

مجلة العلوم القانونية والاجتماعية

Journal of legal and social studies

Issn: 2507-7333

Eissn: 2676-1742

الإكراه الإقتصادي في البيئة الرقمية:

خطر جديد يواجه المستهلك الإلكتروني

Economic coercion in the digital environment :

a new danger facing the electronic consumer

وفاء شناتلية^{1*}، بوقندورة عبد الحفيظ²

¹ مخبر الدراسات القانونية البيئية - جامعة 8 ماي 1945 - قالم، (الجزائر)،

Chenatlia.wafa@univ-guelma.dz

² جامعة العربي بن مهيدي - أم البواقي، (الجزائر)، bougandoura.abdelhafid@univ-oeb.dz

تاريخ النشر: 2022/06/01

تاريخ القبول: 2022/05/01

تاريخ إرسال المقال: 2022/03/06

* المؤلف المرسل

الملخص:

يعتبر الإكراه الإقتصادي الإلكتروني مقارنة جديدة لعيب الإكراه التقليدي في البيئة الافتراضية، خاصة مع ظهور الإقتصاد الرقمي وتطور تكنولوجيا الإعلام والاتصال، فزيادة على عدم تكافؤ المراكز القانونية والإقتصادية بين المهني والمستهلك، أدى التفاوت المعرفي الكبير بين الطرفين إلى صعوبة تحقق العدالة العقدية في العقد الإلكتروني، نتيجة استغلال المهني الإلكتروني لهذه الامتيازات بطريقة تعسفية، وفي ظل قصور القواعد العامة في حماية المستهلك الإلكتروني كونه الطرف الأضعف في العلاقة العقدية، حاولت التشريعات الخاصة بالتصدي للممارسات التعسفية في البيئة الرقمية، من خلال توفير حماية أكبر لإرادة المستهلك الإلكتروني باعتبارها أساس إبرام العقود.

الكلمات المفتاحية: الإقتصاد الرقمي ؛ الإكراه الإقتصادي ؛ المستهلك الإلكتروني ؛ العدالة العقدية

Abstract :

Electronic economic coercion is considered a new approach to the defect of traditional coercion in the virtual environment, especially with the emergence of the digital economy and the development of information and telecommunication.

In addition to the inequality of legal and economic between professionals and consumers, the cognitive disparity between the two parties led to difficulty in achieving nodal justice as a result of the arbitrary exploitation of these privileges by the electronic professional.

Keywords: digital economy; economic coercion; Electronic consumer; nodal justice.

مقدمة:

لقد ساهم التحول من النظام العام بفهومه التقليدي إلى النظام العام الاقتصادي الحمائي في تعزيز الحماية المكفولة للأفراد باختلاف صفاتهم ونشاطاتهم، إلا أن ظهور الإقتصاد الرقمي وتطور تكنولوجيا الإعلام والاتصال أدى إلى ظهور إشكاليات قانونية جديدة خاصة في مجال التجارة الإلكترونية، وهو ما جعل المشرع الجزائري يحاول تطبيق القواعد الحمائية على العقد الإلكتروني لكنه تصادم مع خصوصية هذا العقد لاختلاف المعاملات في البيئة الرقمية عن المعاملات العادية، فزيادة على عدم تكافؤ المراكز القانونية والإقتصادية بين المهني والمستهلك، أدى التفاوت المعرفي الكبير بين الطرفين إلى صعوبة تحقق العدالة العقدية في العقد الإلكتروني، في ظل استغلال المهني الإلكتروني لهذه الامتيازات بطريقة تعسفية.

يعتبر الإكراه الإقتصادي الإلكتروني مقارنة جديدة لعب الإكراه في البيئة الافتراضية، وفي ظل قصور القواعد العامة في حماية المستهلك الإلكتروني كونه الطرف الأضعف في العلاقة العقدية، حاولت التشريعات الخاصة أن تضفي حماية أكبر على إرادة المستهلك الإلكتروني باعتبارها أساس إبرام العقود من خلال التصدي للممارسات التعسفية في البيئة الرقمية.

وعليه تهدف هذه الدراسة إلى توضيح مفهوم الإكراه الاقتصادي الإلكتروني، والوقوف على فعالية القانون في حماية رضا المستهلك الإلكتروني، ولدراسة الموضوع انطلاقنا من الإشكالية الآتية: إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في حماية المستهلك الإلكتروني من الإكراه الإقتصادي في البيئة الرقمية؟، وللإجابة على الإشكالية المطروحة اتبعنا المنهج الوصفي والتحليلي بالإعتماد على خطة ثنائية التقسيم تتضمن محورين أولهما: الإكراه الإقتصادي الإلكتروني: ضرورة المقاربة القانونية، والمحور الثاني فعالية القانون في حماية رضا المستهلك من الإكراه الإقتصادي في البيئة.

المبحث الأول: الإكراه الإقتصادي الإلكتروني: ضرورة المقاربة القانونية

إن الدارس لموضوع عيوب الإرادة في البيئة الرقمية وبالتحديد عيب الإكراه يلاحظ الفجوة القانونية الكبيرة والتي يعاب على المشرع الجزائري عدم تداركها لحد الآن، كونه لم يوضح المقصود بالإكراه الإقتصادي الإلكتروني (المطلب الأول)، ولم يأخذ بعين الاعتبار خصوصية ركن التراضي في العقد الإلكتروني (المطلب الثاني) في تكريس النظام القانوني للعقد الإلكتروني.

المطلب الأول: المقصود بالإكراه الإقتصادي الإلكتروني

رغم انتشار التجارة الإلكترونية في العالم ككل وبالتحديد في الجزائر إلا أن القانون المنظم لها لا يزال متأخرا مقارنة بالتطور الهائل والسريع الذي يعرفه مجال تكنولوجيا الإعلام والاتصال، وهو ما فتح المجال أمام الأفراد لاستغلال الضعف المعرفي للطرف الآخر وإبرام عقود لا تحقق العدالة العقدية، وقد ظهرت العديد من الممارسات التعسفية على حساب المستهلك الإلكتروني منها الإكراه الإقتصادي الإلكتروني، وعليه سيتم تعريف الإكراه الإقتصادي الإلكتروني (الفرع الأول)، وتوضيح العلاقة بين الإقتصاد الرقمي والإكراه الإقتصادي الإلكتروني (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الإكراه الإقتصادي الإلكتروني

في إطار المحافظة على مكانة العقد والدور المهم الذي يلعبه في خدمة المصالح المشروعة للأفراد، وأمام عدم فعالية الآليات القانونية في الحفاظ على التوازن العقدي كان من الضروري إستحداث آلية جديدة تتماشى مع مستجدات العصر، أو إعادة بلورة لقواعد كلاسيكية كرسها التشريعة العامة لمواكبة التطور الذي يعيشه المجتمع¹، وهو ما ذهب إليه الإجتهد القضائي الفرنسي من خلال التوسع في تحديد مفهوم الإكراه المعنوي ليستوعب صورا أخرى ظهرت نتيجة التحول إلى الإقتصاد الرقمي، ويعتبر الإكراه الإقتصادي بصفة عامة مفهوم جديد وغامض استحدثه القضاء الفرنسي ثم تبناه المشرع الفرنسي في تعديل القانون المدني سنة 2016²، وقد تبنته العديد من التشريعات حول العالم، ورغم أن المشرع الجزائري تبني هذه النظرية ضمنا في القانون المدني في المادة 88 إلا أنه أصبح من الضروري تبنيه صراحة في التعديل القادم، ولكن ما يعاب على المشرعين في العالم عدم تكريسهم للإكراه الإقتصادي كعيب يمس برضا المستهلك الإلكتروني في ظل انتعاش التجارة الإلكترونية وتحول الأفراد إلى العقد الإلكتروني لتلبية إحتياجاتهم، وقد عرفت القانون 05/18 المستهلك الإلكتروني بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني ب عوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الإستخدام النهائي³.

وبالرجوع إلى تعريف الإكراه الإقتصادي الإلكتروني فيقصد به استغلال المهني الإلكتروني للضعف الإقتصادي والمعرفي للمستهلك الإلكتروني من خلال إجباره معنويا على إبرام عقد يتضمن شروط تعسفية، أو الحصول على امتيازات لم يكن ليحصل عليها لو تكافأت المراكز القانونية والإقتصادية للطرفين، ومع تطور الوسائل الإلكترونية المستعملة في التعاقد ظهرت العديد من الممارسات التعسفية البيئية الرقمية كاحتكار المهني الإلكتروني لسلعة أو خدمة معينة نتيجة لوضعية هيمنة إقتصادية، تجعله يتحكم في مضمون العقد المبرم مع المستهلك الإلكتروني

والذي لا يستطيع الرضا نظرا لحالة الضرورة التي تعترضه، كما تفرض وضعية التبعية الإقتصادية في الواقع الافتراضي على المتعاملين الإقتصاديين إبرام عقود لا تتوافر على ركن الرضا الصحيح، حيث تكون إرادة المستهلك مقيدة بمجموعة من الإعتبارات ينتفي من خلالها مبدأ حرية التعاقد وهو ما يعرف بالإكراه الإقتصادي الإلكتروني، وهذا النوع من الإكراه يتمثل في الخوف والرعب الذي يتأثر به المستهلك الإلكتروني والممارس عليه من قبل المهني في البيئة الرقمية، والأثر الذي ينتجه هو البطالان النسبي الذي يتقرر لمصلحة المستهلك. مع إمكانية التعويض في حالة وجود ضرر، والأصل أن هذا الإكراه يصدر من المهني بحد ذاته ولكن يمكن للمستهلك الإلكتروني أن يطلب إبطال العقد على أساس الإكراه الإقتصادي الصادر من الغير بشرط أن يكون المهني سيئ النية، أي أنه يعلم بتعاقد المستهلك معه مكرها⁴.

الفرع الثاني: العلاقة بين الإقتصاد الرقمي والإكراه الإقتصادي الإلكتروني

يمثل الإقتصاد الرقمي توجها عالميا جديدا في التحول من إقتصاد الصناعة إلى إقتصاد المعلومة باستغلال شبكات الإتصال الحديثة والإستثمار في العامل البشري لخدمة مصالح المجتمع، وقد ساهم التحول الرقمي والتطور التكنولوجي في زيادة المعاملات الالكترونية خاصة في مجال التجارة، حيث أصبح العقد الإلكتروني من أكثر الوسائل استعمالا للشراء عن طريق الانترنت، مما جعل المشرعين يحاولون توفير الحماية اللازمة للمستهلك الإلكتروني من مخاطر الإقتصاد الرقمي باعتباره الطرف الأضعف في العلاقة في العقدية وذلك بتكريس ضمانات أكثر لصالحه، حيث أصبحت مسألة حمايته من المسائل المهمة في الوقت الراهن، خاصة في ظل ظهور العديد من الممارسات التعسفية في البيئة الرقمية، ما جعل المشرع الجزائري يتوجه نحو تعزيز الحماية المكفولة للمستهلك الرقمي في ظل قصور القواعد العامة، باستحداث قواعد جديدة تعالج الإشكاليات القانونية التي تواجهه.

لقد أصبح انعدام التوازن المعرفي والإقتصادي بين طرفي العقد الإلكتروني جوهر عقود الإستهلاك وذلك نتيجة التطور الهائل الذي تعرفه تكنولوجيا الإعلام والإتصال⁵، بالإضافة إلى الخبرة التي تميز المهني الإلكتروني عن المستهلك الإلكتروني، ولعل أبرز مظهر لإستغلال التفوق الإقتصادي والتقني للمهني على حساب المستهلك هو الإكراه الإقتصادي والذي يعتبر مفهوم مستحدث لم تكرسه التشريعات بعد مما جعل دور الإجتهاد القضائي مهم لمحاولة إستيعابه والتصدي له، خاصة في حالة وجود شروط تعسفية في العقد الإلكتروني تؤدي إلى تفاوت الإلتزامات أو الحصول على إمتيازات مفرطة تضر بمصلحة المستهلك الإلكتروني والذي لا يملك حرية تعديل بنود العقد، حيث أصبح التحرير المسبق للعقد حق مكتسب للطرف القوي نتيجة لتفوقه المعرفي والاقتصادي⁶، بالإضافة إلى انتشار الممارسات التعسفية في البيئة الرقمية مثل زيادة في الأسعار واحتكار للسلع والخدمات واستغلال حالة الضرورة

الإقتصادية، كما أن التعاقد عبر الوسيط الإلكتروني ألغى حق المستهلك الإلكتروني في مناقشة مضمون العقد، باعتباره يتم من خلال إعداد وبرمجة أجهزة أو أي وسيلة الكترونية لكي تتولى إبرام العقود الإلكترونية تلقائياً بمجرد الاتصال بها عبر الشبكة من قبل وسيط الكتروني آخر مماثل له، أو من قبل شخص طبيعي دون الحاجة إلى تدخل بشري من جانب الطرفين المتعاقدين عبر الشبكة أو أحدهما⁷، وعليه فإن دور المشرع في حماية المستهلك الإلكتروني من كل هذه المخاطر أصبح ضرورة ملحة.

المطلب الثاني: خصوصية ركن التراضي في العقد الإلكتروني

يعتبر ركن التراضي في العقد أهم ركن في التصرفات القانونية⁸ بصفة عامة لأن الأصل في العقود هي حرية الإرادة، ويعود اهتمام المشرع الكبير بالمستهلك الإلكتروني إلى ضرورة حمايته من مخاطر تطور السوق الإلكترونية وتزايد الإقبال عليها في ظل المغريات التي تقدمها، وهذا ما جعل خصوصية لركن التراضي في العقد الإلكتروني مقارنة بالتراضي في العقود التقليدية، وعليه وجب توضيح مميزات الإيجاب الإلكتروني (الفرع الأول)، وخصوصية القبول الإلكتروني (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مميزات الإيجاب في العقد الإلكتروني

لقد ساهم انتعاش التجارة الإلكترونية في الجزائر في السنوات الأخيرة في زيادة التعامل بالعقود الإلكترونية والتي ترم بتوفر ثلاثة أركان هي المحل والسبب، وركن التراضي وهذا الأخير يتكون من إيجاب يصدر عن المهني الإلكتروني والذي يسعى إلى توفير منتجات وخدمات بسرعة وأقل تكلفة من الأسواق التقليدية، من خلال استعمال وسائل تكنولوجيا متطورة في التعاقد لا تخدم مصلحة المستهلك الإلكتروني وقد تلحق به ضرراً مادياً أو معنوياً نتيجة لنقص الخبرة وضعف المعرفة، فيقدم المستهلك الإلكتروني على التعاقد دون الأخذ بعين الاعتبار لآثار هذا التصرف، وأهم عنصر في الرضا هو توافر إرادة جادة تتجه إلى إحداث أثر قانوني يتمثل في إبرام العقد⁹ سواء من المستهلك أو المهني، يتميز الإيجاب الإلكتروني بأنه يتم عن بعد ومن خلال الوسيط الإلكتروني، كما أنه ذو طابع دولي¹⁰، كما تتجسد خصوصية الإيجاب في البيئة الرقمية في كونه يتم من خلال التبادل الإلكتروني للبيانات باستعمال الوسائل التقنية سواء كانت مسموعة أو مرئية مثل Amazon - Yahoo - Google - Web - Email وغيرها، فيصدر إيجاب من المهني الإلكتروني في شكل خطاب واضح ودقيق ويعتبر إيجاباً دولياً نظراً لانفتاح شبكة الانترنت على كل الدول، وقد نص عليه المشرع باستخدام مصطلح "العرض الإلكتروني" في المادة 10 من قانون التجارة الإلكترونية الجزائري 05/18 بقوله "يجب أن تكون كل معاملة تجارية إلكترونية مسبوقة بعرض تجاري إلكتروني وأن يوثق بموجب عقد الكتروني يصادق عليه المستهلك الإلكتروني"، ويتميز الإيجاب الإلكتروني بأنه يتم عن بعد من

باستخدام تقنيات الاتصال العابرة للحدود، ولعل أهم ما يميز الإيجاب في البيئة الرقمية كونه يتم عبر وسيط إلكتروني والذي قد يكون هو نفسه صاحب الإيجاب، كما أن الإيجاب في العقد الإلكتروني مستمر ولا يتقيد بزمن مثل الإيجاب التقليدي¹¹.

الفرع الثاني: خصوصية القبول الإلكتروني

يصدر القبول من المستهلك الإلكتروني وهو تعبير عن الإرادة في إبرام العقد ويكون باتا ويتجه لإحداث أثر قانوني، ويعرف بأنه "موافقة الموجب له على الإيجاب الموجه إليه بنفس الشروط ودون تعديل"، ويتميز القبول في المجال الإلكتروني بأنه يعتد بالإرادة الصريحة دون الإرادة الباطنة وهذا راجع للتكنولوجيا المستعملة¹²، والتي يكون فيها التعبير عن القبول صريحا ولا يدع مجالاً للشك، ويجب أن يكون القبول واضحا ومعبرا عن إرادة المستهلك الإلكتروني لقبول إبرام العقد، وينتج الآثار القانونية ابتداءً من هذه اللحظة عندما يكون كل طرف مورد أو مستهلك ملزما بتنفيذ عقد البيع¹³.

وفي ظل انتشار الممارسات التعسفية في البيئة الرقمية واستغلال المهني الإلكتروني لعدم الدراية الكافية للمستهلك الإلكتروني بالتقنيات المستخدمة في التعاقد، وكذا نقص خبرته ووعيه بالمجال الرقمي في تحديد ما يهدد مصلحته وما يفيدته نظرا لكثرة العروض والمغريات، بالإضافة إلى وضعيته الإقتصادية التي قد تفرض عليه إبرام عقود ما كان ليبرمها لو كانت إرادته حرة، تظهر العديد من الإشكالات القانونية في مسألة القبول والذي رغم توفر كل شروطه قد يكون معيبا نتيجة إكراه إقتصادي مارسه المهني الإلكتروني ما يمنح المستهلك الإلكتروني الحق في إبطال العقد.

المبحث الثاني: فعالية القانون في حماية رضا المستهلك في البيئة الرقمية

حاولت التشريعات الوطنية والدولية التصدي لكل المخاطر التي تهدد مصلحة المستهلك الإلكتروني، وهو ما فعله المشرع الجزائري من خلال صياغة قواعد قانونية جديدة تسمى بتشريعات الإستهلاك في إطار ترقية النقص الذي يعاني منه القانون المدني بعدم استجابته للمستجدات التي أفرزها التطور التكنولوجي في مجال العقود التجارية والاقتصادية¹⁴، فتم استحداث آليات جديدة لتعزيز حماية رضا المستهلك الإلكتروني ولكنه أثار جدلا كبيرا بخصوص بعض المسائل كالتكييف القانوني للعقد الإلكتروني (المطلب الأول)، وعليه سيتم الوقوف على دور التشريعات الخاصة في التصدي للإكراه الإقتصادي الإلكتروني (المطلب الثاني).

المطلب الأول: العقد الإلكتروني عقد إذعان: جدلية التكييف القانوني

رغم تأخر المشرع الجزائري في إصدار قانون التجارة الإلكترونية 05/18 إلا أنه لم يستفيد من الأخطاء والثغرات التي وقع فيها غيره من التشريعات المقارنة، حيث كيف العقد الإلكتروني كعقد إذعان الأمر الذي أثار جدلا كبيرا¹⁵، وعليه سنوضح تقييمنا لهذا التكييف (الفرع الأول)، والآثار القانونية المترتبة عنه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تقييم التكييف القانوني للعقد الإلكتروني ضمن عقود الإذعان

طبقا لنص المادة 6 من القانون 05/18 فإن "العقد الإلكتروني: العقد بمفهوم القانون 02/04 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ويتم إبرامه عن بعد دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصريا لتقنية الإتصال الإلكتروني"، وبالرجوع للقانون 02/04 في الفقرة الرابعة من المادة 3 والتي تنص على "عقد: كل اتفاق أو إتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة، حرر مسبقا من أحد أطراف الإتفاق مع إذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن هذا الأخير إحداث تغيير حقيقي..."¹⁶، وعليه فقد اعتبر المشرع الجزائري كل عقد إلكتروني هو عقد إذعان دون الرجوع لأطراف العقد أو مضمونه، وهو ما يطرح العديد من التساؤلات: ما هو المعيار الذي استند إليه المشرع في تحديد الطابع الإذعابي للعقود الإلكترونية؟، وهل كل عقد إلكتروني يتضمن عدم تكافؤ في المراكز القانونية واختلال في التوازن الإقتصادي والمعرفي؟، وهل كل عقد إلكتروني غير قابل للتفاوض أو التعديل؟، كما أن الواقع يؤكد أن عقود التجارة الإلكترونية تتم عادة من خلال وجود نوع من التفاوض والتفاهم المسبق بين المتعاقدين عبر شبكة الانترنت، وبالتالي يتوصلان إتفاق يرضي الطرفين¹⁷، وعليه يمكننا القول بأن المشرع الجزائري لم يوفق في اعتباره العقد الإلكتروني عقد إذعان وهو ما سيتم توضيحه آثار هذا التكييف.

الفرع الثاني: الآثار القانونية لتكييف العقد الإلكتروني عقد إذعان

يمكن تبرير موقف المشرع في إصباغ صفة الإذعان على كل عقد يبرم في البيئة الرقمية، حيث أنه ظن بأن هذا التكييف سيوفر حماية أكبر للطرف الضعيف في الرابطة العقدية، إلا أن ذلك خاطئ فالجزء القانوني لعقد الإذعان هو إبطال الشروط التعسفية أو تعديها طبقا للسلطة التقديرية للقاضي¹⁸، في حين أن بعض الممارسات التعسفية التي تحصل في البيئة الرقمية كالإكراه الإقتصادي تفرض إبطال العقد وهو ما يتعارض مع هذا التكييف، فليس كل طرف مذعن قد تعاقد مكرها لأن الإذعان هو اضطرار الشخص لقبول شروط تعسفية أي توفر ركن الرضا الصحيح¹⁹، في حين أن الإكراه الإقتصادي الإلكتروني عيب من عيوب الإرادة، فنتيجة لوضعية إقتصادية معينة أو اختلال معرفي قد يجبر الشخص على إبرام عقود في إطار حالة الضرورة لتلبية إحتياجاته ما يمنح للقاضي

صلاحية التقدير بين إبطال العقد أو تعديل مضمونه طبقا لما هو أصلح للمستهلك الإلكتروني، كما أنه جعل المهني الإلكتروني وهو الطرف الأقوى في العلاقة العقدية يستفيد من حماية كرسست أساسا للمستهلك الإلكتروني باعتباره الطرف الأضعف، كما أنه من غير منطقي أن نفترض تضمن كل عقد إلكتروني لشروط تعسفية غير قابلة للتفاوض أو التعديل، الأمر الذي يستوجب تدخل المشرع في تعديل التكييف بما يتماشى مع مصلحة كل الأطراف.

المطلب الثاني: دور القانون في التصدي للإكراه الإقتصادي الإلكتروني

إن العلاقة بين النظرية العامة للعقد والتشريعات الخاصة هلي علاقة تكامل، حيث تهدف القواعد العامة إلى حماية المستهلك الإلكتروني من مخاطر الإقتصادي الرقمي (الفرع الأول)، وبالمقابل توفر التشريعات الخاصة حماية أكبر للمستهلك الإلكتروني من الإكراه الإقتصادي بتعويض الفراغ القانوني الذي يعاني منه القانون المدني (الفرع الثاني).

الفرع الأول: القواعد العامة الحماية ومخاطر الإقتصاد الرقمي

إن المراقب للتعديلات التشريعية في العالم في السنوات الأخيرة يلاحظ الأثر الكبير للتطور الإقتصادي والرقمي على موقف المشرعين بخصوص تغير وظيفة القاعدة القانونية من وظيفة تنظيمية إلى حمائية، ولعل أبرز تغيير كان من طرف المشرع الفرنسي في تعديل القانون المدني 2016 ثم إصلاح الإصلاح سنة 2018، كما أن المشرع الجزائري حاول التماشي مع هذه المستجدات رغم تأخره مقارنة بالتشريعات المقارنة، إلا أن مكانة القانون المدني باعتباره شريعة عامة ما تزال مهمة مع أنها تراجعت قليلا لصالح القوانين الخاصة، ولكن الحماية التي يوفرها للأطراف دون النظر لصفاتهم لا يمكن إغفالها كونها تمنح للمتعاقد الحق في إبطال العقد أو إبطال الشروط التعسفية أو تعديلها²⁰، بالإضافة إلى الحق في المطالبة بالتعويض عن أي ضرر قد يمس بمصلحته، وكل ذلك يتم وفقا لسلطة القاضي التقديرية والذي يسعى للحفاظ على الحرية العقدية والتوازن الإقتصادي للعقود، وبالتالي فقد أصبح القاضي طرفا جديدا في العقد وعنصر فاعلا في التصدي للعنف الإقتصادي الممارس على المتعاقدين والاستغلال التعسفي لأي ضعف يمكن أن يعاني منه المتعاقد، ومن أي مخاطر قد تواجهه نتيجة الإقتصاد الرقمي²¹، كما أن المشرع منح للقاضي صلاحية الإجتهد القضائي في حالة عدم كفاية النص القانوني بأن يستحدث قواعد جديدة توفر الحماية اللازمة.

الفرع الثاني: حماية المستهلك من الإكراه الإقتصادي الإلكتروني في ظل التشريعات الخاصة

يرى البعض من الفقهاء أنه يمكن الاكتفاء بالقواعد العامة لنظرية العقد في القانون المدني لإسقاط حكمها على التعاقد الإلكتروني وذلك لأن هذه الأخيرة ليست أكثر من تطبيق لفكرة التعاقد بين الغائبين، إلا أن ذلك يصطدم بإشكالات قانونية أفرزتها الوسائل التقنية والتكنولوجية نتيجة للعلاقات القانونية الإلكترونية، والتي لم تستطع القواعد العامة لنظرية العقد التصدي لها²²، كونها لا تعرف مصطلح مستهلك فهي تنظر إليه فقط كطرف في العقد وعليه فإن حمايتها له قاصرة، وبالتالي فإن الهدف الأساسي في استحداث تشريعات الإستهلاك هو تغطية الفجوة القانونية لبعض المسائل التي لم تنظمها الشريعة العامة، وقد أصدر المشرع الجزائري العديد من القوانين عززت حماية المستهلك بصفة عامة والمستهلك الإلكتروني بصفة خاصة، حيث نص قانون المنافسة 03/03 في المادة الأولى منه على: "يهدف هذا الأمر إلى تحديد شروط ممارسة المنافسة في السوق وتفايدي كل الممارسات المقيدة للمنافسة ومراقبة التجميعات الإقتصادية، قصد زيادة الفعالية الإقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين"²³، وبالتالي فقد أعطى المشرع أولوية لحماية المستهلك والذي سيستفيد من تقييد الممارسات التعسفية كالإحتكار القانوني واستغلال وضعية الهيمنة الإقتصادية ووضع التبعية الإقتصادية للحصول على إمتيازات على حساب المستهلك²⁴، وسواء كانت هذه الممارسات على أرض الواقع أو في إطار التجارة الإلكترونية في القانون يحضرها ويعاقب عليها، بالإضافة أن المشرع الجزائري كرس الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد في المادة 12 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، وأوجب وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني لتمكينه من دراية تامة للمنتج أو الخدمة التحقيق من تفاصيلها وله حق الاختيار بالتعبير بصراحة في أخذها أو العدول عنها، والمواد 10 و 11 و 13 منه تبين إلتزام المورد الإلكتروني أن يقدم عرضه التجاري بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة حيث يتضمن كل المعلومات التي يحتاجها المستهلك الإلكتروني لإبرام العقد ويكون على علم ودراية تامة بمحتوى المنتج تحت طائلة البطلان طبقا للمادة 14 من نفس القانون، وهذا يقرر حماية أكثر للمستهلك الإلكتروني لأنه طرف ضعيف معرفيا وقانونيا في مواجهة المورد الإلكتروني الذي يعتبر الطرف القوي الذي يملك تفوقا مهنيا فنيا واقتصاديا، ويهدف هذا الإلتزام لتحقيق التوازن بين طرفين ليسا على قدم المساواة فأحدهما مورد إلكتروني متخصص ومحترف والآخر مستهلك إلكتروني يجهل المعلومات الجوهرية الخاصة بمحل العقد المزمع إبرامه²⁵، كما فرض المشرع على المورد الإلكتروني بموجب المادة 32 من القانون 05/18 السالف الذكر ضرورة إقامة منظومة إلكترونية تسمح للمستهلك الإلكتروني بالتعبير عن رضاه أو رفضه تلقي أي إشهار عن طريق الاتصالات الإلكترونية دون أي مبررات أو مصاريف²⁶، ورغم كل الإلتزامات التي فرضها المشرع على عاتق المهني في البيئة الرقمية إلا أنها غير فعالة في حماية إرادة المستهلك

الإلكتروني، والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري اهتم بكل عيوب الإرادة في البيئة الرقمية من غلط وتدليس ما عدا عيب الإكراه وبالتحديد الإكراه الإقتصادي رغم أهميته وتأثيره السلبي على إرادة ورضا المستهلك الإلكتروني.

خاتمة:

يعتبر مبدأ الحرية العقد من أهم مبادئ النظرية العامة للعقود إلا أنه تراجع نتيجة ظهور الإقتصاد الرقمي والمعرفي وعدم تكافئ المراكز القانونية للمتعاقدين، والتحول من التجارة التقليدية إلى التجارة الإلكترونية، وقد حاول المشرع الجزائري حماية إرادة المستهلك الإلكتروني من الممارسات التعسفية والمخاطر التي تواجهه في البيئة الرقمية ولعل أهمها هو الإكراه الإقتصادي الإلكتروني، وبناء على دراستنا للموضوع توصلنا إلى مجموعة من النتائج تتمثل في النقاط الآتية:

- عدم تكريس عيب الإكراه الإقتصادي كعيب من عيوب الإرادة في العقود الإلكترونية هو تقصير من المشرع الجزائري.
- أن التكييف القانوني لعقد الإلكتروني ضمن عقود الإذعان هو تكييف خاطئ وليس له مبرر قانوني.
- انتشار العنف الإقتصادي والممارسات التعسفية في البيئة الرقمية راجع لغياب النصوص القانونية الرادعة.
- أن الضعف المعرفي والإقتصادي للمستهلك الإلكتروني يجعله يبرم عقود لا تحقق التوازن العقدي وتمس بمصلحه مما يستوجب توفير حماية أكبر له.

وبناء على النتائج المتوصل إليها يمكننا تقديم مجموعة من التوصيات كالتالي:

- ضرورة تدخل المشرع لتعديل قانون التجارة الإلكترونية 05/18 من خلال تبني الإكراه الإقتصادي كعيب للإرادة في العقد الإلكتروني، وإعادة النظر في تكييف العقد الإلكتروني، وتفادي الثغرات القانونية المتعلقة بالمصطلحات القانونية كالمورد والمهني الإلكتروني.
- استحداث آليات تضمن حماية أكبر لإرادة المستهلك الإلكتروني من خلال فرض التزامات أكبر على عاتق المهني الإلكتروني.
- ضرورة منح القضاة صلاحيات أكثر للتدخل عند الضرورة وإعادة التوازن الإقتصادي للعقد، والتصدي لكل ما يهدد مصلحة المستهلك الإلكتروني.

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً- المصادر

أ- النصوص القانونية

- 1- الأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395هـ الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13/05/2007، جريدة رسمية عدد 31 الصادرة بتاريخ 13 ماي 2007.
- 2- القانون 02/04 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1925هـ، الموافق لـ 23 يونيو 2004م، المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية عدد 41، الصادرة بتاريخ 9 جمادى الأولى عام 1425هـ الموافق لـ 27 يونيو 2004م.
- 3- الأمر 03/03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424هـ الموافق لـ 19 يوليو سنة 2003م المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم بالقانون 05/10 المؤرخ في 5 رمضان عام 1431هـ الموافق لـ 15 غشت سنة 2010، الجريدة الرسمية عدد 46، الصادرة بتاريخ 8 رمضان عام 1431هـ الموافق لـ 18 غشت 2010م.
- 4- القانون رقم 05/18 المؤرخ في 24 شعبان 1439هـ، الموافق لـ 10 ماي 2018م، المتعلق بالتجارية الإلكترونية في الجزائر، الجريدة الرسمية عدد 24، الصادرة بتاريخ 30 شعبان 1439هـ، الموافق لـ 16 ماي 2018م.

ثانياً- المراجع

ب- الكتب:

- 5- علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام في القانون المدني، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 5، الجزائر، 2003.
- 6- نجية معداوي، التعبير عن الإرادة عبر التبادل الإلكتروني للبيانات وبالوسيط الإلكتروني، التعاقد في الفضاء الرقمي (مؤلف جماعي)، المركز الديمقراطي العربي، ألمانيا، الطبعة الأولى، 2021.

ج- الرسائل والأطروحات:

- 7- عبد الرحمان العيشي، ركن الرضا في العقد الإلكتروني، أطروحة دكتوراه تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2016/2017.
- 8- محمد سلمان كاظم، اختلال التوازن المعرفي في عقود الإستهلاك -دراسة مقارنة-، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، الجامعة الإسلامية، لبنان، 2019/2020.

د- المقالات:

- 9- احمد رباحي ، أثر التفوق الإقتصادي للمحترف في فرض الشروط التعسفية في القانون الجزائري والقانون المقارن، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة حسيبة بن بوعلي- الشلف، الجزائر، المجلد 4، العدد 5، 2008.
- 10- كلثومة موباريك ، العنف الإقتصادي الإلكتروني ضد المستهلك، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، مركز المنارة للدراسات والأبحاث، المغرب، العدد 18، 2017.
- 11- منير براج ، حماية رضا المستهلك الإلكتروني بين نصوص القانون المدني ونصوص حماية المستهلك، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، الجزائر، المجلد 2، العدد 1، 2017.
- 12- عمار كريم كاظم- جواد كاظم سميسم، الإكراه الإقتصادي دراسة تحليلية على ضوء قانون العقود الجديد والقضاء الفرنسي، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، العراق، المجلد 8، العدد 29، 2019.
- 13- فاطمة الزهراء ربحي تبوب ، واقع النظرية العامة للعقد في البيئة الرقمية، بحوث جامعة الجزائر 1، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، المجلد 1، العدد 14، 2020.
- 14- Rekaia Djebbar ; The privacy of mutual consent in the electronic contract in the Algerian legislation- Between general rules and special legislation- ; journal of politic and law ; l'Algérie ;volume 12 ; n°2 ; 2020.
- 15- نورة جبارة ، أثر التحولات التكنولوجية على النظرية العامة للعقد: العقد الإلكتروني، بحوث جامعة الجزائر 1، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، المجلد 14، العدد 1، 2020.
- 16- صليحة بن علي- مكّي خالدية ، استحداث آليات لحماية رضا المستهلك الإلكتروني، بحوث جامعة الجزائر 1، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، المجلد 1، العدد 14، 2020.
- 17- فاطيمة الزهرة شريفة الماحي ، مدى فعالية القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في حماية المستهلك الإلكتروني من تجاوزات الموردين الإلكترونيين، مجلة الإجتهد للدراسات القانونية والإقتصادية، جامعة تلمسان، الجزائر، المجلد 10، العدد 3، 2021.
- 18- عائشة كاملي ، العقد الإلكتروني عقد إذعان في مفهوم القانون 05/18، مجلة الدراسات القانونية والإقتصادية، المركز الجامعي بريكّة، الجزائر، المجلد 4، العدد 3، 2021.
- 19- أمال حابت ، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني المبرم على ضوء القانون رقم 05/18، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر، المجلد 16، العدد 4، 2021.
- 20- أمينة العربي شحط ، التراضي في العقد الإلكتروني في ظل التغيرات المستجدة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جلمعة زيان عاشور - الجلفة، الجزائر، المجلد 14، العدد 3، 2021.

- 21- فاطمة دريسي - فرحات حمو ، مدى خصوصية بيانات الإيجاب الإلكتروني في حماية التراضي - دراسة مدعمة بأحكام التجارة الإلكترونية 05/18، مجلة الدراسات القانونية، جامعة يحي فارس- المدينة، الجزائر، المجلد 7، العدد 2، 2021.
- 22- دراجي حول ، آليات التراضي في العقود الإلكترونية بين المعاملات المدنية والإدارية، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، الجزائر، المجلد 6، العدد 3، 2021.
- ه- المواقع الإلكترونية:
- 23- نبيل أبو مسلم، دور نظرية الإكراه الإقتصادي في المحافظة على التوازن العقدي، تاريخ النشر 2020/05/21، تاريخ الإطلاع 2022/01/05، https://www.lawmorocco.com/2020/05/blog-post_59.html.
- الهوامش:
- (1) نبيل أبو مسلم، دور نظرية الإكراه الإقتصادي في المحافظة على التوازن العقدي، تاريخ النشر 2020/05/21، تاريخ الإطلاع 2022/01/05، https://www.lawmorocco.com/2020/05/blog-post_59.html.
- (2) عمار كريم كاظم - جواد كاظم سميسم، الإكراه الإقتصادي دراسة تحليلية على ضوء قانون العقود الجديد والقضاء الفرنسي، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، العراق، المجلد 8، العدد 29، 2019، ص: 55.
- (3) المادة 6 من القانون رقم 05/18 المؤرخ في 24 شعبان 1439هـ، الموافق لـ 10 ماي 2018م، المتعلق بالتجارية الإلكترونية في الجزائر، الجريدة الرسمية عدد 24، الصادرة بتاريخ 30 شعبان 1439هـ، الموافق لـ 16 ماي 2018م.
- (4) منير برايج، حماية رضا المستهلك الإلكتروني بين نصوص القانون المدني ونصوص حماية المستهلك، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة المسيلة، الجزائر، المجلد 2، العدد 1، 2017، ص: 81.
- (5) محمد سلمان كاظم، اختلال التوازن المعرفي في عقود الإستهلاك -دراسة مقارنة-، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، الجامعة الإسلامية، لبنان، 2020/2019، ص: 6.
- (6) احمد رباحي، أثر التفوق الإقتصادي للمحترف في فرض الشروط التعسفية في القانون الجزائري والقانون المقارن، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة حسيبة بن بوعلي - الشلف، الجزائر، المجلد 4، العدد 5، 2008، ص: 353.
- (7) نجية معداوي، التعبير عن الإرادة عبر التبادل الإلكتروني للبيانات وبالوسيط الإلكتروني، التعاقد في الفضاء الرقمي (مؤلف جماعي)، المركز الديمقراطي العربي، ألمانيا، الطبعة الأولى، 2021، ص: 272.
- (8) أمينة العربي شحط، التراضي في العقد الإلكتروني في ظل التغيرات المستجدة، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور - الجلفة، الجزائر، المجلد 14، العدد 3، 2021، ص: 156.
- (9) عبد الرحمان العيشي، ركن الرضا في العقد الإلكتروني، أطروحة دكتوراه تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2016/2017، ص: 11.
- (10) دراجي حول، آليات التراضي في العقود الإلكترونية بين المعاملات المدنية والإدارية، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، الجزائر، المجلد 6، العدد 3، 2021، ص: 47.
- (11) فاطمة دريسي - فرحات حمو ، مدى خصوصية بيانات الإيجاب الإلكتروني في حماية التراضي - دراسة مدعمة بأحكام التجارة الإلكترونية 05/18، مجلة الدراسات القانونية، جامعة يحي فارس- المدينة، الجزائر، المجلد 7، العدد 2، 2021، ص: 968.

)¹² (Rekaia Djebbar ; The privacy of mutual consent in the electronic contract in the Algerian legislation- Between general rules and special legislation- ; journal of politic and law ; l'Algérie ;volume 12 ; n°2 ; 2020 ; p :221.

- (13) نورة جبارة، أثر التحولات التكنولوجية على النظرية العامة للعقد: العقد الإلكتروني، بحوث جامعة الجزائر 1، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، المجلد 14، العدد 1، 2020، ص: 177 .
- (14) صليحة بن علي - خالدية مكّي، استحداث آليات لحماية رضا المستهلك الإلكتروني، بحوث جامعة الجزائر 1، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، المجلد 1، العدد 14، 2020، ص: 117 .
- (15) عائشة كاملي، العقد الإلكتروني عقد إذعان في مفهوم القانون 05/18، مجلة الدراسات القانونية والإقتصادية، المركز الجامعي بريكّة، الجزائر، المجلد 4، العدد 3، 2021، ص: 420 .
- (16) القانون 02/04 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1925هـ، الموافق لـ 23 يونيو 2004م، المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية عدد 41، الصادرة بتاريخ 9 جمادى الأولى عام 1425هـ الموافق لـ 27 يونيو 2004م.
- (17) أمال حابت، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني المبرم على ضوء القانون رقم 05/18، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، الجزائر، المجلد 16، العدد 4، 2021، ص: 142 .
- (18) المادة 110 من الأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395هـ الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 05/07/2007، جريدة رسمية عدد 31 الصادرة بتاريخ 13 ماي 2007 .
- (19) علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام في القانون المدني، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 5، الجزائر، 2003، ص: 26 .
- (20) المواد 110/89/88 من القانون المدني الجزائري.
- (21) كلثومة موباريك، العنف الإقتصادي الإلكتروني ضد المستهلك، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، مركز المنارة للدراسات والأبحاث، المغرب، العدد 18، 2017، ص: 4 .
- (22) فاطمة الزهراء ربحي تبوب، واقع النظرية العامة للعقد في البيئة الرقمية، بحوث جامعة الجزائر 1، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، المجلد 1، العدد 14، 2020، ص: 90 .
- (23) المادة الأولى من الأمر 03/03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424هـ الموافق لـ 19 يوليو سنة 2003م المتعلق بالمنافسة، المعدل والمتمم بالقانون 05/10 المؤرخ في 5 رمضان عام 1431هـ الموافق لـ 15 غشت سنة 2010، الجريدة الرسمية عدد 46، الصادرة بتاريخ 8 رمضان عام 1431هـ الموافق لـ 18 غشت 2010م.
- (24) المواد 11/07/03 من الأمر 03/03 .
- (25) صليحة بن علي - مكّي خالدية، المرجع السابق، ص: 118 .
- (26) فاطيمة الزهرة شريفة الماحي، مدى فعالية القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في حماية المستهلك الإلكتروني من تجاوزات الموردين الإلكترونيين، مجلة الإجتهد للدراسات القانونية والإقتصادية، جامعة تلمسان، الجزائر، المجلد 10، العدد 3، 2021، ص: 186 .