



جامعة أكلي محند اولحاج - البويرة -



كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون الخاص

الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنت «دراسة مقارنة»

مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون الخاص

تخصص: قانون الأعمال

الإشراف الدكتورة :

بركات كريمة

-إعداد الطالبتين:

- لعربي وهيبة

-رحماني حدة

لجنة المناقشة

الأستاذة:د/معزوز دليلى.....رئيسا

الأستاذة: بركات كريمة..... مشرفا ومقررا

الأستاذة:د/ربيع زهية.....ممتحنا

تاريخ المناقشة:

2018/01/09

شكرو عرفان

مصداقا لقوله تعالى: ﴿ ولئن شكرتم لأزيدنكم ﴾

صدق الله العظيم

فيا ربي أوزعنا أن نشكر نعمتك التي أنعمتها علينا وعلى والدينا

وأن نعمل صالحا ترضاه.

نتقدم بالشكر الجزيل إلى كل من ساعدني في إنجاز هذه المذكرة

و مد لي يد العون خاصة أستاذتي الكريمة والفاضلة التي

أشرفت عليا في إنجاز مذكرة الماستر الدكتوراة "بركات كريمة"

والتي لم تبخل عليا بنصائحها وإرشاداتها و توجيهاتها القيمة

كما نتوجه بالشكر إلى كل الأساتذة كلية الحقوق

الذين لم ييخلوا علينا بمعلوماتهم.

كما نتقدم بشكر إلى السادة أعضاء لجنة المناقشة.



إهداء

لك الحمد ربي على كثير فضلك وجميل عطائك وجودك، شيء جميل أن يسعى الإنسان إلى النجاح فيحصل عليه والأجمل أن يتذكر من كان السبب في ذلك أهدي ثمرة جهدي إلى عيون التي سهرت لأجل أن تشرق علي شمس الأمان لبلوغ كل الآمال إلى:

من قال فيهما المولى عزوجل: ﴿و قضي ربك ألا تعبدوا إلا إياه و بالوالدين إحسانا﴾ إلى التي جعلت الجنة تحت قدميها إلى التي لم تبخل عليا بدعائها، إلى أحلى كلمة ينطقها اللسان

«أمي الغالية أطال الله في عمرها و أدخلها الجنة»

إلى الذي رباني وأهداني محبة أنار بها دربي

لك كل تقديري واحترامي يا رمز فخري وركيزة عمري

«أبي الغالي أطال الله في عمره وأدخله الجنة»

إلى إخوتي: بلقاسم، كمال، توفيق

إلى أخواتي: فايضة، زهرة، إكرام، إيمان

و إلى أولاد أختي: إسحاق و أنيس

إلى صديقاتي

حدا

إهداء

لك الحمد ربى على كثير فضلك وجميل عطائك وجودك، شيء جميل أن يسعى الإنسان إلى النجاح فيحصل عليه والأجمل أن يتذكر من كان السبب في ذلك أهدي ثمرة جهدي إلى عيون التي سهرت لأجل أن تشرق علي شمس الأمان لبلوغ كل الآمال إلى:

من قال فيهما المولى عزوجل: ﴿و قضي ربك ألا تعبدوا إلا إياه و بالوالدين إحسانا﴾ إلى التي جعلت الجنة تحت قدميها إلى التي لم تبخل عليا بدعائها، إلى أحلى كلمة ينطقها اللسان

«أمي الغالية أطل الله في عمرها و أدخلها الجنة»

إلى الذي رباني وأهداني محبة أنار بها دري

لك كل تقديري واحترامي يا رمز فخري وركيزة عمري

«أبي الغالي أطل الله في عمره وأدخله الجنة»

إلى: أخي عمر

إلى أخواتي: فتيحة، جوهر، زهرة، حفيظة، فطيمة، نعيمة

إلى أولاد إخوتي:

رياض، إسماعيل، خير الدين، شروق، أسماء، نور الهدى،

محمد أمين، ياسر، إسحاق، آلاء، آدم.

إلى : زوجي

وهيئة

قائمة المختصرات

أولاً: باللغة العربية

ج ر: جريدة رسمية

د س ن: دون سنة النشر

د ت م: دون تاريخ المناقشة

ص: صفحة

ص، ص: من الصفحة إلى الصفحة

ط: الطبعة

ق ع ج: قانون العقوبات الجزائري

ق م ج: قانون مدني جزائري

ق ح م ج: قانون حماية المستهلك الجزائري

ق إ ف: ق استهلاك فرنسي

ق م ف: قانون مدني فرنسي

ثانياً: باللغة الفرنسية

P : page

P-P : de page à page

مقدمة

مقدمة

بعد التحول الكبير تغيير الجذري الذي حصل على المنظومة التجارية في مطلع التسعينات بدخول التقنيات الحديثة والوسائل التكنولوجية إلى علم المال والأعمال، أصبح معها طرف العملية التجارية (البائع والمشتري) لا يحتاجان إلى الوسائل التقليدية التي كانت من قبل تحكم عملية التعاقد بينهما، حيث ارتمى الطرفان في أحضان الشبكة العنكبوتية التي تحولت في الوقت الحاضر إلى ظاهرة من ظواهر التجارة الدولية، وإحدى الركائز والأساليب الأكثر شيوعا واستخداما في عملية الشراء والبيع للسلع والخدمات.

فبعد أن كانت العملية التجارية التقليدية تتم بين أربع أطراف المنتج، الموزع، تاجر الجملة، تاجر التجزئة لتصل في الأخير نحو المستهلك، أصبح البائع الآن لا يحتاج إلا أن يتخذ موقعا له على شبكة الانترنت أو ينشأ بريدا إلكترونيا خاصا به يستطيع من خلاله الاتصال بالعملاء في مختلف دول العالم، كما فتحت هذه التقنية المجال أمام المشتري للتسوق والتعاقد مع هؤلاء البائعين من كل بقعة في العالم بكل يسر ودون مشقات التنقل.

وفي منتصف سنوات التسعينات تقريبا بدأت تظهر للوجود متاجر ومؤسسات افتراضيا، تشتغل في مجال تسويق المنتجات أو عرض الخدمات، موازنة بذلك بين ما هو متاح تكنولوجيا وما كان معمولا به سابقا، كأن يتم مثلا تسليم جزء من المنتجات أو الخدمات للزبون على الخط، وآخر قد يتم تسليمه ماديا بعد وقت يحدده الموقع، بوسائل الشحن التقليدية المعروفة، فوجدت بذلك مشاريع متكاملة في بيئة الانترنت كالمتاجر الافتراضية والمؤسسات الخدمائية الافتراضية، وهذا دون وجود مادي على أرض الواقع.

أصبح يعرف هذا النوع الجديد من التعاملات الاقتصادية حاليا بتسمية التجارة الإلكترونية¹ التي يمكن تعريفها بأنها: ممارسة النشاط والعمل التجاري من خلال وسائل إلكترونية فهي تشمل بهذا المعنى الأنشطة التجارية بأنواعها المختلفة الموجودة في الوقت الحاضر وما سيحدث مستقبلا، وتستوعب في الوقت نفسه أي وسيلة إلكترونية أخرى تقوم في المستقبل بفعل التطور التكنولوجي ودون التقيد بوسيلة معينة فقط. وتتم هذه الأنشطة التجارية الإلكترونية عن طريق العقد الإلكتروني الذي هو عبارة عن اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول على شبكة دولية

¹ - عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في حقوق الملكية الفكرية وحماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، ط 01، دار الفكر الجامعي، مصر، 2005، ص 01.

مقدمة

مفتوحة للاتصال عن بعد وذلك بوسيلة مسموعة أو مرئية، بفضل التفاعل بين الموجب والقابل.¹

نتج عن انتشار ظاهرة التجارة الإلكترونية والتسوق عبر الانترنت مزايا عديدة للتجارة الإلكترونية نذكر منها توفير نفقات الاتصال التقليدية من بريد وهاتف وفاكس... إلخ، وما يترتب من توفير الوقت اللازم لإتمام المعاملات مع توفير النفقات والوقت للشراء أو التسوق هذا بالإضافة إلى توفير قواعد بيانات متكاملة عن نشاط الأعمال سواء بالنسبة للسلع وتطورات أسعارها لحظة بلحظة أو عن الموردين أو العملاء.

وعلى الرغم من المزايا العديدة المذكورة سابقا فإن هناك من المعوقات ما يقف في طريق التوسع في الأخذ بالتجارة الإلكترونية بصورة تجعلها البديل الحديث للتجارة التقليدية، ومن هذه المعوقات ما يرجع إلى طبيعة هذا النوع من التجارة ذاتها، ومنها ما يرجع إلى الظروف المحيطة بها، كغلبة عنصر المخاطر في التجارة الإلكترونية نتيجة لضعف الثقة في التعامل بهذه الطريقة وسهولة التلاعب في المعاملات التي تجري بواسطتها، مع عدم كفاية عنصر الأمان بالنسبة لوسائل السداد.²

ومن هنا بدأت الحاجة لحماية المستهلك في السوق الإلكترونية فالثقة في السوق الإلكترونية من أبرز ما يحتاج إليه المستهلك في سبيل تلبية احتياجاته الشخصية حيث أن الحماية القانونية للمستهلك سواء في مرحلة ما قبل التعاقد أو في مرحلة إبرام العقد الإلكتروني، أو في مرحلة تنفيذ العقد الإلكتروني تعتبر مهمة جدا بسبب أن المستهلك يعتبر طرفا ضعيفا، ففي الحالة التي قد يحتاج فيها إلى سلعة معينة بصورة ضرورية، سوف يخضع لشروط غير عادية مجحفة بحقه تفرض عليه من طرف الشركة البائعة التي تكون هي الطرف القوي في هذا العقد في مقابل المستهلك الضعيف.³

⁽¹⁾ - عبد الباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الانترنت، ط 01، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص 42.

⁽²⁾ - نصيرة خلوي (عنان)، الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنت، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2013، ص 04.

⁽³⁾ - بدر أسامة أحمد، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، ط 01، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005، ص 01.

مقدمة

إن المخاطر التي يتعرض لها المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية قد يكون مصدرها التاجر الذي يمثل الطرف الآخر في العلاقة التعاقدية، الذي كثيرا ما يتسم سلوكه بالغش والتحايل قبل المستهلك، كما قد يقع الخطر من الغير، كما في حالة اختراق الشبكات الإلكترونية المنجزة، حيث يتم سرقة المعلومات وإعادة استخدامها على نحو يضر بالمستهلك، الأمر الذي يتطلب حماية المعاملات الإلكترونية جنائيا. فضلا عن إمكانية إيقاع المستهلك في غلط يدفعه إلى التعاقد دفعا، خاصة إذا ما أخذنا في الاعتبار قوة شبكة الانترنت من حيث الانتشار، التأثير، الدعاية، الإعلان، والقدرة على النفاذ بسرعة وبسهولة للمستهلك، حتى أصبح يشعر أنه محاصر في مسكنه وعمله ليكتشف بعد فوات الأوان أنه ضحية لمؤامرتين الأولى من وسائل الدعاية والإعلان والثانية من قبل التاجر أو المنتج صاحب السلعة التي يسوقها عن طريق الانترنت، كل ذلك يستوجب حماية المستهلك الإلكتروني من الغش والتحايل الذي يتعرض له من خلال عقود التجارة الإلكترونية عبر الانترنت.¹

ونتيجة لذلك فإن مسألة حماية المستهلك الإلكتروني أصبحت في وقتنا الحاضر موضع اهتمام الباحثين في كثير من فروع القانون، كما أصبحت موضع اهتمام الغالبية من مشرعي الدول اللذين نظموا تشريعات خاصة تحمي المستهلك العادي والإلكتروني على حد سواء. كذلك هو الحال للمشرع الجزائري الذي اهتم بإصدار أنظمة وقواعد خاصة لحماية المستهلك،² بغض النظر عن القواعد العامة،³ التي تهدف إلى حماية المستهلك من كل خطأ أو تلاعب قد يحدث به، نظرا لكثرة الأخطار والتلاعبات وتعدد وسائلها أيضا، خاصة كون قواعد الالتزامات والعقود لا تفي بالحماية الكافية للمستهلك وبالتالي دعت الحاجة إلى صدور نصوص خاصة

(1) - العيد حداد، الحماية المدنية والجنائية للمستهلك عبر شبكة الانترنت، مداخلة تم تقديمها في المؤتمر المغربي الأول حول المعلوماتية والقانون أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، ليبيا، 30/27 أكتوبر 2009، ص 03.

(2) - قانون رقم 03-09 مؤرخ في 2009/02/25 يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر العدد 15 الصادر في 2009/03/22.

(3) - أمر رقم 58/75 مؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون المدني، ج ر العدد 78 الصادرة في

1975/09/30. معدل ومتمم

مقدمة

تتصف بمرونة أكثر وبجزاء أشد من القواعد القانونية التقليدية وتوفر حماية للمستهلك الإلكتروني.¹

أسباب اختيار الموضوع:

- تعد حماية المستهلك حقا من الحقوق التي أن تكفلها الدولة في كافة المجالات:

كما تعد حماية المستهلك ترجمة فعلية للمفهوم المعاصر لحقوق الإنسان حيث تعتبر الحرية هدفا يسعى الإنسان دائما لتحقيقه في كافة المجالات وفي كل الصروف

- أهمية هذا الموضوع(الرسالة)

- تكمن أهمية هذه الرسالة في ظهور حاجة ملحة لدراسة هذا الموضوع نظرا للتطور الحاصل في مجال عقد البيع الإلكتروني الذي يشكل المستهلك احد أطرافه الوثيقة في الكثير من الحالات، فقد بات المستهلك رهينة شروط المزود عند تعاقدته الإلكترونيك، إذ يعتبر الأقل خبرة ودارية في المعاملات التجارية الإلكترونية والأقل قوة في المعاملة الاقتصادية.

فبالرغم من التطور العلمي والتقني إلا أن المستهلك لا يزال يعاني من الغش والتحايل عند تعاقدته الكترونيا، إضافة إلى ضعف جودة السلع والخدمات وإرتفاع أسعارها وكذا ما يلزم التعاقد الإلكتروني من مخاطر تهدد المستهلك وتضعه ضحية المعاملة الإلكترونية.

وتتجلى أهمية الدراسة أيضا في تبيان دور الجمعيات والهيئات في حماية المستهلك لاسيما في الجزائر التي أصبحت أرضا خصبة لشتى انواع الغش والاحتيال، هذا ما دفعنا إلى البحث ومحاولة الكشف عن حلول وطرق قانونية تساعد المستهلك وتحميه عند التعاقد الإلكتروني،فالثقة والأمان ما يحتاج إليه المستهلك عند إبرامه لعقد البيع الإلكتروني .

⁽¹⁾ - انتصار بوزكري ، الحماية المدنية للمستهلك في عقد البيع الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق سطيف، 2012-2013، ص 03.

مقدمة

-الهدف من الرسالة:تهدف هذه الدراسة على بيان حاجة المستهلك للحماية المدنية في كافة مراحل عقد البيع الالكتروني،وكذا التعرف على حقوقه وحمايته من الناحية الجزائية.

-كما تهدف أيضا إلى توضيح وضع التشريعات السارية في الجزائر والمتعلقة بحماية المستهلك ومدى تحقيقها للأهداف الموجوة منها.

منهجية الدراسة:اعتمدنا في هذه الرسالة على المنهج القانوني التحليلي والمقارن، وتماشيا مع هذه المناهج اعتمدنا أسلوب البحث القانوني الاكاديمي الذي يعتمد المراجع المختلفة كالكتب والنصوص القانونية والبحوث المقدمة إلى المؤتمرات والندوات فضلا عن لجوءنا إلى شبكة الانترنت .

تأسيسا لما سبق فإن إشكالية البحث تكون كالتالي:

- ما هي الحقوق والضمانات التي قررها المشرع الجزائري وبعض التشريعات الأخرى لحماية المستهلك عند قيامه بإبرام العقد الإلكتروني؟.

للإجابة على هذه الإشكالية، نقسم موضوع بحثنا إلى فصلين كالتالي:

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت.

الفصل الأول:
الحماية المدنية
للمستهلك
عبر الانترنت

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

أدى التطور التكنولوجي في مجال تقنية الاتصالات والمعلومات إلى الإقلاع عن أنواع التعاملات العادية، حيث أصبح الطريق ممهدا أمام نوع جديد من التعاملات لم تكن معروفة من قبل والتي تستخدم فيها وسائل الاتصال الحديثة، على رأسها شبكة الانترنت التي أصبحت العديد من المعاملات والعقود تبرم يوميا من خلالها وتعتبر هذه العقود الالكترونية جزء من التجارة المسماة بالتجارة الالكترونية التي أصبحت واقعا عمليا فرض نفسه على المستوى العالمي، حيث أن نموها الهائل والسريع انعكس على حجم المبادلات التجارية، ليتجاوز مليارات الدولارات في فترة قصيرة نسبيا وبانتشار شبكة الانترنت في النصف الأول من التسعينات ظهرت شبكة الويب خلال النصف الثاني من التسعينات وبدأت الشركات تستخدم البريد الالكتروني مع خدمات استعراض وإنشاء مواقع الويب، لعرض أنشطتها ومنتجاتها ووسائل الاتصال بها.

وكنتيجة لتطور وتحسين صفحات شبكة الويب لسرعة انتشارها قامت الشركات وتحديث مواقع نشاطها، مما ساهم في نمو تطبيقات التجارة الالكترونية وتطور المعدات والشبكات والبرامج انتقلت المواقع من مرحلة الإعلانات التي تنتج باختيار البضائع ومراسلة البائع الذي يقوم بإرسال البضائع وتحصيل قيمتها عن تسليمها، من خلال ما يعرف بالمتاجر الافتراضية التي احتلت مواقعها صفحات الويب.

فالمتجر الافتراضي يغني عن اللجوء إلى فتح متجر تقليدي، فإن المستهلك يستطيع أن يطلب السلعة التي يريدتها في أي وقت ودون أن يبرح مكانه، غير أن ما أوردناه من وصف لطبيعة التعامل الالكتروني لا يجب أن يترك طابعا ملؤه التفاؤل، فقد ينجر عنه الكثير من المصاعب والمتاعب الغير محبذة، فتجرد المعاملة من كل إنسانية وتنتع الفجوة فيما بين المهني والمستهلك الذي يحتل مركز الضعف في العلاقة التعاقدية، فالمستهلك في نطاق المعاملات التجارية الالكترونية عبر الانترنت هو نفسه في عملية التعاقد التقليدية، إلا أنه ونظرا لطبيعة العقد عبر الانترنت فإنه يجب أن يتمتع بحماية خاصة إلى جانب الحماية العامة التي يتمتع بها المستهلك المتعاقد تقليديا، ذلك ابتداء من مرحلتي التفاوض وإبرام العقد (المبحث الأول) إلى غاية مرحلة تنفيذ العقد (المبحث الثاني).

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

المبحث الأول:

حماية المستهلك في مرحلتي التفاوض و إبرام العقد

تعد مرحلة ما قبل التعاقد الالكتروني من أهم مراحل حياة عقد البيع الالكتروني، وأكثرها خطورة، وذلك نظرا لما تحمله من أضرار يمكن أن تلحق بالمستهلك الذي يعتبر الطرف الضعيف في العقد التقليدي، التي تتم دون التواجد المادي للأطراف.

إضافة إلى هذا تلعب الدعاية والإعلان دورا كبيرا في إيقاع المستهلك في غلط أو خطأ يدفعه إلى التعاقد، أو يجب على التاجر الذي يتصف سلوكه بالغش و التحايل والذي يسعى بوسائل غير مشروعة إلى تضليل المستهلك وخداعه عن طريق إيهامه بوجود مزايا غير حقيقية للسلع والخدمات، أن يزود هذا الأخير بكل المعلومات اللازمة عن الشيء المبيع، كما أنه لا بد له أن يلتزم بإعلامه وتبصيره (المطلب الأول).

أما فيما يخص مرحلة إبرام العقد والتي لا بد أن يوفر المزود خلالها ما يضمن للمستهلك حماية تقيه من الغش والخداع، لذلك فإن اعتبارات العدالة تقضي أن يكون الطرف الأقل قوة في المعادلة الاقتصادية (المستهلك)، الحق في تعديل ما يرد من شروط تعسفية أو إبطالها، وكذلك فإن إعطاء المستهلك العديد من الحقوق هو أيضا من مقتضيات العدالة ومنها حماية رضا المستهلك و ضمان حقه في الخصوصية إضافة إلى واجب إعلامه بكل المعلومات الجوهرية المتعلقة بالشيء المتعاقد عليه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: حماية المستهلك في مرحلة التفاوض

يتعرض المستهلك للعديد من الأخطار وهو بصدد إبرامه للعقد الالكتروني فهو يحتاج لحماية واضحة وشاملة تعزز موقفه، خاصة أنه يمثل الطرف الضعيف في مقابل المزود الذي يتمتع بالخبرة والدراية الاقتصادية، فقد زادت مخاطر تعرض المستهلك للاحتيال والقرصنة عند تعاقدته إلكترونيا، خصوصا كونه غير قادر على معاينة الشيء المتعاقد عليه معاينة حقيقية، هذا ما يترتب زيادة التزام المزود بتبصير المستهلك في التعاقد الالكتروني مقارنة بالتعاقد التقليدي هذا ما جعل المشرع يمنحه حماية قبل إبرام العقد.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

الفرع الأول: حماية المستهلك في مواجهة الإعلان التجاري

تسبق الأعمال التجارية الالكترونية بصفة عامة شكل في أشكال الدعاية والإعلان عبر شبكة الانترنت، وفي وقتنا الحالي أصبح الإعلان من أهم آليات النشاط التجاري في المنافسة وتحقيق الربح عبر الشبكات الالكترونية، وبالتالي سنتطرق في هذا الجانب إلى دراسة الإعلان التجاري الموجه إلى المستهلك (أولاً) ثم إلى الشروط الواجب توافرها في الإعلان التجاري (ثانياً).

أولاً: مفهوم الإعلان التجاري الموجه إلى المستهلك

يعتبر الإعلان التجاري الموجه إلى المستهلك عبر الانترنت نتاج عقد أبرم بين طرفين هما المعلن ووكالة الإعلان، ويعتبر من العقود التي تبرم وتتفد عبر الانترنت وهو من العقود المسماة.

1- تعريف الإعلان التجاري الموجه إلى المستهلك

يعرف الإعلان بأنه «كل وسيلة تهدف إلى التأثير نفسياً على الجمهور تحقيقاً لغايات تجارية»¹. كما يعرف بأنه «مجموعة من الجهود غير الشخصية التي تهدف إلى توجيه انتباه أفراد المجتمع إلى سلعة أو خدمة محددة، لحثهم على شرائها أو طلبها، أو هي عبارة عن أنواع الأنشطة المختلفة التي يتم من خلالها نشر أو إذاعة الرسائل الإعلانية المرئية أو المسموعة على أفراد المجتمع بهدف حثهم على شراء السلعة أو الخدمة المعلن عنها»².

ويلاحظ من التعريفات السابقة أن الإعلان هو كل فعل أو تصرف يهدف إلى التأثير النفسي على جمهور المستهلكين، بهدف إقناعهم بمزايا السلعة أو الخدمة و ما يمكن أن تحققه من فوائد بغض النظر عن الوسيلة المستخدمة في ذلك، ولا يختلف الإعلان الإلكتروني عن

(1) - إبراهيم خالد ممدوح، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية، دراسة مقارنة، ط 1، الدار الجامعية، القاهرة،

2007، ص 79.

(2) - نفس المرجع السابق، ص 83.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

الإعلان التقليدي إلا في الوسيلة المستخدمة سواء كانت هذه الوسيلة من خلال الانترنت أو غيرها من الوسائل الإلكترونية أخرى مثل: الهاتف الجوال.

2- طبيعة الإعلان التجاري الموجه إلى المستهلك

يرى جانب من بعض من القانونيين أن الإعلان عبر شبكة الانترنت لا يمكن عده إيجابا يكفي لانعقاد العقد ما دام الفقه الحديث قد انتهى إلى تقديم السلع و الخدمات أو إظهارها على شبكة الانترنت أو وصفها تحت تصرف مستخدمي الشبكة عبر أحد المواقع الإلكترونية المتعلقة بتلك السلع و الخدمات ذات طبيعة إعلانية مجردة لأنه الهدف منها دفع الذين يدخلون إلى المواقع لشراء هذه السلع والخدمات من باب الدعاية.

لذلك يرى أصحاب هذا الرأي أن الإعلان عبر شبكة الانترنت ليس سوى دعوة إلى التعاقد إذ تستمد المفاوضات العقدية عبر الانترنت قيمتها القانونية تبعاً لذلك من القواعد العامة التي تعطي للاتفاقيات الأولوية التي يتم التوصل إليها في أثناء التفاوض قوة الوعد بالتعاقد القانونية متى توفرت شروط الوعد بوصفه عقداً كاملاً لا مجرد إيجاب.

وعندما يعدل أحد الطرفين عن المفاوضات بحسب هذا الرأي فإن عدوله لا يرتب بوصفه أصلاً أية مسؤولية تعاقدية على من قطع المفاوضات إلا إذا اقترن هذا العدول بخطأ ترتب عليه إلحاق ضرر بالطرف الآخر، فإن هذا الضرر يعوض طبقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية¹ وليس وفقاً لقواعد المسؤولية التعاقدية، شرط أن يثبت الضرر أنه استناداً لثقتة بهذه المفاوضات تكبد نفقات ما كان لينفقها لو توقع أن العقد لن يتم أو فاتت عليه صفقة مربحة ما كانت لتفوت لولا هذه المفاوضات.

لذلك فإن الأصل في أعمال الإعلان والدعاية وما يليها من المفاوضات بالعقدية عبر شبكة الانترنت بحسب هذا الرأي إنها دعوة إلى التعاقد وليست إيجاباً ينعقد به العقد متى صادف قبولا مطابقاً على أن هذا الأصل ليس مطلقاً إنما يرد عليه استثناء مهم يتمثل في اعتبار الإعلان إيجاباً في حالة توفر نية الارتباط بالعقد لدى المعلن إذا صادف إعلانه قبولا

⁽¹⁾ - عبد الباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الانترنت، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010،

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

مطابقا وكان هذا الإعلان يتضمن أساسا ما يقيد التزام المعلن بالشكل الذي يجعل العقد مبرما ما توافق قبولا مطابقا من أحد الأشخاص⁽¹⁾

وهنا يثور التساؤل عن الحل فيما لو حصل اختلاف بين مضمون الإعلان الذي يتضمن عناصر جوهرية ترقى به إلى مرتبة الإيجاب القانوني وبين حقيقة المعقود عليه الذي حصل عليه المشتري أو المستهلك؟ ويجيب أنصار هذا الرأي عن ذلك بأن للقاضي المختص أن يعد صور الإعلانات ووثائق الدعاية المرسلة أو المنشورة بوسائط إلكترونية ووثائق تعاقدية مكملة للعقد الذي يبرم للحصول على السلع والخدمات المعلن عنها والزام أطراف التعاقد بكل ما ورد فيها.

يعد نرجح اعتبار أعمال الدعاية والإعلان عبر شبكة الانترنت مجرد دعوى إلى التعاقد يترتب على الاتفاق الأولي الحاصل بشأنها وعد بالتعاقد مادام لم تتوفر لدى المعلق نية الارتباط بعقد إذا صادف إعلانه قبولا مطابقا من الغير وذلك للأسباب الآتية:

1- أن القصد الأول والعوض الحقيقي والرئيسي من الإعلان عبر شبكة الانترنت وحتى عبر غيرها من الوسائل هو حث المخاطبين به من المشتركين في الشبكة على الإقدام إلى التعاقد فهو بهذا المعنى أقرب إلى كونه دعوى إلى التعاقد منه إلى الإيجاب القانوني.

2- إن صيغة الاستقبال التي هي بمعنى الوعد المجرد ينعقد بها العقد وعدا ملزما إذ انصرف إلى ذلك قصد المتعاقدين فيترتب على الوعد عقد الوعد بالتعاقد الذي يتألف بدون من إيجاب وقبول.

3- إن عد أعمال الدعاية والإعلان عبر الانترنت مجرد دعوى إلى التعاقد، أمر يتفق تماما مع توجه التشريعات الحديثة المنظمة للمعاملات الالكترونية في حماية جانب المستهلك بوصفه طرفا ضعيفا في العلاقة التعاقدية عبر الانترنت.²

(1) - عبد الباسط جاسم محمد، المرجع السابق، ص 158.

(2) - المرجع نفسه، ص 159 - ص 160.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

ثانيا: الشروط الواجب توافرها في الإعلان التجاري

تقوم قواعد حماية المستهلك في مواجهة الإعلانات الإلكترونية على قاعدتين أساسيتين الأولى تتعلق باشتراط وضوح الإعلان الإلكتروني أما القاعدة الثانية فتتحدث عن منع الإعلان الإلكتروني المضلل.

1- اشتراط وضوح الإعلان التجاري عبر الانترنت

يقصد بشرط وضوح الإعلان الإلكتروني أن يتضمن الإعلان البيانات الكافية عن السلعة أو الخدمة المقدمة والتي من شأنها خلق تفكير واع مختصر يعمل على تكوين إرادة واعية مستنيرة لدى المستهلك وهو بصدد الإقبال على التعاقد فالإعلان الإلكتروني يجب أن يكون واضح وغير غامض، بحيث يتم تزويد المستهلك بمعلومات واضحة عن المنتج أو الخدمة المعروضة بما يسمح للمستهلك بإعطاء الموافقة على التعاقد عن وعي وإدراك كاملين¹

2- أن لا يكون الإعلان التجاري كاذب أو مضلل.

عرف بعض القانونيين الإعلان التجاري المضلل بأنه: «بأنه الإعلان المتضمن معلومات تهدف إلى الوقوع في غلط وخداع فيما يتعلق بعناصر وأوصاف جوهرية للمنتج». فالإعلان الكاذب والمضلل هو الذي يوقع المستهلك في الخداع ولذا يمكن تسميته بالخداع الإعلاني أو الإعلان المخادع، والحكمة من اعتبار الإعلان الكاذب إعلانا مخادعا لأن كلاهما يوقعان المستهلك في غلط وخداع.

هذا وعرف التوجيه الأوروبي الصادر في 15 سبتمبر 1984 بالمادة الثانية منه الإعلان المضلل أو الخادع هو أي إعلان بأي طريق كانت يحتوي على أي تضليل لهؤلاء الذين يوجه إليهم الإعلان سواء من حيث مضمونه أو طريقة تقديمه كما نصت المادة الثالثة

⁽¹⁾-إبراهيم خالد ممدوح، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية، المرجع السابق ص 87.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الإنترنت

من التوجيه الأوربي السابق على أن الإعلان المضلل يقع عن طريق إغفال إحدى الخصائص الجوهرية للسلعة المعلن عنها.¹

أما المادة 1-121 من قانون الاستهلاك الفرنسي فإنها تعرف الإعلان الكاذب أو المضلل بأنه: « كل إعلان يتضمن تحت أي شكل من الأشكال إدعاءات أو بيانات خاطئة أو مضللة عندما يتعلق بعنصر أو أكثر مما يلي: الجودة، الطبيعة، التركيب والصفات، العناصر الجوهرية، المواد المفيدة والمصدر، والكمية، كيفية الصنع وتاريخه وخصائص السلعة وسعرها وشروط بيعها وهوية المعلن».

منع المشرع الجزائري الإعلان الكاذب بموجب المادة 13 من المرسوم التنفيذي 90-367 التي تنص على ما يلي: «يمنع... استعمال أية إشارة، أو أي علامة، أو أي تسمية خالية أو أي طريق للتقديم أو الوسم، أو أي أسلوب للإشهار أو العرض، أو البيع من شأنها أن تدخل لبسا في ذهن المستهلك...».

لا نجد في القانون المدني الجزائري ولا القانون الفرنسي نصوصا خاصة تهدف إلى حماية المستهلك من الإعلان الكاذب أو المضلل وإن حصل أن وقع المستهلك ضحية هذا الإعلان فما عليه إلا اللجوء إلى القواعد العامة المتعلقة بالتدليس.²

الفرع الثاني: حق المستهلك في الإعلام الإلكتروني

هناك عدة معلومات يجب على المهني أن يقوم بالإدلاء بها للمستهلك، وذلك قبل أن يقوم المستهلك بإبرام العقد الإلكتروني وهذا ما يطلق عليه الالتزام بالإعلام والتبصير السابق على إبرام العقد الإلكتروني، والهدف من ذلك أن يبرم المستهلك العقد بناء على رضا مستمر وفي نطاق الحق في الإعلام، نبحت في المقصود بالإعلام (أولا) ثم محل الحق في الإعلام (ثانيا).

⁽¹⁾ - نصيرة خلوي عنان، الحماية القانونية للمستهلك عبر الإنترنت، مذكرة نيل شهادة الماجستير في القانون، فرع

المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2013، ص 14.

⁽²⁾ - مرسوم تنفيذي رقم 90-367 مؤرخ في 10/11/1990، والمتعلق برسم السلع الغذائية، ج ر العدد 50 الصادر

سنة 1990.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

أولاً: المقصود بالالتزام بالإعلام

يقصد بالإعلام الإلكتروني إعطاء المستهلك جميع المعلومات الضرورية اللازمة لمساعدته في اتخاذ القرار بالتعاقد من عدمه ويعني ذلك حق المستهلك في الإعلام المتعلق بالمنتجات المعروضة وثنها ويدرج ذلك ضمن عقود التجارة الإلكترونية ومنها الإعلام في القوانين المعلوماتية والحريات ذلك أنه حسب القانون الفرنسي الصادر تحت رقم 17 في 1978/01/06 والخاص بالمعلوماتية والحريات يحق للمستهلك الإطلاع على البيانات الخاصة به للتحقق منه وأنه لا يحق الاحتفاظ بالبيانات الخاصة بالبطاقة المصرفية إلا خلال المدة اللازمة للعامل.

وتحرص بعض العقود في مجال التجارة الإلكترونية على إعلامه بالأعباء الضرورية والجمارك التي يتحملها وذلك بطريقة مفصلة مثلما هو الحال في بعض العقود الأمريكية.¹

بينما يأخذ الالتزام بالإعلام مصدره في قانون العقود الذي يلزم أن يكون المستهلك على علم كافي بالمنتج، وهذا ما هو إلا تطبيقاً للقواعد العامة حيث نصت المادة 1/352 من ق م ج على مايلي: «يجب أن يكون المشتري عالماً بالمبيع علماً كافياً ويعتبر العلم كافياً إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافها الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه».²

ونظراً لتزايد المخاطر المنتوجات المعروضة في الأسواق فإن المشرع الجزائري ألزم في الالتزام بالإعلام أن يكون كافياً ومشمئلاً على كل المعلومات والبيانات المتعلقة بالمنتج وإخطاره بسعره ومكوناته وهذا ما نصت عليه المادتين 17 و 18 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش .

كما عرف الالتزام بالإعلام من قبل بعض القانونيين بأنه التزام سابق على التعاقد يتعلق بالالتزام احد المتعاقدين بان يقدم للمتعاقد الآخر قبل إبرام العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضاء كامل سليم و متطور، بحيث يكون المتعاقد الآخر على علم بكافة تفاصيل هذا العقد ومن هذا

(1) - العيد حداد، الحماية المدنية والجنائية للمستهلك عبر شبكة الانترنت، مداخلة تم تقديمها في المؤتمر المغربي الأول حول

المعلوماتية والقانون، أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، ليبيا 2009/10/30/27، ص 23 مرجع سابق

(2) - أمر رقم 58/75 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 1975/09/26، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

تعريف يمكن القول أن الالتزام المهني بتبصير المستهلك عن كل ما يتعلق بعملية البيع عبر شبكة الانترنت يكون سابقا عن التعاقد و ذلك لكي يكون المستهلك على بينة من أمره حول الخدمة أو سلعة المعروضة عليه¹.

ثانيا: محل الحق في الالتزام بالإعلام الإلكتروني

إن التاجر عبر الانترنت لا يختلف عن أي تاجر آخر، فهو ملزم بتمكين المستهلك بكل البيانات الضرورية للإتمام العقد فالعرض المقدم على شاشة الويب يستوجب أن يكون محددًا بدقة ووضوح، ولا بد من ظهور كل البيانات الإلزامية الخاصة بالتعاقد مع العرض المقدم، وقد أكد كل من قانون الاستهلاك الفرنسي والتوجيه الأوروبي على وجوب تحديد شخصية المهني أو مزود الخدمة (أولا) مع توضيح البيانات الأساسية للسلعة أو الخدمة (ثانيا).

1- تحديد شخصية المهني أو مزود الخدمة

يؤدي بيان شخصية المهني أو المزود المستهلك لأن يكون على بينة من أمره، فيتوفر عنصر الأمان في التعاقد عن بعد، بالإضافة إلى أهمية ذلك في تحديد المركز القانوني للمستهلك ووضوح التزاماته ومدى إمكانية تنفيذها².

هذا وقد تناول قانون الاستهلاك الفرنسي والتوجيه الأوروبي الصادر في 20 مايو 1997 المتعلق بالبيع عن بعد شخصية المزود، بحيث قرر تحديد هذه الشخصية من خلال التمييز بين ثلاث حالات لمكان الموقع عبر شبكة الانترنت وهي حالة وجود الموقع في شبكة الانترنت في فرنسا، والحالة الثانية خاصة بمواقع الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي والحالة الثالثة بشأن المواقع المنشأة في البلاد الأجنبية.

وبالتالي فالمعلومات المتعلقة بهوية المهني أو المزود من أهم المعلومات التي يجب تبصير المستهلك بها في التعاقد الإلكتروني حتي يتحقق الرضاء الكامل له، وذلك أن المستهلك يهمله

⁽¹⁾ المهدي نزيه محمد الصادق، الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بأنواع العقود، دراسة فقهية فضائية مقارنة ، ط1، دار النهضة العربية، مصر د ت ن، ص15.

⁽²⁾ منصور محمد حسين، أحكام البيع التقليدية والإلكترونية والدولية وحماية المستهلك، ط1، دار الفكر، مصر، 2006، ص 148.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

معرفة المزود الذي يتعاقد معه حتى يطمئن أن هذا المزود حسن السمعة في تنفيذ التزاماته، كما أن المستهلك يهتم بالتعرف على هوية المزود الذي يتعاقد معه، حتى يستطيع هذا المستهلك أن يقوم بتقديم شكوى إلى جمعيات حماية المستهلك وذلك في حالة إخلال المزود بالتزاماته اتجاه المستهلك.

2- إعطاء البيانات الأساسية عن السلعة أو الخدمة

لابد لمهني الإلكتروني القيام بتبصير المستهلك بالمعلومات المتصلة بالعقد وذلك وفقا لمبدأ حسن النية الذي يلتزم بمقتضاه التاجر بيد المستهلك من مرحلة الجهل إلى مرحلة العلم بالعناصر الأساسية المتصلة بموضوع التعاقد.¹

فلإعلام عن الثمن من أهم الأمور التي يجب توضيحها، فالسلعة المسعرة هي التي يحدد لها القانون ثمن لا يجوز تجاوزه، فالمستهلك يبين قراره في الإقدام على شراء السلع والخدمات بناء على إمكانياته المادية.

تنص اغلب قوانين وتشريعات حماية المستهلك، على إلزامية تبيان الصفات الأساسية للمنتج أو الخدمة محل التعاقد، سواء كانت الوسيلة المستخدمة في ذلك شبكة الانترنت أو أية وسيلة إلكترونية أخرى غيرها، ذلك أن جوهر الالتزام بالإعلام والتبصير، يتجسد فعليا في تبيان خصائص وسمات السلع والخدمات، لأنها وفي أغلب الحالات تكون الباعث الرئيسي على التعاقد بالنسبة للمستهلك وفي إطارها، يكون من السهل على المستهلك أن يقع ضحية الغش أو الخداع.²

(1) - عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، ط2، درا منشأة المعارف، مصر، 2000، ص 86.

(2) - عبد الفتاح بيومي حجازي، حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006،

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

ومن أهم الأمور التي لا بد للمزود أن يبينها للمستهلك ثمن السلعة أو الخدمة، إذ أن المستهلك لا يقدم على الشراء إلا إذا تناسب قيمة السلع والخدمات مع إمكانياته المادية، فهو يحرص على أن لا يدفع في الشيء المتعاقد عليه أكثر من قيمته الحقيقية¹

ولا يقتصر الالتزام على تبيان ثمن السلعة أو الخدمة، بل لا بد للمزود أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالصفة الجوهرية للشيء المبيع، خاصة إذا كانت هذه الصفة غير متوافرة بحسب المعتاد.

وقد تناول المشرع الفرنسي بنص المادة 1-3-113L من قانون الاستهلاك الفرنسي، إلزامية تحديد المزود الذي يعرض منتجاته عبر الانترنت، الخصائص العامة الضرورية للمنتج أو الخدمة²

ووردت ذات الأحكام، في التوجيه الأوروبي الصادر في 20 ماي 1997 بصدد البيع عن بعد حيث توجب تلقي المستهلك كل المعلومات في الوقت المناسب قبل إبرام العقد، ناهيك عن وجوب تبيان الهدف التجاري من العرض وإظهار إجراءات الدفع والتسليم والتنفيذ.³

أما المشرع الجزائري، فقد أكد على ضرورة إعلام المزود المستهلك بشرط البيع أو تأدية الخدمة وكذا العناصر الأساسية المتعلقة بالسلع والخدمات، وهو ما خصص له فصلا كاملا من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المؤرخ في 10 سبتمبر 2006 المتعلق بتحديد العناصر

(1) - عامر قاسم أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك، ط 1، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002. ص 173.

(2) - تنص المادة 1-3-113L من قانون الاستهلاك الفرنسي المعدلة بموجب المادة 23 من القانون رقم 100/2013 الصادر في 28 جانفي 2013 على:

«Tout vendeur de produit ou tout prestataire de services doit , par , voie de marquage, d'étiquetage, d'affichage ou par tout autre procédé approprié, informer de la responsabilité contractuelle et les conditions particulières de la vente, selon, des modalités fixes par arrêtés de ministre largo de l'économie, après consultation du conseil national de la consommation».

(3) - إبراهيم خالد ممدوح، إبرام العقد الإلكتروني، د ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص 76 - 439 وما بعدها.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، تحت عنوان العناصر الأساسية للعقد.¹

كما نصت المادة 352 الفقرة الأولى من ق م ج على أنه: «يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا،² ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه».

في لاحظ مما سبق أن التزام المزود بتبصير المستهلك بخصائص وسمات المبيع، من شأنه أن يبعث الاطمئنان في نفس المتعاقد(المستهلك)ويحثه على الإقدام على التعاقد وكله ثقة من عدم وجود غش أو خداع من قبل المزود، خاصة أنه في التعاقد عن بعد لا تتوفر له إمكانية معاينة المبيع معاينة حقيقية، من هنا ظهر الاهتمام المتزايد بإعلام المستهلك وتبصيره في التعاقد الإلكتروني.

المطلب الثاني: حماية المستهلك في مرحلة إبرام العقد الإلكتروني

يعتبر المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية هو الطرف الضعيف دائما في مقابل المهني الطرف القوي لذلك فإن اعتبارات العدالة تقتضي اعتبار الكثير من العقود التي لا يتوفر فيها تفاوض أو مساومة من عقود الإذعان، حيث لا يكون للمستهلك الحق في تعديل الشروط التعسفية أو إبطالها (المطلب الأول) كما أن المستهلك المتعاقد عبر الانترنت يدلي بمعلومات تتعلق بحياته الخاصة للمهني، لذلك يلزم القانون هذا الأخير أن يحمي كل البيانات التي يدلي بها المستهلك بمناسبة إبرام العقد (المطلب الثاني).

⁽¹⁾ - أنظر المواد 02 و 03 و 04 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 مؤرخ في 10/09/2006، المتعلق بتحديد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج ر العدد 56، الصادر في 11/06/2006 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 08-44 ج ر العدد 07 الصادر 10/02/2008.

⁽²⁾ - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 215.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

الفرع الأول: حق المستهلك في مكافحة الشروط التعسفية

إن للعلاقات التعاقدية قائمة على مبدأ عام مفاده التراضي إلا أن التفاوت في المراكز المالية بين الأطراف وتطور الأوضاع الاقتصادية، دفعت أحدهم لإملاء شروطه على الطرف الآخر دون مناقشة لبنود العقد وهذا ما أطلق عليه بعقود الإذعان¹ وهذه العقود يصعب التفاوض في شأنها، وبالتالي فإن أي شرط تعسفي يستطيع المستهلك المطالبة بإبطاله لأنه يمثل اعتداء على مصلحته، إذ تعتبر هذه الشروط التعسفية من أهم ما يثقل التزام المستهلك في العقود الاستهلاكية باعتبارها شروط مجحفة تتال من رضاه لذلك لا بد لنا أن نتطرق إلى هذا الفرع أولاً: مفهوم الشرط التعسفي ثم نتناول ثانياً حماية المستهلك من شروط التعسفية ثالثاً مكافحة الشروط التعسفية .

أولاً: مفهوم الشرط التعسفي

يتم تحديد الشرط التعسفي بالتعرض إلى التعريفات المختلفة التي أضفاها الفقه عليه والقيام بتحديد عناصره ومن ثم التطرق إلى أنواعه.

1- تعريف الشرط التعسفي:

يعرف الشرط التعسفي بأنه «الشرط الذي يفرض على المستهلك من قبل المزود نتيجة التعسف في استعمال هذا الأخير لسلطته الاقتصادية».

وقد أورد الفقه تعريفات عديدة للشرط التعسفي فهناك من يعرفه بأنه "الشرط الذي يفرض على غير المهني أو المستهلك من قبل المهني نتيجة التعسف في استعمال هذا الأخير للسلطة الاقتصادية بغرض الحصول على ميزة مجحفة²

وبالرجوع إلى المشرع الجزائري نجده أنه لم يعرف الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك بل ربطها بعقود الإذعان بحيث نصت المادة 70 من ق م ج على مايلي: «يحصل القبول في

(1) - غنية باطلي، عقد البيع الإلكتروني، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سطيف، د ت م، صص 153 و 154.

(2) - عبد الله ذيب محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2009، ص 120.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

عقد الإذعان بمجرد التسليم لشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل المناقشة فيها»، كما أوردت المادة 110 ق م ج عبارة الشروط التعسفية والتي ربطتها كذلك بعقود الإذعان دون تحديد أما بعد صدور القانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية نص في الفصل الخامس ضمن المادة 29 على الحالات التي يمكن اعتبارها وضعيات تعسفية ولقد أحالت المادة 30 منه على تنظيم لاحق يحدد العناصر التعسفية.¹

وفعلا صدر المرسوم التنفيذي رقم 306/06 المؤرخ في 2006/09/10 المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 08-44 المؤرخ في 2008/02/03 حيث نصت المادة 05 منه على العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية.²

2- عناصر الشرط التعسفي:

لابد من توفر عنصرين هامين لكي يعتبر الشرط تعسفيا وهما:

أ- التعسف في استعمال القوة أو السلطة الاقتصادية للمهني:

لقد وصف بعض الفقه هذا المعيار بأنه تعسف في الموقف تميزا له عن التعسف في استخدام الحق المعروف في القواعد العامة وهو الذي يعني تجاوز الغاية الاجتماعية للحقوق الشخصية ويبدو ذلك منطقيا في ضوء ما تشهده معاملات الوقت الحاضر من تفوق المهني اقتصاديا وعلميا مقارنة مع المستهلك، وبالتالي إمكانية فرض شروط عليه وهو الذي لا يملك حيالها إلا قبول التعاقد أو رفضه، دون أن تتوفر لديه أي إمكانية حقيقية للمناقشة و ما يؤدي إليه ذلك من انعدام المقدرة على الاختيار.³

(1) - تنص المادة 29 من القانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية على مايلي:

"حالات الوضعية التعسفية منها:

* عدم تقابلية الحقوق والالتزامات بين البائع والمستهلك" * حفظ حق المهني في تعديل التزامات العقد * تفرده بتفسير بنود العقد * الإخلال بحق المستهلك في طلب الفسخ حين يخلي المهني بالتزاماته * تهديد المستهلك بقطع العلاقات التجارية... وغيرها.

(2) - المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المؤرخ في 2006/09/10 ج ر 56 العدد الصادر 2006 المعدل والمنتم

بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08-44 المؤرخ في 2008/02/03.

(3) - عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 405.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

وقد يبدو الأمر أكثر غموضاً، إذ اعتبرنا أن القوة الاقتصادية للمهني تقاس في ضوء حجم المشروع الذي يستغله والوسائل التي يملكها في ممارسة نشاطه إلا أن الرأي الراجح يذهب إلى أن ضخامة المشروع لا تعني دائماً القوة الاقتصادية، فقد يتمتع تاجر صغير باحتكار محل يجعله يتمتع بقوة تشبه قوة مشروع قومي، كما أنه يصعب تحديد حصة المهني ومدى انتشاره في السوق، لذلك يمكن القول وعملاً على تبسيط هذه المسألة أنه ابتداءً من هذه اللحظة التي تشير فيها الدلائل إلى وجود شرط في الاتفاق يؤدي إلى وجود عدم تعادل جسيم بين التزامات الطرفين المهني والمستهلك فإن ذلك يعد كافياً باعتباره شرطاً تعسفياً.¹

ب- الميزة المفرطة والمتجاوزة التي يحصل عليها المهني بمناسبة التعاقد:

تعد الميزة المفرطة عنصراً موضوعياً يتعلق بتوفير مزايا مبالغ فيها للمهني كيفما كان نوع هذه المزايا.

ويعرفها الفقه على أنها «المقابل المغالي فيه وذلك بواسطة شرط أو عدة شروط عديدة تكون مخالفة للقانون المدني أو التجاري»²

في الواقع توجد صعوبة في تحديد العنصر الذي يعد نقطة الانطلاق في تحديد أو تقدير الميزة المفرطة، غير أنه لا يجب في رأي البعض تقدير المنفعة التي حصل عليها المهني والوضع المتميز له دون مراعاة مضمون العقد الذي يضمن الشرط الذي نص على هذه المنفعة.

3- أنواع الشروط التعسفية

توجد أنواع عديدة للشروط التعسفية فهناك ما هو متعلق بتكوين العقد، وقد تتصل بتنظيم الالتزامات أو تنفيذها وما يترتب على عدم التنفيذ من آثار وسنحاول توضيحها كما يلي:

أ- الشروط التعسفية المتعلقة بتكوين العقد

إن أهم عناصر تكوين العقد هي محل العقد، وتحديد ثمن السلعة أو الخدمة لذلك يمكن أن يضع المهني أو المحترف شروطاً تعسفية تتعلق بـ:

(1) - نفس المرجع السابق، نفس الصفحة.

(2) - حسين عبد الباسط جمعي، أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط التعاقد، دط، دار النهضة العربية، مصر، 1991، ص 112.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

- حقيقة الشيء المبيع مثل الشرط الذي يسمح للمهني بأن يعدل بإرادته المنفردة في بعض خصائص الشيء المطلوب، أو أن يحتفظ لنفسه بحق لتسليم محل غير مطابق للمواصفات المعروضة.

- الشرط المتعلق بتحديد الثمن، فعلى سبيل المثال الشرط الذي يضعه المحترف في العقد ليرفع بمقتضاه السعر خلال الفترة ما بين انعقاد العقد والتسليم، فمنتجو السيارات يدخلون في عقود شراء السيارات شروطا من هذا القبيل: السيارة تباع بالسعر الذي سيصير إليه لحظة التسليم وليس لحظة التعاقد.¹

أ- الشروط التعسفية المتعلقة بتنفيذ العقد:

إن التزم المحترف باحترام الوعود والضمانات والتزاماته بتحمل المسؤولية عادة ما يدفعه إلى وضع شروط تعسفية بشأنها من أجل تخفيف أعباءه والتزاماته ومن هذه الشروط²:

- الشروط المتعلقة بالتسليم: فالتسليم يدفع المحترف إلى اشتراط سلطته المنفردة والمطلقة في تحديد موعد تسليم المبيع دون التزامه بتقديم أعذار عن التأخير أو أسباب اختيار موعد معين دون غيره.

- الشروط المتعلقة بالمسؤولية والضمان: تعتبر الشروط التعسفية التي تتعلق بتطويع أهم التزامات المحترف وهي التزامه بضمان العيوب الخفية، فيبحث عن طريقة من أجل تحديدها في بعض أجزاء المبيع دون غيرها.³

ج- الشروط التعسفية المتعلقة بإنهاء العقد وتعديله

بالإضافة إلى ما ذكرناه من شروط تعسفية، هناك شروط أخرى تسمح بالتمييز بين أطراف العقد في سلطة الفسخ وإنهاء العقد، فقد يرد شرط يفرض على الخاضع له الاستمرار

(1) - عمران السيد محمد السيد، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، ط1، دار الجامعية للطباعة والنشر، الإسكندرية، 2003، ص 51.

(2) - عبد الباسط جمعي، حماية المستهلك، الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقد الاستهلاك، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 113.

(3) - أحمد محمد الهواري، حماية العاقد الضعيف في القانون الدولي الخاص، ط 02، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 139.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

بعقد لا يرغب الاستمرار فيه، إذا لم يتم هذا الأخير بإخطار الطرف الآخر برغبته في الاستمرار خلال مهلة محددة، وفي الغالب يكون هذا الإخطار صعباً. كما أن هناك شروطاً تمكن الطرف الأقوى في العقد من تعديل العقد أو إنهائه بإرادة منفردة وهناك من الشروط ما يمنع متلقي السلعة أو الخدمة من المطالبة بفسخ العقد حتى وإن قصر المحترف في تسليم المبيع أو القيام بالخدمة محل العقد خلال المهلة المقبولة أو أثناء المهلة المتفق عليها.¹

ثانياً: مدى توافر الإذعان في عقد الاستهلاك الإلكتروني

اختلفت الآراء الفقهية بخصوص عقد الاستهلاك المبرم عبر الانترنت وطرحت تساؤلات بشأنه حول ما إذا كان هذا العقد هو عقد مساومة يخضع لمبدأ سلطان الإرادة والتراضي بين الطرفين؟ أم أنه يستوجب علينا تعريف عقد الإذعان، ثم التعرض لمفهوم العقد النموذجي لاعتباره وسيلة لإبرام عقد الإذعان.

1- تعريف عقد الإذعان:

يعرف بعض القانونيين عقد الإذعان بأنه «العقد الذي يسلم فيه أحد الطرفين بشروط مقررة يضعها الطرف الآخر وأن لا يسمح بمناقشتها وذلك فيما يتعلق بسلع أو مرافق ضرورية تكون محل احتكار قانوني أو فعلي، أو تكون المناقشة محدودة النطاق بشأنها». حسب نص المادة 70 ق م ج التي تنص: «يحصل القبول في الإذعان بمجرد التسليم لشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل المناقشة فيها».

فالإذعان هو عدم إمكانية الطرف الآخر مناقشة شروط العقد، وتقبلها كما وردت في العقد، ويتميز بثلاث خصائص أساسية هي:

- 1- أن يتعلق بسلعة أو خدمة مما يعتبر من الضروريات الأولية.
- 2- أن يكون أحد المتعاقدين محتكراً للسلعة أو الخدمة.
- 3- وأن يقوم مقدم السلعة أو الخدمة بعرضها على الجمهور وفق شروط مقررة سلفاً ولا يقبل نقاشاً فيها أو تفاوض بشأنها.

(1) جابر محبوب علي، خدمة ما بعد البيع في بيوع المنقولات الجديدة، ط 02، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

فعقود الإذعان لا تكون إلا في دائرة معينة، فهي لا توجد إلا حيث يصدر الإيجاب من متعاقد يحتكر احتكاراً فعلياً أو قانونياً، شيئاً يعد ضرورياً للمستهلك.¹

في الواقع أن هناك مفهوم تقليدي وآخر حديث لعقد الإذعان ووفق المفهوم التقليدي، تتميز عقود الإذعان باجتماع ثلاث عناصر أولها تعلق العقد بسلع تعتبر من الضروريات الأولية بالنسبة للمستهلكين أو المنتفعين، والثاني احتكار هذه السلع أو المرافق احتكاراً قانونياً أو فعلياً أو قيام منافسة محدودة النطاق بشأنها والثالث صدور الإيجاب إلى الجمهور بشروط متماثلة ولمدة غير محدودة، أما المفهوم الحديث يميل إلى عدم التشديد في تحديد فكرة عقود الإذعان ولا يشترط تعلق العقد بالعناصر الثلاثة السالفة الذكر بل يكفي أن يكون العقد قد تم تجهيزه مسبقاً بواسطة أحد المتعاقدين بحيث لا يقبل أي مناقشة للشروط الواردة به.²

وفق هذا الرأي فإن فكرة عقد الإذعان تطورت لتوفر الحماية للمستهلك تى كان هذا الأخير لم يشارك في تحديد شروط العقد.

وطبقاً للمفهوم الموسع لعقد الإذعان ذهب بعض الفقه إلى اعتبار العقد الإلكتروني عقد إذعان بالنسبة للمستهلك.³

ولكن هذا الرأي انتقد كون أن هناك من العقود الإلكترونية التي يمكن للمستهلك أن يناقش فيها شروط العقد وذلك حسب الوسيلة الإلكترونية المستعملة كأن يتم العقد بواسطة البريد، أو يتم خلال برامج محاولة أو باستخدام وسائل سمعية مرئية في العقد الرضائي، أما إذا تم العقد عبر مواقع الانترنت، أين تستخدم غالباً عقود نموذجية تكون شروط معدة سلفاً من قبل الموجب فإن العقد هو عقد إذعان⁴

2- تعريف العقد النموذجي:

(1) - عمران السيد محمد السيد، المرجع السابق، ص 45.

(2) - إبراهيم خالد ممدوح، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية، المرجع السابق، ص 206.

(3) - أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 191.

(4) - إبراهيم خالد ممدوح، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية، المرجع السابق، ص 206.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

ينبغي عدم الخلط بين العقد النموذجي وعقود الإذعان، فالعقد النموذجي ليس بالضرورة من عقود الإذعان، إلا أنه يمكن اعتباره وسيلة من الوسائل لإبرام العقود الإذعان، لاسيما في المعاملات الالكترونية عبر الانترنت.

يعرف العقد النموذجي أنه «مجرد صيغة معدة من قبل منظمة مزودة أو شركة، وهذه الصيغة مخصصة للعمل بها كنموذج لعقود تبرم مستقبلا، والتي تتعلق بموضوعات قانونية ستبرم عند الحاجة فيما بعد»، كما عرفت العقود النموذجية بأنها عقود تتطوي على حقيقة التعاقد، وتحيل الأطراف فيها إلى نموذج وضعته أو أقرته سلطات عامة، أو هيئات تنظيمية مثل التجمعات المهنية والوطنية.¹

ثالثا: مكافحة الشروط التعسفية

لحماية المستهلك من الشروط التعسفية، تقوم القوانين الوطنية بإضفاء الحماية التشريعية باشتراط تضمين العقد بعض البنود التي تحمي المستهلك بالإضافة إلى تخويل القاضي سلطة مراجعة الشروط التعسفية.

فقد اعتمد القانون الفرنسي لمكافحة الشروط التعسفية على القانون 78-23 مؤرخ في 10/01/1978 متعلق بحماية المستهلكين ضد الشروط التعسفية، و تم إلغاء هذا الأخير بقانون 05/01/1988 الذي نص على حذف الشروط التعسفية، وقد تم إدماج هذين القانونين في قانون الاستهلاك لعام 1993² وفق هذا القانون يتم مكافحة الشروط التعسفية عن طريق مرسوم يصدر من مجلس الدولة وفقا للمادة 123-1 ويكون ذلك بعد أخذ رأي لجنة الشروط التعسفية وبذلك لا يكون للقاضي المختص بالنظر في النزاع أية سلطة تقديرية إذ يجب عليه أن يعتبر الشروط التي تضمنتها المرسوم وكأن لم تكن مكتوبة وينصب البطلان على الشرط التعسفي ذاته وليس على العقد إذ يظل هذا الأخير صحيحا.³

(1) - المرجع نفسه، ص 208.

(2) - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دط، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006، ص 237.

(3) - منير البصري، أحمد المنصوري، مقال منشور على الرابط التالي:

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

ويتم تحديد الشروط التعسفية عن طريق القائمة الملحقة بتقنين الاستهلاك وهذه القائمة بيان غير حصري بالشروط التي يمكن اعتبارها تعسفية بمقابل الشروط التي نص عليها مرسوم 1978.¹

لم ينص القانون الجزائري على نظام خاص لحماية المستهلك من الشروط التعسفية، حتى وإن نص على إنشاء لجنة البنود التعسفية لدى الوزير المكلف بالتجارة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06-306² والتي لها طابع استرشادي إلا أن دورها في هذا المجال غير فعال، كونها تصدر توصيات ليس لها طابع إلزامي، هذا ما جعلنا نبحث عن التقنيات العامة المتاحة لتحقيق التوازن العقدي³ إلا أن القواعد العامة في القانون المدني تضمنت عددا من التقنيات التي يمكن أن يسهم أعماله في محاربة عدم التوازن العقدي والتي نذكر منها الغبن والاستغلال،⁴ قاعدة حسن النية فطبقا للمادة 107 ق م ج اعترفت للقاضي بأن يلزم المتعاقدين بتنفيذ العقد بشكل يتفق مع الطرف الحسن النية.

أما عن الوسائل القانونية الخاصة لمكافحة الشروط التعسفية فنستخلص من نصوص القانون المدني بعض النقاط الكفيلة التي تضمن حماية المستهلك من الشروط التعسفية وتتمثل هذه النقاط فيما يلي:

- 1- المادة 110 ق م ج تخول للمستهلك اللجوء إلى القضاء للمطالبة بتعديل الشروط التعسفية الواردة في العقد الذي أبرمه، وتعتبر هذه المادة وسيلة تضمن حماية للمستهلك من الشروط التعسفية التي يفرضها المحترفين والشركات الاحتكارية.
- 2- عدم جواز الاتفاق على سلب القاضي سلطة تعديل وإلغاء بعض الشروط التي يرى أنها تعسفية لقد تنبه المشرع إلى ما قد يلجأ إليه المهنيين من تضمين عقودهم لشروط يستبعدون بموجب سلطة القاضي في تعديل وإلغاء الشروط التي يراها تعسفية فتتنص على بطلان أي اتفاق أو شروط في هذا الشأن.

(1) - إبراهيم خالد ممدوح، حماية المستهلك في المعاملات الالكترونية، المرجع السابق، ص 199.

(2) - راجع المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 06-306 مؤرخ في 2006/09/10، يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج ر العدد 56، الصادر سنة 2006.

(3) - راجع المادتين 358 و 732 ق م ج.

(4) - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص 251 وما بعدها.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

3- تفسير عقود الإذعان: تنص المادة 2/112 ق م ج على أنه «غير أنه لايجوز أن يكون تأويل العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارا بمصلحة الطرف المذعن ولو كان دائما على أساس إذا كان هناك غموض أو ليس أو إبهام فمن العدل أن يتحمل هذا الأخير نتيجة تقصيره في وضوح شروط العقد وأن لايستفيد من الشروط التي أملاها وفرضها على المستهلك»¹.

الفرع الثاني: البيانات الخاصة المتعلقة بالمستهلك

لإبرام العقد الالكتروني لا بد أن يكشف المستهلك للمحترف بعض المعلومات التي لها علاقة بحياته الخاصة كالبيانات الاسمية، مقر الإقامة، طبيعة عملا لمستهلك بياناته المصرفية الخاصة، لذلك يجب على المحترف أن يحافظ على البيانات التي يتحصل عليها وأن لايتصرف فيها ما لم يوافق المستهلك صراحة على ذلك، كما يجب على المحترف اتخاذ كافة الإجراءات للحفاظ على سرية هذه المعلومات التي زوده بها المستهلك ويلتزم بالامتناع عن إفشائها للغير أو استغلالها، وينطوي هذا الالتزام على حق المستهلك في حماية معلومات الخاصة من الوصول إلى أشخاص من الغير.

ويوجد اختلاف فقهي بخصوص تعريف الحق في الخصوصية(أولا)، وكذا في مجال تحويل البيانات الشخصية للمستهلك عبر الشبكة (ثانيا).

أولا: تعريف الحق في الحياة الخاصة

توجد كثير من الأمور الدقيقة المتعلقة بالحق في الخصوصية أو في الحياة الخاصة محل نقاش واختلاف بين الفقه في القانون المقارن، كما حظي هذا الحق باهتمام الكثير من الاتفاقيات الدولية دون أن ننسى توجه بعض التشريعات إلى حماية الحق في الحياة الخاصة.

1-التعريف الفقهي

عرف الفقه الأمريكي الحق في الحياة الخاصة بأنها الحق في الخلوة فمن حق الشخص أن يظل مجهولا غير معروف عند الناس، بعيدا عن حب استطلاعهم ونظرتهم، أو هو حق الشخص في أن نتركه يعيش وحده، يعيش الحياة التي يرتضيها دون أدنى تدخل كما عرفه الفقيه "كاربونييه" الحق في الحياة الخاصة بأنها المجال السري الذي يملك الفرد بشأنه سلطة

⁽¹⁾- المرجع نفسه، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع اعلاه، ص 262.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

استبعاد أي تدخل للغير، وهي حق الشخص في أن يترك هادئاً أي يستمتع بالهدوء، أو أنها الحق في احترام الذاتية الشخصية.

2- تعريف الحق في الحياة الخاصة في المجال الدولي:

الحق في الحياة الخاصة هو حق أساسي من حقوق الإنسان، وهو أمر ضروري لتحقيق العديد من حقوق الإنسان الأخرى لذلك اهتمت الكثير من الاتفاقيات الدولية أهمها: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي عرف الحق في الخصوصية في المادة 12 منه وكذلك المادة 17 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية التي تنص على أنه «لا يجوز إخضاع أحد لتدخل تعسفي أو غير قانوني في حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته...»¹. ونظراً لأهمية هذا الحق انعقدت الكثير من المؤتمرات الدولية للبحث عن أفضل الوسائل للحماية، كالقرار الصادر عن المؤتمر الدولي لحقوق الإنسان في الفترة من 22 إلى 13 ماي 1968، والذي هدف في مضمونه إلى حماية حق الإنسان في حياته الخاصة وكذلك مؤتمر حقوق الإنسان المنعقد خلال العام الدولي لحقوق الإنسان لسنة 1968 في مؤتمر مونتريال بكندا الذي وجه الأنظار إلى الأخطار الجديدة الناجمة عن التطورات التقنية والعلمية على هذا الحق مثل التجسس الإلكتروني، أضف إلى ذلك مؤتمر الحق في حرمة الحياة الخاصة الذي انعقد في مدينة الإسكندرية بمصر.

كما اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة في ديسمبر 2013 القرار رقم 68/167 بشأن الحق في الخصوصية في العضو الرقمي، وفي هذا القرار أكدت الجمعية العامة للمرة الأولى أن الحقوق المكفولة للناس حالياً يجب أن تكون محمية ومحفوظة (المادة 03 من القرار) ودعت جميع الدول إلى الالتزام بواجباتهم في احترام وحماية الحق في الخصوصية والحفاظ على الخصوصية في الاتصالات الرقمية عبر الانترنت متضمناً ذلك مراجعة الإجراءات والممارسات المالية والتشريعات الوطنية (المادة 04 من القرار).²

علاوة على ذلك صدر تقرير من مفوضة الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان نافي بادي وذلك بتاريخ 30 يونيو 2016، يناقش هذه المشكلات وتأثيرها وكذلك التوصيات التي تضمن

⁽¹⁾ - كريمة بركات، حماية المستهلك في عقد البيع الإلكتروني (دراسة مقارنة)، محاضرات طلية السنة الأولى ماستر تخصص عقود ومسؤولية، جامعة آكلي محند أولحاج، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، 2016-2017، ص 67.

⁽²⁾ - كريمة بركات، حماية المستهلك في عقد البيع الإلكتروني مرجع سابق، ص 67، ص 68.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

حماية وتعزيز الحق في الخصوصية في إطار المراقبة المحلية والمراقبة التي تتجاوز الحدود الإقليمية لأغراض الاتصالات الرقمية وجميع البيانات الشخصية.¹

3- التعريف التشريعي

الحق في الخصوصية هو مبدأ يجب تطبيقه واحترامه، خاصة في العصر الرقمي الحالي لذلك نصت معظم التشريعات الدولية والوطنية على حماية الحق في الحياة الخاصة. نص المشرع الجزائري صراحة في دستور 1996² عن حماية الحق في الحياة الخاصة حيث تنص المادة 39 منه على ما يلي: «لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة ... سرية المراسلات والاتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة».

أما القانون المدني فلم ينص صراحة عن حماية الحق في الحياة الخاصة بل أشار في المادة 47 منه إلى الحقوق الملازمة للشخصية، وفي المواد 303 و 303 مكرر من قانون العقوبات³ اعتبر المشرع الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة جريمة يعاقب عليها القانون.

ثانيا: مجال تحريك البيانات الشخصية للمستهلك

يتبادل المستهلك عبر الانترنت والمحترف المعلومات بوسائل إلكترونية عديدة ومن أمثلة هذه الوسائل، نجد البريد الإلكتروني ونظام التبادل الإلكتروني للبيانات.

1- في مجال البريد الإلكتروني

هو إحدى أهم الخدمات المتوفرة عبر شبكة الانترنت، وأكثرها شهرة واستعمالا وهو وسيلة للاتصال والمراسلة بين الأشخاص ولتبادل المعلومات والصور والملفات والأغاني والبرامج... إلخ، وذلك عن طريق إرسالها من المرسل إلى عنوان البريد الإلكتروني للشخص المرسل إليه أو أكثر.

(1) - المرجع نفسه، ص 68

(2) - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بتاريخ 1996/11/28، ج ر العدد 76 الصادر في 1996/12/08، معدل ومتمم بقانون 02-03 المؤرخ في 2002/04/10، ج ر العدد 25 الصادر في 2002/04/14، معدل ومتمم بقانون 08-19 المؤرخ في 2008/11/15، ج ر العدد 63 الصادر في 2008/11/16، معدل ومتمم بالقانون رقم 01/16 مؤرخ في 2016/03/06، ج ر العدد 14 الصادر في 2016/03/07.

(3) - أمر رقم 156/66 مؤرخ في 1966/06/08 يتضمن قانون العقوبات معدل ومتمم، ج ر العدد 49 الصادر سنة 1966.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

يتفوق البريد الإلكتروني عن البريد التقليدي بشكل كبير، لأنه يسمح بتوجيه الرسائل من نقطة جغرافيا إلى أخرى بدقة متناهية وبسرعة مذهلة قد لا تتعدى الثواني، ولا يحتاج إلى متطلبات البريد التقليدي كالطابع البريدية أو الرسوم أو عمال البريد ولا يخضع لرقابة الدول كما على البريد العادي ولا يحمل في طياته مخاطر الرسائل العادية وفق ذلك كله فهو بالمجان.

2- نظام التبادل الإلكتروني للبيانات

عرف قانون اليوناسترال النموذجي الصادر عام 1996 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في المادة 212 منه التبادل الإلكتروني للبيانات بأنه: "نقل المعلومات إلكترونيا من كمبيوتر إلى كمبيوتر آخر باستخدام معيار متفق عليه لتكوين المعلومات".

توجد ثلاث طرق لاستخدام تقنية تبادل البيانات الإلكترونية لإتمام العملية التجارية إلكترونيا: طريقة الاتصال المباشرة وهي مكلفة جدا، طريقة الشركات الوسيطة مباشرة، شركات القيمة المضافة، وطريقة الانترنت وهذه الطريقة الأخيرة وهي أقل تكلفة ولذلك لقيت رواجاً لدى الشركات الصغيرة والمتوسطة.¹

مما سبق يمكن أن نخلص بأن للمستهلك الحق في احترام خصوصية، وأن الحفاظ على بياناته في التجارة الإلكترونية يورث الثقة في هذه التجارة طالما أن البيانات في مأمن من الاختراق والسرقة، ومن ثم إساءة استعمالها، الأمر الذي يؤثر إيجاباً على هذه التجارة ويدفع الأشخاص للتعامل فيها.

المبحث الثاني: حماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الإلكتروني

⁽¹⁾ - كريمة بركات، المرجع السابق، ص 71.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

بعدما تخطى المتعاقدان في عقد البيع الإلكتروني مرحلة إبرام العقد وأعربا كلا منهما عن رغبتهم في التعاقد عقب تطابق إيجاب أحدهما مع قبول الآخر ينتقل طرف العقد إلى المرحلة الحاسمة وهي مرحلة تنفيذ عقد البيع الإلكتروني حيث يلتزم كل طرف فيها بالوفاء للالتزامات الناتجة عن العقد وكذا تنفيذها.

ولاشك أن حماية المستهلك لا بد وأن تمتد إلى هذه المرحلة خاصة وأن عقد البيع عبر الانترنت تختلف طريقة تنفيذه باختلاف محله، فمنه ما يبرم عبر الشبكة وينفذ خارجها وهو ما يكون محله الأشياء المادية التي تقتضي تسليمها في بيئة مادية، كما أن منه ما يبرم داخلها وينفذ بنفس الأسلوب وعبر الشبكة ذاتها وهو ما يكون محله الأشياء الغير مادية وهذا ما يحتم إضفاء حماية فعالة للمستهلك المتعاقد عبر شبكة الانترنت في مواجهة العيوب الخفية والمنتجات المعيبة وكذا التعرض الصادر من المزود أو من قبل الغير، ناهيك عما تفرزه عملية السداد الإلكتروني من مخاطر تهدد كلا طرفي العقد.

وبالتالي حماية المستهلك تمتد إلى هذه المرحلة حتى يتسنى له التمتع بحماية طبقا للنظرية العامة للعقد (المطلب الأول) وحماية مستحدثة في مرحلة تنفيذ العقد (المطلب الثاني).

المطلب الأول: حماية المستهلك طبقا للنظرية العامة للعقد

يلتزم المزود في عقد البيع بنقل ملكية المبيع إلى المستهلك، إضافة إلى ضمان العيوب الخفية التي قد يصعب اكتشافها أو تبيانها عند التعاقد إذ لا بد له أن يمكن المستهلك من الانتفاع بالمبيع فلا يتعرض له شخصا ولا يسمح للغير بالتعرض له فينشأ عن عقد البيع سواء كان تقليديا أو عبر الانترنت التزاما على المحترف بضمان عيوب المنتج الخفية (الفرع الأول) وذلك من خلال المبادئ القانونية الحديثة التي نصت على ذلك حيث تكفلت أغلبية التشريعات بتنظيم أحكام هذا الضمان وهو نفس الحال بالنسبة لضمان التعرض (الفرع الثاني) حيث يجب على المحترف أن يمكن المستهلك من الانتفاع بالمنتج انتقاعا هادئا.

الفرع الأول: حق المستهلك في ضمان العيب الخفي:

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

عندما يقبل المستهلك على التعاقد عبر الانترنت من أجل شراء منتج معين أو طلب خدمة ما إن يكون هذين الأخيرين خاليان من العيوب وصالحان للغرض المرجو، فلو كان المستهلك على علم بما فيهما من عيوب لما أقدم على التعاقد وسنتطرق في هذا الفرع إلى تناول مفهوم العيب الخفي في المنتجات (أولاً) ثم مسؤولية المنتج على المنتج المعيب (ثانياً).

أولاً: مفهوم العيب الخفي في المنتجات

لابد من تعريف العيب الخفي وتحديد شروطه الموجبة للضمان

1- تعريف العيب الخفي:

لم يعرف القانونين الفرنسي والجزائري العيب الخفي، بل اكتفيا بتحديد شروطه، إذ نجد المادة 1641 ق م ف تنص على أن: «يكون البائع ملزماً بالضمان بسبب العيوب الخفية في الشيء المباع التي تجعله غير صالح للاستعمال بحيث أن المشتري ما كان ليشتريه أو ما كان ليدفع فيه ثمن أقل لو علم بها»¹.

وتقابلها المادة 379 ق م ج والتي تنص على:

أ- يكون البائع ملزماً بالضمان إذا لم يشمل المبيع عيب ينقص من قيمته أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع، أو حسبما يظهر من طبيعة استعماله، فيكون البائع ضامناً لهذه العيوب ولو لم يكن عالماً بوجودها.

ب- غير أن البائع لا يكون ضامناً للعيوب التي كان المشتري على علم بها وقت البيع أو كان في استطاعته أن يطلع عليها لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي، إلا إذا أثبت المشتري أن البائع أكد له خلو المبيع من تلك العيوب أو أنه أخفاها غشاً عنه².

فالعيب الخفي هو عيب غير معلوم للمشتري الذي لم يكن باستطاعته اكتشافه عن طريق فحص المبيع بعناية الشخص العادي، ومن خلال نصين المادتين 1641 و 379 نلاحظ أن المشرع الفرنسي قد أعطى للعيب معنى أضيق من الذي أعطاه المشرع الجزائري فهو لم يشمل

¹) ART 1641c.c.v : "le vendeur est tenu de la garantie à raison des défauts cachés de la chose vendue qui la rendent impropre à l'usage auquel on la destine, ou qui diminuent tellement cet usage que l'acheteur ne l'aurait pas acquise, ou n'en aurait donné qu'un moindre prix, s'il les avait connus."

²- أمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

تخلف الصفة في المبيع، في حين أن المشرع الجزائري قد ساوى بين العيب وتخلف الصفة في وجود الضمان.¹

2- شروط ضمان العيب الخفي

لقد تم استخلاص شروط العيب الخفي من خلال النصوص القانونية وهي كالتالي:

- أ- يجب أن يكون العيب مؤثرا.
- ب- يجب أن يكون العيب خفيا.
- ت- يجب أن يكون العيب قديما.
- ث- أن لا يكون العيب معلوما لدى المستهلك.

أ- أن يكون العيب مؤثرا:

لقد تطلب المشرع الجزائري درجة كافية من الجسامة في العيب تقاس وفقا لمعيار موضوعي أو مادي يقوم على أساس وقوع العيب على مادة الشيء فيكون من شأن العيب المؤثر أن ينقص من قيمة الشيء أو منفعته المادية مع ما بين القيمة والمنفعة من تمايز ويستدل على نقصان قيمة أو منفعة الشيء بعناصر مادية ثلاثة حددتها المادة 379 ق م ج، وهي بما هو مذكور في العقد وبما يظهر من طبيعة الشيء وبلاستعمال العادي للشيء.² ويقصد بالعيب المؤثر في مجال مسؤولية المنتج عن منتجاته، العيب الذي يكون من شأنه أن يجعل ما يضعه خطرا على خلاف طبيعته أو يزيد مما يمكن أن يكون لهذا الشيء من خطورة ذاتية، فمثلا السيارة تصبح منتج خطرا إذا كان بها عيبا أو خلل في نظام المكابح أو التوجيه وكذلك الأمر بالنسبة للغسالة أو السخان الكهربائي إذا لم يكونا مزودين بعازل كهربائي لحماية المستهلك.³

⁽¹⁾ - بشار طلال المومني، مشكلات التعاقد عبر الانترنت، دراسة مقارنة، د ط، عالم الكتب الحديثة، الأردن، 2004، ص 165.

⁽²⁾ - محمد بودالي، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعينة، دراسة مقارنة، ط1، دار الفجر، القاهرة، 2005، ص 59.

⁽³⁾ - زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، دراسة مقارنة، دط، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 80.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

ب- أن يكون العيب خفياً:

يتجلى شرط الخفاء في العيب، حالة عدم تمكن المشتري من اكتشافه ولو فحص المبيع بعناية الرجل المعتاد، غير انه يحدث أن يحصل المستهلك المضرور على التعويض في حالة العيب الظاهر وذلك في حالتين:

- حالة ما إذا أثبت المشتري أن البائع أكد له خلو المبيع من العيب.
- حالة ما إذا أثبت المشتري أن البائع تعمد إخفاء العيب غشا منه هذا بالنسبة للأضرار التجارية، لكن إذا تعلق الأمر بالأضرار الصناعية فالبائع يضمن العيب ولو كان ظاهراً وهذا تشديد المسؤولية وتقوية لحماية المستهلك.¹

ج- أن يكون العيب قديماً

ومعنى كون العيب قديماً أن يكون موجوداً وقد تسلم المشتري للمبيع من البائع، وسواء وجد العيب وقت تمام العقد أو حدث بعد تمامه فالمهم أن يكون موجوداً وقت التسليم وعلى ذلك فإذا لم يكن موجوداً في هذا الوقت وحدث بعد تسلم المشتري المبيع فلا يضمنه البائع.² فالعيب الذي يلحق بالمنتج بعد تسلمه من طرف المستهلك فلا ضمان له من البائع كالعيب الذي يحدث للسلعة كونها فاسدة لعدم حفظها في الأماكن الباردة كالبياغورت لأن إنتاجها كان سليماً، ولكن لما انتقل إلى المستهلك لم يتخذ كافة الاحتياطات والتوجيهات اللازمة لحفظه بعيداً عن الحرارة، ومن ذلك إذا تخمر المنتج أو لحق بالمستهلك أضراراً، والأمر نفسه إذا انتقل المنتج من المنتج إلى البائع العادي سليماً من العيوب ووجد بعد ذلك العيب فيه، فالبائع هنا هو المسؤول وليس المنتج لأن العيب حدث بعد التسليم.³

⁽¹⁾ - نادية مامش، مسؤولية المنتج، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، رسالة ماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، كلية الحقوق، 2012، ص 10.

⁽²⁾ - محمد بودالي، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعينة، المرجع السابق، ص 56.

⁽³⁾ - زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

د- أن لا يكون العيب معلوما لدى المستهلك

يشترط عدم علم المشتري بالعيب، لأن العيب من جانبه يعد موافقة على شراء المبيع بحالته المعيبة، والعلم هنا هو العلم الكافي اليقيني، ولقد ثار هنا جدل حول إمكانية أو عدم إمكانية رجوع المشتري المحترف عن المنتج بالضمان، فهناك من يفترض فيه العلم بالعيب الذي لا يظهر للرجل العادي وذلك بحكم تخصصه الفني، إذ أن المستهلك المحترف تتشدد عليه المحاكم برفض دعواه كونه تتوفر فيه الخبرة والدراية الفنية في حين يذهب البعض إلى القول بأنه يسمح للمضروور إذا كان محترف بالرجوع على المنتج إذا استطاع إثبات الخطأ في جانبه.¹

ثانيا: مسؤولية المنتج عن المنتج المعيب

استحدثت المشرع الجزائري نص المادة 140 مكرر بموجب القانون 05-10،² والذي كرس من خلاله بشكل صريح مسؤولية المنتج عن العيب في منتوجاته وكما استحدثت مبدأ مسؤولية الدولة عن تعويض الأضرار الجسمانية بفعل المنتوجات المعيبة في حال انعدام المسؤولية وذلك من خلال نص المادة 140 مكرر.

حيث قام المشرع الجزائري باقتباس أحكام المادة 140 مكرر من القانون الفرنسي 98-389 الصادر بتاريخ 05/09/1998 المتعلق بالمسؤولية عن فعل المنتوجات المعيبة، وذلك بعد دمج التعلية الأوروبية رقم 85-374 المؤرخة في 05/07/1995 والمتعلقة بمسؤولية المنتج ففي النظام الجديد للمسؤولية المدنية مسؤولية المنتج مبنية على ثلاث شروط تتمثل في: تعيب المنتج، ووجود الضرر، العلاقة السببية.

1- تعيب المنتج:

يستوجب هذا الشرط تحديد كل من معنى المنتج والمنتج المعيب

• **تعريف المنتج:**

عرف المشرع الجزائري المنتج في المادة 140 مكرر الفقرة 2 ق م ج، وهو نفس التعريف الوارد في المادة 1245-02 ق م ف: «يعتبر منتوجا كل مال منقول ولو كان متصلا بعقار

(1) - نادية مامش، المرجع السابق، ص 09.

(2) - قانون رقم 05-10 مؤرخ في 26 يونيو 2005، يتضمن القانون المدني، ج ر العدد 24.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

لاسيما المنتج الزراعي والمنتج الصناعي وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية والصيد البحري والطاقة الكهربائية¹.

نستنتج من هذا التعريف ما يلي:

- المنتج تضمن المنقول بصفة عامة: إذ يدخل في مفهوم المنتج كل منقول سواء مادي أو معنوي ولو كان متصلا بعقار، لكن تطبيقا لمبدأ الخاص يقيد العام فقد عرفت المادة 02 من المرسوم التنفيذي 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش المنتج بأنه: "كل شيء منقول مادي قابل لأن يكون موضوع معاملات تجارية" فيكون المشرع قد أخذ بالمفهوم الضيق للمنقول لأنه اشترط لأن يكون ماديًا، وبالتالي تستبعد المنقول المعنوي والملكية الفكرية.

- استثنى من المنتج العقار: وهذا غير منطقي لأن المستهلك يتعامل في العقارات فهو يستهلك أو يقتني عقارات.

- تعريف المنتج الوارد في نص المادة 140 مكرر من ق م ج مأخوذ حرفيا من نص المادة 02-1235 ق م ف التي استتنت بدورها العقارات من مفهوم المنتج، وهو استثناء فرضه توجيه المجموعة الأوروبية وذلك لوجود أحكام خاصة بمسؤولية البناء في قوانين الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي ومنها القانون الفرنسي الذي نص عليها في المادة 1792 وما يليها من قانونه المدني.

فيما يتعلق بمصدر المنتج لم يشترط في المنتج أن يكون ثمره نشاط صناعي لأنه يمكن عرضه في شكله الطبيعي كالمنتج الزراعي أو الحيواني والمعادن قبل تحويلها².

• تعريف المنتج المعيب:

لم يعرف المشرع الجزائري المنتج المعيب مثلها فعل المشرع الفرنسي الذي عرفه في نص المادة 4-4-1386 على أنه: "يعتبر المنتج معيب إذا لم يوفر الأمن المنتظر منه، مع مراعاة جميع الظروف بالأخص شكل تقديم المنتج والاستعمال المنتظر منه على أن

¹- ART 1386-3 : "EST un produit tout bien meuble, même s'il est incorporé dans un immeuble, y compris les produits du sol, de l'élevage, de la chasse et de la pêche, l'électricité est considérée comme un produit."

²- نصيرة خلوي "عنان"، الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنت، المرجع السابق ص 58-59.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

يكون عقلائي، ولا يكون المنتج معيبا بمجرد وجود منتج آخر أكثر تطورا قد تم تداوله فيما بعد"¹

وقد عرفت اتفاقية المجلس الأوروبي المنتج المعيب بأنه ذلك المنتج الذي لا يوفر الأمن المشروع المنتظر منه مع الأخذ بعين الاعتبار كل الظروف المحيطة،² إضافة إلى عرف المشرع المصري المنتج المعيب بأنه "المنتج الذي لا يراعي في تصميمه أو صنعه أو إعداده للاستهلاك أو حفظه أو تعبئته أو طريقة عرضه أو طريقة استعماله الحيلة الكافية لمنع وقوع الضرر أو لتبنيه لاحتمال وقوعه".

2- وجود الضرر:

لا يختلف الضرر القابل للتعويض في هذه المسؤولية عنه في المسؤولية المدنية للمبيع بحيث يشمل كل الأضرار المادية وتلك التي تلحق حسب المستهلك، إضافة إلى التعويض عن الضرر المعنوي الذي قد يصيبه أو يصيب ذوي حقوقه، وعلى المتضرر إثبات الضرر بكافة وسائل الإثبات.

والمادة 140 مكرر ق م ج لم تحدد نوع الأضرار التي يتم التعويض عنها وهو ما نصت عليه المادة من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 متعلق بالضمان لمنتجات والخدمات الذي يحدد شروط وكيفيات ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ ج ر العدد 49 صادر بتاريخ 2013/10/02.

أما بالنسبة للقانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش فقد نصت المادة 19 منه على وجوب عدم مساس الخدمة بالمصالح المادية والمعنوية للمستهلك فالضرر الذي يقوم المستهلك بالتعويض عنه يكون سواء ماديا أو معنويا ويشترط أن يكون محققا ومباشرا.³

3- العلاقة السببية:

1)- ART1245-03 : "un produit est défectueux au sens du présent chapitre lorsqu'il n'offre pas la sécurité à laquelle on peut l'légitimement s'attendre. Dans l'appréciation de la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre, il doit être tenu compte de toutes les circonstances et notamment de la présentation du produit, de l'usage qui peut en être raisonnablement attendu et du moment de sa mise en circulation un produit ne peut être considéré comme défectueux par le seul fait qu'un autre, plus perfectionné, a été mis postérieurement en circulation."

2)- منى عولمي، مسؤولية المنتج في ظل تعديل القانون المدني، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الرابعة عشر، 2003-2006، ص 18.

3)- المرجع نفسه، ص 29.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

يتعين على المستهلك إثبات العلاقة السببية بين العيب والضرر أي هو ملزم أو غير ملزم بإثبات أن الضرر الحاصل كان سببه عيب في سلامة المنتج وهذا ليس بالأمر السهل إثباته، زيادة على ذلك سيسمح للعديد من المنتجين للإفلات من المسؤولية مما يستلزم الأمر إعفاء المستهلك إلى حد ما من إثبات هذه العلاقة فكان على المشرع الاكتفاء بشرط الضرر وأن الضرر ناتج عن عيب في المنتج خاصة أن لا يهتم بسلوك المنتج بالإضافة إلى ضرورة تغليب مصلحة المستهلك للمحافظة على حقه في التعويض كما أن للمنتج وسائل يمكن له التذرع بها لنفي مسؤوليته¹

الفرع الثاني: حق المستهلك في ضمان التعرض

يقع على عاتق المزود الذي يتعاقد عبر الانترنت ما هو مقرر بشأن المبيع عموماً، الذي يرتب بجانب الالتزام بنقل الملكية وضمن العيوب الخفية، الالتزام بضمان ملكية المبيع والانتفاع بها على الوجه الكامل حيث يضمن للمستهلك التعرض الشخصي وكذا التعرض الصادر من الغير، وعند الحديث عن ضمان التعرض والاستحقاق لابد من التمييز بين ضمان التعرض الشخصي (أولاً) وضمان التعرض الصادر من الغير (ثانياً).

أولاً: ضمان التعرض الشخصي

يتمثل ضمان التعرض الشخصي في التزام البائع بالامتناع عن أي تصرف يمكن أن ينقص أو يعدم ملكية المشتري للشيء المبيع، فيصبح بذلك مستحقاً للغير مما لا يمكنه الانتفاع به وفقاً لما أعد له.²

وضمان التعرض الشخصي ينطوي على كل عمل مادي أو تصرف قانوني يصدر من البائع فيمنع المشتري من الانتفاع على الوجه المعد له.

ويقصد بالتعرض المادي قيام البائع بأي فعل أو تصرف يؤدي إلى منع المشتري من الانتفاع من الشيء المبيع فيثبت لهذا الأخير في هذه الحالة حق رفع دعوى على أساس الإخلال بالالتزام العقدي الذي يتمثل في الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق.³

(1)- محمد بودالي، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعينة، المرجع السابق، ص 21، ص 42.

(2)- المادة 371 ق م ج.

(3)- إبراهيم خالد ممدوح، حماية المستهلك في المعاملات الالكترونية، المرجع السابق، ص 186.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

أما التعرض القانوني فيتمثل في إدعاء البائع بأن له حق في المبيع في مواجهة المشتري، غير أن ضمان التعرض الشخصي سواء كان مبني على سبب مادي أو قانوني لا بد من حدوثه بشكل حقيقي وأن يؤدي إلى الحيلولة دون انتفاع المشتري بالشيء المبيع كلياً أو جزئياً.¹

ثانياً: ضمان التعرض الصادر من الغير

إن ضمان التعرض لا يقتصر فقط على شخص البائع، إنما يمتد إلى الغير الذي يثبت له وقت البيع حق على المبيع يحتج به على المشتري وينازعه في ملكيته للشيء المبيع، لذلك كان لا بد أن يضمن البائع عدم التعرض الصادر من أجنبي على العقد، وذلك عند تعرض هذا الأخير للمشتري حال انتفاعه بالشيء المبيع سواء أكان كله أو بعضه فالبائع ملزم بالضمان ولو كان للغير حق ثبت له بعد العقد وقد آلا إليه هذا الحق من البائع نفسه.²

وهذا ما أقره المشرع الجزائري بنص المادة 371 ق م ج، وباستقراءنا لما ورد في هذه المادة نستنتج أن ضمان التعرض من الغير للانتفاع بالمبيع لا يتمثل فقط إلا بشكل قانوني ولا يقتصر على مجرد التعرض المادي للانتفاع بالمبيع، إذ لا بد أن يكون قانونياً وأن يكون سبب الاستحقاق سابقاً على البيع كما يمكن أن يكون لاحقاً، على أن يكون هذا السبب راجعاً للبائع نفسه، أي أن التزام البائع بضمان التعرض الصادر من الغير هو التزام بتحقيق نتيجة⁽³⁾ أي أن البائع لا يمكن أن يستبعد مسؤوليته عن التعرض الصادر من الغير بإثبات حسن نيته أو إقامة الدليل، على أنه قام بالعناية الواجبة لتحقيق هذه النتيجة التي هي ضمان التعرض الصادر من الغير.

ففي حال صدور التعرض من الغير فإن للبائع يكون ملزماً بدفع ذلك التعرض، أي ضمانه فيكون البائع بذلك منفذاً لالتزامه تنفيذاً عينياً، أما إذا أثبت الغير استحقاقه للمبيع، فإن البائع ملزم بتنفيذ التزامه بالضمان عن طريق التعويض، وإذا ما أخطر المشتري بدعوى الاستحقاق ولم يتدخل البائع في الدعوى وجب عليه الضمان، إلا إذا أثبت أن الحكم الصادر في الدعوى

⁽¹⁾ - نفس المرجع ، ص 187.

⁽²⁾ - إبراهيم خالد ممدوح، المرجع السابق، ص 189.

⁽³⁾ - جابر محجوبي، خدمة ما بعد البيع، دراسة مقارنة بين القانونين المصري والكويتي، د ط، مطبوعات جامعة الكويت، 1995، ص 152.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

كان نتيجة خطأ جسيم أو تدليس صادر من المشتري،¹ كذلك حال عدم إخطار المشتري البائع بدعوى الاستحقاق ولم يتدخل هذا الأخير في الدعوى، وحكم للمتعرض ولم يثبت البائع أن تدخله في الدعوى كان يؤدي إلى رفضها.²

كما أن حق الضمان يثبت للمشتري إذا ما أخطر البائع بدعوى الاستحقاق ولم يتدخل في الدعوى وأقر المشتري بحق المتعرض أو تصالح معه، ولم يستطيع البائع إثبات أن المتعرض لم يكن على حق في دعواه أما إذا تدخل البائع في الدعوى بعد أن أخطر المشتري بهذا إلا أنه لم يفلح فيها، فإن حق الرجوع بالضمان يثبت للمشتري.³

وعند تطبيق القواعد العامة في ضمان التعرض والاستحقاق على عقد البيع الإلكتروني، يتبين أنه قد يكون تعرضاً مادياً من قبل البائع، كما يقوم هذا الأخير بإرسال فيروس عن بعد من خلال جهاز المودم الموجود داخل جهاز الحاسوب الخاص بالمشتري الذي يتم من خلال شبكة الانترنت فيتسبب في إتلاف النظام المعلوماتي للمشتري كلياً أو جزئياً.⁴

من خلال هذا استخلص أن ضمان التعرض والاستحقاق المنصوص عليها في القواعد العامة، يمكن تصوره في عقد البيع الإلكتروني، غير أنه لا بد من الحفاظ على ما يحمي المستهلك الإلكتروني حال وقوع التعرض، من خلال تثبيت حقه الرجوع بالضمان وعدم جواز إسقاطه أو إنقاصه واعتباره حقاً ملزماً في التعاقد عن بعد خاصة كون عقد البيع عبر الانترنت يرد بين المتعاقدين ينتميان على أنظمة قانونية مختلفة وأن مجلس العقد حكمي لا فعلي، مما قد يفقد المستهلك الإلكتروني الكثير من حقوقه.

(1) - تنص المادة 372 ف 01 ق م ج على أن: «إذا رفعت على المشتري دعوى استحقاق المبيع كان على البائع وحسب الأحوال ووفقاً لقانون الإجراءات المدنية أن يتدخل في الخصومة إلى جانب المشتري أو أن يحل محله إذا أعلن البائع في الوقت المناسب ولم يتدخل في الخصام وجب عليه الضمان إلا إذا أثبت أن الحكم الصادر في الدعوى كان نتيجة التدليس، أو خطأ جسيم صادر من المشتري»

(2) - تنص المادة 372 ف 02 ق م ج على: « فإذا لم يخبر المشتري البائع بدعوى الاستحقاق من الوقت المناسب صدر عليه حكم حاز قوة الشيء المقضي به فإنه يفقد حق الرجوع بالضمان إذا أثبت البائع أن التدخل في الدعوى كان يؤدي إلى رفض دعوى الاستحقاق».

(3) - تنص المادة 373 ق م ج على: «إن الرجوع بالضمان هو حق يثبت للمشتري ولو اعترف عن حسن نية بحق الغير أو تصالح معه دون أن ينتظرا حكماً قضائياً متى أخبر البائع بالدعوى في الوقت المناسب دعاه يحل بمحله فيها دون جدوى، كل ذلك ما لم يثبت البائع أن الغير لم يكن على حق في دعواه».

(4) - إبراهيم خالد ممدوح، المرجع السابق ص 188.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

الفرع الثالث: حق المستهلك في ضمان السلامة

اتجه المشرع الجزائري إلى تبني وسيلة مهمة لحماية المستهلك بعد قصور الوسائل التقليدية عن توفير هذه الحماية، ألا وهي الالتزام بضمان سلامة المستهلك، مستقل عن الالتزام بضمان العيوب الخفية، ولمعرفة مفهوم هذا الالتزام سنقوم بتحديد تعريفه (أولا) وطبيعته القانونية (ثانيا).

أولا: تعريف الالتزام بضمان سلامة المستهلك

أجمع معظم الفقه الفرنسي على أنه يترتب على عقد البيع التزاما بضمان السلامة مستقل عن عاتق البائع لمصلحة المشتري، تتمثل في تسليم مبيعا خاليا من العيوب، بمعنى أن لا يكون المبيع مصدر ضرر للمشتري نتيجة استعماله وأن يمثل مستوى كاف من السلامة.

وقد وضع الفقه شروطا لهذا الالتزام، تنطبق على عقد البيع وهي:

- 1- وجود خطر يتعرض له أحد طرفي العقد في جسده، خاصة وأنه في ظل المنتجات الصناعية المتسمة بدرجة عالية من التعقيد والخطورة قد يترتب على استعمال هذه المنتجات موت المستهلك أو إصابته بعاهة مستديمة في جسده أو في عقله، فالبائع المهني في هذه الحالة ملزم بتعويض المستهلك للمشتري عن كافة الأضرار التي تصيبه في أمواله أو في شخصيته.¹
- 2- أن يسلم أحد طرفي العقد نفسه للآخر، فالمستهلك يسلم نفسه للبائع المهني من خلال السلعة التي يقدم على شرائها مدفوعا إلى التعاقد مع هذا البائع تحت تأثير الدعاية التي تبين أن هذه السلعة تبين في طياتها الأمان والسلامة.
- 3- أن يكون المدين بالالتزام بضمان السلامة مهنيا تتوافر لديه خبرة ودراسة فنية بأصول مهنية، تخوله إمكانية كشف عيوب ما يصنعه أو يبيعه، لذا يجب على البائع أن يحيط بالأصول العلمية والدراسات الفنية مسائرا في ذلك التقدم العلمي والتكنولوجي، مستعملا أحدث الآلات حتى يتمكن من صناعة وبيع منتجات صالحة للاستهلاك وخالية من العيوب.

⁽¹⁾ - كريمة بركات، المرجع السابق، ص 110.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

وعلى الرغم من توفر سندات وشروط قوية تؤكد وجود التزام بضمان السلامة مستقل عن عقد البيع، إلا أن هناك جانب من الفقه رفض فكرة الالتزام بضمان السلامة، وأن هذا الأخير لا يوجد إلا في العقود التي يعهد فيها أحد المتعاقدين إلى الآخر برعايته والمحافظة على شخصيته كما في عقد النقل الذي يعهد فيه إلى الناقل بالمحافظة على سلامة الراكب حتى مكان الوصول، وهذا ما لا يوجد في عقد البيع لأن المستهلك لا يكون تحت رعاية البائع.¹ ويرد على هذا الرفض جانب آخر من الفقه، بأن ذلك لا يؤدي إلى استبعاد الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع إذا تحقق شرطان هما:

أ- أن يكون تسليم الدائن في العقد أمر سلامته إلى المدين هو المعيار الوحيد للالتزام بضمان السلامة.

ب- أن يثبت أن المستهلك لا يعهد أمر سلامته إلى البائع

هذان الشرطان ثار حولها الشك، لأن هناك عقود يتمتع فيها الدائن بحرية الحركة والقيام بعمل محل العقد، ومع ذلك لم يشك أحد في احتوائها على التزام بضمان السلامة كعقد الفندقية مثلا: وهو ما يدعو إلى القول أن فكرة الالتزام بضمان السلامة أصبحت الآن خاضعة لأكثر من معيار، ومن أهم هذه المعايير في نظر الفقه، معيار خطورة الأداء أو الشيء الذي يكون محلا له، ومعيار احتراف المدين الذي يقوم بالتنفيذ أو التسليم.

وهذا معيار مزدوج (الخطورة والاحتراف) متوفر في عقد البيع الذي يبرمه المحترف مع المستهلك وهو ما يستوجب الاعتراف بوجود التزام بضمان السلامة في هذا العقد.²

كما يتخذ أيضا تعريف الالتزام بضمان السلامة بالنظر إلى ذاتيته، حيث يرى بعض الفقه أن فكرة الأمن تقتضي أن يمارس المدين بها سيطرة على كل العناصر التي يمكن أن تسبب ضرر للدائن بها، بمعنى أن تكون هذه العناصر داخلة في إطار عقد يربط الدائن بالمدين.

كما يرى معظم الفقه أن الأمن هو الحالة التي يكون فيها الكيان الجسدي والصحي للمتعاقد محفوظا من أي اعتداء يسببه له تنفيذ الالتزامات التعاقدية في الاتفاق المبرم بين هذا المتعاقد والمحترف.³

(1)- إبراهيم خالد ممدوح، المرجع سابق، ص 190.

(2)- المرجع نفسه، ص 112.

(3)- نفس المرجع السابق، ص 113.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

يقتضي الالتزام بضمان السلامة التزام المحترف بعدم الإضرار بسلامة المستهلك، فالمحترف ملزم بتسليم منتجات خالية من كل عيب أو نقص في الصناعة من شأنه أن يسبب خطر للأشخاص أو الأموال، بل ويجب أن يتوفر المنتج على ضمانات ضد كل المخاطر التي من شأنها المساس بصحة وسلامة المستهلك، وألزم المحترف باتخاذ كل احتياطات والإجراءات اللازمة لمنع وقوع الحوادث الضارة.

وقد قام المشرع الجزائري بصياغة النظام القانوني للالتزام بضمان سلامة المستهلك في القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

وبذلك نستنتج أن المشرع الجزائري حسم معيار الأمن أو السلامة التي ينتظرها المستهلك، فمفهوم السلامة لا يتعلق بخطأ أو حتى بعيب، ولكن يتعلق بفعل موضوعي هو: "عدم كفاية المنتج أو الخدمة في مقابل الانتظار المشروع للجمهور".¹

ثانيا: الطبيعة القانونية للالتزام بضمان السلامة

يقصد بطبيعة الالتزام بضمان السلامة، تحديد ما إذا كان هذا الالتزام محدد بتحقيق نتيجة أم انه التزاما عاما ببذل عناية أم أنه التزام ذو طبيعة خاصة.

يرى الرأي الغالب في الفقهاء محل الالتزام البائع هو مجرد بذل عناية وذلك بحجة أن المشتري يكون دائما في موقف إيجابي حين إصابته بضرر وفي فهمه لمضمون التحذير والإفشاء الذي يقدمه له البائع، ويترتب على ذلك أنه إذا ما أصاب المشتري ضررا من الشيء الخطير، كان عليه أن يقيم الدليل على تقاعس البائع عن إخباره بالطريقة المثلى لاستعمال المبيع الخطر وبالاحتياطات الكفيلة بتجنب أخطاره، إلا أن هذا الرأي تعرض لانتقادات هامة وكثيرة.²

أما القضاء الفرنسي فقد اعتبر أن محل الالتزام بضمان السلامة يتمثل دائما في تحقيق نتيجة، وذلك للمزايا التي ينطوي عليها هذا الرأي، والتي تأتي مقدمتها:

(1) - كريمة بركات، المرجع السابق، ص 114.

(2) - نفس المرجع السابق، ص 115.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

أ- توحيد القواعد التي تحكم المسؤولية سواء نجم الضرر عن عيوب في المبيع أم عن الخطر الكامن فيه، حيث لا يوجد أي أساس للتفرقة بين هذين النوعين.

ب- يعتبر هذا الرأي أكثر تحقيقاً للعدالة لأنه وإن كان يعفي البائع من تبعه السبب الأجنبي، نظراً لما يتوفر لديه من إمكانيات مادية تتيح له التأمين على مسؤوليته، مع إدخال أقساطه في الثمن الذي يقتضيه من عملائه، وكل هذا يجعل كفة المشتري المستهلك هي الراجحة.

وفي الحقيقة نجد أن الالتزام بضمان السلامة ذو طبيعة خاصة، فهذا الالتزام ليس التزاماً ببذل عناية، بل هو أكثر، وهو ليس التزاماً بتحقيق نتيجة لأنه أقل من ذلك، فالالتزام بضمان السلامة يعتبر التزاماً بتحقيق نتيجة محقق، حيث يفترض من ثبوت الضرر أن هذا الأخير قد نشأ عن الصفة الخطرة للمبيع أي عن وجود عيب أو خلل في تصريفه.¹

• موقف المشرع الجزائري من طبيعة الالتزام بضمان السلامة

حذا المشرع الجزائري حذو بعض القانونيين الذي رأى ضرورة إقامة مسؤولية البائع المهني من الأضرار التي يحدثها المبيع بعيبه أو بسبب الخطورة الكامنة فيه، على أساس موضوعي، بحيث لا يكلف المشتري بإثبات العيب الذي سبب له الضرر، ولا بإثبات الخطأ في جانب المحترف، حتى يكفل له الحصول على التعويض في حالة عدم معرفة السبب الذي أدى إلى وقوع الحادث.

وهذا الرأي توافقت تماماً ما تقضي به النصوص القانونية الصريحة التي تقضي بقيام المسؤولية المدنية عن الإخلال بالالتزام بضمان السلامة بصرف النظر عن قيام خطأ، إذ أنها تقوم على الضرر.²

ولا يتعارض هذا الرأي مع ما يمكن استنتاجه من ظاهر نص المادة 93 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الذي جاء كما يلي: «يجب أن تكون المنتجات الموضوعة للاستهلاك مضمونة وتتوفر على كلاً من بالنظر إلى الاستعمال

⁽¹⁾ كريمة بركات، المرجع السابق، ص 116.

⁽²⁾ المادتين 03 و 06 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 مؤرخ في 15/09/1990 يتعلق بضمان المنتجات والخدمات، ج ر العدد 04 الصادر في 16/09/1990، وكذا المادة 1/140 مكرر ق م ج.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

المشروع المنتظر منها وأن لا تلحق ضررا بصحة المستهلك وأمنه ومصالحه، وذلك ضمن الشروط العادية لاستعمال أو الشروط الأخرى الممكن توقعها من قبل المتدخلين». فظاهر النص قد يفيد الإشارة إلى سلوك المتدخل وبوجه خاص عبارة: "يجب أن تكون المنتجات مضمونة" وما دام أن النص لم يقض باعتباره ملزما بتحقيق نتيجة فإنه طبقا لمقتضيات الفقرة 01 من المادة 173 ق م ج فإنه يكون قد وفى بالالتزام إذ بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي، ولو لم يتحقق الغرض المقصود أي أن التزامه يعد التزاما ما يبذل عناية وليس التزام بتحقيق نتيجة، غير أن هذه النتيجة نسبية ذلك أن المادة 1/140 مكرر ق م ج تنص على أنه «يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج في العيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية». ونستنتج من هذا النص انه قصد كل الحالات إلى يكون فيها المحترف على علم بوجود الخطر أو لم يكن على علم، سواء كان ارتكب خطأ جسيما أو غشا أو لم يكن كذلك، وأن الفقرة 01 من المادة 140 مكرر ق م ج أشارت إلى أنه على المحترف أن يصلح الضرر الذي يصيب الأشخاص أو الأملاك، والذي يكون بسبب نقص الأمن المسبب للخطر وليس بسبب الخطأ.

وعليه فإن مسؤولية المحترف أو البائع لا تقوم على تقدير سلوك أي منهما وما انطوى عليه من خطأ أو إهمال، وإنما على الحالة الموضوعية للمنتجات وما تنطوي عليه من خطورة بالنسبة للأشخاص والأموال.¹

• تكريس الالتزام بضمان سلامة المستهلك في التشريع الجزائري

تدخل المشرع الجزائري بشكل بارز من خلال قانون العقوبات المعدل والمتمم الصادر بمقتضى الأمر رقم 74/75 المعدل والمتمم بالأمر رقم 156/66 الصادر بتاريخ 1966/06/08، لحماية الأشخاص من الحوادث لاسيما تلك التي تسببها المنتجات.

• حيث استحدث المشرع من خلال هذا التعديل، جرائم جديدة لم تكن مذكورة في الأمر رقم 156/66 تتعلق بالغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية (المواد من 423 إلى 435) حيث تعتبر واقعة بيع منتج مضر بصحة المستهلك جنحة غش، ويعتبر المساس بالصحة ظرفا مشددا لجنحة الغش في الحالات التي يؤدي فيها الغش والتزوير في المواد

⁽¹⁾- كريمة بركات، المرجع السابق، ص 116-117.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

الغذائية والطبية إلى مرض أو عجز عن العمل أو الإصابة بمرض غير قابل للشفاء أو عاهة مستديمة أو فقد استعمال عضو أو إلى الوفاة، ويأتي تدخل المشرع لتجريم أفعال الغش والتزوير، بهدف وضع نظام ردعي جديد لمحاربة الغش في المنتجات، الذي يتزايد مع التطور العلمي والتكنولوجي المتسارع.

• ولم يعد تكريس نصوص القانون المدني الصادر بموجب الأمر رقم 75-58 بتاريخ 1975/09/26 المعدل والمتمم، حماية الطرف الضعيف في العلاقة القانونية ولم تعد تلبي المقترضات التي فرضتها التحولات الاقتصادية والسياسية والاجتماعية التي استلزمها الوضع الدولي الجديد، والتطور العلمي والتكنولوجي ومتطلبات العولمة.

وكان لابد على الجزائر من تكييف قوانينها مع هذه التغيرات الجديدة ومع الاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها، وانطلاقاً من هذا صدر تعديل وتنظيم القانون المدني عدة مرات وفي تعديل 2005 تدارك المشرع النقص بخصوص المسؤولية عن الإخلال بالالتزام بضمان أمن المستهلك.¹

فأقر المشرع من خلال المادة 140 مكرر ق م ج مسؤولية المنتج عن الأضرار التي يسببها المنتج المعيب للمستهلك، فنص على شروط قيام المسؤولية وعلى الحماية المدنية للمضرور، المضمونة سواء كان متعاقداً أو غير متعاقداً مع المدعي عليه، كما اعتبر المشرع الدولة ملزمة بتعويض الأضرار الجسدية التي تلحق المستهلك في حالة عدم وجود مسؤول (المادة 140 مكرر 1).

بعد ذلك جاء القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بمصطلحات حديثة لم تذكر فيما قبل في القوانين السابقة لصدور هذا القانون مثل: المنتوجات، منتج خطير، منتج سليم ونزيه قابل للتسويق، ومضمون... إلخ كما كرس هذا القانون مجموعة من الالتزامات تقع على عاتق المتدخل في عملية عرض المنتجات للاستهلاك² وهي: الالتزام بالمطابقة (المواد 11 و 12) الالتزام بالنظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية وسلامتها (المواد

(1)-كريمة بركات، المرجع السابق، ص 117-118.

(2)- المواد من 04 إلى 18 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

من 04 إلى 08)، الالتزام بالضمان والخدمة ما بعد البيع (المواد من 13 إلى 16) الالتزام بالإعلام (المواد 17 و18).

واعتبر المشرع إضافة إلى ذلك أن كل المنتجات الموضوعة للاستهلاك يجب أن تكون مضمونة وتتوفر على الأمن بالنظر إلى الاستعمال المشروع المنتظر منها وأن لا تلحق ضرر بصحة المستهلك وأمنه، وذلك ضمن الشروط العادية للاستعمال أو الشروط الأخرى الممكن توقعها من قبل المتدخلين.¹

• المسؤولية المدنية عن الإخلال بضمان سلامة المستهلك

القانون المدني لم ينظم مسؤولية المتدخل في الأضرار التي تلحق المستهلك بسبب منتوجاته المعيبة، إلا أن تعديل القانون المدني لسنة 2005،² جاء فيه نص المادة 140 مكرر التي تنظم مسؤولية المنتج، وهي مسؤولية احتياطية تقوم إلى جانب المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية فهي لا تستبعد هاتين المسؤوليتين، إنما يكون للمضور الرجوع على المنتج إما على أساس المسؤولية العقدية أو التقصيرية أو المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، وتعتبر هذه الأخيرة من النظام العام أي لا يمكن الاتفاق على مخالفتها.

ونستنتج من خلال نص المادة 140 مكرر ق م ج أن مسؤولية بدون وجود العيب، وحدث ضرر المدعي حصل نتيجة ذلك العيب في المنتج، أي وجود علاقة سببية بين الضرر والعيب.

وللتفصيل أكثر في هذا النوع من المسؤولية نتطرق لعناصرها والآثار المترتبة عنها.

1- عناصر المسؤولية:

يسأل المنتج متى كان المنتج المتسبب في ضرر للمستهلك معيبا، ويكون المنتج معيبا كذلك عندما يمس بالرغبات المشروعة للمستعملين، لذا يفترض في المنتج أن يكون في حالة سليمة لحظة التسليم وأي متطلبات أخرى مطلوبة لكي تسمح ببقاء المنتج بحالة سليمة وأمانة من أية مخاطر ولفترة طويلة من الوقت عندما يستعمل بالطريقة المألوفة للاستعمال.³

(1) - المادتين 09 و 10 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

(2) - قانون رقم 05-10 مؤرخ في 26 يونيو 2005، مرجع سابق.

(3) - كريمة بركات، المرجع السابق، ص 120.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

- عدم استجابة المنتج للمتطلبات والاحتياجات المتعلقة بتغليفه وتاريخ صنعه والتاريخ الأقصى لاستهلاكه وكيفية استعماله وشروط حفظه والرقابة التي أجريت عليه، يعتبر بمثابة عيب يسأل عنه المنتج إذ أدى إلى إلحاق ضرر بالمستهلك أو المستهلك.
- ويكون المنتج سليماً ونزيهاً وقابلًا للتسويق إذا كان خالياً من أي نقص أو عيب خفي يضمن عدم الإضرار بصحة وسلامة المستهلك أو مصالحه المادية والمعنوية (المادة 11 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش).
- كما يسأل المنتج عن العيب في حالة تقصيره في التزامه بالإعلام وحتى يسأل المنتج لابد أن يتسبب العيب في إحداث ضرر يصيب المستهلك في جسده، ويتحمل هذا الأخير عبء إثبات الضرر وفقاً للقواعد العامة بكل طرق الإثبات، ويتعين على المضرور إثبات علاقة السببية بين الضرر الذي أصابه، وعيب المنتج، وبكفي في هذا الشأن أن يثبت العلاقة المادية بين الضرر والمنتج.¹

2- آثار المسؤولية

متى ثبت للمحكمة توافر عناصر المسؤولية من خطأ وضرر علاقة سببية بينهما يتعين عليها الحكم بتعويض مناسب للمستهلك المضرور، ويستعين القاضي بأصل الخبرة لتقدير قيمة التعويض.

الأصل أن يكون التعويض كاملاً دون تحديد، بمعنى أن المشرع لم يضع حد أدنى للمطالبة بالتعويض، كما لم يضع حد أقصى، (المواد من 176 إلى 187 ق م ج) وبالرجوع إلى المادة 1/140 مكرر ق م ج، نجد أن ألفاظها جاءت عامة مما يحمل على تفسيرها في مصلحة المضرور ومصلحة هذا الأخير تقتضي عدم تحديد التعويض بحد أدنى أو حد أقصى. أجاز المشرع للمضرور الرجوع بدعوى المسؤولية، عما لحقه من ضرر على المنتج أو على البائع، للمطالبة بالتعويض، وذلك بالتضامن بينهما بصريح المادة 126 ق م ج.

⁽¹⁾ - المرجع نفسه ، ص 121.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

تسقط دعوى التعويض بالتقادم بعد انقضاء سنة من يوم تسليم المبيع (المادة 383 ق م ج) إلا أننا نرى أن هذه المدة قصيرة ولا تناسب الضحية وكذلك الغير لأنه يصعب عليه أن يعرف ما إذا كان الضرر الذي لحق به نتج عن خطأ المنتج أو عن عيب في المنتج.¹

المطلب الثاني: الحماية المستحدثة للمستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الإلكتروني

تتمثل الحماية المستحدثة للمستهلك في إقرار حقه في العدول عن إبرام العقد الإلكتروني إضافة إلى حقه في الاستعانة بهيئات حمايته سواء محلية أو دولية.

الفرع الأول: حق المستهلك في العدول

يعتبر عرض السلعة أو الخدمة عبر الانترنت غير كافياً لإعطاء المستهلك تصور يسمح له بأن يصدر قراره، ولا بإعطاء حكم صحيح ودقيق عن السلع لأن الفكرة التي تعبر عن العرض أو الصورة عادة ما تكون محاطة بكثير من وسائل الدعاية ولإغراء المبالغ فيها مما يؤدي إلى الندم على التعاقد والرغبة في العدول.

ولإعطاء فكرة أكثر سنتطرق إلى توضيح مضمون الحق في العدول عن طريق العناصر التالية:

- مفهوم الحق في العدول.
- إجراءات ممارسة الحق في العدول.
- آثار ممارسة الحق في العدول.

أولاً: مفهوم الحق في العدول

أولاً: مفهوم الحق في العدول:

يعتبر الحق في العدول وسيلة حمائية هامة للمستهلك الذي قد يتسرع وينجذب لإبرام عقد لا يكون قد فكر ملياً في ماهيته والتزامه وموضوعه.

1- تعريف الحق في العدول:

لقد اختلفت التعريفات عند بعض القانونيين حق العدول أو خيار الرجوع كما يفضل البعض تسميته ولكن اتفقوا على الأقل على آثاره، لأن هذا الحق يبين قدرة المتعاقد بعد إبرام

⁽¹⁾- بركات كريمة، المرجع السابق، ص 122.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

العقد على المفاضلة أو الاختيار بين إتمامه أو الرجوع فيه فبعضهم من يعرف بأنه بمثابة "الإعلان عن إرادة مضادة، يلتزم من خلالها المتعاقد الرجوع عن إرادته وسحبها واعتبارها كأن لم تكن وذلك بهدف تجريدها من أي أثر كان لها في الماضي أو سيكون لها في المستقبل"

كما يظهر في هذه التعريفات أن الحق في العدول مقرر لكلا المتعاقدين¹ لكن في موضوعنا هذا هو مقرر فقط لمصلحة المستهلك وينتج آثاره مباشرة فيعتبر بالتالي العقد الذي تم الاتفاق عليه وإبرامه في حكم المنعدم.

يعد الحق في العدول وسيلة بمقتضاها يسمح المشرع للمستهلك بأن يعيد النظر من جديد، ومن جانب واحد في الالتزام الذي ارتبط به مسبقاً، بحيث يستفيد من مهلة التفكير من خلالها فيكون بوسعه الرجوع عن التزامه الذي يسبق له وأن ارتبط به.

2- مبررات الحق في العدول

إن الغاية الأساسية من تقرير عدول المستهلك عن بعض العقود هو حماية رضائه الحقيقي وضمان إرادة واعية، ويتحقق ذلك بواسطة إعطاء المستهلك فرصة كافية للتروي والتأمل في العقد الذي قد يكون إبرامه متسرعاً بدون فكرة واعية وكافية عن المبيع.

وفي ظل تطور طرق الاتصال الحديثة والتعقيد الذي شهده استخدام الوسائل التكنولوجية في إبرام العقود بشكل يجعل من الصعب على المستهلك العادي الإلمام بكل الجوانب العلمية التعاقدية التي يقدم عليها، أصبح ملحا توفير وسائل أكثر فعالية لحماية المستهلك، وتفاقت الحاجة إلى هذه الحماية في ضوء الرغبة بتمكين المستهلك من تكوين رضا حر ومستنير بالنسبة للعقد الذي يبرمه، ولهذا يعد حق العدول من النظام العام لا يجوز الاتفاق على خلافه وبالتالي لا يحق للمستهلك التنازل مسبقاً عنه ولا يجوز بأي شكل من الأشكال تقييده.

وتتمثل ضرورة حماية المستهلك في عدة عوامل تتمثل أولها في صفة الاختراق لدى المهني، والذي يستخدم كل ما لديه من وسائل ضغط وإغراء لإقناع المستهلك بشراء السلعة، كما تتمثل ثانياً في ضعف خبرة المستهلك والضغط الممارس عليه لدرجة قد تجبره على شراء ما لا يتطابق مع احتياجاته أو حتى ما يخرج على نطاق اهتمامه في ظل هذه الظروف رأى المشرع في

⁽¹⁾ - التهامي سامح عبد الواحد، التعاقد عبر الانترنت، دراسة مقارنة، د ط، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص 319.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

بعض الدول إعطاء المستهلك فرصة للعدول على العقد المبرم بهذا الشكل لإعادة النظر في قراره خلال مدة محددة هو ما فعله المشرع الفرنسي حيث لاحظ أن القواعد العامة قد لا تكفي لضمان إرادة واعية وغير مشرعة للمستهلك فهو أبرم عقد بإرادة حرة لا يقع تحت مفهوم الإكراه التقليدي ولا حتى الغلط كما لم يتم ممارسة التدليس في التعاقد معه كما أن المبيع قد يخلو من العيوب مما يعني عدم إمكانية المستهلك من طلب فسخ العقد الذي ندم على إبرامه، ولذلك كان لابد من حمايته وإعطائه حق العدول عن العقد الذي أبرمه متسرعاً بسبب إغراء المهني المستهلك للتعاقد معه حتى ولم يكن رضاه معيب بأب عيب من عيوب الإرادة.¹

3- خصائص الحق في العدول

يتميز الحق في العدول بجملة من الخصائص أبرزها أنه لا يرد على لازم كالبيع والإيجار، دون العقود غير اللازمة بطبيعتها، مثل الوكالة. لقد كان المشرع الفرنسي يكرس الحق في العقود التي تتم عن بعد عن طريق البيع من خلال التلفون ومنح المشتري في هذا المجال حق العدول² خلال سبع أيام ثم جاء نفس الحق في قانون حماية المستهلك الصادر سنة 1993 وبعدها أقر المرسوم الرئاسي رقم 741-2001 ذات حق المستهلك، فأصبح مقرر للمستهلك ليس فقط في مجال بيع السلع والمنتجات عن بعد وإنما في مجال الخدمات كذلك وبمقتضى هذا المرسوم جاء نص المادة 121/20. لمن قانون الاستهلاك الذي تضمن حق المستهلك المتعاقد عن بعد في العدول عن العقد، وينطبق ذلك على التعاقد عن طريق الانترنت³.

ومن خصائص حق العدول كذلك أن مصادر محددة بالقانون والاتفاق ويتقرر بالإرادة المنفردة للمستهلك ودون الحاجة لإثبات التعرف إلى أي وسيلة من وسائل التأثير أو الخداع ويعتبر الحق في العدول من الحقوق المؤقتة أي أنه محددة المدة وحفاظاً على استقرار مراكز

(1) - نعيمة غدوشي، حماية المستهلك الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2012، ص 77.

(2) - CHIHEB GHZOUANI , Le contrat de commerce électronique international, p 209.

(3) - SALEM YAMMANI, La protection du consommateur dans les contrats électroniques de consommation, p 252.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

الأطراف في العقد ينقضي إما باستعماله أو بفوات المدة له كما أن هذا الحق متعلق بالنظام العام إذ أقره المشرع صراحة في النص.¹

4- مجال تطبيق الحق في العدول

يمتد تطبيق الحق في العدول في البيع عن بعد وبالضبط بالنسبة للبيع الإلكتروني وكذلك بالنسبة للإيجار والخدمات، لكن المشرع الفرنسي في نص المادة L.121/20. لمن قانون الاستهلاك استبعد بعض العقود من تطبيق الحق في العدول والتي تقابلها المادة 316 من التوجيه الأوروبي رقم 97-07 وتتمثل في:

- عقود التوريد السلع والخدمات التي تتعدى أثمانها وفق ظروف السوق.
- عقود توريد السلع التي يتم تصنيعها وفقا لخصوصيات المستهلك، أو بطلب من شخصه وهي بحسب طبيعتها لا يمكن إعادتها للبائع أو السلع السريعة التلف.
- عقود توريد الصحف والدوريات والمجلات.
- عقود توريد خدمات الرهان وأوراق اليانصيب المصرح بها.
- عقود توريد التسجيلات السمعية أو البصرية أو برامج المعلوماتية عندما يكون قد تم نزع الأختام عنها بمعرفة المستهلك.²

وتجدر الإشارة أيضا إلى التوجيه الأوروبي الذي يتضمن نطاقا واسعا للحق في العدول فهو يشمل كل العقود المبرمة عن بعد سواء تعلقت بسلع أو خدمات ولكن بالنظر إلى المادة 3/6 من التوجيه الأوروبي بشأن البيع عن بعد نلاحظ أنه قد تم استبعاد بعض المعاملات من حق العدول، فالمستهلك لا يجوز له العدول في العقود المتصلة بأداء الخدمات التي يبدأ تنفيذها بالاتفاق مع المستهلك قبل نهاية مدة العدول وهي 07 أيام، كذلك الأمر فيما يتصل بعقود توريد المنتجات المصنعة حسب مواصفات المستهلك ورغباته الخاصة.

¹- MAINGNY (D), l'efficacité de la retraitation de la promesse de contracter, 2004, p 10.

²- وتجدر الإشارة إلا أنه يجوز الاتفاق على توسيع مجال الحماية للمستهلك لكن لا يجوز الاتفاق على تضييق من مجال الحماية المقررة له، فلا يجوز الاتفاق على إنشاء عقد معين من الحق في العدول إذ كان هذا العقد غير وارد في الحالات المستثناة في القانون وإلا كان العقد باطلا بطلان مطلق، وذلك لأن القواعد الخاصة لحماية المستهلك عن بعد متعلقة بالنظام العام وفقا لنص المادة L.121/20 قانون الاستهلاك الفرنسي، نقلا عن التهامي سامح عبد الواحد، التعاقد عبر الانترنت، المرجع السابق، ص 312.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

ويستثنى من نطاق العدول أيضا العقود المتعلقة بتوريد أموال للأداء خدمات تعتمد أسعارها على تقلبات الأسواق المالية، أما تقنين الاستهلاك الفرنسي فلا يسمح حق العدول إلا بالنسبة للسلع وكذلك فيما يخص عقود البيع فقط.¹

ثانيا: إجراءات ممارسة الحق في العدول

في واقع الأمر لا توجد إجراءات خاصة لممارسة الحق في العدول، فالشرط الوحيد هو احترام المدة الواردة في القانون، إلا أن هذا لا يمنع المستهلك من اتخاذ إجراءات احتياطية وذلك لعدم الوقوع في منازعة قانونية لاحقة، لذلك سنوضح كيفية ممارسة الحق في العدول.

1 - كيفية ممارسة الحق في العدول

وفقا لنص المادة 121/20. من تقنين الاستهلاك الفرنسي، يكون للمستهلك حقه في العدول من العدول من خلال المدة المحددة له دون إبداء الأسباب، لكونه يعتبر في الواقع حقا تقديريا يخضع لتقدير المستهلك، فليس عليه أي التزام بتبرير قراره بالعدول أو بيان بواعثه التي دفعته إلى ذلك هذا ولم يحدد المشرع شكلا خاصا لتغيير المستهلك عن عدوله عن العقد الذي سبق إبرامه، غير أنه من الناحية العملية، ينبغي الإشارة إلى أن يكون دائما في مصلحته أثناء استعماله لهذا الحق.

إن يعبر عن عدوله من خلال وسيلة تمكنه من إثبات هذا العدول فيها بعد، وعند منازعة المهني من حدوثه وهو ما يمكن تحقيقه مثلا من خلال تضمين عدوله لخطاب موصى عليه بعلم الوصول²

في حين جاء في القانون التونسي للتجارة الإلكترونية بأن الإعلام بالعدول يتم بواسطة جميع الوسائل المنصوص عليها مسبقا في العقد.

⁽¹⁾ - يرى بعض الفقهاء العدول في العقود التي يكون محلها تقديم الخدمات، لأن الحكمة من العدول تتوافر هنا أيضا، مأخوذ من أحمد السعيد الزقود. الحماية القانونية من الخداع الإعلام في القانون الكويتي المقارن، مجلة في الحقوق العدد 04، الكويت، 210.

⁽²⁾ - محمد حسن قاسم، التعاقد عن بعد، ط 2005، دار الجامعة الجديدة للنشر، د س ن، د ن ب. ن ص 66.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

2- مدة ممارسة الحق في العدول

أ/ في القانون الأوروبي:

حدد التوجيه الأوروبي المادة 01/06 المدة المبدئية لممارسة المستهلك حقه في العدول سبعة أيام عمل على الأقل، فيما حددته الفقرة الأولى من المادة L.121/20. من تقنين الاستهلاك الفرنسي بسبعة أيام كاملة.

ويلاحظ في هذا الصدد أن ما جاء في التوجيه الأوروبي يعتبر أكثر رعاية لمصلحة المستهلك، ذلك أن الأيام الكاملة يمكن أن تتضمن أيام عطلة مما يجعل المستهلك لا يستفيد من المدة الكاملة، فحاول المشرع الفرنسي تدارك الأمر بنصه في الفقرة الأخيرة من المادة L.121/20 على أنه إذا صادف اليوم الأخير من الأيام السبعة يوم السبت، يوم الأحد، ويوم عيد أو عطلة فإن هذه المدة تمتد إلى أول يوم عمل تال.

ورغم ذلك يبقى الفارق واضحاً بين ما جاء به التوجيه الأوروبي وبما اعتمده المشرع الفرنسي بشأن مدة ممارسة الحق في العدول كما قرر المشرع الفرنسي في الفقرة الثالثة من المادة L.121/20. لمدة استثنائية على سبيل مجازة المهني المخل بتنفيذ التزامه بالإعلام اللاحق للإبرام العقد، فرفع مدة ممارسة المستهلك لحقه في العدول إلى ثلاثة أشهر بدلاً من سبعة أيام لكن إذا تدارك المهني الأمر وقام بإعلام المستهلك خلال مدة الثلاثة أشهر فإن مدة السبعة أيام التي قام فيها المهني بتنفيذ التزامه بالإعلام، ليكون للمستهلك أن يعدل خلالها عن العقد بحسب ما يتراءى وفي ضوء ما أدلى به من معلومات.¹

ب/ في القوانين العربية:

أما بالنسبة للتشريعات العربية المنظمة للتعاقد الإلكتروني التي أقرت الحق في العدول نجد أن مشروع المعاملات الإلكترونية المصري نص على أن المستهلك يستطيع أن يفسخ العقد من جانبه وحده خلال 14 يوم التالية لتاريخ التعاقد أو تسلمه السلعة فيما حدد القانون التونسي رقم 83-2000 الفصل 30 منه في شأن المبادلات والتجارة الإلكترونية حق المستهلك في

(1) - نفس المرجع السابق، ص 67.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

العدول عن الشراء من أجل 10 أيام عمل، كما حدد هذا القانون بداية المدة بالنسبة إلى البضائع من تاريخ تسلمها من قبل المستهلك وفي الخدمات بداية من تاريخ إبرام العقد.

ثالثاً: آثار ممارسة الحق في العدول

بما أن العقد الإلكتروني هو رابطة بين شخصين المهني المحترف من جهة والمستهلك بوزنه الضعيف في العهد من جهة، فإن حق العدول الذي أقرته التشريعات للطرف الضعيف في العقد، قد ينجر عنه عدة آثار على طرفي العلاقة التعاقدية.

1- آثار العدول بالنسبة للمهني:

إذا انقضت المدة التي حددها المشرع للمستهلك الإلكتروني لاستعماله حقه في العدول يسقط حقه في العدول و يصبح الحق لازماً للطرفين وبصير باتاً واجب التنفيذ، لكن إذا استعمل المستهلك حقه خلال هذه المدة فيترتب على ذلك التزام المهني برد الثمن، وذلك خلال مدة أقصاها ثلاثون يوماً¹ طبقاً للمادة L.121/20. من قانون الاستهلاك الفرنسي، والتي تقابلها المادة 2/6 من التوجيه الأوروبي رقم 97-07 الملغى

وفي حالة ما إذا انقضت هذه المدة ولم يقم المهني بإرجاع الثمن، فإن كل يوم تأخير يصاحبه فوائد لصالح المستهلك، هذا ناهيك على أن فعل عدم الإرجاع يشكل جريمة في مواجهة البائع تتحرك بموجبها آلة التحقيق والمتابعة، والملاحظ أن المشرع الفرنسي تشدد مع التاجر لصالح المستهلك إلى درجة تجريم فعل عدم إرجاع الثمن، حتى يمنع أي مجال لتماطل أو أي رغبة في عدم الوفاء بالتزاماته التعاقدية.²

2- آثار العدول بالنسبة للمستهلك:

إن ممارسة المستهلك لحقه في العدول يعني نقض العدل السابق إبرامه، ويترتب على ذلك التزام برد السلعة إلى المهني أو التنازل عن الخدمة.

⁽¹⁾ - يلتزم البائع برد الثمن للمستهلك خلال مدة 14 يوماً، ابتداء من تاريخ الإعلام بالعدول، هذا ما جاء في نص المادة

1/13 من التوجيه الأوروبي رقم 83/2011 الخاص بحقوق المستهلكين.

⁽²⁾ - زريقات عمر خالد، عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، ط 01، دار الحامد للتوزيع والنشر، الأردن، 2007، ص

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

والمستهلك الذي يمارس حقه في العدول خلال المدة المقررة لا يتحمل في مقابل ذلك أية جزاءات أو مصروفات فيما عدا المصروفات المحتملة للإرجاع المنتوج.

فالمستهلك لا يتحمل أي جزاءات من أي شكل كانت، أما مصاريف إرجاع المنتوج من قبل المستهلك فهي أمر متوقع من قبل المستهلك فهي أمر متوقع بالنظر لخصوصية العقد المبرم عبر الانترنت.¹

الفرع الثاني: حق المستهلك للاستعانة بهيئات لحمايته

إن التحديات الراهنة التي فرضتها سرعة التطور التكنولوجي أفرزت العديد من الآثار والتي هي في الأغلب سلبية على المستهلك، خاصة في وطننا العربي الذي لا يزال في أولى خطوات نحو هذا المجال، هذا الوضع أوجد المستهلك عامة والمستهلك الإلكتروني خاصة في موقف الضعيف اتجاه المزود القوي، الذي يفترض أن يمارس مهامه وفق قواعد صحيحة بعيدة عن الغش والخداع وأساليب التضليل التي تمس بالرضاء الصحيح للمستهلك، لذلك كان لابد من إحاطة المستهلك الإلكتروني بحماية تعيد المعادلة العقدية اتزانها وتمنحه من الحقوق ما يعزز به ثقته في المعاملات الإلكترونية.

ولعل أبرزها يتمثل في اهتمام الكثير من الهيئات بتوفير خدمات و ضمانات أكيدة له، حيث نجد معظم القوانين المعنية بحماية المستهلك تنص على إنشاء هذه الجهات التي تتولى مهمة حماية المستهلكين.

فكثيرة هي مظاهر هيئات حماية المستهلك التي قد تكون على شكل اتحادات دولية كالاتحاد العربي للمستهلك، أو تكون ممثلة في جمعيات حماية المستهلك، أو على شكل مواقع إلكترونية² وبعد تزايد الاهتمام بحماية المستهلك على المستوى الدولي، وجدت الجزائر نفسها مضطرة للاهتمام أكثر بمسألة حماية المستهلك التي تخص الشريحة الأكبر من مواطنيها لذلك عمدت

⁽¹⁾ - خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية، المرجع السابق، ص 224-249.

⁽²⁾ - هناك العديد من المواقع العربية والعالمية والتي يتمثل دورها في توعية المستهلك مثل:

WWW.CONSUMER.NET/WWW.CONSUMERLINE.COM، والموقع الإلكتروني الخاص بوزارة التجارة الجزائري

الذي خصص بابا كاملا لحماية المستهلك: <http://www.mincommerce.gov.dz>

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

على إنشاء هيئات وتعيين إدارات تكون انشغالاتها منصبة على حماية المستهلك، ومن ثم محاربة الغش والاحتيال الذي تفشى في المجتمع.¹

وترجع مهمة الإشراف رسميا على حماية المستهلك في الجزائر إلى وزارة التجارة التي تتولى العديد من المهام المنوطة لحماية المستهلك، كما يتم تنفيذ هذا الدور الحمائي للمستهلك إضافة للوزارة الوصية، قطاعات وزارية أخرى، والعديد من المصالح التابعة لوزارة التجارة، التي تهتم وتختص بحماية المستهلك، حيث نجد من أهمها على المستوى المركزي، المديرية العامة لضبط وتنظيم النشاطات والتقنيينوكذا المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش،² أما على المستوى الخارجي فتجد مديريات ولائية للتجارة ومديريات جهوية للتجارة.³

إضافة إلى الهيئات المتخصصة، التابعة لوزارة التجارة التي تتمثل في المجلس الوطني لحماية المستهلكين، الذي أنشئ بموجب المرسوم التنفيذي رقم 92-272 المؤرخ في 1992/07/06، كما نص عليه المشرع الجزائري بموجب المادة 24 ق م ج.

وإلى جانب المجلس الوطني لحماية المستهلكين، نجد المركز الجزائري لمراقبة النوعية والرمز الذي تم إنشاؤه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 89-147 المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 03-318،⁴ إضافة إلى الهيئتين السابق ذكرهما، فقد أنشئت شبكة مخابر التجارب وتحاليل النوعية، التي أدمجت ضمن المديريات التابعة للمديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش.⁵

(1) - قد يكون سبب تفشي ظاهرة الغش والاحتيال في البلدان العربية هو سهولة الإقناع التي يتمتع بها المزودين وضعف عامل التنقيف لدى جمهور المستهلكين، أنظر أحمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في القوانين الخاصة، د ط، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2008، ص 69، وأنظر أيضا: ندوة محاربة الغش والتقليد من توصيات الملئقى الثالث عشر للإتحاد العربي للمستهلك المنشورة عبر الموقع الإلكتروني: <http://consumersarab.org>

(2) - المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 08-266 المؤرخ في 2008/08/19، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 02-454 المؤرخ في 2002/12/21 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة ج-ر العدد 48، ص 08.

(3) - المادة 02 من المرسوم رقم 03-409 المؤرخ في 2008/11/05 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية فيوزارة التجارة وصلاحياتها وعملها، ج-ر العدد 68، ص 16.

(4) - الزوبييررزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعةمولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 162 و163.

(5) - المرسوم التنفيذي رقم 97-459 المؤرخ في 1997/12/01، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 96-355 المؤرخ

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

وتهدف الهيئات حماية المستهلك إلى وضع سياسة ترمي إلى ضمان حماية أمن وصحة المستهلك، إلا أنه وبالرغم من كثرة الأجهزة المكلفة بحماية المستهلك، إلا أنها لا تفي بالغرض الذي أنشئت من أجله، ما يجعل المستهلك في الموقع الغير قادر على إثبات الضرر اللاحق به وكذا الدفاع عن حقوقه بمفرده، لذلك تبنت الجزائر فكرة إنشاء جهاز يتولى متابعة صحة تطبيق قواعد حماية المستهلك والذي يتمثل في **جمعيات حماية المستهلك**، حيث أعطى المشرع الجزائري لهذه الجمعيات دورا وقائيا وتربويا وإعلاميا في مجال حماية المستهلك، ذلك أنها تلعب دور جد فعال في مجال التحسيس والتوعية.

أمام كل الجهات القضائية الدعوى المدنية بسبب الأفعال التي تلحق ضرر مباشر أو غير مباشر للمصلحة الجماعية للمستهلكين، ثم تم استبدال هذا القانون بقانون 05 **جانفي 1988** وفيما بعد قانون **جانفي 1992** حيث جاء هذا القانون ليكمل النصوص السابقة المنظمة لجمعيات المستهلكين.¹

إذ الأصل هو أن ترفع الدعوى من صاحب الحق نفسه، استثناء الأناط القانون لهيئات معينة سلطة رفع الدعوى حماية لمصلحة جماعية وهذا حسب المادة 2/16 من القانون 90-31 التي نصت على أن الجمعية لها الحق في أن تمثل أمام القضاء وتمارس نصوص أمام المحاكم المختصة حقوق الطرف المدني بسبب وقائع لها علاقة بهدف الجمعية.

عليه فإن كان اعتراف قانون حماية المستهلك وقمع الغش بالصفة التمثيلية للدفاع عن المصالح الجماعية للمستهلكين، قصد إصلاح الضرر الذي قد يصيب المستهلك، فإن التدخل في مختلف الدعاوي، أين يكون المستهلك قد تضرر أمر مفروغ منه سواء التأسيس كطرف مدني، أمام القضاء الجزائي وذلك بطلب حقوق لصالح المستهلك أو بالانضمام إلى الدعاوى المرفوعة مسبقا من قبل المستهلك، أو بالدفاع عن المصلحة الفردية لمجموعة من المستهلكين وذلك استنادا لنص المادة 23 السالفة الذكر وذلك بتوفر شروط تتوفر في:

1- لا بد أن يكون المستهلكون المتضررون أشخاص طبيعية أو معنوية لحقها ضرر سببه نفس المهني، مما يفترض معرفة هذا الأخير.

في 19/10/1996 المتعلق بإنشاء شبكة مخابر التجارب وتحليل النوعية وتنظيمها وسيرها، ج-ر العدد 80، ص 24.

(1) - زاهية سي يوسف، مرجع سابق، ص 87.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

2- أن يكون الضرر اللاحق بهم ضرر شخصي، على سبيل المثال ما يقوم به بعض المهنيين في مجال بيع الآلات الكهرومنزلية بدون منح بطاقة الضمان، فهنا يكمن دور الجمعيات في التدخل للدفاع عن المصالح الفردية لجماعة المستهلكين.¹

ومن جهة أخرى فقد خول القانون لهذه الجمعيات حق الدفاع عن الحقوق والمصالح المشتركة للمستهلكين، من أجل الحصول على تعويض بعد رفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون قام بمخالفة أحكام القانون، لذلك تعد الجمعية خير وسيلة يمكن للمستهلك أن يلجأ إليها تقف إلى جانبه وتأسس أمام الجهات القضائية كطرف مدني يطالب بحق المستهلك المضروب أمام الجهات الإدارية المختصة.²

● **الإطار القانوني للجمعيات في الجزائر (منظمة بالقانون رقم 90-31 المتعلق بالجمعيات)**
لقد اعترف المشرع الجزائري بدور جمعيات حماية المستهلك بموجب القانون رقم 89-02 الصادر في 1989/02/07 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك وقمع الغش،³ أما تنظيم هذه الجمعيات من حيث إنشائها وتنظيمها وسيرها فقد نظمها المشرع بموجب القانون رقم 90-31 المتعلق بالجمعيات.⁴

تلعب هذه الجمعيات الدور الوقائي والدفاعي لحماية المستهلك، فالدور الوقائي يتمثل في حماية هذه الأخيرة من المنتجات الفاسدة قبل استهلاكها وهذا عن طريق لفت نظر المستهلك إلى السلع التي تعرض للغش والتزوير، ذلك عن طريق تكوين المستهلك كي يكون واعيا، وتلعب هذا الدور مثلها باقي أجهزة الدولة المكلفة بحماية وضمان أمن المستهلك، أما الدور الدفاعي والذي تتفرد به هذه الجمعيات وهو ما يهمننا في هذا البحث ويقصد به

(1) - تنص المادة 23 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على انه عندما يتعرض المستهلك وقمع الغش على أنه عندما يتعرض المستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل وذات أصل مشترك، يمكن جمعيات حماية المستهلك

(2) - هامل الهواري، دور الجمعيات في حماية المستهلك، مجلة العلوم القانونية والإدارية، عدد خاص، مكتبة الرشاد للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر العاصمة، 2005، ص 255.

(3) - قانون رقم 89-02 الصادر في 1989/02/07 المتعلق بقواعد العامة لحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر العدد 06 الصادر بتاريخ 1989/02/08 ملغى.

(4) - قانون 90-31 مؤرخ في 1990/12/08 المتعلق بالجمعيات، ج ر العدد 53، الصادر بتاريخ 1991/01/23 الملغى بموجب المادة 73 من قانون رقم 12-06 مؤرخ في 2012/01/12 ج ر العدد 02 لسنة 2002 صادر بتاريخ 1990/12/05.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

الإجراء الذي تباشره أمام الجهات القضائية في حال الإضرار بجماعة المستهلكين أو التدخل في المنازعات الفردية التي يرفعها المستهلكين كل على حدى.

لقد سمح المشرع الجزائري كنظيره الفرنسي في منح الحق لهذه الجمعيات في الدفاع عن حقوق ومصالح المستهلك أمام الجهات القضائية، برفع دعوى باسم أعضائها أو باسم المصالح الجماعية للمستهلكين، حيث أن قانون 27 ديسمبر المسمى "LoiRoyer" الفرنسي، يسمح لجمعيات المستهلكين المعتمدة بممارسة.

إن دور الجمعيات في حماية المستهلك عبر الانترنت مهم وعلى الجهات الحكومية المختصة أن تشجعها، لأنها منفردة لن تستطيع إحكام الرقابة على الأسواق، ولابد من وضع سياسات وقواعد وبرامج على المستوى العربي لخدمة المستهلك، ورعاية مصالحه من خلال الاتحاد العربي لحماية المستهلك وزيادة التعاون بين الجمعيات وأجهزة حماية المستهلك في الدول العربية وزيادة اهتمام الدولة بهذه الجمعيات وأجهزة حماية المستهلك في الدول العربية، وزيادة اهتمام الدولة بهذه الجمعيات من خلال الدعم المادي والتقني، والاهتمام بوعي المستهلك، وخصوصا في التعاقد الإلكتروني عبر الانترنت والعمل بإنشاء شركات توثيق عربية تابعة لهيئات حماية المستهلك.

من كل ما سبق يمكن أن نستنتج أن المشرع الجزائري وإن كان لا يزال بعيدا كل البعد عن مجال التعاقد الإلكتروني وحماية المستهلك أثناء ذلك، إلا أنه يعتبر كمن خطى خطوة مهمة في تنظيم وإنشاء ما يدعم حماية المستهلك الجزائري وما قد يسهل عليه تنظيم أحكام التعاقد عن بعد، ليس لنا إلا أن نلجأ إلى ما نص عليه من قواعد عامة وقوانين، قصد إضفاء وحماية فعالة وأكيدة للمستهلك الجزائري.

أما عربيا فقد تم تأسيس الاتحاد العربي لحماية المستهلك سنة 1998¹، الذي أقر تكوين اللجنة التأسيسية للاتحاد العربي لحماية المستهلك، ويتمثل عمل اللجنة في تزويد المستهلك بالمعلومات الكافية عن السلع والخدمات وحمايته من الإعلانات المضللة والكاذبة وكذا المنتجات أو الخدمات، التي تؤدي إلى مخاطر تؤثر على صحته وربما حياته.

⁽¹⁾ - إبراهيم خالد ممدوح، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص 269.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

كما أنه ومن أهم أدوارها، تشجيع الدول العربية على إنشاء جمعيات أو هيئات لحماية المستهلك العربي،¹ فالى جانباتحادات حماية المستهلك وجمعيات حمايته، ظهرت العديد من المواقع العربية على شبكة الانترنت بهدف حماية المستهلك وإعلامه وكذا توعيته وتعريفه بحقوقه، إلى جانب بعض المواقع العالمية الخاصة بالمستهلك الغربي والتي تهتم بمقاضاة الأعوان الذين خالفوا قوانين وأنظمة حماية المستهلكين ومساعدتهم في الاختيار السليم للمنتجات، ناهيك عن إعطاء المستهلك حق إبداء رأيه عن من يتعامل معهم.²

وبالرغم من ظهور هذه المواقع على شبكة الانترنت وكل ما أوجدته الحكومات العربية من حلول من أجل تطويق المستهلك بحماية أكيدة، إلا أنه هناك العديد من المشاكل والمعوقات التي لا تزال تواجه المستهلك العربي خاصة، لا سيما إذا ما اختار مجال التعاقد عن بعد لإبرام العقد وذلك نتيجة لضعف الإمكانيات المادية وعدم مواكبة مختلف الهيئات المنوطة بحماية المستهلك لتطورات التعاقد الإلكتروني، إضافة إلى أكبر مشكل يهدد المستهلك العربي والذي يتمثل في نقص الوعي وتدني عامل التثقيف لديه.³

كما لا يفوتنا أن نشير إلى إسهام المزودين ونسبة كبيرة في إضعاف عمل هيئات حماية للمستهلك، من خلال لجوئهم لشتى وسائل الضغط على الحكومات العربية لتحقيق مصالحهم إضافة إلى انتشار جميع أنواع الفساد والرشاوى وكذا مساهمتهم في انتشار العديد من المواد التالفة والفاسدة في الأسواق، أو المواد التي لا تطابق مقاييس السلامة والصحة للمستهلك، الذي يقع ضحية فخ عمليات التضليل والاحتيال والغش والخداع.⁴

⁽¹⁾ - المرجع نفسه، ص 269-270.

⁽²⁾ - إبراهيم خالد ممدوح، المرجع نفسه، ص 272.

⁽³⁾ - زكي خليل المساعد، التسويق في المفهوم الشامل، د ط، دار زهران للنشر والتوزيع، عمان، 1997، ص 459-465.

⁽⁴⁾ - نفس المرجع السابق، ص ص 446 و 447.

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت

الفصل الثاني:
الحماية الجزائية
للمستهلك
عبر الانترنت

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

تتمثل الحماية الجزائية في التعاقد الإلكتروني من خلال تجريم الأفعال التي يقوم بها المهني اتجاه المستهلك بقصد الإضرار به، فالعديد من القوانين والتشريعات الحديثة أضافت هذه الحماية في قوانين التجارة الإلكترونية لأن المخاطر التي يتعرض لها المستهلك في مجال هذه التجارة أكبر بكثير من تلك التي يتعرض لها في الحالات العادية، كما أن القرصنة ووقوع الغش في حال التعاقد عبر الانترنت أوسع في ظل انعدام المعاينة للسلعة فضلا عن أن الدعاية والإعلان في نطاق العقد الإلكتروني عبر الانترنت له صفة خاصة قد تلعب دوراً عظيماً في إيقاع المستهلك في غلط يدفعه إلى التعاقد دفعا، خاصة إذا ما أخذنا في الاعتبار قوة شبكة الانترنت من حيث الانتشار والتأثير والدعاية والإعلان والقدرة للوصول إلى المستهلك حيث تجعله محاصراً في مسكنه وعمله سيما، وأن وسائل التواصل بهذه الدعاية تدفعه للتعاقد حتى قبل أن يكتشف أنه ضحية لمؤامرة مزدوجة من وسائل الدعاية والإعلان من جانب المهني، الأمر الذي يستوجب حمايته من الغش والتحايل.

وعليه، فإننا نجد تشريعات التجارة الإلكترونية تضمنت نصوص صارمة في شأن تجريم أفعال بعينها بهدف حماية مصلحة المستهلك في العقد الإلكتروني ولعل أكثر الجرائم الإلكترونية انتشاراً في مجال التجارة الإلكترونية عبر الانترنت جريمتي الغش والاحتيال، التي يكون مصدرهما المهني، لهذا ارتأينا أن نفضل فيهما على غرار الجرائم الأخرى، حيث نتناول حماية المستهلك من جريمة الغش التجاري والصناعي (المبحث الأول)، ثم من جريمة الاحتيال (المبحث الثاني).

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

المبحث الأول

حماية المستهلك من جريمة الغش التجاري والصناعي

الغش المرتبط بالتجارة الإلكترونية يعتبر أحد أشكال الجرائم الإلكترونية، وفي نفس الوقت يعتبر أحد أشكال الجرائم الاقتصادية، أي أن الغش التجاري عبر الانترنت يقع بالكامل داخل نطاق الغش التجاري التقليدي، وأيضاً داخل نطاق الجريمة الإلكترونية، هذا ما يجعلنا ندرس جريمة الغش طبقاً للقواعد العامة.

حماية المستهلك هي خدمة توفرها الحكومة أو المجتمع المدني بجمعياته المختلفة ذات الاختصاص لحماية المستهلك من الغش التجاري أو استغلاله بصورة غير مشروعة ومن هنا فإنه من الأهمية الوقوف على النقاط التالية: أركان جريمة الغش التجاري والصناعي (المطلب الأول) صور الغش التجاري والصناعي (المطلب الثاني)، مكونات جرائم الغش التجاري والصناعي (المطلب الثالث)، آليات حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي (المطلب الرابع).

المطلب الأول

أركان جريمة الغش التجاري والصناعي

جرت التشريعات الغش بأنواعه لما ينطوي عليه من خداع وتضليل يهز الثقة والائتمان اللذان هما ركيزة السوق وعماد المعاملات التجارية وبدونهما تتعرض الحياة الاقتصادية للفساد.

تقوم جريمة الغش طبقاً للقواعد العامة كغيرها من الجرائم على توافر ركنين أساسيين الركن المادي (الفرع الأول) والركن المعنوي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الركن المادي

أوردت المادة 431 ق ع ج الأفعال المادية التي يتكون منها الركن المادي لجريمة الغش، وهي ثلاث أفعال أو صور: إنشاء مواد أو بضائع مغشوشة والتعامل في هذه مواد أو البضائع المغشوشة وأخيراً التعامل في مواد خاصة تستعمل في الغش والتحريض على استعمالها.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

أولاً: إنشاء مواد أو بضائع مغشوشة

ويقصد بالغش هنا كل تغيير أو تشويه يقع على جوهر المادة أو تكوينها الطبيعي، سواء بتغيير عناصر الشيء، أو خلطه بمنتجات أخرى أو تعديل في شكله النهائي فالتغيير في الصفة الجوهرية للمنتج أو السلعة هو العنصر الحاسم في جريمة الغش، ويجب أن يكون الشيء المغشوش معداً للبيع.

ويفترض الغش في هذه الحالة تدخلاً بشرياً لذلك جرت العادة على أن الصانع أو المنتج هو الذي يرتكب هذا النوع من الغش.

وقد رأينا أن محكمة النقض الفرنسية ذهبت حديثاً إلى أن صناعة المنتجات في ظروف لا تتطابق والتنظيم المعمول به يشكل غشاً⁽¹⁾، كما هو الحال في استعمال الملونات الممنوعة⁽²⁾.

ويجوز أن تقوم مسؤولية الموزع إذا ثبت تلاعبه، ويشترط لقيام هذه الجريمة أن يقع خرق لتنظيم أو لائحة، وليس فقط خرق لمجرد تعليمات⁽³⁾.

وجريمة الغش مثل جريمة الخداع، فإن مخالفة عادة مهنية يجوز اعتباره غشاً، غير أن الادعاء بمطابقة المنتج لعادة مهنية معينة رغم وجود تنظيم مخالف، لا يمكن عده مبرراً للعقاب⁽⁴⁾.

ثانياً: عرض أو وضع سلع مغشوشة للبيع

نصت المادة 413 ق ج ع على تجريم فعل عرض أو وضع للبيع أو بيع مواد غذائية أو طبية أو مشروبات، أو منتجات فلاحية، مع علمه بأنها مغشوشة أو فاسدة أو مسمومة⁽⁵⁾. والقانون لا يعاقب على الجريمة في هذه الحالة إلا إذا كانت المواد المغشوشة معروضة للبيع أو بيعت فعلاً.

(1)- crim 3 octobre 1991 .

(3)-Rennes , 5 mars 1993, Bull, info , 1994 , 4 , p18.

(1)-Rennes , 7 octobre 1986, RTD , com 1987, p131.

(4)- crim , 15 janvier 1985, RTD éd , e 1985 , p 14307.

(5)- تقابلها المادة 2/3 من قانون 1 أوت 1905 الفرنسي، والمادة 3/213 قانون الاستهلاك الفرنسي.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

ويتكون الركن المادي من ثلاث أنواع من الأفعال المادية وهي: العرض للبيع ، الوضع للبيع والبيع ولعل حرص المشرع على تعداد الأفعال السابقة يفسر بالرغبة في إحاطة أغلب الأفعال بالتجريم، ويلاحظ أنه لا يوجد فرق بين العرض للبيع والوضع للبيع ويكفي لاعتبار سلعة معروضة أو موضوعة للبيع وجودها في مكان يصله الجمهور، كما هو الحال في البضاعة الموجودة في الأمكنة التي لا يسمح للجمهور بالدخول فيها، بينما لا يعتبر عرض أو وضعاً للبيع نقل البضاعة في عربات السكك الحديدية أو السيارات.

وقد ثار التساؤل فيما يخص الإعلان عن السلع في الجرائد والملصقات وغيرها من طرق الإعلان.

ففي ظل عدم وجود نص خاص يعاقب على الإعلان الكاذب، ومنها على وجه الخصوص المتعلقة بجريمة النصب⁽¹⁾ وجريمة الغش والخداع⁽²⁾ فضلا عن النصوص العقابية الواردة بشأن مصدر البضاعة وقوانين براءة الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والبيانات والعلامات والأسماء التجارية.

غير أن الجزاءات الجنائية الواردة في النصوص السابقة لم تكن كافية في ذاتها لأنها لم تواجه الإعلان الكاذب في ذاته، من هنا برزت أهمية إنشاء جريمة خاصة بالإعلان الكاذب فأصدر المشرع الفرنسي قانون 1963/07/02 الذي أنشأ جريمة مستقلة هي جنحة الإعلان أو الإشهار الكاذب.

وبعد مرور 10 سنوات من صدوره اتضح أن القانون السابق لم يوفر حماية كافية للمستهلكين، ولا يسمح بمجابهة فعالة لإعلانات الكاذبة ونظر لهذه للسلبات أصدر المشرع الفرنسي قانونا جديدا بتاريخ 1973/12/27 الذي تبني مفهوم أوسع للإعلان الخادع.

ثالثا: التعامل في مواد المستعملة في الغش والتحريض على استعمالها

لم يكتف المشرع بتجريم أفعال الغش أو التعامل في المواد المغشوشة، ولكن تطرق بالتجريم إلى التعامل في المواد أو الأشياء أو الأجهزة الخاصة في الغش بموجب المادة 3/431

(1) المادة 405 من قانون العقوبات الفرنسي القديم والتي أصبحت تشكل المادة 1/313 من قانون العقوبات الفرنسي الجديد.

(2) المادة 1 من قانون أوت 1905 والتي أصبحت تشكل المادة 1/213 من قانون الاستهلاك الفرنسي.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الإنترنت

ق ع ج⁽¹⁾، والغاية من هذا النص هي تكريس مبدأ الوقاية بحماية الصحة العامة للمستهلكين قبل حماية حرية التجارة وذلك بالقضاء على الوسائل التي تيسر للجاني ارتكاب فعله الجرمي. وتقع الجريمة أيضا عن طريق أفعال العرض أو الوضع للبيع أو البيع لمواد تستعمل في ارتكاب الغش، وقد اكتفى المشرع الجزائري بلفظ "مواد خاصة" وهو لفظ يشمل ما عداه من ألفاظ ومعاني ثم أوردت 3/431⁽²⁾ جريمة خاصة أخرى هي التحريض على استعمال المواد في الغش، الذي يقع بطريقة غير مباشرة، وهي جريمة قائمة بذاتها، ويعاقب عليها القانون حتى ولم تقع جريمة عس أصلا، وحتى ولو ينجر عن التحريض أي أثر. وقد نص القانون على بعض الوسائل التي يتم بواسطتها التحريض وهي: "... الكتيبات أو المنشورات أو النشرات أو المعلقات أو الإعلانات أو التعليمات".

ويطرح هذا التعداد مسألة التحريض الشفهي الذي يقع بالكلام أو الذي لا يدخل في تعداد النص القانوني، وفقا للتفسير الضيق للنصوص الجنائية فإن التعداد السابق ينصرف إلى التحريض الكتابي فقط وبوجه عام فإنه يتطلب لقيام هذه الجريمة توافر ثلاثة عناصر: **فعل مادي:** التحريض على استعمال المواد في الغش وأن يتحقق هذا التحريض بإحدى الوسائل التي حددها النص وأخيرا القصد الجنائي.

ونشير أخير إلى أن النص السابق لا يسري على الفواكه والخضر الطازجة الفاسدة أو المخمرة، ولما قد تتعرض له هذه المنتجات الزراعية بطبيعتها من فساد، بما لا يخفى على المشتري بفعل الظواهر الطبيعية كالصقيع والحرارة.⁽³⁾

رابعا: الغش الصادر من المتصرف أو المحاسب نصت على هذه الحالة المادة 334 ق ع ج ولا يوجد لها مقابل في القانوني الفرنسي والمصري، وتقع هذه الجريمة حسب عبارات النص على مواد أو أشياء أو مواد غذائية أو سوائل أو لحوم حيوانات، فقد رأى المشرع أن أعمال الغش لا تقتصر على التاجر أو المنتج أو الموزع أو المستورد، وإنما قد يشارك فيها أشخاص آخرون

⁽¹⁾تقابلها المادة 3/4 من قانون 1905 والمادة 213 من قانون الاستهلاك الفرنسي.

⁽²⁾يلاحظ سقوط عبارة "مع علمه بذلك" في الترجمة العربية لنص المادة 3/431 ق ع ج رغم ورودها في النص المكتوب بالفرنسية *connaissant leur destination*... وهو ما يؤكد أن هذه الجريمة عمدية، وأن القانون لا يعاقب على حسن النية أو الإهمال.

⁽³⁾Delestraint ,(p.d) ,op ,cit, p 187.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الإنترنت

بحكم صفتهم كموظفين أو عاملين في إطار شخص اعتباري ويتخذ الركن المادي لهذه الجريمة صورتين:

الأولى: تتمثل في أعمال الغش سواء بالخلط أو بالإضافة أو بالإنقاص أو بالصناعة.

الثانية: تتمثل في التوزيع العمدي للحوم حيوانات مصابة بأمراض معدية أو توزيع أشياء أو مواد غذائية أو سوائل فاسدة أو تالفة، ونحن نرى أن المشرع هنا أراد أن يجمع بين مسؤولية الشخص المعنوي ومسؤولية بعض الأشخاص الطبيعية العاملة فيه كما هو بالنسبة للمتصرف أو المحاسب.

ولما كانت هذه الجريمة عمدية، بصريح عبارة المادة وجب أن يتوافر لدى الجاني القصد الجنائي، ونظر، لتعلق هذه الجريمة بغذاء الإنسان، وارتباط الغش بصفة معينة في الجاني أثر إلحاق أشد وأقصى العقوبات الخاصة بجريمة الغش بالجناة في هذه الحالة.

الفرع الثاني: الركن المعنوي

جريمة الغش بمختلف أنواعها مثل جريمة الخداع هي جريمة عمدية يستلزم لقيامها توافر القصد الجنائي.

ويتوافر القصد الجنائي بأن يعلم الجاني بما ينطوي عليه سلوكه من غش في السلعة أو يعرضه أو يضعه للبيع أو يبيعه مغشوش أو فاسد أو مسموم، وذلك بنية خداع المشتري وإذا كانت جريمة الغش من الجرائم الوقتية فإن جرائم الوضع للبيع أو البيع هي من الجرائم المستمرة، ويترتب على ذلك أنه إذا كان الفاعل يجهل بالغش أو الفساد وقت بدايته، وله علم به بعد ذلك فإن القصد الجنائي يعد متوافر في حقه من ذلك الوقت⁽¹⁾.

ويعد البحث في توافر أو عدم توافر العلم بالغش مسألة واقعية، يستقل بتقديرها قاضي الموضوع.

ولما كانت جريمة الغش يقترفها في الغالب الصانع أو المنتج أو الشخص الذي يقوم بتحويل السلعة، فإنها ترتكب داخل المؤسسات التجارية أو الصناعية، لذلك جرت عادة الفقه والقضاء بصدد إثبات توافر القصد الجنائي إلى التفرقة بين الصانع والمنتج من جهة والبائع من جهة أخرى.

(1) حسن صادق المرصفاوي، قانون العقوبات الخاص، د ط، منشأة المعارف، د ب ن، د س ن، ص 748.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الإنترنت

حيث يتوافر القصد بالنسبة للصانع والمنتج من العلم بالصفة الغير المشروعة لعملية الغش، ويستدل على ذلك بالقرائن، ويكتفي لقيام مسؤوليته الجنائية إثبات قيامه بتغيير المنتج المغشوش والعلم بأن هذا المنتج موجه للبيع.⁽¹⁾

أما بالنسبة للبائع فيلزم لقيام القصد الجنائي، لديه إثبات توافر العلم فعلا لدى البائع، مع استبعاد الإثبات بالقرائن.

المطلب الثاني

صور الغش التجاري والصناعي

يتم الغش بناء أعلى تدخل إيجابي عمدي من طرف المتدخل وذلك من خلال قيامه بكل فعل من شأنه أن يغير من طبيعة أو خصائص المواد التي يقع عليها الغش وبأي وسيلة كانت، كما يظهر الغش من خلال تعديل وتشويه يقع على جوهر المادة أو السلعة أو تكوينها الطبيعي يترتب على هذا التغيير أو التعديل التأثير أو النيل من خواصها الأساسية أو إخفاء عيوبها وذلك بهدف والاستفادة من الخواص المسلوقة أو الانتفاع بالفائدة المستخلصة للحصول على كسب مادي عن طريق فارق الثمن، ونجد أنه يخرج عن هذا الطرح فساد تلك المواد لأسباب لا يد للإنسان فيها، لكن في حالة عرضها للبيع أو بيعت تعتبر جريمة قائمة بنص الفقرة 02 من المادة 431 ق ع ج.

وفي حالة وجودها في حيازة الجاني دون عرضها للبيع أو بيعت كنا بصدد جريمة حيازة مواد مغشوشة أو فاسدة حسب نص المادة 433 ق ع ج ويقع الغش في الحالات المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 431 ق ع ج بإحدى الوسائل الآتية:⁽²⁾

الفرع الأول: الغش بالإضافة أو الخلط

ويتحقق الغش فيها بخلط سلعة بمادة أخرى مختلفة أو بمادة من نفس الطبيعة، لكن ذات نوعية أقل جودة وذلك بغية زرع الاعتقاد بأن السلعة خالصة أو بغرض إخفاء رداءة نوعها أو إظهارها بوصفها ذات جودة عالية، مثل إضافة لتر الحليب الطبيعي، إلى لتر من الحليب الصناعي بشرط أن لا يكون هذا الخلط أو الإضافة ثم ترخيصه بنصوص قانونية وتنظيمية أو

(1) Renucci (F), op, cit, p160.

(2) محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص 320.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الإنترنت

مطابقاً أو موافقاً لما تقتضيه العادات والأعراف التجارية، كأن يكون ضرورياً لحفظ بعض المنتجات أو يكون بهدفه تحسين الإنتاج.

وتقوم جريمة الغش بمجرد الخلط، أو الإضافة: ولو لم يترتب عليه الإضرار بالصحة ويثبت الغش بالإضافة إذ كانت المادة المضافة لا تدخل في التكوين الطبيعي للمادة الأصلية⁽¹⁾، وتعرف المادة المضافة: كل مادة لا تكون بمفردها طعاماً أو عنصر أساسياً للطعام ولكنها تضاف لأغراض فنية في صناعة الأطعمة أو تداولها ويشمل ذلك المواد التي تستعمل في حفظ الأطعمة، أو تغليفها مما يجعلها جزءاً من الطعام بطريقة مباشرة أو غير مباشرة مثال ذلك إضافة المادة الملونة وبالتالىلا يشكل هذا الفعل غشاً مادام القانون يسمح بذلك⁽²⁾.

الفرع الثاني: الغش بالإنقاص

يتم هذا النوع من الغش بإنقاص جزء من العناصر الداخلة في تكوين المنتج الأصلي وذلك عن طريق التغيير أو التعديل الذي يدخله الجاني على وزنها، أو مكوناتها وذلك بغرض الاستفادة من العنصر الذي يتم سلبه، ويشترط في ذلك أن يترك للسلعة المظهر، الخارجي الذي يوحي باعتبارها السلعة الأصلية.

ويجدر بنا أن نميز بين الغش بالإضافة أو الخلط والغش بالإنقاص، حيث أن الأول يؤدي إلى أمرين هما: إحداث عيب في السلعة، أو إظهاره على غير حقيقتها في حين أن الغش بالإنقاص يؤدي إلى إحداث عيب في السلعة مع احتفاظها بطبيعتها⁽³⁾.

الفرع الثالث: الغش بالصناعة

تتحقق هذه الوسيلة عن طريق صناعة سلعة مخالفة للنصوص القانونية والتنظيمية، أو العادات المهنية والتجارية من حيث المكونات الداخلة في صنعها وتركيبها، أو أن تكون المواد والمكونات الداخلة في الصنع مطابقة للقوانين والتنظيمات ولكنها تكون أقل من النسبة المحددة

(1) - وتعرف المادة المضافة: كل مادة لا تكون بمفردها طعاماً أو عنصر أساسياً للطعام ولكنها تضاف لأغراض فنية في صناعة الأطعمة أو تداولها ويشمل ذلك المواد التي تستعمل في حفظ الأطعمة، أو تغليفها مما يجعلها جزءاً من الطعام بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

(2) عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك، دراسة مقارنة، ط01، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص154.

(3) محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص301.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الإنترنت

بموجب القانون. وعليه فقد ألزم المشرع في هذا الصدد المتدخل بوضع الوسم على المنتج تحدد نسبة المكونات والعناصر الداخلة في تركيبه⁽¹⁾

المطلب الثالث

عقوبة جريمة الغش التجاري والصناعي

يعاقب المتدخل المرتكب لجريمة الغش التجاري والصناعي إلى عقوبات السالبة للحرية (فرع أول) وعقوبات التكميلية (فرع ثاني) دون أن يسلم من إمكانية إلغاء الرخص والسندات والسجل التجاري (فرع ثالث) ونشر الحكم الصادر بالإدانة (فرع رابع) وأخيرا نتطرق إلى العقوبات الملائمة لطبيعة المتدخل الشخص المعنوي (فرع خامس).

الفرع الأول: العقوبات السالبة للحرية

نصت مواد قانون العقوبات السابقة المتعلقة بالغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبيعة على عقوبات أصلية فقط لجرائم الخداع وهي الحبس من شهرين إلى ثلاثة سنوات والغرامة من 200 إلى 20.000 وتصل إلى خمس سنوات في حال وجود ظرف مشدد، ومن الفروق المنصوص عليها في المادة 430، ويلاحظ أن الزيادة شملت الحبس دون الغرامة، بينما يميل القانون الفرنسي إلى النص على مضاعفة العقوبتين الحبس والغرامة في حال وجود نفس الظرف المشدد، علماً أن العقوبة الأصلية هي الحبس الذي يصل إلى عامين وغرامة قدرها 250.000، ف، ف أو إحداهما.

وبالنسبة لجريمة الغش فهي من سنتين إلى خمس سنوات وغرامة من 10.000 إلى 50.000 وترفع العقوبة السابقة إلى عشر (10) سنوات ثم إلى عشرين ثم إلى الإعدام في حال وجود ظرف مشدد من الظروف الواردة في المادة 432 ق ع ج ويلاحظ أن المشرع الفرنسي لم يفرق في العقوبة بين جريمتي الغش والخداع على غرار ما ذهب إليه مشرعنا.

أما الحيازة فهي من شهرين إلى ثلاث سنوات وغرامة من 2000 إلى 20.000 دج، بينما ذهب القانون الفرنسي في حالة الحيازة البسيطة إلى فرض عقوبة الحبس لمدة ثلاث أشهر فقط والغرامة التي تصل إلى 30.000، ف ف أو إحداهما.²

(1) محمد بودالي، المرجع السابق، ص 322.

(2) - مبروك ساسي، المرجع السابق، ص 71.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الإنترنت

ولم ينص قانون العقوبات بمناسبة الجرائم السابقة على العقوبات التكميلية كما فعل المشرع المصري في القانون رقم 281 لسنة 1997 والذي تحيز باعتناقه لسببين هما: أولاً: لنظام العقوبات الأصلية المغلظة السالبة للحرية، واعتناقه لنظام الغرامة المالية ورفعها لحديها الأدنى والأقصى، وجعله الحكم بها تخيير مع العقوبة السالبة للحرية. ثانياً: اعتناقه لنظام العقوبات التكميلية الوجوبية منها: المصادرة للمواد المغشوشة أو الفاسدة، بل أن القانون السابق أجاز أن تكون المصادرة بأمر من النيابة العامة إذا لم ترفع الدعوى الجنائية. كما نص على عقوبة النشر لمنطوق الحكم الصادر بالإدانة في جريدتين يوميتين على نفقة المحكوم عليه، وعقوبة غلق المؤسسة المخالفة لمدة لا تتجاوز سنة أو إلغاء رخصتها، وذلك إذ كان المتهم مرتكب الجريمة عائداً.

أما قانون الاستهلاك الفرنسي فبالإضافة إلى عقوبات الأصلية، نص على عقوبتين تكميليتين هما: مصادرة السلع والأشياء والأجهزة موضوع الجريمة، عقوبة نشر أو لصق الحكم القضائي بالإدانة (المواد 2-216 و3-216 ق إ ف).

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية

إن القانون الجزائري ورغم اعتناق المشرع لنظام الغرامة فإنه لم يسعى إلى استغلالها كما فعل في الأمر المتعلق بالمنافسة⁽¹⁾، حيث بقيت في قانون العقوبات متواضعة لا تتعدى في حدها الأقصى 200.000 دج، لذلك حان الأوان في رأينا لاستغلال هذه العقوبة، وإدراك أهميتها، بالنظر إلى أن مرتكب جرائم الغش والخداع غالباً ما يكون صانعاً أو تاجراً أو منتجاً، أو تاجر موزعاً أو بائعاً، والحكم عليه بالغرامة الباهضة قد يحقق ردعاً خاصاً، ويلحق به ألم يزيد بكثير عن العقوبة السالبة للحرية وهو أمر يفتن إليه المشرعين المصري والفرنسي بالنسبة للعقوبات التكميلية، هي المصادرة والغلق النهائي للمؤسسة كجزاء للإخلال بالالتزام بالمطابقة.

أولاً: مصادرة المنتج

(1) المواد 56 ومايليها من الأمر رقم 03/03 المؤرخ في 02/04، 2003/07/19 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

تعرف المصادرة بأنها "نزع ملكية مال أو أكثر من مالكة إلى ملك الدولة بغير مقابل"⁽¹⁾، وتتسم عقوبة المصادرة بأنها ذات طبيعة مزدوجة فهي:
أولاً: عقوبة تكميلية جوازية لا وجوبية.

ثانياً: هي تدبير احترازي باعتبارها أحد التدابير العينية الوقائية وفقاً لنص المادة 20 ق ع ج. تنصب المصادرة على الأشياء المحرمة في ذاتها والتي يعتبرها المشرع جريمة، ويستهدف بها سحب المواد أو السلع أو الأدوية المغشوشة أو الفاسدة أو الضارة بالصحة في دائرة التعامل.

ويلاحظ أن الحكم بالمصادرة تدبيراً احترازياً عينياً لا يتوقف على الحكم بالإدانة أو بعقوبة أصلية كما هو الحال في المصادرة بوصفها عقوبة تكميلية. فكلما توافرت الصفة غير المشروعة في الشيء أو المنتج أو توافرت فيه الشروط التي يحظرها القانون، فإنه يجب على المحكمة أن تحكم بالمصادرة، كما يمكن الحكم بالمصادرة لمجرد ثبوت الركن المادي في الجريمة، دون نسبه إلى فاعل معين.²

ثانياً: الغلق

يأخذ غلق المؤسسة من الناحية القانونية عدة صور: قد يكون غلقاً إدارياً يتم بناءً على قرار تصدره جهة إدارية، ويخضع الغلق هنا لما تخضع له القرارات الإدارية بصفة عامة من حيث الطعن فيها أمام جهات القضاء الإداري.

وقد يكون الغلق قضائياً، وهو الغلق الذي يتم بناءً على أمر المحكمة، وهو الغلق الذي يتم بناءً على حكم الإدانة الصادر عن القضاء الجزائي.⁽³⁾

والأصل في الغلق أن يكون مؤقتاً ولكن ليس هناك ما يمنع من أن يكون مؤبداً أو نهائياً واختلف الفقهاء حول الطبيعة القانونية للغلق، فمنهم من رأى أن جزء الغلق هو تدبير وليس عقوبة على أساس استهدافه الوقاية من خطر معين، بينما رأى آخرون أنه ذو طبيعة مزدوجة أي عقوبة وتدبير، من حيث الأثر المؤلم الذي يتركه على الذمة المالية للمحكوم عليه.⁽⁴⁾

(1) مبروك ساسي، الحماية الجنائية للمستهلك، المرجع السابق، ص 72.

(2) نفس المرجع ونفس الصفحة.

(3) بناءً على نص المادة 18 مكرر/2 ق ع ج.

(4) مبروك الساسي، المرجع السابق، ص 73.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الإنترنت

ونص المشرع على اعتباره تدبيراً عينياً جوازياً، كما نص على أن يكون غلقاً مؤقتاً لمدة لا تتجاوز 5 سنوات طبقاً لنص المادة 18 مكرر/2 ق ع ج، وقد رأينا أن المشرع المصري نص، على جعله مؤقتاً لا تتجاوز مدته سنة ويطبق إلا في حالة العود.

الفرع الثالث: إلغاء الرخص والسندات والسجل التجاري

وقد نص القانون على اعتبار هذه العقوبات تدبير احترازي جوازياً، يكون من اختصاص الجهة الجزائية بناء على طلب من الجهة الإدارية المختصة.

الفرع الرابع: نشر الحكم الصادر بالإدانة

لم ينص القانون الجزائي على عقوبة نشر الحكم بخصوص جرائم الغش والتدليس وإن كان قد نص عليه في المادة 18 مكرر/2 ق ع ج بوصفه عقوبة تكميلية، على الرغم من اعتباره أكثر العقوبات التكميلية شيوعاً في التشريعات المقارنة وعلى الرغم من الفائدة التي تنجم عنه من حيث إضفاء الفعالية على العقوبات الأصلية وتحقيق الأثر الرادع لها، ومن حيث كونه عقوبة تصيب المحكوم عليه في شرفه واعتباره، وهو يتطلب للحكم به، الحكم بعقوبة أصلية، ولا يصدر بوصفه تعويضاً مدنياً، وإنما يحكم به بناء على طلب جهة الاتهام كإجراء عقابي⁽¹⁾.

وحتى تتحقق الغاية من هذه العقوبة ينص القانون المصري والفرنسي على وجوب أن يكون النشر في الجرائد اليومية ويشترط أن تكون هذه الجرائد واسعة الانتشار لكي يتحقق الغرض من العقوبة ويبين الحكم القضائي في الجريدة أو أكثر التي سيتم فيها النشر وعلى تحمل المحكوم عليه نفقات هذا النشر⁽²⁾.

ويضيف كل من القانون الجزائري والفرنسي إلى عقوبة النشر، اللصق أو تعليق حكم الإدانة في أماكن معينة منها: مسكن محلات، مصانع، معارض المحكوم عليه⁽³⁾.

ويكون لمدة لا تزيد عن شهرين⁽⁴⁾ وأعباء وتكاليف النشر يتحملها المحكوم عليه، لقد حرص المشرع على تنفيذ هذه العقوبة، بأن أتبعها بجملة من النصوص الخاصة لمعاقبة كل من تسبب

(1) ميروك الساسي، المرجع السابق، ص 74.

(2) نفس المرجع السابق ونفس الصفحة 74.

(3) المادة مكرر/2 ق ع ج.

(4) أمر رقم 06/05 مؤرخ في 2005/08/23 يتعلق بمكافحة التهريب ج ر العدد 56، 2005.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الإنترنت

في إخفاء أو تمزيق هذه الإعلان بالحبس لمدة 6 أشهر وغرامة مقدارها 50.000 فرنك فرنسي مع إلزامية تعليق الحكم على الجدران من جديد وتحمل نفقة تعليقه.

وهو ما نصت عليه المادة 18 مكرر فقرة 08 غير أنه لم تدرج عقوبة كما فعل المشرع الفرنسي.

الفرع الرابع: العقوبات الملائمة لطبيعة الشخص المعنوي

قانون العقوبات الفرنسي الجديد يفرق بين العقوبات المطبقة على الشخص الطبيعي

وتلك المطبقة على الشخص المعنوي

أولاً: عقوبات الجنايات والجنح

العقوبات هي:

1- **الغرامة:** وهي التزام المحكوم عليه بدفع مبلغ من المال لصالح خزينة الدولة وتعتبر من أهم العقوبات التي تطبق على الشخص المعنوي، ويكون الحد الأقصى للغرامة خمسة أضعاف التي تطبق على الشخص الطبيعي على نفس الجريمة.

في الحالات التي نص عليها القانون المادة 131، 39 نص المشرع الجزائري في المادة 24 من الأمر 06/05 المتعلق بمكافحة التهريب¹ على أن يعاقب الشخص المعنوي الذي قامت مسؤولية الجزائية لارتكاب الأفعال المجرمة في هذا الأمر بغرامة قيمتها ثلاثة أضعاف الحد الأقصى للغرامة التي يتعرض لها الشخص الطبيعي الذي ارتكب نفس الأفعال.

إذ كانت العقوبات المقررة للشخص الطبيعي هي الحبس المؤبد يعاقب الشخص المعنوي الذي ارتكب نفس الأفعال بغرامة تتراوح بين 50.000.000 دج إلى 250.000.000 دج.

كما أن المادة 21 من نفس الأمر تنص على استثناء جرائم التهريب المنصوص عليها في هذا الأمر من إجراءات المصالحة المبينة في التشريع الجمركي⁽²⁾.

نصت المادة 18 مكرر¹ من القانون رقم 15/04 الصادر بتاريخ 2004/11/10 المعدل والمتمم لقانون العقوبات³، التي على الشخص المعنوي في المخالفات هي الغرامة التي تساوي من مرة (01) إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص في القانون الذي يعاقب على الجريمة ونفس الشيء للمخالفات والجنح المادة 18 مكرر ف1

¹DidionBoccon, gi bod, opcit, P33

(1) مبروك ساسي، مرجع سابق، ص75.

(3)- القانون رقم 15/04 مؤرخ في 2004/11/10 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، ج ر العدد 71، ص 08.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

ونص في المادة 34 من قانون 10/05 الصادر بتاريخ 2005/02/06 يعاقب مسير وأعاون البنوك والمؤسسات المالية المشابهة الأخرى الذين يخالفون عمداً وبصفة متكررة تدابير الوقاية من تبييض الأموال وتمويل الإرهاب المنصوص عليها في المواد 7.8.9.10.14 من هذا القانون بغرامة 50.000 دج إلى 1000.000 دج وتعاقب المؤسسات المالية المذكورة في هذه المادة بغرامة من 1000.000 إلى 5000.000 دج وتعاقب المادة 25 من القانون رقم 18/04 الصادر بتاريخ 2004/12/25 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار الغير مشروعين بها¹ بعض النظر عن العقوبات المنصوص عليها بالنسبة للشخص الطبيعي يعاقب الشخص المعنوي الذي يرتكب جريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد من 13 إلى 17 من هذا القانون بغرامة تعادل خمس (05) مرات المقرر للشخص الطبيعي ،وفي حالة ارتكاب الجرائم المنصوص عليها في المواد من 18 إلى 21 من هذا القانون يعاقب الشخص المعنوي بغرامة تتراوح 50.000.000 دج إلى 250.000.000 دج وفي جميع الحالات يتم الحكم على المؤسسة أو غلقها مؤقتاً لمدة لا تفوق 5 سنوات.

2- المنع النهائي أو المؤقت من ممارسة النشاط

نص المشرع الجزائري على هذه العقوبة في الباب الثاني من قانون العقوبات تحت عنوان "تدابير الأمن" في المادة 18 مكرر/2 ق ع ج بقولها: "المنع من مزاوله نشاط أو عدة أنشطة مهنية، أو نشاط أو فن" ويشترط لتطبيق هذه العقوبة أن يكون هناك ارتباط بين نشاط الشخص المعنوي ونوع الجريمة التي ارتكبت، كما نص عليه في المادة 18 مكرر فقرة 02 في باب العقوبات المطبقة على الشخص المعنوي.

3- الوضع تحت الحراسة:

لمدة 5 سنوات أو تزيد هو نفس ما ذهب إليه المشرع الجزائري في المادة 18 مكرر فقرة 9

ق ع ج.

4- الإبعاد النهائي أو المؤقت من السوق العام:

⁽¹⁾- القانون رقم 18/04 مؤرخ في 2004/12/25 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار الغير مشروع بها.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الإنترنت

وتعني المنع من الاشتراك بصفة مباشرة أو غير مباشرة من طرف الشخص المعنوي في الصفقات العمومية، كما يمنع من التعامل مع أشخاص القانون العام، نصت على هذه العقوبة الفقرة 05 من المادة 18 مكرر وحددتها بمدة 5 سنوات .

5- المنع النهائي أو المؤقت من الدعوة العامة للدخار:

ويعني به من الاستثمار، أي توظيف سندات أي كان نوعها، والمنع من اللجوء إلى مؤسسات الائتمان، والمؤسسات المالية والبورصة، أو إجراء أي نوع من الإعلانات الخاصة بالدعوة للدخار

وهذا الجزاء لايشمل جميع الأشخاص المعنوية، بل على سبيل الحصر، مثل شركات المساهمة، الشركات المدنية للاستثمار العقاري⁽¹⁾.

6- مصادرة الأشياء التي استعملت لارتكاب الجريمة

يقصد بالمصادرة استيلاء الدولة على ممتلكات المحكوم عليه⁽²⁾ والشئ المصادرة قد يكون هو جسم الجريمة، قد يكون هو منتج الجريمة وقد يكون الوسيلة المستعملة لارتكاب الجريمة.

ثانيا: عقوبة المخالفات

هذه العقوبات تتمثل أساسا في الغرامة والمنع (لسنة أو أكثر) من تقديم الشيكات واستعمال بطاقات التخليص، ومصادرة وسيلة أو منتج الجريمة.

المطلب الرابع: آليات حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي

توجد مجموعة من الآليات تكفل توفير الحماية للمستهلك من الغش والخداع التسويقي الممارس عليه من قبل الأطراف التي تتعامل معه في إطار عملية التبادل، وهذا بما تتضمنه هذه الآليات من إجراءات تقود في النهاية إلى حصول المستهلك على التعويض المناسب

(1) عمر سالم، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي وفق قانون العقوبات الفرنسي الجديد، جامعة القاهرة، ط1، دار النهضة العربية، مصر، ص64.

(2) نفس المرجع السابق، ص86.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الإنترنت

والكافي في حالة وجود عيب في تصميم ما قدم له أو في حالة التظليل فيما يتعلق بالمعلومات الخاصة بمستوى الجودة موضوع التبادل إلى غير ذلك من الانتهاكات الذي قد يكون المستهلك ضحية لها ومن بين هذه الآليات التي يمكن أن تكفل حماية المستهلك نجد:

الفرع الأول: الآليات التسويقية في حماية المستهلك

بغية تفعيل حماية المستهلك في الجزائر تماشيا مع ما تشهده حماية المستهلك من تطور نوعي على المستوى الدولي، أصدرت الجزائر في أوائل سنة 1989 القانون رقم 89-02 المؤرخ في 1989/02/07، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك حيث جسد هذا القانون المبادئ، الأساسية لمراقبة السلع والخدمات المعروضة للاستهلاك، ومحاربة وقمع مختلف أنواع الغش والتحايل الممارس على المستهلك.

ومن أجل وضع القانون المشار إليه أعلاه حيز التنفيذ، تم إصدار أكثر من 70 نص تنظيميا متعلقا بإجراءات المراقبة والمواصفات التقنية لبعض المنتجات¹.

- يضاف إلى ذلك صدور القانون رقم 02/04 بتاريخ 2004/06/23 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية من أجل تدعيم المنظومة التشريعية المنظمة للمجال التجاري بصفة عامة وحماية المستهلك بصفة خاصة من الأشكال الجديدة للتحايل والغش والتلاعب، لما لهذه الأشكال من القدرة على تضليل المستهلك بشأن السلع والخدمات التي تقدم له، ويتضمن هذا القانون عدة جوانب تتمثل في الأحكام العامة، شفافية ونزاهة الممارسات التجارية، المخالفات والعقوبات، معاينة المخالفات ومتابعتها، وأخيرا الأحكام الختامية.

يتمثل دور الآليات التسويقية بالنسبة لحماية المستهلك في النقاط التالية:

أ- تفعيل أساليب توعية المستهلك عن طريق الإرشاد والتوجيه بما يضمن حمايته، وصيانة حقوقه، وفي هذا الإطار يبرز الترويج أحد أقوى هذه الأساليب في تحقيق هدف نشر الوعي والثقافة بين المستهلكين، وعليه لكي نضمن تحقيق الفعالية في أداء هذه الوسيلة من

(1) زكي خليل المساعد، التسويق في المفهوم الشامل، مرجع سابق، ص ص 459-465.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الإنترنت

- حيث التأثير ينبغي أن تصاغ وتصمم الرسالة الترويجية بصورة جيدة ولكي يؤدي الترويج دوره المخطط في حماية المستهلك يجب أن تتوفر مجموعة من العوامل من بينها:
- أن تتضمن الرسالة الترويجية معلومات صحيحة وصادقة ودقيقة وذات جودة، بالإضافة إلى مدى التوفيق في اختيار فكرة الرسالة الترويجية ومدى وضوحها بما يضمن تقبلها من طرف الجمهور الموجه إليه...إلخ.
 - تولي المراكز الهيئات المختصة عملية وضع المواصفات القياسية للمنتجات وإقناع المنتجين بمدى أهمية تقديم البيانات الكاملة والدقيقة والصادقة عن منتجاتهم في حماية المستهلك من الغش والخداع التسويقي وكذلك حمايته من الأخطار.
 - مدى إلزام المنتجين أو البائعين بضرورة توفير الضمان للمستهلك عن السلع والخدمات المقدمة له سواء كان هذا الضمان صريحا أو ضمنيا، مكتوبا أو شفويا.
 - ب- تفعيل الرقابة الدقيقة من طرف الهيئات المختصة فيما يخص مخالفات الأسعار مع تشديد العقوبات الرادعة حتى لا يتضرر المستهلك.
 - ت- تحديد الأسعار بطريقة واقعية بما يتناسب مع القدرة الشرائية للمستهلك مع متابعة التغير في الأسعار بما لا يضر بمصالح المستهلك.
 - ث- توفير الشروط الصحية الاستخدام المواد والعبوات بما في ذلك التعبئة والتعليق⁽¹⁾

الفرع الثاني: الجودة ورقابة الجودة في حماية المستهلك

تلعب الجودة دورا هاما في ضمان حماية المستهلك، كما يمكن أيضا تحقيق هدف الحماية من خلال تفعيل نشاط الرقابة على الجودة.

أولا: أهمية الجودة في ضمان حماية المستهلك

تعتبر الجودة من الآليات الهامة التي تعتمد في ضمان حماية المستهلك خاصة بعد هيمنة الاتجاه المتزايد إلى عولمة الأسواق واشتداد المنافسة، وتزايد ظاهرة الغش والخداع التسويقي الذي يتعرض له المستهلك، فاعتماد الجودة يعني أن المؤسسات اتجهت للبحث عن ما يميزها في الأسواق عن منافسيها، ولكي يتحقق للمؤسسات هذا الهدف وغيره من الأهداف الأخرى

⁽¹⁾ زكي خليل المساعد، المرجع السابق، صص 459-465.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

لجأت إلى بذل كل ما في وسعها من أجل حماية المستهلك من الغش التسويقي، وهذا عن طريق ضمان جودة المنتجات المقدمة له من خلال التقيد بمتطلبات المنظمة الدولية للمواصفات والمقاييس والتي يعتبر المستهلك بمثابة مرجع للتمييز بين المنتجات المعروضة في الأسواق. كما أن عدم تقيد المؤسسات بعنصر الجودة يجعلها تخل بمبدأ حماية المستهلك مما يعني من جهة أخرى أن هذه المؤسسات سوف تفقد أجزاء هامة من أسواقها، ومن ثم مستهلكيها، نظرا للعلاقة القوية الموجودة بين الجودة والتسويق، فعندئذ يملك المستهلكون شعور بعدم الرضا نتيجة للنقص في جودة السلع والخدمات المقدمة، الأمر الذي يكون لديه انطبعا سيئا عن صورة تلك المؤسسات وسيضطره ذلك إلى البحث عن منتجات أخرى، وتكون النتيجة في الأخير مكلفة للمؤسسات المتهاونة في موضوع الجودة ومن خلالها حماية المستهلك، وسيقود ذلك في الواقع إلى أن تجد تلك المؤسسات نفسها في وضعيات تنافسية ضعيفة، وسيطلب منها عندئذ بذل مجهود كبير لتصحيح صورتها مرة أخرى في ذهن المستهلكين⁽¹⁾.

ثانيا: دور رقابة الجودة في حماية المستهلك

توجد عدة تعاريف لمفهوم رقابة الجودة من بينها أنها: مجموعة من الأنشطة المحددة والتي تستخدم بهدف التأكد من الإنتاج الذي تم تحقيقه يتفق ويتطابق مع تلك المواصفات التي وضعت له سلفا⁽²⁾.

ويمكن للرقابة على الجودة أن تؤدي دورها بفعالية في حماية المستهلك من خلال قيام الأشخاص المؤهلون بالمعاينة المباشرة، أو بالفحوص البصرية، وبواسطة أجهزة المكابيلوالموازين والمقاييس، وبالتدقيق في الوثائق، والاستماع إلى الأشخاص المسؤولين، أو بأخذ عينات من المنتج بالإضافة إلى زيادة الأماكن والتجهيزات ذات العلاقة بالمنتجات الموجهة للاستهلاك، وهذا في كامل أوقات العمل⁽³⁾.

(1) عمر بعلوي، "دور وأهمية الجودة والتقييس في حماية المستهلك"، الملتقى الوطني الأول حول، حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي، المركز الجامعي، بالوادي، الجزائر، 13-14 أبريل 2008، ص 156.

(2) فريدة عبد الفتاح زين الرين، تخطيط ومراقبة الإنتاج مدخل إدارة الجودة، دار الكتب المصرية، مصر، 2000، ص 490.

(3) المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 01/01/1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش المعدل والمتمم، ج ر العدد 05 الصادر لسنة 1990.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

المبحث الثاني:

حماية المستهلك من جريمة الاحتيال

سنبين في هذا المبحث أركان جريمة الاحتيال (مطلب أول) وصور احتيال الواقعة على المستهلك (مطلب ثاني) وعقوبة جريمة الاحتيال والشروع فيه (مطلب ثالث) وآليات حماية المستهلك من جريمة الاحتيال عبر الانترنت.

المطلب الأول:

أركان جريمة الاحتيال

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

تتطلب جريمة الاحتيال ركن ماديا قوامه فعل الاحتيال بإحدى الطرق التي حددها القانون والنتيجة التي تترتب عليه، إضافة إلى محل الجريمة، كما تتطلب ركن معنويا يتخذ صورة القصد الجنائي.

الفرع الأول: الركن المادي

سوف نتحدث في هذا الفرع عن الفعل الجرمي لجريمة الاحتيال وذلك من خلال عرض وسائل الاحتيال والتي تشمل الطرق الاحتيالية وغايتها، واتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة، والاحتيال بطريق التصرف في مال منقول أو غير منقول.

أولاً: الاستعانة بالطرق الاحتيالية

تقوم جريمة الاحتيال على فكرة خداع المجني عليه مما يلجأ إلى اقتراه طرق احتيالية عديدة باستعانة الجاني بشخص ثالث أو إساءة استخدام صفة صحيحة أو الاستعانة بأوراق أو سندات غير صحيحة.

1- الطرق الاحتيالية

لم يحدد القانون المقصود بالطرق الاحتيالية التي باستعمالها تقوم جريمة الاحتيال لان تحديد هذه الطرق سوف يحول دون الإحاطة بجميع أساليب الغش والخداع التي تصلح أساساً لقيام جريمة الاحتيال، وحصر هذه الطرق صعب لأنها متطورة ومتعددة تبعا لتطور الحياة الاجتماعية والاقتصادية والمخترعات التي يكشف عنها العلم، حيث اكتفى القانون بالقول (استعمال طرق احتيالية).⁽¹⁾

غير أن الفقه يتجه نحو تحديد الطرق الاحتيالية على أنها الوقائع الخارجية أي الأفعال المادية التي تدعم كذب الجاني وتوحي بصدق ادعائه وأقوله⁽²⁾، إن الطرق الاحتيالية تعد من العناصر الأساسية الداخلة في تكوين الركن المادي بجريمة الاحتيال وتتحقق هذه الطرق بأحد الأمور التالية:

أ - الاستعانة بشخص ثالث:

(1) المادة 353 من مشروع قانون العقوبات الفلسطيني.

(2) السعيد كامل، شرح قانون العقوبات الأردني الجرائم الواقعة على الأموال، ص 185.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

استعانة الجاني بشخص ثالث، لتأكيد ادعاءاته الكاذبة أمر كثيرا ما يعتمد عليه المحتلون لأن من شأنه أن يضيف على هذه الادعاءات مظهرًا جديا، ومن ثم يسهل وقوع الفريسة في الشرك المنسوب، لذ أصبح من المتفق عليه، أن هذه الاستعانة تعد كافية للقول بتوافر الطرق الاحتيالية، ولو لم تصطبب بأي نشاط آخر من المحتال.

وينبغي في جميع الأحوال أن يكون المحتال، هو الذي رتب تدخل هذا الشخص الثالث لتأييد مزاعمة باطلة، أما إذ كان تدخل هذا الأخير من تلقاء نفسه بدافع الفضول أو بمحض الصدفة، وأيد المحتال في كل مزاعمة أو بعضها، فلا يكون ركن الطرق الاحتيالية قد استقام بعد، ويستوي أن يكون هذا الشخص متواطئا بيع المحتال، أي سيء النية يعلم الأمر كأن يكون المحتال قد استشهد به على صحة واقعة صحيحة استغلها في الإيهام بأخرى كاذبة فأيدته المتدخل عن حسن نية، غير عالم بهدف الذي يرمي إليه المحتال⁽¹⁾

وينبغي أيضا في تدخل الشخص الثالث أن يضيف شيئا جديداً إلى أكاذيب الجاني، فيكون له أثر في زيادة ثقة المجني عليه ووقوعه في حباله، ولا تأتي ذلك إلا إذا كانت أقواله صادرة عنه ولها ذاتيتها المستقلة عن ادعاءات الجاني، وبناء على ذلك ينبغي الاحتيال إذ كان الشخص الثالث مجرد نائب أو رسول عن المحتال اقتصر دوره على تبليغ أقواله كما ذكرنا إلى المجني عليه، ولكن الوضع بتغير إذ تجاوز النائب أو الرسول حدود مهنته وأضاف من عنده ما يعزز ويدعم الأكاذيب التي نقلها، سواء كان متواطئا مع الجاني أو كان حسن النية مخدوعاً بأقواله⁽²⁾.

ب- إساءة استخدام صفة صحيحة:

هي أن ينسب المتهم لنفسه علاقة أو وظيفة أو مكانة مرموقة في المجتمع مما يؤدي به إلى استغلال هذه الصفة لحمل المجني عليه على تصديقه وتسليمه المال، والعبرة في تحديد ما إذ كانت الصفة كاذبة أو صحيحة هي بوقت الإدعاء بها لا قبل ولا بعد ذلك، فلو ادعى

⁽¹⁾نقض مصري 04ديسمبر 1944، مجموعة القواعد القانونية، ج6 رقم 45، ص 538.

⁽²⁾علي عبد القادر القهوجي وفتوح عبد الله المثاذلي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، نظرية الجريمة والمسؤولية الجنائية، الجزء الجنائي، الدار الجامعة، 2000، ص 331.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الإنترنت

شخص انه موظف عام أو أنه وكيل عن أحد رجال الأعمال وكان ذلك فيما مضى ولكنه قد عزل من وظيفته وقت إدعائه يرتكب جريمة الاحتيال.⁽¹⁾

ج- الاستعانة بأوراق أو سندات غير صحيحة:

يدخل في دائرة المظاهر الاحتيالية استعانة الجاني بأوراق غير صحيحة ينسب صدورها عن جهة إليه كالرسائل والعقود والمذكرات والشهادات وقد تكون هذه الأوراق سندا مزوراً⁽²⁾.

2- غاية الطرق الاحتيالية:

ويقصد بها، الوقائع التي ينصب عليها الكذب والتي يحاول الجاني إقناع المجني عليه بها، وقد اختلفت التشريعات المقارنة في تحديدها، فبعض التشريعات لم تحدد غاية الطرق الاحتيالية، في حين هناك تشريعات أخرى حددت غاية الطرق الاحتيالية كقانون العقوبات الفرنسي م405 والجزائر في المادة 372 ق ع ج.

وفيما يلي سنتعرض بإيجاز غاية الطرق الاحتيالية كما حددتها بعض التشريعات:

أ - الإيهام بوجود مشروع كاذب

ويعني الإيهام بوجود عمل يتطلب اشتراك عدد من الأشخاص لإنجازه، والمقصود "بالمشروع" في مجال جريمة الاحتيال يتسع ليغطي كل مظاهر النشاط التي تهدف إلى تنفيذ عمل ما أيا كان نوعه وأيا كانت المزايا التي يحققها، والمشروع الكاذب هو المشروع الغير حقيقي الذي لا يوجد تفكير جدي في تنفيذه على الإطلاق، ومثال ذلك جمع مال لتأسيس شركة أو جمعية

⁽¹⁾ خديجة دحمان صبايحية، جرائم السرقة و الاحتيال عبر الانترنت، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، جامعة الجزائر، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة 2012/2013م، ص 66.

⁽²⁾ خديجة دحمان صبايحية، مرجع سابق، ص 62.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

وهمية أو لبناء مدرسة أو لتسيير مسجد⁽¹⁾ ويجب أن يكون المشرع الكاذب وهميا لا وجود له، ولا يشترط أن يكون المشروع كله وهميا⁽²⁾

ب - الإيهام بوجود واقعة مزورة (غير حقيقية):

ويراد بالواقعة كل تغيير يطرأ على أحد المراكز أو الأوضاع القائمة، سواء كان هذا الوضع أو المركز ماديا أو معنويا، سواء كان التغيير من صنع الإنسان أو راجعا إلى فعل الطبيعة، والواقعة المزورة هي حدوث أمر مخالف للحقيقة، سواء كان ذلك عن واقعة مختلفة من أساس، أو كان لها وجود على صورة مختلفة.⁽³⁾

وهذا كله من أجل حمل المجني عليه على الاعتقاد بوجود أمر غير موجود أصلا، أو غير موجود بالصورة التي يحاول الجاني إيهام المجني عليه بها⁽⁴⁾ وبرز الأمثلة على ذلك، إيهام المتهم المجني عليه أنه له نفوذ وأن في وسعه أن يقضي له حاجته أو إيهامه أنه على دراية بمسألة معينة تهمه، وأنه على استعداد لاطلاعه على تفاصيلها.

ج - إحداث الأمل بحصول ربح وهمي:

يراد به إيهام المجني عليه باحتمال حصوله على فائدة مستقبلا، ولا يقتصر الأمر على الربح المادي، بل يتسع مدلوله إلى مطلق الفائدة المادية كانت أو معنوية. مثال ذلك إيهام المجني عليه بحصوله على صفقة رابحة في حين يكون الأمل بالربح ضئيلا أو كاذبا أو وهميا، أو بقدرته بتحويل النحاس إلى ذهب أو الزجاج إلى ألماس.

وقد غير المشرع الفرنسي عن هذه الغاية في المادة 405 من قانون العقوبات حيث أن التعبير الفرنسي يتسع ليشمل أي نجاح موهوم.⁽⁵⁾

د - إحداث الأمل بتسديد المبلغ الذي أخذ بطريق الاحتيال:

(1) علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 338.

(2) أبو الروس، أحمد بيسوني، جرائم النصب، الإسكندرية، مصر، دار المطبوعات الجامعية، 1986، ص 04.

(3) أبو الروس، أحمد بيسوني، مرجع سابق، ص 34.

(4) عبيد رؤوف، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال في القانون المصري، ط4، القاهرة مطبعة النهضة، مصر، 1960، ص 252.

(5) أبو الروس، أحمد بيسوني، جرائم النصب، مرجع سابق، ص 254.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

ويتحقق ذلك بجعل المجني عليه يتوهم بأنه سوف يسترد ماله الذي سلمه إلى الجاني مثال ذلك من يحصل على مبلغ من النقود مقابل رهن شيء يتبين فيما بعد أنه مزيف أو لا قيمة له، ومن يحصل على النقود قابل إعطاء كمبيالة بالمبلغ ثم يتبين أن الجاني قد أشهر إفلاسه وقت الاقتراض، أو أن تشتري امرأة من تاجر بضاعة وتترك عنده طفلا إلى أن تعود بالثمن ثم يتضح أنه ليس ابنها وأنه لا يعرفها⁽¹⁾.

هـ- الإيهام بوجود سند دين غير صحيح أو سند مخالصة مزور:

كما لو قدم الجاني سندا مزورا إلى المجني عليه وأوهمه بأن والده المتوفى كان مدينا له بقيمته، وكما لو أوهم الدائن مدينة بأنه حرر مخالفة لصالحه لحمله على الدفع، فإذا ما دفع الدين تبين أو الورقة لا تتضمن تخالفا أو أنها موقعة بغير إمضاء الدائن⁽²⁾.

ثانيا: اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة

وهي وسيلة مستقلة عن الوسائل الاحتمالية، لا ينبغي أن تقترب باستعمالها أو تدعم بمظاهر خارجية، ويشترط لتحقيق هذه الوسيلة ما يلي.

1- أن يكون الإعادة لاسم أو صفة من شأنها أن تولد الخداع وتحمل على تسليم المال، فالإعادة لاسم كاذب مجهول أو لصفة ليس من شأنها إحداث هذا الأثر لا يعتد به في مجال الاحتيال، وتقدير ذلك المسألة موضوعية يختص بها قاضي الموضوع

2- أن يأتي الجاني فعلا ايجابيا ينتحل به الاسم الكاذب أو الصفة غير الصحيحة، فلو اتخذ موقفا سلبيا بأن ترك المستهلك يعتقد في صفة ليس له، أو اسم غير اسمه واستطاع بذلك الحصول على مبلغ من المال فإن ركن الاحتيال لا يكون متوفرا.

3- يجب أن لا يكون الادعاء ظاهر الكذب بحيث ينتبه إلى حقيقته من لديه قدر عادي من الإدراك فإذا ادعى شخص أنه ضابط شرطة وطلب مبلغ من صاحب محل على اعتبار أنه رسوم مستحقة، وكان بلباسه ومظهره، لا يتفقان بحال الضابط، فإن فعل هذا الشخص لا يعتبر شروعا في الاحتيال³.

(1) محمد هشام، صالح عبد الفتاح، جريمة الاحتيال، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2008، ص153.

(2) محمد هشام صالح عبد الفتاح، المرجع نفسه، ص153.

(3) زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص143.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

ثالثا: التصرف في عقار أو منقول غير مملوك للجاني وليس له حق التصرف فيه

نصت المادة 372ق ع جعلى هذا التصرف كجريمة مستقلة ملحقة بالاحتيال.

وتقوم هذه الوسيلة، بإتيان الجاني تصرف مال غير عائد إليه، أي لا يدخل في ملكيته، وليس له حق التصرف فيه، وحمله المستهلك على تسليمه مالا نظير الحق الذي أوهمه، أنه انتقل إليه بهذا التصرف ويتحقق الاحتيال بهذه الوسيلة باعتبار تصرف الجاني في المال ينطوي ضمنا على ادعاء غير صحيح يقع المستهلك بذلك الغلط، وهذا الغلط هو الذي يحمله على تسليم ما له إليه، وهذه الوسيلة جوهرها الكذب الذي يلزم توافره لقيام الاحتيال ومجرد توافر هذه الوسيلة يجعل ركن الاحتيال متوافر دون الحاجة الاستعمال طرق احتيالية أو اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة، ويلزم لقيام هذه الوسيلة من وسائل الاحتيال ضرورة اجتماع شرطين معا هما.(1)

1- التصرف في مال منقول أو عقار.

2- أن يكون هذا المال ليس ملكا للجاني وليس له حق التصرف فيه.

الفرع الثاني: محل الجريمة

يشترط أن يكون موضوع جريمة الاحتيال أو النهب مالا منقولاً أو عقاراً مملوكاً لغير الجاني وليس له حق التصرف فيه، ولا أهمية بقيمة المال عقار كان أو منقولاً في قيم جريمة الاحتيال، كذلك لا أن عبء يكون المال له قيمة مادية أو مجرد قيمة أدبية كالخطابات والمذكرات الخاصة، ويستوي المال موضوع الجريمة.

أن تكون حيازة المستهلك له مشروعة أو غير مشروعة، كمن يتوصل بالأموال إلى الاستلام على مواد مخدرة من آخر يعد مرتكبا لجريمة النصب. وكذلك من يستولي على سلاح غير مرخص بحيازته.

وهناك شروط ترد على المال موضوع التسليم من أجل أن يعتبر محلا لجريمة الاحتيال وهي:

(2)

1- أن يكون موضوع الاحتيال مالا.

2- أن يكون المال موضوع الاحتيال مملوكاً للغير.

(1) أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم الخاص، ط 02، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، 1995، ص 907.

(2) زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص 148.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

3- أن يكون موضوع الاحتيال طبيعة مادية: الشيء الذي يصلح محلا للحق المعتدى عليه بالاحتيال يتعين أن يكون ذو كيان مادي.

الفرع الثالث: القصد الجنائي

جريمة الاحتيال أو النصب جريمة عمدية تتطلب توفر القصد الجنائي العام والخاص، فالأول يتمثل في علم الجاني بأن الأفعال التي يأتيها يعتبرها القانون وسائل احتيال ومن شأنها خداع المستهلك وحمله على التسليم، أما الثاني فيتمثل في انصراف نية الجاني إلى الاستيلاء على الحيازة الكاملة.

المطلب الثاني

صور الاحتيال الواقعة على المستهلك

صور النصب والاحتيال في التجارة الإلكترونية لا يمكن عدّها ولا حصرها لذلك نذكر عدد منها على سبيل المثال باعتبارها من الأنواع الأكثر شيوعاً، وتتمثل في عدم تسليم السلعة المتعاقد عليها بالرغم من سداد ثمنها (الفرع الأول) انتحال اسم أحد المواقع التسويق الشهيرة (الفرع الثاني) الترويج لسلعة مقلدة شبيهة بمنتج أصلي عالي الثمن والجودة (الفرع الثالث) الترويج للسلعة غير معروفة باستخدام الإعلان الكاذب أو المضلل (الفرع الرابع).

الفرع الأول: عدم تسليم السلعة المتعاقد عليها بالرغم من سداد ثمنها

إن الحماية الفعلية للمستهلك لا يمكن أن تكون مستوفاة إلا بضمان التنفيذ السليم للعقد، ويكون ذلك بحصول المستهلك على المنتج محل العقد بعد دفعه لثمنه، فالمهني ملزم بتسليم المنتج أو السلعة أو إنجاز مشروع معين، ويكون التسليم طبقاً لطبيعة المحل، فتسليم المنقول أو العقار المبيع يتم بوضعه تحت تصرف المستهلك دون عائق، وبرامج الحساب الآلي أو المعلومات يتم تسليمها من خلال تجسيدها عليه وسيط أو دعامة support كالأسطوانة أو عن طريق نقلها كطاقة عبر شبكة الانترنت، وقد يتم التسليم على مراحل متتالية، لكن في كثير

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

من الحيان يكون المستهلك عرضة لعملية النصب والاحتيال، حيث أنه لا يتمكن من الحصول على ما تعاقد لأجله.

الفرع الثاني: انتحال اسم أحد مواقع التسويق الشهيرة

ويتم عملية الانتحال بقيام المجرم باستغلال اسم أحد المواقع الشهيرة بالتسويق أو أحد مواقع المنتجات المختلفة الشهيرة ويقوم بإنشاء موقع مماثل له سواء كان ذلك في الاسم المتشابه معه إلى حد كبير أو في واجهة ونافذة ذلك الموقع حتى يخدع المتعامل معه ويوهمه أنه ذلك الموقع الشهير تمهيدا للاحتيالي عليه وسلبه أمواله بلا مقابل.⁽¹⁾

الفرع الثالث: الترويج لسلعة مقلدة شبيهة بمنتج أصلي عالي الثمن والجودة

تقليد بعض العلامات التجارية المعروفة أصبح ظاهرة عالمية لها مظاهر متعددة، مثل تشابه الشكل أو النطق بين الأصلي والمقلد، أو كتابة عبارات تعطي انطبعا خاطئا عن بلد المنشأ أو التغير في حرف واحد من اسم العلامة التجارية الأصلية، إلى غير ذلك من أشكال التقليد و يحدث هذا عندما يجد المنتج نوعا معين من البضاعة تسوق بشكل جيد يلجأ إلى التحايل لتسويق بضاعته ومن هذه الأسباب أيضا عدم قدرة المنتج الذي يلجأ إلى التقليد على الصرف على عملية تسويق منتجه لقلّة إمكانياته وبالتالي يلجأ إلى الاستفادة من تسويق منتج جيد التسويق.

وبهذا يقوم المجرم المعلوماتي يعرض منتجات مقلدة تشبه الأصلية إلى حد كبير مع إيهام المستهلك بأنها ذات السلعة بثمن أقل كعرض خاص من الموقع.

الفرع الرابع: الترويج لسلعة غير معروفة باستخدام الإعلان الكاذب أو المضلل:

الزيادة الهائلة في الإنتاج والمنافسة الشديدة على التسويق عبر الانترنت أدى استخدام الطرق الاحتيالية والتضليل في الإعلان، حيث يقوم المنتج للسلعة غير مشهورة بالإعلان لها بإعلان كاذب ومضلل من شأنه خداع المستهلك.

لهذا توجهت التشريعات الحديثة نحو تجريم المزاعم والإشارات والعروض الزائفة، بالإضافة إلى تجريم الإعلان الغامض المثير للشك والذي له طابع التضليل المؤدي إلى الخطأ، سواء تعلق

⁽¹⁾ زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، 151.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

ذلك بمحتوى المنتج أو صفاته أو في منشأة أو كميته أو سعره أو في النتائج المترتبة على استخدامه.⁽¹⁾

المطلب الثالث

عقوبة جريمة الاحتيال والشروع فيه

إن توصل المجرم المعلوماتي إلى مبتغاه وذلك بتلقي أموال منقولة من المستهلك فإن جريمة الاحتيال قائمة في حقه يعاقب بعقوبة جريمة الاحتيال (الفرع الأول) أما إذ شرع في الاحتيال ولم يصل إلى إتمام جريمته أي لم يتلق من المستهلك أموال منقولة فإنه يعاقب بجريمة الشروع في الاحتيال (الفرع الثاني).

الفرع الأول: عقوبة جريمة الاحتيال

اختلفت التشريعات المقارنة عن بعضها البعض في تحديد عقوبة جريمة الاحتيال والتي تتراوح بين عقوبات أصلية وأخرى تكميلية.

1- العقوبة الأصلية: نص المشرع الجزائري على عقوبات جريمة النصب الأصلية والتكميلية.

نصت المادة 372 ق عج على العقوبات الأصلية لجريمة النصب كالتالي: يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة من 500 دج إلى 20.000 دج "نفس الشيء بالنسبة للقانون الفرنسي في المادة 405 قانون العقوبات الذي حدد مدة الحبس بخمس سنوات.

إن تطبيق هذه القواعد على جريمة الاحتيال يفرض على القاضي أن يرفع بمقدار العقاب الذي يحكم به، كلما كانت أساليب الخداع محكمة فكان من العسير على المجني عليهم كشفها وبتعين كذلك أن يشدد كلما ازداد عدد الضحايا الذين يحتمل ضحية لهذه الأساليب وكلما زادت الأسرار التي ينزلها بهم والمكاسب التي يحققها لنفسه.

2- العقوبة التكميلية:

نص قانون العقوبات على عقوبة تبعية لجريمة الاحتيال في المادة 372،⁽¹⁾ والتي تتمثل في الحرمان من الحقوق الوطنية (الحرمان من حق الانتخاب، عزل أو طرد المحكوم عليه من الوظائف السامية في الدولة، فقدان الأهلية في الوصاية).

⁽¹⁾ زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص 154.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

أما المادة 336 ق ع ج تنص: "...ويجوز جعل الجاني في حالة العود تحت ملاحظة البوليس مدة سنة على الأقل وستين على الأكثر."

برأبي أن العقوبة التبعية لعقوبة الاحتيال ضرورية وخاصة نشر الحكم والمراقبة، حيث أن نشر الحكم في كافة وسائل الإعلام يجعل المهني المحتال معروف لدى المستهلكين حتى يكونوا على حذر شديد في حال التعامل معه أو عدم التعامل معه، إذ من الأحسن أن تنشر قائمة سوداء باسم التجار المحتالين على كل المواقع التجارية عبر الانترنت ليأخذ حذره.

الفرع الثاني: عقوبة الشروع في جريمة الاحتيال

قد لا تكتمل جريمة الاحتيال لانعدام أحد أركانها، فتكون حينئذ أمام حالة شروع في الاحتيال، ويتحقق ذلك في حالة بدء الجاني في تنفيذ جرمته لكن لا يتمكن من إتمامها لأسباب خارجة عن نظافة أي لا دخل لإرادته فيها.

ولقد اختلفت التشريعات المقارنة فيما يخص عقوبة الشروع في جريمة الاحتيال، فهناك من يعاقب عليها بنفس عقوبة جريمة الاحتيال، كالتشريع الجزائري أما البعض الآخر فأفرد لها عقوبة خاصة كالتشريع المصري والبحريني.

المطلب الرابع: آليات حماية المستهلك من جريمة الاحتيال

هناك بعض الآليات قد تجنب عمليات الاحتيال التي يتعرض لها المستهلك عبر الانترنت، من بينها التوثيق⁽²⁾ والتأكد من الموقع الإلكتروني الذي يتعامل معه (الفرع الأول)، كما أوجدت التشريعات الموثق الإلكتروني أو جهات التصديق ألقت عليها التزامات تبث الثقة والأمن في التعاملات الإلكترونية (الفرع الثاني).

(1) تنص المادة 371 ق ع ج على مايلي: "وفي جميع الحالات يجوز أن يحكم علاوة على ذلك على الجاني بالحرمان من جميع الحقوق الواردة في المادة 14 أو من بعضها، وبالمنع من الإقامة، وذلك لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر."

(2) التوثيق certification في معناه العام، يعني التصديق والتأكيد، ومجاله الطبيعي هو التصرفات القانونية في شكلها التقليدي، أي المستندات الورقية، ذلك بأن يضم موظف عام مختص تأكيده وتصديقه على صحة ما رد في المستند المقدم للتوثيق وصحة نسبه إلى من وقع عليه، أما أن نتحدث عن التوثيق في المجال الإلكتروني فهذا، بحق أمر يكتنفه شيء من الغرابة، وهو في هذا المجال الأخير، بكل تأكيد، مصطلح جديد جدا ويثير الكثير من التساؤلات حول مضمونه، وإجراءاته والجهات القائمة به.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

الفرع الأول: التوثيق والتأكد من الموقع الإلكتروني

منا سبق القول أن عقد الاستهلاك عبر الانترنت يتم عن بعد، ومن ثم فلا محل لوجود مادي متعاصر بين الطرفين، والوجود الافتراضي المتزامن لا يفي أننا بصدد تعاقديين غائبين، ذلك أن مجلس العقد التقديري مجرد تخيل، هذا من جانب ومن جانب آخر لا يكون التزام أو التعاصر واقعا ينطبق به الآلة الإلكترونية فالغالب عملا أن المستهلك لا يتعامل مع المهني مباشرة، حيث أنه لا يجده، بل يوجد بالنسبة للموقع الافتراضي الواحد الذي يقدم الخدمة أو يعرض المنتج أكثر من وسيط فثمة تعدد الوسطاء بالنسبة للموقع الواحد، هذا وتبقى إشكالية عدم التحقق من شخصية المهني من جهة وصعوبة التمييز بين الموقع الوهمي والموقع الحقيقي، وفي نطاق هذا الأخير هل هو موقع تجاري أو غير ذلك؟

أما هذه الإشكالات والمخاوف ظهرت الخدمات التوكيدية التي هي إحدى الخدمات الجديدة التي استحدثتها تقنية المعلومات وأنشطة التجارة والإلكترونية، وتهدف هذه الخدمات إلى تحسين جودة المعلومات ومحتواها لأغراض اتخاذ القرارات، ومن خلال هذه الخدمات إلى تحسين جودة المعلومات ومحتواها لأغراض اتخاذ القرارات، ومن خلال هذه الخدمات يضمن المراجع الخارجي⁽¹⁾ جودة المعلومات ويساهم في إعدادها بدل من إصدار تقرير عن معلومات قائمة معدة من قبل إدارة المنشأ، وهذا من أجل مساعدة مستخدميها في اتخاذ أفضل القرارات.⁽²⁾

ومن أجل توضيح مفهوم خدمة التوثيق الإلكتروني نتعرض للنقاط التالية:

- تعريف الخدمات التوكيدية (أولا).
- هدف الخدمات التوكيدية (ثانيا).
- أسباب الطلب على خدمة التأكيد إضافة الثقة على الموقع (ثالثا).
- مقومات الخدمات التوكيدية (رابعا).

(1) المراجع الخارجي هو الذي يقوم بعملية المراجعة، وهي عملية منطقية ومنهجية لجمع وتصميم الأدلة والقرائن بشكل موضوعي، المتعلقة بنتائج الأنشطة، والأحداث الاقتصادية وذلك لتحديد مدى التوافق والتطابق بين هذه النتائج والمعايير المقررة وتبلغ الأطراف المعنية بنتائج المراجعة، وهذه الأخيرة لها معايير، والمقصود بالمعايير الأسس التي يجب على المراجع إتباعها عند قيامه بعملية المراجعة أي أن لها إطار يحكمها ويحدد الواجبات والأمور الواجب اتخاذها باعتبار.

(2) «خدمة التأكيد إضافة الثقة في موقع العميل»، مقال منشور على الموقع التالي:

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الإنترنت

- خصائص خدمة إضفاء الثقة على الموقع التجاري عبر الإنترنت (خامسا).

أولاً: مفهوم الخدمات التوكيدية:

لقد أثرت التجارة الإلكترونية لاعتمادها على تكنولوجيا المعلومات وخاصة الإنترنت على مداخل وأساليب المراجعة الخارجية من جهة وعلى تشكيلة خدمات المراجع الخارجي من جهة أخرى مع أدائه لخدمات مهنية تصديقية وغير تصديقية جديدة لهذا فقد أدركت الهيئات المهنية العالمية في وقت مبكر أهمية وضع إرشادات حول دور المهنة في الاستجابة للتطورات التقنية والاستخدامات المتزايدة لها في قطاع الأعمال وكان أول تلك المشاريع المهنية في الولايات المتحدة الأمريكية عن طريق معهد المحاسبين القانونيين الأمريكي atcpa والذي قام بإصدار عدد من الدراسات والمشاريع المهنية وكان أهمها تقرير ellio في عام 1996 والخاص بالخدمات التوكيدية والذي دار حول إعادة التفكير في خدمات المراجع الخارجي، وتعرف خدمة assurance بأنها خدمة مهنية مستقلة تضمن جودة المعلومات improve the quality of information المنشور لمتخذي القرارات.⁽¹⁾

وكان ظهور تقديم الخدمات التوكيدية⁽²⁾ بمثابة إضافة خدمات جديدة، للمراجعين الخارجيين حيث لم يعد يقتصر دور المراجع الخارجي على مراجعة القوائم المالية وإبداء الرأي أو تقديم الاستشارات، بل أصبح يقدم خدمات جديدة تتمثل في توكيدية لضمان المعلومات وجودتها. لقد عرف التقرير المعد من قبل اللجنة الخاصة للخدمات التوكيدية لعام 1996 الخدمات التوكيدية على أنها خدمات مهنية مستقلة تهدف إلى تحسين وضمان جودة المعلومات ومحتواها لأغراض اتخاذ القرارات، ومن خلال هذه الخدمة يضمن المراجع الخارجي جودة المعلومات ويساهم في إعدادها بدلاً أن يصدر تقريره في معلومات قائمة معدة من قبل إدارة المنشأة، وبهذا تستطيع الخدمات التوكيدية أن تساعد مستخدميها في اتخاذ أفضل القرارات.

⁽¹⁾ «خدمة التأكيد إضفاء الثقة في موقع العميل»، المرجع نفسه.

⁽²⁾ الخدمات التركيبية هي عبارة عن الآليات والإجراءات الواجب إتباعها لتأمين الحصول على معلومات صحيحة وقد عرفها معهد المحاسبين القانونيين الأمريكي alcpa على موقعه عبر الإنترنت وبشكل يتماشى مع مهنة التدقيقي على النحو التالي: الخدمات التوكيدية عبارة عن خدمات مهنية تحسن من نوعية المعلومات أو مداخلاتها والمرغوبة من قبل متخذي القرار، نعيم دهمش، ظاهرة النقشي، مدى ملائمة مهنة المحاسبة للتجارة الإلكترونية، مجلة أريد للبحوث العلمية المجلد الثامن، العدد الثاني، جامعة أريد الأهلية، عمان، 2004، ص 12.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الإنترنت

ويجب الإشارة إلى أن تلك المعلومات يمكن تقديمها بأي شكل من أشكال الاتصال مع مستخدميها ولا يتطلب ذلك إعداد تقرير مكتوب حيث أن الهدف تقديم معلومات ذات جودة عالية بأي شكل كما أنه تتنوع الخدمات التوكيدية بتنوع احتياجات متخذي القرارات.

ثانياً: هدف الخدمات التوكيدية:

الخدمات التوكيدية يقوم بها المراجع الخارجي، وتهدف إلى إضفاء الثقة في موقع العميل على الإنترنت⁽¹⁾ حيث قدم كل من معهد المحاسبين الأمريكيين⁽²⁾ acipa المجمع الكندي للمحاسبين القانونيين cica في عام 1997 خدمة weptrust⁽³⁾ لإضفاء الثقة على موقع العميل على الإنترنت وما يحتويه ذلك من الموقع من بيانات ومعلومات، وتضيف خدمة webtrust ضماناً للأمن وسلامة الموقع الإلكتروني الموجودة فيه ولكن بدون إضافة أي ضمانات لجودة السلعة أو الخدمة المعروضة في ذلك الموقع⁽⁴⁾.

إن خدمة التوكيد كأي عملية مراجعة منطقية لأنها تتكون من عدة مراحل وخطوات ستبدأ بقبول التكليف وتنتهي بإعداد التقرير وإبداء الرأي وختم الثقة على الموقع، والأدلة التي يجمعها المراجع الخارجي عن مدى صحة مزاعم الإدارة ومدى استيفائها لمعايير الثقة في الموقع هو الأساس الذي يبني عليه رأيه الفني من جهة ومنح ختم الثقة من جهة أخرى. إن التأكيد المهني على الثقة في موقع العميل يقدم تأكيداً إيجابياً مثل المراجعة وليس تأكيداً سلبياً مل الفحص المحدود، لذلك فإن هذه الخدمة تؤكد على الثقة في الموقع وتضيف بصدق الإفصاح لدى العميل عن مزاعم بشأن الموقع ولكنها لا تقدم تأكيدات بجودة السلع والخدمات التي يتم بيعها من خلال الموقع.

(1) تعرف خدمة التوكيد على الثقة في المواقع بأنها عملية منطقية لتجميع وتقييم الأدلة الخاصة بمزاعم الإدارة بشأن موقع الشركة على الإنترنت واختيار مدى تمشى هذه المزاعم مع معايير الثقة في الموقع، وتوصيل النتائج إلى أصحاب المصلحة في الموقع وبصفة خاصة الإدارة وزائري الموقع نفسه.

(2) من أهداف المعهد تدقيق أنظمة الشركات المتعاملة بالتجارة الإلكترونية، للمزيد أكثر اطلع على الموقع التالي:

<http://www.aicpa.org/qssurance/wabetrust/princip.htm>

(3) هناك خدمة إلى جانب خدمة webtrust تدعى خدمة sys trust (خدمة إضفاء الثقة على نظام المعلومات الإلكترونية)

(4) لكي يحصل موقع ما على تصديق من WEB TRUST فإنه يتطلب أن يكون له نشاط معروف بالإضافة إلى ضرورة وجود إجراءات سيطرة محافظاً على جودة التعاملات مع وجود إجراءات تحكم إضافية للتأكد من أن معلومات العميل آمنة ومحمية من استخدام غير قانوني.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الإنترنت

إن مجال الاختبار في هذه الخدمة هو مزاحم الإدارة بشأن الثقة فيما تفصح عنه في موقعها وأن معظم هذه المزاحم ستركز بصفة رئيسية على:⁽¹⁾

- سلامة المعلومات التجارية.
- سلامة إجراءات تنفيذ المعاهدات التجارية
- ضمان خصوصية الزائرين للموقع
- ضمان أمن الموقع.

ثالثا: أسباب الطلب على خدمة التأكيد إضفاء الثقة على الموقع

ترجع أسباب الطلب على خدمة التأكيد إضفاء الثقة على الموقع بصفة رئيسية إلى انخفاض الثقة في إمكانية تأمين المعلومات الخاصة بالعملاء، وانخفاض الثقة في المعاهدات التجارية الإلكترونية، وأسباب أخرى تتمثل في :

- زيادة المعاملات التجارية عبر الإنترنت
- زيادة عنصر الأمان في المعاهدات التجارية وتفعيلها.
- زيادة لغة مستخدمي الإنترنت في المراجع الخارجي وقدرته على أداء هذه الخدمة.
- توفير الأمان لعملية إرسال المعلومات عن البنوك الخاصة لمستخدمي الموقع أو بطاقات الائتمان الخاصة بهم.
- دعم المنشآت بأنواعها وزيادة فرصها التسويقية والسبيل إلى ذلك إضفاء الثقة على الموقع.
- مدى تمثيل الموقع الذي يتم التعامل معه من خلال الإنترنت لشركة موجودة فعلا وقائمة.
- حاجة مستخدمي الشبكة للمواقع التجارية إلى حماية ببياناتهم الشخصية من سوء الاستخدام ودعم امن وسلامة هذه البيانات.

رابعا: مقومات الخدمات التوكيدية

لفعالية الخدمات التوكيدية، يتعين توفير المقومات التالية⁽²⁾:

- ضرورة التزام الموقع التجاري لميادي ومعايير خدمة إضفاء الثقة في الموقع المعتمدة عن طريق CICA ALCPA.

⁽¹⁾ زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 160.

⁽²⁾ زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق 161.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

- ضرورة وجود شركة متخصصة تكون مسؤولة عن وضع الثقة فهي الموقع التجاري وتوصيل تقرير المراجع عن الموقع للمستخدم إذ ضغط على ذلك الختم.
- قيام مراجع خارجي مؤهل بإعداد تقرير عن الموقع يفيد التزام بمبادئ، ومعايير خدمة تأكيد الثقة على الموقع والقيام بتلك الاختبارات كل ثلاث شهور لتجديد ذلك الختم.
- إن الغرض من استخدام الشركة المتخصصة يكمن في توفير الحماية ضد الاختبارات الغير مصرح بها أو الفسخ لختم الثقة في الموقع التجاري.
- وحتى يقوم المراجع في سبيل تادية خدمة إضفاء الثقة على الموقع التجاري بشبكة الانترنت WEB TRUST فإنه يقوم بأداء اختبارات تهدف إلى التحقق من:
 - الموقع يشمل شركة موجودة فعلا.
 - إن الموقع لديه إجراءات دقيقة وكالة لتنفيذ المعاملات التجارية مع العملاء بشكل سليم.
 - إن الموقع يحترم خصوصية البيانات الخاصة بالعميل.
- خامسا: خصائص خدمة إضفاء الثقة على الموقع التجاري عبر الانترنت**
 - تتمثل خصائص خدمة إضفاء الثقة على الموقع التجاري عبر الانترنت فيما يلي:
 - تأكيد إضافي لسلامة المعاملات التجارية.
 - إن ختم الثقة⁽¹⁾ في الموقع التجاري بالشبكة يؤثر إيجابيا على استعداد الأفراد لشراء السلع والخدمات عبر المواقع التجارية مقارنة بالمواقع التي تعرض خلفية بسيطة عن صيغة نشاط الشركة دون وجود ختم الثقة.
 - إنها لا توفر لزائري الموقع، ومستخدميه لموقع ضمان جودة السلع والخدمات المقدمة بالموقع.
 - ينجم عن هذه الخدمة وجود فجوة توقعات إدراك المستخدمين لخدمة إضفاء الثقة على المواقع التجارية ينتظرون من ورائها وبين دقيقة ما تضمنه وتقديمه تلك الخدمة.
 - إن خدمة الثقة تغطي عناصر محددة هي اختبارات الخصوصية وسلامة العمليات التجارية والأمن والإتاحة والإفصاح.

(1) ختم الثقة يمثل زمرا لتحرير مراقب الحسابات المرخص له من قبل الهيئات المهنية التابع لها بمنح المواقع التي قام بتدقيقها تقريرا الثقة في الموقع.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

- نتيجة لفجوات التوقعات فإن القضايا المرتبطة بخدمة إضفاء الثقة على الموقع والتي يتعرض لها المراجع الخارجي تكون أكثر تعقيدا من تلك التي تكون في ظل المراجعة التقليدية.
- إذ من أجل الحصول على ختم التأكيد(1) بما يفيد الثقة في مواقع الشبكة WEB TRUST يجب على المنشأة أن نفي بمبادئ الثقة كما تم قياسها عن طريق معايير الثقة في مواقع الشبكة ، بالإضافة إلى الارتباط بأحد المراجعين الخارجيين المرخص لهم من alcpa لتوفير خدمة إيداء الثقة في الشبكة أو موقع الانترنت في الأخير الخدمات التوكيدية تعمل على تحفيز التجارة الإلكترونية وذلك عن طريق منح ثقة للجمهور المستهلكين ، سلامة وصحة المواقع التجارية عبر الانترنت والحد من عمليات الاحتيال التي تعوق التسوق عبر الانترنت وذلك عن طريق انتحال مواقع التسويق الشهيرة، أو إنشاء مؤسسات وهمية افتراضية للنصب على المستهلك.

الفرع الثاني: اختصاصات الموثق الإلكتروني أو جهة التصديق

إن للتوثيق الإلكتروني⁽²⁾ أهمية كبيرة في المجال الإلكتروني وتكنولوجيا المعلومات إذ أنه يعمل على خلق بيئة الكترونية آمنة للتعامل عبر الانترنت، فجهات التوثيق الإلكتروني تقوم بدور الوسيط المؤتمر بين المتعاملين في التعاملات الإلكترونية، من أهم اختصاصاتها التحقق من صحة البيانات المتداولة عبر الشبكة (أولا) إصدار شهادة توثيقية (ثانيا) وتضمن كذلك السرية (ثالثا).

أولا: التحقق من صحة البيانات المقدمة: نلزم جهات التوثيق الإلكتروني⁽³⁾ بالتحقق من صحة البيانات المقدمة من الأشخاص المصدر لهم شهادات توثيق وصفاتهم المميزة والتي تمت المصادقة عليها وتضمينها في الشهادة⁽¹⁾.

⁽¹⁾ إن تكليف مرقب الحسابات (المراجع الخارجي) بمراجعة تأكيد الثقة في مواقعها على شبكة web trust يعني رغبة الشركة في الحصول على خاتم الثقة لتأكيد مصداقية تلك المواقع لمستخدميها.

⁽²⁾ يطلق كذلك على التوثيق الإلكتروني التصديق الإلكتروني.

⁽³⁾ الموثق الإلكتروني notaire électronique قد يكون شخصا طبيعيا أو اعتباريا ،ترتكز الوظائف الأساسية له في إثبات مضمون المسندات والعقود الإلكترونية ،وتوثيقها

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

نستخلص هذه البيانات عادة من الأوراق المقدمة من المشترك كالهوية الشخصية وجواز السفر،⁽²⁾ وغير ذلك من الأوراق الثبوتية المعترف بها يتم الحصول على هذه البيانات عبر الاتصال المباشر، أو بطريق إرسال المستندات الإثباتية بالبريد أو الانترنت أو بالهاتف. إن المكلف لا يكون مسؤولاً إلا عن القيد الصحيح في الشهادة للمعلومات المقدمة عن طريق الاشتراك من خلال الأوراق المسلمة وبطاقة التسجيل، ويقوم⁽³⁾ المكلف بخدمة التوثيق فقط بفحص هذه المعلومات ويقدر توافقها الظاهري مع المسندات المرسلة أو المقدمة من خلال التسجيل الخاص بالعميل.

ثانياً: إصدار شهادة توثيقية إلكترونية

شهادة التوثيق هي رسالة الالكترونية تسلم من شخص ثالث موثوق، وتكون لها وظيفة الربط بين شخص طبيعي أو معنوي وزوج من المفاتيح (الخاص والعام)، وتسمح بتحديد حائز المفتاح الخاص الذي يتطابق مع المفتاح العام المذكور فيها وتحتوي الشهادة معلومات عن المتعامل (الاسم، العنوان، والممثل القانوني بالنسبة للشخص المعنوي، واسم مصدر الشهادة والمفتاح العمومي للمتعامل، والرقم التسلسلي، وتاريخ تسليم، وتاريخ انتهاء صلاحيتها)⁽⁴⁾.

ثالثاً: الحفاظ على السرية

إن الحفاظ على السرية من جانب جهات التوثيق الالكتروني، تدعم الثقة بين المتعاملين بالوسائل الالكترونية، خاصة أن معظم المعاملات الالكترونية تتم بين أشخاص لا يلتقون ولا يعرف بعضهم بعض، فلولا هذه الضمانات لما أقبل الأشخاص على إبرام العقود وإتمام الصفقات

⁽¹⁾ يعتبر هذا الالتزام أكثر الالتزامات دقة وصعوبة بالنسبة لعمل جهات التوثيق الالكتروني وهو يحتاج إلى إطار في متخصص مؤهل ذو خبرة للتحقق من البيانات المقدمة وأهلية الشخص الصادرة الشهادة التعاقد، أنظر زهيرة كسي، «النظام القانوني لجهات التوثيق الالكتروني» دفاتر السياسية والقانون، العدد السابع، المركز الجامعي بتمنراست، الجزائر، جوان 2012، ص 214.

⁽²⁾ عبد الفتاح بيومي الحجازي، مرجع سابق، ص 17.

⁽³⁾ والالتزام هنا التزام ببذل عناية، وهي العناية المعقولة بمعنى أنه ببذل عناية الرجل المعتاد وفقاً للقواعد العامة للالتزام، وهو ما عبر عنه كل من قانون أونسترال النموذجي وكذلك المشرع الإماراتي في قانون المعاملات الإمارة دبي.

⁽⁴⁾ عبد الفتاح بيومي الحجازي، المرجع السابق، ص 18.

الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت

خاتمة

خاتمة

منذ أن صارت شبكة الانترنت تشكل الجهاز العصبي بحجم لا يستهان به من المعاملات التجارية التي تتم عبرها كإبرام العقود، أصبحت تشهد العديد من المشاكل التي أفرزتها طبيعة المعاملات الإلكترونية لما فيها من إجحاف في حق المستهلك، لذا فقد تعرضنا من خلال هذه الدراسة لأهم وأبرز حماية يمكن أن تطوق المستهلك وتلبسه لباس يصعب من خلاله على الطرف الآخر اختراقه وهي الحماية المدنية والجزائية للمستهلك عبر شبكة الانترنت.

فارتأينا أن نستهل بحثنا بفصل أول تم التطرق من خلاله للحماية المدنية للمستهلك في مرحلة ما قبل وأثناء التعاقد ومرحلة تنفيذ العقد. والسبب الجوهرى الذي دفعنا إلى دراسة مرحلة ما قبل التعاقد الإلكتروني بالرغم من أن معظم الفقه يعتبر عقد البيع عبر الانترنت عقد إذعان مما لا يتوفر معه عنصر المساهمة أو التفاوض أي انعدام هذه المرحلة في مثل هذه العقود إلا إننا نرى أنه من الأولى تمتع المستهلك بحماية خاصة لاسيما في هذه المرحلة التي لا يكون له فيها حر الإرادة ولا يمكنه من خلالها التفاوض حول شروط العقد، فلا يكون له سوى الاستجابة للشروط الموضوعية من الطرف الآخر.

لذلك تناولنا عن صور حماية المستهلك وحقوقه في مرحلة ما قبل التعاقد الإلكتروني التي تستلزم وجوب وضوح الإعلان التجاري الإلكتروني الذي يجعل المستهلك على بينة من أمره عند التعاقد، فلا يتعرض للإيهام والادعاء إضافة إلى حقه في الإعلام والتبصير الذي يكون من خلال تحديد شخصية المنتج وصفات المنتج أو الخدمة محل التعاقد واشتراط إعلامه باللغة العربية.

أما بالنسبة لمرحلة إبرام العقد فتجدر الإشارة إلى توضيح حقوق المستهلك أثناء هذه المرحلة كحقه في الخصوصية وضرورة إعلامه بالمعلومات الجوهرية عن المبيع وكذا حماية رضاه إضافة إلى تبيان وسائل حمايته في مواجهة الشروط التعسفية.

وفيما يخص مرحلة تنفيذ العقد فقد أقرت معظم التشريعات حق المستهلك في ضمان التعرض بنوعيه، كما رتبت على وجود العيب الخفي في المبيع دعوى خاصة هي دعوى ضمان العيوب الخفية، وتوسيع مسؤولية المنتج عن المنتجات والخدمات المعنية، هو في صالح المستهلك وكل

خاتمة

ذلك جاء في النظرية العامة للعقد إلا أن التشريعات الحديثة أضافت بعض الحقوق المستحدثة للمستهلك كحقه في الإعلام اللاحق لإبرام العقد الإلكتروني والتزام البائع بتسليم المبيع المطابق، وحق المستهلك في العدول وكذا حمايته عند الشراء الإلكتروني، كما نصت غالبية التشريعات الحديثة على إنشاء جهات خاصة معتمدة تتولى مهمة حماية حقوق المستهلكين والدفاع عنهم.

في حين تطرقنا في الفصل الثاني إلى دراسة الحماية الجزائية للمستهلك عبر شبكة الانترنت حيث توصلنا إلى أن عرض السلع المغشوشة عبر الانترنت يعتبر صاحبها مرتكبا لجريمة الإعلان الكاذب التي نصت عليها التشريعات الحديثة خاصة التشريعات المتعلقة بحماية المستهلك.

إن الاحتيال الذي يتعرض له المستهلك عبر الانترنت تطبق عليه أحكام جريمة الاحتيال المنصوص عليها في القواعد العامة، ذلك لأن الجاني يستعمل أسلوبا للإيهام لوجود ائتمان كاذب، يتوصل من خلاله إلى الاستيلاء على أموال المستهلك كلها أو بعضها متى وقع على فواتير الشراء باسم كاذب أو استعمل صفة كاذبة لتحويل أموال المستهلك من حساب إلى آخر عن طريق التلاعب في البيانات المدخلة مع توافر علمه بهذه الوقائع ومع ذلك تتصرف إراداته إليها.

وفي الأخير نختم بحثنا هذا ببعض التوصيات وهي كالتالي:

- علما لمشروع الجزائري سد الفراغ التشريعي بشأن المعاملات الإلكترونية لمواكبة ما تفرضه المستجدات المعلوماتية اليوم وذلك بإصدار قانون ينظم المعاملات الإلكترونية أو على الأقل إصدار تعديلات على القانون المدني الجزائري لينظم فيه المسائل المتعلقة بالتعاقد عن بعد.
- إضافة إلى إلزامية تعديل القانون التجاري ليشمل بابا خاصا بالتجارة الإلكترونية، فبرغم من كون المشروع الجزائري أولى اهتماما واضحا وكبيرا بحماية المستهلك إلا أن الأولى بهأن يضع قواعد صريحة تعمل على حماية المستهلك الإلكتروني.

خاتمة

- تفعيل عمل جامعة الدول العربية من خلال إصدارها لتشريع خاص يهتم بكافة الجوانب اللازمة لحماية المستهلك الإلكتروني العربي لاسيما فرض إعلامه بلغة الأم العربية.
- تفعيل دور جمعيات حماية المستهلك وذلك باعتبارها عربيا ودوليا.
- إنشاء جهة للتوثيق أ المصادقات الالكترونية تعتمد عربيا ودوليا.
- العمل على تخصيص ندوات ودورات تدريبية خاصة بدراسة المعلوماتية القانونية لرجال القضاء بهدف إعداد كوادر متخصصة في هذا المجال إلى جانب إنشاء فرع قضائي يختص بالنظر في المنازعات الإلكترونية

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية

I- الكتب:

- 1- أبو الروس أحمد بسيوني، جرائم النصب، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، مصر، 1980.
- 2- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات القسم الخاص، ط 03، مطبعة الجامعة، القاهرة، مصر، 1995.
- 3- أحمد محمد الهواري، حماية العاقد الضعيف في القانون الدولي الخاص، ط 02، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- 4- أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، ط 01، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005.
- 5- إبراهيم خالد ممدوح، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية، دراسة مقارنة، ط 1، دار الفكر الجامعي، 2008.
- 6- التهامي سامح عبد الواحد، التعاقد عبر الانترنت، دراسة مقارنة، د ط، دار الكتب القانونية، مصر، 2008.
- 7- بشار طلال المومني، مشكلات التعاقد عبر الانترنت، دراسة مقارنة، د ط، عالم الكتب الحديثة، الأردن، 2004.
- 8- جابر علي محجوب، خدمة ما بعد البيع، دراسة مقارنة بين القانونين المصري والكويتي، د ط، مطبوعات جامعة الكويت، 1995.
- 9- حسن صادق المرصفاوي، قانون العقوبات الخاص، د ط، منشأة المعارف، د ب ن، د س ن.
- 10- حسين عبد الباسط جميعي، أثر عدم التكافؤ بين المتعاقدين على شروط التعاقد، دار النهضة العربية، مصر، 1991.
- 11- زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، دراسة مقارنة، د ط، دار هومة، الجزائر، 2009.

قائمة المراجع

- 12- زريقات عمر خالد، عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، ط 01، دار الحامد للتوزيع والنشر الأردن، 2007.
- 13- زكي خليل المساعد، التسويق في المفهوم الشامل، د ط، دار زهران للنشر والتوزيع، عمان، 1997.
- 14- عامر قاسم أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك، ط 01، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2002.
- 15- عبد الباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الانترنت، ط 01، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.
- 16- عبد الباسط جمعي، حماية المستهلك، الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقد الاستهلاك، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.
- 17- عثمان أمال عبد الرحيم، شرح قانون العقوبات، قسم خاص، د ط، دار النهضة العربية، مصر، 1974.
- 18- عبد الرؤوف، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال في القانون المصري، ط 04، مطبعة النهضة، مصر، 1960.
- 19- عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في حقوق الملكية الفكرية وحماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، ط 01، دار الفكر الجامعي، مصر، 2005.
- 20- عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك، دراسة مقارنة، ط 01، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007.
- 21- علي عبد القادر القهوجي وفتح عبد الله الشادلي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، نظرية الجريمة والمسؤولية الجنائية، الجزء الجنائي، د ط، دار الجامعة، د س ن، د ب ن.
- 22- عمر سالم، المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي وفق قانون العقوبات الفرنسي الجديد، ط 01، جامعة القاهرة، دار النهضة العربية، مصر، د س ن.
- 23- عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، ط 2، درا منشأة المعارف، مصر، 2000.

قائمة المراجع

- 24- عمران السيد محمد السيد، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، ط1، دار الجامعة للطباعة والنشر، الإسكندرية، 2003.
- 25- كامل السعيد، شرح قانون العقوبات الأردني، الجرائم الواقعة على الأموال، ط 01، عمان، الأردن، 2008.
- 26- فريدة عبد الفتاح زين الدين، تخطيط ومراقبة الإنتاج، مدخل إدارة الجودة، د ط، دار الكتب المصرية، مصر، 2000.
- 27- محمد بودالي، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، دراسة مقارنة، ط01، دار الفجر، القاهرة، 2005.
- 28- محمد حسن قاسم، التعاقد عن بعد، دار الجامعة الجديدة للنشر ن، 2005.
- 29- منصور محمد حسين، أحكام البيع التقليدية والإلكترونية والدولية وحماية المستهلك، ط1، دار الفكر، مصر، 2006.
- II - الرسائل والمذكرات:**
- أ- مذكرات ماجستير:**
- 1- انتصار بوزكري، الحماية المدنية للمستهلك في عقد البيع الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق سطيف، 2012-2013.
- 2- الزويبيرأرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
- 3- خديجة دحمان صبايحية، جرائم السرقة والاحتيال عبر الانترنت، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، جامعة الجزائر، كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة، 2012-2013.
- 4- عبد الله ذيب محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2001.
- 5- غنية باطلي، عقد البيع الإلكتروني، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سطيف، 2012.

قائمة المراجع

- 6-مبروك ساسي، الحماية الجنائية للمستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص علوم جنائية، جامعة الحاج لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم القانونية، باتنة، 2010.
- 7-محمد هشام، صالح عبد الفتاح، جريمة الاحتيال، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام بكلية الدراسات العليا جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2002.
- 8-نادية مامش، مسؤولية المنتج، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، رسالة ماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة مولودمعمري، تيزي وزو، كلية الحقوق، 2012.
- 9-نصيرة خلوي عنان، الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنت، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2013.
- 10-نعيمة غدوشي، حماية المستهلك الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2012.

ب - مذكرات التخرج:

- 1- منى عولمي، مسؤولية المنتج في ظل تعديل القانون المدني، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الرابعة عشر، 2003-2006.

III - المقالات والمدخلات:

أ - المقالات:

- 1- أحمدالسعيد الزقرد، الحماية القانونية من الخداع الإعلاني في القانون الكويتي والمقارن، مجلة الحقوق، العدد الرابع، الكويت 1995.

- 2- خدمة التأكيد إضفاء الثقة في موقع العميل، مقال منشور على الموقع التالي:

[http:// www star times.com/faspxpt=17635902](http://www.star.times.com/faspxpt=17635902)

قائمة المراجع

- 3- زهير كسي «النظام القانوني لجهات التوثيق الإلكتروني»، دفاتر السياسة والقانون، العدد السابع، المركز الجامعي بتمنراست، الجزائر، جوان 2012.
- 4- منير البصري، احمد المنصوري مقال منشور على الرابط التالي:
<http://droit-civil-over.blog.com/article.5144795.html>
- 5- هامل الهواري، دور الجمعيات في حماية المستهلك، مجلة العلوم القانونية والإدارية، عدد خاص، مكتبة الرشاد للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر العاصمة، 2005

ب- المدخلات:

- 1- العيد حداد، الحماية المدنية والجنائية للمستهلك عبر شبكة الانترنت، مداخلة تم تقديمها في المؤتمر المغاربي الأول حول المعلوماتية والقانون أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، ليبيا، 30/27 أكتوبر 2009، (ص من 22 إلى 23).
- 2- عمر بعلاوي، دور وأهمية الجودة والتقييس في حماية المستهلك، الملتقى الوطني الأول حول حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي المركز الجامعي بالوادي، الجزائر، 14/13 أبريل 2008 (ص من 156 إلى 157).

IV - النصوص القانونية الوطنية

1- الدستور:

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بتاريخ 1996/11/28، ج ر العدد 76 الصادر في 1996/12/08، معدل ومتم بقانون 02-03 المؤرخ في 2002/04/10، ج ر العدد 25 الصادر في 2002/04/14، معدل ومتم بقانون 08-19 المؤرخ في 2008/11/15، ج ر العدد 63 الصادر في 2008/11/16، معدل ومتم بالقانون رقم 01/16 مؤرخ في 2016/03/06، ج ر العدد 14 الصادر في 2016/03/07.

2- النصوص التشريعية:

قائمة المراجع

- 1- أمر رقم 156/66 مؤرخ في 08/06/1966 يتضمن قانون العقوبات معدل ومتمم، ج ر العدد 49 الصادر لسنة 1966.
- 2- أمر رقم 58/75 مؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج ر العدد 44 الصادر بتاريخ 26/06/2005.
- 3- أمر رقم 58/75 مؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج ر العدد 78 الصادر بتاريخ 30/09/1975.
- 4- قانون 31-90 مؤرخ في 08/12/1990 المتعلق بالجمعيات، ج ر العدد 53، الصادر بتاريخ 23/01/1991 الملغى بموجب المادة 73 من قانون رقم 12-06 مؤرخ في 12/01/2012 ج ر العدد 02 لسنة 2002.
- 5- أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19/07/2003 يتعلق بالمنافسة، ج ر العدد 43 الصادر بتاريخ 20/07/2003.
- 6- قانون رقم 02-04 مؤرخ في 23/07/2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر العدد 41 الصادر لسنة 2004.
- 7- أمر رقم 06-05 مؤرخ في 23/08/2005، يتعلق بمكافحة التهريب، ج ر العدد 53 سنة 2005.
- 8- قانون رقم 03-09 المؤرخ في 25/02/2009 يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر العدد 15 الصادر في 22/03/2009.

3- النصوص التنظيمية:

- 1- مرسوم تنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 30/01/1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش المعدل والمتمم، ج ر العدد 05 الصادر 1990.
- 2- مرسوم تنفيذي رقم 90-266 مؤرخ في 15/09/1990 يتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، ج ر العدد 04 الصادر في 16/09/1990.
- 3- مرسوم تنفيذي رقم 90-367 مؤرخ في 10/11/1990، والمتعلق برسم السلع الغذائية، ج ر العدد 05 الصادر سنة 1990.

قائمة المراجع

- 4- مرسوم تنفيذي رقم 97-459 مؤرخ في 1997/12/01، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 96-355 مؤرخ في 1996/10/19 المتعلق بإنشاء شبكة مخابر التجارب وتحليل النوعية وتنظيمها وسيرها، ج ر العدد 80 الصادر في 1997/12/07.
- 5- مرسوم تنفيذي رقم 08-266 مؤرخ في 2008/08/19، يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم 02-454 مؤرخ في 2002/12/21 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة ج ر العدد 48، من المرسوم رقم 03-409 مؤرخ في 2008/11/05 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية في وزارة التجارة وصلاحياتها وعملها، ج ر العدد 68.
- 6- مرسوم تنفيذي رقم 06-306 مؤرخ في 2006/09/10، المتعلق بتحديد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج ر العدد 56 الصادر سنة 2006.
- 7- مرسوم تنفيذي رقم 03-409 مؤرخ في 2008/11/05 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية في وزارة التجارة وصلاحياتها وعملها، ج ر العدد 68 الصادر سنة 2003.

VI -المواقع الإلكترونية:

- <http://www.consumer.net/www.consumerlive.com>
-<http://www.mincommerce.gov.dz>.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية:

- 1- CHIHEB GHAOUANI, Le contrat de commerce électronique international selon la loi du 09 aout 2000, revue de jurisprudence et législation, N° : 03, 2003, p-p (3-22).
- 2- SALEM YAMMANI, La protection du consommateur dans les contrats électronique de consommation.

الفهرس

صفحة	فهرس المحتويات
05	مقدمة
07	الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك عبر الانترنت
08	المبحث الأول: حماية المستهلك في مرحلتي التفاوض وإبرام العقد
08	المطلب الأول: حماية المستهلك في مرحلة التفاوض
09	الفرع الأول: حماية المستهلك في مواجهة الإعلان الكاذب
09	أولاً: مفهوم الإعلان التجاري الموجه إلى المستهلك
12	ثانياً: الشروط الواجب توافرها في الإعلان التجاري
13	الفرع الثاني: حق المستهلك في الإعلام في التعامل الإلكتروني
13	أولاً: المقصود بالالتزام بالإعلام
15	ثانياً: محل الحق في الالتزام بالإعلام الإلكتروني
18	المطلب الثاني: حماية المستهلك في مرحلة إبرام العقد
18	الفرع الأول: حق المستهلك في مراجعة الشروط التعسفية
19	أولاً: مفهوم الشرط التعسفي
22	ثانياً: مدى توافر الإذعان في عقد الاستهلاك
24	ثالثاً: مكافحة الشروط التعسفية
26	الفرع الثاني: البيانات الخاصة المتعلقة بمستهلك
27	أولاً: تعريف الحق في الحياة الخاصة
29	ثانياً: مجال تحريك البيانات الشخصية للمستهلك
31	المبحث الثاني: حماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد
31	المطلب الأول: حماية المستهلك طبقاً للنظرية العامة للعقد
32	الفرع الأول: حق المستهلك في ضمان العيب الخفي
32	أولاً: مفهوم العيب الخفي في المبيع
35	ثانياً: مسؤولية المنتج عن المنتج المعيب
38	الفرع الثاني: حق المستهلك في ضمان التعرض

الفهرس

38	أولاً: ضمان التعرض الشخصي
38	ثانياً: ضمان التعرض الصادر من الغير
41	الفرع الثالث: حق المستهلك في ضمان السلامة
41	أولاً: تعريف الالتزام بضمن سلامة المستهلك
43	ثانياً: الطبيعة القانونية للالتزام بضمن السلامة
49	المطلب الثاني: الحماية المستحدثة للمستهلك في مرحلة تنفيذ العقد
49	الفرع الأول: حق المستهلك في العدول
49	أولاً: مفهوم الحق في العدول
53	ثانياً: إجراءات ممارسة الحق في العدول
54	ثالثاً: آثار ممارسة الحق في العدول
56	الفرع الثاني: حق المستهلك للاستعانة بهيئات لحمايته
63	الفصل الثاني: الحماية الجزائية للمستهلك عبر الانترنت
64	المبحث الأول: حماية المستهلك من جريمة الغش التجاري والصناعي
64	المطلب الأول: جريمة الغش التجاري والصناعي
64	الفرع الأول: الركن المادي
65	أولاً: إنشاء مواد أو بضائع مغشوشة
65	ثانياً: عرض أو وضع سلع مغشوشة للبيع
66	ثالثاً: التعامل في المواد المستعملة في الغش والتحريض على استعمالها
67	رابعاً: الغش الصادر من المتصرف أو المحاسب
68	الفرع الثاني: الركن المعنوي
69	المطلب الثاني: صور الغش التجاري والصناعي
69	الفرع الأول: الغش بالإضافة أو الخلط
70	الفرع الثاني: الغش بالإنقاص
70	الفرع الثالث: الغش بالصناعة
71	المطلب الثالث: عقوبة جريمة الغش التجاري والصناعي

الفهرس

71	الفرع الأول: العقوبات السالبة للحرية
72	الفرع الثاني: العقوبات التكميلية
73	أولاً: مصادرة المنتج
73	ثانياً: الغلق
74	الفرع الثالث: إلغاء الرخص والسندات والسجل التجاري
74	الفرع الرابع: نشر الحكم الصادر بالإدانة
75	الفرع الخامس: العقوبات الملائمة لطبيعة الشخص المعنوي
75	أولاً: عقوبات الجنايات والجرح
77	ثانياً: عقوبات المخالفات
78	المطلب الرابع: آليات حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي
78	الفرع الأول: الآليات التسويقية في حماية المستهلك
79	الفرع الثاني: الجودة ورقابة الجودة في حماية المستهلك
80	أولاً: أهمية الجودة في ضمان حماية المستهلك
80	ثانياً: دور رقابة الجودة في حماية المستهلك
82	المبحث الثاني: حماية المستهلك من جريمة الاحتيال
82	المطلب الأول: أركان جريمة الاحتيال
82	الفرع الأول: الركن المادي
82	أولاً: الاستعانة بالطرق الاحتمالية
86	ثانياً: اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة
87	ثالثاً: التصرف في عقار أو منقول غير مملوك للجاني وليس له حق التصرف فيه
87	الفرع الثاني: محل الجريمة
88	الفرع الثالث: القصد الجنائي
88	المطلب الثاني: صور الاحتيال الواقعة على المستهلك
89	الفرع الأول: عدم تسليم السلعة المتعاقد عليها بالرغم من سداد ثمنها

الفهرس

89	الفرع الثاني: انتحال اسم أحد مواقع التسويق الشهيرة
89	الفرع الثالث: الترويج لسلعة مقلدة تشبيهة بمنتج أصلي عالي الثمن والجودة
90	الفرع الرابع: الترويج لسلعة غير معروفة باستخدام الإعلان الكاذب أو المضلل.
90	المطلب الثالث: عقوبة جريمة الاحتيال والشروع فيه
90	الفرع الأول: عقوبة جريمة الاحتيال
91	الفرع الثاني: عقوبة الشروع في جريمة الاحتيال
92	المطلب الرابع: آليات حماية المستهلك من جريمة الاحتيال
92	الفرع الأول: التوثيق والتأكد من الموقع الإلكتروني
93	أولاً: مفهوم الخدمات التوكيدية
94	ثانياً: هدف الخدمات التوكيدية
95	ثالثاً: أسباب الطلب على خدمة التأكيد إضافة الثقة على الموقع
96	رابعاً: مقومات الخدمات التوكيدية
96	خامساً: خصائص خدمة إضافة الثقة على الموقع التجاري عبر الانترنت
98	الفرع الثاني: اختصاصات الموثق الإلكتروني أو جهاز التصديق
98	أولاً: التحقق من صحة البيانات المقدمة
99	ثانياً: إصدار شهادة توثيقية إلكترونية
99	ثالثاً: الحفاظ على السرية
101	خاتمة
104	قائمة المراجع
111	الفهرس