جامعة أمحمّد بوقرة –بومرداس–

كليّة الحقوق والعلوم السياسيّة –بودواو–

الضّمانات القانونيّة لحماية المستهلك الإلكتروني

أطروحة دكتوراه "ل.م.د"

–شعبة "حقوق"–

تخصّص: قانون خاص

إعداد الطّالب: رحالي سيف الدين

إشراف الأستاذ الدّكتور: عباس فريد

أعضاء لجنة المناقشة

–أ.د ربحي تبوب فاطمة الزهراء، أستاذة بجامعة أمحمّد بوقرة بومرداس.....رئيسا

–أ.د عباس فريد، أستاذ بجامعة أمحمّد بوقرة بومرداس.....مشرفا ومقرّرا

–أ.د عاشور فاطمة، أستاذة بالمركز الجامعي تيبازة .....ممتحنا

–د طنجاوي مراد، أستاذ محاضر "أ" جامعة المديّة .....ممتحنا

–د عميش وهيبة، أستاذة محاضرة "أ" جامعة أمحمّد بوقرة بومرداس .....ممتحنا

تاريخ المناقشة: 2024/01/10

بسْمِ اللَّـهِ الرَّحْمَـٰنِ الرَّحِيمِ

"وَمَا أُوتِيتُمْ مِنْ الْعِلْمِ إِلاَّ قَلِيلاً "

[سورة الإسراء: الآية 85]

شكرٌ وعرفان

الحمد والشّكر للّه عزّوجل، الّذي وفّقني لإنجاز وإتمام هذه الأطروحة.

شكر خاص للبروفيسور " عبّاس فريد" لقبوله الإشراف على هذا العمل المتواضع، وكذا على ملاحظاته وتوجيهاته القيّمة، ولم يبخل عنّي بأيّ معلومة منذ إنطلاقتي في هذا البحث إلى غاية مناقشته، فاللّهم أجزه عنّي خير الجزاء.

كما أتقدّم بالشّكر الجزيل لكلّ أساتذتي الأجِلاّء الّذين درّسوني وساهموا في تأطيري العلمي والمعرفي، وإلى لجنة التّكوين في الدّكتوراه برئاسة البروفيسور "يوسفي أمال"، على مدّ العون لنا طيلة مدّة التّكوين.

بالإضافة إلى شكري الموصول لأسرة كليّة الحقوق بجامعة بومرداس "أساتذة وإداريّين" على التّسهيلات المقدّمة لنا، وإلى أعضاء لجنة المناقشة الكرام لتفضُّلِهم بقبول مناقشة هذه الأطروحة.

وإلى كل من وقف معي في وقت الضّيق والفرج.

الإهـداء

إلى من قال عنهما تعالى في كتابه العزيز " **وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنْ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيراً** "...والدّي الحبيبين، حفظهما الله تعالى.

إلى من شجّعوني ودعّموني ...إخوتي وأخواتي، خاصّة أم عقيل ووسيم، وأم ياسين.

إلى أزهار حياتي اليانعة...أبناء إخوتي وأخواتي.

إلى روح زوج أختي "بن عمروش عبد العزيز"، وإبن خالتي "عيساني بلال"، وزميلي في طور الدّكتوراه "بسكر إبراهيم "رحمة الله عليهم.

إلى كلّ العائلة الكريمة.

إلى أصدقائي وزملائي جميعا.

إلى كل من تمنّى رُؤيتي ناجحا متألّقا دائما.

إلى كلّ طالب علم.

إليهم جميعا أُهدي ثمرة جهدي المتواضع هذا...

رحّالي سيف الدّين

قائمة بأهم المختصرات:

باللّغة العربية:

ص: الصّفحة

ص ص: من الصّفحة إلى الصّفحة

ع: العدد

مج: المجلّد

ج.ر: الجريدة الرسميّة

ط: الطّبعة

د.ط: دون طبعة

دج: الدّينار الجزائريّ

سا: السّاعة

باللّغة الفرنسيّة:

P: Page

PP: De la page a la page

Op.cit: Ouvrage précédemment cité

T: Tome

V: Volume

N^0: Numéro

S. Éd: Sans édition

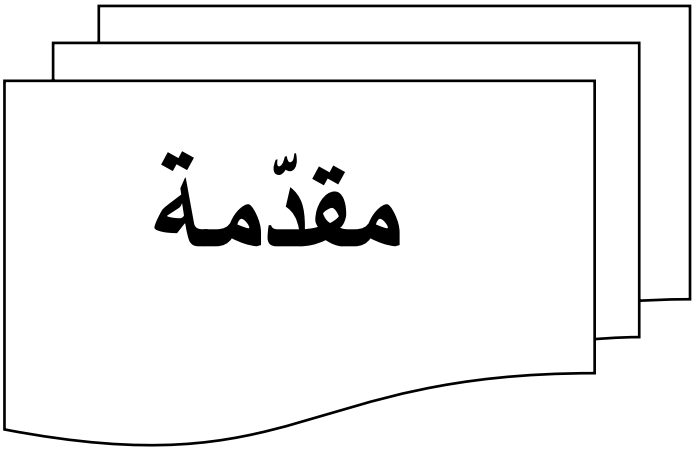
Éd: Édition

s.a.p: Sans année de publication

JOCE: Journal officiel des communautés européennes

LGDL: Librairie générale de droit et de jurisprudence

H: Heure


مقدّمة

مقدّمة:

تُعتبر التّجارة شريان الحياة الإقتصاديّة، لذلك يقتضي لأيّ دولة ترغب في التّقدّم والإزدهار، إنتهاج سياسة تجاريّة محدّدة ومدروسة، سواء على المستوى الدّاخلي أو الخارجي، والّتي بدورها تُؤثر وتتأثّر بعدّة جوانب منها السّيّاسيّة والإجتماعيّة، وبالأخص التّكنولوجيّة، هذه الأخيرة الّتي أضحت العامل الرّائد في طريق التّطوّر، والّذي لا يمكن أن تسلُكه الدّول بمنأى عنها، حيث أنّ مع بداية العُشرّية الأخيرة مِن الألفِيّة المنصرمة، شهد عالمنا تطوُّرا هائلا في ميدان تِقنيّة الإتّصالات، فأصبح يُطلق عليه وصف عصر المعلومات والإتّصالات الإلكترونيّة، حتّى قيل أنّنا على أعتاب ميلاد حضارة جديدة، تكون الغلبة فيها لمجتمع المعلومات والإتّصالات، بديلة عن المجتمع الصّناعي الّذي عاشت فيه البلدان المتقدّمة خلال القرن الماضي.

لقد أحدثت الشّبكة العنكبوتيّة الّتي يُطلق عليها "الأنترنت"، طفرة نوعيّة في عالم التّجارة، وذلك باستعمال وسائط إلكترونيّة في عمليّات البيع والشّراء، وتبادل السّلع والخدمات تحت مُسمّى "التّجارة الإلكترونيّة"، والّتي جعلت العالم سوقا واحدة، تقوم فيها الشّركات باقتحام الأسواق العالميّة وترويج بضائعها وسلعها بسهولة، كما بإمكان الزّبائن الحصول على متطلبّاتهم بكلّ يُسر، متجاوزين العوائق الحدوديّة، دون حاجة للتّنقّل والسّفر لإبرام عقود.

وعليه فالتّجارة الإلكترونيّة تقوم أساسا على نظام معلوماتي أدواته كلّها إلكترونيّة، حتّى أنّ سداد مقابِل الوفاء فيها يتمّ بطريقة إلكترونيّة، وذلك عن طريق التّحويلات الإلكترونيّة للنّقود أو عن طريق بطاقات الدّفع والإئتمان، كما أنّ هذه التّجارة تتنوّع أشكالها، فنجد تجارة إلكترونيّة تتمُّ بين شركات تجاريّة فيما بينها، ويرمز لها بالرّمز "B2B"، وهناك تجارة إلكترونيّة تتمّ بين زبون وزبون، ويُرمز لها بالرّمز "C2C"، وفيها يقوم أحد الزّبائن ببيع سلعة لزبون آخر بصورة مباشرة، وأوضح الأمثلة عن ذلك حينما يقوم زبون ما بوضع إعلانات في موقع إلكتروني من أجل بيع أغراضه الشّخصيّة،

كما يوجد شكل آخر للتّجارة الإلكترونيّة تتمّ بين شركة تجاريّة وزبون، ويرمز لها بالرّمز "B2C".

علما أنّ الشّكل الأخير "B2C" يتحقّق من خلال عرض الشّركة منتجاتها على متاجر إلكترونيّة إفتراضيّة على شبكة الويب، ومن يرغب في التّعاقد معها بهذه الصّيغة يدخل على موقعها الإلكترونيّ ليستطيع قراءة شروط التّعاقد ورؤية السّلعة عن طريق الكتالوج الإلكتروني الّذي يجسّد صورا أو رسومات للسّلع المعروضة، ومن خلال ذلك يستطيع الزّبون أن يتّخذ قراره بالشّراء ليتمّ التّعاقد إلكترونيّا.

لقد أدّى الإقبال على معاملات التّجارة الإلكترونيّة خاصّة على المستوى الدّولي، إلى قيام هيئة الأمم المتّحدة مُمثّلة في لجنة الأمم المتّحدة للقانون التّجاري الدّولي- الأونيستيرال- بإصدار قانون نموذجي للتّجارة الإلكترونيّة سنة 1996[1]، كقانون إسترشادي وتوجيهي عند إصدار التّشريعات الوطنيّة للتّجارة الإلكترونيّة، لأنّه يتضمّن قواعد تهدف لتهيئة بيئة قانونيّة ملائمة للتّجارة الإلكترونيّة من خلال إقرار وتنظيم الإعتراف بالإثبات الإلكترونيّ، كما صدر قانون الأونيستيرال النّموذجي للتّوقيع الإلكتروني في سنة 2001، الّذي يُقرّ بحجيّة التّوقيع الإلكتروني ويُنظّم أحكامه[2]، ويجب التّأكيد في هذا الصّدد، أنّ إزدهار وتطوّر هذا النّوع من التّجارة يتوقّف على مدى وضوح النّظام القانوني للمعاملات الإلكترونيّة، ومدى قدرته على توفير الثّقة والحماية للمتعاملين بها.

---

[1]- القانون النّموذجي رقم 51-162 بشأن التّجارة الإلكترونيّة الّذي إعتمدته لجنة الأمم المتّحدة للقانون التّجاري الدّولي، متوفّر باللّغة العربية على الموقع الإلكتروني التّالي:

https://uncitral.un.org/ar/texts/ecommerce/modellaw/electronic_commerce، إطّلع عليه بتاريخ 15 ماي 2023، سا: 21:30.

[2]- القانون النّموذجي رقم 56-80 بشأن التّوقيعات الإلكترونيّة الّذي إعتمدته لجنة الأمم المتّحدة للقانون التّجاري الدّولي، متوفّر باللّغة العربية على الموقع الإلكتروني التّالي:

https://uncitral.un.org/ar/texts/ecommerce/modellaw/electronic_signatures، إطّلع عليه بتاريخ 15 ماي 2023، سا: 22:00.

أمّا على المستوى الإقليمي العربي، فيُعتبر التّشريع التّونسي السّباق لتنظيم التّجارة الإلكترونية سنة 2000[1]، يليها التّشريع الأردني سنة 2001[2]، في حين أنّ التّشريع الجزائري، نجده قد نظّم هذا النّوع من التّجارة من خلال مرحلتين.

المرحلة الأولى كانت قبل سنة 2018، حيث تمّ فيها محاولة توفير بيئة قانونيّة مناسبة ولو ضمنيّا لممارسة المعاملات التّجارية الإلكترونية، ومن أهم مظاهر ذلك نجد: الإعتراف بالإثبات بالكتابة في الشّكل الإلكتروني وبالتّوقيع الإلكتروني في القانون المدني المعدّل سنة 2005 بموجب المادّتين 323 مكرّر 1 و327 منه[3]، التّنظيم الجزئي لتقنيّة الإتّصال عن بعد كوسيلة لإبرام عقود الإستهلاك سنة 2013، بصدور المرسوم التّنفيذي رقم 13-387، حيث عرّفت الفقرة الأخيرة من المادّة الثّالثة منه تقنيّة الإتّصال عن بعد بأنّها؛ "كل وسيلة وبدون الحضور الشّخصي والمتزامن للمتدخّل والمستهلك، يمكن إستعمالهما لإبرام العقد بين هذين الطّرفين"، وحدّدت المادة الخامسة منه بعض القواعد المطّبقة على المنتوجات المعروضة للبيع عبر هذه التّقنيّة[4]، تحيين مدّونة النّشاطات الإقتصاديّة الخاضعة للقيد في السّجل التّجاري، منذ سنة 2012، بإدراج نشاط تجارة بالتّجزئة لكلّ أنواع المنتجات بالمراسلة أو إلى غاية المنزل عن طريق السّعي المصفّقي والأنترنت "رمز النّشاط 511.145"، قبل إدراج نشاط التّجارة الإلكترونيّة كنشاط مقّنن سنة 2018 تحت رمز "607074"[5].

---

[1]- قانون رقم 83 لسنة 2000، المؤرّخ في 09 أوت 2000، المتعلّق بالمبادلات والتّجارة الالكترونية التونسي، الرّائد الرّسمي للجمهورية التونسية، ع 64، الصادرة يوم 11 أوت 2000، متوفّر على الموقع الالكتروني التّالي: www.justice.gov.tn، إطّلع عليه بتاريخ 16 ماي 2023، سا: 13:30.

[2]- قانون المعاملات الإلكتروني الأردني المؤقّت رقم 85 لسنة 2001، ج.ر، ع 4524، المؤرّخ بتاريخ 2001/12/03، المعدّل سنة 2015، متوفّر على الموقع الإلكتروني التّالي: www.portal.jordan.gov.jo، إطّلع عليه بتاريخ 17 ماي 2023، سا 21:30.

[3]- قانون رقم 05-10 مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 يونيو سنة 2005، ج. ر، ع 44 لسنة 2005، يعدّل ويتمّم الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمّن القانون المدني، ج.ر، ع 78 لسنة 1975.

[4]- مرسوم تنفيذي رقم 13-378 مؤرخ في 5 محرم عام 1435 الموافق ل 9 نوفمبر سنة 2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج.ر، ع 58، لسنة 2013.

[5]- يمكن الإطّلاع على مدوّنة النّشاطات الإقتصاديّة الخاضعة للقيد في السّجل التّجاري عبر الموقع الإلكتروني التّالي:

بالإضافة إلى إصدار قوانين تنظّم المجال الإلكتروني نذكر من بينها: إصدار القانون رقم 98-275 سنة 1998 ليضبط شروط وكيفيّات خدمات "أنترنات" واستغلالها[1]، إصدار القانون رقم 15-04 سنة 2015 المحدّد للقواعد العامة المطبّقة بالتّوقيع والتّصديق الإلكتروني[2]، إصدار القانون رقم 18-04 سنة 2018 المحدّد للقواعد العامّة المتعلّقة بالبريد والإتّصالات الإلكترونيّة[3].

أمّا عن المرحلة الثّانية، فتمّ فيها الإعتراف الصّريح من قِبل المشرّع الجزائري بتبنّيه نشاط التّجارة الإلكترونية سنة 2018، من خلال إصدار قانون مستقل قائم بذاته ينّظم هذا النّوع من التّجارة، وهو القانون رقم 18-05[4]، الّذي يهدف لتحديد القواعد العامّة المتعلّقة بالتّجارة الإلكترونيّة للسّلع والخدمات، واستبعد المشرّع من خلال مادّتيه الثّالثة والخامسة منه بعض النّشاطات من التّعامل الإلكتروني، والمتمثّلة في: لعب القمار والرّهان واليانصيب، المشروبات الكحوليّة والتّبغ، المنتجات الصّيدلانيّة، المنتجات الّتي تمسّ بالملكيّة الفكريّة أو الصّناعيّة أو التّجاريّة، كل سلعة محظورة بموجب التّشريع المعمول به كالتجارة المتعلّقة ببيع المخدّرات، كل سلعة تستوجب إعداد عقد رسمي كالعقود الّتي تتضمّن نقل ملكية عقّار، وأخيرا المعاملات المتعلّقة بالعتاد والمنتجات الحسّاسة المحدّدة عن طريق التّنظيم المعمول به، وكذا كل المنتجات و/أو الخدمات الأخرى الّتي من شأنها المساس بمصالح الدّفاع الوطنيّ والنّظام العام والأمن العمومي.

= https://sidjilcom.cnrc.dz/ar/recherche-nae، إطّلع عليه بتاريخ 05 أوت 2023، سا: 11:15.

[1]- مرسوم تنفيذي رقم 98-257 مؤرخ في 3 جمادى الأولى عام 1419 الموافق ل 25 غشت سنة 1998، يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات "أنترنات" واستغلالها، ج.ر، ع 63 لسنة 1998، والمعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 2000-307 مؤرخ في 16 رجب عام 1421 الموافق ل 14 أكتوبر سنة 2000، ج.ر، ع 60 لسنة 2000.

[2]- قانون رقم 15-04 مؤرّخ في 11 ربيع الثّاني عام 1436 الموافق أوّل فبراير سنة 2015، يحدّد القواعد العامّة المتعلّقة بالتّوقيع والتّصديق الالكترونيّين، ج.ر، ع 06 لسنة 2015.

[3]- قانون رقم 18-04 مؤرّخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 مايو سنة 2018، يحدّد القواعد العامّة المتعلّقة بالبريد والإتّصالات الإلكترونيّة، ج.ر، ع 27 لسنة 2018.

[4]- قانون رقم 18-05 مؤرّخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 مايو سنة 2018، يتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، ج.ر، ع 28 لسنة 2018.

يجدر التّنويه أنّ القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الالكترونية، عرّف في المادّة السّادسة منه بعض المفاهيم المتّعلقة بهذا النّوع من التّجارة، على غرار تعريفه للعقد الإلكتروني بأنّه "العقد بمفهوم القانون رقم 04-02 المؤرّخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004 الّذي يحدّد القواعد المطبّقة على الممارسات التّجاريّة، ويتمّ إبرامه عن بعد، دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه، باللّجوء حصريّا لتقنيّة الإتّصال الإلكتروني".

بالرّجوع للقانون 04-02 في مادّته الثّالثة منه نجده يُعرّف العقد بأنّه؛ "كل إتّفاق أو إتّفاقيّة تهدف إلى بيع سلع أو تأديّة خدمة حرّر مسبقا من أحد أطراف الإتّفاق مع إذعان الطّرف الآخر، بحيث لا يمكن لهذا الأخير إحداث تغيير حقيقي له..."[1]، من خلال هاتين المادّتين نستخلص أن المشرّع إعترف بطابع الإذعان للعقد الإلكتروني من جهة، واعتبره تعاقد بين غائبين زمانا ومكانا من جهة أخرى، وبالتّالي إذا أُبرم عقد عبر الإتّصالات الإلكترونيّة، لكن خلال الحضور المادّي للمستهلك في محلاّت المورّد الإلكتروني، فإنّ العقد يُعتبر قد أُبرم حضوريّا وعن قرب، رغم عدم وجود إتّصال مادي مباشر بين الطّرفين، مثال عن ذلك الحصول على مكان لركن سيّارة شخصيّة في حظيرة المطار من خلال إستعمال وسائل الإتّصال الإلكترونيّة الموجودة به للحصول على الطّلبيّة ودفع الثّمن، فهذه المعاملة لا تعدّ قد أُبرمت عن بعد.

كما حدّد نفس القانون أطراف العقد الإلكتروني، أو بالأحرى عقد التّجارة الإلكترونيّة، والمتمثّلة في المورّد الإلكتروني والمستهلك الإلكترونيّ، وقد عرّفهما ضمن المادّة السّادسة منه، فعرّف المورّد بأنّه "كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو إقتراح توفير السّلع أو الخدمات عن طريق الإتّصالات الإلكترونيّة"، من خلال هذا التّعريف يتميّز المورّد الإلكترونيّ عن المتدخّل في قانون حماية المستهلك وعن العون

[1]- قانون رقم 04-02 مؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004، يحدّد القواعد المطبّقة على الممارسات التّجاريّة، ج. ر، ع 03 لسنة 2004، المعدّل والمتمّم بالقانون رقم 10-06 مؤرخ في 5 رمضان عام 1431 الموافق 15 غشت سنة 2010، ج.ر، ع 46 لسنة 2010.

الإقتصاديّ في قانون الممارسات التّجاريّة[1]، فالمورّد الإلكترونيّ هو المؤسّسة المتدخّلة في القطاع الإقتصادي لتجارة التّجزئة، والمتمثّلة في عمليّة بيع السّلع أو تقديم الخدمات عن بعد للمستهلك الإلكتروني من خلال إستعمال تقنيّات الإتّصال الإلكترونيّة، بينما المتدخّل بحسب مفهوم قانون حماية المستهلك هو المؤسّسة المتدخّلة في عمليّة عرض المنتوج للإستهلاك، وتشمل مرحلة الإنتاج والإستيراد والتّخزين والنّقل والتّوزيع بالجملة والتّجزئة، أمّا العون الإقتصاديّ، طبقا لقانون الممارسات التّجاريّة، فهو كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدّم خدمات أيّا كانت صفته القانونيّة، يُمارس نشاطه في الإطار المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية الّتي تتأسّس من أجلها.

لذلك فالمتدخّل والعون الإقتصاديّ ككيانات إقتصاديّة لها مفهوم أوسع من المورّد الإلكترونيّ، لكونها تدخل في قطاعات إقتصاديّة أوسع، تشمل جميع مراحل وضع أو عرض المنتوج للمستهلك، بداية من الإنتاج والتّخزين والتّوزيع بالجملة وبالتّجزئة والإستيراد، كما أنّها تتعامل في إطار سوق مادّي يلتقي فيه المستهلك عن قرب وبالتّزامن مع المتدخّل أو العون الإقتصاديّ، غير أنّ ذلك لا يمنع هذه الكيانات من التّعامل مع المستهلكين في إطار سوق إفتراضي، أي عن بعد، عبر وسائل الإتّصالات الإلكترونيّة، والمقصود هنا المتدخّل أو العون الإقتصاديّ الذي يتدخّل في قطاع التّوزيع، في حدود القواعد المحدّدة في قانون التّجارة الإلكترونيّة، وفي هذه الحالة فقط يتّخذ هؤلاء وصف المورّد الإلكترونيّ[2].

في حين عُرّف المستهلك الإلكتروني بأنّه "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانيّة سلعة أو خدمة عن طريق الإتّصالات الإلكترونيّة من المورّد الإلكتروني بغرض الاستخدام النّهائي"، يندرج هذا المفهوم ضمن المفهوم العام للمستهلك الوارد في نص المادّة الثّالثة من قانون حماية المستهلك وقمع الغش، وكذا نص المادّة

[1]– قانون رقم 09–03 مؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج. ر، ع 15، لسنة 2009، والمعدل والمتمم بالقانون رقم 18–09 مؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10 يونيو سنة 2018، ج.ر، ع 35 لسنة 2018.

[2]– عباس فريد، **(خصائص العقد الإلكتروني على ضوء قانون التّجارة الإلكترونيّة رقم 18–05)**، مجلّة بحوث في القانون والتّنميّة، جامعة امحمّد بوقرة–بومرداس، مج 02، ع 02، ديسمبر 2022، ص 16.

الثّالثة من قانون الممارسات التّجاريّة، غير أنّ ما يميّز المستهلك الإلكترونيّ هو إقتناء حاجيّاته عن بعد عبر الإتّصالات الإلكتروني.

إنّ إشتراط كذلك الإستعمال النّهائي للمقتناة ينفي على المقتني المهني، الذي يستعمل ما اشتراه من سلع أو خدمات للإستعمال المهني أو إجراء عمليّات تبادليّة أخرى، سواء بحالها أو بعد تحويلها وشغلها صفة المستهلك الإلكترونيّ، ويترتّب على ذلك حصر عمليّات التّجارة الإلكترونيّة بين المورّد الإلكتروني والمستهلك النّهائي، شخصا طبيعيّا كان أو معنويّا، ومنع التّعامل فيها بين المتدخّلين أو الأعوان الإقتصاديّين فيما بينهم، ويُطرح تساؤل عن سبب حصر التّجارة الإلكترونيّة في هذه العلاقة الضّيقة، رغم حجم وأهميّة التّعاملات الّتي يمكن أن تتمّ بين المتعاملين عبر الإتّصالات الإلكترونيّة.

وإنّ النّص على إحتمال إقتناء المستهلك الإلكتروني للمنتوج بصفة مجانيّة، يجعل من نشاط التّجارة الإلكترونيّة يمتدّ إلى نشاطات غير إقتصاديّة، ويشمل نشاطات إجتماعيّة، لذلك يُطرح إستفسار عن سبب إدراج مثل هكذا معاملة ضمن نشاط التّجارة الإلكترونيّة، أو ما هو الفحوى الحقيقي لمصطلح "المجانيّة" في إطار التّجارة الإلكترونيّة، أو كيف يمكن أن يندرج العمل المجّاني ضمن التّجارة الإلكترونيّة؟

فكما هو معلوم أنّ بيع السّلع أو تأدية خدمات بعوض هو من صميم النّشاطات الإقتصاديّة، بل من النّشاطات التّجارية إذا كانت تقوم على المضاربة بقصد تحقيق الرّبح، أمّا تقديم السّلعة أو تأديّة خدمة بصفة مجانيّة ومجرّدة من كل طابع عوضي، فإنّ ذلك يخرج النّشاط من مجال التّجارة لافتقاده لمقوّمات النّشاط التّجاري بصفة خاصّة، ولعناصر النّشاط الاقتصاديّ بصفة عامّة.

يقتضي الإشارة أن لفظ "المجانيّة" إستعمل في القانون رقم 18-05 مرّة واحدة فقط عند تعريف المستهلك الإلكتروني، ولكن نجد بالموازاة العديد من الأحكام تشير إلى الثّمن، مثل ما اشترطت عليه المادّة 11 بأن يتضمّن العرض التّجاري الإلكترونيّ أسعار السّلع والخدمات أو كيفيّة حسابه وطريقة الدّفع، وتشترط المادّة 13 أن يتضمّن العقد الإلكترونيّ

شروط وكيفيّات الدّفع، أمّا المادّة 16 فتُلزم المستهلك الإلكترونيّ بدفع الثّمن المتّفق عليه في العقد الإلكتروني بمجرّد إبرامه، ما لم ينص العقد الإلكتروني على خلاف ذلك.

حسب تقدير الأستاذ عباس فريد، فإنّ النّص على إحتمال إقتناء المستهلك الإلكتروني للمنتوج بصفة مجانيّة راجع لسببين، الأوّل يتمثّل في أنّ هناك خدمات إلكترونيّة تُقدّم للمستهلك الإلكترونيّ بصفة مجانيّة، مثل استعمال محركّات البحث، وتصفّح الوثائق الرّقمية والفيديوهات المتنوّعة وغيرها، فهذه تعتبر إحدى أنماط التّجارة الإلكترونيّة، باعتبار أنّ المورّد الإلكتروني عادة ما يُعوّض هذه الخدمات المجانيّة بالإشهارات المرفقة، أمّا عن السّبب الثّاني فيكمن في منع المورّد الإلكترونيّ من التّهرّب من الإلتزامات القانونيّة المفروضة عليه بموجب أحكام القانون رقم 18-05 بحجّة أنّ الطّلبيّة مجانيّة[1].

في حين أنّ التّجارة الإلكترونية عُرّفت بأنّها؛ "النّشاط الّذي يقوم بموجبه مورّد إلكتروني باقتراح أو ضمان توفير سلع أو خدمات عن بعد لمستهلك إلكتروني، عن طريق الإتّصالات الإلكترونيّة"، يبدو من هذا التّعريف أنّ هذا النّوع من التّجارة لا ينصبّ على جميع القطاعات الإقتصادية، وإنّما ينحصر في قطاع التّوزيع بالتّجزئة لسلع وخدمات تتمّ بين مورّد ومستهلك عبر فضاء إلكتروني، مع الإشارة إلى إمتداد التّجارة الالكترونية لنشاطات الصّناعة التّقليدية والحرف، وهذا ما يفهم من نص المادّة 9 و11 من نفس القانون المذكور أعلاه.

زيادة على ذلك، نصّ القانون رقم 18-05 على شروط ممارسة التّجارة الإلكترونية بشكل يتماشى وخصوصيّتها، والمتمثّلة في إخضاع النّشاط التّجاري الإلكترونيّ للتّسجيل في السّجل التّجاري أو في سجل الصّناعات التّقليديّة والحرفيّة حسب الحالة، ولنشر موقع إلكتروني أو صفحة إلكترونيّة على الأنترنت، مستضاف في الجزائر بامتداد "com.dz"، مع وجوب توفّر الموقع الإلكترونيّ للمورّد الإلكتروني على وسائل تسمح بالتّأكّد من صحّته، ثمّ وبمجرّد توافر هذه الشّروط يتم إدراج إسم المورّد الإلكتروني في البطاقيّة

[1]- عباس فريد، **مرجع سابق**، ص ص 22-23.

الوطنيّة للمورّدين الإلكترونيّين، ولا يمكن ممارسة التّجارة الإلكترونيّة إلاّ بعد إيداع إسم النّطاق لدى مصالح المركز الوطني للسّجل التّجاري، وبالتّالي نستخلص أنّ المعاملات التّجارية الّتي تتمّ عبر مواقع التّواصل الإجتماعي لا تنطوي تحت غطاء أحكام القانون المذكور، كما أنّ المشرّع سعى لتوطين نشاط التّجارة الإلكترونيّة.

ما يهّمنا في التّجارة الإلكترونية دراسة وتحليل المسائل القانونية المرتبطة بها، لاسيما مسألة حماية المستهلك الإلكتروني، فإن كانت عقود الإستهلاك التّقليدية تسمح بزرع نوع من الثّقة بحكم التّعاقد الحضوري، ويُمكن بشكل أو بآخر توفير حماية للمستهلك، فإنّ التّعاقد الإلكترونيّ بالرّغم من المزايا الّتي يحقّقها للمستهلك الإلكتروني من ربح للوقت والجهد، فضلا عن إختزال المسافات، إلاّ أنّ مخاطره عليه عديدة باعتباره طرفا ضعيفا في هذا التّعاقد، بالمقارنة مع المورّد الإلكتروني، الذي يعتبر طرفا قوّيا في العلاقة التّعاقديّة، لامتلاكه الفنيّات والتّقنيّات، ممّا يجعل المستهلك تحت سيطرته.

ومِن أهم مخاطر التّجارة الإلكترونيّة على المستهلك الإلكتروني نجد: إنتشار ظاهرة الإحتيال والنّصب بكثرة في البيئة الإفتراضيّة، كأن يكون النّشاط التّجاري الإلكترونيّ وهمي، إرسال إشهارات عبر البريد الإلكترونيّ دون موافقة أصحابها، الإعتداء على البيانات الشّخصية وقرصنة بطاقات الدّفع الخاصة بالمستهلك لاختلاس أمواله، كما أنّ التّعاقد الإلكتروني يتمّ بناءا على شروط موضوعة مسبقا من المورّد الإلكتروني، ولا يكون للمستهلك في هذه الحالة أيّة فرصة لمناقشة والتّفاوض على هذه الشّروط بما يخدم مصلحته، حيث لا يرى السّلعة حقيقة إلاّ عند تسليمها له فعليّا، وبذلك إحتمال تسلّمه سلعة غير مطابقة أو معيبة أو لا تستوفي معايير السّلامة أمر حدوثه وارد جدّا يُضرّ به وبمصالحه.

من أجل هذه المخاطر وغيرها، ومع إرتفاع نسبة التّعاملات الإلكترونيّة في الجزائر في الأعوام الأخيرة وخصوصا منذ ظهور وباء كورونا، الّذي كان فارقا بالنّسبة لهذه التّعاملات، أين واجه الأشخاص صعوبة في التّنقل وتراجع خيار الدّفع نقدا، فقد تقدّمت الجزائر بـ 29 مرتبة في مجال التّجارة الإلكترونيّة لتحتلّ المركز 80 عالميّا والرّابع

إفريقيّا[1]، ووفقا لأحدث التّقارير فقد إزدادت نسبة إستعمال بطاقات الدّفع الإلكترونيّة، وهذا ما يدلّ على الحاجة المُلحّة لحماية المستهلك في عقود التّجارة الإلكترونية[2]، من خلال توفير ضمانات وآليات قانونيّة تحقّق ذلك، وهذا محور حديثنا في هذه الأطروحة.

إنطلاقا من الوعي بالأهميّة الجوهريّة للتّجارة الإلكترونيّة، وحماية المستهلك، ومحاولة وضع الأسس سليمة تهدف الى تنميّة الرّخاء والأمان الإقتصادي بالمجتمع، إنبثقت هذه الدّارسة، فكان لها أهميّة نظريّة وأخرى تطبيقيّة، فالأولى تتجلّى في توضيح أوجه الحماية المقرّرة للمستهلك الإلكتروني في التّشريع الجزائريّ، ومدى فعاليّتها لتوفير الأمن اللاّزم له، لاسيما في ظل وجود قوانين متعدّدة ومتشّعبة تهدف لذلك، أمّا من النّاحيّة العمليّة تبرز أهميّته باعتبار أنّ المستهلك هو محور دوران العجلة الإقتصاديّة، فوضع قواعد قانونيّة لحمايته بصفة عامة، هو بحد ذاته تشجيع للتّسّوق الإلكترونيّ، وبذلك يمكن تنميّة هذا التّجارة الّتي تحقّق أموال كبيرة وبالعملة الصّعبة لتُدعّم خزينة الدّولة، خصوصا أمام سعي السّلطات لتنويع مصادر الدّخل، وتشجيع المؤّسسات الناشئة لوضع منصّات إلكترونية مخصّصة للعروض التّجارية الإلكترونيّة.

نهدف من وراء هذه الدّراسة، لتبيان المخاطر الّتي تحاط بالمستهلك عندما يتعاقد إلكترونيّا، والوقوف عند أهم الإشكالات القانونيّة الّتي تعترض حماية هذا المستهلك من تلك المخاطر، ومن تمّ تقديم إقتراحات لتجاوز تلك الإشكالات، بهدف المساهمة لتحقيق الجودة في التّشريع المتعلّق بحماية المستهلك في إطار التّجارة الإلكترونيّة.

تمّ إختيار موضوع الحال لعدّة أسباب من أهمّها: أنّ نشاط التّجارة الإلكترونيّة سيُصبِح في المستقبل القريب اللّجوء إليه أمر حتمي، كما أنّ بداهة الأمر إدراك أنّ كلّ فرد منّا هو مستهلك قبل أن يكون طالبا، أو باحثا، أو أستاذا، مُهتمّا بموضوعات المستهلك وحمايته القانونيّة، ما يعني أنّ البحث عن أحكام حماية المستهلك قد تكون

---

[1]– تقرير لإذاعة الجزائر متوفر على الموقع الإلكتروني التّالي: (radioalgerie.dz)، إطّلع عليه بتاريخ 11 جويلية 2023، سا: 10:15.

[2]– يُمكن الإطّلاع على إحصائيّات الدّفع الإلكتروني على موقع تجمّع النّقد الآلي: **www.giemonetique.dz**، إطّلع عليه بتاريخ 15 جويلية 2023، سا: 21:45.

أولويّة معرفيّة لكلّ فرد مستهلك، قبل أن تكون أوليّة معرفيّة عند الباحث في المجال القانونيّ، بالإضافة إلى حداثة الموضوع الّذي إخترنا الخوض فيه، حيث يُعتبر من المواضيع السّاعة، ومحل إهتمام من طرف الهيئات الوطنيّة والدّوليّة، لاسيما وأنّ المؤّسس الدّستوري الجزائري جعل حماية المستهلكين حقّا دستوريّا بمناسبة التّعديل الدّستوري لسنة 2016[1]، ضف إلى ذلك أنّ قانون المنظّم للتّجارة الإلكترونية في الجزائر صدر مؤّخرا فقط سنة 2018، ومازال بوادره وتطبيقه في مراحله الأولى، كما أنّه يحتوي على إشكالات قانونيّة لم تناقش بعد، وإن نوقشت من طرف الباحثين لازالت تثير بعض الغموض، وأخيرا فإنّ القوانين الّتي تحمي المستهلك الالكتروني في التّشريع الجزائري جاءت متفرقة، وهذا ما قد يثير مسألة الإنسجام فيما بينها.

بناء على ما سبق ذكره، فإنّ دراسة هذا الموضوع إنبثق عنه الإشكاليّة التّاليّة:

ما هي طبيعة الضّمانات الّتي كرّسها المشرّع الجزائري لحماية المستهلك الإلكترونيّ من مخاطر التّجارة الإلكترونيّة، باعتباره طرفا ضعيفا في هذا الفضاء الرّقمي، وما مدى نجاعة وانسجام مختلف القوانين ذات الصّلة، قصد إعادة التّوازن لأطراف عقود التّجارة الإلكترونيّة من جهة، ولتحقيق الأمن التّعاقدي في كلّ مراحل التّعاقد من جهة أخرى؟

للإجابة على هذه الإشكاليّة، إعتمدنا على المناهج العلميّة المتعارف عليها في العلوم القانونيّة، أولّهما المنهج الوصفي، الّذي يرصد ظاهرة أو مشكلة قانونيّة معيّنة بهدف معرفة أسبابها، والوصول إلى حلول لها، وهو يعتمد غالبا على عرض النّصوص التّشريعيّة، والآراء الفقهيّة الّتي وردت في موضوع البحث، كما اتّبعنا المنهج التحليلي، الّذي يقوم على تأصيل تلك النّصوص التشريعية وتحليلها، بُغية الوصول لأفضل الحلول لكلّ نقطة تُثيرها مشكلة الدّراسة، وأخيرا إعتمدنا على المنهج المقارن، الّذي يقوم بمقارنة بين عدد من الأنظمة القانونيّة المختلفة، من خلال عرض أوجه التّشابه والاختلاف بينها

[1]– أُنظر المادّة 43 من القانون رقم 16–01 مؤرّخ في جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس 2016، يتضّمن التّعديل الدّستوري، ج.ر، ع 14 لسنة 2016، وقد كُرّس كذلك هذا الحق في المادّة 62 من المرسوم الرّئاسي رقم 20–442 مؤرّخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020، يتعلّق بإصدار التّعديل الدّستوري، المصادق عليه في أوّل نوفمبر 2020، في ج.ر للجمهورية الجزائريّة للدّيمقراطية الشّعبية، ع 82 لسنة 2020.

للوصول لأفضل القواعد الّتي تحكم موضوع الدّراسة، وإن كان إستعمالنا للمنهج الأخير في بعض المسائل القليلة فقط، والّتي لم يوضّح المشّرع الجزائري موقفه منها، أو حدث تضارب فقهي كبير بشأنها.

كما إرتأينا تقسيم خطّة هذه الدّراسة لبابين رئيسيّين، حيث خصّصنا **الباب الأوّل** للضّمانات القانونيّة للمستهلك الإلكتروني خلال مرحلة تكوين العقد، وقمنا بتقسيمه لفصلين، تطرّقنا في الفصل الأوّل منه للضّمانات القانونية لحماية المستهلك الإلكتروني قبل التّعبير عن إرادته، أمّا الفصل الثّاني منه فتناولنا فيه الضّمانات القانونية لحماية المستهلك الإلكتروني عند التّعبير عن إرادته، وفي **الباب الثّاني** ركّزنا على الضّمانات القانونيّة للمستهلك الإلكتروني خلال مرحلة تنفيذ العقد، وقمنا تقسيمه لفصلين، تطرّقنا في الفصل الأوّل منه للحماية الموضوعيّة للمستهلك الإلكتروني خلال مرحلة التّنفيذ، أمّا في الفصل الثّاني منه فتناولنا الحماية الإجرائيّة للمستهلك الإلكتروني خلال مرحلة التّنفيذ، وقد جاء التّقسيم على هذا النّحو لخلق نوع من التّوازن في البحث.

في الأخير خلصنا لخاتمة عرضنا فيها حوصلة عن الموضوع، وأهم النّتائج المتوصّل لها، كما تقدّمنا ببعض الإقتراحات، الّتي تساعد في تحقيق الحماية المبتغاة تحقيقها للمستهلك الإلكتروني في التّشريع الجزائريّ.

الباب الأوّل:

ضمانات حماية المستهلك الإلكتروني خلال مرحلة تكوين العقد

الباب الأول:

ضمانات حماية المستهلك الإلكتروني خلال مرحلة تكوين العقد

تعدّ مرحلة تكوين العقد من أهم مراحل التّعاقد وأخطرها، بما تتضمّنه من أركان وشروط ميلاد هذا العقد باعتباره تصرّف قانوني يتحدّد فيه الحقوق والإلتزامات، وبما ينشأ عنها من مشكلات قانونيّة مختلفة[1]، وتزداد أهميّة هذه المرحلة لاسيما في عقود التّجارة الإلكترونيّة لما تتطلبّه من حماية خاصّة وأوّليّة للمستهلك الإلكترونيّ.

تتجلّى حماية المستهلك الإلكترونيّ في هذه المرحلة من خلال مظهرين، فالمظهر الأوّل ينصبّ في حمايته قبل التّعبير عن إرادته، عن طريق تنويره بالمعلومات الضّروريّة لكي يُقدم على التّعاقد بإرادة حرّة، واعية ومبصرة، بعيدا عن تأثير الدّعاية والإشهار، وأساليب الغش والإحتيال، وذلك بحمايته خصوصا من التّضليل الإشهاري، وإلقاء على عاتق المورّد الإلكترونيّ الإلتزام بالإفضاء عن هويّته للطّرف المتعاقد معه، ومعلومات عن المنتوج المعروض بشكل قاطع نافي للجهالة.

أمّا عن المظهر الثّاني للحماية في هذه المرحلة، فينصبّ على حماية المستهلك عند التّعبير عن إرادته من خلال حماية رضاه من عيوب الإرادة، وكذا حماية معطياته الشّخصية عند الإفصاح عنها، لأنّ حماية هذه المعطيات يجسّد حماية لهويّة المستهلك في البيئة الإفتراضيّة.

من خلال ما سبق، سنتناول في هذه الباب ضمانات حماية المستهلك الإلكترونيّ قبل التّعبير عن إرادته **(الفصل الأوّل)**، ثمّ نتطرّق للضّمانات الكفيلة لحمايته عند التّعبير عن إرادته **(الفصل الثّاني)**.

[1]– من أهم المشكلات القانونيّة الّتي تثار في مرحلة تكوين العقد، تلك المتعلّقة بمدى تطبيق أحكام عيوب الرّضا المنصوص عليها في القواعد العامة في البيئة الافتراضية، وهذا ما سنناقشه في الفصل الثّاني من الباب الأوّل.

الفصل الأول: ضمانات حماية المستهلك الإلكترونيّ قبل التّعبير عن إرادته

إنّ إمتلاء الأسواق بالعديد من المنتجات الفنيّة المعقّدة، قد يُصعّب على غير المتخصّص والخبير في مجال الإنتاج العلم الدقيق بمكوّنات هذه المنتوجات وكيفيّات إستعمالها، لذا يبدو للوهلة الأولى أنّ أهم ما يحتاج اليه المستهلك في المرحلة الّتي تسبق التّعبير عن إرادته هو ذلك القدر الكافي من المعلومات والبيانات بشأن السلعة أو الخدمة المعروضة حتى يتمكّن إلى حد ما أن يقف على حقيقة مصالحه.

الأمر الّذي يستوجب ضرورة الإعتراف الصّريح لحاجة المستهلك بتزويده بالمعلومات الضّروريّة، لاسيما فيما يتعلّق بالتّأكيد عن هويّة الطرف المتعاقد معه، وعن طبيعة المحل، والإلتزامات المتبادلة، وسبل التنفيذ، ما يؤدّي إلى تنوّر رضا هذا المستهلك بمحتوى العقد، ومن تمّ توجيه إرادته للتّعاقد على النحو الّذي يمنع وقوعه في الغلط، وفي ذلك حماية له قبل إقدامه على التّعاقد.

من أجل ذلك أقرّ قانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة أن تكون كل معاملة تجارية إلكترونية مسبوقة بعرض تجاري إلكتروني كإلتزام يقع على المورّد الإلكترونيّ في عقود التجارة الإلكترونيّة يجسّد آليّة الإعلام الإلكترونيّ للمستهلك قبل التّعاقد، كما أجاز نفس القانون عند التّرويج لبيع المنتوجات عن طريق الإتّصالات الإلكترونيّة اللّجوء لوسيلة الاشهار الإلكترونيّ، مع التّقيّد بضوابط محدّدة، لأنّ الإشهار التّجاري الّذي يكون في إطار مشروع يُعتبر ضمانة فعّالة لحماية رضا المستهلك الإلكترونيّ قبل التّعاقد.

تأسيسا على ما تقدّم سيكون قوام هذا الفصل مبحثين، **فالمبحث الأوّل** نعرّج على إلتزام المورّد الإلكترونيّ بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد، فيما نخصص **المبحث الثّاني** لدراسة إلتزام هذا المورّد بالإشهار الإلكترونيّ المشروع.

المبحث الأول: إلتزام المورّد الإلكترونيّ بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتّعاقد

يعدّ إلتزام المورّد الإلكترونيّ بإعلام المستهلك قبل التّعاقد الإلكترونيّ من أهم وأبرز الضّمانات القانونيّة الوقائية المستحدثة لحماية المستهلك في العقود الّتي تتمّ في العالم الإفتراضي، لتحقيق المساواة في العلم بجوانب العقد المُبرم بين المتعاقدين، والّتي تجد مجالها الحقيقي في مرحلة التّفاوض الّتي تسبق إبرام العقد، من خلال تقديم المعلومات بشكل يسمح للمستهلك بالعلم الكافي للمنتوج المُقدّم، وذلك لعدم إمكانيّته معاينة هذا المنتوج معاينة ماديّة قبل التّعاقد، وقد لا يعلم أيضا حتى بهويّة الشّخص الّذي سوف يتعاقد معه.

لهذا حرصت أغلب التّشريعات على ترسيخ هذا الإلتزام عن طريق تنظيمه وتطبيقه في العقود الإلكترونيّة، باعتباره من بين الإلتزامات الأساسيّة والضّرورية المفروضة على المورّد الإلكترونيّ، والّتي لابدّ منها لصحّة العقد، وبالتّالي توفير حماية أكثر للمستهلك الإلكترونيّ وتحقيق الثقة والشّفافية في مجال التجارة الإلكترونيّة بين المتعاملين بها، ممّا يُسرّع إنتشارها ويتّسع نطاقها.

للإحاطة بموضوع الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتّعاقد، لابدّ أن نناقش مسألة تكييفه القانوني **(المطلب الأول)**، ثم نتطرّق للأحكام المنظّمة والضّابطة له **(المطلب الثّاني)**.

المطلب الأول: التّكييف القانوني للإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد

إتّفق أغلب الفقه على أنّ الاعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد هو إلتزام قانوني يكون في مرحلة ما قبل إبرام العقد، يلتزم بموجبه أحد الطّرفين الّذي يملك معلومات جوهرية فيما يخصّ العقد المزمع إبرامه تقديمها بوسائط الكترونية في الوقت المناسب وبكل شفافيّة وأمانة للطّرف الآخر، الّذي لا يمكنه العلم بها بوسائله الخاصّة بذلك، كما أوردوا له

مجموعة من الخصائص تجعله يتميّز عن باقي الإلتزامات الأخرى تمثلت في أنّه إلتزام يتّصف بالعموميّة، الوقائية، والإستقلاليّة[1].

إلاّ أنّ غالبيّة الفقه، إختلفوا فيما بينهم حول مسألة تكييف هذا الإلتزام سواء من حيث الأساس القانوني الّذي يقوم عليه **(الفرع الأول)**، أو من حيث طبيعته القانونيّة **(الفرع الثّاني)**.

الفرع الأول: الأساس القانوني للإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد

ليس ثمّة شك في مدى الأهميّة الّتي تحتلّها دراسة الأساس القانوني للإلتزام بالإعلام السّابق للتّعاقد، وذلك بالنّظر إلى ما تقود إليه هذه الدّراسة من توضيح دعائم وأسانيد نشأة هذا الإلتزام في مجال التّعامل بين الأفراد، لذا نحاول الوقوف على مجمل الآراء الفقهيّة القانونيّة المدلى بها في شأن تحديد الأساس القانوني للإلتزام بالإعلام، والّتي سوف نقسّمها إلى اتّجاهين، فالأول يعتبر أنّ أساس هذا الإلتزام منبثق عن المبادئ العامة للتّعاقد **(أولا)**، في حين الإتّجاه الثّاني يقرّ أن أساسه هو التّشريعات الخاصّة **(ثانيا)**.

أوّلا: النظرية العامّة للعقد كأساس للإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتّعاقد

هناك جانب من الفقه يرى أنّ الالتزام بالإعلام الإلكتروني السّابق للتّعاقد يجد مصدره في سلامة وصحّة التّراضي **(أ)**، كما يمكن إعتبار هذا الإلتزام تطبيقا من تطبيقات نظريّة الضّمان **(ب)**، ضف إلى ذلك فانّ مبدأ حسن النّية في التّعاقد هو الأساس الّذي ينبثق منها هذا الالتزام **(ت)**، وهي كلّها مسائل قانونية فصّلت فيها النّظرية العامّة للعقد.

أ-صحة وسلامة الرضا كأساس للإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد: لعلّ من نافلة القول أن هناك علاقة وطيدة بين الإلتزام بالإعلام ونظريّة عيوب الرضا، حيث

[1]- للتّفصيل أكثر حول خصائص الإلتزام قبل التعاقدي بالإعلام انظر في ذلك: شيخي زينب، **(الإلتزام قبل التعاقدي بالإعلام في مرحلة التّفاوض في إطار عقود الاستهلاك)**، المجلّة الدّوليّة للبحوث القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة الوادي، مج 06، ع 01، ماي 2022، ص 31.

يتحدّان في الهدف نفسه ألا وهو حماية الإرادة التّعاقدية للمستهلك[1]، وهذه العلاقة الوثيقة دفعت بكثير من الفقهاء إلى اعتبار أنّ نظريّة عيوب الرضا تعد من بين الأسس الّتي يمكن الإستناد عليها للاعتراف بالوجود القانوني للإعلام الإلكترونيّ السّابق عن التّعاقد، خاصة أنها تشكل آليّة قويّة ومهمّة لتوقيع الجزاء على المورّد الإلكترونيّ في حالة عدم الإلمام الكامل للمستهلك بكافة التّفاصيل المهمّة عن العقد المراد إبرامه، كي يستطيع إتّخاذ قراره بالتّعاقد من عدمه وفقا لإرادة حرة، سليمة وواعية، وخالية من العيوب المبطلة لها[2].

ذلك أن احتفاظ أو إخفاء المورّد الإلكترونيّ لمعلومات تتعلق ببعض العناصر الّتي تقضي مصلحة الطرف الآخر بمعرفتها، والّتي لا يمكنه أن يعلمها بوسائله الخاصة، يمكن أن يُشكّل سببا في وقوع هذا الأخير في غلط جوهري حول صفات أو خصائص محل العقد[3]، كما قد يشكّل عملا تدليسيا إستنادا لما ورد في الفقرة الثّانية من المادّة 68 من القانون المدني الجزائري، والّتي جاء نصّها كالتّالي؛ "ويعتبر تدليسا السّكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أنّ المدلّس عليه ما كان ليُبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة."[4]

إلاّ أنّ هذا الرأي إنتقد، على اعتبار أنّ سلامة وصحّة الرضا كأساس للإلتزام بالإعلام لا يكون لها أثر إلاّ إذا قام المتعاقد بإبرام العقد، بينما الإلتزام بالإعلام يكون له

---

[1]– رمزي بيد الله علي الحجازي، **الحماية المدنيّة للمستهلك بعد التّعاقد الالكتروني–دراسة مقارنة**، منشورات الحلبي الحقوقية، ط الأولى، بيروت، 2016، ص70.

[2]– حسن مكي مشيري، **خصوصيّات التّعاقد عن طريق شبكة المعلومات الدّولية –الأنترنت–**، منشورات زين الحقوقيّة، ط الأولى، بيروت، 2019، ص 307.

[3]– وسيلة مقيمح، **الحماية المدنيّة للمستهلك في العقد الإلكتروني–دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة العربي بن مهيدي–أم البواقي، السّنة الجامعيّة 2021–2022، ص 166.

[4]– أمر رقم 75–58 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر، ع 78 لسنة 1975، والمعدّل والمتمّم لاسيما بالقانون رقم 05–10 مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 يونيو سنة 2005، ج.ر، ع 44 لسنة 2005، ثم بمقتضى القانون رقم 07–05 مؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 الموافق 13 مايو سنة 2007، ج.ر، ع 31 لسنة 2007.

وجود حتى قبل إبرام العقد، ومن تمّ فالإلتزام بالإعلام أوسع بكثير من نطاق تطبيق نظريّة عيوب الرضا[1].

ب-الإلتزام بالضّمان كأساس للإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد: يرى أنصار هذا الإتّجاه أنّ الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق عن التعاقد يجد مصدره في الإلتزام "بضمان العيوب الخفية" و"الإلتزام بضمان الإستحقاق"[2]، لأنّ المستهلك يستحيل عليه أن يعلم من تلقاء نفسه بالخصائص الأساسيّة لمحل العقد، وكافّة المعلومات المتعلّقة به وبملابساته، بما في ذلك وجود عيب خفي في المنتوج أو حق الغير عليه، ما لم يعلمه بها المورّد الإلكترونيّ[3].

إلاّ أنّه تمّ انتقاد هذا الاتّجاه على أساس أنّ الإلتزام بالضّمان تقوم فيه مسؤولية المورّد الإلكترونيّ كأساس عقد لاحق لمرحلة التّعاقد، بينما الإلتزام بالإعلام السّابق للتّعاقد يكون قبل نشأة العقد[4]، إضافة إلى ذلك فانّ أحكام الضّمان لا تنطبق إلاّ إذا كان المنتوج مشوبا بأحد العيوب الخفيّة، وعلى خلاف ذلك فإنّ الإلتزام بالإعلام يشمل إلى جانب ذلك جميع الإحتمالات الّتي يُتّصف فيها بالخطورة ولو كان العيب ظاهريا، كون أنّ الإلتزام بالإعلام إرتبط بالتّقدم التّكنولوجي وما صاحبه من شيوع استعمال المنتوجات المعقّدة[5].

---

[1]- حسن مكي مشيري، **مرجع سابق**، ص 308.

[2]- يقصد بضمان العيوب الخفية بأنه ضمان عدم وجود أي نقص أو خلل في المنتوج أو في طريقة عرضه، من شأنه أن يهدّد سلامة المشتري أو الحائز ويلحق به ضرر في شخصه أو ماله، أُنظر في ذلك: سالم محمد رديعان العزاوي، **مسؤولية المنتج في القوانين المدنية والاتفاقيات الدولية**، دار الثقافة، ط الأولى، الأردن، 2008، ص 116.

أمّا ضمان الاستحقاق يعرّف بأنّه إلتزام البائع بمقتضى عقد البيع بأن يضمن للمشتري ملكيّة المبيع، من خلال وجوب امتناعه عن التّعرض للمشتري عند وضع يده على المبيع، ودفع تعرّض الغير، وتعويض المشتري إذا انتهى التّعرض باستحقاق المبيع، أُنظر في ذلك: أنور سلطان، **العقود المسماة-شرح عقد البيع والمقايضة**، دار الجامعة الحديثة للنشر، (د.ط)، مصر، 2005، ص 280.

[3]- أيوب يوسف سالم محمد العبيدي، **الإلتزام بالإعلام في عقود التجارة الالكترونية**، دار الجامعة الجديدة، (د.ط)، الإسكندرية، 2019، ص 110.

[4]- نواف محمد مفلح الدّيابات، **الإلتزام بالتبصير في العقود الالكترونية**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق، جامعة الشرق الأوسط-الأردن، 2013، ص 101.

[5]- شايب بوزيان، **ضمانات حسن تنفيذ عقد البيع الإلكتروني**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة أبو بكر بلقايد-تلمسان، السّنة الجامعيّة 2015-2016، ص 278.

ت–مبدأ حسن النّية كأساس للإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد: إتّجه غالبيّة الفقه للقول أنّ وجود الإلتزام بالإعلام قبل التّعاقد في ذمّة المورّد الإلكترونيّ أساسه مبدأ حسن النّية، الّذي يفرض عليه إلتزاما بتقديم كافة المعلومات والبيانات المتّصلة بمحل العقد للمستهلك بمصداقيّة وأمانة، بهدف تحقيق الشّفافية والثّقة العقديّة بينهما، وأي كتمان لهذه المعلومات يتنافى مع حسن النّية[1].

كما يترتّب على اعتبار مبدأ حسن النّية مصدرا للإلتزام بالإعلام، إلزام المورّد الإلكترونيّ بتقديم النّصيحة الّتي تشتمل على تبيان المنافع المتوخّاة من إبرام العقد، وكذا الإلتزام بتحذير المستهلك بمخاطر وعيوب المنتوج من أجل جذب احتياجاته للإحتياطات الّتي يجب اتّخاذها لتجنب أي احتمال لوقوعه في ضرر[2].

إنّ مبدأ حسن النّية رسخه المشرع الجزائري في نص المادّة 107 من القانون المدني الجزائري الّتي جاء فيها؛ "يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية.

ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون، والعرف، والعدالة، بحسب طبيعة الإلتزام."

بالرغم أنّ المشرّع الجزائري نصّ بشكل صريح في المادّة أعلاه عن مبدأ حسن النية في تنفيذ العقد فقط وليس في تكوينه، وبالتالي قد يتضح لنا للوهلة الأولى أن الإلتزام بالإعلام الّذي له انعكاس على تنفيذ العقد هو الّذي يمكن أن يستند في وجوده إلى هذا المبدأ، غير أن هذا ليس صحيحا، لأنّنا نعتقد أن هذا المبدأ لا يشترط فقط أثناء تنفيذ العقد، بل يهم كذلك فترة ما قبل التّعاقد وحتى في فترة ما بعد انتهاء العقد.

من ناحية أخرى لا يقتصر هذا المبدأ على المورّد الإلكترونيّ فحسب، وانما يمتد ليشمل المستهلك الإلكترونيّ الّذي يلتزم بالتّعاون وتبادل المعلومات والمشاركة، لأنّ نجاح

---

[1]– فلاح فهد العجمي، **الحماية المدنيّة للمستهلك في العقد الالكتروني**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق، جامعة الشرق الأوسط–الأردن، 2011، ص 89.

[2]– أشرف محمد رزق قايد، **حماية المستهلك –دراسة في قوانين حماية المستهلك والقواعد العامة في القانون المدني**، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، ط الأولى، مصر، 2016، ص 90 وما بعدها.

المورّد في تنفيذ الإلتزام بالإعلام يعتمد على المعلومات الّتي تتعلّق بالمنتوج المراد التعاقد عليه عبر شبكة الأنترنت، لذا يتعيّن على المستهلك الإلكترونيّ أن يحدّد ويعرف حاجاته الحقيقيّة والفعليّة، وأن يُعلم بها للمورّد، كي يستطيع هذا الأخير أن يقدم المنتوج الّذي يُلبي متطلّبات هذا المستهلك[1].

ممّا سبق، ونتيجة للإنتقادات الموّجهة للنظريّة العامّة للعقد حول اعتبارها مصدرا للإلتزام بالإعلام الإلكتروني السّابق للتّعاقد، ذهب الفقه الحديث للقول أنّ المصدر الأساسي لهذا الالتزام يتمثّل في ضرورة وجود نص قانوني في التّشريعات الخاصّة يُلزم الطّرف القوي بإعلام الطّرف الضعيف في العلاقة التعاقدية الإلكترونيّة بكافّة المعلومات حول المنتوج المعروض، بحيث يُجعل منه إلتزاما مستقلاّ يُفرض بقوّة القانون ويكون من النّظام العام، لأنّ هذا الإلتزام قد فرضته الحاجة إلى تطوير المفاهيم القانونيّة السائدة حينذاك، واستلزمته كذلك الرّغبة في مواكبة التّطور العلمي والتقني لمواجهة حالة عدم التّعادل والتّوازن العقدي بين أطراف العقد[2]، وهذا ما سنوضّحه بنوع من التّفصيل في النّقطة المواليّة.

ثانيّا: التّشريعات الخاصّة كأساس للإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتّعاقد

نتّفق مع جانب كبير من الفقه بأنّ الإلتزام المورّد بإعلام المتعاقد الآخر معه بتفاصيل وخصائص المنتوج قبل إبرامه العقد هو إلتزام قانوني مصدره التّشريعات الخاصة المتعلقة بحماية المستهلك أو تلك المنظّمة بصفة عامّة للمبادلات والتجارة الإلكترونيّة ولو كرّست موادهما ضمنيا ذلك، لأنّ هذا الرأي يمنح لهذا الإلتزام نوعا من الإستقلاليّة، وسنّعرج عن موقف بعض التّشريعات المقارنة وموقف المشرع الجزائري في السّياق التّالي.

أ-تكريس التّشريعات المقارنة للإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد: لقد أقرّت العديد من التّشريعات المقارنة على الإلتزام بالإعلام قبل التّعاقد بنصوص صريحة، ومن أمثلة ذلك نجد التّوجيه الأوروبي رقم 97/7 الصادر في 20 مايو لعام 1997

[1]- حسن مكي مشيري، **مرجع سابق**، ص 306.

[2]- رمزي بيد الله علي الحجازي، **مرجع سابق**، ص 76.

الخاص بحماية المستهلك في العقود الّتي تبرم عن بعد[1]، الّذي نص على وجوب اعلام المستهلك وتزويده بالمعلومات الجوهرية الضّروريّة للتّعاقد، فألزم البائع بتقديم المعلومات حول هويّة المورّد وعنوانه، والخصائص والمواصفات للسلع أو الخدمات موضوع التّعاقد، وثمن المنتج، والرسم والضّرائب المفروضة عليه، والمدة المقررة لصلاحيّة العرض، أو المدة المحدّدة لإبرام العقد، ورخصة العدول الممنوحة للمشتري، والطّرق المعتمدة في ممارسة هذه الرخصة[2].

كما نصّ التّوجيه الأوروبي رقم 31/2000 الصادر في 08 يونيو عام 2000، المتعلّق ببعض الجوانب القانونيّة وخدمات المجتمع المعلوماتي، ولاسيما التجارة الإلكترونيّة[3]، على إلزام المهني في العقود المبرمة عن بعد، بأن يقوم بإعلام المشتري أو طالب الخدمة بكافّة البيانات المهمّة المطلوبة لإتمام التّعاقد، كتوضيح الخطوات المختلفة لإبرام العقد، والإعلام بالبنود الّتي يشملها العقد بدقة ووضوح ولا يشوبها لبس أو غموض، لتفادي وجود اختلال في التّوازن المعرفي بين الطّرفين، يصبّ في مصلحة طرف على حساب الطّرف الاخر[4].

أمّا على صعيد التّشريعات العربيّة الّتي عنيت بحماية المستهلك في التعاقد الإلكترونيّ، يستوقفنا القانون الخاص بالمبادلات التجارية الإلكترونيّ التونسي رقم 2000-83 الصادر في 09 أوت 2000[5]، الّذي تضمّن توضيح البيانات الّتي يتوجّب بيانها في العرض السّابق للتّعاقد المقدّم من البائع للمشتري، وتحديد جميع العناصر الّتي تتعلق بالعقد المزمع إبرامه، اذ نص في مادته 25 بأنّه؛ "يجب على البائع في المعاملات

---

[1] - Directive Européenne 79/7/CE du 20 mai 1997, concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance, JOCE N^0 L 144, 4 juin 1997, disponible sur le site suivant: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX%3A52000DC0092, Date de l'accessibilité le 05 juin 2023, A 17h00.

[2] – جهاد محمود عبد المبدي، **التّراضي في تكوين عقود التّجارة الإلكترونيّة**، مكتبة القانون والاقتصاد، ط الأولى، السّعودية، 2017، ص 68.

[3] - Directive Européenne 2000/31/CE du 08 juin 2000, relative à certains aspects juridiques de la société de l'information et notamment du commerce électronique dans le marché intérieur, JOCE N^0 L 178, 17 juillet 2000, disponible sur le site suivant: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A32000L0031, Date de l'accessibilité le 08 juin 2023, A 18h00.

[4] – جهاد محمود عبد المبدي، **مرجع سابق**، ص 69.

[5] – تعتبر جمهوريّة تونس من أوّل الدّول العربية الّتي قامت بتنظيم التجارة الالكترونية.

التّجارية الإلكترونيّة، أن يوفّر للمستهلك بطريقة واضحة ومفهومة قبل إبرام العقد المعلومات التالية: ..."

على ذات النهج سار قانون حماية المستهلك اللّبناني الصّادر سنة 2005[1]، الّذي خصّص الفصل العاشر منه للمعاملات الّتي تتم عن بعد بين المهني والمستهلك، وقد تضمن هذا الفصل وجوب تزويد المستهلك بمعلومات واضحة وصريحة تتناول المواضيع الّتي تمكّنه من إتّخاذ قراره بالتّعاقد من عدمه، بحيث جاءت نص المادّة 52 منه بقولها؛ "يجب تزويد المستهلك في الحالات المنصوص عليها في المادّة الحادية والخمسين، بمعلومات واضحة وصريحة، تتناول المواضيع الّتي تمكّنه من اتّخاذ قراره بالتّعاقد لاسيما..."

هديا على ما سبق، نجد أنّ التّشريعات المقارنة قد خطت خطوة كبيرة نحو إضفاء حماية للطّرف الضّعيف في مواجهة الطّرف القوي في إطار العقود الإلكترونيّة، وذلك من خلال تقريرها وتضمين أحكامها النّص على الإلتزام بالإعلام.

ب-تكريس التّشريع الجزائري للإلتزام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد: لقد اهتم المشرّع الجزائري بحق المستهلك في الاعلام سواء كان مستهلكا عاديا أو إلكترونيا، فلو رجعنا إلى أحكام القانون المدني نجدها أشارت لهذا الإلتزام في المادّة 352 منه وذلك على النحو التّالي؛ "يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا، ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسيّة، بحيث يُمكن التّعرف عليه.

وإذا ذكر في عقد البيع أن المشتري عالما بالمبيع، سقط حق هذا الأخير في طلب ابطال البيع بدعوى عدم العلم إلاّ إذا أثبت غش البائع."

من خلال هذه المادّة يُستخلص على وجوب تمكين المشتري من اطّلاع كافّ على المنتوج الّذي يتوافق مع رغباته وتطلّعاته المشروعة، تطبيقا لحكم العلم بالمبيع علما يقينا

[1]- قانون رقم 659 لسنة 2005، الصادر في 04 فيفري 2005، المتعلق بحماية المستهلك اللبناني، المعدل بالقانون رقم 256 لسنة 2015، المؤرخ في 15 أفريل 2015، ج. ر، ع 17، الصادر في 22 أفريل 2015، متوفر على الموقع الإلكتروني التّالي: http://jo.pcm.gov.lb/، إطّلع عليه تاريخ 11 أفريل 2022، سا: 16:00.

مانعا للجهالة، دون أي توضيح من هذه المادّة على مضمون هذا الاعلام ولا تبيان الوسيلة المستعلمة في ذلك، وهذا ما يطرح إشكال في حالة إبرام عقد إلكتروني، كونه يتّسم بطابع رقمي نموذجي ذو طابع إذعان، يصعب للمستهلك مناقشة بنوده، أين يضع المورّد نموذجا معيّنا ليس للمستهلك إلاّ أن يلتزم به حرفيّا دون تغيير، وعليه تبقى هذه المادّة عاجزة على مواكبة التّطور التّكنولوجي[1].

أمّا إذا تصفّحنا التّشريعات الخاصّة بحماية المستهلك، فنجد أنّ المشرّع الجزائري قد أولى حق المستهلك في الإعلام اهتماما، فكانت البداية من خلال المادّة الرّابعة من القانون رقم 89-02 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك الّتي نصّت على أنّه؛ "تكيّف العناصر المنصوص عليها في المادّة 3 من هذا القانون حسب طبيعة وصنف المنتوج و/أو الخدمة بالنظر للخصوصيّات الّتي تُميّزه، والّتي يجب أن يعلم بها المستهلك حسب ما تتطلّبه البضاعة المعنيّة"[2].

ليأتي بعدها القانون رقم 04-02 المحدّد القواعد المطبقة على الممارسات التّجارية[3]، الّذي جاء فيه الفصل الأول من الباب الثّاني معنونا بالإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع من المادّة الرّابعة إلى التّاسعة منه، وهذا كلّه من أجل تحقيق الشّفافية في المعاملات التّجارية، وبطريقة غير مباشرة لحماية المستهلك، فمثلا نصّت المادّة 4 منه على أنه؛ "يتولّى البائع وجوبا إعلام الزّبائن بأسعار وتعريفات السّلع والخدمات وبشروط البيع"، كما أقرّت المادّة الثامنة منه بأنه "يُلزم البائع قبل اختتام عمليّة البيع بإخبار المستهلك بأية طريقة كانت وحسب طبيعة المنتوج بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بمميزات هذا المنتوج أو الخدمة وشروط البيع الممارس، وكذا الحدود المتوقّعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة."

---

[1]- لموشيّة سامية، **الضّمانات القانونيّة للمشتري في عقد البيع الالكتروني**، دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة محمد خيضر -بسكرة، السّنة الجامعيّة 2018-2019، ص 314.

[2]- قانون رقم 89-02 مؤرخ في أول رجب عام 1409 الموافق 7 فبراير سنة 1989، يتعلّق بالقواعد العامّة لحماية المستهلك، ج. ر، ع 06 لسنة 1989، (ملغى سنة 2009).

[3]- قانون رقم 04-02 المحدّد القواعد المطبّقة على الممارسات التّجاريّة، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

ثمّ جاء بعده القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش ضمن الفصل الخامس منه الموسوم بإلزاميّة إعلام المستهلك[1]، وذلك بمقتضى المادتين 17 و18 منه الّتي نصّتا على التوالي؛ "يجب على كل متدخّل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلّقة بالمنتوج الّذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأيّة وسيلة أخرى مناسبة.

تحدد شروط وكيفيات تطبيق أحكام هذه المادّة عن طريق التنظيم."

في حين نصّت المادّة 18 منه؛ "يجب أن تحرر بيانات الوسم وطريقة الإستخدام ودليل الإستعمال وشروط ضمان المنتوج وكل معلومة أخرى منصوص عليها في التنظيم الساري المفعول باللغة العربية أساسا، وعلى سبيل الإضافة، يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الفهم من المستهلكين، وبطريقة مرئية ومقروءة يتعذر محوها."

من خلال المادّة 17 المذكورة يتضّح لنا أن المشرع الجزائري بيّن آليات تنفيذ الإلتزام بالإعلام للبيانات الخاصة بالمنتوج، الّتي تكون عن طريق الوسم والعلامات أو بأيّة وسيلة أخرى مناسبة، فالعبارة الأخيرة توحي إلى إمكانية أن يكون هذا الإلتزام بالوسائل الإلكترونيّة، مع إحالة توضيح ذلك إلى التّنظيم.

تطبيقا لذلك صدر المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المحدّد لشروط وكيفيات المتعلّقة بإعلام المستهلك[2]، الّذي يمثّل تكريسا فعليّا وأساسا قانونيّا صريحا للإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ، من خلال تعريفه للإعلام حول المنتوجات في الفقرة الخامسة عشر من المادّة الثّالثة منه بقولها؛ "الإعلام حول المنتوجات هو كل معلومة متعلقة بالمنتوج موجهة للمستهلك على بطاقة أو أي وثيقة أخرى مرفقة به أو أي وسيلة أخرى بما في ذلك الطرق التكنولوجية أو من خلال الاتّصال الهاتفي".

فعبارة بما في ذلك الطرق التكنولوجية، تدلّ أنّ المشرّع الجزائريّ تبنى صراحة الإعلام الّذي يكون من خلال تقنيّة الإتّصال عن بعد، والّذي عرفها المرسوم السّابق في

[1]- قانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[2]- مرسوم تنفيذي رقم 13-378 المحدّد لشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، السّالف الذّكر.

الفقرة الأخيرة من المادّة الثالثة منه على أنها؛ "كل وسيلة بدون الحضور الشّخصي والمتزامن للمتدخّل والمستهلك، يمكن استعمالها لإبرام العقد بين هذين الطّرفين"، ومنه يتضّح جليّا أنّ المشرع الجزائري لم يفرّق بين فكرة الإلتزام بالإعلام والوسيلة الّتي يتمّ بها التعاقد تقليدية كانت أو إلكترونية، بقدر ما يبرز موقفه الإيجابي والحريص على وجوب تنوير إرادة المشتري باعتباره مستهلك[1].

زيادة على ذلك نصت المادّة الخامسة من هذا المرسوم بأنّه؛ "بغض النّظر عن أحكام هذا المرسوم، تطبق على المنتوجات المعروضة للبيع عن طريق تقنيّات الإتّصال عن بعد، بعض القواعد الآتية:

1) تقدم البيانات الاجباريّة المنصوص عليها في هذا المرسوم، باستثناء تلك المتعلّقة بمدة صلاحيّة المنتوجات، قبل إتمام الشراء، وتظهر على دعامة البيع عن بعد، حيث ترسل بأي طريقة أخرى مناسبة ومحدّدة بوضوح من طرف المتدخّل المعني.
2) تقدم كل البيانات الاجباريّة وقت التّسليم.

لا تطبق الأحكام المحددة في النقطة 1 أعلاه، على المواد الغذائية المقترحة للبيع عن طريق الموزّعين الآليّين أو في محلات تجارية آلية."

من خلال تحليل هذه المادّة، يتبيّن أنّ هناك تمييز بين الإلتزام بالإعلام قبل التعاقد وهو إلتزام قانوني ينشأ في ظل المرحلة الّتي تسبق التعاقد من خلال عبارة قبل إتمام الشراء، عن الإلتزام بالإعلام بعد التعاقد وهو إلتزام تعاقدي يترتّب بمجرد إبرام العقد من خلال عبارة وقت التسليم، وهو الوقت الّذي نعتبره وقت التنفيذ الفعلي لهذا العقد، وبالّتالي يمكن اعتبار ذلك اعترافا قانونيا بالإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ قبل التّعاقد.[2]

---

[1]– الزّهرة جقريف ووسيلة شربيط، **(الإلتزام بالإعلام ما قبل التّعاقد الالكتروني كضمانة لحماية المستهلك الإلكتروني –دراسة على ضوء القانون رقم 18–05 المتعلق بالتجارة الالكترونية)**، مجلة المعيار، جامعة العلوم الإسلامية عبد القادر –قسنطينة، مج 24، ع 03، جوان 2020، ص 716.

[2]– عبايد فريحة حفيظة وسلايم عبد الله، **(الإلتزام بالإعلام ما قبل التّعاقد الالكتروني كآلية لحماية المستهلك)**، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة ابن خلدون –تيارت، مج 04، ع 01، جوان 2018، ص ص 427–428.

غير أنّه في ظل التّطور التكنولوجي، واتّجاه إرادة الأشخاص إلى التّعامل المالي بدافع الاستهلاك من خلال استخدامهم وسائل إتّصال إلكترونية، أثبت أنّ المستهلك أكثر ما يكون في حاجة إلى تنويره بالمعلومات، حينما يكون متعاقد إلكترونيا أكثر من حاجته لتلك المعلومات في العقود التّقليدية، وهو ما يبرز أهمية ومكانة الإلتزام بالإعلام في عقود التجارية الإلكترونيّة، فعلى الرغم من كثرة النصوص القانونيّة الّتي تهتم بحماية المستهلك التّقليدي في التشريع الجزائري، إلا أنّها غير كافية وقد لا تساير التّطورات الرّاهنة والمسائل المحيطة بالمستهلك الإلكترونيّ خصوصا من ناحية اعلامه بالمعلومات عن المنتوجات المعروضة، ومن تمّ لا يمكن إسقاط تلك الأحكام كليّا عليه، فهي لا تغطّي ضمان تأمين مخاطر تعامله مع المورّد الإلكترونيّ[1].

الأمر الّذي حرّك المشرّع لأجل مواكبة ذلك، فكان بإصدار قانون رقم 18-05 المتعلق بالتّجارة الإلكترونيّة، بحيث نصت المادّة العاشرة منه على أنه؛ "يجب أن تكون كل معاملة تجارية الكترونية مسبوقة بعرض تجاري الكتروني وأن توثّق بموجب عقد إلكتروني يصادق عليه المستهلك الإلكترونيّ".

وعليه نستنتج من خلال هذه المادّة أن المشرع الجزائري اعترف صراحة بوجود مرحلة سابقة للمعاملات التجارية الإلكترونيّة، تتمثل في وجوب وجود عرض تجاري إلكترونيّ باعتباره مرحلة تمهيدية تسبق إبرام العقد التّجاري الإلكترونيّ، إذ يقوم بموجبه المورّد بعرض المنتوج على المستهلك الإلكترونيّ الّذي إذا ارتضى بهذا العرض يتمّ توثيق ذلك في عقد إلكتروني مصادق عليه من طرف المستهلك[2].

---

[1]– لموشية سامية، **مرجع سابق**، ص 318.

[2]– إنّ العرض التّجاري الإلكتروني يعتبر من بين أهم الأدوات والوسائل التي تدخل ضمن الإعلام الالكتروني السّابق للتعاقد، كما أن العرض الجيد والمفهوم له أثر إيجابي في استقطاب المستهلك لاقتناء المنتوج، وهذا ما يدل على تكريس المشرع الجزائري صراحة على هذا النوع من الإلتزام بالإعلام في عقود التّجارة الالكترونية بموجب قانون التّجارة الالكترونية الصادر سنة 2018، للتفصيل في ذلك أُنظر مرجع: قسوري فهمية، **(خصوصيّة الحريّة التّعاقديّة في العرض التّجاري الإلكتروني طبقا للقانون 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة)**، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الإخوة منثوري-قسنطينة، مج 03، ع 05، ديسمبر 2018، ص 189.

إستنادا لكلّ ما سبق، يمكن القول أن هذه النّصوص جسّدت حقا أساسيا للمستهلك الإلكترونيّ تمثّل في حقه في الإعلام، الّذي يعتبر أبرز مظاهر الحماية القانونيّة المقررة له، هدفه تحقيق التّوازن العقدي بين مورّد يدرك كل المعلومات المتعلقة بالمنتوج المراد عرضه، عالما بمختلف تقنيات الاتصال عن بعد، ومستهلك لا يستطيع التأكد من سلامة وصحة المنتوج إلاّ بعد إبرام العقد إلكترونيّا، مفتقر في أغلب الحالات للجانب المعلوماتي، ومن هنا أُعتبر الحق في الإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد شرطا لحريّة الإختيار، وضمانة أساسيّة في العقود المبرمة عن بعد.

الفرع الثّاني: الطّبيعة القانونيّة للإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد

لقد ثار خلاف فقهي حول الطّبيعة القانونيّة للإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ قبل التعاقد، وانصبّ هذا الخلاف حول ثلاث مسائل أساسيّة، أوّلها تتعلّق بمدى اعتبار الإلتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد ذو طبيعة عقدية أم غير عقدية **(أوّلا)**، تتعلّق المسألة الثّانية بمدى اعتبار الإلتزام المذكور إلتزام ببذل عناية أم تحقيق نتيجة **(ثانيّا)**، أمّا المسألة الثّالثة فتخص مدى تكييف هذا الالتزام بأنّه دعوة للتّعاقد أم إيجاب **(ثالثا)**.

أوّلا: الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد إلتزام عقدي أم غير عقدي

إختلف الفقه حول الطّبيعة العقدية للإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق عن التّعاقد، من حيث كونه ذو طبيعة عقدية أو غير عقدية، ويرجع هذا الإختلاف إلى الخلاف حول مصدر هذا الإلتزام الّذي ينشأ عنه الإلتزام، فمن رأى أنّ هذا الإلتزام يستند وجوده من العقد الّذي سوف يُبرم، كيّفه بأنّه ذو طبيعة عقدية **(أ)**، ومن رأى أنّه يستمد وجوده من مصادر أخرى خاصّة نصوص القانون، فإنّه يُكيّفه حينئذ بوصفه إلتزاما قانونيّا غير عقدي **(ب)**.

أ-الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد ذو طبيعة عقديّة: حتّى نكون أمام إلتزام عقدي لابدّ من أن تتّجه إرادة الأطراف إلى إبرام العقد، وذلك حفاظا على مبدأ حريّة الأطراف في التّعاقد، واعتبار أنّ العقد وليد إرادة المتعاقدين، الّتي يجوز لها كما أنشأنه

الحق في تعديل مضمونه وآثاره[1]، لذلك يذهب أنصار هذا الرّأي للقول أنّ الإلتزام قبل التّعاقدي بالإعلام ذو طبيعة عقدية، وأنّ المسؤولية الّتي تنشأ عن الإخلال به هي مسؤولية عقديّة، واستندوا في تدعيم رأيهم إلى نظريّة الخطأ في تكوين العقد الّتي مفادها أنّ الخطأ في مرحلة التّفاوض هو خطأ عقدي يؤدي لتطبيق أحكام المسؤوليّة العقدية وقواعدها على مرتكبه، سواء ترتّب عن هذا الخطأ عدم انعقاد العقد أو بطلانه، وإنّ هذا الخطأ يُرتّب للمضرور حق المطالبة بالتعويض عن الخطأ كعقد لا كواقعة مادية بافتراض وجود عقد سابق على العقد الأصلي هو عبارة عن عقد ضمان مفترض مصدرا لهذا الإلتزام[2].

ويقرّ أنصار هذا الرّأي أنّ إضفاء الطّابع العقدي على هذا الإلتزام له فوائد عمليّة لتحقيق حماية أكبر للمستهلك، وذلك بالاستفادة من قواعد الإثبات المعمول بها في ميدان المسؤولية العقدية، اذ يكفي لكي تتقرّر مسؤولية المورّد الإلكترونيّ العقدية إثبات عدم قيامه بالإعلام قبل التعاقد للمستهلك[3]، كما يضيف أصحاب هذا الإتّجاه أنه ينبغي من الناحية الواقعيّة تجنّب التّفرقة بين الإلتزام غير العقدي والإلتزام العقدي، لأنّه لا يستند إلى أي أساس من الواقع، وأنّه من الأفضل بسط الطّبيعة العقديّة على كلّ منهما، ذلك أنّ عدم تنفيذ الإلتزام الأوّل يُؤدي لعدم تنفيذ الإلتزام الثّاني، فلو أن المورّد أخل بالتزامه عن عيوب الشيء المنتوج قبل إبرام العقد، فستترتّب مسؤوليّته عن إخلاله بذلك، ويكون ملزما بضمان العيوب الخفيّة وهو إلتزام عقدي[4].

غير أنّ الطّبيعة العقدية للإلتزام بالإعلام قبل التعاقد خصوصا إنتقدت، والحجّة في ذلك أنّه من غير المعقول أن ينشأ إلتزام قبل نشوء العقد، ومن غير المعقول كذلك أن

---

[1]– بن سالم المختار، **الإلتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة أبي بكر بلقايد–تلمسان، السّنة الجامعيّة 2017–2018، ص 129.

[2]– موفّق حماد عبد، **الحماية المدنيّة للمستهلك في التّجارة الالكترونية–دراسة مقارنة**، منشورات زين الحقوقية، ط أولى، بغداد، 2011، ص 122.

[3]– خشيبة حنان، **الحماية المدنيّة للمستهلك في المجال الالكتروني**، أطروحة دكتوراه في القانون، معهد الحقوق والعلوم السيّاسيّة، المركز الجامعي مغنية–تلمسان، السّنة الجامعيّة 2021–2022، ص 63.

[4]- Christian Larroument, **Droit civil-Les obligations-Le contrat**, T 03, Economican, 3eme Éd, Paris, 1996, P 336.

تقوم المسؤوليّة العقدية قبل وجود العقد في حد ذاته، كما أنّه ليس بالضرورة أن تنتهي كل مرحلة تفاوض بإبرام عقد، لذا فإنّ هذا الأخير يبقى نتيجة احتماليّة[1].

ب-الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتّعاقد ذو طبيعة غير عقديّة: يذهب أنصار هذا الرأي إلى أنّ المسؤولية النّاشئة عن الإخلال بالإلتزام قبل التّعاقدي بالإعلام هي مسؤوليّة تقصيريّة تقوم بحكم القانون[2]، وهذه المسؤوليّة تستوجب التّعويض كأثر ناتج عن العقد الباطل ولكن بوصفه واقعة ماديّة وليس باعتباره عقدا، ومن تمّ يجب إثبات جميع أركان المسؤولية التقصيرية[3].

ويستند أصحاب هذا الرأي إلى أنّ الرّضا الّذي هو أحد أركان العقد لم يتحقّق بعد، حيث أنّ الإلتزام بالإعلام قبل التّعاقدي يتمّ في مرحلة سابقة على التّعاقد، وبالتّالي فليس من المعقول أن ينشأ فرع قبل نشوء أصله، أو أن ينشأ إلتزام قبل نشوء مصدره، فالعقد لم يبرم حتّى يُمكن القول بأنّ هذا الإلتزام هو إلتزام تعاقدي[4].

أمّا بالنّسبة لما قيل بشأن وجود عقد مفترض لكل عقد أو تعهّد تعاقدي يسبق عملية التّعاقد، فقد ردّ مؤيّدي هذا الرأي بأنّه فضلا عن عدم وجود ما يدلّ على تعهّد تعاقدي يسبق عمليّة التّعاقد، فإنّ افتراض وجود مثل هذا التّعهد السّابق يضر أكثر مما ينفع، فالتّعهد السّابق سوف يعد تعهّدا ثانويا وتابعا للتعاقد الأصلي، ممّا يعني بطلانه في حالة بطلان العقد الأصلي وهو الأمر الّذي يهدر كل قيمة موضوعية لهذا الإلتزام في تحقيق حماية للمستهلك الإلكترونيّ[5].

إنتقد هذا الرّأي على أساس أنّه يُقسم الإلتزام بالإعلام إلى صورتين، فالصورة الأولى تجسّد إلتزام المورّد بالإدلاء بالمعلومات لمساعدة المستهلك في اتّخاذ قرار التّعاقد من

---

[1]- بن سالم المختار، **مرجع سابق**، ص 133.

[2]- وسيلة مقيمح، **مرجع سابق**، ص 169.

[3]- موفّق حماد عبد، **مرجع سابق**، ص 123.

[4]- رفاوي شهيناز، **الإلتزام قبل التّعاقدي بالإعلام في عقد الاستهلاك**، مذكرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة سطيف 2، السّنة الجامعيّة 2015-2016، ص 29.

[5]- موفّق حماد عبد، **مرجع سابق**، ص ص 123-124.

عدمه، وهنا يتمّ الإعلام قبل التعاقد، أمّا الصّورة الثّانية يلتزم المورّد من خلالها بإعلام المستهلك بكل ما يحدث أثناء تنفيذ العقد، وهنا يتم الإعلام بعد التّعاقد،[1] وهذا التّقسيم غير مقبول اذ يجعل المستهلك يقوم برفع دعويين ضدّ المورّد في حالة عدم قيامه بإلتزامه بالإعلام، فدعوى تكون في حالة الإخلال به قبل التّعاقد، ودعوى أُخرى تكون في حالة الإخلال به أثناء العقد، ومنه يستحيل تحقّق ذلك من الناحية العمليّة، إضافة إلى أنه يعتبر نوعا من التّعجيز للمستهلك.[2]

ممّا سبق ذكره، يبدو لنا أن الرأي الثّاني هو الأصوب، على الرّغم من أهمية الرأي الأول ودوره في توسيع الحماية للمستهلك من خلال تسهيل إثبات خطأ المورّد في أداء هذا الإلتزام، إلاّ أنّ حماية المستهلك يجب ألاّ تكون على حساب المنطق القانوني وضوابطه، حيث أنّ الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ قبل التّعاقد، هو إلتزام سابق على تكوين العقد، فكيف نعتبره إلتزاما عقديا، والعقد لم ينشأ أصلا؟، ومن زاوية أخرى يصعب القول قيام المسؤولية العقديّة في حالة الإخلال به لا سيما إذا لم يبرم العقد التّجاري الإلكترونيّ.

لهذا فان إلتزام المورّد الإلكترونيّ قبل التعاقد بالإعلام إلتزام قانوني، ذو طبيعة غير عقدية، إنطلاقا من نشوئه ودوره الوقائي قبل إبرام العقد، يجد أساسه ومصدره في نصوص القانون الخاصة بحماية المستهلك وكذا المنظمة للتجارة الإلكترونيّة والمحددة لمبادئها العامة، وإنّ من أهدافه الوصول إلى رضا حر مستنير مستقبلا، والّذي هو أحد أركان العقد الّذي لم ينعقد بعد.

ثانيّا: الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد إلتزام ببذل عناية أم بتحقيق نتيجة

تضاربت آراء الفقه حول كون الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد إلتزام ببذل عناية أم بتحقيق نتيجة، ولعلّ هذه التّضارب راجع إلى النّتيجة الّتي تترتّب على الأخذ بأي الإتّجاهين وأثرها على المستهلك، من حيث إثباته لمسؤوليّة المورّد الإلكترونيّ في حالة عدم أدائه للإلتزام، وهذا ما سنحاول التّفصيل فيه على النّحو التّالي.

---

[1]– شايب بوزيان، **مرجع سابق**، ص 267.

[2]– بن سالم المختار، **مرجع سابق**، ص ص 135–136.

أ-الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتّعاقد إلتزام ببذل عناية: الإلتزام ببذل عناية يفرض على المدين بذل العناية في تنفيذ الإلتزام، ولكنّه لا يكون ضامنا لتحقيق النّتيجة أو ملتزما ببلوغها، فالمدين في هذه الحالة يلتزم فقط باتّباع الوسائل الّتي من شأنها تحقيق النّتيجة المرجوّة من جانب الدّائن أو المشرّع في حالة كون هذا الأخير يسعى لحماية طائفة معيّنة كالمستهلك[1]، لذا يرى أنصار هذا الإتّجاه أن الإلتزام بالإعلام هو إلتزام ببذل عناية وفقا لمعيار إحتماليّة النّتيجة، وبالتّالي فإنّ المورّد ما عليه إلاّ الإدلاء بالبيانات والمعلومات المنصوص عليها قانونا، ولا يضمن إهتمام أو فهم المستهلك بها، أو إستفادته الفعليّة منها، فبمجرّد إعلام المستهلك بما يُلزم تنوير إرادته قبل التّعاقد أو لضمان سلامته حال تنفيذ العقد تبرأ ذمّة المورّد الإلكترونيّ[2].

بأكثر تفصيل، فإنّ المورّد ليس مطالب بأكثر من تنوير رضا المستهلك باستخدام كافّة الوسائل الّتي تجعل إلتزامه ناجعا، ولكنّه لا يستطيع في المقابل أن يضمن إتّباع المستهلك لما أبداه من نصائح أو تقييده بتوجيهاته وتحذيراته، لأنه ليس هو المتحكّم في النتيجة المتوصّل اليها[3]، بل يقع عليه فقط بذل عناية الرّجل العادي الّذي يتواجد في نفس ظروف الدائن بالمعلومات، فيكون بذلك قد نفّذ إلتزامه حتى لو لم يستوعب الطّرف الدائن بالإعلام من هذه المعلومات[4]، وفي هذه الحالة لا يكون أمام الدائن بالإلتزام بالإعلام سوى أن يثبت خطأ المورّد أنه لم يوفّ بإلتزامه أو لم يبذل العناية المطلوبة في تنفيذه[5].

ويضيف أصحاب هذا الإتّجاه، أنّ المستهلك متلقّي المعلومات يتمتّع بحرية مطلقة في الأخذ بهذه المعلومات واتّباعها حرفيا أو تركها، فهي ليست مفروضة عليه لاتّخاذ

---

[1]- Daniel Mainguy, **Contrats Spéciaux,** Dalloz, 7emme éd, Paris, 2010, P 138.

[2]- بن عديدة نبيل، **الإلتزام بالإعلام وتوابعه في مجال قانون الاستهلاك**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة وهران 02، السّنة الجامعيّة 2017-2018، ص 34.

[3]- خليفي مريم، **(الإلتزام بالإعلام الالكتروني وشفافية التعامل في مجال التجارة الالكترونية)**، دفاتر السيّاسيّة والقانون، جامعة قاصدي مرباح-ورقلة، مج 03، ع 04، جانفي 2011، ص 207.

[4]- ربيع زهيّة، **(الإلتزام بالإعلام قبل التعاقدي كوسيلة لحماية المستهلك في عقد البيع الالكتروني)**، مجلة العلوم القانونية والسيّاسيّة، جامعة الوادي، مج 10، ع 02، سبتمبر 2019، ص 429.

[5]- علي أحمد صالح، **المفاوضات في العقود التجارية الدولية**، دار هومة للنشر والتوزيع، (د.ط)، الجزائر، 2012، ص 439.

قراراه النّهائي في الإلتزام بها، إستنادا لمبدأ حريّة التّفاوض هذا من جهة، ولأن إلتزام بالإعلام في هذه المرحلة قد لا ينتج عنه أي أثر عقدي من جهة أخرى.[1]

إضافة إلى ذلك ترى الباحثة "بوكريريس سهام" أنّ الإلتزام بالإعلام هو إلتزام ببذل عناية، لأنّه ينصبّ على محل ذو إلتزام إيجابي يتمثّل في القيام بعمل، وهو تمكين الدائن بهذا الإلتزام بجميع المعلومات الّتي لها علاقة مباشرة بالعقد المزمع إبرامه والمتفاوض بشأنه، وبالتّالي فإنّ الأمر في استيعابها من عدم ذلك يتوقّف على الدّائن بها، الّذي يكون له دور إيجابي في الأخذ بها أو تجاهلها، نظرا لعدم توافقها مع مواصفات العقد الّذي يرغب حقيقة في إبرامه، فالأصل في التّفاوض هو أنه ذو نتيجة إحتماليّة، أما الإستثناء فهو تحقيق نتيجة وهي التّوصل إلى الرّغبة المرجوّة من هذه المرحلة الّتي تتمثّل في إبرام العقد بشكل نهائي بعيدا عن أي نزاعات محتملة، وهو ما يتّفق مع العدالة العقديّة فمن غير المعقول والمنطقي إلزام المدين بالإلتزام بالإعلام بتحقيق نتيجة في ظل الدّور الإيجابي للدائن بهذا الإلتزام[2].

في الحقيقة إنتقد جانب من الفقه الحديث هذا الإتّجاه، وحجّتهم في ذلك أنّ طبيعة الإلتزام بالإعلام في مرحلة التّفاوض كإلتزام ببذل عناية أضحى لا يتناسب مع خصوصية مرحلة ما قبل التعاقد الإلكترونيّ، كما يتعارض مع الهدف المنشود من هذا الإلتزام وهو إبرام العقد الّذي تمّ التّفاوض عليه من خلال مختلف الوسائل الإلكترونيّة، أكثر من ذلك فإنّ القول بأنّ الإلتزام بالإعلام هو إلتزام ببذل عناية من شأنه يجعل هذا الإلتزام عديم الفائدة[3].

---

[1]– بوكريريس سهام، **التّفاوض في العقود المبرمة عبر الوسائل الإلكترونية–دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة أبي بكر بلقايد–تلمسان، السّنة الجامعيّة 2020–2021، ص 156.

[2]– **المرجع نفسه**، ص 161.

[3]– بشير سليم وبوزيد سليمة، **(الإلتزام بالإعلام وطرق تنفيذه وفقا لأحكام قانون حماية المستهلك)**، مداخلة في ملتقى دولي بعوان: الحماية القانونيّة للمستهلك في ظل التّحوّلات الإقتصاديّة الرّاهنة، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة محمّد خيضر–بسكرة، المنعقد يومي 10 و11 افريل 2017، 34.

ب-الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد إلتزام بتحقيق نتيجة: إنّ الإلتزام بتحقيق نتيجة هو الإلتزام الّذي يجب على المدين فيه أن يحقّق نتيجة معيّنة، فمضمون الأداء الّذي يلتزم به المدين هو بذاته الغاية أو الهدف الّذي يسعى إليه الدائن، وفي هذه الحالة لا تبرأ ذمّة المدين بالإلتزام المذكور إلاّ بالوفاء به[1].

لذلك يعتبر العديد من الفقهاء أن الإلتزام قبل التعاقدي بالإعلام خاصة في مجال العقود الّتي ترد على الأشياء الخطرة هو إلتزام بتحقيق نتيجة[2]، أي وجوب نقل المعلومات وتزويد الطّرف الآخر بها على أساس أنّ الهدف من إقرار هذا الإلتزام هو ضمان سلامة رضا المستهلك وحمايته في مواجهة المورّد الإلكترونيّ ذي القوّة الاقتصاديّة والفنيّة[3]، ومن تمّة لا يكفي بذل المورّد العناية المطلوبة في إيصال البيانات والمعلومات للمستهلك، لأنّ الأمر يتعلق بمعلومات اجباريّة منصوص عليها في نصوص تشريعية وتنظيمية يجب تنفيذها طبقا لما جاء في القانون[4].

يُؤسّس هذا الاتجاه رأيه على أن الإلتزام بتحقيق نتيجة هو الّذي تتناسب مع الإلتزام بالإعلام ويضمن تحقيقه للهدف من وجوده، وبعبارة أدق فإنّ جدوى هذا الإلتزام لن يتحقق إلاّ من خلال اعتباره تطبيقا للإلتزام بتحقيق نتيجة[5]، وبناء على ذلك فانّ مسؤولية المورّد تترتّب بمجرد ثبوت عدم تحقق النّتيجة، ولا يستطيع التّخلص من مسؤوليّته إلاّ إذا قام الدّليل على وجود السّبب الأجنبي الّذي حال دون تحقّق النتيجة[6]، ومن جهة أخرى، فإنّ

---

[1] – فتحي إبراهيم محمد الحنطور، **ضمان العيوب الخفية في عقود الاستهلاك الالكترونية**، دار الجامعة الجديدة، (د.ط)، الإسكندرية–مصر، 2019، ص 225.

[2] – عميرات عادل، **(التزام العون الاقتصادي بالإعلام)**، مجلة العلوم القانونية والسيّاسيّة، جامعة الوادي، مج 07، ع 02، جوان 2016، ص 235.

[3]- Le Tourneau Philippe et Loïc Cadiet, **Droit de la responsabilité,** (s.èd), Dalloz, Paris, 1997, P 423.

[4]– أرزقي زوبير، **حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة**، مذكرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري–تيزي وزّو، 2011، ص 121.

[5]– بن عديدة نبيل، **مرجع سابق**، ص 36.

[6]– بركات كريمة، **(حق المستهلك في الإعلام في عقد البيع الإلكترونيّ)**، مداخلة في ملتقى دولي بعنوان: الحماية القانونيّة للمستهلك في ظل التّحوّلات الإقتصاديّة الرّاهنة، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة محمّد خيضر–بسكرة، المنعقد يومي 10 و11 افريل 2017، ص 293.

اعتبار الإلتزام بالإعلام إلتزام بتحقيق نتيجة من شأنه أن يؤدي إلى توحيد الأحكام المطبقة على الأضرار الناجمة عن أخطار المنتجات، أو تلك المطبقة في حالة مسؤولية الأشياء غير الحيّة في إطار عيوب المبيع[1].

غير أن هذا الإتّجاه هو الآخر محل إنتقاد، على أساس أنّه ليس هناك سبب لتوحيد القواعد القانونيّة الواجبة التطبيق بشأن نوعي الضرر سواء تلك الناشئة عن طبيعة المنتوجات أو عن القصور في التحذير من مخاطرها، لأنّ المورّد يمكنه أن يتوقع الأضرار الّتي يمكن أن تجد مصدرها في استعمال المنتجات محل التعاقد، ومن تمّ يُزيلها قبل عرضها، ولكنه في المقابل لا يستطيع أن يضمن إتّباع المستهلك للتّعليمات واستفادته فعليّا من المعلومات الّتي يقضي بها إليه[2].

كما يرى الأستاذ "عميرات عادل" أنّ جعل الإلتزام بالإعلام إلتزام بتحقيق نتيجة يجعله أكثر فعاليّة بالنّسبة للمستهلك بشكل خاص ويضمن له حماية أوفر، إلاّ أنّ تحقيق ذلك في الواقع أمر صعب، في ظل تداخل أدوار المورّدين الإلكترونيّين بالنسبة للمنتوج الواحد، وسرعة وتعدّد مراحل تداول المنتوج، فإنّه إذا عُرف سبب الضرر فإنّه يصعب تحديد المتسبّب فيه لنقول إلتزامه بتحقيق نتيجة، فقد يظهر بأنّ المنتوج صالح للإستهلاك، ولكن في أحد مراحل توزيعه لم تُوفّر له شروط الحفظ المناسبة، فأحد المورّدين بعد ذلك قد يضعه في ظروف مناسبة ويباع على أنّه سليم، لذا فإنّ اطّلاع المورّد الأخير على شروط الحفظ وتوفيرها كان غير كافي، لأن السّابق له أهملها، وقد يبدو أنه ليس من العدل أن نحمله نتيجة ذلك، رغم استحالة معرفته للفساد السّابق للمنتوج بالعين المجردة[3].

أمام تباين المواقف بشأن طبيعة إلتزام المورّد بالإعلام وتمسُّك كل اتّجاه برأيه، ظهر اتّجاه فقهي حديث ينادي بضرورة معرفة ما يلتزم به المدين اتّجاه الدائن حتى يمكن تحديد الطبيعة القانونيّة للإلتزام بالإعلام، لأنّه لا يمكن التأكيد بأنّ هذا الإلتزام هو إلتزام ببذل

---

[1]– بوالباني فايزة، **الإعلام كوسيلة لحماية المستهلك**، مذكرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، السّنة الجامعيّة 2011–2012، ص 32.

[2]– بوالباني فايزة، **مرجع سابق**، ص 32.

[3]– عميرات عادل، **مرجع سابق**، ص 235.

عناية أو إلتزام بتحقيق نتيجة، وإنّما يمكن القول بأنه أقوى من الإلتزام ببذل عناية –لأنّ هناك أمور يجب على المدين القيام بها–، وأقل من الإلتزام بتحقيق نتيجة–حيث هناك أمور لا تدخل تحت سيطرة المدين بل يترك الأمر فيها للدائن[1].

حسب وجهة نظرنا، نرى أنّ المشرع الجزائري قد حسم هذا الخلاف بموجب القانون رقم 09–03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، وقانون رقم 18–05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، بحيث اعتبر أنّ الإلتزام بالإعلام إلتزام بتحقيق نتيجة مشدّد مرتّبا على مخالفته جزاء جنائي على عاتق المورّد حتى ولو لم يرتب أي ضرر للمستهلك[2]، أما في حالة وقوع ضرر فتتقرّر بذلك المسؤولية المدنيّة بالإضافة إلى المسؤولية الجزائية، لكن مع هذا نرى أن التّشدد المطلق، قد يكون فيه إجحاف وظلم كبير لبعض المورّدين الإلكترونيّين النّزيهين، الّذين يسعون للربح بطرق قانونيّة مشروعة، ويعملون على تنوير وتوجيه رضا المستهلك بمختلف الأساليب والتّقنيات الحديثة، إلاّ أن عدم مبالاة بعض المستهلكين والمستعملين بالتّوجيهات المقدّمة لهم من قبل المورّد، قد تؤدي إلى إلحاق ضرر بهم، وبالتّالي من غير المنصف في هذه الحالة تحميل المورّد المسؤوليّة.

ثالثا: الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد دعوة للتّعاقد أم ايجاب

إنّ معيار التّفرقة بين الإيجاب والدّعوة للتّعاقد، يكون أساسا بالنظر إلى أسلوب العرض والعبارات المستخدمة في صياغته، فاذا كانت عبارات العرض قطعيّة، وتتناول العناصر الأساسية والتّفاصيل الخاصّة بالعقد المنشود، كان العرض المقدّم إيجابا، وأمّا إذا لم يستوف العرض شرط القطعيّة، ولم يتناول العناصر الأساسيّة المتعلّقة بالعقد المرتقب، كان الأمر يتعلق بمجرد دعوة للتّعاقد، لا أثر قانوني لها بين أطرافها، بقدر ما تعتبر مجرد إرتباط أخلاقي فيما بينهم، ومن تمّ كانت الدّعوة للتّعاقد مجرد عرض من النّاحية القانونيّة، يتضمّن فقط إرادة أوّليّة ترغب في التّفاوض على عقد ما، وعلى قضاة

[1]- Muriel Fabre-Magnan**, De l'obligation d'information dans les contrats-essai d'une théorie,** Thèse de doctorat en droit, Paris 1, Publiée en 1992 à la LGDL, Bibliothèque de droit privé, P 402, =disponible sur le site suivant: https://www.lgdj.fr/de-l-obligation-d-information-dans-les-contrats-9782275043562.html, Date de l'accessibilité le 10 octobre 2021, A 16h20.

[2]– سنفصّل في هذه المسألة عند التطرّق للجزاء المترتّب عن الإخلال بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتّعاقد، في الصّفحات المواليّة من الأطروحة.

الموضوع استخلاص هذه النّية من عبارات الإيجاب والظّروف والملابسات المتعلّقة بالدّعوى[1].

تأسيسا على ذلك، ثار خلاف فقهي حول مسألة تكييف الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد هل هو دعوة للتّعاقد **(أ)**، أم مجرّد ايجاب **(ب)**، وهذا ما سنقوم بتحليله في النقاط المواليّة.

أ-**الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد دعوة للتّعاقد:** يرى أصحاب هذا الإتّجاه أنّ عدم تحديد العناصر الجوهريّة للعقد المرجو داخل الموقع التجاري الإلكترونيّ على شبكة الأنترنت[2]، واحتفاظ صاحب الموقع الإلكترونيّ -أي المورّد الإلكترونيّ- لنفسه بتعديل شروط التّعاقد أو رفضه من دون إبداء سبب، يُعدّ مجرد دعوة إلى التّعاقد الإلكترونيّ وليس إيجابا ملزما، يدخل في مرحلة التفاوض الإلكترونيّ الّتي تسبق الإيجاب الإلكترونيّ، أي في المرحلة التمهيدية السّابقة على إبرام العقد الإلكترونيّ عبر شبكة الأنترنت[3].

بمفهوم مفصّل فإنّ عرض السلع والخدمات للجمهور عبر شبكة الأنترنت دون بيان أثمانها والشّروط الأساسية للتّعاقد لا يتضمّن إيجابا، وإنّما لا يعدو أن يكون مجرّد دعوة إلى التّعاقد، وذلك لعدم تحديد ثمن السّلعة أو الخدمة المعروضة وطريقة إستلامها، فإذا طبّقنا ذلك على عقد البيع الإلكترونيّ مثلا، فانّ الطّرف الآخر -أي المستهلك- الّذي يعلن عن رغبته في طلب السلعة أو الخدمة بطريقة الكترونية يُنشئ من نفسه الطّرف الموجب، والمورّد في المحل الافتراضي أو الإلكترونيّ بإرساله رسالة بالقبول يصبح هو

---

[1]- بلحاج العربي، **مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري**، ج الأوّل، دار هومة، ط الثّانيّة، الجزائر، 2016، ص 216 وما يليها.

[2]- إنّ العناصر الجوهرية للعقد هي صفة المنتوج والثّمن، فضلا عن الشّروط العامّة لصحة الإلتزامات التّعاقدية، ارجع في ذلك إلى مرجع: بلحاج العربي، **مشكلات المرحلة السّابقة على التّعاقد في ضوء القانون المدني الجزائري وأحدث إجتهادات المحكمة العليا-دراسة مقارنة**، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة جديدة مزيدة ومنقحة وفق آخر التعديلات 2017، الجزائر، 2018، ص 46-47.

[3]- علي أحمد صالح، **مرجع سابق**، ص 119.

الطّرف القابل، فالمورّد في هذه الحالة غير ملزم قانونا بإبرام العقد حتى يقبل هذا الإيجاب[1].

يضيف أنصار هذا الإتّجاه أنّ اعتبار الاعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد دعوة للتعاقد وليس إيجابا له من المزايا المتعدّدة، لأن ذلك يتّفق مع طبيعة ومستلزمات عقود التّجارة الإلكترونيّة، فقد يتسلّم المورّد مئات بل آلاف الرّسائل الإلكترونيّة بالموافقة على طلب الشّراء دون أن يكون لديه الكميّة المطلوبة، أو تكون لديه ولكن بأسعار أزيد ممّا كانت عليه وقت الإعلام نتيجة لازدياد الطّلب على السلعة أو لارتفاع الأسعار، لذلك فإنّ اعتبار الإعلام السّابق للتعاقد الموجّه للعامّة عبر شبكة الأنترنت مجرّد دعوة للتعاقد من شأنه أن يمكّن المورّد من رفض الطّلبات الزّائدة عن إمكانيّاته لعدم توافر كميّات كبيرة من السّلعة أو الخدمة، أو بسبب تذبذب الأسعار صعودا أو هبوطا، كما أنّه من الخطورة بمكان اعتبار الإعلام الموجّه للجمهور إيجابا، إذ أنّ ذلك يُعرّضه لخسارة كبيرة سواء من ناحية إلتزامه بالتعويض أو لتقديمة بضاعة بأسعار غير مناسبة[2].

بالإضافة إلى ذلك، فإنّ الدّعوة للتعاقد يجوز العدول عنها دون أن يترتّب على هذا العدول أيّة مسؤولية[3]، غير أنّه إذا اقترن بالعدول خطأ مستقل عن مجرّد العدول ترتّب عليه ضرر، جاز للطّرف المتضرر طلب التّعويض عن هذا الضّرر، فالّذي يُميز الإيجاب عن الدعوة إلى التّعاقد هو وجود أو عدم وجود النّية القاطعة في الإرتباط بالعرض، والكشف عن هذه النّية، هو أمر يتّصل بالواقع ويختلف باختلاف الظّروف والملابسات، ويستقل بتقديره قضاة الموضوع[4].

ب-الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد ايجاب: وفقا للقواعد العامة في القانون المدني فإنّ العقد يتمّ بتطابق إرادتي المتعاقدين -إيجاب وقبول-، فالإيجاب هو ما

---

[1]- خالد ممدوح إبراهيم، **أمن المستهلك الالكترونيّ**، الدّار الجامعية، (د.ط)، الإسكندرية، 2008، ص 114.

[2]- **المرجع نفسه**، ص 114.

[3]- فيلالي علي، **الإلتزامات-النّظرية العامة للعقد**، موفم للنشر، (د.ط)، الجزائر، 2012، ص 104.

[4]- بلحاج العربي، مشكلات المرحلة السابقة على التعاقد في ضوء القانون المدني الجزائري وأحدث اجتهادات المحكمة العليا-دراسة مقارنة، **مرجع سابق**، ص 25.

يصدر من أحد المتعاقدين ومثبّتا لما يريده الموجب، أي بنيّة الإرتباط بالعقد إذا صادفه قبول مطابق[1]، وهو الحد الفاصل بين مرحلة التفاوض على العقد ومرحلة إبرام العقد، فاذا صدر الإيجاب البات الجازم إنتهت المفاوضات العقدية ودخل الطرفان في مجلس العقد بهدف إبرام العقد، وإذا لم يصدر الإيجاب تستمر المفاوضات، لذا يعتبر الإيجاب أعلى مرتبة من الدّعوة للتعاقد[2].

وعليه يُقرّ أصحاب هذا الرأي أن الاعلام السّابق للتعاقد الموجه لأشخاص محددين أو غير محددين –وهم غالبا المستهلكين راغبي التّعاقد عن بعد– عبر الوسائل الإلكترونيّة يعتبر إيجابا الكترونيّا بشرط تضمّنه هويّة الموجب وكذا المعلومات المتعلّقة بتفاصيل العقد، مشتملا على العناصر الأساسيّة للتعاقد، وضرورة الإلتزام بتبصير المستهلك الإلكترونيّ بمجمل الخصائص الأساسيّة للخدمة أو السلعة الّتي تُمثّل محل العقد، وكذا جميع المعلومات والبيانات المتعلقة بالعقد الإلكترونيّ المراد إبرامه عن بعد، وإظهار ذلك بوضوح من خلال الوسائل الإلكترونيّة[3]، كما يُشترط فيه أن يكون محدّدا نافيا للجهالة، خاليا من أي لبس أو غموض، وأن يكون جازما بمعنى أن يعبّر عن إرادة نهائيّة تهدف إلى إبرام العقد، ويجب أن يتصل الإعلام بعلم من وُجّه إليه[4]، فلو أخذنا كمثال عن ذلك في عقد البيع الإلكترونيّ باعتباره أكثر العقود استخداما عبر شبكة الأنترنت، فإنّه يشترط ليرقى العرض إلى مرتبة الإيجاب أن يتم إعلام المشتري بالشّروط الجوهرية للتّعاقد، وطبيعة المنتوج، وتحديد الثّمن وكيفيّة السداد، وميعاد ومكان التّسليم وغيرها من الأمور[5].

---

[1]– الذّهبي خدوجة، **الآليات القانونيّة لحماية المستهلك في عقود التّجارة الالكترونيّة**، مذكرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة أدرار، السّنة الجامعيّة 2013–2014، ص 46.

[2]– بلحاج العربي، مشكلات المرحلة السابقة على التعاقد في ضوء القانون المدني الجزائري وأحدث اجتهادات المحكمة العليا–دراسة مقارنة، **مرجع سابق**، ص 22.

[3]– أسامة أحمد بدر، **حماية المستهلك في التّعاقد الإلكتروني**، دار الجامعة الجديدة، (د.ط)، الإسكندرية، 2005، ص 54.

[4]– خلوي عنان نصيرة، **الحماية المدنيّة للمستهلك عبر الأنترنت–دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري–تيزي وزّو، تاريخ المناقشة 2018/07/02، ص 57.

[5]- Alain Bensoussan, **Le commerce électronique-aspect juridique**, Éd HERMES, 01ère éd , Paris, 1998, P 118.

يُبرّر أنصار هذا الإتجاه رأيهم بقولهم أن الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ قبل التعاقد هدفه تنوير وتبصير المستهلك، وذلك عن طريق إدلاء المورّد بكافّة المعلومات، والّتي على أساسها يستطيع أن يتدبّر المستهلك أمره بالقبول أو الرّفض، وأن يصدر رضاه بالعقد المزمع إبرامه سليما، خاصة أنّ هذا النّوع من الإلتزام قد أوجدته وسائل الإتّصال الحديثة نتيجة التّقدم الهائل في هذه الوسائل، ونتيجة حلول التّفاوض الإلكترونيّ محل التفاوض بالطّرق التّقليدية[1]، وكذا لخصوصيّة عقود التجارة الإلكترونيّة الّتي تتسم بعدم الإتّصال المباشر بين الموجب والموجب له، وكل ما يحدث فيها هو عرض المنتوج من المورّد إلى المستهلك مع بيان كافة عناصر التعاقد، لذلك يصنّف الاعلام الإلكترونيّ قبل التعاقد من النّاحية القانونيّة إيجابا حقيقيّا[2].

بعد هذا العرض في الطّبيعة القانونيّة للإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ قبل التعاقد هل هو دعوة للتعاقد أم ايجاب؟، وحسب رأينا نعتقد أنّ الإعلام الموجّه للمستهلكين هو ايجاب بالمعنى الصحيح مادام مضمونه محدّد، يكفي لإبرام العقد فور اقترانه بالقبول، وهذا ما استنتجناه من أحكام قانون التجارة الإلكترونيّة الجزائري، الّذي إشترط على المورّد في المعاملات التّجارية الإلكترونيّة أن يُوفّر للمستهلك بطريقة واضحة ومفهومة قبل إبرام العقد مجموعة من المعلومات عن السّلعة أو الخدمة المراد التّعاقد بشأنها[3].

المطلب الثّاني: أحكام الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتّعاقد

لابدّ من وجود تنظيم قانوني معيّن لكل إلتزام حتّى يتم تحديد معالمه، سواء من حيث محتوى المعلومات أو طريقة التّقديم أو وسيلة الإثبات أو الجزاء المترتّب عليه عند الإخلال به، خاصة فيما يتعلّق بعقود التّجارة الإلكترونيّة الّتي تبرم بوجود فاصل مكاني وزماني بين المتعاقدين، لهذا حرصت جل التشريعات الدّوليّة والوطنيّة على وضع أحكام

---

[1]– أحمد إسماعيل إبراهيم الرّاوي، **الإلتزام بالإعلام الالكتروني قبل التعاقد في العقود الالكترونية**، دار الجامعة الجديدة، (د.ط)، الإسكندرية–مصر، 2018، ص 50.

[2]– الذّهبي خدوجة، **الآليات القانونيّة لحماية المستهلك في عقود التّجارة الالكترونيّة**، مرجع سابق، ص 59.

[3]– سنفصّل في هذه المسألة عندما نتكلّم على مضمون الإلتزام بالإعلام الالكترونيّ السابق للتعاقد في الصّفحات اللاّحقة من الأطروحة.

تنظّم الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد، سواء من حيث توضيح مستلزماته **(الفرع الأول)**، وكذا ترتيب جزاء في حالة مخالفته **(الفرع الثّاني)**.

الفرع الأول: مستلزمات الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد

إنّ مستلزمات تقرير الإلتزام قبل التعاقدي تستدعي ضرورة إعلام المستهلك الإلكترونيّ بجملة من البيانات في المرحلة السّابقة على إبرام العقد الإلكترونيّ، إذ من شأن هذه البيانات أن تُحصّنه من الوقوع في عيب من عيوب الرضا، ولا شكّ أن تحديد مستلزمات هذا الإلتزام يكون من خلال تحديد مضمونه **(أولا)**، بالإضافة إلى إبراز الشّروط الواجب توافرها فيه **(ثانيا)**.

أوّلا: مضمون الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد

يتمثّل مضمون أو محل الإلتزام بالإعلام ما قبل التعاقد الإلكترونيّ في معرفة المستهلك الإلكترونيّ لهوية المورّد الإلكترونيّ بالدّرجة الأولى **(أ)**، إلى جانب جملة من البيانات التفصيلية لماهيّة المنتوج محل الطّلبية بالدّرجة الثّانية **(ب)**، بالإضافة إلى بيان شروط وبنود العقد بالدّرجة الثّالثة **(ت)**.

أ-تحديد هُويّة المورّد الإلكترونيّ: إنّ من بين أهم المعلومات الّتي يجب الافضاء بها للمستهلك بشكل قاطع لا يقبل الشّك تلك المتعلقة بتحديد هُويّة المورّد الإلكترونيّ الّذي سيتعاقد معه[1]، ذلك أنّ إنعدام المعرفة أو نقصها بهذا الأمر قد يحدّ المستهلك من إقباله على التّعاقد، على أساس أنّ الاعتبار الشخصي لهوية المورّد يعدّ سببا أساسيا للتّعاقد لاسيما في عقود تقديم الخدمات[2].

---

[1]- بسعدي نورة والعرابي خيرة، **(الإعلام الإلكترونيّ السّابق على التّعاقد كآلية لحماية المستهلك الإلكترونيّ على ضوء قانون التّجارة الإلكترونيّة الجزائريّ 18-05)**، مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، مج 08، ع 03، جوان 2021، ص 1376.

[2]- معداوي نجيّة، **(حماية المستهلك الإلكترونيّ بموجب الحق في الإعلام والحق في العدول عن التعاقد)**، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة عمار ثليجي-الأغواط، مج 06، ع01، ماي 2022، ص 616.

في الواقع أنّ هذا التّبيان يحظى بأهمية كبيرة في مجال التعاقد الإلكترونيّ، كونه يُتيح إنشاء بيئة آمنة ومحل ثقة للمعاملات الإلكترونيّة، ويساهم إلى حد كبير في الكبح من بعض تجاوزات الأشخاص بإنشاء مواقع تجاريّة وهمية على الأنترنت لإيهام المستهلك بأنّه يتعاقد مع مورّد إلكتروني حقيقي، حيث قد يصعب في إطار العقود الإلكترونيّة التّحقق من شخصية الطّرف الآخر[1].

كما لا يخلو تحديد هويّة المورّد من فوائد أخرى، اذ يسمح للمستهلك من معرفة قيمة المنتوج المعروض إلكترونيّا، وذلك من خلال التّأكد من هوية المورّد والإطمئنان على خبرته وقدرته على تنفيذ إلتزامه، ويسهّل عليه كذلك الإتّصال والإستفسار عن طبيعة المنتوج ونوعه ومواصفاته، ولا يتحقّق ذلك إلاّ بإظهار جميع المعلومات المتعلّقة بالمورّد من إسمه ورقم هاتفه، ومركز نشاطه، وموقعه الإلكترونيّ، وكذا البريد الإلكترونيّ الخاص به، إلى غير ذلك من البيانات الّتي تحدّد هويّته[2]، وهذا ما أكّدته أغلب التّشريعات المعنيّة بالتعاقد عن بعد.

فقد نصّ في هذا الشأن مثلا التّوجيه الأوروبي حول التّجارة الإلكترونيّة رقم 31/2000 الصّادر في 2000/04/08 إلى وجوب العمل على أن تُلزم دول الأعضاء مورّد الخدمات عن بعد ضمان وصول المعلومات الأساسية عليه بشكل سهل ومباشر كالاسم الكامل له وعنوان بريده الإلكترونيّ ورقم السجل التجاري الخاص به، بالإضافة لرقم القيمة المضافة.[3]

---

[1]– بوكريريس سهام وأحمد داود رقية، **دور الإلتزام بمبدأ حسن النّية في تحقيق أمن التّفاوض في العقود المبرمة عبر الوسائل الإلكترونية–دراسة مقارنة**، مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، مج 08، ع 03، جوان 2021، ص 335.

[2]– عمارة مسعود، **(الحماية المدنيّة للمستهلك في مرحلة ما قبل التّعاقد الإلكترونيّ من خلال الإعلان التّجاريّ الكاذب والحق في الإعلام)**، مجلة البحوث والدّراسات القانونية والسيّاسيّة، جامعة البليدة 2، مج 01، ع 02، جوان 2011، ص ص 330–331.

[3]- L'article 05 du directive 2000/31 CE dispose que ((Informations générales à fournir:
1- Outre les autres exigences en matière d'information prévues par le droit communautaire, les états membres veillent à ce que le prestataire rende possible un accès facile, direct et permanent, pour les destinataires du service et pour les autorités compétentes, au moins aux informations suivantes : a) le nom du prestataire de service, b) l'adresse géographique à laquelle le prestataire de services est établi, c) les coordonnées du prestataire, y compris son adresse de courrier électronique, permettant d'entrer en contact rapidement et de communiquer directement et

في نفس السّياق فإنّ القانون الفرنسي رقم 2004-575 الصّادر في 21 جوان 2004 المتعلق بالثّقة في الإقتصاد الرّقمي، فرض في المادّة 19 منه على الممارسين للتّجارة الإلكترونيّة سواء كانوا يقومون ببيع المنتجات أو يقدّمون الخدمات على الأنترنت بأن يُبرزوا على مواقع الأنترنت التّجارية المعلومات الّتي تبيّن هويّتهم، وذلك بذكر الإسم واللّقب إذا كانوا أشخاص طبيعيّين، وعنوان الشركة إذا كانوا أشخاص معنويّين وبريدهم الإلكترونيّ، وأرقام هواتفهم، ورقم القيد في السّجل التّجاري إذا كان الشخص خاضعا لإجراءات القيد، وإن كان يمارس نشاطا يخضع لترخيص فعليه أن يُظهر على الموقع إسم وعنوان السّلطة الّتي منحته له، كما اشترطت أن يكون الوصول لجميع هذه المعلومات سهلا ومتاحا للجميع[1].

كما نصّ قانون المبادلات والتّجارة الإلكترونيّة التونسي لسنة 2000 في الفقرة الأولى من المادّة 25 منه على وجوب إلتزام البائع في المعاملات التجارية بإعلام المستهلك بطريقة مفهومة وواضحة قبل إبرام العقد لهوية وعنوان وهاتف البائع أو مسدّي الخدمات[2].

=efficacement avec lui, d) dans le cas où le prestataire est inscrit dans un registre de commerce ou dans un autre registre public similaire, le registre de commerce dans lequel il est inscrit et son numéro d'immatriculation, ou des moyens équivalents d'identification figurent dans ce registre…)).

[1]- L'article 19 de la loi N 2004 -575 dispose que ((Sans préjudice des outres obligations d'information prévues par les tex tes législatifs et règlementaire en vigueur, toute personne qui exerce l'activité définie à l'article 14 est tenue d'assurer à ceux à qui est destinée la fourniture de biens ou la prestation de service un accès facile, directe et permanant utilisant un standard ouvert aux informations suivants :

1^0 S'il s'agit d'une personne physique, ses nom et prénoms et, s'il s'agit d'une personne morale, sa raison sociale.

2^0 l'adresse ou elle est établie, son adresse de courrier électronique, ainsi que son numéro de téléphone.

3^0 S'elle est assujettie aux formalités d'inscription au registre du commerce et des sociétés ou au répertoire des métiers, le numéro de son inscription, son capital social et l'adresse de son siège social …)), la loi N 2004 -575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique (LCEN) J.O, N^0 143 du 22 juin 2004, Disponible sur le site suivant: https://www.globenet.org/IMG/pdf/LCEN_21_juin_2004_annotee.pdf, A 15h00.

[2]- انظر الفقرة الأولى من المادّة 25 قانون رقم 83 لسنة 2000، المتعلّق بالمبادلات والتجارة الالكترونية التونسي، السّالف الذّكر.

بالموازاة فقد حسم المشرع الجزائري إشكاليّة عدم معرفة هويّة المورّد الإلكترونيّ بموجب القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونيّة، اذ تنص المادّة 08 منه بأنّه؛ "يخضع نشاط التّجارة الإلكترونيّة للتّسجيل في السّجل التجاري أو في سجل الصناعات التّقليدية أو الحرفية حسب الحالة، ولنشر موقع الكتروني أو صفحة إلكترونية على الأنترنت، مستضاف في الجزائر بامتداد 'com.dz'.

يجب أن يتوفر الموقع للمورّد الإلكترونيّ على وسائل تسمح بالتّأكد من صحته"،

كما تنصّ المادّة 09 منه؛ "تنشأ بطاقيّة وطنية للمورّدين الإلكترونيّين لدى المركز الوطني للسّجل التجاري، تضم المورّدين الإلكترونيّين المسجّلين في السّجل التّجاري، أو في سجل الصّناعات التّقليدية والحرفيّة.

لا يمكن ممارسة التّجارة الإلكترونيّة إلاّ بعد إيداع إسم النّطاق لدى مصالح المركز الوطني للسّجل التجاري.

تنشر البطاقيّة الوطنيّة للمورّدين الإلكترونيّين عن طريق الإتّصالات الإلكترونيّة وتكون في متناول المستهلك الإلكترونيّ".

فالمشرّع الجزائري بموجب هذه النّصوص وفي سبيل تحديد هويّة التاجر الإلكترونيّ فرض على كل تاجر سواء كان طبيعي أو معنوي يريد مزاولة التجارة الإلكترونيّة أن يقوم بتسجيل نفسه في السّجل التّجاري أو في سجل الصّناعات الحرفيّة أو التّقليدية، وألزمه كذلك بإيداع إسم نطاقه لدى مصالح المركز الوطني للسّجل التجاري قبل ممارسة العمل التجاري الإلكترونيّ، ليتسنّى فيما بعد لهذه المصالح تسجيله ضمن البطاقيّة الوطنية الّتي تضم جميع أسماء المورّدين الإلكترونيّين الموجودين على التراب الوطني الجزائري، على أن تنشر هذه البطاقيّة الكترونيا لتكون في متناول المستهلك الإلكترونيّ ليطّلع عليها في أي وقت كلّما دعت الضرورة[1].

[1]- لقد أقر المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 18-05 المتعلق بالتّجارة الالكترونية ضرورة توافر شروط قانونية لممارسة المورّد الإلكترونيّ لنشاط التّجارة الالكترونيّة، وذلك بالشكل الذي يحقّق الأمن القانوني للأطراف المتعاقدة عبر الأنترنت، وكذا ضبط السوق الافتراضية، وفي هذا ضمانة فعّالة لخلق الثّقة والطّمأنينة لدى المستهلك الالكتروني في

إضافة لذلك، إشترط المشرع الجزائري في المادّة 11 في فقرتيها الثّانية والثّالثة من نفس القانون المذكور أعلاه ما يلي؛ "يجب أن يُقدّم المورّد الإلكترونيّ في العرض التجاري الإلكترونيّ بطريقة مرئية، ومقروءة، ومفهومة، ويجب أن يتضمن على الأقل، ولكن ليس على سبيل الحصر، المعلومات التالية:

– رقم التعريف الجبائي، والعناوين المادية والإلكترونيّة، ورقم هاتف المورّد الإلكترونيّ.

– رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي".

يُستفاد من هذه المادّة أنّه يجب أن يتضمّن العرض التّجاري الإلكترونيّ على سبيل المثال لا الحصر بيانات تحدّد هوية المورّد الإلكترونيّ وتتمثل فيما يلي:

– رقم التّعريف الجبائي، فمن خلال هذا الرقم يستطيع المستهلك أن يستعلم عن هوية المورّد ويتأكد منها، بالإضافة الى العناوين الماديّة والإلكترونيّة، وكذا رقم الهاتف، وإذا تعلّق الأمر بشخص معنوي فلابدّ من تحديد مقر الشّركة وعنوانها، وهذا للتسهيل على المستهلك الإتّصال به، وكذلك تحديد النّظام القانوني المطبّق على هذا المورّد.

– رقم السّجل التّجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي، وهذا من أجل أن يرجع المستهلك إلى رقمه في السّجل، حتى يستطيع التّأكد من شخصيّته وهويّته، والّتي يمكن من خلالها الرجوع عليه في حالة نشوب أي نزاع.

وعليه فإنّ هذه المعلومات المذكورة مهمّة جدا في تحديد الهويّة الحقيقيّة للمورّد الإلكترونيّ، ممّا يكفل استبعاد الهويّة الوهميّة الّتي قد يلجأ إليها بعض الأشخاص للتّنصّل من مسؤوليّاتهم، ولخداع المستهلك الإلكترونيّ والنّصب والإحتيال عليه[1].

=هذا النوّع من التّجارة المستحدثة، وللتفصيل أكثر في ذلك انظر مرجع: رحّالي سيف الدين وعبّاس فريد، **(شروط ممارسة التّجارة الإلكترونيّة على ضوء القانون رقم 18-05)**، مجلة دائرة البحوث والدّراسات القانونية والسيّاسيّة، المركز الجامعي بتيبازة، مج 04، ع 08، جانفي 2020، ص 69 وما بعدها.

[1]– شيخ سناء، **(القواعد الوقائية لحماية المستهلك الالكتروني)**، مداخلة في ملتقى وطني بعنوان: الحماية القانونيّة للمستهلك في عمليّة التّسويق بين الواقع والمأمول، معهد الحقوق والعلوم السيّاسيّة، المركز الجامعي مغنية بالتّنسيق مع مؤسّسة حوافز للدّراسات والنّشر والتّدريب، المنعقد يومي 11 و12 نوفمبر 2019، ص 500.

ب-تزويد المستهلك الإلكترونيّ بمعلومات عن المنتوج المعروض: إنّ المستهلك في عقود التّجارة الإلكترونيّة يشتري منتوج دون أن يراه إلاّ من خلال بعض الصّور عنه الموجودة عبر المواقع الإلكترونيّة، ممّا يحول دون فحصه لهذا المنتوج مباشرة، أو التّأكد من جودته ومدى انطباقه لرغباته المشروعة، فيبقى في حالة جهل قد يُعرّضه لخطر تلقّيه منتوج لا يُلبّي حاجاته[1]، لذلك فإنّ التّشريعات فرضت على المورّد الإلكترونيّ تزويد المستهلك بالمعلومات الأساسية الكافيّة والدّقيقة المفصّلة عن المنتوج محل التعاقد الإلكترونيّ، من حيث بيان طبيعته وخصائصه، إلى جانب تحديد سعره[2].

هذا ما أشار المشرع الجزائري إليه بموجب الفقرة الثّالثّة من المادّة 11 من قانون التجارة الإلكترونيّة، الّتي نصّت بأنّه؛ "يجب أن يُقدّم المورّد الإلكترونيّ العرض التّجاري الإلكترونيّ بطريقة مرئيّة ومقروءة ومفهومة، ويجب أن يتضمّن على الأقل، وليس على سبيل الحصر المعلومات الآتية: ... طبيعة، وخصائص وأسعار السلع أو الخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم...".

حيث أنّ جوهر فكرة الإلتزام المذكور التّعريف بطبيعة وخصائص المنتوج المعروض، الّتي قد تكون الدّافع الأساسي بالمستهلك للتّعاقد وتجعله مطمئّن من عدم وجود غش أو خداع من قبل المورّد[3]، ولاريب أنّ تحديد هذه الطّبيعة والخصائص والّتي يلتزم المورّد بإعلامها للمستهلك قبل إبرام العقد عبر المنصّات الإلكترونيّة، إنّما تختلف باختلاف المنتوج، فإذا كان المنتوج مثلا أرضا زراعيّة مُعدّة للبيع فإنّه يجب على المورّد أن يُبيّن رقم القطعة الّتي توجد بها والنّاحية الّتي تضمّها وحدودها الأربعة، ومساحتها ونوع التّربة، وما تصلح له من أنواع المزروعات[4].

---

[1]- صفيح عبد الله، **حماية المستهلك الإلكتروني في قانون التجارة الالكترونية**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق، جامعة غليزان، السّنة الجامعيّة 2021-2022. ص 62.

[2]- بوزكري إنتصار، **الحماية المدنيّة للمستهلك في عقد البيع الإلكترونيّ**، مذكرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة سطيف 2، السّنة الجامعيّة 2012-2013، ص ص 26-27.

[3]- قارة سليمان محمد خليد، **(إلتزام البائع بإعلام المستهلك في عقد البيع الإلكترونيّ)**، المجلّة الجزائرية للقانون البحري والنقل، جامعة أبو بكر تلمسان، مج 01، ع 01، مارس 2014، ص 243.

[4]- رفاوي شهيناز، **مرجع سابق**، ص 76.

وإذا كان المنتوج سلعا ماديّة فإنّه يتعيّن عرض صورها على الأنترنت وذكر تسميّتها وبلد منشئها، وبيان صفاتها كاملة من حيث الوزن، أو الحجم، ودرجة الجودة، ومكوّناتها، أمّا إذا كنّا بصدد سلعا غير مادية كبرامج الحاسوب الإلكترونيّ الّتي يتم إنزالها مباشرة على جهاز المستهلك، فلابدّ من وصفها أيضا ببيان تسميّتها وحجمها ونظام تشغيلها، والتّجهيزات المطلوبة لتشغيله بصورة صحيحة[1]، مع ضرورة تبصير المستهلك في كل الأحوال بكيفيّة إستخدام السّلع استخداما صحيحا–خاصة السلع المبتكرة أو الحديثة الاستعمال– لتفادي مخاطر سوء إستخدامها[2].

ولا يختلف الأمر بالنّسبة لمجال الخدمات، اذ يلتزم مقدمو الخدمات بتوضيح ماهيّة الخدمات الّتي يقدّمونها وبصفة خاصّة سماتها، وتحذير المستهلكين من المخاطر المحتملة، فلو طبّقنا ذلك في مجال الخدمات البنكية المقدمّة إلكترونيا يترتّب على البنك واجب إعلام عميله بكيفيّة التّعامل معه إلكترونيا سواء من حيث إستخدام الشّيكات الإلكترونيّة وطريقة التّحويل الإلكترونيّ للأموال، وكيفية استعمال ماكينات الصّرف الآلي، وتحذيره تحذيرا تامّا من كل سوء استخدام قد يؤدي بالعميل إلى ضياع أمواله أو السطو عليه إلكترونيا[3].

كما ينبغي على المورّد الإلكترونيّ تحديد سعر المنتوج بشكل حر، إعتمادا على قواعد المنافسة، مع احتفاظ الدّولة بتقنين الأسعار ذات الطّابع الإستراتيجي، وما يلاحظ أنّ سعر المنتوج يعتبر أولى اهتمامات المستهلك، فهو يعدّ السبب الرّئيسي الّذي يُوجّه اختياراته، ويبني من خلاله قراره بالتّعاقد بشأن منتوج ما بناء على قدراته الماليّة، بل أكثر

---

[1]– بنت الخوخ مريم، **(الإلتزام بالإعلام قبل التّعاقد في العقود الإلكترونيّة)**، مجلة دائرة البحوث والدّراسات القانونيّة والسيّاسيّة، المركز الجامعي بتيبازة، مج 06، ع 02، جويلية 2022، ص 74.

[2]– فرحات فاطمة الزهراء وقنفود رمضان، **(الإلتزام بالإعلام قبل التّعاقد كآلية قانونية لحماية المستهلك)**، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر –بسكرة، مج 12، ع 04، ديسمبر 2020، ص 727.

[3]– كوثر سعيد عدنان خالد وسميحة مصطفى القيلولي، **حماية المستهلك الإلكترونيّ–في ضوء قانون حماية المستهلك المصري والتوجيهات الأوروبية والقانون الفرنسي وقانون اليونيسترال النموذجي للتّجارة الالكترونية معلّقا عليها بأحدث أحكام محكمة النقض المصرية والفرنسية والمحاكم الاقتصادية**، دار الجامعة الجديدة، ط الثانية، الإسكندرية، 2016، ص 362.

من ذلك فانّ الإعلام بالأسعار يجعل السوق أكثر شفافية، لهذا جعله المشرع الجزائري من البيانات الوجوبية الّتي تكون في مرحلة العرض التجاري الإلكترونيّ[1].

غنيّ عن البيان أنّ مدلول السعر لا يتوقّف على المضمون الضّيق للفكرة، بل الجاري الأخذ به أنّه يشمل كل ما يتحمّله المستهلك من أداءات مالية مقابل الحصول على السلعة أو الخدمة، بما يتلاءم معه الوقوف على المبلغ الإجمالي المدفوع شاملا للسعر والرسوم والمصاريف، بحيث يتم التأكيد وجوبا على تضمن السّعر لخدمات التّسليم أو الإرسال أو النّقل من عدمها[2].

من ناحية أخرى، قد يعرض المورّد الإلكترونيّ المنتوج بأسعار تنافسيّة خلال فترة زمنية محدّدة، وعندها يقع عليه إلتزاما بإعلام المستهلكين على تأقيت هذا العرض، كما قد يكون التّعاقد الإلكترونيّ بالتّقسيط، لهذا من حق المستهلك إعلامه بالسعر الإجمالي وقيمة كل قسط وآجال الدّفع، وبما يمكنه الإستفادة من التّخفيض بصورة لا لبس فيها، تجنُّبا لمفاجأته عند مباشرته تنفيذ العقد بمبالغ إضافية غير المبلغ المعلن عنه[3].

ما يعاب على المشرّع الجزائري أنّه أجاز للمورّد عدم تحديد السعر مسبقا بشرط ذكر طريقة حساب السّعر، دون أن يوضّح حالات ذلك[4]، وهذا من شأنه جعل المورّد يتعسف في هذه الإجازة المقرّرة له قانونا، لذلك كان من الأجدر النص على ضرورة تحديد سعر المنتوج مسبقا مهما كان السّبب، وإن كان بعض الفقه يرى أنّ هذه الإجازة مرتبطة بحالة الإستحالة الماديّة للمنتوج.

ت-تحديد بنود العقد الإلكترونيّ: إنّ مضمون الإلتزام ببيان بنود أو شروط العقد يتمثل في إعلام المستهلك بجملة من البيانات الّتي تخص العقد وشروطه، سواء تعلّقت

---

[1]- كرفة محمد خليفة، **التوازن العقدي في قانون الاستهلاك**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق، جامعة الجزائر 01، السّنة الجامعيّة 2018-2019، ص 160.

[2]- قادة شهيدة، **(الإلتزام بالإعلام في عقود التجارة الالكترونية)**، مجلة العلوم القانونية، جامعة باجي مختار -عنابة، ع 14، جوان 2013، ص ص 30-31.

[3] - **المرجع نفسه**، ص نفسها.

[4]- أُنظر المادّة 11 في المطّة التّاسعة من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونيّة، السّالف الذّكر.

هذه الشروط بمرحلة التّعاقد أم بالمرحلة التّالية له المتمثلة في تنفيذ بنوده، ليتعاقد بإرادة حرّة ومستنيرة، من هذا المنطلق نصّت المادّة 12 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونيّة في فقرتها الأولى على أنّه؛ "تمرّ طلبية منتوج أو خدمة عبر ثلاث مراحل إلزامية:

-وضع الشروط التّعاقدية في متناول المستهلك الإلكترونيّ، بحيث يتمّ تمكينه من التّعاقد بعلم ودراية تامة..."

كما نصّت المادّة 11 من نفس القانون المذكور أعلاه، على وجوب إعلام المستهلك الإلكترونيّ بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة على سبيل المثال لا الحصر بشروط العقد والمتمثلة في: تحديد الكيفية والمدة الّتي يُسلّم فيها المنتوج، توضيح البنود المتعلّقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، إعلام المستهلك بشروط الضّمان التّجاري وخدمة ما بعد البيع، وصف كاملا لمختلف مراحل تنفيذ المعاملة الإلكترونيّة، تعيين المدة الّتي يبقى فيها العرض صالحا، تحديد موعد التسليم وكيفيّة الدفع، طريقة حساب السّعر عندما لا يُمكن تحديده مسبقا، توضيح طريقة تأكيد الطّلبية وكيفية إلغائها عند الإقتضاء، تبيان شروط فسخ العقد عند الإقتضاء وطريقة إرجاع المنتوج أو إستبداله أو تعويضه، وكذا شروط وآجال العدول عند الإقتضاء[1].

حسن ما فعل المشرّع الجزائري بإلزامه المورّد الإلكترونيّ تضمين عرضه التجاري الإلكترونيّ معلومات متعلقة بشروط العقد، لما يعود ذلك على المستهلك الإلكترونيّ بالفائدة نذكر منها: أنّ آلية تنفيذ عقد الاستهلاك تختلف من عقد إلى آخر وفقا لمحل

[1]- نفس النهج سار عليه المشرع المصري بموجب قانون حماية المستهلك المصري رقم 181 لسنة 2018، ج ر، ع 37 (تابع)، الصادرة في 13 سبتمبر 2018، في مادته 37 منه، اذ نجده أنه ألزم المورّد في نطاق المعاملات الإلكترونيّة قبل التعاقد بأن يُقدّم للمستهلك مجموعة من المعلومات والبيانات الّتي تشكل شروط التعاقد بشكل جلي وصريح، وعلى الأخص ما يأتي: مدّة العرض، الضّمان الّذي يقدمه المورّد، الخدمات الّتي يُقدّمها بعد التعاقد إن وجدت، تاريخ ومكان التّسليم، المصاريف المستحقّة عند التسليم، أحكام الرجوع في العقد، وخاصة المدة الّتي يجوز خلالها المستهلك الرجوع فيه، بيانات مركز الصّيانة وأسلوب اجراء الصيانة للسلع الّتي حدّدها هذا القانون، متوفّر على الموقع الإلكترونيّ التّالي:
https://manshurat.org/node/31479، إطّلع عليه بتاريخ 11 جوان 2022، سا: 14:00.

العقد، إذ أنّ تسليم السّيارة مثلا لا يتم بنفس الطّريقة الّتي يتم بها تقديم خدمة ما، ممّا يعني أهمية إعلام المستهلك بشروط العقد وأثره على الإرادة التعاقدية، إلى جانب ذلك فإنّ التّصريح بهذه الشروط يسمح بتوضيح العلاقة التعاقدية بين طرفي العقد وإلتزامات كلّ منهما، ممّا يحول دون حدوث نزاعات محتملة بينهما.

ثانيّا: الشّروط الواجب توافرها في الإعلام الإلكترونيّ السّابق للتّعاقد

لا يمكن إعتبار كل معلومة موجودة ضمن العرض التّجاري الإلكترونيّ ضمان لوفاء المورّد لالتزامه بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد، وإنّما يجب أن تتوافق هذه المعلومات الموجّهة لجمهور المستهلكين مع جملة من الشروط، من بينها أن يكون الإعلام باتّا وجازما **(أ)**، وأن يكون مرئيّا **(ب)**، ويجب أن يكون مقروءا ومفهوما **(ت)**، ويشترط فيه كذلك الكفاية والكمال **(ث)**، إلى جانب الصّدق **(ج)**، وأخيرا يجب أن يُستخدم نفس وسيلة الإتّصال عن بعد المستخدمة في التّعاقد **(ح)**، وبتوافر هذه الشّروط يكون المورّد قد أوفى بإلتزامه المذكور.

أ-أن يكون الإعلام الإلكترونيّ السّابق للتّعاقد باتّا وجازما: أي يجب أن تكون إرادة المورّد تتجه إلى نيّة إبرام العقد مع المستهلك إذا قبِل العرض المقدّم منه، ولا يهدف من تقديم عرضه استطلاع رأي الطّرف الآخر، ومن تمّ يتعيّن أن يقصد من عرضه إحداث أثر قانوني معين عندما يقابل هذا الاعلام قبولا من جانب المستهلك، وفي هذه الحالة لا يحقّ للمورّد الرّجوع على عرضه، كما لا يجوز أن يكون هذا الأخير معلّقا على شرط أو أمر معيّن[1]، وإن كان التّجارة الالكترونيّة الجزائري لم ينص على هذا الشّرط، إلاّ أنّ أغلب الفقه أكّد على ضرورة توافره.

ب-أن يكون الإعلام بالإلكترونيّ السّابق للتعاقد مرئيّا: لقد تطرق المشرع الجزائري إلى ذلك صراحة من خلال الفقرة الأولى من المادّة 11 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونيّة بنصّها؛ "يجب أن يُقدّم المورّد الإلكترونيّ العرض التجاري الإلكترونيّ بطريقة مرئية..."، ونعني بهذا الشرط أن يكون الإعلام ظاهرا لجمهور المستهلكين بشكل

[1]- حسن مكي مشيري، **مرجع سابق**، ص ص 87-88.

مكتوب حتى يتحقّق الهدف المرجو منه وهو لفت إنتباه المستهلك من أوّل إطّلاع له على البيانات المتعلّقة بالمنتوج[1].

ترتبط فعاليّة هذا الشرط بوضع آليات تحول دون محو البيانات، وهذا ما استخلصناه في المادّة السابعة من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المتعلّق بالقواعد المحدّدة لكيفيات إعلام المستهلك الّتي تنص على أنّه؛ "يجب أن تُحرّر البيانات الإلزاميّة لإعلام المستهلك...بطريقة...مُتعذّر محوها"، وبتطبيق ذلك في البيئة الافتراضية يستدعي ضرورة اللّجوء لتقنيّات متطوّرة معلوماتيّا تكون مخصّصة لمنع مسح البيانات الموجودة في العرض التجاري الإلكترونيّ من أي جهة خارجة غير متحكّمة في الموقع الإلكترونيّ للمورّد[2].

ت-أن يكون الإعلام الإلكترونيّ السّابق للتّعاقد مقروءا ومفهوما: وهذا ما تعرّض إليه المشرع الجزائري في الفقرة الأولى من المادّة 11 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونيّة بنصّه؛ "يجب أن يُقدّم المورّد الإلكترونيّ العرض التجاري الإلكترونيّ بطريقة...مقروءة ومفهومة..."، فشرط المقروئية يقصد به وجوب إستخدام المورّد عبارات سهلة للقراءة، بمعنى وجود في العرض التجاري الإلكترونيّ كلمات ظاهرة وواضحة تسهّل رؤيتها ليسهل قراءتها[3]، وبمفهوم المخالفة إذا استخدم كلمات صغيرة الحجم في الكتابة لا يستطيع المستهلك رؤيتها أو قراءتها فلا يكون أوفى بإلتزامه، فأحيانا قد يكتب المورّد بيانات كثيرة على الموقع الإلكترونيّ وعندما يحاول المستهلك قراءتها قد لا يستطيع لصغر الحروف والأسطر.

---

[1]- حاج بن علي محمد، **(تمييز الإلتزام بالإعلام عن الإلتزام بالنّصيحة لضمان الصّفة الخطرة للشّيء المبيع -دراسة مقارنة)**، مجلة الأكاديميّة للدّراسات الإجتماعيّة والإنسانيّة، جامعة حسيبة بن بوعلي-الشّلف، مج 03، ع 02، جويلية 2011، ص 77.

[2]- برابح منير، **حماية رضا المتعاقد في مرحلة ابرام العقد بين القواعد العامّة وقواعد حماية المستهلك**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة يحي فارس بالمدية، تاريخ المناقشة 2019/06/30، ص 76.

[3]- سي يوسف زهية حوريّة، **(إلتزام المنتج بإعلام المستهلك)**، مجلة البحوث والدّراسات القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة البليدة 2، مج 01، ع 02، جوان 2011، ص 88.

تبدو أهمية هذا الشّرط أكثر فيما يتعلّق بالتّحذير من مخاطر استعمال المنتج، إذ يجب أن تكون عبارات التّحذير واحتياطات الإستعمال واضحة، فلا يمكن أن تأتي هذه العبارات لأهميّتها وسط السّطور الكثيرة دون الإشارة إليها بتكبيرها، أو وضع لون مختلف عليها، أو بوضع رسم مبسّط يرمز للخطر الّذي قد يترتب عن الإستعمال الغير العادي للمنتوج، لاسيما إذا كان من المحتمل أن يقع هذا المنتوج بين يدي مستهلكين لا يعرفون القراءة[1].

أمّا فيما يخص إشتراط أن يكون الإعلام مفهوما، فإنّ ذلك يستلزم من المورّد إستعمال عبارات واضحة وبسيطة سهلة تُعبّر عمّا يريد توصيله للمستهلك، فبمجرد أن يقرأها هذا الأخير لا يلتبس في ذهنه المقصود منها، ولا يتحقّق ذلك إلا من خلال ابتعاد المورّد عن الألفاظ الفنيّة المعقدة الّتي يعجز على غير المتخصّص فهم دلالتها واستيعاب معانيها، ولعلّ هذا يتطلّب مراعاة المورّد الظّروف الشّخصية للمستهلك، لأنّ المعلومات الّتي تقدّم لمستهلك متخصّص في منتوج ما، تختلف عن تلك المعلومات المقدّمة لشخص عادي[2]، أكثر من ذلك فانه يستوجب من المورّد ألاّ يعرض بعض البيانات بطريقة جذابة باستخدام الألوان والصّور –ماعدا البيانات الخاصّة بالتحذير الّتي يجوز فيها ذلك–، بينما يعرض البيانات دون ذلك، ممّا يجعل المستهلك يقبل على قراءة المعلومات الأولى، ويتغاضى عن قراءة المعلومات الأخرى[3].

ممّا يجدر التنويه إليه، أنّه لا يمكن للمستهلك فهم العرض التجاري الإلكترونيّ وإدراكه، إلاّ إذا جاءت ألفاظه وعباراته باللّغة الّتي يجيدها ويُحسنها، اذ يعتبر مراعاة لغة الدولة عند إبرام العقد من أهم أشكال الحماية الّتي أضافتها المبادئ الحديثة للمستهلك بغية تمكينه من الفهم الصحيح لمضمون العقد بصفة عامة[4]، من أجل ذلك حرصت العديد من التّشريعات المقارنة على إلزام المورّد استخدام اللّغة الّتي يتقنها المستهلك، عند

[1]– أرزقي زوبير، **مرجع سابق**، ص 146.

[2]– حاج بن علي محمد، **مرجع سابق**، ص 77.

[3]– رمزي بيد الله علي الحجازي، **مرجع سابق**. ص 103.

[4]– بوزكري انتصار، **مرجع سابق**، ص 28.

الإعلام عن منتوجاته، على غرار ما نصّ عليه القانون الإتّحادي رقم (15) لسنة 2020 في شأن حماية المستهلك الإماراتي[1].

أمّا عن المشرّع الجزائري، فلم يشر للّغة المستعملة في العرض التّجاري بموجب قانون التجارة الإلكترونيّة، لكنّه بالمقابل نصّ في قانون حماية المستهلك وقمع الغش على أنه ؛ "يجب أن يُحرّر بيانات الوسم وطريقة استخدام ودليل الاستعمال وشروط ضمان المنتوج وكل معلومة أخرى منصوص عليها في التّنظيم السّاري المفعول باللّغة العربيّة أساسا، وعلى سبيل الإضافة، يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الفهم من المستهلكين..."، كذلك نصّت المادّة السّابعة من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المتعلق بالقواعد المحددة لكيفيات اعلام المستهلك بأنه؛ "يجب أن تُحرّر البيانات الإلزامية لإعلام المستهلك باللّغة العربيّة أساسا، وعلى سبيل الإضافة يمكن إستعمال لغة أو عدّة لغات سهلة الاستيعاب لدى المستهلك..."، وفي رأينا يمكن تطبيق هاتين المادّتين على المستهلك الإلكتروني لأنّه يتمتّع بجميع الحقوق الواردة للمستهلك التّقليدي.

غير أنّه عمليّا، نجد أغلب المنصّات الإلكترونيّة المختصة في العرض التّجاري الإلكترونيّ لمنتوجات المورّد تصاغ باللّغة الإنجليزية، فإذا كانت تثير اللّغة الفرنسية إشكالات من حيث صعوبة فهمها وإدراكها، فما بالك أنّها تُحرّر باللّغة الإنجليزية، لذا فإنّ هذه المسألة جديرة بالاهتمام وينبغي الإحاطة بها في التّشريع السّاري المفعول، باعتبار أن اللّغة آلية من آليّات حماية المستهلك وخاصّة في عقود التجارة الإلكترونيّة.

ث-أن يكون الإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد كافيّا وكاملا: لكي يُحقّق الإعلام غايته وهدفه ينبغي أن يتسم بالكفاية والكمال، أي مشمولا بجميع العناصر الجوهرية الأساسية المتّصلة بالعقد، حتى يتمكّن المستهلك من العلم والإحاطة به، وهذا ما يفيده في

[1]- أُنظر المادّتين 25 و26 من قانون اتّحادي رقم (15) لسنة 2020 في شأن حماية المستهلك الاماراتي، ج ر، ع 690 (ملحق)، السنة الخمسون-29 ربيع الأول 1442 هـ، 15 نوفمبر 2020، متوفّر على الموقع الإلكتروني التّالي: https://www.moec.gov.ae/federal-law-no-15-of-2020-on-consumer-protection، إطّلع عليه بتاريخ 11 مارس 2022، سا: 13:00.

اتّخاذ قرار الملائم في إبرام العقد من عدمه، لأنّ الاعلام النّاقص أو غير الكافي إعلام مبتور لا جدوى منه[1].

حِرصا من المشرّع الجزائري على تجسيد شرطي كفاية وكمال الإلتزام بالإعلام المُوجّه إلى المستهلك، فقد بيّن البيانات الواجب ذكرها في العرض التّجاري الإلكترونيّ بموجب قانون التّجارة الإلكترونيّة، دون الحاجة إلى اتّفاق خاص يُقرّر ذلك، لأنّ المشرع أصبح هو المختص بتحديد البيانات الجوهرية الّتي يتعين على المورّد الافضاء بها، حيث يشكّل تخلف هذه البيانات مخالفة تُعرّضه للجزاء المكرس قانونا[2].

إنّ البيانات الّتي يلتزم المورّد بذكرها في العرض التّجاري وردت على سبيل المثال لا الحصر[3]، وهذا ما يجعلنا نعتقد أنها تُمثّل الحد الأدنى من المعلومات، فاتحا ذلك المشرّع المجال للمورّد لإضافة أي معلومة يراها مناسبة وضروريّة لتنوير رضا المستهلك الإلكترونيّ إمعانا لحمايته باعتباره طرفا ضعيفا في العلاقة التعاقدية، ودفعا لأيّ نزاع محتمل الوقوع معه، ومن أمثلة المعلومات الّتي يمكن أن تضاف: تحديد القانون الواجب التطبيق، المحكمة المختصة للفصل في النزاع، حالات إنتفاء مسؤولية المورّد الإلكترونيّ.

ج-أن يكون الإعلام الإلكترونيّ السّابق للتّعاقد صادقا: لعلّ هذا الشرط هو أهم الشروط الّتي يجب على المورّد مراعاتها، فلا يستقيم أن تكون عبارات الإعلام واضحة وسهلة القراءة وشاملة دون أن تكون صادقة، فكما عرفنا أنّ العبرة من الإلتزام بالإعلام السّابق للتعاقد هي تنوير إرادة المستهلك بأن يكون اقباله على التعاقد نابعا عن إرادة واعية حرة مستنيرة، فكيف تستنير إرادة المستهلك إذا كانت عبارات الإعلام كاذبة أو مظلّلة؟

إنّ شرط الصدق في البيانات المتضمّنة في الإلتزام بالإعلام، يمكن إستنتاجه من نص المادّة 60 من المرسوم رقم 13-378 المتعلّق بتحديد الشروط والكيفيات المتعلقة

---

[1]- نواف محمد مفلح الدّيابات، **مرجع سابق**، ص 84.

[2]- أحمد إسماعيل إبراهيم الرّاوي، **مرجع سابق**، ص 155.

[3]- أُنظر المادّة 11 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الالكترونية، السّالف الذّكر.

بإعلام المستهلك، الّتي نصت على أنّه؛ "يُمنع استعمال كل بيان أو إشارة أوكل تسميّة خياليّة أو كل طريقة تقديم أو وسم وكل أسلوب للإشهار أو العرض أو الوسم أو البيع من شأنه إدخال لبس في ذهن المستهلك، لاسيما حول الطّبيعة والتّركيبة والنّوعية الأساسيّة ومقدار العناصر الأساسية وطريقة التّناول وتاريخ الإنتاج وتاريخ الحد الأقصى للإستهلاك والكمية ومنشأ أو مصدر المنتوج..."

ح-أن يكون الإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد بنفس وسيلة الإتّصال عن بعد المستخدمة في التعاقد: بمعنى إذا تعاقد المورّد الإلكترونيّ من خلال موقعه الإلكترونيّ فيجب أن يضع هذه المعلومات على نفس الموقع الخاص به والّذي تمّ التعاقد عبره، فليس من المناسب استخدام موقعه الإلكترونيّ للتّعاقد، وإرسال المعلومات بطريقة إتّصال أخرى، وهذا الشّرط إتّفق عليه أغلب الفقهاء.

الفرع الثّاني: الجزاء المترتّب عن الإخلال بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتّعاقد

سبق وأن ذكرنا أنّ الإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد الهدف من تقريره هو تنوير رضا المستهلك للوصول به إلى حسن تنفيذ العقد بالشكل الّذي يحقق الفعالية والأمان له، وأنّ تفويت هذه الفرصة على المستهلك عند عدم إحترام المورّد لهذا الإلتزام من شأنه أن يرتّب مسؤوليّته المدنية وكذا الجزائية، ومن تمّ ضرورة خضوعه لجزاء قانوني، متّمثلا في الجزاء المدني **(أوّلا)**، والجزاء الجنائي **(ثانيّا)**.

أوّلا-الجزاء المدني عن الإخلال بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد:

تقوم المسؤوليّة المدنية للمورّد نتيجة إخلاله بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد، ممّا يؤدّي إلى إمكانية توقيع جزاء مدني عليه يتلاءم وحجم الضّرر الّذي حصل، حيث نصّ المشرع الجزائري بموجب قانون التجارة الإلكترونيّة في مادّته 14 منه، على أنّه في حالة ما إذا كانت المعاملة التجارية الإلكترونيّة غير مسبوقة بعرض تجاري إلكتروني والمنصوص عليها بصيغة الأمر في المادّة 10 من نفس القانون، فإنّه يجوز للمستهلك المطالبة بإبطال العقد **(أ)**، والتّعويض عن الضرر الّذي أصابه **(ب)**، ويتم ذلك وفقا للقواعد العامة نظرا لعدم وجود أحكام قانونيّة خاصة تضبط هذين الجزاءين.

أ-حق المستهلك الإلكترونيّ في المطالبة بإبطال العقد: إنّ القواعد القانونيّة الّتي يمكن أن يرتكز عليها الحكم بإبطال العقد كجزاء للإخلال بالإلتزام قبل التّعاقدي للإعلام هي نظريّة عيوب الإرادة **(1)**، إضافة إلى نظرية عدم علم المشتري بالمبيع علما كافيّا **(2)**.

1-قابلية العقد للإبطال إستنادا لنظريّة عيوب الإرادة: رتّب القانون المدني الجزائري البطلان النّسبي كجزاء للعقود الّتي تبرم نتيجة عيب من عيوب الإرادة يقع فيه أحد الأطراف، وعيوب الإرادة أربعة وهي الغلط والتدليس والاكراه والاستغلال، وسنكتفي بتسليط الضوء على الصّور الأكثر شيوعا في هذه النوع من المعاملات التعاقدية وهي الغلط وعيب التدليس.

بالنّسبة لعيب الغلط، فإنّ القواعد العامة تشترط لطلب إبطال العقد بسبب هذا العيب أن يكون هذا الأخير جوهريّا، وأن يتّصل بالمتعاقد الآخر، ويكون الغلط كذلك إذا وقع على الأخص في صفة الشيء أو في ذات المتعاقد، أو في صفة من صفاته، وكانت تلك الذات أو الصفة السبب الرئيسي للتعاقد، إذ لولاها لما أقدم المستهلك على إبرام العقد[1].

بالتالي فإنّ إمتناع المورّد عن الإلتزام قبل التّعاقدي بالإعلام أو تقاعسه عن أدائه وتنفيذه من شأنه أن يُعرّض المستهلك في أغلب الأحوال للوقوع في الغلط حول أمر جوهري في العقد المبرم بينهما، من هنا يظهر لنا جيّدا أهمية الدور الّذي يلعبه هذا الإلتزام كوسيلة وقائية تدرأ المستهلك مغبّة الوقوع في الغلط، لاسيما وأنّ الإلتزام بالإعلام سيكشف -عند تنفيذ العقد- للعاقد ستار الغموض والإلتباس الّذي قد يتّصل بالمسائل الجوهرية للعقد المزمع إبرامه[2].

إلاّ أنّ جانب من الفقه يعتبر نظريّة الغلط مجرّد ضمانة محدودة لا تحقّق الحماية النّاجعة والمنشودة للمستهلك، بالنظر للشّروط والقيود الّتي تحكم تمسّك المستهلك بإبطال

---

[1]- أنظر المادّة 82 من الأمر رقم 75-58 المتضمّن القانون المدني، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[2]- مأمون علي عبده قائد الشرعبي، **الحماية القانونية للمستهلك عبر الأنترنت**، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط الأولى، القاهرة، 2019، ص ص 202-203.

العقد في هذه الحالة والمتمثلة خاصة في شرط ضرورة إثبات جوهريّة المعلومات الّتي وقع الغلط في شأنها، حيث من الصّعب على الطّرف الضّعيف معرفيّا وغير المتخصّص كالمستهلك إثباتها دون دلائل خارجيّة، مما قد يؤدّي إلى بقاء العقد في حالات كثيرة قائما بالرغم من أنّ رضاه مشوبة بعيب الغلط[1].

أمّا بخصوص عيب التدليس فانّ القواعد العامّة الّتي تحكم عيوب الإرادة تتطلّب لإبطال العقد في حالة وجود هذا العيب، أن يقوم المدلّس باستخدام طرق وأساليب إحتياليّة مع علمه بها أو من المفروض حتما أن يكون عالما بها بقصد تضليل المتعاقد الاخر – أي المدلّس عليه–، وأنّ السّكوت عن تقديم بيانات ومعلومات الّتي يجب الإفصاح بها يعدّ تدليسا[2].

ومنه يتحقّق التدليس في الإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد من خلال تقديم المورّد معلومات كاذبة واستعماله وسائل احتيالية كإعطاء مواصفات غامضة واصطناع مستندات كاذبة عن المنتوج المعروض لدفع المستهلك الإلكترونيّ على إبرام العقد، أو قيامه بكتمان معلومات جوهرية لو علم بها هذا المستهلك لما أقدم على التّعاقد، لهذا أجاز القانون للطرف الأخير المجال للمطالبة بإبطال العقد مع التّعويض عن الضرر الّذي أصابه[3].

غير أنّ بعض الفقه يقرّ بعدم كفاية أحكام التّدليس في حماية المستهلك الإلكترونيّ عند إخلال المورّد لالتزامه بالإعلام السّابق للتعاقد، كون أنّ الطرق الاحتيالية لكي تكون سببا لجعل العقد قابلا للإبطال، لابدّ أن تقترن وجوبا بنية تضليل الطرف الآخر، وأن تكون دافعة للتعاقد بحيث أنّ المستهلك لو كان يعرف حقيقة الأمر لتجنّب إبرام العقد أو لأبرمه بشروط مختلفة، وهو أمر يصعب إثباته خصوصا في ظل التّعاقد الرقمي[4].

2-قابلية العقد للإبطال إستنادا لنظريّة عدم العلم الكافي للمبيع: لقد نصّ المشرع الجزائري على ضرورة علم المشتري بالشّيء المبيع علما كافيّا، وأقر جزاء على تخلّف هذا

[1]– سنفصّل في هذه المسألة في الفصل الثّاني من الباب الأوّل من الأطروحة.

[2]– أنظر المادّتين 86 و87 من الأمر رقم 75–58 المتضمّن القانون المدني، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[3]– عبايد فريحة حفيظة وسلايم عبد الله، **مرجع سابق**، ص 433.

[4]– سنفصّل في هذه المسألة في الفصل الثّاني من الباب الأوّل من الأطروحة.

العلم يتمثّل في إمكانية طلب ابطال عقد البيع بطلانا نسبيا، بموجب المادّة 352 من القانون المدني الّتي تنص على أنّه "يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا، ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التّعرف عليه.

وإذا ذكر في عقد البيع أنّ المشتري عالما بالمبيع سقط حق هذا الأخير في طلب إبطال العقد بدعوى عدم العلم إلاّ إذا ثبت غش البائع".

غير أنّ بعض الفقه يرى –ونحن نؤيدهم في ذلك– أنّه لا يمكن تطبيق نظريّة عدم العلم الكافي للمبيع في عقود التجارة الإلكترونيّة، لأنّ هذه النّظريّة وردت في القواعد العامّة ضمن أحكام عقد البيع دون سواه، وهو ما لا يتناسب مع طبيعة العمليّات الاستهلاكية الّتي تنصب على كل أنواع العقود إلاّ ما استثني بنصوص قانونيّة صريحة، فضلا على ذلك فإنّ محل عقود الاستهلاك ليست السّلع فقط، وإنّما كذلك الخدمات، ممّا يعني صعوبة إعتبار نظريّة عدم العلم الكافي للمبيع ضمانة لحماية المستهلك الإلكترونيّ[1].

ب–حق المستهلك الإلكترونيّ في المطالبة بالتّعويض: إنّ حق المستهلك في إبطال العقد وإعادة الحال لما كان عليه قبل التعاقد ليس دائما هو الأنجع لتوفير القدر الضّروري من الحماية له، فيكون بالإضافة لهذا الحق –الإبطال– طلب التعويض، فلا شك أنّ إخلال المورّد لالتزامه بالإعلام هو خطأ يترتّب عليه ضرر للمستهلك ممّا يجعل لهذا الأخير الحق في الجمع بين الإبطال والتّعويض، غير أنه لا يوجد ما يمنع المستهلك من طلب التّعويض مع الإبقاء على العقد قائما طالما أنّ الحق في طلب الإبطال وُضع لمصلحته، واستعمله دون تعسّف[2].

[1]– كرفة محمد خليف، **مرجع سابق**، ص ص 169–170.

[2]– خلوي عنان نصيرة، **مرجع سابق**، ص ص 83–84.

مادام أن الإلتزام بالإعلام في المرحلة السّابقة للتعاقد هو إلتزام قانوني غير عقدي، فإنّ المطالبة بالتعويض تكون وفقا لدعوى المسؤوليّة التقصيرية[1]، مع ضرورة إثبات توافر أركانها الثّلاث المتمثّلة في: ركن الخطأ والّذي تتعدّد صوره بتعدّد صور إخلال المورّد بهذا الإلتزام، فقد يتم بسلوك إيجابي كما في حال الإدلاء ببيانات خاطئة متعلّقة بالسلعة أو الخدمة، وقد يتمّ بسلوك سلبي كالسّكوت عن التّبصير ببعض المعلومات المهمّة، فيكتمها المورّد بالرغم من أهميتها بالنّسبة للمستهلك[2]، مع ضرورة التّأكيد، أنّه ليس من الضّروري إثبات الخطأ العمدي عند الإخلال بالإلتزام بالإعلام، لأنّ مجرد الإهمال كاف لترتيب المسؤوليّة، حتى ولو لم يقصد المورّد بإخلاله المذكور تضليل المتعاقد الآخر[3]، وإلى جانب الركن السّابق وجب أن يتحقق الركن الثّاني المعروف بمصطلح الضّرر وهو الأذى الّذي يصيب المستهلك جراء إخلال المورّد بإلتزامه بالإعلام، فضلا عن ذلك وجب عليه إثبات علاقة السّببية بين الخطأ والضّرر، وللمورّد التّخلص منها بقطعها بوجود السّبب الأجنبي[4].

من زاوية أخرى لا فائدة من الحكم بالتعويض إذا لم يحقق الهدف أو الغاية المبغاة من المطالبة به، ألا وهي جبر الضرر الّذي أصاب المستهلك ومحوه قدر الإمكان، وهذه الغاية كأمر طبيعي لا يمكن تحقيقها الا إذا كان التعويض مقدّرا، وغالبا فإنّ هذه المسألة يتولاها تحديدها القاضي عند توافر شروط المسؤوليّة سيما في عقود الإستهلاك الإلكترونيّة الّتي تتسم في الغالب بأنها عقود إذعان، تجعل المستهلك في مركز تفاوضي

---

[1]– حسب رأينا فإنّ الإعتراف بالطبيعة التقصيرية للمسؤولية عن الإخلال بالإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ قبل التعاقد يوفّر حماية فعالة للمستهلك باعتباره طرفا ضعيفا، حيث يحق له بمجرد إثبات ما لحقه من ضرر ناتج عن عدم تزويده بالمعلومات المتّصلة بالعقد المطالبة بالتّعويض.

[2]– قصّار عائشة ليلى، **(الإلتزام بالإعلام الالكتروني السابق للتعاقد)**، مجلة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة زيان عاشور الجلفة، مج 09، ع 03، سبتمبر 2016، ص 83.

[3]– قايدي ليليا وشميشم رشيد، **(الإلتزام قبل التّعاقدي بالإعلام "قراءة في نص المادة 1112-1 من الأمر 2016-131 المعدّل لقانون العقود والنّظريّة العامّة للإلتزامات والإثبات")**، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة عمّار ثليجي –الأغواط، مج 06، ع 01، ماي 2022، ص 149.

[4]– قصّار عائشة ليلى، **مرجع سابق**، ص 83.

ضعيف جدا يستحيل عليه أن يتّفق مع المورّد على التعويضات المسبقة في حالة عدم تنفيذه الإلتزام المسبق للإعلام[1].

إنّ القاضي لما يتولّى تقدير التّعويض يكون بمقدار الضّرر المباشر، سواء كان متوقّعا أو غير متوقّع، حالا أو مستقبلا مادام محقّق الوقوع، فيشتمل هذا التّقدير على عنصرين جوهريّين هما الخسارة الّتي لحقت المستهلك المضرور، والكسب الّذي فاته[2]، فهذان العنصران هما اللّذان يقوّمهما القاضي بالمال، إلى جانب مراعاة الظّروف الشّخصية الملابسة للمضرور دون الظروف الملابسة للمسؤول، لأنّ التّعويض يقاس بمقدار الضّرر الّذي أصاب المضرور على أساس ذاتي لا على أساس موضوعي.

ومنه ينبغي أن تكون حالة المضرور الجسميّة والصّحية محل اعتبار، فمن كان فاقد لإحدى العينين ثم يفقد العين الأخرى من جرّاء عدم الإعلام في العرض التجاري الإلكترونيّ عن احتياطات الإستعمال غير العادي للمنتوج، يكون الضرر الّذي يصيبه أشد بكثير من الضّرر الّذي يصيب من كان سليم العينين فيفقد عينا واحدة، بالإضافة إلى ذلك لابدّ أن يدخل في تقدير القاضي تطوّر الضّرر وتفاقمه من يوم وقوعه إلى يوم صدور الحكم[3].

ثانيا: الجزاء الجنائي عن الإخلال بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتّعاقد

إنّ حق المستهلك الإلكترونيّ في الإعلام يتعدّى كونه مقرّرا لمصلحة المتعاقد الضّعيف ليتعلّق في النّهاية بفكرة النّظام العام الإقتصادي، ومعه قد لا يفلح الجزاء المدني في تصحيح سلوكيّات مهني التّجارة الإلكترونيّة وردعهم، فنكون بحاجة ماسّة لتلمّس قوّة

---

[1]– قارس بوبكر، **(الإلتزام المسبق بالإعلام كآلية لحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بعد)**، مجلّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة زيان عاشور–الجلفة، مج 10، ع 04، ديسمبر 2017، ص 307.

[2]– لقد استنتجنا ذلك من خلال نص المادّة 182 في فقرتها الأولى من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه؛ "إذا لم يكن التّعويض مقدّرا في العقد أو في القانون، فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب..."

[3]– أيّوب يوسف سالم محمد العبيدي، **مرجع سابق**، ص ص 277–278.

ونفاذ الجزاء الجنائي في جانبه الوقائي والرّدعي، لاسيما وأن الأمر ليس مرتبط بفعاليّة وجدوى العقد الإلكترونيّ بل بأمن وسلامة صحة المستهلكين بالدرجة الأولى[1].

على العموم فقد نصّت معظم التّشريعات الدّولية والوطنية المتعلّقة بتنظيم التجارة الإلكترونيّة وبحماية المستهلك الإلكترونيّ على ضرورة تسليط عقوبة جنائيّة ضدّ كل مورّد إلكتروني أخلّ بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد، وتكريس هذه العقوبة بنصوص قانونيّة هدفها حماية المستهلك، خاصة أمام تزايد نسبة تجاوزات المورّدين للقانون ولأخلاقيات مهنة التّجارة الإلكترونيّة بهدف الرّبح السّريع والسّهل[2].

حيث اعتبر المشّرع الجزائري الإخلال بشروط ومضمون العرض التّجارة الالكتروني جريمة، تُعرّض صاحبها لعقوبة ماليّة نصّت عليها المادّة 39 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتجارة الإلكترونيّة، وذلك على النّحو الآتي؛ "يعاقب بغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج كل مورّد إلكتروني يخالف أحد الإلتزامات المنصوص عليها في المادّتين 11 و12 من هذا القانون، كما يجوز للجهة القضائية الّتي رفعت أمامها الدعوى أن تأمر بتعليق نفاذه إلى جميع منصّات الدفع الإلكترونيّ لمدة لا تتجاوز ستة أشهر."

من خلال هذه المادّة يتّضح لنا أنّ المشرّع سلّط غرامة ماليّة تتراوح بين 50.000 دج إلى 500.000 دج -كعقوبة أصليّة- على كل مورّد الكتروني يخالف أحكام الإلتزامات المذكورة في المادّة 11 من نفس القانون، والمتعلّقة بتقديمه العرض التجاري بطريقة غير مرئيّة وغير مفهومة، وكذا عدم تضمينه في هذا العرض البيانات المذكورة على سبيل المثال، كعدم ذكره عناوينه الماديّة والإلكترونيّة، أو عدم توضيحه طبيعة وخصائص السّلع أو الخدمات المعروضة، أو مخالفته لقواعد المادّة 12 من نفس القانون، لاسيما عدم وضعه الشّروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكترونيّ، أو عدم تمكينه من التّحقق من تفاصيل الطلبية.

---

[1]- قادة شهيدة، **مرجع سابق**، ص 164.

[2]- هواري ليلى وبوجانة محمد، **(الإلتزام بإعلام المستهلك في عقد الاستهلاك الإلكترونيّ)**، مجلة الإجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر-بسكرة، مج 12، ع 04، ديسمبر 2020، ص 483.

وقد يضاعف مبلغ الغرامة في حالة تكرار نفس المخالفة خلال مدة لا تتجاوز إثني عشرا شهرا من تاريخ العقوبة المتعلقة بالمخالفة السّابقة، وفقا لما جاء في نص المادّة 48 من نفس القانون[1].

فضلا عن عقوبة الغرامة الماليّة، فقد أضاف المشرّع عقوبة تكميليّة أخرى، تتمثّل في تمكين الجهات القضائية أن تأمر جمع منصات الدفع الإلكترونيّ بمنع أي تعامل بخصوص تلك المنتوجات الّتي امتنع فيها المورّد عن العرض التّجاري الإلكتروني، وذلك خلال مدة لا تتجاوز ستّة أشهر، غير أنّ هذا المنع من النّاحية التقنية ليس واضحا خاصة أنه تكلّم بصيغة الجمع، أي أن الجهات القضائية تأمر بتعليق نفاذ هذا المورّد إلى جميع منصات الدّفع الإلكترونيّة، فهل تأمر الجهات التّقنية بمنعه من الولوج إلى أي منصّة دفع عن طريق الصفحة الّتي يتعامل بها، أم أنّ الأمر يكون إلى منصات الدفع الإلكترونيّة، والّتي في معظمها أجنبي[2]، مع أنّنا نعتقد أنّ الحالة الأخيرة مستبعدة لصعوبة التّطبيق من النّاحيّة العمليّة.

نفس النّهج تقريبا سار عليه المشرع التّونسي عندما أقرّ أن الإخلال بالإلتزام بالإعلام في المرحلة السّابقة للتعاقد يعدّ جريمة، تُعرّض صاحبها للمتابعة الجزائية حسب الفصل 49 من قانون رقم 83 لسنة 2000 المتعلّق بالمبادلات والتّجارة الإلكترونية، وذلك بفرض غرامة ماليّة عليه تتراوح بين 500 و5000 دينار[3]، وفي نفس السّياق فرض المشرع المصري بموجب قانون حماية المستهلك رقم 181 لسنة 2018 في مادّته 64 منه، غرامة ماليّة لا تقلّ عن عشرة آلاف جنيه ولا تجاوز خمسمائة ألف جنيه أو مثل قيمة المنتوج محل المخالفة أيّهما أكبر على كل مورّد مخالف لأحكام المادّة 38 من نفس القانون، إذا لم يكن إعلامه للمستهلك بشكل جليّ وصريح، أو لم يُقدّم بيانات عن هُويّته، أو لم يمد بمعلومات جوهريّة عن المنتجات محل العرض على الأخص مصدرها وثمنها

[1]– أُنظر المادة 48 من قانون 18–05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، السّالف الذّكر.

[2]– شيهاني سمير وعبّاس ريمة، **(الضّمانات القانونية لحماية المستهلك الإلكتروني خلال مرحلة ما قبل العقد في قانون التّجارة الإلكترونيّة الجزائري 18–05)**، مجلّة البحوث في الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة ابن خلدون تيارت، مج 08، ع 02، جوان 2023، ص ص 548–549.

[3]– أُنظر الفصل 49 من قانون رقم 83 لسنة 2000 المتعلّق بالمبادلات والتّجارة الإلكترونية، السّالف الذّكر.

وصفاتها وخصائصها الأساسيّة، وتضيف كذلك المادّة 79 منه على أنه في حالة العود لهذا الإخلال تضاعف عقوبة الغرامة بحدّيها[1].

من خلال ما سبق فإنّ عقوبة الغرامة الماليّة المذكورة في التشريعات السّابقة، فهي غير ردعيّة بالنسبة للمورّد الّذي يملك إمكانيات ماديّة تُمكّنه أن يدفع أكثر في الوقت الّذي يظل مزاولا لنشاطه الّذي يجني منه أرباحا طائلة، ورغم ذلك فانّ المشرع الجزائري والمصري كانا أكثرا تنظيما وتأثيرا بآليّة فرض العقوبة على المورّد بمناسبة إخلاله بالإلتزام بالإعلام، لأنّ الحكمة من فرض العقوبة ليس للعقاب فقط، وإنّما لمنع المخالف من إعادة المخالفة، لذا فانّ توقيع العقوبة على المخالف ومضاعفتها عند التّكرار هي آلية قانونيّة قد تكون كفيلة بتحقيق الحماية المناسبة للمستهلك.

من ناحيّة أخرى يجدر التّنويه لمسألتين مهمّتين، الأولى تتمثّل في أنّ ترتيب المسؤوليّة على عاتق المورّد الّذي يخلّ بمضمون الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد، وتوقيع الجزاء القانوني المناسب عليه يستوجب إثبات وجود هذا الإخلال، فالثّابت أصلا أن عبء إثبات ذلك يقع على المستهلك، وهذا ما يطرح إشكاليّة إقامة هذا الأخير الدّليل على وجود نقص في البيانات والمعلومات المقدّمة له، في حين أنّه في مركز قانوني يجهل أصلا وبصورة تامّة كل ما يتعلّق بالشّيء محل التّعاقد، نظرا للطّبيعة الإلكترونيّة الّتي يتم فيها العقد، لذلك كان من المستحسن –ونحن نتماشى مع هذا الطّرح– النّص صراحة أن عبء إثبات ذلك يقع حصرا على المورّد أنه قام بتنفيذ إلتزامه بإعلام المستهلك بصورة كافية ودقيقة [2].

أمّا المسألة الثّانيّة تكمن في أنّ مسؤولية المورّد ليست مطلقة، حيث يجوز له أن يدفع المسؤولية عنه في حالة إنتفاء العلاقة السّببية بين العيب والضرر سواء لأسباب العامة والممثلة في: إثبات السبب الأجنبي الّذي لا يد له فيه، أو خطأ المضرور، أو فعل الغير، أو لأسباب خاصة والّتي يمكن اجمالها في ثلاث أسباب هي: إثبات المورّد أنّ

[1]– أنظر المادّتين 38 و79 من قانون حماية المستهلك المصري رقم 181 لسنة 2018، السّالف الذّكر.

[2]– أحمد إسماعيل إبراهيم الراوي، **مرجع سابق**، ص 187.

المنتوج لم يُطرح للتّداول، أو أن يثبت عدم وجود عيب لحظة طرح المنتوج للتداول، أو الدّفع باستحالة التّنبؤ بمخاطر التقدم العلمي[1].

خلاصة ما تمّ التّطرق إليه في هذا المبحث، تكمن في أنّ الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد هو إلتزام مهم ولا يمكن إفتراض أبدا إبرام عقود التجارة الإلكترونيّة من دونه، لأنه يجعل المستهلك على بيّنه من أمره قبل أن يُقدم على اقتناء سلعة أو يطلب خدمة، وقد وُفّق المشرع الجزائري إلى حد ما في تنظيم أحكام هذا الإلتزام خصوصا أنه جعله من النّظام العام، بحيث لا يمكن للمورّد أن يتّفق مع المستهلك من إعفائه منه، ولا يجوز له أن يضع شرطا يُخفّف من مسؤوليته النّاشئة عن الإخلال به.

المبحث الثّاني: إلتزام المورّد الإلكترونيّ بالإشهار الإلكترونيّ المشروع

لا جدل اليوم حول أهميّة إشهارات الأنترنت التّجارية بوصفها أداة للتّرويج والتّسويق والمنافسة بين الموّردين الإلكترونيّين، فبِحكم إنتشارها وتعدّد أساليبها وتطوّرها التّقني باتت تُشكّل وسيلة مؤثّرة في عادات وسلوك المستهلك المتلقّي لها، لأنّها قد تُمثّل المصدر الأوّل للمعلومات الّتي يتلقّاها عن المنتجات، لدرجة أنّه قد يعتمد على تلك الإشهارات في اتّخاذ القرار باقتناء تلك المنتجات من عدمها.

غير أنّ تلك الإشهارات وُصفت بأنّها أداة خطيرة بِيد المُشهِرين، إذا ما تمّ استخدامها بشكل سيّء في مواجهة المستهلك، في حالة تضمينها لإيحاءات كاذبة أو مضلّلة تؤثّر سلبا في رضا المتلقّي وحريّته في الإختيار، أو في حالة إرسال تلك الإشهارات لأكبر عدد ممكن من المستهلكين دون أن يطلبوا ذلك، ممّا يجعل هذا النّوع من الرّسائل الإشهاريّة يُعبّر عنها بالمزعجة أو الطُّفيليّة، لذا فقد كانت الحاجة –ولاتزال– إلى ضرورة وضع ضوابط محدّدة للإشهارات التّجارية عبر الأنترنت حتّى تكون مشروعة.

[1]– للتّفصيل أكثر حول حالات انتفاء مسؤولية المورّد الالكتروني عن وجود إخلال في إلتزامه بالإعلام الالكتروني السابق للتعاقد أُنظر في ذلك مرجع: وسيلة مقيمح، **مرجع سابق**، ص 217 وما يليها.

إنطلاقا ممّا تقدم، يبدو من المناسب دراسة مخاطر الإشهار الإلكترونيّ في **المطلب الأول**، على أن نخصّص **المطلب الثاني** للبحث في ضوابط تحقيق الإشهار الإلكترونيّ المشروع.

المطلب الأول: مخاطر الإشهار الإلكترونيّ غير المشروع

لحماية المستهلك المتعاقد عن بعد، يجب منع الإشهارات الإلكترونيّة غير المشروعة الّتي قد يلجأ اليها المُشهِر في عمليّة عرض المنتجات، بطريقة قد تؤدّي إلى خداع المستهلك فتجعله في حالة تذبذب وحيرة بين التّعاقد أم لا، أو أن يلجأ إلى أسلوب المقارنة بين منتجاته ومنتجات مُشهر آخر، وهو أسلوب يمسّ بصفة مباشرة بالمورّد، وبالمستهلك بطريقة غير مباشرة، كما يمكن أن يعتمد المُشهِر في عرضه لسلعه وخدماته على إرسال رسائل إلكترونيّة مزعجة عبر البريد الإكترونيّ، دون الحصول على الموافقة المُسبقة لصاحبها، وإن كان لهذا الأسلوب مزايا تعود بالفائدة على المورّد، فإنّ الأمر ليس كذلك بالنّسبة للمستهلك لأنّها تُشكّل مساس بخصوصيّته.

ممّا سبق قوله، سنتطرّق في هذا المطلب لتِبيان المخاطر التّقليديّة للإشهار الإلكتروني غير المشروع **(الفرع الأوّل)**، ثمّ نتناول المخاطر المستحدثة له، والّتي من أهمّها نجد الإشهار البريدي المزعج **(الفرع الثّاني)**.

الفرع الأول: المخاطر التّقليدية للإشهار الإلكترونيّ غير المشروع

إنّ الأصل في أي تعامل تجاري مبني على الصّدق والثّقة فيه، ومن ثم فإنّ كل ما يدور في فلك هذا التّعامل من أساليب ووسائل ينبغي ألاّ يتعدى هذا الأصل، وعلى هذا النّحو يتعيّن أن يكون الإشهار عن ذلك لا يتّصف بالخداع تجنّبا لأيّ إحتماليّة إلحاق ضرر بالمستهلك، مع العلم أنّ الإشهار الخادع بنوعيه الكاذب**(أوّلا)**، والمضلّل **(ثانيّا)**، يُجسّدان صورة تقليديّة للإشهار الإلكترونيّ غير المشروع.

أوّلا: الإشهار الإلكترونيّ الكاذب

يتطلّب الإحاطة بالإشهار الإلكترونيّ الكاذب ضرورة تعريفه **(أ)**، فضلا عن بيان محل هذا النّوع من الإشهار غير المشروع **(ب)**.

أ-تعريف الإشهار الإلكترونيّ الكاذب: يُعرّف الكذب بصفة عامة على أنّه الإخبار عن الشّيء بخلاف ما هو عليه في الواقع، فهو نقيض الصّدق، أو هو إدّعاء أو زعم مخالف للحقيقة الهدف منه تضليل المُتلقّي بواسطة تزييف الحقيقة أو إصدار تأكيدات غير صحيحة أو غير مطابقة للحقيقة أو ناقصة أو لا يمكن الوفاء بها عمليّا[1].

وعليه فالإشهار الكاذب هو ذلك الإشهار الّذي يتضّمن معلومات أو أي بيانات تخالف الحقيقة والواقع بصورة كليّة أو جزئيّة لحقيقة المنتج المُشهِر عنه، أو بشروط وتفاصيل أو كيفيّة الحصول على هذا المنتج بصرف النّظر عن حسن أو سوء نِيّة المُشهِر[2]، وفي هذا المنوال ينبغي التّأكيد أنّ الكذب في الإشهار التّجاري يتحقّق إمّا بعمل إيجابي، عن طريق ذكر عروض أو بيانات أو إدّعاءات غير صحيحة، أو بعمل سلبي من خلال الإمتناع عن بيان بعض المعلومات الجوهريّة أو الثّانوية عن المنتجات محل الإشهار التّجاري، والّتي يمكن أن يكون لها تأثير سلبي على المستهلك لو علم بها، لذا يعتبر إظهار نصف الحقيقة وترك النصف الأخير من قُبيل الكذب الإشهاري للمنتوجات[3].

كذلك، فإنّ تحديد معيار الصّدق والكذب في الإشهار لا يكون أبدا بالرّجوع إلى المُشهِر لأنّه يُفترض فيه الإلمام الجيّد بكلّ المعلومات عن منتوجه المعروض، بل العبرة

---

[1]- معيزي خالديّة، **النّظام القانونيّ للإشهار الكاذب أو المضلل**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة أبي بكر بلقايد-تلمسان، السّنة الجامعيّة 2018-2019، ص 169.

[2]- شوايديّة منيّة، **(ضوابط حماية المستهلك من الإشهار الكاذب وفقا للمرسوم التنفيذي 13-378)**، مجلة تطوير العلوم الاجتماعية، جامعة زيان عاشور-الجلفة، مج 8، ع 12، جوان 2015، ص ص145-146.

[3] - بونفلة صليح، **(المسؤوليّة المدنيّة عن الإشهار الإلكترونيّ الكاذب والمضلل)**، مجلّة أفاق للعلوم، جامعة زيّان عاشور-الجلفة، مج 5، ع 17، سبتمبر 2019، ص99.

في ذلك يكون بالنّظر لمدى تأثُر المستهلك وانخداعه بهذا الإشهار، وقد تمخّض عن هذا القول ظهور معيارين، أحدهما شخصي –ذاتي–، والثّاني موضوعي[1].

فالمعيار الشّخصي، يقوم على تقدير الكذب وفقا لأثر الإشهار التجاري المنسوب إلى شخص المستهلك لمعرفة مدى إنخداعه به، ولا شكّ في أنّ ذلك يتوقّف على درجة اليقظة وحسن التّدبير الّذي يتمتّع به هذا المستهلك، فكلما زادت يقظته قلّ انخداعه بهذا الإشهار، وكلّما قلّت دائرة الوعي لديه إتّسعت سهولة إنخداعه بأبسط أساليب الكذب الإشهاري المستعملة.

ولا ريب في أنّ هذا المعيار ينظر إلى شخص المتلقّي للإشهار بنفسه، لا إلى الكذب ذاته، ومن تمّ فإنّ اللّجوء إليه بسمح باستخدام الصّرامة اللاّزمة لمواجهة الإشهارات التّجارية الموجّهة بصفة خاصة إلى الأطفال وطائفة السُّدج والمغفّلين، ممّا يُساعد على توفير الحماية القانونيّة لكلّ مستهلك على حدى أيّا كانت درجة فِطنته ويقظته، غير أنّ هذا المعيار تعرّض للكثير من الإنتقادات من أهمّها تعذُّر تطبيقه في الواقع العملي نتيجة تناقض النّتائج الّتي يُمكن التّوصّل إليها عند العمل به، نظرا لاختلاف درجة اليقظة من مستهلك لآخر[2].

إزاء هذا الوضع، ذهب جانب كبير من الفقه للتّرجيح بالأخذ بالمعيار الموضوعي لتحديد كيفية تلقّي المستهلكين للإشهارات التّجارية وتقدير مدى انخداعهم بها[3]، بحيث يقوم هذا المعيار على أساس الإعتداد برد فعل المستهلك العادي إتّجاه الإشهار التّجاري ومعرفة ما إذا كام سينخدع به أم لا، بحيث أنّ تحديد مواصفات المستهلك العادي الّذي يُمثّل جمهور المستهلكين يكون من خلال تجريده من ظروفه الشّخصية، فلا هو خارق

1– بونفلة صليح، **المسؤوليّة المدنيّة عن الإشهار الإلكترونيّ الكاذب والمضلل**، مرجع سابق، ص102.

2– يوسف غودة غانم المنصوري، **التّنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر الأنترنت**، منشورات الحلبي الحقوقيّة، ط أولى، بيروت، 2015، ص242.

3– ونحن بدورنا نرجّح المعيار الموضوعي على المعيار الشخصي، لأنّ نتائجه تتميّز بوحدتها وعدم تناقضها، حيث يكون تكييف الإشهار التّجاري واحدا بالنّسبة لجميع المستهلكين المتلقّين لذلك الإشهار، وبصرف النّظر عن درجة الذّكاء أو الخمول الّتي يتمتع بها أولئك المستهلكين، الأمر الّذي سينعكس إيجابا على استقرار الأوضاع وانضباط الرّوابط القانونيّة.

الذّكاء شديد اليقظة فيرتفع إلى الذّروة، ولا هو محدود الفِطنة خامل الهِمة فينزل إلى الحضيض، بل هو متوسط الذكاء والإنتباه[1].

جدير بالإشارة أنّه لا صعوبة في تبيُّن الحقيقة إذا تعلّق الإشهار الكاذب بالكم أو الوزن مثل الإشهار على أنّ سلعة ما تزن 2 كغ في حين أنها تزن 1 كغ، فهذا الكذب يتعلق بحقيقة موضوعيّة يمكن التّحقق منها، غير أن الأمر يطرح صعوبة إذا تعلّق الإشهار الكاذب بذكر أنّ أحد السّلع تعدّ من أفضل وأجود المنتوجات المعروضة على شبكة الأنترنت، لأنّ الكذب في هذه الحالة يتعلق بحقيقة نوعية[2].

من ناحية أخرى يستحيل إستحالة مطلقة الجزم بوجود رسالة اشهاريّة صادقة بالمعنى الحرفي للصّدق، لأنّ كل اشهار يستهدف جذب الإنتباه ومن تمّ إثارة الإهتمام واستثارة الرّغبة وصولا إلى الإقناع والإستجابة للإقتناء، وهذا لا يتحقّق إلاّ بالإستعانة بأساليب التّفضيل والمبالغة الّذي لا ينخدع به المستهلك، مثل ذلك الإشهار الّذي تظهر فيه سيارة عائلية تسابق طائرة للدّلالة على سرعتها[3].

لهذا يجب التّسليم بأنّ الحقيقة الموضوعيّة الكاملة لا وجود لها في الإشهار التجاري، لأنّه حتى ولو كانت المعلومات الّتي يُقدّمها الإشهار عن المنتوج صادقة في ذاتها، إلاّ أنّها لا تُقدِّم سوى جانب واحد من جوانب المنتوج، وهو حتما الجانب الأفضل، فيستحيل قولا وعملا أن يُقدّم المُشهِر في إشهاره مزايا وعيوب منتجاته قائلا للمستهلكين "هذه مزايا منتجاتنا لكن إنتبهوا فهذه عيوبها"[4].

---

[1]– يوسف غودة غانم المنصوري، **مرجع سابق**، ص243.

[2]– لعجال لامية، **حماية المستهلك من معاملات التّجارة الإلكترونيّة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة–الجزائر، السّنة الجامعيّة 2016–2017، ص 32.

[3]– بن خالد فاتح، **حماية المستهلك من الإشهار الكاذب والمضلّل**، دار الجامعة الجديدة، (د.ط)، الإسكندريّة، 2019، ص140–141.

[4]– بتول صراوة عبادي، **التّضليل الإعلاني التّجاري وأثره على المستهلك–دراسة مقارنة**، منشورات الحلبي القانونية، ط أولى، بيروت، 2011، ص 68.

ب-محل الإشهار الإلكترونيّ الكاذب: يرِد الكذب في الإشهار على عنصر أو أكثر من عناصر المنتوج محل الإشهار، بحيث يكون من شأن هذا الكذب دفع المستهلك إلى الإقبال على هذا المنتوج، حيث قسّم أغلبيّة الفقه العناصر الّتي يرد عليها الكذب إلى عناصر متّصلة بذاتيّة المنتوج **(1)**، وأخرى خارجة عن ذات المنتوج **(2)**.

1-**الكذب في ذاتية المنتوج:** يراد بذاتيّة المنتوج مجموع العناصر أو الخصائص المميّزة له والّتي تكون دافعا للإقبال عليه، فهي تُشكّل الطّبيعة الماديّة للمنتوج، وتُعدّ ذو أهمية كبرى للمستهلك لارتباطها الوثيق بمدى جودة المنتوج وملائمته للغرض من التّعاقد[1]، ومن أبرز حالات الكذب في ذاتيّة المنتوج نجد الكذب المتّصل بمكوّنات المنتوج، إذ يُقصد بمكوّنات الشّيء التّكوين الطّبيعي لمادّته أي المواد الدّاخلة في تركيبه، فيكون الكذب في هذا الشّأن إذا كان هناك فارق أساسي في تكوين الشّيء الموجود بالفعل مع تكوينه على النّحو الوارد في الإشهار، فالكذب في هذه الحالة لا يتعلّق بإحداث المُشهِر تغيير في تركيبة المنتوج، إنّما إشهاره عن توفّر خصائص لا يتضمّنها المنتوج في الحقيقة[2]، ومن أمثلة ذلك قيام تاجر أثاث بالإشهار عن أثاث مصنوع من خشب الجوز الكامل، في حين أنّ الأثاث في حقيقة الأمر مصنوع من خشب أقل جودة بكثير، ولكنّه مُغطّى برقائق خارجيّة من خشب الجوز.

كما قد يرد الكذب في بلد منشأ المنتوج الّذي تمّ فيه تصنيعه أو مكان إستخراجه إذا كان الأمر يتعلّق بمنتجات طبيعيّة أو معدنيّة، حيث يعتبر بيان بلد المنشأ من العوامل الهامّة للمستهلك الّتي تدفعه بشكل عفوي لتفضيل منتوج عن غيره، لهذا قد يعمد المُشهِر إلى نسبة إسم منشأ يتمتّع بسمعة طيّبة فيجعله من إشهاره كاذبا يتضمّن أصلا للمُنتج يختلف عن الأصل الحقيقي له[3]، كأن يذكر أن السّاعة اليدوية المُشهر عنها صُنعت في إيطاليا، في حين أنّ الحقيقة صُنعت في اليابان.

---

[1]- عزّوز سارة، **حماية المستهلك من الإشهار المضلّل في القانون الجزائري**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السياسيّة، جامعة باتنة 01 الحاج لخصر-باتنة، 2016-2017، ص106.

[2]- إبراهيم أحمد البسطويسى، **المسؤوليّة عن الغش في مجال السّلع-دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائريّ**، دار الكتب القانونيّة، (د.ط)، مصر، 2011، ص105.

[3]- عزّوز سارة، **مرجع سابق**، ص117.

كذلك فقد يرد الكذب في تاريخ صُنع المنتوج، ويعدّ هذا أحد أخطر أنواع الكذب الإشهاري لما له من خطورة على صحّة وسلامة المستهلكين نتيجة إستعمالهم أو استهلاكهم ذلك المنتوج، لاسيما إذا كنّا بصدد إستهلاك مواد غذائيّة منتهية الصّلاحية[1]، بحيث أنّ الكذب في هذه الحالة يتحقّق عند ذكر المُشهِر تاريخ حديث للمنتج مخالفا للحقيقة، في حين يكون المنتج مُخزّن لديه منذ فترة طويلة وليس عليه إقبال، فيقوم المُشهِر بتخفيض الأسعار والقيام بحملة إشهارية كبيرة حوله بأنّه حديث الصُّنع، فينجذب المستهلكون وراء هذه الإشهار معتقدين أنّها فرصة يجب إغتنامها[2].

ومن الحالات الّتي يكون الكذب الإشهاري مرتبطا بالعناصر الذاتيّة للمنتوج أيضا، نجد الكذب في صورة أو صوت المنتوج، حيث ساعد التّقدم التّكنولوجيّ في عرض الصّور وكيفية التّحكم فيها إلكترونيّا إلى قيام المُشهِرين بإظهار المنتوج بصورة مخالفة للحقيقة، من خلال تبيانه بصورة أجمل من الواقع بشكل يجذب المستهلك إلى سرعة طلب المنتوج المعروض والتّعاقد عليه، كما أتاح الإشهار الإلكترونيّ إمكانية إضافة صوت للمنتوج المُشهر، خاصة إذا كنّا بصدد بيع آلات موسيقيّة، وهذا من أجل إتاحة للمستهلك سماع نغمات هذه الآلات ليُقدم على شرائها، ليكتشف بعد إقتنائها أنّ الصّوت الّذي يسمعه ليس بجمال الصوت الّذي كان موجود خلال مرحلة الإشهار[3].

2-الكذب خارج ذاتيّة المنتوج: ونعني بها تلك العناصر الّتي تمثّل اعتبارات معيّنة تحيط بالمنتوج محل الإشهار دون أن تكون داخلة في تكوينه أو متعلّقة بمادّته أو طبيعته، فيكون لها تأثير كبير في قرار المستهلك باقتناء هذا المنتوج[4]، ومن أهم الحالات الّتي يكون الكذب الإشهاري مرتبطا بعناصر خارجة عن ذاتيّة المنتوج نجد الكذب في سعر المنتوج، إذ أنّ الثّمن له تأثير جوهري في قرار المستهلك باقتناء المنتوج من عدمه، لهذا

---

[1]- بتول صراوة عبادي، **مرجع سابق**، ص 117.

[2]- طويل مريم، **(الإشهار التّضليلي الالكتروني وتأثيره على سلوك المستهلك الإلكترونيّ)**، مجلة الفقه القانوني والسّياسي، جامعة ابن خلدون -تيارت، مج 1، ع 1، 2019، ص 68.

[3]- **المرجع نفسه**، ص 69.

[4]- فرحات فاطمة الزّهراء وقنفود رمضان، **(أثر الإعلان التّجاري الكاذب أو المضلّل على إرادة المستهلك في العالم الرّقمي)**، مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، مج 8، ع 02-خاص، مارس 2022، ص219.

يُشترط تقديم معلومات عنه بطريقة واضحة دون لبس ولا كذب، لكن الواقع العملي أثبت في كثير من الأحيان وجود إشهار كاذب في السّعر وإحاطته بالعديد من وسائل التّأثير والإغراء لا سيما في البيوع بالتّخفيض، كأن يوجد في بيانات الإشهار تخفيضات قد لا يكون لها وجود أصلا، أو اشهار عن تخفيضات بنسبة 60 بالمئة في حين أنّها لا تتجاوز 10 بالمئة فقط[1].

كما قد يرد الكذب في شخص المُشهِر، بحيث أنّ شخصيّة هذا الأخير وصفاته قد تمثّل أهميّة كبيرة لدى المستهلك عند اقتنائه منتوج محل الإشهار، لهذا قد يعمد المُشهِر للظّهور في الإشهار بشكل مخالف للواقع، فينسِب لنفسه بعض الصّفات ليست فيه، أو ينتحل هويّة أو لقب غيره، أو يزعم حصوله على شهادات أو تأهيل خاص[2].

إضافة إلى الحالات السّابقة قد يمتد الكذب إلى النّتائج المرجُوّة الّتي يمكن إنتظارها أو توقّعها في المنتوج محل الإشهار من جانب المستهلك، بحيث قد يتصادف هذا الأخير بعدم تحقّق تلك النتائج الّتي شملها الإشهار بعد استخدامه ذلك المنتوج[3].

ثانيا: الإشهار الإلكترونيّ المضلّل

لا يشوب الإشهار غير المشروع الكذب فقط بل قد يشوبه التّضليل أيضا، ورغم أنّ النّتيجة واحدة ولا تختلف عنها في الإشهار الكاذب وهي خداع المستهلك، من خلال جعل في نفسيّته إنطباعات خاطئة عن المنتوج المُشهِر عنه[4]، إلاّ أنّ هناك خصوصيّة خاصّة

---

[1]– ربحي تبوب فاطمة الزّهراء، **(حماية المستهلك من الإشهار التّجاري المضلّل)**، حوليّات جامعة الجزائر 1، جامعة بن يوسف بن خدة –الجزائر، مج 35، ع 01، 2021، ص140.

[2]– **المرجع نفسه**، ص141.

[3]– طالة لامية وكهينة سلام، **(حماية المستهلك من جريمة الإشهار التّجاري المضلّل والكاذب–قراءة قانونيّة في ظل التّشريع الجزائريّ)**، مجلة الرّسالة للدّراسات والبحوث الإنسانيّة، جامعة العربي التّبسي –تبسة، مج 06، ع 03، سبتمبر 2021، ص201.

[4]– مادام أنّ الإشهار الكاذب والمضلّل يُرتّبان نفس النّتيجة وهي خداع المستهلك، لذلك يرى الأستاذ بن خالد فاتح في كتابه المعنون بحماية المستهلك من الإشهار الكاذب والمضلّل في صفحته 125 –المشار إليه سابقا–أنّ الخداع يشمل كلا من الإشهار الكاذب والمضلّل، ونحن بدورنا ندعّمه في هذا الرّأي بحيث كان من الأجدر على المشرّع الجزائري إستعمال مصطلح الإشهار الخادع للدلالة على التّضليل والكذب.

بالإشهار المضلّل تجعله متميّزا ومختلفا عن الإشهار الكاذب، من أجل ذلك ينبغي تحديد ماهيّة الإشهار المضلّل من خلال التّطرق لتعريفه**(أ)**، وكذا تحديد صوره **(ب)**.

أ-تعريف الإشهار الإلكترونيّ المضلّل: إنّ المشرّع الجزائري شأنه شأن العديد من التّشريعات المقارنة لم يُعرّف الإشهار المضلّل[1]، بل اعتبره من الممارسات التّجارية غير النزيهة بموجب القانون رقم 04-02 المتعلّق بتحديد القواعد المطبّقة على الممارسات التّجارية، فأورد من خلال هذا القانون جملة من المواد لمنع ممارسة الإشهار التّضليلي، كما أكّد المشرّع على حظر هذا النّوع من الإشهار غير المشروع بموجب المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المحدّد للشّروط والكيفيّات المتعلقة بإعلام المستهلك[2]، وكذا في قانون التّجارة الإلكترونيّة بموجب المادة 30 في فقرتها الأخيرة منه[3].

أمّا من النّاحية الفقهيّة فقد جاءت عدّة تعريفات للإشهار المضلّل، نذكر من بينها التّعريف الّذي جاء فيه أنّ الإشهار المضلّل هو كل إشهار يُؤدّي إلى التّأثير على المستهلك من خلال إسقاط أو حذف بعض المعلومات في الرّسالة الإشهاريّة[4]، كما عُرّف بأنّه إشهار يكون من شأنه خداع المستهلك أو يمكن أن يؤدي إلى خداعه، وذلك من خلال تأكيدات أو إدّعاءات ليست كاذبة في حد ذاتها، وإنّما تؤدي إلى الخداع[5]، كما نجد تعريف آخر له على أنّه إشهار من شأنه خداع المستهلك يُؤدّي إلى تكوين إنطباع غير حقيقي للسّلع والخدمات المُشهر عنها[6].

---

[1]- يُعرّف التّضليل لغة نِسبة إلى الضّلال، أو جعله ضالاّ، فيقال ضلّ، يضلّ، تضليلا، أي جعله ينحرف عن الطّريق الصحيح، أو خدعه، أو ضيعه، لمزيد من التفصيل أنظر في ذلك مرجع: معيزي خالدية، **مرجع سابق**، ص170.

[2]- أُنظر المادّتين 36 و60 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المحدّد للشّروط والكيفيّات المتعلقة بإعلام المستهلك، السّالف الذّكر.

[3]- أُنظر الفقرة الأخيرة من المادّة 30 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتّجارة الإلكترونيّة، السّالف الذّكر.

[4]- عزّوز سارة، **مرجع سابق**، ص66.

[5]- منى أبو بكر الصديق، **الإلتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات**، دار الجامعة الجديدة، (د.ط)، مصر، 2013، ص 151.

[6]- طالة لامية، كهينة سلام، **مرجع سابق**، ص229.

الملاحظ من خلال هذه التّعاريف، أنّ الإشهار المضلّل يرتكز على عنصر التّضليل الّذي يُظهر محاولة تغليط المستهلك وخداعه من خلال زرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك تدفعه للتّعاقد، كما أنّ الإشهار المضلّل لا يتضمّن بيانات كاذبة ولكنّه يصاغ في عبارات أو ألفاظ قد تؤدّي إلى خداع المستهلك، وعلى ذلك فإنّ الإشهار المضلّل يُعدّ نوعا وسطا بين الإشهار الصادق "الّذي يعتبر فعلا مشروعا"، مع الإشهار الكاذب "الّذي يعتبر فعلا غير مشروعا".

لهذا حريٌّ بنا تمييز الإشهار المضلّل عن الإشهار الكاذب، فرغم أنّ كلاهما ممنوع وغير مشروع وهما وجهان لعملة واحدة لأنّهما يُؤديّان إلى تغليط وخداع المستهلك، لكن يختلفان عن بعضهما، من حيث أنّ الإشهار المضلّل لا يتضمّن بيانات كاذبة أو غير صحيحة، إلاّ أنه يُصاغ في عبارات تؤدّي أو يمكن أن تؤدي بالمستهلك إلى الإنخداع بما ورد فيه، فالمعلومات الواردة في الرّسالة الإشهاريّة المضلّلة ليست كاذبة بطبيعتها، ولكن دليل إثبات صحّتها مُزيّف، في حين يكون الإشهار كاذبا لاحتواء معلومات كاذبة وغير صحيحة وغير مطابقة للحقيقة في كلّها أو جزء منها، وبذلك يكون الخداع في الإشهار الكاذب أكثر وضوحا[1].

من جهة أخرى فإنّ الإشهار الكاذب مضلّل حتما، لكن العكس ليس بالضّرورة صحيح، لأنّ الإشهار المضلّل ليس كاذبا حتما، لهذا يعدّ الإشهار المضلّل أوسع نطاقا من الإشهار الكاذب[2]، وعليه فالاختلاف بينهما هو في الدّرجة وفي الطبيعة، ضف إلى ذلك، فإنّ الأصل في الكذب أنّه فعل عمدي يقوم على إخفاء الحقيقة أو تزييفها بهدف تضليل المستهلك، وبهذا المعنى يقوم الإشهار الكاذب على عنصرين أحدهما عنصر مادي متمثّل في تزييف الحقيقة والآخر عنصر معنوي يتجسّد في نيّة الخداع والغش

[1]- Emmanuel Drayer, **Droit pénale spécial,** Éd ellipses,(s.èd), (s.a.p), 2008, p 453.
[2]-François Greffe et Pierre-Baptiste greffe**, La publicité et la loi -droit français-union européenne-suisse**, Éd Litec, 11e éd, Paris, 2009, 810.

عمدا، أما في الإشهار المضلّل فلا يشترط توفّر الرّكن المعنوي لأنّ التضليل قد يكون بقصد أو نتيجة إهمال لعدم الاحتياط[1].

إنّ الهدف من التّمييز بين كل من التّضليل والكذب في الإشهار التجاري هو الغاية من تجريم هذه التّصرفات التّجارية إن كان مدنيّا أو جزائيا، فمعاقبة التّضليل يكون بقصد حماية رضا المستهلك من التأثير فيه بصورة يمكن أن تعيبه، وبالتّالي ضمان تنفيذ الإلتزامات الّتي يرتّبها العقد بصورة صحيحة ومرتّبة لآثارها القانونيّة، في حين تجريم الإشهار الكاذب فمبرّراته ضمان تقديم سلع صالحة للإستخدام فيها أُعدت لأجله بعيدا عن التّصريحات أو الوعود الكاذبة الّتي تستهدف إرادة المستهلك ودفعه للتعاقد حول هذه السلع أو الخدمات بطريقة أو بأخرى[2].

ب-صور الإشهار الإلكترونيّ المضلّل: لقد أشار المشرّع الجزائري إلى صور الإشهار المضلّل صراحة بموجب المادّة 28 من القانون رقم 04-02 المتعلق بتحديد القواعد المطبّقة على الممارسات التّجارية، حيث نصّت على أنّه؛ "دون الإخلال بالأحكام التّشريعية والتّنظيمية الأخرى المطبّقة في هذا الميدان، يُعتبر إشهار غير شرعي وممنوعا، كل إشهار تضليلي، لاسيما إذا كان:

1-يتضمّن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدّي إلى التّضليل بتعريف منتوج أو خدمة أو كمّيّته أو وفرته أو مميّزاته.

2-يتضمّن عناصر يمكن أن تؤدّي إلى الإلتباس مع بائع آخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطه.

3-يتعلّق بعرض معيّن لسلع أو خدمات، في حين أنّ العون الإقتصادي لا يتوفّر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات الّتي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار".

---

[1]- خشيبة حنان وديش ثورية، **(الحماية من الإعلانات التجارية الالكترونية الكاذبة والمضللة)**، المجلة الجزائريّة للقانون المقارن، جامعة أبو بكر بلقايد- تلمسان، مج 3، ع 7، 2022، ص12-13.

[2]- معيزي خالدية، **مرجع سابق**، ص172.

الملاحظ على هذا النّص أن المشرّع الجزائري حدّد حالات أو صور الّتي يعتبر فيها الإشهار تضليليّا وبالتّالي غير مشروع وممنوع على سبيل المثال لا الحصر، ويفهم ذلك من خلال صياغة المادة "لاسيما"[1]، كما أنّه لم يحدد صفة المستفيد من الحماية، هذا ما يجعل الحماية موجّهة لكل من المستهلك أو العون الإقتصادي، إضافة إلى ذلك فإنّ المشرّع يأخذ بالإشهار الّذي يؤدي إلى تضليل المستهلك وهذا ما يفهم من عبارة "يمكن أن يؤدّي إلى التّضليل"، وسوف نفصّل في هذه الصّور على النّحو الآتي:

1-الإشهار المؤدّي إلى التّضليل: والّذي يتحقق وفقا لنص الفقرة الأولى من المادّة 28 المذكورة أعلاه، إذا تضمّن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تُؤدي إلى التّضليل بتعريف منتوج أو خدمة أو بكميّته أو وفرته أو مميّزاته، ولا يشترط أن يقع هذا التّضليل فعلا بل يكفي أن يكون الإشهار من شأنه أن يؤدي مستقبلا إلى تضليل المستهلك حتى يعتبر غير مشروع، ومن تمّ فإنّ تحديد مدى تجسيد هذه الصّورة مناطه مضمون أو فحوى الإشهار بغض النّظر عن النّتائج الفعلية، وفي ذلك ضمانة قويّة لحماية المستهلك وتكريس للرّكن المادي على حساب الرّكن المعنوي، لهذا يعدّ ممارسة هذا النوع من الإشهار التّضليلي –على غرار باقي الصّور الأخرى– جريمة عمديّة[2].

2-الإشهار المؤدّي إلى اللّبس أو الخلط: والّذي يتجسد إستنادا إلى الفقرة الثّانية من المادة 28 المذكورة أعلاه، من خلال تضمُّن الرّسالة الإشهاريّة عناصر يمكن أن تؤدي إلى إلتباس مع بائع آخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطه، فتُولّد الأوهام في ذهن المستهلك تدفعه لاقتناء منتجات لم يقصد إقتنائها فعلا، أو أنهّ يتعاقد مع عون إقتصادي لم يقصد التّعاقد معه[3]، والمشرّع الجزائري لا يستوجب وقوع اللّبس وإنّما إكتفى بإمكانيّة حدوثه، كما لم يشترط أي قصد لتقرير هذا اللبس.

---

[1]– وحسن فعل المشرّع نظرا لاستحالة حصر أوجه وأساليب التّضليل، وهو ما يفسح المجال للقاضي لاستعمال سلطته التّقديرية، لتقدير مدى تضليل الإشهار من عدمه خارج تلك الحالات.

[2]– لعور بدرة، **(الإشهار التّضليلي كوسيلة لخرق نزاهة الممارسات التّجارية في التّشريع الجزائري)**، مجلّة المفكّر، جامعة محمد خيضر –بسكرة، مج 13، ع 2، 2018، ص375–376.

[3]– كالم حبيبة، **(حماية المستهلك من الاشهار المضلّل)**، مجلّة البحوث والدراسات القانونيّة والسياسيّة، جامعة بليدة 2، مج 7، ع 1، ماي 2018، ص 143.

جدير بالذّكر، أنّ غالبيّة الفقه تُصنّف الإشهار المؤدّي إلى اللّبس أو الخلط ضمن صور الإشهار المقارن المحظور[1]، وهذا الأخير يختلف عن الإشهار المضلّل من حيث إعتماده على ذكر مزايا منتوج معيّن من خلال مقارنتها بمواصفات ومزايا غيرها، مع الإشارة إلى إسم العون الاقتصادي المنافس أو إسم منتجاته بهدف إقناع المستهلكين بأنّ الفائدة الّتي يحصلون عليها من المنتوج محل الإشهار ستكون بشكل أفضل من تلك الّتي سيحصلون عليها من منتوج منافسه، وبالتّالي يكون المتضرّر هنا إضافة إلى المستهلك العون الاقتصادي المنافس[2]، في حين أن الإشهار المضلّل –كما وضّحنا سابقا– يعتمد على استخدام معلومات تضليليّة لإيهام المستهلك بنجاعة المنتوج المُشهِر عنه فيكون المتضرّر هنا المستهلك.

3-الإشهار المضخّم: والّذي يتعلّق بموجب الفقرة الثّالثة من المادّة 28 المذكورة أعلاه، بعرض معيّن لسلع أو خدمات في حين أنّ العون الاقتصادي لا يتوفّر على مخزون كاف من تلك السّلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات الّتي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار، وعليه فالمشرّع الجزائري في هذا النّوع من الإشهار التّضليلي يتصدّى للأعوان الإقتصاديّين الّذين يبُثّون إشهارات تفوق قدراتهم الحقيقيّة دون اشتراط أي قصد جنائي، فحتّى ولو كان الإشهار المضخّم سببه سوء في تقدير العون الاقتصادي لقدراته الحقيقيّة، فإنّ ذلك لا ينفي عن الإشهار صفة التّضليل، والعلةّ في حظر هذا النّوع من الإشهار التضليلي يرجع لتأثيره على استقرار والتّوازن بين العرض والطّلب وما ينجرّ عنه من تذبذب في الأسعار وزعزعة لثقة المستهلك[3].

من أمثلة هذا النّوع من الإشهار التضليلي، إعلان شركة النّقل عدد الرّحلات الّتي تُقدّمها، ثم يتبيّن فيما بعد أنّ الحافلات الّتي تملِكها يستحيل أن تغطّي هذا العدد من

---

[1]– إذ أنّ الاشهار المقارن الغير المشروع له صورتان، الأولى تهدف الى الحط من قيمة المنتوج المنافس مثل الاشهار بعيوبه، والصورة الثّانية تهدف الى إحداث اللّبس في ذهن المستهلك مثل تقليد علامة تجاريّة لعون إقتصادي آخر، نقلا عن: لعجال لامية، **حماية المستهلك من معاملات التّجارة الإلكترونيّة**، مرجع سابق، ص37.

[2]– موفّق حماد عبد، **مرجع سابق**، ص69.

[3]– لعور بدرة، **مرجع سابق**، ص377.

الرّحلات، لهذا وتفاديا لوقوع في التّضخيم يضمن بعض الأعوان الإقتصاديّين إشهاراتهم تحفُّظات معيّنة مثل "إلى حين نفاذ الكميّة"، أو "حتى نفاذ التّذاكر"، أو "العدد محدود"[1].

الفرع الثاني: الإشهار البريدي المزعج صورة مستحدثة للإشهار الإلكترونيّ غير المشروع

إنّ البريد الإلكترونيّ لمستخدمي الشبكة الإلكترونيّة يُعدّ أحسن وسيلة يتمّ اللّجوء إليها من قبل الشّركات العاملة في ميدان التّجارة الإلكترونيّة لاستعماله في الإشهار، نظرا لما يتمتّع به من سهولة الإستخدام وقلّة التّكاليف، لكن على الرّغم من ذلك يبقى استغلال البريد الإلكترونيّ في الإشهارات التّجارية محفوفا بالعديد من المخاطر أهمّها ظاهرة توجيه الرّسائل الإشهاريّة المكثفة والمتكرّرة إلى المستهلكين دون طلب منهم، وهو ما يعبّر عنه بالإشهارات المزعجة، وبغية الإلمام بموضوع الإشهارات البريديّة الإلكترونيّة المزعجة، لابدّ من تحديد مفهوم هذا النّوع من الإشهارات **(أوّلا)**، وكذا بيان عيوبها كونها أنّها غير مشروعة **(ثانيا)**.

أوّلا–مفهوم الإشهار البريد الإلكترونيّ المزعج:

إنّ الإشهار البريد الإلكترونيّ المزعج باعتباره من إفرازات التّجارة الإلكترونيّة، أصبح يشكّل هاجسا حقيقيّا لدى المستهلك الإلكترونيّ، لهذا وجب دراسته من النّاحية التّقنية والقانونية لمعرفة الوسائل الكفيلة للوقاية منه، والتّقليل من مخاطره، لكن قبل ذلك لابدّ من تحديد مفهومه من خلال التّطرق لتعريفه **(أ)**، وكذا تبيان خصائصه **(ب)**.

أ–تعريف الإشهار البريد الإلكترونيّ المزعج: بداية يُعرّف البريد الإلكترونيّ بأنّه مُستودع لحفظ الأوراق والمستندات الخاصة في صندوق البريد الخاص بالمستخدم، شرط تأمين هذا الصّندوق بعدم الدّخول إليه، وذلك بطرق التّأمين المعروفة، ومنها التّشفير وكلمة المرور وغيرها من تقنيّات الحماية[2]، أمّا من النّاحيّة القانونيّة، فقد عرّف المشرّع

[1]– لعور بدرة، **مرجع سابق**، ص 379.

[2]– عبوب زهرة، **الحماية المدنيّة للمستهلك في إطار المعاملات الإلكترونيّة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري–تيزي وزّو، 2018، ص37.

الجزائري البريد الإلكترونيّ ضمن المرسوم التّنفيذي رقم 98-257 المتعلّق بضبط شروط وكيفيّات إستخدام الأنترنت واستغلالها في الفقرة الثّالثة من المادّة الثّانية منه، والّتي جاء نصّها كالتّالي؛ "**البريد الإلكترونيّ "خدمة تبادل رسائل إلكترونية بين المستعملين"**[1].

تقدّم القول، أنّ عناوين البريد الإلكترونيّ للمستهلكين أصبحت تستغلها الشركات التجارية بإغراقها بوابل من الرّسائل بشكل مكثّف ومكرّر دون موافقته، ودون أن تكون له أدنى رغبة في تلقي هذه الرسائل، وقد أطلق على هذه التّسمية تسميّات عديدة منها: الإشهار البريدي المزعج[2].

ترجع الجذور التّاريخية لظهور أوّل رسالة إشهارية مزعجة عبر البريد الإلكترونيّ إلى ما قبل ظهور شبكة الأنترنت وتحديدا في عام 1978، عندما قام أحد مندوبي المبيعات في شركة (Equipment Corporation Digital) بإرسال مُلصق إعلاني إلى نحو 400 شخص على شبكة أربانت (Arpanet)[3]، فيما بدأ ظهور الإشهارات المزعجة في إطار شبكة الأنترنت بإرسال الرّسائل الإشهاريّة إلى منتديات المناقشة[4]، وتحديدا في عام 1994 عندما قام إثنان من المحامين الأمريكيّين في مدينة أريزونا (Arizona)

---

[1]- مرسوم تنفيذي رقم 98-257 الّذي يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات "أنترنات" واستغلالها، المعدّل والمتمم، السّالف الذّكر.

[2]- تجدر الإشارة أنّ الإشهار البريد الإلكترونيّ المزعج يطلق عليه العديد من المصطلحات بالعربيّة منها: البريد الغير المرحّب به، البريد الغير المرغوب فيه، أما باللغة الأجنبية فأهم ما يصطلح عليه:

(Spam, Spamming, Pourriel, E-mail junk-bulk, courrier électronique non sollicité)، نقلا عن: يوسف عودة غانم المنصوري، **مرجع سابق**، ص182.

[3]- بدأت فكرة شبكة أربانت عام 1967 ليتمّ تنفيذها فعليّا بشكلها الأوّلي عام 1969 عندما تمّ الربّط بين أربع جامعات أمريكية، وفي عام 1972 وصلت تلك الشّبكة الى معظم الجامعات الأمريكيّة، وقد تم في ذلك العام إنشاء أوّل بريد الكتروني من قبل شركة (BBN) على يد العالم (راي توملينسون)، لمزيد من التّفصيل أُنظر في ذلك مرجع: محمد سعيد أحمد إسماعيل، **أساليب الحماية القانونيّة لمعاملات التّجارة الإلكترونيّة**، منشورات الحلبي الحقوقيّة، ط الأولى، بيروت، 2009، ص ص 54-55.

[4]- إنّ منتدى المناقشة يقصد به مكان إفتراضي لتبادل المعلومات والأفكار والحوار حول مسألة معيّنة بين أكثر من شخص بشكل مكتوب أو شفهي، وغالبا ما تخضع هذه المجموعات لتحكّم شخص واحد يقوم بإدارة المناقشات وتوجيهها واستبعاد مالا يناسب منها، وفي الوقت الحالي أصبح التّجار يستخدمون المنتديات الإلكترونيّة كمساحات إشهاريّة للتّرويج بمنتجاتهم للجمهور.

بإرسال ستّة ألاف رسالة على مجموعة للأخبار(News group) يعرضون فيها خدماتهم القانونيّة لمن يرغب في الحصول على كارت الدّفع الأمريكي الأخضر، ليتطور الأمر بعد ذلك بقيام المُشهِرين بإرسال إشهاراتهم عن طريق البريد الإلكترونيّ[1].

لقد وردت عدّة تعاريف بشأن إشهارات البريد الإلكترونيّ المزعجة، وتلك التّعاريف تكاد تكون متقاربة من حيث المضمون، وإن إختلفت بالألفاظ، فقد عُرّفت بأنها الإرسال المكثّف للإشهارات التّجارية الّتي لا يرغب فيها المرسل إليه[2]، أو أنها إرسال نسخ مكرّرة بعدد كبير من نفس الرّسالة عبر النّظام التّراسلي للبريد الإلكترونيّ بما يترتّب عليه عدم إنتظام سير النّظام التّقني المعلوماتي[3]، كما عُرّفت بأنها إساءة إستخدام نظام الرّسائل الإلكترونيّة بإرسال المُشهِر كم هائل من الرّسائل العشوائيّة وغير المطلوبة أو المتوقّعة أو المرغوبة لأشخاص لا تجمعهم أيّة علاقة عقديّة به، ودون الحصول على رضاهم المسبق[4]، أو أنها إرسال رسائل إلكترونيّة غير مطلوبة بأعداد كبيرة لأهداف تجارية[5].

نستشّف من التّعاريف السّابقة أنه يشترط لتحقّق صفة الإزعاج في الإشهارات، ضرورة توافر شرطين، يتمثّل الأوّل في كون هذه الإشهارات غير مقبولة أو غير مرغوب فيها، ويعدّ هذا الشرط أمرا جوهريا، لأنّ صفة الإزعاج تنتفي في حالة رضا صاحب البريد الإلكترونيّ بتلقّي مثل هذه الإشهارات.

فيما يتمثل الشّرط الثّاني، في ضرورة إرسال كميّات هائلة من الرّسائل الإشهاريّة إلى عناوين البريد الإلكترونيّ للعديد من المستلمين بدون تحديد، وعادة ما يتمّ ذلك

---

[1]– شريف محمد غنّام، **التّنظيم القانوني للإعلانات التّجارية عبر شبكة الأنترنت**، دار الجامعة الجديدة، (د.ط)، الإسكندريّة، 2011، ص 94.

[2]– بن عزّة محمد حمزة، **(حماية المستهلك من مخاطر البريد الدعائي les spamming –دراسة مقارنة)**، المجلّة الأكاديميّة للبحوث القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة عمار ثليجي–الأغواط، مج 2، ع 2، 2018، 353.

[3]– خالد ممدوح إبراهيم، **أمن المستندات الإلكترونيّة**، الدّار الجامعية، (د.ط)، الإسكندرية، 2008، ص158.

[4]– غبابشة أميرة، **الحماية القانونيّة للمستهلك في العقد الالكتروني المبرم عبر الأنترنت**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة الحاج لخضر–باتنة، السّنة الجامعيّة 2020–2021، ص79.

[5]– بولين أنطونيوس أيّوب، **الحماية القانونية للحياة الخاصّة في مجال المعلوماتيّة–دراسة مقارنة**، منشورات الحلبي الحقوقية، ط الأولى، بيروت، 2009، ص191.

باستخدام برامج مُعدّة خصيصا لهذا الغرض تتولّى عملية الإرسال المتكرّر للإشهارات التّجارية بصورة آلية على نحو قد يؤدّي إلى تضخيم عمل البريد الإلكترونيّ الخاص بالمتلقّي، وعدم إستطاعته التّحكم فيه إمّا بفتحه أو إغلاقه.

ب-خصائص الإشهار البريد الإلكترونيّ المزعج: من خلال التّعريفات السّابقة المقدمة للإشهار البريد الإلكترونيّ المزعج وغيرها، يمكن أن نستخلص أهم خصائص هذا النّوع من الإشهار الغير المشروع والمتمثّلة في:

1-إشهار يُوجّه لعدد من المستهلكين بدون تحديد وبصفة عشوائية ومتكرّرة: إذ يقوم المُشهِرون بتجميع أكبر عدد ممكن من عناوين البريد الإلكترونيّ-بطريقة عشوائية غير منتظمة- وإرسال رسائلهم الإشهاريّة إليها، مع عدم معرفة هؤلاء المرسل إليهم، وفي الغالب الأعم لا يكون هناك سبق علاقة تعاقدية معهم[1].

وتتعدّد طرق تجميع عناوين البريد الإلكترونيّ المختلفة، ومن أهمّها في وقتنا الحاضر اللّجوء إلى أساليب النّصب الإلكترونيّ- هذه الطريقة تعتبر سهلة وغير مُكلّفة-، كأن يقوم بعض مستغلّي البريد المزعج بإنشاء مواقع مخصّصة لحصد عناوين البريد الإلكترونيّ يطلب من زُوّارها تقديم بياناتهم الشّخصية بما في ذلك عناوين بريديهم الإلكترونيّ حتى يتمّ إعتماد مشاركتهم الوهمية في كسب المال أو الحصول على بعض المنتجات مجانا أو الدّخول في مسابقة معيّنة والفوز بجائزة، وغيرها من الأفكار الّتي تجذب بعض المستخدمين ليقوموا بالتّسجيل فيها أو الإشتراك في القوائم البريديّة لهذه المواقع، ليتمّ إستغلال تلك العناوين في إرسال الإشهارات المزعجة[2].

كما قد يتمّ التّوصل إلى عناوين البريد الإلكترونيّ من خلال شراء قواعد بيانات كاملة تتضمّن العديد من العناوين الإلكترونيّة من الشّركات المتخصّصة بإنشاء مثل تلك القواعد -هذه الطريقة تعتبر سهلة ومكلّفة-، وغالبا ما تكون تلك العناوين نشطة ويتمّ تقسيمها إلى مجموعات وفقا لاهتمامات أصحابها أو لطبيعة نشاطاتهم، كأن تتضمّن تلك

[1]- كوثر سعيد عدنان خالد وسميحة مصطفى القيلولي، **مرجع سابق**، ص 217.

[2]- يوسف عودة غانم المنصوري، **مرجع سابق**، ص184.

القواعد مجموعة عناوين البريد الإلكترونيّ للمهتمّين بالصّحة البدينة مثلا، وأخرى للمهتمّين بالمزايدات أو السّيارات أو الإستثمارات أو البحث عن العمل وغيرها[1].

كذلك قد يتمّ الحصول على تلك العناوين من خلال الدّخول إلى السّاحات العامة للأنترنت كحلقات النّقاش أو غرف الدّردشة أو مواقع التّواصل الإجتماعي[2]، أو قيام المُشهِرين بتضمين الإشهارات المزعجة بعض البرامج التّجسسية المختصة باصطياد وتتبّع البيانات الشّخصية والإسمية للمرسل إليه، ولعلّ من أبرزها ما يعرف ببرنامج الكوكيز، الّذي يتمتع بقابليّة الإنتقال والتّخزين على القرص الصّلب لجهاز المستخدم بمجرد فتح الرّسالة الإشهاريّة الّتي تتضمّنه، ويمكن بواسطته جمع المعلومات الشّخصية للمستخدم بما فيه عنوان البريد الإلكترونيّ الخاص به.[3]

2-إشهار غير مرغوب فيه: إذا قام المُشهِر بتوجيه رسائله الإشهاريّة عبر عناوين البريد الإلكترونيّ لجمهور المستهلكين دون رضاهم، بمعنى دون طلب منهم ودون أخذ موافقتهم المسبقة بشأن إرسال أو إستلام تلك الرسائل، فإنّ هذا الإشهار سيكون مصدر إزعاج لهم، وسيتفاجؤون عند فتحهم لبريدهم الإلكترونيّ بعدد هائل من الرّسائل الإشهاريّة الّتي لم يسبق لهم وأن طلبوها[4]، لذلك حتى تكتسي الرسائل الإشهاريّة طابع غير مشروع، ينبغي ألاّ تجمع المرسل بمستقبل الرسائل أيّة علاقة مسبقة في إطار التّعامل المسبق مهما كان نوعه، فلو قام مثلا صاحب موقع الكتروني بإلتقاط جميع عناوين البريد الإلكترونيّة الّتي قامت بزيارة موقعه، وقام ببيعها لأحد الشّركات التجارية لاستخدامها في الإشهار التّجاري، فهذه الحالة مثلا تعدّ جمعا غير مرغوب فيه للبيانات الخاصة لمستعلمي الشبكة، وتنعدم فيها العلاقة بين المرسل spammeur والمستقبل spammé.[5]

---

[1]– يوسف عودة غانم المنصوري، **مرجع سابق**، ص185.

[2]– كوثر سعيد عدنان خالد وسميحة مصطفى القيلولي، **مرجع سابق**، ص 218.

[3]- Christiane feral-Schuhl**, (Cyber droit-Le droit à l'épreuve de l'internet),** Dalloz, 6éme éd, France, 2010, p315.

[4]– بسّام فنّوش الجنيد، **المسؤوليّة المدنيّة عن الإعلانات الإلكترونية عبر الأنترنت**، مركز الدّراسات العربيّة للنّشر والتوزيع، ط الأولى، مصر 2018، ص211.

[5] - Klervi Renaudin**, Le spamming et le droit-analyse critique et prospective de la protection juridique des spammés,** Thèse de doctorat, Université de Grenoble, français, 2011, p 35,

لكن في حالة ما إذا قام المستهلك الإلكترونيّ بمحض إرادته بكتابة مثلا إسم منتوج أو إسم مورّد إلكترونيّ على صفحات الويب للحصول على معلومات بشأنهما، ثم تلقّى هذا المستهلك روابط إلكترونية في شكل رسائل إلكترونيّة عبر بريده الإلكترونيّ تحتوي على مختلف المعلومات عن السّلعة أو الخدمة الّتي يرغب في شرائها، فهنا لا نكون في حالة إرسال رسائل اشهارية مزعجة[1].

3-إشهار يهدف إلى التّرويج لأفكار معيّنة: إنّ رسائل البريد الإلكترونيّ المزعجة ليس لها هدف واحد، لأنّ أهدافها متنوّعة، لكن يجمع بينها أنّها تعمل على الحث على شيء معين، فقد تكون ذات هدف تجاري عن طريف تحفيز المستهلك على زيارة المواقع الإلكترونيّة المُشهر عنها بهدف إلقاء النّظرة على المنتجات المعروضة من أجل تحفيزه على التّعاقد حولها، كما توجد رسائل لها أهداف أخرى كتلك الّتي تُروّج لأفكار طائفية أو داعية للتّمييز العنصري، أو تحمل العداء لسياسة معيّنة[2].

ثانيا: عيوب الإشهار البريد الإلكترونيّ المزعج

لا يخفى أن اللّجوء للإشهار البريدي الإلكترونيّ المزعج، يُحقّق العديد من المزايا بالنّسبة للمُشهر، كونها تحقّق له إقتصادا كبيرا في النّفقات الماليّة بخلاف لو تمّ ذلك عن طريق الإشهار التّقليدي، ناهيك عن قدرتها في الوصول وبسرعة إلى عدد هائل من المستهلكين، إلاّ أنّ الواقع أثبت أنّ هذا الإشهار يعود بالأثر السّلبي على المتلقّي "المستهلك"، لأن إرساله له يكون دون موافقته **(أ)**، مع إمكانيّة إحتوائه على برامج غير مشروعة **(ب)**.

أ-الحصول على عناوين البريد الإلكترونيّ خلافا لإرادة أصحابها: يبدو جليّا أنّ مرسلي الإشهارات التّجارية المزعجة لا يُعيروا أهميّة لمسألة الحصول على موافقة صاحب البريد الإلكترونيّ، إذ يكمُن هدفهم بالأساس الحصول على زبائن محتملين حتى وإن كان

=Disponible sur le site suivant: https://theses.hal.science/tel-00821146/document, Date de l'accessibilité le 29 juin 2023.

[1]- غبابشة أميرة، **مرجع سابق**، ص81.

[2]- كوثر سعيد عدنان خالد وسميحة مصطفى القيلولي، **مرجع سابق**، ص219.

بالتّجاوز على حقوق الآخرين، فمن المعلوم أنّ نجاح أي نشاط تجاري يستلزم بالضّرورة توافر مجموعة من الزّبائن الّذين يميلون للحصول على المنتجات الّتي يُجهّزها السوق.

على هذا النّحو فإنّ الإشهارات التّجارية المزعجة أضحت تُمثّل مصدر إزعاج وتطفُّل في الحياة الخاصّة للمستهلكين، كما أنّ كثرة عدد إرسال تلك الإشهارات يُكدّس البريد الإلكترونيّ، فيضعف من قدرة تخزينه للرّسائل، بحيث أنّ إمتلاء البريد الإلكترونيّ بالإشهارات المزعجة يؤدي إلى الإزالة الآليّة لرسائل قد تكون مهمّة بالنّسبة للمستهلك، فضلا على أنّ قراءة المستهلك هذه الإشهارات أو مسحها وإزالتها دون قراءتها من بريده الإلكترونيّ يؤدي إلى تضييع الوقت والجهد بلا فائدة، مما يسبّب له إرهاقا ذهنيّا[1].

كذلك فإنّ إرسال الإشهارات التّجارية المزعجة قد يفضي إلى تعرّض بعض مستخدمي البريد الإلكترونيّ إلى خسارة أموالهم بسبب العروض المزيّفة الّتي يتلقّونها من خلال تلك الإشهارات، سيما وأنّ محترفي النّصب الإلكترونيّ يتمتعون بقدر عال من الدّهاء، ممّا يسمح لهم بتضليل وخداع المستهلكين بجعل اشهاراتهم تظهر وكأنّها مشروعة[2].

ناهيك عن ذلك، يمكن أن تكون الإشهارات المزعجة مصدرا لانتحال عنوان شخص معيّن بقصد تضليل المستهلك، فإذا كان بالإمكان الكشف عن صاحب الرّسالة في ظل البريد العادي نظرا لسهولة الإجراءات الّتي تتطلّب ضرورة إحتواء الرّسالة على جملة من البيانات من أهمها إسم صاحب الرّسالة، فإنّ الأمر صعب بالنّسبة للبريد الإلكترونيّ لعدم وجود آلية تضمن تصديق المرسل، ممّا يؤدي لإمكانيّة إرسال الرسائل بأي عنوان[3].

ب-إمكانية تضمين الإشهار البريد الإلكترونيّ المزعج برامج إلكترونية غير مشروعة: ما ننوّه إليه في هذا المجال، أن الخطورة لا تكمن في الإشهارات التّجارية الغير المرغوب فيها الّتي يكون مضمونها مشروعا، لأنه يمكن للأشخاص تفاديها باتّباع عدّة

[1]- كوثر سعيد عدنان خالد وسميحة مصطفى القيلولي، **مرجع سابق**، ص ص 220-221.

[2]- بسام فنوش الجنيد، **مرجع سابق**، ص235.

[3]- غبابشة أميرة، **مرجع سابق**، ص ص 86-87.

تقنيّات، ولكن ما يُشكّل خطرا على المستهلك هو الحالة الّتي تكون فيها هذه الإشهارات أكثر تطوّرا، حيث يبدو أنّه إشهار عادي مألوف، ولكن في الحقيقة هو يتضمّن برامج تستعمل من أجل سرقة الهويّة الإلكترونيّة، وبالتّالي يسمح باختراق التفاصيل الشّخصية للمستهلكين الإلكترونيّين واستخدامها في الإحتيال، خصوصا إذا كانت حواسيب أو هواتف المستخدمين غير محميّة ببرامج تحارب مثل هذه الإختراقات[1].

كذلك قد تتضمّن الإشهارات المزعجة بعض البرامج التّجسسية المختصة باصطياد وتتبع البيانات الشّخصية والإسمية للمرسل إليه، أو تحمّل هذه الإشهارات عند إرسالها برامج فيروسيّة من شأنها تعطيل جهاز المستخدم بأكمله، من خلال ما تتميّز به من قدرة تدميريّة ووظائف تخريبيّة كالإتلاف أو الحذف أو التّعديل، ناهيك عما يُمثّله ذلك من التّقليل من كفاءة محرّكات البحث على شبكة الأنترنت عن طريق إضافة روابط مضللة لبعض المواقع، ممّا يؤدّي إلى تشويه تصنيفات الإستخدام للمواقع والرّوابط الإلكترونيّة[2].

إضافة إلى ذلك، قد تحتوي الإشهارات المزعجة بعض الصّور الخادشة للحياء، أو المشاهد الإباحيّة الّتي من شأنها نشر خطاب غير أخلاقي، أو التّرويج لبعض المنتجات الّتي تدعو إلى ممارسة أفعال تتنافي مع الآداب العامة والنظام العام، ويزداد الأمر خطورة فيما لو تلقّى أطفال أو شباب مراهقين هذه الإشهارات نظرا لارتفاع إحتماليّة تأثيرها فيهم بحكم ما يعانوه من ضعف النّضج العقلي وقلّة الإدراك إذا ما قورنوا بالشخص البالغ العاقل[3].

جدير بالذّكر، أنّ وصف الإشهارات التّجارية المزعجة لا تقتصر على رسائل البريد الإلكترونيّ فحسب، بل يتعدّاها إلى أي وسيط للرّسائل الإلكترونيّة الأخرى كالرّسائل النّصية القصيرة، ورسائل الوسائط المتعدّدة، لأنّ الوصف يبقى نفسه في جميع هذه

---

[1]– خوالف صرّاح وكريم زينب، **(دور قانون 18-05 المتعلّق بالتّجارة الالكترونيّة في حماية المستهلك الإلكترونيّ من الإشهار الغير المرغوب فيه)**، مجلّة دراسات وأبحاث، جامعة زيّان عاشور-الجلفة، مج 12، ع 3، جويلية 2020، ص254.

[2]– يوسف غودة غانم المنصوري، **مرجع سابق**، ص 191 وما بعدها.

[3]– **المرجع نفسه**، ص 196 وما بعدها.

التّطبيقات وإن اختلفت في الوسيط الّذي يتمّ تنفيذ الإشهار من خلاله، ولكن مع ذلك تبقى ظاهرة الإشهارات المزعجة أكثر شيوعا وارتباطا بالبريد الإلكترونيّ[1].

خلاصة القول، فإنّ كثرة تلقي تلك الإشهارات بهذا الشّكل الغير المرغوب فيه يؤدّي إلى فقدان الثّقة في عمليات التّسويق الإلكترونيّ بصفة عامة، وفي إشهارات الأنترنت على وجه الخصوص، ممّا ينعكس سلبا على نمو وتطور التّجارة الإلكترونيّة والاقتصاد الرّقمي للدّولة بشكل عام.

لهذا شغلت مسألة الوقاية والمكافحة من الإشهار البريدي الإلكترونيّ الغير المرغوب فيه بال العديد من الفنيّين المختصين في مجال تكنولوجيا الإعلام والإتّصال، فتوصّلوا إلى إيجاد العديد من التّطبيقات المعلوماتيّة الّتي رأوها كفيلة بتحقيق هذه الأهداف، ومن بين هذه الآليات الفنيّة الدّفاعية الّتي تمنع وصول الإشهارات المزعجة إلى المستخدم نجد برنامج التّنقية، أو ما يعرف باللّغة الفرنسيّة بمصطلح le fitrage[2]، وحسب رأينا فانّ هذه الآليات لكي تعود بالفائدة الملموسة، يستلزم الأمر توعيّة المستهلكين بعدم الرّد على مثل تلك الإشهارات.

كما أنّنا نتساءل عن الإستراتيجية المتبعّة من طرف المشرّع الجزائري لمواجهة الإشهار البريدي الإلكترونيّ المزعج بصفة خاصة، والإشهار الإلكترونيّ الغير مشروع بصفة عامّة بموجب أحكام القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، وهذا ما سنحاول إبرازه والتّطرق إليه بنوع من التّفصيل في المطلب الموالي.

المطلب الثاني: مقتضيات الإشهار الإلكترونيّ المشروع

مادام أنّ الإشهار الإلكترونيّ يعتبر أهم وسيلة يلجأ إليها المورّدين الإلكترونيّين في إطار التّجارة الإلكترونيّة لحث المستهلكين وإغرائهم على اقتناء منتجاتهم، فإنّ حريّتهم في الإشهار عن منتجاتهم لا يمكن أن تكون مطلقة بأي حال من الأحوال، بل ينبغي تقييدها

[1]- خالد بن سليمان الغثبر وسليمان بن عيد العزيز بن هيشة، **الإصطياد الإلكترونيّ-الأساليب والإجراءات المضادّة**، منشورات مركز التّميز لأمن المعلومات، جامعة الملك سعود-الرياض، ط الأولى، 2009، ص39.

[2]- Klervi Renaudin**, Op.cit,** p 168.

بضوابط وقواعد واضحة ودقيقة، حتّى يكون إشهارهم مشروعا وفي إطار القانون المعمول به، وبالنّتيجة لا يشكل هذا الإشهار أيّة خطورة على المستهلكين ولا يُؤثّر سلبا على رضاهم وحُريّتهم في الإختيار.

إنّ المقتضيات الّتي وضعها المشرّع الجزائري للإشهار الإلكترونيّ، تتمثل في إحاطته بجملة من الشّروط **(الفرع الأوّل)**، كما رتّب جزاء على المورّد الإلكترونيّ في حالة إخلاله بهذه الشّروط **(الفرع الثّانيّ)**.

الفرع الأول: شروط مشروعية الإشهار الإلكترونيّ

لقد نصّ القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتجارة الإلكترونيّة من الفصل السابع منه في المواد من 30 إلى المادّة 34 منه، على إلزام المورّد الإلكترونيّ بمجموعة من الشّروط الواجب توافُرِها عند كل إشهار عن منتجاته يكون موجّه للمستهلكين، لأن مخالفته لذلك يُعدّ إشهاره بالضّرورة غير مشروع، وبتحليلنا لهذا المواد نستخلص أنّ هناك شروط هادفة لتحقيق الشّفافية في الإشهار الإلكترونيّ **(أوّلا)**، وأخرى تهدف لتحقيق النّزاهة في هذا الأخير **(ثانيّا)**.

أولا: شروط هادفة لتحقيق الشّفافية في الإشهار الإلكترونيّ

إنّ تحقيق الشّفافية في الإشهار الإلكترونيّ، يقتضي أن يكون هذا الأخير واضحا ومحدّدا، بحيث يلتزم المورّد الإلكترونيّ مثلا بأن يذكر كلمة إشهار بصورة واضحة ومقروءة عند كل رسالة إشهاريّة يقوم بها **(أ)**، وأن يكون إرسال هذه الرّسالة للمستهلكين بعد موافقتهم المُسبقة ورغبتهم في ذلك **(ب)**.

أ-اشتراط أن يكون الإشهار الإلكترونيّ محدّدا وواضحا: لقد نصّ المشرّع الجزائري على هذا الشّرط من خلال نص المادّة 30 في البند الأول من الفقرة الأولى منها، الّتي جاء فيها ما يلي "دون المساس بالأحكام التّشريعية والتّنظيمية المعمول بها في هذا المجال، كلّ إشهار أو ترويج أو رسالة ذات طبيعة أو هدف تجاري تتمّ عن طريق الإتّصالات الإلكترونيّة يجب أن يُلبّي المقتضيات الآتيّة:

- أن تكون محدّدة بوضوح كرسالة تجاريّة أو إشهارية...".

إذن يستوجب المشرّع الجزائري في الرّسالة الإشهاريّة التّحديد والوضوح وعدم الغموض، أي ضرورة تزويد المستهلك بأهم المعلومات الكافيّة عن المنتوج المعروض ممّا يسمح له أن يعطي موافقته على التّعاقد عن وعي وإدراك كاملين[1]، وعلى هذا النّحو يجب على المُشهِر إستخدام في إشهاره عبارات سهلة وبسيطة، والإبتعاد عن العبارات الغامضة أو المبهمة الّتي يفهم منها أكثر من معنى، كما لابدّ عليه أن يُراعي فئة المستهلكين، فإذا كان الإشهار خاص بمنتوج يحتاجه عامّة الأفراد، فإنّه هنا يستعمل الألفاظ البسيطة حسب درجة إستيعاب هؤلاء المستهلكين لها، أمّا إذا كان الإشهار خاص بالأجهزة الطّبية، فإنّ المُشهِر هنا يمكن أن يخاطبهم بأسلوب تقني[2].

إنّ الوضوح في الإشهار كذلك يستوجب أن تكون الرّسالة الإشهاريّة مكتوبة ومسموعة بلغة يفهمها من وُجّه لهم، وفي الجزائر وبما أن اللّغة العربيّة هي اللّغة الرّسميّة الأولى إلى جانب اللّغة الأمازيغيّة، فإنّه يجب أن يكون الإشهار باللّغة العربيّة[3]، وعلى سبيل الإضافة يمكن إستعمال لغة أو عدّة لغات أخرى سهلة الفهم من المستهلكين كاللّغة الفرنسية مثلا، مع الإشارة أنّ المشرّع الجزائري لم ينص ضمن القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة على اللّغة الّتي يجب أن يتمّ بها الإشهار الإلكترونيّ.

إضافة إلى ما قيل حول شرط الوضوح والتّحديد في الإشهار، فإنّه يتطلب أيضا من أجل تحقيق ذلك أن تكون الرّسالة الإشهاريّة مُعرّفة ومحددة الهويّة، وهو ما نصّ عليه القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة في المادّة 30 في فقرتها الأولى من

---

[1]- خشيبة حنان وديش ثورية، **مرجع سابق**، ص 14.

[2]- دمانة محمّد ويوسفي نور الدّين، **(الإشهار الإلكترونيّ التّجاري والمستهلك)**، مجلّة المفكّر، جامعة محمد خيضر- بسكرة، مج 13، ع 01، جوان 2018، ص295.

[3]- في هذا السيّاق ترى الأستاذة نجومن قنور سناء أنه "...نتيجة لمبدأ دوليّة التّجارة الالكترونية وبالتالي يمكن إستعمال أي لغة..."، لكن نحن نخالفها في هذا الطّرح إذ يستوجب في كلّ إشهار إلكترونيّ مُوجّه للمستهلكين الجزائريّين أن يكون باللّغة العربيّة بالأساس، لمزيد من التّفصيل أُنظر في ذلك مرجع: نجومن قنور سناء، **(الآليّات الوقائيّة لحماية المستهلك من الإشهارات المضلّلة بين الحماية التّقليديّة والحماية الإلكترونية)**، مجلّة الحقوق والحريّات، جامعة محمد خيضر-بسكرة، مج 10، ع 02، 2022، ص1064.

البند الثّاني وذلك كما يلي؛ "...أن تسمح بتحديد الشّخص الّذي تم تصميم الرّسالة لصالحه"، وبمفهوم المخالفة فإنّ الإشهار المجهول أي الغير المعرّف بهوية المُشهِر ممنوع[1]، ومنه فإنّ وضوح الرّسالة الاشارية حول هوية الشخص –المُشهِر– الّذي تمّ تحديد الإشهار لحسابه يُعدّ أمرا رئيسيّا بالنّسبة للمستهلكين، لأنّه يتيح لهم على وجه الخصوص معرفة المُشهِر الّذي قد يقوم بإشهار مضلّل أو مخالف للقواعد الجاري المعمول بها مثلا، ومن تمّ إمكانيّة رفع دعوى قضائيّة عليه لمقاضاته، باعتباره مسؤول عن الإشهار الغير المشروع[2].

وفي سياق واحد، فإنّ الأمر يستلزم أيضا لتحقيق الوضوح في الإشهار، في حالة وجود إشهارات تجاريّة الهدف منها التّرويج لمنتوج ما، ضرورة تحديد بوضوح وبدقّة ما إذا كانت هذه الإشهارات مرفقة بتخفيضات أو هدايا أو كفاءات من شأنها تحفيز المستهلكين الإلكترونيّين على التّعاقد[3]، وهذا ما جاء في القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة في المادة 30 في فقرتها الأولى من البند الرّابع وذلك كما يلي؛ "...أن تحدّد بوضوح ما إذا كان هذا العرض التّجاري يشمل تخفيضا أو مكافآت أو هدايا، في حالة ما إذا كان هذا العرض تجاريّا أو تنافسيّا أو ترويجيّا".

وهذا أمر منطقي، لأنّ تحديد الغرض من الإشهار الإلكترونيّ هو الّذي يُحدّد سبب توجّه المستهلك لاقتناء المنتوج، فإذا كان الغرض من الإشهار هو بيان التّخفيضات الواردة إلى سعر السّلع، فإنّه لا يمكن لمتلقّي الإشهار الاحتجاج بغرض آخر في الإشهار دفعه لاقتناء المنتوج، كأن يدعي مثلا بأنّه تمّ خداعه حول مكافآت عند إقتنائه للمنتوج محل الإشهار، في حين أنّ هذا الأخير لم يتضمّن هذا العرض، كما أنّ المورّد

---

[1]– نجومن قنور سناء، **مرجع سابق**، ص1061.

[2]– برابح منير، **(الإشهار الإلكترونيّ)**، مجلّة الدّراسات القانونيّة والإقتصاديّة، المركز الجامعي بريكة، مج 05، ع 01، 2022، ص 1564.

[3]– خوالف صرّاح، **(الآليّات القانونيّة لحماية المستهلك الإلكتروني في قانون التّجارة الإلكترونية الجزائريّ)**، مجلة الفقه القانوني والسّياسي، جامعة ابن خلدون–تيارت، مج 01، ع 01، 2019، ص 237.

الإلكترونيّ يكون مسؤولا في حدود الغرض الّذي يحتويه إشهاره سواء في مواجهة جمهور المستهلكين أو حتّى المنافسين له، إذا كان الغرض من الإشهار هو غرض تنافسي[1].

أخيرا يجدر التّنبيه أنّ المشرّع الجزائري لم ينص على الوسائل التّقنية الّتي تسمح بتحديد الإشهار الإلكترونيّ، إلاّ أنّه عمليّا يتحقّق بطرق مختلفة وذلك بحسب نوع الإشهار والتّطبيق المعني، فعلى سبيل المثال يمكن أن يتمّ التّمييز بين الإشهار وباقي المعلومات المعروضة على صفحة موقع الكتروني من خلال لعبة ألوان أو عن طريق وضع منطقة محدّدة تحت عنوان الإشهار[2]، ومن ناحيّة أخرى، حتى يتجسّد شرط الوضوح في الإشهار الإلكترونيّ الموجّه إلى المستهلكين من النّاحية الميدانية يستلزم على المورّد الإلكترونيّ أن يوضّح البيانات المهمّة فقط وإبرازها بحجم مناسب يُسهّل على أي مستخدم رؤيتها بسهولة واتّخاذ قرار بشأنها، ومنها شخصيّة المُعلن وعنوانه، وأرقام هاتفه وموقعه الإلكترونيّ، والسّلعة أو الخدمة الّتي يُعلن عليها، وكذا كيفية الحصول عليها بشكل واضح يُسهّل على أي مستهلك رؤيتها بسهولة[3].

ب-إشتراط إرسال الإشهار الإلكترونيّ بعد موافقة المستهلك الإلكترونيّ المسبقة ورغبته في ذلك: نظّمت كل من المادّتين 31 و32 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة الآليّات التّقنية الّتي يلتزم بها المورّد الإلكترونيّ عند إرساله للإشهارات الإلكترونيّة للمستهلكين، حيث ألزماه بأخذ موافقة المستهلك الإلكترونيّ المسبقة لتلقّي رسائل الإستبيان المباشر عن طريق الإتّصال الإلكترونيّ **(1)**، كما يستوجب عليه وضع منظومة إلكترونيّة تسمح لكل شخص بالتّعبير عن رغبته في عدم تلقّي أي إشهار إلكترونيّ دون مصاريف أو مبرّرات **(2)**.

1-أخذ الموافقة المسبقة للمستهلك الإلكترونيّ لتلقّي رسائل الإستبيانات المباشرة عن طريق الإتّصال الإلكترونيّ: نصّت المادة 31 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونيّة على ما يلي؛ "يُمنع الإستبيان المباشر إعتمادا على إرسال الرّسائل

[1]- برابح منير، **الإشهار الإلكترونيّ**، مرجع سابق، ص ص 1564-1565.

[2]- Etienne Montero, **Les contrats de l'informatique et de l'internet**, Éd larcier,(s. éd), (s.a.p), 2005, p 204.

[3] - دمانة محمّد ويوسفي نور الدّين، **مرجع سابق**، ص 296

عن طريق الإتّصالات الإلكترونيّة باستعمال معلومات شخص طبيعي، بأي شكل من الأشكال لم يبدي موافقته المسبقة لتلقّي إستبيانات مباشرة عن طريق الإتّصال الإلكترونيّ".

من خلال هذه المادّة نستنتج أنّ المشرّع الجزائري فرض على المورّد الإلكترونيّ إتّباع نظام opt–in، والّذي يقصد به حصول المُشهِر على إذن مسبق من طرف مستهلك قبل إرسال إليه أيّة رسائل إشهاريّة، فإذا لم يرغب في تلقّي تلك الرّسائل يُمنع على المُشهِر أن يُرسلها، وإن حدث وأرسلها للمستهلك دون رضاه تعتبر تلك الرّسائل في هذه الحالة بأنّها مُزعجة وتصنّف بأنها سلوك إجرامي يعاقب عليه[1]، وعليه فإنّ الحصول على الموافقة المسبقة للمستهلك الإلكترونيّ شرط ضروري ليكون الإستبيان المرسل إليه من طرف المورّد الإلكترونيّ مشروعا، وبالرجوع لنص المادة الأخيرة يُستخلص أنّ المشرّع قد قصّر تطبيق هذا النّظام على رسائل الاستبيان المباشرة الإلكترونيّة فقط دون الإشهار الإلكترونيّ العادي[2].

حيث يُقصد بالإستبيان في هذا المجال، مجموعة من الأسئلة يمكن للمورّد الإلكترونيّ أن يطرحها على المستهلك عبر الوسائل الإلكترونيّة من أجل جمع معلومات متعلّقة بميولاته ورغباته، وهي عبارة عن أمور تدخل في خصوصيّات المستهلك، فإذا أراد الكشف عنها للمورّد فيكون الإستبيان مشروعا، أمّا إذا أراد التّحفظ بها فهو حرّ، لأنّ القانون يحمي هذه الخصوصيّة من خلال نظام opt–in، فلا يمكن للمورّد التّوصل لهذه المعلومات إلاّ بعد الحصول على موافقة المستهلك من خلال إجابته على الأسئلة الّتي يطرحها عليها إلكترونيّا[3].

---

[1]– خميخم محمّد، **الحماية الجنائيّة للمستهلك في عقود التّجارة الإلكترونيّة –دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسيّة، جامعة أبي بكر بلقايد–تلمسان، السّنة الجامعيّة 2016–2017، ص89.

[2]– جفالي حسين ودلول الطّاهر، **(الحماية الجنائيّة للمستهلك من الإشهار التّجاري الإلكتروني غير المرغوب فيه في التّشريع الجزائريّ)**، المجلّة الأكاديميّة للبحوث القانونيّة والسياسيّة، جامعة عمار ثليجي–الأغواط، مج 02، ع 02، 2018، ص528.

[3]– خوالف صرّاح وكريم زينب، **مرجع سابق**، ص 255.

مع العلم أنّ الحصول على رضا المستهلك من النّاحية العملية يتم بأكثر من طريقة، إلاّ أنّ الطّريقة الغالبة تكون عن طريق رسالة إلكترونيّة ترسل إلى المستهلك يطلب فيها المُشهِر منه إمّا الموافقة على تلقّيه الإستبيان المباشر أو الموافقة على وضع بريده الإلكترونيّ ضمن القائمة الّتي يمكن أن يستخدمها هذا المُشهِر بعد ذلك في إرسال البريد الإلكترونيّ، فإذا وافق يمكن الضّغط على أيقونة "مُوافق"، وتعاد الرّسالة إلى المُشهِر بالموافقة، وإمّا بالرّفض فعليه أن يضغط على أيقونة "غير مُوافق" وتعاد الرّسالة بالرفض إلى المُرسل[1].

ونظرا للتّطور المستمّر في مجال البرمجيّات، ظهر في الحياة العمليّة نوع جديد متطوّر من نظام ال "opt–in" يُكرّس الموافقة المؤكّدة للمستهلك على استقبال الإشهارات التّجارية[2]، يطلق عليه نظام "double opt–in"، فاذا كان نظام "opt–in " يقوم على ضرورة إرسال المُشهِر رسالة إلى المستهلك يدعوه فيها إلى رغبته في استقبال تلك الإشهارات التّجارية، ليقوم المستهلك بترجمة نيّته من خلال الضّغط على أيقونة مُوافق، فإنّ نظام "double opt–in" يلزم المُشهِر مرّة ثانية إرسال رسالة تأكيديّة للمستهلك على استقبال تلك الإشهارات[3].

وعليه فإنّ طلب تأكيد الموافقة على تلقّي الرّسائل الإشهاريّة من قِبل المستهلك حماية أكبر له، إذ ربّما تأتي الموافقة الأولى سريعة، أو دون قراءة الرّسالة كاملة، فإنّ تأكيد الموافقة لا يتأتّى إلاّ بعد فترة من الموافقة الأولى يعبّر عن قبول تام لتلقّي تلك الرّسائل، ولا يمكن أن يدّعي فيما بعد أنّه غير راغب عن إرسال تلك الرّسائل الإشهاريّة، هذا مع ضرورة التّنويه أنّ موافقة المستهلك على تلقّي الإشهارات يكون استخدامها قاصرا على المراسل الّذي وافق المستهلك على رسالته فقط، ولا يجوز أن يستفيد منها أي مُشهرين آخرين إلاّ بمقتضى موافقة جديدة، ورضاه المستهلك بتسلّم الإشهارات عبر بريده

---

[1]– خميخم محمد، **مرجع سابق**، ص89.

[2]– أكسوم عيلام رشيدة، **المركز القانوني للمستهلك**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري –تيزي وزّو، 2018، ص 344.

[3]– دواجي حسان سعاد، **المسؤولية المدنيّة والجزائية عن الإعلان الالكتروني**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة وهران 02، 2018–2019، ص 227.

الإلكترونيّ لا يعنى أنه ملزم بالإبقاء على هذا الرّضا للأبد، فله الحق في سحب رضاه في أي وقت بالإعتراض على وصول الإشهارات إليه[1].

2-إلزام المورّد الإلكترونيّ بوضع منظومة الكترونية يسمح من خلالها لكل شخص بالتعبير عن رغبته في عدم تلقي أي اشهار منه عن طريق الاتصالات الإلكترونيّة دون مصاريف أو مبررات: إنّ الرّسائل الإشهاريّة الإلكترونيّة الّتي تتمّ خاصّة عبر البريد الإلكترونيّ غير تلك المتعلّقة بالإستبيان المباشر، لا تحتاج إلى موافقة المستهلك المسبقة عليها، وإنّما ضرورة تمكين المستهلك من الإعتراض عليها[2]، لهذا نصّت المادة 32 في فقرتها الأولى على ما يلي؛ "يجب على المورّد الإلكترونيّ أن يضع منظومة إلكترونيّة يسمح من خلالها لكلّ شخص بالتّعبير عن رغبته في عدم تلقّي أي إشهار منه عن طريق الإتّصالات الإلكترونيّة، دون مصاريف أو مبرّرات..."

يُستنتج من خلال هذه المادّة أن المشرّع ألزم المورّد على تبنّي نظام opt-out، وهو ما يطلق عليه نظام قائمة الرّفض أو الإعتراض، ويقوم هذا النّظام على فكرة مُؤدّاها أن المُشهِر يستطيع إرسال إعلانات تجاريّة إلى المستهلك عن طريق بريده الإلكترونيّ دون أن يأخذ بموافقته المسبقة على الإرسال، فإذا لم يرغب المستهلك في تلقي المزيد من الإشهارات التّجارية، فعليه أن يرسل هذه الرّغبة إلى المُشهِر، فإن فعل ذلك فعلى المُشهِر أن يحترم تلك الرّغبة وإلاّ قامت مسؤوليّته القانونيّة، ففي هذا النّظام لا يعدّ إرسال الإشهار التجاري إلى المستهلك أمرا غير مشروع، إذا تمّ قبل إعتراض المستهلك على هذا الإشهار، ولكنّه يُعدّ كذلك إذا حدث بعد هذا الإعتراض[3]، ويشترط المشرّع الجزائري على المورّد الإلكترونيّ للأخذ بهذا النّظام أن يزوّد المرسل إليه -أي المستهلك- بالوسائل الإلكترونيّة والتّقنية الّتي تسمح لهم بتسجيل إعتراضهم على ما يتسلّمُوه من إشهارات تجاريّة غير مرغوب فيها، دون ذكر مبررات ولا دفع مصاريف، ومخالفة المورّد ذلك يعتبر سلوك إجرامي معاقب عليه.

---

[1]- دواجي حسان سعاد، **مرجع سابق**، ص 227.

[2]- جفالي حسين ودلول الطاهر، **مرجع سابق**، ص529.

[3]- خميخم محمد، **مرجع سابق** ص91.

من النّاحية العمليّة تتمثل صيغة نظام opt-out في عبارة تقول "أقبل استخدام بياناتي الشّخصية بغرض التّسويق المباشر أو بغرض الإشهارات التّجارية"، وتظهر هذه العبارة أمام المستهلك الإلكترونيّ على شاشة صفحة الواب (web)، وفي أسفلها أيقونتين موافق وغير موافق، حيث أيقونة موافق غير مفعّلة، وعليه لا يكون في مكنة المستهلك إلاّ الضغط على أيقونة غير موافق إذا كان لا يرغب في ذلك[1].

غير أنّه لا يكفي توفير المورّد الإلكترونيّ نظام يسمح للمستهلك بالإعتراض على تلقّي الإشهارات التّجارية الإلكترونيّة، بل وجب على هذا الأخير إحترام رغبة المستهلك عند اعتراضه على وصول هذه الإشهارات إليه، وذلك من خلال تسليم وصل استلام عن طريق الإتّصال الإلكترونيّ يؤكّد من خلاله المستهلك تسجيل طلبه[2]، مع إتّخاذ التّدابير الازمة لتلبيّة رغبة المستهلك في غضون 24 ساعة، وهذا ما أكدت عليه الفقرة الثانية من المادة 32 المذكورة أعلاه، بقولها؛ "...وفي هذه الحالة يُلزم المورّد الإلكترونيّ بما يأتي:

- تسليم وصل إستلام عن طريق الإتّصالات الإلكترونيّة يُؤكّد من خلاله الشّخص المعني بالتّسجيل تسجيل طلبه.
- إتّخاذ التّدابير اللاّزمة لتلبيّة رغبته في غضون 24 ساعة".

الملاحظ على المادّة الأخيرة، أنّ المشرّع لم يُحدّد المدة الزمنية لتسليم وصل الإستلام الّذي يؤكد المستهلك تسجيل طلبه، كما لم يوضّح لحظة بداية احتساب مدة 24 ساعة، لذا يستلزم على المشرّع تحديد هذين الإلتزامين بدقة، والرّاجح لنا أنّ مدة 24 ساعة تبدأ من لحظة تسجيل المستهلك لاعتراضه سواء وقع تسليم الوصل من طرف المورّد الإلكترونيّ أم لا، وعليه يتّضح لنا أنّ إرسال الإشهار التّجاري الإلكترونيّ إلى المستهلك

---

[1]- شريف محمد غنام، **مرجع سابق**، ص 125.

[2]- في هذا السّياق يرى الأستاذان "علاق عبد القادر وبوراس محمد" أنّ غرض المشرع الجزائري من تقرير الإلتزام بتسليم وصل الإستلام للمستهلك "...هو توفير إثبات إلكتروني، وتحديد المسؤوليّة أو إنتفائها في المعاملة التّجارية المتميّزة، وبالتّالي بث الثّقة والإئتمان والمحافظة على الحقوق المترتّبة، حسب الأولويّة والتّتبّع..."، لمزيد من التفصيل أنظر في ذلك مرجع: علاق عبد القادر وبوراس محمد، **(الإشهار الإلكترونيّ على ضوء القانون رقم 18-05)**، حوليّات جامعة الجزائر 1، جامعة يوسف بن خدّة -الجزائر، مج 34، ع5، 2020، ص 287.

لا يعد أمرا غير مشروع إذا حدث قبل إعتراض المستهلك على هذا الإشهار، ولكنّه يعدّ كذلك إذا لم يُمكّن المستهلك من الإعتراض على هذه الإشهارات، أو لم يُحترم رغبته بعد 24 ساعة من هذا الإعتراض.

ثانيّا: شروط هادفة لتحقيق النّزاهة في الإشهار الإلكترونيّ

إنّ مبدأ النّزاهة في الإشهار الإلكترونيّ يقتضي أن تكون الوصلات الإشهاريّة بعيدة عن التّضليل والكذب وغير مخالفة للنّظام العام والآداب العامّة، بمعنى آخر وأدق أن تكون المعلومات الواردة في الإشهار صادقة ونزيهة ومطابقة للحقيقة تماما وللقانون، بحيث إذا إقتنع المستهلك الإلكترونيّ وأبرم العقد، ثمّ حصل على المنتج، يجب أن يجد في هذا الأخير نفس الصّفات والمميّزات الّتي روّج على أساسها، وعليه تتطلّب نزاهة الإشهار الإلكترونيّ ضرورة أن يُراعي المُشهِر الآداب العامة والنّظام العام **(أ)**، كما يجب الابتعاد عن الكذب أو الغموض أو المبالغة وكل ما من شأنه تضليل المستهلكين بشكل مباشر أو غير مباشر، كون أن الإشهار الكاذب أو المضلّل محظور **(ب)**.

أ-إحترام الرّسالة الإشهاريّة للنّظام العام والآداب العامة: تُشكّل الآداب العامّة الجانب الأخلاقي للنّظام العام، وبالتّالي فهي جزء لا يتجزأ منه، إذ يشكّلان معا الرّكائز العامّة والأساسيّة لكلّ تصرّف قانوني، ومنه فإنّ الإشهار لم يخرج عن هذه القاعدة حيث أنّ المورّد الإلكترونيّ يلتزم في إشهاره باحترام النّظام العام والآداب العامّة وعدم خدش كرامة الجمهور الّذي سيكون مستهلكا فيما، وهذا ما نصّت عليه المادّة 30 في فقرتها الرّابعة من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتجارة الإلكترونيّة، لأنّ الرّسالة الإشهاريّة المهذّبة المتخلّقة تترك لدى جمهور المستهلكين إنطباعا أدبيّا حميدا[1].

وإنّ المبادئ المتعلّقة باحترام النّظام العام والآداب العامّة في مجال الإشهار تكمن في ضرورة خُلو هذا الأخير من أي تمييز عنصري أو تحريض على الكراهيّة لجنس معيّن، وألاّ يتضمن مواقع إباحية أو يدعو إلى علاقات غير مشروعة، وعدم لجوئه إلى

[1]- خوالف صرّاح، **مرجع سابق**، ص 237.

مشاهد عنيفة أو المجازفة قصد تأكيد فعاليّة المواد المُشهر عنها، وألاّ يشجع على الخرافات والشّعوذة، وكذا إحترام الإشهار للقيم الوطنية[1].

في سياق آخر، نجد أنّ المشرّع الجزائري في مجال التّجارة الإلكترونيّة منع التعامل في بعض المنتوجات، وهذا الحظر يتعلق بأسباب تعود إمّا لخطورة هذه المنتوجات في التداول عبر وسائل الإتّصال الإلكترونيّة، أو نظرا لطبيعتها الخاصة كونها متعلقة بالأمن العمومي والنّظام العام،[2] لهذا قضت المادّة 34 من نفس القانون المذكور أعلاه بأنّه؛ "يُمنع نشر أي إشهار أو ترويج عن طريق الإتّصالات الإلكترونيّة لكل منتوج أو خدمة ممنوعة من التّسويق عن طريق الإتّصالات الإلكترونيّة بموجب التّشريع والتّنظيم المعمول بهما".

ب-حظر الإشهار الكاذب أو المضلّل: يُعدّ الإشهار التّجاري عامل تسويق مهم وأداة إعلام للجمهور بالمنتوجات، ومظهر من مظاهر المنافسة المشروعة، وحتّى يؤدي الإشهار وظيفته الحِمائيّة لابدّ أن تنحصر الرّسالة الإشهاريّة على سرد خصائص وصفات المنتوج بكل موضوعيّة بعيدا عن كل ما هو ذاتي وخيالي، وتجنُّب المبالغة والمغالاة ليتمكّن المستهلك الإلكترونيّ من اختيار ما يناسبه من منتجات عن وعي وإدراك[3].

على هذا الأساس فإنّ ضمان المورّد الإلكترونيّ نجاح إشهاره التّجاري الإلكترونيّ وكسب ثقة الجمهور المستهدف بها، لا يكون فقط من خلال إلتزامه باحترام رسالته الإشهاريّة للنّظام العام والآداب العامة، بل يجب عليه أن يراعي كذلك الصّدق والأمانة في إيصال المعلومات الأساسيّة الواردة فيها بشكل واضح ومحدّد[4]، غير أنّ الواقع أثبت

---

[1]- نجومن قنوز سناء، **مرجع سابق**، ص 1066.

[2]- من بين هذه المنتوجات نجد المشروبات الكحوليّة، للتّفصيل أكثر في هذه المسألة أُنظر المادّتين 3 و5 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، السّالف الذّكر.

[3]- بوزكري انتصار، **مرجع سابق**، ص 13.

[4]- نجومن قنوز سناء، **مرجع سابق**، ص 1065.

إمكانية إحتواء الرّسالة الإشهاريّة على نوع من أنواع الخداع بما فيها التّضليل أو الكذب، فيصبح بذلك الإشهار يُوصف بأنّه غير مشروع[1].

لهذا منع المشرّع الجزائري الإشهار الإلكترونيّ المضلّل في المادة 30 في فقرتها الأخيرة من القانون رقم 18-05 التجارة الإلكترونيّة وذلك على النحو التّالي؛ "...التّأكّد من أنّ جميع الشّروط الواجب إستيفاؤها للإستفادة من العرض التّجاري ليست مضلّلة ولا غامضة"[2]، وإن كان المشرّع منع الإشهار الإلكترونيّ الكاذب في المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المحدد لشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام وفقا للمادّة 56 منه الّتي جاء نصّها كالتّالي "تمنع كل معلومة أو اشهار كاذبا من شأنها إحداث لبس في ذهن المستهلك مهما كانت وسيلة الاتصال المستعملة "، فعبارة مهما كانت وسيلة الإتّصال المستعملة تدخل في إطارها وسائل الإتّصال الإلكترونيّة.

إنّ منع الإشهار الكاذب أو المضلّل مؤدّى ذلك تحقيق الصّدق في المعلومات الواردة فيه، والصّدق هو الإخبار بالشّيء على ما هو عليه في الواقع، فإن كان محتوى الإشهار مجموعة من المعلومات حول منتوج معيّن مُشهر عنه، فيجب أن تكون تلك المعلومات صادقة لتكون صحيحة ونزيهة، بحيث تكون كل صفة يذكرها المُشهِر حول المنتج موجودة بالفعل دون كذب أو تضليل على المستهلك الإلكترونيّ[3]، فإذا كان الإشهار مثلا عن ملابس وذُكر أنّها من القطن 100%، فيجب أن تكون فعلا من القطن.

وبالتّالي يجب على المورّد الإلكترونيّ في مجال التجارة الإلكترونيّة الإبتعاد عن كل مظاهر الكذب في الإشهار الّذي يصمّمه للتّرويج لمنتوجه، كما يستلزم عليه تجنّب

---

[1]- لقد سبق التّوضيح أنّ الاشهار قد يشوبه التضليل و/أو الكذب، وهاتين الصّورتين يُجسّدان المخاطر التّقليديّة للإشهار الإلكترونيّ الغير المشروع.

[2]- الملاحظ على الفقرة الأخيرة من المادّة 30 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، أنّها حظرت فقط الإشهار التّضليلي والغامض، ولم تُشر إلى الإشهار الكاذب، لذا كان حريٌّ على المشرّع أن يحظر الإشهار الالكتروني الكاذب، ولا يذكر الإشهار الغامض مادام أن الغموض هو نتيجة للتّضليل.

[3]- بن خالد فاتح، **مرجع سابق**، ص ص 93-94.

التّضليل في خطابه الإشهاري الّذي يترك الرّيبة في نفسيّة من وُجّه إليه الإشهار ويضعه في حيره حول خصائص المنتوج الّذي تلقّى الإشهار بخصوصه.

الفرع الثّاني: جزاء الإخلال بشروط مشروعيّة الإشهار الإلكترونيّ

إنّ لجوء المورّد للتّرويج عن منتجاته عن طريق الإشهار الإلكترونيّ، يعتبر أداة فعّالة لتنوير رضا المستهلك، غير أنّ هذه الأداة اختياريّة اللّجوء لها، والمورّد بذلك غير ملزم بها، بخلاف الأمر بالنّسبة للعرض التّجاري الالكتروني، لكن إذا استخدمها المورّد هذه الأداة فعليه التّقيّد بشروطها المنصوص عليها قانونا، ليوصف إشهاره بالمشروع، أمّا إذا ثبت وجود إخلال بهذه الشّروط، يُصبح إشهاره غير مشروع، فيشكّل خطر على المستهلك، وبالتّالي تقوم مسؤوليّة المورّد المدنيّة عن ذلك **(أولا)**، كما تقوم مسؤوليّته الجزائيّة **(ثانيّا)**.

أوّلا: قيام المسؤوليّة المدنيّة عن الإشهار غير المشروع

يعتبر الإشهار الإلكترونيّ إيجابا، إذا تضمّن الشّروط الجوهرية للتّعاقد، أي تضمّن عرض السّلع والخدمات وثمن المبيع عن طريق الوسائل الإلكترونيّة، وأن يكون هذا الإشهار محدّدا وواضحا، أمّا إذا لم يحتوِ الإشهار على الشّروط الأساسيّة للتّعاقد، وعدم وضوح المعلومات الجوهريّة، فإنّ هذا الإشهار لا يعتبر إيجابا وإنّما دعوة للتّعاقد[1]، على هذا الأساس فإذا كان الإشهار الإلكترونيّ غير مشروعا، وكان هذا الإشهار يشكّل إيجابا، فإنّ مسؤولية المورّد الإلكترونيّ –أي المُشهِر– تقوم في هذه الحالة في مواجهة الإيجاب بقبول المستهلك، أمّا إذا كان الإشهار يُمثّل دعوة للتّعاقد، ففي هذه الحالة تقوم مسؤولية المورّد التقصيرية[2].

---

[1]– لقد طرحت الطّبيعة القانونية للإشهار الإلكترونيّ جدال فقهيّا واسعا، هل هو إيجاب بالمعنى الصّحيح، أم أنّه مجرّد دعوة للتّعاقد، لمزيد من التّفصيل في ذلك أُنظر مرجع: مراد لمين، **(الطّبيعة القانونيّة للإيجاب في العقود الإلكترونيّة عبر الأنترنت)**، مجلّة الفكر القانونيّ والسيّاسيّ، جامعة عمار ثليجي–الأغواط، مج 06، ع 01، ماي 2022، ص 199.

[2]– بونفلة صليح، **مرجع سابق**، ص 104.

أ-مسؤوليّة المورّد الإلكترونيّ العقديّة عن الإشهار غير المشروع: تقوم مسؤولية المُشهِر العقديّة، بعد توافر الشّروط الأساسيّة لقيام العقد، والواضحة في الإشهار الإلكترونيّ بمجرد إلتقاء إيجاب المُشهِر بقبول المستهلك، ولأنّ هذا الإشهار هو في أساسه غير مشروع، فإنّ المُشهِر لا يمكنه تنفيذ العقد وفقا للشّروط المحدّدة غالبا، من هنا ووفقا للقواعد العامّة، يُمكن للمستهلك مطالبة المُشهِر بتنفيذ العقد، بدعوى التّنفيذ العيني للعقد **(1)**، كما يمكنه طلب إبطال العقد **(2)**، مع حقّه في طلب التّعويض **(3)**، وهذا أمام عدم وجود نصوص خاصة متعلّقة بالحماية المدنيّة للمستهلك من الإشهار الإلكترونيّ غير المشروع.

1-دعوى التّنفيذ العيني: يحقّ للمستهلك الإلكترونيّ المتضرّر من الإشهار الإلكترونيّ الكاذب أو المضلّل أن يطالب المُشهِر بالتّنفيذ العيني للعقد، وهذا هو الأصل عملا بمبدأ حسن النية في التّعاملات الّذي يقضي بضرورة قيام المدين المُشهِر بتنفيذ إلتزامه على نحو يطابق نيّة الطّرفين عند التّعاقد، وذلك بتسليمه المنتوج وفقا لما تضمّنته الرّسالة الإشهاريّة ووفقا للعقد المبرم بينهما[1]، طبقا لما نصّت عليه المادة 164 من القانون المدني الجزائري بقولها؛ "يُجبر المدين بعد إعذاره طبقا للمادة 180 و181 على تنفيذ إلتزامه تنفيذا عينيّا، متى كان ذلك ممكنا".

فإذا لم يقم المدين صاحب الإشهار على الأنترنت بتنفيذ إلتزامه جاز للدّائن المستهلك أن يحصل على شيء من النّوع ذاته على نفقة المدين المُشهِر بعد إذن القاضي، وهذا ما نصّت عليه المادة 170 من القانون المدني الجزائري بقولها؛ "في الإلتزام بعمل، إذا لم يقم المدين بتنفيذ إلتزامه، جاز للدّائن أن يطلب ترخيصا من القاضي بتنفيذ الإلتزام على نفقة المدين إذا كان هذا التّنفيذ مُمكنا"، وإنّ الحكم بهذه الأمور يؤدّي إلى غلق باب الكذب والتّضليل أمام المُشهِر من خلال علمه بأنّ ما ورد في إشهاره واجب الوفاء به، الأمر الّذي قد يُؤدّي إلى إحداث التّوازن المفقود في العلاقة الإستهلاكيّة بين مركز المورّد الإلكترونيّ مع المستهلك الإلكترونيّ.

---

[1]- وفاء عزالدين، **(آليات الحماية المدنيّة للمستهلك من الإشهار التّجاري التّضليلي)**، مجلّة الدّراسات القانونيّة، المركز الجامعي بريكة-باتنة، مج 03، ع 02، ديسمبر 2020، ص ص 164-165.

2-دعوى إبطال العقد: تعتبر دعوى الإبطال إحدى الآليّات المدنيّة الموجودة في القواعد العامة الّتي يُمكن للمستهلك الإلكترونيّ الّذي وقع ضحية غلط أو تدليس في تعاقد بناء على إشهار كاذب أو مضلّل على شبكة الأنترنت أن يلجأ لها لحماية مصالحه المشروعة، وإذا كان هدف دعوى التنفيذ هو تنفيذ العقد المبرم عن بعد تنفيذا عينيّا أو بمقابل، فإنّ هدف دعوى الإبطال هو إبطال العقد والتّحلل منه، والعودة إلى الحالة الّتي كان عليها المتعاقدان قبل إبرام العقد، وقد سبق القول أنّ هناك جانب من الفقه، يرى بأنّ نظريّة عيوب الإرادة بصفة عامّة لا تُوفّر الحماية الكافيّة المطلوبة للمستهلك لاسيما في البيئة الافتراضيّة، إذ يشترط مثلا للتّمسّك بعيب التّدليس إثبات وجود طرق إحتياليّة، قد يصعب إثباتها بالنّسبة للمستهلك المتواجد في مركز ضعف مقارنة بالمورّد الإلكتروني، الّذي يُعدّ على درجة عاليّة من التّخصص تُمكّنه من سد جميع إمكانيّات ترك آثار قد يستعملها هذا المستهلك في إثبات التّدليس[1].

3-طلب التّعويض: إنّ وصف الإشهار الإلكترونيّ بأنّه غير مشروع يعني فيه وجود خطأ ما في جانب المُشهِر، يتمثّل في سعيه من خلال هذا الإشهار إلى خداع المستهلك، وذلك في ضوء حرصه على إبراز الصّفة أو أكثر في المنتوج محل الإشهار، غالبا ما تكون جوهريّة بالنّسبة للمستهلك وهي الدافعة للتّعاقد، معتقدا أنّ هذا المنتوج من شأنه إشباع حاجاته الّتي يرمي إليها، بينما يكون الواقع غير ذلك[2].

وقد يترتّب على وجود هذا الإختلاف سواء كان كليّا أو جزئيّا بين مُقوّمات المنتوج بالصّورة المُشهر عنها، وبين ما هي عليه في الحقيقة إلحاق ضرر للمستهلك الإلكترونيّ، وحينئذ تتكامل شروط قيام مسؤوليّة المُشهِر العقديّة بالنّسبة للمستهلك الّذي يكون له في هذه الحالة الحق في طلب التعويض[3].

بالنّسبة لدعوى تنفيذ الإلتزام التعاقدي، نجد أن المشرّع الجزائري لم يُهمل المستهلك حقّه في المطالبة بالتّعويض، حيث يجوز للدّائن -أي المستهلك- أن يحصل على شيء

---

[1]- سنفصّل في هذه المسألة في الفصل الثّاني من الباب الأوّل من الأطروحة.

[2]- وفاء عزّالدّين، **مرجع سابق**، 165.

[3]- **المرجع نفسه**، ص نفسها.

من نفس الوارد في الإشهار على نفقة المُشهِر، وفقا لما جاء في نص المادة 166 من القانون المدني الجزائري[1]، أمّا فيما يخص دعوى التّدليس، فإنّه يجوز أيضا للمدلّس عليه أن يرفع دعوى بتعويض الأضرار النّاجمة عن استعمال المُشهِر للوسائل الإحتياليّة حتّى إذا كانت غير جسيمة[2].

أكثر من هذا، يُستفاد من نص المادة 40 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتّجارة الإلكترونيّة على أنه في حالة إخلال المورّد الإلكترونيّ بشروط الإشهار، لا يجوز المساس بحق المستهلك في التّعويض[3].

ب-مسؤوليّة المورّد الإلكترونيّ التّقصيرية عن الإشهار غير المشروع: إذا لم يتضمّن الإشهار الإلكترونيّ ما يتطلبّه الإيجاب من شروط مثل عدم تبيان العناصر الجوهريّة ومواصفات المنتوج المُشهر عنه، فلا يعدّ إيجابا، بل يُعتبر مجرّد دعوة للتّعاقد، وعليه فإذا تبُث أنّ هذا الإشهار غير مشروع وسبّب ضررا للمستهلك الإلكترونيّ، فإنّه يحق لهذا الأخير طلب التّعويض على أساس أحكام المسؤولية التقصيرية[4]، ويقع على المستهلك المضرور هنا إثبات أركان هذه المسؤوليّة المتمثلة في الخطأ والضّرر والعلاقة السببيّة بين الفعل المتمثّل في الإشهار الإلكترونيّ المخالف للأحكام القانونيّة، وبين الضّرر الحاصل على المستهلك متلقّي الإشهار، وذلك دون أن تجد علاقة تعاقديّة بين المضرور والمتسبّب في الضّرر[5].

ويُمكن أن يستند المستهلك الإلكترونيّ كذلك لطلب التعويض على أساس أحكام المادة 40 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونيّة، كون أنّ هذه المادّة نصّت على عدم المساس بالتّعويض في حالة مخالفة المورّد الإلكترونيّ لشروط الإشهار الإلكترونيّ، ولم تفرّق سواء كنّا بصدد المسؤولية العقديّة أو المسؤولية التقصيريّة.

---

[1]- أنظر المادة 166 من الأمر رقم 75-58 المتضمّن القانون المدني، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[2]- معيزي خالدية، **مرجع سابق**، ص296.

[3]- أنظر المادة 40 من القانون 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، السّالف الذّكر.

[4]- أنظر المادة 124 من الأمر رقم 75-58 المتضمّن القانون المدني، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[5]- برابح منير، **الإشهار الإلكترونيّ**، مرجع سابق، ص 1566.

من ناحيّة أخرى، ومن أجل التّخفيف على المستهلك عبء إثبات أنّ الرّسالة الإشهاريّة الّتي سبّبت له ضرر، كانت نتيجة لعدم مشروعيّتها، نقترح على المستهلك أن يُثبت فقط الضّرر الّذي أصابه، بينما يقع نفي الضّرر والعلاقة السّببية على المُشهِر، الّذي يقع عليه في هذه الحالة إثبات أنّ الأضرار الّتي لحقت بالمستهلك المضرور لم تكن بسبب مخالفته للأحكام القانونيّة المتعلّقة بالإشهار الإلكترونيّ، وهذا ما يستفاد من المادّة 30 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونية، التي نصّت بأنه تحسُّبا لأي خلاف ونزاع قد يثور بين المتعاملين الإلكترونيّين مورّدين ومستهلكين في مسألة توافر شروط مشروعيّة الإشهار الإلكترونيّ من عدمها، فإنّ عبء الإثبات ذلك يقع على الطرف القوي ألا وهو المورّد الإلكترونيّ، إذ عليه أن يثبت أنّ إرسال الإشهارات الإلكترونيّة قد خضع للموافقة المسبقة والحرة للمستهلك، وأنّ شروط الإشهار الإلكترونيّ المطلوب توافّرها قد استوفيت[1].

أمّا فيما يتعلّق بمسألة تقدير التّعويض عن الضّرر سواء كان مادي أو معنوي الّذي أصاب المستهلك متلقّي الإشهار، فلا شكّ أن تقديره يتمّ وفقا للقواعد العامّة إستنادا للمادّة 182 من القانون المدني الجزائري، الّتي تنص على ما يلي؛ "إذا لم يكن التّعويض مُقدّرا في العقد أو في القانون، فالقاضي هو الّذي يُقدره ويشمل التّعويض ما لحق الدّائن من خسارة وما فاته من كسب..."

ثانيّا: قيام المسؤوليّة الجزائيّة عن الإشهار غير المشروع

لمّا كان الإشهار غير المشروع يلعب دورا سلبيّا في التأثير على الإقتصاد، ولا يكتفي بالإعتداء على المصالح الفرديّة للمستهلك فقط، فإنّ تطبيق الجزاء الجنائي أصبح ضروري وحتمي، لاسيما وأنّ الجزاءات المدنيّة أصبحت غير كافية في تحقيق حماية ناجعة للمستهلك، لهذا اعتبر المشرّع الجزائري أنّ الإشهار الإلكترونيّ الّذي يخالف فيه المورّد شروط المنصوص عليها بموجب قانون التّجارة الإلكترونيّة يعتبر جريمة، معاقب

[1]- أُنظر المادة 33 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، السّالف الذّكر.

عليها بموجب المادّة 40 من هذا القانون، وعلى ضوء هذه المعطيات سنحاول معرفة كيف عالج المشرّع هذه الجريمة من خلال تحديد أركانها **(أ)**، والعقوبة المقرّرة لها **(ب)**.

أ-أركان جريمة الإشهار الإلكترونيّ غير المشروع: نصّت المادّة 40 المشار إليها أعلاه بأنّه؛ "دون المساس بحقوق الضّحايا في التّعويض، يُعاقب بغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج كل من يخالف أحكام المواد 30 و31 و32 و34 من هذا القانون"، فنعتبر إذن هذه المادّة هي الرّكن الشّرعي لجريمة الإشهار غير المشروع، الّتي منها نستنتج كل من الرّكنين المادّي (1)، والمعنوي لها (2).

1-الرّكن المادّي لجريمة الإشهار الإلكترونيّ غير المشروع: يُقصد بالرّكن المادي السّلوك الاجرامي الّذي جعله القانون مناط للتّجريم، كما أنّ هذا الرّكن في أي جريمة يتكون من ثلاث عناصر هي السّلوك الاجرامي، النّتيجة الإجراميّة، وعلاقة سببيّة بين السّلوك والنّتيجة[1]، وعليه فالسّلوك الإجرامي في جريمة الإشهار الإلكترونيّ يتمثّل في إرسال المُشهِر رسائل إشهارية غير مشروعة للمستهلكين، كما أنّ هذه الجريمة تعدّ من الجرائم الشكلية الّتي لا تتطلب لقيامها حدوث نتيجة معيّنة، فبمجرد إتيان السّلوك الإجرامي تقوم الجريمة ويعاقب عليها[2].

والسّلوك الاجرامي لجريمة الإشهار الإلكترونيّ غير المشروع يكمن حسب المادة 40 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونيّة، في مخالفة المورّد الإلكترونيّ لنصوص أحد أو كل المواد 30 و31 و32 و34 من هذا القانون، وبالتّالي فصور السّلوك الاجرامي لهذا الجريمة نذكرهم كما يلي:

- عدم وضوح الإشهار الإلكترونيّ.
- عدم تحديد الشّخص الّذي تم تصميم الرّسالة لحسابه.
- مساس الرّسالة الإشهاريّة بالآداب العامة والنّظام العام.

---

[1]- عدّو عبد القادر، **مبادئ قانون العقوبات الجزائري -القسم العام، نظريّة الجريمة، نظريّة الجزاء الجنائي-**، دار هومة للطّباعة والنشر والتوزيع، ط الثانية، الجزائر، 2013، ص 137.

[2]- قحقاح وليد، **(جرائم الإشهار الإلكتروني في التّشريع الجزائري)**، المجلّة الجزائرية للأمن والتّنمية، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، مج 09، ع 02، جويلية 2020، ص 555.

- عدم تحديد الرّسالة الإشهاريّة بوضوح إذا ما كانت تشمل تخفيضا أو مكافأة أو هدايا.
- أن يكون الإشهار الإلكترونيّ مضلّل أو غامض.
- مخالفة إلزامية أخد موافقة المستهلك في تلقي رسائل الإستبيان المباشر.
- عدم تمكين المستهلك من الإعتراض على الرّسائل الإلكترونيّة المرسلة إليه.
- عدم تسليم وصل الإستلام للمستهلك يؤكّد من خلالها تسجيل طلبه.
- عدم إتّخاذ المورّد التّدابير اللاّزمة لتلبيّة طلب المستهلك الإلكترونيّ في غضون 24 ساعة.
- إشهار منتوج ممنوع من التّسويق عن طريق الإتّصالات الإلكترونيّة.

2-الرّكن المعنوي لجريمة الإشهار الإلكترونيّ غير المشروع: لا يكفي لقيام أي الجريمة إرتكاب الجاني لسلوك معيّن سواء كان فعلا أو مجرّد إمتناع، وإنّما يجب فضلا عن هذا السّلوك توافُر الرّكن المعنوي، ويُعبّر عنه أحيانا بالرّكن الأدبي، فالركن المعنوي هو الصّلة النّفسية الّتي تربط بين النّشاط الاجرامي ونتائجه من جهة، وبين الفاعل الّذي صدر منه هذا النّشاط، بحيث يمكن القول أنّ السّلوك هو بسبب إرادة الفاعل[1]، غير أنّ جريمة الإشهار الإلكترونيّ غير المشروع تعتبر من الجرائم الماديّة البحتة الّتي لا تستوجب لقيامها البحث عن توفّر وجود ركن معنوي، وعليه فهي تقوم بصرف النّظر عن نيّة المورّد الإلكترونيّ، فيستوفي في هذا الصّدد حُسن نيّته أو سوئها، حيث يكفي لقيامها توافر السّلوك المادي للمُجرم، فالجريمة تتوافر إمّا لارتكاب خطأ عمدي في صورة سوء نيّة، أو لارتكاب فعل غير عمدي لمجرد إهمال بسيط أو عدم الحيطة[2].

ومنه فإنّ الرّكن المعنوي في جريمة الإشهار الإلكترونيّ غير المشروع يتوفّر بمجرد مخالفة القانون، لأنّ فعل ارتكاب المخالفة ينطوي في حد ذاته على خطأ، ومؤدّى ذلك

---

[1]- عدّو عبد القادر، **مرجع سابق**، ص 237.

[2]- بن خالد فاتح وقيرة سعاد، **الحماية الجنائية للمستهلك من الاشهار الالكتروني غير المرحب به-اشهارات البريد الالكتروني نموذجا، مجلة البيبان للدراسات القانونية والسياسية**، جامعة برج بوعريريج، مج 03، ع 01، جوان 2018، ص 75.

إندماج الركن المعنوي في الركن المادي، فليس للمُشهر أن يثبت أنه لم يرتكب خطأ، بل يتعيّن إدانته بمجرد إرتكابه، فمرتكب المخالفة لا يُفترض بأنه مخطئ، بل هو مخطئ فعلا، وفي ذلك تحقيق حماية فعالة للمستهلك وردع أكبر للُمشهِر[1].

ب-العقوبة المقرّرة لجريمة الإشهار الإلكترونيّ غير المشروع: إنّ المشرّع الجزائري قصر عقوبة جرائم التجارة الإلكترونيّة عموما، وجرائم الإشهار الإلكترونيّ الغير المشروع على وجه الخصوص في العقوبات الماليّة، وهو ما يتميّز به قانون التّجارة الإلكترونيّة الجزائري، فالمشرّع تجنّب العقوبات السّالبة للحرية، ومرجع ذلك أنّ أغلب هذه الجرائم ترتكب بدافع الطّمع والرّبح غير المشروع، ولأنّها جرائم اقتصاديّة فكان من الملائم تسليط عقوبة الغرامات الماليّة، تصيب الجناة في ذمّتهم الماليّة لردعهم، وبما يكفل احترام قوانين حماية المستهلك[2].

لقد كيّف قانون التّجارة الإلكترونيّة جريمة مخالفة شروط الإشهار التجاري الإلكترونيّ على أساس جنحة وذلك بموجب المادّة 40 منه، وأفرد له عقوبة ماليّة تتراوح بين 50.000 دج إلى 500.000 دج، أمّا في حالة العود فتُضاعف العقوبة حيث تُصبح الغرامة من 100.000 دج إلى 1.000.000 دج[3]، كما أجاز نفس القانون إجراء المصالحة في مثل هذه الجرائم، حيث أنّ القاعدة العامة في تحديد غرامة الصّلح في قانون التّجارة الإلكترونيّة هي الحد الأدنى لعقوبة الغرامة المقرّرة للجريمة، وهو ما نصّت عليه المادة 46 من نفس القانون، وعليه فإنّ غرامة الصلح في جريمة الإشهار الإلكترونيّ غير المشروع تساوي 50.000 دج، كما منح المشرّع للمورد الإلكترونيّ المخالف الّذي قبِل غرامة الصّلح المقترحة من طرف الإدارة المكلفة بحماية المستهلك الحق في تخفيض مبلغ غرامة الصلح 10بنسبة 10%[4].

---

[1]- قحقاح وليد، **مرجع سابق**، ص 560.

[2]- بن خالد فاتح وقيرة سعاد، **مرجع سابق**، ص75.

[3]- تنصّ المادة 48 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية على أنّه؛ "يضاعف مبلغ الغرامة في حالة تكرار نفس الجريمة خلال مدة لا تتجاوز إثنى عشر (12) شهرا من تاريخ العقوبة المتعلقة بالجريمة السابقة"، وفي رأينا أن مدّة 12 شهر تحتسب بداية من النطق بالعقوبة التي قُرّرت للفعل الأول.

[4]- أُنظر المادة 46 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، السّالف الذّكر.

أخيرا تجدر الإشارة، أنّه يتولّى المورّد الإلكترونيّ بنفسه مهمّة إنجاز الإشهار الإلكترونيّ، إذا لم يكن للإشهار أهميّة كبيرة، أو إذا كان له تقنيّين يساعدونه في عملية التخطيط ومتابعة تنفيذه، غير أنّه أحيانا قد يلجأ المورّد للتّعاقد مع وكالة متخصّصة في الإشهار[1]، تُوكل لها مهمّة إعداده وإرساله إلى جمهور المستهلكين، فالسؤال الّذي لابدّ أن يطرح هل تُسأل هذه الوكالة إتّجاه المستهلك في حالة ما إذا كان الإشهار غير مشروع؟

حسب رأينا فإنّ مسؤوليّة الوكالة تقوم بمجرد علمها بمحتوى الغير المشروع للرّسالة الإشهاريّة، وعدم العلم يُعتبر شرطا لإعفائها من هذه المسؤوليّة، وممّا سبق شرحه وتوضيحه في هذا المبحث، يجب الإشادة بالمشرّع الجزائري لتنظيمه أحكام الإشهار التجاري الإلكترونيّ ضمن قانون التّجارة الإلكترونيّة، حيث يمكن القول أنّ القواعد الّتي تضمّنها هذا الأخير كفيلة بتحقيق الحماية المرجوّة للمستهلك من المخاطر التّقليدية والمستحدثة للإشهار التّجاري الإلكتروني.

[1]– تُعرّف وكالة الإشهار بأنّها عبارة عن منشأة تجاريّة مسؤولة نيابة عن المورّد الالكتروني بشراء مساحات إشهارية إلكترونية من النّاشر الالكتروني، لمزيد من التفصيل أُنظر في ذلك مرجع: غبابشة أميرة، **مرجع سابق**، ص168.

الفصل الثّاني: ضمانات حماية المستهلك الإلكترونيّ عند التّعبير عن إرادته

يُقصد بالإرادة إنعقاد العزم على إجراء العمليّة القانونيّة محل التّعاقد، ويتم التّعبير عن الإرادة التّعاقدية باستخدام وسيلة تدلّ على وجودها، والأصل في التّعبير عنها أنها لا تخضع لشكل معيّن، بل يعبِّر المتعاقد عن إرادته بالطّريقة التي تُناسبه وفقا لمبدأ الرّضائيّة، فكل ما له دلالة على وجودها يصلح للتّعبير عنها سواء باللّفظ أو بالكتابة، أو بالإشارة المتداولة عرفا، أو باتّخاذ أي مسلك لا تدع ظروف الحال شكّا في دلالته على التّراضي، أو حتى أحيانا بالسّكوت[1]، غير أنّ واقع التّجارة الإلكترونيّة كونها تتم في بيئة خاصّة، فرض إعادة النّظر في الشّروط التّقليدية للتّعبير عن الإرادة، فالوسيلة الإلكترونيّة حدّدت صور التّعبير عن الإرادة ووسائل نقلها، كما أنّ مضمون الإرادة تحدّد بصيغة معّينة عن طريق التّبادل الإلكترونيّ الصّريح للبيانات.

من زاوية أخرى لا يكفي لإبرام العقود وجود إيجاب وحده، بل لابدّ أن تقابله إرادة عقديّة أخرى تتضمن قبولا للإيجاب الصّادر عن المُوجب، مع العلم أنّ العقود الإلكترونيّة التي تبرم عن بعد لا تختلف بتاتا عن العقود التّقليدية من هذه النّاحية، فاذا ما عبّر المستهلك الإلكترونيّ عن إرادته، فهذا دليل على قبوله للتّعاقد مع المورّد الإلكترونيّ وإنشائه لتصرّف قانوني معيّن، وعليه يستحق الحماية القانونيّة عن ذلك.

تتجلّى الحماية القانونية للمستهلك الإلكترونيّ في هذه المرحلة من جانبين، فالجانب الأوّل يخصّ حماية رضاه **(المبحث الأوّل)**، أمّا الجانب الثّاني يتعلّق بحماية معطياته الشّخصيّة **(المبحث الثّاني)**.

[1]– أُنظر المادّتين 60 و68 من الأمر رقم 75–58 المتضمّن القانون المدني، السّالف الذّكر.

المبحث الأول: حماية رضا المستهلك الإلكترونيّ

إنّ القبول هو التّصرف الّذي بمقتضاه يُعلن المُوجب له عن إرادته بالموافقة على التّعاقد، ويجب أن يصدر قبُوله والإيجاب مازال قائما، لأنّ العقد لا ينعقد إلاّ بتلاقي الإرادتين المتوافقتين والمتطابقتين[1]، والقبول الإلكترونيّ لا يخرج عن مضمون هذا المفهوم سوى أنّه يتم عبر وسائط إلكترونية، فهو قبول عن بعد، لذلك فهو يخضع بحسب الأصل لذات الأحكام العامّة التي تُنظِّم القبول التّقليدي، وإن كان يتميّز عنه ببعض الخصوصيّة الّتي ترجع إلى طبيعته الإلكترونيّة، وبناء على ما تقدّم يكون قوام هذا المبحث مطلبين، نتطرّق في **المطلب الأول** لدارسة خصوصيّة تعبير المستهلك عن قبوله إلكترونيّا، على أن نخصّص **المطلب الثاني** لبيان أوجه حماية رضاه.

المطلب الأول: خصوصيّة القبول الإلكتروني

يتميّز القبول الإلكترونيّ عن القبول التّقليدي في أنّه يتم عبر دعائم إلكترونية أضحى من خلالها مجلس العقد إفتراضيّا، يُبرم دون الوجود المادي لأطرافه، وهذه الميزة طرحت العديد من الإشكاليّات القانونيّة لاسيما مسألة تحديد زمان ومكان إبرام العقد الإلكترونيّ، الأمر الّذي يدعونا لتقسيم الدّراسة في هذا المطلب إلى فرعين رئيسيّين، ندرس في **الفرع الأوّل** أهم الأشكال المتاحة للمستهلك للتّعبير عن قبوله إلكترونيا، ثمّ نعرّج في **الفرع الثّاني** على متطلبات القبول الإلكتروني.

الفرع الأول: أشكال التّعبير عن القبول الإلكتروني

إنّ طبيعة التّعامل الإلكترونيّ فرضت إستخدام أساليب حديثة مبتكرة للتّعبير عن الإرادة بصفة عامّة، دون أن تشترط القوانين المنظّمة للتّجارة الإلكترونيّة إتّباع وسيلة معيّنة، لذا فالتّعبير عن الارادة إلكترونيّا يتم بأي طريقة تتماشى مع طبيعة هذه العقود والوسائل المستخدمة في إبرامها، وستقتصر الدّراسة في هذا المقام إلى التّعرض لأهم

[1]– إنّ القبول هو التّعبير البات عن إرادة الطّرف الذي وُجِّه اليه الإيجاب، يُفيد موافقته على الإيجاب، فهو الإرادة الثّانية في العقد، بحيث لا يمكن أن ينعقد العقد إلاّ باتّفاق الإرادتين.

الأشكال الّتي تتيح للمستهلك التّعبير عن قبوله إلكترونيّا، والّذي قد يتم من خلال الموقع الإلكترونيّ web–site **(أوّلا)**، أو عبر رسائل البريد الإلكترونيّ **(ثانيّا)**، أو عن طريق المحادثة **(ثالثا)**، أو من خلال تقنيّة التّنزيل عن بعد **(رابعا)**، مع التّنويه أنّ هذه الأشكال يمكن أن نجدها منفردة أو مجتمعة معا في العقد الواحد.

أوّلا: التّعبير عن القبول عبر الموقع الإلكترونيّ web–site:

إنّ الواب شبكة عنكبوتيّة عالميّة يرمز لها ب "www" وهي مختصرة لجملة word wide web، يُمكن من خلالها زيارة مختلفة المواقع المتنوّعة على الشّبكة، قصد الحصول على معلومات خاصّة يحتاجها المستخدم، ويحتوي الواب على الملايين من المواقع داخل الشّبكة، ويكون لكلّ موقع عنوان خاص به يستطيع أي شخص في أيّ زمان ومكان الولوج إليه، للحصول على معلومات الّتي يريدها[1]، ولقد عرّف المشرّع الجزائريّ خدمة الواب بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98–257 الصّادر سنة 1998 الّذي يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات أنترنت واستغلالها المعدّل المتمم في مادّته الثّانيّة في فقرتها الأولى والثانية على أنّه "تُعرف خدمات "أنترنات " كما يأتي:

خدمة "واب" الواسعة النّطاق world wide web (W.W.W.WEB): خدمة تفاعليّة للإطلاع أو إحتواء صفحات متعددة الوسائط "Multimédia" (نصوص، رسوم بيانيّة، صوت أو صورة) موصولة بينها عن طريق صلات تسمّى نصوص متعدّدة "Hypertexte"..."[2].

يتميّز الواب بواجهة متعدّدة الوسائط مدعّمة بألوان وصوت وصورة ثلاثية الأبعاد[3]، ممّا يجعلها أكثر وسيلة إستخداما في التّرويج بالمنتجات سواء على المستوى الوطني أو

---

[1]– حوالف حليمة وعبّو فاطمة، **(صِحّة التّعبير عن الإرادة في مجال العقود الإلكترونيّة)**، مجلّة الفكر القانوني والسّياسي، جامعة عمار ثليجي–الأغواط، مج 06، ع 02، نوفمبر 2022، ص 380.

[2]– مرسوم تنفيذي رقم 98–257 الّذي يضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات "أنترنات" واستغلالها، المعدّل والمتمم، السّالف الذّكر.

[3]– بومسلة عبد القادر، **(خصوصيّة الإيجاب والقبول في المعاملات الالكترونية)**، مجلة الدراسات القانونية والسيّاسيّة، جامعة عمار ثليجي–الأغواط، مج 04، ع 02، جوان 2018، ص 331.

الدّولي، كما يصعب حصر صفحات الواب المتضمّنة للاشهارات التّجارية الإلكترونيّة[1]، غير أنّه يُمكن للمستهلك الوصول إليها وتصفّحها من خلال كتابة بعض الكلمات الدّالة في المكان المخصّص على محركات البحث –مثل موقع جوجل google– ليتمّ إيصاله بالصّفحات الّتي تتعلّق بما طلبه، فيظهر له كل ما يتعلّق بمواصفات وخصائص المنتوجات وشروط التّعاقد، لهذا يُطلق على صفحات الواب مصطلح "الكتالوج الإفتراضي"[2].

إنّ خصوصيّة الإيجاب الصّادر من خلال صفحات الواب يكون مُوجّها إلى عامّة الجمهور، وليس إلى أشخاص محدّدين، وهذا ما يجعله يقترب من الإيجاب الصّادر عبر الصّحف أو التّلفاز أو شاشات الموضوعة في السّاحات والطّرق العامة، وفي غالب الأحيان يكون مقترن بأجل أو معلّق على شرط عدم نفاذ المنتوج[3].

يتمّ القبول في هذه الحالة عن طريق ملئ إستمارة تتّخذ شكل نموذج طلب معروض على الأنترنت، فيقوم المستهلك بتدوين المعطيات الشّخصيّة الخاصّة به، والّتي تعتبر ضروريّة للعقد المزمع إبرامه[4]، ثمّ يضغط باستخدام أيقونة الحاسوب على الخانة المخصّصة للقبول التي تحمل عبارة "مُوافق" أو "قبلت العرض"، أمّا بالنّسبة للمواقع التي تستخدم اللغة الفرنسية فنجد مثلا عبارة "l'offre" "j'accepte" أو "d'accord"، أمّا مواقع الواب التي تستعمل اللّغة الإنجليزية، فنجد مثلا عبارة "ok"، إلى غير ذلك من اللّغات المستعملة[5].

---

[1]– نايف أحمد ضاحي الشّمري وعبد الباسط جاسم محمد، **المفيد في التّعاقد والإثبات بالوسائل الإلكترونيّة المعاصرة**، منشورات الحلبي الحقوقيّة، ط الأولى، بيروت–لبنان، 2019، ص 97.

[2]– لعجال لامية، **حماية المستهلك من معاملات التّجارة الإلكترونيّة**، مرجع سابق، ص 23.

[3]– مسعودي هشام، **(الوسائل والآليات المستخدمة في إبرام العقد الإلكترونيّ–دراسة تأصيليّة)**، مجلّة القانون، المجتمع والسّلطة، جامعة بن أحمد وهران 2، مج 11، ع 01، مارس 2022، ص 371.

[4]– لغلام عزوز، **(القبول الإلكتروني–صور التّعبير عنه وشروطه–)**، أفاق للعلوم، جامعة زيّان عاشور–الجلفة، مج 02، ع 09، نوفمبر 2017، ص 267.

[5]– مصطفى هنشور وسيمة، **النّظام القانوني للتّجارة الإلكترونيّة في التّشريع الجزائريّ والمقارن**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة عبد الحميد بن باديس –مستغانم، 2016–2017، ص 132.

غير أن الضّغط على أيقونة القبول مرة واحدة لا يُرتّب أي أثر قانوني لأنّه قد يأتي سهوا أو بخطأ دون قصد[1]، وحتّى لا يتذرع المستهلك بذلك اتّجهت أغلب المواقع على ضرورة تأكيد المستهلك لقبوله من خلال ضغطه مرّة ثانيّة على أيقونة القبول، وعندئذ ينعقد العقد الإلكترونيّ[2]، ولا شكّ أن مسألة تأكيد القبول توفّر حماية فعّالة للمتعاقد، فإذا صدر القبول الأوّل بسرعة ومن دون تروّي، فإنّ القبول الثّاني لابدّ أن يكون قد جاء نتيجة تفكير ودراسة، وهو دليل على الموافقة الصّريحة للمستهلك على إبرام العقد[3].

في هذه الشّأن كرّست العديد من التّشريعات الوطنية على ضرورة منح المستهلك فرصة لتأكيد طلبيّته، حيث نصّ المشرع الجزائري بموجب المادّة 12 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة على أنّه؛ "تمرّ طلبية منتوج أو خدمة عبر ثلاث مراحل إلزاميّة: ...تأكيد الطّلبية الّذي يُؤدي إلى تكوين العقد"، كما نصّ قانون المبادلات والتّجارة الإلكترونيّة التّونسي لسنة 2000 في المادّة 27 منه على أنّه؛ "يتعيّن على البائع قبل إبرام العقد، تمكين المستهلك من المراجعة النّهائية لجميع إختياراته وتمكينه من إقرار الطّلبية أو تغييرها حسب إرادته...".

إنّ القبول الصّادر بهذه الصّورة -أي عبر الموقع الإلكترونيّ "web-site"- يتميّز باقترابه من الإذعان، حيث تقل معه فرصة التّفاوض والمساومة على شروط التّعاقد، لأنّ الغالب في العقود الإلكترونيّة أنها تكون عقود نموذجيّة توضع شروطها مسبقا من قبل المُوجب، ولا يترك معها للقابل مجالا للمساومة والمناقشة في هذه الشّروط، باستثناء العقود التي تبرم من خلال غرف المحادثة والمشاهدة، فهي من عقود المساومة بِحسب الأصل[4].

---

[1]- Céline Castets-Renard, **droit de l'internet-droit français et européen-**, Éd Lextenso, 2eme éd, Paris, 2012.

[2]- للتّفصيل أكثر حول الفرق بين النّقرة الأولى والنّقرة الثّانيّة من حيث الدّلالة والأثار أُنظر في ذلك مرجع: حوحو يمينة، **عقد البيع الإلكترونيّ في القانون الجزائريّ**، دار بلقيس، ط الأولى، الجزائر، 2016، ص 91 وما يليها.

[3]- بوشنافة جمال، **(خصوصيّة التّراضي في العقود الإلكترونية)**، مجلّة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسيّاسيّة، جامعة المسيلة، مج 03، ع 02، جوان 2018، ص 136.

[4]- لزعر وسيلة، **(القبول في التّعاقد الالكتروني)**، مجلّة العلوم القانونيّة والإجتماعيّة، جامعة زيّان عاشور-الجلفة، مج 03، ع 01، مارس 2018، ص 373.

ثانيّا: التّعبير عن القبول عبر البريد الإلكترونيّ

يُعدّ البريد الإلكترونيّ أحد أهم الوسائل المستحدثة في تكنولوجيا الإتّصالات، إذ أنّه يربط الأفراد والجماعات المنتشرة في جميع أرجاء العالم في لحظات معدودة، ودون مراعاة للزّمان أو المكان، فهو يُستخدم لإرسال واستقبال وحفظ الأوراق والمستندات في صندوق البريد الخاص بالمستخدم[1]، شرط أن يتم تأمين هذا الصّندوق بعدم الدخول إليه وذلك بطرق التّأمين المعروفة مثل كلمة المرور وغيرها من تقنيات الحماية الفنيّة[2].

لقد عرّف المشرع الجزائري البريد الإلكترونيّ ضمن المرسوم التنفيذي رقم 98-257 المتعلّق بضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات أنترنت واستغلالها، في المادّة 02 منه في فقرتها الثّالثة والّتي جاء نصها كالتّالي؛ "البريد الإلكترونيّ: خدمة تبادل رسائل إلكترونيّة بين المستعملين"، مع الإشارة أنّ الرّسالة الإلكترونيّة عرّفها مُلحق المرسوم التّنفيذي رقم 01-123 الصّادر في 9 مايو سنة 2001 المتعلّق بنظام الإستغلال المطبّق على كل نوع من أنواع الشّبكات بما فيها اللاّسلكية الكهربائيّة، وعلى مختلف المواصلات السّلكية واللاّسلكية كما يلي؛ " الرّسائل الإلكترونيّة: هي بمثابة تبادل وقراءة وتخزين معلومات في شكل رسائل معطيات بين الموزّعات الموجودة في مواقع متباعدة، ويُمكّن المرسل إليه (أو المرسل إليهم) قراءة الرّسالة المبعوثة في وقت حقيقي أو في وقت مؤجل، تخضع هذه الخدمة لتوصيتي الإتّحاد الدّولي للإتّصالات UTT.TX-500 X400"[3].

من جانب آخر يُشترط للإستفادة من خدمة البريد الإلكترونيّ أن يكون الشّخص مُسجّلا ومشتركا في أحد المواقع المخصصة لاستعماله كالياهو Yahoo والهوتميل

---

[1]- أبو الحمد رجب، **إنعقاد العقد الإلكترونيّ وانتهاؤه**، دار الوفاء للطّباعة والنشر، ط الأولى، الإسكندريّة، 2019، ص 34.

[2]- حسن فضالة موسى، **التّنظيم القانوني للإثبات الإلكتروني-دراسة مقارنة**، مكتبة السنهوري، ط الأولى، بيروت، 2012، ص 58.

[3]- مرسوم تنفيذي رقم 01-123 مؤرّخ في 15 صفر عام 1422 الموافق 9 مايو سنة 2001، يتعلّق بنظام الإستغلال المطبّق على كل نوع من أنواع الشّبكات بما فيها اللاّسلكية الكهربائيّة وعلى مختلف خدمات المواصلات السّلكية واللاّسلكيّة، ج.ر، ع 13 لسنة 2001، والملغى بالمرسوم التّنفيذي رقم 15-320 مؤرّخ في أوّل ربيع الأول عام 1437 الموافق 13 ديسمبر سنة 2015، ج.ر، ع 68 لسنة 2015.

Hotmail والجيمايل Gmail وغيرها، وهي أكثر عناوين الدّومين إستخداما على الشّبكة العنكبوتية، والتي تعني أنّ المستخدم مصنّف لديها[1].

إنّ عملية التّعاقد وتبادل رسائل البيانات عن طريق البريد الإلكترونيّ تتمّ حينما يقوم الشّخص الّذي يرغب في التّعاقد بالدخول إلى صندوق بريده الإلكترونيّ وإرسال رسالة إلى من يُريد التّعاقد معه على عنوان بريده الإلكترونيّ تتضمن شروط التّعاقد وبنوده، ويجري ذلك عن طريق كتابة عنوان البريد الإلكترونيّ في المكان المخصّص في صندوق البريد الإلكترونيّ للمرسل، ثم يُدون الرّسالة التي يرغب في إرسالها ويضغط على مفتاح الإرسال الموجود في برنامج البريد الإلكترونيّ، وعندئذ تُرسل الرّسالة إلى حاسوب المُرسل إليه الّذي يُخزّن الرّسالة في صندوق البريد الوارد للمُرسل إليه، وعند قيام هذا الأخير بالدُّخول إلى صندوق بريده الإلكترونيّ يُمكنه قراءة الرّسالة والرّد عليها بنفس الطريقة بالقبول أو بالرفض أو التّعديل[2].

يُلاحظ أن التّعبير عن الإرادة عبر البريد الإلكترونيّ يتم عن طريق الكتابة، وهي كتابة لا تختلف في جوهرها عن الكتابة العاديّة سوى أن الوسيلة قد اختلفت، فاذا كانت الكتابة بشكلها المعتاد يتمّ تحقيقها بواسطة القلم، وكما كان هذا الأخير إختراعا عظيما في زمن تاريخي معيّن، فإنّ جهاز الحاسوب لا يعدو أن يكون آلة طابعة بشكل حديث ومتطوّر، كل ما هناك أن التّعبير بالكتابة عن طريق الحاسوب يأخذ شكلا خاصّا، فهي ليست كتابة على دعائم ورقية وإنّما استخدام دعائم الكترونية[3]، علما أنّ المشرع الجزائريّ قد ساوى في الحجيّة بين الكتابة العاديّة والكتابة الإلكترونيّة بتوافر شروط محددة[4].

---

[1]– بوحملة صلاح الدين، **(خصوصيّة الايجاب والقبول في العقد الإلكترونيّ)**، مجلّة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منثوري–قسنطينة، مج 30، ع 03، ديسمبر 2019، ص 309.

[2]– عجّالي بخالد، **النّظام القانوني للعقد الالكتروني في التشريع الجزائري**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري –تيزي وزّو، تاريخ المناقشة 2014/06/16، ص 120.

[3]– أحمد خالد العجلوني، **التّعاقد عن طريق الأنترنت –دراسة مقارنة**، الدّار العلميّة للنشر والتوزيع، ط الأولى، عمان– الأردن، 2002، ص 45.

[4]– تنصّ المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري على أنّه؛ "يّعتبر الإثبات بالكتابة في الشّكل الالكتروني، كالإثبات بالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكد من هويّة الشخص الّذي أصدرها، وأن تكون مُعِدّة ومحفوظة في

يذكّرنا التّعاقد من خلال هذه الوسيلة بالتّعاقد عن طريق وسائل الاتّصال الفوري كالفاكس والتّلكس، حيث يتمّ التّعاقد بها عن طريق إرسال الإيجاب أو القبول بطريقة الكتابة، وما يحصل عبر الإتّصال بالتّلكس والفاكس والرّد عليه في نفس الوقت أو في وقت لاحق هو ذاته ما يحصل عبر البريد الإلكترونيّ، فالتّعبير الصريح بالكتابة لا يفرّق بين الوسيلة.

ثالثا: التّعبير عن القبول عبر المحادثة

تتيح شبكة الأنترنت أيضا خدمات المحادثة المباشرة سواء كانت صوتيّة أو مرئيّة، وذلك بحضور الطّرفين في وقت واحد والدّخول إلى شبكة الأنترنت عبر تطبيقات وبرامج معيّنة أو عبر مواقع التّواصل الإجتماعي، فنكون في هذه الحالة بصدد حضور إفتراضي بين الطّرفين[1]، وتتّخذ المحادثة عبر الأنترنت ثلاث صور رئيسيّة، فقد تكون متفرّقة أو مجتمعة معا في نفس الوقت، وقد تكون المحادثة كتابة، وذلك بأن يكتب كل طرف على حسابه لتظهر الكتابة فورا في حساب الشّخص الآخر، أو تتّخذ شكل تبادل مباشر للكلام بينهما، بحيث يسمع كل طرف ما يقوله الطّرف الاخر، وأكثر من ذلك يمكن لكل طرف أن يشاهد المتّصل الآخر ويتحادث معه عبر آلة التّصوير الرّقمية الملحقة بأجهزة الحاسوب لدى كل من الطّرفين[2]، مع الإشارة أنّ التّعاقد عن طريق المحادثة يعدّ بمثابة تخصيص الإيجاب لشخص أو أشخاص معيّنين[3].

إنّ هذا الأسلوب يجعل التّفاعل الإلكترونيّ مباشرا بين المتعاقدين عند التّعبير عن الإرادة، وكذلك التّعاصر الزّماني لتبادل الأفكار، إذ يمكن أن يصدر إيجاب من أحد

=ظروف تضمن سلامتها"، وهذه الشّروط متوفّرة في الرّسائل المرسلة عبر البريد الالكتروني من حيث هويّة مرسلها وعدم إمكانية تعديلها أو تحريفها، لذا تعدّ خدمة البريد الالكتروني وسيلة ملائمة جدّا للتّعبير عن الإرادة كتابة سواء تعلّق الأمر بالإيجاب أو القبول.

[1]– عقّوني محمد **(الايجاب والقبول في العقد الإلكتروني)**، مجلة الدّراسات والبحوث القانونيّة، جامعة المسيلة، مج 02، ع 05، ديسمبر 2017، ص 97.

[2]– عشير جيلالي وقاشي علال، **(النّظام القانونيّ للعقد الإلكتروني في التّشريع الجزائريّ)**، مجلّة الفكر القانونيّ والسيّاسي، جامعة عمار ثليجي–الأغواط، مج 06، ع 02، نوفمبر 2022، ص 713.

[3] – بوحملة صلاح الدين، **خصوصيّة الايجاب والقبول في العقد الإلكترونيّ**، مرجع سابق، ص 310.

الأطراف فيصادفه قبولا من الطّرف الآخر، فينعقد العقد بناء على تطابق الإيجاب مع القبول، لنكون بصدد تعاقد بين متعاقدين حاضرا حُكما لا فعلا[1]، وإذا انقطع الإتّصال لسبب من الأسباب الفنيّة كانقطاع الكهرباء، فيجب عند إعادة الإتّصال أن يُعيد الموجب إيجابه مرة أخرى، لأنّ ما حدث يُعدّ تفرقا مكانيا وزمانيا عن مجلس العقد[2].

غير أنّ أسلوب التّعبير عن الإرادة عبر المحادثة هو الأقل إنتشارا وأهمية في التّعاقد عبر الأنترنت، نظرا لأنّه لا يتوافر لدى المتعاقدين من خلاله أيّة دلالة على حدوث التّعاقد، فمن ناحية لا يتمّ الاحتفاظ بالكتابة الإلكترونيّة المدوّنة بين الأطراف كدليل على وجود ومضمون التّعاقد، ومن ناحية أخرى لا يوجد أي دليل على حدوث التّعاقد في حالة استخدام التّعاقد الشّفوي عبر استخدام تقنيات المحادثة بالصّورة والصّوت[3]، ومن جانبنا نتحفّظ على إستخدام هذا الأسلوب على الأقل في الوقت الرّاهن، ولعلّ التّطور التّقني المتنامي يُفرز وسائل في المستقبل تُمكّن من الوصول إلى دليل للحصول على مثل هذه التّعاقدات ومضمونها.

رابعا: التّعبير عن القبول عبر التّنزيل عن بعد

يُقصد بمصطلح التّنزيل عن بعد نقل واستقبال الرّسائل والبرامج أو البيانات عبر الأنترنت إلى الكمبيوتر الخاص بالعميل، وهو ما يسمى في التّجارة الإلكترونيّة بالتّسليم المعنوي[4]، حيث يُمكن إبرام العقد وتنفيذه على الخط، دون حاجة للّجوء للعالم الخارجي،

---

[1]– بـوعيس يوسـف، **(التّراضـي فـي العقـود الالكترونيـة)**، مجلـة ضـياء للدّراسـات القانونيّـة، المركـز الجامعي بالبيض، مج 01، ع 01، ديسمبر 2019، ص 154.

[2] – ربحي تبوب فاطمة الزهراء، **قانون المعاملات الإلكترونية وفقا لقانون 18-05**، بيت الأفكار، ط الأولى، الجزائر، 2022، ص 125.

[3]– حمدي بلقاسم، **إبرام العقد الإلكترونيّ**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2014-2015، ص66.

[4]– جعفر ذيب المعاني، **التّحكيم الإلكترونيّ ودور القضاء الوطني في تفعيله**، دار الثّقافة للنّشر والتوزيع، ط الأولى، عمّان-الأردن، 2014، ص 80.

وهو عكس مصطلح التّحميل عن بعد الّذي يعني عملية إرسال ملف أو برنامج إلى جهاز كمبيوتر آخر[1].

إنّ التّعبير عن الإرادة بواسطة التّنزيل عن بعد يُعبّر عنه باتِّخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكّا في دلالته على حقيقة المقصود منه، ومثال ذلك أن يعرض الموجب على موجب إليه بيع نسخة من فلم سنيمائي، أو قطعة موسيقيّة[2]، فيقوم الموجب إليه بتسجيل رقم بطاقته الإئتمانية الخاصّة به في الخانة المخصّصة لذلك على الشّاشة، فيتمّ خصم قيمة المبيع من رصيده فورا عن طريق التّحويل الإلكترونيّ للأموال، ويقوم الموجب بنقل المبيع إلى جهاز الكمبيوتر الخاص بالموجب إليه عبر الأنترنت[3].

تجدر الإشارة أنّ المشرّع الجزائري بموجب قانون التجارة الإلكترونيّة لم يحدّد أي وسيلة من وسائل التّعاقد الإلكترونيّ، وإنّما ترك المجال مفتوحا لأي وسيلة تظهر في المستقبل بشرط أن لا تدع شكا لدى الموجب بأنّ إيجابه قد لاقى القبول، وقد استخلصنا ذلك من خلال استعمال المشرع لعباره "تقنيّة الاتّصال الإلكترونيّ" عند تعريفه للعقد الإلكترونيّ،[4] بشرط أن يكون المُوجب مستوفيّا للشروط المطلوبة لممارسة التّجارة الإلكترونيّة والمنصوص عليها في نفس القانون، فلو عرض مثلا تاجر بيع أدوات منزليّة على صفحات التّواصل الإجتماعي دون أن يكون له موقع إلكتروني مستضاف في الجزائر comm.dz، فلا تخضع تجارته هذه لأحكام قانون التّجارة الإلكترونيّة.

إنطلاقا ممّا سبق قوله يتّضح لنا أنّ التّعبير عن الإرادة بصفة عامّة، والتّعبير عن القبول بصفة خاصّة لا يكون إلا صّريحا في البيئة الرّقمية، سواء باستعمال اللّفظ الّذي يدل مباشرة على المعنى المقصود منه بإجراء إتّصال هاتفي عبر الأنترنت، أو عن طريق

---

[1]– خالد ممدوح إبراهيم، **إبرام العقد الإلكترونيّ–دراسة مقارنة**، دار الفكر الجامعي، ط الأولى، الإسكندريّة–مصر، 2006، ص 133.

[2]– شيرزاد عزيز سليمان، **حسن النّية في ابرام العقود**، منشورات دار دجلة، ط الأولى، عمان–الأردن، 2008، ص 283.

[3]– خالد ممدوح إبراهيم، **إبرام العقد الالكتروني–دراسة مقارنة**، مرجع سابق، ص 133.

[4]– تنصّ المادّة 6 في فقرتها الثانية من القانون رقم 18–05 المتعلقة بالتّجارة الالكترونية بأنّه؛ "العقد الإلكترونيّ: ...يتم إبرامه عن بعد، ...باللّجوء حصريّا لتقنية الإتّصال الإلكتروني".

الإتّصال بقنوات المحادثة أو الكتابة باستخدام البريد الإلكترونيّ، وهو ما أكّده المشرع الجزائري في نص المادّة 12 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، حيث اشترط وجوب أن يكون تعبير المستهلك عن قبوله صريحا[1]، مسقطا بذلك إمكانية التّعبير عنه ضمنيّا، لأن الأجهزة والبرامج الإلكترونيّة لا يمكنها إستخلاص أو إستنتاج إرادة المتعاقد بأي حال من الأحوال، والمشرّع الجزائريّ بموقفه هذا يكون قد خرج عن القواعد العامّة الّتي أجازت التّعبير الضمني.

تبقّى لنا في هذا الفرع فقط دراسة مسألة السّكوت، وهل يمكن أن يكون للسّكوت دلالة في التّعبير عن الإرادة، أي بمعنى آخر هل يمكن أن يُعبّر السكوت بأي حال من الأحوال عن القبول؟، فالمستقر عليه أن السّكوت في حد ذاته موقف سلبي محض، لا يصلح الإعتداد به كوسيلة من وسائل التّعبير عن الإرادة لا في الإيجاب ولا في القبول كأصل عام، استنادا إلى القاعدة الفقهيّة التي تقول "لا يُنسب إلى ساكت قول"، وعليه فإنّه من يستلم رسالة عبر بريده الإلكترونيّ تتضمّن إيجابا ووجد نصّا في هذه الرسالة يقضي أن عدم الرّد على هذه الإيجاب خلال مدة معينة سيعتبر قبولا للإيجاب، فإنّه يستطيع أن يتجاهل هذه الرسالة ولا يُعيرها أي اهتمام[2].

لكن قد يقترن السّكوت بظروف أو مؤشرات تُرجّح دلالته على القبول، وعندها يسمّى بالسّكوت الملابس أو المُعبّر، وبالتّالي فإنّ يحمل هنا دلالة عل قبول الإيجاب طالما توافرت هذه الظّروف[3]، وقد أخذ المشرع الجزائري بهذا الاستثناء في القواعد العامة بموجب المادّة 68 من القانون المدني الّتي نصت على أنّه؛ "إذا كانت طبيعة المعاملة، أو العرف التّجاري، أو غير ذلك من الظّروف، تدلّ على أنّ الموجب لم يكن ينتظر تصريحا بالقبول فانّ العقد يعتبر قد تمّ، إذا لم يرفض الإيجاب في وقت مناسب.

---

[1]-تنصّ المادّة 12 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتجارة الالكترونية على أنّه؛ "...يجب أن يكون الاختيار الذي يقوم به المستهلك الالكتروني معبر عنه صراحة..."

[2]- محمود عبد الرحيم الشريفات، **التّراضي في تكوين العقد عبر الأنترنت-دراسة مقارنة**، دار الثّقافة للنّشر والتّوزيع، ط الأولى، عمان-الأردن، 2009، ص 146.

[3] - **المرجع نفسه**، ص 147.

ويعتبر السّكوت في الرّد قبولا، إذا إتّصل الإيجاب بتعامل سابق بين المتعاقدين، أو إذا كان الإيجاب لمصلحة من وُجّه اليه."

إنّ هذه المادّة ذكرت ثلاث حالات يكون السّكوت معبّرا عن القبول في العقود التقليدية وهي: إذا كانت طبيعة المعاملة أو العرف تجيز ذلك، أو كان هناك تعامل سابق المتعاقدين، أو في حالة ما إذا تمخّض الإيجاب لمنفعة من وُجّه إليه، ولم يعالج قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونيّة كأغلب القوانين المقارنة المنظّمة للمعاملات التّجارية الإلكترونيّة مدى تطبيق هذه الحالات في البيئة الافتراضية، ممّا أدى لنشوء خلاف فقهي بشأن ذلك، وهذا الاختلاف جاء نتيجة الخاصيّة المميزة للقبول الإلكترونيّ الّذي يتم عبر رسائل الإتّصال الحديثة[1].

في هذا الإطار يعترف جانب من الفقه بصلاحيّة السّكوت ليكون قبولا إلكترونيا في الحالات التي يكون هناك تعامل سابق بين المتعاقدين مجاراة للقواعد العامة، وأنّ إستعمال التّقنيات الحديثة يجب ألا يكون مبرّرا للخروج عن هذه القواعد، وبالتّالي لا يمكن إستبعاد مطلقا القواعد العامة الحاكمة للقبول من مجال العقود الإلكترونيّة، سواء كانت هذه العقود داخليّة أو دوليّة، لعدم وجود ما يُبرّر ذلك، وتشجيعا لمثل هذا النّوع من التّعاقد، وعدم الوقوع عثرة أمام تطوّره[2].

لكن يميل جانب آخر من الفقه على عدم الإعتراف بالسّكوت للتّعبير عن القبول الإلكترونيّ، ويرجع ذلك إلى صعوبة تطبيق تلك الحالات في مجال المعاملات الإلكترونيّة، حيث لا يمكن القول بأنّ العرف يلعب دورا فعّالا في مثل هذه العقود نظرا لحداثة هذا الشّكل من أشكال التّعاقد نسبيّا، فليس هناك أعراف سائدة تعارف عليها الأشخاص وشعروا بإلزاميّتها في هذا الميدان[3]، أما حالة مصلحة من وُجّه إليه الإيجاب،

---

[1]- بهلولي فاتح، **النّظام القانوني للتجارة الإلكترونيّة في ظل التّشريع الجزائريّ**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري-تيزي وزّو، تاريخ المناقشة 2017/05/24، ص ص 159-160.

[2]- حمودي محمد ناصر، **العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الأنترنت مع التّركيز على عقد البيع الدّولي للبضائع**، دار الثّقافة للنّشر والتّوزيع، ط الأولى، عمان-الأردن، 2012، ص ص 203-204.

[3]- بوعيس يوسف، **مرجع سابق**، ص 158.

فهي حالة تتضمّن عملا من أعمال التّبرع مثل عقد الهبة، وهي عقود غير مُتصوّرة في الأنترنت، وهذا راجع لأن العقود الإلكترونيّة كما هو معروف هي عقود يغلب عليها الطّابع التجاري، وفيما يخصّ حالة التّعامل السابق، فرغم وجود علاقة سابقة بين الطّرفين لكن لا يمكن إعتبار السكوت هنا قبولا إلاّ إذا كان هناك إتّفاق صريح بين أطراف التّعاقد على ذلك[1].

بالتّالي يميل هذا الإتّجاه أكثر لحماية الأطراف المتعاقدة، ويزيل أهم الاستثناءات التي جاءت بها القواعد العامة بخصوص إمكانيّة صلاحيّة السّكوت للتّعبير عن القبول، لأنّ مبرّراته زالت مع هذا النّوع الحديث من التّعاقد، على نقيض الاتّجاه الأول الّذي كان كل ما يهمه هو تشجيع التّعاقد الإلكترونيّ، أمّا من وجهة نظرنا فنحن نُؤيّد الرّأي الثّاني الّذي لا يعترف أبدا بصلاحيّة السّكوت بأن يكون تعبيرا عن القبول الإلكترونيّ، ذلك أنّ طبيعة التّعاملات الإلكترونيّة تفرض ذلك، فمن الممكن أن لا يفتح المتعاقد المحتمل بريده الإلكترونيّ فترة من الزمن لأسباب خاصة به، ومن تمّ لا يرى العُروض الموجّهة له، لذا لا يمكن اعتبار سكوته قبولا، وما يُدعّم موقفنا بقوة أن المشرّع الجزائري –كما سبق الإشارة إليه– يشترط في المادّة 12 من قانون التجارة الإلكترونيّة أن يكون الإختيار الّذي يقوم به المستهلك الإلكترونيّ مُعبّر عنه صراحة.

كإضافة لما وضحناها مسبقا، فإنّ إبرام العقود عن طريق شبكة الأنترنت أصبح يتمّ من خلال إستخدام نظام حاسوب أوتوماتيكي أُطلق عليه مصطلح "الوكيل الإلكترونيّ المؤتمت"[2]، وهو برنامج معد لإتمام عمليّات التّعاقد دون إشراف أو تدخّل بشري، إذ تظهر هذه العقود للمستهلك وكأنّها تمّت بفعل بشري، بينما في حقيقتها قد تمّت بين إنسان

[1]– مسعودي هشام، **مرجع سابق**، ص 377.

[2]– نشير أنّ هناك العديد من التّسميات الّتي تندرج تحت مفهوم الوكيل الإلكتروني المؤتمت، ومن بين هذه التّسميات نجد الوسيط الإلكتروني، الوكيل الذّكي، الوكيل الرقمي، العميل الإلكتروني، وكيل البرامج، نقلا عن: بن طاية زوليخة ولشهب حوريّة، **(مسؤوليّة مبرمج الوكيل الالكتروني وأثرها في حماية المستهلك الالكتروني)**، مجلّة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الإخوة منثوري–قسنطينة، مج 06، ع04، ديسمبر 2021، ص 397.

وجهاز مبرمج[1]، وبأقل تدخُّل ممكن من مستخدميها، ربحا للوقت والجهد، مما يُسهّل العمليّة التجارية في مجملها، لهذا بات من الضروري على المشرع الجزائري النّص على هذه التّقنية وتنظيمها ضمن القانون المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة.

الفرع الثاني: متطلّبات القبول الإلكتروني

يُثير التّعبير عن الإرادة في عقود التجارة الإلكترونيّة عدة صعوبات لا نظير لها في التّعبير عن الإرادة عبر الوسائل التّقليديّة، والسّبب في ذلك كما هو معلوم التّباعد بين طرفي العقد، لهذا فالقبول الإلكتروني يجب أن يلبّي المتطلّبات التّاليّة: الإمتثال للشّروط المطلوب توافرها فيه **(أوّلا)**، تحديد النّطاق الزّماني والمكاني الّذي يتم فيه إبرام العقد الإلكترونيّ **(ثانيّا)**، حماية المستهلك إذا كان قاصرا **(ثالثا)**، توثيق المعاملة التّجارية الإلكترونيّة **(رابعا)**.

أوّلا: الشّروط المطلوبة في القبول الإلكترونيّ

ليكون القبول الإلكترونيّ منتجا لأثره في إبرام العقد الإلكترونيّ، يجب أن يتوافر على جملة من الشّروط، وذلك بأن يكون مطابقا للإيجاب **(أ)**، وضرورة أن يكون باتّا وجازما **(ب)**، إضافة إلى وجوب أن يكون صريحا وحرّا **(ت)**، وبيان ذلك فيما يلي:

أ-أن يكون القبول الإلكترونيّ مطابقا للإيجاب: تنصّ المادّة 59 من القانون المدني الجزائري على أنّه؛ "يتمّ العقد بمجرّد أن يتبادل الطّرفان التّعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنّصوص القانونيّة"، وبالتّالي يُشترط في القبول حتّى يُعتدّ به أن يكون مطابقا للإيجاب، وهذا هو الشّرط الأهم في القبول، لأنّ مطابقة القبول للإيجاب هي الأساس في إبرام العقد، وبعبارة أخرى هي الرضا[2].

---

[1]- طنجاوي مراد وغياطو الطّاهر، **(التّعبير عن الإرادة في التّعاقد الالكتروني)**، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسيّاسيّة، جامعة يحي فارس-بالمدية، مج 02، ع 02، جوان 2018، ص 87.

[2]- محمود عبد الرحيم الشّريفات، **مرجع سابق**، ص 150.

المرّاد بشرط التّطابق إعتمادا على القواعد العامّة أن يصدر القبول مطابقا للإيجاب مطابقة تامّة، بمعنى أن يرد القبول على كل ما أوجبه الموجب بكل عناصره وشروطه، إذ لا يُعتبر القبول مطابقا للإيجاب إذا انصبّ على جزء ممّا يتضمّنه فقط، أو إذا انطوى على تعديل في مضمون الإيجاب تحت طائلة اعتباره قبولا غير مطابق، فمثل هذا التّعديل لا يعتبر قبولا وإنّما يعتبر بمثابة إيجاب جديد[1]، وفقا لما نصّت عليه المادّة 66 من القانون المدني الجزائري[2]، مع ضرورة الإشارة أنّه لا يمكن تصوّر تعديل الإيجاب إذا حدث التّعاقد من خلال موقع إلكتروني معيّن، لأنّ الموجب له ما عليه إلاّ أن يقبل الإيجاب، فيضغط على أيقونة الموافقة أو لا يضغط.

ولا يُقصد هنا بمطابقة القبول للإيجاب مطابقة الألفاظ والصِّيغ، إنّما المقصود بها المطابقة في الموضوع بحيث يجب أن يصدر القبول بالموافقة على جميع المسائل الّتي تضمّنها الإيجاب[3]، دون تفرقة بين ما يعدّ من قبيل المسائل الجوهرية، وما يعد من قبيل المسائل التّفصيلية الثانويّة[4]، في هذا الشّأن تنص المادّة 65 من القانون المدني الجزائري على أنّه؛ "إذا إتّفق الطّرفان على جميع المسائل الجوهريّة في العقد، واحتفظا بمسائل تفصيليّة يتّفقان عليها فيما بعد ولم يشترطا أن لا أثر للعقد عند عدم الإتّفاق عليها، أُعتبر العقد مبرما، وإذا قام بخلاف على المسائل التّفصيلية الّتي لم يتمّ الإتّفاق عليها، فإنّ المحكمة تقضي فيها طبقا لطبيعة المعاملة وأحكام القانون والعرف والعدالة."

---

[1]– عجالي بخالد، **مرجع سابق**، ص 184.

[2]– تنصّ المادة 66 من القانون المدني الجزائري على أنّه؛ "لا يعتبر القبول الّذي يُغيّر الايجاب إلاّ إيجابا جديد".

[3]– مواهب عبد الله آدم محمد، **أحكام حماية المستهلك الإلكترونيّ–عقد البيع الإلكتروني نموذجا–دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه في الفقه المقارن، جامعة أم درمان الإسلامية–السودان، 2018، ص 113.

[4]– للتّفريق بين المسائل الجوهريّة والتّفصيليّة، لا يوجد معيار حاسم، حيث أن ذلك يتوقّف على ظروف كل عمليّة تعاقد على حدى، إلاّ أنه يمكن إعتبار من المسائل غير الجوهرية التّعديلات البسيطة المتعلّقة بمكان التّسليم ووقت التّنفيذ وغيرها من الأمور التي يمكن اعتبارها مألوفة وعادية في الوسط التّجاري، للتّفصيل أكثر أُنظر في ذلك مرجع: نضال إسماعيل برهم وغازي أبو عرابي، **أحكام عقود التجارة الالكترونية**، دار الثّقافة للنشر والتوزيع، ط الأولى، عمان–الأردن، 2005، ص 43، وإن كان المشرع الجزائري بموجب قانون التجارة الالكترونية لم يفرّق بين هذه المسائل ضمن بيانات العرض التّجاري الإلكتروني.

ولكي يتحقق التّطابق الكامل بين الإيجاب والقبول، لابدّ أن يكون صدور القبول في الوقت الّذي يكون فيه الإيجاب مازال قائما، أي خلال الفترة التي ألزم الموجب بها نفسه، ففي حالة ما إذا حدث القبول بعد سُقوط الإيجاب بانتهاء المدّة الملزمة له، فلا ينعقد العقد، وذلك لعدم حدوث إرتباط وتوافق كامل بين الإيجاب والقبول[1]، لهذا تنص المادّة 63 في فقرتها الأولى من القانون المدني الجزائري على أنّه؛ "إذا عُيّن أجل للقبول إلتزم الموجب بالبقاء على إيجابه إلى إنقضاء هذا الأجل..."

إذن فالقبول لا أثر له إلاّ إذا صدر أثناء قيام الإيجاب[2]، ومن تطبيقات ذلك في العقود المبرمة عبر شبكة الأنترنت، أن يعرض مثلا مورّد الكتروني بيع سلعة معينة على صفحات الويب، ويكون هذا العرض محدّدا بمدة عشر أيّام، فمتى انتهت هذه المدّة وصدر القبول، فإنّه لا يعتدّ به، ولا يمكن إبرام العقد، لأنّ القبول صدر والإيجاب قد سقط ولم يعد قائما[3]، ويضيف بعض الفقهاء إلى ما تمّ ذكره، أنّه يشترط كذلك لتحقيق خاصيّة المطابقة في التّعبير عن الإرادة إلكترونيّا، أن يتمّ توجيه القبول بالطريقة نفسها التي استُعمل فيها توجيه الإيجاب، مع العلم أنّ مختلف التشريعات الوطنية لم تشترط شكل خاص أو وضع معيّن لصدور القبول الإلكترونيّ[4].

ب-أن يكون القبول الإلكترونيّ باتّا وجازما: لمّا كان القبول الإلكترونيّ تصرّف قانوني يتّجه لإحداث أثر قانوني، وجب أن يكون باتّا جازما ومتّجها لتكوين العقد والإلتزام به، بمعنى وجب أن يكون القبول الإلكترونيّ -على غرار ما هو معروف في القبول في البيئة التّقليدية- متضمّنا لنيّة قاطعة ممّن صدر عنه ومنصبّا على عناصر الإيجاب

---

[1]- أيسر صبري إبراهيم، **إبرام العقد عن طريق العقد الالكتروني واثباته**، دار الفكر الجامعي، ط الأولى، الإسكندرية، 2015، ص 81.

[2]- Abbas Youssef Jaber, **Les contrats conclus par voie électronique-étude comparée,** Thèse le doctorat en droit privé, Université Montpellier, France, 2012, P 122, disponible sur le site suivant: https://www.theses.fr/162180985, Date de l'accessibilité le 29 juin 2023, A 22h15.

[3]- لزعر وسيلة، **القبول في التعاقد الالكتروني**، مرجع سابق، ص 374.

[4]- حميدي محمد أنيس، **صحّة العقد المبرم عبر الأنترنت**، مذكرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري-تيزي وزّو، تاريخ المناقشة 2016/05/23، ص 24.

بقصد إنشاء العقد، وعليه فاذا صدر القبول وعُلّق على قيد أو شرط فإنّه لا يصلح بهذين الوصفين لأن يكون قبولا منتجا ينعقد العقد به[1].

إستنادا للقواعد العامّة فإنّ إقتران إيجاب بقبول مطابق له كافٍ بحد ذاته لإبرام عقد ملزم لكلّ الطّرفين تطبيقا لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز لأحد الطّرفين منفردا تعديل العقد أو العدول عنه إلاّ بالإتّفاق مع الطّرف الآخر[2]، إلاّ أنّه في إطار العقود الإلكترونيّة أعطت بعض التّشريعات الحديثة الخاصّة بحماية المستهلك لهذا الأخير الحق في العدول عن القبول الإلكترونيّ، وبالتّالي عن العقد الإلكترونيّ بصفة منفردة ومستقلّة دون موافقة الطّرف الاخر[3]، وهو الأمر الّذي قد يشكل تناقضا، بحيث كيف يُفسّر إعطاء المستهلك الإلكترونيّ حقّا في الرّجوع أو العدول عن قبوله البات والجازم خلافا للأصل المكرّس بموجب القواعد العامة[4].

حقيقة الأمر أنّ الحق في العدول لا يتعارض ولا يتناقض مع القبول الإلكترونيّ البات، ذلك أنّ العقود الإلكترونيّة التي تتضمّن هذا الحق هي عقود صحيحة إلاّ أنّها غير لازمة، تتحوّل إلى عقود لازمة بمجرد إنتهاء مدّة العدول أو بعدم إستخدام المستهلك لحقه فيه[5]، وعليه يُمكننا القول أنّ إرتباط الحق في العدول بالقبول في العقود الإلكترونيّة لا ينال من اعتبار القبول فيها باتا وجازما ينعقد به العقد، على اعتبار أنّ هذا الحق وإن وُجد فهو حق لا يمارسه المستهلك إلاّ بعد إتمام إبرام العقد أي بعد اقتران القبول بالإيجاب.

---

[1]– لغلام عزوز، **مرجع سابق**، ص 271.

[2]– تنص المادّة 106 من القانون المدني الجزائري "**العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلاّ باتّفاق الطّرفين، أو للأسباب الّتي يقرّرها القانون**".

[3]– راجع بأكثر تفصيل مسألة حق العدول في المبحث الثّاني من الفصل الأول من الباب الثّاني من الأطروحة.

[4]– مرزوق نور الهدى، **التّراضي في العقود الإلكترونيّة**، مذكرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري–تيزي وزّو، تاريخ المناقشة 2012/05/08، ص 150.

[5]– العقد غير اللاّزم هو عقد صحيح نافذ ومرتّب لأثاره، إلاّ أنّ لكلّ من عاقديه أو أحدهما أن يتحلّل منه دونما حاجة لموافقة الطّرف الآخر، نقلا عن: عدلان السّرحان ونوري حمد خاطر، **شرح القانون المدني الأردني–مصادر الحقوق الشخصية "الالتزامات**، دار الثّقافة للنّشر والتّوزيع، ط الأولى، عمان–الأردن، 2000، ص 255.

ت-أن يكون القبول الإلكترونيّ صريحا وحرّا: تنص المادّة 12 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونية في فقراتها الأخيرة على أنّه؛ "...يجب أن يكون الإختيار الّذي يقوم به المستهلك الإلكترونيّ معبّر عنه صراحة.

يجب ألاّ يتضمّن الخانات المعدّة للملء من قبل المستهلك الإلكترونيّ أيّة معطيات تهدف إلى توجيه إختياره".

سبق التّنويه أنّه يُشترط في القبول الإلكترونيّ أن يكون معبّرا عن إرادة صريحة، صادرة عن وعي وإدراك قائم على دراية واضحة وعلم كاملين بشروط العقد، سواء تلك المنشورة على الصّفحة الرّئيسيّة أو الوثائق الملحقة، أو على الصّفحات الأخرى المرتبطة بها عن طريق روابط إلكترونيّة، بحيث أنّ إشتراط المشرّع الجزائري أن يتم تعبير عن الإرادة حصريا بطريقة صريحة، تماشيّا مع خصوصيّة البيئة الافتراضية الّتي تأبى أن يكون الإختيار ضمنيّا، ويعدّ ذلك ضمانة هامة لحماية المستهلك الإلكترونيّ من التّأويلات المحتملة لإرادته[1].

كما أنّ الأصل، الموجب له الّذي وّجّه له الإيجاب الحريّة في قبول هذا الأخير أو رفضه، لأنّ الشّخص حر في التّعاقد كيف ما شاء وعلى ما يشاء، مادام لم يخالف النّظام العام والآداب العامة[2]، لذا يستدعي أن يكون الإختيار الّذي يسلكه المستهلك الإلكترونيّ عندما تُعرض عليه الشّروط التّعاقدية المتعلّقة بالطّلبية نابعا عن إرادة حرة متّجهة إلى قبول العقد، بحيث لا يكون قد وقع تحت ضغط أو إكراه لقبول العقد والإلتزام بنتائجه، وبالضّرورة لا يكون للإختيار الّذي يبديه أي قيمة قانونيّة، وهذا ما دفع بالمشرّع لمنع الملء المسبق للخانات المعِدّة من طرف المورّد الإلكترونيّ[3].

---

[1]- يغلى مريم، **(قانون التّجارة الالكترونية 05/18 بين الفعاليّة والقصور)**، مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، مج 09، ع 01، نوفمبر 2022، ص 453.

[2]- مدربل حكيمة وسعودي سعيد، **(التّراضي في العقود الالكترونية بين القواعد العامّة وخصوصيّة الإتّصالات الإلكترونيّة)**، مجلّة الدراسات القانونية والسيّاسيّة، جامعة عمار ثليجي-الأغواط، مج 08، ع 01، جانفي 2022، ص 420.

[3]- يغلى مريم، **مرجع سابق**، ص 453.

تأسيسا على ما تقدّم نخلص أنّ القبول في نطاق العقود الإلكترونيّة لا يختلف من حيث الشّروط عن القبول في العقود التّقليدية، سوى أنّه يتم التّعبير عنه باستخدام وسائط الكترونية، وضرورة أن يصدر بشكل صريح وليس ضمنيّا.

ثانيا: تحديد زمان ومكان إنعقاد العقد الإلكترونيّ

مادام أنّ الغالب في العقود الإلكترونيّة تصنيفها ضمن العقود الإلكترونيّة المبرمة بين غائبين، حيث تبرم دون الحضور المادّي للمتعاقدين في مجلس عقد واحد، مع وجود فاصل زمني بين صدور الإيجاب والقبول، وهذا ما يُثير صُعوبة في تحديد زمان ومكان إنعقاد هذه العقود، لذا سيتمّ تخصيص هذه الجزئيّة من الدّراسة للبحث في هذا الإشكال القانوني، من خلال تقسيمها إلى نقطتين، نخصّص الأولى منها لدراسة زمان إنعقاد العقد الإلكترونيّ **(أ)**، والثّانية لمكان إنعقاده **(ب)**.

أ-زمان إنعقاد العقد الإلكترونيّ: إنّ تحديد زمان إنعقاد العقد له أهميّة كبيرة، إذ يُبنى عليه معرفة أهليّة المتعاقدين وسريان مواعيد التّقادم وإبطال العقد، ويفيد كذلك في معرفة هل صدر القبول في المهلة التي حدّدها الموجب أم لا، كما يساعد في تحديد لحظة ترتيب العقد لأثاره[1]، لهذا سيتمّ من خلال الفقرات المواليّة التّذكير بأهم النّظريات الفقهيّة الّتي صيغت بشأن تحديد وقت إنعقاد العقد بين غائبين في القواعد العامّة، ومحاولة إسقاطها على العقود الإلكترونيّة، ثم نبيّن موقف المشرّع منها، وذلك على النّحو التالي:

1-نظرية إعلان القبول: مقتضى هذه النّظرية بأنّ العقد ينعقد في الزمان الّذي يُعلن فيه الموجب له قبوله للإيجاب، دون توقّف ذلك على علم الموجب[2]، وبإعمال هذه النّظرية على العقد الإلكترونيّ يُمكن القول بأنّ لحظة إبرام العقد هي اللحظة التي يضغط فيها المستهلك على خانة القبول بالموافقة مثلا، غير أنه ما يُؤخذ على هذه النّظرية أنّها

[1]- التّركي باهي ومحمودي حياة، **(الإيجاب والقبول في العقد الإلكترونيّ-دراسة في القانون المدني الجزائري)**، مجلّة البحوث والدّراسات، جامعة الوادي، مج 19، ع 02، جويلية 2022، ص 324.

[2]- بن مصطفى عيسى، **(مجلس العقد الالكتروني عبر الأنترنت)**، مجلّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة زيان عاشور-الجلفة، مج 09، ع 01، مارس 2016، ص 20.

جعلت مسألة إنعقاد العقد في يد القابل وحده، مع العلم أنّ بإمكان هذا الأخير أن يُعلن قبوله ويتراجع عنه متى شاء دون أن يستطيع أحد إثبات ذلك، متجاهلة بذلك إرادة الموجب الّذي قد يجد نفسه أمام عدد من الدّعاوى القضائيّة المقامة ضدّه من أشخاص أعلنوا قبولهم ولم يُخبروه بذلك، يطلبونه فيها تنفيذ عقود هو نفسه لا يعلم بأنّها قد أبرمت معه[1].

2- نظرية إرسال القبول: تشترط هذه النّظرية حدوث واقعة ماديّة هي إرسال القبول، إذ لا يتمّ العقد من الوقت الّذي يُعلن فيه القابل قبوله، بل من الوقت الّذي يُرسل فيه هذا القبول فعلا إلى الموجب[2]، وتطبيقا لهذه النّظرية فإنّ العقد الإلكترونيّ ينعقد عندما يكتب المستهلك رسالة في بريده الإلكترونيّ تتضمّن قبوله ويضغط على زر الإرسال، فتخرج بالتّالي هذه الرّسالة عن سيطرته ولا يعود بإمكانه التّراجع عن القبول، لكن ما يعاب على هذه النّظرية أنها لم تختلف عن النظرية السابقة -إعلان القبول- من حيث عدم إشتراطها وصول القبول إلى الموجب له وعلمه به[3].

3-نظريّة تسليم القبول: وفقا لهذه النّظرية لا يتمّ العقد إلاّ بوصول القبول إلى الموجب وتسليمه إليه، فعندئذ فقط يمكن القول بأنّ العقد صار باتّا بصرف النّظر عن العلم الفعليّ للموجب بالقبول[4]، وتطبيقا لذلك على العقد الإلكترونيّ فإنّه يكون منعقدا مثلا في اللّحظة الّتي وصلت فيها رسالة القبول إلى صندوق بريد الإلكترونيّ للموجب ولو لم

---

[1]- صبيحي فوزية وقماري نضرة، **(تحديد لحظة إنعقاد العقد الإلكترونيّ في القانون المقارن والقانون الجزائريّ)**، الأكاديمية للدّراسات الإجتماعيّة والإنسانيّة، جامعة حسيبة بن بوعلي-الشّلف، مج 09، ع 02، جويلية 2017، ص ص 276-277.

[2]- Le Tourneau Philippe, **Contrats informatiques et électroniques,** Dalloz,6 -ème éd, Paris, 2010, P 352.

[3]- ماني عبد الحق، **(التّنظيم القانوني لقيام التّراضي في العقود الإلكترونيّة على ضوء مشروع القانون المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة العلوم القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة الوادي، مج 09، ع 02، جوان 2018، ص 154.

[4]- نضال إسماعيل برهم وغازي أبو عرابي، **مرجع سابق**، ص 59.

يكن قد إطّلع على مضمونها، إلاّ أنّه لم تسلم هذه النّظرية من النّقد، كون أنّ التّسليم هو مجرد واقعة ماديّة لا يوجد لها قيمة قانونيّة في إثبات علم الموجب بالقبول[1].

4-**نظريّة العلم بالقبول:** لا ينعقد العقد طبقا لهذه النّظرية إلاّ في الوقت الّذي يعلم فيه الموجب بالقبول فعلا، ذلك أنّ الإرادة الّتي يُراد بها أن تنشِئ أثرا قانونيّا لا ترتّب ذلك الأثر إلاّ إذا إتّصلت بعلم من وُجّهت إليه، وبتطبيق هذه النّظرية على العقد الإلكترونيّ المبرم عبر البريد الإلكترونيّ مثلا، فإنّه ينعقد في اللّحظة الّتي يقرأ فيها الموجب الرّسالة الإلكترونيّة المتضمّنة للقبول من خلال إطّلاعه على بريده الإلكترونيّ[2].

لعلّ هذه النّظرية هي الأرجح من بين النّظريّات الّتي وضعت من أجل تحديد لحظة إنعقاد العقد الإلكترونيّ، حيث أخذ المشرع الجزائري بها بموجب المادّة 67 من القانون المدني، الّتي نصت على أنّه؛ "يُعتبر التّعاقد ما بين الغائبين قد تمّ في المكان وفي الزّمان اللّذين يعلم فيهما الموجب بالقبول، ما لم يوجد إتّفاق أو نص قانوني يقضي بخلاف ذلك.

ويفترض أنّ الموجب قد علِم بالقبول في المكان، وفي الزّمان اللّذين وصل إليه فيهما القبول"، يتّضح من نص هذه المادّة الّذي يدل دلالة قاطعة على أنّ المشرع قد أخذ بنظريّة العلم بالقبول، حيث ترك كأصل تحديد وقت إنعقاد العقد ومكانه لإتّفاق الطّرفين، فإن تخلّف مثل هذا الإتّفاق ولم يقض القانون بحكم آخر في عقد خاص، كان الوقت الّذي يتمّ فيه العقد وقت علم الموجب بقبول إيجابه من طرف الموجب له، غير أنّ المشرّع لم يستلزم ثُبوت العلم فعلا في جانب الموجب، وإنّما جعل من وصول القبول قرينة قانونية على العلم به، غير أنّها قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس، كأن يُثبت الموجب أنّه لم يعلم بالقبول رغم وصوله إليه لأي سبب كان[3].

---

[1]- بولمعالي زكية، **(زمان ومكان إنعقاد العقد الالكتروني)**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسيّاسيّة، جامعة بن يوسف بن خدة-الجزائر، مج 53، ع 01، مارس 2016، ص ص 461-462.

[2]- مبروك عبد النور، **(ركن الرّضا في العقد الإلكترونيّ)**، مجلّة الباحث للدّراسات الأكاديميّة، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، مج 07، ع 02، جوان 2020، ص 382.

[3]-حمودي فريدة، **(خصوصيّة العقد الالكتروني)**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسيّاسيّة، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، مج 57، ع 04، جوان 2020، ص 269.

لكن الملاحظ أنّ هذه النّظرية التي أخذ بها المشرع في التّقنين المدني، والّتي أُعتبرت راجحة لدى الفقه، لا تصلح كمعيار لتحديد لحظة قتران الإيجاب بالقبول في العقود المبرمة إلكترونيا، وذلك بسبب تعذر إمتلاك القابل الدّليل على علم الموجب بالقبول، كما أنّها لا تضع معيار حاسما يحول دون تحايل الموجب وادّعائه بعدم العلم بالقبول الإلكترونيّ، ممّا يجعلها نظرية صعبة التّطبيق في مجال البيئة الإفتراضية الّتي لا تعتمد على أي مرتكزات ماديّة أو ملموسة، خاصة وأنّ القرينة البسيطة التي وضعها المشرّع، ومن قبل فقهاء أصحاب هذه النّظرية كدليل على علم الموجب بالقبول بمجرد وصوله لا يمكن إسقاطها على العقود الإلكترونيّة لوجود مانع قانوني[1]، وهو نص المادّة 12 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتجارة الإلكترونيّة في فقرتها الرابعة، والّتي تقضي بأنّه؛ "...تأكيد الطّلبية الّذي يؤدى إلى تكوين العقد..."، وهو ما يعني أنّ المشرّع -حسب رأينا- قد تبنى بموجب المادّة 12 المذكورة نظريّة جديدة هي نظرية تأكيد القبول، مخالفا بذلك ما كرّسه بموجب القواعد العامة في القانون المدني، وذلك حين ربط تكوين العقد أي تطابق الإيجاب مع القبول بلحظة التّأكيد على الطّلبية من طرف المستهلك، وأوكل أمر تحديد ذلك للمورد الإلكترونيّ الّذي يلتزم بموجب المادّة 11 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونيّة أن يُحدّد وجوبا من خلال بيانات عرضه الإلكترونيّ طريقة تأكيد الطلبية.

ب-مكان إنعقاد العقد الإلكترونيّ: إنّ تحديد مكان إنعقاد العقد له أهميّة بصفة خاصة من حيث تحديد القانون الواجب التّطبيق والمحكمة المختصة في حالة وجود أي نزاع[2]، علما أنّه في إطار تحديد هذا المكان في البيئة التّقليدية سادت نظريّة تُعرف بنظرية الوحدة والتّلازم بين زمان ومكان الإنعقاد، مفادها أنّ اللّحظة التي يُعتبر فيها العقد قد إنعقد، هي ذاتها التي تحدّد مكان هذا الإنعقاد، وتطبيقا لذلك فإنّ مكان انعقاد العقد بالنّسبة لنظريّة إعلان القبول هو مكان الإعلان، وبالنّسبة لنظرية إرسال القبول هو مكان

[1]- صبيحي فوزية وقماري نضرة، **مرجع سابق**، ص 279.

[2]- بن شريف أحلام، **أثر التطور التكنولوجي على نظرية العقد**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة ابن خلون -تيارت، السّنة الجامعيّة 2020-2021، ص 115.

الإرسال، وهنا يتحكّم فيه القابل، أما بالنّسبة لتسليم القبول فإنّ مكان الإبرام هو مكان التّسليم، وبالنّسبة لنظريّة العلم فالمكان هو مكان العلم بالقبول، وهنا يتحكّم فيه الموجب[1].

هذه النّظرية هي السّائدة لدى التشريعات التي تناولت صراحة زمان ومكان إنعقاد العقد المبرم بين غائبين، ومنها قانون المدني الجزائري، الّذي يتبيّن من خلال نص مادّته 67 المذكورة أعلاه، أنّ المشرع قد أخذ بنظرية العلم بالقبول، ما يعني أنّ مكان إنعقاد العقد هو مكان علم الموجب بالقبول.

لكن هذه النّظرية لم تسلم من الإنتقاد والرّفض نتيجة صعوبة تطبيقها في البيئة الإلكترونيّة، والّتي تتميّز بعدّة خصوصيّات، أهمّها أنّ المتعاقد من خلالها يمكن أن يلج إلى المواقع الإلكترونيّة من أي مكان يتواجد عليه عبر العالم، وهو ما يؤدي إلى خلق نوع من التّداخل بين تشريعات الدّول، كما يؤدّي إلى احتمال خضوع الأطراف إلى أحكام قانون دولة أخرى غير تلك التي ينتمون إليها والتي أبرم العقد داخل حدودها[2]، وإن كان القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة -حسب رأينا- حاول التّصدي لمسألة القانون الواجب التطبيق بموجب المادّة الثانية منه، الّتي تنص بأنّه؛ "يُطبّق القانون الجزائري في مجال المعاملات التّجارية الإلكترونيّة في حالة ما إذا كان أحد أطراف العقد الإلكترونيّ:

- متمتّعا بالجنسيّة الجزائريّة، أو
- مقيما إقامة شرعيّة في الجزائر، أو
- أو كان محل إبرام العقد أو تنفيذه في الجزائر."

أخيرا ما يجدر التّنبيه له، أنّ المشرع الجزائري في قانون التّجارة الإلكترونية لم يشر لطبيعة مجلس العقد الإلكتروني، غير أنهّ عرّف العقد الإلكترونيّ في الفقرة الثّانية من المادّة السّادسة منه بأنّه؛ "العقد الإلكترونيّ:...يتمّ إبرامه عن بعد، دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه.."، من خلال هذا التعّريف يتّضح لنا ضمنيّا إعتراف المشرع بأنّ العقد

[1]- بولمعالي زكية، **مرجع سابق**، ص 474.

[2]- مبروك عبد النور، **مرجع سابق**، ص 383.

الالكتروني هو تعاقد بين غائبين زمانا ومكانا، ورغم أنّ المشرّع بموقفه المذكور تعرض لانتقاد شديد من قبل أساتذة القانون، بسبب تجاهله لحقيقة واقعيّة مفادها أنّ التّعاقد الإلكتروني يُمكن أن يتمّ مباشرة بين المتعاقدين بشكل لحظي لا يفصل بين الإيجاب والقبول إلاّ جزء من الثّانية، إلاّ أننا نؤيد المشرّع في موقفه هذا، وحجّتنا في ذلك عدم جواز تجزئة طبيعة مجلس العقد، لأنّه ينجر عليه إختلاف الأحكام المطبّقة عليه.

ثالثا: حماية المستهلك القاصر

الأصل أنّ كل شخص بلغ سن الرّشد أهل للتّعاقد ما لم تُسلب أهليّته أو يحد منها بحكم القانون، وأهم ما يميُّز الأهليّة تأثُّرها بالسّن والمراحل التي يمرّ بها الانسان من بداية حياته إلى مماته، علما أنّ الأحكام الضّابطة للأهليّة تختلف من تشريع لآخر، إلاّ أنّها تشترك فيما بينها من خلال إعتبار الأهليّة من النّظام العام، فلا يجوز أن يُعطى شخص أهليّة غير متوافرة عنده، ولا أن يُوسّع عليه فيما نقُص عنده منها، كما لا يجوز الحرمان من أهليّة موجودة أو الإنقاص منها، وكل إتّفاق من قُبيل ذلك يكون باطلا[1].

غنيّ عن البيان أنّ مسألة التّحقق من أهليّة المتعاقدين إذا كانوا أشخاصا طبيعيين أم معنويّين، لا تثير إشكالات كثيرة في العقود الّتي تبرم بالوسائل التّقليدية بين حاضرين، إذ بوسع كل طرف التّحقق من أهليّة الطّرف الآخر بكل يُسر، أمّا في العقد الإلكترونيّ قد لا يتمكّن المتعاقد التّحقق من أهليّة الطرف الآخر، لأنّ هذا العقد–كما سبق الإشارة– ينعدم فيه الحضور المادي[2]، ومن هذا المنطلق يلجأ أغلب المورّدين الإلكترونيّين لوضع تحذيرات يطلب فيها عدم الدّخول إلى مواقعهم إلاّ من قبل أشخاص متمتّعين بالأهليّة القانونيّة للتّعاقد، إذ يلتزم كلّ شخص قبل الدّخول إلى الموقع بالكشف عن هويّته والإفصاح عن عمره، وذلك بموجب ملئ نموذج معلومات، فإذا تبيّن أنّ الشخص يتمتّع بأهلية التّعاقد يسمح له بالدّخول وإبرام العقد، أمّا في حالة عدم ملئ النّموذج أو إذا تبيّن

[1]– شويرب جيلالي وعكوش حنان، **عقد البيع الإلكتروني**، مجلّة البحوث القانونيّة والإقتصاديّة، المركز الجامعي لآفلو، مج 06، ع 01، جانفي 2023، ص 156.

[2]– حمادوش أنيسة، **(حول إشكاليّة التّحقق من أهليّة المتعاقدين في التّعاقد الإلكترونيّ)**، مجلّة القانون، المجتمع والسّلطة، جامعة محمد بن أحمد وهران 2، مج 08، ع 02، سبتمبر 2019، ص 57.

عدم أهليّة المتعاقد، فلا يسمح له بالدّخول إلى الموقع، وبالتّالي لن يتمكن من إبرام العقد[1].

في نفس السّياق، يُمكننا القول بأنّ المستهلك الإلكترونيّ إذا كان يحتاج لحماية باعتباره طرف ضعيف بالمقارنة مع المورّد الإلكترونيّ، فإنّ هذه الحماية تحتاج لمضاعفتها في حالة ما إذا كان المستهلك قاصرا، لكن ينبغي الإشارة أنّ غالبيّة القوانين المنظّمة للتّجارة الإلكترونيّة لم تضع أحكاما خاصّة لحماية هذا الأخير، الأمر الّذي يُحتّم الرجوع إلى أحكام القواعد العامة، والّتي تقرِّر ببطلان العقد الّذي يبرمه عديم الأهلية، وبقابلية العقود للإبطال الّتي تُبرم من قبل ناقص الأهليّة إذا كانت دائرة بين النفع والضرر[2].

فلو طبّقنا ذلك على العقود الإلكترونيّة، نجد أنّه إذا أبرم قاصر عقدا من أجل إقتناء سلعة أو الحصول على خدمة من خلال شبكة الأنترنت، فإنّ هذا العقد يكون قابلا للإبطال لمصلحته، مع زوال طلب ذلك بإجازة صريحة أو ضمنيّة من طرف المستهلك القاصر بعد بلوغه سن الرشد القانوني، كما تجوز الإجارة من الوليّ أو الوصيّ أو القيّم في حالة عدم اكتمال أهلية القاصر.[3]

وإذا كانت القواعد العامة تهدف بالأساس لحماية مصلحة القاصر وتمكينه من إبطال العقد، إلاّ أنّه من جانب آخر فإنّ تطبيقها يؤدي بالمقابل إلى إهدار مصالح الطّرف الآخر الّذي يتعامل مع هذا القاصر ويصعب عليه التّحقق من أهليّته، وإزاء هذا التّعارض بين مصلحة القاصر ومصلحة من تعاقد معه، فقد تبنّى الفقه بعض الحلول ومنها تقسيم العقود التي يبرمها القاصر إلى عقود بسيطة تدفع عنها أثمان زهيدة،

---

[1]–جامع مليكة، **حماية المستهلك المعلوماتي**، مذكرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة الجيلالي اليابس سيدي بلعباس، السّنة الجامعيّة 2017–2018، ص 105.

[2]– بلهور فاطمة وبن قوية سامية، **(تأثير التّعاقد بوسائل الإتّصال الحديثة في تحديد أهليّة المتعاقد على ضوء قانون 05/18 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة)**، مجلة العلوم الإنسانيّة، جامعة الإخوة منثوري–قسنطينة، مج 32، ع 03، أكتوبر 2021، ص 321.

[3]– جامع مليكة، **مرجع سابق**، ص 103.

كالأطعمة والكتب أو الأسطوانات وغيرها، وهذه العقود تكون صحيحة وإن صدرت عن القاصر، وأخرى عقود ذات قيمة ماليّة كبيرة يكون المقابل فيها باهظا، كتلك المتعلّقة بالسّيارات أو العقارات أو ما يماثلها من أموال، وهذه العقود تُطبّق بشأنها القواعد العامة، ويجوز الحكم ببطلانها[1].

غير أنّ هذا الحل وإن كان يبدو حلاّ واقعيّا يقوم على حماية مصلحة المتعاقد الّذي تعاقد مع قاصر في عقود تبرم عن بعد وليس بوسعه التّحقق من أهليّتهم، إلاّ أنه يتعذر تطبيقه لتعارضه مع أحكام القواعد العامّة التي تجيز إبطال العقود التي يبرمها ناقصي الأهلية دون التّمييز بين عقد بسيط مقابله زهيد عن عقد مقابله كبير، وهذا ما يدعو المشرّع إلى ضرورة تبنّي حلولا لمشكلة العقود التي يبرمها ناقصي الأهلية.

كما يُقرّ بعض الفقه بضرورة التّوسع في الأخذ بنظرية الوضع الظّاهر ترجيها لمصلحة المورّدين الإلكترونيّين[2]، ومفاد ذلك أنّه في حالة ما إذا اختلس القاصر بطاقة الائتمان المصرفيّة الخاصّة بأحد والديه مثلا، واستخدمها في إبرام عقد معيّن، يجوز للمورّد المتعاقد معه إن كان حسن النّية أن يتمسّك بأنّ القاصر عند استخدامه لهذه البطاقة توافر فيه مظهر الشّخص الراشد، كما يجوز له أيضا الرّجوع على هذا القاصر بموجب قواعد المسؤوليّة التّقصيرية، وبالتّالي يكون من مصلحة الآباء مراقبة استعمال أبنائهم القاصرين لتقنيّات الإتّصال، فضلا عن المحافظة على بطاقاتهم المصرفيّة، ورقمها السّري الخاص بها[3].

رابعا: توثيق المعاملة التّجارية الإلكترونيّة

لقد نصّت المادّة 10 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونيّة على أنّه؛ "يجب أن تكون كل معاملة تجاريّة إلكترونية مسبوقة بعرض تجاري إلكتروني، وأن

---

[1]– فاروق إبراهيم جاسم، **الجوانب القانونية للتجارة الالكترونية**، مكتبة السنهوري، (د.ط)، بيروت–لبنان، 2016، ص 83.

[2]- Olivier D'auzon, **Le droit du commerce électronique,** Éd du puits fleuri, (s.éd), Paris, 2005, P 34.

[3]– ناصيف إلياس، **العقود الدولية–العقد الإلكتروني عبر شبكة الأنترنت–دراسة قانونية مقارنة**، ط الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت–لبنان، 2013، ص 125.

تُوثّق بموجب عقد إلكتروني يُصادق عليه المستهلك الإلكترونيّ"، كما نصّت المادّة 19 من نفس القانون بأنّه؛ "بمجرد إبرام العقد يُلزم المورّد الإلكترونيّ بإرسال نسخة إلكترونية من العقد إلى المستهلك الإلكترونيّ".

من خلال هاتين المادّتين يتضّح لنا أنّ المشرع الجزائري ألزم كل مورّد إلكترونيّ بضرورة توثيق كل معاملة تجاريّة إلكترونية يقوم بها مع المستهلك الإلكترونيّ بموجب عقد إلكتروني مصادق عليه من طرف هذا الأخير، وإرسال له وجوبا نسخة إلكترونية من العقد، وهذا كلّه تجسيدا لركن الشّكلية في عقود التّجارة الإلكترونيّة.

فرغم أنّ الأصل في العقود هو الرّضائيّة، أي بمجرد تبادل المتعاقدين التّعبير عن إرادتهما ينعقد العقد مباشرة دون اللّجوء إلى إجراء آخر، ولكن الاستثناء قد يتطلّب القانون إفراغ هذا التّراضي في شكل محدّد، وهذا ما يسمّى بالشّكلية، فنسمّي عندئذ تلك العقود بالعقود الشكلية[1]، وإنّ ركن الشكلية يلعب دورا كبيرا في مجال العقود الإلكترونيّة بصفة عامة، حيث أنّ هذه العقود تتميّز بالحضور اللاّمادي لأطرافها، وبالتّالي فإنّ مسألة إثبات التّعامل بين المتعاقدين يكون صعبا ومعقّدا، لذلك لم تغفل أغلب التشريعات في إلزام التجار الإلكترونيّين ببعض الالتزامات ذات الطابع الشكلي بهدف اثبات وإقرار الحقوق[2]، وتحقيقا لفكرة الإعلام الإلكترونيّ اللاّحق للتّعاقد[3].

يترتّب على إخلال المورّد الإلكترونيّ بإلتزامه بتوثيق المعاملة التجاريّة الإلكترونيّة بموجب عقد إلكتروني، قابليّة هذا الأخير للإبطال مع إمكانيّة طلب المستهلك الإلكترونيّ التّعويض، حيث نصّت المادّة 14 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة على هذا الجزاء، وبما أنّ المشرّع ينص على قابليّة العقد للإبطال في حالة مخالفة المورّد

---

[1]- تُعرّف العقود الشكليّة على أنه "مجموعة العقود التي لا تكفي لإبرامها مجرد التّراضي، وإنّما يشترط فيها القانون مراعاة شكل خاص، وبدونه لا يوجد العقد قانونا، ولا يُرتّب أثرا، ولا يمكن الاحتجاج به"، نقلا عن: سعداوي سليم، **عقود التّجارة الالكترونية-دراسة مقارنة**، دار الخلدونيّة للنّشر والتوزيع، ط الأولى، الجزائر، 2008، ص 59.

[2]- عبد الله صفيح، **مرجع سابق**، ص 141.

[3]- تجدر الإشارة أنّ الإعلام السّابق للتّعاقد يلتقي مع الإعلام اللاّحق للتّعاقد من حيث أنّ كليهما يهدفان لتنوير رضا المستهلك، غير أنّهما يختلفان في العديد من النّقاط من أهمّها أنّ الإعلام الأوّل مصدره القانون، في حين أنّ الإعلام الثّاني مصدره العقد، نقلا عن: فرحات فاطمة الزهراء وقنفود رمضان، **مرجع سابق**، ص 721.

لهذا الإلتزام، فإنّنا نستخلص أنّ عمليّة توثيق المعاملة تعتبر شرطا للتّعاقد، ومنه فإنّ طلب هذا الإبطال متروك ومُقتصر على مدى تمسّك المستهلك به من عدمه.

المطلب الثّاني: أوجه حماية رضا المستهلك الإلكترونيّ

لا يكون الرّضا صحيحا ومنتجا لأثاره إلاّ إذا كان صادرا من إرادة غير مشوبة بعيب من عيوب الإرادة، ويُقصد بعيوب الإرادة تلك الأمور التي تلحق إرادة المتعاقدين أو كليهما فتفسد الرضا دون أو تزيله، فالرّضا موجود، غاية الأمر أنّ الإرادة لا تكون سليمة، وتتمثّل عيوب الإرادة الّتي حصرتها مختلف التّشريعات المدنيّة في أربعة عيوب هي: الغلط، التّدليس، الإكراه، الإستغلال، كما يشترط أن يكون رضا المستهلك لم يتأثّر بشرط تعسّفي أدرجه المورّد في بنود العقد الإلكترونيّ، لاسيما وأنّ المشرع الجزائري إعترف لهذا الأخير بطابع الإذعان الّذي يجعل إحتمالية وجود هذه الشّروط بكثرة[1].

وعليه سنقسّم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول في **الفرع الأوّل** سلامة رضا المستهلك من عيوب الإرادة، أمّا في **الفرع الثّاني** نعرّج على حماية رضاه من الشّروط التّعسفيّة.

الفرع الأوّل: سلامة رضا المستهلك الإلكترونيّ من عيوب الإرادة

إنّ العقد الإلكترونيّ يخضع فيما يخصّ عيوب الإرادة للقواعد العامّة، سواء تعلّق الأمر بوجودها أو بالنّسبة للأثار المترتّبة عليها، ومن تمّ يُثار التّساؤل عن مدى نجاعة نظريّة عيوب الإرادة كآلية قانونيّة لحماية المستهلك الإلكترونيّ؟

وسنحاول الإجابة على هذا التساؤل من خلال تناول عيوب الإرادة وتطبيقاتها في العقود الإلكترونيّة كما يلي:

[1]– يجب الأخذ بالحسبان أنّ رضا المستهلك الإلكتروني يُحمى بعدّة آليات قانونيّة، والمتمثّلة في الإشهار الإلكتروني والإعلام الإلكتروني، وكذا من خلال تقرير حق العدول، إضافة الى نظريّة عيوب الإرادة ومكافحة الشروط التّعسفيّة، وقد ركّزنا في هذا المطلب على الآليّتين الأخيرتين للحفاظ على التّوازن المنهجي للخطّة.

أوّلا: جواز التّمسك بعيب الغلط في المعاملات الإلكترونيّة

المتعارف عليه أنّ الغلط يُعرّف بأنّه وهم واعتقاد خاطئ في نفس وذهن الشّخص، يجعله يتصوّر الواقع على خلاف حقيقته، وخلاف حقيقة الواقع إمّا أن يكون واقعة غير صحيحة يتوهّم الشّخص صحّتها، أو واقعة صحيحة يتوهّم عدم صحّتها، وليس كل غلط أيّا كانت درجته ممّا يعيب الإرادة، بل منه ما لا يُؤثّر فيها ومنه ما يعدمها، وأخيرا منه ما يقتصر على تعييب الإرادة وهو الّذي يعنينا باعتباره عيب من عيوب الإرادة، وعليه يحقّ للمستهلك الّذي وقع في عيب غلط بشأن المنتوجات المُعلن عنها المطالبة بإبطال العقد، وسنحاول بيان ذلك من خلال التطرق إلى الشّروط المطلوبة للتمسّك بهذا العيب **(أ)**، ومدى تصوّر وجوده في المعاملات الإلكترونيّة **(ب)**.

أ-الشّروط المطلوبة للتمسك بعيب الغلط: لقد عالج المشرّع الجزائري عيب الغلط في المواد من 81 إلى المادّة 85 من القانون المدني، ومن خلالها نستخلص أن شروط التّمسك يعيب الغلط تتمثّل في:

1-**أن يكون الغلط جوهريّا:** ويُعدّ الغلط كذلك، إذا بلغ حدّا من الجسامة، أي هو الّذي حمل المتعاقد الواقع فيه على إبرام العقد، بحيث لولا وقوعه في هذا الغلط ما كان ليبرم العقد[1]، والمعيار الّذي يعتمد عليه لتقدير جوهريّة الغلط هو معيار ذاتي يقتضي تحليل موقف المتعاقد الواقع في الغلط لتقدير أثر الغلط على موقفه من العقد[2].

في مجال المعاملات الإلكترونيّة تعتبر صفة عدم الإحتراف أو عدم الخبرة عنصرا جوهريّا في قبول إدّعاء وقوع المستهلك في غلط جوهري، لاسيما في الأشياء الفنيّة ذات التّقنية المتطوّرة مثل برامج الحاسوب، مع ضرورة عدم المبالغة في الأخذ بهذه الّصفة لأنّ ذلك سيؤدي إلى عدم الإستقرار في المعاملات[3].

---

[1]- علاء محمد الفواعير، **العقود الإلكترونيّة-التّراضي، التّعبير عن الإرادة، دراسة مقارنة**، دار الثّقافة للنّشر والتّوزيع، ط الأولى، عمان-الأردن، 2014، ص195.

[2]- شيرزاد عزيز سليمان، **مرجع سابق**، 303.

[3]- بوقرط أحمد، **(إشكاليّة التّراضي في العقود الإلكترونيّة)**، المجلّة الجزائريّة للأبحاث والدّراسات، محمّد الصّديق بن يحيى-جامعة جيجل، مج 02، ع 02، أفريل 2019، ص 112.

2-إتّصال المتعاقد الآخر بالغلط: حماية للمتعاقد الآخر وضمانا لاستقرار المعاملات العقديّة يُشترط للأخذ بالغلط باعتباره عيب من عيوب الإرادة إتّصال المتعاقد الآخر بالغلط، ويكون ذلك الإتّصال بأن يقع المتعاقدان في غلط مشترك، ومثاله أن يعتقد المشتري أنّه يشتري شيئا أصليّا، ويعتقد البائع الشّيء نفسه، بينما الشّيء في حقيقته مقلّد[1]، ومن ذلك فإنّه لا يجوز للمتعاقد الّذي وقع في غلط جوهري أن يطلب إبطال العقد إلاّ إذا أثبت أنّ المتعاقد الآخر قد وقع مثله في الغلط أو كان على علم به، أو كان من السّهل أن يتبيّن له ذلك، مع مراعاة حسن النّية فيه.[2]

ب- مدى تصوّر وجود عيب الغلط في المعاملات الإلكترونيّة: إنّ عيب الغلط في عقود التّجارة الإلكترونيّة أمر متصوّر الحدوث بحدّة، فمثلا قد يتوهّم المستهلك أنّ الطّرف الآخر معروف له، أو أنّه يرغب في التّعاقد معه لمهارته وخبرته، ثمّ يتّضح أنّه شخص غير معروف لتشابه الأسماء، أو لتشابه الصّفحات الإلكترونيّة الّتي تعرض نفس المنتوج، فهنا يجوز للمستهلك طلب إبطال العقد، ومثال ذلك أيضا أن يطلب شخص استئجار سيّارة من أحد الشركات العالميّة من موقع الأنترنت المحّدد لها عبر الأنترنت، فتقوم الشّركة بإرسال السّيارة المطلوبة ومعها عقد الملكيّة على أساس أنّه عقد بيع، فهنا يمكن إبطال العقد لاختلاف العقدين[3].

وهناك غلط من نوع خاص ظهر نتيجة إستخدام الوسائط الإلكترونيّة المؤتمنة في عمليّة إبرام العقود إلكترونيّا فيما بينها، أو بينها وبين شخص طبيعي أو معنوي، ومثاله أن ينقر أحد الأشخاص بالخطأ فوق أيقونة "القبول" على شاشة الحاسوب على العرض المقدّم من طرف وسيط إلكترونيّ، فينعقد العقد مباشرة بتلاقي الإرادتين مبدئيّا دون أن تتّجه الإرادة الحقيقيّة والفعليّة لهذا الشّخص إلى قبول التّعاقد، وبالرغم من خطورة هكذا غلط، إلاّ أنّ غالبيّة التّشريعات المنظّمة للمعاملات التّجاريّة الإلكترونيّة لم تتضمّن

---

[1]- محمد علاء الفواعير، **مرجع سابق**، ص195.

[2]- مبروكة بن مهدي، **الرضا في العقد الإلكتروني**، مذكرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق، جامعة الإخوة منثوري- قسنطينة، السّنة الجامعيّة 2016-2017، ص 91.

[3]- **المرجع نفسه**، ص 96.

نصوصا قانونيّة بخصوصه، على غرار قانون التّجارة الإلكترونيّة الجزائري الّذي جاء خاليا تماما من الإشارة إلى الوسيط الإلكترونيّ، فلم ينظّم أحكامه ولم يُحدّد مدى مشروعيّة التّعاقد من خلاله.[1]

على كل حال ظهر جانب من الفقه يرى أنّ نظريّة الغلط لا توفّر حماية كافية وفعّالة للمستهلك، لأنّ طلب هذا الأخير إبطال العقد لعيب الغلط لا يتماشى وإرادته المتمثّلة في اقتناء السّلع أو الحصول على الخدمات لإشباع حاجاته الشّخصيّة أو العائليّة، فضلا عن بطء إجراءات التقاضي وتكلفتها والّتي قد تزيد في بعض الأحيان عن قيمة المنتوج محل التّعاقد[2].

ثانيا: جواز التّمسّك بعيب التدليس في المعاملات الإلكترونيّة

إنّ مفهوم التدليس في العقد الإلكترونيّ لا يختلف عن التّدليس في العقد التّقليدي، الّذي يُعرّف بأنّه إستعمال الحِيلة والخداع بقصد إيهام الشّخص بغير الحقيقة، وإيقاعه في غلط يدفعه لإبرام العقد، وبالتّالي هناك فرق بين التّدليس والغلط، بحيث أنّ الغلط المشار إليه أعلاه يقع في ذهن الشخص تلقائيّا، أمّا الغلط الوارد في التّدليس هو غلط يقصده المتعاقد بغرض إيقاع المتعاقد الآخر فيه، ويكفي لقيامه مجرد كتمان واقعة أو ملابسة، ومنه يحقّ للمستهلك الّذي وقع في عيب التدليس المطالبة بإبطال العقد، وسنحاول بيان ذلك من خلال التّطرق إلى الشّروط المطلوبة للتّمسّك بهذا العيب **(أ)**، ومدى تصوّر وُجوده في المعاملات الإلكترونيّة **(ب)**.

أ-الشّروط المطلوبة للتّمسّك بعيب التدليس: لقد تناول المشرّع الجزائري أحكام التدليس في المادتين 86 و87 من القانون المدني، ومن خلالها يتّضح أن شروط التّمسّك بعيب التّدليس تتمثّل فيما يلي:

[1]- نشناش مينة، **التّعبير عن الإرادة عن طريق الكتابة الالكترونية في القانون الجزائري**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري-تيزي وزّو، نوقشت يوم 2021/03/29، ص 200.

[2]- سارة عزوز، **مرجع سابق**، ص 237.

1-إستعمال وسائل إحتياليّة: تنطوي الطّرق الإحتياليّة على جانبين، فالجانب الأوّل هو مادي، ونعني به كل الطّرق الماديّة الّتي تُستعمل للتّأثير على إرادة الغير، وهذه الطّرق غير محدّدة، فقد تكون باتّخاذ مظاهر خارجيّة ماديّة مخالفة للحقيقة كما لو انتحل شخص صفة كاذبة أو أدلى ببيانات كاذبة يعلم مدى أهميّتها للمتعاقد المدلّس عليه، كما أنّه لا يوجد فرق فيما إذا كانت هذه الطّرق الإحتياليّة وقعت بموقف إيجابي أو سلبي، فإنّ النّتيجة واحدة، أمّا الجانب الثاني وهو معنوي، ويتمثّل في نيّة التّضليل والخداع للمدلّس، إذ يقتضي هذا العنصر أن يكون الغرض من الحيل المستعملة بشتّى أنوعها خداع المدلّس عليه، وايقاعه في غلط يدفعه للتّعاقد، أي يجب أن يكون سيّء النية[1].

2-أن يكون التّدليس هو الدافع إلى التّعاقد: يجب أن تبلغ الطّرق الإحتياليّة حدّا من الجسامة، بحيث تُؤثّر في إرادة المتعاقد فتدفعه إلى التّعاقد، ومسألة التثّبت من كون هذه الطرق الإحتياليّة هي السّبب في التّعاقد أم لا تعود إلى قاضي الموضوع لأنّها مسألة واقع، ولمّا كان التدليس واقعة ماديّة فإنّه يجوز إثباته بجميع طرق الإثبات[2].

3-أي يكون التدليس صادرا من المتعاقد الآخر أو متّصلا به: الأصل أنّه لا يمكن المطالبة بإبطال العقد إلاّ إذا كان التّدليس صادرا من المتعاقد الآخر أو من نائبه، أمّا التّدليس الصّادر من الغير فإنّه يجوز كاستثناء التّمسك به إلاّ في الحالة الّتي يثبت فيها المدلّس عليه أنّ المتعاقد الآخر كان يعلم علما حقيقيّا أو حكميّا أو كان من السّهل أن يعلم بهذا التّدليس وقت تكوين العقد، لأنّ تخلُّف شرط العلم يجعل العقد نافذا[3].

ب- مدى تصوُّر وجود عيب التدليس في المعاملات الإلكترونيّة: إنّ التدليس متصوّر أكثر في العقود الإلكترونيّة، نظرا لقدرة بعض المحتالين والمحترفين في المجال الإلكترونيّ على إختراق النّظام المعلوماتي لشبكة الأنترنت، وإساءة إستعمالها، كإنشاء موقع وهمي غرضه عرض إعلانات إلكترونية كاذبة بهدف التّأثير على إرادة المدلّس عليه

---

[1]- حميدي محمد أنيس، **مرجع سابق**، ص 57.

[2]- أمانج رحيم أحمد، **التّراضي في العقود الإلكترونيّة عبر شبكة الأنترنت**، دار وائل للنّشر والتوزيع، ط الأولى، عمان-الأردن، 2006، ص 238.

[3]- **المرجع نفسه**، ص نفسها.

-أي المستهلك- ودفعه للتّعاقد، فيعطى للمدلّس عليه بذلك الحق في طلب إبطال العقد لتعيُّب إرادته.

ورغم ذلك فإنّ بعض الفقه يُقرّون بأنّ تطبيق نظريّة التّدليس في البيئة الإلكترونيّة تبقى عاجزة وقاصرة عن حماية المستهلك، وحُجّتهم في ذلك أنّه لتفعيل هذه النّظرية يُشترط أن يكون التّدليس قد انصّب على عنصر جوهري ومؤثُر وكان ذلك هو الدّافع للتّعاقد، ولكن ماذا لو كان مُنصبّا على عناصر خارجيّة عن المنتوج كشروط التّعاقد أو النتائج المتوقّع الحصول عليها، أو غير ذلك من العناصر الّذي قد تكون ليست هي الدّافع إلى التّعاقد[1].

زِد على ذلك فان إثبات التدليس إذا ما توافرت باقي شروطه أمر غير يسير بالنّسبة إلى المستهلك المتواجد في مركز ضعف، مقارنة بالمورّد الّذي يعدّ على درجة عالية من التّخصص بحيث يسدّ جميع إمكانيات ترك أثار قد يستعملها المستهلك في إثبات التّدليس[2]، ولو سلّمنا جدلا أنّ المستهلك إستطاع إثبات التّدليس فإنّ الجزاء يقتصر على إبطال العقد لمصلحة المستهلك المدلّس عليه فقط، وهذا الجزاء سلبي من جانبين، الأول أنّه يوفر حماية فرديّة للمدلّس عليه وبالتّالي فإنّ مردوده الإجتماعي ضعيف الأثر، والثّاني أنّه لا يتناسب مع مصلحة المستهلك الّذي يتكلف الكثير من الجهد والنّفقات، كما أنّه قد يعاني من العقبات والصّعوبات الإجرائية الّتي قد يصطدم بها في مواجهة المورّد في رفع الدّعوى[3].

ويمكن الحد من ظاهرة التّدليس في التّعاقد الإلكترونيّ عن طريق تنشيط جهات التّوثيق الإلكترونيّ أو مّقدّم خدمة التّوثيق، فدورها ليس قاصرا على مجرّد البحث عن صحّة ونسبة صدور الإرادة التّعاقدية الإلكترونيّة إلى مُنشئها، بل التّأكد كذلك من جِديّة

---

[1]- معيزي خالدية، **مرجع سابق**، ص 292.

[2]- في هذا الصّدد تقول الأستاذة نشناش مينة -في الصّفحة 205 من أطروحتها المشار إليها سابقا- "**إنّ مرتكب أفعال التّدليس غالبا ما يعمد إلى إخفاء عمليّة التدليس وأثارها في ثوان معدودات وبدون ترك أثر ملموس على ذلك...**"، ونحن نؤديها في ذلك.

[3]-بن خالد فاتح، **مرجع سابق**، ص 214.

هذه الإرادة، ويكون ذلك عن طريق قيام هذه الجهات بتقييم المواقع التّجارية عبر الأنترنت بالتّحري عنها، وعن مصداقيّتها في التّعامل، فإذا تبيّن لها عدم جديّة أحد المواقع فإنّها تقوم بتحذير المتعاملين عبر الشّبكة عن طريق إرسال رسائل تحذيرية توضّح فيها مصداقيّة هذا الموقع، أو أنّ الموقع وهمي لا وجود له، أو أنّه غير مقيّد لدى الهيئة المكلفة بتسجيل أسماء النطاقات[1].

ثالثا: جواز التّمسك بعيب الإكراه في المعاملات الإلكترونيّة

المتعارف عليه أنّ الإكراه ضغط مادّي أو أدبي يقع على الشّخص فيُولّد لدية رهبة وخوفا يُحمله على التّعاقد، أي أنّ هذا الشخص لا يريد التّعاقد فيما لو توفّر له عنصر الإختيار، ولكن الخوف الّذي يُولّده الإكراه في نفسه يؤدّي إلى اضطراب إرادته الواعية فيلجأ إلى التّعاقد، وهكذا تكون إرادته معيبة، يحق له عندئذ طلب إبطال العقد، وسنحاول بيان كل ذلك من خلال التّطرق إلى الشّروط المطلوبة للتّمسك بهذا العيب **(أ)**، ومدى تصوُّر وجوده في المعاملات الإلكترونيّة **(ب)**.

أ-الشّروط المطلوبة للتّمسّك بعيب الإكراه: حتى يُعتدّ بالإكراه كعيب من عيوب الإرادة يجب أن يتوافر الفعل المكوّن له على مجموعة من العناصر والشّروط، حدّدتها نص المادّتين 87 و88 من القانون المدني، نوجزها على النّحو التّالي:

1-أن يكون الإكراه دافعا إلى التّعاقد: وحتّى يتحقق هذا الشّرط لابدّ أن تكون الرّهبة الّتي بُعثت في نفس المتعاقد المُكره نتيجة لخطر جسيم يهدّد نفسه أو ماله أو شرفه أو عرضه، وأن تكون هذه الرّهبة قد وضعت إرادته وإختياره تحت ضغط جعله مسلوب الحريّة ولا خيار له فيما أراده، بحيث يمكن القول فعلا بأنّ هذه الرّهبة هي الّتي حمّلته على التّعاقد، ونظرا لأنّ هذه المسألة دقيقة وجوهرية فإنّه يتمّ تحديدها عادة وفقا لمعيار ذاتي يراع فيه سن وجنس المُكره ومستواه الثّقافي ووضعيّته الإجتماعية[2].

---

[1]- غدوشي نعيمة، **حماية المستهلك الإلكترونيّ**، مذكرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، تاريخ المناقشة يوم 27 /2012/09، ص 56.

[2]- دريسي فاطمة وحمو فرحات، **(خصوصيّة عيوب الإرادة في العقود الإلكترونيّة)**، مجلة العلوم القانونية والسيّاسيّة، جامعة الوادي، مج 12، ع 02، سبتمبر 2021، ص 617.

كما يشترط أن يلجأ مرتكب الإكراه إلى وسائل غير قانونية، كالتهديد بالقتل أو بتبديد وإتلاف المال بوسائل مختلفة، فيبعث بذلك رهبة غير مشروعة ودون وجه حق في نفس المتعاقد معه، أما إذا إستندت إلى حق مشروع فإنّ رضا المتعاقد يكون سليما وينعقد العقد صحيحا[1].

2-إتّصال الإكراه بالمتعاقد الآخر: وهنا يُشبه الإكراه التّدليس، إذ لا يمكن التّمسك بالإكراه من قِبل المتعاقد المُكره إلاّ إذا كان متّصل بالمتعاقد الآخر، ويكون كذلك إذا كان صادرا منه شخصيّا أو من نائبه أو كان عالما به أو بإمكانه أن يعلم به إذا كان صادرا من الغير[2].

ب- مدى تصوّر وجود عيب الإكراه في المعاملات الإلكترونيّة: يرى غالبيّة الفقه أنّه لا يمكن تصوّر وجود إكراه في التّعاقد الإلكترونيّ، لأنّ التّعامل بين المتعاقدين يكون عبر شبكات إلكترونية، وأنّ مخاطر التّعرض لإكراه جسدي حسيّ تبدو معدومة بسبب عنصر المسافة الّذي يفصل بينهما، أمّا إمكانية تعرُّض المتعاقد للإكراه النّفسي بسبب عرض المنتجات عبر الأنترنت وما قد يصاحب ذلك من إظهار محاسن المنتوج، وكذا محاولات الإقناع التي يمارسها المورّدين، لا يمكن اعتبارها من قُبيل الإكراه، إذ يمكن في هذه الحالة تغيير المنصّة الإلكترونيّة الّتي تبث الإعلان، وبالتّالي فإنّ الأمر يرجع دائما إلى المستخدم[3].

أمّا عن الرّأي الفقهي الّذي يتصور وجود الإكراه في التّجارة الإلكترونيّة، متى كنا بصدد تبعيّة اقتصادية لأحد المتعاقدين اتّجاه الآخر، إذا كان هذا الأخير مورّدا لمنتج نادر الوجود، ممّا يدفع المستهلكين إلى التّعاقد معه نظرا لانفراده بالسّيطرة والاحتكار على

---

[1]- عدّو حسين، **الحماية المدنيّة لرضا المستهلك في التّعاقد الالكتروني -دراسة في قانون التّجارة الإلكترونيّة الجزائري**، مجلّة القانون، جامعة غليزان، مج 07، ع 01، ديسمبر 2018، ص 213.

[2]- لزعر وسيلة، **التّراضي في العقود الالكترونية**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة العربي بن مهيدي-أم البواقي، السّنة الجامعيةّ 2018-2019، ص 100.

[3]- قارس بوبكر، **المسؤوليّة المدنيّة في مجال المعاملات الإلكترونيّة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة الحاج لخضر-باتنة، السّنة الجامعيّة 2020-2021، ص 161.

هذا المنتج، لم يحظ بالتّأييد للأخذ به، لأن مسألة التّعبية الاقتصادية لا تعد إكراه تُعيّب إرادة المستهلك ليطلب إبطال العقد، بل تُصنّف ضمن عقود الإذعان[1].

ورغم ذلك يمكن تصوّر حدوث إكراه عبر الأنترنت أو غيرها من وسائل الإتّصال الحديثة كأن يرسل أحد المتعاقدين للمتعاقد الآخر رسالة إلكترونية عبر البريد الإلكترونيّ أو رسالة نصيّة عبر الهاتف المحمول أو حتّى عبر مواقع التّواصل الإجتماعي، يهدّده فيها بأن يمسّ ماله أو عرضه إذا لم يدخل معه في علاقة تعاقديّة، الأمر الّذي يدفعه إلى التّعاقد تحت سلطان هذه الرّهبة أو الخوف[2].

رابعا: جواز الّتمسّك بعيب الإستغلال في المعاملات الإلكترونيّة

يُقصد بعيب الإستغلال إستفادة أحد المتعاقدين من الضّعف الّذي يعتري المتعاقد الآخر، بحيث تؤدّي هذه الإستفادة إلى عدم التّعادل الفادح بين ما يُعطيه المتعاقد وما يأخذه، وبذلك يكون للإستغلال عنصر مادي يتمثّل في الغبن، إضافة إلى عنصر نفسي يتمثّل في حالة الضّعف الّتي تلبس أحد المتعاقدين واستفادة المتعاقد الآخر منها، ومنه يحق للمستهلك الّذي وقع في هذا العيب المطالبة بإبطال العقد، وسنحاول بيان ذلك من خلال التّطرق للشّروط المطلوبة للتمسّك بعيب الإستغلال**(أ)**، ومدى تصوّر وجوده في المعاملات الإلكترونيّة **(ب)**.

أ-الشّروط المطلوبة للتمسك بعيب الاستغلال: إنّ إدّعاء المتعاقد بوقوعه في الإستغلال، يوجِب عليه أن يثبت شروطه المنصوص عليها في المادتين 90 و91 من القانون المدني، والمتمثلة في:

---

[1]- عبان عميروش، **التّراضي في العقد الإلكترونيّ في التّشريع الجزائريّ-دراسة فقهيّة قانونيّة مقارنة**، مذكرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة عبد الحميد بن باديس-مستغانم، نوقشت 2015/04/22، ص 103.

[2]- العيشي عبد الرّحمان، **ركن التّراضي في العقد الإلكتروني**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق، جامعة الجزائر 1، السّنة الجامعيّة 2016-2017، ص 122-123.

1-التّعاقد تحت تأثير الضّعف النّفسي: حتى يستفيد المتعاقد من الحماية تحت غطاء الإستغلال، لابدّ أن يُثبت بأنّه كان ضحيّة لضعف نفسي عائد لحالة طيش بيّن أو هوى جامح فيه، فبالنّسبة للطّيش البيّن فقد عرّفه الفقه القانوني بأنه عدم البصر بالأمور وقلّة المبالاة بعواقب الأعمال، واهتمام بالمنافع الحالّة واغفال المضار المستقبليّة، فهو اعتقاد بسلامة التّصرف على ما فيه من غبن، وهو على هذا النّحو مرض يصيب الأشخاص الطّبيعية دون المعنوية.

أمّا الهوى الجامح فيُعرّف على أنّه الميل الشّديد أو الشّعور العنيف إتّجاه شخص أو شيء، حيث يؤدّي هذا الميل أو الشعور لفقدان الشخص ملكة التّدبر وسلامة الحكم على ما يتّصل بموضوع ميله أو تعلّقه[1].

ولا يكفي وجود المتعاقد في حالة ضعف نفسي للقول بوجود الاستغلال، بل يجب أن يكون المتعاقد الآخر قد استغلّ هذا الضُّعف لدفع المتعاقد لإبرام العقد، حيث يمكن القول هنا أنّ المشرّع يشترط سوء نيّة المتعاقد الآخر[2].

2- ضرورة عدم تعادل الأداءات النّاتجة عن استغلال الضّعف النّفسي: ويجب الإشارة هنا أنّه لا يقصد باختلال الأداءات التّفاوت البسيط والضّئيل بين إلتزامات الطّرفين، فهذا يعدّ من الأمور المألوفة الّتي تحدث بشكل يومي في عمليّات البيع والشراء، بل يُشترط أن يكون عدم التّعادل فادحا، وتقدير مسألة الإختلال متروك للقضاء الّذي يجب أن يراعي في ذلك ظروف الطّرفين والملابسات التي أحاطت بالتّعاقد[3].

3-أن يكون استغلال الضّعف النّفسي دافعا لإبرام العقد: إنّ الشّروط السّالفة الذكر غير كافية للقول بوجود الإستغلال، حيث يُشترط إضافة إلى ذلك توافر شرط ثالث مفاده أنّ الإستغلال هو ما حمل المتعاقد لإبرام العقد، أي أنّ هذا الأخير ما كان ليُبرم العقد لولا الطّيش البيّن والهوى الجامح الّذي وقع فيه المتعاقد، وما بذله المتعاقد الآخر في استغلال

---

[1]- برابح منير، **مرجع سابق**، ص ص 42-43.

[2] - Antoine Vialard, **Droit civil-la formation du contrat,** o p u, (s.éd), Alger, 1981, P 114.

[3]- لزعر وسيلة، **التراضي في العقود الالكترونية**، مرجع سابق، ص 103.

هذه العوامل، فلا يمكن القول بأنّ الإستغلال قد أثّر في صحّة العقد إلاّ إذا كان هو ما حمل المتعاقد على ابرام العقد، لهذا يقع على عاتق هذا الأخير اثبات ذلك[1].

ب- مدى تصوّر وجود عيب الإستغلال في المعاملات الإلكترونيّة: من المتصوّر وجود الإستغلال في العقود الإلكترونيّة، وذلك حينما يكون المستهلك قد وقع ضحيّة طيشه البيّن وهواه الجامح، في أن يدخل بعلاقة تعاقدية لمجرّد أنّه في طرفها الآخر شخصيّة إجتماعية بارزة كممثل عالمي مشهور أو مُطرب عالمي معروف، وغير ذلك من أصحاب الشّهرة العاليّة والتي يقع فريستها أصحاب الهوى والطّيش من الشباب في مقتبل العمر[2]، وهذا الأمر قد ظهر في الآونة الأخيرة بشكل ملفت للإنتباه على المنصّات الإلكترونيّة، التي أصبحت تستغل ضعف وهوى فئة الشّباب، وذلك باستعمال وسائل إغرائيّة تدفعهم للتّعاقد، إضافة إلى انعدام الخبرة الكافيّة للتّعامل مع هذه التّقنيات الحديثة للتّواصل، وانجرافهم إليها دون وعي وتروي كافي[3].

الأمر الّذي دفع بالمشرّع التّونسيّ للتّصدي لمسألة الإستغلال الإلكترونيّ، من خلال الفصل 50 من قانون المبادلات والتّجارة الإلكترونيّة التّونسي لسنة 2000، الذي ينصّ بأنه؛ "يُعاقب كل من استغلّ ضُعف أو جهل شخص في إطار عمليّات البيع الإلكترونيّ بدفعه للإلتزام حاضرا أو آجلا بأي شكل من الأشكال، بخطيّة تتراوح بين 1000 و20000 دينار إذا أثبت من ظروف الواقعة أنّ هذا الشخص غير قادر على تمييز أبعاد تعهّداته أو كشف الحيل والخدع المعتمدة بالإلتزام، أو إذا ثبت أنّه كان تحت الضغط مع مراعاة أحكام المجلّة الجنائية".

يتضّح من هذه المادّة، أنّ المشرّع التّونسي نصّ فضلا عن قابليّة العقد لطلب إبطاله، فقد أورد عقوبة جزائيّة ضد كل مورّد يقوم بدفع المستهلك للتّعاقد من خلال إستغلال عدم مقدرته على تمييز أبعاد التّعهدات، أو عدم كشفه للحيل والخدع المستعملة

---

[1]- لعروي زاوية، **العقد الإلكتروني والمسؤولية المدنية الناتجة عنه-دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مستغانم، السّنة الجامعيّة 2017-2018، ص 44.

[2]- مرزوق نور الهدى، **مرجع سابق**، ص 87.

[3]- العيشي عبد الرحمان، **ركن التّراضي في العقد الإلكتروني**، مرجع سابق، ص 124.

ضدّه، ولعل إضافة المشرّع التّونسي للغرامة كعقوبة جزائية، ما هو إلاّ رغبة منه في تجسيد حماية فعالة للمستهلك الإلكترونيّ.

وحبّذا لو أنّ المشرّع الجزائريّ يسلك نفس مسلك المشرّع التّونسي عند تعديله لقانون التّجارة الإلكترونيّة الصّادر سنة 2018 في المستقبل القريب، لكن بعض الفقه يرى أنّ عيب الاستغلال نادر الوقوع في العقد الإلكترونيّ، باعتبار أنّ معظم مستخدمي الشّبكة من طبقة عاليّة المستوى في التّعليم[1]، كما أن التّفسير التّقليدي لنظريّة الإستغلال كعيب من عيوب الإرادة لم تعد تتلاءم مع تطوّر الحياة المعاصرة الّتي دفعت بالمورّدين إلى استغلال المستهلكين ليس لأنّ لديهم طيشا بيّن أو هوى جامح، وإنّما لأنهم قد اندفعوا للتّعاقد لسد حاجاتهم دون دراية بخطورة العقد[2].

في الأخير يمكن القول بأنّه إذا كانت نظريّة عيوب الإرادة لها تطبيقات على درجات متفاوتة في العقود الإلكترونيّة مقارنة بتطبيقاتها في العقود التّقليدية المبرمة في العالم المادّي، وأنّ اشتراط المشرّع كذلك لإبطال العقد على أساس ذلك يكون إلاّ بتوافر شروط معيّنة مطلوبة قانونا، فإنّ هذه الأمور وأخرى تقلّل من أهميّة هذه النّظرية في البيئة الإفتراضيّة شأنها في ذلك شأن بقيّة القواعد العامة الرّاسخة في النّظام القانوني للعقد.

وبالتّالي فإنّ الحماية القانونية لتعيّب الإرادة بعيب من عيوب الرّضا لم تعد كافيّة أو فعّالة، لهذا إتّجهت أغلب التّشريعات لتكريس حق العدول كآليّة تتجاوز قصور نظريّة عيوب الإرادة، الّتي تستدعي فقط إخطار المستهلك بإرادته المنفردة للطرف الآخر برجوعه عن تنفيذ العقد، ودونما حاجة إلى اللّجوء للقضاء[3].

---

[1]– ناشم أحمد ضاحبي الشّمري وعبد الباسط جاسم محمد، **المفيد في التّعاقد والإثبات بالوسائل الإلكترونيّة المعاصرة**، ط الأولى، منشورات الحلبي الحقوقيّة، بيروت–لبنان، 2019، ص 127.

[2]– بن عامر يزيد، **(الحرية التّعاقديّة للمستهلك)**، مجلّة الدراسات القانونية، جامعة يحي فارس–المديّة، مج 09، ع 01، جانفي 2023، ص 312.

[3]– سنفصّل في حق العدول باعتباره ضمانة مهّمة لحماية المستهلك، في المبحث الثّاني من الفصل الأوّل من الباب الثّاني من الأطروحة.

الفرع الثّاني: حماية المستهلك الإلكترونيّ من الشّروط التّعسّفيّة

إنّ الصّورة العاديّة للعقد تقوم على المساومة، إذ يفترض فيها مناقشة بنود العقد بحريّة من جانب المتعاقدين، لكن النّشاط المتزايد للتّعاملات الإلكترونيّة خصوصا، أفرز نوعا جديدا من العقود النّمطية النّموذجيّة، أين يتم إعداد شروطها مُسبقا، ويترك للمستهلك فقط فراغات يملأ بياناته الشّخصيّة دون أن يكون له حق مناقشة شروط التّعاقد، وهذه العقود تسمى بعقود الإذعان[1]،

ولقد اعترف المشرع الجزائري بطابع الإذعان لعقود التّجارة الإلكترونيّة[2]، الأمر الّذي يجعل المستهلك يُبرم عقود قد تنطوي على شروط تعسفية يفرضها المورّد كيفما شاء ممّا يحتم ضرورة حمايته من ذلك، وسوف نبيّن في هذا الفرع المعايير الفقهيّة المعتمدة لتحديد الشّروط التّعسّفيّة **(أوّلا)**، وماهي الأساليب الّتي انتهجها المشرّع الجزائري لمكافحة هذه الشّروط **(ثانيّا)**.

أوّلا: المعايير الفقهيّة المعتمدة لتحديد الطّابع التّعسّفي

يُعرّف الشّرط التّعسّفي بأنه شرط يفرضه المورّد على المستهلك مستخدما نفوذه الإقتصادي بطريقة تؤدّي إلى حصوله على ميزة مفرطة، وبما يؤدّي إلى إحداث خلل في التّوازن العقدي من جرّاء هذا الشّرط المحرّر مسبقا من طرف واحد، إذ يقتصر دور المستهلك على القبول أو الرفض، وسواء كانت هذه الميزة المفرطة متعلّقة بموضوع العقد

---

[1]– إنّ المشرع الجزائريّ لم يُعرّف عقد الإذعان في القواعد العامّة، وإنّما اكتفى بالتّعرض لكيفيّة الحصول على القبول فيه بموجب المادة 70 من القانون المدني، الّتي تنصّ على أنّه؛ "يحصل القبول في عقد الإذعان بمجرد التّسليم لشروط مقرّرة يضعها الموجب ولا يُقبل المناقشة فيها."

[2]– تنصّ المادّة السّادسّة في فقرتها الثّانيّة من قانون رقم 18–05 المتعلق بالتّجارة الإلكترونيّة بأنّه؛ "العقد الإلكتروني: العقد بمفهوم القانون رقم 04–02 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004 الّذي يحدّد القواعد المطبّقة على الممارسات التّجاريّة..، وبالرّجوع لهذا القانون الأخير في مادّته الثّالثة في فقرتها الرابعة نجدها تعرّف العقد بأنّه؛ "كل إتّفاق أو إتّفاقيّة تهدف الى بيع سلع أو تأديّة خدمة حرّر مسبقا من أحد أطراف الإتّفاق مع إذعان الطّرف الآخر... "، وعليه يُستفاد من العبارة الأخيرة أنّ المشرع اعترف صراحة بطابع الإذعان للعقد الإلكترونيّ.

أم كانت أثرا من أثاره[1]، وهذا التّعريف المختار للشّرط التّعسّفي لاشتماله على المعايير المحدّدة للطابع التّعسّفي والّتي سنوضحها على النّحو التالي:

أ-معيار التّعسّف في استعمال القوّة الإقتصاديّة: لقد مثّل معيار التّعسّف في استعمال القوّة الإقتصاديّة سببا هامّا يقوم عليه تحديد مدى تعسفيّة الشّرط[2]، إذ يفترض أنّ يتمتّع المورّد بمركز قويّ من النّاحية الإقتصاديّة حينما يتعاقد مع المستهلكين وهو مركز يسمح به القانون، لكن التّعسّف فيه عن طريق فرض شروط تعاقديّة للحصول على ميزة مفرطة هو المحظور والممنوع[3]، وإنّ القوّة الإقتصاديّة هي تلك المكانة الّتي يحظى بها المورّد في السّوق، والّتي تخوّل له أن يكون ذا نفوذ وهيبة ممّا يجعله مشهورا، فيكون في موضع الهيمنة على السّوق -ذلك أنّ القوّة الإقتصادية ووضعية الهيمنة وجهان لعمة لواحدة-[4]، الأمر الّذي سيخرج طائفة كبيرة من المورّدين من متابعتهم عند فرضهم شروط تعسفيّة لأنّهم لا يتّمتعون بوضعيّة إقتصاديّة قويّة بالمفهوم السّابق ذكره[5].

غير أنّ جانب من الفقه اعتبر التّعسّف في استعمال القوّة الإقتصاديّة معيار غير دقيق، وحُجّتهم في ذلك صعوبة تحديد حصّة المورّد في السّوق وعدم بيان الحدود المرسومة له، لأنّ ضخامة أي مشروع ليست مرادف دائما للنّفوذ الإقتصادي مادام بإمكان

---

[1]- مزغيش عبير وبن ضيف محمد عدنان، **(الضّوابط الحمائيّة المُصوّبة لاختلال التّوازن العقدي في عقود الإستهلاك التعسفية)**، مداخلة في ملتقى دولي بعنوان: الحماية القانونيّة للمستهلك في ظل التّحوّلات الإقتصاديّة الرّاهنة، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة محمّد خيضر -بسكرة، المنعقد يومي 10 و11 افريل 2017، ص 103.

[2]- عيساوي رجاء، **سلطة القاضي في إحداث التّوازن العقدي**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة أبي بكر بلقايد-تلمسان، السّنة الجامعيّة 2021-2022، ص 112.

[3]- بوشارب ايمان، **حماية المستهلك من الشّروط التعسفية**، مذكرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة العربي بن مهيدي-أم البواقي، السّنة الجامعيّة 2011-2012، ص 64.

[4]- **المرجع نفسه**، ص نفسها.

[5]- لتوضيع الإرتباط بين القوّة الإقتصادية مع الهيمنة، يُمكن الاستناد لنص المادة 3 فقرة ج من الأمر 03-03 مؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 19 يوليو 2003، يتعلّق بالمنافسة، ج.ر، ع 43 لسنة 2003، المعدّل والمتمّم بالقانون رقم 08-12 المؤرّخ في 21 جمادى الثانية عام 1429 الموافق 25 يونيو سنة 2008، ج.ر، ع 36 لسنة 2008، ثم بالقانون رقم 10-05 مؤرخ في 5 رمضان عام 1431 الموافق 15 غشت سنة 2010، ج.ر، ع46 لسنة 2010، التي تنصّ على "وضعية الهيمنة: هي الوضعيّة التي تمكّن مؤسسة ما من الحصول على مركز قوّة إقتصادية..."

تاجر بسيط أن يتمتّع باحتكار محلي يماثل مشروعا وطنيّا[1]، ضف إلى ذلك فإنّ التّركيز على هذا المعيار لوحده يهمل أو يتجاهل التّفوق في الخبرة الفنيّة والكفاءة التّقنية الّتي تُمكّن المورّد من فرض شروط تعسفيّة لأنّه متعوّد على إبرام العقود ويعرف جيّدا الإلتزامات والحقوق النّاشئة عن ذلك، فضلا عن امتلاكه للوسائل الّتي تساعده في تقدير حدود إمكانيّاته الفعليّة لتنفيذ العقد، وهو الأمر الّذي سيمكّنه من التّعاقد بالشّكل الّذي يُناسبه[2].

ب-معيار الميزة المفرطة: إنّ معيار التّعسّف في استعمال القوّة الإقتصاديّة للمورّد وحصوله على ميزة مفرطة في مواجهة المستهلك، هما في الحقيقة معيارين متحدّين وتربطهما علاقة سببيّة تامّة[3]، فالميزة المفرطة الّتي يحصل عليها المورّد هي نتيجة تعسُّفه في استخدام قوّته الإقتصادية في السّوق[4].

يُقصد بالميزة المفرطة إذا ما اعتبرناها معيار مُحدّد للطّابع التّعسّفي حصول المورّد على مقابل زائد، مُفرط، مُغال فيه، يؤدي إلى تفوّقه على المستهلك، ممّا ينجم عنه إخلال في التّوازن العقدي، ومهما كانت طبيعة هذه الميزة سواء ماليّة أو غير ماليّة[5]، لأنّ الشّروط الّتي يتمّ إدراجها في العقود منها ما هو ذو طابع مالي كالسّعر مثلا، ومنها ذو طابع غير مالي كتوضيح الإلتزامات المتبادلة بين الأطراف[6]، وتقترب فكرة الميزة المفرطة من فكرة الغُبن المعروفة في القواعد العامّة، فكلاهما يُلحق ضررا بالعلاقة العقديّة،

---

[1]- معوش رضا، **حماية المستهلك من الشّروط التّعسفية**، مذكرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري-تيزي وزّو، السّنة الجامعيّة 2014-2015، ص 28.

[2]- محمود علي رحمه، **الحماية المدنيّة والقضائيّة للمستهلك من الشّروط التّعسفيّة**، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، ط الأولى، مصر، 2018، ص 216.

[3]- نويري محمد الأمين ولخذاري عبد الحق، **(النظام القانوني للجنة البنود التعسفية في ظل المرسوم التّنفيذي رقم 06-306)**، مجلّة الإجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر-بسكرة، مج 12، ع 02-خاص، أفريل 2020، ص 618.

[4]- هناك بعض الفقهاء من يستعمل مُصطلح الميزة الفاحشة كمرادف للميزة المفرطة.

[5]- Capitant H- et autres**, Les grands arrêts de la jurisprudence civile**, T 02, Dalloz, 12 -ème éd, France, P 141.

[6]- حوماش حسيبة، **(التّصدي للشّروط التّعسفيّة في عقد القرض-بين التّعديل والمنع)**، مجلّة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي-جيجل، مج 03، ع 01، جوان 2018، ص 411.

ويُؤدّيان دائما إلى عدم التّوازن بين حقوق وإلتزامات الأطراف، غير أنّهما يختلفان في محل التّعسّف، فالغبن ينصبّ على الثّمن، بينما الشّروط التّعسّفيّة تنصب على الثّمن وقد تتعلّق كذلك بأمور غير ماليّة سواء تمّت في مرحلة إبرام العقد أو تنفيذه[1].

لكن هذا المعيار قد جلب عِدّة إشكالات قانونيّة وعمليّة، وأوّل هذه الإشكالات يتمثل في أنّ هذا المعيار جاء غامضا وليس محدّد الكمية، حيث أنّ مؤيدي الأخذ بهذا المعيار لم يُحدّدوا رقما معيّنا تصل إليه هذه الميزة ليطلب على أساسه تعديل أو إلغاء شروط التّعاقد، أمّا الإشكال الثّاني يدور حول مسألة تقدير الميزة المفرطة يتحقّق بوجوب النّظر إلى جميع الشّروط التّعسّفيّة أم لكل شرط على حدى[2].

الرّاجح هو ضرورة النّظر إلى جميع الشّروط التّعاقدية لتقدير عدم التّوازن العقدي، لأنّ الشّرط إذا نظر إليه بصفة منفردة قد يبدو تعسفيّا، إلا أنّه يكون مبرّرا إذا نُظر إليه من خلال مجموع شروط العقد، كما هو الحال بالنّسبة لشرط تحديد مسؤولية المورّد الّذي يقابله شروط أخرى تتناول تخفيضا في ثمن المنتوج لفائدة المستهلك، فإنّ مثل هذا الشّرط يكون مبرّرا[3].

ت- معيار الإخلال الظّاهر بين حقوق وإلتزامات طرفي العقد: يهدف هذا المعيار لتحقيق التّوازن العقدي في بعده الموضوعي، أي أن تكون الأداءات المتقابلة الملقاة على عاتق المتعاقدين متوازنة، ولا يقصد بذلك تحقيق المساواة الحرفيّة الدّقيقة، لأنّه عادة ما تتفاوت الأداءات، ولكن حينما تكون تلك الأداءات متقاربة في قيمتها يكون العقد متوازنا[4]،

---

[1]- بودالي محمد، **مكافحة الشّروط التعسفية-دراسة مقارنة**، دار الفجر للنشر والتوزيع، ط الأولى، القاهرة، 2007، ص 130-132.

[2]- شرون حسينة وحملاوي نجاة، **(حماية المستهلك من الشروط التعسفية في ظل أحكام القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية)**، ملتقى دولي بعنوان: الحماية القانونيّة للمستهلك في ظل التّحوّلات الإقتصاديّة الرّاهنة، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة محمّد خيضر-بسكرة، المنعقد يومي 10 و11 أفريل، 2017، ص 58.

[3]- نسرين حسين ناصر الدين، **القوة الملزمة للعقد في ظل قانون حماية المستهلك**، مكتبة زين الحقوقية والأدبيّة، ط الأولى، بيروت، 2018، ص 108.

[4]- عيساوي رجاء، **مرجع سابق**، ص 120.

وإنّ الشّرط التّعسّفي حسب هذا المعيار هو الّذي يُهدّد التّوازن المنشود في العقد، فيجعل إلتزامات أحد أطراف العقد أكبر بكثير من إلتزامات الطّرف الآخر أو يُلقي على عاتقه إلتزامات لا تقابلها حقوق في العقد، وهذا النّوع من الشّروط يمكن تطبيقه على العقود الملزمة للجانبين ولا ينطبق على العقود الملزمة لجانب واحد[1].

معيار الإخلال الظّاهر بين حقوق وإلتزامات طرفي العقد يعدّ أمثل معيار يمكن الإستناد عليه في إطار تحديد الطّابع التّعسّفي للشّرط التّعاقدي، ذلك أنه يُوسّع من نطاق الحماية ضدّ كل المورّدين ولو لم تكن لديهم قوة إقتصاديّة، كما أنّه يتجنّب الإنتقادات الموجّهة لمعيار الميزة المفرطة[2]، وهذا ما جعل المشرع الجزائري يتبنّى هذا المعيار بمناسبة تعريفه للشّرط التّعسّفي بموجب الفقرة الخامسة من المادّة الثالثة من القانون المحدّد للقواعد المطبقة على الممارسات التّجارية بقولها؛ " شرط تعسّفي: كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركا مع بند واحد أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال الظّاهر بالتّوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد".

إنّ نص هذه المادّة وضّحت أثر الشّرط التّعسّفي على العلاقة التّعاقدية، وهو حدوث إختلال ظاهر في التّوازن العقدي بين حقوق وإلتزامات أطرافه، دون أن تأتي بما يفيد في تحديد معيار عدم التّوازن الظاهر، وبمفهوم المخالفة فإنّ وصف التّعسّف لا يتحقّق إذا كان هناك إخلال بسيط، لأنّ ذلك يعدّ من الأمور المتجاوزة، حفاظا على استقرار المعاملات وتماشيا مع ما هو جار به العمل في عالم المال والأعمال.

إضافة لذلك، فإنّ التّعريف الّذي أورده المشرع الجزائري للشرط التّعسّفي، نستخلص منه أنّ القيام بمقارنة بين مختلف الشّروط التّعاقدية هو الّذي يُمكننا من اكتشاف ما إذا كان هناك إختلال في التّوازن بترجيح كفّة المورّد على المستهلك، فقد يبدو الشّرط تعسفيا إذا نظر اليه بمعزل عن بقيّة الشّروط الأخرى، في حين لا يعدّ كذلك إذا نُظر إليه مع بقيّة شروط العقد وأحكامه.

---

[1]– سوالم سفيان، **(الحماية القانونيّة للمتعاقد من الشّروط التّعسفيّة في التّشريع الجزائري)**، مجلّة الأبحاث القانونيّة المعمّقة، مركز جيل البحث العلمي طرابلس–لبنان، ع 04، جوان 2016، ص 124.

[2]– مزغيش عبير وبن ضيف محمّد عدنان، **مرجع سابق**، ص 107.

ثانيا: أساليب حماية المستهلك الإلكترونيّ من الشّروط التّعسّفيّة

إنّ أساليب مكافحة الشّروط التّعسّفيّة في التّشريع الجزائري لم ترد في القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتجارة الإلكترونيّة، إنّما تتوزع بين أحكام القانون المدني وذلك من خلال السّلطات الّتي منحها المشرع الجزائري للقاضي بموجب المادّة 10 منه لتعديل هذه الشّروط أو حتّى إعفاء الطّرف المذعن منها، وبين القانون رقم 04-02 المحدّد للقواعد المطبّقة على الممارسات التجارية، إلى جانب قوانين تنظيمية أخرى، وبتحليلنا لهذه المواد يُمكننا تصنيف هذه الأساليب إلى أسلوبين، الأوّل وقائي **(أ)**، أمّا الثّانيّ ردعي**(ب)**.

أ-الأسلوب الوقائيّ لمكافحة الشّروط التّعسّفيّة: يتجسد هذا الأسلوب من خلال وضع المشرّع لقائمة عن صور الشّروط التّعسّفيّة بوصفها تلعب دورا في تعريف المستهلك بهذه الشّروط **(1)**، وكذا إنشائه لهيئة إدارية متخصّصة تتولّى إجراء رقابة قبليّة لمنع ابرام عقود استهلاكيّة تعسفية، من خلال دراسة كافّة نماذج العقود المحرّرة من طرف العون الإقتصاديّ وذلك لاحترام حقوق المستهلك عند صياغة العقد **(2)**.

1-نظام القوائم: الهدف من هذا النّظام إعداد المشرّع قائمة تضمّ أهم الشّروط الّتي تحوز الصّفة التّعسّفيّة بقوة القانون دون الحاجة لإثبات ذلك، أمّا ما لم يذكر في القائمة فالبيّنة على من ادّعى وفقا للقواعد العامّة، حيث يقع على المستهلك عبء إثبات أنّ الشّرط المتنازع فيه ورد بشكل تعسّفي[1].

لقد أحدث المشرّع الجزائري قائمتين تضم الشّروط التّعسّفيّة، حدّد الأولى بموجب المادّة 29 من القانون رقم 04-02 الّذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدّل والمتمّم، تحت إطار الفصل الخامس المعنون "بالممارسات التّعاقدية التّعسّفيّة"، والّتي جاء فيها ما يلي؛ "تعتبر بنودا وشروطا تعسفيّة في العقود ما بين المستهلك والبائع لاسيما البنود والشّروط التي تمنح هذا الأخير:

[1]- بوعروج شعيب، **قواعد حماية المستهلك كضابط للحريّة التعاقديّة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق، جامعة الإخوة منثوري-قسنطينة، السّنة الجامعية 2020-2021، ص 148.

1-أخذ حقوق و/أو امتيازات لا تقابلها حقوق/ أو إمتيازات مماثلة معترف بها للمستهلك،

2-فرض إلتزامات فوريّة ونهائيّة على المستهلك في العقود، في حين أنّه يتعاقد هو بشروط يحقّقها متى أراد،

3-إمتلاك حق تعديل عناصر العقد الأساسيّة أو مميّزات المنتوج المسلّم أو الخدمة للمقدّمة دون موافقة المستهلك،

4-التّفرد بحق تفسير شرط أو عدّة شروط من العقد أو التّفرد في اتّخاذ قرار البث في مطابقة العمليّة التجارية للشّروط التّعاقدية،

5-إلزام المستهلك بتنفيذ إلتزاماته دون أن يلزم نفسه بها،

6- رفض حق المستهلك في فسخ الحق إذا أخل هو بالإلتزام أو عدّة التزامات في ذمته،

7-التّفرد بتغيير آجال تسليم منتوج أو أجل تنفيذ الخدمة،

8-تهديد المستهلك بقطع العلاقة التّعاقديّة لمجرد رفض المستهلك الخضوع لشروط تجاريّة جديدة غير متكافئة".

أمّا القائمة الثّانية فجاءت في المرسوم التّنفيذي رقم 06-306 الّذي يحدّد العناصر الأساسيّة للعقود المبرمة ما بين الأعوان الإقتصاديّين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفيّة، بهدف تطبيق أحكام المادّة 30 من القانون 04-02، حيث جاءت هذه القائمة في الفصل الثاني من المرسوم المذكور تحت عنوان "البنود التي تعتبر تعسفيّة"، بموجب المادّة الخامسة منه، الّتي نّصت بأنّه؛ "تُعتبر تعسفيّة، البنود التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بما يأتي:

- تقليص العناصر الأساسية للعقود المذكورة في المادّتين 2 و3 أعلاه،
- الإحتفاظ بحق تعديل العقد أو فسخه بصفة منفردة، بدون تعويض للمستهلك،
- عدم السّماح للمستهلك في حالة القوّة القاهرة بفسخ العقد، إلاّ بمقابل دفع تعويض،
- التّخلي عن مسؤوليّته بصفة منفردة، بدون تعويض المستهلك في حالة عدم التّنفيذ الكلي أو التّنفيذ غير الصّحيح لواجباته،

– الّنص في حالة الخلاف مع المستهلك على تخلي هذا الأخير عن اللّجوء إلى أية وسيلة طعن ضدّه.

– فرض بنود لم يكن المستهلك على علم بها قبل إبرام العقد،

– الإحتفاظ بالمبالغ المدفوعة من طرف المستهلك في حالة ما إذا امتنع هذا الأخير عن تنفيذ العقد أو قام بفسخه دون إعطائه الحق في التعويض في حالة ما إذا تخلّى العون الإقتصاديّ هو بنفسه عن تنفيذ العقد قام بفسخه،

– تحديد مبلغ التّعويض الواجب دفعه من طرف المستهلك الّذي لا يقوم بتنفيذ واجباته، دون أن يحدّد مقابل ذلك تعويضا بدفعه العون الإقتصادي الّذي لا يقوم بتنفيذ واجباته،

– فرض واجبات إضافيّة غير مبررة على المستهلك،

– الإحتفاظ بحق اجبار المستهلك على تعويض المصاريف والأتعاب المستحقة بغرض التنفيذ الإجباري للعقد دون أن يمنحه نفس الحق،

– يعفي نفسه من الواجبات المترتّبة عن ممارسته نشاطاته،

– يحمّل المستهلك عبء الواجبات الّتي تعتبر من مسؤوليته"[1].

بعد استعراضنا للقائمتين الّتي اعتبرهما المشرّع الجزائري شروط تعسفيّة، يتّضح أنّ المشرّع قد حاول إحاطة المستهلك بحماية كبيرة تحول دون تعسّف المورّد في استخدام نفوذه الإقتصادي، فهذه الممارسات التّعاقدية وردت ضمن قائمة سوداء ما يعني بقضاء بطلانها بقوّة القانون، كما عمد المشرّع على توسيع نطاق الحماية من الشّروط التّعسّفيّة شاملا كل مراحل العقد من لحظة إبرامه إلى غاية إنقضائه.

إضافة إلى ذلك فإنّ القائمة الأولى المشار لها أعلاه، وردت على سبيل المثال لا الحصر، وهو ما يستشف من عبارة "لاسيما" الواردة في بداية المادّة 29 المذكورة، وحسن

[1]– مرسوم تنفيذي رقم 06–306 مؤرّخ في 17 شعبان عام 1427 الموافق 10 سبتمبر سنة 2006، يُحدّد العناصر الأساسيّة للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج.ر، ع 56 لسنة 2006، المعدّل والمتمّم بالمرسوم التنفيذي رقم 08–44 مؤرخ في 26 محرّم عام 1429 الموافق 3 فبراير سنة 2008، ج.ر، ع 07 لسنة 2008.

ما فعل المشرع، لأن التّعسّف يتخذ عدّة أشكال تختلف باختلاف العقود، ومواكبة للأحداث والتّطورات التي تطرأ على المعاملات بصفة عامة وعلى عقود الاستهلاك بصفة خاصة.

جدير بالذّكر أن وجود قائمة محدّدة بموجب نص تشريعي وآخر نص تنظيمي، لا يجب أن يفهم من ذلك أن الشّروط الواردة في النّص الأوّل لها قوّة إلزامية أكثر من تلك الواردة في النّص الثّاني، فالمسألة لا تتعلّق بقوّة تدرّج القوانين، وإنّما فقط أنّ القائمة التّنظيمية صدرت تطبيقا لأحكام النّص التّشريعي.

2- إنشاء لجنة متخصّصة: بموجب المرسوم رقم 06-306 السّالف الذكر، أنشأ المشرّع الجزائري لجنة متخصّصة للبحث عن الطّابع التّعسّفي للشّروط المدرجة في بنود العقد الإستهلاكي أطلق عليها تسمية "لجنة الشّروط التّعسّفيّة"، وهي لجنة ذات طابع إستشاري توضع تحت وصاية الوزير المكلف التجارة ويرأسها ممّثله[1]، وفي مهام هذه اللجنة تنص المادّة 7 من نفس المرسوم على أنّه؛ "تكلّف اللّجنة لاسيما بالمهام الآتية:

- تبحث في كل العقود المطبّقة من طرف الأعوان الإقتصاديّين على المستهلكين، والبنود ذات الطابع التّعسّفي، كما تصيغ توصيّات إلى الوزير المكلف بالتّجارة أو المؤسّسات المعنيّة.
- يمكن أن تقوم بكل دراسة و/أو خبرة متعلّقة بكيفيّة تطبيق العقود إتّجاه المستهلكين.
- يمكنها مباشرة كل عمل اخر يدخل في مجال اختصاصها".

لكن أعيب على دور هذه اللّجنة كثيرا، نتيجة عدم منحها صلاحية التّمثيل القضائي نيابة عن المستهلك المتضرّر، كما أن توصيّاتها غير ملزمة باعتبار أنّ دورها إستشاري فقط[2]، كما أنّ الواقع العملي أثبت الغياب المطلق لنشاط هذه اللّجنة سواء في شقّه

---

[1]- لمعرفة تشكيلة اللّجنة، وإجراءات إنعقاد إجتماعاتها، وسير عملها، أُنظر المادّة الثّامنة وما يليها من المرسوم التّنفيذي رقم 06-306 الّذي يُحدّد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود الّتي تعتبر تعسفية، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[2]- بعجي أحمد، **(فعاليّة حماية المستهلك الإلكترونيّ من الشّروط التّعسفية)**، مجلّة الدراسات والبحوث القانونيّة، جامعة المسيلة، مج 04، ع 01، جوان 2019، ص 161.

الإداري المتعلّق بالتّقارير السّنوية المقدّمة لوزارة التّجارة، أو في شقّه القضائي المتعلّق بتنوير الجهات القضائيّة، بحيث تخلو إجتهادات هذه الأخيرة من أي إعتماد لها في الأحكام والقرارات الصّادرة عنها على توصيات لجنة الشّروط التّعسّفيّة[1].

ب-الأسلوب الرّدعي لمكافحة الشّروط التّعسّفيّة: يتجسّد هذا الأسلوب في تقرير المشرّع لجزاء في حالة تحقُّق وجود شروط تعسفيّة، ويتمثّل هذا الجزاء في منح القاضي مكنة تعديل أو إلغاء هذه الشّروط **(1)**، وكذا فرض عقوبات جزائيّة على المسؤول عنها **(2)**.

1-تعديل أو إلغاء الشّروط التّعسّفيّة: تنصّ المادّة 106 من القانون المدني الجزائري على أنّه؛ "العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلاّ باتّفاق الطّرفين، أو للأسباب الّتي يقرّرها القانون".

وعليه متى نشأ العقد صحيحا وخلص القاضي من عمليّة تكييفه في حال الغموض[2]، تحتّم على المتعاقدين والقاضي التّقيد به وتنفيذه كما اشتمل عليه وبحسن نيّة[3].

غير أنّه يجوز للقاضي بمقتضى السّلطة الممنوحة له قانونا تعديل أو إلغاء بنود عقد الإذعان متى تضّمنت شروطا تعسفيّة تمسّ بمصالح أحد الأطراف[4]، حيث تنص المادّة 110 من القانون المدني الجزائري على ما يلي، "إذا تمّ العقد بطريقة الإذعان،

---

[1]- نويري محمد الأمين ولخذاري عبد الحق، **النظام القانوني للجنة البنود التعسفية في ظل المرسوم التّنفيذي رقم 06-306**، مرجع سابق، ص 620.

[2]- تواتي باسمة وعثماني بلال، **(الإستثناءات الواردة على مبدأ القوّة الملزمة للعقد)**، مجلّة الدّراسات والبحوث القانونيّة، جامعة المسيلة، مج 07، ع 02، جوان 2022، ص 159.

[3]- تنص الفقرة الأولى من المادة 107 من القانون المدني الجزائري على أنّه، "يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية".

[4]- يرى بعض الأساتذة ومن بينهم الأستاذ شوقي بنّاسي أنّ منح المشرع للقاضي سلطة تعديل بنود العقد، وتقرير للمستهلك حق العدول -الّذي سوف نُفصّل فيه في الباب الثاني من الاطروحة- هو إضعاف لمبدأ القوّة الملزمة للعقد وتراجع مكانتها، نقلا عن: بنّاسي شوقي، **أثر تشريعات الإستهلاك على المبادئ الكلاسيّكية للعقد**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق، جامعة الجزائر 1، السّنة الجامعيّة 2015-2016، ص 317 وما يليها.

وكان قد تضمّن شروطا تعسفيّة، جاز للقاضي أن يعدّل هذه الشّروط أو أن يعفي الطّرف المُذعن منها، وذلك وفقا لما تقضي به العدالة، ويقع باطلا كل اتّفاق على خلاف ذلك".

يتّضح من خلال هذا النّص، أنّ المشرع الجزائري منح صراحة للقاضي صلاحيّة تعديل الشّروط التّعسّفيّة أو إعفاء الطرف المذعن بها، وذلك عن طريق إستبعادها أي الحكم بإلغائها مع بقاء عقد الإذعان صحيحا وقائما، غير أنّ القاضي لا يحكم بإلغاء هذه الشّروط مباشرة، وإنّما يحاول تعديلها أوّلا لرفع الإجحاف، فان وُفّق في ذلك فلا داعي لتقرير الإلغاء، أمّا إذا وجد أنّه لا سبيل لإعادة التّوازن العقدي من خلال التّعديل فيصدر حكما بالإلغاء هذا من ناحيّة[1].

من ناحيّة ثانيّة، فإنّ القاضي يسترشد لإعمال سلطته في تعديل أو إلغاء الشّروط التّعسّفيّة بمعيار مراعاة مقتضيات العدالة، وإن كان هذا المعيار يتّصف بالغموض والإطلاق لأنّ تقديره يخضع لإحساس والنّظرة الشّخصيّة المنفردة للقاضي، فما يراه القاضي من قُبيل العدالة لا يراه قاضي آخر كذلك في زمان ومكان واحد أو مختلف، ممّا يفتح المجال لاختلاف الأحكام القضائية لو عُرض النّزاع وفي نفس الظروف على عدّة محاكم قضائية[2].

من ناحيّة ثالثة، فإنّ المشرع الجزائري جعل نص المادّة 110 المذكورة أعلاه نصّا آمرا يتعلّق بالنّظام العام، لا يجوز الاتّفاق على مخالفته، بمعنى كل عقد إذعان أُدرج في بنوده إمكانيّة إتّفاق الأطراف على سلب القاضي سلطة تعديل أو إلغاء الشّروط التّعسّفيّة يكون هذا الإتّفاق باطلا[3]، علما أنّ القاضي وفقا للقانون المدني الجزائري لا يتصدّى للشروط التّعسّفيّة إلاّ بناء على طلب المستهلك المُذعن منها عملا بمبدأ "حياد القاضي

---

[1]– بادي عبد الحميد، **حماية المستهلك في العقد الالكتروني**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2018–2019، ص 141.

[2]– موقاف لامية وخليفي مريم، **(الحماية القضائية للإرادة الموضوعيّة في عقد الإذعان)**، مجلّة الدّراسات القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة عمار ثليجي الأغواط، مج 08، ع 02، جوان 2022، ص 490.

[3]– دعاس حميدة ووردة بوقطوشة، **(الحماية المدنيّة للمستهلك في مرحلة إبرام العقد الالكتروني)**، مجلّة الفكر القانوني والسّياسي، جامعة عمار ثليجي–الأغواط، مج 02، ع 01، ماي 2018، ص 482.

وعدم حكمه بما لم يطلبه الخصوم"[1]، لهذا نقترح على المشرع الخروج عن هذا، ومنح القاضي سلطة إثارة ذلك من تلقاء نفسه تحقيقا للعدالة العقدية.

من ناحيّة رابعة، فإنّ المادّة 110 المذكورة أعلاه، منحت للقاضي سلطة جوازية للتّدخل إمّا بتعديل الشّروط التّعسّفيّة أو الإعفاء منها، وبمفهوم مفصّل فإنّ القاضي في هذه الحالة يُمكنه ألاّ يستعمل هذه الرّخصة بالرّغم من وجود مثل هذه الشّروط في عقد الإذعان، وهذا الأمر يتعارض مع أحكام المادّة 30 من القانون 04-، 02 ومع ما جاءت به المادّة الخامسة من المرسوم التنفيذي رقم 06-306، اللّتان نصّتان على قائمتان للشّروط التّعسّفيّة، يحكم القاضي بإلغائهما وجوبا وبقوّة القانون دون افتراض، كما سبق وأن وضّحنا ذلك.

2- فرض عقوبات جزائيّة: رتّب المشرّع الجزائري جزاء جنائي في حالة ثُبوت وجود شروط تعسفيّة، بموجب المادّة 38 من القانون 04-02 الّذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية بقوله؛ "تعتبر ممارسات تجاريّة غير نزيهة وممارسات تعاقديّة تعسفيّة مخالفة لأحكام المواد 26 و27 و28 و29 من هذا القانون، ويعاقب عليها من غرامة من خمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى خمسة ملايين دينار (5.000.000 دج)".

على الرّغم من أنّ الحد الأقصى للغرامة المحدّد بـ 5.000.000 دج يعتبر الأعلى مقارنة مع باقي الغرامات المسلطة على مخالفة بقية الممارسات، إلاّ أنّه يعتبر مبلغا زهيدا مقارنة بحجم النّشاط والعائدات الّتي يحصل عليها المورّدين الإلكترونيّين، فكان من الأجدر على المشرع رفع قيمة الغرامة للحد من الممارسات التّعسّفيّة.

كما شدّد المشرّع العقوبة في حالة العود طبقا لنص المادّة 47 من نفس القانون الّتي جاء فيها؛ "...يعدّ حالة عود، في مفهوم هذا القانون، قيام العون الإقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السّنتين (2) الّتي تلي إنقضاء العقوبة السّابقة المتعلّقة بنفس النّشاط.

[1]- بولقواس سارة، **(الحماية المدنيّة للمستهلك من الشروط التّعسفية في العقد الإلكتروني)**، مجلة المنار للبحوث والدّراسات القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة يحي فارس بالمدية، مج 01، ع 02-خاص، سبتمبر 2017، ص 59.

في حالة العود، تضاعف العقوبة، ويمكن للقاضي أن يمنع العون الإقتصادي المحكوم عليه من ممارسة أي نشاط مذكور في المادّة 2 أعلاه، بصفة مؤقّتة، وهذا لمدة لا تزيد عن عشر (10) سنوات.

وتضاف لهذه العقوبة، زيادة على ذلك، عقوبة الحبس من ثلاثة (3) أشهر إلى خمس (5) سنوات".

يجدر التّنويه إلى جواز رفع الدّعوى أمام الجهات الجزائية من أجل فرض العقاب على المورّد إمّا من طرف المستهلك أو من جمعيات حماية المستهلك أو من الجمعيات المهنيّة، أو حتى من النّيابة العامة أو من كل شخص طبيعي أو معنوي له مصلحة في ذلك، وإلى جانب ذلك يحقّ لهذه الأطراف أن تتأسّس كطرف مدني للمطالبة بالتّعويض عمّا لحقهم من ضرر[1].

كحوصلة لما قيل في هذا الفرع، نستنتج أنّ أسلوب المشرّع الجزائري المتّبع في مكافحته للشّروط التّعسّفيّة دمج بين ثلاث أساليب، فقد أخذ بالأسلوب التّشريعي والّذي يتدخّل من خلاله المشرّع بتحديد قائمة لهذه الشّروط، كما أخذ بالأسلوب الإداري الّذي يترك للهيئة الإدارية صلاحيّة تقدير الشّروط التّعسّفيّة حالة بحالة، كما أخذ بالأسلوب القضائي الّذي يكتفي من خلاله المشرع بإعطاء سلطة تقديريّة للقاضي بتحديد الشّروط التّعسّفيّة، وهذا ما يسمح لنا بالقول أن المشرع وفّق لحد بعيد في حماية المستهلك من هذه الشّروط.

المبحث الثّانيّ: حماية المعطيات ذات الطّابع الشّخصي للمستهلك الإلكترونيّ

تقتضي المعاملات الإلكترونيّة ضرورة إدلاء المستهلك بجملة من البيانات الخاصّة في إطار تأكيد عمليّة التّعاقد، هذه البيانات تشمل تحديد هُويّته، ورقم هاتفه، ومقر إقامته، وغير ذلك من البيانات الّتي لا يرغب المستهلك في الكشف عنها للغير لولا ضرورة

[1]– بن سعدي سلمة، **حماية المستهلك من الشّروط التعسفية في عقود الاستهلاك**، مذكرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة الحاج لخضر–باتنة، السّنة الجامعيّة 2013–2014، ص 182.

المعاملة الإلكترونيّة، لأنّه يخشى أن يُسيء المورّد إستخدام هذه البيانات من خلال التّعامل بها في غير الأغراض المخصّصة لها، كأن يرسلها الى مورّدين آخرين دون إذنه أو يطرحها للإطّلاع العام، وهو ما من شأنه المساس بحريّة الحياة الخاصّة به، الأمر الّذي يستوجب ضرورة إتّخاذ كافّة الإجراءات اللاّزمة من أجل التّصدي لذلك.

لهذا عمِد المشرّع الجزائري على توفير ترسانة قانونيّة مناسبة لحماية حق الأشخاص بصفة عامّة والمستهلك بصفة خاصّة لمعطياتهم ذات الطّابع الشّخصي في حالة معالجتها آليّا كليّا أو جزئيّا، لاسيما دسترة هذا الحقّ لأوّل مرة بمناسبة التّعديل الدّستوري لسنة 2016[1]، وصدور القانون رقم 18-07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشّخصي[2].

حريّ بنا في هذا المبحث أن نُحدّد حقوق الشّخص المعني بالمعالجة وإلتزامات المسؤول عنها **(المطلب الأول)**، وتبيان الجزاء المترتّب عن إنتهاك سلامة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي للشّخص المعني **(المطلب الثّانيّ)**.

المطلب الأول: الحقوق والإلتزامات المرتبطة بمعالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي

عرّف القانون رقم 18-07 المذكور أعلاه، الشّخص المعني بالمعالجة بأنّه؛ "كل شخص طبيعيّ تكون المعطيات ذات الطابع الشّخصي به موضوع المعالجة"[3]، كما عرّف

---

[1]- تنصّ المادّة 46 من التّعديل الدّستوري لسنة 2016 على أنّه؛ "...حماية الأشخاص الطّبعيين في مجال المعطيات ذات الطابع الشخصي حقّ أساسي يضمنه القانون ويُعاقب على إنتهاكه"، وقد كرّس كذلك التعديل الدستوري الأخير لسنة 2020 هذا الحقّ.

[2]- قانون رقم 18-07 مؤرّخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10 يونيو سنة 2018، يتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي، ج.ر، ع 34 لسنة 2018، وقد تكفّل هذا القانون بتعريف المعطيات ذات الطابع الشّخصي في الفقرة الأولى من المادّة الثّالثة بأنّها؛ "كلّ معلومة بغض النّظر عن دعامتها متعلّقة بشخص مُعرّف أو قابل للتّعرف والمشار اليه أدناه، "الشخص المعني" بصفة مباشرة أو غير مباشرة، لاسيما بالرّجوع إلى رقم التّعريف أو عنصر أو عدّة عناصر خاصة بهويّته البدنيّة أو الفيزيولوجيّة أو الجينيّة أو البيومتريّة أو النّفسية أو الإقتصاديّة أو الثقافيّة أو الإجتماعيّة."

[3]- أُنظر الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطّبيعيين في مجال معالجة العطيات ذات الطّابع الشخصي، السّالف الذّكر.

المسؤول عن المعالجة بأنّه؛ "شخص طبيعي أو معنوي عمومي أو خاص، أو أي كيان بمفرده أو بالإشتراك مع الغير بتحديد الغايات من معالجة ووسائلها"[1]، وهذا باعتبارهما محورا نظام عمليّة معالجة المعطيات الشّخصيّة.

وخصّ ذات القانون للشّخص المعني بالمعالجة بجملة من الحقّوق، وجب كفالتها له والسّماح بممارستها في إطار القانون **(الفرع الأول)**، وبالمقابل ألزم المسؤول عن المعالجة باتّخاذ التّدابير الواجبة لضمان سلامة المعالجة وحمايتها من العبث **(الفرع الثّانيّ)**.

الفرع الأول: حقوق الشّخص المعني بعمليّة المعالجة

يُراد بمعالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي "كل عمليّة منجزة بطريق أو بوسائل آليّة أو بدونها على معطيات ذات طابع شخصي، مثل الجمع أو التّسجيل أو التّنظيم أو الحفظ أو الملاءمة أو التّغيير أو الإستخراج أو الإطّلاع أو الإستعمال أو الإيصال عن طريق الإرسال أو النّشر أو أي شكل آخر من أشكال الإتاحة أو التّقريب أو الرّبط البينيّ وكذا الإغلاق أو التّشفير أو المسح أو التّلف"[2]، بعبارة أدق ومختصرة فالبيانات لكي يكون لها معنى يجب أن تُحوّل إلى صورة أو شكل يوصل المعرفة، وهذا ما يسمّى بمعالجة البيانات، وأمام هذه العمليّة الّتي تمس بخصوصيّة الأشخاص، تدخّل المشرّع ليُخوّل لهم حقوقا مهمّة[3]، سواء قبل إجراء هذه المعالجة **(أوّلا)**، أو أثناء ممارستها **(ثانيّا)**.

أوّلا: حقوق الشّخص المعني قبل الإقدام على المعالجة

إنّ الشّخص قبل أن يُعبّر عن رضاه وموافقته على معالجة بياناته، تُمنح له نوعين من الحقّوق هما: حقّه في الإعلام **(أ)**، وحقّه في منع الإستكشاف المباشر **(ب)**.

---

[1]– أُنظر الفقرة الثّانيّة عشر من المادّة الثّالثة من القانون رقم 18–07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيين في مجال معالجة العطيات ذات الطّابع الشخصي، السّالف الذّكر.

[2]– أُنظر الفقرة الثّالثة من المادّة الثالثة من القانون 18–07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيين في مجال معالجة العطيات ذات الطابع الشخصي، السّالف الذّكر.

[3]– وهي حقوق تناولها المشرّع الجزائريّ في المواد من 32 إلى 37 من القانون 18–07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيين في مجال معالجة العطيات ذات الطابع الشخصي، تحت عنوان "حقوق الشخص المعني بالمعالجة".

أ-الحقّ في الإعلام: من الضّروري الإعتراف للشّخص المعني بالمعالجة بحقّه في الإعلام من قِبل الحائز على معطياته الشّخصيّة أو من قبل مستخدميها، حتّى لا يكون ضحيّة لانتهاك حقّه في الخصوصيّة دون أن يعلم بذلك، فالفرد ربّما لا يكتشف أصلا بأنّه مادّة لملف مخزّن آليّا، لذلك لابدّ من إعلامه مسبقا بعمليّة جمع بياناته الشّخصيّة[1].

لقد عالج المشرّع الجزائري هذا الحقّ في نص المادّة 32 من القانون 18-07 السّالف الذكر وحدّد مقتضياته بقوله؛ "ما لم يكن على علم مسبق بها، يجب على المسؤول على المعالجة أو من يُمثّله إعلام مسبقا وبصفة صريحة ودون لبس، كل شخص يتمّ الإتّصال به قصد تجميع معطياته ذات الطّابع الشّخصي، بالعناصر التّالية:

- هويّة المسؤول عن المعالجة وعند الإقتضاء هويّة ممثّله،
- أغراض المعالجة،
- كل معلومة إضافيّة مفيدة، لاسيما المرسل إليه ومدى إلزامية الرّد والأثار المترتّبة عن ذلك وحقوقه ونقل المعطيات إلى بلد أجنبي.

إذا لم يتمّ جمع المعطيات ذات الطّابع الشّخصي لدى الشّخص المعني، يجب على المسؤول عن المعالجة أو من يمثّله، قبل تسجيل المعطيات أو إرسالها للغير، أن يزوّده بالمعلومات المشار إليها أعلاها، ما لم يكن قد علم بها مسبقا.

في حالة جمع المعلومات في شبكات مفتوحة، يجب إعلام الشّخص المعني، ما لم يكن على علم مسبق، بأنّ المعطيات ذات الطّابع الشّخصي المتعلّقة به يُمكن أن تتداول في الشّبكات دون ضمانات السّلامة، وأنّها قد تتعرّض للقراءة والإستعمال غير المرخّص من طرف الغير."

يُستشفّ من هاته المادّة أنّ المسؤول عن المعالجة أو من يُمثّله، يتعيّن عليهما كأصل عام قبل البدء في عمليّة المعالجة إتّخاذ التّدابير الضّرورية لإعلام الشّخص المعني بطريقة واضحة ومفهومة وسهلة الإستيعاب بمعلومات عن هُويّتهما، وأهداف

[1]- سعيداني نعيم، **الحماية الجنائيّة للحق في الخصوصيّة في مجال المعلوماتيّة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة باتنة 01 الحاج لخضر، السّنة الجامعية 2020-2021. ص 207.

المعالجة، وأسماء المستفيدين من بياناته[1]، ويسري هذا الحكم أيضا عند تجميع معطيات الشّخص المعني لدى الغير، كأن يتخلّى المعالج الأصلي عن الملفّات الإلكترونيّة المتضمّنة لمعطيات شخصية لمستخدمين لديه لمعالج آخر سواء بمقابل أو دون مقابل[2]، علما أنّ حق الإعلام لا يسقط إلاّ إذا ثبت أن الشّخص المعني على علم مسبق بهذه العناصر اللاّزم إخباره بها[3].

من جهة أخرى، فإنّ المشرّع لم يُحدّد الوسيلة الّتي يتمّ بها إعلام الشّخص المعني بالمعالجة، ولا المدّة الّتي يتعين إعلامه فيها قبل البدء في المعالجة، على خلاف تشريعات أخرى كالمشرّع التونسي مثلا، الّذي اشترط أن يتم الإعلام بواسطة رسالة مضمونة الوصول أو بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيّا في أجل لا يقلّ عن شهر قبل التّاريخ المحدد لمعالجة المعطيات الشّخصيّة[4]، كما نصّت المادّة 33 من نفس القانون بأنّه "لا تطبّق إلزامية الإعلام المنصوص عليها في المادّة 32 من هذا القانون:

- إذا تعذّر إعلام الشّخص المعني، ولاسيما في حالة معالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي لأغراض إحصائيّة أو تاريخيّة أو علميّة، يُلزم المسؤول عن المعالجة في هذه الحالة بإشعار السّلطة الوطنيّة باستحالة إعلام الشّخص المعني وتقديم لها سبب الإستحالة.
- إذا تمّت المعالجة تطبيقا لنص قانوني.
- إذا تمّت المعالجة حصريّا لأغراض صحفيّة أو فنيّة أو أدبيّة."

---

[1]- الأشقر منى جبور ومحمود جبور، **البيانات الشّخصية والقوانين العربيّة الهمّ القومي وحقوق الأفراد**، المركز العربي للبحوث القانونيّة والقضائيّة، ط الأولى، بيروت-لبنان، 2018، ص 135-135.

[2]- جنان العربي، **معالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي والحماية القانونيّة في التّشريع المغربي والمقارن-القانون رقم 08-09**، الكتاب الثاني، المطبعة والوراقة الوطنية للداوديّات، مراكش، 2010، ص 70.

[3]- بن دعّاس سهام وبن عثمان فوزيّة، **(ضمانات حماية المعطيات الشّخصية في البيئة الرّقمية في التّشريع الجزائريّ)**، مجلّة الحقوق والعلوم الإنسانيّة، جامعة زيان عاشور-الجلفة، مج 15، ع 01، أفريل 2022، ص 1689.

[4]- أُنظر الفصل 31 من القانون الأساسي 04-63 المؤرخ في 27 جويلية 2004، المتعلّق بحماية المعطيات الشّخصية، الرّائد الرسمي للجمهوريّة التّونسية، ع 61، مؤرخ في 30 جويلية 2004، متوفّر على الموقع الإلكتروني التّالي:https://igppp.tn/ar/node/181 ، إطّلع عليه بتاريخ 23 فيفري 2022، سا: 23:15.

إنّ المشرّع الجزائري من خلال هذه المادّة إستبعد صراحة من نطاق إلزاميّة الإعلام مجموعة من الحالات الواردة على سبيل الحصر لا المثال وهي: عندما تكون المعالجة من مستلزمات التّطبيق القانوني، أو تعلّقت حصريا لأغراض صحفيّة أو فنية أو أدبيّة، أو حينما يتعلّق الأمر بتعذُّر إعلام الشّخص المعني، وما يمكن ملاحظته على هذه الإستثناءات أنّ المشرّع لم يتطرّق الى الحالة الّتي يكون فيها تجميع ومعالجة المعطيات الشّخصيّة ضروريّة للدّفاع الوطني والأمن الداخلي أو الخارجي للدّولة، وربّما يعود ذلك لكون أنّ هذا النّوع من المعطيات مستثناة أصلا من نطاق تطبيق القانون رقم 18-07[1].

تجدر الإشارة أن الحقّ في الاعلام يُترجم "سياسة الخصوصيّة" الّتي يعتمدها الموقع الإلكترونيّ، والّتي يجب أن تُحدّد الجهة المسؤولة عن المعالجة، وأن تعلم الشّخص المعني بحقوقه في رفض السّماح بمعالجة بياناته، والإعتراض وطلب التّعديل، والمحو، وحتما فإنّ تحقيق ذلك متوقّف على إدراك مستخدم الأنترنت أهميّة قراءته لبنود التعاقد الّتي تُعرض عليه للموافقة عليها قبل إعطائه حقّ إستخدام أي منصّة الكترونية، لكي تكون الموافقة الّتي يُعبّر عنها صادرة عن إرادة حقيقيّة وواعيّة[2].

ب-الحقّ في منع الإستكشاف المباشر: يُعرّف الإستكشاف المباشر أو كما يُصطلح عليه كذلك بتسمية "الإستقراء المباشر" أو "التّنقيب المباشر" بأنه عمليّة إشهارية محضة، تلجأ إليها الشّركات التّجارية مستغلة قواعد بيانات متوفّرة في الغالب لدى متعاملي الإتّصالات، تتعلّق بزبائنهم وتشمل عناوينهم، أرقام هواتفهم المحمولة، أرقام

---

[1]- تنصّ المادّة السّادسة من القانون رقم 18-07 بأنّه؛ "تُستثنى من مجال تطبيق هذا القانون المعطيات ذات الطّابع الشخصي:

1-المعالجة من طرف شخص طبيعي لغايات لا تتجاوز الإستعمال الشّخصي أو العائلي، شرط عدم إحالتها للغير أو نشرها،

2-المحصّل عليها والمعالجة لمصلحة الدّفاع والأمن الوطنيّين،

3-المحصّل عليها والمعالجة لأغراض الوقاية من الجرائم ومتابعة مرتكبيها وقمعها وتلك المحتواة في قواعد البيانات القضائيّة التي تخضع الى النّص الّذي أحدثت بموجبه أحكام المادة 10 من هذا القانون."

[2]- علال نزيهة، **(الإطار القانوني لحماية المعطيات ذات الطّابع الشخصي في الفضاء الإلكتروني في ظلّ القانون 18-07)**، مجلّة دائرة البحوث والدّراسات القانونية السيّاسيّة، المركز الجامعي بتيبازة، مج 04، ع 09، جوان 2020، ص 86.

الفاكس وغير ذلك من المعلومات[1]، وذلك بغرض توجيه إليهم رسائل ذات مضامين تجاريّة دعائيّة إلى فئات مختلفة من الأشخاص، من خلال معايير إجتماعية وإقتصاديّة مدروسة، لعرض عليهم السّلعة أو الخدمة الملائمة لكل فئة عبر وسائل الإتّصال.

إنّ المشرّع الجزائري عرّف الإستكشاف المباشر في المادّة الثالثة في فقرتها عشرين من القانون رقم 18-07 بأنّه؛ "إرسال أي رسالة مهما كانت دعامتها، مُوجّهة للتّرويج المباشر أو غير المباشر لسلع أو خدمات، أو لسُمعة شخص يبيع سلعا أو يُقدّم خدمات"، وبذلك يجد الشّخص نفسه مضطرا لاستقبال رسائل إشهارية غير مرغوب فيها، لاسيما إذا رُوّجت لخدمات مشبوهة تُشوّش عليه باستمرار، مثل الإشهارات المتعلّقة بالملاهي اللّيلية أو الدّعاية لمنتجات من خلال صور فاضحة، وغير ذلك من الأمور الّتي تترك أثرا سلبيّا وسيّئا على نفسيّة المرسل إليه[2].

لأجل ذلك وممّا لا شك فيه، أنّ تنظيم وسيلة الإستكشاف المباشر بقواعد قانونيّة صارمة هو من باب الوقاية للحقّ في الخصوصيّة المعلوماتيّة، لذلك جاء نصّ المادّة 37 من القانون 18-07 على النّحو التّالي؛ "يُمنع الإستكشاف المباشر، بواسطة آليّة إتّصال أو جهاز الإستنساخ البعدي أو أي وسيلة تستخدم تكنولوجيا ذات طبيعة مماثلة، باستعمال بيانات شخص طبيعي، في أي شكل من الأشكال، لم يُعبّر عن موافقته المسبقة على ذلك.

غير أنه يُرخّص بالإستكشاف المباشر عن طريق البريد الإلكترونيّ، إذا ما طلبت البيانات مباشرة من المرسل إليه، وفقا لأحكام هذه القانون، بمناسبة بيع أو تقديم خدمات، إذا كان الإستكشاف المباشر يخصّ منتجات أو خدمات مشابهة يُقدّمها نفس الشّخص الطّبيعي أو المعنوي، وتبيّن للمرسل إليه، بشكل صريح لا يشوبه لبس إمكانية الإعتراض دون مصاريف، باستثناء التّكلفة المرتبطة بإرسال الرفض، على استعمال بياناته وقت جمع هذه الأخيرة، وكلّما وُجّه إليه بريد إلكتروني لأجل الإستكشاف.

---

[1]- بسكري رفيقة، **(حماية المعطيات الشخصية أثناء الإستكشاف التّجاري المباشر في التّشريع الجزائري)**، مجلّة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة، مج 10، ع 01، أفريل 2022، ص 674.

[2]- جنان العربي، **مرجع سابق**، ص 75.

وفي جميع الحالات، يُمنع إرسال رسائل بواسطة آليّات الإتّصال الهاتفي وجهاز الإستنساخ البعدي والبريد الإلكترونيّ لأجل الإستكشاف المباشر دون الإشارة إلى بيانات صحيحة، لتمكين المرسل إليه من إرسال طلب توقيف هذه الإيصالات دون مصاريف غير تلك المرتبطة بإرسالها.

كما يُمنع إخفاء هويّة الشّخص الّذي أوصلت لفائدته الرّسائل وكذا ذكر موضوع لا صلة له بالخدمات المقترحة".

إستنادا لهذه المادّة، يتّضح لنا أنّ الأصل العام في الاستكشاف عن المعطيات الشّخصيّة لشخص طبيعي بصورة مباشرة وبأي وسيلة إلكترونيّة كانت دون الحصول على موافقته المسبقة إجراء غير مشروع، واستثناءا على هذا الأصل، يجوز القيام بالإستكشاف المباشر عن طريق البريد الإلكترونيّ إذا ما توافرت شروط معينة.

ومن أجل توفير حماية أكبر في هذا الشأن للأشخاص المعنيّين بالمعالجة، فإنّه يلزم في كافّة الأحوال الّتي يتمّ فيها إرسال رسائل بواسطة آليّات الإتّصال الهاتف الخلوي وجهاز الإستنساخ البُعدي والبريد الإلكترونيّ من أجل الإستكشاف المباشر، أن تتم الإشارة إلى بيانات صحيحة ومتعلّقة فعلا بالمرسل لهذه الإشهارات التّرويجيّة، بُغية تمكين المرسل إليه من إرسال طلب توقيف هذه الإيصالات، لذلك يُحظر إخفاء هويّة الشّخص الّذي أرسلت لصالحه الرّسائل ومنع ذكر مواضيع لا علاقة لها بالخدمات المقترحة، وهذا لعدم خداع متلقي عمليّة الاستكشاف.

ثانيّا: حقوق الشّخص المعني أثناء المعالجة

إنّ الشّخص بعد أن يُعبّر عن رضاه وموافقته على معالجة بياناته، تنشأ له مجموعة من الحقّوق تتمثل في: حقّه في الولوج **(أ)**، وحقّه في التّصحيح **(ب)**، وأخيرا حقّه في الإعتراض **(ت)**.

أ-الحقّ في الولوج: يُعدّ حق المعني بالمعالجة في الولوج أو النّفاذ لقاعدة البيانات، والوصول إلى معلوماته المخزّنة والإطّلاع عليها، وكذا الإستفسار عن الجهات الّتي

أُرسلت إليها معطياته، من أكثر الضّمانات فعاليّة لحفظ حقّه في الخصوصيّة، ومن أكثر تمكينا له من ممارسة حقّه في السيطرة على بياناته الشّخصيّة[1]، فهو امتداد بذلك طبيعي لحقّه في الاعلام[2].

إنّ مقتضيات الحقّ في الولوج لا يقتصر فقط على توفير سبل معرفة الشّخص المعني بمضمون البيانات الّتي تمّ تخزينها في الكمبيوتر، بل يشمل أيضا حقّه في معرفة مصدرها وطرق معالجتها آليّا، والأسس الّتي قام عليها نظام المعالجة[3]، كون أنّ نظم المعلومات تتمتّع بإمكانيّات فائقة في تجميع وتخزين البيانات من مختلف المصادر من غير موافقة الشّخص المعني ودون علمه، ولِما تتمتّع به كذلك من إمكانيّة نقل هذه البيانات إلى مختلف أرجاء العالم[4]، وعليه فهذا الحقّ يُعطي في النّهاية للشّخص إمكانيّة مراقبة الأسس المعلوماتيّة والمنطقيّة لطريقة إتّخاذ القرار في مواجهته[5].

ونظرا لأهميّة هذا الحقّ، فقد أقره المشرّع الجزائري ضمن القانون رقم 18-07 في مادّته 34 منه، والّتي جاء فيها؛ "يحقّ للشّخص المعني أن يحصل من المسؤول عن المعالجة، على:

- التّأكيد على أنّ المعطيات الشّخصيّة المتعلّقة به كانت محل معالجة أم لا، وأغراض المعالجة وفئات المعطيات الّتي تنصّب عليها والمرسل إليهم.
- إفادته، وفق شكل مفهوم، بالمعطيات الخاصة به الّتي تخضع للمعالجة وكذا بكلّ معلومة متاحة حول مصدر المعطيات.

---

[1]- تومي يحي، **(الحماية القانونيّة للمعطيات ذات الطّابع الشخصي على ضوء القانون رقم 18-07 دراسة تحليليّة)**، مجلّة الأستاذ الباحث للدّراسات القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة المسيلة، مج 4، ع 02، جانفي 2020، ص 1531.

[2]- زرقيني راضية، **الحماية الجزائيّة للمعطيات الشّخصية**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة الشهيد حمه لخضر-الوادي، السّنة الجامعية 2021-2022، ص 89.

[3]- سعيداني نعيم، **الحماية الجنائية للحق في الخصوصية في مجال المعلوماتية**، مرجع سابق، ص 212.

[4]- قشقوش هدى، **جرائم الحاسب الإلكترونيّ في التّشريع المقارن**، دار النّهضة العربيّة، ط الأولى، القاهرة، 1992، ص 145.

[5]- Yves Mayaud**, Code pénal**, Dalloz, 14-ème Éd, 2009, P 699.

يحقّ للمسؤول عن المعالجة أن يطلب من السّلطة الوطنية تحديد آجال الإجابة على طلبات الولوج المشروعة، ويُمكنه الإعتراض على الطّلبات التّعسفية لاسيما من حيث عددها وطابعها المتكرّر، ويقع على عاتقه إثبات الطّابع التّعسفي لهذا الطلب".

ما يُلاحظ على المادّة أعلاه، أنّ المشرّع كان جد مقتضب من حيث تنظيمه لهذا الحقّ، وهو ما يظهر من خلال عدم تنصيصه على الإجراءات الّتي من خلالها يتبيّن للمعني بالمعالجة كيفيّة ممارسة حقّه في الولوج، كما لم يُشر إلى أنّ مسألة تمكين المسؤول عن المعالجة الشّخص المعني من الولوج يكون بمقابل أو مجانا، إضافة لذلك فإنّ المشرّع لم يُحدّد المدة الّتي يتعيّن فيها هذا المسؤول الإستجابة لطلب المعني في الولوج، لكن بالموازاة منح المشرّع للمسؤول عن المعالجة الحقّ في أن يطلب من السّلطة الوطنيّة تحديد آجال الإجابة على طلبات الولوج المشروعة، كما يُمكنه أن يعترض على الإستجابة لهذه الطّلبات الّتي يبدو من خلال عددها وطابعها المتكرّر أنّها تعسفيّة، وله في هذه الحالة أن يمتنع من تمكين المعني بالمعالجة من الولوج، شريطة أن يلتزم بتبرير وإثبات فعلا وجود الطابع التعسفية.

تجدر الإضافة أيضا، أنّ المشرّع الجزائري لم يعط ممارسة حق الولوج للإطّلاع على البيانات الشّخصيّة محل المعالجة لورثة صاحب هذه البيانات، واكتفى بمنح هؤلاء حق التّصحيح فقط كما سوف نرى لاحقا، بالمقابل نصّت التشريعات المقارنة على منح حق الولوج –أو كما اصطلح عليه بحق النّفاذ– إلى ورثة الشّخص المعني، على غرار المشرّع التونسي، الّذي يقضي بموجب الفصل 32 من القانون الأساسي 04-63 المتعلّق بحماية المعطيات الشّخصيّة بأنّه؛ "يُقصد بحق النّفاذ على معنى هذا القانون، حق المعني بالأمر أو ورثته أو وليّه في الإطّلاع على جميع المعطيات الشّخصيّة الخاصّة به..."

ب–الحقّ في التّصحيح: المبدأ الّذي يقوم عليه هذا الحقّ هو قدرة كل شخص علِم بأنّ هنالك بيانات شخصيّة تخصّه مخزّنة لدى جهاز من الأجهزة الحكوميّة أو مؤسّسة خاصة، وقام بالإطّلاع على هذه البيانات، أو حصل على نسخة منها، أن يطلب من الحائز لتلك البيانات الشّخصيّة المتعلّقة به والقائم عليها، أن يقوم بتصحيح الخاطئة أو

النّاقصة منها، ويُعدّل ما يشوبها من مغالطات لتتوافق مع الحقيقة، لكيلا يُؤثّر ذلك على مركزه لدى جمهور المتعاملين مع تلك الهيأة، بما قد يُؤثّر على سمعته ويُسبّب له خسائر لا سبيل لها في تجنُّبها[1].

بهذه الصورة يُعدّ حق التّصحيح حقا أساسيّا للأشخاص المعنيّين لغرض الرّقابة على معالجة المعطيات الشّخصيّة المتعلّقة بهم، ومُكمّلا للحقّ في الاعلام والحقّ في الولوج، ذلك بعد إتاحة الفرصة للشّخص المعني بالحقّ في الاعلام، لكون معطياته ستكون محل معالجة من قُبيل جهة معيّنة، فيُمكنه بعد ذلك الإطّلاع عليها من خلال حقّ الولوج، وعند إكتشافه لأيّ نقص أو خطأ في هذه المعطيات، كان له حينها الحقّ في طلب تصحيحها[2]، وبعد ذلك من واجب المسؤول عن المعالجة متى كان الطّلب مشروعا أن يُبادر إلى تنفيذ العمليّة المطلوبة[3].

لقد كفل المشرّع الجزائريّ للشّخص المعني الحقّ في تصحيح طبقا لنص المادّة 35 من القانون 18-07 بقوله؛ "يحقّ للشّخص المعني أن يحصل مجّانا، من المسؤول عن المعالجة على:

أ-تحيين أو تصحيح أو مسح أو إغلاق المعطيات الشّخصيّة الّتي تكون معالجتها غير مطابقة لهذا القانون بسبب الطّابع غير المكتمل أو غير الصّحيح على الخصوص، أو لكون معالجتها ممنوعة قانونا، ويُلزم المسؤول عن المعالجة بالقيام بالتّصحيحات اللاّزمة مجانا، لفائدة الطّالب في أجل عشرة (10) أيام من اخطاره.

في حالة الرّفض أو عدم الرّد على الطّلب خلال الأجل المذكور، يحقّ للشّخص المعني إيداع طلب التّصحيح لدى السّلطة الوطنيّة، الّتي تُكلّف أحد أعضائها للقيام بكل التّحقيقات الضّرورية والعمل على إجراء التّصحيحات اللاّزمة في أقرب الآجال، وإخبار الشّخص المعني بمال طلبه.

---

[1]- جنان العربي، **مرجع سابق**، ص ص 92-93.

[2]- سعيداني نعيم، **الحماية الجنائية للحق في الخصوصيّة في مجال المعلوماتيّة**، مرجع سابق، ص 219.

[3]- الأشقر منى جبور ومحمود جبور، **مرجع سابق**، ص 149.

ب–تبليغ الغير الّذي أوصلت إليه المعطيات الشّخصيّة بكل تحيين أو تصحيح أو مسح أو إغلاق للمعطيات ذات الطابع الشّخصي، يتمّ تطبيقا للمطّة (أ) أعلاه، ما لم يكن ذلك مستحيلا.

يمكن استعمال الحقّ المنصوص عليه في هذه المادّة من قبل ورثة الشّخص المعني".

بمقتضى هذه المادّة يحقّ للشخص المعني بعد تقديم ما يثبت هويّته أن يحصل مجانا من المسؤول عن المعالجة على تحيين، أو تصحيح، أو مسح، أو إغلاق، الولوج إلى المعطيات ذات الطابع الشّخصي الّتي تكون معالجتها غير مشروعة، وتكون معالجة المعطيات كذلك في حالات كثيرة ذكر منها المشرّع الجزائري حالتين على سبيل المثال، وهما الطّابع غير المكتمل أو غير الصّحيح للمعطيات، أو تكون معالجتها ممنوعة قانونا، وهكذا يكون المسؤول عن المعالجة ملزما إتّجاه الشّخص المعني القيام بالتّصحيحات اللاّزمة، ودون مقابل، وذلك في أجل 10 أيام كاملة من إخطاره.

وفي حالة رفض المسؤول عن المعالجة أو عدم الرّد عن الطّلب خلال الأجل المذكور، يحقّ للشخص المعني عندئذ إيداع طلب التّصحيح لدى السّلطة الوطنية، الّتي يُلزمها القانون بتكليف أحد أعضائها من أجل القيام بكل التّحقيقات المفيدة والعمل على إجراء التّصحيحات اللاّزمة في أقرب الآجال، مع إتاحة للشّخص المعني الإطّلاع على النّتائج المتوصّل عليها والتّدابير المتخذة لذلك.

ومادام أنّ الحقّ في التّصحيح يُصنّف ضمن الحقّوق غير الماليّة الملازمة للشّخصية[1]، فإنّ ممارسته تتمّ من قِبل الشّخص نفسه، إلاّ إذا كان الشّخص المعني ناقص أو عديم الأهليّة، فإنّ الوليّ أو الوصيّ هو الّذي يقوم بممارسة هذا الحق نيابة عنه، وفي حالة وفاة الشّخص يكون لورثته الحقّ في ممارسة هذا الحقّ، بهدف تصحيح كلّ ما من

[1]– للتّفصيل أكثر حول اعتبار الحق في الخصوصيّة بصفة عامّة من الحقوق اللّصيقة بالشّخصية أنظر في ذلك مرجع: نساخ فطيمة، **(حماية الحق في الخصوصيّة في ظل البيئة الرّقمية)**، المجلّة الأكاديميّة للبحث القانوني، جامعة عبر الرّحمان ميرة –بجاية، مج 13، ع 01، ماي 2022، ص 416 وما يليها.

شأنه الإساءة إلى مورّثهم[1]، لكن لم ينصّ المشرّع الجزائري بمناسبة تنظيمه لهذا الحقّ على إمكانيّة قيام المسؤول عن المعالجة بالتّصحيح التّلقائي ولو لم يتلقّى إخطارا مباشرا من الشّخص المعني، هذا من جهة[2].

كما لم يحدّد المشرّع من جهة أخرى لآجال معالجة السّلطة الوطنية الطّلب المُوّجه إليها، لأن عبارة أقرب الآجال الّتي ورت في نص المادّة المذكورة أعلاه عبارة فضفاضة، فقد يقصد منها بضعة أيّام أم أشهر أم أكثر من ذلك، وهو ما قد يدفع بالعضو المكلّف بالتّحقيق إلى التّماطل في الرّد، لذا يتوجّب على المشرّع التّدخّل لتحديد أجل يتناسب مع مصلحة المعني وسرعة المعاملات، أخيرا لم يتطرّق المشرّع إلى الحالة الّتي ترفض فيها السّلطة القيام بإجراء التّصحيح بناء على نتائج التّحقيقات المتوصّل عليها، وإن كنّا نرى أنّه لا يبقى للشّخص المعني في هذه الحالة إلاّ اللّجوء إلى القضاء المختص إعمالا للقواعد العامة.

ت-الحقّ في الإعتراض: إنّ هذا الحقّ هو تطبيق لحق الشّخص في احترام حريّاته الأساسيّة فيما يتعلّق بمعالجة بياناته، ففي مواجهة التّطور الهائل في وسائل وطرق معالجة البيانات الشّخصيّة، يُعتبر الحق في الإعتراض أهم وسيلة يستطيع الشّخص من خلالها أن يُعلن رفضه لأي إجراء يتعلّق بالمساس ببياناته الشّخصيّة، ضف الى ذلك فإنّ هذا الحقّ يمنح للشخص المعني الشّعور بالثّقة والأمان، لأنّه يُدرك عندما يفصح عن بياناته الشّخصيّة سيتمكّن في المستقبل أن يعترض على أي إجراء يقوم به المسؤول عن المعالجة[3].

---

[1]- العيداني محمد طالب وزروق يوسف، **(حماية المعطيات الشخصية في الجزائر على ضوء القانون رقم 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي)**، مجلّة معالم الدراسات القانونية والسيّاسيّة، المركز الجامعي بتندوف، مج 02، ع 03، ديسمبر 2018، ص 125.

[2]- بخلاف المشرّع اللّبناني الّذي سمح بذلك بموجب المادّة 101 من القانون رقم 18-81 المؤرّخ في 10 أكتوبر 2018، المتعلّق بالمعاملات الإلكترونيّة والبيانات ذات الطّابع الشّخصي، ج.ر للجمهورية اللبنانية، ع 14 لسنة 2018، متوفّر على الموقع الإلكتروني التّالي: https://www.bdl.gov.lb، إطّلع عليه بتاريخ 11 ماي 2023، سا: 21:30.

[3]- André Lucas- et autres, **Droit de l'information et de l'internet presses universitaires de France,** Éd puf, (s. éd) Paris, 2001, P 112, Disponible sur le site: https://www.puf.com/, A 23h20.

لقد خوّل المشرّع الجزائري للشّخص المعني حق الإعتراض على معالجة معطياته الشّخصيّة ضمن نصّ المادّة 36 من القانون 18-07 بقوله؛ "يحقّ للشّخص المعني أن يعترض لأسباب مشروعة على معالجة معطياته ذات الطّابع الشّخصي.

وله الحقّ في الإعتراض على استعمال المعطيات المتعلّقة به لأغراض دعائيّة، ولاسيما التّجارية منها، من طرف المسؤول الحالي عن المعالجة أو مسؤول عن معالجة لاحقا.

لا تطبّق أحكام الفقرة الأولى من هذه المادّة إذا كانت المعالجة تستجيب لإلتزام قانوني، أو إذا كان تطبيق هذه الأحكام قد استبعد بموجب إجراء صريح في المحرّر الّذي يُرخّص بالمعالجة."

ما نستنتجه من خلال فقرات هذه المادّة، أنّ المشرّع ميّز بين نوعين من الإعتراض، فالأوّل يجب أن يكون مبرّرا بأسباب مشروعة، أمّا الثّانيّ فلا يكون فيه الشّخص مُجبرا على تقديم أي تبرير أو سبب سواء للمسؤول الحالي أو المسؤول اللاّحق عن المعالجة في حالة ما إذا استعملت بياناته الشّخصيّة لأغراض دعائيّة لاسيما التّجارية منها، حيث يتمّ الإعتراض عن المعالجة اللاّحقة من خلال الإتّصال بالمسؤول عن المعالجة أو إرسال بريد الكتروني أو غير ذلك من وسائل الإتّصال.

كما أقرّ المشرّع كذلك، أنّه إذا كانت المعالجة تجري بناء على إلتزام قانوني كما هو الشّأن بالنّسبة للمعالجات الّتي تجريها مصالح الجمارك أو مصالح الضّرائب، فإنّ الشّخص المعني لا يتمتّع بحق الإعتراض، وهو نفس الأمر في حالة ما اذا كان قد تنازل عن ممارسة هذا الحقّ بشكل صريح في المُحرّر الّذي يأذن بالمعالجة، حيث يتعيّن على المسؤول عن المعالجة أن يسأل الشّخص المعني عمّا إذا كان يرغب في ممارسة حق الإعتراض أم لا، وذلك من خلال الوثيقة المستعملة كدعامة لجمع المعطيات، مع وجوب تمكين الشّخص المعني من التّعبير عن إختياره قبل المصادقة النّهائية على الأجوبة.

وما يمكن أن نُبديه كملاحظة على نص المادّة 36 أعلاه، أنّها لم تُحدّد الإجراء الشّكلي المتّبع لممارسة حق الإعتراض، فهل يتمّ بناء على طلب يُقدّمه الشّخص المعني

للمسؤول عن المعالجة أم لا؟، كما لم تجعل هذا الحقّ حقّا مطلقا يمكن إستعماله في أي مرحلة كانت عليها عمليّة المعالجة ولو بعد إنتهائها، ولم تحدّد كذلك الجهة أو الجهات المؤهّلة للتّرجيح بين مصالح الشّخص المعني ومصالح المسؤول عن المعالجة، وما هي العناصر الّتي يُستند عليها هذا الأخير لرفض أو قبول الإستجابة للإعتراض، بالإضافة إلى ذلك، أنّها لم تتضمّن إمكانية إنتقال هذا الحقّ الى الورثة كما فعل المشرّع مع حق التّصحيح، ومن جهة أخرى لم تُحدّد أثر ممارسة الشّخص المعني لحقّه في الإعتراض، وهذا على خلاف المشرّع التونسي الّذي أكّد في الفصل 42 من القانون 04-63 المتعلّق بحماية المعطيات الشّخصيّة أنّ الاعتراض يوقّف المعالجة فورا.

ترتيبا على ما سبق ذكره، فإنّ حقوق الشّخص المعني بالمعالجة هي عبارة عن سلسلة من الحقّوق المتكاملة فيما بينها، وتُعبّر عن شكل جديد من حقوق الإنسان المعاصرة، ومُنحت هذه الحقّوق للشخص المعي بهدف السّيطرة على بياناته وتحقيقا للأمن المعلوماتي لمعطياته.

الفرع الثّانيّ: إلتزامات المسؤول عن المعالجة

لقد وضع المشرّع الجزائري على عاتق المسؤول عن معالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي مجموعة من الإلتزامات، تتمثل في ضرورة إحترامه للمبادئ الأساسية الّتي تقوم عليها عمليّة المعالجة **(أوّلا)**، واتّخاذه إجراءات شكليّة قبل البدء في هاته العمليّة **(ثانيّا)**، وكذا إلتزامه بسريّة وسلامة المعطيات المعالجة **(ثالثا)**.

أوّلا: إحترام مبادئ معالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي

حدّد القانون رقم 18-07 المبادئ الأساسية الّتي ترتكز عليها عمليّة معالجة المعطيات الشّخصيّة، لأن تكريسها والتّقيد بها يُشكّل ضمان قانوني هام لحماية حق الخصوصيّة، وباستقرار أحكام هذا القانون يمكن إجمال هذه المبادئ كما يلي:

أ-مبدأ الموافقة: لقد عرّف القانون رقم 18-07 موافقة الشّخص المعني في الفقرة الرابعة من المادّة الثّالثة منه بأنّها؛ "كل تعبير عن الإرادة المُميّزة، بموجبه يقبل الشّخص

المعني أو ممثّله الشّرعي معالجة المعطيات الشّخصيّة المتعلّقة به بطريقة يدوية أو إلكترونيّة"، في حين نصّت المادّة السّابعة من نفس القانون على أنّه؛ "لا يمكن القيام بمعالجة المعطيات ذات الطابع الشّخصي إلاّ بالموافقة الصّريحة للشخص المعني.

إذا كان الشّخص المعني عديم أو ناقص الأهليّة، تخضع الموافقة للقواعد المنصوص عليها في القانون العام.

يمكن للشّخص المعني أن يتراجع عن موافقته في أي وقت.

لا يمكن للغير الإطّلاع على المعطيات ذات الطابع الشّخصي الخاضعة للمعالجة إلاّ من أجل إنجاز الغايات المرتبطة مباشرة بمهام المسؤول عن المعالجة والمرسل إليه وبعد الموافقة المسبقة للشخص المعني.

غير أن موافقة الشّخص المعني لا تكون واجبة، إذا كانت المعالجة ضرورية:

- لاحترام إلتزام قانوني يخضع له الشّخص المعني أو المسؤول عن المعالجة،
- لحماية حياة الشّخص المعني،
- لتنفيذ عقد يكون الشّخص المعني طرفا فيه، أو لتنفيذ إجراءات سابقة للعقد اتّخذت بناء على طلبه،
- للحفاظ عل المصالح الحيويّة للشّخص المعني، إذا كانت من النّاحية البدنيّة أو القانونية غير قادر على التعبير عن رضاه،
- لتنفيذ مهمّة تدخل ضمن مهام الصّالح العام أو ضمن ممارسة السّلطة العموميّة الّتي يتولاّها المسؤول عن المعالجة أو الغير الّذي يتمّ إطّلاعه على المعطيات،
- لتحقيق مصلحة مشروعة من قِبل المسؤول عن المعالجة أو المرسل إليه مع مراعاة مصلحة الشّخص المعني و/أو حقوقه وحرياته الأساسية."

في حين أنّ المادّة الثّامنة منه نصّت بأنّه؛ "لا يمكن القيام بمعالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي المتعلّقة بالطّفل إلاّ بعد الحصول على موافقة ممثّله الشّرعي، أو عند الإقتضاء بترخيص من القاضي المختص.

يمكن للقاضي الأمر بالمعالجة حتّى دون موافقة ممثّله الشّرعي، إذا استدعت المصلحة الفضلى للطّفل ذلك.

يمكن القاضي العدول في أي وقت عن ترخيصه."

بتركيب هاته المواد معا، نستفيد أنّ المبدأ العام لا يمكن القيام بمعالجة المعطيات ذات الطابع الشّخصي إلاّ اذا أعرب المعني بالمعالجة عن موافقته الصّريحة المسبقة[1]، والّذي له أن يتراجع عنها في أي وقت[2]، ففي حالة ما إذا كان هذا الأخير عديم أو ناقص الأهلية فإنّ الموافقة تخضع للقواعد العامة، أمّا عن معالجة المعطيات الخاصّة بالأطفال فإنّها متوقّفة على موافقة ممثّله الشّرعي، أو بترخيص من القاضي المختص عند الاقتضاء حتى ودون موافقة الشّخص الأخير متى استدعت مصلحة الطّفل لذلك، غير أنّه يمكن القيام بعمليّة المعالجة من دون موافقة الشّخص المعني كاستثناء، في حالات حدّدها المشرّع صراحة وعلى سبيل الحصر لا المثال[3].

ب-مبدأ المشروعيّة والنزاهة: لقد نصّ المشرّع الجزائري في البند "أ" من المادّة الثّالثة ضمن القانون رقم 18-07 بأنّه؛ "يجب أن تكون المعطيات الشّخصيّة: أ-معالجة بطريقة مشروعة ونزيهة"، ومنه فإنّ هذا المبدأ يقضي بأنّ كل مراحل عمليّة معالجة المعطيات الشّخصيّة يجب أن تتم وفق احترام المقتضيات القانونيّة اللاّزمة، والّتي تستلزم أن تكون بحسن نيّة وبعلم الشّخص المعني، وتستند إلى مبررات كافيّة ومشروعة، أو أن تكون لازمة لحماية مصالح مشروعة للشّخص المعني بالمعالجة أو المسؤول عنها، وفي كل الأحوال فإنّ المعالجة تكون مشروعة ونزيهة عندما يتم التّقيد بالإجراءات القانونية

---

[1]- إنّ الموافقة الصريحة تتمّ في الغالب بواسطة وضع علامة في خانة معدّة لهذا الغرض، أو من خلال إستمارة مجانيّة يتمّ ملؤها على الموقع الإلكتروني للمسؤول عن المعالجة، نقلا عن: قاسمي حمزة وميهوب يزيد، **(ضمان معالجة معطيات المستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري)**، مجلّة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، مج 08، ع 02، مارس 2022، ص 235.

[2]- يُعاب على المشرع الجزائري عدم تحديده للأسباب التي تجعل الشخص المعني يتراجع عن موافقته، لأن ترك النّص مثل هكذا على إطلاقه سيزعزع إستقرار المعاملات.

[3]- لقد اعتبر المشرّع أنّ الموافقة المسبقة للشّخص المعني ليس مطلوبا في هذه الحالات، لارتباط المعالجة فيها أساسا بتحقيق مصالح مشروعة للشّخص المعني أو المسؤول عن المعالجة، أو بمصالح مرتبطة بالصّالح العام.

المقررة لذلك، والابتعاد عن ممارسة طرق إحتياليّة[1]، وفي إطار احترام الكرامة الإنسانيّة والحياة الخاصّة والحريّات العامّة، وألاّ تمسّ بحقوق الأشخاص وشرفهم وسمعتهم[2].

ت-مبدأ الغائيّة: يستوجب هذا المبدأ أن تكون الغاية من تجميع المعطيات الشّخصيّة والأغراض من معالجتها مشروعة من خلال كونها واضحة ومحدّدة ومحترمة طوال فترة إستمرار العمليّة واستخدام البيانات والإحتفاظ بها، فلا يجوز إستخدام البيانات الشّخصيّة المحفوظة لأهداف أخرى غير تلك الّتي تمّ الإعلان عنها[3]، حيث يُلزم المسؤول عن المعالجة عدم الخروج عن الأهداف الّتي تمّ على أساسها جمع المعطيات في البداية، وعلى سبيل المثال يُمنع إستخدام بيانات جُمعت لغاية إدارة شؤون المواطنين في قطاع معيّن لتوجيه إعلانات تسويقيّة إليهم[4]، لهذا أوجب البند "ب" من المادّة الثالثة ضمن القانون رقم 18-07 أن تكون المعطيات الشّخصيّة مجمّعة لغايات محددة وواضحة ومشروعة، وألاّ تعالج لاحقا بطريقة تتنافى مع هذه الغايات.

ث-مبدأ التّناسبية: يستلزم هذا المبدأ أن تكون المعطيات ذات الطّابع الشّخصي مناسبة وملائمة بالنّظر إلى الغاية الّتي تمّ على أساسها تجميع هذه المعطيات، بحيث لا تجمع إلاّ البيانات الشّخصيّة الّتي تخدم الوصول إلى هذا الهدف بصورة حصريّة، فالأمر هنا يتعلّق بالحرص على عدم جمع البيانات بطريقة مُفرطة ولا حاجة للمسؤول عن المعالجة بها في خدمة غايات المعالجة[5]، وقد تطرّق القانون رقم 18-07 بوضوح إلى هذه المسألة عندما نصّ البند "ج" من المادّة التّاسعة منه، بأنّه يجب أن تكون المعطيات الشّخصيّة ملائمة ومناسبة وغير مبالغ فيها بالنّظر إلى الغايات الّتي من أجلها تمّ جمعها

---

[1]- لوكال مريم، **(الحماية القانونيّة الدّولية والوطنية للمعطيات ذات الطابع الشّخصي في الفضاء الرقمي-في ضوء قانون حماية المعطيات رقم 18-07)**، مجلّة العلوم القانونية والسيّاسيّة، جامعة الوادي، مج 10، ع 01، أفريل 2019، ص 1310.

[2]- أُنظر المادّة الثّانية من القانون رقم 18-07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيّين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، السّالف الذّكر.

[3]- تومي يحي، **مرجع سابق**، ص 1535.

[4]- علال نزيهة، **مرجع سابق**، ص 80.

[5]- سعيداني نعيم، **الحماية الجنائية للحق في الخصوصية في مجال المعلوماتية**، مرجع سابق، ص 194.

أو معالجتها، لكن ما يمكن الإشارة إليه أن الطّابع الملائم والمناسب وغير المفرط، يبقى طابعا شخصي أكثر منه موضوعي، لذا فقد يثير صعوبة التّطبيق من حيث تقدير مدى التّناسب والملاءمة.

ج-مبدأ التّحيين: يلزم هذا المبدأ بعدم تجميع بيانات خاطئة عن الشّخص المعني بالمعالجة أو غير محيّنة، لأنّ ذلك فيه إساءة إليه وإضرار بحقوقه وحريّاته، وصحّة المعطيات هنا لا تفيد أن تكون مطابقة للحقيقة فقط وإنّما أن تكون صحيحة، ولو استدعى الأمر إتّخاذ كل التّدابير اللاّزمة والمعقولة من أجل تصحيح المعطيات الخاطئة أو غير المكتملة بالنّظر إلى الغايات الّتي تم من أجلها تجميع أو معالجة هذه المعطيات[1]، وهذا ما نصّت عليه الفقرة "د" من المادّة التّاسعة من القانون رقم 18-07 بقولها "يجب أن تكون المعطيات الشّخصيّة:...د-صحيحة وكاملة ومحيّنة إذا اقتضى الأمر."

ح-مبدأ التّأقيت: يقتضي هذا المبدأ أنّ حفظ البينات الشّخصيّة يكون مؤقّتا وليس أبديّا، وهذا يعني أنه لا يمكن الإحتفاظ بالمعطيات الشّخصيّة لفترة غير محدّدة، بل فقط لفترة لا تتجاوز المدّة الضرورية لإنجاز الغايات الّتي تمّ لأجلها جمع البيانات الشّخصيّة ومعالجتها، لذلك يُفترض على المسؤول عن المعالجة وهو القائم على تنظيم عمل النّظام المعلوماتي أن يُحدّد هذه المهلة على ضوء طبيعة البيانات والهدف من معالجتها، بحيث يتمّ محوها، أو إتلافها، أو تشفيرها، أو أرشفتها عند تحقيقها للهدف المرجو[2].

وعلى هذا الأساس نصّت الفقرة "ه" من المادّة التاسعة من القانون رقم 18-07، على ضرورة أن تكون المعطيات ذات الطّابع الشّخصي محفوظة بشكل يسمح بالتّعرف على الأشخاص المعنيّين بالمعالجة خلال مدة لا تتجاوز المدة اللاّزمة لإنجاز الأغراض

---

[1]- صدوق المهدي ومعنصري مريم، **(الجهود التّشريعية لحماية المعطيات الشخصية في البيئة الرّقمية)**، مجلّة مرافئ للدّراسات السيّاسيّة والقانونية، جامعة تامنغست، مج 01، ع 01، أفريل 2021، ص 11.

[2]- بن علي معمر والدّح عبد المالك، **(ضمان حقوق المستهلك الالكتروني في إطار معطياته الشخصية)**، المجلّة الأكاديمية للبحوث القانونية والسيّاسيّة، جامعة عمار ثليجي الأغواط، مج 04، ع 01، مارس 2020، ص 464.

الّتي تمّ من أجلها جمعها ومعالجتها[1]، مع الإشارة أنّ المشرّع قد أعطى للسّلطة الوطنيّة لحماية المعطيات ذات الطّابع الشّخصي صلاحيّة الإذن بحفظ المعطيات الشّخصيّة رغم إنتهاء المدّة والأجل المحدّد لحفظها، وذلك بناء على طلب المسؤول عن المعالجة إذا تعلّق الأمر بغايات تاريخيّة أو علميّة أو إحصائيّة، وأن تكون هناك مصلحة مشروعة طبقا للفقرة الأخيرة من نفس المادّة المذكورة[2].

ثانيا: الإلتزام باتّخاذ الإجراءات السّابقة لعمليّة المعالجة

يُلزم للقيام بمعالجة المعطيات ذات الطابع الشّخصي ضرورة مراعاة قواعد شكليّة تسبق عمليّة المعالجة، وذلك من أجل ضمان حماية حقوق وحريّات الشّخص المعني، وتأمين مراقبة فعّالة على مختلف المعالجات الّتي يقوم بها المسؤول عنها، ومن تمّ لا يمكن لهذا الأخير القيام بأي معالجة إلا بعد الحصول على تصريح مسبق لدى السّلطة الوطنية لحماية المعطيات ذات الطابع الشّخصي **(أ)**، أو لترخيصها في حالات أخرى ما لم يوجد نص قانوني يقضي بخلاف ذلك **(ب)**، وهذا ما نصّت عليه المادّة 12 من القانون 18-07.

أ-التّصريح المسبق: على كل مسؤول عن المعالجة أو من يُمثّله قبل كل معالجة كليّة أو جزئيّة لمعطيات شخصيّة أو مجموع من معالجات واحدة أو غايات مرتبطة، أن يقوم بإيداع تصريح بالمعالجة لدى السّلطة الوطنية، أو بإرساله إليها عبر البريد العادي أو الإلكترونيّ، يتضمن تعهُّدا بتنفيذه لمعالجة المعطيات الشّخصيّة وفقا لأحكام القانون الساري المفعول، وهذا ما نصّت عليها المادّة 13 من قانون 18-07.

---

[1]- الحكمة من تحديد مدة الإحتفاظ بالمعطيات الشّخصية محل المعالجة، هي توفير إحدى الضّمانات الوقائية لحماية الحق في الخصوصية، ذلك أن الإحتفاظ ولمدّة طويلة ببيانات قابلة للتّغيير والتّطور يؤدّي إلى استرجاعها بعد مدّة طويلة من الزّمن إلى الإضرار بصاحبها، واسترجاعها قد يعطي صورة غير حقيقيّة عن الشّخص، ممّا قد يلحقه ضرر جرّاء ذلك.

[2]- الملاحظ أنّ المشرّع الجزائريّ لم يُحدّد المدة الّتي يمكن أن تأذن بها السّلطة الوطنية للإحتفاظ بالمعطيات الشّخصيّة، ممّا يعني ترك هذه المسألة للسّلطة التقديرية لهذه اللّجنة لتحديد هذه المدة، بالمقابل حصر المشرّع إمكانية منح الاذن في حالات محددة فقط، ومن ثم لا يجوز للسّلطة أن تتوسع في ذلك.

لقد ميّز المشرّع بين نوعين من التّصريحات المسبقة، أوّلها التّصريح العادي، وهو النّوع الّذي يشكّل القاعدة لمثل هذا الإجراء، ويستوجب فيه القانون أن يتضمّن جملة من البيانات المذكورة في المادّة 14 من القانون رقم 18-07، أمّا النوع الثّانيّ فهو تصريح بسيط، يتعلّق بالمعالجات الّتي ليس من شأنها أن تحمل معها الإضرار بحقوق وحريّات الأشخاص المعنيّين بالمعالجة[1]، وقد سمّي كذلك، لتخفيف المشرّع من صرامة وثقل البيانات الواجب الإلتزام بها- بخلاف ما جاء في بيانات التّصريح الأوّل-، حيث تضمّن فقط الإشارة إلى إسم وعنوان المسؤول عن المعالجة، طبيعة المعالجة وخصائصها والغرض منها، تحديد الأشخاص المعنيّين بالمعالجة وكذا المعطيات الشّخصيّة محل المعالجة، تحديد الجهات الّتي يُمكن أن تُرسل إليها هذه المعطيات، وكذا تحديد المعطيات الشّخصيّة الّتي يعتزم إرسالها إلى دول أجنبيّة، بالإضافة إلى تحديد مدّة حفظ هذه المعطيات بنظم المعالجة[2].

من ناحية أخرى، إذا كان التّصريحان العادي والمبسط إجراءان من طبيعة إلزامية يتعيّن على المسؤول عن المعالجة التّقيد بضرورة تقديمهما لدى السّلطة الوطنية قبل تنفيذ أي معالجة شخصيّة، فإنّ هناك بعض الأصناف من المعالجات أُعفيت من الخضوع لهذا الإجراء، وذلك بسبب الطّبيعة غير الضّارة نسبيّا لهذه المعطيات على الخصوصيّة المعلوماتيّة، حيث يرتبط هذا الإعفاء القانوني بالمعالجات الّتي يكون الغرض منها فقط مسك سجل مفتوح ليطلع عليه الجمهور.

غير أنّ المشرّع إستعاض عن إعفاء المسؤول عن المعالجة من التّصريح المسبق بإخضاعه لإلتزامات أخرى، تتمثل تحديدا في وجوب تعيين شخص يكشف للجمهور عن هويّته، ويُبلّغ بها للسلطة الوطنية، فيكون هذا الأخير مسؤولا عن معالجة هذه المعطيات

---

[1]- أُنظر المادة 14 و15 من القانون رقم 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطّبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطّابع الشخصي، السّالف الذّكر.

[2]- علما أنّ المشرّع أسند مهمّة تحديد أصناف معالجات المعطيات الشّخصية الّتي تخضع للتّصريح المبسط للسّلطة الوطنيّة لحماية المعطيات، إنطلاقا من معيار درجة خطورة هذه المعالجات على الحياة الخاصّة للمعنيّين بالمعالجة، ومن تمّ فانّ هذا التّصريح يرِد على المعالجات الّتي تبدو فيها مخاطر المساس بالحق في الخصوصيّة لأصحاب المعطيات الشخصية أقل خطورة ممّا هو عليه الحال بالنّسبة للمعالجات التي تستوجب تصريحا عاديّا.

في إطار تطبيق الأحكام المتعلقّة بحقوق الأشخاص المعنيين بهذه المعالجة والمنصوص عليها في القانون السّاري، كما يجب عليه أيضا أن يرسل إلى كل شخص معني بهذه المعالجة المعلومات المتعلقة بالغاية والغرض من المعالجة وهويّة المسؤول عنها، وطبيعة المعطيات الّتي تتمّ معالجتها، والجهات الّتي قد أرسلت إليها هذه المعطيات، إذا طلب منه الشّخص المعني ذلك[1].

أخيرا نصّت المادّة 13 في فقرتها الثّانيّة من القانون رقم 18-07 على أنّ السّلطة الوطنيّة تُسلّم لصاحب التّصريح وصلا بالإيداع أو يرسل إليه بالطريق الإلكترونيّ فورا أو في أجل أقصاه 48 ساعة، وحينها بمجرد إستلام المسؤول عن المعالجة لهذا الوصل يُمكنه أن يباشر إجراءات المعالجة تحت مسؤوليّته، وفي إحترام القواعد والضّمانات الّتي تضمّنها التّصريح، وما نلمسه هنا هو الاهتمام بتخفيف الإجراءات الإدارية والاعتماد على الوسائل التّكنولوجيا في مثل هذه المواضيع الحسّاسة والمستجدة.

ب-التّرخيص المسبق: بعد دراسة التّصريح المُودع لدى السّلطة الوطنيّة لحماية المعطيات، يمكن لها أن تقرّر إخضاع المعالجة المعنيّة إلى ترخيص مسبق بواسطة قرار معلّل يبلّغ إلى المسؤول عن المعالجة في أجل 10 أيّام من تاريخ إيداع التّصريح، في حالة ما إذا تبيّن لها أن المعالجة المعتزم القيام بها تُشكّل خطرا محدقا على احترام وحريّة الحياة الخاصّة[2].

كما نجد أن المشرّع الجزائري أخضع معالجة المعطيات الحسّاسة إلى ضرورة الحصول على ترخيص من السّلطة المعنيّة[3]، علما أنّ الأصل العام لمعالجة هذه

---

[1]- أُنظر المادة 16 من القانون رقم 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطّبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطّابع الشخصي، السّالف الذّكر.

[2]- أُنظر المادّة 17 من القانون رقم 18-07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيّين في مجال معالجة المعطيات ذات الطّابع الشخصي، السّالف الذّكر.

[3]- تُعرّف المعطيات الحسّاسة بموجب المادة الثالثة في فقرتها السادسة من القانون رقم 18-07 على أنّها؛ "معطيات ذات طابع شخصي تُبيّن الأصل العرقي أو الإثني أو الآراء السيّاسيّة أو القناعات الدّينيّة أو الفلسفيّة أو الإنتماء النّقابي للشّخص المعني أو تكون متعلّقة بصحّته بما فيها معطياته الجينية."

المعطيات ممنوع، واستثناءا يجوز ذلك في حالات محدّدة على سبيل الحصر، وبعد الحصول على هذا التّرخيص، مع بقاء تدابير الحماية المنصوص عليها في القانون رقم 18-07 مضمون في هذه الحالات[1]، ويعتبر هذا الأمر بمثابة تفعيل للحماية، وإجراء رقابي يمنع التّعرض لحقوق الشّخص المعني أو الإساءة إليه.

كذلك، فإنّ الرّبط البيني لملفات إلكترونيّة يُشترط فيها الحصول على ترخيص في حالتين[2]، فالحالة الأولى تتعلّق بالرّبط البيني لملفات تابعة لشخص أو عدّة أشخاص يُسيّرون مرفقا عموميّا لأغراض مختلفة مرتبطة بالمنفعة العامّة، كما هو الشّأن بربط الجهات القضائيّة بقاعدة المعطيات للحالة المدنيّة التّابعة لوزارة الدّاخلية، أما الحالة الثّانيّة تتعلّق بالرّبط البيني للملفّات التابعة للأشخاص الطّبيعية الّتي تتم لأغراض مختلفة[3]، مع إغفال المشرّع ذكر حالة الربط البيني لملفات تابعة لشخص أو عدة أشخاص معنويّين خواص لا يسيّرون مرفقا عامّا، وتدير أجهزتها أغراضا مختلفة، كالرّبط الحاصل مثلا بين الوكالات السيّاحيّة ومجموعة الفنادق في إطار تنظيم العمليات السياحية.

بالإضافة لذلك، فإنّ المادّة 44 من القانون رقم 18-05 أقرّت مبدأ عام فحواه أنّ المسؤول عن المعالجة لا يجوز له نقل المعطيات إلى دولة أجنبية إلاّ بترخيص من السّلطة الوطنية، الّتي يمكنها من خلال ذلك فرض رقابتها على طبيعة المعطيات المُزمع تحويلها إلى الدّولة الأجنبية، فيما إذا كانت تؤدّي الى المساس بالأمن العمومي أو المصالح الحيويّة للدولة، وكذا تأكُّدها من ضمان هذه الدّولة الأجنبية لمستوى حماية كافي للحقوق والحريّات الأساسية للأشخاص المعنيّين بالمعالجة، في حين استثنت المادّة 45

---

[1]- أُنظر المادتين 18 و21 من القانون رقم 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطّبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطّابع الشخصي، السّالف الذّكر

[2]- يُعرّف الرّبط البيني للمعطيات بموجب المادة الثالثة في فقرتها السابعة عشر من قانون 18-07 بأنه "أي شكل من أشكال المعالجة التي تتمثل في إقامة ترابط بين معطيات معالجة لغاية محددة مع معطيات أخرى يمسكها مسؤول أو مسؤولون اخرون عن المعالجة أو يمسكها نفس المسؤول لنفس الغرض أو لأغراض أخرى."

[3]- أُنظر المادة 19 من القانون رقم 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، السّالف الذّكر.

من نفس القانون تطبيق نظام الترخيص المسبق على حالة نقل المعطيات الشّخصيّة إلى دولة أجنبية في حالات معينة[1].

أمّا عن إجراءات التّرخيص المسبق، فإنّ المادّة 20 من القانون رقم 18-07 إستوجبت أن يتضمّن طلب التّرخيص جميع العناصر الّتي أوردتها المادّة 14، وعلى السّلطة الوطنية أن تتّخذ قرارها بمنح التّرخيص من عدمه في أجل شهرين من تاريخ إخطارها، مع إمكانية أن يُمدّد رئيس السلطة هذا الأجل بنفس المدّة، ويعتبر سكوت السّلطة الوطنية وعدم ردّها على طلب الترخيص بعد إنقضاء هذا الأجل بمثابة رفض للطّلب المقدّم لها، وإذا تعلّقت المعالجة بمعطيات مماثلة وبنفس فئات المرسل إليهم، وكانت لها نفس الأغراض فإنّ الترخيص يكون بقرار واحد لجميع المعالجات المنصّبة على هذه المعطيات[2].

ثالثا: الإلتزام بسريّة وسلامة المعطيات المعالجة

لقد عالج المشرّع الجزائري مسألة "الإلتزام بسرية وسلامة المعالجة" في المواد من 38 إلى 41 من القانون رقم 18-07، حيث ألزم المسؤول عن المعالجة باتّخاذ كل التّدابير التّقنيّة والتّنظيمية اللاّزمة والملائمة لحماية المعطيات ذات الطابع الشّخصي من مخاطر الإتلاف أو الضّياع العرضي أو غير المشروع أو الولوج غير المرخّص، وضد كل شكل من أشكال المعالجة غير القانونيّة، خاصّة عندما تستوجب المعالجة إرسال معطيات عبر شبكة معيّنة، ويُشترط في هذه التّدابير أن تتضمّن قدرا كافيّا من السّلامة بالمقارنة مع درجة هذه المخاطر الّتي تهدد المعطيات من جهة، وبطبيعة المعطيات الواجب حمايتها من جهة أخرى[3].

---

[1]- أنظر المادّتين 44 و45 من القانون رقم 18-07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيّين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، السّالف الذّكر.

[2]- أنظر المادة 20 من القانون رقم 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطّبيعيّين في مجال معالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي، السّالف الذّكر.

[3]- سعيداني نعيم، **(حماية المعطيات ذات الطّابع الشّخصي في التّشريع الجزائري)**، مجلّة الباحث للدّراسات الأكاديميّة، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، مج 08، ع 01، جانفي 2021، ص 475.

من بين التّدابير التّقنيّة الّتي يستعين بها المسؤول عن المعالجة للحفاظ على سلامات بيانات الشّخص المعني بالمعالجة نجد: تقنيّة التّشفير، تقنيّة الجدار النّاري، تقنيّة البرامج المضادّة للفيروسات والإختراقات، تقنيّة التّحكم بالوصول، وهذا ما يجعل حتى المعالجين لا يصلون إلى المعطيات الشّخصيّة إلا في حدود ما هو ضروري لتنفيذ مهام كل واحد منهم[1]، أمّا بخصوص التّدابير التنظيمية فتتعلّق أساسا بوضع مدوّنة سلوك ملزمة لقطاع المعلوماتيّة، وفق رؤية هذا القطاع نفسه، فيلزم نفسه بما يخدمه[2].

ووفقا لما نصّت عليه المادّة 39 من القانون رقم 18-07، فإنّ المسؤول عن المعالجة يتحمّل سلامة معطيات الشّخص المعني حتى ولو لم يقم بالمعالجة شخصيّا، بمعنى إذا أُجريت المعالجة لحساب المسؤول عن المعالجة من طرف المعالج من الباطن[3]، يلتزم هذا الأخير بتقديم ضمانات كافية تسمح بالتّأكد من سلامة المعطيات في كل مراحل المعالجة تحت طائلة قيام مسؤوليّة المسؤول عن المعالجة في حالة ما إذا أخل المعالج من الباطن بذلك[4].

كما أوجب المشرّع الجزائري في المادّة 44 من القانون رقم 18-07 على المسؤول عن المعالجة وعلى كل الأشخاص الّذين إطّلعوا على المعطيات ذات الطابع الشّخصي أثناء ممارستهم لمهامهم في مجال معالجة هذه المعطيات الإلتزام بالسّر المهني حتّى بعد إنتهاء من مهامهم تحت طائلة تعرضُّهم للعقوبات المنصوص عليها في هذا القانون، حيث أنّ المتعارف عليه أنّ الإلتزام بكتمان أسرار الغير واجب خلقي تقتضيه مبادئ

---

[1]- مقدم الياسين، **(حماية البيانات الشّخصية للمستهلك في العقد الإلكتروني)**، مجلّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة خنشلة، مج 10، ع 02، جوان 2023، ص ص 1072-1073.

[2]- يونس عرب، **موسوعة القانون وتقنيّة المعلومات والخصوصيّة-الخصوصيّة وحماية البيانات في العصر الرقمي**، الجزء الثاني، إتّحاد المصارف العربية، ط الأولى، بيروت، 2002، ص 448.

[3]- عرفّت الفقرة الثّالثة عشر من المادّة الثّالثة من القانون رقم 18-07، المعالج من الباطن بأنّه؛ "كل شخص طبيعي أو معنوي، عمومي أو خاص أو أي كيان آخر يعالج معطيات ذات طابع شخصي لحساب المسؤول عن المعالجة."

[4]- إذا أخلّ المعالج من الباطن بسلامة البيانات الشّخصية للشّخص المعني بالمعالجة، فإنّ المسؤول عن المعالجة تقوم مسؤوليّته عن ذلك، إلاّ إذا أثبت أنّ المعالج من الباطن تجاوز التّعليمات المقدمة له في العقد، وهذا بالإستناد للمادة 39 في فقرتها الثّانية من القانون رقم 18-07.

الشّرف والأمانة، لأنّ أهميّة السّر تكمن في اتّصاله اللّصيق بالحياة الخاصّة للفرد، فهو يُمثّل جانبا من أهم جوانب الحريّة الشّخصيّة[1].

المطلب الثّانيّ: الجزاء المترتّب عن إنتهاك المعطيات ذات الطّابع الشّخصي

إنّ تدخُّل المشرّع لتوفير مستويات من الحماية للمعطيات الشّخصيّة من أجل صونها وردع الإعتداءات المحتملة الّتي تطالها، يقتضي فرض جزاءات قانونية على المعتدي عليها، سواء كانت جزاءات إداريّة تتخذها الّسلطة الوطنية لحماية المعطيات ذات الطابع الشّخصي باعتبارها هيئة ضبط في هذا المجال **(الفرع الأول)**، أو من خلال تجريم الأفعال الّتي تنتهك هذه المعطيات، وبالضرورة فرض عقوبات جزائيّة عن ذلك **(الفرع الثّانيّ)**، حيث أنّ الباب الخامس من القانون رقم 18-07 تضمّن أحكام إدارية وجزائية تضمن حد أدنى من الحماية للمعطيات الشّخصيّة.

الفرع الأوّل: الجزاء الإداري الّذي توقّعه السّلطة الوطنية لحماية المعطيات الشّخصيّة

في إطار وضع آليات مؤسّساتية لمراقبة وتنظيم عمليّة معالجة المعطيات الشّخصيّة، تمّ إستحداث بموجب المادّة 22 من القانون رقم 18-07 سلطة وطنيّة تتكفّل بذلك، وهي سلطة إدارية مستقلة تنشأ لدى رئيس الجمهورية، تتمتع بالشّخصيّة المعنوية وبالإستقلال المالي والإداري، يُحدّد مقرّها بالجزائر العاصمة، تهدف أساسا على السّهر على إحترام القانون المذكور وتنفيذ قواعده، وكذا توقيع الجزاء عند مخالفة أحكامه، من هذا المنطلق سوف نبيّن تشكيلة هذه السّلطة **(أولا)**، ونوع الجزاءات الإداريّة المفروضة **(ثانيّا)**.

أوّلا: تشكيلة السّلطة الوطنيّة لحماية المعطيات ذات الطّابع الشّخصي

تتشكّل السُّلطة الوطنيّة من 16 عضوا، يتم إختيارهم على النّحو الآتي: ثلاث شخصيّات وطنيّة من بينهم الرّئيس يختارهم رئيس الجمهوريّة من بين ذوي الإختصاص

[1]- حزام فتيحة، **(الضّمانات القانونيّة لمعالجة المعطيات ذات الطابع الشّخصي-دراسة على ضوء القانون رقم 18-07)**، مجلّة الاجتهاد للدّراسات القانونية والإقتصاديّة، جامعة تامنغست، مج 08، ع 04، جوان 2019، ص 291.

في مجال عمل السّلطة الوطنيّة، ثلاثة قضاة يقترحهم المجلس الأعلى للقضاء من بين قضاة المحكمة العليا ومجلس الدولة، عضو عن كل غرفة من البرلمان يتمّ إختياره من قبل رئيس كل غرفة بعد التّشاور مع رؤساء المجموعات البرلمانية، ممثِّل عن المجلس الوطني لحقوق الإنسان، ممثّل عن وزير الدّفاع الوطني، ممثّل عن وزير الشّؤون الخارجيّة، ممثّل عن الوزير المكلّف بالدّاخليّة، ممثّل عن وزير العدل حافظ الأختام، ممثّل عن الوزير المكلّف بالبريد والمواصلات السّلكية واللاّسلكيّة والتّكنولوجيا والرقمنة، ممثّل عن الوزير المكلّف بالصّحة، ممثّل عن وزير العمل والتّشغيل والضّمان الإجتماعي.

علما أنّ إختيار أعضاء السلطة الوطنيّة يتم حسب إختصاصهم القانوني أو التّقني في مجال معالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي، كما يُمكن لهذه السّلطة أن تستعين بأي شخص مؤهّل من شأنه مساعدتها في أشغالها، وتُحدّد عضويّة رئيس وأعضاء السّلطة الوطنيّة بموجب مرسوم رئاسي لعهدة مُدّتها خمس سنوات قابلة للتجديد[1].

من خلال إستعراضنا تشكيلة السّلطة الوطنيّة لحماية المعطيات الشّخصيّة، يتبيّن أنّها تركيبة بشريّة مميّزة، فهي تضم ممثّلين متعدّدين من قطاعات ذات صلة بالموضوع، مع ملاحظة عدم وجود ممثّل عن وزارة التجارة بالرّغم من صلة عملها بنشاط السّلطة، كما نستخلص أيضا أنّ المشرّع إعتمد تشكيلة بشريّة جماعيّة الّتي تعدّ من أهم خصائص السّلطات الإدارية المستقلة بغرض تحقيق إستقلالية السلطة الوطنية في أداء وظيفتها، مع التّأكيد على معياري الكفاءة والتّخصص التّقني في أعضائها[2].

إلاّ أن منح رئيس الجمهورية صلاحيّة تعيين رئيس السّلطة الوطنيّة وعضوين إثنين معه دون غيره باعتباره ممثّلا للسّلطة التنفيذية، يجعل من هؤلاء الأعضاء تابعين له من النّاحية العضوية، الأمر الّذي قد يُؤثّر على مهامهم ويمسّ باستقلاليّة هذه السّلطة، بل

[1]– أُنظر المادّة 23 من القانون رقم 18–07 المتعلق بحماية الأشخاص الطّبيعيّين في مجال معالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي، السّالف الذّكر.

[2]– تبينة حكيم، **(آليات الضّبط الإداري لحماية المعطيات ذات الطّابع الشّخصي في التّشريع الجزائري)**، المجلّة الجزائرية للعلوم القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة بن يوسف بن خدة–الجزائر، مج 58، ع 01، أفريل 2021، ص 228.

أكثر من ذلك فإنّ باقي أعضاء التّشكيلة باستثناء ممثّلي السلطة التّشريعية تابعين لرئيس الجمهورية من النّاحية العضوية، باعتبارهم يُمثّلون الوزارات الحكوميّة في الدولة[1].

كما يتّضح لنا أنّ هذه السّلطة ليست جهازا إستشاريّا أوكِلت لها مهام إصدار توصيات أو آراء فقط، أراء، بل هي سلطة إدارية بإمكانها إتّخاذ قرارات فرديّة توحي بوجود أو توفُّر مظاهر السّلطة العامة على أعمالها، لهذا إصطلح عليها القانون تسميّة "سلطة"[2]، وفي هذا الخصوص وقياسا بالمركز القانوني لمجلس المنافسة، وبرأي الأستاذ زوايميّة رشيد فإنّ المجلس بهذا الوصف يعني أنّه يتمتع بصلاحيّات القوّة العمومية، وقد أوكله المشرّع بمهمه ذات مصلحة عامة تتمثّل في إحترام التّدابير التّشريعية للمنافسة[3]، وبالتالي بالمقارنة مع مهام السّلطة الوطنية لحماية المعطيات ذات الطابع الشّخصي، فإنّ هذه الأخيرة كذلك تتمتّع بصلاحيات مشابهة يمكن أن تكتسي بها مظهرا من مظاهر السّلطة العامة، خاصّة في حالات مساس المسؤول عن المعالجة بالبيانات الشّخصيّة بوجه غير مشروع.

من زاوية أخرى، فقد ألزم القانون أعضاء السلطة الوطنية قبل التّنصيب في وظائفهم، تأديّة اليمين أمام مجلس قضاء الجزائر بالصّيغة الآتية "أقسم بالله العليّ العظيم أن أؤدِّي مهمتي كعضو في السّلطة الوطنية لحماية المعطيات ذات الطابع الشّخصي بكل إستقلالية وحياد وشرف ونزاهة، وأن أحافظ على سريّة المداولات"[4]، كما أوجب عليهم المحافظة على الطّابع السري للمعطيات ذات الطابع الشّخصي، والمعلومات الّتي إطّلعوا

---

[1]– بالة عبد العالي، **(السّلطة الوطنيّة لحماية المعطيات ذات الطّابع الشّخصي بين الإستقلال والتّبعية)**، المجلّة الجزائرية للأمن الإنساني، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، مج 06، ع 01، جانفي 2021، ص 785.

[2]– في هذا المنوال يرى الدّكتور سعودي عمر "إنّ اختيار المشرع لمصطلح السلطة...هو مجرد تزيّن لإضفاء الصّفة الجماليّة على القاعدة القانونيّة، وتضخيم ظاهري لواجهة هذه السّلطة، لأنّه لا يوجد في قانون 18-07 ما يدلّ على تمتّع هذه السلطة بصلاحيات "السّلطة التّنظيمية في جانبها المتعلّق بصلاحيات سن قواعد معياريّة لضبط مجال النشاط"، نقلا عن: سعودي عمر، **(المركز القانوني للسّلطة الوطنيّة لحماية المعطيات ذات الطابع الشّخصي–جمالية النص القانوني ومعوقّات الواقع العملي)**، مجلّة معارف، جامعة البويرة، مج 18، ع 01، جوان 2023، ص 166.

[3]- Zouaimia Rachid, **Le droit de la concurrence**, Éd Belkeise, (s.éd), Alger, 2012, p 31.

[4]– أُنظر المادّة 24 من القانون رقم 18-07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيّين في مجال معالجة المعطيات ذات الطّابع الشخصي، السّالف الذّكر.

عليها بهذه الصّفة، ولو بعد إنتهاء مهامهم، ما لم يوجد نص قانوني يقضي بخلاف ذلك، وبالمقابل يستفيدون من حماية الدّولة ضد التّهديدات والإهانات أو الاعتداءات من أي طبيعة كانت، الّتي قد يتعرضُّون لها بسبب أو خلال تأديّتهم مهامهم أو بمناسبتها[1].

يجدُر التنويه أنّ السّلطة الوطنيّة تمّ تزويدها بمصالح إداريّة داخليّة لتنظيم وظيفتها الإداريّة، وهذا من شأنه إبراز الطّابع الإداري بصورة أكثر وضوح وبشكل يتوافق والوصف القانوني الّذي أطلقه المشرّع عليها، ففي هذا المنظور قام بتزويدها بأمانة تنفيذيّة يكون على رأسها أمين تنفيذي ومستخدمين[2]، وهذا يعدّ من قبيل الأطر الإدارية أو الوسائل التّنظيمية الّتي تتمتع بها مختلف الإدارات العمومية، وقد أحال المشرّع الشّروط والكيفيات الّتي يتم بموجبها تطبيق هذا الإجراء إلى التنظيم.

ثانيّا: الإجراءات الإداريّة المقرّرة في حالة مخالفة أحكام القانون رقم 18-07

أعطى المشرّع الجزائري للسّلطة الوطنيّة صلاحيّة إتّخاذ إجراءات إداريّة في حق المسؤول عن المعالجة في حال خرقه لأحكام القانون رقم 18-07، من خلال المواد 46 و47 و48 منه، وتتمثّل هذه الإجراءات في الإنذار**(أ)**، الإعذار**(ب)**، سحب وصل التّصريح أو التّرخيص**(ت)**، فرض غرامة ماليّة **(ث)**، وتكون قرارات السّلطة في هذا المجال قابلة للطّعن أمام مجلس الدولة وفقا للتّشريع السّاري المفعول.

أ-الإنذار: هو إجراء تلجأ إليه السّلطة الوطنيّة لحماية المعطيات ذات الطّابع الشّخصي لتنبيه المسؤول عن المعالجة بمخالفته للأحكام التّشريعية والتّنظيمية المعمول بها، وتُذكّره بضرورة مطابقة عمله لحقوق الشّخص المعني، ولم يُحدّد القانون رقم 18-07 الحالات الّتي يمكن خلالها إتّخاذ عقوبة الإنذار في حق المسؤول عن المعالجة، حيث يكون للسّلطة الوطنيّة تقدير طبيعة المخالفة ومدى جسامتها لاتّخاذ هذا الاجراء

[1]- أُنظر المادة 23 من القانون رقم 18-07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيّين في مجال معالجة المعطيات ذات الطّابع الشخصي، السّالف الذّكر.

[2]- أُنظر المادة 27 من القانون 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي.

الّذي يعد من أخف الجزاءات الإدارية المقررة، إذ لا يترتب عليه أي مفعول قانوني مباشر إلاّ في حالة التكرار الّذي يشكل سببا لفرض عقوبة أشد[1].

ب-الإعذار: تُوجِّه السّلطة الوطنيّة لحماية المعطيات ذات الطّابع الشّخصي إعذارا للمسؤول عن المعالجة عند إرتكابه أفعال من شأنها الإضرار بحقوق الشّخص المعني قصد اتّخاذ التّدابير الضّرورية لحماية معطياته، فتُحدّد له أجلا لوضع حد لهذه التّجاوزات،[2] مع الإشارة أنّ القانون رقم 18-07 لم يُحدّد هذا الأجل، ممّا يعني أن السّلطة الوطنيّة تتمتّع بسلطة تقديريّة لتحديده حسب كل حالة ومقتضياتها، ومادام أنّ المشرّع أورد جزاء الإعذار بعد الإنذار، فيفترض ألاّ توجه السّلطة الوطنية إعذارها إلى المسؤول عن المعالجة إلاّ بعد أن تنبِّهه أوّلا.

ت-سحب وصل التّصريح أو التّرخيص: عملا بقاعدة توازي الأشكال، فإنّ السّلطة الوطنيّة تقوم بتجريد المسؤول عن المعالجة من وصل التّصريح أو الترخيص بموجب قرار إداري، إذا لم يجعل نشاطه مطابقا لأحكام القانون رقم 18-07، علما أنّ السّحب قد يكون مؤقّت لمدّة لا تتجاوز سنة واحدة، وفي هذه الحالة يمكن إعتبار قرار السّحب بمثابة تعليق للنّشاط إلى حين مطابقة عمل المسؤول عن المعالجة لأحكام القانون، كما يمكن للسّلطة الوطنيّة متى قدّرت جسامة الإنتهاكات والخروقات المسجّلة اتّخاذ قرار السّحب النهائي لوصل التّصريح أو الّترخيص[3].

أمّا إذا تبيّن للسّلطة الوطنيّة أنّ إجراء المعالجة موضوع التّصريح أو الترخيص يمسّ بالأمن الوطني أو أنّه منافي للأخلاق أو الآداب العامّة، فإنها تتّخذ عقوبة سحب وصل التصريح أو التّرخيص دون إعذار، لأنّ مقتضيات المحافظة على النّظام العام

---

[1]- تبينة حكيم، **مرجع سابق**، ص 236.

[2]- خلوف حسام وباطلي غنيّة، **(الآليات القانونيّة لحماية المعطيات ذات الطّابع الشخصي)**، مجلّة الدّراسات القانونيّة والإقتصاديّة، المركز الجامعي بريكة، مج 05، ع 01، جوان 2022، ص 1641.

[3]- مشتة نسرين وبن عبيد إخلاص، **(الحماية القانونيّة للمعطيات الشّخصية في ظل القانون 18-07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيّين في مجال معالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي)**، المجلّة الجزائرية للحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة تيسمسيلت، مج 06، ع 01، جوان 2021، ص 680.

تفرِض على السّلطة الوطنيّة إتّخاذ ذلك، ودون الإخلال بالعقوبات الجزائيّة المنصوص عليها في هذا القانون[1].

ث-فرض غرامة ماليّة: بموجب المادّة 47 من القانون رقم 18-07، يحقّ للسّلطة الوطنيّة فرض دفع غرامة مالية بمبلغ قدره 500.000 دج على كل مسؤول عن المعالجة، وذلك في حالتين، أمّا عن الحالة الأولى تتعلّق برفض المسؤول عن المعالجة دون سبب شرعي حقوق الشّخص المعني المنصوص عليها في هذا القانون.

في حين الحالة الثّانيّة تخص عدم قيام المسؤول عن المعالجة بالتّبليغ المنصوص عليه في المواد 04 و14 و16 من نفس القانون للسّلطة الوطنية، فالنّسبة للتّبليغ المنصوص عليه في المادّة الرابعة من القانون المذكور، فهو متعلق بإلزام المسؤول عن المعالجة دون الإخلال بمسؤوليّته الشّخصيّة أن يُبلّغ السلطة الوطنية بهويّة ممثّله المقيم بالجزائر الّذي يحل محله في جميع حقوقه وإلتزاماته النّاتجة عن أحكام هذا القانون، أمّا التبليغ المنصوص عليه في المادّة الرّابعة عشر من نفس القانون، فهو متعلّق بإلزام المسؤول عن المعالجة في حالة تغييره لبيانات التّصريح أو أي حذف يُطال المعالجة، بإخطار السّلطة الوطنيّة بذلك، في حين أن التّبليغ المنصوص عليه في المادّة السّادسة عشر من القانون المذكور، فهو متعلّق بضرورة تعيين مسؤول عن معالجة المعطيات يكشف عن هويّته للعموم، وتبلّغ إلى السّلطة الوطنيّة، في حالة ما اذا كان التصريح غير إلزامي.

مع التّأكيد أنّ المسؤول عن المعالجة المرتكب للأفعال الموضّحة في الحالتين السّابقتين، والّتي تستوجب توقيع غرامة ماليّة عليه من طرف السّلطة الوطنية، يكون عرضة للعقوبات الجزائية في حالة العود، وهي الحبس من شهرين الى سنتين، وبغرامة من 20.000 دج الى 200.000 دج[2].

---

[1]- أُنظر المادّة 48 من القانون رقم 18-07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطّابع الشخصي، السّالف الذّكر.

[2]- أُنظر الفقرة الأخيرة من المادة 47 من القانون رقم 18-07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيّين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، السّالف الذّكر.

ومن أجل تمكين السلطة الوطنية من فرض العقوبات الإدارية الموضّحة سالفا، فقد أعطاها القانون رقم 18-07 إمكانيّة القيام بالتّحريات المطلوبة ومعاينة المحلات والأماكن الّتي تتم فيها المعالجة، باستثناء محلاّت السّكن، ويمكنها كذلك الولوج إلى المعطيات المعالجة وجميع المعلومات والوثائق أيّا كانت دعامتها، ولا يُعتدّ أبدا في مواجهتها بالسّر المهني[1]، وفي حالة معاينة السّلطة وقائع تحتمل وصفا جزائيا فإنّها تُحرّر محاضر، تُوجّه فورا إلى النائب العام المختص إقليميا[2].

بالإضافة لصلاحيّة السّلطة الوطنيّة في إصدار عقوبات إدارية، فإنّ المادّة 25 من القانون رقم 18-07 منحت لها مهام أخرى في إطار سهرها على مطابقة معالجة المعطيات ذات الطابع الشّخصي لأحكام هذا القانون، وضمان عدم انطواء استعمال تكنولوجيا الإعلام والاتصال على أي أخطار إتّجاه حقوق الشّخص والحريّات العامّة والحياة الخاصة، ولعل أهمها: منح التّراخيص وتلقّي التّصريحات المتعلّقة بمعالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي، إعلام الأشخاص المعنيّين والمسؤولين عن المعالجة بحقوقهم وواجباتهم، تقديم الإستشارات للأشخاص والكيانات الّتي تلجأ لمعالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي، تلقّي الاحتجاجات والطّعون والشكاوى بخصوص تنفيذ معالجة المعطيات ذات الطابع الشّخصي وإعلام أصحابها بمآلها، الترخيص بنقل المعطيات ذات الطابع الشّخصي نحو الخارج، الأمر بإغلاق معطيات أو سحبها أو إتلافها، وضع قواعد السلوك والأخلاقيات الّتي تخضع لها معالجة المعطيات ذات الطابع الشّخصي.

كما نصّت المادّة 28 من نفس القانون أعلاه، على نشر السّلطة الوطنية التّراخيص الممنوحة والآراء المدلى بها في سجل وطني، لتقيّد من خلالها جميع الملفّات الّتي تكون السّلطة العموميّة أو الخواص مسؤولين عن معالجتها، وكل مراجع القوانين أو النصوص التّنظيمية المنشورة المتضمّنة إحداث ملفات عمومية، بالإضافة الى التّصريحات المقدّمة

[1]- أُنظر المادة 49 من القانون رقم 18-07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيّين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، السّالف الذّكر.

[2]- أُنظر الفقرة الأخيرة من المادة 25 من القانون رقم 18-07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيّين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، السّالف الذّكر.

للسّلطة الوطنية والتّراخيص الّتي تسلّمها، وأخيرا المعطيات المتعلّقة بالملفّات الضّرورية للسّماح للأشخاص المعنيّين بممارسة حقوقهم المنصوص عليها في القانون رقم 18-07، غير أن الملفّات الّتي يكون الغرض الوحيد من معالجتها مسك سجل موجّه بموجب مقتضيات تشريعيّة أو تنظيميّة لاطّلاع العموم معفاة من التّقييد في السّجل، مع وجوب إدراج في هذا الأخير هويّة الشّخص المسؤول عن المعالجة.

يجدر التّنويه أنّ أهم القيود الّتي فرضها المشرّع الجزائري على السّلطة الوطنية هو إلزامها بإعداد تقرير سنوي لمجمل نشاطاتها، وإرساله إلى رئيس الجمهورية، ليعدّ بذلك بمثابة نوع من الرّقابة المفروضة من سلطة تنفيذية على هيئة إدارية مستقلة، وهو ما أكدته المادّة 25 في فقرتها الأخيرة من القانون رقم 18-07، وإنّ الطابع الإلزامي لتقديم التّقرير السنوي يؤكّد لنا عدم إستقلالية السّلطة الوطنية عن السلطة التنفيذية[1]، وهو ما يدفعنا للتساؤل عن الأثار المترتّبة عن رفض السلطة وعدم إلتزامها بتقديم التّقرير أمام رئيس الجمهورية، فهل يتولى هذا الأخير حينها حل هذه السّلطة، وانهاء مهام أعضائها؟

من خلال تعرّضنا لمهام السّلطة الوطنية لحماية المعطيات ذات الطابع الشّخصي والتّدابير المسندة لها في إطار حماية المعطيات والوقاية من المساس بها، وكذا العقوبات الإداريّة المقررة لها قانونا لمواجهة الإنتهاكات الحاصلة، فإنّها تعد ضمانة هامّة لحماية المعطيات الشّخصيّة في البيئة الرّقمية، لهذا وجب الإسراع في تنصيبها والأداء المهام المنوطة بها[2]، وهو ما حدث فعلا بتاريخ 11 أوت 2022 تنصيب رئيس وأعضاء السّلطة الوطنيّة لحماية المعطيات ذات الطابع الشّخصي[3]، على أن تمتثل وجوبا الهيئات

[1]- إنّ مبدأ إستقلاليّة السّلطات الإدارية يقتضي عدم خضوعها لأي سلطة رئاسية أم وصائية كانت، وهو ما لا نراه مطبّقا بشأن السّلطة الوطنية لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، لأنّ مجرّد إلزامها يعتبر مظهرا للتّدخل في صلاحيّاتها، ومن تمّ عدم إستقلاليّتها الوظيفيّة وتبعيّتها للجهة التي ألزمتها بالتّقرير.

[2]- إذ لا يكفي وجود تشريع يحمي الخصوصيّة المعلوماتيّة، بل لابدّ أن يكون هناك آليّة مؤسّساتيّة تحمي هذا التّشريع وتجعل تنفيذه حقيقة واقعيّة.

[3]- تمّ تعيين أعضاء السّلطة الوطنية لعهدة 5 سنوات بموجب مرسوم رئاسي رقم 22-187 مؤرخ في 17 شوال عام 1443 الموافق 18 ماي سنة 2022، يتضمّن تعيين رئيس وأعضاء السّلطة الوطنية لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، ج.ر، ع 35 لسنة 2022.

العمومية والخاصّة المعنيّة لأحكام القانون رقم 18-07 خلال أجل سنة من التاريخ التنصيب وفقا للمادّة 75 من القانون المذكور[1].

الفرع الثّانيّ: تجريم الأفعال المنتهكة للمعطيات ذات الطّابع الشّخصي

من أجل تعزيز حماية المعطيات ذات الطّابع الشّخصي فإنّ الأمر يُحتّم تجريم الإعتداءات الّتي قد تطالها، ووضع قواعد عقابيّة لمنه حدوثها، هذا ما قام به المشرّع بمناسبة تعديله لقانون العقوبات سنة 2004[2]، حيث أضاف له القسم السّابع مكرّر من الفصل الثّالث من الباب الثّانيّ من قانون العقوبات، تحت عنوان "المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات" من المادّة 394 مكرّر إلى 394 مكرّر 7 **(أوّلا)**، كما أفرد الفصل الثّالث من القانون رقم 18-07 للأحكام الجزائية من المواد من 54 إلى المادّة 74 منه **(ثانيّا)**.

أوّلا: تجريم الإعتداء على المعطيات ذات الطابع الشّخصي من خلال قانون العقوبات

بالقراءة المتأنيّة للمواد الواردة في القسم السّابع مكرّر من قانون العقوبات، نجدها أنّها تناولت نوعان من الجرائم المعلوماتيّة تجعل من جهاز الحاسوب الآلي وسيلة لارتكابهما، الأولى تتعلّق بجريمة المساس بنظام المعالجة والمتمثّلة في جريمة الدّخول أو البقاء غير المصرّح في نظام المعالجة الآليّة **(أ)**، في حين الثّانيّة تخصّ جرائم المساس بمعطيات هذا النّظام **(ب)**، مع العلم أنّ المشرّع لم يستعمل عبارة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي في هذا القانون.

أ-جريمة الدّخول أو البقاء غير المصرّح في نظام المعالجة الآلية للمعطيات: هي من أهم جرائم المعطيات، والجرائم المعلوماتيّة عموما، ذلك أنّ أغلب هذه الجرائم لا يمكن

---

[1]- لقد أطلقت السّلطة الوطنية لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي رسميا موقعها الإلكتروني: www.anpdp.dz، الّذي يسعى في مرحلة أولى إلى التّحسيس واعلام الأشخاص المعنيّين والمسؤولين عن معالجة المعطيات، بحقوقهم وواجباتهم، إطّلع عليه بتاريخ 29 جويلية 2023، سا: 14:00.

[2]- قانون رقم 04-15 مؤرخ في 27 رمضان عام 1425 الموافق 10 نوفمبر سنة 2004، يعدّل ويتمّم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات، ج.ر، ع 8 لسنة 2004.

ارتكابها إلا بعد الدّخول للنّظام، لهذا كانت جريمة الدّخول هي الباب والحد الفاصل بين الجاني وبين إرتكابه لمختلف جرائم المعطيات الأخرى، وقد ساعد على إنشار هذه الجريمة التّطورات التكنولوجية في مجال الإتّصالات وتنامي الشّبكة المعلوماتيّة، وسوف نفصّل في هذه الجريمة من خلال تبيان أركانها **(1)**، والعقوبات المقرّرة لها **(2)**.

1-أركان جريمة الدخول أو البقاء غير المصرح في نظام المعالجة الآليّة للمعطيات: تنصّ المادّة 394 مكرّر من قانون العقوبات الجزائري على أنّه "...كلّ من يدخل أو يبقى عن طريق الغش في كل أو جزء من منظومة للمعالجة الآليّة للمعطيات أو يحاول ذلك..."[1]، من خلال هذه المادّة يُستخلص أنّ هذه الجريمة تقوم بتوافر ركنين أساسيّين، الأوّل ركن ماديّ يقوم على تواجد سلوكين إجراميّين، إحداهما إيجابيّ وهو الّذي يتحقّق بفعل الدّخول، وثانيهما أسلوب سلبي يتحقّق بالتّرك أو الإمتناع وهو الّذي يتمثّل في البقاء[2]، وممّا لا شكّ فيه أنّ مجرّد الدّخول إلى نظام المعالجة الآليّة لا يشكّل فعلا غير مشروع، وإنّما يستمد هذا الدّخول عدم مشروعيّته من كونه قد تمّ بالغش بأيّ وسيلة تقنيّة تصلح لذلك ولو لم يحدث إتلاف أو تخريب للنّظام، ويكون كذلك في حالة ما إذا كان ضد إرادة المسؤول عن النّظام، وبعبارة أدق بدون تصريح منه[3].

إنّ المشرّع الجزائري لم يُحدّد المقصود بالدّخول غير المشروع إلى نظم المعالجة الآليّة للمعطيات، غير أنّ مدلول كلمة الدّخول يشير إلى كل الأفعال الّتي تسمح بالولوج لنظام معلوماتي والإحاطة أو السّيطرة على المعطيات أو المعلومات الّتي يتكوّن منها، بالإضافة لذلك فإنّ فعل الدّخول في هذه الجريمة لا يقصد به الدّخول الماديّ إلى المكان الّذي يتواجد به الحاسوب ونظمه، بل يقصد به الدّخول باستخدام الوسائل الفنيّة والتّقنية إلى النظام المعلوماتي أي الدّخول الإلكترونيّ.

---

[1]– باستقراء نص هذه المادة يتّضح لنا أن المشرّع جرّم الدّخول أو البقاء في كل أو جزء من النّظام بصرف النّظر عن الغاية الّتي يهدف الجاني لتحقيقها، وبصرف النّظر أيضا عمّا إذا كان هذا النّظام محميّا أم لا، فالمشرّع من خلال ذلك أراد أن يقفل الباب أمام كل وجود غير مصرّح به داخل النظام دخولا أو بقاءا.

[2]– طايي ليلى وضيف نوال، **(الحماية الجزائيّة للبيانات الإسميّة للمتعاقد في عقود التّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة البيان للدراسات القانونية والسيّاسيّة، جامعة برج بوعريريج، مج 03، ع 01، جوان 2018، ص 36.

[3]-Veron**, Droit pénal spécial**, Éd armand colin, 6 ème éd, Paris, 1998, P 258.

كما أنّ المشرّع لم يُحدّد المقصود بفعل البقاء باعتباره الصّورة الثّانيّة للسّلوك الإجرامي، والّذي أشار إليه بموجب المادّة 394 مكرّر المذكورة أعلاه، واعتبره من خلالها سلوك مستقل عن فعل الدّخول[1]، أمّا فقهيّا فقد عُرِّف بأنّه تواجد الجاني وتجوّله بين الملفات والمعطيات الموجودة داخل نظام المعالجة الآليّة بصفة مستمرة، خلافا لإرادة الشّخص صاحب النّظام أو من له السّيطرة عليه[2].

ينبغي التّأكيد أنّ البقاء داخل النّظام المعلوماتي بعد دخوله عن طريق الخطأ لا يختلف عن الدّخول غير المصرّح به من حيث وجوب التجريم[3]، كما أنّ فعلي الدّخول والبقاء غير المصرّح بهما لا يتطلّبان حدوث نتيجة إجراميّة معيّنة ضارة كالتّلاعب بالمعلومات مثلا، لأنّ الدّخول إلى النّظم الآليّة يكفي لتجريم هذين الفعلين في نظر قانون العقوبات الجزائري، لتكون بذلك هذه الجريمة من الجرائم الشّكلية[4]، لكن إذا نجم عن هذين الفعلين نتائج معيّنة ترتّب عن ذلك تشديد العقوبة، والّتي حصرها المشرّع في ثلاثة نتائج فقط وهي حذف أو تغيير لمعطيات النّظام أو تخريب نظام إشتغال الأنظمة[5].

أمّا عن الرّكن الثّانيّ الّذي تقوم عليه جريمة الدّخول أو البقاء غير المصرّح في نظام المعالجة الآليّة للمعطيات، يتمثّل في الرّكن المعنوي الّذي يتطلّب توافر قصد جنائي عام يرتكز على العلم والإرادة، أي علم الجاني بأنّ دخوله إلى نظم المعالجة غير مشروع

---

[1]– إنّ المشرع الجزائري جعل من الدّخول والبقاء غير المشروعين جريمتين منفصلتين، وإن كان الغالب إجتماعهما، غير أنّ لكل جريمة لها خصوصيّتها، فالأولى وقتيّة، في حين الثّانية مستمرة.

[2]– الطّيبي بركه، **الحماية الجنائية لنظام المعالجة الآليّة للمعطيات–دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة أحمد دراية–أدرار، الموسم الجامعي 2020–2021، ص ص 158–159.

[3]– بخّوش هشام، **(الجرائم الماسّة بسلامة المعطيات ذات الطابع الشخصي وفقا للقانون 18–07–معالجة معطيات فيروس كورونا نموذجا)**، مجلّة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة محمّد الصديق بن يحي–جيجل، مج 06، ع 01، جوان 2021، ص ص 226–227.

[4]– مامن بسمة، **(جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآليّة للمعطيات في التشريع الجزائري)**، مجلّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة خنشلة، مج 09، ع 01، أفريل 2022، ص 480.

[5]– إنّ مصطلح الحذف يعني إزالة المعلومات الموجودة داخل نظام المعالجة الآلية، أمّا مصطلح التّغيير فيشير إلى إحداث تعديلات فقط في المعلومات دون أن يصل الأمر إلى حد ازالتها، في حين يعني التّخريب ممارسة أفعال على نظام المعالجة الآليّة للمعطيات من شأنها جعله غير قابل للإستخدام أو الإستعمال، للتّفصيل في ذلك أُنظر مرجع: الطيبي بركه، **مرجع سابق**، ص ص 178–179.

ولا يستند فيه إلى حق قانوني، وأن تتّجه إرادته لارتكاب هذا الفعل، مع اشتراط المشرّع قصد جنائيا خاصّا وهو نية الغش[1]، أمّا عن الرّكن المعنوي لهذه الجريمة في صورتها المشدّدة، فمن خلال قراءتنا للمادّة 394 مكرر من قانون العقوبات، يتّضح لنا أنّ المسؤولية عن الظّرف المشدد هي مسؤولية ماديّة موضوعيّة تقوم بمجرد تحقّق الرّكن المادي، وهي لا تقوم إلاّ إذا حصلت النّتيجة المشدّدة.

2-العقوبات المقرّرة لجريمة الدّخول أو البقاء غير المصرّح في نظام المعالجة الآليّة للمعطيات: نصّت عليها المادّة 394 مكرّر من قانون العقوبات بقولها؛ "يُعاقب بالحبس من ثلاثة (3) أشهر الى سنة (1) وبغرامة من 50.000 دج إلى 100.000 دج كل من يدخل أو يبقى عن طريق الغش في كل أو جزء من منظومة المعالجة الآليّة للمعطيات أو يحاول ذلك..."، الملاحظ أنّ المشرّع وضع حد أدنى وأقصى للعقوبة حتّى يكون للقاضي سلطة تقديريّة في الحكم بها، بحسب ما تتطلّبه الحالة المعروضة أمامه، ذلك أنّ بواعث إرتكاب الجريمة كثيرة ومتعددة وليس هناك باعث واحد، فقد تكون بدافع الإكتشاف والفضول أو بدافع التجسس وغيرها.

وتشدّد العقوبة ضِعفا إذا ترتّب على الدّخول أو البقاء غير المصرّح بهما في نظام المعالجة الآليّة حذف أو تغيير لمعطيات النّظام عن تلك المقرّرة لهذه الجريمة في صورتها العاديّة، فتكون العقوبة بذلك الحبس من ستّة أشهر إلى سنتين، وبغرامة من 100.000 دج إلى 200.000 دج، أمّا إذا أدّى الدّخول أو البقاء غير المصرّح بهما في نظام المعالجة الآليّة لتخريب نظام إشتغاله، تضاعف العقوبة أيضا سواء في حدّها الأدنى من 3 أشهر إلى 6 أشهر، أو في حدها الأقصى من سنة إلى سنتين، أمّا الغرامة فتمّ تثبيت حدّها الأدنى إلى 50.000 دج، مع الرّفع من حدّها الأقصى إلى 150.000 دج طبقا للفقرة الثّانيّة والثالثة من المادّة 394 مكرر من قانون العقوبات، أمّا عقوبة الشّخص المعنوي هي غرامة مضاعفة 5 مرّات عمّا هو مقرر للشّخص الطبيعي[2]، كما رتّب

---

[1]- حديدان سفيان، **(الدّخول أو البقاء عن طريق الغش في نظام المعالجة الآليّة للمعطيات)**، مجلّة الأستاذ الباحث للدّراسات القانونية والسيّاسيّة، جامعة المسيلة، مج 02، ع 04، ديسمبر 2017، ص 676.

[2]- أُنظر المادة 394 مكرر 4 من قانون 04-15 المعدّل والمتمّم لقانون العقوبات، السّالف الذّكر.

المشرّع عقوبات تكميليّة لهذه الجريمة سواء في صورتها العادية أو المشدّدة، تتمثّل في الحكم بمصادرة الأجهزة والبرامج والوسائل المستخدمة مع إغلاق المواقع الّتي تكون محل للجريمة[1]، علاوة ذلك، يحكم بإغلاق المحل أو مكان الاستغلال إذا كانت الجريمة قد إرتكبت بعلم مالكها، مع الإحتفاظ بحقوق الغير حسن النّية[2].

فضلا عن ذلك، فإنّ المشرّع عاقب على فعل المحاولة في هذه الجريمة طبقا للفقرة الأولى من المادّة 394 مكرر من قانون العقوبات، على الرّغم من أنّه النّص على تجريم فعل الشّروع بموجب المادّة 394 مكرر 7 [3]، وهذا يُعدّ من قبيل التّكرار الّذي كان يجب على المشرّع تفاديه، ضف إلى ذلك أنّه أخطأ باستعماله لمصطلح منظومة للدّلالة على جمع النّظام، لأن جمع هذا الأخير أنظمة وليس منظومة، وهذا تماشيا مع عنوان القسم السابع مكرّر المعنون "المساس بأنظمة المعالجة الآليّة للمعطيات".

ب-الجرائم الماسّة بمعطيات نظام المعالجة الآليّة: يُمكننا تصنيف الجرائم الماسّة بمعطيات نظام المعالجة الآليّة الواردة في قانون العقوبات إلى صورتين، فالصّورة الأولى تتعلّق بجريمة التّلاعب بالمعطيات **(1)**، أمّا الصّورة الثّانيّة تخصّ جريمة التّعامل في معطيات غير مشروعة **(2)**.

1-جريمة التّلاعب بالمعطيات: تنصّ المادّة 394 مكرر 1 من قانون العقوبات بأنّه؛ "يُعاقب بالحبس من ستّة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 2.000.000 دج كل من أدخل بطريق الغش معطيات نظام المعالجة الآليّة أو أزال أو عدّل بطريق الغش المعطيات الّتي يتضمّنها"، من خلال هذه المادّة يتّضح أركان جريمة التلاعب بالمعطيات والعقوبات المقررة لها.

---

[1]- لا يُقصد المشرع الجزائري هنا بالمواقع التي تكون محلا للجريمة تلك المواقع التي تتضمن أنظمة المعالجة الالية للمعطيات والتي تم الاعتداء عليها بالدخول غير المشروع إليها، لأن هذه المواقع هي الضحية ولا يتصور غلقها، وانما يقصد بالمواقع التي استعملت في ارتكاب الجريمة، لذلك كان على المشرع أن يستعمل عبارة "المواقع التي استعملت في ارتكاب الجريمة".

[2]- أُنظر المادة 394 مكرر 6 من القانون 04-15 المعدّل والمتمّم لقانون العقوبات، السّالف الذّكر.

[3]- أُنظر المادة 394 مكرر 7 من القانون 04-15 المعدّل والمتمّم لقانون العقوبات، السّالف الذّكر.

بالنّسبة لأركان هذه الجريمة، فهي تتطلّب توافر ركن مادي الّذي يتم بسلوك إجرامي يرتكبه الجاني بنيّة الغش، يتحقّق يا إمّا بارتكاب فعل الإدخال أو المحو أو التّعديل[1]، وينصبّ هذا السّلوك على محل معيّن وهو المعطيات المعالجة[2]، ويستهدف تحقيق نتيجة معينة تتمثّل في تغيير الحالة الّتي تكون عليها المعطيات في بيئتها التّقنية[3]، مع الإشارة أنّه لا يتشرط إجتماع الأفعال المذكورة على سبيل الحصر في المادّة 394 مكرر 1 من قانون العقوبات، بل يكفي أن يصدر عن الجاني إحدى هذه الأفعال لتقوم هذه الجريمة، ولا يهمّ إن كان الدّخول إلى النّظام مشروع أم غير مشروع[4].

بالإضافة لضرورة توافر ركن معنوي، فمادام أنّ جريمة التّلاعب بالمعطيات تصنّف ضمن الجرائم العمديّة، وبالتالي لابدّ من توفر النّية الاجرامية المتمثّلة في القصد الجنائي العام، الّذي يتطلب أن يعلم الجاني أنّه يقوم بإحدى الأفعال الّتي تُشكّل تلاعبا بالمعطيات المنصوص عليها قانونا، دون أن يكون مصرّحا له القيام بذلك، وأن تتّجه إرادته لارتكاب هذه الأفعال قاصدا تحقيق نتيجة الإضرار بهذه المعطيات وتغيير حقيقتها، كما أنّ القصد الجنائي الخاص فهو مطلوب توافره والمتمثّل في نيّة الغش، دون اشتراط إلحاق الجاني ضرر بصاحب المعطيات أو سعيه لتحقيق غاية ربحيّة[5].

---

[1]– يُقصد بفعل الإدخال إضافة معطيات جديدة على الدّعامة الخاصّة بها سواء خالية أو يوجد عليها معطيات من قبل، أما فعل المحو فنعني به إزالة كل أو جزء من المعطيات الموجودة داخل النّظام، في حين فعل التّعديل يُقصد به تغيير المعطيات الموجودة داخل النّظام واستبدالها بمعطيات أخرى، نقلا عن: الذّهبي خدوجة، **الحماية الجزائيّة للمعاملات الإلكترونيّة–دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة أحمد دراية–أدرار، الموسم الجامعي 2018–2019، ص 79 وما بعدها.

[2]– بمعنى أنّ النشاط الاجرامي لا يقوم على المعطيات الّتي لم يتم إدخالها بعد إلى النّظام، أو لم تتخذ بشأنها إجراءات المعالجة الآليّة، وان كانت تجوز حمايتها وفق نصوص جنائية أخرى، نقلا عن: دلخار صلاح بوتاني، **الحماية الجنائية الموضوعية للمعلوماتية–دراسة مقارنة**، دار الفكر الجامعي، ط الأولى، الإسكندرية، 2016، ص 258.

[3]– لأنّ جريمة التّلاعب بالمعطيات هي من الجرائم الماديّة التي لا يكفي فيها أن تهدّد سلامة المعطيات بخطر الإزالة أو التّعديل أو الإدخال، وإنّما لابدّ من وقوع ضرر فعلي على هذه المعطيات يؤدّي لتغيير حالتها من خلال تلك الأفعال، نقلا عن: بوكر رشيدة، **جرائم الإعتداء على نظم المعالجة الآليّة**، منشورات الحلبي الحقوقية، ط الأولى، بيروت–لبنان، 2012، ص 241.ص 268.

[4]– عباس كريمة، **(جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآليّة للمعطيات)**، مجلّة البيان للدّراسات القانونية والسيّاسيّة، جامعة برج بوعريريج، مج 02، ع 02، ديسمبر 2017، ص 125.

[5]– مامن بسمة، **مرجع سابق**، ص 485 وما بعدها.

أمّا عن العقوبات المقررة لجريمة التّلاعب بالمعطيات، فإنّ المشرّع الجزائري يُعاقب على هذه الجريمة بعقوبة أصليّة تتمثل في الحبس من 6 أشهر إلى ثلاث سنوات، وغرامة من 500 ألف إلى 2 مليون دج، والملاحظ أنّ عقوبة جريمة التّلاعب بالمعطيات تفوق عقوبة جريمة الدّخول أو البقاء غير المصرّح بها في نظام المعالجة الآليّة سواء كانت في صورتها العاديّة أو المشدّدة، أمّا عن عقوبة الشّخص المعنوي والعقوبات التّكميليّة فهي نفس العقوبات المقررة لباقي جرائم المعالجة الآليّة للمعطيات، والمشار إليها في القسم السّابع من الفصل الثّالث من الباب الثّانيّ من قانون العقوبات.

2-جريمة التّعامل في معطيات غير مشروعة: تنص المادّة 394 مكرر 2 من قانون العقوبات بأنّه؛ "يُعاقب بالحبس من شهرين (2) إلى ثلاث سنوات (3)، وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 5.000.000 دج كل من يقوم عمدا أو عن طريق الغش بما يأتي:

1-تصميم أو بحث أو تجميع أو توفير أو نشر أو الإتّجار في معطيات مخزّنة أو معالجة أو مرسلة عن طريق منظومة معلوماتية يمكن أن ترتكب بها الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم.

2-حيازة أو إفشاء أو نشر أو إستعمال لأي غرض كان المعطيات المتحصّل عليها من إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القسم"، من خلال هذه المادّة يتّضح لنا أركان جريمة التّعامل في معطيات غير مشروعة والعقوبات المقررة لها.

ما يُفهم من نص هذه المادّة، أنّ المشرّع جرّم مجموعة من الأفعال المذكورة على سبيل الحصر، متعلّقة بالتّعامل غير المشروع في معطيات الحاسب الآلي وذلك بالنّظر لخطورتها، فالغاية من تجريم هذه الأفعال تجسيد مبدأ الوقائيّة، كما أنّ المشرّع يهدف من خلال تجريمه للأفعال الأولى منع حدوث الثّانيّة، وفي حال حدوث الأخيرة يحاول أن يقضي قدر الإمكان على أثارها وهكذا.

وإنّ التّعداد الّذي جاء به المشرّع في الفقرة الثّانيّة من المادّة 394 مكرّر 2 المذكورة، إنّما يهدف لتوسيع دائرة التّجريم، حيث شمل المعطيات مهما كانت حالتها سواء

مخزّنة أو مرسلة أو معالجة، ولم يقتصر على تلك المعطيات الموجودة بنظام المعالجة الآليّة فقط كما فعل مع الجرائم السّابقة، على اعتبار إمكانيّة إرتكاب جرائم حتّى باستعمال معطيات موجودة على وسائط تخزين خارجيّة، فبمجرّد وجود تعامل غير مشروع في المعطيات وذلك بالقيام بأحد الأفعال المنصوص عليها في الفقرة المذكورة –سواء فعل التّصميم أو البحث أو التّجميع أو التّوفير أو النّشر والإتّجار– يتشكّل الرّكن المادي للجريمة دون اشتراط تحقّق نتيجة معيّنة[1].

وبخصوص الرّكن المعنوي لهذه الجريمة، فيتمثّل في العلم والإرادة أي تحقّق القصد العام، بالإضافة لضرورة توافر القصد الخاص، بمعنى إنصراف إرادة الجاني للقيام بواقعة أخرى هي إعداد معطيات والتّمهيد لاستعمالها في إرتكاب جريمة[2]، وذلك ما يستنتج من عبارة "عمدا وعن طريق الغش" الّتي وردت في المادة 394 مكرّر 2 أعلاه، هذا عن الصّورة الأولى لجريمة التّعامل في معطيات غير مشروعة المنصوص عنها في الفقرة الثّانيّة من نفس المادّة، والّتي تُعرف بجريمة التّعامل في معطيات صالحة لارتكاب جريمة.

أمّا عن الصّورة الثّانيّة لجريمة التّعامل في معطيات غير مشروعة، فهي تخصّ معطيات محصّل عليها من إحدى الجرائم المنصوص عنها في القسم السّابع من قانون العقوبات، لهذا تُعرف على أنّها جريمة التّعامل في معطيات غير صالحة لارتكاب الجريمة، حيث يقوم الرّكن المادي لهذه الجريمة بالقيام بإحدى الأفعال المذكورة في الفقرة الأخيرة من المادّة 394 مكرّر 2 أعلاه، وهي "الحيازة أو الإفشاء أو النّشر أو

[1]– نعني بفعل التّصميم إعداد معلومات صالحة لارتكاب جريمة، أمّا فعل البحث نقصد به البحث عن كيفيّة تصميم معطيات الّتي يمكن أن ترتكب بها الجريمة، أمّا فعل التّجميع فيعرّف بأنّه جمع أكبر قدر ممكن من المعطيات الّتي من الممكن أن ترتكب بها جرائم الإعتداء على أنظمة المعالجة الآليّة، أمّا فعل التّوفير فيقصد به عرض معلومات وإتاحتها في متناول الغير، بل وتحت تصرّفه وحيازته، أمّا النّشر يعرّف بأنه إذاعة المعلومات محل الجريمة، لتمكين الغير من الإطّلاع عليها مهما كانت وسيلة النّشر المستعملة، في حين الاتّجار نعني به التّعامل بالمعطيات وتقديمها للغير بمقابل، نقلا عن: الطيبي بركه، **مرجع سابق**، ص 212 وما بعدها.

[2]– خليفة محمد، **(دراسة نقديّة لنصوص جرائم أنظمة المعالجة الآليّة للمعطيات في قانون العقوبات الجزائري)**، المجلّة النّقدية للقانون والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري–تيزي وزّو، مج 13، ع 01، جوان 2018، ص 74 وما بعدها.

الإستعمال"[1]، هذا بالإضافة إلى ضرورة توافر الرّكن المعنوي المتمثّل في العلم والإرادة أي تحقّق القصد العام دون الخاص[2]، وذلك ما يُستشف من عبارة المشرّع "لأي غرض كان" الواردة في نفس المادّة، بمعنى مهما كان قصد الجاني، وما استعمال المشرّع لعبارتي عمدا وعن طريق الغش إلاّ تأكيدا منه على عمديّة الجريمة.

أمّا عن العقوبات المقرّرة لجريمة التّعامل في معطيات غير مشروعة بصورتيها، فإنّ المشرّع أورد لها عقوبة أصليّة تتمثّل في الحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات، وبغرامة من مليون دج الى 5 ملايين دج، أمّا عن عقوبة الشّخص المعنوي والعقوبات التّكميلية فهي نفس العقوبات المقررة لباقي جرائم المعالجة للمعطيات المشار إليها في القسم السابع من الفصل الثالث من الباب الثّانيّ من قانون العقوبات.

ما تجدر الإشارة إليه، أنّ المشرّع نص على جريمة أخرى في المادّة 394 مكرر 8 من قانون العقوبات[3]، والمتمثّلة في مخالفة الإلتزامات الخاصة بمقدّمي خدمات الأنترنت والّتي لم نتطرق لها، لكونها تمثّل الجانب الإجرائي لنظام المعالجة الالية للمعطيات، حيث كان من الأجدر إدراج هذه المادّة ضمن قانون 09-04 المتضمّن القواعد الخاصّة للوقاية من الجرائم المتّصلة بتكنولوجيا الإعلام والإتّصال ومكافحتها، الّذي ينص على إلتزامات مقدّمي خدمات الأنترنت[4].

كانت هذه مجمل الجرائم الماسّة بأنظمة المعالجة الآليّة للمعطيات، والّتي ذكرها المشرّع في قانون العقوبات، سعيا منه للحيلولة دون وقوعها لخطورتها، وفي سياق آخر فقد أدرك المشرّع أنّ المواجهة الفعّالة لجريمة المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات

---

[1]- يُقصد بفعل الحيازة نقل الجاني الشيء أو نزعه من حيازة المجني عليه، بشرط أن يكون على جهاز أو ورق أو أي شيء اخر مادي، أما الافشاء نعني به نقل المعلومات من حيازة الشخص التي تحصل عليها بطريقة غير مشروعة، أمّا النّشر فقد سبق تعريفه، في حين فعل الاستعمال نعني به استغلال والانتفاع من المعطيات المتحصل عليها بطريقة غير مشروعة، نقلا عن: بوكر رشيدة، **مرجع سابق**، ص 285 وما بعدها.

[2]- خليفة محمد، **مرجع سابق**، ص 76 وما بعدها.

[3]- أنظر المادة 394 مكرر 8 من القانون 04-15 المعدّل والمتمّم لقانون العقوبات، السّالف الذّكر

[4]- قانون رقم 09-04 مؤرّخ في 14 شعبان عام 1430 الموافق 5 غشت سنة 2009، يتضمّن القواعد الخاصّة للوقاية من الجرائم المتّصلة بتكنولوجيا الإعلام والإتّصال ومكافحتها، ج.ر، ع 47 لسنة 2009.

لا تكون فقط بإرساء قواعد موضوعيّة ذات طبيعة ردعيّة، وإنّما لابدّ من مصاحبة هذه القواعد بقواعد أخرى إجرائيّة وقائية تحفظيّة، والّتي من شأنها تقادي وقوع هذه الجريمة بصفة خاصّة والجريمة الإلكترونيّة بصفة عامّة، أو على الأقل الكشف عنهما في وقت مبكّر يسمح بتدارك مخاطرهما[1]، ومن أهم ما جاء في مكافحة هذا النّوع من الإجرام تعديل قانون الإجراءات الجزائية سنة 2006، الّذي جاء بإجراءات مستحدثة تطبّق على هذه الجريمة من أهمّها تمديد الإختصاص لوكيل الجمهورية ولضبّاط الشرطة القضائية إلى كل ربوع الوطن، وعدم إشتراط الإذن عند إجراء التفتيش[2]، كما تمّ إستحداث قطب جزائي وطني متخصّص في مكافحة الجرائم المتّصلة بتكنولوجيا الإعلام والاتّصال بموجب الأمر 21-11 المعدّل والمتمّم لقانون العقوبات[3].

ثانيّا: تجريم الإعتداء على المعطيات ذات الطّابع الشّخصي من خلال القانون رقم 07-18

أحاط القانون رقم 18-07 عمليّة معالجة المعطيات الشّخصيّة بحماية جنائية من كل الخروقات الّتي تمسّ القواعد الشّكلية والموضوعيّة الواجب مراعاتها عند القيام بهذه العمليّة، وذلك بتجريمه مجموعة من السّلوكيات وتقرير عقوبات عند ثبوتها، وباستطلاعنا لهذا القانون يمكننا تصنيف هذه الجرائم لثلاث مجموعات، الأولى جرائم ماسّة بالمعطيات الشّخصيّة بحد ذاتها **(أ)**، الثّانيّة جرائم ماسّة بالشّخص المعني بالمعالجة بحد ذاته **(ب)**، وأخيرا جرائم ماسّة بأركان عمليّة المعالجة **(ت)**.

---

[1]- بوراس نادية، **(الإستراتيجيّات الوطنيّة لمواجهة جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآليّة للمعطيات)**، مجلّة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر-بسكرة، مج 11، ع 01، أفريل 2023، ص 587.

[2]- قانون رقم 06-22 مؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427 الموافق 20 ديسمبر سنة 2006، يعدّل ويتمّم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1368 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمّن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر، ع 84 لسنة 2006.

[3]- أمر رقم 21-11 المؤرّخ في 16 محرّم عام 1443 الموافق 25 غشت سنة 2021، يتمّم الأمر رقم 66-155 المؤرّخ في 18 صفر عام 1368 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمّن قانون الإجراءات الجزائيّة، ج.ر، ع 65 لسنة 2021.

أ-جرائم ماسّة بالمعطيات الشّخصيّة بحد ذاتها: يدخل ضمن هذه الفئة من الجرائم جريمتين، الأولى تخصّ جمع معطيات شخصية بطريقة تدليسيّة أو غير مشروعة أو غير نزيهة **(1)**، أما الثّانيّة تتعلق بالإستغلال التّعسفي أو التّدليسي لهذه المعطيات **(2)**.

1-جريمة جمع معطيات شخصيّة بطريقة تدليسيّة أو غير مشروعة أو غير نزيهة: وهي جريمة معاقب عليها في المادّة 59 من القانون رقم 18-07، والّتي تنص بأنّه؛ "يُعاقب بالحبس من سنة (1) إلى ثلاث (3) سنوات، وبغرامة من 100.000 دج إلى 300.000 دج، كل من قام بجمع معطيات ذات طابع شخصي بطريقة تدليسيّة أو غير نزيهة أو غير مشروعة".

ما يُعاب على هذه المادّة استعمالها لمصطلحات غير دقيقة ولم تُوضّح المقصود منها على غرار "الطّرق التّدليسية وغير النزيهة"، ولو أنّ مصطلح "غير مشروعة" يكفي وحده ليشملهما الإثنين معا، ليُفتح المجال في هذه الحالة أمام القاضي للتّفسير وهو ما يتعارض مع مبدأ التفسير الضّيق للنص الجنائي[1]، كما أنّ المشرّع حصر وقوع هذه الجريمة فقط في مرحلة عمليّة جمع المعطيات الشّخصيّة، في حين أنّ عمليّة الجمع ما هي إلا واحدة من بين عمليات عديدة تندرج ضمن نشاط المعالجة، وقد سبق وأن أشرنا لذلك في المادّة 3 من القانون رقم 18-07[2].

إنّ هذه الجريمة تقوم كباقي الجرائم الأخرى بتوفّر ركنان، الأوّل ركن مادي يستوجب القيام بسلوك إجرامي يتمثّل في جمع معطيات لشخص أو عدّة أشخاص، ويكون هذا عادة عند بداية عمليّة المعالجة الآليّة للمعطيات، مع اشتراط أن يكون فعل الجمع غير مشروع[3]، وأن ينصبّ على معطيات شخصية خاصّة بالشّخص الطبيعي وهي محل كافّة

---

[1]- رزاقي نبيلة، **(الحماية الجنائية للخصوصيّة الرقمية للمعطيات ذات الطابع الشخصي-دراسة مقارنة)**، مجلّة الدّراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي-الشّلف، مج 07، ع 01، جوان 2021، ص 2003.

[2]- إنّ عدم المشروعية لا يقتصر فقط على عملية الجمع، بل يُفترض أن يشمل جميع العمليّات الّتي تدخل في إطار المعالجة المنصبّة على المعطيات الشخصية بما فيها عملية التّسجيل أو الحفظ وغيرها، لأنّ نص المادة 59 من القانون رقم 18-07 بهذه الصّيغة لا يحتمل هذه العمليّات، وقد يفلت مرتكبوها من العقبات إنطلاقا من مبدأ الشّرعية.

[3]- بوجوراف عبد الغاني، **(آليّات حماية المعطيات الشّخصية-دراسة مقارنة بين القانونين الجزائريّ والمغربي)**، مجلّة الدّراسات القانونيّة المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي-الشّلف، مج 08، ع 01، جوان 2022، ص 994.

الجرائم الّتي سوف نتطرق إليها لاحقا، ورغم أن للشّخص المعنوي معطيات شخصيّة يمكن أن تجمع وتخضع للمعالجة مثله مثل الشّخص الطبيعي، إلاّ أنه غير مشمول بالحماية المقررة بالقانون رقم 18-07[1].

والثّانيّ هو ركن معنوي، فمادام أنّ هذه الجريمة تصنّف ضمن الجرائم العمديّة، ويظهر ذلك من خلال استعمال المشرّع في المادة 59 أعلاه عبارات "غير المشروعة"، "غير النّزيهة"، "طرق تدليسيّة"، وبالتالي يتطلّب لقيام هذا الرّكن توفّر قصد جنائي عام الّذي يتضمّن وجوب علم الجاني بأن ما يقوم به هو طريق غير مشروع من أجل الحصول على المعطيات الشّخصيّة، ثمّ تتجه إرادته لذلك، وإلاّ انتفى هذا القصد وانعدم الرّكن المعنوي، دون اشتراط قصد جنائي خاص، فلا عبرة بالبواعث الّتي دفعت الجاني إلى إرتكاب هذه الجريمة.

2-جريمة الإستغلال التّعسفي أو التّدليسي للمعطيات الشّخصيّة: وهي جريمة معاقب عليها في المادّة 69 من القانون رقم 18-07، الّتي تنص بأنّه؛ "يُعاقب بالحبس من سنة (1) إلى خمس (5) سنوات، وبغرامة من 100.000 دج الى 500.000 دج، كل مسؤول عن معالجة وكل معالج من الباطن وكل شخص مكلّف بالنّظر إلى مهامه، بمعالجة معطيات ذات طابع شخصي، يتسبّب أو يسهّل، ولو عن إهمال، الإستعمال التّعسفي أو التّدليسي للمعطيات المعالجة أو المستلمة أو يوصلها إلى غير المؤهّلين لذلك".

من خلال نص هذه المادّة، يتبيّن أنّ هذه الجريمة تقوم بمجرد أن تكون المعطيات الشّخصيّة في مرحلة تسلّمها ولو لم تدخل بعد في عمليّة المعالجة، ضِف لذلك فإنّ هذا النّص يُجرّم عِدّة سلوكيّات، إذ نجد الإستعمال التّعسفي أو التّدليس للمعطيات، وكذا إيصال المعطيات المعالجة أو المستلمة لغير المؤهّل، ومن خصوصيّات هذه الجريمة أنّ المشرّع ذكر على سبيل الحصر الأشخاص المخاطبين بها، وقرّر عقوبة واحدة لهم سواء

[1]- لقد جاء القانون رقم 18-07 بشكل صريح في عنوانه بأنّه يحمي الأشخاص الطّبيعيين في مجال معالجة المعطيات، لهذا نقترح على المشرّع تدارك الأمر وتمديد الحماية لتشمل الشّخص المعنوي.

إرتكبت عمدا أو عن طريق الإهمال[1]، ويُشترط لقيام هذه الجريمة أن يأتي الجاني –سواء كان مسؤول عن المعالجة أو معالج من الباطن أو شخص مكلّف بشكل مباشر أو غير مباشر بعمليّة المعالجة بحكم وظيفته– بسلوك إجرامي ايجابي سواء كان ذلك عمدا أو عن إهمال منه، وتكون نتيجته التّسبّب والتّسهيل للغير للإستغلال التّعسفي أو التّدليسي للمعطيات الشّخصيّة، والمقصود بالغير هنا هو كل من ليس له الصّفة القانونية للحصول على هذه المعطيات[2]، هذا عن الرّكن المادي لهذه الجريمة.

أمّا عن الرّكن المعنوي لهذه الجريمة فهو الآخر يتمتّع ببعض الخصوصيّة، حيث يقوم بإرسال ووضع معطيات في متناول للغير عمدا أو عن طريق الخطأ، وهذا ما يستشف من عبارة المشرّع "ولو بفعل الإهمال"، والإهمال هو أحد عناصر الخطأ إلى جانب عناصر أخرى مثل عدم الحيطة والرّعونة وعدم الإنتباه[3]، فقد يُقضى مثلا بقيام هذه الجريمة في حق شخص مكلّف بالمعالجة قام بتقديم وثيقة لإحدى الهيئات ورد فيها رقم هاتف أحد الأشخاص دون أن ينتبه الى ذلك، مادام أنّ رقم الهاتف من المعطيات الشّخصيّة.

ب–جرائم ماسّة بالشّخص المعني بالمعالجة بحد ذاته: تضمّ هذه الفئة ثلاث أنواع من الجرائم، الأولى جريمة مساس المعالجة الالية للمعطيات الشّخصيّة بالكرامة الإنسانية والحريات العامّة للأشخاص **(1)**، الثّانيّة جريمة معالجة المعطيات الشّخصيّة دون رضا الشّخص المعني **(2)**، في حين الثّالثة جريمة الإعتداء على حقوق الشّخص المعني بالمعالجة **(3)**.

---

[1]– طباش عزالدّين، **(الحماية الجزائية للمعطيات الشّخصية في التّشريع الجزائري–دراسة على ضوء قانون 18–07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطّابع الشخصي)**، المجلّة الأكاديميّة للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة–بجاية، مج 09، ع 02، ديسمبر 2018، ص ص 57–58.

[2]– لقد عرفّت المادة الثّالثة في فقرتها الرابعة عشر من القانون رقم 18–07 الغير بأنّه؛ "كل شخص طبيعي أو معنوي، عمومي أو خاص أو أي كيان آخر غير الشّخص المعني والمسؤول عن المعالجة والمعالج من الباطن والأشخاص المؤهّلون لمعالجة المعطيات الخاضعون للسّلطة المباشرة للمسؤول عن المعالجة أو المعالج من الباطن."

[3]– ملياني عبد الوهاب، **(الجرائم الماسّة بالمعطيات الشّخصية على ضوء القانون رقم 18–07)**، مجلّة البحوث القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي لآفلو، مج 06، ع 01، جانفي 2023، ص 286.

1-جريمة مساس المعالجة الآليّة للمعطيات الشّخصيّة بالكرامة الإنسانيّة والحريّات العامّة للأشخاص: لقد وضّحنا سابقا أنّ معالجة المعطيات مهما كان مصدرها أو شكلها، يجب أن يتمّ في إطار احترام الكرامة الإنسانيّة والحياة الخاصّة والحريّات العامة، وألاّ تمس بحقوق الأشخاص وشرفهم وسمعتهم، وهذا ما نصّت عليه المادّة الثّانيّة من القانون رقم 18-07، وإنّ عدم الإلتزام بذلك يعدّ فعلا مجرّما معاقب عليها في المادّة 54 من نقس القانون الّتي تنص بأنّه؛ "دون الاخلال بالعقوبات الأشد المنصوص عليها في التّشريع السّاري المفعول، يُعاقب على خرق أحكام المادّة 02 من هذا القانون بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة ماليّة من 200.000 دج إلى 500.000 دج".

من خلال هذين النّصين يمكن القول أنّ التّجريم الّذي جاءت به المادّة 54 أعلاه إستنادا على خرق المادّة الثّانيّة من القانون رقم 18-07، لا يستقيم من النّاحية القانونيّة مع مبدأ الشّرعية الجنائية الموضوعية، الّذي يقتضي أن يُحدّد المشرّع لكل جريمة نموذجها القانوني بأركان واضحة ومحدّدة العناصر، من خلال نص جزائي لا يترك مجالا لإعمال السّلطة التّقديرية للعاملين في مجال القانون في تحديد ما يدخل وما لا يدخل في دائرته، فالملاحظ أنّ المشرّع استعمل في المادّة الثّانية مصطلحات عامّة وغامضة أحيانا بمفاهيم متداخلة مثل الكرامة الإنسانية والحريات العامة وحقوق الأشخاص[1].

من جهة أخرى، فإنّ أركان هذه الجريمة تتمثّل في ضرورة توفّر ركن مادي يقوم بمجرّد قيام الفاعل بمعالجة المعطيات الشّخصيّة، ويترتّب عن ذلك مساس بكرامة الشّخص المعني بالمعالجة أو بحياته الخاصّة، أو تقييد لحريّاته العامّة أو الإعتداء على شرفه وسمعته[2]، بالإضافة ركن معنوي يتطلب قصد جنائي عام بعنصريه العلم والإرادة.

---

[1]- رزاقي نبيلة، **مرجع سابق**، ص ص 2006-2007.

[2]- نظرا لصعوبة حصر هذه الأفعال الّتي تشكّل السّلوك المادي لجريمة مساس المعالجة الآليّة للمعطيات بالكرامة الإنسانيّة والحريّات العامة للأشخاص، فإنّه لا يبقى لنا سوى الرّجوع للقواعد العامة -أي قانون العقوبات- لتحديد ذلك، فقد نص المشرع مثلا على الجرائم التي تشكّل مساسا بشرف وسمعة الأشخاص في قانون العقوبات، وتتمثّل في الجرائم التّالية: القذف، السّب، الإهانة، الوشاية الكاذبة.

2-جريمة معالجة المعطيات الشّخصيّة دون رضا الشّخص المعني: وهي جريمة معاقب عليها طبقا للمادّة 55 من القانون رقم 18-07، والّتي تنصّ بأنّه؛ "يُعاقب بالحبس من سنة (1) إلى ثلاث (3) سنوات، وبغرامة من 100.000 دج إلى 300.000 دج كل من قام بمعالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي خرقا لأحكام المادّة 7 من هذا القانون.

ويُعاقب بنفس العقوبة كل من يقوم بمعالجة المعطيات ذات طابع شخصي رغم إعتراض الشّخص المعني، عندما تستهدف هذه المعالجة، لاسيما الإشهار التّجاري أو عندما يكون الإعتراض مبنيّا على أسباب شرعية."

إنّ نص هذه المادّة يتضمّن نوعان من الجرائم، فالفقرة الأولى منها تتحدّث على جريمة مخالفة المسؤول عن المعالجة لأحكام المادّة السّابعة من القانون رقم 18-07، والّتي تُقرّ بأنّ عمليّة معالجة المعطيات الشّخصيّة تستلزم الموافقة الصّريحة لصاحبها كأصل عام، لأن هناك حالات إستثنائية لا تكون فيها الموافقة واجبة، وما يمكن أن نبديه كملاحظة بخصوص هذه الجريمة أنّها لا تجرّم فعل الاستمرار في المعالجة من طرف المسؤول عنها رغم سحب وتراجع الشّخص المعني عن موافقته[1]، مع العلم أنّ المادّة 57 من نفس القانون شدّدت العقوبة إذا تعلق الأمر بالمعالجة المنصبّة على معطيات شخصيّة حسّاسة[2].

أمّا الفقرة الثّانيّة من المادّة 55 المذكورة آنفا، فإنّها تُجرّم عدم إستجابة المسؤول عن المعالجة لاعتراض الشّخص على معالجة معطياته الشّخصيّة والإستمرار في معالجتها، رغم إبداء هذا الشّخص لرفض بشكل صريح وقاطع القيام بمعالجتها، مؤسّسا ذلك على أسباب مشروعة أو منصبّا على معالجة تستهدف الإشهار التّجاري، ومن بين الأسباب

[1]- إلاّ أنّنا نرى أنّ هذا الفعل قد يخضع للمادّة 55 من القانون رقم 18-07، وهو جريمة المعالجة دون موافقة، ويتحمّل في ذلك المعني بالمعالجة عبء إثبات بأنّه قدّم طلبا بسحب موافقته لدى المسؤول عن المعالجة.

[2]- تنصّ المادّة 57 من القانون رقم 18-07 بأنّه؛ "يُعاقب بالحبس من سنتين (2) إلى خمس (5) سنوات، وبغرامة من 200.000 دج إلى 500.000 دج، كل من قام دون الموافقة الصّريحة للشّخص المعني، وفي غير الحالات المنصوص عليها في هذا القانون، بمعالجة المعطيات الحسّاسة."

المشروعة الّتي يمكن الإحتجاج بها لممارسة حق الإعتراض في هذه الحالة، هي الحدود المذكورة في المادّة الثّانيّة من القانون رقم 18-07 والتي سبق وأن اشرنا لها، على أنّ مسألة تقدير مدى مشروعيّة الأسباب الّتي يُبنى عليها الإعتراض مسألة موضوعيّة تخضع لتقدير محكمة الموضوع[1].

3-جريمة الإعتداء على حقوق الشّخص المعني بالمعالجة: وهي جريمة معاقب عليها في المادّة 64 من القانون رقم 18-07، الّتي تنص بأنّه؛ "يُعاقب بالحبس من شهرين (2) إلى سنتين (2)، وبغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج أو بأحد هاتين العقوبتين فقط، كل مسؤول عن المعالجة يرفض دون سبب مشروع، حقوق الإعلام أو الولوج أو التّصحيح أو الإعتراض المنصوص عليها في المواد 32 و34 و35 و36 من هذا القانون".

إنّ الرّكن المادي لجريمة الإعتداء على حقوق الشّخص المعني بالمعالجة عبّر عنه المشرّع من خلال إتيان المسؤول عن المعالجة بسلوك إجرامي يتمثّل في رفضه دون سبب شرعي ممارسة الشّخص المعني بالمعالجة لحقوقه الممنوحة له قانونا، دون اشتراط تحقّق نتيجة معيّنة في صورة الإضرار بمصلحة المجني عليه، مع الإشارة أنّ المشرّع لم يحدّد شكل الرفض الّذي قد يكون إمّا ضمنيّا أو صريحا، شفهيّا أو كتابيّا، كما لم يرد تجريم الرّفض بشكل مطلق، إذ أتبعه المشرّع بعبارة "يرفض دون سبب مشروع"، أمّا عن الرّكن المعنوي فيبدو من خلال المادّة 64 أعلاه، أنّ هذه الجريمة قصديّة، بحيث يتعمّد الجاني رفض إحدى الحقوق أو كلّها عن علم وإرادة بأنّ ذلك الرّفض لا يسانده أي تبرير مشروع.

وما يمكن التّنويه له، أنّ جريمة معالجة معطيات شخصيّة رغم إعتراض الشّخص المعني طبقا للفقرة الثّانيّة من المادّة 55 المذكورة سابقا، تتداخل في وصفها مع جريمة رفض حقوق المعني بالمعالجة حسب ما جاء بموجب المادّة 64 المذكورة أعلاه، في الحالة المتعلّقة برفض حق الإعتراف، وهو ما يطلق عليه بتعدّد الأوصاف أو التّعدد

[1]- بوجوراف عبد الغاني، **مرجع سابق**، ص 992.

الصّوري، وهو إنطباق أكثر من نص قانوني على فعل واحد، حيث في كلتا الحالتين يتحقّق رفض الإعتراض، ذلك أنّ استمرار المسؤول عن المعالجة رغم إعتراض الشّخص المعني هو أيضا رفض ضمني لاعتراضه، وفي هذه الحالة نطبّق مضمون المادّة 32 من قانون العقوبات[1].

ت-جرائم ماسّة بأركان عمليّة المعالجة: يدخل ضمن هذه الفئة من الجرائم جريمتين، الأولى جريمة معالجة المعطيات الشّخصيّة دون تصريح أو ترخيص **(1)**، أمّا الثّانيّة جريمة عدم الإلتزام بسريّة وسلامة عمليّة المعالجة **(2)**.

1-جريمة معالجة المعطيات الشّخصيّة دون تصريح أو ترخيص: هذه الجريمة تقع نتيجة مخالفة أحكام المادّة 12 من القانون رقم 18-07، والّتي أوجبت أن تخضع كل عمليّة معالجة للمعطيات الشّخصيّة قبل القيام بها لإجراءين شكلين، يتمثّلان في الحصول على تصريح أو ترخيص من السّلطة الوطنية، ما لم يوجد نص قانوني يقضي بخلاف ذلك، والهدف من ذلك هو منع إنشاء ملفّات سريّة تتضمّن معلومات تتعلّق بالأفراد، من الممكن أن يتعرّض أصحابها لاحقا للابتزاز أو التّهديد[2]، حيث نصّت المادّة 56 من نفس القانون في فقرتها الأولى بأنّه؛ "يُعاقب بالحبس من سنتين (2) الى خمس (5) سنوات وبغرامة من 200.000 دج الى 500.000 دج كل من ينجز أو يأمر بإنجاز معالجة معطيات ذات طابع شخصي دون احترام الشّروط المنصوص عليها في المادّة 12 من هذا القانون."

الملاحظ على هذه المادّة، أنّ المشرّع استعمل مصطلح "إنجاز" وهو أوسع في معناه من مصطلح "إنشاء"، بحيث أن الأوّل يشمل الثّانيّ، إلى جانب إشتماله أيضا على مصطلحي التعديل والالغاء، بمعنى أنّ هذه الجريمة تقوم في حال ما إذا أقدم الجاني على

---

[1]- تنصّ المادّة 32 من الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدّل والمتمّم بأنّه؛ "**يجب أن يوصف الفعل الواحد الّذي يحتمل عدة أوصاف بالوصف الأشد من بينها.**"

[2]- بطيحي نسمة، **(الجرائم المتعلّقة بانتهاك الإحكام الإجرائية المقرّرة لحماية الحق في الخصوصيّة الرّقمية في التّشريع الجزائري)**، مداخلة في ملتقى دولي بعنوان: الخصوصيّة في مجتمع المعلوماتية، مركز جيل البحث العلمي، طرابلس-لبنان، المنعقد أيام 19 و20 جويلية 2019، ص 69.

إنشاء المعالجة أو تعديل لها أو إلغائها دون تصريح بذلك أمام السّلطة الوطنية، وسواء قام بذلك بصفة شخصية أو كلف غيره للقيام بها، كما تضيف المادّة 56 في فقرتها الثّانيّة من نفس القانون، بأنّه يُعاقب بنفس العقوبات الّتي ذكرتها في فقرتها الأولى كل من قام بتصريحات كاذبة أو واصل نشاط معالجة المعطيات رغم سحب وصل التصريح أو الترخيص الممنوح له.

زيادة على ذلك فقد جرّم القانون رقم 18-07 إنتهاك بنود التّصريح أو الترخيص، لاسيما تجريم إستعمال المعالجة لأغراض غير تلك المصرّح بها أو المرخّص بها، وكذا اعتبار الإحتفاظ بالمعطيات خارج المدّة المحددة الواردة في التّصريح أو الترخيص جريمة يعاقب عليها القانون[1].

2- جريمة عدم الإلتزام بسرية وسلامة عمليّة المعالجة: إنّ هذه الجريمة تضمّ جريمتين، الأولى تخصّ تجريم عدم الإلتزام بسرية المعالجة، وعلى هذا الأساس جرّم المشرّع الجزائري في القانون رقم 18-07 جملة من الأفعال الإجراميّة المتعلّقة بذلك، على غرار معاقبته لفعل السّماح لغير المؤهلين بالولوج إلى المعطيات الشّخصيّة، وتجريمه كذلك لفعل إفشاء المعلومات[2].

في حين الجريمة الثّانيّة تتعلّق بمعاقبة عدم الإلتزام بسلامة المعالجة، والمنصوص عليها في المادّة 65 في فقرتها الأولى من القانون رقم 18-07[3]، بحيث أن ماديات هذه الجريمة تقوم بخرق الإلتزامات المنصوص عليها في المادّتين 38 و39 من نفس القانون، وهذه الإلتزامات تتمثل في ضرورة إتّخاذ تدابير تقنيّة كانت أو تنظيميّة مناسبة لتفادي ضياع هذه المعطيات، وبالتّالي هذه الجريمة تفترض لقيامها أن تكون المعالجة قد

[1]- أُنظر المادّتين 58 و65 في فقرتها الثّانية من القانون رقم 18-07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيّين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، السّالف الذّكر.

[2]- أُنظر المادتين 60 و62 من القانون رقم 18-07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيّين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، السّالف الذّكر.

[3]- انظر المادة 65 من القانون رقم 18-07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيّين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، السّالف الذّكر.

إكتملت، ويستوجب حفظ وحماية المعطيات المعالجة من الإعتداء أو الإتلاف، كما أوجبت المادّة 39 على المسؤول عن المعالجة في حالة ما إذا لم يقم بنفسه بالمعالجة، أن يكون حريصا على إختيار معالج من الباطن الّذي يُقدّم ضمانات كافية لاتّخاذ التّدابير الملائمة لضمان سلامة المعالجة.

هذه هي أغلب الجرائم المترتّبة عن إنتهاك المعطيات ذات الطّابع الشّخصي الّتي تطرق المشرّع بالتّفصيل بموجب القانون رقم 18-07، وقد أشرنا لبعضها وليس كلها، لأنّنا ركزنا فقط على الجرائم الّتي لها علاقة مباشرة بالتّجارة الإلكترونيّة، بقي أن نشير بأنّ مرتكب جرائم هذا القانون يُعاقب علاوة على العقوبات الأصليّة بالعقوبات التّكميلية المحدّدة في قانون العقوبات، ومادام أنّ أوصاف هذه الجريمة تعتبر جنحا فإنّ المشرّع عاقب على الشروع في ارتكابها بنص قانوني، كما تضاعف العقوبات في حالة العود[1].

من ناحية أخرى، يجوز لكلّ شخص يدّعي أنّ فيه مساس بحق من حقوقه المنصوص عليها في القانون رقم 18-07، أن يطلب من الجهة القضائيّة المختصّة إتّخاذ إجراءات تحفظيّة لوضع حد لهذا التّعدي أو للحصول على تعويض، كما تختصّ الجهات القضائية الجزائرية بمتابعة الجرائم الواردة في هذا القانون، الّتي ترتكب خارج إقليم الجمهورية من طرف جزائري أو شخص أجنبي مقيم في الجزائر، أو شخص معنوي خاضع للقانون الجزائري وفقا لأحكام المادّة 588 من قانون الإجراءات الجزائية[2].

ممّا تقدّم يبدو واضحا، أنّنا حلّلنا بالتّفصيل مواد القانون رقم 18-07، دون أن نشير إلى القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتجارة الإلكترونيّة، لهذا قد يُطرح التّساؤل عن أيّة علاقة بين القانونين في إطار حماية المستهلك الإلكترونيّ؟، وهل أحكام القانون رقم

[1]- أُنظر المواد 71 و73 و74 من القانون رقم 18-07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيّين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، السّالف الذّكر.

[2]- انظر المادتين 51 و52 من القانون رقم 18-07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيّين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، السّالف الذّكر.

18-07 تطبّق على طرفي عقد التّجارة الإلكترونيّة؟، وهل قانون رقم 18-05 ألزم المورّد الإلكترونيّ بحماية المعطيات الشّخصيّة للمستهلك الإلكترونيّ؟

نُجِيب فنقول، نعم يوجد علاقة وطيدة بين القانون رقم 18-05 مع القانون رقم 18-07 في مجال حماية المعطيات الشّخصيّة للمستهلك الإلكترونيّ، وأنّ أحكام القانون الأخير ملزِمة للمورّد الإلكترونيّ لكي يخضع لها، وذلك لاعتبارين نلخّصهما كالآتي:

فالاعتبار الأوّل يتمثّل في أنّ القانون رقم 18-05، جعل من واجبات المورّد الإلكترونيّ تقيّده بضوابط المعالجة الإلكترونيّة للمعطيات الشّخصيّة، وهذا ما تُؤكّده المادّة 26 منه الّتي نصّت بأنّه؛ "ينبغي للمورّد الإلكترونيّ الّذي يقوم بجمع المعطيات ذات الطّابع الشّخصي ويُشكّل ملفات الزّبائن والزّبائن المحتملين، ألاّ يجمع إلاّ البيانات الضّروريّة لإبرام المعاملات التّجارية، كما يجب عليه:

- الحصول على موافقة المستهلكين الإلكترونيّين قبل جمع البيانات،
- ضمان أمن نظم المعلومات وسريّة البيانات،
- الالتزام بالأحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال"،

غير أن المشرّع لم يفصّل في المادّة 26 المذكورة أعلاه، ولم يُرتّب أي جزاء على مخالفتها، وهذا ما يقودنا بالضّرورة لتطبيق أحكام القانون رقم 18-07، سيما أن المشرّع استعمل في المادّة الأخيرة عبارة "الإلتزام بالأحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال"، بمعنى دون الإخلال بمقتضيات القانون رقم 18-07 الخاص بحماية الأشخاص الطّبيعيّين في مجال معالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي.

أمّا الاعتبار الثّانيّ يتمثّل في أنّ المادّة 26 المذكورة آنفا، استعملت عبارة "جمع المعطيات" الّتي تعتبر من بين عمليّات عديدة تندرج ضمن نشاط المعالجة، وقد سبق الإشارة لذلك في المادّة الثّالثة من القانون رقم 18-07، وانطلاقا من فكرة أنّه ما يُشترط في الكل يُشترط في الجزء، فان ما يشترطه القانون في معالجة البيانات ذات الطابع الشّخصي يشترط كذلك بالنسبة لأي صورة من صور المعالجة بما فيها عمليّة الجمع، ما

لم ينص القانون على خلاف ذلك سواء صراحة أو يضيف قواعد خاصّة لأي من صور المعالجة.

تبعا لذلك، يمكننا القول أنّ المورّد الإلكترونيّ يخضع للمبادئ والإلتزامات الملقاة على المسؤول عن المعالجة من جهة، والمستهلك الإلكترونيّ يتمتّع بالحقّوق الممنوحة للمعني بالمعالجة من جهة أخرى.

ملخّص الباب الأوّل:

حاولنا في هذا الباب من الأطروحة، دراسة الحماية المقرّرة للمستهلك الإلكترونيّ في مرحلة تكوين العقد، والّتي تنقسم بدورها إلى مرحلتين، فالأولى تُعرف بالمرحلة السّابقة لتعبير المستهلك عن إرادته، وفيها يُحمي هذا المستهلك بقواعد وقائيّة، والّتي تتمثّل أساسا في إقرار القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، أن تكون كل معاملة تجاريّة إلكترونية مسبوقة بعرض تجاري إلكتروني، تجسيدا لآليّة الإعلام الإلكترونيّ السّابق للتّعاقد، كما أجاز نفس القانون عند التّرويج لبيع المنتوجات عن طريق الإتّصالات الإلكترونيّة اللّجوء لوسيلة الإشهار الإلكترونيّ.

وقد خلصنا أنّ الإعلام الإلكترونيّ السّابق للتّعاقد هو إلتزام يقع على المورّد الإلكتروني بقوّة القانون في عقود التّجارة الإلكترونيّة، لأنه يُبصّر المستهلك بكلّ الجوانب الحقيقيّة المحيطة بالمنتوج الذي يتمّ عرضه عبر الأنترنت، بسبب تعذّر معاينته وفحصه عن قرب، ويتيح له كذلك معرفة هويّة المورّد الذي يتعاقد معه، في حين أنّ الإشهار الإلكتروني يُعدّ وسيلة إختياريّة، فالمورّد له السّلطة التّقديرية الكاملة في اللّجوء له من عدمها، مع الإشارة أن المشرّع إشترط ضرورة توافر جملة من الشّروط القانونيّة في الإشهار الإلكتروني ليكون مشروعا عند إستعماله، وفي ذلك ضمانة فعّالة لحماية المستهلك خصوصا من التّضليل الإشهاري، ومن صفة الإزعاج في الإشهارات المرسلة عبر البريد الإلكتروني.

أمّا المرحلة الثّانيّة فتُعرف بمرحلة تعبير المستهلك عن إرادته بالتّعاقد، وتعدّ هذه المرحلة من أهم مراحل إبرام العقد الإلكترونيّ، لأنّها تضع أسس هذا الأخير، وفيها يقوم المستهلك بالتّعبير عن قبوله للتّعاقد مع المورّد الإلكتروني الذي وجّه له الإيجاب، حيث يتمّ هذا في بيئة إلكترونيّة بحتة، وهذا ما يميّز العقود الإلكترونيّة عامّة والقبول الإلكتروني خاصّة، وفي هذه المرحلة تتجلّى حماية هذا المستهلك من خلال مظهرين، الأوّل يتعلّق بحماية رضاه، أمّا الثّانيّة تخصّ حماية معطياته الشّخصية، وفي ذلك حماية لهويّته في البيئة الإفتراضيّة.

وقد خلصنا أنّ حماية رضا المستهلك الإلكتروني مكفول بآليات منصوص عليها في القواعد العامّة والخاصة، ومن بينها نجد نظريّة عيوب الإرادة، الّتي حسب رأينا لها تطبيقات على درجات متفاوتة في العقود الإلكترونيّة مقارنة بتطبيقاتها في العقود التّقليدية المبرمة في العالم المادّي، وأنّ اشتراط المشرّع كذلك لإبطال العقد على أساس ذلك يكون إلاّ بتوافر شروط معيّنة مطلوبة قانونا، فإنّ هذه الأمور وأخرى تقلّل من أهميّة هذه النّظرية في البيئة الإفتراضية، وبالتّالي فإنّ الحماية القانونية لتعيّب الإرادة بعيب من عيوب الرّضا لم تعد كافية أو فعّالة.

كما يُشترط كذلك ليكون رضا المستهلك محميّا، ضرورة عدم تأثّره بشرط تعسفيّ أدرجه المورّد في بنود العقد الإلكترونيّ، لاسيما وأنّ المشرع الجزائري إعترف لهذا الأخير بطابع الإذعان الّذي يجعل إحتماليّة وجود هذه الشّروط وارد، وقد وصلنا من خلال ذلك إلى نتيجة مفادها أنّ المشّرع حاول مواجهة الشّروط التّعسفيّة من خلال الجمع بين ثلاث أساليب، فقد أخذ بالأسلوب التّشريعي والّذي يتدخّل من خلاله المشرّع بتحديد قائمة لهذه الشّروط، كما أخذ بالأسلوب الإداري الّذي يترك للهيئة الإدارية صلاحيّة تقدير الشّروط التّعسّفيّة حالة بحالة، كما أخذ بالأسلوب القضائي الّذي يكتفي من خلاله المشرع بإعطاء سلطة تقديريّة للقاضي بتحديد الشّروط التّعسّفيّة، وهذا ما يسمح لنا بالقول أن المشرع وفّق لحد بعيد في حماية المستهلك من هذه الشّروط.

أمّا فيما يتعلّق بحماية المعطيات الشّخصية للمستهلك الإلكتروني، فهو إلتزام يقع بقوّة القانون على المورّد الإلكتروني، وبالتّالي لا يمكنه أن يضع شرطا في بنود العقد يعفي نفسه منه، وفي هذا الخصوص ينبغي على هذا المورّد ألاّ يجمع إلاّ البيانات الضّروريّة لإبرام المعاملات التّجارية، وأن يحصل على موافقة المستهلكين قبل جمع بياناتهم، وضرورة أن يضمن أمن نظم المعلومات وسريّة البيانات، وأخيرا يلتزم بالأحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال، والّتي يّقصد بها أحكام القانون رقم 18-07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيّين في مجال معالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي.

الباب الثّاني:

ضمانات حماية المستهلك الإلكتروني خلال مرحلة تنفيذ العقد

الباب الثّاني:

ضمانات حماية المستهلك الإلكتروني خلال مرحلة تنفيذ العقد

من المفترض أنّه بإبرام العقد التّجاري الإلكتروني يكون المستهلك قد تحقّق على الأقل من وجهة نظره كافة مُقوّمات العلاقة العقديّة، بدءا من تحرُّر إرادته من أي ضغوط تكون قد دفعته للتّعاقد، وتلقّيه إعلاما صادقا عن مواصفات المنتوج الّذي يرغب في إقتنائه، وخلو إرادته من عيوب الإرادة، وتعيين الثّمن الّذي سيدفعه بصورة تامّة وواضحة، ضف لذلك عدم تعرُّض معطياته الشّخصية للإنتهاك، ومن تمّ لم يتبق له لكي يتحقّق الهدف الّذي من أجله أقبل على التّعاقد، سوى قيام المورّد المتعاقد معه بوضع المنتوج المتّفق عليه تحت تصرفه بشكل صحيح وعادل.

غير أنّ واقع الحال يُشير أنّ هذه الأمور لا تسير بهذا القدر من السّهولة، فهناك العديد من المشكلات الّتي كثيرا ما تعترض تنفيذ ذلك، لذا يبقى المستهلك الإلكترونيّ دائما بحاجة للحماية، فلا تتوقّف هذه الأخيرة عند إنعقاد وتكوين العقد، بل يجب أن تستمر طالما العلاقة العقديّة مستمرّة بين المستهلك والمورّد، فقد يحصل أن يمتنع هذا الأخير عن تنفيذ إلتزاماته العقديّة أو يتمّ تنفيذها بشكل معيب بخلاف ما تمّ الإتّفاق عليه، أو حسب ما يُوجبه حسن النّية في التّعامل، ممّا يُسبّب ضررا للمتعاقد معه، لهذا يحتاج المستهلك إلى حماية أشد في مرحلة التّنفيذ، على نحو يُمكّنه من الإنتفاع من المنتوج محل التّعاقد على وجه المأمول.

إنّ الضّمانات القانونية المقرّرة لحماية المستهلك تتجلّى في صورتين، فالصّورة الأولى نصطلح عليها بالحماية الموضوعيّة، ونجد فيها حق المستهلك الإلكترونيّ في تسلّم المنتوج، وتقرير لصالحه حق العدول، الّذي يعتبر من بين أنجع الآليات المستحدثة لحمايته، لملاءمتها لخصوصيّات التّعاقد الإلكترونيّ رغم مساسه بمبدأ القوّة الملزمة للعقد، الّذي يعدّ من أهم الثوّابت والمبادئ الّتي تقوم عليها النّظرية العامة للعقد، أمّا الصّورة الثّانية، فنصطلح عليها بالحماية الإجرائيّة، والّتي نجد فيها رقابة ومعاينة مخالفات المورّد الإلكترونيّ من قبل هيئات مخوّل لها قانونا ذلك، وهذا تجسيد للحماية الإداريّة للمستهلك

الإلكترونيّ، بالإضافة لمنح هذا الأخير حق اللّجوء للقضاء أو إلى هيئات بديلة عنه لتسويّة النّزاعات النّاشئة عن إبرامه للعقد الإلكترونيّ، بعد إختيار القانون الواجب التطبيق.

ممّا سبق سيكون قوام هذا الباب فصلين، نتطرّق في **الفصل الأول** للحماية الموضوعية المقرّرة لحماية المستهلك الإلكترونيّ خلال مرحلة تنفيذ العقد، أمّا في **الفصل الثّاني** سنتناول الحماية الإجرائيّة الكفيلة لحماية المستهلك الإلكترونيّ خلال مرحلة تنفيذ العقد.

الفصل الأول: الحماية الموضوعيّة للمستهلك الإلكتروني خلال مرحلة تنفيذ العقد

بِمجرّد إنعقاد العقد الإلكتروني متى توافرت فيه الأركان والشّروط الجوهرية لانعقاده، تترتّب إلتزامات متقابلة على ذمة طرفي العقد بقوّة القانون، هذه الحقوق يقع جزء الكبير منها على المدين الأصلي في العقد وهو المورّد الإلكترونيّ، أمّا الجزء الثاني القليل يقع على عاتق المستهلك الإلكترونيّ، وما يهمُّنا بالدّرجة الأولى في هذا الجانب تنفيذ المورّد الإلكترونيّ لإلتزاماته، والّتي تشدّد فيها القانون لتحقيقها، من خلال النّص على إلتزامات موضوعية–أي موضوع المعاملة نفسها–، تجعل المورّد يلتزم بحسن تنفيذ إلتزاماته على أكمل وجه سواء تمّ تنفيذها من قِبله أو من قبل مؤدّيّي خدمات آخرين، وإلاّ قامت مسؤوليّتهم حسب كل حالة.

ولا شك أنّ فرض إلتزامات موضوعيّة يعدّ حماية للمستهلك الإلكترونيّ، حيث تشمل هذه الإلتزامات إلتزامات تقليديّة معروفة في القواعد العامّة، وتتمثّل في ضمان العيوب الخفيّة، وضمان التّعرض والإستحقاق، وأخرى إلتزامات مستحدثة ظهرت مع صدور القوانين الخاصّة بحماية المستهلك الإلكتروني، والّتي تتمثّل أهمّها بضرورة بتسليم منتوج آمن وسليم، وعدم المساس بحق العدول المقرّر للمستهلك إستعماله بإرادته المنفردة، وللإحاطة بكل ذلك، إرتأينا التّحدث في هذا الفصل على حق المستهلك الإلكترونيّ بتسلّم المنتوج **(المبحث الثاني)**، وكذا حقه في العدول عن التّعاقد **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول: حق المستهلك الإلكترونيّ في تسلّم المنتوج

يُرتّب عقد التّجارة الإلكترونيّة بمجرد إنعقاده شأنه في ذلك شأن العقد التّقليدي حقوقا لصالح المستهلك الإلكترونيّ، ويُعدّ حقّه في تسلّم المنتوج حقا رئيسيّا يترتّب في ذمّته بصفته دائنا في العلاقة الاستهلاكيّة، حيث يُعتبر هذا الحق جوهر عقد التّجارة الإلكترونيّة ومحور أحكامه، لأنّه يخرج العقد للوجود المادي الملموس، بعدما كان مجرّد عقد أُبرم عبر وسائل الإتّصال الإلكترونيّة، على أنّ هذا الحق لا يثبت للمستهلك إلاّ من خلال إلزام المورّد الإلكتروني بتسليمه المنتوج المتّفق عليه، كون أن التّسلُّم والتّسليم

وجهان لعملة واحدة **(المطلب الثاني)**، وكذا حماية المستهلك الإلكترونيّ أثناء دفعه ثمن المنتوج عن طريق وسائل الدّفع الإلكترونيّة **(المطلب الثاني)**، وبدون تحقّق هذا الحق، يظلّ عقد التّجارة الإلكترونيّة عديم الأثر من النّاحية العمليّة.

المطلب الأوّل: إلتزام المورّد الإلكترونيّ بتسليم المنتوج

يعدّ الإلتزام بالتّسليم من أهم الإلتزامات الواقعة على عاتق المورّد الإلكترونيّ، لأنّه يتيح وضع المنتوج تحت تصرّف المستهلك، ليتمكّن من حيازته والانتفاع به دون عائق، بما يتّفق مع القانون والعقد المبرم بينهما، إلاّ أنّ التعاملات الإلكترونيّة دأبت على اعتبار المقصود بالتّسليم إيصال المنتوج إلى غاية عنوان الّذي يحدده المستهلك، ومنه تتحقّق الغاية من إبرام العقد بالنسبة للطّرف الأخير، وللتّفصيل في هذا الإلتزام نتطرّق إلى مضمونه **(الفرع الأوّل)**، ثم نبيّن الأثار المترتّبة عن تنفيذه **(الفرع الثّاني)**.

الفرع الأوّل: مضمون الإلتزام بالتّسليم

إنّ مضمون الإلتزام بالتّسليم يتضمّن قيام المورّد الإلكترونيّ بمجموعة من الإلتزامات تهدف لوضع المنتوج بين يدي المستهلك الإلكترونيّ وفق الشّكل الّذي يُحدّده القانون، وحسب ما تمّ الإتّفاق بين الطّرفين عليه من وصف ومقدار ونوع، ووفق ما تقتضيه طبيعة المنتوج، وما جرى عليه العادة في المجال الإلكترونيّ، وعليه فالمورّد يلتزم بتسليم منتوج بالكيفيّة المناسبة للمستهلك **(أوّلا)**، وفي الزّمان والمكان المحدّد **(ثانيّا)**، كما يلتزم بالضّمان **(ثالثا)**، وأن يكون المنتوج مطابق وآمن **(رابعا)**.

أوّلا: الإلتزام بتسليم المنتوج بالكيفية المناسبة

يتّخذ التّسليم في عقود التّجارة الإلكترونيّة إحدى الصّورتين، فإمّا أن يكون التّسليم إلكترونيّا يتناسب مع طبيعة محل التّعاقد، وهو ما يُسمّى بالتّسليم الحكمي **(أ)**، وإمّا أن يكون التّسليم تقليديّا، وهو ما يسمّى بالتّسليم الفعلي **(ب)**.

أ-التّسليم الحكمي: المبدأ العام في عقود التّجارة الإلكترونيّة أن يتم تنفيذ العقد كليّة عن طريق وسائل الإتّصال الإلكترونيّة، ولأنّ المعاملات التّجارية الإلكترونيّة تتميّز عن

غيرها بعدّة خصائص، ومن أهمّها التّسليم المعنوي للمنتوج، بحيث أصبحت الأنترنت تتيح إمكانيّة تسليم بعض المنتجات بطريقة إلكترونيّة–حُكميّة–[1]، ويتمّ التّسليم في هكذا حالات من خلال تنزيل أو تحميل البرامج أو نسخها من الموقع الإلكترونيّ المتاح إلى الجزء الصّلب من جهاز العميل مثلا، أو بأي شكل تقني آخر يُتيح للمستهلك الإنتفاع به، كمنحه الصلاحيّة بالدخول إلى الموقع المُعيّن لاستعراض المادّة المحمّلة أو المخزنّة محل التّعاقد[2].

من الأمثلة التّطبيقيّة الشّائعة عن التّسليم الحُكمي للمنتوج، عرض المورّد الإلكترونيّ على المستهلك بيع نسخة من فيلم سينمائي أو ألبوم غنائي، ليقوم المستهلك بتسجيل رقم البطاقة الإئتمانيّة الخاصّة به في الخانة المخصّصة، فيتم خصم قيمة المنتوج فورا، وبعدها في دقائق معدودة يقوم المورّد بتنزيل المنتوج على جهاز الحاسوب الخاص بالمستهلك عبر شبكة الأنترنت، وبهذا يكون التّسليم قد تمّ دون الحاجة للتّواجد المادي لأطراف العقد، ومنه يكون قد حدث التّسليم عبر الأنترنت بشكل كلي[3].

غير أنّه يجب الأخذ بعين الاعتبار، أنّ ذلك لا يعني كل الأموال غير الماديّة يتمّ تسليمها بهذه الطّريقة عبر شبكة الأنترنت، فيمكن أن تُحمّل على أسطوانات أو دعامات ماديّة كالأقراص المضغوطة، ويتم التّسليم حينئذ ماديّا وخارج الشّبكة، والتّسليم يكون بهذا الشّكل في حالة الإتّفاق بين طرفي العقد صراحة على ذلك[4].

ب–التّسليم الفعلي: قد يكون محل عقود التّجارة الإلكترونيّة سلعة لها واقع مادي ملموس، فلا يتصوّر إمكانيّة تسليمها عن طريق الأنترنت مباشرة، إنّما تتمّ عمليّة التّسليم وفقا للقواعد العامّة، ويكون ذلك في البيئة الماديّة يدا بِيد، خارج المواقع الإلكترونيّة، ولكي

---

[1]– ناصيف إلياس، **مرجع سابق**، ص 156.

[2]– قالية فيروز، **(إلتزامات المورّد الإلكترونيّ في ظل قانون 18–05 يتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة القانون والمجتمع، جامعة أحمد دراية–أدرار، مج 08، ع 02، ديسمبر 2020، ص ص 392–393.

[3]– خالد ممدوح إبراهيم، **حماية المستهلك في العقد الالكتروني**، دار الفكر الجامعي، ط الثانية، الإسكندريّة، 2019، ص ص 178–179.

[4]– خشيبة حنان، **مرجع سابق**، ص ص 218–219.

يتم التّسليم في هذه الحالة يجب على المورّد وضع المنتوج تحت تصرّف المستهلك ولو لم تنتقل حيازة المنتوج للمستهلك[1]، وهذا التّفسير يتجاوب مع الفقرة الأولى من المادّة 367 من القانون المدني الجزائري، والّتي تنص؛ "يتم التّسليم بوضع المبيع تحت تصرّف المشتري بحيث يتمكّن من حيازته والإنتفاع به دون عائق، ولو لم يتسلّمه تسليما ماديّا، مادام البائع قد أخبره أنّه مستعد لتسليمه بذلك، ويحصل التّسليم على النّحو الّذي يتّفق مع طبيعة الشّيء المبيع".

ومادام أن التّسليم واقعة ماديّة، فيقع على المورّد عبء إثبات تسليمه المنتوج للمستهلك، ولا يفوتنا أن ننوّه، أنّ المادّة 11 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، ألزمت المورّد الإلكترونيّ بتبيان كيفية تسليم المنتوج ضمن البيانات الإلزامية للعرض التجاري الإلكترونيّ، ليكون المستهلك على علم بذلك قبل إقباله على التّعاقد[2].

ثانيّا: الإلتزام بتسليم المنتوج في الزّمان والمكان المُحدّدين

إنّ تحديد زمان ومكان تسليم المنتوج تأخذ من الأهميّة في العقود الإلكترونيّة، مادام أنّ هذه العقود تُبرم عن بعد، وبين طرفين يجمعهما مجلس عقد إفتراضي، وهذا من أجل توفير حماية للمستهلك الإلكترونيّ، وسنحاول التّفصيل في ذلك على النّحو الآتي.

1-زمان التّسليم: إنّ ضرورة تحديد زمان التّسليم في عقود التّجارة الإلكترونيّة، تأتي لما يُوفّره من دقّة في حساب آجال الحق في العدول المقرّر للمستهلك الإلكترونيّ، كما يُتيح إمكانية تحديد الأضرار الّتي تنجم عن التّأخر في تنفيذ الإلتزام بالتّسليم، غير أنّه لا توجد أي أحكام قانونيّة تُلزم أطراف العقد بوقت مُحدّد للقيام بالتّسليم[3].

ففي هذا الشّأن لم يرد أي نص في القواعد العامّة يحدّد مدّة تنفيذ الإلتزام بالتّسليم، فالأمر متروك لاتّفاق أطراف العقد في تحديدها ضمن بنود العقد، وإذا غاب إتّفاق

---

[1]- بهلولي فاتح، **(تنفيذ عقود التّجارة الإلكترونيّة)**، المجلّة الأكاديميّة للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية، مج 06، ع 01، سبتمبر 2015، ص ص 302-303.

[2]- أنظر المادّة 11 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الالكترونية، السّالف الذّكر.

[3]- صفيح عبد الله، **مرجع سابق**، ص 173.

الطّرفين فإنّه يتمّ الرّجوع للأعراف المتعامل بها في هذا المجال، فإذا لم يوجد هناك أي إتّفاق أو عُرف، المشرّع الجزائريّ نص صراحة على أنّ زمان التّسليم يكون وقت البيع، هذا طبعا مع مراعاة الوقت الّذي تستلزمه عمليّة التّسليم[1].

ورغم أنّ القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة ألزم المورّد على ذكر آجال التّسليم ضمن البيانات الواجب الإدلاء بها من خلال العرض التّجاري الإلكترونيّ ضمن المادة 11 منه، والّتي تنصّ بأنّه؛ "يجب أن يُقدّم المورّد الإلكترونيّ العرض التّجاري الإلكترونيّ بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، ويجب أن يتضمن على الأقل وليس على سبيل الحصر المعلومات الآتية: ...آجال التّسليم، ...موعد التّسليم..."، إلاّ أنّ هذا القانون أغفل تحديد مدّة التّسليم بدقّة، فكان من الأحسن لو تمّ تقييد حُريّة المورّد في تحديد هذه الآجال، لما في ذلك زيادة في التّأكيد على السّياسة الرّامية لحماية المستهلك باعتباره الطرف الأضعف في العلاقة العقديّة الإلكترونيّة.

في الغالب، فإنّ مدّة التّسليم هي مسألة محل منافسة كبيرة بين الكثير من المواقع، الّتي تقوم بتوفير نفس المنتوج عبر الفضاء الإلكترونيّ، ومن يرغب في الظّفر بمستهلكين أكبر عليه أن يُقر آجال قصيرة جدّا للتّسليم، مع إلتزامه باحترام هذه الآجال[2]، وهذا تحت طائلة التّعرض لمقتضيات المادّة 22 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، الّتي تمنح الحق للمستهلك لإعادة إرسال المنتوج على حالته في أجل أقصاه 04 أيّام عمل تُحسب من تاريخ التّسليم الفعلي للمنتوج إلى المستهلك، ودون المساس بحقه في المطالبة بالتّعويض عن الضرر الّذي لحقه جراء التأخر في التّسليم عن الموعد المحدد، وهنا سيكون لزاما على المورّد أن يعيد للمستهلك المبلغ المدفوع والنّفقات المتعلقة بإعادة الإرسال للمنتوج خلال أجل 15 يوم إبتداء من تاريخ إستلامه المنتوج[3].

---

[1]- أُنظر المادّة 394 من الأمر رقم 75-58 المتضمّن القانون المدني، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[2]- يخلف نسيم، **أحكام البيع والشّراء في التّشريع الجزائري وفق آخر التّشريعات المتعلّقة بقانون التّجارة الإلكترونيّة لسنة 2018**، جسور للنّشر والتّوزيع، ط الأولى، الجزائر، 2019، ص ص 216-217.

[3]- رغبة منه للمحافظة على إستقرار المعاملات بين الأفراد، فقد ربط المشرع الجزائري إرجاع المنتوج إلى المورّد الإلكتروني بإرادة المستهلك خلال آجال 4 أيام.

2-مكان التّسليم: وفقا للقواعد العامّة فإنّ تحديد مكان التّسليم يخضع لمبدأ سلطان الإرادة أي يكون المكان المتّفق عليه في العقد، فإذا لم يتم ذلك فيتحدّد مكان التّسليم حسب ما يقضيه العرف وطبيعة الشّيء، وإذا لم يتم تحديده على ضوء ذلك، وجب تسليمه في المكان الّذي يوجد فيه المبيع وقت البيع[1]، وبالرّجوع للقانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة نجد بأنّه لم يتحدّث عن تحديد مكان التّسليم، وهذا ما يقود بالضرورة لتطبيق الأحكام العامّة، لكن طبعا مع مراعاة الخصوصية الّتي يتميّز بها العقد الإلكترونيّ، الّذي يتنوّع فيه محل بيع السّلع والخدمات، حيث أنّ فكرة التّسليم تصبح بذلك تتعلّق بمسألة تحديد كيفية التّسليم[2].

فإذا كان محل العقد من الأشياء غير الماديّة، فإنّ العقد يتمّ في نطاق إلكترونيّ من إبرامه إلى غاية تنفيذه، ما يجعل من مكان التّسليم في هذه الحالة مكان إفتراضي يختلف عن الأمكنة الأخرى، أمّا إذا كنّا بصدد أشياء ماديّة، يتمّ التّسليم فيها خارج شبكة الأنترنت، ففي هذه الحالة يخضع تحديد مكان التّسليم لنفس الأحكام العامّة المطبّقة على التّسليم[3]، على العموم حسب وجهة نظرنا، فإنّنا نرى أنّ مكان التّسليم يكون وفق أحد الفرضين، إمّا في المكان الّذي يُحدّده المورّد في العرض التّجاري الإلكترونيّ، وهي الصّورة الأكثر إستعمالا، أو في المكان الّذي يُحدّده العرف، ويقصد به عرف توصيل الطّلبيّات، والّذي يقضي بإيصالها إلى مكان تواجد المستهلك الإلكترونيّ.

يجدُر التّنويه، أنّ التّعاقد الإلكترونيّ يفرض بأنّ عملية إيصال أو إرسال البضائع المشتراة إلكترونيّا تتولاّه شركات متخصّصة بالتّوزيع، ما يجعل من عدم التّنفيذ أو تبعة الهلاك تكون على عاتق مسؤوليّة المورّد إلى أن يتسلّم المستهلك الإلكترونيّ السّلعة بصفة فعليّة، وللمورّد أن يتحلّل من هذه المسؤوليّة إذا أثبث أنّ عدم التّنفيذ أو هلاك المنتوج كان

---

[1]- أنظر المادّة 394 من الأمر رقم 75-58 المتضمّن القانون المدني المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[2]- مسياد أمينة، **(إلتزام المورّد الالكتروني بالتّسليم في عقود التّجارة الإلكترونيّة)**، مداخلة في ملتقى وطني بعنوان: الإطار القانوني لممارسة التّجارة الالكترونية على ضوء القانون رقم 18-05، كلية الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة 8 ماي 1945-قالمة، المنعقد يوم 2 و3 أكتوبر 2018، ص ص 453-454.

[3]- لزعر وسيلة، **تنفيذ العقد الالكتروني**، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، السّنة الجامعيّة 2010-2011، ص 44.

بسبب المستهلك الإلكترونيّ، كأن يرفض الإستلام دون مبرّر قانوني أو أنّه لم يكون متواجد في مكان التّسليم الّذي عيّنه هو أثناء تحرير العقد الإلكترونيّ، أو أنّ عدم التنفيذ أو هلاك المنتوج راجع لحدوث قوّة قاهرة، وهذا التّحليل يتجاوب نوعا ما مع الفقرة الثانية من نص المادّة 18 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة[1].

من ناحية أخرى، يجب الإشارة إلى الشّخص الّذي يقع على عاتقه تحمّل مصاريف نقل السّلعة لمكان التّسليم، فالأصل في القواعد العامة أنّ نفقات الوفاء تكون على عاتق المدين -البائع- مالم يوجد نص أو إتّفاق يقضي بغير ذلك[2]، وفي مجال العقود الإلكترونيّة، ونظرا للميزة الّتي تتمتّع بها، باعتبارها عقود تُبرم عن بعد بناء على العرض التّجاري الإلكترونيّ المقدّم من طرف المورّد، والمتضمّن مجموعة من البيانات منها تحديد المصاريف[3]، فإنّ إمكانية هذه الأخيرة بناء على إتّفاق مُستبعدة، وبذلك يكون هناك إحتمالين في تحديد الطّرف الّذي سيتحمّل مصاريف التّسليم.

فالإحتمال الأوّل إمّا أن يكون المورّد نفسه، وهذا ما نشاهده ونسمع عنه في عروض البيع الإلكترونيّ، أين يلتزم المورّد بضمان هذه المصاريف لاستقطاب وجذب المستهلكين للتّعاقد معه، أمّا الاحتمال الثاني يتحمّل المستهلك هذه المصاريف، فقط هنا يتعيّن على المورّد أن يفصل في العرض الإلكترونيّ منذ البداية ثمن السّلعة وحدها عن مقدار المصاريف الأخرى، حتّى يكون المستهلك على بيّنة من أمره، ولا يتفاجأ بأنّه ملزم بدفع مصاريف إضافيّة عن ثمن السلعة.

ثالثا: إلتزام المورّد الإلكترونيّ بالضّمان

إنّ الإلتزام بالضّمان حقّ يثبت للمستهلك حتى يتمّكن من الإستفادة والإنتفاع من محل العقد بطريقة هادئة وكاملة، وينشأ هذا الإلتزام عن كل العقود النّاقلة للحق بعوض، ولكن أهمّيّته تبدو عظيمة في العقود المبرمة عبر الأنترنت، لهذا لم يغفل المشرّع التّطرق

[1]- أُنظر المادّة 18 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الالكترونية، السّالف الذّكر.

[2]- أُنظر المادّة 283 من الأمر رقم 75-58 المتضمّن القانون المدني، المعدّل والمتمم، السالف الذكر.

[3]- أُنظر المادّة 11 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، السّالف الذّكر.

إليه ضمن القانون المدني، بالإضافة إلى تناوله بموجب قانون حماية المستهلك وقمع الغش، وصولا إلى قانون التّجارة الإلكترونيّة، الّذي ألزم المورّد الإلكترونيّ بتبيان شروط الضّمان التجاري وخدمة ما بعد البيع ضمن بيانات الواجب ذكرها في العرض التّجاري الإلكترونيّ، وبناء على ما سبق سنتطرّق إلى توضيح أحكام الإلتزام بالضّمان في القواعد العامّة **(أ)**، ثمّ في القواعد الخاصّة **(ب)**.

أ-الإلتزام بالضّمان في القواعد العامّة: لقد نظّم القانون المدني الإلتزام بالضّمان ضمن إلتزامات البائع في المواد من 371 إلى غاية المادّة 386 منه، حيث يبرز هذا الإلتزام في صورتين، الصّورة الأولى تتمثّل في ضمان البائع للعيوب الخفيّة **(1)**، أمّا عن الصّور الثّانية تتجسّد في إلتزامه بعدم التّعرض الشّخصي أو من قبل الغير للمنتوج **(2)**.

1-الإلتزام بضمان العيوب الخفيّة: تتطلّب طبيعة الأشياء وقصد المتعاقدين الإلتزام بضمان العيوب الخفيّة، فمن يتعاقد بالطّريقة العادية أو الإلكترونيّة على شراء منتوج يُفترض أنّه خال من العيوب، وصالح للغرض الّذي إشتراه المشتري من أجله، ولو كان يعلم ما به من عيوب لما تعاقد على شرائه، أو لما دفع فيه الثّمن المُسمّى[1].

تنصّ المادة 379 من القانون المدني الجزائري بأنّه؛ "يكون البائع مُلزما بالضّمان...إذا 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 إستعماله، فيكون البائع ضامنا لهذه العيوب ولو لم يكن عالما بوجودها.

غير أنّ البائع لا يكون ضامنا للعيوب الّتي كان المشتري على علم بها وقت البيع أو كان في إستطاعته أن يطلّع عليها، لو أنّه فحص المبيع عناية الرجل العادي، إلاّ إذا أثبت المشتري أنّ البائع أكّد له خلو المبيع من تلك العيوب أو أنّه أخفاها غشا منه".

إذن فالعيب الخفيّ هو ذلك العيب أو الخطأ الفادح في الشّيء، الّذي لا يستطيع المشتري إكتشافه عند فحصه للمنتوج بعناية الرّجل العادي، ممّا يمنعه من إستخدام

[1]- عبد الله ذيب محمد، **حماية المستهلك في التّعاقد الالكتروني-دراسة مقارنة**، دار الثّقافة للنّشر والتّوزيع، ط الأولى، عمّان-الأردن، 2012، ص 173.

الشّيء المُعد للوظيفة المخصّصة له نتيجة نقص قيمته أو الإنتفاع منه[1]، فهو بذلك يختلف عن العيب الظّاهر، الّذي يكون بإمكان المشتري أن يكتشفه لو أنّه فحص المنتوج بعناية الشّخص المعتاد وبما يتّفق مع طبيعته، والعيب الظّاهر لا يضمنه المورّد، إذ يُفترض أنّ المستهلك قد قبِل المنتوج بما فيه من عيوب ظاهرة[2].

حتّى يلتزم البائع بضمان العيب الخفيّ، ينبغي توفُّر شروط في هذا العيب وهي: أن يكون العيب مُؤثّرا، وأن يكون العيب غير معلوما لدى المشتري، وأن يكون العيب خفيّا، وأن يكون العيب قديما، وهذه الشّروط مُرتبطة بضرورة قيام المشتري ببعض الإجراءات الشّكلية المتمثّلة في فحص المبيع، ثمّ إخطار البائع بالعيب إن وُجد[3]، فإن لم يستجِب البائع للإخطار في وقت معقول، يحقّ للمشتري رفع دعوى الضّمان ضدّه خلال مدة سنة من وقت تسليم المبيع فعليّا، مع جواز تمديدها لمدّة أطول، وفي حالة ما إذا تعمّد البائع إخفاء العيب غشّا فإنّ هذه الدّعوى لا تسقط إلاّ بمضي 15 سنة من وقت إبرام عقد البيع، وذلك طبقا للقواعد العامة[4].

أمّا عن الجزاء المترتّب عن وجود عيب في المنتوج المسلّم للمستهلك الإلكترونيّ، فقد أوجبت المادّة 23 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة المورّد الإلكترونيّ باستعادة منتوجه المعِيب، وبالتّالي الإلتزام بضمان هذا العيب، إمّا بتسليم منتوج جديد موافق للطّلبية أو إصلاح المنتوج المعيب أو إستبدال المنتوج بآخر مماثل، أو إلغاء الطّلبية وإرجاع المبالغ المدفوعة خلال 15 من تاريخ إستلام المنتوج، كما قرّرت للمستهلك الحق في طلب التّعويض في حالة وقوع ضرر له، وحتى يكون المورّد ملزما

---

[1]- kahloula Mohamed et Mekamcha El Ghaouti**, (La protection du consommateur en droit Algérie-deuxième partie)**, Revue Idara, Ecole Nationale d'Administration - Hydra – Algérie, V 06, N^0 01, Juin 1996, P 33.

[2]- عامر قاسم أحمد القيسي، **الحماية القانونيّة للمستهلك-دراسة في القانون المدني والمقارن**، دار الثّقافة للنّشر والتّوزيع، ط الأولى، الأردن، 2002، ص 41.

[3]- للتّفصيل أكثر في شروط ضمان العيب الخفي، أُنظر في ذلك مرجع: بوروح منال، **(إلتزام المتدخل بالضّمان لحماية الطرف الضعيف)**، حوليّات جامعة الجزائر 1، جامعة بن يوسف بن خدة-الجزائر، مج 32، ع 01، مارس 2018، ص 326 وما بعدها.

[4]- أُنظر المادّتين 380 و383 من الأمر رقم 75-58 المتضمّن القانون المدني، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

بضمان ذلك يُشترط شرطان، الأول يتمثّل في إرسال المستهلك المنتوج المعيب في غلافه الأصلي خلال مدّة أقصاها أربعة أيام ابتداءا من تاريخ تسليم المنتوج، أمّا الشرط الثاني يتمثّل في ضرورة تبيان المستهلك أنّ سبب إرجاع المنتوج يكمن في وجود عيب به[1].

غير أنّنا نخلص لعدم كفاية أحكام الإلتزام بضمان العيوب الخفيّة لحماية المستهلك الإلكترونيّ، فهو وإن كان يستفيد من أحكامها وفق ما تُقرّره القواعد العامّة في القانون المدني، إلاّ أنّها قاصرة في حمايته، والسّبب في ذلك يرجع أنّ نص المادّة 397 المذكورة أعلاه، لا تتماشى وطبيعة العقود الإلكترونيّة، لأنّ المشرّع في الفقرة الثانية منها ركّز على مسألة الفحص وإمكانيّة إكتشاف العيب بإبداء عناية الرّجل العادي، وعقد الإستهلاك الإلكترونيّ في حقيقته ما هو إلاّ موقع إلكترونيّ يعرض المنتج مع ذكره لمميّزاته، ويتطلّب إجراءات معيّنة لإتمامه، وما يسوغ للمستهلك الإلكترونيّ في هذه الحالة سوى الإطّلاع على المعلومات الّتي يعرضها المورّد.

ضف إلى ذلك، فإنّ حداثة المنتجات وتنوّع أشكالها ووظائفها قد يجعل من الصّعب إن لم نقل من المستحيل إكتشاف العيب الخفي الّذي شاب هذا النّوع من المنتجات، خاصة إذا ما تعلّق الأمر بالبرامج الإلكترونيّة.

2- الإلتزام بضمان التّعرض والإستحقاق: تنصّ المادة 371 من القانون المدني الجزائريّ بأنّه؛ "يضمن البائع عدم التّعرّض للمشتري في الإنتفاع بالمبيع كلّه أو بعضه، سواء كان التّعرض من فِعله أو من فِعل الغير يكون له وقت البيع حق على المبيع يُعارض به المشتري، ويكون البائع مطالبا بالضّمان ولو كان حق ذلك الغير قد تبُث بعد البيع، وقد آل إليه هذا الحق من البائع نفسه".

وعليه يلتزم البائع بعدم التّعرض للمُشتري في ملكيّته أو حيازته لمحل العقد أو إنتفاعه به، بمعنى أن يلتزم البائع بالإمتناع عن أي عمل من شأنه أن يعيق إفادة

[1]- الملاحظ أنّ المشرع حصر مدّة الضمان في أربعة أيام، وهي مدّة غير كافية لاكتشاف المنتوج معيب، لأنّ هناك عيوب لا تظهر للوهلة الأولى إلاّ بعد الإستعمال المتكرّر للمنتوج.

المشتري من المبيع على النحو الّذي أُعِدّ له، ويشمل ضمان البائع كل صور التّعرض الصّادر منه شخصيّا سواء كان ماديّا أو قانونيّا، كليّا أو جزئيّا، مباشرا أو غير مباشرا[1].

ولا يقتصر إلتزام البائع بضمان التّعرض على تصرّفاته الشّخصية فحسب، بل يتعدّاه إلى ضمان التّعرض الصّادر من الغير، والّذي من شأنه أن يؤدّي إلى إعاقة الإنتفاع بمحل العقد على النّحو الّذي أعدّ له ويرتضيه المشتري[2]، وبالرّغم من أنّ ضمان التّعرض الصّادر من الغير قد تكون له تطبيقات في مجال التّعاقد الإلكترونيّ، إلا أنّنا نرى أنّه من الصّعب تصوّر التّعرض الصّادر خاصّة من المورّد نفسه، لأنّ هذا الأخير يحرص كل الحرص على كسب ثقة العملاء من خلال السّمعة الجيّدة.

ب-الإلتزام بالضّمان في القواعد الخاصّة: لقد أدّى قصور قواعد الضّمان المنصوص عليها في القانون المدني عن توفير الحماية النّاجعة للمستهلك المتعاقد إلكترونيّا، لهذا كان ولابدّ من إيجاد قواعد ضمان أخرى تواكب خصوصيّة العقد الإلكترونيّ، غير أنّ قانون التّجارة الإلكترونيّة لم يُجسّد ذلك، هذا ما يقود بالضّرورة لتطبيق أحكام قانون حماية المستهلك وقمع الغش، الّذي ألزم المتدخّل في الفصل الرّابع منه في المواد من 13 إلى 16 بالضّمان وخدمة ما بعد البيع، فبتحليلنا لهذه المواد نستخلص أنّ هذا الضمان يشمل المنتوجات المعيبة **(1)**، وخدمة ما بعد البيع **(2)**.

1-المنتوجات المشمولة بالضّمان: تنصّ المادّة 13 من القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، على أنّه يستفيد كل مستهلك إقتنى منتوج سواء كان سلعة أو خدمة من الضّمان، دون تحمّله أعباء إضافيّة، ودون أيّ قيد أو شرط، بقوّة القانون وفي حالة ما إذا ظهر عيب في المنتوج خلال فترة الضّمان، يجب على المتدخّل إستبدال المنتوج المعيب، أو إرجاع ثمنه، أو تصليحه، أو تعديل الخدمة على نفقته، ومن النّاحية العمليّة نجد أنّ المتدخل له حريّة الإختيار بين هذه الحلول بما يناسب وضعه، لا بما يناسب وضع المستهلك.

---

[1]- عقبي يمينة، **(الضمانات القانونيّة المقرّرة لحماية المستهلك الإلكترونيّ أثناء تنفيذ العقد في التّشريع الجزائريّ)**، مجلّة معالم للدّراسات القانونيّة والسّيّاسيّة، المركز الجامعي بتندوف، مج 04، ع 01، جوان 2020، ص 305.

[2]- **المرجع نفسه**، ص 306.

ومنه يُمكن القول أنّ الأحكام الخاصّة بإلزامية الضّمان في إطار العلاقة الإستهلاكيّة إنّما هي قواعد آمرة، أي من النّظام العام، وبالتّالي لا يجوز مخالفتها، لذا يحقّ للمستهلك أن يتمسّك ببطلان الشّرط المقلِّص أو المُلغي للضّمان في أي مرحلة من مراحل الدّعوى ولو أثير لأوّل مرة أمام المحكمة العليا، كما يحقّ للقاضي إثارة ذلك من تلقاء نفسه باعتبارها مسألة قانون لا واقع، وهذا بخلاف قواعد ضمان العيب المقرّر طبقا لعقد البيع بموجب أحكام القانون المدني، حيث أن هذه الأخيرة إنّما هي قواعد مكمّلة لإرادة الأطراف، وهذا ما يجعلنا نستخلص أنّ الضّمان المنصوص عليه في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، قد يُحقّق حماية فعّالة للمستهلك الإلكترونيّ.

بالإضافة إلى ذلك، فقد أجاز المشرع الجزائريّ في إطار الإلتزام بالضّمان بحماية المستهلك، التّشديد من هذا الإلتزام وهو ما يسمى بالضّمان الإضافي، باعتباره إمتياز ممنوح لمصلحة المستهلك، ويُقصد بالتّشديد من أحكام الضّمان توسيع المتدخّل من العيوب المشمولة بالضّمان، كأن يقرّ على ضمان أي عيب حتّى ولو لم تتحقّق شروطه، أو بتوسيع الأثار المترتّبة عليه، كأن يلتزم بالتّعويض وبرد الثّمن ولو كان العيب غير جسيم، علما أنّ المستهلك يستفيد من الضّمان الإضافي سواء بمقابل أو مجانا، ولا يُلغي ذلك إستفادته من الضّمان القانوني[1].

تجدر الإشارة أنّه تطبيقا لأحكام المادة 13 من القانون رقم 09-03 المذكورة أعلاه، صدر مرسوم تنفيذي رقم 13-327، يُحدد شروط وكيفيات وضع ضمان السلّع والخدمات حيّز التنفيذ، حيث نصّت المادّة الثّانية منه بأنه "تُطبق أحكام هذا المرسوم على السلع والخدمات... مهما كانت طريقة وتقنية البيع المستعمل"[2]، فيفهم من العبارة الأخيرة أنّ نطاق تطبيق هذا المرسوم يشمل عقود التّجارة الإلكترونيّة.

2-ضمان خدمة ما بعد البيع: إنّ ضمان خدمة ما بعد البيع هو إلتزام يقع بقوة القانون على عاتق كل متدخّل يعرض منتجات في السّوق، وفي الغالب يرد هذا الإلتزام

[1]- أُنظر المادّة 14 من القانون 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[2]- مرسوم تنفيذي رقم 13-327 مؤرّخ في 20 ذي القعدة عام 1434 الموافق 26 سبتمبر سنة 2013، يحدد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، ج.ر، ع 49 لسنة 2013.

في الشروط العامّة لعقود بيع المنتجات والأجهزة الحديثة ذات التّقنية العاليّة والمعقّدة والأشياء دقيقة الصّنع سريعة الخلل، والّتي يصعب على غير المتخصّص التّعرف على سبب تعطّلها، مثل برامج الحاسوب الآلي والأجهزة الإلكترونيّة[1].

حيث نصّت المادة 16 من القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش على هذا الإلتزام بقولها؛ "في إطار خدمة ما بعد البيع، وبعد إنقضاء فترة الضّمان المحدّدة عن طريق التّنظيم، أو في الحالات الّتي لا يمكن للضّمان أن يلعب دوره، يتعيّن على المتدخّل المعني ضمان صيانة وتصليح المنتوج المعروض في السوق"، وتطبيقا لنص المادّة 16 أعلاه، صدر المرسوم التّنفيذي رقم 21-244 الّذي يحدد شروط وكيفيات تقديم خدمة ما بعد بيع السلع[2].

من خلال هذا النّص يظهر لنا أنّ هناك إرتباط بين الضّمان وخدمة ما بعد البيع، إذ لا يمكن المطالبة بهذه الأخيرة إلاّ بعد إنقضاء فترة الضّمان أو أنّه لا يُغطي الحالة المُشتكي منها، فتكون الخدمة ما بعد البيع إلتزاما مكمّلا وإحتياطيا للضّمان، من أجل صيانة وتصليح المنتوج المعروض في السوق، فهي بذلك تعدّ صنف من أصناف الضّمان الخاص[3].

وقد ألزمت المادّة 11 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، ضرورة إخبار المستهلك الإلكترونيّ بجملة من البيانات ضمن العرض التّجاري الإلكترونيّ من بينها "شروط الضمان التّجاري وخدمة ما بعد البيع"، كما أقرّت المادّة 13 من نفس القانون بأنّه؛ "يجب أن يتضمّن العقد الإلكترونيّ على الخصوص المعلومات الآتية: ... شروط الضّمان التّجاري وخدمة ما بعد البيع..."

---

[1]- ربحي تبوب فاطمة الزّهراء، **قانون المعاملات الإلكترونيّة وفقا لقانون 18-05**، مرجع سابق، ص 283.

[2]- مرسوم تنفيذي رقم 21-244 مؤرخ في 19 شوّال عام 1442 الموافق 31 مايو سنة 2021، يحدد شروط وكفيات تقديم خدمة ما بعد بيع السلع، ج.ر، ع 45 لسنة 2021.

[3]- يبدو واضحا أنّ حماية المستهلك لا تتوقف بمجرد إنتهاء فترة الضّمان، بل تتعداه لتحقيق أكبر إستفادة ممكنة من المنتوج، لذلك بعد إنتهاء فترة الضمان يأتي الدّور على خدمة ما بعد البيع.

رابعا: الإلتزام بالمطابقة وأمن المنتوجات

لا يكفي لقيام المورّد الإلكترونيّ تسليم منتوج مضمون في الأجل والمكان محدّد، ليكون قد نفّذ إلتزامه بالتّسليم على وجه كامل، بل يجب أن يتّم التّسليم بصورة مطابقة لما اتّفق عليه مع المستهلك الإلكترونيّ، وهذا ما تقتضيه النّصوص القانونية والأعراف التّجارية وفق ما يشبع حاجيّات المستهلك، كما أنّ التّطور العلميّ أدّى إلى الإبداع في الإنتاج والتّصنيع، ممّا أدى لظهور عدّة أخطار عند استعمال المنتوجات، لذا سنتحدّث عن الإلتزام بالمطابقة **(أ)**، وكذا الإلتزام بتسليم منتوج آمن **(ب)**.

أ-الإلتزام بالمطابقة: إنّ طبيعة عقود التّجارة الإلكترونيّة تحول دون تفحُّص المستهلك للمنتوج قبل إبرام العقد، فلا يمكنه رؤيتها على حقيقتها إلا بعد إستلامها له، ما قد يجعل هذا المستهلك ضحيّة لعيب عدم مطابقة المنتوج، وبالتّالي عدم الحصول على مُراده من العقد الّذي أبرمه، لهذا يقع على المورّد الإلكترونيّ الإلتزام بتسليم منتوج مطابق للطّلبية[1]، وفي حالة إخلاله بذلك يتعرّض لنفس الجزاء المترتّب عن تسليمه منتوج معيب، والّذي سبق تبيانه[2].

وعليه فالقانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة إكتفى فقط بالتّقرير الصّريح للجزاء المترتّب على الإخلال المورّد بإلتزامه بتسليم منتوج مطابق للطّلبية، ومن أجل التّفصيل في مفهوم هذا الإلتزام يجدر بنا العودة للقانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، الّذي عرّف المطابقة من خلال الفقرة الثّامنة عشر من المادّة الثّالثة منه بقوله؛ "المطابقة: إستجابة كل منتوج موضوع للإستهلاك للشّروط المتضمّنة في اللّوائح الفنيّة والمتطلّبات الصّحيّة والبيئيّة والسّلامة والأمن الخاصّة به".

من جهة أخرى، فإنّ قانون حماية المستهلك وقمع الغش خصّص فصلا يتألّف من مادّتين بعنوان "إلزامية مطابقة المنتوجات"، حيث نصّت المادّة 11 منه بأنّه؛ "يجب أن يُلبّي كل منتوج معروض للإستهلاك، الرّغبات المشروعة للمستهلك من حيث طبيعته

[1]- Calais-Auloy jean et Steinmetz Frank, **Droit de la consommation**, Dalloz, 5-ème Éd, Paris, 2000, P 219.

[2]- أُنظر المادّة 23 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتجارة الإلكترونيّة، السّالف الذّكر.

وصنفه ومنشئه ومميّزاته الأساسيّة وتركيبته ونسبة مقوّماته اللاّزمة، وهويّته وكميّاته وقابليتّه للإستعمال، والأخطار النّاجمة عن إستعماله.

كما يجب أن يحترم المنتوج المتطلّبات المتعلّقة بمصدره، والنّتائج المرجوّة منه، والمميزات التّنظيمية من ناحية تغليفه وتاريخ صنعه والتّاريخ الأقصى لاستهلاكه وكيفية إستعماله وشروط حفظه والإحتياطات المتعلّقة بذلك، والرقابة الّتي أجريت عليه.

تحدد الخصائص التّقنية للمنتوجات الّتي تتطلّب تأطيرا خاصّا، عن طريق التنظيم."

أمّا المادّة 12 من نفس القانون المذكور في الفقرة أعلاه، فقد أقرّت على ضرورة إجراء كل متدخّل لرقابة مطابقة منتوج قبل عرضه للإستهلاك طبقا للقواعد التّشريعية والتّنظيمية السّارية المفعول.

من خلال هذه المواد بتبيّن أنّ المطابقة هي إلتزام مفروض على المتدخّل عندما يقوم بعرض أي منتوج للاستهلاك، كما أنّ هذا الإلتزام يحمل في مضمونه معنيان، فالمعنى الأوّل يتعلّق بإلزاميّة مطابقة المنتوج للّوائح الفنيّة والمواصفات القانونيّة وهو ما يندرج ضمن المعنى الضّيق للمطابقة، أمّا المعنى الثّاني فيتمثّل في إلزامية مطابقة المنتوج للرّغبات المشروعة للمستهلك من حيث طبيعته وصنعه، وكذا مميّزاته الأساسية وهو ما يندرج ضمن المعنى الواسع للمطابقة[1]، وكل هذا يُعتبر ضمانة أساسية لتحقيق حماية ناجعة للمستهلك باعتباره طرفا ضعيفا في العلاقة الإستهلاكيّة.

ب-الإلتزام بأمن المنتوجات: إنّ الواقع المُعاش أثبت عجز القواعد التّقليدية عن مسايرة ومواجهة التّقدم التّكنولوجي والعلمي الهائل في مجال الإنتاج والتّسويق، وتغطيّة حجم الأضرار الّتي تمسّ صحّة المستهلك وسلامته في جسده وأمواله أيضا، وهو ما دفع القضاء الفرنسي المُجتهد مدعّما بالفقه، لاستحداث إلتزام جديد يُدعّم القواعد العامة من

[1]- رحالي سيف الدين وفريد عباس، **(إلتزام المورّد الإلكتروني بالتّسليم المطابق للطّلبيّة حماية للمستهلك الإلكترونيّ)**، مجلة دائرة البحوث والدّراسات القانونية والسّيّاسيّة، المركز الجامعي تيبازة، مج 06، ع 01، جانفي 2022، ص ص 418-419.

أجل حماية المستهلك، إصطُلح عليه الإلتزام بالأمن في المنتوجات المعروضة للإستهلاك[1].

يُعرّف الإلتزام بأمن المنتوجات بأنّه إلتزام يستوجب توفّر كل منتوج على ضمانات سليمة ضدّ كل المخاطر الّتي من شأنها أن تمسّ المستهلك و/أو تضرّ بمصالحه الماديّة، وهذا ما يفرض على المتدخّل سواء كان منتجا أو صانعا أو بائعا عند الإقتضاء ضمان الضّرر النّاشئ عن ذلك أو تحمُّل الجزاء الّذي يُقرره القانون[2]، أو هو إلتزام عام يقع على عاتق المنتجين أو المحترفين إتّجاه جميع الأشخاص الّذين يُحتمل تعرّضهم للخطر من جرّاء المنتجات المعيبة أو الخطيرة، وهو ما يفرض عليهم إستبعاد وقوع الأضرار عند إستعمال المستهلكين للمنتوجات، وضمان التّعويض عند وقوعها[3].

الملاحظ على هذه التّعريفات الفقهية الواردة بشأن هذا الإلتزام، أنّها جاءت شاملة للعناصر الأساسيّة الّتي ترتكز علها فكرة أمن وسلامة المستهلك، كالمصالح الماديّة والمعنويّة، غير أنّ ما يؤخذ عليها أنّها لم تلمِّح لمعنى هذا الإلتزام في مجال المعاملات الإلكترونيّة، الّتي يتّسم بخصوصية معقدة تنطوي على عدّة مخاطر، ولعلّ تبرير ذلك حسب رأينا هو عدم إختلاف معناه في مجال العقود العاديّة عن مجال العقود الإلكترونيّة، فهو يهدف أساسا إلى توفير الأمان المشروع الّذي يتوقّعه المستهلكين من إقتنائهم السلعة أو الخدمة الّتي قد تنطوي على خطورة تكون مصدر ضرر لهم، وذلك وفق معيار موضوعي وبطريقة معتادة، تتماشى مع ظروف إستخدام المنتجات.

فضلا عن ذلك إتّفق أغلب شرّاح القانون، على أنّه من أجل تفعيل وتنفيذ الإلتزام بأمن المنتوجات يتطلّب توافر ثلاث شروط وهي: وجود خطر يُهدّد السّلامة الجسديّة

---

[1]– بوزيد سليمة، **(الإلتزام بالضّمان وطبيعته الخاصّة)**، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الإخوة منثوري–قسنطينة، مج 04، ع 01، جوان 2019، ص 79.

[2]– معزوز دليلة وبويزري سامية، **(الآليّات القانونيّة المستحدثة لحماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الإلكترونيّ)**، من مؤلف جماعي بعنوان: التّجارة الإلكترونية بين الواقع والمأمول، المركز الأكاديمي للنشر، (د.ط)، الإسكندرية، 2022، ص 286.

[3]- Le Tourneau Philippe, **La responsabilité des vendeurs et fabricants**, 4-ème Éd, Dalloz, Paris, 2015, PP 93-94.

والماليّة للمستهلك، ومثال عن ذلك إنفجار الأجهزة الكهربائية بين يدي المستهلك لعيب فيها فتلحق به أضرارا، أمّا الشّرط الثّاني فيتمثّل في أن يكون المدين بالأمن مهنيّا، أي أن يكون عالما بالمنتوج محل التّعاقد علما كافيا من حيث كيفيّة صنعه أو تركيبه، وأن يكون صاحب الخبرة في هذا المجال، أمّا الشّرط الثّالث فيكمن في أنّ المتعاقد الآخر يكون تحت الهيمنة الإقتصاديّة للمدين بالأمن والسلامة، لأنّه في مركز ضعيف لا يُمكنه الّتفاوض ومناقشة بنود التّعاقد[1].

ولا شكّ أنّ الإلتزام بالأمن في المنتوجات يبدو أكثر حاجة لتكريسه بنصوص قانونية صريحة في مجال المعاملات الإلكترونيّة، أين يكون التّعاقد عن بعد، فلا يُمكن بذلك للمستهلك معاينة تلك المنتوجات عن كثب، ولا أن يُجربّها إلاّ بعد تسليمها له، غير أنّه باطّلاعنا على قانون التّجارة الإلكترونيّة الجزائري، نجده قد جاء خاليّا من أي إشارة واضحة لهذا الإلتزام، الأمر الّذي يقتضي حتميّة الرّجوع للقانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش لأنّه نظّم هذا الإلتزام، من خلال تعريفه للأمن في الفقرة الخامسة عشر من المادّة الثّالثة منه بأنّها؛ "الأمن: البحث عن التّوازن الأمثل بين كل العناصر المعنيّة بهدف تقليل أخطار الإصابات في حدود ما يسمح به العمل."

كما خصّ نفس القانون فصلا يتألّف من مادّتين بعنوان "إلزامية أمن المنتوجات"، حيث نصّت المادة التّاسعة منه بأنّه؛ "يجب أن تكون المنتوجات الموضوعة للإستهلاك مضمونة وتتوفّر على الأمن بالنّظر إلى الإستعمال غير المشروع المنتظر منها، وألاّ تُلحق ضررا بصحّة المستهلك وأمنه ومصالحه، وذلك ضمن الشّروط العاديّة للإستعمال أو الشّروط الأخرى الممكن توقّعها من المتدخّلين"، في حين نصّت المادّة العاشرة منه بأنّه؛ "يتعيّن على كل متدخّل إحترام إلزامية أمن المنتوج الّذي يضعه للإستهلاك فيما يخص:

- مميزاته وتركيبته وتغليفه وشروط تجميعه وصيانته،

[1]- واعمر فازية وخواثرة سامية، **(الإلتزام بضمان السّلامة في العقد الإلكتروني)**، مجلّة الفكر القانونيّ والسّياسيّ، جامعة عمار ثليجي-الأغواط، مج 05، ع 02، نوفمبر 2021، ص ص 289-290.

– تأثير المنتوج على المنتوجات الأخرى عند توقّع إستعماله مع هذه المنتوجات،

– عرض المنتوج ووسمه والتّعليمات المحتملة الخاصة باستعماله وإتلافه، وكذا كل الإرشادات أو المعلومات الصّادرة عن المنتج.

– فئات المستهلكين المعرّضين لخطر جسيم نتيجة إستعمال المنتوج، خاصة الأطفال،

تحدد القواعد المطبقة في مجال أمن المنتوجات عن طريق التنظيم"، وتبعا لذلك صدر المرسوم التّنفيذي رقم 12–203 المحدّد للقواعد المطبقة في مجال أمن المنتوجات[1].

وعليه يُستخلص أنّ الإلتزام بالأمن يتضمّن وجوب مراعاة مجموعة من الضّوابط والإجراءات من طرف المتدخلّ وذلك لتفادي وقوع الأضرار المتوقّعة المعلومة الّتي يمكن أن تمسّ بصحّة وسلامة المستهلك، وهو ما يؤكّد تجسيد هذا الإلتزام لمبدأ الوقاية[2]، أمّا إذا كانت الأخطار غير معلومة، فهو بذلك يُجسّد مبدأ الإحتياط، إذا ما توافرت شروط هذا الأخير فيه، والمتمثّلة في إنعدام اليقين العلمي حول خطورة المنتوج، وأن يكون الخطر مُحتمل الوقوع، وأن يكون الخطر جسيم غير قابل للإصلاح[3].

تجدر الإشارة، أنّه إذا لحق ضرر بالمستهلك نتيجة إخلال المتدخّل بإلتزامه بأمن المنتوجات، يستوجب حتما تعويضه عن الضّرر الّذي أصابه جرّاء ذلك، على أساس المادّة 124 من القانون المدني الّتي تنصّ بأنه؛ "كل فعل أيّا كان يرتكبه الشّخص بخطئه، ويُسبّب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"، ويُمكن للمستهلك أن يستند في ذلك على مسؤوليّة المنتج المنصوص عليها في المادّة 140 من نفس

[1]– مرسوم تنفيذي رقم 12–203 مؤرّخ في 14 جمادى الثّانيّة عام 1433 الموافق 6 مايو سنة 2012، يتعلّق بالقواعد المطبّقة في مجال أمن المنتوجات، ج.ر، ع 28 لسنة 2012.

[2]– بوزيد سليمة، **مرجع سابق**، ص 84.

[3]– لعجال لامية، **(حماية المستهلك وفق مبدأ الإحتياط)**، مدخلة في ملتقى دولي بعنوان: التّكريس القانوني لمبدأ الحيطة وتطبيقاته، كلية الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة أمحمد بوقرة–بومرداس، المنعقد يومي 12 و13 أفريل 2021، ص 236.

القانون، كما تقوم المسؤوليّة الجنائية المتدخّل المخالف، حيث تسلّط عليه غرامة ماليّة محددة في المادّة 73 من القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، والمقدّرة بـ 200.000 دج إلى 500.000 دج، ولا يُمكن للمتدخّل أن يدفع عنه المسؤولية إلاّ إذا أثبت أنّ الإخلال راجع لسبب أجنبي.

الفرع الثّاني: الأثار المترتبة عن الإلتزام بالتّسليم

في إطار توثيق المشرّع الجزائري على تنفيذ المورّد لإلتزامه بتسليم المنتوج، فقد رتّب على هذا الإلتزام أثار قانونيّة في شكل إلتزامات شكليّة، يلتزم هذا المورّد التّقيّد بها تحت طائلة تعرُضّه لجزاء، ويتعلّق الأمر هنا بإلزامه بتسليم فاتورة إلكترونيّة **(أوّلا)**، وإلزامه كذلك بحفظ سجّلات المعاملات التّجارية الإلكترونيّة الّتي يجريها **(ثانيّا)**، كما أنّ تقرير المشرّع لهذه الأثار غرضه التّسهيل على المستهلك إثبات تعامله مع الطّرف الآخر في بيئة إفتراضية قد يصعب ذلك ويكون معقّدا، وبالتّالي فهذه الأثار تهدف لإثبات وإقرار الحقوق.

أوّلا-الإلتزام بتسليم فاتورة إلكترونيّة:

يترتّب على كل بيع لسلعة أو تأدية خدمة عن طريق الإتّصالات الإلكترونيّة إعداد فاتورة من قِبل المورّد الإلكترونيّ تُسلّم للمستهلك، والّذي يُمكنه أن يطلب الفاتورة في شكلها ورقي، ويجب أن تعدّ الفاتورة طبقا للتشريع والتّنظيم المعمول به، وهذا ما نصّت عليه المادة 20 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، وعليه سنتحدّث على إلتزام المورّد بتسليم فاتورة إلكترونيّة باعتبارها ضمان لحماية المستهلك، من حيث شروط تحريرها **(أ)**، أهميتها ووظائفها **(ب)**، ونُبيّن الجزاء المترتّب عن تخلّفها **(ت)**.

أ-الشّروط المطلوبة في الفاتورة الإلكترونيّة: بداية يُمكننا القول أنّ المشرع الجزائريّ لم يُورد تعريفا للفاتورة سواء في قانون التّجارة الإلكترونيّة، أو في ظل أول قانون يُنظّم الفاتورة، وهو المرسوم التّنفيذي رقم 90-85 المتعلّق بأشكال الفوترة وشروطها[1]، ولا

[1]- مرسوم تنفيذي رقم 90-85 مؤرخ في 16 شعبان عام 1410 الموافق 13 مارس سنة 1990، يتعلّق بالأشكال الفوترة وشروطها، ج.ر، ع 11 لسنة 1990.

في القانون رقم 04-02 المتعلّق بالقواعد المطّبقة على الممارسات التّجارية، الّذي خصّ فصلا كاملا لها[1]، ولا في آخر قانون يُنّظمها، وهو المرسوم التّنفيذي رقم 05-468 الّذي يُحدّد شروط تحرير الفاتورة وسند التّحويل ووصل التّسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيّات ذلك[2]، أمّا فقهيّا، فعُرّفت بأنّها كتابة تنشأ بمناسبة عملية بيع أو أداء خدمة، فتقوم بإثبات هذه العمليّة التّجارية، وتُوضّح الشّروط[3]، كما عُرّفت بأنّها وثيقة تجاريّة صادرة عن البائع للمشتري، تُبيّن المنتجات، والكميّات، والسّعر المتّفق عليه للمنتجات والخدمات الّتي قدّمها البائع للمشتري، كما قيل بأنّها وثيقة محاسبيّة تجاريّة قانونيّة يُعدّها المورّد، ليأمر من خلالها الزّبون بتسديد قيمة السّلعة المباعة له[4]، ولا تخرج الفاتورة الإلكترونيّة عن هذا المفهوم، سوى أنها تحّرر على دعامة إلكترونيّة.

مادام أنّ المادة 20 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، أقرّت صراحة أنّ الفاتورة المحرّرة من قبل المورّد تخضع للتّشريع والتّنظيم المعمول بهما، فإنّ شروط هذه الفاتورة نجدها في المرسوم التّنفيذي رقم 05-468 المذكور أعلاه، الّذي إشترط بيانات إلزامية وجب أن تحتويها الفاتورة، حدّدتها المواد من 3 إلى 11 منه على سبيل الحصر لا المثال، ويمكن تقسيم هذه البيانات إلى بيانات تتعلّق بأطراف المعاملة، وبيانات تتعلّق بالأسعار، وأخرى بالمنتوجات، حيث يلتزم محرّر الفاتورة أي البائع بذكر هويّته وصفته إذا كان شخصا طبيعيّا أو معنويّا، وكذا العنوان ورقم الهاتف، والعنوان الإلكترونيّ، وطبيعة الرّسوم والسّعر الإجمالي وتاريخ تحرير الفاتورة وكذا رقمها التّسلسلي، ونفس الأمر بالنّسبة للمشتري، فيجب ذكر إسمه ولقبه وعنوانه، هذا بالإضافة إلى تسميّة

---

[1]- أُنظر المواد من 10 إلى 13 من القانون رقم 04-02 المحدّد للقواعد المطبّقة على الممارسات التّجاريّة، المعدّل والمتمم، السّالف الذكر.

[2]- مرسوم تنفيذي رقم 05-468 مؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1426 الموافق 10 ديسمبر سنة 2005، يحدّد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك، ج.ر، ع 80 لسنة 2005.

[3]- Naceur Fatiha, **(l'obligation légale de la liberté des prix et de la facturation pour la mise en concurrence sur le marché),** Revue El-Tawassol, Université badji mokhtar de Annaba, V 17, N^0 02, juin 2011, P 15.

[4]- قارة مولود بن عيسى، **(النّظام القانوني للفاتورة الإلكترونيّة)**، مجلة معارف، جامعة البويرة، مج 11، ع 21، جوان 2016، ص ص 81-82.

السّلعة المبيعة أو الخدمة المنجزة، والتّخفيضات الّتي تشمل الأسعار إن وجدت وغيرها من البيانات.

هذا في انتظار تعديل هذا المرسوم، لوضع شروط تتناسب مع خصوصيّة الفاتورة الإلكترونيّة، لاسيما النّص على شرط إسترداد هذه الأخيرة، وهو الشرط الّذي يحفظ الفاتورة من العبث ببياناتها، إذ قد تحفظ لفترة معيّنة وقد تستدعي الحاجة لقراءتها من خلال جهاز الكمبيوتر عند الطّلب، فيتم قراءتها كما لو حرّرت حديثا، أي تكون مطابقة لنسخة الأصل المحفوظة إلكترونيّا، بالإضافة إلى النّص على إعداد سجّل إلكترونيّ يُخصص لحفظ وتخزين الفاتورة، أو نظام لمعالجة المعلومات بكل فاتورة على حدى، فيتمّ حفظها إمّا لدى مقدّم خدمة الفاتورة الإلكترونيّة، أو تُحفظ في شكل مستندات عن طريق القرص الصّلب داخل جهاز الكمبيوتر، أو في قرص مضغوط، بحيث يمكن طبعها عند الضّرورة في مستند ورقي أو في نسخة إلكترونيّة[1].

ب-وظائف الفاتورة الإلكترونيّة: إنّ إعتناء المشرع بالفاتورة سواء كانت تقليدية أو إلكترونيّة كوثيقة للتّعاملات التجاريّة، كونها أصبح لها عدّة أدوار، ولكل دور له أهميّة بالنسبة للعون الاقتصادي والمستهلك على حدّ سواء، وحتى بالنسبة للدّولة، وهذا ما سنوضّحه في الفقرات الموالية.

1-الفاتورة وسيلة محاسبيّة وماليّة وإقتصادية: فهي أداة هامّة تكون في يد الإدارة الجبائيّة لمراقبة مدى خضوع العون الإقتصادي للقوانين الضّريبية، خصوصا إذا قام المستفيد من الفاتورة بتبرير مُشترياته أمام هذه الإدارة من أجل خصم الضريبة، فبهذا الإجراء يثبت سوء نيّة العون الإقتصادي من حسنها، أمّا الوظيفة الإقتصاديّة فتكمن أساسا من ناحية الكشف عن الأسعار ووضوحها وعلاقتها بحماية المستهلك والمواد المقنّنة والمدعّمة من طرف الدّولة، خاصة بالنّسبة للسّلع الاستراتيجية الّتي تتدخّل الدّولة في تحديد سعرها[2].

---

[1]- لموشية سامية، **مرجع سابق**، ص 86.

[2]- قارة مولود، **(النّظام القانونيّ للفاتورة الإلكترونيّة)**، مجلة بحوث، جامعة بن يوسف بن خدة-الجزائر، مج 10، ع 02، ديسمبر 2016، ص ص 20-21.

2-الفاتورة وسيلة إثبات: وهذا ما أقرّته المادّة 30 من القانون التّجاري الجزائري بقولها؛ "يُثبت كل عقد تجاري: ...فاتورة مقبولة..."[1]، لأنّ الفاتورة أساس التّعامل بين البائع والمشتري، وضمانة شكليّة في حالة حصول خلاف بينهما حول طبيعة السّلعة محل التّسليم، أو في حالة الحاجة إلى الحصول على المزيد من الخدمات، مثل الصّيانة وخدمات ما بعد البيع، ولا يتأتّى ذلك إلا بوسيلة إثبات لهذا التّعامل خاصّة إذا تمّ عن طريق الإتّصال الإلكترونيّ.

بحيث يقوم المورّد بتحرير فاتورة تؤكّد قيام التّعامل التجاري، وتبيّن إبرام العقد، وما يفرضه من نشوء علاقات قانونيّة، ومن تمّ تكون الفاتورة أداة في يد المستهلك لإثبات حقوقه عند النّزاع، فرغم كونها تعتبر محرّر عرفي باعتبار أن محرّرها ليس ضابط عمومي، لكن يمكن أن يكون لها حجيّة عند استعمالها كوسيلة اثبات، إذا ما استوفت الشروط الّتي اشترطها القانون فيها[2].

3-الفاتورة وسيلة لتحقيق شفافيّة الممارسات التّجاريّة: تعتبر الشّفافية في المعاملات التّجارية من الأسس والمبادئ الّتي يقوم عليها القانون رقم 04-02 المذكور أعلاه، مستهدفا من خلالها حماية المستهلك والمنافسة بين الأعوان الإقتصاديّين، ولا شكّ أنّ إلزام المشرّع للعون الاقتصادي بتحرير فاتورة في معاملاته مع نظائره أو مع المستهلك، بما تحتويه هذه الفاتورة من بيانات من شأنه أن يحقّق الشّفافية المنشودة، بحيث تظهر وتتجسّد المعاملة بكل تفاصيلها في هذا السّند، الّذي يُمسكه الطرفان ويخضع لرقابة الهيئات المعنيّة، ويترتّب كذلك على مبدأ الشفافية مزايا عديدة، على غرار إتاحتها للدّولة من أخذ صورة واقعيّة حول حجم المبادلات الإقتصادية وطبيعتها وتوجّهاتها، واتّخاذ السّياسة المناسبة على ضوء تقييم ودراسة ما توفّر من معطيات[3].

---

[1]- أمر رقم 75-59 مؤرخ في 20 رمضان عام 1305 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمّن القانون التّجاري، ج.ر، ع 36 لسنة 1975، المعدّل والمتمّم لاسيما بالقانون رقم 05-02 مؤرخ في 27 ذي الحجة عام 1425 الموافق 6 فبراير سنة 2005، ج.ر، ع 11 لسنة 2005.

[2]- صفيح عبد الله، **مرجع سابق**، ص 166.

[3]- مسكين حنان وبن أحمد الحاج، **(إلتزام العون الاقتصادي بالفاتورة كوسيلة لضمان شفافية الممارسات التّجاريّة)**، مجلّة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر-بسكرة، مج 12، ع 02-خاص، أفريل 2020، ص ص 597-598.

ت-جزاء تخلّف الفاتورة الإلكترونيّة: تنصّ المادّة 44 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة بأنه؛ "كل مخالفة لأحكام المادّة 20 من هذا القانون يُعاقب عليها طبقا لأحكام القانون رقم 04-02 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق لـ 23 يونيو سنة 2004 والمذكور أعلاه"، وبالعودة للقانون الأخير نجده أنه يُصنّف مخالفات الفاتورة إلى ثلاث حالات، تختلف العقوبة وفقا لنوع المخالفة، وهذا ما سنبيّنه كالتّالي:

1-جريمة عدم الفوترة: طبقا للمادة 33 من القانون رقم 04-02 المذكور أعلاه، يُعدّ العون الإقتصادي مُتلبّسا بارتكاب مخالفة موصوفة بعدم الفوترة، في حالة عدم تقديم الفاتورة، أو تحريرها دون ذكر البيانات الإلزاميّة، أو إستعمال وصل تسليم بدل الفاتورة في المعاملات التّجارية دون ترخيص من طرف الإدارة المكلّفة بالتّجارة، والعقوبة المحدّدة في هذه الحالة، هي فرض غرامة ماليّة تُقدّر بنسبة 80 % من المبلغ الّذي كان يجب فوترته، وعليه فهذه الغرامة غير محددة بدقّة، نظرا لأنّ المشرّع لجأ لفرض غرامة نسبيّة مئوية، الأمر الّذي يتعارض مع مبدأ شرعيّة العقوبة، الّذي يقتضي أن تحدّد العقوبة بشكل دقيق بموجب نص قانوني، وليس استنادا لنسبة مئويّة.

2- جريمة فاتورة غير مطابقة: نصّت المادة 34 من القانون رقم 04-02 المذكور آنفا، أنّ العون الاقتصادي يُعدّ مرتكبا لمخالفة موصوفة بتحرير فواتير غير مطابقة لشروط التّنظيم، عندما يقوم بإصدار فواتير دون ذكر البيانات الاجبارية التّالية المحصورة في: رقم السّجّل التّجاري للبائع والمشتري، طريقة الدّفع، وتاريخ تسديد الفاتورة، رأس مال الشّركة وغيرها، ففي هذه الحالة العقوبة مقرّرة من 10000 دج إلى 50000 دج، بشرط ألاّ تمس بالبيانات الإلزامية المحدّدة بموجب المادتين الثّالثة والرّابعة من المرسوم التنفيذي رقم 05-468، وفي حالة وقع ذلك تصنّف ضمن جريمة عدم فوترة، والمعاقب عليها كما سبق توضيحه بموجب نص المادّة 33 من القانون رقم 04-02[1].

[1]- أُنظر المادّة 34 من القانون رقم 04-02 المحدّد القواعد المطبّقة على الممارسات التّجاريّة، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

ويمكن للقاضي بالإضافة للعقوبات الأصلية المنصوص عليها في المادّتين 33 و34 من القانون رقم 04-02، الحكم بعقوبات تكميليّة حسب سلطته التّقديرية، وتتمثّل في الحجز، أو المصادرة للسّلع، أو الغلق الإداري للمحلات التّجارية، والمنصوص عليها في المواد من 39 وما بعدها من نفس القانون، أو نشر الحكم بموجب المادّة 48 من القانون الأخير،

ولأنّ جرائم القانون رقم 04-02 تعتبر جنحا، فتشدّد العقوبات إجباريا من طرف القاضي في حال العود، والّذي يمكنه في هذه الحالة الحُكم بمنع من ممارسة النّشاطات التجارية لمدّة مؤقتة لا يمكن أن تزيد عن 10 سنوات، وتضاف لهذه العقوبات زيادة على ذلك عقوبة الحبس من 3 أشهر إلى 5 سنوات طبقا لأحكام المادّة 47 من القانون 04-02 المعدّلة سنة 2010.

أخيرا تجدر الإشارة، أنّه في إطار المعاملات التّجارية الإلكترونيّة يكون تسليم الفاتورة إجباريّا للمستهلك الإلكترونيّ، وهذا ما استخلصناه من نص المادة 20 من قانون التّجارة الإلكترونيّة، أمّا في المعاملات التّجارية التقليدية، فتسليم الفاتورة يتمّ بناء على طلب المستهلك، وهذا ما أكّدت عليه المادّة 10 من القانون رقم 04-02 المعدّلة سنة 2010، والّتي نصّت بأنّه؛ "...يجب أن يكون بيع السّلع أو تأدية الخدمة للمستهلك محل وصل صندوق أو سند يُبرّر هذه المعاملة، غير أنّ الفاتورة أو الوثيقة الّتي تقوم مقامها يجب أن تسلّم إذا طلبها الزّبون..."، وفي نفس السّياق نصّت المادّة الثانية من المرسوم رقم 04-468 على نفس الأمر بقولها؛ "...يجب على البائع في علاقاته مع المستهلك تسليم الفاتورة إذا طلبها منه."

ثانيّا-الإلتزام بحفظ سجّلات المعاملات التّجارية الإلكترونيّة: من بين المستجدّات الّتي جاء بها قانون التّجارة الإلكترونيّة الجزائري بموجب المادّة 25 منه، أنّه رتّب على عاتق المورّد الإلكترونيّ باعتباره طرفا في المعاملة الإلكترونيّة، إلتزاما بحفظ سجّلات المعاملات التّجارية الإلكترونيّة مع القيام بعمليّة إرسالها إلكترونيّا إلى المركز الوطني للسجّل التّجاريّ وفقا لبعض الإجراءات الّتي تتولّى النّصوص التّنظيميّة تحديدها، حيث

صدر بشأنها المرسوم التنفيذي رقم 19-89 ليتولى تبيان كيفيّات تطبيق ذلك[1]، ولمعالجة هذا الإلتزام لابدّ أن نتطرّق لتوضيح خصوصيّة سجّل المعاملات التّجارية الإلكترونيّة **(1)**، ثمّ نُبيّن الضّوابط القانونية لإجراء الحفظ **(2)**.

1-خصوصيّة سجّل المعاملات التّجارية الإلكترونيّة: إنّ السّجّل الإلكترونيّ هو بمثابة مستند كتابي أو ما يسمى بالمحرّر الكتابي[2]، عرّفه المرسوم التّنفيذي رقم 19-89 المذكور أعلاه في مادّته الثّانية بأنّه ملف إلكترونيّ يودع فيه المورّد الإلكترونيّ عناصر المعاملة التّجارية المنجزة الآتية: العقد، الفاتورة أو الوثيقة الّتي تقوم مقامها، كل وصل إستلام أثناء التّسليم أو الإستعادة أو الإسترداد، حسب الحالة.

الملاحظ أنّ المشرّع عرّف هذا السجّل بأنّه ملف إلكترونيّ فقط، دون تعريف الملف بحد ذاته، ودون ذكر مختلف العمليّات الّتي تطرأ عليه من إنشاء أو إرسال أو حفظ واسترجاع، من أجل إستعماله في الإثبات، ومنه فالتّعريف الوارد في المرسوم جاء مقتضبا ويعوزه التّحديد الدّقيق رغم أهميّته في المعاملات التّجاريّة، غير أنّ الجانب الإيجابي لهذا التعريف، يتمثّل في ذكره مضمون هذا السجّل، الّذي يحتوي على الوثائق الآتية: العقد، الفاتورة أو الوثيقة الّتي تقوم مقامها، كل أو وصل الاستلام.

وعليه فالسجّل الإلكترونيّ يشمل أي حامل أو وسيط أو دعامة معدّة لإنشاء بيانات ومعلومات، وحفظها، ثمّ إرسالها أو إستلامها إلكترونيّا، ويتمثل الهدف من إستخدام هذا السجّل توثيق المعلومات بطريقة تضمن سلامتها واسترجاعها كاملة عند اللّزوم لأطراف التّعاقد أو للأشخاص المرخّص لهم بذلك، وهو ما يقتضي تهيئة بُنية تحتيّة تقنيّة تحمي السجّل من كافّة المؤثّرات الطّبيعيّة أو البشريّة، وتوفير الصّيانة المستمرة والمنتظمة[3]،

---

[1]- مرسوم تنفيذي رقم 19-89 مؤرخ في 28 جمادى الثانية عام 1440 الموافق 5 مارس سنة 2019، يحدّد كيفيّات حفظ سجلات المعاملات التّجاريّة الالكترونية وإرسالها إلى المركز الوطني للسجل التجاري، ج.ر، ع 17 لسنة 2019.

[2]-حزام فتيحة، **(الإطار النّاظم لسجلات معاملات التّجارة الإلكترونيّة على ضوء المرسوم التّنفيذي 19/89-دراسة مقارن)**، مجلة الإجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر-بسكرة، مج 12، ع 01، مارس 2020، ص 299.

[3]- مخلوفي عبد الوهاب، **التّجارة الإلكترونيّة عبر الأنترنت**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة الحاج لخصر-باتنة، السّنة الجامعيّة 2010-2011، ص 246.

إضافة لذلك فالسجّل الإلكترونيّ يتمتّع بجملة من الخصائص والمزايا، الأمر الّذي يجعله يختلف عن الدّفاتر التّجارية التّقليدية الّتي يلزم القانون التجاري التجار والشّركات التّجارية بإمساكها لبيان معاملاتهم التّجارية، وهو ما سوف نلخّصه في النّقاط الأتية:

من ناحية أولى، إنّ قوام السّند الإلكترونيّ باعتباره رسالات معلومات إلكترونيّة هو إثباته على دعامة إلكترونيّة، بينما المستند التّقليدي دعامته ورق ملموس.

من ناحية ثانيّة، أهم خاصية للمستند الإلكترونيّ أنّه يتّسم بالسّرية والأمن المعلوماتي، لأنّه يتمتّع بنظام تأميني يؤمّن له الحماية اللاّزمة من الإطّلاع على محتواه والعبث فيه، بحيث يتعذّر معرفة ما فيه، لأنّه يستخدم فيه غالبا تقنيّة التّشفير المناسب للبيانات، تُصعِّب على أي شخص غير مرخّص له أن يصل أو يغيّر أو يزوِّر مستندات محفوظة إلكترونيّا.

من ناحية ثالثة، من أهم إيجابيات السّجّلات الإلكترونيّة أنها تحتاج إلى حيّز مكاني أقل مقارنة بالسجّلات الورقية، وهذا ما يؤدي إلى التّقليل من مشكلة تضخّم الأرشيف، نظرا لأنّ تبادل البيانات يتم بنظام إلكترونيّ تُجمّع فيه كميّات ضخمة من المعلومات في قرص أو أسطوانة مضغوطة لا تشغل أي حيّز يذكر.

من ناحية رابعة، من الممكن أن تحقّق السجّلات التّجارية الإلكترونيّة جميع الغايات الّتي تحقّقها الدّفاتر التّجارية التّقليدية، مثل تمكين التاجر من معرفة مركزه المالي وماله من حقوقه وما عليه من ديون، كذلك إثبات حسن نيّته عند توقّفه عن أداء ديونه التّجارية، وإمكانية طلب منحه الصّلح الواقي من الإفلاس وغيرها من العمليات الّتي تتطلبها التّجارة.

من ناحية خامسة، إنّ السجّل الإلكترونيّ يتمتّع بخاصيّة الدّقة والوضوح، لذا يكاد ينعدم فيها الخطأ، وهذا ما يبعث الاطمئنان في نفوس المورّدين الإلكترونيّين، والإقبال عليها أكثر، والإستغناء عن المستند التّقليدي.

من ناحية سادسة، يُحقق السجّل الإلكترونيّ إمكانية إطّلاع أعوان الرقابة التّجارية عليه في وقت محدّد، كما يرتبط بمديريّة الضّرائب، ويعمل على التّخفيف من جريمة التّهرب الضريبي المعروفة كثيرا في السّجّل التقليدي، بما يضمن إرتفاع ايرادات الخزينة

العامة، وما يضمنه ذلك من رؤوس أموال تضخّ للإقتصاد الوطني لتحقيق الذّروة الاقتصادية.

من ناحية سابعة، إنّ السجّل الإلكترونيّ يمكن اعتباره كدليل إثبات يُقدّم إلى المحاكم، وذلك في حالة وجود شك أو خلاف بين الأطراف المتعاقدة، وذلك بواسطة منظومة آليّة، يُبرمجها المنشئ لتعمل بالنّيابة عنه، وهذا يعني أن السجّل الإلكترونيّ يعتبر حجّة على منشئه، وبالتالي يكون ذو حجيّة للإثبات به، وقد لا يطعن فيه إلاّ بالتّزوير[1].

ب-ضوابط حفظ سجّل المعاملات التّجارية الإلكترونيّة: لقد عرّف المرسوم التّنفيذي رقم 16-142 الّذي يحدد كيفيات حفظ الوثيقة الموقعة إلكترونيّا إجراء الحفظ بأنّه؛ "مجموعة التّدابير التّقنيّة الّتي تسمح بتخزين الوثيقة الموقعة إلكترونيّا في دعامة للحفظ"[2]، أمّا عن ضوابط حفظ سجّل المعاملات الّتي نص عليها المرسوم رقم 19-89، فهي تُشبه تقريبا تلك الواردة في المرسوم 16-142، وعليه نذكر هذه الضّوابط في النقاط الآتية:

1-تخزين عناصر المعاملة التّجارية الإلكترونيّة: من بين أهم شروط حفظ سجّل المعاملات التّجارية الإلكترونيّة هو تمكين أعوان الرّقابة المؤهّلين من الإطّلاع عليه لتفحّصه، وذلك بعد تخزين المورّد الإلكترونيّ عناصر هذا السجّل المتمثّلة في العقد، والفاتورة، ووصل الإستلام في ظروف تسمح بقراءتها وفهمها، ويعمل المركز الوطني للسجّل التجاري بتزويد المورّدين الإلكترونيّين بكل المواصفات التّقنية الّتي تسمح لهم بالقيام بذلك[3]، والملاحظ على هذا الشّرط المُلقى على عاتق المورّد أنه غير محدّد بأجل، لذلك يطرح إشكال حول مدة تخزين هذه المعلومات، لكن بالعودة للمرسوم رقم 16-142

---

[1]- رحالي سيف الدين وعباس فريد، **إلتزام المورّد الإلكتروني بحفظ سجلات معاملاته التّجاريّة الالكترونية على ضوء المرسوم التنفيذي 19-89**، من مؤلف جماعي بعنوان: النّظام القانوني لعقود التجارة الالكترونية-دراسة مقارنة، معهد الحقوق والعلوم السّياسيّة، المركز الجامعي نور البشير-البيض، ط الأولى، 2021، ص ص 187-188.

[2]- مرسوم تنفيذي رقم 16-142 مؤرخ في 27 رجب عام 1437 الموافق 5 مايو سنة 2016، يحدد كيفيات حفظ الوثيقة الموقعّة إلكترونيا، ج.ر، ع 28 لسنة 2016.

[3]- أُنظر المادّة الثّانية من المرسوم التّنفيذي رقم 19-89 المحدّد لكيفيات حفظ سجلات المعاملات التّجاريّة الإلكترونيّة وإرسالها إلى المركز الوطني للسجل التجاري، السّالف الذكر.

المذكور أعلاه، نجده ينصّ في المادّة التاسعة منه بأنّه؛ "دون المساس بالتّشريع والتنظيم المعمول بهما، يتمّ حفظ الوثيقة الموقّعة إلكترونيّا خلال مدّة منفعتها"، وفي تأويل واسع لهذه المادّة لا يمكننا تحديد مدّة الحفظ كون المشرّع ربطها "بمدّة المنفعة" الّتي تختلف من محرّر إلكترونيّ لآخر.

2-حفظ عناصر المعاملة التّجارية الإلكترونيّة في شكلها الأصلي: المورّد الإلكترونيّ مُلزم بحفظ عناصر المعاملة التّجارية الإلكترونيّة في شكلها الأصلي أو في شكل غير قابل للتّعديل أو التّلف[1]، وما هذا الشرط إلاّ تطبيق لنص المادة الثّالثة من المرسوم 16-142 الّتي تنص على أنّه "يجب أن يضمن حفظ الوثيقة الموقعة إلكترونيّا إسترجاع هذه الوثيقة في شكلها الأصلي لاحقا..."، وإنّ الهدف من حفظ هذه البيانات، للتّحقق من المركز المالي للمورّد في حال نزاع قضائي أو في تحديد فترة الرّيبة في حالة الإفلاس.

3-تزويد المركز الوطني للسجّل التّجاري بعناصر السّجّل: إنّ المورّد الإلكترونيّ ملزم باستخراج مجموعة من المعلومات من سجّل المعاملات التّجارية الإلكترونيّة المنجزة والّتي تشمل موضوع المعاملة، والمبلغ المحدّد للمعاملة مع إحتساب كل الرّسوم، وكذا طريقة الدّفع، ورقم الفاتورة أو رقم الوثيقة الّتي تقوم مقامها، ثمّ إرسالها إلى المركز الوطني للسجّل التجاري، وقد حددت المادّة الرّابعة من المرسوم التنفيذي رقم 19-89 آجالا لذلك، حيث قرّرت أنه يجب على المورّد تزويد المركز الوطني للسجّل التجاري بعناصر سجّل معاملاته التجارية وفقا للمواصفات التّقنية المحدّدة من قبل هذا الأخير، قبل تاريخ العشرين (20) من الشهر بالنّسبة للمعاملات التّجارية الّتي أجراها خلال الشّهر السابق[2].

مع العلم أنّ حفظ سجّل معاملات التّجارة الإلكترونيّة يرتكز ويقوم على جملة من الأليات التقنيّة، يتولّى المركز الوطني للسجّل التجاري بتحقيقها، والّتي تتمثل في ضرورة

---

[1]- أُنظر الفقرة الأخيرة من المادّة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 19-89 المحدّد لكيفيات حفظ سجلات المعاملات التّجاريّة الالكترونية وإرسالها إلى المركز الوطني للسّجل التجاري، السّالف الذكر.

[2]- أُنظر المادتين الثالثة والرابعة من المرسوم التنفيذي رقم 19-89 يحدد كيفيات حفظ سجلات المعاملات التّجاريّة الالكترونية وارسالها إلى المركز الوطني للسجل التجاري، السّالف الذكر.

وضع المركز لمنصة إلكترونيّة مخصصة لحفظ المعلومات المرسلة من قبل المورّدين الإلكترونيّين، ويتمّ تسليم رمز الولوج إلى هذه المنصة، بعد إيداع إسم نطاق[1].

ولابدّ أن نشير كذلك إلى إجراء مهم، يتمثّل في ربط المركز الوطني للسجّل التجاري بالمديريّة العامّة للضّرائب الّتي يمكنها الولوج عن طريق الإتّصالات الإلكترونيّة للمعلومات المذكورة في المادة الثّالثة من المرسوم رقم 19-89، والّتي سبق الإشارة لها[2]، وهو ما يشكل نوعا من الرّقابة اللاّحقة من قِبل مديريّة الضّرائب في مواجهة التّهرب الضّريبي، وكذا الغش الضّريبي المبني على التّصريح الكاذب أو غير الحقيقي، غير أن تطبيق هذا الإجراء يُحدّد بموجب قرار مشترك بين الوزراء المكلّفين بالمالية والتّجارة والرقمنة، لكن هذه القرار لم يصدر لغاية كتابة هذه الأسطر، الأمر الّذي جعل إمكانيّة الربط مُعلّق مؤقّتا لموعد لاحق.

أمّا عن جزاء الإخلال بأحكام حفظ سجّلات المعاملات التجارية الإلكترونيّة، فتنص المادّة السّابعة من المرسوم 19-89 بأنّه؛ "كل إخلال بأحكام هذا المرسوم يُعرّض صاحبه للعقوبات المنصوص عليها في المادّة 41 من القانون رقم 18-05"، وقد أحسن المشرّع بعدم النّص على عقوبة في المرسوم التّنفيذي رقم 19-89، وأحال ذلك لقانون التّجارة الإلكترونيّة، حتّى لا يحدث إشكاليّة تصادم في العقوبات بين القانون ومرسومه التّنظيمي الّذي يعاني منه التّشريع الجزائري بكثرة، وبالعودة للمادّة 42 من قانون التّجارة الإلكترونيّة نجدها تنص بأنه "يُعاقب بغرامة من 20.000 دج إلى 200.000 دج كل مورّد إلكترونيّ يخالف أحكام المادة 25 من هذا القانون".

أخيرا، وفي إطار الحديث عن الأثار المترتّبة عن الإلتزام بالتّسليم، فإنّ هذا الإلتزام يُرتّب كذلك إلزام المورّد الإلكترونيّ بإرسال نسخة من العقد الإلكترونيّ إلى المستهلك، مع العلم أنّ هذا العقد يجب أن يتضمّن مجموعة من المعلومات[3]، ذكرتها المادّة 13 من

[1]- أُنظر المادّة الخامسة من المرسوم التنفيذي رقم 19-89 المحدّد لكيفيات حفظ سجلات المعاملات التّجاريّة الالكترونية وإرسالها إلى المركز الوطني للسجل التجاري، السّالف الذّكر.

[2]- أُنظر المادّة السادسة من المرسوم التنفيذي رقم 19-89 المحدّد لكيفيات حفظ سجلات المعاملات التّجاريّة الالكترونية وإرسالها إلى المركز الوطني للسجل التجاري، السّالف الذّكر.

[3]- أُنظر المادّة 19 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الالكترونية، السّالف الذّكر.

قانون التّجارة الإلكترونيّة على سبيل المثال لا الحصر، على غرار تبيان الخصائص التّفصيلية للسّلع أو الخدمات، شروط الضمّان وخدمات ما بعد البيع، كيفيات معالجة الشكاوى، الجهة القضائية المختصة في حالة النّزاع وغيرها، وفي حالة إخلال المورّد بذلك يحقّ للمستهلك أن يطلب إبطال العقد والتّعويض عن الضرر الّذي لحق له[1].

المطلب الثّاني: حماية المستهلك الإلكترونيّ أثناء الدّفع الإلكترونيّ

يشهد العصر الحالي تطوّرات هائلة في مجال المعاملات الإلكترونيّة، مسّت بشكل مباشر المؤسّسات المصرفيّة والماليّة والتّجاريّة، الّتي أضحت تعتمد على تقنيّات حديثة في مجال تداول المال، لما لهذه التّقنيّات من تأثير في سرعة إنجاز التّعاملات الماليّة واختصار في بذل الجهود، وبذلك ظهرت وسائل الدّفع الإلكترونيّة وتعددّت، وفقا للمتّطلبات المرجوّة منها في هذا المجال، غير أنّ هذا التّميز في هذه الوسائل صاحبه ظهور مخاطر أحاطت بتلك الوسائل أثّرت بشكل سلبي على المستهلك الإلكترونيّ، لهذا يجدر إيجاد نظام قانوني حمائي محكم، يضع حدّا لكلّ الأفعال الإجراميّة الّتي تضعف من ثقة التّعامل في وسائل الدّفع، خاصّة تزوير بطاقات الدّفع وسرقتها.

وعليه سنتطرّق في هذا المطلب لتحديد مخاطر الدفع الإلكترونيّ على المستهلك الإلكترونيّ **(الفرع الأوّل)**، ثمّ نبيّن الآليات الكفيلة لحماية هذا المستهلك من تلك المخاطر **(الفرع الثّانيّ)**.

الفرع الأوّل: مخاطر الدّفع الإلكترونيّ على المستهلك الإلكترونيّ

بالرّغم من تعدّد وسائل الدّفع الإلكترونيّة سواء المطوّرة منها أو المبتكرة، وتمتّعهما بمميّزات من أهمّها أنّها تحد من أزمة السيّولة وظاهر إكتناز النّقود، إلاّ أنّها لا تخلو من مخاطر مسّت بشكل مباشر المستهلك الإلكتروني، ويُمكننا تصنيف هذه المخاطر إلى مخاطر تقنيّة **(أوّلا)**، وأخرى مخاطر قانونيّة **(ثانيّا)**.

[1]– أنظر المادتين 13 و14 من القانون رقم 18–05 المتعلّق بالتجارة الالكترونية، السّالف الذّكر.

أوّلا: المخاطر التّقنية لوسائل الدّفع الإلكترونيّ

يتمّ الدّفع الإلكترونيّ في التّجارة الإلكترونيّة عبر نظام معلوماتي متّصل ما بين ثلاثة أطراف وهم: المستهلك، المورّد، والبنوك الإلكترونيّة، لذلك فإنّ أي خلل في نظام تبادل البيانات بينهم، يُعتبر خطر تقني يُهدّد سلامة وأمن المعاملة المصرفيّة الإلكترونيّة بدرجة أولى، ويُفقد ثقة المستهلك في استعمالها بدرجة ثانيّة، ومن أهم هذه الأخطار التّقنية نجد القصور الوظيفي لوسيلة الدّفع الإلكترونيّ **(أ)**، حالة ضياع أو فقدان هذه الوسيلة **(ب)**، الإستخدام غير المشروع لها **(ت)**.

أ-القصور الوظيفي لوسيلة الدّفع الإلكترونيّ: تتميّز وسائل الدّفع الإلكترونيّة أحيانا بعدم القدرة على تأديّة وظائفها، وهو ما يُطلق عليه بالقصور الوظيفي لأداة الدّفع الإلكترونيّ، ويتمثّل ذلك فيما قد يطرأ على هذه الأخيرة من أعطال عرضيّة، نتيجة إختلالات ماديّة أو كهربائيّة، أو قصور في أوامر التّشغيل المرتبطة بلغة البرمجة الخاصّة بتصميم تلك الأداة، أو قصور في عمليّة الصّيانة، والّتي يترتّب عليها إنحراف في سلوك أداة الدّفع، وقصور في أداء وظائفها الأساسيّة، كعدم دقّة تدوين المدفوعات الّتي تتمّ من خلالها، أو عجزها عن نقل وحدات النقد الإلكترونيّ إلى المورّد المعني، أو نقلها بالخطأ إلى شخص غير مقصود[1].

يلحق بالمستهلك العديد من الأضرار نتيجة القصور الوظيفي الّذي قد تعانيه أداة الدّفع، ومن أمثلة ذلك خسارته للأرصدة النّقدية الإلكترونيّة المخزّنة عليها، وحرمانه من الحصول على متطلّباته من سلع وخدمات يرغب فيها، نتيجة عدم تمكّنه من إجراء مدفوعاته في الوقت المناسب، ولا شكّ أنّ التّعرض المستهلك لهذه الأمور، يُثير مسؤوليّة مؤسّسة الدّفع الإلكترونيّة إتّجاه عملائها عن تعويض الأضرار النّاشئة عنها[2].

---

[1]- بن علي نريمان وحمودي ناصر، **(الدّفع الإلكترونيّ في الجزائر بين العوائق التي تواجهه والحماية الفنيّة والجزائيّة المقرّرة له)**، مجلة دراسات وأبحاث، جامعة زيان عاشور-الجلفة، مج 13، ع 04، جويلية 2021، ص 421.

[2]- حوالف عبد الصمد، **النّظام القانونيّ لوسائل الدّفع الالكتروني**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة ابي بكر بلقايد-تلمسان، السنة الجامعية 2014-2015، ص 317.

كما أن أنظمة الدّفع الإلكترونيّة قد تعتمد على تقنيّات غير متطوّرة، أو تقنيّة واحدة مشتركة للعديد من أنظمة التّشغيل أو الأجهزة المستخدمة، ممّا قد يؤدي إلى تعطيل هذه الأنظمة والشّبكات المرتبطة، عند حدوث أي مشكلة تتعلّق بالبرمجة، أو البنية التّحتية الإلكترونيّة، ومن ذلك الإعتماد على مصادر فنيّة خارج البنوك لتقديم الدّعم الفني بشأن البنية الأساسيّة اللاّزمة لصيانة الشّبكات، وغيرها من الأجزاء الماديّة للبنوك الإلكترونيّة[1].

ب-ضياع وسيلة الدّفع الإلكترونيّ: ولكون أداة الدّفع هذه في حيازة المستهلك، فقد تتعرّض لمخاطر الضّياع، وقد يكون ذلك نتيجة لسهو أو إهمال حامل البطاقة نفسه[2]، وإذا كان هذا الفرض واضحا في حال ضياع البطاقة سواء كانت إئتمانيّة أو ذكيّة، لأنّها ذات طبيعة ماديّة، فإنّه يمكن تصوّره أيضا في حالة فقد الحوافظ الإفتراضيّة المثبّتة على أجهزة الحاسب الآلي الخاصّة بالمستهلكين، كما في حالة تحطّم الوسيط المادّي، كالقرص الصّلب لجهاز الحاسب المثبّت على المحفظة، أو قيام المستهلك بإلغاء برنامج الدّفع بطريق الخطأ[3].

يُمكن أن تحدث فقد أداة الدفع كذلك بتدخّل الغير، نتيجة سرقة مثلا بطاقة الائتمان من خلال تحويل الأرصدة المخزّنة بداخلها بطريقة إحتيّاليّة من خلال الإعتماد على تقنيّات فنيّة مساعدة على ذلك[4]، من أهمها تقنيّة تقليد المواقع التّجاريّة الإلكترونيّة، حيث تقوم هذه التّقنيّة على إنشاء مواقع مبيعات وهمية مماثلة لمواقع ويب حقيقيّة للبيع، وهذا بغرض تمويه وخداع المستهلكين للحصول على معلومات وبيانات عن بطاقات الائتمان وأرقامها السريّة الخاصة بهم[5].

---

[1]- رحالي سيف الدين، **(مخاطر الدّفع الالكتروني على المستهلك الإلكتروني)**، مجلة البحوث والدّراسات القانونيّة والسّيّاسيّة، جامعة البليدة 02، مج 11، ع 02، جوان 2022، ص 162.

[2]- بن علي نريمان وحمودي ناصر، **مرجع سابق**، ص 421.

[3]- حوالف عبد الصّمد، **مرجع سابق**، ص ص 320-321.

[4]- خشيبة حنان ونعوم مراد، **(بطاقة الدفع الالكتروني واستخداماتها غير المشروعة عبر الأنترنت)**، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسّيّاسيّة، جامعة المسيلة، مج 05، ع 02، جانفي 2021، ص 728.

[5]- أمجد حمدان الجهني، **المسؤوليّة المدنيّة عن الاستخدام غير المشروع لبطاقات الدفع الالكتروني**، دار المسيرة للنّشر والتوزيع والطباعة، ط الأولى، عمان، 2010، ص 192.

كما قد يعتمد التّقليد على أسلوب إنشاء قراصنة الأنترنت نسخة لموقع إلكترونيّ مطابق تماما لموقع مؤسسة ماليّة أو بنكية، والّتي تتضمّن عادة الشّعار القانوني لهذه المؤسسات الماليّة أو البنكيّة، وعند الإنتهاء من إنشاء ذلك، يقومون بإرسال رسالة إلكترونيّة أو رسائل قصيرة "SMS" إلى المستهلك، تبدو للوهلة الأولى على أنّها من البنك أو المؤسسة الماليّة الّتي هو عميل لديها، تُخبره بأنّه لدواعي أمنيّة أو بغرض تحديث قاعدة البيانات، عليه أن يقوم بزيارة الموقع –الوصلة الإلكترونيّة المزيّفة الموجودة في الرسّالة–، وعند الضّغط على الموقع يتمّ تحويله للموقع المزيّف أين يجد –المستهلك– خانات مخصّصة للبيانات الشّخصية، كالإسم ورقم بطاقة الإلكترونيّة، والرقم السّري لها، والعنوان الخاص به، والبريد الإلكترونيّ، مما يتيح لهم استخدام هذه البيانات للإستيلاء على أمواله[1].

ت–الاستخدام غير المشروع لوسائل الدفع الإلكترونيّ: قد يقع المستهلك فريسة الاستخدام غير المشروع لوسائل الدّفع الإلكترونيّ الخاصّة به من قبل المورّد المتعامل معه في عقود التّجارة الإلكترونيّة، وذلك في حالة تبليغ المستهلك المورّد برقم بطاقة الائتمان عن طريق الاتّصال الإلكترونيّ، أو من خلال كتابة الرّقم في خانة ضمن بنود العقد على الموقع الإلكترونيّ للمورّد، علما أنّ هذا الأخير عند حصوله على الرقم السّري للبطاقة يلتزم بالسّرية، كما يجب عليه أن لا يسحب من البطاقة أكثر من قيمة المبلغ المتّفق عليه وفاء لثمن المنتوج، إلاّ أنّ بعض المورّدين يُمارسون بعض أساليب الغش والإحتيال بالسّحب أكثر من المبلغ المستحق أو إستخدام الرّقم السري للبطاقة في غير إطاره الشّرعي بما يُمثّل ضررا بمصلحة المستهلك[2].

كما قد يصدر الإستخدام غير المشروع لوسائل الدّفع الالكتروني من الغير، وذلك في حالة ما إذا ما اعتمدوا خاصّة على تقنيّة تفجير المواقع الإلكترونيّة المستهدفة، من خلال ضخ مئات آلاف من الرّسائل الإلكترونيّة من جهاز الحاسوب الخاص بهم إلى الجهاز المستهدف، بهدف التأثير على السّعة التّخزينية له، بما يؤدّي إلى تفجير الموقع

[1]– خميخم محمد، **مرجع سابق**، ص 182.

[2]– الذهبي خدوجة، **الاليات القانونية لحماية المستهلك في عقود التجارة الالكترونية**، مرجع سابق، ص 120.

العامل على الشّبكة، وتشتّت المعلومات الخاصّة به، ليتمكّن هؤلاء القراصنة من التّجول بحريّة في هذه المواقع، والحصول على جميع المعلومات المتضمّنة بيانات وبطاقات الإئتمان، وجميع أسرار المعاملات التّجارية القائمة عن طريق التّحويل الإلكترونيّ[1].

ثانيّا: المخاطر القانونيّة لوسائل الدّفع الإلكترونيّة

علاوة على المخاطر التّقنية، فمن المتوقّع أيضا أن تثِير وسائل الدّفع الإلكترونيّة بعض المخاطر القانونيّة، والّتي تدور بشكل أساسي حول التّعدي على الحياة الخاصّة **(أ)**، إشكاليّة القانون الواجب التّطبيق والمحكمة المختصّة بالفصل في النّزاع **(ب)**، إرتفاع نسبة التّهرب الضّريبي **(ت)**، تبييض الأموال **(ث)**.

أ-التّعدّي على الحياة الخاصة: إنّ وسائل الدّفع الإلكترونيّ كبطاقات الإئتمان مثلا، تعدّ أموالا إلكترونيّة والإستيلاء عليها يعدّ إستيلاء على أموال الغير، وانتهاكا لخصوصيّاتهم، ونظرا لسهولة الحصول عليها فقد تزايدت نسبة هذه الحوادث، كما تصاعدت عمليّات الإبتزاز المصاحبة لها[2]، وعليه فالإعتداء على المعلومات والمعطيات السريّة والمحميّة للعملاء والمتعاملين بوسائل الدّفع الإلكترونيّ، سيؤدّي حتما إلى الإعتداء على البيانات الشّخصيّة المتّصلة بهم، وهو ما يُعتبر مساس بالحق في الحياة الخاصّة للأفراد المتعاملين بهذه الوسائل[3]، لهذا حرصت مراكز التسوّق الإلكترونيّ الّتي تمارس أعمالا تجارية إلكترونيّة بصفة حصريّة، التّأكيد على أهميّة حفظ المعلومات المتعلّقة ببطاقات الإئتمان بصفة خاصّة، وطمأنة العملاء على سرية أرقام حساباتهم البنكيّة، لأنّه في حالة إخلالهم بإلتزامهم بالمحافظة على سريّة المعلومات، يُعرضّون أنفسهم للمسؤوليّة المدنيّة والجزائيّة[4].

---

[1]- بادي عبد الحميد، **مرجع سابق**، ص 212.

[2]- طارق محمّد حمزة، **النّقود الإلكترونية كإحدى وسائل الدّفع-تنظيمها القانوني والمسائل النّاشئة عنها**، منشورات زين الحقوقية، ط الأولى، بيروت-لبنان، 2011، ص 314.

[3]- شايب باشا كريمة، **(آليات الحماية من مخاطر الدّفع الإلكترونيّ في التّشريع الجزائريّ)**، المجلّة الجزائرية للسيّاسات العامة، جامعة الجزائر 03، مج 08، ع 02، نوفمبر 2020، ص 40.

[4]- بساعد سامية، **(حماية البيانات الشخصية للمستهلك من مخاطر الدفع الإلكترونيّ)**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور-الجلفة، مج 15، ع 01، أفريل 2022، ص 1399.

ب-إشكالية قانون الواجب التّطبيق والمحكمة المختصّة: إذا ما اتّسمت المعاملات الّتي تتمّ عبر الشّبكة الدّولية للمعلومات -الأنترنت- بطابعها الدّولي، لأنّها قد تتم بين أفراد يُقيمون أو ينتمون إلى دول مختلفة، ففي هذه الحالة تُثار مشكلة الدّفع عبر الحدود بالنّسبة للقانون الواجب التّطبيق والمحكمة المختصّة في حال قيام نزاع بين أطراف العلاقة، فالعقود الّتي تُبرم عبر الأنترنت أحيانا يكون أحد أطرافها مُستخدم الشّبكة يُقيم في دولة، وطرفها الثّاني مُقدّم خدمة الإشتراك في الشّبكة قد يكون مقيم في دولة ثانيّة، وأخيرا الشّركة الّتي تقوم بمعالجة البيانات وإدخالها عبر الشّبكة قد تكون مقيمة في دولة ثالثة[1].

ت-التّهرّب الضّريبي بواسطة وسائل الدّفع الإلكترونيّة: تعدّ الضّريبة في ظل التّطورات الحاصلة الإقتصادية والسّياسية للدولة الحديثة، أداة من أدوات السّياسة الماليّة، فلم يعد دورها يقتصر على تحقيق الأهداف الماليّة، الّتي كانت هي الأساس في فرضها منذ القدم، بل اتّسعت أهدافها لتشمل إقتصاديّة وإجتماعيّة أخرى[2]، غير أنّ وسائل الدّفع الإلكترونيّ، بما فيها من بطاقات الدّفع الحديثة أصبحت وسيلة للتّهرب الضّريبي[3]، حيث أنّ هذه الظّاهرة إنتشرت بكثرة في الدّول المتقدّمة السّباقة بمثل هذه الوسائل، لذلك تعيّن على الإدارة الجبائيّة مراقبة الحسابات المتواجدة ببطاقات الائتمان، لأنّ أصحابها قد يتعمّدون إخفاء عدد معتبر من الأموال في البلدان المعروفة بالجناة الجبائيّة، بالإضافة فإنّ استخدام وسائل دفع مزوّرة قد يُصعّب نوعا ما من عمليّة الرّقابة[4]، ومنه فانّ ممارسة التّجارة الإلكترونيّة واعتمادها على وسائل الدّفع الإلكترونيّة في نشاطاتها، يواجهه صعوبات عمليّة تتعلّق بمدى خضوع هذه النّشاطات للضّريبة، شأنها في ذلك شأن العمليّات التّجارية التّقليديّة، أم أنّه من الأفضل تقرير إعفاءات معيّنة بشأنها؟

---

[1]- ربحي تبوب فاطمة الزهراء، **(القانون الواجب التّطبيق على عقود التّجارة الإلكترونيّة)**، مجلة الميزان، المركز الجامعي بالنّعامة، مج 02، ع 02، ديسمبر 2017، ص 162.

[2]- طارق محمّد حمزة، **مرجع سابق**، ص 317.

[3]- تجدر الإشارة أن فكرة التّهرّب الضريبي فكرة قديمة، غير أنّ إنتشارها في الوقت الحاضر وخاصّة على المستوى الدّولي يرجع إلى الإنفتاح الاقتصادي من جهة، وإلى اتّساع التّجارة الدّولية واندماج الإقتصاديّات في الإقتصاد العالمي -العولمة- من جهة أخرى.

[4]- طارق محمد حمزة، **مرجع سابق**، ص ص 318-319.

للإجابة على هذا التّساؤل يرى بعض الفقه أنّه يجب التّفرقة في عمليّات التّجارة الإلكترونيّة بين ما إذا كان تسليم المنتوج تمّ تقليديّا أو إلكترونيّا، فالنّسبة للنّوع الأوّل الّذي يتم فيه تسليم السّلع والخدمات بطريقة تقليديّة فهو يخضع للمعاملة الضّريبيّة العاديّة وفقا للقواعد العامّة، شأنه في ذلك شأن السّلع والخدمات الّتي يتمّ التّعامل فيها بشكل تقليدي، أمّا بالنّسبة للنّوع الثّاني، الّذي يتم التّسليم فيه إلكترونيّا، فهنا يثور التّساؤل عن كيفية معاملتها ضريبيّا، فيرى جانب من الفقه عدم فرض ضرائب عليها لتشجيع حركيّة التّجارة الإلكترونيّة[1].

في حين ترى الأستاذة أمال حداش والأستاذ سيليني جمال الدين أنّ فرض الضّرائب على المعاملات التّجارية الإلكترونيّة صعب تحقيقه لعدة أسباب، من أهمّها صعوبة إثبات المعاملات والعقود الإلكترونيّة، صعوبة تحديد هويّة وموقّع المكلّف بالضّريبة على شبكة الأنترنت ونشاطه، مشكل العدالة الضّريبية، عدم وجود آليات محددة لإخضاع المعاملات الإلكترونيّة للضّريبة، مشكل الحصر الضّريبي، مشكل السّيادة الضّريبية، قصور العلاقة بين هيكل النّظام الضريبي ومستجدات تقنيّة المعلومات[2].

في هذا الصّدد قرّر رئيس الجمهورية السّيد عبد المجيد تبون بتجميد كل الضّرائب والرّسوم على مجال التّجارة الإلكترونيّة إلى إشعار آخر، أثناء انعقاد مجلس الوزراء في شهر فيفري من عام 2022[3]، بحيث أنّ قرار الرئيس جاء في توقيت سياسي حاسم، تحاول من خلاله السّلطة الجزائرية الخفض من حجم الاحتقان الاجتماعي المتزايد، بفعل ارتفاع الأسعار وتراجع القدرة الشرائية للمواطنين، وقلّة فرص العمل، ولتشجيع للإقبال على نشاط التّجارة الإلكترونيّة، الّذي أثبت فعاليّته أثناء فترة الحجر الصّحي بسبب جائحة الكوفيد "الكورونا".

---

[1]– بوعزة هداية، **النظام القانوني للدفع الالكتروني–دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السّياسيّة، جامعة أبي بكر بلقايد–تلمسان، السنة الجامعية 2018–2019، ص 355.

[2]– حداش أمال وسيليني جمال الدين، **(إشكاليّة الإخضاع الضّريبي للمعاملات التّجاريّة الإلكترونية–التّحديات والحلول)**، مجلة التنمية الاقتصادية، جامعة الوادي، مج 07، ع 01، جوان 2022، ص 56 وما بعدها.

[3]– تقرير لجريدة الشّروق الجزائريّة متوفّر على الموقع الإلكتروني التّالي: www.echoroukonline.com، إطّلع عليه يوم 1 جويلية 2023، سا: 23:30.

ث-تبييض الأموال بواسطة وسائل الدّفع الإلكترونيّة: لقد تنامت نسبة تبييض الأموال غير المشروعة بشكل فظيع خاصّة في السّنوات الأخيرة، حيث أصبح إنتقال الأموال واستخدامها من قبل المنظمّات الإرهابيّة مُعضلة عالميّة دفعت العديد من دول العالم لسن قوانين تُجرّم سلوك تبييض الأموال، واعتبارها بذلك جريمة يُعاقب فاعلها بعقوبات جنائية ردعيّة[1]، حيث تعتبر هذه الجريمة خطيرة جدّا، ويكمن وجه خطورتها لارتباطها بجرائم أخرى متعددة، منها تجارة المخدرات، وتجارة الأسلحة، وبشكل أقل بجرائم الرّشوة والتّهرب الضريبي، ويطلق على هذه الجريمة أيضا مصطلح "غسيل الأموال"[2].

يقصد بجريمة تبييض الأموال إخفاء أو تمويه حقيقة أموال متحصّل عليها من جريمة منصوص عليها في القانون الوطني أو الدّولي، أو أنّ مصدر تلك الأموال أو مكانها أو طريقة التصرّف فيها أو حركتها أو ملكيّتها أو الحقوق الشّخصية أو العينيّة المتعلقة بها غير مشروعة، على أن يكون الفاعل عالما بذلك، كما قِيل بأنّها مجموعة العمليّات الماليّة المتداخلة، الّتي تتم داخل الدّولة أو خارجها لإخفاء حقيقة الأموال أو طمس مصدرها الغير المشروع، وإظهارها في صورة أموال متحصل عنها من مصدر مشروع[3].

ومع تطوّر التكنولوجيّة المصاحبة للعولمة، والّتي أصابت القطاع المصرفي والمالي الّذي ارتقى بخدماته البنكيّة، وأصبح يوفّر ميكانيزمات جديدة لأساليب الدّفع، فإنّ عصابات الجريمة المنظّمة وغاسلي الأموال في المقابل، قد استغلّوا هذه التكنولوجية لتطوير وسائل وطرق تبييض الأموال، مبتعدين عن الأساليب التّقليدية المعروفة، والّتي تكون عرضة للإشتباه فيها وكشفها[4].

---

[1]- حيفري أمال نسيمة، **(جريمة تبييض الأموال في ظل البيئة الرّقميّة)**، مجلة المفكّر للدّراسات القانونيّة والسّيّاسيّة، جامعة خميس مليانة، مج 01، ع 02، جوان 2018، ص 261.

[2]- بن تركي ليلى، **(جريمة تبييض الأموال عبر الوسائط الإلكترونية-بطاقات الإئتمان نموذجا)**، مجلة الشّريعة والإقتصاد، جامعة العلوم الإسلاميّة الأمير عبد القادر-قسنطينة، مج 05، ع 09، جوان 2016، ص 289.

[3]- بن تركي ليلى، **مرجع سابق**، ص ص 294-295.

[4]- غزالة علي، **الأحكام القانونية للدفع "الوفاء" الالكتروني**، المكتب الجامعي الجديد، (د.ط)، الإسكندرية، 2020، ص 348 وما بعدها.

الفرع الثّاني: آليات حماية المستهلك الإلكترونيّ أثناء الدّفع الإلكترونيّ

إنّ التّصدي لمخاطر الدّفع الإلكترونيّ لا تقتصر على توفير حماية تقليديّة، ممثّلة في الحماية القانونية، بتوفير حماية مدنية وجزائية وإدارية في آن واحد **(ثانيّا)**، بل إنّ الأمر يتعدّى ذلك إلى نوع آخر من الحماية القبليّة الوقائيّة، يُطلق عليها الحماية التّقنية أو الفنيّة، الّتي تحقّق تأمين وسائل الدّفع الإلكترونيّ **(أوّلا)**.

أوّلا: الحماية التّقنية لوسائل الدفع الإلكترونيّ

يُقصد بالحماية التّقنية للدّفع الإلكترونيّ ذلك التّدبير الوقائي الّذي يتّخذه مُصدّر وسيلة الدفع الإلكترونيّ أو صانعها أثناء وضعها لها، لحماية أنظمة المعلومات الخاصّة بنظام هذا الدّفع، وحماية المواقع الإلكترونيّة والبرمجيّات ومصنّفات الحاسب الآلي، وكذا حماية قاعدة البيانات الخاصّة ببنك المعلومات، لتحقيق ما يعرف بالأمن المعلوماتي، وعلى هذا الأساس يُمكننا تصنيف الآليّات التّقنية لحماية وسائل الدّفع الإلكترونيّ إلى تقنيّات تُستخدم للتّحقق من هويّة العميل **(أ)**، وأخرى تستخدم لحماية أمن المراسلات والمواقع الإلكترونيّة **(ب)**.

أ-تقنيّات تحديد الشّخصيّة والتّحقق منها: مع تسجيل العديد من عمليات السّطو على المعلومات والبيانات الإلكترونيّة بصفة عامّة، وعلى الحسابات البنكيّة ووسائل الدفع الإلكترونيّة بصفة خاصّة، عمِدت البنوك على تفعيل تقنيّات تعمل على التّحقق من هويّة العملاء وحماية حساباتهم البنكيّة من الإختراق والسّحب وتحويل النقود بصفة غير مشروعة، والّتي تتمثل أساسا في إدراج إسم المستخدم وكلمة أو رقم السّر **(1)**، وتقنيّة التّوقيع الإلكترونيّ باعتبارها أداة للتّعبير عن الإرادة **(2)**.

1-تقنيّة هويّة المستخدم وكلمة السّر: تستخدم البنوك تقنيّة إدخال هويّة المستخدم وكلمة السّر للسّماح لعملائها بالدُّخول لحساباتهم، وهي أوّل خُطوة يقوم بها العميل للتّصرف في أمواله بالسّحب أو التّحويل، ويهدف البنك من إستخدام هذه التّقنية إلى التّأكد من مشروعيّة الإستفادة من الخدمات البنكيّة الإلكترونيّة، وأنّ المستفيد فعلا هو العميل صاحب الحساب البنكي، ذلك أثناء التّعاقد يكون للعميل حق إختيار الهويّة الّتي سيتعامل

بها مع البنك على الأنترنت وكلمة مرور سريّة لا يعرفها إلاّ العميل، أو يقوم البنك بتزويد عميله بالهويّة وكلمة المرور، وإرسالها له على بريده الإلكترونيّ[1].

كما يُمكّن نظام هويّة المستخدم البنوك والمؤسّسات المصدّرة لوسائل الدّفع الإلكترونيّة من الكشف عن هويّة القراصنة وأماكن دخولهم إلى الشّبكة، بحيث يُمنع من خلال هذه البرامج إقتحام الشّبكة أو نظام المعلومات، وبالتّالي فإنّ إدخال إسم المستخدم وكلمة السّر يُشكّل وسيلة للتّحقق من الشّخصية، ودليلا على قيام صاحب الحساب بالعمليّة، وباعتبار البنك يسمح بإجراء العمليّات بمجرّد الدخول إليه باستخدام الهوية وكلمة السّر، فإنّهما بذلك يُشكّلان دليلا على إتّجاه إرادة العميل إلى الإلتزام بمقتضى العمليّة الّتي أجراها[2].

تُعتبر الحماية بواسطة إدخال الرّقم السّري أو الكلمة السّريّة التّقنية الأكثر إستعمالا في الوقت الحالي، إلاّ أنّه يُعاب على هذه التّقنية إمكانية إختراق وكسر كلمات المرور بسهولة تامّة من خلال برامج خاصّة تقوم بجعل عدد لا نهائي من المحاولات إلى غاية التّوصل إلى الكلمة أو الرّمز السري، ومن تمّ لابدّ من توعيّة المستخدمين بالإحتفاظ الشّخصي لكلمات المرور وعدم الإفصاح عنها أمام الغير، وأن يتم التّغيير الدّوري لكلمات المرور[3]، والإعتماد كذلك على تقنية مكمّلة لنظام كلمة السّر، هي نظام كلمة السر الّذي لا يتكرر، وسميّت بذلك لأنّها لا تكون صالحة إلاّ لعمليّة واحدة وخلال مدّة محدّدة في دقيقة واحدة فقط[4].

2-تقنيّة التّوقيع الإلكترونيّ: يقوم التّوقيع الإلكترونيّ في عملية الدّفع الإلكترونيّ بتمييز المُوقّع دون غيره، وهو نفس الدّور الّذي يؤديه التّوقيع الكتابي الموجود على

---

[1]- سعدي كوثر وبن صاري رضوان، **(حماية وسائل الدّفع الالكتروني)**، مجلة الدّراسات القانونية، جامعة يحي فارس -المدية، مج 09، ع 01، جانفي 2023، ص 1027.

[2]- **المرجع نفسه**، ص 1028.

[3]- واقد يوسف، **النظام القانوني للدّفع الالكتروني**، مذكرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق، جامعة مولود معمري- تيزي وزّو، تاريخ المناقشة 2011/05/09، ص ص 153-154.

[4]- بوعزة هداية ويوسف فتيحة، **(الحماية التّقنية للمعلومات ودورها في تأمين نظام الدّفع الإلكترونيّ)**، مجلة الدّراسات والبحوث القانونيّة، جامعة المسيلة، مج 03، ع 04، ديسمبر 2018، ص 29.

المحرّر التّقليدي في البنوك، بجعل الورقة المُوقّعة منسوبة للموقّع، فالإختلاف هنا يمكن في أنّ التّوقيع الإلكترونيّ يأخذ شكلا إلكترونيّا، على خلاف التّوقيع التّقليدي الّذي يأخذ شكل علامة خطيّة، ومنه يلعب التّوقيع الإلكترونيّ دورا كبيرا في تحديد هويّة الأطراف المتعاملة بوسائل الدّفع الإلكترونيّة، وتحديد هويّة زبائن البنك في حالة الدفع الإلكترونيّ عبر شبكة الأنترنت، وإثبات صحّة أوامر الدّفع الصّادرة عنهم، والتّأكد من أنّ البيانات الّتي أرسلوها ووصلت إلى البنك، لم يتم العبث بها من قبل أي شخص[1].

فالتّوقيع البيومتري مثلا يقوم أساسا على استخدام الخواص الذاتيّة للشّخص، الأمر الّذي يُؤدّي لتحديد هويّته، ونفس الشّيء بالنسبة للتّوقيع القائم على الرّقم السّري، فهو قادر على تحديد هويّة الموقّع، لأن الرّقم السّري يكون من خلال إستخدام البطاقة الممغنطة الخاصّة بالصّراف الآلي، لتسمح لأصحابها وحدهم باستخدامها، ومن تمّ فإنّ الجهاز لا يستجيب لطلب السّحب أو غيرها من العمليّات إلاّ بعد التّحقق من هويّة الشّخص[2].

ومادام أن المشرّع الجزائريّ لم يخص التّعبير عن الإرادة بوسيلة معيّنة، بل فتح المجال أمام أيّة وسيلة تكون قادرة على التّعبير عن الإرادة[3]، ونظرا للتّطور العلمي والتّكنولوجيّ الحاصل، فقد تطلّب الأمر أن يكون التّعبير عن هذه الإرادة عبر وسائل إلكترونيّة، بشرط أن يكون لها مدلول يفهمه الطّرف الاخر ومواكبا لهذا التّقدم التّكنولوجيّ، لهذا يمكن إعتبار التّوقيع الإلكترونيّ وسيلة من الوسائل القانونيّة المعبّرة عن إرادة الشّخص في قيامه بإحدى التّصرفات القانونية كإبرام العقد والإلتزام به، لأنّه يُعبر بصفة صريحة وصحيحة عن إرادة صاحبه بما ورد في السّند، مالم يثبت عكس ذلك[4].

---

[1]– غزالي نزيهة، **(الآليّات القانونيّة لحماية وسائل الدفع الإلكترونيّ في التّشريع الجزائري)**، مجلة البحوث السّياسيّة والإدارية، جامعة زيان عاشور–الجلفة، مج 06، ع 01، جانفي 2017، ص 290.

[2]– مسعودي زكرياء وجقريف الزّهرة، **(التّوقيع الإلكترونيّ وحمايته لعمليّة الدّفع الإلكترونيّ)**، المجلّة الدّوليّة للبحوث القانونيّة والسّياسيّة، جامعة الوادي، مج 01، ع 03، ديسمبر 2017، ص 166.

[3]– أنظر المادّة 60 من الأمر 75–58 المتضمّن قانون المدني، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[4]– قادري نور الهدى ودحماني كمال، **(دور التّوقيع الالكتروني كآلية تقنية في ضمان الأمن المعلوماتي لعمليّة الدّفع الإلكتروني)**، مجلة الحقوق والعلوم السّياسيّة، جامعة زيان عاشور–الجلفة، مج 16، ع 02، جوان 2023، ص 508.

ففي بطاقات الدّفع الإلكترونيّة، بمجرّد إدخال البطاقة من جانب حاملها في الفتحة المخصّصة لذلك في جهاز الصّراف الآلي، ثمّ قيامه بإدخال الرّقم السّري الّذي يحتفظ به شخصيّا على وجه الإنفراد، ثمّ يُتبع بإعطاء موافقته الصّريحة على سحب المبلغ المطلوب والمبيّن أمامه على شاشة الجهاز، ففي هذه العمليّة نجد أن الزّبون صاحب البطاقة قد عبّر عن إرادته الصّريحة الشّخصية بمجرد توقيعه الإلكترونيّ[1].

ب-تقنيّات حماية أمن العمليّات والمواقع الإلكترونيّة: إنّ تنظيم موضوع الحماية التّقنية لعمليّات الوفاء الإلكترونيّة لا يتعيّن فقط تحديد شخصيّة المستخدمين ووضع كلمة السّر، خاصّة أمام عدم نجاعتها في مواجهة الجريمة المعلوماتية باختلاف أساليبها وطرق السّطو وسحب الأموال المختلفة، وإنّما يجب أيضا أن يوضع مجموعة من التقنيات الأخرى الّتي تعمل على تأمين وحماية المواقع الإلكترونيّة المتعلّقة بإصدار وتداول هذه النّقود، ولعلّ أهم هذه التّقنيات الّتي إبتكرت في هذا المجال نجد تقنيّة التّشفير الإلكترونيّ **(1)**، تقنية جُدران الحماية **(2)**، تقنيّة البلوك شِين **(3)**.

1-تقنيّة التّشفير: التّشفير أو التّعميّة أو الكتابة السّرية كلّها مفردات تدلّ على تلك الوسيلة التّقنية لحماية أمن المعلومات ضد أعمال القرصنة والإختراق وبث الفيروسات والإعتداء على المعلومات الإسميّة وبيانات وسائل الدفع الالكترونية كبطاقات الإئتمان الممغنطة[2]، وعليه يلعب التّشفير دورا هامّا كإجراء من إجراءات تأمين المعاملات الإلكترونيّة بصفة عامة، وهذا بفضل ما تحقّقه هذه التّقنية من سريّة وخصوصيّة للمراسلات والبيانات والإتّصالات المستخدمة في الصّفقات وفي نظام التّجارة الالكترونية، بهدف توفير الثّقة في المعاملات المصرفيّة والتّجارة الالكترونية على حدّ سواء[3].

وعليه فالتّشفير يُستخدم في التّحقق من سلامة الرّسائل المتبادلة بين الأجهزة في نظم الدّفع الالكتروني، أي يعمل على التّأكد من عدم تعرّض الرّسائل لأي تعديل غير مشروع قبل وصولها إلى مُتلقّيها، ويعمل أيضا على حماية المعلومات البرمجيّة خلال

[1]- غزالي نزيهة، **مرجع سابق**، ص 290.

[2]- هداية بوعزة ويوسف فتيحة، **مرجع سابق**، ص 29.

[3]- رحالي سيف الدين، **مخاطر الدّفع الالكتروني على المستهلك الإلكتروني**، مرجع سابق، ص 167.

إنتقالها عبر الشّبكة المفتوحة، من خلال تحويل هذه المعلومات من شكلها الذي كانت عليه إلى شكل آخر عبارة عن رموز وخوارزميّات غير مفهومة[1].

ناهيك عن ذلك، فإنّ تقنيّة التّشفير تحكمها جملة من الضّوابط والقواعد الواجب إحترامها، يُمكن إجمالها في ثلاث ضوابط أساسيّة، أمّا عن الضّابط الأول فيتمثل في إحترام سرية البيانات المشفّرة والإعتراف بحق الخصوصيّة مع تجريم الإختراق والعبث فيها، أمّا عن الضّابط الثاني فيُشترط أن يكون إستخدام التّشفير كوسيلة معتد بها قانونا في شأن تحرير البيانات والمعلومات بواسطة الجهات المختصّة، في حين أنّ الضّابط الثّالث يستلزم إباحة تشفير البيانات الّتي يتم كتابتها أو التّعامل فيها باستخدام الوسائل الإلكترونيّة[2].

كما تخضع تقنيّة التشفير إلى بروتوكولات وأنظمة فنيّة تُسهّل العمل به، وتكون بأقل تكلفة، ومن بين أهم هذه الأنظمة نجد نظام المعاملات الإلكترونيّة الآمنة "SET"، وهو عبارة عن بروتوكول يُستخدم برمجيّات تسمّى ببرمجيات المحفظة الإلكترونيّة، يُخزّن فيها رقم حامل البطاقة الإلكترونيّة والشهادة الرّقمية الصّادرة عن أحد البنوك المعتمدة سواء التّقليدية أو الإلكترونيّة، كما نجد نظام الطّبقات الآمنة "SSL"، وهو عبارة عن برنامج إلكترونيّ يحتوي على بروتوكول لتبادل البيانات والمعلومات بطريقة مشفّرة بين حاسوبين عبر شبكة الأنترنت، بحيث لا يسمح بقراءة هذه البيانات والمعلومات والإطلاّع عليها إلاّ من طرف المرسل والمستقبل[3]، كذلك نجد نظام الحماية ثلاثي الأبعاد "3DSECURE"، وهو بروتوكول حماية، تمّ إبتكاره من طرف شركة Visa card سنة 2001، من أجل تأمين عمليات الدّفع الإلكترونيّة عبر شبكة الأنترنت عند استخدام البطاقات الإلكترونيّة

---

[1]– دبابش عبد الرؤوف وذبيح هشام، **(وسائل الدّفع ما بين الحماية التّقنية والقانونيّة للمستهلك الإلكتروني)**، مجلة الإجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر –بسكرة، مج 09، ع 14–خاص، أفريل 2017، ص 108.

[2]– عرعار الياقوت، **(التّشفير وسيلة لتأمين التّجارة الالكترونية من المخاطر التّقنية)**، مجلّة البحوث القانونيّة والإقتصادية، المركز الجامعي لآفلو، مج 05، ع 01، جانفي 2022، ص 547 وما بعدها.

[3]– بوخالفة حدّة، **(الإطار القانوني للتّعامل الامن بوسائل الدفع الإلكترونيّ)**، مجلة الدراسات القانونية، جامعة يحي فارس بالمدية، مج 08، ع 01، جانفي 2022، ص 465 وما بعدها.

في ذلك، حيث يسمح هذا النظام بالتّحقق من هويّة المستخدم للبطاقة الإلكترونيّة من خلال نظام التّشفير "SSL"[1]، لأنّ هذا الأخير يضمن مستوى كاف من الإرسال الآمن[2].

يجدر التّنويه إلى أنّ تقنيّة التّشفير تختلف باختلاف الوسائل المستعملة في تنفيذها سواء كان تشفيرا متماثلا، والّذي يقوم على أساس وجود مفتاحين لدى المرسل والمرسل إليه، بحيث يكون لكلّ منهما مفتاح يحمل رقما سريّا، ويكون معلوما لديهما، فيتمّ إرسال المعطيات في شكل معادلة رياضيّة تسمح بتشفير وفكّ الرّسائل من عدمها، كما قد يكون التّشفير غير مماثل، والّذي يقوم على أساس طريقتين مختلفتين لتشفير المعطيات عند إرسال الرّسالة وفكّها عن الإستقبال باستعمال المفتاح العام والمفتاح الخاص، فالمفتاح العام يكون معروفا لدى الجميع ولا يحتفظ به سرّا، أما الثّاني فهو مفتاحا خاصّا يصاحبه الّذي يحتفظ به ليظل سرّا في حيازته، وبفضله يتمّ إخفاء البيانات والتّواقيع الإلكترونيّة[3].

2-تقنيّة جدران الحماية: في إطار تسهيل تبادل المعلومات والبيانات بين جميع الفروع للبنك، يقوم هذا الأخير بربط فروعه المتعدّدة بشبكة واحدة، إذ تسمّى هذه الشّبكة بالشّبكة الدّاخلية الخاصّة، كما يُمكن أن يقوم البنك بإنشاء شبكة خاصة إفتراضيّة، مع العلم أنّ هذه الشّبكة الإفتراضيّة في العادة تكون رابطة بين شركتين أو موقعين لتشفير جميع الرّسائل المتبادلة بينها[4].

وإذا ما أراد البنك الدّخول إلى شبكة الأنترنت، فعليه ربط شبكته الخاصّة بالأنترنت، غير أنّ ذلك من شأنه أن يجعل موقع البنك عرضة للمقتحمين -كون أنّ شبكة الأنترنت غير آمنة-، الأمر الّذي جعل البنوك تلجأ إلى استخدام أنظمة خاصّة لحماية الشّبكة الدّاخلية من تلك المخاطر عن طريق إقامة حاجز يفصل بين الشّبكة الداخلية وشبكة الأنترنت، وقد إصطلح على تسميّة هذا الحاجز بجدار الحماية أو الجدار الناري، وعليه

---

[1]- خميخم محمد، **مرجع سابق**، ص ص 189-190.

[2]- Solange Ghernaouti-Hélene**, Sécurité Internet-stratégie et technologie**, Éd Dunod, (s.éd), paris, 2000, p p 129-130.

[3]- زماموش نذير، **(الحماية العقديّة للمستهلك في إطار وسائل الدّفع الإلكترونية)**، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الإخوة منثوري-قسنطينة، مج 03، ع 02، ديسمبر 2018، ص 226-227.

[4]- بوعزة هداية، **النّظام القانوني للدّفع الإلكتروني-دراسة مقارنة**، مرجع سابق، ص 395.

يُقصد بجدار الحماية مجموعة الأنظمة الّتي تُوفّر وسيلة أمنيّة بين الأنترنت وشبكة المؤسّسة الدّاخليّة، من أجل التّصدي لجميع محاولات الدخول لهذه الأخيرة بدون صفة[1].

تتجلّى مزايا تقنيّة جدران الحماية بالخصوص في تركيزها لتحقيق الإجراءات الأمنيّة عند نقطة واحدة لأنّ ذلك أفضل من توزيعها، كما تفرض السّياسة الأمنيّة الّتي يُريدها البنك تسجيل وقائع إستخدام الموقّع بدقّة عند مرورها عليها، أمّا عن عيوب هذه التّقنية، فيمكن تلخيص أهمّها، والّتي تتمثل في أنّها لا تحمي من أخطار الإتّصالات الّتي لا تمر عبرها، كتلك الّتي قد تتمّ عن طريق مودم مركّب في أحد أجهزة الشّبكة الدّاخليّة، ولا تواجه الأخطار الحديثة الّتي لم تبرمج مسبقا لمكافحتها، لذا فإنّ تحيين جدران الحماية ضروري كلّما ظهرت أخطار جديدة، ولا تصمد أيضا أمام الأخطار القادمة من الشبكة الدّاخليّة نفسها، لأنّ الجرائم كما يمكن أن يرتكبها أشخاص من خارج الشبكة، يمكن أن ترتكب من داخلها، مثل موظّفي البنك نفسه، أو أحد المكلّفين بصيانة برامج ونظم البنك، وآخرين مِمّن يملكون الكفاءة التّقنية للتّلاعب من داخل الشبكة[2].

3-تقنيّة البلوك شين: البلوك شين تقنيّة تقوم على قاعدة بيانات حسابيّة ضخمة يستطيع الأشخاص من خلالها نقل الأموال أو إنجاز المعاملات، وذلك عن طريق شبكة من الحواسيب اللاّمركزية المنتشرة حول العالم، وهو بذلك أكبر سجّل رقمي موزّع ومفتوح يسمح بنقل أصل الملكيّة من طرف إلى آخر في الوقت نفسه، دون الحاجة إلى وسيط، مع تحقيق درجة عالية من الآمان لعمليّة التّحويل في مواجهة محاولات الغشّ والتّلاعب، ويشترك في هذا السجّل جميع الأفراد حول العالم، إذ يمكن اعتباره أكبر قاعدة بيانات عالمية.

وقد تزامن ظهور البلوك شين مع انتشار العملات الإفتراضية الّتي من أشهرها عملية البيتكوين، لهذا يخلط الكثير من الأفراد بين هذه الأخيرة مع تقنية البلوك شين،

[1]- بونفلة صليح، **النّظام القانوني للعمليّات المصرفية الإلكترونيّة**، ج الأوّل، دار الخلدونيّة، ط الأولى، الجزائر، 2021، ص 216.

[2]- زماموش نذير، **مرجع سابق**، ص 229.

ويعتبرهما كيانا واحدا، وهذا غير صحيح، لأنّ التّقنيّة الأخيرة تعتبر العمود الفقري لعملة البيتكوين[1].

إنّ البلوك شين عبارة عن برنامج معلوماتي مُشفّر يتولّى مهمّة توثيق المعاملات، والإحتفاظ بها جماعيّا، بدون تدخّل جهات مركزيّة أو شخص أو هيئة محدّدة، بحيث يتيح تتبّع المعلومات عبر شبكة مغلقة وآمنة، باستخدام آليّة التّشفير الإلكترونيّ باعتبارها ضمانة لتحقيق الأمان في المعاملات الإلكترونيّة، إقتضتها طبيعة التّجارة الإلكترونيّة، علما أنّ دولة الامارات العربيّة المتحدّة تعدّ أوّل دولة عربية تبادر باستخدام تكنولوجيا البلوك شين، بحيث أطلقت إستراتيجيّة دبي للتّعاملات الرقمية في أكتوبر 2016 عن استخدام تقنيّة البلوك شين في تعاملات حكومة دبي الماليّة، وذلك بالنّظر إلى الأمن المعلوماتي الّتي توفّره هذه التقنية من كافّة الإختراقات الإلكترونيّة[2].

من المقوّمات الّتي سوف يحدث بها ثورة تكنولوجية جرّاء استخدام تقنية البلوك شين في عمليّات التّجارة الإلكترونيّة، هي عملية الدّفع الإلكترونيّ للسّلع والخدمات الّتي تباع عبر الأنترنت، فسوف تُسهّل حتما هذه التقنية من عمليات إرسال واستقبال المدفوعات بين أطراف العمليّة الشرائية، أي بين المستهلك مع صاحب المتجر الإلكترونيّ، دون الحاجة لطرف ثالث أو وسيط يتلاعب بالعمليّة بأكملها، بمعني يُصبح المستهلك حق تحويل قيمة البضاعة إلى المورّد مباشرة مهما كانت العمليّة الرقمية الّتي يعتمدها نظام البلوك شين، والّتي لا يمكن لأي من البنوك ولا حكومات الدّول التلاعب بقيمة هذه العملات على الإطلاق[3].

---

[1]– بوالنح ريمة وموكة عبد الكريم، **(تقنيّة البلوك تشين وتطبيقاتها في التّجارة الخارجيّة)**، مجلة العلوم القانونية والإجتماعيّة، جامعة زيان عاشور–الجلفة، مج 07، ع 02، جوان 2022، ص 993.

[2]– قادري نور الهدى ومكلكل بوزيان، **(التّشفير بتقنيّة البلوك تشين ودوره في حماية المعاملات الإلكترونيّة)**، مجلّة القانون العام الجزائري والمقارن، جامعة جيلالي اليابس–سيدي بلعباس، مج 08، ع 02، ديسمبر 2022، ص 564.

[3]– دعاس عزالدين، **(دور سلسلة الكتل "البلوك شين" في التّجارة الالكترونية)**، مجلّة الدّراسات القانونيّة والإقتصاديّة، المركز الجامعي بريكة، مج 05، ع 03، جوان 2023، ص765.

أخيرا تجدر الإشارة أنّ العملات الإفتراضية تثير العديد من الإشكالات القانونية، لأنّها لا تخضع لأي إطار تنظيمي أو قانوني خاص بها –لاسيما مسألة القانون الواجب التطبيق في حالة نشوب نزاع بين أطراف التّبادل التّجاري الدّوليّين–، هذا ما دفع بالمشرع الجزائري في القانون رقم 17–11 المؤرّخ سنة 2017 المتضمّن قانون المالية لسنة 2018 بموجب المادّة 117 منه، إلى منع كل التّعاملات الإلكترونيّة المتعلقة بشراء وبيع واستعمال وحيازة العملات الإفتراضية، وذلك تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها وفقا للقوانين والتّنظيمات المعمول بها[1].

ثانيّا: الحماية القانونيّة لوسائل الدفع الإلكترونيّ

باعتماد نظم الدّفع الإلكترونيّة في القطاع المصرفي الجزائري بصفة عامّة، وفي المعاملات التّجارية الإلكترونيّة بصفة خاصّة، كان لابدّ من سن قوانين لحماية وسائل الدّفع الإلكترونيّ، وهو ما أوجب على المشرع تكريس عمليّة الدّفع الإلكترونيّ **(أ)**، وترتيب مسؤوليّة مدنيّة وجزائية لكل مرتكب لجريمة معلوماتية تتعلّق بالدفع الإلكترونيّ **(ب)**.

أ–التّكريس القانوني لعمليّة الدفع الإلكترونيّ: إنّ المشرّع الجزائري كان قد اتّجه لتكريس نظام الدّفع الإلكترونيّ بصفة ضمنيّة، ثمّ إتّجه إلى التّكريس الصريح من خلال وضعه نصوصا قانونيّة تنظم وسائل الدّفع، وتمّ ذلك عبر مرحلتين من الزّمن، مرحلة ما قبل صدور القانون رقم 18–05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة **(1)**، ومرحلة ما بعد صدور هذا القانون **(2)**.

1–مرحلة ما قبل صدور القانون رقم 18–05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة: تناول المشرّع الجزائري وسائل الدّفع الإلكترونيّة بصفة غير مباشرة، وأوّل مرة سنة 2003، من خلال قانون النّقد والقرض رقم 03–11، بموجب المادّة 69 منه، والّتي تضمّن نصّها تعريف وسائل الدّفع على النّحو الآتي؛ "تعتبر وسائل الدّفع كل الأدوات

[1]– قانون رقم 17–11 مؤرخ في 8 ربيع الثاني عام 1439 الموافق 27 ديسمبر سنة 2017، يتضمّن قانون الماليّة لسنة 2018، ج.ر، ع 76 لسنة 2017.

الّتي تُمكّن كل شخص من تحويل أمواله مهما يكن السّند أو الأسلوب التّقني المستعمل"[1]، حيث تُبرِز العبارة الأخيرة من المادّة المذكورة، إلى اعتراف المشرّع ولو ضمنيّا بوسائل الدّفع الإلكترونيّة، من غير أن ينظّم العمل بها، وإن كانت هذه العبارة تدلّ كذلك على نيّة المشرع في الإنتقال من وسائل دفع كلاسيكيّة إلى وسائل دفع حديثة.

وفي سنة 2005 تمّ تبنّي صراحة نظام الوفاء الإلكترونيّ بمناسبة تعديل القانون التجّاري بموجب القانون 05-02، حيث أضاف المشرّع الجزائريّ للمادّة 414 الّتي تتحدث عن الوفاء بالسفتجة فقرة أخيرة تنصّ بأنّه؛ "يمكن أن يتم هذا التّقديم بأيّة وسيلة تبادل إلكترونيّة محدّدة في التّشريع والتّنظيم المعمول بها"، وأضيفت نفس صياغة الفقرة السابقة للمادّة 502 في فقرتها الثانية الّتي تتحدّث عن تقديم الشيك للوفاء.

وبموجب هذا التّعديل، أُضيف بابا رابعا للكتاب الرّابع من القانون التّجاري، تحت عنوان "في بعض وسائل الدّفع وطرق الدّفع"، ثمّ فيه إدراج التّحويل والإقتطاع وبطاقات الدّفع والسّحب كوسائل دفع جديدة، ما يلاحظ على الفصل الأول من هذا الباب الّذي نظم التّحويل أنه لم يتطرّق إلى التّحويل المصرفي أو المالي أو الإلكترونيّ، ونفس الأمر ينطبق على عمليّة الإقتطاع المندرج في الفصل الثاني منه، حيث لم يشر إلى إمكانية إجراء الاقتطاع بطريقة إلكترونيّة.

أمّا عن الفصل الثالث من هذا الباب، فقد وقع الاعتراف ببطاقتي الدّفع وبطاقة السّحب من خلال المادّة 543 مكرّر23 منه، وهنا نسجّل عدم إعتراف المشرع الجزائري ببطاقة الائتمان، كإحدى أهم أنواع البطاقات البنكيّة الإلكترونيّة، إضافة لذلك لم يُفصّل تعديل القانون التّجاري سنة 2005 في الحقوق والإلتزامات المترتّبة عن التّعامل ببطاقتي الدّفع والسحب، واكتفى فقط بتعريفهما، وجدير بالذكر أنّ قانون العقوبات لم يُجرّم الإستعمال غير المشروع لهذه البطاقات البنكيّة.

[1]- أمر رقم 03-11 مؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424 الموافق 26 غشت سنة 2003، يتعلق بالنّقد والقرض، ج.ر، ع 52 لسنة 2003.

ثمّ صدر فيما بعد الأمر 05-06 المتعلّق بمكافحة التّهريب[1]، حيث استعمل هذا الأمر مصطلح "تعميم وسائل الدفع الإلكترونيّ"، معتبرا المشرع إيّاها من بين التّدابير والإجراءات الوقائية لمكافحة التّهريب، وبذلك إنتقل المشرع من عبارة "مهما يكن السّند أو الأسلوب التقني المستعمل" الوارد في نص المادّة 69 من القانون النّقد والقرض السّالف الذّكر، إلى عبارة أكثر دقّة والمتمثّلة في "تعميم وسائل الدّفع الإلكترونيّ" الواردة في المادة الثالثة من الأمر المذكور.

وفي بادرة يُمكن أن توصف بالمفاجئة، نصّت المادّة 111 من قانون الماليّة لسنة 2018 أنّه يتعين على المتعاملين الإقتصاديّين أن يضعوا تحت تصرّف المستهلكين وسائل الدّفع الإلكترونيّة الّتي تسمح لهم بدفع مشترياتهم باستعمال بطاقات الدّفع الإلكترونيّ بناء على طلبهم، تحت طائلة التّعرض لغرامة ماليّة، وحُدّد أجال الإمتثال لهذا القانون بسنة واحدة إبتداءا من تاريخ نشر هذا الحكم في الجريدة الرسميّة، مع ضرورة التّنويه أنّ هذه المادّة جاءت من غير تحضير تقني ولا تنظيمي سابق له، وبالتّالي نتج عن ذلك أنّها كانت عديمة الأثر، ولم ترى لها أي مظهر ملموس في مختلف المعاملات الماليّة للمستهلكين.

لهذا أعاد قانون الماليّة لسنة 2020 نفس المادة 111 المذكورة مع تعديل بسيط في مضمونها، حيث جاء نصّها كالتّالي؛ "كلّ متعامل إقتصادي...(بدون تغيير حتّى) أن يضع تحت تصرّف المستهلك وسائل الدّفع الإلكترونيّ، قصد السّماح له بناء على طلبه، بتسديد مبلغ مشترياته عبر حسابه البنكيّ أو البريدي الموطّن قانونا على مستوى بنك معتمد أو بريد الجزائر..."[2]، فبعد أن حصر قانون الماليّة لسنة 2018 وسائل الدّفع في بطاقات الدّفع الإلكترونيّ، والّتي يجب على المتعاملين الإقتصاديّين والبنوك توفير المتطلّبات التّقنيّة اللاّزمة لتشغيلها، وسّع قانون الماليّة لسنة 2020 ذلك إلى كل وسائل

[1]- أمر رقم 05-06 مؤرّخ في 18 رجب عام 1426 الموافق 23 غشت سنة 2005، يتعلّق بمكافحة التّهريب، ج.ر، ع 59 لسنة 2005.

[2]- قانون رقم 19-14 مؤرخ في 14 ربيع الثاني عام 1441 الموافق 11 ديسمبر سنة 2019، يتضمّن قانون الماليّة لسنة 2020، ج.ر، ع 81 لسنة 2019.

الدّفع الإلكترونيّة، ومنها الدفع باستعمال بطاقات البنكية أو الدفع عن طريق الأنترنت، وحدّد أجل امتثال المتعاملين الإقتصاديّين لذلك كأقصى حد بتاريخ 31 ديسمبر سنة 2020، تحت طائلة التّعرض للغرامة الماليّة المنصوص عليها، والتّساؤل الّذي نطرحه هنا، فهل تنجح سياسة الحكومة الجزائرية في تعميم الدفع الإلكترونيّ في كل المحلاّت التّجارية الموجودة عبر التراب الوطني؟

2-مرحلة ما بعد صدور القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة: يُعدّ الوفاء الإلكترونيّ عاملا أساسيّا لتطوير وترقيّة التّجارة الإلكترونيّة، حيث تسعى الجزائر كغيرها من دول العالم لتغيير أسلوبها الاقتصادي، من خلال الإنتقال من الوفاء التّقليدي إلى الوفاء الإلكترونيّ الّذي يعتمد أساسا على التّكنولوجيا في إبرام جميع المعاملات التّجارية[1]، وهو ما دفع بالمشرّع لتكريس عملية الدفع الإلكترونيّ في المعاملات التّجارية الإلكترونيّة من خلال قانون التّجارة الإلكترونيّة، ومن مظاهر هذا التّكريس نجد تعريف هذا الأخير لوسيلة الدّفع الإلكترونيّة بموجب الفقرة الخامسة من المادّة السّادسة منه بأنّها؛ "وسيلة الدّفع الإلكترونيّ: كل وسيلة دفع مرخّص بها طبقا للتّشريع المعمول به، تمكّن صاحبها من القيام بالدفع عن قرب أو عن بعد، عبر منظومة إلكترونيّة".

كما خصّص المشرّع الفصل السّادس من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة للدّفع في المعاملات الإلكترونيّة" ضمن ثلاث مواد هي 27 و28 و29 منه، حيث نصّت المادّة 27 بأنّه؛ "يتمّ الدّفع في المعاملات التّجارية الإلكترونيّة إمّا عن بعد أو عند تسليم المنتوج، عن طريق وسائل الدّفع المرخّص بها، وفقا للتّشريع المعمول به.

عندما يكون الدّفع إلكترونيّا، فإنّه يتم من خلال منصّات دفع مخصّصة لهذا الغرض، منشأة ومستغلّة حصريّا من بنك الجزائر وبريد الجزائر، وموصولة بأي نوع من أنواع محطّات الدفع الإلكترونيّ عبر شبكة المتعامل العمومي للمواصلات السّلكية واللاّسلكيّة.

[1]- هلال نسرين ودوار جميلة، **(الوفاء الإلكتروني في ظل القانون 05/18 المتعلّق بالتّجارة الالكترونية)**، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسّيّاسيّة، جامعة المسيلة، مج 07، ع 01-خاص، أفريل 2022، ص 187.

يتمّ الدفع في المعاملات التّجارية العابرة للحدود حصريّا عن بعد، عبر الإتصالات الإلكترونيّة"، من خلال هذه المادّة يتبيّن أنّ الدّفع في التّجارة الإلكترونيّة يختلف باختلاف نوع العقد الإلكتروني، فإذا كان هذا الأخير ذو طابع دولي، فيتم الدّفع حصرا عبر الإتّصالات الإلكترونيّة أي عن بعد، أمّا إذا كان العقد الإلكتروني ذو طابع داخلي فيتم الدّفع بطريقتين، يا إمّا عن بعد عبر وسائل الدّفع المرخّص بها وفقا للتشريع المعمول به، أو عند تسليم المنتوج.

وإذا كان الدفع الإلكترونيّ وهو الأصل في التّجارة الإلكترونيّة نظرا لطبيعتها، كونها تتمّ بين مورّد ومستهلك إلكترونيّين، بهدف توفير سلع وخدمات عن طريق الإتّصالات الإلكترونيّة ومن غير إلتقاء بينهما، فقد يتساءل البعض لماذا أضاف المشرّع الجزائري الطّريقة الثانية في الدّفع، وهي الدفع المباشر عند تسليم المنتوج، أي أنّ هذه الطريقة تكون بتلاقي المورّد مع المستهلك، ومن تمّ تتمّ عملية الدفع بإحدى وسائل الدّفع التقليدية، وإنّ هذه الطّريقة بكل تأكيد لا تواكب طبيعة التّجارة الإلكترونيّة القائمة على تقديم سلع وخدمات عن بعد، ولقد كانت هذه الطريقة في المرحلة الأولى لظهور هذا النّوع من التّجارة، حيث كان الموقع التجاري الإلكترونيّ يقوم بعرض كل المعلومات الخاصة بالمنتوجات، وما على المستهلك إلا إختيار المنتوج المراد اقتناؤه مباشرة عن طريق الأنترنت، أمّا عن تسديد قيمة المنتوج فيتم نقدا عند الإستلام.

إنّنا نعتقد أنّ المشرع الجزائري أقرّ بطريقة الدفع عند تسلّم المنتوج، نظرا لضعف منظومة الدّفع الإلكترونيّة الجزائرية، وعدم تطوّرها ومواكبتها للتّطور الحاصل في عالم التّجارة الإلكترونيّة، وكذلك عدم وجود تنظيم قانوني مُحكم لوسائل الدفع الإلكترونيّة على غرار ما هو معمول به في بقيّة الدّول، وخاصة المتطورة منها، وبالتالي يمكن القول أنّ المشرع عند تنظيمه للتّجارة الإلكترونيّة إصطدم بالتأخّر الكبير الحاصل في أنظمة الدّفع الإلكترونيّة في الجزائر، ومن تمّ أشار لإمكانية القيام بعمليات الدّفع بطريقة تقليديّة كمرحلة أولى على الأقل، في إنتظار تطوير وسائل الدّفع الإلكترونيّة في المستقبل القريب.

من جهة أخرى، يتضّح لنا من خلال المادة 27 المذكورة أعلاه، أنّه عندما يكون الدفع إلكترونيّ، فإنّه يتمّ من خلال منصّات دفع مخصّصة لهذا الغرض، إذ تعتبر منصفات الوفاء وسائط إلكترونيّة تعمل على إدارة عمليّة الوفاء بين أطراف العمليّة "العملاء، التّجار، البنوك"، مع السّهر على توفير ضمانات الأمن وسلامة العمليّات فيما بينهم، كما تضمن نقل أموال المستهلكين نقلا آمنا من حساباتهم إلى حسابات المورّدين الإلكترونيّين باعتبارها وسيطا آمنا بينهم.

وحتّى تتمّ عملية الوفاء الإلكترونيّ عبر منصات الدفع بطريقة صحيحة وآمنة، وجب توفّر عدّة شروط منها: سهولة الرّبط بين هذه المنصّات مع مواقع المورّدين الإلكترونيّين، توفُّر الأمان اللاّزم لانتقال المال عبرها، عدم تحمّل المستهلك أيّة رسوم إضافية، إشتراط توفّر الوفاء بالعملة الصّعبة بالنّسبة للمعاملات التّجارية العابرة للحدود، وأخيرا أن يتم إنشاء واستغلال هذه المنصّات من قبل بنوك معتمدة من بنك الجزائر وبريد الجزائر دون سواهم، وهذا ما يسمح للهيئات المانحة للإعتماد بمراقبة مدى احترام البنك المتحصّل على هذا الإعتماد أو الترخيص للضّوابط التقنية والقانونية المعمول بها[1].

أمّا المادة 28 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة فتنصّ بأنّه؛ "يجب أن يكون وصل موقع الأنترنت الخاص بالمورّد الإلكترونيّ بمنصة الدفع الإلكترونيّة مؤمنا بواسطة نظام تصديق إلكترونيّ"، غير أن عمليّة التصديق تسبقها إتمام عملية التّوقيع الإلكترونيّ، الّذي يُساعد المورّدين الإلكترونيّين على حماية أنفسهم عند وصل مواقعهم الإلكترونيّة بمنصفات الدفع، قصد تنقّل الأموال إليهم بسلامة وأمن، ويتأتّى ذلك كلّه من خلال قدرة التّوقيع الإلكترونيّ على التّحديد الدقيق لهوية الشّخص، وكذا التعبير عن إرادته بالإلتزام بما تضمّنه السّند موضوع التّوقيع والحماية[2]، وبالتّالي يكمن دور التصديق الإلكترونيّ في عملية الوفاء الإلكترونيّ، في ضمان سلامة وتأمين التّبادل

[1]- بن عميور أمينة، **(متطلبّات نظام الدّفع الإلكترونيّ في مجال المعاملات الإلكترونية في إطار القانون رقم 18-05)**، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منثوري-قسنطينة، مج 30، ع 03، ديسمبر 2019، ص ص 104-105.

[2]- بن عميور أمينة، **مرجع سابق**، ص 106 وما بعدها.

الإلكترونيّ سواء من حيث الأطراف أو المضمون أو المحل أو التّاريخ، وذلك للوصول لخلق بيئة إلكترونيّة آمنة، وتحقيق الأمن المعلوماتي لوسائل الوفاء الإلكترونيّ، وإثبات أنّ وسيلة الوفاء الإلكترونيّ تتطابق مع المعايير والمقاييس العالمية لعمليات الوفاء[1].

في حين أنّ المادّة 29 من نفس القانون، نصّت بأنّه؛ "تخضع منصّات الدّفع الإلكترونيّ المنشأة والمستغلّة طبقا للمادة 27 أعلاه، لرقابة بنك الجزائر لضمان إستجابتها لمتطلّبات التّشغيل البيني وسريّة البيانات وسلامتها وأمن تبادلها"، فمادام أنّ بنك الجزائر المُشرف الأوّل على الجهاز المصرفي، وبصفته مستشار إقتصادي ومالي للحكومة، فإنّ له دور كبير في تأهيل النّظام المصرفي بصفة عامّة، ونظام الدّفع الإلكترونيّ بصفة خاصة، ويتجلّى ذلك في منحه الإعتماد للبنوك الرّاغبة في الإنخراط في أرضية الدّفع الإلكترونيّ، وكذا دوره الرّقابيّ على منصات الدّفع الإلكترونيّ[2]، بحيث تدخل هذه الرقابة تحت اطار ما يسمّى بالرقابة المصرفيّة، الّتي تعرّف بصفة عامة بأنّها 'إجراء فحص للعمليّات البنكية المحققة من طرف البنوك والمؤسسات الماليّة سواء فيما بينها أو مع عملائها، وذلك بغرض تقييم مدى مطابقة الأداء المصرفي للقواعد التّشريعية والتّنظيمية الّتي تمّ رصدها في هذا المجال.[3]"

وقد صدرا مؤخرا قانون رقم 23-09 المتضمّن القانون النّقدي والمصرفي المُلغي لقانون النّقد والقرض رقم 03-11، حيث نصّت المادة الثانيّة منه بأنّه؛ "تتكوّن العملة النّقدية في شكلها المادي من أوراق نقديّة وقطع نقديّة معدنيّة.

ويمكن أن تأخذ شكلا رقميّا، وتسمّى العملة الرقمية للبنك المركزي (الدينار الرّقمي الجزائري) ...[4]"

---

[1]- هلال نسرين ودوار جميلة، **مرجع سابق**، ص 192.

[2]- بن عميور أمينة، **مرجع سابق**، ص 110.

[3]- Belaid Dahbia, **(L'impact d'un contrôle bancaire efficient sur la régulation de système bancaire en Algérie),** La revue des sciences commerciales, Ecole des hautes études commerciales, Algérie, V 10, N^0 02, Décembre 2011, P 192.

[4]- قانون رقم 23-09 مؤرّخ في 3 ذي الحجة عام 1444 الموافق 21 يونيو سنة 2023، يتضمّن القانون النّقدي والمصرفي، ج.ر، ع 43 لسنة 2023.

أخيرا تجدر الإشارة، أنّ أول خطوة قامت بها الجزائر في إطار تحديث النّظام المصرفي وتطويره، إنشاء شركة النّقد الآلي والعلاقات التّلقائية بين البنوك "ساتيم" سنة 1995، بمبادرة من 8 بنوك جزائريّة هي: بنك الفلاحة والتّنمية الريفيّة، بنك التّنمية المحليّة، بنك الجزائر الخارجيّ، القرض الشّعبي الجزائريّ، الصّندوق الوطنيّ للتّوفير والإحتياط، صندوق التّعاون الفلاحي، بنك البركة، حيث جاء هذا التّجميع نتيجة إستحالة قيام كل بنك بإنشاء مركزا خاصا به لتسيير ودراسة عمليات النقد الآلي، لأنّ هذه العملية تتطلب إستثمارات وتكاليف كبيرة على عاتق كل بنك، ومن بين المهام الأساسيّة لساتيم: العمل على تطوير واستعمال وسائل الدّفع الإلكترونيّة، الوصول إلى توافق بين الفاعلين في شبكة النّقد الآلي في الجزائر، إصدار شيكات وبطاقات دفع لفائدة البنوك والمؤسّسات الماليّة، مساعدة البنوك من خلال وضع خارطة طريق لتطوير منتجات الصّيرفة الإلكترونيّة[1].

ب-ترتيب مسؤوليّة عن التّعدي على وسائل الدّفع الإلكترونيّة: إنّ توفير القدر الكافي من الحماية للمستهلك الإلكترونيّ، يتطلب تحميل المسؤولية المدنيّة **(1)**، والجزائية **(2)**، لكلّ مرتكب جريمة تتعلق بالدّفع الإلكترونيّ، وهذا ما سنتناوله على النّحو الآتي:

1-قيام مسؤوليّة مدنيّة عن التّعدي على وسائل الدّفع الإلكترونيّة: يترتّب عن التّعامل بوسائل الدّفع الإلكترونيّة علاقات تعاقديّة تربط حامل وسيلة الدّفع بالبنك المُصدّر والتّاجر، تنعكس في شكل إلتزامات تقع على عاتق كل واحد منهم، بحيث أنّ إخلال أحدهم بها يوقّع قيام مسؤوليته مدنيّة، كما يترتّب حق الفسخ والمطالبة بالتّعويض عن الأضرار النّاتجة جرّاء عدم تنفيذ الطّرف المُخل بإلتزامه، فضلا عن ذلك، تكون هذه المسؤولية عقديّة إذا ما توافرت أركانها الثّلاث المتمثّلة في الخطأ والضّرر والعلاقة السّببيّة بينهما، كما قد تكون تقصيريّة إذا ما استخدمت من غير حاملها الشّرعي أو دون وجه حق[2].

---

[1]- لمزيد من التفصيل، أُنظر الموقع الالكتروني لشركة النّقد الآلي والعلاقات التّلقائية بين البنوك: http:// www.satim-dz.com، إطّلع عليه بتاريخ 29 جويلية 2023، سا: 17:30.

[2]- باطلي غنيّة، **وسائل الدّفع الالكترونية-التحويل المصرفي، الإشعار بالاقتطاع، بطاقات الدّفع الإلكتروني، الأوراق التّجاريّة الإلكترونيّة، النّقود الإلكترونيّة**، دار هومة، ط الأولى، الجزائر، جوان 2018، ص ص 204-205.

بالنّسبة لحامل وسيلة الدفع الإلكترونيّ، تقوم مسؤوليّته المدنية في حالة عدم إلتزامه بالإحتياط والتّحرز على وسيلة الدّفع ورقمها السّري، أو عدم قيامه بإجراء الإخطار والمعارضة عند سرقة البطاقة أو ضياعها، وذلك منعا لكشفها للغير، وكذا في حالة إمتناعه عن تسديد المبلغ النّاتج عن إستخدام وسيلة الدّفع في التّاريخ المحدّد في العقد أو تجاوز المبلغ المسموح به إذا كان هناك تصريح من البنك بضمان الوفاء دون تحديد الحد الأقصى لهذا الضّمان، أما إذا لم يوجد هذا التصريح فإنّ مسؤولية الحامل هنا تقوم اتّجاه التّاجر بمقتضى العقد المبرم بينهما[1].

أمّا عن المسؤوليّة المدنية للبنك، فباعتبار أن هذا الأخير يرتبط بعقدين أحدهما مع الحامل والآخر مع التّاجر، فهذا من شأنه أن يُرتّب عليه إلتزامات إتّجاه كليهما، وإخلاله بها ينجم عنه ضرر لهما، فتقوم بذلك مسؤوليّته المدنية إتّجاه الطّرف المضرور، بحيث أنّ إخلال البنك بأحد الإلتزامات الواردة في العقد الّذي يربطه بالحامل يعدّ خطأ عقديّا، كأن يُخلّ بالإلتزام بدفع قيمة الفواتير للتّاجر، وقد تكون مسؤوليّة البنك تقصيرية إذا لم يكن هناك عقد يربطه بالحامل المضرور، كما لو توصّل البنك إلى معلومات عن الرّقم السري لبطاقة الإئتمان الخاصّة بالحامل، وقام بإفشاء هذه السّرية[2]، كما يترتّب على إخلال البنك لإلتزاماته التّعاقدية اتّجاه التاجر قيام مسؤوليته العقديّة، ومثال ذلك عدم إلتزامه بإخطار المورّر بالمعارضة المقدّمة من المستهلك عن سرقة بطاقته الإلكترونيّة[3].

في حين أنّ المسؤوليّة المدنيّة للتّاجر تقوم اتّجاه البنك مثلا في حالة رفضه قبول الوفاء بوسائل الدّفع الإلكترونيّة وهي مسؤولية عقديّة، لأنّ التاجر برفضه يكون قد أخلّ ببند من بنود الاتفاقية الّتي تربطه بالبنك، أمّا عن مسؤوليّته اتّجاه الحامل في مجال

---

[1]– خشيبة حنان، **مرجع سابق**، ص 350 وما بعدها.

[2]– القوق أم الخير وطهراوي حنان، **(المسؤولية المدنية عن إستخدام وسائل الدفع الالكتروني)**، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور–الجلفة، مج 07، ع 01، مارس 2022، ص 921.

[3]– يحياوي سعاد وخلافي ربيعة، **(التّجربة الجزائريّة لحماية المستهلك في مواجهة المخاطر المتعلّقة بوسائل الدّفع الإلكتروني)**، مجلة هيرودوت للعلوم الإنسانية والإجتماعيّة، مؤسسة هيرودوت للبحث العملي والتكوين–الجزائر، مج 06، ع 02، أوت 2022، ص 878.

وسائل الدّفع الإلكترونيّ فإنها تنشأ بالخصوص في حالة قيام التاجر بتسريب الرّقم السّري الخاص بالحامل لصالح الغير[1].

أمّا عن المسؤولية المدنيّة للغير، الّذي يُعدّ دائما مسؤولا مسؤوليّة تقصيريّة، كما لو وقعت البطاقة الإلكترونيّة بحوزته عن طريق سرقتها، ثمّ استطاع فيما بعد إستعمالها في عمليّة السّحب النّقدي، فإنّه يعدّ مسؤولا وفقا للقواعد العامة عن تعويض الحامل أو البنك إذا إستعمل وسيلة الدفع الإلكترونيّة في الفترة الممتدة بين اخطار البنك بضياعها أو بسرقتها، وقيام هذا البنك بوضع قائمة لوسائل الدفع الموقوفة وإبلاغها للتجار، وفي حالة ما إذا إستعملها في الفترة ما بعد إخطار البنك التّاجر بقائمة المعروضات، فإنّ الغير يقوم بتعويض التّاجر عن ذلك[2].

2-قيام مسؤوليّة جزائية عن التّعدي على وسائل الدّفع الإلكترونيّة: إنّ الحماية القانونية لوسائل الدفع الإلكترونيّة لا تكون ردعيّة، إلاّ من خلال إصدار تشريعات جنائية، تجرّم الإعتداء والمساس بها، وذلك احتراما لمبدأ شرعيّة الجرائم والعقوبات، غير أنّ الأفعال الإجرامية الماسّة بأنظمة الدفع الإلكترونيّ لم يتم التّعرض لها بنصوص تجريمية خاصّة لدى أغلب التّشريعات، على غرار المشرع الجزائري، وهو ما يعدّ ثغرة قانونية لابدّ من تداركها سريعا في ظل تصاعد هذا النوع من الجرائم المستحدثة يوما بيوم[3].

أمام الوضع الحالي، فقد وجد كل من الفقه والقضاء أنفسهم أمام صعوبات كبيرة في محاولة إستخلاص الحماية الجزائية للدّفع الإلكترونيّ، من خلال نصوص قانون العقوبات والقوانين المكمّلة له، ومحاولة تطبيقها عليها، في هذا الصدد نشير فقط إلى المسؤولية الجزائية للغير في حالة مساسه بأنظمة الدّفع الإلكترونيّ نظرا لانتشارها، فإذا قام هذا الغير مثلا بسرقة بطاقات الدّفع الإلكترونيّة من حاملها في الواقع المادي، ففي هذه الحالة

---

[1]- القوق أم الخير وطهراوي حنان، **مرجع سابق**، ص ص 923-924.

[2]- **المرجع نفسه**، ص 925.

[3]- بوعزة هداية، **(الدّفع الإلكترونيّ في القانون الجزائري)**، مجلّة الدّراسات القانونيّة المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي-الشّلف، مج 06، ع 02، ديسمبر 2020، ص 209.

يتمّ متابعته على أساس جريمة السّرقة المنصوص عليها في قانون العقوبات[1]، أمّا إذا كان فعل السّرقة تمّت في البيئة الافتراضية من خلال القرصنة، فيم متابعته فاعلها على أساس إرتكابه لجريمة إلكترونيّة[2].

مع العلم أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى مصطلح الجريمة الإلكترونيّة، الا أنه قد أشار اليها في قانون العقوبات في القسم السابع مكرر المعنون ب "المساس بأنظمة المعالجة الالية للمعطيات" اذ تضمن هذا القسم الإشارة إلى صور هذه الجريمة، وهذا ضمن المواد من 394 مكرر إلى 394 مكرر 7 منه، كما أقر المشرع لأول المرة أن المساس بأنظمة المعالجة الالية أو ما يسمّى بالمنظومة المعلوماتية يعد جريمة، واصطلح عليها بالجريمة المتّصلة بتكنولوجيا الاعلام والاتصال، وخصّ لها قانون قائم بذاته، هو القانون رقم 09-04 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الإعلام والإتّصال ومكافحتها[3].

وبهذا فالمشرع الجزائري لم يشر إلى التّجريم المباشر للأفعال الماسّة بوسائل الدفع الإلكترونيّ، لكن اتّجه إلى كبح الجريمة المعلوماتية من خلال حظر جميع أساليب الغش والإحتيال الصادر في مجال التّعامل بالأنظمة المعلوماتية، وهو حكم عام يشمل الخاص، وبالتالي يفرض حماية غير مباشرة لوسائل الدّفع الإلكترونيّ.

المبحث الثّاني: تقرير حق العدول للمستهلك الإلكترونيّ

حق العدول هو آليّة قانونيّة أقرّتها جل التّشريعات الدّولية والوطنيّة كضمانة لحماية المستهلك في العقود بصفة عامّة، وفي العقود الّتي يبرمها عن بعد بصفة خاصّة، فهو نوع من الحماية لرضا المستهلك الّذي قد يقتني سلعة على عُجالة أو تحت ضغط وسائل دعائيّة مُغرية، تُغيِّر في الصّورة الحقيقيّة للسّلعة، إلا أنّ الكثير من المستهلكين لا يعلمون

[1]- باهة فاطمة، **(الإعتداءات المجرّمة الواقعة على بطاقات الدّفع الإلكترونيّة)**، المجلّة الجزائرية للعلوم القانونية والسّيّاسيّة والاقتصادية، جامعة بن يوسف بن خدة-الجزائر، مج 57، ع 04، جوان 2020، ص 178.

[2]- لعجال لامية، **حماية المستهلك من معاملات التّجارة الإلكترونيّة**، مرجع سابق، ص 227.

[3]- قانون رقم 09-04 المتضمّن تحديد القواعد الخاصّة للوقاية من الجرائم المتّصلة بتكنولوجيا الإعلام والإتّصال ومكافحتها، السّالف الذّكر.

بوجود هذا الحق ولا يُمارسونه بسبب العبارات الّتي يضعها المورّد أحيانا كعبارة "البضاعة لا ترد ولا تستبدل"، ومن النّاحية العمليّة فالكثير من المورّدين حتى وإن قرّروا إستبدال السّلعة فإنّهم يمتنعون عن إرجاع الثمن.

على كل حال تتبلور فكرة حق العدول بتمكين المستهلك بقوّة القانون في الرّجوع عن التّعاقد خلال فترة محدّدة بعد أن أبرم عقدا صحيحا، دون أن يترتّب عليه أيّة مسؤوليّة في تعويض المتعاقد معه عمّا يُصيبه من أضرار بسبب ممارسته لهذا الحق، بل يلتزم فقط برد المبيع واسترداد الثّمن الّذي دفعه [1]، وعلى هذا الأساس سوف نتطرّق في هذا المبحث لتأصيل فكرة حق العدول **(المطلب الأوّل)**، ثم نُبيّن الأحكام المنظّمة لهذا الحق **(المطلب الثّاني)**.

المطلب الأول: تأصيل فكرة حق العدول

إنّ الحق في العدول عن العقد الّذي أبرمه المستهلك الإلكترونيّ قد يعدّ أمرا غير مألوفا في النّظرية العامة للعقد، إستحدثته التّشريعات المتعلّقة بحماية المستهلك لمصلحته باعتباره طرفا ضعيفا في العلاقة التّعاقديّة، حيث أنّ قانون التّجارة الإلكترونيّة الجزائري ألزم المورّد الإلكترونيّ بتبيان آجال العدول ضمن البيانات الإلزاميّة الّتي يحتويها العرض التّجاري الإلكترونيّ، لذلك يجب تأصيل هذا الحق تأصيلا دقيقا مُحدّدا، ويكون ذلك من خلال تبيان الخصوصيّة الّتي يتميّز بها عن غيره من الأنظمة المشابهة له **(الفرع الأول)**، ثم نبيّن تكييفه القانوني الّذي كان محل جدال فقهي كبير **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: خصوصيّة حق العدول عن غيره من الأنظمة المشابهة له

إنّ حق العدول نظاما قانونيّا مستقل قائم بذاته، ويرجع ذلك للمميّزات الّتي يتمتّع وينفرد بها عن الأنظمة القانونيّة الّتي يشترك معها في مسألة زوال العقد، لذا نحاول في هذا الفرع توضيح أهم مميّزات حق العدول **(أولا)**، ثم نقوم بتمييزه من عدّة جوانب عن بعض الأنظمة القانونية المشابهة له **(ثانيّا)**.

[1]– لقد إصطُلح على حق العدول عدّة تسميات منها: الإنسحاب، الرّجوع، النّدم، إعادة النّظر، مُهلة التّروي أو التّفكير، إلاّ أنّ تسميّة العدول هي الّتي استقرت غالبيّة التّشريعات عليها.

أوّلا: مميّزات حق العدول

يتميّز حق العدول بعدّة مميّزات من أهمّها أنّه من النّظام العام **(أ)**، ذو صفة تقديريّة **(ب)**، حق مجانيّ **(ت)**، مقيّد بفترة زمنيّة **(ث)**، إضافة لذلك فهو حق يُضعف ويمسّ بمبدأ القوّة الملزمة للعقد المتعارف عليه في النّظرية العامّة للعقد **(ج)**.

أ- العدول حق من النّظام العام: لا يجوز التنازل عن حق العدول مُقدّما، كما يقع باطلا بطلانا مطلقا كل شرط أو إتّفاق يُقيّد من ممارسة هذا الحق أو يحدّ منه، لأنّه يهدف إلى حمل الطّرف المتعاقد القويّ على مراعاة حسن النّية في تنفيذ العقد، وتسليم سلع مطابقة بالكيفيّة والمواصفات والغرض الّذي وضّحه إعلانه عنها، فضلا عن حماية الرّضائية والّتي تعد ركن من أركان العقد، لهذا قرّرت جل التشريعات حق العدول بنصوص تشريعيّة، وحتى تضمن فعاليتها نظمتها بقواعد آمرة لا يجوز مخالفتها[1].

إلاّ أنّ الطّابع الإلزاميّ لهذا الحق لا يمنع من الإتّفاق على شروط تصبّ في مصلحة المستهلك، مثل الإتّفاق على زيادة مهلة العدول، أو ورود العدول على عقود إستثناها المشرّع من نطاق تطبيقه، حيث أن الطّابع الآمر ليس بالمعنى المتعارف عليه من بطلان الإتّفاق على خلافه، بل هو طابع آمر يكتسي المعنى الحمائي الّذي من مقتضاه الإتّفاق على خلافه، إذا كان ذلك يعود بالفائدة على مصلحة المستهلك، ويترتّب على كون حق العدول من النّظام العام أنّ مهلة هذا الحق بالضّرورة ترتبط كذلك بالنّظام العام، ومن تمّ لا يجوز إنتقاصها أو نيل منها أيّا كانت المبرّرات، وأي بند عقدي يخالف ذلك لا يعتد به[2].

ولو لم يكن حق العدول من النّظام العام منظّم بقواعد حماية المستهلك المتعلّقة بالنّظام العام الإقتصادي، لاستطاع المورّد الإلكترونيّ إدراج شرط يُفيد تنازل المستهلك

---

[1]- سكيل رقيّة، **(حماية مصالح المستهلك والمورّد الإلكترونيّ في التّنظيم التّشريعي للحق في العدول)**، مجلة الإجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر -بسكرة، مج 15، ع 01، مارس 2023، ص ص 293-294.

[2]- سالم يوسف العمدة، **حق المستهلك في العدول عن التّعاقد-دراسة مقارنة بين القانون المصريّ والفرنسيّ والمغربيّ واللّبناني والتّونسيّ والتّوجيهات الأوروبيّة**، دار الجامعة الجديدة، (د.ط)، الإسكندريّة، 2018، ص ص 124-125.

عن حق العدول في عقود الإستهلاك، وهذا الشرط غالبا لا يملك المستهلك مناقشته أو التفاوض بشأنه لأنّ عقود التّجارة الإلكترونيّة ذات طابع إذعان، وعندئذ يفقد المستهلك أهم الضّمانات الأساسية الّتي تحميه من تسلّط المورّد الإلكترونيّ[1].

ب- العدول حقّ تقديري محض للمستهلك: أي أنّه حق مُطلق يخضع للتّقدير الشّخصي للمستهلك، إن شاء أتمّ العقد، وإن شاء عدِل عنه، فله وحده السّلطة التّقديرية في ممارسته من عدمه دون إلتزام عليه بتبرير إستعماله، وهو غير خاضع لرقابة القضاء إلا في شأن مدّة العدول وكيفيّة استعماله.

أمّا الأسباب الّتي دعت المستهلك لاستعمال هذا الحق فهي لا تخضع لأي نوع من رقابة القضاء، فيمارس المستهلك حق العدول بالإرادة المنفردة ودون إشتراط موافقة الطّرف الآخر، ولا يجوز أن يتضمن عقد الاستهلاك أي شرط يجبر المستهلك على ذكر علّة عدوله، وكل شرط ينصّ على ذلك يقع باطلا[2].

يترتّب كذلك على كون حق العدول حق تقديري محض للمستهلك، أنّ هذا الأخير يستطيع ممارسة حق العدول مهما كان الباعث ودون إعذار المورّد بذلك، حتى ولو كان الرّد راجعا إلى عدم رضائه الشّخصي بالمنتج، فلا يُشترط أن يكون العدول بسبب عدم مطابقة السّلعة، أو نتيجة وجود عيب خفي في المنتجات محل التّعاقد[3]، بل يُمكن أن يرجع العدول لأسباب إقتصاديّة أو إجتماعيّة أو حتى نفسية أسفرت عن تغيّر رأي المستهلك، حتّى ولو لم يُخل الطّرف الآخر بإلتزاماته، وهذا ما يؤدي ليصبح حق العدول سلاحا فاعلا في يد المستهلك حيث يجعله سيّد العقد، وفي ذات الوقت تمنحه درعا واقيّا

---

[1]- غزالي نصيرة والعربي بن مهيدي رزق الله، **(الحق في العدول كوسيلة قانونيّة لحماية المستهلك)**، مجلة آفاق علمية، جامعة تامنغست، مج 11، ع 03-خاص، جويلية 2019، ص 302.

[2]- سي يوسف زاهية حوريّة، **(حق العدول عن العقد آليّة لحماية المستهلك الإلكترونيّ)**، مجلة الإجتهاد للدّراسات القانونيّة والإقتصاديّة، جامعة تامنغست، مج 07، ع 02، جوان 2018، ص 15.

[3]- كرفة محمد خليفة، **(أثر تشريعات الإستهلاك على مبدأ القوّة الملزمة للعقد)**، الأكاديمية للدّراسات الإجتماعيّة والإنسانيّة، جامعة حسيبة بن بوعلي-الشّلف، مج 14، ع 05-خاص، جوان 2022، ص 313.

يدافع عن نفسه أمام وسائل التأثير والخداع الّتي يستعملها المورّد الإلكترونيّ، وفي نفس الوقت تُعالج ضعفه المعرفي[1].

الواقع أن الصّفة التّقديريّة لحق العدول تطرح تساؤلا حول مدى إستلزام حُسن نيّة المستهلك حال مباشرته لهذا الحق، وضرورة عدم تعسّفه في هذا الشّأن؟

لهذا يرى الأستاذ ثامر عبد الجبار عبد العباس السعيدي "أنّ جميع أطراف التّعاقد متساوون أمام القانون، وإنّ منح الحق في خيار العدول لأحد أطراف العقد دون الآخر، يُعدّ تمييزا له عن الطرف الآخر، إذ أنّ القانون يوفّر الحماية للمشتري على حساب البائع، ولا مبرّر قانوني لهذا التّمييز، لأنّ الجميع يجب أن يحظى بالحماية القانونيّة، لذلك أنتقد خيار العدول..."[2].

وردّا على هذا الإشكال، فحسب رأينا فإننا نقول أنّه إذا ما أصاب المورّد الإلكترونيّ أضرار نتيجة سوء نيّة المستهلك عند ممارسته لحق العدول، فإنّ المستهلك يلتزم عندئذ بتعويض المورّد عن تلك الأضرار الّذي أصابته، ولا يستطيع المستهلك أن يتحجّج في هذه الحالة بالصّفة التقديرية لحق العدول، مع العلم أنّ اثبات سوء نيّة المستهلك ليس بالأمر السّهل.

ت-العدول حقّ مجاني: من أهم خصائص حق العدول أنّه حق مجاني، حيث لا يلتزم المستهلك بأداء مبلغ مالي مقابل ممارسة هذا الحق، والواقع أنّ إنتفاء المقابل المالي لهذا الأخير هو الّذي يكفل حماية فعّالة للمستهلك، ولو قرّرت التّشريعات جزاءا ماليّا عن ذلك، لتردّد المستهلك في ممارسة حق العدول، ولما تحقّق التّوازن العقدي الّذي يهدف هذا الحق إلى تحقيقه بين طرفي العقد، ولعلّه من البديهيّ أن يكون العدول مجانيّا، فهو مقرّر

[1]- بوخروبة حمزة، **(حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد)**، مجلة الأستاذ الباحث للدّراسات القانونيّة والسّيّاسيّة، جامعة المسيلة، مج 04، ع 02، جانفي 2020، ص 1394.

[2]- ثامر عبد الجبّار عبد العباس السّعيدي، **ضمان مطابقة المبيع للمواصفات في العقد الإلكتروني-دراسة مقارنة**، المكتب الجامعي الحديث، (د.ط)، الإسكندرية، 2019، ص 52.

لمصلحة الطّرف الضّعيف بُغية حمايته من وسائل الإغراء والدّعاية الّتي يبتدعها مروّجو السّلع والخدمات[1].

تأسيسا على ذلك، فإنّه لا يجوز للمورّد الإلكترونيّ أن يطالب المستهلك أو أن يحصل منه بشكل مباشر أو غير مباشر على مقابل أو أي إلتزام بأداء خدمات في أي صورة كانت، ويمتدّ ذلك المنع إلى المبالغ الّتي يتم تحصيلها قبل توقيع العقد، ويتمّ تطبيق هذا المنع أيّا كان التّكييف القانونيّ لعمليّة الدفع سواء كان عربون أو قسط أو ضمان، وأيّا كانت وسيلة الدّفع المستخدمة نقدا، أو شيكات، أو أوراق تجاريّة، ففي عقود الاستهلاك يعتبر الشّرط الّذي يلغي مجانيّة العدول شرطا تعسفيّا[2].

غير أنّ المستهلك يتحمّل المصروفات والنّفقات المحتملة لإرجاع السّلعة إلى المورّد، والّتي تبدو كنتيجة مباشرة لاستعمال هذا الحق، كما يُشترط أن ترد السّلعة بالحالة الّتي كانت عليها وقت التّسليم[3].

وعلى الرّغم من أنّ جل التّشريعات قد أكّدت على إنتفاء المقابل المالي لممارسة حق العدول، إلاّ أنّه حسب رأينا فإنّ إستخدام هذا الحق لابدّ أن يحاط مثلا بخصم 5 أو 10% من قيمة المنتوج في حاله ردّه للمورد دون أي سبب، أي أنّ المستهلك يلتزم بسداد مقابل مالي ولو ضئيل نظير ممارسته لهذا الحق، حتى لا يتعسّف في استعمال هذا الحق.

ث-العدول حقّ مؤقّت: تكمن الحِكمة من تأقيت حق العدول فيما يترتّب عليه من مساس بمبدأ إستقرار التّعامل، وما يؤدّي إليه من وصم العقد المقترن به العدول من شك وريبة وعدم تيقّن من بقائه ونفاذه، لذلك وجب ألاّ تطول فترك الشّك هذه، ومن تمّ كانت

---

[1]- كريم علي سالم، **حق المستهلك في العدول -دراس مقارنة**، المركز الدّيمقراطي العربي، ط الأولى، برلين-ألمانيا، 2022، ص 45.

[2]- سالم يوسف العمدة، **مرجع سابق**، ص ص 140-141.

[3]- لعوامري وليد، **(حق الرّجوع كآلية لحماية المستهلك في العقد المبرم إلكترونيا)**، مجلة الشّريعة والاقتصاد، جامعة العلوم الإسلامية الأمير عبد القادر-قسنطينة، مج 07، ع 02، ديسمبر 2018، ص 44.

القاعدة العامّة أنّ حق العدول حق مؤقّت، ومؤقّت لفترة قصيرة وليست طويلة، علما أنّ مهلة هذا الحق تختلف باختلاف محل العقد، كما تختلف من تشريع لآخر[1].

مِن تبعات الصّفة المؤقتة لحق العدول، أنّه يجب أن تكون ممارسته خلال فترة محدّدة وإلاّ سقط حقّه فيه –كما سنرى لاحقا–، إذ لا يعقل أن يتقرّر هذا الحق بصفة دائمة، فهو حق ينتمي إلى طائفة العقود المؤقّتة، وينقضي باستعماله أو بفوات المدّة المحدّدة عملا على استقرار المعاملات، وحتّى يصبح العقد لازما له[2]، فإذا كان من مصلحة المستهلك أن تمتد مدّة العدول إلى أطول فترة ممكنة، حتى يتمكّن من خلالها من تدبير أمره، والبث في التّعاقد بناء على دراسة متمهّلة وتفكير عميق، ورأي مستنير مستشار، فعلى العكس من ذلك، يكون من مصلحة المورّد أن تقل هذه الفترة إلى أقل حدّ ممكن، حتّى تقل فترة الشّك وعدم الإستقرار القانوني لموقفه ولأمر التّعاقد.

ج–حقّ العدول إضعاف لمبدأ القوّة الملزمة للعقد: من أهم المبادئ الّتي تقوم عليها نظريّة العقد هو أن العقد شريعة المتعاقدين أي أنّ العقد هو قانون الأطراف، فلا يجوز نقضه أو تعديله أو التّغيير فيه إلا بإرادة الطّرفين، أو للأسباب الّتي يقررها القانون، كما جاء في نص المادّة 106 من القانون المدني الجزائري، وعندئذ يتعيّن على المتعاقدين تنفيذ العقد وفقا لما اشتمل عليه مع إقرار حسن النية، وهو ما جاء في نص المادّة 107 من القانون نفسه[3].

ومع ذلك ظهرت عقود تحمل بطبيعتها الرّجوع فيها كالهبة أو الوصيّة، أو إستدعت الضّرورات العمليّة وبالأخص حماية المستهلك الحد من مبدأ القوة الملزمة بشكل أو بآخر، وتحقيقا للتّوازن العقدي المفروض في كل عقد[4]، لهذا أصبح حق العدول يُوصف بأنّه

---

[1]– بوشول عبد الغني وربحي تبوب فاطمة الزّهراء، **(ممارسة المستهلك لحق العدول: بين الإطلاق والتّقييد)**، مجلة العلوم القانونيّة والسّياسيّة، جامعة الوادي، مج 13، ع 02، سبتمبر 2022، ص 375.

[2]– بوحملة صلاح الدين، **(حق المستهلك الإلكتروني في الرّجوع عن العقد كآلية لحمايته)**، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الإخوة منثوري–قسنطينة، مج 03، ع 02، ديسمبر 2018، ص 241.

[3]– أُنظر المادّتين 106 و107 من الأمر 75–58 المتضمّن القانون المدني المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[4]– حوحو يمينة، **مرجع سابق**، ص 144.

تعدي واضح ومساس بهذا المبدأ، وهو بذلك يُشكّل إستثناء وارد عنه[1]، وفي نفس المنوال يُعبّر بعض الفقه عن موقفهم من ذلك، بأنّ حق العدول الممنوح للمستهلك يُعدّ إنتهاكا صارخا لمبدأ "العقد شريعة المتعاقدين" لما يحمله من ضرر على المركز المالي للمورّد ومخزون بضائعه، وهو يُعدّ عبثا بالوظيفة الإجتماعيّة للعقد[2]، ورغم ذلك نؤكّد أنّ حق العدول عن العقد يُعدّ إحدى أهم الآليّات القانونيّة الحديثة الّتي تبنّتها التّشريعات لتوفير الحماية اللاّزمة والفعّالة للمستهلك في المرحلة اللاّحقة لإبرام العقد أي مرحلة تنفيذه.

ثانيّا: تمييز حق العدول عن غيره من الأنظمة المشابهة له

حقّ العدول يشترك ويختلف عن صور زوال العقد، وخاصة تلك الّتي يُمكن ممارستها بالإرادة المنفردة في العديد من السّمات، ومن أجل معرفة ذلك سيتمّ التّمييز بين حقّ العدول عن شرط التّجربة **(أ)**، تمييزه عن البيع بالعربون **(ب)**، تمييزه عن البطلان **(ت)**، تمييزه عن العقد القابل للإبطال **(ث)**، تمييزه عن الفسخ **(ج)**، وأخيرا تمييزه عن إنحلال العقد بالإرادة المنفردة **(ح)**.

أ-تمييز حق العدول عن شرط التّجربة: نصّت المادّة 355 من القانون المدني الجزائريّ بأنّه؛ "في البيع على شرط التّجربة يجوز للمشتري أن يقبل المبيع أو يرفضه، وعلى البائع أن يُمكّنه من التّجربة، فإذا رفض المشتري المبيع يجب عليه أن يُعلن الرُفض في المدّة المتّفق عليها، فإن لم يكن هناك إتّفاق على المدّة، ففي مدة معقولة يُعيّنها البائع، فإذا إنقضت هذه المدّة، وسكت المشتري مع تمكّنه من تجربة المبيع إعتبر سُكوته قبولا.

يُعتبر البيع على شرط التّجربة بيعا موقوفا على شرط القبول إلاّ إذا تبيّن من الإتّفاق أو الظّروف أن البيع معلّق على شرط فاسخ"، يتّضح من خلال هذا النّص أن البيع على شرط التّجربة يكون عادة عندما يشترط المشتري على البائع أن يُجرّب المبيع ليتبيّن

[1]- مقداد خديجة، **(حق التّراجع عن العقد: مساس بالقوة الملزمة للعقد)**، بحوث جامعة الجزائر 1، جامعة بن يوسف بن خدة-الجزائر، مج 16، ع 01، أكتوبر 2022، ص 46.

[2]- بن أوجيت فطيمة الزهرة المفيدة ونجاح عصام، **(حق عدول المستهلك: إحلال أم إخلال للتّوازن العقدي)**، مجلّة الحقوق والعلوم السّياسيّة، جامعة زيان عاشور-الجلفة، مج 15، ع 01، أفريل 2022، ص 1349.

صلاحيّته للغرض المقصود منه، ويستوثق من أنّ المبيع هو الشّيء الّذي يطلبه، لأنّ مجرّد الرّؤية للمبيع لا تكون كافيّة للتّوثق من ذلك، لذا يتّضح بأنّ شرط التّجربة يتعلّق بركن المحل، حيث يجور للمشتري فحص المبيع وتجربته والتّأكد من مدى ملاءمته مع الغرض المقصود منه أو مطابقته لحاجاته الشّخصية[1].

في حين أنّ حق العدول عن التّعاقد ينصبّ ويتعلّق بركن رضا المستهلك لحمايته من ضعف خبرته ومعرفته، كما أنّ هذا الحق يمارس دون أن يشترط المورّد ذلك، فهو مقرّر بنص القانون، كما لا يخضع لرقابة القضاء ولا حاجة لتبرير ذلك، فهو يتوقف على إرادة المستهلك، أمّا البيع بشرط التجربة فهو ينصبّ على التّأكد من مدى ملاءمة المبيع للغرض المقصود منه ومن تمّ فهو يخضع إلى تبرير وبيان الأسباب وبالنّتيجة يكون القول للقضاء بعد رأي الخبراء[2]، من ناحية أخرى فإن شرط التّجربة محصور النّطاق في البيع، فهو بيع على شرط التّجربة، في حين أنّ نطاق حق العدول واسع، إذ يشمل مثلا في التّشريع الجزائري التّأمين على الأشخاص، القرض الاستهلاكي وغيرها[3].

من جانب آخر، فإنّ الحق الممنوح للمستهلك في العدول ذو سلطات أوسع من حق المشتري في البيع بالتّجربة، وذلك لأنّه بإمكان المستهلك العدول نهائيّا عن العقد، أو إستبداله بآخر، أو الجمع بين الخيارين معا، إذا تبيّن له بعد طلب تغيير المبيع أنّه غير صالح لما أعّد له، أمّا المشتري في البيع بالتّجربة فليس أمامه إلاّ قبول المبيع أو رفضه، ولا يمتدّ حقه إلى المطالبة باستبداله بآخر، وفضلا عن ذلك فإنّ التّجربة يمكن أن تتمّ بمعرفة المشتري نفسه، أو يقوم بها أحد أهل الخبرة الّذي يختاره هذا المشتري، أمّا حق العدول فيباشره المستهلك شخصيّا[4].

---

[1]– ربحي تبوب فاطمة الزهراء، **(حق المستهلك في العدول عن العقد الالكتروني)**، مجلّة العلوم القانونية والسّيّاسيّة، جامعة الوادي، مج 10، ع 03، ديسمبر 2019، ص ص 794-795.

[2]– **المرجع نفسه**، ص 795.

[3]– بناسي شوقي، **مرجع سابق**، ص 332.

[4]–العيشي عبد الرحمان، **(حق الرّجوع في العقد الالكتروني–دراسة مقارنة)**، المجلّة الجزائريّة للحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة تيسمسيلت، مج 07، ع 02، ديسمبر 2022، ص 531.

أخيرا، فإنّ تحديد مدّة تجربة المبيع في البيع بالتجربة ترجع إلى إرادة المتعاقدين وطبيعة المبيع، ولا علاقة لها بحماية إرادة المشتري، وهي مدة تخضع لاتّفاق المتعاقدين، فإذا لم يكن هناك اتّفاق على المدة الّتي يتم فيها تجربة المبيع، فإنّ التّجربة يجب أن تتمّ في مدّة معقولة يعيّنها البائع، في حين أنّ مهلة العدول يحدّدها القانون، وهي من النّظام العام، ولا يترك أمر تحديدها لمحض إرادة طرفي العقد، وذلك لضمان إستقرار المعاملات العقديّة[1].

ب-تمييز حق العدول عن البيع بالعربون: العربون هو مقدار من المال يدفعه أحد المتعاقدين إلى الآخر وقت إبرام العقد، إمّا كجزء من الثّمن، تعبيرا عن الإرتباط النّهائي، والبدء في تنفيذ العقد، بحيث يخصم هذا المبلغ من ثمن المبيع، وإمّا أن يكون العربون وسيلة للإثبات عندما يحرّر البائع إيصالا بتسلّمه مبلغ العربون، وهذا الإيصال يعتبر دليلا على حدوث التّعاقد، ومنه فالبيع بالعربون هو بيع يُعطي لأطرافه الخيار في العدول عنه بمقابل معين[2]، وتنص المادّة 72 مكرّر من القانون المدني الجزائري بأنّه؛ "يُمنح دفع العربون وقت إبرام العقد، لكلّ من المتعاقدين الحق في العدول عنه خلال المدّة المتّفق عليها، إلاّ إذا قضى الإتّفاق بخلاف ذلك.

فاذا عدل من دفع العربون فقده.

وإذا عدل من قبضه ردّه أو مثله ولو لم يترتّب عن العدول أي ضرر"، وعليه يختلف حق المستهلك في العدول عن البيع بالعربون من جوانب عديدة، نلخّص أهمّها على النّحو الآتي:

من حيث الأساس القانوني، فالقواعد المنظّمة لحق المستهلك في العدول هي قواعد آمرة لا يجوز مخالفتها، في حين أنّ النّصوص المنظّمة للعربون هي قواعد مكمّلة يجوز

---

[1]- فرحان عبد الحكيم، **عدول المستهلك عن التعاقد**، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2015-2016، ص 22.

[2]- صفيح عبد الله وبن جديد فتحي، **(حق المستهلك الإلكتروني في العدول بين الواقع والمأمول)**، مجلّة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، مج 08، ع 01، نوفمبر 2021، ص 460.

الإتّفاق على خلافها، حيث أنّ البيع المقترن بشرط العربون تنظّمه أحكام القانون المدني، أمّا حق العدول عن عقد الاستهلاك فينظّمه أحكام قانون حماية المستهلك.

من حيث المقابل المادي، فالثّابت قانونا وقضاءا أنّ المستهلك يُمارس حقّ العدول مجّانا دون أي مقابل، ولا ينقص ذلك ما يتحمّله المستهلك من مصاريف إعادة المنتج عند ممارسته لحقه في العدول، حيث أن تلك المصروفات يستفيد منها شخص من الغير، وهو النّاقل وليس البائع، بينما يكون العدول في حالة العربون بمقابل تتمثّل في خسارة العربون أو في ردّ العربون ومثله[1].

من حيث المستفيد، فحقّ العدول في العقود الإستهلاكيّة هو حق خالص لمصلحة المستهلك فقط، على عكس الحال في التّعاقد بالعربون، حيث لا يتقرّر خيار العدول لمصلحة أحد المتعاقدين دون الآخر، بل هو مقرّر لمصلحة كل طرفي العقد.

ت-تمييز حق العدول عن البطلان: المتعارف عليه أنّ البطلان هو وصف قانونيّ للعقد[2]، وهو أيضا جزاء الّذي يُرتّبه القانون على تخلّف ركن من أركان العقد -بما فيها الرضا، المحل، السّبب، الشكلية إذا اشترطها القانون- أو تخلّف شرط من الشّروط القانونية لركني المحل أو السّبب كمخالفتها للنظام العام والآداب العامة[3].

بالرغم من أنّ حق العدول يتشابه مع البطلان في الأثر المترتّب، وهو زوال العقد كليّا من يوم إبرامه بأثر رجعي، وكليهما لا يُرتّب أي تعويض عند تقريرهما[4]، إلاّ أنّ

---

[1]- بنابي سعاد، **(الحقّ في الرّجوع عن التّعاقد آليّة إستثنائيّة للوقاية من إختلال التّوازن العقدي)**، مجلّة العلوم القانونية والإجتماعية، جامعة زيان عاشور-الجلفة، مج 08، ع 01، مارس 2023، ص 610.

[2]- تجدر الإشارة أنّه يستعمل مصطلح البطلان المطلق للتّعبير عن البطلان، لكن نتحدّد بالمصطلح المستعمل لدى المشرعّ الجزائري وهو البطلان دون ذكر وصفه أنّه مطلق، باستثناء بعض المواد الموجودة في القانون المدني -مثل المادّتين 91 و102- الّتي استخدم المشرع صراحة فيها عبارة بطلان مطلق.

[3]- عرعارة عسالي، **التّوازن العقدي عند نشأة العقد**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق، جامعة الجزائر 1، السّنة الجامعيّة 2014-2015، ص 271.

[4]- غبابشة أميرة ومخلوفي عبد الوهاب، **(الحق في العدول عن تنفيذ العقد كآلية لحماية المستهلك المتعاقد إلكترونيّا من مبدأ القوة الملزمة للعقد)**، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، مج 08، ع 01، جانفي 2021، ص 250.

التّشابه بسيط بالنّسبة للفوارق الموجودة بينهما، والّتي تتمثّل في أنّ حق العدول عن العقد يكون هذا الأخير منعقدا ومرتّبا لجميع أثاره، في حين البطلان يكون العقد منعدم الوجود والأثار، من ناحية أخرى فإنّ التّمسّك بالبطلان يكون من كلّ ذي مصلحة لأنّه يهدف لتحقيق مصلحة عامّة، بينما تقرّر حق العدول للمستهلك دون سواه لأنّه يهدف لتحقيق مصلحة خاصّة[1].

إضافة لذلك، فإنّ البطلان لا يزول بالتّقادم، بينما حقّ العدول يسري لمدّة معيّنة، كما أنّ الحق الأخير غير قابل للتّجزئة فإمّا أن يعدِل المتعاقد عن العقد تماما، أو يمضي بالعقد بشكله الكامل، أمّا في البطلان ولغرض إستقرار المعاملات يمكن إستثناءا أن يشمل البطلان جزء من العقد كما في حالة إنقاص العقد، وكذلك فيما يخص تحول العقد[2].

ث-تمييز حق العدول عن العقد القابل للإبطال: يكون العقد قابلا للإبطال عندما تكون إرادة أحد المتعاقدين معيبة بعيب من عيوب الإرادة-الغلط، التّدليس، الإكراه، الإستغلال- أو أنّه ناقص الأهلية، حيث ينعقد العقد صحيحا ويُرتّب جميع أثاره لكن يتعيّن على صاحب المصلحة رفع دعوى إبطال العقد أمام المحكمة القضائية المختصة[3]، من هنا تبدو الحاجة مُلحّة إلى التّمييز بين الحق في العدول عن العقد القابل للإبطال، إذ يزداد التّشابه بينهما خصوصا في المرحلة السّابقة على إعمالهما، أي قبل إختيار العدول، وقبل طلب إبطال العقد، إذ يكون العقد في كلتا الحالتين عقدا غير لازم، كما أنّ حماية الرّضا يعتبر قاسم مشترك بين النّظامين[4]، إلاّ أنّ ذلك لا يحجب ما بينهما من أوجه تباين نذكرها في الآتي:

---

[1]- معزوز دليلة، **العقد الإلكتروني-دراسة مقارنة**، المركز الأكاديمي للنّشر، (د.ط)، الإسكندرية، 2020، ص 120.

[2]- ربحي تبوب فاطمة الزهراء، **قانون المعاملات الإلكترونيّة وفقا لقانون 18-05**، مرجع سابق، ص ص 206-207.

[3]- نُقدّم الملاحظة نفسها أنّ المصطلح الشائع للتّعبير عن العقد القابل للإبطال هو البطلان النّسبي، لكن علينا أن نتقيّد بما استعمله المشرّع الجزائريّ.

[4]-هني عبد اللّطيف، **(الحق في العدول عن العقد آليّة لحماية المستهلك)**، المجلّة الأكاديميّة للبحوث القانونية والسّيّاسيّة، جامعة عمار ثليجي-الأغواط، مج 07، ع 01، مارس 2023، ص 1101.

من حيث المستفيد، يستطيع كل من طرفي العقد طلب إبطاله، طالما شاب إرادتهما عيب من عيوب الإرادة أو كانا ناقص الأهليّة، بينما لا يستفيد من حق العدول إلا طرف واحد في العقد وهو المستهلك، حيث أنّ حق العدول مقرّر له وحده، ولا يزاحمه فيه المورّد الإلكتروني، كما يختلفان من حيث الشّروط، حيث إستلزمت التّشريعات توافر شروط معيّنة عند ممارسة حق العدول، وهي شروط بسيطة، ولا تقارن مع تلك الشروط اللاّزمة مثلا لإعمال أحكام أي عيب من عيوب الإرادة، حيث لا يحتاج المستهلك عند ممارسته حق العدول سوى التّقيّد بآجال العدول المسموح بها قانونا، وأن يرد على عقود خصّتها التّشريعات بإمكانية الرجوع عنها، أمّا اللجوء إلى طلب إبطال العقد لا يكون إلاّ إستنادا على الأسباب المحدّدة سلفا[1].

من ناحية أخرى، لا يتمّ إبطال العقد إلاّ عن طريق القضاء، أمّا إعمال حق العدول فلا يحتاج للّجوء إلى القضاء، فهو يتم بالإرادة المنفردة للمستهلك، ويترتّب على ذلك أنّ زوال العقد في حالة الحكم بالإبطال يكون ناشئا كأثر لممارسة حق مقيّد، أمّا عدم لزوم العقد الجائز فيه العدول، فهو يعكس ممارسة حق مطلق، وذلك في ضوء مصير العقد في هذا الفرض على محض مشيئة المستهلك فقط[2]، كما أنّ اللّجوء لطلب إبطال العقد لا يخلو من المخاطر، ويلحق بالمستهلك خسائر ماديّة، أمّا إستعمال الحق في العدول فلا ينتج عنه أية مخاطر أو خسائر مادية أو غيرها بالنسبة للمستهلك، فالعدول حق مجاني.

ج-تمييز حق العدول عن الفسخ: كما هو معلوم أنّ فسخ العقد هو حل الرّابطة العقديّة بناء على طلب أحد طرفي العقد إذا أخل الطّرف الآخر بإلتزامه، فالفسخ إذن هو جزاء إخلال العاقد بإلتزامه ليتحرّر المتعاقد الآخر نهائيا من الإلتزامات الّتي يفرضها عليه العقد[3]، ولقد تناول المشرع الجزائري أحكام الفسخ في المواد من 119 وما بعدها من القانون المدني، وميّز من خلالها بين ثلاث أنواع من الفسخ -فيوجد فسخ قضائي، فسخ

[1]- مقيمح وسيلة، **مرجع سابق**، ص 383.

[2]- نسرين حسين ناصر الدين، **مرجع سابق**، ص ص 330-331.

[3]- عرعارة عسالي، **مرجع سابق**، ص 271.

إتّفاقي وهو ما يُصطلح عليه بالتّفاسخ، فسخ قانوني وهو ما يُصطلح عليه بالإنفساخ–[1]، وأيّا كان نوع الفسخ فإنّه لا يرد إلاّ على عقد ملزم لجانبين أبرم صحيحا، كما يُشترط أن يكون الدّائن طالب الفسخ مستعدّا للقيام بإلتزامه أو نفّذه، وأن يكون قادرا على إعادة الوضع إلى ما كان عليه قبل التّعاقد[2].

وعليه من المتصوّر وجود تشابه بين العدول والفسخ، لاسيما أنّ كلاهما يُمارس في مرحلة تنفيذ العقد، كما أنّ أحكام كل منهما ترد على عقد نشأ صحيحا مستوفيّا لكافة أركانه وشروط صحّته، كذلك يتّفقان من حيث الأثر المترتّب على مزاولتهما، الّذي يتمثّل في إنهاء الرّابطة العقديّة واعتبار العقد كأنّه لم يكن بأثر رجعي[3].

أمّا أوجه الإختلاف بينهما، فيمكن إجمالها في كون أنّ حق العدول مقرّر للمستهلك دون الطّرف الآخر، أمّا الفسخ فهو نظام قانوني يحمي أيّا من طرفي العقد سواء كان بائعا أو مشتريا إذا كنّا بصدد عقد بيع مثلا، ضف لذلك أنّ سبب الفسخ يرجع إلى عدم تنفيذ أحد المتعاقدين لإلتزامه المنصوص عليه في العقد، أمّا العدول فهو حق مطلق يمكن أن يستعمله المستهلك دون سبب[4].

كذلك فحقّ العدول لا يترتّب عنه تعويض، بينما الفسخ يترتّب عنه تعويض، وأساس هذا التّعويض يكمن في خطأ المدين أو تقصيره، كما أنّ العدول لا يتضمّن العدول الجزئي عن العقد، أمّا في الفسخ فيجوز فسخ الجزء الّذي لم يتم تنفيذه دون الجزء المنفّذ، وأخيرا فحقّ العدول محدّد بفترة زمنيّة غالبا ما تكون قصيرة، أمّا الفسخ فلا يوجد مدّة

---

[1]– أُنظر المادّة 19 وما يليها من الأمر 75–58 المتضمّن القانون المدني المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[2]– محمد صبري السّعدي، **الواضح في شرح القانون المدني–النظرية العامة للالتزامات–مصادر الالتزام–العقد والإرادة المنفردة–دراسة مقارنة في القوانين العربية**، دار هدى، طبعة جديدة مزيدة ومنقحة، عين مليلة–الجزائر، 2012، ص 350.

[3]– فرحان عبد الحكيم، **(حق المستهلك في العدول عن التّعاقد وتطبيقاته في القانون الجزائري)**، مجلّة الرّسالة للدّراسات والبحوث الإنسانية، جامعة العربي التبسي–تبسة، مج 06، ع 03، سبتمبر 2021، ص 501.

[4]– بن عيسى فتيحة والمر سهام، **(الحق في العدول كآلية قانونية لتكريس الإلتزام بالإعلام في العقد التّجاري الإلكتروني)**، مجلة القانون والمجتمع، جامعة أحمد دراية–أدرار، مج 11، ع 01، جوان 2023، ص 227.

محدّدة للمطالبة به، حيث يستطيع المتعاقد المطالبة به في أي وقت، شريطة أن تراعى مدّة التقادم[1].

ح-تمييز حق العدول عن إنحلال العقد بالإرادة المنفردة: إنّ إنحلال العقد بالإرادة المنفردة لأحد طرفي العقد هو حل الرابطة العقدية وإنهائها بالنّسبة للمستقبل، على أن تبقى الأثار الّتي أحدثتها، وتتحقّق هذه الحالة إذا نصّ القانون على ذلك أو بمقتضى إتّفاق[2]، ومن أمثلة ذلك ما نصّت عليه المادّة 586 من القانون المدني الجزائري بأنّه؛ "...تنتهي الوكالة أيضا بعزل الوكيل أو بعدول الموكّل."

يشترك كل من حق العدول مع نظام إنحلال العقد بالإرادة المنفردة في أنّ كلاّ منهما هو تصرف إرادي منفرد من شأنه أن يُنهي الرابطة العقدية دون تدخّل القاضي، غير أنّ ذلك لا يمنع من التّمييز بينهما من حيث أنّ إنحلال العقد بإرادة منفردة يقتصر على المستقبل دون المساس بالآثار الّتي ترتّبت قبل حصول الإنحلال، في حين أنّ عدول المستهلك عن العقد يُزيل العقد برمّته من يوم إبرامه بأثر رجعي، كما أنّ إنحلال العقد قد يكون إمّا نتيجة لطبيعة العقد أو لحق يُنشئه القانون لأحد الطّرفين، أمّا العدول عن العقد فلا يقرّر إلاّ بإرادة القانون في عقود معيّنة، ولا يستطيع غير المستهلك ممارسته[3].

الفرع الثاني: التّكييف القانوني لحقّ العدول

رغم الفائدة الواضحة من الإعتراف بحق العدول في التّعاقد، إلاّ أنّ هذا الأخير يُثير إشكاليّة قانونية معقّدة، تتمثّل في صعوبة تحديد التّكييف القانوني له، بحيث حدث تضارب بين الفقهاء في الأساس القانوني الّذي يقوم عليه العدول **(أولا)**، وكذا اختلافهم في الطّبيعة القانونية له نظرا للخصوصيّة الّتي يتمتع بها **(ثانيّا)**.

---

[1]- كريم علي سالم، **مرجع سابق**، ص 63.

[2]- كريز الهادي ومسعودي محمد الأمين، **(الحق في العدول عن العقود عن بعد كإحدى الآليّات القانونيّة لحماية رضا المستهلك)**، المجلة الأكاديمية للبحوث والدراسات القانونية والسّيّاسيّة، جامعة عمار ثليجي-الأغواط، مج 07، ع 01، مارس 2023، ص 3812.

[3]- دزيري إبتسام، **إنقاذ العقد**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة العربي بن مهيدي- أم البواقي، السنة الجامعيّة 2021-202، ص ص 97-98.

أوّلا: الأساس القانونيّ لحق العدول

لقد إنقسم الفقه بخصوص بيان الأساس القانوني الّذي يقوم عليه العدول للعديد من الإتّجاهات، فمنهم من رأى أن التّكوين التّعاقبي للعقد أساسا لحق العدول **(أ)**، ومنهم من جاء بفكرة التّعليق على شرط أساسا لهذا الحق **(ب)**، وهناك من أكّد أنّ العقد غير اللاّزم يعتبر الأساس في ذلك **(ت)**، وأخيرا هناك من أخذ بالنّص القانوني الصريح كأساس للعدول **(ث)**.

أ-التّكوين التّعاقبي للعقد: مفاد هذه النّظرية أنّ العقد الّذي ينطوي على حق العدول لا يُبرم بصفة باتّة، وإنّما مازال في طور التّكوين، ومعنى ذلك أنّ الإتّفاق الّذي تمّ بين المورّد والمستهلك لم يكن المقصود منه إبرام العقد بصفة نهائيّة، وإنّما هو يجسّد مجرد رغبة في إبرامه، حيث لا يقوم العقد إلاّ بعد إنقضاء مُهلة العدول.

ومنه فالأساس القانوني للحق في العدول عن التّعاقد-حسب هذه النّظرية- يتمثّل في فكرة التّكوين التعاقبي للرضا، فلا يكون تبادل الرضا بين طرفي العقد قادرا بمفرده على إتمام التّعاقد، بل يحتاج إلى رضاء آخر يعضّده ويقوّيه، ويجعله قادرا على إبرام العقد[1]، ويضيف أنصار هذه النّظرية أنّ فكرة التّكوين التّعاقبي للعقد لا تؤدّي إلى الإضرار بمبدأ القوّة الملزمة للعقد، وحجّتهم في ذلك أنّ لحظة تكوين العقد ليست من يوم قبول المستهلك للعرض المقدّم من المورّد، بل تتمّ بعد إنتهاء مهلة العدول دون ممارسة المستهلك لها[2].

ما يُعاب على هذه النّظرية عدم إعترافها بوجود العقد عند صدور الرّضا الأول، وهو الأمر الّذي يتعارض مع واقع الحال وما اتّجهت إليه إرادة الأطراف المتعاقدة، خاصّة وأنّه يجعل من أثار العقد تتراخى إلى وقت لاحق، ومن تمّ تأجيل تنفيذها طالما أنّ إنعقادها غير مؤكّد.

---

[1]- بوالكور رفيقة، **(الأحكام القانونيّة لحق المستهلك في العدول عن العقد)**، مجلّة العلوم القانونية والسّيّاسيّة، جامعة الوادي، مج 12، ع 01، أفريل 2021، ص 1012.

[2]- **المرجع نفسه**، ص 1013.

ومن ناحيّة أخرى فإنّ هذه النّظرية تتعارض مع النّصوص القانونيّة المنظّمة للحق في العدول، حيث نجد النّصوص كثيرا ما تتحدث عن فسخ العقد عند إستخدام المستهلك لحقه في العدول، ممّا لا يدع مجال للشك بأن هناك عقدا قائما قبل إستعمال الحق يُراد التّحلل منه[1].

ب- التّعليق على شرط: يُعتبر الشّرط أمر مستقبلي غير محقّق الوقوع، يُعلّق عليه نشوء الإلتزام أو زواله، والشّرط إمّا شرط واقف يُعلّق عليه نشوء الإلتزام، بحيث توقف آثار هذا الأخير حتى يتحقّق الشرط، أو شرط فاسخ يُعلّق عليه زوال الإلتزام، فتزول آثار الّتي ترتّبت قبل تحقّق الشّرط، وعليه يرى جانب من الفقهاء أنّ الأساس القانوني للعدول في التعاقد يكمن في اعتبار العقد المصحوب بهذا الحق يعلّق على شرط يا إمّا واقف أو فاسخ، وهو ممارسة حق العدول، علما أنّ العقد منعقد في كلتا الحالتين[2].

حسب هذه النّظرية، ففي الحالة الأولى-وجود شرط واقف- لا ينتج العقد آثاره إلاّ عند تحقّق الشّرط، اعتبارا من تاريخ إبرام العقد لا من تاريخ القبول، بينما في الحالة الثّانية-وجود شرط فاسخ- العقد ينتج آثاره إلى حين تحقّق الشرط، لتزول كل آثاره بأثر رجعي، غير أنّ هذا الرأي إنتقد على أساس أنّ الشّرط أمر خارج عن العقد، يعلّق أطرافه وجوده عليه، في حين أنّ العدول يتعلّق بالركن التّراضي المكوِّن للعقد ذاته، وهو ليس بأمر خارج عنه أو مضاف إليه[3].

ت-العقد غير اللاّزم: مفاد هذه النّظرية أنّ العقد المقترن بالحق في العدول والمبرم صحيحا يكون نافذا في مواجهة المورّد، أمّا بالنسبة للمستهلك صاحب حق العدول فلا يُلزمه العقد، إذ بمقدور المستهلك التّحلل من العقد وفسخه بإرادته المنفردة دون الحاجة إلى موافقة الطّرف الآخر، ودون صدور حكم قضائي، لذلك لا يعد هذا العقد باتّا إلاّ بعد

---

[1]- هني عبد اللطيف، **مرجع سابق**، ص ص 1097-1098.

[2]- كريم علي سالم، **مرجع سابق**، ص 85.

[3]- فرحان عبد الحكيم، **حق المستهلك في العدول عن التّعاقد وتطبيقاته في القانون الجزائري**، مرجع سابق، ص 501.

مرور مهلة العدول، اذ يكتسب العقد الفعاليّة اللاّزمة لتنفيذه بالنّسبة للمستقبل، أمّا إذا مارس المستهلك هذا الحق فإنّ ذلك يؤدّي إلى إنتهاء العقد وليس بطلانه[1].

حجّة أنصار هذه النظرية، أنّ هناك أوجه شبه واضحة بين فكرة عدم لزوم العقد وبين الحق في العدول، حيث كلاهما يتناول عقدا صحيحا يمكن نقضه بالإرادة المنفردة لصاحب الحق، دون إنتظار رأي المتعاقد الآخر أو القضاء.

ورغم ذلك أعيب على هذه النّظرية إعترافها بأنّ للعقد الواحد طبيعتين مختلفتين ومتعارضتين، ففي بادئ الأمر يكون العقد غير لازم خلال مهلة العدول، وبعد مضي هذه المهلة يتحوّل العقد ذاته إلى عقد لازم، وهذا قول مردود عليه، لأنّ صفة اللزوم أو عدم اللّزوم هي صفة دائمة لا تتحوّل من البداية الى النّهاية، ولا يجوز إطلاقا أن يظهر العقد بمظهرين مختلفين[2].

ث-النّص القانوني الصّريح: مفاد هذه النّظرية أنّ الأساس القانوني للعدول، هو النّص القانوني الصريح في التّشريعات الّتي نصّت عليه، لاسيما في العقود المبرمة عن بعد[3]، ومنه يعتبر حق العدول أداة تشريعيّة لحماية هؤلاء الّذين يتعاقدون في الغالب دون تمهّل وترو، ودون إمكانيّة حقيقيّة لمناقشة شروط تعاقداتهم، ويخضعون لتأثير الإعلان وما يحمله من طيّاته من حث على التّعاقد، ويستند أنصار هذه النّظرية إلى أنّ حق العدول هو إستثناء على مبدأ القوة الملزمة للعقد، ولا يتقرر ذلك إلا بنص قانوني صريح[4].

وقد لاقت النّظرية الأخيرة ترحيبا واسعا من الفقه، وبدورنا نحن نميل ونؤيد هذه النظرية في الطّرح والأفكار الّتي جاءت بها.

---

[1]- زوبة سميرة، **الأحكام القانونية المستحدثة لحماية المستهلك المتعاقد**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، تاريخ المناقشة 13-03-2016، ص 79.

[2]- عمران عائشة وبوجرادة نزيهة، **(حق العدول عن عقد الاستهلاك الالكتروني)**، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي لآفلو، مج 05، ع 01، جانفي 2022، ص ص 240-241.

[3]- **المرجع نفسه**، ص 241.

[4]- العيشي عبد الرحمان، **مرجع سابق**، ص ص 531-532.

ثانيّا: الطّبيعة القانونيّة لحق العدول

إذا كان العدول عن التّعاقد بوصفه تصرّفا قانونيّا يقع بإرادة المستهلك المنفردة ويُعبّر عن قدرته على نقض العقد، فهل يُعدّ هذا العدول حقا؟ **(أ)**، وإذا تعذّر وصفه حقّا فما هي الطّبيعة القانونية له؟، هل هو رخصةّ؟ **(ب)**، أم مكنة قانونيّة **(ت)**، فقد تباينت آراء الفقه حول الطّبيعة القانونية للعدول، وذلك ما سوف نقوم بتوضيحه كالآتي:

أ-العدول حق: من المعلوم أن الحقوق الماليّة هي إمّا حقوق شخصيّة، أو حقوق عينيّة، أو حقوق معنويّة، وبناء على ذلك هناك إتّجاه من الفقه يرى أنّ العدول حق، لكنّهم إختلفوا حول نوع هذا الحق، هل هو حق شخصي؟ **(1)**، أم حق معنوي؟ **(2)**، أم حق من نوع خاص؟ **(3)**، وهذا ما سنتناوله على النّحو التّالي:

1-العدول حق شخصي: الحق الشّخصي أو حق الدّائنية هي علاقة تربط بين شخصين، الأوّل يسمى الدّائن والثّاني يُسمّى المدين، بموجبها يحقّ للأوّل -الدّائن- أن يطلب من الثّاني -المدين- منح شيء ما أو القيام بعمل أو الإمتناع عن عمل، فالدّائن يُمارس سلطته مباشرة في مواجهة المدين، فجوهر الحق الشّخصي وأساسه يكمن في ضرورة تدخّل المدين لاستفاء الدّائن لحقّه بالإعتماد على الرّابطة العقديّة الواضحة بينهما[1].

في هذا الشأن يرى أنصار هذه النّظرية، أنّ الحق في العدول يندرج ضمن الحقوق الشّخصية، ذلك أنّ العلاقة الّتي تربط الدّائن والمدين الّتي تُميّز الحق الشّخصي متوافرة أيضا فيما يتعلق بالحق في العدول الّذي يربط المستهلك -باعتباره دائنا- والمورّد- باعتباره مدينا-، فالحق في العدول يتضمّن علاقة قانونيّة واضحة بين المستهلك الّذي تقرّر العدول لصالحه، تتمثل في سلطته في تنفيذ العقد أو نقضه من خلال العدول عنه في مواجهة غريمه المورّد[2].

[1]- عبوب زهيرة، **مرجع سابق**، ص217.

[2]- Najar Ibrahim**, Le droit d'option: contribution à l'étude de droit positif et de l'acte unilatéral**, Thèse de doctorat en droit, Paris 1, Publiée en 1976 à la LGDL, Bibliothèque de droit privé, P 107, disponible sur le site suivant:

وجه النّقد لهذه النظرية يتمثّل في أنّ العدول لا يمكن أن يُوصف بأنّه حق شخصي، ذلك أنّ رابطة المديونية هذه تستوجب تدخّل المدين لتنفيذ الإلتزام، بينما لا يستلزم العدول مثل هذا التّدخل من قِبل المدين، فالشّخص الّذي تقرر له العدول يستطيع ممارسته حتى ولو رفض الطّرف الآخر ذلك، كما أنّ حق العدول لا يُخوّل للمستهلك السّلطات الّتي يخولها الحق الشّخصي لصاحبه، وعليه لا يستقيم إلحاق حق العدول بطائفة الحقوق الشّخصية[1].

2-العدول حق عيني: الحق العيني هو سلطة مباشرة على شيء معيّن يقرّرها القانون لصاحبه، ويخوّل له فيها إستعمال هذا الشّيء والإنتفاع به والتّصرف فيه دون وِساطة أحد، ويمكنه الإحتجاج به في مواجهة الكافّة[2]، ومنه يرى أنصار هذا الرّأي أنّ العدول يقترب من الحق العيني تأسيسا على أنّه يقع على عين معيّنة، ويمنح المستهلك سلطة نقض العقد على نحو يُشكّل سلطة مباشرة على الشّيء محل العقد[3].

وجه النّقد الموجّه لهذه النّظرية، أنّ حق العدول يتعارض وطبيعة الحق العيني، الّذي يمثّل سلطة مباشرة للشّخص على شيء معيّن تعطيه الحق في إستعماله وإستغلاله والتّصرف فيه، فلا وجود لمثل هذه السّلطات فيما يتعلّق بالحق في العدول، فهذا الأخير لا يمنح أيّة سلطة مباشرة للمستهلك على المنتوج، بل يمنح له فقط القدرة على إتمام العقد أو التّحلل منه دون مسؤوليّة ملقاة على عاتقه، وبإرادته المنفردة، ودون تدخّل من المورّد، وعليه فالعدول لا يمكن إعتباره حقا عينيّا[4].

=https://www.sudoc.abes.fr/cbs/xslt/DB=2.1//SRCH?IKT=12&TRM=016534484, Date de l'accessibilité le 29 juin 2023, A 22h30.

[1]- بوعكاز خليل والحاج علي بدر الدين، **(أثر حق العدول في عقود التّجارة الإلكترونيّة على مبدأ الحريّة التّعاقديّة)**، مجلة الدّراسات والبحوث القانونيّة، جامعة المسيلة، مج 07، ع 01، جانفي 2022، ص 93.

[2]- نبيل إبراهيم سعد، **المدخل إلى القانون-نظرية الحق**، منشورات الحلبي الحقوقية، ط الأولى، بيروت-لبنان، 2010، ص 63.

[3]- مغراوي حياة وحاج بن علي محمد، **(الحق في العدول آليّة لحماية المستهلك الإلكتروني في ظل القانون رقم 18-05)**، مجلّة الدّراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي-الشّلف، مج 09، ع 01، جوان 2023، ص 406.

[4]- بوعكاز خليل والحاج علي بدر الدّين، **مرجع سابق**، ص 93.

3-العدول حق من نوع خاص: يرى أنصار هذا التّيار الفقهي، أنّ حق العدول ينتمي إلى طائفة ثالثة من الحقوق، ظهرت حديثا، يُطلق عليها "الحقوق الإراديّة المحضة"، فلا هي حقوق شخصيّة، ولا حقوق عينيّة، بل هي حقوق تخوّل لصاحبها سلطات تختلف عن تلك الّتي تمنحها الحقوق الشّخصية والحقوق العينيّة، فالحق الإرادي لا يمنح صاحبه سلطة إتّجاه شخص آخر كالحق الشّخصي، أو سلطة على شيء مادي أو غير مادي كالحق العيني، وإنّما يمنحه سلطة مجرّدة، يمكن أن تؤثّر في المراكز القانونيّة القائمة بتعديلها أو إلغائها، وإنشاء مراكز أخرى بدلا منها، وذلك بمحض الإرادة المنفردة لصاحب الحق[1]، وبالرّغم من أنّ فكرة الحق الإرادي مقبولة من حيث المضمون والعناصر، غير أنّ هذا الرّأي الفقهي إنتقد، والعلّة في ذلك أنّ الحقوق بأنواعها سواء كانت شخصيّة أو عينية ذُكرت في القانون، دون ذكر هذا الأخير للحق الإداري المحض، لتبقى الإرادة قاصرة عن إبتداع نوع جديد من الحقوق لم ينصّ عليه المشرع[2].

ب-العدول رخصة: ذهب جانب من الفقه لتكييف حقّ العدول بأنّه رخصة، والرّخصة هي "إباحة يأذن بها القانون في شأن حريّة من الحريّات العامّة"، كما تُعرّف بأنها "رغبة من صاحب الحق في الحصول على الحق، وبذلك تحتل الرخصة منزلة وسطى بين الحريّة والحق، وتختلف الرّخصة عن الحق في أنّها إجراء أو مرحلة للوصول إلى الحق، كما أنّها تحتل مرتبة أدنى من الحق، بمعنى أنها لا تخوّل للشّخص مكنة الإستئثار والتّسلط"[3]، علما أنّ فكرة الرّخصة حديثة نسبيّا على الفكر القانوني، وهو الأمر الّذي جعل معناها يكتنفه الغموض والإبهام حتّى الان.

لهذا تعرّض هذا الرأي للنّقد، لكون الرّخصة لا تعبّر عن حق العدول بالمعنى الدّقيق، حيث أنّ الرّخصة لا يتمتّع بها المتعاقد فقط، بل يُشاركه فيها الكافّة، ومثالها

---

[1]- مدربل حكيمة وسعودي سعيد، **(الحق في العدول كآلية لحماية المستهلك من مخاطر التّجارة الالكترونيّة بين النّص والتطبيق)**، المجلة الأكاديميّة للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية، مج 13، ع 01، ماي 2022، ص ص 190-191.

[2]- سالم يوسف العمدة، **مرجع سابق**، ص 65.

[3]- بدري جمال، **(حق التّراجع عن العقد: بحث عن تكييف قانوني)**، مجلة الحقوق والعلوم السّياسيّة، جامعة خنشلة، مج 10، ع 01، مارس 2023، ص 128.

حريّة المعتقد، حريّة التّنقل، وهي بذلك تتميّز عن الحق في أنها لا تثبت لفرد معين على سبيل الاستئثار أو الإنفراد، فضلا عن أنها لا تثبت أيضا لسبب معين بذاته كالحقوق، وإنّما تثبت بسبب الإذن العام من المشرّع بنص تنظيمي[1].

ت-العدول مكنة قانونيّة: نتيجة الإنتقادات الموجّهة للنّظريات السّابقة، ظهر إتّجاه فقهي حديث يرى أنّ العدول يحتلّ مرتبة وسطى بين الحق بمعناه الدّقيق والرّخصة، فهو أعلى مرتبة من هذه الأخيرة ولكنّه في المقابل لا يرتقي إلى الحد الإقتضاء أو التّسلط، بل ينتمى إلى طائفة تمسى بالمكنة القانونية، ويُضرب مثالا للتّعريف بها أنّ شخصا إذا رأى منزلا أعجبه ورغب في شرائها، وقبل أن يصدر له إيجاب من البائع بالبيع، كان له حق التّملك في المنزل فهذه مجرد رخصة، وبعد أن يصدر منه القبول بشراء المنزل صارت له ملكيّة هذا المنزل وهذا هو الحق، ولكنّه قبل القبول وبعد الإيجاب نكون في منزلة وسطى بين الرّخصة والحق بالنّسبة إلى المنزل ذاته[2].

ما يُعاب على هذا الإتّجاه الفقهي، أنّه لم يُوضّح تحت أي طائفة من المِكن القانونيّة ينضوي العدول، لأنّ هناك مكن قانونية منشئة، وباستعمالها يستطيع من تقرّر له هذه المكن أن يؤسّس رابطة قانونيّة جديدة أو أن يكتسب حقّا، مثال ذلك حق الشّفعة، وهناك مكن قانونية معدّلة أو مغيّرة، وأخيرا هنا مِكن قانونيّة فاسخة أو مُنهية، ويتمثّل دورها في إنهاء حق أو علاقة قانونيّة موجودة وقائمة[3].

على كلّ حال، أيّا كانت الآراء الّتي طرحت في بيان تحديد الطّبيعة القانونيّة لحق العدول، نرى أنّه حقّ خالص للمستهلك، يُمارسه بإرادته المنفردة دون تسبيب أو إنتظار لاستصدار حكم قضائي، وعليه فنحن نميل وندعم النّظرية القائلة بأنّ "العدول يعدّ حقا إراديّا محضا"، حيث يرجع أمر تقديره وممارسته بصورة كاملة لإرادة المستهلك وفقا لضوابط قانونيّة، فحتّى ولو كانت هذه النّظرية قد تعرّضت للنقد كما سبق بيانه، بحجّة أن الحقوق جاءت في القانون المدني، ولم يكن من بينها الحق الإرادي المحض، فهذا القول

---

[1]- سي يوسف حورية، **مرجع سابق**، ص 17.

[2]- بوخروبة حمزة، **مرجع سابق**، ص 1398.

[3]- رمزي بيد الله حجازي، **مرجع سابق**، ص 134.

مردود عليه، ذلك لأنّ من مهام الفقه مشاركة المشرّع في صنع أفكار قانونيّة جديدة لم يتطرّق لها الأخير عند وضعه لأحكام نظريّة الحق في القانون المدني، خصوصا وأنّ العدول باعتباره حقّا للمستهلك تمّ النّص عليه في قوانين الإستهلاك –على غرار المشرع الجزائري الذي اعتبره كذلك عند تعديله لقانون حماية المستهلك وقمع الغش سنة 2018–، وهي قوانين حديثة لم تكن تحت نظر المشرّع عند وضعه لأحكام القانون المدني.

المطلب الثّاني: الأحكام القانونيّة المنظمّة لحق العدول

يُعدّ حق العدول عن العقد من الركائز الأساسيّة الّتي يقوم عليها النّظام القانوني لحماية المستهلك لاسيما في عقود التّجارة الإلكترونيّة، وذلك بُغية إعادة التّوازن في العلاقة العقديّة الّتي إختلت بسبب ظروف إبرامها، لذلك نجد أنّ جلّ التشريعات الّتي كرست حق العدول جعلت في الغالب الأحكام المنظّمة له متعلقة بالنّظام العام، فنظّمت أحكامه من حيث تبيان ضوابطه بنصوص آمرة **(الفرع الأول)**، وحدّدت آثار مباشرته بدقّة **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأوّل: الضّوابط القانونيّة لممارسة حق العدول

بما أنّ الحق في العدول يُمثّل إعتداء على مبدأ القوّة الملزمة للعقد، ويشكّل خطرا على المصالح الإقتصاديّة للمورّد الإلكترونيّ، فتبعا لذلك لا يعدّ العدول حقّا مطلقا، وحتّى لا يتعسّف المستهلك الإلكترونيّ في استعماله من جهة أخرى، فقد تكلّفت التّشريعات بتقييد ممارسته بضوابط وشروط تتناسب مع طبيعته، هذه الضّوابط تتمثل في ألاّ يكون العقد المبرم من العقود المستثناة من نطاق الحق في العدول **(أوّلا)**، وأن يتم العدول خلال المدّة القانونية المسموح بها**(ثانيّا)**.

أوّلا: ألاّ يكون العقد المُبرم من العقود المستثناة من نطاق الحق في العدول

لا يطرح العدول أي إشكال من حيث نطاقه الشّخصي، فهو حق خالص ممنوح فقط للمستهلك باعتباره طرفا ضعيفا في العلاقة التّعاقدية، لكن الإشكال يثور حول نطاقه المادي –الموضوعي– أو بما يعرف بالعقود الّتي يرد عليها، حيث يرى أغلب الفقهاء أنّ

إعمال هذا الحق بشكل عام يمتدّ على كافة عقود التّجارة الإلكترونيّة، إلاّ ما استثني بنص تشريعي صريح ومحدد على سبيل الحصر، الأمر الّذي يحول دون التّوسع فيها[1]، لهذا نتساءل عن موقف التّشريعات الدّوليّة والوطنيّة بخصوص ذلك.

أ-موقف التّشريعات الدّوليّة من مسألة تحديد النّطاق الموضوعي لحقّ العدول:

بالرّجوع للإتفاقيّات الدّولية المنظّمة للمعاملات التّجاريّة الإلكترونيّة، نجدها أنّها تُقرّ عدم إمكانيّة ممارسة العدول عن بعض العقود الّتي أبرمها المستهلك الإلكترونيّ بصفة صريحة، وعلى سبيل المثال لا الحصر، نذكر منها تلك المستثناة بالمادة 16 من التّوجيه الأوروبي رقم 83 لسنة 2011 المتعلّق بحماية المستهلكين[2]، الّتي عدّدت تلك العقود على النّحو الآتي:

1-عقود الخدمات الّتي يكون فيها قد تمّ تقديم الخدمة كاملة، بناء على موافقة صريحة من المستهلك، وإقرار منه بحرمانه من حق العدول عند تنفيذ العقد بشكل كامل.

2-عقود توريد السّلع والخدمات والّتي تتعرض لتقلبّات في أسعارها داخل الأسواق الماليّة، ولا يستطيع التّاجر السّيطرة عليها، والّتي قد تحدث خلال فترة الانسحاب.

3-العقود الّتي تكون فيها السّلعة قد تمّ إنتاجها، وفقا لمواصفات أو طلب المستهلك، أو الّتي تمّت بشكل شخصي واضح.

4-العقود الّتي تكون فيها السلع عرضه للتّغير والتّلف بسرعة.

5-العقود الّتي تكون فيها السّلعة لا يمكن بحسب طبيعتها أن يتمّ إرجاعها، وذلك لأسباب تتعلق بالحماية الصّحيّة، أو الّتي تكون مختومة أو محرزة، ويقوم المستهلك بفض حرزها بعد تسلّمها.

---

[1]- سكيل رقية، **مرجع سابق**، ص 297.

[2]- Directive 2011/83/UE du parlement européen et du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs, modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 85/577/CEE du Conseil et la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil, JOCE N^0 304, disponible sur le site suivant: https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:304:0064:0088:fr:PDF, Date de l'accessibilité le 05 juillet 2023, A 22h30.

6-العقود الّتي يتمّ فيها خلط السّلعة بمواد أخرى ولا يمكن فصلها.

7-العقود الخاصّة بالمشروبات الكحوليّة، والّتي يكون الثّمن فيها قد تمّ الإتّفاق عليه مع التّاجر، والّتي لا يمكن تسليمها إلا بعد مدّة ثلاثين يوما، والّتي تعتمد قيمتها الفعليّة على تقلبّات السّوق، بحيث لا يستطيع التّاجر التّحكم فيها.

8-العقود الّتي يطلب فيها المستهلك زيارة التّاجر، وذلك لغرض إجراء إصلاحات عاجلة أو صيانة، إلاّ أنّه في هذه الحالة إذا قام التّاجر بتقديم بعض الخدمات أو السّلع الإضافيّة خلاف ما طلبها المستهلك، فإنّها يسري عليها حق العدول.

9-العقود الخاصّة بالتّسجيلات السّمعية المحرزة، أو تسجيلات الفيديو المحرزة، أو برامج الكمبيوتر المحرزة أيضا، إذا تمّ فض حرزها بعد عمليّة التّسليم.

10-العقود الخاصّة ببيع الصّحف، أو المجلات الدّوريّة، وذلك باستثناء عقود توريد مثل هذه المنشورات.

11-العقود المبرمة في مزاد علني.

12-العقود المتعلّقة بتقديم خدمات الإستضافة، وعقود نقل البضائع، أو خدمات تأجير السّيارات أو الإصلاح والصّيانة أو المطاعم والخدمات ذات الصّلة بأنشطة أوقات الفراغ، إذا كان العقد محدّد التّاريخ، أو محدّد له فترة الأداء.

13- العقود الخاصّة بالمحتويّات الرّقمية، والّتي لا يتمّ عرضها على دعامة ماديّة والّتي يتم إبرامها بناء على موافقة صريحة من المستهلك وإقرار منه بحرمانه من حق العدول في هذه الحالة."

ب-موقف التّشريعات الوطنيّة من مسألة تحديد النّطاق الموضوعي لحقّ العدول:

ما يُلاحظ في هذا الشّأنّ أنّ قانون الإستهلاك الفرنسي المعدّل سنة 2016، وبموجب نص المادّة L221-28 منه، ذكر نفس الإستثناءات الّتي جاء بها التّوجيه الأوروبي

المشار إليه أعلاه، وهذا من أجل أن يُساير ويُواكب التّعديلات الّتي طرأت على التّوجيه الأوروبي[1].

أمّا على مستوى التّشريعات العربيّة، فنجد أنّ التّشريع التّونسي قد عمِل على تخفيض عدد الحالات الّتي لا يجوز فيها للمستهلك الإلكترونيّ العدول، هذا ما يتّضح لنا صراحة من خلال الفصل 32 من القانون التّونسي رقم 83 لسنة 2000 المتعلّق بالمبادلات والتّجارة الإلكترونيّة، الّذي ينص بأنّه؛ "مع مراعاة أحكام الفصل 30 من هذا القانون، وباستثناء حالات العيوب الظّاهرة أو الخفيّة، لا يمكن للمستهلك العدول عن الشّراء في الحالات الآتيّة:

– عندما يطلب المستهلك توفير الخدمة قبل إنتهاء أجل العدول عن الشّراء، ويوفّر البائع ذلك،

– إذا تمّ تزويد المستهلك بمنتوجات حسب خاصيّات شخصيّة، أو تزويده بمنتوجات لا يمكن إعادة إرسالها، أو تكون قابلة للتّلف أو الفساد لانتهاء مدّة صلاحيّتها،

– عند قيام المستهلك بنزع الأختام عن التّسجيلات السّمعية أو البصريّة أو البرمجيّات والمعطيات الإعلاميّة المسلّمة أو نقلها آليا،

– شراء الصّحف والمجلاّت."

نفس سياق التّشريع التّونسي تقريبا، سار عليه المشرّع المصري بموجب قانون حماية المستهلك رقم 181 لسنة 2018 في مادّته 41، باستثناء إضافته لحالتين جديدتين في الفقرة الأخيرة وما قبلها منها، حيث تنصّ هذه المادّة بأنّه؛ "يسقط حق المستهلك في العدول عن التّعاقد المنصوص عليه في المادة (40) من هذا القانون في الحالات الآتيّة:

1–إذا انتفع كليّا بالخدمة قبل إنقضاء المهلة المقرّرة للحق في العدول.

[1] - Code de la consommation Créé par Ordonnance N°2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du code de la consommation, JORF N°0064 du 16 mars 2016, disponible sur le site suivant: https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000032209352, Date de l'accessibilité le 25 avril 2023, A 23h00.

2-إذا كان الإتّفاق يتناول سلعا صُنعت بناء على طلبه، أو وفقا لمواصفات حدّدها.

3-إذا كان الإتّفاق يتناول أشرطة فيديو أو أسطوانات أو أقراصا مدمجة أو برامج معلوماتيّة أو مطبوعات أزال المستهلك غلافها.

4-إذا حدث عيب في السّلعة نتيجة سوء حيازتها من قِبل المستهلك.

5- في الأحوال الّتي يعد فيها طلب العدول متعارضا مع طبيعة المنتج، أو يخالف العرف التّجاري، أو يعدّ تعسفيّا من جانب المستهلك في ممارسة الحق في العدول، وذلك كلّه على النحو الّذي تحدده اللاّئحة التّنفيذية لهذا القانون."

ولم يخرج مشروع تعديل قانون حماية المستهلك اللّبناني سنة 2020 عن الإستثناءات الّتي جاءت بها الّتشريعات المقارنة والمشار إليها أعلاه، حيث أكّدت المادة 42 منه بأنّه لا يجوز للمستهلك ممارسة حق العدول في الأحوال التّالية: 1-إذا استفاد من الخدمة أو إستعمل السّلعة خلال مهلة 10 أيام، 2-إذا كان العقد يتناول سلعا صُنعت بناء على طلبه أو وفقا لمواصفات حدّدها، 3-إذا كان العقد يتناول أشرطة فيديو أو أسطوانات أو أقراص مدمجة، في حال جرى إزالة غلافها، 4-إذا كان العقد يتناول شراء الصّحف والمجلات والمنشورات، 5-إذا ظهر عيب في السّلعة جرّاء سوء حيازتها من قِبل المستهلك، 6-إذا تضمّن العقد خدمات إيواء أو نقل أو إطعام أو ترفيه تقدّم في تاريخ معيّن أو بصورة دوريّة محدّدة، 7-إذا كان العقد يتناول شراء خدمة برامج عبر الأنترنت إلا في حال حصول التّحميل أو التّشغيل أو تنزيلها من موقع إلكترونيّ[1].

ورغم النّص على هذه الإستثناءات في التّشريعات الدّوليّة والوطنيّة كما سبق بيانه، إلاّ أنّه يجوز الإتّفاق بين المورّد والمستهلك الإلكترونيّ على إعطاء هذا الأخير الحق في العدول عن هذه العقود المستثناة بنصّ القانون، بمعنى توسيع هذا الحق ليشمل عقود أخرى ولو كانت داخلة ضمن الإستثناءات المنصوص عليها، لكن لا يجوز إطلاقا حدوث إتّفاق بينهما على منع المستهلك من ممارسة حقّه في العدول خارج هذه الإستثناءات،

[1]- مشروع تعديل قانون حماية المستهلك اللّبناني الصّادر سنة 2020، موجود على الموقع الإلكترونيّ التّالي: www.economy.gov.lb، إطّلع عليه بتاريخ 05 جويلية 2023، سا: 22:20.

فمثل هذا الإتّفاق يُعدّ باطلا، لأنّ هذه العقود المستثناة لم تأتي للتّقليل من حماية المستهلك[1]، بل لاعتبارات عديدة، منها ما لا يّتفق مع نوع التّعاقد، ومنها ما يرجع لطبيعة المعاملة، ومنها ما يرجع لتصرّف المستهلك[2].

والواقع أنّ بعض هذه الحالات الاستثنائية يمكن أن يتفهّم أكثر مبرِّر إستبعادها من نطاق حق المستهلك في العدول عنها، كما هو الحال بالنّسبة للعقود الّتي يتمّ توريدها وفقا لخصوصيّات المستهلك، لأنّ العدول عنها يلحق ضرر بالمورّد الإلكترونيّ من خلال عدم ايجاده من يشتري منه المنتوج الّذي صُنع بمواصفات مطابقة لشخصيّة المستهلك، أو العقود الواردة على التّسجيلات السّمعية والبصريّة وشراء الصّحف والمجلات، فمثلا في حالة تنزيل برنامج موسيقي، أو أغاني عبر شبكة الأنترنت، تُحمّل وتُنسخ مباشرة على جهاز الكمبيوتر الشّخصي للمستهلك، وعليه فهذه الخدمة إستعملت ولا يمكن العدول عنها، وكذلك الحال في حال شراء الصّحف الّتي من السّهل على المستهلك الإلكترونيّ قراءاتها، وبالتّالي يصعب العدول عنها[3].

أمّا بالنّسبة للحالة الإستثنائيّة الّتي تخص إزالة أو فتح غلاف السّلعة من طرف المستهلك عند إرسالها له، فيعتبر ذلك دليلا على إستعمالها من طرفه، ممّا يمنعه من ممارسة حقّه في العدول، نراها أنّها غير منطقيّة، لأنّ هذا الحق لا يمنع من تجريب المنتوج للتّأكد من أمنه وسلامته من العيوب، ومنه تقرير التّشريعات بإلزام المستهلك بإعادة إرسال السلعة في غلافها الأصلي يُعتبر شرطا تعسّفيا يجب تداركه.

---

[1]– بغدادي إيمان، **(صدور القبول في العقد الالكتروني وإمكانيّة العدول عنه)**، مجلة مفاهيم للدّراسات الفلسفيّة والإنسانية المعمّقة، جامعة زيان عاشور–الجلفة، مج 01، ع 02، سبتمبر 2018، ص ص 157–158.

[2]– معامير حسيبة، **(ضمانات عدم التّعسف المستهلك في استعمال حقّه في العدول عن العقد في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش 09–03)**، مجلة القانون والمجتمع، جامعة أحمد دراية–أدرار، مج 09، ع 01، جوان 2021، ص 348.

[3]– منى أبو بكر حسان، **الحق في الرجوع في العقد كإحدى الاليات القانونية لحماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد في ضوء القانون الفرنسي والتوجيهات الأوروبية–دراسة تحليلية**، دار الجامعة الجديدة، (د.ط)، الإسكندرية، 2022، ص 84.

ثانيّا: أن يتم العدول خلال الآجال القانونيّة المسموح بها: يُعتبر ضابط المدّة أمرا جوهريّا لممارسة حق العدول، فمن غير المنطقي أن يترك الباب مفتوحا أمام المستهلك الإلكترونيّ لاستعمال هذا الحق دون تحديد مهلة لذلك، وليس من العدل أن يُترك المورّد الإلكترونيّ لمدّة طويلة وهو في حالة قلق وترقّب لما سيؤول عليه العقد الّذي أبرمه مع المستهلك الإلكترونيّ على نحو صحيح من حيث المبدأ[1].

فحِرصا منها على المحافظة على التّوازن العقدي ومصالح المتعاقدين، قيّدت مختلف التّشريعات المقارنة ممارسة المستهلك الإلكترونيّ لحقّه في العدول بفترة زمنيّة محدّدة، حيث لم تجعل منه ذلك الحق المطلق الّذي يمكن للمستهلك إستعماله في أيّ وقت شاء، وما قد يترتّب على ذلك من تهديد لاستقرار المعاملات، علما أن ضابط مهلة ممارسة حق العدول يطرح مسألتين رئيسيّتين، الأولى تتعلّق بالمدة الّتي يتعيّن على المستهلك الإلكترونيّ خلالها ممارسة هذا الحق، والثّانية تتعلق ببدء سريان مهلة العدول وإنتهاؤها[2]، وهذا ما سنعالجه تواليا من خلال التّطرق لموقف التشريعات المقارنة من ذلك.

نذكر على سبيل المثال لا الحصر مضمون المادّة التّاسعة من التّوجيه الأوروبي المتعلّق بحماية المستهلكين رقم 83-2011، الّتي نصّت على أنّ مهلة العدول هي أربعة عشرا يوما، يختلف بداية سريانها تبعا لاختلاف حالة التّعاقد، وأشارت إلى ثلاث حالات نذكرها كما يلي: فالحالة الأولى هي الّتي يطلب فيها المستهلك عدّة سلع بموجب طلبيّة واحدة ترسل إليه بشكل منفصل، فإنّ مدة العدول عن العقد تبدأ من تاريخ إستلامه لآخر سلعة، أمّا عن الحالة الثّانية هي الّتي يطلب فيها المستهلك سلعة تتألّف من عدّة أجزاء، فإنّ مدّة العدول عن العقد تبدأ من اليوم الّذي يستلم فيه المستهلك آخر جزء من السّلعة، في حين أنّ الحالة الثّالثة هي الّتي تتضمّن تسليم لبضائع أو سلع بصورة منتظمة خلال فترة محدّدة من الزّمن، فإنّ حقه في العدول يبدأ من اليوم الّذي يستلم أو يحوز فيها المستهلك البضاعة الأولى.

---

[1]- بوخروبة حمزة، **مرجع سابق**، ص ص 1400-1401.

[2]- كريز الهادي ومسعودي محمد الأمين، **مرجع سابق**، 3826.

كما قام التّوجيه الأوروبي بتمديد فترة العدول إلى إثنى عشر شهرا من تاريخ التّسليم أو الإبرام إذا لم يوفّ المورّد بإلتزامه بالإعلام بموجب المادة العاشرة منه، لأنّ حق المستهلك في العدول خلال مدّة معينة هو مكمّل لحقه في الاعلام، حيث أنّ القانون يُلزم المورّد بإخبار المستهلك بأنّ له مهلة معيّنة للتّفكير والتّدبر حتّى يتمكّن من تقييم عيوب ومزايا العقد الّذي ينوي إبرامه[1]، بالإضافة لذلك، فإنّ الحيثيّة 40 من التّوجيه الأوروبي المذكور أعلاه، أوصت بضرورة الأخذ كل دول الإتّحاد الأوروبي لمهلة العدول الّتي أقرتها، لأنّ تفاوت المهلة من تشريع لآخر يؤثر سلبا على الأمن القانوني وكذا على استقرار المعاملات.

إنسجاما مع ذلك، نصّ المشرّع الفرنسي بمناسبة تعديله لقانون الإستهلاك سنة 2016 على أنّ مدّة ممارسة العدول هي أربعة عشر يوما، تبدأ طريقة إحتساب وقت سريان هذه المهلة بِحسب ما إذا كان العقد واردا على سلعة أو كان محلّه خدمة، وذلك على النّحو الآتي:1-من يوم إبرام العقد إذا كان هذا الأخير محلّه خدمات، 2-من يوم إستلام المستهلك أو الطّرف الآخر للسّلعة، 3-من تاريخ إستلام آخر دفعة من السّلع محل التّعاقد، إذا ورد العقد على سلع طلبها المستهلك في أمر شراء واحد، ولكنّه تسلّمها على دفعات، 4-من تاريخ إستلام أوّل بضاعة في العقود الّتي يكون محلها التّسليم المنتظم لسلع في فترة محددة، وإذا صادف إنتهاء مدّة أربعة عشر يوما يوم السّبت أو الأحد أو يوم عطلة، فإنّ هذه الفترة تمتد لأول يوم عمل تالي، كما تمتد مُهلة العدول إلى إثني عشر شهرا إذا لم يُعلم المورّد المستهلك بوجود حقه في العدول وشروطه ووقته، وطريقة ممارسته.

أمّا عن التّشريعات العربيّة، فقد نصّ المشرّع التّونسي في الفصل 30 من قانون المبادلات والتّجارة الإلكترونيّة رقم 83-لسنة 2000 بأنّه؛ "مع مراعاة مقتضيات الفصل 25 من هذا القانون، يُمكن للمستهلك العدول عن الشّراء في أجل عشرة أيّام عمل، تُحتسب:

[1]- نسرين حسين ناصر الدين، **مرجع سابق**، ص 380.

– بالنّسبة للبضائع بداية من تاريخ تسلّمها من قِبل المستهلك.

– بالنّسبة للخدمات من تاريخ إبرام العقد.

– ويتم الإعلام بالعدول بواسطة جميع الوسائل المنصوص عليها مُسبقا في العقد..."

يتّضح من خلال هذا النّص أنّ مدّة العدول في التّشريع التّونسيّ هي عشرة أيّام عمل، أي أنّ أيّام العطل والإجازات لا تُحسب ضمن هذه المدة، وتبدأ من تاريخ التّسليم، إذا كان العقد واردا على السّلع، ومن يوم إبرام العقد في العقود الواردة على الخدمات، ولكن المشرّع التّونسي لم ينص على حالة إمتداد مدّة العدول كجزاء إذا لم يف المورّد بإلتزامه بالإعلام، على الرّغم من تنصيصه على ضرورة الإعلام بالعدول ضمن نص المادّة، لذا كان على المشرّع التّونسي النّص على حالة الإمتداد، لأنّ ذلك من شأنه أن يُعزّز حماية المستهلك.

وإنّ نص المشرّع التّونسي على 10 أيّام عمل في المعاملات التّجارية الإلكترونيّة لا فائدة منها، خصوصا وأنّ شبكة الأنترنت تعمل خلال 24 ساعة وطوال أيّام الأسبوع، حيث يمكن للمستهلك وهو أمام جهاز حاسوبه أو عبر هاتفه الخلوي، ولو كان في عطلة، أن يقوم بالتّعاقد أو العدول من خلال هذه الوسائل الّتي تتيح الإتّصال عن بعد، لأنّ هذه الأخيرة لا تعرف يوم عطلة أو إجازة، ومن تمّ لا جدوى من النّص على كونها أيّام عمل أو عاديّة، وكان من الأفضل النّص على كونها أيّاما وفقط.

المدّة نفسها نصّ عليها مشروع تعديل قانون حماية المستهلك اللّبناني سنة 2020 طبقا للمادة 42 منه، والّتي جاء فيها أنّه يجوز للمستهلك أن يعدل عن قراره بشراء سلعة أو إستئجارها أو الإستفادة من الخدمة، وذلك خلال مهلة عشرة أيام تسري إعتبارا من تاريخ التّعاقد فيما يتعلق بالخدمات، أو من تاريخ التّسليم فيما يتعلق بالسّلع، إلا في حال الإتّفاق على مهلة العدول أطول في العقد، فتُعتمد عندئذ المهلة المذكورة في العقد، وعليه بمفهوم المخالفة، فإنّه لا يجوز الإتّفاق على تقليص هذه المهلة لأنّها من النّظام العام كما سبق ووضحنا ذلك.

في سيّاق واحد، نصّ قانون المعاملات الإلكترونيّة السّوري في مادّته 20 بأنّه؛ "للمستهلك حق العدول عن الشّراء وإبلاغ البائع بذلك، وإعادة البضاعة خلال مدّة عشرة أيّام عمل تبدأ:

– فيما يخصّ البضائع: من تاريخ إستلامها من قِبل المستهلك.

– فيما يخصّ الخدمات: من تاريخ بدء الإستفادة من الخدمة..."[1]، من خلال هذه المادّة لا نؤيّد المشرّع السّوري عندما نصّ أنّ حساب مهلة العدول إذا كان محل العقد خدمات، تكون بدءا من استفادة المستهلك من الخدمة، لأنّ هذا الأمر يُثير الغموض والإبهام، فكيف يتأتّى للمستهلك ممارسة العدول بعد أن يكون قد بدأ الاستفادة من الخدمة؟، فكان من الأوفق للمشرّع السّوري أن يجعل بدء سريان مهلة العدول في مجال الخدمات إعتبارا من تاريخ إبرام العقد كغيره من التّشريعات المقارنة.

في حين أنّ المشرع المصري نصّ في المادة 41 من قانون حماية المستهلك رقم 181 لسنة 2018، على أنّ المستهلك له الحق في العدول عن العقد خلال أربعة عشر يوما من إستلامه السّلعة في الأحوال العاديّة، أو من تاريخ التّأخير أو من تاريخ الإستلام أيّهما أطول في حالة ما إذا تأخر المورّد في تسليم المنتج عن التّاريخ المتّفق عليه مسبقا، لكن ما يُعاب على المشرّع المصري أنّه لم ينص على مهلة العدول إذا كان محل العقد خدمات، وهذا يعتبر ثغرة قانونية لابدّ من تداركها وتصحيحها عند إدخال التّعديلات المناسبة على هذا القانون في المستقبل.

أمّا عن موقف المشرّع القطري، فقد نصّ بموجب المادّة 57 من قانون المعاملات والتّجارة الإلكترونيّة رقم 10 لسنة 2010 بأنّه؛ "مالم يتّفق الأطراف على خلاف ذلك، يكون للمستهلك في حالة إبرام العقد بواسطة الإتّصالات الإلكترونيّة، الحق في فسخ العقد أو إنهائه خلال (3) أيّام من تاريخ إبرام العقد، طالما لم يتم تنفيذ العقد من قبل مقدّم

[1]– قانون المعاملات الإلكترونية السّوري رقم 03 لسنة 2014، الصّادر في 11 مارس 2014، منشور على الموقع الإلكتروني التّالي: &http://www.parliament.gov.sy/arabic/index.php?node=201&nid=4232&ref=tree، إطّلع عليه بتاريخ 05 ماي 2023، سا: 17:30.

الخدمة خلال هذه المدّة تنفيذا كاملا بصورة تفي بالغرض منه، ولم يقم المستهلك باستخدام المنتجات أو البضائع الّتي تسلّمها أو حصل منها على أي منفعة أو قيمة مادية"[1].

يتّضح من خلال هذه المادّة أن للمستهلك القطري في نطاق العقود المبرمة بواسطة الإتّصالات الإلكترونيّة، حق العدول عن العقد خلال مدّة ثلاثة أيام من تاريخ إبرام العقد، كما أنّ تلك المهل تشمل كافّة العقود الإلكترونيّة من سلع وخدمات، لكن يُعاب على المشرع القطري إستخدامه لفظي "الفسخ"، "الإنهاء"، بدلا من مصطلح العدول، ومن المتعارف عليه أنّ العدول يختلف عن الفسخ كما تمّ تبيانه سلفا، كما يؤخذ عليه أيضا أنّه جعل مدّة الفسخ أو الإنهاء قصيرة جدّا بخلاف جل التّشريعات المناظرة، الأمر الّذي قد يجعلها غير مفيدة ولا تحقّق الحماية الكافيّة والفعّالة للمستهلك الإلكترونيّ القطري، وعلى ما يبدو أنّ حرص الشّديد للمشرع القطري على إستقرار المعاملات جعله ينص على حسم المستهلك الإلكترونيّ موقفه النهائي من العقد خلال 48 ساعة فقط، حتّى لا يبقى العقد معلّقا لمدة طويلة وبقاء مصيره مجهولا طوال هذه الفترة.

ضف لذلكّ فإنّ المشرّع القطري جعل حق الفسخ أو الإنهاء مرهونا بعدم إتّفاق على خلاف ذلك، أي أنّه من الممكن للأطراف –وفقا للنّص المتقدّم– الإتّفاق على حرمان المستهلك من ذلك الحق، وهو أمر يُخالف أهم خصائص حق العدول، وهو أنّه حق ذو صفة آمرة متعلّقة بالنّظام العام، كما أنّ مسألة الفسخ أو الإنهاء المنصوص عليها في هذه الصّدد هي جزاء يترتّب عن عدم تنفيذ العقد من قِبل مقدّم الخدمة بالشّكل الكامل، أو عدم حصول المستهلك على منفعة من المنتوج الّذي إقتناه، وهذا منافي لفحوى الحق في العدول، الّذي يجب أن يتقرر دون أن يُبدي المستهلك الإلكترونيّ أي سبب أو مبرّر.

[1]– قانون المعاملات والتجارة الالكترونية القطري رقم 16 لسنة 2010، ج.ر، ع 09، الصادرة في 28 سبتمبر 2010، متوفر على الموقع الإلكتروني التالي:
https://www.almeezan.qa/LawPage.aspx?id=2678&language=ar، إطّلع عليه بتاريخ 16 مارس 2022، سا: 23:15.

في ختام الحديث عن مهلة العدول، نريد أن نُقدّم بعض الإستنتاجات الّتي نراها أنّها مهمّة للإلمام الجيّد والبسيط بفكرة حق العدول باعتبارها ضمانة مستحدثة لحماية المستهلك الإلكترونيّ، أوّلها أنّ إشتراط ممارسة العدول خلال مهلة معيّنة يكاد يكون القاسم المشترك بين جميع التّشريعات المقارنة الخاصّة بحماية المستهلك، كما أنّ هذه المهلة تتميّز بقصرها، ويرجع ذلك لرغبة المشرّع في ألاّ يجعل العقد غير مستقر قترة طويلة من الزّمن، ومراعاة لظروف المورّد الإلكترونيّ لكيلا يبقى ملتزما بعقد لا يعرف مصيره[1].

ثانيها، أنّ ضبط ممارسة حق العدول بأجل ما هو إلاّ دعامة لضمان تحقيق التّوازن العقدي، فلا يكفي أن نحمي ضُعف مركز المستهلك، بل يتعيّن حماية المورّد الإلكترونيّ من تعسّف الطّرف الآخر في ممارسة حقّه، كما أنّ ثبات إستقرار المعاملات التّعاقدية وحفظ المراكز القانونية للمتعاقدين يقتضي ألاّ تبقى الممارسات مطلقة على إطلاقها[2].

ثالثها، أنّ التّشريعات المقارنة تباينت في تحديد مهلة العدول وبداية سريانها تبعا لفلسفة كل مشرّع وبِحسب نوع التّعاقد المبرم، وينبغي التّنويه إلى أنّ المدة المحدّدة لممارسة العدول مدّة سقوط وليست تقادم، وبالتّالي لا تخضع لأحكام الوقف ولا الإنقطاع[3].

ومن الجدير بالذّكر أنّ هذه التّشريعات لم تحدّد الطّرف الّذي يقع عليه عبء إثبات واقعة التّسليم الّتي بمقتضاها يبدأ سريان مهلة العدول، ومن تمّ يتمّ اللّجوء للقاعدة المعروفة في القواعد العامّة ألا وهي "البينّة على من ادّعى"، وبناء عليه يلتزم المستهلك

---

[1]– زعبي عمار، **(الحق في العدول عن التّعاقد ودوره في حماية المستهلك–دراسة مقارنة)**، مجلّة المفكر، جامعة محمد خيضر–بسكرة، مج 08، ع 01، ماي 2013، ص 124.

[2]– بنابي سعاد، **مرجع سابق**، ص 615.

[3]– كرفة محمد خليفة، **أثر تشريعات الاستهلاك على مبدأ القوة الملزمة للعقد**، مرجع سابق، ص318.

بالإثبات في حالة العدول، أمّا في حالة تمسك المورّد الإلكترونيّ بفوات مدّة العدول عندئذ ينتقل عبء إثبات عليه[1].

رابعها، أنّ إنقضاء مهلة العدول عن العقد دون تمسّك المستهلك بذلك، يترتّب عليه سقوط حقّه في ممارسة هذا العدول، وعليه يصبح المستهلك ملزما بتنفيذ مجمل الإلتزامات الواردة في العقد بشكل بات ونهائي، ولا يمكن له ممارسة هذا الحق مرّة أخرى، لكن هذا الكلام لا يجب فهمه بأنّ المستهلك لن يستفيد من القواعد العامّة المنصوص عليها في القانون المدني المتعلّقة بضمان العيوب الخفيّة أو بنظريّة عيوب الإرادة بعد سقوط حق العدول بانقضاء المدة المحدّدة لممارسته، ذلك أنّ الحق في العدول هو وجه من أوجه الحماية الخاصة الّتي لا تلغي الحماية المقررة في القانون المدني، بل تكمّلها وتعزّزها للوصول إلى الهدف المنشود وهو توفير حماية فعّالة للمستهلك الإلكترونيّ، ولا يتحقق هذا الهدف إلاّ من خلال تحقيق انسجام وتناغم تام بين الآليّات التقليدية مع الآليات المستحدثة وفقا للقوانين الخاصّة[2].

فضلا عن ذلك، فإنّ التّشريعات المقارنة الّتي أقرت حق العدول لم تخضع ممارسته من حيث الأصل لشكل معيّن أو إجراءات خاصّة، اذ يكفي أن يعبّر المستهلك عن إرادته في العدول، وهذا التّعبير عن الإرادة قد يكون إمّا صريحا أو ضمنيّا، كأن يرُدّ المستهلك السّلعة الّتي سبق وأن تسلّمها خلال المدّة المحدّدة لممارسة هذا الحق، إلاّ أنه من النّاحية العمليّة يكون دائما من مصلحة المستهلك عند إستعماله لهذا الحق أن يُعبّر عن عدوله من خلال وسيلة تمكّنه من إثبات هذا العدول فيما بعد عند منازعة المورّد له في حدوثه، وهذا الأمر يمكن تحقيقه من خلال تضمين عدوله لخطاب موصى عليه مع وصل الإستلام، أو إرسال رسالة عبر البريد الإلكترونيّ إلى موقع المورّد، أو حتّى عن طريق محضر إثبات حالة[3].

---

[1]– عمر خالد رزيقات، **عقود التجارة الالكترونية–عقد البيع عبر الأنترنت**، دار حامد للنشر والتوزيع، ط الأولى، عمان، 2007، ص 362.

[2]– عبوب زهيرة، **مرجع سابق**، ص 230.

[3]– بن عيسى فتيحة والمر سهام، **مرجع سابق**، ص ص 240–241.

وقد تفطّنت المادّة 11 من التّوجيه الأوروبيّ المتعلّق بحماية المستهلكين رقم 83-2011 لهذا الأمر، حينما ألزمت المستهلك عند مباشرته لحق العدول بضرورة ملء نموذج العدول الّذي حدّده الملحق (1) في الجزء (ب) من هذا التّوجيه، أو إستعمال أيّة وسيلة أخرى لا لبس فيها، تُفيد إخطار قرار العدول إلى المورّد وتكفُل إثبات ممارسة المستهلك له خلال المهلة المقررة قانونا، كما أضافت المادّة نفسها بضرورة تيسير الموقع الإلكترونيّ الخاص بالمورّد للمستهلك من أجل الوصول لنموذج العدول حتى يستكمل بياناته، ويقوم بإرساله بواسطة وسيلة تقليديّة أو إلكترونيّة موصى عليها بعلم الوصول.

من جانب آخر، وفيما يخصّ موقف المشرّع الجزائري من الشّروط المطلوب توافرها لممارسة المستهلك لحقّه في العدول عن التّعاقد الإلكتروني فلم نوضّحه، لأنّ القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة أقرّ حق العدول بصفة عرضيّة بمناسبة إلزام المورّد الإلكترونيّ بجملة من البيانات في عرضه التّجاري الإلكترونيّ حسب المادة 11 من نفس القانون، الّتي تنص بأنّه؛ "يجب أن يُقدّم المورّد العرض التّجاري الإلكترونيّ بطريقة مرئيّة، ومقروءة، ومفهومة، ويجب أن يتضمّن عند الإقتضاء على الأقّل، ولكن ليس على سبيل الحصر، المعلومات الآتيّة: ...شروط وآجال العدول عند الإقتضاء..."، والملاحظ أنّ المشرع لم يُفصّل في حق العدول، وبالخصوص عدم تحديده للمدّة الزمنيّة للعدول عن العقد الإلكترونيّ، رغم أنّها جوهر هذا الحق.

تجدر الإشارة إلى أنّ إرجاع المنتوج المنصوص عليه في المادتين 22 و23 من قانون التّجارة الإلكترونيّة الجزائري[1]، هو جزاء يترتّب عن التّأخّر في التّسليم أو عدم مطابقة المنتوج أو لوجود عيب فيه، مع ضرورة تبيان سبب ذلك، وهذا منافي لمضمون الحقّ في العدول الّذي يجب أن يتقرّر دون أن يُبدي المستهلك الإلكترونيّ أي سبب أو

[1]- تنصّ المادّة 22 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الالكترونيّة بأنّه؛ "في حالة عدم إحترام المورّد الإلكترونيّ لآجال التّسليم، يُمكن المستهلك الإلكترونيّ إعادة إرسال المنتوج على حالته في أجل أربعة (4) أيّام عمل..."، كما تنصّ المادّة 23 من نفس القانون بأنّه؛ "يجب على المورّد الالكتروني إستعادة سلعته في حالة تسليم عرض غير مطابق أو في حالة ما إذا كان المنتوج معيبا.

يجب على المستهلك الإلكتروني إعادة إرسال السّلعة في غلافها الأصلي، خلال مدّة أقصاها أربعة (4) أيام عمل..."

مبرّر، ولا يكلّفه هذا الحق إلاّ مصاريف الإرجاع، وهو المفهوم الحقيقي للعدول عن التّعاقد، وما يُؤكّد طرحنا القانوني هذا، أنّ المادتين لم تُشيرا إذا ما كان محل العقد خدمات، فهل يحق للمستهلك الإلكترونيّ إرجاع المنتوج، ولا يحق له رفض الخدمة؟، كذلك إذا اعتبرنا–تجاوزا– أنّ مدّة 4 أيام المنصوص عليها في هاتين المادّتين هي مدّة العدول، فتكون قصيرة جدّا وغير كافيّة لحماية المستهلك الإلكترونيّ.

وقد حاول المشرّع الجزائريّ تدارك الأمر، بموجب تعديل قانون حماية المستهلك وقمع الغش رقم 09–03 المعدّل والمتمّم سنة 2018، أين نصّت المادة 19 منه بأنّه؛ "...العدول هو حق المستهلك في التّراجع عن إقتناء منتوج ما دون وجه سبب.

للمستهلك الحق في العدول عن إقتناء منتوج ما ضمن إحترام شروط التّعاقد، ودون دفعه مصاريف إضافيّة.

تُحدّد شروط وكيفيّات ممارسة حق العدول وكذا آجال وقائمة المنتجات المعنيّة، عن طريق التّنظيم"، يؤخذ على هذه المادّة أنّها قيّدت ممارسة الحقّ في العدول باحترام شروط التّعاقد الّذي يضعها المورّد، وهذا ما يفتح الباب أمام الأخير في تقييد حق العدول بإرادته المنفردة، كما نجد أنّ المشرّع أحال إلى التّنظيم –الّذي لم يصدر لغاية كتابة هذه الأسطر– لتوضيح ضوابط ممارسة حقّ العدول، ومدى سريان تطبيق هذا التّنظيم على المستهلك الإلكترونيّ، وأدرج نفس القانون عند تعديله سنة 2018 المادة 78 مكرّر، الّتي تنصّ على فرض غرامة ماليّة من مائة ألف دينار "100.000 دج" إلى مليون "1.000.000 دج" كل من يخالف الأحكام المتعلّقة بحق العدول.

خلاصة القول، يظهر لنا جليّا هشاشة وهزالة تنظيم حق المستهلك الإلكترونيّ في العدول وفقا للتّشريع الجزائري، وبالتّالي قصور حماية المستهلك الإلكترونيّ، لتبقى كل الأمور الغامضة والنّاقصة أو المبهمة الّتي وضحناها معلّقة ومرهونة بصدور النّص التّنظيمي، والّذي يتعيّن أن يكون في القريب العاجل، للتّفسير الدّقيق لهذه الأمور، بعيدا عن التّأويل، ولملأ الثغرات الّتي فتحها النص السّاري–القانون 18–05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، والقانون رقم 09–03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدّل والمتّمم–

بتعرّضه المقتضّب لأحكام حق العدول، مع ضرورة التّنويه أنّ المشرّع نظّم العدول في بعض العقود بنصوص واضحة، مثلما نصّت المادّة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 15-114 المتعلّق بشروط وكيفيّات العروض في مجال القرض الإستهلاكي بقولها؛ "...يُتاح للمشتري أجل العدول مدّته ثمانيّة (8) أيّام عمل، تحتسب من تاريخ إمضاء العقد، طبقا للتّشريع والتّنظيم المعمول بهما[1]."

الفرع الثّاني: الآثار القانونيّة المترتبّة عن ممارسة حق العدول

المتّفق عليه، أنّ عدم عدول المستهلك الإلكترونيّ عن تنفيذ العقد الإلكترونيّ يجعله مستقرّا ومرتّبا لكافّة آثاره، على خلاف الأمر في حالة ممارسة هذا الحق وفقا لاحترام الضّوابط القانونيّة المشار إليها أعلاه، حيث يؤدّي وبصفة مباشرة إلى ترتيب آثار مختلفة على عاتق كل من المورّد الإلكترونيّ **(أوّلا)**، والمستهلك على حدّ سواء **(ثانيّا)**.

أوّلا-آثار العدول على المورّد الإلكترونيّ: يترتّب على ممارسة المستهلك لحقّه في العدول عن العقد نشوء جملة من الآثار الّتي تقع على عاتق المورّد الإلكترونيّ، والّتي تتمثّل في زوال العقد الإلكترونيّ المُبرم مع المستهلك وكل العقود المرتبطة به **(أ)**، بالإضافة إلى إلتزامه بردّه للمستهلك المبالغ الماليّة الّتي يكون قد دفعها هذا الأخير له كمقابل للحصول على السّلعة أو الخدمة المطلوبة **(ب)**.

أ-زوال العقد الإلكترونيّ وكل العقود المرتبطة به: ممّا لا شكّ فيه أنّ العقد خلال فترة العدول يكون محاطا بحالة من عدم الإستقرار ممّا يجعله غير لازم للمستهلك، ولا يتحدّد مصير العقد بشكل قاطع، إلاّ بعد إنقضاء مهلة العدول وفقا لما يقرّره المستهلك خلالها، فإذا لم يباشر المستهلك حقّ العدول خلال تلك المهلة، فإنّ العقد يُصبح واجب التّنفيذ، وينقضي حق المستهلك في العدول عنه نهائيّا[2].

---

[1]- مرسوم تنفيذي رقم 15-114 مؤرّخ في 23 رجب عام 1436 الموافق 12 مايو سنة 2015، يتعلّق بشروط وكيفيّات العرض في مجال القرض الإستهلاكي، ج.ر، ع 24 لسنة 2015.

[2]- صفيح عبد الله وبن جديد فتحي، **مرجع سابق**، ص 468.

وعلى ذلك فإنّ عدم ممارسة المستهلك لحق العدول، يجعل العقد يستقر ويرتّب كافّة الآثار، أمّا إذا باشر المستهلك العدول خلال مُهلته القانونيّة، وعلى النّحو الّذي حدّده المشرّع لهذا الأمر، فإنّ النّتيجة الحتميّة هي زوال العقد بأثر رجعي، ويتمّ إعادة الطّرفين إلى الحالة الّتي كانا عليها قبل التّعاقد[1]، وترتّب على ذلك كافّة الآثار القانونية المترتّبة على العدول المتمثّلة على وجه الخصوص في قيام المستهلك برد السّلعة الّتي تسلّمها، وبالمقابل رد المورّد الإلكترونيّ للثّمن الّذي قبضه كما سيتم توضيح ذلك فيما بعد.

غير أنّ النّتيجة الحتميّة لا تقف عند هذا الحد، بل يُطال أيضا العقود المرتبطة بالعقد الأصلي، بمعنى إذا ما قرّر المستهلك العدول عن العقد الإلكترونيّ باعتباره عقدا أصليّا، ترتّب على ذلك زوال كل عقد تابع له، والّتي من بينها عقد القرض الإستهلاكي، الّذي بمقتضاه يمنح بنك أو مؤسّسة ماليّة للمستهلك مبلغا لتسديد ثمن المنتوج الّتي تعد محل العقد الرّابط بين المستهلك والمورّد[2]، وبأكثر توضيح، فإنّ إبرام المستهلك لعقد إلكترونيّ لشراء منتوج ما، وللوفاء بالثّمن أبرم عقد قرض، فإنّ هذا الأخير يرتبط لزوما بعقد البيع الإلكترونيّ، ويعني ذلك لولا وجود عقد البيع لما وُجد عقد القرض المرتبط به، لذا فإنّ العدول عن عقد البيع يؤدي إلى إفتقار عقد القرض عندئذ لمبرّر وجوده، ومن تمّ ينقضي هذا القرض بالتّبعية لزوال عقد البيع، وتزول بالضّرورة كافّة الإلتزامات النّاشئة عن العقد الأصلي وكذلك عن العقد التّابع له بقوة القانون.

أمّا عن موقف التّشريعات المقارنة من ذلك، فنجد أنّ الفصل 33 من قانون المبادلات والتّجارة الإلكترونيّة رقم 83-لسنة 2000 نصت بأنّه؛ "إذا كانت عمليّة الشّراء ناتجة كليّا أو جزئيّا عن قرض ممنوح للمستهلك من قبل البائع أو الغير على أساس عقد مبرم مع البائع أو الغير، فإنّ عدول المستهلك عن الشّراء يُفسخ عقد القرض بدون تعويض"، ومنه نستفيد أنّ الإرتباط الّذي أقامه التّشريع التونسي بين العقدين -العقد

---

[1]- أدحيمن محمد الطّاهر، **(حق العدول عن العقود الإستهلاكيّة عن بعد كآلية قانونيّة لضمان حماية المستهلك)**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونيّة والسّيّاسيّة والإقتصادية، جامعة بن يوسف بن خدة-الجزائر، مج 57، ع 01، جانفي 2020، ص 42.

[2]- بوالكور رفيقة، **مرجع سابق**، ص 1018.

الأصلي مع العقد التابع له– في حالة العدول عن الأول يترتّب زوال الثاني، يمثّل آليّة فعّالة لحماية المستهلك الإلكترونيّ، ويلعب في ذات الوقت دورا فاعلا بشأن تحقيق الإئتمان الإستهلاكي.

ب–رد الثّمن للمستهلك الإلكترونيّ: من البديهي جدّا أنّ عدول المستهلك عن العقد يُؤدّي حتما لاسترجاعه للمبلغ المالي الّذي دفعه كاملا دون نقصان، فإذا كان المستهلك إستفاد مثلا من تخفيض، فلا يُلزم المورّد إلاّ برد الثّمن المدفوع بعد الخفض، وذلك حتّى لا يُسبّب العدول أي خسارة للمورّد الإلكترونيّ[1]، وفي المقابل لو طرأ أي نقصان على ثمن المنتوج محل عقد المعدول عنه، فإنّ ذلك لا يُؤدّي إلى إنتقاص الثّمن الملزم للمورّد بردّه للمستهلك، حتى لا يُؤدّي العدول إلى إلحاق ضرر بالمستهلك، ويُثري المورّد بلا سبب على حساب المستهلك[2].

إذن فالعبرة بثمن المنتوج وقت التّعاقد، فهذا الثمن هو الثّمن الفعلي المسدّد مِن المستهلك للمورّد، ولا يعتدّ بأي زيادة أو نقصان يطرأ على ثمن المنتوج محل التّعاقد، علما أن المورّد يلتزم برد الثمن بمجرّد إعلان المستهلك عن رغبته في العدول وهذا هو المتعارف عليه، لكن نظرا لما قد يصدر عن المورّد من مماطلة في تنفيذ ذلك، تدخّلت أغلب التّشريعات المقارنة لتحديد مهلة إرجاع الثمن وجعل لها حد زمني أقصى[3].

ولقد إختلفت التّشريعات في هذا الصّدد، فنجد المادّة 13 من التّوجيه الأوروبي المتعلّق بحماية المستهلكين رقم 83–2011، نصّ على أنّ المورّد يلتزم برد الثّمن للمستهلك في أجل أقصاه 14 يوما من يوم إخباره بقرار العدول عن التّعاقد، وأن يردّ الثّمن بذات الوسيلة الّتي تمّ بها الوفاء، سواء كان ذلك نقدا أو كان عبارة عن شيك بنكي

---

[1]– نويري محمّد الأمين ولخذاري عبد الحق، **(حق المستهلك في العدول عن عقد الإستهلاك رقم 18–09–بين الضّرورة والتّقييد–)**، المجلّة الجزائريّة للعلوم القانونيّة والسّيّاسيّة والإقتصادية، جامعة بن يوسف بن خدّة–الجزائر، مج 57، ع 02، مارس 2020، ص 242.

[2]– سالم يوسف العمدة، **مرجع سابق**، ص 391.

[3]– شيباني مختاريّة، **التّدخل التشريعي في العقود وأثره على سلطان الإرادة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة ابن خلدون–تيارت، السّنة الجامعيّة 2021–2022، ص 163.

أو عن طريق حوّالات بريديّة أو أي وسيلة أخرى، وفي حالة ما إذا طلب المستهلك صراحة رد الثّمن بوسيلة تكلّف المورّد مصاريف أكبر من وسائل السّداد المعتادة، فإنّ المستهلك يلتزم بسداد الرّسوم الإضافيّة، ويحقّ للمورّد تأجيل رد الثمن إلى غاية إسترداده السّلعة.

أمّا عن المشّرع الفرنسي، فيتّضح لنا من خلال المادة L 221-24 من تقنين الإستهلاك المعدّل سنة 2016، أنّه لم يخالف ما جاء به التّوجيه الأوروبي، غير أنّه أضاف إمكانية توقيع جزاءات تتمثّل في دفع فوائد التّأخير، إضافة لفرض غرامات ماليّة في حالة ما إذا تأخّر المورّد عن سداد الثّمن في الأجل المقرّر لذلك، وبالنّسبة لفوائد التّأخير الّتي نصّ عليها المشرّع الفرنسيّ، هي مبالغ ماليّة واجبة السّداد تزداد تلقائيّا حسب نسبة ومعدّل الفائدة القانونية، فلو تمّت عمليّة السّداد في أجل لا يتعدى 10 أيام من إنتهاء المواعيد النّهائية فإنّ الفائدة تكون بنسبة 5%، أمّا اذا كان التّأخير بين 10 و20 يوما تكون الفائدة 10%، وإذا كان التّأخير بين 20 و30 يوما تكون الفائدة 20%، ولو أنّ التأخير كان بين 30 و60 يوما تكون الفائدة 50%، أمّا اذا كان التّأخير بين 60 و90 يوما، يكون هناك 5 نقاط إضافيّة عن كل شهر جديد في التّأخير، في حين أنّ الغرامات فتقدّر ب 15.00 يورو ضد الشّخص الطبيعي، وتقدّر ب 75.000 يورو إذا كان المخالف شخص معنوي.

أمّا عن التّشريعات العربيّة، فقد جاء الفصل 30 من قانون المبادلات والتّجارة الإلكترونيّة رقم 83-لسنة 2000 النّص بأنّه؛"...يتعيّن على البائع إرجاع المبلغ المدفوع إلى المستهلك في أجل عشرة أيام، وذلك إبتداءا من تاريخ إرجاع البضاعة أو العدول عن الخدمة"، ولم يقرّ المشرّع التونسي بفوائد قانونية تأخيريّة، ما يعني الإحتكام للقواعد العامة المنظمة للمسؤولية التّقصيرية على اعتبار أنّ العقد أصبح غير موجود.

في حين أنّ المشرع السّوري نص بموجب المادّة 21 من قانون المعاملات الإلكترونيّة بأنّه؛ "في الحالات الّتي يجوز فيها العدول عن الشّراء، على البائع إعادة المبلغ المدفوع إلى المستهلك فور إستلام البائع للبضاعة خلال مدّة سبعة أيام عملا، ما

لم يتّفق على غير ذلك"، يبدو لنا أنّ المشرع السوري أصاب عندما نصّ أن مهلة إرجاع الثمن هي أيام عمل فقط، بمعنى إذا صادف اليوم الأخير عطلة أو إجازة فيمدّد لليوم العمل الموالي، ومن جهة أخرى نحن لا نؤيّده عندما جعل هذا النّص ذو قاعدة مكمّلة، حيث يجوز للأطراف الإتّفاق على خلافها، ويظهر لنا ذلك عندما استعمل عبارة "ما لم يتّفق على غير ذلك"، أي يمكن أن تكون هذه المهلة أكثر من سبعة أيام، وهذا ليس من مصلحة المستهلك الإلكترونيّ، فكان لابدّ على المشرع السّوري أن يجعل هذا النص آمر لا يجوز مخالفته.

نفس الإشكال مطروح في قانون حماية المستهلك المصري رقم 181 لسنة 2018 في مادّته 40 الّتي جاء فيها؛ "...يلتزم المورّد برد المبلغ المدفوع من المستهلك بذات طريقة دفعه، ...وذلك خلال مدة لا تتجاوز سبعة أيّام من تاريخ إعادة المنتج بالنسبة للسّلعة، أو من تاريخ التّعاقد بالنّسبة للخدمات، ...ما لم ينص العقد على غير ذلك..."

زيادة على ذلك، إذا لحق ضرر بالمستهلك نتيجة مخالفات إرتكبها المورّد الإلكترونيّ، والمتمثّلة في أنّ المنتوج معيب، أو غير مطابق للطّلبيّة، فحسب رأينا يحقّ لهذا المستهلك بالإضافة إلى الخيار المتاح له من قبل القانون والمتمثّل في طلب العدول عن التّعاقد، يمكنه المطالبة أيضا باستبدال المنتوج أو إصلاح عيبه، مع طلب التّعويض لجبر الضّرر الّذي لحقه من جرّاء تلك المخالفات.

ثانيّا-آثار العدول على المستهلك الإلكترونيّ: إذا ما قرّر المستهلك ممارسة حقّه في العدول، فإنّ ذلك يُلقي على عاتقه عدّة إلتزامات كأثر مترتّب عن العدول، حيث يتعيّن عليه رد السّلعة محل العقد الّتي سبق وأن تسلّمها من المورّد أو التّنازل عن الخدمة **(أ)**، كما أنّه يتحمّل مصاريف إعادة السّلعة وردّها إلى المورّد، لأنّه هو الّذي تسبّب في إنهاء العقد بالعدول عنه **(ب)**.

أ-إلتزام المستهلك الإلكترونيّ برد السّلعة: إذا كان الإلتزام الأساسي الّذي يقع على عاتق المورّد الإلكترونيّ نتيجة إستخدام المستهلك حقه في العدول، يتمثّل في رد الثّمن الّذي إستلمه مقابل المنتوج، فإنّه يقابل هذا الإلتزام من جانب المستهلك إلتزام مهم يتمثل

في إرجاع السلعة على حالتها الأصليّة للمورد الإلكترونيّ، وهذا ما يسمى بالإلتزامات المتبادلة أو الإسترداد المتبادل بين طرفي العقد الإلكترونيّ[1]، وقد سبق القول أنّ إلزام المستهلك برد السّلعة على حالتها الأصليّة لا يعني منعه من تجربة المنتوج، ونظرا لخطورة هذه المسألة على المورّد الإلكترونيّ، فإنّه يتوجّب على المستهلك أن يُراعي مبدأ حسن النّية، ويسلك مسلك الشّخص الحريص، بحيث يحافظ على المنتوج على حالته الأصليّة طيلة فترة العدول، ويلتزم بردّه إلى المورّد في ظروف ملائمة ومناسبة لطبيعته[2].

لعلّ هذا القدر من التّسامح مع المستهلك في ردّ السّلعة بعد فتحها أو تجربتها، قد لا يُرضي المورّدين الّذين يتمنّون أن تردّ إليهم سلعتهم على طبيعتها الأصليّة، لتخوّفهم من عدم إمكانيّة بيع السّلع المعادة لهم من جديد نتيجة تقليدها مثلا، وقد تكون هذه التخوّفات وغيرها هي الّتي دفعت بعض المورّدين إلى إشتراط ضرورة رد السلعة في حزمتها أو طردها الأصلي بالعلامات والرّموز المميزّة لها، ويبدو أنّ هذا التّصوير خاطئ، ومثل هذا الشّرط لا يمنع المستهلك من ممارسة حقّه في العدول، لأنّه ببساطة يُوصف بأنّه تعسّفي[3].

ومنه فحق العدول يقتضي تجربة المنتوج ليكون المستهلك على بيّنة من أمره، ولا تقوم مسؤوليّة المستهلك في حال العدول إلا في الحالة الّتي تنقص فيها قيمة المنتوج، بالنظر إلى الإستخدام غير الضروري الّذي يتجاوز حدود التّأكد من طبيعته وخصائصه ووظائفه، وفي مثل هذه الحالات يتحمّل المستهلك تكلفة أي تلف أو هلاك أو نقصان من قيمة المنتوج، ذلك أنّ هذا الأخير أصبح مستعملا لا جديدا، دون أن ينسب أي خطأ للمورد الإلكترونيّ.

---

[1]– مدربل حكيمة وسعودي سعيد، **الحق في العدول كآلية لحماية المستهلك من مخاطر التّجارة الالكترونيّة بين النّص والتطبيق**، مرجع سابق، ص 202.

[2]– رباحي أحمد، **(المبادئ العامّة لحق العدول وفق التّوجيه الأوروبيّ رقم 83-2011 المتعلّق بحقوق المستهلكين، وقانون الإستهلاك الفرنسي)**، مجلة الدّراسات القانونيّة والسّيّاسيّة، جامعة عمّار ثليجي-الأغواط، مج 02، ع 01، جانفي 2016، ص 148.

[3]– **المرجع نفسه**، ص 149.

لهذا، ألزمت المادّة 14 من التّوجيه الأوروبي المتعلّق بحماية المستهلكين رقم 83-2011، المستهلك الإلكترونيّ بإعادة السلعة وبدون تأخير إلى المورّد الإلكترونيّ، أو الشّخص الّذي كلّفه هذا الأخير باستلام السّلعة، وذلك في أجل أربعة عشر يوما من تاريخ إعلام المورّد برغبته في العدول عن العقد، كما يلتزم بردّها بنفس الحالة الّتي تسلّمها، وإلاّ قامت مسؤوليّته عن التّلف والهلاك الّذي يلحق بالسّلعة الّتي كانت في حيازته خلال فترة العدول، في حين أنّ التشريعات المقارنة الأخرى أغلبها لم تتضمّن إلتزاما يقع على المستهلك برد السلعة، وإن نصّت على ذلك، فإنّها لم تشترط تنفيذه بمدّة محددة، وهذا أمر مُنتقد ويُثير جدلا كبيرا.

ب- تحمّل المستهلك الإلكترونيّ للنّفقات النّاتجة عن رد السلعة: باعتبار الحق في العدول حق مجاني، فإنّ خيار المستهلك باستعماله لا تترتّب عليه تحمُّله لأي جزاءات أو مصاريف، فهو غير ملزم برد أي مبالغ أو تعويضات للمورّد مهما كان نوعها أو شكلها، ذلك أنّ إلزام المستهلك بدفع نفقات، تتعارض وجوهر الحق في العدول المقرر أصلا لحمايته، ممّا قد يدفعه إلى العزوف عن ممارسة حقه في العدول تفاديّا لما قد يلحق به من جزاءات ومصاريف إضافية قد ترهق كاهله[1].

إلاّ أنّه تُستثنى المصاريف الّتي تبدو كنتيجة طبيعيّة ومباشرة وتطبيقيّة في ذات الوقت لممارسة الحق في العدول ومتوقّعة بالنّسبة للمستهلك، وتتمثّل في النّفقات الضّروريّة الّتي يصرفها المستهلك بهدف إرجاع وايصال المنتوج إلى المورّد، كمصاريف الشّحن والنّقل والتّأمين، وليس في هذه المصاريف أي إنتقاص من الحماية المقرّرة للمستهلك بموجب العدول أو أي اجحاف في حقّه[2]، فليس من العدل ولا المنطق إلزام المورّد بدفع نفقات إعادة المنتوج له، لأنّ المستهلك هو من إختار الحق في العدول، وعليه أن يتحمّل نفقات المترتّبة عن ذلك[3]، مع أنّه يُمكن للمورد تقدير قيمة مصاريف إعادة المنتوج إليه، وإبلاغ المستهلك بها، غير أنّ هذا الأخير غير ملزم باتّباع طريقة الإرجاع

[1]- محمّد الأمين نويري ولخذاري عبد الحق، **مرجع سابق**، ص 242.

[2]- بوخروبة حمزة، **مرجع سابق**، ص 1404.

[3]- Lionel Bochurberg, **Internet et commerce électronique**, Delmas, 1er Éd, Paris, 1991, P 114.

الّتي قدمّها المورّد خاصة إذا كانت مكلّفة له مقارنة مع غيرها من الطّرق، فما يهم هو إلتزام المستهلك بإرجاع المنتوج بطريقة تحميه من الفساد والتّلف وغير مكلّفة له، وفيما عدا ذلك لا يتحمّل أيّة تكاليف أخرى كنفقات إعادة تغليف المنتوج أو إعادة ترتبيه[1].

فضلا عن ذلك، يُعفى المستهلك من دفع نفقات إعادة المنتوج في ثلاث حالات، الأولى إذا أعفى المورّد المستهلك من هذه النّفقات، أي إذا تكفّل المورّد ذاته بنفقات إعادة المنتوج، وكثيرا ما يقوم المورّدون بهذه الخطوة بهدف الدّعاية والتّرويج لمنتجاتهم، وجذب المستهلكين وتشجيعهم على التّعامل معهم، دون أن يدفعوا نفقات في حال عدولهم عن التّعاقد، والحالة الثّانية تكمن في عدم قيام المورّد بإعلام المستهلك بحقه في العدول وكيفيّة ممارسته.

وفي هذه الحالة وكجزاء يقع على المورّد بسبب تقصيره، تُمدّد مدّة العدول لصالح المستهلك من جهة، ويعفى من نفقات الإرجاع الّتي تقع على عاتق المورّد من جهة ثانية[2]، في حين الحالة الثالثة تتمثّل في إثبات المستهلك أنّ عدوله عن العقد كان راجعا لعدم مطابقة المنتوج للمواصفات أو لعيب موجود فيه، حينئذ يستطيع المستهلك أن يفلت من الإلتزام الواقع عليه بمصروفات الرّد، ويتحمّلها المورّد عنه[3].

ينبغي التّنويه، أنّ الأثر المتعلّق بتحمّل المستهلك نفقات الإرجاع، يُطبّق في حالة ما إذا كان محل العقد سلعة، أمّا إذا كان العقد يتعلّق بخدمة، وقام المستهلك باستخدام حقّه في العدول رافضا الخدمة بعد إبرام العقد، فلن يتحمّل أيّة مصاريف، باعتبار أنّ الخدمة لم تُؤدّى، وكذلك لا يوجد شيء معيّن يقوم المستهلك بإرجاعه إلى المورّد.

---

[1]– رباحي أحمد، **مرجع سابق**، ص 150.

[2]– بوخرص نادية، **(الأحكام القانونية لحق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الالكتروني–دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والتّوجيه الأوروبي لحقوق المستهلك)**، المجلّة الجزائرية للحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة تيسمسيلت، مج 07، ع 01، جوان 2022، ص 1356.

[3]– بوساحة نجاة وجروني فايزة، **(القيود القانونية الواردة على ممارسة الحق في العدول في عقد الإستهلاك الإلكتروني وأثره)**، مجلة الباحث القانوني، جامعة الطّارف، مج 01، ع 02، مارس 2022، ص 102.

وقد توحّدت تقريبا مواقف التّشريعات المقارنة بصدد هذا الأثر، فنجد مثلا أنّ التّوجيه الأوروبيّ رقم 83-2011 المتعلّق بحماية المستهلكين نصّ في المادة 14 منه، على أنّ المستهلك يتحمّل فقط التّكاليف المباشرة لإعادة السّلع، مالم يوافق المورّد على تحمّلها، أو إذا لم يتمكّن من إعلام المستهلك بأنّ هذه التكاليف من مسؤوليّته، وهو نفس الحكم الّذي أقرّه قانون الاستهلاك الفرنسي في المادة L221-23.

أمّا عن التشريعات العربيّة، فقد جاءت الفقرة الأخيرة في الفصل 30 من المبادلات والتّجارة الإلكترونيّة التونسي بالّنص بأنّه؛ "...يتحمّل المستهلك المصاريف النّاتجة عن إرجاع البضاعة"، كما أكّد قانون حماية المستهلك المصري رقم 181 لسنة 2018 بأنّ المستهلك لا يتحمّل أي مبلغ مقابل ممارسته حق العدول إلا مصاريف إعادة السلعة إلى مرسلها-المورّد-، غير أنّه إذا تمّت ممارسة حق العدول من طرف المستهلك نتيجة تأخّر المورّد في تسليم المنتج عن التاريخ المتّفق عليه، أو لم يسلّمه خلال ثلاثين يوما إذا لم يكن قد اتّفق على تاريخ التّسليم، فإنّه في هاتين الحالتين يتحمّل المورّد جميع نفقات إعادة الشّحن ومصاريف التّسليم.

ولعلّ قرار هذه التّشريعات بتحميل المستهلك تكاليف إرجاع السّلعة لا يُعتبر حماية للمورّد الإلكترونيّ من تعسّف المستهلك في إعماله لهذا الحق فقط، وإنّما ضمانا لجديّته- المستهلك- في اتّخاذ قرار العدُول، حتى يكون أكثر تأمّلا وتمهّلا قبل إعماله.

أخيرا، تجدر الإشارة أنّ التّشريعات المقارنة الّتي نظّمت حق العدول في مرحلة تنفيذ العقد، نصّت على أثار العدول بالنّسبة للمستهلك والمورّد، دون التّعرض إلى آثار العدول بالنّسبة للغير، وذلك في حالة إذا ما تصرّف المستهلك في السّلعة أو الخدمة في فترة العدول، كأن يقوم بتأجيرها أو ببيعها إلى شخص ثالث قبل إنقضاء مهلة العدول، فهل يُعتبر هذا التّصرّف دلالة على رغبته في التّنازل عن حقّه في العدول؟ أو أنّه بعد إبرامه لهذا التّصرّف يمكن له أن يعدُل عن العقد الأوّل الّذي أبرمه مع المورّد الإلكترونيّ؟ وإذا افترضنا ذلك فما مصير عقد الإيجار أو البيع الّذي أبرمه؟

بالرّجوع لمجمل آراء الفقهاء فيما يخصّ هذه المسألة، يُمكن القول أنّ المستهلك بمجرّد التّصرّف في محل العقد يعتبر نزولا عن حقّه في العدول، وبالتّالي متى أبرم عقد البيع أو إيجار مع شخص ثالث حسن النّية، فإنّ التّصرّف صحيح ونافذ في مواجهة الغير[1].

[1]– بويزري سامية، **الضّمانات المستحدثة لحماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الالكتروني**، مذكرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة أكلي محند أولحاج–البويرة، تاريخ المناقشة 2018/06/23، ص ص 158–159.

الفصل الثاني: الحماية الإجرائية للمستهلك الإلكترونيّ خلال مرحلة تنفيذ العقد

لا يُمكن تحقيق حماية كافيّة وناجعة للطّرف الضّعيف في العلاقة التّعاقديّة بمجرّد توفير مجوعة من القواعد الموضوعيّة، ما لم يقترن ذلك بتوفير مجموعة من القواعد الإجرائيّة المبسّطة، الّتي ستُسهم في إيجاد ترجمة حقيقيّة في الواقع لحماية المستهلك الإلكترونيّ، وتتجسّد الحماية الإجرائية في شكلين، فالشّكل الأوّل يتمثّل في إنشاء المشرّع لهيئات إداريّة من أجل مراقبة الموردّين الإلكترونيّين المسّجلين في البطاقيّة الوطنيّة، لمدى إحترامهم للقواعد القانونيّة المعمول بها في التّجارة الإلكترونيّة، منعا لكلّ ممارسة غير نزيهة قد يلجأ إليها أحد الموردّين لتحقيق منافع وأرباح غير مشروعة جرّاء ذلك، ودفاعا عن مصالح المستهلك الماديّة والمعنويّة وفقا للصّلاحيّات المخوّل لها قانونا، وهذا من أجل تحقيق ما يُعرف بالحماية الإداريّة للمستهلك الإلكترونيّ، الّتي تعتبر ضمانة من بين أهم الضّمانات القانونيّة لتحقيق الأمن التّعاقدي في عقود التّجارة الإلكترونيّة.

أمّا عن الشّكل الثّاني فيكمن في منح المستهلك الإلكترونيّ الحق في اللّجوء لهيئات قضائيّة أو بديلة عنها لفض المنازعات النّاشئة عن إبرامه للعقد الإلكترونيّ، وبالتّالي تسليط الجزاء على كل مورّد إلكتروني ثبُت مخالفته لقواعد التّجارة الإلكترونيّة، فكما هو معلوم أنّ من أهم واجبات الدّولة الحديثة ضمان حق الفرد في الإلتجاء للقضاء للمطالبة ببسط سلطتها لحماية حقوق أي فرد إذا وقع إنتهاك أو إعتداء عليها، ويتمّ ذلك عمليّا عن طريق رفع دعوى قضائية سواء كانت مدنيّة أو عموميّة، أمّا الوسائل البديلة لحل النّزاع فيتم اللّجوء عليها باتّفاق الأطراف.

من أجل الإلمام بكلّ ذلك، سنقسّم هذا الفصل لمبحثين، نخصّص **الأوّل** لدراسة رقابة ومعاينة مخالفات المورّد الإلكترونيّ في حين نفرغ **الثّاني** لتبيان تسويّة منازعات عقود التّجارة الإلكترونية.

المبحث الأوّل: رقابة ومعاينة مخالفات المورّد الإلكتروني

تنصّ المادّة 35 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة بأنّه؛ "يخضع المورّد الإلكترونيّ للتّشريع والتّنظيم المعمول بهما المُطبّقين على الأنشطة التّجارية وحماية المستهلك"، كما تنص المادّة 36 من نفس القانون بأنّه؛ "زيادة على ضبّاط وأعوان الشّرطة القضائيّة المنصوص عليهم بموجب قانون الإجراءات الجزائيّة، يؤهّل لمعاينة مخالفات أحكام هذا القانون، الأعوان المُنتمون للأسلاك الخاصّة بالرّقابة التّابعون للإدارات المكلّفة بالتّجارة.

تتمّ كيفيّات الرّقابة ومعاينة المخالفات المنصوص عليها في هذا القانون، حسب نفس الأشكال المحدّدة في التّشريع والتّنظيم المعمول بهما، لاسيما تلك المطبّقة على الممارسات التّجارية وعلى شروط ممارسة الأنشطة التّجاريّة وعلى حماية المستهلك وقمع الغش.

يجب على المورّد الإلكترونيّ السّماح للأعوان المؤّهلين لمعاينة المخالفات بالولوج بحريّة إلى تواريخ المعاملات التّجارية"، من خلال هاتين المادّتين نتطرّق في هذا المبحث لتحديد الأشخاص المخوّل لها صلاحيّة مراقبة ومعاينة مخالفات المورّد **(المطلب الأوّل)**، ثمّ نبيّن الكيفيّات الّتي تتمّ بها هذه الرّقابة **(المطلب الثّاني)**.

المطلب الأوّل: الأشخاص المُخوّل لها صلاحيّة مراقبة ومعاينة مخالفات المورّد الإلكترونيّ

من خلال الفقرة الأولى من المادّة 36 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونية والمذكورة أعلاه، نستنتج أنّ المشرّع حصر الأشخاص المختصّة برقابة نشاط المورّد الإلكترونيّ في ضبّاط الشّرطة القضائية **(الفرع الأوّل)**، بالإضافة للأعوان المنتمون للأسلاك الخاصّة بالرقابة التّابعون للإدارات المكلّفة بالتّجارة **(الفرع الثّاني)**، ومنه فالمشرّع وسّع من نطاق ومهام هؤلاء الموظّفين، بعدما كانوا مكلّفين بحماية المستهلك العادي فقط.

الفرع الأوّل: ضبّاط وأعوان الشّرطة القضائيّة

إنّ ضباط الشّرطة القضائيّة نظّمهم قانون الإجراءات الجزائية من حيث هيكلتهم وإختصاصاتهم، حيث تنص المادة 15 منه على أنّه "يتمتّع بصفة ضابط الشّرطة القضائيّة:

1-رؤساء مجالس الشّعبية البلديّة،

2-ضبّاط الدرك الوطني،

3-المحافظين التّابعون للأسلاك الخاصّة للمراقبين، محافظو الشّرطة وضباط الشّرطة للأمن الوطني،

4-ذوو الرّتب في الدّرك، ورجال الدّرك الّذين أمضوا في سلك الدّرك ثلاث سنوات على الأقل، والّذين تمّ تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدّفاع الوطني، بعد موافقة لجنة خاصّة،

5-مفتّشو الأمن الّذين قضوا في خدمتهم بهذه الصّفة ثلاث سنوات على الأقل، وعُيّنوا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الداخلية والجماعات المحلية، بعد موافقة لجنة خاصّة،

6-ضبّاط وضباط الصّف التّابعين للمصالح العسكريّة للأمن، الّذين تمّ تعيينهم خصيصا بموجب قرار مُشترك صادر عن وزير الدّفاع الوطني ووزير العدل،

يُحدّد تكوين اللّجنة المنصوص عليها في هذه المادّة وتسييرها بموجب مرسوم."

وقد إغتنم المشرّع الجزائري بمناسبة تعديله لقانون الإجراءات الجزائيّة سنة 2017 ليتمّم المادّة 15 منه المذكورة سابقا[1]، بثلاثة مواد كاملة هي كالآتي: المادّة 15 مكرّر

[1]- قانون رقم 17-07 مؤرّخ في 28 جمادى الثّانيّة عام 1438 الموافق 27 مارس سنة 2017، يعدّل ويتمّم الأمر رقم 66-155 المؤرّخ في 18 صفر عام 1368 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمّن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر، ع 20 لسنة 2017.

الّتي جاء مضمونها على النّحو التّالي؛ "تنحصر مُهمّة الشّرطة القضائية لضبّاط وضبّاط الصّف التّابعين للمصالح العسكريّة للأمن في الجرائم الماسّة بأمن الدّولة المنصوص، والمُعاقب عليها في قانون العقوبات. تمارس هذه المهام تحت إدارة وكيل الجمهورية وإشراف النائب العام ورقابة غرفة الإتّهام وفقا لأحكام المادة 207 من هذا القانون".

وبهذا حصرت مهمّة ضبّاط وضباط الصّف التّابعين للمصالح العسكريّة في إطار مهمّة الشرطة القضائية التي يمارسونها في نوع واحد من الجرائم، وهي تلك الماسّة بأمن الدّولة وفقا لقانون العقوبات، فبمفهوم المخالفة فإنّ كل الجرائم الأخرى بما فيها جرائم التجّارة الإلكترونيّة لا تدخل في صلاحيّاتهم.

كما أضاف المشرّع المادّة 15 مكرّر1 وصاغها بالشّكل التّالي؛ "باستثناء رؤساء المجالس الشّعبية البلديّة، لا يُمكن لضبّاط الشّرطة القضائيّة الممارسة الفعليّة للصّلاحيات الّتي تخوّلها لهم هذه الصفة، إلاّ بعد تأهيلهم بموجب مقرّر من النّائب العام لدي المجلس القضائي، الّذي يوجد بإقليم إختصاصه مقرّهم المهني، بناء على إقتراح من السّلطة الإدارية الّتي يتّبعونها.

ويتمّ تأهيل ضبّاط الشّرطة القضائيّة التّابعين للمصالح العسكرية للأمن من طرف النّائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر، وفقا للكيفيات المحدّدة في الفقرة الأولى من هذه المادّة".

في حين أنّ المادّة 15 مكرر 2 نصّت بأنّه؛ "يُمكن للنّائب العام، بناء على التّقييم السّنوي لضابط الشّرطة القضائية المعني، أو متطلّبات حسن سير الشّرطة القضائيّة، أن يُقرّر السّحب المؤقّت أو النّهائي للتّأهيل.

ويجوز لضبّاط الشّرطة القضائيّة المعني أن يُقدّم تظلّما ضدّ قرار سحب التّأهيل، أمام جهات النّائب العام خلال أجل شهر من تبليغه.

وفي حالة رفض التّظلم أو عدم الرّد عليه خلال ثلاثين (30) يوما، يجوز للمعني أن يطعن في أجل شهر من تبليغه أو من إنقضاء أجال الرّد، في قرار سحب التأهيل أمام لجنة خاصة تتشكّل من ثلاثة قضاة حكم من المحكمة العليا، يعيّنهم الرّئيس الأول.

يؤدي وظائف النّيابة العامّة، أمام هذه اللّجنة، أحد قضاة النّيابة العامّة بالمحكمة العليا.

تفصِل اللّجنة، خلال أجل شهر من إخطارها، بقرار مسبّب وبعد سماع المعني.

تُحدّد شروط وكيفيات تأهيل ضباط الشّرطة القضائية وسحبه وكذا كيفيات عمل اللجنة الخاصة عن طريق التنظيم".

من خلال ما سبق نتساءل عن مغزى المشرّع من إعطاء لضباط وأعوان الشّرطة القضائيّة صلاحيّة الرقابة على نشاط التّجارة الإلكترونية، وهل لهم الدّراية الكاملة بقواعد هذا النّشاط المستحدث؟، لهذا كان من الأفضل إحالة المهام الرّقابيّة على المورّدين الإلكترونييّن لفرق متخصّصة تتضمّن خبراء في مجال تكنولوجيا الإعلام والإتّصال، حتّى تكون هناك فاعليّة أكبر لتحقيق الأهداف المرجوّة من الرّقابة.

الفرع الثّاني: الأعوان المنتمون للأسلاك الخاصة بالرّقابة التّابعون للإرادة المكلّفة بالتّجارة

تمّ تنظيم فِئة الأعوان المنتمون للأسلاك الخاصّة بالرّقابة التّابعون للإرادة المكلّفة بالتّجارة بمقتضى المرسوم التّنفيذي رقم 09-415 الصّادر سنة 2009[1]، حيث يتّضح من خلال مواد هذا المرسوم أنّ الأسلاك الخاصّة بالإدارة المكلّفة بالتّجارة هي أسلاك تنتمي إلى الشّعبتين التّاليّتين: شعبة قمع الغش **(أوّلا)**، وكذا شعبة المنافسة والتّحقيقات الإقتصاديّة **(ثانيّا)**.

[1]- مرسوم تنفيذي رقم 09-415 مؤرّخ في 29 ذي الحجّة عام 1430 الموافق 16 ديسمبر سنة 2009، يتضمّن القانون الأساسيّ الخاص المطبّق على الموظّفين المنتمين للأسلاك الخاصّة بالإدارة المكلّفة بالتّجارة، ج.ر، ع 20 لسنة 2009.

أوّلا: شعبة قمع الغش

إنّ أعوان قمع الغش قبل البدء في مباشرة مهامهم مُلزمون بأداء اليمين، وذلك أمام محكمة إقامتهم الإداريّة الّتي تُسلّم إشهادا يُوضع على بطاقة التّفويض بالعمل، ويتمتّعون بالحماية القانونيّة من جميع أشكال الضّغط أو التّهديد التي من شأنها أن تُشكّل عائقا في أداء مهامِهم[1]، وتجدر الإشارة أنّ شعبة قمع الغش تتكوّن من ثلاث أسلاك هي: سلك مُراقبي قمع الغش في طريق الزّوال، سلك مُحقّقي قمع الغش، سلك مُفتّشي قمع الغش[2].

ثانيّا: شعبة المنافسة والتّحقيقات الإقتصاديّة

فتضم الأسلاك التّالية: سلك مُراقبي المنافسة والتّحقيقات الإقتصاديّة في طريق الزّوال، سلك محقّقي المنافسة والتّحقيقات الإقتصاديّة، سلك مفتّشي المنافسة والتّحقيقات الإقتصاديّة[3].

وحسب رأينا فإنّ إسناد المشرّع الجزائري معاينة الجرائم المرتكبة من طرف المورّد الإلكتروني إلى الأعوان المنتمون للأسلاك الخاصّة بالرّقابة التّابعون للإدارة المكلفّة بالتّجارة ليس له ما يبرّره، وذلك بسبب إنعدام الكفاءة العلميّة لدى الأعوان في مجال التّكنولوجيا الحديثة، خاصة بالإطّلاع على المادّة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 09-415 المذكور أعلاه، الّذي يشترط حصول المعني على شهادة في إحدى التّخصصات المذكورة، دون إشتراط خِبرتهم في ميدان المعلوماتيّة، وهو الأمر الّذي من شأنه أن يحدّ من فعاليّتهم في مجال معاينة تلك المخالفات الّتي تُرتكب إلكترونيّا.

---

[1]- أُنظر المادّتين 26 و27 من القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[2]- أُنظر المادّة 04 من المرسوم التّنفيذي المتضمّن القانون الأساسيّ الخاص المطبّق على الموظّفين المنتمين للأسلاك الخاصّة بالإدارة المكلّفة بالتّجارة، السّالف الذّكر.

[3]- أُنظر المادّة 05 من المرسوم التّنفيذي المتضمّن القانون الأساسيّ الخاص المطبّق على الموظّفين المنتمين للأسلاك الخاصّة بالإدارة المكلّفة بالتّجارة، السّالف الذّكر.

المطلب الثاني: كيفيّات رقابة ومعاينة المخالفات الّتي يرتكبها المورّد الإلكترونيّ

إنّ الفقرة الثّانية من المادّة 36 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، والمذكورة أعلاه، لم ترِد أي خصوصيّة تتميّز بها إجراءات الرّقابة ومعاينة المخالفات الّتي يرتكبها المورّد الإلكتروني في مجال التّجارة الإلكترونيّة، وإنما أحالتنا لما هو معمول به على المتدخّل وفقا لقانون حماية المستهلك وقمع الغش **(الفرع الأوّل)**، وما يخضع له العون الاقتصاديّ في ظل قانون الممارسات التّجارية **(الفرع الثّاني)**، ممّا يجعل مسألة الرّقابة على المورّد يكتنفها الغموض وتحتاج لدراسة عميقة، في إطار محاولة تكييف نظام الرّقابة العاديّة على الرّقابة الإلكترونيّة[1].

الفرع الأوّل: رقابة ومعاينة المخالفات المعمول بها في قانون حماية المستهلك وقمع الغش

أعطى القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدّل والمتمّم، سلطات واسعة للأشخاص المخوّل لها مُهمّة البحث ومعاينة مخالفات أحكام هذا القانون، إذ مُنحت لهم صلاحيّة القيام بمجموعة من الإجراءات في إطار ممارستهم لدورهم الرّقابي **(أوّلا)**، وكذا إمكانيّة إتّخاذهم التّدابير التّحفظيّة بشأن ذلك **(ثانيّا)**، وفرض غرامة الصلح **(ثالثا)**، قصد حماية المستهلك من جهة، وتطهير السوق الوطنيّة من المنتوجات الّتي لا تتوافر فيها السّلامة والجودة المطلوبة من جهة أخرى.

أوّلا-إجراءات ممارسة الرقابة ومعاينة المخالفات:

باستقراء نصي المادّتين 30 و34 من القانون رقم 09-03 المذكور أعلاه، يُمكن إستخلاص الطّرق أو الإجراءات المعتمدة في ممارسة مهّمة الرقابة ومعاينة المخالفات

[1]- يجدر التّنويه أنّ المادّة 36 من قانون التّجارة الإلكترونيّة الجزائريّ، نصّت كذلك أنّ رقابة ومعاينة المورّد الإلكترونيّ تتمّ وفقا لما هو معمول به في قانون الأنشطة التّجارية، وبالرّجوع لهذا الأخير نجده يقرّ في المادة 30 منه، أنّ كيفيات رقابة ومعاينة المخالفات تتمّ وفقا لنفس الشّروط والأشكال المنصوص عليها في قانون الممارسات التّجاريّة، لمزيد من التّفصيل: أُنظر القانون رقم 04-08 مؤرّخ في 27 جمادى الثّانيّة عام 1425 الموافق 14 غشت سنة 2004، يتعلّق بشروط ممارسة الأنشطة التّجاريّة، ج.ر، ع 52 لسنة 2004، المعدّل والمتمّم بالقانون رقم 18-08 مؤرّخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10 يونيو سنة 2018، ج.ر، ع 35 لسنة 2018.

الّتي يرتكبها المتدخّل، والمتمثّلة أساسا في: فحص الوثائق والإستماع الى المتدخّل المخالف **(أ)**، دخول الأماكن الموجودة فيها المنتجات أو تُؤدّى فيها الخدمات **(ب)**، معاينة الأفعال المخالفة لقانون حماية المستهلك وقمع الغش، وإثباتها في محضر **(ت)**.

أ-**فحص الوثائق والإستماع للمتدخّل المخالف:** يحقُّ لأعوان الرّقابة تفحُّص كل الوثائق سواء كانت تقنيّة أم إداريّة أم ماليّة أم تجاريّة أو محاسبيّة، وكذا كل وسيلة مغناطيسيّة كانت أو معلوماتيّة، بدون أن يُحتجّ إتّجاههم بضرورة إحترام السّر المهني، كما منحهم القانون سلطة حجز الوثائق الخاصّة بالمخالفة، للتّعرّف على المواد والتّأكّد من إحترام صُنعها وتسوِيقها، وفي هذه الحالة يستلزِم تحرير محضر الجرد أو محضر إعادة الوثائق المحجوزة، وتسليم نُسخة منه للطّرف المعني، هذا ويحقّ لهؤلاء الأشخاص طلب إظهار الوثائق في أيّ يدٍ كانت، سواء كانت في عند المتدخّل أم الغير، أم كانت في حوزة الإدارة[1].

وعليه إذا كانت تلك الوثائق والمستندات في يد المتدخّل، تعيّن عليه وضعها تحت تصرّف أعوان الرّقابة، كما يلتزم بوضع تحت تصرّفهم مختلف الرّخص المسبقة للإنتاج والتّسويق أو الإستيراد، لمّا يتعلّق الأمر بالمنتوجات ذات الطّابع الخاص، كالمواد السّامة والأدويّة، حيث يتعيّن إستظهارها قبل جمركة تلك المنتوجات، وذلك تحت طائلة العقوبات الإداريّة والمتابعة القضائيّة[2].

أمّا بخصوص الوثائق الّتي هي بحوزة الغير، فيستطيع أعوان الرّقابة الحجز عليها، وذلك مهما كانت طبيعتها ومهما كان حائزها، قصد البحث عن المخالفات الّتي تمسّ بالتّشريع ولتسهيل مهامهم في إجراء الفحص، أمّا إذا كانت الوثائق في حوزة الإدارة، فتلتزم هذه الأخيرة بتسهيل مهام الأعوان، من خلال تمكينهم من الإطّلاع على مختلف

---

[1]- قونان كهينة، **(صلاحيّات أعوان قمع الغش على ضوء القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش والمرسوم التّنفيذي رقم 90-39 المتعلّق برقابة الجودة وقمع الغش)**، مجلّة الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة خنشلة، مج 08، ع 02، سبتمبر 2021، ص 269.

[2]- **المرجع نفسه**، ص 270.

المستندات الّتي تسهّل تأديّة مهامهم على مستوى الإدارات العموميّة[1]، وفي ذات السّياق، وإلى جانب فحص الوثائق والمستندات، يحقّ لأعوان الرّقابة الإستماع الى الأشخاص المسؤولة، للإدلاء بما لديهم بخصوص المخالفات الّتي تمّ إكتشافها، بغرض الإلمام بكل جوانب الرّقابة، وسد جميع الثّغرات الّتي يمكن للمتدخّل أن يستعملها ويُناور عليها في تغليط الأعوان[2].

ب-دخول الأماكن الموجودة فيها المنتوجات أو تؤدّى فيها الخدمات: يحقّ لأعوان الرّقابة الدّخول إلى أماكن الإنتاج والتّحويل والتّوضيب، والمحلات التِّجاريّة والمكاتب والملحقات، ومحلات الشّحن والتّخزين، وبصفة عامة إلى أيّ مكان، سواء كان ذلك ليلا أو نهارا، بما في ذلك أيّام العطل، باستثناء الأماكن المخصّصة للسّكن، والّتي لا يمكن الدّخول إليها إلاّ بتطبيق أحكام قانون الإجراءات الجزائية، وذلك بهدف البحث عن مدى توفُّر المحلات على مقتضيات النّشاط في تصميمها وتهيئتها وشروط النّظافة، وكذا مدى إعتماد نظام رقابة داخل المؤسّسة، والبحث عن الوسائل المستعملة للغش في حال إكتشافه، وضمانا لتوفير جو من الأمان والإطمئنان أثناء ممارسة الرّقابة، فقد منح المشرّع للأعوان المكلفين بالرّقابة، حق الإستعانة بأعوان القوّة العموميّة للقيام بمهامهم[3].

ت-معاينة المخالفات وإثباتها في محضر: بهدف التّحقق من سلامة المنتوجات، خوّل المشرّع لأعوان الرّقابة سلطة معاينة المنتوجات، من خلال مشاهدة وإثبات الحالة القائمة في مكان وقوع المخالفة والأشياء الّتي تتعلق بها، وكذلك الكشف عن الحقيقة وإثبات حالة المتدخّلين الّذين لهم صلة بالمخالفة، هذه الأخيرة الّتي يُحتمل أن تكون

---

[1]- علواش مهدي، **(صلاحيّات أعوان الرّقابة في الكشف عن المخالفات والوقاية من مخاطر المنتوجات)**، مجلّة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الإخوة منثوري-قنسطينة، مج 02، ع 02، ديسمبر 2017، ص ص 17-18.

[2]- ربيح ثامر وبن ناصر وهيبة، **(رقابة المطابقة في إطار ضمان فعاليّة وتنفيذ الإلتزام بالمطابقة-دراسة على ضوء القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش)**، مجلّة الأستاذ الباحث للدّراسات القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة المسيلة، مج 04، ع 02، جانفي 2019، ص 1205.

[3]- أُنظر المادّتين 28 و34 من القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدّل والتمّم، السّالف الذّكر.

مباشرة، وبالتّالي تخضع للمعاينة المباشرة، أم غير كذلك، فيُطبّق عليها المعاينة غير المباشرة[1].

بالنّسبة للمعاينة المباشرة للمخالفة، تتمّ عن طريق المشاهدة بالعين المجردة، وإثباتها يكون عن طريق الفحص الخارجي الدّقيق للمنتجات من قِبل عون المراقبة باستعمال الحواس، للتّأكّد مثلا من مدى إحترام شروط النّظافة، ويُمكن في هذا الصّدد لعون الرّقابة الإستعانة بوسائل معيّنة لأداء هذه المهمّة، من ذلك إستعمال أدوات وأجهزة القياس، للقيام بالإختبارات والقياسات المناسبة لإثبات مطابقة المنتوح من حيث درجة الحُموضة، الوزن، السّعة، الكثافة، كما تشمل المعاينة المباشرة أيضا المنتوجات المستوردة من خلال معاينة كل سلعة مستوردة عند الحدود قبل جمركتها[2].

وإذا تعذّر على الأعوان المكلّفين بالرّقابة أثناء مُعاينتهم للمخالفات الّتي تمسّ ببعض المنتجات إثباتها عن طريق المعاينة المباشرة، فإنّه يتمّ إتّباع أسلوب آخر أكثر دقّة يتمثّل في المعاينة غير المباشرة، من خلال إقتطاع عيّنات، ويقصد بذلك أخذ جزء من المنتوج المعروض في السّوق بقصد تحليله[3]، أو القيام بالإختبارات والتّجارب عليه من طرف جهات متخصّصة تُعرف بمخابر قمع الغش، قصد التّأكد من مدى مطابقته للمقاييس والمواصفات القانونيّة[4].

وتختتم كل عمليّة معاينة للمخالفات، بتحرير محضر يُذكر فيه هويّة وصفة توقيع الأعوان الّذين قاموا بالرّقابة، وكذا هويّة ونشاط وعنوان المتدخّل المعني بالرّقابة، إضافة لذلك يجب أن تتضمّن هذه المحاضر تواريخ وأماكن إجراء الرقابة، مع بيان الوقائع المعاينة والمخالفات المسجّلة والعقوبات المتعلّقة بها، وذلك بحضور المتدخّل الّذي يُوقّع

---

[1]– قونان كهينة، **مرجع سابق**، ص 271.

[2]– أُنظر المادّة 30 من القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[3]– سوالم سفيان ومسياد أمينة، **(دور أعوان قمع الغش في الرّقابة على المورّد الإلكترونيّ)**، مجلّة الإجتهاد القضائي، جامعة محمّد خيضر –بسكرة، مج 13، ع 01، مارس 2021، ص 812.

[4]– أُنظر المواد من 35 إلى 38 من القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

عليها، وفي حالة رفضه التّوقيع أو غيابه، يُسجّل ذلك في المحضر، ويمكن أن ترفق هذه الأخيرة بكل وثيقة أو مستندات إثبات، وتكون لها حجيّة بسيطة إلى حين إثبات العكس، ويتمّ تسجيلها في سجّل مخصّص لهذا الغرض مُرقّم ومؤشّر عليه من طرف رئيس المحكمة المختصّة إقليميّا، ويُحدّد شكل ومحتوى المحاضر عن طريق التّنظيم[1].

ثانيّا-إتّخاذ التّدابير التّحفظيّة:

حتى يتمكّن أعوان الرّقابة من الأداء الجيّد للمهام المُوكلة لهم، زوّدهم المشرع بصلاحية إتّخاذ العديد من الإجراءات التّحفظية، والمنصوص عليها في المادّة 53 من القانون رقم 09-03، والّتي تتنوّع بين تدابير ذات طابع وقائي **(أ)**، وأخرى ذات طابع ردعي **(ب)**.

أ-التّدابير التّحفظيّة ذات الطّابع الوقائي: تتنوّع التّدابير ذات الطابع الوقائي الرّامية لحماية صحّة وسلامة المستهلك ومصالحه، وذلك كما يلي:

1-الدّخول المشروط ورفض دخول المنتوجات: إنّ إجراء الدّخول المشروط لمنتوج مُستورد، يتمّ إعماله في حالة الشّك في عدم مطابقته على مستوى المناطق تحت الجمركة أو المؤسّسات المتخصّصة أو في محلات المتدخّل، على ألاّ يتعلّق ضبط المطابقة بسلامة وأمن الدّخول المشروط حيّز الإستهلاك إلى غاية ضبط مطابقتها، وذلك من خلال إزالة سبب عدم المطابقة أو كل ما يتعلّق بعدم إحترام القواعد والأعراف المعمول بها، كما يحقّ لأعوان الرّقابة رفض دخول منتوج مستورد بصفة مؤقّتة في حالة الشّك في عدم مطابقته وهذا لغرض إجراء تحريّات دقيقة أو مدقّقة لضبط مطابقته، أو بصفة نهائّية في حالة ثبوت عدم مطابقته بالمعاينة المباشرة أو بعد اجراء التّحريات المعمقة[2].

2-إيداع المنتوج: مضمون هذا الإجراء يتمثّل في وقف منتوج معروض للإستهلاك ثبُت بعد المعاينة المباشرة أنّه غير مطابق، سواء كان ذلك بالعين المجرّدة أو باستعمال

[1]- أُنظر المادّة 31 من القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[2]- أُنظر المادّة 54 من القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

أجهزة القياس، وذلك قصد ضبط مطابقته من طرف المتدخّل المعني، ومتى تمّ ضبط المطابقة يّعلن عن رفع الإيداع[1].

ب-التّدابير التّحفظية ذات الطّابع الرّدعي: تتنوع التّدابير ذات الطابع الرّدعي، كالآتي:

1-حجز المنتوج: يحق لأعوان الرّقابة متى ثبُت عدم مطابقة المنتوج أو أنه مُضرّة بصحة وسلامة المستهلك، حجز ذلك المنتوج بغرض تغيير إتّجاهه أو إتلافه[2]، فإذا كان المنتوج صالحا للإستهلاك وثبُت عدم مطابقته، فإنّ المتدخّل المعني يقوم بتغيير إتّجاهه وإرساله على نفس الحال أو بعد تحويله إلى هيئة ذات منفعة جماعيّة كمراكز الشّيخوخة وما شابه ذلك، من أجل إستعماله في غرض شرعي[3]، غير أنّ هذا الإجراء يُثير الكثير من الإستفهام حول جدواه، ومدى منطقيّة توجيه منتوج ثبُت عدم مطابقته للمواصفات والمقاييس، ومخالفته بذلك للتّشريع المعمول به، إلى المستهلك بعينه بصفة مشروعة وجائزة، دون إثارة مسألة عدم مطابقتها، وكأنّها غير مطابقة بالنّسبة لجمهور المستهلكين، بينما تصبح كذلك لمّا تُوجّه لمراكز المنفعة الجماعيّة.

أمّا بخصوص إجراء حجز المنتوج لإتلافه، فيتّخذ بعد أخذ إذن الجهة القضائيّة المختصّة، إذا أثبتت التّحاليل أو التّجارب والإختبارات بأنّ المنتوج مُزوّر ومقلّد، أو أنّه غير قابل للإستهلاك[4]، مع الإشارة إلى أنّه يُمكن اللّجوء لهذا الإجراء دون الحصول على ترخيص من القضاء في حالات محددة على سبيل الحصر وهي: التّزوير، المنتوجات المحجوزة بدون سبب شرعيّ الّتي تُمثّل في حد ذاتها تزويرا، المنتوجات المعترف بعدم صلاحيّتها للإستهلاك ما عدا المنتوجات الّتي لا يستطيع العون أن يقرّر عدم صلاحيّتها للإستهلاك دون تحاليل لاحقة، المنتوجات المعترف بعدم مطابقتها للمقاييس المعتمدة والمواصفات القانونيّة والتنظيميّة وتُمثّل خطرا على صحّة المستهلك وأمنه، إستحالة العمل

---

[1]- أُنظر المادّة 55 من القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[2]- قونان كهينة، **مرجع سابق**، ص 275.

[3]- أُنظر المادّة 58 من القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[4]- أُنظر المادّة 64 من القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

لجعل المنتوج أو الخدمة مطابقين للمطلوب أو إستحالة تغيير المقصد، رفض حائز المنتوج أن يجعله مطابقا أو أن يُغيّر مقصده، وتعلم السّلطة القضائيّة بذلك فورا في جميع الحالات[1].

2-سحب المنتوج: يُقصد بالسّحب سواء كان مؤقّتا أو نهائيّا، منع حائز المنتوج من التّصرف فيه، أي نزعه مِن مسار وضعه للإستهلاك بغرض تحقيق المطابقة[2]، فالنّسبة للسّحب المؤقت، يتقرّر من خلال منع وضع كل منتوح للإستهلاك أينما وُجد عند الإشتباه في عدم مطابقته، وذلك في إنتظار نتائج التّحريات المعمّقة، لاسيما نتائج التّحاليل، أو الإختبارات أو التّجارب، وإذا لم تجرِ هذه التّحريّات في أجل سبعة أيام عمل، أو إذا لم يثبُت عدم مطابقة المنتوج، يُرفع فورا تدبير السّحب المُؤقّت، أمّا إذا ثبُت عدم مطابقته يُعلن عن حجزه، ويعلم فورا وكيل الجمهورية بذلك[3].

في حين أنّ إجراء السّحب النهائي يتم اللّجوء إليه في حالة التّأكّد من عدم مطابقة المنتوج، أو في حالة ثُبوت خطورة منتوج معيّن معروض للإستهلاك، يُهدّد صحّة وأمن المستهلك، ولا يُتّخذ هذا الإجراء إلاّ بعد الحصول على رخصة من القاضي المختص كأصل عام[4]، وقد ينفّذ دون الحصول على هذه الرّخصة في حالات إستثنائية، ذُكرت على سبيل الحصر لا المثال وهي: المنتوجات الّتي ثبُت أنّها مزوّرة أو مغشوشة أو سامّة أو الّتي إنتهت مدّة صلاحيّتها، المنتوجات الّتي ثبت عدم صلاحيّتها للإستهلاك، حيازة المنتوجات دون سبب شرعي والّتي يمكن إستعمالها في التّزوير، المنتوجات المقلّدة، الأشياء أو الأجهزة الّتي تستعمل للقيام بالتّزوير، ويعلم فورا وكيل الجمهورية بذلك[5].

---

[1]- أُنظر المادّة 27 من المرسوم التّنفيذي رقم 90-39 مؤرّخ في 3 رجب عام 1410 الموافق 30 يناير سنة 1990، يتعلّق برقابة الجودة وقمع الغش، ج.ر، ع 5 لسنة 1990، المعدّل والمتمّم بالمرسوم التّنفيذي رقم 01-315 مؤرّخ في 28 رجب عام 1422 الموافق 16 أكتوبر سنة 2001، ج.ر، ع 61 لسنة 2001.

[2]- رحّالي سيف الدّين، **(إلتزام المتدخّل بمطابقة المنتوجات ضمانة قانونيّة فعّالة لحماية المستهلك)**، مجلّة دائرة البحوث القانونيّة والسياسيّة، المركز الجامعي بتيبازة، مج 05، ع 01، جانفي 2021، ص 40.

[3]- أُنظر المادّة 59 من القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[4]- عمير هاجر وحاج بن علي محمّد، **(دور الجهات الإداريّة في قمع الغش حماية للمستهلك)**، المجلّة الجزائريّة للحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة تيسمسيلت، مج 05، ع 02، ديسمبر 2020، ص 132.

[5]- أُنظر المادّة 62 من القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

3-توقيف نشاط المؤسسة أو الغلق الإداري للمحلاّت التّجارية مؤقّتا: يحقّ لأعوان الرّقابة أن تقوم بالتّوقيف المؤقّت لنشاط المؤسّسات أو الغلق الإداريّ للمحلاّت التّجاريّة لمدّة أقصاها خمسة عشر يوما قابلة للتّجديد، إذا ثبت عدم مراعاتها للقواعد المحدّدة في هذا القانون، إلى غاية إزالة كل الأسباب الّتي أدّت إلى إتّخاذ هذا التّدبير، دون الإخلال بالعقوبات الجزائيّة المنصوص عليها في أحكام هذا القانون[1].

ثالثا-فرض غرامة الصّلح:

إنّ غرامة الصّلح وسيلة وديّة من أجل تسوية النّزاع بالتّراضي بين الإدارة المكلّفة بحماية المستهلك من جهة والمتدخّل مُرتكب المخالفة من جهة أخرى، بحيث أنّ القانون أعطى لهذا الأخير فرصة لتسويّة النزاع بعيدا عن القضاء، وهذا ما يُحقّق له توفير المال والوقت وخاصة الحفاظ على سمعته التّجارية، فغرامة الصّلح هي مبلغ مالي حدّده المشرّع تحديد نافيّا للجهالة، ولا يحتمل سلطة تقديريّة للإدارة، فكل مخالفة تلازم مبلغ مالي محدّد على سبيل الحصر تدعيما من المشرّع لمبدأ شفافية الأعمال الصادرة عن الأعوان المكلّفين بالرقابة[2].

لقد نظّم المشرع الجزائري في الباب الخامس من القانون رقم 09-03 غرامة الصّلح في المواد من 86 إلى 93 منه، من خلال تبيان شروط تطبيق هذه الغرامة **(أ)**، وكذا الإجراءات المتبعة في ذلك **(ب)**، على أن تكون دراستنا في ذلك بالمقارنة مع ما جاء به قانون التّجارة الإلكترونيّة[3].

---

[1]- أُنظر المادّة 65 من القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[2]- شلغوم رحيمة، **حماية المستهلك في ظل التّشريع الجزائريّ**، بيت الأفكار للنّشر والتّوزيع، (د.ط)، الجزائر 2019، ص 58.

[3]- لا يفوتنا التّنويه أنّ عمليّة إقتراح غرامة الصّلح من الأعوان المكلّفين بالرّقابة على المتدخّل المخالف تعدّ مسألة إختياريّة، هذا بخلاف غرامة الصّلح على المورّد الإلكترونيّ الّتي تكون وجوبية، بعدها يعود الحق للمخالف في قبول الإقتراح أو رفضه، وذلك بالمقارنة بين المادّة 86 في فقرتها الأولى من قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مع المادّة 45 في فقرتها الثّانيّة من قانون التّجارة الإلكترونية.

أ-**شروط تطبيق غرامة الصّلح:** من خلال المواد 86، 87، 88 من القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، نستخلص أن شروط تطبيق غرامة الصّلح تتمثّل في: ثُبوت إرتكاب مخالفة معاقب عليها طبقا لأحكام هذا القانون، وألاّ تدخل المخالفات المرتكبة في أحد الحالات المنصوص عليها في المادّة 87 منه، وهي: حالة ما إذا كانت المخالفة المسجّلة تُعرّض صاحبها إمّا لعقوبة أخرى غير العقوبة الماليّة، وإمّا تتعلّق بتعويض ضرر مسبّب للأشخاص أو الأملاك، وفي حالة تعدّد المخالفات التي لا يطبّق في إحداها على الأقل إجراء غرامة الصلح، بالإضافة لحالة العود.

بالمقابل نصّت المادّة 45 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة في فقرتها الأخيرة بأنّه؛ "...لا يُمكن إجراء غرامة الصّلح في حالة العود أو المخالفات المنصوص عليها في المادّتين 37 و38 من هذا القانون"، ممّا يعني أنّ الأصل هو إمكانية فرض غرامة الصلح على جميع المخالفات التي يرتكبها المورد الإلكترونيّ، باستثناء الحالات الثّلاث المذكورة في المادّة، والّتي نوجزها كما يلي:

الحالة الأولى وهي حالة العود، تجدر الإشارة في هذه الصّدد أنّ المادة 48 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الالكترونية نصّت بأنّه؛ "يُضاعف مبلغ الغرامة في حالة تكراره لنفس الجريمة خلال مدّة 12 شهرا من تاريخ العقوبة المتعلّقة بالجريمة السّابقة"، ما يعني أنّه يُمكن أن يستفيد المخالف في حالة إعادة تكراره لنفس الجريمة خلال مدّة 12 شهرا من تاريخ العقوبة بغرامة صلح لكن بمضاعفة المبلغ، وفي الحقيقة فإنّ هذا الأمر فيه تناقض كبير وغير مفهوم، فكان من الأحسن لو اعتمد المشرّع نفس الإتّجاه الذي اعتمده في التعديل الأخير لقانون حماية المستهلك وقمع الغش سنة 2018، حينما إعتبرت المادّة 85 منه أنّه؛ "...يعدّ حالة العود قيام المتدخّل بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السّنوات الخمس(5)، الّتي تلي إنقضاء العقوبة السّابقة المتعلقة بنفس النّشاط"، أي لا تطبّق غرامة الصّلح، حتى لو قام المخالف بارتكاب مخالفة أخرى، وليس فقط نفس المخالفة.

الحالة الثّانية، وهي حالة مخالفات أحكام المادة 37 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونية، والّتي تتعلّق بعرض بيع أو بيع عن طريق الإتّصال الإلكتروني للمنتجات، أو الخدمات المحظور التعامل بها إلكترونيا والمتعلقة بـ: لعب القمار والرّهان واليانصيب، المشروبات الكحوليّة والتّبغ، المنتجات الصّيدلانية، المنتجات التي تمسّ بحقوق الملكيّة الفكريّة والصّناعيّة، كل سلعة أو خدمة محظورة بموجب التّشريع المعمول به، كل سلعة أو خدمة تستوجب إعداد عقد رسمي.

الحالة الثّالثة، وهي حالة مخالفات أحكام المادة 38 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونية، والّتي تتعلّق بعرض بيع أو بيع عن طريق الإتّصال الإلكتروني للمنتجات، أو الخدمات المحظور التعامل بها إلكترونيا والمتعلقة بـ: العتاد والتّجهيزات والمنتجات الحسّاسة، وكذا الّتي من شأنها المساس بمصالح الدّفاع الوطني والنّظام العام والأمن العمومي.

ب-إجراءات فرض غرامة الصلح: بعد معاينة الأعوان المخالفات المرتكبة من طرف المتدخّل، يُحرّر هؤلاء محضر المعاينة، ويحدّدون فيه نوع المخالفة ومبلغ غرامة الصّلح المحدّد قانونا، ثمّ يُتابع الملف من طرف المصالح المكلّفة بحماية المستهلك، وهذا لا يتحقّق إلا من خلال إتّباع مجموعة من الإجراءات وهي: تبليغ قرار غرامة الصّلح للمخالف **(1)**، وكذا تسديد قيمتها في الآجال القانونية **(2)**.

1-تبليغ قرار غرامة الصلح: عند وصول محاضر المعاينة إلى المصالح المكلّفة بحماية المستهلك وقمع الغش، تقوم هذه الأخيرة بتبليغ المتدخّل المخالف خلال 7 أيام من تاريخ تحرير المحضر عن طريق إنذار برسالة موصى عليها مع الإشعار بالإستلام، يُبيّن فيه محل إقامته ومكان وتاريخ وسبب المخالفة، ومراجع النّصوص المطبقة، ومبلغ الغرامة عليه وكذا آجال وكيفيّات التّسديد، الجدير بالذكر أنّ قرار غرامة الصلح غير قابل للطّعن فيه، لأن تحديد المبلغ لا يخضع لتقدير الإدارة المؤهلة، بل هو محدّد القيمة قانونا، كما

أنّه إذا سجلت عدّة مخالفات على نفس المحضر، يجب على المتدخّل المخالف أن يدفع مبلغا إجماليا لكلّ غرامات الصّلح المستحقة[1].

أمّا قانون التّجارة الإلكترونيّة، فقد أقرّ بأنّ الدّفع يصدُر من طرف المصالح التّابعة لإدارة التّجارة، الّتي تبلّغ المورّد الإلكتروني المخالف بالأمر بالدّفع خلال مدّة لا تتجاوز 7 أيام، إبتداء من تاريخ تحرير محضر الأمر بالدّفع، ويكون التّبليغ بواسطة جميع الوسائل المناسبة مع إشعار بالإستلام، يتضمّن هذا الأمر مجموعة من البيانات الخاصّة بالمورّد تُبيّن هويّته كإسمه ولقبه، عنوان بريده الإلكتروني، تاريخ وسبب المخالفة ومراجع النّصوص المطبّقة، ومبلغ غرامة الصّلح المفروض، بالإضافة لمواعيد وكيفيّات الدفع، مع العلم أنّ المشرّع وضع قاعدة لتحديد مبلغ غرامة الصّلح في قانون التّجارة الإلكترونية، حيث تُشكّل الحد الأدنى من الغرامة المنصوص عليها في أحكام هذا القانون، لذا فهي تختلف باختلاف نوع المخالفة والغرامة الأصليّة المقررة لها، كما لابد أن نشير أنّ قبول المورّد لغرامة الصلح منذ البداية يُمكّنه من الإستفادة من تخفيض قدره 10% من مبلغ الغرامة من جهة، ويحمي نفسه من المتابعات القضائيّة من جهة أخرى[2].

2-تسديد مبلغ غرامة الصلح: لقد منح المشرع الجزائري مهلة قانونيّة مُقدّرة ب 30 يوما من تاريخ إستلام الإنذار، ليقوم المتدخّل بدفع الغرامة على دفعة واحدة أمام مصلحة الضّرائب المتواجدة في مكان إقامته أو مكان إرتكاب المخالفة، ويتكفّل قابض الضّرائب بإعلام المصالح المكلّفة بحماية المستهلك وقمع الغش المعنيّة بحصول الدّفع، حتى تتمّ تسوية وضعيّة المخالف في أجل 10 أيّام من تاريخ دفع الغرامة، وعليه ففي حالة ما إذا سدّد المتدخّل المخالف مبلغ الصّلح في الآجال المذكورة، تنقضي الدّعوى العمومية، أمّا عند عدم إستلام الإشعار في أجل 45 يوما ابتداءا من تاريخ وصول الإنذار للمخالف،

[1]- أُنظر المواد 89 و90 و91 من القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[2]- أُنظر المادّتين 46 و47 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، السّالف الذّكر.

ترسل المصالح المكلّفة بحماية المستهلك وقمع الغش الملف إلى الجهة القضائية المختصة إقليميّا[1].

أمّا قانون التّجارة الإلكترونيّة فقد أكّدت المادة 33 منه، أنّه عند تلقّي المورّد الإلكتروني أمر بالدّفع، يتعيّن عليه القيام بالدّفع في أجل أقصاه 45 يوما من تاريخ تبليغه بالأمر، وفي حالة عدم تسديد الغرامة في الآجال المحدّدة لها، فإنّه يتمّ تحويل المحضر للجهة القضائيّة المختصّة، من أجل تطبيق الإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية من تحريك الدّعوى العمومية وصولا لمرحلة المحاكمة وما يتّبعه من توقيعٍ للعقوبات[2].

وعليه يتّضح لنا أنّ الصّلح في قانون التّجارة الإلكترونية يُعتبر حق للمورّدين المخالفين لأحكام هذا القانون، إذ يجب على أعوان الرّقابة إقتراحه، ويكون للمخالفين الحق والحريّة في اللّجوء إليه أو رفضه، وفي حالة قبوله، تقوم الإدارة المؤهلة بإقرار تخفيض قدره 10%.

الفرع الثّاني: رقابة ومعاينة المخالفات المعمول بها في قانون الممارسات التّجاريّة

في إطار مهمّة البحث ومعاينة مخالفات أحكام قانون الممارسات التّجاريّة، منح المشرع سلطات واسعة من أجل القيام بالتّحقيق والمعاينة **(أوّلا)**، وكذا إتّخاذ التّدابير التحفظيّة بشأن ذلك **(ثانيّا)**، مع إمكانية إجراء المصالحة مع العون الإقتصادي المخالف **(ثالثا)**.

أوّلا-صلاحيّات الأعوان المكلّفون بالتّحقيق والمعاينة:

إنّ صلاحيات الأعوان المخوّل لهم بالتّحقيق ومعاينة مخالفات أحكام قانون الممارسات التّجاريّة تشمل: الحق في الإطّلاع على الوثائق **(أ)**، الحق في تفتيش المحلاّت المهنيّة وفتح الطرود **(ب)**، تحرير المحاضر وتقارير التحقيق **(ت)**.

---

[1]- أُنظر المادّة 92 من القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[2]- أُنظر المادّة 47 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، السّالف الذّكر.

أ-الحق في الإطّلاع على الوثائق: يُمكن للأعوان المؤهّلون القيام بتفحُّص كل المستندات الإداريّة والتّجارية والماليّة والمحاسبية وكذا أيّة وسائل مغناطيسيّة أو معلوماتيّة، دون أن يمنعوا من ذلك بحجّة السّر المهني، ويُمكنهم أن يشترطوا إستلامها حيثُما وُجدت والقيام بحجزها، حيث تضاف المستندات والوسائل المحجوزة إلى محضر الحجز أو ترجع في نهاية التّحقيق، وتحرّر حسب الحالة محاضر الجرد أو محاضر إعادة المستندات المحجوزة، وتُسلّم نسخة من المحاضر إلى مُرتكب المخالفة[1].

ب-الحق في تفتيش المحلاّت المهنيّة وفتح الطرود: للأعوان المؤهّلون الحريّة الكاملة في الدّخول إلى المحلاّت التّجارية والمكاتب والملحقات، وأماكن الشّحن أو التّخزين، وبصفة عامة إلى أي مكان باستثناء المحلاّت السّكنية الّتي يتمّ دخولها طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية، كما يُمكن لهؤلاء الأعوان أثناء تأديّة مهامهم فتح الطرود بحضور المرسل أو المرسل إليه أو النّاقل، والملاحظ أنّه من أجل التّسريع في الكشف عن المخالفات المتعلّقة بالممارسات التّجارية[2]، لم يخضِع المشرّع تفتيش المحلاّت التجارية وتوابعها إلى إجراء الحصول على إذن من وكيل الجمهوريّة، نظرا لخصوصيّة هذه المخالفات التي تتّسم بالسّرعة.

ت-تحرير المحاضر وتقارير التّحقيق: تختتم التّحقيقات المنجزة بتقارير تحقيق يُحدّد شكلها عن طريق التنظيم، كما تثبت المخالفات المرتكبة من طرف العون الاقتصادي لمبادئ قانون الممارسات التّجارية في محاضر، هذه الأخيرة يُشترط لصحّتها ضرورة توافُرها على جملة من الشّروط وهي: لابدّ أن يكون تحرير المحاضر دون شطب أو إضافة أو قيد في الهوامش، وأن يكون متضمّنا تواريخ وأماكن التّحقيقات المنجزة والمعاينات المسجّلة، وكذا هويّة وصفة الموظّفين الّذين قاموا بالتّحقيقات، وإحتوائه كذلك على هوية مرتكب المخالفة أو الأشخاص المعنيّين بالتحقيقات ونشاطهم وعناوينهم

[1]- أُنظر المادّة 50 من القانون رقم 04-02 المحدّد القواعد المطبّقة على الممارسات التّجاريّة، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[2]- أُنظر المادّة 52 من القانون رقم 04-02 المحدّد القواعد المطبّقة على الممارسات التّجاريّة، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

والمخالفات الّتي إرتكبوها، ضف إلى ذلك توضيح العقوبات المقترحة من طرف الموظّفين الّذين حررا هذا المحضر، في حالة ما إذا كانت المخالفة تخضع لمصالحة.

ويُشترط كذلك تحرير المحاضر في ظرف ثمانية أيام ابتداء من تاريخ نهاية التّحقيق، وتكون هذه المحاضر المحرّرة تحت طائلة البطلان إذا لم تُوقّع من طرف الموظّفين الّذين عاينوا المخالفة، كما يحب أن يُبيّن فيها بأنّ مرتكب المخالفة قد تمّ إعلامه بتاريخ ومكان تحريرها، وتمّ إبلاغه بضرورة الحضور أثناء التّحرير، زيادة على ذلك، وعندما يتمّ تحرير المحضر بحضور مرتكب المخالفة يوقّع هذا الأخير عليه، أمّا في حالة غيابه أو حضوره ورفضه للتّوقيع أو معارضته لغرامة الصّلح المقترحة يُقيّد ذلك في هذا المحضر.

بعد ذلك تُرسل المحاضر المحرّرة مباشرة للمدير الولائي المكلّف بالتّجارة، الّذي له السّلطة التّقديرية في متابعة أو عدم متابعة القضيّة، فإذا ما تبيّن له أنّ الوقائع لا تُشكّل مخالفة من المخالفات المنصوص عليها في قانون الممارسات التّجارية أو أنّ أدلة الإثبات منعدمة وغير كافية يُمكنه حِفظ المحضر، أمّا إذا تبيّن له أن عناصر المخالفة متوفّرة يرسل هذا المحضر إلى العدالة بموجب رسالة موقّعة ومختومة من طرفه إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميّا، ليتم متابعة مرتكب المخالف قضائيّا، كما له أن يقبل بمصالحة الأعوان.

تجدر الإشارة أنّ المحاضر وتقارير التحقيق المحرّرة تسجّل في سجّل مخصّص لهذا الغرض مُرقّم ومؤشر عليه حسب الأشكال القانونيّة، وهي تتمتع بالحجيّة القانونية حتى يُطعن فيها بالتزوير[1]، كما أنّ تسجيل المعلومات والبيانات الّتي سبق الإشارة لها في الفقرات أعلاه دليل أنّ الأعوان المكلفين بالرقابة قاموا بمهامهم وفق الإجراءات القانونية المطلوبة، وغياب أي معلومة وجب ذكرها في المحضر يؤدي إلى بطلانه دون المساس بإجراء التحقيق والرقابة.

[1]– أُنظر المواد من 55 إلى 59 من القانون رقم 04-02 المحدّد القواعد المطبّقة على الممارسات التّجاريّة، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

من جانب آخر، قد يُواجه الأعوان المؤهّلون للقيام بالمعاينة والتّحقيق عراقيل، سواء قبل أو أثناء تحرير محضر المخالفات المرتكبة، الأمر الذي من شأنه أن يحول دون القيام هؤلاء الأعوان بمهامهم على أكمل وجه، هذا ما استوجب تدخّل المشرع لحمايتهم من خلال تسليط عقوبات جزائيّة ضدّ أي شخص يقوم بمعارضة لعمليّة الرّقابة، حيث تنص المادة 53 من القانون رقم 04-02 المذكور أعلاه، بأنّه؛ "تُعتبر مخالفة وتوصف كمعارضة للمراقبة، كل عرقلة وكل فعل من شأنه منع تأديّة مهام التّحقيق من طرف الموظّفين المذكورين في المادّة 49 أعلاه، ويُعاقب عليها بالحبس من ستّة (6) أشهر إلى سنتين (2)، وبغرامة من مائة ألف دينار (100.000 دج) إلى مليون (1.000.000 دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين".

في حين أنّ المادة 54 من نفس القانون قد حدّدت صور المعارضة والعقوبات المقرّرة لها، وذلك على النّحو التّالي؛ "تُعتبر معارضة لمراقبة الموظّفين المكلّفين بالتّحقيقات، ويُعاقب عليها على هذا الأساس:

-رفض تقديم الوثائق الّتي من شأنها السّماح بتأديّة مهامهم،

-معارضة أداء الوظيفة من طرف كل عون إقتصادي عن طريق أي عمل يرمي إلى منعهم من الدّخول الحر لأي مكان غير محل السّكن، الّذي يسمح بدخوله طبقا لقانون الإجراءات الجزائيّة،

-رفض الإستجابة عمدا لاستدعائهم،

-توقيف عون إقتصادي لنشاطه أو حث أعوان إقتصاديّين آخرين على توقيف نشاطهم قصد التّهرب من المراقبة،

-إستعمال المناورة للمماطلة أو العرقلة بأي شكل كان لإنجاز التّحقيقات،

-إهانتهم وتهديدهم أو كل شتم أو سب إتّجاههم،

-العنف أو التّعدي الذي يمس بسلامتهم الجسديّة أثناء تأديّة مهامهم أو بسبب وظائفهم،

وفي هاتين الحالتين الأخيرتين، تتمّ المتابعات القضائية ضدّ العون الاقتصادي المعني من طرف الوزير المكلّف بالتجارة أمام وكيل الجمهورية المختص إقليميا، بغض النّظر عن المتابعات الّتي باشرها الموظف ضحيّة الإعتداء شخصيّا."

ثانيّا-إتّخاذ تدابير تحفظيّة:

بعد استكمال التحقيق والتّأكد من وجود مخالفات قام بها العون الإقتصادي، أقرّ المشرع الجزائري إتّخاذ جملة من التّدابير التّحفظيّة، والّتي أدرجها في مواد متفرّقة من قانون الممارسات التّجاريّة، والمتمثّلة في: حجز البضائع **(أ)**، الغلق الإداري للمحلات التّجارية **(ب)**.

أ-حجز البضائع: إنّ الحجز هو إجراء أو تدبير تحفُّظي يتمّ اتّخاذه من قبل الأعوان المؤهّلين بالرقابة في بعض الجرائم الوارد ذكرها على سبيل الحصر في المادة 39 من القانون رقم 04-02، والمتمثّلة فيما يلي:

-عدم الامتثال للأحكام المتعلقة بالالتزام بالإعلام.

-عدم الامتثال للأحكام المتعلقة بالالتزام بالفاتورة أو أي وثيقة تقوم مقامها.

-ممارسة أعمال تجارية غير شرعية بما فيها ممارسة الشخص لأعمال التجارية دون اكتساب الصفة التي تحددها القوانين المعمول بها، وكذا بيع مواد أولية على حالتها الأصلية.

-ممارسة أسعار غير شرعية.

-ممارسة أعمال تجارية تدليسية أو غير نزيهة.

يعتبر الحجز رفع يد العون الاقتصادي المخالف عن البضاعة محل الجريمة أيّا كان مكان وجودها وحرمانه منها إلى غاية صدور حكم قضائي مخالف لذلك، كما يُمكن حجز العتاد والتّجهيزات الّتي استُعملت في ارتكاب المخالفة مع مراعاة حقوق الغير حسن النّية، مع العلم أنّ المواد المحجوزة يجب أن تكون موضوع محضر جرد وفق الإجراءات التي تحدد عن طريق التنظيم[1].

إنّ الحجز قد يكون عينيّا أو اعتباريا، فبالنّسبة للحجز العيني هو الحجز الذي ينصبّ مباشرة على السّلع، أما الحجز الإعتباري ينصبّ على قيمة السّلع الّتي لا يمكن أن يقدّمها مرتكب المخالفة لسبب أو لآخر، ومن تم يُعتمد في الحجز الأخير على قاعدة سعر البيع الّذي يطبّقه العون الاقتصادي المخالف حسب الفاتورة الأخيرة أو السّعر الحقيقي في السّوق، وبخصوص مآل السلع المحجوزة، فبعد القيام بإجراء الحجز، تقوم السّلطات القضائية بالفصل في موضوع القضيّة إمّا بمصادرة المواد المحجوزة أو ردّها، وإذا تم التّصرف فيها من طرف الإدارة تقوم هذه الأخيرة بردّ قيمتها[2].

ب-الغلق الإداري للمحلات التّجاريّة: يُمكن للوالي المختص إقليميّا، بناء على إقتراح المدير الولائي المكلّف بالتّجارة، أن يتّخذ بموجب قرار إجراءات غلق إداريّة للمحلات التجارية لمدة أقصاها سِتّون يوما، في حالة مخالفة العون الاقتصادي بعض القواعد المحدّدة حصرا وهي:

-عدم الامتثال للأحكام المتعلقة بالالتزام بالإعلام.

-عدم الامتثال للأحكام المتعلقة بالالتزام بالفاتورة أو أي وثيقة تقوم مقامها.

-ممارسة أي شخص لأعمال التجارية دون اكتساب الصفة التي تحددها القوانين المعمول بها.

---

[1]- أُنظر المادّة 39 من القانون رقم 04-02 المحدّد القواعد المطبّقة على الممارسات التّجاريّة، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[2]- أُنظر المادّتين 40 و42 من القانون رقم 04-02 المحدّد القواعد المطبّقة على الممارسات التّجاريّة، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

-بيع المواد الأولية على حالتها الأصلية.

-ممارسة أسعار غير شرعية.

-ممارسة أعمال تجارية تدليسية، غير نزيهة.

-عرقلة رقابة الموظفين المكلفين بالرقابة.

ويكون قرار الغلق قابل للطّعن أمام القضاء، ويمكن للوالي المختص إقليميا وكذا القاضي أن يأمر على نفقة مرتكب المخالفة أو المحكوم عليه نهائيا بنشر قراراتهما كاملة أو خلاصة منها في الصحافة الوطنية أو لصقها بأحرف بارزة في الأماكن التي يحددانها، وفي حالة إلغاء قرار الغلق يمكن للعون الاقتصادي المتضرّر المطالبة بالتّعويض عن الضّرر الّذي لحقه أمام الجهة القضائيّة المختصّة[1].

ثالثا-إجراء المصالحة الإداريّة:

لقد نصّ قانون الممارسات التّجارية على وسيلة لحماية العون الاقتصادي من المتابعات القضائيّة عند إخلاله بأحكام القانون السّاري المفعول، إلاّ أنّه خلافا لما هو جار في قانون حماية المستهلك وقمع الغش وقانون التّجارة الالكترونيّة اللّذان يستعملان مصطلح "غرامة الصّلح"، فإنّ قانون الممارسات التّجارية إستعمل مصطلح "المصالحة"، وأقرها بموجب المادّة 60 منه في حالتين، أمّا عن الأولى، وهي الّتي يُمكن للمدير الولائي المكلّف بالتّجارة أن يقبل فيها الأعوان الإقتصاديّين المخالفين بمصالحة، إذا كانت المخالفة المعاينة في حدود غرامة تقل أو تساوي مليون دينار إستنادا لمحضر المعد من طرف الموظّفين المؤهلين، أمّا عن الثّانية، وهي إذا كانت المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوق مليون دينار وتقل عن ثلاثة ملايين دينار، فيمكن للوزير المكلف بالتّجارة أن يقبل الأعوان الإقتصاديّين المخالفين بمصالحة، إستنادا الى المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين والمرسل من طرف المدير الولائي المكلّف بالتجارة، غير أنه إذا كانت

[1]- أُنظر المادّتين 46 و48 من القانون رقم 04-02 المحدّد القواعد المطبّقة على الممارسات التّجاريّة، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

المخالفة المسجلة تفوق ثلاثة ملايين دينار، فإنّ المحضر المعد من طرف الموظفين المؤهلين يُرسل مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتّجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعات القضائية[1].

من خلال ما طرحناه، يستوجب علينا التّوقف عند ملاحظة مهمّة تتعلق بتكييف عمليّة المصالحة في هذا السياق، فمن خلال نص المادّة 60 المذكورة أعلاه، يتّضح بأن المشرع الجزائري استعمل مصطلح "يمكن"، بمعنى أنّ إجراء المصالحة من عدمها يعود للسلطة التقديريّة للمدير الولائي المكلف بالتجارة في الحالة الأولى، وللوزير المكلف بالتجارة في الحالة الثانية، وهذا بخلاف قانون التّجارة الإلكترونية، الّذي أقرّ أنّ المورّد الإلكتروني المخالف يستفيد من غرامة الصّلح وجوبا في حالات محدّدة وبشروط.

يجدر التّنويه، أنّ العود الاقتصادي المخالف لأحكام قانون الممارسات التّجاريّة، والّذي يكون في حالة عود لا يستفيد من المصالحة، حيث يُرسل المدير الولائي المكلّف بالتجارة المحضر مباشرة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميّا قصد المتابعة القضائية، ويعدّ في حالة العود في مفهوم هذا القانون، قيام العون الاقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السّنتين الّتي تلي إنقضاء العقوبة السّابقة المتعلّقة بنفس النّشاط[2].

عطفا على ما سبق قوله، يتّضح لنا أنّ إحالة المشرّع الجزائري كيفيات رقابة ومعاينة مخالفات المورّد الإلكتروني الّتي يرتكبها وفقا لما هو معمول به في قانون حماية المستهلك وقمع الغش وفي قانون الممارسات التّجاريّة، يعدُّ ثغرة قانونيّة، لابدّ من تداركها في المستقبل، لأنّ الرّقابة المعمول بها في تلك القوانين تتماشى مع واقع البيئة التّقليديّة، ولا تتماشى مع خصوصيّة التّجارة الإلكترونيّة، لهذا كان من الأفضل على المشرّع أنّ يخصص في قانون التّجارة الإلكترونية مواد قانونيّة تتكلّم بالتّفصيل عن الرّقابة الإلكترونية الّتي تتمّ على المورّد الإلكتروني

[1]– أُنظر المادّة 60 من القانون رقم 04-02 المحدّد القواعد المطبّقة على الممارسات التّجاريّة، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[2]– أُنظر المادّتين 47 و62 من القانون رقم 04-02 المحدّد القواعد المطبّقة على الممارسات التّجاريّة، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

وإن كان قانون التّجارة الإلكترونيّة حاول تطبيق ما جاء في تلك القوانين ومسايرتها مع البيئة الإفتراضيّة، بحيث نصّ في الفقرة الأخيرة من المادة 36 منه، أنّ المورّد مُلزم بواجب السّماح للأعوان المؤّهلين لمعاينة المخالفات بالولوج بحريّة إلى تواريخ المعاملات التّجاريّة، كما نصّ في المادّة 36 منه أنّ المورّد عندما يرتكب أثناء ممارسة نشاطه، مخالفات تكون تحت طائلة عقوبة غلق المحل، يتمّ تعليق تسجيل أسماء نطاق المورّد بشكل تحفّظي من طرف الهيئة المكلّفة بمنح أسماء النّطاق في الجزائر بناء على مقرّر من وزارة التّجارة، ولا يمكن أن تتجاوز مدّة التّعليق التّحفّظي لإسم النّطاق ثلاثين يوما، علاوة على ذلك، أهّل الإدارة المكلّفة بحماية المستهلك بالقيام بإجراءات غرامة الصّلح مع الأشخاص المتابعين بمخالفة أحكام هذا القانون.

المبحث الثاني: تسويّة منازعات عقود التّجارة الإلكترونيّة

العقد الالكتروني قد يجمع أشخاصا من دول متعدّدة، لكون التّجارة الإلكترونيّة لا تعترف بالحدود الفاصلة بين الدّول ولا تتقيّد بمكان معيّن، وبالتّالي عرض الإيجاب على مواقع الشّبكة قد يصل لكافّة النّاس، ممّا قد يُصادف قبولا من أحد الأشخاص يرغب في التّعاقد، ففي مثل هذه الحالة إذا حصل نزاع بينهما لابدّ من تحديد القانون الواجب التّطبيق[1]، وهذا ما يؤدّي لطرح إشكال قانوني متمثّل في مدى إمكانية تطبيق قواعد الإسناد التّقليدية المنصوص عليها في القانون المدني على المعاملات الإلكترونيّة، وهل قانون التّجارة الإلكترونيّة إنفرد بأحكام خاصّة في هذا الشأن، كما يتّصل هذا الموضوع بمسألة فعاليّة وأهمية الإعتماد على القضاء والوسائل البديلة عنه المتعارف عليها لفض منازعات التّجارة الإلكترونيّة، وعليه سنتطرّق في هذا المبحث لتحديد القانون الواجب التّطبيق على عقود التّجارة الإلكترونيّة **(المطلب الأول)**، ثم نبيّن كيفيّة تسويّة منازعات النّاشئة عن هذه العقود المستحدثة مع التّطور التّكنولوجي **(المطلب الثاني)**.

[1]– لا يثور أي إشكال بالنسبة للقانون الواجب التّطبيق على العقد الالكتروني، إذا كان أطراف العقد من نفس الدولة، فيطبّق عليهم قانون تلك الدولة، غير أنّ المعاملات الإلكترونيّة تتسم بالطّابع الدّولي، وهي في غالب الأحيان تضمّ طرف أجنبي، وهذا ما يُثير مشكلة تحديد القانون الواجب التّطبيق.

المطلب الأول: تحديد القانون الواجب التّطبيق على عقود التّجارة الإلكترونيّة

إتّفقت أغلب التّشريعات على إتّباع منهجيّة محدّدة في حل إشكاليّة التّنازع بين القوانين على العقود التّقليديّة المشتملة على عنصر أجنبي أي العقود الدّوليّة، من خلال وضع قواعد فنيّة تُعرف بقواعد الإسناد، الّتي من خلالها يتمّ إرشاد القاضي للقانون الواجب التّطبيق على تلك العقود، فاعتمدت تلك التّشريعات على إرادة الطّرفين المتعاقدين الصّريحة أو الضّمنية كمعيار أساسي لإسناد العقد الدّولي المبرم بينهما للقانون المختار من طرفهما، وإلاّ يتدّخل المشرّع لوضع تلك المعايير في حالة غياب إرادتهما.

غير أنّ قانون التّجارة الإلكترونيّة الجزائري أورد خصوصيّة في هذه المسألة حينما إستبعد إرادة الأطراف في تحديد قانون العقد لاستحالة الأخذ بها **(الفرع الأوّل)**، واعتمد على معايير معروفة في القواعد العامّة لتحديد هذا القانون **(الفرع الثّاني)**.

الفرع الأوّل: إستبعاد تطبيق قانون الإرادة على العقد الإلكترونيّ

سوف نتطرّق في هذا الفرع إلى تبيان مضمون قانون الإرادة **(أوّلا)**، ثمّ نوضّح أسباب تراجع واستبعاد الأخذ بإرادة الأطراف في تحديد القانون الواجب التّطبيق على العقود التّجاريّة الإلكترونيّة **(ثانيّا)**.

أوّلا: مضمون قانون الإرادة

إنّ قانون الإرادة مستمد من قاعدة العقد شريعة المتعاقدين المعمول بها في القانون الدّاخلي، والّتي أصبحت فيما بعد جزءا من القانون التّجاري الدّولي، كما يُطبّقها القضاء في منازعات عقود التّجارة الدّولية، وكذلك التّحكيم الدّولي حاليّا[1]، ويُقصد بقانون الإرادة كمصدر لتحديد قانون العقد، حريّة المتعاقدين في اختيار قانون معيّن، يكون مرجعا

[1]– طه كاظم حسن المولى، **تطويع قواعد الإسناد في عقود التّجارة الإلكترونيّة**، مكتبة زين الحقوقية والأدبيّة، ط الأولى، بيروت–لبنان، 2018، ص ص 115–116.

لتنظيم جميع مراحل سير العمليّة التّعاقدية، بما فيها تنفيذ ما يترتّب عن العقد من آثار قانونيّة سواء في شكل حقوق أو إلتزامات[1].

ورغم إختلافها، فقد تبنّت الإتّفاقيات الدّوليّة إخضاع عقود التّجارة الدّولية التّقليديّة بشكل عام، وعقود المعاملات الإلكترونية بشكل خاص، في جانبها الموضوعي والشّكلي لقانون الإرادة، ومن بين هذه المواثيق والاتّفاقيات الدّولية، نجد ما نصّت عليها المادّة 21 من لائحة محكمة التّحكيم الإلكترونيّة التّابعة لغرفة التّجارة الدّولية على مبدأ سلطان الإرادة، بأنّ للأطراف حريّة إختيار القانون الّذي يتعيّن على المحكمة تطبيقه بخصوص موضوع النّزاع، كذلك ما جاء به قانون الأونسترال من خلال الفقرة الأولى من المادّة 28، حيث نصّ أنّ هيئة التّحكيم تفصل في النّزاع وفقا لقواعد القانون الّتي يختارها الطّرفان بوصفها واجبة التّطبيق على النّزاع.

كما نجد أنّ إتّفاقية واشنطن لعام 1965 بشأن تسويّة الإستثمار، نصّت من خلال الفقرة الأولى من المادّة 42، بأنّ المحكمة تفصل في النّزاع طبقا للقواعد القانونيّة الّتي يُقرّرها طرفي النّزاع، وأيضا إتّفاقية نيويورك المتعلّقة بتحديد القانون الواجب التّطبيق على إتّفاق التّحكيم، الّتي قضت بموجب الفقرة الأولى من المادّة 15 منها، بضرورة تطبيق قانون الإرادة على سائر العقود الدّوليّة، فإذا تخلّفت الإرادة طُبِّق قانون محل صدور التّحكيم، وفي سياق نفسه، نصّت إتّفاقية روما الخاصّة بالقانون الواجب التّطبيق على الإلتزامات التّعاقدية لسنة 1980 في الفقرة الأولى من المادّة الثّالثة منها، بأنّه يسري على العقد القانون الّذي اختاره الأطراف[2].

أمّا على مستوى التّشريع الوطني الجزائريّ، فنجد أنّ القواعد العامّة في القانون الدّولي الخاص، والمنصوص عليها في القانون المدني، أخذت بقانون الإرادة كأصل عام في تحديد قانون الواجب التّطبيق على العقد التّقليدي، حيث نصّت المادّة 18 من القانون

---

[1]– نوّاف عوّاد بن عطيّة، **عقود التّجارة الإلكترونيّة–دراسة مقارنة**، دار وائل للنشر، ط الأولى، عمان–الأردن، 2022، ص ص 172–173.

[2]– وردت هذه الإتّفاقيّات في مرجع: غول سليمة وميهوب علي، **(القانون الواجب التّطبيق على منازعات التجارة الإلكترونيّة)**، مجلة الباحث القانوني، جامعة الطّارف، مج 01، ع 01، ديسمبر 2020، ص ص 54–55.

المدني بأنّه؛ "يسري على الإلتزامات التّعاقدية قانون المكان المختار من المتعاقدين..."، كما نصّ القانون رقم 08-09 المتضمّن قانون الإجراءات المدنيّة والإداريّة في المادّة 1050 على أنّه؛ "تفصل محكمة التّحكيم الإلكترونيّ في النّزاع عملا بقواعد القانون الّذي إختاره الأطراف..."[1].

غير أنّ قانون التّجارة الإلكترونيّة خرج عمّا جاءت به القواعد العامّة، من خلال إستبعاده لدور الإرادة في تحديد القانون المطبّق على العقد الإلكترونيّ، وهذا ما يُستفاد من المادّة الثّانية منه، الّتي تنصّ بأنّه؛ "يُطبّق القانون الجزائري في مجال المعاملات التّجاريّة الإلكترونيّة في حالة ما إذا كان أحد أطراف العقد الالكتروني:

- متمتعا بجنسيّة الجزائريّة، أو
- مقيما إقامة شرعيّة في الجزائر، أو
- شخصا معنويّا خاضعا للقانون الجزائريّ،
- أو كان محل إبرام العقد أو تنفيذه في الجزائر".

وعليه نستخلص أنّ المشرع الجزائريّ أسقط واستغنى عن إرادة الأطراف في إختيار القانون الواجب التّطبيق بخصوص العقود التّجاريّة الإلكترونيّة، واعتمد على ضوابط موضوعيّة جامدة لتحديد ذلك، وفي حقيقة الأمر ما ذهب إليه المشرع في هذا الصّدد، قد يطرح أكثر من علامة إستفهام، باعتبار أنّ الإرادة حسب بعض أساتذة القانون تعدّ أهم ضابط يمكن الإستناد عليه لحكم العلاقات التّجارية الإلكترونيّة من جهة، وكذا حجم الإنتقادات الموجّهة لتلك الضّوابط -كما سنوضّح ذلك لاحقا-.

غير أنّ استبعاد المشرّع لقانون الإرادة في مجال العقود الإلكترونيّة قد نجد لها مبرّرا واضحا، وهي أنّ هذه العقود تتّصف بطابع الإذعان، أين لا يحق للمستهلك مناقشة

[1]- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمّن قانون الإجراءات المدنية والإداريّة، ج.ر، ع 21 لسنة 2008، المعدّل والمتمّم بالقانون رقم 22-13 مؤرّخ في 13 ذي الحجّة عام 1443 الموافق 12 يوليو سنة 2022، ج.ر، ع 48 لسنة 2022.

بنودها، وللطّرف الآخر أن يُملي شروط التّعاقد الّتي يراها مناسبة وأكثر مصلحة له، بشرط ألاّ تكون تعسفية[1]، بالإضافة لأسباب أخرى سنوضّحها في النّقطة المواليّة.

ثانيّا: أسباب إستبعاد تطبيق قانون الإرادة على العقد الإلكترونيّ

لأطراف العقد الحريّة الكاملة في إختيار القانون الّذي يحكم عقودهم وفقا للقواعد العامّة، من خلال التّعبير عن ذلك بإرادة صريحة أو إرادة ضمنيّة يُمكن إستنتاجها من ظروف وملابسات العقد، غير أنّ تطبيق ذلك على العقود الإلكترونية يُثير صعوبة، وهذا ما سنوضّحه فيما يلي:

أ-صعوبة الأخذ بالإختيار الصّريح لقانون الإرادة: المتعارف عليه أنّ الأصل في تحديد قانون العقد هو الإختيار عن طريق الإرادة الصّريحة، وهي تلك الإرادة الّتي نجد لها أثر واضح في متن العقد، ويتمّ التوصل إليها دون مشقّة وبدون عناء، حيث يُعبّر الأطراف بطريقة واضحة عن خضوع عقدهم التّجاري لقانون معين، وتكريس غايتهم الإتّفاقية حول إيجاد حلول وسطيّة لمشكلة تتناسب وتطلّعاتهم، فأساس الإرادة الصريحة هو "الإعلان المكتوب"، ومن فوائد الإختيار الصّريح لقانون العقد، أنّه يُمكِّن المتعاقد من المعرفة المسبقة للقانون الواجب التّطبيق على العقد، ويُجنِّبهم تطبيق قانون آخر غير مرغوب فيه بالنّسبة له[2].

وإذا كان من حق المتعاقدين إختيار القانون الواجب التّطبيق على عقدهم سواء عند إبرام العقد الأصلي، أو في وقت لاحق لإبرامه، فإنّه يجوز لهم تعديل إختيارهم السّابق إلى اختيار آخر في أيّة فترة لاحقة على إبرام العقد، بشرط ألاّ يؤدي هذا التّعديل إلى المساس بصحّة العقد الأصلي[3].

---

[1]- تجدر الإشارة أنّ قانون المعاملات الإلكترونيّة السّوري رقم 3 لسنة 2014 أخذ صراحة بضابط الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني الدّولي بموجب المادّة 11 منه.

[2]- سالم عبد الكريم، **(أساس تحديد القانون الواجب التّطبيق على عقود التّجارة الدولية الإلكترونيّة)**، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة الوادي، مج 02، ع 02، أكتوبر 2018، ص 71.

[3]- لزهر بن سعد، **النّظام القانوني لعقود التّجارة الإلكترونيّة**، دار هومة للطّباعة والنّشر والتّوزيع، ط الثانية، الجزائر، 2014، ص 201.

ولو طبّقنا ذلك على العقود المبرمة في المجال الإلكتروني، فإنّ الاختيار الصّريح لقانون العقد يُمكن أن يتمّ من خلال الرّسائل الإلكترونيّة الّتي يتبادلها الأطراف على الشّبكة أو البريد الالكتروني، أو أيّة وسيلة أخرى من الوسائل الإلكترونيّة بعد الإتّفاق على البنود التّعاقدية الأخرى كالمحل والثّمن وغيرها، على أن يحفظ مضمون هذا الإختيار للإعتداد به بصورة تضمن سلامته[1]، وفي الغالب يتمّ الإختيار الصّريح في العقد الالكتروني بموجب عقود نموذجيّة تتضمّن بندا يُحدّد من خلاله المتعاقدين القانون الواجب التّطبيق، وهو ما يُعرف بالإختصاص التّشريعي[2].

غير أنّه قد تظهر صعوبات عند الإختيار الصّريح للقانون الواجب التّطبيق على العقود الإلكترونيّة، لاسيما مسألة التّحقق من الوجود الحقيقي للإرادة في التّعاقد من قِبل الطّرفين، باعتبار أنّ العقد لا يتمّ في مجلس واحد، وكذلك إشكاليّة تحديد الهويّة الكاملة للأطراف المتعاقدة، وصعوبة التّحقق من جِديّة التّعاقد وإثباته، نظرا لمختلف الشّكوك الموجّهة للإرادة الإلكترونيّة، خاصة وأنها تتم بتدخّل وكيل إلكتروني[3].

ب-صعوبة الأخذ بالإختيار الضّمني لقانون الإرادة: عند غياب التّعيين الصّريح للقانون الواجب التّطبيق من قِبل الأطراف المتعاقدة، يجب على الجهة القضائية الّتي ستفصل في النّزاع المطروح أمامها، أن تحدّد القانون الواجب التّطبيق، وهذا ما يعرف بالتّعيين الضّمني، حيث يُشترط في هذا الأخير حتى يتمّ إستخلاصه من قِبل قاضي الموضوع، أن يكون بشكل مؤكّد ولا مجال للرّيبة في عدم وجوده من عدمه، لأنّ وجود الرّيبة بالنّسبة للقاضي تجعله لا يأخذ بهذه الإرادة[4]، مع العلم أنّ الفقه والقضاء في مجال العلاقات الدّولية الخاصّة، إستقرّ أنّ للقاضي المعروض عليه النّزاع صلاحيّة الكشف عن الإرادة الضّمنية للمتعاقدين، من خلال عدّة قرائن يستدّل بها للكشف عن هذه الإرادة،

---

[1]- ربحي تبوب فاطمة الزّهراء، **(القانون الواجب التّطبيق على عقود التّجارة الإلكترونيّة)**، مجلة الميزان، المركز الجامعي بالنعامة، مج 02، ع 02، ديسمبر 2017، ص 356.

[2]- طه كاظم حسن المولى، **مرجع سابق**، ص 124

[3]- خليفي سمير، **القواعد الموضوعيّة الدّولية كآليّة لتنظيم معاملات التّجارة الإلكترونيّة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السياسيّة، جامعة مولود معمري-تيزي وزّو، تاريخ المناقشة 2018/05/30، ص 36.

[4]- ربحي تبوب فاطمة الزّهراء، **القانون الواجب التّطبيق على عقود التّجارة الإلكترونيّة**، مرجع سابق، ص 361.

وهذه القرائن منها ما يكون ذاتيّا يستمد من الرابطة العقدية ذاتها، ومنها ما يكون خارجيّا يستخلص من ظروف وملابسات التّعاقد[1].

غير أنّ مسألة البحث عن الإرادة الضّمنية للمتعاقدين قد لا تكون في مجال التّعاقد عبر شبكة الأنترنت بنفس السّهولة الّتي كانت تُبحث عنها وفق طرق التّعاقد التّقليدية، وبتطبيق ذلك في عقود الإستهلاك الإلكترونيّة الدّولية، فإنّ هناك عددا من العناصر الّتي أقرّها الفقه والقضاء باعتبارها ضوابط لاستخلاص الإرادة الضّمنية تعدّ عديمة الجدوى في هذه العقود، كما هو الحال بالنّسبة للغة العقد، باعتبار أنّ معظم العقود الدّولية حاليّا يتمّ إبرامها وتحريرها عبر شبكة الأنترنت باللّغة الإنجليزية، وفي حالة إستخدام لغة أخرى غير تلك الأخيرة، فإنّها تُترجم بطريقة آليّة إليها بواسطة برامج موجودة على الحواسيب الآليّة[2].

علاوة على ذلك، فإنّ عُملة الوفاء يعدّ معيار غير فعّال، لأنّ دفع المقابل أصبح يتمّ من خلال تحويل النّقود إلكترونيّا أو عن طرق بطاقة الوفاء أو ما شابه ذلك من الوسائل الآليّة الأخرى[3]، غير أنّ إستخدام بعض المصطلحات القانونيّة المقررة في قانون الدّولة، مع الاتّفاق على خضوع أي نزاع بين الطّرفين لمحاكم هذه الدّولة، يُعدّ قرينة على إتّجاه نيّة المتعاقدين الخضوع لقانون الدّولة المذكورة باعتباره قانون العقد[4].

مع التّنويه أنّ إعمال الإرادة الضّمنية للمتعاقدين لا نجد لها أساسا في نص المادّة 18 من القانون المدني الجزائري، وهذا ما يُمكّننا من القول أنّ المشرع أنكر الإرادة الضّمنية ودورها في تحديد القانون الواجب التطبيق في العقود التّقليديّة، ولم يُسوّيها مع الإرادة الصّريحة الّتي تشكّل إسناد أصلي لتحديد القانون الواجب التّطبيق على العقد الدولي، ممّا يجعل القضاء يتردّد في الأخذ بالإرادة الضّمنية، وبالضّرورة سيُحرم

---

[1]– بالعبيدي رافع أحمد، **حماية المستهلك الالكتروني في المعاملات التجارية الدولية الخاصة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية–أدرار، الموسم الجامعي 2022–2023، ص 70.

[2]– أمحمّد سعد الدين، **(صعوبة تحديد قانون العقد الإلكتروني)**، المجلّة الجزائريّة للعلوم القانونيّة والسياسيّة، جامعة بن بوسف بن خدة–الجزائر، مج 58، ع 01، أفريل 2021، ص 311.

[3]– **المرجع نفسه**، ص نفسها.

[4]– أبوعمرو نادية، **(القانون الواجب التّطبيق على العقد الإلكترونيّ)**، مجلّة البحوث في القانون والتّنمية، جامعة أمحمد بوقرة–بومرداس، مج 02، ع 01، جوان 2022، ص 27.

المتعاقدين من تطبيق قانون إرادتها الضمنيّة ولو في حالة وجود مؤشرات قوية تدل عليه، أمّا في ظل العقود التّجاريّة الإلكترونيّة، فإنّ المشرّع إستبعد قانون الإرادة جُملة وتفصيلا.

الفرع الثاني: تحديد المشرّع للقانون الواجب التّطبيق على العقد الإلكترونيّ

أغلب التّشريعات لم تترك لأطراف العقود التّجارة الدّوليّة الإلكترونيّة الحريّة والمجال في تحديد قانون العقد، بل إنّ المشرِّع هو الّذي يتكفّل بذلك، عن طريق وضع ضوابط إسناد سواء كانت جامدة **(أوّلا)**، أو مرِنة **(ثانيّا)**، يتمّ إعمالها بالتّرتيب الّذي أورده القانون، إلاّ أنّ القاضي ستعترضه مجموعة من الصّعوبات عندما يريد إعمال أي منها.

أوّلا: ضوابط إسناد جامدة

تتّصف هذه الضّوابط بالجمود، لأنّها تجعل من مركز الثّقل واحد وثابت في جميع العقود، ولا تتغيّر بتغيّر هذه الأخيرة، وهي تنحصر إمّا في الموطن المشترك **(أ)**، أو الجنسيّة المشتركة للمتعاقدين **(ب)**، أو مكان إبرام العقد **(ت)**، أو مكان تنفيذه **(ث)**.

أ-موطن المشترك: يُعتمد في تحديد الموطن على الرّبط بين الشّخص والمكان برباط قانونيّ، ولهذا يعرّفه الفقه بأنّه "المكان الّذي يستقر فيه الشّخص أو يتّخذه مركزا لأعماله أو مصالحه"، حيث يُدافع أنصار هذا الإسناد عنه بالقول أنّ قانون الموطن المشترك هو الواجب التّطبيق على عقود التّجارة الدّوليّة، باعتباره القانون الّذي يعرفه المتعاقدون أكثر من غيره، وقد اعتادوا على أن يُنظّموا سلوكهم وفق أحكامه[1].

على الرّغم من وضوح فكرة الموطن، إلاّ أنّه يصعب تطبيقها في مجال المعاملات التّجارية الإلكترونيّة، ذلك أنّ التّعامل عبر شبكة الأنترنت يعتمد على العناوين الإلكترونيّة، وهذه العناوين لا تعطي دلالة واضحة على العنوان الحقيقي[2]، فهناك مواقع على شبكة الأنترنت تحمل عناوين ترتبط ببلدان معيّنة، ومع ذلك لا يوجد لها مكان عمل

[1]- بالعبيدي رافع أحمد، **مرجع سابق**، ص 78.

[2]- أبوعمرو نادية، **مرجع سابق**، ص 31.

حقيقيّ بالمعنى المتعارف عليه، ومثال ذلك العناوين الّتي تنتهي ب FR أوDZ[1]،علاوة على ذلك فإنّ إشتراك أطراف العقد التّجاري الدّولي في الموطن قلّما يحدث على صعيد التّجارة الإلكترونيّة، لأنّ المستهلك يدخل على الشّبكة ويتعاقد مع المورّد، وهما في كثير من الأحوال لا يعلمان بموطن بعضهما البعض نتيجة لصعوبة التّركيز المكاني لعناصر عقود التّجارة الإلكترونيّة[2].

ومنه نرى عدم ملاءمة الإعتماد على ضابط الموطن المشترك للمتعاقدين في تحديد القانون الواجب التّطبيق على عقود التّجارة الإلكترونيّة الدّوليّة، وهو ما سينتج عنه عدم تحقيق هذا الضّابط أي حماية للمستهلك الالكتروني، ممّا يستوجب البحث عن إعمال ضابط آخر يكون أكثر حماية.

ب-الجنسيّة المشتركة: تُعرّف الجنسيّة بأنها رابطة سياسيّة وقانونيّة تربِط الفرد بالدّولة الّتي ينتمي إليها، فهي بذلك تحدّد إنتماء الأفراد إلى بلدانهم، لتسري عليهم الأحكام القانونية السّارية والمعمول بها في تلك الدّولة، ممّا يكسبهم حقوق ويُرتّب عليهم واجبات، وبالتّالي يُعرّف قانون الجنسية بأنّه القانون الّذي يتّبعه أطراف العلاقة بجنسيّاتهم، ويعدّ هذا القانون ضابط إسناد ممتاز لحالات المسائل الأحوال الشّخصية، ويمكن أن يكون جيّدا في حلّه لنزاعات العقد الدّولي التّقليدي إذا ما اشتركت جنسيّات الأطراف، وذلك لتعزيز الرّابطة الوطنيّة بين الفرد وقانون بلده[3].

إلاّ أنّ تطبيق هذا الضّابط في مجال عقود التّجارة الإلكترونيّة تمّ إنتقاده لصعوبة التّعويل عليه، على أساس أنّ الجنسيّة لا تصلح وحدها لإضفاء الطّابع الدّولي على العقود، ولا تعدّ الجنسية الأجنبيّة عنصرا مؤثرا في عقود المعاملات الدّوليّة، علاوة على

---

[1]– fr تعني أنّ الموقع يرتبط بفرنسا، وdz يعني ارتباط الموقع بالجزائر.

[2]– خليفي سمير، **القواعد الموضوعيّة الدّولية كآليّة لتنظيم معاملات التّجارة الإلكترونيّة**، مرجع سابق، ص ص 62-63.

[3]– محمّد نائل أبو قلبين، **(مدلولات تحديد القانون الواجب التّطبيق على العقد الدّولي الإلكتروني في ضوء أحكام التّشريع الأردني)**، مجلّة الأبحاث القانونيّة والسياسيّة، جامعة سطيف 2، مج 03، ع 01، مارس 2021، ص 11.

ذلك فانّ الإعتداد بها يتطلب التّحقق من هوية الأطراف وتحديد مكان تواجدهم لحظة إبرام العقد، وهذا الأمر قد لا تتيحه البيئة الافتراضيّة في غالب الأحيان[1].

ت-مكان إبرام العقد: يُعتبر ضابط بلد الإبرام من الضّوابط الّتي يُعوّل عليها لتحديد القانون الوجب التّطبيق على موضوع الإلتزامات التّعاقدية الّتقليدية، ويرجع سبب الإعتماد على هذا الضّابط لاعتبارات متعدّدة أهمها: أنّه أوّل مكان تتجسّد فيه الإلتزامات، كما يمكن للأطراف الإطّلاع عليه والتّعرّف عليه بكل سهولة، ومن تمّ يكفل لهم الثّقة والأمن القانون، ويصُون لهم توقّعاتهم، فضلا على أنّه يؤدي إلى وحدة القانون الواجب التّطبيق، بالإضافة لذلك، فإنّه يكفل للمتعاقدين إمكانيّة عرض الحلول المطبّقة بشكل أكثر تفصيلا عن غيره من القوانين الأخرى، وإسناد الرابطة العقديّة لمحل ابرام العقد يُعبّر عن وجود صلة حقيقيّة وجادّة بين القانون والعقد[2].

أمّا فيما يخص العقود المستحدثة المبرمة عبر الأنترنت، فإنّ تطبيق هذا الضاّبط يبدو صعبا، كونه لا يتلاءم مع صور التّعاقد بين غائبين بشكل عام والعقود الإلكترونيّة بشكل خاص، ومن أهم الصّعوبات الّتي يمكن تصوّرها في هذه الحالة مسألة تحديد محل إبرام العقد هل هو دولة إرسال الايجاب، أم دولة محل القبول، أم الدّولة الّتي علِم فيها الموجب بالقبول، ذلك أنّ هذه المسألة عرضيّة، وقد يتعاقد أحدهم وهو على متن طائرة أو في رحلة عابرة لأكثر من دولة بالقطار أو السّيارة[3].

إلى جانب قانون محل إبرام العقد-فيما لو تم التّوصّل إليه- قد لا يكون الأنسب والأكثر إرتباطا بالعقد، فمصالح المتعاقدين والغير لا تتركّز في مكان الإبرام، فهي تتركّز عادة في مبالغ واجبة الأداء، أو بضائع واجبة التّسليم، أو أعمال واجبة التّنفيذ، وهذه أمور لا صلة لها بمحل إبرام العقد خاصّة إذا تمّ تحديده بناء على الصّدفة، وتبدو المشكلة هنا

---

[1]- زيّاني آسية، **(القانون الواجب التّطبيق على المسؤوليّة العقديّة النّاجمة عن المعاملات الإلكترونيّة)**، المجلّة الجزائريّة للحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة تيسمسيلت، مج 08، ع 01، جوان 2023، ص 481.

[2]- جندولي فاطمة زهرة، **عقود التّجارة الدّولية في العلاقات الخاصّة الدّولية**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة أبي بكر بلقايد-تلمسان، السّنة الجامعية 2017-2018، ص 82.

[3]- **المرجع نفسه**، ص 82 وما بعدها.

بوضوح بمجرّد أن ندرك أنّ هذا المكان وهمي إفتراضي، فهو الفضاء الإلكتروني الّذي لا يحتل حيزا مكانيّا معيّنا[1]، وبصورة عامّة يُمكن القول أنّ ضابط محل إبرام العقد يتناسب مع الوسائل التّقليدية في عقود التّجارة الدّوليّة، غير أنّه لا ينسجم مع العقود الّتي تبرم عن بعد لاسيما عبر شبكة الأنترنت، ممّا يؤدّي إلى الإضرار بمصالح المستهلك الإلكتروني.

ث-مكان تنفيذ العقد: إنّ إسناد العقود الدّوليّة لقانون دولة محل التّنفيذ على أساس أنّ العلاقة التّعاقديّة تُرتّب آثارها في هذه الدّولة، كما أنّه يُعدّ من أقوى ضوابط الإسناد الجامدة تعبيرا عن الصّلة الوثيقة الّتي تربط العقد بالقانون الواجب التّطبيق، فصِلته بالعقد صلة حقيقيّة وليست وهميّة أو عرضيّة مثل مكان الإبرام، ضف إلى ذلك، أنّ الإسناد إلى قانون دول محل التّنفيذ يقوم على اعتبار أنّ مصالح المتعاقدين والغير تتركّز ماديّا، وهو ما يتمّاشى مع الإتّجاهات الحديثة في القانون الدّولي الخاص، والّتي تعتدّ بالتركيز المادي للرّوابط القانونيّة مع عناصرها الماديّة الّتي تظهر إلى العالم الخارجي[2].

من جهة أخرى، فإنّ هذا الإسناد يتّفق مع مصالح المتعاقدين بسبب أن التّنفيذ يحقّق الهدف من التّعاقد، ففي مكان التّنفيذ يحصد المتعاقدون ثمار تعاقدهم، وفيه أيضا تتحقّق المسؤوليّة عن عدم التّنفيذ، وأخيرا إذا كان من العسير أن تخضع إجراءات تنفيذ العقد لغير قانون دولة التّنفيذ، فإنّ تطبيق قانون هذه الدّولة على الرّابطة العقديّة في مجموعها سوف يتلافى التّعارض المتصوّر في الأحكام الواجبة التّطبيق، ويكفل على هذا النّحو وحدة العقد وانسجامه[3].

إنّ لهذا الضّابط صعوبة تُثار عندما يتمّ إعماله على عقود التّجارة الإلكترونيّة، فكما هو معلوم أنّ هذه العقود إمّا يتمّ تنفيذها خارج الخط أي يتمّ تنفيذها ماديّا خارج نطاق الشّبكة، وهذه الحالة لا تثير أي إشكاليّة حقيقيّة، لأنّ التّنفيذ يرتبط بعناصر ماديّة تتعلّق بمكان التّنفيذ، وهذا المكان يكون عادة مكان تسليم السّلعة أو الخدمة، غير أنّه يمكن أن تثور الصّعوبة في حالة تعدّد أماكن التّنفيذ، ومن تمّ يخضع العقد لأكثر من قانون، ممّا

[1]- زيّاني آسية، **مرجع سابق**، ص 482.

[2]- غول سليمة وميهوب علي، **مرجع سابق**، ص 60.

[3]- جندولي فاطمة زهرة، **مرجع سابق**، ص 89.

قد يصعب تحقيق الإنسجام فيما بين هذه القوانين بسبب إختلاف مفاهيم النّظم القانونيّة محل العلاقة حول محل التّنفيذ[1].

أمّا بالنّسبة للعقود الّتي تنفّذ على الخط، فإنّ هناك صعوبات كثيرة تعترض تحديد مكان التّنفيذ، خاصّة إذا تمّ هذا التّنفيذ كليّا بالطّرق الإلكترونيّة، كما هو الحال بالنسبة لبرامج الحاسوب الإلكتروني الّتي يتمّ إنزالها مباشرة عبر الأنترنت على الحاسوب الخاص بالمستهلك، ففي هذه الحالة يصعب وقد يستحيل تحديد مكان تنفيذ العقد، هل هو موقع التّحميل على الخط أو مكان المزوّد الّذي يقدّم الخدمة للمستهلك، أو المكان الّذي يوجد فيه الحاسوب الإلكتروني لهذا الأخير[2]، وإذا كان كلّ عقد يتضّمن أداءين متقابلين، فإنّ ذلك يُثير تعدّد أماكن التّنفيذ، فكثيرا ما يشترط البائع في عقود البيع أن يتمّ التّسليم في موطن المستهلك، وأداء الثّمن في موطن البائع، وبالتّالي فالإسناد إلى مكان التّنفيذ يؤدي إلى إخضاع العقد لقانونين مختلفين، ممّا يعني تجزئة العقد بشأن القانون الواجب التّطبيق[3].

وقد قِيل في قدرة ضابط محل التّنفيذ على تقديم الحماية للطّرف الضّعيف، بأنّ الإسناد لمحل التّنفيذ قد يؤدّي إلى إخضاع العقد لنظام قانوني مجرّد من كل شكل من أشكال الحماية، وهو ما يحدث غالبا بصدد العقود المبرمة مع المستهلكين، كالعقد الّذي يُبرمه مكتب سياحي للرّحلات، يتعهّد فيه بتقديم خدمة فندقيّة في بلد آخر لا يقرر قانونه أيّة حماية للمستهلك، ويتمّ تطبيق هذا القانون بصفته قانون مكان التّنفيذ[4].

إنطلاقا ممّا تقدّم، يتبيّن أنّه رغم سعي الفقه إلى محاولة تجاوز الصّعوبات الّتي تطرحها ضوابط الإسناد الجامدة في مجال عقود التّجارة الإلكترونيّة، غير أنّه ينبغي الذّكر أنّ هذه الضّوابط في ذاتها منتقدة لعدم كفايتها لمواجهة كافّة الفروض الّتي يكشف عنها

---

[1]– سالم عبد الكريم، **مرجع سابق**، ص ص 76–77.

[2]– فقير فائزة، **القانون الواجب التّطبيق على العقود الإلكترونيّة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق، جامعة الجزائر 1، السّنّة الجامعيّة 2017–2018، ص 107.

[3]– موفق حماد عبد، **مرجع سابق**، ص 432.

[4]– **المرجع نفسه**، ص نفسها.

التّطوّر العلمي والتّكنولوجي الّذي يطرأ على التّجارة الدّوليّة، وهو ما نجم عنه دعوة جانب كبير من الفقه لتطبيق القاضي ضوابط أكثر مرونة، وهو ما سنحاول التّفصيل فيه أدناه.

ثانيّا: ضوابط إسناد مرنة

إزاء الإنتقادات الّتي وُجّهت لضوابط الإسناد الجامدة، والّتي أثبتت عدم ملاءمتها وصعوبة تطبيقها على العقود التّجاريّة الإلكترونيّة، وعدم فعاليّتها في توفير الحماية الكافيّة للمستهلك بوصفه طرفا ضعيفا في هذه العقود، فقد نادى الفقه الحديث بضرورة تبنّي ضابطا موضوعيّا مرنا يتناسب مع واقع التّجارة الدّوليّة المتطّور، عُرف بضابط الأداء المميّز للعقد، والّذي سنتحدّث عليه من خلال تبيان مضمونه **(أ)**، ثمّ محاولة تقييمه **(ب)**.

أ-مضمون الأداء المميّز كضابط إسناد مرن: يعتمد هذا الضّابط على أساس تنوّع العقود، وتحديد القانون الواجب التّطبيق حسب أهميّة الالتزام الأساسي فيه، فعلى الرّغم من تعدّد الإلتزامات في العقد الواحد، إلاّ أنّ أحد هذه الإلتزامات هو الّذي يُميّز العقد، ويُعبِّر عن جوهره، وبالتّالي يجب الإعتماد عليه في تحديد القانون الواجب التّطبيق على العقد، ويتمّيّز هذا الضّابط بسهولة العلم المسبق به ومرونته، وكذا ملاءمته لكلّ أنواع العقود الدّولية[1]، بأكثر وضوح تقوم نظريّة الأداء المميّز على فكرة مفادها تحديد القانون الّذي يطبّق على العقد حسب الإلتزام الرّئيسي فيه، فيُستخلص من ذلك أنّ هذه النّظرية تجسّد قانون دولة محل إقامة المدين باعتباره الملزم بأداء الإلتزام الأساسي في العقد، لأنّ إلتزام المدين يُعبّر عن مركز الثّقل الإجتماعي والإقتصادي للعمليّة التّعاقدية[2].

ب- تقييم الأداء المميّز كضابط إسناد مرن: لقد تمّ توجيه العديد من الإنتقادات لنظريّة أداء المميّز، في حالة ما إذا أُعتبرت ضابط إسناد في عقود التّجارة الإلكترونيّة، وكان من أهم تلك الإنتقادات:

[1]- سالم عبد الكريم، **مرجع سابق**، ص 77 وما بعدها.

[2]- أبو عمرو نادية، **مرجع سابق**، ص 32.

1-إنّ الأخذ بهذه النّظريّة في العقود الدّوليّة الّتي يكون أحد أطرافها مستهلكا إلكترونيا يؤدّي إلى إلحاق ضرر به، لأنّها تؤدّي إلى إسناد العقد لقانون دولة الطّرّف المقابل للمستهلك، وهو قانون دولة المورّد الالكتروني بوصفه مدين بالأداء المميّز، ممّا يؤدي إلى التّضحيّة بمصلحة المستهلك، فمثلا في عقد البيع أو عقد توريد خدمات الّتي تتم عبر شبكات الأنترنت، فالمدين بالأداء المميّز في هذين العقدين هو البائع أو مقدّم الخدمة، ومن تمّ يكون قانون دولتهما هو الواجب التّطبيق[1].

2-إنّ الأساس الّذي تستند إليه تلك النّظرّية يقوم على مرتكزات جغرافيّة لا تتلاءم مع طبيعة عقود التّجارة الإلكترونيّة الّتي تتعدّى الحدود الجغرافيّة[2].

3-إنّ النّظريّة تعتد بمحل الإقامة المعتاد للمدين بالأداء المميّز أو مقر منشآته وقت إبرام العقد كضابط إسناد رئيسي لتحديد القانون الواجب التّطبيق، وهذه الشّروط غير متحقّقة في عقود التّجارة الإلكترونيّة، وأساس هذا القول أنّ أغلب المواقع الإلكترونيّة الّتي يتمّ من خلالها التّعاقد تتّسم بأنّها مؤقّتة، مع أنّه يشترط في الإقامة أن تكون دائمة، فضلا عن أنّ مسألة وقت إبرام العقد أو تسلّم الطّلب تنطوي على تفسيرات متباينة في هذا الصّدد عبر مختلف النّظّم القانونيّة[3].

4-إنّ من الصّعوبة تحديد الأداء المميّز في بعض صور العقد ذات الطّبيعة الخاصّة كعقد المقايضة الّذي يتمّ بموجبه تبادل حق الملكيّة، كأن يتّفق الطّرفان على تبادل عقارين مملوكين لهما، وعقد الفندقة الّذي يبرم بين النّزيل والفندق، فهو عقد مختلط، حيث هو عقد إيجار للغرفة، وعقد بيع بالنّسبة لتناول الأطعمة، وعقد وديعة بالنّسبة للأمتعة[4].

---

[1]- حسن مكي مشيري، **مرجع سابق**، ص 585.

[2]- جندولي فاطمة زهرة، **مرجع سابق**، ص 96.

[3]- المنزلاوي صالح، **القانون الواجب التّطبيق على عقود التّجارة الإلكترونيّة**، (د.ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندريّة، 2008، ص 345.

[4]- طه كاظم حسن المولى، **مرجع سابق**، ص ص 187-188.

5-حتّى ولو سلمت نظريّة الأداء المميّز من هذه العيوب، ورغم ذلك يستحيل تطبيقها في مجال عقود التجارة الإلكترونيّة، لأنّ القاضي لا يستطيع تحديد الأداء المميّز إلاّ بالاعتماد على محل إقامة المدين به، خاصة إذا كانت هذه العقود تبرم وتنفّذ كليّا عبر شبكة الأنترنت، حيث لا يوجد إقليم معيّن يتمّ فيه تنفيذ العقد بسبب البيئة غير الماديّة الّتي ينفّذ من خلالها، وبالتّالي فليس تمّة نقاط إرتباط محدّدة بين العقد وبين مكان معيّن[1].

عطفا عمّا سبق، يمكن القول أنّه بعدما ثبُت عن وجود عقبات أو إشكالات يُثيرها تطبيق قواعد الإسناد سواء كانت جامدة أو مرنة في مجال التّجارة الإلكترونيّة كما سبق تبيانه، فقد حاول جانب من الفقه إيجاد حلول لذلك، ليكون القانون الواجب التّطبيق ضمانة فعّالة وكافيّة لحماية المستهلك الإلكتروني[2]، ومن بين هذه الحلول نذكر ثلاث، أوّلها دعوة الفقه لتبنّي معيار محل الإقامة المعتادة للمستهلك، الّذي من شأنه تحقيق الغاية الماديّة الّتي تسعى قواعد التّنازع إلى إدراكها وهي ترجيح كفّة حماية المستهلك، باعتبار أنّ قاعدة التّنازع وسيلة لتحقيق العدالة وليست مجرّد أداة لتحديد قانون واجب التّطبيق بطريقة آليّة فقط، ممّا يؤدي لتفادي مشكلات الّتي يطرحها الإسناد الجامد، وكذا التّغلّب على ضابط الأداء المميّز، وهذا ما يُمثّل الحد الأدنى للحماية الّتي يجب أن يكون للمستهلك[3].

أمّا عن الحل الثّاني، فيتمثّل في إعمال مؤشّر القانون الأصلح للمستهلك، فإذا كان منهج الإسناد الجامد للعلاقة التّعاقديّة الدّوليّة يعتمد على ضوابط محدّدة مُسبقا في القانون، ويستند إليها القاضي المعروض أمامه النّزاع ليُطبّقها بالتّرتيب[4]، فإنّ معيار

---

[1]- بدر شنوف وآخرون، **(إشكاليّة تحديد القانون الواجب التّطبيق على عقود التّجارة الدّولية-عقود التّجارة الإلكترونيّة نموذجا)**، مداخلة في ملتقى دولي بعنوان: الإتّجاهات الحديثة للتّجارة الدّوليّة وتحديّات التّنميّة المستدامة نحو رؤى مستقبليّة واعدة للدّول النّاميّة، كليّة العلوم الاقتصاديّة والتّجاريّة وعلوم التّسيير، جامعة الشّهيد حمه لخضر-الوادي، المنعقد يومي 2 و3 ديسمبر 2019، ص 168.

[2]- حسب رأينا، فانّه من السهل حاليّا تطبيق هذه الحلول المقترحة، والتّنصيص عليها بصفة إلزامية في المعاهدات الدّولية والقوانين الوطنية، لأنها تراعي جليّا مصلحة وحماية المستهلكين الإلكترونيّين.

[3]- مجدوب كوثر، **حماية المستهلك في عقد البيع الالكتروني الدولي-دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة مولود معمري -تيزي وزو، السنة الجامعية 2018-2019، ص 238.

[4]- غول سليمة وميهوب علي، **مرجع سابق**، ص 61.

القانون الأصلح للمستهلك منهجه خلاف ذلك، لأنّه يعتمد على إطلاق السّلطة التّقديريّة لقاضي الموضوع للنّظر واختيار القانون الأنسب من أجل تطبيقه على العقد الدّولي.

إضافة لذلك، نادى الفقه لإخضاع عقود التّجارة الإلكترونيّة لقانون موضوعي مستقل، حيث بدأ التّفكير جديّا بتوجّه نحو إعمال فكرة التّنظيم الذّاتي، بإنشاء قانون موضوعي عالمي مستقل عن القوانين الوطنّية يستجيب لخصوصيّات التّجارة الإلكترونيّة، وذلك بالإعتماد على العادات والأعراف التّجارية الدّولية، ليكفل هذا القانون الأمن للمعاملات ويحمي حقوق وحريّات الأطراف، وتعرّف القواعد الموضوعيّة للتجارة الإلكترونيّة "مجموعة قواعد قانونيّة تقدّم تنظيما مباشرا وخاصّا يحكم المعاملات الّتي تتمّ عبر شاشات أجهزة الحواسيب الآليّة، وتتكوّن من العادات والممارسات الّتي نشأت واستقرّت في المجتمع الإفتراضي، وطوّرتها الهيئات والحكومات والمستخدمون في مجال تكنولوجيا المعلومات والإتّصالات"[1].

أمّا عن أهم خصائص قواعد القانون الموضوعي الدولي الإلكتروني، تتمثّل في كونه قانون طائفي ونوعي، فقواعده تنشأ في مجتمع إفتراضي بين أفراد يُبرمون علاقاتهم التّجاريّة بوسائط إلكترونيّة، لذلك فهو يتمّيز بمعطيات خاصّة به وبمشكلات ذاتيّة، والّتي تقتضي بالضّرورة حلولا تتوافق مع صفته الذّاتيّة، فهذه القواعد لا تخاطب جميع الأفراد بل هي مخصّصة لفئة معيّنة من الأشخاص، وهم المتعاملون عبر الشّبكة الدّوليّة للمعلومات، لهذا فهو قانون طائفي، بالإضافة إلى ذلك، فإنّه قانون نوعي تنظّم قواعده نوعا معيّنا من المعاملات والمسائل المتعلّقة بها، كالدّعاية والتّرويج للسّلع والخدمات، والدّفع الإلكتروني[2].

كما يتمّيز بأنه قانون تلقائي النّشأة، إذ تختلف طريقة نشأته عن القوانين الوطنيّة والمعاهدات الدّوليّة الّتي تصدر عن هيئات رسميّة، والّتي يتطلّب نشوؤها مجموعة من الشّكليّات والإجراءات الرّسميّة، في حين هذا القانون لا يتطلّب الرّسميّة من حيث جهة

[1]– بدر شنوف وآخرون، **مرجع سابق**، ص 172.

[2]– بلخام هشام وشلغوم رحيمة، **(الحماية القانونيّة لعقود التّجارة الإلكترونيّة والقانون الواجب التّطبيق)**، مجلّة الدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي بريكة، مج 05، ع 02، ديسمبر 2022، ص 1001.

إصداره أومن حيث طريقة نشأته، أمّا عن أهم خاصيّة للقانون الموضوعي الدّولي الإلكتروني، أنّه قانون إفتراضي لا يراعي أي إعتبار للحدود الجغرافيّة، وهذه الخاصيّة يشترك فيها مع القانون الدّولي الخاص في مجال تنازع القوانين، حيث كلاهما يهتم بتنظيم علاقات عابرة للحدود، ويتّصل بأكثر من دولة واحدة في ذات الوقت[1].

أمّا عن موقف القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتجارة الإلكترونيّة الجزائري من هذه الضّوابط، فنجده أنّه جعلها هي الأصل، مادام أنّ المشرّع الجزائري لم يعترف بقانون الإرادة في عقود التجارة الإلكترونيّة هذا من جهة، بحيث نصّت أنّ المادّة الثانية من نفس القانون بأنّ القانون الجزائري يطبّق في مجال المعاملات التّجارية الإلكترونيّة في حالة ما إذا كان أحد أطراف العقد الالكتروني متمتّعا بالجنسيّة الجزائرية، أو مقيما إقامة شرعيّة في الجزائر، أو شخصا معنويّا خاضعا للقانون الجزائري، أو كان العقد محل إبرام أو تنفيذ في الجزائر.

وبالتّالي نستخلص أنّ المشرّع الجزائري حاول تجنّب تطبيق القانون الأجنبي على العقود التّجارية الإلكترونيّة، وتطبيق القانون الجزائري في كل الأحوال، من خلال أخذه بثلاث ضوابط جامدة وهي: الجنسية الجزائرية، مكان إبرام العقد أو تنفيذه في الجزائر، وأضاف إليهما الإقامة الشّرعية في الجزائر، أو أنّ الشخص المعنوي يخضع للقانون الجزائري، والقاضي عندما يُطبّق هذه الضّوابط يطبّقها بالتّرتيب الوارد في المادّة وبتوافر أحدها، وهذا ما استخلصناه من خلال إستعمال المشرّع حرف "أو" بدل "الواو".

المطلب الثّاني: طرق تسويّة منازعات عقود التّجارة الإلكترونيّة

يرى جانب من الفقه أنّ إمكانيّة تسويّة منازعات التّجارة الإلكترونيّة بواسطة الطّرق العاديّة المتمثّلة في القضاء العادي للدّولة، قد تكون من النّاحية العملية غير فعالة وغير منتجة، حيث سيترتّب عليه إطالة أمد التقاضي، وهذا يتعارض مع أهم مميّزات التّجارة الإلكترونيّة والهدف من وجودها وهو توفير الوقت والجهد للمتعاملين بها، فكان لابدّ من البحث عن طريقة بديلة وديّة لتسويّة المنازعات الّتي تنشأ عن هذه التّجارة الّتي تتم في

[1]- بدر شنوف واخرون، **مرجع سابق**، ص ص 172-173.

الفضاء الإلكترونيّ، وهذا القول لا يعني أنّ اللّجوء إلى القضاء لتسويّة المنازعات قد أصبح أمرا نادرا ودون جدوى منه، فمازال القضاء وسيظلّ يلعب دورا هامّا في تسويّة المنازعات الّتي تنشأ بين المتعاقدين.

وعلى هذا الأساس سوف نتكلّم بداية على التّسوية الوديّة لمنازعات التّجارة الإلكترونيّة **(الفرع الأوّل)**، ثم نعرّج على التّسوية القضائية لهذه المنازعات **(الفرع الثّاني)**.

الفرع الأول: التّسوية الوديّة لمنازعات عقود التّجارة الإلكترونيّة

الوسائل الوديّة لفض المنازعات أو الطّرق البديلة أو كما تُسمّى في وقتنا الحاضر الطّرق المناسبة لفض المنازعات هي تلك الآليّات الّتي يلجأ لها الأطراف عِوضا عن القضاء عند نشوء خلاف بينهم، بُغية التّوصل لحل ودي لذلك الخلاف، وتبرز أهمية الحديث عن هذه الوسائل في مجال منازعات التّجارة الإلكترونيّة من منطلق عالم السّرعة والدقة، والبحث عن فعاليّة العمل التّجاري الإلكتروني، وكذا إيجاد منافذ قانونية تحمي الأطراف وتضمن مبدأ الاستمراريّة، وتكفل الربح وتوفير الوقت[1]، لهذا سوف نُعالج هذه الوسائل بدءا بالتّحكيم لأنّ أغلب الفقه يراه أنّه أنسب وأنجع وسيلة وديّة **(أوّلا)**، ثم نُعرّج على باقي الوسائل الوديّة الأخرى **(ثانيّا)**.

أوّلا: التّحكيم كآلية وديّة لتسوية منازعات التّجارة الإلكترونيّة

التّحكيم كآليّة بديلة لحل منازعات عقود التّجارة الإلكترونيّة أصبح مجال خصب يلجأ إليه بكثرة بالمقارنة مع الوسائل الوديّة الأخرى، حيث يلجأ أطراف النّزاع إلى التّحكيم بمحض إرادتهم لحل المنازعات النّاشئة أو الّتي قد تنشأ بموجب إتفاق التّحكيم، وعليه سوف ندرس هذه الآليّة من خلال التّطرّق لخصوصيّته **(أ)**، ثمّ نوضّح الشّروط والإجراءات المطلوب توافرها لصحّة إنعقادها **(ب)**.

[1]– لقد صدرت عدّة توصيات دوليّة تتضمن التّشجيع على الوسائل البديلة في فض المنازعات، كما أنّ التشريعات الوطنيّة ومن بينها المشرع الجزائري نظمّها في قانون الإجراءات المدنيّة والإداريّة في المواد من 990 إلى المادّة 1061 منه.

أ-خصوصيّة التّحكيم كآلية وديّة لتسويّة منازعات التّجارة الإلكترونيّة: إنّ التّحكيم كان سابقا عن ظهور القضاء بسبب تأخّر ظهور الدّولة بمختلف سلطاتها، لهذا لاقى صدى واسعا وعدّة تطورات نتيجة زيادة الإهتمام به كوسيلة بديلة لتسويّة المنازعات، حيث سارعت عدّة منظمات دوليّة لتنظيمه من خلال إبرام العديد من المعاهدات والإتّفاقيّات الدّولية، ولم تكتفي بهذا الحد فقد وضعت قانون نموذجي له، وتمّ إنشاء عدّة مراكز للتّحكيم.

ورغم ذلك لم تضع غالبيّة الأنظمة القانونية تعريفا للتّحكيم، لهذا حاول جانب من الفقه تعريفه بأنّه "عبارة عن نظام قضائي خاص، أوجده المشرّع ليعمل بموازاة النّظام القضائي الرّسمي، ويُكمّل ويخضع لرقابته ويشرف على تنفيذ أحكامه، ويعتمد على إرادة أطراف العقد أو الإتّفاق بإحالة نزاع معيّن نشأ عن تنفيذ العقد الأصلي أو تفسيره أو يمكن أن ينشأ عنه في المستقبل، على مُحكّم واحد أو ثلاثة محكّمين للفصل في النّزاع بحكم نهائي وملزم"[1]، واستنادا لذلك فالتّحكيم يُعتبر "نظاما قضائيّا خاصّا" تُقصى فيه خصومة معيّنة عن القضاء العادي، ويُعهد إلى المحكّمين للفصل فيها.

من جهة أخرى، فإنّ التّحكيم يمكن تقسيمه لعدّة أنواع، تبعا للزّاوية الّتي يُنظر إليه منها، فيُمكن تقسيمه من حيث إرادة المحتكمين إلى تحكيم إختياري وتحكيم إجباري، ومن حيث طبيعة العقد الّذي تضمّنه ونطاقه إلى تحكيم وطني وتحكيم دولي، ومن حيث التّقيد بالإجراءات القضائيّة إلى تحكيم بالصّلح وتحكيم بالقانون، ومن حيث مدى حريّة المحكّم وسلطاته إلى تحكيم حر وتحكيم مؤسّسي، ومن حيث الوسيلة المستعملة إلى تحكيم تقليدي وتحكيم إلكتروني، ورغم تعدّد أنواع التّحكيم، فإن هذا لا ينفي أنّ أساسه يبقى واحد مُوحّد[2].

---

[1]- لزهر بن سعد، **التّحكيم التّجاري الدّولي وفقا لقانون الإجراءات المدنيّة والاداريّة والقوانين المقارنة**، دار هومة، ط الثّانية، الجزائر، 2012، ص ص 11-12.

[2]- أحمد صالح علي، **الطّرق البديلة لحل المنازعات-الصلح، الوساطة، التحكيم حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري**، دار الخلدونيّة، (د.ط)، الجزائر، 2021، ص 95 وما بعدها.

أمّا عن الطّبيعة القانونيّة للتّحكيم، فقد احتلّت حيّزا لا بأس به من إهتمام الفقه، حيث حاول العديد من الفقهاء التّوصل لتبيان طبيعة التّحكيم الّتي يكتنفها الغموض، غير أنّ وُجوهات نظرهم إختلفت حول هذه المسألة، فظهرت بذلك أربع اتّجاهات فقهيّة، فالإتّجاه الأوّل يُقرّ بأنّ نظام التّحكيم ذو طبيعة عقديّة يقوم على أساس سلطان الإرادة، طالما أنّ المحكّم يستمدّ ولايته فيه من إرادة الخصوم، وأنّ مركز ثِقل نظام التّحكيم هو إتّفاق الأطراف، الّذي يستمدّ حكم التّحكيمي قوّته التّنفيذية منه، وبالتّالي فهذا الحكم والاتّفاق كلّ لا يتجزّأ، فالحُكم لا يكون إلاّ نتيجة وانعكاس للإتّفاق الحاصل، ويُضيف أصحاب هذا الإتّجاه أنّه يجب عدم إعطاء الأولويّة للمهمّة الّتي تمارسها هيئة التّحكيم، وانّما يجب أن تُعطى إلى من منحها هذه المهّمة والّتي تتمثّل في اتّفاق التّحكيم، حيث أنّ هذا الإتّفاق هو الّذي يحدّد هذه المهمّة وأعضاء هيئة التّحكيم والقانون الّذي يطبّق على النّزاع وصولا لصدور حكم التّحكيمي[1].

على نقيض من ذلك، يرى إتّجاه فقهي آخر بأنّ التّحكيم ذو طبيعة قضائيّة، مادام أنّ أصل عمل المحكِّم شبيه بالعمل القضائي الصّادر عن السّلطة القضائية في الدّولة، ويتمّ نظر النّزاع أمامه على ذات المراحل الّتي تتمّ أمام القضاء، وهو يطبّق ذات المبادئ الّتي يطبّقها القضاة حال مباشرة إجراءات التّحكيم مثل الإلتزام بالمواجهة، واحترام حقوق الدّفاع والمساواة بين الأطراف وغيرها، كما أنّ حكمه يُرتّب نفس الآثار الّتي يُرتّبها الحكم القضائي، حيث يكون حاسما للنّزاع بين الأطراف، وملزما لهم وواجب النّفاد، وهو قابل للطّعن[2].

وهناك جانب آخر من الفقه كان أكثر إعتدادا وواقعيّة، لأنّه حاول أن يتّخذ موقفا وسطا بين الاتّجاهين السّابقين، فهو يوازن بين الطّبيعة التّعاقديّة والطبيعة القضائيّة للتّحكيم معا، فيرى بأنّ له طبيعة مركّبة أو مزدوجة، تبرز وجها تعاقديّا بسبب اتّفاق التّحكيم الّذي يُنشئه، وتبرز وجها قضائيّا بسبب حكم التّحكيم الّذي يفصل في النّزاع،

[1]– فوغالي بسمة، **التّحكيم الإلكترونيّ في عقود التّجارة الدّوليّة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، السّنة الجامعيّة 2020–2021، ص ص 30–31.

[2]– **المرجع نفسه**، ص 33.

وعليه فهذا الاتّجاه الفقهي جمع بين العلاقات التّعاقدية مع العلاقات القانونية والإجرائية القضائية، وسعى إلى التّوفيق بين النّظريّتين السّابقتين "العقدية والقضائية"[1]، وهو الإتّجاه الّذي ندعّمه.

في حين أنّ الإتّجاه الفقهي الأخير، ينظر إلى ضرورة عدم تبنّي موقف أي اتّجاه من الإتّجاهات السّابقة، بل إنّه يحاول إيجاد نوع من القالب الفكري والإطار التّنظيمي الّذي يميّز التّحكيم عن غيره من وسائل حل المنازعات المشابهة له، ويمنحه نوع من الإستقلاليّة والذّاتية الّتي تميزه وتخصّه عن النّظام الّذي يحكم العقد، وكذا النّظام الّذي يحكم القضاء أو غيرهما من الأنظمة، فالتّحكيم بحسب هذه النّظريّة نظام مختلف في وظيفته وطبيعته وبنيانه الدّاخلي عن القضاء، وهو بذلك يمشي موازيا له[2].

ب-شروط صحّة إنعقاد التّحكيم وإجراءاته: في هذه الجزئيّة سيتمّ الحديث عن الشّروط المطلوبة لصحّة إنعقاد التّحكيم **(1)**، وعن الإجراءات الواجب إتّباعها منذ إتّفاق الأطراف على اللّجوء إليه إلى غاية صدور حكم التّحكيمي وتنفيذه **(2)**.

1-شروط صحّة إنعقاد التّحكيم: يتمّ اللّجوء إلى التّحكيم عن طريق إتّفاق التّحكيم، الّذي يُعدّ شرطا جوهريّا لصحّة إنعقاد التّحكيم، فهو بذلك يعتبر دستور التّحكيم ومصدر سلطات المحكّمين، وهو الحائل دون إختصاص القضاء بالنّزاع موضوع التّحكيم، حيث يتحقّق هذا الإتّفاق بتعهّد الأطراف بأن يتمّ الفصل في المنازعات النّاشئة بينهم أو المحتمل نشوؤها من خلال التّحكيم، إذ يعتبر نقطة البداية في مسيرة التّحكيم ومصدر تمييز عن غيره، وبالتّالي يجد كل نظام تحكيمي شرعيّته في هذا الإتّفاق، لأنّه يُثبت تراضي الأطراف على إختيار وسيلة التّحكيم، وإلتزامهم به كطريقة لحسم النّزاع، مع ضرورة الإشارة أنّ اتّفاق التّحكيم قد يكون قبل نشوء النّزاع وهو ما يُسمّى بشرط التّحكيم،

---

[1]- بوقرط أحمد، **إتّفاق التّحكيم في منازعات عقود التّجارة الإلكترونيّة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة عبد بن باديس-مستغانم، السّنة الجامعيّة 2018-2019، ص ص 59-60.

[2]- شيخ نسيمة، **(النّظام القانوني لتنفيذ أحكام التّحكيم التّجاري الدّولي)**، المجلّة الجزائريّة للحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة تيسمسيلت، مج 07، ع 02، ديسمبر 2022، ص 826.

وإمّا أن يكون بعد نشوء النزاع وهو ما يسمّى بمشارطة التّحكيم[1]، وهذا ما نصّت عليه المادة 1040 من قانون الإجراءات المدنية والإداريّة في فقرتها الأولى بقولها؛ "تسري إتّفاقية الإلكترونيّ على النّزاعات القائمة والمستقبليّة".

وبما أنّ اتّفاق التّحكيم تصرّف قانوني، فإنّه يتطلّب لقيامه ما يتطلّبه أي تصرّف آخر من الشّروط الموضوعيّة المتمثّلة في ركن الرّضا، إذ لابدّ من توافق إرادتي طرفي النّزاع على اتّخاذ التّحكيم وسيلة لفض نزاع قائم أو محتمل قيامه مستقبلا، ويُشترط في ركن الرضا أن يكون خاليا من عيوب الإرادة وأن تصدر من ذي أهليّة[2].

بالإضافة إلى ضرورة توفّر ركن المحل، بحيث أنّ محل اتّفاق التّحكيم يُشترط أن يكون النّزاع قابلا لتسويّته عن طريق التّحكيم[3]، لأنّ المشرّع إستبعد حالات على سبيل الحصر لا المثال من خضوعها للتّحكيم بموجب المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإداريّة، الّتي تنص بأنّه؛ "...لا يجوز التّحكيم في المسائل المتعلّقة بالنّظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم.

ولا يجوز للأشخاص المعنويّة أن تطلب التّحكيم، ما عدا في علاقتها الإقتصاديّة الدّوليّة أو في إطار الصّفقات العموميّة".

وأخيرا يُشترط في الشّروط الموضوعية توفُّر ركن السّبب، حيث يتمثّل سبب إتفاق التّحكيم في تجنّب القضاء وإجراءاته المطوّلة، والإعتماد على التّحكيم بالنظر لمزاياه المتعدّدة[4].

---

[1]– بقنيش عثمان، **التّحكيم الإلكتروني في تسويّة منازعات التّجارة الإلكترونيّة**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة عبد الحميد ابن باديس–مستغانم، السّنة الجامعيّة 2016–2017، ص ص 98–99.

[2]– حمادوش أنيسة، **(خصوصيّة التّحكيم الإلكتروني في حل المنازعات التّجاريّة الإلكترونيّة)**، مجلّة العلوم الانسانيّة، جامعة الإخوة منثوري–قسنطينة، مج 28، ع 04، ديسمبر 2017، ص 233.

[3]– صدّيقي سامية وبولواطة السّعيد، **(التّحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة البيان للدّراسات القانونية والسيّاسيّة، جامعة برج بوعريريج، مج 03، ع 01، جوان 2018، ص 152.

[4]– أزوا محمّد ومسعودي يوسف، **(إتّفاق التّحكيم كآلية لتسويّة منازعات عقود الإستهلاك الإلكترونيّة)**، المجلّة الافريقية للدّراسات القانونية والسيّاسية، جامعة أحمد دراية–أدرار، مج 05، ع 01، جوان 2021، ص 136.

أمّا عن الشّروط الشّكليّة، وتحت طائلة البطلان، يُشترط في إتّفاق التّحكيم أن يكون مكتوبا أو بأي وسيلة إتّصال أخرى تجيز الإثبات بالكتابة[1]، ولا يكتمل الدّليل الكتابي إلاّ بالتّوقيع عليه، لأنّ غيابه يفقد الإثبات الكتابي حجيّته[2].

في سياق آخر، فإنّ اتّفاق التّحكيم يُجسّد إرادة الأطراف في تنظيم عمليّة التّحكيم، فبنوده تتمحور أساسا حول إتّفاق الأطراف على تشكيل محكمة التّحكيم، وتحديد سلطات وإلتزامات المحكّم بما في ذلك لغة التّحكيم وآجاله، والقانون الواجب التطبيق إذا كان التّحكيم دوليّا، إضافة لتنظيم كيفية الإثبات وما يقبل وما لا يقبل من أدلة، ومدى إمكانيّة الإستعانة بالخبراء، إلى غيرها من المسائل الّتي يتّفق عليها، وإذا لم يوجد مثل هذه الاتّفاقات تختار الهيئة القواعد والإجراءات المعمول بها تبعا لطبيعة النّزاع مع احترام قانون الإجراءات المعمول به[3]، وكل هذه المسائل وغيرها نظّمها المشرع الجزائري بالتّفصيل في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2- **سير إجراءات التّحكيم:** إجراءات التّحكيم هي جملة من الأعمال الإجرائيّة المتواليّة الّتي تهدف للوصول إلى حكم يصدر عن هيئة التّحكيم، ليُفصل في النزاع القائم بين الأطراف، وكلّما كانت هذه الإجراءات صحيحة ووفق ما يتطلّبه القانون، سيكون لها دور فعال في إنجاح عمليّة التّحكيم[4].

إنّ بداية إجراءات التّحكيم تكون برفع دعوى التّحكيم من قِبل الأطراف، عندما يكون بينهما خلاف ويكونا قد أبرما إتّفاقيّة التّحكيم، حيث يتمّ تحريك هذه الدّعوى من خلال تقديم أحد طرفي النّزاع طلب التّحكيم إلى مركز التّحكيم المتّفق عليه وكذا للطّرف الآخر، يُخطرهما فيه عن رغبته في رفع النّزاع للتّحكيم، واتّخاذ الإجراءات اللاّزمة لاستكماله[5]، مع

---

[1]- أُنظر المادة 1040 من القانون رقم 08-09 المتضمّن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[2]- صدّيقي سامية وبولواطة السّعيد، **مرجع سابق**، ص 152.

[3]- بن حليمة ليلى وعشور سليم، **(خصوصيّة التّحكيم في حل منازعات التّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة الأستاذ الباحث للدّراسات القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة المسيلة، مج 04، ع 01، جوان 2019، ص 195.

[4]- حمادوش أنيسة، **خصوصيّة التّحكيم الإلكتروني في حل المنازعات التّجاريّة الإلكترونيّة**، مرجع سابق، ص 235.

[5]- بقنيش عثمان، **مرجع سابق**، ص 136.

ضرورة التّنويه أنّ طلب التّحكيم يستلزم وجود شرطين، أوّلهما: أن يكون مكتوبا وذلك بصرف النّظر عن الصّورة الّتي يأخذها، كإعلانه على يد المحضر القضائي، أو إرساله برسالة إلكترونيّة بالبريد الإلكتروني، أو عن طريق كتابة النّموذج المبيّن على موقع الأنترنت والمعد سلفا من قبل جهة التّحكيم المعنيّة، ثانيهما: ضرورة إحتواء الطّلب على نوعان من البيانات الإلزاميّة، فالنّوع الأول يتعلّق بطرفي الدّعوى من حيث إستلزام وجود بيانات شخصية خاصة بهم ككتابة الإسم واللّقب، ورقم الهاتف، في حين أنّ النّوع الثّاني من البيانات مرتبط بموضوع الدّعوى، وتشمل وقائعها وطلبات رافع الدّعوى، إلى غير ذلك من البيانات الّتي يكون إتّفاق التّحكيم قد أوجب ذكرها في الطّلب[1].

ليتمّ فيما بعد عقد جلسات التّحكيم، وفي الوقت الحاضر من المستحسن أن تتم هذه الجلسات بواسطة تقنيّات التّحاضر عن بعد، الّتي تتيح تبادل المستندات والحجج وسماع الشهود والمحامين والخبراء في نفس الوقت[2]، مع إحترام المبادئ الأساسيّة للخصومة والمتمثلة في إحترام حقوق الدفاع والمساواة والوجاهية واستمراريّة الجلسات.

وبعد أن تنتهي هيئة التّحكيم من سماع الإدّعاء والدّفوع يتمّ قفل باب المرافعات، فتحال القضية بعدها للمداولات الّتي تكون سريّة لإعطاء فرصة للمحكّمين لمناقشة وفحص الوثائق والمستندات والأدلة الثّبوتيّة الّتي قدّمها أطراف النزاع، وذلك تمهيدا لإصدار الحكم الّذي توصلت إليه بعد التّشاور بين أعضائها[3].

ليصدر حكم التّحكيم بأغلبيّة الأصوات، ويجب أن يكون مكتوبا ومسبّبا ومؤرّخا، ومتضمّنا لأسماء المحكّمين وجميع المعلومات المتعلّقة بهم كالجنسيّة والصّفة والتّوقيع، وكذا أسماء ومواطن الأطراف وأقوالهم والوثائق المقدّمة، وأن يوجد فيه منطوق الحكم، ثمّ

---

[1]– بن حليمة ليلى وعشور سليم، **مرجع سابق**، ص ص 194–195.

[2]– زعزوعة فاطمة وزعزوعة نجاة، **(التّحكيم الإلكترونيّ كآليّة لتسويّة منازعات التّجارة الإلكترونيّة في ظل التّشريع الجزائري)**، مجلّة القانون العام الجزائري والمقارن، جامعة جيلالي اليابس–سيدي بلعباس، مج 08، ع 01، ماي 2022، ص 146.

[3]– بوديسة كريم، **التّحكيم الالكتروني كوسيلة لتسويّة منازعات عقود التّجارة الإلكترونيّة**، مذكّرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري–تيزي وزّو، تاريخ المناقشة 2012/06/20، ص ص 158–159.

تقوم المراكز المقدّمة لخدمة التّحكيم بإبلاغ أطراف النّزاع بهذا الحكم، خلال آجال متّفق عليها عن طريق أيّة وسيلة تسمح بإقامة الدّليل على عمليّة الإرسال[1]، لتنتهي الخصومة التّحكيمية بمجرّد صدور حكم التّحكيمي، لأنّه يحوز حجيّة الشيء المقضي فيه بمجرد صدوره فيما يخصّ النّزاع المفصول فيه[2].

غير أنّ التّحكيم التّجاري الدّولي لن يكون له أي قيمة قانونيّة، إذا لم يكن حكمه قابلا للتنفيذ، فالعبرة اذن بالتنفيذ لا بصدور الحكم، وبهذا يرتبط نجاح هذا النّوع من التّحكيم بمدى تنفيذ أحكامه، وحتى يتمّ هذا التنفيذ يجب الإعتراف بهذا الحكم، وكذا المصادقة عليه من قبل القاضي الوطني[3].

أخيرا، ورغم كل ما وضحناه عن التّحكيم باعتباره ضمانة لفض منازعات التّجارة الإلكترونيّة، إلاّ أنّ قد نتحفّظ عن ذلك، لاستحالة تطبيق آليّة التّحكيم في عقود الإستهلاك سواء كانت تقليديّة أو إلكترونيّة، وحجّتنا في ذلك أن اللّجوء إلى التّحكيم يتمّ بناء على إتّفاق بين الأطراف المتنازعة كما سبق وأن تحدثنا في ذلك، وكما هو معلوم أنّ هذه العقود في الغالب هي عقود إذعان يستحيل على المستهلك باعتباره طرفا ضعيفا مناقشة بنوده، فالمستهلك يا إمّا يقبل أو يرفض العقد كليّا، ومن تمّ لا يمكن حدوث مثل هذا الإتّفاق في هذه العقود.

ضف إلى ذلك فالمشرّع قد إستبعد بعض الحالات من خضوعها للتّحكيم، ومن بينها المسائل المتعلّقة بالنّظام العام كما وضّحنا ذلك، والمتعارف عليه أنّ حماية المستهلك هي من النّظام العام الاقتصادي، كما أنّ اللّجوء إلى التّحكيم قد يكلّف المستهلك تكاليف باهضة، لا تتناسب مع قيمة السّلع والخدمات الإستهلاكية.

---

[1]– بوديسة كريم، **مرجع سابق**، ص 160 وما بعدها.

[2]– أُنظر المادة 1031 من قانون رقم 08–09 المتضمّن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

[3]– قلواز فاطمة الزّهراء، **(دور التّحكيم الالكتروني في فض منازعات التّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة الدّراسات القانونيّة المقارنة، مج 08، ع 01، جوان 2022، ص 309.

تجدر الإشارة أنّ الإنتشار المتزايد في حجم المعاملات التّجاريّة الإلكترونيّة، قد يؤدّي لزيادة في معدّل الخلافات النّاجمة عنها، الأمر الّذي استدعى رقمنة الوسائل الوديّة لتتماشى وطبيعة تلك المعاملات من حيث السّرعة، وكونها تتمّ عبر شبكة الأنترنت، فبرز "التّحكيم الإلكتروني"، الّذي لا يختلف عن التّحكيم التّقليدي سوى أنّه يتمّ باستخدام وسائل إتّصال إلكترونيّة كتقنيّة الاتّصال المرئي، حيث يكون المحكّم والأطراف المتنازعة متواجدين عن بعد[1].

ثانيا: الآليّات الوديّة الأخرى لتسويّة منازعات التّجارة الإلكترونيّة

الآليات الوديّة الأخرى لتسوية النّزاعات الّتي سوف نتعرّض لها في النّقاط المواليّة تتمثل في أسلوب التّفاوض الّذي أخذ مكانة هامّة في حل منازعات التّجارة الإلكترونيّة، حيث يُتيح المناقشة والتّحاور بين طرفي النّزاع فقط، قصد حل النّزاع النّاشئ بينهم **(أ)**، كما نجد الوساطة الّتي تكمن أهميّتها في اتّسامها ببساطة وسرعة إجراءاتها، وعدم تقيّدها بشكل معيّن وتكون بأقل تكلفة **(ب)**، بالإضافة إلى الصّلح **(ت)**.

أ-التفاوض كآليّة وديّة لتسويّة منازعات التّجارة الإلكترونيّة: يُعرّف التّفاوض بأنّه "التّحاور والمناقشة للوصول إلى إتّفاق مشترك بين الأطراف والحصول على حل مّتفق عليه، وذلك كلّه للحفاظ على مصالح الأطراف المتفاوضة، وحل ما بينهما من مشاكل أو تقريب وِجهات نظرهم بأسلوب حضاري"، كما يعرّف بأنّه "حوار بين طرفين أو أكثر، بهدف الوصول إلى إتّفاق حول نقطة معيّنة، ليست محل إتّفاق بين الأطراف"، أو هو "العمليّة الّتي تتضمّن سلسة من المحادثات وتبادل وجهات النّظر وبذل العديد من المساعي بين الطّرفين المتفاوضين بهدف التّوصل إلى إتّفاق بشأن صفقة معينة"[2].

---

[1]- مسعودي يوسف، **(التّحكيم الالكتروني كآلية لتسوية منازعات الإستهلاك المبرمة عبر شبكة الأنترنت)**، المجلّة الإفريقية للدّراسات القانونيّة والسّيّاسيّة، جامعة أحمد دراية-أدرار، مج 01، ع 01، جوان 2017، ص 11

[2]- وردت هذه التّعاريف الفقهيّة في مرجع: جندولي فاطمة الزّهراء وبلحسيني حمزة، **(التّفاوض والوساطة آليّتان إلكترونيّتان لتسويّة منازعات عقود التّجارة الإلكترونيّة)**، من مؤلّف جماعي بعنوان: التّجارة الإلكترونيّة بين الواقع والمأمول، المركز الأكاديمي للنّشر، (د.ط)، الإسكندرية، 2021، ص ص 168-169.

للمفاوضات أهميّة وفعاليّة في تسويّة منازعات العقود خاصّة الدّوليّة، كونها تُمثّل وسيلة مهمّة للتّحاور والمناقشة بُغية الوصول إلى إتّفاق معيّن بين أطراف النّزاع، حيث تعدّ المفاوضات أبسط الوسائل المتعلّقة بتسوية المنازعات سواء فيما يتعلّق بالمسائل المدنيّة أو التّجارية أو الإداريّة أو غيرها، كما تمتاز بقلّة وضآلة قيمتها، فهي بذلك تتناسب مع العقود الّتي تكون قيمتها ضئيلة كعقود الإستهلاك مثلا[1]، ورغم كل هذه المزايا للمفاوضات، غير أنّ المشرّع الجزائري لم يُدرجها ضمن الوسائل البديلة لحل المنازعات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنيّة والإدارية.

وعلى غرار باقي الأساليب الوديّة الأخرى، شهِدت المفاوضات تطوّرا ملحوظا بظهور وسائل الإتّصال التّكنولوجيّة، حيث ظهرت ما يُعرف بـ "المفاوضات الإلكترونيّة"، والّتي لا تختلف عن المفاوضات التّقليديّة إلاّ في الوسيلة الإلكترونيّة المستخدمة في ذلك، مع ضرورة التّنبيه أنّ التّفاوض الإلكترونيّ ينقسم إلى نوعين رئيسيّين، الأوّل يُدعى التّفاوض بالمساعدة، وفيه تُستخدم الوسائل التّكنولوجيّة الحديثة من قِبل الطّرفين المتفاوضين باعتبارها مجرّد وسائل تساعد الأطراف لإتمام عمليّة التّفاوض الّتي يُجريانها، بغنية تسويّة النّزاع الناشئ بينهما، أمّا النّوع الثّاني فيُدعى التّفاوض الآلي، وفيه تتدخّل الآلة لمساعدة الطّرفين للوصول إلى تسويّة مُرضِيّة للنّزاع النّاشئ بينهما من خلال تغذيّتها سلفا ببرامج معلوماتيّة معدّة خصيصا لهذا الغرض[2].

إنطلاقا ممّا تقدم، يُمكننا القول أنّ إعتبار المفاوضات وسيلة من وسائل تسويّة منازعات التّجارة يصعب التّسليم المطلق به، ويرجع ذلك لعدم إلزاميّة الاتّفاق المتوصّل إليه من قِبل الأطراف، إذ يكون لهم دائما أو لأحدهما حق رفض التّسويّة، وعليه يتوقّف نجاح عمليّة التّفاوض على قبول الطّرفين معا للمشروع المقترح للتّسوية، كما أنّ ترك الأطراف يناقشون وحدهم، ودون وجود طرف ثالث محايد يدرك المركز القانوني للمستهلك كطرف ضعيف بحاجة للحماية، ومحاولة إقناع المورّد بالتّسويّة الّتي تصب في صالح

[1]– بالعبيدي رافع أحمد، **مرجع سابق**، ص 284.

[2]– جندولي فاطمة الزّهراء وبلحسيني حمزة، **مرجع سابق**، ص170.

الطّرف الضعيف، يجعل المفاوضات لا ترقى لاعتبارها من بين الضّمانات الكفيلة لحماية هذا الأخير.

ب-الوساطة كآلية وديّة لتسويّة منازعات التّجارة الإلكترونيّة: تعدّ الوساطة إحدى الآليّات البديلة لفض النّزاعات، فهي تهدف لتسويّة النّزاع وديّا من خلال التّراضي والتّوفيق بين الخصوم بإجراءات أكثر مرونة وبسيطة، وعدم خضوعها لأي شكل، وتستلزم الوساطة تدخّل شخص ثالث يُدعى الوسيط، يكون محايدا ونزيها، يعمل على مساعدة أطراف النّزاع للإجتماع والحوار وتقريب وِجهات النّظر لمحاولة التّوصّل إلى حل وسط يقبله الأطراف، دون إلزامهم به، ذلك أنّ إرادة الطّرفين هي الّتي تتحكّم في كافة مراحل عمليّة الوساطة، وحتّى في مآلها[1]، ولقد نظّم المشرّع الجزائري الوساطة كوسيلة من الوسائل البديلة لحل النّزاعات في المواد من 994 إلى 1005 من قانون الإجراءات المدنية والادارية، ومن خلالها نجد أنّ المشرع إستثنى بعض الحالات وعلى سبيل الحصر من خضوعها للوساطة، وهذا وفقا لنص المادّة 994 منه، والّتي جاء نصّها كما يلي "يجب على القاضي عرض إجراء الوساطة على الخصوم في جميع المواد، باستثناء قضايا شؤون الأسرة والقضايا العماليّة وكل ما من شأنه أن يمسّ بالنّظام العام.

إذا قبِل الخصوم هذا الإجراء، يُعيّن القاضي وسيطا لتلقي وجهة نظر كل واحد منهم ومحاولة التوفيق بينهم، لتمكينهم من إيجاد حل للنّزاع"، كما ألزم التّعديل الأخير لقانون الإجراءات المدنية والإدارية سنة 2022، رئيس القسم التجاري بعرض النّزاع مُسبقا على الوساطة دون موافقة وقبول الأطراف على ذلك[2].

من مميّزات الوساطة أنّها ترتكز على مبدأ الرّضائيّة، كما يُمكن أن تتناول منازعات النّاشئة عن عقود التّجارة الإلكترونيّة، ممّا يؤدّي إلى وجود تشابه بينها مع النّظم القانونية

---

[1]- أزوا محمّد ومسعودي يوسف، **(الوساطة الإلكترونيّة لتسويّة منازعات الاستهلاك المبرمة بوسائل إلكترونيّة)**، المجلّة الافريقيّة للدّراسات القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة أحمد دراية-أدرار، مج 02، ع 02، ديسمبر 2018، ص 145 وما بعدها.

[2]- أُنظر المادة 534 من القانون رقم 08-09 المتضمّن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

الأخرى المشابهة لها لاسيما التّحكيم والمفاوضات، غير أنّ أهم ما يميّز الوساطة عن التّحكيم من حيث أنّ الوسيط تقتصر مهمّته على مجرّد تقديم إقتراحات وآراء للأطراف المتنازعة بشأن النّزاع القائم بينهم حتى ولو خاض في تفاصيل النّزاع، مع أنّه غير مُطالب بذلك، لأنّ إرادة الأطراف هنا هي الّتي تلعب دورا رئيسيّا في إصدار القرار، وفي حال عدم رغبتهم بذلك فإنّ الوسيط لا يكون له أي دور، ذلك أنّه لا يملك أي سلطة لفرض التّسوية، ومن تمّ قد تنتهي الوساطة بدون أي نتائج، بينما يتمّتّع المُحكّم بسلطة شبة قضائيّة تمنحه القدرة على إصدار أحكام وقرارات ملزمة للطّرفين، كما تختلف الوساطة عن التّحكيم من حيث إمكانيّة طرفي النّزاع الإنسحاب في أي مرحلة كانت عليها الوساطة، في حين أنّهما لا يتمّتّعان بنفس الإمكانية في حالة التّحكيم[1].

من ناحية أخرى، تختلف الوساطة عن المفاوضات في وجود طرف ثالث محايد يقوم بتحريك عمليّة الوساطة وإثارة المسائل المهّمة الّتي تساعد في تسوية النزاع بمقابل، أمّا في المفاوضات يجري الإتّصال بين طرفي النّزاع مع بعضهم البعض بصفة مجانيّة، فعادة مراكز التسوية لا تأخذ مقابلا نتيجة إتاحة وسائل الإتّصال للمتفاوضين، سواء كانت على شكل صفحة على الموقع التّابع للمركز، أو على شكل إتّصال هاتفي عبر قنوات المركز[2].

نفس الأمر بالنّسبة للوساطة، فقد طالها التّطوّر وأصبحت تتّسم بالطّابع التّكنولوجي، ومن أشهر وأوّل المراكز المتخصّصة في مجال حل المنازعات عن طريق الوساطة الإلكترونيّة نجد مركز SQUARE TRADE، الّذي يعتمد على مجموعة من الإجراءات من أجل ذلك، فأوّل إجراء يتمّثّل في قيام طالب الوساطة بالدّخول للموقع الإلكتروني للمركز لملئ إستمارة المطالبة بإجراء الوساطة، حيث تحتوي هذه الإستمارة على جملة من المعلومات، بعضها متعلّق بالبيانات الشّخصيّة بمقدّم الطّلب، وبالبعض الآخر خاص

---

[1]– داود منصور، **(فعاليّة الوساطة كآلية بديلة لحسم منازعات التّجارة الإلكترونيّة–مركز الوساطة Square trade نموذجا–)**، مجلة العلوم القانونيّة والاجتماعيّة، جامعة زيّان عاشور–الجلفة، مج 06، ع 02، جوان 2021، ص 946.

[2]– **المرجع نفسه**، ص ص 946–947.

بملخّص عن موضوع النّزاع، بالإضافة لبعض المعلومات عن الطّرف الآخر وكيفيّة الإتّصال عليه[1].

بعد إستلام المركز للطّلب ودراسته يُرسل تأكيدا لمقدّم الطّلب، يُخطره بأنّه إستلم هذا الطّلب وسينظر في موضوع النّزاع، ليقوم المركز بعد ذلك بالاتّصال بالطّرف الآخر وإخطاره بأمر الوساطة مع تزويده بنسخة من الطّلب المقدّم، ثمّ يسأله عمّا إذا كان يرغب في تسويّة النّزاع عن طريق هذه العمليّة، فإذا كانت الإجابة بالرّفض إنتهت إجراءات الوساطة بعد أن يكون المركز قد بذل جهوده في إقناع الطّرف بجدوى الوساطة في فض النّزاع، أمّا إذا كان الجواب بالقبول، فعليه أن يقوم بتعبئة النّموذج الّذي تمّ تزويده به، وإرساله للمركز مع دفع رسوم الوساطة لتبدأ بذلك هذه العمليّة، ويبلّغ طالب الوساطة بذلك[2].

ما ينبغي الإحاطة به، أنّه وفقا لنظام square trade، يتمّ اختيار الوسيط من قِبل الأمانة العامّة للمركز، إستنادا لنوع النّزاع وطبيعته، وأيضا على أساس الخبرة الّتي يمتلكها الوسيط واللّغات الّتي يُجيدها لتنسجم مع لغة طرفي النزاع، كما يمكن السّماح للأطراف الإتّفاق على إختيار هذا الوسيط، من قائمة تحتوي على ما يقارب 150 وسيط، وبعد الموافقة من كلا الطّرفين على عمليّة الاختيار، يبدأ الوسيط بتوضيح للطّرفين آليّة فض النزاع، والطريقة الّتي يفضّلانها لعقد جلسات الوساطة الإلكترونيّة[3].

لتنتهي الوساطة بتوصّل الوسيط إلى إتّفاق وتسوية النّزاع بين الخصوم، وفي هذه الحالة ينبغي على الطّرفين النّقر على قبول ضمن نافذة برامج مِنصّة square trade، وعلى الوسيط بعد ذلك أن يكتب ما اتّفق عليه الطّرفان من حلول في مستند يسمى "إتّفاق

---

[1]– قصعة سعاد، **(الوساطة الإلكترونيّة كوسيلة بديلة لحل منازعات التّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة الشريعة والاقتصاد، جامعة العلوم الاسلاميّة الأمير عبد القادر–قسنطينة، مج 09، ع 02، ديسمبر 2020، ص 22.

[2]– خليفي سمير، **(الوساطة الإلكترونيّة–الحل البديل لنزاعات عقود التّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة دراسات وأبحاث، مج 13، ع 04، جويلية 2021، ص 329.

[3]– داود منصور، **مرجع سابق**، ص ص 949–950.

التّسوية"، كما تعتبر الوساطة منتهية إذا فشلت مساعي الوسيط في التّوصل لنتيجة مرضيّة لطرفي النّزاع أو إنسحاب أي واحد منهما من عمليّة الوساطة دون أي سبب[1].

وعن الإنتقاد الّذي نوجّهه حول إعتبار الوساطة وسيلة وديّة لفض منازعات التّجارة الإلكترونيّة، تتمثّل في أنّ قرارات الوسيط غير ملزمة لأطراف النّزاع، بحيث يكون لهما الإنسحاب من الوساطة في أي وقت، أو حتى رفض مشروع التّسوية المقترح قبل التّوقيع عليه، دون أن يكون للوسيط سلطة إجبارهم على التّقيد به أو الموافقة عليه، وهو الأمر الّذي يستلزم من الوسيط إعادة تقديم مقترحات جديدة طمعا في قبول الأطراف لها، والوصول إلى تسويّة نهائيّة للنزاع، ولا يخفى على أحد ما يترتّب عن ذلك من ضياع الوقت، ضف إلى ذلك فالمشرّع قد إستبعد بعض الحالات من خضوعها لإجراء الوساطة، ومن بينها المسائل المتعلقة بالنّظام العام كما وضّحنا ذلك، والمتعارف عليه أنّ حماية المستهلك هي من النّظام العام الاقتصادي.

ت-الصّلح كآلية ودية لتسويّة منازعات التّجارة الإلكترونيّة: لقد عرّف المشرّع الجزائري الصّلح في القانون المدني الجزائري بأنّه؛ "الصّلح عقد ينهي به الطّرفان نزاعا قائما أو يتوقّيان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منها على وجه التّبادل عن حقه"، كما إعتبر المشرّع الصلح من الوسائل البديلة لحل النّزاعات، وهذا في المواد من 990 إلى المادة 993 من قانون الإجراءات المدنيّة والإدارية المعدّل والمتّمم.

ونفس الإنتقاد الّذي وجهناه للوسائل الودية الأخرى نوجّهه للصّلح، فلا يمكن إعتبار هذا الأخير من الوسائل البديلة الّتي يمكن اللجوء إليها لفض منازعات التّجارة الإلكترونيّة، كون أنّ المادّة 461 من القانون المدني نصّت على أنّه "لا يجوز الصّلح في المسائل المتعلّقة بالحالة الشّخصيّة أو بالنّظام العام..."، وكما أشرنا إليه آنفا أنّ قواعد حماية المستهلك من النّظام العام الاقتصادي.

عطفا على ما سبق، يمكننا القول أنّ التّسوية الودية غير فعّالة ولا تحقّق أي نتيجة لحل المنازعات النّاشئة عن معاملات التّجارة الإلكترونيّة، رغم ما تتمتّع به من مزايا

[1]– داود منصور، **مرجع سابق**، ص 951.

وأهميّة، ورغم رقمنتها لتماشى وطبيعة تلك المعاملات من حيث السّرعة، وما يدعّم موقفا هذا، أنّ القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة غابت في نصوص مواده مقوّمات اللّجوء للتّسويّة الوديّة، بالمقابل أشارت المادّة 13 منه على وجوب أن يتضمّن العقد الإلكتروني الجهة القضائية المختصّة في حالة النّزاع.

الفرع الثّاني: التّسوية القضائيّة لمنازعات عقود التّجارة الإلكترونيّة

رغم المميّزات العديدة الّتي تتمتّع بها الوسائل البديلة لحل النّزاعات، فهذا لا يعني أنّ اللّجوء للقضاء قد أصبح نادرا، ذلك أن الأطراف يفضّلون اللّجوء إلى المحاكم العاديّة لفض المنازعات فيما بينهم، مادام أنّ القضاء نظام مستقر ومستمر، فضلا عن ذلك يحقق الثّقة والأمان أكثر من عملية التّسوية الوديّة، وبشكل خاص إذا كان أحد الأطراف سيّء النّية لا يقوم بتنفيذ مثلا الحُكم الصادر من المحكّمين لأنّه لا يُوافق رغباته أو مصالحه[1]، ولتسليط الضّوء على التّسوية القضائيّة في منازعات عقود التّجارة الإلكترونيّة، يتعيّن علينا التّطرق لتحديد الجهة القضائية المختصّة في مثل هكذا نزاع **(أوّلا)**، ثمّ نتناول دراسة مقتضيات الإثبات في عقود التّجارة الإلكترونيّة **(ثانيّا)**.

أوّلا-تحديد الجهة القضائيّة المختصة في منازعات عقود التّجارة الإلكترونيّة:

لم يشر المشرّع الجزائريّ بموجب القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة إلى الجهة القضائية المختصّة للنظر في منازعات التّجارة الإلكترونيّة، وإنّما أكد في المادة 13 منه على ضرورة أن يتضمّن العقد الالكتروني على جملة من البيانات، من بينهما الجهة القضائية المختّصة في حالة النّزاع، ممّا يستوجب تطبيق القواعد العامّة لتحديد هذه الجهة.

فإذا ما رفع المستهلك الإلكتروني دعوى قضائيّة يطلب من خلالها إبطال العقد مع طلب التّعويض، أو إبطال الشّروط التّعسفية، فنعتبر في هذه الحالة أنّ منازعات التّجارة الإلكترونيّة تشكّل دعاوى مدنيّة يختصّ بها القاضي المدني، تدخل ضمن إختصاص

[1]- تعتبر الطّرق القضائيّة هي القاعدة الرئيسية أمام المتنازعين لتسوية النّزاع، بخلاف الوسائل الودية فهي طرق بديلة وإختيارية أمام المتنازعين، كذلك فان اللّجوء الى القضاء حق خالص للمواطنين.

الجهات القضائيّة العاديّة، مع العلم أنّ هذا النوع من المنازعات لها وصف الأعمال التّجارية المختلطة باعتبار أن محل المنازعة بالنّسبة للمستهلك الالكتروني يُعتبر عملا مدنيّا، أما بالنّسبة للمورد الالكتروني يُعتبر عملا تجاريّا[1].

لهذا يرى جانب من الفقه أنّ للمستهلك الخيار بين رفع الدّعوى أمام القسم المدني أو القسم التّجاري للمحكمة الابتدائيّة، خصوصا أمام سكوت المشرّع الجزائري عن هذه المسألة، الّذي يستوجب عليه سد هذا الفراغ القانوني عن طريق تحديد الاختصاص النّوعي للمحكمة في مجال المنازعات الإلكترونيّة[2]، وفي هذه الصّدد نقترح على المشرّع إدراج قسم في محكمة يفصل في منازعات التّجارة الإلكترونيّة باختصاص مانع، نظرا لخصوصيّات هذا المنازعات من حيث الجانب الموضوعيّ والإجرائي، ويجب أن تكون تشكيلة القسم المقترح إدراجه مكوّن من قاضي له خبرة في قضايا الإستهلاك، أو إدخال مثل هذه المنازعات ضمن القضايا الّتي تنظر فيها المحكمة التّجارية المتخصصة الّتي تمّ النّص عليها في التّعديل الأخير لقانون الإجراءات المدنية والإدارية سنة 2022.

أمّا عن الإختصاص الإقليمي للجهة القضائيّة في مجال المنازعات الإلكترونيّة، فيؤول للمحكمة الّتي يقع في دائرة إختصاصها موطن المدّعى عليه أي موطن المورّد الالكتروني[3]، وهذا الموطن لا يطرح أي إشكال في تحديده، ذلك أنّ غالبيّة التشريعات المتعلّقة بالمعاملات الإلكترونيّة ومن بينها القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتجارة الإلكترونيّة الجزائري ألزم المورد بإدراج هويته وعنوانه الإلكتروني في العرض التّجاري الإلكترونيّ بطريقة واضحة ومقروءة.

أمّا إذا كانت أفعال المورّد الالكتروني مخالفة لأحكام قانون التّجارة الإلكترونيّة، وشكّلت بذلك جريمة تحت منظور هذا القانون والمنصوص عليها في الفصل الثّاني من

---

[1]- هبة حمزة وبن قادة محمود أمين، **(الاليات القانونيّة لحماية المستهلك وفق القانون رقم 05/18 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة القانون الدّولي والتّنميّة، جامعة ابن باديس-مستغانم، مج 08، ع 01، جوان 2020، ص 206.

[2]- **المرجع نفسه**، ص نفسها.

[3]- وهذا قياسا على المادّة 37 من القانون رقم 08-09 المتضمّن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المعدّل والمتمّم، السّالف الذّكر.

الباب الثالث منه، فإنّ قسم الجنح الموجود في المحكمة الإبتدائيّة في هذه الحالة هو المختص في فرض العقوبات على المورّد الالكتروني المخالف، باعتبار أنّ العقوبات الأصليّة الواردة في هذا القانون هي عبارة عن غرامات ماليّة تتجاوز 20.000 دج، ممّا يجعلها تأخذ وصف جنحة دون مخالفة[1].

وعن الإختصاص الإقليمي لمحكمة الجنح، فتنصّ المادة 329 من قانون الإجراءات الجزائيّة المعدّل والمتمم بأنّه "تختصّ محليّا بالنّظر في الجنحة محل الجريمة أو محل إقامة أحد المتّهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم، ولو كان هذا القبض قد وقع لسبب آخر..."[2]، غير أنّه ثبُت عمليّا صعوبة إعمال قواعد الإختصاص الإقليمي المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائيّة، بِحُكم عدم مسايرتها لخصوصية المنازعة الإلكترونيّة.

ما تجدر الإشارة إليه، أنّ عقود التّجارة الإلكترونيّة الّتي لها طابع دولي إذا أُبرمت صحيحة، ثمّ حدث نزاع بين أطرافها، فإنّ ذلك يثير إشكاليّة متعلّقة بتحديد المحكمة المختصّة للنّظر في هذا النّزاع القائم، ولتجاوز ذلك وضع الفقه معيارين لتحديد المحكمة المختصّة في هذه الحالة، فالمعيار الأوّل يقوم على فكرة الإعتداد بإرادة الأطراف في تحديد المحكمة المختصّة للفصل في المنازعات المتعلّقة بعقود التّجارة الدّولية وهو ما يُسمّى "بالإسناد الشّخصي" أو "شرط المحكمة المختصّة"، بشرط توافر جديّة بين النّزاع والجهة القضائية المتّفق عليها، غير أنّ هذا المعيار مردود عليه، ذلك أن قواعد الإختصاص الدّولي من النّظام العام، فلا يُمكن ترك للأطراف حريّة تحديد الجهة القضائية المختصة الّتي تعتبر مظهر من مظاهر سيادة الدولة، ولا يصحّ أن يظهر الأفراد العاديّين وكأنهم نظراء للمشرّع، ضف إلى ذلك فانّ العقود الّتي يكون أطرافها

[1]– إستخلصنا أنّ جرائم قانون التّجارة الإلكترونيّة لها وصف جنحة، من خلال مقدار الغرامة الماليّة المفروض على مرتكب هذه الجرائم، والذي يتجاوز حدّه الأدنى 20.000 دج، وهذا قياسا على المادة 5 من قانون العقوبات الجزائري التي جاء فيها أنّ العقوبات الأصلية في مادّ الجنح الغرامة الّتي تتجاوز 20.000 دج، بالإضافة لعقوبات أخرى.

[2]– أمر رقم 66–155 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، يتضمّن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر، ع 48 لسنة 1966، المعدل والمتّمم لا سيما بالأمر رقم 21–11 المؤرخ في 16 محرّم عام 1443 الموافق 25 غشت سنة 2021، ج.ر، ع 65 لسنة 2021.

مستهلكين في غالبها عقود إذعان تُبرم تحت ضغط الحاجة، أين يفرض الطّرف القويّ شروطه عل المستهلك بما في ذلك شرط المحكمة المختصّة[1].

في حين أنّ المعيار الثاني يخصّ حالة ما إذا سكت أطراف العقد عن تحديد الجهة القضائية الّتي يؤول إليها الفصل في النّزاع، فهنا يتمّ الإعتماد على مجموعة من الضّوابط في صورة ضابط جنسيّة المدّعى عليه الّذي يُعطي الإختصاص لمحكمة الدّولة الّتي يتمّتع هذا الأخير بجنسيّته، أو ضابط الموطن أو محل الإقامة الّذي يمنح الإختصاص القضائي لمحاكم دولة توطّن المدعى عليه بها، أو الاعتماد على ضابط محل إبرام أو تنفيذ العقد[2]، غير أنّ هناك جانب كبير من الفقه يقرّ بصعوبة تطبيق هذه الضّوابط في البيئة الافتراضية[3].

أمّا عن موقف المشرّع الجزائري من هذه المسألة، فإنّه حسب المادّتين 41 و42 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أخذ بضابط الجنسيّة، بحيث خوّل للمحاكم الجزائرية صلاحيّة النظر في النّزاع إذا كان المدّعي أو المدّعى عليه جزائريا، وهذا الموقف نثمّنه وندعّمه كونه يأخذ بعين الاعتبار ضرورة المحافظة على سيادة إقليم الدّولة الجزائرية، وصيانة حقوق مواطنيها، وكفالة تنفيذ الأحكام الصادرة عنها.

في خضم الحديث عن التّسوية القضائية لمنازعات التّجارة الإلكترونيّة، يمكن أن نضيف بعض الجوانب والملاحظات القانونيّة الّتي نراها مهمّة، فالجانب الأول الّذي نبديه أنّ رفع الدّعوى المدنيّة تتمّ من طرف المستهلك الالكتروني المضرور، أو من جمعيّات حماية المستهلكين، أمّا تحريك الدّعوى العمومية فوفقا للمبادئ العامة يتمّ من طرف النّيابة

---

[1]– بوقرط أحمد، **(الإختصاص القضائي للنّظر في منازعات التّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة القانون، جامعة غليزان، مج 07، ع 01، ديسمبر 2018، ص 232 وما بعدها.

[2]– بن خليفة مريم، **(العقود الإلكترونيّة–دراسة على ضوء معايير الإختصاص القضائيّ الدّوليّ)**، مجلّة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، مج 08، ع 01، نوفمبر 2021، ص ص 860–861.

[3]– بلاق محمّد، **(ضوابط تحديد الإختصاص القضائيّ في منازعات العقود الإلكترونيّة بين الاتّجاهين التّقليدي والحديث)**، مجلّة البحوث في الحقوق والعلوم السيّاسيّة، مج 02، ع 04، أكتوبر 2016، ص 16 وما بعدها.

العامة بعد تلقّيها شكوى من طرف المستهلك المضرور أو عن طريق أعوان الضّبط القضائي، أو بناء على ملفّات ترسل من طرف الإدارة المكلّفة بحماية المستهلك[1].

كما يحقّ للجمعيات أن تتأسّس كطرف مدني للحصول على تعويض، وهذا ما استخلصناه من نص المادّة 23 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الّتي جاء نصّها كالتّالي "عندما يتعرّض مستهلك أو عدّة مستهلكين لأضرار فردية تسبّب فيها نفس المتدخّل وذات أصل مشترك، يمكن لجمعيات حماية المستهلكين أن تتأسّس كطرف مدني"[2].

أمّا عن الجانب الثّاني الّذي تبيّن لنا، أنّ قانون التّجارة الإلكترونيّة الجزائري أقرّ عقوبات تقنيّة من نوع خاص كعقوبات تكميليّة، تعدّ خروجا عن القواعد العامّة في قانون العقوبات كونها تتم وتنفّذ عن طريق وسيط إلكتروني[3]، يُباشرها القاضي الّذي رفعت أمامه الدّعوى، ومتمثّلة أساسا في عقوبة غلق الموقع الإلكتروني لمدّة مؤقّتة أو نهائيّة، وكذا عقوبة تعليق نفاذ منصّات الدّفع الإلكتروني لمدّة لا تتجاوز ستّة أشهر، أمّا بخصوص عقوبة تعليق لتسجيل أسماء نطاق المورّد الالكتروني بشكل تحفظي، فتفرضها الهيئة المكلّفة بمنح أسماء النّطاق في الجزائر بناء على مقرر من وزارة التّجارة[4]، وفي نفس السيّاق ندعو المشرّع لرقمنة قضايا منازعات التّجارة الإلكترونيّة لجعلها تتماشى وطبيعة تلك التّجارة من حيث السّرعة، لتحقيق الأمن القضائي بما يعزّز ثقة المستهلك فيه.

---

[1]- بولمكاحل أحمد، **(الحماية الجنائيّة الاجرائيّة للمستهلك في التّشريع الجزائري)**، مجلّة المعيار، مج 23، ع 04، سبتمبر 2019، ص477،

[2]- يجب التّنويه أنّ جمعيّات حماية المستهلكين لها دور فعّال في حماية المستهلك، من خلال الآليّات التي منحها لها القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، والتي تتمثّل في آليّات وقائية والمتمثّلة في الإعلام والتّحسيس بالإضافة الى مراقبة الأسعار، وأخرى آليّات علاجية متمثّلة في الإشهار المضاد ودعوى للمقاطعة، مع التّأكيد أنّ هذه الآليات يُمكن إعتبارها كذلك ضمانة قانونيّة لابدّ منها لحماية المستهلك الالكتروني.

[3]- حزام فتيحة، **(خصوصيّة مسؤوليّة المورّد الالكتروني في ظل القانون 18-05 المتعلق بالتّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة الدّراسات القانونيّة، جامعة يحي فارس-المديّة، مج 07، ع 02، جوان 2021، ص 59.

[4]- أُنظر المواد 37 وما يليها من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، السّالف الذّكر.

أما الجانب الثّالث الّذي نطرحه، أنّ المشرع الجزائري من خلال قانون التّجارة الإلكترونيّة لم يعمل على توظيف إمكانية لجوء المستهلك الالكتروني للقضاء الإستعجالي في الدّعاوى المدنية الّتي يرفعها، الأمر الّذي من شأنه الإحالة على القواعد العامة للقضاء الإستعجالي، وهذا طبعا لا يخدم مصلحة المستهلك، فكان أولى بالمشرع أن ينص على حالات يمكن فيها المستهلك من المطالبة بحقّه عن طريق القضاء الإستعجالي، كما لم ينص نفس القانون على إستفادة الأحكام الصّادرة لفائدة المستهلك من التنفيذ المعجّل ضد المورّد، بالرغم من عدم التّوازن الواضح بين الطّرفين في النّزاع، فكان من الأجدر أن يتمّ النّص على النفاذ المعجل بالنّسبة للأحكام في منازعات الإستهلاك الإلكترونيّة ولو في حالة معيّنة فقط، كما هو الشّأن في الحالة الّتي يقضي فيها الحكم لصالح المستهلك بمبالغ ماليّة أو أداءات أخرى غير مستحقة وغير متنازع بها[1].

ثانيا: مقتضيات الإثبات في عقود التّجارة الإلكترونيّة

تحتل قواعد الإثبات أهمية بالغة في كافّة فروع القانون، فالدّليل هو من يُدعّم الحق ويجعله سائدا، لأنّ القضاء ليس بوسعه معاينة الواقعة والتّعرف على الحقيقة لوحده، بل بالإستعانة بوسائل وهي أدلّة الإثبات، غير أن مفهوم الإثبات تغيّر تبعا للثّورة التّكنولوجيّة الّتي حولت عصرنا إلى عصر رقمي، فتمّ بذلك الإعتراف من جل التّشريعات الدوليّة والوطنيّة بما فيها المشرّع الجزائري بحجيّة المحرّرات الإلكترونيّة في الإثبات، بشرط توافرها على شروط معيّنة، تتمثّل في ضرورة أن تكون هذه المحرّرات مكتوبة إلكترونيّا **(أ)**، وأن تكون موقّعة إلكترونيّا **(ب)**.

أ-أن تكون المحرّرات مكتوبة إلكترونيّا: تعتبر الكتابة من أهم طرق الإثبات باعتبارها وسيلة فعّالة لما تُوفّره من ضمانات للخصوم قد لا توفّرها أدلّة الإثبات الأخرى، فهي تنشأ مع التّصرُّف القانونيّ ووجود الحق، ومنه فهي سابقة على نشوء النّزاع، لهذا سُميّت بالدّليل المعد أو المهيّأ، وإنّ الكتابة هي تجسيد لأفكار الإنسان وأقواله في صورة

[1]- زقاري أمال، **حماية المستهلك في ظل حريّة المنافسة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدّة-الجزائر، السّنة الجامعيّة 2018/2017، ص ص 364-365.

مرئيّة يُمكن قراءتها، فهي بذلك تُحوّل الأفكار والأقوال إلى أشياء ماديّة قابلة للرّؤية، وعليه فمفهوم الكتابة واسع، وما يهمّنا منه هو إعتبارها وسيلة من وسائل الإثبات يتمّ توظيفها لإعداد دليل على وجود التّصرّفات القانونية وتحديد مضمونها على نحو يُمكّن القائمين بها من الرّجوع إليها في حالة النّزاع[1].

مع العلم أنّ مفهوم الكتابة يتمّ تحديده على ضوء وظيفة الكتابة والغرض منها، وليس على أساس طريقته أو المادّة المستخدمة فيها أو طريقة صياغتها، حيث قد تكون بخط اليد، أو على الآلة الكاتبة، أو بأيّ وسيلة من وسائل الطّباعة، أو أي وسيلة إلكترونيّة معدّة للكتابة، وهذه الأخيرة يُصطلح عليها بالكتابة الإلكترونيّة[2]، الّتي تكون على شكل معادلات خوارزميّة تنفّذ عن طريق عمليّات إدخال البيانات وإخراجها من خلال شاشة الحاسوب أو أي أداة إتّصال إلكترونيّة أخرى، تتمّ من خلال تغذية الجهاز بهذه المعلومات عن طريق وحدات الإدخال بواسطة لوحة المفاتيح، أو أي وسيلة تتمكّن من قراءة البيانات واسترجاع المعلومات المخزّنة في وحدة المعالجة المركزيّة أو أي قرص مرِن مستخدم[3].

إنّ الكتابة الإلكترونيّة أوّل ما يُشترط في اعتبار المحرّر كدليل إثبات، لأنّها تُحقّق الوجود الحقيقي لهذه الوثيقة المحرّرة إلكترونيّا، والمُرسلة غالبا عن طريق وسيلة إلكترونيّة، وبدون مواجهة بين المرسل والمرسل عليه[4]، ولكي تؤدّي الكتابة الإلكترونيّة هذه الوظيفة، وبالضّرورة تكون أداة أمان بين المتعاملين بها، يجب أن تتوافر فيها مجموعة من الشّروط، نصّت عليها المادة 323 مكرّر من القانون المدني الجزائري، الّتي جاء نصّها كالتّالي؛ "ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل الحروف أو أوصاف أو أرقام أو أيّة علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة الّتي تتضمّنها، وكذا طرق إرسالها"، كما

---

[1]– حسان سعاد، **إثبات التّعاملات الإلكترونيّة وفقا للقانون الجزائريّ والتّشريعات المقارنة**، مكتبة الوفاء القانونيّة، ط الأولى، الإسكندريّة، 2019، ص ص 50–51.

[2]– حسان سعاد، **مرجع سابق**، ص ص 51–52.

[3]– بن قوية المختار، **(حجيّة الكتابة الإلكترونيّة في المواد المدنيّة)**، مجلّة الحوكمة والقانون الإقتصادي، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، مج 02، ع 01، فيفري 2022، ص 63.

[4]– **المرجع نفسه**، ص نفسها.

نصّت المادّة 323 مكرر 1 من نفس القانون بأنّه؛ "يُعتبر الإثبات بالكتابة في الشّكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانيّة التّأكّد من هويّة الشّخص الّذي أصدرها، وأن تكون مُعدّة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها".

من خلال مضمون المادّة الأخيرة المذكورة أعلاه، يتّضح أنّ المشرّع أخذ بمبدأ التّكافؤ الوظيفي بين الكتابة في الشّكل الورقي مع الكتابة في الشّكل الإلكتروني، بمعنى أنّه ساوى بين الكتابة التّقليديّة مع الكتابة الإلكترونيّة من حيث الحجيّة والقوة الثّبوتيّة[1]، لكن مع ضرورة تحقّق خمسة شروط، استنتجناها من نص المادّتين المذكورتين أعلاه، فالشّرط الأوّل يتمثّل أن تكون الكتابة الإلكترونيّة مقروءة أو قابلة للقراءة، إذ يشترط في الكتابة الإلكترونيّة حتّى يُمكن الاحتجاج بها في مواجهة الغير أن تكون مقروءة ومضمونها واضح، ومثبّتة بشكل مفهوم، سواء كانت حروف أو رموز معروفة[2]، بحيث أنّ المعلومات الموضوعة على شكل كتابة إلكترونيّة، وبالرّغم من كونها صورة غير ماديّة أو أنّها تتضمّن رموز مشفّرة، فإنّ شرط القراءة يعدّ متحقّقا إذا كان من الممكن قراءاتها باستخدام الحاسوب بعد فك الرّموز التّشفيريّة، بحيث تصبح في صورة بيانات مقروءة وواضحة، وسهلة للفهم والإدراك[3].

في حين أنّ الشّرط الثاني يتمثّل في استمراريّة الكتابة الإلكترونيّة ودوامها، إذ لا يكفي في الكتابة الإلكترونيّة أن تكون مقروءة بل ينبغي أن تستمر هذه الامكانيّة حتّى يتسنّى الرّجوع إلى المحرّر الالكتروني كلّما تطلّب الأمر ذلك، ولمّا كانت طبيعة وتكوين الورق في الكتابة العاديّة تسمح بتحقيق هذا الشّرط، وبصرف النّظر عن العوامل الإستثنائيّة الّتي قد تحد من ذلك كالرّطوبة أو تآكل الأرواق نتيجة لسوء التّخزين أو تلفها بسبب الحريق، فإنّ الخاصيّة الكيميائيّة والماديّة الّتي تتكوّن منها الشّرائح الممغنطة المتضمّنة للبيانات والمعلومات في الكتابة الإلكترونيّة تمتاز بحساسيّة عاليّة، تجعلها

---

[1]– فرنان فاروق وسواديه منية، **(التّجارة الإلكترونيّة ومبدأ حريّة الإثبات)**، مجلّة الاجتهاد القضائي، جامعة محمّد خيضر –بسكرة، مج 13، ع 03، أكتوبر 2021، ص 764–765.

[2]– بن شريف أحلام، **مرجع سابق**، ص 183.

[3]– معزوز دليلة، **(حجيّة السّندات الإلكترونيّة في الاثبات)**، من مؤلّف جماعي بعنوان: الحماية القانونيّة للمستهلك في المعاملات الإلكترونيّة، منشورات ألفا للوثائق، (د.ط)، قسنطينة، 2021، ص 291.

عُرضة للتّلف السّريع، على أنّه يلاحظ أنّ التّطوّرات التّقنيّة والتّحسينات الّتي طرأت في مجال الوسائط الإلكترونيّة ساعدت على تجاوز مثل هذه المساوئ الّتي قد تقف حجر ثغرة بوجه الإعتراف القانوني بالكتابة الإلكترونيّة[1].

أمّا عن الشرط الثّالث، فيتمثّل في عدم قابليّة الكتابة الإلكترونيّة للتّعديل، إذ يشترط في الكتابة الإلكترونيّة لكي تصلح دليلا في الإثبات الإلكترونيّ أن تكون خاليّة من أي عيب يؤثّر في صحّتها كالحذف أو المحو، ذلك أنّ أي تغيير أو تلاعب في البيانات، من شأنه التّأثير على المراكز القانونيّة لأصحاب الحقوق المتنازع فيها، وطالما كان سهلا في الإثبات التّقليدي التّعرّف على أي تعديل أو تلاعب في صحّة ما ورد في السّند الكتابي سواء كان ذلك من قِبل القاضي نفسه أم من خلال الإستعانة بالخبراء، فإنّ الكتابة الإلكترونيّة تأبى لمثل هذه السّهولة، ذلك أنّ النّظم الإلكترونيّة التّقنيّة الحديثة إستطاعت تثبيت بيانات إلكترونيّة، دون إجراء أي تعديل عليها عن طريق تصميم بعض البرامج الّتي تقوم بتحويل النّص الالكتروني إلى نص ثابت لكي يبقى في صورته النّهائيّة الّتي تمّ تثبيته عليها، وبالمقابل يوجد طرائق تقنيّة لحماية الكتابة الإلكترونيّة من التّعديل[2].

في حين أنّ الشّرط الرّابع، يتمثّل في تحديد هُويّة مُصدّر المحرّر الإلكتروني، حيث أنّ التّعاقد الالكتروني يُثير مسألة هامّة تتعلّق بإمكانية تأكّد المتعاقد من هويّة المتعاقد معه، أي توثّقه من أنّ الشّخص الّذي يُخاطبه هو فعلا ذلك الّذي قدّم له إسمه وعنوان بريده الإلكتروني وغير ذلك من المعلومات، وقد يمتد هذا الإشكال في حالة المنازعة حول حجيّة هذا العقد، فما الّذي يضمن للقاضي أنّ الوثيقة الإلكترونيّة المقدّمة له كدليل إثبات صادرة أو متعلّقة بذلك الشّخص أو ذاك، وتعدّ هذه الإشكاليّة من بين أهم الاشكاليّات الّتي تواجه العقود الإلكترونيّة[3]، في هذا الصّدد حاول المختصّين إيجاد بعض الحلول التّقنيّة لهذه الإشكالية باستعمال وسائل تعريف الشّخصيّة عبر كلمة السّر، وكذا وسيلة

---

[1]– حسن فضالة موسى، **مرجع سابق**، ص 95.

[2]– المعتصم بالله فوزي أدهم، **إثبات التّعاقد الإلكترونيّ–دراسة مقارنة**، منشورات حلبي الحقوقيّة، ط الأولى، بيروت–لبنان، 2017، ص ص 258–259.

[3]– مناني فراح، **العقد الالكتروني وسيلة اثبات حديثة في القانون المدني الجزائري**، دار الهدى للطبّاعة والنّشر والتّوزيع، (د.ط)، عين مليلة–الجزائر، 2009، ص 178.

التّشفير وغيرها من الوسائل الأخرى، غير أنّ هناك رأي فقهي يرى بأنّه لا ضرورة للنّص على هذا الشّرط باعتباره من وظائف التّوقيع الالكتروني وليست خاصّة بالمحرّر نفسه، حيث أنّ التّوقيع الالكتروني كاف للتّعرّف على هويّة الشّخص مُصدّر المحرّر[1].

أمّا عن الشّرط الأخير، فيتمثّل في أن يكون المحرّر الإلكترونيّ مُعد ومحفوظ في ظروف تضمن سلامته، فمع تطوّر التّقنيّات الإلكترونيّة وتحرّكها المستمر، أصبح من الصّعب ضمان الوجود المستمر للوسائط الإلكترونيّة اللاّزمة لقراءة المحرّر الإلكتروني المنظّم منذ مدّة وفقا لتقنيّات قديمة، كما أنّ المحرّرات الإلكترونيّة هي عمليّا معرّضة للتّلف بعد مدّة، حتّى ولو حُفظت في شروط ملائمة، وهنا وجه الإختلاف بين المحرّر المادّي والمحرّر الإلكتروني، فالأوّل يمكن إعادة إنشاؤه من الأصل عند تغيّب الورقة، بينما التّغيّب الثّاني يُمحي المحرّر الالكتروني كليّا، فمشكلة الحفظ تساوى فيها المحرّر الالكتروني والمحرّر الرّسمي، ولذلك أوجب المشرّع ضرورة حفظ الوثيقة الإلكترونيّة من أجل الحفاظ على حقوق الأفراد الّذين يتعاملون بها أو من كان لهم حقوق ثابتة بها[2].

ويُمكن حفظ الوثيقة الإلكترونيّة على حامل الكتروني، ويسمّى الوسيط أيضا، وهو وسيلة قابلة لتخزين وحفظ واسترجاع المعلومات بطريقة إلكترونيّة، كأن تحفظ في ذاكرة الحاسوب الآلي نفسه في أسطواناته الصّلبة، أو في قرض مدمج، أو قرض مرن، أو قرص فيديو رقمي[3]، وفي كل الأحوال يجب أن يكون الحامل الإلكتروني من الوسائط المتاحة حاليّا أو الّتي يكشف عنها العلم مستقبلا.

ب-أن تكون المحرّرات مُوقّعة إلكترونيّا: حتّى يعتبر المحرّر الكتابي ذو حجيّة قانونية للإثبات، يُشترط بالإضافة إلى الكتابة أن يشمل على توقيع، وهذا الأخير هو عبارة عن علامة أو إشارة تميّز شخصيّة الموقّع، وتعبّر عن إرادته في الإلتزام بمضمون

---

[1]- كوسام أمينة، **الشّكلية في عقود التّجارة الإلكترونيّة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة باتنة 01، السّنة الجامعيّة 2016/2015، ص 33.

[2]- مناني فراح، **مرجع سابق**، ص 180.

[3]- مبروك حدّة، **(حجيّة السّندات الإلكترونيّة في الاثبات)**، مجلّة العلوم القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة الوادي، مج 09، ع 01، جانفي 2018، ص 49.

السّند الّذي حرّره، وعلى ذلك يعدّ التّوقيع الالكتروني من أهم البيانات الضّرورية الّتي تؤكد على حجيّة المُحرّر الإلكتروني، لما له من دلالة في إثبات هويّة الموقّعّ وصلته بما قام بتحريره في المحرّر الإلكتروني، ويضمن عدم تزوير تلك المحرّرات، كما يُعطي للخصم حجيّة قاطعة في نسبة ما يدّعيه لصاحب التّوقيع الإلكتروني[1].

يُعرّف التوقيع الإلكترونيّ من النّاحيّة الفقهية بأنّه كل كتابة مُدرجة في شكل إلكتروني، يتّخذ هيئة حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات، ويمكن عن طريقها نسبة هذه الكتابة إلى موقِّعها، وهو يختلف عن التّوقيع التّقليدي من ناحيتين: من حيث الشّكل، فالتّوقيع الإلكتروني هو نتاج حركة يد الموقّع في صورة إمضاء أو بصمة عبر وسيط مادي يتمّ عبر وسيط إلكتروني عن طريق الحاسوب الآلي، أمّا من ناحيّة الخصائص الماديّة، فالتوقيع الإلكتروني عبارة عن بيانات مدوّنة على وسائط إلكترونيّة تخضع قيمتها كدليل لسلطة القاضي، ومن ناحية أخرى فإنّ التوقيع الإلكتروني على أنواع متعدّدة[2]، ولعلّ أهم الأنواع المعروفة حتى الآن هي التّوقيع الرّقمي أو الكودي، والتّوقيع بالقلم الإلكتروني، وكذا التّوقيع البيومتري، وأخيرا التّوقيع بالضّغط على مُربّع الموافقة[3].

أمّا من النّاحيّة التّشريعية، فقد عرّف المشرّع الجزائري التّوقيع الإلكتروني في القانون رقم 15-04 الّذي يُحدّد القواعد العامّة المتعلّقة بالتّوقيع والتّصديق الإلكترونيّين، بموجب الفقرة الأولى من المادّة الثّانية منه بقولها؛ "التّوقيع الإلكترونيّ: بيانات في شكل إلكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقيّا ببيانات إلكترونيّة أخرى، تستعمل كوسيلة توثيق".

أمّا عن الشّروط الواجب توافرها في التّوقيع الإلكترونيّ حتّى يُضفي الرّسميّة على المحرّر الإلكتروني، وليكون ذات حجيّة قانونيّة للإثبات أمام القضاء المختص، فنصّت عليها المادة 327 من القانون المدني الجزائري بقولها؛ "...يُعتدّ بالتّوقيع الإلكتروني وفق

---

[1]- الشّادلي مروة، **النّظام القانوني لعقود التّجارة الإلكترونيّة**، المكتب العربي للمعارف ودار البحوث القانونيّة، ط الأولى، القاهرة-مصر، 2021، ص ص 108-109.

[2]- بن قوية المختار، **مرجع سابق**، ص 64.

[3]- للتّفصيل أكثر في أنواع التّوقيع الالكتروني أُنظر في ذلك مرجع: الشّادلي مروة، **مرجع سابق**، ص 116 وما بعدها.

الشّروط المذكورة في المادّة 323 مكرّر 1 أعلاه"، وتتجلّى هذه الشّروط وفق المادّة 323 مكرّر 1 في قدرة التّوقيع على تحديد هويّة الموقّع الّذي أصدره، إذ يجب أن يكون للتّوقيع طابع منفرد يسمح بتحديد الموقّع من غيره، وذلك باستخدام تقنيّة آمنة تسمح بذلك، وتضمن صلة المُوقّع بالتّصرّف القانوني الّذي وضع عليه التّوقيع، بالإضافة إلى إشتراط أن يكون التّوقيع الإلكتروني معد ومحفوظ في ظروف تضمن سلامته من أي تعديل أو تغيير[1]، وفي الغالب فإنّ التّوقيع يرد في آخر الورقة حتى يكون منسجما مع جميع البيانات المكتوبة الّتي تضمّنها المحرّر، وإذا اشتمل هذا الأخير على عدة أوراق، فإنّه يكفي التّوقيع على نهاية الورقة الأخيرة منه.

جدير بالإضافة، أنّ العالم الإفتراضي يطرح صعوبات، لاسيما مع قلّة الخبرة المعلوماتية للأفراد، والّتي تصعِّب التّحقق من صحّة المحرّرات الإلكترونيّة والتّواقيع الإلكترونيّة، وكذا إنفصال التّوقيع عن الموقّع مع وجود وسيط إلكتروني، ولتفادي مثل هذه الصعوبات وغيرها، فقد نصت العديد من التشريعات الدّوليّة والوطنيّة على غرار المشرّع الجزائري على وجود طرف ثالث لإضفاء الثّقة والأمان على التّوقيع الالكتروني وسلامة المعاملات الإلكترونيّة من حيث المضمون ومن حيث المصدر، يتمّثل في مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني، وهو عبارة عن جهات أو هيئات متخصّصة في التّحري حول صحّة التّعاملات الإلكترونيّة، حيث يعدّ بمثابة وسيط بين المتعاملين بالكتابة والتّوقيع الإلكترونيّين،[2]، مع العلم أنّ القانوُن رقم 15-04 المشار إليه أعلاه، تكلّم بالتّفصيل عن الشروط والإلتزامات المفروضة على مؤدّي خدمات التّصديق الالكتروني، وحالات قيام مسؤوليته والعقوبات المقررة عليه.

خلاصة القول أنّ قانون التّجارة الإلكترونيّة الجزائري ألزم المورّد الالكتروني بإرسال نسخة من العقد الالكتروني فور إنعقاده، وألزمه كذلك بتزويده بفاتورة إلكترونيّة أو ورقيّة،

---

[1]- كرازدي سارة ولجلط فواز، **(الحجيّة القانونيّة للتّوقيع الالكتروني كدليل اثبات)**، المجلّة القانونيّة للأمن الإنساني، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، مج 06، ع 01، جانفي 2021، ص ص 1411-1412.

[2]- ديلمي جمال وإقلولي محمّد، **(خدمة التّصديق الالكتروني لتوثيق المعاملات الإلكترونيّة)**، مجلّة الأستاذ الباحث للدّراسات القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة المسيلة، مج 06، ع 03، جانفي 2022، ص 1423.

ضف إلى ذلك فرض عليه التزام بحفظ سجلاّت المعاملات التجارية المنجزة، وهي إلتزامات شكليّة تسهّل على المستهلك الالكتروني إثبات قيامه بمعاملة تجارية إلكترونيّة بشرط أن تكون مكتوبة وموقّعة إلكترونيّا من طرف المورّد الإلكتروني.

ملخّص الباب الثّاني:

حاولنا في هذه الباب من الأطروحة، تِبيان الضّمانات المقرّرة لحماية المستهلك الإلكتروني في مرحلة تنفيذ العقد الإلكترونيّ، فبعد إبرام هذا الأخير، يُصبح المورّد الإلكترونيّ مسؤولا بقوّة القانون أمام المستهلك الإلكترونيّ عن حسن تنفيذ الإلتزامات المترتّبة على هذا العقد، سواء تمّ تنفيذها من قِبلِه أو من قِبل مؤدّيّي خدمات آخرين، دون المساس بحقّه في الرّجوع ضدّهم، غير أنّه يُمكن للمورّد أن يتحلّل من كامل مسؤوليّته أو جزء منها إذا أثبث أنّ عدم التّنفيذ أو سوءه يعود إلى المستهلك الإلكترونيّ أو إلى قوّة قاهرة.

على كلّ حال، تتجلّى الحماية المقرّرة للمستهلك الإلكتروني –باعتباره طرفا ضعيفا في العلاقة التّعاقدية– في مرحلة تنفيذ العقد في صورتين، فالصّورة الأولى تُعرف بالحماية الموضوعيّة، والّتي تتمثّل أساسا في منح المستهلك حق تسلّم المنتوج، وإقرار لصالحه حق العدول عن التّعاقد دون أخذ موافقة الطّرف المتعاقد معه.

وقد خلصنا أنّ حق المستهلك في تسلّمه للمنتوج، يُعتبر جوهر عقد التّجارة الإلكترونيّة ومحور أحكامه، لأنّه يخرج العقد للوجود المادي الملموس، بعدما كان مجرّد عقد أُبرم عبر وسائل الإتّصال الإلكترونيّة، على أنّ هذا الحق لا يثبت للمستهلك إلاّ من خلال إلزام المورّد الإلكترونيّ بتسليمه المنتوج المتّفق عليه، كون أن التّسلُّم والتّسليم وجهان لعملة واحدة، وكذا حماية المستهلك الإلكترونيّ أثناء دفعه ثمن المنتوج عن طريق وسائل الدّفع الإلكترونيّة، وبدون تحقّق هذا الحق، يظلّ عقد التّجارة الإلكترونيّة عديم الأثر من النّاحية العمليّة.

في حين أنّ حق العدول، يُعتبر من أهم الضّمانات المقرّرة لحماية المستهلك الإلكترونيّ، ما يُمكّنه من إرجاع السّلعة أو رفض الخدمة بصفة مجانيّة، ودون دفع تعويض للطّرف المتعاقد معه، أو أخذ موافقته لممارسة هذا الحق، لأنّ هذا الأخير من النّظام العام، لا يحق للمورّد الإلكترونيّ الإنتقاض منه أو إلغائه ضمن بنود العقد.

أمّا الصّورة الثّانية فتعرف بالحماية الإجرائيّة، والّتي تتحقّق من خلال أسلوبين، فالأسلوب الأوّل يتمثّل في منح المشرّع لهيئات إدارية صلاحيّة مراقبة الموردّين الإلكترونيّين المسّجلين في البطاقيّة الوطنيّة، لمدى إحترامهم للقواعد القانونيّة المعمول بها في التّجارة الإلكترونيّة، وهذا من أجل تحقيق ما يُعرف بالحماية الإداريّة للمستهلك الإلكترونيّ، أمّا الأسلوب الثّاني يكمن في تكريس للطرف الأخير الحق في اللّجوء للقضاء أو إلى هيئات بديلة عنه لفض المنازعات النّاشئة عن إبرامه للعقد الإلكترونيّ، وبالتّالي تسليط الجزاء على كل مورّد إلكتروني ثبُت مخالفته لقواعد التّجارة الإلكترونيّة.

وقد خلصنا أنّ المشرّع حصر الجهات المختصّة في مراقبة ومعاينة مخالفات أحكام التّجارة الإلكترونيّة في ضبّاط الشّرطة القضائيّة، بالإضافة إلى أعوان المنتمون للأسلاك الخاصّة بالرّقابة التّابعون للإدارات المكلّفة بالتّجارة، حيث تتمّ كيفيات الرّقابة في هذا الصّدد، وفقا لما هو معمول به في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، وفي قانون الممارسات التّجارية، وهو ما يطرح إشكاليّة مدى مسايرة أحكام الرّقابة لتلك القوانين مع واقع البيئة الإفتراضيّة.

في حين أنّ تسويّة منازعات عقود التّجارة الإلكترونيّة تتمّ يا إمّا عبر تسوية وديّة أو من خلال تسويّة قضائيّة، وحسب رأينا فإنّ التّسوية الوديّة لا مجال لوجودها في عقود الإستهلاك الإلكترونيّة ولا يمكن إعتبارها بذلك آليّة لحماية المستهلك الإلكتروني بالرّغم من مميّزاتها المتعدّدة، فمثلا فيما يخصّ التّحكيم إستُبعدت بعض الحالات بنص القانون من الخضوع له، ومن بينها المسائل المتعلّقة بالنّظام العام، والمتعارف عليه أنّ حماية المستهلك هي من النّظام العام الإقتصادي، كما أنّ اللّجوء إلى التّحكيم قد يكلّف المستهلك تكاليف باهضة، لا تتناسب مع قيمة السّلع والخدمات الإستهلاكية.

لتبقى بذلك التّسوية القضائيّة وسيلة فعّالة ومهمّة في تسويّة منازعات عقود الإستهلاك الإلكترونية، لاسيما وأن قانون التّجارة الإلكترونيّة الجزائري أقرّ عقوبات تقنيّة من نوع خاص كعقوبات تكميليّة، تعدّ خروجا عن القواعد العامّة في قانون العقوبات كونها

تتم وتنفّذ عن طريق وسيط إلكتروني، يُباشرها القاضي الّذي رفعت أمامه الدّعوى، ومتمثّلة أساسا في عقوبة غلق الموقع الإلكتروني لمدّة مؤقّتة أو نهائيّة.

الخاتمة

الخاتمة:

إذا كان موضوع "الضّمانات القانونيّة لحماية المستهلك الإلكتروني" قد فرض نفسه بقوّة خلال الحِقبة الأخيرة من القرن العشرين، باعتباره أهم التّحديّات الّتي تُثيرها التّجارة الإلكترونيّة، فمردّه خصوصيّة التّعاقد الإلكترونيّ النّاتجة عن كون المتعاقدين لا يجمعهما مجلس عقد واحد، وأنّ المستهلك الإلكترونيّ لا يتمكّن من رؤية الشّيء المتعاقد عليه وقت إبرام العقد بشكل حقيقي وفعلي، حيث أنّه يتعاقد في الغالب بموجب الصّور والأوصاف والمعلومات الّتي يقدّمها له المورّد الإلكتروني، كما أنّ دفع مقابل المنتوج يكون في الغالب بشكل إلكتروني، وهذا الأخير تُحيط به العديد من المخاطر.

على هذا الأساس كان لابدّ من إضفاء حماية قانونيّة خاصّة بالمستهلك الإلكترونيّ، حتّى يتمكّن من مواجهة المخاطر النّاجمة عن هذا النّوع من التّعاقد في كافّة مراحله، إذ أصبحت حمايته تعدّ ضرورة ملحّة سواء في المرحلة السّابقة عن التّعاقد أو في مرحلة إبرام العقد، أو في مرحلة اللاّحقة لإبرامه أي مرحلة تنفيذه، وهذا ما حاول المشّرع الجزائري تكريسه في نصوصه القانونيّة، لإزالة الخوف والتّردّد الذي يعتري المستهلكين من مخاطر التّجارة الإلكترونيّة، وزرع الثّقة والإطمئنان في نفوسهم للإقبال عليها.

وكان هدفنا الأساسي من هذه الدّراسة هو تبيان الضّمانات القانونية الكفيلة بحماية المستهلك المتعاقد عبر المجال الإلكتروني في التّشريع الجزائريّ، **وقد خلصنا بذلك إلى جملة من النّتائج نذكرها على النّحو التّالي:**

-حاول المشرّع الجزائري أن يُوفّر العديد من الضّمانات لحماية المستهلك الإلكتروني باعتباره طرفا ضعيفا في كلّ مراحل العقد، من خلال ترسانة قانونيّة تتوزّع على ثلاث مستويات، فالمستوى الأوّل من الحماية يتمّ باللّجوء لقانون التّجارة الإلكترونيّة وكل التّنظيمات الصّادر عنه للبحث عن هذه الضّمانات، أمّا المستوى الثّاني للحماية فيتمّ باللّجوء للقواعد الخاصّة المنظّمة لقطاع الأعمال بصفة عامّة، على غرار قانون حماية المستهلك وقمع الغش، قانون الممارسات التّجاريّة، قانون المنافسة، وكل التّنظيمات

الصّادرة عنهم، أمّا المستوى الثّالث من الحماية فيتمّ باللّجوء للقواعد العامّة، على غرار القانون المدني، القانون التّجاري، قانون العقوبات وغيرها.

-نصطلِح على المستوى الأوّل من الحماية بـ "الحماية المباشرة للمستهلك الإلكترونيّ"، فرغم أنّ قانون التّجارة الإلكترونيّة جاء لتنظيم هذا النّوع من التّجارة المستحدثة بالدّرجة الأولى، وهذا ما يظهر للوهلة الأولى من عنوان هذا القانون، إلاّ أنّه بالعودة لمواد هذا الأخير نجد أغلبها جاءت لتضع قواعد تعتبر حقوقا لصالح المستهلك من جهة، وواجبات تُفرض على المورّد الإلكتروني من جهة أخرى، وفي حالة ما إذا أخلّ المورّد بها تقوم مسؤوليّته، ولو لم يتسبّب أيُّ ضرر للمستهلك عن ذلك، أمّا المستوى الثّاني والثّالث فنصطلِح عليهما بـ "بالحماية غير المباشرة للمستهلك الإلكتروني"، كون أنّ موادهما لم تُخصّص حصرا لحماية هذا الأخير.

-تتنوّع مصادر الضّمانات القانونية لحماية المستهلك الإلكتروني بين ما هو تقليدي متعارف عليه، على غرار أحكام نظريّة عيوب الإرادة، وما هو مستحدث يُساير البيئة الإلكترونيّة، على غرار أحكام حق العدول، كما أنّ هذه الضّمانات منها ما هو وقائي، والآخر له طابع ردعي، مع التّأكيد أنّ الحقوق المخوّلة للمستهلك التّقليدي، يتمتّع بها بالضّرورة المستهلك الإلكترونيّ، مع الأخذ بعين الإعتبار خصوصيّة العقد الإلكتروني، الذي يتطلّب حماية من نوع خاص لأطرافه.

-قواعد حماية المستهلك الإلكترونيّ من النّظام العام الإقتصادي، وبالتّالي لا يجوز أن يضع المورّد شرطا يعفي نفسه من أي ضمانة قانونيّة مقرّرة لهذا المستهلك، وإذا وُجد مثل هذا الشّرط يُعتبر باطلا بقوّة القانون.

-من أجل توفير حماية للمستهلك الإلكتروني، أصبحت عقود التّجارة الإلكترونيّة عقود نموذجية نمطيّة، يُحدّد الالتزامات والحقوق المترتّبة عنها في نصوص قانونيّة، وبالتّالي تمّ تقييد حريّة التّعاقد في هذا المجال.

-تعتبر الإلتزامات المفروضة على المورّد الإلكتروني خصوصا تلك الّتي نصّ عليها قانون التّجارة الإلكترونيّة، إلتزامات بتحقيق نتيجة مشدّدة، حيث يُسأل المورّد عن

الإخلال بها، بغض النّظر عن العناية التّي بذلها، لكن يُمكنه دفع المسؤوليّة عنه، إذا ما تمكّن من إثبات أنّ عدم التّنفيذ أو سوء التّنفيذ يعود إلى المستهلك الإلكتروني أو إلى قوّة قاهرة، بمعنى أنّ مسؤولية المورّد ليست مطلقة.

-نلتمس من خلال قانون التّجارة الإلكترونيّة، أنّ المشرّع الجزائري أقرّ حماية للمستهلك الإلكترونيّ في المرحلة السّابقة عن التّعاقد بقواعد حمائيّة، ويظهر لنا ذلك من خلال إشتراطه أن تكون كل معاملة تجارية إلكترونية مسبوقة بعرض تجاري إلكتروني، كإلتزام يقع على المورّد الإلكترونيّ في عقود التّجارة الإلكترونيّة، وهذا تجسيدا لآليّة الإعلام الإلكترونيّ السّابق عن التّعاقد، ومن جانب آخر ألزمه أن يكون إشهاره الإلكترونيّ مشروعا، وتهدف الحماية في هذه المرحلة لتنوير المستهلك بالمعلومات الضّروريّة عن المنتوجات المعروضة إلكترونيّا، لكي يُقدم على التّعاقد بإرادة حرّة، واعية ومبصرة، وعلى النحو الّذي يمنع وقوعه في الغلط، ولتحقيق مبدأ التّوازن المعرفي.

-يأخذ العرض التّجاري الإلكتروني في عقود التّجارة الإلكترونية طبيعة الإيجاب، إذ أنّه يحتوي على جميع الشّروط التي يتطلّبها الإيجاب، وهذا ما تؤكّده البيانات الإلزاميّة الّتي يجب أن يتناولها هذا العرض.

-يُعدّ إلتزام المورّد الإلكترونيّ بالعرض التّجاري الإلكترونيّ من أهم وأبرز الضّمانات القانونيّة الوقائية المستحدثة لحماية المستهلك إلكترونيّا، لأنّه يتضمّن إعلام هذا الأخير بحقيقية المنتوج وكيفية التّعامل معه، وبذلك يُجنّبه الأضرار المحتملة، كما يحتوي على بيانات تبيّن هويّة المورّد المتعاقد معه، على أساس أنّ الاعتبار الشخصي لهوية المورّد يعدّ سببا أساسيا للتّعاقد لاسيما في عقود تقديم الخدمات، وفي هذا السّياق ألزم المشرّع المركز الوطني للسّجل التّجاري بنشر البطاقيّة الوطنيّة الّتي تضمّ جميع المورّدين الإلكترونيّين الموجودين على التّراب الوطني عبر الإتّصالات الإلكترونيّة، لتكون في متناول المستهلك الإلكتروني.

-يُعاب على المشرّع الجزائري عند تنظيمه للعرض التّجاري الإلكتروني في قانون التّجارة الإلكترونية، أنّه لم يشر للّغة المستعملة في ذلك، لأنّ المستهلك لا يُمكنه فهم هذا

العرض وإدراكه، إلاّ إذا جاءت ألفاظه وعباراته باللّغة الّتي يُجيدها ويُحسنها، حيث يُعتبر مراعاة لغة الدّولة عند إبرام العقد من أهم أشكال الحماية الّتي أضافتها المبادئ الحديثة للمستهلك، بُغية تمكينه من الفهم الصّحيح لمضمون العقد بصفة عامّة.

-على عكس العرض التّجاري الإلكتروني الّذي يُعتبر إلتزام مفروض على المورّد الإلكتروني بقوّة القانون، فإنّ إستخدام الإشهار الإلكتروني يعدّ وسيلة إختياريّة يخضع للسّلطة التّقديرية للمورّد، فله الإختيار ما بين اللّجوء إليه أو عدم إستعماله، مع العلم أنّ الإشهار الإلكتروني يعتبر أداة فعّالة في التّسويق والتّرويج عن المنتجات الّتي تعرض على الشّبكة العنكبوتيّة، لدرجة أنّ المستهلك قد يعتمد عليها في إتّخاذ قرار بشراء ذلك المنتوج من عدمه.

-نتيجة للمخاطر المحاطة بالإشهار الإلكتروني، فقد قيّد المشرّع الجزائري اللّجوء لاستعماله بضوابط محدّدة، والمتمثّلة في أن تكون الرّسالة الإشهارية واضحة ومحدّدة، وأن ترسل للمستهلك الإلكتروني بعد موافقته المسبقة ورغبته في ذلك، وأن يتحرّى المورّد من خلالها إحترام النّظام العام والآداب العامّة، كما يُشترط أن يكون الإشهار صادقا، وبتوافر هذه الضّوابط يكون الإشهار الإلكتروني مشروعا، وفي ذلك ضمانة فعّالة لحماية المستهلك خصوصا من التّضليل الإشهاري، ومن صفة الإزعاج في الإشهارات المرسلة عبر البريد الإلكتروني.

-يُعاب على المشرّع الجزائري عند تنظيمه للإشهار الإلكترونيّ في قانون التّجارة الإلكترونية، أنّه لم يشر للّغة المستعملة في ذلك، كما حظر فقط الإشهار التّضليلي والغامض، ولم ينص على الإشهار الكاذب.

-أقرّ المشرّع الجزائري حماية للمستهلك الإلكتروني عند التّعبير عن إرادته بالتعاقد، وتتجلّى هذه الحماية من جانبين، فالجانب الأوّل يخصّ حماية رضاه، أمّا الجانب الثّاني يتعلّق بحماية معطياته الشّخصيّة، مع ضرورة التّنويه أنّ المستهلك الإلكترونيّ إذا ما عبّر عن إرادته، فهذا دليل على قبوله للتّعاقد مع المورّد الإلكترونيّ وإنشائه لتصرّف قانوني معيّن، حيث إشترط المشرّع في قانون التّجارة الإلكترونيّة أن

يكون التّعبير عن القبول صراحة، مُسقطا بذلك إمكانية التّعبير عنه ضمنيّا، أو الأخذ بحالات السّكوت الملابس، ونثمّن موقف المشرّع في هذا الصّدد.

-إنّ حماية رضا المستهلك الإلكتروني تتحقّق بآليات متعارف عليه، والمتمثّلة في نظرية عيوب الإرادة، وحسب رأينا فأنّ الآليّة الأخيرة لها تطبيقات على درجات متفاوتة في العقود الإلكترونيّة مقارنة بتطبيقاتها في العقود التّقليدية المبرمة في العالم المادّي، وأنّ اشتراط المشرّع كذلك لإبطال العقد على أساس ذلك يكون إلاّ بتوافر شروط معيّنة مطلوبة قانونا، فإنّ هذه الأمور وأخرى تقلّل من أهميّة هذه النّظرية في البيئة الإفتراضية، لذلك فإنّ الحماية القانونية لتعيّب الإرادة بعيب من عيوب الرّضا لم تعد كافية وفعّالة، لهذا إتّجهت أغلب التّشريعات لتكريس حق العدول كآلية تتجاوز قصور نظريّة عيوب الإرادة.

-يُشترط كذلك لحماية رضا المستهلك، عدم تأثّرها بأيّ شرط تعسفي أدرجه المورّد في بنود العقد الإلكترونيّ، لاسيما وأنّ المشرع الجزائري إعترف لهذا الأخير بطابع الإذعان، الّذي يجعل إحتمالية وجود هذه الشّروط أمر وارد بكثرة، علما أنّ أساليب مكافحة الشّروط التّعسّفيّة لم ترِد في قانون التّجارة الإلكترونيّة، إنّما تتوزع بين أحكام القانون المدني وبين القانون رقم 04-02 المحدّد للقواعد المطبّقة على الممارسات التّجارية.

-يجب الأخذ بالحسبان أنّ رضا المستهلك الإلكتروني يُحمى بعدّة آليات قانونيّة أخرى، سواء في المرحلة السّابقة عن التّعاقد عن طريق الإشهار والإعلام، وكذلك خلال مرحلة تنفيذ العقد من خلال حق العدول.

-إنّ حماية المعطيات الشّخصية للمستهلك الإلكتروني، يجسّد عدم المساس بهويّة هذا الأخير في البيئة الافتراضية، لهذا ألزم قانون التّجارة الإلكترونيّة المورّد ألاّ يجمع إلاّ البيانات الضّروريّة لإبرام المعاملات التّجارية، وأن يحصل على موافقة المستهلكين قبل جمع بياناتهم، وضرورة أن يضمن أمن نظم المعلومات وسريّة البيانات، وأخيرا يلتزم بالأحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها في هذا المجال، والّتي يّقصد بها أحكام القانون

رقم 18-07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيّين في مجال معالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي.

-يبقى المستهلك الإلكترونيّ دائما بحاجة للحماية، فلا تتوقّف هذه الأخيرة عند إنعقاد وتكوين العقد، بل يجب أن تستمرّ إلى مرحلة تنفيذ العقد، طالما العلاقة العقديّة مستمرّة وقائمة بين المستهلك والمورّد، وتتجسّد الحماية في هذه المرحلة في صورتين، فالأولى تُعرف بالحماية الموضوعيّة، والّتي تتمثّل أساسا في منح المستهلك حقّين، فالأول يتمثّل في حقّه بتسلّم المنتوج المتّفق عليه، أمّا الثّاني فيكمن في إقرار حق عدوله عن التّعاقد، أمّا الصّورة الثّانيّة للحماية في مرحلة التّنفيذ، فتُعرف بالحماية الإجرائيّة، والّتي تتجسّد من خلال مراقبة نشاط المورّد الإلكتروني ومعاينة مخالفاته، وهو ما يعرف بالرّقابة الإداريّة، وكذا حق المستهلك الإلكترونيّ في اللّجوء للقضاء أو إلى هيئات بديلة عنه للفصل في منازعات عقود التّجارة الإلكترونيّة الّتي أبرمها.

-حقّ المستهلك الإلكترونيّ في تسلّم المنتوج يعدّ حقا رئيسيّا يترتّب في ذمّته بصفته دائنا في العلاقة الإستهلاكيّة، حيث يعتبر هذا الحق جوهر عقد التّجارة الإلكترونيّة ومحور أحكامه، لأنّه يخرج العقد للوجود المادي الملموس، بعدما كان مجرّد عقد أُبرم عبر وسائل الإتّصال الإلكترونيّة، على أنّ هذا الحق لا يثبُت للمستهلك إلاّ من خلال إلزام المورّد الإلكترونيّ بتسليمه المنتوج المتّفق عليه، كون أن التّسلُّم والتّسليم وجهان لعملة واحدة، وكذا حماية المستهلك الإلكترونيّ أثناء دفعه ثمن المنتوج عن طريق وسائل الدّفع الإلكترونيّة، وبدون تحقّق هذا الحق، يظلّ عقد التّجارة الإلكترونيّة عديم الأثر من النّاحية العملية.

-يخضع إلتزام المورّد الإلكتروني بالتّسليم للقواعد المنصوص عليها في القانون المدني وقانون حماية المستهلك قمع الغش، والمتمثّلة في ضرورة تسليم المنتوج في الزّمان والمكان المحدّدين، وإلتزام المورّد بالضمان، وأخيرا إلتزامه بالمطابقة وأمن المنتوجات، مع الإشارة أنّ التّسليم يأخذ طابعا خاصّا في عقود التّجارة الإلكترونيّة، فقد يكون تنفيذه بشكل عادي كباقي العقود التّقليديّة، كما قد ينفّذ إلكترونيّا، وفي نفس السيّاق فإنّ المشرّع

الجزائريّ في قانون التّجارة الإلكترونيّة رتّب جزاء في حالة التّأخير في التّسليم، إذ يحقّ للمستهلك إرجاع السّلع في أجل أربعة أيّام عمل من تاريخ التّسليم الفعلي لها، ودون المساس بحقه في المطالبة بالتّعويض.

-كآليّة لحماية المستهلك الإلكترونيّ، فقد رتّب المشرع الجزائري في قانون التّجارة الإلكترونيّة على الإخلال بالمطابقة أو إذا كان المنتوج المسلّم معيبا، إلزاميّة إرجاع المستهلك للمنتوج في غلافه الأصليّ، خلال مدّة أقصاها أربعة أيّام عمل، تُحسب إبتداءا من تاريخ التّسليم الفعلي للمنتوج، وتكون تكاليف إعادة الإرسال على عاتق المورّد الإلكتروني، الّذي يلتزم عندئذ بتسليم جديد موافق للطّلبيّة أو إصلاح المنتوج أو إستبداله أو إلغاء الطّلبيّة وإرجاع المبالغ المدفوعة خلال 15 يوما من تاريخ إستلامه المنتوج، دون الإخلال بإمكانية مطالبة المستهلك بالتّعويض عن الضّرر الّذي لحقه جرّاء ذلك، لكن يُعاب على المشرّع إقراره للمستهلك أربعة أيام لإرجاع السّلعة اذا ما كانت معيبة، وحسب رأينا فأنّ هذه المدّة غير كافية لاكتشاف العيب، لاسيما وأنّ هناك عيوب لا تظهر للوهلة الأولى.

-في إطار توثيق المشرّع الجزائري على تنفيذ المورّد لإلتزامه بتسليم المنتوج، فقد رتّب على هذا الإلتزام أثار قانونيّة في شكل إلتزامات شكليّة، يلتزم هذا المورّد التّقيّد بها تحت طائلة تعرُضّه لجزاء، ويتعلّق الأمر هنا بإلزامه بتسليم فاتورة إلكترونيّة للمستهلك حتّى ولو لم يطلبها، ضرورة إرساله له نسخة من العقد الإلكترونيّ، وإلزامه كذلك بحفظ سجّلات المعاملات التّجارية الإلكترونيّة الّتي يجريها، أمّا عن المستهلك الإلكترونيّ فهو ملزم بالتّوقيع على وصل إستيلام، عند التّسليم الفعلي للمنتوج أو تأدية الخدمة موضوع العقد الإلكتروني، وإنّ تقرير المشرّع لهذه الآثار في قانون التّجارة الإلكترونيّة، غرضه التّسهيل على المستهلك إثبات تعامله مع الطّرف الآخر في بيئة إفتراضيّة قد يصعب ذلك ويكون معقّدا، مع التّنبيه أنّ القانون المدني إشترط لمنح المحرّرات الإلكترونيّة الحجيّة الكاملة في الإثبات أمام القضاء، ضرورة أن تكون هذه المحرّرات مكتوبة وموقّعة

إلكترونيّا، وفي ذلك تحقيق للمبدأ المعلوماتي، الّذي يعتبر من أهم المبادئ الّتي تدعّم الثّقة في المعاملات التّجاريّة الإلكترونيّة.

-كشفت دراستنا أنّ الدّفع في معاملات التّجارة الإلكترونيّة يكون إمّا بالشّكل التّقليدي أو الإلكترونيّ، فقد أعطى قانون التّجارة الإلكترونية الجزائري الحريّة الكاملة للأطراف في إختيار الطّريقة الّتي تناسبهم في ذلك، ما عدا في حالة المعاملات التّجارية العابرة للحدود، الّتي يُشترط فيها حصريّا أن يتمّ الدّفع عبر الإتّصالات الإلكترونيّة، كما سعى المشّرع من خلال نفس القانون لحماية المستهلك الإلكترونيّ من مخاطر الدّفع الإلكتروني، باشتراطه خاصّة أن تكون منصّات الدّفع الإلكترونيّ مؤمّنة وخاضعة لرقابة بنك الجزائر.

-رغم أنّ تقرير حق العدول يؤدّي إلى إضعاف مبدأ القوّة الملزمة للعقد، الّذي يُعدّ من أهم الثوّابت والمبادئ الّتي تقوم عليها النّظرية العامة للعقد، إلاّ أنّ هذا الحق يُعتبر من أنجع الآليّات المستحدثة لحماية المستهلك، خصوصا عندما يتعاقد إلكترونيّا، إذ يتمّ ممارسة هذا الحق بالإرادة المنفردة للمستهلك، من خلال إرجاع السّلعة أو رفض الخدمة دون وجه سبب، ودون إشتراط موافقة الطّرف المتعاقد الآخر، وبصفة مجانيّة، إلاّ أنّنا ننتقِد المشرّع الجزائري في مسألة تنظيمه لحق العدول في عقود التّجارة الإلكترونيّة، لأنّه أقر هذا الحق بصفة عرضيّة بمناسبة إلزام المورّد الإلكترونيّ بجملة من البيانات في عرضه التّجاري الإلكترونيّ من بينها ذكر "شروط وآجال العدول"، ضف إلى ذلك، فإنّ التّنظيم الّذي يحدّد شروط وكيفيّات ممارسة حق العدول وكذا آجال وقائمة المنتجات المعنيّة، والمحال إليه من خلال قانون حماية المستهلك وقمع الغش، لم يصدر لغاية كتابة هذا الأسطر.

-حصر المشرّع الجزائريّ الجهات المختصّة في مراقبة ومعاينة مخالفات أحكام التّجارة الإلكترونيّة في ضبّاط الشّرطة القضائيّة، بالإضافة إلى أعوان المنتمون للأسلاك الخاصّة بالرّقابة التّابعون للإدارات المكلّفة بالتّجارة، حيث تتمّ كيفيات الرّقابة في هذا الصّدد، وفقا لما هو معمول به في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، وفي قانون

الممارسات التّجارية، وهو الأمر الّذي من شأنه أن يحدّ من فعاليّة وجدوى هذه الرّقابة، فقد لا تكون تلك الجهات لها الدّراية التامّة بمجال تكنولوجيا الإعلام والإتّصال، كما أنّ إحالة كيفيّة إعمال هذه الرّقابة لتلك القوانين، قد يكون بدون فائدة، لعدم مسايرة أحكام هذه القوانين لواقع البيئة الإفتراضيّة.

-توصلّت دراستنا إلى أنّ الوسائل البديلة لحل المنازعات قد لا يكون لها أي دور في عقود الاستهلاك الإلكترونية، لغياب مقوّمات اللّجوء لها في قانون التّجارة الإلكترونيّة، فمثلا بالنّسبة لآليّة التّحكيم يستحيل تطبيقها في عقود الإستهلاك سواء كانت تقليديّة أو إلكترونيّة، وحجّتنا في ذلك أن اللّجوء إلى التّحكيم يتمّ بناء على إتّفاق بين الأطراف المتنازعة، وكما هو معلوم أنّ هذه العقود في الغالب هي عقود إذعان يستحيل على المستهلك باعتباره طرفا ضعيفا مناقشة بنوده، فالمستهلك يا إمّا يقبل أو يرفض العقد كليّا، ومن تمّ لا يمكن حدوث مثل هذا الإتّفاق في هذه العقود، ضف إلى ذلك فالمشرّع قد إستبعد بعض الحالات من خضوعها للتّحكيم، ومن بينها المسائل المتعلّقة بالنّظام العام، وكما سبق وأن وضّحنا أنّ حماية المستهلك هي من النّظام العام الاقتصادي، كما أنّ اللّجوء إلى التّحكيم قد يكلّف المستهلك تكاليف باهضة، لا تتناسب مع قيمة السّلع والخدمات الإستهلاكية.

-نُشيد بموقف المشرّع الجزائري، عندما حافظ في قانون التّجارة الإلكترونيّة على مبدأ حل النّزاعات بطريقة وديّة عن طريق إقتراح غرامة الصّلح، وذلك دون المساس بحق الضّحيّة في طلب التّعويض عمّا أصابه، فيسقط الحق العام، وتنقضي الدّعوى العموميّة والمتابعة القضائيّة، ولكن يبقى الشّق المدني للمتضرّر إذا ما أراد المطالبة بحقّه.

-من بين حالات عدم إستفادة المورّد الإلكتروني المخالف من غرامة الصّلح حالة العود، والّتي نتحفّظ عليها بشدّة، لأنّ هذه الحالة يُقصد بها في قانون التّجارة الإلكترونيّة "تكرار لنفس الجريمة خلال مدّة 12 شهرا من تاريخ العقوبة المتعلّقة بالجريمة السّابقة"، ما يعني أنّه يُمكن أن يستفيد المخالف في حالة إرتكابه مخالفة ليست من نفس النّوع الأوّل خلال مدّة 12 شهرا.

-إنّ للقضاء دور مهم في تسوية منازعات عقود التّجارة الإلكترونيّة، فهو الجهة الّتي تفرض غرامات ماليّة باعتبارها عقوبات أصليّة على كلّ مخالف لأحكام قانون التّجارة الإلكترونية، كما يُمكنه أن يحكم عليه بعقوبات تقنيّة من نوع خاص كعقوبات تكميليّة، تعدّ خروجا عن القواعد العامّة في قانون العقوبات كونها تتم وتنفّذ عن طريق وسيط إلكتروني، يُباشرها القاضي الّذي رفعت أمامه الدّعوى، ومتمثّلة أساسا في عقوبة غلق الموقع الإلكتروني لمدّة مؤقّتة أو نهائيّة، غير أنّنا نُعيب على المشرّع في تحديده لمبلغ الغرامة الماليّة، الذي يعتبر ضئيل بالمقارنة مع ما يجنيه المورّد الإلكتروني من أرباح، ضف لذلك نُدرة الأحكام القضائيّة، والافتقار التّام للإجتهادات القضائيّة في مجال حماية المستهلك في التّعاقد الإلكترونيّ.

-إستخلصنا من دراستنا، أنّ جرائم الواردة في قانون التّجارة الإلكترونية هي جرائم ماديّة وليست عمديّة، وفي ذلك حماية للمستهلك الإلكتروني، إذ تعتبر هذه الجرائم تامّة بمجرّد تحقّق وقائع ماديّة دون الخوض في نفسيّة الجاني والاعتداد بنيّته، وبالتّالي تراجعت مكانة الرّكن المعنويّ في هذه الجرائم بالمقارنة مع جرائم الأخرى.

-إنّ المشرع الجزائريّ أسقط واستغنى عن إرادة الأطراف في إختيار القانون الواجب التّطبيق بخصوص العقود التّجاريّة الإلكترونيّة الدّوليّة، واعتمد على ضوابط موضوعيّة جامدة لتحديد ذلك.

-نُثمّن موقف المشرّع الجزائري من مسألة القانون الواجب التّطبيق، عندما حاول تجنّب تطبيق القانون الأجنبي على العقود التّجارية الإلكترونيّة، وتطبيق القانون الجزائري في كل الأحوال، من خلال أخذه بثلاث ضوابط جامدة وهي: الجنسيّة الجزائرية، مكان إبرام العقد أو تنفيذه في الجزائر، وأضاف إليهما الإقامة الشّرعية في الجزائر، أو أنّ الشخص المعنوي يخضع للقانون الجزائري.

باستقراء هذه النّتائج يمكننا القول أنّه بالرّغم من صدور قانون التّجارة الإكترونيّة مؤخّرا فقط سنة 2018، إلاّ أنّ المشرّع الجزائري كان موفّقا نسبيا في توفير الحماية القانونية للمستهلك الإلكترونيّ، ولو تحقيق الحد الأدنى منها عبر مختلف مراحل العقد،

ومن جانب آخر ورغم تشعّب القوانين الّتي لها علاقة بحماية هذا المستهلك، إلاّ أنّنا لم نُسجّل تعارض واضح فيما بينها، فمثلا إلتزامات المورّد الإلكتروني تتوافق تقريبا مع إلتزامات المتدخّل.

وبعد تقديمنا لبعض النّقائص والعيوب الّتي ينطوي عليها موضوع الضّمانات القانونية لحماية المستهلك الإلكتروني في التّشريع الجزائري، إرتأينا أن نقدّم **بعض الإقتراحات على النّحو التّالي:**

-ضرورة جمع النّصوص القانونيّة المتشتّتة، الّتي لها صلة بحماية المستهلك الإلكتروني في قانون التّجارة الإلكترونيّة، ليسهل الأمر الإطّلاع عليها، والإعتماد على نظام الإحالة للقوانين الأخرى من جهة، وإصدار التّنظيمات للتّفصيل في المواد القانونيّة لقانون التّجارة الإلكترونيّة من جهة أخرى، مع ترك مواد قانون التّجارة الإلكترونيّة تتضمّن فقط الأحكام العامّة حول التّجارة الالكترونيّة بصفة عامّة، وعلى حماية المستهلك الإلكترونيّ بصفة خاصّة.

-تعديل المادّة الأولى من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونية، وإضافة فقرة ثانيّة لها، وذلك على النّحو التّالي "...ويهدف هذا القانون كذلك إلى حماية المستهلك الإلكتروني"، وهذا من أجل غلق باب النّقاش حول مسألة مدى إعتبار مواد قانون التّجارة الإلكترونية جاءت لتحمي المستهلك الإلكترونيّ.

-باعتبار أنّ عقود التّجارة الإلكترونيّة ذات طابع إذعان، فإنّ إمكانيّة وضع المورّد الإلكترونيّ لبنود في العقد الإلكتروني من أجل التّخفيف أو الحد من الإلتزامات المفروضة عليه قانونا أمر وارد، لأنّ المستهلك الإلكتروني لا يمكن مناقشة تلك البنود، لهذا من المستحسن أن ينصّ المشرّع الجزائري في الأحكام الإنتقاليّة والختاميّة لقانون التّجارة الإلكترونية بأنّه "يقع باطلا ويُلغى كل شرط يرِد في بنود العقد الإلكتروني، إذا كان من شأنه خفض أو الحد من إلتزامات المورّد الإلكترونيّ الواردة في هذا القانون".

-النّص في قانون التّجارة الإلكترونية أنّ بيانات العرض التّجاري الإلكترونيّ، وكذا الإشهار الإلكتروني يكون باللّغة العربيّة أساسا، وعلى سبيل الإضافة، يُمكن إستعمال لغة أو عدّة لغات سهلة الفهم لدى المستهلكين.

-تعديل الفقرة الأخيرة من المادة 30 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونية، بإلغاء مصطلح "غامض"، واستبداله بمصطلح "كاذب".

-حبذّا لو أنّ المشرّع الجزائري يغيّر عنوان الفصل الخامس من الباب الثّاني من قانون التّجارة الإلكترونية، المعنون بـ "واجبات المورّد الإلكترونيّ ومسؤوليّاته" إلى عنوان جديد بـ "إلتزامات المورّد الالكتروني ومسؤولياته"، لأن مصطلح "واجبات" في اللّغة العربيّة يعني أنّ للفرد حريّة الإختيار، في حين أنّ مصطلح "الإلتزام" يُقصد أنّ الفرد ليس له الإختيار.

-تعديل المادّة 23 من القانون رقم 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، وذلك بجعل إعادة السّلعة في غلافها الأصلي، خلال مدّة أقصاها 10 ايّام عمل من تاريخ التّسليم الفعلي للمنتوج.

-نأمل من المشرّع الجزائري أن يُصدر النّص المحدّد لشروط وكيفيّات ممارسة حق العدول وكذا آجال وقائمة المنتجات المعنيّة في أقرب الآجال، نظرا لأنّ الكثير من المستهلكين لا يعلمون بوجود هذا الحق وقد لا يُمارسونه بسبب العبارات الّتي يضعها المورّد أحيانا كعبارة "البضاعة لا ترد ولا تستبدل".

-مادام أن مجال نشاط التّجارة الالكترونية يخلُق المنافسة بين المورّدين الإلكترونيّين، لابدّ من تزويد مجلس المنافسة بالموارد البشريّة والماديّة اللاّزمة للقيام بالتّحقيقات ذات الصّلة بالتّجارة الإلكترونية، أو إنشاء سلطة ضبط مستلقة، تتمتّع بالشّخصيّة المعنوية والإستقلال الماليّ، تسهر بالخصوص على وجود منافسة فعليّة ومشروعة في سوق التّجارة الإلكترونية، والسّهر كذلك على حماية حقوق المستهلكين الإلكترونيّين، وكذا تلقّي شكاوى هؤلاء المستهلكين من خلال وضع منصّة إلكترونية خاصّة لمعالجة هذه الشّكاوى.

-إنشاء هيئة إدارية متخصّصة في رقابة ومعاينة مخالفات أحكام قانون التّجارة الإلكترونيّة، أو على الأقل تخصيص مصلحة على مستوى وزارة التّجارة لهذا الغرض، مع منحها صلاحيّات تتماشى مع خصوصيّة الرّقابة في هذا النّوع من المعاملات التّجارية الإلكترونية.

-ندعو وزارة التّجارة لإطلاق خط أخضر بصفة مجانيّة، يمكّن المستهلكين الإلكترونيّين من الإبلاغ عن تجاوزات المورّدين الإلكترونيّين.

-من أجل تعزيز الحماية القضائيّة للمستهلك الإلكتروني، نقترح على المشرّع إدراج قسم في محكمة يفصل في منازعات التّجارة الإلكترونيّة باختصاص مانع، نظرا لخصوصيّات هذا المنازعات من حيث الجانب الموضوعيّ والإجرائي، ويجب أن تكون تشكيلة القسم المقترح إدراجه مكوّن من قاضي له خبرة في قضايا الإستهلاك، أو إدخال مثل هذه المنازعات ضمن القضايا الّتي تنظر فيها المحكمة التّجارية المتخصصة الّتي تمّ النّص عليها في التّعديل الأخير لقانون الإجراءات المدنية والإدارية سنة 2022.

-ندعو المشرّع الجزائري لمنح القاضي صلاحيّة إثارة تعديل أو إلغاء الشّروط التّعسفيّة من تلقاء نفسه، إذا ما ثُبت وجودها في بنود عقد التّجارة الإلكترونية، وهذا خروجا عن المبدأ العام الّذي يقضي "أنّ القاضي لا يحكم بأكثر ممّا طُلب منه".

-رفع مبلغ الغرامة الماليّة المفروض على المورّد الإلكتروني، في حالة مخالفته لأحكام قانون التّجارة الإلكترونيّة، والنّص على عقوبة سالبة للحريّة في حالة العود، حتّى تُحقّق العقوبات الرّدع المطلوب في هذا المجال.

-تعديل حالة العود المنصوص عليها في المادة 48 من قانون التّجارة الإكترونيّة، وذلك بتخفيض مُدّتها إلى ستّة (6) أشهر من تاريخ العقوبة المتعلّقة بنشاط التّجارة الإلكترونيّة.

-أصبح من الضّروري تكوين القضاة في مجال التّجارة الإلكترونيّة، بالإضافة إلى تعزيز دور جمعيات حماية المستهلك من أجل توعيّة المستهلكين خاصّة عبر مواقع التّواصل الإجتماعي بحجم المخاطر المحاطة بهذا النّوع من التّجارة، والعمل على ترشيد

سلوكهم الإستهلاكيّ، وإعلامهم بحقوقهم الّتي يكفلها لهم القانون في حالة إبرامهم لعقد التّجارة الإلكترونيّة، وتوعيّتهم بأن يكونوا فطِنين وحذِرين عند التّعاقد الإلكتروني، وأن يقرؤوا ويُعيدوا قراءة ما يعرض لهم عبر المنصّات الإلكترونية بخصوص مميزات المنتوجات وشروط التّعاقد.

-على المشرّع الجزائريّ أن يُدرك أنّ المورّد الإلكتروني هو الآخر على حماية فعليّة وعاجلة لاسيما إذا كان الدّفع عند التّسليم، فأغلب شكاوى المورّدين الإلكترونيّين تتجلّى من حالات تأكيد الطّلبيّة وتحديد موعد التّسليم، ثمّ يغلق المستهلك الإلكتروني هاتفه عند وصول الموزّع إلى المكان المحدّد.

تلكم هي أهم التّوصيّات والمقترحات الّتي استخلصتها من دراستنا، مع ضرورة التّأكيد أنّ حماية المستهلك وفق منظومة قانونيّة مُحكمة لا تحتاج إلى قدر كبير من النّصوص القانونيّة، فليس العبرة بالكم الهائل من النّصوص القانونيّة لتوفير حماية ناجعة للمستهلك الإلكترونيّ، بل العبرة بمضامين هذه النّصوص، وضبط المصطلحات المستعملة، وانصراف معانيها ودلالاتها ومآلها، وأن تكون تلك النّصوص تتمتع بنوع من الإستقرار والثّبات في المراكز القانونيّة للمستهلكين والمورّدين على حد سواء من خلال إحترام الحقوق المكتسبة، وعدم التّمادي في رجعيّة القوانين، بالإضافة إلى صياغة تشريعيّة جيدّة تضمن منظومة قانونيّة سليمة، وبالتّالي تحقيق الأمن القانوني في القوانين الّتي لها صلة بالتّجارة الإلكترونيّة، كما أنّه بالأهميّة بمكان الإطّلاع على تجارب الدّول الرّائدة في مجال حماية المستهلك الإلكترونيّ، حتّى تتمّ الإستفادة من الخبرة المكتسبة في هذا المجال.

-تمّ بحمد الله وعونه-

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

❖ باللّغة العربيّة:

أوّلا-النّصوص القانونيّة:

أ-النّصوص القانونيّة الوطنيّة:

1- الدّستور:

- قانون رقم 16-01 مؤرّخ في جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس 2016، يتضّمن التّعديل الدّستوري، ج.ر، ع 14 لسنة 2016.
- مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرّخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020، يتعلّق بإصدار التّعديل الدّستوري، المصادق عليه في أوّل نوفمبر 2020، في ج.ر للجمهورية الجزائريّة للدّيمقراطية الشّعبية، ع 82 لسنة 2020.

2- القوانين والأوامر:

- أمر رقم 66-155 مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، يتضمّن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر، ع 48 لسنة 1966، المعدل والمتّمم لا سيما بالأمر رقم 21-11 المؤرخ في 16 محرّم عام 1443 الموافق 25 غشت سنة 2021، ج.ر، ع 65 لسنة 2021.
- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، ج. ر، ع 78 لسنة 1975، والمعدّل والمتمّم لاسيما بالقانون رقم 05-10 مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426 الموافق 20 يونيو سنة 2005، ج. ر، ع 44 لسنة 2005، ثم بمقتضى القانون رقم 07-05 مؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 الموافق 13 مايو سنة 2007، ج. ر، ع 31 لسنة 2007.
- أمر رقم 75-59 مؤرخ في 20 رمضان عام 1305 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمّن القانون التّجاري، ج.ر، ع 36 لسنة 1975، المعدّل والمتمّم لاسيما بالقانون رقم 05-02 مؤرخ في 27 ذي الحجة عام 1425 الموافق 6 فبراير سنة 2005، ج.ر، ع 11 لسنة 2005.
- قانون رقم 89-02 مؤرخ في أول رجب عام 1409 الموافق 7 فبراير سنة 1989، يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ج. ر، ع 06 لسنة 1989، الملغى بالقانون رقم 09-03 مؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج. ر،

ع 15، لسنة 2009، والمعدّل والمتمّم بالقانون رقم 18-09 مؤرخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10 يونيو سنة 2018، ج. ر، ع 35 لسنة 2018.

- أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 19 يوليو 2003، يتعلّق بالمنافسة، ج.ر، ع 43 لسنة 2003، المعدّل والمتمّم بالقانون رقم 08-12 المؤرّخ في 21 جمادى الثانية عام 1429 الموافق 25 يونيو سنة 2008، ج.ر، ع 36 لسنة 2008، ثم بالقانون رقم 10-05 مؤرخ في 5 رمضان عام 1431 الموافق 15 غشت سنة 2010، ج.ر، ع46 لسنة 2010.

- أمر رقم 03-11 مؤرخ في 27 جمادى الثانية عام 1424 الموافق 26 غشت سنة 2003، يتعلق بالنّقد والقرض، ج.ر، ع 52 لسنة 2003.

- قانون رقم 04-02 مؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004، يحدّد القواعد المطبّقة على الممارسات التّجاريّة، ج. ر، ع 03 لسنة 2004، المعدّل والمتمّم بالقانون رقم 10-06 مؤرخ في 5 رمضان عام 1431 الموافق 15 غشت سنة 2010، ج. ر، ع 46 لسنة 2010.

- قانون رقم 04-08 مؤرّخ في 27 جمادى الثّانيّة عام 1425 الموافق 14 غشت سنة 2004، يتعلّق بشروط ممارسة الأنشطة التّجاريّة، ج.ر، ع 52 لسنة 2004، المعدّل والمتمّم بالقانون رقم 18-08 مؤرّخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10 يونيو سنة 2018، ج.ر، ع 35 لسنة 2018.

- قانون رقم 04-15 مؤرخ في 27 رمضان عام 1425 الموافق 10 نوفمبر سنة 2004، يعدّل ويتمّم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات، ج.ر، ع 8 لسنة 2004.

- أمر رقم 05-06 مؤرّخ في 18 رجب عام 1426 الموافق 23 غشت سنة 2005، يتعلّق بمكافحة التّهريب، ج.ر، ع 59 لسنة 2005.

- قانون رقم 06-22 مؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427 الموافق 20 ديسمبر سنة 2006، يعدّل ويتمّم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1368 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمّن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر، ع 84 لسنة 2006.

- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمّن قانون الإجراءات المدنية والإداريّة، ج.ر، ع 21 لسنة 2008، المعدّل والمتمّم بالقانون رقم 22-13 مؤرّخ في 13 ذي الحجّة عام 1443 الموافق 12 يوليو سنة 2022، ج.ر، ع 48 لسنة 2022.

- قانون رقم 09-04 مؤرخ في 14 شعبان عام 1430 الموافق 5 غشت سنة 2009، يتضمّن القواعد الخاصّة للوقاية من الجرائم المتّصلة بتكنولوجيا الإعلام والإتّصال ومكافحتها، ج.ر، ع 47 لسنة 2009.
- قانون رقم 15-04 مؤرّخ في 11 ربيع الثّاني عام 1436 الموافق أوّل فبراير سنة 2015، يحدّد القواعد العامّة المتعلّقة بالتّوقيع والتّصديق الالكترونيّين، ج.ر، ع 06 لسنة 2015.
- قانون رقم 17-07 مؤرّخ في 28 جمادى الثّانيّة عام 1438 الموافق 27 مارس سنة 2017، يعدّل ويتمّم الأمر رقم 66-155 المؤرّخ في 18 صفر عام 1368 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمّن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر، ع 20 لسنة 2017.
- قانون رقم 17-11 مؤرخ في 8 ربيع الثاني عام 1439 الموافق 27 ديسمبر سنة 2017، يتضمّن قانون الماليّة لسنة 2018، ج.ر، ع 76 لسنة 2017.
- قانون رقم 18-07 مؤرّخ في 25 رمضان عام 1439 الموافق 10 يونيو سنة 2018، يتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي، ج.ر، ع 34 لسنة 2018.
- قانون رقم 18-04 مؤرّخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 مايو سنة 2018، يحدّد القواعد العامّة المتعلّقة بالبريد والإتّصالات الإلكترونيّة، ج.ر، ع 27 لسنة 2018.
- قانون رقم 18-05 مؤرّخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 مايو سنة 2018، يتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة، ج.ر، ع 28 لسنة 2018.
- قانون رقم 19-14 مؤرخ في 14 ربيع الثاني عام 1441 الموافق ل 11 ديسمبر سنة 2019، يتضمّن قانون المالية لسنة 2020، ج.ر، ع 81 لسنة 2019.
- أمر رقم 21-11 المؤرخ في 16 محرم عام 1443 الموافق 25 غشت سنة 2021، يتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1368 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر، ع 65 لسنة 2021.
- قانون رقم 23-09 مؤرّخ في 3 ذي الحجة عام 1444 الموافق 21 يونيو سنة 2023، يتضمّن القانون النّقدي والمصرفي، ج.ر، ع 43 لسنة 2023.

3- المراسيم التّنفيذيّة:

- مرسوم تنفيذي رقم 90-39 مؤرّخ في 3 رجب عام 1410 الموافق 30 يناير سنة 1990، يتعلّق برقابة الجودة وقمع الغش، ج.ر، ع 5 لسنة 1990، المعدّل والمتمّم بالمرسوم التّنفيذي رقم 01-315 مؤرّخ في 28 رجب عام 1422 الموافق 16 أكتوبر سنة 2001، ج.ر، ع 61 لسنة 2001.

- مرسوم تنفيذي رقم 90-85 مؤرخ في 16 شعبان عام 1410 الموافق 13 مارس سنة 1990، يتعلّق بالأشكال الفوترة وشروطها، ج.ر، ع 11 لسنة 1990.

- مرسوم تنفيذي رقم 98-257 مؤرخ في 3 جمادى الأولى عام 1419 الموافق 25 غشت سنة 1998، يضبط الشّروط وكيفيّات إقامة خدمات "أنترنات" واستغلالها، ج.ر، ع 63 لسنة 1998، والمعدّل والمتمّم بالمرسوم التنفيذي رقم 2000-307 مؤرخ في 16 رجب الأول عام 1421 الموافق 14 أكتوبر سنة 2000، ج.ر، ع 60 لسنة 2000.

- مرسوم تنفيذي رقم 01-123 مؤرّخ في 15 صفر عام 1422 الموافق 9 مايو سنة 2001، يتعلّق بنظام الإستغلال المطبّق على كل نوع من أنواع الشّبكات بما فيها اللاّسلكية الكهربائيّة وعلى مختلف خدمات المواصلات السّلكية واللاّسلكيّة، ج.ر، ع 13 لسنة 2001، والملغى بالمرسوم التّنفيذي رقم 15-320 مؤرّخ في أوّل ربيع الأول عام 1437 الموافق 13 ديسمبر سنة 2015، ج.ر، ع 68 لسنة 2015.

- مرسوم تنفيذي رقم 05-468 مؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1426 الموافق 10 ديسمبر سنة 2005، يحدّد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك، ج.ر، ع 80 لسنة 2005.

- مرسوم تنفيذي رقم 06-306 مؤرّخ في 17 شعبان عام 1427 الموافق 10 سبتمبر سنة 2006، يُحدّد العناصر الأساسيّة للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج.ر، ع 56 لسنة 2006، المعدّل والمتمّم بالمرسوم التنفيذي رقم 08-44 مؤرخ في 26 محرم عام 1429 الموافق 3 فبراير سنة 2008، ج.ر، ع 07 لسنة 2008.

- مرسوم تنفيذي رقم 09-415 مؤرّخ في 29 ذي الحجّة عام 1430 الموافق 16 ديسمبر سنة 2009، يتضمّن القانون الأساسيّ الخاص المطبّق على الموظّفين المنتمين للأسلاك الخاصّة بالإدارة المكلّفة بالتّجارة، ج.ر، ع 20 لسنة 2009.

- مرسوم تنفيذي رقم 12-203 مؤرّخ في 14 جمادى الثّانيّة عام 1433 الموافق 6 مايو سنة 2012، يتعلّق بالقواعد المطبّقة في مجال أمن المنتوجات، ج.ر، ع 28 لسنة 2012.
- مرسوم تنفيذي رقم 13-327 مؤرّخ في 20 ذي القعدة عام 1434 الموافق 26 سبتمبر سنة 2013، يحدد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، ج.ر، ع 49 لسنة 2013.
- مرسوم تنفيذي رقم 13-378 مؤرخ في 5 محرم عام 1435 الموافق 9 نوفمبر سنة 2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج. ر، ع 58، لسنة 2013.
- مرسوم تنفيذي رقم 15-114 مؤرّخ في 23 رجب عام 1436 الموافق 12 مايو سنة 2015، يتعلّق بشروط وكيفيّات العرض في مجال القرض الإستهلاكي، ج.ر، ع 24 لسنة 2015.
- مرسوم تنفيذي رقم 16-142 مؤرخ في 27 رجب عام 1437 الموافق 5 مايو سنة 2016، يحدد كيفيات حفظ الوثيقة الموقعّة إلكترونيا، ج.ر، ع 28 لسنة 2016.
- مرسوم تنفيذي رقم 19-89 مؤرخ في 28 جمادى الثانية عام 1440 الموافق 5 مارس سنة 2019، يحدّد كيفيّات حفظ سجلات المعاملات التّجاريّة الالكترونية وإرسالها إلى المركز الوطني للسجل التجاري، ج.ر، ع 17 لسنة 2019.
- مرسوم تنفيذي رقم 21-244 مؤرخ في 19 شوّال عام 1442 الموافق 31 مايو سنة 2021، يحدد شروط وكفيات تقديم خدمة ما بعد بيع السلع، ج.ر، ع 45 لسنة 2021.
- مرسوم رئاسي رقم 22-187 مؤرخ في 17 شوال عام 1443 الموافق 18 ماي سنة 2022، يتضمّن تعيين رئيس وأعضاء السّلطة الوطنية لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، ج.ر، ع 35 لسنة 2022.

ب- النّصوص القانونيّة الأجنبيّة:

- القانون النّموذجي رقم 51-162 بشأن التّجارة الإلكترونيّة الّذي إعتمدته لجنة الأمم المتّحدة للقانون التّجاري الدّولي، متوفّر باللّغة العربية على الموقع الإلكتروني التّالي:

https://uncitral.un.org/ar/texts/ecommerce/modellaw/electronic_commerce.
- القانون النّموذجي رقم 56-80 بشأن التّوقيعات الإلكترونيّة الّذي إعتمدته لجنة الأمم المتّحدة للقانون التّجاري الدّولي، متوفّر باللّغة العربية على الموقع الإلكتروني التّالي:

https://uncitral.un.org/ar/texts/ecommerce/modellaw/electronic_signatures.

- القانون الأساسي 04-63 المؤرخ في 27 جويلية 2004، المتعلّق بحماية المعطيات الشّخصية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، ع 61، مؤرخ في 30 جويلية 2004، متوفّر على الموقع الالكتروني التالّي:https://igppp.tn/ar/node/181.

- قانون رقم 83 لسنة 2000، المؤرخ في 09 أوت 2000، المتعلق بالمبادلات والتجارة الالكترونية التونسي، الرئد الرسمي للجمهورية التونسية، ع 64، الصادرة يوم 11 أوت 2000، متوفّر على الموقع الإلكتروني التّالي: www.justice.gov.tn.

- قانون المعاملات الإلكتروني الأردني المؤقّت رقم 85 لسنة 2001، ج.ر، ع 4524، المؤرّخ بتاريخ 2001/12/03، المعدّل سنة 2015، متوفّر على الموقع الإلكتروني التّالي: www.portal.jordan.gov.jo.

- قانون رقم 659 لسنة 2005، الصادر في 04 فيفري 2005، المتعلق بحماية المستهلك اللبناني، المعدل بالقانون رقم 256 لسنة 2015، المؤرخ في 15 أفريل 2015، ج. ر، ع 17، الصّادر في 22 أفريل 2015، متوفّر على الموقع الإلكتروني التّالي: http://jo.pcm.gov.lb/.

- مشروع تعديل قانون حماية المستهلك اللّبناني الصّادر سنة 2020، موجود على الموقع الإلكترونيّ التّالي: www.economy.gov.lb.

- قانون رقم 18-81 المؤرّخ في 10 أكتوبر 2018، المتعلّق بالمعاملات الإلكترونيّة والبيانات ذات الطّابع الشّخصي، ج.ر للجمهورية اللبنانية، ع 14 لسنة 2018، متوفّر على الموقع الإلكترونيّ: https://www.bdl.gov.lb.

- قانون المعاملات والتّجارة الإلكترونية القطري رقم 16 لسنة 2010، ج.ر، ع 09، الصادرة في 28 سبتمبر 2010، متوفر على الموقع الإلكتروني التّالي:

https://www.almeezan.qa/LawPage.aspx?id=2678&language=ar.

- قانون المعاملات الإلكترونيّة السّوري رقم 03 لسنة 2014، الصّادر في 11 مارس 2014، منشور على الموقع الإلكترونيّ التّالي:

&http://www.parliament.gov.sy/arabic/index.php?node=201&nid=4232&ref=tree.

- قانون حماية المستهلك المصري رقم 181 لسنة 2018، ج ر، ع 37 (تابع)، الصادرة في 13 سبتمبر 2018، المتوفّر على الموقع الإلكترونيّ التّالي:

https://manshurat.org/node/31479.

- قانون اتّحادي رقم (15) لسنة 2020 في شأن حماية المستهلك الإماراتي، ج ر، ع 690 (ملحق)، السّنة الخمسون-29 ربيع الأول 1442 هـ، 15 نوفمبر 2020، متوفّر على الموقع الإلكتروني التّالي:

https://www.moec.gov.ae/federal-law-no-15-of-2020-on-consumer-protection.

ثانيّا-الكتب:

أ-الكتب العّامة:

1- أحمد صالح علي، **الطّرق البديلة لحل المنازعات-الصلح، الوساطة، التحكيم حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري**، دار الخلدونيّة، (د.ط)، الجزائر، 2021.

2- أنور سلطان، **العقود المسماة-شرح عقد البيع والمقايضة**، دار الجامعة الحديثة للنشر، (د.ط)، مصر، 2005.

3- بلحاج العربي، **مشكلات المرحلة السّابقة على التّعاقد في ضوء القانون المدني الجزائري وأحدث إجتهادات المحكمة العليا-دراسة مقارنة**، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة جديدة مزيدة ومنقحة وفق آخر التعديلات 2017، الجزائر، 2018.

4- بلحاج العربي، **مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري**، ج الأوّل، دار هومة، ط الثّانيّة، الجزائر، 2016.

5- شيرزاد عزيز سليمان، **حسن النّية في ابرام العقود**، منشورات دار دجلة، ط الأولى، عمان-الأردن، 2008.

6- عدلان السّرحان ونوري حمد خاطر، **شرح القانون المدني الأردني-مصادر الحقوق الشخصية "الالتزامات"**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط الأولى، عمان-الأردن، 2000.

7- عدّو عبد القادر، **مبادئ قانون العقوبات الجزائري -القسم العام، نظريّة الجريمة، نظريّة الجزاء الجنائي**-، دار هومة للطّباعة والنشر والتوزيع، ط الثانية، الجزائر، 2013.

8- على أحمد صالح، **المفاوضات في العقود التجارية الدولية**، دار هومة للنشر والتوزيع، (د.ط)، الجزائر، 2012.

9- فيلالي علي، **الإلتزامات-النظرية العامة للعقد**، موفم للنشر، (د.ط)، الجزائر، 2012.

10- لزهر بن سعد، **التّحكيم التّجاري الدّولي وفقا لقانون الإجراءات المدنيّة والاداريّة والقوانين المقارنة**، دار هومة، ط الثّانية، الجزائر، 2012.

11- محمد صبري السّعدي، **الواضح في شرح القانون المدني-النظرية العامة للالتزامات-مصادر الالتزام-العقد والإرادة المنفردة-دراسة مقارنة في القوانين العربية**، دار هدى، طبعة جديدة مزيدة ومنقحة، عين مليلة-الجزائر، 2012.

12- نبيل إبراهيم سعد، **المدخل إلى القانون-نظرية الحق**، منشورات الحلبي الحقوقية، ط الأولى، بيروت-لبنان، 2010.

ب-الكتب المتخصّصة:

1- إبراهيم أحمد البسطويسى، **المسؤوليّة عن الغش في مجال السّلع-دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائريّ**، دار الكتب القانونيّة، (د.ط)، مصر، 2011.

2- أبو الحمد رجب، **إنعقاد العقد الإلكترونيّ وانتهاؤه**، دار الوفاء للطّباعة والنشر، ط الأولى، الإسكندريّة، 2019.

3- أحمد إسماعيل إبراهيم الرّاوي، **الإلتزام بالإعلام الالكتروني قبل التعاقد في العقود الالكترونية**، دار الجامعة الجديدة، (د.ط)، الإسكندرية-مصر، 2018.

4- أحمد خالد العجلوني، **التّعاقد عن طريق الأنترنت -دراسة مقارنة**، الدّار العلميّة للنشر والتوزيع، ط الأولى، عمان-الأردن، 2002.

5- أسامة أحمد بدر، **حماية المستهلك في التّعاقد الإلكتروني**، دار الجامعة الجديدة، (د.ط)، الإسكندرية، 2005.

6- أشرف محمد رزق قايد، **حماية المستهلك -دراسة في قوانين حماية المستهلك والقواعد العامة في القانون المدني**، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، ط الأولى، مصر، 2016.

7- الأشقر منى جبور ومحمود جبور، **البيانات الشّخصية والقوانين العربيّة الهمّ القومي وحقوق الأفراد**، المركز العربي للبحوث القانونيّة والقضائيّة، ط الأولى، بيروت-لبنان، 2018.

8- أمانج رحيم أحمد، **التّراضي في العقود الإلكترونيّة عبر شبكة الأنترنت**، دار وائل للنّشر والتوزيع، ط الأولى، عمان-الأردن، 2006.

9- أمجد حمدان الجهني، **المسؤوليّة المدنيّة عن الاستخدام غير المشروع لبطاقات الدفع الالكتروني**، دار المسيرة للنّشر والتوزيع والطباعة، ط الأولى، عمان، 2010.

10- أيسر صبري إبراهيم، **إبرام العقد عن طريق العقد الالكتروني وإثباته**، دار الفكر الجامعي، ط الأولى، الإسكندرية، 2015.

11- أيوب يوسف سالم محمد العبيدي، **الالتزام بالإعلام في عقود التجارة الالكترونية**، دار الجامعة الجديدة، (د.ط)، الإسكندرية، 2019.

12- باطلي غنيّة، **وسائل الّدفع الالكترونية-التحويل المصرفي، الإشعار بالاقتطاع، بطاقات الدّفع الإلكتروني، الأوراق التّجاريّة الإلكترونيّة، النّقود الإلكترونيّة**، دار هومة، ط الأولى، الجزائر، جوان 2018.

13- بتول صراوة عبادي، **التّضليل الإعلاني التّجاري وأثره على المستهلك-دراسة مقارنة**، منشورات الحلبي القانونية، ط أولى، بيروت، 2011.

14- بسّام فنّوش الجنيد، **المسؤوليّة المدنيّة عن الإعلانات الإلكترونية عبر الأنترنت**، مركز الدّراسات العربيّة للنّشر والتوزيع، ط الأولى، مصر 2018.

15- بن خالد فاتح، **حماية المستهلك من الإشهار الكاذب والمضلّل**، دار الجامعة الجديدة، (د.ط)، الإسكندريّة، 2019.

16- بودالي محمد، **مكافحة الشّروط التعسفية-دراسة مقارنة**، دار الفجر للنشر والتوزيع، ط الأولى، القاهرة، 2007.

17- بوكر رشيدة، **جرائم الإعتداء على نظم المعالجة الآليّة**، منشورات الحلبي الحقوقية، ط الأولى، بيروت-لبنان، 2012.

18- بولين أنطونيوس أيّوب، **الحماية القانونية للحياة الخاصة في مجال المعلوماتية-دراسة مقارنة**، منشورات الحلبي الحقوقية، ط الأولى، بيروت، 2009.

19- بونفلة صليح، **النّظام القانوني للعمليّات المصرفية الإلكترونيّة**، ج الأوّل، دار الخلدونيّة، ط الأولى، الجزائر، 2021.

20- ثامر عبد الجبّار عبد العباس السّعيدي، **ضمان مطابقة المبيع للمواصفات في العقد الإلكتروني-دراسة مقارنة**، المكتب الجامعي الحديث، (د.ط)، الإسكندرية، 2019.

21- جعفر ذيب المعاني، **التّحكيم الإلكترونيّ ودور القضاء الوطني في تفعيله**، دار الثّقافة للنّشر والتوزيع، ط الأولى، عمّان-الأردن، 2014.

22- جنان العربي، **معالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي والحماية القانونيّة في التّشريع المغربي والمقارن-القانون رقم 08-09**، الكتاب الثاني، المطبعة والوراقة الوطنية للداوديّات، مراكش، 2010.

23- جهاد محمود عبد المبدي، **التراضي في تكوين عقود التجارة الإلكترونية**، مكتبة القانون والاقتصاد، ط الأولى، السّعودية، 2017.

24- حسان سعاد، **إثبات التّعاملات الإلكترونيّة وفقا للقانون الجزائريّ والتّشريعات المقارنة**، مكتبة الوفاء القانونيّة، ط الأولى، الإسكندريّة، 2019.

25- حسن فضالة موسى، **التّنظيم القانوني للإثبات الإلكتروني-دراسة مقارنة**، مكتبة السنهوري، ط الأولى، بيروت، 2012.

26- حسن مكي مشيري، **خصوصيّات التّعاقد عن طريق شبكة المعلومات الدّولية -الأنترنت-**، منشورات زين الحقوقيّة، ط الأولى، بيروت، 2019.

27- حمودي محمد ناصر، **العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الأنترنت مع التّركيز على عقد البيع الدّولي للبضائع**، دار الثّقافة للنّشر والتّوزيع، ط الأولى، عمان-الأردن، 2012.

28- حوحو يمينة، **عقد البيع الإلكترونيّ في القانون الجزائريّ**، دار بلقيس، ط الأولى، الجزائر، 2016.

29- خالد بن سليمان الغثبر وسليمان بن عيد العزيز بن هيشة، **الإصطياد الإلكترونيّ-الأساليب والإجراءات المضادّة**، منشورات مركز التّميز لأمن المعلومات، جامعة الملك سعود-الرياض، ط الأولى، 2009.

30- خالد ممدوح إبراهيم، **إبرام العقد الإلكترونيّ-دراسة مقارنة**، دار الفكر الجامعي، ط الأولى، الإسكندريّة-مصر، 2006.

31- خالد ممدوح إبراهيم، **أمن المستندات الإلكترونيّة**، الدّار الجامعية، (د.ط)، الإسكندرية، 2008.

32- خالد ممدوح إبراهيم، **أمن المستهلك الالكترونيّ**، الدّار الجامعية، (د.ط)، الإسكندرية، 2008.

33- خالد ممدوح إبراهيم، **حماية المستهلك في العقد الالكتروني**، دار الفكر الجامعي، ط الثانية، الإسكندريّة، 2019.

34- دلخار صلاح بوتاني، **الحماية الجنائية الموضوعية للمعلوماتية-دراسة مقارنة**، دار الفكر الجامعي، ط الأولى، الإسكندرية، 2016.

35- ربحي تبوب فاطمة الزهراء، **قانون المعاملات الالكترونية وفقا لقانون 18-05**، بيت الأفكار، ط الأولى، الجزائر، 2022.

36- رمزي بيد الله علي الحجازي، **الحماية المدنيّة للمستهلك بعد التّعاقد الالكتروني-دراسة مقارنة**، منشورات الحلبي الحقوقية، ط الأولى، بيروت، 2016.

37- سالم محمد رديعان العزاوي، **مسؤولية المنتج في القوانين المدنية والاتفاقيات الدولية**، دار الثقافة، ط الأولى، الأردن، 2008.

38- سالم يوسف العمدة، **حق المستهلك في العدول عن التّعاقد-دراسة مقارنة بين القانون المصريّ والفرنسيّ والمغربيّ واللّبناني والتّونسيّ والتّوجيهات الأوروبيّة**، دار الجامعة الجديدة، (د.ط)، الإسكندريّة، 2018.

39- سعداوي سليم، **عقود التّجارة الالكترونية-دراسة مقارنة**، دار الخلدونيّة للنّشر والتوزيع، ط الأولى، الجزائر، 2008.

40- الشّادلي مروة، النّظام القانوني لعقود التّجارة الإلكترونيّة، المكتب العربي للمعارف ودار البحوث القانونيّة، ط الأولى، القاهرة-مصر، 2021.

41- شريف محمد غنّام، **التّنظيم القانوني للإعلانات التّجارية عبر شبكة الأنترنت**، دار الجامعة الجديدة، (د.ط)، الإسكندريّة، 2011.

42- شلغوم رحيمة، **حماية المستهلك في ظل التّشريع الجزائريّ**، بيت الأفكار للنّشر والتّوزيع، (د.ط)، الجزائر 2019.

43- طارق محمّد حمزة، **النّقود الإلكترونية كإحدى وسائل الدّفع-تنظيمها القانوني والمسائل النّاشئة عنها**، منشورات زين الحقوقية، ط الأولى، بيروت-لبنان، 2011.

44- طه كاظم حسن المولى، **تطويع قواعد الإسناد في عقود التّجارة الإلكترونيّة**، مكتبة زين الحقوقية والأدبيّة، ط الأولى، بيروت-لبنان، 2018.

45- عامر قاسم أحمد القيسي، **الحماية القانونيّة للمستهلك-دراسة في القانون المدني والمقارن**، دار الثّقافة للنّشر والتّوزيع، ط الأولى، الأردن، 2002.

46- عبد الله ذيب محمد، **حماية المستهلك في التّعاقد الالكتروني-دراسة مقارنة**، دار الثّقافة للنّشر والتّوزيع، ط الأولى، عمان-الأردن، 2012.

47- علاء محمد الفواعير، **العقود الإلكترونيّة-التّراضي، التّعبير عن الإرادة، دراسة مقارنة**، دار الثّقافة للنّشر والتّوزيع، ط الأولى، عمان-الأردن، 2014.

48- عمر خالد رزيقات، **عقود التجارة الالكترونية-عقد البيع عبر الأنترنت**، دار حامد للنشر والتوزيع، ط الأولى، عمان، 2007.

49- غزالة علي، **الأحكام القانونية للدفع "الوفاء" الالكتروني**، المكتب الجامعي الجديد، (د.ط)، الإسكندرية، 2020.

50- فاروق إبراهيم جاسم، **الجوانب القانونية للتجارة الالكترونية**، مكتبة السنهوري، (د.ط)، بيروت-لبنان، 2016.

51- فتحي إبراهيم محمد الحنطور، **ضمان العيوب الخفية في عقود الاستهلاك الالكترونية**، دار الجامعة الجديدة، (د.ط)، الإسكندرية-مصر، 2019.

52- قشقوش هدى، **جرائم الحاسب الإلكترونيّ في التّشريع المقارن**، دار النّهضة العربيّة، ط الأولى، القاهرة، 1992.

53- كريم علي سالم، **حق المستهلك في العدول -دراس مقارنة**، المركز الدّيمقراطي العربي، ط الأولى، برلين-ألمانيا، 2022.

54- كوثر سعيد عدنان خالد وسميحة مصطفى القيلولي، **حماية المستهلك الإلكترونيّ-في ضوء قانون حماية المستهلك المصري والتوجيهات الأوروبية والقانون الفرنسي وقانون اليونيسترال النموذجي للتّجارة الالكترونية معلّقا عليها بأحدث أحكام محكمة النقض المصرية والفرنسية والمحاكم الاقتصادية**، دار الجامعة الجديدة، ط الثّانية، الإسكندرية، 2016.

55- لزهر بن سعد، **النّظام القانوني لعقود التجارة الالكترونية**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ط الثانية، الجزائر، 2014.

56- مأمون علي عبده قائد الشرعبي، **الحماية القانونية للمستهلك عبر الأنترنت**، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط الأولى، القاهرة، 2019.

57- محمد سعيد أحمد إسماعيل، **أساليب الحماية القانونيّة لمعاملات التّجارة الإلكترونيّة**، منشورات الحلبي الحقوقية، ط الأولى، بيروت، 2009.

58- محمود عبد الرحيم الشريفات، **التّراضي في تكوين العقد عبر الأنترنت-دراسة مقارنة**، دار الثّقافة للنّشر والتّوزيع، ط الأولى، عمان-الأردن، 2009.

59- محمود علي رحمه، **الحماية المدنيّة والقضائيّة للمستهلك من الشّروط التّعسفيّة**، مركز الدّراسات العربية للنشر والتوزيع، ط الأولى، مصر، 2018.

60- المعتصم بالله فوزي أدهم، **إثبات التّعاقد الإلكترونيّ-دراسة مقارنة**، منشورات حلبي الحقوقيّة، ط الأولى، بيروت-لبنان، 2017.

61- معزوز دليلة، **العقد الإلكتروني-دراسة مقارنة**، المركز الأكاديمي للنشر، (د.ط)، الإسكندرية، 2020.

62- مناني فراح، **العقد الالكتروني وسيلة اثبات حديثة في القانون المدني الجزائري**، دار الهدى للطبّاعة والنّشر والتّوزيع، (د.ط)، عين مليلة-الجزائر، 2009.

63- المنزلاوي صالح، **القانون الواجب التّطبيق على عقود التّجارة الإلكترونيّة**، (د.ط)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندريّة، 2008،

64- منى أبو بكر الصديق، **الإلتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات**، دار الجامعة الجديدة، (د.ط)، مصر، 2013.

65- منى أبو بكر حسان، **الحق في الرجوع في العقد كإحدى الاليات القانونية لحماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد في ضوء القانون الفرنسي والتوجيهات الأوروبية-دراسة تحليلية**، دار الجامعة الجديدة، (د.ط)، الإسكندرية، 2022.

66- موفّق حماد عبد، **الحماية المدنيّة للمستهلك في التّجارة الالكترونية-دراسة مقارنة**، منشورات زين الحقوقية، ط أولى، بغداد، 2011.

67- ناشم أحمد ضاحبي الشّمري وعبد الباسط جاسم محمد، **المفيد في التّعاقد والإثبات بالوسائل الإلكترونيّة المعاصرة**، ط الأولى، منشورات الحلبي الحقوقيّة، بيروت-لبنان، 2019.

68- ناصيف إلياس، **العقود الدولية-العقد الإلكتروني عبر شبكة الأنترنت-دراسة قانونية مقارنة**، ط الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت-لبنان، 2013.

69- نايف أحمد ضاحي الشّمري وعبد الباسط جاسم محمد، **المفيد في التّعاقد والإثبات بالوسائل الإلكترونيّة المعاصرة**، منشورات الحلبي الحقوقيّة، ط الأولى، بيروت-لبنان، 2019.

70- نسرين حسين ناصر الدين، **القوّة الملزمة للعقد في ظل قانون حماية المستهلك**، مكتبة زين الحقوقية والأدبيّة، ط الأولى، بيروت، 2018.

71- نضال إسماعيل برهم وغازي أبو عرابي، **أحكام عقود التجارة الالكترونية**، دار الثّقافة للنشر والتوزيع، ط الأولى، عمان-الأردن، 2005.

72- نوّاف عوّاد بن عطيّة، **عقود التّجارة الإلكترونيّة-دراسة مقارنة**، دار وائل للنشر، ط الأولى، عمان-الأردن، 2022.

73- يخلف نسيم، **أحكام البيع والشّراء في التّشريع الجزائري وفق آخر التّشريعات المتعلّقة بقانون التّجارة الإلكترونيّة لسنة 2018**، جسور للنشر والتوزيع، ط الأولى، الجزائر، 2019.

74- يوسف غودة غانم المنصوري، **التّنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر الأنترنت**، منشورات الحلبي الحقوقيّة، ط أولى، بيروت، 2015.

75- يونس عرب، **موسوعة القانون وتقنيّة المعلومات والخصوصيّة-الخصوصيّة وحماية البيانات في العصر الرقمي**، الجزء الثاني، إتّحاد المصارف العربية، ط الأولى، بيروت، 2002.

ثالثا-أطروحات دكتوراه ومذكّرات ماجستير:

أ- أطروحات دكتوراه:

1- أكسوم عيلام رشيدة، **المركز القانوني للمستهلك**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، 2018.

2- بادي عبد الحميد، **حماية المستهلك في العقد الالكتروني**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق، جامعة الجزائر1، السّنة الجامعيّة 2018-2019.

3- بالعبيدي رافع أحمد، **حماية المستهلك الالكتروني في المعاملات التجارية الدولية الخاصة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية-أدرار، الموسم الجامعي 2022-2023.

4- برابح منير، **حماية رضا المتعاقد في مرحلة ابرام العقد بين القواعد العامّة وقواعد حماية المستهلك**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة يحي فارس بالمدية، تاريخ المناقشة 2019/06/30.

5- بن سالم المختار، **الالتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد-تلمسان، السّنة الجامعيّة 2017-2018.

6- بن شريف أحلام، **أثر التطور التكنولوجي على نظرية العقد**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة ابن خلون-تيارت، السّنة الجامعيّة 2020-2021.

7- بن عديدة نبيل، **الإلتزام بالإعلام وتوابعه في مجال قانون الاستهلاك**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة وهران 02، السّنة الجامعيّة 2017-2018.

8- بناسي شوقي، **أثر تشريعات الإستهلاك على المبادئ الكلاسيّكية للعقد**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق، جامعة الجزائر1، السّنة الجامعيّة 2015-2016.

9- بهلولي فاتح، **النّظام القانوني للتجارة الإلكترونيّة في ظل التّشريع الجزائريّ**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري-تيزي وزّو، تاريخ المناقشة 2017/05/24.

10- بوعروج شعيب، **قواعد حماية المستهلك كضابط للحريّة التعاقديّة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق، جامعة الإخوة منثوري-قسنطينة، السّنة الجامعيّة 2020-2021.

11- بوعزة هداية، **النظام القانوني للدفع الالكتروني-دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة أبي بكر بلقايد-تلمسان، السنة الجامعية 2018-2019.

12- بوقرط أحمد، **إتّفاق التّحكيم في منازعات عقود التّجارة الإلكترونيّة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة عبد بن باديس-مستغانم، السّنة الجامعيّة 2018-2019.

13- بوكريريس سهام، **التّفاوض في العقود المبرمة عبر الوسائل الالكترونية-دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة أبي بكر بلقايد-تلمسان، السّنة الجامعيّة 2020-2021.

14- جندولي فاطمة زهرة، **عقود التّجارة الدّولية في العلاقات الخاصّة الدّولية**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة أبي بكر بلقايد-تلمسان، السنة الجامعية 2017-2018.

15- حمدي بلقاسم، **إبرام العقد الإلكترونيّ**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة الحاج لخضر-باتنة، 2014-2015.

16- حوالف عبد الصمد، **النّظام القانونيّ لوسائل الدّفع الالكتروني**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة أبي بكر بلقايد-تلمسان، السّنة الجامعيّة 2014-2015.

17- خشيبة حنان، **الحماية المدنيّة للمستهلك في المجال الالكتروني**، أطروحة دكتوراه في القانون، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مغنية-تلمسان، السّنة الجامعيّة 2021-2022.

18- خلوي عنان نصيرة، **الحماية المدنيّة للمستهلك عبر الأنترنت-دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري-تيزي وزّو، تاريخ المناقشة 2018/07/02.

19- خليفي سمير، **القواعد الموضوعيّة الدّولية كآليّة لتنظيم معاملات التّجارة الإلكترونيّة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السياسيّة، جامعة مولود معمري-تيزي وزّو، تاريخ المناقشة 2018/05/30.

20- خميخم محمّد، **الحماية الجنائيّة للمستهلك في عقود التّجارة الإلكترونيّة –دراسة مقارنة،** أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السياسيّة، جامعة أبي بكر بلقايد–تلمسان، السّنة الجامعيّة 2016–2017.

21- دزيري إبتسام، **إنقاذ العقد،** أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة العربي بن مهيدي–أم البواقي، السنة الجامعية 2021–2022.

22- دواجي حسان سعاد، **المسؤولية المدنيّة والجزائية عن الإعلان الالكتروني،** أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 02، 2018–2019.

23- الذّهبي خدوجة، **الحماية الجزائيّة للمعاملات الإلكترونيّة–دراسة مقارنة،** أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة أحمد دراية–أدرار، الموسم الجامعي 2018–2019.

24- زرقيني راضية، **الحماية الجزائيّة للمعطيات الشّخصية،** أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة الشهيد حمه لخضر–الوادي، السّنة الجامعيّة 2021–2022.

25- زقاري أمال، **حماية المستهلك في ظل حريّة المنافسة،** أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدّة–الجزائر، السّنة الجامعيّة، 2018/2017.

26- زوبة سميرة، **الأحكام القانونية المستحدثة لحماية المستهلك المتعاقد،** أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة مولود معمري–تيزي وزو، تاريخ المناقشة 13–03–2016.

27- سعيداني نعيم، **الحماية الجنائيّة للحق في الخصوصيّة في مجال المعلوماتيّة،** أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، السّنة الجامعيّة 2020–2021.

28- شايب بوزيان، **ضمانات حسن تنفيذ عقد البيع الإلكتروني،** أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد–تلمسان، السّنة الجامعيّة 2015–2016.

29- شيباني مختاريّة، **التّدخل التشريعي في العقود وأثره على سلطان الإرادة،** أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة ابن خلدون–تيارت، السّنة الجامعيّة 2021–2022.

30- صفيح عبد الله، **حماية المستهلك الإلكتروني في قانون التجارة الالكترونية،** أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق، جامعة غليزان، السّنة الجامعيّة 2021–2022.

31- الطّيبي بركه، **الحماية الجنائية لنظام المعالجة الآليّة للمعطيات-دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة أحمد دراية-أدرار، الموسم الجامعي 2020-2021.

32- عبوب زهرة، **الحماية المدنيّة للمستهلك في إطار المعاملات الإلكترونيّة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري-تيزي وزّو، 2018.

33- عجّالي بخالد، **النّظام القانوني للعقد الالكتروني في التشريع الجزائري**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري -تيزي وزّو، تاريخ المناقشة 2014/06/16.

34- عرعارة عسالي، **التّوازن العقدي عند نشأة العقد**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق، جامعة الجزائر1، السّنة الجامعيّة 2014-2015.

35- عزّوز سارة، **حماية المستهلك من الإشهار المضلّل في القانون الجزائري**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السياسيّة، جامعة باتنة 01 الحاج لخصر-باتنة، 2016-2017،

36- عيساوي رجاء، **سلطة القاضي في إحداث التّوازن العقدي**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة أبي بكر بلقايد-تلمسان، السّنة الجامعيّة 2021-2022.

37- العيشي عبد الرّحمان، **ركن التّراضي في العقد الإلكتروني**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق، جامعة الجزائر1، السّنة الجامعيّة 2016-2017.

38- غبابشة أميرة، **الحماية القانونيّة للمستهلك في العقد الالكتروني المبرم عبر الأنترنت**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة الحاج لخضر-باتنة، السّنة الجامعيّة 2020-2021.

39- فقير فائزة، **القانون الواجب التّطبيق على العقود الإلكترونيّة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق، جامعة الجزائر1، السّنّة الجامعيّة 2017-2018.

40- فوغالي بسمة، **التّحكيم الإلكترونيّ في عقود التّجارة الدّوليّة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، السّنة الجامعيّة 2020-2021.

41- قارس بوبكر، **المسؤوليّة المدنيّة في مجال المعاملات الإلكترونيّة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة الحاج لخضر-باتنة، السّنة الجامعيّة 2020-2021.

42- كوسام أمينة، **الشّكلية في عقود التّجارة الإلكترونيّة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة باتنة 01، السّنّة الجامعيّة 2016/2015.

43- لزعر وسيلة، **التّراضي في العقود الالكترونية**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة العربي بن مهيدي-أم البواقي، السّنة الجامعيةّ 2018-2019.

44- لعجال لامية، **حماية المستهلك من معاملات التّجارة الإلكترونيّة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة-الجزائر، السّنة الجامعيّة 2016-2017.

45- لعروي زاوية، **العقد الإلكتروني والمسؤولية المدنية الناتجة عنه-دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مستغانم، السّنة الجامعيّة 2017-2018.

46- لموشيّة سامية، **الضّمانات القانونيّة للمشتري في عقد البيع الالكتروني**، دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر-بسكرة، السّنة الجامعيّة 2018-2019.

47- مجدوب كوثر، **حماية المستهلك في عقد البيع الالكتروني الدولي-دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة مولود معمري -تيزي وزو، السّنة الجامعية 2018-2019.

48- محمد خليفة كرفة، **التوازن العقدي في قانون الاستهلاك**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق، جامعة الجزائر1، السّنة الجامعيّة 2018-2019.

49- مخلوفي عبد الوهاب، **التّجارة الإلكترونيّة عبر الأنترنت**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة الحاج لخصر-باتنة، السّنة الجامعيّة 2010-2011.

50- مصطفى هنشور وسيمة، **النّظام القانوني للتّجارة الإلكترونيّة في التّشريع الجزائريّ والمقارن**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة عبد الحميد بن باديس-مستغانم، 2016-2017.

51- معيزي خالديّة، **النّظام القانونيّ للإشهار الكاذب أو المضلل**، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة أبي بكر بلقايد-تلمسان، السّنة الجامعيّة 2018-2019.

52- مواهب عبد الله آدم محمد، **أحكام حماية المستهلك الإلكترونيّ-عقد البيع الإلكتروني نموذجا-دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه في الفقه المقارن، جامعة أم درمان الإسلاميّة-السودان، 2018.

53- نشناش مينة، **التّعبير عن الإرادة عن طريق الكتابة الالكترونية في القانون الجزائري**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري-تيزي وزّو، نوقشت يوم 2021/03/29.

54- وسيلة مقيمح، **الحماية المدنيّة للمستهلك في العقد الإلكتروني-دراسة مقارنة**، أطروحة دكتوراه في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي-أم البواقي، السّنة الجامعيّة 2021-2022.

ب- مذكّرات ماجستير:

1- أرزقي زوبير، **حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري-تيزي وزّو، 2011.

2- بقنيش عثمان، **التّحكيم الالكتروني في تسويّة منازعات التّجارة الإلكترونيّة**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة عبد الحميد ابن باديس-مستغانم، السّنة الجامعيّة 2016-2017.

3- بن سعدي سلمة، **حماية المستهلك من الشّروط التعسفية في عقود الاستهلاك**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة الحاج لخضر-باتنة، السّنة الجامعيّة 2013-2014.

4- بوالباني فايزة، **الإعلام كوسيلة لحماية المستهلك**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1، السّنة الجامعيّة 2011-2012.

5- بوديسة كريم، **التّحكيم الالكتروني كوسيلة لتسويّة منازعات عقود التّجارة الإلكترونيّة**، مذكّرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري-تيزي وزّو، تاريخ المناقشة 2012/06/20.

6- بوزكري إنتصار، **الحماية المدنيّة للمستهلك في عقد البيع الإلكترونيّ**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة سطيف 2، السّنة الجامعيّة 2012-2013.

7- بوشارب ايمان، **حماية المستهلك من الشّروط التعسفية**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة العربي بن مهيدي-أم البواقي، السّنة الجامعيّة 2011-2012.

8- بويزري سامية، **الضّمانات المستحدثة لحماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الالكتروني**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة أكلي محند أولحاج-البويرة، تاريخ المناقشة 2018/06/23.

9- جامع مليكة، **حماية المستهلك المعلوماتي**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة الجيلالي اليابس سيدي بلعباس، السّنة الجامعيّة 2017-2018.

10- حميدي محمد أنيس، **صحّة العقد المبرم عبر الأنترنت**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري-تيزي وزّو، تاريخ المناقشة 2016/05/23.

11- الذّهبي خدوجة، **الآليات القانونيّة لحماية المستهلك في عقود التّجارة الالكترونيّة**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة أدرار، السّنة الجامعيّة 2013-2014.

12- رفاوي شهيناز، **الإلتزام قبل التّعاقدي بالإعلام في عقد الاستهلاك**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السياسيّة، جامعة سطيف 2، السّنة الجامعيّة 2015-2016.

13- عبان عميروش، **التّراضي في العقد الإلكترونيّ في التّشريع الجزائريّ-دراسة فقهيّة قانونيّة مقارنة**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة عبد الحميد بن باديس-مستغانم، نوقشت 2015/04/22.

14- غدوشي نعيمة، **حماية المستهلك الإلكترونيّ**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري-تيزي وزو، تاريخ المناقشة 2012/09/27.

15- فرحان عبد الحكيم، **عدول المستهلك عن التعاقد**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق، جامعة الجزائر1، السّنة الجامعيّة 2015-2016.

16- فلاح فهد العجمي، **الحماية المدنيّة للمستهلك في العقد الالكتروني**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق، جامعة الشرق الأوسط-الأردن، 2011.

17- مبروكة بن مهدي، **الرضا في العقد الإلكتروني**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق، جامعة الإخوة منثوري-قسنطينة، السّنة الجامعيّة 2016-2017.

18- مرزوق نور الهدى، **التّراضي في العقود الإلكترونيّة**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري-تيزي وزّو، تاريخ المناقشة 2012/05/08.

19- معوش رضا، **حماية المستهلك من الشّروط التّعسفية**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري-تيزي وزّو، السّنة الجامعيّة 2014-2015.

20- نواف محمد مفلح الديابات، **الالتزام بالتبصير في العقود الالكترونية**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق، جامعة الشرق الأوسط-الأردن، 2013.

21- واقد يوسف، **النظام القانوني للدّفع الالكتروني**، مذكّرة ماجستير في القانون، كليّة الحقوق، جامعة مولود معمري-تيزي وزّو، تاريخ المناقشة 2011/05/09.

رابعا-المقالات العلميّة:

1- أبوعمرو نادية، **(القانون الواجب التّطبيق على العقد الإلكترونيّ)**، مجلّة البحوث في القانون والتّنمية، جامعة أمحمّد بوقرة-بومرداس، مج 02، ع 01، جوان 2022، ص ص 24-37.

2- أدحيمن محمد الطّاهر، **(حق العدول عن العقود الإستهلاكيّة عن بعد كآلية قانونيّة لضمان حماية المستهلك)**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونيّة والسّيّاسيّة والإقتصادية، جامعة بن يوسف بن خدة-الجزائر، مج 57، ع 01، جانفي 2020، ص ص 24-44.

3- أزوا محمّد ومسعودي يوسف، **(إتّفاق التّحكيم كآلية لتسويّة منازعات عقود الإستهلاك الإلكترونيّة)**، المجلّة الإفريقيّة للدّراسات القانونية والسيّاسية، جامعة أحمد دراية-أدرار، مج 05، ع 01، جوان 2021، ص ص 129-146.

4- أزوا محمّد ومسعودي يوسف، **(الوساطة الإلكترونيّة لتسويّة منازعات الاستهلاك المبرمة بوسائل إلكترونيّة)**، المجلّة الافريقيّة للدّراسات القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة أحمد دراية-أدرار، مج 02، ع 02، ديسمبر 2018، ص ص 143-156.

5- أمحمّد سعد الدين، **(صعوبة تحديد قانون العقد الإلكتروني)**، المجلّة الجزائريّة للعلوم القانونيّة والسياسيّة، جامعة بن بوسف بن خدة-الجزائر، مج 58، ع 01، أفريل 2021، ص ص 303-323.

6- بالة عبد العالي، **(السّلطة الوطنيّة لحماية المعطيات ذات الطّابع الشّخصي بين الإستقلال والتّبعية)**، المجلّة الجزائرية للأمن الإنساني، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، مج 06، ع 01، جانفي 2021، ص ص 775-791.

7- باهة فاطمة، **(الإعتداءات المجرّمة الواقعة على بطاقات الدّفع الإلكترونية)**، المجلّة الجزائرية للعلوم القانونية والسّيّاسيّة والاقتصادية، جامعة بن يوسف بن خدة-الجزائر، مج 57، ع 04، جوان 2020، ص ص 172-183.

8- بخّوش هشام، **(الجرائم الماسّة بسلامة المعطيات ذات الطابع الشخصي وفقا للقانون 18-07-معالجة معطيات فيروس كورونا نموذجا)**، مجلّة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة محمّد الصديق بن يحي-جيجل، مج 06، ع 01، جوان 2021، ص ص 222-244.

9- بدري جمال، **(حق التّراجع عن العقد: بحث عن تكييف قانوني)**، مجلة الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة خنشلة، مج 10، ع 01، مارس 2023، ص ص 124-136.

10- برابح منير، **(الإشهار الإلكترونيّ)**، مجلّة الدّراسات القانونيّة والإقتصاديّة، المركز الجامعي بريكة، مج 05، ع 01، 2022، ص ص 1559-1568.

11- بساعد سامية، **(حماية البيانات الشخصية للمستهلك من مخاطر الدّفع الإلكتروني)**، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور-الجلفة، مج 15، ع 01، أفريل 2022، ص ص 1394-1418.

12- بسعدي نورة والعرابي خيرة، **(الإعلام الإلكترونيّ السّابق على التّعاقد كآلية لحماية المستهلك الإلكترونيّ على ضوء قانون التّجارة الإلكترونيّة الجزائريّ 18-05)**، مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، مج 08، ع 03، جوان 2021، ص ص 1367-1385.

13- بسكري رفيقة، **(حماية المعطيات الشخصية أثناء الإستكشاف التّجاري المباشر في التّشريع الجزائري)**، مجلّة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر بسكرة، مج 10، ع 01، أفريل 2022، ص ص 663-685.

14- بعجي أحمد، **(فعاليّة حماية المستهلك الإلكترونيّ من الشّروط التّعسفية)**، مجلّة الدّراسات والبحوث القانونيّة، جامعة المسيلة، مج 04، ع 01، جوان 2019، ص ص 150-171.

15- بغدادي إيمان، **(صدور القبول في العقد الالكتروني وإمكانيّة العدول عنه)**، مجلة مفاهيم للدّراسات الفلسفيّة والإنسانية المعمّقة، جامعة زيان عاشور-الجلفة، مج 01، ع 02، سبتمبر 2018، ص ص 151-161

16- بلاق محمّد، **(ضوابط تحديد الإختصاص القضائيّ في منازعات العقود الإلكترونيّة بين الاتّجاهين التّقليدي والحديث)**، مجلّة البحوث في الحقوق والعلوم السيّاسيّة، مج 02، ع 04، أكتوبر 2016، ص ص 14-24.

17- بلخام هشام وشلغوم رحيمة، **(الحماية القانونيّة لعقود التّجارة الإلكترونيّة والقانون الواجب التّطبيق)**، مجلّة الدراسات القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي بريكة، مج 05، ع 02، ديسمبر 2022، ص ص 980-1008.

18- بلهور فاطمة وبن قوية سامية، **(تأثير التّعاقد بوسائل الإتّصال الحديثة في تحديد أهليّة المتعاقد على ضوء قانون 05/18 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة)**، مجلة العلوم الإنسانيّة، جامعة الإخوة منثوري-قسنطينة، مج 32، ع 03، أكتوبر 2021، ص ص 317-330.

19- بن أوجيت فطيمة الزهرة المفيدة ونجاح عصام، **(حق عدول المستهلك: إحلال أم إخلال للتّوازن العقدي)**، مجلة الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة زيان عاشور-الجلفة، مج 15، ع 01، أفريل 2022، ص ص 1340-1375.

20- بن تركي ليلى، **(جريمة تبييض الأموال عبر الوسائط الالكترونية-بطاقات الائتمان نموذجا)**، مجلة الشّريعة والاقتصاد، جامعة العلوم الإسلاميّة الأمير عبد القادر-قسنطينة، مج 05، ع 09، جوان 2016، ص ص 285-348.

21- بن حليمة ليلى وعشور سليم، **(خصوصيّة التّحكيم في حل منازعات التّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة الأستاذ الباحث للدّراسات القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة المسيلة، مج 04، ع 01، جوان 2019، ص ص 179-203.

22- بن خالد فاتح وقيرة سعاد، **الحماية الجنائية للمستهلك من الاشهار الالكتروني غير المرحب به-اشهارات البريد الالكتروني نموذجا**، مجلة البيبان للدراسات القانونية والسياسية، جامعة برج بوعريريج، مج 03، ع 01، جوان 2018، ص ص 68-77.

23- بن خليفة مريم، **(العقود الإلكترونيّة-دراسة على ضوء معايير الإختصاص القضائيّ الدّوليّ)**، مجلّة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، مج 08، ع 01، نوفمبر 2021، ص ص 851-869.

24- بن دعّاس سهام وبن عثمان فوزيّة، **(ضمانات حماية المعطيات الشّخصية في البيئة الرّقمية في التّشريع الجزائريّ)**، مجلّة الحقوق والعلوم الإنسانيّة، جامعة زيان عاشور-الجلفة، مج 15، ع 01، أفريل 2022.، ص ص 1678-1698.

25- بن طاية زوليخة ولشهب حورية، **(مسؤوليّة مبرمج الوكيل الالكتروني وأثرها في حماية المستهلك الالكتروني)**، مجلّة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الإخوة منثوري-قسنطينة، مج 06، ع04، ديسمبر 2021، ص ص 395-411.

26- بن عامر يزيد، **(الحرية التّعاقديّة للمستهلك)**، مجلّة الدّراسات القانونية، جامعة يحي فارس-المديّة، مج 09، ع 01، جانفي 2023، ص ص 307-332.

27- بن عزّة محمد حمزة، **(حماية المستهلك من مخاطر البريد الدعائي les spamming - دراسة مقارنة)**، المجلّة الأكاديميّة للبحوث القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة عمار ثليجي-الأغواط، مج 2، ع 2، 2018، ص ص 25-38.

28- بن علي معمر والدّح عبد المالك، **(ضمان حقوق المستهلك الإلكتروني في إطار معطياته الشخصية)**، المجلّة الأكاديمية للبحوث القانونية والسيّاسيّة، جامعة عمار ثليجي الأغواط، مج 04، ع 01، مارس 2020، ص ص 452-470.

29- بن علي نريمان وحمودي ناصر، **(الدّفع الإلكترونيّ في الجزائر بين العوائق التي تواجهه والحماية الفنيّة والجزائيّة المقرّرة له)**، مجلة دراسات وأبحاث، جامعة زيان عاشور-الجلفة، مج 13، ع 04، جويلية 2021، ص ص 346-360.

30- بن عميور أمينة، **(متطلبّات نظام الدّفع الإلكترونيّ في مجال المعاملات الإلكترونية في إطار القانون رقم 18-05)**، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منثوري-قسنطينة، مج 30، ع 03، ديسمبر 2019، ص ص 99-116.

31- بن عيسى فتيحة والمر سهام، **(الحق في العدول كآلية قانونية لتكريس الإلتزام بالإعلام في العقد التّجاري الإلكتروني)**، مجلة القانون والمجتمع، جامعة أحمد دراية-أدرار، مج 11، ع 01، جوان 2023، ص ص 217-251.

32- بن قوية المختار، **(حجيّة الكتابة الإلكترونيّة في المواد المدنيّة)**، مجلّة الحوكمة والقانون الإقتصادي، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، مج 02، ع 01، فيفري 2022، ص ص 59-72.

33- بن مصطفى عيسى، **(مجلس العقد الالكتروني عبر الأنترنت)**، مجلة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة زيان عاشور-الجلفة، مج 09، ع 01، مارس 2016، ص ص 18-25.

34- بنابي سعاد، **(الحقّ في الرّجوع عن التّعاقد آليّة إستثنائيّة للوقاية من إختلال التّوازن العقدي)**، مجلّة العلوم القانونية والإجتماعيّة، جامعة زيان عاشور-الجلفة، مج 08، ع 01، مارس 2023، ص ص 602-621.

35- بنت الخوخ مريم، **(الإلتزام بالإعلام قبل التّعاقد في العقود الإلكترونيّة)**، مجلة دائرة البحوث والدّراسات القانونيّة والسيّاسيّة، المركز الجامعي بتيبازة، مج 06، ع 02، جويلية 2022، ص ص 68-84.

36- بهلولي فاتح، **(تنفيذ عقود التّجارة الإلكترونيّة)**، المجلّة الأكاديميّة للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية، مج 06، ع 01، سبتمبر 2015، ص ص 300-319.

37- بوالكور رفيقة، **(الأحكام القانونيّة لحق المستهلك في العدول عن العقد)**، مجلّة العلوم القانونية والسّيّاسيّة، جامعة الوادي، مج 12، ع 01، أفريل 2021، ص ص 1004-1027.

38- بوالنح ريمة وموكة عبد الكريم، **(تقنيّة البلوك تشين وتطبيقاتها في التّجارة الخارجيّة)**، مجلة العلوم القانونية والإجتماعيّة، جامعة زيان عشور-الجلفة، مج 07، ع 02، جوان 2022، ص ص 991-1005.

39- بوجوراف عبد الغاني، **(آليّات حماية المعطيات الشّخصية-دراسة مقارنة بين القانونين الجزائريّ والمغربي)**، مجلّة الدّراسات القانونيّة المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي-الشّلف، مج 08، ع 01، جوان 2022، ص ص 982-1002.

40- بوحملة صلاح الدين، **(حق المستهلك الإلكتروني في الرّجوع عن العقد كآلية لحمايته)**، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الإخوة منثوري-قسنطينة، مج 03، ع 02، ديسمبر 2018، ص ص 234-246.

41- بوحملة صلاح الدين، **(خصوصيّة الايجاب والقبول في العقد الإلكترونيّ)**، مجلّة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منثوري-قسنطينة، مج 30، ع 03، ديسمبر 2019، ص ص 305-324.

42- بوخالفة حدّة، **(الإطار القانوني للتّعامل الامن بوسائل الدفع الإلكترونيّ)**، مجلة الدراسات القانونية، جامعة يحي فارس بالمدية، مج 08، ع 01، جانفي 2022.، ص ص 452-470.

43- بوخرص نادية، **(الأحكام القانونية لحق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الالكتروني- دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والتّوجيه الأوروبي لحقوق المستهلك)**، المجلّة الجزائرية للحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة تيسمسيلت، مج 07، ع 01، جوان 2022، ص ص 1343-1359.

44- بوخروبة حمزة، **(حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد)**، مجلة الأستاذ الباحث للدّراسات القانونيّة والسّيّاسيّة، جامعة المسيلة، مج 04، ع 02، جانفي 2020، ص ص 1389-1412.

45- بوراس نادية، **(الإستراتيجيّات الوطنيّة لمواجهة جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآليّة للمعطيات)**، مجلّة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر-بسكرة، مج 11، ع 01، أفريل 2023، ص ص 567-596.

46- بوروح منال، **(إلتزام المتدخّل بالضّمان لحماية الطرف الضعيف)**، حوليّات جامعة الجزائر1، جامعة بن يوسف بن خدة-الجزائر، مج 32، ع 01، مارس 2018، ص ص 324-344.

47- بوزيد سليمة، **(الإلتزام بالضّمان وطبيعته الخاصّة)**، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الإخوة منثوري-قسنطينة، مج 04، ع 01، جوان 2019، ص ص 78-97.

48- بوساحة نجاة وجروني فايزة، **(القيود القانونية الواردة على ممارسة الحق في العدول في عقد الإستهلاك الإلكتروني وأثره)**، مجلة الباحث القانوني، جامعة الطّارف، مج 01، ع 02، مارس 2022، ص ص 91-107.

49- بوشنافة جمال، **(خصوصيّة التّراضي في العقود الإلكترونية)**، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسيّاسيّة، جامعة المسيلة، مج 03، ع 02، جوان 2018، ص ص 126-141.

50- بوشول عبد الغني وربحي تبوب فاطمة الزّهراء، **(ممارسة المستهلك لحق العدول: بين الإطلاق والتّقييد)**، مجلة العلوم القانونيّة والسّيّاسيّة، جامعة الوادي، مج 13، ع 02، سبتمبر 2022، ص ص 356-389.

51- بوعزة هداية ويوسف فتيحة، **(الحماية التّقنية للمعلومات ودورها في تأمين نظام الدّفع الإلكترونيّ)**، مجلة الدّراسات والبحوث القانونيّة، جامعة المسيلة، مج 03، ع 04، ديسمبر 2018، ص ص 20-45.

52- بوعزة هداية، **(الدّفع الإلكتروني في القانون الجزائري)**، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي-الشّلف، مج 06، ع 02، ديسمبر 2020، ص ص 195-219.

53- بوعكاز خليل والحاج علي بدر الدين، **(أثر حق العدول في عقود التّجارة الإلكترونيّة على مبدأ الحريّة التّعاقديّة)**، مجلة الدّراسات والبحوث القانونيّة، جامعة المسيلة، مج 07، ع 01، جانفي 2022، ص ص 90-105.

54- بوعيس يوسف، **(التّراضي في العقود الالكترونية)**، مجلة ضياء للدّراسات القانونيّة، المركز الجامعي بالبيض، مج 01، ع 01، ديسمبر 2019، ص ص 151-162.

55- بوقرط أحمد، **(إشكاليّة التّراضي في العقود الإلكترونيّة)**، المجلّة الجزائريّة للأبحاث والدّراسات، محمّد الصّديق بن يحيى-جامعة جيجل، مج 02، ع 02، أفريل 2019، ص ص 99-120.

56- بوقرط أحمد، **(الإختصاص القضائي للنّظر في منازعات التّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة القانون، جامعة غليزان، مج 07، ع 01، ديسمبر 2018، ص ص 230-250.

57- بوكريريس سهام وأحمد داود رقية، **دور الإلتزام بمبدأ حسن النّية في تحقيق أمن التّفاوض في العقود المبرمة عبر الوسائل الإلكترونية-دراسة مقارنة**، مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، مج 08، ع 03، جوان 2021، ص ص 326-344.

58- بولقواس سارة، **(الحماية المدنيّة للمستهلك من الشروط التعسفية في العقد الالكتروني)**، مجلة المنار للبحوث والدّراسات القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة يحي فارس بالمدية، مج 01، ع 02-خاص، سبتمبر 2017، ص ص 45-63.

59- بولمعالي زكية، **(زمان ومكان إنعقاد العقد الالكتروني)**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسيّاسيّة، جامعة بن يوسف بن خدة-الجزائر، مج 53، ع 01، مارس 2016، ص ص 455-482.

60- بولمكاحل أحمد، **(الحماية الجنائيّة الاجرائيّة للمستهلك في التّشريع الجزائري)**، مجلّة المعيار، مج 23، ع 04، سبتمبر 2019، ص ص 470-485.

61- بومسلة عبد القادر، **(خصوصيّة الإيجاب والقبول في المعاملات الالكترونية)**، مجلة الدراسات القانونية والسيّاسيّة، جامعة عمار ثليجي-الأغواط، مج 04، ع 02، جوان 2018، ص ص 324-339.

62- بونفلة صليح، **(المسؤوليّة المدنيّة عن الإشهار الإلكترونيّ الكاذب والمضلل)**، مجلّة أفاق للعلوم، جامعة زيان عاشور-الجلفة، مج 5، ع 17، سبتمبر 2019، ص ص 96-110.

63- تبينة حكيم، **(آليات الضّبط الإداري لحماية المعطيات ذات الطّابع الشّخصي في التّشريع الجزائري)**، المجلّة الجزائرية للعلوم القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة بن يوسف بن خدة-الجزائر، مج 58، ع 01، أفريل 2021، ص ص 218-242.

64- التّركي باهي ومحمودي حياة، **(الإيجاب والقبول في العقد الإلكترونيّ-دراسة في القانون المدني الجزائري)**، مجلّة البحوث والدّراسات، جامعة الوادي، مج 19، ع 02، جويلية 2022، ص ص 307-332.

65- تواتي باسمة وعثماني بلال، **(الإستثناءات الواردة على مبدأ القوّة الملزمة للعقد)**، مجلّة الدّراسات والبحوث القانونيّة، جامعة المسيلة، مج 07، ع 02، جوان 2022، ص ص 158-170.

66- تومي يحي، **(الحماية القانونيّة للمعطيات ذات الطّابع الشخصي على ضوء القانون رقم 18-07 دراسة تحليليّة)**، مجلّة الأستاذ الباحث للدّراسات القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة المسيلة، مج 4، ع 02، جانفي 2020، ص ص 1521-1554.

67- جفالي حسين ودلول الطّاهر، **(الحماية الجنائيّة للمستهلك من الإشهار التّجاري الإلكتروني غير المرغوب فيه في التّشريع الجزائريّ)**، المجلّة الأكاديميّة للبحوث القانونيّة والسياسيّة، جامعة عمار ثليجي-الأغواط، مج 02، ع 02، 2018، ص ص 196-210.

68- جندولي فاطمة الزّهراء وبلحسيني حمزة، **(التّفاوض والوساطة آليّتان إلكترونيّتان لتسويّة منازعات عقود التّجارة الإلكترونيّة)**، من مؤلّف جماعي بعنوان: التّجارة الإلكترونيّة بين الواقع والمأمول، المركز الأكاديمي للنّشر، (د.ط)، الإسكندرية، 2021، ص ص 165-198.

69- حاج بن علي محمد، **(تمييز الإلتزام بالإعلام عن الإلتزام بالنّصيحة لضمان الصّفة الخطرة للشّيء المبيع -دراسة مقارنة)**، مجلة الأكاديميّة للدّراسات الإجتماعيّة والإنسانيّة، جامعة حسيبة بن بوعلي-الشّلف، مج 03، ع 02، جويلية 2011، ص ص 74-84.

70- حداش أمال وسيليني جمال الدين، **(إشكاليّة الإخضاع الضّريبي للمعاملات التّجاريّة الإلكترونية-التّحديات والحلول)**، مجلة التنمية الاقتصادية، جامعة الوادي، مج 07، ع 01، جوان 2022، ص ص 52-64.

71- حديدان سفيان، **(الدّخول أو البقاء عن طريق الغش في نظام المعالجة الآليّة للمعطيات)**، مجلّة الأستاذ الباحث للدّراسات القانونية والسيّاسيّة، جامعة المسيلة، مج 02، ع 04، ديسمبر 2017، ص ص 672-687.

72- حزام فتيحة، **(الإطار النّاظم لسجلات معاملات التّجارة الإلكترونيّة على ضوء المرسوم التّنفيذي 89/19-دراسة مقارن)**، مجلة الإجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر-بسكرة، مج 12، ع 01، مارس 2020، ص ص 297-314.

73- حزام فتيحة، **(الضّمانات القانونيّة لمعالجة المعطيات ذات الطابع الشّخصي-دراسة على ضوء القانون رقم 18-07)**، مجلّة الاجتهاد للدّراسات القانونية والإقتصاديّة، جامعة تامنغست، مج 08، ع 04، جوان 2019، ص ص 281-299.

74- حزام فتيحة، **(خصوصيّة مسؤوليّة المورّد الالكتروني في ظل القانون 18-05 المتعلق بالتّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة الدّراسات القانونيّة، جامعة يحي فارس-المديّة، مج 07، ع 02، جوان 2021، ص ص 43-65.

75- حمادوش أنيسة، **(حول إشكاليّة التّحقق من أهليّة المتعاقدين في التّعاقد الإلكترونيّ)**، مجلّة القانون، المجتمع والسّلطة، جامعة محمد بن أحمد وهران 2، مج 08، ع 02، سبتمبر 2019، ص ص 54-76.

76- حمادوش أنيسة، **(خصوصيّة التّحكيم الإلكتروني في حل المنازعات التّجاريّة الإلكترونيّة)**، مجلّة العلوم الانسانيّة، جامعة الإخوة منثوري-قسنطينة، مج 28، ع 04، ديسمبر 2017، ص ص 229-241.

77- حمودي فريدة، **(خصوصيّة العقد الالكتروني)**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسيّاسيّة، جامعة بن يوسف بن خدة-الجزائر، مج 57، ع 04، جوان 2020، ص ص 258-274.

78- حوالف حليمة وعبّو فاطمة، **(صِحّة التّعبير عن الإرادة في مجال العقود الإلكترونيّة)**، مجلّة الفكر القانوني والسّياسي، جامعة عمار ثليجي-الأغواط، مج 06، ع 02، نوفمبر 2022، ص ص 375-388.

79- حوماش حسيبة، **(التّصدي للشّروط التّعسفيّة في عقد القرض-بين التّعديل والمنع)**، مجلّة أبحاث قانونية وسياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي-جيجل، مج 03، ع 01، جوان 2018، ص ص 406-422.

80- حيفري أمال نسيمة، **(جريمة تبييض الأموال في ظل البيئة الرّقميّة)**، مجلة المفكّر للدّراسات القانونيّة والسّيّاسيّة، جامعة خميس مليانة، مج 01، ع 02، جوان 2018، ص ص 253-267.

81- خشيبة حنان وديش ثورية، **(الحماية من الإعلانات التجارية الالكترونية الكاذبة والمضللة)**، المجلّة الجزائريّة للقانون المقارن، جامعة أبو بكر بلقايد-تلمسان، مج 3، ع 7، 2022، ص ص 257-278.

82- خشيبة حنان ونعوم مراد، **(بطاقة الدفع الالكتروني واستخداماتها غير المشروعة عبر الأنترنت)**، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسّيّاسيّة، جامعة المسيلة، مج 05، ع 02، جانفي 2021، ص ص 721-735.

83- خلوف حسام وباطلي غنيّة، **(الآليات القانونيّة لحماية المعطيات ذات الطّابع الشخصي)**، مجلّة الدّراسات القانونيّة والإقتصاديّة، المركز الجامعي بريكة، مج 05، ع 01، جوان 2022، ص ص 1631-1649.

84- خليفة محمد، **(دراسة نقديّة لنصوص جرائم أنظمة المعالجة الآليّة للمعطيات في قانون العقوبات الجزائري)**، المجلّة النّقدية للقانون والعلوم السيّاسيّة، جامعة مولود معمري-تيزي وزّو، مج 13، ع 01، جوان 2018، ص ص 60-84.

85- خليفي سمير، **(الوساطة الإلكترونيّة-الحل البديل لنزاعات عقود التّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة دراسات وأبحاث، مج 13، ع 04، جويلية 2021، ص ص 261-270.

86- خليفي مريم، **(الإلتزام بالإعلام الإلكتروني وشفافية التعامل في مجال التجارة الالكترونية)**، دفاتر السيّاسيّة والقانون، جامعة قاصدي مرباح-ورقلة، مج 03، ع 04، جانفي 2011، ص ص 201-223.

87- خوالف صرّاح وكريم زينب، **(دور قانون 18-05 المتعلّق بالتّجارة الالكترونيّة في حماية المستهلك الإلكترونيّ من الإشهار الغير المرغوب فيه)**، مجلّة دراسات وأبحاث، جامعة زيان عاشور-الجلفة، مج 12، ع 3، جويلية 2020، ص ص 311-325.

88- خوالف صرّاح، **(الآليّات القانونيّة لحماية المستهلك الإلكتروني في قانون التّجارة الإلكترونية الجزائريّ)**، مجلة الفقه القانوني والسّياسي، جامعة ابن خلدون-تيارت، مج 01، ع 01، 2019، ص ص 234-248.

89- داود منصور، **(فعاليّة الوساطة كآلية بديلة لحسم منازعات التّجارة الإلكترونيّة-مركز الوساطةSquare trade نموذجا-)**، مجلة العلوم القانونيّة والاجتماعيّة، جامعة زيّان عاشور-الجلفة، مج 06، ع 02، جوان 2021، ص ص 939-956.

90- دبابش عبد الرؤوف وذبيح هشام، **(وسائل الدّفع ما بين الحماية التّقنية والقانونيّة للمستهلك الإلكتروني)**، مجلة الإجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر-بسكرة، مج 09، ع 14-خاص، أفريل 2017، ص ص 101-120.

91- دريسي فاطمة وحمو فرحات، **(خصوصيّة عيوب الإرادة في العقود الإلكترونيّة)**، مجلة العلوم القانونية والسيّاسيّة، جامعة الوادي، مج 12، ع 02، سبتمبر 2021، ص ص 610-621.

92- دعاس حميدة ووردة بوقطوشة، **(الحماية المدنيّة للمستهلك في مرحلة إبرام العقد الالكتروني)**، مجلّة الفكر القانوني والسّياسي، جامعة عمار ثليجي-الأغواط، مج 02، ع 01، ماي 2018، ص ص 475-489.

93- دعاس عزالدين، **(دور سلسلة الكتل "البلوك شين" في التّجارة الالكترونية)**، مجلّة الدّراسات القانونيّة والإقتصاديّة، المركز الجامعي بريكة، مج 05، ع 03، جوان 2023.، ص ص 65-81.

94- دمانة محمّد ويوسفي نور الدّين، **(الإشهار الإلكترونيّ التّجاري والمستهلك)**، مجلّة المفكّر، جامعة محمد خيضر-بسكرة، مج 13، ع 01، جوان 2018، ص ص 287-299.

95- ديلمي جمال وإقلولي محمّد، **(خدمة التّصديق الالكتروني لتوثيق المعاملات الإلكترونيّة)**، مجلّة الأستاذ الباحث للدّراسات القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة المسيلة، مج 06، ع 03، جانفي 2022، ص ص 1421-1436.

96- رباحي أحمد، **(المبادئ العامّة لحق العدول وفق التّوجيه الأوروبيّ رقم 83-2011 المتعلّق بحقوق المستهلكين، وقانون الإستهلاك الفرنسي)**، مجلة الدّراسات القانونيّة والسّيّاسيّة، جامعة عمّار ثليجي-الأغواط، مج 02، ع 01، جانفي 2016، ص ص 133-151.

97- ربحي تبوب فاطمة الزّهراء، **(القانون الواجب التّطبيق على عقود التّجارة الإلكترونيّة)**، مجلة الميزان، المركز الجامعي بالنعامة، مج 02، ع 02، ديسمبر 2017، ص ص 355-369.

98- ربحي تبوب فاطمة الزهراء، **(حق المستهلك في العدول عن العقد الالكتروني)**، مجلة العلوم القانونية والسّيّاسيّة، جامعة الوادي، مج 10، ع 03، ديسمبر 2019، ص ص 790-811.

99- ربحي تبوب فاطمة الزّهراء، **(حماية المستهلك من الإشهار التّجاري المضلّل)**، حوليّات جامعة الجزائر1، جامعة بن يوسف بن خدة-الجزائر، مج 35، ع 01، 2021، ص ص 136-159.

100- ربيح ثامر وبن ناصر وهيبة، **(رقابة المطابقة في إطار ضمان فعاليّة وتنفيذ الإلتزام بالمطابقة-دراسة على ضوء القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش)**، مجلّة الأستاذ الباحث للدّراسات القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة المسيلة، مج 04، ع 02، جانفي 2019، ص ص 1186-1215.

101- ربيع زهيّة، **(الإلتزام بالإعلام قبل التعاقدي كوسيلة لحماية المستهلك في عقد البيع الالكتروني)**، مجلة العلوم القانونية والسيّاسيّة، جامعة الوادي، مج 10، ع 02، سبتمبر 2019، ص ص 422-439.

102- رحالي سيف الدين وعبّاس فريد، **(شروط ممارسة التّجارة الإلكترونيّة على ضوء القانون رقم 18-05)**، مجلة دائرة البحوث والدّراسات القانونية والسيّاسيّة، المركز الجامعي بتيبازة، مج 04، ع 08، جانفي 2020، ص ص 69-93.

103- رحالي سيف الدين وعباس فريد، **إلتزام المورّد الإلكتروني بحفظ سجلات معاملاته التّجاريّة الالكترونية على ضوء المرسوم التنفيذي 19-89**، من مؤلف جماعي بعنوان: النّظام القانوني لعقود التجارة الالكترونية دراسة مقارنة، معهد الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، المركز الجامعي نور البشير-البيض، ط الأولى، 2021، ص ص 182-200.

104- رحالي سيف الدين وفريد عباس، **(إلتزام المورّد الإلكتروني بالتّسليم المطابق للطّلبيّة حماية للمستهلك الإلكترونيّ)**، مجلة دائرة البحوث والدّراسات القانونية والسّيّاسيّة، المركز الجامعي تيبازة، مج 06، ع 01، جانفي 2022، ص ص 415-432.

105- رحّالي سيف الدّين، **(إلتزام المتدخّل بمطابقة المنتوجات ضمانة قانونيّة فعّالة لحماية المستهلك)**، مجلّة دائرة البحوث القانونيّة والسياسيّة، المركز الجامعي بتيبازة، مج 05، ع 01، جانفي 2021.، ص ص 31-48.

106- رحالي سيف الدين، **(مخاطر الدّفع الالكتروني على المستهلك الإلكتروني)**، مجلة البحوث والدّراسات القانونيّة والسّيّاسيّة، جامعة البليدة 02، مج 11، ع 02، جوان 2022، ص ص 160-172.

107- رزاقي نبيلة، **(الحماية الجنائية للخصوصيّة الرقمية للمعطيات ذات الطابع الشخصي-دراسة مقارنة)**، مجلّة الدّراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي-الشّلف، مج 07، ع 01، جوان 2021، ص ص 1992-2016.

108- زعبي عمار، **(الحق في العدول عن التّعاقد ودوره في حماية المستهلك-دراسة مقارنة)**، مجلّة المفكر، جامعة محمد خيضر-بسكرة، مج 08، ع 01، ماي 2013، ص ص 117-132.

109- زعزوعة فاطمة وزعزوعة نجاة، **(التّحكيم الإلكترونيّ كآليّة لتسويّة منازعات التّجارة الإلكترونيّة في ظل التّشريع الجزائري)**، مجلّة القانون العام الجزائري والمقارن، جامعة جيلالي اليابس-سيدي بلعباس، مج 08، ع 01، ماي 2022، ص ص 132-148.

110- زماموش نذير، **(الحماية العقديّة للمستهلك في إطار وسائل الدّفع الإلكترونية)**، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الإخوة منثوري-قسنطينة، مج 03، ع 02، ديسمبر 2018، ص ص 217-233.

111- الزّهرة جقريف ووسيلة شربيط، **(الإلتزام بالإعلام ما قبل التّعاقد الالكتروني كضمانة لحماية المستهلك الإلكتروني -دراسة على ضوء القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية)**، مجلة المعيار، جامعة العلوم الإسلامية عبد القادر-قسنطينة، مج 24، ع 03، جوان 2020، ص ص 712-725.

112- زيّاني آسية، **(القانون الواجب التّطبيق على المسؤوليّة العقديّة النّاجمة عن المعاملات الإلكترونيّة)**، المجلة الجزائريّة للحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة تيسمسيلت، مج 08، ع 01، جوان 2023، ص ص 469-482.

113- سالم عبد الكريم، **(أساس تحديد القانون الواجب التّطبيق على عقود التّجارة الدولية الإلكترونيّة)**، المجلة الدّولية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة الوادي، مج 02، ع 02، أكتوبر 2018، ص ص 69-82.

114- سعدي كوثر وبن صاري رضوان، **(حماية وسائل الدّفع الالكتروني)**، مجلة الدّراسات القانونية، جامعة يحي فارس -المدية، مج 09، ع 01، جانفي 2023، ص ص 1025-1045.

115- سعودي عمر، **(المركز القانوني للسّلطة الوطنيّة لحماية المعطيات ذات الطابع الشّخصي- جمالية النص القانوني ومعوقّات الواقع العملي)**، مجلّة معارف، جامعة البويرة، مج 18، ع 01، جوان 2023، ص ص 163-183.

116- سعيداني نعيم، **(حماية المعطيات ذات الطّابع الشّخصي في التّشريع الجزائريّ)**، مجلّة الباحث للدّراسات الأكاديميّة، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، مج 08، ع 01، جانفي 2021، ص ص 464-484.

117- سكيل رقيّة، **(حماية مصالح المستهلك والمورّد الإلكترونيّ في التّنظيم التّشريعي للحق في العدول)**، مجلة الإجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر-بسكرة، مج 15، ع 01، مارس 2023، ص ص 289-302.

118- سوالم سفيان ومسياد أمينة، **(دور أعوان قمع الغش في الرّقابة على المورّد الإلكترونيّ)**، مجلّة الإجتهاد القضائي، جامعة محمّد خيضر-بسكرة، مج 13، ع 01، مارس 2021، ص ص805-820.

119- سوالم سفيان، **(الحماية القانونيّة للمتعاقد من الشّروط التّعسفيّة في التّشريع الجزائري)**، مجلّة الأبحاث القانونيّة المعمّقة، مركز جيل البحث العلمي طرابلس-لبنان، ع 04، جوان 2016، ص ص 121-140.

120- سي يوسف زاهية حوريّة، **(حق العدول عن العقد آليّة لحماية المستهلك الإلكترونيّ)**، مجلة الإجتهاد للدّراسات القانونيّة والإقتصاديّة، جامعة تامنغست، مج 07، ع 02، جوان 2018، ص ص 11-30.

121- سي يوسف زهية حوريّة، **(إلتزام المنتج بإعلام المستهلك)**، مجلة البحوث والدّراسات القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة البليدة 2، مج 01، ع 02، جوان 2011، ص ص 81-96.

122- شايب باشا كريمة، **(آليات الحماية من مخاطر الدّفع الإلكترونيّ في التّشريع الجزائريّ)**، المجلّة الجزائرية للسيّاسات العامة، جامعة الجزائر 03، مج 08، ع 02، نوفمبر 2020، ص ص 31-48.

123- شوايديّة منيّة، **(ضوابط حماية المستهلك من الإشهار الكاذب وفقا للمرسوم التنفيذي 13-378)**، مجلة تطوير العلوم الاجتماعية، جامعة زيان عاشور-الجلفة، مج 8، ع 12، جوان 2015، ص ص 141-155.

124- شويرب جيلالي وعكوش حنان، **عقد البيع الإلكتروني**، مجلّة البحوث القانونيّة والإقتصاديّة، المركز الجامعي لآفلو، مج 06، ع 01، جانفي 2023، ص ص 140-162.

125- شيخ نسيمة، **(النّظام القانوني لتنفيذ أحكام التّحكيم التّجاري الدّولي)**، المجلّة الجزائريّة للحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة تيسمسيلت، مج 07، ع 02، ديسمبر 2022، ص ص 820-841.

126- شيخي زينب، **(الإلتزام قبل التّعاقدي بالإعلام في مرحلة التفاوض في إطار عقود الاستهلاك)**، المجلّة الدّوليّة للبحوث القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة الوادي، مج 06، ع 01، ماي 2022، ص ص 25-46.

127- شيهاني سمير وعبّاس ريمة، **(الضّمانات القانونية لحماية المستهلك الإلكتروني خلال مرحلة ما قبل العقد في قانون التّجارة الإلكترونيّة الجزائري 18-05)**، مجلّة البحوث في الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة ابن خلدون تيارت، مج 08، ع 02، جوان 2023، ص ص 538-552.

128- صبيحي فوزية وقماري نضرة، **(تحديد لحظة إنعقاد العقد الإلكترونيّ في القانون المقارن والقانون الجزائريّ)**، الأكاديمية للدّراسات الإجتماعيّة والإنسانيّة، جامعة حسيبة بن بوعلي-الشّلف، مج 09، ع 02، جويلية 2017، ص ص 271-281.

129- صدوق المهدي ومعنصري مريم، **(الجهود التّشريعية لحماية المعطيات الشخصية في البيئة الرّقمية)**، مجلّة مرافئ للدّراسات السيّاسيّة والقانونية، جامعة تامنغست، مج 01، ع 01، أفريل 2021، ص ص 07-23.

130- صدّيقي سامية وبولواطة السّعيد، **(التّحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة البيان للدّراسات القانونية والسيّاسيّة، جامعة برج بوعريريج، مج 03، ع 01، جوان 2018، ص ص 145-156.

131- صفيح عبد الله وبن جديد فتحي، **(حق المستهلك الإلكتروني في العدول بين الواقع والمأمول)**، مجلّة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، مج 08، ع 01، نوفمبر 2021، ص ص 455-474.

132- طالة لامية وكهينة سلام، **(حماية المستهلك من جريمة الإشهار التّجاري المضلّل والكاذب- قراءة قانونيّة في ظل التّشريع الجزائريّ)**، مجلة الرّسالة للدّراسات والبحوث الإنسانيّة، جامعة العربي التّبسي -تبسة، مج 06، ع 03، سبتمبر 2021، ص ص 194-209.

133- طايبي ليلى وضيف نوال، **(الحماية الجزائيّة للبيانات الإسميّة للمتعاقد في عقود التّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة البيان للدراسات القانونية والسيّاسيّة، جامعة برج بوعريريج، مج 03، ع 01، جوان 2018، ص ص 34-52.

134- طباش عزالدّين، **(الحماية الجزائية للمعطيات الشّخصية في التّشريع الجزائري-دراسة على ضوء قانون 18-07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطّابع الشخصي)**، المجلّة الأكاديميّة للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية، مج 09، ع 02، ديسمبر 2018، ص ص 26-60.

135- طنجاوي مراد وغياطو الطّاهر، **(التّعبير عن الإرادة في التّعاقد الالكتروني)**، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسيّاسيّة، جامعة يحي فارس-بالمدية، مج 02، ع 02، جوان 2018، ص ص 80-91.

136- طويل مريم، **(الإشهار التّضليلي الالكتروني وتأثيره على سلوك المستهلك الإلكترونيّ)**، مجلة الفقه القانوني والسّياسي، جامعة ابن خلدون -تيارت، مج 1، ع 1، 2019، ص ص 62-73.

137- عباس فريد، **(خصائص العقد الإلكتروني على ضوء قانون التّجارة الإلكترونيّة رقم 18-05)، مجلّة بحوث في القانون والتّنميّة**، جامعة أمحمّد بوقرة-بومرداس، مج 02، ع 02، ديسمبر 2022، ص ص 10-27.

138- عباس كريمة، **(جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآليّة للمعطيات)**، مجلّة البيان للدّراسات القانونية والسيّاسيّة، جامعة برج بوعريريج، مج 02، ع 02، ديسمبر 2017، ص ص 119-134.

139- عبايد فريحة حفيظة وسلايم عبد الله، **(الإلتزام بالإعلام ما قبل التّعاقد الالكتروني كآلية لحماية المستهلك)**، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسيّة، جامعة ابن خلدون -تيارت، مج 04، ع 01، جوان 2018، ص ص 421-437.

140- عدّو حسين، **الحماية المدنيّة لرضا المستهلك في التّعاقد الالكتروني -دراسة في قانون التّجارة الإلكترونيّة الجزائري**، مجلّة القانون، جامعة غليزان، مج 07، ع 01، ديسمبر 2018، ص ص 199-229.

141- عرعار الياقوت، **(التّشفير وسيلة لتأمين التّجارة الالكترونية من المخاطر التّقنية)**، مجلّة البحوث القانونيّة والإقتصادية، المركز الجامعي لآفلو، مج 05، ع 01، جانفي 2022، ص ص 531-552.

142- عشير جيلالي وقاشي علال، **(النّظام القانونيّ للعقد الإلكتروني في التّشريع الجزائريّ)**، مجلّة الفكر القانونيّ والسيّاسي، جامعة عمار ثليجي-الأغواط، مج 06، ع 02، نوفمبر 2022، ص ص 706-723.

143- عقبي يمينة، **(الضمانات القانونيّة المقرّرة لحماية المستهلك الإلكترونيّ أثناء تنفيذ العقد في التّشريع الجزائريّ)**، مجلّة معالم للدّراسات القانونيّة والسّيّاسيّة، المركز الجامعي بتندوف، مج 04، ع 01، جوان 2020، ص ص 302-316.

144- عقّوني محمد **(الايجاب والقبول في العقد الإلكتروني)**، مجلة الدّراسات والبحوث القانونيّة، جامعة المسيلة، مج 02، ع 05، ديسمبر 2017، ص ص 90-110.

145- علاق عبد القادر وبوراس محمد، **(الإشهار الإلكترونيّ على ضوء القانون رقم 18-05)**، حوليّات جامعة الجزائر 1، جامعة يوسف بن خدة -الجزائر، مج 34، ع5، 2020، ص ص 282-295.

146- علال نزيهة، **(الإطار القانوني لحماية المعطيات ذات الطّابع الشخصي في الفضاء الإلكتروني في ظلّ القانون 18-07)**، مجلّة دائرة البحوث والدّراسات القانونية السيّاسيّة، المركز الجامعي بتيبازة، مج 04، ع 09، جوان 2020، ص ص 68-93.

147- علواش مهدي، **(صلاحيّات أعوان الرّقابة في الكشف عن المخالفات والوقاية من مخاطر المنتوجات)**، مجلّة البحوث في العقود وقانون الأعمال، **جامعة الإخوة منثوري-قنسطينة**، مج 02، ع 02، ديسمبر 2017، ص ص 15-38.

148- عمارة مسعود، **(الحماية المدنيّة للمستهلك في مرحلة ما قبل التّعاقد الإلكترونيّ من خلال الإعلان التّجاريّ الكاذب والحق في الإعلام)**، مجلة البحوث والدّراسات القانونية والسيّاسيّة، جامعة البليدة 2، مج 01، ع 02، جوان 2011، ص ص 317-334.

149- عمران عائشة وبوجرادة نزيهة، **(حق العدول عن عقد الإستهلاك الإلكترونيّ)**، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي لآفلو، مج 05، ع 01، جانفي 2022، ص ص 232-253.

150- عمير هاجر وحاج بن علي محمّد، **(دور الجهات الإداريّة في قمع الغش حماية للمستهلك)**، المجلّة الجزائريّة للحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة تيسمسيلت، مج 05، ع 02، ديسمبر 2020، ص ص 117-136.

151- عميرات عادل، **(التزام العون الاقتصادي بالإعلام)**، مجلة العلوم القانونية والسيّاسيّة، جامعة الوادي، مج 07، ع 02، جوان 2016، ص ص 229-251.

152- العيداني محمد طالب وزروق يوسف، **(حماية المعطيات الشخصية في الجزائر على ضوء القانون رقم 18-07 المتعلق بحماية الأشخاص الطبيعيين في مجال معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي)**، مجلّة معالم الدراسات القانونية والسيّاسيّة، المركز الجامعي بتندوف، مج 02، ع 03، ديسمبر 2018، ص ص 115-130.

153- العيشي عبد الرحمان، **(حق الرّجوع في العقد الالكتروني-دراسة مقارنة)**، المجلّة الجزائرية للحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة تيسمسيلت، مج 07، ع 02، ديسمبر 2022، ص ص 523-543.

154- غبابشة أميرة ومخلوفي عبد الوهاب، **(الحق في العدول عن تنفيذ العقد كآلية لحماية المستهلك المتعاقد إلكترونيّا من مبدأ القوة الملزمة للعقد)**، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، مج 08، ع 01، جانفي 2021، ص ص 246-264.

155- غزالي نزيهة، **(الآليّات القانونيّة لحماية وسائل الدفع الإلكترونيّ في التّشريع الجزائري)**، مجلة البحوث السّيّاسيّة والإدارية، جامعة زيان عشور-الجلفة، مج 06، ع 01، جانفي 2017، ص ص 287-294.

156- غزالي نصيرة والعربي بن مهيدي رزق الله، **(الحق في العدول كوسيلة قانونيّة لحماية المستهلك)**، مجلة آفاق علمية، جامعة تامنغست، مج 11، ع 03-خاص، جويلية 2019، ص ص 296-309.

157- غول سليمة وميهوب علي، **(القانون الواجب التّطبيق على منازعات التجارة الإلكترونيّة)**، مجلة الباحث القانوني، جامعة الطّارف، مج 01، ع 01، ديسمبر 2020، ص ص 50-68.

158- فرحات فاطمة الزّهراء وقنفود رمضان، **(أثر الإعلان التّجاري الكاذب أو المضلّل على إرادة المستهلك في العالم الرّقمي)**، مجلّة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، مج 8، ع 02-خاص، مارس 2022، ص ص 207-229.

159- فرحات فاطمة الزهراء وقنفود رمضان، **(الإلتزام بالإعلام قبل التّعاقد كآلية قانونية لحماية المستهلك)**، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر-بسكرة، مج 12، ع 04، ديسمبر 2020، ص ص 815-832.

160- فرحان عبد الحكيم، **(حق المستهلك في العدول عن التّعاقد وتطبيقاته في القانون الجزائري)**، مجلّة الرّسالة للدّراسات والبحوث الإنسانية، جامعة العربي التبسي-تبسة، مج 06، ع 03، سبتمبر 2021، ص ص 497-515.

161- فرنان فاروق وسواديه منية، **(التّجارة الإلكترونيّة ومبدأ حريّة الإثبات)**، مجلّة الاجتهاد القضائي، جامعة محّمد خيضر-بسكرة، مج 13، ع 03، أكتوبر 2021، ص ص 753-776.

162- قادة شهيدة، **(الإلتزام بالإعلام في عقود التجارة الالكترونية)**، مجلة العلوم القانونية، جامعة باجي مختار -عنابة، ع 14، جوان 2013، ص ص 141-167.

163- قادري نور الهدى ودحماني كمال، **(دور التّوقيع الالكتروني كآلية تقنية في ضمان الأمن المعلوماتي لعمليّة الدّفع الإلكتروني)**، مجلة الحقوق والعلوم السّياسيّة، جامعة زيان عاشور-الجلفة، مج 16، ع 02، جوان 2023، ص ص 495-512.

164- قادري نور الهدى ومكلكل بوزيان، **(التّشفير بتقنيّة البلوك تشين ودوره في حماية المعاملات الإلكترونيّة)**، مجلّة القانون العام الجزائري والمقارن، جامعة جيلالي اليابس-سيدي بلعباس، مج 08، ع 02، ديسمبر 2022، ص ص 563-581.

165- قارة سليمان محمد خليد، **(إلتزام البائع بإعلام المستهلك في عقد البيع الإلكترونيّ)**، المجلّة الجزائرية للقانون البحري والنقل، جامعة أبو بكر تلمسان، مج 01، ع 01، مارس 2014، ص ص 233-249.

166- قارة مولود بن عيسى، **(النّظام القانوني للفاتورة الإلكترونيّة)**، مجلة معارف، جامعة البويرة، مج 11، ع 21، جوان 2016، ص ص 10-36.

167- قارة مولود، **(النّظام القانونيّ للفاتورة الإلكترونيّة)**، مجلة بحوث، جامعة بن يوسف بن خدة-الجزائر، مج 10، ع 02، ديسمبر 2016، ص ص 78-106.

168- قارس بوبكر، **(الإلتزام المسبق بالإعلام كآلية لحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بعد)**، مجلّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة زيان عاشور-الجلفة، مج 10، ع 04، ديسمبر 2017، ص ص 293-315.

169- قاسمي حمزة وميهوب يزيد، **(ضمان معالجة معطيات المستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري)**، مجلّة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، مج 08، ع 02، مارس 2022، ص ص 230-349.

170- قالية فيروز، **(إلتزامات المورّد الإلكترونيّ في ظل قانون 18-05 يتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة القانون والمجتمع، جامعة أحمد دراية-أدرار، مج 08، ع 02، ديسمبر 2020، ص ص 387-410.

171- قايدي ليليا وشميشم رشيد، **(الإلتزام قبل التّعاقدي بالإعلام "قراءة في نص المادة 1112-1 من الأمر 2016-131 المعدّل لقانون العقود والنّظريّة العامّة للإلتزامات والإثبات")**، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة عمّار ثليجي -الأغواط، مج 06، ع 01، ماي 2022، ص ص 134-154.

172- قحقاح وليد، **(جرائم الإشهار الإلكتروني في التّشريع الجزائري)**، المجلّة الجزائرية للأمن والتّنمية، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، مج 09، ع 02، جويلية 2020، ص ص 554-565.

173- قسوري فهمية، **(خصوصيّة الحريّة التّعاقديّة في العرض التّجاري الإلكتروني طبقا للقانون 18-05 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة)**، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، جامعة الإخوة منثوري-قسنطينة، مج 03، ع 05، ديسمبر 2018، ص ص 182-194.

174- قصّار عائشة ليلى، **(الإلتزام بالإعلام الالكتروني السابق للتعاقد)**، مجلة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة زيان عاشور الجلفة، مج 09، ع 03، سبتمبر 2016، ص ص 77-86.

175- قصعة سعاد، **(الوساطة الإلكترونيّة كوسيلة بديلة لحل منازعات التّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة الشريعة والاقتصاد، جامعة العلوم الاسلاميّة الأمير عبد القادر-قسنطينة، مج 09، ع 02، ديسمبر 2020، ص ص 10-30.

176- قلواز فاطمة الزّهراء، **(دور التّحكيم الالكتروني في فض منازعات التّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة الدّراسات القانونيّة المقارنة، مج 08، ع 01، جوان 2022، ص ص 302-316.

177- القوق أم الخير وطهراوي حنان، **(المسؤولية المدنية عن إستخدام وسائل الدفع الالكتروني)**، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور-الجلفة، مج 07، ع 01، مارس 2022، ص ص 910-929.

178- قونان كهينة، **(صلاحيّات أعوان قمع الغش على ضوء القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش والمرسوم التّنفيذي رقم 90-39 المتعلّق برقابة الجودة وقمع الغش)**، مجلّة الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة خنشلة، مج 08، ع 02، سبتمبر 2021، ص ص 267-280.

179- كالم حبيبة، **(حماية المستهلك من الاشهار المضلّل)**، مجلّة البحوث والدراسات القانونيّة والسياسيّة، جامعة بليدة 2، مج 7، ع 1، ماي 2018، ص ص 128-153.

180- كرازدي سارة ولجلط فواز، **(الحجيّة القانونيّة للتّوقيع الالكتروني كدليل اثبات)**، المجلّة القانونيّة للأمن الإنساني، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، مج 06، ع 01، جانفي 2021، ص ص 1404-1423.

181- كرفة محمد خليفة، **(أثر تشريعات الإستهلاك على مبدأ القوّة الملزمة للعقد)**، الأكاديمية للدّراسات الإجتماعيّة والإنسانيّة، جامعة حسيبة بن بوعلي-الشّلف، مج 14، ع 05-خاص، جوان 2022، ص ص 306-320.

182- كريز الهادي ومسعودي محمد الأمين، **(الحق في العدول عن العقود عن بعد كإحدى الاليات القانونية لحماية رضا المستهلك)**، المجلة الأكاديمية للبحوث والدراسات القانونية والسّيّاسيّة، جامعة عمار ثليجي-الأغواط، مج 07، ع 01، مارس 2023، ص ص 297-319.

183- لزعر وسيلة، **(القبول في التّعاقد الالكتروني)**، مجلة العلوم القانونيّة والاجتماعية، جامعة زيان عاشور-الجلفة، مج 03، ع 01، مارس 2018، ص ص 370-391.

184- لعوامري وليد، **(حق الرّجوع كآلية لحماية المستهلك في العقد المبرم إلكترونيا)**، مجلة الشّريعة والاقتصاد، جامعة العلوم الإسلامية الأمير عبد القادر-قسنطينة، مج 07، ع 02، ديسمبر 2018، ص ص 33-50.

185- لعور بدرة، **(الإشهار التّضليلي كوسيلة لخرق نزاهة الممارسات التّجارية في التّشريع الجزائري)**، مجلّة المفكّر، جامعة محمد خيضر-بسكرة، مج 13، ع 2، 2018، ص ص 369-385.

186- لغلام عزوز، **(القبول الإلكتروني-صور التّعبير عنه وشروطه-)**، أفاق للعلوم، جامعة زيّان عاشور-الجلفة، مج 02، ع 09، نوفمبر 2017، ص ص 266-273.

187- لوكال مريم، **(الحماية القانونيّة الدّولية والوطنية للمعطيات ذات الطابع الشّخصي في الفضاء الرقمي-في ضوء قانون حماية المعطيات رقم 18-07)**، مجلّة العلوم القانونية والسيّاسيّة، جامعة الوادي، مج 10، ع 01، أفريل 2019، ص ص 1304-1325.

188- مامن بسمة، **(جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآليّة للمعطيات في التشريع الجزائري)**، مجلّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة خنشلة، مج 09، ع 01، أفريل 2022، ص ص 477-488.

189- ماني عبد الحق، **(التّنظيم القانوني لقيام التّراضي في العقود الإلكترونيّة على ضوء مشروع القانون المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة العلوم القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة الوادي، مج 09، ع 02، جوان 2018، ص ص 140-159.

190- مبروك حدّة، **(حجيّة السّندات الإلكترونيّة في الاثبات)**، مجلّة العلوم القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة الوادي، مج 09، ع 01، جانفي 2018، ص ص 38-57.

191- مبروك عبد النور، **(ركن الرّضا في العقد الإلكترونيّ)**، مجلّة الباحث للدّراسات الأكاديميّة، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، مج 07، ع 02، جوان 2020، ص ص 368-388.

192- محمّد نائل أبو قلبين، **(مدلولات تحديد القانون الواجب التّطبيق على العقد الدّولي الإلكتروني في ضوء أحكام التّشريع الأردني)**، مجلّة الأبحاث القانونيّة والسياسيّة، جامعة سطيف 2، مج 03، ع 01، مارس 2021، ص ص 1-20.

193- مدربل حكيمة وسعودي سعيد، **(التّراضي في العقود الالكترونية بين القواعد العامّة وخصوصيّة الإتّصالات الإلكترونيّة)**، مجلّة الدراسات القانونية والسيّاسيّة، جامعة عمار ثليجي-الأغواط، مج 08، ع 01، جانفي 2022، ص ص 408-424.

194- مدربل حكيمة وسعودي سعيد، **(الحق في العدول كآلية لحماية المستهلك من مخاطر التّجارة الالكترونيّة بين النّص والتطبيق)**، المجلة الأكاديميّة للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية، مج 13، ع 01، ماي 2022، ص ص 181-205.

195- مراد لمين، **(الطّبيعة القانونيّة للإيجاب في العقود الإلكترونيّة عبر الأنترنت)**، مجلّة الفكر القانونيّ والسيّاسيّ، جامعة عمار ثليجي-الأغواط، مج 06، ع 01، ماي 2022، ص ص 188-204.

196- مسعودي زكرياء وجقريف الزّهرة، **(التّوقيع الإلكترونيّ وحمايته لعمليّة الدّفع الإلكترونيّ)**، المجلّة الدّوليّة للبحوث القانونيّة والسّيّاسيّة، جامعة الوادي، مج 01، ع 03، ديسمبر 2017، ص ص 155-169.

197- مسعودي هشام، **(الوسائل والآليات المستخدمة في إبرام العقد الإلكترونيّ-دراسة تأصيليّة)**، مجلّة القانون، المجتمع والسّلطة، جامعة بن أحمد وهران 2، مج 11، ع 01، مارس 2022، ص ص 359-382.

198- مسعودي يوسف، **(التّحكيم الالكتروني كآلية لتسوية منازعات الإستهلاك المبرمة عبر شبكة الأنترنت)**، المجلّة الإفريقية للدّراسات القانونيّة والسّيّاسيّة، جامعة أحمد دراية-أدرار، مج 01، ع 01، جوان 2017، ص ص 7-18.

199- مسكين حنان وبن أحمد الحاج، **(إلتزام العون الاقتصادي بالفاتورة كوسيلة لضمان شفافية الممارسات التّجاريّة)**، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر-بسكرة، مج 12، ع 02- خاص، أفريل 2020، ص ص 591-608.

200- مشتة نسرين وبن عبيد إخلاص، **(الحماية القانونيّة للمعطيات الشّخصية في ظل القانون 18-07 المتعلّق بحماية الأشخاص الطّبيعيّين في مجال معالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي)**، المجلّة الجزائرية للحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة تيسمسيلت، مج 06، ع 01، جوان 2021، ص ص 675-690.

201- معامير حسيبة، **(ضمانات عدم التّعسف المستهلك في استعمال حقّه في العدول عن العقد في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش 09-03)**، مجلة القانون والمجتمع، جامعة أحمد دراية-أدرار، مج 09، ع 01، جوان 2021، ص ص 334-357.

202- معداوي نجيّة، **(حماية المستهلك الإلكترونيّ بموجب الحق في الإعلام والحق في العدول عن التعاقد)**، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة عمار ثليجي-الأغواط، مج 06، ع01، ماي 2022، ص ص 644-661.

203- معزوز دليلة وبويزري سامية، **(الآليّات القانونيّة المستحدثة لحماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الإلكترونيّ)**، من مؤلف جماعي بعنوان: التّجارة الإلكترونية بين الواقع والمأمول، المركز الأكاديمي للنشر، (د.ط)، الإسكندرية، 2022، ص ص 275-296.

204- معزوز دليلة، **(حجيّة السّندات الإلكترونيّة في الاثبات)**، من مؤلّف جماعي بعنوان: الحماية القانونيّة للمستهلك في المعاملات الإلكترونيّة، منشورات ألفا للوثائق، (د.ط)، قسنطينة، 2021، ص ص 283-304.

205- مغراوي حياة وحاج بن علي محمد، **(الحق في العدول آليّة لحماية المستهلك الإلكتروني في ظل القانون رقم 18-05)**، مجلّة الدّراسات القانونية المقارنة، جامعة حسيبة بن بوعلي-الشّلف، مج 09، ع 01، جوان 2023، ص ص 399-428.

206- مقداد خديجة، **(حق التّراجع عن العقد: مساس بالقوة الملزمة للعقد)**، بحوث جامعة الجزائر 1، جامعة بن يوسف بن خدة-الجزائر، مج 16، ع 01، أكتوبر 2022، ص ص 46-64.

207- مقدم الياسين، **(حماية البيانات الشّخصية للمستهلك في العقد الإلكتروني)**، مجلّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة خنشلة، مج 10، ع 02، جوان 2023، ص ص 1063-1078.

208- ملياني عبد الوهاب، **(الجرائم الماسّة بالمعطيات الشّخصية على ضوء القانون رقم 18-07)**، مجلّة البحوث القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي لأفلو، مج 06، ع 01، جانفي 2023، ص ص 272-287.

209- موقاف لامية وخليفي مريم، **(الحماية القضائية للإرادة الموضوعيّة في عقد الإذعان)**، مجلّة الدّراسات القانونيّة والسيّاسيّة، جامعة عمار ثليجي الأغواط، مج 08، ع 02، جوان 2022، ص ص 482-498.

210- نجومن قنور سناء، **(الآليّات الوقائيّة لحماية المستهلك من الإشهارات المضلّلة بين الحماية التّقليديّة والحماية الإلكترونية)**، مجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر-بسكرة، مج 10، ع 02، 2022، ص ص 1046-1081.

211- نساخ فطيمة، **(حماية الحق في الخصوصيّة في ظل البيئة الرّقمية)**، المجلّة الأكاديميّة للبحث القانوني، جامعة عبر الرّحمان ميرة -بجاية، مج 13، ع 01، ماي 2022، ص ص 414-427.

212- نويري محمد الأمين ولخذاري عبد الحق، **(النظام القانوني للّجنة البنود التّعسفية في ظل المرسوم التّنفيذي رقم 06-306)**، مجلّة الإجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر-بسكرة، مج 12، ع 02-خاص، أفريل 2020، ص ص 609-626.

213- نويري محمّد الأمين ولخذاري عبد الحق، **(حق المستهلك في العدول عن عقد الإستهلاك رقم 18-09-بين الضّرورة والتّقييد-)**، المجلّة الجزائريّة للعلوم القانونيّة والسّيّاسيّة والإقتصادية، جامعة بن يوسف بن خدّة-الجزائر، مج 57، ع 02، مارس 2020، ص ص 230-246.

214- هبة حمزة وبن قادة محمود أمين، **(الآليات القانونيّة لحماية المستهلك وفق القانون رقم 05/18 المتعلّق بالتّجارة الإلكترونيّة)**، مجلّة القانون الدّولي والتّنميّة، جامعة ابن باديس-مستغانم، مج 08، ع 01، جوان 2020، ص ص 186-218.

215- هلال نسرين ودوار جميلة، **(الوفاء الإلكتروني في ظل القانون 05/18 المتعلّق بالتّجارة الالكترونية)**، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسّيّاسيّة، جامعة المسيلة، مج 07، ع 01-خاص، أفريل 2022، ص ص 181-198.

216- هني عبد اللّطيف، **(الحق في العدول عن العقد آليّة لحماية المستهلك)**، المجلّة الأكاديميّة للبحوث القانونية والسّيّاسيّة، جامعة عمار ثليجي-الأغواط، مج 07، ع 01، مارس 2023، ص ص 1093-1106.

217- هواري ليلى وبوجانة محمد، **(الإلتزام بإعلام المستهلك في عقد الاستهلاك الإلكترونيّ)**، مجلة الإجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر-بسكرة، مج 12، ع 04، ديسمبر 2020، ص ص 571-588.

218- واعمر فازية وخواثرة سامية، **(الإلتزام بضمان السّلامة في العقد الإلكتروني)**، مجلّة الفكر القانونيّ والسّياسيّ، جامعة عمار ثليجي-الأغواط، مج 05، ع 02، نوفمبر 2021، ص ص 285-301.

219- وفاء عزالدين، **(آليات الحماية المدنيّة للمستهلك من الإشهار التّجاري التّضليلي)**، مجلّة الدّراسات القانونيّة، المركز الجامعي بريكة-باتنة، مج 03، ع 02، ديسمبر 2020، ص ص 158-173.

220- يحياوي سعاد وخلافي ربيعة، **(التّجربة الجزائريّة لحماية المستهلك في مواجهة المخاطر المتعلّقة بوسائل الدّفع الإلكتروني)**، مجلة هيرودوت للعلوم الإنسانية والإجتماعيّة، مؤسّسة هيرودوت للبحث العملي والتكوين-الجزائر، مج 06، ع 02، أوت 2022، ص ص 870-901.

221- يغلى مريم، **(قانون التّجارة الالكترونية 05/18 بين الفعاليّة والقصور)**، مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، مج 09، ع 01، نوفمبر 2022، ص ص 446-465.

خامسا-المداخلات العلميّة:

1- بدر شنوف وآخرون، **(إشكاليّة تحديد القانون الواجب التّطبيق على عقود التّجارة الدّولية-عقود التّجارة الإلكترونيّة نموذجا)**، مداخلة في ملتقى دولي بعنوان: الإتّجاهات الحديثة للتّجارة الدّوليّة وتحديّات التّنميّة المستدامة نحو رؤى مستقبليّة واعدة للدّوّل النّاميّة، كليّة العلوم الاقتصاديّة والتّجاريّة وعلوم التّسيير، جامعة الشّهيد حمه لخضر-الوادي، المنعقد يومي 2 و3 ديسمبر 2019.

2- بركات كريمة، **(حق المستهلك في الإعلام في عقد البيع الإلكترونيّ)**، مداخلة في ملتقى دولي بعنوان: الحماية القانونيّة للمستهلك في ظل التّحوّلات الإقتصاديّة الرّاهنة، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة محمّد خيضر-بسكرة، المنعقد يومي 10 و11 افريل 2017.

3- بشير سليم وبوزيد سليمة، **(الإلتزام بالإعلام وطرق تنفيذه وفقا لأحكام قانون حماية المستهلك)**، مداخلة في ملتقى دولي بعنوان: الحماية القانونيّة للمستهلك في ظل التّحوّلات الإقتصاديّة الرّاهنة، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة محمّد خيضر-بسكرة، المنعقد يومي 10 و11 افريل 2017.

4- بطيحي نسمة، **(الجرائم المتعلّقة بانتهاك الإحكام الإجرائية المقرّرة لحماية الحق في الخصوصيّة الرّقمية في التّشريع الجزائري)**، مداخلة في ملتقى دولي بعنوان: الخصوصيّة في مجتمع المعلوماتية، مركز جيل البحث العلمي، طرابلس-لبنان، المنعقد أيام 19 و20 جويلية 2019.

5- شيخ سناء، **(القواعد الوقائية لحماية المستهلك الالكتروني)**، مداخلة في ملتقى وطني بعنوان: الحماية القانونيّة للمستهلك في عمليّة التّسويق بين الواقع والمأمول، معهد الحقوق والعلوم السيّاسيّة، المركز الجامعي مغنية بالتّنسيق مع مؤسّسة حوافز للدّراسات والنّشر والتّدريب، المنعقد يومي 11 و12 نوفمبر 2019.

6- لعجال لامية، **(حماية المستهلك وفق مبدأ الإحتياط)**، مدخلة في ملتقى دولي بعنوان: التّكريس القانوني لمبدأ الحيطة وتطبيقاته، كلية الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة أمحمّد بوقرة-بومرداس، المنعقد يومي 12 و13 أفريل 2021.

7- مزغيش عبير وبن ضيف محمد عدنان، **(الضّوابط الحمائيّة المُصوّبة لاختلال التّوازن العقدي في عقود الإستهلاك التعسفية)**، مداخلة في ملتقى دولي بعنوان: الحماية القانونيّة للمستهلك في ظل التّحوّلات الإقتصاديّة الرّاهنة، كليّة الحقوق والعلوم السيّاسيّة، جامعة محمّد خيضر-بسكرة، المنعقد يومي 10 و11 افريل 2017.

8- مسياد أمينة، **(إلتزام المورّد الالكتروني بالتّسليم في عقود التّجارة الإلكترونيّة)**، مداخلة في ملتقى وطني بعنوان: الإطار القانوني لممارسة التّجارة الالكترونية على ضوء القانون رقم 18-05، كلية الحقوق والعلوم السّيّاسيّة، جامعة 8 ماي 1945-قالمة، المنعقد يوم 2 و3 أكتوبر 2018.

سادسا-المواقع الإلكترونيّة:

1- الموقع الإلكتروني للسّلطة الوطنية لحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي: www.anpdp.dz.

2- الموقع الإلكترونيّ لمدوّنة النّشاطات الإقتصاديّة الخاضعة للقيد في السّجل التّجاري: https://sidjilcom.cnrc.dz/ar/recherche-nae.

3- الموقع الإلكترونيّ لتجمّع النّقد الآلي: **www.giemonetique.dz**.

4- الموقع الإلكتروني لإذاعة الجزائر: (radioalgerie.dz).

5- الموقع الإلكترونيّ لجريدة الشّروق: www.echoroukonline.com.

6- الموقع الإلكتروني لشركة النّقد الآلي والعلاقات التّلقائية بين البنوك: http:// www.satim-dz.com.

❖ **باللّغة الفرنسيّة:**

A-Textes juridiques:

1- Directive Européenne 79/7/CE du 20 mai 1997, concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance, JOCE N^0 L 144, 4 juin 1997, disponible sur le site suivant:
https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX%3A52000DC0092.

2- Directive Européenne 2000/31/CE du 08 juin 2000, relative à certains aspects juridiques de la société de l'information et notamment du commerce électronique dans le marché intérieur, JOCE N^0 L 178, 17 juillet 2000, disponible sur le site suivant:
https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A32000L0031.

3- Directive 2011/83/UE du parlement européen et du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs, modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 85/577/CEE du Conseil et la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil, JOCE N^{0} 304, disponible sur le site suivant: https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:304:0064:0088:fr:PDF.

4- La loi N 2004 -575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique (LCEN) J.O, N^{0} 143 du 22 juin 2004, Disponible sur le site suivant: https://www.globenet.org/IMG/pdf/LCEN_21_juin_2004_annotee.pdf.

B-Ouvrages:

1− Alain Bensoussan, **Le commerce électronique-aspect juridique**, Éd HERMES, 1-ère éd, Paris, 1998.

2- Calais-Auloy jean et Steinmetz Frank, **Droit de la consommation**, Dalloz, 5-ème Éd, Paris, 2000.

3- Capitant H- et autres**, Les grands arrêts de la jurisprudence civile**, T 02, Dalloz, 12-ème éd, France.

4- Céline Castets-Renard, **droit de l'internet-droit français et européen**, Éd Lextenso, 2-éme éd, Paris, 2012.

5- Christian Larroument, **Droit civil-Les obligations-Le contrat**, T 03, Economican, 3-éme Éd, Paris, 1996.

6- Christiane feral-Schuhl**, (Cyber droit-Le droit à l'épreuve de l'internet),** Dalloz, 6-éme éd, France, 2010.

7- Daniel Mainguy, **Contrats Spéciaux,** Dalloz, 7-éme éd, Paris, 2010.

8- Emmanuel Drayer, **Droit pénale spécial,** Éd ellipses,(s.èd), (s.a.p), 2008.

9- Etienne Montero, **Les contrats de l'informatique et de l'internet**, Éd larcier,(s.éd), (s.a.p), 2005.

10- François Greffe et Pierre-Baptiste greffe**, La publicité et la loi -droit français-union européenne-suisse**, Éd Litec, 11-éme éd, Paris, 2009.

11− Le Tourneau Philippe Le Tourneau et Loïc Cadiet, **Droit de la responsabilité**, (s.èd), Dalloz, Paris, 1997.

12- Le Tourneau Philippe, **Contrats informatiques et électroniques,** Dalloz, 6-éme éd, Paris, 2010.

13- Le Tourneau Philippe, **La responsabilité des vendeurs et fabricants**, 4-ème Éd, Dalloz, Paris, 2015.

14− Lionel Bochurberg, **Internet et commerce électronique**, Delmas,1-ér Éd, Paris, 1991.

15- Olivier D'auzon, **Le droit du commerce électronique,** Éd du puits fleuri, (s.éd), Paris, 2005.

16- Solange Ghernaouti-Hélene**, Sécurité Internet-stratégie et technologie**, Éd Dunod, (s.éd), paris, 2000.

17- Yves Mayaud**, Code pénal**, Dalloz, 14-ème Éd, 2009.

18- Zouaimia Rachid, **Le droit de la concurrence**, Éd Belkeise, (s.éd), Alger, 2012.

C- Thèses:

1- Abbas Youssef Jaber, **Les contrats conclus par voie électronique-étude comparée,** Thèse le doctorat en droit privé, Université Montpellier, France, 2012, P 122, disponible sur le site suivan: https://www.theses.fr/162180985.

2- Klervi Renaudin**, Le spamming et le droit-analyse critique et prospective de la protection juridique des spammés,** Thèse de doctorat, Université de Grenoble, français, 2011, p 35, Disponible sur le site suivant: https://theses.hal.science/tel-00821146/document.

3- Muriel Fabre-Magnan**, De l'obligation d'information dans les contrats-essai d'une théorie,** Thèse de doctorat en droit, Paris 1, Publiée en 1992 à la LGDL, Bibliothèque de droit privé, P 402, disponible sur le site suivant: https://www.lgdj.fr/de-l-obligation-d-information-dans-les-contrats-9782275043562.html.

4- Najar Ibrahim**, Le droit d'option: contribution à l'étude de droit positif et de l'acte unilatéral**, Thèse de doctorat en droit, Paris 1, Publiée en 1976 à la LGDL, Bibliothèque de droit privé, Disponible sur le site suivant: https://www.sudoc.abes.fr/cbs/xslt/DB=2.1//SRCH?IKT=12&TRM=016534484.

D- Articles:

1- Belaid Dahbia, **(L'impact d'un contrôle bancaire efficient sur la régulation de système bancaire en Algérie),** La revue des sciences commerciales, Ecole des hautes études commerciales, Algérie, V 10, N^0 02, Décembre 2011, pp 189-208.

2- Kahloula Mohamed et Mekamcha El Ghaouti**, (La protection du consommateur en droit Algérie-deuxième partie)**, Revue Idara, Ecole Nationale d'Administration - Hydra – Algérie, V 06, N^0 01, Juin 1996, pp 47-84.

3- Naceur Fatiha, **(l'obligation légale de la liberté des prix et de la facturation pour la mise en concurrence sur le marché),** Revue El-Tawassol, Université badji mokhtar de Annaba, V 17, N^0 02, Juin 2011, pp 10-21.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

المحتويات	الصفحة
شكرٌ وعرفان	أ
الإهـداء	ب
قائمة بأهم المختصرات	ج
مقدّمة	2
الباب الأوّل: ضمانات حماية المستهلك الإلكتروني خلال مرحلة تكوين العقد	
الفصل الأوّل: ضمانات حماية المستهلك الإلكتروني قبل التّعبير عن إرادته	16
المبحث الأوّل: إلتزام المورّد الإلكتروني بالإعلام الإلكتروني السّابق للتعاقد	17
المطلب الأوّل: التّكييف القانوني للإلتزام بالإعلام الإلكتروني السّابق للتعاقد	17
الفرع الأوّل: الأساس القانوني للإلتزام بالإعلام الإلكتروني السّابق للتعاقد	18
الفرع الثّاني: الطّبيعة القانونيّة للإلتزام بالإعلام الإلكتروني السّابق للتعاقد	29
المطلب الثّاني: أحكام الإلتزام بالإعلام الإلكتروني السّابق للتّعاقد	41
الفرع الأوّل: مستلزمات الإلتزام بالإعلام الإلكترونيّ السّابق للتعاقد	42
الفرع الثّاني: الجزاء المترتّب عن الإخلال بالإعلام الإلكتروني السّابق للتّعاقد	56
المبحث الثّاني: إلتزام المورّد الإلكتروني بالإشهار الإلكترونيّ المشروع	65
المطلب الأوّل: مخاطر الإشهار الإلكتروني غير المشروع	66
الفرع الأوّل: المخاطر التّقليدية للإشهار الإلكتروني غير المشروع	66
الفرع الثاني: الإشهار البريدي المزعج صورة مستحدثة للإشهار الإلكتروني غير المشروع	78
المطلب الثّاني: مقتضيات الإشهار الإلكتروني المشروع	86
الفرع الأوّل: شروط مشروعية الإشهار الإلكتروني	87
الفرع الثّاني: جزاء الإخلال بشروط مشروعيّة الإشهار الإلكترونيّ	98
الفصل الثّاني: ضمانات حماية المستهلك الإلكترونيّ عند التّعبير عن إرادته	107
المبحث الأوّل: حماية رضا المستهلك الإلكتروني	108
المطلب الأوّل: خصوصيّة القبول الإلكتروني	108
الفرع الأوّل: أشكال التّعبير عن القبول الإلكتروني	108

الفرع الثّاني: متطلّبات القبول الإلكتروني	120
المطلب الثّاني: أوجه حماية رضا المستهلك الإلكتروني	134
الفرع الأوّل: سلامة رضا المستهلك الإلكتروني من عيوب الإرادة	134
الفرع الثّاني: حماية المستهلك الإلكتروني من الشّروط التّعسّفيّة	146
المبحث الثّانيّ: حماية المعطيات ذات الطّابع الشّخصي للمستهلك الإلكتروني	158
المطلب الأوّل: الحقوق والإلتزامات المرتبطة بمعالجة المعطيات ذات الطّابع الشّخصي	159
الفرع الأوّل: حقوق الشّخص المعني بعمليّة المعالجة	160
الفرع الثّانيّ: إلتزامات المسؤول عن المعالجة	172
المطلب الثّانيّ: الجزاء المترتّب عن إنتهاك المعطيات ذات الطّابع الشّخصي	183
الفرع الأوّل: الجزاء الإداري الّذي توقّعه السّلطة الوطنية لحماية المعطيات الشّخصيّة	183
الفرع الثّانيّ: تجريم الأفعال المنتهكة للمعطيات ذات الطّابع الشّخصي	191
ملخّص الباب الأوّل:	212
الباب الثّاني: ضمانات حماية المستهلك الإلكتروني خلال مرحلة تنفيذ العقد	
الفصل الأوّل: الحماية الموضوعيّة للمستهلك الإلكتروني خلال مرحلة تنفيذ العقد	217
المبحث الأوّل: حق المستهلك الإلكتروني في تسلّم المنتوج	217
المطلب الأوّل: إلتزام المورّد الإلكتروني بتسليم المنتوج	218
الفرع الأوّل: مضمون الإلتزام بالتّسليم	218
الفرع الثّاني: الأثار المترتّبة عن الإلتزام بالتّسليم	235
المطلب الثّاني: حماية المستهلك الإلكتروني أثناء الدّفع الإلكتروني	246
الفرع الأوّل: مخاطر الدّفع الإلكتروني على المستهلك الإلكتروني	246
الفرع الثّاني: آليات حماية المستهلك الإلكتروني أثناء الدّفع الإلكتروني	254
المبحث الثّاني: تقرير حق العدول للمستهلك الإلكتروني	272
المطلب الأوّل: تأصيل فكرة حق العدول	273
الفرع الأوّل: خصوصيّة حق العدول عن غيره من الأنظمة المشابهة له	273

الفرع الثّاني: التّكييف القانوني لحقّ العدول	286
المطلب الثّاني: الأحكام القانونية المنظّمة لحق العدول	294
الفرع الأوّل: الضّوابط القانونيّة لممارسة حق العدول	294
الفرع الثّاني: الآثار القانونيّة المترتبّة عن ممارسة حق العدول	309
الفصل الثّاني: الحماية الإجرائية للمستهلك الإلكترونيّ خلال مرحلة تنفيذ العقد	319
المبحث الأوّل: رقابة ومعاينة مخالفات المورّد الإلكتروني	320
المطلب الأوّل: الأشخاص المُخوّل لها صلاحيّة مراقبة ومعاينة مخالفات المورّد الإلكتروني	320
الفرع الأوّل: ضبّاط وأعوان الشّرطة القضائيّة	321
الفرع الثّاني: الأعوان المنتمون للأسلاك الخاصة بالرّقابة التّابعون للإرادة المكلّفة بالتّجارة	323
المطلب الثّاني: كيفيّات رقابة ومعاينة المخالفات الّتي يرتكبها المورّد الإلكتروني	325
الفرع الأوّل: رقابة ومعاينة المخالفات المعمول بها في قانون حماية المستهلك وقمع الغش	325
الفرع الثّاني: رقابة ومعاينة المخالفات المعمول بها في قانون الممارسات التّجاريّة	336
المبحث الثّاني: تسويّة منازعات عقود التّجارة الإلكترونيّة	344
المطلب الأوّل: تحديد القانون الواجب التّطبيق على عقود التّجارة الإلكترونيّة	345
الفرع الأوّل: إستبعاد تطبيق قانون الإرادة على العقد الإلكترونيّ	345
الفرع الثاني: تحديد المشرّع للقانون الواجب التّطبيق على العقد الإلكتروني	351
المطلب الثّاني: طرق تسويّة منازعات عقود التجارة الإلكترونيّة	360
الفرع الأوّل: التّسوية الوديّة لمنازعات عقود التّجارة الإلكترونيّة	361
الفرع الثّاني: التّسوية القضائيّة لمنازعات عقود التّجارة الإلكترونيّة	375
ملخّص الباب الثّاني	388
الخاتمة	392
قائمة المصادر والمراجع	407
فهرس المحتويات	453

الملخّص	//

الملخّص

أوّلا–باللّغة العربيّة:

أدّى الإنتشار المتنامي لاستعمال الأنترنت كوسيلة للتّعاقد إلى شيوع التّجارة الإلكترونيّة الّتي ترتبط أساسا بالعمليّة الإستهلاكيّة، إذ أصبح المستهلك يتعاقد عبر فضاء رقمي لا مادّي يبحث عبره عن منتوجات ذات جودة عاليّة، يحاول إقتنائها من الأسواق الداخليّة أو الدّوليّة عبر مواقع إلكترونيّة متخصّصة، وإنّ المستهلك الإلكترونيّ يعتبر طرفا ضعيفا في العلاقة العقديّة، لأنّه يجهل نطاق إلتزامه وتعاقداته، والأكثر من ذلك فهو يجهل حتّى الشّخص المتعاقد معه –المورّد الإلكتروني–، الّذي يفوقه دِراية سواء من النّاحية الإقتصاديّة أو الفنيّة، لذا كان لزاما على المشرّع الجزائري إحاطة المستهلك بضمانات وآليات كفيلة لحمايته من مخاطر التّجارة الإلكترونيّة في كلّ مراحل التّعاقد الإلكتروني.

الكلمات المفتاحيّة: التّجارة الإلكترونية، العقد الإلكتروني، المستهلك الإلكتروني، المورّد الإلكتروني.

ثانيّا: باللّغة الإنجليزية

The growing spread of the use of the Internet as a means of contracting has led to the spread of electronic commerce, which is essentially linked to the consumption process, as the consumer contracts through a digital, intangible space through which he searches for high-quality products, trying to purchase them from internal or international markets through specialized websites. The electronic consumer is considered A weak party in the contractual relationship, because he is ignorant of the scope of his obligations and contracts, and more than that, he is ignorant of even the person contracting with him - the electronic supplier - who is more knowledgeable than him, whether economically or technically, so it was necessary for the Algerian legislator to provide the consumer with guarantees and mechanisms sufficient to protect him from risks. E-commerce at all stages of electronic contracting.

Keywords: e-commerce, e-contract, e-consumer, e-supplier**.**

ثالثا: باللّغة الفرنسيّة

La diffusion croissante de l'utilisation d'Internet comme moyen de contracter a conduit à l'essor du commerce électronique, essentiellement lié au processus de consommation, dans la mesure où le consommateur contracte à travers un espace numérique et immatériel à travers lequel il recherche des produits de qualité. Produits, en essayant de les acheter sur les marchés internes ou internationaux à travers des sites Web spécialisés. Le consommateur électronique est considéré comme une partie faible dans la relation contractuelle, car il ignore la portée de ses obligations et de ses contrats, et plus encore, il ignore même la personne qui contracte avec lui - le fournisseur électronique - qui est plus compétente que lui, que ce soit économiquement ou techniquement, il était donc nécessaire que le législateur algérien offre au consommateur des garanties et des mécanismes suffisants pour le protéger des risques. Toutes les étapes de la passation de contrats électroniques.

Mots clés: e-commerce, e-contrat, e-consommateur, e-fournisseur.