الإطار القانوني المنظّم لحماية المستهلك الالكتروني في الجزائر (دراسة تحليلية)

The legal framework regulating the protection of the electronic consumer in Algeria (An analytical study)

د/ وعيل حكيم

جامعة بومرداس، كلية الحقوق والعلوم السياسية (الجزائر)

h.ouail@univ-boumerdes.dz

تاريخ الارسال: 2026/03/17 تاريخ القبول: 2026/05/31 تاريخ النشر: 2026/06/10

ملخص:

تستوجب العلاقات التعاقدية الخضوع لإرادة الأطراف المتعاقدة، إلا أن هناك بعض العقود التي تتضمن عدم تساوي في المراكز القانونية، خاصة ضمن مجال العقود الالكترونية التي تجمع بين المستهلك والمورد الالكترونيين، الأمر الذي جعل المشرع الجزائري يحرص على إقرار حماية للمستهلك الالكتروني، من خلال سن قانون حماية المستهلك، على اعتبار أن المستهلك الالكتروني يعتبر الطرف الضعيف مقارنة بالمورد الالكتروني، الذي يتمتع بالخبرة التقنية والالكترونية التي تمكّنه من استغلال وضعيته، إلا أن الحماية التي أقرّها قانون حماية المستهلك لم تعد كافية، الأمر الذي فرض ضرورة الاعتماد على قوانين التشريع المعمول به، الغرض منها إضفاء حماية أكبر وكذا دعم الحماية المقررة في قانون حماية المستهلك.

الكلمات المفتاحية: *المستهلك الإلكتروني، التشريع المعمول به، الحماية القانونية، المورد الإلكتروني.*

Abstract:

Contractual relationships require the submission to the will of the contracting parties, however, there are some contracts that involve an inequality in legal positions, particularly in the field of electronic contracts between the electronic consumer and the electronic supplier, this situation prompted the Algerian legislator to ensure the protection of the electronic consumer by enacting the Consumer Protection Law, considering the electronic consumer as the weaker party compared to the electronic supplier, who possesses the technical and electronic expertise that enables them to exploit this position, nevertheless, the protection provided by the Consumer Protection Law is no longer sufficient, necessitating reliance on the laws of the applicable legislation, aimed at providing greater protection as well as supporting the protection stipulated in the Consumer Protection Law.

key words: *Electronic consumer, Applicable legislation, Legal protection, Electronic supplier.*

مقدمة:

تقتضي العلاقات التعاقدية ضمن مجالات القانون الخاص ضرورة تشجيعها، وذلك بالاستناد لما يمليه ويفرضه القانون من قواعد وضوابط صارمة، الأمر الذي من شأنه خلق جو تعاقدي مبدؤه المساواة بين الأطراف المتعاقدة، على اعتبار أن هنالك بعض العقود قد تكون خلالها الأطراف المتعاقدة في وضعية لا تساوي، وهو الأمر الذي من شأنه التأثير على مبدأ سلطان الارادة(الطرف الضعيف) خاصة ضمن إطار العلاقات التعاقدية التي يكون خلالها المستهلك طرفا.

بغية خلق توازن عقدي ضمن مجال مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، كان من الضروري تمديد الحماية للطرف الضعيف، بالاستناد لقوانين التشريع المعمول به أو القوانين ذات الصلة، التي من شأنها المساهمة في تعزيز ودعم الحماية للمستهلك، خاصة ضمن إطار علاقات التجارة الالكترونية وما تتميز به من جوانب افتراضية وأطراف وهمية، إضافة للمخاطر المحتملة، لذلك كان من شأن قانون حماية المستهلك تجسيد الحماية للطرف الضعيف، إضافة للقانون المدني كونه الشريعة العامة للعقود، يضاف إلى ذلك قانون التجارة الالكترونية وما يتضمنه من قواعد قانونية من شأنها دعم وتعزيز الحماية للمستهلك، إضافة للقانون المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

ضمن ذات السياق يعرف التشريع المعمول به بأنه كافة القوانين ذات الصلة بقانون معين، أي أن القانون يستند في إعداده لمختلف القوانين ذات الارتباط، خاصة ما تعلق بالقانون المدني بالاستناد تحديدا للنظرية العامة للعقود وأحكام القانون التجاري، ويمكن استخراج قوانين التشريع المعمول به من خلال التأشيرات (*les visas*) تحديدا باستخدام عبارة بموجب القانون رقم، بمقتضى القانون رقم.

إن دراسة هذا الموضوع له ما يبرره من الناحية الذاتية للباحث، على اعتبار أن هنالك رغبة وشغفا كبيرين لدراسة هذا الموضوع، كون مضمونه يندرج ضمن اهتمامات الباحث وميولاته، كما أن هنالك أسبابا موضوعية، ترتكز في مجملها على بيان فعالية الحماية المقررة للمستهلك كونه الطرف الضعيف، بالاستناد لما يعرف بالقوانين ذات الصلة، ومحاولة تحديد صلتها بقانون حماية المستهلك، والأكثر من ذلك أن الدراسة ستكون ضمن بيئة إفترضية إلكترونية، ما من شأنه إضفاء حيوية أكبر على هذه الدراسة.

ترتكز إشكالية الدراسة حول مدى فعالية قوانين التشريع المعمول به في دعم حماية المستهلك الالكتروني؟

تقتضي هذه الدراسة الاستناد للمنهج التحليلي، من خلال تحليل مضمون قانون حماية المستهلك وكذا مختلف القوانين ذات الصلة، كما أنه لا يمكن الاستغناء عن المنهج الوصفي، خاصة ما تعلق منها بالجوانب النظرية.

يستند موضوع الدراسة إلى عدة أهداف، أهمها بيان مجال الحماية المقررة لحماية المستهلك الالكتروني، ومعرفة مدى قدرة قانون حماية المستهلك على تجسيد هذه الحماية بمفرده،

ضمن ذات السياق وبغية تحديد كافة جوانب الموضوع كان من الضروري الاستناد للمحاور التالية:

المبحث الأول: تعزيز حماية المستهلك الالكتروني ضمن مرحلة تكوين العقد الالكتروني،

المبحث الثاني: دعم حماية المستهلك الالكتروني خلال مرحلة تنفيذ العقد الالكتروني.

المبحث الأول: تعزيز حماية المستهلك الالكتروني ضمن مرحلة تكوين العقد الالكتروني

يتطلب أي عقد ضرورة الاستناد إلى مرحلة التكوين وكذا مرحلة التنفيذ، كذلك الشأن بالنسبة للعقد الالكتروني، نجده يستند لنفس القواعد المنهجية، حيث جسد المشرع الجزائري عدة قواعد تتعلق بحماية المستهلك الالكتروني كونه الطرف الضعيف. (فاطمة الزهراء ربحي تبوب، 2021، صفحة 17)

تتمثل القوانين المكرسة لحماية للمستهلك خلال مرحلة تكوين العقد الالكتروني في القانون رقم: 09-03، المتضمن قانون حماية المستهلك (القانون رقم: 09-03، المؤرخ في: 25فيفري2009)، المعدل والمتمم بموجب أحكام القانون رقم: 18-09 (القانون رقم: 18-09، المؤرخ في: 10جوان2018)،

يتضح جليا أن قانون حماية المستهلك يستند هو الآخر لعدة قوانين، فالتشريع المعمول به ضمن مجال قانون حماية المستهلك نجده يتضمن عدة قوانين ترتبط بالقانون الخاص والتي تتمثل أساسا في: الأمر رقم: 75-58 المتضمن القانون المدني (الأمر رقم: 75-58، المؤرخ في: 26سبتمبر1975) كذلك الأمر رقم: 75-59 المتضمن القانون التجاري (القانون رقم: 05-02، المؤرخ في: 06فيفري 2005) الأمر: 03-03 المتضمن قانون المنافسة (الأمر رقم: 03-03، المؤرخ في: 19جوان2003)، القانون رقم: 04-02، المتضمن القواعد المطبقة على الممارسات التجارية (القانون رقم: 04-02، المؤرخ في: 23 جوان 2004)، القانون رقم: 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، (القانون رقم 09-08، المؤرخ في 25فيفري 2008)، القانون رقم: 18-05 ، المتضمن قانون التجارة الالكترونية (القانون رقم: 18-05، المؤرخ في: 10ماي2018).

بغية توضيح جوانب الحماية المقررة للمستهلك الالكتروني ضمن مرحلة تكوين العقد الالكتروني، كان من الضروري التطرق ضمن هذا المبحث لتكريس حماية المستهلك المتصلة بتعريف العقد الالكتروني وطبيعته القانونية، المستهلك الالكتروني كونه طرفا في العقد، الالتزامات المفروضة على المورد الالكتروني خلال مرحلة تكوين العقد الالكتروني، طرق الاثبات ضمن مجال العقد الالكتروني، وذلك مما يأتي بيانه:

المطلب الأول: تكريس الحماية بشأن تعريف العقد الالكتروني وطبيعة القانونية

لقد عرّف المشرع العقد الالكتروني ضمن أحكام القانون رقم: 18–05 المؤرخ في: 10ماي2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية السالف الذكر، تحديدا ضن المادة 06 منه الفقرة 02 التي نصت على أنه: "العقد في مفهوم القانون رقم: 04-02، المؤرخ في: 23 جوان 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ويتم إبرامه عن بعد دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصريا لتقنية الإتصال الإلكتروني". (محمد المرسي زهرة، 2008، صفحة 83)

ما يمكن ملاحظته بشأن مضمون هذه المادة أن المشرع عرّف العقد الالكتروني بقيامه بالإحالة إلى القانون رقم: 04-02، وبالرجوع لأحكام هذا الأخير، تحديدا ضمن المادة الثالثة منه نجدها تنص على أنه: "كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة، حرر مسبقا من قبل أحد أطراف الاتفاق، مع إذعان الطرف الآخر، بحيث لا يمكن لهذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه، يمكن أن ينجز العقد على شكل طلبية أو فاتورة أو سند ضمان أو جدول أو وصل تسليم أو أي وثيقة أخرى مهما كان شكلها أو سندها

تتضمن خصوصيات أو مراجع المطابقة لشروط البيع العامة المقررة سلفا". (محمد عقوني، السنة الجامعية: 2020-2021، صفحة 05)

بإعمال التعريف الوارد ضمن إطار القانُونَين يصبح تعريف العقد الالكتروني على الشكل التالي: "العقد كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة، حرر مسبقا من قبل أحد أطراف الاتفاق، مع إذعان الطرف الآخر، بحيث لا يمكن لهذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه، يمكن أن ينجز العقد على شكل طلبية أو فاتورة أو سند ضمان أو جدول أو وصل تسليم أو أي وثيقة أخرى مهما كان شكلها أو سندها تتضمن الخصوصيات أو المراجع المطابقة لشروط البيع العامة المقررة سلفا، ويتم إبرامه عن بعد دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصريا لتقنية الإتصال الإلكتروني". (بن جبارة عباس، السنة الجامعية: 2013-2014، صفحة 289)

يتضح من مضمون هذا التعريف أن المشرع اعتبر العقد الالكتروني بأنه عقد اذعان (عبد الرزاق السنهوري، 1998، صفحة 643) وذلك من خلال الاحالة للمادة 03 من القانون رقم: 04-02، وهو ما تم إعماله على العقد الالكتروني (محمد انيس حميدي، السنة الجامعية: 2015-2016، صفحة 60) كما أن المادة الثالثة من ذات القانون لا تتضمن الجانب الالكتروني، على اعتبار أنها عرّفت العقد دون الاستناد للوسيلة الالكترونية، ومنه كيف يعقل الإحالة من قانون يتعلق بالجانب الالكتروني، نحو قانون مضمونه تقليدي، كما أن العقد الالكتروني لا يعد عقد إذعان في كل الحالات، على اعتبار أن هنالك عقود إلكترونية ترتبط بالمساومة والرضائية، فإذا اعتبرنا العقد الالكتروني بأنه عقد إذعان فإن ذلك سيؤثر على المستهلك ومنه فسح المجال أمام المورد لفرض سيطرته وشروطه، أما إذا اعتبرناه عقد رضائي، فإن ذلك من شأنه جعل طرفي العقد على قدم المساواة، على هذا الأساس ومن أجل تجسيد حماية أكبر للمستهلك الالكتروني، كان من الضروري تعديل مضمون المادة 06 من القانون رقم: 18-05، بما يتماشى والتطورات التكنولوجية والرقمية الحديثة. (سامح عبد الواحد التهامي، 2008، صفحة 322)

المطلب الثاني: تكريس الحماية كون المستهلك الالكتروني طرفا في العقد الالكتروني

قد لا يبدوا الاختلاف موجودا بين مفهوم المستهلك في مجال التعاقدّ التقليدي ومفهوم المستهلك ضمن مجال التعامل الإلكترونى، إلا أنه من خلال دراسة مختلف القوانين المرتبطة بالتعاقد الالكتروني، يتضح جليا وجود فرق بينهما، خاصة ما تعلق منها بالوسيلة الالكترونية المستعملة وأنواع المستهلكين.

الفرع الأول: الإتجاه الموسع لمفهوم المستهلك الإلكتروني

المستهلك هو كل شخص يقتني سلع وخدمات من أجل استعماله الشخصي أو العائلي، ويستوي في ذلك المهني الذي يقتني عتاد أو أجهزة لمهنته، كالتاجر الذي يقتني أجهزة لتجهيز محله، حيث ووفق هذا الاتجاه يعتبر هذا التاجر مستهلكا، طالما أن التعاقد يهدف لإشباع الحاجات الشخصية أو العائلية ويهدف كذلك لتوفير متطلبات المهنة من أجهزة وعتاد، بمعنى القيام بتوفير كل ما يحتاجه المهني من أجهزة ووسائل دون أن يكون القصد من ذلك إعادة البيع، ففي هذه الحالة يعد مستهلكا يتمتع بالحماية القانونية المكرسة في قانون حماية المستهلك، ومنه فالعقد الذي أبرمه التاجر نجده يخرج من دائرة إختصاصه ومهنته كتاجر،

لأن هذا الأخير يعتبر في وضعية الطرف الضعيف في مواجهة متعاقد آخر يكون ذا خبرة، وبذلك يصبح في دائرة المستهلكين ويخضع للحماية المقررة في قانون حماية المستهلك (فاطمة الزهراء ربحي تبوب، 2021) إلا أن نية إعادة البيع، لا تجعل من التاجر مستهلكا وإنما يعد مهني، ويستوي هنا أن يكون المستهلك شخص طبيعي أو معنوي (محمد عقوني، السنة الجامعية: 2020-2021)

بتضح جليا أن أنصار الاتجاه الواسع أرادوا تمديد مجال الحماية من أجل أن يشمل أكبر قدر ممكن من المستهلكين، من خلال إدراج المورّد ضمن طائفة المستهلكين، وذلك حينما يقتني سلعا لحاجة مهنته، وبذلك يتضح وجود نوعين من المستهلك ضمن الاتجاه الواسع هما:

-المورد المستهلك الذي يقتني سلع وخدمات لحاجته الشخصية، والذي يستند لمعيار الجهالة والاستعمال الشخصي، وبذلك يستفيد من الحماية القانونية.(Philippe le tonneau, 2007, p. 254)

-المورد المستهلك الذي يقتني سلعا خدمة لمهنته، في هذه الحالة من المفترض أن يبقى محتفظا بصفة المورّد، إلا أنه يكتسب صفة المستهلك، على اعتبار أنه اقتنى منتجات يجهل كيفية صنعها وربما طريقة استعمالها، وبالتالي طالما كان معيار الجهالة موجودا كان قريبا لاعتباره مستهلكا ومنه يخضع للحماية القانونية المقررة للمستهلك. (Olivier meau، 1996)

الفرع الثاني: الإتجاه الضيق لمفهوم المستهلك الإلكتروني

بالرجوع للقانون رقم: 09-03 المؤرخ في: 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، تحديدا ضمن المادة 03 منه التي عرفت المستهلك بأنه:" المستهلك كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للإستعمال النهائي من أجل تلبية حاجات الشخصية أو تلبية حاجات شخص آخر أو حيوان يتكفل به". (محمد بودالي، 2006، صفحة 24) استنادا لهذه المادة يتضح جليا أنواع المستهلكين والمعايير المستعملة لاعتبارهم كذلك وهي: (مختار بن قوية، 2016، صفحة 11)

أولا: المستهلك الأول

كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلع وخدمات من أجل تلبية حاجاته الشخصية، وهنا يتبين أن المعيار المتخذ هو **معيار الاستعمال الشخصي النهائي**، على اعتبار أن استيفاء التعويض ضمن هذا النوع يستند للعلاقة التعاقدية بين المستهلك والمورد أو التاجر.

ثانيا: المستهلك الثاني

كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلع وخدمات من أجل تلبية حاجة شخص آخر، وهنا الشخص الذي يقوم بعملية الاقتناء يصطلح عليه مستهلكا أول، على اعتبار أنه قام بإيصال السلعة للشخص الذي طلبها وبالتالي تحديد المسؤولية في حال وقوع ضرر لهذا الأخير (معيار الاقتناء) وكذلك الشأن بالنسبة للشخص الذي تم اقتناء السلعة إليه، يعتبر مستهلكا ثانيا، وهنا المعيار المستعمل هو معيار الضرر وكذا معيار الجهالة، فإذا وقع ضرر للمستهلك الثاني يمكنه الرجوع على المستهلك الأول الذي اقتنى السلعة له أو يمكنه الرجوع على التاجر استنادا للقواعد العامة المعمول بها ضمن أحكام القانون المدني. (الصادق صياد، السنة الجامعية: 2013، صفحة 34)

ثالثا: المستهلك الثالث

ذكر المشرع ضمن المادة 03 من القانون: 09-03 عبارة "أو حيوان يتكفل به"، يفهم من مضمون هذه العبارة أن المشرع قام بتمديد الحماية حتى بالنسبة للحيوانات الأليفة، والتي تتطلب في بعض الأحيان من أجل اقتنائها أموال معتبرة ومكلفة، لذلك تم تمديد مجال الحماية لها، لكن ليس في اعتبارها مستهلكا مثل البشر ولكن بشأن استيفاء التعويض في حال أصابها ضرر، جراء استهلاكها منتج معين ومنه يستفيد صاحبها من التعويض استنادا لقانون حماية المستهلك، استنادا **لمعيار الضرر وكذا معيار الجهالة.**

إلا أن القانون رقم: 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية لم يدرج هؤولاء المستهلكين ومعايير تحديدهم، وإنما أدرج معيارا واحدا تعلق **بالاستهلاك النهائي**، وذلك ضمن المادة 06 الفقرة 03 منه بنصها: "المستهلك الإلكتروني هو كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الإستخدام النهائي"، ما يمكن ملاحظته من مضمون المادة 03 من القانون: 09-03، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش والمادة 06 فقرة 03 من القانون رقم: 18-05، المتضمن قانون التجارة الالكترونية، أن المشرع الجزائري يكون قد أخذ بالاتجاه الضيق في تعريفه المستهلك، سواء عبر وسيلة الكترونية أو دونها، وذلك بالاستناد لمعيار الاستعمال النهائي والشخصي، ومنه يتضح جليا التوافق بين أحكام قانون حماية المستهلك وقانون التجارة الالكترونية (باعتباره من ضمن قوانين التشريع المعمول به) بما يخدم مصلحة الطرف الجدير بالحماية، ألا وهو المستهلك الالكتروني. (حكيم وعيل، 2020، صفحة 238)

المطلب الثالث: تعزيز الحماية من خلال إلتزامات المورد خلال مرحلة تكوين العقد الالكتروني

قد يتصور البعض عدم وجود إلتزامات تقع على عاتق أطراف العقد الالكتروني، خاصة المورد، وذلك خلال مرحلة تكوين العقد، إلا أن القانون رقم: 18-05 فرض على المورد جملة من الالتزامات تقع على عاتقه وذلك خلال مرحلة تكوين العقد تعزيزا لحماية المستهلك الالكتروني، وتتجلى هذه الالتزامات في:

-أن تكون كل معاملة تجارية مسبوقة بعرض تجاري، وتوثيق هذا العرض بتحرير عقد إلكتروني،

-إلزامية تقديم العرض التجاري بصفة مقروءة ومفهومة ومرئية، ويتم ذلك بادراج البيانات التالية:

(رقم التعريف الجبائي، رقم السجل التجاري، طبيعة وخصائص السلع والخدمات، حالة توفر السلعة أو الخدمة،آجال وكيفيات التسليم، الضمان التجاري، كيفية الدفع، العدول)،

-الالتزام بالاعلام وكذا ضمان العيوب الخفية وعدم التعرض والاستحقاق،

-إلزامية تسليم نسخة إلكترونية من العقد للمستهلك الالكتروني، وجعلها كدليل اثبات،

-إلزامية وضع الشروط التعاقدية لدى المستهلك الالكتروني من أجل التعاقد عن دراية وتبصر،

-تمكين المستهلك الالكتروني من التحقق من تفاصيل الطلبية خاصة ما تعلق منها بماهية المنتجات.

المطلب الرابع: تعزيز الحماية بالاستناد لطرق الاثبات ضمن العقد الالكتروني

تستند القواعد العامة ضمن مجال النظرية العامة للعقود إلى ضرورة إضفاء حجية على مختلف العقود، كذلك الشأن بالنسبة للعقود الاكترونية التي ترتبط بجوانب افتراضية، الأمر الذي يستدعي

ضرورة تنظيم هذا النوع من العقود، من خلال تجسيد قواعد إثبات من شأنها تشجيع التعاقد الالكتروني، وهو ما دفع المشرع منذ البداية للاستناد لقواعد القانون المدني، بإضفاء الكتابة والتوقيع الالكترونيين، ومنه منح العقد الالكتروني حجية مثل باقي العقود، وهو ما سنتطرق لبيانه توالياً:

الفرع الأول: الكتابة الالكترونية

نصت المادة 323 مكر 1 من القانون رقم: 05-10 المتضمن القانون المدني (القانون رقم: 05-10، المؤرخ في: 20جوان2005) المعدل والمتمم للأمر رقم: 75-58، على أنه: "يعتبر الاثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني كالاثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها، وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها"، يتبين من مضمون هذه المادة المستحدثة، أن المشرع الجزائري لم يقم بتقديم تعريف للكتابة وإنما ركزّ مباشرة على قواعد الاثبات والشروط الضرورية المتطلبة خلالها، وهنالك شرطين كي يعتد بالكتابة هما:

-التأكد من هوية الشخص الذي قام بعملية التحرير،

-حفظ البيانات ضمن دعامة تضمن سلامتها. (المرسوم التنفيذي رقم 16-142، المؤرخ في 05ماي 2016)

بتحليل مضمون هذه المادة يتبين أن القانون المدني تكفل بالإشارة للعقود الالكترونية، وذلك من خلال امتداد الشروط المتعلقة بالكتابة التقليدية إلى المحررات الالكترونية (SANTIAGO Cavanillas Mugica, 2001, p. 99)، شريطة توفر شرطين، الأول يتعلق بضرورة التأكد من هوية الشخص الذي قام بالتحرير الالكتروني، وثانيا إلزامية حفظ البيانات ضمن دعامة الكترونية تضمن سلامتها، خاصة وأننا ضمن المجال الافتراضي اللامادي، الذي قد تعتريه عدة مخاطر، كالقرصنة والفيروسات، وهو الأمر الذي يتطلب حماية أكبر، على اعتبار أن حفظ البيانات يمكن جعله كدليل إثبات، خاصة ضمن مجلس العقد الافتراضي، وهو ما قد يؤثر على المستهلك الالكتروني في حال ضياعها، ومنه يتجلى دور الكتابة في عملية التعاقج ومنه يتجلى دور القانون المدني كآلية لتعزيز حماية المستهلك الالكتروني.

الفرع الثاني: التوقيع الالكتروني

يعتبر التوقيع إقرارا بمضون العقد الالكتروني، وضمن هذا السياق نصت المادة 327 من القانون رقم: 05-10 المتضمن القانون المدني على أنه: "يعتد بالتوقيع الالكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر1"، بالرجوع للمادة 323 مكرر1 من القانون المدني نجدها تنص: "يعتبر الاثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني كالاثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها، وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها"، ما يمكن ملاحظته بشأن هذا التعريف المتعلق بالتوقيع الالكتروني والوارد ضمن أحكام المادة 327 من القانون المدني، أن المشرع الجزائري أحالنا من المادة 327 نحو مضمون المادة 323 مكرر1، ضمن نفس القانون، كما قام المشرع أيضا بتجسيد نفس الشروط المتعلقة بالكتابة المتضمنة في العقد التقليدي على التوقيع الالكتروني، وذلك ضمن مجال العقود الالكترونية، ومنه نلاحظ وجود تداخل بين مفهوم الكتابة والتوقيع الالكترونيين، خاصة في ظل غياب لقانون التجارة الالكترونية خلال تلك الفترة التي صدر فيها القانون المدني، تحديدا سنة 2005.

كما عرّف المشرع الجزائري التوقيع الالكتروني ضمن أحكام المرسوم التنفيذي رقم: 07-162، المؤرخ في: 30ماي2007، المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية (المرسوم التنفيذي رقم: 07-162، المؤرخ في: 30ماي2007)، وذلك ضمن المادة الثالثة على أنه: "معطى ينجم عن استخدام أسلوب عمل يستجيب للشروط المحددة في المادتين 323مكرر و323 مكرر1 من القانون المدني"، وهنا يتبين لنا نفس الملاحظة بشأن الإحالة إلى مواد القانون المدني، إلا أن المشرع ضمن هذا التعريف أضاف مصطلح معطى أو بيان.

ضمن ذات المرسوم عرّف المشرع الجزائري التوقيع الالكتروني المؤمن ضمن المادة 03 مكرر بأنه: "التوقيع الالكتروني المؤمّن: هـو توقيع إلكتروني يفي بالمتطلبات الآتية:

-يكون خاصا بالمُوَقّع ، (التأكد من هوية الشخص)

-يتم إنشاؤه بوسائل يمكن أن يحتفظ بها المُوَقّع تحت مراقبته الحصرية،

-يضمن مع الفعل المرتبط به صلة بحيث يكون كل تعديل لاحق للفعل قابلا للكشف عنه".

كما عرّف المشرع التوقيع الالكتروني الموصوف ضمن القانون رقم: 15-04 المؤرخ في: 01فيفري2015 المتعلق بتحديد القواعد العامة للتوقيع والتصديق الإلكترونيين (القانون رقم: 15-04، المؤرخ في: 01فيفري2015)، ضمن المـادة 07 بأنه: التوقيع الالكتروني الموصوف هو التوقيع الالكتروني الذي تتوفر فيه المتطلبات الآتية:

-أن ينشأ على أساس شهادة تصديق إلكتروني موصوفة،

-أن يرتبط بالمُوَقّع دون سواه،

-أن يمكّن من تحديد هوية المُوَقّع،

-أن يكون مصمّما بواسطة آلية مؤمنة خاصة بإنشاء التوقيع الإلكتروني،

-أن يكون منشأ بواسطة وسائل تكون تحت التحكم الحصري للمُوَقّع،

-أن يكون مرتبطا بالبيانات الخاصّة به، بحيث يمكن الكشف عن التغييرات اللاحقة بهذه البيانات".

أما القانون رقم: 25-02 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بخدمات الثقة للمعاملات الالكترونية وبالتعريف الالكتروني (القانون رقم: 25-02، المؤرخ في: 17فيفري2026) فقد أدرج نوعين من التوقيع، التوقيع الالكتروني الموثوق والختم الالكتروني الموثوق، والتوقيع الالكتروني المعتمد والختم الالكتروني المعتمد، وبالتالي يعد هذا التوقيع أكثر دقة وأمانا وخصوصية مقارنة بالتوقيع الالكتروني الموصوف.

من خلال ما سلف ذكره يتضح التوافق بين أحكام قوانين التشريع المعمول به وحماية المستهلك، خاصة ما تعلق بأحكام قانون حماية المستهلك والقانون رقم: 15-04 الملغى بموجب القانون رقم: 25-02، والذي أُجّل تطبيقه إلى غاية صدور التنظيمات الخاص به، ومنه يظل القانون رقم: 15-04 هو الساري المفعول، أما الغرض من إصدار هذه القوانين فيتجلى في الرغبة في تعزيز حماية المستهلك الالكتروني، باعتباره الحلقة الأضعف،مقارنة بالمورد الالكتروني الذي يحتل مركز قانوني واقتصادي أسمى، نظرا لما يتمتع به من خبرات تقنية والكترونية تؤهله لفرض سيطرته ومنه استغلال المستهلك الالكتروني.

المبحث الثاني: دعم حماية المستهلك الالكتروني خلال مرحلة تنفيذ العقد الالكتروني

تستند كل العقود إلى مرحلتين، مرحلة التكوين ومرحلة التنفيذ، هذه الأخيرة تقتضي ضمن مجال العقود الالكترونية ضرورة توفر هيآت من شأنها تعزيز مكانة المستهلك وتأخذ بعين الاعتبار مركزه القانوني، إضافة لما تم فرضه من إلتزامات على عاتق المورد الالكتروني ذات الصلة بمرحلة تنفيذ العقد الالكتروني، وبالموازاة مع ذلك جسّد المشرع قواعد قانونية جديدة تتعلق بالدفع الالكتروني سواء عن بعد أو عن قرب تسهيلا للمستهلك الالكتروني وتشجيعه، يضاف لما سبق الحقوق التي أقرها المشرع للمستهلك الالكتروني في إطار ما يعرف بحق العدول، وكذا ما تعلق بأحكام القانون الواجب التطبيق.

المطلب الأول: تكريس الحماية بالاستناد لسياسة التصديق الالكتروني

تعرف سياسة التصديق وفقا للمادة 02 الفقرة 24 من القانون رقم: 26-02، بأنها: "مجموع القواعد والإجراءات التنظيمية والتقنية المتعلقة بالتصديق الإلكتروني"، ونعني بذلك تنظيم الهيآت والسلطات ذات الارتباط بالتصديق الالكتروني.

الفرع الأول: تعريف مؤدي الخدمات

عرفه المرسوم التنفيذي رقم: 07-162 السالف الذكر ضمن المادة الثالثة مكرر1 الفقرة 10 بأنه: "كل شخص في مفهوم المادة 8 فقرة 8 من القانون رقم 2000- 03 المؤرخ في: 5 أوت 2000 والمذكور أعلاه، يسلم شهادات إلكترونية أو يقدم خدمات أخرى في مجال التوقيع الإلكتروني"،

بالرجوع للمادة 08 فقرة 08 من القانون رقم: 2000-03 نجدها تنص: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقدم خدمة مستعملا وسائل المواصلات السلكية واللاسلكية"، ليصبح التعريف بعد دمج مضمون المادتين على الشكل التالي: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقدم خدمة مستعملا وسائل المواصلات السلكية واللاسلكية، يسلم شهادات إلكترونية أو يقدم خدمات أخرى في مجال التوقيع الإلكتروني".

كما عرّف القانون 15-04 السالف الذكر مؤدي الخدمات ضمن أحكام المادة 02 الفقرة 12 بأنه: "شخص طبيعي أو معنوي يقوم بمنح شهادات تصديق إلكتروني موصوفة، وقد يقدم خدمات أخرى في مجال التصديق الالكتروني"، يعد هذا التعريف أكثر شمولية، على اعتبار أنه لم يحصر مهام مؤدي الخدمات في منح شهادات التصديق فحسب وإنما امتد ليشمل تقديم خدمات أخرى.

إلا أن القانون رقم: 26-02 السالف الذكر ضمن أحكام المادة 02 الفقرة 19 منه، أزاح الشخص الطبيعي، وترك المجال مفتوحا فقط للشخص المعنوي، بالنظر لما يتمتع به من خبرة وإمكانيات مادية وتكنولوجية ومالية تؤهله للقيام بهذه الخدمات التقنية المعقدة، كما أسماه ذات القانون مزود خدمات.

ما يمكن ملاحظته أن مؤدي الخدمات غرضه المساهة في إضفاء أكثر حجية على العقد المبرم بين المورد والمستهلك الالكترونيين، وذلك بمنحه شهادات التصديق الالكترونية الموثوقة أو الموصوفة، وهو الأمر الذي حرص المشرع الجزائري على تجسيده، سواء ضمن مجال قواعد قانون التجارة الالكترونية أو القانون الخاص بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، ويتجلى الغرض من تفعيل نشاط مؤدي الخدمات في محاولة المشرع تعويض غياب الموثق الالكتروني ضمن مجالات البيئة الافتراضية.

الفرع الثاني: سلطات التصديق الالكترونية

هنالك ثلاث سلطات للتصدسق الالكتروني جسدها القانون رقم: 15-04، إلا أن السلطة الحكومية ترتبط بالطرف الثالث الموثوق، تحديدا مجالات المتدخلين في الفرع الحكومي ومنحه شهادات التصديق الخاصة بها، لذا فهي ليست محور دراستنا، أما القانون الجديد رقم: 26-02، السالف الذكر فقد ألغى مضمون القانون رقم: 15-04، كما ألغى معه السلطتين الاقتصادية والحكومية وترك فقط السلطة الوطنية، بيد أن العمل بمضمون هذا القانون لم يتم بعد، وذلك إلى غاية صدور التنظيمات الخاصة به، وبالتالي يبقى مضمون القانون: 15-04 ساري المفعول، إلا أن الدراسة تقتضي الاستناد لمضمون القانُونَين من أجل تبيان المستجد في هذا المجال.

أولا: السلطة الوطنية للتصديق الالكتروني

تم تجسيد مضمونها ضمن أحكام المادة47 من القانون رقم: 26-02 السالف الذكر التي نصت على: "هي مؤسسة عمومية ذات طابع خاص، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، يحدد تنظيمها وسيرها عن طريق التنظيم"، إلا أن القانون رقم: 15-04 (الملغى بموجب القانون 26-02) أكد أنه تنشأ لدى الوزير الأول سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، تسمى السلطة الوطنية للتصديق الالكتروني، وبذلك واستنادا للمادة 48 من القانون رقم: 26-02 تقوم هذه السلطة ب:

-تكلف بالإشراف ومراقبة وترقية وتطوير وتنظيم النشاطات المتعلقة بخدمات الثقة،

-إعداد سياستها للتصديق الإلكتروني والسهر على تطبيقها بعد الموافقة عليها طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما،

-تحديد المتطلبات اللازمة لتقديم خدمات الثقة،

-إبرام اتفاقيات الاعتراف المتبادل على المستوى الدولي،

-الموافقة على سياسة التصديق التي يعدها مزودي خدمات الثقة،

-إصدار التراخيص لمؤدي خدمات الثقة.

ما يمكن ابداؤه بشأن السلطة الحكومية أنها سلطة الغرض منها ضبط مجال سياسة التصديق الالكتروني، كما أن المشرع من خلال القانون رقم: 26-02، جعل الصلاحيات كاملة في يد هذه السلطة الوطنية للتصديق الالكتروني وأزال بذلك السلطتين الحكومية والاقتصادية.

ثانيا: السلطة الاقتصادية للتصديق الالكتروني

عرفتها المادة 29 من القانون رقم: 15-04 والتي نصت على أنه: "تعين السلطة المكلّفة بضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية في مفهوم هذا القانون، سلطة اقتصادية للتصديق الإلكتروني"، واستنادا للمادة 30 من ذات القانون تقوم هذه السلطة بما يلي:

- إعداد سياستها للتصديق الإلكتروني وعرضها على السلطة للموافقة عليها والسهر على تطبيقها،

- منح التراخيص لمؤديي خدمات التصديق الإلكتروني بعد موافقة السلطة الوطنية،

-الموافقة على سياسات التصديق الصادرة عن مؤديي خدمات التصديق والسهر على تطبيقها،

-الاحتفاظ بشهادات التصديق الإلكترونية المنتهية صلاحيتها والبيانات المرتبطة بمنحها من طرف مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني بغرض تسليمها للسلطات القضائية المختصة، عند الاقتضاء طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها،

-نشر شهادة التصديق الإلكتروني للمفتاح العمومي للسلطة،

-اتخاذ التدابير اللازمة لضمان استمرارية الخدمات في حالة عجز مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني عن تقديم خدماته،

-إرسال كل المعلومات المتعلقة بنشاط التصديق الإلكتروني إلى السلطة دوريا أو بناء على طلب منها،

-التحقق من مطابقة طالبي التراخيص مع سياسة التصديق الإلكتروني بنفسها أو عن طريق مكاتب تدقيق معتمدة،

-السهر على وجود منافسة فعلية ونزيهة باتخاذ كل التدابير اللازمة لترقية أو استعادة المنافسة بين مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني،

-التحكيم في النزاعات القائمة بين مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني فيما بينهم أو مع المستعملين طبقا للتشريع المعمول به،

-مطالبة مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني أو كل شخص معني بأي وثيقة أو معلومة تساعدها في تأدية المهام المخولة لها بموجب هذا القانون،

-إعداد دفتر الشروط الذي يحدد شروط وكيفيات تأدية خدمات التصديق الإلكتروني وعرضه على السلطة للموافقة عليه".

يتضح من عرض الصلاحيات الموكلة للسلطة الاقتصادية أنها سلطة تختص بالعمل فقط مع مؤدي الخدمات دون الطرف الثالث الموثوق، خاصة ما تعلق منها بمراقبة عمل مؤدي الخدمات، إلا أن القانون رقم: 26-02 السالف الذكر ألغى هذه السلطة، بيد أن المشرع ترك تطبيق العمل بالقانون رقم: 15-04 ساري المفعول إلى غاية صدور التنظيمات الخاصة بالقانون رقم: 26-02، وهو الأمر الذي معناه أن السلطة الاقتصادية ستواصل عملها بشكل طبيعي.

من خلال عرض مضمون سلطات التصديق الالكتروني وكذا مهام مؤدي الخدمات، يتضح أن المشرع الجزائري حرص من خلالهما على تجسيد حماية أكبر للمستهلك الإلكتروني، كونه الحلقة الأضعف في العلاقة التعاقدية التي تجمعه بالمورد الالكتروني الذي يحتل مركز قانوني أعلى، بالنظر للخبرة التقنية والالكترونية اللتان يتمتع بهما، إضافة للامكانيات المادية والتكنولوجية والاقتصادية التي يمتلكها، وهو الأمر الذي سيمكّنه حتما من فرض سيطرته وشروطه ومنه استغلال المستهلك الالكتروني، كما أن قوانين التشريع المعمول به تجد أساسا لها ضمن مجالات تعزيز حماية المستهلك الالكتروني، تحديدا مضمون القانون رقم: 15-04 المتعلق بتحديد القواعد العامة للتوقيع والتصديق الإلكترونيين الملغى بموجب القانون 26-02، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بخدمات الثقة للمعاملات الالكترونية وبالتعريف الالكتروني السالف الذكر.

المطلب الثاني: تعزيز الحماية بشأن الالتزامات المفروضة على المورد الالكتروني خلال مرحلة التنفيذ

نص المشرع ضمن أحكام القانون رقم: 18-05، تحديدا ضمن أحكام المادتين 10 و11 على ضرورة:

-تمكين المستهلك الالكتروني من التحقق من تفاصيل الطلبية خاصة ما تعلق منها بماهية المنتجات،

-ضمان أمن نظم المعلومات، والحصول على موافقة المستهلك قبل جمع البيانات ذات الطابع الشخصي،

-الالتزام بتسليم محل العقد سواء سلعة أو تأدية خدمة،

-ضرورة تسليم نسخة من الفاتورة جراء كل عملية بيع لمنتج ما أو تأدية خدمة من قبل المورد، وإلزامية احترام المورد الالكتروني آجال التسليم،

-يجب أن يتم إرجاع المبالغ المدفوعة خلال أجل خمسة عشر يوما من تاريخ استلامه المنتوج،

-إلزامية استعادة المورد السلع الغير مطابقة للطلبية، أو كان المنتوج معيبا، وهنا يلزم المورد إما بتسليم جديد، اصلاح المنتوج المعيب، استبداله بآخر مماثل، إلغاء الطلبية، وارجاع المبالغ المدفوعة، بالإضافة إلى بقاء حق المستهلك في طلب التعويض قائما،

-ضرورة توفير المنتج لدى مخازن المورد الالكتروني،

-ضرورة تسليم المورد الالكتروني نسخة من وصل الاستلام وجوبا للمستهلك الالكتروني.

-إلزامية طلب المورد من المستهلك توقيع وصل استلام الفعلي للمنتوج،

يتضح من عرض عديد الالتزامات الملقاة على عاتق المورد الالكتروني أن الغرض منها هو حث هذا الأخير على ضرورة احترام البنود التعاقدية، وعدم التعسف في استغلال وضعيته كطرف فعّال وذو مركز قانوني أعلى، مقارنه بالمستهلك الالكتروني الذي يعد طرفا ضعيفا، وهذا ما جسده مضمون القانون رقم: 18-05 المتضمن قانون التجارة الالكترونية.

المطلب الثالث: تعزيز الحماية بشأن وسائل الدفع الالكتروني

نصت المادة 27 من القانون 18-05 على أنه: "يتم الدفع في المعاملات التجارية إلالكترونية إما عن بعد أو عند تسليم المنتوج، عن طريق وسائل الدفع المرخص بها، وفقا للتشريع المعمول به".

إضافة لنص المادة 27 رقم: 05-02 المتضمن القانون التجاري (القانون رقم: 05-02، المؤرخ في: 06فيفري 2005) التي نصت على أنه: "يتم الدفع في المعاملات التجارية الإلكترونية إما عن بعد أو عند تسليم المنتوج، عن طريق وسائل الدفع المرخص بها، وفقا للتشريع المعمول به"، كما تم استعمال هذا المصطلح ضمن ذات القانون، بنصه ضمن المادة 414 على أنه: "يمكن أن يتم الدفع أيضا بأية وسيلة الكترونية محددة في التشريع المعمول به".

يتجلى من مضمون هذه المواد أن المشرع الجزائري يكون قد منح المستهلك الالكتروني إمكانية دفع الثمن عبر وسيلة إلكترونية إن كان لديه حساب أو بطاقة بنكية أو بريدية، إضافة إلى أنه يمكن للمستهلك الالكتروني الدفع مباشرة عند التسليم الفعلي للمنتج أو السلعة، تجسيدا ودعما لحق المستهلك الالكتروني ومنه ضمان تعزيز مركزه القانوني، خاصة ضمن مجالات البيئة الافتراضية وما تتسم به من إشكالات ومخاطر لا يمكن للمستهلك الالكتروني مواجهة تحدياتها.

المطلب الرابع: تكريس الحماية من خلال تجسيد حق العدول

يعتبر حق العدول خروجا عن القواعد العامة المتعلقة بالقوة الملزمة للعقد، ومنه لا يمكن لطرفي العقد الاخلال بالالتزاماتهم التعاقدية، إلا أن المشرع وبغرض تجسيد حماية أكبر للمستهلك، منحه هذا الحق، وسنتطرق لمضمون هذا الحق مما يأتي بيانه تواليا:

الفرع الأول: تعريف حق العدول

لم يعرف المشرع حق العدول مباشرة ضمن القانون رقم: 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية، في حين نجد نص المادة 19 الفقرة 02 من القانون: 18-09، المؤرخ في: 10جوان2018، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش التي نصت على أنه: "العدول هو حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتوج ما دون وجه سبب، للمستهلك الحق في العدول عن اقتناء منتوج ما ضمن احترام شروط التعاقد، دون دفع مصاريف إضافية، تحدد شروط وكيفيات ممارسة حق العدول وكذا آجال وقائمة المنتوجات المعنية عن طريق التنظيم".

يالاضافة لما نصت عليه المادة 23 فقرة 02 من القانون: 18-05 والتي تضمنت عدة شروط هي:

-يجب على المستهلك الإلكتروني إعادة إرسال السلعة في غلافها الأصلي،

-ممارسة حق العدول خلال مدة أقصاها أربعة أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج،

-ضرورة الإشارة إلى سبب الرفض،

-أن تكون تكاليف إعادة الإرسال على عاتق المورد الإلكتروني،

ويلزم المورد الإلكتروني بما يأتي :

-تسليم جديد موافق للطلبية أو،

-إصلاح المنتوج المعيب أو،

-استبدال المنتوج بآخر مماثل أو،

-إلغاء الطلبية وإرجاع المبالغ المدفوعة دون الإخلال بإمكانية مطالبة المستهلك الإلكتروني بالتعويض في حالة وقوع ضرر.

-يجب أن يتم إرجاع المبالغ المدفوعة خلال أجل خمسة عشر يوما من تاريخ استلامه المنتوج".

إن حق العدول يمثل في نفس الوقت إلتزاما يقع على عاتق المستهلك، من خلال الزامه بإعادة السلعة إلى المورد في أجل أربعة أيام عمل من تاريخ التسلم الفعلي (أي من تاريخ توقيع المستهلك لوصل الاستلام) إلا أن المشرع ضمن أحكام قانون التجارة الالكترونية لم يدرج تعريفا لحق العدول وأشار إليه في قانون حماية المستهلك المعدل، تحديدا القانون رقم: 18-09، ضمن أحكام المادة 19 منه وبالتالي هل مضمون المادة 23 من القانون: 18-05 يمكن إعماله بشأن المواعيد وتاريخ بداية احتساب حق العدول، أم أن أحكام المادة 19 هي الواجبة الاعمال، وتتجلى الإجابة في أن مضمون المادة 23 هو الواجب التطبيق نظرا لما يتضمنه من تفصيل، أما المادة 19 لا يمكن تجسيد مضمونها حاليا، بحجة أنه لم يصدر لحد اليوم التنظيم الذي يحدد إجراءات ممارسة حق العدول، وهو ما يؤكد أيضا دور التشريع المعمول به.

ضمن ذات السياق فقد نص التوجيه الأوروبي رقم: 2008/122، الصادر عن البرلمان الأوروبي في: 14جانفي2009، المتعلق بحماية المستهلكين فيما يتعلق ببعض جوانب عقود استخدام الممتلكات وفق نظام الوقت المجزأ، وعقود منتجات الأسفار والاجازات طويلة الأجل، وعقود إعادة البيع والمبادلة، ضمن المادة السادسة منه، التي نصت على المهلة المحددة لمباشرة الحق في الرجوع عن العقود المبرمة بنظام اقتسام الوقت وقضاء الاجازات وعقود إعادة البيع والتبادل، وهي مدة زمنية قدرها أربعة عشر يوما، دون إلزام المستهلك بإبداء الأسباب التي دفعته للرجوع عن التعاقد، ويبدأ احتساب هذه المدة من اليوم الذي يبرم فيه العقد أو في اليوم الذي يتسلم فيه المستهلك محل العقد.

الفرع الثاني: خصائص حق العدول

-حق العدول يعد استثناء من الأصل، تحديدا القوة الملزمة للعقد،

-حق العدول من النظام العام، ما يعني عدم قدرة المستهلك على التنازل، حماية للمصلحة العامة،

-حق العدول مخول لمصلحة المستهلك الالكتروني دون المورد الالكتروني، كونه الطرف الضعيف،

-حق العدول مرتبط بفترة زمنية قصيرة، ولا يحتاج خلاله المستهلك لتبرير، فهو حق مخول قانونا.

الفرع الثالث: أساس إقرار حق العدول للمستهلك الالكتروني

يعد حق العدول استثناء من الأصل الذي يتمثل في القوة الملزمة للعقد، إلا أن منح هذا الحق للمستهلك له ما يبرره، وتتجلى أهم أسس إقرار هذا الحق لمصلحة المستهلك في:

أولا: تراجع دور النظرية العامة للعقود في تجسيد حماية كافية ومستدامة للمستهلك الالكتروني:

تعتبر النظرية العامة للعقود من بين أقدم المصادر التي يمكن الاستناد إليها، خاصة ما تعلق منها بالأحكام المتضمنة في القانون المدني، إلا أن مضمون هذا القانون أصبح عاجزا نوعا ما عن مواكبة مختلف التطورات التكنولوجية الحاصلة في العصر الحديث، خاصة ما تعلق منها بالعقود الاكترونية التي تستند للعلاقة بين المورد والمستهلك الالكترونيين ضمن بيئة افتراضية وعبر وسيلة إلكترونية، على اعتبار أنه وبالتمعن في مضمون القانون المدني، نجد أنه لا يخوّل أي طرف من أطراف العقد أي حق في التراجع عن مضمونه بالإرادة المنفردة، سوى في ظل وجود اتفاق بينها يتسند لمبدأ سلطان الارادة للطرفين معا، وذلك عكس ما هو مدرج ضمن قوانين التشريع المعمول به، التي تعد أكثر مرونة وتكيفا ومواكبة لمختلف المستجدات التكنولوجية الحاصة، فكان على المشرع إلزامية وحتمية تجسيد حماية كافية وفعالة، ضمانا لعدم تعسف المورد الالكتروني في حق المستهلك الالكتروني، كونه الطرف الضعيف في هذه العلاقة التعاقدية، وقد تم تجسيد ذلك بإقرار حق العدول له. (محمد بودالي، 2006)

ثانيا: الاستناد للوسائل الالكترونية الحديثة في عملية إبرام العقد

لقد تم تجسيد حق العدول كحق مخول لمصلحة المستهلك الالكتروني، وذلك جراء الجوانب الافتراضية التي تميز العقد الالكتروني، وما يستتبعه ذلك من غش واستعمال للطرق الاحتيالية، خاصة ما تعلق منها بخيار رؤية السلع والمنتجات، على اعتبار أن العروض التي يتلقاها المستهلك الالكتروني قد تتضمن صورا لسلع ومنتجات مغايرة لما قد يراه يوم التسليم الفعلي، وأن هذه الطرق الاحتيالية وكذا الوسائل

الالكترونية التي يتم من خلالها عرض هذه السلع والخدمات، من شأنها التأثير على إرادة المستهلك الالكتروني ومنه إغرائه وبعدها دفعه للتعاقد، لذلك تم منح المستهلك الاكتروني هذا الحق كتعويض له ومنه ضمان حمايته من هذه الممارسات الغير مشروعة، خاصة في ظل البيئة الافتراضية التي يبرم خلالها العقد الالكتروني، إضافة لسرعة التطور التكنولوجي وكذا جهل المستهلك الالكتروني، وقلة خبرته الالكترونية والتقنية، الأمر الذي من شأنه التأثير على إرادة المستهلك الالكتروني وتقليص خياراته، كلها عوامل وأسباب جعلت المشرع يتدخل من أجل إقرار حماية لهذا الطرف الضعيف، في مواجهة المورد الالكتروني الذي يمتلك كل الوسائل التي تجعله يملي شروطه ومنه استغلال مركزه القانوني وتفوقه المهني والتكنولوجي، ويتم تجنب ذلك بالاستناد لحق العدول المخول لمصلحة المستهلك الالكتروني، والمتضمن في قوانين التشريع المعمول به وكذا قانون حماية المستهلك، ضمانا لحماية فعالة للمستهلك الالكتروني.

المطلب الخامس: تكريس الحماية ضمن مجال القانون الواجب التطبيق

استنادا للمادة 18 من القانون المدني تبنى المشرع الجزائري قواعد الاسناد بشأن العقود ذات العنصر الأجنبي أو العقود الدولية، وذلك من خلال قانون إرادة المتعاقدين، الذي ينبغي أن تكون له صلة حقيقة بالعقد أو المتعاقدين، قانون الموطن المشترك، الجنسية المشتركة وقانون محل إبرام العقد،

أما في مجال عقود التجارة الالكترونية فلا يوجد إقليم دولة معينة أو حدود يتم فيها تنفيذ العقد، بل نجد بيئة افتراضية يتم تنفيذ العقد خلالها ، فمستعمل الانترنت يتجول في فضاء وطني وفي فضاء دولي في آن واحد، إذ يستطيع تصفح عدة مواقع في عدة دول عبر العالم والتي لا تخضع لسيادة أو حدود أية دولة، وهذا ما يزيد الأمر تعقيدا وصعوبة بشأن تحديد القانون الواجب التطبيق، ما يجعل القاضي المكلف الوحيد في تحديد هذا القانون، وذلك في حالة غياب الارتباط بين قانون ارادة طرفي العقد، وكذا في غياب الجنسية المشتركة للمتعاقدين أو موطنهما المشترك أو محل الابرام.

أما ضمن مجال القانون رقم: 18-05، المتعلق بالتجارة الالكترونية ، فقد نصت المادة 02 على أنه: "يطبق القانون الجزائري في مجال المعاملات التجارية الإلكترونية إذا كان أحد أطراف العقد الإلكتروني: "متمتعا بالجنسية الجزائرية أو مقيما إقامة شرعية في الجزائر أو شخصا معنويا خاضعا للقانون الجزائري أو كان العقد محل إبرام أو تنفيذ في الجزائر". (سامح عبد الواحد التهامي، 2008)

باستقراء مضمون هذه المادة يتحلى لنا أن المشرع الجزائري أراد من خلالها تجنب فرض تطبيق القانون الأجنبي وتشجيع المتعاقدين الوطنيين والخاضعين للقانون الجزائري على تطبيق أحكام القانون الجزائري، ومنه نلاحظ أن تجسيد وتحديد القانون الواجب التطبيق في مجال عقود التجارة الالكترونية يصعب الى درجة لا يمكن معها تطبيق قواعد الاسناد المتضمنة في القواعد العامة، الأمر الذي يقتضي معه صرامة أكبر في تحديد ضوابط الاسناد خاصة بالعقود الالكترونية، ومنه ضمان تطبيق القانون الانسب للمستهلك الالكتروني، وبذلك يتجلى التوافق بين أحكام القانون المدني وقانون التجارة الالكترونية بشأن تعزيز حماية المستهلك الالكتروني، خاصة في ظل التفوق المهني والالكتروني والاقتصادي الذي يتسم به المورد الالكتروني، الأمر الذي فرض على المشرع التدخل حماية للمستهلك الالكتروني.

خاتمة:

إن الحماية التي سعى ويسعى تجسيدها المشرع الجزائري خدمة للمستهلك الالكتروني، يمكن الحكم عليها بأنها حماية فعّالة خاصة من ناحية المنظومة القانونية، وذلك بالنظر لمختلف القوانين الصادرة ضمن هذا المجال، إضافة للتعديلات التي مسّت مختلف القوانين ذات الصّلة بالمستهلك، المباشرة أو غير المباشرة، إلا أن البيئة الافتراضية فرضت على المشرع الحرص كل الحرص على مراعاة الجانب اللامادي الافتراضي وما يستتبعه من مخاطر ستعود لا محالة بالضرر على المستهلك الالكتروني، كونه شخص يجهل المجال الالكتروني التقني، بيد أن حرص المشرع قد يصطدم بالواقع المرتبط بالتفوق الاقتصادي والتقني والتكنولوجي للمورد الالكتروني، ومنه لا يمكن القول أن هنالك حماية كاملة، وإنما هنالك محاولات من قبل المشرع للتخفيف من الهوة القائمة بين المورد والمستهلك الالكترونيين من خلال سن القوانين، ومنه محاولة تجسيد التوازن العقدي بين الطرفين، على هذا الأساس خلصت هذه الدراسة للنتائج التالية:

- إن قانون حماية المستهلك لا يعد لوحده كافيا من أجل إضفاء حماية فعالة للمستهلك الإلكتروني خاصة في ظل البيئة الافتراضية وما تتسم به من مخاطر قد تؤثر على عملية تعاقد المستهلك الالكتروني،
- التأثير والتأثر المتبادل وكذا التناغم والتواؤم والتنسيق بين كل من أحكام قانون حماية المستهلك وقوانين التشريع المعمول به، على اعتبار أن هذه الأخيرة تعد عاملا أساسيا معززا لقانون حماية المستهلك، وذلك بغرض دعم حماية المستهلك الالكتروني، ومنه ضمان تجسيد حماية حقيقة واقعية تتلائم ومختلف المتغيرات، المادية منها والافتراضية.
- الاهتمام الواضح للمشرع وسعيه بكافة الأطر القانونية المتاحة لديه من أجل محاولة التخفيف من التفوق الاقتصادي والتكنولوجي والتقني الذي يتميز به المورد الالكتروني.

بغرض تجسيد حماية فعّالة للمستهلك الاكتروني وتحقيق انسجام أكبر بين قانون حماية المستهلك والقوانين ذات الصلة، كان من الضروري إبداء المقترحات التالية:

- ✓ ضرورة تعديل القانون رقم: 18-05 المتعلق بالتجارة الكترونية، خاصة ما تعلق بالاحالة للقانون رقم: 04-02، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، تحديدا ما تعلق بتعريف العقد الالكتروني وكذا طبيعته القانونية، بما يخدم مصلحة المستهلك الالكتروني،
- ✓ الحرص على تنويع وتفعيل الالتزامات التي على عاتق المورد الالكتروني، سواء ضمن مرحلة تكوين العقد الالكتروني أو تلك المرتبطة بمرحلة التنفيذ، وحثه على احترام البنود التعاقدية ضمن إطار قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، وما يمليه مبدأ سلطان الارادة،
- ✓ ضرورة مسايرة التطورات التكنولوجية والرقمية، من خلال التحيين المستمر لقانون حماية المستهلك وقوانين التشريع المعمول به، بما يتماشى وهذه المستجدات، خدمة في ذلك لمصلحة المستهلك الالكتروني كونه الطرف الأضعف والجدير بالحماية القانونية.

قائمة المراجع:

أولا: المراجع باللغة العربية

1. زهرة محمد المرسي، الحماية المدنية للتجارة الالكترونية، ط1، دار النهضة العربية، مصر، 2008.
2. سامح عبد الواحد التهامي، التعاقد عبر الانترنت، دار الكتب القانونية، دار شتات، مصر، 2008.
3. عبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998.
4. فاطمة الزهراء ربحي تبوب، قانون المعاملات الالكترونية وفقا للقانون رقم: 18-05، الطبعة الأولى، بيت الأفكار، الجزائر، 2021.
5. محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006.
6. عباس بن جبارة، تكوين العقد الالكتروني في ظل نظرية العقد في القانون المدني الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، الجزائر، السنة الجامعية: 2013-2014.
7. مختار بن قوية، دور العلامة في حماية المستهلك، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر .01، الجزائر، سنة: 2016.
8. الصادق صياد، حماية المستهلك وفق الطرق المتعلقة بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون، جامعة قسنطينة01، الجزائر، سنة: 2013.
9. محمد أنيس حميدي، صحة العقد المبرم عبرالانترنت، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، السنة الجامعية: 2015-2016.
10. حكيم وعيل، ارتباط الصفقات العمومية بالتشريع المعمول به في القانون الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد: 11، العدد: 02، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، الجزائر، سنة: 2020.
11. محمد عقوني، محاضرات في مقياس عقود التجارة الالكترونية على ضوء التشريع الجزائري، محاضرات ألقيت على طلبة السنة الثانية ماستر، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، السنة الجامعية: 2021-2022.
12. الأمر رقم: 75-58 المؤرخ في: 26سبتمبر1975، المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد: 78، صادرة بتاريخ: 30سبتمبر1975، المعدل والمتمم بالقانون رقم: 05-10 المؤرخ في: 20جوان2005.
13. الأمر رقم: 03-03، المؤرخ في19 :جوان2003،المتضمن قانون المنافسة، جريدة رسمية عدد: 43، صادرة بتاريخ:20 جوان2003، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم: 08-12،المؤرخ في:25جوان2005، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم: 10-05، المؤرخ في:15 أوت2010، المتضمن قانون المنافسة.
14. القانون رقم:04-02، المؤرخ في 23 :جوان 2004، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم، جريدة رسمية عدد:41 :، صادرة بتاريخ27 :جوان.2004،

15. القانون رقم: 05-02، المؤرخ في: 06فيفري 2005، المؤرخ في: 06فيفري 2005، المتضمن القانون التجاري، المعدّل والمتمّم للأمر رقم: 75-59، المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد: 11، صادرة بتاريخ: 09فيفري2005.
16. القانون رقم: 08-09، المؤرخ في 25فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية عدد: 21، صادرة بتاريخ: 23أفريل2008.
17. القانون رقم: 09-03، المؤرخ في25 :فيفري2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية عدد: 15، صادرة بتاريخ:08 مارس2009، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم: 18-09، المؤرخ في10 جوان2018، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية عدد: 35، صادرة بتاريخ: 13 :جوان2018 .
18. القانون رقم: 15-04، المؤرخ: 01فيفري2015، المتعلق بتحديد القواعد العامة للتوقيع والتصديق الإلكترونيين، جريدة رسمية عدد: 06، صادرة بتاريخ: 10فيفري.2015، الملغى بموجب القانون رقم: 26-02، المؤرخ في: 17فيفري2026، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بخدمات الثقة للمعاملات الالكترونية وبالتعريف الالكتروني، جريدة رسمية عدد: 14، صادرة بتاريخ: 18فيفري.2026.
19. القانون رقم: 18-05، المؤرخ في: 10ماي2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية، جريدة رسمية عدد: 28، صادرة بتاريخ16 :ماي.2018.
20. المرسوم التنفيذي رقم: 07-162، المؤرخ في: 30ماي2007، المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، ج,ر عدد: 37، صادرة بتاريخ: 07جوان .2007.
21. المرسوم التنفيذي رقم: 16-142، المؤرخ في: 05ماي2016، المحدد لكيفيات حفظ الوثيقة الموقعة إلكترونيا، جريدة رسمية عدد: 28، صادرة بتاريخ: 08ماي.2016.

ثانيا: المراجع باللغة الأجنبية

22. Olivier MEAU, L'internet et le droit, Aspects juridiques du commerce électronique, edition Eyrolles, Paris, France, 1996.
23. Philippe le torneau, Droit de la responsabilité des contrats, Dalloz, Paris, France, 2007.
24. Santiago Cavanillas Múgica, Les contrats en ligne dans la théorie générale du contrat, Edition Delta, Beyrouth, Liban, 2001.