

الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني في مرحلتي ما قبل وأثناء التعاقد

عبدلي أمينة طالبة دكتوراه

تحت اشراف الدكتورة جبار جميلة

جامعة خميس مليانة

الملخص:

إن حماية المستهلك الإلكتروني اليوم ورعايته أصبحت تأتي في مقدمة الواجبات الأساسية للدولة الجزائرية بمختلف أجهزتها ذلك أن هذا العصر هو عصر الإنتاج الكبير مع كل مغرياته ولا سيما نحن في ظل الاقتصاد الحر المواكب للتجارة الإلكترونية التي أصبحت مظهرا من مظاهر العولمة، والجزائر للأسف أصبحت سوق كبير لعقود الاستهلاك الإلكتروني وأصبح المستهلك فيها تحت ضغط الإعلانات والدعاية الإلكترونية المحاولة لاغراءه و جذبه بكل السبل سواء المشروعة أو غير المشروعة مما يدفعنا إلى البحث عن سبل الحماية المدنية في القانون الجزائري لهذا المستهلك الإلكتروني باعتباره الطرف الضعيف و سنقتصر في دراستنا هذه على مرحلتي ما قبل و أثناء التعاقد .

Abstract;

The marked increase in the manifestations of globalization and the divergence of indicators of their practices between the free economy and the approach format emanating from electronic commerce, to be priorities of the Algerian state to seek the care and protection of electronic consumers.

However, the presence of some disincentives has created many trading markets for decades of electronic consumption.

How often, the impact on the consumer has fallen under the pressure of electronic advertising, which tried to meditate in all ways and means legitimate and illegal.

Therefore, we will gut to find mechanism to ensure the legal protection of the provisions of Algerian legislation, given his presence in a less powerful position, to focus our study on the pre and contract phases.

Key word: Consumer Electronic – Advertising- Media- Management defects- Arbitrary Conditions.

مقدمة:

في ظل العولمة الاقتصادية والمعلوماتية والاجتماعية أضحت العالم قرية صغيرة ولا سيما نحن الآن في عصر الثورة الالكترونية والتي جعلت من العالم سوق كبيرة داخل شاشة حاسوب صغيرة يمكن من خلالها المرور إلى أي موقع يسوق المنتوجات والخدمات والاطلاع عليها وهذا طبعا في ظل سرعة فائقة في التواصل، حيث تعتبر شبكة الانترنت وسيلة مميزة تمكن من تلاقي الإيجاب والقبول وذلك من خلال التفاعل الذي يقارب المتفاعلين بصفة افتراضية ويجعلهما على اتصال مباشر، فقد أصبحت هنالك متاجر ومؤسسات خدماتية ذات وجود افتراضي على الانترنت مع وجود دعاية وإعلانات مغرية و مبهرة نوعا ما وأحيانا مخادعة تجعل المستهلك الالكتروني الجزائري يكون ضحية للغش والتدليس و رهينة لشروط البائع عند التعاقد الالكتروني من أجل شراء سلعة أو خدمة معينة . و يظهر بذلك جليا أن الطرف الضعيف في هذه المعاملة الالكترونية هو المستهلك الذي في كثير من الأحيان يكون ضحية لخداع وتدليس لهذه المعاملة الالكترونية ومن هنا بدأت تظهر الحاجة الماسة للحماية القانونية للمستهلك في السوق الالكترونية ولاسيما أن المشرع الجزائري اعترف بالتعاقد الالكتروني في المادة 324 مكررا 1 من القانون المدني وجعل الكتابة على الدعامة الالكترونية كالكتابة على الدعامة الورقية كما اعترف بالتوقيع الالكتروني في المادة 327 من نفس القانون، وقد وفر المشرع الجزائري الحماية للمستهلك العادي في القانون المدني وقانون حماية المستهلك وقمع الغش رقم 03/09 متناسيا حماية المستهلك الالكتروني مما يجعلنا للقواعد العامة الموجودة في القانون المدني وقانون حماية المستهلك وقمع الغش رقم 03/09 وكل القوانين ذات الصلة رغم أن هذه القواعد غير كفيلة بمعالجة كافة الإشكالات التي يطرحها عقد الاستهلاك الالكتروني .

ومن هنا نطرح الإشكالية التالية :

نتيجة للاستعمال الواسع للتقنيات الالكترونية الحديثة في مجال المال والأعمال لجأ طرفا العملية التجارية البائع والمشتري إلى الشبكة العنكبوتية التي أضحت من أهم الوسائل وأكثرها شيوعا لعرض السلع والخدمات للبيع، و باعتبار أن المستهلك الالكتروني الطرف الضعيف والأقل خبرة ودراية في المعاملات الالكترونية ففيما تكمن أوجه الحماية المدنية المقررة له في القانون الجزائري ؟

وسنجيب على هذه الإشكالية في مبحثين مقتصرين فقط على الحماية المدنية للمستهلك في مرحلة ما قبل إبرام العقد الإلكتروني والتي سنتناولها في المبحث الأول والحماية المدنية للمستهلك في مرحلة إبرام العقد الإلكتروني والتي سنتناولها في المبحث الثاني.

المبحث الأول : الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني في مرحلة ما قبل التعاقد

المستهلك الإلكتروني هو ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتلقى السلع أو الخدمات من المهني لغير الأغراض التجارية ويتسلمها ماديا أو حكما سواء بمقابل أو بدون مقابل عبر شبكات الاتصال الإلكترونية⁽⁰¹⁾، فهو نفسه المستهلك في مجال عمليات التعاقد التقليدية ولكنه فقط يتعامل عبر وسيلة الكترونية من خلال شبكات اتصال عالمية وهذا يعني أن للمستهلك الإلكتروني نفس الحقوق ويتمتع بنفس الحماية المقررة للمستهلك العادي مع الأخذ فقط بعين الاعتبار خصوصية العقد الإلكتروني كونه من العقود التي تبرم عن بعد⁽⁰²⁾، و يتأثر في كثير من الأحيان هذا المستهلك الذي يعتبر الطرف الأضعف في هذه العملية لكثير من المبالغة في الدعاية التي تجعله أحيانا ضحية لغلط أو تدليس يضر بمصالحه مما يجعلنا نبحث عن الضمانات المنصوص عليها في القانون الجزائري التي تساعد المستهلك الإلكتروني حتى يكون على بينة من أمره قبل إبرام العقد، ولأن المشرع الجزائري لم يخص المستهلك الإلكتروني بالحماية بنصوص خاصة يتوجب علينا الرجوع إلى قانون حماية المستهلك وقمع الغش رقم 03/09⁽⁰³⁾ والقواعد العامة لنظرية الالتزامات في القانون المدني الجزائري

المطلب الأول : الحق في الإعلان الإلكتروني كضمانة لحماية المستهلك

إن الحق في الإعلان الإلكتروني أصبح ضرورة تتطلبها معطيات التطور الكبير في وسائل الاتصال الحديثة فهو وسيلة لحث المستهلك على اقتناء منتج أو خدمة كما أن الهدف منه هو تنوير إرادة المستهلك قبل إقدامه على إبرام العقد وهذا ما يعطي لهذا الأخير نوع من الطمأنينة والثقة، وحق المستهلك في الإعلان يعني حقه في معرفة المنتج أو الخدمة إذ يتوجب على المزود أي التاجر الإفضاء للمستهلك بكل شروط العقد وبياناته حتى تستنير إرادته⁽⁰⁴⁾.

الفرع الأول: تعريف الإعلان الالكتروني الموجه للمستهلك

إن الإعلان الالكتروني الموجه للمستهلك هو شكل من أشكال الإبداع والابتكار الذهني لأنه يتجسد بمظهر في يستقطب الاهتمام ويلفت نظر الأشخاص فهو يعتمد على التكرار المستمر وتسليط الفكرة على المتلقي باستخدام كل ما من شأنه التأثير النفسي من إلهاب الخيال واجتذاب العين وهذا كله بهدف تنشيط الطلب على المنتجات والخدمات (05)، فما هو إلا نتاج عقد بين المعلن ووكالة الإعلان ويعد من فئة العقود التي تبرم وتنفذ عبر الانترنت أو أي وسيلة الكترونية أخرى وهو من العقود غير المسماة إذ لم يخصه المشرع الجزائري بتنظيم قانوني خاص (06). وقد عرف جانب من الفقه الإعلان بأنه كل وسيلة تهدف إلى التأثير نفسيا على الجمهور تحقيقا لغايات تجارية (07) ولا يختلف الإعلان الالكتروني عن التقليدي إلا في الوسيلة المستخدمة، إذا يمكننا القول بان الإعلان الالكتروني ما هو إلا وسيلة تهدف إلى عرض منتج أو خدمة ما للجمهور بأي وسيلة من الوسائل الالكترونية بطريقة مغرية لقاء أجر وذلك بهدف جلب أكبر عدد ممكن من المستهلكين للتعاقد.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري عرف الإعلان في القانون 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية (08) إذ تم النص عليه في المادة 03 منه في الفقرة الثالثة تحت عنوان الإشهار بأنه " كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج وبيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة "

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للإعلان الالكتروني

لا يعد الإعلان الموجه إلى المستهلك عبر شبكة الانترنت إيجابا إذا لم يتضمن كل العناصر الجوهرية للعقد المراد إبرامه وكذا أسعار السلع أو الخدمات المقدمة وإنما هو دعوى للتعاقد ذلك أن عرض البضائع والخدمات افتراضيا عبر الانترنت يشبه إلى حد كبير نافذة المتجر الواقعي (09)، والدعوة إلى التعاقد هي مرحلة تتقدم الإيجاب وتتميز عنه في كون الغرض منها هو انطلاق المفاوضات وهي مجرد مرحلة لاستطلاع الآراء في عرض بيع شيء ما دون تحديد ثمنه وقد تنتهي إلى لا شيء وقد تنتهي إلى إيجاب (10)، فعرض السلع للجمهور مع بيان أثمانها يعتبر إيجابا ذلك أن التاجر أفصح عن نيته للبيع لأي شخص يرغب في الشراء بالثمن المعروض أما إذا عرضت السلع

خالية من بيان الثمن فان هذا دعوة للتعاقد والتي لا تعدو أن تكون سوى وسيلة لحث الجمهور على التعاقد (11) ذلك أن للتمييز بين الدعوة للتعاقد والإيجاب أهمية كبيرة وذلك لاختلاف الآثار القانونية المترتبة عنهما، ولا يفوتنا في هذا المقام أن نشير إلى أن الإعلان الالكتروني يعتبر عملا تجاريا ذلك أن عملية الإعلان تتم بصيغة مشروع وتسعى إلى تنشيط تداول الثروة من أجل تسويق وبيع السلع والخدمات وتشجيع الإقبال عليها من طرف الجمهور (12).

الفرع الثالث: حماية المستهلك من الإعلانات الالكترونية المضللة

تسير الجزائر الآن على خطى نظام اقتصاد السوق الحر والذي يشهد اختلال بين أطراف المعادلة الاقتصادية طرف أقوى وهو المنتج وطرف ضعيف وهو المستهلك والذي يجب حمايته من كل خداع وتغيير ذلك أن بعض المنتجين والتجار يلجئون إلى طرق التدليس والغش عبر الانترنت من أجل تسويق و تصريف بضائعهم وخدماتهم على نحو مغاير للحقيقة تماما وهدفهم الأول في ذلك هو استقطاب جمهور المستهلكين على الشراء ببيانات كاذبة ومخادعة حول سلع وخدمات قد تلحق بهم ضرر (13).

فالتجار أو المنتجين لهم الحق في الإعلان عن منتوجاتهم والترويج لها وقد يكون هذا الترويج مبالغا فيه فيكون من قبيل الكذب المسموح ما دام لم يرقى إلى مستوى الاحتيال و الغش والتدليس وقد يكون الأمر عكس ذلك تماما (14) إذا كانت الإعلانات الالكترونية كاذبة ومضللة والتي ستؤثر بلا شك على حرية المستهلك في الاختيار ولهذا يتوجب علينا التطرق إلى قواعد حماية المستهلك في مواجهة الإعلانات الالكترونية والتي تقوم على دعامين الأولى تتمثل في اشتراط وضوح الإعلان الالكتروني والثانية تتمثل في حضر الإعلانات الالكترونية المضللة :

أولا / اشتراط وضوح الإعلان الالكتروني : ويعني ذلك أن يتضمن الإعلان البيانات الكافية عن السلعة أو الخدمة المقدمة والتي من شأنها أن تبصر المستهلك وتعمل على تكوين إرادة واعية لديه وهو بصدد التعاقد وفي هذا النطاق يمكننا أن نستشهد بالقانون الفرنسي الذي أوجب أن تكون العمليات التجارية الالكترونية والدعاية المصاحبة لها واضحة وغير غامضة...، كما (أن غرفة التجارة الدولية قد بينت في المادة 11 من القانون الدولي بشأن التطبيقات السليمة للإعلان الالتزامات الواجب توفرها في الإعلان كما يلي " إن الإعلان يجب أن يكون مميزا بصورة واضحة

مهما كان الشكل أو الوسط المستخدم وعندما يتم إذاعة الإعلان أو نشره في وسائل الإعلام يجب أن يقدم بصورة يظهر منها فوراً أنه إعلان " (15) .

ثانياً /حضر الإعلانات الالكترونية المضللة: إن الإعلان التجاري الالكتروني مظهر من مظاهر المنافسة المشروعة و أداة لإعلام الجمهور بمختلف المنتجات والخدمات فإذا كان مظللاً وخادعاً انعكس ذلك سلباً على حقوق المستهلك في الحصول على المعلومات الصحيحة لمختلف السلع والخدمات المعلن عنها على شبكة الانترنت وقد يلحق به ضرراً، والإعلان المضلل هو الذي يكون من شأنه خداع المستهلك إذ يمكن أن يتضمن معلومات قد تدفع هذا الأخير للوقوع في غلط مدبر في صفة جوهرية للشيء المعروض للبيع سواء كان سلعة أو خدمة(16) وهذا يعتبر تدليسا منصوص عليه في المواد 86 و 87 من القانون المدني، والمستهلك المضور الذي يكون ضحية تدليس نتيجة للإعلانات الكاذبة والمضللة يمكنه رفع دعوى تعويض لجبر الضرر الذي لحق به على أساس المسؤولية التقصيرية لأن التدليس فعل غير مشروع .

المطلب الثاني: الحق في الإعلام الالكتروني كضمانة لحماية المستهلك

يستند الالتزام بالإعلام إلى أن الحماية التقليدية للإرادة من خلال عيوب الرضا أو العلم الكافي لم تعد كافية نظراً لأن هناك كثير من العقود يحتاج فيها المستهلك إلى حماية خاصة وفعالة بسبب طبيعة هذا العقد فقد يكون المستهلك ليس على دراية كافية بالسلعة أو الخدمة المعروضة للبيع أو قد يكون المنتج حديث ومعقد الاستعمال فأساس الالتزام بالإعلام هو عدم التكافؤ بين طرفي العقد(18)، و يعرف الالتزام بالإعلام الالكتروني بأنه التزام قانوني سابق على إبرام العقد الالكتروني يجد مجاله في مبدأ حسن النية قبل التعاقد حيث يلتزم بموجبه المهني أو البائع بتقديم معلومات جوهرية عن العقد المزمع انعقاده وعن السلعة أو الخدمة محل العقد وذلك بوسائط الكترونية(19)، فالاهتمام لم يعد ينصب على حماية المستهلك الالكتروني من عيوب الرضا فقط باعتبارها طرفاً ضعيفاً بل امتد إلى ضرورة إكسابه فكرة واضحة ومفصلة عن من سيتعاقد معه وعمماً سيتعاقد بشأنه لذلك سننتقل إلى محل الحق في الإعلام الالكتروني كما يلي:

الفرع الأول : تحديد شخصية البائع

إن الغاية من تحديد شخصية البائع الذي قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا هي أن يكون المستهلك على بينة من أمره قبل التعاقد حيث تتحقق عناصر الثقة والأمان والشفافية عندما يكون هذا الأخير عالما بشخصية البائع أو المهني، إلا أنه في عقود الاستهلاك الالكترونية فإن أهم المشاكل التي تثير قلق المستهلك والتي قد تحد من إبرامه العقد هي عدم معرفة شخصية البائع الذي يتعامل معه (20) ذلك أن هناك تجار لهم سمعة محلية أو حتى دولية تجعل المستهلك يثق في التعامل معهم لذلك لا بد من تحديد اسم التاجر بدقة مع بيان عنوانه أو المقر الاجتماعي للشركة ورقم هاتفه وبريده الالكتروني (21).

الفرع الثاني: إعطاء البيانات الجوهرية للسلعة أو الخدمة

لا يتحقق الالتزام بإعلام المستهلك الالكتروني إلا إذا تم وصف السلعة أو الخدمة محل التعاقد وصفا واضحا مفصلا ودقيقا نافيا للجهالة عبر وسيلة الكترونية، حيث يجب على البائع أو المهني أن يزود المستهلك بكافة المعلومات والبيانات المتعلقة باستعمال المنتج والتي تمكنه من أن يستفيد من تلك السلعة دون أن يلحق به ضرر كما يجب إحاطته بكافة المعلومات ذات الصلة بالمنتج والتي تجنبه مخاطره ومضاره (22)، وباعتبار أن المشرع الجزائري لم يخص عقد الاستهلاك الالكتروني بنص خاص كما ذكرت سالفا فما علينا إلا الرجوع إلى قانون حماية المستهلك وقمع الغش 03/09 والقوانين ذات الصلة به حيث نصت المادة 17 منه على أنه "يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة كانت..."، كما أن المادة 18 من نفس القانون نصت على أنه يجب أن تحرر بيانات الوسم وطريقة الاستعمال وشروط ضمان المنتج وكل معلومة أخرى باللغة العربية أساسا ويمكن إضافة لغات أجنبية أخرى سهلة الفهم على المستهلكين وبطريقة مرئية ومتعددة محوها، كما أن المادة 04 من القانون 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية تنص على أنه "يتولى البائع وجوبا إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع"، كما أن المرسوم التنفيذي رقم 203/12 المؤرخ في 06 ماي 2012 والمتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتوجات نص على أنه "يجب على المنتجين والمستوردين ومقدمي الخدمات وضع في

متناول المستهلك كل المعلومات الضرورية التي تسمح له بتفادي الأخطار المحتملة و المرتبطة بالاستهلاك و/أو باستعمال السلعة أو الخدمة وذلك طيلة مدة حياته العادية أو مدة حياته المتوقعة بصفة معقولة " .

المبحث الثاني : الحماية المدنية للمستهلك الالكتروني أثناء مرحلة إبرام العقد

نظرا للتقدم الهائل الذي أحرزته الجزائر في الوقت الراهن في مجال الاتصالات الالكترونية وسهولة استعمال شبكة الانترنت فقد تزايد إقبال المستهلك على إبرام العقود الالكترونية إذ أصبح بإمكان هذا الأخير وهو في بيته أو مكتبه الولوج إلى عالم الانترنت بكل سلاسة وتصفح كل الإعلانات التسويقية للمنتجات والخدمات المعروضة للبيع وأيضا بكل سهولة يجد نفسه يبرم عقد شراء لسلعة معينة أو خدمة معينة وفي بعض الأحيان دون تروي أو تبصر تحت إهمار الإعلانات وزيف الدعاية مما يجعله يكون ضحية تدليس وغلط وهذان عيبان من عيوب الرضا المنصوص عليهما في القانون المدني أما عيب الاستغلال والإكراه فيصعب أن يكون المستهلك الالكتروني ضحيتها لذلك سأسبغهما من مجال الدراسة، كما أن المستهلك الالكتروني قد يجد نفسه ابرم عقدا يتضمن شروط تعسفية لذلك سنتطرق إلى حماية رضا المستهلك الالكتروني من عيوب الإرادة والشروط التعسفية.

المطلب الأول :حماية رضا المستهلك الالكتروني من عيوب الإرادة

إن الأصل في العقود الرضائية وعقد الاستهلاك الالكتروني يبرم بمجرد أن يتبادل المتعاقدان التعبير عن إرادتهما من خلال وسيلة الكترونية أي بمجرد تلاقي الإيجاب الالكتروني مع القبول الالكتروني،وبما أن شبكة الانترنت الأداة التي من خلالها يمكن للمستهلكين إبرام عقود شراء لسلع أو خدمات ولكنها للأسف تتصف بالافتقار لليقين القانوني بالنسبة لما يعرض من خلالها فثم هناك فعلا خطر حقيقي في عدم صحة المعلومات المقدمة حول السلع أو الخدمات المعروضة،وبما أنها تتميز بالفورية فهناك تفاعل آني بين المستهلك والبائع أو المهني مما يثير الشكوك حول صحة التراضي الالكتروني، فإذا ما صدر إيجاب الكتروني بخصوص بيع سلع وخدمات معروضة على شبكة الانترنت وطابقه قبول الكتروني من طرف المستهلك ثم يفاجأ هذا الأخير بعد تكوين العقد

بمنتجات غير مطابقة لما كان معروض على الشبكة ويتبين له انه كان ضحية لغلط أو تدليس أي شاب إرادته عيب من عيوب الرضا المنصوص عليها في القانون المدني و التي فصلها كالتالي :

الفرع الأول: عيب الغلط بالنسبة للمستهلك الالكتروني

الغلط وهم يقوم في ذهن المتعاقد فيجعله يعتقد الأشياء على غير حقيقتها إذ هو تصور خاطئ للأمر والأشياء حيث يتبين للشخص أن للشيء مواصفات معينة إلا أن الحقيقة تكون غير ذلك⁽²³⁾ ولقد نص عليه المشرع الجزائري في القانون المدني من المادة 81 إلى المادة 85، وعيب الغلط في العقد الالكتروني متصور الحدوث كثيرا والغلط المقصود طبعاً هو ذلك الغلط الذي يعيب الإرادة فقط ولكن لا يعدمها⁽²⁴⁾ كأن يتعاقد المستهلك مع البائع الالكتروني على منتج معروض على صفحة الويب معتقداً أن ذلك المنتج صناعة يدوية وهذا طبعاً غلط في صفة جوهرية للشيء أو قد يتعاقد مع البائع معتقداً بأنه ذلك الشخص المشهور بالمهارة والخبرة في إنتاج سلع معينة فإذا به يجد نفسه قد أخطأ في شخص المتعاقد نظراً لتشابه الأسماء فهنا بالتأكيد يكون قد شاب إرادته عيب الغلط ومن ثم قد أفسد رضاه، وقد حاول المشرع الجزائري التوفيق بين قواعد القانون في قيام عقد على رضا صحيح وقواعد العدالة في التعامل التي تتنافى مع مفاجأة المتعاقد ببطلان العقد وعليه اشترط أن يكون الغلط الموجب لإبطال العقد جوهرياً⁽²⁵⁾، وحتى يكون الغلط جوهرياً يجب أن يكون قد بلغ حداً من الجسامه من جهة ويرجع في تقدير جسامه الغلط إلى العوامل الشخصية للمتعاقد الالكتروني كما يجب أن يكون مؤثراً من جهة أخرى بحيث يكون هو الدافع للتعاقد بحيث لولا هذا الغلط الذي وقع فيه المستهلك لما أبرم هذا العقد الالكتروني⁽²⁶⁾، وللغلط الجوهرى صور كثيرة عددها الفقرة الثانية والثالثة من المادة 82 من القانون المدني إذ قد يكون الغلط في الصفة الجوهرية للشيء كأن يعتقد المستهلك بان ذلك المنتج المعروض على صفحة الويب من صنع ألماني وهو في الحقيقة من صنع جزائري مقلد فقط، كما قد يكون الغلط في ذات المتعاقد نفسه أو في صفة من صفاته كان يعتقد المستهلك بان ذلك المنتج من صنع حربي مشهور له اسمه وسمعته في مجال معين أي على أساس الاعتبار الشخصي فيشتري تلك السلعة على هذا الأساس ثم يكتشف بأنه وقع ضحية غلط في الأسماء، كما قد يكون الغلط في قيمة الشيء المعروض الكترونياً أو في قيمة الشيء المتعاقد عليه ومن ثم يمكن للمستهلك الالكتروني الذي وقع في غلط جوهرى أن

يطلب إبطال العقد استنادا للمادة 81 من القانون المدني والحق في إبطال العقد الالكتروني من طرف المستهلك يسقط خلال خمس سنوات إذا لم يتمسك به هذا الأخير خلال هذه المدة وهذه المدة تسري من اليوم الذي يكتشف فيه انه وقع ضحية غلط استنادا للمادة 101 من القانون المدني وتجدر الإشارة إلى أنه لا يجب أن يتمسك المستهلك بإبطال العقد الالكتروني على وجه يتناقى مع حسن النية استنادا للمادة 85 من القانون المدني .

الفرع الثاني: عيب التدليس بالنسبة للمستهلك الالكتروني

التدليس هو استعمال طرق احتيالية لخدعة المتعاقد خديعة تدفعه إلى التعاقد فهو يثير الغلط في ذهنه فيعيب إرادته⁽²⁷⁾ كما يعرفه الأستاذ علي علي سليمان بأنه استعمال طرق احتيالية من شأنها أن تخدع المدلس عليه وتدفعه إلى التعاقد⁽²⁸⁾ وقد نص عليه المشرع الجزائري في المواد 86 و 87 من القانون المدني، وللتدليس عنصران عنصر مادي يتمثل في استعمال مختلف الوسائل والطرق لتضليل المتعاقد ودفعه لإبرام العقد كالحيل والكذب والكتمان أي السكوت العمدي عن معلومة معينة متعلقة بسلعة أو خدمة كما له عنصر معنوي يتمثل في نية المدلس في التضليل والخداع، ويشترط في التدليس أن يكون مؤثرا أي يجب أن ينال التدليس من سلامة رضا المدلس عليه بحيث لولا هذه الحيل أو السكوت العمدي عن السلعة أو المنتج لما أبرم المستهلك العقد كما يجب أن يكون التدليس صادرا من المتعاقد أو ممن يمثله⁽²⁹⁾، وفي مجال العقود الالكترونية نجد أن المستهلك كثيرا ما يكون ضحية للتدليس خاصة انه يتعاقد في بيئة افتراضية غير مادية عن بعد وعبر شبكة لا تعترف بالحدود الجغرافية تكثر فيها الإعلانات الالكترونية الكاذبة والمضللة المبهرة والتي تعتبر تدليسا في حد ذاتها على المستهلك بحيث تأثر على إرادته وتعيب رضاه، ولذلك يمكن للمستهلك الالكتروني طلب إبطال العقد إذا دلس عليه استنادا للمادة 86 من القانون المدني كما أن حقه في الإبطال يسقط خلال خمس سنوات إذا لم يتمسك به خلال هذه المدة وهذه المدة التي تسري من اليوم الذي يكتشف فيه انه وقع ضحية تدليس استنادا للمادة 101 من القانون المدني، علاوة على ذلك يمكن للمستهلك الالكتروني المدلس عليه الذي تضرر أن يرفع دعوى تعويض على أساس المسؤولية التقصيرية استنادا للمادة 124 من القانون المدني لأن التدليس ينطوي على غش وهو فعل غير مشروع .

المطلب الثاني: حماية رضا المستهلك الإلكتروني من الشروط التعسفية

إن الصورة العادية للعقد تقوم على المساومة ويفترض فيها مناقشة شروط العقد وبخبرها بحرية من جانب المتعاقدين ولكن النشاط المتزايد للحياة الاقتصادية عموما وللتعاملات التجارية الإلكترونية خصوصا ونتيجة للتفاوت الموجود في المراكز الاقتصادية للبائع أو المهني الذي يمثل الطرف الأقوى والمستهلك الذي يمثل الطرف الأضعف فقد أصبح الموجب في عقد الاستهلاك الإلكتروني ينفرد بوضع شروط العقد والتي لا يقبل فيها المناقشة وهذه الأخيرة تسمى بعقود الإذعان والتي تنطوي على كثير من الشروط التعسفية⁽³⁰⁾، وبما أن عقد الاستهلاك الإلكتروني كما قلنا سابقا لم يخصه المشرع بتنظيم خاص بل هو يخضع للقواعد العامة المنصوص عليها سواء في القانون المدني أو قانون حماية المستهلك أو في القوانين ذات الصلة لذلك فإن أساليب مكافحة هذه الشروط التعسفية في التشريع الجزائري تنوع ما بين أحكام القانون المدني وذلك من خلال السلطات التي منحها المشرع الجزائري للقاضي بموجب المادة 110 منه لتعديل هذه الشروط أو حتى إعفاء الطرف المدعى منها، وما بين قانون حماية المستهلك وقمع الغش 03/09 و القانون 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية إلى جانب قوانين تنظيمية أخرى، لذلك سنتعرض إلى مفهوم الشروط التعسفية في القانون الجزائري ثم نتطرق إلى طرق الحماية المدنية من هذه الشروط كالتالي :

الفرع الأول: مفهوم الشروط التعسفية في القانون الجزائري

الشرط التعسفي هو ذلك الشرط الذي يورده المحترف في تعاقد مع المستهلك والذي يؤدي إعماله إلى عدم التوازن الفاحش بين حقوق والتزامات الطرفين⁽³¹⁾ وقد أشار المشرع الجزائري لمفهوم الشرط التعسفي في القانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية وذلك في الفقرة الخامسة من المادة الثالثة والتي نصت على ما يلي " يعتبر شرط تعسفي كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركا مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال بالظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد " ومن خلال هذا التعريف تظهر شروط البند التعسفي والمتمثلة فيما يلي :

أولا/ وجود عقد إذعان محله تأدية خدمة أو بيع سلعة: استنادا للمادة 03 و 04 من القانون 02/04 فان عقد الإذعان هو " كل اتفاق و / أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة

حرر مسبقا من أحد أطراف الاتفاق مع إذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن لهذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه والملاحظ أن المشرع الجزائري قد وسع من مفهوم الإذعان إذ لم يشترط فيه عنصر الاحتكار المهني كما اشترط الكتابة في العقد ولم يحدد لا نوع الكتابة ولا طبيعتها وأحسن بذلك فعلا حيث يندرج تحتها طبعا الكتابة الالكترونية.

ثانيا/ أن يكون الشرط الوارد في العقد سببا في الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات الأطراف: وبذلك يكون المشرع الجزائري قد جعل من الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق والتزامات طرفي العقد معيارا للشرط التعسفي (32).

وقد عدت المادة 29 من القانون 02/04 الشروط والبنود التي تعتبر تعسفية في العقود ما بين البائع والمستهلك على سبيل المثال ونذكر بعضا منها كما يلي :

- 1- أخذ حقوق و/ أو امتيازات لا تقابلها حقوق و /أو امتيازات معترف بها للمستهلك .
- 2- فرض التزامات فورية ونهائية على المستهلك في العقود في حين أنه يتعاقد بشروط يحققها هو متى أراد.
- 3- امتلاك حق تعديل عناصر العقد الأساسية أو مميزات المنتج المسلم أو الخدمة المقدمة دون موافقة المستهلك

كما انه لا يفوتنا في هذا المقام أن نذكر أن المشرع الجزائري تدخل بالتنظيم وأعد قائمة بالشروط التعسفية من خلال المرسوم التنفيذي رقم 306/06⁽³³⁾ المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين المهنيين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية.

الفرع الثاني : وسائل الحماية المدنية من الشروط التعسفية

بالرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني ولا سيما المادة 110 منه نجد أن المشرع الجزائري أعطى سلطة تقديرية واسعة للقاضي للتدخل إما بتعديل الشروط التعسفية أو الإعفاء منها في حالة ما تضمنها عقد إذعان، وبذلك يجوز للمستهلك الالكتروني أن يلجأ للقضاء للمطالبة إما بتعديل هذه الشروط أو إعفاءها منها وللقاضي كامل السلطة التقديرية في ذلك والتي يهدف من خلالها إلى إعادة التوازن العقدي، ولكن بالرجوع إلى القانون 02/04 والمرسوم التنفيذي 306/06 فإننا نجد أن المشرع الجزائري قد أعد قائمة من الشروط التعسفية التي يمكن أن تحد من

إعمال السلطة التقديرية للقاضي وبذلك فإننا نلاحظ أن مجال الحماية من الشروط التعسفية الواردة في عقد الاستهلاك الإلكتروني يكون مفعلا أكثر في قواعد القانون المدني من خلال المادة 110 منه ولا سيما أن المشرع قرر البطلان لكل اتفاق يخالف حكم المادة السالفة الذكر والتي تنص على ما يلي "إذا تم العقد بطريقة الإذعان وكان قد تضمن شروطا تعسفية جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المدعن منها وذلك وفقا لما تقتضي به العدالة ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك".

خاتمة :

لقد قطعت الدول الغربية شوطا كبيرا في مجال حماية المستهلك في العقود الإلكترونية ونتساءل نحن أيضا ما الذي ينقص دولة كبير بحجم الجزائر من أجل أن تصدر قوانين مواكبة لمستجدات الحياة المعاصرة التي طغت عليها المعاملات الإلكترونية في مختلف المجالات، لماذا دائما الجزائر تتهم بالبطء إما في إصدار قوانين ملائمة للوقائع المستحدثة أو في تفعيل قوانينها ولا سيما في مجال حماية المستهلك الإلكتروني، فمن منا لا يبحر في عالم الانترنت ويتصفح مختلف صفحات الويب وما تعرضه من منتجات وخدمات مغرية يكثر فيه الإبحار والدعاية والإعلانات المضللة ولا سيما أن المستهلك الجزائري لا يزال غير متمكن من التقنيات الإلكترونية التي تمتاز بالسرعة في التواصل والفورية في إبرام العقد دون تبصر أو تريث في بعض الأحيان وتظل القواعد العامة في القانون المدني قاصرة على حماية هذا الطرف الضعيف وحتى قانون حماية المستهلك وقمع الغش 03/09 نجد فيه قصور من ناحية الحماية للمستهلك الإلكتروني لأن بكل بساطة العقد الإلكتروني له خصوصيته وتعقيده التي لا تستوعبها القوانين الحاضرة.

قائمة الهوامش:

- (01) خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، الطبعة الأولى 2008 دار الفكر الجامعي الازارطة بالإسكندرية، صفحة 33 .
- (02) المرجع نفسه، صفحة 23 .
- (03) قانون حماية المستهلك وقمع الغش 03/09 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق ل 25 فيفري 2009، جريدة رسمية عدد 15 المؤرخة في 08/03/2009 .

- (04) عبد الرحمان خلفي، مقال بعنوان حماية المستهلك الالكتروني في القانون الجزائري (دراسة مقارنة) منشور بمجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الإنسانية) المجلد 28 (1) 2013 .
- (05) بتول صراوة عبادي، التضييل الإعلاني التجاري وأثره على المستهلك -دراسة مقارنة- الطبعة الأولى 2011، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، صفحة 19 .
- (06) فلاح فهد العجمي، رسالة ماجستير مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق بجامعة الشرق الأوسط للسنة الجامعية 2011، صفحة 64 .
- (07) خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في المعاملات الالكترونية -دراسة مقارنة- طبعة 2007، الدار الجامعية للنشر بالإسكندرية، الصفحة 82 .
- (08) القانون رقم 02/04 المؤرخ في 2004/06/23 والمتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، جريدة رسمية رقم 41 مؤرخة في 2004/06/27 .
- (09) فلاح فهد العجمي، مرجع سابق، صفحة 65 .
- (10) علي فيلاي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، الطبعة الثالثة 2013، موفم للنشر بالجزائر، ص 118
- (11) محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني -النظرية العامة للالتزامات-، دار الهدى للطبع والنشر والتوزيع طبعة 2012 عين مليلة الجزائر، صفحة 104 .
- (12) بتول صراوة عبادي، مرجع سابق، صفحة 32 .
- (13) رضا متولي وهدان، الخداع الإعلاني وأثره في معيار التدليس -دراسة مقارنة- طبعة 2013 دار الفكر والقانون بالمنصورة، صفحة 05 .
- (14) بتول صراوة عبادي، مرجع سابق، صفحة 54 .
- (15) خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في العقد الالكتروني، مرجع سابق، صفحة 147 .
- (16) بن غيدة ايناس، الحماية المدنية للمستهلك في العقود الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص العمق، السنة الجامعية 2014-2015، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة أبي بكر بلقايد بتلمسان، صفحة 37 .
- (17) الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007 .
- (18) خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في العقد الالكتروني، مرجع سابق، صفحة 190 .
- (19) عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، صفحة 08 .
- (20) خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في العقد الالكتروني، مرجع سابق، صفحة 102 .
- (21) عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، صفحة 10 .

- (22) منى أبو بكر الصديق، الالتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات، طبعة 2013 دار الجامعة الجديدة بالإسكندرية، صفحة 50 .
- (23) علي فيلاي، مرجع سابق، صفحة 174 .
- (24) خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، مرجع سابق، صفحة 69 .
- (25) بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة)، الطبعة الثالثة 2004 ديوان المطبوعات الجامعية، صفحة 103 .
- (26) محمد صبري السعدي، مرجع سابق، صفحة 168 .
- (27) بلحاج العربي، مرجع سابق، صفحة 109 .
- (28) علي فيلاي، مرجع سابق، صفحة 189 .
- (29) المرجع نفسه، صفحة 198 و200 .
- (30) السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، طبعة 2003 الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، صفحة 44 .
- (31) منال بوروح، ضمانات حماية المستهلك في ظل قانون 03/09 (المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون حماية المستهلك والمنافسة، السنة الجامعية 2014-2015، كلية الحقوق بجامعة الجزائر 01، صفحة 26 .
- (32) مزاري عائشة، علاقة قانون حماية المستهلك بقانون المنافسة، السنة الجامعية 2012-2013، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة وهران، صفحة 66 .
- (33) المرسوم التنفيذي رقم 306/06 المؤرخ في 2006/09/10 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الاعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج ر عدد 56، ص 16 .

قائمة المراجع :

أولا / الكتب العامة :

1. بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول التصرف القانوني (العقد والإرادة المنفردة)، الطبعة الثالثة 2004 ديوان المطبوعات الجامعية .
2. علي فيلاي، الالتزامات النظرية العامة للعقد، الطبعة الثالثة 2013، موفم للنشر بالجزائر .
3. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني - النظرية العامة للالتزامات - مصادر الالتزام العقد والإرادة المنفردة، دار الهدى للطبع والنشر والتوزيع طبعة 2012 عين مليلة الجزائر .

ثانيا / الكتب المتخصصة :

1. بتول صراوة عبادي، التضييل الإعلاني التجاري وأثره على المستهلك -دراسة مقارنة- الطبعة الأولى 2011، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان.
2. خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في العقد الالكتروني، الطبعة الأولى 2008 دار الفكر الجامعي الازارطة بالإسكندرية .
3. خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في المعاملات الالكترونية -دراسة مقارنة- طبعة 2007، الدار الجامعية للنشر بالإسكندرية.
4. رضا متولي وهدان، الخداع الإعلاني وأثره في معيار التدليس -دراسة مقارنة- طبعة 2013 دار الفكر والقانون بالمنصورة .
5. السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، طبعة 2003 الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت.

ثالثا / الرسائل الجامعية :

(1) رسائل الماجستير :

1. بن غيدة ايناس، الحماية المدنية للمستهلك في العقود الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص العمق، السنة الجامعية 2014-2015، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة أبي بكر بلقايد بتلمسان .
2. مزاري عائشة، علاقة قانون حماية المستهلك بقانون المنافسة، السنة الجامعية 2012-2013، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة وهران .
3. فلاح فهد العجمي، رسالة ماجستير مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق بجامعة الشرق الأوسط للسنة الجامعية 2011 .
4. منال بوروح، ضمانات حماية المستهلك في ظل قانون 03/09 (المعلق بحماية المستهلك وقمع الغش)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون حماية المستهلك والمنافسة، السنة الجامعية 2014-2015، كلية الحقوق بجامعة الجزائر 01 .

رابعا / النصوص القانونية :

(1) النصوص التشريعية

(أ) الأوامر :

1. الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007 .

(ب)القوانين :

1. قانون حماية المستهلك وقمع الغش 03/09 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق ل 25 فيفري 2009، جريدة رسمية عدد 15 المؤرخة في 2009/03/08 .
2. القانون رقم 02/04 المؤرخ في 2004/06/23 والمتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، جريدة رسمية رقم 41 مؤرخة في 2004/06/27.

(2)النصوص التنظيمية:

1. المرسوم التنفيذي رقم 306/06 المؤرخ في 2006/09/10 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، جريدة رسمية عدد 56

خامسا / المقالات :

عبد الرحمان خلفي، مقال بعنوان حماية المستهلك الالكتروني في القانون الجزائري (دراسة مقارنة) منشور بمجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الإنسانية) المجلد 28 (1) 2013 .