

## الحماية القانونية للمستهلك الالكتروني

سعدون يسين

طالب دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو

### مقدمة

برزت العقود الالكترونية في ظل تطور تكنولوجيا الاتصال الذي واكب ظهور نوع خاص من المعاملات في الحياة الاقتصادية، غير مألوفة في القواعد العامة أفرزت أطراف غير يرضخ الطرف الضعيف لشروط يضعها المحترف بإرادته المنفردة، والتي تترجم في اغلب الأحوال إلى عقود غير متوازنة اقتصاديا.<sup>1</sup>

واكب تطور الحياة الاقتصادية تطورا في الفكر القانوني، الأمر الذي أدى الى تدخل الدولة في الشؤون الاقتصادية، وترتب على ذلك تطورا في مفهوم النظام العام من نظام عام كلاسيكي إلى نظام عام اقتصادي توجيهي<sup>2</sup>. أدى تدخل التشريعات في العلاقات التعاقدية إلى إعادة صياغة المبادئ القانونية التقليدية، وتقييد دور الإرادة في العقد، ولم تعد الإرادة أساس مبدأ القوة الملزمة للعقد، وإنما يعود أساس المبدأ المذكور إلى القانون، و يترتب على هذه

---

<sup>1</sup> - لزعر وسيلة، تنفيذ العقد الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، السنة الجامعية، 2010-2011، ص 10.

<sup>2</sup> - LASBORDES Victoire, Le contrat déséquilibré, Tome1, Presses universitaires D'Aix Marseille 2000, p 211.

الفلسفة القانونية الجديدة، تغيرا في مفهوم القوة الملزمة للعقد<sup>1</sup> إذ أن العقد ليس ملزما لأن الأطراف اتفقوا على تنفيذ ما ابرموا، بل بكونه يتفق مع الأهداف الاجتماعية التي سطرها القانون ، و يستقيم هذا التطور مع تغير المعادلة العقدية إذ لم يعد العقد تقابل إرادات و إنما تقابل مصالح<sup>2</sup>.

و انطلاقا من مفهوم العقد الالكتروني، نقول أن القانون يتدخل إما لحماية المستهلك الالكتروني في مواجهة المتعاقد المحترف بسبب اختلاف المراكز الاقتصادية أثناء تكوين العقد، أو في ضمان تنفيذ المحترف لمضمون العقد، و يتدخل القانون بتشريعات خاصة بحماية المستهلك الالكتروني في مواجهة المحترف و الغير لان العقد الالكتروني يبرم عبر شبكة الكترونية يتعرض إلى خطر الائتمان الالكتروني لاسيما تحريف أو تخريب أو قرصنة المعلومات الالكترونية.

ان الطبيعة الخاصة للعقد الالكتروني تقتضي حماية خاصة للمستهلك الالكتروني، لكن هذا لا يعني أن القواعد القانونية التقليدية لا تتدخل في حماية المستهلك الالكتروني ، فالسؤال الذي يطرح نفسه في بحثنا هذا هو مدى اثر العالم المادي و المجرد في الحماية التي كرسها القانون للمستهلك ؟

-أولا: الحماية القانونية للمستهلك الالكتروني أثناء تكوين العقد<sup>3</sup>. يترتب على الحياة الاقتصادية انقسام المجتمع الى فئتين طرف قوي يفرض بنود العقد بإرادته

---

<sup>1</sup>-رفيق نسير، محاولة من أجل: نظرية التصرف القانوني الثلاثي، أطروحة لنيل درجة الدكتوراة في العلوم، فرع القانون جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص 271.

<sup>2</sup>-RZEPECKI Nathalie, Droit de la consommation et théorie générale du contrat, Presses universitaires D'Aix Marseille, 2002, p 50.

- منصور حاتم، ايمان طارق، القوة الملزمة للشروط أحادية التحرير، جامعة بابل، ص3.

المنفردة وطرف ضعيف يرضخ لبنود العقد أو يرفضها دون مناقشة مسبقة، مما يتدخل القانون لحماية رضا المتعاقد الضعيف (1)، ويترتب عن اختلال التوازن في مراكز أطراف المتعاقدين شروط تعسفية يتدخل القانون من أجل الحد منها(2).

### 1- حماية التوازن الشخصي في العلاقة العقدية

ترتب عن تطور الحياة الاقتصادية ظهور نوع جديد من المعاملات القانونية، لا تحقق المساواة القانونية التي افترضتها النظرية العامة للعقد فصحة رضا المتعاقدين من عيوب الرضا لا يجسد المساواة الفعلية في مراكز أطراف المتعاقدين، لأنه يستأثر المتعاقد القوي بوضع بنود العقد، ولا يمكن للمتعاقد الضعيف سوى الرضوخ لها أو رفضها دون أن يتمكن المتعاقد الضعيف التمسك بنظرية عيوب الرضا، مما أدى بالتشريعات تكريس وسائل جديدة لحماية رضا المتعاقد تتلاءم مع طبيعة عقد الإذعان.

يتدخل القانون لرد التوازن في مراكز أطراف العقد وذلك بإلزام المتدخل بإعلام المستهلك، والحق في العدول عن التعاقد في مهلة قانونية معينة.

#### أ- الالتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني :

ينبغي على البائع أو المنتج تزويد المستهلك بالمعلومات اللازمة لمعرفة الأوصاف المادية للشيء محل العقد، حتى يتسنى له أن يكون على بينة من أمره.

إن البيانات التي تدخل في نطاق الالتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني، تملئها الضرورة التجارية، أو التعامل السابق في هذا المجال، وما يرتبط من

عادات تجارية وألزم قانون التوجيه الأوروبي الخاص بحماية المستهلكين في العقود التي تتم عن بعد الصادر سنة 1997 المورد بان يثبت خطيا للمستهلك وقت تنفيذ العقد أو عند التسليم، هوية المورد والتمن وكلفة التسليم والخصائص الأساسية للسلعة أو الخدمة وطرق الدفع و التسليم والتنفيذ<sup>1</sup>.

وقد فرض قانون الاستهلاك الفرنسي رقم 7 لسنة 1984 عدة التزامات على البائع أو المنتج لا سيما الالتزام بتحديد هوية المورد، و الالتزام بتقديم معلومات عن التمن<sup>2</sup>.

وقد أوجبت قانون التجارة الإلكترونية التونسي لسنة 2000 بأن يبين البائع للمستهلك بطريقة واضحة قبل إبرام العقد الإلكتروني هوية وعنوان البائع ومزودي الخدمات، وصفا كاملا لجميع مراحل انجاز المعاملة، طبيعة وخصائص المنتج<sup>3</sup>.

وعلى عكس القوانين السالفة الذكر، لم يخصص المشرع الجزائري للالتزام بالإعلام الإلكتروني نصوص خاصة، فقد ورد الالتزام المذكور بشكل عام يسري على كل العقود التي يكون المستهلك طرف فيها، ونصت المادة 4 قانون رقم 89-02 المؤرخ في 7 فيفري 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك

---

<sup>1</sup>- معزز دلييلة، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد كوسيلة بديلة لضمان رضا المستهلك في البيع الإلكتروني، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، ص 333.

<sup>2</sup>- عقيل فاضل حمد الدهان، غني ريسان جادر الساعدي، الالتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني، بحث منشور في موقع [www.ahlubaitonline.com](http://www.ahlubaitonline.com)، ص 7.

<sup>3</sup>- قانون المبادلات و التجارة الإلكترونية التونسي رقم 83 لسنة 2000، الصادر في تاريخ 11 أوت ، 2000 المنشور في جريدة الرائد الرسمي للجمهورية التونسية.

والتي جاء نصها كما يلي ( تكيف العناصر المنصوص عليها في المادة 03 من القانون حسب طبيعة وصنف المنتج و/أو الخدمة بالنظر للخصوصيات التي تميزه و التي يجب أن يعلم بها المستهلك حسب ما تتطلبه البضاعة المعنية )<sup>1</sup>. أكد المشرع على الالتزام بالإعلام في قانون حماية المستهلك وقمع الغش بمقتضى المادتين 17 و18، ويظهر ذلك جليا بنص المادة 17 على ما يلي: (يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم أو بأي وسيلة أخرى مناسبة...).

وإضافة إلى النصوص التشريعية التي تقرر الالتزام بالإعلام، فقد نص المشرع في العديد من المراسيم التنفيذية على هذا الالتزام كالمرسوم التنفيذي رقم 90-366<sup>2</sup> المتعلق بوسم المنتجات المنزلية غير الغذائية وعرضها، وكذلك المرسوم التنفيذي رقم 90-367<sup>3</sup> المتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها. وذهب الفقه في فرنسا إلى أن الالتزام بالإعلام قبل التعاقد، يمثل أحد أهم الوسائل القانونية المستخدمة في تحقيق المساواة بين طرفي العقد، ويكتسب

---

<sup>1</sup> - قانون رقم 89-02 المؤرخ في 7 فيفري 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ج ر العدد 6 الصادر بتاريخ 8-2-1989، والملغى بالقانون 09-03، ج ر عدد 15، مؤرخة في 8-03-2009 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش.

<sup>2</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 90-366 المتعلق بوسم المنتجات المنزلية غير الغذائية و عرضها، ج ر عدد 50، الصادر بتاريخ 21-11-1990 يتعلق بوسم المنتجات المنزلية غير الغذائية وعرضها.

<sup>3</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 90-367 المتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها ج ر عدد 50، الصادر بتاريخ 21-11-1990 يتعلق بوسم السلع الغذائية و عرضها.

أهمية خاصة في قوانين الاستهلاك، حيث وضع المشرع الفرنسي في تقنين الاستهلاك على عاتق المهني قرينة مطلقة بالعلم دون إحاطتها بأي قيد أو شرط، وبالمقابل وضع لصالح المستهلك قرينة مطلقة بالجهل، وهو امر يجعل شروط وجود الالتزام بالإعلام قبل التعاقد تكاد تكون منعدمة، بحيث أن هذا الالتزام أصبح يطبق بشكل تلقائي دون حاجة إلى إحاطتها بقيود.

وتعليقا على هذا المسلك التشريعي يرى الفقيه "N.RZEPECKI" أنه بالإضافة إلى قرينة العلم المفروضة على عاتق المهني، أضاف المشرع الفرنسي قرينة ثانية تنص على الجهل المطلق للمستهلك، هذه القرينة غير القابلة لاثبات العكس تؤدي الى تعديل مفهوم الدائن بالالتزام بالإعلام<sup>1</sup>.

هناك قرينة على ضعف المستهلك معرفيا، و مما لا شك فيه أن النظرة الى المستهلك كطرف ضعيف دفع الفقه الى تحليل العلاقات الاستهلاكية من منظور اجتماعي يراعي مصلحة المستهلك عن طريق قواعد حمائية وقائية، فإذا كانت النظرية العامة للعقد تحتوي على بعض النظريات التي توفر بعض الحماية لهذا الطرف مثل نظرية عيوب الإرادة، إلا أن عيوب ومثالب هذه النظرية أصبحت تحول دون تقديم حماية فعالة لهذا الطرف.

لذلك اكتسب الالتزام بالإعلام قبل التعاقد أهمية خاصة فيما يتعلق بحماية المستهلك، حيث اعتبره الفقه من أهم الوسائل القانونية التي تقيم مبدأ المساواة بين المحترف و المستهلك، ولهذا السبب حرص المشرع الفرنسي والمصري في أكثر من موضع على تحديد المعلومات التي يجب على المحترف الإدلاء بها

<sup>1</sup> - RZEPECKI Nathalie, op. cit, p 78.

من أجل تنوير إرادة المستهلك، وتدور هذه البيانات حول الخصائص الأساسية للسلع أو الخدمات المقدمة للمستهلك<sup>1</sup>.

### ب- حق العدول :

أقرت بعض التشريعات حق العدول في قوانينها الوطنية، حيث تبنى المشرع الفرنسي حق العدول للمستهلك بموجب عدة قوانين، منها القانون رقم 88-12 المؤرخ في 6-1-1988 بشأن عقد البيع عن بعد والبيع من خلال التلفزيون ومنح المشتري الحق في العدول عن العقد خلال سبعة أيام تحسب من تاريخ تسلمه البضاعة<sup>2</sup>.

ويكيف الفقه الراجح أن العقد المتضمن حق العدول بالعقد غير اللازم، غير ان هذه الفكرة تتناقض مع مقتضيات المادة 205 من القانون المدني التي تجعل الالتزام باطلا إذا كان معلقا على شرط واقف يجعل وجود الالتزام مرتبط بمعايير شخصية ذاتية، وهذا ما تنص عليه المادة 205 من القانون المدني: (لا يكون الالتزام قائما اذ علق على شرط واقف يجعل وجود الالتزام متوقفا على محض إرادة الملتزم).

---

<sup>1</sup>- إبراهيم عبد العزيز داود، عدم التوازن المعرفي في العقود -دراسة تحليلية مقارنة - دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2014 ص 69.

<sup>2</sup> -V. Art 1 de la loi n° 88-21 du 6 janvier 1988 relative aux opérations de télé-promotion avec offre de vente dites de « télé-achat ». J.O.R.F du 7 janvier 1988 : « Pour toute les opérations de vente à distance « l'acheteur d'un produit dispose d'un délai de sept jours francs à compter de la livraison de sa commande pour faire retour de ce produit au vendeur pour échange ou remboursement, sans pénalités à l'exception des frais de retour. ».

ويستقيم هذا الحق في العدول مع الفكرة التي جاء بها الفقه الحديث<sup>1</sup> أن مبدأ القوة الملزمة للعقد ليس أساسه الإرادة و إنما القانون الذي يخول المستهلك حق العدول لأنه لا توجد حقوق شخصية ذاتية إلا إذ سمح الحق الوضعي بوجودها، و حق العدول هو استثناء من القاعدة العامة ولا يمكن القياس على استثناء<sup>2</sup>. غير أن القانون الجزائري لم يأخذ بحق العدول، ولا حذب لو اعتد به القانون الجزائري لأنه يستقيم مع تطور فكرة العقد و الحماية القانونية المخولة للمستهلك.

## 2- حماية المستهلك الالكتروني من الشروط التعسفية

إذا كانت القواعد الشكلية تلعب دور في إعادة التوازن الشخصي بين أطراف العلاقة العقدية من خلال إعادة التوازن المعرفي بين الأطراف، فإنه تتدخل القواعد الموضوعية في اعادة التوازن في الأداءات.

### أ- الحماية التشريعية

من الجدير بالذكر أن المشرع قد يتدخل في الرابطة العقدية من أجل فرض وتحديد الالتزامات التي تقع على الطرفين، دون حاجة الى انتظار أي اتفاق رضائي بشأنها. ولا شك أن هذا التدخل التشريعي في نطاق العقد يمثل تراجعاً لمبدأ الرضائية وما يقتضيه من اتفاق إرادتين أو أكثر يقصد أحداث آثار قانونية

---

<sup>1</sup> - سامي بديع منصور، عنصر الثبات و عامل التغيير في العقد المدني، طبعة الاولى، دار الفكر اللبناني، 1987، ص 90.

<sup>3</sup> - سامي بديع منصور، نفس المرجع، ص 91.

وهذا التراجع يجد مبرره في السياسة التشريعية التي تتجه نحو التدخل في العلاقات التعاقدية أكثر فأكثر من أجل تحديد الالتزامات المتقابلة بين الأطراف<sup>1</sup>. وأصدر المشرع الجزائري القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وتعرض بمناسبة ذلك الى ما اسماه بالممارسات التعاقدية التعسفية. كما ذهب إلى وضع تعريف للشرط التعسفي ولعقد الإذعان، وحدد في المادة 29 منه قائمة من الشروط التي تعد تعسفية بقوة القانون دون حاجة لإثبات ذلك من طرف المستهلك<sup>2</sup>.

#### ب- الحماية القضائية

يجوز للمستهلك بموجب المادة 110 من القانون المدني الجزائري، أن يلجأ الى القضاء للمطالبة بتعديل الشروط التعسفية الواردة في عقد من العقود، أو بإعفائه منها كلية، على نحو ما تقضي به العدالة، ما دام أن القانون منح للقاضي أداة قوية يحمي بها المستهلك من الشروط التعسفية التي تفرضها عليه شركات الاحتكار و المحترفين<sup>3</sup>.

ووفقا للنص السابق فإنه لا يجوز أن يتصدى القاضي من تلقاء نفسه في تعديل الشروط التعسفية التي يتضمنها عقد الإذعان أو الإعفاء منها، وإنما لا

<sup>1</sup> - إبراهيم عبد العزيز داود، مرجع سابق، ص 45.

<sup>2</sup> - بودالي محمد، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري، دراسة مقارنة مع قوانين فرنسا و ألمانيا ومصر، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 90.

<sup>3</sup> - تنص المادة 110 من الامر رقم 75-58 المؤرخ في 30 سبتمبر 1975 ج ر عدد 78 : (اذ تم العقد بطريق الإذعان و كان قد تضمن شروطا تعسفية، جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المدعن منها، وذلك وفقا لما تقضي به العدالة، و يقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك).

يتأتى له ذلك الا بناء على طلب الطرف المذعن أو المستهلك عملاً بمبدأ حياد القاضي المدني<sup>1</sup>.

### ثانيا : حماية المستهلك الإلكتروني أثناء تنفيذ العقد

يتدخل القانون لحماية المستهلك الإلكتروني أثناء تنفيذ العقد، إما من خلال القواعد القانونية التقليدية أو من خلال التشريعات الخاصة بالمعاملات الإلكترونية .

#### 1-حماية المستهلك الإلكتروني في ظل أحكام القانون المدني

يقبل المستهلك الإلكتروني إلى السلعة أو الخدمة دون معاينة مسبقة، لذا نتطرق إلى احد أهم الوسائل القانونية في قواعد القانون المدني التي من شأنها حماية المستهلك الإلكتروني، ويتعلق الأمر بالتزام البائع بضمان العيب الخفي (أ)، ويستأثر المتعاقد القوي بسن بنود العقد بإرادته المنفردة مما يجعل القانون تفسير العقد لمصلحة المستهلك (ب).

#### أ-التزام المحترف بضمان العيب الخفي

لم يعرف المشرع الجزائري العيب الموجب للضمان، بل اكتفى بتحديد شروطه إذ نجد المادة 379 من القانون المدني الجزائري تنص: (يكون البائع ملزماً بالضمان إذ لم يشمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع أو حسبما يظهر من طبيعة استعماله، فيكون البائع ضامناً لهذه العيوب و لو لم يكن عالماً بوجودها.

<sup>1</sup> - بودالي محمد، مرجع سابق ، ص 59.

غير أن البائع لا يكون ضامنا للعيوب التي كان للمشتري على علم بها وقت البيع أو كان باستطاعته أن يطلع عليها لو أنه تفحص المبيع بعناية الرجل العادي، إلا إذ اثبت المشتري أن البائع أكد له خلو المبيع من العيوب أو أنه أخفاها غشا منه).

فالعيب الخفي هو العيب غير المعلوم للمشتري الذي لم يكن باستطاعته اكتشافه عن طريق فحص المبيع بعناية الشخص العادي فهو الذي يقع ضمانه على البائع و قد اجتهد القضاء المصري في تقديم تعريف للعيب، فعرفه على أنه: (الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع)<sup>1</sup>.

و أعطى المشرع الفرنسي معنى أضيق للعيب من الذي أعطاه المشرع الجزائري و نظيره المصري، فهو لم يشمل تخلف الصفة في المبيع، في حين المشرع المصري و الجزائري قد ساوى بين العيب و تخلف الصفة في وجود الضمان و حدد كذلك وجود العيب في المنتج دون الخدمة، بعكس المشرع المصري في المادة 9 من قانون حماية المستهلك رقم 67 لسنة 2006، الذي لم يقتصر على السعة فقط بل امتدت الحماية الى الخدمة، إذ يستطيع المستهلك إعادة المبيع سواء كانت سلعة أو خدمة<sup>2</sup>. وطبقا لنص المادة 379 من القانون المدني الجزائري، يشترط في العيب الخفي الذي يضمنه البائع أن يكون مؤثرا،

<sup>1</sup>-غدوشي نعيمة، حماية المستهلك الالكتروني ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، 2012 ، ص 70.

<sup>2</sup>-سعيد جبر، الضمان الاتفاقي للعيوب الخفية في عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985، ص 420.

وقديما، و ان لا يكون للمشتري عالما بوجود العيب و لم يرض به. ان تقديم الحماية للمستهلك في المرحلة اللاحقة لابرام العقد لا تقتصر على مدى صلاحية المبيع للغرض المخصص له بحسب طبيعته او بحسب ما تم الاتفاق عليه، بل تتعدى هذه الحماية الى نطاق اخر وهو حمايته من الأضرار التي قد تصيبه من جراء استعماله لمنتجات معيبة. حاول القضاء الفرنسي تفعيل بعض نصوص القانون المدني من اجل توفير حماية اكبر للمستهلك، و عدم ترك المضرور من جراء المنتجات المعيبة دون وسيلة قانونية يتمكن من خلالها الحصول على التعويض. فالمستهلك الإلكتروني يتجول عبر صفحات الانترنت بغية التسويق والشراء، و حينما يستقر على سلعة معينة أو خدمة فانه يبرم تعاقد بشأنها، وفي الغالب ليس الصانع هو الذي يتعاقد مع المستهلك، فالمهني هو الذي يقوم بالتعاقد مع المستهلك ويسلمه السلعة، و بالتالي لا يكون هناك ثمة علاقة تربط ما بين المستهلك والمهني، ومع ذلك فان المستهلك يستطيع الرجوع على المهني على أساس المسؤولية التقصيرية، حيث أن مسؤولية صانع المنتج تقوم على أساس إخلاله بالالتزام السلامة، وإن قرينة الإخلال بالسلامة هذه لا تقبل إثبات العكس، فلا يكفي، أن يثبت صانع المنتج عدم إخلاله بالسلامة، و إنما يتعين عليه إثبات أن وقوع الضرر يعود إلى سبب أجنبي عنه، كما يستطيع المستهلك أيضا الرجوع على المهني على أساس المسؤولية العقدية أو على أساس المسؤولية التقصيرية، فرجوع المستهلك على المهني على أساس المسؤولية

التقصيرية أمر جائز، حيث أن الأساس هو حدوث خطأ<sup>1</sup>.

### ب- تفسير العبارات الغامضة لمصلحة المستهلك

بمراجعة نص المادتين 111 و 112 من القانون المدني الجزائري يتبين وجوب التفرقة فيما يتعلق بتفسير العقد بين حالات ثلاث و هي حالة وضوح عبارة النص وهي لا يجوز الانحراف عن هذه العبارة الواضحة عن طريق التفسير أو التأويل، و حالة غموض عبارة النص، و هنا يتعين اللجوء الى التفسير مع الاسترشاد في ذلك بطبيعة التعامل و الأمانة والثقة وعرف التعامل، وأخيرا حالة الشك في التعرف على الإرادة المشتركة للمتعاقدين و هنا يتعين تفسير الشك في مصلحة المدين<sup>2</sup>.

و في ظل عقود الإذعان، فإنه تغيب الإرادة المشتركة للمتعاقدين بسبب انفراد احد المتعاقدين بوضع شروط العقد، لذلك نصت المادة 2/112 من القانون المدني الجزائري على انه : " لا يجوز أن يكون تفسير العبارات الغامضة ضارا بمصلحة الطرف المدعن، و لو كان دائئا." و ذلك خلافا للقاعدة السابقة التي تقضي أن يكون التفسير عند الشك لمصلحة المتعاقد المدين، على أساس أنه اذ كان فيها لبس او إبهام فمن العدل ان يتحمل هذا الأخير جريرة تقصيره في إيضاح شروط العقد، و ان لا يستفيد من غموض الشروط التي أملاها و فرضها على المستهلك<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - غدوشي نعيمة، مرجع سابق، ص 80.

<sup>2</sup> - بودالي محمد، مرجع سابق، ص 71.

<sup>3</sup> - بودالي محمد، مرجع نفسه، ص 65.

## 2- الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني بموجب تشريعات خاصة

يتم إبرام العقد الإلكتروني عبر شبكة الانترنت، أو وسائل الاتصال الحديثة و تتجسد في منظومة معلوماتية، وبالتالي تتميز العقود الإلكترونية بسرعة التداول بين الناس المتواجدين في أماكن مختلفة أو دول مختلفة. و نظرا للطابع التقني الذي تتميز به العقود الإلكترونية تتعرض إلى عدة مخاطر لاسيما تغيير محتوى السند أو إتلافه و نظرا لأن السند الإلكتروني يصدر من شخصين في مكانين مختلفين، تكون حجية السند الإلكتروني محل شك<sup>1</sup>.

وبسبب العوائق السالفة الذكر، ضبطت مختلف التشريعات المتعلقة بالتصديق والتوقيع الإلكترونيين السند الإلكتروني بضوابط حفاظا على سلامته، وحجيته القانونية

أ- **حفظ الوثيقة الإلكترونية:** كي يتسنى حفظ المحرر الإلكتروني لدى المسؤول عن السجل الإلكتروني<sup>2</sup>، يشترط أن يقوم المستهلك بتجميع كل الوثائق الإلكترونية بعد التوقيع عليها، و يرسل هذه الحزمة عن الطريق الإلكتروني إلى

<sup>1</sup>- **TAIEB Aurelie.** Les modification unilatérale des contrats électroniques, Mémoire de master 2 droit privée des contrats, Université de Versailles Saint-Quentin, 2007, p 10.

<sup>2</sup>- يقصد بالسجل الإلكتروني، دعامة الكترونية تحفظ البيانات و المعلومات الإلكترونية اللازمة لإثبات الوثيقة الإلكترونية و التوقيع الإلكتروني أمام القضاء يقوم بحفظها المسؤول عن الحفظ الإلكتروني التي يعينها القانون و يكون التسجيل في السجل الإلكتروني بطلب من الشخص الذي يعنيه الأمر بشرط أن يكون مرخص بمزاولة خدمات الكترونية في نطاق التجارة الإلكترونية بلقاسم عبد الله، المحررات الإلكترونية وسيلة للاتبات العقد الإلكتروني ( دراسة مقارنة )، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2013، ص 128.

المسؤول عن حفظ الوثيقة الالكترونية. ويعد المسؤول عن الحفظ أرشيفا الكترونيا، فيه كل الوثائق الالكترونية الملزم بحفظها. ويخضع تقدير مدى صحة البيانات المحفوظة

( الوثيقة الالكترونية ) لتقدير قاضي الموضوع<sup>1</sup>.

حدد مرسوم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 30 مارس 2000 في المادة 6 منه الجهة المسؤولة عن حفظ الوثيقة الالكترونية بأنها الجهة المختصة بالتصديق على التوقيع الالكتروني، لكن هذا التحديد غير متعلق بالنظام العام إذ يمكن للأطراف المتعاقدة الاتفاق على تحديد جهة أخرى غير هذه الجهة<sup>2</sup>، لأن التصديق الالكتروني يخص المصلحة الخاصة للأطراف المتعاقدة ولا يتعلق بالمصلحة العامة، لكن يشترط القانون ان تكون الجهة المختصة بالحفظ طرف موثوق، و هذا ما يفهم من المادة 5 قانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الالكترونيين و التي نصت على : ( يجب ان تتواجد على التراب الوطني كل البيانات والمعلومات ذات الطابع الشخصي التي تم جمعها من طرف مؤدي خدمات التصديق الالكتروني أو الطرف الثالث الموثوق أو سلطات التصديق الالكتروني وكذلك قواعد البيانات التي تحتويها، و لا يمكن نقلها خارج التراب الوطني الا في الحالات التي ينص عليها التشريع المعمول به. )<sup>3</sup>

<sup>1</sup>-عمار كريم كاظم، ناريمان جميلة نعمة، القوة القانونية للمستند الالكتروني، بحث منشور على موقع [www.uokufa.edu.iq](http://www.uokufa.edu.iq) 2007، ص165.

<sup>2</sup>- بلقاسم عبد الله، مرجع سابق، 129.

<sup>3</sup>- قانون 15-04 مؤرخ في 1 افريل 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين ج ر رقم 6 مؤرخة في 10 فيفري 2015.

أما البيانات التي يلتزم المسؤول عن الحفظ بحفظها، فهي كل الوثائق المهمة في إثبات التوقيع الالكتروني، كشهادة المصادقة على التوقيع الالكتروني، الاتفاقات بين أطراف العقد، المسؤول عن الحفظ، نموذج عن حجم المعاملة بين الطرفين، مكان وزمان إبرام العقد، والقانون الواجب التطبيق على المعاملة الالكترونية. وتخول المادة 15 من هذا القانون للأطراف المتعاقدة اللجوء الى طرف ثالث موثوق أو من قبل مؤدي خدمات التصديق الالكتروني، تحرر هذه الاخيرة شهادة التصديق الالكتروني بعد القيام بالتأكد من صدور التوقيع الالكتروني من صاحبه. وتمثل الشهادة التصديق الالكترونية، دعامة مادية تحمي المستهلك من خطر تحريف المحترف مضمون السند الالكتروني.

#### ب - حجية التوقيع الالكتروني الموصوف أمام القضاء

يتبين من مضمون المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري أن الإثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني له نفس حجية الإثبات بالكتابة على الورق، غير أن الشرط الذي وضعته المادة 323 مكرر 1 من نفس القانون لا يتحقق في الواقع لان السندات الالكترونية تصدر في معظم الأحوال عن حاسب آلي يكون في حوزة الشخص المكلف بعبء الإثبات يضعف فيه الائتمان، وهذا ما يتعارض مع قاعدة لا يجوز للخصم ان يصنع دليل لنفسه<sup>1</sup>، و لذلك فان

---

<sup>1</sup> - و في هذا الصدد يقول الفقيه جوسران : " لا قيمة لما يصنعه الشخص بنفسه من وسائل يدعي أنها أدلة ثم يحتج بها على خصمه<sup>1</sup> " نقلا عن عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الالكترونية و متطلبات النظام القانوني لتجاوزها، دراسة مقارنة معززة بأخر التعديلات و التطبيقات القضائية، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، 2010، ص 85.

التوقيع الإلكتروني لا يعتد به القاضي الا على سبيل الاستدلال ، و درج القضاء على الاعتداد بالتوقيع الإلكتروني البسيط كمبدأ ثبوت بالكتابة<sup>1</sup>، وهذا ما يفهم من نص المادة 9 من قانون 04-15 التي تنص: (بغض النظر عن احكام المادة 8 اعلاه، لا يمكن تجريد التوقيع الإلكتروني من فعاليته القانونية، أو رفضه كدليل امام القضاء بسبب شكله الإلكتروني، أو أنه لا يعتمد على شهادة تصديق الكتروني موصوفة، أو أنه لم يتم انشاؤه بواسطة الية مؤمنة لإنشاء التوقيع الإلكتروني). وفي هذا الصدد أضفت المادة 8 القانون رقم 04-15 للتوقيع الإلكتروني المصادق عليه حجية التوقيع المكتوب، إذ تنص (يعتبر التوقيع الإلكتروني الموصوف وحده مماثلا للتوقيع المكتوب، سواء كان الشخص طبيعي أو معنوي)<sup>2</sup>. وفي هذه الحالة يحوز المستهلك على دعامة مادية يمكنه من خلالها إثبات العقد الإلكتروني أمام القضاء في حالة إنكار من المحترف.

### الخاتمة

يتعرض المستهلك الإلكتروني إلى عدة مخاطر منها ما تتعلق بوسيلة الإلكترونيّة ذاتها وتقتضي من ائتمان الكتروني، ومنها ما يتعلق بالمتعاقد المحترف الذي يكون في وضعية تفوق اقتصادي في مواجهة المستهلك الإلكتروني قليل الدراية بخصوصيات المنتج.

---

<sup>1</sup>-محمد بودالي، "التوقيع الإلكتروني"، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة ، العدد 26، 2013، الجزائر، ص 63.

<sup>2</sup>-قانون رقم 04-15 مؤرخ في 1 افريل 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع و التصديق الإلكترونيين، ج ر رقم 6 مؤرخة في 10 فيفري 2015.

يتدخل القانون لإضفاء حماية خاصة للمستهلك الإلكتروني، سواء في مواجهة المخاطر الناجمة عن التعاقد عبر الشبكة الإلكترونية بحد ذاتها، أو في مواجهة تعسف المحترف، الذي يكون في وضعية اقتصادية تخوله فرض شروطك العقد على المستهلك الإلكتروني الذي يسلم بهذه الشروط دون مناقشتها أو يرفضها. ومهما يكون طريقة التعاقد فإن المستهلك الإلكتروني يبقى مستهلك كغيره، ويخضع للقواعد التقليدية لحماية المستهلك، ومراعاة لخصوصية وسيلة التعاقد الإلكتروني، يتدخل القانون بتشريعات خاصة بالمعاملات الإلكترونية لحماية المستهلك الإلكتروني من مخاطر التعاقد عبر الشبكة الإلكترونية، ومن هذه التشريعات قانون 04-15 المتعلق بقواعد التوقيع والتصديق الإلكترونيين والذي جاء بقواعد تحمي المستهلك الإلكتروني من مخاطر التعاقد في عالم مجرد عبر شبكة الكترونية، و يفرض على المتعاقدين نقل العقد من العالم المجرى الى العالم المادي وتوثيق العقد من طرف شخص ثالث حدده القانون.

غير أنه مهما تطورت أدوات الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني فإن العقد الإلكتروني له خصوصية عن العقود التقليدية، لا يمكن مواجهة المخاطر التي تحوم حول التعاقد الإلكتروني بوسائل تقليدية، لان المخاطر التي يتعرض لها المستهلك الإلكتروني تتجدد يوميا، ولا يمكن حصرها لطبيعة العالم الإلكتروني الذي يتسم بالتطور والتجدد، ولا يمكن مواجهتها بالأدوات القانونية فقط لان المجرى الإلكتروني، يبتكر أدوات جديدة عالية التقنية يفلت من الوقوع تحت طائلة القواعد القانونية، مما يستدعي تفعيل أدوات رقابية جد منطور، و تفعيل النصوص القانونية لمواجهة كل المخاطر والمشاكل التي يواجهها المتعاقد الإلكتروني.