

جامعة الشاذلي بن جديد - الطارف  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم الحقوق



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مذكرة بعنوان:

## ضمانات المشتري في عقود التجارة الإلكترونية

مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة ماستر أكاديمي في تخصص: قانون أعمال

تحت إشراف الأستاذ:  
نصر الدين العايب

من إعداد الطالب (ة):  
خدومة رياضي

لجنة المناقشة:

رئيسا	جامعة الشاذلي بن جديد	أستاذ مساعد قسم أ	الأستاذ: نذير قورية
مشرفا ومقررا	جامعة الشاذلي بن جديد	أستاذ مساعد قسم أ	الأستاذ: نصر الدين العايب
ممتحنا	جامعة الشاذلي بن جديد	أستاذة مساعدة قسم أ-أ	الأستاذة: حورية غربي

السنة الجامعية: 2019/2018

## شكر

الحمد لله والشكر له الذي هداني إلى الحق والطريق المستقيم ولولاه لم أكن لأفعل شيء فالله  
جزيل الشكر على توفيق لإتمام هذا العمل المتواضع وإن كان لا يخلو من النقائص والصلاة  
والسلام على أشرف خلق الله محمد صلى الله عليه وآله وسلم.

فبعد الجهد والكد أتقدم بأسمى عبارات الشكر والرفان إلى الأستاذ "العايب نصر الدين" على  
قبوله الإشراف على هذه المذكرة كما أنه كان موجهها وداعما لي لحسن إنجازها فله مني جزيل  
الشكر والدعاء بالنجاح في مسيرته العملية والصحة والعافية.

كما أتقدم بجزيل الشكر إلى كل الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة وكذلك أتقدم  
بجزيل الشكر إلى كل الأساتذة على مستوى كلية الحقوق قسم قانون الأعمال في جامعة  
الشاذلي بن جديد.

وإلى كل من ساندني في هذه الفترة من حياتي ولو بكلمة دعم وتشجيع

## إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

" أن أشكر لي ولوالديك إلي المصير "

صدق الله العظيم

أهدي هذا العمل إلى من رباني صغيرة وكان ولا يزال شمعة تحترق لتسير دربي -أبي- ليحفظك  
الله.

إلى من الجنة تحت قديما صديقتي وحببتي إلى معلمتي ومثلي الأعلى في الحياة -أمي-  
حفظك الله

إلى سندي في الحياة وأخوي العزيزان -أسامة- و -إسلام-

كما أهدي هذا العمل إلى كل من ساندني وعلمني حرف وعائلتي الموسعة أعمامي وعماتي  
وخالتي العزيزتان وأبناءهم

وإلى من جعلوا برفقتهم مسيرتي الجامعية أجمل وأمتع

-شهباز- -هناء-

قائمة المختصرات

1- باللغة العربية:

ج.ر: جريدة رسمية

د.ب.ن: دون بلد النشر

د.ط: دون طبعة

د.د.ن: دون دار النشر

ق.م.ج: القانون المدني الجزائري

ق.م.ف: القانون المدني الفرنسي

ص: صفحة

2- باللغة الفرنسية:

L : loi

N° : numéro

# مقدمة

إن التطور التكنولوجي المستمر الذي يشهده عالمنا اليوم أدى إلى ابتداع أساليب جديدة لإبرام العقود، ومن أهمها تلك التي تبرم عبر شبكة الانترنت، حيث تمنح الفرصة للأشخاص المتباعدين جغرافياً من التواصل وإبرام العقود وبالتالي تنتعش التجارة وتواكب التطور المستمر، كما أن الطرق التقليدية في إبرام العقود التجارية أصبحت تشكل عبء على الأشخاص نظراً لافتقارها عامل السرعة الذي يبحثون عنه وبالتالي اتجه الاقتصاد العالمي نحو العالم الرقمي الذي يتيح لهم السرعة والسهولة في إبرام العقود التجارية، فالتجار ورجال الأعمال والأدباء وغيرهم يعرضون عليها منتجاتهم وسلعهم المادية والفكرية وكذا خدماتهم، ليتم تسويقها بسرعة والتعاقد بشأنها سريعاً وهو ما أصبح يطلق عليه بالتجارة الإلكترونية، فالمشتري هنا يستطيع أن ينتقي أفضل العروض وبالأسعار التي تناسبه للسلع والخدمات التي يريد أن يشتريها، كل هذا من خلاله حاسبه الشخصي أو هاتفه الجوال وهو جالس في منزله وسط عائلته، عن طريق التحول داخل الأسواق العالمية من خلال شبكة الانترنت التي تصله بالعالم كله في ثواني معدودة.

وبالرغم من الأمور الإيجابية التي تتيحها التجارة الإلكترونية إلا أن لها جانب سلبي، فبالرجوع إلى طبيعة العقود التجارية الإلكترونية كونها تبرم عن بعد وبين شخصين متباعدين قد يكون كل منهما في بلد بعيد جدا عن الآخر، فالمشتري قد يجد نفسه بعد إبرامه عقد من عقود التجارة الإلكترونية قد تسرع متأثراً بوسائل الدعاية والإعلان وتحت ضغط وتسهيلات البائعين حيث يجد نفسه قد أقدم على إبرام عقد لا يتوافق مع رغباته.

فالمشتري هنا يعد الطرف الضعيف كونه لا يملك من الدراية والعلم الكافيين حول السلع والخدمات المعروضة له، كما أنه لا يستطيع معاينة السلعة معاينة مادية للتأكد من مواصفاتها وإذا كانت ملائمة لاحتياجاته، حيث أنه يطلع إلى السلع والخدمات عبر الموقع الإلكتروني أو الكتالوج الموضع على مستوى الموقع الإلكتروني الخاص بالبائع، هذا الأخير الذي يملك من الخبرة الواسعة والتقنيات التكنولوجية المتطورة مما يجعل المشتري عرضة للتحايل والخداع من طرف هذا الأخير.

لهذا لجأت معظم التشريعات الدولية إلى حماية المشتري الإلكتروني باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، وحتى يتسنى له التعاقد وهو مطمئن ويقدم على إبرام التعاقدات الإلكترونية دون رهبة أو خوف وبرضا سليم وتام، حيث اتجهت معظم دول العالم إلى تكييف منظومتها القانونية مع التطورات الحاصلة في مجال العقود التجارية، وذلك بوضع قواعد قانونية تحمي المشتري الإلكتروني باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية من جهة ووضع التزامات على عاتق البائع الإلكتروني كونه يملك الخبرة والدراية الواسعة من جهة أخرى.

### الإشكالية:

ومنه فإن إشكالية هذه الدراسة تتمحور حول: ما مدى فعالية الضمانات القانونية التي وضعتها التشريعات الوطنية والدولية لحماية المشتري في عقود التجارة الإلكترونية؟

### المنهج المتبع:

للإجابة على الإشكالية موضوع الدراسة تم الاعتماد على المنهجين التحليلي والمقارن، وذلك من خلال التطرق إلى الضمانات التي منحها المشرع الجزائري للمشتري في مجال العقود التجارية الإلكترونية، وكذا تحليل ما أدرجته بعض التشريعات المقارنة من نصوص قانونية حول الضمانات الممنوحة له سواء على مستوى القوانين العامة، أو القوانين المتخصصة، كذلك الآراء الفقهية حول موضوع الدراسة.

### أهداف الدراسة:

تتجلى أهداف الدراسة في البحث عن ضمانات فعالة لحماية المشتري الإلكتروني كونه الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، أمام بائع يملك مركز قوي وخبرة واسعة وإمكانيات تقنية كبيرة، ومنه إعادة التوازن إلى العلاقة التعاقدية.

كما تهدف هذه الدراسة إلى إلقاء الضوء على موضوع ضمانات المشتري في عقود التجارة الإلكترونية، على أمل تكريس حماية المشتري الإلكتروني.

### أهمية الدراسة:

تبرز أهمية موضوع البحث من ناحيتين:

من الناحية العلمية تتمثل في كون موضوع ضمانات المشتري في عقود التجارة الإلكترونية، من المواضيع الحديثة التي ظهرت نتيجة التطور التقني والتكنولوجي الذي يشهده عالمنا اليوم، وعلى الرغم من أهمية الموضوع من الناحية العلمية إلا أننا نجد ندرة المرجع الفقهية الأكاديمية المتخصصة في دراسة هذا الموضوع، الأمر الذي يعطي قيمة لموضوع البحث في مجال عقود التجارة الإلكترونية من جهة، ومن جهة أخرى فهو إثراء للمكتبات الجامعية.

أما من الناحية العملية فإن أهمية هذا الموضوع تظهر من خلال، أنها تلقي الضوء على جانب مهم في العلاقة التعاقدية وهو الحاجة الملحة لوضع حماية قانونية للمشتري الإلكتروني، نظرا لما يتعرض له من مخاطر تهدد مصالحه الشخصية، قد تجعله مع الوقت يعزف عن اللجوء إلى التعاقد بالطرق الإلكترونية في عصر أصبح فيه التقدم التكنولوجي و المعلوماتي في أوجه، وذلك نتيجة الخوف وعدم الثقة لديه اتجاه هذا المجال بالنظر إلى المخاطر المحفوف بها، الضرورة التي جعلت الدول تحرص على وضع تشريعات تهدف إلى إحاطة المشتري بضمانات فعالة تحقق له الحماية اللازمة.

### تقسيم الدراسة:

بغية الإلمام بجميع جوانب الموضوع، وبالرجوع لما هو متعارف عليه في أصول المنهجية العلمية قسمنا موضوع البحث إلى فصلين، تسبقهم مقدمة وتتعقبهم خاتمة.

حيث يتناول الفصل الأول الضمانات السابقة على تعاقد المشتري في عقود التجارة الإلكترونية، والذي تضمن بدوره مبحثين، تناول المبحث الأول الإعلان التجاري الإلكتروني أما المبحث الثاني فتطرق للالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد.

أما الفصل الثاني يتناول الضمانات اللاحقة على تعاقد المشتري في عقود التجارة الإلكترونية، والذي تضمن بدوره مبحثين، المبحث الأول خصص لدراسة ضمانات المشتري في مرحلة التعاقد الإلكتروني، والمبحث الثاني تناول دراسة ضمانات المشتري عند تنفيذ التزاماته التعاقدية.

# الفصل الأول:

الضمانات السابقة على تعاقد

المشتري في عقود التجارة

الإلكترونية

## الفصل الأول: الضمانات السابقة على تعاقد المشتري في عقود التجارة الإلكترونية

أدى النمو المتزايد في استخدام شبكة الانترنت و انتشار التعامل بها في مجال المعاملات التجارية إلى منح المستهلك مجال واسع من الحرية للقيام بعمليات تعاقدية لاقتناء سلع وخدمات في أي وقت ومن أي مكان في العالم.

وجراء هذه السهولة عرفت هذا النوع من العقود التجارية الإلكترونية تزايداً في الإقبال عليها، وهذا ما فتح المجال أمام البائعين لعرض خدماتهم وسلعهم المختلفة واستعمال كافة الطرق من أجل جذب انتباه المستهلك وحثه على اقتناء السلع المعروضة، مما جعل هذا الأخير عرضة للغش والخداع حيث أن البائع قد يلجأ لطرق غير مشروعة ومضرة بمصالح المستهلك من أجل الترويج لسلعه وخدماته من خلال وجود مزايا غير حقيقية في تلك السلع أو عدم الاهتمام بتوفير متطلبات الأمن والسلامة في منتجاته، مما أدى إلى ضرورة البحث عن ضمانات لحماية المشتري في تلك البيئة الإلكترونية.

لذلك تدخلت الدولة من خلال تشريعاتها في كافة مراحل عملية التعاقد الإلكتروني بما فيها المرحلة السابقة لتعاقد المشتري وهي مرحلة المفاوضات وذلك سعياً منها لحماية وضمن سلامة إرادته قبل التعاقد ضد أي غش أو استغلال من طرف البائع، وعلى اعتبار العقد الإلكتروني يتم عن بعد لذا وجب تزويد المشتري بكل المعلومات الضرورية حول المنتج أو الخدمة حتى تكون إرادة هذا الأخير سليمة من أي عيب من عيوب الرضا، لذا تعد هذه المرحلة من أهم المراحل في عملية التعاقد الإلكتروني وذلك لضمان عدم قيام منازعات مستقبلية بين أطراف العقد لذا يحتاج المشتري ضمانات واضحة وشاملة تعزز موقفه و قراره في إبرام العقد.

ومنه سنتطرق في هذا الفصل إلى الإعلان التجاري الإلكتروني في المبحث الأول، أما المبحث الثاني سنتناول فيه التزام البائع بالإعلام التجاري الإلكتروني قبل التعاقد.

## المبحث الأول: الإعلان التجاري الإلكتروني

يبدأ عرض السلعة أو الخدمة على شبكة الانترنت عن طريق الإعلان عنها، حيث يعد الإعلان التجاري الإلكتروني وسيلة مهمة و متميزة تخص الحياة اليومية سواء الاقتصادية أو الاجتماعية أو الثقافية... إلخ.

وفي مجال التجارة الإلكترونية يعتبر الإعلان من أهم الوسائل المستخدمة من طرف العارضين ليقدموا فيها سلعتهم وخدماتهم للمستهلكين.

ومنه سنعرض في هذا المبحث مفهوم الإعلان التجاري الإلكتروني في المطلب الأول، ومن أجل ضمان الحد من الإعلانات الخادعة والمضللة والتي تؤثر على إرادة المشتري كان لابد من ضبط أحكام يسير وفقها الإعلان التجاري كضمان للمشتري وتهيئة أنسب الظروف له وهذا ما سنتطرق إليه في المطلب الثاني.

### المطلب الأول: مفهوم الإعلان التجاري الإلكتروني

يعتبر الإعلان التجاري الإلكتروني من أهم وسائل جذب المستهلكين عبر الشبكة وحملهم على شراء السلع وطلب الخدمات.

ونظراً لأهمية الإعلان التجاري الإلكتروني وجب علينا بيان تعريف الإعلان التجاري الإلكتروني (الفرع الأول)، و الخصائص التي تميز الإعلان التجاري الإلكتروني (الفرع الثاني) ونظراً لخصوصية الإعلان التجاري الإلكتروني فلا بد أن يأخذ أشكال تختلف حسب اختلاف الوسيلة الإعلانية الإلكترونية (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: تعريف الإعلان التجاري الإلكتروني

#### أولاً- التعريف اللغوي:

الإعلان في اللغة مصدر للفعل الرباعي "أعلن" و أصل مادته "عَلَنَ" <sup>1</sup> وتفيد المادة اللغوية للفظ "عَلَنَ" وما اشتق منها في اللغة عدة معانٍ متقاربة وهي:

(1) شوقي ضيف، المعجم الوسيط، الطبعة الرابعة، مكتبة الشروق الدولية، مصر، 2004، ص 624.

1- الإظهار، يقال: عَلَنَ الأمرُ عَلَوناً، عَلَنَ علناً و علانية و إعتلن: ظهر، و عَلَنَتْه و أعلنته، أي أظهرته<sup>1</sup>، وجاء في معجم مقاييس اللغة: "...العين و اللام والنون وأصل صحيح يدل على إظهار الشيء، و الإشارة إليه و ظهوره"<sup>2</sup>.

2- الجهر، يقال: عالنه معانتهً وعلاناً، جاهره وجاء في لسان العرب: "الإعلان والمعالنة والإعلان يعني المجاهرة"<sup>3</sup>.

3- الشيوخ والانتشار، يقال: عَلَنَ الأمرُ يعلُنُ علوناً، وعلن يعلُنُ علناً وعلانية: شاع وظهر، وعلن الأمرُ علوناً: ظهر و انتشر<sup>4</sup>.

#### ثانياً- التعريف الفقهي :

يعرف الإعلان التجاري الإلكتروني على أنه: " كل وسيلة تهدف إلى التأثير نفسياً على الجمهور تحقيقاً لغايات تجارية"<sup>5</sup>.

وعرف كذلك بأنه: " مجموعة من الجهود غير الشخصية التي تهدف إلى توجيه انتباه أفراد المجتمع إلى سلعة أو خدمة محددة لحثهم على شرائها أو طلبها"<sup>6</sup>.

كما يعرف الإعلان التجاري الإلكتروني بأنه: "العقد الذي يبرم بين العميل (الزبون) ووكالة الإعلانات لغرض بث إعلانات ذات طبيعة تجارية أو مهنية، عبر قنوات الإرسال أو الانترنت ليطلع عليها كل مستخدم لشبكة الانترنت، أو شراء مساحة إعلانية عليه"<sup>7</sup>.

(1) شوقي ضيف، المعجم الوسيط، مرجع سابق، ص 625.

(2) أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، الطبعة الثانية، المجلد 6، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، 1971، ص 111.

(3) ابن منظور، لسان العرب، الجزء 13، دار صادر، بيروت، 2010، ص 288.

(4) الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، الجزء 2، دار المعارف، القاهرة، 2016، ص 585.

(5) حسين فتحي، حدود مشروعية الإعلانات التجارية لحماية المتجر و المستهلك، د.د.ن، د.ب.ن، 1991، ص 14.

(6) هدى حامد قشوش، الإعلانات غير المشروعة في نطاق القانون الجنائي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 1998، ص 7.

(7) عصمت عبد المجيد بكر، دور التقنيات العلمية في تطور العقد -دراسة مقارنة-، دار الكتب العلمية، لبنان، ص 102.

وقد ورد تعريف الإعلان على أنه: "الإعلان هو الوسيلة المدفوعة لخلق حالة من الرضا النفسي في الجمهور لغرض المساعدة في بيع سلعة أو خدمة أو الحصول على موافقة على قبول فكرة معينة من طرف الجمهور"<sup>1</sup>.

كما عرف الإعلان المظلل على أنه: "ذلك الإعلان الذي يكون من شأنه خداع المستهلك أو يمكن أن يؤدي إلى ذلك"<sup>2</sup>.

وقد عرف بعض الفقه الإعلان على أنه: "تقنية تستعمل لنشر بعض الأفكار والعلاقات ذات الطابع الاقتصادي بين أشخاص معينين يقدمون سلع أو خدمات وآخرين يطلبون ويستعملون هذه السلع والخدمات"<sup>3</sup>.

#### ثالثا: التعريف التشريعي:

عرف المشرع الجزائري الإعلان في المرسوم التنفيذي رقم 39/90 المؤرخ في 30 جانفي 1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش بأنه: "جميع الاقتراحات أو الدعايات أو البيانات أو العروض أو الإعلانات أو المنشورات أو التعليمات المعدة لترويج تسويق سلعة أو خدمة بواسطة إسناد بصرية أو سمعية بصرية"<sup>4</sup>.

كما جاء تعريف الإعلان في القانون 04-02 في المادة 02 منه على أنه: "كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع والخدمات مهما كانت وسائل الاتصال المستعملة"<sup>5</sup>.

(1) إسماعيل السيد، الإعلان و دوره في النشاط التسويقي، الدار الجامعية الإسكندرية، 2001، ص 22.

(2) كالم حبيبة، حماية المستهلك من الإشهار المظلل، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، عدد 13، جامعة البليدة 2، الجزائر، ص 131.

(3) زيري بن قويدر وخليفة جنيد، حماية إرادة المستهلك في ضوء قانون الممارسات التجارية 04-02، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2017، ص 66.

(4) المرسوم التنفيذي رقم 90-39 مؤرخ في 3 رجب عام 1410 الموافق 30 يناير سنة 1990، يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج.ر. عدد 05، الصادرة في 1990.

(5) قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر. عدد 41، الصادرة في 27 جوان 2004.

وقد جاء أيضا في تعريف الإشهار التجاري الإلكتروني في القانون رقم 18-05 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق ل 10 مايو سنة 2018 والذي يتعلق بالتجارة الإلكترونية، تحت عنوان " الإشهار الإلكتروني "، على أنه: " كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلع أو خدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية " <sup>1</sup>.

وقد عرف المشرع الجزائري الإعلان بوصفه "إدعاء" في المرسوم التنفيذي رقم 1-378 وذلك في المادة 3 منه على أنه: "كل عرض أو إشهار يبين أو يقترح أو يفهم منه أن للمنتج مميزات خاصة مرتبطة بمنشئة وخصائصه الغذائية عند الاقتضاء، وطبيعته وتحويله ومكوناته أو كل خاصية أخرى" <sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: خصائص الإعلان التجاري الإلكتروني

للإعلان التجاري الإلكتروني مجموعة من الخصائص تميزه عن غيره من الأنشطة الترويجية والتي يمكننا أن نجملها على النحو التالي: <sup>3</sup>

**أولاً: التفاعلية:** حيث يمكن للمستهلك أن يتفاعل مع المواقع الإعلانية من خلال التعرف على السلعة أو الخدمة المعروضة.

**ثانياً: سرعة الوصول إلى الجمهور:** فالإعلان الإلكتروني يكون في متناول المستهلك على مدى 24 ساعة وطوال أيام الأسبوع ، وكذلك قدرة الشركات المعلنة في متابعة الإعلانات وتجديدها أو تعديلها، كما يمكن للمستهلك الحصول على المعلومات حول المنتج في أي وقت حيث يقوم بإجراء المقارنات بين المنتجات المعروضة بسهولة تامة.

(1) قانون رقم 18-05 المؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق ل 10 مايو 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج.ر عدد 28، الصادرة في 16 مايو 2018.

(2) مرسوم تنفيذي رقم 13-378 مؤرخ في 5 محرم عام 1435 الموافق 9 نوفمبر سنة 2013 يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج.ر عدد 58، الصادرة في 18 نوفمبر 2013.

(3) الإعلان عبر الانترنت، على الموقع ، [www.Knowledgeoman.com](http://www.Knowledgeoman.com) ، تاريخ الإطلاع: 2019/04/03، الساعة: 21:23.

ثالثاً: القدرة على استهداف المستهلكين: حيث يسمح الإعلان التجاري الإلكتروني للشركات بتتبع مدى اهتمام المستهلكين بالخدمات أو السلع المعروضة والتعرف على اهتمامات المستخدمين، كما يمكنهم قياس استجابة المتلقي للإعلان من خلال عدد المرات التي قام فيها بتصفح الإعلان<sup>1</sup>.

رابعاً: الإعلان نشاط غير شخصي: أي أن الاتصال بين المعلن والمستهلك يتم بطريقة غير مباشرة وذلك باستخدام وسائل الاتصال المختلفة وهذا ما يميزه عن البيع الشخصي<sup>2</sup>.

خامساً: تكامل الوسائط المتعددة: حيث يتيح الإعلان الإلكتروني فرصة استخدام النصوص والصوت والمرئيات ويمكن تصوير السلعة أثناء الاستخدام وإبرازها من كافة جوانبها واستخدام الأبعاد الثلاثية كما يمكن الحصول على عينات مثل الكتب والفيديوهات<sup>3</sup>.

سادساً: هوية المعلن: الإعلان التجاري تتضح فيه صفة المعلن وشخصيته وطبيعته، مما يُمكن المستهلك من التعرف على هوية المعلن وبالتالي زرع الطمأنينة في نفس المستهلك مما تدفعه إلى اقتناء السلعة أو الخدمة المعروضة<sup>4</sup>.

سابعاً: الإعلان مزدوج الاتجاه: بمعنى أن المعلن لا يكتفي بإيصال المعلومة والترويج لها، بل يذهب إلى التأكد من أنها وصلت إلى علم المستهلك بالطريقة المستهدفة، من خلال معرفة ردود أفعال المستهلكين وهو ما يعرف بالمعلومات المرئية، بما يحقق الفائدة المرجوة من عملية الاتصال<sup>5</sup>.

ثامناً: الإعلان نشاط علمي: الإعلان التجاري يعد نشاط علمي مدروس ومُنهج من طرف المعلن و وكالات الإعلان والتي تعتمد في الإعلانات على مصممين متمرسين في هذا المجال، للحصول على نتائج فعالة للفت انتباه المستهلك<sup>1</sup>.

(1) غديري بثينة، دور الإعلان الإلكتروني على سلوك المستهلك، مذكرة تخرج تخصص تسويق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2014-2015، ص 6.

(2) علي عبد الكريم محمد المناصير، الإعلانات التجارية مفهومها وأحكامها في الفقه الإسلامي، أطروحة استكمال لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراه في الفقه وأصوله، كلية الدراسات العليا، الأردن، 2007، ص 32.

(3) محمد رمضان زهو، بحوث التسويق والإعلان من منظور عملة التصرفات والإلكترونية البيانات، كلية التجارة، جامعة بنها، مصر، 2006، ص 412-414.

(4) علي عبد الكريم محمد المناصير، مرجع سابق، ص 31.

(5) المرجع نفسه، ص 31.

تاسعاً: انخفاض تكلفة الإعلان الإلكتروني: وهذا بخلاف الإعلان التقليدي، بما لا يقل على 25 % وذلك بسبب توفر البنية الأساسية للاتصالات الإلكترونية والتطور الحاصل في برامج المعلومات، والانتشار الواسع لمواقع الإعلانات كما أن نفقات الطباعة والبريد وغيرها من النفقات الغير موجودة في الإعلانات الإلكترونية تساعد في انخفاض التكاليف<sup>2</sup>.

عاشراً: الخصوصية: وهذا من أهم الخصائص التي تميز الإعلان الإلكتروني، حيث يمكن للمستهلك تصفح الإعلان والحصول على المعلومات والاستشارات واتخاذ القرار بالشراء دون أن يتعرض إلى أي ضغط من طرف البائعين الإلكترونيين<sup>3</sup>.

الحادي عشر: عالمية العرض الإلكتروني: حيث أن الإعلان الإلكتروني يتميز بعدم تقيده بأي حدود أو قيود، حيث يمكن للمستهلك الإطلاع على الإعلانات في أي بلد كان وهذا ما يوفر الميزانية والوقت والجهد<sup>4</sup>.

ومما تقدم نخلص إلى أن الإعلان التجاري الإلكتروني يتميز بخصائص تجعل من المشتري يقدم على اقتناء السلع والخدمات بكل سهولة، مهما كان البلد الذي يتواجد فيه دون أن يتحمل عناء السفر والتكاليف الباهظة، مع السرية التامة لمعلوماته.

### الفرع الثالث: أنواع الإعلان التجاري الإلكتروني

تنقسم الإعلانات التجارية الإلكترونية إلى عدة أنواع منها الإعلانات بحسب الهدف، أو المنطقة الجغرافية، أو حسب نوعية نشاط المعلن، أو الأداة المستخدمة، أو بالنظر إلى السلعة أو الخدمة محل الإعلان<sup>5</sup>، وأهم هذه الأنواع هي:

#### أولاً: الشريط الإعلاني

(6) علي عبد الكريم محمد المناصير، مرجع سابق، ص 32.

(1) محمد رمضان زهو، مرجع سابق، ص 414-412.

(2) غديري بثينة، مرجع سابق، ص 7.

(3) غديري بثينة، المرجع نفسه، ص 7.

(4) بوزيدي إيمان، ضمانات المشتري في عقد البيع الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي للأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص 17.

يتمثل في عرض رسالة ترويجية في شكل شريط داخل المواقع على شبكة الانترنت، تحتوي على صور ورسومات ونصوص وكتابات، تهدف إلى خلق الوعي لدى المتصفح (المشتري المحتمل)، ويعد هذا الشكل الأكثر استخداماً لوجود بيئة تفاعلية بين المعلن و المتصفح<sup>1</sup>.

ويهدف إلى نقل أو توصيل المحتوى، وإجراء الصفقات وتكوين اتجاهات المستهلكين نحو الماركة، وقد يكون الهدف من الإعلان هو التذكير بالشركة وخدماتها، كما تقاس أهمية الشريط الإعلاني، بعدد مرات النقر عليه والذي يترجم إلى عدد الزائرين إلى الموقع<sup>2</sup>.

### ثانياً : الإعلان بالبريد الإلكتروني:

من بين أكثر الوسائل الناجعة في إيصال الرسائل الترويجية هي الإعلان عنها باستخدام نشرة البريد الإلكتروني المجانية، وهذا راجع إلى قدرة هذا الأخير في توصيل الرسائل الإعلانية بأقل جهد وتكلفة إلى المستهلكين، ومن خلال الردود الإيجابية للمشاركين يتم تنقية الجمهور المهتم بموضوع الإعلان بشكل دوري<sup>3</sup>.

### ثالثاً : الإعلان ضمن مواقع الانترنت:

يتم بمقتضاه الترويج للمنتجات عن طريق صياغة رسائل ترويجية على الموقع الذي تملكه المؤسسة الإعلانية على الانترنت، وذلك بأجر مقابل المساحة التي يحتلها الإعلان على الموقع. حيث يظهر الإعلان أثناء دخول الموقع أو عند تصفحه أو الخروج منه بصورة مفاجئة، حيث يكون في شكل مربع أكبر حجماً من الشريط الإعلاني، حيث وبالضغط على البطاقة الإعلانية يتم الانتقال إلى موقع المؤسسة<sup>4</sup>.

(1) السيد بهنسي، ابتكار الأفكار الإعلانية، الطبعة الأولى، عالم الكتب، القاهرة، 2007، ص 323.

(2) بوزيدي إيمان، مرجع سابق، ص 17.

(3) بوزيدي إيمان، المرجع نفسه، ص 17-18.

(4) طارق طه، التسويق و التجارة الإلكترونية، دار المعارف للنشر و التوزيع، الإسكندرية، 2005، ص 435.

كما يعتبر الإعلان الإلكتروني عبر الانترنت، من أكثر الوسائل جاذبية وانتشار في ظل انفتاح الشبكة العنكبوتية على التجارة والاتجاه نحو التسويق الإلكتروني حيث يتخذ أشكال مختلفة نذكر منها<sup>1</sup>:

**1- الإعلان الأفقي:** ويتواجد هذا النوع في كل المواقع الإلكترونية، وتنتج ضمنه العديد من الأشكال تشارك جميعها في وظيفة أساسية، وهذا النوع من الإعلانات هو أول نوع ظهر بين الأنواع الموجهة حالياً.

**2- الإعلان الجانبي:** ويختلف هذا النوع عن الإعلان الأفقي كونه عمودي، حيث يعد تأثيره أقوى على المتصفح وكذا على فعاليته في إيصال رسالة المعلن إلى المتصفح.

**3- الإعلان الطائر:** ويكون عند فتح موقع إلكتروني ما، حيث يبدأ هذا الإعلان بالطيران فوق الصفحة لمدة تتراوح بين 5 إلى 30 ثانية وتكون مزودة بزر الغلق ذلك لتمكينه من العودة إلى الصفحة الأصلية.

#### رابعاً: الإعلانات الفاصلة:

هو إعلان يظهر للمشتري أثناء قيامه بنسخ برنامج أو معلومات على شبكة الانترنت إلى حاسبه الآلي، بهدف استحواذ انتباهه ولو لفترة زمنية قصيرة وذلك لبضع ثواني<sup>2</sup>.

لكن من أهم عيوبها أنها تسبب ضيق للمشتري المحتمل، ذلك لأنها تشتت انتباهه عن مهمته الأساسية وهذا ما من الممكن أن يسبب في أثر عكسي<sup>3</sup>.

(1) فادي خوري، الإعلان الإلكتروني، أطلع عليه بتاريخ: 2019/04/07، الساعة: 22:35، على الموقع

[www.qafilah.com](http://www.qafilah.com).

(2) سعيد محمد جمعة عقل، نور الدين أحمد النادي، التسويق عبر الانترنت، الطبعة الأولى، مكتبة المجتمع العربي للنشر و التوزيع، عمان، 2007، ص 98.

(3) حويلد عفاف، فعالية الإعلان في ظل تكنولوجيا المعلومات و الاتصال لدى المؤسسات الاقتصادية الجزائرية، كلية الحقوق، جامعة الوادي، مجلة الباحث، عدد 07، 2009-2010، ص 353-356.

ومن أهم مميزات إعلانات الفواصل، أنها تقدم معلومات مفيدة خلال مدة قصيرة، كما أن مساحة الإعلان تكون بحجم صفحة كاملة، كما أن هذا النوع من الإعلانات يسمح للمعلن من التأكد من مشاهدة المستخدم له كمادة إعلانية مسيطرة على الشاشة<sup>1</sup>.

### خامساً: إعلانات الرعاية

تعتبر وسيلة تساهم في إعطاء موقع للعلامة عن طريق دعم لتظاهرة أو لشخص معين أو منتج معين أو منظمة، بهدف الاستفادة المباشرة بذلك، وهذا العمل ليس بهدف خيري، بل تجاري بالدرجة الأولى سعياً منها لخلق جو من الاحتكاك بين الجمهور وعلامة المؤسسة<sup>2</sup>.

وتتميز إعلانات الرعاية كونها:

- موجهة وتركز على نطاق محدود.
- تقدم الفرصة للشراء من مكان ثابت.
- تساعد على خلق مكانة مميزة للشركة.
- يتم وضع إعلانات الرعاية في المواقع المشهورة والتي يتصفحها الكثير من الزوار، بحيث تكون فرصة للتعرض لهذه الإعلانات أكثر.
- وما يعاب على هذا النوع من الإعلانات أنه غير صالح لكل المواقع، بالإضافة لتكاليفه العالية جداً<sup>3</sup>.

### المطلب الثاني : ضوابط الإعلان التجاري الإلكتروني

إن البائع وسعيًا منه إلى التسويق لمنتجاته قد يلجأ إلى تقنيات تكنولوجية لأجل إظهار المنتج في أحسن صورة أو تقديم تسهيلات في الخدمات المقدمة ذلك من أجل حث المستهلك للإقدام إلى التعاقد، مما يخلق إعلانات خادعة ومظلمة تمس مباشرة بإرادة المستهلك، وهذه الإعلانات وجب وضع ضوابط تردع المقدمين على مثل هذه الأفعال وبالتالي تحمي المستهلك.

(1) سعيد جمعة عقل، نور الدين أحمد النادي، مرجع سابق، ص 99.

(2) طارق طه، مرجع سابق، ص 141.

(3) غديري بثينة، مرجع سابق، ص 14-15.

ومنه سوف نتطرق في هذا المطلب إلى الضوابط المتعلقة بالمعلن ( الفرع الأول )، و الضوابط المتعلقة بالسلعة أو الخدمة ( الفرع الثاني )، و تحريم الإعلان الإلكتروني المظلل و الخادع ( الفرع الثالث ).

### الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالمعلن

باعتبار أن الإعلان الإلكتروني عملية تجارية، ومن أهم مبادئ التجارة هما الثقة والائتمان وهو ما يجب أن يتوفر في شخص المعلن، حيث يجب أن يتحرى الصدق والموضوعية في إعلانه حول السلعة أو الخدمة المقدمة للجمهور<sup>1</sup>.

وعليه يجب الابتعاد عن المبالغة والمغالطة في وصف السلع والخدمات المعلن عنها، فالعمل بضوابط الصدق عند تقديم الإعلان التجاري الإلكتروني يساهم في منع تظليل الجمهور حول المعلومات المقدمة له من معلومات أخرى خاطئة ومبالغ فيها، بالتالي يحدث انطباع خاطئ لديهم حول مصداقية هذه السلع أو الخدمات<sup>2</sup>.

فيتوجب على المعلن أن يتجنب التدليس والغش في إعلانه وذلك قصد إيهام المشتري بأن السلعة أو الخدمة تملك مزايا وذلك مخالف للحقيقة حيث أن تلك السلعة أو الخدمة لا تملك تلك المزايا المذكورة في الإعلان، أو أن يستعين بالتقنيات الفنية والإخراجية الحديثة ليظهر السلعة بالمظهر الحسن على شاشة اللوحة الإعلانية مع أن الأمر ليس كذلك، كما قد يلجئ المعلن إلى الاستعانة ببعض الزبائن الوهميين ليقوموا بمدح السلع أو الخدمات المعلن عنها<sup>3</sup>.

ومن صور الإعلان التجاري الإلكتروني المظلل والخادع، لجوء المعلن لعدم ذكر مقدار الرسوم والضرائب الواجب على المشتري دفعها وذلك عند إعلانه عن السعر، حيث يفاجئ المشتري بزيادة في السعر بعد عملية الشراء، أو كأن يضع المعلن سعر المبيعات بخط كبير ويضع بجانبه وبخط صغير لا

(1) بوزيدي إيمان، مرجع سابق، ص 20.

(2) بوزيدي إيمان، المرجع نفسه، ص 20-21.

(3) المرجع نفسه، ص 21.

يؤكد يُرى، مقدار الضريبة الواجبة على تلك المبيعات وذلك لإيهام قارئ الإعلان بأن هذه السلع أو الخدمات رخيصة، ومن ثم يقدم على شراءها<sup>1</sup>.

كما قد يضع المعلن شروط في إعلانه، كمن يعد بوصول الخدمة خلال مدة معينة وإن لم تصل يقدم المنتج المطلوب مجاناً لكن لم يحصل ذلك، وكمثال ذلك ما حدث في أحد محلات البيئزا الشهيرة في السعودية " مايسترو" حيث حذرت وزارة التجارة السعودية المحل كون إعلانه مخادعاً، مطالبة إياه بتصحيح المخالفة والتي تتمثل في وعد المحل بوصول الطليبة خلال مدة 30 دقيقة فقط ولو لم يصل في الموعد يحصل العميل عليها مجاناً، وهو ما لم يحدث فعلاً<sup>2</sup>.

كما وجب على المعلن أن يراعي في إعلانه الفئة الموجه إليها الإعلان، عن طريق استعمال عبارات واضحة الدلالة عما يقصد منه توصيله للمستهلك، فلا يستعمل عبارات غامضة أو مبهمه أو تحمل أكثر من معنى مما قد يوقع المشتري في اقتناء سلعة لا يحتاجها<sup>3</sup>.

ومما تقدم وجب على المعلن باعتباره المسؤول عن اتخاذ قرارات العملية الإعلانية وذلك من حيث مميزاتها وأهدافها التي ترمي إليها والوسيلة الإعلانية المقدمة عن طريقها، كما يجب على المعلن أن يكون صادقاً متجنباً لأساليب الغش والخداع وذلك حتى لا تشوف المنافسة التجارية بين المعلن والمستهلك فقدان الثقة في المعاملات التجارية الإلكترونية، الأمر الذي يعود سلباً على تطور التجارة الإلكترونية وانهارها بسبب فقدان عامل الثقة في معاملاتها<sup>4</sup>.

## الفرع الثاني: الضوابط المتعلقة بالسلعة أو الخدمة

(1) خلوي نصيرة، الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنت، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المدنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 13-14.

(2) صحيفة المواطن، إعلان مخادع من مايسترو يدفع التجارة للتدخل والتحذير، [www.almowaten.net](http://www.almowaten.net)، أطلع عليه بتاريخ: 2019/04/09، الساعة: 12:32.

(3) جلول دواحي بلحول، الحماية القانونية للمستهلك في ميدان التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعقم، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014-2015، ص 57.

(4) بوزيدي إيمان، مرجع سابق، ص 21.

على اعتبار أن الإعلان التجاري الإلكتروني يهدف بالأساس إلى التسويق للسلع أو الخدمات، وتقديمها في أحسن صورة للمستهلك ذلك لدفعه لاقتنائها.

لذلك فالضابط المتعلق بالسلعة أو الخدمة هو الإباحة، بمعنى أن تكون مباحة شرعاً وقانوناً، وأن لا تكون مما لا يجوز استعماله أو بيعه، فبعد الإعلان عن المحرمات ترويجا للمنكر وإشاعة الفساد، ومن صور الإعلان عن المحرمات ما يلي<sup>1</sup>:

- الإعلانات المخلة بالآداب العامة، كذلك التي تؤدي إلى الإخلال بالدين كالسلع التي يزعم أصحابها أنها جالبة للحظ السعيد لمن يستعملها، أو الإعلان عن السلع والخدمات المتعلقة بالسحر والشعوذة بهدف تعليم ممارستها.

- الإعلانات التي تؤدي إلى الإضرار بالصحة، كإعلانات عن اللحوم المحرمة، أو الإعلان عن المواد المهلوسة للعقل كالمخدرات والخمور، وكذا الإعلان عن المواد الصيدلانية الممنوعة من الاستعمال بدون استشارة طبية.

- الإعلانات التي تؤدي إلى الإضرار بالنسل، كإعلانات عن الملاهي الليلية، والإعلان عن المواد التي تؤدي إلى العقم، وكذا الإعلان عن الأفلام والمجلات الخليعة والإباحية.

- الإعلانات التي تضر بالمال، كإعلان عن نوادي القمار والبوكر، ومما هو جدير بالذكر في هذا المقام أن هناك سلع وخدمات تعد مباحة في الأصل إلا أنها لطارئ ما تصبح محرمة.

فمن الضوابط الهادفة إلى ضمان حماية المستهلك الإلكتروني أيضاً، ما يتعلق يحظر بيع الأدوية أو المنتجات الصيدلانية إلكترونياً، لأن الأمر يتعلق أساساً بصحة الإنسان، خاصة تلك التي تهدف إلى إنقاص الوزن أو تعالج الصلع أو تقوي الصحة البدنية أو النفسية، لأن المشتري هنا يراهن بحياته

(1) محمد الحمود النجدي، ضوابط الإعلانات التجارية، [www.al-forqan.net](http://www.al-forqan.net) ، أطلع عليه بتاريخ: 2019/04/09، الساعة:

فلا بد من ضوابط للشراء الإلكتروني للأدوية عن بعد وفق ما تنص عليه قواعد وأدبيات الأطباء والصيدلة في خصوص العلاج<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: تجريم الإعلان التجاري الإلكتروني المظلل و الخادع

حتى لا يبقى الإعلان الإلكتروني المظلل والخادع يضر بالمستهلك كان لابد من وضع وسائل قانونية للحد من آثاره السلبية، و وضع حد لتجاوزات المعلنين هذا بهدف حماية الجمهور الموجه إليهم ذلك الإعلان من جهة، و لخلق جو ملائم للمنافسة المشروعة والنزاهة بين المعلنين من جهة أخرى<sup>2</sup>. إن جريمة الإعلان الكاذب والمظلل تختلف عن غيرها من الجرائم من حيث أركانها فقد يُأخذ فيها بالركن المادي و المعنوي، كما قد يكفي بالأخذ بالركن المادي فقط دون اشتراط توفر الركن المعنوي، ذلك لأن هذا النوع من الجرائم ذات طبيعة خاصة حيث تأخذ بالنتيجة التي يحققها الإعلان ومدى تأثيرها على المتلقي<sup>3</sup>.

وبالرجوع إلى مفهوم الإعلان الكاذب والمظلل، فقد عرفه الفقهاء على أنه: " كل إدعاء أو زعم أو تأكيد أو إشارة أو عرض كاذب مظلل ذي طبيعة من شأنها إيقاع المستهلك في غلط حول حقيقة أو طبيعة أو جودة أو استعمال أو مصدر أو سعر السلعة أو الخدمة التي هي هدف الإعلان"<sup>4</sup>.

وجراء هذه المخاطر التي تهدد المستهلك، عملت التشريعات إلى ردع المعلنين من خلال مجموعة من القوانين والإجراءات الرادعة على المستوى الوطني والدولي، وسنعرض بإيجاز مضمون هذه الأحكام على المستوى الأوروبي وعلى المستوى العربي، لنعرج بعد ذلك إلى الصعيد الوطني.

### أولاً: على المستوى الأوروبي:

(1) تحذير المستهلكين بخطر شراء الأدوية عبر الانترنت، مقال صادر عن الهيئة العامة للغذاء والدواء كندا، [www.sfda.gov.sa](http://www.sfda.gov.sa)

أطلع عليه بتاريخ: 2019/04/10، الساعة 13:01.

(2) بوزيدي إيمان، مرجع سابق، ص 23.

(3) بوزيدي إيمان، المرجع نفسه، ص 24.

(4) دناقير إيمان، الحماية الجزائية للمستهلك من الإعلان التجاري الخادع و المظلل، مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، فرع

الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012-2013، ص 9.

لقد تدخل المشرع الأوروبي في هذا الصدد عن طريق وضع أحكام قانونية إلزامية مقرونة بجزاءات عاجلت موضوع الإعلان الخادع والمظلل حيث نجد منها:

الإرشاد الأوروبي المتعلق بالإعلان الخادع والإعلان المقارن لعام 1997، وكذا الإرشاد الأوروبي الخاص بالتجارة الإلكترونية لسنة 2000 ( الإرشاد رقم 31/2000 بتاريخ 8 حزيران 2000)، والكتاب الأخضر الصادر عن اللجنة الأوروبية منذ عام 1996، وملحقه الصادر بتاريخ 4 آذار 1998.<sup>1</sup>

وكذا العقد النموذجي الفرنسي بشأن التجارة الإلكترونية الصادر سنة 1997 والمعدل سنة 2001 لكي يتماشى مع التطور الحاصل في العقود المبرمة عن بعد ومع التوجه الأوروبي لسنة 1997، والتي تهدف إلى حماية بيانات المستهلك وخصوصياته وهو ما تم التأكيد عليه من خلال التوجه الأوروبي الصادر في 15/12/1997.<sup>2</sup>

أما على مستوى التشريع الفرنسي، فإن القانون الفرنسي لم يحدد الإعلان بصورة مباشرة بل قام بمنع الإعلان الخادع وذلك في قانون الاستهلاك لسنة 1993 وذلك في المادة L121-1 على منع الإعلان الخادع بأي شكل من الأشكال، حيث يمكن أن يشتمل على بيانات أو عروض كاذبة من شأنها أن تؤدي إلى الخداع أو التضليل، ويقع على عنصر أو أكثر من عناصر السلعة أو الخدمة، كجودتها أو طبيعتها أو التركيبية المصنوعة منها وكذا الصفات الجوهرية وغيرها.<sup>3</sup>

كما أن نص المواد L121-2 إلى المادة L121-7 من قانون الاستهلاك الفرنسي جرمت الإعلان الخادع مع فرض توفر ثلاث شروط أساسية للقول بوضوحه وهي :

- 1-وجود إعلان فعلي مهما اختلف الوسيط أو النوع.
- 2- توفر العنصر الخادع حتى ولو لم يكن فعلاً قد أدى إلى إيقاع المستهلك في الخطأ.

(1) فريد منعم جبور، مرجع سابق، ص 16-17.

(2) زروق يوسف، حماية المستهلك مدنيا من مخاطر التعاقد الإلكتروني -دراسة مقارنة-، دفا تر السياسة و القانون، العدد التاسع، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، 2013، ص 137.

(3) زروق يوسف، المرجع نفسه، ص 137.

3- أن يقع الخداع على أحد العناصر المبينة في نص المادة 1-121.L.

هذا مع العلم أن جرم الإعلان الخادع يتوفر في القانون السالف الذكر حتى ولو لم يتوفر عنصر سوء النية في شخص المعلن، كونها جريمة مادية تقوم بمجرد الإهمال أو قلة الاحتراز.

#### ثانيا- على المستوى العربي:

وبخصوص النصوص القانونية المتعلقة بالإعلان الخادع والمظلل نجدها على مستوى التشريعات العربية في كل من القانون اللبناني والمغربي.

ففي قانون حماية المستهلك اللبناني رقم 659 الصادر بتاريخ 10/02/2005 تعد هذه النصوص ذات اتجاه عام قابلة للتطبيق على شبكة الانترنت<sup>1</sup>.

حيث ومن خلال المادة 11 من القانون سالف الذكر، قد تم التطرق إلى الإعلان الخادع على أنه: " الإعلان الذي يتم بأي وسيلة و يتناول سلعة أو خدمة و يتضمن عرض أو بيان كاذب، أو أنه مصاغ من عبارات من شأنها أن تضلل أو تخدع المستهلك سواء كانت بطريقة مباشرة أو غير مباشرة" كما أشارت نفس المادة في فقرتها الثانية إلى الأمور التي تجعل من الإعلان خادعاً، ذلك إذا توفرت فيه وهذا على سبيل المثال لا الحصر<sup>2</sup>.

بالإضافة إلى ذلك فإن المشرع اللبناني، يعتبر جرم الإعلان الخادع واقعاً دون أن يميز بين الوسيط أو الوسيلة التي تم بها، حيث أن أحكام هذا القانون تتخذ نطاق تطبيقي عام يشمل الإعلان الخادع أينما وقع، هذا بالإضافة إلى تجريم ناشر الإعلان أو من بينه<sup>3</sup>.

أما على مستوى التشريع المغربي فنجدته تطرق إلى الإعلان الخادع والمظلل في القانون رقم 08-31 المتعلق بتحديد تدابير لحماية المستهلك، حيث نصت المادة 21 منه على منع كل إشهار قد يوقع المشتري في الغلط بأي وجه كان، إذا كان يتعلق بوحدة أو أكثر من عناصره، كحقيقة وجود السلع

(1) فريد منعم جبور ، مرجع سابق ، ص 19 .

(2) فريد منعم جبور ، نفس المرجع ، ص 19 .

(3) فريد منعم جبور ، نفس المرجع ، ص 20-21 .

والخدمات محل الإشهار وطبيعتها وتركيبها وكذا طريقة صنعها وخصائصها وحتى بشأن هوية البائع أو مقدمي الخدمات<sup>1</sup>.

كما تضمنت المادة 22 من نفس القانون البائع الذي يستعمل بيانات وخصائص السلع والخدمات الخاصة بالغير كالإشارة إلى العنوان التجاري أو اسم الشركة الخاصة بالغير كإشهار مقارن يهدف إلى إيقاع المشتري في غلط، ولا يرخص به في هذه الحالة ويعد إعلان مضلل<sup>2</sup>.

### ثالثا- على المستوى الوطني:

إن المشرع الجزائري و على غرار باقي التشريعات الدولية و العربية عمل على تكريس نصوص قانونية تجرم الإعلان الخادع والمظلل، حيث جاء النص عليه في القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش<sup>3</sup>، وذلك في المادة 68 منه والتي تنص على أن : " يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 429 من قانون العقوبات، كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المستهلك بأية وسيلة أو طريقة كانت حول : كمية المنتوجات المسلمة ، تسليم المنتوجات غير تلك المعينة مسبقا ، قابلية استعمال المنتوج ، تاريخ أو مدة صلاحية المنتوج ، النتائج المنتظرة من المنتوج ، طرق الاستعمال أو الاحتياطات اللازمة لاستعمال المنتوج " .

كما ترفع العقوبات المنصوص عليها في المادة 68 إلى خمس سنوات حبسا وغرامة قدرها 500.000 دج وهذا في الحالات التي تنص عليها المادة 69 من نفس القانون ، كما أضافت المادة 78 من نفس القانون توقيع غرامة مالية تتراوح بين 100.000 إلى 1.000.000 دج لكل من يخالف إلزامية وسم المنتوج .

(1) قانون رقم 08-31 مؤرخ في 14 ربيع الأول 1432 الموافق لـ 18 فبراير 2011، المتعلق بتحديد تدابير لحماية المستهلك، ج.ر. عدد 5932، صادر في 7 أبريل 2011.

(2) المرجع نفسه.

(3) قانون رقم 09-03 مؤرخ في 27 فيفري 2009، متعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، ج ر عدد 15 صادر في 08/03/2009.

كما تعتبر المادة 38 من القانون 04-02 كل مخالف للمادة 27 و28 بمثابة ممارسة تجارية غير نزيهة، أي أن القانون لا يعتبر كل إشهار خادع بأنه غير شرعي، حيث يعاقب عليه بغرامة من 50.000 إلى 500.000 دج.

كما تضمن القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية عقوبات على المورد الذي يقوم بغش وخداع المستهلك من خلال الإعلان الخادع و المظلل، في المادة 40 منه على أنه: " دون المساس بحقوق الضحايا في التعويض ، يعاقب بغرامة من 50.000 إلى 500.000 دج كل من يخالف أحكام المواد 30 ، 31 ، 32 ، 34 من هذا القانون "

حيث تندرج المواد المنصوص عليها في المادة سالفة الذكر تحت عنوان " الإشهار الإلكتروني ".  
كما جاء في المادة 37 من نفس القانون ما يلي: " دون المساس بتطبيق العقوبات الأشد المنصوص عليها في التشريع المعمول به، يعاقب بغرامة من 200.000 إلى 1.000.000 دج كل من يعرض للبيع ، أو يبيع عن طريق الاتصال الإلكتروني ، المنتجات أو الخدمات المذكورة في المادة 3 من هذا القانون.

يمكن للقاضي أن يأمر بغلق الموقع الإلكتروني لمدة تتراوح من شهر (1) إلى ستة (6) أشهر.

وبالرجوع إلى نص المادة 03 فإن الأمر هنا يتعلق ب الإعلان عن الأشياء التي تكون محرمة أو مخافة للآداب العامة و النظام العام.

ولقد تطرقت المادة 38 من القانون 18-05 إلى أنه: " دون المساس بتطبيق العقوبات الأشد المنصوص عليها في التشريع المعمول به، يعاقب بغرامة من 500.000 إلى 2.000.000 دج كل من يخالف أحكام المادة 5 من هذا القانون .

يمكن للقاضي أن يأمر بغلق الموقع الإلكتروني والشطب من السجل التجاري ."

وبالرجوع إلى نص المادة 05 نجد أنها قد تطرقت إلى الإعلانات الماسة بمصالح الدفاع الوطني والأمن العمومي والنظام العام.

أما بالنسبة للعقوبات الإدارية والتكميلية فقد أجاز المشرع الجزائري في المادة 39 من القانون 04-02 إمكانية حجز البضائع محل الإعلان التضييلي وحجز العتاد المستعمل في ارتكابه.<sup>1</sup> وبهذا فإن المشرع الجزائري اكتفى بالركن المادي في كل صورة من صور الإعلان المظلل والخادع، ذلك دون الأخذ بالقصد الجنائي مما يجعله يدخل ضمن الجرائم المادية، لذا يعتبر التظليل من الجرائم السلوكية.<sup>2</sup>

### المبحث الثاني: الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد

لقد أدى الانتشار الواسع لمستعملي شبكة الانترنت إلى خلق سوق إلكتروني يتم فيه عرض المنتجات المختلفة من سلع وخدمات للمستهلكين ، هذا ما أدى إلى توسع آفاق التسوق أمام المشتريين ولما لهذه الخيارات العديدة المتاحة للمشتري إلا أنها قد تجعله يتسرع في اقتناء السلع والخدمات دون التعرف الجيد عليها لما لهذا الأخير من خبرة ضعيفة والدراية الغير كافية بمواصفات تلك السلع والخدمات، كما يمكن أن يقتني المشتري سلع لا حاجة له بها أو لا يملك دراية كافية حول استخداماتها الصحيحة، ذلك أمام خبرة الموردين الواسعة ودرائتهم الشاملة بمميزات المنتج وعيوبه كما قد يلجأ البائع إلى شركات متخصصة تملك خبرة تكنولوجية عالية للترويج لمنتجاته، كل هذا يجعل من المشتري في موقف ضعف أمام قوة البائع ما ألزم إلزام هذا الأخير بإحاطة إعلام المشتري بكافة المعلومات الجوهرية المتعلقة بالسلعة أو الخدمة، هذا لجعل إرادة المشتري نحو اقتناء المنتجات المعروضة سليمة.

ومنه ونظراً لأهمية الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد سنتناول في هذا المبحث، مفهوم الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد ( المطلب الأول )، ثم نتناول أحكام الإعلام الإلكتروني قبل التعاقد عن غيره ( المطلب الثاني ).

### المطلب الأول: مفهوم الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد

(1) زيري بن قويدر وخليفة جنيدي، مرجع سابق، ص 72.

(2) دناقير إيمان، مرجع سابق، ص 30-32.

سنقوم بتعريف الإعلام الإلكتروني قبل التعاقد ( الفرع الأول )، ثم تمييز الإعلام الإلكتروني قبل التعاقد (الفرع الثاني )، ومنه شروط صدور الإعلام الإلكتروني قبل التعاقد ( الفرع الثالث ).

### الفرع الأول: تعريف الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد

للمستهلك الحق في معرفة كل التفاصيل حول المنتج أو الخدمة المقدمة من طرف المعلن ، وذلك يعد كضمان له يحميه في مواجهة البائع ذي الدراية الواسعة والخبرة الطويلة في مجال المعاملات التجارية الإلكترونية، حيث يعد إعلام المشتري الإلكتروني من أبرز الآليات القانونية التي تحمي رضاه.

فقد وردت عدة تعريفات حول الإعلام الإلكتروني قبل التعاقد على أنه:

"التزام أحد المتعاقدين بأن يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد، البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم ومستتير، وذلك بسبب ظروف واعتبارات معينة قد ترجع إلى طبيعة هذا العقد أو صفة أحد طرفيه أو طبيعة محله أو أي اعتبار آخر يجعل من المستحيل على أحدهما أن يُلمّ بكل البيانات اللازمة أو منح الثقة الكاملة للطرف الآخر"<sup>1</sup>.

كما يعرف الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد بأنه: " تنبيه أو إعلام طالب التعاقد بمعلومات من شأنها إلقاء الضوء على واقعة ما أو عنصر من عناصر التعاقد ، حتى يكون الطالب على بينة من أمره بحيث يتخذ قراره الذي يراه مناسباً على ضوء حاجته وهدفه من إبرام العقد"<sup>2</sup>.

ويعرف أيضاً: " عبارة عن التزام قانوني سابق لإبرام العقد يلتزم بموجبه أحد الطرفين بتزويد الطرف الآخر بالمعلومات الخاصة بالعقد، وذلك من أجل أن يصدر الرضا الصحيح والسليم من طرفي العقد"<sup>3</sup>.

كما يقصد بالإعلام قبل التعاقد بأنه: " التزام سابق على التعاقد يتعلق بالالتزام أحد المتعاقدين، بأن يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم

(1) المهدي نزيه محمد الصادق، أنواع العقود دراسة فقهية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص 15.

(2) أحمد خالد جمال، الالتزام بالتبصير قبل التعاقد، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة نشر، ص 82.

(3) محمد الرفاعي، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، 1994، ص 105.

وكامل متنور على علم بكافة تفاصيل هذا العقد أو صفة أحد المتعاقدين أو طبيعة محله أو أي اعتبار آخر يجعل من المستحيل على أحدهما أن يلم ببيانات معينة أو يقدم على منح ثقة مشروعة للطرف الآخر، الذي يلتزم بناءً على جميع هذه الاعتبارات بالالتزام بالإدلاء بالبيانات"<sup>1</sup>.

كما يعرف بأنه: "التزام سابق على التعاقد يتعلق بالتزام أحد المتعاقدين بأن يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة، لإيجاد رضا سليم و كامل"<sup>2</sup>.

ومن خلال ما تقدم يمكن القول بأن الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد ينشأ في مرحلة سابقة على نشأة العقد الإلكتروني، فهو بذلك التزام قانوني يستمد وجوده من العقد الوارد عليه<sup>3</sup>.

وبموجب هذا الالتزام، يلتزم صاحبه بإعلام الطرف الآخر بالمعلومات الجوهرية عن العقد المراد إبرامه ذلك دون الحاجة لإعلامه بكافة المعلومات حول العقد، بل يعلمه بالمعلومات الجوهرية فقط دون الحاجة إلى ذكر كل المعلومات الخاصة بالعقد والتي ليس من الضروري إعلام المشتري بها حالياً<sup>4</sup>.

ويعد الالتزام بالإعلام قبل إبرام العقد التزام عام في كل عقود الاستهلاك، حيث يترتب عن الإخلال به قيام المسؤولية التقصيرية، لأن هذا الالتزام ينفصل عن العقد فينشأ قبل إبرامه، وذلك حتى يتيح للمشتري رضا حر<sup>5</sup>.

وخلاصة القول أن الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد، التزام يقدم بموجبه البائع الإلكتروني للمشتري الإلكتروني كافة المعلومات الضرورية حول السلعة أو الخدمة، وهذا ما يسمح للمشتري

(1) محمد أحمد عبد الحميد أحمد، الحماية المدنية للمستهلك التقليدي و الإلكتروني، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2015، ص 273.

(2) خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية - دراسة مقارنة -، الطبعة الأولى، الدار الجامعية، دون بلد نشر، ص 163.

(3) بوزيدي إيمان، مرجع سابق، ص 30.

(4) أحمد خالد جمال، مرجع سابق، ص 83.

(5) زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، دون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 138-139.

الذي لا يملك القدرات الفنية التي تمكنه من الاستعلام حول المنتج من التعاقد عن رضا تام وعلم كافي، وهذا ما يمكنه من إتمام المعاملات التجارية الإلكترونية بشكل سليم وثقة تامة.

الفرع الثاني: تمييز الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد عن غيره من المصطلحات المشابهة له

على اعتبار أن الإعلام الإلكتروني قبل التعاقد هو، التزام يقع على عاتق البائع الإلكتروني بأن يضع في علم المشتري كافة المعلومات الجوهرية المتعلقة بالعقد والتي تساهم في إبداء هذا الأخير رضاه التام للدخول في عملية التعاقد مع البائع.

وعلى هذا الاعتبار فإنه قد يحدث تداخل في المصطلحات في ذهن المشتري مما يجعله يخلط في فهم معنى الإعلام الإلكتروني مع المصطلحات الأخرى المشابهة كالإعلان الإلكتروني وكذا الإعلام الإلكتروني التعاقد، ومما يلي سنوضح التمييز بين هذه المصطلحات والالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد.

أولاً: تمييز الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد عن الإعلان الإلكتروني:

يعد الإعلام بأنه نشر الحقائق و المعلومات، بينما يعد الإعلان بأنه يهدف أساساً إلى الترويج إلى السلع والخدمات ذلك قصد تحقيق الربح المادي.

كما أن الإعلام هو نشر الثقافة والحرص على تنمية الوعي والارتقاء بالمدارك العامة للمشتري، على أن الإعلان يكون عادة مدفوع الأجر وذلك حسب الوقت الذي يبقى فيه الإعلان موجود على الشبكة والمساحة التي يشغلها الإعلان على الشاشة.

كما أن الإعلام هو أحد أشكال الاتصال التي من شأنها تقديم بيانات ومعلومات للجمهور، أما الإعلان فإنه يعد أحد الطرق تمويلاً لوسائل الإعلام الإلكترونية<sup>1</sup>.

(1) بوزيدي إيمان، مرجع سابق، ص 31.

ومنه فالإعلام يعد أكثر موضوعية من الإعلان الذي يخلو من التعبير وبيان أوصاف المنتجات والخدمات والمعلومات الجوهرية المتعلقة بالسلعة أو الخدمة المقدمة، أما الإعلان فإنه يتم بصورة خفية أو مستترة بهدف إقناع المتلقي بشراء المنتج المعروض<sup>1</sup>.

ثانياً : تمييز الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد عن الإعلام الإلكتروني العقدي :

إن الالتزام بالإعلام التجاري الإلكتروني قبل التعاقد يكون في مرحلة سابقة عن التعاقد حيث يعد التزام عام، أما الالتزام بإعلام المشتري في النطاق العقدي، فهو التزام عقدي يكون أثناء مرحلة إبرام العقد ويتمثل في الإدلاء بالبيانات والمعلومات الجوهرية حول المنتج أو المبيع أثناء التعاقد.

إلا أن بعض الفقه يجد صعوبة في التمييز بين الالتزامين بل استحالة ذلك أحياناً، وذلك حسب قول الأستاذ جاك جيستان بأنه: " إن الحدود الفاصلة بين الالتزامين لا يمكن رسمها بوضوح إن لم يكن هذا التحديد مستحيلاً "، في حين نجد رأي مناقض للفقه في هذا القول على اعتبار أن التمييز بينهما واضح وذلك من خلال الأخذ بمعيار معين وهو وقت نشوء الالتزام، فإذا نشأ هذا الالتزام قبل إبرام العقد فهو التزام قبل تعاقد، أما إذا نشأ أثناء إبرام العقد فهو التزام تعاقد<sup>2</sup>.

ويجد الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد أساسه في القانوني في غير العقد، أي يستمد وجوده من المبادئ العامة في القانون كمبدأ حسن النية وكذا من النصوص القانونية الخاصة، وهذا بخلاف الالتزام بالإعلام العقدي الذي ينشأ من العقد وينفذ في مرحلة لاحقة لمرحلة إبرام العقد وتكوينه، فهو بذلك التزام تعاقد هدفه حسن تنفيذ العقد<sup>3</sup>.

الفرع الثالث: شروط صدور الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد

إن الإعلام الإلكتروني قبل التعاقد يقصد من خلاله تحقيق غاية معينة وهدف محدد، وهو تنوير إرادة المشتري بكل المعلومات الجوهرية بخصوص السلعة أو الخدمة المقدمة له، لذلك وجب على

(1) بوزيدي إيمان، مرجع سابق، ص 31.

(2) زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص 139-140.

(3) بوزيدي إيمان، مرجع سابق، ص 32.

البائع أن يراعي في إعلامه شروط معينة ذلك لتحقيق الهدف المرجو منه ، وتمثل هذه الشروط في ما يلي:

#### أولاً: أن يكون الإعلام بسيطاً ومفهوماً:

فلا بد للبائع في هذا الصدد، أن يبين المعلومات الواجب الادلال بها إلى المشتري بطريقة واضحة ومفهومة ذلك لتمكين هذا الأخير من فهم مضمونها وبذلك يبيدي رأيه بطريقة لا شك فيها ، كما اشترطت بعض القوانين أن تكون اللغة المقدمة بها المعلومات مفهومة للمشتري وذلك حتى لا يكون هناك أي اختلاف في المصطلحات المستخدمة في الإعلام<sup>1</sup>.

ومنه فإن البائع مطالب بأن يقدم المعلومات الجوهرية الصادرة في الإعلام بألفاظ سهلة ومفهومة بعيدة عن الأسلوب المركب والصيغة المعقدة والتي يصعب فهم مدلولها من طرف المشتري.

#### ثانياً: أن يكون الإعلام كافياً:

يشترط في هذا الصدد أن يتسم الإعلام بالكفاية وذلك من خلال تمكين المشتري من الإحاطة بكافة العناصر الجوهرية بالعقد والتي تمكنه من اتخاذ القرار الملائم لمصلحته في العقد فالإعلام الغير كافي لا يحقق هدفه ولا يصل إلى الغاية المنشودة منها.

فيكون تنفيذ الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد بطريقة صحيحة، لما يذكر فيه كافة المعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد والتي لها تأثير على رضا الدائن بالعقد<sup>2</sup>.

#### ثالثاً: يجب أن يكون الإعلام صادقاً ودقيقاً:

يجب على البائع عند توجيهه الإعلام للمشتري مراعاة الصدق والدقة ، ذلك حتى يحقق دوره ويبلغه مقصده، كما ينبغي عليه أن يقدم كافة المعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد على نحو صادق ودقيق وبصورة محددة ، الأمر الذي يساعد المشتري في اتخاذ القرار المناسب و الذي يخدم مصلحته<sup>3</sup>.

(1) أحمد خالد جمال، مرجع سابق، ص 372.

(2) مبروك ممدوح محمد ، أحكام البيع الكافي بالمبيع و تطبيقاته في ضوء تقدم وسائل التكنولوجيا المعاصرة وفقاً للقانون المدني المصري و الفرنسي و أحكام القضاء، المكتب الفني للإصدارات القانونية، 2000، ص 78.

(3) بوزيدي إيمان، مرجع سابق، ص 34.

رابعاً: أن تكون المعلومات المقدمة ذات طابع تجاري:

حيث يجب على البائع أن يظهر الطابع التجاري عند إصداره الإيجاب الإلكتروني، وذلك حتى يتحرى قارئ الإعلام أنه يتعامل مع مهني يمارس نشاط تجاري، فيجب على البائع أن يظهر الطابع التجاري لهذه المعلومات بدون غموض<sup>1</sup>.

خامساً: أن يتم الإدلال بالمعلومات بنفس وسيلة الاتصال الإلكتروني المستخدمة في التعاقد: حيث يجب أن ترسل المعلومات بنفس الطريقة التي سوف يتم التعاقد بها، أي بمعنى إذا تعاقد البائع من خلال موقعه الإلكتروني فيجب عليه أن يضع المعلومات على نفس الموقع الخاص به، ذلك أنه من غير المناسب استخدام موقع إلكتروني آخر لوضع تلك المعلومات، أو إرسالها بطريقة أخرى كأن يرسلها عبر البريد الإلكتروني أو غير ذلك من وسائل الاتصال عن بعد<sup>2</sup>.

**المطلب الثاني: أحكام الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد**

إن البائع الإلكتروني يقع على عاتقه الالتزام بإعلام المشتري بالمعلومات الضرورية ليبيدي رضا سليم قبل عملية التعاقد، حيث يبنى هذا الالتزام على أسس تدعم صحته (الفرع الأول)، كما يجب أن يتضمن البيانات والمعلومات المهمة ليتسنى للمشتري الاختيار السليم (الفرع الثاني)، وفي حالة الإخلال بهذا الالتزام فإنه يوقع جزاء على عاتق البائع الإلكتروني (الفرع الثالث).

**الفرع الأول: أساس الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد**

تكمن أهمية معرفة أساس الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد، كونه يمثل الدعامة والإسناد لما تتضمنه الدراسة، حيث يقوم الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد على ثلاثة أسس سنتناولها كالاتي:

**أولاً: الأساس الفقهي للالتزام بالإعلام**

(1) بوزيدي إيمان، مرجع سابق، ص 34.

(2) العبادي زاهر طارق، الالتزام بالإعلام في العقود الإلكترونية - دراسة مقارنة -، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة جدارا، كلية الحقوق، الأردن، ص 86.

في إطار محاولة إيجاد أساس للالتزام بالإعلام السابق عن التعاقد قدم الفقه أسس مختلفة لذلك، فقد ذهب جانب من الفقه إلى تفسير هذا الالتزام على أساس نظرية عيوب الرضا خاصة الغلط والتدليس، حيث اعتبرت أن مجرد كتمان المتعاقد لواقعة كان من الواجب عليه الإفصاح عنها للمشتري عد تدليسا<sup>1</sup>.

في حين يرى جانب آخر من الفقه بأن الالتزام بتقديم المعلومات يستند إلى مبدأ سلامة العقود والتوازن العقدي بين أطراف العقد، حيث يبرز هذا الرأي التفوق الذي يحظى به أحد الأطراف على حساب الطرف الآخر مما يخلق نوع من عدم التوازن في العقد فينشأ الالتزام بالإعلام السابق عن التعاقد على من يملك المعلومة ليصبح بذلك العقد متوازنا<sup>2</sup>.

في حين يرى جانب آخر أن أساس هذا الالتزام يستند إلى الأخلاق<sup>3</sup>، وتتعدد مظاهر الأخلاق في إرساء مبادئ الالتزام بالإعلام، حيث نجد الصدق والأمانة على اعتباره من المظاهر الرئيسية التي تميز التاجر المؤمن من غيره من التاجر الكاذب الذي يعد آفة الأسواق التجارية والمالية في عصر العولمة، وقد جاء على ذلك في مقدمة ابن خلدون حيث قال: "إن التاجر يبيع ويشترى، ولا بد في هذا العمل من الفطنة في استنباط ما ينفع مادياً، وهذا ليس قريبا من المروءة التي يتخلق بها الأشراف، أما إذا اتبع التاجر الغش وبيع واشترى بالإيمان فهو أحط وأذل، مما يبعد أهل الشرف و الجاه هن هذه المهنة، وقد يوجد منهم من يسلم من هذا الخلق، ويتعد عنه لشرف نفسه إلا أنه نادر بينهم"<sup>4</sup>.

ومن مظاهر الأخلاق الإنصاف والتي لها دلالة على الجانب الأخلاقي للمتعاقدين حيث تقضي بتحديد محتوى العقد والتزامات الطرفين، كما نجد من المظاهر التعاون والذي يبرز في عدة أشكال ومراحل العقد من خلال تنوير المتعاقد الآخر بكافة المعلومات كما يكون التعاون في المرحلة العقدية

(1) عائشة قصار الليل، الالتزام بالإعلام الإلكتروني السابق للتعاقد، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد العاشر، جامعة باتنة 1، الجزائر، 2017، ص 229.

(2) عائشة قصار الليل، مرجع سابق، ص 230.

(3) بن سالم المختار، الالتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون المنافسة والاستهلاك، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2018، ص 90-91.

(4) بن سالم المختار، نفس المرجع، ص 92-93.

من خلال مساعدة المتعاقد من تجاوز كافة المشكلات التي تواجهه جراء استخدام المنتج، كما نجد مظهر الثقة والنزاهة التي تعتبر أساس الالتزامات المساعدة والمكاملة قبل التعاقد، والهدف منها امتناع المتعاقد عن كل غش أو تدليس يجعل من تنفيذ الالتزام عسيرا أو مستحيلا<sup>1</sup>. وما يخلص من كل تلك الآراء أن أساس هذا الالتزام يجب أن يكون التشريع، حيث أن وجود نص يجعل المدين ملزما بتقديم البيانات حول محل التعاقد فإن لم يقم بذلك تقوم المسؤولية ويتمكن الدائن من إثبات ذلك وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري، وفي حالة غياب النص القانوني يمكن وقتها تأسيسه على مبدأ حسن النية<sup>2</sup>.

### ثانيا: الأساس القانوني للالتزام بالإعلام

لقد جاء النص على الالتزام بالإعلام بصورة صريحة من خلال المادة 17 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، حيث ألزم المشرع المهني بضرورة إعلام المشتري بجملة من البيانات عند عرضه لمنتجاته، وهو نفس ما تضمنته المادة 04 من القانون 04-02 القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، حيث أوجبت البائع صراحة على وجوب إعلام المشتري بكل ما يتعلق بالمنتجات والخدمات وملابسات التعاقد لتحيطه بكافة جوانب التصرف القانوني المقدم عليه، وبذلك يتحقق التوازن العقدي من حيث الدراية و العلم<sup>3</sup>.

يقوم الأساس القانوني أساسا على فكرة العقد، حيث كان سابقا مضمون العقد يقوم على أساس مبدأ سلطان الإرادة والذي يعني حرية الأطراف في تحديد الحقوق والالتزامات التعاقدية، إلا أنه ظهر عدم توازن مفرط بين التزامات الأطراف المتعاقدة، مما سمح للمشرع الجزائري بأن يتدخل لتقييد هذه الحرية، محاولة منه لحماية الطرف الضعيف في هذه العلاقة التعاقدية إضافة لتحقيق أخلاقية العقد<sup>4</sup>.

(1) بن سالم المختار، مرجع سابق، ص 94-95-96.

(2) عائشة قصار الليل، مرجع سابق، ص 230.

(3) عائشة قصار الليل، نفس المرجع، ص 230-231.

(4) بن سالم المختار، مرجع سابق، ص 100.

ومنه اتجه المشرع بالبحث عن أسس يتضمنها القانون بحيث تكون لها فعالية لحماية الطرف الضعيف، وقد كان لهذه المواد القانونية الأثر البالغ في تحقيق التوازن في العقد، ولعل أبرزها ما تكلم عن عيوب الإرادة وما يتطلب القيام به أثناء العقد، فقد حرص المشرع على الشفافية في التعاقد، فالهدف من القانون هو تحقيق العدالة وضمان احترام المتعاقد لحقوق الطرف الآخر<sup>1</sup>.

كما كرس المشرع الجزائري فكرة الالتزام بالإعلام من خلال المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المحدد للشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، حيث عرف في المادة 03 منه مصطلح الإعلام الذي يعني جميع المعلومات المتعلقة بالمنتج والتي تتحقق بأي وسيلة بما في ذلك الطرق التكنولوجية، حيث أن المشرع من خلال هذا النص لم يفرق بين الإعلام التقليدي و التكنولوجي بقدر ما اهتم بوجود تنوير إرادة المستهلك حول المنتج أو الخدمة محل التصرف القانوني<sup>2</sup>.

ومنه يمكن القول أن هذه النصوص جسدت حقا أساسيا للمشتري الإلكتروني و المتمثل في حقه في الإعلام الذي يعتبر من أبرز مظاهر الحماية القانونية المقررة له، حيث يهدف أساسا إلى تحقيق التوازن العقدي بين المحترف الذي يدرك كافة جوانب السلعة والخدمة والعالم بمختلف تقنيات الاتصال والمشتري الذي لا يستطيع التأكد من سلامة وصحة المنتج إلا بعد إبرام العقد الإلكتروني مفتقرا في أغلب الحالات للجانب المعلوماتي، ومنه اعتبر الإعلام الإلكتروني قبل التعاقد ضمانا لسلامة رضا المشتري<sup>3</sup>.

### ثالثا: الأساس الاقتصادي للالتزام بالإعلام

إن الهدف من الفكر الاقتصادي هو تحقيق الربح غير أن هذا الربح لا بد أن يكون مشروعاً، فالنظريات الاقتصادية تدرس قانون السوق وسلوك المستهلك، حيث تكون كل الدراسات حول المستهلك الرشيد الذي يملك الثقافة الاستهلاكية الكافية لتسيير دخله وفق حاجياته<sup>4</sup>.

(1) بن سالم المختار، مرجع سابق، ص 100.

(2) عائشة قصار الليل، مرجع سابق، ص 231.

(3) عائشة قصار الليل، مرجع سابق، ص 31-32.

(4) بن سالم المختار، مرجع سابق، ص 117.

وقد قام هذا الأساس على العديد من النظريات، أولها النظرية الكلاسيكية والتي اعتبرت المستهلك حلقة مهمة في العلاقة الاقتصادية، حيث يؤثر فيها بشكل كبير مما يجعل المهنيين يلبون رغبات جمهور المستهلكين، وبالرغم من اهتمامهم بالمستهلك إلا أن هذا الطرح يغلب حلقة المنتج على المستهلك<sup>1</sup>. إلا أن النظرية الكلاسيكية الحديثة قدمت مفهوماً جديداً على خلاف النظرية الكلاسيكية، يتمثل في الغاية من التعاقد أي المنفعة التي يتحصل عليها المستهلك عند إقباله على اقتناء المنتجات المعروضة، حيث ساهمت هذه الفكرة بشكل كبير في إيجاد آليات لتعزيز حماية المستهلك في مواجهة المهني و المتمثلة في الالتزام بالإعلام<sup>2</sup>.

أما بخصوص النظريات الاقتصادية الحديثة فقد اتجهت إلى إعطاء كل المعلومات التي تساعد المستهلك في تدارك المخاطر، ومثال ذلك في حالة تشابه منتجات تحمل نفس الخطورة فيقوم أحدهم بالكشف عنها وإعطاء المستهلك كيفية تفادي الخطر دون أن يكون قد تقدم إليه المستهلك بذلك، فمن خلال نشر هذه المعلومات يتقدم المستهلكين الذين لهم رغبة في التعاقد معه دون غيره<sup>3</sup>.

### الفرع الثاني: محل الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد

لكي يكون رضا المشتري تام و صحيح لابد أن يلتزم البائع بإطلاع هذا الأخير حول المعلومات الجوهرية المتعلقة بالسلعة أو الخدمة المقدمة، وهذا الإعلام يكون حول وصف السلعة أو الخدمة المقدمة، ومنه تحديد شخصية البائع الذي يكون المشتري بصدد التعامل معه.

#### أولاً: وصف السلعة أو الخدمة المقدمة

معظم التشريعات تفرض على البائع أن يقدم بيان واضح للصفات الأساسية للسلعة أو الخدمة التي يعرضها عبر الوسائل الإلكترونية المختلفة، وذلك من أجل إعلام المشتري بالسمات الأساسية للسلعة أو الخدمة التي يكون بصدد التعاقد لأجلها.

(1) بن سالم المختار، مرجع سابق، ص 121.

(2) بن سالم المختار، المرجع نفسه، ص 123.

(3) المرجع نفسه، ص 128.

ويقصد ببيان الخصائص و الأوصاف الأساسية للخدمة أو السلعة أن يتحقق وصفاً دقيقاً وناظياً للجهالة يتحقق معه علم المشتري بالمبيع محل التعاقد<sup>1</sup>.

فيجب على البائع تمكين المشتري من الإطلاع على كافة الخصائص المتعلقة بالسلعة والخدمة المقدمة ومدة صلاحية العرض والشروط الخاصة بتحديد المسؤولية والخاصة بتقديم الخدمة، فضلاً عن تكاليف النقل والتسليم والدفع وكيفيات التنفيذ والمدة الدنيا للعقد المقترح عندما يتضمن تزويداً مستمراً أو دورياً، وكذا البنود المتعلقة بالضمان وشروط فسخ العقد وأن يتجنب أي دعاية أو إشهار كاذب ومظلل للمشتري<sup>2</sup>.

أما الإعلام بالثمن فيعد من أهم الأمور التي يجب على البائع توضيحها، فالسلعة أو الخدمة المسعرة هي التي تسمح للمشتري أن يبني قراره في الإقدام على شراءها من عدمه وذلك بناءً على إمكانياته المادية، مع إمكانية أن يتأكد من أنه لن يدفع في السلعة أكثر من قيمتها الحقيقية من خلال المقارنة بين الأسعار<sup>3</sup>.

حيث يكون البائع بذلك ملزم ببيان الأوصاف الأساسية للسلعة أو الخدمة وكذا بعض المعلومات الخاصة بالعقد كبيان الأثمان، طريقة أو كيفية الدفع والتسليم والتنفيذ، ومدة صلاحية الإيجاب أو العرض.

كما يجب على البائع تقديم وصف دقيق للمنتج أو الخدمة يتحقق بمقتضاه علم المشتري علماً نافعاً للجهالة، حيث نصت اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع<sup>4</sup> في مادتها 14 فقرة 01 على ضرورة بيان

---

(1) محمد حسين منصور، أحكام البيع التقليدية و الإلكترونية و الدولية و حماية المستهلك، الطبعة الأولى، دار الفكر، مصر، 2006، ص 150.

(2) عائشة قصار الليل، مرجع سابق، ص 232.

(3) عامر قاسم أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك، الطبعة الأولى، الدار العلمية و الدولية و دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2002، ص 173.

(4) اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، اعتمدت بموجب قرار لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، تم الاعتماد عليها في 11 نيسان/ أبريل 1980، بدء السريان في 1 كانون الثاني/ يناير 1988، فيينا، 1980.

الخصائص الأساسية للسلعة أو الخدمة، كما جاء على هذا الالتزام في تقنين حماية المستهلك المصري<sup>1</sup> وذلك في المادة 06 منه على أزام كل مورد أو معلن بإمداد المشتري بالمعلومات الصحيحة حول طبيعة المنتج وخصائصه وتجنب كل ما منه أن يؤدي إلى خلق انطباع غير حقيقي أو مظلل لدى المستهلك<sup>2</sup>.

بالرجوع إلى التشريع الجزائري نجد هذا الالتزام في نصوص القانون المدني<sup>3</sup>، وذلك في المادة 352 منه والتي تنص على أنه : " يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا و يعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع و على أوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه " ومنه فإن هذا النص مقرر لمصلحة المشتري سواء كان محترفا أو عاديا ، وسواء كان تصرفه لتلبية أغراضه الاحترافية أو الشخصية أو العائلية.

كما حرص المشرع الفرنسي إثر تنظيمه للتعاقد عن بعد في المادة 18/12 الجديدة من تقنين الاستهلاك على إزام المهني بإعلام المستهلك في هذا الصدد، حيث لم يكفي بما تضمنته المادة 01/111 من نفس التقنين من تقرير الالتزام بالإعلام الذي يقع على عاتق المهني لصالح الشخص الذي تعاقد معه، حيث لم يكفي بضرورة الإدلاء ببيانات معينة لصالح المشتري، بل عاد وأضاف قدرا من المعلومات التي يجب الإدلاء بها في حالة التعاقد عن بعد، والتي يأتي في مقدمتها تقديم المعلومات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة وكذا الثمن وما يشمله من ضرائب ورسوم والشروط الخاصة بالمسؤولية العقدية<sup>4</sup>.

(1) قانون رقم 181 المؤرخ في 3 محرم سنة 1440هـ الموافق لـ 13 سبتمبر 2018، المتعلق بحماية المستهلك المصري، ج.ر عدد 37، الصادرة في 13 سبتمبر 2018.

(2) عبايد فريجة حفيظة، الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد الإلكتروني كآلية لحماية المستهلك، مجلة البحوث في الحقوق و العلوم السياسية، العدد 02، المجلد 03، جامعة عبد الرحمان ابن باديس، مستغانم، الجزائر، 2018، ص 429.

(3) الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم 2007.

(4) عبايد فريجة حفيظة، مرجع سابق، ص 430.

كما يحدد المرسوم التنفيذي رقم 306.06 المؤرخ في 10 سبتمبر 2006 العناصر الأساسية في العقود المبرمة ما بين الأعوان الاقتصاديين و المستهلكين و البنود التي تعتبر تعسفية<sup>1</sup>، وذلك بمقتضى المادة الرابعة (4) منه والتي جاء فيها ما يلي: " يتعين على العون الاقتصادي إعلام المستهلكين بكل الوسائل الملائمة بالشروط العامة و الخاصة لبيع السلع و/ أو تأدية الخدمات، ومنحهم مدة كافية لفحص العقد و إبرامه "

ومنه كذلك المرسوم التنفيذي رقم 65.09 المؤرخ في 07 فبراير 2009 والذي يحدد الكيفيات الخاصة المتعلقة بالإعلام حول الأسعار المطبقة في بعض قطاعات أو بعض السلع والخدمات المعينة.<sup>2</sup> كما نجد أيضاً القانون الخاص بحماية المستهلك وقمع الغش رقم 03.09 المؤرخ في 27/02/2009<sup>3</sup>، والذي نص في المادة 17 منه على أنه: " يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع علامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة".

كما تضمن القانون رقم 05-18 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 المتعلق بالتجارة الإلكترونية<sup>4</sup>، وذلك في الفصل الثالث منه تحت عنوان "المتطلبات المتعلقة بالمعاملات التجارية عن طريق الاتصال الإلكتروني"، و ذلك في المواد من 11, 12 , 13 منه.

والملاحظ أن المشرع في هذا القانون وضع على عاتق البائع المعلومات التي يجب أن يلم بها المستهلك حول السلعة أو الخدمة المقدمة ذلك حرصاً منه على حماية هذا الأخير ضد أي شكل من أشكال الغش والخداع.

(1) مرسوم تنفيذي رقم 06-306 مؤرخ في 10 سبتمبر 2006 متعلق بتحديد العناصر الأساسية في العقود المبرمة ما بين الأعوان الاقتصاديين و المستهلكين و البنود التي تعتبر تعسفية، ج.ر عدد 56 صادر في 11 سبتمبر 2006.

(2) مرسوم تنفيذي رقم 09-65 المؤرخ في 07 فبراير 2009، يحدد الكيفيات الخاصة المتعلقة بالإعلام حول الأسعار المطبقة في بعض قطاعات أو بعض السلع و الخدمات المعينة، ج.ر عدد 10 الصادر في 11 فبراير 2009.

(3) قانون رقم 09-03 المؤرخ في 27 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، ج.ر عدد 15 صادر في 08 مارس 2003.

(4) قانون رقم 05-18، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

أما قانون المستهلك المصري فقد اعتبر علم المشتري كافيا إذا اشتمل العقد على بيان الأوصاف الأساسية للمبيع، ويكون الوصف موجودا على مستوى الموقع الإلكتروني أو الكتالوج الإلكتروني أو عن طريق رسالة البريد الإلكتروني، كما ورد في القانون التونسي المتعلق بالمبادلات الإلكترونية رقم 83-2000 في الباب الخامس الفصل 25 على ضرورة توفير المعلومات الخاصة بالمبيع في كافة مراحل المعاملة الإلكترونية<sup>1</sup>.

ومما تقدم نخلص إلى أن التزام البائع بإعلام المشتري الإلكتروني بكل المعلومات الخاصة بالسلعة أو الخدمة قبل إبرام العقد يجعل هذا الأخير يقدم على التعاقد وهو مطمئن دون أن تشوب إرادته أي إبهام أو أن يتعرض إلى غش أو خداع من طرف البائع، خاصة وأنه لا يتوفر لدى المشتري إمكانية المعاينة المادية للمبيع.

#### ثانيا: تحديد شخصية البائع

لعل أكثر ما يعيق عملية التعاقد الإلكتروني لدى المشتري هو الشك الدائم حول هوية شخص البائع الإلكتروني الذي يتعامل معه ، وذلك راجع إلى طبيعة المعاملات الإلكترونية التي تتم دون لقاء مادي بين البائع و المشتري حيث تتم المعاملات في عالم افتراضي ، هذا ما ألزم تحديد شخصية البائع تحديداً قاطعا لا لبس فيه.

فمن منطلق الحرص على الشفافية في المعاملات الإلكترونية ، يلتزم البائع بتحديد هويته بجميع عناصرها<sup>2</sup>.

وهذا ما نصت عليه المادة 01/19 من قانون تعزيز الثقة في الاقتصاد الرقمي الفرنسي الذي عدل في سنة 2016 على أنه: "إذا كان المهني شخصا طبيعيا فيجب أن يبصر المستهلك باسمه ولقبه إذا كان شخصا معنويا فإنه يجب أن يذكر العنوان التجاري له"، فتحديد شخصية المنتج يحمل المشتري

(1) دليلة معزوز، الالتزام بإعلام المستهلك الإلكتروني ومدى فعالية وشمولية قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مجلة معارف، العدد الثامن، السنة الخامسة، المركز الجامعي العقيد أكلي محمد أولحاج، البويرة، الجزائر، 2010، ص 88-89.

(2) تامر محمد سليمان الضمياطي ، إثبات التعاقد الإلكتروني عبر الانترنت - دراسة مقارنة - ، الطبعة الأولى ، بهجات للطباعة، د.ب.ن، 2009، ص 68.

إلى الاطمئنان وربما كان ذلك محل اعتبار في التعاقد عن بعد، فهناك أسماء تجارية لأشخاص وشركات لها سمعة محلية ودولية مما يجعلها محل ثقة من قبل المشتري للتعامل معها ومحتوى المعلومات المتواجدة على موقعها، لهذا وجب ذكر اسم المنتج بالتفصيل وبدقة مع تحديد مقره الاجتماعي أو عنوان الشركة وكذا رقم الهاتف وبريده الإلكتروني... إلخ<sup>1</sup>.

لقد تضمن القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية المؤرخ في 10 مايو 2018 في المادة 11 منه، على وجوب أن يقدم المورد الإلكتروني بطريقة مفهومة ومرئية ومقروءة المعلومات الخاصة به كرقم التعريف الجبائي وعناوينه المادية والإلكترونية ورقم هاتفه، وأن يقدم كذلك للمستهلك رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي<sup>2</sup>.

كما نص القانون الفرنسي للاستهلاك والتوجيه الأوروبي لسنة 1997 والمصري لسنة 2006 والتونسي لسنة 2000، على ضرورة تحديد شخصية المهني الإلكتروني ومنها ذكر أماكن الاتصال به في الموقع الإلكتروني الذي يحتوي على المعلومات الخاصة به<sup>3</sup>.

ومما تقدم نخلص إلى أن الهدف من منح المستهلك المعلومات الشخصية للمورد الإلكتروني هو تمكينه من معرفة هوية الشخص الذي يتعامل معه ومنه يستطيع أن يقدم على إبرام العقد في كامل إرادته دون أن يشوبها أي لبس أو إبهام .

### الفرع الثاني: جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام الإلكتروني السابق للتعاقد

إن الهدف من إلزام البائع بإعلام المشتري بكافة المعلومات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة قبل التعاقد هو تنوير رضا هذا الأخير، وإعادة التوازن في علاقة غير متوازنة بينه وبين المتعاقد الآخر من الناحية المعرفية، فإخلال المنتج بهذا الالتزام يكون له تأثير كبير على الإرادة التعاقدية للمشتري فقد يؤدي إلى

(1) عبايد فريجه حفيظة، مرجع سابق، ص 429.

(2) قانون التجارة الإلكترونية الجزائري، مرجع سابق.

(3) دليلة معزوز، مرجع سابق، ص 86.

تعييها، لهذا كان من الضروري تقرير جزاء يقع على عاتق المهني في حالة إخلاله بالتزامه بإعلام المشتري قبل التعاقد<sup>1</sup>.

ففي حالة إخلال المهني بالتزامه بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد، فإنه يقع على عاتقه جزاءات منها إبطال العقد لوجود عيب من عيوب الرضا، كما تقوم المسؤولية التقصيرية، و كذا قيام المسؤولية المدنية.

**أولاً- إبطال العقد:** إن إخلال المهني بإعلام المشتري بالمعلومات الضرورية المتعلقة بالسلعة أو الخدمة لدفعه إلى التعاقد يجعل من رضاه غير تام وتشوبه العيوب التي تؤدي إلى إبطال العقد، وهذه العيوب هي:

**1-الغلط:** وهو تقديم معلومات خاطئة للمتعاقد فتصور له الأمر على غير حقيقته ليدفعه إلى التعاقد، حيث ما كان لتعاقد لو علم بحقيقة الأمر، وقد اشترطت المادة 81 من ق.م.ج في الغلط أن يكون جوهرياً<sup>2</sup>.

لذلك وجب على المشتري إذا أراد أن يثبت وقوعه في غلط معين أن يثبت جوهريّة المعلومات التي وقع من خلالها في غلط، سواء كان الغلط جوهرياً في الشيء محل التعاقد (المادة 02/82 ق.م.ج) أو في صفة من صفات المتعاقد (المادة 03/82 ق.م.ج)، ومنه فقد يؤدي إخلال المنتج بالتزامه بإعلام المشتري حول حقيقة السلعة أو الخدمة من وقوعه في غلط ومن ذلك يجوز له التمسك بطلب إبطال العقد للغلط وذلك استناداً للمادتين 81/82 ق.م.ج<sup>3</sup>.

فوجود الالتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني يسهل في مطالبة المشتري بإبطال العقد، وهذا ما نصت عليه المادة 83 ق.م.ج بقولها: " يكون العقد قابلاً للإبطال لغلط في القانون، إذا توافرت فيه شروط الغلط الواقع طبقاً للمادتين 81 و82 ما لم يقضي القانون بغير ذلك "، فقيام المهني

(1) عبايد فريجة حفيظة، مرجع سابق، ص 431.

(2) عبايد فريجة حفيظة، نفس المرجع، ص 432.

(3) أحمد بورزق، دور الالتزام قبل التعاقد بالإعلام في تنوير إرادة المستهلك، مجلة الدراسات القانونية و السياسية، العدد 03، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، 2016، ص 183.

بإعلام المشتري بكافة المعلومات الجوهرية المتعلقة بالسلعة أو الخدمة محل العقد قبل التعاقد تساهم في تنوير إرادة المشتري ومنه تفادي الوقوع في الغلط<sup>1</sup>.

فطريقة عرض السلع على المواقع الإلكترونية تكون في الغالب عن طريق عرض صور لها هذا ما لا يعد كافيا لإحاطة علم المشتري بكل جوانبها مما يجعله يقع في الغلط، وتفاديا لذلك ألزم التوجيه الأوروبي رقم 31/2000 الخاص بالتجارة الإلكترونية وذلك في المادة 11 منه، على مقدمي الخدمات أو عارضي السلع أن يقوموا بإعلام المشتري بكل الوسائل الكافية والفعالة وسهلة البلوغ على نحو يمكنه من فهم المعطيات الإلكترونية وتجنب وقوعه في الغلط<sup>2</sup>.

**2-التدليس:** يمكن للمشتري أن يطلب إبطال العقد للتدليس وفقا للمادة 86 ق.م.ج، فالإخلال بالإعلام يعد أحد حالات التدليس بالكتمان لكن بالمقابل يقع على عاتق من وقع عليه التدليس أن يثبت نية التضليل، حيث يرى الأستاذ حسن جميعي أن استقلالية الالتزام بالإعلام قبل التعاقد يقتضي من المشرع أن يتبنى حق المشتري في المطالبة بإبطال عقد الاستهلاك بمجرد الإخلال بالالتزام المهني بالإعلام دون الحاجة إلى الرجوع إلى النظريات التقليدية في الغلط والتدليس والتي تقيد حق المشتري في طلب الإبطال<sup>3</sup>.

ففي العقود العادية يستطيع المشتري معاينة الشيء المبيع على خلاف العقود الإلكترونية والتي يكتفي المشتري فيها بالمعلومات التي يضعها البائع في حوزته، حيث يتوهم المشتري صفات غير موجودة نتيجة المناولات المظلمة التي يمارسها البائع تحت لواء المنافسة وحرية الإعلانات، وتتعدد طرق التدليس في العقود الإلكترونية ومن أبرزها إنشاء موقع إلكتروني وهمي واستعمال علامة تجارية لشخص آخر وكذا تعمد نشر معلومات غير صحيحة بغية تضليل المشتري<sup>4</sup>.

(1) عبايد فريجة حفيظة، مرجع سابق، ص 433.

(2) عبايد فريجة حفيظة، نفس المرجع، ص 433.

(3) أحمد بورزق، مرجع سابق، ص 183.

(4) عبايد فريجة حفيظة، مرجع سابق، ص 433.

ولقد ساهمت العديد من المنظمات الدولية والهيئات الإقليمية إلى مكافحة الاحتيال في مجال العقود الإلكترونية وذلك للتقليل من مخاطرها وتشجيع الأفراد للتعامل إلكترونياً، ونجد ذلك جلياً من خلال ما قدمته غرفة التجارة الدولية ومنظمة التعاون الاقتصادي والتنمية وكذلك المجلس الأوروبي إلى تقديم قواعد توجيهية وإرشادية للمشرعين في الدول الأوروبية لحثهم على تشديد القوانين في التشريعات الوطنية، وذلك في مجال الكشف عن حالات الاحتيال ومعاينة مرتكبيها وإلزام الأطراف المتعاقدة عبرها على تأكيد هوية المتعاقد معه والتحري عن سمعته التجارية ومركزه المالي قبل التعامل معه<sup>1</sup>.

**3- الإكراه:** وهو قيام طرف بممارسة ضغط نفسي على الطرف الآخر ليحمله على التعاقد دون رغبته، وقد جاء النص عليه في المادة 88 من ق.م.ج، لكن الإكراه غير محتمل الوقوع في العقود الإلكترونية وذلك لعدم تواجد أطراف العقد في مكان واحد فالعملية التعاقدية هنا تحدث عن بعد بالإضافة إلى أن عرض المنتجات يكون عبر شبكة الانترنت وبالتالي يكون المجال مفتوح أمام المشتري في البقاء والإطلاع على العروض المقدمة في الموقع أو الخروج منه، وبالتالي لا يملك البائع إكراه المشتري على التعاقد<sup>2</sup>.

**4- الاستغلال:** وهو استغلال البائع الحالة النفسية للمشتري فيبرم معه العقد يصيبه بغبن فاحش، وقد جاء النص على ذلك في المادة 90 من ق.م.ج والمقصود بالغبن هنا هو عدم التعادل بين ما يعطيه البائع بمقابل ما يأخذه، فالاستغلال في مجال العقود الإلكترونية راجع لقلّة خبرة المشتري هذا ما دفع التشريعات المنظمة للمعاملات الإلكترونية إلى الاهتمام بمسألة حماية المستهلك الإلكتروني أثناء عملية التعاقد وذلك من خلال تقرير أحكام خاصة بحماية هذا الأخير، فنصت المادة 50 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي على توقيع عقوبة جزائية على عاتق البائع الذي يستغل ضعف أو جهل المشتري في إطار عمليات البيع الإلكتروني وذلك بغرامة تتراوح بين 1000 و20.000

(1) عبايد فريجة حفيظة، مرجع سابق، ص 434.

(2) عبايد فريجة حفيظة، نفس المرجع، ص 434.

دينار، وذلك إذا أثبت المشتري تعرضه للاستغلال أو أثبت أنه تحت ضغط مع مراعاة أحكام المجلة الجنائية<sup>1</sup>.

ثانياً- المسؤولية التقصيرية: إن الالتزام القانوني بالإعلام الإلكتروني السابق على التعاقد الذي يقع على عاتق المهني يؤدي في حالة الإخلال به إلى قيام المسؤولية التقصيرية، الواجبة التعويض إذا أثبت المشتري قيامها<sup>2</sup>.

فبما أن المتعاقد ارتكب خطأ قبل تنفيذ العقد فيجب أن يعاقب عليه وفق قواعد المسؤولية التقصيرية، هذا ما جاء به الفقه و القضاء وذلك استناداً كأساس قانوني للالتزام بالإعلام قبل التعاقد، وهذا ما جاءت به المادة 1382 من ق.م.ف، حيث اتجه المشرع الفرنسي في المادة سالفه الذكر للحكم بالتعويض كجزاء للإخلال بالالتزام بالإعلام قبل التعاقد تنمة للحكم بالإبطال للغلط و التدليس، والحكم بالتعويض يكون حتى في حالة غياب الحكم بالإبطال للعيين الأخيرين<sup>3</sup>.

وتتحقق المسؤولية التقصيرية بتحقيق الخطأ الذي تتعدد صورته بتعدد إخلال المدين بالتزامه بالإعلام الإلكتروني السابق للتعاقد، حيث يمكن أن يصدر في صورتين إحداهما إيجابية و المتمثلة في إدلاء البائع ببيانات خاطئة حول السلعة أو الخدمة لحمل المشتري إلى التعاقد، وقد تكون في صورة سكوت البائع عن معلومات مهمة حول السلعة أو الخدمة رغم أهميتها بالنسبة للمشتري وهذه الصورة السلبية<sup>4</sup>.

وإلى جانب الخطأ (الركن الأول) وجب أن يتحقق الضرر (الركن الثاني)، و المتمثل في الضرر الذي يصيب المشتري جراء إخلال البائع بالتزامه بالإعلام قبل التعاقد، وإذا كان القانون قد فرض الالتزام بالإعلام قد سهل مهمة إثبات الخطأ فإنه جعل من مهمة إثبات الضرر صعبة، وخلاف لذلك وجب عليه إثبات علاقة السببية بين الخطأ والضرر ويمكن للمدين التخلص منها بإثبات أن السبب أجنبي<sup>5</sup>.

(1) عبايد فريجة حفيظة، مرجع سابق، ص 435.

(2) عائشة قصار الليل، مرجع سابق، ص 233.

(3) عبايد فريجة حفيظة، مرجع سابق، ص 432.

(4) عائشة قصار الليل، مرجع سابق، ص 233.

(5) عائشة قصار الليل، نفس المرجع، ص 233.

والمسؤولية التقصيرية استقر عليها الفقه و القضاء في كل من مصر وفرنسا، حيث يؤدي قيامها إلى حق المشتري في التعويض عن الضرر الذي لحقه لغياب الإعلام السابق عن التعاقد وذلك وفقا لأحكام المادة 2/163 من ق.م.م والتي تقابلها المادة 124 من ق.م.ج، فهي تكون بين أشخاص لا يرتبطون فيما بينهم بعلاقة تعاقدية فالمسؤولية التقصيرية تنشأ بسبب ما يحدثه الشخص للغير من ضرر بسبب خطاه فاضرر نشأ خارج نطاق العقد<sup>1</sup>.

ومنه يمكن القول أن جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام الإلكتروني السابق عن التعاقد هو نظرية عيوب الإرادة وقواعد المسؤولية التقصيرية، ذلك لأن الإخلال بالالتزام يكون قبل مرحلة التعاقد، ولا يكفي إخلال المهني فقط بل لابد من إحداث ضرر بالمشتري الإلكتروني حتى يستطيع هذا الأخير المطالبة بالتعويض فلا مسؤولية ولا تعويض بلا ضرر<sup>2</sup>.

إن الخاصية التي تتمتع بها العقود التجارية الإلكترونية كونها تبرم عن بعد، الشيء الذي لا يسمح للمشتري من الإطلاع الجيد على السلعة أو الخدمة وبالتالي لا يستطيع التأكد من المعلومات الموضوعية على متن الموقع الإلكتروني الخاص بالبائع أو أي وسيلة إعلانية أخرى يستخدمها هذا الأخير، ومنه فقد نصت التشريعات على ضمانات قانونية تشكل في الأصل التزام على عاتق البائع الإلكتروني، فهي بذلك حقوق ممنوحة للمشتري على اعتباره الطرف الضعيف الذي وجب توفير الحماية اللازمة له، ومن الضمانات الممنوحة له هو الإعلان الإلكتروني الذي يعد المرحلة الأولى التي يتعرف فيها المشتري على العروض التي يقدمها البائع، حيث يلتزم البائع في هذه المرحلة التفاوضية بوضع إعلان شامل وتام يبرز فيه الأوصاف الخاصة بالسلع والخدمات وكذا الأسعار وغيرها من الأمور الجوهرية المتعلقة بالسلعة أو الخدمة المعروضة، حيث يجب على البائع الإلكتروني أن يتحرى الصدق والأمانة والابتعاد عن مظاهر الخداع والتضليل التي قد ترتب على عاتقه جزاءات كبيرة، كل هذا من أجل ضمان حماية المشتري الإلكتروني من أي غش أو خداع.

(1) أحمد بورزق، مرجع سابق، ص 184.

(2) عبابيد فريجة حفيظة، مرجع سابق، ص 435.

كما أن أغلبية التشريعات قررت وضع ضمان الإعلام الإلكتروني قبل التعاقد، حماية للمشتري قبل أن يدخل في إبرام العقد الإلكتروني، حيث ألزمت البائع الإلكتروني إعلام المشتري بكل المعلومات الجوهرية المتعلقة بالسلعة أو الخدمة دون إخفاء المعلومات الضرورية التي قد يكون لها تأثير على رضا المشتري، وبالرجوع إلى طبيعة العقود التجارية الإلكترونية كونها تبرم في فضاء مبهم فيجب على البائع أن يبرز شخصيته من خلال إعلام المشتري بالمعلومات الضرورية المتعلقة به شخصاً كي يتسنى لهذا الأخير معرفة الشخص الذي يتعامل معه والتأكد من هويته، كما أن الإخلال بهذا الالتزام قبل التعاقد يرتب على عاتق البائع الإلكتروني المسؤولية التقصيرية.

# الفصل الثاني:

الضمانات اللاحقة على تعاقد

المشتري في عقود التجارة

الإلكترونية

## الفصل الثاني: الضمانات اللاحقة على تعاقد المشتري في عقود التجارة الإلكترونية

إن الخصوصية التي تتميز بها العقود المبرمة عبر الوسائل الإلكترونية بين شخصين متباعين، جعلت العقود التجارية عرضة للتلاعب بمصالح المشتري فيها على اعتباره الطرف الضعيف أمام الخبرة الواسعة و الدراية الشاملة بمضمون العقد والسلعة أو الخدمة التي يقدمها البائع.

ورغم هذه الخصوصية التي تتميز بها العقود الإلكترونية إلا أنها لا تختلف كثيرا عن العقود التقليدية، فكلاهما يقومان على أساس واحد ألا وهو التقاء إرادة الطرفين لإحداث أثر قانوني المتمثل في العقد الإلكتروني المبرم عن بعد.

وعليه فإن المشتري وفي مرحلة إقباله على التعاقد قد يتعرض إلى سن شروط من قبل البائع تخل توازن العقد وتحيل الكفة لهذا الأخير، وعليه وجب وضع ضمانات تحمي إرادة المشتري ورضاه في مرحلة التعاقد ( المبحث الأول )، كذلك تمتد هذه الحماية إلى المرحلة اللاحقة على إبرام العقد والتي قد يكون المشتري فيها عرضة للتلاعب من طرف البائع ، فلا يكفي أن يسلم هذا الأخير السلعة أو يقوم بالخدمة لصالح المشتري بل يبقى الضمان قائما لفترة معينة بعد ذلك، كل هذا سعيا لحماية المشتري و رضاه. ( المبحث الثاني ).

### المبحث الأول: ضمانات المشتري في مرحلة التعاقد

بعد أن يقرر المشتري اقتناء سلعة أو خدمة معينة من المورد الإلكتروني، تبدأ مرحلة جديدة في العلاقة بين هاذين الأخيرين ألا وهي التوجه نحو إبرام العقد الإلكتروني، وفي هذه الحالة قد يلجأ المورد الإلكتروني إلى تزييف بعض الحقائق حول السلعة أو الخدمة وكذا إخفاء بعض البنود المتعلقة بالعقد عن علم المشتري، مما يجعل هذا الأخير عرضة للخداع واللعب بمصالحه الشخصية كما قد تعود عليه بالضرر المادي أو المعنوي فيما بعد.

لذا أوجبت جل التشريعات فرض حماية للمشتري في مواجهة البائع، كإلزام هذا الأخير بإحاطة علم المشتري بكافة الجوانب المتعلقة بالعقد ( المطلب الأول )، كما ألزمت البائع بضمان السلعة أو الخدمة كي لا تشكل أي ضرر على صحة المشتري أو مصالحه ( المطلب الثاني ).

### المطلب الأول: الالتزام بالإعلام الإلكتروني العقدي

بما أن البائع هو من يملك السلعة أو الخدمة وهو بدوره من وضع بنود العقد وكافة التفاصيل المتعلقة به، فمن الضروري عليه إعلام المشتري الذي لا يملك الدراية الكافية والتامة بذلك كي يكون رضاه سليم وتام.

ومنه فالإعلام هنا يتعلق بالعقد ( الفرع الأول )، كما يضمن لصحته شروط معينة ( الفرع الثاني )، وفي حالة الإخلال به فإنه يترتب عليه جزاءات تقع على عاتق المهني ( الفرع الثالث ) .

### الفرع الأول: تعريف الالتزام بالإعلام الإلكتروني التعاقدية

يعتبر الحق في إعلام المشتري في العقود التجارية الإلكترونية من أهم الضمانات في مواجهة البائع الذي يملك دراية واسعة حول المنتج، لذا حرصت العديد من التشريعات على ضرورة إعلام المشتري بكل جوانب العقد المبرم بين البائع و المشتري.

#### أولاً- التعريف الفقهي:

يعرف الالتزام بالإعلام الإلكتروني التعاقدية على أنه: " التزام لاحق على التعاقد بموجبه يلتزم أحد المتعاقدين بأن يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم و كامل يجعله على علم بكافة تفاصيل هذا العقد، وذلك بسبب ظروف و اعتبارات معينة قد ترجع إلى طبيعة العقد أو صفة أحد طرفيه أو طبيعة محله " <sup>1</sup>.

ويعرف أيضا على أنه: " إعلام أو تحذير أحد المتعاقدين الذي يكون في مركز أقوى من المتعاقد الآخر بإخطار الطرف الآخر في العقد بكافة البيانات عند إبرامه للعقد والتي تساهم في تكوين الرضا الحر المستنير والتي تمكن المتعاقد الضعيف من الإقدام على العقد عند إبرامه أو التحلل منه إن شاء ثم إيجاد نوع من التعاون بين الطرفين لتنفيذ العقد " <sup>2</sup>.

(1) المهدي نزيه محمد الصادق، مرجع سابق، ص 15.

(2) كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، د.ط ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، مصر ، 2012 ، ص 276-277.

كما يطلق عليه أنه: "إحاطة المتعاقد الآخر بالمعلومات الهامة والمؤثرة في إقدامه أو إحجامه على التعاقد، فهو التزام يقع على عاتق التاجر الإلكتروني بمقتضاه يبصر المستهلك بالمعلومات الجوهرية المتعلقة بالعقد (سواء كان محل العقد سلعة أو خدمة) والتي يتخذ المستهلك بناء عليها قراره بإتمام التعاقد أو بالانصراف عنه"<sup>1</sup>.

ويعرف الالتزام بالإعلام على أنه: "الالتزام المنتج أو المهني بوضع المستهلك في مأمن ضد مخاطر المنتج المسلم له سواء كانت سلعة أو خدمة وهو ما يتطلب أن يبين المنتج أو المعني للمستهلك كل التي تكون مرتبطة بالملكية العادية للشيء المسلم له"<sup>2</sup>.

كما عرف البعض من الفقه الإعلام الإلكتروني العقدي بأنه: "الإدلاء بالبيانات والمعلومات اللازمة لتنفيذ العقد ولتجنب المستهلك الأضرار الناجمة عن تنفيذ أو عن الاستمرار في استخدام السلعة أو الاستفادة بالخدمة"<sup>3</sup>.

كما يعرف الالتزام التعاقدي بأنه: "الواجب الضمني الذي أوجده القضاء والذي بمقتضاه يلتزم الطرف الأكثر تخصصاً والأفضل معرفة بإبلاغ الطرف الآخر بالبيانات المتعلقة بموضوع العقد"<sup>4</sup>.

من التعريفات السابق يمكن القول أنه يتوجب على البائع الإلكتروني أن يقدم للمشتري كافة المعلومات الضرورية والمفيدة لاستعمال المبيع، كما عليه إعطاء المعلومات التي تهدف لاستعمال المنتج نحو المقصد الذي أراده المشتري دون أي فشل، و يقع هذا الالتزام على البائع خاصة إذا كان المنتج جديداً أو معقداً لاسيما إذا كانت تلك المنتجات تشكل خطراً<sup>5</sup>.

#### ثانياً- التعريف القانوني:

(1) كوثر سعيد عدنان خالد ، مرجع سابق، ص 276-277.

(2) نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الثالثة، دار الثقافة، عمان الأردن، 2010، ص 182.

(3) زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص 139.

(4) نعيم مغيب، قانون الأعمال، مكتبة الحلبي الحقوقية، 2000، ص 51.

(5) نضال سليم برهم، مرجع سابق، ص 182-183.

لقد كرس المشرع الجزائري في القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، حق المشتري في الإعلام حيث نص صراحة على هذا الحق وأفرد له فصل خاص تحت عنوان "إلزامية إعلام المستهلك" <sup>1</sup>.

حيث نص في المادة 17 منه على أنه: " يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم أو وضع العلامة أو بأية وسيلة أخرى مناسبة . "

كما جاء النص على ضرورة التزام البائع الإلكتروني بإعلام المشتري طبقا لنصوص القانون المدني الجزائري و ذلك في المادة 352 فقرة 01 منه على أنه: " يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه " <sup>2</sup>.

كما نص المشرع الجزائري على حق المشتري في الإعلام من خلال نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المحدد للشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المشتري تحت عنوان " إعلام حول المنتوجات " <sup>3</sup>، على أنه: " هو كل معلومة متعلقة بالمنتوج موجهة للمستهلك على بطاقة أو وثيقة أخرى مرفقة به أو بواسطة أي وسيلة أخرى في ذلك الطرق التكنولوجية الحديثة أو من خلال الاتصال الشفهي " .

كما جاء تعريفه في القانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية <sup>4</sup> ضمن المادة 08 منه على أنه : " يلتزم البائع قبل اختتام عملية البيع بإخبار المستهلك بأي طريقة كانت وحسب طبيعة المنتوج، بالمعلومات النزيلة والصادقة المتعلقة بسميات هذا المنتوج أو

(1) قانون رقم 09-03، المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، مرجع سابق.

(2) الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

(3) مرسوم تنفيذي رقم 13-378 يحدد الشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، مرجع سابق.

(4) قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر رقم 41 المؤرخة في 27 جوان 2004.

الخدمة وشروط البيع الممارس وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة " .

وقد جاء تكريس هذا الالتزام في قانون التجارة الإلكترونية 18-05<sup>1</sup>، و ذلك من خلال المادة 1-12 على أنه: " وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني، بحيث يتم تمكينه من التعاقد بعلم و دراية تامة " .

ومنه فإن الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد هو التزام يقع على عاتق البائع حيث يقوم بإعلام المشتري بكافة المعلومات الجوهرية المتعلقة بعملية التعاقد، ذلك حتى أن يضمن أن تكون إرادة هذا الأخير خالية من أي نقص أو سوء فهم.

### الفرع الثاني: شروط الالتزام بالإعلام الإلكتروني التعاقدية

إن الالتزام بالإعلام الإلكتروني الواقع على عاتق البائع و الموجه للمشتري يجب أن يتحلى بشروط معينة تتعلق بالمعلومات المقدمة من طرفه، و تتمثل هذه الشروط في ما يلي:

أولاً: أن يكون الإعلام شاملاً لكل البيانات الجوهرية المتعلقة بالعقد

حيث وجب على البائع أن يدلي للمشتري بكل المعلومات الضرورية و المفيدة لاستعمال المبيع بما يتوافق مع مقصده، و يقع هذا الالتزام على البائع على وجه الخصوص عندما يكون المنتج جديداً و معقداً وفي حالة ما إذا كان المنتج يشكل خطراً<sup>2</sup>.

والمعلوم أنه و طبقاً للقواعد العامة يجب أن يكون محل العقد معيناً أو قابلاً للتعين، ففي العقود الإلكترونية يكون معيناً عن طريق وصف المنتج أو الخدمة وصفا مانعاً للجهاالة على شبكة الانترنت وعلى البائع و لتفادي أي خطأ في استخدام المنتج أن يدلي بالحالة المادية والقانونية للمبيع، ويكون ذلك عن طريق وصف شكل صنع المبيع وذلك بأي شكل من الأشكال المتاحة على الشبكة (صورة، فيديو، كتابة...)، أما بخصوص الإدلاء بالحالة القانونية للمبيع فتكون من خلال العلم

(1) قانون رقم 18-05، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

(2) نضال سليم برهم، مرجع سابق، ص 183.

الفعلي الكافي بحدود المبيع ومعرفة الحقوق التي نقلها البائع و القيود التي ترد على مضمون التصرف القانوني، كما يتطلب منه إعلامه بكل ما على هذا المبيع من أعباء وتكاليف أي مدى تحمله لأية حقوق عينية أو شخصية تحد من الانتفاع بالشيء المبيع على النحو المرجو منه<sup>1</sup>. وقد جاء النص على ذلك في القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في المادة 13 منه، حيث أكدت على ضرورة أن يتضمن العقد الإلكتروني على الخصوص كل الشروط والمعلومات اللازمة لجعل إرادة المستهلك تامة، منها الخصائص التفصيلية للسلعة أو الخدمة وكذا شروط وكيفيات التسليم وشروط الضمان وخدمات ما بعد البيع و كيفيات الدفع ومنه شروط فسخ العقد الإلكتروني وكيفية إعادة المنتج و معالجة الشكاوي وكيفيات الطلبات المسبقة عند الاقتضاء وكيفيات الخاصة المتعلقة بالبيع بالتجريب عند الاقتضاء و كذا الجهة القضائية المتخصصة في حل النزاع<sup>2</sup>. كما جاء النص على ذلك في التوجه الأوروبي رقم 2011/83 الصادر في 25 أكتوبر 2011 الخاص بحقوق المستهلكين، وذلك في المادة 4/8. تحت عنوان Obligations formelles concernant les contrats à distance<sup>3</sup>.

كما قد يمتد الإعلام أثناء إبرام العقد إلى ما يسمى بمعاينة الشيء ، أي أن يتم الإطلاع على المبيع إطلاعاً يمكن المشتري من معرفة حقيقته وفقاً لطبيعته ، حيث تتحقق المعاينة للمبيع بإبصاره إذا كان مرئياً أو سماعه إذا كان من الصوتيات إلا أن هذا اللمس يتعذر حصوله في عقود الشراء الإلكترونية، حيث لا يظهر على شاشة الحاسوب أو أي جهاز إلكتروني آخر سوى صورة المبيع أو رسم مجسم له

(1) محمد الرفاعي، مرجع سابق، ص 128.

(2) قانون رقم 18-05، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

(3) Article 8/4 : « Si le contrat est conclu une technique de communication à distance que impose des contraintes d'espace ou de temps pour la présentation des informations , sur la technique en question et avant la conclusion du contrat au minimum les informations précontractuelles concernant les principales caractéristiques des biens ou des services , l'identité du professionnel , le prix total , le droit de rétractation , la durée du contrat , et dans le cas des contrats à durée indéterminée , les modalités pour mettre fin au contrat . » , sur [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr)

تاريخ الزيارة : 2019/05/09 ، الساعة : 22:30.

لذلك يرى البعض أنه في حالة عقد البيع الإلكتروني إذا قام البائع بخداع المشتري عن طريق استخدام الحيل التكنولوجية في عرض المنتج أو الخدمة فإنه يجب إبطال العقد للعش<sup>1</sup>.

ومن بين المعلومات الجوهرية التي يلتزم البائع بإعلام المشتري حولها:

- شخص البائع أو المورد و كذا عنوانه، وذلك في العقود التي تستلزم وفاء مسبق.

- الخصائص الأساسية للسلعة أو الخدمة.

- كفاءات التنفيذ والدفع .

-مدة صلاحية العرض وسعره .

-تكاليف النقل والتسليم والتركيب.

- البنود المتعلقة بالضمان.

- شروط فسخ العقد<sup>2</sup>.

### ثانياً: التحذير من الأخطار التي يمكن أن تنتج عن استعمال المبيع

قد يحدث أن يكون المبيع محاطاً بمخاطر يجب على البائع أن يلتزم بإعلام المشتري حولها ذلك ليأخذ احتياطاته اللازمة ، حيث يجب أن يكون هذا التحذير في شكل معين ، فتكون في صورة شكلية أي عبارة عن بيانات أو نصائح مكتوبة بالأحرف أو الأشكال أو غيرها ، حيث يجب أن يذكر كافة الآثار أو موانع الاستخدام للمنتج والاحتياطات المتعين مراعاتها عند استعمال المبيع ، ويشترط أن تكون هذه البيانات مطابقة للحقيقة كما يستحسن أن تكون الكتابة بأكثر من لغة ذلك لضمان فهمها من طرف المشتري، هذا ما يهدف إلى وفاء البائع بالالتزام الملقى على عاتقه اتجاه المشتري، كما يستحسن أن يكون التحذير واضحاً ومفهوماً حيث تكون العبارات المستخدمة فيه سهلة

(1) هاشم ممدوح محمد خيرى، مشكلات البيع الإلكتروني عن طريق الانترنت في القانون المدني ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، مصر ، 2000 ، ص 143.

(2) المادة 54-55، المرسوم التنفيذي رقم 13-378 ، المحدد للشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المشتري ، مرجع سابق.

وبسيطة تتناسب مع مستوى فهم المتلقي بعيدا عن العبارات المعقدة والمصطلحات الفنية الدقيقة التي يتعذر على الشخص البسيط فهمها والتي تكون مقتصرة على أهل الاختصاص<sup>1</sup>.

كما أشارت المادة 1/8 من التوجيه الأوروبي رقم 2011/83 الصادر في 25 أكتوبر 2011 والخاص بحقوق المستهلكين، حيث نصت المادة على أنه: " فيما يتعلق بعقود المسافة ، يجب على المتداول تزويد المستهلك بالمعلومات المنصوص عليها في المادة 6 (1) أو إتاحة هذه المعلومات له في شكل يتكيف مع تقنية الاتصال عن بعد المستخدمة بلغة واضحة ومفهومة بقدر ما يتم توفير هذه المعلومات على وسيط دائم ، حيث يجب أن تكون واضحة"<sup>2</sup>.

وعلى التحذير أن يكون وافيا أي يلفت انتباه المشتري إلى وجود خطورة ممكن أن تلحق به، حيث تكون المعلومات المقدمة كاملة جامعة لكل ما يتعلق بأخطار المبيع، إلا أنه ليس من الضروري على البائع أن يبالي في عرض التفاصيل ذلك لتجنب إرهاب وممل المشتري من جهة وأن تكون محاطة فقط بالمخاطر التي يمكن أن تنجم من مجرد الحيازة وطرق الوقاية منها من جهة أخرى<sup>3</sup>.

أما إذا كان المبيع قابلاً للانفجار إذا وضع تحت درجة حرارة مرتفعة فلا بد أن يتضمن التحذير ضرورة حفظه بعيدا عن مصدر حراري، أو إذا كان المبيع من المنتجات الصيدلانية أو الدوائية وتقييد صلاحيته للاستعمال بمدة معينة فلا يكتمل التحذير بمجرد ذكر تاريخ انتهاء صلاحيته للاستعمال بمدة معينة، بل يلزم بيان المخاطر التي تنجم عن استعماله بعد انتهاء هذه الفترة<sup>4</sup>.

(1) عمر عبد الباقي خليفة، الحماية العقدية للمستهلك - دراسة مقارنة بين الشريعة و القانون - ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 2004، ص 642.

(2) Article 8/1 : « En ce qui concerne les contrats à distance , le professionnel fournit au consommateur les informations prévues à l'article 6 , paragraphe 1 , ou met ces informations à sa disposition sous une forme adaptée à la technique de communication à distance utilisée dans un langage clair et compréhensible dans la mesure où ces informations sont fournies sur un support durable , elles doivent être lisibles ... » [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr).

تاريخ الزيارة : 2019/05/09 ، الساعة 23:05.

(3) بوزيدي إيمان ، مرجع سابق ، ص 59.

(4) منى أبو بكر حسان، الالتزام بالإعلام عن المنتجات، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 2010، ص 24.

ومن الضروري أن تكون هذه البيانات المتعلقة بالتحذير لصيقة بالسلعة أو الخدمة بحيث كلما يراها المشتري عندما يستعمل المبيع، حيث تتضمن هذه البيانات طرق الاستعمال والآثار الجانبية للمبيع والحالات التي يمنع فيها استخدامه ذلك بالإضافة إلى بيان اسم الشركة المصنعة للمنتج وتاريخ صلاحيته<sup>1</sup>.

### ثالثاً: استخدام الوسائل الإلكترونية في الإعلام

خلافًا للعقود التقليدية والتي يكون إعلام المشتري فيها من خلال المعاينة المادية للمبيع والإطلاع عليه من جميع جوانبه، وهذا بخلاف العقود التجارية الإلكترونية والتي يتم إعلام المشتري فيها من خلال عرض الصور للسلع والمنتجات والتفاصيل الخاصة بالخدمات والتي في الغالب تتطابق مع الحقيقة، كما يضع البائع بجانبها كل البيانات حول شروط التعاقد وثمان السلعة أو الخدمة وشروط التسليم وشروط الوفاء بالثمن وكيفيته وخدمات ما بعد البيع أيضاً، كل هذا يكون على مستوى موقعه الإلكتروني، هذا ما يتيح للمشتري الإطلاع على السلعة والبيانات المتعلقة بها ومنه يمكن له أن يبدي رغبته في التعاقد من عدمها، وقبل ذلك يرسل البائع الإلكتروني من خلال البريد الإلكتروني رسالة إلى المشتري تحمل كل البيانات ومعلومات التعاقد وبذلك يطلع هذا الأخير على كافة جوانب العملية التعاقدية حتى تكون إرادته تامة ونابعة عن استنارة<sup>2</sup>.

### الفرع الثالث: جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام الإلكتروني التعاقدية

لا يختلف البائع الذي يستخدم الوسائل الإلكترونية عن أي بائع آخر إلا في الوسيلة المستخدمة في عملية البيع، فهو ملزم بتمكين المشتري بكل البيانات الجوهرية المتعلقة بالمنتج والعقد بصفة عامة، فيجب أن يكون العرض المقدم على الشبكة محددًا بدقة ووضوح، لاسيما أنه يجب أن يظهر كل البيانات الإلزامية الخاصة بالتعاقد مع العرض القائم<sup>3</sup>.

(1) محمد الرفاعي، مرجع سابق، ص 150.

(2) كوثر سعيد عدنان خالد، مرجع سابق، ص 304-305.

(3) عبد الرحمان خلفي، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري - دراسة مقارنة -، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، المجلد 27، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، 2013، ص 9.

ويعتبر وجود الالتزام بالإعلام في هذا النوع من العقود أمرا سهلا في مطالبة المشتري بإبطال العقد استنادا إلى عدم الالتزام به ، ذلك أن وجود هذا الالتزام يعد قرينة على اتصال الغلط بعلم البائع الإلكتروني ، وكذلك يقيم القرينة على أن الغلط كان جوهريا لأن العلم بالبيانات محل الالتزام بالإعلام كان من شأنه أن يمنع المشتري من إبرام العقد<sup>1</sup>.

وفي حالة إخلال البائع بهذا الالتزام قد يلجأ المشتري إلى إبطال العقد لأنه في ذلك اعتداء على حقه في الإعلام المسبق بكافة جوانب العقد الذي أبرمه ، ويشترط لإبطال العقد في القانون المدني الجزائري أن يكون الغلط جوهريا وأن يتصل بالمتعاقد الآخر وهذا ما جاء في المادة 82 منه<sup>2</sup>.

كما جاء في نص المادة 110 من القانون المدني الجزائري<sup>3</sup> والتي تنص على أنه: " إذا تم العقد بطريقة الإذعان وكان قد تضمن شروط تعسفية جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المدعى منها وذلك وفقا لما تقضي به العدالة و يقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك " ، ومنه ووفقا لنص المادة فإنه للقاضي السلطة في تحديد الشروط التعسفية مع إمكانية تعديلها إن كانت قابلة للتعديل دون أن تؤثر على مصلحة الطرف المدعى وخلاف لذلك جاز للقاضي إعفاء الطرف المدعى منها إن كانت تحمل من الإذعان حدا كبيرا من الجسام ، وذلك وفقا لما تقتضيه اعتبارات العدالة.

كما جاء في هذا الصدد في القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وذلك في المادة 02 منه والتي تطرقت إلى تعريف الضمان على أنه : " التزام كل متدخل خلال فترة زمنية معينة، وفي حالة ظهور عيب في المنتج، باستبدال هذا الأخير أو إرجاع ثمنه أو تصليح السلعة أو تعديل الخدمة على نفقته"<sup>4</sup> ، حيث يقع على عاتق البائع في حالة وقوع أي ضرر بالسلعة أن يتكفل بإصلاحه عن طريق استبدال المنتج أو إرجاع الثمن إذا كان العيب جسيما وغير

(1) أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الانترنت، د.ط ، دار النهضة العربية ، مصر، 2003 ، ص 118.

(2) المادة 82، القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

(3) القانون المدني الجزائري، المرجع نفسه.

(4) قانون رقم 09-03، المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، مرجع سابق.

قابل للإصلاح أو في حال الخدمات، و كل هذا على نفقته ذلك لحماية المشتري الذي اقتنى السلعة دون معرفة عيوبها لعدم إحاطته بالإعلام الشامل من طرف البائع.

كما جاء في نص المادة 13 من نفس القانون على أنه: " يستفيد كل مقتني لأي منتج سواء كان جهازا أو أداة أو آلة أو عتاد أو مركبة أو أي مادة تجهيزية من الضمان بقوة القانون " ، و بهذا يكون المشرع قد فرض الضمان على عاتق البائع وذلك في حالة عدم التزامه بإعلام المشتري بخصوص المعلومات الجوهرية المتعلقة بالسلع والخدمات.

وبهذا الخصوص نجد القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على النشاطات التجارية ، المعدل والمتمم و ذلك في نص المادة 38 منه على أنه: " تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة وممارسات تعاقدية تعسفية مخالفة لأحكام المواد 26 و 27 و 28 و 29 من هذا القانون ويعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف دينار 50.000 دج إلى خمسة ملايين دينار 5.000.000 دج " .

كما جاء النص في القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في هذا الشأن، وذلك في المادة 39 منه على أنه: " يعاقب بغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج، كل مورد إلكتروني يخالف أحد الالتزامات المنصوص عليها في المادتين 11 و 12 من هذا القانون، كما يجوز للجهة القضائية التي رفعت أمامها الدعوى أن تأمر بتعليق نفاذه إلى جميع منصات الدفع الإلكتروني، لمدة لا تتجاوز ستة (6) أشهر " .

في هذا الصدد أنشأ المشرع الفرنسي لجنة البنود التعسفية بموجب القانون الصادر في 10 جانفي 1978 الذي ترتب عليه ميلاد هذا الجهاز الاستشاري المختص بإصدار توصيات بتعديل أو إلغاء الشروط التعسفية التي يدرجها التجار في عقود الاستهلاك، ولقد تم إنشاؤها بموجب المادة 36 من قانون 10 جانفي 1978، وتم الإبقاء عليها بعد إصلاح 1995، وكان المشروع المقدم للحكومة، يعهد بمهمة استبعاد الشروط التعسفية إلى المحاكم، إلا أن الانتقادات الشديدة التي وجهت لهذا الطلب دفع بالحكومة للاستنجاد بلجنة الشروط التعسفية للبحث في الطابع التعسفي للشروط

المدرجة في العقود بين المهنيين والمستهلكين، ومثلت بذلك حال تجنب فيه المشرع الفرنسي تكليف القضاء بمهمة استبعاد الشروط التعسفية، مفضلاً أسلوب التشاور على أسلوب الإكراه.<sup>1</sup>

أما المشرع الجزائري فقد أنشأ لجنة مقتدياً في ذلك بنظيره الفرنسي، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المؤرخ في 10 سبتمبر 2006 بمقتضى المادة 06 والتي تنص على: "تنشأ لدى الوزير المكلف بالتجارة لجنة البنود التعسفية ذات الطابع الاستشاري، وتدعى في صلب النص لجنة". وقد اعترف المشرع لها منذ البداية بمهمة البحث عن الطابع التعسفي للشروط المدرجة في العقود الاستهلاكية، وهو ما نصت عليه صراحة المادة 07 من نفس المرسوم: "تكلف اللجنة لاسيما بالمهام التالية: تبحث في كل العقود المطبقة من طرف الأعوان الاقتصاديين على المستهلكين والبنود ذات الطابع التعسفي، كما تصيغ توصيات تبلغ إلى الوزير المكلف بالتجارة والمؤسسات المعنية، يمكن أن تقوم بكل دراسة و/أو خبرة متعلقة بكيفية تطبيق العقود باتجاه المستهلكين. يمكن مباشرة كل عمل آخر يدخل في مجال اختصاصها، لكن الملاحظ لواقع هذه اللجنة يجد أنها لم تتجسد ولم تر النور إلى يومنا هذا.<sup>2</sup>

### المطلب الثاني: التزام البائع بضمان المبيع

نظراً لإمكانية تعرض المشتري من خلال اقتناؤه للسلع والخدمات من شبكة الانترنت للغش والخداع من طرف البائع المحترف، وجب على هذا الأخير أن يلتزم بضمان المبيع ذلك حتى يكون المشتري في أمان ويقتني المنتجات دون تردد أو تخوف، حيث يلتزم البائع بضمان تسليم المبيع ومطابقته (الفرع الأول)، كما يلتزم بضمان العيوب الخفية التي يمكن أن تظهر لاحقاً على اقتناء المنتج (الفرع الثاني)، كما وجب على البائع أن يلتزم بضمان الأمان والسلامة للمشتري (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: الالتزام بضمان تسليم المبيع

إن عدم وجود عنصر المعاينة المادية للمبيع تجعل من ضمان تسليم المبيع ومطابقته ذو أهمية بالغة، ذلك بالنظر إلى البيئة الإلكترونية التي ينشأ فيها العقد، وهذا الالتزام يتمثل في وضع السلعة محل

(1) مولود بغدادي، حماية المستهلك من الشروط التعسفية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014-2015، ص 119.

(2) مولود بغدادي، مرجع نفسه، ص 120.

العقد بين يدي المشتري لينتفع بها على أن هذا التسليم يضع السلعة تحت تصرف المشتري بحيث يستطيع حيازته والانتفاع به دون عائق ولا يستلزم ذلك نقل الحيازة المادية فعلاً وإنما يكتفي بوضعها تحت تصرف المشتري، كما أنه على البائع أن يعلم المشتري بأنه قد وضع السلعة تحت تصرفه وذلك بعلم كافي دون لبس حول حقيقة السلعة الموضوعة تحت تصرفه، على أن يتم الإعلام عن طريق خطاب شفوي أو إنذار يقدم بطريقة رسمية<sup>1</sup>.

وقد جاء النص على ضمان التسليم في القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية وذلك في المواد 21 و 22 و 23، حيث أكد المشرع على ضرورة تسليم المنتج كما هو مورد في طلب المشتري دون تسليمه خلاف ذلك، على أن يحترم المورد الآجال المتفق عليها للتسليم، وفي حال ما إذا كان المنتج المسلم معيباً أو غير مطابقة للطلب وجب عليه وجب عليه إعادة إرسالها<sup>2</sup>.

كما أن التزام البائع بالتسليم يعد أساساً لالتزامه بالإعلام، حيث أن التزام البائع بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالمنتج ومخاطره تعد من الالتزامات الملحقة بالالتزام بالتسليم وذلك استناداً إلى نية المتعاقدين والتي اتجهت إلى تسليم المبيع بالصورة التي تمكن من الاستفادة منه، حيث لا يمكن حدوث ذلك إلا بالإعلام الكافي عن المنتج، وهذا ما يمثل جوهر الالتزام بالتسليم<sup>3</sup>.

كما أن التزام البائع بالتسليم يعد أول التزام يقع على عاتق البائع بمجرد إبرامه للعقد مع المشتري، وذلك بالرجوع إلى المادة 361 من القانون المدني الجزائري والتي نصت على أنه: " يلتزم البائع أن يقوم بما هو لازم لنقل الحق المبيع إلى المشتري وأن يمتنع عن كل عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق عسيراً أو مستحيلاً"<sup>4</sup>.

وبالإضافة إلى تسليم المنتج يلتزم البائع بتسليم ملحقاته والتي تعد جزءاً من السلعة ونوع من الضمان للمشتري، وهذا ما جاء في المادة 20 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية والتي

(1) محمد حسن قاسم، عقد البيع، الدار الجامعية، الإسكندرية، 1999، ص 232-233.

(2) قانون رقم 18-05، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

(3) بن سالم المختار، مرجع سابق، 116.

(4) القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

جاء فيها على أنه يترتب على بيع منتج أو تأدية خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية إعداد فاتورة من قبل المورد تسلّم للمستهلك ، وتعد هذه الفاتورة من اللواحق المتصلة بالمنتج والتي يلتزم المورد بتسليمها معه<sup>1</sup>.

كما يمكن أن تكون الملحقات في شكل رخصة للاستعمال، ذلك إذا كان استعمال المبيع مخالف للقانون ويحتاج إلى رخصة لاستعماله وفي هذه الحالة تعتبر هذه الرخصة جزء من محل العقد ولا يكون كاملاً بدونها<sup>2</sup>.

إن عملية التسليم للسلع و المنتجات تكون من خلال إرسالها للمشتري وذلك عن طريق اتفاق بين الطرفين حول كيفية الإرسال، حيث يتصور وجود وسيط في هذه الحالة والذي يقوم بعملية التوزيع والتسليم للسلع المقتناة إلكترونياً، أو أن يتم تسليمها من خلال البريد أو مكاتب وفروع البائع أو المنتج أو وكلائه إذا كان المشتري من بلد غير بلد البائع<sup>3</sup>.

وفي حالة عدم مطابقة السلعة المسلمة لما رآه المشتري على الموقع، نصت المادة 23 من القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، والتي جاء فيها أنه إذا تسلّم المشتري منتج غير مطابق أو معيب يجب على المورد الإلكتروني أن يستعيد سلعته ومن ثم يعيد إرسالها في غلافها الأصلي في أجل معين، حيث تكون تكاليف إعادة الإرسال على عاتق المورد الإلكتروني على أن يصلح المنتج العيب أو يستبدله أو إلغاء الطلبية مع إرجاع المبلغ المدفوع من طرف المشتري أو التعويض في حالة وقوع أي ضرر<sup>4</sup>.

### الفرع الثاني: الالتزام بضمان العيوب الخفية

يترتب على العقود التجارية الإلكترونية الناقلة للحق بعوض التزامات في ذمة البائع بالضمان، وذلك من أجل حياة المبيع حياة هادئة ونافعة للمشتري على نحو يمكنه من الانتفاع به انتفاعاً كاملاً،

(1) قانون 05-18، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

(2) بوزيدي إيمان، مرجع سابق، ص 67.

(3) بوزيدي إيمان، نفس المرجع، ص 68.

(4) قانون 05-18، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

حيث يقتضي خلو المبيع من أي عيوب خفية يمكن أن تنقص من قيمته أو تحول دون الانتفاع به، هذا بالإضافة إلى عدم توافر الصفات التي ذكر البائع تواجدها في المنتج أو الخدمة<sup>1</sup>.

#### أولاً-تعريف العيب الخفي:

يعرف العيب الخفي على أنه: " آفة تصيب الشيء المبيع فتتقص من قيمته الاقتصادية ومن منفعته"<sup>2</sup>.

كما عرف العيب الخفي بأنه: " العيب الغير معلوم للمشتري الذي لم يكن بإستطاعة هذا الأخير أن يكشفه عن طريق فحص المبيع بعناية الشخص المعتاد فهو الذي يقع ضمانه على البائع"<sup>3</sup>.

وقد عرف العيب الخفي على أنه: " حالة يخلو منها الشيء عادة لا تظهر عند البيع بفحص المبيع ، ويكون من شأنها أن تنقص من قيمته نقصا محسوسا وتأثر على الانتفاع به"<sup>4</sup>.

هذا من الناحية الفقهية، أما من الناحية القانونية فلم يعرف المشرع العيب الخفي بل اكتفى بذكر شروطه و ذلك في المادة 379 من القانون المدني الجزائري، كما جاء التأكيد على ذلك في المرسوم التنفيذي رقم 13-327 المتعلق بتحديد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، وذلك في المادة 4 منه والتي نصت على: " في إطار تنفيذ الضمان يتعين على كل متدخل تسليم المستهلك سلعة أو خدمة مطابقة لعقد البيع ويكون مسؤولا عن العيوب الموجودة أثناء تسليمها أو تقديم الخدمة"<sup>5</sup>.

#### ثانياً-شروط العيب الخفي:

- (1) محمد حسين منصور، أحكام البيع التقليدية و الإلكترونية و الدولية و حماية المستهلك، مرجع سابق، ص 314.
- (2) خليل أحمد حسن قداد، الوجيز في شرح القانون الجزائري، الجزء الرابع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 173.
- (3) عامر قاسم أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك، الطبعة الأولى، دار الثقافة، الأردن، 2000، ص 41.
- (4) توفيق حسن فرج، الوجيز في عقد البيع، د.ط، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1988، ص 168.
- (5) مرسوم تنفيذي رقم 13-327 المؤرخ في 5 محرم 1435 الموافق ل 9 نوفمبر 2013، يحدد الشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج.ر عدد 58، المؤرخة في 18 نوفمبر 2013.

لقد سبق الذكر أن المشرع الجزائري قد أتى على ذكر شروط العيب الخفي وذلك في المادة 379 من ق.م.ج حيث ألزمت ضمان خلو المبيع وملحقاته من العيوب الخفية والتي تؤدي إلى إنقاص قيمته وبالتالي عدم الاستفادة منه بالطريقة المرجوة<sup>1</sup>.

وأول هذه الشروط أن يكون العيب قديماً، حيث يضمن البائع العيب الموجود وقت التسليم، أي أن مجرد وجود العيب يوجد الضمان ولو لم يكن موجود وقت العقد وبالتالي فإن البائع يضمن العيب الموجود وقت العقد وكذا الذي ينشأ بعد العقد وقبل التسليم<sup>2</sup>.

ومثال ذلك لو اقتنى المشتري جهاز كمبيوتر عبر إحدى المواقع الإلكترونية وبعد الاستعمال بفترة من الزمن ظهر عيب في الجهاز والمتمثل في انتهاء الشحن بسرعة، في هذه الحالة يمكن للمشتري الرجوع على البائع بشرط أن يكون قد أخطره بمجرد ظهور العيب في الجهاز وإلا أعتبر المشتري قابلاً بالمبيع بما فيه من عيب.

ومن شروط العيب أن يكون مؤثراً، والعيب المؤثر هو ذلك العيب الذي ينقص من ثمن المبيع ومن منفعة بحيث لو علم المشتري به وقت التعاقد لكان تراجع عن إبرام العقد أو لا يقبل بشراء المنتج بالثمن الوارد في العقد وإنما بأقل من ذلك<sup>3</sup>.

وتقدير مدى تأثير العيب على المبيع يعود للمشتري فهو وحده الذي يقرر مدى ملائمة المبيع لحاجاته أو مدى صلاحيته للغرض الذي أعد له، فالبائع يضمن المبيع ولو كانت المنافع المقصودة أو التي اشتراطها المشتري ليست هي نفسها المنافع التي يعرفها الناس فهي تلبي حاجاته الخاصة<sup>4</sup>.

(1) بن سالم المختار ، الالتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق ، قانون المنافسة و الاستهلاك ، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017-2018، ص 115.

(2) محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 318.

(3) جعفر الفضلي ، الوجيز في العقود المدنية ، البيع - الإيجار - المقاوله ، دراسة على ضوء التطور القانوني معززة بالقرارات القضائية ، الطبعة الثالثة ، دار الثقافة ، عمان ، الأردن ، 2014 ، ص 124.

(4) محمد فواز المطالقة، مرجع سابق، ص 113.

وبالرجوع إلى نص المادة 379 فقرة 1 من القانون المدني الجزائري، نجد أن المشرع قد اشترط في العيب أن يكون مؤثراً وأن يتوفر في التأثير أحد شرطين، إما أن يكون التأثير منقصاً من قيمته أو منقصاً من الانتفاع به<sup>1</sup>.

ومن الشروط المتعلقة بالعيب الخفي أن يكون العيب مجهولاً لدى المشتري، فإذا كان المشتري على علم بالعيب وقت البيع ومع ذلك أقدم شراء السلعة المعيبة في هذه الحالة يسقط حقه في الرجوع على البائع الإلكتروني بالضمان، ذلك أن العيب المعلوم يأخذ حكم العيب الظاهر، حيث يجب أن يكون المشتري حسن النية<sup>2</sup>.

فقد اشترط المشرع الجزائري لضمان العيب الخفي عدم القدرة على تحديده من قبل الشخص العادي ذلك لأنه من الأمور الخفية والتي لا تظهر بسهولة، حيث يتم اكتشافها عن طريق معاينة من طرف خبير مختص<sup>3</sup>.

وقد يكون العيب موجوداً وقت البيع والمشتري لا يعلم بذلك، لكن إن علم به وقت التسليم ولم يعترض سقط الضمان في هذه الحالة ولا يكون على البائع شيء، ويقع إثبات علم المشتري بالعيب وقت التسليم على عاتق البائع وذلك بكافة وسائل الإثبات، ولعل أهم قرينة في هذه الحالة هي انخفاض الثمن المتفق عليه والذي يدل على أن المشتري كان يعلم بوجود العيب، لكن هذه مجرد قرينة بسيطة يمكن للمشتري إثبات عكسها على أنه لم يتمكن من اكتشاف العيب رغم كونه محترفاً<sup>4</sup>.

### ثالثاً- أحكام ضمان العيوب الخفية:

لا يكفي معرفة مفهوم العيب الخفي و الشروط الواجب توفرها فيه بل وجب إحاطة العلم بأحكام هذا الضمان.

### 1- المدين بضمان العيوب الخفية:

(1) القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

(2) محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص 359-360.

(3) بوزيدي إيمان، مرجع سابق، ص 83.

(4) محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص 362.

والمدين هو البائع الذي يضمن خلو المبيع من العيوب الخفية، حيث ينشأ هذا الضمان على عاتقه بقوة القانون وبالتالي يستطيع المشتري الرجوع عليه إذا توفرت الشروط اللازمة على أن يظل العيب خفياً وقت إتمام البيع، على أن هذا الالتزام يبقى دينا في تركة البائع الإلكتروني ولا ينتقل إلى ورثته<sup>1</sup>.

## 2- الدائن بضمان العيب الخفي:

المشتري هو الدائن في ضمان العيوب الخفية، وفي حالته الضمان ينتقل بانتقال ملكية المبيع إلى الوارث بوصفه خلف عام أو إلى المشتري اللاحق بوصفه خلف خاص، حيث يستطيع الأطراف الأخيرة الرجوع على من باع له كما يمكنه الرجوع بدعوى الضمان التي كانت للمشتري الأول ضد البائع، وفي ذلك يشترط وجود العيب بالمبيع قبل تسليمه للبائع الأول وعدم وجود اتفاق خلاف ذلك<sup>2</sup>.

## 3- حق المشتري في الضمان:

بالرجوع إلى نص المادة 380 من ق.م.ج نجد أن المشرع قد ألقى على عاتق المشتري واجبين للحفاظ على حقه في الضمان، حيث اشترط على المشتري التحقق من حالة المبيع فور تسلمه ومنه الرجوع على البائع في حالة وجود عيب في آجال معقولة وإذا لم يفعل اعتبر راضيا بالمبيع رغم عيوبه، أما الثاني هو أنه إذا كان كشف العيب يأخذ وقتا وجب عليه إخبار البائع بمجرد ظهوره<sup>3</sup>. فإذا أخطر المشتري البائع بالعيب في الوقت الملائم كان له أن يوفي بالتزامه بالضمان، وذلك عن طريق رد المبيع في إذا كان العيب جسيما أو الاحتفاظ به مع التعويض عن كل ما فاتته من كسب وما لحقه من خسارة<sup>4</sup>.

(1) محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 322-323.

(2) بوزيدي إيمان، مرجع سابق، ص 85.

(3) القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

(4) بوزيدي إيمان، مرجع سابق، ص 86.

أما بخصوص المدة التي يجب أن يخطر فيها المشتري البائع بوجود عيب خفي في المبيع فقد حددها المشرع بأنها المهلة المعتادة وفقا للمألوف في التعامل، فإذا استلم المشتري المبيع ولم يجري عليه الفحص خلال مدة معقولة يسقط حقه في الضمان<sup>1</sup>.

و للمشتري الحق في دعوى ضمان العيوب الخفية، وهذا ما يكفله المشرع حسب نص المادة 381 من ق.م.ج و التي تنص على أنه: " إذا أخبر المشتري البائع بالعيب الموجود في المبيع في الوقت الملائم كان له الحق في المطالبة بالضمان وفقا للمادة 376"<sup>2</sup>. ، ومنه وفي حالة تحقق العيب بالشروط السالفة الذكر وقام المشتري بإخطار البائع بوجود العيب في المنتج في المدة المعقولة ولم يستجيب البائع لذلك كان للمشتري أن يرفع ضده دعوى ضمان العيوب الخفية ليضمن حقه<sup>3</sup>. كما أن دعوى ضمان العيوب الخفية لا تسقط وتستمر حتى و إن هلك الشيء المبيع لأي سبب كان وهذا ما أكدته المادة 382 من ق.م.ج<sup>4</sup>.

### الفرع الثالث: الالتزام بضمان الأمن والسلامة

من أهم الضمانات المكفولة للمشتري هي حقه في الأمن والسلامة، حيث يشمل هذا الحق في أن تكون السلعة أو الخدمة التي يقتنيها مطابقة لمواصفات الجودة ولا يترتب على استخدامها أي أضرار بدنية أو نفسية للمشتري<sup>5</sup>.

والسبب في ظهور هذا الالتزام هو يعود إلى ظهور أضرار شكلتها المنتجات المعيبة التي يستهلكها المشتري دون معرفة وجود عيب بها، والتي كان لا بد من المنتج معرفتها و إزالتها قبل تسويق المنتجات والحرص على توفير الضمانات الكافية للحفاظ على صحة المستهلك حسن النية والإضرار بالمصالح المادية له<sup>6</sup>.

(1) جعفر الفضلي، مرجع سابق، ص 130.

(2) القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

(3) جعفر الفضلي، مرجع سابق، ص 131.

(4) المادة 382: " تبقى دعوى الضمان مستمرة ولو هلك الشيء المبيع وبأي سبب كان "

(5) بوزيدي إيمان ، مرجع سابق ، ص 96.

(6) بن سالم المختار، مرجع سابق، ص 110-111.

### أولاً- تعريف الالتزام بضمان الأمان والسلامة:

يعرف بعض من الفقه الالتزام بضمان الأمان والسلامة من خلال تحديد شروطه، حيث عرف على أنه: "إن الالتزام بضمان السلامة، يقتضي توافر عدد من الشروط وهي أن يتجه أحد المتعاقدين إلى المتعاقد الآخر، من أجل الحصول على منتج أو خدمة معينة، وأن يوجد خطر يهدد المتعاقد طالب هذه الخدمة أو المنتج، على أن يكون طالب الخدمة مهنياً ومحترفاً"، لكن هذا التعريف تعرض لنقض شديد، على أساس أنه انصب على الشروط والآثار لهذا لم يصل إلى ماهية الالتزام بضمان الأمان والسلامة بشكل دقيق<sup>1</sup>.

وخلاف لذلك اتجه جانب آخر من الفقه إلى تعريف الالتزام بضمان السلامة بأنه: "ممارسة المدين سيطرة فعلية على كل العناصر التي يمكن أن تسبب ضرر للدائن المستفيد من السلعة أو الخدمة، وهو بذلك التزم بتحقيق غاية ونتيجة وليس بذل عناية"، ومنه فإن مضمون الالتزام يتمثل في ما ينبغي أن يقوم به المدين بعدم تعريض الدائن لأي مكروه يمس سلامة جسده وحياته، وبذلك نقول أن المدين وفى بالتزامه<sup>2</sup>.

كما يعرف الالتزام بضمان الأمان و السلامة بأنه: "الالتزام الذي يحرص فيه المدين على تنفيذ العقد دون أن يلحق ضرراً بشخص الدائن"<sup>3</sup>.

فلا يجوز أن تلحق السلعة أي ضرر بصحة المشتري أو أن تشكل خطراً عليه، كما يلاحظ أن الضمان المقصود هو الذي يقع نتيجة وقوع ضرر بشكل مباشر من المزود ولا يشترط هنا التعمد، حيث يشترط التعمد في حالة ما إذا كان المزود يتوقع وقوع ضرر نتيجة خطأ أو إهمال صنع السلعة أو لأي سبب آخر من شأنه أن يمس بسلامة المشتري<sup>4</sup>.

(1) موافي بناني أحمد، الالتزام بضمان السلامة (المفهوم، المضمون، أساس المسؤولية)، مجلة المفكر، العدد 10، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص 414.

(2) موافي بناني أحمد، المرجع نفسه، ص 415.

(3) بوزيدي إيمان، مرجع سابق، ص 96.

(4) بوزيدي إيمان، المرجع نفسه، ص 96.

فالبائع يلتزم بتسليم المشتري مبيعاً خالياً من كل عيب أو نقص في الصناعة من شأنه أن يحدث ضرراً على شخص المشتري أو على أمواله ، بمعنى يجب أن يكون المبيع بحالة تسمح باستعماله بشكل وقائي لا يحمل أي خطر يمكن أن يهدد أمان و سلامة المشتري<sup>1</sup>.

وقد جاء على الالتزام بالأمان والسلامة في القانون 03-09 في المادة 04 منه على أنه: "يجب على كل متدخل في عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك، احترام إلزامية سلامة هذه المواد والسهر على أن لا تضر بصحة المستهلك"<sup>2</sup>.

### ثانياً- شروط الالتزام بضمان الأمان والسلامة:

هناك العديد من الشروط الواجب توافرها في الضمان بالأمان والسلامة نوردتها فيما يلي:

#### 1: وجود خطر يهدد سلامة المشتري

إن الالتزام بضمان الأمان و السلامة الملقى على عاتق المهني يعود إلى وجود خطر قد يهدد سلامة المشتري، وهذا راجع إلى التقدم الصناعي الذي جعل من صناعة المنتجات تكون معقدة وبالتالي فإنها قد تهدد سلامة وأمان المشتري، وهذه المنتجات قد تهدد صحة وسلامة المشتري خاصة وأنها تمتد لتمس جميع مجالات العقود<sup>3</sup>.

#### 2: وجوب تحمل المهني سلامة الطرف الآخر

وفي هذه الحالة لا يكفي أن يتعرض المشتري لخطر، بل يجب أن يخضع المهني خضوعاً مؤقتاً للمشتري بحيث يعتمد عليه كلياً ذلك دون أن يفقد سيطرته تماماً على سلامته الجسدية ، وهذا الخضوع قد يكون جسدياً كما هو الحال في عقد العلاج الطبي أو فنياً كعقد النقل، حيث يسلم الراكب نفسه للناقل دون أن يكون له مراجعة مقتضيات الأمان، كما قد يكون الخضوع بسبب إذعان المتعاقد حيث يكون المتعاقد الآخر في مركز أقوى يجعل منه يفرض شروطه دون أن يكون للطرف الآخر الأضعف مناقشتها أو التعديل فيها، وكل هذا راجع إلى التطور الصناعي للمنتجات

(1) بوزيدي إيمان، مرجع سابق، ص 97.

(2) موقاي بناني أحمد، مرجع سابق، ص 415.

(3) بن سالم المختار، مرجع سابق، ص 111.

التي بقدر تعقيدها إلا أننا لا نملك الاستغناء عنها، هذا ما يجعل إرادة المتعاقد ضعيفة أمام المهني المحترف، ففي الغالب يلجأ المشتري إلى التعاقد دون محاولة البحث حول مدى التزام المهني بالضمانات الملقاة على عاتقه<sup>1</sup>.

### 3: مهنية المدين بالالتزام بالسلامة

تعد الخبرة الواسعة التي يملكها البائع من أهم العناصر التي تكسبه صفة الاحتراف، وهذا راجع إلى اعتياد ممارسته لنشاطه المهني مما تستوجب عليه الالتزام بضمان الأمان والسلامة ذلك حتى يتمكن من ضمان سلامة الطرف الآخر الذي لا يملك الخبرة ولا الدراية حول المنتج، بالإضافة إلى ذلك فإن لجوء المهني للتقنيات الحديثة للترويج لمنتجاته تجعل الحجة عليه قائمة، ذلك لأن المشتري في هذه الحالة لا يمكن له مجازات إمكانيات المهني والتقنيات التي يملكها<sup>2</sup>.

### ثالثا: أساس الالتزام بضمان الأمان والسلامة

إن تقرير الالتزام بضمان الأمان والسلامة يهدف إلى تحسين موقف المتعاقد وحمايته من الضرر، فيقرر له التعويض عن الضرر الذي يصيب سلامته الجسدية وحياته ذلك حتى ولو لم ينص على ذلك الضمان صراحة في العقد، لكن القضاء في بعض الحالات وجد صعوبة في الحكم بالتعويض استنادا لأحكام المسؤولية العقدية لهذا كان من اللازم اعتماد أساس آخر للتعويض والمتمثل في المسؤولية التقصيرية<sup>3</sup>.

### 1-المسؤولية العقدية أساس الالتزام بضمان السلامة

يعود ظهور الالتزام بالسلامة إلى القضاء الفرنسي حيث ظهر في عقد النقل في صورة التزام الناقل بضمان سلامة الراكب، بموجب قرار محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 21 نوفمبر 1991، إلا أن هذا الالتزام تغير بتغير العقود حيث توسع ليشمل عقود أخرى غير عقد النقل<sup>4</sup>.

(1) بن سالم المختار، مرجع سابق، ص 112 .

(2) بن سالم المختار، المرجع نفسه، ص 112-113.

(3) بطيمي حسين وغزالي نصيرة، طبيعة وأساس الالتزام بضمان السلامة، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 13، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، الجزائر، 2017، ص 68.

(4) بطيمي حسين وغزالي نصيرة، المرجع نفسه، ص 69.

فمنذ قضاء محكمة النقض الفرنسية سنة 1911، سعى الفقه إلى البحث عن تفسير لتبرير توسيع القضاء لمقتضيات العقد حيث يستند هذا التبرير إلى نصوص قانونية خاصة بمقتضيات المادة 1135 من ق.م.ف، التي أعطت أساس واسع ومرن للعقد والتي تقابلها المادة 107 من ق.م.ج بقولها: "يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية، ولا يقتصر العقد على التزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب بل يتناول فيه ما هو من مستلزماته، وفقا للقانون والعرف والعدالة حسب طبيعة الالتزام"، هذا ما يبرر تدخل القضاء وإدراج التزامات أخرى غير تلك التي اشتمل عليها العقد، فهي تمثل التزامات ضمنية إضافة إلى تلك التي أدرجها واتفق عليها المتعاقدان صراحة في بنود العقد<sup>1</sup>.

وكي تقوم المسؤولية المدنية الناتجة عن إخلال المنتج بالتزاماته يجب أن تتوفر جملة من الشروط، حيث يجب أن يكون هناك عقد يربط بين المنتج والمستهلك وأن يكون هذا العقد مستوفي لجميع أركانه، أما بخصوص الضرر الذي يلحق المستهلك فيكون نتيجة إخلال المنتج بالتزاماته بضمان السلامة أو ناتج عن عيب في المنتج أو لخطورته<sup>2</sup>.

ومنه فإذا كان الالتزام بضمان السلامة قد وجد انطلاقا من المسؤولية العقدية، سواء جاء النص عليه صراحة في العقد أو استخلص وفقا للقواعد المفسرة لمفهوم العقد، وذلك إلى مقتضيات العدالة التي تأبى النيل من السلامة الجسدية الصحية للمتعاقد مجرد أنه تلقى خدمة أو اشترى سلعة، إلا أن الاعتماد على المسؤولية العقدية غير كافي مما يقتضي إيجاد أساس آخر لحماية الالتزام بضمان الأمان والسلامة<sup>3</sup>.

## 2- الالتزام بضمان الأمان والسلامة أساسه المسؤولية التقصيرية

(1) مواقي بناني أحمد، مرجع سابق، 421.

(2) بطيمي حسين وغزالي نصيرة، مرجع سابق، ص 70.

(3) مواقي بناني أحمد، مرجع سابق، ص 422.

إن المستهلك الذي تضررت سلامته الجسدية قد يعجز أحيانا عن إثبات وجود علاقة تعاقدية للمطالبة بتعويض عن ما لحقه من ضرر جراء استهلاكه سلعة معينة، خاصة عندما يتداخل أكثر من شخص حتى تصله السلعة<sup>1</sup>.

حيث تكرر هذا الأساس في فرنسا بموجب قانون 21 جويلية 1993 وذلك في المادة 01/221 منه فلم يعد الالتزام بضمان السلامة حيبس العقد الذي نشأ منه بل هو التزام يقع على عاتق كل من وضع منتج أو خدمة للعرض في السوق، وبعد صدور التوجه الأوروبي في 25 جويلية 1985 كان لابد من المشرع الفرنسي أن يحدد هذا الالتزام في إطار تعاقدى أو غير تعاقدى، وهذا ما حصل من خلال القانون 98-389 المتعلق بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة وذلك في المادة 01/1386 منه، ومن بين الأحكام التي كرسها هذا الأساس الحكم الصادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 17 جانفي 1995 والذي أقر بالزام المهني إصدار منتج خالي من العيوب التي من شأنها تهديد سلامة الأشخاص والأموال حيث يكون المهني مسؤولا عنه قبل المتعاقد معه وقبل الغير<sup>2</sup>.

هذا وقد وضع المشرع الجزائري أساس قانوني للالتزام بضمان الأمان والسلامة استنادا لقواعد المسؤولية التقصيرية، وذلك في حالة عدم وجود العلاقة التعاقدية المباشرة، حيث وسع المشرع نطاق المسؤولية من حيث الأشخاص الذين يقع عليهم واجب الالتزام بضمان السلامة وذلك في القانون 09-03 في المادة 14 منه والتي جاء فيها: "يجب على كل متدخل في عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك احترام إلزامية سلامة هذه المواد، والسهر على أن لا تضر بصحة المستهلك"، والمتدخل حسب المادة 3 هو كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عرض المنتجات للاستهلاك وبهذا فإن المشرع قد وضع كل من له علاقة بوضع المنتج في متناول المستهلك للاستهلاك تحت نطاق المسؤولية وذلك من أجل تفادي الإهمال في أي مرحلة من مراحل التدخل<sup>3</sup>.

(1) موافي بناني أحمد، مرجع سابق، ص 422.

(2) بطيمي حسين وغزالي نصيرة، مرجع سابق، ص 70.

(3) موافي بناني أحمد، مرجع سابق، ص 422-423.

كما نصت المادة 11 من نفس القانون على أنه: "يجب أن يلبي كل منتج معروض للاستهلاك الرغبات المشروعة للمستهلك، من حيث طبيعته وصنعه ومنشئه ومميزاته الأساسية وتركيبته ونسبة مقوماته اللازمة وهويته وكمياته وقابليته للاستعمال والأخطار الناجمة عن استعماله..."، وبذلك لم يقتصر الالتزام على المواد الغذائية بل امتد لكل ما يستهلك كالأجهزة المنزلية وغيرها، هذا بعد أن تم ملاحظة أن السوق الوطنية عرفت غزو كبير لمواد استهلاكية غير مجهزة بأنظمة السلامة والأمان<sup>1</sup>.

ومنه فإن المشرع الجزائري قد أولى أهمية كبيرة لحماية المشتري من خلال إقرار الالتزام بالسلامة، سواء استنادا إلى المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية، حيث قام بتشديد عقوبة كل من ثبت قيامه بتقديم سلعة مغشوشة من شأنها إلحاق الضرر بأمن وسلامة المشتري الذي قدمت له<sup>2</sup>.

#### رابعا: مضمون الالتزام بضمان الأمان والسلامة:

جاء في نص القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، و ذلك في المادة 10 منه على إلزامية أمن المنتج الذي وضع للاستهلاك من قبل المتدخل وذلك فيما يخص مميزاته وتركيبته وتغليفه وتجميعه وصيانتته ووسمه والتعليمات الخاصة باستعماله<sup>3</sup>.

وترجع جذور هذا الالتزام إلى التشريع الفرنسي وذلك في المادة 1/221 من قانون الاستهلاك الفرنسي، والتي أشارت إلى ضرورة توفر الأمان والسلامة المنتظرة من السلعة، وكذلك نص المادة 1386 من القانون المدني حيث وضع مسؤولية موضوعية على عاتق المنتج ليستطيع كل من أصابه ضرر أن يستفيد منها سواء كان متعاقد أو غير متعاقد مع المنتج، وفي هذه الحالة يكفي بإثبات علاقة السببية بين العيب والضرر<sup>4</sup>.

(1) موافي بناني أحمد، مرجع سابق، ص 423.

(2) بطيمي حسين وغزالي نصيرة، مرجع سابق، ص 71.

(3) قانون رقم 09-03، المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، مرجع سابق.

(4) بوزيدي إيمان، مرجع سابق، ص 97.

كما تنص المادة 73 من نفس القانون، على معاقبة كل من يخالف إلزامية أمن المنتج المنصوص عليها في المادة 10 سالفه الذكر، وذلك بغرامة مالية تتراوح ما بين 200.000 إلى 500.000 دج<sup>1</sup>.

كما يمكن للمشتري الرجوع على البائع على أساس المسؤولية التقصيرية، التي تقوم على أساس إخلاله بالالتزام بالسلامة و الأمان، لذا يتوجب على المشتري إثبات وقوع الضرر بسبب أجنبي دون الاكتفاء بإخلال البائع بالسلامة، فمتى حصل الضرر فإن المتضرر يستطيع رفع دعواه بطلب التعويض وذلك خلال 03 سنوات من تداول المبيع<sup>2</sup>.

إلا أنه يمكن للمنتج التخلص من المسؤولية عن طريق إثبات أن المنتج محل البيع غير معد أصلاً للتداول، أو أن العيب قد أصاب المنتج أثناء الشحن أو التفريغ أو التخزين، كما يمكن الإعفاء طبقاً للقواعد العامة بإثبات السبب الأجنبي كقوة قاهرة أو خطأ المتضرر، كما لا يجوز الاتفاق على الإعفاء من هذه المسؤولية<sup>3</sup>.

### المبحث الثاني: ضمانات المشتري عند تنفيذ التزاماته التعاقدية

بما أن المشتري هو الطرف الضعيف في العملية التعاقدية وجب وضع ضمانات كافية لحمايته من كافة الجوانب، حيث تمتد هذه الحماية إلى المرحلة اللاحقة على إبرام العقد والتي قد يكون المشتري فيها عرضة للتلاعب من طرف البائع، فلا يكفي أن يسلم هذا الأخير السلعة أو يقوم بالخدمة لصالح المشتري بل يبقى الضمان قائماً لفترة معينة بعد ذلك، كل هذا سعياً لحماية المشتري ورضاه.

ومنه سنتطرق في هذا المبحث إلى حق المشتري في العدول عن التزاماته التعاقدية كضمان لاحق على التعاقد (المطلب الأول)، ومنه نخرج إلى آثار الحق في العدول عن التعاقد (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: حق المشتري في العدول عن التزاماته التعاقدية

(1) بوزيدي إيمان، مرجع سابق، ص 98.

(2) نفس المرجع، ص 98.

(3) نفس المرجع، ص 98.

في إطار الحماية المقررة للمشتري في العقود التجارية المبرمة عن بعد والتي يكون المشتري فيها جاهلا ببعض الحقائق المتعلقة بالسلعة أو الخدمة التي اقتناها، وذلك راجع إلى عدم وجود المعاينة المباشرة وبالتالي فقد يكتشف المشتري بوجود عيوب أو أمور خفية في المنتج الذي اقتناه بعد تسلمه، لذا فرضت له ضمان كحماية له ألا وهو حقه في العدول عن العقد الذي أبرمه.

ومنه سنتعرف إلى حق العدول المقرر للمشتري (الفرع الأول)، ومن ثم سنتطرق إلى خصائص حق العدول (الفرع الثاني)، وبعدها سنخرج إلى طبيعة حق العدول (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: تعريف حق العدول

يعرف البعض من الفقهاء العدول بأنه: " سلطة أحد المتعاقدين بالإنفراد بنقض العقد والتحليل منه، دون توقف ذلك على إرادة الطرف الآخر".<sup>1</sup>

والملاحظ أن هذا التعريف لم يتعلق بحق العدول بمعناه الدقيق والذي يتمتع به المشتري وحده دون الطرف الآخر، كما أن هذا التعريف لم يشير إلى المهلة التي يتعين مباشرة حق العدول خلالها والتي يترتب على انقضائها دون استعمال حق العدول استقرار العقد.<sup>2</sup>

كما عرف الفقيه كورني العدول على أنه: "تعبير عن إرادة معاكسة بمقتضاها يقصد صاحب تصرف أو تعبير بإرادة منفردة الرجوع عن إرادته وسحبها و كأنها لم تكن من أجل إفراغها من كل أثر في الماضي والمستقبل"<sup>3</sup>.

كما يعرف العدول عن العقد أو الرجوع فيه، بأنه إحدى الآليات القانونية الحديثة التي أوجبتها المشرع، وذلك لغرض توفير الحماية الفعالة واللازمة للمشتري في المرحلة اللاحقة لإبرام العقد أي مرحلة تنفيذ العقد.<sup>4</sup>

(1) مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول - دراسة مقارنة-، د.ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016، ص 29.

(2) مصطفى أحمد أبو عمرو، نفس المرجع، ص 29.

(3) بن سالم المختار، مرجع سابق، ص 156.

(4) زاهية حورية سي يوسف، حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الإلكتروني، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية و الاقتصادية، العدد 02، المجلد 07، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2018، ص 14.

وذهب فريق آخر من الفقه إلى تعريفه على أنه: "إثبات حق المشتري في إمضاء العقد أو فسخه عند رؤية المعقود عليه إذا لم يكن رآه عند العقد أو قبله"، والملاحظ هنا في هذا التعريف أنه يقصر حق العدول على المشتري فقط كما يجعل نشوءه مرهونا بعدم رؤية الشيء المبيع قبل العقد أو عند إبرامه، وعلى ذلك فإن هذا التعريف لا يتوافق مع المفهوم الدقيق لحق المشتري في العدول<sup>1</sup>. كما يعرف رأي آخر من الفقه حق العدول بأنه: "عدم تحمل الشخص بالالتزام بصفة نهائية قبل مرور فترة زمنية معينة"<sup>2</sup>.

كما عرف بأنه حق يترتب للمستهلك خلال مدة معينة من تاريخ التسليم، يثبت له الخيار بين رد المبيع غير المطابق واستبداله بآخر مطابق أو إعادته أو استرداد الثمن دون أن يتحمل نفقات أو تكاليف إضافية<sup>3</sup>.

كما جاء تعريف الحق في العدول عن العقد على أنه: "وسيلة بمقتضاها يسمح المشرع للمستهلك بأن يعيد النظر من جديد، ومن جانب واحد في الالتزام الذي ارتبط به مسبقا، بحيث يستفيد من مهلة للتفكير في خلالها سيكون بوسعه الرجوع عن التزامه الذي سبق وأن ارتبط به"<sup>4</sup>.

كما يذهب بعض الفقه أيضا إلى أن حق العدول يعني إزالة الآثار القانونية للتصرف الذي تم إبرامه سابقا، كما يرى البعض أن هذا الحق يعني: " قدرة المستهلك على فسخ العقد بإرادته المنفردة و إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد ، خلال مدة معينة دون جزاء أو تبعة ودون بيان الأسباب"<sup>5</sup>.

(1) مصطفى أحمد أبو عمرو، مرجع سابق، ص 29.

(2) مصطفى أحمد أبو عمرو، نفس المرجع، ص 30.

(3) زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص 14.

(4) عبد الله ذيب محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني -دراسة مقارنة- ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة، عمان ، 2012، ص 200.

(5) مصطفى أحمد أبو عمرو، مرجع سابق، ص 33.

أما على مستوى التشريعي فقد جاء النص على حق المشتري في العدول عن العقد أثناء تنفيذه، وذلك في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية و ذلك في المادة 14 منه والتي نصت على أنه: "في حالة عدم احترام أحكام المادة 10 و أحكام المادة 13 أعلاه، من طرف المورد الإلكتروني، يمكن للمستهلك الإلكتروني أن يطلب إبطال العقد و التعويض عن الضرر الذي لحق به"<sup>1</sup>.

ومما تقدم يمكن تعريف العدول عن التعاقد، بأنه ذلك الحق المقرر للمشتري والذي يجيز له الرجوع عن التزاماته التعاقدية دون إبداء سبب وبدون مقابل ودون الحاجة للرجوع إلى الطرف الآخر، وذلك يعد كضمان للمشتري.

### الفرع الثاني: خصائص حق العدول عن التعاقد

من خلال التعريفات التي سبقت في حق العدول عن التعاقد المقرر للمشتري، يمكننا استخلاص مجموعة من الخصائص التي تميز هذا الحق، وهي:

أولاً- حق العدول منظم بموجب قواعد آمرة:

لما كان حق المستهلك في العدول هو أحد الحقوق التي تقرها تشريعات حماية المستهلك وحيث أن هذه التشريعات تتضمن قواعد آمرة تمثل الحد الأدنى للحماية المقررة لصالح المشتري، فإن ذلك يعني أن النصوص المنظمة لحق العدول تندرج ضمن القواعد الآمرة، و يترتب على ذلك أن المشتري لا يمكنه التنازل مسبقاً عن حقه في العدول، إلا إذا كان هذا الحق باطلاً<sup>2</sup>.

وبالتالي فإن هذا الحق من النظام العام ، لأن المشرع أقره صراحة وبالتالي لا يجوز التنازل عنه مسبقاً، كما يقع باطلاً كل شرط أو اتفاق يقيد أو يحرم المشتري من ممارسة هذا الحق قبل نشوءه، وهذا إعمالاً لتفعيل الضمانة المقررة له، إلا أنه يجوز وفقاً للقواعد العامة التنازل عنه بعد نشأته وذلك لعدم ممارسته خلال المدة المحددة<sup>3</sup>.

(1) قانون رقم 18-05، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

(2) مصطفى أحمد أبو عمرو، مرجع سابق، ص 40-41.

(3) زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، 15.

وعلى اعتبار حق العدول من النظام العام، كونه حق أو رخصة غير قابلة للتنازل عنها بحيث، بحيث أن كل تنازل يعد باطلا وكأنه لم يكن، فلا يمكن المخالف أو الاتفاق على إلغاء حق العدول، إذ أن هذه الأداة تعد وسيلة ضد تعسف البائع، والغاية منها هي حماية رضا المشتري<sup>1</sup>.

### ثانيا- حق العدول تقديري مؤقت:

تقتضي حكمة تقرير حق العدول أن ينفرد المستهلك وحده بالتمتع به، لأن هذا ما يحقق التوازن في عقود الاستهلاك، ولكي يكون هذا الحق بمثابة ضمانه حقيقية فإن المشتري يتمتع به دون إبداء أسباب، فلا ينتظر أن يكون العدول بسبب عدم مطابقة السلعة أو نتيجة وجود عيب خفي في المنتجات محل التعاقد، بل يمكن أن يرجع العدول لأسباب اقتصادية أو اجتماعية أو حتى نفسية أسفرت عن تغير رأي المشتري<sup>2</sup>.

وبالتالي فإن هذا الحق متروك للسلطة التقديرية للمشتري، الذي يكون له الحق في استعماله دون أن يكون ملزما بإبداء أسباب العدول، كما لا تترتب مسؤوليته رغم أن هذا الحق يعتبر إخلالا بمبدأ القوة الملزمة للعقد والذي نص عليه المشرع في المادة 106 من القانون المدني الجزائري، وبخلاف ذلك فإن المشرع المصري أوجب على المشتري أن يذكر الأسباب والمبررات التي دفعته إلى العدول وكذا إقامة الدليل عليها بكافة طرق الإثبات، كل هذا لأجل منع التعسف الذي قد يمارس ضد المهني، وقصد الحفاظ على التوازن العقدي<sup>3</sup>.

كما يتميز حق العدول بأنه حق مؤقت، حيث يمارس خلال فترة زمنية محددة تماشيا مع ضرورة استقرار المعاملات وإنهاء حالة التهديد التي تصاحب وجوده، وهذه المدة يجب أن تقوم على اعتبارين، التأكد من توفير الحماية التي تقررت من أجلها هذا الحق والمتمثل في الرضا السليم المتروى للمشتري، وكذا مراعاة مصلحة الطرف الآخر التي تكمن في الاستقرار القانوني لموقفه ولأمر التعاقد<sup>4</sup>.

(1) بن سالم المختار، مرجع سابق، ص 161.

(2) مصطفى أحمد أبو عمرو، مرجع سابق، ص 43.

(3) زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص 15.

(4) بن سالم المختار، مرجع سابق، ص 160-161.

فممارسة حق العدول أمر مؤقت أي مقيد بمدة زمنية معينة، المحددة قانوناً أو اتفاقاً، حيث ينقض هذا الحق باستعماله أو بفوات المدة المحددة له، ذلك للمحافظة على استقرار المعاملات وعلى مصالح الطرف الآخر<sup>1</sup>.

وقد ذهب محكمة النقض الفرنسية في بعض أحكامها إلى أن للمستهلك أن يمارس حقه في العدول ولو كان سيء النية، لكون هذا الحق مرتبط بالنظام العام ومنه يترتب على ذلك أنه لا يجوز للقاضي مراقبة سلوك المستهلك لتقدير ما إذا كان متعسفاً أو سيء النية من عدمه<sup>2</sup>.  
والواضح أن تقدير حق العدول و تحديد مهلته بشكل منطقي يعود للرغبة في استقرار المعاملات، حيث لا يكون العقد نافذاً في حق المستهلك أو ملزماً له خلال مهلة العدول، بمعنى آخر يكون العقد خلال تلك المهلة في وضع هش<sup>3</sup>.

### ثالثاً- العدول حق مجاني:

فضلاً عن كون حق العدول يندرج ضمن الحقوق التقديرية لاعتماده على شخص المشتري وقراره المنفرد، فإن هذا الحق مجاني للمشتري، فالصفة المجانية لهذا الحق هي التي تكفل حماية فعالة للمشتري<sup>4</sup>.

فالحق في العدول مقرر للمشتري بصفة مجانية، ويظل كل اتفاق يفرض مقابل مادي له، وذلك حتى يضمن فعالية ممارسة هذا الحق من قبل المشتري<sup>5</sup>، لأنه إذا فرض مقابل مادي لممارسته لتعذر على المشتري الرجوع عن التعاقد ولما تحقق التوازن الذي يهدف له هذا الحق لطرفي التعاقد.

ولا شك أن إلزام المستهلك بمقابل مالي لممارسة هذا الحق يمكن أن يجرمه من الحماية المقررة له بموجب هذا الحق، على أن مجانية حق العدول لا تعني إعفاء المشتري من كافة الأعباء المالية المرتبطة

(1) زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص 15.

(2) مصطفى أحمد أبو عمرو، مرجع سابق، ص 44.

(3) مصطفى أحمد أبو عمرو، المرجع نفسه، ص 46.

(4) المرجع نفسه، ص 46.

(5) وهذا ما أخذ به المشرع الفرنسي في المادة 121-20 من قانون الاستهلاك.

بممارسة هذا الحق، إذ يتحمل المشتري نفقات رد المنتج إلى البائع وأن يكون السلعة أو المنتج محل الرد بنفس الحالة التي كانت عليها وقت التسليم<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لحق العدول عن التعاقد

حتى يتسنى لنا الإدراك الجيد للحق في العدول عن العقد، كان لا بد لنا من الوقوف على الطبيعة القانونية لهذا الحق، ومع خلو التشريعات التي توضح الطبيعة القانونية لحق العدول عن التعاقد رغم أهمية تحديد ذلك كان لا بد من اللجوء إلى آراء الفقه حول تحديد الطبيعة القانونية لحق العدول.

#### أولاً- العدول حق شخصي:

يذهب جانب من الفقه إلى أن حق العدول هو حق شخصي مؤسساً رأيه على أن العلاقة بين الدائن و المدين التي تميز الحق الشخصي متوفرة في خيار العدول، ويعتبر الحق الشخصي أنه سلطة للدائن اتجاه مدينه يمكن بمقتضاها لهذا الأخير أن يطالب مدينه بأن ينقل حقا عينيا أو يقوم بعمل أو يمتنع عنه<sup>2</sup>.

لكن هذا التكييف تعرض للنقد كون من تقرر حق العدول لمصلحته لا يملك السلطات التي تثبت للدائن اتجاه المدين في الحق الشخصي ، فالمشتري الذي يثبت له الحق لا يملك أية سلطة في مواجهة البائع وأن كل ما يثبت له إما إمضاء العقد أو نقضه، كما أن البائع الذي يمارس في مواجهته حق العدول لا يقع عليه أي أداء كما لا يلتزم بشيء، ومنه فإنه لا وجود للحق الشخصي في الحق في العدول<sup>3</sup>.

كما يذهب جانب آخر من الفقه على أن للدائن الحق في مطالبة المدين بل وإجباره على القيام بعمل معين أو الامتناع عنه، لكن هذا القول يرد عليه أن في خيار العدول لا وجود لمثل هذه السلطة

(1) مصطفى أحمد أبو عمرو، مرجع سابق، ص 46.

(2) موفق حماد عبد ، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية -دراسة مقارنة- ، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بغداد ، 2011 ، ص 230-231.

(3) موفق حماد عبد، المرجع نفسه، 231.

إذ لا يحق للدائن مطالبة المدين بأي دور سواء كان إيجابياً أو سلبياً، فحق العدول يخول له إما إتمام العقد أو نقضه فقط<sup>1</sup>.

وبالرجوع إلى تعريف الحق الشخصي سالف الذكر نلاحظ أن العدول لا يمكن أن يوصف بأنه حق شخصي، لأن علاقة المديونية في هذا الصدد تستوجب تدخل المدين لتنفيذ الالتزام وهذا ما يتناقض مع حق العدول الذي يمكن للشخص الذي تقرر له أن يعدل عن العقد حتى ولو رفض الطرف الآخر ذلك، كما لا يحتاج إلى مبرر من أجل إنهاء العقد<sup>2</sup>.

### ثانياً- العدول حق عيني:

ومفاد ذلك أن للمشتري سلطة مباشرة على شيء معين، حيث يكون له بمقتضى هذا الحق استغلاله والانتفاع به، لكن هذا الرأي لقي معارضة من البعض، كون حق العدول لا يعد حق عيني ولا يمنح للمشتري سلطة مباشرة على شيء معين، بل يمنح للمشتري سلطة إتمام العقد أو التحلل منه دون أن يترتب عليه أي مسؤولية<sup>3</sup>.

كما يرى أصحاب هذا الرأي أن حق العدول يقترب كثيراً من الحق العيني، استناداً إلى أن حق العدول يرد على عين معينة ويمنح المشتري سلطة نقض العقد على نحو يشكل سلطة مباشرة على الشيء محل العقد، حيث يعرف الحق العيني بأنه الحق الذي يخول لصاحبه سلطة على شيء، لأن العلاقة في الحق العيني هي علاقة تمنح لصاحب الحق سلطة على الشيء محل العقد، حيث تخول له الحصول على منفعه و التمتع به والاحتجاج به اتجاه الكافة<sup>4</sup>.

لكن هذا الرأي تعرض للانتقادات، كون حق العدول لا يمنح المشتري سلطة على الشيء بل يمنحه القدرة على الرجوع عن العقد بعد إبرامه، ومنه فلا يمكن أن يكون حق العدول حق عيني<sup>5</sup>.

(1) زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص 17.

(2) ناصر خليل جلال، الأساس القانوني لعدول المستهلك عن العقود المبرمة إلكترونياً عن بعد، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، المجلد 9، العدد الأول، 2009، ص 345.

(3) زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص 17.

(4) موفق حماد عبد، مرجع سابق، ص 232.

(5) موفق حماد عبد، المرجع نفسه، ص 232.

بالإضافة إلى ذلك يرى البعض أن الحق العيني لا يتماشى مع حق العدول الذي لا يمارس فيه المتعاقد سلطة مباشرة على شيء معين، بل أنه بالعدول ينهي العقد الذي أبرمه وهو بذلك لا يمارس سلطة مباشرة على الشيء المبيع سواء كانت هذه السلطة تتمثل في التصرف أو الاستغلال أو الاستعمال<sup>1</sup>.

### ثالثاً- العدول حق إرادي محض:

نظراً للانتقادات التي حُضيت بها الآراء السابقة، اتجه رأي آخر ليوفق بينهما بقوله أن حق العدول هو وسط بين الحق والرخصة، وبالتالي فهو أكثر من مجرد رخصة و أقل من أن نعتبره حق، وعلى اعتباره حق إرادي محض أي سلطة مخولة لشخص من شأنها أن تتحكم في مصير العقد بالنفذ أو النقض<sup>2</sup>.

حيث تعد الحقوق الإرادية المحضة طائفة ثالثة من الحقوق ظهرت حديثاً، فهي لا حقوق شخصية ولا حقوق عينية لأنها لا تخول لصاحبها السلطة التي تمنحها أي من الحقوق السابقة، فالحق في العدول من الحقوق الإرادية التي تخول لصاحبها سلطة تختلف عن تلك التي تخولها الحقوق الشخصية أو العينية لأصحابها، فالحق الإرادي لا يمنح لصاحبه سلطة اتجاه شخص آخر أو سلطة على شيء مادي، إنما يمنحه سلطة مجردة يمكن أن تؤثر على المراكز القانونية القائمة من خلال تعديلها أو إلغاءها أو من خلال إنشاء مراكز أخرى بدلا منها وذلك بمحض الإرادة المنفردة لصاحب الحق<sup>3</sup>.

ويرى جانب من الفقه أن الحق الإرادي المحض، هو تخويل صاحبه سلطة الخيار بين بدائل محددة ومعروفة سلفاً، وهي أن يملك صاحب الحق ممارسة سلطات من حقه في مواجهة شخص معين دون أن يلتزم هذا الأخير بأي واجب<sup>4</sup>.

ومنه فإن بعض الفقه يؤيد الرأي الذي يرى أن حق العدول حق إرادي محض، فهو بذلك مكنة قانونية تختلف عن ما تتميز به الحقوق العادية وذلك من خلال أن صاحبها قادر على إنشاء مركز

(1) ناصر خليل جلال، مرجع سابق، ص 346.

(2) زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص 17-18.

(3) محمد أحمد عبد الحميد أحمد، مرجع سابق، ص 366.

(4) محمد أحمد عبد الحميد أحمد، المرجع نفسه، ص 366.

قانوني أو منع نشوئه وذلك بإرادته المنفردة، فهي مكنة جوهرها سلطة التحكم في مصير العقد الذي تقرر هذا الحق بشأنه<sup>1</sup>.

### المطلب الثاني: آثار الحق في العدول عن التعاقد

إن منح المشتري الحق في العدول عن التعاقد، يعتبر ضمان يحميه على اعتباره الطرف الضعيف في العقود التجارية المبرمة عن بعد، لكن هذا الحق قد يخل التوازن في العلاقة التعاقدية سواء استخدم من طرف المشتري وبذلك يزول العقد أو لم يستخدم و يثبت العقد، ومنه فإن الحق في العدول يخلف آثار بالنسبة للمشتري (الفرع الأول)، وكذا البائع (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: آثار العدول بالنسبة للمشتري

على اعتبار أن حق العدول يعد حقا مجانيا مقرر للمشتري، حيث يمكن لهذا الأخير من خلاله الرجوع عن التعاقد وفسخ العقد المبرم بينه وبين البائع الإلكتروني.

وعلى هذا فإن ممارسة المشتري لحق العدول فإنه بهذا يعيد العقد إلى الحالة التي كان عليها قبل الإبرام، ويجب أن يرد السلعة إلى البائع بنفس الحالة التي كانت عليها وقت تسلمها منه، لكن له المطالبة باستبدال السلعة بأخرى مطابقة دون الحاجة إلى نقض العقد، وفي حالة هلاك السلعة فإن ذلك يكون على المشتري لارتباط الهلاك بالتسليم وهذا يقع في حال ما إذا كان المشتري هو المالك، لكن المشتري هنا يعد حائزا للسلعة طالما أنه لم يبيد بعد ما إذا كان سيعود عن التعاقد أو يستمر عليه، وبالتالي في حالة الهلاك البائع من يتحمل تبعه ذلك على اعتباره المالك للسلعة<sup>2</sup>.

والمشتري حينما يمارس حق العدول خلال الفترة المقررة له قانونا فإنه لا يتحمل أية جزاءات أو مصروفات، عدا تلك التي تترتب على إعادة السلعة أو المبيع، حيث يعد هذا التصرف كحماية للمشتري لأن تحمله مصاريف إضافية سيؤدي في حالات كثيرة في عزوفه عن استعمال هذا الحق تفاديا لما قد يلحق به من جزاء<sup>3</sup>.

(1) موفق حماد عبد، مرجع سابق، ص 233.

(2) زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص 23.

(3) موفق حماد عبد، مرجع سابق، ص 244.

كما أن للمشتري حق إرجاع السلعة إلى المهني دون إبداء الأسباب أو تحمل أية عقوبات، بل يتحمل تكاليف إرجاعها فقط، هذا ما يبرره كون المشتري من اتخذ قراره بالعدول عن العقد بإرادته المنفردة ودون تقصير من جانب المهني، أما إذا كانت السلعة غير مطابقة أو تأخر البائع في تسليمها للمشتري في الموعد المحدد، يتحمل البائع هنا تكاليف الرجوع بالإضافة تحمله التعويض عن الأضرار التي لحقت المشتري طبقاً لأحكام المسؤولية العقدية، لكن للمشتري في حالة عدوله عن العقد أن يعلم الطرف الآخر (البائع) وذلك عبر الوسيلة الإلكترونية المتفق عليها في العقد<sup>1</sup>.

كما أشارت المادة 14 فقرة 1 من التوجه الأوروبي UE/83/2011 الصادر في 2011/10/25 المتعلق بحقوق المستهلكين، تحت عنوان obligation du consommateur en cas de rétractation، ذلك على إلزام المشتري برد المبيع للبائع، كما يمكن للبائع أن يقترح للمشتري الذي عدل عن العقد أن يرجع المبيع بنفسه، وذلك في مهلة 14 يوم من تاريخ إعلام البائع بقراره في العدول عن العقد، كما يتحمل المشتري وحده مصاريف رد المبيع للبائع<sup>2</sup>.

كما جاء النص على ذلك في الفقرة الأولى من المادة (121-20) من تقنين الاستهلاك الفرنسي و التي تنص على أنه: "يكون للمستهلك مدة سبعة أيام كاملة من أيام العمل لممارسة حقه في الرجوع دون أن يلتزم ببيان الأسباب، أو دفع الجزاءات باستثناء مصاريف الرد"<sup>3</sup>.

وبالتالي فإن ممارسة المشتري لحقه في العدول عن التعاقد لاقتناء سلعة أو توريد الخدمة عن بعد لا يحتاج إلى أية مبررات، حيث لم يشترط المشرع أن يكون في السلعة أو الخدمة أية عيب، بل أتاح هذا الحق للمشتري في العدول دون أية مبررات<sup>4</sup>.

(1) زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص 23-24.

(2) بوزيدي إيمان، مرجع سابق، ص 111.

(3) مصطفى أحمد أبو عمرو، مرجع سابق، ص 196.

(4) كوثر سعيد عدنان خالد، مرجع سابق، ص 647.

كما يرى القضاء الفرنسي جواز حصول المهني من المشتري على مصروفات بخلاف تلك اللازمة للرد، وذلك في حالة ما إذا كان المشتري سيء النية في ممارسته لحق العدول أو في حالة الإثراء بلا سبب على حساب المهني بمناسبة ممارسة هذا الحق<sup>1</sup>.

ووفقا للمادة L.141-1 من تقنين الاستهلاك الفرنسي المعدل بالقانون رقم 03 لسنة 2008 الصادر في 3 يناير 2008 ، فإن للقاضي المختص سلطة التصدي من تلقاء نفسه بإبطال هذه الشروط وذلك لتعلقها بالنظام العام ، ومنه فإن المشرع الفرنسي قد ميز بين نوعين من المشتري ، المشتري العادي و المشتري الإلكتروني حيث أعطى لهذا الأخير حق العدول دون إبداء أي مبررات بينما قيد حق استبدال السلعة أو ردها بالنسبة للمشتري العادي، مع ضرورة تعيب السلعة أو الخدمة، خلاف المشتري الإلكتروني الذي لم يشترط له ذلك<sup>2</sup>.

غير أن المشرع الإنجليزي أقر بضرورة أن يدفع المشتري 50% على الأقل من الثمن الحقيقي للمنتج، كتعويض لممارسته الحق في العدول وذلك لحماية مصالح المهني بالدرجة الأولى، كما ألزم المشتري بدفع تعويضات عن الأضرار التي لحقت بالمنتج والتي تؤدي إلى خفض قيمته، ونظرا لهذا التشديد فإن المشرع الإنجليزي ترك للمحكمة حرية تخفيض نسبة 50% التي يدفعها المستهلك للتخفيف من وطأة هذه الإجراءات عليه، وذلك في حالة ما إذا أعطى هذا الأخير تبرير لحقه في الرجوع<sup>3</sup>.

### الفرع الثاني: آثار العدول بالنسبة للبائع

إن ممارسة المشتري لحقه في العدول يرتب على البائع الإلكتروني التزاما برد المبلغ الذي دفعه المشتري له مقابل السلعة أو الخدمة.

(1) مصطفى أحمد أبو عمرو، مرجع سابق ، ص 170.

(2) محمد أحمد عبد الحميد أحمد، مرجع سابق، ص 375-376.

(3) زعي عمار، الحق في العدول عن التعاقد ودوره في حماية المستهلك، مجلة المفكر، العدد 9، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، ص 127-128.

فرضت التوجيهات الأوروبية المنظمة لحق العدول وكذا التشريعات المعنية بهذا الأمر التزاما على عاتق المهني، يقضي برد الثمن أو مقابل الخدمة التي قام بها للمشتري وذلك خلال مهلة محددة ودون تأخير<sup>1</sup>.

وهذا ما أقرته المادة 01-20-121 المضافة بالمرسوم 741-2001 في 23 أغسطس 2001، وذلك في المادة 12 منه على أنه: "إذا بوشر حق الرجوع يلتزم المهني بأن يرد دون تأجيل للمستهلك المبلغ المدفوع، أو الأكثر خلال الثلاثين يوما التالية للتاريخ الذي مورس فيه هذا الحق.

وينتج المبلغ المستحق فيما جاوز ذلك الفوائد بالسعر القانوني السائد تلقائيا"<sup>2</sup>.

كما أشارت المادة L.121-21-4 من قانون الاستهلاك الفرنسي على أن البائع عند ممارسة المشتري لحقه في العدول، يرد المبالغ التي دفعها هذا الأخير كاملة<sup>3</sup>.

كما نصت المادة 13 من نفس القانون والتي جاءت تحت عنوان obligations du professionnel en cas de rétractation، على إلزام المتعاقد مع المشتري أن يرد له ثمن المبيع بالإضافة إلى نفقات التسليم وذلك خلال 14 يوم من تاريخ إعلام المستهلك بعدوله، على أن يلتزم بذلك في أقرب الآجال، دون أي تأخير وبنفس الوسيلة الإلكترونية التي تم إبرام العقد من خلالها<sup>4</sup>.

فإذا استعمل المشتري حقه في العدول خلال المدة القانونية، فتبعا لذلك يلتزم البائع برد الثمن في مدة أقصاها 30 يوم تحسب ابتداء من التاريخ الذي أعلن فيه المشتري عدوله عن العقد، هذا ما جاءت به المادة 15-222 من قانون الاستهلاك الفرنسي لسنة 2017، أما قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي رقم 83 لسنة 2000، فقد جاء في الفصل 30 منه على أنه:

(1) مصطفى أحمد أو عمرو، مرجع سابق، ص 158.

(2) كوثر سعيد عدنان خالد، مرجع سابق، ص 645.

(3) بوزيدي إيمان، مرجع سابق، ص 108.

(4) بوزيدي إيمان، المرجع نفسه، ص 109.

"...يتعين على البائع إرجاع المبلغ المدفوع إلى المستهلك في أجل عشر أيام وذلك ابتداء من تاريخ إرجاع البضاعة أو العدول عن الخدمة"، أما على صعيد التشريع المغربي فقد ألزم المهني بإرجاع المبلغ المدفوع خلال 15 يوم من ممارسة الحق في التراجع عن العقد، وذلك في القانون رقم 31-08 المتعلق بوضع تدابير لحماية المستهلك في المادة 37 منه على أنه: " عند ممارسة حق التراجع، يجب على المورد أن يرد إلى المستهلك المبلغ المدفوع كاملا على الفور وعلى أبعد تقدير داخل الخمسة عشر يوما الموالية للتاريخ الذي تمت فيه ممارسة الحق المذكور"<sup>1</sup>.

كما حددت المادة 4-7 من التوجه الأوروبي رقم 65 لسنة 2002، مهلة الرد بثلاثين يوما يبدأ حسابها من اليوم التالي لإعلام المستهلك بقرار العدول<sup>2</sup>.

كما اتجه إلى ذلك التوجه الأوروبي الخاص بالتعاقد عن بعد لسنة 1997، إلى الإقرار بحق العدول بإرجاع المبيع ورد الثمن دون السماح بالاستبدال، هذا خلافا إلى ما يراه بعض الفقه بإمكانية استبدال السلعة أو المبيع ذلك لأن المسافة بين المشتري والبائع تتطلب امتدادا للمواعيد، فضلا عن أن السماح بالاستبدال قد يفتح الباب للمشتري الإلكتروني لممارسة حق العدول مرة أخرى، في حال ما إذا رأى أن السلعة لا تتناسب مع الواقع العملي له، لكن في هذه الحالة فإن المشتري سوف يكلف مرة تلوى أخرى بمصاريف رد السلعة إلى البائع<sup>3</sup>.

أما في حالة ما إذا لم يلتزم البائع برد ثمن السلعة أو مقابل الخدمة إلى المشتري، فيقع على عاتقه جزاءات مقررة قانونا<sup>4</sup>.

كما يلزم البائع في حال ما إذا انقضت المدة المحددة ولم يرجع الثمن، برد فوائد التأخير إلى المشتري، إضافة إلى ذلك فقد رتب المشرع الفرنسي جزاءات جنائية في حالة رفض المهني رد المبلغ الذي دفعه المشتري وهذا طبقا للمادة 121-1/2 من قانون الاستهلاك و المقررة بعقوبة الغرامة<sup>1</sup>.

(1) زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص 24.

(2) مصطفى أحمد أبو عمرو، مرجع سابق، ص 160.

(3) محمد أحمد عبد الحميد أحمد، مرجع سابق، ص 374-375.

(4) مصطفى أحمد أبو عمرو، مرجع سابق، ص 164.

ولم يكتف المشرع الفرنسي بإلزام البائع برد الثمن للمشتري في المدة المحددة، بل قام بوضع جزاء يوقع على البائع في حالة إخلاله بالتزاماته، فإذا لم يرد البائع المبلغ في أجل 30 يوماً من تاريخ ممارسة المشتري لحقه في العدول فعليه أن يرجع المبلغ مع فوائد بالسعر القانوني السائد، وذلك يكون تلقائياً ودون سابق إخطار للبائع أو أعذاره<sup>2</sup>.

كما تؤكد المادة L-121-20-3 من قانون الاستهلاك الفرنسي صراحة على إلزام المهني بأداء الفوائد القانونية عن الثمن، ذلك من اليوم التالي لانتهاء مهلة الرد<sup>3</sup>.

أما المشرع المغربي فقد نص على عقوبة الغرامة 178 من القانون 31-08 سالف الذكر، والتي تتراوح بين 1200 و50000 ألف درهم على المورد الذي يرفض إرجاع المبالغ إلى المشتري وفقاً للشروط المنصوص عليها في المواد 37 و40 من نفس القانون وفي حالة العود ترفع هذه الغرامة إلى الضعف، ومع ذلك يمكن للمورد التحلل من المسؤولية كلياً أو جزئياً في حالة السبب الأجنبي، وهو ما أشارت إليه المادة 26 من نفس القانون<sup>4</sup>.

بالإضافة إلى ذلك فإنه يقع على عاتق البائع جزاء جنائي، هذا نصت عليه المادة L121-22 في الفقرة الثانية من قانون الاستهلاك الفرنسي، على الحبس لمدة عام والغرامة التي تبلغ قيمتها 3750 أورو<sup>5</sup>.

إن التطور الذي يشهده القطاع الاقتصادي من إنتاج وتوزيع أدى إلى ظهور سلع ومنتجات أكثر تطور وتعقيد، هذا ما دفع الدول إلى سن تشريعات حرصاً على حماية المشتري الإلكتروني حفاظاً على صحته الجسدية وسلامته مصالحه، وتتجلى هذه الحماية من خلال وضع ضمانات فعالة، كإلزام البائع بالإعلام الإلكتروني العقدي، عن طريق إبراز مزايا وفوائد وكذا عيوب السلع والخدمات محل التعاقد وإعلام المشتريين بها، من أجل حثهم على اقتناء تلك السلع أو الخدمات وهم في دراية تامة

(1) زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص 24-25.

(2) كوثر سعيد عدنان، مرجع سابق، ص 645.

(3) مصطفى أحمد أبو عمرو، مرجع سابق، ص 165.

(4) زاهية حورية سي يوسف، مرجع سابق، ص 25.

(5) مصطفى أحمد أبو عمرو، مرجع سابق، ص 167.

وشاملة بجميع العناصر الأساسية والجوهرية الخاصة بها وبرضا سليم، فعدم الدراية والمعرفة الكاملة للمشتري الإلكتروني في مواجهة قوة وعرفة البائع الشاملة تخل من توازن العقد التجاري الإلكتروني. وبالإضافة إلى الضمان السالف الذكر فإن المشرع وحماية لمصالح المشتري الإلكتروني عند تنفيذه للالتزامات التعاقدية أعطى له الحق في العدول عن التعاقد، حيث قد يتسرع هذا الأخير في التعاقد نظرا لتأثره بوسائل الدعاية والإعلان التي تتضمن معلومات كاذبة أو مظللة من شأنها أن توقع المشتري في الغلط أو التدليس، أو بغية الحصول على السلع والخدمات في أسرع وقت، ومنه فإن حق المشتري في العدول المقرر له قانونا يعد من أهم الضمانات الحديثة التي تخول العقد التجاري الإلكتروني التوازن.

خاتمة

إن التحولات الحاصلة في مجال تكنولوجيا الاتصال كان لها تأثير كبير على مختلف الميادين وخاصة مجال التجارة، حيث أصبحت التجارة الإلكترونية تفرض نفسها في زمننا الحالي، وهذا راجع إلى الاستعمال الواسع لشبكة الانترنت، فالعالم الآن اتجه إلى إبرام العقود التجارية عن طريق الشبكات الإلكترونية المختلفة، وبهذا أصبحت التجارة الإلكترونية حقيقة واقعية تعدت الحدود الدولية رغم بعد المسافة وإخلاف اللغة بين المشتري ومن يقدم الخدمة أو يقوم بعرض السلع والمنتجات، هذا ما أدى إلى طرح تحديات هامة تتفق مع مستجدات التطورات الحاصلة.

ونظراً لطبيعة هذه العقود كونها تبرم عن بعد، فقد يحدث في غالب الأحيان عدم التوازن بين أطراف العقد من الناحية الاقتصادية والخبرائية، مما يخلق عدم التوازن في العقد، فقد يحدث أن يفرض البائع الإلكتروني بعض الشروط التعسفية على المشتري نظراً لعدم خبرته وعدم علمه بكل الأمور المتعلقة بالعقد، الأمر الذي دعي إلى ضرورة توفير ضمانات لحماية هذا الأخير.

ومن خلال دراسة موضوع ضمانات المشتري في عقود التجارة الإلكترونية، تم التوصل إلى النتائج التالية:

- في هذا الصدد عملت معظم التشريعات الدولية إلى توفير الحماية للمشتري الإلكتروني في كافة مراحل العملية التعاقدية، ابتداء من مرحلة المفاوضات عن طريق الإعلان التجاري الإلكتروني، حيث يلعب هذا الأخير دورين أحدهما إيجابي عن طريق حمله لكل المواصفات الأساسية للسلعة أو الخدمة المعروضة على الشبكة، وفي حالة تضمنه لمعلومات خاطئة أو تخلف بعض المعلومات الضرورية عد الإعلان خادع ومظلل، وهذا هو الوجه السلبي للإعلان الإلكتروني، الذي عمدت معظم التشريعات إلى تجريمه ووضع عقوبات صارمة للتصدي له.

- كما يلتزم البائع في هذه المرحلة السابقة للتعاقد بالإعلام الإلكتروني، عن طريق إحاطة إعلام المشتري بكافة المعلومات الجوهرية المتعلقة بالسلعة أو الخدمة، كضمان له في مواجهة البائع الذي يملك دراية واسعة وخبرة كبيرة في مجال المعاملات التجارية الإلكترونية، هذا لجعل إرادة المشتري نحو

اقتناء المنتجات المعروضة سليمة، حيث يعد الإعلام الإلكتروني قبل التعاقد من أبرز الضمانات لحماية رضا المشتري.

- لجعل الحماية أكثر فعالية، فرضت ضمانات لاحقة على لتعاقد، عن طريق الإعلام الإلكتروني العقدي بالمعلومات الجوهرية المتعلقة بالسلعة أو الخدمة أثناء التعاقد، وكذا تحذير المشتري من الأخطار التي يمكن أن تنتج عن المبيع، على أن يصدر كل هذا بطريقة مفهومة و واضحة للمشتري كما يجب أن تكون كتابية ولصيقة بالسلعة، ذلك حتى يتمكن المشتري من التعاقد وهو في كامل علمه بجميع عناصر العقد وبياناته الجوهرية.

- وبالنظر إلى الخبرة الواسعة والدراية الشاملة التي يملكها البائع الإلكتروني، قد يتفاجئ المشتري عند تسلمه للسلعة بعدم مطابقتها لمتطلباته واحتياجاته التي اقتناها لأجها، مما جعل ضمان حقه في العدول حماية له تمكنه من رد السلعة واسترجاع الثمن حتى دون أخذ رأي البائع، وذلك بهدف حماية المشتري من جهة وإعادة التوازن العقدي من جهة أخرى.

- نظرا للضرورة التشريعية التي دعت مع انتشار التجارة الإلكترونية، عمد المشرع الجزائري إلى تفعيل القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، كقانون خاص ينضم العمليات التجارية التي تتم عن بعد، وذلك بهدف تعزيز الثقة لدى المشتري الجزائري للتعامل بالعقود التجارية الإلكترونية.

من خلال ما سبق تم التوصل إلى عدة مقترحات تتمثل في ما يلي:

- العمل على إنعاش قطاع التجارة الإلكترونية في الجزائر، من خلال تطوير سياسات تعزز ثقة المشتري الجزائري بعقود التجارة الإلكترونية، وتساعد البائعين على الترويج للسلع والخدمات في هذا المجال، مما يعود إيجابا على الاقتصاد الوطني.

- منع التسويق الإلكتروني للمنتجات الخطرة والتي تشكل تهديد على سلامة الأشخاص، وتشديد المسؤولية عن الأضرار التي تحدثها.

- وضع ضمانات أكثر فعالية لحماية المشتري، ضد المنتجات المستوردة المقلدة والتي تكون في غالبيتها غير مطابقة للمواصفات ولا تحترم شروط السلامة، مما تمس كذلك بالاقتصاد الوطني.

- وضع نصوص قانونية ضمن القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، تفرض حماية أكثر فاعلية للمشتري، وتعزز الثقة لدى هذا الأخير نحو الاتجاه للتعاقد الإلكتروني.
- فرض جزاءات أكثر ردها للبائع الإلكتروني في القانون 18-05، ضد تعسفه أو غشه وخداعه وسوء استعماله لموقعه الإلكتروني.

# قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

1- المراجع باللغة العربية

أولاً: النصوص القانونية

أ- الاتفاقيات:

- اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، اعتمدت بموجب قرار لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، تم الاعتماد عليها في 11 نيسان/ أبريل 1980، بدء السريان في 1 كانون الثاني/ يناير 1988، فيينا، 1980.

أ- القوانين التشريعية والأوامر:

1. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، 2007.

2. قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج. ر رقم 41، المؤرخة في 27 جوان 2004.

3. قانون رقم 09-03 مؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق لـ 25 فبراير سنة 2009 يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج. ر عدد 15 المؤرخة في 8 مارس 2009.

4. قانون رقم 08-31 مؤرخ في 14 ربيع الأول 1432 الموافق لـ 18 فبراير 2011 المتعلق بتحديد تدابير لحماية المستهلك، ج. ر عدد 5932 الصادرة في 7 أبريل 2011.

5. قانون رقم 18-05 المؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق لـ 10 مايو 2018 يتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج. ر عدد 28 المؤرخة في 16 مايو 2018.

ب- المراسيم التنفيذية:

1. مرسوم تنفيذي رقم 06-306 مؤرخ في 10 سبتمبر 2006 متعلق بتحديد العناصر الأساسية في العقود المبرمة ما بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، ج. ر عدد 56 صادرة في 11 سبتمبر 2006.

2. مرسوم تنفيذي رقم 09-65 المؤرخ في 7 فبراير 2009 يحدد الكيفيات الخاصة المتعلقة بالإعلام حول الأسعار المطبقة في بعض قطاعات أو بعض السلع والخدمات المعينة، ج.ر عدد 10 الصادرة في 11 فبراير 2009.

3. مرسوم تنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 5 محرم عام 1435 الموافق لـ 9 نوفمبر 2013 يحدد الشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج.ر عدد 58 المؤرخة في 18 نوفمبر 2013.

#### ثانيا: المعاجم والقواميس

1. أبو الحسن أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، الطبعة الثانية، المجلد 6، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، 1971.

2. ابن منظور، لسان العرب، الجزء 13، دار صادر، بيروت، 2010.

3. الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، الجزء 2، دار المعارف، القاهرة، 2016.

4. شوقي ضيف، المعجم الوسيط، الطبعة الرابعة، مكتبة الشروق الدولية، مصر، 2004.

#### ثالثا: الكتب

1. أحمد خالد جمال، الالتزام بالتبصير قبل التعاقد، دار النهضة العربية، القاهرة، د.س.ن.

2. إسماعيل السيد، الإعلان ودوره في النشاط التسويقي، الدار الجامعية، الإسكندرية 2001.

3. أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الانترنت، دار النهضة العربية، مصر 2003.

4. المهدي نزيه محمد الصادق، أنواع العقود -دراسة فقهية مقارنة-، دار النهضة العربية، القاهرة 1982.

5. السيد بهنسي، ابتكار الأفكار الإعلانية، الطبعة الأولى، عالم الكتب، القاهرة 2007.

6. جعفر الفضيل، الوجيز في العقود المدنية -البيع-الإيجار-المقاولة- دراسة على ضوء التطور القانوني معززة بالقرارات القضائية، الطبعة الثالثة، دار الثقافة، عمان- الأردن 2014.

7. هاشم ممدوح محمد خيرى، مشكلات البيع الإلكتروني عن طريق الانترنت في القانون المدني، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر 2000.

8. هدى حامد قشوش، الإعلانات غير المشروعة في نطاق القانون الجنائي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر 1998.
9. زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، دار هومة، الجزائر 2009.
10. حسين فتحي، حدود مشروعية الإعلانات التجارية لحماية المتجر والمستهلك، د.د.ن، د.ب.ن، 1991.
11. طارق طه، التسويق والتجارة الإلكترونية، دار المعارف للنشر والتوزيع، الإسكندرية 2005.
12. كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2012.
13. مبروك ممدوح محمد، أحكام البيع الكافي بالمبيع وتطبيقاته في ضوء تقدم وسائل التكنولوجيا المعاصرة وفقا للقانون المدني المصري والفرنسي وأحكام القضاء، المكتب الفني للإصدارات القانونية، د.ب.ن 2000.
14. محمد أحمد عبد الحميد أحمد، الحماية المدنية للمستهلك التقليدي والإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2015.
15. محمد الرفاعي، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، د.ب.ن 1994.
16. موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية - دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بغداد 2011.
17. محمد حسين منصور، أحكام البيع التقليدية والإلكترونية والدولية وحماية المستهلك، الطبعة الأولى، دار الفكر، مصر 2006.
18. محمد حسن قاسم، عقد البيع، الدار الجامعية، الإسكندرية 1999.
19. مصطفى أحمد أبو عمرو، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول - دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2016.

20. محمد رمضان زهو، بحوث التسويق والإعلان من منظور عولمة التصرفات وإلكترونية البيانات، د.د.ن، مصر 2006.
21. نعيم مغيب، قانون الأعمال، مجلد 1، الطبعة 1، مكتبة الحلبي الحقوقية، لبنان 2000.
22. نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الثالثة، دار الثقافة، عمان-الأردن 2010.
23. سعيد محمد جمعة عقل ونور الدين أحمد النادي، التسويق عبر الانترنت، الطبعة الأولى، مكتبة المجتمع العربي للنشر والتوزيع، عمان 2007.
24. عبد الله ذيب محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني-دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان 2012.
25. عامر قاسم أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك، الطبعة الأولى، الدار العلمية والدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 2002.
26. عصمت عبد المجيد بكر، دور التقنيات العلمية في تطوير العقد-دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، لبنان 2015.
27. فريد منعم جبور، حماية المستهلك عبر الانترنت ومكافحة الجرائم الإلكترونية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت-لبنان 2010.
28. تامر محمد سليمان الضمياطي، إثبات التعاقد الإلكتروني عبر الانترنت-دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، بهجات للطباعة، د.ب.ن 2009.
29. توفيق حسن فرج، الوجيز في عقد البيع، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر 1988.
30. خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية-دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، الدار الجامعية، الإسكندرية 2008.
31. خليل أحمد حسن قداد، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الرابع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2000.

رابعاً: الدوريات

1. أحمد بورزق، دور الالتزام قبل التعاقد بالإعلام في تنوير إرادة المستهلك، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي الأغواط، العدد 3، 2016.
2. بطيمي حسن وغزالي نصيرة، طبيعة وأساس الالتزام بضمان السلامة، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثليجي الأغواط، العدد 13، 2017.
3. دليلة معروز، الالتزام بإعلام المستهلك الإلكتروني ومدى فعالية وشمولية قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مجلة معارف، المركز الجامعي العقيد آكلي محند أولحاج البويرة، العدد 8، 2010.
4. زاهية حورية سي يوسف، حق العدول عن العقد كآلية لحماية المستهلك الإلكتروني، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، المجلد 7، العدد 2، 2018.
5. زبيري بن قويدر وخليفة جنيدي، حماية إرادة المستهلك في ضوء قانون الممارسات التجارية 02-04، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 14، 2017.
6. زعبي عمار، الحق في العدول عن التعاقد ودوره في حماية المستهلك-دراسة مقارنة، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية- جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 9.
7. زروق يوسف، حماية المستهلك مدنيا من مخاطر التعاقد الإلكتروني- دراسة مقارنة، دفاتر السياسة والقانون، جامعة زيان عاشور الجلفة، العدد 9، 2013.
8. كالم حبيبة، حماية المستهلك من الإشهار المظلل، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، جامعة البليدة 2 الجزائر، العدد 13.
9. مواقي بناني أحمد، الالتزام بضمان السلامة (المفهوم، المضمون، أساس المسؤولية)، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 10.
10. ناصر خليل جلال، الأساس القانوني لعدول المستهلك عن العقود المبرمة إلكترونيا عن بعد، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، المجلد 9، العدد الأول، 2009.

11. عائشة قصار الليل، الالتزام بالإعلام الإلكتروني السابق للتعاقد، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة 1 الجزائر، العدد 10، 2017.

12. عبايد فريحة حفيظة، الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد الإلكتروني كآلية لحماية المستهلك، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ابن باديس مستغانم، المجلد 3، العدد 2، 2018.

13. عبد الرحمان خلفي، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري- دراسة مقارنة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، المجلد 27، 2013.

14. خويلد عفاف، فعالية الإعلان في ظل تكنولوجيا المعلومات والاتصال لدى المؤسسات الاقتصادية الجزائرية، مجلة الباحث، جامعة الوادي، عدد 7، 2009-2010.

#### خامسا: الرسائل والمذكرات

1. إيمان بوزيدي، ضمانات المشتري في عقد البيع الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.

2. إيمان دناقير، الحماية الجزائرية للمستهلك من الإعلان التجاري الخادع والمظلل، مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، فرع الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012-2013.

3. المختار بن سالم، الالتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2018.

4. بثينة غديري، دور الإعلان الإلكتروني على سلوك المستهلك، مذكرة تخرج تخصص تسويق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهدي، أم البواقي، 2014-2015.

5. جلول دواجي بلحول، الحماية القانونية للمستهلك في ميدان التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعقد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014-2015.

6. زاهر طارق العبادي، الالتزام بالإعلام في العقود الإلكترونية- دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة جدارا، الأردن، 2012.
7. مولود بغدادي، حماية المستهلك من الشروط التعسفية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014-2015.
8. منى أبو بكر حسان، الالتزام بالإعلام عن المنتجات، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 2010.
9. نصيرة خلوي، الحماية القانونية للمستهلك عبر الانترنت، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.
10. علي عبد الكريم محمد المناصير، الإعلانات التجارية مفهومها وأحكامها في الفقه الإسلامي، أطروحة استكمال متطلبات الحصول على درجة الدكتوراه في الفقه وأصوله، كلية الدراسات العليا، الأردن، 2007.
11. عمر عبد الباقي خليفة، الحماية العقدية للمستهلك- دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 2004.

#### سادسا: المواقع الإلكترونية

1. الإعلان عبر الانترنت، على الموقع: [www.Knowledgeoman.com](http://www.Knowledgeoman.com) .  
تاريخ الإطلاع: 2019/04/03 ، الساعة: 21:23
2. محمد الحمود النجدي، ضوابط الإعلانات التجارية، أطلع عليه بتاريخ: 2019/04/09،  
الساعة: 12:45، على الموقع [www.al-forqan.net](http://www.al-forqan.net)
3. فادي خوري، الإعلان الإلكتروني ، أطلع عليه بتاريخ: 2019/04/07، الساعة: 22:35،  
[www.qafilah.com](http://www.qafilah.com) على الموقع .
4. صحيفة المواطن، إعلان مخادع من مايسترو يدفع التجارة للتدخل والتحذير، أطلع عليه بتاريخ:  
2019/04/09، الساعة: 12:32، على الموقع [www.almowaten.net](http://www.almowaten.net)

5. تحذير المستهلكين بخطر شراء الأدوية عبر الانترنت، مقال صادر عن الهيئة العامة للغذاء والدواء كندا، أطلع عليه بتاريخ: 2019/04/10، الساعة 13:01، على الموقع [www.sfda.gov.sa](http://www.sfda.gov.sa)

6. [www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr)

#### 6-المراجع باللغة الأجنبية

- قانون رقم 181 المؤرخ في 3 محرم سنة 1440هـ الموافق لـ 13 سبتمبر 2018، المتعلق بحماية المستهلك المصري، ج.ر عدد 37، الصادرة في 13 سبتمبر 2018.

# فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

رقم الصفحة	الموضوع
	الشكر
	الإهداء
	قائمة المختصرات
05	مقدمة
09	الفصل الأول: الضمانات السابقة على تعاقد المشتري في عقود التجارة الإلكترونية
09	المبحث الأول: الإعلان التجاري الإلكتروني
10	المطلب الأول: مفهوم الإعلان التجاري الإلكتروني
10	الفرع الأول: تعريف الإعلان التجاري الإلكتروني
10	أولاً: التعريف اللغوي
11	ثانياً: التعريف الفقهي
12	ثالثاً: التعريف التشريعي
13	الفرع الثاني: خصائص الإعلان التجاري الإلكتروني
13	أولاً: التفاعلية
13	ثانياً: سرعة الوصول إلى الجمهور
14	ثالثاً: القدرة على استهداف المستهلكين
14	رابعاً: الإعلان نشاط غير شخصي
14	خامساً: تكامل الوسائط المتعددة
14	سادساً: هوية المعلن
14	سابعاً: الإعلان مزدوج الاتجاه
14	ثامناً: الإعلان نشاط علمي
15	تاسعاً: انخفاض تكلفة الإعلان الإلكتروني

15	عاشراً: الخصوصية
15	الحادي عشر: عالمية العرض الإلكتروني
15	الفرع الثالث: أنواع الإعلان التجاري الإلكتروني
15	أولاً: الشريط الإعلاني
16	ثانياً: الإعلان بالبريد الإلكتروني
16	ثالثاً: الإعلان ضمن مواقع الانترنت
17	رابعاً: الإعلانات الفاصلة
18	خامساً: إعلانات الرعاية
18	المطلب الثاني: ضوابط الإعلان التجاري الإلكتروني
19	الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالمعلن
20	الفرع الثاني: الضوابط المتعلقة بالسلعة أو الخدمة
22	الفرع الثالث: تجريم الإعلان التجاري الإلكتروني المظلل و الخادع
22	أولاً: على المستوى الأوروبي
24	ثانياً: على المستوى العربي
25	ثالثاً: على المستوى الوطني
27	المبحث الثاني: الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد
27	المطلب الأول: مفهوم الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد
28	الفرع الأول: تعريف الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد
30	الفرع الثاني: تمييز الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد عن غيره من المصطلحات المشابهة له
30	أولاً: تمييز الإعلام الإلكتروني قبل التعاقد عن الإعلان الإلكتروني
31	ثانياً: تمييز الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد عن الإعلام الإلكتروني العقدي
31	الفرع الثالث: شروط صدور الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد

32	أولاً: أن يكون الإعلام بسيطاً ومفهوماً
32	ثانياً: أن يكون الإعلام كافياً
32	ثالثاً: يجب أن يكون الإعلام صادقاً و دقيقاً
33	رابعاً: أن تكون المعلومات المقدمة ذات طابع تجاري
33	خامساً: أن يتم الادلال بالمعلومات بنفس وسيلة الاتصال الإلكتروني المستخدمة في التعاقد
33	المطلب الثاني: أحكام الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد
33	الفرع الأول: أساس الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد
33	أولاً: الأساس الفقهي للالتزام بالإعلام
35	ثانياً: الأساس القانوني للالتزام بالإعلام
36	ثالثاً: الأساس الاقتصادي للالتزام بالإعلام
37	الفرع الثاني: محل الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد
37	أولاً: وصف السلعة أو الخدمة المقدمة
41	ثانياً: تحديد شخصية البائع
42	الفرع الثاني: جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام الإلكتروني السابق للتعاقد
43	أولاً: إبطال العقد
46	ثانياً: المسؤولية التقصيرية
50	الفصل الثاني: الضمانات اللاحقة على تعاقد المشتري في عقود التجارة الإلكترونية
50	المبحث الأول: ضمانات المشتري في مرحلة التعاقد
51	المطلب الأول: الالتزام بالإعلام الإلكتروني العقدي
51	الفرع الأول: تعريف الالتزام بالإعلام الإلكتروني التعاقد
51	أولاً: التعريف الفقهي
52	ثانياً: التعريف القانوني

54	الفرع الثاني: شروط الالتزام بالإعلام الإلكتروني التعاقدية
54	أولاً: أن يكون الإعلام شاملاً لكل البيانات الجوهرية المتعلقة بالعقد
56	ثانياً: التحذير من الأخطار التي يمكن أن تنتج عن استعمال المبيع
58	ثالثاً: استخدام الوسائل الإلكترونية في الإعلام
58	الفرع الثالث: جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام الإلكتروني التعاقدية
61	المطلب الثاني: التزام البائع بضمان المبيع
61	الفرع الأول: الالتزام بضمان تسليم المبيع
63	الفرع الثاني: الالتزام بضمان العيوب الخفية
64	أولاً: تعريف العيب الخفي
64	ثانياً: شروط العيب الخفي
66	ثالثاً: أحكام ضمان العيوب الخفية
68	الفرع الثالث: الالتزام بضمان الأمن والسلامة
69	أولاً: تعريف الالتزام بضمان الأمن والسلامة
70	ثانياً: شروط الالتزام بضمان الأمن والسلامة
71	ثالثاً: أساس الالتزام بضمان الأمن والسلامة
74	رابعاً: مضمون الالتزام بضمان الأمن والسلامة
75	المبحث الثاني: ضمانات المشتري عند تنفيذ التزاماته التعاقدية
75	المطلب الأول: حق المشتري في العدول عن التزاماته التعاقدية
76	الفرع الأول: تعريف حق العدول
78	الفرع الثاني: خصائص حق العدول عن التعاقد
78	أولاً: حق العدول منظم بموجب قواعد آمرة
79	ثانياً: حق العدول تقديري مؤقت
80	ثالثاً: العدول حق مجاني
81	الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لحق العدول عن التعاقد

81	أولاً: العدول حق شخصي
82	ثانياً: العدول حق عيني
83	ثالثاً: العدول حق إرادي محض
84	المطلب الثاني: آثار الحق في العدول عن التعاقد
84	الفرع الأول: آثار العدول بالنسبة للمشتري
86	الفرع الثاني: آثار العدول بالنسبة للبائع
92	خاتمة
96	قائمة المصادر والمراجع
105	الفهرس
	الملخص

## الملخص

إن التطور الحاصل في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصال ساهم في فتح مجال واسع للتواصل بين الأفراد، رغم بعد المسافات واختلاف اللغات، حيث أدى هذا التطور إلى خلق أساليب جديدة للتعاقد، تختلف عن الطرق التقليدية المعمول بها في مجال التجارة، ومن بين هذه الأساليب الحديثة العقود التجارية الإلكترونية، وإن كانت هذه الأخيرة لا تختلف عن العقود العادية، من حيث تنظيمها وأحكامها وكذا آثارها، فالميزة التي تكتسب بها كونها تبرم عن بعد وفي فضاء إلكتروني، هذا ما أدى إلى ظهور العديد من المشاكل التي تهدد سير هذا النوع من العقود وتخل التوازن بين طرفيه، خاصة في ما يتعلق بحماية المشتري الإلكتروني الذي يعد الطرف الضعيف في هذه العلاقة التعاقدية، مما جعل العديد من التشريعات تتجه نحو البحث عن تفعيل ضمانات فعالة لحماية المشتري الإلكتروني، ومنه إعادة التوازن إلى العلاقة التعاقدية.

**الكلمات المفتاحية:** عقد إلكتروني، ضمانات المشتري، البائع، التجارة الإلكترونية.

### **Summary:**

The development in the field of information and communication technology has opened a wide gates of communication between people, despite the distance and difference in languages, which led to the creation of new methods of contracting, different from the traditional ways used in the field of trade. The e-commerce contracts, are one of those new ways of trade ; generally the electronic trade contract has no difference from the ordinary contracts, in terms of organization and provisions as well as their effects, it's own character is being concluded remotely and in cyberspace, which led to the emergence of many problems that threaten the conduct of this type of contracts and the balance between seller and the buyer. The E-buyer is considered as the weaker part in the contractual relationship, which made many of legislation moving towards activating the search for effective safeguards to protect the buyer and to re-equilibrate the balance of the contractual relationship.

### **key words:**

Electronic contract, Guarantees Buyer, commerce electronic.