وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة يحيى فارس بالمدية

كلية الحقوق و العلوم السياسية

الإلتزام بالإعلام

- دراسة مقارنة بين قانون حماية المستهلك و قانون التجارة الإلكترونية -

مذكرة نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص : قانون الأعمال .

من إعداد الطلبة :

- ميهوبي هبة .
- بوقزولة يخلف

تحت إشراف الأستاذة:

بوخديمي نسيمة

السنة الدراسية 2021/2020

قائمة المختصرات

قائمة المختصرات :

- ج . ر : الجريدة الرسمية

مقدمة

مقدمـــــة :

إن الإنسان منذ القدم و أثناء سعيه لسدّ حاجاته ، كان لزاما عليه أن يقوم بمعاملات مع غيره لأجل هذا الغرض ، و لمّا لبس الأفراد ثوب المستهلكين في هذه العلاقة ظهروا بمنزلة الطرف الضعيف أما المتدخلين أصحاب النفوذ الإقتصادي و الطرف القويّ ، مما نتج عنه اختلال في توازن العلاقة التي قامت بين هؤلاء المتدخلين و المستهلك .

هذا الإختلال في العلاقة مردّه استئثار المتدخّل بالمعلومات حول المنتوجات التي يطلبها المستهلكين ، و التي تشمل تفصيلات العقد و الخصائص الجوهرية المتعلقة بمحلّه ، في المقابل افتقر المستهلك لهذه المعلومات مما أدى به إلى الإقدام على التعاقد دون أدنى فكرة في بعض الأحيان .

لذا اهتمّت التشريعات القديمة بفكرة حماية المستهلك مع ظهور القانون المدني الذي يعدّ الشريعة العامة للمعاملات ، و الذي ساعد في توضيح حقوق المستهلك و محاولة تحقيق التوازن في المراكز العقدية بمعالجة هذا الإختلال ، بما أن القواعد السائدة قبل ذلك لم توفر الحماية الكافية للمستهلكين ، حيث أن مبدأ سلطان الإرادة منح لكل متعاقد الحريّة المطلقة في التصرّف دون أن يكون هناك مراعاة لحقوق المستهلكين ، و هذا ضد مقتضيات العدالة ، فمن بين ما تضمنته هذه الحماية هو إقرار التشريعات بضرورة وضع المستهلك على مستوى من العلم قبل إبرامه للعقد ، و ذلك بالقدر الذي ينير رضاه في ما إذا سيقدم على التعاقد من عدمه ، فشكّلت هذه الحماية إلتزاما يقع على المتدخلين اتجاه المستهليكين في مرحلة ما قبل التعاقد .

إن إلزام المتدخّل بإعلام المستهلك هي فكرة قديمة ، بحيث ورد هذا الإلتزام في الشريعة الإسلامية بتسمية خيار الرؤية ، ثم تطرق إليه الفقيه " جوڤلار " عام 1945 معتبرا أن الإلتزام بالإعلام يهدف إلى تحقيق سلامة رضا المتعاقد البسيط .

أما على الصعيد الأوروبي ، فقد صدر قرار عن المجلس الأوروبي عام 1975 أطلق عليه البرنامج الأوّل للتجمّع الإقتصادي الأوروبي نحو حماية و إعلام المستهلكين ، ثم صدر البرنامج الثاني عام 1981 كنصّ تطبيقي للبرنامج الأول ، فعملت كلّ دولة عضو في الإتحاد الأوروبي على إصدار قوانين تهدف إلى حماية المستهلك عن طريق إعلامه تماشيا مع تلك القرارات .

في فرنسا كان للقضاء الفضل الكبير في تبنّي الإلتزام بالإعلام ، فعمل المشرّع الفرنسي على إصدار قوانين في هذا الصدد ، و على رأسها القانون 78-23 الصادر بتاريخ 10 جانفي 1978

المتعلق بالإعلام ، و الذي تميز بالتوسع الكبير لسلطان القانون على حساب سلطان الإرادة المعمول به في التنظيم العقدي ، وذلك بالتقليل من المزايا المتاحة للمتدخلين .

أما المشرّع الجزائري فساير التشريعات المقارنة العربية و الغربية ، فظهر إلتزام إعلام المشتري بالمبيع علما كافيا يشتمل أوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه و ذلك في المادة 352 من الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني ، ثم عمل بعد ذلك المشرّع على إصدار قانون لحماية المستهلك فتجسد ذلك من خلال القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، حيث نظّم من خلاله جملة من الإلتزامات في هذا الإطار ، منها إلزام المتدخل بضرورة إعلام المستهلك بالمعلومات الجوهرية للمنتوج و كذا تفصيلات العقد المراد إبرامه ، ثم تمّ تدعيم هذا القانون بمرسوم تنفيذي وضّح من خلاله المشرع شروط و كيفيات إعلام المستهلك و كذا الوسائل التي يتم من خلالها تنفيذ هذا الإلتزام ، و تمثّل في المرسوم التنفيذي رقم 13-378 .

لقد لعب الإلتزام بالإعلام دورا هامّا في موازنة العلاقة بين المتدخل و المستهلك ، خاصة مع ظهور النمط الحديث من العقود و المتمثل في العقود التي تتمّ عن بعد بواسطة وسائل الإتصال الإلكترونية ، و المنبثقة عن التطور الهائل الذي يعرفه عصرنا الحالي ، لذا عمل المشرع الجزائري على مواكبة ذلك بإصدار القانون 18-05 المؤرخ في 10ماي2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، و الذي تضمن بدوره أحكاما تتعلّق بالإلتزام بالإعلام في العقود الإلكترونية ، فسار بذلك على نهج التشريعات المقارنة في هذا الإطار خاصة التشريع التونسي .

إن تطور المعاملات العقدية و تعقدها دفع بالفقه القانوني و التشريعات للبحث من أجل إيجاد ضمانات كفيلة بتكريس حق المستهلك في الإعلام ، فظهرت فكرة العدول كمكنة للمستهلك يستطيع من خلالها الرجوع عن تنفيذ العقد دون سبب ، و بالرغم من خطورة هذه الفكرة بما أنا تعفي المستهلك من الإلتزام بما ورد في العقد ، و ما ينتج عن ذلك من عدم استقرار المراكز القانونية ، إلّا أنه قامت التشريعات بتبني هذه الفكرة في قالب حقّ يمنح للمستهلك ، على غرار المشرع الجزائري في القانون 18-09 المعدّل و المتمم للقانون 09-03 ، إضافة إلى القانون 18-05 .

إلى جانب حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد كضمان لاستفاء حقه في الإعلام ، أقرّ المشرّع ضمانات أخرى تتمثل في المسؤولية المدنية ، و التي تبيّن أساسا المصير الذي سيؤول إليه العقد الذي تمّ بين المتدخل و المستهلك عند إقدام هذا الأخير على إبرامه دون الحصول على المعلومات الجوهرية الخاصة بمحلّ العقد ، أما الضمانة الأخرى فهي المسؤولية الجزائية المترتبة عن إخلال

المتدخّل بإلتزامه بالإعلام اتجاه المستهلك ، و التي تتضمّن بدورها مختلف الجزاءات التي أقرّها المشرع نتيجة لذلك .

تتجلّى أهمية الموضوع من خلال إبراز المكانة القانونية التي يحظى بها الإلتزام بالإعلام في العقود التقليدية و كذا العقود الإلكترونية الحديثة كأحد أهم الوسائل التي تمّ إقرارها لحماية المستهلك الذي أضحى أكبر اهتمامات التشريعات المعاصرة .

إن الهدف من الدراسة هو تبيين الآليات القانونية التي اتخذها المشرع الجزائري لتجسيد حق المستهلك في الإعلام ، من خلال توضيح الأحكام التي سنّها في هذا الإطار ، سيما مقارنة ما ورد من نصوص قانونية في العقود التقليدية مع تلك النصوص التي تحكم و تنظّم العقود الإلكترونية الحديثة و كذا مقارنتها مع التشريعات المقارنة في هذا المجال .

يرجع اختيارنا لهذا الموضوع إلى أسباب شخصية و أخرى ذاتية ، فالأولى تتمثل في ميولنا إلى تناول موضوع يندرج ضمن حماية المستهلك الذي يعتبر من المواضيع التي تلقى اهتماما واسعا في كل زمان باعتبارنا مستهلكين بالدرجة الأولى ، إضافة إلى رغبتنا في البحث عن الموضوع اعتمادا على مقارنتين تتمثل إحداها في مقارنة قانونين وطنيين و الأخرى في مقارنة الأنظمة .

أما الأسباب الموضوعية فتمثلت في البحث من أجل محاولة مدى إحاطة المشرع الجزائري الإلتزام بالإعلام بأحكام و قوانين لإقرار هذا الحق للمستهلك ، و كذا الضمانات الممنوحة لتنفيذ هذا الحق خاصة مع ظهور العقود الإلكترونية و سرعة المعاملات الحالية .

إن هذه الأسباب دفعتنا إلى طرح الإشكال التّالي :

هل وفّر المشرع الجزائري الحماية الكافية للمستهلك من خلال إقراره للإلتزام بالإعلام خاصة في ظلّ ظهور النمط الحديث للعقود ؟

يتفرع عن هذا الإشكال ما يلي :

- ما مضمون الإلتزام بالإعلام و –خاصة - ماهي مختلف الوسائل القانونية التي يتمّ من خلالها ؟
- هل ساير المشرّع الجزائري التطوّر الحاصل في العقود عن طريق وضع أحكام خاصة بالإلتزام بالإعلام في العقود الإلكترونية ؟
- هل قدّم المشرّع الجزائري ضمانات للمستهلك تكفل حقه في الإعلام و تضمن تنفيذ المتدخل لهذا الإلتزام ؟

للإجابة عن هذه التساؤلات ، اعتمدنا في موضوع بحثنا هذا على المنهج المقارن ، و ذلك لمتطلبات الدراسة ، حيث قمنا بجمع المادة العلمية التي تخص الإلتزام بالإعلام في العقود التقليدية و مقارنتها مع المعلومات التي تصبّ في الموضوع من جانب العقود الإلكترونية الحديثة ، مع محاولة مقارنة ما جاء به المشرّع الجزائري في هذا الإطار مع بعض التشريعات المقارنة .

كما اعتمدنا على المنهج الوصفي ، و ذلك بعرض النصوص القانونية المرتبطة بالموضوع محل الدراسة ثم تحليلها .

لذا تم تقسيم الموضوع إلى فصلين :

تضمن الأول ماهية الإلتزام بالإعلام ، حيث تم التطرق إلى مفهوم الإلتزام بالإعلام في المبحث الأول عن طريق عرض مختلف التعاريف التي عرفها هذا الإلتزام و كذا خصائصه و طبيعته القانونية ، إضافة إلى شروطه ، و هذا حتى نعطي صورة عامة عن مفهوم هذا الإلتزام في البداية ، ليتم بعدها تناول مضمون الإلتزام بالإعلام في المبحث الثاني ، و الذي يشمل نطاق الإلتزام من حيث أشخاصه و موضوعه و ذلك من أجل إعطاء فكرة عن تعريف طرفي الإلتزام و كذا محله ، إضافة إلى الوسائل التي يتم من خلالها تنفيذ هذا الإلتزام .

أما الفصل الثاني فشمل الضمانات تنفيذ الإلتزام بالإعلام ، و التي تضمّنت العدول كضمان لتنفيذ الإلتزام بالإعلام من خلال المبحث الأول ، حيث قمنا بالتفصيل في هذه الضمانة عن طريق بيان مفهومه و طبيعته القانونية إضافة إلى الأثار المترتبة عن إعمال حق العدول ، فهذا التفصيل جاء نظرا لحداثة هذا الحق في التشريع الجزائري ، ليتم تناول ضمانين آخرين في المبحث الثاني أولهما المسؤلية المدنية عن طريق التطرّق إلى عناصرها و كذا الجزاءات المترتبة عنها ، أما الثانية فتتمثّل في المسؤولية الجزائية ، وهذا بمناسبة تطرقنا للإلتزام كان لا بد من التطرق إلى ما يقابله من جزاءات في حالة الإخلال به .

الفصل الأول

الفصل الأول : ماهية الإلتزام بالإعلام

إن عدم التوازن في العلاقات بين المتدخلين والمستهلكين مرده عدم التكافؤ بينهما في المعلومات والبيانات التي يملكها كل طرف حول السلعة أو الخدمة المقدمة ، بحيث أصبح المستهلك في الوقت الراهن في حيرة من أمره لا يستطيع تحقيق الرغبة المشروعة لديه وتلبية حاجاته أمام الكمّ الهائل من المنتوجات والخدمات المتواجدة في السوق و ظهور التجارة الإلكترونية التي اكتسحت الحياة اليومية، لذلك فإن الإلتزام بالإعلام يعد عاملا لشفافية السوق الذي يسمح بتطور المنافسة وبالتالي كلما كان هناك إعلام أفضل فإن المستهلك يكون له إختيار أحسن .

إن بيان ماهية الإلتزام بالإعلام تقتضي دراسة تعريف هذا الإلتزام وكذا الطبيعة القانونية من حيث كونه إلتزاما عقدي أم لا و كونه إلتزاما ببذل عناية أو إلتزاما بتحقيق نتيجة والوقوف على مضمونه ، ويطرح الإلتزام بالإعلام عدة مسائل لابد من معرفتها أهمها بيان المقصود به وتحديد مضمونه ،ولمعرفة أكثر حول الإلتزام بالإعلام فسنتعرض إلى مفهومه من خلال المبحث الأول ثم معرفة مضمونه في المبحث الثاني .

المبحث الأول : مفهوم الإلتزام بالإعلام

سنحاول من خلال هذا المبحث تقديم بعض التعاريف التي تتعلق بالإلتزام بالإعلام سواء من الناحية اللغوية ، الإصطلاحية ، الفقهية و كذا القانونية و من ذلك يمكن استخلاص خصائص هذا الإلتزام و هذا ما سنتناوله في المطلب الاول ، ثم نتطرق في المطلب الثاني إلى بيان طبيعته القانونية سيما أنه إلتزام نشأ بمناسبة علاقة عقدية لا حقة له ، كما سنقوم بتحديد الشروط اللازمة لقيام هذا الإلتزام .

المطلب الأول : التعريف بالإلتزام بالإعلام

إن محاولة إعطاء تعريف محدد للإلتزام بالإعلام ليس بالأمر السهل كما يبدو في الظاهر ، فحتى الفقه اختلف في محاولة إعطاء مفهوم له و هذا ما سنحاول إبرازه من خلال هذا المطلب ، ثم إن حتى الشريعة الإسلامية كان لها دور في فرض هذا الإلتزام لما يحققه من عدل و مساواة بين طرفي العلاقة ، أما من منظور القانون فسنتطرق إلى ما إذا قدّم التشريع الجزائري تعريفا له أم لا من خلال الفرع الأول ، ليتم بعد ذلك التطرق إلى خصائص هذا الإلتزام من خلال الفرع الثاني .

الفرع الأول : تعريف الإلتزام بالإعلام .

إن أصل الإلتزام بالإعلام هو ما ورد في المادة 352 فقرة 01 من القانون المدني [1]، حيث أن مصطلحات هذا الإلتزام تغيّرت عبر عدة مراحل من مصطلح العلم اليقين إلى العلم النافي للجهالة ليتم في الأخير الإستقرار على ما هو أشمل و هو الحق في الإعلام ، و حتى هذا الأخير عرف مصطلحات مشابهة أجمع الفقه على أنه و رغم اختلافها إلّا أنها تصب في هدف واحد و هو تقديم المعلومات الكافية للمستهلك من أجل وضع نوع من التوازن في علاقته مع المتدخّل الذي يعتبر الطرف الأقوى في هذه العلاقة ، و فيما يلي نستعرض جملة من التعاريف لهذا الإلتزام سواء تعلّق الأمر بالعقود التقليدية أي الإلتزام بشكل عام ، أو ما تعلّق بعقود التجارة الإلكترونية .

أولا : التعريف اللغوي :

يقصد بالإعلام في اللغة الإفضاء ، وهو ينبثق من عبارة علم، يعلم،علما، ويقال عَلِمَ الْخَبَرَ": عَرَفَهُ عَلَى حَقِيقَتِهِ ، "عَلِمَ أُمُورًا كَانَ يَجْهَلُهَا " : حَصَلَتْ لَهُ مَعْرِفَتُهَا، تَبَيَّنَهَا [2]

، وهو عكس مصطلح الكتمان الذي يعني إخفاء المرء واقعة يجب عليه ذكرها .

ثانيا : التعريف الإصطلاحي :

إن مصطلح الإعلام يقصد به بيان أو إشارة أو تعليمات يمكن أن تقدّم توضيحا بشأن واقـــــعة أو قضية، فالإلتزام بالإعلام يفـــرض على أحـــد المتعـاقديـن و هو المدين (المتدخل) أن يعلـم المتعاقد الآخر و هو الدائن (المستهلك) بكافة البيانات والمعلومات التي تساعده على تنوير رضاءه من أجل إبرام العقد أو تنفيذه.

يجب على المدين بالإلتزام بالإعلام ، بالإضافة إلى البيانات والمعلومات المتعلقة بمحل العقـــد التـي يقـدمها للـدائن ، أن يعلمـه أيضـا بكـل المعلومـات التـي مـن شـأنها أن تضـمن تنفيـذ العقـد بحسـن نيـة ، وعليـه فـإن الإلتـزام بـالإعلام يفـرض الصـدق والأمانـة وتجنـب الخـداع والغـش والتضـليل اتجـاه المتعاقد الآخر.

ويجب الإشارة إلى أن هناك العديد من الألفاظ الدالة على الإلتزام بالإعلام ونذكر من بينها عبارة Renseignementوتعـــني الإعـلام أو مصـــطلح Informationوتعـــني الإخبار ومصطـــلح Notification وتعني التبليغ ، ومصطلح Aviserويعـني الإشـعار وأيضا مصطـلح Donner

[1] تنص المادة 352 فقرة 01 من القانون المدني على " يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا، ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع أو أوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه "

[2] المعجم العربي الجامع ، **البحث عن معنى علم** ، (موقع المصطلحات العربية) ، 03 جويلية 2021 ، https://www.arabicterminology.com/.

Connaissanceالذي يعني تقديم المعرفة، وغيرها من المصطلحات الأخرى الدالة على الإلتزام الإعلام[1].

ثالثا : التعريف الفقهي

بداية لا بأس أن نتناول هذا الإلتزام في منظور الفقه الإسلامي ، فلقد تواترت النصوص التي يستنبط منها إقراره للإلتزام بالإعلام الذي يقع على عاتق البائع لمصلحة المشتري الذي لا يتمكن من معرفة حقيقة المبيع من تلقاء نفسه .

في المذهب المالكي قد جاء في المدونة الكبرى ما ذكره ابن القاسم في بيع الغرر **(قلت لابن قاسم أرأيت إن أشتري ثيابا مطوية و لم ينشرها و لم توصف له ، أيكون هذا البيع فاسدا في قول مالك لأنه لم ينشر الثياب و لم توصف له ؟ قال نعم هو فاسد في قول مالك)** ، و عليه وجب على البائع بيان صفات المبيع و إلّا كان البيع فاسدا.[2]

في السنّة النبوية الشريفة ما رواه بن حزام رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه و سلم قال : **(البيعان بالخيار ما لم يتفرقا – أو قال حتى يتفرقا – فإن صدقا و بيّنا بورك لهما و إن كتما و كذبا محقت بركة بيعهما)** ، فيستدل من الحديث أن البركة في البيع انما تتحصل و تزداد بالصدق في البيان من المتبايعيين و يتحقق ذلك في جانب البائع بالإعلام .

و عن أبي صباع رضي الله عنه قال : **(اشتريت ناقة من دار وائلة بن الأسقع فلمّا خرجت بها أدركني يجرّ إزاره فقال : اشتريت ؟قلت : نعم ، قال : أ بيّن لك ما فيها ؟ قلت : و ما فيها ؟ ، قال إنها لسمينة ظاهرة الصحة ، فقال : أردت بها سفر أم أردت بها لحما ، قلت : أردت بها الحج ، قال : فارتجعا ، فقال صاحبها : ما أردت إليّ هذا أصلحك الله تفسد عليّ ، قال : إني سمعت رسول الله صلى الله عليه و سلم يقول : لا يحلّ لأحد يبيع شيئا إلّا بيّن ما فيه ، و لا يحلّ لمن علم ذلك إلّا بيّنه)** ، فيستفاد من الحديث أنّه يجب على البائع أن يبيّن و يعلم المشتري بالأوصاف التي لا يعلمها في مرحلة ما قبل البيع .[3]

---

[1] نبيل بن عديدة ، الإلتزام بالإعلام و توابعه في مجال قانون الإستهلاك ، (أطروحة دكتوراه في القانون الخاص) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة وهران 2 ، 2018 ، ص 13 .

2 أشرف محمد مصطفى حسين ، **إلتزامات البائع في التعاقد بوسائل الإتصال الحديثة** ، بدون طبعة ، منشأة المعارف للنشر ، الإسكندرية ، 2009 ، ص 104 .

[3] المرجع نفسه ، ص 104 .

بل إن الشريعة الإسلامية قد ألقت بظلال هذا الإلتزام على عاتق الغير حينما قال الرسول صلى الله عليه و سلم في الحديث السابق **(و لا يحلّ لمن علم ذلك إلّا بيّنه)** [1]

من جانب الفقه القانوني ، فقد عرّفه بعض الفقه بأنه " التزام سابق على التعاقد يتعلق بإلتزام أحد المتعاقدين، بأن يقدّم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضاء سليم كامل متنور على علم بكافة تفصيلات هذا العقد "[2]

عرّفه البعض من شراح القانون بأنّه " تنبيه أو إعلام طالب التعاقد بمعلومات من شأنها إلقاء الضوء على واقعة ما أو عنصر ما من عناصر التعاقد ، حتى يكون الطالب على بينة من أمره بحيث يتخذ قراره الذي يراه مناسبا على ضوء حاجته و هدفه من إبرام العقد "[3]

ما يعاب على هذين التعريفين ، أنهما حصرا الهدف من إعلام المستهلك في تنوير رضا المستهلك فقط ، في حين أن هذا الإلتزام يمتد إلى أكثر من ذلك فهو يهدف أيضا إلى إعلام المستهلك بطريقة استخدام هذه السلعة مثلا و كذا المخاطر التي قد تنتج عن استخدامها . [4]

لذا يمكن أن يتم توسيع هذه التعاريف ليصبح أنه " هو التزام يتوجب فيه أن يدلي المدين (المتدخل) للدائن (المستهلك) بكافة البيانات والمعلومات المتعلقة بمحل العقد المراد إبرامه في المرحلة السابقة على التعاقد " [5] .

أما بالنسبة للإلتزام بالإعلام في العقود الإلكترونية فقد عرفه بعض الفقهاء على أنه " إلتزام عام يغطي المرحلة السابقة على التعاقد في جميع العقود الإلكترونية " [6]

---

[1] المرجع نفسه ، ص 104 .
[2] خالد ممدوح ابراهيم ، **حماية المستهلك في العقد الإلكتروني** ، الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2008 ، ص 94 .
[3] عبد الله ذيب محمود ، **حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني** ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، 2012 ، ص 86 .
[4] عقيل فاضل حمد الدهان ، غني ريسان جادر السعدي ، (الإلتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني) ، أهل البيت عليهم السلام ، كلية القانون بجامعة البصرة ، العراق ، العدد 5 ، 05 ديسمبر 2007 ، ص 207 .

[5] نبيل بن عديدة ، المرجع السابق ، ص 15 .
[6] عبدالله ذيب محمود ، المرجع السابق ، ص 86 .

يعرف أيضا أنه " إلتزام إيجابي سابق على إبرام العقد الإلكتروني ، يفرض على المدين (المتدخل أو المهني) ، بأن يحيط المستهلك عبر شبكة الأنترنيت بالمعلومات و البيانات المتعلقة بمحل العقد و شخصية المنتج و المورّد و أي اعتبار آخر يمكن أن يؤثر في المستهلك و يدفعه إلى الرضا بالعقد " [1] .

أو هو " إلتزام قانوني سابق على إبرام العقد الإلكتروني يلتزم بموجبه أحد الطرفين الذي يملك معلومات جوهرية فيما يخص العقد المراد إبرامه بتقديمها بوسائط إلكترونية في الوقت المناسب وبكل شفافية وأمانة للطرف الآخر الذي لا يمكنه العلم بها بوسائله الخاصة " [2] .

الملاحظ على التعاريف أنها تجعل الإلتزام بالإعلام إلتزاما سابقا على التعاقد غير أنه يبدو أن هذا الإلتزام أكثر أهمية في مجال التعاقد الإلكتروني عنه في التعاقد التقليدي ، بسبب ان التعاقد الإلكتروني يتم دون إلتقاء حقيقي بين أطراف التعاقد و دون أن يقوم المستهلك بمعاينة الشيء المتعاقد عليه معاينة حقيقية ، و إلتزام المتدخل بإعلام المستهلك هو إلتزام واسع من حيث مداه لأنه وجب إن يحقق أيضا الثقة في الوسيلة المستخدمة في التعاقد سواء كانت شبكة الانترنيت أو وسيلة إلكترونية أخرى . [3]

رابعا : التعريف القانوني

أورد المشرع الجزائري مصطلح الإعلام في عدة نصوص ، غير أنه يختلف مفهومه حسب طبيعته القانونية و النص الوارد فيه ، فقد تطرق له في أحكام البيع ، حيث ألزم البائع بإعلام المشتري بجميع المعلومات المتعلقة بالمبيع لا سيما أوصافه الأساسية . [4]

كما أورده في نصوص خاصة ، فمثلا القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية [5]، حيث تنص المادة 04 منه على أن " يتولى البائع وجوبا إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع " وكذلك يلزم البائع في العلاقات بين الأعوان الإقتصاديين بإعلام الزبون بالأسعار والتعريفات عند طلبها .

---

[1] عقيل فاضل حمد الدهان ، المرجع السابق ، ص 208 .
[2] بن عديدة نبيل ، المرجع السابق ، ص 14 .
[3] عبدالله ذيب محمود ، المرجع السابق ، ص 88 .
[4] أنظر المادة 352 فقرة من الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم بالقانون 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 المتضمن القانون المدني .
[5] القانون ، رقم 04-02 ، بتاريخ 23 جوان 2004 ، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل و المتمم ، ج . ر ، العدد 41 ، بتاريخ 27 جوان 2004 .

وقد استعمل المشرع الجزائري مصطلح الإخبار للدلالة على الإعلام وهذا يتضح جليا في المادة 08 من نفس القانون و التي تنص على ما يلي": يلزم البائع قبل اختتام عملية البيع بإخبار المستهلك بأية طريقة كانت وحسب طبيعة المنتوج بالمعلومات النزيهة والصادقة المتعلقة بمميزات هذا المنتوج أو الخدمة وشروط البيع الممارس وكذا الحدود المتوقعة للمسؤولية التعاقدية لعملية البيع أو الخدمة "

أما بالنسبة للقانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش [1]، فقد نص المشرع الجزائري على مصطلح الإعلام في الفصل الخامس تحت عنوان إلزامية إعلام المستهلك و بالضبط في المادة 17 فقرة 01 دون التعرض إلى تعريفه ، بحيث نصّت على " يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للإستهلاك بواسطة الوسم و وضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة " ثم بصدور المرسوم التنفيذي رقم 13 – 378 المحدد للشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك [2]، فقد نصّ المشرع الجزائري صراحة على مصطلح الإعلام في العديد من مواده ، و هو أمر بديهي بما أن المشرع سيتطرق إلى هذا الإلتزام بنوع من التفصيل ، و كالعادة و مثلما هو معمول به في العديد من التشريعات لم يقدّم تعريفا لهذا الإلتزام ، و بالرغم من أن المشرع غير ملزم بإعطاء تعاريف ، تاركا هذا الدور للفقه إلّا أنه قدّم تعريفا لمصطلح إعلام حول المنتوجات ، و ذلك من خلال المادة 03 في فقرتها 15 " كل معلومة متعلقة بالمنتوج موجهة للمستهلك على بطاقة أو أي وثيقة أخرى مرفقة به أو بواسطة أي وسيلة أخرى بما في ذلك الطرق التكنولوجية الحديثة أو من خلال الإتصال الشفهي "

الملاحظ على نص هذه المادة أن المشرّع الجزائري وسّع هذا الإلتزام ليشمل حتى العقود الإلكترونية الحديثة بما أنه أشار إلى الوسائل الحديثة المستخدمة في الإعلام .

أما القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية [3]، فإنه بدوره لم يعرّف الإلتزام بالإعلام في العقود الإلكترونية لكنّه أشار إليه في المادتين 10 و 11 من هذا القانون بالعرض التجاري الإلكتروني ، حيث يكون هذا العرض في مرحلة المفاوضات بين طرفي العقد الإلكتروني ، فقد نصت المادة 10 على أنه " يجب لأن تكون كل معاملة تجارية إلكترونية مسبوقة بعرض تجاري إلكتروني ... " ، ثم تطرّق

[1] القانون ، رقم 09-03 ، بتاريخ 25 فبراير 2009 ، يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، ج . ر ، العدد 15 ، بتاريخ 08 مارس 2009 .

[2] المرسوم التنفيذي ، رقم 13-378 ، بتاريخ 09 نوفمبر 2013 ، المحدد للشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، ج.ر ، العدد 58 ، بتاريخ 18 نوفمبر 2013 .

[3] القانون ، رقم 18-05 ، الصادر بتاريخ 10 ماي 2018 ، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، ج.ر ، العدد 28 ، بتاريخ 16 ماي 2018 .

إلى مضمون هذا العرض في المادة 11 و التي تضمنت جملة المعلومات و البيانات التي وجب أن يعلم بها المستهلك الإلكتروني على سبيل المثال لا على سبيل الحصر ، و هو ما سنتطرق إليه لاحقا .

الفرع الثاني : خصائص الإلتزام بالإعلام

من خلال التعاريف السابقة يمكننا أن نتعرف على خصائص الإلتزام بالإعلام ، والتي سنتناولها فيما يلي :

أولا : أن المجال الطبيعي لهذا الالتزام هو المرحلة السابقة للتعاقد

يتم ذلك عن طريق إحاطة المستهلك بما يجهله بحيث يكون رضاؤه بالعقد و شروطه حينها رضاءا واعيا مستنيرا ، لذا يجب تنفيذ هذا الإلتزام من قبل المتدخل أو المحترف قبل إبرام العقد ، و عدم تنفيذ الإلتزام في هذه المرحلة قد يجعل من إرادة المستهلك معيبة فيقع في غلط أو يكون ضحية تدليس ، وحتى و إن لم تكن إرادة المستهلك معيبة بأحد عيوب الإرادة فإنها تـــعدّ إرادة غـير متكافئة ، و هي بهذا الوصف غير صالحة لإنشاء عقد يفترض فيه أن يقوم التوازن بين الطرفين وفق الإتجاهات الحديثة للفقه .[1]

ثانيا : هو إلتزام يتصف بالعمومية

لعل من خصائص الالتزام بالإعلام هو الأساس الذي يبنى عليه هذا الالتزام ، حيث نجد أن الالتزام بالإعلام يجمع بين الالتزام الأخلاقي والالتزام القانوني ، فمن يطالب بهذا الالتزام يرجع بفكره إلى نزاهته في عمله فهي من تستدعي القيام بهذا الالتزام ، إضـــافة إلى أن القانون يحرص على ذلك أيضا .

كما أن الالتزام بالإعلام هو التزام شامل ، أي يجد أساسه في مختلف بقية الالتزامات، كالتزام بالتسليم، الالتزام بالضمان، ...إلخ ، فهو ليس حديث النشأة ، وإنما تبلور عبر عدة مراحل حتى رسا على هذا النحو .

و لعلّ ما يهمّنا في هذا العنصر من الدراسة هو أن الالتزام بالإعلام هو التزام وجب تنفيذه في جميع أنواع العقود فهو ليس التزاما خاصا بعقد معين، إلاّ أن التطبيق العملي أفرز أهمية وجوده في بعض العقود أكثر من بعضها الآخر، ومثالها تلك التي محلها أشياء معقّدة فنيّا، أو ينطوي استعمالها على خطورة ما، عملا على تحقيق الفائدة المرجوة منها، وحفاظا على سلامة المستهلكين .

تظهر أهمية الالتزام بالإعلام بدرجة كبيرة في عقود الاستهلاك، نظرا لما يوليه جمهور المستهلكين من ثقة كبيرة بالمنتجين بوصفهم متدخلين أو مهنيين أو محترفين، تتوافر لديهم مقومات العلم

[1] مليكة جامع ، حماية المستهلك المعلوماتي ، (أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة سيدي بلعباس ، 2018 ، ص 49 .

والدراية بالسلع والخدمات التي يتعاملون عليها، مما يستوجب عليهم الالتزام بإعلام المستهلكين إعلاما صادقًا وصحيحا عن مخاطر هذه السلع والخدمات، رغبة في حمايتهم ووقايتهم من الأضرار التي قد تحدث لهم من جراء الجهل بحقيقة مخاطرها وطبيعتها .[1]

ثالثا : هو إلتزام وقائي

ليس ثمة شك في أن وجود الالتزام بالإعلام قبل التعاقد في مجال التعامل والتزام المدينين به، من شأنه أن يحفظ للعقود استقرارها ويحميها من عوامل الانهيار ودواعي الإبطال بعد قيامها لذلك فقد أشار رأي في الفقه الفرنسي إلى الدور الوقائي الذي يلعبه الإلتزام بالإعلام في مجال العقود بقوله ، أن أداء المدين لالتزامه بالإعلام قبل التعاقد خاصة ، من شأنه أن يؤدي إلى تفادي الحكم بإبطال العقد بالغلط والتدليس ... وبالتالي بات وفاء المدين بهذا الالتزام عنصرا جوهريا في رضاء الدائن بالعقد وفي مدى صحته ونزاهته .[2]

رابعا : هو إلتزام مستقل

الهدف من قيام الإلتزام بالإعلام هو مواجهة اختلال التوازن القائم بين الدائن والمدين في العقد لذا فهذا الالتزام يقوم بعيدا عن العقد ، وله استقلالية مطلقة على العقد – رغم وجود تضارب في أراء الفقه في هذا الشأن - ، عدا العقود التيّ تتناول استشارة والتي يكون فيها الالتزام بالإعلام هو لب وجوهر التعاقد .[3]

هذا ما أكده بعض الفقه الحديث عند قوله " إن الإلتزام قبل التعاقدي بالإعلام إلتزام مستقل، يقع على عاتق شخص ينوي التعاقد مع غيره، وهو لا يقوم لحماية رضا الطرف الآخر، بل لتحقيق التكافؤ بين الطرفين ، إعمالا لمقومات العدالة العقدية "[4]

خامسا : هو إلتزام غير مطلق

ترد على الإلتزام بالإعلام قيودا تجعله إلتزاما غير مطلق ، بحيث لا يلتزم المدين فيه بإحاطة الدائن بجميع أو كل المعلومات المتصلة بموضوع التعاقد التي يعرفها عنه أيا كانت قيمتها ودرجة أهميتها سواء أكانت معلومات جوهرية أو غير جوهرية ، حيث يسهل على الدائن التعرف عليها أو لا يتمكن من معرفتها .[5]

---

[1] المختار بن سالم ، الإلتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك ، (رسالة لنيل شـــهادة دكتـــوراه في قانون المـــنافسة و الإستهلاك) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة تلمسان ، 2018 ، ص 29 .
[2] المرجع نفسه ، ص 30 .
[3] أنظر الصفحة 09 و مايليها .
[4] المختار بن سالم ، المرجع السابق ، ص 31 .
[5] المرجع نفسه ، ص 30 .

بالتالي فإن من مقتضى عدم إطلاق مضمون هذا الإلتزام ، ومن مستلزمات تقييد محتواه أن يتم حصره في حد معين من المعلومات المتصلة بالعقد المراد إبرامه ، فيلزم المدين وفقا له بإعلام الدائن بالمعلومات الجوهرية التي لها تأثير على رضائه بالعقد ، ويجهلها الدائن جهلا مشروعا ولا يملك وسائل الاستعلام عنها، وذلك حتى لا يصير الإلتزام بالإعلام قبل التعاقد مرهقا للمدينين به .

كما لا يخفى أن إطلاق مضمون ومحتوى هذا الالتزام بالإعلام قبل التعاقد من كل قيد، من شأنه أن يؤدي إلى آثار سلبية على طرفي العقد المزمع إبرامه ، فلا شك أن إلزام المدين بتقديم جميع المعلومات التي يعرفها عن محل العقد لدائنه قبل العقد ، سواء أكانت مهمة بالنسبة للدائن أو غير مهمة، معلومة له أو غير معلومة، من شأنه أن يصيب المدين بالإرهاق ، أما الدائن فلن يكلف الدائن نفسه مشقّة البحث عن أية معلومات تهمه بشأن العقد الذي يريد إبرامه ، مادام أن من سيتعاقد معه سيكون ملتزما بتقديمها إليه دون عناء أو تعب يتحمله في البحث عنها بنفسه .[1]

المطلب الثاني : الطبيعة القانونية للإلتزام بالإعلام و شروطه

إنّ مسألة تحديد الطبيعة القانونية للإلتزام بالإعلام بالغة الأهمية بما أنّ توضيحها يسهّل أمر الأحكام القانونية التي ستطبّق على العلاقة خاصة في حالة الإخلال بهذا الإلتزام ، سواء كان ذلك في العقود التقليدية أو في العقود الإلكترونية ، حيث ثار الخلاف بين الفقهاء في هذا الجانب و هو ما سنوضحه من خلال الفرع الأوّل ، و المعروف أن هذا الإلتزام ينشأ بين طرفين أحدهما مدين به يتمثل في المتدخّل أمّا الطرف الثاني فيمثّل الطرف الضعيف في هذه العلاقة و هو المستهلك أو الدائن ، و الإلتزام بالإعلام يشمل شرطين يتعلق كل واحد منهما بأحد هذين الطرفين و هو ما نوضّحه من خلال الفرع الثاني .

الفرع الأول : الطبيعة القانونية للإلتزام بالإعلام [2]

لا أحد ينكر الطبيعة العقدية للإلتزام بتقديم المعلومات بعد التعاقد، إنما الخلاف يثور حول الطبيعة القانونية للإلتزام بالإعلام قبل التعاقد ، ويرجع هذا الاختلاف الى الخلاف حول المصدر الذي ينشأ عنه هذا الإلتزام، فهناك من رأى أن هذا الالتزام يستمد وجوده من العقد اللاحق عليه، فنظر إليه على أنه ذو طبيعة عقدية ، و يستند أنصار هذا الرأي إلى نظرية الخطأ في تكوين العقد بافتراض وجود عقد سابق عن العقد الأصلي عبارة عن عقد ضمان مفترض لكل متعاقد وهو ما يأخذ به القانون السويسري حتى الآن ، و البعض الآخر رأى ان الإلتزام يجد ذلك في مصادر أخرى ، كالمبادئ العامة

---

[1] المرجع نفسه ، ص 31 .

[1] صبرين داهم ، الإلتزام بالإعلام قبل التعاقد في ظل قانون حماية المستهلك ، (مذكرة نيل شهادة الماســـتر قانون الأعمال) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الوادي ، 2017 ، ص 27 .

للقانون أو في نصوص القانون نفسه، و عليه فإنه ينظر إليه حينئذ بوصفه التزاما قانونيا غير عقدي .

رغم ما أشار إليه أنصار الرأي الأول، من أنه قد تتحقق حماية للمستهلك عند تقرير الطبيعة العقدية للإلتزام بالإعلام قبل التعاقد ، تتمثل في سهولة إثبات مخالفة المدين (المتدخل) لهذا الإلتزام، إلّا أنّه لا يجب أن ننساق وراء حماية وهمية للمستهلك على حساب ضوابط القانون وحدود مجالاته ، كما أنه لا ينبغي لنا أن نلصق هذا الالتزام بالعقد ، وهو ليس منه لمجرد أنه فرض بمناسبة تكوين العقد و إبرامه.

لذلك نرى صحة الرأي القائل بالطبيعة غير العقدية لهذا الالتزام تأسيسا على أن الرضا الصحيح - و الذي هو أحد أركان العقد - لم يخلق بعد في هذه المرحلة ، و أن تقرير هذا الالتزام هو تنوير رضا المستهلك لا غير .

كما أن الإلتزام بالإعلام قبل التعاقد هو إلتزام قانوني يجد أساسه في نصوص القانون الذي يفرضه [1] .

غير أن الأمر الذي يثور حينها هو مدى اعتبار الإلتزام ، إلتزاما بوسيلة (بذل عناية) أو إلتزاما بتحقيق نتيجة ، وهنا انقسم الفقه إلى رأيين :

أولا : الإلتزام بالإعلام هو التزام بوسيلة

يقصد بالإلتزام بوسيلة إلتزام المدين (المتدخل) ببذل غاية جهده وعنايته من أجل تحقيق نتيجة معينة وإن كان لا يضمن تحققها ، ويرى جانب كبير من الفقه أن الإلتزام بالإعلام هو التزام ببذل عناية ، ذلك أنه لا يمكن للمدين(المتدخل) أن يضمن فهم الدائن للبيانات والمعلومـــات التي أدلى بها واستفادتـــه الفعليـــة منها ، إذ أن المدين ملزم بتقديم المعلومات والبيانات للدائن من أجل تنوير رضائه و إرادتـــه قبل التعـــاقـــد أو لضمان سلامته أثناء تنفيذ العقد .

يرى جانب كبير من الفقه أن إلتزام المتدخل بالإعلام هو التزام بوسيلة ، لأنه لا يستطيع ضمان تحقيق النتيجة التي يريـــدها وهي تجنيب المستهلك من خطورة المنتوجات أو الخدمات محل التعاقد خاصة إذا كانت تنطوي على خطورة، فالمتدخل يعلمه بكامل المعلومات دون أن يضمن أن المستهلك سيتبع حتما تلك التعليمات والإرشـادت والمعلومات، وبالتالي لا تكون لديـــــه السلطـــة ليفـــرض على المستهلك التقيد بالمعلومات التي قدمها إليه . [2]

فالبائع مثلا يعلم المشتري بالمعلومات والبيانات المتعلقة بمحل العقد، كطريقة الإستخدام والإحتياطات الواجب اتخاذها وكذا بيانات التحذير من مخاطر المنتوج، دون أن يضمن تحقيق النتيجة ،

---

[1] سميرة زايدي ، الإلتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني ، (مذكرة نيل شهادة الماستر قانون الأعمال) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أم البواقي ، 2016 ، ص 16.

[1] نبيل بن عديدة ، المرجع السابق ، ص 34 .

لأن ذلك يتوقف على مدى استيعاب المشتري للمعلومات التي تلقاها من البائع والإلتزام بمحتواها لاسيما التقيد ببيانات التحذير، لأن هذه المعلومات إذا لم يأخذ بها المستهلك كأن يهملها مثلا أو لا يعطيها أهمية فإن التحذير الملقى من طرف المتدخل أو البائع بصفة خاصة يصبح بدون معنى ، وبالتالي فإن النتيجة احتمالية وليست مؤكدة الوقوع ، ويرى بعض الفقه أنه يجب على الصانع أو البائع المهني أن يبينوا حقيقة المنتوجات للمشتري وطرق استعمالها وأن يقدموا له التحذيرات اللازمة، ولكنهما لا يلتزمان بضمان نتيجة محددة . [1]

ويوجد العديد من الأحكام القضائية التي تؤكد بأن التزام المتدخل بالإعلام هو التزام ببذل عناية ، منها حكم صادر عن محكمة استئناف Rouen الفرنسية الذي أكد أنه لا يمكن أن يطلب من الصيدلي عند الإلتزام بالإعلام تحمله الأضرار المحتملة للأدوية التي قد تلحق المريض إذا لم يتقيد هذا الأخير بالبيانات والإحتياطات والمقادير التي وصفها إياه الصيدلي ، وحثه على التقيد بها دون نقص أو زيادة لأن المحكمة توصلت إلى أن الإلتزام بالإعلام هو التزام بوسيلة وليس التزام بتحقيق نتيجة . [2]

ثانيا : الإلتزام بالإعلام إلتزام بتحقيق نتيجة

يقصد بالإلتزام بتحقيق نتيجة الإلتزام الذي يجب على المتدخّل فيه أن يحقق نتيجة معينة ، أو بعبارة أخرى فإن الإلتزام بتحقيق نتيجة هو الإلتزام الذي لا يتم تنفيذه إلا بتحقيق نتيجة معينة هي محل الإلتزام أصلا، وبالتالي لا تبرأ ذمة المدين إلا إذا تحققت النتيجة ، ويرى جانب من الفقه أن الإلتزام بالإعلام لا سيما إذا كان يتعلق بالإدلاء بالبيانات حول أخطار المنتوج فإنه يعد إلتزام بتحقيق نتيجة.

ويرى أنصار هذا الرأي أن التزام المتدخّل هو التزام بتحقيق نتيجة ، خاصة في مجال العقود التي ترد على الأشياء الخطرة ، لأن إعلام المستهلك بالمعلومات المتعلقة بمخاطر الشيء المبيع يهدف إلى تحقيق سلامة المشتري بصفة خاصة والمستهلك بصفة عامة، مما ينبغي على المدين (المتدخل) تحقيق الهدف المنشود من الإلتزام بالإعلام، وعليه فإن المستهلك يعفى من عبء الإثبات وبالتالي تقوم مسؤولية المتدخل بمجرد وقوع الضرر للمستهلك نتيجة إخلاله بهذا الإلتزام إلا في حالة إثباته تنفيذه الإلتزام بالإعلام أو إثبات السبب الأجنبي .

يضيف بعض الفقه أن الإلتزام التعاقدي بالإعلام مبدئيا هو التزام بتحقيق نتيجة بشأن وجوده وبالتالي يجب على المتدخل إعلام المستهلك بجميع المعلومات التي تخص المنتوجات أو الخدمات

---

[1] المرجع نفسه ، ص 34 .
[2] المرجع نفسه ، ص 35 .

المعروضة في السوق، حيث أن هذا الإلتزام يقتضي تقديم معلومات وليس بذل جهد. [1]

ويوجد العديد من الأحكام القضائية التي قضت بأن الإلتزام بالإعلام هو التزام بتحقيق نتيجة نذكر من بينها القرار المؤرخ في 25-02-1997 (Hédreul)المتعلق بالمسؤولية الطبية التي قضت بموجبه محكمة النقض الفرنسية أن كل شخص ملزم بالتزام خاص بالإعلام سواء قانونيا أو عقديا أن يقدم الدليل على تنفيذ هذا الإلتزام ، ولقد قضت أيضا محكمة استئناف باريس بمسؤولية منتج إطارات السيارات عما لحق المشتري من أضرار بسبب انفجارها لأنه لم يحذره من الإنفجار مكتفيا فقط بكتابة عبارة غير قابلة للإنفجار.

أمام تباين المواقف بشأن طبيعة التزام المتدخل بالإعلام وتمسك كل اتجاه برأيه، ظهر اتجاه فقهي حديث ينادي بضرورة معرفة ما يلتزم به المتدخل اتجاه الدائن حتى يمكن تحديد الطبيعة القانونية للإلتزام بالإعلام، لأنه لا يمكن التأكيد بأن هذا الإلتزام هو التزام ببذل عناية أو إلتزام بتحقيق نتيجة ، و إنّما يمكن القول بأنه أقوى من الإلتزام ببذل عناية -لأن هناك أمور يجب على المتدخّل القيام بها- وأقل من الإلتزام بتحقيق نتيجة – حيث هناك أمور لا تدخل تحت سيطرة المدين (المتدخّل) بل يترك الأمر فيها للدائن- لذلك يرى هذا الإتجاه بأن الإلتزام بالإعلام هو **إلتزام بتحقيق نتيجة مخففة** [2] (obligation de résultat atténuée)

الفرع الثاني : شروط الإلتزام بالإعلام .

يمكن حصر شروط الإلتزام بالإعلام - سواء كان التعاقد في إطار العقود التقليدية أو عقود التجارة الإلكترونية الحديثة - في شرطين ، يتعلق الأول منهما بالدائن أو المستهلك و الذي يمثل الطرف الضعيف في هذه العلاقة ، و ثانيهما يتعلق بالمتدخل الذي يمثل الطرف القوي .

أولا : جهل المستهلك بالمعلومات جهلا مشروعا

من المعلوم أنّه غالبا ما يكون هناك عدم تكافؤ في المراكز العقدية و ذلك فيما يتعلق بالمعلومات الواجب توافرها في العقد خاصة في العقود الإلكترونية ، أين لا تظهر أمام المستهلك الإلكتروني كأصل عام ، سوى صورة المنتج المراد بيعه عبر الموقع الإلكتروني و بذلك يحتاج من المتدخل أو الطرف الذي طرح المنتوج للبيع إلى معلومات كافية ليكون رضاه بذلك العقد [3]، و لإبراز محتوى هذا الشرط نتناوله في شقين :

1- الإستحالة الموضوعية :

[1] المرجع نفسه ، ص 35 .
[2] المرجع نفسه ، ص 36 .
[3] عقيل فاضل حمد الدهان ، المرجع السابق ، ص 208 .

بالنظر إلى ثقافة المستهلك البسيطة ، قد يصطدم المستهلك في كثير من الأحيان باستحالة معرفة محل التعاقد، وهذا لصعوبة الإلمام بمكونات محل التعاقد سواء لكونه متطور تكنولوجيا أو أنه لم يتحصّل عليه سابقا ، أو لسبب آخر، فليس لكل من يتعاقد أن يحصل من تلقاء نفسه على المعلومات الجوهرية لمحل التعاقد .

وقد جاء في الفقه المصري:" أنه لا يقوم الالتزام بالإدلاء بالبيانات العقدية حين لا تتحقق استحالة العلم المذكورة، ويكون ذلك في حالات نقل الحيازة حكما (التسليم الحكمي)، وهي عندما يكون الشيء محل عقد البيع أصلاً محلاً للحيازة العرضية للمشتري (المستهلك) بوصفه مستأجرا أو مستعيرا مثلا ، ثم يشتريه فيتحول إلى حائز قانوني بصفته مالكا، ففي هذه الحالة لا ينشأ الالتزام بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالوضع القانوني والصفات المادية للشيء المبيع على عاتق البائع (المتدخّل)، وذلك لأن المشتري كان يعلم بهذا الوضع وتلك الصفات بسبب حيازته السابقة على عقد البيع [1] .

2- الإستحالة الشخصية :

قد تكون الثقة العقدية المشروعة هي المبررة لهذا الجهل ، والتي ترجع إلى طبيعة العقد أو بسبب صفة أحد المتعاقدين ، إلا أنها غالبا ما تكون بسبب صفة أحد المتعاقدين خاصة إذا كان محترفا أو صانعا أو فنّيا .

و في العقود المبرمة عبر وسائل الإتصال الحديثة غالبا ما يكون المتدخل (البائع) محترفا أو صانعا أو فنّيا ، مما يجعله يلتزم بإعلام المستهلك الإلكتروني بحقيقة العقد و البيانات الجوهرية المتعلقة به ، و مردّ هذا الإلتزام في هذه الحالة هو الإستحالة الشخصيّة أو ما يسمى بالجهل المستند إلى الثقة العقدية المشروعة .

و قد اختلف الفقه الفرنسي حول تحديد معيار الإستحالة الشخصية ، فذهب البعض إلى ترجيح المعيار الذاتي حيث يؤخذ في الإعتبار فقط بظروف المستهلك الشخصية دون النظر إلى مسلك الرجل العادي ، بينما ذهب جانب آخر إلى القول أنّه لا يعتبر جهل المستهلك (المشتري) جهلا مشروعا مبررا لإلتزام المتدخّل (البائع) بالإعلام إلا إذا أثبت أنّه (المستهلك) قد بذل العناية اللازمة التي يبذلها الرجل العادي من أجل الإستعلام عن البيانات و المعلومات الخاصة بالعقد و مع ذلك استحال عليه العلم بها . [2]

---

[1] المختار بن سالم ، المرجع السابق ، ص 41 .
[2] المرجع نفسه ، ص42 .

أما الفقه المصري فقد اتّجه إلى ضرورة الإعتداد بمعيار مزدوج بين الذاتية و الموضوعية ، بحيث يتقيد بظروف التعاقد الشخصية في ضوء الملابسات الموضوعية للمتعاقد .[1]

ثانيا : علم المتدخّل بالمعلومات و بمدى أهميّتها للدّائن

حتى يتوافر هذا الشرط يجب أن يكون المدين حائزا على المعلومات المتعلقة بمحل التعاقد، و أن يكون على دراية بمدى أهميتها بالنسبة للدائن (المستهلك) الذي يقبل على التعاقد ، لذلك سوف نبيّن النقاط الأساسية الواجب توافرها لقيام هذا الشرط.

1- تحديد المدين (المتدخّل)

لتحديد من هو المدين لابد من البحث في المعايير الواجب توافرها في هذا الشخص حتى يكتسب صفة المدين، ويصبح مدينا بالالتزام بالإعلام. إذ نجده في العادة هو كل محترف أو مهني أو صانع، لذا سوف نتناول نوعا من التحديد للمعايير المشتركة لهذه الفئات :[2]

أ- صفة الاحتراف :

وهو تكرار نشاط معين من قبل شخص يدعى المهني، والذي أصبح يزاوله لمدة طويلة ويسترزق منه رزقه، فبعد الاستمرارية في العمل يكتسب هذه الصفة.

ب- القدرة الاقتصادية والعلم الكافي :

عند مزاولة هذا النشاط من قبل المهني ، يكون على علم بخبايا وثنايا هذا النشاط مما يسمح له بالتفوق اقتصاديا، إذ لا يمكن أن نتصور شخصا لا يملك هذه المقوّمات يصل إلى حد المهني ، وهذا من أجل تمكّنه من الحصول على المعلومات المتعلقة بالعقد، فهنا يعتد بحيازة المعلومات الجوهرية المؤثرة على التعاقد لا على محل البيع ، لأنه في كثير من الحالات شخص جاهل يملك محل التعاقد ويقبل التعاقد مع شخص محترف، فهنا يكون المحترف هو من يقع عليه الالتزام بالإعلام ، وهذا نظرا لتحقق شروط أو صفة المدين فيه بهذا الالتزام ، حيث أنّ القضاء الفرنسي يتشدد في معاملة المدين المهني، حيث يجعل علمه ومعرفته كمدين بالالتزام بالإعلام قبل التعاقد بالمعلومات المتصلة بالعقد قرينة قاطعة لا يمكن دحضها إلا بإثبات المدين للسبب الأجنبي ، و هذا لا يعني أنه يعفى في المقابل المدين غير المهني من ضرورة العلم بالمعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد، كل ما في الأمر أنه نظرا لنقص خبرة المدين غير المهني وبساطة علمه و إحاطته بالمعلومات المتصلة بالعقود فإنّه يتساهل معه فيقبل تذرعه وتمسكه بعدم معرفته للمعلومات الفنية الدقيقة والمعقدة والتي يصعب عليه الإلمام بها، أما فيما يتعلق

---

[1] أشرف مصطفى أبو حسين ، **إلتزامات البائع في التعاقد بوسائل الإتصال الحديثة** ، (بدون طبعة) ، منشأة المعارف للنشر ، الإسكندرية ، 2009 ، ص 139 .

[2] المختار بن سالم ، المرجع السابق ، ص 38 .

بالمعلومات الجوهرية المتصلة بموضوع التعاقد، فالمدين المهني أو غير المهني كلاهما على حد سواء يلتزم كل منهما بمعرفتها وإعلام الدائن (المستهلك) بالالتزام بالإعلام قبل التعاقد بها، ولا يقبل من أحدهما الإدعاء بجهلها، لأنه على من لا يعرف مثل هذه المعلومات منهما منذ البداية بحكم خبرته أو مهنته أن يستعلم عنها لتمكين الدائن من العلم بها ولا يعفيه من المسؤولية عن عدم إعلام الدائن إلا إثباته للسبب الأجنبي .

2- معرفة المدين بأهمية المعلومات بالنسبة للدائن :

لا يمكن تصور علم المدين أو المتدخل فقط بالمعلومات سواء قبل التعاقد أو العقدية ، بل أيضا مدى أهميتها بالنسبة للمدين بها ، حيث يتم إطلاعه عليها ، فمن غير المعقول أن نلزم المدين بأن يقدم لدائنه قائمة أو كشفًا يحصر له فيه جميع المعلومات التي يحوزها ويعرفها عن موضوع التعاقد بغضّ النظر عن حاجة المدين إليها أو عدم حاجته ، لذلك كان من مقتضى العدل أن يلقى على عاتق المدين إلتزاما بإعلام دائنه بمعلومات معينة إلى جانب معرفته لها بأهميتها لدى الدائن وبدورها إلهام رضائه بالعقد ، ليتحدد بذلك نوع وقدر من المعلومات التي يلتزم بتقديمها إلى الدائن بالالتزام بالإعلام قبل التعاقد بدلا من إطلاقها على نحو يرهق المدين بها ، فالمدين ملزم بتقديم المعلومات من تلقاء نفسه دون الحاجة إلى طلبها من الدائن، لعلم المدين بأهمية المعلومات ومدى تأثيرها على العقد، من أجل الأهمية البالغة لهذا الإعلام نشأ ما يسمى الالتزام بالاستعلام من أجل الإعلام .[1]

تقتضي مبررات نشأة الالتزام بالاستعلام من أجل الإعلام دفع كل الأسباب التي تحول دون حصول المستهلك على المعلومات العقدية من أجل تنوير رضاه ، فاستعلام المهني ليس بغرض حصوله على المعلومات وإنما من أجل توصيلها للدائن بها ، فالهدف هنا إلمام المستهلك بالمعلومات الجوهرية العقدية، كما يمكن أن تعتبر دليلا على حسن نية المتعاقد المحترف، وذلك بتحريه على المعلومات وتنوير الدائن بها .[2]

المبحث الثاني : مضمون الإلتزام بالإعلام

لقد ألزم المشرع الجزائري أحد طرفي العقد بتزويد الطرف الأخر بالمعلومات اللازمة حول محل العقد بواسطة وسائل يتم من خلالها تنفيذ هذا الإلتزام للوصول إلى إعلام يمنح هذه العلاقة توازنها

[1] المرجع نفسه ، ص 39 .
[2] نفس المرجع ، ص 40 .

، و من خلال هذا المبحث سنحاول التطرق إلى نطاق هذا الإلتزام من حيث أشخاصه و موضوعه في المطلب الأول ، و كذا الوسائل التي جاء بها المشرع لتنفيذ هذا الإلتزام من خلال المطلب الثاني .

المطلب الأول : نطاق الإلتزام بالإعلام

يمتد الإلتزام بالإعلام من حيث الأشخاص إلى طرفين هما الدائن بهذا الإلتزام و المدين به باعتبار الطرف الأول هو الطرف الضعيف و من هذا المنطلق وجب على الطرف الثاني إعلامه بكل تفاصيل محل العقد و جوهره حتى يردّه هذا العلم إلى مستوى يتساوى فيه الطرفين ، و هو ما سنتناوله في الفرع الأول ، أما من حيث موضوعه فيشمل هذا الإلتزام السلع و الخدمات إضافة إلى البيانات المتعلقة بهما ، و هو ما سنتناوله في الفرع الثاني .

الفرع الأول : تطبيق الإلتزام بالإعلام من حيث الأشخاص

الأمر الأكيد أن هذا الإلتزام و الذي هو محور دراستنا يطبق على العقود الإستهلاكية بنوعيها التقليدي و الإلكتروني ، و طرفا عقد الإستهلاك هما المستهلك و المتدخّل (المهني) اللّذان يمثلان أهمّ الأشخاص الفاعلة في الحياة الإقتصادية لذلك يعتبر قانون المستهلك هو أشمل القوانين بما أن أحكامه تخاطب كلّ الأشخاص ، و مع التطوّر الحاصل كان لا بدّ من التطرّق إلى مفهوم كل طرف .

أولا : الدائن بالإلتزام بالإعلام

الدائن بالإلتزام بالإعلام هو المستهلك و الذي يعرّف حسب المفهوم الإقتصـادي على أنـــه : " الشخص الذي يقوم بعملية الإستهلاك ، و نــعنـــي بالإســتهلاك آخر العمـليات الإقتــصادية لإشـباع الحاجات " [1]

لقد اختلفت الآراء الفقهية حول تعريف المستهلك فهناك من أخذ بالمفهوم الضيق للمستهلك و هناك من تبنّى المفهوم الواسع .

1- المفهوم الضيّق للمستهلك :

يعرّف الفقيه Philippe Malinvaud المستهلك بأنّه " كلّ شخص يتعاقد بغرض الإستهلاك "

كما أنّ بعض الفقه العربي يعرفه بأنه " الفرد الذي يقوم بالعمليات الإستهلاكية التي تهدف إلى إشباع حاجاته اليومية والوقتية ، دون أن تتخللها نية تحقيق الربح سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا " .

[1] زهية شادي ، الإلتزام بالإعلام في عقود الإستهلاك ، (مذكرة نيل شهادة الماستر في قانون الأعمال) ، كليّة الحــقوق و العلوم السياسية ، جامعة المسيلة ، 2018 ، ص 16 .

يتضح من التعاريف الفقهية السابقة بأن هذا الأخير هو الشخص الذي يتعاقد من أجل الحصول على سلع أو خدمات لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية وبالتالي لا يعتبر مستهلكا المهني أو المحترف الذي يبرم تصرفا قانونيا خارج اختصاصه المهني كالمحامي الذي لا يعد مستهلكا حين يشتري أثاث لمكتبه، وأيضا الطبيب الذي يشتري أجهزة الإعلام الآلي ، فإنه لا يعد مستهلك بالرغم من أنه ليس لديه دراية كافية ومعرفة تامة حول هذه الأجهزة وأنها خارج اختصاصه المهني ويجهل الكثير من المعلومات بشأنها[1].

2- المفهوم الواسع للمستهلك :

إن أول من نادى بالمفهوم الواسع للمستهلك هو الرئيس الأمريكي كينيدي عند إلقاء خطابه عام 1962 لمّا صرح قائلا " **نحن كلنا مستهلكون** " [2] بمعنى أن كل شخص يصبح مستهلكا في عدة حالات، حتى لو كان يمارس نشاط مهني ، إذن فالحديث عن المفهوم الواسع للمستهلك يجعلنا نتساءل عن **مدى اعتبار المهني الذي يتعامل خارج تخصصه لأغراض مهنية بكونه مستهلك أم لا ؟**

وفقا للمفهوم الواسع للمستهلك يعتبر كل متدخل يتعاقد خارج اختصاصه المهني مستهلك على أساس أنه طرف ضعيف في العلاقة التعاقدية مثله مثل المستهلك العادي ، كالتاجر الذي يقيم نظام للإنذار في محله التجاري ، وأيضا المحامي الذي يقتني أجهزة إعلامية لمكتبه فإنه يعد مستهلكا طالما أنه يقوم بإبرام تصرفات تخدم مهنته خارج نطاق تخصصه .

يرى بعض الفقه أنه من أجل توسيع الحماية القانونية للمستهلك لابد من التوسع في تحديد فئات المستهلكين الأمر الذي يجعله يعرف المستهلك بأنه " كل شخص يتعاقد بهدف استعمال أو استخدام مال أو خدمة سواء لاستعماله الشخصي أو استعماله المهني " ويضيف أن المستهلك هو كل من يتعاقد بهدف الإستهلاك سواء لاستخدامه الشخصي أو المهني، فالشخص الذي يشتري سيارة لاستخدامه الشخصي أو المهني يعد مستهلكا طالما أن السيارة سوف تستهلك في الحالتين ولم يتم اقتنائها من أجل إعادة بيعها . [3]

خلاصة القول بالنسبة للمفهوم الواسع للمستهلك أنه يشمل كل شخص طبيعي أو معنوي يتعاقد للحصول على السلع أو الخدمات لأغراضه الشخصية أو العائلية أو المهنية التي لا تدخل ضمن تخصصه المهني .

---

[1] نبيل بن عديدة ، المرجع السابق ، ص 26 .
[2] زهيرة عبوب ، (حق المستهلك في الإعلام) ، الدراسات القانونية المقارنة ، جامعة الشلف ، الجزائر ، المجلد السادس العدد 02 ، ديسمبر 2020 ، ص 135 .
[3] المرجع نفسه ، ص 137 .

أمّا بالنسبة للمشرع الجزائري و بعد أن تبنّى المفهوم الواسع من خلال المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة و قمع الغش الملغى[1] ، حين عرّف المستهلك من خلال الفقرة 09 من المادة 02 بأنّه " كل شخص يقتني بثمن أو مجانا منتوجا أو خدمة معدين للإســـتعمال الوسيـــــطي أو النهائي لسد حاجاته الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به " ، عاد ليأخذ بالمفهوم الضيق من خلال نصّ المادة 03 فقرة 02 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم الذي عرف المستهلك بأنه " كل شخص طبيـعي أو معنـوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجـــردة من كل طابع مهني ". ثم أكّد المشرع الجزائري تبنيه للمفهوم الضيق للمستهلك من خلال القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمـــع الغـــش و بالتحديد في المادة 03 فقرة 01 منه عندما عرّف المستهلك بأنه : " هو كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للإستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به "

يفهم من النص السالف الذكر أن المشرع الجزائري أخذ بالمفهوم الضيق للمستهلك باستعماله عبارة **الإستعمال النهائي** وحـــذف عبـــارة **الإستعمـال الوسيـطي** التي أثـــارت الكثير من الغموض واللبس، وحسنـا ما فعل المشرع الجزائري لما حذف عبـارة الإستعمال الوسيطي كما أن المهني الذي يتعامل خارج تخصصه لأغراض مهنية لا يعد مستهلكا .[2]

أما في مجال عقود التجارة الإلكترونية فقد استعمل المشرع الجزائري و لأول مرّة مصطلح المستهلك الإلكتروني - تماشيا مع طبيعة هذا النوع من العقود – من خلال القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، ولقد عرفه في نص المادة 06 في فقرتها 03 بأنه " كلّ شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الإتصالات الإلكترونية من المورّد الإلكتروني بغرض الإستخدام النهائي ".

الملاحظ من هذا التعريف أن المشرع الجزائري في هذا الإطار أكّد تبنيه المفهوم الضيق للمستهلك حتى في هذا النوع من العقود من خلال استخدامه لمصطلح الإستعمال النهائي و بذلك سار على نهج تعريف المستهلك في القانون 09-03 مع إضافة الوسيلة الحصرية لقيام هذه العقود و المتمثلة في الاتصالات الإلكترونية و كذا الطرف الثاني و هو المورد الإلكتروني .

ثانيا : المدين بالإلتزام بالإعلام

---

[1] المرسوم التنفيذي ، رقم 90-39 ، الصادر بتاريخ 30 يناير 1990 ، يتعلق برقابة الجودة و قمع الغش ، ج.ر ، العـــدد 61 ، بتاريخ 31 يناير 1990 . (ملغى)

[2] نبيل بن عديدة ، المرجع السابق ، ص 32 .

المدين بالإلتزام بالإعلام هو المتدخّل ، و بالرجوع إلى هذا المصطلح فإنّنا نجد أن هناك اختلاف في تداوله ، فالفقه مثلا استخدم كلمة المهنيّ منذ القدم نظرا لقدم مصطلح المهنة في المجتمع ، أما من ناحية المعنى و بالرغم من تعدد التعاريف إلا أنها كلها اتفقت في تعريفاتها على المعايير التالية [1] :

1- **المهنيّ هو كل شخص اعتاد مزاولة نشاط دائم** :وفقا لهذا المعيار، يجب أن يزاول المهني نشاطه بشكل دائم، بأن يتخذه مورد رزقه الأساسي، و لا يهم بعدها الهدف من النشاط ، كما هو لازم عند فئة التجار حيث تقوم التجارة على هدف واضح هو تحقيق الربح، كما لا تهم الطبيعة القانونية للنشاط، تاجرا كان أو مهندسا أو أي مهني آخر، ولا يهم كذلك المستوى الاقتصادي لذلك النشاط .

2- **المهنيّ هو كل شخص مستقل و له سلطة** : يجب أن يعمل المهني لحسابه الخاص، بأن يكون مستقلا عن أية علاقة تبعية تجعله خاضعا لشخص آخر، فهو رب عمله و المسؤول عنه مسؤولية كليّة، و إذا وقع و أن كان في علاقة تبعية فبوصفه متبوعا لا تابعا، له كامل السلطة على الأشخاص الذين يستخدمهم من أجل تنفيذ مهنته .

3- **وجوب إعلان المهني عن طبيعته المهنية** : فالمهنيّ يجب أن يبدي تمتعه بصفة المهنية، أو على الأقل يظهر باعتباره كذلك للغير ، فالإعلان ميزة هامة يترجم قياما فعليّا لعمليات التبادل الاقتصادي بصورة ملموسة .

4- **المهني له شكل منظم يجعله يبدو متفوقا** :يجب أن تتخذ المهنة شكلا منظّما، بأن يوفر المهني كل ما من شأنه أن ييسّر من أداءه لها من معدات و أجهزة و أشخاص مساعدين بحسب طبيعة النشاط ، و لا يهم مستوى التنظيم، فقد يكون تنظيما بسيطا أو ذو مستوى عال ، أمّا التفوق فهو عنصر ملازم للتنظيم .

أمّا بالنسبة للمشرّع الجزائري فقد تعددت المصطلحات في هذا الإطار حيث أنه استخدم مصطلح "المحترف" في المادة 02 من المرسوم التنفيذي 90-266 المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات (الملغى) [2]، و مرة يستخدم مصطلح "المهني"، و ذلك في القرار المتضمن كيفيات تطبيق المرسوم التنفيذي 90-266 و مرة يطلق عليه مصطلح "المتدخل"، مثلما جاء في القانون رقم09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، فيما أطلق عليه مصطلح " المؤسسة" خلال القانون رقم 08-12

[1] زهية شادي ، المرجع السابق ، ص 23 .
[2] نبيل بن عديدة ، المرجع السابق ، ص 18 .

المعدل و المتمم لقانون المنافسة [1] ، أما في القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، فقد فضل المشرع الجزائري إطلاق مصطلح "العون الاقتصادي" .

ما يهمّنا في دراستنا هذه التعريف الذي جاء به القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغشّ و الذي ذكرته المادة 03 في فقرتها الثالثة بأن المتدخّل هو : " كلّ شخص طبيعي أو معنوي يتدخّل في عملية عرض المنتوجات للإستهلاك " .

نلاحظ أن المشرّع الجزائري استخدم مصطلح المتدخّل و هو مصطلح أوسع يشمـــل كل شخص طبيعي أو معنـوي يتدخّـل في جميع المراحل من بداية الإنتاج إلى العرض النهائي للإستهلاك قبل اقتنائها من طرف المستهلك ، وبالتالي يدخل ضمن هاتـه المراحـل المنتـج و الصانـع و الوسيـط و التاجـر و المستورد و الموزع .

على العموم كل شخص يتدخّل ضمن إطار مهنته في عملية عرض المنتوج أو الخدمة للإستهلاك ، و حسن ما فعل المشرع عندما تفادى ذكر أصناف المتدخلين على سبيل الحصر تحسّبا لظهور أصناف جديدة مستقبلا .

أما في مجال التجارة الإلكترونية فقد استعمل المشرع الجزائري مصطلح المورّد الإلكتروني من خلال نصّ المادة 06 فقرة 04 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية و التي عرّفـــته بأنّه : " كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الإتصالات الإلكترونية " .

ما يلاحظ على هذا التعريف مقارنة بتعريف المتدخّل في قانون حماية المستهلك و قمع الغشّ أن هناك اختلاف في التعريفين ، حيث لم يكتفي المشرع بإضافة الوسيلة الإلكترونية المخصّصة لمثل هذا النوع من العقود بل غيّر المصطلح إلى المورّد الإلكتروني و هو بذلك ضيّق من نطاق المتدخّل [2] بغية منه – حسب رأيينا – التحكم الجيّد في هذه العقود نظرا لحداثتها .

قام المشرع بتحديد شروط ممارسة التجارة الإلكترونية في المادة 08 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، حيث تضمن الشرط الأول التسجيل في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية و الحرفية ، أما الشرط الثاني فيتمثل وجود موقع إلكتروني أو صفحة إلكترونية على

---

[1] القانون 08-12 ، المؤرخ في 25 جوان 2008 ، المعدل و المتتم للأمر 03-03 ، المؤرخ في 29 جويلية 2003 ، المتعلق بالمنافسة ، ج . ر ، العدد 36 ، بتاريخ 02 جوان 2008 .

[2] فيروز قالية ، (إلتزامات المورّد الإلكتروني في ظل القانون 18-05 يتعلق بالتجارة الإلكترونية) ، مجلة القانون و المجتمع ، جامعة تيزي وزو ، الجزائر ، المجلد 08 العدد 02 ، نوفمبر 2020 ، ص 389 .

الأنترنيت مستضافة في الجزائر بامتداد (com.dz.) [1]، و نتصور من خلال هذين الشرطين أن نجد مثلا حلّاق مسجل في سجل الصناعات التقليدية و الحرفية يملك موقعا إلكترونيا بالإمتداد المطلوب أن يكون مورّدا إلكترونيا حسب الشروط السابقة .

الفرع الثاني : تطبيق الإلتزام بالإعلام من حيث الموضوع

إن موضوع هذا الإلتزام من الجانب الظاهر هو السلعة و الخدمة ، أما من زاوية أخرى فما يلتزم به المتدخل هو- بطبيعة الحال - جملة المعلومات التي تتعلق بالسلعة و الخدمة و هو النطاق العميق في هذا الجانب بما أن المشرع الجزائري خصّه بمواد قانونية عديدة ، و هو مانحاول التطرق إليه فيما يلي :

أولا : تعريف السلعة و الخدمة

عرّف المشرع الجزائري السلعة و الخدمة من خلال الفصل الثاني المعنون بـ " تعاريف " من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش .

1-تعريف السلعة :

عرّفها المشرّع الجزائري في الفقرة 17 من المادة 03 من القانون 09-03 بأنها : " كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجانا " .

يفهم من نص هذه المادة و من خلال عبارة كل شيء مادي أن السلعة تشمل الأشياء الملموسة التي تستهلك من أول مرة مثل المأكولات الغذائية ، و الأشياء ذات الإستعمال المتكرر مثل الملابس و السيارات ، كما أن هذا التعريف يشمل السلع المتداولة في العقود العادية و العقود التي تتم عن طريق وسائل الإتصال الحديثة (العقود الإلكترونية) .

2-تعريف الخدمة :

نصت الفقرة 16 من المادة 03 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش على أن الخدمة " هي كل عمل مقدم غير تسليم السلعة ، حتى و لو كان التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة " [2].

[1] المادة 08 ، القانون 18-05 ، بتاريخ 10 ماي 2018 ، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، ج . ر، العدد 28 ، بتاريخ 16 ماي 2018 .
[2] نفس المرجع ، ص 14 .

من هذا التعريف نلاحظ أن المشرع الجزائري استثنى صراحة تسليم السلعة من نطاق الخدمة كونه إلتزام تكميلي للإلتزام الأصلي المتمثل في نقل الملكية .

و المتصفح للقانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، يلاحظ أنه قد ورد مصطلح المنتوج في كثير من المواد ، و قد جاء للدلالة على السلعة بمفهومها المجرّد فقط دون الخدمة و لا حتى العقار ، ومثال ذلك المادة 13 من نفس القانون حين ذكر مصطلح المنتوج في الفقرة الأولى و بعدها أشار إلى أن نفس الحكم يمتدّ إلى الخدمة في الفقرة الثانية من نفس المادة .

إضافة إلى أن هناك نصوص أخرى من القانون 09-03 أثبتت أن المشرع يقصد بالمنتوج السلعة فقط دون الخدمة ، فقواعده غير مهيأة لتطبق على الخدمات ، مثل المادتين 09 و 10 من نفس القانون و المتعلقتين بإلزامية أمن المنتوجات [1]، لكنه في المقابل قام بتعريف المنتوج من خلال المادة 03 فقرة 10 على "أنه كل سلعة أو خدمة ..." ، و هو ما يدل على الخلط في المصطلحات و الذي يؤدي إلى التأويلات و الإشكالات التي تثار بمناسبة تطبيق هذا القانون .

ثانيا : المعلومات الواجب تقديمها من المتدخل إلى المستهلك

يمكن القول أن المشرّع في إلزامه المتدخل بإعطاء معلومات كافية عن المنتوج قد هدف إلى حماية المستهلك ليس بوصفه متعاقدا، وإنما بوصفه مستعملا لسلعة أو خدمة معينة يجهلها .

وبناءا عليه فإن مضمون هذا الالتزام هو المعلومات المقدمة للمستهلك والتي تتيح له إمكانية اختيار سلعة ما تستجيب لرغبته و تشبع حاجاته.[2]

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 17 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش على وجوب إعلام المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج إلا أنه يبدو غير مناسب إطلاق الالتزام بهذه الصورة ، إذ قد يستحيل عمليا خاصة في ظل تعدد وتنوع المعلومات . ثم أحال شروط و تطبيق المادة على التنظيم و الذي يقصد به هنا المرسوم التنفيذي رقم 13-378 يحدد الشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، و الذي أعطى جملة من البيانات الواجب توفرها و لكنها تتعلق بالوسم و هو أحد الوسائل المقررة لتنفيذ الإلتزام بالإعلام (يتم التطرّق إليه بالتفصيل في المطلب الموالي) [3]، كما أنه في الوقت

[2] الياقوت جرعود ، عقد البيع و حماية المستهلك في التشريع الجزائري ، (رسالة ماجستير) ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2001 ، ص 76

[2] زهيرة عبوب ، المرجع السابق ، ص 143 .

[3] أنظر ص 27 و مايليها .

ذاته و وفقا لجانب من الفقه فإنه لا يمكن أن يلزم المتدخل بتقديم معلومات يفترض علم المستهلك بها[1] .

خلافا لذلك فقد ورد في قانون الإستهلاك الفرنسي رقم 7 لسنة 1984 عدة إلتزامات تقع على عاتق البائع أو المنتج في إطار إعلام المستهلك و يمكن حصرها فيما يلي :

- الإلتزام بتعريف المؤسسة المقدمة للعرض بحيث يجب أن يشمل العرض على مجموعة بيانات تسمح بتعريف المورّد مثل وضع عنوان الشركة و رقم هاتفها و إسمها .

- الإلتزام بتقديم معلومات عن الثمن بحيث يكون ثمن السلعة ظاهرا بشكل واضح و قابلا للقـــراءة و للمحكمة أن تقدّر درجة الوضوح .

- الإلتزام بالإعلام عن خصائص السلعة بحيث يمكن للمستهلك أن يطّلع على خصـــائص السلعة أو الخدمة و أن يتجنّب أية دعاية خادعة و مضللة و يجب أن يعكس الصورة المعروضة و المواصفات الحقيقية .[2]

أما بالنسبة للمعاملات الإلكترونية فإن المشرع الجزائري لم يشر إلى المعلومات التي وجب أن يعلم بها المورد الإلكتروني المستهلك الإلكتروني من خلال القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، لكنه أشار إلى القواعد المطبقة على المنتوجات المعروضة للبيع عن طريق تقنيات الإتصال عن بعد في هذا الإطار من خلال نص المادة 05 من المرسوم التنفيذي 13-378 المحدد للشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك و التي نصت على :

" بغضّ النظر عن أحكام هذا المرسوم ، تطبق على المنتوجات المعروضة للبيع عن طريق تقنيات الإتصال عن بعد ، القواعد الآتية :

1) تقدم البيانات الإجبارية المنصوص عليها في هذا المرسوم باستثناء تلك المتعلقة بمدة صلاحية المنتوجات ، قبل إتمام الشراء و تظهر على دعامة البيع عن بعد ، حيث ترسل بأي طريقة أخرى مناسبة و محددة بوضوح من طرف المتدخل المعني ،

2) تقدم البيانات الإجبارية وقت التسليم .... "

من جهة أخرى سار المشرع الجزائري على نهج المشرع التونسي و بعض التشريعات الأخرى بأن ذكر جملة البيانات الواجب توفرها لإعلام المستهلك الإلكتروني بمناسبة قيامه بشراء سلعة عن

[1] زهيرة عبوب ، المرجع السابق ، ص 143 .
[2] عقيل فاضل حمد الدهان ، المرجع السابق ، ص 212 .

طريق وسائل الإتصال الحديثة ، فالمادة 25 من قانون التجارة الإلكترونية التونسية لسنة 2000[1] قابلتها المادة 11 من القانون 18-05 يتعلق بالتجارة الإلكترونية الجزائري ، حيث أشار إليها المشرع الجزائري بمضمون العرض التجاري ، و هو مصطلح يتلاءم وطبيعة هذه المعاملات الإلكترونية ، و نصت على مايلي :

يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، ويجب أن يتضمن على الأقل، ولكن ليس على سبيل الحصر، المعلومات الآتية :

- رقم التعريف الجبائي، والعناوين المادية والإلكترونية، ورقم هاتف المو ّرد الإلكتروني،
- رقم السجل التجاري أو رقم البطاقة المهنية للحرفي،
- طبيعة، وخصائص وأسعار السلع أو الخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم،
- حالة توفر السلعة أو الخدمة،
- كيفيات ومصاريف وآجال التسليم،
- الشروط العامة للبيع، لاسيما البنود المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي،
- شروط الضمان التجاري وخدمة ما بعد البيع،
- طريقة حساب السعر، عندما لا يمكن تحديده مسبقا،
- كيفيات وإجراءات الدفع،
- شروط فسخ العقد عند الاقتضاء،
- وصف كامل لمختلف مراحل تنفيذ المعاملة الإلكترونية،
- مدة صلاحية العرض، عند الاقتضاء،
- شروط وآجال العدول، عند الاقتضاء،
- طريقة تأكيد الطلبية،
- موعد التسليم وسعر المنتوج موضوع الطلبية المسبقة وكيفيات إلغاء الطلبية المسبقة، عند الاقتضاء .
- طريقة إرجاع المنتوج أو استبداله أو تعويضه،
- تكلفة استخدام وسائل الاتصالات الإلكترونية عندما تحتسب على أساس آخر غير التعريفات المعمول بها .

المطلب الثاني : طرق تنفيذ الإلتزام بالإعلام .

[1] قانون عدد 83 لسنة 2000 ، بتاريخ 09 أوت 2000 ، المتعلق بالمبادلات و التجارة الإلكترونية التونسي .

نصّت المادة 04 من المرسوم التنفيذي 13-378 المحدد للشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك على أنه : " يتم إعلام المستهلك عن طريق الوسم أو وضع العلامة أو الإعلان أو بأي وسيلة أخرى مناسبة عند وضع المنتوج للإستهلاك ويجب أن يقدم الخصائص الأساسية للمنتوج طبقا لأحكام هذا المرسوم " ، ومن خلال نص هذه المادة فإننا سنتناول طريقتين أساسيتين يتم من خلالها تنفيذ المتدخل إلتزامه بالإعلام اتجاه المستهلك ، حيث سنتطرق إلى الوسم كوسيلة أولى لتنفيذ الإلتزام بالإعلام من خلال الفرع الأول ، ثم الإعلان كوسيلة ثانية في الفرع الثاني .

الفرع الأول : الوسم كوسيلة لتنفيذ الإلتزام بالإعلام .

يعتبر الوسم وسيلة ينقل المتدخل من خلالها إعلاما موضوعيا للمستهلك ، وهي وسيلة فعالة تخدم مصلحة المستهلك والمتدخل، إلى حد أن البعض أطلق عليه **"البائع الصامت"**، فهو يعتبر وسيلة تسويقية حديثة تخدم المصالح التجارية للمتدخل بدلا عن أسلوب العرض في الهواء الطلق ، بالإضافة إلى أن هذه الطريقة تسمح بتوضيح كل المعلومات الأساسية التي يحتاجها المستهلك، ليكون على دراية وعلم بطبيعة ما يشتريه من منتوجات .[1]

أولا : تعريف الوسم

يعرّف الوسم في الفقه القانوني على أنّه " تلك البيانات الموضوعة على الغلاف أو العبوات والتي تعتبر ضرورية لإعلام المستهلك " [2]

و يعرّفه آخرون أنه " عملية يقصد بها تزويد المستهلك بالمعلومات الضرورية بهدف تيسير اختيار السلع بالنظر إلى الخصائص الأساسية التي تتميز بها " [3]

أما من الناحية التشريعية فقد ورد ذكر الإلتزام بالإعلام عن طريق الوسم ضمن المادة 17من قانون حماية المستهلك وقمع الغش رقم 09 -03 والتي جاء نصها: " يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للإستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامـــــات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة " .

كما أكد المشرع الجزائري على الوسم كطريقة إعلامية أيضا ، من خلال نص المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، المذكورة أعلاه .

---

[1] سليمة بوزيد ، (الإلتزام بالإعلام و طرق تنفيذه) ، مجلة الحقوق و الحريات ، ، جامعة باتنة 01 ، باتنة ، العدد 04 ، أفريل 2017 ، ص 36 .

[2] زوبير أرزقي ، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة ،(مذكرة نيل شهادة الماجستير تخصص المسؤولية المهنية) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة تيزي وزو ، 2011 ، ص 127 .

[3] سليمة بوزيد ، المرجع السابق ، ص 37 .

بالرغم من كون التعاريف ليست من اختصاص المشرع ، إلا أن المشرع الجزائري تولى تعريف الوسم من من خلال الفقرة 04 من المادة 03 من القانون 09-03 الخاص بحماية المستهلك وقمع الغش ، حيث نصت على أن الوسم هو " كل البيانات أو الكتابات أو الإشارات أو العلامات أو المميزات أو الصور أو التماثيل أو الرموز المرتبطة بسلعة ، تظهر على كل غلاف أو وثيقة أو لافتة أوسمة أو ملصقة أو بطاقة أو ختم أو معلقة مرفقة أو دالة على طبيعة منتوج مهما كان شكلها أو سندها بغض النظر عن طريقة وضعها "

من خلال ما سبق يمكننا القول أن الوسم يتمثل في البيانات، أو الإشارات، أو الرموز التي تظهر على غلاف المنتوج، كما قد تكون مرفقة به، ويكمن الهدف منه في التعريف الكافي والواضح بالمنتوج، حرصا على إقبال الشخص على التعاقد بإرادة سليمة ومعرفة مسبقة بمحل العقد، وبالتالي الحفاظ على صحة وسلامة المستهلكين من أضرار المنتوجات المطروحة للتداول في أسواقنا.

إذن فالوسم عبارة عن مرشد خاص بالمستهلك ، يعكس الصورة الحقيقية للسلع والخدمات المعروضة للإستهلاك ، وهو وسيلة من وسائل إعلام المستهلك المنصوص عليها قانونا، والتي تهدف إلى إظهار خصائص السلعة أو الخدمة المعروضة في الأسواق، تهدف إلى تنوير إرادة المشتري .
كما أن الإلتزام بوسم السلع بصفة عامة يتضمن أساسا إلتزاما بإدراج البيانات الخاصة بالسلعة، والإمتناع عن إتيان كل فعل يخالف الشروط القانونية المتعلقة بوسم السلع . [1]

ثانيا : الشروط الواجب توفرها في الوسم :

نصت المادة 18 من القانون رقم 09-03 على مايلي : " يجب أن تحرر بيانات الوسم و طريقة الإستخدام و دليل الإستعمال و شروط ضمان المنتوج و كلّ معلومة أخرى منصوص عليها في التنظيم الساري المفعول باللغة العربية أساسا ، و على سبيل الإضافة يمكن استعمال لغة أو عدّة لغات أخرى سهلة الفهم من المستهلكين ، و بطريقة مرئية و مقروءة و متعذر محوها " ، و عليه فقد حددت المادة سابقة الذكر شروطا تتعلق بالوسم وتتمثل في الأتي : [2]

1- أن يكون الوسم مكتوب باللغة العربية أساسا و أن تكون الكتابة مرئية وسهلة القراءة ويتعذر محوها، كما أنه لم يستبعد إضافة لغة أجنبية أخرى لكن على سبيل الإضافة في الوسم.

2- أن يكون الوسم وافيا كافيا في تحديد المعلومات المقدمة حول خصائص المنتوج وعناصره و أخطاره .

---

[1] سليمة بوزيد ، المرجع السابق ، ص 38 .
[2] مريم نابي ، (دور الإلتزام بالإعلام قبل التعاقدي في حماية المستهلك)، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ، جامعة تيزي وزو ، العدد 25 ، 2018/12/31 ، ص 163 .

3-أن يكون الوسم مفهوما و واضحا، بحيث تصاغ البيانات في عبارات سهلة تتناسب مع المستوى العلمي و المعرفي المفترض في الأشخاص الموجه إليهم المنتوج بحيث يتحقق الأثر المرجو منه في الإرشاد و التحذير والتنبيه ، مما يستدعي الإبتعاد عن العبارات المعقدة والغاية كما يتعين أن يستدل بعبارات التحذير للإشارة إلى إمكانية الخطر في المنتوج .

4- أن يكون الوسم ظاهرا و لصيقا بالمنتوج مما يسمح للمستهلك الرجوع إليها كلما أراد استعماله ولابد أن تكون البيانات التحذيرية منفصلة عن البيانات الأخرى، وأن تكتب بحجم أكبر ولون مختلف .

أما في مجال التجارة الإلكترونية ، فبعض الشروط السابق ذكرها أكد عليها المشرع الجزائري في القانون 18-05 يتعلق بالتجارة الإلكترونية عندما اشترط أن يكون العرض الإلكتروني المقدّم من طرف المورد الإلكتروني واضحا و مرئيا و مفهوما ، من خلال المادة 11 منه .

الملاحظ هنا أن المشرع لم يشترط اللغة العربية التي كان يهتبرها شرطا أساسيا في الوسم من خلال القانون 09-03 ، و ذلك بسبب طبيعة هذه المعاملات و التي تكون عابرة لحدود الدولة .

كما لا يمكن أن نتصور أن تظهر كل المنتوجات التي يعرضها المورد الإلكتروني للمستهلك الإلكتروني بالوسم الخاص بها ، فالمورد الإلكتروني ملزم بالعرض التجاري الإلكتروني أما الوسم فيكون لصيقا بالمنتوج حسب الشروط المعمول بها في هذا الإطار و عليه سيطّلع عليه المستهلك الإلكتروني حال حصوله على المنتوج .

ثالثا : البيانات الواجب ذكرها في الوسم

لقد جاء المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المحدد للشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك بجملة من البيانات اللازم ذكرها في الوسم من خلال العديد من مواده و التي ذكرها حسب طبيعة السلع .

1- وسم المنتوجات الغذائية :

فالوسم الغذائي حسب نص المادة 03 فقرة 15 من المرسوم التنفيذي 13-378 هو " وصف لخصائص التغذية لمادة غذائية ، قصد إعلام المستهلك "

أما بالنسبة للبيانات الإلزامية التي وجب أن يتضمنها الوسم أساسا فقد ذكرها المشرع في نص المادة 12 من نفس المرسوم و هي كمايلي :

- تسمية البيع للمادة الغذائية.
- قائمة المكونات.
- الكمية الصافية المعبر عنيا.
- التاريخ الأدنى للصلاحية والتاريخ الأقصى للاستهلاك.

- الشروط الخاصة بالحفظ.

- الاسم أو التسمية التجارية، العلامة المسجلة وعنوان المنتج أو الموضب أو الموزع أو المستورد إذا كانت المادة مستوردة.

- بلد المنشأ أو المصدر إذا كانت المادة مستوردة.

- طريقة الاستعمال واحتياطات الاستعمال في حالة ما إذا كان إغفاله لا يسمح باستعمال مناسب للمادة الغذائية المعنية.

- بيان حصة الصنع و/أو تاريخ الصنع والتوضيب.

- تاريخ التجميد أو التجميد المكثف بالنسبة للمواد الغذائية المعنية.

- المكونات والمواد المشار إليها في المادة 27 من هذا المرسوم ومشتقاتها .

- الوسم الغذائي.

- بيان نسبة حجم الكحول المكتسب بالنسبة للمشروبات التي تحتوي عمى أكثر من 1.2 % من الكحول حسب الحجم.

- مصطلح "حلال" للمواد الغذائية المعنية.

- إشارة إلى رمز إشعاع الأغذية المحددة في الملحق الثالث من هذا المرسوم مصحوبا بأحد البيانات التالية: "مؤين أو مشع،" عندما تكون المادة الغذائية معالجة بالأشعة الأيونية ويجب أن يبين مباشرة بالقرب من اسم الغذاء .

في مقابل هذه المعلومات الإلزامية ذكر المشرع الجزائري جملة من الإستثناءات بعد ذلك ، و مثال ذلك ما جاءت به المادة 17 من هذا المرسوم [1]عندما تطرق إلى التغليفات التي تقل مساحتها عن 20 سم^2 ، فقد اقتصر على أن يشمل الوسم بعض البيانات فقط ، كما نلاحظ أن المشرع قد أضاف بعض البيانات في حالات و ذلك حسب طبيعة المنتوج ، و مثال ذلك ما جاءت به المادة 13 من نفس المرسوم [2]عندما يتعلق الأمر باحتواء المادة الغذائية على محلّي أو سكّر يجب إضافة ذلك البيان .

كما أن المشرع الجزائري و من خلال هذا المرسوم فصّل في بعض البيانات السابقة من خلال المادة 18 و مايليها من نفس المرسوم .

على الرغم من كل هاته البيانات وبالإضافة للشروط السابقة كأن تكون مرئية ومقروءة ومكتوبة باللغة العربية مع إمكانية استعمال لغة أخرى عند الحاجة إلا أنه يتوجب أيضا أن لا يؤدي هذا الوسم إلى إحداث الخلط أو اللبس في ذهن المستهلك و التي تطرق إليها المشرع لاحقا من خلال

[1] أنظر المادة 17 ، المرسوم التنفيذي ، رقم 13-378 ، بتاريخ 09 نوفمبر 2013 ، المحدد للشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، ج.ر ، العدد 58 ، بتاريخ 18 نوفمبر 2013

[2] أنظر المادة 13 ، المرسوم التنفيذي ، رقم 13-378 ، بتاريخ 09 نوفمبر 2013 ، المحدد للشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، ج.ر ، العدد 58 ، بتاريخ 18 نوفمبر 2013

نص المادة 56 من المرسوم السابق الذكر و لم يذكرها ضمن الشروط ، وكذا عدم ذكر أي بيان من شأنه أن يهدف إلى التمييز بشكل تعسفي لمبيع معين ومبيعات مماثلة له .[1]

2- وسم المنتوجات غير الغذائية

حسب نص المادة 37 من المرسوم التنفيذي 13-378 فإن المنتوجات غير الغذائية تشمل كل أداة أو وسيلة أو جهاز أو آلة أو مادة موجهة للمستهلك لاستعماله الخاص و/ أو المنزلي .

وكما هو الحال بالنسبة للبيانات الإلزامية الواجب توافرها في وسم السلع الغذائية أقرّ المشرع جملة بيانات خاصة بالسلع غير الغذائية ضمن أحكام المادة 38 من المرسوم 13-378 سالف الذكر وتتمثل في:[2]

- تسمية البيع للمنتوج.
- الكمية الصافية للمنتوج المعبر عنها بوحدة النظام المتري الدولي.
- الاسم أو عنوان الشركة أو العلامة المسجلة وعنوان المنتج أو الموظب أو الموزع أو المستورد عندما يكون المنتوج مستوردا.
- بلد المنشأ و/أو المصدر عندما يكون المنتوج مستوردا.
- طريقة استعمال المنتوج.
- تعريف الحصة أو السلسلة و/أو تاريخ الإنتاج.
- التاريخ الأقصى للاستعمال.
- الاحتياطات المتخذة في مجال الأمن.
- مكونات المنتوج وشروط التخزين.
- علامة المطابقة المتعمقة بالأمن.
- بيان الإشارات والرموز التوضيحية للأخطار المذكورة في الملحق الرابع بهذا المرسوم .

ثم أضاف المشرع تفيصلا للبيانات في المواد اللاحقة لهذه المادة خاصة ما تضمنته المادة 41 من نفس المرسوم و التي أكدت على ضرورة أن يحتوي الإعلام حول الإحتياطات المتخذة لاستعمال المنتوجات غير الغذائية على التحذيرات المتعلقة بالاخطار المرتبطة باستعمالها ، حسب طبيعتها و الإستعمال الموجهة إليه .[3]

---

[1] عبد الكريم جواهرة ، الإلتزام بالإعلام في عقد البيع ، (أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص)، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1 ، 2018 ، ص 258 .

[2] أنظر المادة 38 ، المرسوم التنفيذي ، رقم 13-378 ، بتاريخ 09 نوفمبر 2013 ، المحدد للشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، ج.ر ، العدد 58 ، بتاريخ 18 نوفمبر 2013 .

[3] أنظر المادة 41 ، المرسوم التنفيذي ، رقم 13-378 ، بتاريخ 09 نوفمبر 2013 ، المحدد للشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، ج.ر ، العدد 58 ، بتاريخ 18 نوفمبر 2013 .

3- وسم الخدمات

لقد خص المشرع الخدمة بوسيلة مغايرة يتم بها تنفيذ الإلتزام بالإعلام في هذا المجال ، و ذلك من خلال نص المادة 52 من المرسوم التنفيذي 13-378 و المتمثلة في الإعلان أو الإشهار (سيتم التطرق إلى هذه الوسيلة في الفرع الموالي) ، و هنا لم يفهم سبب استثناء المشرع للخدمة من المنتوج بالرغم من اشتماله عليها حسب التعريف الذي جاء به من خلال القانون 09-03 و الذي سبق تفصيله ، و هذا ما يؤكّد مشكل تداخل المصطلحات عند المشرّع الجزائري . [1]

نص المشرع الجزائري على البيانات التي وجب على مقدم الخدمة أن يضعها تحت تصرف المستهلك من خلال المواد 53 و 54 و 55 من المرسوم التنفيذي 13-378 المحدد للشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك [2] .

الفرع الثاني : الإعلان كوسيلة لتنفيذ الإلتزام بالإعلام

تحتل العملية الإعلانية المكان الأبرز في الجهود التسويقية لأي منشأة أو مؤسسة ، إذ يعد النشاط الإعلاني ذو أهمية بالغة في تسويق المنتجات على اختلاف أنواعها سواء كانت سلعا أو خدمات بالإضافة إلى أهميته في إعلام المستهلك بكل خصائص المنتوج .
يمكن القول أن نشأة الإعلان التجاري لا تعود إلى عصر وسائل الإعلام المكتوبة والمسموعة والمرئية، بل يرجع تاريخ ظهوره إلى العصور القديمة، عندما بدأ المنتجون يستخدمون وسائل غير عرض السلع في الأسواق لترويج السلع الفائضة عن حاجتهم في أوساط الآخرين بهدف مبادلتها معهم بما ينتجون من سلع، فكانت وسيلتهم في ذلك هي استخدام منادين ينادون على السلع في الطرقات بهدف لفت أنظار المستهلكين لاقتنائها ، إلى أن وصل الأمر إلى يومنا الحالي فأصبح الإعلان يتم بطرق جدّ متطورة و حديثة ، فظهر ما يعرف بالإشهار الإلكتروني .

أولا : تعريف الإعلان

عرّف جانب من الفقه الإعلان على أنه : " كل بلاغ صادر من طرف محترف يوجه إلى العامة بهدف تشجيع طلبات الشراء " [3] .

و يعرّف أيضا أنه : " هو كل ما يستخدمه التاجر لتحفيز المستهلك على الإقبال على السلعة سواء تم ذلك بالوسائل المرئية أو المسموعة أو المقروءة " [1]

---

[1] أنظر الصفحة 21 و ما يليها .
[2] أنظر المواد 53 ، 54 ، 55 ، المرسوم التنفيذي ، رقم 13-378 ، بتاريخ 09 نوفمبر 2013 ، المحدد للشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، ج.ر ، العدد 58 ، بتاريخ 18 نوفمبر 2013
[3] سليمة بوزيد ، المرجع السابق ، ص 42 .

أما الإعلان الإلكتروني فيعرّف على أنّه " كل إخبار تجاري أو مهني ، يقوم به التجار و مقدموا الخدمات باستخدام الوسائل الإلكترونية ، ليعرف جمهور المستهلكين بمزايا السلع و الخدمات من أجل تحفيزهم و إقبالهم على التعاقد " [2]

من الجانب التشريعي ، عرف المشرع الجزائري مصطلح الإشهار من خلال المادة 03 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، حيث جاء في نص المادة أن مصطلح إشهار يعني : " كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الإتصال المستعملة "

لم يشر المشرع الجزائري إلى الإعلان كوسيلة لإعلام في نص المادة 17من القانون 09 – 03 لكنه ذكرها في المادة 04 من المرسوم التنفيذي 13- 378 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، حيث جاء في المادة : " يتم إعلام المستهلك عن طريق الوسم أو وضع العلامة أو الإعلان أو بأي وسيلة أخرى مناسبة عند وضع المنتوج للإستهلاك ويجب أن يقدم الخصائص الأساسية للمنتوج طبقا لأحكام هذا المرسوم " ، و ذكرها أيضا من خلال نص المادة 52 من نفس المرسوم " يجب على مقدم الخدمات إعلام المستهلك عن طريق الإشهار أو الإعلان ..."

نجد أن الإعلان يختلف عن الوسم ، فالوسم وسيلة إعلامية إلزامية تقع على عاتق كل متدخل مهما كانت صفته، في حين أن الإعلان التجاري وسيلة إعلام اختيارية يتخذها المتعامل بصفة إرادية للتعريف بمنتوجاته، وهو لا يتميز بالموضوعية التي يتميز بها الوسم، ومع ذلك قد يصبح الوسم إشهارا إذا أظهرت البيانات المكتوبة مزايا المنتوج ورغبة في شرائه .[3]

أما في مجال التجارة الإلكترونية فقد جاء المشرع الجزائري بمصطلح الإشهار الإلكتروني من خلال القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، كما قام بتقديم تعريف له من خلال نص المادة 06 في فقرتها 06 و الذي جاء كما يلي : " كلّ إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلع أو خدمات عن طريق الإتصالات الإلكترونية "

من خلال النصوص القانونية السابقة نجد أن المشرع الجزائري، يعتبر الإعلان مرادف للإشهار، فالإعلان يعد مصدر من مصادر المعلومات التي يتلقاها المستهلك عن المنتوجات المعروضة

---

[1] مريم نابي ، المرجع السابق ، ص 165 .
[2] مليكة جامع ، المرجع السابق ، ص 24 .
[3] مريم نابي ، المرجع السابق ، ص 165 .

في الأسواق ، وذلك من حيث مضمون المنتوج، مجال استخدامه، طريقة استعماله، خصائصه، مخاطر الإستعمال ... إلخ[1] .

كما أن المشرع و من خلال القانون 18-05 قام بوضع بعض الأحكام للإشهار التجاري و أفرد لها فصلا مستقلا ، حيث حدّد شروطا خاصة بالرسالة الإشهارية الإلكتروني في المادة 30 من نفس القانون و المتمثلة في :[2]

- أن يكون الإشهار التجاري الإلكتروني أو الترويج أو الرسالة ذات الطبيعة أو الهدف التجاري الموجهة للمستهلك الإلكتروني محددة بوضوخ كرسالة تجارية أو إشهارية .
- أن تسمح الرسالة الإشهارية بتحديد الشخص الذي تم تصميم الرسالة لحسابه .
- أن تتقيّد الرسالة الإشهارية بالآداب العامة .
- أن تحدد الرسالة الإشهارية بوضوح إذا كان هذا العرض التجاري يشمل تخـــفيضا أو مكافآت أو هدايا في خالة ما إذا كان هذا العرض تجاريا أو تنافسيا أو ترويجيا .
- ألاّ تكون الرسالة الإشهارية مظللة و لا غامضة .

قام المشرع بتقييد المورّد الإلكتروني بإلتزامات خاصة لممارسة الإشهار التجاري الإلكتروني في المادتين 31 و 32 من نفس القانون ، حيث ألزمه بالحصول على الموافقة المسبقة من المتصفح لتلقي الإستبيانات ، كما ألزمه بوضع منظومة يسمح من خلالها لكل شخص التعبير عن رغبته في عدم تلقي أي إشهار منه مع تقديم وصل تسجيل ذلك الطلب .[3]

منع المشرع نشر أي إشهار لكل منتوج أو خدمة ممنوعة من التسويق عن طريق الإتصالات الإلكترونية ، وكان المشرع قد حدّد المعاملات الممنوعة عن طريق الإتصالات الإلكترونية في المادة 03 من القانون 18-05 مثل : لعب القمار و الرهان و كذا بيع المنتجات الصيدلانية .[4]

نلخلص بالقول في هذا الإطار إلى أنّه نظرا لأهمية و خطورة الإعلان الإلكتروني قام المشرع بتنظيمه في بعض المواد ، لكن نرى أن ذلك غير كاف ، فكان الأحرى بالمشرع وضع تنظيم مستقل

---

[1] سليمة بوزيد ، المرجع السابق ، ص 43 .
[2] أنظر المادة 30 من القانون رقم 18-05 ، الصادر بتاريخ 10 ماي 2018 ، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، ج.ر ، العدد 28 ، بتاريخ 16 ماي 2018 .
[3] أنظر المادتين 31 و 32 من القانون رقم 18-05 ، الصادر بتاريخ 10 ماي 2018 ، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، ج.ر ، العدد 28 ، بتاريخ 16 ماي 2018 .
[4] أنظر المادة 34 من القانون رقم 18-05 ، الصادر بتاريخ 10 ماي 2018 ، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، ج.ر ، العدد 28 ، بتاريخ 16 ماي 2018 .

ينظم مختلف جوانب الإشهار الإلكتروني بدقّة أكبر و شرح أوفر مراعيا ضرورات الوسط الإفتراضي الذي يتم من خلاله ، لا سيما وضع نظام للإشراف و الرقابة نظرا لسرعة المعاملات في الوقت الحالي ، و في ظل انتشار الحواسيب و الهواتف الذكية التي أضحت فضاءا للإشهارات و الإعلانات من دون ضوابط بل أن الهواتف الشخصية أصبحت عبارة عن لوحات إشهارية دون رقابة المحتوى من السلطات المختصة خاصة ، فعند تلقي رسالة نصية أو ظهور إعلان على شاشة الحاسوب في الصفحات الشخصية لأحد مواقع التواصل الإلكترونية دون أن يصرح صاحبها بذلك يطرح عدة تساؤلات مجهولة الجواب ، هل اعتبر من وجّه له الإعلان عبارة عن مستهلك ؟ فإن كان الجواب نعم فهو لم يطلب ذاك المنتوج بتاتا بل إنه قد لا يرغب فيه ، وإن اعتبر من وجّه إليه الإعلان عبارة عن فضاء أو لوحة إشهارية فأين حقه في الحصول عن مقابل هذه الخدمة ؟ بل إن العقد الذي محله الإشهار الإلكتروني غير موجود أصلا لغياب أركانه ، إضافة إلى تلك الإعلانات التي لا تراعي النظام و الأداب العامة و الإعلانات التي تروّج لمواد خطيرة و محظورة لا تراعي حتى الأصناف من الجمهور و التي تزيد انعكاساتها السلبية الخطيرة خاصة في فئة الأطفال ، فبالرغم من وجود النص القانوني إلا أنه لم يثبت فعاليته أما سرعة و انتشار هذا النوع من المعاملات .

ثانيا : أشكال الإعلان التي منعها المشرع الجزائري

حظر المشرع الجزائري أن يتم الإعلان بأحد الأشكال التالية :

1- الإشهار الكاذب و المضلل:

عرّف بعض الفقهاء الإشهار الكاذب بقولهم " يكون الإشهار كاذبا منذ اللحظة التي لا تتطابق فيها الرسالة الإعلانية التي يتضمنها مع واقع المنتج أو الخدمة المعلن عنها " .[1]

و الكذب يمكن أن يتعلق بأي عنصر من عناصر المنتوج أو الخدمة، كالمكونات أو الثمن أو شروط البيع أو أن يكون معلومات مهمة، و غيرها من المعلومات التي تؤدي بالمستهلك إلى الغلط .

أما الإشهار المضلّل فهو الإعلان الذي يكون من شأنه خداع المستهلك، أو يمكن أن يؤدي إلى ذلك ، فقد عرفه جانب من الفقه أنّه : " الإعلان الذي يتضمن عرضا أو بيانا أو إدعاءا كاذبا مصاغا

[1] صليح بونفلة ، (المسؤولية المدنية عن الإشهار الإلكتروني الكاذب و المظلل) ، مجلة أفاق للعلوم ، جامعة الجلفة ، العدد 17 ، المجلد 05 ، ماي 2019 ، ص 99 .

بعبارات من شأنها أن تؤدي بطريقة مباشرة أو غير مباشرة إلى خداع أو تظليل المستهلك أو التدليس عليه في أحد الأمور المتعلقة بالمنتوج " .[1]

كما أشارت إليه المادة 06 من قانون حماية المستهلك المصري[2] بالقول " على كل مورد ومعلن إمداد المستهلك بالمعلومات الصحيحة عن طبيعة المنتج وخصائصه وتجنب ما قد يؤدى إلى خلق انطباع غير حقيقى أو مضلل لدى المستهلك أو وقوعه فى خلط أو غلط " .

من خلال محاولة تعريف كل من الإشهار الكاذب والإشهار المضلل يتبين لنا أن هناك تداخل بينهما فكلاهما يؤديان إلى الإضرار بمصالح المستهلك، بالإضافة إلى أنهما يوقعانه في غلط عن طريق الخداع يجعله يقبل على التعاقد، غير أنهما يختلفان عن بعضهما في كون أن الإشهار الكاذب هو ادعاء مخالف للحقيقة الهدف منه تضليل المستهلك المتلقي للإعلان وخداعه، في حين أن الإشهار المضلل هو ذلك الإشهار الذي من شأنه خداع المستهلك ولكن ليس بالضرورة أن يتضمن بيانات كاذبة، فالإشهار المضلل قد يحتوي على كذب وقد لا يحتوي ، وبالتالي الخداع في الإشهار الكاذب يكون أكثر وضوحا ، مقارنة بالإشهار المضلل الذي قد لا يتضمن بيانات كاذبة غير أنه يستعمل عبارات تؤدي إلى خداع المستهلك المتلقي للرسالة الإعلانية ، وعليه فإن مفهوم الإشهار المضلل أوسع نطاقا من مفهوم الإشهار الكاذب، لأن كل إشهار كاذب هو إشهار مضلل والعكس غير صحيح .[3]

إن المبالغة في وصف المنتوجات أو الخدمات عن طريق المدح والإثارة أمر مسموح به لأنه جوهر الإشهار التجاري، الأمر الذي أدى بمحكمة النقض الفرنسية إلى السماح بالمبالغة في وصف المنتوجات طالما أنها لا تؤدي إلى خداع المستهلك ، من خلال قضية ما يعرف (بحقائب السمسونايت) أين قامت الشركة في إعلانها في التلفاز الفرنسي بإظهار متانة حقيبة السمسونايت من خلال عرض مباراة كرة قدم بين عربات بلدوزر، وتقوم الحقيبة بدور الكرة التي تمر عليها العربات عدة مرات، ومع ذلك تظل سليمة، وتم رفع الدعوى ضد المعلن على أساس الإشهار المضلل غير أن محكمة النقض الفرنسية رفضت الدعوى تأسيسا على أن هذا الوصف ما هو إلا مبالغة يمكن استعماله وبإمكان أي متلقي للإعلان فهم المبالغة الواردة في الرسالة الإعلانية .[4]

---

[1] كهينة قونان ، (مواجهة الإشهار المظلل عن طريق دعوى التدليس) ، مجلة دراسات و أبحاث ، جامعة تيزي وزو ، العدد 3 ، المجلد 10 ، سبتمبر 2018 ، ص 443 .

[2] القانون رقم 67 لسنة 2006 ، بتاريخ 19 ماي 2006 ، المتعلق بحماية المستهلك (المصري) ، ج . ر ، العدد 20 مكرر ، بتاريخ 20 ماي 2006 .

[3] نبيل بن عديدة ، المرجع السابق ، ص 197 .

[4] المرجع نفسه ، ص 198 .

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد نصت المادة 28 من القانون رقم 04-02 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ،على الممارسات التي تعتبر إشهارا غير شرعي وممنوع، والتي يندرج ضمنها كل إشهار تضليلي لاسيما إذا كان:

* يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتوج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته .

* يتضمن عنـاصر يمكـــن أن تـؤدي إلى الإلتـــباس مع بائع آخـــر أو مع منتوجاتـه أو خدماتـه أو نشاطه .

* يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العون الإقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار .

ويتضح أن المشرع الجزائري نص على الإشهار التضليلي وذكـــر بعض صوره ، واعتبره إشهار غير شرعي ويمنع التعامل به، حتى لا يتـم تضليل المستهلك بشأن المنتوجات والخدمات التي يرغب في الحصول عليها .

كما منع ذلك من خلال نص المادة 56 من المرسوم التنفيذي 13-378 المـــــــحدد للشـــروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك و التي نصت على أنه " تمنع كل معلومة أو إشهار كاذب من شأنهما إحداث لبس في ذهن المستهلك " .

2- الإشهار المقارن :

يقصد بالإشهار المقارن " ذلك الإشهار الذي يســعى المعلــن من خلاله إلى إقناع المستهلكين بأن الفائدة التي سيحصلون عليها من المنتوج أو الخدمة محل الإعلان ستكون أفضل من تلك التي سيحصلون عليها من منتوج أو خدمة أخرى منافسة " [1]

عرفه التوجيه الأوربي رقم 55/97 بأنه " الإعلان الذي يحدد فيه (أو يذكر فيه) بشكل صريح أو ضمني أحد المنافسين ، أو السلع أو الخدمات التي يقدمها أحد المتنافسين "[2]

لم ينظم المشرع الجزائري أحكاما خاصة بالإشهار المقارن ، وبالتالي نرجع إلى تطبيق أحكام القانون رقم 04-02 المحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم لا سيما تطبيق

---

[1] نبيل بن عديدة ، المرجع السابق ، ص 216 .

[2] **Article 02** Directive 97/55/EC : (comparative advertising" means any advertising which explicitly or by implication identifies a competitor or goods or services offered by a ompetitor) .

القواعد الخاصة بالممارسات التجارية غير النزيهة [1]، إذ تنص المادة 27 في الفقرتين 01و 02 منه على ما يلي : " تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون، لا سيما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الإقتصادي بما يأتي:

* تشويه سمعة عون اقتصادي منافس بنشر معلومات سيئة تمس بشخصه أو بمنتوجاته أو خدماته ،

* تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد منتوجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك "

وتضيف المادة 60 الفقرة الأخيرة من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 ، على أنه " يمنع كل بيان يرمي إلى التمييز المفرط لمنتوج على حساب منتوج مماثل آخر "

و منه فالمشرع الجزائري منع أن يتم الإعلان أو الإشهار بإحدي الصورتين السابقتين لما لهما من تأثير سلبي خاصة على المستهلك متلقي الرسالة الإعلانية و ذلك بإحداث اللّبس في ذهنه و دفعه إلى التعاقد بعيدا عن إرادته الكاملة ، بدل أن يلعب الإشهار دوره في إعلامه و تنوير إرادته بكافة المعلومات و المواصفات الخاصة بالمنتوج .

[1] نبيل بن عديدة ، المرجع السابق ، ص 217 .

الفصل الثاني

الفصل الثاني : ضمانات تنفيذ الإلتزام بالإعلام

كما رأينا سابقا أن المشرّع بإلزامه المتدخّل إعلام المستهلك قد هدف بصفة أساسية إلى تنوير إرادة هذا الأخير في المقام الأول بغية حمايته من القيام بتعاقد ضد إرادته ، و كذا حصوله على معلومات أساسية حول السلعة أو الخدمة محل التعاقد ، و لم يكتف المشرّع في هذا الإطار بهذا الإلتزام فحسب بل وسّع دائرة الحماية إلى حق آخر يضمن حماية المستهلك في حالة ما إذا لم يحصل على معلومات كافية ، أو ظنّ هو أنها ليست كافية للحصول على صورة واضحة تضمن له تعاقدا لا يحمل تبعات سلبية فيما بعد ، فأقرّ المشرّع على غرار معظم التشريعات حقّ المستهلك في العدول عن العقد أو حق الرجوع عنه ، لكن الإشكال الذي يقع هو بعد إقدام المستهلك كطرف ضعيف على إبرام العقد مع إخلال الطرف الآخر بأحكام الإلتزام بالإعلام ، فما هو مصير العقد المبرم و ماهي الجزاءات المترتبة عن هذا الإخلال ؟

هذا ما سنتناول الإجابة عنه من خلال المبحث الأول أين سنتناول العدول كضمان لتنفيذ الإلتزام بالإعلام ، أما من خلال المبحث الثاني فسنتطرق إلى المسؤولية كضمان لتنفيذ الإلتزام بالإعلام .

المبحث الأول : العدول كضمان لتنفيذ الإلتزام الإعلام .

تقضي القاعدة العامة بإلزامية العقد لطرفيه وذلك حسب ما نصت المادة 106 من القانون المدني الجزائري [1] فلا يجوز نقضه ، لكن عندما تعلق الأمر بمركز المستهلك – باعتباره الطرف الضعيف - في علاقته مع المتدخل خرج المشرع عن القاعدة و أقرّ حماية لهذا الطرف الضعيف بأن يعدل عن تنفيذ العقد ، فالعدول كحق للمستهلك و آلية جاء بها المشرع الجزائري - و لو متأخرا عن بقية التشريعات المقارنة – و على غرار جل التشريعات الأخرى من أجل منح المستهلك خيار آخر يجعله في مستوى متساو مع المتدخل في علاقتهما القانونية ، فاتفق الفقه القانوني أن حق العدول هو حق تابع لحق المستهلك في الإعلام ، باعتبار أن المستهلك و في حالة عدم حصوله على معلومات كافية أو لم يتلق أي إعلام حول محل العقد المراد إبرامه يمكنه إعمال خيار العدول كحق يحميه ، و هو مـــا سنـــحاول توضيحه من خلال التطرق إلى مفهوم العدول في المطلب الأول ، الآثار المترتبة عن إعمال حق العدول في المطلب الثاني .

[1] أنظر المادة 106 من الأمر 75-58 ، بتاريخ 26 سبتمبر1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم .

المطلب الأول : مفهوم العدول

سنحاول من خلال هذا المطلب التعرّف على العدول كحق مقرّر للمستهلك من خلال التطرّق إلى مختلف التعاريف التي تخصّه في الفرع الأوّل ، إضافة إلى بيان طبيعته القانونية بما أنه قد اختلفت الآراء حول ذلك من خلال الفرع الثاني .

الفرع الأول : تعريف العدول

إن تحديد المفهوم القانوني لحق العدول عن العقد يتطلب منا دراسة تعريف هذا الحق من الناحية اللغوية ومن ثم تعريفه من الناحية الاصطلاحية كما يلي :

أولا : تعريف العدول لغة

يعدل – عدل – بمعنى حاد ، مال و رجع ، و يقال عدل عدولا بمعنى حاد عن الشيء و مال إلى غيره ، و يقال عدل عن الطريق أي : حاد و رجع عنه .[1]

كما جاء العدول بمعنى ترك الشيء ، و الإنصراف عنه إلى غيره ، مثل قرَّرَ الْعُدُولَ عَنِ الْعَمَلِ فِي اللَّيْلِ" : الْعُزُوفَ عَنْهُ ، و مثل "حَمَلَهُ عَلَى الْعُدُولِ عَنْ مُغَامَرَاتِهِ أي جعله يتراجع عن القيام بها .[2]

و إن كان هذا هو مدلول العدول لغة فهو لا يختلف في مضمونه عن تعريفه اصطلاحا .

ثانيا : تعريف العدول اصطلاحا

لم يرد تعريفا اصطلاحيا بين التشريعات التي منحت المستهلك حق العدول ،وتولى ذلك الفقه بوضع تعاريف مختلفة ، كما أن الحق في العدول قد ورد بمسميات عديدة ، منها :الرجوع عن العقد ، حق الندم ، حق الإنسحاب ، الحق في إعادة النظر ...، وسادت هذه الفوضى الاصطلاحية حتى لدى المشرع الفرنسي ، والذي لم يختلف عنه أيضا المشرع الجزائري حيث استعمل هذا الأخير مصطلح «التراجع » في قانون النقد والقرض [3] ، في حين أنه استعمل مصطلاح «العدول »في بعض القوانين كما سيتم بيانه لاحقا .

---

[1] المعجم الوسيط ، **تعريف و معنى عدل في قاموس الوسيط** ،(موقع المعاني) ، 03جويلية 2021 ، https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/ .

[2] المعجم العربي الجامع ، **البحث عن معنى عدول** ، (موقع المصطلحات العربية) ، 03 جويلية 2021 ، https://www.arabicterminology.com/ .

[3] صالح علي أحمد ، عبد الحميد بن عيشة ، (العدول آلية قانونية لحماية المستهلك) ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ، جامعة الجزائر 1 ، الجزائر ، العدد 10 المجلد 2 ، جوان 2018 ، ص 815 .

ثالثا : التعريف الفقهي للعدول

نجد أن الشريعة الإسلامية قد اهتمت بإمكانية المتعـاقد في العدول عن العقد بالنظر لعدم رؤيته للمبيع قبل وأثناء العقد وفقا لنظام يسمى بخيار الرؤية ، ويقصد به حق يثبت فيه للمتعاقد أن يفسخ العقد أو يمضي في تنفيذه عند رؤيته لمحل العقد إن لم يكن قد رآه حين التعاقد أو قبله لوقت لا يتغير فيه ، فالتعريف بالمبيع بأوصافه وان كان نافيا للجهالة إلا أن رؤيته تفيد علما أدق به . وذلك بالاستناد إلى قوله "صلى الله عليه وسلم : " **من اشترى شيئا لم يره فله الخيار إن رآه** " لذلك يرى الفقه أنه يثبت هذا الحق بحكم الشرع دون حاجة إلى الاتفاق ، وكذا عدم جواز النزول عن هذا الحق لدى الفقه بهدف تحقيق حماية موضوعية للمتعاقد لعدم إلمامه بظروف العقد. وان حق الفسخ هذا في نظر بعض من الفقه حقا مؤقتا باعتبار أن الخيارات ما شرعت لكي تدوم .[1]

فتكون الشريعة الإسلامية قد اهتمت هي كذلك بحماية المستهلك من خلال تمكينه وفقا لخيار الرؤية من التخيير بين فسخ العقد أو المضي فيه عند رؤية محل العقد الذي عقد عليه ولم يره .

أما من ناحية الفقه القانوني فهناك عدة تعاريف فقهية للحق في العدول منها:

أنه " سلطة أحد المتعاقدين بالإنفراد بنقض العقد والتحلل منه دون التوقف على إرادة الطرف الأخر "[2] وما يلاحظ على هذا التعريف أنه لم يحدد صاحب الحق في العدول ومدته القانونية .

ويعرفه الفقه الفرنسي بأنه : " الرجوع عن الإرادة المعبر عنها من قبل وسحبها كأن لم تكن ، مع منع ترتيب آثارها، فهو تعبير عن إرادة عكسية " ، إذن هو بمثابة الإعلان عن إرادة مضادة ، ويلتزم من خلالها المتعاقد الرجوع عن إرادته وسحبها ، واعتبارها كأنها لم تكن، وذلك بهدف تجريدها من أي أثر كان لها في الماضي أو سيكون لها في المستقبل .[3]

يظهر من خلال هذا التعريف أن لحق العدول عن العقد ثلاثة عناصر لا يتصور قيامه دونها :

فمن ناحية أولى **:** تصرف قانوني بإرادة منفردة ، وهو من ناحية ثانية يفترض وجود تعارض بين الإرادتين اللاحقة والسابقة الصادرتين عن نفس الشخص ، وهو من ناحية ثالثة يهدف إلى إفراغ الإرادة السابقة من كل أثر قانوني .[4]

---

[1] عياش بوعرور ، حق المستهلك في العدول عن التعاقد ، الملتقى الوطني الخامس أثر التحولات الاقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك ، الشلف ، 2012 ، ص 04 .

[2] نصيرة عزالي ،(الحق في العدول كوسيلة قانونية لحماية المستهلك) ، مجلة آفاق علمية ، جامعة الأغواط ، الجزائر ، العدد 3 المجلد 11 ، جوان 2019 ، ص 298 .

[3] المرجع نفسه ، ص 299 .

[4] فاطمة الزهراء ربحي تبوب ، (حق المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني)، مجلة العلوم القانونية و السياسية ، جامعة تيارت ، الجزائر ، العدد 3 المجلد 10 ، ديسمبر 2019 ، ص 792 .

أما بالنسبة للفقه القانوني العربي فقد عرفه البعض بأنه : " ميزة قانونية أعطاها المشرع للمستهلك في الرجوع عن التعاقد بعد إبرام العقد صحيحا ، من دون أن تترتب على ذلك مسؤولية المستهلك عن حق الرجوع أو مسؤولية تعويض المتعاقد الآخر عما يصيبه من أضرار بسبب الرجوع "[1]،غير أن جانبا آخر من الفقه كان له رأي آخر هو أن هذا الحق يتمثل بالتخلي عن عقد لم يبرم نهائيا ، وإنما مازال في طور التكوين ، فالأمر لا يتعلق بتنفيذ العقد إنما بتكوينه وإبرامه ،بحيث لا يتم العقد في هذه الحالة بمجرد تبادل الرضا بين طرفيه إذ يحتاج لرضا آخر يقويه ويجعله قادرا على إبرام العقد ، وبالتالي فهو يحول دون انعقاد العقد بصورة فورية ونهائية .[2]

رابعا : التعريف القانوني لحق العدول

نصت العديد من التشريعات المقارنة على منح المستهلك في بعض العقود مهلة التروي فيها و إمكانية العدول سواء العربية منها أو الغربية ، فنجد أن المشرع التونسي نص عن حق المستهلك في العدول عن الشراء من خلال الفصل 30 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية كمايلي : " مع مراعاة مقتضيات الفصل 25 من هذا القانون ، يمكن للمستهلك العدول عن الشراء في اجل عشرة أيام عمل ... " ، أما المشرع فقد نص الفرنسي في قانون الاستهلاك المعدل بالقانون رقم 2005-841 في المادة L.121.20 نص بأن " للمستهلك أجل 07 أيام كاملة لممارسة حق الرجوع عن العقد دون أي سبب، ودون دفع أي مبالغ باستثناء مصاريف الإرجاع " و بذلك لم يقدم كلا المشرعين تعريفا لحق العدول على غرار بعض التشريعات الأخرى.[3]

أما المشرع الجزائري فنجد أنّه لم يقرّر في البداية حق العدول للمستهلك ، حيث خلت مواد القانون 09-03 من النصّ عليه ، غير أنّه تدارك الأمر فيما بعد لما لهذا الضّمان من تأثير واسع ودور مهمّ في تعزيز الحماية المقررة لصالح المستهلك عموما وذلك من خلال تعديله لقانون حماية المستهلك و قمع الغش رقم 09-03 بالقانون رقم 18-09 [4] ، حيث عرّفت المادة 19 منه وتحديدا في الفقرة الثانية و الثالثة العدول بأنه :" هو حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتوج ما دون وجه سبب ، للمستهلك الحق في العدول عن اقتناء منتوج ما ضمن احترام شروط التعاقد ،ودون دفعه مصاريف إضافية " ، فحق العدول وفقا للمشرع الجزائري هو قابلية تراجع المستهلك عن شراء السلعة أو المنتج حتى بعد استلامها، و بالتالي يفرض على البائع استرداد المنتج وإرجاع مبلغ الشراء للمستهلك .

---

[1] صالح علي أحمد ، المرجع السابق ، ص 815 .
[2] المرجع نفسه ، ص 815 .
[3] دليلة معزوز ، (حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني) ، مجلة معارف ، جامعة البويرة ، الجزائر ، العدد 22 ، جوان 2017 ، ص 05 .
[4] القانون 18-09 ، بتاريخ 10 جوان 2018 ، المعدل و المتمم للقانون رقم 09-03 ، ج.ر ، العدد 35 ، بتاريخ 13 جوان 2018 .

كما نصّت الفقرة الأخيرة من نفس المادة على أن شروط و كيفيات ممارسة حق العدول و كذا آجال و قائمة المنتوجات يتم تحديدها عن طريق التنظيم .

أما بالنسبة للعدول عن العقد الإلكتروني ، فلم ينشغل المشرع الجزائري بتعريف حق العدول عن العقد في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، لكن هذا القانون مكّن المستهلك الإلكتروني من إرجاع السلعة إلى المورّد الإلكتروني في غلافها الأصلي في حالات معينة و ذلك من خلال المادتين 22 و 23 ، حيث تتعلّق الأولى بعدم احترام المورّد الإلكتروني لآجال التسليم حيث نصّت في فقرتها 01 على مايلي : " في حالة عدم احترام المورّد الإلكتروني لآجال التسليم يمكن المستهلك الإلكتروني إعادة إرسال المنتوج على حالته في أجل أقصاه أربعة أيام عمل ابتداءا من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج دون المساس بحقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر " ، أما المادة 23 من نفس القانون فقد نصت على حالتين في فقرتها الأولى و التي جاءت كما يلي : " يجب على المورد استعادة سلعته في حالة تسليم غرض غير مطابق للطلبية أو في حالة ما إذا كان المنتوج معيبا ".

إنطلاقا من النصوص القانونية السابقة نستنتج أن المشرع الجزائري لم يستعمل مصطلح العدول بمناسبة حديثه عن العقد الإلكتروني ، غير أنه قد أقرّه من خلال المادتين السابقتي الذكر من القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية .

و الملاحظ أن المشرع الجزائري بهذا الشكل قد أقرّ حق العدول في العقود الإلكترونية قبل إقراره في عقود الإستهلاك الواردة في القانون 09-03 ، ذلك أن المشرع لم يقرّه إلا عام 2018 لما قام بتعديل القانون 09-03 بالقانون 18-09 ، حيث لم يكتف بالنص عليه بل قام بتعريفه كما سبق الإشارة إليه ، لكن مايعاب عليه هو أنّه لم يحدد كيفية ممارسته و لا نطاقه كما لم يحدد مدّته ، تاركا الأمر للتنظيم الذي لم يصدر إلى غاية إنجاز هذه المذكرة ، لذا مازال هذا الحق مطلقا غير محدد بشروط أو قيود .

في هذا تجدر الإشارة إلى أن قوانين حماية المستهلك المقارنة قد حددت شروطا للممارسة هذا الحق كالقانون الفرنسي والتونسي حيث استثنت حالات لا يجوز فيها العدول عن العقد بعد إبرامه حفاظا على توازن العقد وعملا على عدم الإضرار بالمتدخل ، حيث وردت هذه الإستثناءات في الفصل 32 من القانون عدد 83 لسنة 2000 الخاص بالمبادلات و التجارة الإلكترونية التونسي كما يلي : [1]

- عندما يطلب المستهلك توفير الخدمة قبل انتهاء اجل العدول عن الشراء ويوفر البائع ذلك .
- إذا تم تزويد المستهلك بمنتوجات حسب خاصيات شخصية او تزويده بمنتوجات لا يمكن اعادة إرسالها أو تكون قابلة للتلف أو الفساد لإنتهاء مدة صلاحيتها .

[1] انظر الفصل 32 من القانون عدد 83 لسنة 2000 ، بتاريخ 09 أوت 2000 ، المتعلق بالمبادلات و التجارة الإلكترونية التونسي .

- عند قيام المستهلك بنزع الأختام عن التسجيلات السمعية أو البصرية أو البرمجيات والمعطيات الإعلامية المسلمة أو نقلها آليا .
- شراء الصحف والمجلات .

أمّا بالنسبة للطريقة التي يعبّر فيها المستهلك عن عدوله عن العقد ، فلم يحددها المشرع الجزائري على عكس المشرع التونسي الذي نصّ في الفصل 30 فقرة 4 من قانون مبادلات التجارة الإلكترونية ، حيث نجد أنه يتم الإعلام بالعدول بواسطة جميع الوسائل المنصوص عليها مسبقا في العقد[1] ، ومن البديهي أن يستعمل هذا الحق بأي طريقة تناسب المستهلك ، فلهذا الأخير إعلام المتدخل بعدوله عن عقده كتابيا سواء كانت الكتابة على الورق أو كتابة إلكترونية أو بواسطة الهاتف أو بأي وسيلة من وسائل الاتصال ، لكن يتعين على المستهلك أن يبدي رغبته في العدول عن العقد بطريقة صريحة لا تدع أي مجال للشك ، ويكون ذلك بطرق التعبير عن الإرادة التي وردت في القانون المدني الجزائري .

من خلال التعاريف السابقة يمكن إبراز أهم خصائص الحق في العدول في النقاط التالية :[2]

- أنه يرد على العقود الملزمة للجانبين كالبيع والإيجار دون العقود الأخرى، كالهبة والوصية مثلا.
- أنه من النّظام العام، لأّن المشرع أقرّه صراحة وبالتالي لا يجوز التنازل عنه مسبقا، كما يقع باطلا كل شرط أو اتّفاق يقيد أو يحرم المستهلك من ممارسة هذا الحق قبل نشوئه، وهذا إعمالا لتفعيل الضمانة المقررة له. إلا أّنه يجوز وفقا للقواعد العامة التنازل عنه بعد نشأته وذلك لعدم ممارسته خلال المدة المحددة .
- إن ممارسة حق العدول مؤقت أي مقيد بمدة زمنية معينة و المحددة قانونا أو اتفاقا ، إذ ينقضي باستعماله أو بفوات المدة المحددة لذلك حفاظا على استقرار المعاملات وعلى مصالح الطرف الآخر أي المتدخل .
- أنه متروك للسلطة التقديرية للمستهلك الذي 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 القانون المدني الجزائري .
- يتقرر بالإرادة المنفردة دون حاجة في اللّجوء إلى القضاء و دون موافقة الطرف الآخر .

---

[1] المرجع نفسه ، ص 803 .

[2] زاهية حورية ، **(حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الإلكتروني)** ، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية ، جامعة تيزي وزو ، الجزائر ، العدد 2 المجلد7 ، أفريل 2018 ، ص 15 .

- حق العدول عن العقد يثبت للمشتري بصورة مجانية ويبطل كل اتّفاق يفرض مقابلا ماليا له .

الفرع الثاني : الطبيعة القانونية للعدول

أمام سكوت التشريعات التي نظّمت العدول عن تحديد الطبيعة القانونية له ، ولأن تحديد ذلك أمر مهم من الناحية القانونية ، فقد شكّل البحث في ذلك مصدرا للجدل بين الفقهاء في هذا الشأن، وظهرت بذلك عدة اتجاهات نتناولها فيما يلي :

أولا : خيار العدول يعد حقّا

يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى اعتبار العدول حقا بوصفه تصرفا قانونيا بالإرادة المنفردة يعبّر عن نقض العقد ، غير أنهم اختلفوا في تصنيف هذا الحق ضمن دائرة الحقوق الشخصية أو العينية وانقسموا في ذلك إلى فريقين ، فريق يرى أن العدول حق شخصي ، وآخر يرى أنه حقّ عيني . [1]

1- العدول حقّ شخصي

يدرج جانب من الفقه الحقّ في العدول ضمن طائفة الحقوق الشخصية على أساس أن علاقة المديونية التي يتميز بها الحق الشخصي متوفرة في خيار العدول ، فهذا الخيار يتضمن علاقة قانونية واضحة بين من تقرر الخيار لفائدته و من يمارس الخيار في مواجهته ، لأّنه يتكون من سلطة يملكها المستهلك تخوّل له إما تنفيذ العقد أو نقضه والتحلل منه بإرادته المنفردة ، هذه السلطة في تنفيذ العـــقد أو العدول عنه تمارس مواجهة الطرف الآخر في العلاقة التعاقدية وهو المتدخل أو المورّد الالكتروني، وبذلك تكون قد اكتملت في خيار العدول عناصر الحق الشخصي وجوهره .

هذا الاتجاه تعرض للنقد على أساس أن رابطة المديونية تستوجب تدخل المدين لتنفيذ الإلتزام ، بينما الملاحظ في العدول أنه لا يستوجب مثل هذا التدخل من قبل المتدخل أو المورد الإلكتروني، ضف إلى ذلك أنه من الصعب قبول هذا التكييف ، باعتبار أن المستهلك لا يملك السلطات المقرّرة للمدين في الحق الشخصي، فلا يستطيع مطالبة المتدخل لا بدور إيجابي أو سلبي، وكل ما يملكه هو تنفيذ العقد أو نقضه . [2]

2- خيار العدول حق عيني

يرى أنصار هذا الاتجاه أن العدول يقترب كثيرا من الحق العيني ، تأسيسا على أنه يقع على عين معينة ويمنح المستهلك سلطة نقض العقد على نحو يشكل سلطة مباشرة على الشيء محل العقد .

---

[1] حمزة بوخروبة ،(حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني)، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ، جامعة المسيلة ،الجزائر ، العدد 02 المجلد 4 ، جانفي 2020 ، ص 1396 .

[2] المرجع نفسه ، ص 1397 .

غير أن هذا الرأي يصطدم مع طبيعة الحق العيني ، الذي يعرّف على أنه سلطة مباشرة لشخص على شيء معين، أما في حق العدول لا يتمتع المستهلك بهذه السلطة بل له فقط القدرة على إنهاء العقد الذي أبرمه متسرعا ، ومن ثّمّ لا يمكن اعتبار العدول حقا عينيا .[1]

ثانيا : يعد حق العدول رخصة

انطلاقا من النقد الموجه للرأي السابق لتكييف خيار العدول على أّنه حقا ، ظهر رأي آخر يرى بأنه رخصة منحها المشرع للمستهلك باعتباره طرفا ضعيفا في مواجهة المهني المتفوق في الخبرة الفنية والقوة الاقتصادية ، و من خلالها يتمكن المستهلك من نقض العقد دون أن يقدم تبريرا عن ذلك ، وحتى لو لم يخل هذا المهني بالتزامه .

غير أن هذا الرأي لم يسلم هو الآخر من الّنقد و الذي محتواه أن الرخصة لا تمنح لشخص معين على سبيل الانفراد كما أنها تثبت لجميع الناس وتتقرر بنص تنظيمي ، وهذا لا ينطبق أصلا على حق العدول .[2]

ثالثا : خيار العدول حق إرادي محض

يرى جانب آخر من الفقه أن العدول يحتل مرتبة وسطى بين الحق بمعناه الدقيق والحرية ، فهو أعلى مرتبة من هذه الأخيرة ولكنه في المقابل لا يرتقي إلى حدّ الاقتضاء أو التسلط ، بل ينتمي إلى طائفة من الحقوق التي ظهرت حديثا تسمى بـ " المكنة " القانونية أو الحق الإرادي المحض، و يضرب مثالا للتعريف بها أن شخصا رأى دارا أعجبته ورغب في شرائها ، وقبل أن يصدر له إيجاب البائع بالبيع كان له حق التملك في الدار أو في غيرها فهذه مجرد رخصة ، وبعد أن يصدر منه القبول بشراء الدار صارت له ملكية الدار وهذا هو الحق ، ولكنه قبل القبول وبعد الإيجاب في منزلة وسطى بين الرخصة والحق بالنسبة إلى الدار ذاتها .

على هذا الأساس ، فإن الصلاحية والقدرة الممنوحة بموجب المكنة القانونية من حيث أنّها تؤثر وتغير المركز القانوني للغير من دون تدخل هذا الأخير، وباستعمال المكنة ممّن له الحق في استعمالها فإنها تنشأ رابطة قانونية أو تكسب حقا، أو تغير حقوق أو روابط قانونية ، أو تنهي علاقة قانونية موجودة ، و هذا الرأي هو الرأي الأرجح حسب الأغلبية .[3]

المطلب الثاني : الآثار القانونية المترتبة عن إعمال حق العدول

---

[1] لخضر دايخة ، المرجع السابق ، ص 13 .
[2] زاهية حورية ، المرجع السابق ، ص 17 .
[3] حمزة بوخروبة ، المرجع السابق ، ص 1398 .

لا شك أن الحق في العدول يبقي العقد محاطا بحالة الشك وعدم الإستقرار لقابليته للفسخ ، فهو عقد غير ملزم ، و للمستهلك العدول عنه بإرادة منفردة خلال فترة العدول .

بانتهاء مدة العدول دون اختيار المستهلك الرجوع في التعاقد، يكون قد اختار المضي في العقد و يصبح هذا الأخير عقدا باتا واجب التنفيذ من كلا الطرفين ، ولا يمكن لأحدهما الإنفراد بالرجوع فيه ،فيترتب على عدم إعمال حق العدول آثار تبعية ، منها زوال حالة الشك و عدم اليقين التي كانت تشوب تنفيذ العقد، و التي تدفع المتدخل إلى ترقب ما سيؤول إليه أمر التعاقد ، وكذلك اختفاء علاقة التبعية والخضوع من أحد المتعاقدين للمتعاقد الآخر التي تنشأ من جعل العقد قابل للرجوع فيه بمحض إرادة المستهلك دون إرادة المتدخل، فبمجرد إبرام العقد تنتهي هذه العلاقة بانتهاء مبررها .

أما عن النتائج المترتبة عن إعمال حق العدول ، فهي إزالة العقد واعتباره كأن لم يكن أصلا، وهذا يعني إنهاء العلاقة التعاقدية بالكامل بين المتدخل والمستهلك ، و بالتالي تمتد هذه الآثار على الطرفين و هو ما سنحاول توضيحه بالنسبة للمستهلك من خلال الفرع الأول و بالنسبة للمتدخل من خلال الفرع الثاني

الفرع الأول : أثار إعمال حق العدول بالنسبة للمستهلك

باعتبار أن المستهلك طرفا في هذه العلاقة فإن آثار العدول تمتد إليه بطبيعة الحال ، و هو ما سنحاول توضيحه من خلال الإلتزامات التي تقع على عاتقه في حالة ممارسته لهذا الحق ، و إذا كانت التشريعات المقارنة قد حدّدت هذه الإلتزامات بالنسبة لكلّ من المستهلك في العقود العامة و المستهلك الإلكتروني ، إلا أنّنا و بالنسبة للقانون الجزائري سنقتصر الحديث على الإلتزامات الواردة في قانون التجارة الإلكترونية بما أن المراسيم المنظمة لممارسة حق العدول لم تصدر إلى حد الآن .

أولا : الإلتزام بردّ السلعة

يترتب على ممارسة المستهلك لخيار العدول عن العقد الالكتروني انقضاء هذا العقد واعتباره كأن لم يكن أصلا، وبالتالي إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد ، فيلتزم المستهلك بإعادة السلعة أو المنتج إلى المتدخل أو التنازل عن الخدمة خلال المدة المحددة لذلك، ويجب أن تكون السلعة بنفس الحالة التي كانت عليها وقت تسلمها في عبوتها أو غلافها الأصلي، وذلك ما تضمنته الفقرة الأولى من المادة 22 من القانون 18 – 05 المتعلق بالتجارة الالكترونية " ... يمكن المستهلك الإلكتروني إعادة إرسال المنتوج على حالته في أجل أقصاه أربعة (4) أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج...، " [1] ، وكذا الفقرة الثانية من المادة 23 من نفس القانون "يجب على المستهلك الإلكتروني إعادة إرسال

[1] أنظر المادة 22 ، القانون 18-05 ، بتاريخ 10 ماي 2018 ، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، ج.ر ، العدد 28 ، بتاريخ 16 ماي 2018.

السلعة في غلافها الأصلي خلال مدة أقصاها أربعة (4) أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج، مع الإشارة إلى سبب الرفض ... " .

ما تجدر الإشارة إليه هو أن المشرع الجزائري و من خـــلال الـــمادة 23 من القـــانون 18-05 [1] قد منح للمستهلك الإلكتروني عدة خيارات في حالة إعماله لحقّ العدول المنطوي على عدم مطابقة السلعة المستلمة للطلبية أو في حالة وجود عيب في المنتوج ، و هي :

- تسليم جديد موافق للطلبية .
- إصلاح المنتوج المعيب .
- استبدال المنتوج بآخر مماثل .
- إلغاء الطلبية و استرجاع المبالغ المدفوعة .

كما أنّه و في هذا الإطار تثور مسألة تحمل تبعة هلاك السلعة قبل ردها للمتدخّل ، فاستقرت الأغلبية على أنّه و بالنظر إلى أن المستهلك قد تسلم المبيع دون أن يكون مالكا ، فإن المستهلك قبل إعلان خياره بين المضي في العقد أو العدول عنه يكون مجرد حائز لسلعة ويظل رغم استلامه لها ليس مالكا لها بل هي ملك للبائع ، وإعمالا للقواعد العامة يمكن القول بأن البائع أو المتدخل يتحمل تبعة هلاك المبيع إذا وقع الهلاك خلال مدة العدول ، رغم أن المستهلك حائز له باعتبار أن المبيع مازال مملوكا للبائع خلال هذه الفترة [2] .

بالرجوع لنص المادة 23 فقرة 2 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية المشار إليه سابقا، نجد أن المشرع الجزائري قد ألزم المستهلك الالكتروني بتسبيب الرفض عند إعادة السلعة بل إنه قيّد حق العدول بحالات سبق ذكرها [3] ، في حـــين أنه نص في القـــانون 18-09 المـــعدل للقانون 09 – 03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش في مادته 19على أن حق العدول هو حق المستهلك في التراجع عن اقتناء المنتوج دون وجه سبب ، فهل هناك تناقض بين النصين أم أنه علينا الأخذ بقاعدة الخاص يقيّد العام ، فهنا تظهر أهمية المراسيم التنفيذية التي تنظم ذلك و التي تأخّر المشرّع الجزائري عن وضعها إلى حدّ الآن .

---

[1] أنظر المادة 23 من القانون 18-05 ، بتاريخ 10 ماي 2018 ، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، ج.ر ، العدد 28 ، بتاريخ 16 ماي 2018 .

[2] فاطمة الزهراء ربحي تبوب ، المرجع السابق ، ص 807 .

[3] أنظر الصفحة 41 و مايليها .

أما بالنسبة للمدة التي يلتزم بها المستهلك عند ردّه للسلعة ، ففي قانون حماية المستهلك المشرع الجزائري لم يحدد أجلا لإرجاعها إلى المتدخل ، و على عكس ذلك فقد حدد المشرع هذه المدة في القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية بأربعة أيام عمل من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج .

ثانيا : الإلتزام بدفع مصاريف ردّ السلعة

إذا كان المشرع قد أعفى المستهلك من دفع أي مصاريف لإقدامه على ممارسة حقه في العدول ففي المقابل ألزمه بتحمل كل المصاريف اللازمة لإرجاع هذه السلعة ، لأن المستهلك هو من قرر العدول وعليه أن يتحمل ذلك . ويدخل ضمن هذه المصاريف مصاريف الشحن والنقل والتأمين إذا ابرم العقد عن بعد وقد تكون هذه المصاريف معتبرة وكبيرة جدا ، لذلك أعتبر الفقه أنه من العدل أن يتحمل المستهلك مصاريف إعادة السلع لأن ذلك يحقق التوازن في العقد، فإذا أستعمل المستهلك حقه في العدول دون أن يسال عن الأسباب التي أدت به لهذا الخيار ففي المقابل يلتزم بدفع المصاريف الناتجة عن رد السلعة لصاحبها .

لا يحق للمتدخل مطالبة المستهلك بمصاريف اخرى غير المصاريف المخصصة لرد السلعة والملقاة على عاتقه ، فقد أقر التوجيه الأوروبي رقم 97-7 [1] ضـــمن المادة 06 فقرة 02 منه على أن المصروفات التي يمكن أن يتحملها المستهلك بسبب عدوله عن العقد هي فقط المصروفات المباشرة لإعادة البضائع إلى المهني [2]، وقد جاءت المادة 121- 20 من قانون الاستهلاك الفرنسي لتكرس ذات الحكم بقولها : " دون أن يكون ملزما بإبداء أية مبررات و دون أية جزاءات أو مصروفات باستثناء تلك المتعلقة بإرجاع السلعة أو المنتوج ... " . [3]

أما بالنسبة للقانون التونسي فهو الآخر لم يخالف التوجيه الأوروبي و المشرع الفرنسي ، حيث جاء في نص الفصل 30 من قانون المبادلات و التجارة الالكترونية رقم 83 لسنة 2000 على أنه يجب على البائع إرجاع المبلغ المدفوع للمستهلك في أجل 10 أيام عملً ابتداء من تاريخ إرجاع البضاعة أو العدول عن الخدمة على أن يتحمل المستهلك المصاريف الناتجة عن الإرجاع ، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري في تعديله الأخير في القانون 18-09 المعدل للقانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش في المادة 19 فقرة 03 بقوله : " ... دون دفعه مصاريف إضافية ".

---

[1] التوجيه رقم 97-7 للبرلمان و المجلس الأوربي ، بتاريخ 20 ماي 1997 ، المتعلق بحماية المستهلكين في العقود عن بعد .

[2] سجية بن شوك ، أمال وقنوني ، حق المستهلك في العدول عن العقد في التشريع الجزائري ، (مذكرة نيل شهادة الماستر تخصص قانون الأعمال) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة بومرداس ، 2020 ، ص 74 .

[3] **Article L121-20-12 (code de la consommation français) :** Le consommateur dispose d'un délai de quatorze jours calendaires révolus pour exercer son droit de rétractation, sans avoir à justifier de motif ni à supporter de pénalités.

على نقيض ذلك ، فإن المشرع الجزائري جعل تكاليف إعادة الإرسال تقع على المورد الالكتروني في قانون التجارة الإلكترونية في حالة ما إذا كان المستهلك الالكتروني قد تسلم سلعة غير مطابقة للطلبية أو في حالة ما إذا كان المنتوج معيباً ،و ذاك ما نصت عليه الفقرة 02 من المادة 23 : "... وتكون تكاليف إعادة الإرسال على عاتق المورد الالكتروني " .

الفرع الثاني : أثار إعمال حق العدول بالنسبة للمتدخل

يترتب على ممارسة المستهلك لخيار العـدول المتاح له جملة من الالتزامات فرضتها التشريعات الحديثة على المتدخل ، لعل أبرزها رد للمبالغ التي يكـون المستهلك قد دفعها له كمقابل للحصول على السلعة أو الخدمة ،كما أقرت هذه التشريعات أنّ عدول المستهلك عن العقد يترتب عليه زوال أي عقد آخر ارتبط بالعقد الأصلي ، إضافة إلى إمكانية أن يترتب على ذلك أيضا المستهلك .

أولا : إلتزام المتدخل بإرجاع ثمن السلعة للمستهلك

يتمثل الأثر الجوهري للعدول عن العقد بالنسبة للمتدخل إلتزامه بـــرد مقـــابل الســلعة أو الخدمة ، إذ يترتب على العدول اعتبار العقد كأن لم يكن ، ومن ثمّ فهو أثر طبيعي للعدول ، حيث يلتزم المتدخل برد كافة المبالغ التي دفعها المستهلك في المدة المحددة لذلك قانونا ، وتجاوز الميعاد المذكور يؤدي إلى جعل المبلغ المدفوع من المستهلك منتجا للفوائد على أساس المعدل القانوني المعمول به ، ويعد رفض البائع رد الثمن للمستهلك فعلا جزائيا مكونا للمخالفات التي يتم معاينتها من قبل مصالح التحقيق في مجال المنافسة وقمع الغش .[1]

على غرار ما تضمنته الفقرة الثانية من المادة السادسة من التوجيه الأوروبي رقم 97 – 7 نصت المادة 222 فقرة 15من قانون الاستهلاك الفرنسي المعدل في سنة 2017 [2]على إلزام المتدخل عند ممارسة المستهلك لحقه في العدول ، برد المبالغ التي دفعها المستهلك خلال مدة أقصاها الثلاثين يوما التالية لاستعمال هذا الحق، تحسب ابتداء من يوم تبليغه بالعدول من قبل المستهلك ، و تجاوز الميعاد المذكور يؤدي إلى جعل المبلغ المدفوع من قبل المستهلك منتجا للفوائد والتي تحسب في هذه الحالة على أساس المعدل القانوني المعمول به . [3]

---

[1] حمزة بوخروبة ، المرجع السابق ، ص 1405 .

[2] **Article L121-20-13 (code de la consommation français)** Le fournisseur est tenu de rembourser au consommateur dans les meilleurs délais et au plus tard dans les trente jours toutes les sommes …

[3] فاطمة الزهراء ربحي تبوب ، المرجع السابق ، ص 805 .

أما القانون الجزائري فقد نص في المادة 23 في فقرتها الأخيرة من القـانون 18-05 بأنه : " يجب أن يتم إرجاع المبالغ المدفوعة خلال أجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ استلامه المنتوج " ، و بالنسبة للمشرع التونسي فقد نص على ذات الحكم في الفصل 30 من قانون مبادلات التجارة الإلكترونية ، حيث ألزم المحترف بإرجاع المبلغ خلال 10أيام ابتداء من تاريخ العدول، لكن كل من المشرع الجزائري والمشرع التونسي لم يتطرقا للحالة التي يتأخر فيها المورد الإلكتروني عن رد الثمن تاركين ذلك للقواعد العامة .[1]

كما تجدر الإشارة إلى أنّه وردت إلتزامات أخرى تقع على عاتق المورد الإلكتروني إضافة إلى إلتزامه بردّ الثمن للمستهلك ذكرها المشرّع من خلال نص المادة 23 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية كالآتي : " و يلزم المورّد الإلكتروني بما يأتي :

- تسليم جديد موافق للطلبية ، أو
- إصلاح المنتوج المعيب ، أو
- استبدال المنتوج بآخر مماثل ... "

ثانيا : انقضاء العقد التابع للعقد الذي تم الرجوع فيه

قد يكون العقد المراد العدول عنه مرتبطا بعقد آخر أو له ملحق أو أكثر ، فممارسة حق العدول في العقد الأصلي تؤدي مباشرة إلى إنهاء العقود والملاحق التابعة له مثل عقد القرض الاستهلاكي الذي يمنح للمستهلك من طرف الغير بهدف تسديد ثمن سلعة أو خدمة ، والتي كانت محل عقد شراء مع المتدخل، فالعدول عن الشراء ينهي معه عقد القرض وهذا تطبيقا للقاعدة العامة التي تنص على زوال العقد التبعي بزوال العقد الأصلي ، لأن القرض في مثل هذه الحالات مخصص لتمويل العقد الذي عدل عنه المستهلك .

و هو ما تبنّاه المشرّع الفرنسي في أحكامه و التي تقضي بأن العقد الذي عدل عنه المستهلك والذي تم تمويله من قبل المورد أو من قبل الغير بناء على اتفاق بين الطرف الثالث والمورد فان عدول المستهلك سوف ينهي عقد التمويل بقوة القانون وبدون أي تعويض، فالمشرع الفرنسي نظر إلى العقدين على أساس أنهما عقد واحد لا يمكن تجزئتهما ، لذلك قرر أن زوال العقد الأصلي وهو عقد الاستهلاك يتبعه زوال عقد القرض وفي ذلك حماية للمستهلك .[2]

[1] المرجع نفسه ، ص 806 .
[2] المرجع نفسه ، ص 806 .

كما سارت التشريعات العربية على نفس خطى التوجيه الأوروبي والقانون الفرنسي بخصوص فسخ العقد ، فقد نصّ قانون المبادلات التونسي في الفصل 33 منه على أنه : " إذا كانت عملية الشراء ناتجة كلياً أو جزئياً عن قرض ممنوح إلى المستهلك من قبل البائع أو الغير على أساس عقد مبرم بين البائع و الغير، فإن عدول المستهلك عن الشراء يفسخ عقد القرض بدون تعويض " ، حيث لم يتعرض المشرع التونسي إلى العقد الفرعي إلاّ في العقود الالكترونية . [1]

أما بخصوص المشرع الجزائري فإنه يتضح من خلال المادتين 8 و المادة 10من المرسوم التنفيذي 15 – 114 المتعلق بالقرض الاستهلاكي [2] ، أن المشرع كرس قاعدة الارتباط بين عقد القرض وعقد البيع، بمعنى يكون عقد القرض تابع للعقد الرئيسي ، ففي حالة بطلان العقد الأصلي يتبعه بطلان عقد القرض ، فعند تطبيق هذه القاعدة على العدول فإنّه كل عقد تابع للعقد الذي أعمل فيه المستهلك حقّه في العدول هو عقد باطل .

ثالثا : إمكانية تعويض المستهلك

نصت المادة 22 في فقرتها الأولى من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية على أنه من حق المستهلك الإلكتروني المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه من جراء عدم احترام المورد الإلكتروني لآجال تسليم المنتوج ، كما نصت الفقرة الثالثة من المادة 23 من نفس القانون على ذات الإمكانية في حالة الضرر الذي يلحق المستهلك من جراء تسليم غرض معيب أو غير مطابق للطلبية من طرف المورد الالكتروني [3]، وعليه إذا لحق ضرر بالمستهلك الالكتروني نتيجة الأخطاء التي قام بها المورد الالكتروني والمتمثلة في عدم احترامه لآجال تسليم المنتوج، أو كان هذا المنتـــوج معيبا أو غير مطابق للطلبية فيمكن للمستهلك الالكتروني بالإضافة للخيارات المتاحة له من قبل المشرع والمتمثلة في العدول عن التعاقد أو المطالبة باستبدال المنتوج أو إصلاح عيبه ، يمكنه أيضا المطالبة بجبر الضرر الذي لحقه من جراء تلك الأخطاء على أن يثبت ذلك وفقا للقواعد العامّة .

---

[1] سجية بن شوك ، المرجع السابق ، ص 78 .

[2] المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 15-114 المؤرخ في 12 ماي 2015 المتعلق بشروط و كيفيات العروض في مجال القرض الإستهلاكي : " لا تسري واجبات المقترض إلا ابتداء من تسليم السلعة التي استوفى القرض من أجلها .
وفي حالة عقد بيع بتنفيذ متوال فإن واجبات المتقترض تسري ابتداء من بداية تسليم السلعة وتتوقف في حالة انقطاع هذا التسليم "

المادة 10 من نفس المرسوم أعلاه : " لا يمكن اكتتاب أي إلتزام من طرف المشتري تجاه البائع في إطار القرض الاستهلاكي ما لم يتحصل هذا الأخير على الموافقة المسبقة للقرض " .

[3] حمزة بوخروبة ، المرجع السابق ، ص 1406 .

الفرع الثالث : إنقضاء حق العدول

يعتبر حق العدول حقّا مؤقتا كما تطرقنا إليه سابقا ، لذا فانقضاؤه يكون في مدة زمنية صغيرة و ذلك للحفاظ على استقرار المعاملات ، فينقضي هذا الحق إما بإعماله أو ممارسته من طرف المستهلك ، و إما بانقضاء المدة التي حددها القانون لإعماله .

أولا : انقضاء حق العدول بممارسته

إن ممارسة الحق في العدول من طرف المستهلك تكشف حالة الشك التي كانت تعتري العقد في فترة العدول ، ويصبح هذا العقد غير لازم ويعود الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد ، أما إذا اختار المستهلك نفاذ العقد خلال فترة العدول ففي هذه الحالة يصبح العقد لازماً على الطرفين وباتا واجب التنفيذ [1].

كما سبق بيانه أن حق العدول يعد حقاً إرادياً محضاً يتوقف استعماله على إرادة المستهلك وحده ، ولا يتطلب أسباباً ، كما أن خيار الرجوع لا يقبل الانقسام بطبيعته ، فلا يمكن تنفيذ شق منه و الرجوع فيما تبقى من العقد ، أو تنفيذ بعض الشروط دون بعضها الآخر ، بالإضافة إلى انقضاء العدول بممارسته أو بتنفيذ العقد هناك حالة ثالثة ينقضي بها هذا الحق وهي في حالة التنازل عنه وهذا إذا كان إتفاقيا ، إلا أن هذا يكون في حالات استثنائية ، و هو ما أقره الفقه الإسلامي في خيار الشرط وخيار العيب حيث يجوز فيها التنازل ، أما في حالة تدخل المشرع بنصوص آمرة كما رأيناه سابقا من خلال هذه الدراسة فهنا يعتبر هذا الحق من النظام العام و لا يجوز التنازل عنه ، وهذا ما أقرته التشريعات المقارنة التي تضمنت في قوانينها هذا الحق وبالتالي لا مجال لإثارة سقوط حق العدول بالتنازل عنه عن طريق الإتفاق ، بل و إن كل اتفاق يقضي بذلك يقع باطلا ، و هذا من أجل حماية جديّة للمستهلك .[2]

ثانيا : انقضاء حق العدول بانقضاء مدة ممارسته

يجد حق العدول مصدره في القانون فهو من الخيارات المؤقتة التي ترتبط بمدة معينة ، إذ ليس من العدل أن تبقى العقود مهددة بالزوال مدة غير محددة ، و حفاظاً على استقرار المراكز القانونية جعل المشرع هذا الحق يمارس خلال مدة معينة وجدها جديرة لتمكين المستهلك باتخاذ قراره للعدول أو جعل العقد نافذا .

تقضي القاعدة العامة في حق العدول أنه مؤقت بمدة قصيرة وليست طويلة ، وتعتبر مهلة العدول فترة حاسمة بالنسبة للطرفين إذ من خلالها يتحدد مصير العقد ، فإما العدول عنه ويرجع بذلك الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد أي يزول وينقضي العقد ، و إما إتمام العقد والمضي

[1] بن شوك سجية ، أمال وقنوني ، المرجع السابق ص 79 .
[2] المرجع نفسه ، ص 80 .

فيه وبالتالي يرتب آثار و التزامات على كلا الطرفين .[1]

تختلف مهلة العدول باختلاف التشريعات فالمشرع الفرنسي منح مدّة 07 أيام للمستهلك من أجل إعمال حق العدول ، و المشرع التونسي حدّد المدّة في العقود الإلكترونية بـ 10 أيام من تاريخ استلام السلع أو من تاريخ إبرام العقد بالنسبة للخدمات ، أما بالنسبة للمشرع الجزائري فلم يصدر التنظيم بعد الذي يحدد شروط و كيفيات و مدة العدول الذي أشارت إليه المادة 19 من القانون 18-09 المعدل و المتمم للقانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، لكنّه حدد مدّة العدول بـ 04 أيام عمل ابتداءا من تاريخ التسلّم الفعلي للمنتوج في الحالات التي أقرتها المادتين 22 و 23 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية .

المبحث الثاني : المسؤولية كضمان لتنفيذ الإلتزام بالإعلام

إن المشرّع الجزائري و عند تقريره إلزام المتدخل بإعلام المستهلك بالبيانات الجوهرية للمنتوج قرّر في مقابل هذا الإلتزام مسؤولية تترتب على المتدخل المخالف لهذا الإلتزام ، حيث أن هذه المسؤولية هي بمثابة ضمان آخر لتنفيذ الإلتزام بالإعلام بما أنه سيترتب عنها عقوبات تسلط على المتدخل عند إخلاله بهذا الإلتزام .

سنتطرق هنا إلى نوعين من المسؤولية ، أولهما المسؤولية المدنية من خلال المطلب الأول ، أما المسؤولية الاخرى فهي المسؤولية الجزائية و التي سنتناولها في المطلب الثاني إضافة إلى التدابير التحفظية التي أقرها المشرع في هذا الإطار .

المطلب الأول : المسؤولية المدنية

[1] سجية بن شوك ، المرجع السابق ، ص 81 .

إن الهدف من تقرير الإلتزام بالإعلام هو تنوير إرادة المستهلك المقبل على التعاقد لذلك فإن محل الحماية في هذا الإلتزام هو رضاء المستهلك ، حيث أن شرّاح القانون المدني المعاصرين يدرسون الإلتزام بالإعلام بوصفه وسيلة لإيجاد رضا حر و سليم و متنوّر بتفصيلات العقد كافّة .

أمام غياب النص التشريعي الذي يبيّن خاصة مصير العقد المبرم في حالة إخلال المتدخل بالإلتزام بالإعلام سواء في قانون حماية المستهلك و قانون التجارة الإلكترونية ، فإنه لا مناص من تطبيق القواعد العامة في هذا الشأن ، و في هذا الصدد سنتناول عناصر المسؤولية المدنية في الفرع الأول و الجزاءات المترتبة عن المسؤولية المدنية في الفرع الثاني .

الفرع الاول : عناصر المسؤولية المدنية

وفقا لنص المادة 124 من القانون المدني فإن الأفعال أيّا كنت و التي يرتكبها الشخص عن طريق الخطأ و تؤدي إلى إحداث ضرر بالغير فإن هذا الشخص ملزم بالتعويض[1]، فيستنتج من نص المادة أن المسؤولية المدنية تقوم على ثلاثة عناصر هي : الخطأ ، الضرر و العلاقة السببية بينهما .

لقد اختلفت التشريعات المقارنة في الأساس القانوني الذي تبني عليه المسؤولية التقصيرية ، فمنها من أسّست المسؤولية التقصيرية على الخطأ واجب الإثبات و هو موقف المشرع الجزائري ، ومنها من أسّسها على الخطأ المفترض ، في حين ذهبت تشريعات أخرى إلى إقامة المسؤولية على أساس الفعل الضار.

غير أن ظهور الكمبيوتر والوسائل التقنية الحديثة و ربطها بشبكة الانترنيت قد أدخل الشكّ والرّيب في قدرة الخطأ الواجب الإثبات الذي اعتمده المشرع الجزائري بموجب المادة 124من القانون المدني ، على أن يكون أساسا صحيحا للمسؤولية التقصيرية إذا تعلق الأمر بالمعاملات الرقمية والالكترونية ، فمرتكب الخطأ غالبا ما يكون مصدرا غير معروف ، كما أن مسألة إثبات خطأ مرتكب الفعل تعتبر من المسائل الحساسة نظرا لخصوصية البيئة الرقمية الافتراضية واختلافها الجذري عن البيئة التقليدية المادية ، الأمر الذي يثير إشكالية مدى ملائمة قواعد الإثبات التقليدية للأفعال الضارة الالكترونية في صورها الحديثة و هو ماسنحاول توضيحه .

أولا : الخطأ التقصيري الإلكتروني

يعرّف الخطأ الإلكتروني عند بعض الفقه على أنه " مجموعة الأفعال غير المشـــروعة التي يرتكبها فرد أو مجموعة من الأفراد باســتخدام الكمبيوتر كأداة والفضـــاء الافتراضــي كوســيط "

[1] أنظر المادة 124 ، الأمر75-58 ، بتاريخ 26 سبتمبر 1975 ، المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم .

،أو هو " الفعل الضار المرتكب عن طريق الأنترنيت "[1] ولأن الخطأ واجب الإثبات في هذه الصورة من المسؤولية فإن المتضرر من الأخطاء التقصيرية الالكترونية أي الدائن هو الذي يقع عليه عبء إثباتها ونسبها إلى مرتكبها ، وهو المسؤول إعمالا للقاعدة العامة في الإثبات وهي أن البينة على من ادعى، و بالتالي فعلى من يدعي خلاف الثابت أصلا أن ينفيه بإثبات العكس وهو أن المدين قد ارتكب خطأ الكترونيا وأن هذا الأخير قد ألحق ضررا بالدائن .

تحرص التشريعات المعاصرة على حماية المستهلك بصفة عامة ، و في المجال الإلكتروني بصفة خاصة ، لذا تم تجريم بعض الأفعال التي تشكل اعتداء عليه ، و مثال ذلك جريمة استغلال ضعف أو جهل المستهلك الإلكتروني بدفعه للإلتزام بأي شكل من الأشكال [2] ، إضافة إلى بعض الصور الحديثة للخطأ التقصيري مثل الدخول بطريقة الغش على نظام معلومات أو قاعدة بيانات تتعلق بالتوقيع الإلكتروني ، نشر فيروسات إلكترونية ... إلخ .

ثانيا : الضرر الإلكتروني

الضرر هو الإخلال بمصلحة محققة و مشروعة للمضرور في ماله أو شخصه ، أي الأذى الذي يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له ، و الضرر هو الركن الأساسي و الجوهري في المسؤولية المدنية ، بل هو قوام هذه المسؤولية ، لأنه محل الإلتزام بالتعويض ، فالتعويض يستهدف جبر الضرر و يتحدد مقدار التعويض بقدر الضرر.

و الضرر قد يكون ماديّا متمثلا في المساس بمصلحة مالية و قد يكون معنويا يصيب المضرور في سمعته مثلا .

لا تثور صعوبة في هذا الصدد حيث تطبق القواعد العامة التي تحكم ركن الضرر ، حيث يقع عبء الإثبات كما أسلفنا الذكر على المستهلك الإلكتروني لأنه هو من يدعي الضرر، و لا تقوم المسؤولية لمجرد الإخلال بالإلتزام بل يتعين إصابة المستهلك الإلكتروني بضرر نتيجة عدم تنفيذ المورّد الإلكتروني لالتزامه بالإعلام .

إن الصورة الغالبة للضرر الإلكتروني المادي هو تدمير البرامج و قواعد المعلومات و ما يمكن أن ينجم عن ذلك من نتائج وخيمة على المشاريع و الأجهزة و الخدمات ، بل يتعدى الأمر إلى أضرار جسدية عندما يتعلق الأمر بالآلات التي تعمل بجهاز الكمبيوتر مثل الطائرات ، أو منح المستهلك

---

[1] بوبكر قارس ، المسؤولية المدنية في مجال المعاملات الإلكترونية ، (أطروحة نيل شهادة الدكتوراه تخصص عقود و مسؤولية مدنية)، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة باتنة ، 2020 ، ص 18 .

[2] محمد حسين منصور ، **المسؤولية الإلكترونية** ،بدون طبعة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، 2007 ، ص 152 .

الإلكتروني معلومات حول منتوج ما غير تلك التي كان من المفروض أن يحص عليها نتيجة خلل أصاب الجهاز الإلكتروني فأدى ذلك ضرر نتيجة سوء استعمال المنتوج ، و يبدو هذا الضرر أيضا في حالة الفيروسات بأغراضها التدميرية المختلفة للحاسب و برامجه ، و ما ينجم عنه من أضرار مادية تتمثل في الخسارة التي تلحق المضرور و ما فاته من كسب ، بل حتى الأضرار المستقبلية أيضا طالما كانت مؤكدة أيضا ، فبعض الفيروسات تنتشر و تتفاقم أثارها مع مرور الزمن .[1]

كما تتعدد صور الضرر الأدبي ، كما في حالة انتهاك السرية المعلوماتية و البيانات الشخصية عبر نظم التجسس الإلكتروني و اختراق برامج و قواعد المعلومات ، إضافة إلى فقدان ثقة عملاء البنك مثلا نتيجة اختراق أنظمته الآلية .[2]

ثالثا : العلاقة السببية بين الخطأ الإلكتروني و الضرر الإلكتروني :

تعتبر العلاقة السببية بمثابة الركن الثالث للمسؤولية المدنية ، فهي عنصر لا يقل أهمية عن عنصري الخطأ والضرر بل أن هاذين الأخيرين يصبحان بلا معنى ولا جدوى من تحققهما في حالة عدم وجود رابطة السببية بينهما ، وعليه يجب أن يكون الضرر قد تحقق نتيجة ارتكاب الخطأ و إلا انتفت علاقة السببية و بالتالي عدم قيام المسؤولية و بالتبعية عدم استحقاق المضرور للتعويض .[3]

في دراستنا هذه وجب على المستهلك الإلكتروني أن يثبت أنه قد تضرّر نتيجة خطأ المورد الإلكتروني ، و ذلك عندما قام هذا الأخير بعدم إعلامه حول خصائص المنتوج و صفاته الجوهرية .

إن مسالة تحديد الرابطة السببية في المجال الإلكتروني يعد أمرا عسيرا نظرا لتعقد المسائل الإلكترونية و خصائصها ، فقد تكون أسباب الضرر عوامل بعيدة أو خفية مردّها تركيب الأجهزة و تداخل المعلومات و الأدوار مما يتعذر معه تحديد المعامل الفعال .[4]

تنتفي العلاقة السببية إذا كان الضرر راجعا إلى سبب أجنبي أو إذا كان الضرر راجعا إلى قوة قاهرة أو حادث مفاجيء أو إلى خطأ المضرور و كذا خطأ الغير .

بالنسبة للقوة القاهرة فتوقف أجهزة الكمبيوتر و البرامج نتيجة صاعقة أو زلزال أو نشر فيروسات نتيجة وجود حرب إلكترونية يترتب عن ذلك استحالة تنفيذ المتعاقد عبر الانترنيت أو مقدم الخدمة لالتزاماته ، كما ينفي خطأ المضرور رابطة السببية إذا كان وحده السبب في إحداث الضرر ، أما

---

[1] المرجع نفسه ، ص 332 .
[2] المرجع نفسه ، ص 333 .
[3] بوبكر قارس ، المرجع السابق ، ص 53 .
[4] محمد حسين منصور ، المرجع السابق ، ص 335 .

إذا ساهم خطأ المسؤول في وقوع الضرر فإن ذلك يؤدي إلى انتقاص التعويض فقط مثل عدم تعاون المستهلك الإلكتروني مع المورّد الإلكتروني في تنفيذ إلتزامه ، كأن يقوم المستهلك بإستعارة برامج مصابة بالفيروسات مما يؤدي إلى عدم ظهور بعض المعلومات التي أدلى له بها المورد الإلكتروني حول طريقة استعمال منتوج ما .[1]

أما بالنسبة لفعل الغير فيعتبر سببا يعفي المدين من التعويض متى كان هذا الفعل هو السبب الوحيد في تحقق الضرر أو أنه اشترك مع فعل الضحية في إحداث الضرر لكنه استغرقهما ، بمعنى أن نسبة مساهمته في الضرر كانت أكبر من الأفعال الأخرى الصادرة عن الضحية ، علما أن الغير هو كل شخص أجنبي عن المضرور و المسؤول .

الفرع الثاني : الجزاءات المترتبة عن المسؤولية المدنية

يترتب عن إخلال المتدخل بالإلتزام بالإعلام اتجاه المستهلك بطلان العقد إما على أساس الغلط الذي وقع فيه هذا الأخير ، أو على أساس التدليس الذي مارسه المتدخل لأجل جعل المستهلك يبرم العقد معه .

أولا : جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام من خلال نظرية الغلط

قد يحدث أن يقع المستهلك في وهم يصوّر له محلّ العقد الذي يريد إبرامه على غير حقيقته و ذلك بسبب المعلومات التي قدمها له المتدخل حول السلعة أو الخدمة محل العقد ، فتدفعه تلك الصورة الواهمة إلى إبرام العقد ، خاصة في العقود الإلكترونية و ذلك بسبب خصوصيتها ، و هذا ما يسمى بالغلط .

باعتبار أن الإلتزام بالإعلام هو تقديم معلومات جوهرية حول موضوع التعاقد ، فإن وقوع المستهلك في غلط يعني عدم العلم بالخصائص المبيع ، أو معلوماته الأساسية ، ويمكن التمييز بين الغلط في العقود المدنية بصفة عامة والخصوصية المتاحة للمستهلك وفق قانون حماية المستهلك ، حيث أنه في العقود الاستهلاكية تقوم مسؤولية المتدخل في حالة تخلّفه عن إلتزامه بغض النّظر عن كون المستهلك قد طلب تقديم معلومات من المتدخل أو لم يطلبها وهذا مراعاة لجهل المستهلكين بحقوقهم ، إذ يرى بعض

[1] المرجع نفسه ، ص 337 .

الباحثين أن الصفات الجوهرية للشيء والمقبولة كشرط في الغلط الجوهري هي تلك الصفات المتوفرة في الطرفين معا لا أحدهما ، بمعنى ليست بنظرة وإرادة أحد المتعاقدين دون الآخر، وإنما بنظرتهما المشتركة التي يتم الاتفاق عليها ، وفي حالة عدم الاتفاق بشأن الصفة الجوهرية واستحال معها الوصول إلى النظرة المشتركة للمتعاقدين لتحديد هذه الصفة يكون المرجع هو شروط العقد ومبدأ حسن النية .[1]

غير أنّه من ناحية أخرى يمكن وقوع المستهلك بصفته متعاقدا ضحية غلط بسبب جهله معلومات جوهرية دون أن يكون في استطاعة المتدخل إعلامه بها لأنه هو نفسه يجهلها ، وليس بمقدوره الإطلاع عليها فلا ينشأ الالتزام بالإعلام على عاتق المتدخل لعدم تحقق شروطه أساسا ففي هذه الحالة حتى وان كان من الممكن لمن وقع ضحية هذا الغلط أن يحصل على الحكم بإبطال العقد ، فإنّه لا يمكن القول أن هذا البطلان قد تقرر كجزاء للإخلال بالالتزام العام بالإعلام ، فمجال الغلط هنا أوسع من مجال الالتزام بالإعلام .

تجدر الإشارة إلى أنّ الإلتزام بالإعلام لا تقف أهميته بالنسبة لنظرية الغلط عند حد مرحلة تكوين العقد، بوصفه يمثل حدا فاصلاً ووقائي الذي يحول تنفيذه من جانب المدين به أي المتدخل ، دون وقوع المستهلك في الغلط عندما تلتبس عليه أمور العقد ، بل إنها تمتد إلى مرحلة ما بعد التعاقد وبعد أن يثبت وقوع المستهلك في الغلط ، حيث يتيح له هذا الإلتزام إمكانية المطالبة بالتعويض في مواجهة المتدخل الذي قصّر في تنفيذ الإلتزام بالإعلام ، و عندئذ نلاحظ مدى أهمية الالتزام بالإعلام ودوره على صحة رضاء المتعاقد ، و ذلك بتنوير رضائه بالمعلومات الجوهرية المتعلقة بالعقد ، وبالأخص بالصفات الجوهرية المتفق عليها والمؤثرة على رضاء أحد المتعاقدين ، ففي حالة إخلال المدين بهذا الالتزام تؤدي بالطرف الآخر إلى تصور الأمر على غير حقيقته ، فمن ثمة إلى الوقوع في الغلط .[2]

فضلا عن ذلك يستطيع الدائن الذي وقع في غلط نتيجة الإخلال بالإلتزام بالإعلام بصفة عامة أن يطلب التعويض عن الضرر الذي لحقه مع الإحتفاظ بالعقـد ، خلافا للقواعد العامة التي يطلب المتعاقد بموجبها إذا وقع في عيب الغلط إما الإبقاء على العـقـد دون طلب التعويض أو طلب إبطـاله مع التعويض .[3]

كما هو الحال بالنسبة للعقود الالكترونية فإن صفة عدم الخبرة أو عدم الاحتراف في المعاملات الالكترونية عنصرا جوهريا في قبول طلب إبطال العقد بناء على عيب الغلط الجوهري فكثيرا ما يقع الغلط بسبب العرض الناقص أو غير الواضح للمنتجات المعروضة عبر تقنيات الإتصال ، لذا ألزم التوجيه الأوروبي رقم 2000-31 بشأن التجارة الالكترونية في المادة 11منه مقدمي الخدمات

---

[1] المختار بن سالم ، المرجع السابق ، ص 212 .
[2] المرجع نفسه ، ص 213 .
[3] نبيل بن عديدة ، المرجع السابق ، ص 359 .

بعرض الخدمة على العميل بالتفصيل الدقيق وأن يقوموا بإعلامه بذلك بوسائل مناسبة وفعالة وسهلة البلوغ وعلى نحو يمكنه من فهم المعطيات الالكترونية الأمر الذي يكفل عدم وقوع المستهلك في غلط ، و هو ما أقرّه المشرع الجزائري من خلال نص المادتين 10 و 11 من القانون 18-05 [1]، و الذي أكد على ضرورة أن تكون كل معاملة تجارية إلكترونية مسبوقة بعرض تجاري إلكتروني يتضمن معلومات حدّدها المشرع على سبيل المثال بهدف تجنب أي لبس يقع في ذهن المستهلك الإلكتروني ، وذلك نظرا للخصوصية التي تتميز بها العقود الإلكترونية كونها تتم عن بعد و ذلك ما يصعّب الأمر نوعا ما على المستهلك الإلكتروني .

ثانيا : جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام من خلال نظرية التدليس

ساير المشرع الجزائري التشريعات الأجنبية وقام بإدراج تعريفا للتدليس في القانون المدني من خلال المادة 86 و التي نصت على أنّه " يجوز إبطال العقد للتدليس، إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه ، من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد .
ويعتبر تدليسا ، السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة ، إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة " .

إذن يعرف عيب التدليس بأنه " استعمال الحيلة (الغش مثلا أو الكذب أو الكتمان) بقصد إيقاع المتعاقد الآخر في غلط يحمله على التعاقــد " . [2]

إنّ الإلتزام بالإعلام يقرر هدفين في العقد ، أولهما تكريس مفهوم وقائي يحقق به سلامة الإرادة ، وثانيهما اعتماد مفهوم مقوم يتمثل في إعادة التوازن في العقد، ومن هنا تبدو أهمية هذا الالتزام فيما أسند له من دور في حماية الإرادة من جهة ، وفي الحفاظ على توازن العقد من جهة أخرى ، ويشير الفقه إلى أن الدور الأساسي الذي يلعبه الالتزام بالإعلام هو تحقيق توازن عقدي ومن ثم تحقيق تكافؤ في المعلومات والتي يمنعها التدليس أثناء التعاقد .

[1] أنظر المادتين 10 و 11 من القانون 18 – 05 ، بتاريخ 10 ماي 2018 ، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، ج . ر ، العدد 28 ، بتاريخ 16 ماي 2018
[2] نبيل بن عديدة ، المرجع السابق ، ص 359 .

يتحقق التدليس كعيب من عيوب الإرادة المؤدية إلى بطلان العقد في إتيان المتدخل أو المدين بالإلتزام بالإعلام سلوكا إيجابيا بالقول من خلال الكذب فيما يقدمه من معلومات متصلة بالعقد المراد إبرامه مع المستهلك أو بالفعل و ذلك باستعمال طرق احتيالية من أجل إيقاعه في الوهم ، بحيث يدفعه إلى التعاقد ضانا أن ذلك في مصلحته ، و الحقيقة هي خلاف ذلك ، كما يترتّب نفس الأثر من خلال السلوك السلبي للمتدخل اتجاه المستهلك ، وذلك بكتمانه معلومات جوهرية من شأنها أن تظلله و تدفعه للتعاقد ، و إذا كنا بصدد التكلّم عن مبدأ حسن النية الذي يقوم عليه كل عقد مدني ، فإنه يغيب تماما أثناء التدليس لأن المدلس يستند إلى الكذب والخداع والاحتيال أو التكتم عن الإفصاح بالمواصفات الجوهرية للسلعة أو الخدمة ، و هو ما يعيب إرادة المستهلك . [1]

أمّا عن جزاء قيام المتدخل بالتدليس وعدم القيام بالالتزام بالإعلام ، فإن الجزاء هو إبطال العقد ، وهذا بتوافر أركان أو شروط التدليس وفق القواعد الموجودة في القانون المدني ، وبالتالي يفترض توافر شروط التدليس بمجرد انعدام الالتزام بالإعلام أو نقص فيه أو حتى وجوده لكن باستخدام معلومات كاذبة أو مخادعة ، كما يفترض أن سبب إقبال المستهلك على التعاقد يرجع إلى غياب تلك المعلومات الجوهرية ، ولو علمها كان سيرفض التعاقد من دون شك ، وبالتالي فالذي يقع ضحية تدليس يستفيد من نفس الأحكام المقررة في عيب الغلط ، وله أن يبطل التعاقد لهذا العيب .

في هذا الشأن أصدرت المحكمة العليا القرار الذي يقضي بإرجاع المتعاقدين لما كانا عليه قبل التعاقد، وهذا تطبيقا لما جاءت به المادة 86 من القانون المدني، وبمراجعة أوراق الملف نجد أن سبب صدور هذا القرار هو شراء إمرأة لقطعة أرض من أجل إنشاء وحدة صناعية لإنتاج الدقيق ، وذلك تنفيذا للمرسوم التشريعي 93-12 المتعلق بترقية الاستثمار، غير أنه فيما بعد فوجئت بإرسالية من طرف الشركة الوطنية للكهرباء والغاز (سونلغاز)، أنه لا يجوز لها البناء في حدود مسافة 75 متر من أنبوب الغاز الموجود على هذه الأرض لشروط أمنية ، وهذا ما جعل قضاة الموضوع يعتبرون أن فعل البائع تدليسا، حيث لو علمت المشترية لما أبرمت العقد . [2]

تجدر الإشارة أنه في عقود التجارة الإلكترونية فإن كتمان أية معلومات عن المستهلك يعد إخلالا بمبدأ حسن النية ، التي يجب أن يسود في هذا النوع من التعاقد ، حيث لا يكون أمام المستهلك إلا ما يقدمه المورّد الإلكتروني من معلومات عن السلعة أو الخدمة التي يريد التعاقد لأجلها ، و بالتالي تطبق نفس الأحكام السابقة الذكر في هذا الإطار .

ثالثا : إمكانية طلب التعويض

[1] مليكة جامع ، المرجع السابق ، ص 62 .
[2] المختار بن سالم ، المرجع السابق ، ص 220 .

يحق للدائن أو المستهلك أن يطلب بجانب إبطال العقد التعويض في حالة تعرضه لضرر ناتج عن الإخـــلال بالإلتزام بالإعــلام طبقا لقواعد المسؤولية المدنية ، لا سيما في حالة عدم استعلام المدين عن البيانات المتصلة بالعقـــد من أجـــل إعلامــها للطــرف الآخـــر، و التي تمثـــل بيانات مؤثـــرة على رضاء المستهلك و التي لـــــو علـــم بها هذا الأخير لما أتم إبرام العقـــد .
وقد يلجأ الدائن إلى طلب التعويض غير مكتفيا بطلب إبطال العقد لعدة أسباب ، أهممها قد يكون جزاء إبطال العقد غير متناسب مع جسامة إخلال المدين بالإلتزام بالإعلام، مما يجعل الدائن يلزم المدين بدفع التعويض إلى جانب إبطال العقد ، كما أن طلب التعويض يحقق حماية موضوعية كافية للمستهلك في المرحلة قبل التعاقدية طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية وفقا لنص المادة 124من القانون المدني الجزائري .

لقد قضت محكمة النقض الفرنسية بجواز الحكم بالتعويض إلى جانب القضاء بإبطال العقد خاصة بالنسبة للمستهلك الذي يقع في عيب الغلط وقررت بما يلي : " يؤدي وجود الغلط حتى ولو كان غير عمدي ومهما كان بسيطا إلى قيام مسؤولية المتعاقد الذي أوقع المستهلك في غلط " . [1]

وذهبت أيضا محكمة النقض المصرية إلى جواز الحكم بالتعويض إلى جانب إبطال العقد بموجب الحكم المؤرخ في 02 جوان 1970وقضت بأنه : " يجوز إبطال العقـد إذا أثبت أحد المتعاقدين أنه كان واقعا في غلط ، ثم أثبت أنه لولا هذا الغلط لما أقدم على التعاقد ، ويجوز مع القضاء بإبطـال العقـــد أن يحكم بالتعويض إذا ترتبت أضرارا بأحد المتعاقدين ، ويكون ذلك على أساس واقعة مادية وليس باعتباره عقد متى توافرت شروط الخطـأ الموجب للمسؤوليـة في جانب المتعاقـد الآخر الذي تسبب بخطئـــــه في هذا الإبطال " . [2]
كما نص المشرع الجزائري على إمكانية التعويض من خلال القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية من خلال المادتين 22 و 23 عندما نص عن حق العدول بالنسبة للمستهلك الإلكتروني ، و ذلك من خلال القول في كلتا المادتين " ... دون المساس بحقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر " ، و كذا " ... دون الإخلال بإمكانية مطالبة المستهلك الإلكتروني بالتعويض في حالة وقوع ضرر " . [3]

المطلب الثاني : المسؤولية الجزائية

إضافة إلى الأحكام التي نظمت العقود بصفة عامة ، أقر المشرع جزاءات نظير الجرائم المترتبة عن الإخلال بالإلتزام بالإعلام من خلال قانون حماية المستهلك و قمع الغش و كذا من خلال

---

[1] نبيل بن عديدة ، المرجع السابق ، ص 367 .
[2] المرجع نفسه ، ص 368 .
[3] أنظر المادتين 22 و 23 ، من القانون 18 – 05 ، بتاريخ 10 ماي 2018 ، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، ج . ر ، العدد 28 ، بتاريخ 16 ماي 2018

القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، فقمنا بتقسيمها إلى جرائم مكيفة جنح في الفرع الأول و جرائم مكيفة مخالفات في الفرع الثاني .

الفرع الأول : الجرائم المكيفة جنح

تشمل الجرائم المكيفة جنح في هذا الإطار حسب القانون 09-03 و قانون العقوبات كل من جريمتي الخداع و جريمة الغش .

أولا : جريمة الخداع :

إن المادة 68 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش تحيلنا مباشرة إلى المادة 429 من الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم والمتعلقة بجنحة الخداع أو محاولة خداع المستهلك بأي وسيلة أو طريقة كانت حول كمية المنتوجات المسلمة، وتسليم المنتوجات غير تلك المعينة مسبقا، وقابلية استعمال المنتوج، أو تاريخ أو مدة صلاحية المنتوج، والنتائج المنتظرة من المنتوج ، و كذا طرق استعمال والاحتياطات اللازمة في استعمال المنتوج[1].

من خلال نصي المادتين 68 من القانون 09-03 و 429 من قانون العقوبات الجزائري يمكن أن نستخلص العناصر المكونة لجنحة الخدع و المتمثلة فيما يلي : [2]

1 – العقد :

أكّدت المادة 68 من القانون 09-03 على صفة المستهلك كطرف تعرّض للخداع ، في حين تضمنت المادة 429 من قانون العقوبات صفة المتعاقد ، لذا يمكن تصور المستهلك كمتعاقد حسب التعريف الذي أوردناه سابقا للمستهلك .

يؤخذ العقد هنا من حيث طبيعته بمفهومه الشامل بما في ذلك العقود الإستهلاكية .

بالنسبة للفاعل لا يشترط أن يكون طرفا في العقد بما أن المشرّع الجزائري ذكر عبارة " ... كل خدع أو حاول أن يخدع ... " و هو بذلك سار على نهج المشرع الفرنسي في المادة 213 فقرة 1 من قانون الإستهلاك الفرنسي ، كما يفهم من خلال مصطلح المتعاقد الذي ورد في المادة 429 من قانون العقوبات أن صفة الفاعل تكمن في الطرف المتعاقد فقط ، و في دراستنا هذه يتمثل في المتدخل .

---

[1] أنظر المادة 68 ، القانون ، رقم 09-03 ، بتاريخ 25 فبراير 2009 ، يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، ج . ر ، العدد 15 ، بتاريخ 08 مارس 2009 .

[2] احسن بوسقيعة ، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص** ، الجزء الثاني ، الجرائم الإقتصادية و بعض الجرائم الخاصة ، الطبعة الثانية ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2006 ، ص 377 .

أما موضوع العقد فيتمثل في المنتوجات بأنواعها بما في ذلك المنتجات الموجهة للإستهلاك ، و تشمل هذه المنتوجات السلع و الخدمات .

2 – وسيلة الخداع :

يتحقق الخداع بأي وسيلة كانت حسب نصّي المادتين سابقتي الذكر، حيث نجد في الواقع ثلاثة وسائل :

أ- الكذب :

قد يكون الكذب بالكتابة عن طريق بيانات كاذبة في إعلان مثلا ، أو شفهيا مثل تأكيد المتدخل للمستهلك على بيانات غير متوفرة في منتوج ما في مرحلة التفاوض حوله .

ب-الإخفاء :

في هذا الإطار ، لا يقوم بائع سيارة مثلا بإعلام المشتري أنها قد تعرضت لحادث سابق أضرّ بها حتى و إن تم إصلاحه ، أو أن يكتم المتدخل عن المستهلك أن السلعة محلّ العقد لها طريقة معينة للإستعمال و إلى تعرّض الأخير إلى مخاطر جراء الإستعمال غير الصحيح .

ج- المناورات :

مثال ذلك ، من يقوم بتقديم كمية كبيرة و غير عادية لحيوان قبل بيعه بمدة ضئيلة ، و هذا بغية زيادة وزنه قبل عملية الوزن ، أو استعمال قارورة مشروب غازي لعلامة معروفة مثل كوكاكولا لمشروب غازي آخر .

3 – موضوع الخداع :

حسب نص المادة 68 من القانون 09-03 فإن جريمة الخداع تكون فيما يلي :

أ - كمية المنتوجات المسلمة :

يقصد بكمية المنتوجات سعتها أو وزنها أو كيلها أو حجمها أو عددها و عادة يذكر هذا البيان في الوسم ، و الذي عبّر عنه المشرع في المرسوم التنفيذي 13 -378 بالكمية الصافية و هو أحد البيانات الإجبارية في الوسم ، فلا يجوز أن يحمل البيان عدد معين في حزمة منتوج ما في حين يجد المستهلك أن هذا الكمية ناقصة عن تلك الكمية المشار إليها في الوسم .

ب- تسليم منتوجات غير تلك المعينة مسبقا :

يعبّر عنه بهوية المنتوج ، و هي تعني بالدرجة الاولى علامة السلعة ، كأن يرغب المستهلك في شراء سلعة من علامة معينة و تسلّم له سلعة تحمل علامة أخرى .

ج- قابلية استعمال المنتوج :

أي إخضاع المنتوج لاختبارات مسبقة لضمان عدم تأثيره على المستهلك تأثيرا سلبيا قد يصل حدّ الوفاة ، مثل بعض السلع التي لها احتكاك مباشر بجسم المستهلك كمساحيق التجميل أو مساحيق التنظيف التي تحتوي على مكونات كيميائية خطيرة ، لذا و جب إخضاعها لتجارب للتأكد من قابليتها للإستعمال دون خطر على المستهلك .

د- تاريخ أو مدّة صلاحية المنتوج :

يمثل تاريخ أو مدّة صلاحية المنتوج أحد البيانات الإلزامية للوسم ، و لهذا البيان أهمية بالغة أيضا لتأثيره المباشر على صحة المستهلك بالدرجة الأولى ، حيث يعبر المتدخل عن هذا البيان بطريقتين ، أولها تحديد تاريخ الصنع يليه مباشرة تاريخ نهاية الصلاحية ، أما الطريقة الثانية فيقوم فيها المتدخّل بتحديد تاريخ الصنع و يليها مباشرة عبارة " يستهلك قبل 6 أشهر .

هـ- النتائج المرجوّة من المنتوج :

إن لكلّ منتج نتيجة يرجوها المستهلك من وراء اقتنائه ، خاصة بعض المنتوجات كالأدوية ، فالمشرع و حسب نصّ المادة يجرّم إعلام المستهلك إعلاما خادعا حول النتائج التي يعطيها دواء ما مثل إزالة الألم خلال مدّة معينة في حين أن هذا الدواء ليس بتلك الفعالية و بالتالي لا يمنح النتائج التي أرادها المستهلك عند اقتنائه .

و- طرق الإستعمال أو الإحتياطات اللازمة لاستعمال منتوج :

يمثل هذا العنصر بدوره أحد البيانات اللازمة للوسم التي ذكرها المشرّع في المرسوم التنفيذي رقم 13-378 ، و له هو الآخر دور مهم في إعلام المستهلك ، فقد يتمّ إعداد منتوج صيدلاني مثلا لاستعمال ليلا ، لكن يقوم المتدخل بإعلام المستهلك باستعماله نهارا أو يكتم هذا الأمر مما يؤدي إصابة المستهلك بأضرار نتيجة سوء الإستعمال ، و تظهر أيضا أهمية هذا البيان خاصة في الآلات الكهرومنزلية ، لذا فطريقة الإستعمال الخاطئة لهذه الآلات يؤدي إلى تعطلها .

أما بالنسبة لاحتياطات الإستعمال فمثال ذلك عدم التأكيد على عدم استعمال مجفف الشعر داخل قاعة الإستحمام أين يزيد خطر وصـــول الماء إلى الجـــهاز الكهربائي و ما لذلك من خطر مباشر على المستهلك .

4- سوء النية :

تعتبر سوء نية المتدخل اتجاه المستهلك عنصرا ضروريا لقيام جريمة الخداع و لابدّ من إثباتها ، إذ لا محل لقرينة سوء النية ، و كان لمحكمة النقض الفرنسية أن أكدت هذه القاعدة في عدة مناسبات ، غير أن هذه القاعدة تعرف حدين في المجال التطبيقي : [1]

أولهما أن ثمة ظروف خاصة لا سيما تهاون و إهمال المتدخل (الجاني) أو عدم مراقبة السلع ، حيث يمكن للقضاة استخلاص سوء النية من خلالها ، و عليه يتطابق الخطأ الإحتمالي مع الخطأ في حد ذاته مما يؤدي تقريبا إلى التسليم بقرينة سوء النية .

أما الحدّ الثاني فيتمثل في تطبيق القرينة الواقعية حسب طبيعة الوظيفة التي يشغلها المتدخل الجاني ، حيث تم تسجيل تشدّد أكثر من طرف القضاء الفرنسي عندما يتعلق الامر بالمحترفين أو المصنعين مقارنة بمن يعيدون البيع ، و نفس الأمر يطبّق في حالة ما إذا كان العون يتمتع بسلطات أكبر في المؤسسة مقارنة بمن يفتقر إلى أيّة سلطة .

ثانيا : جريمة الغش

نص المشرع على جريمة الغش من خلال المادة 70 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، حيث استعمل المشرع مصطلح التزوير و لكنه قصد الغش ، و يفهم هذا من خلال إحالته على المادة 431 من قانون العقوبات . [2]

يعرّف الغشّ على أنه " تغير يقع على جوهر السلعة أو تكوينها الطبيعي وتكون هذه السلعة معدة للبيع حبيث يترتب على هذا التغير التأثر على خواصها الأساسية أو إخفاء عيوبها أو إعطائها مظهرا أخر يختلف عنه في الحقيقة ، وذلك من أجل الإستفادة من الخواص المسلوبة للحصول على كسب مادي عن طريق الفرق في الثمن " . [3]

---

[1] المرجع نفسه ، ص 378 .

[2] حنان مسكين ، الحاج بن أحمد ، (حماية المستهلك من جريمة الغش في المـــنتوجات)، مجلة الـــواحات للبـــحوث و الدراسات ، جامعة سعيدة ، العدد 2 المجلد 13 ، أوت 2020 ، ص 707 .

[3] المرجع نفسه ، ص 706 .

تجدر الإشارة إلى أن الفرق بين جريمة الخداع و جريمة الغش هو أن هذه الأخير تكون على المنتوج في حدّ ذاته ، أما جريمة الخداع فتكون على المستهلك .[1]

1- أركان جريمة الغش :

تنطوي جريمة الغش و كأي جريمة أخرى على ثلاثة أركان هي :

أ- الركن الشرعي :

يتمثل الركن الشرعي لجريمة الغش في نص المادة 70 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، و الذي جاء كمايلي :

" يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 431 من قانون العقوبات كل من :

- يزور أي منتوج موجه للإستعمال أو الإستهلاك البشري أو الحيواني ،
- يعرض أو يضع للبيع أو يبيع منتوجا يعلم أنه مزور أو فاسد أو سام أو خطير للإستعمال البشري أو الحيواني ،
- يعرض أو يضع للبيع أو يبيع مع علمه بوجهتها ، مواد أو أدوات أو أجهزة أو كل مادة خاصة من شأنها أن تؤدي إلى تزوير أي منتوج موجه للإستعمال البشري أو الحيواني " .

ب- الركن المادي :

حصر المشرع الجزائري الأفعال المجرمة من خلال نص المادة 70 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، لكن ما يهمنا في هذا الإطار هو الفعل الثاني حيث أنه يرتبط بالإلتزام بالإعلام ، و الذي تضمن عرض أو وضع للبيع أو بيع منتوج يعلم المتدخل أنه مغشوش ، أو أنه فاسد أو سام أو خطير من أجل الإستعمال البشري أو الحيواني .

حيث يرتبط فساد المنتوج بمدة صلاحيته ، في حين أن المنتوج سام فإن ذلك يعني أن أحد مكوناته سامّة ، أما خطورة المنتوج فتتعلق بطريقة و احتياطات استعمال المنتوج ، و منه فهذا الفعل يرتبط بإعلام المستهلك بما أن هذه البيانات تندرج ضمن تلك التي ألزم المشرع بها المتدخل من خلال الوسم ، خاصة و أن المشرع أورد شرطا من خلال نص المادة السابقة الذكر و هو علم المتدخل بهذه الأفعال ، و بذلك تحققت شروط الإلتزام بالإعلام إضافة إلى جهل المستهلك بهذه المعلومات .

[1] عبدالله عمر يوسف ، (الحماية القانونية للمستهلك من جريمة الغش في المواد الإستهلاكية و الصيدلانية في التشريع الجزائري) ، مجلة صوت القانون ، جامعة وهران ، العدد 2 ، المجلد 7 ، نوفمبر 2019 ، ص 321 .

نتصور هنا مثلا أن يقوم المتدخل بوضع بيان تاريخ صلاحية المنتوج غير تاريخ صلاحيته الحقيقي و هو ما يجعل المستهلك يقتني منتوجا فاسدا كان قد أعلمه المتدخل أنه صالح للاستهلاك قبل اقتنائه من خلال تاريخ الصلاحية الموضح في الوسم .

ج- الركن المعنوي :

جريمة الغش جريمة عمدية ، يلزم لقيامها توافر القصد الجنائي العام لدى الجاني ، أي انصراف إرادته إلى تحقيق الواقعة مع العلم بتوافر أركانها الواقعة وبأن القانون يعاقب عليها[1] .

على اعتبار أن جريمة الغش من جرائم الخطر وليست من جرائم الضرر، فلا يشترط في غش المنتوجات أن يحدث ضررا للإنسان ، بل وجب فقط أن تتوافر نية الغش لدى المتدخل وتنصرف إرادته إلى تحقيقه ، لأن جريمة الغش من الجرائم العمدية الوقتية ، فبمجرد انتهاء تاريخ صلاحية المنتوجات يفترض أن السلعة أصبحت فاسدة، ويعتبر هذا غشا من المتدخل .[2]

ثالثا : الجزاءات المقرّرة لجريمة الخداع و جريمة الغش

1- الجزاءات المقررة لجريمة الخداع

قرّر المشرع الجزائري عقوبات لمرتكبي جنحة الخداع من خلال المادة 68 من القانون 09-03 المحالة على المادة 429 من قانون العقوبات[3] ، وتمثّلت في الحبس من شـــهريـن إلى ثلاثـــة سنوات ، و غرامة مالية من 2.000 إلى 20.000دج .

كما ترفع العقوبة المنصوص عليها أعلاه طبقا لنص المادة 69 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش إلى 05 سنوات حبس وغرامة مالية قدرها 500.000دج إذا كان الخداع أو محاولة الخداع قد أرتكب بواسطة :

- الوزن أو الكيل أو بأدوات أخرى مزورة أو غير مطابقة ،
- طرق ترمي إلى التغليط في عمليات التحليل أو المقدار أو الوزن أو الكيل أو التغيير عن طريق الغش في تركيب أو وزن أو حجم المنتوج .
- إشارات أو ادعاءات تدليسية ،
- كتيبات أو منشورات أو نشرات أو معلقات أو إعلانات أو بطاقات أو إدعاءات تدليسية . "

[1] حنان مسكين ، المرجع السابق ، ص 710 .
[2] المرجع نفسه ، ص 711 .
[3] أنظر المادة 429 من الأمر 66-156 ، بتاريخ 08 جوان 1966 ، المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم .

الملاحظ في هذه النصوص القانونية يجد أن المشرع يعاقب المتدخل على خداع أو محاولة خداع المستهلك بأية وسيلة منها طرق الإستعمال مثلا و التي تمثل أحد البيانات التي تقدم للمستهلك لأجل إعلامه حول كيفية استعمال السلعة أو الخدمة و الإحتياطات اللازمة أثناء هذا الإستعمال ، كما عاقب من خلال نص المادة 69 من نفس القانون على استعمال المتدخل للإعلانات التدليسية ، حيث سبق و أن تناولنا الإعلانات كوسيلة لتنفيذ الإلتزام بالإعلام .

2- الجزاءات المقرّرة لجريمة الغش

عاقب المشرّع الجزائري مرتكب جريمة الغش من خلال المادة 70 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش [1]، و المحالة بدورها على المادة 431 من قانون العقوبات ، و تمثلت العقوبة في الحبس من سنتين إلى خمس سنوات و بغرامة من 10.000 إلى 50.000 دج .

كما عاقبت المادة 433 من قانون العقوبات بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 2.000 إلى 20.000دج كل من يحوز دون سبب شرعي:

- سواء مواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو مشروبات أو منتوجات فلاحية أو طبيعية يعلم أنها مغشوشة

أو فاسدة أو مسمومة ...

أمّا المادة 432 من نفس القانون فقد غيرت وصف الجريمة من جنحة إلى جناية و عاقبت مرتكبي جريمة الغش بالسجن المؤقت من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج في حالة ما إذا أدّت تلك المواد المغشوشة أو الفاسدة أو السامة إلى في مرض غير قابل للشفاء، أو في فقد استعمال عضو أو في عاهة مستديمة ، كما يعاقب الجناة بالسجن المؤبد، إذا تسببت تلك المادة في موت المستهلك .[2]

الملاحظ على النصوص السابقة يستنتج أن المشرع الجزائري قد شدّد في العقوبات المقرّرة لجريمة الغشّ مقارنة بالعقوبات التي أقرها لمرتكبي جريمة الخداع .

---

[1] أنظر المادة 70 من القانون 09-03 ، بتاريخ 25 فبراير 2009 ، المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، ج . ر ، العدد 15 ، بتاريخ 08 مارس 2009 .

[2] أنظر المادتين ، 433 و 432 من من الأمر 66-156 ، بتاريخ 08 جوان 1966 ، المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم .

الفرع الثاني :الجرائم المكيفة مخالفات

عاقبت المادة 78 من القانون 09 -03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش المتدخل الذي لا يلتزم بوضع الوسم المنصوص عليه في المادتين 17 و 18 من هذا القانون بغرامة مـــالية من مـــائة ألـــف دينار (100.000 دج) إلى ملـــيون ديـــنار (1.000.000 دج) .[1]

إذن تطبق العقوبة المالية المنصوص عليها أعلاه في حالة اجتماع الأركان الثلاثة لهذه الجريمة ، فالركن الرعي هو نص المادة السابقة الذكر ، أما ركنها المادي فيتمثل في مخالفة إلزامية وسم المنتوجات الذي يمثل أحد وسائل الإلتزام بالإعلام و ذلك عن طريق عدم إلصاقه على المنتوجات مثلا حتى يتسنى للمستهلك الإطلاع على الخصائص الجوهرية للمنتوج ، إضافة إلى الركن المعنوي الذي يتحقق باجتماع علم المتدخل بعدم إلتزامه بوضع الوسم على المنتوجات و أنها جريمة يعاقب عليها القانون و رغم ذلك تتجه إرادته إلى القيام بهذا السلوك .

أما بالنسبة للقانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية فإنه قد نص على عقوبة مالية أصلية و عقوبة تعليق ولوج المورد الإلكتروني إلى منصات الدفع الإلكتروني مؤقتا و ذلك في حالة مخالفة أحكام المادتين 11 و 12 من نفس القانون ، وذلك من خلال نص المادة 39 منه .[2]

إنّ الركن المادي الذي تقوم عليه هذه الجريمة – إضافة إلى ركنها الشرعي و المعنوي - هو عدم إلتزام المورّد الإلكتروني بتقديم العرض التجاري الإلكتروني المنصوص عليه في المادة 11 من نفس القانون للمستهلك الإلكتروني ، مما يعني عدم إلتزام المورّد الإلكتروني بإعلام المستهلك الإلكتروني أو مخالفة شروط العرض التجاري و الذي وجب أن يكون مرئيا ، مقروءا ، مفهوما و يتضمن المعلومات التي ذكرتها هذه المادة .

تمثلت العقوبة في هذه الحالة في الغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج ، إضافة إلى جواز أن تحكم الجهة القضائية التي رفعت أمامها الدعوى بتعليق نفاذ المورد الإلكتروني إلى منصات الدفع الإلكتروني لمدة لا تتجاوز ستة (6) أشهر .

أقرّ المشرع الجزائري تدابير تحفظية من خلال القانون 09-03 يقوم بها الأعوان المذكورين في المادة 25 من نفس القانون و هذا قصد حماية المستهلك و صحته و سلامته و مصالحه ، فقد خصص

[1] أنظر المادة 78 من القانون 09-03 ، بتاريخ 25 فبراير 2009 ، المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، ج . ر ، العدد 15 ، بتاريخ 08 مارس 2009 .

[2] أنظر المادة 39 من القانون 18-05 ، بتاريخ 10 ماي 2018 ، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، ج . ر ، العدد 28 ، بتاريخ 16 ماي 2018 .

المشرّع فصلا كاملا بعنوان التدابير التحفظية و مبدأ الإحتياط ، حيث تضمّن المواد من 53 إلى المادة 67 .

من بين هذه التدابير التحفظية رفض دخول المنتوج ، حجزه ، سحبه أو إتلافه و كذا التوقيف المؤقت عن ممارسة النشاط ويستمر هذا التوقيف إلى غاية إزالة الأسباب التي أدت إلى اتخاذ هذا التدبير .[1]

كما أفرد المشرع الجزائري لغرامة الصلح بابا كاملا بموجب المواد من 86إلى 93 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، تحت عنوان "غرامة الصلح" .

يلجأ إلى هذا الإجراء في حالات عديدة منها غياب وسم المنتوج ، حيث حددت المادة 88 في فقرتها الاخيرة غرامة الصلح في هذه الحالة إلى مائتا ألف دينار 200.000 دج .[2]

كما نص القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على غرامة الصلح في المواد من 45 إلى المادة 48 من هذا القانون ، وحدّدت مبلغ الغرامة بصفة عامة من خلال المادة 46 من نفس القانون بالقول : مبلغ غرامة الصلح هو الحد الأدنى من الغرامة المنصوص عليها في أحكام هذا القانون " .

في حالة قبول المورّد الإلكتروني لغرامة الصلح فإنه يستفيد من تخفيض يقدر بـ 10 % من مبلغ الغرامة .

[1] أنظر المواد من 53 إلى 67 من القانون 09-03 ، بتاريخ 25 فبراير 2009 ، المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، ج . ر ، العدد 15 ، بتاريخ 08 مارس 2009 .

[2] انظر المادة 88 من القانون 09-03 ، بتاريخ 25 فبراير 2009 ، المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، ج . ر ، العدد 15 ، بتاريخ 08 مارس 2009 .

الخـــــاتمة

الخاتمة :

من خلال دراستنا لموضوع الإلتزام بالإعلام نخلص إلى بأنه إلتزام قانوني يكون في المرحلة السابقة للتعاقد و ذلك بأن يلتزم المدين (المتدخل) بتقديم المعلومات الجوهرية عن المنتوج و كذا تفصيلات العقد للدائن (المستهلك) من أجل تنوير إرادة هذا الأخير للإقدام على إبرام العقد من عدمه ، و هو من بين الإلتزامات التي فرضت من أجل حماية المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة العقدية ، و ذلك بعد أن عجزت الأحكام العامة عن حمايته خاصة في ظل سيطرة مبدأ سلطان الإرادة ، إضافة إلى النتائج التالية :

- اهتمت مختلف التشريعات بحماية المستهلك عن طريق إلزام المتدخّل بإعلامه بمختلف البيانات المتعلقة بمحل العقد و تفصيلاته .
- ساير المشرع الجزائري التشريعات المقارنة في هذا الإطار بأن نص على الإلتزام بالإعلام من خلال القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المحدد للشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك .
- ظهرت أهمية الإلتزام بالإعلام خاصة في العقود الحديثة التي تتمّ عن بعد بواسطة وسائل الإتصال الحديثة ، و ذلك لما تتميز به هذه العقود من خصائص .
- قام المشرع الجزائري بالنص على هذا الإلتزام في العقود الإلكترونية من خلال القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، لكن نرى أنه لم يوليه بالأحكام الكافية .
- تضاربت الآراء الفقهية حول الطبيعة القانونية للإلتزام بالإعلام و خلصنا إلى القول بأنه إلتزام غير عقدي ، و أنه إلتزام بتحقيق نتيجة مخفّفة .
- للإلتزام بالإعلام و سائل قانونية يتم من خلالها تنفيذه ، و أهمها الوسم الذي أكّد المشرع على إجباريته بأن خصّه بأحكام عديدة في المرسوم التنفيذي رقم 13-378 بنوع من التفصيل ، إضافة إلى الإعلان أو الإشهار و ما يلعبه من دور هام خاصة في مجال العقود الإلكترونية في ظل انتشار وسائل الإتصال الحديثة .

- لم يخص المشرع الجزائري الإشهار خاصة الإشهار الإلكتروني بتنظيم خاص نظرا للدور الذي يلعبه ، و كذا الإنعكاسات الخطيرة التي تنتج عن عدم تنظيمه ماعدا فيما يتعلق بشروطه و كذا بعض القيود .
- تبنى المشرع الجزائري حديثا فكرة العدول كحق يمنح للمستهلك على غرار التشريعات المقارنة ، و ذلك من أجل توسيع الحماية للمستهلك من خلال منحه ضمانة أخرى لتدارك جهله في حالة إقدامه على إبرام العقد .
- العدول يعتبر حق إرادي محض ممنوح للمستهلك يمكنه من الرجوع في العقد دون سبب ، حيث قام المشرع الجزائري بالنص عليه في القانون 18-09 المعدل و المتمم للقانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، و القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية .
- لحق العدول شروط و آجال و كيفيات لممارسة هذا الحق أحالها المشرّع على التنظيم ، و الذي لم يصدر إلى غاية كتابة هذا الأسطر ، و هذا ما يعاب على المشرع في هذا الموضوع بأن ترك هذا الحقّ مطلق ، في حين أن التشريعات المقارنة خصّت هذا الحق بأحكام تنظيمية .
- إن الجزاء المدني المترتب عن إبرام العقد دون إلتزام المتدخل بإعلام المستهلك هو بطلان العقد على أساس عيب الغلط و عيب التدليس ، إضافة إلى التعويض .
- رتب المشرع الجزائري عقوبات جزائية تتميز بنوع من التشديد في حالة إخلال المتدخل بالإلتزام بالإعلام ، و هو مصيب بذلك فالأمر يتعلق بحماية المستهلك في مواجهة الطرف الضعيف إقتصاديا .

أما بالنسبة للإقتراحات فإنّنا نوجزها فيما يلي :

- على المشرّع الجزائري أن يصدر أحكاما أخرى للتفصيل أكثر في موضوع الإلتزام بالإعلام خاصة في مجال العقود التي تتم عن بعد بواسطة وسائل الإتصال الحديثة .
- على المشرّع أن يقوم بتظيم أكثر للإشهار الإلكتروني ، خاصة فيما يتعلّق بالآليات الرقابية الفعّالة في هذا المجال ، نظرا للسرعة الهائلة التي أصبحت تمتاز بها البيئة الرقمية ، فلا نتصور أن يرفع المستهلك كل يوم أكثر من دعوى ضد المخالف لأحكام الإشهار الإلكتروني .
- على المشرع أن يقوم بإصدار التنظيم الذي يحدد شروط و كيفيات ممارسة حق العدول و كذا الآجال و قائمة المنتوجات المعنية ، و الذي غفل عن إصداره لمدة تقارب 4 سنوات و هي مدة طويلة جدا نظرا للسرعة التي تتميز بها المعاملات التجارية خاصة .

قائمة المراجع

❖ قائمة المراجع :

أولا : القواميس :

- المعجم العربي الجامع ، **البحث عن معنى عدول** ، (موقع المصطلحات العربية) ، 03 جويلية 2021 ، https://www.arabicterminology.com/ .
- المعجم الوسيط ، **تعريف و معنى عدل في قاموس الوسيط** ،(موقع المعاني) ، 03جويلية 2021 ، https ://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar .

ثانيا : الكتب

1- الكتب المتخصصة :

- بوسقيعة احسن ، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص** ، الجزء الثاني ، الجرائم الإقتصادية و بعض الجرائم الخاصة ، الطبعة الثانية ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، 2006 .
- حســين منصور محمد ، **المسؤولية الإلكتــرونية** ،بدون طبعة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، 2007 .
- ذيب محمود عبد الله ، **حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني** ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، 2012 .
- مصطفى حسين أشرف محمد ، **إلتزامات البائع في التعاقد بوسائل الإتصال الحديثة** ، بدون طبعة ، منشأة المعارف للنشر ، الإسكندرية ، 2009 .
- ممدوح خالد ابراهيم ، **حماية المستهلك في العقد الإلكتروني** ، الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2008 .

ثالثا : النصوص القانونية

1- القوانين الأجنبية :

- القانون عدد 83 لسنة 2000 ، بتاريخ 09 أوت 2000 ، المتعلق بالمبادلات و التجارة الإلكترونية التونسي .
- التوجيه رقم 97-7 للبرلمان و المجلس الأوربي ، بتاريخ 20 ماي 1997 ، المتعلق بحماية المستهلكين في العقود عن بعد .

- القانون رقم 67 لسنة 2006 ، بتاريخ 19 ماي 2006 ، المتعلق بحماية المستهلك (المصري) ، ج . ر ، العـــــدد 20 مكرر ، بتاريخ 20 ماي 2006 .

2- القوانين الوطنية :

- القانون ، رقم 04-02 ، بتاريخ 23 جوان 2004 ، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل و المتمم ، ج . ر ، العدد 41 ، بتاريخ 27 جوان 2004 .

- القانون رقم 08-12 ، المؤرخ في 25 جوان 2008 ، المعدل و المتتم للأمر 03-03 ، المؤرخ في 29 جويلية 2003 ، المتعلق بالمنافسة ، ج . ر ، العدد 36 ، بتاريخ 02 جوان 2008 .

- القانون ، رقم 09-03 ، بتاريخ 25 فبراير 2009 ، يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، ج . ر ، العدد 15 ، بتاريخ 08 مارس 2009 .

- القانون ، رقم 18-05 ، الصادر بتاريخ 10 ماي 2018 ، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، ج.ر ، العدد 28 ، بتاريخ 16 ماي 2018 .

- القانون رقم 18-09 ، بتاريخ 10 جوان 2018 ، المعدل و المتـــمم للقانون رقم 09-03 ، ج.ر ، العـــــدد 35 ، بتاريخ 13 جوان 2018 .

3- الأوامر

- الأمر رقم 66-156 ، بتاريخ 08 جوان 1966 ، المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم .

- الأمر رقم 75-58 ، بتاريخ 26 سبتمبر1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم .

4- المراسيم التنفيذية :

- المرسوم التنفيذي ، رقم 90-39 ، الصادر بتاريخ 30 يناير 1990 ، يتعلق برقابة الجودة و قمع الغش ، ج.ر ، العـــدد 61 ، بتاريخ 31 يناير 1990 . (ملغى) .

- المرسوم التنفيذي ، رقم 13-378 ، بتاريخ 09 نوفمبر 2013 ، المحدد للشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك ، ج.ر ، العدد 58 ، بتاريخ 18 نوفمبر 2013 .

رابعا : الأعمال غير المنشورة :

1- أطروحة الدكتوراه :

- بن سالم المختار ، الإلتزام بالإعلام كآلية لحماية المستهلك ، (رسالة لنيل شهادة دكتوراه في قانون المنافسة و الإستهلاك) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة تلمسان ، 2018 .
- بن عديدة نبيل ، الإلتزام بالإعلام و توابعه في مجال قانون الإستهلاك ، (أطروحة دكتوراه في القانون الخاص) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة وهران 2 ، 2018 .
- جامع مليكة ، حماية المستهلك المعلوماتي ، (أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة سيدي بلعباس ، 2018 .
- جواهرة عبد الكريم ، الإلتزام بالإعلام في عقد البيع ، (أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص)، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1 ، 2018 .
- قارس بوبكر ، المسؤولية المدنية في مجال المعاملات الإلكترونية ، (أطروحة نيل شهادة الدكتوراه تخصص عقود و مسؤولية مدنية)، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة باتنة ، 2020 .

2- رسالة ماجستير :

- أرزقي زوبير ، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة ،(رسالة ماجستير تخصص المسؤولية المهنية) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة تيزي وزو ، 2011 .
- جرعود الياقوت ، عقد البيع و حماية المستهلك في التشريع الجزائري ، (رسالة ماجستير في القانون الخاص) ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2001 .

3- مذكرات ماستر :

- بن شوك سجية ، أمال وقنوني ، حق المستهلك في العدول عن العقد في التشريع الجزائري ، (مذكرة نيل شهادة الماستر تخصص قانون الأعمال) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة بومرداس ، 2020 .
- داهم صبرين ، الإلتزام بالإعلام قبل التعاقد في ظل قانون حماية المستهلك ، (مذكرة نيل شهادة الماســـتر قانون الأعمال) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الوادي
- دايخة لخضر ، حق المستهلك في العدول عن التعاقد ، (مذكرة نيل شهادة ماستر في قانون الأعمال) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الوادي ، 2018
- شادي زهية ، الإلتزام بالإعلام في عقود الإستهلاك ، (مذكرة نيل شهادة الماستر في قانون الأعمال) ، كليّة الحـــقوق و العلوم السياسية ، جامعة المسيلة ، 2018 .

خامسا : المقالات

- بوخروبة حمزة ،(حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني)، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ، جامعة المسيلة ،الجزائر ، العدد 02 المجلد 4 ، جانفي 2020
- بوزيد سليمة ، (الإلتزام بالإعلام و طرق تنفيذه) ، مجلة الحقوق و الحريات ، ، جامعة باتنة 01 ، باتنة ، العدد 04 ، أفريل 2017 .
- بونفلة صليح ، (المسؤولية المدنية عن الإشهار الإلكتروني الكاذب و المظلل) ، مجلة أفاق للعلوم ، جامعة الجلفة ، العدد 17 ، المجلد 05 ، ماي 2019
- حمد الدهان عقيل فاضل ، غني ريسان جادر السعدي ، (الإلتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني) ، أهل البيت عليهم السلام ، كلية القانون بجامعة البصرة ، العراق ، العدد 5 ، 05 ديسمبر 2007 .
- حورية زاهية ، **(حق العدول عن العقد آلية لحماية المستهلك الإلكتروني)** ، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية ، جامعة تيزي وزو ، الجزائر ، العدد 2 المجلد7 ، أفريل 2018
- ربحي تبوب فاطمة الزهراء ، (حق المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني)، مجلة العلوم القانونية و السياسية ، جامعة تيارت ، الجزائر ، العدد 3 المجلد 10 ، ديسمبر 2019
- زايدي سميرة ، الإلتزام بالإعلام في العقد الإلكتروني ، (مذكرة نيل شهادة الماستر قانون الأعمال) ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أم البواقي ، 2016 .
- عبوب زهيرة ، (حق المستهلك في الإعلام) ، الدراسات القانونية المقارنة ، جامعة الشلف ، الجزائر ، المجلد السادس العدد 02 ، ديسمبر 2020 .
- علي أحمد صالح ، عبد الحميد بن عيشة ، (العدول آلية قانونية لحماية المستهلك) ، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ، جامعة الجزائر 1 ، الجزائر ، العدد 10 المجلد 2 ، جوان 2018
- عمر يوسف عبدالله ، (الحماية القانونية للمستهلك من جريمة الغش في المواد الإستهلاكية و الصيدلانية في التشريع الجزائري) ، مجلة صوت القانون ، جامعة وهران ، العدد 2 ، المجلد 7 ، نوفمبر 2019 .
- غزالي نصيرة ،(الحق في العدول كوسيلة قانونية لحماية المستهلك) ، مجلة آفاق علمية ، جامعة الأغواط ، الجزائر ، العدد 3 المجلد 11 ، جوان 2019
- قالية فيروز ، (إلتزامات المورّد الإلكتروني في ظل القانون 18-05 يتعلق بالتجارة الإلكترونية) ، مجلة القانون و المجتمع ، جامعة تيزي وزو ، الجزائر ، المجلد 08 العدد 02 ، نوفمبر 2020 .
- قونان كهينة ، (مواجهة الإشهار المظلل عن طريق دعوى التدليس) ، مجلة دراسات و أبحاث ، جامعة تيزي وزو ، العدد 3 ، المجلد 10 ، سبتمبر 2018

- مسكين حنان ، بن أحمد الحاج ، (حماية المستهلك من جريمة الغش في المنتوجات)، مجلة الواحات للبحوث و الدراسات ، جامعة سعيدة ، العدد 2 المجلد 13 ، أوت 2020 .
- معزوز دليلة ، (حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني) ، مجلة معارف ، جامعة البويرة ، الجزائر ، العدد 22 ، جوان 2017
- نابي مريم ، (دور الإلتزام بالإعلام قبل التعاقدي في حماية المستهلك)، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ، جامعة تيزي وزو ، العدد 25 ، 2018/12/31 .

سادسا : المداخلات

- بوعرور عياش ، حق المستهلك في العدول عن التعاقد ، الملتقى الوطني الخامس أثر التحولات الاقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك ، الشلف ، 2012

الفهرس

الفهرس :

مـــــقدمـــــة ---------- أ

الفصل الاول : ماهية الإلتزام بالإعلام

المبحث الاول :مفهوم الإلتزام بالإعلام ---------- 1

المطلب الأول : التعريف بالإلتزام بالإعلام ---------- 1

الفرع الأول : تعريف الإلتزام بالإعلام ---------- 2

أولا : التعريف اللغوي ---------- 2

ثانيا : التعريف الإصطلاحي ---------- 2

ثالثا : التعريف الفقهي ---------- 3

رابعا : التعريف القانوني ---------- 5

الفرع الثاني :خصائص الإلتزام بالإعلام ---------- 7

أولا : أن المجال الطبيعي لهذا الالتزام هو المرحلة السابقة للتعاقد ---------- 7

ثانيا : هو إلتزام يتصف بالعمومية ---------- 7

ثالثا : هو إلتزام وقائي ---------- 8

رابعا : هو إلتزام مستقل ---------- 8

المطلب الثاني : الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام و شروطه ---------- 9

الفرع الأول : الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام ---------- 9

أولا : الإلتزام بالإعلام هو التزام بوسيلة ---------- 10

ثانيا : الإلتزام بالإعلام إلتزام بتحقيق نتيجة ---------- 11

الفرع الثاني : شروط الإلتزام بالإعلام ---------- 12

أولا : جهل المستهلك بالمعلومات جهلا مشروعا ---------- 12

ثانيا : علم المتدخّل بالمعلومات و بمدى أهميّتها للدّائن ---------- 14
المبحث الثاني : مضمون الإلتزام بالإعلام ---------- 16
المطلب الأول : نطاق الإلتزام بالإعلام ---------- 16
الفرع الأول : نطاق الالتزام بالإعلام من حيث الأشخاص ---------- 16
أولا : الدائن بالإلتزام بالإعلام ---------- 16
ثانيا : المدين بالإلتزام بالإعلام ---------- 19
الفرع الثاني : نطاق الالتزام بالإعلام من حيث الموضوع ---------- 21
أولا : تعريف السلعة و الخدمة ---------- 21
ثانيا : المعلومات الواجب تقديمها من المتدخل إلى المستهلك ---------- 22
المطلب الثاني : طرق تنفيذ الإلتزام بالإعلام ---------- 25
الفرع الأول : الوسم ---------- 25
أولا : تعريف الوسم ---------- 25
ثانيا : الشروط الواجب توفرها في الوسم ---------- 26
ثالثا : البيانات الواجب ذكرها في الوسم ---------- 27
الفرع الثاني : الإعلانات ---------- 30
أولا : تعريف الإعلان ---------- 30
ثانيا : أشكال الإعلان التي منعها المشرع الجزائري ---------- 33

الفصل الثاني : ضمانات تنفيذ الإلتزام بالإعلام

المبحث الاول :العدول كضمان لتنفيذ الإلتزام بالإعلام ---------- 37

المطلب الأول : مفهوم العدول ---------- 38

الفرع الأول : تعريف العدول ---------- 38

أولا : تعريف العدول لغة ---------- 38

ثانيا : تعريف العدول اصطلاحا ---------- 38

ثالثا : التعريف الفقهي للعدول ---------- 39

رابعا : التعريف القانوني لحق العدول ---------- 40

الفرع الثاني :الطبيعة القانونية للعدول ---------- 43

أولا : خيار العدول يعد حقّا ---------- 43

ثانيا : يعد حق العدول رخصة ---------- 44

ثالثا : خيار العدول حق إرادي محض ---------- 44

المطلب الثاني : الآثار القانونية المترتبة عن إعمال حق العدول ---------- 45

الفرع الأول : أثار إعمال حق العدول بالنسبة للمستهلك ---------- 45

أولا : الإلتزام بردّ السلعة ---------- 45

ثانيا : الإلتزام بدفع مصاريف ردّ السلعة ---------- 47

الفرع الثاني : أثار إعمال حق العدول بالنسبة للمتدخل ---------- 48

أولا : إلتزام المتدخل بإرجاع ثمن السلعة للمستهلك ---------- 48

ثانيا : انقضاء العقد التابع للعقد الذي تم الرجوع فيه ---------- 49

ثالثا : إمكانية تعويض المستهلك ---------- 50

الفرع الثالث : إنقضاء حق العدول ---------- 51
أولا : انقضاء حق العدول بممارسته ---------- 51
ثانيا : انقضاء حق العدول بانقضاء مدة ممارسته ---------- 52
المبحث الثاني : المسؤولية كضمان لتنفيذ الإلتزام بالإعلام ---------- 53
المطلب الأول : المسؤولية المدنية ---------- 53
الفرع الأول : عناصر المسؤولية المدنية ---------- 53
أولا : الخطأ التقصيري الإلكتروني ---------- 54
ثانيا : الضرر الإلكتروني ---------- 54
ثالثا : العلاقة السببية بين الخطأ الإلكتروني و الضرر الإلكتروني : ---------- 55
الفرع الثاني : الجزاءات المترتبة عن المسؤولية المدنية ---------- 57
أولا : جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام من خلال نظرية الغلط ---------- 57
ثانيا : جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام من خلال نظرية التدليس ---------- 59
ثالثا : إمكانية طلب التعويض ---------- 60
المطلب الثاني : المسؤولية الجزائية ---------- 61
الفرع الأول : الجرائم المكيفة جنح ---------- 61
أولا : جريمة الخداع ---------- 61
ثانيا : جريمة الغش ---------- 65
ثالثا : الجزاءات المقرّرة لجريمة الخداع و جريمة الغش ---------- 67
الفرع الثاني : الجرائم المكيفة مخالفات ---------- 68
الـــــــخاتمـــــة ---------- 71