

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



مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق
تخصص: قانون الإعلام الآلي والانترنت
الموسومة بـ:

الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني في التشريع الجزائري

إعداد الطالبتين:
- بلعلی فريدة
- زایدي نريمان
تحت إشراف:
د.سي حمدي عبد المؤمن

لجنة المناقشة

(اللقب والاسم)	(الرتبة)	(الصفة)
• رمضاني مريم	أستاذة محاضرة-ب-	رئيسا
• سي حمدي عبد المؤمن	أستاذة محاضرة-ب-	مشرفا
• عشاش حمزة	أستاذة محاضرة-ب-	ممتحنا

السنة الجامعية 2022-2023

ملحق بالقرار رقم 10824... المؤرخ في 27 صفر 2023
الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

دائرة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرقي
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أدناه،
السيد(ة): لابلي عزم 10 الصفة: طالب، أستاذ، باحث طالب(ة)
التحمل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 884769603 والصادرة بتاريخ: 2019/06/19
المسجل(ة) بكلية / معهد العقروا قسم:
والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)،
عنوانها: التأثير الاقتصادي للاستثمار الأجنبي المباشر في الاقتصاد الجزائري
أصريح بشرفي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية
المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه .

التاريخ: 21/06/2023

توقيع المعني (ة)

المستلم
ملاحظة: تعريف رقم
تاريخ: 21 جوان 2023

ع رئيس المجلس الأعلى والنيابة
ضابط الحائس العرفي
حور زهر

ملحق بالقرار رقم... 10821... المؤرخ في 27 صفر 2023
الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرقي
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أدناه،

المهني(ة): رأبحة نرجان الصفة: طالب، أستاذ، باحث
الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم 1004764 والصادرة بتاريخ 2016/04/08
المسجل(ة) بكلية / معهد قسم
والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)،
عنوانها: التحليل الطيفي للمركبات العطرية في الكون الخوازيق

أصرح بشرقي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية
المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

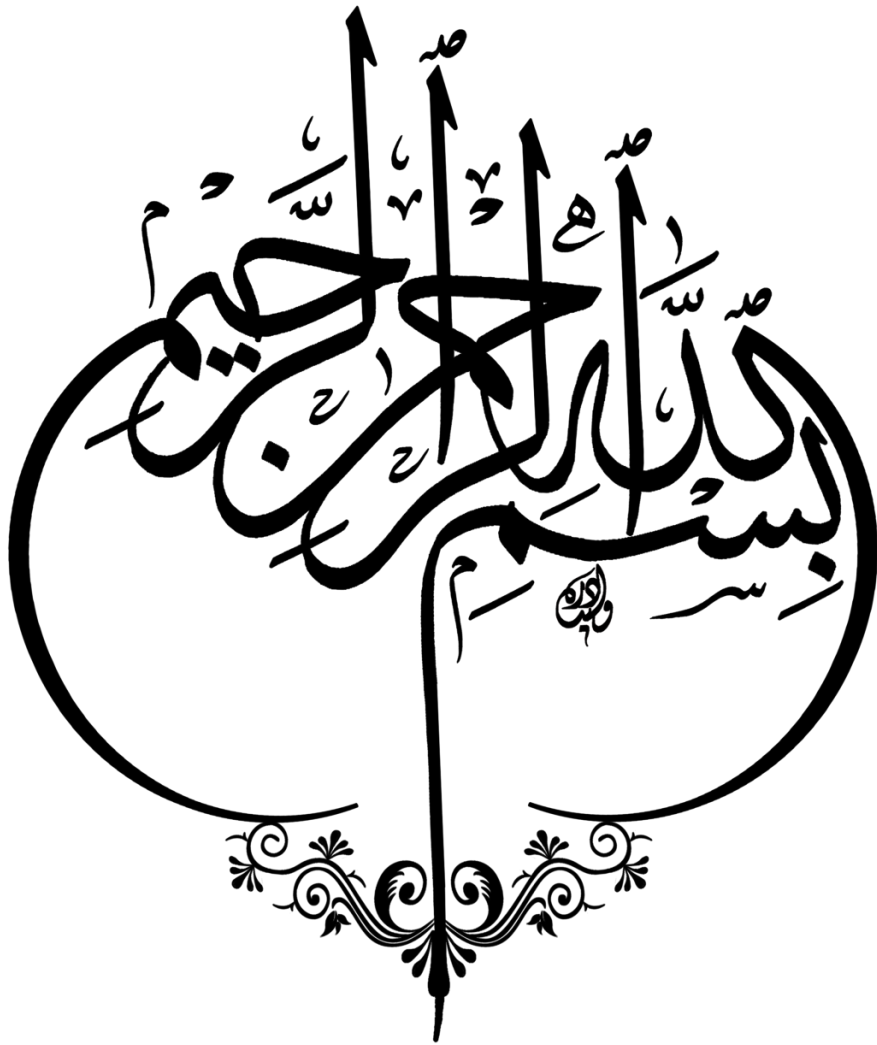
التاريخ: 11.06.2023

توقيع المعني(ة)

المهني(ة)
علاء العريف
مستخرج من تاريخ
21 جوان 2023

في نفس المجلس العلمي وبتنويض منه
من أجل الحالة القيدية
حضور في





شكر وعرفان

"كن عالما، فإن لم تستطع فكن متعلما فإن

لم تستطع فأحب العلماء فإن لم تستطع

فلا تبغضهم.."

نحمد الله عزوجل الذي وفقنا في إتمام هذا البحث

العلمي، والذي ألهمنا الصحة و العافية والعزيمة،

فالحمد لله حمدا كثيرا

أتقدم بالشكر الجزيل والتقدير إلى الأستاذ الفاضل

"سي حامدي عبد المؤمن" على كل ما قدمه لنا من

توجيهات ومعلومات قيمة ساهمت في إثراء موضوع

دراستنا في جوانبها المختلفة.

كما لا يفوتنا أن نتقدم بالشكر الجزيل لجميع أساتذتنا

الأفاضل الذين نهلنا من نبع علمهم طيلة تكويننا في

التدرج وما بعد التدرج وإلى كل من ساعدنا في

إنجاز هذا العمل

من قريب أو من بعيد

وشكر خاص لزملاء والزميلات.

الإهداء

إلهي لا يطيب لي الليل إلا بشكرك ولا يطيب لي النهار

إلا بطاعتك

ولا تطيب لي اللحظات إلا بذكرك... ولا تطيب لي الآخرة إلا بعفوك...

ولا تطيب لي الجنة إلا برويتك

إلى كل العائلة الكريمة التي ساندتني ولا تزال من أم و أب و أخ

و ورفقاء المشوار اللذين قاسموني لحظاتي ورحمهم الله و وفقهم

بلعلى فريدة

الإهداء

إلهي لا يطيب الليل إلا بشكرك ولا يطيب النهار إلا بطاعتك

ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك... ولا تطيب الآخرة إلا

بعفوك...

ولا تطيب الجنة إلا برؤيتك

إلى رمز العطاء والحب والصبر والصمود.

- والدي العزيزان حبا واحتراما وعرفانا بالجميل.

- إلى زوجي العزيز الذي كان خير سند لي وإلى أجمل هبة

من الله إلى القادم الجديد الذي صبر معي على المشقة

والتعب حفظهم الله.

- إلى كل أهلي وإلى كل من ساندني ولو بكلمة.

زايدة نريمان

مقدمة

إن المحرك الأساسي الذي يشهده عالمنا المعاصر يقوم أساسًا على المعرفة والتراكم العلمي، باعتبارهما الأساس المتين للتقدم الاجتماعي والاقتصادي اللذين يشكلان حجر الزاوية لعملية التقدم لأي مجتمع، بحيث انطلقت في أواخر القرن الماضي ثورة جامحة وجديدة في مسماها، وهي ما أصبحت تعرف بثورة تكنولوجيا المعلومات.

وقد يسمح التطور العلمي والتكنولوجي الحاصل والحديث بإبرام العديد من العقود بسرعة وبسهولة تامة بين جميع الأشخاص عبر العالم والتي كان يصعب سابقًا إنجازها مما أدى بتحول المستهلكين من المنتجات الطبيعية البسيطة إلى أشكال جديدة من المنتجات، ومن أخطر المواضيع في ميدان العقود إبرام العقود بغير الطرق المعروفة، وهي التي تتم بواسطة وسائل الاتصال الحديثة.

ونظرًا لأن المعاملات الالكترونية طرفها الضعيف هو المستهلك مما يجعله عرضة للتلاعب والمخاطر، مما يستوجب وضع قوانين خاصة لحماية المستهلك الالكتروني.

إن أهمية ظاهرة الاستهلاك وانعكاسها على انتعاش الاقتصاد ونموه توجب وضع المستهلك محل اعتبار، فهو الشخص المستهدف بالمقتضيات القانونية التي تطبق على العلاقة الاستهلاكية، فوجد ما كانت كل من كلمة الاستهلاك والمستهلك من المصطلحات الاقتصادية أصبحت في يومنا هذا من المصطلحات القانونية.¹

يحتاج المستهلك إلى الحماية سواء على المستوى الوطني أو الدولي، وتتبع أهمية توفير حماية المستهلك من أنه يمثل الطرف الضعيف في العملية التعاقدية، فالرغبة في الربح السريع دفعت العديد من التجار والمنتجين ومقدمي الخدمات لاتباع أساليب غير مشروعة للإثراء السريع باستخدام وسائل الغش والخداع المختلفة، ومن هنا تظهر أهمية التعريف بالمستهلك الذي نسعى لتوفير الحماية له، وبعد اتساع مستخدمي الأنترنت في العالم بدأ يتبلور مفهوم

1 تمار ليديا، تاجر نريمان، الحماية المدنية للمستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فحص قانون العون الاقتصادي، 2017-2018م، ص 07.

الحماية الالكترونية للمستهلك، والذي يعني الحفاظ على حقوق المستهلك وحمايته من الغش والاحتيال أو شراء بضائع مغشوشة باستخدام أدوات شبكة الأنترنت التي تستطيع الوصول إلى كل مكان، وتمارس تأثيرًا يتجاوز أحيانًا الأدوات التقليدية في الواقع.¹

فالمخاطر التي يتعرض لها المستهلك في عقود التجارة الالكترونية قد يكون مصدرها التاجر الذي يمثل الطرف الآخر في العلاقة التعاقدية الذي كثيرًا ما يكون سلوكه بالغش والتحايل قبل المستهلك، كما قد يقع الخطر من الغير، كما في حالة اختراق الشبكات الإلكترونية المنجزة، حيث يتم سرقة المعلومات الإلكترونية فضلًا على أن الدعاية والإعلان في نطاق العقد الإلكتروني بصفة خاصة قد يلعب دورًا عظيمًا في إيقاع المستهلك في غلط يدفعه إلى التعاقد دفعًا.²

كما أن حاجة المستهلك إلى الحماية في التعاقد الإلكتروني تتبع أيضًا من كون المستهلك الطرف الأقل خبرة ودراية بالمعاملات التجارية الإلكترونية والأقل قوة في المعادلة الاقتصادية.³

أولاً: أهمية موضوع الدراسة

يكتسي موضوع "الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني" أهمية بالغة خاصة مع التطور التقني الحاصل وانتشار أساليب التعاقد الإلكتروني والتجارة الإلكترونية، حيث صار المستهلك يتصف بالضعف مقارنة بالموارد الذي يمتاز بالقوة الاقتصادية والتقنية لذلك يعتبر موضوع هذه الرسالة من المواضيع المستجدة، والذي تبرز أهميته في عدة جوانب متداخلة، يبقى أهمها الجانبين القانوني والاقتصادي.

1 محمد عساف محمد سلامات، الإطار القانوني لحماية المستهلك في التجارة الإلكترونية، المجلة القانونية (مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية)، 2537-0758، ص204.

2 حداد العيد، الحماية المدنية والجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت، المؤتمر المغربي الأول حول المعلوماتية والقانون، أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، ليبيا، 30/3 أكتوبر 2009م.

3 حسن عبد الباسط جمعي، حماية المستهلك في مصر بالمقارنة مع أوضاع الحماية في الدول السوق الأوروبية والشرق الأوسط، الطبعة الأولى، مصر، دار الفكر، 1996، ص13.

وتتجلى الأهمية القانونية للموضوع في كونه من المواضيع المستحدثة، حيث فرضه التطور التقني الحاصل وانتشار أساليب التعاقد الإلكتروني والتجارة الإلكترونية، مما جعل نطاق حماية المستهلك لا يقتصر على القانون التجاري فقط، وإنما يتسع ليشمل فروع القانون المختلفة ولا سيما القانون المدني والقانون الدولي الخاص والقانون الجنائي وأمام هذا الوضع كان بالنا مشغلا بضرورة البحث من خلال إمداد المستهلك بوسائل الحماية المناسبة في العمليات التجارية الإلكترونية وذلك ببيان النظام القانوني لحماية المستهلك

أهداف الدراسة.

- تسليط الضوء على مختلف النصوص القانونية والتشريعات التي تعمل على توفير الحماية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية وإعادة التوازن العقدي.
- الإشارة إلى مدى مساهمة المشرع الجزائري في تحقيق الحماية المنشودة للمستهلك

أسباب اختيار الموضوع:

من بين الأسباب التي دفعتنا لاختيار موضوع حماية المستهلك الإلكتروني هو الميل إلى هذه الدراسة والرغبة في فهمها، أيضا المساهمة في إيجاد حلول للمشاكل التي تعاني منها الجزائر في إطار التجارة الإلكترونية وحماية المستهلك الإلكتروني بدرجة أولى. أما الدافع الذي حفزنا لاختيار موضوع بحثنا يتمثل في الوقوف على كافة الجوانب التطبيقية والقانونية الخاصة لحماية المستهلك الإلكتروني وذلك بتعرف على نطاق الحماية في مرحلة تكوين العقد وكذا مرحلة تنفيذ العقد.

- طبيعة ممارسة العقود الإلكترونية وحماية المستهلك.
- خطورة المعاملة في مجال التجارة الإلكترونية وكذا المخاطر التي يتعرض لها المستهلك وكيفية حمايته ووقايته منها.

إشكالية الدراسة:

من خلال ما توصلنا إليه فإن إشكالية البحث تتمحور فيما يلي:

- ما هي مظاهر حماية المستهلك الالكتروني خلال مراحل تكوين العقد وتنفيذ العقد؟
وللإجابة على الاشكالية قمنا بتقسيم البحث إلى فصلين الفصل الأول جاء تحت عنوان الحماية المدنية للمستهلك الالكتروني الذي ينقسم إلى مبحثين الأول (الحماية المدنية للمستهلك الالكتروني قبل تنفيذ العقد) والمبحث الثاني بعنوان الحماية المدنية للمستهلك الالكتروني بعد العقد.

والفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك الالكتروني تناولنا فيها أيضا مبحثين الأول (الحماية الجزائية للمستهلك الالكتروني خلال المرحلة القبلية للتعاقد) أما المبحث الثاني (الحماية الجزائية للمستهلك الالكتروني عند تنفيذ العقد)

مناهج الدراسة:

أما عن منهج الدراسة فارتأينا إلى اتباع المنهج الوصفي وذلك من خلال عرض لأهم المشاكل التي تواجه المستهلك في التعاقد الالكتروني وأسباب هذه المشاكل مع محاولة وضع الحلول لها من خلال النصوص التشريعية.

وبما أن المنهج الوصفي لا يجوز الاعتماد عليه فقط بل يجب بالإضافة إليه الاستعانة بأحد المناهج العلمية الأخرى، لذلك أخذنا المنهج التحليلي وذلك من خلال تتبع النصوص القانونية وتحليلها للوصول إلى أهم النتائج.

واعتمدنا في أحيان أخرى على المنهج المقارن بالنظر إلى القانونين الفرنسي و الأوربي ومقارنتها بما جاء في القانون الجزائري من قواعد عامة في حماية المستهلك الالكتروني.

ونظرا لإمكانية الدخول إلى الأسواق العالمية من خلال ما توفره شبكة الانترنت الأمر ما أدى إلى تحقيق عائد أكبر من الذي تحققه ممارسة النشاط التجاري بشكله التقليدي، بفضل عامل الوقت الذي يقيد في كثير من الأحيان حركة التجارة التقليدية، وهذا حول العالم إلى سوق مفتوح أمام المستهلك للتسوق من أجل إشباع حاجته من سلع وخدمات من دون أن يكون هناك وجود مادي لطرفي العقد. وبما أن هناك بعض العقود يتم عبر شبكة الأنترنت يكون

فيها الطرف الآخر مستهلكا، فكان لا ب من توفير الحماية اللازمة له باعتباره الطرف الضعيف في العقود التي تربطه بمنتجاتي ومسوقي السلع والخدمات الذين يستخدمون مختلف وسائل الدعاية والإعلان العروض المبهرة والمبالغ فيها في بعض الأحيان التي تؤثر في توجيه إرادة المستهلك وتدفعه إلى التعاقد، هذا فضلا عن أن التعاقد يتم في فضاء الكتروني مما يجعل المستهلك غير قادر على معاينة السلع والخدمات وللتأكد من نفعها وسلامتها، لتلبية احتياجاته بالشكل المطلوب.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

إن الثورة المعلوماتية التي شهدتها العالم في الآونة الأخيرة بسبب دخول شبكة الأنترنت والتي تعد إحدى وسائل التجارة الإلكترونية ويتجلى ذلك من خلال الاستعمالات الكبيرة في مختلف الميادين والمعاملات والتي تتم عن طريق العقود الإلكترونية.

وإن التعاقد الإلكتروني يساهم بالتأثير في وسائل الحماية فهو يمرّ في إبرامه عبر نشأته بمرحلتين وهما المرحلة السابقة عن التعاقد وهي أهم المراحل لحماية أطراف التعاقدية خاصة المستهلك الإلكتروني وهذا ما سنتناوله في المبحث الأول، أما المرحلة الثانية مرحلة ما بعد التعاقد والتي سوف تكون موضوع المبحث الثاني.

المبحث الأول: حماية المستهلك الإلكتروني.

يتعرض المستهلك للعديد من الأخطار، خاصة في المرحلة السابقة لإبرام العقد، هذا ما جعله يحتاج لحماية تعزز موقعه ليكون التعاقد سليماً ويكفل الاختيار الصحيح، فهي تعدّ المرحلة التمهيديّة لإبرام العقد، وتسمى أيضاً مرحلة التفاوض، حيث تتم فيها مناقشة شروط العقد وتحديد الاحتياجات والمطالب، فإذا ما توصل الطرفان إلى اتفاق نشأ عن ذلك التزامات على عاتق طرفيه.

لذا كرس المشرع الجزائري حماية خاصة للمستهلك قبل إبرام العقد، وتتمثل هذه الحماية في حق المستهلك في الإعلام وحق المستهلك بالحماية من الإشهار المظلل وهذا ما سوف نتطرق إليه في هذا المبحث لكن سوف نتناول مفهوم المستهلك الإلكتروني أو لا.

المطلب الأول: مفهوم المستهلك الإلكتروني.

نتيجة لظهور الثورة التكنولوجية وما أدى إليه من ضخامة الإنتاج والتوزيع ظهرت مشكلة حماية المستهلك وفرضت نفسها على المشرعين في دول العالم، ومن هنا تظهر أهمية التعريف بالمستهلك الإلكتروني.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

الفرع الأول: تعريف المستهلك الإلكتروني.

اهتمت التشريعات بمختلف دول العالم بالمستهلك من أجل حماية هذا الطرف الضعيف، في المجتمعات المختلفة نظراً للمخاطرة الكبيرة التي تنطوي عليها العملية الاستهلاكية في جميع مراحلها، وكان من الضروري تدخل الدولة بتقديم ضمانات عديدة للمستهلك لذلك تباينت التشريعات بإصدار قوانين خاصة لحماية المستهلك، ولقد لأوضحت أغلب القوانين مفهوم المستهلك مثل التشريع العماني وفقاً لقانون الأول، تعريفات وأحكام عامة فإن المستهلك هو كل شخص طبيعي أو معنوي يشتري خدمة أو يستفيد منها.

كما أن للتشريعات الأوروبية موقف مثل التشريع الفرنسي، نجد في القرار الوزاري الصادر في 14 يناير 1972 بشأن تنظيم الإعلان عن أسعار السلع المستهلكة بأنه من يقوم باستعمال السلع والخدمات لإشباع الحاجيات الشخصية له وللمن يعولهم وليس إعادة بيعها أو تحويلها أو استخدامها في إطار نشاط مهني.¹

وبهذا فالمستهلك في المعاملات الإلكترونية يتمتع بكافة الحقوق التي يتمتع بها المستهلك في العقود التقليدية في التشريعات الوطنية مع الأخذ في الاعتبار القواعد الخاصة المتعلقة بخصوص العقد المبرم عبر الوسائط الإلكترونية وكونه من العقود التي تبرم عن بعد عبر شبكة الأنترنت.

الفرع الثاني: مفهوم المستهلك الإلكتروني في الفقه والقضاء.

نبيّن في هذا الفرع مفهوم المستهلك الإلكتروني في الفقه والقضاء.

أولاً: تعريف المستهلك الإلكتروني في الفقه:

توجد عدة تعريفات فقهية للمستهلك فالبعض قد عرفه بأنه " من يمتلك بشكل غير مهني سلعاً استهلاكية مخصصة لاستخدامه الشخصي". أو أنه " الشخص الذي من أجل حاجاته الشخصية

1 تعديلات قانون المستهلك الفرنسي بموجب المرسوم الصادر في 14 مارس 2016.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الالكتروني

غير المهنية يصبح طرفاً في عقد توريد سلع أو خدمات". أو أنه كل مقتن بشكل غير مهني لمنتج استهلاكي موجه لاستعماله الشخصي.¹

ويلاحظ أن هذه التعريفات، متقاربة. فانقسمت آراء الفقهاء حول تعريف المستهلك، ويمكن ردها إلى اتجاهين اثنين، أما الاتجاه الأول فقد ضيق مفهوم المستهلك وأما الاتجاه الثاني فنجدته وسع مفهوم المستهلك وبيان ذلك في الآتي:

الاتجاه الأول: المفهوم الضيق للمستهلك:

عرف أصحاب هذا المفهوم المستهلك بأنه الشخص الذي يمارس عمليات الاستهلاك بمعناها القانوني أي التصرفات التي تسمح له بالحصول على شيء أو خدمة بهدف إشباع حاجة شخصية أو عائلية وليس الغرض من الحصول على هذه السلع أو الخدمات الاستعمال المهني أو التجاري.²

وفي هذا الاتجاه، عرف بعض الفقه الفرنسي المستهلكين بأنهم الأشخاص الذين يحصلون أو يستعملون السلع أو الأموال والخدمات للاستعمال غير المهني وعلى ذلك يخرج من نطاق مفهوم المستهلك كل شخص يتعاقد من أجل الحصول على سلعة أو منتج لأغراض مهنته أو حرفته أو المشروع الذي يمتلكه، وكذلك يخرج من مجال المستهلك الذي يقوم بشراء السلع والمنتجات، بقصد إعادة بيعها، والشخص الذي يقوم بشراء المنتجات أو يستعملون السلع أو الأموال والخدمات للاستعمال غير المهني³

وعلى ذلك يخرج من نطاق مفهوم المستهلك كل شخص يتعاقد من أجل الحصول على سلعة أو منتج لأغراض مهنته أو حرفته أو المشروع الذي يمتلكه، وكذلك يخرج من مجال

¹ ضيف روفية، المستهلك الالكتروني ومبررات حمايته ، الملتقى الوطني الثالث حول المستهلك والاقتصاد الرقمي، المركز الجامعي عبد الحميد بوالصوف، ميله، يومي 13 و 14 أفريل 2018، ص3، ص4.
نبيل محمد احمد صبيح، حماية المستهلك في التعاملات الالكترونية (دراسة مقارنة)، مجلة الحقوق، عدد09، الكويت، 2007، ص147.²
³ ليندة عبد الله، المستهلك والمهني مفهومان متباينان، مداخلة مقدمة لأشغال الملتقى الوطني حول، حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي، 21معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي الوادي، أيام 13 و 14 افريل 2008، ص21.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الالكتروني

المستهلك الذي يقوم بشراء السلع والمنتجات، بقصد إعادة بيعها، والشخص الذي يقوم بشراء المنتجات للاستعمال المهني أو الحرفي.¹

والعلة من استبعاد هذه الحالات من مجال قانون حماية المستهلك، تكمن في أن الشخص لا يكون بحاجة إلى حماية قانونية تخرج عن حكم القواعد العامة، حيث إنه بحكم مركزه الاقتصادي وخبرته وتخصصه المهني ليس بحاجة إلى تلك الحماية.²

ويذهب رأي آخر إلى أن المستهلك هو الشخص الذي يمارس عمليات الاستهلاك بمفهومها القانوني، أي التصرفات القانونية التي يستطيع من خلالها الحصول على خدمة، أو سلعة معينة بهدف إشباع حاجاته الشخصية أو العائلية، فالمستهلك من الوجهة القانونية، كل شخص يبرم عقد شراء مواد غذائية أو سيارة أو بناء يسكن فيه، أو من يبرم عقد تأمين أو غير ذلك من العقود التي يهدف من ورائها الحصول على شيء يحتاجه في أموره العادية. ويستند أنصار هذا الاتجاه إلى عدة حجج هي:

1- إن تقرير ما إذا كان المحترف يتصرف داخل مجال اختصاصه أم لا يتطلب دراسة كل حالة على حدة وهو أمر لا يخلو من الغرر.

2- إن المحترف الذي يتصرف خارج مجاله التخصصي لن يكون أعزل من كل سلاح مثل المستهلك كما أنه سيكون بلا شك أكثر تحفزاً من الشخص الذي يتصرف لغرض خاص وبالتالي سيحسن الفاعل عن نفسه.

إلا أن هذه الحجج لم تسلم من النقد، فقد اعترض عليها فريق من الفقهاء وأسباب اعتراضاتهم كالتالي:

1- تضيق مفهوم المستهلك بحيث يتم حصره في طائفة الأشخاص الطبيعيين دون الأشخاص المعنويين، كالجمعيات والشركات التي تتعاقد مع المهنيين للحصول على بعض الخدمات سواء كانت مادية مثل النقل أو الإصلاح، أو التنظيف، أم خدمات

¹ نبيل محمد احمد صبيح، المرجع السابق، ص 149.

² طارق الحاج، من المنتج إلى المستهلك، ط 1، دار الصفا، عمان، 1990، ص 49.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الالكتروني

مالية مثل التأمين أو الاستشارات القانونية، فلم يقتصر المشرع الحماية القانونية التي تقررت من خلال قوانين حماية الاستهلاك، على الأشخاص الطبيعيين.

2- تصور أنصار التعريف الضيق بأن المستهلك يهتم فقط في إشباع حاجاته الشخصية وحاجات أفراد عائلته من مأكّل وملبس ومسكن وغيرها، ولا يعدّ مستهلكاً من يشتري سيارة الغرض نقل بضائع الشركة التي يمتلكها، لأن الغرض من الشراء مرتبط بالنشاط المهني لغرض نقل بضائع الشركة التي يمتلكها، لأن الغرض من الشراء مرتبط بالنشاط المهني أو الحرفي، إذ يعدّ نقل البضائع إلى الشركة حاجة ليست شخصية وإنما ضرورية لاستثمار المؤسسة وديمومة العمل فيها.¹

وهناك رأي أضاف إلى صفة المستهلك غير المهني ضوابط يجب توافرها لاكتساب صفة المستهلك وهي:

1- حصول الشخص على سلعة أو خدمة معينة بغرض غير مهني، مثال ذلك: أن يقوم شخص بأبرام عقد مع أحد المهنيين للحصول على خدمة أو سلعة لاستخدامه الشخصي، أو استعمال أحد أفراد أسرته، مثل عقد شراء السلع والمنتجات وعقد الأمين والقرض.

2- أن يكون التعاقد منصّباً على سلعة أو خدمة قابلة للاستهلاك، مثال ذلك: الأجهزة الكهربائية والأغذية والأدوية وتأجير المسكن.

3- أن يكون الشخص قد تعاقد للحصول على الخدمة أو السلعة لاستخدامه الشخصي أو لأحد أفراد عائلته. ومن هنا يخرج مفهوم المستهلك حصول الشخص على السلعة لأغراض معينة لمهنته مثال ذلك: الأجهزة الطبية أو أدوات التصوير الخاصة بالعمل.

الاتجاه الثاني: المفهوم الواسع للمستهلك:

¹ شعباني نوال، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، رسالة ماجستير كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص ص 25-26.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

يعرف أنصار هذا المفهوم المستهلك بأنه كل شخص يتعاقد بهدف الاستهلاك أي بهدف استعمال مال أو خدمة. ويقصد هؤلاء بأن الشخص الذي يشتري غرضاً للاستعمال الشخصي أو لاستعماله في مهنته يعتبر في كلتا الحالتين مستهلكاً، أما إذا كان يشتري هذا الغرض بهدف أن استعمال مال أو خدمة. ويقصد هؤلاء بأن الشخص الذي يشتري غرضاً للاستعمال الشخصي أو لاستعماله في مهنته يعتبر في كلتا الحالتين مستهلكاً، أما إذا كان يشتري هذا الغرض بهدف أن يبيعه للغير لا يعتبر مستهلكاً لأن هذا الغرض لم يستهلك بعد.

وبأنه كل شخص يتعاقد بهدف استعمال أو استخدام مال خدمة سواء لاستعماله الشخصي أو استعماله المهنية، ويرون أن التاجر يعد مستهلكاً عندما يشتري منتجات لاستهلاكه الشخصي هو وأفراد عائلته، مثال ذلك: الأدوات الكهربائية والأثاث، ويكون مهنياً عندما يشتري ذات الأدوات لاستخدامها في مجال مهنته، وهذا هو الفرق بين المفهوم الضيق والمفهوم الواسع لأن هذا التعريف لا يربط بين المستهلك وبين استعمال المنتج في أغراض استهلاكية أو مهنية.¹ كذلك يرى أنصار هذا الاتجاه أن تشبيه المهني المتعاقد خارج نطاق تخصصه بالمستهلك لا يصدق إلا بالنسبة للمهني الذي يمارس نشاطه المهني في صورة المشروع الفردي، أي إنهم يقصرون امتداد وصف المستهلك إلى المستهلك الذي يعمل خارج نطاق تخصصه وهو المهني الفرد (التاجر).² ومن هذا المنطق نجد أن فكرة المستهلك تمتد لتشمل الشخص الطبيعي الذي يتعاقد للحصول على السلع أو الخدمات الشخصية أو العائلية وتشمل الأشخاص المعنويين كالجمعيات والشركات وتضم أيضاً المهني سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً ويتعاقد من أجل الحصول على سلعة أو خدمة لا خبرة له فيها مع مهني مختص. وهذا ما تبناه المشرع المصري في تعريفه للمستهلك والذي تم توضيحه مسبقاً .

¹ وال شعبان، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجيستر في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، صص 25-26

² لبندة بومحراث، مرجع سابق، ص 347.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

ويهدف أنصار هذا الاتجاه إلى مد نطاق الحماية القانونية إلى المهني الذي يبرم تصرفات تخدم مهنته فيكون بمثابة المستهلك قليل الخبرة وليس المهني المحترف، فالمحترف الذي يتصرف خارج مجال اختصاصه المهني يعتبر مستهلكاً اسناداً إلى أن هذا المهني قد يجد نفسه في مواجهة متعاقد محترف وبالتالي لا فرق في وضعه عن وضع المستهلك العادي وفي هذا الاتجاه نجد أن القضاء الفرنسي اتجه إلى توسيع قانون الاستهلاك ليشمل بالحماية الأشخاص الذين يتصرفون لغرض مهني ولكن خارج اختصاصهم المهني¹.

كما أن هذا الاتجاه وسع المفهوم أكثر حيث جعل البعض ينادون بتوسيع دائرة الإفادة من قواعد الحماية لتشمل جميع المتعاقدين الأضعف اقتصادياً معتمدين على أن قرينة الضعف التي يتحدد بناء عليها المستهلك هي قرينة بسيطة مما يفرض دراسة كل حالة على حدة لتحديد المستهلك. وفي الاتجاه الموسع يعتمد الفقه على معيارين أساسيين للتمييز بين المستهلك المهني والمستهلك غير المهني والتفريق بين المهني وغير المهني وهما معيار عدم الاختصاص ومعيار العلاقة المباشرة وسوف نوضحهما كالتالي:

أ- معيار عدم الاختصاص:

هذا المعيار هو الأكثر اتساعاً، حيث إنه يتوافق مع المقابلة التي أجرتها قوانين الاستهلاك بين المهني وغير المهني، حيث يكون مستهلكاً الشخص الذي لا يمارس اختصاصه المهني بمعنى أنه يتعاقد للحصول على المنتجات والخدمات للاستعمال غير المهني وبالتالي فإن الشخص المهني الذي يتعاقد خارج نطاقه اختصاصه المهني يعد مستهلكاً وتجب له الحماية القانونية.

ب- معيار العلاقة المباشرة

¹ وال شعبان، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، رسالة ماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، صص 25-26

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

في هذا المعيار يمكن تحديد المستهلك من خلال العلاقة التي تربط بين تصرف قانوني والمهنة التي تمارس فإذا ما تعاقد المهني من أجل الحصول على منتج أو خدمة ليست لها علاقة مباشرة بنشاطه المهني عد مستهلكاً.¹

والمفهوم الواسع للمستهلك لم يخل من الانتقاد وذلك للتوسع الكبير في مفهوم المستهلك فطبقاً لهذا المفهوم يصبح كل شخص مستهلكاً سواء كان شخصاً مهنيًا تاجرًا أو غير تاجر أو شخصاً مدنيًا ومن ثم ينطبق قانون المستهلك على كل فرد من المجتمع ويحمي أفراداً ليسوا في حاجة للحماية كالتجار والمهنيين في تعاقداتهم على منتجات وخدمات تدخل نطاق مهنتهم كما يرى اتجاه آخر ضرورة توحيد مفهوم عام للمستهلك يضم في طياته جميع النصوص الاستهلاكية.²

كما أن إسباغ صفة المستهلك على الشخص الاعتباري كالجمعيات الأهلية والمنظمات الخيرية إلى جانب الشخص الطبيعي قد كان محل اتفاق لجان كبير من الفقه المصري، وهذا المنطلق جاء أن مفهوم المستهلك بمعناه الضيق وقصره على الأشخاص الطبيعيين يعد له، لأن من الأشخاص الاعتباريين من لا ينطوي نشاطهم على ربح أو احتراف لجني الأموال حيث إنهم يقومون بأبرام عقود تهدف إلى تحقيق غايات إنسانية مثل ما تقوم به الجمعيات الخيرية من شراء الملابس والأطعمة للفقراء واليتامى، وهي بهذا تحتاج إلى حماية تكفلها تشريعات حماية المستهلك.

وفي ضوء ما سبق يمكننا تحديد المقصود بالمستهلك من خلال توفر ثلاث خصائص فيه،

¹ المطيري، مساعد زيد عبدالله: الحماية المدنية للمستهلك في القانونيين المصري والكويتي، المرجع السابق، ص 50.
الرفاعي، أحمد محمد: الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون التعاقدية. الطبعة الأولى. مصر: دار النهضة العربية. 3²
34 ص. 1994.

الفصل الأول الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

1- هو الشخص الطبيعي (أي هو الانسان) أو الشخص المعنوي (أي الشركة أو الجمعية أو المؤسسة) والذي يبرم عقوداً متكررة حتى يشبع حاجاته الفردية أو الأسرية والتي ترتبط بشؤون حياته اليومية.¹

2- المستهلك هو الذي يبرم العقود المشار إليها في سبيل الحصول على السلع والخدمات لكي ينتفع بها، من دون أن تكون لديه نية مسبقة للمضاربة بهذه الأشياء عن طريق إعادة بيعها أو تصنيعها ، فالفرد الذي يحصل الملابس ليلبسها هو أو أفراد عائلته، كذلك الأغذية يحصل عليها حتى يأكلها وهكذا من سلع أو خدمات ، وكل فرد يمكن أن يكون مستهلكاً على هذا الأساس حتى لو كان منتجاً لسلعة ما، فإنه يعد مستهلك لغيرها من السلع، مثال ذلك صانع السيارات يكون منتجاً لها بينما هو مستهلك للسلع الغذائية والأدوات الكهربائية الأخرى وعليه فإنه يستحق الحماية حيث يسعى للحصول على هذه السلع الاستهلاكية لشخصه وعائلته.

3- إن المستهلك لا يستطيع القيام بالصيانة الدورية الفنية للكثير من السلع أو الخدمات التي يحصل عليها كالألات الكهربائية وغيرها كذلك لا يتمتع بالقدرة الفنية للحكم على ما يسعى الاقتنائه أو الحصول عليه من تلك السلع والخدمات من ناحية الجودة والمتانة.

ونجد أن هؤلاء المستهلكين يقابلهم جماعة المحترفين من المنتجين والبائعين وغيرهم من الموزعين الذين يقومون بإنتاج السلع الاستهلاكية والتسويق لها بشكل دوري ومستمر سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو كانوا أشخاصاً معنويين وأياً كان انتمائهم إلى القانون العام (الدولة ومؤسساتها) أم القانون الخاص (الأفراد والشركات والجمعيات ..). وبهذا فإن المستهلكين تتسع لتشمل كل من يتعامل من أجل الحصول على سلعة لا يعلم بخفاياها وغير قادر على الحكم عليها ولا على صيانتها بشكل مباشر، ومن ثم فالمستهلكون ليسوا من فئة محددة سلفاً وإنما كل شخص يمارس عملية البيع والشراء والتجارة والانتفاع ولا يمكن لأي شخص أن يلعب

¹بدالله زيب عبدالله محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني دراسة مقارنة ، رسالة الماجستير في القانون الخاص بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2009، ص 24.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

دور المنتج على الدوام مهما بلغت قوته الاقتصادية وقدراته، بل إنه يضطر لإن يكون مستهلكا لسلعة ما أو عدة سلع فيحتاج للحماية الاستهلاكية كغيره من أفراد المجتمع.

ومما سبق يبدو لنا أن الفقه قد انقسم في تحديد مفهوم المستهلك بين المفهوم الموسع وبين المفهوم المضيق فمنهم من توسع في ذلك المفهوم فلم يقصر مفهوم المستهلك على تلبية حاجات الفرد بل يشمل حاجاته الشخصية والمهنية بينما المفهوم الضيق قصر مفهوم المستهلك على تلبية حاجاته الاستهلاكية الشخصية غير المهنية على النحو الذي تقدم، وأميل إلى ترجيح الاتجاه الموسع لمفهوم المستهلك وذلك لأنه يحقق حماية أشمل للمستهلك وهذا هو المبتغى . وبعد أن انتهينا من بيان مفهوم المستهلك في الفقه نتناول مفهومه في القضاء في الفرع التالي.

الفرع الثاني: مفهوم المستهلك الإلكتروني في القضاء :

أولاً: موقف القضاء الفرنسي

يعرف المستهلك الفرنسي في القضاء بأنه: " كل شخص طبيعي يبرم عقداً من تلك العقود الخاضعة لهذا التوجيه، لغايات لا تدخل في نطاق نشاطه الشخصي".¹ وتبنى القضاء الفرنسي في بعض أحكامه للمفهوم الواسع للمستهلك ، وذلك من خلال قرار لمحكمة النقض الفرنسية التي أضفت صفة المستهلك على الشخص المعنوي ، فقد اعتبرت المحكمة إحدى الشركات التجارية المختصة في مجال العقارات من قبيل المستهلكين ، وذلك لأنها قد تعاقدت خارج مجال اختصاصها حتى يتسنى لها الاستفادة من الحماية القانونية² التي يوفرها قانون حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية والصادرة في 10-01-1978، حيث قامت الشركة المشار إليها بشراء جهاز حماية لموقع الشركة ثم تبين أن الجهاز يحتوي على بعض العيوب الخفية فأقامت الشركة دعوى قضائية طلبت فيها إبطال العقد ، لذا قررت المحكمة اعتبار شروط العقد شروطاً تعسفية حتى وإن كانت الشركة مهنية محترفة تعمل في

¹ أحمد محمد عبد الحميد أحمد، الحماية المدنية للمستهلك التقليدي الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015، 19.

1. ² أسامة الخيري، الرقابة وحماية المستهلك، ط "10"، دار الراية للنشر والتوزيع، الأردن - عمان، ص18.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الالكتروني

مجال العقارات إلا أنها تعاقدت خارج نطاق اختصاصها الفني وأن الشركة تعتبر قليلة الخبرة في مجال نظام أجهزة الإنذار ، مثلها مثل أي مستهلك آخر ¹.

ويبدو لنا من ذلك بأن محكمة باريس الجزئية وضعت في الاعتبار الغرض من التعاقد وهو الحصول على الخدمة أو السلعة بهدف صريح وهو الاستعمال الشخصي. كما أن أحكام محكمة النقض الفرنسية تباينت في الأخذ بين المفهوم الضيق والمفهوم الواسع، وأجازت في أحكام أخرى حماية الأشخاص المعنويين.

- فنجد حكمها الصادر بتاريخ 28 من أبريل 1987 اتجهت فيه إلى أن الشخص الاعتباري يدخل في إطار مفهوم المستهلك.

وعن موقف القضاء الفرنسي فقد تبنى القضاء الحديث لمحكمة النقض الفرنسية المفهوم الضيق للمستهلك حيث رفضت الغرفة المدنية الأولى في تاريخ 24-11-1993 تطبيق المادة (132/1) من تقنين الاستهلاك في الدعوى الواردة على عقد بيع شجيرات التفاح بين صاحب المشتل وزارع هذه الشجيرات إذ عد القضاء الفرنسي المزارع بأنه لا يستحق الحماية القانونية من خلال قانون حماية المستهلك لأن وجود الحماية القانونية لا يعني بأي حال من الأحوال تطبيقها بلا تمعن بل ينبغي أن تحدد في نطاق المستهلكين المعتدى على حقوقهم بإفراط. ² ووجدنا المحكمة في قضايا أخرى قد أخذت بالمفهوم الضيق للمستهلك، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ 15 من ديسمبر 1998 بأن " نص المادة 12121. من تقنين الاستهلاك الفرنسي والخاص بالتعاقد بالمنزل، بأنه لا يحمي إلا المستهلك بصفته شخصاً طبيعياً، في حين رفضت المحكمة من جهة أخرى إسباغ الحماية لأحد بيوت الشباب،

¹ أسامة الخيري، المرجع نفسه ، ص 19.

²Art L111-1 modifié par loi n°2014-344 du 17 septembre 2014- Ar.6 brogé par ordonnance n°2016 -301 du 14 mars 2016- Art.34

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

بالإضافة إلى أن المحكمة ذاتها قد رفضت إسباغ الحماية لإحدى القرى التعاونية للاستغلال الزراعي في مجال الشروط التعسفية.¹

وأكدت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ 15 مارس 2005 بتبنيها المفهوم الضيق للمستهلك، حيث أقرت في قولها، يُعد الفرد مستهلكاً أي الشخص الطبيعي، وليس الجماعة أي الاعتباري.

ومما سبق يتبين لنا أن محكمة النقض الفرنسية استقر قضاؤها على تبني المفهوم الضيق للمستهلك وقصرته على الشخص الطبيعي دون الشخص المعنوي، وعالجت ذلك في حكمها الصادر 11 ديسمبر 2008م بأن الشركات لا ينطبق عليها وصف المستهلكين. أيضاً وجدنا قرارها بتاريخ الصادر في الثاني من أبريل 2009 بخصوص تطبيق نص المادة 1-16 من تقنين الاستهلاك الفرنسي والتي تنص على عدم تطبيقها إلا على الأشخاص المستهلكين الأفراد.

وبهذا يكون المشرع الفرنسي قد حسم لنا الخلاف والجدل الفقهي حول مفهوم المستهلك أو غير المهني والمهني، بالإضافة إلى أنه حدد الدعايم التي ينهض عليها تعريف المستهلك مما يؤدي إلى إزالة الغموض الذي استمر طويلاً بهذا الشأن.²

المطلب الثاني: الحماية المدنية للمستهلك قبل إبرام العقد.

يعتبر معظم المستهلكين غير قادرين على الحكم على المنتجات أو الخدمات مسبقاً ولا حتى التفريق فيما بينها لضعف المعلومات وقلة معرفة الأشياء الاستهلاكية بالمقابل فإن المهني أو البائع هو الذي يعرف المنتجات والخدمات الموضوعية في السوق حق المعرفة، لذا فإن المشرع الجزائري قد حمى المستهلك بضمانات قانونية وهي حق المستهلك في الإعلام، وذلك

1

²عبدالله ذيب، مرجع سابق، ص 23.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

بتحديد مضمون الالتزام بالإعلام وتحديد وسائل إعلام المستهلك في الفرع الأول وحق المستهلك بالحماية من الإشهار المظلل في الفرع الثاني.

الفرع الأول: حق المستهلك في الإعلام.

أصبح الإعلام وسيلة حوار بين الأفراد لذا وجب على المهنيين الالتزام بإعلام المستهلك حول المنتجات والخدمات المقدمة وعليه يجب تحديد مضمون الالتزام بالإعلام.

أولاً: تعريف الالتزام بالإعلام.

تعريف الإعلام لغة.

هو تحصيل حقيقة الشيء ومعرفته والتيقن منه، أما اصطلاحاً يقصد به عملية تفصيل الأحداث والأفكار لعلم الجمهور عن طريق وسائل عديدة سواء كانت مسموعة أو مرئية أو مكتوبة، ويشترط في الإعلام المصادقية والوضوح.¹

وفي الحقيقة أن تعريف الالتزام بالإعلام ليس من الأمور السهلة، حيث يختلف مضمونه باختلاف العقود وتختلف تبعاً لذلك التسمية، وتعددت التعريفات بصدد الالتزام بالإعلام، فقد عرفه أحد الفقهاء بأنه إحاطة الطرف الآخر بالمعلومات التي تمكنه من الوقوف على حقيقة محل التعاقد حتى يقدم عليه وهو على بصيرة من أمره.²

وعرفه آخر بأنه إخطار أو إعلام أو تحذير أحد المتعاقدين الذي يكون في مركز قانوني نوعاً من المتعاقد الآخر في العقد، بكافة البيانات عند إبرامه للعقد، والتي تساهم في تكوين الرضى الحر، والتي تمكن المتعاقد الضعيف من الاقدام على العقد عند إبرامه أو التحلل منه

1 علي بولحية بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2000، ص50.

2 خليل آمال، تأثير قانون حماية المستهلك على عقد البيع، مذكرة ماجستير في القانون والحقوق، جامعة وهران، 2012، ص38.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

إذا شاء ثم إيجاد نوع من التعاقد بين الغرضين لتنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه، وبطريقة تتفق مع موجبات حسن النية في التعامل وحماية الثقة المشروعة في العقد.¹

والالتزام بإعلام المستهلك هو التزام يرقى إلى تنوير المستهلك وتمكينه من الإقدام على اقتناء المنتج أو الخدمة عن إرادة حرة وسليمة، فهو لا يستطيع تحديد أوصاف المنتج ومكوناته إلا بناءً على البيانات التي تعطى له وهو التزام يجد مصده في القانون.²

ومن خلال استعراض التعريفات السابقة يمكن استخلاص ما يلي:

1-تركز تلك التعريفات في مجملها على الالتزام بالإعلام قبل التعاقد رغم تطبيق ذلك الالتزام خلال مرحلة تنفيذ العقد لا يخلو من فائدة ولا يقل من أهمية عن المرحلة السابقة على العقد.

2-تتميز غالبية هذه التعاريف بأنها لا تقصر صفة المدين بالالتزام على المعني أو المحترف يجعل من الطرف الآخر في بعض الأحيان مدينًا بالالتزام بالإعلام، ولعل عقد التأمين بعد أوضح مثال على ذلك.

3-كما يلاحظ على هذه التعاريف أنها لم تجعل هذا الالتزام قاصرًا على عقد معين، بل أنه يمتد ليشمل كافة عقود الاستهلاك.

4-يفيد معظم التعاريف السابقة أن محل الالتزام بالإعلام يتمثل في الإعلام الدائن بالالتزام الذي هو غالبًا المستهلك بالبيانات والمعلومات الجوهرية المرتبطة بالمنتج محل العقد المزمع إبرامه.³

يجب عدم الخلط بين الإشهار والإعلام، بالنسبة للإشهار فهو مجموعة من الاقتراحات أو الدعايات أو البيانات أو العروض أو الإعلانات أو المنشورات أو العمليات المعدة لترويج

1 خليل أمال، المرجع السابق، ص38.

2 زويبر رزقي، حماية المستهلك في ظل المناقشة الحرة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2011، ص117.

3 مصطفى أحمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010، ص37.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الالكتروني

سلعة أو خدمة بواسطة وسائل بصرية أو سمعية أو سمعية بصرية وبالتالي فالإشهار هدفه هو جلب المستهلك وليس تنبيهه وإحاطته علما بتفاصيل المنتوجات أو الخدمات، أما الالتزام بالأيام يعدّ وسيلة لمقاومة المخاطر الاشهارات والدعاية وذلك عن طريق تقديم معلومات موضوعية على السلع والخدمات.¹

لقد جسّد المشرع الجزائري الالتزام بالإعلام من خلال الفصل الخامس المعنون بـ "الزامية إعلام المستهلك" في المواد 17-18 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش²، حيث تنص المادة 17 من نفس القانون على ما يلي: يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه الاستهلاك بواسطة الوسوم ووضع العلاقات أو بأي وسيلة أخرى مناسبة، تحدّد شروط وكيفيات تطبيق أحكام هذه المادة عن طريق التنظيم.

وفي هذا الصدد فقد أشار المشرع الجزائري إلى هذا الالتزام في المادة 03 كل من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 09 نوفمبر 2013 المحدّد للشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، حيث تنص على ما يلي: إعلام حول المنتوجات: كل معلومة متعلقة بالمنتوج موجهة للمستهلك على بطاقة أو أي وثيقة أخرى مرفقة به أو بواسطة أي وسيلة أخرى بما في ذلك الطرق التكنولوجية الحديثة، أو من خلال الاتصال الشفهي.³

ولقد أكد المشرع الجزائري حق المستهلك في الإعلام بصفة عامة، ولم يحدّد هل الإعلام قتل التعاقد أو أثناء التعاقد، وذلك في المادة 17 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المذكورة سابقاً، إلا أن هذا التمييز بين الالتزام قبل التعاقد والالتزام

1 جرعود الياقوت، عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة الجزائر، 2002، ص34.

2 القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25-09، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج . ر . ع 15 سنة 2003.

3 المرسوم التنفيذي رقم 13-378 مؤرخ في 09-11-2013، يحدّد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج . ر . ع 58 المؤرخ في 18/11/2013، ص08.

الفصل الأول الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

التعاقدية بالإعلام من ابتكار القضاء ولفته الفرنسي والذي حدوده الفقه العربي، لذا تعددت التعاريف المعطاة لكل من الالتزام التعاقدية، والالتزام التعاقدية بالإسلام.¹

ثانيًا: محل الالتزام بالإعلام.

إن مسألة تجديد محل الالتزام بالإعلام من المسائل الهامة التي تسمح بمعرفة الالتزامات التي تقع على المدين في مرحلة ما قبل التعاقد، التي تسمح للمستهلك بالبداية في إبرام العقد، وهو على علم بحقيقة التعاقد وبالبيانات التفصيلية ومدى ملائمتها للغرض الذي يبتغيه من التعاقد محل الالتزام بالإعلام ما يلي:

أ- السلع (المنتجات):

عرفت المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش² المنتج بأنه كل شيء منقول مادي قابل لأن يكون موضوع معاملات تجارية.

وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري وبخصوص مختلف النصوص التي جاءت لحماية المستهلك، فقد أعطى المشرع تعريفات مختلفة للمنتج، وهذا قد يؤدي إلى نوع من اللبس إلى جانب التعريف السابق الإشارة إليه، فنجد التعاريف التالية:

المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 والمتعلق بضمان المنتجات والخدمات³ تعرف المنتج على أنه هو كل ما يقتنيه المستهلك من منتج مادي أو خدمة.

ويصدر القانون رقم 03-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش عرف المنتج على أنه كل سلعة أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجاناً.⁴

1حدوش كريمة، الالتزام بالإعلام في إطار القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، 2011-2012، ص07.

2المرسوم التنفيذي رقم 90-39 مؤرخ في 30-01-1990 يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج . ر . ع 05، المؤرخة في 31/01/1990، ص202.

3 المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15-09-1990، يتعلق بضمان المنتجات والخدمات، الجريدة الرسمية عدد 40، لسنة 1990.

4المادة 3 فقرة 17 من القانون رقم 09-03، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، السالف الذكر.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

كما عرف السلعة بأنها كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجاناً¹ فالملاحظ من خلال هذه التعاريف أن المشرع الجزائري جعل المنتج خدمة في بعض الأحيان وهذا ما لا يمكن تصوره، فنجد تناقض مع باقي المواد من نفس القانون حيث نجد مثلاً المادة²13 تنص على أنه يستفيد لأي مقتني لأي منتج سواء كان جهاز أو أداة أو آلة أو عتاد أو مركبة أو أي مادة تجهيزية من الضمان بقوة القانون ويمتد هذا الضمان أيضاً إلى الخدمات، أي أنه يتميز بين المصطلحين.³

ب- الخدمات:

الخدمة هي كل عمل مقدم غير تسليم السلعة، حتى ولو كان هذا التسليم تابعاً أو مدعماً للخدمة المقدمة، والخدمة قد تكون مادية، أو مالية أو فكرية.

ويفهم من خلال هذا التعريف أن الخدمة المقصودة هي الخدمة التي تشمل جميع النشاطات التي تقدم كأداة باستثناء عملية تسليم المنتج أي يعتبر المجهود الذي يقدم مختلفاً عن الأشياء المادية، وبذلك تكون كل أداة تدخل ضمن الخدمة حتى ولو كانت ملحقة بعقد البيع، كما هو الحال بالنسبة للخدمة ما بعد البيع التي نص عليها المشرع في الفصل الرابع من القانون رقم 03-03، وتكون الخدمة ما بعد البيع تشمل كل أنواع الخدمات التي تؤدي بعد نهاية عقد البيع وتتعلق بالأموال المباعة 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، نشاطات المهن الحرة ونشاطات البنوك والضمان الاجتماعي والنقل.⁴

1 المادة 13 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، السالف الذكر.

2 حدوش كريمة، المرجع السابق، ص 62.

3 المادة 03 فقرة 16 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، السالف الذكر.

4 حلبي ربيعية، ضمان المنتجات والخدمات، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص 55.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

ثالثاً: وسائل إعلام المستهلك.

فرض المشرع الجزائري على المضي أو المنتج وسائل معينة لإعلام المستهلك وتمثل هذه الوسائل فيما يلي:

1/ الوسم:

يعتبر الوسم وسيلة ينقل المتدخل من خلالها إعلاماً موضوعياً للمستهلك¹، فهي وسيلة فعالة تخدم مصلحة المستهلك والمتدخل إلى حد أن البعض أطلق عليه البائع الصامت فهو يعتبر وسيلة تسويقية حديثة تخدم المصالح التجارية للمتدخل بدلاً عن أسلوب العرض في الهواء الطلق، بالإضافة إلى أن هذه الطريقة تسمح بتوضيح كل المعلومات الأساسية التي يحتاجها المستهلك، ليكون على دراية وعلم بطبيعة ما يشتريه من منتجات².

يعتبر مصطلح الوسم مصطلح اقتصادي أكثر منه قانوني، إذ يطلق عليه في الفقه الاقتصادي مصطلح التبيين، الذي يعرف على أنه مجموع المعلومات التي يزود بها المستهلك أو المستعمل الصناعي والمثبتة على غلاف المنتج موضعاً له نوعية المنتج، شكله وجودته وكيفية استعماله وفترة استعماله³.

أما بالنسبة للفقه القانوني، نقول أنه مجرد ورود هذا المصطلح في النصوص القانونية، قام الفقه بتعريفه كل حسب اجتهاده ووجهة نظره، يعرف الوسم بأنه تلك البيانات الموضوعية على الغلاف أو العبوات والتي تعتبر ضرورية لإعلام المستهلك⁴.

1 مصطفى بوديسة، حماية المستهلك من أخطار المنتجات الغذائية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015، ص32.

2 محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دار الكتاب الحديث، لبنان، 2006، ص77.

3 ماني عبد الحق، الحماية القانونية للالتزان بالوسم، دراسة مقارنة بين التشريعين الفرنسي والجزائري، أطروحة دكتوراه علوم تخصص حقوق، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2015-2016، ص29.

4 زويبرأزقي، المرجع السابق، ص127.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

كما يعرف الوسم أيضًا بأنه عملية يقصد بها تزويد المستهلك بالمعلومات الضرورية بهدف تسيير اختيار السلع بالنظر إلى الخصائص الأساسية التي تتميز بها.¹

أمّا الوسم في التشريع الجزائري، فقد ورد ذكر الالتزام بالإعلام عن طريق الوسم ضمن المادة 17 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش 03-09 والتي نصها: يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه الاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة، أما الموسم التنفيذي رقم 05-484 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 90-367 المتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها فقد عرف الوسم في المادة 03 منه كالاتي: الوسم كل نص مكتوب أو مطبوع أو كل عرض بياني يظهر على البطاقة الذي يرفق بالمنتج أو يوضع قرب هذا الأخير لأجل ترقية البيع.²

كما عرّفه المشرع الجزائري من خلال الفقرة السادسة من المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، وذلك بقوله أن الوسم هو "جميع العلامات والبيانات وعناوين المصنع أو التجارة أو الصور أو الشواهد أو الرموز التي تتعلق بمنتج ما، والتي توجد في أي تغليف أو وثيقة أو كتابة أو خاتم أو طوق يوافق منتجًا أو خدمة أو يرتبط بينهما."³

كما عرف المنتج الجزائري أيضًا الوسم من خلال الفترة 04 من المادة 03 من القانون رقم 03-09 الخاص بحماية المستهلك وقمع الغش، حيث نصت على أن الوسم كل البيانات أو الكتابات أو الإشارات أو العلامات أو المميزات أو الصور أو التماثيل أو الرموز المرتبطة بالسلعة، تظهر على كل غلاف أو وثيقة أو لافتة أو أوسمة أو ملصقة أو بطاقة أو ختم أو معلقة مرفقة أو دالة على طبيعة منتج مهما كان شكلها أو سعتها بغض النظر عن طريقة وصفها.⁴

1ماني عبد الحق، المرجع السابق، ص23.

2مرسوم تنفيذي رقم 90-367 مؤرخ في 10-11-1990 يتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها، ج.ر.ع 50 لسنة 1990، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 05-184 مؤرخ في 22-12-2005، ج.ر.ع 83 لسنة 2005.

3 المادة 02 فقرة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، سالف الذكر.

4 المادة 03 فقرة 04 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، سالف الذكر.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

بناء على ما سبق يمكننا القول أن الوسم عبارة عن مرشد خاص بالمستهلك يعكس الصورة الحقيقية للسلع والخدمات المعروضة للمستهلك، وهو وسيلة من وسائل إعلام المستهلك المنصوص عليها قانون، والتي تهدف إلى إظهار خصائص السلعة أو الخدمة المعروضة في الأسواق، بهدف تنوير إرادة المشتري، كما أن الالتزام بالوسم بصفة عامة يتضمن أساساً التزاماً بإدراج البيانات الخاصة بالسلعة والامتتاع عن إتيان كل فعل يحالف الشروط القانونية المتعلقة بوسم السلع.¹

2/ التغليف:

يعدّ التغليف إجراءً ضروريًا لحماية المنتج من كل الأضرار، ذلك أن للتغليف وظيفة وقائية، حيث يقي السلعة من التسرب أو التلف أو التلوث، كما يسهّل عملها ونقلها من مكان إلى آخر، وإمكانية تخزينها حسب طبيعة السلع، كما أن للتغليف وظيفة إعلانية عن طريق تمييز السلعة عن السلع المنافسة في السوق، وتقادي الخلط بينهما، وبذلك يسهّل على المستهلك التعرف على السلعة المراد اقتناؤها.²

وقد عرّف المشرع أن تغليف المنتج في المادة 03 الفقرة 3 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش التي نصت على أنه " كل تغليب مكون من مواد أيا كانت طبيعتها، موجهة لتوظيف وحفظ وحماية وعرض كل منتج والسماح بشحنه وتفريغه وتخزينه ونقله وضمان إعلام المستهلك بذلك.

يتضح من خلال المادة السابقة الدور المهم الذي يؤديه التغليف في كونه حافظاً وحامياً للمنتج من أي يكون مسبباً للأضرار، كما أنه ضامناً لإعلام المستهلك بكل ذلك، كما ميّز المشرع في تغليف المنتجات بين المنتجات الغذائية وغير الغذائية والخطرة.

1 ماني عبد الحق، المرجع السابق، ص 03.

2 لمياء العجال، الحماية الجماعية والفردية للمستهلك، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2000-2001، ص 50.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

بالنسبة للمواد الغذائية فقد اشترط المشرع فيما يخص نوعية تغليف المواد الغذائية أن يكون التغليف جامدًا، كتيماً، نظيفًا وجافًا.¹

كما في المشرع أن يكون التغليف أو غيره محرر باللغة العربية أساسًا، وعلى سبيل الإضافة يمكن استخدام لغة أو لغات أخرى يفهمها المستهلك بسهولة، كما اشترط ضرورة أن تكون الكتابة مرئية ومقروءة وواضحة.²

أما المنتجات الغير غذائية اشترط المشرع أن يكون في تعبئة صلبة ومحكمة السد، ولكي يقوم تغليف هذا النوع من المنتجات إلى حماية أفضل للمستهلك، فقد حددت لذلك مجموعة من الشروط أهمها:

– ضرورة أن يكون مختلفًا عن التغليف المستخدم للمنتجات الغذائية حتى لا تتثير لبسا في ذهن المستهلك.

– إذا كان حجم التغليف يخص أحجامًا صغيرة (أقل من 5 كلغ)، فإنه يمكن استعمال جميع المواد ما عدا الزجاج والمادة البلاستيكية الشفافة أو النصف شفافة في صنع عبوات مواد الغير غذائية³ أما المنتجات الخطرة فيطبق عليها نظام خاص، وتخضع لشروط خاصة في عملية تداولها، بسبب الخطورة التي يمكن أن تسببها لمقتنيها، حيث نص المشرع وتوزيع هذا النوع من المواد دون رخصة مسبقة تسلمها الجهات الإدارية المختصة، ويراعي الصنف الذي تنتمي إليه، حيث ينبغي أن يكون تغليفها ملائمًا لاحتواء المادة، وقادرًا على مقاومة الضغوطات والهزات والصدمات، كما ينبغي أن يكون عازلاً،

1 المادة 03 فقرة 03 من القانون رقم 09-03، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، السالف الذكر.

2 عماد الرعي، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة، أطروحة دكتوراه علوم تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2012-2013، ص 92-93.

3 أنظر المواد 03 و07 من المرسوم التنفيذي رقم 90-366 المؤرخ في 10-01-1990 يتعلق بوسم المنتجات المنزلية غير الغذائية وعرضها، الجريدة الرسمية العدد 50 لسنة 1990.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

ولا يقبل التأثر بالمحتوى أو يشكل معه تركيبات ضارة، ونظرًا لخطورة هذه المواد، يمكن

تفتيش مختلف أنواع التغليف للتأكد من احترام المنتج للشروط القانونية.¹

3/ العلامات والإعلانات التجارية:

العلامة التجارية هي الشعار الذي يتخذه الصانع أو التاجر أو المنتج لمنتجاته أو

بضاعته أو خدماته، فهو الذي يميز منتجاته عن غيرها من المنتجات.²

ويقصد بالعلامة التجارية كل إشارة مادية مميزة يتخذها المنتج أو التاجر أو مقدم الخدمة

لتمييز منتجاته (سلع، خدمات) عن مثيلاتها التي يصنعها أو يتاجر بها أو يقدمها الآخرون،

وتؤدي العلامة التجارية حملة من الوظائف سواء للصانع أو التاجر أو مقدم الخدمة أو

للمستهلك نذكر أهم هذه الوظائف:

– العلامة التجارية تحدّد مصدر المنتج.

– العلامة التجارية وسيلة إعلام بالنسبة للمستهلك.

– العلامة التجارية رمز الثقة للمنتج.³

أما الإعلانات التجارية يمكن تعريف الإعلان أنه إخبار يتولاه شخص محترف يقصد

التعريف بسلعة أو خدمة معينة، وذلك بإبراز مزاياها ومدح محاسنها، بغرض دفع المستهلك

على الإقبال على اقتناء المنتجات محل الإعلان⁴ والإعلان في التشريع الجزائري لم يشر إليه

المشروع كوسيلة إعلامية في نص المادة 17 من القانون رقم 09-03 لكن ذكره في المادة 04

من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 الذي يحدّد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك

حيث جاء في المادة "يتم إعلان المستهلك عن طريق الوسم أو وضع العلامة أو الإعلان أو

1 حاجبية حالم، حماية المستهلك، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005، ص32، 13.

2 حدوش كريمة، المرجع السابق، ص94.

3 صلاح زين الدين، العلامة التجارية وطنيًا ودوليًا، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2005، ص41-59.

4 محمد بودالي، المرجع السابق، ص166.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

بأي وسيلة مناسبة عند وضع المنتج للاستهلاك ويجب أن يقدم الخصائص الأساسية للمنتج طبقاً لأحكام هذا المرسوم.¹

الفرع الثاني: الحماية من الإشهار المظلل.

في هذا الفرع سوف نتطرق أولاً إلى مفهوم الإشهار المظلل ثم إلى تحديد محل الإشهار المظلل.

أولاً: تعريف الإشهار المظلل.

يعرف الإشهار المظلل على أنه الإشهار الذي يكون من شأنه خداع المستهلك أو يمكن أن يؤدي خدعه، وذلك من خلال بيانات وادعاءات ليست كاذبة وإنما يؤدي إلى خداع الجمهور²، وعليه فالإشهار التجاري المظلل يهدف إلى تظليل المستهلك أو يمكن أن يؤدي إلى ذلك حول المنتجات أو الخدمات محل الإشهار.

وتجدر الإشارة إلى أن التفرقة بين الإشهار التجاري الكذاب والمظلل في أن الإشهار التجاري المظلل يؤدي إلى تغليط المستهلك أو من شأنه أن يؤدي إلى ذلك، سواء باستعمال الكذب أو بدونه، عن قصد أو دون قصد حتى وإن كان بإهمال، لكن العكس ليس صحيح الإشهار التجاري المظلل يوجد في نقطة تقع بين الإشهار الكاذب والمظلل غير جائز لأنه فارق في الدرجة وليس في الطبيعة.³

أما المشرع الجزائري اعتبر الإشهار المظلل هو كل إشهار يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته ووفرته أو مميزاته، ودون أن تكون تلك التصريحات غير صحيحة فإن عنصر التضليل يكمن في كون المعلومات

1 المادة 04 من المرسوم التنفيذي 13-378، السالف الذكر.

2 كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2012، ص136.

3 يمينة بليمان، الإشهار الكاذب أو المظلل، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، مجلد 6 عدد 32، ديسمبر 2009، ص293.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

المقدمة تخلق لبسًا في ذهن المستهلك يؤدي به إلى الغلط في طبيعة المنتج أو الخدمة أو في مميزاتها، أو ما يمكن أن تعود عليه من منفعة باقتنائها يدفعه إلى الإقدام على الشراء.¹

فالمشرع الجزائري لم يرد تعريف الإشهار التجاري المظلل وإنما اكتفى بالنص على حالاته بموجب المادة 28 من القانون رقم 04-02 حيث نصت على أنه دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان، يعتبر إشهار أو غير شرعي وممنوعاً، كل إشهار تضليلي لاسيما إذا كان:

1- يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن يؤدي إلى التظليل بتعريف منتج أو خدمة أو كميته أو وفرته أو مميزاته.

2- يتضمن عناصر يمكن أن يؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو مع مستوياته أو خدماته أو نشاطه.

3- يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العون الاقتصادي لا يتم على مخزون كاف من تلك السلع أولاً يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار.²

ثانياً: عناصر التضليل في الإشهار التجاري.

هناك العنصر المادي والعنصر المعنوي للتضليل في الإشهار التجاري.

1-العنصر المادي.

يتمثل العنصر المادي في الإشهار التجاري المظلل في كل ما من شأنه أن يخلق لبساً بهدف خداع المستهلك بأية وسيلة كانت، وأن ينحصر التضليل في إعطاء مضمون زائف عن السلعة أو الخدمة يترتب عليه إيقاع المتعاقد في التضليل طبقاً لما نصت المادة 68 من القانون رقم 09-03 والمتمثلة في: "كمية المنتوجات المسامة، تسليم المنتوجات غير تلك

1 حمداني محمد وسلاف عزوز، حماية المستهلك من الإشهارات الكاذبة والمضللة، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14، أفريل 2017، جامعة بسكرة، ص84.

2 المادة 28 من قانون رقم 04-02.

الفصل الأول الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

المعنية سابقاً، قابلية استعمال المنتج، تاريخ أو مدة الصلاحية المنتوج، النتائج المنتظرة من المنتج، أو أخيراً طرق الاستعمال أو الاحتياطات اللازمة لاستعمال المنتج.¹

2-العنصر المعنوي.

يقصد بالعنصر المعنوي في الإشهار التجاري المظلل سوء النية المعلن أي اتجاه نية المعلن إلى التضليل وإيقاع المستهلك في لبس، لكن جرى الفته والقضاء على استبعاد مبدأ سوء النية لأنه يوفر حماية أكبر للمستهلك باعتبار أن المطب المهني متخصص يتوافر لديه من عوامل الخبرة بما يسر له الحلم الكافي بمحل الإشهار، ومن ثم تقوم المسؤولية دون الحاجة إلى البحث عن العنصر المعنوي.²

ويلاحظ أن المشرع الجزائري أنه لم يشير إلى اشتراط سوء نية المعلن ولا إلى استبعادها، وهذه مسألة على المشرع تداركها من أجل تحقيق الحماية المبتغاة للمستهلك من الإشهار التجاري المظلل.³

المبحث الثاني: الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني بعد العقد.

الحماية المدنية للمستهلك بعد إبرام العقد بمثابة حماية عند تنفيذ العقد، وهذا حتى تكون حماية المستهلك تامة على أكمل وجه، وذلك في مختلف المجالات التي يتعامل فيها، فإنه يجب ضمان تحقيق رغبات المستهلك حسب ما يبرمه في مختلف تعاقداته ولا يأتي ذلك إلا إذا التزم الطرف الآخر بتنفيذ ما عليه من التزامات، وتتمثل الحماية المدنية للمستهلك بعد إبرام العقد في ضمان العيوب الخفية (المطلب الأول) والتي تعد ضماناً فعالة لتحقيق الاستقرار والاطمئنان للمستهلك بعد التعاقد، كما كفل المشرع الجزائري ضمانات أخرى للمستهلك في

1 سارة عزوز، الحماية المدنية للمستهلك من الإشهار التجاري المظلل، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 10 جانفي 2017، ص512.

2 ساعد زيد عبد الله المغيري، الحماية المدنية للمستهلك في القانون المصري والكويتي، أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة عين الشمس، مصر، 2007، ص139.

3 سارة عزوز، المرجع السابق، ص513.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الالكتروني

مواجهة الطرف الثاني وهي حق المستهلك في الضمان والعدول (المطلب الثاني)، وهذه الحماية المدنية تسمح للمستهلك بجعله في مركز قانوني متميز .

المطلب الأول: ضمان العيوب الخفية

يكون الالتزام في عقود الاستهلاك على المحترف أو الممضي أو البائع بضمان العيوب الخفية، وهذا تستلزمه طبيعة الأشياء، فالتعاقد يفترض أن يكون محل العقد خاليًا من العيوب وصالح لغرض المرجو، لذا يجب تحديد العيوب الخفية، وكذلك يجب توفر شروط ضمان العيوب الخفية لكي يحق للمستهلك التمسك بهذا الحق.

الفرع الأول: تجديد العيوب الخفية

يعد ضمان العيب الخفي وسيلة جيّدة في يد المشتري (المستهلك) لإلزام البائع تسليم مبيع مطابق للمواصفات المتفق عليها بين طرفي العقد¹، ويقصد بالعيب الخفي كل نقص في قيمة أي من المنتجات أو نفعها، حيث يؤدي هذا النقص إلى حرمان المستهلك كليًا أو جزئيًا من الاستفادة منها.²

أما في الفقه والقانون الوضعي، فيعرفه بأنه النقائص الموجودة في المبيع، والتي لا تظهر عند فحصها والكشف عليها والتي تمنع المشتري من استعماله وفقًا للغاية المعد لها³، فالعيب الخفي هو العيب غير المعلوم للمشتري الذي لم يكن باستطاعته اكتشافه عن طريق فحص المبيع بعناية الشخص العادي، فهو الذي يقطع ضمانته على البائع.

قد اجتهد القضاء المصري في تقديم تعريف للعيب فعرّفه على أنه "الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع" كما قد جاء تطبيق لمحكمة النقض المصرية أنه "يعدّ العيب خفيًا متى كان المشتري غير عالم به، وغير مستطاع أن يعلمه أو إذا لم يكن من الممكن

1 عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات حلي الحقوقية، لبنان، 2009، ص462.

2 خالد ممدوح إبراهيم، أمن المستهلك الالكتروني، الدار الجامعية، مصر، 2008، ص157.

3 زاهية حورية بن يوسف، الوجيز في عقد البيع، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، تيزي وزو، 2000، ص223.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الالكتروني

اكتشافه بالفحص المعتاد الذي تعارف الناس على القيام به، كأن يتطلب خبرة خاصة وفحصًا معينًا لا يتوافر في المشتري، وكأن العلم الذي ينتقي به ضمان العيب هو العلم الحقيقي ودون الافتراضي، وهو ما لا يكفي للدلالة على مجرد قرار المشتري في عقد البيع بمعاينته للمبيع المعاينة النافية للجهالة أو قلة ثمن البيع.¹

أما المشرع الجزائري لم يورد تعريفًا للعيب الخفي في القانون المدني، بل يعرض لشروط العيب الخفي في صلب المادة 379، أما المشرع الفرنسي عرف العيب الخفي في المادة 1641 من القانون المدني كما يلي: "العيب الخفي هو الذي يجعل المبيع غير صالح للاستعمال المقرر له، وينقص من صلاحيته لدرجة أن المشتري لم يكن ليشتريه، ولم يكن ليدفع فيه الأثمن أقل فيما لو علم بهذا العيب".²

الفرع الثاني: شروط العيب الخفي.

اشتراط المشرع الجزائري لقيام حق المشتري (المستهلك) في الضمان شروط يجب توافرها في العيب وهي:

- يجب أن يكون العيب قديماً أي سابقاً على البيع.
- يجب أن يكون العيب مؤثراً أي من شأنه الإنقاص من قيمة الشيء المبيع أو من نفعه المادي، ويكفي تخلف الصفات التي تعهد البائع بوجودها في المبيع وفن التسليم لقيام التزامه بالضمان حتى وإن لم يكن تختلف تلك الصفات مؤثراً.
- يجب أن يكون العيب خفياً ويعبر كذلك إذا لم يستطيع المشتري تنبيهه عن طريق فحص المبيع بعناية الرجل العادي.
- يجب أن يكون العيب غير معلوم للمشتري وقت المبيع لأن علمه بالعيب وسكوته يعد قبولاً ونزولاً عن حقه في الضمان.

1 عدوشي نعيمة، حماية المستهلك الالكتروني، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2012، ص64.

2 أنظر نص المادة 41-16 من القانون المدني الجزائري.

المطلب الثاني: حق الضمان والعدول.

تكمن الحماية المدنية للمستهلك بعد إبرام العقد في الضمانات القانونية عند تنفيذ العقد، وبما أن المشرع اهتم اهتماماً خاصاً بالمستهلك كفل له حق الضمان وكذلك حق العدول.

الفرع الأول: حق الضمان (الصلاحية والسلامة).

يجب على البائع بضمان منتوجاته من كل عيب قد يشوبها، حيث نصت المادة 13 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش على استعادة كل مقتني للمواد التجهيزية من الضمان بقوة القانون¹، ونصت المادة 16 منه على خدمة ما بعد البيع من أجل تفعيل هذا الضمان، فقد أدى تطور وتنوع المنتوجات إلى ضرورة إنشاء التزام مميّز عن ضمان الصلاحية المعروف في القانون المدني²، فالمشرع الجزائري خص المستهلك بالضمان بموجب نصوص خاصة، أين يلتزم البائع باستبدال السلعة أو تصليحها، وهذا الضمان أورده قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

أقر المشرع الجزائري ضمان الصلاحية قبل ظهور الالتزام بضمان السلامة، وهذا بموجب المادة 326 من الق.م.ج، وكانت هذه الأحكام تطبق على جميع المنتوجات، وقد جاءت المادة 386 كما يلي: إذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل لمدة معلومة ثم ظهر خلل فيها، فعلى المشتري أن يعلم البائع في أجل شهر من يوم ظهوره وأن يرفع دعواه في مدة (6) أشهر من يوم الإعلام، كل هذا ما لم يتفق الطرفان على خلافه.

تتميّز أحكام ضمان الصلاحية المقررة في المادة 386 سالف الذكر بالطابع العقدي فهي لا تضمن سوى صلاحية المبيع المقتنى من طرف المشتري، كما أنها لا تضمن الأضرار الناتجة عن المبيع، والتي تمس المشتري أو الغير ممن لا تربطه بالمشتري علاقة تعاقدية

1 عدوشي نعيمة، المرجع السابق، ص68.

2 شعباني نوال، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، ص60.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

كأقارب المشتري أو تابعيه، إضافة إلى أن هذه الأحكام الاتفاقية تحمي المشتري في علاقته مع بائع المنتج فقط، ومن جهة أخرى فإن الطبيعة العقدية للالتزام بضمان الصلاحية تكفل المتعاقدين الاتفاق على مخالفتها بالزيادة في الضمان أو إنقاصه أو إسقاطه وهو ما أدى بالمشرع في ضوء قانوني حماية المستهلك وقمع الغش إلى الالتزام المتدخل بالضمان بقوة القانون، وإبطال كل شرط يقضي بعدم الضمان.¹

يعدّ التزام ضمان سلامة المستهلك التزاماً جوهرياً، أدرجه المشرع ضمن الالتزامات الملقاة على عاتق المتدخلين، وذلك في القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وفي المادة 04 منه والتي تنص على "يجب على كل متدخل في عمله وضع المواد الغذائية الاستهلاك احترام إلزامية سلامة هذه المواد، والسهر على أن تصر بصحة المستهلك".

يتضح من النص أن الالتزام بضمان السلامة هو الجهد الذي يبذله المدين باحترام المقاييس التي من خلالها تكون السلعة التي يقدمها للمستهلك لا تضر بصحته، وهذا الالتزام هو التزام بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية.²

فقد طلبت سلامة المستهلك من الأضرار التي تحدثها المنتجات بعيوبها تقليدياً تحت طائلة القواعد الخاصة بضمان العيوب الخفية وإذا كانت بعض الأحكام قد ذهبت إلى إخضاع مسؤولية البائع عن هذه الأضرار للقواعد العامة في المسؤولية العقدية إلا أنها ضلت ولا تعبر على اتجاه واضح في القضاء الذي استمر مدعوماً برأي الفقه، يطبق على حتى ضرار قواعد ضمان العيوب الخفية، بيد أن الفقه والقضاء في سبيل التخلص من القيود التي تمليها قواعد ضمان العيوب الخفية، وتبعاً لذلك تقوية الحماية المقررة للمستهلك المضرور من جراء العيب

1 شعباني نوال، المرجع السابق، ص 60-61.

2 بوكات كريمة، حماية أتمن المستهلك في ظل اقتصاد السوق -دراسة مقارنة- أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2014، ص 39.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الالكتروني

تطورا مؤخرا إلى الاعتراف بوجود التزام سلامة على عاتق المحترف مستقل عن الالتزام بضمان العيوب الخفية.¹

ويتضح من خلال مواد القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، عدم وجود مادة تعرف الالتزام بضمان السلامة وهذا مفاده أن المشرع لا يرغب بتقييد هذا الالتزام بصفة فنية معينة.²

ويختلف السبب الموجب للضمان المكرس في القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش عن السبب الموجب لضمان الصلاحية المعروف في القانون المدني، فلا يتحقق بمجرد حصول أي خلل في المبيع، يجعله غير صالح للعمل حتى ولو لم يوجد فيه عيب، أما الثاني فهو يتحقق بمجرد اكتشاف العيب حتى ولو كان المبيع صالحًا للعمل.³ وتختلف الالتزامات عن بعضها البعض باختلاف شروط تحققها، وكذا آثارها فحتى يتحقق الالتزام بضمان السلامة، لا بد من توافر شرطين وهما:

1-حدوث العيب خلال فترة الضمان.

يضمن المتدخل صلاحية المنتج خلال فترة زمنية معينة، وتختلف تلك الفترة حسب طبيعة السلعة أو الخدمة على ألا تقل عن ستة أشهر، يبدأ سريان مدة الضمان من يوم تسليم المنتج، ووفقًا لأحكام حماية المستهلك يقصد بعملية التسليم، وضع المنتج للاستهلاك أي وقت التخلي عنه، وليبين المستهلك زمن التسليم، أوجب المشرع على المتدخل تقديم شهادة الضمان التي تتضمن بيانات عن الضمان ونوع المنتج ومدة الضمان⁴، وينبغي التذكير أن المستهلك يستفيد من الضمان حتى في حالة فقدانه لشهادة الضمان أو لم يستلم أصلًا هذه

1 وائل ناقد سفر جلاني، الحماية المدنية للمستهلك في عقد البيع، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، لبنان، 2001، ص102.

2 بركان كريمة، المرجع السابق، ص41.

3 شعباني نوال، المرجع السابق، ص61-62.

4 نفس المرجع، ص64-65.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني

الشهادة، وهذا ما ذهبت إليه المادة التاسعة من المرسوم التنفيذي رقم 13-327¹، المحدد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حين التنفيذ، وفيما يخص مدة الضمان فإن المادة السادسة عشر من ذات المرسوم تنص على أنها لا يمكن أن تقل عن 06 أشهر، وفيما يخص المواد المستعملة فإن مدة الضمان لا يمكن أن تقل عن 03 أشهر.

2-ارتباط العيب بصناعة المنتج.

يجب أن يرتبط العيب بصناعة المنتج حتى يضمنه المتدخل، فهو لا يضمن العيب الخارجي كالعيب الناجم عن سوء استخدام المنتج، فقد يتم استعمال المنتج فيها لم يعد له أو يتم الخطأ في استعماله على نحو يؤدي إلى إتلاف جزء منه أو عرضه للكسر، ويقدم ضمان المنتجات مميزة هامة للمستهلك، هي إعفاؤه من عبء إثبات عدم صلاحية المبيع للعمل، وبالتالي فحدوث الخلل أو العيب أثناء فترة الضمان يعد قرينة على أن هذا مرتبط بصناعة الجهاز أو تصميمه، ولأن الضمان قاصر على عيوب التصنيع، فهو لا يضمن إلا خطأ المتدخل، فيستبعد من نطاقه خطأ المستهلك والغير.

الفرع الثاني: حق العدول.

يقصد بحق العدول منح المستهلك الحق في إرجاع السلعة أو الرفض الخدمة خلال مهلة معينة من استلام السلعة أو إبرام العقد بالنسبة للخدمة دون إبداء أي مبررات. إن حق العدول مقرر لكلا المتعاقدين لكن في بحثنا هذا مقرر فقط لمصلحة المستهلك، وينتج آثاره مباشرة باعتبار أن العقد الذي تم الاتفاق عليه وإبرامه في حكم المنعدم، فالحق في العدول إذا وسيلة بمقتضاها يسمح المشرع للمستهلك فإن بعيد النظر من جديد، ومن جانب واحد في الالتزام الذي ارتبط به مسبقاً بحيث يستفيد من مهلة للتفكير من خلالها سيكون بوسعه الرجوع عن التزامه الذي سبق وأن ارتبط به.²

1 المرسوم التنفيذي رقم 13-327 المؤرخ في 26-09-2013، يحدد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حين التنفيذ، الجريدة الرسمية عدد 49 لسنة 2013.

2 غدوشي نعيمة، المرجع السابق، ص75-76.

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الالكتروني

تعتبر هذه الآلية القانونية من الآليات الحمائية التي تمكن المستهلك من مراجعة اختياراته، والتفكير في طلبه وإعادة النظر في قبوله، وذلك تجنباً للنتائج التي يمكن أن تنجر عن القبول المتسرع.

وقد بنى المشرع الفرنسي هذا الحق بعد أن رأى أن الحياة المقررة للمستهلك خلال الفترة السابقة على التعاقد غير كافية، لأن المستهلك نتيجة نقص الخبرة أو التعجل في إبرام العقد أو اعتقاده بشدة حاجته للمبيع قد يبرم العقد ثم يتبين له بعد إتمام التعاقد أن شروط العقد أو المنتج الذي تعاقد عليه لا يحقق رغباته المشروعة ولا يخدم مصالحه وأهدافه، وبدون مهلة العدول سيجد المستهلك نفسه مضطراً للاستمرار في التعاقد دون أن يستفيد فعلياً من هذا الحق، وهو ما يخالف ما نصت عليه أغلب التشريعات في هذا الميدان، ومن بينها التشريع الجزائري من ضرورة أن يلبي المنتج المقتنى رغبات المستهلك، ويحقق مصالحه المشروعة، من حيث طبيعته وميزاته وتركيباته وقابليته للاستعمال وغيرها من المسائل التي نص عليها قانون حماية المستهلك.

أما بالنسبة للإجراءات ممارسة الحق في العدول، فالحقيقة أنه لا توجد إجراءات خاصة لممارسة الحق في العدول، فالشرط الوحيد هو الاحترام المدة الواردة في القانون، ولكن هذا لا يمنح المستهلك من اتخاذ إجراءات احتياطية خشية الوقوع في منازعة قانونية لاحقة، فقد حرصت التشريعات المنظمة لحق العدول على تحديد المهلة التي يتعين على المستهلك مباشرة هذا الحق خلالها والتي يترتب على أضرارها سقوطه، والمنطق القانوني السليم يقتضي أن تكون هذه المرحلة موجزة حتى لا يظل المهني المتعاقد مع المستهلك مرتباً بعقد لا يعلم مصيره، الذي يتوقف على قرار المستهلك بالعدول من عدمه خلال تلك المهلة، هذا لم يحدّد المشروع شكلاً خاصاً لتعبير المستهلك عند عدوله عن العقد الذي سبق إبرامه، غير أنه من الناحية العلمية ينبغي الإشارة إلى أنه يكون دائماً من مصلحة عند استعماله لهذا العقد أن يعبر عن عدوله من خلال وسيلة تمكنه من إثبات هذا العدول فيما بعد، وعند منازعة المهني

الفصل الأولالحماية المدنية للمستهلك الالكتروني

من حدوثه وهو ما يمكن تحقيقه مثلاً، من خلال تضمين عدوله لخطاب موسى عليه بعلم الوصول.

يمكن ممارسة حق العدول وإن لم يرتكب الطرف الآخر أي خطأ خداع، ويمارس دون مقابل ودون تبرير لأن هذا الحق قد وضع لمعالجة شرع المستهلك في التعاقد، ويكون توقيت الحق في الرجوع محددًا، إما باستعماله أو بفترة محددة أو بالتنازل، فبالنسبة لإمكانية التنازل عن الحق في الرجوع يجب التفريق حول السلطة التي أقرته، فلو تقرر حق العدول باتفاق الطرفين، فيمكن التنازل عنه، أما إذا كان هذا الحق بقوة القانون، فيتجه أغلب الفقه إلى عدم جواز التنازل عنه، وأنه يقع باطلاً كل شرط يقضي بحرمان المتعاقد من حقه في ممارسة حقه في التنازل أو العدول.

الفصل الثاني الحماية الجزائية للمستهلك الإلكتروني

الفصل الثاني الحماية الجزائية للمستهلك الإلكتروني

للمستهلك الإلكتروني أيضا حماية جزائية عندما يقدم المستهلك على إبرام العقد عبر وسيلة الكترونية، وفي هذا الفصل سوف نتناول الحماية الجزائية للمستهلك الإلكتروني من خلال المرحلة القبلية للتعاقد، في المبحث الأول أما المبحث الثاني سوف نقوم بالتوضيح الحماية الجزائية للمستهلك الإلكتروني عند تنفيذ العقد.

المبحث الأول: الحماية الجزائية للمستهلك الإلكتروني خلال المرحلة القبلية

للاتفاق

أصبح المورد يستعمل سواء كان مهني أو مقدم خدمات في ظل التطور وتمائل الاتصال وانتشار المعاملات الإلكترونية على عده آليات ووسائل بهدف الترويج لمنتجاته وخدماته وجذب المستهلكين لها، بما يتماشى مع قدرة المورد المالية والاقتصادية ولكن هذا انعكس سلباً على المستهلك حيث أصبح عرضه لمخاطر النصب والغش أو الوقوع في الغلط، لهذا سوف نتناول في هذا المبحث حماية المستهلك الإلكتروني من الإشهار في المطلب الأول أما حمايته عند الإخلال بحق الإعلام والتصريف في المطلب الثاني.

المطلب الأول: حماية المستهلك الإلكتروني عند الإشهار

فالمشرع المغربي على غرار باقي تشريعات المقارنة وضع تنظيم خاص للإشهار، وذلك منذ صدور قانون الغش في البضائع بتاريخ 5 أكتوبر 1984 وكذا صدور القانون رقم 31-08 المتعلق بتحديد تدابير حماية المستهلك سنة 2011 وهو ما سنفصل فيه خلال فرعين:

الفرع الأول: منع وتجريم الإشهار الكاذب كحماية المستهلك الإلكتروني من الإشهار الكاذب يجب أن تتوفر فيها الركن المادي والمعنوي.

الفصل الثاني الحماية الجزائية للمستهلك الالكتروني

أولاً: جريمة الإشهار الكاذب

بالرجوع لقانون 08- 31 نجد الفقرة الأولى من المادة 21 تنص على أنه "دون المساس بمقتضيات المادتين 8 و 67 من القانون رقم 03- 77 المتعلق بالاتصال السمعي البصري يمنع كل إشهار يتضمن بأي شكل من الأشكال ادعاء أو بيان عرض كاذب" والمستفاد من خلال هذه المادة أن المشرع المغربي لم يعرف الإشهار الكاذب إلا بعض الفقه عرفه على أنه "الإعلام المتضمن معلومات تهدف إلى وقوع في خبط أو خداع فيما يتعلق بعناصر وأوصاف جوهرية للمنتج¹.

استناداً إلى التعريف السابق لا يمكن قيام جريمة الإشهار الكاذب إلا بتوفر ركن مادي وآخر معنوي.

ثانياً: أركان جريمة الإشهار

- **الركن المادي:** لقيام الركن المادي يجب توفر ثلاث عناصر بحيث يجب أن يكون هنالك إشهار بوصفه رسالة موجهة إلى الجمهور هدفها تحفيزه على طلب المنتجات والخدمات، فقيام جريمة الإشهار الكاذب قد يأتي عن طريق الصحف أو الإذاعة أو التلفاز أو غيرها من الوسائل، ولا يتم هنا وقوع التظليل بفعل ايجابي أو بطريق الترك كعدم ذكر البيانات الهامة، وهنا لا يمكن اعتبار الوثيقة الموجهة لشخص واحد إعلاناً أما إذا استنسخت ووصفت لعدة أشخاص فإنها تتخذ صفة الإشهار بالإضافة إلى هذا العنصر يجب أن يتصف الإشهار بالكذب والخداع.

كأداة مثلاً بأن منتجاً معين به عناصر طبيعية في حين أن مكوناته كلها صناعية أما العنصر الأخير فله علاقة بمحل الإشهار الكاذب الذي يجب أن يقع على أحد العناصر الواردة في الفقرة 2 من المادة 21 والتي أثير نقاش بشأنها حول هذا التعداد إذا كان على

¹ سميحة القبولوي، غش الأغذية وحماية المستهلك، بحث مقدم إلى مؤتمر حماية المستهلك في القانون والشريعة جامعة عين شمس، كلية الحقوق، سنة 1995 صفحته 136.

الفصل الثاني الحماية الجزائية للمستهلك الالكتروني

سبيل الحصر أم المثال هو ما أجابت عنه غرفة الجنايات بمحكمة النقد الفرنسية التي اعتبرت أن التعداد الواردة في المادة 1-1 من قانون الاستهلاك الفرنسي وارد على سبيل الحصر لا المثال بعدما تضارب في السابق أحكام قضائية مختلفة.¹

- الركن المعنوي: بالرجوع إلى المادة 21 من قانون رقم 08-31 باعتبارها الإطار القانوني للإشهار الكاذب ولا نجدتها تنص على الركن المعنوي باعتباره أحد أركان الجريمة إلا أن بعض الفقهاء ذهب للقول بأن الجريمة تبقى عمدية ويجب لقيامها ركن معنوي، وهو العمد وأن قصد المشرع من إغفال الإشارة إلى سوء النية هو قلب عبء الإثبات بحيث تكون سلطه الاتهام ملزمة بإثبات قيام سوء النية ما دام أن القانون قد أقام قرنيه المسؤولية على عاتق معن في حين ذهب اتجاه أن من الفقه إلى اعتبار جريمة الإشهار الكذب جريمة غير مدنيه وأن تقوم حتى ولو صدر عن إهمال أو عدم التبصر تهميش رقم اثنين نفس المرجع ص 141 أن هذا الرأي قد يؤدي إلى تحميل صاحب الإشهار مسؤولية خطيرة لقيام مسؤولية عن مجرد وجود خطأ مطبعي أو مادي سواء اختبار العينات المناسبة للإعلام.

المطلب الثاني: التوقيع والتصديق الالكتروني

نظراً لارتباط التوقيع الالكتروني في الأصل بجوانب عدة ونسبية فإن هذا الأمر جعل التشريعات على مختلف الأصعدة سواء كانت دولية أو إقليمية أو وطنية تعني وضوح القواعد القانونية التي تعني المدلول القانوني لهذا الاصطلاح نظراً للدور والإمام الذي بلغه في ضمان الثقة والأمان بين المتعاملين بالتجارة الالكترونية ولكي تتوفر هذه النقطة لدى الأفراد فإن بين الأطراف فإن هذا الأمر ملزم وجود طرف ثالث محايد مهمته حماية المعاملات الخاصة بالتجارة الالكترونية من تلاعب الفرد بها وهذا الطرف هو جهة التصديق على التوقيع الالكتروني.

¹ عبد اللطيف بوعلام، الحماية القانونية للمستهلك في التشريع المغربي، الحماية الجزائية، مطبعة أمنية، الرباط، 2021، ص 139-140.

الفصل الثاني الحماية الجزائرية للمستهلك الالكتروني

الفرع الأول: مفهوم التوقيع الالكتروني

ونشأ هذا المصطلح نتيجة ازدهار التجارة الإلكترونية والحاجة إلى تجديد هوية كل طرف من أطراف العقد المبرم عبر وسائل الاتصال ومعرفة ما إذا كانت قد انصرفت إرادة كل طرف إلى الموافقة على المضمون المحرر الذي اقترح فيه هذا العقد ونتيجة لذلك العقد فإن بعض المنظمات الدولية والإقليمية تضع نصوص قانونية نموذجية، تتقيد بها الدول الأعضاء فيها لوضع تشريعاتها الوطنية في طلبها مجموعة من القرارات للتوقيع الالكتروني نجد منها الايونسترال النموذجي بشأن التوقعات الإلكترونية لعام 2001 فقد عرفه في المادة 2 الفقرة (أ)¹ وأيضاً التوجيه الأوروبي رقم 93-1999 الصادر في 13 ديسمبر 1999 الخاص بالتوقيع الالكتروني في المادة 2 الفقرة 1.²

تم تدرج عن هذه التعريفات التشريعات الوطنية للدول التي أصدرت إذن في هذا الشأن منها المشرع الجزائري في نص المادة 2³ من قانون رقم 15-04 المحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكتروني والتي تضمنت فكرة تعريف على رأسها تعريف التوقيع الإلكتروني أو ما يلاحظ على هذا التعريف أنه جاء مطابقاً للتعريف الذي وصفه التوجيه الأوروبي رقم 93-1999 والذي ينص تقريباً تعريفاً موثقاً للتوقيع الإلكتروني بحيث لا يقتصر على التوقيع الشخص بالمعنى الضيق الذي يكفل للمحرر الإلكتروني تجنبه القانوني عدا الإثبات بل جاء عاماً بحيث يشمل إمكانية أخرى من تحديد صاحب التوقيع وتميزه الاستعمالات المختلفة كأنظمة المعلومات ويمكن في الأخير تعريف التوقيع الإلكتروني "بأنه عناصر منفردة وخاصة بالشخص الموقع تتخذ شكل رموز وأرقام مرخص بها من الجهة المختصة بالاعتماد على التوقيع لتوضع على المحرر الإلكتروني للتعبير عن رضا الشخص الذي يميزه عن غيره".

¹ راجع المادة 2 فقرة (أ) قانون الايونسترال النموذجي للتوقيعات الإلكترونية.

² راجع المادة 2 فقرة 1 قانون التوجيه الأوروبي رقم 93-1999 الخاص بتوقيع الالكتروني.

³ المادة 2 من القانون 15-04 سابق الذكر.

الفصل الثاني الحماية الجزائية للمستهلك الالكتروني

صور التوقيع الالكتروني:

تتعدد صور توقيع الالكتروني بحسب الوسيلة أو التقنية التي تستخدم في إنشاء التوقيع، كما تتباين هذه الصور فيما بينها من حيث درجة الثقة أو مستوى ما تقدمه من ضمان، بحسب الإجراءات المتبعة في إصدارها وتأمينها والتقنيات التي تتبعها. وتمثل أهم صور التوقيع الالكتروني: التوقيع الكودي أو السري، التوقيع البيومتري، التوقيع بالقلم الالكتروني والتوقيع الرقمي.

شروط التوقيع الالكتروني:

أما بخصوص شروط تقنية التوقيع الالكتروني فإن النصوص القانونية التي تنظم عملية التوقيع الالكتروني تتطلب مجموعة من الشروط وفق ما يمكن إضفاء الحجية على ذلك التوقيع وتتمثل هذه الشروط أساساً في كون التوقيع مقتصرًا على صاحبه وخاضع لسيطرته المطلقة وقابليته للتحقق من الصفة، في الأخير يجب أن يكون التوقيع الالكتروني مرتبطاً بالبيانات التي يثبتها، ولقد ورد ذكر هذه الشروط في المادة 7 من قانون رقم 15 - 04 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين.¹

إذا استوفى توقيع الالكتروني الشروط القانونية والفنية المطلوبة فإن قرنية صحة هذا التوقيع وتمتعه بقيمة قانونية تعادل تلك التي يتمتع بها التوقيع الخطي، ويمنح نفس الحجية القانونية في الإثبات غير أن هذه الحجية ليست مطلقة، تمنح لأي توقيع الكتروني، منح الحجية المطلقة في الإثبات للتوقيع الالكتروني يتوقف على توفر الشروط السابقة والتي تجعله توقيعاً موثقاً به.

¹ المادة 7 من القانون 15 - 04 سابق الذكر.

الفصل الثاني الحماية الجزائية للمستهلك الإلكتروني

كما أن التوقيع الإلكتروني في الجزائر ميز بين التوقيع الإلكتروني الموصوف والتوقيع الإلكتروني غير الموصوف، فالأول له حجية في الإثبات¹ أما الثاني فتتوقف حجيته على السلطة التقديرية للقضاة الموضوع.

مهما يكون من أمر فإن التوقيع الموصوف هو الذي يرتقي لمرتبته حجية الدليل الكتابي الكامل ما دام أنه مرتبط بشهادة تصديق إلكتروني معتمدة وسارية المفعول صادره من جهة تصديق الكتروني مرخص لها أو معتمدة. **جهات التصديق الإلكتروني:**

الجهة التي أوكلت إليها مهمة التأكد من صحة صدور الإدارة التعاقدية الإلكترونية ممن انسب إليه، فهي عبارة عن أطراف محايدة تقوم بدور الوسيط سميت جهة التصديق "التي تعتبر من أهم وسائل حماية التوقيع الإلكتروني على أساس أن ما تصدره من شهادات يعتبر بمثابة مفهوم آخر لنظام التوقيع الإلكتروني يؤدي إلى اعتبار المحرر الموقع الكترونياً وسيلة لإثبات هويته الموقع، وهذا ما يوفر الأمان والثقة بين المتعاملين في التجارة الإلكترونية.²

وقد عرفه المشرع الجزائري مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني في المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 07-162 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية ولاسلكية.³ وقد خص نفس المرسوم السابق الذكر في المادة 2 من سلطة الضبط البصرية والمواصلات السلكية واللاسلكية شرطه إصدار التراخيص بمزاولة نشاط إصدار شهادات التصديق الإلكتروني وفق طلب يقدمه الراغب في ممارسه هذا النشاط دون أن يتم تبين

¹ تنص المادة 2 من ق 15-04 على أنه يعتبر التوقيع الإلكتروني الموصوف مماثلاً للتوقيع المكتوب، سواء كان شخص طبيعى أو معنوي.

² بهلولي فاتح، مرجع سابق، ص 351-352.

³ جاء في المادة 03 من المرسوم التنفيذي 07-162 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 123 المؤرخ في 09/05/2001.

الفصل الثاني الحماية الجزائية للمستهلك الإلكتروني

الشروط الواجب توافرها فيه ذلك دفتر الشروط المذكور في نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 07-162.

رجوع للقانون 15-04 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكتروني نجد أنه عرف المؤدي لخدمات التصديق الإلكتروني في المادة 12/2 على أنه "شخص طبيعي أو معنوي يمنح شهادات التصديق الإلكترونية موصوفة وقد يقدم خدمات أخرى في مجال تصديق الإلكتروني".

يتضح في التوقيع الإلكتروني والتصديق الإلكتروني الجزائري أن سلطة ضبط البريد والمواصلات تعين سلطة اقتصادية للتصديق الإلكتروني، تتولى منح التراخيص لمؤدي خدمة التصديق الإلكتروني وفق الشروط الواردة في المادة 34¹، وهي عبارة عن جهة حكومية تضمن رقابه الدولة على مقدمي خدمات التصديق واستمرارية توفر الشروط والضوابط الفنية كما تحقق الأمن على المستوى الداخلي وعلى المستوى التعاون الدولي لمكافحة الجرائم الدولية، ولا يقتصر دور المؤدي لخدمات التصديق على تحديد هوية الأطراف في عقود التجارة الإلكترونية وتحديد أهليتهم للتعامل فحسب بل يقوم بالإضافة إلى ذلك بإجراءات من شأنها التحقق من المضمون التعامل وجديته، ويقوم أيضا بعملية تشفير المعاملات الإلكترونية أو فك تشفيرها.

كما وضع المشرع الجزائري وفقا للمادتين 58 و 59 من قانون التوقيع والتصديق الإلكترونيين التزاماً على عاتقي مؤدي الخدمات التصديق الإلكتروني بعدم التوقف عن مزاوله النشاط المرخص به أو إدماجه في جهة أخرى أو التنازل عليه للغير إلا بعد الحصول على موافقة مكتوبة مسبقة من الجهة المختصة.

¹ انظر المادة 34 من القانون 15-04 سابق الذكر

الفصل الثاني الحماية الجزائية للمستهلك الإلكتروني

وقد أقر المشرع الجزائري كذلك بشهادة التصديق الأجنبية ومنها فقد الحجية التي تتمتع بها شهادة التصديق الوطنية.¹ وتعد هذه الخطوة مهمة جدًا لتحقيق الأمن عبر الانترنت.²

المبحث الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك الإلكتروني عند تنفيذ العقد

يقوم قانون الاستهلاك على مبادئ الإنصاف والعدالة، حيث فرض مجموع من الالتزامات التي تهدف إلى حماية المستهلك.

المطلب الأول: الالتزام بالضمان

تطرقنا في الفصل الأول إلى حق الضمان من خلال نص المادة 13 سالف الذكر وأيضًا نص المادة 16 التي نصت على إلزامية الضمان، إذ يعد شرطًا جوهريًا، لهذا وضع المشرع الجزائري مواد قانونية تحمي المستهلك الإلكتروني في حالة الإخلال بهذا الالتزام (الضمان) وهي اللجوء إلى القضاء، لكن هنالك إجراءات قبل اللجوء إلى القضاء وإجراءات بعد اللجوء إلى القضاء.

1- إجراءات قبل اللجوء إلى القضاء

طبقًا للمادة 13 من الفقرة 3 من قانون حماية المستهلك رقم 03/09 على أنه "يجب على كل متدخل خلال فترة الضمان المحددة في حالة ظهور عيب في المنتج استبدال أو إرجاع قيمته، أو تصليح المنتج أو تعديل الخدمة على نفقته"

فبمجرد ظهور العيب يجب على المستهلك أن يقدم طلب للمعنوي تنفيذ الضمان ما لم يتفق الاطراف على خلاف ذلك وطبقًا للمادة 08 من القرار الوزاري الصادر في 10/05/1994 التي تحدد مدة تنفيذ الالتزام بعد طلبه من المستهلك من أجل محدد باتفاق المشتري، وفي حالة عدم الاتفاق بين الطرفين يحدد الأجل بسبعة أيام ابتداء من تاريخ تنفيذ الالتزام

¹ انظر المادة 63 من القانون 15-04 سابق الذكر

² بهلولي فاتح، المرجع السابق، ص 354-358.

الفصل الثاني الحماية الجزائرية للمستهلك الإلكتروني

بالضمان، وفي حال تقصير أو عدم تنفيذ الالتزام في أجل سبعة أيام ابتداء من تاريخ الاستلام الإشعار بالإنذار يمكن حينئذ للمستهلك رفع دعوى قضائية.¹

واستناداً إلى نص المادة 75 من قانون حماية المستهلك رقم 09-03 التي تفرض عقوبة الغرامة من 100,000 دينار جزائري إلى 2.500,000

2- إجراءات اللجوء للقضاء:

تمنح بعض التشريعات للمستهلك امكانية الرجوع على المهني بدعوى ضمان العيوب الخفية في حالة اكتشاف المستهلك للعيوب الذي لحق للمبيع بعد انقضاء الفترة التي تمكنه خلالها مباشرة حقه في العدول حسب ما تنص عليه المادة 1-164 مدني فرنسي.

ويتولى القضاء الفرنسي حماية المستهلك الإلكتروني من تقديم منتج معيب له غير مطابق للمواصفات على أساس الالتزام بضمان العيوب الخفية المقررة في القانون المدني.

المطلب الثاني: الالتزام بالمطابقة

الالتزام بالمطابقة يعتبر من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المعنوي عند تولي مهمة الانتاج، فجودة المنتوجات تشكل عنصراً أساسياً في التقدم المادي وتطور التكنولوجي، حيث بفضلها يمكن ترويج هذه المنتوجات والمحافظة على الأسواق الداخلية، إلى كسب قواعد جديدة وضمان ثقة المستهلكين مما يزيد وتيرة هذا المنتوج.

وضع المشرع الجزائري قواعد وقائية للمنتجات والخدمات الخطيرة حيث أقر بضرورة مطابقة جميع السلع والخدمات للمواصفات القانونية والمقاييس المعتمدة فنصت المادة 11 من قانون حماية المستهلك الجزائري رقم 09-03 المؤرخ في 2009/02/25 على أنه يجب أن يلي كل منتج معروض الاستهلاك الرغبات المشروعة للمستهلك من حيث طبيعته وصنفه ومميزاته الأساسية وتركيبه ونسبة مقوماته اللازمة وهويته وكميته وقابليته الاستعمال

¹ انظر المادة 8 من القرار المؤرخ في 1994/5/10 المرجع السابق.

² انظر المادة 75 من القانون 09-03 المتعلقة بحماية المستهلك ومنع الغش، مرجع سابق

الفصل الثاني الحماية الجزائية للمستهلك الالكتروني

والأخطار الناجمة عن استعماله، كما يجب أن يستجيب المنتج للطلبات المشروعة للمستهلك من حيث مصدره والنتائج المرجحة منه والمميزات التنظيمية من ناحية تغليفه وتاريخه صنعه والتاريخ الأقصى لاستهلاكه وكيفية استعماله وشروط حفظه والاحتياطات المتعلقة بذلك والرقابة التي أجريت عليه.¹

الفرع الأول: المطابقة المسبقة

سار المشرع الجزائري على نهج المشرع الفرنسي من حيث أخذه بفكرة المطابقة المسبقة الواردة في تقنين الاستهلاك الفرنسي حرصاً منه على توفير الحماية المسبقة للمستهلكين والفعالة، فجعل المجال واسعاً أمام رقابه المطابقة للسلع والخدمات التي تعرض على المواطن للاستهلاك لمقاييس محددة من طرف التنظيم، فباشر قبل الانتاج، خلاله، وتستمر العملية الرقابية إلى غاية التسويق والعرض في الأسواق.²

نص قانون حماية المستهلك في المادة 74 منه على معاقبة كل من يخالف الزامية رقابة المطابقة المسبقة بغرامة مالية من 50,000 دينار الى 500,000 دينار

الفرع الثاني: دعوى المسؤولية عن عيوب المنتج

استخدم القانون الجزائري دعوى المسؤولية عن عيوب المنتوجات في التعديل القانوني المدني الجزائري رقم 05-10 المعدل والمتمم للقانون المدني المؤرخ في 20/4/2005 من خلال المادة 140 مكرر التي أقرت المسؤولية المنصوصة لمهني المنتج عن الأضرار الكيميائية التي يسببها للمستهلك بنصها "يكون المنتج مسؤولاً عن الضرر الناتج عن عيب في منتجه حتى ولم يربطه بالمتضرر علاقه تعاقدية".³

انظر المادة 11 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك ومنع الغش، مرجع سابق.¹

² عماد الدين محمد عياض، الحماية المدنية للمستهلك من خلال الممارسات التجارية، دراسة على ضوء القانون 02-02، رسالة ماجستير تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعته ورقلة السنة الجامعية 2005-2006، ص 22.

³ انظر المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 78 مؤرخه في 30/9/1945.

الفصل الثاني الحماية الجزائرية للمستهلك الالكتروني

أما على المستوى الدولي تضع اتفاقية فيينا البائع مسؤولاً في مواجهة المشتري في حال إخلاله بالتزام ضمان مطابقة البضائع التي يقوم بتسليمها لأحكام العقد، حسب ما نصت عليه المادة 360 من الاتفاقية، كما نصت المادة 39 من ذلك الاتفاق كيفية تمسك المشتري بعيب عدم المطابقة بنصها على انه "يتعين على المشتري إخطار البائع بطبيعة العيب خلال مدة معقولة من اللحظة التي اكتشف فيها العيب أو التي كان يجب عليه اكتشافه فيها والا فقد حقه في التمسك بعدم المطابقة، وفي الفقرة 2 نصت على أنه يفقد المشتري حقه في التمسك بعيب عدم المطابقة في تمتع الأحوال إذ لم يخطر البائع بذلك خلال فترة اقصاها سنتين من تاريخ تسليمه الفعلي للبضائع ما لم تكن هذه المدة غير متفقة مع مدة الضمان المحددة بالعقد.

1-أساس المسؤولية عن عيوب المنتجات

إن العلاقة بين البائع والمشتري ينشأ عنها مسؤولية على عاتق الأول وتختلف حسب ما إذا كان البائع محترفاً أو غير محترف، وقد اعتبر الاجتهاد القضائي البائع المحترف سيء النية لأنه من الضروري أنه عالم تمام العلم بالمنتج الذي يبيعه، فهو ملزم بكل الأضرار التي أصابت المشتري أما إذا كان غير محترف فهنا يكون مسؤولاً ويعوض فقط المصاريف التي يسببها المبيع وعليه فإذا أصيب المستهلك بأضرار جراء المنتجات الخطيرة فإن المهني يكون مسؤولاً عن تعويض ما قد يحدث للمستهلك أو المستعمل من تلك الأضرار إذا ما تبين تقصيره.

الفرع الثالث : الحماية الجزائرية للمستهلك في القانون المقارن

حرص المشرع اللبناني على إيجاد العقوبة الجزائرية المناسبة لتحقيق الردع المناسب في مواجهة التضليل الإعلاني، والذي يكفل احترام حقوق ومصالح المستهلك، فقد أكد المشرع اللبناني على ذلك في قانون حماية المستهلك اللبناني، فقد نصت المادة 105 على أنه يعاقب بالحبس من شهر لغاية ثلاثة أشهر وبغرامة عشرة ملايين إلى خمسين مليون ليرة لبنانية، أو بإحدى

الفصل الثانيالحماية الجزائرية للمستهلك الالكتروني

العقوبتين، كل من يرتكب أياً من الأفعال المنصوص عليها في المادة 11 من هذا القانون. يعد فعلاً كل بث أو نشر الإعلان الخادع.

أما المادة 114 فقد نصت على أنه " يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاثة سنوات و بالغرامة من أربعين مليوناً إلى خمسة و سبعين مليون ليرة لبنانية، كل من أقدم على علمه بالأمر، على غش المشتري" . ويشمل ذلك :

1- بوضع علامة فارقة مقلدة تخص الغير على محصولاته أو سلعته التجارية.

2- بيع أو عرض محصول يحمل علامة مغتصبة أو مقلدة .

ومن جانب المشرع المصري، فقد أورد في المادة 24 من قانون حماية المستهلك المصري، عقوبة تتمثل بغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه، ولا تتجاوز مئة ألف جنيه، تلحق المعطن في حالة قيامه بإعلان يؤدي إلى خلق انطباع غير حقيقي أو مضلل لدى المستهلك، وحالة العودة تضاعف الغرامة بحديها، وللمحكمة نشر الحكم الصادر بالإدانة على نفقة المحكوم عليه في جريدتين يوميتين.¹

الفرع الرابع : الحماية الجزائرية للقوانين الأخرى

لقد نظم المشرع تداول الأغذية والإعلان عنها وذلك من خلال حظر التعامل بها أو الإعلان عنها إلا بعد تسجيلها والحصول على ترخيص بتداولها وبطريقة الإعلان عنها. وتذهب محكمة التمييز القطرية في حكمها رقم 58/2011 إلى إثبات بوجه عام أغذية غير صالحة للاستهلاك الآدمي، واستندت في حكمها على نص المادة 4 من القانون رقم 8 لسنة 1990 بشأن تنظيم مراقبة الأغذية الأدمية، حيث نصت على أنه " تعتبر الأغذية فاسدة أو تالفة أو غير صالحة للاستهلاك في الأحوال التالية:

سعيدة العائبي، الحماية الجزائرية لحق المستهلك في الإعلام، رسالة ماجستير منشورة، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2012، ص 61¹

الفصل الثاني الحماية الجزائية للمستهلك الالكتروني

1- إذا أثبت التحليل الكيميائي أو الميكروبي حدوث تغيير في تركيبها أو إذا تغيرت خواصها الطبيعية من حيث الطعم أو المظهر أو الرائحة.

2- إذا انتهت مدة صلاحيتها للاستعمال وفقاً للتاريخ الثابت في البيان المدون على بطاقتها

3- إذا احتوت الأغذية أو عبوتها أو أوعيتها على يرقات أو ديدان أو حشرات أو فضلات أو مخلفات حيوانية.

4- إذا كان قد جرى إعدادها أو تحضيرها أو حفظها في ظروف أو بطرق غير صحية.

حيث اتهمت النيابة العامة المطعون ضدهم بأنهم قاموا ببيع وتداول مواد غذائية (دواجن) مغشوشة وغير صالحة للاستهلاك الآدمي مع علمهم بذلك، كما أنها غير مطابقة للمواصفات، حيث إنها دواجن مثلجة وقاموا بإذابة الثلج وبيعها بوصفها أغذية طازجة¹، ويبدو هنا الركن المادي تحقق وهو الإعلان الكاذب والركن المعنوي وهو القصد العمدي.

من شأنها خداع المستهلك تعتبر جريمة بمجرد بث إعلان أو الدعاية التجارية إلى الجمهور، فمجرد كون الإعلان أو الدعاية التجارية كاذبة أو مضللة يؤدي إلى قيام الجريمة. لذلك لا يشترط المشرع توجه نية المعلن إلى إيقاع المستهلك في الغلط أو التضليل بل هو أمر مفترض، ففي الحكم السابق لمحكمة التمييز وجدنا المزود قام بإذابة الثلج عن الدواجن المجمدة ومن ثم عرضها على أنها طازجة فهنا لم ينتف الغلط أو عدم العلم بأنه في حالة إذابة الثلج عن الدواجن سوف تصبح فاسدة وغير صالحة للاستهلاك الآدمي، بل كان ذلك القصد عمدياً وليس أمر مفترض، ففي الحكم السابق لمحكمة التمييز وجدنا المورد قام بإذابة الثلج عن الدواجن المجمدة ومن ثم عرضها على أنها طازجة فهنا لم ينتف الغلط أو عدم العلم بأنه في حالة إذابة الثلج عن الدواجن سوف تصبح فاسدة و غير صالحة للاستهلاك الآدمي، بل كان ذلك القصد عمدياً و ليس بالخطأ لأنه يعلم خطورة هذا الفعل ونتاجه .

محكمة التمييز، المواد الجنائية، رقم 2011/58، تاريخ الجلسة 16-5-2011، قطر.¹

الخاتمة

الخاتمة

نخلص من هذا البحث بأهمية الحاجة إلى ضرورة توفير الحماية اللازمة للمستهلك الذي يتعاقد عبر وسائل الاتصال الحديثة، وذلك نظرا لخصوصية الوسيلة التي يتم من خلالها التعاقد، حيث يتم في فضاء الكتروني ودون وجود مادي يسمح للمستهلك بمعاينة وتفقد السلعة المراد التعاقد بشأنها، الأمر الذي يدعو إلى حماية اكبر لسلامة المستهلك وصحته، وتقديم معلومات كافية وصحيحة للمستهلك، تمكنه من تكوين قناعته في التعاقد والابتعاد عن الإعلانات الخادعة والمضللة التي تجذب المستهلك إلى التعاقد، وتقديم سلع وخدمات مطابقة للمواصفات المتفق عليها وخالية من العيوب إضافة إلى شهادة الضمان كي يتمكن من الانتفاع بها وكذلك احترام حق المستهلك بالعدول عن السلعة أو الخدمة خلال المدة المحددة مع مراعاة القيود الواردة على ممارسة هذا الحق كما تبين معنا.

وفيما يخص الدول الغربية حيث قطعت شوطا كبيرا في مجال حماية المستهلك الإلكتروني بتهيئة الإقليم القانوني وتطويره لاستيعاب تطور فكرة العقد الذي يجمع المستهلك بالمهني والذي أصبح يبرم عبر شبكة الانترنت ودون حضور المتعاقدين، على نحو يضمن للمستهلك التعامل بارتياح، أما الدول العربية مازالت متأخرة في هذا الميدان ونخص بالذكر الجزائر التي مازالت متخوفة من التطور الحاصل في العالم وحتى الوزارات التي من المفروض أن تتولى و تتصدى لهذا الأمر مازالت خامدة، فمثلا وزارة التجارة الالكترونية في البلاد، وقد تم وضع مشروع الحكومة الالكترونية الجزائرية في سنة 2004 لكنه لم يرى النور لحد الآن، رغم أنه كان من المقرر تنميته مع نهاية 2006 حيث قالت شركات الانترنت إن معظم المؤسسات و الدوائر الحكومية ليست لديها مواقع للإنترنت ما تقوم به الجمعيات الخيرية من شراء الملابس والأطعمة للفقراء واليتامى، وهي بهذا تحتاج إلى حماية تكفلها تشريعات حماية المستهلك .

ومن خلال دراستنا لهذا الموضوع نستنتج جملة من النتائج نذكرها فيما يأتي:

النتائج

- إن حماية المستهلك الإلكتروني لم تلق الاهتمام الكبير من المشرع الجزائري.
- المشرع الجزائري لم يسن قانون خاص بالتجارة الإلكترونية، إذ نص على بعض القوانين المتفرقة بعضها خاص بالتوقيع الإلكتروني والبعض الآخر خاص ببطاقات الدفع الإلكتروني وهذا لا يكفي لحماية المستهلك الإلكتروني.
- تعتبر العقود الإلكترونية عقود اذعان إذا لم يكن هنالك التفاوض حول شروط العقد وسمح للمستهلك بمراجعة وتعديل بنوده فإنه لا يعتبر عقد اذعان. أما إذا جاءت بنود العقد جامدة لا تقبل المراجعة فهو عقد اذعان.
- كما يمكننا أن ندرج بعض الاقتراحات نذكرها فيما يلي:
- ضرورة تجميع القوانين المتفرقة كقانون التوقيع الإلكتروني وقانون بطاقات الائتمان وغيرهم في قانون شامل يسمى قانون التجارة الإلكترونية.
- ضرورة تشكيل جمعيات خاصة بحماية المستهلك الإلكتروني كما هو الشأن في المستهلك العادي، وإعطائها صلاحيات واسعة.
- إيجاد مناخ قانوني لتحفيز نشاط المجتمع المدني المتعلق بحماية المستهلك الإلكتروني.
- ينبغي مراجعة القوانين الخاصة بالاستهلاك التي لا تتماشى و التطور التكنولوجي.
- يتعين فرض رقابة على العقود الإلكترونية لوقف سيطرة المحترف، وذلك بإلغاء الشروط التعسفية ومنع الغش والاحتيال.
- إصدار الدول العربية قانون موحد خاص بالمستهلك الإلكتروني تحت إشراف الجامعة العربية وتعاونهم الجاد في هذا المجال.
- إنشاء مواقع إلكترونية عربية لترشيد المستهلك الإلكتروني وتوعيته وتقديم الدعم القانوني له.
- على الدول العربية المنظمة لمنظمة للتجارة العالمية أن تجري تحفظات على الاتفاقيات التي تسبب ضررا للمستهلك العربي العادي بصفة عامة و الإلكتروني بصفة خاصة.

1- هو الشخص الطبيعي (أي هو الانسان) أو الشخص المعنوي (أي الشركة أو الجمعية أو المؤسسة) والذي يبرم عقوداً متكررة حتى يشبع حاجاته الفردية أو الأسرية والتي ترتبط بشؤون حياته اليومية.

2- المستهلك هو الذي يبرم العقود المشار إليها في سبيل الحصول على السلع والخدمات لكي ينتفع بها، من دون أن تكون لديه نية مسبقة للمضاربة بهذه الأشياء عن طريق إعادة بيعها أو تصنيعها، فالفرد الذي يحصل الملابس ليلبسها هو أو أفراد عائلته، كذلك



قائمة المصادر والمراجع

أولاً: النصوص القانونية

1-القوانين:

1. قانون الايونسترال النموذجي للتوقيعات الإلكترونية.
2. قانون التوجيه الأوروبي رقم 93- 1999 الخاص بتوقيع الالكتروني.
3. القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 78 مؤرخه في 1945/9/30.
4. القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25-09، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج . ر . ع 15 سنة 2003.
5. قانون رقم 04-02.
6. القانون المدني الجزائري 41-16

2-المراسيم:

1. المرسوم التنفيذي رقم 90-39 مؤرخ في 30-01-1990 يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج . ر . ع 05، المؤرخة في 31/01/1990.
2. المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15-09-1990، يتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، الجريدة الرسمية عدد 40، لسنة 1990.
3. مرسوم تنفيذي رقم 90-367 مؤرخ في 10-11-1990 يتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها، ج.ر.ع 50 لسنة 1990، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 05 - 184 المؤرخ في 22-12-2005، ج.ر.ع 83 لسنة 2005.
4. المرسوم التنفيذي رقم 90-366 المؤرخ في 10-01-1990 يتعلق بوسم المنتوجات المنزلية غير الغذائية وعرضها، الجريدة الرسمية العدد 50 لسنة 1990.
5. المرسوم التنفيذي رقم 13-327 المؤرخ في 26-09-2013، يحدد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيّز التنفيذ، الجريدة الرسمية عدد 49 لسنة 2013.
6. المرسوم التنفيذي 07-162 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 123 المؤرخ في 2001/05/09.
7. المرسوم التنفيذي رقم 13-378 مؤرخ في 09-11-2013، يحدّد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج . ر . ع 58 المؤرخ في 18/11/2013.

ثانياً: الكتب

1. أحمد محمد عبد الحميد أحمد، الحماية المدنية للمستهلك التقليدي الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015.
2. أسامة الخيري، الرقابة وحماية المستهلك، ط "10"، دار اليازة للنشر والتوزيع، الأردن - عمان.
3. حسن عبد الباسط جمعي، حماية المستهلك في مصر بالمقارنة مع أوضاع الحماية في الدول السوق الأوروبية والشرق الأوسط، الطبعة الأولى، مصر، دار الفكر، 1996.
4. خالد ممدوح إبراهيم، أمن المستهلك الإلكتروني، الدار الجامعية، مصر، 2008.
5. الرفاعي، أحمد محمد: الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون التعاقدية. الطبعة الأولى. مصر: دار النهضة العربية. 1994
6. زاهية حورية بن يوسف، الوجيز في عقد البيع، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، تيزي وزو، 2000.
7. صلاح زين الدين، العلامة التجارية وطنياً ودولياً، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2005.
8. طارق الحاج، من المنتج إلى المستهلك، ط 1، دار الصفا، عمان، 1990.
9. عبد اللطيف بوعلام، الحماية القانونية للمستهلك في التشريع المغربي، الحماية الجزائية، مطبعة أمنية، الرباط، 2021.
10. عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، 2009.
11. علي بولحية بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2000.
12. كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2012.
13. محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دار الكتاب الحديث، لبنان، 2006.

قائمة المصادر و المراجع

14. مصطفى أحمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010.

ثالثا: المجالات

1. حمداني محمد وسلاف عزوز، حماية المستهلك من الإشهارات الكاذبة والمضللة، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14، أبريل 2017، جامعة بسكرة.
2. سارة عزوز، الحماية المدنية للمستهلك من الإشهار التجاري المضلل، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 10 جانفي 2017.
3. محمد عساف محمد سلامات، الإطار القانوني لحماية المستهلك في التجارة الإلكترونية، المجلة القانونية (مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية)، 0758-2537.
4. معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي الوادي، أيام 13 و 14 افريل 2008.
5. نبيل محمد احمد صبيح، حماية المستهلك في التعاملات الالكترونية (دراسة مقارنة)، مجلة الحقوق، عدد 09، الكويت، 2007.
6. يمينة بليمان، الإشهار الكاذب أو المظلل، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، مجلد 6 عدد 32، ديسمبر 2009.

رابعا: المؤتمرات والملتقيات

1. حداد العيد، الحماية المدنية والجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت، المؤتمر المغربي الأول حول المعلوماتية والقانون، أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، ليبيا، 30/3 أكتوبر 2009م.
2. سميحة القيلولي، غش الأغذية وحماية المستهلك، بحث مقدم إلى مؤتمر حماية المستهلك في القانون والشريعة جامعة عين شمس، كلية الحقوق، سنة 1995.
3. ضيف روفية، المستهلك الالكتروني ومبررات حمايته، الملتقى الوطني الثالث حول المستهلك والاقتصاد الرقمي، المركز الجامعي عبد الحميد بوالصوف، ميلة، يومي 13 و 14 أفريل 2018.
4. ليندة عبد الله، المستهلك والمهني مفهومان متباينان، مداخلة مقدمة لأشغال الملتقى الوطني حول، حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي،

خامسا: المذكرات

الأطروحات

1. ماني عبد الحق، الحماية القانونية للالتزان بالوسم، دراسة مقارنة بين التشريعين الفرنسي والجزائري، أطروحة دكتوراه علوم نخصص حقوق ، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2015-2016.
2. ساعد زيد عبد الله المغيري، الحماية المدنية للمستهلك في القانون المصري والكويتي، أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة عين الشمس، مصر، 2007.
3. بوكات كريمة، حماية أتمن المستهلك في ظل اقتصاد السوق -دراسة مقارنة- أطروحة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2014.
4. عماد الرعبي، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة، أطروحة دكتوراه علوم تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2012-2013.

الماجستير

1. جرعود الياقوت، عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة الجزائر، 2002.
2. حاجبية حالم، حماية المستهلك، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005.
3. حدوش كريمة، الالتزام بالإعلام في إطار القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، 2011-2012.
4. حللمي ربيعية، ضمان المنتوجات والخدمات، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002.
5. خليل آمال، تأثير قانون حماية المستهلك على عقد البيع، مذكرة ماجستير في القانون والحقوق، جامعة وهران، 2012.
6. زوبير رزقي، حماية المستهلك في ظل المناقشة الحرة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2011.
7. سعيدة العائبي، الحماية الجزائرية لحق المستهلك في الإعلام، رسالة ماجستير منشورة، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2012.

8. شعباني نوال، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، رسالة ماجستير كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
9. شعباني نوال، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو.
10. عبد الله ذيب عبدالله محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني دراسة مقارنة، رسالة الماجستير في القانون الخاص بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2009.
11. عدوشي نعيمة، حماية المستهلك الإلكتروني، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2012.
12. عماد الدين محمد عياض، الحماية المدنية للمستهلك من خلال الممارسات التجارية، دراسة على ضوء القانون 02-02، رسالة ماجستير تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، جامعه ورقلة السنة الجامعية 2005-2006.
13. لمياء العجال، الحماية الجماعية والفردية للمستهلك، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2000-2001.
14. مصطفى بوديسة، حماية المستهلك من أخطار المنتجات الغذائية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015.
15. وال شعبان، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
16. وال شعبان، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
17. وائل ناقد سفر جلاني، الحماية المدنية للمستهلك في عقد البيع، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بيروت العربية، لبنان، 2001.

الماستر

1. تمار ليديا، تاجر نريمان، الحماية المدنية للمستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فحص قانون العون الاقتصادي، 2017-2018م.

سادسا: الكتب باللغة الأجنبية

1- Art L111-1 modifié par loi n°2014-344 du 17 septembre 2014-
Ar.6 brogé par ordonnance n°2016 -301 du 14 mars 2016.



قائمة المحتويات

قائمة المحتويات

5.....	شكر وعرافان
6.....	الإهداء
8.....	المقدمة
6.....	الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني
7.....	المبحث الأول: حماية المستهلك الإلكتروني
7.....	المطلب الأول: مفهوم المستهلك الإلكتروني
8.....	الفرع الأول: تعريف المستهلك الإلكتروني
8.....	الفرع الثاني: مفهوم المستهلك الإلكتروني في الفقه والقضاء
16.....	الفرع الثاني: مفهوم المستهلك الإلكتروني في القضاء
18.....	المطلب الثاني: الحماية المدنية للمستهلك قبل إبرام العقد
19.....	الفرع الأول: حق المستهلك في الإعلام
31.....	المبحث الثاني: الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني بعد العقد
32.....	المطلب الأول: ضمان العيوب الخفية
32.....	الفرع الأول: تجديد العيوب الخفية
33.....	الفرع الثاني: شروط العيب الخفي
34.....	المطلب الثاني: حق الضمان والعدول
34.....	الفرع الأول: حق الضمان (الصلاحية والسلامة)

37	الفرع الثاني: حق العدول.....
40	الفصل الثاني الحماية الجزائية للمستهلك الالكتروني.....
41	المبحث الأول: الحماية الجزائية للمستهلك الالكتروني خلال المرحلة القبلية للاتفاق.....
41	المطلب الأول: حماية المستهلك الالكتروني عند الإشهار.....
	الفرع الأول: منع وتجريم الإشهار الكاذب كحماية المستهلك الالكتروني من الإشهار الكاذب
41	يجب أن تتوفر فيها الركن المادي والمعنوي.....
43	المطلب الثاني: التوقيع والتصديق الالكتروني.....
44	الفرع الأول: مفهوم التوقيع الالكتروني.....
48	المبحث الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك الالكتروني عند تنفيذ العقد.....
48	المطلب الأول: الالتزام بالضمان.....
49	المطلب الثاني: الالتزام بالمطابقة.....
50	الفرع الأول: المطابقة المسبقة.....
50	الفرع الثاني: دعوى المسؤولية عن عيوب المنتج.....
51	الفرع الثالث : الحماية الجزائية للمستهلك في القانون المقارن.....
52	الفرع الرابع : الحماية الجزائية للقوانين الأخرى.....
54	الخاتمة.....
58	قائمة المصادر والمراجع.....
65	قائمة المحتويات.....
68	الملخص.....

الملخص

ملخص

الهدف من هذه الورقة البحثية هو ابرا الاطار القانوني الذي يتضمن الحماية القانونية المقررة للمستهلك الالكتروني في التشريع الجزائري، وذلك باستعراض اهم النصوص القانونية المنضمة لحق الحماية، وذلك باعتبار ان فكرة المستهلك الالكتروني ظهرت في سياق المعاملات الالكترونية.

وخلصت هذه الدراسة الى اعتبار أن القانون (03-09) المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، يعتبر بحق اللبنة الاولى في سياق المحافظة على حقوق المستهلك الالكتروني وحمايتها، غير انه يعتبر غير كاف نظرا للتطور المتسارع الذي يعرفه قطاع المعاملات الالكترونية في الجزائر مما يوجب على المشرع الجزائري مواكبة هذا التطور من خلال التشريعات التي يصدرها تأطيرا لهذا النوع من المعاملات.

كلمات مفتاحية: مستهلك، حماية، عقد الكتروني.

Abstract

The aim of this research paper is to clarify the legal framework that includes the legal protection prescribed for the electronic consumer in Algerian legislation, by reviewing the most important legal texts joining the right to protection, considering that the idea of the electronic consumer appeared in the context of electronic transactions. This study concluded that Law (09-03) on consumer protection and the suppression of fraud is rightly considered the first building block in the context of preserving and protecting the rights of electronic consumers, but it is considered insufficient due to the rapid development of the electronic transactions sector in Algeria, which requires the Algerian legislator to keep pace with this development through the legislation it issues to frame this type of transactions.

Key words: consumer, protection, electronic contract.