

الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني على ضوء القانون 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية

Civil protection for the electronic consumer in the light of law 05/18 related to electronic commerce

عائشة قصار الليل^{*}، جامعة العربي بن مهيدي - أم البواقي - كلية الحقوق و العلوم السياسية (الجزائر)،

gasar.aicha@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2023/..../.. تاريخ القبول: 2023/..../..

ملخص:

فرض المشرع حماية مدنية للمستهلك الإلكتروني في ظل العقود المبرمة عن بعد بسنّه للقواعد المتعلقة بالتجارة الإلكترونية باعتباره الطرف الأضعف في العلاقة، وقد جاءت هذه الدراسة لغرض بيان هذه الحماية ومختلف الضمانات المقررة في إطار القانون 05/18 عبر مختلف مراحل العقد، باعتماد منهج وصفي تحليلي، فقسّمت الدراسة إلى مبحثين خصص الأول لبيان الحماية في مرحلة ما قبل إبرام العقد، في حين عرض الثاني للضمانات المقررة في مرحلة ما بعد الانعقاد. لتلخص الدراسة إلى أن المشرع قد عمل على تأمين المستهلك بتوفير قدر من الحماية جسده في وضع قواعد تؤطر لعملية الإشهار الإلكتروني، كما ألزم المورد الإلكتروني بوجوب التعريف والإعلام إلى جانب تكريس حقوق المستهلك الإلكتروني في الضمان، و تقرير حق العدول عن العقد الإلكتروني. كلمات مفتاحية: المستهلك الإلكتروني، الضمان، حق العدول، الالتزام بالإعلام، المورد الإلكتروني.

Abstract:

The legislator has imposed civil security for the electronic consumer, in the context of contracts concluded at a distance by legislating rules relating to electronic commerce. This study aims to present the said protection and the different guarantees contained in law 18/05 the descriptive analytical method is adapted, thus the research is divided into

^{*} المؤلف المرسل: عائشة قصار الليل أستاذة محاضرة أ.

two chapters the first is reserved to the protection pre-contractual then the second is reserved for guarantees post-contractual.

The study concludes that the legislator has secured the consumer by ensuring a degree of protection translated by rules that frame the operation of electronic publication as well as the obligation of the electronic supplier to identify and inform, in addition to the right of electronic consumer to the guarantee, finally his to withdraw.

Keywords: Electronic consumer, guarantee, withdraw, electronic commerce

1. مقدمة:

إن الجمع بين وسائل الاتصال الحديثة والتقنيات الالكترونية مكن من وجود عالم افتراضي يضم أسواق ومتاجر افتراضية تسمح للأشخاص بالتجوال والتنقل بسهولة ويسر عبر العروض التجارية التي تقدمها، فأضحت العقود والصفقات تبرم وتنفذ بأقل تكلفة وأقل جهد، إلا أن عدم التلاقي المادي للأطراف المتعاقدة أحدث نوعا من التفاوت وعدم التوازن العقدي، فمن جهة توجد قوى اقتصادية محترفة تتمتع بدراية ومعرفة كاملة بمحل التعاقد وظروفه، فضلا على الإحاطة بالأمور الفنية للخدمات التي توفرها البيئة الرقمية المستخدمة لتسويق منتجاتها وخدماتها، تسعى لتحقيق الربح بجذب أكبر عدد من المستهلكين، وفي الجهة الأخرى الطرف الأضعف الذي يشاهد مجموعة من الصور والفيديوهات المغرية للسلع والخدمات المعروضة الكترونيا والتي لا يستطيع التحقق منها بمعايينتها ماديا كما هو الحال في العقود التقليدية، وهو غير محيط في أغلب الأحوال بمختلف التقنيات الفنية للعالم الرقمي، هذا الذي من شأنه التأثير على إرادته، فيندفع نحو التعاقد بإرادة مغلوطة غير مبصرة، ليكون بذلك ضحية تسرع أو غش أو احتيال.

من هنا برزت الحاجة إلى ضرورة إرساء قواعد قانونية تعمل على ضمان قدر كاف من الحماية للمستهلك الالكتروني عبر مختلف مراحل التعاقد، وقد سعى المشرع الجزائري إلى ذلك من خلال إصدار القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

استنادا إلى ذلك تهدف هذه الدراسة إلى بيان هذه الحماية المقررة سواء في المرحلة القبلية لإبرام العقد الإلكتروني أو في المرحلة البعدية لانعقاده، فتلور إشكالية هذه الدراسة على النحو الآتي: ما مدى فعالية الأحكام القانونية المكرسة في كفالة حماية المستهلك في العقود الإلكترونية؟ من أجل معالجة هذا الموضوع تم استخدام منهج تحليلي قائم على تحليل النصوص القانونية الواردة في القانون 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية ومختلف القوانين المرتبطة بحماية المستهلك الإلكتروني، إلى جانب المنهج الوصفي لإبراز مختلف المفاهيم والأحكام.

ولتحقيق الهدف من هذه الدراسة تم تقسيمها ثنائيا إلى مبحثين احتوى كل مبحث على مطلبين قدم المبحث الأول لدراسة حماية المستهلك الإلكتروني في مرحلة ما قبل إبرام العقد الإلكتروني من خلال التعرض لمسألة الإشهار الإلكتروني والالتزام بالإعلام المفروض على المورد الإلكتروني، في حين يعرض المبحث الثاني لمختلف الضمانات والحقوق المقررة للمستهلك في مرحلة ما بعد إبرام العقد الإلكتروني.

2. المبحث الأول: حماية المستهلك الإلكتروني في مرحلة ما قبل التعاقد الإلكتروني

سعى المشرع إلى حماية المستهلك في مرحلة ما قبل إبرام العقد الإلكتروني عن طريق فرض مجموعات من المتطلبات التي تضبط الإعلان الإلكتروني باعتباره أداة جذب ودفع المستهلك نحو التعاقد لأجل اقتناء السلعة أو الخدمة محل العرض (المطلب الأول)، كما عمل على إلزام المورد الإلكتروني بواجب تضمين عرضه التجاري الإلكتروني المسوق للسلعة أو الخدمة قدرا من البيانات التعريفية التي تنور إرادة المستهلك الإلكتروني فيوجد نوع من التوازن في المعادلة العقدية بين طرفيها (المطلب الثاني).

1.2 المطلب الأول: حماية المستهلك الإلكتروني من الإعلانات الخادعة

إن الإعلان التجاري الإلكتروني يعد أهم آليات النشاط التجاري في المنافسة وتحقيق الربح عبر الشبكات الإلكترونية، فله دور فعال في التأثير على إرادة المستهلك في الإقبال على التعاقد، فقد يلجأ المورد الإلكتروني (المادة 4/6 من قانون التجارة الإلكترونية رقم 05/18) إلى استخدام أساليب دعائية منطوية على غش و خداع و تضليل بذكر مواصفات خاطئة وغير صحيحة للمنتج أو الخدمة المعلن عنها قصد دفع المستهلك للتعاقد (إبراهيم خالد ممدوح، 2011، ص431)، لذا عمل المشرع الجزائري على سن قواعد لحماية المستهلك الإلكتروني (المادة 3/6 من القانون 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية)

باعتباره الطرف الأضعف في العلاقة (الفرع الأول)، وفرض وسائل تضمن حقوقه (الفرع الثاني) يقدم لها على النحو الآتي:

الفرع الأول: قواعد حماية المستهلك الإلكتروني من الإعلانات الخادعة

فرض المشرع وجوب استفاء الإعلان التجاري الإلكتروني القواعد الآتي بيانها، كحماية للمستهلك الإلكتروني في البيئة الرقمية:

أولاً: اشتراط وضوح الإعلان التجاري الإلكتروني:

استخدم المشرع الجزائري مصطلح الإشهار الإلكتروني للدلالة على الإعلان الإلكتروني وعرفه من خلال المادة 6/6 من القانون 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلع أو خدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية، وهو ما يعتبر مشمولاً بما ورد في تعريف الإعلان التجاري في القانون رقم 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية (المادة 3/3 منه).

استناداً إلى المادة 30 من القانون 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية اشترط المشرع أن يكون الإعلان التجاري الإلكتروني واضحاً محدداً يبين الغرض منه بأن يتضمن ما يفيد أنه يدل على أنه إعلان ويسمح بتحديد المعلن والسلعة أو الخدمة المعروضة، حتى يكون قابلاً للإدراك والفهم من قبل المستهلك الإلكتروني، فيسمح بوجود إرادة منورة حول العرض التجاري المقدم، على أن يضم هذا الأخير قدراً من المعلومات التي تحدد بوضوح محله كخصائص السلعة أو الخدمة، أسعارها.....، على أن تكون جميع هذه المعلومات صادقة ليست مضللة ولا غامضة، وأن لا يستخدم في عملية الإعلان ما يمكن أن يمس بالآداب العامة و النظام العام.

كما أوجب المشرع الالتزام باستخدام اللغة العربية في الإعلان عن السلع والخدمات (المادة 18 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش)

ثانياً: حظر الإعلان التجاري الإلكتروني الكاذب والمضلل :

الإعلان التجاري الإلكتروني الكاذب هو ذلك الإعلان الذي يقوم فيه المعلن سواء كان تاجراً أو مقدم خدمة باستخدام ألفاظ وعبارات كاذبة حول الخصائص والمميزات الجوهرية للسلعة أو الخدمة المعلن عنها الكترونياً بما يؤدي إلى إيقاع المستهلك في خداع إعلاني يدفعه إلى التعاقد أو يزيد من إقباله على التعاقد (خالد كوثر سعيد عدنان، 2012، ص 187).

أما الإعلان التجاري المضلل فهو الذي يؤدي إلى تغليط المستهلك أو من شأنه أن يؤدي إلى ذلك سواء باستعمال الكذب أو دونه عن قصد أو دون قصد حتى وإن كان بإهمال (بمينة بليمان، 2009، ص 293).

و عليه فكل منهما يؤدي إلى تغليط و خداع المستهلك الإلكتروني فيدفعه إلى التعاقد، فيكونا بذلك من جنس وطبيعة واحدة وإن اختلفا في درجة الخداع فالإعلان التجاري الإلكتروني الكاذب يصنف على أنه أعلى مرتبة من الإعلان التجاري الإلكتروني المضلل من حيث الخداع. و بموجب المادة 4/30 من القانون 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية تم حظره بالنص على ضرورة التأكد من أن جميع الشروط الواجب استفاؤها للاستفادة من العرض التجاري ليست مضللة و لا غامضة.

كما حرص المشرع على حماية المستهلك فنص على في المادة 56 من المرسوم التنفيذي 378/13 على منع كل معلومة أو إشهار كاذب من شأنهما إحداث لبس في ذهن المستهلك. وقد أوردت المادة 28 من القانون 02/04 بعض الحالات التي يكون فيها الإشهار مضللا هي كالاتي:

- أن يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته.
 - يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطه.
 - يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع و لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار.
- و تجدر الإشارة إلى أن هذا الخداع الإعلاني لا يقوم إلا إذا توافر ركنان أول مادي يتمثل في التضليل و يقصد به كل ما من شأنه إيقاع المتلقي في اللبس أو الخداع و الثاني معنوي وهو قصد المعلن خداع المتلقي من أجل حمله على التعاقد وهذا التضليل قد يكون بالفعل الإيجابي من المعلن كما قد يكون بالترك، كالامتناع عن ذكر بيان جوهري بالسلعة محل الدعاية (إبراهيم خالد ممدوح، 2011، ص 433).

ثالثا: تقييد محل الإعلان التجاري الإلكتروني:

طبقا للمادة 34 من القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية فُيّد مجال الإعلان التجاري الإلكتروني بحظر كل إشهار الكتروني قد يكون محله منتج أو خدمة ممنوعة من التسويق الإلكتروني بموجب

التشريع والتنظيم المعمول بهما، حيث نصت المادة 3/2 من ذات القانون على منع كل معاملة عن طريق الاتصالات الالكترونية عندما تتعلق ب:

- لعب القمار و الرهان و اليانصيب.
 - المشروبات الكحولية و التبغ .
 - المنتجات الصيدلانية.
 - المنتجات التي تمس بحقوق الملكية الفكرية أو الصناعية أو التجارية.
 - كل سلعة أو خدمة محظورة بموجب التشريع المعمول به.
 - كل سلعة أو خدمة تستوجب إعداد عقد رسمي.
- كما منعت المادة 5 كل معاملة الكترونية في العتاد والتجهيزات والمنتجات الحساسة المحددة بموجب التنظيم وكل المنتجات و /أو الخدمات التي من شأنها المساس بمصالح الدفاع الوطني و النظام العام و الأمن العمومي.

والهدف من هذا الحظر قائم أساسا على حماية المستهلك الالكتروني ومصلحه إلى جانب الحفاظ على الصحة والسلامة العامة للأفراد في وسط افتراضي لا حدود له.

الفرع الثاني: وسائل حماية المستهلك الالكتروني من الإعلانات الخادعة

إن مخالفة القواعد القانونية المرصودة لحماية المستهلك الإلكتروني من الإعلانات الخادعة تمنحه الحق في:

أولاً: المطالبة بالتنفيذ العيني:

طبقاً للمادة 164 من القانون المدني يمكن للمستهلك الالكتروني المطالبة بالتنفيذ العيني متى كان ذلك ممكناً، حيث يطالب المورد الالكتروني المعلن للعرض التجاري بضرورة تسليم شيء مطابق لما تضمنه الإعلان التجاري الالكتروني وفقاً لما ورد في المادتين 180 و 181 من القانون المدني.

كما يمكن له الحصول على شيء من النوع ذاته الذي تضمنه الإعلان التجاري الالكتروني على نفقة المورد الالكتروني بعد استئذان القاضي (المادة 2/166 من القانون المدني).

فإذا استحال على المدين تنفيذ الالتزام عينيا حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبي لا يد له فيه طبقا للمادة 176 من القانون المدني.

ثانيا: المطالبة بإبطال العقد الإلكتروني على أساس التدليس:

إن كل إشهار الكتروني خادع يؤدي إلى إيجاد إرادة معيبة غير عارلة ومحيطة بظروف التعاقد الحقيقية أو محله أو شخص المتعاقد معه...، فتسمح بالدخول في علاقة تعاقدية تعطي للمستهلك الإلكتروني الحق في إمكانية المطالبة بإبطاله استنادا لعيب التدليس، الذي يعني استعمال احد المتعاقدين طرقا احتيالية لتضليل المتعاقد الآخر تضليلا يحمله على التعاقد (السنهوري أحمد عبد الرزاق، 1998، ص 391) متى تحققت متطلباته القانونية (المواد 86 و 87 من القانون المدني)، بالإضافة إلى إمكانية الحصول على تعويض عن الضرر الناجم إن كان له محل.

رابعا: المطالبة بالفسخ:

يمنح المشرع المستهلك الإلكتروني بوصفه متعاقدا إمكانية حل الرابطة العقدية استنادا للفسخ متى اخل الطرف المتعاقد معه (المورد الإلكتروني) بالتزامه بعدم تنفيذه متى كان ذلك ممكنا أو في حالة استحال عليه ذلك بسبب يرجع إلى فعله، مع اعذاره بذلك قبل طلب الفسخ، بشرط أن يكون طالب الفسخ (المستهلك) قد نفذ التزامه أو مستعد لتنفيذه مع قدرته على إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل العقد (المادة 119 من القانون المدني)

خامسا: المطالبة بالتعويض:

إذا ما لحق المستهلك الإلكتروني ضرر نتيجة الإعلان التجاري الإلكتروني الخادع جاز له المطالبة بالتعويض استنادا للمادة 124 من القانون المدني.

سادسا: تقرير عقوبات مالية و جزاءات جنائية:

طبقا للمادة 40 من القانون 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية تم فرض غرامة مالية تقدر ب 50.000 دج إلى 500.000 دج على كل من يخالف الأحكام المتعلقة بالإشهار الإلكتروني والتي تضمنتها المواد 30- 32 و المادة 34 من ذات القانون.

كما قررت المادة 68 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش تطبيق العقوبات المنصوص عليها في المادة 429 من قانون العقوبات على كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المستهلك بأية وسيلة أو طريقة كانت حول كمية المنتجات المسلمة، أو تسليم منتجات غير المعينة مسبقاً، و كذا عندما يتعلق الأمر بتاريخ أو مدد صلاحيتها وطرق استعمالها والاحتياطات الواجب اتخاذها لاستخدامها، و القابلية للاستعمال، و تجدر الإشارة أن المشرع قد رفع هذه العقوبات إلى خمس سنوات حبس و غرامة قدرها خمسمائة ألف دينار إذا كان الخداع أو محاولة الخداع قد ارتكبت سواء بواسطة :

- الوزن أو الكيل أو بأدوات أخرى مزورة أو غير مطابقة
- طرق ترمي إلى التغليف في عمليات التحليل أو المقدار أو الوزن أو الكيل أو التغيير عن طريق العش في تركيب أو وزن أو حجم المنتج
- إشارات أو ادعاءات تدليسية
- كتيبات أو منشورات أو نشرات أو معلقات أو إعلانات أو بطاقات أو أية تعليمات أخرى. (المادة 69 من القانون 03/09 المتعلق بالحماية المستهلك و قمع الغش)

2.2 المطلب الثاني: حق المستهلك الإلكتروني في الإعلام ما قبل التعاقد الإلكتروني

بموجب القانون 05/18 فرض المشرع التزاما بالإعلام على المورد الإلكتروني عند تقديم عرضه التجاري الإلكتروني، كضمان لحماية المستهلك الإلكتروني الذي لا يمكنه معاينة محل العقد بشكل مادي ملموس كما هو الحال في العقود التقليدية إلى جانب تحقيق قدر من التوازن المعرفي بين طرفي العقد الإلكتروني، و يقدم فيما يلي لمفهومه (الفرع الأول)، ثم بيان جزاء الإخلال به (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم الالتزام بالإعلام الإلكتروني السابق للتعاقد

و يعرض فيه إلى (أولاً) مفهومه، و (ثانياً) جزاء الإخلال به على التوالي:

أولاً: تعريف الالتزام بالإعلام الإلكتروني السابق للتعاقد:

يقصد به التزام يقع على عاتق التاجر أو مقدم الخدمة الذي يتعاقد مع المستهلك من خلال الوسائل الحديثة بمقتضاه يخبر المستهلك بشخصه وبياناته التجارية وبكافة البيانات الجوهرية المتعلقة بالعقد

و التي بناء عليها يتخذ المستهلك قراره بالإقدام على التعاقد أو عدم التعاقد بناء على إرادة حرة مستنيرة (خالد كوثر سعيد عدنان، 2012، ص 280).

نظمه المشرع بموجب أحكام القانون 05/18 بموجب الفصل الثالث منه في المواد 11 و 39، كما نص عليه من خلال المادة 17 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، كما أوجب صراحة على البائع إعلام المستهلك بكل ما يتعلق بالمنتجات والخدمات وملابسات التعاقد تمكيناً له من الإحاطة و التبصر بالتصرف القانوني المقدم عليه فيتحقق بذلك التوازن العقدي من حيث الدراية والعلم (المادة 4 من القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية)، كما تم تكريسه من خلال المرسوم التنفيذي رقم 378/13 المحدد للشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك(المواد 3،5،52،56).

و هذا ما يعبر عن تجسيد لحق المستهلك في الإعلام الذي يعتبر أهم مظاهر الحماية القانونية المقررة له في البيئة الافتراضية.

ثانياً: مضمون الالتزام بالإعلام الإلكتروني السابق للتعاقد

طبقاً للمادة 11 من القانون 05 / 18 من قانون التجارة الإلكترونية أُلزم المورد الإلكتروني بتقديم العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مقروءة ومرئية مفهومة متضمن قدراً من البيانات تمثل الحد الأدنى من المعلومات الواجب توافرها كضمان لتوفير حماية للمستهلك الإلكتروني الذي لا تمنح له الفرصة لأجل معاينة ورؤية المنتج محل التعاقد بصورة مباشرة حقيقية والذي لا يكون أمامه سوى مجموعة من الصور أو الفيديوهات.... التي قد لا تظهره على حقيقته، وتصنف هذه البيانات التعريفية إلى:

بيانات متعلقة بتحديد شخص المورد الإلكتروني (مقدم العرض التجاري الإلكتروني):

- رقم التعريف الجبائي والعناوين المادية والإلكترونية ورقم هاتف المورد الإلكتروني.
- رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي.
- بيانات متعلقة بمحل التعاقد (السلعة - الخدمة):

- طبيعة وخصائص وأسعار السلع أو الخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم.

- حالة توفر السلع أو الخدمة.
- بيانات تتعلق بالآجال:
- كفاءات ومصاريف وآجال التسليم.
- مدة صلاحية العرض.
- شروط و آجال العدول.
- بيانات تتعلق بآثار العقد:
- الشروط العامة للبيع لاسيما البنود المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي.
- شروط الضمان التجاري وخدمة ما بعد البيع.
- طريقة حساب السعر عندما لا يمكن تحديده مسبقا.
- كفاءات وإجراءات الدفع.
- شروط فسخ العقد.
- وصف كامل لمختلف مراحل تنفيذ المعاملة الالكترونية.
- طريقة تأكيد الطلبية
- موعد التسليم و سعر المنتج موضوع الطلبية المسبقة و كفاءات إلغاء الطلبية المسبقة.
- طريقة إرجاع المنتج أو استبداله أو تعويضه.
- تكلفة استخدام وسائل الاتصالات الالكترونية عندما تحتسب على أساس آخر غير التعريفات المعمول بها.

الفرع الثاني: جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام الالكتروني السابق للتعاقد

يترتب عن الإخلال بالالتزام بالإعلام السابق للتعاقد الالكتروني جزاء يتمثل في:

- قيام المسؤولية المدنية التقصيرية الموجبة لتعويض المستهلك لجبر ضرره.
- توقيع غرامة مالية من 50.000 دج إلى 500.000 دج .

- كما يجوز للجهة القضائية المرفوع أمامها الدعوى الأمر بتعليق نفاذ المورد الإلكتروني إلى جميع منصات الدفع الإلكتروني لمدة لا تتجاوز 6 أشهر (المادة 39 من القانون 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية).

3. المبحث الثاني: حماية المستهلك الإلكتروني في مرحلة ما بعد التعاقد

منح المشرع للمستهلك الإلكتروني ضمانات لتأمين حقوقه في مرحلة ما بعد إبرام العقد، تجسدت أساساً في تقريره حق العدول عن العقد (المطلب الأول)، و تأكيد حقوقه في الضمان الوارد النص عليها في القواعد العامة باعتبار أن العقد الإلكتروني لا يختلف عن العقد التقليدي من حيث المبدأ إلا من حيث الوسيلة المستخدمة في إبرامه (المطلب الأول)، ويقدم لذلك على النحو الآتي:

1.3 المطلب الأول: تقرير حق العدول عن العقد

طبقاً للمادة 2/19 من قانون حماية المستهلك و قمع الغش أقر المشرع حقاً للمستهلك مفاده التراجع عن العقد حيث نص على أن: "العدول هو حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتج ما دون وجه سبب"، كما أشار إليه في المادة 11 من قانون التجارة الإلكترونية باعتباره أحد البيانات التي يجب على المورد أن يضمنها عرضه التجاري الإلكتروني، ليحيل فيما بعد مسألة تحديد شروط وكيفيات ممارسته و آجاله للتنظيم الذي لم يتم إصدار بعد.

و يعتبر الحق في العدول أحد أهم الآليات التي تهدف إلى حماية مصالح المستهلك في إطار عقود التجارة الإلكترونية، حيث أن تقنيات الاتصال الحديثة المستخدمة فيها قد تكون سبباً في وقوعه في الغلط أو التدليس بتسريعه في إبرام العقد كنتيجة لجهله بظروف التعاقد، لذا تم استحداث هذا الحق ليتمكن من التراجع عنه بإرادته المنفردة دون أي تبرير وهذا ما يمثل خروجاً عن مبدأ القوة الملزمة للعقد التي تقضي بأن العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين (المادة 106 من القانون المدني).

ويقصد بحق العدول حق المستهلك في إرجاع السلعة أو رفض الخدمة خلال مدة معينة يحددها القانون دون إبداء أية مبررات مع التزام التاجر أو مقدم الخدمة بحسب الأحوال برد قيمتها مع تحمل المستهلك مصروفات الرجوع فقط. (خالد كوثر سعيد عدنان، 2012، ص 627)

ليتضح من ذلك أن الحق في العدول متروك للسلطة التقديرية للمستهلك الذي له الحق في استعماله دون أن يكون ملزماً بإبداء أسباب العدول، مع عدم ترتيب أيه مسؤولية في ذمته جراء ممارسته.

2.3 المطلب الثاني: حق المستهلك الإلكتروني في الضمان

إن التنظيم القانوني لأحكام الالتزام بالضمان الملقى على عاتق المورد الإلكتروني ما هو إلا تجسيد لفكرة حماية مصالح المستهلك الإلكتروني، فالمورد الإلكتروني ملزم بالامتناع عن التعرض للمستهلك وأن يدفع عنه كل تعرض قانوني قد يأتيه الغير لاستحقاق محل التعاقد (السلعة، الخدمة) حتى يمكن من الانتفاع به بشكل هادئ (الفرع الأول)، إلى جانب ضمانه لخلو محل التعاقد من كل عيب قد يزعزع انتفاع المستهلك الإلكتروني به (الفرع الثاني):

الفرع الأول: ضمان المورد الإلكتروني التعرض و الاستحقاق

استناداً للمادة 371 من القانون المدني يضمن المورد الإلكتروني (البائع) كل تعرض يصدر عنه سواء أكان تعرضاً مادياً أو قانونياً يعكر حياة المستهلك بوصفه مشترياً بالانتفاع بالمبيع انتفاعاً هادئاً سليماً وهذا ما يعرف بضمان التعرض الشخصي. (الزعيبي محمد يوسف، 2006، ص 335) و تعتبر من أعمال التعرض تلك التي تتم عن بعد باستعمال البائع لفيروس عن بعد والذي يتم زرعه بصورة كامنة داخل البرنامج محل التعاقد والذي لا ينشط إلا بعد مرور فترة زمنية محددة ليتم تفعيله تفعيلاً سلبياً ضد التشويش أو التعطيل للبرامج بعد بيعها ليستلم المستهلك منتجاً تم خرقه و تدميره حتى أصبح لا يفي غرضه من الشراء (الموشية سامية، 2018/2019، ص 203).

بالإضافة إلى ذلك فالمورد الإلكتروني ملزم بضمان كل تعرض صادر من الغير بدفعه عنه شريطة أن يكون قانونياً أي مستنداً إلى حق يدعيه الغير على المبيع، وأن يكون هذا الحق ثابتاً وقت البيع أو آيلاً إليه بعد البيع بفعل البائع نفسه، و أن يكون التعرض حالاً (السعدي محمد صبري، 2008، ص 316) فيسعى المورد الإلكتروني إلى رد هذا التعرض بتنفيذ التزامه تنفيذاً عينياً، فإن لم يتمكن ألزم بالتعويض وفقاً لما ورد في المواد 375 و 376 من القانون المدني.

الفرع الثاني: ضمان المورد الإلكتروني للعيوب الخفية

يجب على المورد الإلكتروني أن يسلم للمستهلك الإلكتروني مبيعاً (سلعة - خدمة) خالياً من كل عيب من شأنه أن ينقص من المنفعة المرجوة منه أو أن ينقص من قيمته (السعدي محمد صبري، 2008، ص376) وتزداد أهمية هذا الالتزام في إطار عقود التجارة الإلكترونية باعتبارها عقود تتم عن بعد بغياب للاتصال المادي للأطراف المتعاقدة فضلاً عن عدم المساواة المعرفية بينهم حول محل التعاقد، لذا فإن حصول المستهلك على مبيع معيب يمنح فرصة المطالبة بالضمان.

و يشترط في العيب الذي يوجب ضمان المورد الإلكتروني أن يكون قديماً، خفياً، قد بلغ حداً من الجسامة ما قد يؤدي إلى التقليل من قيمته أو منفعته كما هو الحال في الفيروسات التي تصاحب أجهزة الكمبيوتر في برامج المعلومات محل بيع عبر الانترنت والتي يتم إرسالها إلى المشتري محملة بهذا العيب المؤثر الخفي بحيث يؤدي إلى تعطيل الجهاز أو يجعل من استخدامه لا يحقق الجودة المطلوبة (الموشية سامية، 2018/2019، ص158)، فضلاً على عدم علم المستهلك بالعيب (السعدي محمد صبري، 2008، ص370، الزعبي محمد يوسف، 2006، ص398).

وطبقاً للقواعد العامة متى توافرت كل تلك الشروط وجب على المستهلك الإلكتروني إخطار المورد الإلكتروني بذلك بأي طريقة كانت (المادة 380 من القانون المدني) وفي حال إخلال المورد بتنفيذ التزامه، يمكن للمستهلك رفع دعوى ضمان العيب الخفي خلال سنة من تاريخ التسليم الفعلي على أن لا يسري هذا التاريخ في حال ثبوت غش المورد الإلكتروني (المادة 383 من القانون المدني) وهو الوقت الذي يمكن فيه المستهلك من فحص المبيع و التحقق منه على نحو يمكنه من كشف وجود العيب.

على أنه يكون للمستهلك إمكانية المطالبة بالفسخ (المادة 119 من القانون المدني) وإن كان من الصعب تفعيله في العقد الإلكتروني عندما يتعلق الأمر بخدمات مقدمة، كما يكون له المطالبة بالتنفيذ العيني أو المطالبة بالتعويض.

وبالرجوع إلى المادة 23 من القانون 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية يلاحظ أن المشرع قد منح المستهلك الإلكتروني في حال ما إذا كان محل العقد مبيعاً إمكانية إعادة إرسال السلعة في غلافها

الأصلي خلال مدة أقصاها أربعة أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج مع الإشارة إلى سبب الرفض وتكون تكاليف إعادة الإرسال على عاتق المورد الإلكتروني، الذي يلزم ب:

- تسليم جديد موافق للطلبية أو
- إصلاح المنتوج المعيب أو
- استبدال المنتوج بآخر مماثل أو
- إلغاء الطلبية و إرجاع المبالغ المدفوعة دون الإخلال بإمكانية مطالبة المستهلك الإلكتروني بالتعويض في حالة وقوع ضرر.

4. خاتمة:

جسد المشرع حق المستهلك الإلكتروني في الحماية في إطار العقود الالكترونية المبرمة عن بعد من خلال إصدار للقانون 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية، والذي وإن جاء متأخرا إلا انه حاول فيه توفير أكبر قدر من الضمانات لتأمين المستهلك الإلكتروني في البيئة الافتراضية، فتوصلت الدراسة إلى:

- رصدت الدراسة تكريسا لحماية المستهلك الإلكتروني من خلال فرض ضوابط قانونية على الإعلانات التجارية الالكترونية باشتراط وضوحها وتقييد نطاقها، إلى جانب حظر كافة الإعلانات المضللة والكاذبة.
- خلصت الدراسة إلى أن المشرع قد قرر عقوبات مالية وجزاءات جنائية إلى جانب تفعيل القواعد العامة في حال مخالفة القواعد القانونية الموضوعة لحماية المستهلك الإلكتروني من الإعلانات الخادعة.
- توصلت الدراسة إلى أن المشرع قد أكد على حق المستهلك الإلكتروني في الإعلام الهادف إلى تنوير إرادته حتى يُمكن من الإقدام على التعاقد بإرادة مبصرة مستنيرة، فألزم المورد الإلكتروني بوجوب تقديم كافة البيانات التي تُعرّف بشخصه، محل التعاقد(السلعة -الخدمة)، آثار التعاقد، كما رتب جزاء في حال الإخلال به.

- توصلت الدراسة إلى أن المشرع قد قرر حق العدول عن العقد الإلكتروني باعتباره أهم الآليات الهادفة إلى حماية مصالح المستهلك في إطار عقود التجارة الإلكترونية إلا أنه لم يحدد كيفية ممارسته ولا أحكامه محيلاً الأمر إلى التنظيم.
- خلصت الدراسة إلى أن القواعد القانونية العامة لا تزال قادرة على توفير الحماية للمستهلك الإلكتروني وإن اختلفت بيئة التعاقد خاصة تلك المتعلقة بالضمان.

الاقتراحات:

- ضرورة الإسراع لإصدار تنظيم خاص يوطر لحق العدول عن العقد الإلكتروني باعتباره أهم ضمانات الحماية المقررة للمستهلك الإلكتروني في مرحلة ما بعد إبرامه.

5. قائمة المراجع:

● المصادر:

الأمر رقم 75 - 58، الصادر في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1976، المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم بموجب القانون 07 - 05، الصادر في 13 مايو 2007، الجريدة الرسمية 31، لسنة 44.

القانون 05/18 مؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق 10 مايو 2018 يتعلق بالتجارة الإلكترونية، الجريدة الرسمية العدد 28، المؤرخة في 30 شعبان 1439 الموافق 16 مايو 2018. القانون رقم 04-02 مؤرخ في 5 جمادى الأولى 1425 الموافق 23 يونيو 2007 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية العدد 41، المؤرخة في 9 جمادى الأولى 1425 الموافق 27 يونيو 2004.

القانون رقم 09-03 مؤرخ في 29 صفر 1430 الموافق 25 فبراير 2009 يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 18-09 المؤرخ في 25 رمضان 1439 الموافق 10 يونيو 2018، الجريدة الرسمية العدد 35 المؤرخة 28 رمضان 1439 الموافق 13 يونيو 2018.

المرسوم التنفيذي رقم 13- 378 مؤرخ في 5 محرم 1435 الموافق 9 نوفمبر 2013 يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، الجريدة الرسمية العدد 58 المؤرخة في 14 محرم 1435 الموافق 18 نوفمبر 2013.

• المؤلفات:

السنهوري، أحمد عبد الرزاق، (1998) نظرية العقد، الجزء الثاني، بيروت- لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية.

الزعي، محمد يوسف، (2006)، العقود المسماة، شرح عقد البيع في القانون المدني، عمان -الأردن، دار الثقافة للنشر و التوزيع.

السعدي محمد صبري، (2008)، الواضح في شرح القانون المدني، عقد البيع و المقايضة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، الجزائر، دار الهدى للطباعة و النشر.

ممدوح، خالد إبراهيم، 2006، إبرام العقد الالكتروني، دراسة مقارنة، الإسكندرية، دار الفكر العربي.
خالد، كوثر سعيد عدنان، 2012، حماية المستهلك الالكتروني، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة.

• الأطروحات:

لموشية، سامية، 2018/2019، الضمانات القانونية للمشتري في عقد البيع الالكتروني، قسم الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر.

• المقالات:

بليمان، يمين، (2009)، الإشهار الكاذب أو المضلل، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد ب، العدد 32، ص.ص 289 - 313.