



قسم الحقوق

ضمانات حماية المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال

إشراف الأستاذ:
- د. هواري صباح

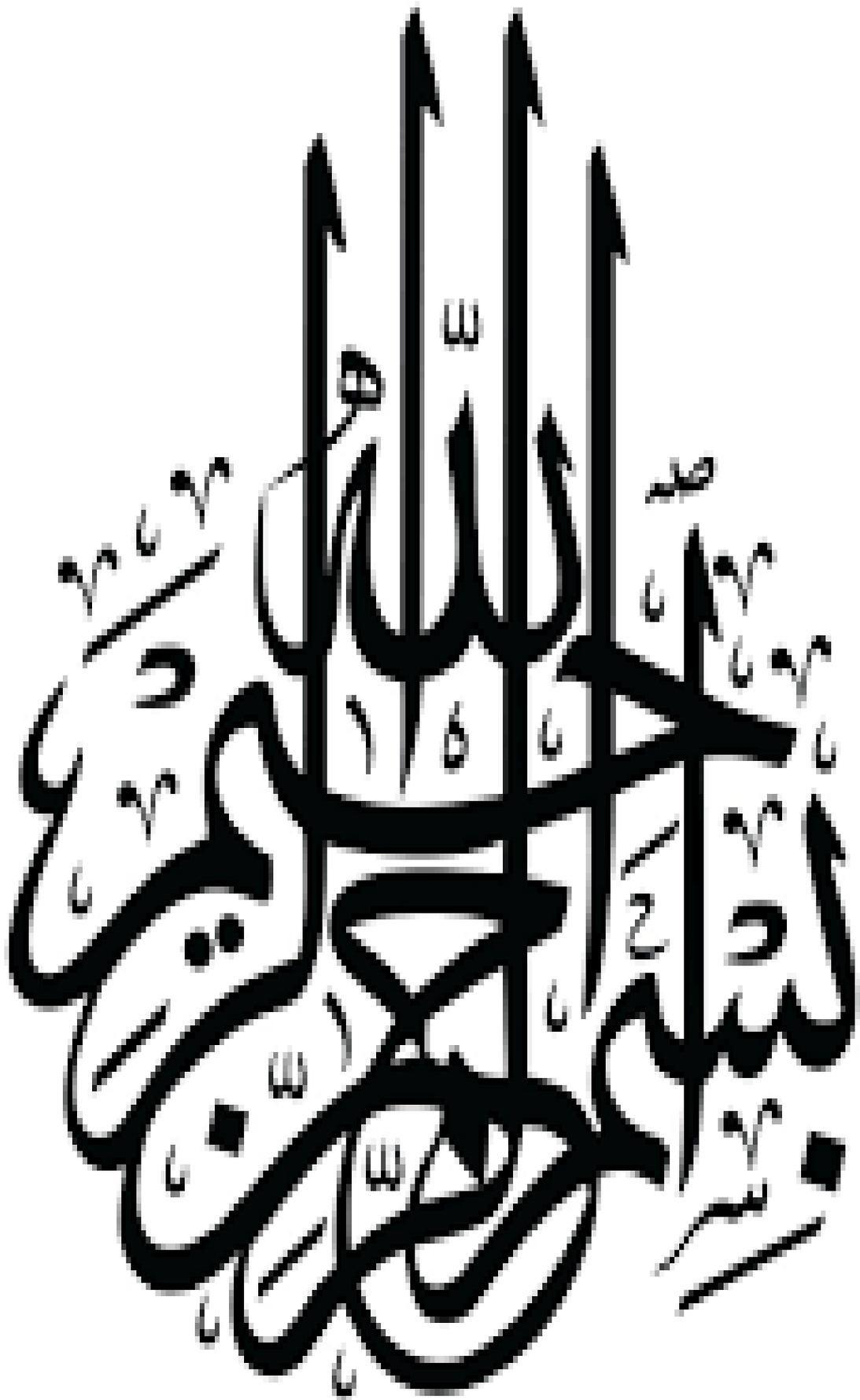
إعداد الطالب :
- بلقاسم رافع

لجنة المناقشة

رئيسا
مقررا
ممتحنا

- د/أ. مسلمي عبد الله
- د/أ. هواري صباح
- د/أ. بسعود حليلة

الموسم الجامعي 2021/2020



كلمة شكر

الحمد لله عز وجل الذي وفقنا في إتمام هذه الدراسة و الحمد لله الذي يسر لنا
درج المعرفة فلحمد لله كثيرا .

قال رسول الله ﷺ " من لا يشكر الناس لا يشكر الله "

أتقدم في هذا الصدد بجزيل الشكر و التقدير والإمتنان العظيم إلى الأستاذة
المشرفة الدكتورة :

هواري صباح لما منحتني من وقت و نصح وإرشاد وتوجيه كذلك أتقدم بجزيل
الشكر إلى الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة مذكرتي :

د/أ مسلمي عبد الله

د/أ بسعود حليلة

وإلى كل من ساهم في تعليمي في قسم الحقوق وخاصة الأستاذ : د/أبورزق
أحمد .

كما لا أنسى من كان سندا وعمودا لي لإتمام هذا البحث الأخ والأبج السيد:
خالد بن الأحمدي

وجزيل الشكر إلى كل من ساهم في إتمام هذا البحث من بعيد أو من قريب

وما يسعني إلا أن أقول الحمد لله أولا و أخرا .

بلقاسم

إهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى من قال فيهما الله عز وجل "وَإِخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا" سورة الإسراء الآية 24

والدتي العزيزة و والدي العزيز اللذان كانا عوننا وسندا لي وكان لدعائهما أثر عظيم في سير السفينة حتى ترسو على هذه الصورة .

إلى إخوتي من كان لهم بالغ الأثر في الكثير من الصعاب .

إلى من وقفوا بجواري وكانوا سنداً لي بكل ما يملكون

ولا ينبغي ان أنسى من كان لهم دور كبير في مساري الدراسي أساتذة كلية الحقوق

إلى معارفي وعائلتي واصدقائي الذين أحترمهم وأقدرهم .

بلفاسم

قائمة المختصرات

ج.ر.ع: الجريدة الرسمية العدد

ج.ر: الجريدة الرسمية

ص: الصفحة

ص.ص: من الصفحة إلى الصفحة

ق.م.ج: القانون المدني الجزائري

ق.م: القانون المقارن

مَقْدَمَةٌ

مقدمة

إن الإنسان منذ وجود الخليقة وهو الهدف والوسيلة لتحقيق التقدم والازدهار وعلى هذا الأساس كانت حمايته والالتزام بتوفير إحتياجاته من الضروريات التي التزمت كل التشريعات بتحقيقها، وبإعتباره مستهلكا بالدرجة الأولى فإن تحقيق هذه الحماية أصبح إلتزاما على كل الدول، ذلك أن مجال حقوقه توسع ليشمل الحقوق الاجتماعية والإقتصادية، وهذا لأنه طرف أساسي في العلاقات التعاقدية من جهة ومن جهة أخرى فهو محور العملية الإقتصادية من كل جوانبها.

فتعتبر فكرة حماية المستهلك في الوقت الحاضر أبرز المشكلات التي ظهرت مع تطور الحياة الإجتماعية عن طريق تكاثر وتنوع الإنتاج وزيادة الإستهلاك وما صاحب ذلك من أضرار تلحق به وخاصة بعد الدخول في مرحلة إقتصاد السوق وإسترداد وإنتاج عدد هائل من السلع، الشيء الذي جعلها تأتي في مقدمة الإهتمامات الأساسية للدول ففي الوقت الحالي.

ومن جهة أخرى فقد نتج عن هذا التطور إن عملية التوزيع أصبحت بيد شركات كبيرة يقتصر دورها على إستخدام أساليب الدعاية المختلفة لإقناع المستهلك بأهمية السلعة وجعله يتعاقد بشأنها، وصار في كثير من الأحيان لا يعتمد على المنتج أو البائع، إنما أصبح يعتمد بشكل أساسي على الوثائق والبيانات المصاحبة للسلعة، الشيء الذي أدى الى ظهور عدة أخطار سببها عدم كفاية البيانات أو عدم دقتها أو كتابتها بلغة لا يفهمها المستهلك.

غير انه ورغم إدراكه لهذه الخطورة إلا أنه يبقى دائما مقبلا على هذه المنتجات وهذا نظرا لأهميتها في حياته اليومية من جهة ولأن وجودها يحقق له الرفاهية ويسهل عليه حياته من جهة أخرى.

وفي ضوء هذا المناخ الجديد الذي خلقته المتغيرات الجديدة، أصبح المستهلك في حاجة أكثر من أي وقت الى توفير الوسائل التي تضمن له الحصول على سلع لا تلحق به الأذى والضرر وفي نفس الوقت تضمن له التعويض المناسب في حالة تعرضه للضرر .

أهمية الموضوع:

تعتبر الضمانات السابقة لإبرام العقد لحماية المستهلك بصفته الطرف الضعيف بين اطراف العقد ذات أهمية بالغة وحاسمة في إتمام بقية مراحل التعاقد، وتعرف هذه المرحلة بمرحلة التفاوض التي تسبق مرحلتي الإنشاء والتنفيذ.

ارتأيت البحث في الموضوع الذي تكمن أهميته في حماية المستهلك من الشروط التعسفية السابقة لإبرام العقد من خلال ما جاء به المشرع الجزائري بأحكام عامة وأخرى خاصة بهدف الحلول دون استغلال فئة المتدخلين الاقتصاديين لنفوذهم الاقتصادية وخبرتهم المهنية في فرض وإملاء بنود تعسفية على فئة المستهلكين فبالنسبة للأحكام العامة التي جاء بها المشرع الجزائري لحماية مصالح المستهلكين " . يذكر على سبيل المثال ما ورد في المادة 622 من القانون المدني الجزائري¹ .

أما في شأن النصوص الخاصة في التشريع الجزائري، فالمشرع قد اصدر جملة من القوانين والمراسيم التنفيذية بهذا الخصوص خاصة في الفترة الأخيرة بحيث أنتبه المشرع الجزائري إلي ضرورة حماية المستهلك من الشروط التعسفية حيث جاء بالقانون رقم 09-03 المعدل والمتمم بالقانون 09-18 مؤرخ في 10 يونيو 2018 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش²، والذي بموجبه ألغي أحكام القانون رقم 89-02 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك³ وأعاد هيكله المنظومة القانونية الخاصة بحماية المستهلك بنظرة أكثر دقة وشمولية

¹ الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني ، المعدل والمتمم.

² القانون رقم 09-03 المؤرخ في 03/02/2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية عدد 15 الصادرة في

08/03/2009، معدل ومتمم بالقانون 09-18 مؤرخ في 10 يونيو 2018، جريد رسمية العدد 35 الصادرة في 13 جوان 2018.

³ القانون رقم 89-02 الصادر في 07 فبراير 1989، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، الملغا بموجب قانون الجديد لحماية

المستهلك وقمع الغش 09-03 .

ومواكبة لمستجدات العصر في مقابل تنامي وتطور متطلبات المستهلك فكان القانون رقم 89-02 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك الملغى بمثابة اللبنة الأساسية في إرساء منظومة قانونية خاصة بحماية المستهلك الجزائري لتليه سلسلة من القوانين الداعمة لمبادئ حماية المستهلك من بينها القانون رقم 90-266 المتعلق بضمان المتوجات والخدمات¹، وكذا القانون رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة² ثم القانون رقم 04_02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية³ والمرسوم التنفيذي رقم 06 - 306 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية⁴، وغيرها من القوانين والتي من خلالها تتضح رغبة المشرع في القضاء على الشروط التعسفية .

الإشكالية

ومما سبق قد اخترت موضوعي الموسوم (ضمانات حماية المستهلك قبل ابرام العقد)

الذي سوف اعالجه من خلال طرح الإشكالية التالية:

ماهي ضمانات حماية المستهلك قبل ابرام العقد التي كرسها المشرع الجزائري في القانون المدني وقانون حماية المستهلك؟

¹ _ القانون رقم 90 - 266 المؤرخ في 15/09/1990 المتعلق بضمان المتوجات والخدمات ، الجريدة الرسمية عدد 40 الصادرة في 19/09/1990.

² _ القانون رقم 95-06 المؤرخ في 25/01/1995، المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية عدد 09 الصادرة في 22/02/1995

³ _ القانون رقم 04_02 المؤرخ في 23 يونيو 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، الجريدة الرسمية ، عدد 41 الصادرة في 2004.

⁴ _ المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المؤرخ في 10 سبتمبر 2006 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية ، الجريدة الرسمية عدد 56 الصادرة في 11 سبتمبر 2006 .

الفرضيات:

- إن الهدف من التصرف هو المعيار الذي يفصل بين فئة المتدخلين الاقتصاديين وفئة المستهلكين
- يمكن القول بإفتراض صحة رضا الأطراف عند نشأة العقد، إلا أنه قد يحدث تجاوز لهذه الإرادة خاصة في عقد الاستهلاك
- أولى المشرع الجزائري أهمية كبرى لحماية المستهلك وذلك من خلال النصوص القانونية والتنظيمية
- إن المخاطر التي يتعرض لها المستهلك في عقود التجارة الالكترونية قد يكون مصدرها التاجر

أسباب اختيار الموضوع:

الأسباب الشخصية

من أهم الأسباب التي دفعتني لإختيار هذا العنوان هي رغبتني في معالجة هذا الموضوع والبحث فيه من أجل تدعيم المجهودات السابقة التي خاضت في هذا المجال ولعلها تكون بداية بالنسبة لي للخوض في هذا الموضوع والتعمق فيه في دراسات لاحقة بإذن الله.

الإيمان بمهية البحث العلمي بالقناعة بضرورة المساهمة في تكوين المعرفة التي هي نتاج الفكر الإنساني،ومن خلال المعرفة التي توصل إليها غيري سأحاول ان أزيد عليها او أطورها او اعدلها.

الأسباب الموضوعية

كون أن موضوع حماية المستهلك حديث نسبيا ومتطور بإستمرار، نظرا لتغيير التشريعات الخاصة به، فالمخاطر المحدقة بالمستهلك في تطور مستمر وتقتن المشرع الى ضرورة مواكبتها بسن تشريعات جديدة كلما دعت الحاجة.

كذلك حساسية الموضوع وقلة الدراسات في هذا المجال التي فصلت في بعض جوانبه ولم تخض في بعض الجوانب الأخرى أو لم تتعمق فيها.

اهداف البحث

من بين أهم الأهداف و الدوافع والمحفزات التي حركت فيا رغبة البحث في موضوع ضمانات حماية المستهلك قبل ابرام العقد هو ندرة الأبحاث المخصصة في هذا الموضوع بالتحديد رغم الكم الكبير من الدراسات المتعلقة بحماية المستهلك لكن أغلبها تناولت الموضوع بوجه عام ، أضف إلى ذلك فإن الموضوع محل الدراسة والذي يمثل ضمانات حماية المستهلك قبل ابرام العقد وهو هدف موضوع هذا البحث الذي لا يمكن الوصول إليه إلا بالعمل على توعية المستهلك به و تسليط الضوء على جزء من المجهودات المبذولة من طرف المشرع الجزائري وكذا الهيئات الوصية المكلفة بالرقابة و السهر على راحة وسلامة المستهلك في العقود الاستهلاكية التي تجمعهم بالمتدخلين الاقتصاديين، أضف إلى ذلك إثراء المكتبة الجامعية بهذا النوع من الأبحاث.

اما من حيث المنهج المتبع للإجابة على التساؤلات السابقة فإن طبيعة الدراسة للموضوع في ظل المنظومة القانونية المسطرة من طرف المشرع الجزائري وتحديد مدى فعالية هذه الحماية على أرض الواقع يقتضي إتباع المنهج التحليلي ، لأن هذا النوع من الدراسات يعتمد على الكثير من النصوص القانونية التي تتطلب منا تحليلها وتمحيصها بهدف الوقوف على مختلف وجهات النظر التي اعتمدها المشرع الجزائري وكذا ضبط وتحديد آليات الحماية التي أقرها المشرع، وكذا للإطلاع على مدى فعالية و مواكبة هذه الآليات في تسوية العقبات المتجددة التي تعترض تقدم موضوع ضمانات حماية المستهلك

على أرض الواقع وكذلك اعتمدت المنهج المقارن لأن الموضوع تتخلله مقارنة بسيطة بالمشرع الفرنسي كون المشرع الجزائري أعتمد عليه في العديد من نصوصه .

ولقد إعتمدت في معالجاتي لهذا الموضوع على بعض الدراسات السابقة التي درست هذا الموضوع من جوانب مختلفة وتميزت بالعمومية تارة أو بمعالجة الحماية المدنية للمستهلك في العقود الالكترونية تارة أخرى ومن أهم هذه الدراسات:

- مذكرة ماستر، قانون اعمال، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في التشريع الجزائري، 2015/2014، جامعة أحمد دراية ادرار، مقدمة من طرف: مولاي عبدالله وحسنية أمباركة .

- مذكرة ماستر، تخصص عون اقتصادي، الحماية المدنية للمستهلك، سنة 2018/2017، جامعة مولود معمري تيزي وزو، مقدمة من طرف: تمار ليديدة و تاجر نريمان.

- مداخلة الأستاذ حداد العيد تحت عنوان الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت، أقت في: جامعة الجلفة / كلية الحقوق بمناسبة الملتقى الدولي الأول حول التنظيم القانوني للأنترنت و الجريمة المنظمة 29/27 أفريل 2009

ومن أهم المصادر التي اعتمدت عليها في هذا الموضوع:

- القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25/02/2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية عدد 15 الصادرة في 08/03/2009، معدل ومتمم بالقانون 18-09 مؤرخ في 10 يونيو 2018، جريد رسمية العدد 35 الصادرة في 13 جوان 2018.

- علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2000
- مصطفى أحمد أبو عمرو، الإلتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، دار الجامعة الجديدة، مصر 2010

- صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2005

- أمانج رحيم أحمد، حماية المستهلك في نطاق العقد، دراسة تحليلية مقارنة في القانون المقارن، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت، لبنان، 2010

- عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، مصر، 2004

- كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2012

اما عن صعوبات البحث فتتعلق بالوضع الراهن حيث ان حتمية تطبيق بروتوكول الوقاية من فيروس كورونا المعروف بمصطلح كوفيد 19 حال دون تنقل الطلبة الى المكتبات الجامعية لإستعارة المراجع، فكان الاعتماد بصفة عامة على مايتوفر في الانترنت من مراجع ودراسات سابقة مثل الكتب ورسائل الدكتوراء والمجاستير والماستر والمقالات الأكاديمية والقوانين والوائح .

كما أعتمدت على توجيهات أستاذتي المشرفة من خلال توجيهاتها عبر الهاتف و البريد الإلكتروني.

وللإجابة عن التساؤلات السابقة وفقا للمنهج المتبع جاءت الخطة مكون من مقدمة حول الموضوع ثم يليها فصلين أساسيين خصص الفصل الأول لماهية ضمانات حماية المستهلك قبل ابرام العقد في التشريع الجزائري ففي المبحث الأول منه خصص لأطراف العلاقة الاستهلاكية، وأما المبحث الثاني خصص للحماية المدنية للمستهلك قبل ابرام العقد ، أما الفصل الثاني فيعالج الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت حيث جاء تقسيم هذا الفصل على النحو التالي المبحث الأول يعالج الحماية المدنية للمستهلك عبر شبكة الانترنت أما المبحث الثاني يعالج الحماية الجنائية للمستهلك عبر شبكة الانترنت وختمت موضوع هذه الدراسة بخاتمة تضمنت أهم النتائج و الاقتراحات المتوصل إليها.

الفصل الأول

ماهية ضمانات حماية المستهلك في مرحلة

ما قبل التعاقد

الفصل الأول: ماهية ضمانات حماية المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد

تمهيد الفصل الأول

انطلاقاً من مبدأ سلطان الإرادة "العقد شريعة المتعاقدين" المادة: 106 من ق.م.ج تكون الإرادة حرة وواعية لدى طرفي العقد فيكون هناك نوعاً من الحماية الذاتية لمصالح ورغبة كل طرف من هذه العلاقة العقدية.

ولكن بعد التطور التكنولوجي و العولمة ،تعقدت هذه العمليات بظهور عقود الإذعان، والمستعملة بشكل واسع واغلبها عقود جاهزة تتكون من عدة صفحات، قد لا يقرأها المستهلك بعناية قبل التعاقد، ومن آثار ذلك قد تسبب اضراراً للطرف الضعيف في هذه العلاقة وهو المستهلك.

وهذا ما أدى إلى الإختلال في التوازن العقدي بين المتدخل الاقتصادي والمستهلك فأصبحت هذه القواعد غير كافية لحماية المستهلك، وخاصة في مرحلة ما قبل التعاقد .

فتدخل التشريع في سن أحكام كضمان لحماية المستهلك قبل التعاقد، ومنها المشرع الجزائري الذي تخذل من خلال القانون المدني او في قانون المستهلك بإصدار عدة أحكام التي تتمثل في الضمانات المذكورة سلفاً.

لمعالجة ماهية ضمانات حماية المستهلك قبل التعاقد خصصت المبحث الأول لأطراف العلاقة الاستهلاكية أما في المبحث الثاني تطرقت فيه إلى ضمانات حماية المستهلك قبل التعاقد.

المبحث الأول : أطراف العلاقة الاستهلاكية

لكل علاقة أطراف، وأطراف العلاقة الاستهلاكية هما قطعا المتدخل الاقتصادي والمستهلك، ولمعالجة ضمانات حماية المستهلك قبل إبرام العقد كان لزاما علي أن أوضح من خلال هذا المبحث مفهوم المستهلك والمتدخل الإقتصادي والتميز بينهما

المطلب الأول: تعريف المستهلك

بما أن المستهلك هو محل الحماية القانونية من الشروط التعسفية التي تشكل محور الدراسة في هذا البحث سوف يتم التطرق إليها بحيث جاءت متعددو ومتنوعة.

الفرع الأول: التعريف الفقهي للمستهلك

لم يحضى مفهوم المستهلك باهتمام الفقه القانوني حتى بداية النصف الثاني من القرن العشرين حيث كان هذا المفهوم مستعملا فقط من قبل علماء الاقتصاد، لكن تزايد استعمال المصطلح في اللغة القانونية خاصة مع بداية حركة الدفاع عن المستهلكين ومع تبلور فكرة حماية المستهلكين التي انطلقت من الولايات المتحدة ثم وانتقلت بعد ذلك إلى الدول الأوروبية لتصبح اليوم هذه الظاهرة بمثابة الشغل الشاغل في معظم الدول وكانت الجزائر من بين الدول التي سعت لتطبيقه في قوانينها إلا أن ذلك أثار جدلا فقهيًا وقضائيا حادا حول مفهومه القانوني الذي يتنازع في جانبه الفقهي حول مفهومان المفهوم الموسع و المفهوم المضيق للمستهلك.¹

أولا: التعريف الموسع للمستهلك

يقصد بمستهلك حسب هذا الاتجاه " كل من يبرم تصرفا قانوني من أجل استخدام المال أو الخدمة في أغراضه الشخصية أو في أغراضه المهنية ² بحيث يسعى

¹ - سي الطيب مجّد الأمين، الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك ،دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير في القانون الخاص ، جامعة ابو بكر

بلقايد تلمسان ، 2007/ 2008، ص14

² -بودالي مجّد ،حماية المستهلك في القانون المقارن، (دراسة مقارنة في القانون الجزائري) دار الكتاب الحديث ،الجزائري ، بدون رقم الطبعة

بدون، سنة الطبع، ص. 22.

أنصار هذا الاتجاه إلى تمديد قانون الاستهلاك ليشمل بحمايته الأشخاص الذين يتصرفون لغرض مهني ولكن خارج اختصاصهم المهني ومثال ذلك التاجر الذي يفتي جهاز إنذار لحماية محله من الاقتحام و السرقة، لكن ما يؤخر على هذا الاتجاه انه يبالغ من التوسع في تعريفه للمستهلك وفي ذلك إخلال وعدم استقرار في ضبط مفهوم المستهلك وبالتالي إنقاص من قدر الحماية المحددة له قانوناً¹ .

ثانيا : التعريف الضيق للمستهلك

يقصد بالمستهلك في المفهوم الضيق: "ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يحصل أو يستعمل منتجات لأغراض غير مهنية ."²

وهذا الاتجاه يعرف المستهلك بأنه الشخص الذي يسعى للحصول على حاجته من مختلف السلع والخدمات، ويستند أنصار هذا الاتجاه إلى أن المتدخل الاقتصادي الذي يتصرف خارج مجال اختصاصه لن يكون أعزل من كل سلاح مثل المستهلك و أن المتدخل الاقتصادي الذي يتصرف من أجل حاجات مهنته سيكون أكثر تحفزا من الشخص الذي يتصرف لغرض خاص وبالتالي سيحسن الدفاع عن نفسه معتمدين في ذلك على خبرته وحنكته³ .

يلاحظ من خلال التعريف أن المستهلك قد يكون شخص طبيعي أو معنوي يسعى للحصول على السلع والخدمات لاستعماله الشخصي أي أن ينتفع بها بدون أن تكون له نية مسبقة للمضاربة أو نية البيع أو غير ذلك ، وهو بهذه الصفة لا يتمتع بالقدرة الفنية للحكم على ما يسعى لاقتنائه أو الحصول⁴ .

¹ _ بودالي محمد ، حماية المستهلك في القانون المقارن، (دراسة مقارنة في القانون الجزائري) ، مرجع سابق ، ص 22

² _ أحمد محمد محمد الرفاعي، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي ، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون رقم الطبعة، 1994 ،

ص44.

³ _ بودالي محمد ، حماية المستهلك في القانون المقارن، (دراسة مقارنة في القانون الجزائري) ، مرجع سابق، ص 24

⁴ _ نفس المرجع، ص24

وعليه فيمكن تعرف المستهلك على النحو التالي " المستهلك من يقوم باستعمال السلع والخدمات للإشباع حاجياته الشخصية، وحاجيات من يعلوهم، وليس بهدف إعادة بيعها، أو تحويلها، أو استخدامها في نطاق نشاطه المهني¹."

الفرع الثاني: التعريف التشريعي للمستهلك

سيتم من خلال هذه البند الوقوف على تعريف المستهلك بداية من مواقف بعض المشرعين في دول مختلفة وصولاً إلى المشرع الجزائري وهذا ضمن الآتي .

أولاً: التعريف التشريعي للمستهلك في القانون المقارن

جاء تعرف المشرع الفرنسي للمستهلك بموجب نص المادة 1649 القانون المدني الفرنسي " المستهلك هو كل شخص طبيعي والذي يتعاقد من أجل أغراض لا تدخل ضمن نشاطاته المهنية أو التجارية" والملاحظ من هذا التعريف أن المشرع الفرنسي قد تبنا المفهوم الضيق في تعريفه للمستهلك وهذا على غرار ما ذهبت إليه أغلب التشريعات الوضعية في مختلف الدول.²

كذلك المشرع اللبناني عرف المستهلك من خلال قانون حماية المستهلك بأنه " المستهلك هو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يشتري خدمة أو سلعة أو يستأجرها أو يستعملها أو يستفيد منها وذلك لأغراض غير مرتبطة مباشرة بنشاطه المهني"³

ثانياً : التعريف التشريعي للمستهلك في القانون الجزائري .

يعتبر مصطلح المستهلك مصطلحاً جديداً في التشريع الجزائري حيث لم يظهر إلا بعد 1989 أما قبل ذلك فقد كان المصطلح السائد في الشريعة العامة الممثلة في القانون المدني لجزائري هو مصطلح المشتري فالملاحظ على المشرع الجزائري رغم أنه لم يورد تعريفاً للمستهلك في أول قانون أصدره بهذا بخصوص حماية المستهلك والمتمثل في

¹ _عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الجزء الأول، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون رقم الطبعة، 2002، ص 34.

² _بودالي مُجد، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، دار الفجر للنشر و التوزيع، الجزائر، بدون رقم طبعة، 2005، ص 25.

³ _ نفس المرجع ، ص 25.

القانون رقم 89-02 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك السابق الذكر¹ إلا انه قد تدارك ذلك من خلال المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش² بنصه في المادة الثانية منه على الأتي: "المستهلك كل شخص يقتني بئمن أو مجانا منتوجاً أو خدمة معدين للاستعمال الوسيط النهائي لسد حاجاته الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به".

ونفس هذا التعريف تقريبا قد نقله المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 09 . 03 الجديد لحماية المستهلك وقمع الغش³ بنص المادة 1/03 حيث ورد فيها: "المستهلك كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من اجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به " ومن خلال هذين التعريفين نستنتج أن فئة المستهلكين تتضمن طائفتين الأولى يمثلها المستهلك النهائي" وهو الذي يشتري السلع بغرض استخدامها أو استهلاكها بنفسه أو لاستعمال أفراد أسرته" أما الفئة الثانية فيمثلها المستهلك الوسيط: "هذا النوع من المستهلكين يقوم بشراء السلع لحاجة شخص آخر قد يكون كفيلا له أو قريبه أو لحيوان له، أي ليس لحاجته الشخصية بل مجرد وسيط في عملية الاستهلاك هته"⁴.

وأیضا عرف المشرع الجزائري المستهلك بموجب القانون رقم 04_ 02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية السابق الذكر من خلال الفقرة الثانية من المادة الثالثة منه بنصها على الأتي: " المستهلك كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني" و يتضح من مجموع هذه التعاريف أن المشرع الجزائري قد اعتمد في البداية المفهوم الموسع للمستهلك

¹ _ أنظر القانون رقم 89-02، المرجع السابق.

² _ المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 30/01/1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، الجريدة الرسمية عدد 05 الصادرة في 31/01/1990، المعدل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 315.01 المؤرخ في 16/10/2001 الجريدة الرسمية عدد 61 الصادرة في 21/10/2001.

³ _ القانون رقم 09-03 المعدل والمتمم، المؤرخ في 25/02/2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية عدد 15 الصادرة في 08/03/2009.

⁴ _ على بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى عين مليلة الجزائر، بدون رقم الطبعة، 2000، ص 15

وذلك بتضمينه لكلمة الاستعمال الواسطي الواردة في تعريف المستهلك في الفقرة التاسعة من المادة الثانية للمرسوم التنفيذي 90_39 المتعلق برقابة الجودة و قمع الغش السابق الذكر¹. فلا شك أن المشرع قصد بها المتدخل الاقتصادي الذي يقتني سلعا لإعادة تصنيعها أو شراء أدوات مساعدة في أغراضه المهنية وبالتالي فالمتدخل الاقتصادي قد يكون مستهلكاً لكن سرعان ما عاد المشرع واعتمد المفهوم الضيق كمبدأ أساسي وهذا ما أكده من خلال التعريف الوارد في المادة 1/03 من القانون الجديد 09_03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، السابق الذكر ، و يتضح كذلك إن المشرع لم يفرض شكلا معينا لقيام الصفة الاستهلاكية بل جعلها تنشأ لمجرد اقتناء المنتج أو الخدمة للأغراض استهلاكية². وبذلك يكون قد وفر على الباحثين عناء البحث عن تعريف ملائم ، و قيد القضاء بتعريفه السابق، وقد عمل على كفالة احترام هذه القواعد عن طريق فرض نظام للتفتيش والرقابة على المنتجات والخدمات المعروضة للاستهلاك لتحقق من مطابقتها للمواصفات والمقاييس المقررة قانونا بالإضافة إلى فرض جزاءات جنائية تترتب على مخالفتها و يقابل هؤلاء المستهلكين جماعة المتدخلين الاقتصاديين من المنتجين والبائعين وغيرهم من الموزعين الذين يقومون بإنتاج السلع الاستهلاكية وتسويقها بشكل دوري³.

¹ _ مُجّد بودالي ، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع سابق ، ص 30 و31.

² _ على بولحية بن بوخميس، مرجع سابق ، ص 16.

³ _ شريف مُجّد ، المسؤولية المدنية للمنتج ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الليسانس ، المركز الجامعي بخميس مليانة ، 2008، ص 20.

المطلب الثاني: تعريف المتدخل الإقتصادي

بما أن المتدخل الاقتصادي هو أحد أهم أطراف العلاقة الاستهلاكية التي تشكل محور الدراسة في هذا البحث سوف يتم التطرق إلى بعض ما أورده الفقهاء بخصوص تعريفه وكذا بعض التعريفات التي جاءت بها التشريعات الوضعية وعلى وجه الخصوص المشرع الجزائري و يقتضي ذلك الوقوف أولاً على تعريف هذا الأخير وبيان مكانته في هذه العلاقة الاقتصادية ، وصولاً إلى تحديد موقف المشرع الجزائري منه ضمن الأتي .

الفرع الأول: التعريف الفقهي للمتدخل الإقتصادي

أورد الفقه عدة تعاريف ومسميات للمتدخل الاقتصادي فقد يصرح عليه المهني أو المحترف أو المنتج أو العون الاقتصادي لكن الرأي الراجح استقر على مصطلح المنتج أو المتدخل لمشاركته وتدخله في جميع مراحل الإنتاج وبهذا ليس للمنتج تعريف ثابت بل مجموعة من التعريف فهناك من يعرفه بأنه "الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتعاقد في مباشرته لنشاط مهني ما، سواءً أكان هذا النشاط صناعياً أم تجارياً أم حرفياً أم حراً أم زراعياً أم غير ذلك" وهناك تعريف

مشابه له جاء فيه أن المتدخلين الاقتصاديين هم "الأشخاص الطبيعية أو المعنوية، عامة أو خاصة، الذين يعرضون أموالاً أو خدمات في إطار ممارستهم لنشاط اعتيادي"¹ وبصياغة أخرى فإن المتدخل الاقتصادي هو ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يباشر حرفة تجارية أو صناعية أو فنية أو مهنية أو حرة أو زراعية أو مدنية على وجه الاحتراف، و يتمكن من خلال ممارسته لها الحصول على السلع و الخدمات و تقديمها للجمهور بمقابل مادي بهدف الحصول على الربح، و قد يكون هذا الشخص منتجا أو موزعا أو تاجرا بالجملة أو تاجرا بالتجزئة، أو يتخذ شكل المشروع الفردي أو شكل الشركة أو المؤسسة التي تدخل في إطار القطاع الخاص أو القطاع العام ومما سبق يمكن استخلاص ما يلي : أن المتدخل الاقتصادي قد يكون شخص طبيعي أو معنوي يسعى للحصول على السلع والخدمات من أجل للاستعمال المهني أي أن ينتفع بها مع النية المسبقة للمضاربة بها

¹ - سي الطيب مجد الأمين ، مرجع سابق ص 25

أو مقايضتها أو بيعها لجني الأرباح وهو يتمتع بالقدرة الفنية الكافية للحكم على ما يسعى لاقتنائه أو الحصول عليه و يستفاد أيضاً من جملة هذه التعاريف أنّ تعريف المتدخل الاقتصادي يجب أن يشتمل على عنصرين، العنصر الأول هو ممارسة نشاط بصفة اعتيادية والثاني هو عرض الأموال أو الخدمات في إطار مهني، وفي شكل إيجاب مفتوح موجه للجميع¹.

الفرع الثاني:التعريف التشريعي للمتدخل الاقتصادي

يبدو أن تعدد مسميات المتدخل الاقتصادي من وجهة نظر الفقه والقانون قد طرح إشكالية تحديد وضبط تعريفاً موحداً لدى المشرعين بخصوصه فقد يقصد بالمتدخل الاقتصادي المنتج أو الصانع أو المحترف (المهني) وأي مصطلح منها سيعطي مضمونا خاصا لمسؤولية المنتج، فالنصوص القانونية التي تستعمل لفظ الصانع تسعى لحصر مسؤولية المنتج في طائفة الأشخاص القائمين بعملية التحويل الصناعي للمادة الأولية، على اعتبار أن المجال الحقيقي و الخصب لدراسة هذه المسؤولية هو المنتجات الصناعية، في حين أن النصوص القانونية التي تستعمل مصطلح المنتج، تستهدف توسيع المسؤولية لتشمل أيضاً منتجي المواد الأولية التي لم تخضع للمعالجة الصناعية كالمواد الزراعية والصيد البري والبحري وغيرها، وأما النصوص القانونية التي تستعمل مصطلح المحترف أو المهني فإنها ترى بضرورة إعطاء المسؤولية إلى كافة الأشخاص المتدخلين في عملية عرض المنتج من صنعه وإنتاجه وتجهيزه وتغليفه وتسويقه²، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري من خلال المرسوم التنفيذي 90-266 المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات³

أولاً:التعريف التشريعي للمتدخل الاقتصادي في القانون المقارن

المشرّع الفرنسي لم يعرّف المتدخل الاقتصادي تاركاً الأمر للفقه والقضاء حيث قد استعمل بعض الأساتذة الفرنسيين مصطلح الصانع وذلك على غرار الأستاذ هنري مازو

¹ _ العيد حداد، الحماية القانونية للمستهلك في ظل اقتصاد السوق، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، 2002/ 2003، ص 46

² _ شريف مجّد، مرجع سابق، ص 21.

³ _ المرسوم التنفيذي 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات الجريدة الرسمية عدد 40الصادرة

الذي استعمل لأول مرة مصطلح البائع الصانع، بحيث كان الهدف هو حصر دراسة مسؤولية المتدخل الاقتصادي تجاه المستهلك في مجال المنتجات المصنعة¹.

ولكن بعد صدور القانون رقم 98-389 المتعلق بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة أصبح يستعمل مصطلح المنتج ، ويبدو أن القانون الجديد في تحديده لمدلول المنتج حرص على التمييز بين طائفتين من المنتجين وهم: الطائفة الأولى، المنتجين: عرفتهم المادة 1/1386 من القانون المدني الفرنسي، بأنهم "يعتبر منتجا إذا عمل بصفة مهنية أو حرفية، الصانع النهائي للمنتج، ومنتج المواد الأولية، والصانع لبعض أجزاء المنتج"، ومما يستخلص من نص المادة أنها ركزت على عرض طائفة تعرف بمحض المنتجين وهم المساهمين الرئيسيين في العملية الإنتاجية وهم كلا من صانع السلعة في شكلها النهائي وصانع المادة الأولية بما فيها المواد الزراعية، وقد كانت من قبل تخرج من دائرة هذا النظام وكذا صانع الأجزاء التي تتكون منها السلعة أما الطائفة الثانية، وهم الأشخاص الذين يأخذون صفة المنتج بشكل حكمي وهو ما جاء في نص المادة 1386 / 2 من نفس القانون ويعد في حكم المنتج في تطبيق هذا الفصل كل شخص يتصرف بصفته محترفا من الأشخاص التاليين: كل من يقدم نفسه كمنتج بوضع اسمه على المنتج، العلامة التجارية أو أي إشارة مميزة أخرى وكذا من يستورد منتج في المجموعة الأوربية بقصد البيع أو التأجير بوعده أو بدون وعده بالبيع، أو بأي شكل آخر للتوزيع"².

لكن ما ينبغي الإشارة إليه هو أن القانون الفرنسي لسنة 1987 لم يحدد معنى كلمة المتدخل الاقتصادي، تاركاً المجال للفقهاء وبالتالي نجد البعض يرى بأن المتدخل الاقتصادي هو الذي يتمتع بثلاثة عناصر من الأفضلية أو التفوق "المقدرة الفنية ، المقدرة القانونية، المقدرة الاقتصادية"³ كما نجد البعض يقصد بالمتدخل الاقتصادي ذلك الشخص الذي يمتلك المعلومات والبيانات أو المعرفة التي تسمح له بالتعاقد على بيئة ودراية تامة⁴.

¹ _قادة شهيدة، "المسؤولية المدنية للمنتج"، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، بدون رقم الطبعة، 2007، ص 47.

² _ شريف مُجّد، المرجع السابق، ص 24 و 25

³ _ مُجّد السيد عمران ، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، الدار الجامعية ، بيروت، دون رقم الطبعة، 2003، ص 49

⁴ _ منير البصري، احمد المنصوري ، حماية المستهلك من الشروط التعسفية (ص 16) من الموقع الالكتروني: startimes.com .

ثانيا: التعريف التشريعي للمتدخل الاقتصادي في القانون الجزائري

كذلك قد أقدم المشرع الجزائري على تعريف المتدخل الاقتصادي في فقرة أولى من المادة الثانية، من المرسوم التنفيذي رقم 90 - 226 المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات¹ السالف الذكر بأنه " كل منتج أو صانع أو وسيط أو حرفي أو تاجر أو مستورد أو موزع، وعلى العموم كل متدخل ضمن إطار مهنته في عملية عرض المنتج أو الخدمة للاستهلاك".

أما موقف المشرع الجزائري من تعريف للمتدخل الاقتصادي فجاء كتالي حيث كان المشرع الجزائري يعبر عن المدين بالالتزام بضمان السلامة بلفظ المحترف ولكن بعد صدور القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، السابق الذكر، يلاحظ أن المشرع جاء بلفظ المتدخل "L'intervenant" وهو مصطلح جديد في نصوص حماية المستهلك، حيث نص على أن "المتدخل هو كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتجات للاستهلاك" وذلك حسب المادة 7/03 من نفس القانون.²

إذاً المتدخل الاقتصادي من خلال النص السابق هو الشخص الذي يتصرف من أجل حاجات مهنته كاستتجاره لمحل تجاري لتجارته أو شراءه لسلع بقصد إعادة بيعها، وكلمة محترف أو مهني متأتية من حرفة أو مهنة ومعناها في نطاق قانون حماية المستهلك كل نشاط منظم لغرض الإنتاج، أو التوزيع أو أداء الخدمات فعلى خلاف المستهلك فإن المتدخل أو المهني أو المحترف أو العون الاقتصادي كما جاءت تسميته المختلفة في النصوص التشريعية والتنظيمية التي جاء بها المشرع الجزائري هو الشخص الذي تصرف من أجل حاجات مهنته كاستتجاره لمحل تجاري لمزاولة تجارته أو شراءه لسلع بقصد إعادة بيعها ويشمل كل الأشخاص الذين يتدخلون في عملية إيصال المنتج للمستهلك في طور

¹ _ المرسوم التنفيذي رقم 90 - 226 المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات المرجع سابق

² _ القانون رقم 09-03 المعدل والمتمم المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، مرجع سابق.

الإنتاج و التوزيع وكلمة محترف أو مهني مشتقة من حرفة أو مهنة ومعناها في إطار قانون حماية المستهلك كل نشاط منظم لغرض الإنتاج أو التوزيع أو أداء الخدمات¹.
يمكن استخلاص التمييز بين المتدخل الاقتصادي والمستهلك، فالمتدخل الاقتصادي يتصرف على خلاف المستهلك الذي يهدف إلى تلبية حاجاته الاستهلاكية في حين يهدف المتدخل الاقتصادي لتلبية حاجات حرفته أو مهنته إذ يستأجر المكان لأغراض تجارته أو يشتري البضاعة لبيعها أو يستخدم أدوات للممارسة مهنته، إذاً خلاصة القول أن الهدف من التصرف هو المعيار الذي يفصل بين فئة المتدخلين الاقتصاديين وفئة المستهلكين².

¹ _مُجَّد بودالي، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة ، المرجع السابق، ص 33 .

² _سي الطيب مُجَّد الأمين، مرجع سابق، ص 20

تمهيد المبحث الثاني

الأصل في ابرام العقود هو مبدأ سلطان الإرادة الذي يقوم على أساسين، أولهما أن كل الالتزامات ترجع في مصدرها إلى الإرادة الحرة، وثانيهما عدم اعتبار هذه الإرادة مصدرا للالتزامات فحسب، وإنما أيضا لما يترتب على هذه الالتزامات من آثار، ومن ثم فإنه يمكن القول بافتراض صحة رضا الأطراف عند نشأة العقد، إلا أنه قد يحدث تجاوز لهذه الإرادة خاصة في عقد الاستهلاك، حيث يعد المستهلك الحلقة الأضعف، واستجابة لتفادي الإضرار بالمستهلك وحماية له فقد أولى المشرع الجزائري أهمية كبرى لحماية المستهلك وذلك من خلال النصوص القانونية والتنظيمية التي تحمي المستهلك خاصة ضمانات حماية المستهلك قبل ابرام العقد والتي تكون ضمن الحماية المدنية عند نشأة العقد وهذا نتيجة عدم توازن أطراف العقد من ناحية المعرفة الدقيقة بتفاصيل العلاقة الاستهلاكية.

المبحث الثاني: ضمانات حماية المستهلك قبل إبرام العقد

يتعرض المستهلك للعديد من الأخطار، خاصة في المرحلة السابقة لإبرام العقد، هذا ما جعله يحتاج لحماية تعزز موقفه ليكون التعاقد سليما ويكفل الاختيار الصحيح، فهي تعد المرحلة التمهيدية لإبرام العقد، وتسمى أيضا مرحلة التفاوض، حيث تتم فيها مناقشة شروط العقد وتحديد الاحتياجات والمطالب، فإذا ما توصل الطرفان إلى اتفاق نشأ عن ذلك التزامات على عاتق طرفيه، ولكن القول بالالتزامات إنما هو لتحقيق المساواة بين الطرفين فيكون التوازن بين المستهلك والطرف الثاني في التعاقد، لذا المشرع الجزائري كرس حماية خاصة للمستهلك قبل إبرام العقد والتي تعد التزامات على عاتق الطرف المتعاقد الثاني وتتمثل هذه الحماية في حق المستهلك في الإعلام (المطلب الأول)، وحق المستهلك بالحماية من الإشهار المظلل (المطلب الثاني).

المطلب الأول: حق المستهلك في الإعلام

يعتبر معظم المستهلكين غير قادرين على الحكم على المنتجات أو الخدمات مسبقا ولا حتى التفريق فيما بينها لضعف المعلومات وقلة المعرفة بالأشياء الاستهلاكية بالمقابل فإن المهني أو البائع هو الذي يعرف المنتجات والخدمات الموضوعية في السوق حق المعرفة، لذا فإن المشرع الجزائري قد حمى المستهلك بضمانات قانونية وهي حق المستهلك في الإعلام، وذلك بتحديد مضمون الالتزام بالإعلام (الفرع الأول)، وتحديد وسائل إعلام المستهلك (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مضمون الالتزام بالإعلام

أصبح الإعلام وسيلة حوار بين الأفراد، لذا وجب على المهنيين الالتزام بإعلام المستهلك حول المنتوجات والخدمات المقدمة وعليه يجب تحديد مضمون الالتزام بالإعلام.

أولاً: تعريف الالتزام بالإعلام

تعريف الإعلام لغة:

هو تحصيل حقيقة الشيء ومعرفته والتيقن منه، أما في الإصطلاح يقصد به عملية توصيل الأحداث والأفكار لعلم الجمهور عن طريق وسائل عديدة سواء كانت مسموعة أو مرئية أو مكتوبة، ويشترط في الإعلام المصدقية والوضوح.¹

وفي الحقيقة إن تعريف الالتزام بالإعلام ليس من الأمور السهلة، حيث يختلف مضمونه باختلاف العقود وتختلف تبعاً لذلك التسمية، وتعددت التعريفات بصدد الالتزام بالإعلام، فقد عرفه أحد الفقهاء بأنه إحاطة الطرف الآخر بالمعلومات التي تمكنه من الوقوف على حقيقة محل التعاقد حتى يقدم عليه وهو على بصيرة من أمره.²

وعرفه آخر بأنه إخطار أو اعلام أو تحذير أحد المتعاقدين الذي يكون في مركز قانوني أقوى من المتعاقد الآخر في العقد، بكافة البيانات عند إبرامه للعقد، والتي تساهم في تكوين الرضا الحر المستتير، والتي تمكن المتعاقد الضعيف من الإقدام على العقد عند إبرامه أو التحلل منه إذا شاء ثم إيجاد نوع من التعاقد بين الطرفين لتنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه، وبطريقة تتفق مع موجبات حسن النية في التعامل وحماية الثقة المشروعة في العقد.³

¹ - علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2000، ص 1.50، ص 38.

² - خليل أمال، تأثير قانون حماية المستهلك على عقد البيع، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة وهران،

³ - خليل أمال، المرجع السابق، ص 38.

والالتزام بإعلام المستهلك هو التزام يرمي إلى تنوير المستهلك وتمكينه من الإقدام على اقتناء المنتج أو الخدمة عن إرادة حرة وسليمة، فهو لا يستطيع تحديد أوصاف المنتج ومكوناته إلا بناء على البيانات التي تعطي له وهو التزام يجد مصده في القانون.¹ ومن خلال استعراض التعريفات السابقة يمكن استخلاص ما يلي:

1- تركز تلك التعريفات في مجملها على الالتزام بالإعلام قبل التعاقد رغم تطبيق ذلك الإلتزام خلال مرحلة تنفيذ العقد لا يخلو من فائدة ولا يقل من أهمية عن المرحلة السابقة على العقد.

2- تتميز غالبية هذه التعاريف بأنها لا تقصر صفة المدين بالالتزام على المهني أو المحترف، بل تجعل من الطرف الآخر في بعض الأحيان مدنيا بالالتزام بالإعلام، ولعل عقد التأمين يعد أوضح مثال عن ذلك.

3- كما يلاحظ على هذه التعاريف انها لم تجعل هذا الإلتزام قاصرا على عقد معين، بل إنه يمت ليشمل كافة عقود الاستهلاك.

4- تفيد معظم التعاريف السابقة أن محل الإلتزام بالإعلام يتمثل في إعلام الدائن بالإلتزام الذي هو غالبا المستهلك بالبيانات والمعلومات الجوهرية المرتبطة بالمنتج محل العقد المزمع إبرامه.²

يجب عدم الخلط بين الإشهار والإعلام، بالنسبة للإشهار فهو مجموع الإقتراحات أو الدعايات أو البيانات أو العروض أو الإعلانات أو المنشورات أو العمليات المعدة لترويج سلعة أو خدمة بواسطة وسائل بصرية أو سمعية أو سمعية بصرية وبالتالي فالإشهار هدفه هو جلب المستهلك وليس تنبيهه وإحاطته علما بتفاصيل المنتوجات أو الخدمات، أما الإلتزام

¹ - زوبيرأرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2011، ص 117.

² - مصطفى أحمد أبو عمرو، الإلتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، دار الجامعة الجديدة، مصر 2010، ص 37.

بالإعلام يعد وسيلة لمقاومة مخاطر الإشهارات والدعاية وذلك عن طريق تقديم معلومات موضوعية على السلع والخدمات¹.

لقد جسد المشرع الجزائري الالتزام بالإعلام من خلال الفصل الخامس المعنون بـ "الزامية إعلام المستهلك" في المواد 17 و18 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش²، حيث نصت المادة 17 من نفس القانون على ما يلي: يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلاقات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة، تحدد شروط وكيفيات تطبيق أحكام هذه المادة عن طريق التنظيم.

وفي هذا الصدد فقد أشار المشرع الجزائري إلى هذا الالتزام في المادة 03-15 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 09 نوفمبر 2013 المحدد للشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك³، حيث تنص على ما يلي: إعلام حول المنتوجات: كل معلومة متعلقة بالمنتج موجهة للمستهلك على بطاقة أو أي وثيقة أخرى مرفقة به أو بواسطة أي وسيلة أخرى بما في ذلك الطرق التكنولوجية الحديثة، أو من خلال الاتصال الشفهي.

ولقد أكد المشرع الجزائري حق المستهلك في الإعلام بصفة عامة، ولم يحدد هل الإعلام قبل التعاقد أم أثناء التعاقد، وذلك في المادة 17 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش سألقة الذكر، إلا أن هذا التمييز بين الالتزام قبل التعاقد والالتزام التعاقدى بالإعلام من ابتكار القضاء والفقهاء الفرنسي والذي حدى حدوده الفقه

¹ - جردود الياقوت، عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة الجزائر، ص

34

² - القانون رقم 09-03 المعدل والمتمم مؤرخ في 25-09-، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج. ر. ع 15 لسنة 2009.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 13-378 مؤرخ في 09-11-2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج. ر. ع. 58 المؤرخة في 18/11/2013 لسنة 2013، ص 08.

العربي، لذا تعددت التعاريف المعطاة لكل من الالتزام قبل التعاقد، والالتزام التعاقدى بالإعلام.¹

ثانيا: محل الالتزام بالإعلام

إن مسألة تحديد محل الالتزام بالإعلام من المسائل الهامة التي تسمح بمعرفة الالتزامات التي تقع على المدين في مرحلة ما قبل التعاقد، التي تسمح للمستهلك بالبدء في إبرام العقد، وهو على علم بحقيقة التعاقد وبالبيانات التفصيلية ومدى ملائمتها للغرض الذي يبتغيه من التعاقد وتتمثل محل الالتزام بالإعلام بما يلي:

أ- السلع (المنتجات):

عرفت المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش² المنتج بأنه: كل شيء منقول مادي قابل لأن يكون موضوع معاملات تجارية؛ وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري وبخصوص مختلف النصوص التي جاءت لحماية المستهلك، فقد أعطى المشرع تعريفات مختلفة للمنتج، وهذا قد يؤدي إلى نوع من اللبس فإلى جانب التعريف السابق الإشارة إليه، فنجد التعريف التالية:

المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 والمتعلق بضمان المنتجات والخدمات³ تعرف المنتج على أنه: « هو كل ما يقتنيه المستهلك من منتج مادي أو خدمة».

¹ - حدوش كريمة، الالتزام بالإعلام في إطار القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، 2011-2012، ص 07.

² - المرسوم التنفيذي رقم 90-39 مؤرخ في 30-01-1990، يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج. ر. ع 05، المؤرخة في 31/01/1990 لسنة 1990، ص 202.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 90-266 مؤرخ في 15-09-1990، يتعلق بضمان المنتجات والخدمات، الجريدة الرسمية عدد 40 لسنة 1990.

وبصدور القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش عرف المنتج على أنه: كل سلعة أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا، كما عرف السلعة بأنها كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجانا.¹

فالملاحظ من خلال هذه التعاريف أن المشرع الجزائري جعل المنتج خدمة في بعض الأحيان وهذا ما لا يمكن تصوره، فنجد تناقض مع باقي المواد من نفس القانون، حيث نجد مثلا المادة 13² تنص على أنه: يستفيد كل مقتن لأي منتج سواء كان جهاز أو أداة أو آلة أو عتادا أو مركبة أو أي مادة تجهيزية من الضمان بقوة القانون ويمتد هذا الضمان أيضا إلى الخدمات، أي أنه يميز بين المصطلحين.³ ب- الخدمات:

الخدمة هي كل عمل مقدم غير تسليم السلعة، حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة⁴، والخدمة قد تكون مادية (مثل الفندق، التنظيف، الإصلاح)، أو مالية (القرض، التأمين) أو فكرية (علاج طبيعي، استشارات قانونية).

ويفهم من خلال هذا التعريف أن الخدمة المقصودة هي الخدمة التي تشمل جميع النشاطات التي تقدم كأداءات، باستثناء عملية تسليم المنتج أي يعتبر المجهود الذي يقدم مختلفا عن الأشياء المادية، وبذلك تكون كل الأداءات تدخل ضمن الخدمة حتى ولو كانت ملحقة بعقد البيع، كما هو الحال بالنسبة للخدمة ما بعد البيع التي نص عليها المشرع في الفصل الرابع من القانون رقم 09-03، وتكون الخدمة ما بعد البيع تشمل كل أنواع الخدمات التي تؤدي بعد نهاية عقد البيع وتتعلق بالأموال المباعة مهما كان نوع المقابل، ومنها التسليم في مقر السكن (تركيب، تصليح وصيانة)، بينما تشمل الخدمة المنفصلة عن عقد

¹ - المادة 3 فقرة 17 من القانون رقم 09-03 المعدل والمتمم، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، السالف الذكر.

² - المادة 13 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، السالف الذكر.

³ - حدوش كريمة، المرجع السابق، ص 62.

⁴ - المادة 03 فقرة 16 من القانون رقم 09-03، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، السالف الذكر.

البيع كل الأداءات التي تتعلق بالنشاطات التجارية والنشاطات ذات الطابع الصناعي،
نشاطات المهن الحرة ونشاطات البنوك والضمان الاجتماعي والنقل¹.

الفرع الثاني : وسائل إعلام المستهلك

فرض المشرع الجزائري على المهني أو المنتج وسائل معينة لإعلام المستهلك وتمثل
هذه الوسائل فيما يلي:

أولاً: الوسم

يعتبر الوسم وسيلة ينقل المتدخل من خلالها إعلاما موضوعيا للمستهلك²، 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 منتجات³.

يعتبر مصطلح الوسم مصطلح اقتصادي أكثر منه قانوني، إذ يطلق عليه في الفقه
الاقتصادي مصطلح التبيين، الذي يعرف على أنه: مجموع المعلومات التي يزود بها
المستهلك أو المستعمل الصناعي والمثبتة على غلاف المنتج موضحا له نوعية المنتج،
شكله وجودته وكيفية استعماله وفترة استعماله⁴.

¹ - حليمي ربيعة، ضمان المنتوجات والخدمات، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص 55.

² - مصطفى بوديسة، حماية المستهلك من أخطار المنتوجات الغذائية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015، ص 32.

³ - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دار الكتاب الحديث، لبنان، 2006، ص 77.

⁴ - ماني عبد الحق، الحماية القانونية للالتزام بالوسم، دراسة مقارنة بين التشريعين الفرنسي والجزائري، أطروحة دكتوراه علوم تخصص حقوق، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2015-2016، ص 29.

أما بالنسبة للفقهاء القانونيين، نقول أنه بمجرد ورود هذا المصطلح في النصوص القانونية، قام الفقهاء بتعريفه كل حسب اجتهاده ووجهة نظره، يعرف الوسم بأنه: تلك البيانات الموضوعية على الغلاف أو العبوات والتي تعتبر ضرورية لإعلام المستهلك¹. كما يعرف الوسم أيضا بأنه: عملية يقصد بها تزويد المستهلك بالمعلومات الضرورية بهدف تسيير اختيار السلع بالنظر إلى الخصائص الأساسية التي تتميز بها.²

أما الوسم في التشريع الجزائري، فقد ورد ذكر الالتزام بالإعلام عن طريق الوسم ضمن المادة 17 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش 03-09 والتي نصها: يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة، أما الوسم

التنفيذي رقم 484-05 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 90-367 المتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها³ فقد عرف الوسم في المادة 03 منه كالآتي: الوسم كل نص مكتوب أو مطبوع أو كل عرض بياني يظهر على البطاقة الذي يرفق بالمنتج أو يوضع قرب هذا الأخير لأجل ترقية البيع.

كما عرفه المشرع الجزائري من خلال الفقرة السادسة من المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، وذلك بقوله أن الوسم

هو: جميع العلامات والبيانات وعناوين المصنع أو التجارة أو الصور والشواهد أو الرموز التي تتعلق بمنتج ما، والتي توجد في أي تغليف أو وثيقة أو كتابة أو وسمة أو خاتم أو طوق يرافق منتوجا أو خدمة أو يرتبط بهما.⁴

¹ - زوبير أرزقي، المرجع السابق، ص 127.

² - ماني عبد الحق، المرجع السابق، ص 23.

³ - مرسوم تنفيذي رقم 90-367 مؤرخ في 10-11-1990، يتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها، ج. ر. ع 50 لسنة 90، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 484-05 المؤرخ في 22-12-2005، ج. ر. ع 83 لسنة 2005.

⁴ - المادة 02 فقرة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، سالف الذكر.

كما عرف المشرع الجزائري أيضا الوسم من خلال الفقرة 04 من المادة 03 من القانون رقم 03-09 الخاص بحماية المستهلك وقمع الغش، حيث نصت على أن الوسم: 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 أو سمة أو ملصقة أو بطاقة أو ختم أو معلقة مرفقة أو دالة على طبيعة منتج مهما كان شكلها أو سندها بغض النظر عن طريقة وصفها.¹

بناء على ما سبق يمكننا القول أن الوسم عبارة عن مرشد خاص بالمستهلك يعكس الصورة الحقيقية للسلع والخدمات المعروضة للاستهلاك، وهو وسيلة من وسائل إعلام المستهلك المنصوص عليها قانونا، والتي تهدف إلى إظهار خصائص السلعة أو الخدمة المعروضة في الأسواق، بهدف تنوير إرادة المشتري، كما أن الالتزام بوسم السلع بصفة عامة يتضمن أساسا التزاما بإدراج البيانات الخاصة بالسلعة والامتثال عن اتیان كل فعل يخالف الشروط القانونية المتعلقة بوسم السلع.²

ثانيا: التغليف

يعد التغليف إجراء ضروري لحماية المنتج من كل الأضرار، ذلك أن للتغليف وظيفة وقائية، حيث يقي السلعة من التسرب أو التلف أو التلوث، كما يسهل حملها ونقلها من مكان إلى آخر، وإمكانية تخزينها حسب طبيعة السلعة، كما أن للتغليف وظيفة إعلانية هن طريق تمييز السلعة عن السلع المنافسة في السوق، وتقادي الخلط بينها، وبذلك يسهل على المستهلك التعرف على السلعة المراد اقتنائها.³

وقد عرف المشرع الجزائري تغليف المنتج في المادة 3 الفقرة 03 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش التي نصت على أنه: كل تغليب مكون من مواد أيا

¹ - المادة 03 فقرة 04 من القانون رقم 03-09، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، سالف الذكر.

² - ماني عبد الحق، المرجع السابق، ص 03.

³ - لمياء لعجال، الحماية الجماعية والفردية للمستهلك، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2000-2001،

كانت طبيعتها، موجهة لتوضيب وحفظ وحماية وعرض كل منتج والسماح بشحنه وتفريغه وتخزينه ونقله وضمان إعلام المستهلك بذلك.¹

يتضح من خلال المادة السابقة الدور المهم الذي يؤديه التغليف في كونه حافظا وحاميا للمنتج من أن يكون مسببا للأضرار، كما أنه ضامنا لإعلام المستهلك بكل ذلك، كما ميز المشرع في تغليف المنتجات بين المنتجات الغذائية وغير الغذائية والخطرة.

فبالنسبة للمواد الغذائية فقد اشترط المشرع فيما يخص نوعية تغليف المواد الغذائية أن يكون التغليف جامدا، كتيما، نظيفا وجافا، كما أقر المشرع ضرورة أن يكون التغليف أو غيره محررا باللغة العربية أساسا، وعلى سبيل الإضافة يمكن استخدام لغة أو لغات أخرى يفهمها المستهلك بسهولة، كما اشترط ضرورة أن تكون الكتابة مرئية ومقروءة ومتعدرا محوها.²

أما المنتجات غير الغذائية اشترط المشرع أن يكون في تعبئة صلبة، ومحكمة السد، ولكي يقود تغليف هذا النوع من المنتجات إلى حماية أفضل للمستهلك، فقد حددت لذلك مجموعة من الشروط أهمها:

- ضرورة أن يكون مختلفا عن التغليف المستخدم للمنتجات الغذائية حتى لا يثير لبسا في ذهن المستهلك.
- إذا كان حجم التغليف يخص أحجاما صغيرة (أقل من 05 كلغ)، فإنه يمكن استعمال جميع المواد ما عدا الزجاج والمادة البلاستيكية الشفافة أو نصف الشفافة في صنع عبوات المواد غير الغذائية³، أما المنتجات الخطرة فيطبق عليها نظام خاص، وتخضع لشروط خاصة في عملية تداولها، بسبب الخطورة التي يمكن أن تسببها لمقتنيها، حيث نص المشرع على منع صنع واستيراد وتوزيع هذا النوع من المواد دون رخصة مسبقة تسلمها الجهات الإدارية المختصة، ويراعي الصنف الذي تنتمي إليه، حيث ينبغي أن

¹ - المادة 03 فقرة 03 من القانون رقم 09-03، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، السالف الذكر.

² - عمار زعبي، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة، أطروحة دكتوراه علوم تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2012-2013، ص ص 92-93.

³ - أنظر المواد 03 و 07 من المرسوم التنفيذي رقم 90-366 المؤرخ في 10-11-1990، يتعلق بوسم المنتوجات المنزلية غير الغذائية وعرضها، الجريدة الرسمية عدد 50 لسنة 1990.

يكون تغليفها ملائماً لإحتواء المادة، وقادراً على مقاومة الضغوط والهزات والصدمات، كما ينبغي أن يكون عازل ولا يقبل التأثر بالمحتوى أو يشكل معه تركيبات ضارة، ونظراً لخطورة هذه المواد، يمكن تفتيش مختلف أنواع التغليف للتأكد من احترام المنتج للشروط القانونية.¹

ثالثاً: العلامات والإعلانات التجارية

العلامة التجارية هي الشعار الذي يتخذه الصانع أو التاجر أو المنتج لمنتجاته أو بضائعه أو خدماته، وهو الذي يميز منتجاته عن غيرها من المنتجات.²

ويقصد بالعلامة التجارية كل إشارة مادية مميزة يتخذها المنتج أو التاجر أو مقدم الخدمة لتميز منتجاته (سلع، خدمات) عن مثيلاتها التي يصنعها أو يتاجر بها أو يقدمها الآخرون، وتؤدي العلامة التجارية جملة من الوظائف سواء للصانع أو التاجر أو مقدم الخدمة أو للمستهلك نذكر أهم هذه الوظائف:

- العلامة التجارية تحدد مصدر المنتج.

- العلامة التجارية وسيلة إعلام بالنسبة للمستهلك.

- العلامة التجارية رمز الثقة بالمنتج.³

أما الإعلانات التجارية يمكن تعريف الإعلان أنه إخبار يتولاه شخص محترف يقصد التعريف بسلعة أو خدمة معينة، وذلك بإبراز مزاياها ومدح محاسنها، بغرض دفع المستهلك على الإقبال على اقتناء المنتجات محل الإعلان⁴، والإعلان في التشريع الجزائري لم يشر إليه المشرع الجزائري كوسيلة إعلامية في نص المادة 17 من القانون رقم 09-03 لكن ذكره في المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 الذي يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة

¹- حبيبة كالم، حماية المستهلك، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005، ص 32.

²- حدوش كريمة، المرجع السابق، ص 94.

³- صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2005، ص 41-59.

⁴- محمد بودالي، المرجع السابق، ص 166.

بإعلام المستهلك، حيث جاء في المادة: «يتم إعلام المستهلك عن طريق الوسم أو وضع العلامة أو الإعلان أو بأي وسيلة مناسبة عند وضع المنتج للإستهلاك ويجب أن يقدم الخصائص الأساسية للمنتج طبقاً لأحكام هذا المرسوم»¹.

المطلب الثاني: الحماية من الإشهار المضلل

يلعب الإشهار دوراً أساسياً في تسويق المنتجات والخدمات، وهذا بسبب الصورة الجيدة لهذه المعروضات على المستهلك والتي أدت إلى تسهيل عملية التعاقد، إلا أنه في بعض الحالات يكون هذا الإشهار غير مطابق لما عليه في الحقيقة فيؤدي إلى وقوع المستهلك ضحية هذا الإشهار المضلل، استلزم تدخل المشرع الجزائري ووضع حماية قانونية للمستهلك من الإشهار المضلل، وعليه يجب أولاً تحديد مفهوم الإشهار المضلل (الفرع الأول)، وتحديد محل الإشهار المضلل (الفرع الثاني).

الفرع الأول : مفهوم الإشهار المضلل

قبل التطرق لمفهوم الإشهار المضلل لابد من بيان المقصود من الإشهار التجاري.

أولاً: مفهوم الإشهار التجاري

عرف الإشهار التجاري على أنه كل إخبار يتولاه شخص محترف بقصد التعريف بسلعة أو خدمة معينة، وذلك بإبراز مزاياها ومدح محاسنها لغرض ترك انطباع قبول عنها لدى جمهور المستهلكين بما يؤدي إلى إقبالهم على المنتجات والخدمات محل الإشهار²، كما يعرف على أنه كل نشاط يعمل على عرض منتج أو خدمة ما للعمامة بأي وسيلة من وسائل الإعلان، بطريقة مغرية ومثيرة لقاء أجر بهدف جذب انتباههم إليه تحفيزاً على التعاقد من أجل تحقيق ربح مادي.³

¹ - المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378، السالف الذكر.

² - أمانج رحيم أحمد، حماية المستهلك في نطاق العقد، دراسة تحليلية مقارنة في القانون المقارن، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت، لبنان، 2010، ص 120.

³ - عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، مصر، 2004،

02 أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد أورد تعريفاً مباشراً للإشهار بموجب المادة من

مشروع قانون الإشهار لسنة 1999 على أنه: « الأسلوب الاتصالي الذي يعد ويقدم في الأشكال المحددة مهما كانت الدعائم المستعملة قصد تعريف وترقية أي منتج أو خدمة أو شعار أو صورة، أو علامة تجاري أو سمعة أي شخص طبيعي أو معنوي، كما تشمل العبارة كذلك الأنشطة شبه الإشهارية».

كما أورد المشرع تعريفاً آخر للإشهار بموجب المادة 03 من قانون رقم 04-02 على أنه: كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع والخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة¹.

ثانياً: تعريف الإشهار المظلل

يعرف الإشهار المظلل على أنه الإشهار الذي يكون من شأنه خداع المستهلك أو يمكن أن يؤدي خدعه، وذلك من خلال بيانات وإدعاءات ليست كاذبة وإنما يؤدي إلى خداع الجمهور²، وعليه فالإشهار التجاري المظلل يهدف إلى تضليل المستهلك أو يمكن أن يؤدي إلى ذلك حول المنتجات أو الخدمات محل الإشهار.

وتجدر الإشارة إلى أن التفرقة بين الإشهار التجاري الكذاب والمظلل تكمن في أن الإشهار التجاري المظلل يؤدي إلى تضليل المستهلك أو من شأنه أن يؤدي إلى ذلك، سواء باستعمال الكذب أو بدونه، عن قصد أو دون قصد حتى وإن كان بإهمال، لكن العكس ليس صحيحاً فالإشهار التجاري الكاذب يشترط فيه وجود كذب الذي يؤدي إلى غش المستهلك، فالإشهار التجاري المظلل يوجد في نقطة تقع بين الإشهار الصادق والإشهار الكاذب،

¹ - قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23-07-2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية عدد 41 لسنة 2004.

² - كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2012، ص 136.

والفرق بين الإشهار الصادق والكاذب جائز، أما الفرق بين الإشهار الكاذب والمظلل غير جائز لأنه فارق في الدرجة وليس في الطبيعة.¹

أما المشرع الجزائري اعتبر الإشهار المظلل هو كل إشهار يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته، ودون أن تكون تلك التصريحات غير صحيحة فإن عنصر التضليل يكمن في كون المعلومات المقدمة تخلق لبسا في ذهن المستهلك يؤدي به إلى الغلط في طبيعة المنتج أو الخدمة أو في مميزاتها، أو ما يمكن أن تعود عليه من منفعة باقتنائها يدفعه إلى الإقدام على الشراء.²

فالمشرع الجزائري لم يرد تعريف للإشهار التجاري المضلل وإنما اكتفى بالنص على حالاته بموجب المادة 28 من قانون رقم 04-02 السالف الذكر حيث نصت على أنه: دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان، يعتبر إشهار أو غير شرعي وممنوعا، كل إشهار تضليلي لاسيما إذا كان:

1- يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن يؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته.

2- يتضمن عناصر يمكن أن يؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطه.

3- يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار.³

¹ - يمينة بليمان، الإشهار الكاذب أو المظلل، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، مجلد ب، عدد 32، ديسمبر 2009، ص 293.

² - حمداني محمد و سلاف عزوز، حماية المستهلك من الإشهارات الكاذبة والمضللة، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14، أبريل 2017، جامعة بسكرة، ص 284.

³ - المادة 28 من قانون رقم 04-02، السالف الذكر.

الفرع الثاني : عناصر التضليل في الإشهار التجاري

هناك العنصر المادي والعنصر المعنوي للتضليل في الإشهار التجاري وهما:

أولاً: العنصر المادي

يتمثل العنصر المادي في الإشهار التجاري المضلل في كل ما من شأنه أن يخلق لبساً بهدف خداع المستهلك بأية وسيلة كانت، وأن ينحصر التضليل في إعطاء مضمون زائف عن اللسعة أو الخدمة يترتب عليه ايقاع المتعاقد في التضليل¹، طبقاً لما نصت المادة 68 من القانون رقم 09-03 والمتمثلة في: كمية المنتوجات المسلمة، تسليم المنتوجات غير تلك المعينة مسبقاً، قابلية استعمال المنتج، تاريخ أو مدة صلاحية المنتج، النتائج المنتظرة من المنتج، وأخيراً طرق الاستعمال أو الاحتياطات اللازمة لاستعمال المنتج، وكذا المنصوص عليها في المادة 60 فقرة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 13-375.

ثانياً: العنصر المعنوي

يقصد بالعنصر المعنوي في الإشهار التجاري المظلل سوء النية المعلن أي اتجاه نية المعلن إلى التضليل وايقاع المستهلك في لبس، لكن جرى الفقه والقضاء على استبعاد مبدأ سوء النية لأنه يوفر حماية أكبر للمستهلك باعتبار أن المعلن مهني متخصص يتوافر لديه من عوامل الخبرة بما يسر له العلم الكافي بمحل الإشهار، ومن ثم تقوم المسؤولية دون الحاجة إلى البحث عن العنصر المعنوي.²

ويلاحظ على المشرع الجزائري انه لم يشير إلى اشتراط سوء نية المعلن ولا إلى استبعادها، وهذه مسألة على المشرع تداركها من أجل تحقيق الحماية المبتغاة للمستهلك من الإشهار التجاري المظلل.³

¹ - سارة عزوز، الحماية المدنية للمستهلك من الإشهار التجاري المضلل، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 10 جانفي 2017، ص 512.

² - مساعد زيد عبد الله المطيري، الحماية المدنية للمستهلك في القانونين المصري والكويتي، أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 2007، ص 139.

³ - سارة عزوز، المرجع السابق، ص 513.

ملخص الفصل الأول

المتدخل الاقتصادي هو الشخص الذي يتصرف من أجل حاجات مهنته كاستتجاره لمحل تجاري لتجارته أو شراؤه لسلع بقصد إعادة بيعها، وكلمة محترف أو مهني متأتية من حرفة أو مهنة ومعناها في نطاق قانون حماية المستهلك كل نشاط منظم لغرض الإنتاج، أو التوزيع أو أداء الخدمات فعلى خلاف المستهلك فإن المتدخل أو المهني أو المحترف أو العون الاقتصادي كما جاءت تسميته المختلفة في النصوص التشريعية والتنظيمية التي جاء بها المشرع الجزائري هو الشخص الذي تصرف من أجل حاجات مهنته، يمكن استخلاص التمييز بين المتدخل الاقتصادي والمستهلك، فالمتدخل الاقتصادي يتصرف على خلاف المستهلك الذي يهدف إلى تلبية حاجاته الاستهلاكية في حين يهدف المتدخل الاقتصادي لتلبية حاجات حرفته أو مهنته إذ يستأجر المكان لأغراض تجارته أو يشتري البضاعة لبيعها أو يستخدم أدوات للممارسة مهنته، إذاً خلاصة القول أن الهدف من التصرف هو المعيار الذي يفصل بين فئة المتدخلين الاقتصاديين وفئة المستهلكين.

يظهر اهتمام المشرع الجزائري بالمستهلك من خلال جملة من الضمانات القانونية التي تتمثل في النصوص القانونية والتنظيمية، وهذا في إطار سواء القواعد العامة في القانون المدني الجزائري أو في قواعد خاصة تتمثل في قوانين حماية المستهلك، والتي تعد ضمانات فعالة لحماية المستهلك ومن بينها الحماية المدنية، والتي نظمها المشرع الجزائري في نصوص قانونية متفرقة، بحيث هناك الحماية المدنية للمستهلك عند نشأة العقد والتي بدورها تمر بمرحلتين، مرحلة الحماية المدنية قبل التعاقد والتي كفل فيها المشرع للمستهلك مجموعة من الحقوق وهي حق المستهلك في الإعلام، وحقه في الحماية من الإشهار المضلل وكان هذا محور موضوعي، رغم كل هذا إلا أن المستهلك يبقى دائماً الحلقة الأضعف في عقود الاستهلاك بسبب التطور التكنولوجي السريع والزخم الكبير لوسائل الإعلام التي تؤثر سلباً على رأي المستهلك في مجال الإشهار، خاصة أن المستهلك قليل المعرفة والخبرة في مجال المنتجات والخدمات المعروضة عليه في وسائل الإعلام، لذا وجب على المشرع مواكبة كل هذه التغيرات بما يكفل حماية أوسع وأشمل للمستهلك.

الفصل الثاني

الضمانات القانونية لحماية المستهلك المدنية و
الجنائية في التعاقد الإلكتروني في القانون المقارن

الفصل الثاني: الضمانات القانونية لحماية المستهلك المدنية و الجنائية في التعاقد الإلكتروني في القانون المقارن

تمهيد الفصل الثاني

"العقد الإلكتروني يتم إبرامه دون حاجة إلى التواجد المادي للأطراف أي عدم وجود مجلس للعقد حقيقي بل افتراضي فقط، فهو بذلك يندرج ضمن طائفة العقود المبرمة عن بعد، حيث يتم تبادل الإيجاب والقبول عبر شبكة الانترنت لذلك فهو فوري ومعاصر .

والعقد الإلكتروني تعتمد التجارة الإلكترونية كأساس لها ويرتبطان ارتباطا وثيقا، إلا أن وجه الاختلاف بينهما يكمن في الوسيلة التي ينعقد بها كل واحد منهما، فالعقد الإلكتروني يستوجب الطريقة الإلكترونية عبر شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد، ومن المشاكل التي تشكل إشكالية التعرف على هوية المتعاقد، ومدى أهليته للتعاقد، وكذلك مدى إرادته للتعاقد، وهل هو أهل لهذا التعاقد أم لا، إضافة إلى إشكالية تحديد المسؤوليات، من الإشكاليات القانونية للعقد الإلكتروني مسألة تنازع الأختصاص خاصة أن البيع يتم بين متعاقدين كلا منهما في مكان مختلف عن الآخر خاصة وأن الإيجاب صدر في مكان أقرن بقبول في مكان آخر وتبرز هذه المشكلة في التعاملات الدولية أو العابرة للقارات حيث يواجه المشتري بالعقد الإلكتروني ما يشبه بعقود الإذعان إذا أنه بصدور القبول منه معناه قبوله بكل ما يحمله العقد من شروط ربما لا يكون إطلع عليها أو ضغط على أيقونة موافق دون أن يدري المحتوى ولذلك تجده ملزما بما وافق عليه وهنا يذعن لشروط النقااضي والقانون الواجب التطبيق علاوة على شروط أخرى ربما لم يدركها ولم يعلم بها.¹

يلعب الإثبات في العقود الورقية والعقود الإلكترونية على حد سواء، دورا مهما وحاسما في تحقيق والحفاظ على حقوق المتعاقدين .

¹ ويكيبيديا، الموسوعة الحرة، الموقع الإلكتروني: <https://ar.wikipedia.org/wiki/g>، زيارة يوم: 20/06/2021، الساعة: 16:28

وعموما تتمثل وسائل إثبات العقود الإلكترونية فيما يلي :الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني،الكتابة الإلكترونية نوعان: إما عرفية، أو رسمية

الوثيقة الإلكترونية العرفية: لكي تعتبر الوثيقة الإلكترونية العرفية وسيلة للإثبات، يجب ان تتضمن الشروط التالية :تعريف الشخص الذي صدرت عنه الوثيقة،أن تحمل توقيعاً مؤمناً ومعرفاً به، ويفيد في التزام صاحبه بمضمونها، أن تحمل تاريخاً ثابتاً ناتجاً عن التوقيع الإلكتروني .

وهناك التزامات للبائع مثل:الالتزام بتسليم البضاعة-الالتزام بنقل الملكية-الالتزام بتسليم المبيع-الالتزام بضمان المبيع والتزامات للمستهلك: التزام بدفع الثمن والتزام بتسليم المبيع

وجاء في مداخلة الدكتور: **حداد العيد** الأستاذ المحاضر بجامعة سعد دحلب بالبيدة،الذي سوف نعتمد عليها في الفصل الثاني، لمامها من دلالات قانونية لإثراء موضوع هذه الدراسة،بخصوص الحماية المدنية والجنائية للمستهلك عبر شبكة الإنترنت مايلي: "... وعليه، سأكتفي في هذه المداخلة بالتركيز على ما توفره التشريعات الحديثة من حماية قانونية للمستهلك دون الخوض في تعريفها، نشأتها، فوائدها، سلبيتها وأهميتها حرصاً منا على معالجة الأهم من المهم ... لهذه الأسباب و غيرها، وجدنا القوانين المقارنة الصادرة في شأن التجارة الإلكترونية كرست مبدأ حماية المستهلك

ولنا أن نشير، إلى أن المخاطر التي يتعرض لها المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية قد يكون مصدرها التاجر الذي يمثل الطرف الآخر في العلاقة التعاقدية الذي كثيراً ما يتسم سلوكه بالغش و التحايل قبل المستهلك..."¹

¹ مداخلة الأستاذ حداد العيد تحت عنوان الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت،القت في: جامعة الجلفة / كلية الحقوق بمناسبة الملتقى الدولي الأول حول التنظيم القانوني للأنترنت و الجريمة المنظمة 29/27 أبريل 2009 من الموقع الإلكتروني: <https://ketabonline.com> > books > read تاريخ الزيارة:14:15 17/06/2021

... كما قد يقع الخطر من الغير، كما في حالة اختراق الشبكات الإلكترونية المنجزة، حيث يتم سرقة المعلومات وإعادة استخدامها على نحو يضر بالمستهلك . الأمر ، الذي يتطلب حماية المعاملات الإلكترونية جنائيا. فضلا ، على أن الدعاية و الإعلان في نطاق العقد الإلكتروني بصفة خاصة قد يلعب دورا عظيما في إيقاع المستهلك في غلط يدفعه إلى التعاقد دفعا. خاصة إذا ما أخذنا في الاعتبار قوة شبكة الانترنت من حيث الانتشار، التأثير، الدعاية، الإعلان و القدرة على النفاذ بسرعة و سهولة للمستهلك حتى أصبح يشعر أنه محاصر في مسكنه وعمله. ليكتشف بعد فوات الأوان أنه ضحية لمؤامرتين .

الأولى ، من وسائل الدعاية و الإعلان و الثانية، من قبل التاجر أو المنتج صاحب السلعة التي يسوقها عن طريق الانترنت. كل ذلك ، يستوجب حماية المستهلك الإلكتروني من الغش و التحايل الذي يتعرض له من خلال عقود التجارة الإلكترونية عبر الانترنت¹.

وجاء في فقرة للدكتور: عبد الفتاح حجازي نقلا من المداخلة سألقة الذكر: " خاصة ، و أن المستهلك في نطاق التجارة الإلكترونية هو المتعامل الضعيف في حلقاتها كثيرا ما يتعرض للغش و التحايل عند إبرام العقود الإلكترونية و تنفيذها ، في الوقت الذي تكون فيه الأدوات القانونية على المستوى المحلي و الدولي قاصرة عن حمايته . وما يزيد الأمور تعقيدا من الناحية القانونية ، كون العلاقة التعاقدية عبر الانترنت هي علاقة عابرة للدول، تتضمن في غالب الأحيان عنصرا أجنبيا"²

ومنه ستكون دراستنا لهذا الفصل الموسم(الضمانات القانونية لحماية المستهلك المدنية و الجنائية في التعاقد الإلكتروني) في مبحثين حيث يعالج المبحث الأول:ويتطرق المبحث الثاني

¹ مداخلة الأستاذ حداد العيد تحت عنوان الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت،القت في: جامعة الجلفة / كلية الحقوق بمناسبة الملتقى الدولي الأول حول التنظيم القانوني للأنترنت و الجريمة المنظمة 29/27 أبريل 2009 من الموقع الالكتروني: <https://ketabonline.com> > books > read تاريخ الزيارة:15:14:2021/06/17

² . د/ عبد الفتاح حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية 2004، ص 10.

المبحث الأول: ضمانات حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني في ق.م

ويقصد بهذه الضمانات، حماية المستهلك من الوقوع فريسة للغش والاحتيال في نطاق التجارة الإلكترونية، وذلك بدراسة الجوانب التالية من الموضوع¹.

المطلب الأول: حق المستهلك في الإعلام

ويعني ذلك حق المستهلك في الإعلام المتعلق بالمنتجات المعروضة و ثمنها، ويدرج ذلك ضمن عقود التجارة الإلكترونية، ومنها الإعلام بقوانين المعلوماتية و الحريات. ذلك أنه حسب القانون الفرنسي الصادر تحت رقم 17 في 06 جانفي 1978 و الخاص بالمعلوماتية و الحريات، يحق للمستهلك الإطلاع على البيانات الخاصة به للتحقق منها، وأنه لا يجوز الاحتفاظ بالبيانات الخاصة ببطاقة المصرفية إلا خلال المدة اللازمة للتعامل².

"وتحرص بعض العقود - في مجال التجارة الإلكترونية- على إعلامه بالأعباء الضريبية و الجمارك التي يتحملها، وذلك بطريقة مفصلة، مثلما هو الحال في بعض العقود الأمريكية، بل تصل الرغبة أحيانا بإعلام المستهلكين بالقوانين التي تتعلق بحماية ذلك المستهلك حتى يمكن له الرجوع إليها قبل إبرام العقد³.

ويرى بعض الفقهاء القانونيين أن الحق في الإعلام حسب القانون الفرنسي الصادر عام 1993 يجب أن يتضمن ثلاث نقاط أساسية هي:

- التبصير و التوضيح بالخصائص المميزة للسلع أو الخدمات المعروضة باعتبارها الباعث الرئيسي لدى المستهلك على التعاقد، وفي إطارها يقع المستهلك ضحية للغش و التقليد.
- التبصير و التوضيح بثمن السلع و الخدمات.

¹ - أنظر حداد العبد، الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت، المرجع السابق، ص4

² - نفس المرجع، ص4

³ . د/ أحمد الرفاعي، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية 1994، ص 105 وما بعدها.

• التبصير و التوضيح على بعض البيانات الإلزامية من ذلك التزام البائع بضمان العيوب الخفية قبل المستهلك، وعدم جواز الاتفاق على الإعفاء من هذا الشرط حماية للمستهلك الذي لا يعلم بحقيقة العيوب الخفية التي اجتهد المنتج أو التاجر في إخفائها.

وقد عالجت المواد 2/111، 3/113 من القانون الفرنسي الصادر عام 1993 في شأن حماية المستهلك هذه الموضوعات فضلا عن بعض النصوص الواردة في تشريعات صدرت عام 1978 في شأن حماية المستهلك في فرنسا¹.

وما تجدر الإشارة إليه أن العقد النموذجي الفرنسي في شأن التجارة الإلكترونية الصادر عام 1997 قد أوجب تحديد ما إذا كان المستهلك قد وافق صراحة أو ضمنا على استعمال بياناته الاسمية التي يتم تلقيها بمناسبة هذا العقد، الهدف من ذلك حماية أسرار المستهلك وخصوصياته².

لكن وإعمالا لمبدأ حسن النية بين الأطراف، يلتزم التاجر بالإفصاح عن بياناته كاملة، حيث يلجأ أغلب البائعين والتجار، وبالخصوص شركات البيع عبر الإنترنت، إلى وضع استمارة إلكترونية في الصفحة الخاصة بالبيع، يلتزم المشتري بملء البيانات الخاصة به فيها، تقاديا للمعاملة مع منعدمي أو ناقصي الأهلية (الاسم - النسب - رقم البطاقة الوطنية - السن - العنوان - وإن اقتضت الضرورة رقم البطاقة البنكية....)

وهو ما تم النص عليه في التوجيه الأوروبي الصادر في 1997/12/15 حيث تبني الحق في حماية المستهلك وحماية بياناته الشخصية³.

مما سبق، نخلص إلى أن المتعاقد في التجارة الإلكترونية ملزم بتبصير المستهلك عن سلعته أو خدمته التي يعرضها، وملزم بذكر البيانات الجوهرية على نحو يحقق علم كاف وشامل للمستهلك حتى يمكن القول أن إرادة المستهلك كانت حرة حال تقاعده، وأن الإخلال

¹ - حداد العيد، الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت، المرجع السابق، ص، 4-5

² . د/ أسامة مجاهد، التعاقد عبر الانترنت ، بدون طبعة، بدون سنة، ص 109 ،نقلا عن حداد العيد، الحماية المدنية و

الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت، المرجع السابق، ص 5

³ - أنظر حداد العيد، الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت، المرجع السابق، ص 5

بهذا الالتزام يؤدي إلى فسخ العقد في حالة وقوع المستهلك في غلط أو تدليس، كما يمكن المستهلك الذي أصابه الضرر أن يطالب بالتعويض عن الأضرار إن كان لهذا التعويض مقتضى¹.

المطلب الثاني: حق المستهلك في العدول عن إبرام العقد

العدول عن العقد حق من الحقوق التي تقررت للمستهلك في العديد من التشريعات القانونية لتحقيق مصالحه، وهو استثناء على مبدأ القوة الملزمة للعقد وخاص بعقود الاستهلاك دون غيرها، ويرجع السبب في تقرير هذا الحق إلى أن المستهلك هو الطرف الضعيف في العقد الذي يفتقر للخبرة والمعرفة مقارنة بخبرة الطرف الآخر في العقد، إضافة إلى عدم وجود ما يحمي مصالح المستهلك في النظرية العامة للعقد، لذا لجأت القوانين إلى حماية المستهلك بتقرير هذا الحق².

"لا جدوى من إحاطة المستهلك علما بالبيانات عن السلع و الخدمات دون إعطائه وقتا للتفكير قبل الإقدام على إبرام العقد. حيث يعتبر التفكير هو المكمل للإعلام، و القانون لا يجبر المستهلك على التفكير، ولكن يلزم المتعاقد معه أو المهني حسب التعبير الفرنسي الذي يترك فرصة للمستهلك أن يفكر قبل الإقدام على التعاقد.

و الهدف من هذا الإلزام للمتعاقد أو المهني قبل المستهلك هو القضاء على ظاهرة شائعة تتمثل في لجوء بعض المهنيين إلى رفض تسليم نماذج العقود للمستهلكين إلا بعد التوقيع عليها، على نحو يحرم المستهلك بهذه الطريقة من إمكانية للتفكير المسبق في شروط العقد قبل إبرامه، وبهذا الالتزام يصبح تسليم نماذج العقود إلى المستهلك قبل إبرام العقد أمراً إلزامياً.³

¹ - عبد الحميد حميش، حماية المستهلك الإلكتروني، بدون طبعة، بدون سنة، نقلا عن حداد العيد، الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت، المرجع السابق، ص 6

² - موقع العربية، حق المستهلك في العدول عن العقد الموقع الإلكتروني: <https://www.alarabiya.net> تاريخ الزيارة: 2021/06/20 الساعة: 19:26

³ - حداد العيد، الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت، المرجع السابق، ص 6

"ومن الأمثلة الحية على هذا الالتزام ما نص عليه القانون الفرنسي الصادر بتاريخ 12 جويلية 1971 في شأن التعليم بالمراسلة حيث يشير إلى أنه يجب مضي ستة (06) أيام كاملة على الأقل بين تلقي المستهلك (الدارس) للعرض المقدم إليه، وتوقيع هذا العرض وإلا كان باطلا.

و ما نص عليه قانون 13 جويلية 1979 في شأن الإقراض العقاري و قانون حماية المستهلك لعام 1993 من أنه لا بد من توفير مهلة مدتها عشرة أيام من تاريخ تسليم المقترض لمشروع القرض المعروض عليه، ولا يجوز للمقترض تجاوز هذه المدة و الموافقة على العرض خلال هذه المدة، بل يجب عليه التريث حتى انقضاء المدة ثم قبول هذا العرض.

واضح من خلال الأمثلة السابقة أن المشرع يحاول فرض فترة إجبارية يتقيد بها المستهلك للتفكير حتى يضمن القانون رضاه بناء على رؤية وتدبر و يسرى ذلك بالطبع على عقود التجارة الإلكترونية عبر الانترنت.

كما يرى بعض الفقهاء أن المستهلك الإلكتروني له الحق في العدول، ذلك أنه يشتري السلعة عن طريق الانترنت ولم ير السلعة، وإنما رأى صورتها على شاشة الحاسب الآلي، فإذا تسلم نموذجا منها كان له حق العدول ومن ثم إمضاء العقد أو فسخه حماية له من أي تلاعب أو تغرير أو تدليس من البائع في نطاق التجارة الإلكترونية.

وقد أخذ المشرع الفرنسي بهذا الاتجاه، الذي يعتبر خطوة تدعم مسيرة المشرع الفرنسي نحو حماية المستهلك خاصة في نطاق عقود التجارة الإلكترونية

إذ نص على ذلك في قوانين حماية المستهلك عام 1971، 1972 و عام 1978 في شأن القرض الاستهلاكي ، وأخيرا قانون 6 جانفي 1988 رقم 21 لسنة 1988 في شأن عمليات البيع عن بعد. حيث يحق للمستهلك وبعد تسليم المبيع رده وإرجاعه واسترداد الثمن خلال سبعة أيام محسوبة من تاريخ تسليمه المبيع"¹.

نشير في الأخير أن حق العدول في عقود التجارة الإلكترونية مقررة لمصلحة المستهلك دون غيره، بسبب طبيعة هذا العقد .

¹ - حداد العيد، الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت، المرجع السابق، ص 7

وعند قيام المستهلك باستعمال حقه في العدول عن العقد فلا يلتزم بدفع أية نفقات ما عدا ما يتصل بنفقات إرجاع البضائع عند إعادتها إلى البائع على أن تكون في حالتها التي استلمها بها وقت التعاقد وبنفس الكمية، ويسأل عن تلفها أو هلاكها هلاكاً كلياً أو جزئياً، ضماناً لعدم تعسفه في استعمال الحق في الإضرار بالبائع أو في تجاوز الغرض من تقرير هذا الحق، وحفاظاً على حقوق الغير من الإضرار بها، كما يلتزم البائع أيضاً برد الثمن إلى المستهلك خلال مدة زمنية معينة¹.

المطلب الثالث: حق المستهلك في مكافحة الشروط التعسفية وحماية البيانات الشخصية

أولاً: مفهوم الشروط التعسفية في التشريع الجزائري

حسب القواعد العامة للعقد أن العقود كانت تقوم على مبدأ الحرية التعاقدية دون أية قيود معتبرة لكن وبعد الثورة الصناعية بالذات ونظراً لتفاوت الكبير الحاصل بين المتدخلين الاقتصاديين والمستهلكين وسيطرت أصحاب الأموال بحيث أصبح المتدخلين الاقتصاديين وبحكم السلطة المستمدة من مراكزهم الاقتصادية التي تضعهم في تفوق على المستهلك المضطر للتعاقد معهم فيدرجون من الشروط ما يؤدي في كثير من الأحيان إلى انعدام التوازن في الحقوق والالتزامات بين أطراف هذه العلاقة العقدية، فقد ينفرد أحد الأطراف بحقوق وامتيازات دون مقابل لطرف الآخر الذي يبقى مجبر على قبولها لإتمام التعاقد والحصول على حاجته².

1- موقع العربية، حق المستهلك في العدول عن العقد الموقع الإلكتروني:

<https://www.alarabiya.net> تاريخ الزيارة: 20/06/2021 الساعة: 19:26

² _ أحمد محمد الرفاعي، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، مصر، دون رقم الطباعة، 1994، ص212.

ثانيا: عقود التجارة عبرالانترنت واحترام سرية بيانات العملاء

"يعتبر المستهلك في عقد التجارة الالكترونية عبر الانترنت هو الطرف الضعيف دائما، لذلك فإن اعتبارات العدالة تقتضي اعتبار هذه العقود بمثابة عقود إذعان حتى يكون للمستهلك الحق في إبطالها أو رد الشروط التعسفية فيها .

العلة في ذلك ترجع إلى أن هذه العقود يصعب التفاوض في شأنها، و بالتالي فإن أي شرط تعسفي يستطيع المستهلك المطالبة بإبطاله لأنه يمثل اعتداء على مصلحته.

لهذا يرى بعض الفقهاء أن عقد التجارة الالكترونية، هو عقد إذعان بالنسبة للمستهلك نظرا لظروفه الاقتصادية بوصفه الطرف الأضعف في هذه العلاقة أمام الطرف الآخر الذي يكون غالبا شركات قوية وعلاقة من الناحية الاقتصادية لها قدرة هائلة على الإعلان و التسويق . من هنا ، فإن اعتبارات العدالة تقتضي النظر إلى المستهلك بوصفه طرفا مذعنا في عقد التجارة الالكترونية. حيث أن هذه الشركات العملاقة في نطاق - التجارة الالكترونية- تشبه على أنها شركات احتكار في عقود الإذعان في مواجهة المستهلك الضعيف في عقد التجارة الالكترونية. أيا كانت الحرية الممنوحة له في المفاضلة بين السلع و الخدمات المعروضة ، عليه فإن الدعاية الهائلة التي تتم عبر شبكة الانترنت، وكذلك القوة الاقتصادية للشركات التي تعرض السلعة أو الخدمة تجعل المستهلك في حاجة إلى الحماية ، وذلك برفع مظاهر الإذعان التي يكون قد تعرض لها ، المتمثلة في الشروط التعسفية التي قد يجري تضمينها في العقد.

إن القواعد العامة في المعاملات المدنية خاصة فيما يتعلق بعقود الإذعان، تحمي الطرف المذعن بوصفه الطرف الضعيف في العقد .

هذه القواعد عينها حين تطبق على المستهلك في عقد التجارة الالكترونية تحقق له حماية كاملة، سواء تعلق الأمر بتفسير شروط العقد، أو ما غمض منه وكذلك فيما يتعلق بإبطال ورفع الشروط الجائرة عن ذلك المستهلك"¹.

¹ - حداد العيد، الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت، المرجع السابق، ص 8

"و بالرجوع إلى نص المادة 9 من قانون حماية المستهلك الفرنسي الصادر في 18 جانفي 1992 يؤكد على مدة الحماية .

لا شك أن هذا ، يمثل تطورا هاما في حماية المستهلك في العقود بصفة عامة ، منها عقود التجارة الالكترونية.

هذا ، فيما يخص الشروط التعسفية. أما فيما يخص احترام خصوصية المستهلك، فإنه يستوجب احترام سرية البيانات الخاصة بالعملاء بوصفهم مستهلكين، وكذلك احترام حقهم في الخصوصية، و يقتضي ذلك الالتزام بعدم نشر أو بث أي بيانات تتعلق بشخصياتهم أو حياتهم الخاصة، وكذلك البيانات المصرفية الخاصة بهم على سبيل المثال. وعليه ، فإن الاحتفاظ على بيانات المستهلك في التجارة الالكترونية تورث الثقة في هذه التجارة طالما أن البيانات في مأمن من الاختراق و السرقة ومن ثم إساءة استعمالها. الأمر، الذي يؤثر إيجابا على هذه التجارة و يدفع الأشخاص للتعامل فيها¹.

المطلب الرابع: مكافحة الشروط التعسفية في عقد الانترنت

تتطلب قوانين التجارة الالكترونية ضرورة اعتبار وثائق الدعاية و الإعلان التي تتم عبر شبكة الانترنت من الوثائق المكملة للعقود التي يتم إبرامها لشراء المنتجات. أما بالنسبة للتعاقد بالطريق التقليدي، فيتم تبادل الوثائق و المستندات ما بين طرفي العقد و التي تتضمن عروضاً بالسلع و الخدمات. ومواصفاتها ومزاياها وهي مرجع عند الخلاف حول تنفيذ العقد في حين أنه فيما يتعلق بالتعاقد الالكتروني تكون الدعاية على شبكة الانترنت عن السلع و الخدمات عبر وسائط الكترونية على شبكة الإنترنت أو عن طريق أقراص أو شرائط ، وأنه بإعدام هذه الوسائط يكون كلا الطرفين قد افتقدا مرجعا هاما لحل خلافهما في شأن تنفيذ بنود العقد. لذلك تنص قوانين التجارة الالكترونية على ضرورة الاحتفاظ على الوسائط الالكترونية التي تمت الدعاية أو الإعلان بمقتضاها بوصفها وثائق مكملة للعقود المتعلقة بالمنتجات التي يرغب المستهلك في شرائها².

¹ حداد العيد، الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت، المرجع السابق، ص9

² . د/ عبد الفتاح حجازي، التجارة الالكترونية وحمايتها القانونية، دار الفكر الجامعي الإسكندرية ص 26.

المبحث الثاني: الحماية الجنائية للمستهلك عبر شبكة الانترنت

لمواجهة الشّروط المجحفة بالمستهلك ولإعادة مبدأ المساواة العقدية بين الطرفين، التي تحكم العقود المبرم بين المتدخلون الاقتصاديون و المستهلكين وفي ظل هذه الظروف جاءت بعض التشريعات بالآليات القانونية لحماية المستهلك من الشروط التعسفية وذلك من أجل احتواء أزمة اختلال التوازن العقدي الذي تحدثه الشّروط التعسّفية المفروضة على المستهلكين من طرف المتدخلين الاقتصاديين ،وأول المحاولات تضمنتها القواعد العامة في القانون المدني، والطرف الضعيف في ظل هذه القواعد كان يتمتع ببعض الحماية وإن كانت ناقصة وغير فعالة إلى حد ما، فهي قد احتوت على مجموعة من المبادئ التي يمكن بموجبها إلغاء بعض الشروط التعسفية المدرجة في عقود الاستهلاك¹.

"إن المخاطر التي يتعرض لها المستهلك في عقود التجارة الالكترونية قد يكون مصدرها التاجر، و الذي يمثل الطرف المتعاقد معه في العلاقة التعاقدية حيث يتسم سلوكه بالغش و التحايل قبل المستهلك، وقد يقع الخطر من الغير كما في حالة اختراق الشبكات الالكترونية المخزن عليها البيانات أو المتداولة من خلالها، حيث يتم سرقة هذه المعلومات وإعادة استخدامها على نحو يضر بالمستهلك. الأمر، الذي يتطلب حماية المعلومات الالكترونية جنائياً.

إن الغش التجاري أو الصناعي الذي يتعرض له المستهلك في نطاق المعاملات المدنية العادية - في مضمون السلعة ذاتها - هو نفسه الذي يتعرض له في حال ما إن تم إبرام العقد بطريق الانترنت، بل أن فرصة وقوع الغش في حالة التعاقد بطريق الانترنت أكبر في ظل انعدام المعاينة للسلعة وذلك في الكثير من الأحيان. هذا فضلاً، عن أن الدعاية و الإعلان في نطاق العقد الالكتروني له صفة خاصة قد تلعب دوراً عظيماً في إيقاع المستهلك في غلط يدفعه إلى التعاقد دفعا. خاصة، إذا ما أخذنا في الاعتبار قوة شبكة الانترنت من حيث الانتشار و التأثير و الدعاية و الإعلان و القدرة للنفوذ إلى المستهلك²"

¹ - أيمن سعد سليم ، الشروط التعسفية في العقود، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون رقم الطبعة، 2011ص104

² - حداد العيد، الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت، المرجع السابق، ص10

حيث تجعله محاصرا في مسكنه وعمله. سيما ، وأن وسائل التواصل بهذه الدعاية تدفعه للتعاقد حتى قبل أن يكتشف أنه ضحية لمؤامرة مزدوجة من وسائل الدعاية و الإعلان ومن قبل التاجر أو المنتج . الأمر، الذي تستوجب حمايته من الغش و التحايل . وهو ما يجعلنا بالضرورة نتعرض للمسائل التالية :

المطلب الأول : الحماية الجنائية ضد الغش التجاري و الصناعي

يمكن تعريف الغش التجاري و الصناعي بمايلي:

"كل فعل من شأنه أن يغير من طبيعة المواد أو فائدتها التي دخل عليها عمل الفاعل، ولا تهم الوسيلة التي لجأ إليها الفاعل في سبيل تحقيق غايته. فقد يتم الغش بإحلال مواد أقل قيمة مكان أخرى أعلى منها فيما يراد إدخال الغش عليه. أو بإنقاص بعض المواد أو إضافة مواد أخرى عليه تزيد من كميته و تقلل من مفعوله، وغير ذلك من الصور التي لا تدخل تحت حصر. حيث يتفنن الغشاشون في استنباطها لتحقيق أغراضهم بالحصول على أرباح طائلة وغير مشروعة¹.

وقد يقع الغش بفعل الإنسان - كما في حالة الإضافة أو النقصان أو الخلط- وقد يكون الغش لأسباب خارجية عن إرادة الإنسان، كما هو الشأن في حال فساد السلعة نتيجة لطبيعتها كاللحوم و البيض و الجبن و غير ذلك.

و في جميع الأحوال ، فإن جريمة الغش لها ركنان أحدهما مادي و الآخر معنوي. حيث يتحقق الركن المادي بأي فعل من الأفعال التالية:

- الغش أو الشروع فيه، وكذلك الفساد الذي يطرأ على السعة.
- الطرح للبيع أو العرض لذات الغرض أو بيع المواد المغشوشة أو الفاسدة.²

¹ . د/ سميحة القليوبي، غش الأغذية وحماية المستهلك، بحث لمؤتمر حماية المستهلك، القاهرة ، مارس 1993، ص 04، نقلا عن حداد العيد، الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت، المرجع السابق، ص11

² . د/ عبد الله حسين محمود، حماية المستهلك من الغش التجاري أو الصناعي، دار النهضة العربية القاهرة سنة 2002. نقلا عن حداد العيد، الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت، المرجع السابق، ص11

وما تجدر الإشارة إليه، أن هذا الركن المادي يتوافر حتى في حالة البيع الإلكتروني، وذلك عن طريق العرض أو الطرح للبيع من خلال شبكة الانترنت بالنسبة للسلع الفاسدة أو المغشوشة التي تصل إلى المستهلك لاحقاً.

كما يتحقق الركن المعنوي في هذه الجريمة بتوافر - نية الغش أي انصراف إرادة الفاعل إلى تحقيق الواقعة الجنائية مع العلم بتوافر أركانها في الواقع¹. أضف إلى ذلك أن المهني في عقد البيع الإلكتروني من الصعب تصور جهله بحقيقة العيوب التي في بضاعته أو المنتج الخاصة به. ويلحق الغش كذلك، حالات التقليد في مراحل الإنتاج الصناعي، وكذلك تقليد العلامات التجارية المضللة للمستهلك.

المطلب الثاني : الحماية الجنائية من جريمة الاحتيال

قد يلجأ المنتج أو الموزع عامداً لأجل الترويج لمنتجاته إلى الدعاية المضللة التي قد تنطوي في بعض الأحيان على مغالطات علمية بهدف تحقيق قدر كبير من الربح على حساب المستهلك الذي تخدعه هذه الدعاية.

ومن الأمثلة على ذلك، ما تلجأ إليه شركات صناعة الألبان المجففة من دعاية عبر شبكة الانترنت وغيرها تفيد أن منتجاتها هي البديل الكامل للبن الأم على حين أن الثابت لدى منظمة الصحة العالمية أن ملايين الأطفال خاصة في دول العالم الثالث يموتون سنوياً قبل السنة الأولى من أعمارهم بسبب اعتمادهم في التغذية على الألبان الصناعية².

تشير هذه الوقائع وغيرها، بأن جرائم الاحتيال أو النصب يمكن وقوعها بطريق الانترنت، حيث تمثل الطرق الاحتيالية فيها في صورة الدعاية المضللة لمزايا السلعة و الفوائد المرجوة من ورائها طريقاً للاستيلاء على نقود المستهلك³.

¹ . د/ عبد الله حسين محمود، المرجع السابق، ص 10 وما بعدهان، نقلاً عن حداد العيد، الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت، المرجع السابق، ص12

² . د/ محمد شكري سرور، التجارة الإلكترونية ومقتضيات حماية المستهلك، بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي، أكاديمية شرطة دبي - الإمارات العربية المتحدة، 26-27 فبراير 2003، ص 176، نقلاً عن حداد العيد، الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت، المرجع السابق، ص12

³ . محمد محرم محمد علي، النصب و التجارة الإلكترونية، بحث مقدم المؤتمر - شرطة دبي أبريل 2003، المجلد الأول، نقلاً عن حداد العيد، المرجع السابق، ص12

"لهذا نجد أن قانون الاستهلاك الفرنسي الصادر عام 1993 تضمن نصوصا تحارب الغش و المخادعة، وذلك من أجل حماية المستهلك حيث تضم النصوص طائفتين من الأفعال. الأولى، تنظمها المواد 121 وما بعدها وهي تعاقب كل من يقوم بالدعاية الكاذبة أو تلك التي من شأنها الإيقاع في الغلط. أما الطائفة الثانية، فهي منظمة بالمواد 213 وما بعدها، وهي تعاقب على الغش و التدليس، وفي كلا الطائفتين فإن المخادع أو مرتكب الغش أو المدلس يعاقب بالحبس أو الغرامة أو إحدى هاتين العقوبتين .
كما يمكن أن تضاف إليهما عقوبات تكميلية أخرى¹."

المطلب الثالث: بعض صور الحماية الجنائية للمستهلك في عقود التجارة

الإلكترونية

"تمتاز هذه الصور باعتبارها حماية متكاملة للمستهلك في عقود البيع من خلال الانترنت و بصفة خاصة في الأحوال التالية:

- تجريم فعل الدخول غير المشروع إلى مواقع التجارة الإلكترونية و الحصول على بيانات المستهلك،
- إمكانية معاقبة الجاني عند إتلاف بيانات المستهلك بالعقوبة المقررة للإتلاف العمدي للمنقولات بعد التسليم للبيانات و المعلومات باعتبارها من الأموال المنقولة،
- حماية وسائل الدفع الإلكتروني من التعدي عليها إلى مجال التجارة الإلكترونية،
- التعدي على بيانات البطاقة الائتمانية التي تخص المستهلك،
- تزوير المحررات الإلكترونية التي يكون المستهلك طرفا فيها.

وعليه ، فإننا نجد تشريعات التجارة الإلكترونية تضمنت نصوصا قاطعة في شأن تجريم أفعال بعينها بهدف حماية مصلحة المستهلك في عقد التجارة الإلكترونية².

¹ - حداد العيد، الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت، المرجع السابق، ص13

² - حداد العيد الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت، المرجع السابق، ص13

ملخص الفصل الثاني:

مع تفاقم جرائم الانترنت ، وعدم استطاعة القوانين العقابية التقليدية مواجهتها سعت معظم دول العالم لاسيما المتقدمة منها إلى سن التشريعات و القوانين لمواجهة هذه الجرائم وتعد الولايات المتحدة الأمريكية من أوائل الدول التي انتهت لهذه المشكلات وحاولت علاجها من خلال سن التشريعات ابتداء من 10 أكتوبر 1984 ، أما على مستوى الاتحاد الأوروبي، فقد حرص المجلس الأوروبي للتصدي للاستخدام غير المشروع لشبكات المعلومات .تجلى ذلك ، في اتفاقية بودبست الموقعة في 23 نوفمبر 2001 المتعلقة بالإجرام المعلوماتي ، أما في الوطن العربي، فقد بدأت الدول فيه تتحرك لمواجهة الجرائم الناشئة عن استخدام شبكة الانترنت بسن قوانين خاصة بذلك ، أو بتعديل ، أو إضافة مواد لقوانينها العقابية القائمة.

أما في شأن النصوص الخاصة في التشريع الجزائري، فالمشرع قد اصدر جملة من القوانين والمراسيم التنفيذية بهذا الخصوص خاصة في الفترة الأخيرة بحيث أنتبه المشرع الجزائري إلي ضرورة حماية المستهلك من الشروط التعسفية حيث جاء بالقانون رقم 09-03 المعدل والمتمم المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش¹، والذي بموجبه ألغي أحكام القانون رقم 89-02 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك² وأعاد هيكلة المنظومة القانونية الخاصة بحماية المستهلك بنظرة أكثر دقة وشمولية ومواكبة لمستجدات العصر في مقابل تنامي وتطور متطلبات المستهلك، وغيرها من القوانين والتي من خلالها تتضح رغبة المشرع في القضاء على الشروط التعسفية .

¹ _ القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25/02/2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ،الجريدة الرسمية عدد 15 الصادرة في 2009/03/08.

² _ القانون رقم 89-02 الصادر في 07 فبراير 1989 ،المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، الملغا بموجب قانون الجديد لحماية المستهلك وقمع الغش 09-03 .

خاتمة:

من بين أهم الأهداف و الدوافع والمحفزات التي حركت فيا رغبة البحث في موضوع ضمانات حماية المستهلك قبل ابرام العقد هو ندرة الأبحاث المخصصة في هذا الموضوع بالتحديد رغم الكم الكبير من الدراسات المتعلقة بحماية المستهلك لكن أغلبها تناولت الموضوع بوجه عام ، أضف إلى ذلك فإن الموضوع محل الدراسة والذي يمثل ضمانات حماية المستهلك قبل ابرام العقد وهو هدف موضوع هذا البحث الذي لا يمكن الوصول إليه إلا بالعمل على توعية المستهلك به و تسليط الضوء على جزء من المجهودات المبذولة من طرف المشرع الجزائري وكذا الهيئات الوصية المكلفة بالرقابة و السهر على راحة وسلامة المستهلك في العقود الاستهلاكية التي تجمعهم بالمتدخلين الاقتصاديين،أضف إلى ذلك إثراء المكتبة الجامعية بهذا النوع من الأبحاث.

و أهم النتائج و الاقتراحات المتوصل إليها:

اهتمام المشرع الجزائري بالمستهلك من خلال جملة من الضمانات القانونية التي تتمثل في النصوص القانونية والتنظيمية، وهذا في إطار سواء القواعد العامة في القانون المدني الجزائري أو في قواعد خاصة تتمثل في قوانين حماية المستهلك، والتي تعد ضمانات فعالة لحماية المستهلك ومن بينها الحماية المدنية، والتي نظمها المشرع الجزائري في نصوص قانونية متفرقة، بحيث هناك الحماية المدنية للمستهلك عند نشأة العقد والتي بدورها تمر بمرحلتين، مرحلة الحماية المدنية قبل التعاقد والتي كفل فيها المشرع للمستهلك مجموعة من الحقوق وهي حق المستهلك في الإعلام، وحقه في الحماية من الإشهار المضلل وكان هذا محور موضوعي.

رغم كل هذا إلا أن المستهلك يبقى دائما الحلقة الأضعف في عقود الاستهلاك بسبب التطور التكنولوجي السريع والزخم الكبير لوسائل الإعلام التي تؤثر سلبا على رأي المستهلك في مجال الإشهار، خاصة أن المستهلك قليل المعرفة والخبرة في مجال المنتجات والخدمات المعروضة عليه في وسائل الإعلام، لذا وجب على المشرع مواكبة كل هذه التغيرات بما يكفل حماية أوسع وأشمل للمستهلك.

التوصيات:

- أرى بضرورة النص بصورة تفصيلية على آليات حماية المستهلك في المراحل المختلفة لإنشاء العقد وخاصة في مرحلة التفاوض
- أرى بضرورة خلق فضاء للتواصل بين أطراف العلاقة الاستهلاكية يسمح بتوعية كلا الطرفين بمعرفة حقوقهم والتزاماتهم، وذلك يكون عن طريق الفواعل الاجتماعية، الاعلام والجمعيات المتخصصة وشبكات التواصل المختلفة والهيئات الادارية المتخصصة.
- استفادة المشرع الجزائري مما انجزه التشريع المقارن في الدول المتقدمة، وخلق نصوص وأحكام جديدة تتماشى مع التقدم التكنولوجي المعاصر.
- الاستشراف بالنص التشريعي لمواكبة الأخطار المنظورة المهددة لسلامة العلاقة الاستهلاكية وخاصة الطرف الضعيف من هذه العلاقة وهو المستهلك.

المراجع و المصادر

قائمة المراجع والمصادر

الكتب :

- 1 أحمد محمد محمد الرفاعي، الحماية المدنية المستهلك إزاء المضمون العقدي ، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون رقم الطبعة، 1994 .
- 2 أمانج رحيم أحمد، حماية المستهلك في نطاق العقد، دراسة تحليلية مقارنة في القانون المقارن، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت، لبنان، 2010.
- 3 أيمن سعد سليم ، الشروط التعسفية في العقود ،دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون رقم الطبعة ، 2011.
- 4 بودالي محمد ،حماية المستهلك في القانون المقارن، (دراسة مقارنة في القانون الجزائري) دار الكتاب الحديث ،الجزائري ،بدون رقم الطبعة بدون، سنة الطبع.
- 5 بودالي محمد، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، دار الفجر للنشر و التوزيع، الجزائر، بدون رقم طبعة، 2005.
- 6 د/ أحمد الرفاعي، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية 1994.
- 7 د/ أسامة مجاهد، التعاقد عبر الإنترنت ، بدون طبعة، بدون سنة،نقلا عن حداد العيد، الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت،المرجع السابق.
- 8 د/ سميحة القليوبي، غش الأغذية وحماية المستهلك، بحث لمؤتمر حماية المستهلك، القاهرة ، مارس 1993، نقلا عن حداد العيد، الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت.
- 9 د/ عبد الفتاح حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية 2004.
- 10 د/ عبد الله حسين محمود، حماية المستهلك من الغش التجاري أو الصناعي، دار النهضة العربية القاهرة سنة 2002. نقلا عن حداد العيد، الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت.
- 11 صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2005.

- 12 عبد الحميد حميش، حماية المستهلك الإلكتروني، بدون طبعة، بدون سنة، نقلا عن حداد العيد، الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت، المرجع السابق.
- 13 عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الجزء الأول، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون رقم الطبعة 2002 .
- 14 على بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى عين مليلة الجزائر، بدون رقم الطبعة، 2000.
- 15 عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، مصر، 2004.
- 16 قادة شهيدة، "المسؤولية المدنية للمنتج"، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، بدون رقم الطبعة، 2007.
- 17 كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2012.
- 18 محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، الدار الجامعية ، بيروت، دون رقم الطبعة، 2003 .
- 19 محمد محرم محمد علي، النصب و التجارة الالكترونية، بحث مقدم المؤتمر - شرطة دبي، المجلد الأول أبريل 2003.
- 20 مصطفى أحمد أبو عمرو، الإلتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، دار الجامعة الجديدة، مصر 2010.

الرسائل و الاطروحات :

- 1 عمار زعبي، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة، أطروحة دكتوراه علوم تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2012-2013
- 2 العيد حداد، الحماية القانونية للمستهلك في ظل اقتصاد السوق، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، 2002 / 2003 .
- 3 ماني عبد الحق، الحماية القانونية للالتزام بالوسم، دراسة مقارنة بين التشريعين الفرنسي والجزائري أطروحة دكتوراه علوم تخصص حقوق، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2015-2016.
- 4 مساعد زيد عبد الله المطيري، الحماية المدنية للمستهلك في القانونين المصري والكويتي، أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 2007.
- 5 جرعود الياقوت، عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة الجزائر.
- 6 حبيبة كالم، حماية المستهلك، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005.
- 7 حدوش كريمة، الالتزام بالإعلام في إطار القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، 2011-2012.
- 8 حلومي ربيعة، ضمان المنتوجات والخدمات، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002.
- 9 خليل أمال، تأثير قانون حماية المستهلك على عقد البيع، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة وهران.
- 10 زوبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2011.
- 11 سي الطيب محمد الأمين، الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك ،دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير في القانون الخاص ، جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان ، 2007 / 2008.

- 12 لمياء لعجال، الحماية الجماعية والفردية للمستهلك، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2000-2001.
- 13 مصطفى بوديسة، حماية المستهلك من أخطار المنتوجات الغذائية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2015.
- 14 شريف محمد، المسؤولية المدنية للمنتج، مذكرة تخرج لنيل شهادة الليسانس، المركز الجامعي بخميس مليانة، 2008.

النصوص التشريعية:

أولاً: القوانين

- 1 القانون رقم 02-04 مؤرخ في 23-07-2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية عدد 41 لسنة 2004.
- 2 القانون رقم 03-09 المؤرخ في 25/02/2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية عدد 15 الصادرة في 08/03/2009، معدل ومتمم بالقانون 09-18 مؤرخ في 10 يونيو 2018، جريد رسمية العدد 35 الصادرة في 13 جوان 2018.
- 3 القانون رقم 02-89 الصادر في 07 فبراير 1989، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، الملغى بموجب قانون الجديد لحماية المستهلك وقمع الغش 09-03.
- 4 القانون رقم 90 - 266 المؤرخ في 15/09/1990 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، الجريدة الرسمية عدد 40 الصادرة في 19/09/1990.
- 5 القانون رقم 06-95 المؤرخ في 25/01/1995، المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية عدد 09 الصادرة في 22/02/1995.
- 6 القانون رقم 06-95 المؤرخ في 25/01/1995، المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية عدد 09 الصادرة في 22/02/1995.
- 7 القانون رقم 02_04 المؤرخ في 23 يونيو 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية، عدد 41 الصادرة في 2004.

8 القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25/02/2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية عدد 15 الصادرة في 08/03/2009.

ثانياً: الأوامر

1 الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني ، المعدل والمتمم.

ثالثاً: المراسيم

1 المرسوم التنفيذي رقم 90-366 المؤرخ في 10-11-1990، يتعلق بوسم المنتوجات المنزلية غير الغذائية وعرضها، الجريدة الرسمية عدد 50 لسنة 1990.

2 المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، المؤرخ في 1990/01/30.

3 المرسوم التنفيذي رقم 06-306 المؤرخ في 10 سبتمبر 2006 المحدد للعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية ، الجريدة الرسمية عدد 56 الصادرة في 11 سبتمبر 2006 .

4 المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 1990/01/30 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش ، الجريدة الرسمية عدد 05 الصادرة في 1990/01/31 ، المعدل ومتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 01-315 المؤرخ في 16/10/2001 الجريدة الرسمية عدد 61 الصادرة في 21/10/2001.

5 المرسوم التنفيذي رقم 13-378 مؤرخ في 09-11-2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج. ر. ع. 58 المؤرخة في 18/11/2013 لسنة 2013.

6 المرسوم تنفيذي رقم 90-367 مؤرخ في 10-11-1990، يتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها، ج. ر. ع. 50 لسنة 90، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 05-484 المؤرخ في 22-12-2005، ج. ر. ع. 83 لسنة 2005.

رابعاً:المقالات و الدراسات

- 1 حمداني محمد و سلاف عزوز ، حماية المستهلك من الإشهارات الكاذبة والمضللة، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 14أفريل2017، جامعة بسكرة.
- 2 سارة عزوز ، الحماية المدنية للمستهلك من الإشهار التجاري المضلل، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 10جانفي 2017.
- 3 يمينة بليمان، الإشهار الكاذب أو المظلل، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، مجلد ب، عدد 32،ديسمبر 2009.
- 4 د/ محمد شكري سرور ، التجارة الالكترونية ومقتضيات حماية المستهلك، بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي ، أكاديمية شرطة دبي - الإمارات العربية المتحدة، 26-27 فبراير 2003، ص 176، نقلا عن حداد العيد، الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت،المرجع السابق.

خامساً:المواقع الإلكترونية

- 1 منير البصري، احمد المنصوري ، حماية المستهلك من الشروط التعسفية من الموقع الالكتروني: <http://www.startimes.com> .
موقع العربية، حق المستهلك في العدول عن العقد الموقع الالكتروني:
<https://www.alarabiya.net> تاريخ الزيارة:20/06/2021 الساعة:19:26.
- 2 ويكيبيديا، الموسوعة الحرة، الموقع الإلكتروني:
<https://ar.wikipedia.org/wiki/g> زيارة يوم:20/06/2021، الساعة:16:28.
- 3 مداخلة الأستاذ حداد العيد تحت عنوان الحماية المدنية و الجنائية للمستهلك عبر شبكة الأنترنت،القت في: جامعة الجلفة / كلية الحقوق بمناسبة الملتقى الدولي الأول حول التنظيم القانوني للأنترنت و الجريمة المنظمة 29/27 أفريل 2009 من الموقع الالكتروني: <https://ketabonline.com> › books › read تاريخ الزيارة:15:14
17/06/2021

الفهرس

فهرس المحتويات

كلمة شكر

إهداء

قائمة المختصرات

أ.....	مقدمة
1.....	الفصل الأول: ماهية ضمانات حماية المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد
1.....	تمهيد الفصل الأول
2.....	المبحث الأول : أطراف العلاقة الاستهلاكية
2.....	المطلب الأول: تعريف المستهلك
2.....	الفرع الأول: التعريف الفقهي للمستهلك
4.....	الفرع الثاني: التعريف التشريعي للمستهلك
7.....	المطلب الثاني: تعريف المتدخل الإقتصادي
7.....	الفرع الأول: التعريف الفقهي للمتدخل الإقتصادي
8.....	الفرع الثاني: التعريف التشريعي للمتدخل الإقتصادي
12.....	تمهيد المبحث الثاني
13.....	المبحث الثاني: ضمانات حماية المستهلك قبل إبرام العقد
13.....	المطلب الأول: حق المستهلك في الإعلام
14.....	الفرع الأول: مضمون الالتزام بالإعلام
19.....	الفرع الثاني : وسائل إعلام المستهلك
24.....	المطلب الثاني: الحماية من الإشهار المضلل
24.....	الفرع الأول : مفهوم الإشهار المظلل

27.....	الفرع الثاني : عناصر التضليل في الإشهار التجاري
28.....	ملخص الفصل الأول
31.....	تمهيد الفصل الثاني
34.....	المبحث الأول:ضمانات حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني في ق.م.....
34.....	المطلب الأول: حق المستهلك في الإعلام.....
36.....	المطلب الثاني: حق المستهلك في العدول عن إبرام العقد
38.....	المطلب الثالث: حق المستهلك في مكافحة الشروط التعسفية وحماية
38.....	البيانات الشخصية.....
40.....	المطلب الرابع: مكافحة الشروط التعسفية في عقد الانترنت.....
41.....	المبحث الثاني:الحماية الجنائية للمستهلك عبر شبكة الانترنت
42.....	المطلب الأول : الحماية الجنائية ضد الغش التجاري و الصناعي
43.....	المطلب الثاني : الحماية الجنائية من جريمة الاحتيال.....
44.....	المطلب الثالث: بعض صور الحماية الجنائية للمستهلك في عقود التجارة
44.....	الالكترونية
45.....	ملخص الفصل الثاني:.....
46.....	خاتمة:.....
49.....	قائمة المراجع والمصادر
56.....	فهرس المحتويات