

العرض التجاري الالكتروني على ضوء القانون 05-18، أي فعالية؟ The electronic commercial offer in the light of Law 18-05, what is the effectiveness ?

أ.د. دوار جميلة *

كلية الحقوق والعلوم السياسية

—جامعة برج بوعريج—

lyndadouar@yahoo.fr

تاريخ النشر: 2023/06/15

تاريخ القبول: 2023/05/26

تاريخ الاستلام: 2023 /05 /13

ملخص:

شهدت السنوات الأخيرة تطورا كبيرا في مجال الاتصال وتكنولوجيا المعلومات، نتج عنها نوع جديد من التجارة عبر شبكة الإنترنت وهي التجارة الإلكترونية، لذلك كان من الواجب على المشرع الجزائري إيجاد إطار قانوني ينظم التعاملات التي تتم من خلالها، ويعتبر القانون المدني من أول القوانين الذي تضمن في تعديله مصطلح إلكتروني، من خلال قبوله للسندات الإلكترونية في الإثبات إلى جانب القانون التجاري، ومنه ومن أجل مستقبل واعد للتجارة الإلكترونية في الجزائر، كان لا بد من تطوير المنظومة القانونية بما يتوافق ومتطلبات العصر، من خلال سن القانون رقم: 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية الذي تضمن عدة أحكام لضمان وأمن التجارة الإلكترونية، على وجه الخصوص على تكوين العقد خاصة تنظيم الأحكام القانونية للعرض التجاري الإلكتروني السابق للتعاقد، باعتباره أهم التزام مفروض في هذه المرحلة، يهدف إلى تنوير إرادة المستهلك حول ظروف التعاقد.

الكلمات المفتاحية: المورد الالكتروني، العرض التجاري، المستهلك الالكتروني، العقد الالكتروني.

Abstract:

Recent years have witnessed a major development in the field of communication and information technology, which resulted in a new type of trade via the Internet, which is e-commerce, so it was the duty of the Algerian legislator to find a legal framework that regulates the transactions through which the civil law is considered one of the first laws that included in Amending an electronic term, by accepting electronic bonds in proof in addition to the commercial law, and from it and for a promising future for e-commerce in Algeria, it was not necessary to develop the legal system in a manner consistent with the requirements of the times, through the enactment of law No. 18-05 related to e-commerce Which included several provisions for ensuring e-commerce security and security, in particular, to form the contract, especially the regulation of the legal provisions of the previous electronic commercial presentation of the contract, as it is the most important commitment imposed at this stage, aiming to enlighten the will of the consumer about the conditions of contracting.

Keywords: electronic resource, commercial offer, electronic consumer, electronic contract.

* - المؤلف المرسل: أ.د. دوار جميلة

1. مقدّمة:

يتميز العصر الحالي بتطور النشاط التبادلي في شتى الميادين نتيجة تطور العلاقات بين الأفراد والدول في أشكال قانونية منها العامة والخاصة، للنهوض بالنمو الاقتصادي وهو الميدان الأكثر أهمية لأنه يعتبر المحرك الأساسي لتغيير العالم المعاصر الذي ينبني على التطور الفكري والعلمي لكونهما حجر أساس لعملية تقدم أي مجتمع.

ولتجسيد ذلك ظهرت موجة تكنولوجية هائلة من المعلومات والتي عملت على أحداث إفرازات كبيرة في مختلف مجالات الحياة العصرية التي يشهدها العالم وكل ذلك تحت ظل ادخال العولمة، الشيء الذي أدى بالحاجة إلى ظهور نوع جديد من المعاملات التجارية أكثر ديناميكية بالاعتماد على استخدام وسائل الكترونية حديثة أكثر ملائمة في اطار التعاقد عن بعد، أو ما يسمى التعاقد الإلكتروني عبر شبكة الأنترنت. والجدير بالذكر ان التعاقد عن بعد أو ما يسمى بالتعاقد الإلكتروني لا يختلف عن التعاقد التقليدي من حيث أركان الانعقاد من محل وسبب والرضا، وكذا شروط صحته إلا أنهما يختلفان من حيث وسيلة الابرام والتي تتم عبر الهاتف او التكلس او الكمبيوتر، وغيرها من وسائل الاتصال الحديثة والتي تعد بديل ناجح لقدرتها على مسايرة النشاطات التجارية والاقتصادية المعاصرة الحالية.

اذ يعتبر العقد الإلكتروني هو المحور الأساسي لتحريك التجارة الإلكترونية، فعقد التجارة الإلكترونية يتم ابرامه بوسيلة الكترونية عن بعد بين طرفين المهني والمستهلك، ومن ثم ظهر مفهوم التجارة الإلكترونية التي تعرف على أنها: " كل معاملة تجارية تتم عن بعد باستعمال وسيلة الكترونية وذلك حتى اتمام العقد كما يمكن تعريفها بالرجوع لنص المادة 6 من القانون رقم التجارة الإلكترونية الجزائري على النحو التالي: " التجارة الإلكترونية هي النشاط الذي يقوم بموجبه مورد إلكتروني باقتراح أو ضمان توفير سلع وخدمات عن بعد للمستهلك الإلكتروني عن طريق الاتصالات الإلكترونية".

ونظرا لكون المستهلك الإلكتروني هو العنصر الفاعل والأساسي في المجال التجاري من خلال إمكانية الدخول الى السوق الافتراضي جراء ما توفره شبكة الأنترنت من تسهيلات متمثلة في تقديم خدمات

واشباع رغباته وحاجياته من سلع وبضائع في إطار عقود التجارة الإلكترونية، وهذا ما جعلها تشكل قوة فعالة في السرعة والجهد، من جهة.

وبالرغم من الخصائص والمزايا المتعددة المتاحة للمستهلكين التي تتسم بها عقود التجارة الإلكترونية إلا أن المستهلك الإلكتروني معرض للعديد من الأضرار والمخاطر التي تجعل منه يقع ضحية المهني أو مقدم الخدمة بصفته الطرف الأقوى في العلاقة التعاقدية نتيجة استخدام طرق غير سوية من غش و حيل من أجل دفعه على التعاقد وكذا نتيجة الإقبال القوي على اقتناء السلع والخدمات المعروضة دون دراية كافية بالمعلومات والبيانات الجوهرية حولها والنقص في الخبرة لكونه الحلقة الأضعف في تلك العلاقة التعاقدية من جهة أخرى.

وعلى هذا الأساس، ولمواجهة تلك المخاطر ظهرت الحاجة إلى "حماية المستهلك" مما أدى بسعي العديد من التشريعات بالتدخل بحماية جزائية بتطبيق عقوبات على المهني وكذا حماية مدنية طبقا للقواعد العامة من القانون المدني و القواعد الخاصة من خلال تكريس مجموعة من الحقوق والضمانات التي تعمل على تأمين حماية المستهلك الإلكتروني في ظل التطور التكنولوجي الحديث.

عليه تعتبر المرحلة التمهيدية لإبرام العقد ذات أهمية قصوى بالنسبة لمن ينوي التعاقد عبر الانترنت، كذلك تم إقرار مبدأ الالتزام بالإعلام لمواجهة حالة النقص التقني للمتعاقد وصولا إلى التوفيق بين المتعاقدين مع حماية الطرف الضعيف باعتباره لا يرى السلعة التي يتعاقد عليها أو قد لا تكون لديه الخبرة في التعاقد الإلكتروني و يقع تحت ضغط الدعاية و الإعلان التي قد ينخدع بها، ومن هنا ينشأ التزام أولي بالعرض التجاري الإلكتروني السابق على مرحلة المعاملة التجارية الإلكترونية.

لذا حرص المشرع الجزائري من خلال قانون التجارة الإلكترونية على التنصيص على مثل هذا الالتزام الذي يقع على عاتق المورد الإلكتروني قبل المعاملة التجارية الإلكترونية، ولهذا ارتأينا طرح الإشكال التالي: ما مدى نجاعة العرض التجاري الإلكتروني في إرساء الحماية القانونية الكافية

للمستهلك في ظل القانون 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية؟

جاءت هذه الدراسة للبحث في العرض التجاري الإلكتروني السابق للتعاقد، باعتباره أهم التزام مفروض في هذه المرحلة، يهدف إلى تنوير إرادة المستهلك حول ظروف التعاقد، فكانت الإشكالية المثارة حول كيفية تنظيم المشرع للعرض التجاري الإلكتروني من خلال قانون التجارة الإلكترونية المستحدث 05-18، و مدى اعتباره ضمانا فعالة لحماية المستهلك خاصة في المعاملات الإلكترونية والمنتجات الذكية، وللإجابة على ذلك اعتمدت على المنهج الوصفي والتحليلي، فقسمت الدراسة إلى مبحثين، خصص المبحث الأول لمفهوم العرض التجاري الإلكتروني، في حين تضمن المبحث الثاني دراسة الجزاء المقرر في حالة إخلال المورد بالالتزام بالعرض التجاري الإلكتروني، فخلصت الدراسة إلى نتيجة تتمثل في تكريس المشرع الجزائري لهذا الالتزام باعتباره ضمانا أساسية في العقود الإلكترونية.

المبحث الأول: مفهوم بالعرض التجاري الإلكتروني

يمكن العرض التجاري من اطلاع المستهلك الإلكتروني على مختلف المنتجات خاصة الذكية منها عبر شبكة الانترنت، مما يسمح له الاختيار بين أحدث السلع و الخدمات واقتناء ما يتوافق مع متطلباته الاستهلاكية، الأمر الذي يساهم في تحقيق مساعي المورد الإلكتروني في صرف منتوجاته، ويبين أهمية الاعتماد على العرض التجاري الإلكتروني.

المطلب الأول: تعريف العرض التجاري الإلكتروني

نتطرق في هذا المبحث إلى التعريف الفقهي للعرض التجاري الإلكتروني (الفرع الأول)، ثم نتناول التعريف التشريعي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التعريف الفقهي للعرض التجاري الإلكتروني

يعتبر العرض التجاري الإلكتروني بمثابة التزام بالإعلام السابق عن التعاقد و يعرف على أنه: "الزام يقع على عاتق التاجر الإلكتروني أو مقدم الخدمة الذي يتعاقد مع المستهلك من خلال الوسائل الإلكترونية الحديثة بمقتضاه يخبر المستهلك بشخصيته، وبياناته التجارية، وبكافة البيانات الجوهرية

المتعلقة بالعقد، والتي بناء عليها يتخذ المستهلك خطوة على التعاقد أو عدم التعاقد بناء على إرادة حرة
مستنيرةⁱ

فيعتبر العرض التجاري الإلكتروني بمثابة التزام بإعلام سابق عن التعاقد، وتتمثل الغاية منه تقديم معلومات وبيانات للمستهلك قبل إبرام العقد من أجل تنوير وتبصير إرادته على المنتج الذكي أو الخدمة محل التعاقد قبل الإقدام على اقتنائه، نظرا لطبيعة البيئة الافتراضية التي لا تسمح بالفحص المادي للمنتج، مما يجعل هذه المعلومات المقدمة من قبل المورد الإلكتروني مهمة جدا بالنسبة للمستهلك الإلكتروني.

الفرع الثاني: التعريف التشريعي للعرض التجاري الإلكتروني في ظل القانون 05-18

نص المشرع الجزائري في قانون التجارة الإلكترونية 05-18² في المادة 10 على أنه: " يجب أن تكون كل معاملة تجارية إلكترونية مسبقة بعرض تجاري إلكتروني وأن توثق بموجب عقد إلكتروني يصادق عليه المستهلك الإلكتروني".

ونصت المادة 11 من القانون 05-18 على أنه " يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، ويجب أن يتضمن على الأقل، ولكن ليس على سبيل الحصر المعلومات الآتية.....".

باستقراء المادتين نستنتج أن المشرع الجزائري لم يعرف لنا العرض التجاري الإلكتروني، بل اكتفى بتعداد شروطه، وكذا خصوصياته الواجبة التوفر فيه على سبيل المثال لا الحصر، وحسن بذلك فعلا المشرع الجزائري لأنه كما هو معروف التعريف هو من اختصاص الفقه.

المطلب الثاني: مقومات العرض التجاري الإلكتروني في القانون 05-18.

نتناول في هذا المطلب شروط العرض التجاري الإلكتروني المنصوص عليها في القانون 05-18 (الفرع الأول) ثم نتناول خصوصياته (الفرع الثاني).

الفرع الأول: شروط العرض التجاري الإلكتروني

نصت المادة 11 من القانون 05-18 على أنه " يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، ويجب أن يتضمن على الأقل، ولكن ليس على سبيل الحصر المعلومات الآتية....."

استقراء لنص المادة يتضح أن المشرع استوجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، وهذا ما سنفصل فيه:

أولاً: أن يتضمن العرض التجاري الإلكتروني عبارات واضحة الدلالة وسهلة القراءة

يجب على المحترف أن يدرج عبارات بسيطة وواضحة الدلالة لا تحتل أكثر من معنى في إطار التزامه بإعلام المستهلك، ويتبع عن العبارات التي تؤدي إلى اللبس والغموض، والابتعاد عن الألفاظ الفنية المعقدة التي يعجز غير المختصين عن فهم دلالتها واستيعاب معانيها، مع مراعاة المؤهلات الشخصية للمستهلك³.

ثانياً: أن يتضمن العرض التجاري الإلكتروني معلومات صحيحة ودقيقة

يجب أن يتمخض الالتزام بالإعلام عن عبارات واضحة الدلالة وسهلة القراءة، حيث تتضمن معلومات صحيحة ودقيقة مطابقة ومعبرة عن خصائص المنتج بما يتماشى مع الغاية من تقرير الالتزام بالإعلام، الذي يرمي إلى تنوير وتبصير المستهلك قبل اقتنائه للمنتج والابتعاد عن الغش والتضليل والاحتيال⁴.

ثالثاً: استعمال المورد الوسائل الإلكترونية في العرض التجاري الإلكتروني:

يتم العرض التجاري الإلكتروني عبر الانترنت بطريق مرئية من خلال الوسائل الإلكترونية التي تسمح بترجمة المعطيات المادية للمنتج وكل البيانات المتعلقة به على شكل رقمي يمكن تبادله عن بعد بين أطراف العلاقة الاستهلاكية، فغالبا ما يتم العرض عن طريق صور، فيديوهات وغيرها⁵.

رابعاً: النطاق الزمني للالتزام بالعرض التجاري الإلكتروني

يعتبر الالتزام بالعرض التجاري الإلكتروني التزاما سابقا لإبرام العقد حسب نص المادة 10 من القانون 05-18 التي نصت على أنه: " يجب أن تكون كل معاملة تجارية الكترونية مسبقة بعرض تجاري الكتروني....".

يهدف العرض التجاري الإلكتروني إذن إلى تنوير و تبصير إرادة المستهلك، فيتم تنفيذه في وقت سابق للتعاقد، وقد يكون في فترة وجيزة، كما يمكن أن يمتد لفترة معينة ترتبط بإمكانية التفاوض، غير أنه لا يجب أن تمتد الفترة بين تقديم هذا الالتزام و إبرام العقد طويلة جدا لدرجة إمكانية أن يطرأ تعديل العناصر الأساسية للتعاقد⁶.

الفرع الثاني: خصوصيات العرض التجاري الإلكتروني

من أهم المعلومات الواجب تقديمها للمستهلك الإلكتروني تلك المتعلقة بتحديد هوية المورد الإلكتروني وكذلك المعلومات المتعلقة ببيان الخصائص الأساسية للمنتج الذي، إذ أن كلا من طرفي العقد الإلكتروني في مكان بعيد عن الآخر، فضلا عن أن السلع المعروضة على شبكة الانترنت لا يستطيع المستهلك معاينتها على طبيعتها و التأكد من سلامتها و ملائمتها لاحتياجاته الشخصية.

وتبعاً لذلك نصت المادة 11 على أنه: "..... و يجب أن يتضمن على الأقل، ولكن ليس على سبيل

الحصر المعلومات الآتية

- رقم التعريف الجبائي، و العناوين المادية و الإلكترونية، و رقم هاتف المورد الإلكتروني،
- رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي،
- طبيعة و خصائص و أسعار السلع أو الخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم،
- حالة توفر السلعة أو الخدمة،
- كفاءات و مصاريف و آجال التسليم،
- الشروط العامة للبيع، لاسيما البنود المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي،
- شروط الضمان التجاري و خدمة ما بعد البيع،

- طريقة حساب السعر، عندما لا يمكن تحديده مسبقاً،
- كفاءات و إجراءات الدفع،
- شروط فسخ العقد عند لاقتضاء،
- وصف كامل لمختلف مراحل تنفيذ المعاملة الإلكترونية،
- مدة صلاحية العرض عند الاقتضاء،
- شروط و آجال العدول عند الاقتضاء،
- طريقة تأكيد الطلبية،
- موعد التسليم و سعر المنتج موضوع الطلبية المسبقة و كفاءات إلغاء الطلبية المسبقة عند الاقتضاء،
- طريقة إرجاع المنتج أو استبداله أو تعويضه،
- تكلفة استخدام وسائل الاتصالات الإلكترونية عندما تحتسب على أساس آخر غير التعريفات المعمول بها".

أولاً: تحديد هوية المورد الإلكتروني

1- التزام المورد الإلكتروني بمعلومات تمكن من الاتصال به خارج الانترنت

ينشأ التعاقد عن بعد بين المورد الإلكتروني والمستهلك على شبكة الانترنت وينفذ دون التقاء طرفيه جسدياً وجهاً لوجه، وإن كان ذلك يوفر مبدئياً على المستهلك مشقة الانتقال، إلا أنه عدم معرفة شخصية المورد الذي يتعامل معه قد يثير قلق المستهلك الإلكتروني وتحد من إقباله على التعاقد، لذا يعد من الأهمية بمكان تحديد هوية المورد الإلكتروني الذي يقبل على التعاقد معه حتى يتوفر عنصراً الأمان والثقة للمستهلك، ويكون على بينة من أمره وهو ما جعل الكثير من القوانين تحرص على إلزام المورد الإلكتروني بتقديم البيانات الخاصة به للمستهلك الإلكتروني⁷.

تتمثل المعلومات التي تمكن المستهلك بالاتصال بالمورد الإلكتروني خارج الانترنت في الاسم الكامل، ورقم الهاتف، وعنوان الشركة⁸، حيث نص المشرع في المادة 11 من القانون 05-18 على أنه:

" يجب أن يقدم المورد الإلكتروني في العرض التجاري الإلكتروني... المعلومات التالية:

- رقم التعريف الجبائي والعناوين المادية والإلكترونية، ورقم هاتف المورد الإلكتروني.

- رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي.

أشار المشرع الجزائري إلى التزام المورد الإلكتروني بإعلام المستهلك بشخصه، وهذه المعلومات مهمة جدا في تحديد الهوية الحقيقية للمورد الإلكتروني بما يكفل استبعاد الهوية الافتراضية التي قد يلجأ بعض الأشخاص إلى التستر من ورائها والتنصل من مسؤوليتهم حيال الغش والخداع والنصب والاحتيال على المستهلك الإلكتروني.

2- التزام المورد الإلكتروني بمعلومات تمكن من الاتصال به عبر الانترنت

يلجأ بعض الموردين الإلكترونيين إلى مزاولة نشاطهم المهني بصفة حصرية عبر الانترنت مما يجب وضع عنوان الموقع الإلكتروني الذي يعرض من خلاله منتوجاته على المستهلكين، كاسم الموقع الإلكتروني للمورد وبريده الإلكتروني قصد تمكين المستهلك الإلكتروني من التواصل معه.

فيجب على المورد الإلكتروني وضع موقعه وبريده الإلكترونيين على جميع أوراقه، معاملاته، مراسلاته، المستندات، والمحركات التي تصدر عنه سواء الورقية أو الإلكترونية، وكذلك ينبغي كتابته بشكل واضح على المنتوجات بشكل يمكن المستهلك من الإطلاع عليه، مما يسمح لهذا الأخير بمراسلة المورد صاحب المنتج الذي تم اقتناؤه عبر الانترنت.

3- تقديم معلومات تمكن من تحديد نشاط المورد الإلكتروني

يتطلب العرض التجاري الإلكتروني ضرورة تقديم المورد الإلكتروني التسمية التجارية والعلامة المسجلة، مع رقم القيد في السجل التجاري مع ضرورة تحديد رقم وتاريخ الرخصة واسم وعنوان السلطة التي سلمتها بالنسبة للنشاطات المقننة⁹.

ثانيا: إلزام المورد الإلكتروني بعرض ووصف المنتج أو الخدمة

يلتزم المورد الإلكتروني بعرض المعلومات التي تحدد الصفات الأساسية للمنتج أو الخدمة، حيث فرضت المادة 11 من القانون 05-18 على المورد الإلكتروني بتقديم كافة البيانات والمعلومات اللازمة لمساعدة المستهلك للاختيار بين السلع والخدمات المعروضة التي يرغب في التعاقد حولها، ذلك أن المستهلك الإلكتروني لا يتصل اتصالا ماديا بالسلع التي يرغب في الحصول عليها، وإنما قد يكتفي المورد بعرض صور للسلعة على الموقع الإلكتروني، وهذه الصور لا تمكن بطبيعة الحال المستهلك برؤية السلعة بصفة فعلية إلا بعد استلامها، ومن ثم يلعب العرض التجاري الإلكتروني دورا كبيرا في تحديد الخصائص الأساسية للسلع والخدمات المعروضة بدقة و بدون غموض.

لم يحدد المشرع في القانون 05-18 الصفات الأساسية التي يجب على المورد الاقتداء بها إلا أننا بالرجوع للمرسوم التنفيذي رقم 13-378¹⁰ الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك بتقديم الخصائص الأساسية للمنتج، طبقا لأحكام نصوص العديد من المواد من المرسوم ذاته، أين خصص الفصل الثالث منه لأحكام المواد الغذائية، الذي يتضمن عشرة (10) أقسام تعرض فيها للأحكام العامة للالتزام بتقديم المواد الغذائية، البيانات الإلزامية للوسم، تسمية بيع المادة الغذائية، الكمية الصافية، المكونات، تعريف الحصة وتاريخ الصنع، التاريخ الأدنى للصلاحيّة والتاريخ الأقصى للاستهلاك، طريقة الاستعمال، ويستثنى من التزام تقديم هذه البيانات عبر الانترنت تلك المتعلقة بمدة صلاحية المنتجات.

أما الفصل الرابع من المرسوم تضم الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك في المواد غير الغذائية، وخصص الفصل الخامس للأحكام النهائية المتممة لشروط وكيفيات إعلام المستهلك أين أكدت

المادة 58 منه على ضرورة تقديم تسمية المنتج، الكمية الصافية المعبر عنها بوحدة النظام المتري الدولي، المنشأ أو مكان المصدر إن كان المنتج مستوردا، الشروط الخاصة بالحفظ أو الاستعمال، ضرورة النص على الاحتياطات المتخذة في مجال الأمن، مكونات المنتج وشروط التخزين وغيرها من المعلومات الضرورية.

ثالثا: شمول العرض التجاري على العناصر الجوهرية للعقد الاستهلاكي الإلكتروني

تضمن المادة 11 من القانون 05-18 أن يزود المورد الإلكتروني خلال عرضه التجاري العناصر الجوهرية للعقد الاستهلاكي، حيث يتوجب عليه أن يبين في شاشة العرض كفاءات ومصاريف وآجال التسليم، الشروط العامة للبيع لاسيما البنود العامة المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، شروط الضمان التجاري و خدمة ما بعد البيع، طريقة حساب السعر عندما لا يمكن تحديده مسبقا، كفاءات وإجراءات الدفع، شروط فسخ العقد عند الاقتضاء، وصف كامل لمراحل تنفيذ المعاملة الإلكترونية، مدة صلاحية العرض، شروط و آجال العدول، طريقة تأكيد الطلبية، موعد التسليم وسعر المنتج موضوع الطلبية المسبقة وكيفية إلغاء الطلبية عند الاقتضاء، طريقة إرجاع المنتج أو استبداله أو تعويضه وغيرها..

المبحث الثاني: مسؤولية المورد الإلكتروني في حالة الإخلال بالالتزام بالعرض التجاري

قبل صدور القانون 05-18 كان من الصعب تحديد الجزاء المترتب على مخالفة مثل هذا الالتزام وبالتالي الرجوع للقواعد العامة، لكن بعد صدور قانون التجارة الإلكترونية الجزائري 05-18 نصت المادة 14 من ذات القانون على أنه: " في حالة عدم احترام أحكام المادة 10 أو المادة 13 أعلاه، من طرف المورد الإلكتروني، يمكن المستهلك الإلكتروني أن يطلب إبطال العقد والتعويض عن الضرر الذي لحق به." يهدف المستهلك الإلكتروني من خلال اقتنائه للمنتج عن بعد إلى تلبية احتياجاته، غير أنه غالبا ما يقع ضحية تضليل و استغلال، أو غش و خداع من قبل المورد الإلكتروني، الأمر الذي استدعى تدخل

المشرع من خلال تقرير قواعد وقائية كالحق في إبطال العقد أو العدول (المطلب الأول)، و الحق في التعويض إن أصابه ضرر جراء إخلال المورد بالتزامه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: حق المستهلك الإلكتروني في إبطال العقد

أدى كثرة المنتوجات و خاصة الذكية منها كما ونوعا في ظل ارتفاع موجة الترويجات المحيطة بالمستهلك في كل مكان وزمان وبالأخص الحديثة منها إلى خلق هوة بينه وبين المتدخل ليجد نفسه يدخل في معاملات لا تخدم رغباته ومصالحه المشروعة خاصة في مجال العقود الإلكترونية، إذ أن المستهلك الإلكتروني يكتفي برؤية الصور المعروضة على شاشة الحاسوب دون أن يكون فكرة كاملة عن المنتج ليكتشف فيما بعد أنه تسرع في إبرام العقد الإلكتروني، فلا مجال إذن للرجوع إلى الوراء، لذا أقر القانون للمستهلك الإلكتروني الحق في العدول¹¹ عن العقد، وهو حق مطلق للمستهلك الإلكتروني أساسا، يحمل في طياته مفاهيم خاصة تختلف عما هو معروف في القواعد العامة.

الفرع الأول: مفهوم الحق في العدول

لقد ورد هذا الحق في نص المادة السادسة من التوجيه الأوروبي رقم 7/97، إذ جاء فيها: «يجوز للمشتري في كل عمليات البيع إرجاع المنتج إلى البائع من أجل استبداله أو استرداد ثمنه في مدة سبعة أيام كاملة محسوبة من تاريخ تسليم البضاعة، وذلك دون أي جزاءات باستثناء نفقات الإحالة». كما يمكن تعريفه على أنه: "حق المستهلك في الرجوع عن العقد المبرم عن بعد من خلال إرجاع السلعة أو رفض الخدمة، في غضون مدة معينة يحددها القانون، دون إبداء أسباب ذلك، مع إلزام المني برقيمتها مع تحمل المستهلك مصاريف الرد"¹².

الفرع الثاني: آثار حق العدول

يترتب على ممارسة المستهلك الإلكتروني لحقه في العدول التزام المورد بإعادة المبالغ التي قبضها، والتزام المستهلك برد السلعة مع تحمله مصاريف الرد في حالة ما إذا مارس حقه في العدول بعد التسليم،

مع بطلان كل عقد تابع له، إذ يترتب على العدول اعتبار العقد كأن لم يكن مثل البطلان تماما، ومن ثم فهو أثر طبيعي للعدول¹³.

بالرجوع إلى قانون التجارة الإلكترونية 05-18 نجده أنه أشار إلى حق المستهلك الإلكتروني في العدول ولكن بطريقة عرضية لم يخصص له فصلا أو عنوانا خاصا به ضمن القانون، وبالرجوع إلى المادة 23 من ذات القانون، نجده قد أقر حق المستهلك في استبدال السلعة أو إرجاع الثمن في حالة عدم مطابقتها للطلبية أو في حالة ما إذا كان المنتج معيبا، فيجب على المستهلك الإلكتروني إعادة السلعة في غلافها الأصلي، خلال مدة أقصاها أربعة (4) أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج، مع الإشارة إلى سبب الرفض، وتكون تكاليف إعادة الإرسال على عاتق المورد الإلكتروني، ويلتزم هذا الأخير إما بتسليم جديد مطابق للطلبية، أو إصلاح العيب، أو إعادة المبالغ المدفوعة دون الإخلال بحق المستهلك الإلكتروني في التعويض عن الأضرار التي قد تلحقه، فالمرجع الجزائري لما يقرر حق المستهلك في العدول بمعناه القانوني، لكن أجاز له أن يمارس حقه في رد السلعة واسترجاع الثمن، في حالة وجود عيب في المنتج، دون أن يتحمل أعباء إضافية.

وبالرجوع للقانون 09-18¹⁴ المعدل و المتمم للقانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، في المادة 19¹⁵ منه نجده قد أقر حق العدول للمستهلك، أما عن شروطه وكيفية ممارسته أحوالها القانون التنظيم الذي لم يصدر بعد و بالتالي كل من القانونين قد أشارا لحق العدول بطريقة عرضية فقط.

المطلب الثاني: حق المستهلك الإلكتروني في التعويض

لا يكفي طلب إبطال العقد و إلزام المورد الإلكتروني برد الثمن في حالة عدول المستهلك، وإنما يجب فرض عليه جزاء عند الإخلال بشروط العرض التجاري الإلكتروني المنصوص عليها في المادة 10 من القانون 05-18، أين نص المشرع من ذات القانون من خلال المادة 14 أنه في حالة عدم احترام أحكام المادة 10 التي تحدد شروط العرض التجاري الإلكتروني، أنه يمكن للمستهلك طلب إبطال العقد و التعويض عن الضرر الذي لحق به.

الفرع الأول: الضرر كأساس لتعويض المستهلك الإلكتروني

عرفت فكرة الخطأ تراجعاً في الأخذ بها كأساس للمسؤولية المدنية نظراً لعدم استيعابها لمختلف المخاطر التي تلحق بالمستهلك، و أصبح بذلك الضرر كأساس لتعويض المستهلك الإلكتروني كنتيجة للتوجه نحو المسؤولية الموضوعية¹⁶.

فيعرف الضرر على أنه "الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له، أو بحق من حقوقه"¹⁷.

فيعتبر الضرر ركن أساسي في المسؤولية المدنية، إذ يتم على أساسه تقدير التعويض للمستهلك الإلكتروني عن مختلف الأضرار التي تصيبه سواء في العالم المادي، أين يتعرض للأذى جزاء استهلاك المنتج الذي قام باقتنائه عبر الانترنت فيمائل ضرره في هذه الحالة ضرر المستهلك التقليدي، مما يستوجب تقديم تعويض وفقاً للمواد¹⁸ 131، 132، 133 من القانون المدني، أو قد يكون الضرر الذي لحق بالمستهلك الإلكتروني في العالم الافتراضي الذي يرتبط باستعمال وسائل الاتصال الإلكترونية في اقتناء المنتج، كإصابة أجهزة المستهلك الإلكتروني بالفيروسات أو التعرض للقرصنة الرقمية والاستيلاء على أموال المستهلك، أو إفشاء المعلومات الشخصية الخاصة به.

و الضرر يمكن أن يكون مادياً أو معنوياً، و يستوجب شروط معينة لكي يتم التعويض عنه وفقاً للقواعد العامة¹⁹.

الفرع الثاني: رفع دعوى مدنية للمطالبة بالتعويض

يمكن المستهلك الإلكتروني مطالبة التعويض عن الأضرار التي يتعرض لها جراء استعمال وسائل الاتصال الإلكترونية في الاستهلاك عبر الانترنت، ومسائلة المورد الإلكتروني من خلال رفع دعوى مدنية تستوجب لصحتها توفر الشروط الشكلية و الموضوعية للدعوى المنصوص عليها في المواد²⁰ 13 و 14 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و كذا قواعد الاختصاص المحلي المنصوص عليها في المواد من 37 إلى 40 من نفس القانون.

إلا أن طبيعة البيئة الإلكترونية لا تتوافق مع المبادئ العامة للتقاضي، أين يمكن أن يكون المورد شخصا أجنبيا، أو شخصا لا يعرف موطنه في العالم المادي مما يصعب تحقيق طلب المستهلك الإلكتروني في التعويض.

يتم تقدير التعويض وفقا للأحكام العامة الواردة في المواد²¹ 182 و 182 مكرر من القانون المدني، أين نص المشرع على أن تعويض الأضرار المادية و المعنوية يعود للسلطة التقديرية للقاضي إذا لم يتم تحديده مسبقا في العقد، ويشمل ما لحق المستهلك الإلكتروني من خسارة و ما فاتته من كسب. لكن يصعب تحقق التعويض نظرا لصعوبة التحقق من المعطيات القائمة في لبيئة الرقمية و التي قد يعتمد المورد الإلكتروني تعديلها بشكل ينفي كل أثر من شأنه إثبات مسؤوليته.

خاتمة:

من خلال هذه الدراسة تبين لنا حرص المشرع الجزائري من خلال قانون التجارة الإلكترونية 05-18 على توفير حماية فعالة للمستهلك الإلكتروني من خلال تبنيه متطلبات ملزمة للمورد الإلكتروني تتمثل في العرض التجاري الإلكتروني السابق على كل معاملة تجارية الكترونية خاصة المتضمنة منها المنتجات الذكية و ما يقتضيه من ضمانات مهمة، لذا كانت الضرورة أن يكون التزام المورد الإلكتروني بالعرض التجاري الالكتروني مشددا بما يتلاءم مع طبيعة و أهمية وسيلة التعاقد، وهي شبكة الانترنت التي يتم التعاقد من خلالها عن بعد، مما يقتضي المزيد من الضمانات للمستهلك الإلكتروني كونه الطرف الضعيف في العلاقة مقارنة مع المورد الإلكتروني.

ومن خلال دراستنا هذه توصلنا إلى نتائج أهمها:

- محاولة المشرع الجزائري من خلال قانون التجارة الإلكترونية المستحدث 05-18 مواكبة التشريعات المقارنة من خلال إلزام المورد الإلكتروني بقيامه بعرض تجاري الكتروني سابق على كل معاملة تجارية الكترونية محاولة منه الاقتداء بجل التشريعات المقارنة التي سبقت وأن كرس هذا الالتزام كالتشريع الفرنسي و قانون التوجيه الأوروبي و كذا بعض التشريعات العربية كالتشريع التونسي.

- وفق المشرع الجزائري إلى حد ما في مجال توفير المعطيات الأساسية التي يحتاجها المستهلك الإلكتروني قصد تنوير و تبصير إرادته على التعاقد من عدمها و هي خطوة إيجابية من نوعها، إلا أنه يمكن أن يتعرض إلى تضليل فيما يخص صحة المعلومات من عدمها المتعلقة بهوية المورد الإلكتروني.
- فيما يخص الحماية المقررة للمستهلك الإلكتروني في حالة إخلال المورد الإلكتروني بعرضه التجاري الإلكتروني، نجد أن المشرع بدل أن يخطو خطوة إلى الأمام تراجع إلى الوراء، نظرا لعدم تنظيمه أحكام العدول المقرر للمستهلك الإلكتروني، بل اكتفى فقط بالإشارة إليه بطريقة عرضية على عكس التشريعات المقارنة التي نظمتها بالتفصيل ضمن قوانينها المتعلقة بالتجارة الإلكترونية.
- نفس الشيء بالنسبة لأحكام التعويض لم يفصل فيه مما يرجعنا إلى تطبيق القواعد العامة بشأنه، بالرغم من أن طبيعة البيئة الإلكترونية لا تتوافق مع المبادئ العامة للتقاضي، أين يمكن أن يكون المورد شخصا أجنبيا، أو شخصا لا يعرف موطنه في العالم المادي مما يصعب تحقيق طلب المستهلك الإلكتروني في التعويض.
- وعلى إثر هذه النقائص توجب على المشرع:
- تدارك النقائص خاصة منها المتعلقة بكيفية التأمين على خطورة عدم صحة المعلومات المتعلقة بهوية المورد الإلكتروني و توفير ضمانات أكثر للمستهلك الإلكتروني بشأنها.
- تنظيم حق العدول كونه يعد الضمانة الأساسية للمستهلك الإلكتروني في حالة إخلال المورد الإلكتروني في التزامه بالعرض التجاري الإلكتروني، وادراج أحكامه ضمن قانون التجارة الإلكترونية.
- إعطاء حماية أكثر للمستهلك الإلكتروني فيما يخص حقه في المطالبة بالتعويض و الأخذ بعين الاعتبار مخاطر طبيعة البيئة الإلكترونية التي لا تتوافق مع الأحكام العامة.

- ¹ - كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2012، ص 280.
- ² - قانون 05-18 مؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج ر عدد 28 الصادر ب 16 ماي 2018.
- ³ - سعداوي سليم، عقود التجارة الإلكترونية - دراسة مقارنة-، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص 26.
- ⁴ - بيومي حجازي عبد الفتاح، حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2006، ص 40.
- ⁵ - اكسوم عيلام رشيدة، المركز القانوني للمستهلك الإلكتروني، أطروحة دكتوراه في القانون، تخصص قانون خاص داخلي، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 359، 360.
- ⁶ - بيومي حجازي عبد الفتاح، حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 40.
- ⁷ - ونجد في مقدمة هذه القوانين القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية الصادر عن اليونسسترال، الذي ينص في المادة الأولى في الفصل الأول على وجوب إدخال البيانات الكاملة للمورد الإلكتروني التي تساعد على تحديد هويته، و قد ذكرت على الشكل التالي:
- اسم الشركة،- عنوان الشركة،- رقم السجل التجاري ورقم القيد المهني- ضريبة القيمة المضافة وأي ارقام ضريبية أخرى، - رقم الهاتف و الفاكس، وعنوان البريد الإلكتروني أو الموقع على الشبكة
- ⁸ - كما وضع قانون الاستهلاك الفرنسي الصادر في 26 جويلية 1993 التزاما مشددا على عاتق المهني بتحديد هويته في الوقت المناسب و قبل إبرام العقد، وقد جاء ذلك في نص المادة 4-111-L، وهو النص الجديد المعدل للمرسوم رقم 301/2016 المؤرخ في 14 مارس 2016 الذي =يلزم المورد الإلكتروني الكشف على البيانات الآتية: " اسم بائع السلعة أو مقدم الخدمة، رقم هاتفه و عنوانه، و إذا تعلق الأمر بشخص معنوي: مركز أعماله، واسم المنشأة المسؤولة على العرض إذا كان العنوان مختلفا".
- ⁹ - كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، مرجع سابق، ص 328.
- ¹⁰ - المرسوم التنفيذي رقم 13-378 الذي يحدد الشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك بتقديم الخصائص الأساسية للمنتوج،، يحدد الشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج ر عدد 58 صادر بتاريخ 18 نوفمبر 2013.
- ¹¹ - يلس آسيا، حق المستهلك الإلكتروني في العدول عن العقد، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14، أبريل 2017، ص 516.
- ¹² - يلس آسيا، حق المستهلك الإلكتروني في العدول عن العقد، المرجع السابق، ص 516.
- ¹³ - مهلولي فاتح، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017، ص 297.
- ¹⁴ - قانون رقم 09-18 مؤرخ في 10 يونيو 2018، يعدل ويتمم القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، ج ر عدد 35 مؤرخة في 13 يونيو 2018.

- ¹⁵ - تنص الفقرة 2 و 3 المادة 19 من القانون 09-18 على أنه: "العدول هو حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتج ما دون وجه سبب.
- للمستهلك الحق في العدول عن اقتناء منتج ما ضمن احترام شروط التعاقد، ودون دفعه مصاريف إضافية.
- تحدد شروط وكيفية ممارسة حق العدول وكذا آجال وقائمة المنتوجات المعنية، عن طريق التنظيم.
- ¹⁶ - دحماني فريدة، الضرر كأساس للمسؤولية المدنية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص 62.
- ¹⁷ - محمد صبري سعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام، الواقعة القانونية، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار الهدى، الجزائر، 2004، ص 75.
- ¹⁸ - تنص المادة 131 ق م ج على أنه: "يقدر القاضي م التعويض طبقاً لأحكام المادتين 182 و 182 مكرراً مع مراعاة الظروف الملائمة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية، فله أن يحتفظ للمضروور بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير".
- ¹⁹ - محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، ص 332، 334.
- ²⁰ - تنص المادة 13 ق م ج على أنه: "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، و له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.
- يثير القاضي تلقائياً انعدام الصفة في المدعي أو المدعى عليه.
- كما يثير تلقائياً انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون".
- ²¹ - تنص المادة 182 ق م ج على أنه: "إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو في القانون، القاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة و ما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به.....".

قائمة المصادر المراجع:

المصادر:

النصوص التشريعية:

- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، صادر بتاريخ 30 سبتمبر 1975، المعدل و المتمم.
- قانون 05-18 مؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج ر عدد 28 الصادر ب 16 ماي 2018.
- قانون رقم 09-18 مؤرخ في 10 يونيو 2018، يعدل ويتم القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، ج ر عدد 35 مؤرخة في 13 يونيو 2018.

المراسيم التنفيذية:

- مرسوم تنفيذي رقم 13-378 مؤرخ في 9 نوفمبر 2013، يحدد الشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج ر عدد 58 صادر بتاريخ 18 نوفمبر 2013.

الكتب:

- بيومي حجازي عبد الفتاح ، حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2006.
- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2012.
- سعداوي سليم، عقود التجارة الالكترونية - دراسة مقارنة، دار الخلدونية، الجزائر، 2008.
- عبد الفضل محمد أحمد، الإعلان عن المنتجات و الخدمات من الوجهة القانونية، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، 1991.
- محمد صبري سعدي، شرح القانون المدني الجزائري، مصادر الالتزام، الواقعة القانونية، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار الهدى، الجزائر، 2004.

أطروحات الدكتوراه ورسائل الماجستير:

- أكسوم عيلام رشيدة، المركز القانوني للمستهلك الالكتروني، أطروحة دكتوراه في القانون، تخصص قانون خاص داخلي، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.
- بهلولي فاتح، النظام القانوني للتجارة الالكترونية في ظل التشريع الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017.
- دحماني فريدة، الضرر كأساس للمسؤولية المدنية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.

المجلات:

- يلس آسيا، حق المستهلك الالكتروني في العدول عن العقد، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14، أبريل 2017.