

التجارة عبر الفضاء الأزرق (الفايسبوك) في ظل أزمة كورونا بين واقع الانتعاش والإشكالات القانونية

Facebook e-commerce during coronavirus pandemic in front of the recovery policy and the legal issues

نزار كريمة

أحمد بلقاسم براهيم

كلية الحقوق والعلوم السياسية 19 مارس 1962 - جامعة
جيلالي ليايس سيدي بلعباس / الجزائر

مخبر المرافق العمومية و التنمية كلية الحقوق والعلوم
السياسية 19 مارس 1962 - جامعة جيلالي ليايس

سيدي بلعباس / الجزائر

Karimanizar7419@gmail.com

belkacem@univ-sba.dz

تاريخ النشر: 2024/03/31

تاريخ القبول: 2023/06/24

تاريخ الإرسال: 2021/05/11

الملخص:

في ظل أزمة كورونا التي يعيشها العالم و ما صاحبها من إجراءات وقائية للحد من انتشار هذا الوباء المميت على غرار التباعد الاجتماعي بين الأشخاص ومنع التجمعات المختلفة والحجر الجزئي المفروض على جل المناطق وصولا إلى تعليق بعض الأنشطة التجارية ...

الوضع المعاش فرض حتمية اللجوء إلى الطرق الالكترونية قصد تلبية الحاجات المختلفة للفرد ولأن موقع التواصل الاجتماعي فايسبوك الأكثر شيوعا واستخدما فان العروض المختلفة المنشورة عبر حسابات وصفحات شخصية للمنتوجات و السلع لاقت روجا هائلا دفع بالأشخاص إلى الإقدام على عمليات البيع و الشراء عبر هذا الفضاء الالكتروني، لتظهر ضرورة تسليط الضوء على الطبيعة القانونية لهذه المعاملات و القول ما إذا كانت تخضع للقانون 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية أم للقواعد التقليدية ومن ثم الوسائل حرمان المتعامل بها من الحماية القانونية المقرر للمستهلك الالكتروني.

الكلمات المفتاحية: التجارة الالكترونية -مواقع التواصل الاجتماعي- فايسبوك - حسابات شخصية- المستهلك الالكتروني

Abstract:

The crisis that the world is living in, and the preventive measures that accompany it, to limit the spread of this deadly epidemic, along the lines of

social separation between people, and to prevent different gatherings and partial quarantine imposed on most regions, leading to the closure of shops selling clothes and shoes.

The pension situation imposed the inevitability of resorting to electronic methods in order to meet the different needs of the individual because Facebook is the most common and used social networking site, the various offers published through accounts and personal pages of products and goods have met with tremendous propagation, pushing people to engage in sales and purchases through this electronic space, To show the necessity of shedding light on the legal nature of these transactions and to say whether they are subject to Law 5/18 related to electronic commerce or to subject them to traditional rules despite the technological methods used and deprive the customer of the legal protection established for the electronic consumer

Keywords: E-commerce - social media sites –Facebook- personal accounts and pages - electronic consumer protectio.

مقدمة:

يعيش العالم عامة على غرار الجزائر جائحة كورونا أو بما يسمى كوفيد 19 هذا الوباء الذي كان له تأثير على الصحة البشرية كيف لا وقد خلف عددا كبيرا من الوفيات في كل بقاع المعمورة، وبالنسبة للجزائر تجاوز عدد الحالات في الأشهر الثلاث الأولى من ظهوره الثانية آلاف حالة، وما يزيد من خطورته العدوى السريعة لهذا الوباء لاسيما عند التعامل المباشر بين الأشخاص و الأفراد ما جعل منظمة الصحة العالمية تفرض جملة من الإجراءات الوقائية التي رأتها ضرورية من أجل الحد من انتشار هذا الوباء.

إن الإجراءات الوقائية التي فرضتها الجزائر للحد من انتشار العدوى و المعمول بها في أغلب أنحاء العالم بما في ذلك فرض الحجر الصحي الجزئي في جل مناطق الجزائر والتي تقيد من حرية تنقل الأشخاص في أوقات محددة، وكذا تدابير خاصة بتأطير بعض النشاطات التجارية وصولا إلى توقيف مؤقت لبعض الأنشطة التجارية .

ولأن المستهلك في زمن جائحة كورونا وجد نفسه مضطرا لاقتناء بعض المواد التجارية باللجوء لوسائل الاتصال الحديثة ولعل أهمها موقع التواصل الاجتماعي فايسبوك باعتباره الأكثر استخداما فالمصفح لهذا الموقع قد يجد ضالته في بعض العروض المقدمة لمنتجات معينة قد تكون جد ضرورية ، عروض مختلفة يتم فيها تحديد نوع المنتج وكذا السعر تبدأ بدخول الأطراف فيما بينهم بمفاوضات و تنتهي إلى معاملة نهائية بعمليات بيع متنوع بطريقة الكترونية يكون تسديد الثمن فيها إما بحالة بريدية أو عند استلام المنتج من طرف البائع.

و قد يبدو الأمر وكأنه لا تختلف عن المعاملات بالطريقة التقليدية إلا من حيث الوسائل المستخدمة فيها، إلا أن هذه الوسائل الالكترونية الحديثة قد أعطت للصورة الحديثة للتجارة طابعا متميزا، الأمر الذي يطرح

التجارة عبر الفضاء الأزرق (الفايسبوك) في ضل أزمة كرونة بين و اقع الانتعاش

والإشكالات القانوني

إشكال الكشف عن الطبيعة القانونية لهذا النوع من المعاملات التي تتم عبر الفضاء الأزرق فايسبوك والتي تحظى بطابع الكتروني تجاري محض، فهل تصنف ضمن معاملات التجارة الالكترونية تبعاً لما سنه المشرع في القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية، أم أنها تخرج عن هذا الإطار لتعتبر مجرد عمليات تجارية تقليدية تفتقر إلى أبعاد التجارة الالكترونية بالرغم من قيامها على الوسائط الالكترونية؟

ولن يتأتى ذلك إلا من خلال الوقوف على تحديد المقصود بالتجارة الالكترونية وفق ما جاء في القانون 18-05، ومن ثم الاطلاع عما إذا كانت المعاملات التجارية عبر الفضاء الأزرق تعتبر من قبيل هذا الصنف من التجارة، وهل توفر حقيقة للمستهلك الحماية اللازمة مما قد ينتج عنها من تجاوزات قد تضر بالمستهلك عبرها النوع من مواقع التوصل الاجتماعي.

هذا ما سنتضمنه هذه الورقة البحثية المتواضعة اعتماداً على استقراء النصوص القانونية والمنهج المقارن عن طريق استطلاع مواقف التشريعات المقارنة من ذلك.

1- مفهوم التجارة الالكترونية وشروطها ومدى تطابقها مع المعاملات المبرمة عبر مواقع التواصل الاجتماعي:

لعل أهم ما نستهل به الموضوع هو التطرق إلى تعريف التجارة الالكترونية فقها وقانوناً وبعدها يتم عرض صور عمليات البيع والشراء عبر موقع التواصل الاجتماعي فايسبوك ليم عرض شروط ممارسة التجارة الالكترونية ومراحل إبرام المعاملات التجارية الالكترونية في ظل قانون رقم 18-05 مؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 مايو سنة 2018، يتعلق بالتجارة الالكترونية¹

1.1. تعريف التجارة الالكترونية:

ليس من الهين وضع تعريف مانع جامع لمصطلح " التجارة الالكترونية" لا بسبب قلتها بل على العكس تماماً لكثرة التعريفات الخاصة بالتجارة الالكترونية في التشريعات المقارنة و تبيانها بحكم اختلاف زاوية النظر إليها فمنها من وردت في تشريعات ذات علاقة و صلة بتنظيمها قانوناً والبعض وضعت من طرف هيئات و مؤسسات دولية و وطنية بالإضافة إلى التعريفات الفقهية المختلفة .

و هذا إن دل على شيء فإنما يدل على سعة هذا المصطلح، وتشعب جوانبه من ناحية، وعدم بلورته في شكل نهائي من ناحية أخرى .

و سنحاول عرض تعريف مصطلح التجارة الالكترونية وفق الفقه والتشريعات المقارنة وفي الأخير عرض التعريف الذي ورد في القانون الجزائري .

¹ قانون رقم 18-05 مؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق 10 مايو سنة 2018، يتعلق بالتجارة الالكترونية (الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 28 لسنة 2018).

1.1.1. التعريف الفقهي للتجارة الالكترونية

فقد عرف جانب من الفقه التجارة الالكترونية بأنها "عملية ترويج و تبادل السلع والخدمات وإتمام صفقاتها باستخدام وسائل الاتصالات وتكنولوجيا تبادل المعلومات الحديثة عن بعد لاسيما شبكة المعلومات الدولية - الانترنت - دون حاجة انتقال الأطراف و التقاءهم في مكان معين، سواء أمكن تنفيذ الالتزامات المتبادلة الكترونيا أم استلزم الأمر تنفيذها بشكل مادي ملموس"¹

كما عرفت أيضا بأنها "تنفيذ و إدارة الأنشطة التجارية بواسطة تحويل المعطيات عبر شبكة الانترنت والأنظمة التقنية الشبيهة، كأنظمة الدفع الالكتروني، ووسائل الحوسبة المدججة بالاتصالات و الشبكات - وغيرها"²

2.1.1. التعريف التشريعي:

بالرجوع للقانون النموذجي للتجارة الالكترونية الذي اعتمدته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي في 16 ديسمبر 1996 فالملاحظ أنه لم يتم وضع تعريفا دقيقا للتجارة الالكترونية و لكن تطرق إلى تعريف تبادل المعطيات الالكترونية الذي يتضمن التجارة الالكترونية و تم تعريف ذلك بأنه نقل المعلومات الكترونيا من حاسوب إلى حاسوب آخر باستخدام نظام متفق عليه لإعداد المعلومات وهذا ما أشرت إليه المادة 02 من ذات القانون.³

وأما عن التشريعات التي تطرقت لتعريف التجارة الالكترونية على غرار القانون التونسي والمصري.

فقد نصت المادة الثانية من التشريع المبادلات والتجارة الالكترونية التونسي- رقم 83 لسنة 2000 على أن "التجارة الالكترونية هي العمليات التي تتم عبر المبادلات الالكترونية"

أما المشرع المصري فقد عرف التجارة الالكترونية في المادة الأولى من قانون التجارة الالكترونية على إن "التجارة الالكترونية هي تبادل السلع والخدمات عن طريق وسيط الكتروني"

و نصت المادة الثانية من تشريع المعاملات و التجارة الالكترونية رقم 02 لسنة 2002 في إمارة دبي ، على أن التجارة الالكترونية هي: "تبادل السلع والخدمات عن طريق وسيط الكتروني"⁴

و الملاحظ أن جل التعريفات المعروضة في التشريع المقارن ليست اصطلاحية دقيقة بقدر ما هي تفسير لمعنى هذا المصطلح لأغراض هذه التشريعات .

¹ أحمد عبد الكريم سلامة، الأنترنت والقانون الدولي الخاص فراق أم تلاق، بحث مقدم الى مؤتمر القانون و الكمبيوتر و الأنترنت، الذي نظمته جامعة الإمارات العربية المتحدة من 1-3 ايار 2000، المجلد الثاني ، ص 28.

² يونس عرب، الدراسة الشاملة حول التجارة الالكترونية - الجزء الأول- مجلة البنوك الأردنية التي تصدرها جمعية البنوك الأردنية، العدد 8، المجلد 18 تشرين اول وتشرين ثاني، 1999 ، ص 48.

³ زهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الالكترونية، الطبعة الثانية، دار هومه للطباعة و النشر - الجزائر - 2014 ص 20.

⁴ هادي مسلم يونس البشكاني، التنظيم القانوني للتجارة الالكترونية، دار الكتب القانونية - مصر - 2009- ص 30

التجارة عبر الفضاء الأزرق (الفايسبوك) في ضل أزمة كرونة بين واقع الانتعاش

والإشكالات القانوني

في الأخير لابد من عرض التعريفات الخاصة بالتجارة الالكترونية وفق القانون الجزائري و بعد ذلك عرض تعريف القانون اللبناني

أما التشريع الجزائري من خلال قانون رقم 18-10 الذي يتعلق بالتجارة الالكترونية من خلال المادة 06 منه فعرّفها كالآتي " التجارة الالكترونية : النشاط الذي يقوم بموجبه مورد الكتروني باقتراح أو ضمان توفير سلع و خدمات عن بعد لمستهلك الكتروني، عن طريق الاتصالات الالكترونية "

ما يلاحظ عن التعريف الذي جاء به المشرع الجزائري أنه كان عليه مسابقة التعريفات التي جاءت بها التشريعات المقارنة بعدم تعداد الأنشطة و جمعها في عبارة جميع الأعمال التجارية ... حتى يضمن استيعابه لجميع ما ينطوي عليه مدلول الأعمال التجارية .

أما عن القانون اللبناني رقم 81/2018 المتعلق بالمعاملات الالكترونية و البيانات ذات الطابع الشخصي- و المنشور في العدد الرسمي للجريدة الرسمية رقم 45 فانه عرف التجارة الالكترونية بأنها "هي النشاط الذي يؤدي بموجبه أحد الأشخاص أو يعرض عن بعد بوسيلة الكترونية تزويد الغير بالسلع أو تقديم الخدمات لهم"¹

2.1. شروط ممارسة التجارة القانونية وفق المنظم لها و مدى قيامها مع صور المعاملات التجارية المبرمة عبر مواقع التواصل الاجتماعي :

1.2.1. البند الأول: شروط ممارسة التجارة الالكترونية

من خلال استقراء القانون المتعلق بالتجارة الالكترونية في مادته الثامنة يستنتج أن المشرع الجزائري وضع شرطين لممارسة التجارة الالكترونية

الشرط الأول : التسجيل في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية و الحرفية ، حسب الحالة.

بمعنى أنه فرض على من يود ممارسة التجارة الالكترونية أن يسجل نفسه في السجل التجاري في حالة قيامه بأعمال تجارية وهو أمر منطقي و في نفس السياق فان ما يعزز هذا الشرط هو صدور المرسوم التنفيذي رقم 18-112 المؤرخ في 05 أفريل 2018، الذي يحدد نموذج مستخرج السجل التجاري الصادر بواسطة إجراء الكتروني (الجريدة الرسمية العدد 21 لسنة 2018) و يمكن اعتبار صدور هذا المرسوم التنفيذي من بين البنية التحتية للتجارة الالكترونية وشروط ممارستها و قد صدر بعدها القانون المنظم للتجارة الالكترونية.

و في حالة ما إذا كان العمل يدخل ضمن طائفة الأعمال الحرفية فانه يشترط التسجيل في السجل الخاص بذلك (سجل الصناعات التقليدية والحرفية) كشرط لممارسة التجارة الالكترونية رغم أن مصطلح ودلالة الأعمال الحرفية

¹هناي الحبال، قانون المعاملات الالكترونية و البيانات ذات الطابع الشخصي- (شرح القانون رقم 81/2018 تاريخ 2018/10/10 مع ملحق بالنص الكامل للقانون و أسبابه الموجبة) دون دار النشر – بيروت 2019 ص 107.

أحمد بلقاسم براهيم، نزار كريمة

والتقليدية لا تتوافق مع مصطلح التجارة الالكترونية رغم أن الأعمال الحرفية والتقليدية قد تتحول إلى أعمال تجارية متى استوفت للشروط الخاصة بذلك ولاسيما ممارستها في شكل تجاري الكتروني. و بالتالي فانه وجب مراجعة هذا النص بدقة و الوقوف على المصطلحات الدقيقة له.

الشرط الثاني : نشر- موقع الكتروني أو صفحة الكترونية على الأنترنت، مستضاف في الجزائر بامتداد « com.dz »

ما يستنتج من خلال التطرق لهذا الشرط أن المشرع الجزائري من خلال هذا القانون أغفل جانبا مهما و هو اعلانات البيع التي تتم بطريقة الكترونية عن طريق حساب شخص يقوم بعرض سلعة و كل التفاصيل المتعلقة بها في منشور على مواقع التواصل الاجتماعي، و الشائع في الواقع الجزائري تلك المنشورات عبر الحسابات الشخصية في الفيسبوك . رغم أنه يمكن القول أن ما قد يباع بواسطة الحسابات الشخصية على مواقع التواصل الاجتماعي (الفيسبوك) لاسيما في الجزائر أكثر ما قد يباع بواسطة مواقع الكترونية . رغم عدم وجود احصائيات تحدد ذلك بدقة إلا أن الظاهر يشير إلى ذلك.

إن المشرع الجزائري من خلال ما تقدم يكون قد وقع في عدم تأطير محتويات كل المواقع لتنظيم مختلف المعاملات المبرمة بين الأطراف.

أما عن القانون اللبناني رقم 2018/81 لم يضع شروط محدد لممارسة التجارة الالكترونية كما فعل المشرع الجزائري ولكنه نص بالمقابل في الباب الثاني بعنوان في التجارة و العقود الالكترونية في المادة 30 منه أنه "تكون ممارسة التجارة الالكترونية حرة في حدود الموانع و القيود الذي ينص عليها القانون. تخضع عقود التجارة الالكترونية في كل ما لم يرد عليه نص في هذا القانون للقوانين المرعية الإجراء، لاسيما لقانون التجارة وقانون الموجبات و العقود و قانون أصول المحاكمات المدنية و قانون حماية المستهلك¹.

و قد أوجبت المادة 31 من نفس القانون على كل من يمارس التجارة الالكترونية أن يؤمن للأشخاص الذين يتعامل معهم ولوجا سهلا ومباشرا ودائما إلى عدد من المعلومات:

اسمه و شهرته و محل إقامته، إذا كان شخص طبيعيا.

اسمه واسم ممثله القانوني و مركزه وعنوانه التجاري، اذا كان شخص معنويا.

العنوان المفصل لمحل إقامة الشخص و عنوان بريده الالكتروني و عنوان الموقع الالكتروني المستعمل وأرقام الهاتف أو أية وسيلة اتصال أخرى.

رقم و مكان تسجيله في السجل التجاري ولدى الدائرة الضريبية المختصة.

¹ الجريدة الرسمية اللبنانية - العدد 45- 2018/10/18 ص 45.50

التجارة عبر الفضاء الأزرق (الفايسبوك) في ظل أزمة كرونة بين واقع الانتعاش

والإشكالات القانوني

صفته المهنية والإشارة إلى القواعد المهنية المطبقة عليه، إذا كان عضو في مهنة منظمة أو نقابة بيانا تفصيليا بالثمن أو البديل مبينا جميع الضرائب والرسوم والنفقات الإضافية المستحقة.¹

وكان بعض الشروط الواجب توفرها في كل من يمارس التجارة الالكترونية في هذا القانون قد تدخل في شروط العرض التجاري كشرط الثمن مثلا.

كما نصت المادة 3-65 من قانون رقم 05-53 المتعلق بالتبادل الالكتروني للمعطيات الالكترونية المغربي أنه : يمكن استخدام الوسائل الالكترونية لوضع عروض تعاقدية أو معلومات متعلقة بسلع أو خدمات رهن إشارة العموم من أجل إبرام عقد من العقود ...

ونصت الفقرة الموالية أنه: يتعين على كل من يقترح، بصفة مهنية و بطريقة الكترونية ،توريد سلع أو تقديم خدمات أو تفويت أصول تجارية أو أحد عناصرها ،أن يضع رهن إشارة العموم الشروط التعاقدية المطبقة بشكل يمكن من الاحتفاظ به و استنساخها ،...

و بالتالي فحتى المشرع المغربي تطرق لموضوع المعاملات التجارية بصفة العموم ما يتجلى من عبارة يمكن استخدام الوسائل الالكترونية دون تحديد شروط محددة للموقع الالكتروني.

1.2.2.1. البند الثاني: مدى توفر صور المعاملات المبرمة عبر موقع التواصل الاجتماعي للشروط القانونية لممارسة التجارة القانونية

1.2.2.1.1. العروض المقدمة عن طريق حسابات و صفحات شخصية عبر موقع التواصل الاجتماعي فايسبوك:

المتصفح عبر موقع التواصل الاجتماعي فايسبوك يجد العديد من العروض التجارية أو بالأحرى اعلانات تجارية أما في حسابات شخصية أو في صفحات هذه العروض يتم فيها نشر- صور لمنتجات معين ألبسة مختلفة، أحذية، أجهزة كهربومنزلية، أفنعة طبية يتم فيها غالبا تحديد سعر المنتج، أحيانا مكان تواجد هذه المنتجات، وما على المستهلك في حالة إعجابه بالمنتج أن يقوم بالتواصل مع صاحب السلعة سواء على الحساب الشخصي أو بواسطة الصفحة المخصصة عبر الرسائل الالكترونية لطلب السعر ان لم يكن منشورا وطلب الاستفسار حول المنتج، وتحديد الكمية والتمن النهائي مع سعر توصيل المنتج، وطريقة تسديد ثمن هذه المنتجات المعروضة تكون اما عن طريق حوالة بريدية ليتم ارسال صورة من الوصل عبر رسالة الكترونية لكي يتم ارسال المنتج واما عن طريق الدفع عند استلام المنتج.

واختصار فان طريقة شراء منتج معين يتم بالتواصل المباشر مع صاحب العرض والذي يكون اما بواسطة حساب شخصي- أو اللجوء لاستخدام صفحة شخصية ليتم التفاوض بين الطرفين حول السلعة وكذا الثمن

¹ هاني الحبال، مرجع سابق، ص 25.

أحمد بلقاسم براهيم، نزار كريمة

وطريقة التسديد وتفاصيل طريقة الاستلام وكل ذلك عن طريق رسائل الكترونية بين الطرفين، أصحابها غير مقيدين في السجل التجاري وكذا لا يستخدمون موقع الكتروني أو صفحة الكترونية مستضاف في الجزائر بامتداد الرمز المنصوص عليه.

و بالتالي فيمكن القول ان شروط ممارسة التجارة الالكترونية غير قائمة في مثل هذه المعاملات و أمام هذا الوضع فالتساؤل يبقى قائما حول مدى اعتبار مثل هذه العمليات بمثابة معاملات تجارية يطبق عليها القانون 05/18 أم لا تعدو كونها معاملات تقليدية تمت بطرق الكترونية يطبق عليها أحكام القانون التجاري المنظم للمعاملات التجارية.

2.2.2.1. المعاملات المبرمة عبر موقع التواصل الاجتماعي فايسبوك عن طريق صفحات تستند على مواقع الكترونية لها امتداد الرمز الخاص بها:

في ظل جائحة كورونا و أمام الإجراءات التحفظية المتخذة وغلق بعض المحلات التجارية لجأ أصحابها إلى فتح مواقع الكترونية بامتداد يضم الرمز الخاص بالجزائر و بعد ذلك فتح صفحات على الفايسبوك تستند إلى الموقع الالكتروني يتضح أنها تحتوي على شروط ممارسة التجارة الالكترونية وبالتالي ينظمها القانون الجزائري المتعلق بالتجارة الالكترونية و بالتالي لا تطرح أي إشكال حول طبيعة هذه المعاملات عكس الصور الأولى.

و كذلك الحال بالنسبة لمواقع التجارة الالكترونية و التي تمتلك صفحات تجارية عبر موقع التواصل jumia-Buyindz الاجتماعي فايسبوك مثل موقع

هذه المواقع التي تتعامل أيضا عن طريق صفحة الكترونية عبر الفايسبوك فالأكد أن المعاملات المبرمة عبر هذه الصفحات مثلا تنظمها أحكام التجارة الالكترونية و تقدم للمستهلك الحماية المكفولة بموجب القانون المتعلق بالتجارة الالكترونية.

3.2.2.1. المعاملات المبرمة عبر موقع التواصل الاجتماعي فايسبوك و التي تلعب دور الوسيط بين الأطراف :

هناك صفحات الفايسبوك من تلعب دور الوسيط و ذلك بأن ينشر- شخص معين ما يريد بيعه كسيارة مثلا أو جهاز الكتروني و يضع رقم هاتفه للتواصل معه مباشرة، فقد لا تعتبر أصلا بمعاملات تجارية و لا ينطبق عليها بطبيعة الحال أحكام التجارة الالكترونية.

التجارة عبر الفضاء الأزرق (الفايسبوك) في ضل أزمة كرونة بين واقع الانتعاش والإشكالات القانوني

1- مراحل إبرام عقود التجارة الالكترونية وفق ما تطرق لها القانون في الفصل الثالث من الباب الثاني تحت عنوان "المتطلبات المتعلقة بالمعاملات التجارية عن طريق الاتصال الالكتروني وما تطرحه من حماية مقررّة للمستهلك الالكتروني:

1.2. مراحل العقد التجاري الالكتروني:

من خلال استقراء نص المواد 10 إلى المادة 15 من قانون المتعلق بالتجارة الالكترونية نجده نص على أمرين الأول العرض التجاري الالكتروني والثاني العقد الالكتروني التجاري وأعطى لكل واحد منهم شروط خاصة به. وما قد يعبر عنه بمرحلة التفاوض و مرحلة إبرام العقد .

1.2.2 المرحلة الأولى: العرض التجاري الالكتروني

وهي المرحلة التي تسبق عملية إبرام العقد التجاري الالكتروني و يمكن التعبير عنها أنها تدخل ضمن مرحلة التفاوض الالكتروني التي تسبق عملية إبرام العقد ويعبر عنها تأخذ شكل الدعوة إلى التعاقد قد لا يتكون منها إيجاب دون التحديد "Négociation du contrat"

النهائي لشروط العقد، بل هي دعوة للدخول في مفاوضات أو مباحثات invitation d'entrée en pourpalers يوجهها من يرغب في التعاقد إلى شخص معين أو على الجمهور قد تكون بواسطة صفحات الأنترنت أو حتي بواسطة الجرائد اليومية الالكترونية أو التي تأخذ شكل وركي و غيرها من وسائل الإعلام الأخرى.

وعبر عنها القانون في المادة 10 كالآتي : يجب أن تكون كل معاملة تجارية الكترونية مسبقة بعرض تجاري إلكتروني"

وأما عن القانون اللبناني فهو الآخر تطرق لذلك ونص صراحة على العرض التجاري والشروط الواجب توفرها فيه وذلك من خلال نص المادة 33 من القانون 2018/81.

وبالتالي فلا مشكلة إذا صادف هذا الإيجاب قبولاً مطابقاً لمضمونه من الموجب له و في هذه الحالة يقوم العقد طبقاً لما نصت عليه المادة 59 من القانون المدني " يتم العقد بمجرد أن يتبادلا الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية " كما أنه لا صعوبة إذا رفضه من وجه إليه، حيث يحول ذلك دون إبرام العقد، وتبوء المفاوضات بالفشل و ينتهي الأمر عند هذا الحد ولا يمكن أن يسأل من وجه إليه العرض عن الرفض ولو كان صريحاً كتعديل الإيجاب أو التقدم بإيجاب مقابل و هذا مهما كانت البواعث التي

أحمد بلقاسم براهيم، نزار كريمة

دفعته إليه، وبالتالي فلا يتحمل تبعة امتناعه عن التعاقد و على كل حال يسقط الإيجاب في جميع الحالات، إذا رفضه الموجه إليه أو تخلف الشرط الذي علق عليه الإيجاب.¹

وعلى العموم فإن رفض التعاقد يشكل من حيث المبدأ حقا لكل من تلقى عرضا و يتماشى ذلك مع مبدأ سلطان الإرادة و حرية الارتباط التعاقدي. فإن من وجه إليه العرض ، يكون في الأساس حرا في الرفض و لا يتحمل تبعة امتناعه عن التعاقد إلا إذا كان متعسفا في استعماله أو خرج عن مبدأ حسن النية.

أما المادة 12 من نفس القانون فأكدت على وجوب احترام المراحل المحددة لطلبية المنتج أو الخدمة وهي ثلاث مراحل إلزامية منها وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك وكذا التحقق من تفاصيل الطلبية و المرحلة الثالثة تأكد الطلبية الذي يؤدي إلى تكوين العقد. ما يؤكد أن العرض التجاري هي دعوة للدخول في مفاوضات .

إن العرض التجاري يعتبر بمثابة الالتزام بتقديم المعلومات السابقة للتعاقد لصحة التراضي و التي نص عليها القانون المتعلق بالتجارة الالكترونية الجزائري في المادة 11 منه كالآتي " يجب أن يقدم المورد الالكتروني العرض التجاري بطريقة مرئية و مقروءة و مفهومة، و يجب أن يتضمن على الأقل و لكن ليس على سبيل الحصر، المعلومات الآتية : - رقم التعريف الجبائي" و أورد حوالي 17 شرطا وحي أن يتضمن العرض التجاري.

و أما عن القانون اللبناني فإنه اكتفى بوضع خمسة شروط عامة على النحو الآتي في المادة 33 بنصه على ما يلي "على كل من يعرض بحكم مهنته سلعاً أو خدمات بوسيلة الكترونية أن يضمن العرض ما يأتي:

- المراحل الواجب إتباعها لإبرام العقد بالوسيلة الالكترونية.
- شروط العقد بطريقة تسمح بالمحافظة عليها و بإعادة نسخها .
- الوسائل التقنية التي تسمح لمتلقي العرض بالتحقق من الأخطاء المرتكبة لدى استعمال الوسائل الالكترونية و بتصحيحها قبل الموافقة النهائية التي تؤدي إلى إبرام العقد.
- مدى التزام مقدم العرض بالمحافظة على الآثار الالكترونية للمفاوضة و للعقد المبرم، وفي حال وجود هكذا التزام، تحديد مدة هذا الالتزام وكيفية المحافظة على الآثار الالكترونية، وشروط الولوج إلى المستندات المحفوظة .

- لغة العقد المعتمد .

ويعتبر العرض التجاري الالتزام القانوني بتقديم المعلومات اللازمة ، السابقة عن إبرام العقد، والذي قد يتم بواسطة الوسائط الالكترونية المؤمنة على غرار المواقع والصفحات الالكترونية، بصفة واضحة ومفهومة بعيدة

¹ بلحاج العربي، مشكلات المرحلة السابقة على التعاقد في ضوء القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2011 ص 27.

التجارة عبر الفضاء الأزرق (الفايسبوك) في ظل أزمة كرونة بين واقع الانتعاش

والإشكالات القانوني

عن الغموض. و هو ما يسمى الالتزام المهني قبل التعاقد الذي نصت عليه المادة 2 من القانون الفرنسي- المؤرخ في 1994/08/04، والمسمى بقانون "توبون" بضرورة إعلام المستهلك الإلكتروني obligation d'information عن السلعة أو الخدمة موضوع التعاقد ويرتبط هذا الالتزام خاصة في حالات المعاملات التجارية الالكترونية وعلى وجه الخصوص يتم هذا الالتزام لنزع الغموض في وصف الشيء أو المنتج أو الخدمة ، و تقديم جميع المعلومات التقنية الخاصة بالمنتجات التي تتطلب ذلك مثلاً وشروط الضمان و غيرها¹.

2.2.2. المرحلة الثانية: مرحلة إبرام العقد التجاري الإلكتروني:

نص القانون في المادة 06 منه على إن العقد الإلكتروني هو العقد بمفهوم القانون 02-04 المؤرخ في 05 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004 الذي يحدد القواعد العامة المطبقة على الممارسات التجارية، ويتم إبرامه عن بعد، دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه بالجوء حصرياً لتقنية الاتصال الإلكتروني . وبالرجوع إلى قانون رقم 02-04 المتعلق بالممارسات التجارية المادة الثالثة /اربعا نص على أن العقد هو "كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة، حرر مسبقاً من أحد الأطراف الاتفاق مع اذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن هذا الأخيرة إحداث تغيير حقيقي فيه، يمكن أن ينجز العقد على شكل طلبية أو فاتورة أو سند أو ضمان أو جدول أو وصل تسليم أو سند أو أي وثيقة أخرى مهما كان شكلها أو سندها تتضمن الخصوصيات أو المراجع المطابقة لشروط البيع العامة المقررة سلفاً"²11

و إن كان المشرع الجزائري من خلال القانون المدني المادة 323 مكرر 01 لم يورد تعريف دقيق للعقد الإلكتروني إلا أنه تطرق له بطريقة غير مباشرة و ذلك باعترافه بحجية الكتابة في الشكل الإلكتروني في الإثبات.

أما بالنسبة للتشريعات المقارنة فان القانون الأردني للمعاملات الالكترونية رقم 85 لسنة 2001 في مادته الثانية العقد الإلكتروني بأنه " الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسائل الكترونية كلياً أو جزئياً"

وعلى الصعيد الدولي فان قانون الاونسترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية لعام 1996 و ان كان لم يتطرق تحديداً إلى تعريف العقد الإلكتروني، إلا أنه نص في المادة 11 منه تحت عنوان (تكوين العقد و صحتها) على أنه (في سياق تكوين العقود، و ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك، يجوز استخدام رسائل البيانات

¹ بلجاج العربي المرجع السابق ص 35.

² قانون رقم 02-04 مؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية (ج ر 41 المؤرخة في 27-06-2004) معدل و مقيم بالقانون رقم 06-10 مؤرخ في 15 عشت 2010 (ج ر 46 المؤرخة في 18-08-2010).

للتعبير عن العرض وقبول العرض وعند استخدام رسالة البيانات في تكوين العقد لا يفقد ذلك العقد صحته أو قابليته للتنفيذ لمجرد استخدام رسالة بيانات لذلك الغرض¹

ونص القانون المتعلق بالتجارة الالكترونية في نص المادة 10 الفقرة الأخيرة على هذه المرحلة بنصها صراحة على أنه "يجب أن تكون كل معاملة تجارية مسبقة بعرض تجاري الكتروني و أن توثق بموجب عقد الكتروني يصادق عليها المستهلك"

و يتميز العقد الالكتروني عن العقد التقليدي بأنه ينتمي إلى زمرة العقود التي اصطلح القانونيون على تسميتها بالعقود التي تبرم عن بعد، وقد يكون ذو طابع دولي لاسيما في حالة التطرق لموضوع التجارة الالكترونية الخارجية أو كما سماها المشرع المعاملات التجارية الالكترونية العابرة للحدود، وهو يتم باستخدام الوسائط التكنولوجية وإضافة إلى ذلك انه عقد خاص من حيث الإثبات و الوفاء.

وقد تطرق القانون الجزائري المتعلق بالتجارة الالكترونية في نص المادة 13 على شروط يجب أن يتضمنها العقد منها الخصائص التفصيلية للسلع أو الخدمات وكذا شروط و كفايات التسليم.

2.2. البند الثاني: بعض الصور المقررة لحماية المستهلك الالكتروني عن طرق المعاملات التجارية الالكترونية المنظمة بالقانون 05/18 مقارنة بالمعاملات التجارية المبرمة عبر موقع التواصل الاجتماعي فايسبوك عن طريق الحسابات والصفحات الشخصية و التي لا تتوفر على شروط ممارسة التجارة الالكترونية:

1.2.2. من حيث واجب إعلام المستهلك الالكتروني:

يؤكد الفقه القانوني أن المتعاقد في مجال التجارة الالكترونية يفرض عليه تبصير المستهلك عن سلعته أو خدمته التي يعرضها من خلال إلزامه بذكر مجموعة من البيانات الجوهرية على نحو يحقق علم كاف وشامل للمستهلك حتى يمكن القول أن إرادة المستهلك كانت حرة قبل إبرام العقد².

إن إلزام صاحب العرض التجاري من تقديم بيانات إلزامية قصد إعلام المستهلك بالخصائص الأساسية للسلعة أو الخدمة المقدمة قد يشكل صور لحمايته وإن كان المشرع المغربي نص على أن كل اقتراح غير متضمن لكافة البيانات المشار إليها في هذا الفصل لا يجوز اعتباره عرضا بل يبقى مجرد إشهار.

فان القانون الجزائري تطرق إلى ضرورة احترام شروط العرض التجاري وما يتضمنه من بيانات إلزامية و بالمقابل فانه نص على جزاء الإخلال بهذه الشروط في المادة 14 من نفس القانون على أنه "في حالة عدم

¹ هادي مسلم يونس البشكاني، المرجع السابق ص 143.

² الدكتور دينا زراد، الحماية القانونية للعقود التجارية المبرمة الكترونيا - دراسة مقارنة- مجلة أطروحة-عدد خاص- العدد واحد، مكتبة الرشاد سطات المغرب، ص 100.

التجارة عبر الفضاء الأزرق (الفايسبوك) في ضل أزمة كرونة بين واقع الانتعاش

والإشكالات القانوني

احترام أحكام المادة 10 أو أحكام المادة 13 أعلاه، من طرف المورد الإلكتروني يمكن المستهلك الإلكتروني أن يطلب إبطال العقد و التعويض عن الضرر الذي لحق به"

تحمل هذه المادة نوعا من الغموض إذ أنه من الراجح أن لا يستحق المستهلك الإلكتروني تعويضا نتيجة الإخلال بأحكام المادة 10 من هذا القانون و التي حددت شروط العرض التجاري عندما لا ينتهي هذا الأخير بعقد .

فالمشرع من خلال المادة 14 الراجح أنه يقصد أنه متى تم إبرام عقد نهائي الكتروني في مفهوم هذا القانون دون وجود العرض التجاري الإلكتروني فللمستهلك الحق في طلب إبطال العقد مع التعويض و قد لا يمكن تصور وجود عقد دون عرض تجاري يسبق إبرامه.

وكان الأفضل أن ينص أنه في حالة عدم احترام المادة 10 والإخلال بما كان واردا في المادة 11 من شروط العرض التجاري، أو الإخلال بالشروط المنصوص عليها في المادة 13 فان المستهلك الإلكتروني يستحق طلب إبطال العقد والتعويض نتيجة الأضرار الذي أصابت المستهلك.

و بالمقارنة فان تلك المعاملات المبرمة عبر موقع التواصل الاجتماعي فايسبوك ضمن حسابات و صفحات شخصية قد لا تتضمن عرضا يحتوي على بيانات ضرورية تسعى لحماية المستهلك من خلال إعلامه بمجموعة من المعلومات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة المقترحة و بالتالي فانه قد لا تشكل أي حاية للمستهلك بل قد تشكل خطرا عليه من جوانب عدة.

2.2.2. من حيث حق المستهلك في العدول عن إبرام العقد:

بما أن العقد التجاري الإلكتروني يتميز بطبيعة خاصة ذلك أنه تم إبرامه عن بعد بواسطة وسائل الاتصال التكنولوجية الحديثة و ظروف تتعلق بالتعاقد ذاتها و باعتبار أن المستهلك هو الطرف الأضعف في هذه العلاقة التعاقدية و من هذا الجانب منح للمستهلك الحق في الرجوع عن العقد المبرم ذلك أنه يكون قد تسرع في الإقدام على التعاقد متأثر بأساليب البائع في الدعاية وأصلا أن السلعة محل الإعلان الإلكتروني قد تختلف عند المعاينة المادية، فالصورة الإلكترونية للمنتوج قد تختلف تمام لما يتصوره المستهلك مقارنة مع صورته الحقيقية بالمقابل عدم خبرة و دراية المستهلك بموضوع التعاقد مما قد يؤثر بالنتيجة في رضاه وتعبيره عن إرادته بشكل سليم و حر.¹

و قد نص المشرع صراحة على هذا الحق في قوانين حماية المستهلك لسنة 1917 و 1972 وقانون 6 يناير 1988 في شأن القرض الاستهلاكي، وكذا قانون يناير رقم 21 لسنة 1988 المتعلق بعمليات البيع عن بعد و

¹ الدكتور هادي مسلم يونس البشكاني، التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص 330

الذي خول للمستهلك و بعد تسليم المبيع رده وإرجاعه واسترداد الثمن خلال سبعة أيام محسوبة من تاريخ تسليمه المبيع¹.

و في نفس السياق فان المشرع الجزائري نص على حالات محددة يحق فيها للمستهلك ارجاع المنتج من خلال نص المادة 22 من القانون المتعلق بالتجارة الالكترونية التي نصت صراحة أنه في حالة عدم احترام المورد الالكتروني لآجال التسليم، يمكن للمستهلك الالكتروني إعادة إرسال المنتج على حالته في أجل أقصاه أربعة أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج ...

كما نصت المادة 23 من نفس القانون أنه يجب على المورد الالكتروني استعادة سلعته في حالة تسليم عرض غير مطابق للطلبية أو في حالة ما إذا كان المنتج معيبا. كما نصت الفقرة الموالية على ما يلي "يجب على المستهلك الالكتروني إعادة إرسال السلعة في غلافها الأصلي، خلال مدة أقصاها أربعة أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج، مع الإشارة إلى سبب الرفض، و تكون تكاليف إعادة الإرسال على عاتق المورد الالكتروني".

و تجدر الإشارة أن هذه الحقوق المقررة للمستهلك الالكتروني و التي يكفلها القانون للمتعاقد عن طريق صفحات الكترونية مطابقة للشروط المنصوص عليها في القانون 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية و بالنتيجة فان هذه الحماية لا تشمل المستهلك الذي تعامل عن طرق موقع التواصل الاجتماعي فايسبوك بوسطة حسابات و صفحات شخصية و العلة من ذلك أنه يمكن القول أن هذه العمليات لا تدخل ضمن المعاملات التجارية الالكترونية المنصوص عليها في القانون الجزائري السالف الذكر.

خاتمة:

فرضت مواقع التواصل الاجتماعي نفسها على أرض الواقع لتشكل ركيزة هامة في معادلة التجارة الالكترونية ولعل أشهرها هو الفاييسبوك الذي يعد إحدى خدمات الشبكات الالكترونية واسعة الانتشار وقد كشفت العديد من التقارير على أن هذه المواقع تشكل دورا متزايدا في مجال التجارة الالكترونية وكشفت على أرقام هائلة من الذين يدخلون يوميا لتصفح مواقع التواصل الاجتماعي يوميا.

وفي ظل أزمة الكورونا والإجراءات المتخذة للحد من انتشار هذا الوباء بغلق العديد من المحلات التجارية مما دفع بمختلف الفئات والشرائح لإبرام تعاملات تجارية عبر موقع تواصل الاجتماعي فايسبوك و ذلك عن طريق العروض الترويجية لمنتجات السلع التي تنشر في الحسابات و الصفحات الشخصية على الموقع أصحابها غير مفيدون في السجل التجاري منا أن هذه العمليات لا تتم عن طريق موقع أو صفحة بامتداد الخاص بالرمز الجزائري المعتمد وهي الشروط المنصوص عليها في القانون الجزائري المنظم للتجارة الالكترونية والصادر سنة 2018،

¹الدكتورة دنيا زراد، الحماية القانونية للعقود التجارية المبرمة الكترونيا-دراسة مقارنة- المرجع السابق ص101.

التجارة عبر الفضاء الأزرق (الفايسبوك) في ظل أزمة كرونة بين واقع الانتعاش

والإشكالات القانوني

و القول بإخراج طائفة عمليات البيع والشراء بواسطة مواقع التواصل الاجتماعي فايسبوك التي تتم بحسابات و صفحات شخصية من ضمن المعاملات التجارية الالكترونية المنصوص عليها في القانون 05/18 فهذا قد يؤدي بحرمان المستهلك من صور الحماية المكفولة في القانون.

وإخضاع بعض المعاملات التي تتم بطرق الكترونية للقوانين التقليدية في ظل وجود قانون ينظم التجارة الالكترونية فهذا يعني أننا أمام فراغ قانوني يجب تداركه بتعديلات ضرورية يتم من خلالها تأطير جميع المعاملات الالكترونية و إلى ذلك الحين فالواقع يفرض توعية المستهلك فيما يخص اختيار المواقع و الصفحات الأمثل التي يمكنه الإقدام عليه لغرض الحصول على منتجات و سلع محددة في ظل الإجراءات المتخذة لمكافحة الحد من انتشار وباء كورونا.

قائمة المراجع:

1. بلحاج العربي، مشكلات المرحلة السابقة على التعاقد في ضوء القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2011 ص 27.
2. لزهري بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الالكترونية، دار هومو للطباعة و النشر - الجزائر - الطبعة الثانية 2014 ص 20.
3. هادي مسلم يونس البشكافي، التنظيم القانوني للتجارة الالكترونية، دار الكتب القانونية - مصر - 2009- ص 30.
4. هاني الحبال، قانون المعاملات الالكترونية و البيانات ذات الطابع الشخصي- (شرح القانون رقم 81/2018 تاريخ 2018/10/10 مع ملحق بالنص الكامل للقانون و أسبابه الموجبة) دون دار النشر - بيروت 2019 ص 107.
5. الدكتورة دنيا زراد، الحماية القانونية للعقود التجارية المبرمة الكترونيا - دراسة مقارنة- مجلة أطروحة-عدد خاص- العدد واحد، مكتبة الرشاد سطات المغرب، ص 100.
6. يونس عرب، الدراسة الشاملة حول التجارة الالكترونية - الجزء الأول- مجلة البنوك الأردنية التي تصدرها جمعية البنوك الأردنية، العدد 8، المجلد 18 تشرين اول وتشرين ثاني، 1999 ، ص 48.
7. أحمد عبد الكريم سلامة، الأنترنت والقانون الدولي الخاص فراق أم تلاق، بحث مقدم الى مؤتمر القانون و الكمبيوتر والأنترنت، الذي نظمتها جامعة الامارات العربية المتحدة من 1-3 ايار 2000، المجلد الثاني ، ص 28.
8. قانون رقم 02-04 مؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية (ج ر 41 المؤرخة في 27-06-2004) معدل و مقيم بالقانون رقم 10-06 مؤرخ في 15 عشت 2010 (ج ر 46 المؤرخة في 18-08-2010)
9. الجريدة الرسمية اللبنانية - العدد 45- 2018/10/18 ص 45.50 .
10. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 28 لسنة 2018.