الضمانات القانونية المقررة لحماية المستهلك الإلكتروني أثناء تنفيذ العقد في التشريع الجزائري.

Legal safeguards prescribed for the protection of the electronic consumer during the execution of the contract In Algerian legislation

عقبي يمينة [1]

طالبة دكتورة السنة الخامسة) LMD القانون الخاص الأساسي

[1] كلية الحقوق والعلوم السياسية 19 مارس 1962 سيدي بلعباس الجزائر Email: yamina.ogbi@univ-sba.dz

تاريخ الاستلام: 2019/11/18 تاريخ القبول: 2020/06/01 تاريخ النشر: 2020/06/15

ملخص:

تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على الضمانات التي قررها المشرع الجزائري لحماية المستهلك في مواجهة المورد الإلكتروني في مرحلة تنفيذ العقد، والتي تنقسم إلى ضمانات عامة تقليدية وضمانات خاصة مستحدثة، وبين هذه الضمانات وتلك كان لابد من الوقوف على مسألة الموازنة بين هذه الضمانات.

ومن أهم النتائج المتوصل إليها هي أنه برغم من تكريس الضمانات الخاصة في مواجهة الموارد الإلكتروني إلا أنه تضل للضمانات العامة دور هام في حالة عجز الضمانات المستحدثة في حل النزاعات ،وعليه فإن كل واحدة منهما تكمل الأخرى .

كلمات مفتاحية :حماية المستهلك الإلكتروني، المورد الإلكتروني، الضمانات القانونية.

Abstract :

This study aims to shed light on the safeguards decided by the Algerian legislator to protect the consumer in the face of the electronic supplier in the implementation phase of the contract, which is divided into traditional general guarantees and special guarantees created, and between these guarantees and those had to be on the issue of balancing these guarantees.

One of the most important findings is that, although special safeguards are devoted to electronic resources, public safeguards have an important role to play in the event that the new safeguards fail to resolve disputes, and therefore complement each other

Keywords: *Electronic transaction, Consumer Electronic Protection, Electronic supplies ,Legal safeguards*

المؤلف المرسل: عقبي يمينة ، **الإيميل:** yamina.ogbi@univ-sba.dz

1. مقدمة:

لقد عرفت دول العالم تحولات في مجال المعاملات حيث أصبحت معظم معاملاتها إلكترونية، وهذا راجع لتسهيلات التي يقدمها هذا نوع من معاملات للمستهلك الإلكتروني حيث أصبح أمامه مجموعة كبيرة من الاختيارات لإقتناء السلع والخدمات التي يحتاجها وهذا بكل سهولة وسرعة، وبذلك يكون قد تجاوز مفهوم التعاقد التقليدي ليتنقل إلى نمط جديد يعرف بالتعاقد الإلكتروني.

وعلى هذا الأساس قامت معظم الدول ومن بينها الجزائر من خلال تشريعاتها إلى تنظيم هذه العقود بتحديد كيفية انعقادها، أطرافها وكيفية تنفيذها وأثارها ،من خلال قانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018 يتعلق بالتجارة الإلكترونية، بإضافة إلى نصوص أخرى مرجعية موجودة في قانون المدني وقانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009 يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ومراسيم تنفيذية أخرى.

والعقد الإلكتروني كسائر العقود يتم بين طرفين أو أكثر فيكون أحدهما في علاقة التعاقدية هو الطرف الضعيف كما هو الحال بالنسبة للمستهلك الإلكتروني نظرا لخبرته المحدودة في هذا المجال مقارنة بالمورد الإلكتروني الذي هو على أتم دراية بالمعلومات المتعلقة بالمنتج الإلكتروني ،وهذا ما جعل المشرع الجزائري يتدخل بمنح المستهلك الإلكتروني ضمانات قانونية تحميه في مواجهة المورد الإلكتروني أثناء تنفيذ العقد ،وهذه الضمانات نوعان منها ما يتسم بطابع العام والتي تندرج ضمن القواعد التقليدية وهي أصل وتكمن في ضمان التعرض والإستحقاق وضمان العيوب الخفية، و منها ما تتصف بطابع الخاص وهي عبارة عن ضمانات مستحدثة جاءت للتماشى وطبيعة العقد الإلكتروني من جهة، ولتكملة قصور القواعد القانونية التي كرستها النظرية التقليدية في مجال تنفيذ العقد وخصوص الإشكالات التي كان يطرحه العقد الإلكتروني من جهة ثانية، وتتمثل في ضمان الإعلام والمطابقة في التعاقد الإلكتروني.

لذلك جاءت أهمية هذه الدراسة لتحديد مدى الحاجة إلى تكريس هذه الضمانات لحماية المستهلك الإلكتروني في مرحلة تنفيذ العقد الإلكتروني ،وكذا الموازنة بين الضمانات العامة والخاصة بإعتبار هذه الأخيرة في بعض المواطن لم تفي بالغرض الذي أنشأت لأجلها مما يدفع إلى الرجوع لنظرية العامة للعقود.

ولمعالجة هذا الموضوع تم انتهج المنهج الوصفي والمنهج التحليلي في بعض المواطن.

وللخوض أكثر في هذا الموضوع ارتأيت طرح الإشكال التالي:ما مدى فعالية الضمانات القانونية المقررة لحماية المستهلك الإلكتروني في تحقيق الحماية الكافية له أثناء تنفيذ العقد الإلكتروني ؟ .

وللإجابة على هذا الإشكال قسمت الموضوع وفقا للخطة التالية:

المطلب الأول: الضمانات القانونية العامة لحماية المستهلك الإلكتروني أثناء تنفيذ العقد.

الفرع الأول: ضمان التعرض والإستحقاق أثناء تنفيذ العقد الإلكتروني.

الفرع الثاني: ضمان العيوب الخفية أثناء تنفيذ العقد الإلكتروني.

المطلب الثاني: الضمانات القانونية الخاصة لحماية المستهلك الإلكتروني أثناء مرحلة تنفيذ العقد.

الفرع الأول: ضمان حق المستهلك الإلكتروني في الإعلام أثناء تنفيذ العقد.

الفرع الثاني :حق المستهلك الإلكتروني في ضمان المطابقة أثناء تنفيذ العقد.

المطلب الأول:

الضمانات القانونية العامة لحماية المستهلك الإلكتروني أثناء تنفيذ العقد

لقد وفرت النظرية التقليدية للمستهلك الإلكتروني حماية أثناء تنفيذ العقد الإلكتروني، من خلال ضمان التعرض والإستحقاق وضمان العيوب الخفية وهذه الضمانات تعد من الإلتزامات الرئيسية التي تقع على عاتق المنتج أي المرود الإلكتروني ،وهذه النظرية تمتاز بالعمومية.

الفرع الأول: ضمان التعرض والإستحقاق أثناء تنفيذ العقد الإلكتروني

يعد ضمان التعرض والإستحقاق في القواعد العامة من الإلتزامات التي تقع على عاتق البائع بحيث يكون لازما عليه ضمان كل فعل صادر منه أو من الغير من شأنه أن يمس بحق المشتري في التمتع بملكية المبيع ملكية تامة[1]،فمن هذا المنطلق وجب على المورد الإلكتروني أن يلتزم بهذا نوع من الضمان اتجاه المستهلك.

وعليه فالتعرض قد يقع من قبل البائع نفسه أو من قبل الغير لهذا كان ولابد من التميز بين أمرين، فضمان التعرض الشخصي هو التزام البائع نفسه بعدم القيام بأي عمل مادي أو تصرف قانوني من شأنه إنقاص أو حرمان المستهلك من الانتفاع بالمبيع، والتعرض الشخص قد يتخذ عدة صور فقد يكون كليا أو جزئيا ،مباشر أو غير مباشر.

وعليه فإذا أخل المورد الإلكتروني بهذا الالتزام وجب الضمان، بحيث يجوز للمستهلك رفع دعوى قضائية مطالبا بضمان التعرض الشخصي الصادر من البائع وفقا للقواعد العامة، وهذا بعد تحقق الشرطين التاليين:

-وقوع التعرض فعلا.

-أن يؤدي التعرض إلى منع الإنتفاع الكلي أو الجزئي بالمبيع[2].

وبالرغم من أن ضمان التعرض له تطبيقاته في مجال التعاقد الإلكتروني ،إلا أنه وجد جانب من الفقه يرى أنه من الصعب تصور التعرض الصادر من البائع نفسه في التعامل عبر شبكة الانترنت لأن المتدخل يحرص على كسب ثقة العملاء من خلال السمعة الجيدة،ولتعرض الصادر من المتدخل في مجال الإلكتروني صور نذكر منها :قيام المهني المتعهد بتزويد خدمات معينة كخدمة الاشتراك في النت على سبيل المثال لأحد العملاء

بسعر معين يقوم بالتعاقد مع عميل أخر منافس الأول على إمداده بنفس الشيء بسعر منخفض وبجودة أعلى مما يضر الأول[3].

أما عن ضمان التعرض الصادر من الغير فإنه التزام يقع على البائع اتجاه المشتري بدفع التعرض الصادر من الغير الذي ثبت له بعد البيع أو أل إليه من البائع نفسه، لكن بشرط أن يكون التعرض قانوني.

وعليه فضمان التعرض الصادر من الغير يتحقق بعد توافر الشروط التالية :

-أن يقع التعرض فعلا.

-أن يكون التعرض هو إدعاء الغير للمبيع.

-أن يكون الحق الذي يدعيه الغير سابقا على البيع أو أل إليه بعد البيع[4].

فإذا رفعت على المشترى دعوى الاستحقاق من قبل الغير وجب على البائع التدخل ليحل محله، وفي حالة ما إذا أدى التعرض الغير إلى فقدان المبيع وجب على البائع تعويض المشتري حتى ولو أنه اعترف بحق الغير حسن نية حتى قبل صدور الحكم القضائي إذا كان قد طلب من البائع حلول محله ،كل ذلك ما لم يثبت البائع أن الغير لم يكن على حق في دعواه ،كما يجوز للبائع أيضا أن يتحلل من التزامه بإثبات أن الحكم الصادر كان نتيجة تدليس أو خطأ جسيم صدر من المشتري أو أن المشتري لم يخبر البائع بدعوى الإستحقاق في الوقت المناسب[5].

ويمكن تطبيق القواعد العامة في ضمان التعرض والإستحقاق على عقد البيع الإلكتروني وعليه فإن التعرض قد يكون مادي مثلا ،كقيام البائع المهني بزيارة فيروس داخل برنامج الكمبيوتر المبيع مما قد يسبب تدمير كلي أو جزئي لنظام المعلوماتي لجهاز الكمبيوتر الخاص بالمشتري عند تشغيله، هذا العمل يحول كليا أو جزئيا دون انتفاع المتعاقد بملكية البرنامج وهو تعرض سابق على المبيع ولا يوجد في العقد أو في القانون ما يبرر ذلك التعرض مع ملاحظة أن التعرض في التعاقد الإلكتروني ليس تعرض مادي ملموس بل هو تعرض معنوي ملموس[6].

الفرع الثاني: ضمان العيوب الخفية أثناء تنفيذ العقد الإلكتروني.

لقد عرف جانب من الفقه العيب الخفي بالآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع، أو هو النقص الذي يصيب الشيء بشكل عارض،ولا يوجد في كل الأشياء المماثلة، ولا يكون مضمونا من قبل البائع إلا بالشروط [7].

كما يمكن تعريف العيب الخفي أيضا من عدة نواحي،فمن الناحية المادية هو العيب الذي يتلف الشيء أو يلحق به الهلاك ويؤدي إلى الانتقاص من قيمته أو منفعته.

أما من الناحية الوظيفية فهو العيب الذي يصيب الشيء في أوصافه أو في خصائصه بحيث يجعله غير صالح للغرض المعد من أجله.

في حين يعرف من الناحية العقدية بأنه تخلف الصفة في المبيع إذا التزام البائع للمشتري وجودها فيه[8].

أما من الناحية القانونية نجد أن المشرع الجزائري لم يعرف العيب الخفي لضمان حق المستهلك الإلكتروني، بل اكتفى بموجب نص المادة 397 من القانون المدني إلى تحديد شروط تحقق ضمان العيب الخفي.

حيث نصت على أنه :"يكون البائع ملزما بالضمان ،إذا لم يشمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري وإذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته،أو من الإنتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع ،أو حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله فيكون البائع ضامنا لهذه العيوب ولو لم يكن عالما بوجودها.

غير أن البائع لا يكون ضامنا للعيوب التي كان المشتري على علم بها وقت البيع أو كان في استطاعته أن يطلع عليها لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي، إلا إذا أثبت المشتري أكد له خلو المبيع من تلك العيوب أو أنه أخفاها غشا عنه " .

ومن خلال هذه المادة يتبين أن الشروط التي توجب ضمان العيوب الخفية في المبيع التي تكمن في أن يكون عيب مؤثر وخفي وقديم ،بإضافة إلى جهل المشتري بشرط أن يبذل عناية الرجل العادي في فحص المبيع.

ونجد هذه الشروط أيضا متوافرة في حالة عقد بيع عبر الانترنت ،ذلك عند قيام المستهلك بشراء المنتج الإلكتروني، فيتبين له عند إستعمالة، أنه معاب ولا يحقق الفائدة التي ابتاعه من أجلها، خاصة إذا ما تعلق الأمر ببرامج إلكترونية ،حيث أنه من صعب إن لم نقول من مستحيل اكتشاف هذا العيب الذي شاب هذا النوع من المنتج ،ولذلك كان واجب على المستهلك بعد توافر شروط ضمان العيب الخفي في المبيع في عقد البيع الإلكتروني أن يثبت ما يثبته المستهلك العادي وفقا لشروط المذكورة أنفا[9]،فإن أثبت ذلك حق له المطالبة إما برد المبيع إلى المورد الإلكتروني لإصلاح المنتج المبيع أو استبداله بغيره، أو إسترجاع ثمنه دون إخلال بحقه في التعويض في حالة وقوع ضرر وهذا وفقا لأحكام نص المادة 23 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية[10].

وتجدر الإشارة إلى أنه هناك رأي يرى أن نص المادة 397 السالفة الذكر لا تتماشى وطبيعة العقود الإلكترونية، لأن المشرع في الفقرة الثانية من نص المادة ركز على مسألة الفحص وإمكانية اكتشاف العيب بإبداء عناية الرجل العادي، وعقد الإستهلاك الإلكتروني في حقيقته ما هي إلا موقع إلكتروني يعرض المنتج و يذكر ميزاته ،ويتطلب إجراءات معينة لإتمامه ،وما يسوغ للمستهلك في هذه الحالة سوى الإطلاع على المعلومات التي يختارها المنتج لعرضها على المستهلك[11].

وهذا الرأي صائب لأن نص المادة نص المادة 397 من القانون المدني لا يمكن أن تتماشى وطبيعة العقد الإلكتروني خصوصا في مسألة اكتشاف العيب وفحصه، لأن المنتج الإلكتروني يمتاز بنوع من خصوصية والحداثة التي لا تتوافر في المنتجات العادية مما يزيد من الصعوبة والدقة في فحصها مما يحتاج إلى خبرة .

المطلب الثاني

الضمانات القانونية الخاصة لحماية المستهلك الإلكتروني أثناء مرحلة تنفيذ العقد.

لقد أرسى المشرع الجزائري ضمانات مستحدثة لحماية حقوق المستهلك الإلكتروني أثناء تنفيذ العقد الإلكتروني بهدف تحقيق فعالية للعقود الإلكترونية بحيث ألزم المورد الإلكتروني بضمان إعلام المستهلك الإلكتروني بكافة المعلومات التي يحتاجها والتي تساعده على التعرف بالمنتج الإلكتروني، وكذا إلزامه بأن يكون المنتج الإلكتروني مطابق للموصفات، وهذا ما سنحاول معالجته في فرعين التاليين.

الفرع الأول: ضمان حق المستهلك الإلكتروني في الإعلام أثناء تنفيذ العقد.

يعرف جانب من الفقه الإلتزام بالإعلام التعاقدي على أنه :"إحاطة المشتري علما بمكونات السلعة وخصائصها وبالطريقة السليمة لاستعمالها وكذا لفت انتباهه إلى المخاطر الكامنة في السلعة وتوجيهه إلى اتخاذ احتياطات معينة أثناء الإستعمال أو حتى أثناء الحيازة " [12].

بإضافة إلى هذا التعرف هناك عدة تعريفات للإعلام التعاقدي ،إلا أن الذي يهم هو إيجاد تعرف مستقل للالتزام بالإعلام الإلكتروني حيث عرفه البعض بأنه : " التزام يقع على عاتق المنتج أو المهني في عقد الإلكتروني، يقضي بالعمل على تنوير إدارة المستهلك ،من خلال تزويده بمعلومات وبيانات ضرورية تؤثر على رضائه أثناء تنفيذ تعاقده، كتحديد شخصية المنتج أو المهني، خصائص السلعة أو الخدمة وكيفية استخدامها، والتحذير من خطورتها عند الضرورة "[13].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد تطرق إلى واجب المنتج في إعلام المستهلك من خلال نص المادة 17 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش[14]،وكذا نص المادة 352 من القانون المدني[15].

ورغم وجود هذا النصوص القانونية إلا أنها لا تتضمن في طياتها الجوانب المنظمة لضمان الإعلام المستهلك الإلكتروني ،وهذا ما جعل المشرع الجزائري يتدخل لكن كان تدخله محتشم من خلال نص المادة 05 /02 من المرسوم التنفيذي 13-378 المؤرخ في 2013/11/09 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك[16]بنصها

:"بغض النظر عن أحكام هذا المرسوم، تطبق على المنتجات المعروضة للبيع عن طريق تقنيات الإتصال عن بعد، القواعد التالية :....

2/تقدم كل البيانات الإجبارية وقت التسليم ".

وبرغم من صدور قانون التجارة الإلكترونية إلا أنه لم يتضمن التزام بإعلام المستهلك أثناء تنفيذ العقد الإلكتروني ،وعليه كان واجبا على المشرع الجزائري النظر في هذه المسألة ومواكبة التطور في النظام التعاقد إلكتروني وكذا تعزيز التزام بضمان إعلام الإلكتروني التعاقدي.

وفيما يخص طبيعة الإلتزام بالإعلام فقد اختلف الفقه بشأنها ،فهناك من يرى أن المنتج ملزم بتحقيق نتيجة وذلك من خلال تقديم المعلومات الكتابية ،غير أن هذا الرأي انتقد لأنه يعتبر مجرد كتابة المعلومات على المنتج تحقق نتيجة واجب الإعلام، في حين وجد رأي ثاني يرى أن المورد الإلكتروني ملزم ببذل العناية بحيث يلتزم اتجاه المستهلك الإلكتروني بتقديم كل المعلومات المتعلقة بالمنتوج، ولكنه لا يستطيع أن يحل محل المستهلك في اتخاذ القرارات[17].

في حين ذهب الاتجاه الثالث إلى أن الإلتزام التعاقدي بالإعلام التزام ذو طبيعة موضوعية خاصة إذا ضم في الواقع التزامين.

أولهما نقل وتقديم كافة البيانات والمعلومات بأمانة وصدق مع توجيه المستهلك وتقديم له النصح والتحذير.

وثانيهما هو إستعاب وفهم وتحليل المستهلك للمعلومات وأخذه بالنصيحة[18]،ومن جانب أخر نرى أن هذا الرأي هو أقرب للصواب نظرا للموازنة التي خلقها بين مصلحتي المستهلك الإلكتروني والمورد الإلكتروني.

وحتى حق المستهلك الإلكتروني في الإعلام يرتب أثاره لابد على المستهلك أن يتحقق من هوية المنتج حتى لا يقع في فخ المواقع الإلكترونية الوهمية ،وتحديد هويته يكون من خلال المعلومات المرتبطة بشخصية المورد الإلكتروني ،وهذا ما أكد عليه قانون التجارة الإلكترونية من خلال المواد 08 و 09 و11 في فقرتها 01 و 02 .

الفرع الثاني: حق المستهلك الإلكتروني في ضمان المطابقة أثناء تنفيذ العقد.

لقد أدى قصور قواعد ضمان العيوب الخفية عن توفير الحماية الناجعة للمستهلك المتعاقد إلكترونيا، لهذا كان ولابد من إيجاد قواعد ضمان أخرى تواكب خصوصية العقد الإلكتروني، وهذا بالفعل ما سعى إليه المشرع الجزائري من خلال قانون التجارة الإلكترونية حيث فرض على المورد الإلكتروني ضمان مطابقة المنتج للموصفات القانونية والاتفاقية، غير أن نصوص هذا القانون جاءت عامة مما يجعلنا في بعض المواطن نرجع إلى القواعد المطابقة في قانون حماية المستهلك وقمع الغش وخصوصا في ما يتعلق بتحديد مدلول ضمان المطابقة كنظام خاص[19].

وضمان المطابقة هو التزام المورد الإلكتروني بالمواصفات المتفق عليها حول المنتج الإلكتروني فإذا أخل بالتزامه وجب الضمان، حيث يقوم المستهلك بإعادة إرسال السلعة في غلافها الأصلي خلال أجل أقصاه 04 أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج، مع الإشارة إلى أسباب الرفض وتكون التكاليف على عاتق المورد الإلكتروني، فيلزم المورد الإلكتروني بتسليم جديد موفق للطلابية أو استبدال المنتج بأخر، أو إلغاء الطلابية وإرجاع المبالغ المدفوعة دون الإخلال بإمكانية مطالبة المستهلك الإلكتروني بالتعويض في حالة وقوع الضرر وذلك في خلال 15 يوما من تاريخ تسلمه. وهذا طبقا لما نصت عليه المادة 23/2-3-4 من قانون التجارة الإلكترونية[20].

وفي حالة عدم قيام المورد الإلكتروني بذلك جاز للمستهلك رفع دعوى الضمان المطابقة لكن بشروط تكمن في أن يكون المستهلك قد وفى بجميع التزاماته الناشئة عن التعاقد الإلكتروني وذلك بدفع ثمن المبيع[21] عن طريق وسيلة الدفع الإلكترونية[22]،بإضافة إلى تسلم المبيع من قبل المستهلك الإلكتروني الذي يثبت عن طريق وصل الاستلام الموقع من طرفه[23]،كما يجب أن يكون المبيع به عيب عدم المطابقة وهذا وقت تسليم.

كما يقع على عاتق المستهلك فحص المبيع عن طريق جملة من الأعمال المادية التي يقوم بها المستهلك قصد التأكد من مدى مطابقته للمواصفات المتفق عليها في

التعاقد الإلكتروني، فإذا تأكد من وجود عيب عدم المطابقة قام بإخطار المورد الإلكتروني بوجود هذا الخلل أو عيب عدم المطابقة في المبيع الذي تسلمه[24].

خاتمة:

من خلال البحث في موضوع الضمانات القانونية المقررة لحماية المستهلك الإلكتروني أثناء تنفيذ تعاقده، تبين بشكل واضح أن الضمانات العامة (التقليدية) لم تعد كافية لتحقيق الحماية للمستهلك في المعاملات الإلكترونية بل كان لازم البحث عن ضمانات أخرى خاصة تكفل الحماية اللازمة بحيث تعيد للعقد الإلكتروني توازنه، وهذا بفعل ما بفعله المشرع الجزائري حيث أصدر مجموعة من النصوص القانونية وأخيرها قانون التجارة الإلكترونية الذي تضمن في طياته العقد الإلكتروني.

ونتائج هذا البحث تتلخص في النقاط التالية :

1-تعد الضمانات العامة رغم عدم مواكبتها لتطور التكنولوجي في مجال العقد الإلكتروني، إلا أنها تظل المرجع العام يتم لجوء إليها لحل الإشكالات التي لم تتعرض لها النصوص الخاصة .

2-تشمل الضمانات العامة التزام المنتج بصفة عامة والموردة الإلكتروني بصفة خاصة إلى ضمان عدم تعرضه للمستهلك الإلكتروني سواء كان هذا تعرض شخصي أو من غير ،فإن تم ذلك وتحققت الشروط بالنسبة لكل حالة على حدى ،جاز للمستهلك إلكتروني رفع دعوى الضمان.

3-بإضافة إلى الضمانات العامة أقر المشرع الجزائري ضمانات خاصة مستحدثة كان منبعها قوانين حماية المستهلك كالتزام بضمان الإعلام والتزام بضمان المطابقة ،غير أن المشرع استدرك الأمر بإصدار قانون التجارة الإلكترونية الذي أشار فيه إلى هذا نوع من ضمان وإن كان ذلك بصفة سطحية.

4 -قام المشرع الجزائري من خلال قانون التجارة الإلكترونية بتحديد إجراءات إعادة إرسال المنتج الإلكتروني في حالة عدم مطابقته أو به عيب خفي، وهذا لتفادي النزاعات القضائية غير أنه لم يفصل في هذه الضمانات.

وقد خرجت من خلال هذه الدراسة بالتوصيتين التاليتين:

-وجب على المشرع إضافة نصوص قانونية خاصة تحدد بدقة مفهوم العيب الخفي في المنتج الإلكتروني وشروط تحققه لكي يلتزم المورد الإلكتروني بالضمان ،لأن الشروط المحددة في العيب الخفي وفقا للقواعد العامة غير كافية لمواكبة التطور الحاصل في مجال المنتج الإلكتروني والتي يصعب على المستهلك الإلكتروني كشف عيوبه، لأن قانون التجارة الإلكترونية ذكر العيب الخفي دون تفصيل فيه مما يجعلنا نغوص في غمار الضمانات العامة.

-مادام أن المستهلك الإلكتروني اختار أن تكون معاملاته إلكترونية ،وجب عليه أن يتفطن لمواجهة الآثار المترتبة عنها من خلال توسيع معلوماته حول هذا نوع من المعاملات ،وفي مقابل ذلك يقع على الجمعيات حماية المستهلك التزام وهو توعية المستهلك الإلكترونية من الناحية القانونية ،وكذا كيفية إستخدام الوسائل الإلكترونية ومعرفة هوية المورد الإلكتروني.

قائمة المراجع:

-المؤلفات:

- رفاعي العطار محمد حسن ،2007،البيع عبر شبكة الانترنت (دراسة مقارنة)،سوريا، منشورات الحلبي الحقوقية ،ص 125.

- محمد بودالي ،2006،حماية المستهلك في القانون المقارن_ دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي_، الجزائر، دار الكتاب الحديث.

- زاهية حورية سي يوسف،2009،المسؤولية المدنية للمنتج، الجزائر، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع.

-الأطروحات:

- إيناس بن غيدة ،2014-2015 ،الحماية المدنية للمستهلك في العقود الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة تلمسان، الجزائر.

- إنتصار بوزكري ، 2012-2013،الحماية المدنية للمستهلك في العقد الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة الباز 02 سطيف، الجزائر.

- سامية بويزري،2018/08/23 ،الضمانات المستحدثة لحماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الإلكتروني، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة أكلي محند أولحاج –البويرة _،الجزائر.

-المقالات:

- فلاح سفيان و معمر فرقاق ،2018،الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 03،العدد 03 ،ص 399 إلى 420.

-النصوص القانونية:

-الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 1975/05/26 ،يتضمن قانون المدني ، الجريدة الرسمية عدد 78،المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 07-05،المؤرخ في 13 مايو 2007 ،جريدة رسمية عدد 31.

-القانون رقم 09-03 المؤرخ في 2009/02/25،المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية عدد 15، المعدل والمتمم بموجب قانون 18-09 المؤرخ 10 يونيو 2018،جريدة رسمية 35.

-قانون رقم 18-15 المؤرخ في 2018/05/10 ،يتعلق بالتجارة الإلكترونية، جريدة رسمية عدد 28 .

-المرسوم التنفيذي 13-378 المؤرخ في 2013/11/09 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، جريدة رسمية عدد 58.

التهميش

[1] لقد عرفت المادة 371 من القانون المدني الجزائري ضمان التعرض بنصها :"يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الإنتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله أو من فعل الغير يكون له وقت البيع حق على المبيع يعارض به المشتري .

ويكون البائع مطالبا بالضمان ولو كان حق ذلك الغير قد ثبت بعد البيع وقد أل إليه هذا الحق من البائع نفسه ".

[2] إيناس بن غيدة ،2014-2015 ،الحماية المدنية للمستهلك في العقود الإلكترونية،مذكرة لنيل شهادة ماجستير،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة تلمسان،الجزائر،ص 93.

[3] رفاعي العطار محمد حسن ،2007،البيع عبر شبكة الانترنت (دراسة مقارنة)،سوريا،منشورات الحلبي الحقوقية ،ص 125.

[4] نصت المادة 371 من القانون المدني على : "يضمن البائع عدم التعرض المشتري في الانتفاع بالمبيع كله ،سواء كان التعرض من فعله أو منفعل الغير يكون له وقت البيع حق على المبيع يعارض به المشتري .ويكون البائع مطالبا بالضمان ولو كان حق ذلك الغير قد ثبت بعد البيع وقد أل إليه الحق من البائع نفسه " .

[5] طبقا لنص المادتين 372 و 373 من القانون المدني الجزائري.

[6] إيناس بن غيدة ،المرجع السابق،ص 98.

[7] محمد بودالي ،2006،حماية المستهلك في القانون المقارن_دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي_،الجزائر،دار الكتاب الحديث،ص 351.

[8] إيناس بن غيدة،المرجع السابق،ص 105.

[9] إنتصار بوزكري ، 2012-2013،الحماية المدنية للمستهلك في العقد الإلكتروني،مذكرة لنيل شهادة ماجستير،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة الباز 02 سطيف،الجزائر،ص 55.

[10] نصت المادة 2/23 من قانون التجارة الإلكترونية على : ".....ويلزم المورد الإلكتروني بما يأتي:

-تسليم جديد موافق للطلبية،أو

-إصلاح المنتوج المعيب،أو

-إستبدال المنتوج بأخر مماثل ،أو

-إلغاء الطلبية وإرجاع المبالغ المدفوعة دون الإخلال بإمكانية مطالبة المستهلك الإلكتروني بالتعويض في حالة وقوع الضرر."

[11] فلاح سفيان ومعمر فرقاق ،2018،الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني،مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية،المجلد 03،العدد 03،ص 406.

[12] زاهية حورية سي يوسف،2009،المسؤولية المدنية للمنتج،الجزائر،دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع،ص 39.

[13] سامية بويزري،2018/08/23 ،الضمانات المستحدثة لحماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الإلكتروني،مذكرة ماجستير كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة أكلي محند أولحاج –البويرة _،الجزائر،ص 15.

[14] تنص المادة 17 من القانون 09-03 على :"يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة " .

[15] المادة 1/352 من القانون المدني تنص على:"يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا ويعتبر العلم كافيا إذا إشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بيانا يمكن من تعريفه " .

[16] جريدة رسمية عدد 58.

[17] فلاح سفيان ومعمر فرقاق،المرجع السابق،ص 399.

[18] سامية بويزري،المرجع السابق،ص 29.

[19] راجع المواد 03 و 11 و 12 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش.

[20] نصت المادة 23 /2-3-4 من قانون التجارة الإلكترونية على أنه :"....يجب على المستهلك الإلكتروني إعادة إرسال السلعة في غلافها الأصلي،خلال مدة أقصاها أربعة (4) أيام عمل إبتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج،مع الإشارة إلى سبب الرفض،وتكون تكاليف إعادة الإرسال على عاتق المورد الإلكتروني.

ويلزم المورد الإلكتروني بما يأتي:

-تسليم جديد موافق للطلبية،أو

-إصلاح المنتوج المعيب،أو

-إستبدال المنتوج بأخر مماثل ،أو

-إلغاء الطلبية وإرجاع المبالغ المدفوعة دون الإخلال بإمكانية مطالبة المستهلك الإلكتروني بالتعويض في حالة وقوع الضرر.

يجب أن يتم إرجاع المبالغ المدفوعة خلال أجل خمسة عشر (15 يوما من تاريخ إستلامه المنتوج ."

[21] طبقا لنص المادة 16 من قانون التجارة الإلكترونية.

[22] لقد عرفت المادة 06 من قانون التجارة الإلكترونية وسيلة الدفع الإلكتروني ب:كل وسيلة دفع مرخص بها طبقا لتشريع المعمول به تمكن صاحبها من القيام بالدفع عن قرب أو عن بعد عبر منظومة إلكترونية.

[23] المادة 17 من قانون التجارة الإلكترونية.

[24] سامية بويزري، المرجع السابق ،ص 73 و 74.