الالتزام بإعلام المستهلك الالكتروني في مرحلة ما قبل التعاقد

أ.بادي عبد الحميد،
باحث في الدكتوراه، جامعة الجزائر01.

مقدمة:

يعتبر الالتزام بالإعلام من أهم الموضوعات الحديثة التي خصها رجال القانون الوضعي بأهمية خاصة متأثرين في ذلك بالقضاء الفرنسي ، الذي لعب دورا فعالا في إقرار نوع من الحماية للمستهلك. فكانت أول خطوة، هي محاولة تفعيل نصوص القانون المدني لضمان حماية أوسع للمستهلك بمعالجة مسألة "عدم التكافؤ في المركز القانوني بين أطراف العقد"، فدأب يبحث عن وسيلة يعيد بها التوازن المفقود في العلم بين الطرفين المتعاقدين، من خلال تطوير نظرية عيوب الرضا القائمة على مبدأ سلطان الإرادة وإقرار وجود واجب أما المشرع الجزائري فقد أشار إلى الالتزام بالإعلام قبل التعاقد في العقد الالكتروني من خلال نصه في المادة 17 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، بقوله "... بأية وسيلة أخرى مناسبة " ملمحا بذلك إلى الطرق التكنولوجية الحديثة من بينها الانترنت[1]. إن الهدف من الالتزام بإعلام المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد الالكتروني هو تحقيق المساواة بين الطرفي العقد من حيث المعرفة مما يحقق بالفعل، وجود توازن عقدي فيما بين أطرافه خصوصا بعد التقدم العلمي والصناعي والتكنولوجي وما نتج عن ذلك انتشار وسائل الاتصال الحديثة والتي تظهر أنواع كثيرة من السلع والمنتجات[2]. وعليه تتركز أهمية الدراسة على الالتزام بالإعلام قبل التعاقد في العقد الالكتروني لكونه من أهم الضمانات لتحقيق المساواة بين طرفي العلاقات التعاقدية ولسلامة إرادتهما.

ضمني بالإعلام أطلق عليه القضاء "الالتزام بالإعلام"، وهو ما جعل المشرع الفرنسي لا يتردد في الأخذ بهذا الإتجاه في مجموعة من النصوص القانونية المنظمة للعقود الخاصة.وعلى رأسها القانون رقم 78-23 الصادر بتاريخ 10 جانفي 1978، المتعلق بالإعلام، والقانون الفرنسي المؤرخ في 1994/08/04، والمسمى بقانون "توبون" (Toubon)، الذي نص في المادة الثانية منه بضرورة إعلام المستهلك عن السلعة أو الخدمة المراد التعاقد بشأنها، وخاصة عند التعاقد عبر الإنترنت أو بوسيلة إلكترونية.

لكن التساؤل الذي يطرح: ما هي المعلومات التي يتعين على المتدخل أن يعلم بها المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد الالكتروني؟ وما هي الآثار المترتبة عن الإخلال بها؟. وللإجابة على هذا السؤال ارتأينا إلى تقسيم البحث إلى مبحثين ، تناولنا في المبحث الأول مفهوم الالتزام بالإعلام في العقد الالكتروني وفيما يخص المبحث الثاني تعرضنا فيه إلى جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام.

المبحث الأول

[1]- أنظر المادة 03 الفقرة 15 من المرسوم تنفيذي رقم 13-378 مؤرخ في 5 محرم عام 1435 الموافق 9 نوفمبر سنة 2013، جريدة رسمية رقم 58 مؤرخة في 18 نوفمبر سنة 2013. الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك.

[2] - المرجع نفسه،ص328-329.

مفهوم الالتزام بالإعلام في العقد الالكتروني

لا يستطيع أحد أن ينكر فضل القضاء في إنشاء الالتزام بالإعلام ، لكن هذا لم يمنع الفقه من الاهتمام والبحث في الموضوع ذاته، ويعتبر الفقيه الفرنسي"Juglart" من أوائل الشراح الذين تطرقوا للالتزام بالإعلام في العقود وذلك من خلال استقراء النصوص والقرارات القضائية[1]. ويختلف الالتزام بالإعلام الالكتروني عن التقليدي، إذ مثل هذا العقد له خصوصية يندرج تحت مجموعة العقود التي تتم عن بعد[2]، وعليه يقع على عاتق المزود بإعلام و تبصير المستهلك بمعلومات شاملة عن كل ما يتعلق بعملية البيع عبر شبكة الانترنت أو أية وسيلة أخرى حتى يكون المستهلك على بينة من أمره بحيث يتخذ قراره الذي يراه مناسب على ضوء حاجته وهدفه من إبرام العقد الالكتروني[3]. وعليه سنعمل على تحديد مفهوم للالتزام بالإعلام في العقد الالكتروني من خلال تعريفه وتمييز عن الأنظمة المشابهة له في المطلب الأول، وبيان شروطه في المطلب الثاني، أما المطلب الثالث فخصصته لمضمون الالتزام بالإعلام قبل التعاقد الالكتروني.

المطلب الأول: تعريف الالتزام بالإعلام وتمييزه عن الأنظمة المشابهة له

تتعدد التزامات المزود اتجاه المستهلك عند إبرام العقد الالكتروني كونه الطرف الأكثر قوة في العلاقة التعاقدية. ويتلخص أحد هاته الالتزامات واجب الإدلاء بكل المعلومات طالما كانت لها أهميتها في العقد[4]، *وعليه سنتناول* خلال هذا *المطلب* لتعريف الالتزام بالإعلام الالكتروني ، ثم نتطرق إلى تمييزه عن الأنظمة المشابهة له، وأخيرا نتناول شروطه.

الفرع الأول: تعريف الالتزام بالإعلام قبل التعاقد

إن الالتزام بالإعلام، خاصة في المرحلة السابقة على التعاقد، ليس حديث النشأة بل عرفه النظام القانوني للعقود منذ زمن، غير أن الفقه والتقنين في الدول العربية لم يفردا له النصوص الخاصة والدراسات المستفيضة إلا مؤخرا، خصوصا بعد أن أصبح محلا لقوانين حماية المستهلك المستحدثة[5]. عرف بعض الفقه الالتزام بالإعلام بأنه " التزام سابق على التعاقد، يتعلق بالتزام أحد المتعاقدين بأنه يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم كامل متنور على علم بكافة تفصيلات هذا العقد، وذلك بسبب ظروف واعتبارات معينة، قد ترجع إلى طبيعة هذا العقد أو صفة أحد طرفيه أو طبيعة محله، أو أي اعتبار آخر يجعل من

[1] – شيرزاد عزيز سليمان، حسن النية في إبرام العقود، ط1، دار دجلة، الأردن،2008، ص.375

[2] – عقيل فاضل حمد الدهان، غني ريسان جادر الساعدي، "الالتزام بالأعلام في العقد الالكتروني"،مجلة أهل البيت، المجلد الاول، العدد الخامس،2007 ،ص206.

[3] – عمارة مسعودة، المرجع السابق، ص327.

[4] – بوزكري انتصار، الحماية المدنية للمستهلك في عقد البيع الإلكتروني، مذكرة ماجستير ، جامعة البليدة2، سطيف،كلية الحقوق، 2012-2013 ص19

[5] – حجاري محمد، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد وتطبيقاته على العقود الالكترونية، نطاقه وضمانات المستهلك الالكتروني، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، المجلد1، العدد الثامن، 2013، ص246، 242

المستحيل على أحدهما أن يلم ببيانات معينة أو يحتم عليه منح ثقة مشروعة للطرف الآخر الذي يلتزم بناءا على جميع هذه الاعتبارات بالالتزام بالإدلاء بالبيانات"[1].

كما يعتبر الالتزام بالإعلام :" واجب فرضه القانون، لاسيما على بعض البائعين الحرفيين أو المؤسسات، بتقديم معلومات عن موضوع العقد أو العملية المزعوم القيام بها، بواسطة الوسائل الملائمة كالبيانات الإعلامية والإشهار ..."[2]. وعرفه آخر أيضا بأنه: "الالتزام بالإدلاء المعاصر لتكوين العقد والسابق على إبرامه بكافة المعلومات والبيانات الجوهرية والمؤثرة المتعلقة بالسلعة أو الخدمة محل التعاقد، والتي يجهلها الدائن، ويتعذر حصوله عليها عن غير طريق المدين، وذلك بهدف تكوين رضا حر وسليم لديه، حل إقباله على التعاقد"[3].

وإذا كان الإشهار بشكل عام يتم بالطرق التقليدية في العقود المألوفة فهو في عقود التجارة الالكتروني يتم بشكل الكتروني من خلال الأشرطة الإشهارية في المواقع أو باستعمال خدمة البريد الالكتروني وغيرها، ويعبر عنه بالإعلام الالكتروني.

والالتزام بالإعلام سواء بشكله التقليدي أو الالكتروني قد يتم في المرحلة السابقة على التعاقد أي في مرحلة المفاوضات، حيث يلتزم المهني بتقديم المعلومات والإرشادات التي تسمح للمستهلك بتكوين فكرة واضحة عن العقد ومحله[4].

ويعرف المشرع الجزائري للالتزام بالإعلام من خلال الفصل الخامس تحت عنوان إلزامية إعلام المستهلك بموجب المادة 17 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش[5] وعرفه ما يلي: " يجب على المتدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة" ، وتطبيقا لأحكام هذه المادة 17 أصدر المشرع الجزائري المرسوم التنفيذي رقم 13-378 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك [6] حيث نص في المادة 53 على ما يلي "يجب على مقدم الخدمة، قبل إبرام العقد، إعلام المستهلك بالخصائص الأساسية للخدمة المقدمة ".

[1] – عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، ط2، منشأة المعارف، مصر،2008، ص189.

[2] – حامق ذهبية، الالتزام بالإعلام في العقود، رسالة من أجل الحصول على شهادة دكتوراه دولة في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008-2009، ص09.

[3] – هادي حسين عبد علي الكعبي ومحمد جعفر هادي، الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام ، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، **المجلد**5 ، **الإصدار**2، **السنة** 2013، ص19.

[4] – محمد السعيد رشدي، التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة ومدى حجيتها في الإثبات، منشاة المعارف بالإسكندرية، مصر، 2008، ص16.

[5] – قانون رقم 09-03 مؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد15، الصادرة في 08 مارس 2009.

[6] – المرسوم التنفيذي رقم 13-378، مؤرخ في 5 محرم عام 1435 الموافق 9 نوفمبر سنة 2013، جريدة رسمية رقم 58 مؤرخة في 18 نوفمبر سنة 2013. الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك.

وبناء على هذه المواد جاءت لترسخ هذا التوجه الجديد في الإعلام لتركيز على إيلاء الأهمية للإعلام قبل التعاقد، ورغم حداثته الا أنه لم يراعى حماية المستهلك في العقود الالكترونية من مخاطر الإعلام. واكتفى بالاشارة بصفة غير مباشرة من خلال نصه في المادة 17 من القانون 09-03 المتعلق ... بأية وسيلة "بحماية المستهلك وقمع الغش، بقوله ملمحا بذلك الى الطرق التكنولوجية "أخرى مناسبة الحديثة من بينها الانترنت.

أما قانون الاستهلاك الفرنسي التزام اعلام المهني للمستهلك الالكتروني ، حسب المواد والتي تنص: " أن يلتزم L 3/113. و L1/111 كل بائع مهني أو مقدم خدمات باحاطة المستهلك علما قبل ابرام العقد بالمميزات او الخصائص الاساسية للشيء او الخدمة المقدمة"[1]. ومن خلال هذه المواد يتضح ان الالتزام بالاعلام قبل التعاقد هو التزام سابق يقع على عاتق مقدم الخدمة باعلام وتبصير المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج بمعلومات شاملة عن كل ما يتعلق بعملية البيع عبر شبكة العنكبوتية او اية وسيلة اخرى حتى يكون المستهلك على بينة من أمره[2].

الفرع الثاني: تمييز الالتزام بالإعلام عن الأنظمة المشابهة له:

للالتزام بالإعلام قبل التعاقد ذاتيته الخاصة، وبالتالي يجب تمييزه عن غيره من الالتزامات العقدية المشابهة له والتي يكون محلها تقديم معلومات أو بيانات أو نصائحة استشارات[3]، *وعليه سنتناول* خلال هذا *الفرع* تمييز الالتزام بالإعلام عن الإشهار (أولا)،ثم نتناول تمييز الالتزام بالإعلام عن الالتزام بالتحذير(ثانيا) ثم تمييز الالتزام بالإعلام عن الالتزام بالنصح أو المشورة (ثالثا) و في الأخير التمييز بين الالتزام بالإعلام قبل التعاقد والالتزام التعاقدي بالإعلام (رابعا).

أولا: تمييز الالتزام بالإعلام عن الإشهار الإلكتروني:

من الأخطاء الشائعة الخلط بين الإعلام الذي هو بحكم التزام قانوني سابق على التعاقد، والإشهار يهدف إلى ترويج لسلعة أو خدمات وجلب الزبائن فقط، وعادة مالا يتصف بالموضوعية، للجوء الأعوان الاقتصاديين إلى أساليب ترويجية غير نزيهة تقوم على الخداع والتضليل وحينئذ يتحول الإشهار من أداة توجيهية شرعية إلى أداة تضليلية محظورة [4]. بينما الإعلام هو تحصيل حقيقة معلومات موضوعية وحقيقية تتعلق بالمنتوج أو الخدمة أو جزء منه حتى

[1] – معزوز دليلة، الالتزام بإعلام المستهلك الالكتروني ومدى فعالية وشمولية قانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ،مجلة معارف، المركز الجامعي العقيد اكلي محند اولحاج البويرة، الجزائر،العدد الثامن، جوان 2010، ص 81.

[2] – عمارة مسعودة، المرجع السابق، ص327.

[3] – غازي خالد أبو عرابي، "حماية رضا المستهلك (دراسة مقارنة بين قانون حماية المستهلك الإماراتي وتقنين الاستهلاك الفرنسي ومشروع قانون حماية المستهلك الأردني)"مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون،عمادة البحث العلمي ، الجامعة الأردنية، المجلد 36، العدد 01، سنة: 2009، ص189.

[4] – إبراهيمي هانية، الحماية المدنية للمستهلك في ظل القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، مذكرة ماجستير في القانون العام، فرع التنظيم الاقتصادي، جامعة قسنطينة1، كلية الحقوق، السنة الجامعية 2012-2013 ،ص120.

يستطيع المستهلك أن يبادر في الشراء[1]، فالإعلام الحسن الذي يتلقاه المستهلك يجعله يطمئن للمنتوجات المعروضة في السوق مما يؤدي به إلى تكرار عملية الاقتناء فقد يصل إلى حد الولاء للمنتوج، والسبب في ذلك لكون هذا الإعلام له أثر على رضاء المستهلك مما يؤدي إلى إشباع حاجاته[2].

ثانيا: تمييز الالتزام بالإعلام عن الالتزام بالتحذير:

الالتزام بالإعلام منصب على إعلام المستهلك بكافة البيانات الضرورية المتصلة بالسلعة او الخدمة محل عقد الاستهلاك[3]،وله علاقة بمرحلة إبرام العقد كما يرتبط بمرحلة تنفيذه[4]، بينما الالتزام بالتحذير أو الالتزام بحث الانتباه ينصب بصفة أساسية على البيانات والمعلومات المتصلة بالصفة الخطرة للسلعة أو الخدمات محل العقد[5]. أما من حيث وقت تنفيذ الالتزام،" فإن الالتزام بالإعلام قد يتعلق بمرحلة إبرام العقد كما قد يرتبط بمرحلة تنفيذ العقد، أما الالتزام بالتحذير فيختلف تبعا لنوع المنتج وصفاته الأساسية. ومن حيث النطاق فنطاق البيانات في حالة الالتزام بالإعلام أوسع مدى منه فيما يخص الالتزام بالتحذير، لاقتصار هذا الأخير على نوع محدد من المعلومات المتصلة بالصفة الخطرة للمنتجات، كما يختلفان من حيث الأساس القانوني لكل منهما"[6].

وبالرجوع الى القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش نجده لم يتعرض للالتزام بالتحذير ولا للالتزام بالنصيحة. إلا أن المادة 41 من المرسوم التنفيذي رقم13-378 المتعلق بتحديد الشروط والكيفيات المتعلق بالإعلام المستهلك تنص على الالتزام بالتحذير للمنتوجات غير الغذائية [7]."يجب أن يحتوي الإعلام حول الاحتياطات المتخذة لاستعمال المنتوجات غير الغذائية على التحذيرات المتعلقة بالاخطار المرتبطة باستعمالها، حسب طبيعتها والاستعمال الموجه إليه".

ثالثا: تمييز الالتزام بالإعلام عن الالتزام بالنصيحة أو المشورة:

يرى البعض بحق أن الالتزام بتقديم النصيحة أو المشورة لا يعدو أن يكون إحدى صور الالتزام بالإعلام، فهو جزء لا يتجزأ من الالتزام بالإعلام ودرجة متقدمة من درجاته[8]، وبالأحرى فهو التزام أكثر شدة من الالتزام بالإعلام[9]، لذلك كان التزام المدين بالنصح في المجال المعلوماتي أكثر شدة من

[1]- معزوز دليلة، "الالتزام بالإعلام قبل التعاقد كوسيلة بديلة لضمان رضا المستهلك في البيع الالكتروني"،المجلة النقدية، جامعة تيزي وزو، كلية الحقوق، العدد 02، سنة: 2012، ص334.

[2] نوري منير، سلوك المستهلك المعاصر، ديوان المطبوعات الجامعية، االجزائر، 2013، ص 314 .

[3]- فاتن حسين حوى، الوجيز في قانون حماية المستهلك(دراسة في أحكام القانون اللبناني مع الإشارة إلى حماية المستهلك المتعاقد عن بعد (الكترونيا)، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2012، ص64.

[4]- حجاري محمد، المرجع السابق، ص 247 .

[5]- بومدين أحمد،"دور الالتزام بالإعلام قبل التعاقد في حماية رضاء المستهلك" ,مجلة العلوم القانونية, جامعة الوادي,عدد01 السنة الاولى، جوان 2010, ص 168 .

[6]- حجاري محمد، المرجع السابق، ص 247 .

[7] المرسوم تنفيذي رقم 13-378، المرجع السابق.ص15 .

[8]- حجاري محمد، المرجع السابق، ص248

[9]-Juris classeur concurrence ,consommation, « information du consommateur» volume02,2006 , fax 845,p 07 .

الالتزام بالإدلاء بالبيانات أو التحذير، فهذا الالتزام يتجاوز مجرد إدلاء المورد لمن يتعاقد معه ببيانات حول خصائص المعدات والبرامج بايجابياتها وسلبياتها، فالإدلاء بالبيانات إنما يتم على سبيل الحث والإيصاء، ولا يقدح في هذا الرأي أن الإخلال بالالتزام بالنصيحة من شأنه إثارة المسؤولية العقدية للمدين به، في حين يترتب على الإخلال بالالتزام بالإعلام قبل التعاقد إثارة المسؤولية التقصيرية للمدين به[1].

رابعا: التمييز بين الالتزام بالإعلام قبل التعاقد والالتزام التعاقدي بالإعلام:

تثور أوجه المقارنة بين كل من الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، و الالتزام بالإعلام التعاقدي، في ضوء تماثل الهدف المنشود من تقريرهما، وهو العمل على تنوير وتبصير الطرف الذي يتم تقديم المعلومات إليه، والإدلاء بجميع البيانات التي تهمه بخصوص العقد، والتي يصعب الإحاطة بها، أو الإلمام بمضمونها إلا من خلال الطرف الآخر، وتنحسر نقاط الاختلاف بينهما فيما يلي:[2] فمن حيث وقت النشأة، فالالتزام بالإعلام قبل التعاقدي ينشأ في المرحلة السابقة على تكوين العقد وإبرامه، ويهدف إلى تنوير رضاء المتعاقد الذي تقدم إليه المعلومات. لذلك لا يستمد وجوده من العقد. بخلاف الالتزام بالإعلام التعاقدي، الذي ينشأ وينفذ في مرحلة لاحقة لإبرام العقد،[3] وبالتالي هو اقرب إلى الالتزامات العقدية العادية حتى أن بعض الفقه يصفه بأنه مجرد التزام تبعي يقضي تنفيذ الالتزامات القانونية الأصلية بحسن نية، في حين أن الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام هو التزام مستقل عن العقد ويجب الوفاء به قبل تكوين العقد[4].

الفرع الثالث: شروط الالتزام بالإعلام قبل التعاقد

ذهب بعض الفقه إلى أن الالتزام بالإعلام قبل التعاقد لن يقوم إلا بتوفر شرطيه والمتمثلين في جهل الدائن بالمعلومات والبيانات العقدية اللازمة لإبرام العقد، إضافة إلى علم المدين بهذه المعلومات.

أولا: جهل المستهلك بالمعلومات التي تؤثر في رضاه بالعقد

إن الفقه متفق على انه ليس من حق المتعاقد الدائن أن يتخذ موقفا سلبيا بحجة انه يفترض فيه الجهل، ففي الواقع يجب على كل متعاقد أن يستعلم حسب قدراته، فالجهل بالمعلومات الذي قد يدعي به الدائن لا يكون مقبولا[5].

أ)– الجهل المستند إلى استحالة العلم:

ترجع أسباب استحالة العلم بالبيانات العقدية اللازمة لإبرام العقد إلى أسباب مرتبطة بالشيء محل التعاقد وهو ما يطلق عليه بالاستحالة الموضوعية،وأسباب تتعلق بشخص الدائن بهذا الالتزام

[1]– حجاري محمد، المرجع السابق، ص248

[2]– بومدين أحمد، المرجع السابق، ص170-171

[3]– غازي خالد أبو عرابي، المرجع السابق، ص190.

[4]– هادي حسين عبد علي الكعبي ومحمد جعفر هادي ، المرجع السابق، ص31.

[5]– حدوش كريمة، الالتزام بالإعلام في إطار القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير ،تخصص عقود ومسؤولية، جامعة المحمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق،2011-2012، ص23

وهو ما يعرف بالاستحالة الشخصية ففيما يتعلق بالاستحالة الموضوعية والتي يقصد بها استحالة العلم بالبيانات والمعلومات الهامة التي تندرج في نطاق الالتزام بالإعلام المتعلقة بالحالة القانوني أو المادي للشيء محل العقد المراد إبرامه أم بطرق استخدامه[1]، والتي من أمثلتها هو حيازة المنتج أو البائع للشيء محل التعاقد بصورة لا تمكن المستهلك من معرفة خصائصه وأوصافه الأساسية على نحو يعينه في صنع قرار التعاقد،فغالبا ما يتم فحص محل العقد بصورة تتسم بالسطحية، وبالتالي يتحقق الإخلال بمبدأ المساواة في العلم والمعرفة بين طرفي العقد المزمع إبرامه[2].

بينما الأمر يختلف، إذا ما حلت دون الراغب في التعاقد ظروف شخصية وهي ما تعرف باسم الاستحالة الشخصية أو أسباب خاصة تمنعه للقيام بالاستعلام عن هذه المعلومات المتعلقة بموضوع العقد [3]، كأن يكون المقبل على التعاقد، عديم الدراية أو قليل الخبرة بموضوع المعاملة إلى الحد الذي لا يمكنه من الإحاطة بهذه المعلومات أو استيعاب مضمونها بمفرده، حيث ينطبق عليه وصف غير المهني غير المحترف فيما يتعلق بمجال المعاملة [4].

ب)– الجهل المستند إلى اعتبارات الثقة المشروعة:

قد توجد اعتبارات خاصة لدى الشخص المقبل على التعاقد من ثقة في شخص الطرف الآخر، مقتضاها قيام الأخير من تلقاء نفسه بأداء التزامه بالإعلام أداء كاملا وواضحا[5]، وذهب بعض الفقه الفرنسي إلى القول: "أن احد الطرفين عندما يضع ثقته في قرينه، فليس في حاجة إلى إثبات انه كان يستحيل عليه أن يستعلم من تلقاء نفسه، إذ انه ينتظر من هذا الأخير أن يقدم له كافة المعلومات الضرورية[6] ، وتقوم اعتبارات الثقة المشروعة إما بسبب طبيعة العقد أو إلى صفة الأطراف. فبالنسبة إلى الثقة المشروعة المستندة إلى طبيعة العقود خصوصا العقود المتمتعة بخاصية وحدة مصالح الأطراف المتعاقدة[7]. حيث يعد التزام كل مكملا لالتزام الطرف الأخر مثال ذلك عقد الوكالة لا بد على الموكل أن يعلم الوكيل بكافة البيانات التي تتعلق بالتصرفات المنوطة إلى الوكيل. أما بالنسبة إلى الثقة المشروعة المستندة إلى صفة الأطراف فتتمثل بالثقة المشروعة في المعاملات التي تتم بين الأصول والفروع والتي تستلزم إعلام الطرف الأخر بكل تفاصيل العقد مراعاة لأواصر القرابة وروابط المحبة التي تشيع بين أفرادها[8].

ثانيا: علم المتدخل بالمعلومات العقدية

[1]– بومدين أحمد،المرجع السابق،ص178.

[2]– هادي حسين عبد علي الكعبي ومحمد جعفر هادي، المرجع السابق، ص 55.

[3]– عروبة شافي عرطة المعموري، التنظيم القانوني للمرحلة السابقة على التعاقد– دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، فرع القانون المدني، جامعة بابل، كلية الحقوق، 2008، ص147.

[4]– هادي حسين عبد علي الكعبي ومحمد جعفر هادي، المرجع السابق، ص 50.

[5] – بومدين أحمد، المرجع السابق، ص178.

[6] عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك ، ط2، منشاة المعارف، مصر، 2008، ص246.

[7] – بومدين أحمد، المرجع السابق، ص 178.

[8]– عقيل فاضل حمد الدهان، غني ريسان جادر الساعدي، المرجع السابق، ص209

يعتبر شرط المعرفة لدى المدين لمضمون محل الالتزام بالإعلام من الشروط الأساسية لوجود هذا الالتزام، حيث يشترط لدى المدين أن يكون عالما بمضمون المعلومات والبيانات [1] وان يكون من شان هذا العلم بها التأثير على رضاء الطرف الأخر، بل ويذهب هذا الاتجاه إلى ابعد من ذلك بالقول أن هذا العلم بالمعلومات لا بد أن يكون من شانه التأثير على رضا الطرف الأخر وان المدين بهذا الالتزام يقع على كاهله التحري عن هذه المعلومات حتى يمكنه الإفضاء بها للدائن في هذا العقد[2]. وعليه سعى القضاء إلى وضع قرينة قانونية غير قابلة لإثبات العكس وهي أن صفة الاحتراف لدى التاجر العادي أو الالكتروني قرينة على علمه، فهو مسئولا ولا يمكن التخلص من الالتزام بالإعلام إلا بإثبات بذله عناية الرجل العادي، أو كذلك بإمكانية إثبات السبب الأجنبي[3].

المطلب الثاني: مضمون الالتزام بالإعلام قبل التعاقد الالكتروني

ينصب الالتزام بالإعلام حول محاورين أساسيين: الأول تحديد شخصية المزود الالكتروني الثاني بيان الأوصاف الضرورية للسلعة والخدمة ولغة الإعلام.

الفرع الأول: تحديد شخصية المزود الالكتروني:

إن تحديد شخصية المزود الالكتروني أمر يحمل المستهلك على الاطمئنان قبل التعاقد، خصوصا وانه يتم عن بعد[4]. بالإضافة إلى أهمية ذلك في تحديد مركز المستهلك القانوني ووضوح التزامه ومدى إمكانية تنفيذها [5]، وقد عالج كل من قانون الاستهلاك الفرنسي في المادة L 121-18-1 [6] والقانون رقم 575 لسنة 2004 الصادر في 2004/06/21 والمسمى بقانون الثقة في الاقتصاد الرقمي، والتوجه الأوربي الصادر بتاريخ 1997/5/20 في المادة 1/1/14أ مسألة تحديد شخصية المزود الالكتروني إذ قررا بأنه على المورد في كل عرض بيع أن يضمّن عرضه ببيانات تتعلق بتحديد شخصيته مثل اسم المنشأة وعنوانها والبريد الإلكتروني ، كما ألزم المستهلك بتقديم بيانات التعرف بشخصيته.

ويميز قانون المستهلك الفرنسي بين المواقع الموجودة في فرنسا والمواقع الموجودة في دول أجنبية[7] . فبالنسبة للمواقع الموجودة في فرنسا فيجب أن يتضمن العرض الخاص بالمنتجات والخدمات الموجود على الشاشة اسم البائع وطبيعته (شخص طبيعي أو

---

[1]- حامق ذهبية، مرجع سابق, ص74-75 .

[2] - عقيل فاضل حمد الدهان، غني ريسان جادر الساعدي، المرجع السابق، ص209.

[3] - معزوز دليلة، "الالتزام بالإعلام قبل التعاقد كوسيلة بديلة لضمان رضا المستهلك في البيع الالكتروني"، المرجع السابق، ص339.

[4]- محي الدين جمال،"حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية ،جامعة سعد دحلب، البليدة، العدد2، عدد خاص، جانفي 2012، ،ص170.

[5]- عمارة مسعودة، المرجع السابق، ص330.

[6] - **Loi n° 93-949 du 26 juillet 1993 relative au code de la consommation** Modifié parLOI n°2010-853 du 23 juillet 2010 - art. 35

[7] - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص12.

معنوي)، وعنوانه الالكتروني، وعنوان منشاته، ورقم هاتفه،وغيرها من المعلومات المفيدة للمستهلك. أما المواقع الموجودة في دولة عضو بالاتحاد الأوربي، تضع التزاما مشددا على عاتق المورد بإعلام المستهلك ، بحيث يزوده في الوقت المناسب وقبل إبرام العقد، ببيان شخص المورد وعنوانه، خاصة إذا كان العقد يقتضي الدفع مقدما، فضلا عن بيان العنوان الجغرافي للمؤسسة الذي يمكن للمستهلك التوجه بطلباته إليه، وهي نفس المعلومات التي اقرها التوجيه الأوروبي[1]. أما بالنسبة للمواقع الموجودة في دول أجنبية، وبغرض تسهيل معرفة هذه البيانات للمستهلك الالكتروني، فقد قام المجلس الوطني للمستهلك الفرنسي بإصدار قرار يقضي بضرورة تحت تصرف المستهلك قائمة اسمية بالتجار والوسطاء المعروضين على الشبكة ، وذلك بغرض تسهيل المهمة في هذا الصدد، بحيث يتيسر على المستهلك الرجوع إلى ذلك السجل قبل الدخول في العلاقة التعاقدية[2].

الفرع الثاني: بيان الأوصاف الضرورية للسلعة والخدمة ولغة الإعلام

أولا: بيان الأوصاف الضرورية للسلعة والخدمة

يتضمن الالتزام بالإعلام إحاطة المستهلك علما للأوصاف الضرورية للسلعة والخدمة وهو ما أوجبه القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش،في المادة 17 منه على ما يلي " :يجب على المتدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة". وعليه يجب على المتدخل أن يزود المستهلك بالمعلومات الضرورية لإرضاء المستهلك بصفة واضحة، تحمل تعريف المنتوج والمتدخل المعني بعرض المنتوج للاستهلاك للمرة الأولى وطبيعة المنتوج والمكونات،إضافة إلى المخاطر التي قد تنتج عن استخدام السلعة أو الخدمة محل عقد الاستهلاك[3]، علاوة على الثمن الذي يجب توضيحه للسلعة[4]، ومدة عقود الخدمات[5].

وعلى هذا الأساس فقد حملت التشريعات الحديثة الخاصة بحماية المستهلك، كلا من المنتج المسؤولية عن تزويد المستهلك بالمعلومات الضرورية عن السلعة التي يشتريها،فتطبيقا لما نص عليه قانون الاستهلاك الفرنسي رقم: 949 لسنة 1993، حيث نصت المادة (L 1/111) [6] نصا يفيد بأنه" يتوجب على كل مهني بائع أموال أو مقدم خدمات، قبل إبرام العقد أن يوفر للمستهلك ما يمكنه من معرفة الخصائص الجوهرية للمال أو الخدمة..."[7]. يتضح

[1] – حجاري محمد، المرجع السابق،ص256.

[2] – عبد الرحمان خلفي، حماية المرجع السابق، ص10.

[3] – المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 ،المرجع السابق.

[4] – عمارة مسعودة، المرجع السابق، ص331.

[5] – المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المرجع السابق.

[6] - **Loi n° 93-949 du 26 juillet 1993 relative au code de la consommation** Modifié parLOI n°2010-853 du 23 juillet 2010

[7] – معزوز دليلة، "الالتزام بالإعلام قبل التعاقد كوسيلة بديلة لضمان رضا المستهلك في البيع الالكتروني"، المرجع السابق، ص341.

من نص المادة على المهني أو مقدم خدمة قبل إبرام العقد الإدلاء بالمعلومات التي تمكن المستهلك من التعرف على الخصائص الأساسية للسلعة أو الخدمة، ومنها ثمن السلعة أو الخدمة شاملا كافة الضرائب، والرسوم، والشروط الخاصة بتحديد المسؤولية العقدية، كذلك ما قد يتضمنه البيع من شروط خاصة بأداء الخدمة، بالإضافة إلى مصاريف التسليم إن وجدت، وطرق الوفاء، والمعلومات الخاصة بحق المستهلك في العدول، ومدة صلاحية العرض، والثمن، وتكلفة استخدام وسيلة الاتصال[1].

كما حدّد القانون كذلك وقت الإدلاء بها على أقصى تقدير هو لحظة تسليم المبيع المادة L.121-19[2].

ثانيا: إعلام المستهلك باللغة الوطنية

يعتبر وجوب مراعاة اللغة الأم لكل مستهلك من أشكال الحماية التي أضفاها قانون حماية المستهلك 09-03 في المادة 18 ليتسنى له فهم مضمون العقد الذي يريد أن يقدم عليه،[3]. وكذالك المادة 07 من المرسوم تنفيذي رقم 13-378 على أنه" :يجب أن تحرر البيانات الإلزامية لإعلام المستهلك باللغة العربية أساسا وعلى سبيل المثال يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى تكون سهلة الفهم لدى المستهلك وتسجل في مكان ظاهر وبطريقة مرئية ومقروءة بوضوح ومتعذر محوها ،" فمهما كانت طبيعة المنتوج ينبغي أن يتصف الوسم بالوضوح ويكون سهل القراءة ومتعذر محوها ومكتوبة باللغة الوطنية وهذا الدور هو وقائي بمعنى قبل حدوث أي ضرر أو خطأ [4] كما لا يجوز أن يرد على الوسم أي معلومة خيالية أو أي أسلوب للإشهار أو العرض أو البيع من شأنه أن يدخل اللبس في ذهن المستهلك حول طبيعة المنتوج، أو تركيبته، تاريخ صنعه، مدة صلاحيته،وغير ذلك من البيانات[5].

ونجد القانون الفرنسي والمسمى بقانون "توبون" (Toubon)[6] المتعلق باستخدام اللغة الفرنسية في المادة الثانية على أنه "يجب استخدام اللغة الفرنسية في الإيجاب في كل أنواع التجارة بما في ذلك التجارة الالكترونية وبصفة خاصة التعليمات الخاصة بالتشغيل وشروط الضمان، ووصف المنتوج أو الخدمة والفواتير والإيصالات وينطبق عليها الإعلانات المرئية والمسموعة أو الناطقة أو المكتوبة"[7].

---

[1] – عبد الرحمان خلفي، حماية المستهلك في القانون الجزائري (دراسة مقارنة)، مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الانسانية)، المجلد 27 (1)،2013، ، ص11.

[2] – معزوز دليلة، "الالتزام بالإعلام قبل التعاقد كوسيلة بديلة لضمان رضا المستهلك في البيع الالكتروني"، المرجع السابق ،ص341.

[3] – عمارة مسعودة، المرجع السابق، ص332.

[4] – جرعود الياقوت، عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير ، جامعة الجزائر، كلية الحقوق،فرع العقود والمسؤولية، السنة الجامعية2001-2002، ص45.

[5] – موالك بختة، "الحماية الجنائية للمستهلك في التشريع الجزائري"،المجلة الجزائرية,كلية الحقوق بن عكنون، الجزء37 ،رقم 02 1999،ص37.

[6]- **Loi n° 94-665 du 4 août 1994 relative à l'emploi de la langue française** JORF n°180 du 5 août 1994 page 11392.

[7] – في حال مخالفة التعليمات السابقة، بشأن استخدام اللغة الفرنسية، فقد نص القانون رقم 240-1995 الصادر في 3 مارس1995 على عقوبة تتمثل في غرامة مالية، ويضاعف مقدار هذه الغرامة إلى خمسة أضعاف في حالة كون المخالف شخصا معنويا، وتطبق هذه العقوبات على مالكي مواقع الويب .إبراهيم،

والواقع أن كل الإعلانات تصاغ باللغة الانجليزية فإذا كانت تثير حتى باللغة الفرنسية صعوبات فما بالك أنها تصاغ باللغة الانجليزية ويرى جانب من الفقه الفرنسي أن استخدام اللغة الفرنسية يجب أن يوضع في إطار المادة 30 من اتفاقية روما والتي تبنت فيها بدائل متعددة لاستخدام اللغات في المعاملات والاتصالات التجارية[1].

وفي محاولة للتخفيف من أثار قانون Toubonعالج التوجيه الأوربي الصادر بتاريخ 1997/5/20 هذا الأمر، إذ جاء في اقتراحه ما يلي: "إذا استجاب مستهلك فرنسي لإعلان في صحيفة صادرة باللغة الانجليزية أو برنامج للبيع في التلفزيون باللغة الألمانية فلا يجوز له أن يتوقع تلقي جميع المعلومات بلغته الوطنية، فإذا كانت وسيلة الدعاية توزع خارج منطقتها اللغوية و قرر المستهلك أن يتعاقد فلا ينبغي أن تكون القواعد الخاصة باللغة عائقا أمام هذا العقد العابر للحدود".ويلاحظ من هذا الاقتراح الوارد بالتوجيه السالف الذكر انه قد أشار على سبيل المثال للإيجاب بواسطة التلفزيون، وعليه يجوز أن يدخل في نطاقه كل وسيلة أخرى للاتصال عن بعد عبر الحدود ومن ذلك الانترنت[2]. وإن كانت العقود الالكترونية تتسم بالطبيعة العالمية ويتم باللغة الانجليزية، إلا أن ذلك لا يمنع المزود الذي يعرض السلعة أو الخدمة عبر شبكة الانترنت أن لا يقوم بتبصير المستهلك بلغته الأم أيضا وان كانت المسالة ليست بهذه البساطة[3].

المبحث الثاني

جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام في العقد الالكتروني

طبقا للقواعد العامة أنه إذا أخل أحد الأطراف بتنفيذ التزامه في ذمته تحققت مسؤوليته عن هذا الإخلال[4]، وعلى هذا فإن أن الإخلال بالالتزام بالإعلام يؤثر لا محالة على رضا المتلقي الراغب في التعاقد مع المرسل ويؤدي إلى تعيب الإرادة مما يخول له المطالبة بإبطال المعاملة.أن يترتب على الإخلال بالالتزام بالإعلام الإلكتروني مسئولية المرسل في حالة حدوث ضرر للمتلقي أي الدائن من جراء ذلك الإخلال، وعليه تناولنا في المطلب الأول إلى الجزاء المدني،كما تعرضنا في المطلب الثاني إلى الجزاء الجزائي.

المطلب الأول: الجزاء المدني

لم تشر نصوص القانون الخاص بحماية المستهلك إلى كيفية معالجة الأضرار التي تصيب المستهلك في حالة عدم الإعلام أو في حالة تخلف

خالد ممدوح، إبرام العقد الإلكتروني . الطبعة الأولى، .دار الفكر الجامعي، مصر، 2006، ص172

[1] – عمارة مسعودة، المرجع السابق، ص332.

[2] – أسامة أبو حسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الانترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص75

[3] – عمارة مسعودة،المرجع السابق، ص333.

[4] – إيناس مكي عبد نصار، "التفاوض الالكتروني دراسة مقارنة في ظل بعض التشريعات العربية المعاصرة"، مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد 21، العدد 03، سنة: 2013، ص957

شروطه،[1] ولكن يتفق الفقه على إخلال المهني بالالتزام بالإعلام يؤدي إلى تطبيق جزاء مدني استنادا إلى قواعد القانون المدني ، وعليه سنتناول في الفرع الأول طبيعة المسؤولية وأساسها القانوني أما الفرع الثاني نتطرق إلى أثر الإخلال بالالتزام بالإعلام على صحة العقد.

الفرع الأول: طبيعة المسؤولية وأساسها القانوني

في حقيقة الأمر عندما ظهرت المسؤولية المدنية السابقة على التعاقد ولاسيما في مرحلة التفاوض ثار خلافا فقهيا بشأن تحديد الطبيعة القانونية لهذه المسؤولية وما إذا كانت عقدية أو تقصيري؟[2].

أولا: الرأي القائل بالطبيعة العقدية للمسؤولية عن الإخلال بالالتزام بالإعلام قبل التعاقد:

يرى البعض أن الالتزام بالإعلام مسؤولية عقدية على أساس نظرية الخطأ عند تكوين العقد، وبالتالي يجب معالجة الضرر الناتج عنه وفق أحكام المسؤولية العقدية [3]. أن هذا الاتجاه يقوم على افتراض محض حيث يستند الالتزام إلى العقد الذي لم ينشأ بعد ويفترض اتفاق ضمي بالضمان بين العاقدين ويوجب عليهما عدم القيام يعوق إبرام العقد أو يؤدي إلى بطلانه والتالي المسؤولية الناتجة عن الإخلال به، ومما يؤكد ذلك عدم وجود دليل ملموس على قيام تعهد عقدي سابق على العقد الأصلي في كل العقود[4].

ثانيا: الرأي القائل بالطبيعة التقصيرية للمسؤولية عن الإخلال بالالتزام بالإعلام قبل التعاقد:

ومنهم من يرى أن الالتزام بالإعلام غير عقدي يرى أن مسؤولية المدين عن الإخلال به هي مسؤولية تقصيرية، غير أن الرأي الذي نرجحه أن الالتزام بالإعلام هو التزام غير عقدي وإنما هو التزام قانوني يجد أساسه في نصوص القانون التي تفرضه، وإخلال المدين به يرتب المسؤولية التقصيرية لان مجرد الإخلال بالالتزام يكون خطا وهو غير عقدي لأنه سابق على إبرام العقد[5].

غير أنه يمكن القول أن الالتزام بالإعلام قبل التعاقد بين الطرفين في العقد الالكتروني ليس التزاما عقديا لكون أن هدف المحترف من الإعلام قبل التعاقد هو جذب المستهلك المتعاقد فحسب، وتقوم المسؤولية

---

[1] – سي يوسف زاهية حورية، "التزام المنتج بعلام المستهلك"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية ،جامعة سعد دحلب، البليدة، العدد2، عدد خاص، جانفي 2012، ص94.

[2] – صبري حمد خاطر، "قطع المفاوضات العقدية"، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق ،جامعة النهرين، المجلد الأول، العدد الثالث،1997 ص 130 .

[3] - Stéphane Chatillon, Le contrat international, Quercy Mercués, Paris,3émme édition,2007,p81.

[4] – السيد محمد السيد عمران، "الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد عبر شبكة الإنترنت "
http://sciencesjuridiques.ahlamontada.net/t1198-topic

[5] – كوثر سعيد عدنان، حماية المستهلك الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، 2012، ص376.

العقدية بعد إبرام العقد بين المحترف والمستهلك، فيطالب هذا الأخير بفسخ العقد إذا ما تحقق إخلال البائع المحترف في إلزامه بالإعلام الذي سبب أضرارا جسيمة للمستهلك[1].ويحق للمستهلك طلب التعويض عن الإضرار التي لحقته نتيجة إخلال المدين بالتزاماته[2].

الفرع الثاني: أثر الإخلال بالالتزام بالإعلام على صحة العقد

للإخلال بالالتزام بالإعلام عدة آثار على العقد، فقد يكون العقد قابلا للإبطال على أساس نظرية عيوب الرضا(أولا)، كما يمكن أن يكون هذا الإبطال كليا أو جزئيا، وقد يكون التعويض كذلك جزاءا على خرق الالتزام بالإعلام(ثانيا).

أولا: الجزاء في إطار عيوب الإرادة (لغلط):

يمكن أن يترتب على الإخلال بهذا الالتزام وهم في ذهن المستهلك والذي يدفعه إلى التعاقد وان ما يترتب على هذا الوهم قد يكون غلط أو التدليس.

1)- المطالبة بإبطال العقد لوقوع المتعاقد عديم الخبرة في الغلط:

وضع المشرع الجزائري لطلب إبطال العقد بسبب الغلط شروطا محددة يستلزم توافرها لقيامه،إذ يشترط في الغلط الذي يعيب الإرادة ويجعل العقد قابلا للإبطال أن يكون جوهريا، وهو ما نصت عليه المادة 81 من القانون المدني الجزائري" يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد أن يطلب إبطاله"[3]. فبالنسبة لشرط جوهرية الغلط، ذهب الفقه إلى أن محل هذا الالتزام هو المعلومات والبيانات المتعلقة بخصائص وأوصاف وشروط العقد المراد إبرامه، واللازم قيام الدائن بالإفضاء بها للمدين، والتي يترتب على عدم العلم بها، أما عدم الحيلولة دون إبرام العقد كلية، أو إبرام العقد، ولكن بشرط آخر، ومن ثم يحق للمتعاقد طلب الإبطال للغلط لبلوغه مرتبة الغلط الدافع، الذي يدل على جوهرية هذا الغلط في اعتبار المتعاقدين[4].

عملا على إيجاد قدر من التوازن بين حماية الإرادة المعيبة، وبين المحافظة على مبدأ استقرار المعاملات، وتتمثل في إثبات جوهرية الصفات والمعلومات التي وقع الغلط بشأنها، إضافة إلى إثبات جوهرية الصفات والمعلومات التي وقع الغلط بشأنها، إضافة إلى إثبات اتصال هذا الغلط بالمتعاقد الأخر. والتي من شانها أن تخلق صعوبة في الطعن بالبطلان للغلط، وهنا يأتي دور الالتزام بالإعلام قبل التعاقد فيسد الفجوة الناشئة فيما يتعلق بحماية المستهلك من الغلط[5]. وفي حالة الخطأ، يجوز للمتعاقد أن يتمسك بالمادة 1110 من القانون

[1] – معزوز دليلة،" الالتزام بالإعلام قبل التعاقد كوسيلة بديلة لضمان رضا المستهلك في البيع الالكتروني"، المرجع السابق، ص351..

[2] – كوثر سعيد عدنان، المرجع السابق، ص377.

[3] – الأمر رقم 75-58 المؤرخ 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج ر عدد 78 لسنة 1975.

[4] – بومدين أحمد،"دور الالتزام بالإعلام قبل التعاقد في حماية رضاء المستهلك,"مجلة العلوم القانونية، جامعة الوادي، عدد01 جوان 2010، ص 181 .

[5] – بومدين أحمد، المرجع السابق، ص 181 .

المدني الفرنسي، وطبقا لأحكام هذا النص فان الغلط المكون لسبب بطلان يجب أن يرد على الصفات الجوهرية في الأداء، وليس على طرق إبرام العقد، ويمكن الاعتقاد بان هناك عدم وجود رضا من المتعاقد لمن يثبت انه قد خدع في طريقة عمل أجهزة الضبط أو الأمر في جهاز الحاسوب الخاص به، حيث أن عدم وجود الرضاء يتطلب البطلان [1].

ولا يختلف عيب الغلط في العقد التقليدي كعيب من عيوب الإرادة عن عيب الغلط الذي يوجد في التعاقد الإلكتروني فهذا العيب أمر متصور الحدوث في كلا الحالتين سواء كان التعاقد تقليديا أم كان إلكترونياً. وفي الغالب نجد أن المتعاقد عبر شبكة الإنترنت يقع في غلط وذلك بسبب البعد المكاني بين الأطراف ولأن هذه العقود تبرم عن بعد ولا يمكن حصر أنماط العقود أو صور الوقوع في غلط وذلك فإن الأمر يختلف عما يمكن أن يحدث في إطار العقود التقليدية. غير أن مجال التعامل الإلكتروني يظهر إمكانية حدوث خطأ في التواصل مع الشبكة حيث يرتكب المستخدم خطأ بشأن الخانة التي يضغط عليها حيث يبدأ في الخطوات التي تؤدي به إلى أن يجد نفسه متعاقداً رغم عدم اتجاه إرادته لذلك. وبسبب غياب الأطراف المتعاقدة كل منهما عن الآخر يفتح المجال لكل منهما المطالبة بإبطال العقد بسبب الوقوع في غلط بشأن ذات المتعاقد أو صفة من صفاته ومثال على ذلك اسم الموقع المراد التعامل معه والذي قد يختلط في ذهن المتعاقد مع موقع أو مواقع أخرى[2].

2)– المطالبة بإبطال العقد للتدليس:

وفيما يتعلق بالعلاقة بين مختلف الالتزام بالإعلام قبل التعاقد وبطلان العقد التدليسي، هناك اتجاه فقهي ذهب إلى الاعتراف للالتزام بالإعلام في مساهمة في إثبات شروط التدليس، من ثم ترتيب جزاء بطلان العقد، ويتجلى ذلك بوضوح في الاتجاه الداعي لاعتبار الكتمان التدليسي أحد حالات الإخلال بالالتزام بالإعلام قبل التعاقد[3].

فيما يتعلق بالتدليس وبالخصوص الكتمان التدليسي فان إبطال العقد لهذا العيب يفترض الإخلال بالالتزام بالإعلام ، فيتمثل عيب التدليس في استعمال طرق احتيالية من شأنها أن تخدع المدلس عليه وتدفعه إلى إبرام العقد في غير مصلحته وتتمثل الطرق التدلسية في كل الطرق المختلفة التي يستعملها المدلس لإخفاء الحقيقة عن المدلس عنه ، من بينها الكتمان التدليسي الذي يهمنا هنا والذي يتمثل في السكوت العمدي عن واقعة تهم المدلس عليه حسب نص المادة 86 الفقرة الثانية " يعتبر تدليسا السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو تلك الملابسة".

[1]– كوثر سعيد عدنان، المرجع السابق، ص380.

[2]– خالد حمدي عبد الرحمن، التعبير عن الإرادة في العقد الإلكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 138.

[3] – بومدين أحمد، المرجع السابق، ص 182 .

وكذلك يعتبر التدليس عن طريق الكتمان اعترافا مباشرا بالالتزام بالإعلام لأن الكتمان بشكل عام يطابق الاحتفاظ الخاطئ بالمعلومات، أي بمعنى أن يوازي خرقا بالالتزام بالإعلام، أو خرق الالتزام بالكلام فمن يلتزم الصمت ويعمد إلى كتمان واقعة هامة، كان يجب الإفضاء بها ، ولم يكن بإمكان الطرف الآخر العلم بها من مصدر آخر أو بطريقة أخرى ، يعد مخلا بالالتزام بالإعلام الملقى على عاتقه بالإدلاء بالمعلومات المتعلقة بالعملية التعاقدية، أي مخلا بالالتزام بالإعلام فالكتمان يعد خرقا مباشرا لالتزام بالإعلام[1]. ولتحقق الإخلال بالالتزام بالإعلام هنا لابد من توافر شروط الكتمان التدليسي المتمثلة في العنصر المادي أي السكوت عن واقعة مؤثرة والعنصر المعنوي أي العلم بهذه الواقعة والعلم بأهميتها بالنسبة للمدلس عليه الذي يجهلها وكذا إخفائه لهذه الواقعة بنية التضليل ودفعه للتعاقد في غير مصلحته، يحق للمدلس عليه طلب إبطال العقد بموجب المادة 86 الفقرة الأولى قانون مدني"يجوز إبطال العقد للتدليس ...".

إن طبيعة البطلان كما يظهر من هذا النص هو البطلان النسبي وبالتالي يرى الفقه أن الإخلال بالتزام بالإعلام من خلال عيب التدليس ما هو إلا بطلان نسبي[2]. فالإبطال هنا لا يتمسك به إلا المتعاقد الذي تقرر لصالحه دون المتعاقد الأخر لان الأمر يتعلق بمصلحة خاصة وفقا لنص المادة 99 قانون مدني " إذا جعل القانون لأحد المتعاقدين حقا في إبطال العقد، فليس المتعاقد الأخر أن يتمسك بهذا الحق ". ولا يختلف التدليس الالكتروني عن التدليس المدني سوى في الوسيلة المستعملة وهي شاشة الحاسوب حيث يستعمل المزود أو البائع كافة الطرق الاحتيالية من صوت وصورة لإيهام المتعاقد وتغليطه وتضليله لدفع به لتعاقد وتقرر بذلك للمستهلك حماية مدنية تتيح له في حالة إصابته بضرر من جراء الإعلان التجاري الالكتروني المضلل أن يستفيد بوصفه متعاقد مطالبا بإبطال العقد وفقا قواعد المسؤولية التقصيرية أو التعاقدية[3].

ثانيا: التعويض:

التعويض هو وسيلة القضاء لإزالة الضرر أو التخفيف من وطأته، فهو جزاء المسؤولية لجبر الضرر الذي ألحقه المسؤول عن الضرر بالغير[4]، ولعل أهم ما يجب الإشارة إليه، أن الإخلال بالالتزام بالإعلام لا يؤدي فقط بإبطال العقد، أو فسخه، بل يمكن أن ينصرف جزاء الإخلال بهذا الالتزام إلى إقرار تعويض عن الأضرار التي قد تلحق بالمستهلك، فهذا الجزاء بطبيعة الحال يجد مصدره في تعيب إرادة هذا الأخير عن طريق الغلط أو التدليس، وباعتبار أن التدليس عمل غير مشروع أو فعل ضار، يلزم من ارتكبه بتعويض الضرر الناتج عنه طبقا لأحكام المسؤولية التقصيرية المادة 124 ق.م المعدلة بالقانون رقم

[1] – فرحات رمضان، مرجع سابق، ص 129

[2] – حامق ذهبية، مرجع سابق، ص 120

[3] – عمارة مسعودة، المرجع السابق، ص325.

[4] – عامر عاشور عبد الله، المسؤولية المدنية الناجمة عن إساءة استعمال أجهزة الاتصالات الحديثة، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، **السنة** 2011 :**المجلد** 1 :**الإصدار** 3 ، ص07.

01/05[1]. ويأخذ التعويض في مجال المسؤولية التقصيرية غالبا صورة التعويض النقدي، لأنه من المستحيل إعادة الحالة على ما كانت عليه من قبل[2]، بسبب عدم كفاية المعلومات المقدمة في مرحلة التفاوض أو بسبب عدم صحة تلك المعلومات. وآخر ضمانة يمكن أن يتمسك بها الدائن بالالتزام بالإعلام في العقد الالكتروني حق الرجوع في العقد[3].

المطلب الثاني: الجزاء الجزائي

في ظل غياب التنظيم التشريعي للالتزام بالإعلام في العقد الالكتروني فلا مفر من اللجوء إلى القواعد العامة الموجودة في قانون حماية المستهلك 03-09[4] والتي نظم في نص المادة 78 منه جزاء جنائيا لمخالفته، تجعل التاجر يعاقب بغرامة من ألف 100.000 – دينار جزائري إلى مليون 1.000.000 دينار جزائري كل متدخل مخالف لإلزامية وسم المنتوج. وكذلك بعقوبة تكميلية وفق ما نصت عليه المادة 82 من القانون السابق ذكره مضمونها مصادرة المنتوجات والأدوات وكل وسيلة أخرى استعملت في ارتكاب المخالفة.

لكن ما يرد في هذه العقوبة، فهي غير ردعية بالنسبة للمنتج الذي يملك إمكانيات مادية تمكنه أن يدفع أكثر في الوقت الذي يظل مزاولا لنشاطه الذي يجني منه أرباحا طائلة[5].

خلافا عن المشرع الجزائري نجد أن التشريع المقارن أعد له حكما خاصا في قواعد التعاقد الالكتروني[6]. وقد اعتبر المشرع التونسي الإخلال بالالتزام بالإعلام في العقد الالكتروني جريمة تعرض صاحبها للمتابعة الجزائية حسب الفصل 49 من القانون عدد 83 لسنة 2000 وذلك بغرامة تتراوح بين 500 و5000 دينار. كما نص الفصل 50 من نفس القانون على أنه يعاقب كل من استغل ضعف أو جهل شخص في إطار عمليات البيع الالكتروني بدفعه للالتزام حاضرا أو آجلا بأي شكل من الإشكال بغرامة تتراوح بين 1000 و2000 دينار وذلك إذا ثبت من ظروف الواقعة أن هذا الشخص غير قادر على تمييز أبعاد تعهداته أو كشف الحيل والخدع المعتمدة لدفعه للتعاقد أو إذا ثبت انه كان تحت ضغط مهما كان نوعه[7].

---

[1] – بودالي محمد. شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية، ص80 وما بعدها.

[2] – خامر سهام، آليات حماية المستهلك في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير في الحقوق فرع قانون الأعمال، جامعة الجزائر1 كلية الحقوق، 2012-2013، ص96.

[3] – عقيل فاضل حمد الدهان، غني ريسان جادر الساعدي، المرجع السابق، ص220.

[4] – خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الالكتروني-دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، 2006، ص127.

[5] – سي يوسف زاهية حورية، "التزام المنتج بعلام المستهلك"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية ،جامعة سعد دحلب، البليدة، العدد 2، عدد خاص، جانفي 2012، ص 94-95.

[6] – حوحو يمينة، عقد البيع الالكتروني (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه في العلوم، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق، السنة الجامعية 2012/2011.ص84

[7] – قانون 83 لسنة 2000، مؤرخ في 09 أوت 2000 يتعلق بالمبادلات التجارية الالكترونية في تونس، ج ر، عدد 64، مؤرخة في 11 أوت 2000.

خاتمة:

من خلال دراسة هذا البحث تبين لنا حرص مختلف التشريعات المقارنة على توفير حماية فعالة للمستهلك المتعاقد عن بُعد، نظرا لتطور وسائل الاتصال الحديثة وما أثارته من إشكالات كثيرة جعلت القواعد العامة قاصرة عن إيجاد الحلول لجميع تلك الإشكالات الأمر الذي اقتضى مواجهة ذلك بحلول غير تقليدية.

وخلافا عن التشريعات المقارنة لم ينظم المشرع الجزائري قانونا خاصا بحماية المستهلك في المعاملات الالكترونية كما فعلت بعض التشريعات العربية، إلا أنه في محاولة للالتحاق بهذا التطور أصدر قانون رقم15-04 المؤرخ في 1 فيفري 2015 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكتروني بقصد التكفل بالمتطلبات القانونية والتنظيمية والتقنيات التي ستسمح بإحداث جو من الثقة المواتية لتعميم وتطوير المبادلات الإلكترونية وترسيخ المبادئ العامة المتعلقة بنشاطي التوقيع والتصديق الإلكترونيين في الجزائر. لكن حبذا لو أصدر نص قانوني آخر خاص بحماية المستهلك في المعاملات الالكترونية، يتطرق فيه للالتزام بالإعلام في المرحلة السابقة على التعاقد، نظرا للدور الكبير الذي يلعبه في تنوير المتعاقد وتبصيره بكل ما يتصل بالعقد المزمع إبرامه من معلومات جوهرية تؤثر في تكوين رأيه بشان العقد.

فضلاً عن بيان الجزاء القانوني الذي يفرض على الطرف المخل بالتزامه لما يعرض في هذه المرحلة من معلومات تضفي عليها طابع السرية والخصوصية للطرف الأخر بدلاً من الرجوع إلى المبادئ العامة.