وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministry of High Education and Scientific Research
جامعة محمد البشير الابراهيمي برج بوعريريج
University of Mohamed el Bachir el Ibrahimi-Bba
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص: قانون الأعمال

الموسومة بـ:

إعادة التوازن المعرفي في العقود الإلكترونية

إعداد الطالبتين :
- ريغي فايزة
- سليماني نور الهدى

إشراف الدكتور:
- رفاف لخضر

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة	الصفة
عشاش حمزة	أستاذ محاضر - أ -	رئيسا
رفاف لخضر	أستاذ محاضر - أ -	مشرفا ومقررا
نجار امين	أستاذ مساعد - أ -	ممتحنا

السنة الجامعية: 2024/2023

إهـــداء

مـن قال أنا لها "تـــالها"

لم تكن الرحلة قصيرة ولا ينبغي لها أن تكون

لم يكن الحلم قريبـــــا ولا الطريق كان محفوفـا بالتسهيلات

لكني فعلتها ونلتها

الحمد لله وشكرا وامتنانا، الذي بفضله ها أنا اليوم أنظر

الى حلما طال وانتظاره وقد اصبح واقعا افتخر به

إلى ملاكي الطاهر، وقوتي بعد الله، داعمتي الأولى والأبدية "أمـــي"

أهديك هذا الإنجاز الذي لولا تضحياتك لما كان له وجود،

ممتنة لأن الله قد إصطفاك لي من البشر أما يا خير سند وعوض

إلى من علمني أن الدنيا كفاح وسلاحها العلم والمعرفة إلى من غرس في روحي مكارم الأخلاق، إلى من دعمني بلا حدود وأعطاني بلا مقابل "أبـــي"

إلى خيرة أيامي وصفوتها إلى قرة عيني "أخواتي"

لكل من كان عونا وسندا في هذا الطريق أهديكم هذا الإنجاز وثمرة نجاحي

ها أنا اليوم أتممت أول ثمراته راجية من الله تعالى أن ينفعني بما علمني وأن يعلمني ما أجهل ويجعله حجة لي لا علي

ريـــغي فـــايزة

سليماني نور الهدى

شكر وتقدير

الشكر لله العلي العظيم الذي لا إله سواه بشكره فوز الشاكرين

وفي ذكره شرف الذاكرين ولطلبه مجيب السائلين والذي بفضله وفقنا لإتمام هذا العمل المتواضع

نتقدم بالشكر الجزيل للأستاذ الفاضل "رفاف لخضر" الذي امتزج فيه العلم بالخلق الرفيع وقدم لي الإرشاد والنصح الوفير وله مني تحية وتقدير والذي رافقني في عملي لإتمام هذه المذكرة

نتقدم بالشكر والإمتنان وبالتقدير والعرفان إلى أعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقراءة هذه المذكرة وقبول مناقشتها

كما نتقدم بشكر أساتذتنا الكرام الذين تعلمنا على أيديهم

فـــــايزة

نور الهـــــدى

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

مقدمة

شهد العالم تطورا ملحوظا في الآونة الأخيرة على مستوى جميع المجالات من بينها مجال تكنولوجيا المعلومات و الإتصالات التي تسير عبر شبكة الأنترنت و التي بدورها إجتاحت جميع مناحي الحياة الإنسانية في الدول و المجتمعات لا سيما الجانب الإجتماعي و الإقتصادي و التجاري منها، و يرجع ذلك للتطور العلمي للإتصالات الرقمية و نتيجة هذه التطورات التكنولوجية التي جعلت من العالم قرية صغيرة يسهل فيه الإتصال عن بعد في شتى المجالات و أهمها التجارة الإلكترونية التي أصبح التعاقد فيها عبر الأنترنت و هو ما يسمى بالعقود الإلكترونية .

يعتبر العقد الإلكتروني إتفاق يتم إبرامه و تنفيذه عبر وسائل الإتصال الإلكترونية ، مثل الأنترنت أو البريد الإلكتروني و يحتوي هذا الأخير على أحكام و شروط تنظم العلاقة بين طرفي العقد و يكون ملزم لهما كما هو الحال في العقود التقليدية باعتبار الوجه الوحيد للفرق بينهم هو الوسيلة التي يتم بها إتخاذ القرار ،و يدرج العقد الإلكتروني ضمن أنواع العقود التي تتطلبها التجارة الإلكترونية و يتوجب على هذه العقود أن تكون معتبرة قانونيا و أن يتم إبرامها عبر التفاعل الإيجاب و القبول حيث يعتبر الإيجاب الإلكتروني العرض الصادر من شخص يعبر بوجه عام عن إرادته في إبرام عقد معين و هذا ما حثت عليه المادة 59 من القانون المدني الجزائري الذي يتم إتخاذه كمرجعية لهذا النوع من العقود ويكون العقد مبرما بمجرد إتفاق الأطراف المتعاقدة على الشروط والأحكام دون الحاجة لوجود مجلس للعقد الحقيقي بل اكتفى بوجود الارادة الحرة من كل طرف عن بعد والتعاقد الإلكتروني هو ميدان تتعدد فيه وسائل الغش والخداع لذلك كان لابد من تكريس حماية للمستهلك في نطاق هذا التعاقد.

المستهلك في علم القانون هو كل شخص طبيعي أو معنوي يهدف إلى تلبية حاجياته عن طريق التعاقد مع محترف أو مهني و بالتالي هو طرف ضعيف في هذه العلاقة تستوجب حمايته في مواجهة المهني المتفوق إقتصاديا بحكم موقعه الذي يملك فيه جميع مقومات الإنتاج و خبايا العملية الإنتاجية و مع ذلك لعبت القواعد العامة دورا كبيرا في توفير حماية للمستهلك في نطاق العقد الإلكتروني على إعتبار ان ذكر مصطلح

عقد يرتبط آليا بنظرية العقد التي خصصت له هذه الأخيرة عناية كبيرة من خلال العديد من الأحكام التي شرعت لهذا الغرض أهمها تنظيم أركان العقد و خلق التوازن العقدي بين الطرفين .

إن عدم التوازن في العلاقات بين المحترفين والمستهلكين يرجع غالبا إلى عدم التكافؤ بينهما من حيث حصيلة المعلومات التي يملكها كل طرف حول المنتوج أو الخدمة المعروضة في السوق حيث نجد أن المحترفين سواء كانو منتجين أو بائعين أو مقدمي خدمات يعرفون جيدا الخصائص المميزة للمنتوجات أو الخدمات بحكم إختصاصهم المهني على عكس المستهلكين الذين يجهلون طبيعة هاته المنتوجات أو الخدمات ومدى جودتها، و تزايد تعقيدها من جهة أخرى لذا ظهرت عدة إلتزامات تقع على عاتق المتدخل أو المورد الإلكتروني، تعمل على إعادة التوازن المعرفي للعقود باعتبار فئة المستهلكين الحلقة الأضعف فيها ، و من هذا المنظور برز الإلتزام بالإعلام الإلكتروني الذي يعد أسلوب جديد من بين أهم الإلتزامات التي تقع على عاتق المورد الإلكتروني عند تقديم سلعة أو خدمة فهو يرتبط بالدرجة الأولى بضمان الثقة و الأمان في التعامل و تجريم الدعاية الكاذبة أو المضللة إذ يلتزم بإعلام المستهلك و تزويده بالمعلومات الخاصة بالمنتوج و كذلك طريقة إستعماله و الإحتياطات الواجب إتخاذها فهو من أولويات الإلتزامات الواجب الإعتماد عليها في ظل التعاقد عبر الشبكة الرقمية .

وتكمن أهمية هذا الموضوع في إعتباره من أكبر الإلتزامات الملقاة على العون الإقتصادي في مجال الإستهلاك الغرض منه حماية رضا المستهلك، و قد إنتقل هذا المفهوم إلى المستهلك الإلكتروني فأصبحنا ندرس الإلتزام بالإعلام في العقود الإلكترونية، كما تظهر أهميته في كونه الإلتزام الوحيد الذي يستهدف حماية الفرد ليس بوصفه متعاقدا، كما هو موجود في باقي الإلتزامات و إنما بوصفه مستعملا للمنتوج بواسطة تكفل الحماية الجسدية و الأمن الصحي لهذا المستهلك، إلى كونه الإلتزام الوحيد الذي يحقق الوقاية .

و يتعاظم دوره في تشكيل الحماية الحقيقية للمستهلك الإلكتروني و ذلك من خلال إعادة المساواة في العلم بين طرفي العقد، مما يتيح للمستهلك التعاقد بإرادته السليمة لذا ألزم المشرع الجزائري المهني بتقديم المعلومات الأساسية إلى المستهلك كإلتزام قانوني ناشئ عن ضرورة معالجة الإختلال الفادح بين المتعاملين بشأن الإحاطة بموضوع التعاقد

من خلال قواعد حماية المستهلك كما أكد المشرع على هذا الإلتزام بارساءه قواعد خاصة بكيفيات و شروط إعلام المستهلك .

ويعود سبب إختيارنا لهذا الموضوع إلى رغبة ذاتية تتمثل في الميول إلى معرفة جوانب و تفاصيل هذا البحث من جهة و من جهة أخرى أسباب موضوعية كون أن المستهلك الإلكتروني لا يحضى بحماية تامة، فهو دائما ما يكون معرض لمجموعة من المخاطر نظرا لطبيعة هذا التعاقد الذي يتم عن بعد و أيضا من الأسباب التي أدت بنا إلى هذا الموضوع باعتبارنا مستهلكين بدرجة أولى و معنيين بهذه الحماية مع التركيز على الجانب القانوني للإلتزام بالإعلام بكوننا طلبة قانون بدرجة ثانية .

بخصوص الدراسات السابقة التي تم الإعتماد عليها في موضوعي كانت عبارة عن بعض الكتب القانونية، بالإضافة إلى رسائل دكتوراه ومذكرات ماجيستير إستنادا إلى القوانين التي تخص هذا المجال .

و من هاته الأطروحات التي إعتمدنا عليها هي أطروحة الدكتوراه تحت عنوان لإلتزام بالإعلام كألية لحماية المستهلك، تخصص قانون المنافسة و الإستهلاك، كلية الحقوق و العلوم والسياسية ، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ،2017 -2018 .

من خلال إعدادنا لهذه المذكرة واجهنا بعض الصعوبات منها عدم القدرة على الحصول على المراجع من مكتبة الجامعة في هذا المجال باعتباره حديث النشأة.

و الهدف من دراستنا لهذا الموضوع هو تبيان لكيفية تحقيق الحماية الكاملة للمستهلك الإلكتروني بإعطائه جميع الحقوق و الضمانات القانونية و التخلص من الغموض في وسط التعاقد، كما قمنا بتوضيح معنى الإلتزام بالإعلام في العقد الالكتروني قبل التعاقد و بعد التعاقد،و ذلك بتبيان البيانات و المعلومات المتعلقة عن السلعة أو الخدمة التي تخص العقد.

إتبعنا في بحثنا على المناهج التالية:

المنهج الوصفي التحليلي الذي يعتمد على جميع المعلومات وتحليلها والعمل على تحليل النصوص القانونية المرتبطة بالموضوع محل الدراسة و استخلاص الأحكام التي ترتبط بالموضوع.

ومن منطلقنا هذا يمكننا طرح الإشكالية التالية عبر التساؤل عن:

–

وللإجابة على الإشكالية المطروحة قسمنا موضوع دراستنا إلى فصلين و لكل فصل مبحثين:

في الفصل الأول نتطرق إلى معرفة الإطار المفاهيمي للإلتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني الذي قسم بدوره إلى مبحثين فنتناول في المبحث الأول مفهوم الإلتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني أما المبحث الثاني فيتضمن خصوصية الإلتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني.

وبخصوص الفصل الثاني فإنه تضمن أحكام الإلتزام بالإعلام في العقود الإلكترونية وسيكون ذلك في مبحثين فتناولنا في المبحث الأول مجال تطبيق الإلتزام بالإعلام أما في المبحث الثاني درسنا جزاء إخلال الإلتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للإلتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للإلتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني

تقتضي هذه الدراسة مفهوم الإلتزام بالإعلام و كذا مضمونه في العقد الإلكتروني الذي يعتبر من العقود الحديثة الذي يتم عبر الأنترنت دون الحاجة إلى التواجد الجسدي، لذلك يرد على هذا العقد الإلتزام بالإعلام الذي يتم فيه الإنعقاد عن بعد بتبادل المعلومات و البيانات التي يملكها كل طرف.

لأن المستهلك أصبح في حيرة من أمره أمام السلع و الخدمات المتواجدة في السوق مقارنة بالمهني الذي يكون مطمئنا لأنه على دراية بالمعلومات المتعلقة بهاته الخدمات و السلع، و هذا ما أدى إلى خلل في التوازن المعرفي بين الأطراف فلهذا منحت التشريعات الحديثة للمستهلك ضمانات قانونية لحمايته أهمها الاإتزام بالإعلام محاولة بذلك إعادة التوازن المعرفي الذي تم افتقاده.

ومن هذا المنطلق ولمعرفة أكثر قسمنا الفصل الأول إلى مبحثين فخصصنا مفهوم الإلتزام بالإعلام في (المبحث الاول) ونستعرض خصوصيته في (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم الإلتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني

لا يستطيع أحد أن ينكر فضل القضاء في إنشاء الإلتزام بالإعلام ،لكن هذا لم يمنع الفقه من الإهتمام والبحث في الموضوع ذاته ويعتبر الفقيه الفرنسي من أوائل الشراح الذين طرقوا المسألة في كتابة الإلتزام بالإعلام ،فلذلك وجب علينا التطرق في هذا المبحث إلى مضمون الإلتزام بالإعلام العام المطلب الأول ومضمون الإلتزام بالإعلام في العقود الإلكترونية المطلب الثاني.

المطلب الأول مضمون الإلتزام بالإعلام العام

إن دور الإلتزام بالإعلام هو حماية المستهلك وهذا يعتبر من أهم مبادئه فهو نظاما قانونيا للمتعاقدين خاصة في مجال العقود الإلكترونية ،وعليه فإن تقسيم هذا المطلب إلى فرعين حيث يخصص الفرع الأول إلى تعريف الإلتزام بالإعلام العام، بينما يتم التطرق إلى الأساس القانوني للإلتزام بالإعلام العام في الفرع الثاني .

الفرع الأول تعريف الإلتزام بالإعلام

أولا: التعريف اللغوي :

جاء في كتاب لسان العرب لإبن منظور الإفريقي ،أن الإعلام من فعل علم وعلمت بالشيء أي عرفته و علم بالأمر بمعنى تعلمه و أتقنه و تحصل على حقيقة الشيء و أدركه. [1]

ويجب الذكر أن مصطلح الإعلام مشتق من كلمة لاتينية التي تعني أخبر.

ثانيا: التعريف الاصطلاحي :

[1] ابن منظور الإفريقي المصري لسان العرب، المجلد التاسع، الطبعة04، دار صادر للطباعة والنشر، لبنان، 2005، ص264

ويقصد به عملية توصيل الأحداث والأفكار لعلم الجمهور عن طريق وسائل عديدة سواء كانت مسموعة أو مرئية أو مكتوبة يشترط في الإعلام المصداقية والوضوح.[1]

ويعتبر الإلتزام بالإعلام واجب مفروض بواسطة القانون، لاسيما على بعض البائعين الحرفيين أو الشركات المتخصصة بتقديم المعلومات التي تتصل بمحل العقد أو العملية المزعوم القيام بها بواسطة الوسائل الملائمة كالبيانات الإعلامية والإشهار.[2]

ثالثا: التعريف الفقهي :

1- يعرف الإلتزام بالإعلام في نظر بعض الفقهاء بأنه إعلام يغطي المرحلة السابقة على التعاقد في جميع عقود الإستهلاك ،يتعلق بالأدلاء بكافة المعلومات اللازمة لإيجاد رضا حر وسليم لدى المستهلك. [3]

2- كما عرفه جانب آخر من الفقه، بأنه تنبيه أو إعلام طالب التعاقد بصورة من شأنها إلقاء الضوء على واقعة ما أو عنصر ما من عناصر التعاقد المزمع إقامته حتى يكون الطالب على بينة من أمره، بحيث يتخذ القرار الذي يراه مناسبا في ضوء حاجته وهدفه من إبرام العقد. [4]

3- وعرف أيضا بأنه إلتزام قانوني عام سابق على التعاقد[5] يلتزم فيه المدين بإعلام الدائن في ظروف معينة إعلاما صحيحا وصادقا في كافة المعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد المراد إبرامه، والتي يعجز عن الإحاطة بها بوسائله الخاصة ليبني عليها رضاءه في العقد.[6]

---

[1] علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر، الجزائر، 2000، ص 50

[2] حامق ذهبية، الالتزام بالاعلام في العقود، رسالة من اجل الحصول على شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2008-2009، ص 09

[3] عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك طبعة 01 منشورات الحلبي الحقوقية لبنان 2007 ص 367

[4] نواف محمد مفلح الذبابات، رسالة ماجستير تخصص القانون الخاص كلية الحقوق جامعة الشرق الاوسط 2013 ص 47

[5] الصغير محمد مهدي، قانون حماية المستهلك دراسة تحليلية مقارنة دار الجامعة الجديدة الإسكندرية مصر 2015 ص 114

[6] خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية دراسة مقارنة الدار الجامعية للطباعة والنشر مصر 2007 ص 163 164

ويعرفه جانب فقهي بأن الإلتزام بالإعلام هو إلتزام يفرض على أحد طرفي عقد الإستهلاك إعلام الطرف الآخر بما يجهله من بيانات جوهرية مرتبطة بالتعاقد، وذلك في الوقت المناسب مستخدما في ذلك اللغة والوسيلة الملائمة لطبيعة العقد ومحله.[1]

التعريف القانوني:

1- يختلف مفهوم الإعلام بحسب النص الوارد فيه وطبيعته القانونية، فمثلا في أحكام عقد البيع تنص المادة 352 فقرة 01 من القانون المدني الجزائري على إلزام البائع إعلام المشتري بجميع المعلومات المتعلقة بالمبيع لاسيما بيان المبيع وأوصافه الأساسية، ونجد كذلك في قانون الأسرة أنه إذا أراد الزوج التزوج بامرأة ثانية عليه أن يخبر هذه الأخيرة ويحصل على موافقة الزوجة الأولى، ويقصد هنا الإخبار إعلام الزوج المرأة التي يرغب بالزواج بها بأنه متزوج ويريد الزواج بها.[2]

2- وفضلا عن ذلك فإن هناك قوانين خاصة تنص على مصطلح الإعلام، نذكر على سبيل المثال نص المادة من القانون 04 من القانون رقم 04 – 02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية[3] التي تنص على أن يتولى البائع وجوبا إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع.

3- وكذلك نصت المادة 08 من نفس القانون المعدل والمتمم بأن يلزم البائع قبل إختتام عملية البيع بأخبار المستهلك بأية طريقة كانت حسب طبيعة المنتوج بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بمميزات هذا المنتوج أو الخدمة، وبشروط البيع الممارس وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة.

4- بينما في القانون رقم 09-03 الذي يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش نصت المادة 17 منه على مصطلح الإعلام وذكر وسائله دون التطرق إلى تعريفه، بحيث ذكرت المادة يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي

---

[1] الصغير محمد مهدي ، مرجع سابق، ص115

[2] المادة 08من قانون أ ج

[3] القانون رقم 0402 المؤرخ في 2004/6/23 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية جريدة رسمية مؤرخ في 2014/6/27 ع 41 صفحة 04 المعدل والمتضمن بالقانون رقم 06/10 المؤرخ في 2010/8/15 جريدة رسمية مؤرخ10/08/18 ص 11

يضعه للإستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة ويجب الإشارة إلى المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 09-11-2013 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك.

الفرع الثاني: الأساس القانوني للإلتزام بالإعلام العام

إن أي إلتزام يقع على عاتق صاحبه لابد له من أساس قانوني، حيث ذهب الفقهاء إلى القول بأن أساس الإلتزام العام بالإعلام يتمثل في التركيز على عدة أنظمة قانونية عامة منها وخاصة وهذا ما قد نتطرق إليه من هذه المصادر.

أولا: نظرية عيوب الإرادة

التدليس: عرف الفقه التدليس بأنه حيل يلجأ إليها المتعاقد لإيقاع المتعاقد معه في غلط يدفعه إلى التعاقد.[1]

وقد إتجه القضاء الفرنسي بداية من منتصف القرن الماضي إلى إعتبار مجرد الكتمان تدليسا مما يؤدي إلى الإبطال إستنادا إلى نص المادة 1116 من القانون الفرنسي، وقد نقل مشرعنا الجزائري هذا الإجتهاد في نص المادة86_02 لكنه إكتفى باعتبار النص يسري على العنصر الموضوعي للتدليس والمتمثل في الطرق الإحتيالية وهي الكذب، الحيل، الكتمان، والسبب في ذلك هو غياب حاجتنا إلى الإعلام، أما اليوم وقد تغير الحال فقد أصبح هذا الإلتزام ضرورة أملاها واقع إقتصادي وقصور قانوني.[2]

الغلط: يعتبر الغلط وهم في ذهن الشخص فيتصور له الشيء على غير حقيقته ويكون الدافع للتعاقد ولابد أن يكون الغلط جوهريا.[3]

---

[1] فلالي علي، النظرية العامة للعقد (الالتزامات) طبعة ثانية ،للنشر ،الجزائر 2008ص .124

[2] تنص المادة 86/ 02 من ق م ج على ما يلي يعتبر تدليسا السكوت عمدا عن واقعة او ملابسة اذا ثبت ان المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم تلك الواقعة او هذه ملابسة.

[3] عبد الرزاق احمد السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ج 1 مصادر الالتزام منشورات الحلبي الحقوقية لبنان 2000 ص 382

ويعرف بأنه حالة تقوم بالنفس تحمل على توهم غير واقع هذا الواقع، إما أن يكون واقعه غير صحيح يتوهم الانسان عدم صحتها.[1]

حيث نجد في المواد 81-82 من القانون المدني الجزائري إلزام المدين بإعلام الطرف الآخر بالبيانات اللازمة والجوهرية في العقد لما يحول دون الوقوع في الغلط في العناصر الجوهرية للعقد.[2]

ثانيا: نظرية العيوب الخفية

ذهب فريق من الفقهاء إلى مصدر الإلتزام بضمان الإستحقاق، ذلك أنه يستحيل على المشتري العلم بمواصفات المبيع وكافة بياناته من تلقاء نفسه، فإن البائع يلتزم في هذه الحالة بإعلامه بها وبنشأ هذا الإلتزام من إلتزامه الأصلي بالضمان، فالعيب يكون خفيا لأن البائع يصرح به للمستهلك قبل إبرام العقد، وقد واجه هذا الإتجاه إعتراضات متعددة رفضت فكرة تأسيس الإلتزام بالإعلام على أساس الإلتزام بالضمان يقوم على مسؤولية البائع كأساس عقدي لاحق لمرحلة التعاقد بينما الإلتزام بالإعلام يأتي قبل نشأة العقد.

1- مبدأ حسن النية

والذي نصت عليه المادة 107 من القانون المدني الجزائري يجب تنفيذ العقد طبقا لما إشتمل عليه وبحسن نية، يرى أنصار هذا الإتجاه أن هذا المبدأ يستوجب مراعاة الأمانة بين المتعاقدين بما يحقق الثقة بينهما فعلى البائع عند إبرام العقد الإدلاء بكافة المواصفات والمعلومات الضرورية عن البيع وأي كتمان لهذه المعلومات يتنافى مع حسن النية. [3]

---

[1] المواد 81 ، 82 من القانون المدني الجزائري الامر رقم 75/58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم

[2] بولباني فايزة الاعلام كوسيلة لحماية المستهلك رسالة ماجستير فرع العقود و المسؤولية جامعة الجزائر كلية الحقوق بن عكنون 2011 / 2012 ص 25

[3] احمد أمين حماية المستهلك الالكتروني مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر اكاديمي التخصص قانون الشركات كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة قاصدي مرباح ورقلة 2017ص10

أما إذا لم يقم التاجر المحترف بإعلام الطرف الأخر بالمعلومات الضرورية حول التعاقد المزمع إبرامه إعتبر ذلك إخلالا بمبدأ حسن النية.[1]

المطلب الثاني مضمون الإلتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني

غالبا ما نجد الطرف الضعيف بين الأطراف المتعاقدة يتعرض للإستغلال من قبل الطرف القوي و هذا لعدم التوازن الذي يولد من الإختلاف و الذي يكون المراكز القانونية للمتعاقدين، حيث نرى بأن الطرف القوي هو الذي يتمتع بخبرة و معرفة جيدة لمنتجه مقارنة مع الطرف الضعيف الذي يكون أقل معرفة في المعلومات التي تخص محل العقد و شروطه، و من هنا يكمن دور الإلتزام بالإعلام الإلكتروني في إعادة التوازن المعرفي بين المتعاقدين، و لدراسة هذا المطلب فيمكن تقسيمه إلى فرعين في الفرع الاول نسرد تعريف الإلتزام بالإعلام الإلكتروني أما في الفرع الثاني فنتطرق إلى الطبيعة القانونية للإلتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني.

الفرع الأول تعريف اللإلتزام بالإعلام الإلكتروني

لقد تعددت التعريفات الفقهية حول الإلتزام بالإعلام الإلكتروني والتي قد نذكر البعض منها على النحو التالي:

عرف الإلتزام بالإعلام الإلكتروني أنه إلتزام يقع على عاتق التاجر الإلكتروني أو مقدم الخدمة الذي يتعاقد مع المستهلك من خلال الوسائل الإلكترونية الحديثة، بمقتضاه يخبر المستهلك بشخصه وبياناته التجارية وبكافة البيانات الجوهرية المتعلقة بالعقد والتي بناء عليها يتخذ المستهلك قراره بالأقدام على التعاقد أو عدم التعاقد بناء على إرادة حرة مستنيرة.[2]

كما يعرف بأنه عبارة عن إلتزام قانوني سابق لإبرام العقد الإلكتروني يلتزم بموجبه أحد الطرفين الذي يملك معلومات جوهرية فيما يخص العقد المزمع إبرامه بتقديمها بوسائط

---

[1] بوالكور رفيقة حماية المستهلك من خلال الالتزام بالاعلام أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو 2019ص48

[2] عائشة قصار ليل الالتزام بالإعلام الالكتروني السابق للتعاقد مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية جامعة باتنة1 العدد10 2017 جانفي ص226/255

إلكترونية في الوقت المناسب وبكل شفافية وأمانة للطرف الأخر الذي لا يمكنه العلم بها بوسائله الخاصة[1]

بينما عرفه أيضا بعض الفقه على أنه إلتزام قبل التعاقدي بالإعلام إلتزام سابق على التعاقد يتعلق بالتزام أحد المتعاقدين بأن يقيم للمتعاقد الأخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضاءه سليم كامل متنور على علم بكافة تفصيلات هذا العقد و ذلك بسبب ظروف و إعتبارات معينة قد ترجع إلى طبيعة هذا العقد او صفة أحد طرفيه أو طبيعة محله أو أي إعتبار أخر يجعل من المستحيل على أحدهما أن يلم البيانات معينة أو يحتم عليه منح ثقة مشروعة للطرف الأخر الذي يلتزم بناء على جميع هذه الإعتبارات بالإلتزام بالإدلاء بالبيانات.[2]

وعرفه أيضا بأنه إلتزام المنتج أو المهني بوضع المستهلك في مأمن من مخاطر المنتج المسلم له سواء كانت سلعة او خدمة وهو ما يتطلب أن يبين المنتج أو المهني للمستهلك كل المخاطر التي تكون مرتبطة بالملكية العادية للشيء المسلم له.[3]

كما عرفه آخرون بأنه إلتزام ينشأ في المرحلة السابقة على التعاقد في جميع عقود الإستهلاك، و بموجبه يعلم البائع المشتري بكل ما يمكن أن يؤثر على قراره والإدلاء بكافة المعلومات اللازمة للإيجاد رضا حر وسليم من جانب المستهلك.[4]

مما سبق يمكن أن نعطي تعريفا للإلتزام باللإعلام في العقد الإلكتروني نظرا لعدم وجود نص قانوني يحدد معنى الإلتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني، لذا يمكن تعريفه بأنه إلتزام إيجابي سابق على التعاقد يلتزم فيه المدين (المهني المحترف) بإعلام الدائن في ظروف معينة إعلاما صحيحا و صادقا بكافة المعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد المراد إبرامه والتي يعجز عن الإحاطة بها بوسائله الخاصة ليبني عليها رضاءه بالعقد.[5]

---

[1] عبادي فريحة حفيظة الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد الالكتروني كآلية لحماية المستهلك مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم العدد الثاني 2008ص427

[2] عمر محمد عبد الباقي الحماية العقدية للمستهلك ط2 منشأة المعارف مصر 2008ص13

[3] النكاس جمال حماية المستهلك وأثرها على النظرية العامة في العقد للقانون المدني الكويتي مجلة الحقوق الاسكندرية مصر دون تاريخ ص45

[4] عبد المنعم موسى ابراهيم حماية المستهلك طبعة1 منشورات الحلبي الحقوقية لبنان 2007ص367

[5] احمد خالد جمال 1996 الالتزام بالإعلام قبل التعاقد القاهرة دار النهضة العربية ص38.36

بينما رأي المشرع الجزائري في الإلتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني لم يكن حاضرا فنجده قد قام بتجاهله، حيث يبين لنا من خلال التعريفات السابقة أن الإلتزام بالإعلام الإلكتروني ينشأ في مرحلة ميلاد الرضا و تصحيحه، أي أنه إلتزام سابق لنشود العقد الإلكتروني، فهو إلتزام قانوني يمكن مجاله في مبدأ حسن النية قبل و أثناء التعاقد بالإضافة إلى أن هذا الإلتزام يتم تقديمه في شكل وسائط إلكترونية يسهل إستعمالها و التطرق إلى محتواها في شكل واضح.[1]

الفرع الثاني الطبيعة القانونية للإلتزام بالإعلام

إن الهدف من وراء إقرار الإلتزام بالإعلام على عاتق المهني هو حماية المستهلك الإلكتروني الذي هو بحاجة ماسة لمعرفة البيانات و المعلومات المتعلقة بالسلطة أو الخدمة محل التعاقد، حيث تكمن أهمية تحديد الطبيعة القانونية للإلتزام بالإعلام في تحديد الطرف المتعاقد الذي يقع عليه عبئ الإثبات، فإذا كان الإلتزام بالإعلام هو إلتزام بتحقيق نتيجة فإن المسؤولية تقوم بمجرد عدم تحقق نتيجة أما إذا كان إلتزام يبذل عناية فإن المسؤولية لا تثبت إلا إذا أثبت المستهلك أن النتيجة لم تتحقق لعدم بذل العناية المطلوبة من طرف المدين.

أولا : الطبيعة العقدية للإلتزام بالإعلام

هناك إختلافات كثيرة حول هذا الإلتزام فهناك من يتجه بقوله أنه إلتزام عقدي و هناك من يتجه بقوله إلى أنه إلتزام غير عقدي.

1- الإلتزام بالإعلام إلتزام عقدي

يظهر من اللحظة الأولى من مجرد اللفظ أن الإلتزام بالإعلام إلتزام سابق على العقد ينشئ و ينفذ في المرحلة السابقة على العقد، اي قبل تكوينه و إبرامه فمن الطبيعي يوصف بأنه إلتزام تعاقدي و يستند أصحاب هذا الرأي إلى أن الإلتزام بالتبصير ذات طبيعة عقدية يترتب عن الإخلال به قيام المسؤولية العقدية [2] نظرية الخطأ في تكوين

---

[1] خلفي عبد الرحمان حماية المستهلك الالكتروني مداخلة تم تقديمها في الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك بجامعة عبد الرحمان مبرة بجاية يومي 17/18مارس 2009

[2] بن صغير مراد الحماية القانونية لحق المستهلك في الإعلام في عقود التجارة الإلكترونية مجلة الحقوق عدد02 كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة ابي بكر بلقاي تلمسان 2017ص223/224

العقد فمضمون هذه النظرية أن الإلتزامات التي تكون قبل التعاقد إلتزامات عقدية فبوجود عقد سابق على العقد الأصلي يعتبر أنه عقد ضمان لكل من المتعاقدين فهو يعد مصدرا لهذا الإلتزام،[1] ووفقا لما جاء في هذا الرأي فإن ميزة إعتبار الإلتزام بالإعلام إلتزام عقدي أن المستهلك يستفيد من قواعد الإثبات.[2]

2- الإلتزام بالإعلام إلتزام غير عقدي

إن الإلتزام بالإعلام هو إلتزاما غير تعاقدي يجد أساسه و مصدره في غير العقد فهو يستمد.

وجوده و أساسه و نشأته من المبادئ العامة للقانون و النصوص الخاصة و تحديد القوانين الخاصة لحماية المستهلك أو القوانين المدنية من خلال تنظيمها بعض أنواع العقود، فيرى أصحاب هذا الرأي أن الطبيعة القانونية لهذا الإلتزام هو إلتزام غير عقدي ويترتب عن الإخلال به مسؤولية تقصيرية[3] وتقوم هذه بحكم القانون و ليس بحكم تصرف الباطل ويترتب عن هذه المسؤولية تعويض كأثر ناتج عن العقد مع وجوب إثبات أركان المسؤولية التقصيرية للإستفادة من التعويض.[4]

ثانيا: طبيعة الإلتزام بالإعلام الإلكتروني بحسب الهدف

تعددت الأراء حول الطبيعة القانونية للإلتزام بالإعلام الإلكتروني حيث يرى جانب من الفقه بأنه إلتزام يبذل عناية، فتقوم المسؤولية عندما لا يقوم بالإلتزام بعناية الشخص العادي و يرى الجانب الآخر من الفقه بأنه إلتزام بتحقيق نتيجة أي تقع المسؤولية على المهني بمجرد عدم تحقق النتيجة من التعاقد.

1- الإلتزام بالإعلام إلتزام بتحقيق نتيجة

---

[1] عمر محمد عبد الباقي الحماية العقدية للمستهلك دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون طبعة 02 منشأة المعارف الاسكندرية 2008ص204

[2] جلول دواجي بحلول الحماية القانونية للمستهلك في ميدان التجارة الإلكترونية مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان 2015ص84

[3] زايدي سميرة الالتزام بالاعلام في العقد الإلكتروني مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة العربي بن مهيدي ام البواقي ص14

[4] موفق حماد الحماية المدنية للمستهلك التجارة الإلكترونية دراسة مقارنة مكتبة السنهوري بغداد 2011 ص223

في البداية لابد من توضيح مقصود بتحقيق نتيجة، فالإلتزام بتحقيق نتيجة هو أن مجرد عدم قيام مهني بالوفاء بإلزامه بالإعلام يترتب على ذلك ضرر مشتري، حيث أن هذه النتيجة هي محل الإلتزام فإذا لم تتحقق النتيجة بقي الإلتزام غير منفذ و يلتزم المهني بأن يحقق نتيجة متفق عليها بعينها وهي الإلتزام بإعلام المشتري وعلى المشتري في هذه الحالة أن يقوم بإثبات عدم تحقيق النتيجة المطلوبة.

حيث يرى بعض الفقه أن الإلتزام التعاقدي بالإعلام مبدئيا هو إلتزام بتحقيق نتيجة بشأن وجوده، و بالتالي يجب على المتدخل إعلان المستهلك بجميع المعلومات التي تخص منتوجات أو الخدمات المعروضة في السوق حيث إن هذا الإلتزام يقتضي تقديم معلومات وليس بذل جهد.[1]

كما يوجد العديد من الأحكام القضائية التي قضت بأن الإلتزام بالإعلام هو إلتزام بتحقيق نتيجة نذكر من بينها القرار المؤرخ في 25-02-1997 المتعلق بالمسؤولية الطبية التي قضت بموجبه محكمة النقض الفرنسية أن كل شخص ملزم بإلتزام خاص بالإعلام سواء قانونيا أو عقديا أن يقيم الدليل على تنفيذ هذا الإلتزام، [2]و لقد قضت أيضا محكمة الإستئناف باريس بمسؤولية منتج إطارات السيارات عما لحق المشتري من أضرار بسبب إنفجارهالأنه لم يحذره من الإنفجار مكتفيا فقط بكتابة عبارة غير قابلة للإنفجا،ر[3] و لهذا يمكن القول بأن الإلتزام بتحقيق نتيجة أقوى من الإلتزام ببذل عناية فهو يمثل حماية للمستهلك لأن فيه تخفيف لعبء الإثبات كون هذا الأخير طرف ضعيف في مواجهة طرف قوي يملك العلم لتخصصه الأمرالذي يحدث خللا في العلاقة العقدية لذلك فما على المستهلك إلا أن يثبت عدم عدم تنفيذ المتدخل لإلتزامه فقط دون حاجة لإثبات سوء النية.[4]

2- الإلتزام بالإعلام يبذل عناية

---

[1] Ph. le la responsabilité des vendeurs et fabricants. Dalloz. France 1997 p58

[2] Cass. Civ. Premier Ch 25/02/1997 hédreul R.J.D.A 1997 p 852.

[3] Obs .ph. remy Cour d'appel du Paris 18/11/1971 GP. 1972. I. Juin. P 289 note kesossy

[4] زايدي سميرة الالتزام بالاعلام في العقد الإلكتروني ، مرجع سابق ، ص 16

يقصد الإلتزام بالإعلام بذل عناية هو إلتزام بأن يقوم المدين ببذل الجهد من أجل الوصول إلى غرض معين سواء تحقق هذا الغرض أم لم يتحقق فيجب أن يقوم البائع بإعلام المستهلك بكافة المعلومات المتعلقة بمحل العقد. [1]

يرى جانب من شراح القانون أن الإلتزام بالإعلام الإلكتروني هو الإلتزام ببذل عناية إذ يستعمل المتدخل كل الوسائل المناسبة عند تنفيذ الإلتزام، و لا يتحكم في نتيجة النصائح التي يقدمها للمستهلكين كما لا يمكنه إلزامهم باتباعها و يرى جانب أخر من شراح القانون أن الإلتزام بالإعلام الإلكتروني، هو إلتزام ببذل عناية إذ يستعمل المتدخل كل الوسائل المناسبة عند تنفيذ الإلتزام و لا يتحكم في نتيجة النصائح التي يقدمها للمستهلكين كما لا يمكنه إلزامهم باتباعها فعلى المدين بالإلتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد أن يبذل في سبيل تنفيذ إلتزامه عناية المهني المتوسط الحريص الذي يعمل في ذات المهمة التي ينتمي إليها.[2]

[2] ط، د كاب أمال مجلة البحوث في القانون و التنمية المجلد 01 العدد 01 الالتزام بالاعلام في العقود الالكترونية جامعة محمد بوقرة بومرداس الجزائر ص 47

المبحث الثاني: خصوصية الإلتزام بالإعلام وتمييزه عن غيره من المصطلحات المشابهة له

يعد إلتزام المورد الإلكتروني بالإعلام عن البيانات و المعلومات الضرورية من أهم الضمانات القانونية المستحدثة لإعادة التوازن المعرفي المفقود بين طرفي التعاقد ، فهو إلتزام عام لا يقتصر على نوع معين من العقود بل يشمل جميع العقود أي كان نوعها ، إلا أن أهميته تختلف من عقد لأخر في حين تزداد بصفة حاصة في عقود الإستهلاك الإلكترونية ، و هذا راجع إلى طبيعة التعاقد المبرم عبر آليات الإتصال عن بعد و ما تشهده من تعقيد ، الأمر الذي ألزم المورد الإلكتروني بإعلام المتعاقد معه بجل المعلومات المتعلقة بجوهر العقد الإلكتروني حتى يتعاقد و هو على يقين و بينة من أمره ذلك أن هذا الأخير ليس بإمكانه معاينة محل العقد معاينة مادية كما هو الحال في العقود التقليدية ، ومن هذا المنبر تتضح أهمية و خصوصية الإلتزام بالإعلام في العقود الإستهلاكية بصفة عامة و العقود التي تتم عن بعد بصفة خاصة ، و لكن معظم عقود الإستهلاك تتم بين مدين محترف و مستهلك يجهل المعلومات الكافية عن السلعة أو الخدمة محل العقد لاسيما إذا كان التعاقد الكترونيا ، مما يجعل المدين ملزما بتقديم كافة المعلومات و البيانات اللازمة المرتبطة بالعقد محل الإبرام ، بهدف تبصير و تنويه إرادة المستهلك الإلكتروني.

ولهذا فإنه لقيام الإلتزام بالإعلام يتوجب إستجماع شروط يتعين عدم الإخلال والخروج منها، كما أنه يجب على المستهلك أن يميز بين الإلتزام بالإعلام وعما يشابهه من المصطلحات والأنظمة القانونية الأخرى كي لا يقع في الخطأ، وهذا ما سنتطرق له في المطلب الأول من مبحثنا هذا، أما في المطلب الثاني سنرى صور الإلتزام بالإعلام باعتباره إلتزام يمتد إلى مرحلة ما بعد التعاقد.

المطلب الأول: شروط قيام الإلتزام بالإعلام في العقود الإلكترونية

لنشوء الإلتزام بالإعلام في إطار التعاقد الإلكتروني يتعين توافر شرطين، يتعلق أحدهما بعلم المهني بكافة المعلومات الجوهرية المتعلقة بمضمون العقد أو إمكانية العلم بها وبأهمية تلك المعلومات بالنسبة للمتعاقد الأخر، أما الشرط الثاني فيتعلق بالمستهلك الالكتروني الذي هو الدائن في ذلك الإلتزام فلا بد أن يكون جاهلا كل الجهل بالمعلومات والبيانات محل الإلتزام بالإعلام.

الفرع الأول: شروط قيام الإلتزام بالإعلام

أولا: علم المدين بالمعلومات المتعلقة بالعقد:

يعد عدم التساوي بين المتعاقدين في المعلومات الخاصة بمحل التعاقد السبب الذي يؤدي إلى عدم التوازن العقدي لإختلاف المراكز القانونية[1] فالطرف الضعيف معرض للإستغلال دائما من الطرف القوي الذي يعد صاحب الخبرة و المعرفة، و حتى يفرض الإلتزام بالإعلام على عاتق المهني (المدين) يجب أن يكون هذا الأخير على علم بالمعلومات والبيانات التي ألزم المشرع بالإفضاء بها للدائن الذي يكون عادة هو المستهلك في المرحلة السابقة على التعاقد فنكون حينها بصدد الإلتزام بالإعلام قبل التعاقدي، كالإعلام بجميع المخاطر التي من الممكن أن تلحق بالمستهلك سواء في شخصه او محله أو في طبيعته[2] والمعلوم أن هذه البيانات و المعلومات تشهد إختلاف من عقد الى آخر ، أما البيانات التي يفترض علم المدين بها ترتكز على فكرتي السمات الجوهرية للمنتجات محل التعاقد ومدى ملائمة البيانات و المعلومات للدائن و هو المستهلك [3] ، أكدت محكمة النقض الفرنسية على ضرورة توافر شرط العلم و المعرفة لدى المدين بالمعلومات كشرط لازم و ضروري لوجود الإلتزام بالإعلام قبل التعاقد وقد ربطت المحاكم الفرنسية هذا بقرينة

[1] عبد الرحمان خلفي حماية المستهلك الالكتروني في القانون الجزائري دراسة مقارنة مجلة النجاح للابحاث الانسانية كلية الحقوق جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية الجزائر المجلد 27 2013 ص 8

[2] خالد ممدوح ابراهيم مرجع سابق، ص 98

[3] موفق حماد عبد ، مرجع سابق، ص 108

تتمثل في أن البائع المحترف يفترض عليه أن يكون على دراية بالبيانات الأزمة و لا يمكن أن يدعي جهله بها، ويرون أن صفة الإحتراف في أحد المتعاقدين تعد من القرائن التي تبين علمه بالبيانات و المعلومات الأزمة لتنوير رضا الطرف الأخر [1] ، قضت محكمة النقد الفرنسية في أحد أحكامها بأنه : " ليس لبائع القرميد أن يدعي جهله و عدم معرفته بأن القرميد غير قادر لتحمل الجليد و مقاومته لاسيما و قد كشف له المشتري عن قصدة في إستعمالها في الجبل الذي هو عرضة للجليد عادة "[2]، من هنا نرى أن علم المهني بكل المعلومات الجوهرية الضرورية تعد من مقتضيات حماية المستهلك حتى و لو إستلزم أن يقوم المهني بالإستعلام عنها و عليه سعى القضاء بوضع قرينة تتمثل في صفة الإحتراف لدى التاجر دليلا على علمه ، فلا يكفي لهذا الإلتزام إثباته ببذل عناية الشخص المعتاد و لا تمكن له دفع المسؤولية عنه ألا بإثبات السبب الأجنبي.

ثانيا: جهل المستهلك بالمعلومات والبيانات محل التعاقد

يشترط لقيام الإلتزام بالإعلام أن يكون المستهلك ليس له علم بالمعلومات و البيانات التي تكون موضوع الإلتزام حتى يستطيع المهني بإعلام هذا الخير بها ، ولا يقع الإلتزام بالإستعلام على عاتق المدين فقط ، بل أن الدائن ملزم هو الأخر بأن يستعلم عن كل المعلومات التي تخصه و تهمه في العقد باعتباره إنسان مسؤول عن تصرفاته و لا يمكن أن يتخذ موقفا سلبيا لذا وجد مبدأ فقهي معناه :" **إلتزم بإعلام من لا يستطيع الإستعلام** "[3]، فلا يجوز للمستهلك أن يجعل من الجهل حجة له في أية حالة ليلقي على التاجر المحترف إلتزاما بالإفضاء بالمعلومات و يحمله جزاء الإخلال ، إذ يجب على كل متعاقد أن يبذل جهدا معقولا في التحري عن البيانات والمعلومات المتعلقة بالعقد الذي يريد إبرامه عن طريق الإستعلام.

ترجع أسباب إستحالة علم المستهلك للمعلومات المحيطة بمحل العقد إلى سببين الأول متعلق بموضوع العقد و تسمى الإستحالة الموضوعية و يقصد بها الحالات التي

---

[1] د عبد الهادي محمد العيسوي العقود الالكترونية للمستهلك الطبعة الاولى مكتبة الوفاء القانونية ص 130

[2] احمد خالد جمال، مرجع سابق، ص280

[3] اسيا يلس الالتزام بالاعلام في عقد البيع الاستهلاكي مذكرة ماجيستير تخصص قانون عقود مدنية كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة العربي بن مهيدي ام البواقي الموسم الجامعي 2011 _ 2012 ص 37

يستحيل على المستهلك أن يحيط علما بالبيانات المتعلقة بالشيء محل التعاقد و تتحقق هذه الإستحالة في العقود التي يتضمن محلها إعطاء شيء [1] كما هو الحال في عقد البيع حيث تكون السلعة بحيازة البائع أو المنتج فيتعذر على المستهلك معرفة أوصاف و خصائص السلعة محل التعاقد أو طرق إستخدامه ، أما السبب الثاني يرجع إلى أسباب شخصية و تعود الإستحالة الشخصية إلى عدة أسباب تتعلق بالمستهلك كونه عديم الدراية و عديم الخبرة خاصة بعد التطور التكنولوجي و الصناعي الأمر الذي يستلزم تدخل المورد لتنوير إرادة المستهلك.

الفرع الثاني: تمييز الإلتزام بالإعلام عما يشابهه من المصطلحات

لتحديد مفهوم الإلتزام بالإعلام يجب تميزه عن المصطلحات المشابهة له.

أولا: تمييز الإلتزام بالإعلام عن الإلتزام بالنصح والمشورة

الإلتزام بالنصح و المشورة يختلف عن الإلتزام بالإعلام فهو لا يقتصر فقط على نقل المعلومات و البيانات و تقديمها بطريقة حيادية دون دفع المستهلك ، أو حثه على أمر معين ليتخذ قراره[2] ، بل أنه يوجب تقديم النصح بالعمل أو الإمتناع عنه فهو يتطلب بذل عناية أكثر في تقديم المشورة فقد يتضمن إقتراح يعرض على المستهلك كما هو الحال في العقود المعلوماتية ، كما قد تتضمن دراسة عن المنتوج أو الخدمة أو النتائج المترتبة عنه[3]، فالعلاقة بين الإلتزام و النصح بمثابة علاقة الجزء بالكل ، فالإلتزام بالنصح نجده يتماشى ورغبات المستهلك ، أما الإلتزام بالإعلام هدفه تنويه المستهلك بالمعلومات عن محل العقد.

ثانيا: تمييز الإلتزام بالإعلام عن الإلتزام بالتحذير

الإلتزام بالتحذير هو إلتزام سابق عن التعاقد يلتزم بموجبه أحد طرفي التعاقد المرجح إبرامه أو غيرهما بتحذير الطرف الآخر أو كليهما عندما يكون التحذير صادر من الغير

---

[1] احمد اسماعيل ابراهيم الراوي الالتزام بالاعلام قبل التعاقد في العقود الالكترونية دار الجامعة الجديدة دراسة مقارنة مصر 2018 ص 3 ,4

[2] بوالكور رفيقة مرجع سابق ص 25

[3] بوباني فايزة مرجع سابق ص20

من معية ضرر أو خطر قد يحدق به عند التعامل أو عند الإستعمال[1] ، و الفقه الفرنسي يميل إلى وصف إلتزام البائع المنتج بتحذير المشتري من مخاطر الشيء محل التعاقد فالتحذير يكمن في لفت إنتباه المستهلك إلى المخاطر السلبية لشيء أو سلوك معين ، وبالتالي نجد أن الإلتزام بالتحذير تجاوز الإلتزام بالإعلام لأن المهني هنا لا يكتفي بمجرد إعلام المستهلك بل يكشف له مخاطر المنتوج و مخاطر إستعماله مع إحاطته بجميع الوسائل لتجنب المخاطر.

ثالثا: تمييز الإلتزام بالإعلام عن الإلتزام بالإستعلام

من المعروف أن الإلتزام بالإستعلام على أنه طلب الحصول على معلومات و بيانات تتعلق بمحل التعاقد الذي من شأنه مساعدة المستهلك على فهم و توضيح أمور يجهلها فالإستعلام واجب يقع على عاتق المهني ، و يكمن الفرق بين الإلتزام بالإعلام و الإستعلام أن الإلتزام بالإعلام يعتبر إلتزاما قانونيا يقع على عاتق المهني ، والهدف منه تنوير إرادة المستهلك عن طريق إعلامه بالبيانات الضرورية المتعلقة بالعقد ، أما الإلتزام بالإستعلام فهو واجب يلتزم به المهني مع نفسه يتمثل في الإستعلام و الإستفسار عن ما ينقصه من أجل تزويد المستهلك بأكبر قدر من المعلومات.[2]

المطلب الثاني: صور الإلتزام بالإعلام

من أهم المبادئ المقررة لحماية المستهلك هو الإلتزام بالإعلام الإلكتروني حيث أن هذا الأخير يكون على مرحلتين فهو إلتزام ممتد إلى مرحلة ما بعد التعاقد لا يقتصر على المرحلة السابقة على إبرام العقد فقط، وهذا ما سنتطرق إليه بالتفصيل في المطلب الأتي:

الفرع الأول: الإلتزام بالإعلام قبل التعاقد الإلكتروني:

ينشأ الإلتزام السابق للتعاقد في المرحلة التي تكون قبل إبرام العقد وتكوينه حتى أنه في هذه المرحلة يكون للمستهلك رضا سليم يستطيع من خلاله إبداء رأيه أما بالرفض أو بالقبول .

---

[1] ابو حسين اشرق محمد مصطفى التزامات البائع في التعاقد الاسكندرية منشاة المعارف 2009 م ص 155

[2] بن سالم المختار الالتزام بالاعلام كالية لحماية المساتهلك رسالة دكتوراه تخصص قانون المنافسة و الاستهلاك كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة ابي بكر بالقايد تلمسان 21017 2018 ص 20

أولا: تعريف الإلتزام بالإعلام قبل التعاقد

هو إلتزام قانوني سابق على إبرام العقد الإلكتروني يلتزم بموجبه أحد الطرفين الذي يملك معلومات جوهرية فيما يخص العقد المزمع إبرامه بتقديمها بوسائط إلكترونية في الوقت المناسب بكل شفافية وأمانة للطرف الذي يمكنه العلم بها بوسائله الخاصة[1]

عرفه البعض بأنه " إلتزام سابق على التعاقد يتعلق بالتزام احد المتعاقدين بتقديم البيانات اللازمة للطرف الآخر لإطلاعه على كافة تفاصيل العقد ليكون المتعاقدين على دراية كاملة بما هو لهم و ما عليهم قبل التعاقد"[2] ويرى البعض الآخر بأنه :" إلتزام يقع على عاتق التاجر الإلكتروني أو مقدم الخدمة التي يتعاقد مع المستهلك من خلال الوسائل الإلكترونية الحديثة بمقتضاه يخبر المستهلك بشخصه و بياناته التجارية و بكافة البيانات الجوهرية المتعلقة بالعقد و التي بناء عليها يتخذ المستهلك قراره بالإقدام على التعاقد أو عدم التعاقد بناء على إرادة حرة "[3] ، فالإلتزام بالإعلام قبل التعاقد الإلكتروني يلزم احد الطرفين بأن يمتلك بحوزته جميع المعلومات الجوهرية المرتبطة بالعقد لا يكون للطرف الآخر علم بها ومن هنا نرى أن لقيام الإلتزام يجب توفر شرطين أولهما علم المهني بالبيانات و المعلومات المتعلقة بالسلعة أو المبيع و الثاني هو جهل المستهلك لهذه البيانات جهلا تاما و مشروعا.

وقد أطلق على هذا الأخير من طرف بعض الشراح مصطلح التبصير بدلا من الإعلام بالقول أن التبصير أعم وأشمل من الإعلام[4].

أبدى المشرع الجزائري إهتمامه بحق المستهلك في الإعلام سواء كان مستهلكا عاديا أو إلكترونيا من خلال نصه على ضرورة علم كل متعاقد بما هو مقدم عليه وفقا لنص المادة 352 ق م و أكد على ذلك من خلال التشريعات الخاصة منها القانون رقم

[1] السيد محمد السيد عمران الالتزام بالاعلام الالكتروني قبل التعاقد عبر شبكة الانترنت مرجع سابق ص 29

[2] نزيهة محمد الصادق المهدي ، الالتزام قبل التعاقدي بالادلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وطبيقاته على بعض انواع العقود دراسة فقهية قضائية مقارنة دار النهضة العربية الطبعة عام 1982 ص 15

[3] كوثر سعيد عدنان خالد حماية المستهلك الالكتروني دار الجامعة الجديدة الاسكندرية 2012 ص 280

[4] دكتور السيد عبد الهادي محمد العيسوي مرجع سابق ص 126

04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية[1] ، و القانون رقم 09-03 الذي تعلق بحماية المستهلك و قمع الغش[2] حيث تضمن إلزامية إعلام المستهلك في المادتين 17 و 18 منه كما نص المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المحدد للشروط و الكيفيات المتعلقة بالإعلام في المادة 3 / 15 منه " الإعلام حول المنتوجات هم كل معلومة متعلقة بالمنتوج موجهة للمستهلك أو بواسطة أي وسيلة أخرى بما في ذلك الطرق التكنولوجية الحديثة أو من خلال الإتصال الهاتفي. "[3]

وقد أشارت المادة 5 من نفس المرسوم على الإلتزام بالإعلام ما قبل التعاقد من خلال عبارة: " قبل إتمام الشراء وتظهر على عامة البيع عن بعد " وهذا هو الدليل على أن المشرع الجزائري قد فرق بين المعلومات والبيانات الواجب تقديمها قبل التعاقد وبعده من خلال إلزام المهني واجباره بتقديم البيانات وقت التسليم بنصه: " تقدم كل البيانات الإجبارية وقت التسليم "ومن هذا المنبر يمكن اعتباره اعترافا قانونيا للإلتزام بالإعلام قبل التعاقد الالكتروني.

ثانيا: النظام القانوني للإلتزام بالإعلام قبل التعاقد

من الملاحظ أن من دواعي حماية الطرف الضعيف في التعاقد الإلكتروني و هو المستهلك ، الوضوح و التفصيل في البيانات و المعلومات التي يلتزم بها المهني و هو ما يتطلب أن يكون الإيجاب الصادر من المستهلك جازما و معبرا عن إرادة عازمة على إبرام العقد و يكون متضمنا لكافة العناصر الأساسية اللازمة للتعاقد الإلكتروني المراد إبرامه و على هذا الأساس اهتمت التشريعات الدولية و الوطنية بالنص على الإلتزام بالإعلام قبل التعاقد الإلكتروني كآلية لحماية المستهلك[4] الذي هو الطرف الضعيف و

[1] القانون رقم 04_02 المؤرخ في 2004/06/23 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية الجريدة الرسمية عدد 41 الصادرة في 2004/06/27

[2] لقانون 03_09 المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ج.ر ج ج عدد 15 الصادرة في 2009/03/08

[3] لمرسوم التنفيذي رقم 13_378 المؤرخ في 2013/11/09 المحدد للشروك والكيفيات المتعلقة بالاعلام ج ر عدد 58 الصادرة في 2013/11/18

[4] دكتور السيد عبد الهادي محمد العيسوي مرجع سابق ص 130

أوضحت البيانات التي يتعين على الطرف القوي تبصير المستهلك بها و التي سنشرحها في النقاط التالية :

1 – وصف السلعة أو الخدمة محل التعاقد:

حق التبصير بالبيانات و المعلومات المتعلقة بمحل التعاقد تعتبر جوهر الإلتزام بالإعلام بحيث تكون تلك البيانات من شأنها دفع المستهلك للتعاقد ، حيث يجب أن يكون الإفضاء عن السمات الأساسية التي تتعلق بالسلعة بطريقة مبسطة مفهومة ذلك من أجل تنوير إرادة المستهلك في إتخاذ قراره[1] حيث نص المشرع الجزائري على هذا الإلتزام في المادة 17 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش في قوله[2] : " يجب على كل متدخل ان يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للإستهلاك بواسطة الوسم و وضع العلامات أو بأي وسيلة أخرى مناسبة " ، فيتعين على المهني وصف السلعة أو الخدمة وصفا دقيقا مع بيان أهم خصائصها بحيث يتحقق معه علم المستهلك بمحل التعاقد علما نافيا للجهالة ، و قد أبرز التوجيه الأوروبي إهتماما خاصا بحماية المستهلك في العقود عن بعد و قد ابدى هذا في البيان رقم 7 لسنة 1997 فألزم بموجبه المهني في المادة 4 / 1 بضرورة أن يقوم بإعلام المستهلك بالخصائص الأساسية للسلعة أو الخدمة ، و أكدت المادة 111 من قانون الإستهلاك الفرنسي رقم 949 لسنة 1993 على أنه يجب على المستهلك حين عرض منتجاته عبر الأنترنت يجب عليه أن يحدد الخصائص العامة الضرورية للمنتج أو الخدمة .

كما أن المشرع المصري سبق له وأن ادلى باهتمامه في هذا المجال من خلال القانون رقم 67 لسنة 2006 الخاص بحماية المستهلك وأكد على هذا فب المادة السادسة منه التي تنص على: " على كل مورد ومعلن امداد المستهلك بالمعلومات الصحيحة عن طبيعة المنتج وخصائصه، وتجنب ما قد يؤدي إلى خلق إنطباع غير حقيقي أو مضلل لدى المستهلك أو وقوعه في خلط أو غلط "

[1] بن الصغير مراد الحماية القانونية لحق المستهلك في الاعلام في عقود التجارة الالكترونية ص 288

[2] 3 قانون رقم 09_03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش معدل و متمم

كما قضى القانون العربي الاسترشادي للمعاملات والتجارة الإلكترونية، والمعتمد بقرار مجلس وزراء العدل العرب رقم 812 / د 25 في 19 / 11 / 2009 في المادة 19 بضرورة أن يلتزم المهني بإعلام المستهلك بطريقة واضحة بطبيعة وخواص المنتج أو الخدمة.

كما أشار المشرع الجزائري إلى المعلومات التي يجب أن يتضمنها العقد خلال نص المادة 13 من القانون 18- 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية الجزائري: " يجب أن يتضمن العقد الإلكتروني على الخصوص المعلومات الأتية:

- الخصائص التفصيلية للسلع والخدمات ... "[1]

2 – ثمن السلعة أو الخدمة محل التعاقد وشروط البيع:

من العناصر الجوهرية التي يلتزم المهني بإعلام المستهلك بها قبل التعاقد ثمن السلعة أو الخدمة ، حيث أن الإعلام عن الثمن يجعل المستهلك يحدد أمره من التعاقد و الإقبال عليه و ذلك على حسب إمكانياته ، و قد إهتم التوجيه الأوروبي رقم 7 لسنة 1997 بهذا العنصر الجوهري في المادة 1/4 : حيث أوجب على المهني ضرورة إعلام المستهلك بسعر السلعة أو الخدمة و كذلك كافة الرسوم التي يتحملها المستهلك ، كما أن قانون الإستهلاك الفرنسي في المادة 113-3 ألزم بائع السلعة أو مقدم الخدمة بأن يقوم بتبصير المستهلك بسعر السلعة أو الخدمة محل التعاقد ، و قد ذهب جانب من الفقه في هذا السياق إلى أن محتوى الإعلام بالأثمان يجب أن يتضمن كل ما يجب على المستهلك دفعه.[2]

نص المشرع الجزائري على الإلتزام بالإعلام عن الأسعار في المادة 04 من القانون 04-02 على ما يلي: " يتولى البائع وجوبا إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع "[3].

---

[1] قانون رقم 18_05 مؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق ل 10 مايو 2018 المتعلق بالتجارة الالكترونية ج.ر عدد 28 الصادر في 16 مايو 2018

[2] دكتور السيد عبد الهادي محمد العيسوي مرجع سابق ص 133

[3] قانون رقم 04_02 مؤرخ في 27 يونيو 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية معدل ومتمم

بالنسبة لشروط البيع فهي تتمثل في مجموعة من البيانات و المعلومات المتعلقة بالعقد، و التي يكون التاجر ملزم بالإفضاء بها للمستهلك سواء في مرحلة ما قبل التعاقد أو بعدها[1] وهذا ما ادلت به المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الإقتصاديين و المستهلكين و البنود التي تعتبر تعسفية على ما يلي : " يتعين على العون الإقتصادي إعلام المستهلكين بكل الوسائل الملائمة بالشروط العامة و الخاصة لبيع السلع أو تأدية الخدمات و منحهم مدة كافية لفض العقد وإبرامه."[2]

ويقع على عاتق البائع بناء على الامر 95 – 06 بإعلام المستهلك عن سعر المنتجات والخدمات ويبين ذلك في المادة الرابعة منه التي تنص على: " تحدد بصفة حرة أسعار السلع والخدمات اعتمادا على قواعد المنافسة " وهذا الإلتزام يهدف إلى وضع المستهلك في مأمن يجنبه كل مفاجأة فيما يخص المبلغ المدفوع لإقتناء المنتوج أو الخدمة المقترحة ".

كذلك يجب أن يمكن المستهلك من القيمة المضافة وأن الاعلام بالأسعار يتم من خلال وضع البيانات والعلامات أو كل طريقة ملائمة أخرى بشأن تعريف المستهلك بالسعر وأن هذه الأسعار يجب أن تكون سهلة القراءة والطريقة المستعملة لا تؤدي إلى لبس في ذهن المستهلك.

3- تحديد هوية المتدخل الإكتروني (المهني):

يعد الإلتزام بالإعلام إلتزاما أساسيا في عقود الإستهلاك و تأكد أهميته في عقود التجارة الإلكترونية التي يتم التعاقد فيها عن بعد دون الحضور المادي للمتعاقدين ، فيكون المستهلك في هذه الحالة جاهلا لصفة و شخصية المهني الذي هو المتدخل الإلكتروني ، فيعد السبب الرئيسي للتراجع و تخوف المستهلك من إبرام هذا النوع من العقود و استنادا إلى مبدأ حسن النية و الثقة المشروعة بين المتعاقدين يتوجب على المهني إعلام المستهلك بكافة المعلومات التي تحدد شخصيته و مركزه القانوني فيوفر هذا الإلتزام الثقة في التعاقد

[1] 3 بن الصغير مراد الحماية القانونية لحق المستهلك في الاعلام في عقود التجارة الالكترونية مرجع سابق ص 230

[2] المرسوم التنفيذي رقم 06 _306 مؤرخ في 10 يناير 2006 يحدد العناصر الاساسية للعقود المرمة بين الاعوان الاقتصاديين و المستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية ج.ر عدد 56 الصادر في 11 سبتمبر 2006 معدل ومتمم

، لقد إهتم التوجيه الأوروبي رقم 7 لسنة 1997 بهذا البيان في المادة 1/4 أ ، كما نص قانون الإستهلاك الفرنسي رقم 949 لسنة 1993 من هذا الإلتزام في المادة 121-18 بعد التعديل بموجب المرسوم رقم 741 لسنة 2001 ، كما أن القانون رقم 575 لسنة 2004 الصادر في الحادي و العشرين من شهر يونيه سنة 2004 بشأن الثقة في الإقتصاد الرقمي الفرنسي نص في المادة 19 على أن كل من يتعامل في المعاملات و العقود و التجارة الإلكترونية عليه أن يقوم بتزويد من يوجه إليه التعبير بالمعلومات المتعلقة بهويته و إسمه و لقبه وإذا كان شخصا إعتباريا أن يذكر عنوان الشركة و جنسيتها أما بالنسبة لقانون حماية المستهلك المصري رقم 67 لسنة 2006، فقد نص على ضرورة أن يضع التاجر على جميع المراسلات و المستندات و المحررات الورقية أو الإلكترونية البيانات و المعلومات التي من شأنها تحديد شخصيته و بيانات قيده في السجل التجاري و علاماته التجارية.

أما فيما يخص قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية رقم 83 لسنة 2000 الخاص بدولة تونس نص على إلزام المورد بأن يعلم المستهلك بطريقة مفهومة وواضحة قبل إبرام العقد بالمعلومات الشخصية للمورد.[1]

فيما يخص المشرع الجزائري فإنه نص على ذلك في المادة 54 من المرسوم التنفيذي رقم 13 – 378 ان: " يجب على مقدم الخدمة أن يضع تحت تصرف المستهلك، بصفة واضحة ودون لبس المعلومات الأتية:

الإسم أو عنوان الشركة، والعنوان والمعلومات الخاصة بمقدم الخدمات .... "، حيث أكد على ذلك في المادة 55 من المرسوم السالف الذكر على أنه: " يجب على مقدم الخدمة أن يعلم المستهلك بكل الوسائل الملائمة حسب طبيعة الخدمة المعلومات الأتية:

اسم مقدم الخدمة ومعلوماته الخاصة وعنوانه، أو إذا تعلق الأمر بشخص معنوي عنوان الشركة وعنوان المؤسسة المسؤولة عن الخدمة إذا كان مقدم الخدمة آخر ... " [2]

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم 13_378 مؤرخ في 2013/11/09 يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة باعلام المستهلك ج,ر,ج ج عدد58 الصادر في 18_11_2013

[2] المرسوم التنفيذي 06_306 مؤرخ في 10 سبتمبر 2006 يحدد العناصر الاساسية للعقود المبرمة بين الاعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية ج.ر.ج.ج عدد 56 الصادر في 11 سبتمبر 2006 معدل ومتمم

-4 حدود المسؤولية العقدية:

يلتزم المهني قبل التعاقد بإعلام المستهلك بأن له قيود معينة بشأن المسؤولية الناشئة عن العقد كما يجب إعلامه أيضا بأي شروط خاصة بشأن هذا العقد، ولم ينص هذا الإلتزام سوى قانون الإستهلاك الفرنسي وفقا للمادة 113 – 3 ولم يرد ذكر لهذا البيان في التوجيه الأوروبي او التشريعات الوضعية العربية كالتشريع المصري رقم 67 لسنة 2006 أو قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي رقم 83 لسنة 2000[1] .

-5 إعلام المستهلك باللغة الوطنية:

تتم المعاملات التجارية عبر الشبكة الإلكترونية بالطابع العلمي وغالبا ما تستخدم فيها اللغة الإنجليزية الأمر الذي يؤدي إلى عدم إستيعاب المستهلك مضمون العقد، لهذا السبب يستوجب على التاجر إعلام المستهلك باللغة الوطنية ويعتبر الإلتزام بالإعلام باللغة الوطنية من وسائل حماية المستهلك باعتباره الطرف الضعيف ويساعده في ذلك لفهم مضمون العقد[2].

قد نص عليها المشرع الجزائري في نص المادة 18 من القانون رقم 09 / 03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش: " يجب أن تحرر بيانات الوسم وطريقة الإستخدام ودليل الإستعمال وشروط ضمان المنتوج وكل معلومات أخرى منصوص عليها في التنظيم الساري المفعول باللغة العربية أساسا وعلى سبيل الإضافة يمكن استعمال لغة او عدة لغات أحرى سهلة الفهم من المستهلكين وبطريقة مرتبة ومقروءة ومتعذر محوها ".[3]

6 – حق المستهلك في العدول عن العقد:

هو تلك الرخصة الممنوحة للمستهلك في مجال التجارة الإلكترونية وتعد أكثر الوسائل حماية للمستهلك في التعاقد الالكتروني خاصة وإن التواصل المباشر بين الطرفين منعدم تقريبا وتعد هذه الرخصة تجسيدا لمبدأ راسخ من قبل وهو مبدأ سلطان الإرادة.

---

[1] الدكتور السيد عبد الهادي محمد العيسوي مرجع سابق ص 135

[2] عزوق نور الهدى – مزياني عائشة تحت اشراف الدكتورة لحضيري وريدة الالتزام بالتبصير في العقود الالكترونية . مذكرة لاستكمال نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون خاص تاريخ المناقشة 2020/10/05 ص53

[3] قانون رقم 09_03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش معدل ومتمم

– أوجب قانون الإستهلاك الفرنسي في المادة 121 – 18 منه على المهني ضرورة إعلام المستهلك بأن له الحق في العدول عن العقد الذي يتم عن بعد خلال سبعة أيام كاملة، وللمستهلك وفقا لرأي جانب آخر من الفقه أن يستفيد من هذا الحق وينسحب خلال المهلة دون أن يكون ملزما بتبرير موقفه فقد يكون السبب عدم المطابقة والتفاوت بين الصور التي أرسلت عبر الشاشة وواقعها وحتى لمجرد شك المستهلك.[1]

يستثنى من هذه العقود الخاصة بتوريد السلع الخاصة بالإستهلاك العادي للأفراد والتي يتم توريدها في منزل المستهلك أو محل عمله كالمأكولات والمشروبات.

7 – يجب ان يكون الإعلام واضحا ومرئيا:

ويقصد به أنه يجب على المزود أن يستعمل ألفاظ وعبارات سهلة عند نقله المعلومات إلى المستهلك حتى يزيل الشك والغموض عن ذهنه، فلا ينبغي أن يستعمل الفاظ فنية معقدة التي تستصعب الفهم على غير المختصين أن يفهموها، فالطبيب لا ينبغي أن يستعمل مصطلحات طبية معقدة إذا كان المريض شخص عادي.

كما يجب أن يكون الإعلام ظاهرا بحيث يسهل على المستهلك قراءته وإدراكه وبالتالي يعتبر الإعلام غير واضح إذا تمت كتابته في عدد كبير من الصفحات وكانت المعلومات الجوهرية مكتوبة في وسط السطور بطريقة لا تلفت الإنتباه مما يؤثر على إرادة المستهلك وقراره بشأن إبرام العقد وكذلك لا يتحقق الوضوح إذا كتبت البيانات بحجم خط صغير تصعب قراءته.

8 – يجب أن يكون الإعلام صادقا ودقيقا:

يجب على المدين بالإلتزام أن يكون دقيقا في نقل البيانات والمعلومات بمصداقية ودقة عالية حتى يتمكن الدائن من أخذ القرار المناسب لمصلحته في العقد ولا ينبغي تزويد المستهلك بمعلومات مزيفة كما يجب أن لا يكون الوصف مبالغا بالإشادة بالمنتج وبجودته خاصة في التعاقد الإلكتروني من خلال شبكة الإنترنت، حيث غالبا ما يعتمد المستهلك في التعاقد الإلكتروني على الصور المعروضة في الموقع محاولا تقريب المواصفات للواقع لذا يجب أن تعبر هذه الصورة عن حقيقة المنتج المعروض.

[1] دكتور السيد عبد الهادي محمد العيسوي ، الاعقود الالكترونية للمستهلك مرجع سابق ص 137

ثالثا: الهدف من تقرير الإلتزام بالإعلام قبل التعاقد

1 – تحقيق المساواة في العلم بين المتعاقدين:

يفتقر المستهلك الإلكتروني عند أقدامه على إبرام العقد إلى البيانات و المعلومات الدقيقة عن أوصاف المنتوج محل الطلب و مدى ملائمته إلى رغباته و مدى كفايته لإشباع حاجته ، لذلك كان لا بد من القاء إلتزام على عاتق المورد الإلكتروني من خلال إعلام هذا الأخير بالمعلومات و البيانات و تنوير إرادته بكل ما هو ضروري ، باعتبار أن الوسائل الإلكترونية التي يبرم بها العقد تؤدي إلى الوقوع في الكثير من الإشكالات و التي تعتبر ضعفا لدى المستهلك حال التعاقد عن بعد ، بداية من ضغوطات الدعاية الإلكترونية التي تحرضه على الإقبال للتعاقد على الكم الهائل من السلع و الخدمات الجديدة التي تفقده تركيزه في الإختيار الأنسب لمحدودية خبرته الفنية.[1]

2 – إعادة التوازن المعرفي للمستهلك:

من المعروف أن العلاقة التعاقدية المبرمة بين المستهلك و المهني تتميز بعدم التوازن العقدي نتيجة لقوة المركز الذي يملكه المهني في مواجهة المستهلك بفضل وضعيته الاقتصادية و الخبرة و العلم اللازمين ، فالبائع أو مورد الخدمة الذي يعرض بضائعه أو خدماته عبر الشبكة يتميز بعلمه و معرفته لكافة ظروف و تفاصيل العقد و معرفته بكل خصائص المبيع أو الخدمة ، على عكس المستهلك الذي يمثل الطرف الضعيف في العقد و الأقل علما و خبرة فهو يفتقر إلى هذه المعلومات التي من شأنها تغيير تفكيره في التعاقد و التي تحدث فرقا شاسعا بين الطرفين فبتالي تحصل حالة من عدم التوازن و الإخلال في العلاقة العقدية و هذا ما جعل الإلتزام بالإعلام قبل التعاقد يعد أحد الضمانات الأساسية المثلى في حماية المستهلك و الكفيلة بإيجاد رضا سليم و إرادة واعية مدركة من شأنها إعادة تحقيق التوازن في العلم بين طرفي العقد تحقيقا للعدالة العقدية الواجب تحقيقها خلال مرحلة التعاقد.[2]

---

[1] د . بنت الخوخ مريم الالتزام بالاعلام قبل التعاقد المركز الجامعي عبد الله مرسلي تيبازة تاريخ النشر 2022/07/11 ص 71

[2] سامي بن حملة اعادة التوازن العقدي بين المستهلك والمتدخل في عقود الاستهلاك ، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية العدد الخامس مارس 2015 ص89

الفرع الثاني: الإلتزام بالإعلام بعد التعاقدي " اللاحق عن التعاقد "

يتضمن الإلتزام بالإعلام بعد التعاقد بإعلام المستهلك حول طريقة الإستعمال الصحيح للمنتوج وتحذيره من المخاطر التي تكمن فيه والتي قد تعرض لها أثناء حفضه للمنتوج أو أثناء إستعماله إلى جانب إلتزامه بتسليم الشيء المطابق للمواصفات المتفق عليها أثناء التعاقد و هذا ما سنتناوله في هذا الفرع:

أولا: تعريف الإلتزام بالإعلام بعد التعاقد:

هو إلتزام يحتوي على تأكيد المعلومات الأولية و معلومات جديدة حول كيفية تنفيذ العقد و كيفية التسليم و مواصفات السلعة ، وفي هذا السياق يذهب قانون الإستهلاك الفرنسي في المادة 121 – 1/1 إلى أن المهني عليه أن يؤكد للمستهلك بعد إبرام العقد بعضا من المعلومات التي أدلى بها إليه ... هذه المعلومات تتعلق بهوية المستهلك ومصاريف التسليم و طريقة الدفع و طريقة تنفيذ العقد و وجود حق المستهلك في العدول عن العقد و الخصائص الأساسية للسلعة أو الخدمة و شروط تحديد المسؤولية العقدية للمهني ، و مما سبق بيانه يرى أن المهني لا يكون ملوما بإعادة تأكيد المعلومات إذا كان سبق و إن قام بالإدلاء بها قبل إبرام العقد.

وقد ذهب التوجيه الأوروبي رقم 7 لسنة 1997 الخاص بحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بعد حيث نصت المادة الخامسة منه على أنه: " يجب أن يحصل المستهلك على تأكيد المعلومات الأولية التي تمت أثناء العقد بالإضافة إلى بعض المعلومات خلال وقت مناسب بحد أقصى عند تسليم البضاعة "

وهذه المعلومات قد وردت في المادة الرابعة من هذا التوجيه كهوية المورد والخصائص الرئيسية للسلع او الخدمات وسعر السلعة او الخدمة بما في ذلك جميع الضرائب وتكاليف التسليم وترتيبات الدفع والتسليم او الأداء. [1]

أنا بالنسبة للتشريعات العربية في هذا المجال فإن قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي رقم83 لسنة 2000 قد نصت المادة 29 منه على أنه: " يتعين على

[1] المرسوم التنفيذي رقم 13_378 مؤرخ في 2013/11/09 يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة باعلام المستهلك مرجع سابق

البائع أن يوفر للمستهلك – عند الطلب – خلال العشرة أيام التالية لإبرام العقد وثيقة كتابية أو إلكترونية تتضمن كافة المعطيات المتعلقة بعملية البيع. " أما عن التشريع المصري؛ فالواقع أنه لم ينص مباشرة على الإعلام اللاحق ولكن نص بطريقة غير مباشرة على ذلك في ضوء فاتورة تقديم للمستهلك، وذلك في المادة الخامسة من القانون المصري الخاص بحماية المستهلك رقم 67 لسنة 2006 [1].

أما في القانون الجزائري فالإلتزام بالإعلام بعد التعاقد ضم شقين أولهما الادلاء بالمعلومات المتعلقة باستعمال الشيء ، الذي نصت عليه المادة 35 من المرسوم التنفيذي رقم 13 – 378 على انه : " يجب أن تحتوي البطاقة من أجل ضمان إستعمال جيد على طريقة الإستعمال بما في ذلك التعليمات لإعادة تشكيل بعض المنتوجات "[2] وهذا لتمكين المستهلك من الحصول على الفائدة المرجوة من سلعته و يتفادى أخطارها ، و فيما يخص الشق الثاني هو واجب التحذير من الشيء المبيع بعد عملية البيع ، حيث أنه يجب على البائع أن يحذر المستهلك من المخاطر التي يمكن أن تنجم عن إستعمال المبيع او حيازته و أن يقوم بتبيين جميع الإحتياطات اللازمة لتفادي المخاطر و يجب أن يكون هذا التحذير كاملا و واضحا و لصيقا بالمنتوجات .

ثانيا: مضمون الالتزام بالإعلام بعد التعاقد

يتضمن هذا الالتزام بإعلام المستهلك حول طريقة الإستعمال الصحيح للمنتوج وتحذيره من المخاطر التي تكمن فيه والتي قد يتعرض لها أثناء حفضه للمنتوج أو أثناء إستعماله إلى جانب التزامه بتسليم الشيء المطابق للمواصفات المتفق عليها أثناء التعاقد

1 – الإعلام حول طريقة إستعمال المنتوج:

يتعين على التاجر بعد إعلام المستهلك بخصائص المنتوج أو الخدمة محل التعاقد أن يقوم بتوضيح له عن طريقة إستعمال ذلك المنتوج، ليتمكن هذا الأخير بالإنتفاع بغض

[1] سارة قيسوس مونية شريف تحت اشراف الدكتورة ريمة بريش الالبتزام بالاعلام في العقود الالكترونية مذكرة لنيل شهادة ماستر تخصص قانون اعمال السنة الجامعية 2021_2022 ص28

[2] زايدي سميرة الالتزام بالاعلام في العقد الالكتروني مذكرة تكميلية لنيل شهادة ماستر تخصص قانون اعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة العربي بن مهيدي ام البوافي 2016 ص 66

النظر عن طبيعة المنتوج سواء كانت ذات صلة وثيقة بالصحة أو كان من المنتجات الغذائية أو الكيميائية.

أ – المنتجات ذات الصلة الوثيقة بالصحة:

تعد المواد الصيدلانية من المنتوجات الأكثر استعمالا و لا يمكن الإستغناء عنها و تتمثل هذه المنتوجات في الأدوية و الأدوات الصيدلانية ، بالنسبة للأدوية فيكون المتدخل المتمثل في الصيدلاني ملزم بتبصير المستهلك المريض حول طريقة إستخدام المنتوج فالصيدلاني هو المختص الوحيد الذي يتمتع بصلاحية تقديم المعلومات و التوجيهات حول طريقة الإستعمال ، كما يمكن له أن يرفض تقديم الدواء إذا رأى أنه يمكن أن يحدث ضررا على صحة المستهلك ، لذا يكون ملزما بإعلام ادق التفاصيل للمستهلك المتعلقة بطريقة الإستعمال لأن الخطأ في تناول الجرعات قد يدلي بحياة المستهلك للخطر و يكون في هذه الحالة الصيدلاني مسؤول عن كل ما حدث للطرف الآخر سواء كان الدواء المتناول بوصفة او بدون وصفة طبية.

أما بالنسبة للأدوات الصيدلانية يقع على عاتق الصيدلاني الإلتزام بتقديم عون للمستهلك وذلك بالتوجيه على حسن الإستعمال.

ب – المنتوجات الغذائية والمنتوجات الكيميائية:

نص المشرع الجزائري في المادة السابق ذكرها 35 من المرسوم 13 – 378 اذ يجب تفحص ما تحتويه هذه المواد من مركبات فالبعض منها قد يسبب حساسية فيلحق الضرر المستهلك أما المواد الكيميائية فعلى المعني تبصير المستهلك بطريقة إستعمال المنتوج حتى لا يلحق الضرر به.

ثالثا: واجب التحذير على الشيء المبيع بعد عملية البيع:

على البائع أن يحذر المستهلك من المخاطر التي يمكن أن تنجم على إستعمال المبيع أو حيازته وأن يبين جميع الإحتياطات اللازمة لتفادي المخاطر ويجب أن يكون هذا التحذير واضحا وكاملا لصيقا بالمنتوجات وهذا ما أكدته المادة 48 " يجب على المتدخلين إعلام المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالإخطار على الصحة والأمن المرتبطة باستعمال المنتوج" من أجل تفادي إخطار سوء الاستعمال الخاص بالمنتوج.

رابعا: الإلتزام باحترام مواصفات المطابقة أثناء التسليم:

التسليم هو من أهم الإلتزامات التي تقع على عاتق التاجر في العقود الإلكترونية فيتم وضع المنتوج أو الخدمة تحت تصرف المستهلك بصورة تمكنه من حيازتها والإنتفاع بها، أما فيما يتعلق بالمطابقة فيكون بعد تسليم المنتوج فيجب أن يكون مطابقا للمواصفات المتفق عليها أثناء إبرام العقد وإلا إعتبر التاجر أخل بالتزامه. [1]

نصت المادة 11 – 1 من القانون 03 – 09 على ما يلي: " يجب أن يبلي كل منتوج معروض للإستهلاك، الرغبات المشروعة للمستهلك من حيث طبيعته ومنشئه وصنعه ومميزاته الأساسية وتركيبته ونسبة مقاوماته اللازمة وهويته وكمياته وقابليته للإستعمال والأخطار اللازمة عن إستعماله "

[1] قانون رقم 09_03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش معدل و متمم

ملخص الفصل الأول:

الإلتزام بالإعلام من أهم الإلتزامات التي أقرها التشريع من أجل حماية المستهلك وتحقيق التوازن المعرفي في العقد الإلكتروني ولقد إختلف الفقه في تعريفه أما المشرع الجزائري لم يعرفه بشكل مباشر إلا أنه نضمه و نص عليه في القانون 09_03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش حيث ألزم المتدخل بإعلام المستهلك بكل ما يخص المنتج أو الخدمة موضوع العقد وإعلامه بكل ما يخص العقد من بيانات ومعلومات في الوقت المطلوب تقديمه فيها باعتباره عقد يكون فيه المتعاقدين غير معروفين وقد سعى التشريع الى تبيان شروط الإلتزام بالإعلام وتنضيمه وكيفية تنفيذه من أجل حماية المستهلك وتنوير إرادته في إتخاذ القرارات الصائبة وذلك في القانون السابق الذكر و المرسوم التنفيذي رقم 13_378 الذي يحدد الشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك.

الفصل الثاني: احكام الالتزام بالاعلام في العقود الالكترونية

الفصل الثاني: أحكام الإلتزام بالإعلام في العقود الإلكترونية

إن الإلتزام بالإعلام متعلق بأطراف العقد المراد التعاقد فيه فنجد أن المشرع حدد هذه الأطراف بدقة ووضع أيضا آليات لتطبيق هذا الأخير كي لا يقع المستهلك في الخداع والغش وهذا ما سنراه في المبحث الأول ، ومن أجل تحقيق التوازن العقدي المنشود في العقد الإلكتروني الذي يبرم في بيئة إفتراضية أين تكون هوية المتعاقدان مجهولة والسلع والخدمات غير قابلة للمعاينة المادية من قبل المستهلك فرض المشرع قواعد قانونية تجرم كل الأفعال التي من شأنها المساس بصحة وسلامة المستهلك وأيضا تحميه من الناجية المادية بوضع آليات ردعية تراقب الأفعال الصادرة من الموردين بصفة عامة وتوقيع العقاب على كل المخالفين للقوانين المقررة ، ولكن بسبب ظهور أساليب الغش والخداع اضطر المشرع إلى تزويد العقوبات السابقة الذكر بعقوبات جزائية ردعية تقمع الجرائم الواقعة على المستهلك وهذا ما سنتطرق إليه في المبحث الثاني من هذا الفصل.

المبحث الأول: مجال تطبيق الالتزام بالأعلام في العقد الإلكتروني

لا يمكن تخيل وجود الالتزام بالإعلام دون وجود أطراف العقد الإلكتروني أو وجود موضوع الخدمة ولهذا سنتناول في هذا المبحث النطاق الشخصي للإلتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني والنطاق الموضوعي المتمثل في موضوع التعاقد (المطلب الأول)، كما نجد أن المشرع الجزائري قد حدد الآليات التي بواسطتها يمكن تنفيذ الإلتزام بالإعلام والتي سيتم التطرق إليها في المطلب الثاني من هذا المبحث.

الفرع الأول: النطاق الشخصي للإلتزام بالإعلام

إن تحديد نطاق الإلتزام بالإعلام من حيث الأشخاص له أهمية كبيرة بين المتعاقدين، حيث يهدف إلى إعادة التوازن بينهم في العقد الإلكتروني وتكمن هذه الأهمية في معرفة المدين به.

حيث قسم هذا المطلب إلى فرعين فنتناول في الفرع الأول معرفة المدين و هو المتدخل أما في الفرع الثاني الدائن و هو المستهلك.

أولا : المدين (المتدخل)

يعتبر المدين هو الطرف الأقوى في العلاقة العقدية مقارنة بالمستهلك الذي لا يكتسب معرفة مثله أي غالبا ما تنقصه المعرفة بالمعلومات المتصلة بالعقد لذلك فهو بحاجة لحماية قانونية خاصة وما يعرف أن المهني لخبرته واحترافه فهو يتحمل القدر الأكبر من المسؤولية التي يتحملها المستهلك.[1]

ثانيا: مفهوم المتدخل

لقد تعدد الفقه حول تعريف المتدخل أو ما يعرف بالمهني كما يطلق عليه عدة مصطلحات من بينها المورد, المحترف.

[1] احمد اسماعيل ابراهيم الراوي الالتزام بالاعلام الالكتروني قبل التعاقد في العقود الالكترونية دار الجامعة الجديدة للنشر الاسكندرية مصر 2018 ص 128

وعندما نرجع إلى مصطلح المهني نجد أنه متواجد منذ القدم إنطلاقا من أهمية المهنة في المجتمع، و هو ما أدى الى إتسام العلاقات التعاقدية بين المهنيين و المستهلكين بنوع من المساواة و العدل.[1]

و بالنسبة للتشريع الجزائري فإن المهني لم يكن موحدا في جميع القوانين المتعلقة بالإستهلاك، لذلك تعددت الألفاظ فمرة يطلق عليه إسم المحترف كما في المادة 02 من المرسوم التنفيذي 90-266 المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات.[2]

تعد فكرة المهني فكرة واسعة تشمل أكبر طائفة من الناس الذين ينتمون لعالم الشغل والأعمال، ويدل تعبير مهنة على كل نشاط منظم هدفه الإنتاج أو التوزيع أو تقديم خدمات.[3]

إن ما يميز المتدخل هو وجوده في مركز القوة مقارنة بالمستهلك الذي يعرفه بعض من الفقه بأنه ذلك الشخص الذي يتمتع بعناصر من الأفضلية أو التفوق وهي المقدرة التقنية، بحيث يكون على دراية تامة مما يقدمه من منتجات وخدمات والمقدرة الإقتصادية والقانونية بالتفوق على المستهلك. [4]

كما نجد إتجاه أخر من الفقه عرفه بأن المهني هو كل شخص طبيعي أو معنوي يظهر في العقد الإلكتروني مع المستهلكين في دولة أوعدة دول، فيتبين لنا أن المهني هو شخص طبيعي يطلق عليه إسم التاجر أما الشخص المعنوي فيكون كالشركات.[5]

---

[1] اكرم محمد حسن التميمي التنظيم القانوني للمهني دراسة مقارنة في نطاق الاعمال التجارية منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان 2010 ص 19 _ 20

[2] مرسوم تنفيذي رقم 90_266 المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات مؤرخ في 15/09/1990 جريدة رسمية عدد 40 مؤرخة في 19/09/1990 ص 1246

[3] بوشارب ايمان حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك ،مرجع سابق ص 22

[4] شعبان حنين نوال التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك و قمع الغش مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية فرع المسؤولية المهنية كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو 2012ص14

[5] بهلولي فاتح النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري أطروحة دكتوراه تخصص قانون كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو 2017ص264

ونلاحظ أيضا أن المشرع وضع معايير أخرى كمعيار الإحتراف في القانون التجاري قد يعتمد معيار الإحتراف للتمييز بين العمل المدني و العمل التجاري، و يرى الفقه بأن الإحتراف يقصد به توجيه النشاط بصفة معتادة للقيام بعمل معين لتحقيق غرض معين اذ يعد الشخص مهنيا إذا ما إحترف القيام بأعمال معينة بصفة مستمرة و متكررة بحيث يمكن إعتبارها مهنته الرئيسية التي يسترزق منها.[1]

ويعرف المتدخل أو ما يعرف بالمهني بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي خاص أو عام و الذي يظهر في العقد كمهني محترف، فهو الشخص الذي يعمل من حاجات نشاطه المهني سواء كان هذا النشاط تجاري أو زراعي أو صناعي و يمتلك مكانا أو محلا تجاريا قصد ممارسة نشاطه او يشتري بضائع بقصد إعادة بيعها.[2]

معيار الربح

يعتمد كثيرا معيار الربح في القانون التجاري و ذلك من أجل تحديد مفهوم التاجر و علاقته بالمستهلك، لأن المهني يمارس نشاطه رغبة في الحصول على الربح بينما نجد له دور ثانويا في قانون حماية المستهلك لوجود حالات لا يكون الهدف منها الربح كما هو الحال بالنسبة للتعاونيات التي تقدم سلع أو خدمات بشكل مجاني الأمر الذي جعل لجنة تنقيح قانون الإستهلاك في فرنسا لا تأخذ بهذا المعيار، في تحديد مفهوم المهني (المتدخل) فأصبحت تعتبر كل من يزاول نشاطا مهنيا لأن الطرق الذي يستخدمها هذا الأخير لا تختلف عن تلك التي تستخدمها الشركات الأجنبية.[3]

في القانون الجزائري

إن المشرع الجزائري لم يوحد مصطلح المتدخل في جميع القوانين فقد إستعمل ألفاظ متعددة فمرة يطلق عليه إسم المهني و مرة يستعمل مصطلح المحترف.

لقد عرف المشرع الجزائري المتدخل في نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات (ملغى) بأنه المحترف هو منتج أو

---

[1] عدنان احمد ولي مشار إليه في أكرم محمد حسين التحسيمي التنظيم القانوني المهني دراسة مقارنة في نطاق الأعمال التجارية منشورات الحلبي الحقوقية لبنان ط01 2010ص37

[2] خالد ممدوح ابراهيم أمن المستهلك الالكتروني دار الجامعة الجديدة مصر 2008ص29

[3] 4' جرعوت ياقوت عقد البيع و حماية المستهلك مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع العقود و المسؤولية كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر 2002ص29

صانع أو وسيط حرفي أو تاجر أو مستورد أو موزع و على العموم كل متدخل ضمن إطار مهمنته في عملية عرض المنتوج او الخدمة للإستهلاك.[1]

و عرفه أيضا في المادة 03 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، بأن المتدخل هو كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للإستهلاك.

و عرفته المادة 03 من القانون 04-02 الذي سمي فيه المتدخل عونا إقتصاديا على أنه كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات ايا كانت صفته القانونية يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها.

وعند الرجوع إلى مجال العقود الإلكترونية نجد المادة 06-04 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، فعرف المشرع الجزائري المورد الإلكتروني بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو إقتراح توفير السلع او الخدمات عن طريق الإتصالات الإلكترونية.

و نجد أن المشرع الجزائري أطلق عدة تسميات حول مفهوم المتدخل من محترف و مهني إلى عون إقتصاي إضافة إلى سلسلة المتدخلين التي تنقسم إلى ثلاث طوائف باعتبارهم مهنيين و هم: المنتج، الموزع و مقدم الخدمات .

المنتج

إن المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا للمنتج رغم أهميته أغفله لكنه عرف عملية الإنتاج بنص المادة 03-02 من القانون 09-03 بانها العمليات التي تتمثل في تربية المواشي و جمع المحصول والجني و الصيد البحري و المعالجة و التصنيع و التحويل و توضيب المنتوج بما في ذلك تخزينه أثناء مرحلة تصنيعه، و هذا قبل تسويقه الأول أما ما يخص التعاقد الإلكتروني فيقوم المنتج بإعلام المستهلك بطريقة إلكترونية و من يتعامل معهم أيضا (الموزعين و مقدموا الخدمات) بطريقة إلكترونية حيث تعتبر هذه الأخيرة الأكثر إستخداما بحيث توفر للمنتجين عرض منتجاتهم بشكل دائم دون عناء.[2]

[1] المادة 02من المرسوم التنفيذي رقم 90/266 المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات (ملغى)

[2] احمد اسماعيل ابراهيم الراوي 1 المرجع السابق ص130

فمن هذا نستنتج أن المشرع تبنى المعنى الواسع للمنتج فهو كل من يتدخل في العملية الإنتاجية قبل التسويق، و هو في ذلك يختلف عن المشرع الفرنسي الذي عرف المنتج بصورة دقيقة و محددة.[1]

كما هو شخص طبيعي أو معنوي يقوم بعملية الانتاج سواء كان إنتاجا طبيعيا كتربية المواشي و الصيد البحري صناعيا.[2]

الموزع

لقد عرف المشرع الجزائري الموزع في مرسوم رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة و القمع و الغش، بأنه مجموع العمليات التي تتمثل في تخزين كل المنتوجات بالجملة أو نصف الجملة و نقلها و حيازتها و عرضها قصد البيع أو التنازل عنها مجانا.

وعليه فإن المنتج لا يتعامل بشكل مباشر مع المستهلك فيجعل الموزع يظهر كوسيط بينهم في عملية التوزيع لأنه يعتبر من المتدخلين المسؤولين إتجاه المستهلك، حيث يعتبر مهني متخصص في السلع التي تتولى بيعها و هؤلاءالموزعون مطالبون بحكم تخصصهم بالإلمام خصائص السلع التي يتولون توزيعها و طرق إستعمالها و خطورتها.[3]

و يمكن تعريفه أيضا بأنه هو الشخص الذي يتولى عملية إدخال السلع عبر التداول و الإستهلاك سواء كانت سلعا و منتجات ذات صنع محلي أو ذات صنع أجنبي.[4]

التاجر

جاء في المادة 01 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 في القانون التجاري، بأن التاجر هو كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا و يتخذه مهنة معتادة له.

---

[1] تنص المادة 1386_06 من القانون المدني الفرنسي على مايلي :يعتبر منتجا من يتصرف لغرض مدني

[2] بوشارت إيمان حماية المستهلك من الشروط التعسفية في العقود الاستهلاك مرجع سابق ص27

[3] من ابو بكر الصديق الالتزام بالاعلام المستهلك عن المنتجات دار الجامعة الجديدة الاسكندرية 2013ص110/111

[4] عبد الرزاق بونوار المهني المستهلك طرفان متناقضان في العلاقة الاستهلاكية دراسة في ضوء القانون الجزائري و الفرنسي مجلة دفاتر السياسية و القانون الصادر عن كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة قاصدي مرباح ورقلة مجلة دورنة العدد 01 جوان 2009ص299

فنجد أن المشرع لم يفرق بين التاجر المتخصص و التاجر غير المتخصص ألا أن الفقه كان عكس ذلك فدرج على التفرقة بينهما بأن إعتبر الأول من يخصص نشاطه في بيع سلعة معينة أو بعض السلع التي تخدم غرضا واحدا، أما الثاني فهو الذي يبيع سلعا مختلفة دون أن يتخصص في إحداها و تظهر أهمية التفرقة في بيان درجة المسؤولية.[1]

و يكون الإختلاف بين التاجر و الحرفي بإعتبار أن الأخير يكون مسجلا في سجل الصناعات التقليدية و الحرف يمارس نشاطا تقليديا يثبت تأهيلا و يتولى بنفسه مباشرة تنفيذ العمل وإدارة نشاطه و تحمل مسؤولياته، والقائم بالنشاط التقليدي قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا كتعاونية الصناعة التقليدية والحرف والمقاولة.[2]

مقدموا الخدمات

فيكون مقدم الخدمة بمثابة المهني وذلك بالتزامه بالإدلاء بكافة المعلومات و البيانات المتعلقة بالخدمة المطلوبة، وذلك بمعرفة خصائصها وميعاد تنفيذها وغيرها من المعلومات التي تؤثر على رضا المستهلك.[3]

مقدموا الخدمات هم كل من يتخذون مهنة لهم تقديم الخدمات للمستهلك بغض النظر عن نوع الخدمة ما يشمل أصحاب المهن الحرة كالأطباء مثلا أو المحامون، وكالات السياحة و الأسفار، شركات التأمين ،الفنادق و غيرها من ذلك. [4]

ثانيا : الدائن

لقد تعدد الفقه حول تعريف المستهلك حيث ظهر منهم إتجاهين مختلفين في تحديد مفهومه حيث إتجه بعض من الفقه نحو الإتجاه الضيق بينما الإتجاه الآخر فكان عكس ذلك فاتجه إلى الإتجاه الموسع.

---

[1] زاهية حورية سي يوسف مرجع سالق ص 71

[2] المواد من 10/13 من الأمر 96-01المؤرخ في 10يناير 1996 المحدد للقواعد التي تحكم الصناعة التقليدية و الحرف.ج العدد 03الصادر بتاريخ 14/01/1996

[3] احمد اسماعيل ابراهيم الراوي 1 المرجع السابق ص110/111

[4] بوشارت إيمان حماية المستهلك من الشروط التعسفية في العقود الاستهلاك مرجع سابق ص28

تعريفه :

الإتجاه الضيق

إن أصحاب هذا الإتجاه يمثلون الفقه الذي يتجه إلى التضييق في مفهوم المستهلك حيث يكون فيه المستهلك الذي يقوم بتصرفات قانونية لازمة لإشباع حاجاته الشخصية و العائلية، و يستبعد من ذلك كل من يبرم تصرفات لأغراض مهنية أو حرفية.[1]

فيمكن تعريف المستهلك بأنه هو الزبون غير المحترف للمؤسسة أو المشرع و أن المستهلك هو الشخص الطبيعي أو الاعتباري للقانون الخاص، و الذي يستعمل الأموال أو الخدمات لغرض غير مهني لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية. [2]

و يذهب الفقه في تعريف المستهلك في هذا الإتجاه بأنه هو شخص يقوم بعمليات الإستهلاك إبرام التصرفات التي تمكنه من الحصول على المنتوجات و الخدمات من أجل إشباع رغباته الشخصية و العائلية.[3]

و بالتالي لا يكتسب صفة المستهلك وفقا لهذا المفهوم من يعاقد لأغراض مهنته أو مشروعه أو حرفته فالمعيار الذي اعتمده هذا الإتجاه هومعيار الغرض من التصرف، و الذي يسمح بتصنيف شخص ما بين طائفة المحترفين أو المستهلكين.[4]

ووفقا لهذا الإتجاه فلا يكتسب المستهلك كل من يتعاقد لأغراض مهنية أو الذي يطلب خدمة أو يقتني مالا لغرض مزدوج بين أغراضه الشخصية و المهنية.

ويستند أصحاب هذا الإتجاه إلى حجج و من بينها:

---

[1] محمد عمران حماية المستهلك اثناء تكوين العقد منشأة المعارف الاسكندرية ط 1 ,1986 ص 06

[2] محمد بودالي مدى خضوع المرافق العامة و مركيبها لقانون حماية المستهلك مجاله إدارة مركز التوثيق و البحوث الإدارية الجزائر عدد 24 2002ص37

[3] حسن عبد الباسط الجميعي حماية المستهلك (الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقود الاستهلاك) دار النهضة العربية مصر 1992 ص 247

[4] مزاري عائشة علاقة قانون حماية المستهلك بقانون المنافسة مذكرة الماجيستير كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة وهران 2012/2013 ص 21

المفهوم الضيق للمستهلك يؤدي إلى تحقيق الأمن و الذي لا يتحقق في المفهوم الواسع للمستهلك، و إذا تصادف ووجد محترف في وضعية ضعف فإن ذلك يستدعي حمايتها بقواعد خاصة لا بقواعد قانون الإستهلاكي الذي تقتصر على حماية المستهلكين وحدهم دون غيرهم.[1]

الإتجاه الموسع

ذهب أنصار هذا الإتجاه إلى المفهوم الموسع للمستهلك:

يعرف المستهلك بأنه كل شخص يقوم بعملية الاستهلاك ولو كان يتعاقد من اجل حاجاته المهنية مادام يتعاقد بشأنه يخرج عن نطاق تخصصه.[2]

كما يعرف أيضا بأن المستهلك كل من يبرم نصوصا قانونية من أجل إستخدام المنتج أو أغراضه المهنية.[3]

حيث بعض الفقهاء عرفه بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يتعاقد مع مهني مختص عبر وسيلة إلكترونية من أجل الحصول على منتج أو خدمة معينة تلزمه هو وذويه خارج تخصصه.[4]

فنجد أن المستهلك الإلكتروني يحظى بنفس حقوق المستهلك العادي و يتمتع بنفس الحماية القانونية التي يقرها المشرع، برغم من ذلك يؤخذ بعين الإعتبار خصوصية التعاقد الإلكتروني و كونه من المعاملات التي تبرم عن بعد و عبر شبكة إلكترونية.[5]

---

[1] محمد بودالي مدى خضوع المرافق العامة و مركيبها لقانون حماية المستهلك مرجع سابق ص40

[2] بوشارب إيمان حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك مذكرة ماجيستير تخصص قانون العقود المدنية كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة العربي بن مهيدي ام البواق2012/2011ص22

[3] خالد ممدوح ابراهيم أمن المستهلك الالكتروني دار الجامعة الجديدة مصر 2008 ص22

[4] احمد اسماعيل ابراهيم الراوي الالتزام بالاعلام الالكتروني قبل التعاقد في العقود الالكترونية دار الجامعة الجديدة لنشر الاسكندرية مصر 2018ص125

[5] د خالد ابراهيم ممدوح مرجع سايق،ص90

كما عرفه أيضا الفقه بأنه ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتلقى السلع والخدمات لغير الأغراض التجارية، و يتسلمها ماديا أو حكميا سواء بمقابل أو بدون مقابل عبر شبكات الإتصال الإلكترونية.[1]

وعرف المستهلك في التشريعات:

لقد عرف المستهلك بأنه كل شخص طبيعي يتصرف خارج نشاطاته المهنية، و يعتبر كل شخص خارج عن هذه القاعدة معفي من الحماية المقررة للمستهلك و لو كان الشخص الذي تصرف خارج إطار مهنته شخصا معنويا.[2]

و نجد أن المشرع قدم تعريف للمستهلك و ذلك من خلال المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 90-30 المتعلق برقابة الجودة و قمع الغش كما يلي:

المستهلك كل شخص يقتني بثمن أو مجانا منتوجا و خدمه معدين للإستعمال الوسيط أو النهائي لسد حاجاته الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان تكفل به، [3]و نجد ما يقارب هذا التعريف في المادة 03 من القانون 09-03 الفقرة الأولى منه بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للإستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به.[4]

و جاءت في المادة 03 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية تعرف بالمستهلك بأنه "كل شخص طبيعي أو معنوي عن مقدمه للبيع أو تستفيد من خدمات عرضت له مجرد من كل طابع مهني".

أما في القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية فقد عرف المشرع الجزائري المستهلك من خلال المادة 06-03 بأنه "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بغرض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الإتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الإستخدام النهائي".

---

[1] د خالد ابراهيم ممدوح نفس المرجع، ص21

[2] المادة 02من التوجيه الصادر في 1997/05/20المتعلق بحماية المستهلك في التعاقد عن بعد

[3] المادة 02فقرة 09قانون حماية المستهلك صدر في 1989في مرسوم تنفيذي رقم 90/39 المتعلق برقابة الجودة قمع الغش

[4] المادة 03 من القانون 03/09 مرجع سابق

بينما نجد في التوجيه الصادر في 05 افريل 1993 المتعلق بالشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلكين ونصت على ذلك المادة 02 منه "بأن المستهلك كل شخص طبيعي وفي إطار العقود المتعلقة بنصوص التوجيه يتصرف لأهداف لا تدخل في إطار نشاطاته المهنية"[1]

أما التوجيه الصادر في 20 ماي 1997 المتعلق بحماية المستهلك في التعاقد عن بعد، بأنه" كل شخص طبيعي يتصرف خارج نشاطاته المهنية و يعتبر كل شخص خارج عن هذه القاعدة معفي من الحماية المقررة للمستهلك و لو كان الشخص الذي تصرف خارج إطار مهنته شخصا معنويا".[2]

أما في التشريع الفرنسي فيعرف المستهلك حسب نص المادة 02 من القانون رقم 78-22 المتعلق بحماية المستهلك الإلكتروني في مجال عمليات الإئتمان، بأنه "يطبق القانون الحالي على كل العمليات التي تمنح عادة للأشخاص الطبيعيين والمعنويين والتي لا تكون مخصصة لتموين نشاط مهني".[3]

نلاحظ أن المشرع الجزائري توسع في تحديده لمفهوم المستهلك الإلكتروني لأنه لم يحدد أساس الاستخدام لتلبية حاجياته أو لأغراضه الشخصية أو العائلية، وإنما ذكرت بغرض الإستخدام النهائي و هنا يدخل المهني الذي يتعاقد خارج نشاطه المهني للإستعمال النهائي.[4]

الفرع الثاني : النطاق الموضوعي للإلتزام بالإعلام

أولا: نطاق الإلتزام بالإعلام من حيث الموضوع

لا يمثل إعلام و معرفة المنتوجات و تعداده و حصرها موضوع إلتزام المستهلك في العلاقة التعاقدية، وإنما يمثل تحديد مجال تطبيق قانون حماية المستهلك وقمع الغش من حيث الموضوع بحسب المادة 2 من القانون رقم 09- 03 فإن أحكام هذا القانون

---

[1] المادة 02من التوجيه الصادر في 05افريل 1993 المتعلق بشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلكين

[2] المادة 02من التوجيه الصادر في 1997/05/20المتعلق بحماية المستهلك في التعاقد عن بعد

[3] المدى 02 من القانون الفرنسي رقم 78/22 المتعلق بحماية المستهلك الالكتروني

[4] جريفي محمد حماية المستهلك في نطاق العقد ص 35

تسري على كل سلعة أو خدمة معروضة للإستهلاك[1] بقوله: " تطبق أحكام هذا القانون على كل سلعة أو خدمة معروضة للإستهلاك بمقابل أو مجانا وعلى كل متدخل وفي جميع مراحل عملية العرض للإستهلاك " فأحكام هذا القانون تطبق على المنتوجات التي تكون سلعا أو خدمات معروضة للإستهلاك، فما المقصود بالسلع والخدمات كمحل للإستهلاك؟

البند الأول: السلع كمحل للإستهلاك:

بالرجوع إلى نصوص قانون حماية المستهلك وقمع الغش نجد أن التشريع الجزائري قد عرف السلعة، وكذلك لا نستغني عن المجهودات والآراء الفقهية في هذا المجال.

أولا: تعريف السلع:

1 – تعريف السلع في الفقه:

إعتبر جانبا من الفقه أن مصطلح السلع مرادف للقيم والمنتوجات المادية بغض النظر فيما إذا كانت من قبل الأموال التي تستهلك بمجرد إستعماله، مثل الغذاء أو التي تقبل الإستعمال المكرر كالملابس، الأجهزة الكهربائية ... الخ فالسلع هي كل القيم المادية سواء كانت ذات طبيعة عقارية أو منقولة.[2]

فهي: " كل الأموال المنقولة بمختلف أنواعها سواء تلك التي تستهلك بأول استهلاك كالمواد الغذائية، أو تلك التي تستهلك بمرور الوقت، كالألات والأجهزة والأدوات بكل أنواعها ولا فرق بين المواد الطبيعية كالمنتوج الزراعي أو الحيواني والمواد التي تكون موضوع نشاط صناعي، والمواد الصيدلانية، كما ينطبق معنى المنتوج على كل المنتوجات سواء المنتجة في الجزائر أو المستوردة من دول أجنبية. "[3]

– عرفها لآروميه على أنها: " كل منقول سواء تعلق الأمر بمادة أولية تم تحويلها صناعيا، أم لم يتم تحويلها وسواء تعلق الأمر بمنقول إندمج في منقول آخر أم لم يندمج

---

[1] قانون رقم 09_03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش مرجع سابق

[2] طرح البحور علي الحسن عقود المستهلكين الدولية ما بين قضاء التحكيم و القضاء الدولي ط1 دار الفكر الجامعي مصر 2007 ص 154

[3] زاهية حورية سي يوسف مرجع سابق ص 4

وعرفها الفقيهان "Jean CALAIS-AULOY et Frank STEINMEZ" - بأنها:

"منقول مادي قابل للتعامل فيه تجاريا بالبيع أو الشراء، وفي هذا المجال تكون السلع المقصودة تلك المقدمة للمستهلك أي في أخر مراحل الدورة الإقتصادية".

- وتعرف أيضا بأنها: " كل ما يمكن تقديمه للإنسان لتلبية حاجياته" [1]

نرى من هذه التعاريف أن السلعة هي ثمرة العملية الإنتاجية بغض النظر عن مصدرها وتعتبر منقول مادي يقدم للمستهلك، ونستخلص أيضا أن الفقه إستثنى العقار ولا يمكن إعتباره منتوجا.

- 2 تعريف السلع في القانون:

لم يضع المشرع الجزائري تعريفا موحدا للسلعة حيث أنه في بعض النصوص إقتصر المنتوج على السلعة المادية و في بعض النصوص القانونية الأخرى أضاف الخدة للسلعة المادية فقد عرفت المادة 17 من القانون 09 - 03 بأنها : " كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجانا " [2] ، و بهذا نرى أن المشرع بين في هذا النص أن السلعة تقتصر على الأشياء المادية ما يعني استثناء الأموال المعنوية أن تكون محلا للإستهلاك كبراءة الإختراع و العلامات و الرسوم و النماذج الصناعية ، و لعل العلة في هذا ترجع إلى طبيعة هذه الأمور كونها ذات طابع معنوي غير محسوس مما يجعلها غير ملائمة لأساليب الرقابة و المطابقة و التفتيش التي تتطلب وجود مادي لتطبيقها ، كما أنها مقترنة بعالم الأعمال إذ لا يتصور أن يقوم شخص بشراء براءة إختراع أو علامة تجارية أو محل تجاري لغرض غير مهني. [3]

على أن هناك من لا يرى مانعا من أن تكون بعض الأموال المعنوية باعتبارها منتوج ذهني محلا للإستهلاك. [4]

---

[1] jean car bonnier droit civil "les biens"presse universitaire de france paris p 54

[2] قانون رقم 09_03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش مرجع سابق

[3] قانون رقم 09_03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش مرجع سابق

[4] محمد عماد الدين فياض نطاق تطبيق قانون حماية المستهلك وقمع الغش ، دفاتر السياسة و القانون العدد التاسع جوان 2013 جامعة قاصدي مرباح _ الجزائر ص 70

كما عرفها المشرع في الأمر 09 – 03 الذي إشترط أن تكون السلعة محل الإستهلاك شيء منقول، فإن المشرع الجزائري أبدى هذا في المرسوم التنفيذي رقم 90 / 39 المتعلق بمراقبة نوعية وقمع الغش في المادة 02 فقرة 01 الذي عرف السلعة على أنها " كل شيء منقول مادي يمكن أن يكون موضوع معاملات تجارية " [1]، واستنادا إلى هذا التعريف فالمنتوج يكون منقولا موجها للإستهلاك بصفة فورية.

لكن بتعديل القانون المدني بمقتضى الأمر رقم 05-10، تغير موقف المشرع من فكرة المنتوج لفظا.

ومضمونا، حيث عرف المنتوج في المادة 140 مكرر /02 كما يلي:

" يعتبر منتوجا كل منقول ولو كان متصلا بعقار لاسيما المنتوج الزراعي والمنتوج الصناعي وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية والصيد البري، والبحري والطاقة الكهربائية "[2] ، لم يشترط المشرع هنا أن تكون السلعة منقولا بعكس ما جاء به المرسوم سابق الذكر وهو ما يمكن تفسيره أن لا مانع في نظر المشرع من أن يكون العقار أو المسكن محلا للإستهلاك ويخضع بالتالي للحماية الخاصة التي يقررها قانون حماية المستهلك وقمع الغش.

بالنظر للأهمية التي يحتلها المسكن في حياة الناس اليوم، ولكون العمليات الواردة على العقار من بيع وإيجار وغيرها أصبح يشرف عليها محترفون متخصصون ما يبرر حماية المستهلك في هذه المجالات.

– يخرج عن مفهوم السلعة الأشياء التي لا تقبل التعامل فيها إما بحكم طبيعتها أو بحكم القانون والتي لا تصلح أن تكون محلا للحقوق المالية، فمتى كان الشيء ماديا قابل للتنازل عنه صح أن يكون محلا للإستهلاك سواء تم التنازل عنه بمقابل أو مجانا.

– بالنسبة لنصوص القانون المدني، فالمشرع لم يذكر في نصوصه بمقتضى الأمر الصادر في 75 – 58 مصطلح السلعة أو الخدمة وإنما ذكر " الشيء " [3]ونص عليه في

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم 90_39 مؤرخ في 3 رجب عام 1410 الموافق ل 30 يناير سنة 1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش

[2] الامر 05/10 مرجع سابق

[3] حمدي فريدة زواوي المدخل للعلوم القانونية نظرية الحق بدون دار نشر الجزائر 2005 ص 123

المادة 138 ويشمل مفهوم العقار والمنقول كما جاء في نص المادة التي نصت على ما يلي: " كل من يتولى حراصة شيء ... يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحصل لذلك الشيء ".

وهذه المادة استمدت من نص المادة 1384/ 01 من القانون المدني الفرنسي ولقد جاء لفظ الشيء عاما لم يفرق بين الأشياء.

– من خلال هذه النصوص، يتبين التناقض الصريح مرة أخرى فإذا كان قانون حماية المستهلك وقمع الغش وسع دائرة المنتوج المادي فإن مراسيمه التطبيقية قد حصرت السلع في المنقول.

ثانيا: أنواع السلع:

إعتبر المشرع الجزائري المنتوج سلعة وذلك بمقتضى المادة 02 فقرة 03 من الأمر رقم 06/03 المتعلق بالعلامات جاء فيها: بأن " السلعة هي كل منتوج طبيعي أو زراعي أو تقليدي أو صناعي خاما كان أو مصنعا. " [1]

فرغم ذكر المنتوج إلا أنه قصد السلع دون الخدمات وتعلقت بما يلي:

أ – المنتوج الزراعي:

يقصد به كل منتوج متاتي من مصدر زراعي مباشرة كالحبوب والخضر والفواكه...

ب – المنتوج الصناعي:

يعتبر منتوجا صناعيا كل المنقولات التي تكون محلا للإنتاج الصناعي، وأهم ما يميز المنتوجات الصناعية خطورتها على سلامة القائمين على استعماله كالأجهزة الكهربائية بأنواعها والمبيدات والمنتجات الكيميائية[2] ، فهي تلك السلع التي يتم شراؤها من قبل المهني إما لإعادة انتاج سلع أخرى منها أو من أجل إعادة بيعها وتحقيق الأرباح ومنها:

ج – تربية الحيوانات:

[1] الامر 03_06 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالعلامات ج.ر ج ج ع 44 المؤرخة في 23 يوليو 2003

[2] شعباني حنين نوال التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في العلوم القانونية فرع المسؤولية المدنية تاريخ المناقشة 08_03_2012 ص 36

يقصد بها كل الحيوانات التي تتم تربيتها كالأبقار الأغنام الدجاج وغيرها، إضافة الى المنتوجات المستخلصة من هذه الحيوانات والتي يتم استهلاكها واستعمالها كالحليب والبيض والجلود والزيوت المستخرجة من الحيوانات. [1]

د – الصناعة الغذائية:

هي كل مادة معالجة أو معالجة جزئية و كل المواد المستعملة في تصنيع الأغذية و تحضيرها و معالجتها باستثناء المواد المستخدمة فقط في شكل ادوية أو مواد التجميل أو مواد التبغ ، فالصناعة الغذائية هي عملية تصنيع و تحضير المادة الغذائية تتطلب شروطا معينة من أجل ضمان الممارسات الصحية السليمة ، لاسيما ما تعلق بالمواد المضافة و الحدود المسموح بها سواء كانت مختصة للتغذية البشرية أو الحيوانية و هي شاملة للمشروبات و الألبان و كذا جميع المواد المستعملة في صناعة الأغذية و تحضيرها باستثناء المواد المستخدمة في شكل أدوية أو مستحضرات التجميل.

ذ – المنتوج الصيدلاني:

ويمثل كل منتوجات الحيوانات التي تعيش في البر والمرخص بصيده.

منتوج الصيد البحري:

يمثل كل الحيوانات أو أجزاء الحيوانات التي تعيش في البحر أو المياه العذبة بما فيها بيوضها وغددها الذكرية باستثناء الثدييات المائية ولعل السبب في استثنائها يعود لافتقار مصادر المياه البحرية والعذبة لمثل هذا النوع .

الطاقة الكهربائية: إعتبرها المشرع منتوجا رغم، افتقارها للطابع المادي مسايرا في ذلك نضيره الفرنسي بمقتضى المادة 1386 / 03 من القانون المدني الفرنسي ولقد حدد القانون رقم 02 – 01 المؤرخ في 5 فيفري 2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات [2] عملية انتاج وتوزيع الكهرباء والغاز.

البند الثاني: الخدمة كمحل للإستهلاك

أولا: تعريف الخدمة

[1] محمد بودالي ، مرجع سابق، ص 99_100

[2] ماذهب اليه المشرع الفرنسي في المادة 03/1386 من القانون المدني

1 – تعرف الخدمة في الفقه:

وردت عدة مفاهيم عدة للخدمات وذلك بسبب إختلاف وجهات النظر بين الباحثين:

أ – تعريف فليب كوتر PHILIP KOTTER :

الخدمات هي أي نشاط أو منفعة يستطيع طرف ما تقديمها للأخر، وتكون غير ملموسة، أي غير مادية ولا ينتج عنها تملك أي شيء لا يرتبط توفيرها بإنتاج مادي

ب– تعريف كرونروس CORNROWS :

الخدمات هي عبارة عن أنشطة تدرك بالحواس وقابلة للتبادل، وتقدمها شركات أو مؤسسات معينة مختصة بتلك الخدمات، أو باعتبارها مؤسسات خدمية.

ج – تعريف الخدمات كنشاط اقتصادي:

الخدمات هي نشاط اقتصادي تمارسه الدولة أو القطاع الخاص لتوفير منافع معينة لإشباع حاجات ورغبات السكان دون تحقيق مكاسب مادية ملموسة لهم، أي تحقق منافع علمية وصحية وعقلية ونفسية وذهنية وبدنية وبيئية وتقنية للإنسان، والتي تساهم في ديمومة عطائه الحياة الأساسية. [1]

2 – تعريف الخدمة في القانون:

عرف المشرع الجزائري الخدمة في المادة 04/02 من المرسوم التنفيذي رقم 90 – 39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش كما يلي: " كل مجهود يقدم ما عدا تسليم المنتوج ولو كان هذا التسليم ملحقا بالمجهود المقدم أو دعما له "[2]

وعرفت المادة 3 من القانون 09 – 03 الخدمة بأنها: " كل عمل يقدم غير تسليم السلعة حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة " [3]

عرف المشرع الجزائري الخدمة في المادة 04/02 من المرسوم التنفيذي رقم 90 – 39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش كما يلي:

[1] دكتور فؤاد بن غضبان جغرافية الحدمات دار اليازوري العلمية الاردن 2013 ص 61 62

[2] المادة 04_02 من المرسوم التنفيذي رقم 90_39 مؤرخ في 03 رجب عام 1410 هـ الموافق ل 30 يناير 1990 المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش المعدل و المتمم

[3] المادة 03 من القانون 09_03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش

" كل مجهود يقدم ما عدا تسليم المنتوج ولو كان هذا التسليم ملحقا بالمجهود المقدم أو دعما له "

وعليه فمفهوم الخدمة يشمل كل عمل أو أداء قابل للتقويم بالنقود، سواء كانت هذه الأداءات ذات طابع مادي كالإصلاح أو طابع مالي كالتأمين والإئتمان أو ذات طبيعة ذهنية أو فكرية كالعناية الطبية والإستشارات القانونية فكل هذه الخدمات يمكن أن تكون محلا للاستهلاك طالما أن غايتها هي سد حاجة شخصية أو سد حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به كالخدمات البيطرية.

– فالخدمة هي مجموع النشاطات المقدمة لجمهور المستهلكين، أو تلك التي تكون محلا لطلب هؤلاء المستهلكين باستثناء تسليم السلع حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة ذاتها، لأن مفهوم السلعة لا يعد من الخدمات في قانون حماية المستهلك بل يتعلق بعقد البيع ويعتبر من الالتزامات التي تقع على البائع، وقد أخرجه المشرع من مفهوم الخدمة وأبقي عليه إلتزاما مستقلا يقع على عاتق أحد المتعاقدين وهو البائع في عقد البيع. [1]

ويشترط في الخدمة ألا تمس بمصلحة المستهلك المدين، كأن تتسبب خدمة التصليح مثلا في انفجار الجهاز والإضرار بممتلكات المستهلك أو بجسمه، وألا تلحق ضررا معنويا كعدم استجابتها لتطلعاته والغاية التي كان ينتظرها منها. [2]

ثانيا: بعض أنواع الخدمات:

تتنوع الخدمات وتتعدد الا ان المشرع الجزائري خص البعض منها وذكرها في قانون حماية المستهلك وقمع الغش لاسيما المرسوم التنفيذي 90 – 39 المتعلق بحماية المستهلك، من بين هذه الخدمات.

– خدمة ما بعد البيع

– خدمة القرض الاستهلاكي

---

[1] تنص المادة 364 من القانون المدني الجزائري على انه " يلتزم البائع بتسليم الشيئ المبيع للمشتري في الحالة التي كان عليها وقت البيع "

[2] تنص المادة 19 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش على ما يلي : " يجب ان لا تمس الخدمة المقدمة للمستهلك لمصلحته المادية وان لا تسبب ضررا معنويا "

1 – خدمة ما بعد البيع:

تعتبر الخدمة ما بعد البيع ضمانا إضافيا يلتزم به المتدخل لحماية المستهلك من العيوب التي تظهر في الأجهزة و الآلات الحديثة بعد إستعمالها من قبل المستهلكين ، كما تعد من الحوافز الأساسية التي تساعد على كسب رضا المستهلك و الزيادة من توسيع قاعدة المستهلكين ، و لقد نص المشرع على خدمة ما بعد البيع بمقتضى المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 90 – 266 المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات كما يلي : " يلتزم المهنيون المتدخلون في عملية وضع المنتوجات الخاصة للضمان رهن الاستهلاك في إقامة و تنظيم خدمة ما بعد البيع المناسبة ، ترتكز على الأخص على وسائل مادية و على تدخل عمال تقنيون مؤهلون و على توفير قطع غيار موجهة للمنتوجات المعنية " [1]

كما أنه جاء في المادة 3 من المرسوم التنفيذي 21 – 244 تعريف الخدمة ما بعد البيع بانها:

" مجموع الخدمات التي يجب على المتدخل تقديمها عندما تعرض السلعة للإستهلاك بمقابل أو مجانا، مثل خدمة التصليح المؤقت والصيانة والتركيب والمراقة التقنية والنقل وكذا توفير قطع الغيار " [2] تشمل خدمات ما بعد البيع التي تؤدى بعد نهاية عقد البيع كل أنواع الخدمات مهما كان نوع المقابل –ومنها التسليم في مقر السكن بينما تشمل الخدمة المنفصلة عن عقد البيع كل الأداءات التي تتعلق بالنشاطات التجارية والنشاطات ذات الطابع الصناعي ونشاطات المهن الحرة ونشاطات البنوك والضمان الإجتماعي والنقل.

2 – خدمة القرض الإستهلاكي:

إهتمت التشريعات المقارنة بخدمة القرض الإستهلاكي إهتماما كبيرا، نظرا لانتشارها الواسع بين المستهلكين .

---

[1] المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 90_266 مؤرخ في 25 صفر عام 1411 الموافق ل15 سبتمبر 1990 يتعلق بضمان المنتوجات والخدمات الجريدة الرسمية العدد 40

[2] المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 21_244 المؤرخ في 31 ماي 2021 يحدد شروط وكيفيات تقديم خدمة ما بعد البيع ج ر عدد 51 المؤرخة في 9 يونيو 2021

ولقد نصت المادة 01/20 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش على الآتي: " دون الإخلال بالأحكام التشريعية السارية المفعول، يجب أن تستجيب عروض القرض للإستهلاك للرغبات المشروعة للمستهلك فيما يخص شفافية العرض المسبق وطبيعة ومضمون مدة الالتزام وكذا أجال تسديده ويحرر عقد بذلك "[1]

فيعرف عقد القرض الإستهلاكي بأنه ذلك العقد الذي يتعهد بمقتضاه أحد الأطراف أن يسلم إلى الآخر مبلغ من النقود على أن يرده المقترض عند نهاية هذا القرض المبلغ وعند حلول أجل الإستحقاق يتم دفع مبلغ إضافي يسمى الفائدة.

– بالرجوع إلى القانون المدني الجزائري في الفصل الرابع من الباب السابع الذي يضم العقود المتعلقة بالملكية أن المادة 450 منه عرفت القرض الإستهلاكي على أنه:

" عقد يلتزم فيه المقرض بأن ينقل إلى المقترض ملكية مبلغ من النقود أو أي شيء مثلي آخر، على أن يرد إليه المقترض عند نهاية القرض نضيره من النوع والقدر والصفة

– وبناءا على ذلك فان القرض الإستهلاكي الوارد ضمن القواعد العامة جاء بشكل عام يحدد العلاقة بين المقرض والمقترض.

– بناء على ما جاءت به المادة الثالثة من القانون 09 – 03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش عرفته على أنه:

" كل عملية بيع للسلع أو الخدمات يكون فيها الدفع مقسطا أو مؤجلا أو موجزا "[2]

يتمثل القرض الإستهلاكي في كل قرض يوجه لتمويل شراء السلع والخدمات الإستهلاكية أي يبرم من أجل تلبية حاجات المستهلك الشخصية أو الأسرية ولقد اشترط المشرع في هذه الخدمة أن تكون شفافة من حيث عرضها ومضمونها ومدة الإلتزام وآجال التسديد وعلى أأن يحرر هذا في عقد.

---

[1] المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 14_11' المؤرخ في 12 ماي 2015 يتعلق بشروط وكيفيات القروض في مجال القروض الاستهلاكية ج ر العدد 24 الصادر بتاريخ 13 ماي

[2] القانون 09_03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش

المطلب الثاني: اليات تنفيذ الالتزام بالإعلام

لابد من وجود طريقة أو عدة طرق لإعلام المستهلك بكل ما يتعلق بالمنتوج مع إكتساء هذه الطرق الطابع القانوني، وهذا ما تناولته المادة 17 من القانون 09 – 03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش التي نصت على ما يلي: " يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للإستهلاك بواسطة الوسم أو وضع العلامات أو بأي وسيلة أخرى مناسبة "

وهذا يعني أن المتدخل مسؤول عن سلامة إيصال المعلومات المتعلقة بالمنتوج بإحدى الوسائل التي بينها المشرع من أجل سلامة إرادة المستهلك وحماية شخصه وماله.

– سنتطرق في هذا المبحث إلى هذه الآليات.

الفرع الأول: الوسم والإشهار

في إطار حماية المستهلك كطرف ضعيف في العلاقة العقدية فإن المشرع الجزائري ألزم المتدخل باعتباره طرف قوي، وهذه العملية لا بد من خضوعها إلى العديد من الإجراءات القانونية المنصوص عليها والتي من شأنها حماية المستهلك والتصدي لأي ضرر قد يلحقه جراء العملية العقدية وهذه الإجراءات بكيفية الإعلام تتمثل أهمها في وسم المتوج والإشهار التجاري.

أولا: الوسم

يعد أهم وسيلة لتنفيذ الإلتزام بالإعلام حيث أنه من خلال هذا الأخير يتم التعرف على كل المعلومات المتعلقة بالسلعة أو المنتوج أو الخدمة محل الإستهلاك.

1 – تعريف الوسم:

التعريف الفقهي:

يعتبر مصطلح الوسم إقتصادي أكثر منه قانوني يطلق عليه في الفقه الإقتصادي مصطلح التبيين الذي يعرف أنه: " مجموع المعلومات التي يزود بها المستهلك أو المستعمل الصناعي والمثبت على غلاف المنتج موضحا له نوعية المنتج، شكله وجودته وكيفية استعماله. [1]

[1] المرسوم التنفيذي 39/90 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش المادة 02_06

2 – التعريف التشريعي للوسم:

– عرف المشرع الجزائري بموجب المرسوم التنفيذي رقم 90 / 39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش في المادة 02 – 06 بأنه: "جميع الاعلامات والبيانات وعناوين المصنع أو التجارة والصور والشواهد، والرموز التي تتعلق بمنتوج ما والتي توجد باي تغليف أو وثيقة أو كتابة أو رسم أو خاتم أو طوق يرافق منتوج ما أو خدمة يرتبط بها "[1]

و أيضا عرفه من خلال المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 13 – 378 الذي يحدد الشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك فقد نصت المادة 4 سالفة الذكر على ما يلي:

" يتم إعلام المستهلك عن طريق الوسم أو وضع العلامة أو الإعلان أو بأي وسيلة أخرى مناسبة عند وضع المنتوج للإستهلاك ويجب أن يقدم الخصائص الأساسية للمنتوج طبقا لأحكام هذا المرسوم.[2]

وأيضا عرفه المشرع الجزائري من خلال الفقرة 04 من المادة 03 من القانون 09 –03 الخاص بحماية المستهلك وقمع الغش حيث نصت على أن الوسم: " كل البيانات والكتابات و الإشارات أو العلامات أو المميزات أو الصور أو التماثيل الرموز المرتبطة بسلعة تظهر على كل غلاف أو وثيقة أو دالة على طبيعة المنتوج مهما كان شكلها أو سندها بغض النظر عن طريقة وضعها " [3]

من الملاحظ أن المشرع وضع تعريف ضيق للوسم واقتصر على ذكر مصطلح السلعة فقط إلا أن الوسم يشمل السلع والخدمات معا لذلك لا بد على المشرع توسيع الفكرة ومفهوم الوسم كلفظ منتوج الذي يكون أشمل وأوسع. [4]

---

[1] ماني عبد الحق الحماية القانونية للالتزام بالوسم دراسة مقارنة بين التشريعين الفرنسي و الجزائري اطروحة مقدمة لنيل الدكتوراه العلوم في القانون كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة الجزائر 2015 _ 2016 ص 03

[2] ماني عبد الحق الحماية القانونية للالتزام بالوسم دراسة مقارنة مرجع سابق ص 03

[3] يلس اسيا الالتزام بالاعلام في عقد البيع الاستهلاكي دار الجامعة الجديدة الجزائر سنة 2017 ص 15

[4] شادي زهية الالتزام بالاعلام في عقود الاستهلاك مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر اكاديمي جامعة محمد بوضياف المسيلة الجزائر 2017_2018 ص 36

نستخلص من هذه النصوص أن الوسم يتمثل في البيانات والإشارات أو الرموز التي تظهر على غلاف المنتوج كما قد تكون مرفقة به حيث أنه غالبا ما يكون الوسم لاصقا في المنتوج و يظهر ذلك على التغليف أو العبوة مثلا. [1]

2 – أوصاف الوسم:

لم يحدث أي غموض أو نقص فيما يتعلق بأوصاف الوسم إذ نجد المادة 18 من القانون 09 / 03 قد نصت صراحة على بيانات الوسم وطريقة الإستعمال والشروط الواجب التقيد بها لضمان المنتوج. [2]

– إشترط المشرع الجزائري أن يكون الوسم محررا باللغة العربية إلى جانب جواز تحريره ببعض اللغات الأخرى عند الحاجة من أجل التسهيل على المستهلكين وتنوير رضائهم، وتجد ذلك قانونيا من خلال نص المادة 21 من القانون رقم 91 / 05 المتعلق بتعميم إستعمال اللغة العربية:

" تطبع باللغة العربية وبعدة لغات أجنبية الوثائق والمطبوعات والأكياس والعلب التي تتضمن البيانات التقنية وطرق الإستخدام وعناصر التركيب وكيفيات الإستعمال التي تتعلق بوجه الخصوص بما يلي:

– المنتجات الصيدلانية

– المنتجات الكيميائية

– المنتجات الخطيرة

– أجهزة الإطفاء والإنقاذ ومكافحة الحرائق

على أن تكون اللغة العربية بارزة في جميع الحالات "

وضمن نفس القانون ومن خلال نص المادة 22 تجدها تنص على:

---

[1] ماني عبد الحق مرجع سابق ص29

[2] بوالكور رفيقة حماية المستهلك من خلال الالتزام بالاعلام اطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة ملود معمري تيزي وزو الجزائر 2019 ص 138

تكتب باللغة العربية الأسماء والبيانات المتعلقة بالمنتجات والبضائع والخدمات وجميع الأشياء المصنوعة أو المستوردة او المسوقة في الزائر ويمكن استعمال لغات أجنبية استعمالا تكامليا ...."

ثانيا: الإشهار التجاري

يعتبر أهم وسيلة لتوزيع السلع والخدمات فضلا على ذلك فإنه أحاط بالمعاملات الإقتصادية من كل جانب، فإنه يعد من أهم الوسائل الفعالة التي يلجأ إليها المتدخل لتنفيذ الإلتزام بالإعلام الملقى على عاتقه أي أنه وسيلة حماية للمستهلك.

1 – تعريف الإشهار التجاري:

جاء المشرع بعدة تعريفات مختصة به ضمن نصوصه القانونية حيث أنه عرفه في المادة 2 من المرسوم التنفيذي 39/90 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش في فقرتها الثامنة أنه:

" جميع الإقتراحات أو الدعايات أو البيانات أو العروض أو الإعلانات أو المنشورات أو التعليمات المعدة لترويج سلعة أو خدمة بواسطة إسناد بصرية أو سمعية بصرية "

وكذا نصت المادة 03 / 03 من القانون رقم 04 – 02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية حيث إعتبرت الإشهار التجاري بأنه:

"كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج السلع مهما كان المكان أو وسائل الإتصال"

– كما نجد أن الفقه قد أبدى اهتمامه وأولى الإشهار التجاري أولوية بالغة اذ نجد عدة تعريفات للإشهار التجاري منها:

الإشهار عملية إتصال غير شخصي لحساب المؤسسة المشهرة التي تسدد ثمنه لصالح الوسائل المستعملة لبثه، ويكون الإشهار منصبا على سلع وخدمات غالبا ما تكون تجارية أو سياسية.[1]

[1] يلة معزوز الالتزام باعلام المستهلك الالكتروني ومدى فعالية وشمولية قانون 09_03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش مجلة معارف معهد الحقوق المركز الجامعي للغقيد اكلي محند اولحاج البويرة الجزائر العدد الثامن 2010 ص 85

وعرفه أيضا بعض الفقه الفرنسي بأنه: " كل رسالة يوجهها المحترف للجمهور بهدف حثه على طلب منتوجات أو خدمات ومنها على سبيل المثال الملصقات في الشارع، صفحة في مجلة مصورة، أو إعلان في التلفاز، ويوجد ثلاثة أشخاص تتعاون في عملية الإشهار التجاري المعلن الذي يبحث عن جذب الزبائن، الوكالة التي تقوم بالرسالة الإعلانية، أداة الإعلان التي تساهم في إرسال الرسالة إلى الجمهور" [1]

من خلال التعريفات السابقة نرى أن العملية الإشهارية تتكون من أربعة عناصر:

1 المشهر (المعلن):

هو الجهة التي يصدر منها الإشهار للتعريف بمنتوجاتها أو خدمتها وقد تكون شخصا طبيعيا أو معنويا من أجل جذب أكبر عدد من العملاء والزبائن وتتم العملية الإشهارية بطلب منها او بإرادتها مع مراعات الشروط القانونية.

2 – الوكالة الإشهارية

هي جهة تختص في المجال الإعلامي حيث تتولى إصدار الإشهارات والإعلانات والحملات الدعائية لصالح جهة أخرى بمقابل مادي.

3 – المشهر اليه

الزبائن أو المستهلكين يصدر الإشهار بغرض تنوير إرادة هاته الفئة وإحاطتها بالمعلومات الكافية حول السلع والخدمات.

4– أداة الإشهار

هي كل الأدوات والوسائل التي تستعمل لنقل وإذاعة الوسائل الإشهارية عبر مختلف وسائل الإعلام. [2]

الفرع الثاني: التغليف والعلامات التجارية

أولا: التغليف

يختلف تعريفه بحسب إختلاف المنتوجات فتغليف المنتوجات الغذائية يختلف عن تغليف المنتوجات الغير غذائية بمعنى أن كل منتوج يغلف بحسب طبيعته وتركيبته

[1] CALAIS -ARELOY ET F.STEINMETZ DROIT DE LA CONSOMMATION DALLOZ FRANCE 5 EM ED 2000P 123

[2] جواهرة عبد الكريم الالتزام بالاعلام فب عقد البيع اطروحة شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص كلية الحقوق جامعة الجزائر 2018 ص 264

– عرف المشرع الجزائري التغليف من خلال الفقرة الثانية من المادة 03: " التغليف كل تعليب مكون من مواد أيا كانت طبيعتها موجهة لتوضيب وحفظ وحماية وعرض كل منتوج والسماح بشحنه وتفريغه وتحزينه ونقله وضمان إعلام المستهلك بذلك" [1]

من خلال نص المادة نكتشف أن التغليف ضمان من ضمانات تحقيق علم المستهلك بالمنتوج وهو في الوقت نفسه إجراء ضروري يحمي المنتوج، ذلك لأن التغليف وضيفة وقائية حيث يقي السلعة من التسرب أو التلف أو التلوث كما يسهل عملية نقلها وحملها من مكان الى آخر دون ان يلحق بها أي ضرر بالإضافة إلى إمكانية تخزينها في الظروف الملائمة.

ويعتبر التغليف أيضا وظيفة إعلانية وذلك عن طريق تمييز السلعة عن السلع المنافسة في السوق وتفادي الخلط بينهما وبذلك يسهل على المستهلك عملية التمييز بين السلع المنافسة في السوق وتفادي الخلط بينهما. [2]

2 العلامات التجارية:

العلامات التجارية تسمح بتمييز المنتجات عن غيرها، وهي أيضا تمكن المستهلك بمعرفة أصل المنتج الذي يشتريه أو الخدمة التي يطلبها ليتمكن من تجنب الخداع والغش.

أولا: تعريف العلامات التجارية

أ التعريف الفقهي:

عرف بعض الفقه الجزائري العلامة التجارية على أنها: كل رمز قابل للتمثيل الخطي يتميز عن غيره بصفات خاصة به وجديدة ومبتكرة وغير مخالفة للنظام العام والآداب العامة أيا كان تمثيل الرمز سواء كان ممثلا كلمات أو أسماء أشخاص أو أحرف أو أرقام أو رسومات أو صور أو توضيب للسلع أو الألوان المفردة أو المركبة أو الأصوات المميزة أو الرائحة التي تتميز بها السلعة. [3]

---

[1] ماني عبد الحق مرجع سابق ص 3

[2] حدوش كريمة الالتزام بالاعلام في اطار قانون 09_03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ص 94

[3] مجبر كوثر شمس الهدى العلامة التجارية في التشريع الجزائري مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في الحقوق كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة مستغانم 2018 ص 11

أما الفقيه دافيد سكوت فيرى عرف العلامة التجارية على أنها عبارة عن مجموعة من الوعود المستمرة بمعنى الثقة والإستمرار ومجموعة محددة من الآمال كما نها تساعد العملاء على الشعور بمزيد من بالثقة تجاه قرارهم الشرائي. [1]

ب التعريف القانوني

عرف المشرع الجزائري إلى تعريف العلامة التجارية من خلال الامر 06/03 وذلك في المادة 03 / فقرة 01 على أنه:" تعتبر علامة السلعة أو الخدمة إلزامية لكل سلعة أو خدمة مقدمة، بيعت أو عرضت للبيع عبر أنحاء التراب الوطني" [2]

وجاء أيضا تعريفها في نص المادة 02/ فقرة 01 من نفس الأمر على أنها:" كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي ، لاسيما الكلمات بما فيها الأشخاص و الأحرف و الأرقام و الرسومات أو الصور و الاشكال المميزة للسلع أو توضيبها ، و الألوان بمفردها أو مركبة والتي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع و خدمات غيره "[3]

تعبر العلامة التجارية عن مصطلح أو رمز أو إشارة أو تصميم ، أو مزيج منها يهدف إلى التعرف على السلع و الخدمات بحيث يضعها التاجر أو الصانع على المنتجات التي يقوم ببيعها أو صنعها لتمييزها عن غيرها مما يبيعه غيره من المنافسين ، و تعتبر العلامة التجارية بمثابة الهوية الحقيقية لمنتجات الشركة في السوق كما تلعب تلك الهوية دورا أساسيا بالنسبة للمستهلك كونها الرابط بينه و بين السلعة ، و تعد من أهم الأصول التي تملكها الشركات لأنها تبني وتنقل للمستهلكين صورة تعكس جودة المنتجات أو الخدمات مما يؤدي إلى تأسيس علاقة وطيدة بين المنتج و المستهلك.[4]

---

[1] جاري صالح تاثير العلامة التجارية على سلوك المستهلك دراسة حالية العلامة التجارية لماسسة نقاوس للمشروبات الغزية والمصبرات الغذائية مذكرة الحصول على شهادة الماجيستير تخصص علوم التسيير فرع تسويق جامعة المسيلة 2007 .2008 ص2 .3

[2] المادة 03 فقرة 01 من الامر 03_06 المتعلق بالعلامات السابق الذكر

[3] المادة 02 فقرة 01 من الامر 03_06 المتعلق بالعلامات السابق الذكر

[4] صلاح زين الدين العلامات التجارية وطنيا ودوليا دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان الطبعة الولى ص 41

المبحث الثاني: جزاءات الاخلال بالالتزام بالاعلام

فرض المشرع الجزائري مجموعة من العقوبات التي من شأنها حماية المستهلك وتوفير الأمان العقدي له حيث قسم هذا الأخير العقوبات إلى نوعين حسب درجة خطورة الجريمة الواقعة على المستهلك فمنها عقوبات من الدرجة الأولى التي تمس الجانب المالي للمورد مهما كان نوعه التي جاءت بعنوان الجزاءات المدنية للإخلال بالإلتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني، أما النوع الثاني أدرج ضمن بالعقوبات من الدرجة الثانية والتي تمس بحرية المورد عنونت تحت عنوان الجزاءات الجزائية للإخلال بالإلتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني.

المطلب الأول: الجزاءات المدنية

لحماية حق المستهلك في العقد الإلكتروني منح له المشرع الجزائري كافة الحماية لحقه من الضياع و ذلك بموجب نصوص قانونية في القانون المدني لأنه لم ينص على نصوص قانونية في أحكام الإلتزام بالإعلام و لهذا فإن القضاء تحرك لوجود حل قانوني عن طريق الأحكام الخاصة بنظرية عيوب الإرادة لا سيما الغلط و التدليس.

و لذلك في هذا المطلب نتناول قابلية العقد للبطلان في الفرع الأول و أحيانا لا يتناسب الإبطال مع المستهلك فقرر جزاء آخر و هو التعويض و هذا ما نتناوله في الفرع الثاني.

الفرع الأول: قابلية العقد للإبطال

عرف الفقه البطلان بأنه الجزاء الذي يرتبه القانون على تخلف ركن من أركان العقد أو على إختلاله .[1]

تنص المادة 11 من القانون 03-09 على أنه يجب أن يبلي كل منتوج معروض للإستهلاك الرغبات المشروعة للمستهلك من حيث طبيعته لذلك يجوز للمستهلك الذي يحصل على

1 محمد سعيد جعفور مرجع سابق ص 40

منتوج لا يستجيب لهذه الرغبة المشروعة أن يطلب بإبطال العقد.[1]

أولا :عيوب الإرادة

1- الغلط

إن الغلط هو عيب من عيوب الرضا فنجد الفقه عرفه على أنه وهم يقوم في ذهن الشخص المتعاقد فيصور له الأمر على غير حقيقته فيدفعه للتعاقد تحت وطئته بحيث ما كان يتعاقد لو علم بحقيقة الأمر في حينه.[2]

يمكن تعريف الغلط بأنه حالة توهم االنفس بشيء غير الواقع و الواقع إما أن يكون واقع غير صحيح توهم الشخص صحتها و إما تكون الواقعة صحيحة توهم الشخص عدم صحتها.[3]

و نصت المادة 81 من القانون المدني بأنه يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد أن يطلب إبطاله.

و يشترط أن يكون الغلط جوهريا لإبطال العقد و هذا ما نصت عليه المادة 82 من القانون المدني بأن يكون الغلط جوهريا إذا بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا الغلط .

و يعتبر الغلط جوهريا على الأخص إذا وقع في صفة للشيء يراها المتعاقدان جوهرية أو يجب إعتبارها كذلك نظرا لشروط العقد و لحسن النية .

و إذا وقع في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته و كانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الرئيسي في التعاقد.

لا يختلف عيب الغلط في العقد التقليدي عن عيب الغلط في التعاقد الإلكتروني، فهذا العيب متصور الحدوث في كلا الحالتين وكثيرا ما يقع في العقود الإلكترونية بسبب العرض الناقص للمنتجات وغالبا ما تكون العروض ناقصة.[4]

---

[1] بولباني فايزة المرجع السابق ص109

[2] فاضلي إدريس الوجيز في النظرية العامة للإلتزام قصر الكتاب الجزائر 2006 ص 76

[3] عبد الرزاق احمد السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري ج 1 مصادر الالتزام منشورات الحلبي الحقوقية لبنان 2000 ص 311

[4] الياس ناصيف العقد الالكتروني في القانون المقارن منشورات الحلبي الحقوقية لبنان الطبعة1 2009ص130

2- التدليس

يعرف بأنه تضليل المتعاقد باستعمال وسائل إحتيالية تدفعه إلى التعاقد بحيث لولاها لما رضي بالتعاقد[1] بحيث أن التدليس هو إيقاع المستهلك في غلطة تدفعه إلى إبرام العقد وله عنصران عنصر مادي و هو استعمال طرق إحتيالية و عنصر نفسي هو مية التضليل لدى المتدخل و الطرق الاحتيالية قد تقتصر على كتمان الحقيقة على المستهلك و إخفاء بيانات لو اطلع عليها المستهلك لما أقدم على التعاقد. [2]

كما إعتبر المشرع الجزائري كتمان واقعة أثناء التعاقد تدليسا تجيز للمدلس عليه إبطال العقد، [3]و قد إعتنق القضاء الفرنسي الحديث هذا المسلك و حكم باعتبار السكوت تدليسا في كل حالة يقع فيها على المتدخل الإلتزام بالإعلام أيا كان مصدر هذا الإلتزام سواءا كان نص القانون أو إتفاق الطرفين و استنادا لفكرة الثقة التي ينبغي أن تسود المعاملات بين الافراد.[4]

حيث نص في المادة 86 من القانون المدني "يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ اليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد .

و يعتبر تدليسا السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أن هذه ملابسة.[5]

لا يشترط الكتمان لكي يعد تدليسا أن يتعلق بكافة المعلومات التي يجب الإدلاء بها بل يمتد ليشمل أجزاء بسيطة يراها المتعاقد ضرورية،[6] حيث أن هذا الكتمان التدليسي

---

[1] محمد سعيد جعفور مرجع سابق ص 40

[2] كيموش نوال ، مرجع سابق، ص 143

[3] بلحاج العربي الجوانب القانونية للمرحلة قبل التعاقدية دار هومة لطباعة و النشر الجزائر 2014ص159

[4] عليان عدة الالتزام بالتحذير من مخاطر الشيء المبيع مذكرة ماجيستير كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة الجزائر 2008/2009 ص 103/104

[5] المادة 86 من القانون المدني الجزائري

[6] عجالي خالد النظام القانوني للعقد الالكتروني في تشريع الجزائري رسالة دكتوراه تخصص قانون كلية الحقوق و العلوم السياسية مولود معمري تيزي وزو 2014ص217/218

يرتبط بالواجب العام بالإعلام الذي يقع على عاتق المحترف و لفائدة المستهلك غير أن هذا لا يعفى المستهلك من الإثبات أن هذا التدليس كان دافعا له للتعاقد.[1]

و إذا صدر التدليس من غير المتعاقدين حسب المادة 87 من القانون المدني الجزائري، فليس للمتعاقد المدلس عليه أن يطلب ابطال العقد ما لم يثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا التدليس.

قد حث المشرع الجزائري بأنه يسقط الحق في ابطال العقد اذا لم يتمسك به صاحبه خلال خمس 5 سنوات، و ذلك في نص المادة 101 من ق م ج لا يجوز التمسك بحق الإبطال لغلط أو تدليس إذا انقضت عشرة 10 سنوات من وقت تمام العقد.[2]

لأنه يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه و بحسن النية هذا ما أكده المشرع الجزائري في المادة 107 من ق م ج .

نجد طرق التدليس متعددة بالنسبة للمتعاقد الإلكتروني كاستعمال العلامة التجارية لشخص آخر مثلا حيث نجد أن من بين أشهر طرق التدليس المستخدمة عبر الأنترنت إنشاء موقع لمؤسسات وهمية لا وجود لها على الإطلاق و هو أمر متوقع في المعاملات الإلكترونية.[3]

الفرع الثاني : التعويض

التعويض هو الحكم الذي يترتب على تحقق المسؤولية و الأصل أن يكون التعويض نقديا و التعويض بالمعنى الواسع إما أن يكون تعويضا عينيا، و هو التنفيذ العيني و إما أن يكون تعويضا بمقابل و هذا التعويض قد يكون تعويضا غير نقدي او تعويضا نقديا.[4]

التعويض هو الضرر المتوقع عند إبرام العقد و ليس الضرر غير المتوقع الذي يسأل عنه المتسبب فيه في حالة إرتكاب غش أو خطأ جسيم أما في حالة المسؤولية

---

[1] بولباني فايزة المرجع السابق ص111

[2] المادة 101 من القانون المدني الجزائري

[3] الطيب حسن عبدالله عوض ابرام و تنفيذ العقد الالكتروني رسالة ماجستير في القانون كلية الدراسات العليا و البحث العلمي جامعة الرباط الوطني 2015ص90

[4] محمد صبري السعدي النظرية العامة الالتزامات القسم الاول مصادر الالتزام الكتاب الثاني المسؤولية التقصيرية دار الكتاب الحديث للطباعة و النشر القاهرة 2003ص163/164

التقصيرية فالتعويض يقرر حسب جسامة الضرر الذي أصاب المستهلك بغض النظر عن كون الضرر متوقع أو غير متوقع.[1]

و في حالة الضرر الذي يلحق المستهلك يكون الإصلاح عن طريق التعويض سواء كان قانوني أو إتفاقي أو قضائي و يحتل التعويض القضائي مكانة اساسية في تقدير التعويض من خلال سلطة القاضي في تقديره في ظل النزاعات المعروضة عليه [2]

إن التعويض عن الضررفي حالة الإخلال بالإلتزام القانوني نجده في نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه و سبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بتعويض" و[3]بالرجوع الى المادة 140 مكرر 01 من ق م ج نجد بأنه "يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه و لو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية."

في طرق التعويض نجد طريقتين و هما :

1 التعويض العيني و يكون ذلك بإعادة الحال الى ما كانت عليه قبل وقوع الفعل الضار.

2 التعويض النقدي هو المبلغ الذي يقدره القاضي لجبر الضرر الذي لحق بالمضرور غير أن التعويض يجب أن لا يتجاوز قدر الضرر و أن لا يعلى عنه.[4]

و قد نصت المادة 132 من ق م ج بأن يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف و يصح أن يكون التعويض مقسطا كما يصح أن يكون إيرادا مرتبا و يجوز في هاتين الحالتين الزام المدين بأن يقدر تأمينا و يقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي تبعا للظروف و بناءا على طلب المضرور أن يأمر باعادة الحالة إلى ما كانت عليه و

---

[1] بولعراس مختار الحماية المدنية للمستهلك من اضرار المنتوجات الغذائية في التشريع الجزائري مذكرة ماجيستير في القانون تخصص عقود و مسؤولية كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة ادرار 2015/2016 ص160

[2] بولعراس مختار نفس المرجع، ص147

[3] المادة 124 من القانون المدني الجزائري معدلة بالقانون رقم 05_10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 (ج،ر 44 ص 23)

[4] زايدي سميرة الالتزام بالاعلام في العقد الالكتروني مرجع سابق ص 79

أن يحكم و ذلك على سبيل التعويض باداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع. [1]

كما نصت المادة 131 من ق م ج بأن القاضي يقدر مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادتين182 و 182 مكرر مع مراعاة الظروف الملابسة فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطال خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير. [2]

المطلب الثاني: الجزاءات الجزائية المترتبة عن الإخلال بالإلتزام بالإعلام

إلى جانب الجزاءات المدنية و ما تلعبه من دور فعال في تقليل فرص الإجرام ، إلا أن هذه الأخيرة لا تكفي وحدها لردع المخالفين الأمر الذي جعل المشرع يفرض الحماية الجنائية المتمثلة في المسؤولية الجزائية ضد المخلين بالأنظمة و القوانين التي تكفل حماية المستهلك باعتباره طرف ضعيف في العلاقة التعاقدية مقارنة بالمحترف الذي يعتبر الطرف القوي ، حيث أن حماية المستهلك و إعادة بعث التوازن بين طرفي العلاقة العقدية لابد منها حتى تتمكن الدولة من حماية إقتصادها الوطني إذ اتصفت هذه الجزاءات بالصفة الوقائية التحفظية و الردعية ،ما دفع المشرع لإدراجها ضمن باب كامل خاص بها تحت عنوان " قمع الغش " في القانون 09 –03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش و خص به كل متدخل مقصر سواء كان منتجا أو مستوردا أو موزعا.

ولعل المسؤولية الجزائية قد أملتها الضرورات الواقعية والعملية نتيجة التصرفات اللامشروعة الصادرة عن المحترفين.

الفرع الأول: العقوبات السالبة للحرية

جرم المشرع الجزائري عدة أفعال تمس برضا المستهلك وخاصة تلك التي تمس المستهلك الإلكتروني والتي تدخل ضمن الأفعال المخلة بالإلتزام بالإعلام في العقد

[1] المادة 132 من ق م ج معدلة بالقانون رقم 05_10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 (ج،ر 44 ص 23)

[2] المادة 131 من ق م ج معدلة بالقانون رقم 05_10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 (ج،ر 44 ص 23)

الإلكتروني ومنها غش المستهلك وكذلك جريمة الإشهار الكاذب وهذه الجرائم جزاؤها أثقل من الجرائم الأخرى.

أولا: جريمة الغش

المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف جريمة الغش بل اكتفى بتجريم الفعل (فعل الغش) و قام برصد العقوبات المقررة لهذا الفعل و ترك أمر التعريف على الفقه.

1 – التعريف الفقهي لجريمة الغش:

عرف الفقهاء الغش بأنه: " كل فعل عمدي إيجابي ينصب على سلع معينة أو خدمة ويكون محالفا للقواعد المقررة في التشريع أو في أصول البضاعة متى كان من شانه أن ينال من خواصها أو فائدتها أو ثمنها بشرط عدم علم المتعامل الآخر به "

2 – أركان جريمة الغش:

يلزم لقيام جريمة الغش إضافة إلى الركن الشرعي المتمثل في نص المادة 431 من قانون العقوبات توافر الركنين المادي والمعنوي.

أ – الركن المادي لجريمة الغش:

يصور الركن المادي لجريمة الغش في ثلاثة صور وهي إنشاء مواد أو سلع مغشوشة، التعامل في المواد أو السلع المغشوشة التعامل في مواد خاصة تستعمل في الغش والتحريض على استعمالها، غالبا ما يكون الغش تصرف إيجابي من طرف المتدخل وذلك بتغيير عدة عناصر من المنتوج او خلطه بمادة أخرى أو عدم إحترامه للتنظيم المعمول به ويتخذ عدة صور حيث نصت المادة 70 من القانون 09-03 "يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 431 من قانون العقوبات كل من يزخر أي منتوج منتوج موجه للإستهلاك أو للإستعمال البشري أو الحيواني "

كما أنه يضع للبيع منتوجا يعلم أنه مزور أو فاسد أو سام أو خطير باستعمال بشري أو حيواني ، ويقع الغش على سبيل الحصر بإحدى هذه الطرق بالإضافة أو الإنقاص أو الغش في السلع و يتحقق ذلك بإضافة مواد إلى سلع معينة تكون ذات نوعية أقل جودة كخلط حليب صناعي بحليب طبيعي فالغش يثبت عندا تثبت إضافة مادة غير طبيعية للمادة الأصلية أو يتم بانقاص جزء من العناصر التي تدخل في تكوين المنتوج بغرض الإستفادة من العنصر المسلوب وتوفير أرباح غير شرعية منه و يترتب على هذا

أنه لا تقع جريمة الغش إذا كان تغيير البضاعة أو فسادها يرجع إلى قدمها أو إلى سبب أجنبي لا دخل لإرادة البائع منه أو التجر أو المنتج لكن حيازة البضاعة الفاسدة و عرضها أو وضعها للبيع أو الإستهلاك مع العلم التام بذلك يعاقب عليه القانون ويعتبر غش.[1]

ب – الركن المعنوي لجريمة الغش:

جرائم الغش تعد من الجرائم العمدية [2] التي ينبغي لقيامها توافر القصد الجنائي المتمثل في علم المتدخل ما ينطوي عليه سلوكه من غش في السلعة أي أن يكون المتدخل يعلم ما يحتويه المنتوج من غش ومع ذلك تتجه إرادته إلى تحقيق هذا التزييف والتزوير، ويتم ذلك بالتلاعب بالمستهلك مع علمه بالطريقة التي عمد إليها لجعل المنتوجات مغشوشة [3] ورغبة المتدخل في المساس بمصالح المستهلك وحصوله على فائدة غير مشروعة [4] ، ينتفي القصد الجنائي لدى المتدخل إذا قام بفعل الغش بهدف الإستهلاك الشخصي ، حيث يتوافر القصد بالنسبة للصانع أو المنتج مع العلم بالصفة غير المشروعة لعملية الغش و يستدل على ذلك بالقرائن ويكفي لقيام المسؤولية الجنائية إثبات قيامه بتغيير المنتوج بالمنتوج المغشوش والعلم بأن هذا المنتوج موجه للبيع ، أما بالنسبة للبائع فيستلزم لقيام القصد الجنائي إثبات توافر العلم فعلا لديه مع إستبعاد الإثبات بالقرائن. [5]

3 – العقوبات المقررة لقيام جريمة الغش:

عندما نرجع إلى النصوص الواردة في شأن جريمة الغش، نجد أن الغش جنحة يعاقب عليها القانون بموجب المادة 431 من قانون العقوبات، بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من عشرة آلاف دينار (10.000دج) إلى خمسين ألف دينار (50.000دج) .[6]

---

[1] يلس اسيا الالتزام بالاعلام في عقد البيع الاستهلاكي دار الجامعة الجديدة الجزائر سنة 2017 ص 182

[2] عبد الحليم بوقرين الجرائم الماسة بامن وسلامة المستعلك مذكرة ماجيستير في القانون الجبائي وعلم الجرائم كلية الحقوق ابي بكر بلقايد تلمسان الموسم الجامعي 2009_2010 ص 72

[3] المادة 351 التي عرفت البيع

[4] المادة 70 من القانون 09_03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش

[5] محمد بودالي حماية المستهلك في القانون المقارن مرجع سابق ص 322

[6] محمد داود يعقوب المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي منشورات الحلبي الحقوقية للطباعة والنشر لبنان 2008 ص 326 _ 327

بما أن الغش جريمة تؤدي لجعل المنتوج خطيرا على صحة المستهلك عن طريق غش أو عرض أو وضع للبيع أو بيع كل منتوج مزور أو فاسد أو سام أو لا يستجيب للإلزامية الأمنية مما يؤدي إلى إلحاق الضرر بحياة المستهلك أو مرضا أو عجزا عن العمل .

فلهذه الأسباب رأى المشرع ضرورة تشديد العقاب على المتدخلين المعنيين بموجب المادة 83 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش ففرض عقوبة السجن المؤقت من عشرة سنوات (10) إلى عشرين سنة (20) وبغرامة من مليون دينار (1.000.000دج) إلى مليوني دينار (2.000.000دج) [1] إذا تسبب هذا المنتوج بالحاق مرض غير قابل للشفاء أو في فقدان إستعمال عضو أو في الإصابة بعاهة مستديمة.

وقد أحالت المادة من قانون حماية المستهلك وقمع الغش ، تشديد العقاب حول كل من يغش أو يضع أو يعرض للبيع أو بيع كل منتوج مزور أو فاسد أو سام أو لا يستجيب لإلزامية الأمن إذا ألحق هذا المنتوج بالمستهلك مرضا أو عجزا عن العمل إلى نص المادة 432 من الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات [2] فيعاقب المتدخل بالحبس من خمسة سنوات (5) إلى عشرة (10) سنوات وبغرامة من خمسمائة ألف دينار (500.000دج) إلى مليون دينار (1.000.000دج) ، لكن نرى أن هذه المادة حصرها المشرع لتشديد العقاب على المادة الغذائية أو الطبية المغشوشة أو الفاسدة فقط ،عكس المادة 83 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش التي شملت كل المنتوجات مهما كانت طبيعتها وهذا فيه حماية للمستهلك ، المشرع تشدد في العقاب هنا بتسليط أقصى العقوبات على المتدخلين نتيجة الغش في المنتوجات الذي قد يلحق بمستهلكيها أضرار لا يمكن جبرها. [3]

---

[1] المادة 431 من قانون العقوبات الجزائري الامر 75_47 الباب الرابع المتعلق بالغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية و الطبية المؤرخ في 17 يونيو 1975

[2] المادة 83 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش

[3] المادة 432 من الامر رقم 66_156 المؤرخ في 08_06_1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بموجب قانون رقم 06_23 المؤرخ في 20_12_2006 ص28

وعاقبت المادة 433 من قانون العقوبات، بالحبس من شهرين إلى ثلاثة سنوات وبغرامة مالية من (2.000دج) الى (20.000دج) كل من يحوز دون سبب شرعي:

– سواء مواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو المشروبات أو منتوجات فلاحية أو طبيعية يعلمها مغشوشة وفاسدة أو مسمومة .

– سواء مواد طبية مغشوشة .

– سواء مواد خاصة تستعمل في غش مواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو مشروبات أو منتوجات فلاحية أو طبية .

– سواء موازين أو مكاييل خاطئة أو آلات أخرى غير مطابقة تستعمل في وزن أو كيل السلع .

ثانيا: جريمة الإشهار الكاذب

طبق المشرع الفرنسي فيه الأحكام الخاصة بجريمة الخداع وذلك قبل صدور القانون الخاص بمنع الإشهار الكاذب، أما المشرع الجزائري فانتهج نفس نهج نظيره الفرنسي عندما واجه الإشهار الكاذب بشكل غير مباشر حيث أنه أحالنا إلى النصوص المتعلقة بجريمة الخداع.[1]

1 – تعريف جريمة الإشهار الكاذب:

يعرف الخداع بأنه:" **إلباس الشيء مظهرا مخالفا لما هو عليه في الحقيقة والواقع** " وتقوم جريمة الإشهار الكاذب كغيرها من الجرائم بتوفر ركنيها ومن ثم تطبق فيها العقوبة المناسبة.

2 – أركان جريمة الإشهار الكاذب:

نصت المادة 429 من الامر رقم 66–156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات على:" **يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من (2000 الى 20000دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المتعاقد:**

[1] شلبي نبيل التزامات المهني اتجاه المستهلك مذكرة ماجيستير تخصص قانون خاص جامعة الجزائر 1 كلية الحقوق 2009 ص 124

– سواء في الطبيعة أو الصفات الجوهرية أو في التركيب أو نسبة المقومات اللازمة لكل هذه السلع.

– سواء في نوعها أو في مصدرها.

– سواء في كمية الأشياء المسلمة أو في هويتها.

وفي جميع الحالات فإن على مرتكب المخالفة إعادة الأرباح التي حصل عليها بدون حق

بالرجوع إلى نص هذه المادة يمكننا إستخلاص الركنين المادي والمعنوي لهذه الجريمة:

أ– الركن المادي: ويقصد به المظهر الخارجي للنشاط الجنائي المتمثل في السلوك الإجرامي الذي يجعله القانون مناطا ومحلا للعقاب، ويختلف هذا النشاط من جريمة إلى أخرى حسب طبيعتها ونوعها وظروفها ويتمثل الركن المادي في الجريمة محل الدراسة في كل رسالة إشهارية مهما كانت الدعائم المستعملة ، سواء كانت مسموعة أو مرئية أو شفهية يراد منها إيقاع المتعاقد المستهلك في غلط حول إحدى خصائص المنتوج التي عددتها المادة 429 السالفة الذكر.

– الخداع في طبيعة السلعة.

– الخداع في الصفات الجوهرية.

– الخداع في التركيب أو نسبة المقومات اللازمة للمنتوج بإعطاء بيانات خاطئة وغير صحيحة تتعلق بتركيب منتوج معين.

– الخداع في الكمية، وينصرف إلى الكيل أو الحجم أو القياس والحجم وكل ما يفيد التحديد.

– الخداع في الهوية او المصدر.

فهو سلوك من شأنه خداع المستهلك وتضليله ويتحقق هذا التضليل إذا أدى إلى خداع المستهلك خاصة إذا اقترن ذلك بقصد دفعه الى الحركة في إتجاه التعاقد. [1]

[1] عمر محمود عبد الباقي الجماية العقدية للمستهلك منشا المعارف مصر 2004 ص158

لذلك اعتبر نص المادة 28 من القانون رقم 04-02 اشهار كاذب كل اشهار تضليلي تضمن تصريحات او تشكيلات يمكن ان يؤدي الى التضليل، ويقصد بها كل ما هو مكتوب او مقروء او مصور او مسموع أيا كان الشكل الذي يتخذه الاشهار

وعليه يتمثل الركن المادي في تضمين الاشهار معلومات او بيانات كاذبة او ناقصة متعلقة بالمنتوج او الخدمة وذلك باستعمال احد وسائل الاعلام خاصة الالكترونية منها.

ب- الركن المعنوي: يقوم الركن المعنوي بمجرد علم الجاني بأن الوسيلة التي يتبعها من شأنها أن تؤدي إلى خداع المستهلك، فمسموح للتاجر الترويج لسلعته وأن يبالغ بعض الشيء في إظهار محاسنها لكن إذا بلغ حد الكذب مما يجعل المستهلك يأخذ في اعتباره عند التعاقد الصفة الأساسية التي أضافها البائع على البضاعة، لاسيما إذا كان هناك فروق في القيمة وكان البائع على علم بذلك، فانه في هذه الحالة يرتكب جريمة خداع المستهلك.[1]

3- عقوبة جريمة الإشهار الكاذب:

ساوى المشرع الجزائري في العقاب بين الشروع و الجريمة التامة في الجريمة محل الدراسة على خلاف القاعدة العامة التي تجعل عقوبة الشروع أخف درجة من الجريمة التامة ، واعتبارها جنحة وقرر لها عقوبات تمثلت فيما يلي:

الحبس وهو عقوبة أصلية مدته تتراوح ما بين شهرين إلى ثلاثة سنوات[2] ، الغرامة وتعتبر بدورها عقوبة أصلية في الجذع والمخالفات وحق ما جاءت به المادة 214 من قانون العقوبات، وتقدر في جريمة الإشهار الكاذب ما بين 2000 الى 20000 دج

_ رد الربح الغير المشروع ويكون بإلزام المتدخل المخالف بتسديد الزائد من المبالغ المالية التي تحصل عليها بصورة غير شرعية لصالح خزينة الدولة لغير الضرر الناتج عن مخالفة القوانين أما بالنسبة للطبيعة القانونية لهذا الجزاء .....وهو أمن عيني لأنه بمثابة مصادرة الأشياء الغير مباحة. [3]

الفرع الثاني: الجرائم الماسة بالذمة المالية للمتدخل

وهي مجموعة الجرائم التي قرر لها المشرع عقوبات تتمثل في فرض غرامات مالية على مرتكبيها والمنصوص عليها في قانون حماية المستهلك وقمع الغش.

أولا: مخالفة عدم الاعلام بشروط البيع

[1] لسيد محمد السيد عمران الالتزام بالاعلام الالكتروني قبل التعاقد عبر شبكة الانترنت الدار الجامعية 2007 ص 74

[2] لسيد محمد السيد عمران نفس المرجع ص 74

[3] لسيد محمد السيد عمران نفس المرجع ص 146

المشرع الجزائري ألزم البائع بإعلام المستهلك بشروط البيع وكيفيات الدفع إضافة الخصوم والتخفيضات والمسترجعات وذلك قبل إختتام عملية البيع، وبأي طريقة كانت [1] وهذا ما تضمنته المادة 09 من القانون 02/04 حيث أن المتدخل ملزم بإعلام المستهلك بالمعلومات النزيهة والصادقة التي تتعلق بمميزات المنتوج وشروط البيع الممارس [2]، والمقصود بها إعلام المستهلك بالحقوق والإلتزامات الناشئة عن العقد أو نصوص القانون[3]

ونجد أيضا ان المادة 32 من القانون 02/04 السالف الذكر نصت على " **يعتبر عدم الاعلام بشروط البيع، مخالفة لأحكام المادتين 0 و09 من هذا القانون ويعاقب عليه بغرامة من عشرة آلاف دينار 10000 دج إلى مائة ألف دينار 100000 دج**"[4]

ومن الملاحظ أن المادة 32 إعتبرت الإخلال بنص المادة 08 يشكل جريمة عم الإعلام بشروط البيع في حين نجد أن المادة 8 لم تقتصر على إعلام المستهلك بشروط البيع فقط وإنما شملت أيضا ضرورة إعلامه بمميزات محل العقد وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية العقدية .

وفي المعاملات الإلكترونية نجد أن المشرع الجزائري قد ألزم المورد الإلكتروني بتقديم المعلومات المتعلقة بغرضه التجاري ومن بينها الشروط العامة للمبيع خاصة البنود المتعلقة بالطابع الشخصي وكيفيات إجراء الدفع [5] ، فإن عدم قيام المورد بالإلتزامات المذكورة في المادة 11 يكون قد أخل بالتزام بالإعلام و بالتالي يعاقب بموجب نص المادة 39 من القانون 05/18 " **بغرامة من 50,000 دج الى 500.000 دج كل مورد إلكتروني يخالف أحد الإلتزامات المنصوص عليها في المادتين 11 و 12 من هذا**

[1] المادة 09 من القانون 04_02 السابق الذكر

[2] المادة 08 من القانون 04_02

[3] رفاوي شهيناز الاتزام قبل التعاقدي بالاعلام في عقود الاستهلاك مذكرة ماجيستير تخصص قانون اعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية سطيف 02 2016/2015 ص 181

[4] المادة 32 من القانون 04_02

[5] المادة 11 من القانون 18_05

القانون ، كما يجوز للجهة القضائية التي رفعت أمامها الدعوى أن تأمر بتعليق نفاذه إلى جميع منصات الدفع الإلكتروني لمدة لا تتجاوز ستة اشهر"[1]

ثانيا: مخالفة عدم الإعلام عن الأسعار

تطرق المشرع الجزائري إلى حق المستهلك في الإعلام بالأسعار في القانون 04-02 حيث يجب أن تتوافق الأسعار والتعريفات المعلنة والمبلغ الجمالي الذي يدفعه المستهلك ليتمكن المستهلكين بمعرفة سلع الأسعار والخدمات من أجل المفاضلة فيما تماثل منها، يعتبر السعر أهم عنصر يركز عليه المستهلك عند رغبته في اقتناء السلع أو الإستفادة من الخدمات. [2]

حيث أكدت المادة 04 من القانون 02/04 " **يتولى البائع وجوبا إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع**"، وبذلك فإن امتناع المتدخل عن تنفيذ إلتزامه بالإعلام عن الأسعار يرتب جزاء جنائي نصت عليه المادة 31 من القانون 04-02 السالف الذكر بأن " **يعتبر عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات ومخالفة أحكام المواد 04 و06 و07 من هذا القانون ويعاقب عليه بغرامة من خمسة آلاف دينار 5000 دج إلى مائة ألف دينار 100.000دج .**"

بينما في مجال العقود الإلكترونية فإذا أخل المورد الإلكتروني بالتزامه إتجاه المستهلك بالإعلام عن الأسعار **فإنه يعاقب من 50.000 دج الى 500.000 دج حسب ما جاءت به المادة 11 من القانون 18-05**

ثالثا: مخالفة عدم الوسم

يكتسي الإلتزام بالإعلام أهمية بالغة نظرا لجعل رضا المستهلك سليم ومبصر من أجل ذلك ألزم المشرع المتدخل بإعلام المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للإستهلاك بواسطة الوسم أو أي وسيلة أخرى مناسبة [3] ، يوضع الوسم من أجل إبراز وإيضاح نوع البضاعة ومكان صنعها ومقاسها ...الخ وهذه الإيضاحات لازمة لتمكين

---

[1] عبد المنعم موسى ابراهيم حماية المستهلك دراسة مقارنة منشورات الحلبي الحقوقية سوريا 2007 ص84

[2] منال بوروح حماية المستهلك في ضل قانون 09_03 المتعلق بحماية المستهلك مذكرة ماجيستير فرع قانون حماية المستهلك و المنافسة كلية الحقوق جامعة الجزائر 01 الموسم الجامعي 2014_2015 ص 196

[3] بوالكور رفيقة مرجع سابق ص 286

المستهلك الإلكتروني من حقه في الإعلام الالكتروني ولهذه الجريمة ركنين وهما الركن المادي والمعنوي كبقية الجرائم.

1 – الركن المادي للجريمة

يتمثل في كل فعل يقوم به المتدخل أو المورد الإلكتروني مهما كانت صفته يخالف فيه أحكام الوسم المنصوص عليها في القوانين حيث ألزم المشرع كل متدخل أو مورد إلكتروني في عملية وضع المنتوج للإستهلاك بإدراج بيانات فوق هذا المنتوج فإذا أغفل ذكر أحد هذه البيانات المتعلقة بالوسم التي ذكرت في المرسوم التنفيذي رقم 13–378 من المسؤولية الجزائية.[1]

ويتمثل محل هذه الجريمة البطاقة الإعلامية للمنتوج فلقد نضمت المراسيم التنفيذية عملية الوسم بحيث حددت البيانات الواجب توافرها على الوسم أي أن وسم المنتوج يجب أن تذكر فيه جميع البيانات الإجبارية التي تحدد المواصفات القياسية الجزائرية ومنه في حالة عدم وضع البيانات أو بيان من البيانات الإجبارية فتكون بصدد جريمة مخالفة النظام القانوني للوسم.

2 – الركن المعنوي للجريمة

مخالفة النظام القانوني للوسم يعتبر جريمة عمدية يشترط لقيامها القصد الجنائي المتمثل في علم المورد الإلكتروني بأن عدم وسم منتجاته يشكل جريمة مع إرادته في إرتكاب هذا الفعل ونجد في الأحكام القضائية أنها تستلزم الركن المعنوي للجاني المتمثل في اتجاه أرادته الى عدم احترام إلتزامه بإعلام المستهلك الإلكتروني.[2]

3– الجزاء المقرر للجريمة

نصت المادة 78 من القانون رقم 09–03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم بأن: "**يعاقب بغرامة من مائة الف دينار (100.000دج) إلى مليون دينار (1.000.000دج) كل من يخالف إلزامية وسم المنتوج المنصوص عليها في**

[1] لعوامري وليد ص228

[2] حدوش كريمة ص 170

المادتين 17 و 18 من هذا القانون" [1] ، في حالة عدم تنفيذ المتدخل لإلتزامه يعاقب بالعقوبة المقررة في المادة المذكورة أعلاه.

[1] المادة 78 من القانون 09_03 الذي يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش السابق الذكر

ملخص الفصل الثاني:

باعتبار الإلتزام بالإعلام وسيلة لحماية المستهلك نجد أن المشرع عمل على توضيح نطاق هذا الأخير الذي ينقسم الى قسمين أولهما النطاق الشخصي الذي يمثل أطراف التعاقد فلا يمكن تخيل وجود إلتزام دون وجود المتدخل والمستهلك، أما القسم الثاني فهو النطاق الموضوعي لهذا الإلتزام والذي تمثل في موضوع قيام الإلتزام وهو السلع والخدمات ، ونرى أيضا أن المستهلك قد عدد مظاهر الحماية التي حظى بها المستهلك التي ذكرنا منها الحماية المدنية والحماية الجزائية للمستهلك ، أما بالنسبة للحماية المدنية فنجد أن المشرع لم ينص عليها في قانون خاص بالمستهلك لذلك لجا القضاء إلى أحكام القانون المدني الخاصة بعيوب الإرادة لاسيما التدليس و الغلط وبالتالي قابلية العقد للبطلان حسب أحكام القانون المدني، أما بالنسبة للجزاء الجزائية فقسمها إلى قسمين العقوبات السالبة للحرية و العقوبات الماسة بالذمة المالية للمستهلك.

الخاتمة

الخاتمة:

يتضح لنا من خلال دراستنا لموضوع الإلتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني أن هذا الإلتزام يعتبر من الركائز الأساسية التي تهدف لإعادة التوازن المعرفي بين المورد والمستهلك وكذلك يعد من أهم الالتزامات التي تمنح حماية للمستهلك وتحمي مصالح المستهلكين، ذلك أنه ساهم تعميق مدارك المستهلك ومعارفه وحقوقه في انتقاء ما يحتاجه من سلع وخدمات ، وتحقيقا لحماية المستهلك يلتزم المورد (المهني) بإعلام المستهلك بكل المعلومات التي يجب عليه معرفتها سواء المتعلقة بمحل العقد أو بشخصية المنتج أو المورد وأي إعتبار آخر يمكن أن يؤثر في المستهلك في اتخاذ قراره ويدفعه إلى الرضا بالعقد ، وبالتالي يمكننا تعريف الإلتزام بالإعلام من خلال دراستنا على أنه إلتزام يقع على عاتق المدين يلتزم فيه بإبلاغ العميل بجميع المعلومات الضرورية المتعلقة بالعقد الذي يبرم بطرق إلكترونية عصرية عن طريق الأنترنت ويجب أن يتضمن الإعلام جميع التفاصيل الهامة بشكل واضح وواقعي مثل شروط العقد والأسعار والضمانات وكذلك سياسة الارجاع وأي معلومات أخرى تتعلق بالتعاقد ، وهذا يساعد في حماية حقوق المستهلك ويساعد على توجيهه بأمان إلى كل قرار قبل القيام بعملية الشراء عبر الأنترنت و على هذا الأساس توصلنا إلى بعض النتائج التي نرى منها :

– إقرار المشرع الجزائري رغم تأخره قليلا الإلتزام بالإعلام في القانون رقم 89_02 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك في نص المادة الرابعة منه ثم تم الغاؤه بالقانون رقم 09_03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش .

وكذا المرسوم التنفيذي 13_378 المحدد للشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، غير أنه وسع بمضمونه في القانون 04_02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ليشمل المعلومات المتعلقة بشروط البيع الممارس وكذلك الحدود المتعلقة بالمسؤولية العقدية، فيما اقتصر مضمون الإلتزام بالإعلام في القانون 09_03 على المعلومات المتعلقة بالمنتوج موضوع الإستهلاك.

_ إختلاف كبير في الفقه حول الطبيعة القانونية للإلتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني من حيث اعتباره إلتزم ببذل عناية أو تحقيق نتيجة.

_ في الإلتزام بالإعلام يبقى الدائن دائنا حتى ولو كان على علم بكل المعلومات الجوهرية محل العقد أما المدين يمكن أن يكون موردا أو منتجا أو بائع للسلع.

_ يعتبر العقد الإلكتروني عقد مشابه للعقود التقليدية فهم يشتركون في نفس الأركان ، إلا أنه يتميز عنهم بعدم وجود مجلس عقد حقيقي كالذي هو موجود في العقد التقليدي

_ المشرع الجزائري حمل المهني مسؤولية كبيرة تجاه المستهلك تجلت في مجموعة من الإلتزامات التي فرضت عليه قبل عرض المنتوج وعند عرضه في السوق وحتى عند التسليم.

_ عدم وجود نصوص قانونية في قانون حماية المستهلك تقر صراحة بإبطال العقد في حالة إخلال المتدخل بالإلتزام بالإعلام وبالتالي اللجوء إلى القواعد العامة للقانون المدني .

_ تحقق الحماية المدنية للمستهلك مصلحة مباشرة أكثر ما هو الحال في الحماية الجزائية حتى ولو كانت ردعية.

إنطلاقا من هذه النتائج المتوصل إليها تمكنا من طرح بعض التوصيات التي نتمنى أن تكون محل للدراسة والمتمثلة فيما يلي:

_ نظرا لمدى أهمية الإلتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني ونظرا للتطور والتقدم التكنولوجي المستمر يمكن جعل الإلتزام بالإعلام مقياس منفصل يدرس في الجامعات وذلك من أجل ضمان التوازن المعرفي بين الدائن والمدين.

_ تخصيص ندوات علمية للطلاب وللذين في المجال بخصوص العقود المبرمة عن بعد خاصة وأننا بصدد التطور التكنولوجي الذي يهدف إلى التخلص من العقود التقليدية واستبدالها بالإلكترونية في جميع المجالات والقطاعات.

_ إنشاء هيئة لحماية المستهلك من شأنها ان تكون حلقة وصل بين جمعيات المستهلك ومختلف الهيئات التي تدعو إلى حمايته ولها علاقة بذلك.

_ تجميع النصوص القانونية المتناثرة المتعلقة بالإلتزام بالإعلام وإعادة صياغتها على النحو الذي لا يتحمل التأويل وإصدار نصوص قانونية تحمي المتعاقد الإلكتروني لتكون أكثر مواكبة لهذا النوع من العقود.

_ إصدار قانون خاص بإعلام المستهلك يكون أشمل على القوانين السابقة ويتضمن كل نقاط هذا الإلتزام دون استثناء يكون مستقل بذاته و اللجوء إليه في كل مسائل هذا الإلتزام دون الرجوع للقواعد العامة للقانون المدني أو قوانين أخرى .

_ وضع قوانين صريحة تتناول جزاءات ردعية في حالة الإخلال بالإلتزام بالإعلام الإلكتروني.

الفهرس

قائمة المصادر والمراجع:

أولا قائمة المصادر:

أ النصوص التشريعية:

1_القانون رقم 04_02 المؤرخ في 23_06_2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ج ر عدد 41 الصادرة في 27_06_2004 المعدل و المتمم بموجب قانون رقم 10_06 المؤرخ في 18 اوت 2010 ج ر رقم 46 المؤرخة في 18 اوت 2010

2_ قانون رقم 18_05 مؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق ل 10 مايو 2018 المتعلق بالتجارة الالكترونية ج ر عدد 28 الصادر في 16 مايو 2018

3_ القانون 09_03 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ج ر عدد 15 مؤرخة في 08 مارس 2008 معدل بالمادة 75 من الأمر رقم 15-01 المؤرخ في 23 يوليو سنة 2015 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015 عدد 40 مؤرخة في 23 جويلية 2015

4_ الامر رقم 66_ 15 المؤرخ في 08_06_1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بموجب قانون رقم 06_23 المؤرخ في 20_12_2006 ج ر عدد 84 المؤرخة في 24_12_2006

5_ الامر 96_01 المؤرخ في 10 يناير 1996 المحدد للقواعد التي تحكم الصناعة التقليدية والحرف ج ر العدد 03 الصادر بتاريخ 14_01_1996

6_ القانون رقم 05_10 مؤرخ في 20 يونيو 2005 المتعلق بالإلتزامات و العقود من القانون المدني

7_ الامر رقم 75_58 المؤرخ في 26_09_1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم

ب المراسيم التنظيمية:

1_المرسوم التنفيذي رقم 90_39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش رج ج عدد 5 سنة 1990 المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 01_315 عدد 61 لسنة 2001

2_المرسوم التنفيذي رقم 13_378 المؤرخ في 09_11_2013 المحدد للشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ج ر عدد 58 الصادرة في 18_11_2013

3_ المرسوم التنفيذي رقم 43_378 مؤرخ في 09 نوفمبر 2013 يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ج ر ج ج عدد 58 الصادر في 18 نوفمبر 2013

4_ المرسوم التنفيذي 15_144 المؤرخ في 12 ماي 2015 يتعلق بشروط وكيفيات القروض في مجال القروض الاستهلاكية ج ر العدد 24 الصادر بتاريخ 13 ماي

5_ المرسوم التنفيذي رقم 90_266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات ج ر عدد 40 الصادرة في 29 صفر 1411 الملغى بموجب المرسوم التنفيذي رقم 13_327 المؤرخ في 26 سبتمبر ج ر عدد 49 مؤرخة في 02 أكتوبر 2013 يحدد شروط و كيفيات وضع ضمان السلع و الخدمات حيز التنفيذ .

6_ المرسوم التنفيذي رقم 96_03 المؤرخ في 01 مارس 1993 يتعلق بالنشاط العقاري المعدل و المتمم من قانون 07_05 المؤرخ في 13 ماي 2007

ثانيا: قائمة المراجع:

***المراجع باللغة العربية:**

1 – الكتب:

1 أبو حسين أشرف محمد مصطفى التزامات البائع في التعاقد الإسكندرية منشاة المعارف 2009.

2 ابن منظور الإفريقي المصري لسان العرب المجلد التاسع، الطبعة الرابعة، دار صادر للطباعة والنشر، لبنان.

3 احمد خالد جمال 1996 الالتزام بالإعلام قبل التعاقد القاهرة دار النهضة العربية.

4 احمد إسماعيل إبراهيم الراوي الالتزام بالإعلام الالكتروني قبل التعاقد في العقود الالكترونية دار الجامعة الجديدة (دراسة مقارنة) مصر 2018.

5 اسيا يلس الالتزام بالإعلام في عقد البيع الاستهلاكي دار الجامعة الجديدة الجزائر 2017

6 أكرم محمد حسن التميمي التنظيم القانوني للمهني دراسة مقارنة في نطاق الاعمال التجارية منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان 2010

7 الصغير محمد مهدي قانون حماية المستهلك دراسة تحليلية مقارنة دار الجامعة الجديدة الإسكندرية مصر.

8 الياس ناصيف العقد الالكتروني في القانون المقارن منشورات الحلبي الحقوقية لبنان الطبعة الأولى 2009

9 بودالي محمد حماية المستهلك في القانون المقارن دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي القاهرة دار الكتاب الحديث 2006

10 بلحاج العربي الجوانب القانونية للمرحلة قبل التعاقد دار هومة للطباعة والنشر الجزائر 2014

11 محمدي فريدة زواوي أستاذة محاضرة بمعهد الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون المدخل للعلوم القانونية نظرية الحق بدون دار نشر الجزائر 2005

12 خالد ممدوح إبراهيم حماية المستهلك في المعاملات الالكترونية دراسة مقارنة دار الجامعية للطباعة والنشر مصر 2007.

13 دكتور السيد عبد الهادي محمد العيسوي، العقود الالكترونية للمستهلك الطبعة الأولى 2019 الإسكندرية مكتبة الوفاء القانونية.

14 زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتوج، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر 2009.

15 صلاح زين الدين العلامة التجارية وطنيا ودوليا دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان الطبعة الأولى

.16 طرح البحور علي الحسن، عقود المستهلكين الدولية ما بين قضاء التحكيم والقضاء الدولي الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي مصر 2007.

17 عامر قاسم احمد القدسي الحماية القانونية للمستهلك ط 1 الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن 2002.

18 عمر محمد عبد الباقي الحماية العقدية للمستهلك دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون الإسكندرية منشأة المعارف 2004.

19 عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك منشورات الحلبي الحقوقية 2007.

20 عبد الرزاق احمد السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني الجزائري الجزء الأول مصادر الالتزام منشورات الحلبي الحقوقية لبنان 2000

21 عدنان احمد ولي مشار اليه في أكرم محمد حسين التحسيمي التنظيم القانوني المهني دراسة مقارنة في نطاق الاعمال التجارية منشورات الحلبي الحقوقية لبنان الطبعة الأولى 2010

22 علي بولحية بن بوخميس القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري دار الهدى للطباعة والنشر الجزائر2000

23 فاضلي ادريس الوجيز في النظرية العامة للالتزام ديوان المطبوعات الجامعية ابريل 2015

24 فلالي علي النظرية العامة للعقد الطبعة الثانية للنشر الجزائر 2008

25 كوثر سعيد عدنان خالد حماية المستهلك الالكتروني الطبعة الأولى دار الجامعة الجديدة الإسكندرية 2012

26 محمد داود يعقوب المسؤولية في القانون الجنائي الاقتصادي الطبعة الأولى منشورات الحلبي الحقوقية للطباعة والنشر لبنان 2008 ,

27 محمد السيد عمران الالتزام بالإعلام الالكتروني في التعاقد عبر شبكة الانترنت الدار الجامعية 2007.

28 محمد صبري السعدي النظرية العامة للالتزامات القسم الأول مصادر الالتزام الكتاب الثاني المسؤولية التقصيرية دار الكتاب الحديث للطباعة والنشر القاهرة 2003.

29 محمد سعيد جعفور نظرية في صحة العقد وبطلانه في القانون المدني والفقه الإسلامي دار هومة للنشر

30 موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية 2011

31 محمد بودالي مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة دار الفجر للنشر والتوزيع الجزائر 2005.

2 المجلات والمقالات القانونية:

1 النكاس جمال حماية المستهلك وأثرها على النظرية العامة للعقد للقانون المدني الكويتي مجلة الحقوق الإسكندرية مصر دون تاريخ

2 خلفي عبد الرحمان حماية المستهلك الالكتروني مداخلة تم تقديمها في الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك بجامعة عبد الرحمان مبرة بجاية يومي 18/17 مارس 2009

3 دكتورة بنت الخوخ مريم الالتزام بالإعلام قبل التعاقد المركز الجامعي عبد الله مرسلي تيبازة تاريخ النشر 2022/07/11.

4 دليلة معزوز الالتزام بإعلام المستهلك الالكتروني ومدى فعالية وشمولية قانون 09_03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش مجلة معارف معهد الحقوق المركز الجامعي للعقيد اكلي محند اولحاج البويرة الجزائر العدد الثامن 2010.

5 سامي بن حملة إعادة التوازن العقدي بين المستهلك والمتدخل في عقود الاستهلاك مجلة الباحث للدراسة الاكاديمية العدد الخامس مارس 2015

6 عبد الرحمان خليفي حماية المستهلك الالكتروني في القانون الجزائري دراسة مقارنة مجلة النجاح للأبحاث (العلوم الإنسانية) كلية الحقوق جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية الجزائر

7 عبايد فريحة حفيظة الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد الالكتروني كآلية لحماية المستهلك مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان بن باديس مستغانم العدد الثاني 2008

8 عائشة قصار ليل الالتزام بالإعلام الالكتروني السابق للتعاقد مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية جامعة باتنة 1 العدد 10 جانفي 2017

9 محمد عماد الدين عياض نطاق تطبيق حماية المستهلك وقمع الغش مجلة دفاتر السياسة والقانون دورية دولية مختصة محكمة تصدرها جامعة قاصدي مرباح ورقلة العدد التاسع جوان 2013

10 محمد بودالي مسؤولية المحترفين عن الأغراض التي تصيب الزبائن داخل المجال التجاري، مجلة الراشدية منشورات المركز الجامعي مصطفى اسطمبولي معسكر العدد الأول 2008.

11 محمد بودالي مدى خضوع المرافق العامة ومركبيها لقانون حماية المستهلك مجلة إدارة مركز التوثيق والبحوث الإدارية الجزائر عدد 24 2002

12 عبد الرزاق بونوار المهني المستهلك طرفان متناقضان في العلاقة الاستهلاكية دراسة في ضوء القانون الجزائري والفرنسي مجلة دفاتر السياسية والقانون الصادر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة قاصدي مرباح ورقلة العدد 1 جوان 2009

3 المذكرات والاطروحات:

أ_ اطروحات الدكتوراه:

1 بهلولي فاتح النظام القانوني للتجارة الالكترونية في ظل التشريع الجزائري أطروحة دكتوراه تخصص قانون كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو 2017

2 بوالكور رفيقة حماية المستهلك من خلال الالتزام بالإعلام أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة ملود معمري تيزي وزو الجزائر

3 جريفلي محمد حماية المستهلك في مطاق العقد لرسالة دكتوراه تخصص قانون معمق كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة ادرار 2018/2017

4 جواهر عبد الكريم الالتزام بالإعلام في عقد البيع أطروحة شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص القانون كلية الحقوق جامعة الجزائر 2018

5 حامق ذهبية الالتزام بالإعلام في العقود رسالة من اجل الحصول على شهادة الدكتوراه دولة في القانون الحاص كلية الحقوق جامعة الجزائر 2008 2009

6 عجالي خالد التنظيم القانوني للعقد الالكتروني في التشريع الجزائري رسالة دكتوراه تخصص قانون كلية الحقوق والعلوم السياسية مولود معمري تيزي وزو 2014

7 ماني عبد الحق الحماية القانونية للالتزام بالوسم دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي والجزائري أطروحة مقدمة لنيل الدكتوراه العلوم في القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر 2014_2016.

ب_ مذكرات الماجيستير:

1 الطيب حسن عبد الله عوض ابرام وتنفيذ العقد الالكتروني رسالة ماجيستير في القانون كلية الدراسات العليا والبحث العلمي جامعة الرباط الوطني 2015

2 اسيا يلس الالتزام بالاعلام في عقد البيع الاستهلاكي مذكرة ماجيستير تخصص قانون عقود مدنية كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة العربي بن مهيدي ام البواقي الموسم الجامعي 2011 – 2012

3 بوشارب ايمان حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك مذكرة ماجيستير تخصص قانون العقود المدنية كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة العربي بن مهيدي ام البواقي 2012 _ 2011.

4 بولباني فايزة الاعلام كوسيلة لحماية المستهلك رسالة ماجيستير فرع العقود والمسؤولية جامعة الجزائر كلية الحقوق بن عكنون 2011 _ 2012

5 بولعراس مختار الحماية المدنية للمستهلك من الاضرار المنتوجات الغذائية في التشريع الجزائري مذكرة ماجيستير في القانون تخصص عقود ومسؤولية كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة ادرار 2015_2016

6 جاري صالح تأثير العلامة التجارية على سلوك المستهلك دراسة حالية العلامة التجارية لمؤسسة نقاوس للمشروبات الغازية والمصبرات الغذائية مذكرة الحصول على شهادة الماجيستير تخصص علوم التسيير فرع تسويق جامعة المسيلة 2007_2008

7 جرعوت ياقوت عقد البيع وحماية المستهلك مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون فرع العقود والمسؤولية كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر 2002

8 جلول دواجي بلحول الحماية القانونية للمستهلك في ميدان التجارة الالكترونية مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون الخاص المعمق كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة ابي بكر بالقايد تلمسان 2015.

9 عليان عدة الالتزام بالتحذير من مخاطر الشيء المبيع مذكرة ماجيستير كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الجزائر 2008 _ 2009

10 عبد الحليم بوقرين الجرائم الماسة بأمن وسلامة المستهلك مذكرة ماجستير في القانون الجبائي وعلم الجرائم كلية الحقوق ابي بكر بالقايد تلمسان الموسم الجامعي 2009_2010

11 غدوشي نعيمة حماية المستهلك الالكتروني مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون جامعة مولود معمري تيزي وزو

12 كيموش نوال حماية المستهلك في إطار قانون الممارسات التجارية مذكرة ماجيستير في القانون الخاص جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر 2010 – 2011

13 مزاري عائشة علاقة قانون حماية المستهلك بقانون المنافسة مذكرة الماجيستير كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران 2012_ 2013

ج_ مذكرات الماستر:

1 احمد امين حماية المستهلك الالكتروني مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي التخصص قانون الشركات كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة قاصدي مرباح ورقلة

2 زايدي سميرة الالتزام بالإعلام في العقد الالكتروني مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة العربي بن مهيدي ام البواقي

3 عزوق نور الهدى، مزياني عائشة اشراف الدكتورة لحضيري وريدة الالتزام بالتبصير في العقود الالكترونية، مذكرة لاستكمال نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون اعمال تاريخ المناقشة 05_10_2020

4 شادي زهية الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر أكاديمي جامعة محمد بوضياف المسيلة الجزائر 2017_2018

* المراجع باللغة الفرنسية :

- JEAN CARBONNIER DROIT CIVIL « LES BIENS » PRESSE UNIVERSITAIRE DE France PARIS

- PH- LE TOURNEAU LA RESPONSABILITE DES VENDEURS ET FABRICANTS DALLOZ France 1997

- CASS CIV PREMIER CH 15-02-1997 HEDREUL R.J.D.A 1997

- COUR D'APPEL DU PARIS 18-11-1971 GP 1972 1 JUIN

قائمة المختصرات:

ق.م.ج: القانون المدني الجزائري

ق.ت.ج: القانون التجاري الجزائري

ج.ر.ج: الجريدة الرسمية الجزائرية

م.ت: المرسوم التنفيذي

الفهرس

الفهرس:

مقدمة.....6

الفصل الأول: الاطار المفاهيمي للالتزام بالاعلام في العقد الالكتروني 11

المبحث الاول : مفهوم الالتزام بالاعلام..... 12

المطلب الاول مضمون الالتزام بالاعلام العام 12

الفرع الاول تعريف الالتزام بالاعلام 12

الفرع الثاني: الاساس القانوني للالتزام بالاعلام العام..... 15

المطلب الثاني مضمون الالتزام بالاعلام في العقد الالكتروني 17

الفرع الاول تعريف الالتزام بالاعلام الالكتروني 17

الفرع الثاني الطبيعة القانونية للالتزام بالاعلام في العقد الالكتروني 19

المبحث الثاني: خصوصية الالتزام بالإعلام وتمييزه عن غيره من المصطلحات المشابهة له..... 23

المطلب الأول: شروط قيام الالتزام بالإعلام 24

الفرع الأول: شروط قيام الالتزام بالإعلام 24

الفرع الثاني: تمييز الالتزام بالإعلام عما يشابهه من المصطلحات 26

المطلب الثاني: صور الالتزام بالإعلام.....27

الفرع الاول: الالتزام بالإعلام قبل التعاقد الالكتروني: 27

الفرع الثاني: الالتزام بالإعلام بعد التعاقدي " اللاحق عن التعاقد " 37

ملخص الفصل الأول:..... 41

الفصل الثاني: احكام الالتزام بالاعلام في العقود الالكترونية43

المبحث الأول: مجال تطبيق الالتزام بالاعلام في العقد الالكتروني 44

المطلب الاول : نطاق الالتزام بالاعلام ..... Erreur ! Signet non défini.

الفرع الأول: النطاق الشخصي للالتزام بالاعلام 44

الفرع الثاني : النطاق الموضوعي للالتزام بالاعلام 53

المطلب الثاني: اليات تنفيذ الالتزام بالإعلام 63

الفرع الأول: الوسم والاشهار 63

الفرع الثاني: التغليف والعلامات التجارية..... 67

المبحث الثاني: جزاءات الاخلال بالالتزام بالاعلام 70

المطلب الأول: الجزاءات المدنية 70

الفرع الأول: قابلية العقد للابطال..... 70

الفرع الثاني : التعويض 73

المطلب الثاني: الجزاءات الجزائية المترتبة عن الاخلال بالالتزام بالإعلام 75

الفرع الأول: العقوبات السالبة للحرية 75

الفرع الثاني: الجرائم الماسة بالذمة المالية للمتدخل 82

ملخص الفصل الثاني: 87

الخاتمة: 89

الفهرس: 104

الملخص:

تهدف هذه الدراسة لإعادة التوازن المعرفي بين الأطراف المتعاقدة عن طريق توفير الحماية الحقيقية للمستهلك، كونه يعتبر الطرف الضعيف في المعاملات التي تخص المجال الإلكتروني ويكون ذلك بإعلام الطرفين على مرحلتين قبل التعاقد أولا ومرحلة ثانية بعد التعاقد.

يعتبر الإلتزام بالإعلام من أهم الضمانات التي تحمي المستهلك من الإحتيال و غيره، لذلك تبرز أهميته بشكل أكبر في التعاقد الإلكتروني الذي يتم عن بعد، هذا أقر المشرع الجزائري بوضع آليات من أجل حماية المستهلك، و أقر كذلك بقيام الجزاءات المدنية كالتعويض عن الضرر الذي يمس المستهلك والجزاءات جزائية التي يعاقب القانون أخرى.

الكلمات المفتاحية: إعادة التوازن، الإلتزام بالإعلام، المستهلك.

Abstract:

This study aims to restore the informational balance between contracting parties by providing genuine protection for the consumer, who is considered the weaker party in electronic transactions. This is achieved by informing both parties in two stages: first before the contract is concluded, and second after the contract is concluded.

The obligation to inform is one of the most important guarantees that protect the consumer from fraud and other issues. Therefore, its importance is even greater in electronic contracts, which are conducted remotely. For this reason, the Algerian legislator has established mechanisms to protect consumers and has also provided for civil penalties, such as compensation for damage affecting the consumer, as well as other criminal penalties.

Keywords: restoring balance, obligation to inform, consumer.