جامعة مولود معمري تيزي وزو

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

حماية المستهلك الالكتروني من جريمتي الغش والخداع في ظل التشريع الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: قانون الأعمال

من إعداد الطالبتين:

- لعماري حنيفة
- وادحي نادية

تحت إشراف الأستاذة:

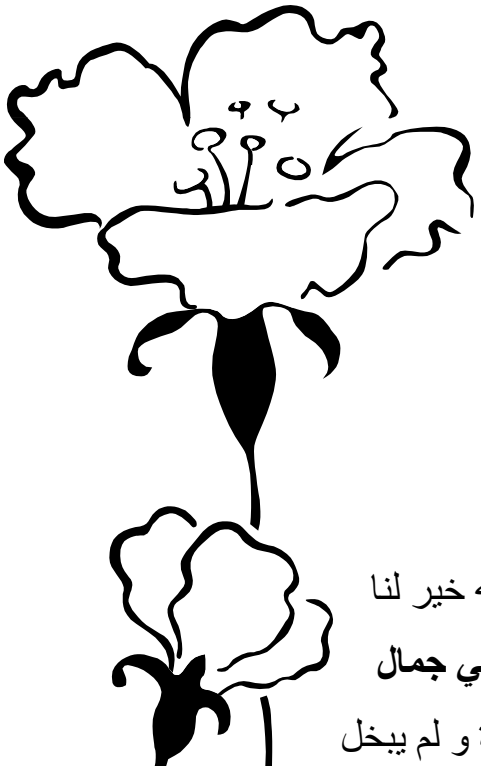
د/براهيمي جمال

لجنة المناقشة

- بلميهوب عبد الناصر، أستاذ محاضر "أ".....رئيسا
- د/براهيمي جمال، أستاذ محاضر "أ".....مشرفا ومقررا
- جعفور إسلام، أستاذ محاضر "أ".....ممتحنا

تاريخ المناقشة: 2021/12/16

بسم الله الرحمن الرحيم



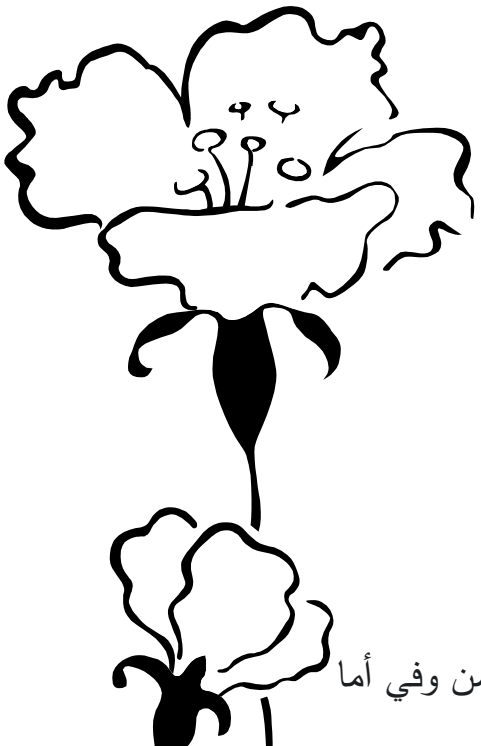
شكر وعرفان

الحمد لله الذي سدد خطانا وأنار دربنا وهدانا إلى ما فيه خير لنا

نتقدم بجزيل الشكر والعرفان لأستاذنا الفاضل **برا هيمي جمال لحسن** الذي تكرم علينا بقبول الإشراف على هذه المذكرة و لم يبخل علينا بالنصح القيم

و لا يفوتنا في هذا المقام أن نتقدم بخالص شكرنا و تقديرنا لأعضاء لجنة المناقشة الموقرة ولكل من كان عونا لنا و نبراسا منيرا في طريق البحث و العلم

*** حنيفة ونادية ***



إهداء

الحمد لله وكفى والصلاة على الحبيب المصطفي وأهله ومن وفي أما بعد

الحمد الله الذي وفقنا لتثمين الدراسة بمذكرتنا هذه ثمرة الجهد والنجاح بفضله تعالى مهداة إلى والوالدين الأكرمين حفظهما الله وأدامهما نورا لدربي وإلى سندي ومن شجعني على إكمال دراستي زوجي الغالي نور الدين وأولاد: يمينة، عصام وسلمي.

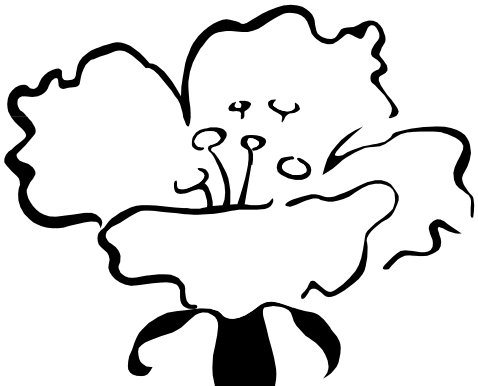
والى أخواتي: مريم، ويزة ، جميلة وفاطمية

وقرة عيني إخوتي: محمد ورابح وخال العزيز احمد .

رفيقات الأتي قاسمنني لحصاته رعهم الله ووفقهم: فتحية، زاهية، أسيا ليلة، أنيسة .

وإلى كل من كان لهم اثر على حياتي وإلى كل من أحبهم قلبي ونسبهم قلمي.

***حنيفة ***



إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى أمي وأبي العزيزين

إلى أولادي ماسينيسا، أغيلاس ويانيس

إلى زوجي

إلى عائلتي وعائلة زوجي

إلى صديقاتي وكل من ساعدني في انجاز هذا العمل

* نادية *

قائمة المختصرات

- **ج.ر.ج.ج:** جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.
- **ص:** صفحة.
- **ص ص:** من صفحة إلى صفحة
- **ط:** طبعة

مقدمة

يعد الاستهلاك ظاهرة اجتماعية قديمة متصلة بالإنسان وحلقة مهمة في سلسلة النشاط الاقتصادي بل من أكثر الوظائف الاقتصادية أهمية نظرا لارتباطه المباشر بالهدف النهائي للفرد وهو تحقيق أكبر قدر من الرفاهية له.

ومن هذا المنطلق أصبح الاهتمام بالنشاط الاستهلاكي – خاصة في هذا العالم الرقمي – أمرا حتميا بعد التطور الملحوظ في استخدام شبكة الانترنت في عمليات البيع والشراء إذ لم يعد الأمر يقتصر على رجال الأعمال أو ممتهني التجارة الالكترونية بل تعداه إلى إدارة الفرد لحياته اليومية بما في ذلك السلع والخدمات بمختلف أنواعها.

ولا يفوتنا أن ننوه أن تكنولوجيا المعلومات أفرزت نوعا جديدا من الاقتصاد وهو الاقتصاد الرقمي الذي تجسد في شكل التجارة الالكترونية والتي عرفها المشرع الجزائري ولأول مرة في المادة 6 فقرة 1 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية[1] بقوله:" **النشاط الذي يقوم بموجبه مورد الكتروني باقتراح أو ضمان توفير سلع وخدمات عن بعد لمستهلك الكتروني، عن طريق الاتصالات الالكترونية** "

ويلاحظ أن التجارة الالكترونية فرضت نفسها على الواقع باعتبارها أحد ادوار العولمة الاقتصادية وصارت اليوم حقيقة يعيشها المستهلك والمجتمع ككل وهي تحصيل حاصل لما يشهده العالم المعاصر من عولمة في كل المجالات فأتاحت بذلك العديد من المزايا بالنسبة للمستهلكين بصفة عامة ولرجال الأعمال والشركات التجارية بصفة خاصة في عملية عرض السلع والخدمات بين العديد من الجهات دون لقاء مباشر فيما بينهم.

ولابد من الإشارة إلى أن ظهور التجارة الالكترونية أدى إلى بروز ما يعرف بالمستهلك الالكتروني في ظل التقدم العلمي والثورة التكنولوجية التي سمحت له بالتعامل مع

1- قانون رقم 18-05 مؤرخ في 10 ماي 2018، يتعلق بالتجارة الالكترونية، ج.ر.ج.ج عدد 28، صادر في 16 ماي 2018.

أشخاص لا يتواجدون في نفس المكان أي في مجلس افتراضي بشكل سريع يوفر له الوقت وعناء التنقل.

وبالرجوع إلى المادة 06 فقرة 03 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية نجده يعرف المستهلك الالكتروني بأنه :" **كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الالكترونية من المورد الالكتروني بغرض الاستخدام النهائي**"[1] وهذا ما يؤكد آن المتعاقد في مجال عمليات التعاقد التقليدية يقوم باستعمال السلع أو الخدمات لإشباع حاجاته أو حاجات من يعولهم دون آن يهدف إلى إعادة بيعها أو تحويلها أو استخدامها في نشاطه المهني وهو نفسه ما يقوم به المستهلك الالكتروني مع اختلاف في الوسيلة بمعنى آن هذا الأخير يتعامل عبر وسيلة الكترونية تجعله يتمتع بخصوصية ومزايا .

ونتيجة لذلك وبفضل التعامل بوسيلة الكترونية سريعة تم اختصار الزمان والمكان كما تم إزالة وإلغاء الحدود الجغرافية حتى أصبح العالم مجرد قرية صغيرة أو كما يطلق عليها قرية واحدة الكترونية صغيرة.

وهكذا أصبحت المواقع الالكترونية تشكل متاجر افتراضية تنافس الأسواق والمتاجر التقليدية فما على الأطراف المتعاقدة عن بعد إلا إدخال البيانات وتبادلها بخصوص السلع والخدمات المعروضة من أجل تلبية احتياجاتهم الاستهلاكية .

قد تبدو وسيلة التعاقد الالكتروني في الظاهر أنها في مصلحة المستهلك إلا أنها قد تكون ذات آثار سلبية عليه خاصة و آن المتعامل معه لن يدخر جهدا لإقناعه وإغوائه بل وفرض بنود عقده بالإرادة المنفردة تحقيقا للربح السريع مما يجعل من المستهلك الطرف الأضعف في العلاقة العقدية الالكترونية سواء من حيث قلة علمه ودرايته بالمعلومات المتعلقة بالمنتوج أو فيما يتعلق بتفوق المتدخل في العملية الاستهلاكية من حيث الخبرة

1- المادة 3/6 من قانون رقم 18-05، مرجع سابق.

لاسيما إذا كان أمام الشركات العملاقة التي تمتلك أساليب الدعاية والقوة الاقتصادية باستعمال الاحتيال والمواقع الوهمية .

وطالما أن المستهلك هو أساس العلاقات الاجتماعية والاقتصادية فانه يجب الاهتمام به على جميع المستويات سواء قبل التعاقد أو بعد التعاقد وتوفير الحماية المدنية والناجعة والفعالة له.

ولقد تفطن المشرع الجزائري إلى ضرورة إعادة توازن المراكز القانونية بين الأطراف في هذا النوع من التعاقد و خلق بيئة الكترونية آمنة تسودها الثقة مما يستلزم توسيع نطاق الحماية الخاصة بالمستهلك الالكتروني في ظل بروز العديد من الاعتداءات و الجرائم مثل الخداع والغش وهذا ما يفسر حاجة المستهلك إلى وسائل وآليات حماية جزائية ردعية زيادة بل وتكملة للحماية الإدارية والمدنية المقررة له.

وتبقى حماية المستهلك الالكتروني تطبيقا فعليا لحماية حقوق الإنسان لاسيما حقه في البقاء وفي السلامة الجسدية والعقلية والمالية نظرا للدور الذي يلعبه الاستهلاك كمحرك أساسي للجانب الاقتصادي والاجتماعي والسياسي وكذا الجانب الوقائي لصحة وسلامة المجتمع.

تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على أهم الآليات القانونية التي قررها المشرع الجزائري لحماية المستهلك في عقود التجارة الالكترونية في ظل الخصوصية التي تتميز بها هذه العقود كون يتم إبرامها عبر وسائط الكترونية دون حضور مادي للأطراف وهو ما قد يترتب عليه اختلال في التوازن العقدي.

لقد آسهم التطور التكنولوجي والمعلوماتي واتساع شبكة الانترنت على حدوث تغيرات وتطورات مست جميع الميادين، وامتد استعمال الرسائل الالكترونية والانترنت إلى المجال الاقتصادي والتجاري وأدى إلى حدوث تغيرات جوهرية في بيئة الأعمال التجارية، وظهر نمط جديد من أنماط التجارة ألا وهو التجارة الالكترونية والتي أصبحت من بين القطاعات الأسرع نموا في الاقتصاد العالمي وذات أهمية كبرى باعتبارها مجالا خصبا وعاملا مؤثرا

في زيادة المقدرة التنافسية في تسويق المنتوجات وتوفير المعلومات والخدمات التجارية الالكترونية .

وهذا ما أدى إلى تأثر النظام القانوني للعقود التقليدية وعرف باسم التعاقد الالكتروني والذي يعتبر المستهلك أو ما يسمى بالمستهلك الالكتروني أحد أطرافه الأساسية ونظرا لكون مجال التجارة الالكترونية تتعدد فيه وسائل الغش والتدليس، أصبحت الحاجة لحماية المستهلك ضرورة ملحة وهنا نخص بالذكر الحماية الجنائية .

وما يزيد الأمور تعقيدا من الناحية القانونية كون العلاقة التعاقدية عبر الانترنت هي علاقة عابرة للدول تتضمن في غالب الأحيان عنصرا أجنبيا استلزم تكريس مبدأ حماية المستهلك من المخاطر التي يتعرض لها في عقود التجارة الالكترونية.

وتأسيسا على ذلك، كان لزاما على المشرع الجزائري التدخل لحماية المستهلك في المعاملات الالكترونية" باليات قانونية أكثر نجاعة وفعالية .

وعليه سوف نحاول من خلال هذه الدراسة المساهمة في إزالة ذلك الخوف أو التردد الذي قد يستحوذ على نفسية المستهلكين نتيجة التعامل بعقود التجارة الالكترونية وذلك من خلال إبراز وتحليل أهم الآليات القانونية التي وفرها المشرع الجزائري في هذا الإطار وعليه فان الإشكالية المطروحة هي تدور:

ما هي الآليات القانونية التي كرسها المشرع الجزائري لحماية المستهلك الالكتروني من جريمتي الغش والخداع؟.

الفصل الأول

الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني من جريمتي الغش والخداع

أصبح الإعلان من أهم وسائل تسويق المنتجات، ووسيلة مناسبة للمستهلكين يحصلون من خلالها على معلومات وبيانات السلع والخدمات، ولكن يلاحظ أن المستهلك أصبح فريسة سهلة لمروجي الإعلانات التجارية الكاذبة أو المضللة، وهذا ما يشكل خطرا على أمن وسلامة المستهلك من جهة، وتختلط الحقيقة بالمبالغة والكذب وتتأثر تبعا لذلك اختيارات المستهلك فيصبح رضائه في الإقبال على التعاقد معيبا وغير سليم من جهة أخرى.

ونتيجة لكل هذه الإضرار التي يسببها الإعلان الكاذب، قامت التشريعات في الدول المتقدمة بتخصيص الإعلان التجاري بتنظيمات مستقلة في ضوء تعاظم الحاجة إلى حماية المستهلك من أضراره متى تجاوز أهدافه، وأعطت للقضاء السلطة التقديرية في مسألة تقدير ما إذا كان الإعلان كاذب أو مضلل من عدمه، مع الاستعانة بالخبراء المختصين، وبمعيار موضوعي وذلك بالنظر إلى موضوع الرسالة الإعلانية دون الاهتمام بشخصية المتلقي للإعلان وظروفه الشخصية .

ونقترح على المشرّع الجزائري سن قواعد قانونية وشرعية لحماية المستهلك من الإعلان التجاري عن طريق الرقابة عليه، وتجريم كل إعلان تجاري كاذب أو مضلل للمستهلك، وحماية حقوق من وقع تحت تأثير الخداع الإعلاني[1].

1- رفاوي شهيناز، أوجه الحماية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، عقد البيع الالكتروني نموذجا، الملتقى الوطني الثالث حول المستهلك والاقتصاد الرقمي: ضرورة الانتقال وتحديات الحماية، يومي 23 و24 أفريل 2018، المركز الجامعي عبد الحفيظ بوالصوف، ميلة، ص1.

المبحث الأول

التدابير الوقائيّة لحماية المستهلك الالكتروني

يتطلب إنشاء العقد الالكتروني عدة مراحل ومن أهمها مرحلة التفاوض التي تسبق إبرامه وتعتبر مرحلة ما قبل العقد من أهم مراحل تشكيله وان كانت تحمل في طياتها مخاطر تمس بالمستهلك الالكتروني لكونه الطرف الأقل خبرة وعلما في إبرام العقود الالكترونية لهذا السبب سعى المشرّع الجزائري لحماية هذا الطرف من التّاجر المحترف الذي يستطيع أن يتلاعب في بعض الأحيان بالمستهلك الالكتروني ولإقناعه بالتّعاقد معه باستعمال عدّة وسائل ملتوية بجعل السّلع أو الخدمات أكثر تميّزا وفائدة لمصلحته لذا قام المشرّع الجزائري بتوفير ضمانات تفرض على التاجر المحترف الالتزام بها قبل مباشرة إبرام هذا العقد الالكتروني وتتمثل هذه الإجراءات الوقائية بالالتزام بالإعلان المستهلك الالكتروني **(المطلب الأول)** والالتزام بالإعلام للمستهلك الالكتروني **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

الالتزام بالإعلان للمستهلك الالكتروني

فرض المشرّع الجزائري على التّاجر المحترف عند قيامه بالإعلان عن منتجاته أو عن الخدمات التي يقوم بتقديمها للجمهور أن تتضمن على أحكام يبني عليها المستهلك الالكتروني قناعته في إبرام العقد دون وقوعه في غشّ وخداع تعريف الإعلان الالكتروني **(الفرع الأول)** وما هي ضوابط الإعلان الالكتروني **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تعريف الإعلان الالكتروني

تعددت التعريفات التي وضعت لتعريف الإعلان الالكتروني منها التعريف التالي: "هو تلك المعلومات الموضوعة تحت تصرف الجمهور عبر مواقع الانترنت والمتعلقة

بالمنتجات والخدمات ذات طبيعة إعلانية طالما تهدف إلى دفع الذين يدخلون هذه المواقع إلى شراء هذه المنتجات والخدمات"[1].

أما المشرّع الجزائري فقد عرفه في قوانين متفرقة منها المادة 6 من قانون التجارة الالكترونية التي تقول: "كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلع أو خدمات عن طريق الاتصالات الالكترونية" وفي المادة 3 فقرة 3 من القانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمّم بأنه: "**كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة**"[2].

من خلال هذه التعريفات التي وضعها المشرع يتضح انه أعطى صورة واضحة للإعلان فهو بمثابة تعريف جامع وشامل من خلال تطرقه إلى الهدف الذي من اجله وجد وعن الوسائل التي من خلالها يمكن تروجها باستخدام شبكة الانترنت باعتبارها وسيلة سمعية بصرية[3].

الفرع الثاني

أحكام الإعلان الالكتروني

من خلال الأساليب التي يتبعها المحترفون في انتهاج طرق غير قانونية باستعمال إعلانات مخادعة والمضللة التي يرسمها في مخيلة المستهلك الالكتروني المخالفة لحقيقة الشيء الذي تروجه تلك الرسالة الإعلانية وما تترك من آثار سلبيا على تصرفاتها دفعه إلى

1- إسعاد فاضل منديل الجياشي، النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني :

C:/users/desktop/nouveaudossier(421/11/2021)/mhtml :fille:/

2- قانون رقم 04-02، مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر.ج.ج عدد 41، الصادر في 27 يونيو 2004، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06، مؤرخ في 15 غشت 2010، ج.ر.ج.ج عدد 46، الصادر في 18 غشت 2010.

3- حسان دواجي سعاد، المسؤولية المدنية والجزائية عن الإعلان الإلكتروني، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون العمال المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران 2، 2019، ص21

إبرام العقد ونظرا الانتشار الواسع لهده الإعلانات الالكتروني والمخاطر ناتجة عنها فرض المشرع على المحترف التزام بشرط وضوح الإعلان وحضر الإعلانات المضللة[1].

أولا: الالتزام بوضوح الإعلان الالكتروني

يشترط في الإعلان الالكتروني أن يكون واضحا لا لبس فيه ولا غموض تسمح للمستهلك الالكتروني بإبرام العقد عن وعي وحرية[2] ويتمثل هدا الوضوح في استعمال البيانات الكافية عن السلعة أو الخدمة والابتعاد عن العبارات الغامضة أو المبهمة في إعلاناته بالكلمات الواضحة والألفاظ السهلة التي يستوعبها المستهلكين الالكترونيين .

هذا ما أكده المشرّع الجزائري في نص المادة 18 من القانون 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش: "**يجب أن تحرر بيانات السم وطريقة الاستخدام ودليل الاستعمال وشروط ضمان المنتج وكل معلومة أخرى منصوص عليها في التنظيم الساري المفعول باللغة العربية أساسا**"، وعلى سبيل الإضافة يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الفهم من المستهلكين ،وبطريقة مرئية ومقروءة ومتعذر محوها[3].

ثانيا: حضر الإعلانات الالكترونية المضللة

يعني بالإعلان المضلل حسب الحقوقيين "الإعلان الذي يكون من شانه خداع المستهلك أو يمكن ان يقضى إلى ذلك" أو هو "الإعلان المتضمن معلومات تدفع المستهلك إلى الوقوع في خلط وخداع فيما يتعلق بعناصر أو أوصاف جوهرية للمنتج"[4].

1- سبع فايزة، بن يعقوب الطاهر، آليات حماية المستهلك في مواجهة الإعلانات الإلكترونية، الملتقى الوطني الثالث حول المستهلك والاقتصاد الرقمي: ضرورة الانتقال وتحديات الحماية ، يومي 23 و24 أفريل 2018، المركز الجامعي عبد الحفيظ بوالصوف، ميلة، ص 11

2- رفاوي شهيناز، مرجع سابق، ص3

3- سبع فايزة، بن يعقوب الطاهر، مرجع سابق، ص 11.

4- حسان دواجي سعاد، مرجع سابق، ص41.

أما عن المشرع الجزائري لم يعالج الإعلان المضلل ضمن قانون خاص لكن استخلص معالجة غير مباشرة وردت بين نصوص قانونية متفرقة منها قانون 04-02 الذي حدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم في المادة 28 " **دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان، يعتبر إشهارا غير شرعي وممنوعا، كل إشهار تضليلي** ...".

عليه يحكم على رسالة اشهارية مضللة من خلال قيام المعلن بالكذب عن الصفات الجوهرية لسلعة أو عن التزاماته أو وفرة هده السلعة وحثه عن الابتعاد عن كل ما من شانه إحداث لبس في ذهن المستهلك الإلكتروني ونشر مثل هذه الرسائل المضللة[1].

المطلب الثاني

الالتزام بإعلام المستهلك الإلكتروني

دفاعا عن حق المستهلك الالكتروني ومن أجل حمايته من عمليات الخداع والغش التي تمارس ضده من طرف المحترفين أوجب عليهم المشرع الالتزام بأعلامه عن مختلف البيانات والمعلومات الجوهرية لإقناعه بالتعاقد بصفة قانونية لا تضر بإرادته في إنشاء العقد الالكتروني.

ماذا نقصد بالإعلام الالكتروني **(الفرع الأول)** وما هي أحكام الإعلام الالكتروني **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تعريف الإعلام الالكتروني

تعددت وتنوعت التعريفات التي وضعت للإعلام الالكتروني إلا انه من المفاهيم الحديثة التي نتجت عن التطور التكنولوجي الحديث لذا لم يضع لها تعريفا شاملا له.

1- حسان دواجي سعاد، مرجع سابق، ص 43.

فعرفه العالم الألماني للإعلام "أوتجرت " على انه "هو التعريف الموضوعي لعقلية الجماهير ولروحها ولميولها واتجاهاته"[1].

تعريف محمد خضر: " أنه الوسيلة الرئيسة التي يقوم بالاتصال بين البشر من خلال أهداف محددة توضع عن طريق تخطيط متقن بغرض التعريف عما يجري داخل الوطن الواحد بواسطة الأخبار والأنباء المختلفة الأنواع والتعليم والترفيه وإشباعا لرغباتهم في فهم ما يحيط بهم من ظواهر.

أما فيما يخص تعريف الالتزام بالأعلام فهو : "الالتزام قانوني سابق على إبرام العقد الالكتروني يلتزم بموجبه احد الطرفين الذي يملك معلومات جوهرية فيما يخص العقد المزمع إبرامه بتقديمها بوسائط الكترونية في الوقت المناسب، وبكل شفافية، وأمانة لطرف لأخرى الذي يمكنه العلم بها بوسائله الخاصة"[2].

لم يخصص المشرّع للالتزام بالأعلام الالكتروني نصوص خاصة بل ورد بشكل عام يسري على كل العقود التي يكون المستهلك طرف فيها. ونجد نص المادة 04 من القانون رقم 89-02 المؤرخ في 1989/02/07 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك "**تكيف العناصر المنصوص عليها في المادة 03 من القانون حسب طبيعة وصنف المنتوج و/أو الخدمة بالنظر للخصوصيات التي تميزه والتي يجب أن يعلم بها المستهلك حسب ما تطلبه البضاعة المعينة**".

الفرع الثاني

أحكام الإعلام الالكتروني

إن وجود الالتزام بالإعلام في المرحلة السابقة للتعاقد هو ضرورة حتمية لتحقيق التوازن العقدي بين الطرفين ،فالتاجر عبر الانترنت لا يختلف عن تاجر أخر فهو كذالك ملزم بتقديم البيانات الضرورية لإتمام عقد البيع أو الخدمة إذ لابد أن يكون العرض المقدم

1- رضا عبد الواجد، قسم الصحافة والإعلام، جامعة الأزهر، 2008 .

2- محمد السيد عمر، موجد في كتاب خلفي، ص 15.

على شاشة الويب محدد بدقة ووضوح، وعلى المحترف إظهار كافة المعلومات بصفة صادقة وشاملة لكل العناصر الجوهرية ومختلف البيانات الإلزامية الخاصة بالتعاقد[1].

ونظرا لجهل المستهلك بشخصية المحترف الذي يقبل على التعامل معه في إبرام العقد الكتروني وقلة معرفته مواصفات المنتج أو السلعة محل العقد فرضت ضوابط على الشخصية التي تقوم بالإعلام وعلى البيانات الأساسية المتعلقة بالسلعة أو الخدمة[2].

أولا: تحديد شخصية المهني أو مزود الخدمة

تعتبر شخصية البائع أمر يبعث في نفسية المستهلك الاطمئنان قبل التعاقد، خاصة عندما يكون الاسم التجاري لأشخاص أو شركات ذات سمعة جيدة ومعروفة محليا ودوليا فالمستهلك يثق في تعاملاته ومحتوى المعاملات الواردة على موقعها ويكون ذلك بتحديد الاسم والصفة واسم الشركة وطبيعتها القانونية وعنوان أو مركز الإدارة الرئيسي، هذا في حالة ما إذا كان المتعاقد مؤسسة أو شركة، أما إذا كان شخصا طبيعيا فيتوجب تحديد اسمه وعنوانه وصفته التجارية.

ثانيا: إعطاء البيانات الأساسية عن السلعة أو الخدمة

على التاجر الالكتروني أن يقوم بتبصير المستهلك بالمعلومات المتصلة بالعقد، وذلك وفقا لمبدأ حسن النية الذي يلزم بمقتضاه التاجر أن يأخذ بيد المستهلك من مرحلة الجهل إلى مرحلة العلم بالعناصر الأساسية المتصلة بموضوع التعاقد، حتى يتسنى له التعامل معه وهو على مستوى متكافئ من حيث الدراية بموضوع التعاقد ويقع بذلك على التاجر الالتزام بإعلام المستهلك عن الحالة القانونية والحالة المادية للشيء يمكنه من الوقوف على مزايا العقد وخصائصه الذاتية.

كما تمكن المستهلك من التعرف على الخصائص الأساسية للسلعة أو الخدمة، ومنها ثمن السلعة أو الخدمة شاملا كافة الضرائب، والرسوم، والشروط الخاصة بتحديد

1- رفاوي شهيناز، مرجع سابق، ص 06

2- رفاوي شهيناز، المرجع نفسه، ص 06

المسؤولية العقدية، كذلك ما قد يتضمنه البيع من شروط خاصة بأداء الخدمة، بالإضافة إلى مصاريف التسليم إن وجدت، وطرق الوفاء، والمعلومات الخاصة بحق المستهلك في العدول عن الشراء وإتمام المعاملة، ومدة صلاحية العرض، والثمن، وسواء تعلق الأمر بإعلام التاجر بالحالة القانونية أو المادية للشيء فإن القواعد المطبقة على العقد الاستهلاكي التقليدي لا تختلف عنه بالنسبة لعقد الاستهلاك الالكتروني، إلا ما تعلق بخصوصيات المعاملة الالكترونية التي تقتضي التزام إضافي على عاتق التاجر تسمح للمستهلك بعلم جامع مانع بالشيء.

أما عن اللغة المستعملة مع المستهلك؛ فيجب أن تكون لغة وطنه في كل وصف للسلعة، أو المنتج، أو الخدمة، وطريقة التشغيل، والاستعمال، وتعيين نطاق وشروط الضمان، وكذا الفواتير والمخالصات، إلا أن استعمال اللغة الوطنية لا يمنع أن تصاحبها ترجمة بأي لغة كانت.

والمشرع الجزائري في قانون حماية المستهلك نص بدوره على ذلك صراحة في المادة 18 التي جاء فيها وجوب تحرير البيانات، وطريقة الاستخدام، ودليل استعماله وشروط ضمان المنتج، وكل معلومة أخرى باللغة العربية أساسا، وعلى سبيل الإضافة يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الفهم من المستهلك بطريقة مرئية ومقروءة ومتعذر محوها.

المبحث الثاني

التدابير العلاجية لحماية المستهلك الالكتروني

منح المشرع الجزائري للمستهلك الالكتروني إلى الجانب ضمانات التي تسبق إنشاء العقد الالكتروني سواء كان حقه في الإعلان أو الإعلام الالكتروني وعدم استعمال الطرق الغش والخداع لجلب المستهلك لتعاقد معه. ضاف له ضمانات أخرى بعد نشواء العقد وهي تدابير علاجية تحميه بعد أن تم إنشاءه وذلك عن طريق التحكيم الالكتروني **(المطلب الأول)** أو عن طريق اللجوء إلى رفع الدعوة قضائية **(المطلب الثاني)**

المطلب الأول

حماية المستهلك عن طريق التحكيم الالكتروني المستهلك الإلكتروني

يتمتع بالحق فالحماية من التاجر المحترف حتى بعد إبرام العقد الالكتروني باعتباره الطرف الضعيف فيه، ويمكن أن يتم ذلك عن طريق الاتفاق المسبق بينهما على الجواء إلى التحكيم الالكتروني للفصل في النزاع المحتمل انشواء اما بصورة صريحة في العقد أو في صورة ضمنية، إذن ما هو التحكيم الالكتروني **(الفرع الأول)** وما هي إجراءات التحكيم الالكتروني وأثاره **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تعريف التحكيم الإلكتروني

يرى بعض الفقه القانوني أن التحكيم الإلكتروني لا يختلف عن التحكيم التقليدي إلا من حيث الوسيلة التي تتم فيها إجراءات التحكيم في العالم الافتراضي، فلا وجود للورقة والكتابة التقليدية أو الحضور المادي للأشخاص في هذا التحكيم، فيعرفه البعض على أنه: " طريقة لحل النزاع تتم فيها جميع الإجراءات بما فيهم تقديم طلب التحكيم عبر الانترنيت بواسطة البريد الإلكتروني أو غرف المحادثة أو الفيديو"، كما عرفه البعض الآخر على أنه:

" التحكيم الذي تتم إجراءاته عبر شبكة اتصالات دولية بطريقة سمعية بصرية ودون الحاجة إلى التواجد المادي لأطراف النزاع والمحكمين في مكان معين".

لكن هل يشترط تمام التحكيم بأكمله عبر وسائل إلكترونية لاعتباره إلكترونيا، أم أن استعمال وسائل إلكترونية في أي مرحلة من مراحله يكفي لإضفاء هذه الوصفة. لم يتفق أصحاب هذا الاتجاه على أري واحد في الإجابة عن هذا السؤال، وانقسموا إلى اتجاهين: يرى الاتجاه الأول أن التحكيم يعد إلكترونيا سواء تم بأكمله عبر وسائل إلكترونية أو اقتصر على بعض مراحله فقط، وأيا كانت المرحلة التي تستخدم فيها الوسيلة الإلكترونية إذ يمكن أن يقتصر استخدام الوسيلة الإلكترونية على مرحلة إبرام اتفاق التحكيم أو مرحلة خصومة التحكيم، في حين تتم المراحل الأخرى بالطرق التقليدية كأن تعقد بعض جلسات التحكيم بحضور الطرفين وتواجده.

أما الاتجاه الثاني يرى أن التحكيم لا يكون إلكترونيا إلا إذا تم بأكمله عبر الوسيلة الإلكترونية، إذ ينبغي أن يبدأ التحكيم باتفاق تحكيم إلكتروني، ويمر بإجراءات تحكيم تتم باستعمال وسائل الاتصال الحديثة، فلا يلتقي الأطراف مع المحكم والمحكمين ماديا ولا يصار إلى انعقاد جلسات تحكيم مادية، وبالمثل ينبغي أن ينتهي التحكيم بإصدار حكم إلكتروني فيهما تواجدا ماديا.

كما يرى جانب آخر من الفقه أنه لا يمكن وصف التحكيم بأنه إلكتروني لمجرد استخدام الانترنيت في إجراءاته، فعادة ما يتم تبادل العديد من الرسائل عبر الإلكترونية في إجراءات التحكيم والوساطة وبالتأكيد لا يعد إلكترونيا لهذا السبب الوحيد، ويتساءل كم من الاتصالات يجب أن تتم بواسطة شبكة الانترنيت لحل النزاع حتى يصنف التحكيم بأنه الكتروني؟ فإذا كانت بعض تلك الإجراءات تتم بواسطة شبكة الإنترنيت فكم عددها؟ وما الذي يميزها عن تلك الرسائل المتبادلة عبر البريد الإلكتروني في التحكيم التقليدي؟ ومن ثم يعتقد بصعوبة هذا المعيار لتمييز التحكيم الإلكتروني عن التقليدي، ويرى أنه بالإضافة إلى

ما سبق يجب أن تتم الصفقات أو المعاملات محل التحكيم بطريقة إلكترونية حتى نكون بصدد تحكيم إلكتروني.

لم يسلم هذا التوجه بدوره من النقد، إذ يرى البعض أنه لا يوجد سبب يدعو لقصر طلب خدمة التحكيم الإلكتروني وغيره من الوسائل البديلة لفض المنازعات على المعاملات التجارية التي تنشأ عبر الانترنيت، نظرا لما توفره من مزايا وخاصة للمستهلكين.

نؤيد بدورنا التعريف الذي يقصر تطبيق أحكام التحكيم الإلكتروني على المنازعات الناشئة عن أعمال إلكترونية، نظرا للعقبات العديدة التي تعترضه خاصة في تنفيذ الحكم الصادر.

بناء على ما سبق فإنه يمكن تعريف التحكيم الإلكتروني بأنه: " كل تحكيم يتم عبر الانترنيت أو أي وسيلة إلكترونية أخرى لفض منازعات إلكترونية بحيث يتم عرض النزاع والسير في إجراءاته وإصدار القرار وتبليغه بطريقة إلكترونية ".

أما بالنسبة للقانون الجزائري فقد تبنى نظام التحكيم الدولي وجاء هذا في مرحلة متأخرة، حيث أن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم والصادر بموجب الأمر 154/66، كان إلى وقت قريب يرفض هذا النظام، وذلك من خلال ملاحظة نص المادة 442 من قانون الإجراءات المدنية القديم، الذي يحرم على الأشخاص العمومية اللجوء إلى التحكيم: " يجوز لكل شخص أن يطلب التحكيم في حقوق له مطلق التعرف فيها، ولا يجوز التحكيم في الالتزام بالنفقة ولا في حقوق الإرث والحقوق المتعلقة بالمسكن والملبس، ولا في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم، ولا يجوز للدولة ولا للأشخاص الاعتباريين العموميين أن يطلبوا التحكيم".

غير أن الفقرة الأخيرة من هذه المادة خضعت إلى التعديل بمقتضى المرسوم التشريعي رقم 93-09 الصادر في 25 أفريل 1993، حيث أصبحت صياغتها الجديدة "... **ولا يجوز للأشخاص المعنويين التابعين للقانون العام أن يطلبوا التحكيم ما عدا في علاقاتهم التجارية الدولية**".

يلاحظ من خلال هذا التعديل أن السلطات العمومية الجزائرية، عدلت وبشكل جدري عن الموقف المانع للتحكيم التجاري الدولي على الدولة وأشخاص القانون العام الأخرى، وذلك حينما ثبت بشكل صريح إمكانية لجوء هذه الأشخاص العمومية إلى نظام التحكيم التجاري الدولي في المنازعات الخاصة بعلاقاتها التجارية الدولية.

يلاحظ من خلال هذا التعريف أن القانون الجزائري يشترط شرطين أساسيين من أجل السماح بلجوء الأشخاص العمومية إلى نظام التحكيم التجاري الدولي هما:

أ- لابد أن يتعلق التحكيم بمصالح تجارية دولية للأشخاص العمومية.

ب- إضافة إلى الطابع التجاري للنزاع تشترط المادة ذاتها شرط آخر وهو وجوب كون أحد الأطراف على الأقل يوجد موطنهما أو مقرهما بالخارج سواء كان الطرف شخصا طبيعيا أو معنويا بمعنى أنه إذا كان طرفي النزاع يقيمان في الجزائر فإنه يستبعد تطبيق التحكيم التجاري الدولي حتى لو كان موضوع النزاع تجاريا.

توجد ثلاثة أنواع من التحكيم الإلكتروني وهي:

1. **التحكيم غير الملزم:** وهو التحكيم الذي لا تتمتع فيه القرارات التحكيمية بقوة ملزمة، على عكس القرارات التحكيمية الصادرة في خصومة تحكيم يجري بطريقة تقليدية.
2. **التحكيم الملزم المشروط** : وهو التحكيم الذي يتمتع فيه أحد الطرفين أو كليهما بحرية قبول القرار التحكيمي الصادر أو رفضه خلال فترة محددة، يصبح الحكم بعدها ملزما إذا لم يتم رفضه من قبل أحد الأطراف إذا أعلن الطرفان قبولهما له.
3. **التحكيم غير الملزم بطبيعته:** وهو التحكيم الذي لا يستهدف إصدار حكم تحكيمي يلزم الطرفين على غرار الحكم الصادر من المحاكم الوطنية

الفرع الثاني

شروط اللجوء إلى التحكيم

لا يخرج اتفاق التحكيم الإلكتروني عن كونه عقدا ملزما للجانبين، ومن ثم يتطلب توافر الشروط للازمة لصحة هذا النوع من العقود، ولذلك نتطرق للشروط الشكلية لاتفاق التحكيم**(أولا)** والشروط الموضوعية **(ثانيا)** في العقود الالكترونية

أولا: الشروط الشكلية

تتطلب معظم قوانين واتفاقيات التحكيم شكلية معينة في اتفاق التحكيم، وتتمثل هذه الشكلية في اشتراط أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في نص المادة 1008 من ق.إ.م.إ في فقرتها الأولى أنه: " **يثبت شرط التحكيم، تحت طائلة البطلان، بالكتابة في الاتفاقية الأصلية أو في الوثيقة التي تستند إليها**".

كما نص أيضا في نص المادة 1012 من نفس القانون على أنه: " **يحصل الاتفاق على التحكيم كتابيا. يجب أن يتضمن اتفاق التحكيم تحت طائلة البطلان، موضوع النازع وأسماء المحكمين، أو كيفية تعينهم. وإذا رفض المحكم المعين القيام بالمهمة المسندة إليه، يستبدل بغيره بأمر من طرف رئيس المحكمة المختصة**".

وقد بينت المادة 1040 من ق.إ.م.إ ذلك أكثر حيث قالت أنه: " **يجب من حيث الشكل، وتحت طائلة البطلان، أن تبرم اتفاقية التحكيم كتابة، أو بأية وسيلة اتصال أخرى تجيز الإثبات بالكتابة**".

تكشف هذه القوانين عن ضرورة كتابة اتفاق التحكيم، وان كان ذلك لا يعني بحال من الأحوال أن الكتابة يقتصر دورها على مجرد انعقاد اتفاق التحكيم، فالكتابة لها دو رها الهام أيضا في مجال إثبات هذا الاتفاق، ولكنه دور يأتي في مرحلة لاحقة على دورها في انعقاد اتفاق التحكيم بشكل عام تعرف الكتابة بأنها عبارة عن رموز تعبر عن القول والفكر، ويتقاطع هذا المفهوم العام للكتابة مع المفهوم القانوني لها، ففي القانون تعتبر الكتابة رموز

تعبر عن فكرة معينة، فإذا كنا نتحدث عن كتابة اتفاق التحكيم فهذا معناه وجود رموز تبين اتفاق الأطراف وبالتالي تبادل إ رادتيهما على اتخاذ التحكيم وسيلة لفض النزاع بينهما.

ومما تجدر الإشارة إليه أن الكتابة لا تقتصر على مفهومها التقليدي في عالمنا المعاصر وإنما توجد الكتابة الإلكترونية إلى جانب ذلك وتطرق إليها المشرع الجزائري في نص المادة 223 مكرر1 كما يلي"يعتبر الإثبات في الشكل الالكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها"

طبقا لهذا التعريف فإنه يمكننا القول أن الكتابة الإلكترونية تستوفي الشروط التي يتعين أن تتوافر في الكتابة اليدوية، والتي تضفي عليها القيمة القانونية، وأهم هذه الشروط ما يلي:

1- يجب أن تكون الكتابة واضحة، ويمكن قراءتها واستيعاب ما جاء فيها بسهولة، والواقع أن الكتابة الإلكترونية مثلها مثل الكتابة اليدوية، تتوافر فيها هذه الخصائص، فالوسائط الإلكترونية لا تحول دون تحقيق ذلك، ومن ثم فلا يتصور رفض المستند الإلكتروني، نظرا لعدم وضوح ما كتب فيه أو عدم إمكانية قراءته، فهذا لا يحدث إلا في القليل النادر، وفي حالات يتدخل فيها مخربو برامج الكمبيوتر للتلاعب بالأنظمة الرقمية التي تقوم عليها شبكة الإنترنت، ومع ذلك فمواجهتهم ليست بالأمر العسير أو المستحيل، ومن ثم يبقى تأثيرهم على تغيير مضمون الكتابة الإلكترونية أمرا محدودا و في نطاق ضيق، ولا يعدو أن يكون مجرد استثناء، لا يمكن التوسع فيه أو الاستناد عليه لإبطال قيمة الكتابة الإلكترونية.

2- حتى تحقق الكتابة وظيفتها في الإثبات فإن ذلك يفترض بقاءها قائمة لفترة طويلة، وإمكانية حفظها على نحو يسمح بالرجوع إليها كلما اقتضت الحاجة، وهو ما يحدث في الكتابة الخطية حيث يمكن الاحتفاظ بالمستند الورقي التي جاءت فيه إلى أجل غير مسمى فهل يتحقق ذلك في الكتابة الإلكترونية. وذلك لأنه إذا كانت المستندات

الإلكترونية في بداية ظهورها كان من المتصور تلفها لأسباب فنية مختلفة، وذلك كاختلاف درجة تخزين الوسائط أو تغير قوة التيار الكهربائي أو غير ذلك من الأسباب التي لا ترجع بصورة مباشرة إلى حائز هذه المستندات، إلا أن هذه الأسباب قد تضاءلت بصورة واضحة في الوقت الحالي نتيجة تطور الأجهزة القادرة على حفظ المعلومات لفترات طويلة جدا دون المساس بها.

3- عدم وجود عيوب مادية يمكن أن يقلل من قيمة الكتابة أو تغير من مضمون ما جاء فيها، أو بعبارة أخرى ألا يكون من المتصور تعديل ما تم كتابته إلا من خلال إتلاف المستند الذي ورد به أو على الأقل ترك أثر مادي عليه، وهذا ما يظهر في الكتابة اليدوية بوضوح .

حيث لا يمكن تعديل ما كتب في المستند الورقي إلا بتمزيقه أو محو أو تحشر ما جاء فيه وهو أمر يبد واكتشافه أمرا سهلا، أما المستند الإلكتروني فإن وإن كان من الصعب فيه اكتشاف أي تعديل أو تغيير لمحتواه، حيث يمكن القيام بذلك دون ترك أثر، فإن الأمر لا يعد مستحيلا وهناك وسائل التشفير وغيره ما يمنع حدوث أي من هذه الأمور، إلا برضا أصحابها وموافقتهم على ذلك.

ثانيا: الشروط الموضوعية

لقد ذكرنا آنفا أن اتفاق التحكيم لا يخرج عن كونه عقدا من العقود، ولذا فإنه يتطلب لانعقاده ما يتطلبا أي عقد آخر من الشروط، وتتمثل الشروط الموضوعية اللازمة لانعقاده بالأركان الثلاثة التقليدية وهي الرضا والمحل والسبب، إلا أن إبرامه عبر وسيلة إلكترونية يضفي خصوصية معينة لاسيما في ما يتعلق بكيفية التعبير عن إرادة الأطراف، ومدى اعتداد القانون بهذا التعبير وإذا كان بالإمكان أن يتم التعبير عن الإرادة إلكترونيا فإن الأمر لا يخلو من التساؤل عن كيفية التحقق من توافر الشروط اللازمة لصحة التعبير ولاسيما توافر الأهلية اللازمة لدى الطرفين، ولا يخلو محل اتفاق التحكيم المتمثل بالنزاع المطلوب فضه من إثارة التساؤلات القانونية، فهل أي نزاع يثار بشأن عقد إلكتروني من عقود التجارة

الإلكترونية يمكن أن يكون قابلا للخضوع للتحكيم فيكون بذلك محلا في اتفاق التحكيم الإلكتروني

1- الرضا بين أطراف التحكيم

لابد من توافر شرط الرضا بين أطرا ف التحكيم وأن تتوافر الإرادة الحرة الغير معيبة ويشترط في التعبير عن الإرادة أن يكون صادرا من الشخص عن ت ارض واختيار صريح يقطع برغبته في اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني دون أن يشوبه أي عيب من عيوب الإرادة، كالغلط، أو التدليس، أو الإكراه، أو الاستغلال، وإلا جاز إبطاله، ويلزم تطابق رضا المتعاقدين، ويتحقق هذا التطابق إذا كان محل القبول الصادر من القابل هو ذاته محل الإيجاب الصادر من الموجب، وهو في الحالتين تسوية النزاع القائم بينهما أو المحتمل قيامه بطريق التحكيم الإلكتروني.

يجدر التنبيه إلى أن اتفاق التحكيم – شرطا أو مشارطة– قد يخضع لقانون مختلف عن القانون الذي يحكم الاتفاق الأصلي، ولذا يكون المرجع في توفر التراضي وصحته وخلوه من العيوب كالغلط والتدليس أو الإكراه للقانون الذي يخضع له اتفاق التحكيم.

كما يتحقق الرضا باتفاق التحكيم بتلاقي إرادات الأطراف على عقد اتفاق التحكيم سواء في صورة شرط أو مشارطة، ولما كان إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني يتم عبر وسيلة إلكترونية، تتمثل بشبكة المعلومات "الانترنت"، فإن هذا معناه التعبير عن الإرادة يكون من خلال هذه الوسيلة الإلكترونية، حيث يتم توجيه الإيجاب من خلالها، ويتم كذلك تلقي القبول عبرها، إذ يضمن التاجر موقعه على الإنترنت شروط التعاقد من بينها شرط التحكيم، فإذا أراد زائر الموقع أن يبرم العقد فإنه يقوم بالضغط على أيقونة تتضمن عبارة تفيد القبول، مثل أنا أقبل، أو أضف إلى السلة إشارة إلى القبول بالشراء، فإذا كانت هذه الوسيلة صالحة للتعبير عن الإرادة ونقلها إلى الطرف الآخر فإن التساؤل يبقى قائما عن مدى اعتداد القانون بها كوسيلة للتعبير عن الإرادة، بالشكل الذي ترتب معه الآثار القانونية على التعبير، وأهمها إبرام العقد وإلزام الطرفين بما ورد فيه.

نحن نتفق مع الرأي الذي يرى أنه ليس بالضرورة أن يتم الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني بالوسائل الإلكترونية، وإنما يصح هذا الاتفاق بالوسائل التقليدية، وليس بالضرورة أيضا أن يتم الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم التقليدي بالوسائل التقليدية و إنما يصح هذا الاتفاق بالوسائل الإلكترونية، وعلى ذلك فالتعبير عن الرضا في التحكيم الإلكتروني وكذلك في – التحكيم التقليدي – من الممكن أن يتحقق بأحد الطريقتين: الأولى الوسائل التقليدية والثانية الوسائل الإلكترونية، وهنا يتم العقد بتبادل التعبير الإلكتروني عن الرضا حيث يتطابق القبول الإلكتروني مع الإيجاب الإلكتروني.

2- الأهلية

الأهلية شرط لإبرام اتفاق التحكيم، فيلزم تمتع أطرافه بأهلية التصرف وإلا فإن حكم التحكيم يكون باطلا، فإذا كان العقد قد أبرم بين تاجر أو شركة تدير موقعا إلكترونيا تجاريا على شبكة الإنترنت وبين مستهلك، فإن طرفي التحكيم ينبغي أن تتوافر في كل منهما أهلية التصرف في الحق محل النزاع، ولا خلاف في توافر الأهلية بالنسبة للتاجر إذ أن ممارسته للنشاط التجاري على وجه الاحتراف ووجود قيد له في السجل التجاري في دولته يؤكد تمتعه بالأهلية اللازمة، إلا أن الأمر ليس بذات اليسر في ما يتعلق بالمستهلك، فعلى الرغم من أن المستهلك لدى إبرامه عقدا من عقود التجارة الإلكترونية، يلزم بتقديم معلومات شخصية لتحديد هويته، إلا أنه من الصعب التحقق من دقة المعلومات التي يقدمها، فكثيرا ما يتعمد زائر الموقع إلى تقديم معلومات غير صحيحة عن هويته لحماية خصوصياته، وخشية استعمال هذه المعلومات خلافا لإرادته، لذلك فإن حكم التحكيم الإلكتروني يكون معرضا للبطلان إذا ما تبين أن ما قدمه زئر الموقع من معلومات غير دقيق.

3- قابلية النزاع للتسوية بطريق التحكيم محل التحكيم

لأي التزام محل يجب أن ينصب عليه ويقصد بمحل الالتزام الشيء الذي يلتزم المدين القيام به وإذا كان محل الالتزام مستحيلا في ذاته كان العقد باطلا، كما أنه إذا الالتزام مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة كان العقد باطلا في الحقيقة فإن اتفاق التحكيم لا يخرج عن القواعد العامة التي تقضي بوجوب أن يكون لكل عقد محل يضاف إليه، وأن يكون هذا المحل قابلا لحكم العقد، فالمحل الذي يضاف إلى اتفاق التحكيم يتمثل بالنزاع القابل للتحكيم في طبيعته.

كما نصت المادة 1006 من القانون ا.م.ا في فقرتها الأولى أنه: " **يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها** "، ونصت المادة 461 على أنه: " **لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام ولكن يجوز الصلح على المصالح المالية الناجمة عن الحالة الشخصية** ".

وترتيبا على ذلك يمتنع الاتفاق على التحكيم في مسائل الأهلية أو صحة بطلان الزواج أو إثبات النسب أو الإقرار بالبنوة... الخ، كما لا يجوز التحكيم في جريمة قتل أو سرقة أو تبديد أو جريمة شيك بدون رصيد.... الخ. ويمتد الحظر لكل ما يتعلق أو يمس النظام العام كالتحكيم بشأن علاقة غير مشروعة أو عقد مقامرة، أو قرض بفوائد ربوية أو بشأن التفاوض والتحكيم بشأن تحديد أسعار السلع تخضع للتسعير الجبري للدولة...الخ.

لكن إذا امتنع التحكيم في كل ما سبق فإن التحكيم جائز قد ثار خلاف في الر أي بشأن إمكانية الاتفاق على التحكيم بشأن مسألة تدخل في الاختصاص المانع للقضاء، كما لو تعلق الأمر بدعاوى عقارية أو بشأن مال موجود في الجزائر، أو تفليسة أشهرت فيها أو شركة افتتحت فيها. فقد اتجه رأي إلى أن هذه المسائل تدخل في الاختصاص الدولي للمحاكم الوطنية، وبالتالي لا يجوز الاتفاق على التحكيم بشأنها خارج الإقليم الوطني، وإلا أدى ذلك لفتح باب التحايل، مما يعد مساسا بالنظام العام، وبالتالي لا يقبل

حكم التحكيم التنفيذ في الداخل لأنه كالحكم الأجنبي يلزم قبل الأمر بتنفيذه التأكد من عدم اختصاص القضاء الوطني واختصاص المحكمة الأجنبية التي أصدرته.

4- السبب

في البداية نشير إلى أنه ينبغي التفرقة بين السبب غير المشروع، والمحل غير الممكن أو غير المشروع، فالأول يقتضي البحث عن إجابة سؤال بعنوان لماذا لجأ أطراف التحكيم للتحكيم؟، وأما الثاني فيتعلق بتحديد الموضوع المراد تسويته بطريق التحكيم، وهل هو ممكن ومشروع أم لا.

لا يخفى على أحد أن سبب لجوء الأطراف إلى التحكيم الإلكتروني هو الاستفادة من المزايا التي يوفرها هذا النوع من التحكيم، والتي تتمثل في السرعة والتحرر من الإجراءات الشكلية المعقدة التي يفرضها النظام القضائي، هذا بالإضافة إلى المزايا التي ذكرناها آنفا.

من هنا فإننا نر ى أنه طالما كان سبب اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني معلوما لدى الجميع علم اليقين، فبالتالي لا يلزم ذكر السبب صراحة كبند في اتفاق التحكيم الإلكتروني.

الفرع الثالث

إجراءات التحكيم الإلكتروني

تنعقد خصومة التحكيم بإعلان أحد أطراف النزاع عن رغبة في تحريك إجراءات التحكيم يتطلب قيام المدعي بإعلان رغبته في تحريك إجراءات التحكيم إلى كل من الخصم وهيئة التحكيم.

كما أضفت شبكة الانترنت على سير الخصومة التحكيمية خصوصيات حول تبادل المستندات والوثائق وسماع الشهود، رغم البعد المكاني بين الأطراف حيث جعلت من العالم قرية صغيرة من خلال مختلف البرامج التي توفرها هذه الشبكة، حيث تكون جلسات التحكيم افتراضية وذلك بفضل الشبكة العنكبوتية.

مما سبقا سنقسم المبحث كما يلي، سير إجراءات التحكيم الالكتروني **(أولا)**، تبادل الوثائق والمستندات وجلسات الحكم**(ثانيا)**.

أولا: سير إجراءات التحكيم الالكتروني

كما سبق وأن أشرنا إلى أن دائما ما تبدأ إجراءات التحكيم بتقديم طلب لذلك وهذا لا يحتاج إلى مهارة خاصة في صياغته وكتابته حيث تنظم لوائح الهيئات المختصة بذلك كيفيات بسيطة لرفعه وكل الأمور التي يجب مراعاتها وتوفرها في طلب التحكيم.

لقد نصت معظم التشريعات على ضرورة مراعاة المبادئ الأساسية في التقاضي، حيث اشترطت العديد من الضمانات للخصوم في مواجهة المحكمين من خلال إعطاء الحرية للأطراف في تعيين المحكمين

1- تقديم طلب التحكيم:

لم يبين لنا المشرع الجزائري في نصوص المواد القانونية المتعلقة بالتحكيم كيفية تقديم طلب التحكيم في حين نصت المادة 4 من نظام التحكيم في غرفة التجارة الدولية على أن طلب التحكيم يقدم إلى الأمانة العامة ويبلغ المدعي والمدعى عليه بورود هذا الطلب وتاريخ تقديمه ويجري الإبلاغ، إما عن طريق البريد أو عن طريق اتصال إلكتروني، وقد نصت المادة 2/3 من نظام تحكيم غرفة التجارة الدولية على أن الإبلاغ يجري بواسطة الأمانة بأية وسيلة كانت سواء بالبريد أو التلكس أو غيرها من وسائل الاتصال التي تشكل إثباتا لإرسال التبليغ.

لكن في التحكيم الإلكتروني والذي يدار في الغالب من خلال مراكز دائمة عبر شبكة الإنترنت حيث يوجد في كل موقع منها أمانة عامة تتولى تلقي طلبات التحكيم إلكترونيا لتتأكد من استيفائها لكافة البيانات المطلوبة قبل عرضها على هيئة التحكيم والذي يعد تاريخ استلام الأمانة العامة لطلب التحكيم هو تاريخ بدء إجراءات التحكيم وهذا ما نصت عليه المادة 5 و7 من نظام التحكيم في المحكمة الافتراضية.

من خلال قواعد المحكمة الافتراضية نجد أن تقديم طلب التحكيم يكون من خلال ملئ نموذج إلكتروني موجود على موقع المحكمة ومن الجدير ذكره هنا أن الوقت المحتسب بين إرسال طلب التحكيم واستلام الأمانة العامة له لا يكاد يذكر في حالات التحكيم

الإلكتروني حيث أنه يصل بعد وقت قصير جدا من إرساله وهذا يحقق ميزة توفير الوقت والجهد التي تدفع بالأطراف المتنازعة للجوء إلى التحكيم عوضا عن القضاء، ولعل هذا أيضا ما دفع بعض النصوص إلى الاعتداد صراحة بالطلبات التي ترسل إلكترونيا ومن أبرزها نص المادة 19 /1 من نظام تحكيم الهيئة الأمريكية للتحكيم.

بصورة عملية فإن المدعى يقوم بإرسال طلب التحكيم من خلال التوجه إلى موقع مركز التحكيم المعين على شبكة الإنترنت لينقر على الخيار الخاص بإحالة النزاع إلى مركز التحكيم الإلكتروني المعين للفصل فيه، حيث يظهر له نموذج طلب التحكيم المعد سلفا من قبل مركز التحكيم الإلكتروني، ليقوم المدعي بملء هذا الطلب ويبين فيه اسمه وعنوانه واسم المدعى عليه وعنوانه مع مراعاة أن العنوان سيكون البريد الإلكتروني حيث سيتم التواصل بين الأطراف والمحكمة التحكيمية من خلاله يبين فيه الطلب طبيعة وظروف الاختلاف أو النزاع القائم بينهم، وقيمة هذا النزاع لتحديد المصاريف وأجور وأتعاب المحكمين، ويحدد فيه أيضا آلية الدفع لهذه المصاريف ويحدد عدد المحكمين والقانون الواجب التطبيق أو علاقة النزاع بقانون معين ويحدد الإجراءات المتبعة إضافة إلى إجراءات المحكمة الافتراضية كما يقدم مع الطلب الأدلة والبيانات على النزاع والحجج القانونية التي تثبت المطالبة وطريق الحل، وفيما إذا كان يريد هو أن يرسل نسخة من طلب التحكيم إلى المدعى عليه أو يفوض الأمانة العامة في المحكمة الافتراضية بذلك وبإتمام إرسال الطلب على هذا النحو واستلام المدعى عليه له تكون إجراءات التحكيم قد بدأت بالفعل.

فإذا ما تبين للمحكمة الافتراضية أن الطلب قد استوفى كافة الشروط القانونية، الخاصة بموقع التحكيم وقام مقدمه بدفع الرسوم المحددة تقوم المحكمة بإنشاء موقع خاص بالقضية والذي سوف يكون مكان التحكيم – ثم ترسل عنوان الموقع لكل طرفي التحكيم وذلك على عنوانهم الإلكتروني، فإذا ما تعذر الوصول إلى المدعى عليه فيمكن للمحكمة أن تعلن عدم إمكانية نظر النزاع بالطريق الإلكتروني.

على المدعى عليه الرد على طلب التحكيم المقدم من المدعي وذلك خلال" 15يوما" من تاريخ إخطاره بهذا الطلب وخلال"30 يوما" من تاريخ تبليغ المدعى عليه موقع القضية التحكيمية وللمدعى عليه أن يرفق برده أي طلبات فرعية يرى تقديمها لهيئة التحكيم أو أي اعتراض على اختصاص المحكم، سواء لعدد المحكمين أو الهوية أو مؤهلات أو بطريقة اختيار المحكم، أو أي اعتراض على تطبيق الإجراءات التكميلية.

عندما تتسلم الأمانة العامة في المركز التحكيم رد المدعى عليه تقوم عندئذ بتسليم ملف القضية إلىالمحكم أو إلى هيئة التحكيم، لكن السؤال الذي يظهر هنا كيف يتم تعيين المحكم أو المحكمين.

2- تعيين المحكمين:

من المسلم به أن إرادة الأطراف في اتفاق التحكيم هي المرجع في شأن اختيار وتشكيل هيئة التحكيم بحيث إذا اتفق الأطراف على طريقة معينة لاختيار المحكمين فإنه يتعين الالتزام بهذا الاتفاق هذا ما أخذ به المشرع الجزائري في نص المادة 100 من ق.إ.ج.م.إ على وجوب تضمن شرط التحكيم، تحت طائلة البطلان، تعيين المحكم أو المحكمين، أو تحديد كيفيات تعيينهم حتى يكون هناك اتفاق أولي على هذه الهيئة المكلفة بالتحكيم، وكذا اتفاق الأطراف فيما بعد وبمحض إرادتهم على تشكيل هذه الهيئة وفقا لحريتهم حيث يمكن أن تتكون من شخص أو عدة أشخاص، وهنا يتدخل المشرع بنص آمر في نص المادة 1017من قانون إ.م.إ: " **تتشكل محكمة التحكيم من محكم أو عدة محكمين بعدد فردي**"

كما يلزم أن يكون المحكم متمتعا بالأهلية، وألا يعرض له عارض يؤدي إلى الحجر عليه وألا يكون محروما من حقوقه المدينة للحكم عليه في جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو شهر إفلاسه طالما لم يسترد اعتباره. وهو ما ذهبت إليه المادة 1014 من ق.إ.م.إ حيث تقول:" **لا تسند مهمة التحكيم لشخص طبيعي، إلا إذا كان متمتعا بحقوقه المدنية**".

كما أنه يتحتم على المحكم إعلان قبوله القيام بالمهمة المسندة إليها حيث ظهر هذا في المادة 1015ق.إ.م.إ:" **إذ لا يعد تشكيل محكمة التحكيم صحيحا، إلا إذا قبل المحكم أو المحكمون بالمهمة المسندة إليهم**".

كما نظم القانون الأحكام الخاصة برد المحكمين إذا قامت ظروف تثير شكوك حولهم وهو ما ذهبت في تفصيله المادة 1016ق.إ.م.إ» يجوز رد المحكم في الحالات الآتية:

1- عندما لا تتوفر فيه المؤهلات المتفق عليها بين الأطراف.

2- عندما يوجد سبب رد منصوص عليه في نظام التحكيم الموافق عليه من قبل الأطراف.

3- عندما تتبين من الظروف شبهة مشروعة في استقلاليته، لاسيما بسبب وجود مصلحة أو علاقة اقتصادية أو عائلية مع أحد الأطراف مباشرة أو عن طريق وسيط.

لا يجوز طلب رد المحكم من الطرف الذي كان قد عينه، أو شارك في تعينه، إلا لسبب علم بعد التعيين. «فمن خلال هاته النقطة الأخيرة يتبين أنه منعا للتلاعب حظر على أي طرف طلب رد المحكم الذي اختاره بنفسه إلا إذا أثبت وجود أسباب ط أرت بعد تعيينه.

وأما في إطار التحكيم الإلكتروني فإن تعيين المحكمين يتم بمعرفة الأمانة العامة في مركز التحكيم الإلكتروني ومثال ذلك ما تقرره المادة (8) من قواعد تحكيم المحكمة الافتراضية التي تنص في فقرتها الأولى أن محكمة التحكيم يتم تشكيلها بتسمية محكم واحد أو ثلاث محكمين ويكون ذلك بمعرفة الأمانة العامة للمحكمة.

في الفقرة الثانية من نفس المادة التي تنص على أنه تعدد المحكمين يتولوا هم بأنفسهم تعيين محكم يتولى رئاسة المحكمة، وإذا لم يقوموا بتعيين محكم رئيس تقوم الأمانة العامة هي بتعيينه، وبعدما يتم تقوم الأمانة بإعطاء المحكمين كلمة السر وعنوان موقع القضية للوصول إليها"10" أيام من تاريخ تعيين المحكم أو من تاريخ علم الطرف طالب الرد بالأسباب التي بني عليها طلب الرد وهذا الطلب لابد أن يكون مؤسسا على عدم حياد المحكم أو عدم استقلاليته، وأن يقدم الطلب إلى الأمانة العامة في المحكمة الافتراضية،

وتفصل الأمانة العامة في هذا الطلب ويكون قرارها نهائيا غير قابل للطعن و هذا ما نصت عليه المادة(10) من قواعد المحكمة الافتراضية.

ثانيا: تبادل الوثائق والمستندات وجلسات الحكم

نظرا لاستعمال البيئة الالكترونية في التحكيم الالكتروني تكون جلسة التحكيم افتراضية وبالتالي تتم بواسطة الوسائل الرقمية والالكترونية مما يعني الوسائل الالكترونية هي التي تنهي بعد المسافة بين الأطراف، وهذا ما يجعلنا نتساءل عن كيف تجري هذه الجلسات في التحكيم الإلكتروني، وخاصة كيفية سماع الشهود والخبراء(1)، تعقد هيئة التحكيم في إطار التحكيم الالكتروني جلسات لتمكين كل طرف من شرح موضوع الدعوى ى وعرض حججه وأدلته، وتقديم المذكرات والوثائق المكتوبة بما في ذلك من سماع الشهود والخبير، وبالأحرى ى فإن الأصل هو انعقاد جلسات والاستثناء هو الاكتفاء بالمذكرات والمستندات والوثائق التي يقدمها الأطراف لهيئة التحكيم(2)

1- تبادل الوثائق والمستندات:

كل طرف من أطراف التحكيم يحأول جاهدا أن يفند طلباته ويدافع عنها، فإن عليه في سبيل تحقيق ذلك أن يقدم المستندات والأدلة التي تدعم موقفه، فدفاع الخصوم في التحكيم يتمثل في تبادل الوثائق والمستندات وعرض الأدلة على الخصم من خلال المرافعات والتحكيم الإلكتروني يتمتع بخصوصية في ذلك على التحكيم العادي.

هذا ما نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 1022 من ق.إ.م.إ التي تنص على أنه: " **يجب على كل طرف تقديم دفاعه و مستنداته قبل انقضاء أجل التحكيم بخمسة عشر15 يوما على الأقل، وإلا فصل المحكم على ما قدم إليه خلال هذا الأجل**"

نظرا لأهمية تبادل الوثائق والمستندات واعتماد المحكمين عليها للإصدار أحكامهم فقد نصت مختلف قوانين التحكيم على ضرورة إرسال صورة من كل ما يقدمه أحد الطرفين إلى هيئة التحكيم من مذكرات أو مستندات أو وثائق أو أي أوراق أخرى إلى الطرف الآخر، كذلك يرسل إلى كل طرف من الطرفين صورة من كل ما يقدم إلى هيئة التحكيم من تقارير

الخبراء ومن المستندات والأدلة، فإذا كان الأمر بهذه الأهمية فكيف يتم إذن تبادل المستندات والوثائق و ما مدى القوة القانونية التي تتمتع بها؟.

في الواقع نجد أن المادة 30 من قانون التحكيم الأردني قد نصت على ما يلي: " **ترسل صورة مما يقدمه أحد الطرفين إلى هيئة التحكيم من مذكرات أو مستندات أو أوراق أخرى....**".

ومن هنا نجد أن صياغة النص على هذا النحو تسمح بتبادل المستندات بأية طريقة طالما من شأنها إعلام الطرف الآخر بمضمون هذه المستندات وبالتالي فإن استخدام الوسائل الإلكترونية في التحكيم الإلكتروني لا يخالف النص القانوني الذي جاء بقدر كبير من المرونة حيث لم يحدد طريقة معينة لتبادل الوثائق والمستندات ومنها ما جاء في المادة 3 من نظام تحكيم الغرفة التجارية الدولية على أن التبليغ أو الاتصالات يمكن أن تجري بواسطة خطابات الاعتماد والبريد والتلكس والفاكس والتلغراف وبكل وسيلة اتصال أخرى يمكن أن تشكل إثباتا على إرسالها، ومن هذا النص العام الشامل يمكن أن تدخل وسائل الاتصال الإلكترونية كما نصت المادة 8 من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بالخطابات الإلكترونية على الاعتراف القانوني بالخطابات الإلكترونية حيث نصت على ما يلي: " **لا يجوز إنكار صحة الخطاب أو العقد أو إمكانية نفاذه لمجرد كونه في شكل خطاب إلكتروني**".

هكذا يمكن القول لم يعد من الممكن إنكار هذه الوسيلة أو التقليل من قيمتها القانونية، ولا يوجد ما يمنع هيئات التحكيم الإلكتروني من اعتمادها كوسيلة لتبادل البيانات والوثائق والمستندات.

كما نجد أن المادة 1/4 من نظام التحكيم المعجل لدى منظمة الويب وللوساطة والتحكيم تنص على أن جميع الوثائق والمستندات ترسل بواسطة البريد الإلكتروني، وباستثناء الوثائق العادية بواسطة البريد العادي المستعجل، وقد نصت المادة 2/20 من نظام المحكمة الافتراضية على ذلك أيضا هذا من جهة.

من جهة أخرى نجد أن التحكيم الإلكتروني يعقد في الغالب بمناسبة منازعات التجارة الإلكترونية فإن المستندات والوثائق هي أصلا ذات طبيعة إلكترونية أي أن أصول المستندات ذات طابع إلكتروني وحصول المحكمة أو هيئة التحكيم على نسخة من المستند كحصوله على أصل هذا المستند كونها جميعا إلكترونية ويستحيل التفريق ما بين الأصل والنسخة، كما أنها جميعا نشأت نتيجة تعامل تجاري إلكتروني.

علما أن المادة 2/20 من نظام المحكمة الافتراضية نصت أيضا على ذلك أيضا وأعطت المحكمة حق طلب المستند الأصلي في أي مرحلة من مراحل الدعوى إذا توفر المستند الأصلي بشكل ورقة عادية وليست إلكترونية.

لكن مع وجود قراصنة المعلومات وانتشار الفيروسات وإمكانية تغيير البيانات على شاشات الكمبيوتر دون أن يظهر الكشط أو التغيير أو في البيانات والمستندات يجعل الأخذ بها في الإثبات أمر غير مطمئن للخصوم والمحكمين، فوسائل الغش ألمعلوماتي يمكن أن تتحقق بمعرفة أي شخص ينجح في الدخول إلى النظام ألمعلوماتي ثم يستعمله لحسابه مستغلا إياها لمصلحته أو من خلال إطلاق فيروس داخل البرامج يؤدي إلى تلفه وذلك دون أن يتم اكتشافه مما يصيب البرنامج الحقيقي والبيانات المسجلة عليه[1].

لكن في الواقع العملي نجد أن عملية الأخت ارق ليست بالسهولة التي يتصورها البعض لوجود برامج خاصة لكشف قراصنة المعلومات وكشف الفيروسات كما أن جميع الوثائق تحتوي على توقيع إلكتروني لكلا طرفي التعاقد القائم بشأن النزاع وكما أشرنا سابقا هناك جهات مختصة تقوم بالتصديق على هذا التوقيع مما تعطي لهذا المستند الحجية القانونية من الطعن والتزوير.

1- محمد جودي، إجراءات التحكيم افلكتروني في العقود التجارية، مجلة دولية دورية علمية محكمة متخصصة في مجال العلوم القانونية والسياسية تصدر عن جامعة عمار ثليجي بالأغواط، الجزائر، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 5، العدد 1، 2019، ص ص 174-187، ص 180.

وفي الواقع العملي نجد أن عملية الاختراق ليست بالسهولة التي يتصورها البعض لوجود برامج خاصة لكشف قراصنة المعلومات، وكشف الفيروسات كما أن جميع الوثائق تحتوي على توقيع إلكتروني لكلا طرفي التعاقد القائم بشأنه النزاع، وكما أشرنا سابقا هناك جهات مختصة تقوم بتصديق على هذا التوقيع مما تعطي لهذا المستند الحجية القانونية من الطعن بالتزوير فيه.

2- جلسات التحكيم:

في ما يتعلق بجلسات التحكيم فإنه في التحكيم العادي تجري جلسات التحكيم في حضور الأطراف والمحامين والشهود والخبراء، فكيف تجري هذه الجلسات في التحكيم الإلكتروني وخاصة كيفية سماع الشهود و الخبراء؟

لقد طورت وسائل الاتصال الإلكترونية الحديثة تقنية سماع الأصوات وانتقال الصور وإرسال النصوص، فقد أتاح البريد الإلكتروني نقل النصوص والمستندات السمعية والبصرية إلا أن هذه الوسيلة لا تضم إلا النصوص والصور كل على حدا إلا أن تكنولوجيا المحاضرات المرئية أو ما تسمى الاجتماع عن بعد، هي بدون شك تتشبه بالجلسات التي يكون فيها الطرفان حاضرين شخصيا حيث تتيح هذه التقنية عقدا لاجتماعات بين مواقع متباعدة وتبادل النقاشات والحوارات الحية فتمكن أي شخص من حضور اجتماع بينه وبين أشخاص عدة في مواقع مختلفة حول العالم أثناء تواجده في مكتبه وقيامه بالأعمال المعتادة دون الحاجة إلى قطع مهامه أو السفر المستمر ولمسافات طويلة من أجل حضور اجتماعات ضرورية، وهذه الطريقة تستعمل أحيانا في الولايات المتحدة الأمريكية في نطاق الدعاوي القضائية.

هذا يتوافق مع ما جاء في نص المادة 21 في فقرتها الأولى والثانية والثالثة من المحكمة الافتراضية حيث أجازت حدوث الحوار بين الخصوم فيما بينهم، أو بينهم وبين الشهود والخبراء بكل وسيلة مقبولة وهذا يشمل أيضا نظام الاجتماعات عن بعد كما نص القانون المصري للتحكيم في المادة 33على أن لهيئة التحكيم أن تعقد جلسات مرافعة لتمكين

كل طرف من عرض نزاعه وتقديم حججه وأدلته، ولها أيضا في ذات الوقت الاكتفاء بتقديم المذكرات والوثائق المكتوبة ولها الخيار في ذلك ما لم يتفق الأطراف على غير ذلك، وبمعنى مخالف لا يوجد ما يمنع من اتفاق الأطراف على عقد جلسات التحكيم عن طريق الإنترنت، فإذا تطلب الأمر في التحكيم الإلكتروني دعوة شاهد أو استدعاء خبير للمناقشة وافقت هيئة التحكيم على هذا الطلب فإنها تحدد آلية الإلكترونية للاستماع إليهم وذلك باستدعائهم لحضور جلسات سرية تدور عن بعد من خلال كاميرات معدة لهذا الغرض ويتم استجوابهم حول النقاط المتعلقة بالنزاع.

- **فعالية التدابير التحفظية والمؤقتة في التحكيم الإلكتروني:**

أ- إن إصدار التدابير المؤقتة أو التحفظية لا يخرج من فرضين، الفرض الأول أن تصدر هذه التدابير من المحاكم الوطنية طبقا لما ينص عليه اتفاق التحكيم أو لائحة هيئة التحكيم المختصة من منح المحاكم الوطنية إصدار هذه التدابير والتي تأخذ شكل حكم قضائي يتمتع بالصيغة التنفيذية، وهذا ما يحول دون إشكال في تنفيذها.

ب- إن إصدار هذه التدابير من هيئة التحكيم وفي هذه الحالة لا تتمتع بالقوة الإلزامية لأنها لا ترقى إلى مرتبة الحكم القضائي الواجب النفاذ طبقا لما تقضي به اتفاقية نيويورك لسنة1958 ، كون هذه الأخيرة خلت من أية إشارة للموضوع، إلا أن العديد من التشريعات الوطنية التي تمنح حق الطرف الذي صدر التحفظ لصالحه أن يلجأ إلى القضاء الوطني لاتخاذ الإجراءات اللازمة لنفاذه، إذا لم يلتزم به من صدرت ضده هذه التدابير، وهذا هو المعمول به في إطار ق.إ.م.إ الجزائر ي من خلال المادة 2/1046

المطلب الثاني

حماية المستهلك عن طريق الدعوى القضائية

يقوم المستهلك المتعاقد الكترونيا برفع الدعوى القضائية عند إخلال المورد بالتزاماته التعاقدية فيحق له أن يلجأ إلى الجهات القضائية للإيداع لديهم والمطالبة بحقوقه وقد كرس

الإعلان العالمي لحقوق الإنسان حق التقاضي للإفراد وضمنه المشرع الجزائري باعتباره مبدأ دستوريا وعليه يعتبر القضاء صاحب الاختصاص الأصلي في حل المنازعات التي قد تطرأ بين المتعاقدين

الفرع الأول

القانون الواجب التطبيق على منازعات العقد الالكتروني

إن القانون الواجب التطبيق على منازعات العقد الالكتروني يوجد فيه خضوع العقد الالكتروني لقانون الإرادة بوجه عام وأيضا يوجد الجهة القضائية المختصة بالنظر في المنازعات العقد الالكتروني.

أولا: خضوع العقد الالكتروني لقانون الإرادة بوجه عام

الأصل أن للمتعاقدين الحرية التامة في اختيار القانون الواجب التطبيق وإدراجه صراحة في بنود العقد وذلك بهدف التسهيل عليهما في فض النزاع والتخلص من إشكاليات تنازع القوانين والمحاكم التي تنظر النزاع في المستقبل[1].

وهذا ما جاء في القواعد العامة في القانون المدني الجزائري في المادة18 المعدلة "يسري على الالتزامات التعاقدية القانون المختار من المتعاقدين إذا كانت له صلة حقيقة بالمتعاقدين أو بالعقد.

وفي حالة عدم إمكان ذلك يطبق قانون الموطن المشترك أو الجنسية المشتركة، وفي حالة إمكان ذلك يطبق قانون محل إبرام العقد، غير انه يسري على العقود المتعلقة بالعقار قانون موقعه".

1- الاختيار الصريح للقانون الواجب التطبيق على منازعات العقود الالكترونية:

تعد إرادة المتعاقدين افصل وسيلة لتسوية تنازع القوانين في مجال عقود التجارة الالكترونية، وذلك من خلال الاختيار الصريح لقانون العقد، ومن ثم يتعين على المتعاقدين

1- عبد العالي فارس، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، مذكرة الماستر، شعبة الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2014، ص 52.

الذين يمارسون أعمالهم عبر الحدود بالوسائل الالكترونية خصوصا منها الانترنت أن يضمنوا عقودهم بنود تحدد القانون الواجب التطبيق و الجهة المختصة بالفصل في النازعات التي قد تنشأ بينهم مستقبلا.

2- الاختيار الضمني للقانون الواجب التطبيق على منازعات العقود الالكترونية:

في حالة عدم الاختيار الصريح للقانون الواجب التطبيق على منازعات العقد الالكتروني من قبل أطراف العقد يجوز للقاضي البحث عن إرادة الأطراف الضمنية اعتمادا على بعض القرائن التي قد تكون ذاتية مستمدة من الرابطة العقدية ذاتها وقد تكون خارجية تستخلص من ظروف وملابسات الحال

ثانيا: الجهة القضائية المختصة بالنظر في منازعات العقد الالكتروني

إن المعاملات الالكترونية ذات الطابع الدولي تأخذ بضابط محل الإقامة المعتاد للمستهلك فهو القانون الذي يعلمه، ويعرفه أكثر من غيره من القوانين وبالتالي يكون بمقدوره أن يتوقع ما قد يرتب من أثار قانونية وفقا لهذا القانون ولا يتفاجأ المستهلك بأي إجراء قد يخفيه عنه أي قانون آخر كما أن قانون بلد المستهلك هو القانون الأكثر فعالية في حمايته من التشريعات الوطنية التي أخذت صراحة بقاعدة خضوع عقود الاستهلاك إلى قانون موطن المستهلك الذي يجد مصدره في القانون الدولي الخاص[1].

الفرع الثاني

طرق تسوية النزاعات المتعلقة بعقد الاستهلاك الالكتروني

لا يكفي أن يقر المشرع قواعد قانونية موضوعية لحماية المستهلك عبر شبكة الانترنت وإنما يقتضي فرض احترامها وحل النزاعات الناجمة عنها بطرق تؤمن فعليا هذه الحماية[2].

1- عبد العالي فارس، مرجع سابق، ص 52.

2- المرجع نفسه، ص 52.

أولا: الطرق غير القضائية لحل النزاعات المتعلقة بالعقود الالكترونية

كثيرا ما يكون مكلف جدا بالنسبة للأطراف المتنازعة سواء من حيث الجهد والوقت والتكلفة وعادة ما يكون محفوظ كذلك بالصعوبة والتعقيدات الإجرائية والموضوعية وهو ما سمح بظهور طرق أخرى بديلة لفظ مثل النزاعات تتسم إلا بالمرونة والسير وعدم التكليف وهي ما يطلق عليها بالطرق الودية.

الفصل الثاني

الحماية الجزائية للمستهلك الالكتروني

من جريمتي الغش والخداع في ظل التشريع الجزائري

رغم المزايا التي يتمتع بها التعاقد عن بعد والفوائد التي يجنيها المستهلك الالكتروني من سهولة ومرونة في العملية إلا أنه يؤثر سلبا عليه إذ أنه يتعرض للعديد من أساليب الغش والخداع الأمر الذي يستوجب تكريس آليات فعالة من اجل مواجهة هاتين الجريمتين.

ولهذه الاعتبارات أحاط المشرع الجزائري المستهلك الالكتروني بحماية جزائية في قانون العقوبات وقوانين أخرى وخصص لها عقوبات وجزاءات ردعية ووضع لها أيضا إجراءات خاصة تبين كيفية متابعة مرتكب هذه الأفعال جزائيا ليتسنى محاكمتهم وعقابهم.

وفي هذا الصدد نجد معظم التشريعات ومن بينها التشريع الجزائري كرست القوانين والتنظيمات بهدف حماية المستهلك والتي تتضمن مجموعة من الالتزامات والتدابير الحمائية القبلية **(المبحث الأول)** وكذا الردعية فقامت بتسهيل إجراءات المتابعة الجزائية ضد جريمتي الغش والخداع **(المبحث الثاني)**

المبحث الأول

فرض تدابير ردعية صارمة

على جريمتي الغش والخداع الالكتروني في ظل التشريع الجزائري

لقد تناول المشرع الجزائري جرائم الغش والخداع في المواد من 429 إلى 435 من قانون العقوبات[1].

وفي قانون رقم 03-09[2] وذلك ضمن الفصل الثاني من الباب الرابع، حيث نص على العقوبات الموقعة على المتدخل المخالف وذلك في نصوص المواد من 68 إلى 84 والتي تحيلنا في نفس الوقت إلى المواد من 429 إلى 433 من قانون العقوبات الجزائري المنوه عنها أعلاه.

وقد أدرج المشرع الجزائري الغش والخداع ضمن الجرائم الخطيرة جدا **(المطلب الأول)** التي قد تصل العقوبة فيها إلى السجن المؤبد فقرر لمرتكبيها جزاءات صارمة تضمن الحماية الفعالة للمستهلك الالكتروني **(المطلب الثاني)**

المطلب الأول

إدراج جريمتي الغش والخداع الالكتروني ضمن الجرائم شديدة الخطورة

يسعى المحترف لتحقيق الربح السريع والكسب غير المشروع مستعملا خبراته الفنية ومعارفه التقنية لتسويق منتجاته عبر الانترنت عن طريق أساليب غير مشروعة مخالفة للقانون ويستغل عدم معاينة السلعة وعدم التحقق من مطابقة أوصافها للتأثير على المستهلك سلبا وهنا تقع جريمتا الخداع والغش التجاريين .

1- أمر رقم 66-155 مؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ج.ج عدد 49، صادر في 11 يونيو 1966، معدل ومتمم

2- قانون 09-03 المؤرخ في 08 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر.عدد 15 الصادر في 08فبراير 2009

لذلك يعرض كل من يغش المستهلك أو يخدعه أو يحاول خداعه إلى عقوبات جزائية قد تصل إلى سلب الحرية[1].

الفرع الأول

التكييف القانوني لجريمتي الغش والخداع الالكتروني

بتفحص المواد 429 إلى 435 من قانون العقوبات وقبلها المواد من 68 إلى 84 من قانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش يتضح لنا أن جريمة الغش التجاري تأخذ تكيفين وذلك حسب درجة جسامة الضرر، حيث تكيف أنها جنحة **(أولا)** وكذا جناية **(ثانيا)**

أولا: تكييف جريمة الغش والخداع الالكتروني على أنهما جنحة:

تعرف الجنحة في الكثير من النظم القانونية بأنها عمل إجرامي اصغر وعادة يعاقب على الجنح بعقوبات اخف من عقوبات الجنايات واشد من العقوبات على المخالفات الإدارية، وفي كثير من الأحيان يعاقب على الجنح بغرامات مالية وعلى هذا الأساس توصف جريمة الغش على أنها جنحة في الحالات التالية[2]:

1-إذا تم الغش في السلعة عن طريق الخداع، والذي يأخذ احد الأشكال المذكورة في نص المادة 429 من قانون العقوبات: الخداع في طبيعة السلعة، -الخداع في الخصائص الجوهرية للبضاعة، - النتائج المنتظرة من المنتوج والخداع في كمية البضاعة والخداع في تاريخ أو مدة صلاحية المنتوج .

2-استعمال وسائل الكيل والوزنغير دقيقة أو خاطئة حسبما جاء في نص المادة 430 من قانون العقوبات الجزائري[3] وذلك بهدف الحصول على مقادير وكميات مغشوشة بحيث

1- بوغيدن ويسام، بزتوت ليندة، الغش التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018/2017، ص59

2- بوغيدن ويسام، بزتوت ليندة، المرجع نفسه، ص 59

3- بوغيدن ويسام، بزتوت ليندة، المرجع نفسه، ص59

أن هذا الغش قد يكون قبل إجراء عمليات الكيل والوزن أو كما يمكن أن يتم أثناء العملية[1].

3-إذا كان محل الغش هو المواد الغذائية وذلك على أساس ما جاء في نص المادة 431 قانون العقوبات الجزائري ونص المادة 70 من قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش وذلك مهما كان الغرض من هذه المواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو مواد طبية أو مشروبات أو منتوجات فلاحية أو طبيعية مخصصة للاستهلاك[2].

ثانيا: تكييف جريمة الغش على أنها جناية

تعتبر الجنايات الجرائم المعاقب عليها بعقوبات أشد من عقوبات الجنح و عليه تصل عقوبات إلى حد الإعدام والسجن المؤبد بالإضافة إلى السجن المؤقت لمدة تتراوح بين 05 و20 سنة.

وبالتالي تكيف جريمة الغش على أنها جناية عندما تسبب السلع المغشوشة أضرارا للمستهلك فيصعب شفاؤها، كما في بعض الأحيان يستحيل ذلك ويتعرض المتدخل لعقوبات شديدة [3].

فهناك ارتباط بين درجة أو جسامة الضرر والعقوبة المقررة حيث إلحاق المادة الغذائية أو الطبية لمغشوشة أو الفاسدة بالشخص الذي تناولها مرضا أو عجزا عن العمل تكون في هذه الحالة عقوبة المتدخل الحبس، و ذلك عملا بنص المادة 1/432 من قانون العقوبات.

1- أمر رقم 66-156 مرجع سابق

2- صافية اقلولي ولد رابح، "حماية المستهلك من أساليب الغش على ضوء القانون 03/"03، مجلة الحقوق و الحريات ، جامعة تيزي- وزو العدد 04 ، 2017 ص 20.

3- صافية اقلولي ولد رابح ، المرجع نفسه، ص 20.

وكذلك تطبق هذه العقوبة على كل مرتكب الغش و الذي يعرض أو يضع للبيع أو يبيع مواد و هو يعلم أنها مغشوشة أو فاسدة أو مسمومة[1].

وفي حالة ثانية تكون عقوبة المتسبب في مرض غير قابل للشفاء أو في فقد استعمال عضو أو عاهة مستديمة بالسجن المؤقت و ذلك حسب المادة 2/432 من قانون العقوبات الجزائري.

وأما في حالة وفاة شخص أو عدة أشخاص بتلك المواد المغشوشة تكون عقوبة المتسبب في ذلك الإعدام و هذا ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 3/432 من قانون العقوبات الجزائري.

الفرع الثاني

أركان جريمتي الغش والخداع الالكتروني

لقد عرف رجال القانون الجريمة بأنها "كل فعل أو ترك نهى المشرع عنه ورصد لفاعله عقوبة جزائية"[2].

أما الجريمة الالكترونية فتعتبر من الظواهر الحديثة لارتباطها بالتكنولوجيات الحديثة وقد عجز الفقه عن إيجاد تعريف جامع مانع لها.

وقد عرف "الأستاذ باركر" الجريمة الالكترونية بأنها "كل فعل إجرامي متعمد آيا كان له صلة بالمعلوماتية ينشأ عنها خسارة تحلق بالمجني عليه أو كسب يحققه الفاعل "[3].

أما المشرع الجزائري فقد عرف الجريمة الالكترونية بأنها " جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآلية المحددة في قانون العقوبات و أي جريمة أخرى ترتكب أو يسهل ارتكابها عن

1- بوغيدن ويسام الغش التجاري، مرجع سابق، ص 62

2- خلفي عبد الرحمان ، القانون الجنائي العام دراسة مقارنة دار بلقيس ، الجزائر 2016 ، ص 58

3- محمد بوعمرة، سيد علي بنينال، جهاز التحقيق في الجريمة الالكترونية في التشريع الجزائري، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم قانون خاص، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2020/2019، ص 5.

طريق منظومة معلوماتية للمعطيات أو نظام الاتصالات الالكترونية "[1].

وجريمتا الغش والخداع الالكتروني من بين تلك الجرائم التي يستلزم لقيامهما توفر الركن الشرعي، المادي والركن المعنوي مثلهما مثل باقي جرائم القانون العام.

أولا: أركان جريمة الغش الالكتروني

يمكن تعريف الغش انه :" كل فعل عمدي ايجابي ينصب على سلعة معينة أو خدمة، ويكون مخالفا للقواعد المقررة في التشريع أو في أصول البضاعة متى كان من شانه أن ينال من خواصها أو فائدتها أو ثمنها بشرط عدم علم المتعامل الأخر به[2].

إضافة إلى ذلك عرف الغش التجاري في المجتمع الالكتروني بأنه :"هو كل فعل أو ممارسة غير أخلاقية يمكن أن تسبب أو تلحق خسارة مادية بالطرف الآخر المتعاقد معه"[3].

كما اعتبره البعض أنه: "كل تغيير أو تعديل أو تسوية يقع على الجوهر أو التكوين الطبيعي لمادة أو سلعة معدة للبيع يكون من شان ذلك النيل من خواصها الأساسية أو إخفاء عيوبها أو إعطاء شكلا أو مظاهر سلعة أخرى تختلف عنها في الحقيقة وذلك بقصد الاستفادة من الخواص المسلوبة أو الانتفاع بالفوائد المستخلصة والحصول على فارق الثمن"[4].

أما محكمة النقض الفرنسية فقد عرفته بأنه :" كل لجوء إلى التلاعب أو المعالجة غير المشروعة التي لا تتفق مع التنظيم و تؤدي بطبيعتها إلى التحريف في التركيب المادي للمنتج "[5].

1- خلفي عبد الرحمان ، مرجع سابق ، ص 58

2- كالم حبيبة، حماية المستهلك، رسالة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2005، ص 101.

3- أمير فرج يوسف، التجارة الالكترونية ، دار المطبوعات الجامعية ، القاهرة ، 2008 ، ص59

4- خلف احمد محمد محمود علي، الحماية الجنائية للمستهلك في القانون المصري والفرنسي والشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 194.

5- بدوالي محمد، شرح جرائم الغش بين السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية، دراسة مقارنة، دار الفجر لنشر التوزيع، القاهرة ، 2005 ،ص27

وهكذا فانه لا تتحقق جريمة الغش التجاري إلا بتوافر أركانها الثلاث **(أولا)** ركنها الشرعي، **(ثانيا)** ركنها المادي و**(ثالثا)** الركن المعنوي.

أولا: الركن الشرعي لجريمة الغش

يعتبر الركن الشرعي من أركان الجريمة ذلك التزاما بمبدأ الشرعية المنصوص عليه في المادة الأولى من قانون العقوبات والتي تنص على أن: " **لا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير امن بغير نص ....**" [1].

يقصد بالركن الشرعي ذلك النص القانوني الذي يحدد الأفعال غير المشروعة[2] فشرعية الجريمة والعقوبة تضمن الحماية القانونية للفرد ضد أي تعسف قد يلحقه من السلطة باعتبارها صاحبة الولاية في تطبيق القانون وتنفيذه.

باعتبار أن الركن الشرعي هو نص التجريم الواجب التطبيق على الفعل وعليه يمكن القول أن نصوص المواد من 431 إلى المادة 434 من قانون العقوبات هو الركن الشرعي لجريمة الغش التجاري بالإضافة إلى نص المادة 70 من القانون رقم 09-03 التي تعتبر الأفعال التالية من الأفعال المادية التي يعاقب عليها القانون وتنص المادة على ما يلي:

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

- **يزور أي منتوج موجه للاستهلاك أو الاستعمال البشري أو الحيواني.**
- **يعرض أو يضع للبيع أو يبيع منتوجا يعلم انه مزور أو فاسد أو سام أو خطير الاستعمال البشري أو الحيواني**
- **يعرض أو يضع للبيع أو يبيع مع عمل بوجهتها مواد أو أدوات أو أجهزة أو كل مادة خاصة من شانها أن تؤدي إلى تزوير أي منتوج موجه للاستعمال الحيواني**"[3].

1- أمر رقم 66-156، مرجع سابق

2- قيسي محمد إسلام، جريمة خداع المستهلك، مذكرة ماستر أكاديمي تخصص قانون الشركات كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، 2017، ص 19.

3- المادة 70 من القانون رقم 09-03، مرجع سابق

ثانيا: الركن المادي لجريمة الغش

الغش هو احد أشكال الجرائم الالكترونية في مجال التجارة الالكترونية وفي نفس الوقت هو صورة من الجرائم الاقتصادية وقد جرم المشرع الجزائري الغش لما ينطوي عليه من خداع وتضليل يهز الثقة والائتمان اللذان هما ركيزة المعاملات التجارية وتعرف المادة 429 من قانون العقوبات الغش بأنه " **خداع أو محاولة خداع احد المتعاقدين للمتعاقد الأخر سواء تعلق الأمر بالبضاعة أو طبيعتها أو نوعها .....الخ مما يتعلق بالسلعة موضوع التعامل** " [1].

وعليه فالركن المادي هنا هو السلوك المحسوس الايجابي (القيام بعمل) أو السلبي (الامتناع عن عمل) الذي يصدر من المخالف بصفته فاعلا أصليا أو شريكا وتتكشف به جريمة الغش وتظهر إلى حيز الوجود ويشكل عدوانا على الحقوق أو المصالح التي يحميها القانون ويرعاها[2].

وتأسيسا على ما سبق يتكون الركن المادي للغش من ثلاثة عناصر أساسية هي : السلوك الإجرامي، النتيجة والعلاقة السببية بينهما، فالسلوك الإجرامي هو الفعل المحسوس أو الحركة المادية من عضو جسم الجاني قد يكون ايجابي كاستعمال مكاييل مغشوشة أو سلبي كعدم ذكر نوع البضاعة بشكل واضح .

أما النتيجة الإجرامية فهي وقوع اعتداء على مصلحة يحميها القانون و إلحاق أضرار بالمصلحة المعتدى عليها أو تهديدها بالخطر دون أن ننسى العنصر الثالث الذي لا يكتمل البناء القانوني للركن المادي للجريمة إلا به فيتمثل في الرابطة المباشرة بينهما.

وقد أشار المشرع الجزائري إلى الأفعال والسلوكات التي تشكل الركن المادي لها وذلك في المادة 431 من قانون العقوبات وأكد عليها في المادة 70 من القانون رقم 09-03

1- المادة 429 من أمر رقم 66-156، يتضمن قانون العقوبات معدل ومتمم،

2- جامع مليكة، حماية المستهلك المعلوماتي، شهادة الدكتوراة، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2017- 2018، ص 131.

المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش حيث نص على إمكانية أن يكون المحل الذي يقع عليه الفعل المادي خدمة إضافة إلى السلعة وهذا إن دل على شيء إنما يدل على توسيع الحماية الجزائية للمستهلك من هذه الجريمة.

ومن خلال استقراء فقرات المادة 431 من قانون عقوبات الجزائري يتضح جليا أنها حددت النشاط المادي لجريمة الغش وهي كالآتي:

1-الغش في المواد الصالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو مواد طبية أو مشروبات أو منتوجات فلاحية أو طبيعية مخصصة للاستهلاك :

يتم الغش هنا بفعل ايجابي عمدي يتمثل في تعديل وتشويه خصائص السلعة الجوهرية أو تكوينها الطبيعي ويترتب عن هذا التغيير أو النيل من خواصها الأساسية أو إخفاء عيوبها بغرض الاستفادة من الخواص المسلوبة أو الانتفاع بالفائدة المستخلصة للحصول على كسب مادي بواسطة فارق الثمن.

ويقع الغش في الحالات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 431 قانون عقوبات بإحدى الوسائل التالية[1]:

أ- **الغش بالإضافة أو الخلط** : ويتحقق الغش فيها بخلط السلعة بمادة أخرى مختلفة أو بمادة من نفس الطبيعة ولكنها ذات نوعية اقل جودة وذلك بغية زرع الاعتقاد بان السلعة خالصة أو بغرض إخفاء رداءة نوعها أو لإظهارها بوصفها ذات جودة عالية[2].

وتقوم جريمة الغش بمجرد الخلط أو الإضافة حتى ولم ينتج عنها أضرار بالصحة.

ب- **الغش بالإنقاص:** أي إنقاص جزء من الأجزاء الداخلة في تكوين المنتج الأصلي بتعديل وزنها بغية الاستفادة من العنصر المسلوب لكن يشترط في ذلك المحافظة على الشكل الخارجي للسلعة حتى توحي بأنها أصلية.

1- محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006، ص 320

2- حليمة بن شعاعة ، الحماية الجزائية للمستهلك في التشريع الجزائري ،مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية –قسم الحقوق السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجامعية 2013/2012 ص 12

ج-الغش بالصناعة: تتحقق هذه الوسيلة عن طريق صناعة سلعة مخالفة للنصوص القانونية والتنظيمية أو العادات المهنية والتجارية وقد تكون مطابقة للتنظيمات ولكن جودتها اقل من النسبة التي اشترطها القانون.

2-العرض أو وضع للبيع أو بيع مواد مغشوشة أو فاسدة أو مسمومة:

حددت الفقرة الثانية من المادة 431 على سبيل الحصر ثلاثة أنواع من الأفعال المادية وهي العرض للبيع، الوضع للبيع، والبيع فهي تجرم فعل العرض أو الوضع للبيع مواد غذائية أو طبية أو مشروبات أو منتوجات فلاحية مع علمه بأنها مغشوشة أو فاسدة أو مسمومة ويكفي لاعتبار سلعة معروضة أو موضوعة للبيع وجودها في مكان يصله الجمهور.

3-العرض أو الموضوع للبيع أو بيع مواد تستعمل في الغش:

لم يكتف المشرع بتجريم أفعال الغش أو التعامل في المواد المغشوشة و لن استتبع التجريم ذلك إلى التعامل في المواد و الأشياءأوالأجهزة الخاصة في الغش تكريسا لمبدأ حماية الصحة العامة للمستهلكين قبل حماية حرية التجارة.

4-التحريض على استعمال مواد خاصة تستعمل للغش:

وهو الغش بطريقة غير مباشرة بالحث على استعمال المواد في الغش، وهي جريمة قائمة بأصلها ويعاقب عليه حتى ولو لم تقم جريمة الغش أصلا وتقوم أيضا حتى لو لم يترتب عن التحريض أي اثر كما ورد في الفقرة الثالثة من المادة 431 قانون عقوبات:"**.....أو يحث على استعمالها بواسطة كتيبات أو منشورات، أو نشرات أو معلقات، أو إعلانات، أو تعليمات مهما كانت..**"

ويشترط لقيام جريمة التحريض ثلاثة أركان أولها الفعل المادي المتمثل في التحريض، ثانيها أن يتم التحريض بإحدى الوسائل المذكورة في المادة 431 قانون عقوبات إضافة إلى ضرورة توفر الركن المعنوي أي توفر العلم لدى الجاني أن السلع مغشوشة.

5-الغش في المواد أو توزيعها عمدا وهي مغشوشة

تشمل التوزيع العمدي للمواد الغذائية أو لحوم الحيوانات المصابة بأمراض معدية أو وسائل فاسدة من طرف المحاسب أو المتصرف، السلوك الذي يشكل الركن المادي لجريمة الغش في صورة مختلفة والتي يمكن تلخيصها في كل من إنشاء مواد أو بضائع مغشوشة، التعامل في هذه البضائع وكذلك المعاملة في مواد مخصصة للغش وحتى التحريض على ذلك.

واستخلاصا لما سلف نجد أن نشاط الجاني في هذه الجريمة ينصب على محل محدد بذاته في المواد من 431 الى435 مكرر من قانون العقوبات الجزائري ويتم بأساليب غاية في الخطورة، ورغبة من المشرع الجزائري في ضمان حماية أكثر فعالية للمستهلك نجده قد وسع من دائرة التجريم سواء من حيث الأفعال أو من حيث الأشخاص، وسد كل المنافذ التي تسمح بوصول السلع المغشوشة إلى المستهلكين.

ثالثا: الركن المعنوي لجريمة الغش

يتحقق باتجاه إرادة الفاعل إلى ارتكاب الغش أو محاولة ارتكابه مع علمه انه غير مشروع ومعاقب عليه أو توفر النية في الغش وقت وقوع الفعل لان الغش من الجرائم العمدية التي تستوجب توفر القصد الجنائي و لا يؤخذ بالمسؤولية الفرضية.

فيجب أن يكون الجاني عالما بان ما يعرضه للبيع مغشوشا فاسدا والملاحظ أن جريمة الغش من الجرائم الوقتية عكس جرائم العرض والوضع للبيع التي هي جرائم مستمرة ويترتب على ذلك انه إذا كان الفاعل يجهل بالغش والفساد وقت بدايته لكنه علم به بعد ذلك فان القصد الجنائي يعتبر متوفرا في حقه منذ ذلك الوقت[1].

أي أن مرتكب الجريمة يكون على معرفة سابقة و تامة بان هذا العمل يعد ارتكابا لجريمة الغش أما بالنسبة للإرادة فيجب أن يكون للشخص إرادة لأنه من دونها لا يمكن أن

1- حسن صادق المرصفاوي، قانون العقوبات الخاص، د.ط، منشأة المعارف، القاهرة، 1975، ص 784

نقول أن هناك جريمة فمثلا عندما يقوم تاجر معين ببيع مياه معدنية اصطناعية على أنها مياه معدنية طبيعية فهنا نجده قد غير من جنس البضاعة.

وتماشيا مع ما تم ذكره فإذا لم يكن في علم الجاني عدم صلاحية هذه المواد الغذائية وفسادها فلا يعد مرتكبا للجريمة وأكثر من ذلك يشترط توفر القصد الخاص ألا وهو قصد الإساءة والإضرار وإلحاق الخسارة بالمستهلك[1].

ومن هذا المنطلق فان جريمة الغش تقوم بمجرد توافر القصد الجنائي بعنصريه: العلم والإرادة وقت ارتكاب فعل الغش متى كانت الجريمة تامة أو متى تم تقديم السلعة أو عرضها للبيع[2].

الفرع الثالث

أركان جريمة الخداع الالكتروني

أولا: الركن الشرعي

القانون هو الذي يحدد الأفعال التي تعد جرائم بسبب ما تحدثه من اضطراب اجتماعي ويوجب عقاب مرتكبيها بعقوبات وتدابير وقائية الشيء الذي يمنع عقاب شخص على فعل لا يعتبر جريمة بصريح القانون ولا معاقبته بعقوبات لم يقررها القانون[3].

ويعتبر التشريع بمختلف أنواعه هو المصدر الوحيد الذي يحدد الأفعال التي تعد جرائم ويحدد ما يقابلها من إجراءات أو بما يضمن تحقيق الزجر العام، أما دور القاضي فيقتصر فقط على التطبيق الحرفي والسليم لنص التجريم مع التقيد بمبدأي حضر القياس والتفسير الضيق بما يخدم مصلحة المتهم[4].

1- محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، الطبعة السادسة ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005 ، ص 186.

2- مجدوب موال،"حماية المستهلك جزائيا من جريمة الخداع في عملية تسويق المواد الغذائية "، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، عدد 15، 2016، ص 275.

3- بوغيد ويسام، بزتوت ليندة، مرجع سابق ، ص 56.

4- جامع مليكة، مرجع سابق، ص 132.

ويستمد الركن الشرعي لجريمة الخداع وجوده من نصي المادتين 429 و 430 من قانون العقوبات والمادتين 68 و69 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

ثانيا: الركن المادي لجريمة الخداع

يتحقق الركن المادي لجريمة خداع المستهلك بارتكاب الجاني فعل خداع أو محاولة خداع المستهلك المتعاقد بان يقدم له معلومات مغلوطة عمدا عن البيانات المتعلقة بالسلعة، كطبيعتها، صفاتها الجوهرية، نوعها وجودتها ومصدرها أو كميتها[1].

لكي يتحقق الركن المادي في جريمة خداع المستهلك يتعين أن تقع وسائل الخداع على احد خصائص المنتوج التي عددتها المادة 429 من قانون العقوبات.

ولا يشترط أن ترد واقعة الخداع على السلع كما ورد في المادة 529 قانون العقوبات حتى يتحقق الركن المادي لجريمة خداع المستهلك المتعاقد، وإنما يسري ذلك بحكم المادة 68 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش حتى على الخدمات أو أي منتوج أخر مباع مهما كانت طبيعته، وهو ما يفتح المجال لتوسيع نطاق الركن المادي لهذه الجريمة، تقديم خدمات مغشوشة وغير مطابقة لعقد البيع الالكتروني من حيث الجودة والفعالية، الغش في مقادير وحجم المنتوج المباع، والتغليط في عمليات التحليل باستعمال أدوات مزورة أو غير مطابقة[2].

ثالثا: الركن المعنوي

لا تقوم جريمة خداع المستهلك الالكتروني إلا بتحقق القصد الجنائي للمتعامل التجاري المتدخل في عملية عرض المنتوج للاستهلاك الرامي لخداع المستهلك، وذلك من

1- عيلام رشيدة، المركز القانوني للمستهلك الالكتروني ، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه ، الطور الثالث ل.م.د في القانون، تخصص قانون خاص داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 12 جوان 2018، ب.د، ص397.

2- العمراني كهينة، داود كاتية، حماية المستهلك في العقد الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، 2019 ، ص ص 63-64.

خلال انصراف إرادته دون إكراه إلى الإتيان بفعل الغش والخداع اتجاه المستهلك بواسطة وسائل الكترونية وهو يعلم ويدرك تماما انه تصرف غير مشروع و معاقب عليه قانونا[1].

فجريمة الخداع من الجرائم العمدية التي تقوم بمجرد توفر القصد الجنائي بعنصري العلم والإرادة وقت ارتكاب فعل الخداع، حيث يقدم الجاني على ارتكاب الفعل الإجرامي وهو مدرك أن الطرق التضليلية والوسائل الصادرة منه تنوي على خداع في طبيعة السلعة أو مصدرها[2].

وانطلاقا من هنا فلا يعاقب القانون على الغلط الذي يصدر عن البائع أو التاجر إزاء المستهلك المتعاقد معه بحسن النية أو عن جهالة لانتفاء النية الإجرامية عنده.

مع هذا ينبغي الإشارة إلى آن الغلط الذي ينفي القصد لدى الجاني هو الغلط في الواقع وليس في القانون ،فإذا نص القانون على التزام الممتهن بفحص و مراقبة السلعة قبل البيع ثم تتصل عن هذا الالتزام سهوا أو عن غلط فليس له أن يستفيد في هذه الحالة من عنصر الغلط لنفي مسؤوليته الجزائية لان الغلط هنا هو غلط في القانون الذي يعرض صاحبه للمسؤولية الجزائية.

المطلب الثاني

العقوبات المقررة لجريمتي الغش والخداع الالكتروني

إن الهدف من إضفاء صفة التجريم على الغش والخداع هو الردع والزجر عن تلك السلوكات التي تتجسد فيها الأركان المادية والمعنوية للجريمة إذ لا معنى لتجريم الفعل إذا لم يكن هناك جزاء رادع عند إتيانه، وهو ما قررته المادة 4 فقرة 1 من قانون العقوبات بنصها على أنه: "**يكون جزاء الجرائم بتطبيق العقوبات**"[3].

1- عيلام رشيدة مرجع سابق، ص .398

2- خميخم محمد، الحماية الجنائية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية ، دراسة مقارنة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017/2016، ص 258.

3- حليمة بن شعاعة، الحماية الجزائية للمستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013/2012، ص 12

كذلك تعرف بأنها الجزاء الذي يقرره القانون لمصلحة المجتمع على كل من ارتكب فعلا أو امتناعا يعد القانون جريمة[1].

ولقد اختلفت العقوبات التي اقرها المشرع الجزائري للأفعال المجرمة الضارة بالمستهلك بين عقوبات أصلية وعقوبات تكميلية حسب ظروف كل جريمة.

لذا سوف نتطرق في **(الفرع الأول)** إلى العقوبات المقررة ضد جريمة الغش التجاري وفي **(الفرع الثاني)** الجزاءات المقررة لجريمة الخداع.

الفرع الأول

الجزاءات المقررة ضد جريمة الغش الالكتروني

لقد جرم المشرع الجزائري الغش التجاري بموجب المادة 70 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش لكن بالنسبة للعقاب؟ أحالنا إلى المادة 431 قانون العقوبات التي كيفت جريمة الغش على أنها جنحة وقررت لها عقوبة الحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبالغرامة من 20000 دج إلى 100000 دج ولم تغفل عن تشديد العقوبة إذا تسببت السلعة المغشوشة مرضا للمستهلك أو عجزا عن العمل فجعلت العقوبة السجن من خمسة سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 1000.000 دج.

أما إذا نتج عنها مرض غير قابل للشفاء أو فقدان استعمال عضو أو عاهة مستدامة ترفع العقوبة إلى السجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة وغرامة 1000.000 دج إلى 2000.000 دج في حين إذا أدت تلك السلعة إلى الوفاة المستهلك فتكون العقوبة السجن المؤبد المادة 432 من قانون العقوبات وهذا ما يعني أن المشرع الجزائري كان صارما في حرصه على توفير الحماية الفعالة للمستهلك بان أعطى وصف الجناية لهذه الجريمة في الحالات المنوه عنها أعلاه.

1- فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، "القسم العام"، دار المطبوعات الجامعية، مصر، طبعة 1997، ص 205

وحتى الشخص المعنوي أخضعه المشرع الجزائري لجزاءات إذا ثبت مسؤوليته الجزائية عن جريمة الغش في المواد الغذائية أو الطبيعية بحيث تطبق عليه عقوبة الغرامة حسب الكيفيات المنصوص عليها في المادة 18 مكرر قانون عقوبات التي تنص على غرامة مالية تساوي مرة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة التي تقدر للشخص الطبيعي بالإضافة إلى إحدى العقوبات منها حل الشخص المعنوي أو غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز 5 سنوات أو الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تتجاوز 5 سنوات أو مصادرة الشيء المستعمل في ارتكاب الجريمة أو الناتج عنها.

الفرع الأول

الجزاءات المقررة ضد جريمة الخداع الالكتروني

نص المشرع الجزائري على تجريم الخداع التجاري أو الشروع فيه في المادتين 68 من قانون رقم 09-03 المتعلقة بحماية المستهلك وقمع الغش والمادة 429 من قانون العقوبات[1].

فإذا ثبت قيام الجاني بخداع أو محأولة خداع المتعاقد فان هذا يعرضه للمساءلة الجزائية طبقا لما هو منصوص عليه في المادة 429 من قانون العقوبات وهي الحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات، وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج أو بإحداهما فقط، لكن للقاضي السلطة التقديرية في الحكم بعقوبة الغرامة دون الحبس حسب ظروف القضية وملابساتها.

الجدير بالإشارة أن المادة 49 من قانون رقم 09-03 قد شددت العقوبة المقررة في المادة 429 من قانون العقوبات إلى خمس سنوات و غرامة قدرها 500.000 دج إذا كان الخداع أو محاولة الخداع قد ارتكب عن طريق الوزن أو الكيل أو بأدوات أخرى مزورة أو غير مطابقة أو طرق ترمي إلى التغليط في عمليات التحليل أو المقدار أو الوزن أو الكيل أو

1- خميخم محمد، مرجع سابق، ص 259.

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 آية تعليمات أخرى.

المبحث الثاني

تسهيل إجراءات المتابعة الجزائية

ضد جريمتي الغش والخداع الالكتروني

يجب على المستهلك الذي يكون ضحية أمام مكر المتدخل والذي عادة ما يكون الطرف القوي في العلاقة الاستهلاكية التي تربطه بالمستهلك، فيعتمد المتدخل الإضرار بمصالح المستهلك وذلك رغبة في تحقيق الربح السريع ولو بالطرق غير المشروعة وفي هذه الحالة وجب على المستهلك الضعيف في العلاقة الاستهلاكية رفع الدعوى العمومية من اجل المتدخل جنائيا وذلك بعد ارتكابه لجريمة في حق المستهلك والتي مست مصالحه الشخصية أو مست بصحته وسلامته الجسدية يبقى على عاتق المستهلك بعد قيامه بأجراء رفع الدعوى العمومية معرفة الجهة القضائية المختصة نوعيا وإقليميا.

المطلب الأول

توسيع دائرة الجهات المؤهلة لتحريك الدعوى العمومية

تعتبر الدعوى الجزائية آلية قانونية يستخدمها القاضي الجزائي لردع وزجر المتدخل المعتدي على حق المستهلك المتضرر.

لقد وسع المشرع الجزائر من دائرة الأشخاص المخول لهم بتحريك الدعوى العمومية إذ انه لا يقتصر فقط على المستهلك المتضرر فقط وإنما تعداه ليشمل النيابة العامة وبعض الأشخاص المعنوية منها جمعيات حماية المستهلكين وهذا ما يجعلها تتمتع ببعض الخصوصية من حيث اتصال النيابة العامة بالدعوى ومن حيث دور التحقيق وجهة الحكم في إيقاع الجزاء

لقد منحها المشرع الجزائري سلطات واسعة وهامة في الاتهام والتحقيق إلا انه في حالات استثنائية وعلى سبيل الحصر أجاز المشرع الجزائري بعض الأطراف كالمضرور من الجريمة لتحريك الدعوى العمومية دون مباشرتها حسب المادة 72 من قانون الإجراءات

الجزائية مكرر قانون الإجراءات الجزائية، ومنح للقضاة حق الحكم بالنسبة لجرائم الجلسات المجالس والمحاكم بتحريك و مباشرة الإجراءات القانونية لردع مثل هذه الانفعال.

الفرع الأول

رفعها من طرف النيابة العامة

تعتبر النيابة العامة السلطة الأصلية التي لها صلاحية تحريك الدعوى العمومية في المواد الجزائية حيث لا تقوم النيابة العامة بتحريك الدعوى إلا بعد إبلاغهما بالجريمة و هذا الإبلاغ قد يكون من المستهلك المتضرر أو من طرف ضباط الشرطة القضائية التي لها مهام البحث والتحري أو من أجهزة إدارية لها مهام حماية المستهلكين حيث يتعين على سلطة نظامية وكل ضباط أو موظف عمومي يصل إلى علمه أثناء مباشرة مهام وظيفته خبر جناية أو جنحة إبلاغ النيابة العامة وأن يوافيها بكافة المعلومات ويحضر إليها المحاضر والمستندات المتعلقة بها[1].

الأصل أن كل جريمة تكون النيابة العامة طرفا فيها باعتبارها ممثل الحق العام، ويمثل وكيل الجمهورية على مستوى المحكمة جهة المتابعة.

وقد حددت المادتين 36 و 37 من قانون الإجراءات الجزائية اختصاصه النوعي والإقليمي على التوالي.

وللنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية من تلقاء نفسها في حال المساس بمصالح المستهلك ومن هنا تبرز الأهمية الكبيرة لجهاز القضاء بمختلف هيئاته في ضمان حماية وقائية من خلال صلاحيات البث والتحري من جهة وعلاجية في حالة الاعتداء على هذه المصالح عن طريق ردع المخالفين و توقيع الجزاء من جهة أخرى[2].

1- مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992، ص 15.

2- زير جمال الدين، الحماية الجزائية للمستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص قانون أعمال، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016/2015، ص 63

ولقد تم منح الشرطة القضائية والأعوان المؤهلين لرقابة الجودة وقمع الغش وغيرهم من الموظفين المؤهلين بسلطات وصلاحيات للقيام بالتحري والبحث والتحري في الجرائم الماسة بالمستهلك وإبلاغ وكيل الجمهورية مباشرة كما يمكن أن يتحقق علم النيابة بواسطة شكوى من المستهلك المتضرر أو عن طريق جمعية حماية المستهلك[1].

ومن خلال قانون حماية المستهلك وقمع الغش والمرسوم التنفيذي رقم 90-39[2] المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش يتبين أن للأشخاص المذكورين أعلاه دورين الأول ضبط إداري وقائي وضبط قضائي يلزمهم وبإخطار وكيل الجمهورية فورا طبقا لنص المادة 59 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش وكذا المادة 31 من المرسوم التنفيذي 90-39 .

وبوصول محاضر أعمالهم إلى وكيل الجمهورية تثبت الصفة تلقائيا للنيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية[3].

أولا: نظام النيابة العامة في الجزائي

إن قطاع العدالة جهاز حساس ونظرا لأهميته الكبيرة عرف تنظيمه عدة قوانين منذ الاستقلال إلى يومنا هذا فتم استبعاد أعضائه من القانون الأساسي العام للوظيفة من نطاق تطبق أحكامه على القضاة.

1- تشكيله: يمكن القول أن النيابة العامة تتشكل في قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية كما يلي:

1- بعلي نبيلة، الأحكام الجنائية لحماية المستهلك في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون العام، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019/2018، ص 74.

2- مرسوم تنفيذي رقم 90-39، مؤرخ في 30 يناير 1990، يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج.ر.ج.ج عدد 5، الصادر في 31 يناير 1990، المعدل والمتمم

3- بن حميدة احمد، "الإصلاحات التشريعية والتنظيمية في قطاع التجارة وآليات حماية المستهلك"، مجلة الدول والدراسات القانونية و السياسية، مجلة كلية الحقوق، جامعة البلدية، العدد 02 ، جانفي 2012، ص 387.

- **على مستوى المحكمة العليا:** تتمثل النيابة العامة أمام المحكمة العليا بواسطة النائب العام لدى المجلس الأعلى ويعتبر هذا الأخير ممثل النيابة أمام اكبر جهة قضائية في الدولة ويساعده في مهامه عدد من أعضاء النيابة العامة من مختلف الدرجات.
- **على مستوى المجلس القضائي:** يمثل النيابة العامة لدى المجالس القضائية النائب العام ويساعده في ذلك نائب عام مساعد واحدا أو أكثر من بين قضاة النيابة العامة (المادة 34 من قانون الإجراءات الجزائية تنص على أنه: " **النيابة العامة لدى المجلس القضائي يمثلها النائب العام، يساعد النائب العام نائب عام مساعد أو عدة نواب عامين مساعدين**").
- **على مستوى المحاكم:** المحاكم هي الأخرى توجد بها نيابة عامة فان الممثل لهذه النيابة على مستوى هذه المحاكم يدعى وكيل الجمهورية والذي يكون تمثيله لها أما بنفسه أو بواسطة مساعديه وهو الذي يقوم بمباشرة الدعاوي العمومية في المحكمة التي تقع بدائرتها مقر عمله. (المادة 35 من قانون الإجراءات الجزائية: "**يمثل وكيل الجمهورية النائب العام لدى المحكمة بنفسه أو بواسطة احد مساعديه وهو يباشر الدعاوي العمومية في دائرة المحكمة التي بها مقر عمله** ")
- **من حيث أنها سلطة تحقيق:** وقد كرس قانون الإجراءات الجزائية فكرة الحضورية بتمكين المتهم والأطراف الأخرى من حقها في الدفاع بالحضور في الجلسات، بالنص على الحق في المعارضة في الأحكام التي تعتبر أحكاما غيابية وفق ما يقرره قانون الإجراءات الجزائية وذلك في مجال الجنح والمخالفات طبقا للمادة 409 من قانون الإجراءات الجزائية وما يليها: "**يصبح الحكم الصادر غيابيا كان لم يكن بالنسبة لجميع ما قضى بهذا قدم المتهم معارضة في تنفيذه و يجوز أن تنحصر هذه المعارضة فما قضى به الحكم من الحقوق المدنية**"

الفرع الثاني

المتضرر (المستهلك)

في بعض الجرائم ترك المشرع الحق للمضرور في تحريك الدعوى لان الضرر اكبر بكثير من المصلحة التي يجنيها المجتمع في معاقبة المذنب.

- **تحريك الدعوى العمومية عن طريق شكوى المستهلك :**

والشكوى هنا تعبير عن إرادة المستهلك المتضرر في تحريك الدعوى الجزائية ضد المشكو منه لإثبات مسؤوليته الجنائية.

ولقد أناط المشرع الجزائري مهمة البحث والتحري عن الجرائم بأعوان الضبط القضائي وذلك عن طريق جمع الاستدلالات وإجراء التحريات وتحرير محاضر وترسلها إلى النيابة العامة بالإضافة إلى أنها تتلقى شكاوى المواطنين والتبليغات وتقوم بإحالتها إلى وكيل الجمهورية.

يقوم الأعوان المكلفون بمعاينة جرائم المستهلك بالإحالة ملفات الجرائم إلى وكيل الجمهورية تتكون من الوثائق التالية:

- محضر الجريمة المضبوطة
- محضر اقتطاع العينات
- محضر سحب المنتوج
- كشف الخبرة الكيماوية والفيزيائية
- بطاقة معلومات للمعني .

يرقم ممثل النيابة بدراسة الملفات ويقرر ما يراه مناسبا وإذا رأينا الجريمة تحتاج إلى تحقيق أمر بذلك.

وكذلك كل شخص طبيعي أو معنوي ذي مصلحة القيام برفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام القانون.

الفرع الثالث

جمعيات حماية المستهلك

عرفت المادة 21 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش جمعية حماية المستهلك هي "**كل جمعية منشأة طبق للقانون، تهدف إلى ضمان حماية المستهلك من خلال إعلامه وتحسيسه وتوجيهه وتمثيله، يمكن أن يعترف لجمعيات حماية المستهلك المذكورة في الفقرة أعلاه بالمنفعة العمومية ضمن الشروط والكيفيات المنصوص عليها في التشريع والتنظيم الساري المفعول** " [1].

اقر المشرع الجزائري لجمعيات حماية المستهلك حق التقاضي لصالح المضرور حيث نصت المادة 23 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش على أنه: " **عندما يتعرض المستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل و ذات أصل مشترك يمكن لجمعيات حماية المستهلك أن تتأسس كطرف مدني** "[2].

وهذا ما أكد عليه المشرع الجزائري أيضا من خلال المادة 65 من القانون رقم 04-02 المحدد والمتمم بقولها: " **دون المساس بأحكام المادة 2 من قانون الإجراءات الجزائية، يمكن لجمعيات حماية المستهلك والجمعيات المهنية التي أنشئت طبقا للقانون وكذلك كل شخص طبيعي أو معنوي ذي مصلحة القيام برفع دعوى أمام العدالة كما يمكنهم التأسيس كطرف مدني في الدعاوي للحصول على تعويض الضرر الذي لحقهم** "[3].

1- منيرة بلورغي، حركة حماية المستهلك في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والحريات، العدد الرابع، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2017، وأنظر الملتقى الدولي السابع عشر حول :"الحماية القانونية للمستهلك في ظل التحولات الاقتصادية الراهنة" المنعقد يومي 2017/11/10 من طرف مخبر الحقوق و الحريات في الأنظمة المقارنة و مخبر اثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع قسم الحقوق كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة ص 21.

2- علي يحي، الحماية الجزائية للمستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، تخصص قانون جنائي للأعمال، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي ، 2016/2015، ص 83.

3- المرجع نفسه، ص 83.

ونصت المادة 17 من قانون رقم 12-06 المتعلق بالجمعيات على أنه:"...**التقاضي والقيام بكل الإجراءات أمام الجهات القضائية المختصة، بسبب وقائع لها علاقة بهدف الجمعية ألحقت ضررا بمصالح الجمعية أو المصالح الفردية أو الجماعية لأعضائها**"

ومنه نجد أن المادة 65 من القانون رقم 04-02 المتعلق بجمعيات حماية المستهلك على أنه: دون المساس بأحكام المادة 02 من قانون الإجراءات الجزائية يمكن لجمعيات حماية المستهلك والدراسات التي أعدتها الجمعيات بوجود مخالفات متعلقة بالسلع والخدمات وفي حالة تلقيها لشكاوي من طرف متضررين فإنها يحق لها رفع دعوى قضائية أمام المحاكم وحتى تتمكن جمعيات حماية المستهلك من الدفاع عن المستهلكين والحفاظ على مصالحهم، أجاز المشرع لها أن تطالب بالتعويض عن الأضرار والوقوف أمام القضاء المختص سواء للتأسيس كطرف مدني أو أن تنضم لدعوى مرفوعة تطالب بنفس الحقوق[1].

أولا: دور جمعيات حماية المستهلك

إن جمعية حماية المستهلكين لا تهدف إلى الربح كباقي الجمعيات وإنما لها دوران احدهما وقائي احترازي لمنع وقوع الضرر يتخذ عدة أشكال كالتحسيس ومراقبة الأسعار واجتماعي يتجلى في تفعيل الحماية المنصوص عليها في القانون والمكلفة لجموع المستهلكين على ارض الواقع ومن ثم فان هذه الجمعيات تسعى جاهدة وطبقا لنص المادة 21 رقم 09-03 السابق الذكر إلى إعلام وتحسيس المستهلك من جهة وإلى توجيهه وتمثيله في حالة المساس بمصالحه المادية والمعنوية من جهة أخرى كما تسعى إلى تحقيق الأمن للمستهلكين كما تضمن لهم الحصول على منتجات لا تضر بصحتهم.

1- دور علاجي:

يتمثل في متابعة الشكاوي المقدمة من المستهلكين وإحالتها إلى المصالح إضافة إلى ذلك تعمل على ترشيد وخلق ثقافة استهلاكية لدى المستهلك ولن يتأتى ذلك إلا بقيام

1- العمراني كهينة وداود كاتية، حماية المستهلك في العقد الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019، ص 90.

جمعيات حماية المستهلك بما يلي: تحسين وتوعية المستهلكين وإعلامهم، مراقبة الأسعار والجودة، ممارسة الدعاية المضادة، الدعوة للامتناع عن الدفع، الدعوة للمقاطعة، التمثيل في الهيئات المتعلقة بحماية المستهلك ، الدفاع عن مصالح المستهلكين[1].

- **تعريف الدور العلاجي:**

يقصد بالدور العلاجي هو اللجوء إلى وسائل ردعية دفاعية في حال وقوع الضرر على المستهلك من طرف المتدخل حيث يصبح الدور الوقائي لهذه الجمعيات عديم الجدوى وبدون فاعلية. وتتخذ جمعيات حماية المستهلك في سبيل ردع المخالفين حين تتعرض مصلحة المستهلك للخطر عدة أشكال منها القيام بالدفاع عن مصالح المستهلك أمام الجهات القضائية أو الدعوة إلى المقاطعة للسلع والخدمات والقيام بالإشهار المضاد وهذا الدور الذي تطلع به الجمعيات أجازه المشرع بنص القانون سواء في قانون الجمعيات رقم 06/12 أو في قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش[2].

- **شروط التمثيل أمام القضاء :**

تسعى جمعية حماية المستهلك إلى تمثيل المستهلكين لدى الهيئات المختلفة كالمجلس الوطني لحماية المستهلك من اجل نقل الانشغالات والتكفل بها باعتباره انشأ واقتراح التدابير طبقا للقانون، بالرغم من المخالفات التي تعاينها جمعيات حماية المستهلكين حيث تقوم بإخبار السلطات المختصة إلا أن القانون لم يمنحها أية سلطة رقابية ولم يخول لها القيام بإجراءات كالتي منحت لأعوان مصالح مراقبة الأسعار وضبط أعوان الشرطة القضائية كالبحث عن المخالفات تفحص المستندات التجارية والمحاسبية، حرية الدخول إلى المحلات

1- منيرة بلورغي، مرجع سابق، ص 22.

2- مكي سارة، آليات حماية المستهلك في القانون الجزائري، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص قانون أعمال، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016/2015، ص 52.

التجارية وأماكن الإنتاج والتخزين والقيام بتحقيقات وتحرير محاضر[1].

خول القانون للجمعيات الحق في تحريك الدعاوي القضائية سواء أمام القضاء المدني أو أمام القضاء الجزائي كما مكنها من المطالبة بالتعويض المالي عن الضرر الذي لحق بجمهور المستهلكين ولكن بشروط وهي[2]:

- لابد من وقوع جريمة من جرائم الغش والتدليس وأن تكون قد مست فعلا بالمستهلكين
- أن ينجم عن هذه الجريمة ضرر، وبتوافر هذه الشروط يمكن لهذه الجمعيات أن تحرك الدعوى العمومية سواء عن طريق شكوى مصحوبة بالادعاء المدني أو عن طريق الادعاء المباشر أمام المحكمة الجنائية[3].

أولت الدولة أهمية بالغة لإنشاء جمعيات حماية المستهلك نظرا للدور الذي تقوم به كأحد أهم الفاعلين في تنشيط الحياة الاجتماعية والاقتصادية في المجتمع وقد خولها القانون عدة صلاحيات تقوم بها مما أصبح من الواجب تواجد هذه الجمعيات وانتشارها على مستوى الوطن ضرورة بسبب الانفتاح الاقتصادي على السلع وخدمات متنوعة معروضة على المستهلكين سواء من طرف منتجين وطنيين أو أجانب حيث تعمل على مساعدة الأجهزة الرسمية وتتقاسم المسؤولية معها في مراقبة الأسواق وتطهيرها من أي منتج لا يتطابق والمواصفات المحددة قانوناكما أن هدفها يتجاوز مجرد الدفاع عن حقوق المستهلك ومصالح المحترفين ويتجلى ذلك عن طريق مكافحتها للجرائم المرتبطة بالممارسات التجارية كالتهريب الغش والإعلانات المضللة والتي من شانها إيذاء المستهلك في مصالحه المادية.

1- صبايحي ربيعة، مداخلة بعنوان : فعلية أحكام حماية و إجراءات حماية المستهلك في القانون الجزائري، قدمت في الملتقى الوطني تحت عنوان المنافسة وحماية المستهلك، يومي 17 و18 نوفمبر 2009، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص 24.

2- علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، ص 67

3- خلف أحمد محمد محمود علي، الحماية الجنائية للمستهلك في القانون المصري والفرنسي والشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص ص 425- 426

2-الإطار القانوني لجمعيات حماية المستهلك:

لقد اعترف المشرع الجزائري في تأسيس الجمعيات بموجب أول قانون خاص بالجمعيات وهو القانون رقم 90-31 [1] المتعلق بالجمعيات بل والأكثر من ذلك فقد نص الدستور على هذا الحق نظرا لأهمية ودور الجمعيات بمختلف مجالاتها النشطوية في عملية التنمية في الجزائر.

أما فيما يخص حماية المستهلك فقد اعترف المشرع الجزائري بدور الجمعيات في حماية المستهلك بموجب قانون رقم 89-02 الصادر في 04 فيفري 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك والملغى بموجب القانون رقم 09-03 والمتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش حيث افرد في الفصل السابع وتحت عنوان جمعيات حماية المستهلك "المواد 21-22-23-24 مهام وتنظيم جمعيات حماية المستهلك في سبيل حماية مصالح المستهلكين[2].

وهي هيئات تطوعية غير حكومية يؤسسها نشطاء من أفراد المجتمع المدني باختلاف ثقافتهم واختصاصاتهم بهدف حماية المستهلك من الممارسات المخلة بحقوقه وضمان الدفاع عنها عن طريق تنويره وتوعيته بماله من حقوق وما عليه من واجبات ورفع الدعاوي القضائية نيابة عنه ضد جشع التجار والمحتكرين.

وتعرف الجمعية على أنها تجمع أشخاص طبيعيين أو معنويين على أساس تعاقدي لمدة محدودة أو غير محدودة لغرض غير مربح بهدف ضمن الصالح العام و احترام القوانين.

1- قانون رقم 90-31 مؤرخ في 04 ديسمبر 1990، يتعلق بتنظيم الجمعيات، ج.ر.ج.ج عدد 53، الصادر في 04 ديسمبر 1990.

2- مكي سارة، مرجع سابق، ص 45

تكتسب جمعية حماية المستهلك الشخصية المعنوية والأهلية المدنية بمجرد تأسيسها مشكلة من أشخاص طبيعيين و معنويين حسب القانون الجديد للجمعيات[1].

ثانيا: دور جمعيات المستهلك في الدفاع عن مصالح المستهلك :

حسب المادة 17 قانون رقم 12-06 المتعلق بالجمعيات فانه من أثار اكتساب الشخصية المعنوية هو حق الجمعيات في ممارسة كل الحقوق الممنوحة للطرف المدني أمام القضاء بسبب وقائع تمس أهدافها أو تمس المصالح الفردية أو الجماعية لأعضائها.

كما نصت المادة 96 من الأمر المتعلق بالمنافسة على انه يجوز لجمعيات المستهلكين والجمعيات المهنية التي أنشئت طبقا للقانون، وكذلك كل شخص طبيعي أو معنوي ذي مصلحة القيام برفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة هذا الأمر كما يمكنهم تأسيس كطرف مدني في الدعاوي للحصول على تعويض الضرر الذي لحق بهم .

كما نصت المادة 23 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش الذي ألغى أحكام القانون رقم 89-02 حيث نصت على حق الجمعيات حماية المستهلك أن تتأسس كطرف مدني عند تعرض مستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل وذات أصل مشترك.

وحسب المادة 17 من قانون رقم 12-06 فان المشرع أعطى الحق للجمعيات أن تمثل أمام القضاء وتمارس حقوق الطرف المدني وذلك بسبب وقائع لها علاقة بهدف الجمعية وتلحق ضررا بمصالح الجمعية أو مصالح أعضائها الفردية أو الجماعية، والجدير بالذكر أن المشرع أعطى هذا الحق للجمعيات على سبيل الاستثناء إذ الأصل أن ترفع الدعوى من صاحب الحق نفسه وهو المستهلك .

1- المادة 2 من قانون رقم 12-06 مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالجمعيات، ج.ر.ج.ج عدد 02، الصادر في 15 جانفي 2012.

لقد سمح القانون الجزائري لجمعيات المستهلكين بالدفاع عن حقوق المستهلكين قصد التعويض عن الأضرار التي لحقت بهم وبالرجوع إلى نص المادة 23 من القانون رقم 09 -03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش نجدها تنص: "**عندما يتعرض المستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل وذات أصل مشترك يمكن لجمعيات حماية المستهلكين أن تتأسس كطرف مدني** ".

من خلال نص هذه المادة يتضح أن المشرع الجزائري قد اقر صراحة بحق التقاضي لهاته الجمعيات وذلك بعد استيفائها للشروط القانونية لوجودها بان تتأسس كطرف مدني حيث تعرض المستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس التدخل، كما يفهم من نص المادة السابقة أن المصالح الفردية يحميها الفرد المستهلك شخصيا برفع دعوى فردية أمام الجهة القضائية المختصة.

فجمعيات حماية المستهلكين تتأسس كطرف مدني للدفاع على المصالح المشتركة للمستهلكين وتقابل المادة 23 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المادة 02/12 من القانون الملغى رقم 89-02 ولم يطرأ على هذا الحق أي تغيير يذكر فقد قصر المشرع رفع الدعاوي بالنسبة لجمعيات حماية المستهلك إذا تعلق الأمر بالمصالح المشتركة للمستهلكين دون المصالح الفردية، فعند قيام الجمعية برفع دعوى بنفسها نيابة على المستهلك ترفض الدعوى من قبل القاضي لانتفاء شرط الصفة إذ يجب أن ترفعها باسم المستهلك المتضرر وهذا فراغ إجرائي سواء في الإجراءات المدنية أو الجزائية[1].

ولم يحدد قانون حماية المستهلك نوع الأضرار التي يمكن للجمعيات المطالبة بالتعويض عنها بخلاف القانون (الملغى) 89-02 الذي أعطى الحق للجمعيات في المطالبة بتعويض الضرر المعنوي فقط[2].

1- مكي سارة، مرجع سابق، ص 57

2- شعباني حنين (نوال)، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك قمع الغش، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، فرع المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012 ، ص 152.

1- انضمام جمعيات حماية المستهلك إلى الدعاوي المرفوعة مسبقا من قبل المستهلك:

لجمعيات حماية المستهلك الحق في الانضمام إلى الدعاوي المرفوعة من قبل المستهلك فقد ترفع الدعوى من قبل المستهلك الفرد أو من طرف مجموعة من المستهلكين أمام القضاء ضد المتدخل لتوفر الصفة والمصلحة من اجل تأكيد وتدعيم ادعاءات المستهلك أو بإضافة طلبات إضافية و المطالبة بوقف السبب الذي أنتج الضرر مثلا طلب إيقاف الإشهار التضليلي.

2-رفع دعاوى من طرف جمعيات حماية المستهلك للدفاع عن المصلحة الفردية لمجموعة من المستهلكين: عن طريق التأسيس كطرف مدني

المطلب الثاني

تنويع إجراءات الفصل في المتابعة الجزائية

ضد جريمتي الغش والخداع الالكتروني

تتمتع الإدارة بصلاحيات عدة تخول لها إيقاف بعض الممارسات والتجاوزات التي يرتكبها العون الاقتصادي إلا أنها ورغم ذلك كثيرا ما تفشل في تحقيق الوقاية الكافية والفعالة اللازمة لتجسيد حقوق المستهلك المعتدى عليها.

وهذا ما يجعل الفرد يلجأ للقضاء من أجل متابعة الجاني جزائيا للحصول على حقوقه المدنية بعد تأسسه كطرف مدني، غير أن ما يجب لفت النظر إليه أنه قد يتعسف الفرد في استعمال حقه في رفع شكوى كيدية أو انتقامية مما يجعل الهيئات القضائية تعج بالقضايا والنزاعات بشكل يؤذي العدالة الجنائية نظرا لبطء الإجراءات في التقاضي في صورها التقليدية من جهة ولقلة القضاة والمساعدين من جهة أخرى.

وتعتبر هذه الأمور من دواعي البحث عن آليات أخرى لتسوية النزاع والسيطرة عليه والتحكم فيه بإيجاد حلول مرنة وسريعة وتخفيف العبء على الجهات القضائية، لأجل ما سبق جاء تعديل قانون الإجراءات الجزائية لسنة 2015 بالية جديدة قادرة على إنهاء الدوى

العمومية بأسلوب ودي تفاوضي وهي الوساطة الجزائية وهذا تدعيما لبرنامج إصلاح العدالة وتعزيز دور النيابة العامة في منحها هذه الآلية الجديدة للتحكم في الدعوى العمومية.

وعليه سوف نتطرق لانقضاء الدعوى العمومية من خلال إجراءين بديلين وهما: **(أولا)** الوساطة الجزائية، **(ثانيا)**: الأمر الجزائي وفي حالة فشلهما نلجأ إلى المحاكمة الجزائية**(ثالثا)** التمتع بما تضمنه السلطة القضائية من حماية.

على الرغم التي تتمتع بها الإدارة لإيقاف بعض الممارسات والتجاوزات التي يرتكبها العون الاقتصادي إلا أنها لا تتمكن من تحقيق وقاية كافية وفعالة لتجسيد حقوق المستهلك ومن ثمة فرض التوازن لذا كان لزاما للمتابعة القضائية أن تكمل دور الإدارة وهذا من خلال السلطات التي تتمتع بها الهيئات القضائية والمتمثلة في فرض الجزاء كوسيلة لردع وقمع المخالفات والجرائم ويصل الملف بطبيعة الحال عن طريق تحريك ومباشرة الدعوى العمومية من قبل النيابة العامة بعد إبلاغها من قبل المستهلك

لا تنشا الخصومة الجزائية إلا بالاتهام حيث تختص النيابة العامة دون غيرها بسلطة مباشرة الاتهام غير انه يجوز للمضرور في حالات استثنائية تحريك الدعوى العمومية.

الفرع الأول

انقضاء الدعوى العمومية

أولا: الوساطة الجزائية

تعد الوساطة الجزائية من بدائل الدعوى الجنائية ومن أنظمة التسوية الودية إذ تقوم النيابة بعرض الوساطة على الأطراف من تلقاء نفسها أو بناءا على طلب احدهم.

لقد استحدث المشرع الجزائري هذا الإجراء في تعديله لقانون الإجراءات الجزائية في يوليو 2015 [1]، ويعتبر هذا الإجراء وسيلة لإنهاء الدعوى العمومية في بعض القضايا بالية بسيطة وغير مكلفة أو متعبة.

1- أمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يوليو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية

وتعرف الوساطة الجزائية بأنها: " آلية قانونية تهدف إلى إبرام اتفاق بين الضحية والمشتكي منه، قد يلتجأ إليه وكيل الجمهورية بفرض إنهاء المتابعات وجبر الضرر الذي تعرضت إليه الضحية ووضع حد لأثار الجريمة والمساهمة في إعادة إدماج الجانح"[1].

1- نطاق الوساطة الجزائية :

أجاز المشرع الجزائري الوساطة في بعض الجنح على سبيل الحصر بمقتضى المادة 37 مكرر 2 ق.ا.ج وهي في معظمها جنح عمدية واردة في قانون العقوبات من جرائم الاعتبار كالسب والقذف، جرائم متصلة بالمنازعات العقارية، جرائم أسرية، جرائم السلامة الجسدية والجرائم الخدماتية التي تتعلق بالاستهلاك .

وطبقا للمادة 37 مكرر قانون الإجراءات الجزائية "**يجوز لوكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية أن يقرر بمبادرة منه أو بناءا على طلب الضحية أو المشتكي منه إجراء وساطة عندما يكون من شانها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عنها** "[2].

بالاعتماد على المادة السابقة نستعرض أشخاص الوساطة فيما يلي

أ- الوساطة بمبادرة من وكيل الجمهورية:

وظيفة إقامة الدعوى الجزائية الرامية إلى تسليط العقوبة على المجرم من صلاحيات الدولة بصفة عامة والتي تباشرها عن طريق النائب العام لكن هناك مجموعة من الجرائم رغم مساسها بأمن المجتمع وسلامة أفراده، غلب فيها مصلحة الأفراد على المصلحة العامة مراعاة منه لاعتبارات خاصة تتعلق بحماية تماسك الأسرة وحماية اقتصاد البلاد وغيرها من الاعتبارات، قيد سلطة النيابة العامة من تحريك الدعوى العمومية بشرط تقديم شكوى مسبقة من طرف المعني أو المضرور

1- عميرات بلقاسم، انقضاء الدعوى العمومية بالآليات البديلة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة 2020/2019، ص 62.

2- أمر رقم 15-02 ، مرجع سابق

الوساطة بناء على طلب الضحية ولا يشترط أن يكون الضحية أصيب بضرر مباشر بل يمتد للضرر غير المباشر لان كلبه يقتصر على طلب تعويض مالي حتى ولو بعد تحريك الدعوى العمومية

ب- الوساطة بطلب من المشتكي منه:

أي الجاني وتتم الوساطة بموجب اتفاق مكتوب بين الضحية والجاني

2- شروط الوساطة الجزائية: لتطبيق إجراء الوساطة يجب توفير شروط والموضوعية والشروط الشكلية

أ- الشروط الشكلية:

- **الأهلية:** أي صلاحية الشخص لإجراء الوساطة وذلك ببلوغ 18 سنة
- **تحرير اتفاق الوساطة:** تتم باتفاق مكتوب يتضمن الالتزامات المتبادلة التي تم الاتفاق بشأنها كالتزام الجاني بتعويض الضحية أو إعادة الحال إلى ما كانت عليه أو الصفح والاعتذار دون أداء معين.

ب- الشروط الموضوعية :

- **مشروعية الوساطة:** أي السند القانوني لها من أين تستمد مشروعيتها وهو المادة 37 مكرر.
- **وجود دعوى عمومية مطروحة أمام النيابة العامة بشرط ألا تكون النيابة تصرفت باتخاذ قرار فيها.**
- **ملائمة النيابة لإجراء الوساطة:** لوكيل الجمهورية سلطة جوازية في اتخاذ الوساطة ولا يجوز إجبار النيابة على قبول الوساطة.
- **رضا أطراف النزاع بالوساطة:** لا يمكن إجبار أي طرف على القيام بالوساطة طبقا للمادة 37 مكرر 1 قانون إجراءات جزائية.
- **اعتراف المتهم بارتكابه الجريمة:** لا يمكن تصور إجراء وساطة مع شخص ينكر ارتكابه للفعل.

3-أثار الوساطة الجزائية :

يترتب على إجراء الوساطة في القانون الجزائري ثلاثة آثار: أولهما يتعلق بوقف تقادم الدعوى العمومية خلال الآجال المحددة لتنفيذ الوساطة، ثانيهما انقضاء الدعوى العمومية عند تنفيذ اتفاق الوساطة ، و ثالثا في حالة عدم تنفيذ اتفاق الوساطة[1].

- **وقف تقادم الدعوى العمومية:** تؤدي الوساطة الجزائية خلال الآجال المحددة لتنفيذ اتفاق الوساطة الى وقف تقادم الدعوى العمومية[2].
- **انقضاء الدعوى العمومية عند تنفيذ الوساطة:** من مقتضيات اتفاق الوساطة انقضاء الحقوق و الادعاءات التي تنازل عنها كل خصم نهائيا و إذا صدر الاتفاق فهو سند تنفيذي غير قابل للطعن فيه بأي طريق
- **أثر الوساطة الجزائية في حالة عدم تنفيذ الاتفاق:** عدم تنفيذ الوساطة له نتيجتين وهما تحريك الدعوى العمومية بالإضافة إلى توقيع العقاب على المخالف للاتفاق[3].

يتعرف المخالف لتنفيذ الاتفاق إلى المسؤولية الجزائية وهذا ما نصت عليه المادة 37 مكرر ق.ا.ج.ج.

الفرع الثاني

انقضاء الدعوى العمومية بالية الأمر الجزائي

إلى جانب الوساطة الجزائية استحدث المشرع الجزائري بديلا أخر لإنهاء الدعوى العمومية وهو الأمر الجزائي الذي يسعى إلى تبسيط الإجراءات واختصارها مع التقليل من الجهد والوقت والنفقات مخففا بذلك العبء عن القضاء ولكن دائما تحت إشراف القضاء.

1- محمد خريط، الوساطة كآلية بديلة للمتابعة الجزائية في القانون الجزائري ، حوليات جامعة الجزائر 1 ، ع 33، الجزء الثاني ، جوان ،2019 ص 203

2- نورة عبد الله، "الوساطة الجنائية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 4، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة 1، جانفي 2017، ص 137

3- أمينة ركاب، "الوساطة الجزائية كبديل للدعوى الجزائية"، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، معهد الحقوق والعلوم السياسية المركز الجامعي، تندوف، العدد الثاني ديسمبر 2017 ص 282-283، طبقا للمادة 37 مكرر 8 ق.ا.ج.ج

يعتبر الأمر الجزائي من آليات المتابعة الجزائية واحد البدائل للفصل في الدعاوي مما يضمن السرعة في الفصل في القضايا دون الأخذ بإجراءات المحاكمة العادية أي دون مرافعة مسبقة ودون إجراء تحقيق ومع غياب المتهم[1].

ورغبة في إلقاء نظرة عن ماهية هذا الإجراء ارتأينا أن نتطرق إلى :مفهوم الأمر الجزائي **(أولا)**، النظام القانوني للأمر الجزائي **(ثانيا)**

أولا: مفهوم الأمر الجزائي

يعد الأمر الجزائي من الآليات البديلة للدعوى العمومية التي أتى بها المشرع الجزائري في تعديله لأحكام قانون الإجراءات الجزائية لسنة 2015 بالأمر رقم 15-02 الألف الذكر حتى أن البعض اعتبره أداة تحول العدالة الجزائية إلى وقائية[2].

ولقد تعددت المفاهيم حول هذه الآلية بسبب حداثتها وخروجها عن ما ألفه المجتمع والقضاء بخصوص ضمانات المحاكمة العادلة التي تعتبر حقا دستوريا للمتهم بالدرجة الأولى وعليه للحديث والتفصيل أكثر ارتأينا تقسيم هذا المطلب إلى: تعريف الأمر الجزائي **(1)** ومبررات وجوده**(2)**، لأطرافه**(3)**، وأخيرا لطبيعته القانونية **(4)**.

1- تعريفه:

يعرف على انه :" قرار قضائي يفصل في الدعاوي الجزائية دون محاكمة على خلاف القواعد العامة "[3].

فهو بمثابة قرار قضائي يفصل في الدعوى العمومية بناءا على طلب يقدمه وكيل الجمهورية دون حضور المتهم أو إجراء تحقيق أو سماع مرافعة ويفصل في الدعوى العمومية دون محاكمة

1- حساني دوجة سعاد، مرجع سابق، ص 96

2- راضية مشري، "الأمر الجزائي كآلية للمتابعة في التشريع الجزائري"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 6 ،ع 2 جامعة عباس لعزوز، خنشلة ، جوان 2019، ص 145.

3- فوزي عمارة،" الأمر الجزائي في التشريع الجزائري" ، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد "ا"، ع 4، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، جوان 2016، ص270

2-من مبرراته:

- تخفيف العبء على الأقسام الجزائية من القضايا قليلة الأهمية التي تثقل كاهله
- تبسيط إجراءات التقاضي: وتحقيق الغاية المرجوة في الردع والعبرة على عكس الاجراءات التقليدية التي تطيل أمد النزاع وتفقد الجزاء غايته.
- سرعة المعالجة للقضايا الجزائية :لان هذا الإجراء وسيلة للاقتصاد في الجهد والوقت والمصاريف القضائية.
- التفرغ للقضايا الخطيرة والأكثر أهمية.

3-أطراف نظام الأمر الجزائي

النيابة العامة وقاضي الجنحة يجوز للقاضي والنيابة العامة أن يمتنعا عن إصدار الأمر الجزائي متى قدرا أن الواقعة المعروضة عليهما تستلزم إجراء تحقيق موسع أو سماع مرافعة عندما تسير الدعوى حسب الإجراءات العادية للمحاكمة[1].

أولا: شروط تطبيق نظام الأمر الجزائي

لإصدار الأمر الجزائي يجب توفر شروط موضوعية وشخصية

1- الموضوعية:

- أن تكون الجريمة قليلة الخطورة أي بسيطة وثابتة لا تحتاج مناقشة وجاهية .
- ألا تكون هناك حقوق مدنية تستوجب مناوشة الموجهة يجب الفصل فيها

2-**الشخصية:**

- أن تكون هوية مرتكب الجريمة معلومة،
- ألا يكون مرتكب الجنحة حدثا،
- أن تكون المتابعة تضم شخص واحد فقط ولا شريك فيها

ثانيا: إجراءات تطبيق نظام الأمر الجزائي:

تمر بـ ثلاثة (3) مراحل :

1- دواد كاتيا، مرجع سابق، ص96

1-**مرحلة طلب الأمر الجزائي:** على وكيل الجمهورية تقديم طلب مكتوب إلى قاضي الجنح يلتمس فيه بالنظر في دعوى إصدار الأمر الجزائي لعقوبة معينة[1].

2-**مرحلة الفصل في طلب إصدار الأمر الجزائي:** يصدر القاضي أمرا جزائي بالبراءة أو العقوبة أو الغرامة بدون حضور المتهم ولا النيابة عملا بالمادة 380 مكرر 2 فقرة 2 وإذا تبين للقاضي عدم توفر شروط الأمر الجزائي فانه يقضي بإعادة الملف إلى النيابة العامة لاتخاذ مناسبا طبقا للقانون (كما جاء في المادة 380 مكرر 2 فقرة 3 ق.ا.ج)

3-مرحلة حالة رفض الأمر الجزائي: في حالة صدور الأمر الجزائي ولم يتم الاعتراض عليه ينفذ وفقا للقواعد العامة لتنفيذ الأحكام الجزائية أما إذا اعترض عليه فنكون أمام حالتين:

أ- **في حالة اعتراض النيابة العامة[2]:** تنص المادة 380 مكرر 5 ق.ا.ج.ج على حق النيابة العامة في الاعتراض على الآمر الجزائي وفي هذه الحالة تعرض القضية على المحكمة الجنح.

ب- **في حالة اعتراض المتهم:** له حق الاعتراض في أجل شهر واحد ابتداء من يوم التبليغ لتسجيل اعتراضه وتمكينه من المحاكمة وفقا للإجراءات العادية ويجوز للمتهم التنازل عن اعتراضه قبل فتح باب المرافعة وينفذ الأمر الجزائي وفي حالة عدم حضوره المحاكمة يعتبر الحكم الصادر في حقه حضوريا اعتباريا.

ثالثا: أثار نظام الأمر الجزائي

1-أثار الأمر الجزائي في حالة قبوله:

- **الأمر الجزائي حجة فيما فصل فيه:** يحوز حجية الشيء المقضي فيه إذا لم يعترض عليه.

1- عميرات بلقاسم المرجع السابق ص 93، طبقا للمادة 380 مكرر 1 فقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية

2- محمد خريط مرجع سابق ص 355

- **الأمر الجزائي قابل لتنفيذه عن طريق الإكراه البدني:** يكون تنفيذه اختياريا أو جبريا عن طريق الإكراه البدني.
- **الأمر الجزائي تنقضي به الدعوى العمومية:** إذ لا يجوز تحريكها من جديد بعد إمضائه على شروط الأمر الجزائي ويلتزم بتنفيذه في حالة عدم الاعتراض عليه.

2-أثار الأمر الجزائي في حالة الاعتراض عليه:

- **اثر اعتراض النيابة العامة:** يترتب عليه جدولة القضية وعرضها على محكمة الجنح للفصل فيها في جلسة علنية ويصبح الأمر الجزائي غير موجود.
- **اثر اعتراض المتهم:** يعلم شفهيا بتاريخ الجلسة من طرف أمين الضبط وذلك بعد تسجيل اعتراضه[1]. ويحاكم وفقا للإجراءات العادية أمام محكمة الجنح والتي تفصل بحكم غير قابل للطعن ويحال الأمر الجزائي فور صدوره من القاضي إلى النيابة العامة التي يمكنها في اجل عشرة أيام أن تعترض عليه أمام أمانة الضبط أو أن تباشر في إجراءات تنفيذه ويبلغ الأمر الجزائي للمتهم ويخطر بان له مهلة شهر واحد ابتداءا من يوم التبليغ بالأمر للاعتراض عليه وإتباع إجراءات المحاكمة العادية وفي حالة عدم الاعتراض ينفذ، والمشرع الجزائري لم يطلب إعلام المتهم بطلب إصدار الأمر الجزائي ولا باستدعاء الشاهد والأطراف.

الفرع الثالث

مرحلة المحاكمة الجزائية

تعد المحاكمة المرحلة الأخيرة التي تنتهي عندها الدعوى الجزائية، فعلى اثر وقوع جريمة الغش أو الخداع تعرض على المحكمة المختصة التي تصدر حكما سواء بإدانة المتهم أو ببراءته[2]. (1)

1- عميرات بلقاسم، مرجع سابق، ص 97

2- أحمد محمود علي خلف، الحماية الجنائية للمستهلك (دراسة مقارنة)، ص 413

والمشرع الجزائري لم ينشئ قضاء خاصا بقضايا الاستهلاك لذا يثور التساؤل حول الجهات المختصة

أولا: قواعد الاختصاص القضائي

يتحدد اختصاص جهات الحكم حسب القواعد العامة وهناك نوعان وهما[1]: تعتبر المحاكمة ثالث وأخر مرحلة تمر بها إجراءات الدعوى العمومية وهي تستهدف أساسا البحث في الأدلة المقدمة إلى قاضي الحكم من طرف الضبطية القضائية وجهات التحقيق الابتدائي ممثلة في قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام بالنسبة للجنايات.

كما يبحث القاضي عن أدلة جديدة من شانها إظهار الحقيقة وفي نهاية المحاكمة يتم الفصل في موضوع الدعوى العمومية سواء بالبراءة أو الإدانة لذلك سميت التحقيق النهائي[2].

ثانيا: قواعد المحاكمة الجزائية

للمحاكمة الجزائية قواعد يجب الالتزام بها لتحقيق العدالة وهي:

أ- علانية الجلسات:

من الضمانات الأساسية للمحاكمة العادلة هي العلنية التي تضمن حقوق المتهم وتفعيل عملية الرقابة على أجهزة العدالة، والعلنية تشمل المرافعات والنطق بالأحكام وهي إجراءات تتم علنا على مسمع ومرأى الحضور داخل القاعات الجزائية مع تمكين الخصوم من الحضور ومواجهتهم ببعضهم وقد كرست مختلف المواثيق الدولية قاعدة علنية المحاكمة حيث نجد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر سنة 1948 ينص في مادته 10 على أنه:" لكل إنسان الحق على قدم المساواة التامة مع الآخرين في أن تنظر قضيته أمام

1- أونيسي وردة، الحماية الجنائية للمستهلك، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر، شعبة الحقوق، تخصص قانون جنائي للاعمال، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2015/2014 (ص 59 المحاكمة الجزائية **من مذكرة دأود كاتيا)**

2- حساني الدوجة سعاد، مرجع سابق ص 98

محكمة مستقلة نزيهة نظرا عادلا علنيا للفصل في حقوقه والتزاماته وآية تهمة جنائية توجه له... [1].

أما المرافعات أمام قضاة الأحداث فهي سرية حيث يسمع أطراف الدعوى ويتعين حضور الحدث شخصيا مع نائبه القانوني ومحاميه .

وتحقق العلنية الهدف من توقيع العقاب وه والأثر الرادع للعقوبة نظرا لعلم الجمهور بها كما تجعل القضاة أكثر حرصا على تحقيق العدالة[2].

ب- شفهية المرافعات:

عملا بالمواد 287 و288 و289 و353 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري فان المرافعات تكون شفاهة بحيث يجوز لأعضاء المحكمة أو المجلس وكذا الدفاع توجيه أسئلة للمتهم والشهود والطرف المدني ومناقشة الدفوع المعروضة أثناء المرافعات.

ج- حضور الخصوم:

يعتبر حضور الخصوم ضروري في الجلسة حتى يتمكنوا من عرض دفوعهم ومناقشة الأدلة أما بالنسبة للنيابة العامة فهي دائما حاضرة إذ تكون ممثلة من طرف وكيل الجمهورية على مستوى المحكمة ومن طرف النائب العام على مستوى المجلس .

د- التدوين:

لا يمكن أن تنعقد جلسة بدون حضور كاتبها بسبب مهمة التدوين التي أنيط بها، فضرورة وجوده مستمدة من ضرورة تدوين ما يحدث في الجلسة من إجراءات إلى غاية النطق بالأحكام فهو يدخل في تشكيلة جميع المحاكم والمجالس ويكفي الرجوع للمادة 257 ق.ا.ج للتأكد من إجبارية وجوده في كل الجلسات.

1- (أ/ شاير نجاة استاذة مساعدة معهد العلوم القانونية والادارية ، المركز الجامعي غليزان) ضمانات الحق في المحاكمة العادلة أثناء مرحلة المحاكمة في المواد الجزائية)ص 12)، ورغم كون أن الأصله وعلنية الجلسات إلا أن هناك حالات تقتضي انعقادها في سرية حفاظا على النظام العام والآداب العامة ولكن الحكم في الموضوع وفقأ ما تنص عليه المادة 285 من قانون الإجراءات الجزائية حساني الدوجة سعاد ص 99).

2- نبيل صقر، صابر جميلة، الأحداث في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، د ط 2008 ص 62

ويحرر كاتب الجلسة في مهلة 03 أيام على الأكثر تاريخ النطق بالحكم محضرا عن كل إجراءات التحقيق النهائي التي قام بها الرئيس يشمل طلبات المدعي المدني وطلبات النيابة العامة وأقوال الشهود ودفوع المتهم ومحاميه والقرارات التي تصدر في المسائل العارضة التي كانت محل النزاع ويوقع من طرف الرئيس وعند تحرير الحكم يجب على الكاتب مراعاة جميع الإجراءات الشكلية كما يجب أن يحتوي على بيانات نص عليها صراحة في المادة 314 من قانون الإجراءات الجزائية ويوقع كل من رئيس وكاتب الجلسة على أصل الحكم في 15 يوم على الأكثر من تاريخ صدوره[1].

ثالثا: صدور الحكم الجزائي

بعد الانتهاء من مناقشة الأدلة المعروضة في الجلسة وبعد إقفال باب المرافعات توضع القضية في المداولة والنظر فيها من طرف القاضي سواء بعد حين أو في تاريخ لاحق يحدده و يخطر به الحاضرين.

وقبل النطق بالحكم يتحقق الرئيس من جديد من حضور الخصوم و يتلو عليهم الحكم الذي قد يكون فيه إدانة أو تبرئة و فصل في الحقوق المدنية.

ويحق للأطراف معارضة الحكم أو استئنافه على حسب ما إذا كان غيابيا أو حضوريا فخلال آجال محددة تبدأ من تاريخ النطق بالحكم أو تبليغه لهم .

1- حساني الدوجة سعاد، مرجع سابق، ص 98

خاتمة:

من خلال دراستنا يتبيّن لنا أن حماية المستهلك المتعاقد عن بعد أن يهدف أساسي يتطلب التطور العلمي والتقني الذي يمس جميع المجالات، فلا بد من تفعيل آليات تتلاءم مع طبيعة الحياة الاجتماعية ورغبات المستهلك نظرا لأثر التجارة الإلكترونية في تغيير طريقة إنتاج وبيع وتوزيع السمع والخدمات التي أصبحت أساس من أسس عالم اليوم.

وقد توصلنا من خلال دراستنا لموضوع الحماية الخاصة بالمستهلك في هذه البيئة الجديدة إلى عدة نتائج أهمها:

- أن عقد الاستهلاك المبرم عبر شبكة الانترنت هو نفسه عقد الاستهلاك التقليدي من ناحية الأطراف والمحل، فقط يختلفان في البيئة التي يبرم فيها كل عقد.
- أن المستهلك يمكن أن يواجه المخاطر عبر شبكة الانترنت في أي مرحمة من م ارحل التعاقد لاقتناء المنتجات، ابتداءا من مرحمة التسوق والبحث عن المنتوج، ثم إبرام العقد، وانتهاء بتنفيذ التزامات كل متعاقد.
- أن حقوق المستهلك عبر شبكة الانترنت وخلال جميع م ارحل التعاقد تحكميا القواعد العامة لمعقود والقوانين الخاصة بحماية المستهلك سواء كانت وطنية أو دولية.
- إنهناك توسيع في إقرار مسؤولية المتدخل فلم تقتصر على المسؤولية العقدية ،بل تتعدى إلى مسؤولية تقصيرية، مسؤولية جزائية، وهذه آلية قانونية مهمة لحماية المستهلك وردع المتدخل.
- أن الحماية المنصوص عنيا في التشريع الجزائري سواء كانت حماية عقدية أو مستحدثة ورغم وأنها لا تتناول شبكة الانترنت كسوق استهلاك مفترضة، إلا أننا يمكن أن نسقطها ونطبق أحكامها على هذه البيئة.
- رغم إمكانية تطبيق أحكام الحماية التقليدية عمى المستهلك، إلا أنه يبقى هناك قصورا تشريعيا من طرف المشرع الجزائري، وتأخر غير مفهوم في مواكبة التطورات الحاصلة في التجارة العالمية.

- أن هناك بعض الحقوق المستحدثة للمستهلك كحقه في العدول غير مكفولة بالشكل الكافي رغم القرارات مؤخرا في القانون رقم 81-90 المتعمق بحماية المستهلك وقمع الغش الجديد.
- أن هناك آليات حماية جديدة مرتبطة تماما بالعقد الالكتروني، كالحماية بالتشفير والبرامج المضادة للاختراق، تقنية التصديق الإلكتروني، والدفع الالكتروني، والمواقع الالكترونية الميتمة بحماية المستهلك وشؤونه من خلال ما سبق يتضح انو يجب حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت وفق خصوصية هذه الأخيرة، لأن الأحكام التقييمية لحماية قاصرة وقد لا تتوافق في بعض أو كثير من الأحيان معيا .

ومن أهم التوصيات التي خرجنا بها:

- ضرورة وضع قانون واضح و خاص بحماية المستهلك الإلكتروني.
- ضرورة الإسراع في إصدار النصوص التطبيقية الخاصة بقانون التجارة الالكترونية الجزائري رقم81-90.
- يجب على الشركات معرفة كيفية إدارة المعلومات الخارجية والداخلية والحفاظ عليها، أو لمتعرف بشكل أفضل على المخاطر المرافقة لخصوصية المعلومات الواردة عبر شبكة الإنترنت.
- تطوير سياسات تعزز ثقة المستهلك بها وعدم الاكتفاء بالمعايير العادية، ويجب الإفصاح عن هذه السياسات بطرق عملية والتي يمكن من خلالها إقناع المشرع بفعاليتها العملية.
- ضرورة مواكبة المشرع الجزائري للمتطورات الحاصلة على مستوى آليات الاستهلاك وترويج المزودين لمسمع الاستهلاكية في الفضاء الرقمي.
- تكوين قضاة متخصصين في المجال الالكتروني أو إنشاء محاكم تختص بنظر المنازعات الالكترونية ومن ضمن تشكيل خبير متخصص في مجال تقنيات الاتصال،

مع عقد ندوات ودوارت تدريبية لرجال القضاء بهدف إعداد إطارات قضائية تساير المستجدات الحديثة.

- إنشاء مكتب توثيق إلكتروني يتولى توثيق المعاملات الإلكترونية وهو الأمر الذي يضفي مزيدا من الثقة والأمان للمتعاملين في مجال التجارة الإلكترونية.
- يجب عمى المشرع الجزائري أن يكرّس في تشريعات ومبادئ وآليات لحماية المستهلك الذي يسعى لمتعاقد عبر الإنترنت سواء تعمق الأمر بحماية حقه في الإعلام، أو حقه في التراجع عن اقتناء السمعة أو الخدمة خلال مدة معينة أو في حقه في حماية بياناته الشخصية ضمن تعاملاته اليومية من خلال بريده الإلكتروني أو بأية وسيمة أخرى.

قائمة المراجع

أولا: الكتب

1-أمير فرج يوسف، التجارة الالكترونية، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 2008.

2-بدوالي محمد، شرح جرائم الغش بين السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية، دراسة مقارنة، دار الفجر لنشر التوزيع، القاهرة ، 2005.

3-حسن صادق المرصفاوي، قانون العقوبات الخاص، د.ط، منشأة المعارف، القاهرة، 1975،

4-خلف أحمد محمد محمود علي، الحماية الجنائية للمستهلك في القانون المصري والفرنسي والشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، .

5-خلفي عبد الرحمان ، القانون الجنائي العام دراسة مقارنة دار بلقيس ، الجزائر 2016.

6-رضا عبد الواجد، قسم الصحافة والإعلام، جامعة الأزهر، 2008 ،

7-فتوح عبد الله الشاذلي، شرح قانون العقوبات، "القسم العام"، دار المطبوعات الجامعية، مصر، طبعة 1997.

8-محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006.

9-محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، الطبعة السادسة ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

10- مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992.

ثانيا: الأطروحات والمذكرات الجامعية

أ- الأطروحات:

1-جامع مليكة، حماية المستهلك المعلوماتي، شهادة الدكتوراة، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2017- 2018

2-حسان دواجي سعاد، المسؤولية المدنية والجزائية عن الإعلان الإلكتروني، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون العمال المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران 2، 2019.

3-خميخم محمد، الحماية الجنائية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية ، دراسة مقارنة ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2017/2016،

4-عيلام رشيدة، المركز القانوني للمستهلك الالكتروني ، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه ، الطور الثالث ل.م.د في القانون، تخصص قانون خاص داخلي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 12 جوان 2018، ب.د.

ب- مذكرات الماجستير:

1-شعباني حنين (نوال)، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك قمع الغش، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، فرع المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012 ،

2-كالم حبيبة ،حماية المستهلك، رسالة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2005 ،

ج- مذكرات الماستر :

1-أونيسي وردة، الحماية الجنائية للمستهلك، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر، شعبة الحقوق، تخصص قانون جنائي للاعمال، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2015/2014

2-بعلي نبيلة، الأحكام الجنائية لحماية المستهلك في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون العام، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2019/2018،

3-بوغيدن ويسام، بزتوت ليندة، الغش التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018/2017،

4-حليمة بن شعاعة ، الحماية الجزائية للمستهلك في التشريع الجزائري ،مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية –قسم الحقوق السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجامعية 2013/2012.

5-زير جمال الدين، الحماية الجزائية للمستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص قانون أعمال، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016/2015.

6-عبد العالي فارس، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، مذكرة الماستر، شعبة الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2014،

7-علي يحي، الحماية الجزائية للمستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، تخصص قانون جنائي للأعمال، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي ، 2016/2015،

8-العمراني كهينة وداود كاتية، حماية المستهلك في العقد الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019

9-العمراني كهينة، داود كاتية، حماية المستهلك في العقد الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأعمال، 2019.

10- عميرات بلقاسم، انقضاء الدعوى العمومية بالآليات البديلة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة 2020/2019،

11- قيسي محمد إسلام، جريمة خداع المستهلك، مذكرة ماستر أكاديمي تخصص قانون الشركات كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ورقلة، 2017،

12- محمد بوعمرة، سيد علي بنينال، جهاز التحقيق في الجريمة الالكترونية في التشريع الجزائري، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم قانون خاص، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة ، 2020/2019 .

13- مكي سارة، آليات حماية المستهلك في القانون الجزائري، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص قانون أعمال، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2016/2015،

ثالثا: المقالات

أ- المقالات

1-أمينة ركاب، "الوساطة الجزائية كبديل للدعوى الجزائية"، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، معهد الحقوق والعلوم السياسية المركز الجامعي، تندوف، العدد الثاني ديسمبر 2017 ص 282-283، طبقا للمادة 37 مكرر 8 ق.ا.ج.ج

2-بن حميدة احمد، "الإصلاحات التشريعية والتنظيمية في قطاع التجارة وآليات حماية المستهلك"، مجلة الدول والدراسات القانونية و السياسية، مجلة كلية الحقوق، جامعة البلدية، العدد 02 ، جانفي 2012،

3-راضية مشري، "الأمر الجزائي كآلية للمتابعة في التشريع الجزائري"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 6 ،ع 2 جامعة عباس لعزوز، خنشلة ، جوان 2019.

4-صافية اقلولي ولد رابح، "حماية المستهلك من أساليب الغش على ضوء القانون 03"/03، مجلة الحقوق و الحريات ، جامعة تيزي- وزو العدد 04 ، 2017

5-فوزي عمارة،" الأمر الجزائي في التشريع الجزائري" ، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد "ا"، ع 4، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، جوان 2016،

6-مجدوب موال،"حماية المستهلك جزائيا من جريمة الخداع في عملية تسويق المواد الغذائية "، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، عدد 15، 2016،

7-محمد جودي، إجراءات التحكيم افلكتروني في العقود التجارية، مجلة دولية دورية علمية محكمة متخصصة في مجال العلوم القانونية والسياسية تصدر عن جامعة عمار ثليجي بالأغواط، الجزائر، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 5، العدد 1، 2019، ص ص 174-187.

8-محمد خريط، الوساطة كآلية بديلة للمتابعة الجزائية في القانون الجزائري ، حوليات جامعة الجزائر 1 ، ع 33، الجزء الثاني ، جوان ،2019

9-منيرة بلورغي، حركة حماية المستهلك في التشريع الجزائري، مجلة الحقوق والحريات، العدد الرابع، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2017.

10- نورة عبد الله، "الوساطة الجنائية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 4، عدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة 1، جانفي 2017،

ب- المداخلات:

1-رفاوي شهيناز، أوجه الحماية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، عقد البيع الالكتروني نموذجا، الملتقى الوطني الثالث حول المستهلك والاقتصاد الرقمي: ضرورة الانتقال وتحديات الحماية، يومي 23 و24 أفريل 2018، المركز الجامعي عبد الحفيظ بوالصوف، ميلة.

2-سبع فايزة، بن يعقوب الطاهر، آليات حماية المستهلك في مواجهة الإعلانات الإلكترونية، الملتقى الوطني الثالث حول المستهلك والاقتصاد الرقمي: ضرورة الانتقال وتحديات الحماية، يومي 23 و24 أفريل 2018، المركز الجامعي عبد الحفيظ بوالصوف، ميلة.

3-صبايحي ربيعة، مداخلة بعنوان : فعلية أحكام حماية و إجراءات حماية المستهلك في القانون الجزائري، قدمت في الملتقى الوطني تحت عنوان المنافسة وحماية المستهلك، يومي 17 و18 نوفمبر 2009، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية

رابعا: النصوص القانونية

أ- النصوص التشريعية

1-أمر رقم 66-155 مؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ج.ج عدد 49، صادر في 11 يونيو 1966، معدل ومتمم

2-قانون رقم 90-31 مؤرخ في 04 ديسمبر 1990، يتعلق بتنظيم الجمعيات، ج.ر.ج.ج عدد 53، الصادر في 04 ديسمبر 1990.

3-قانون رقم 04-02، مؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر.ح.ج عدد 41، الصادر في 27 يونيو 2004، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06، مؤرخ في 15 غشت 2010، ج.ر.ج.ج عدد 46، الصادر في 18 غشت 2010.

4-قانون 09-03 المؤرخ في 08 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج.ر.عدد 15 الصادر في 08فبراير 2009

5-قانون رقم 12-06 مؤرخ في 12 جانفي 2012، يتعلق بالجمعيات، ج.ر.ج.ج عدد 02، الصادر في 15 جانفي 2012.

6-أمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يوليو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية

7-قانون رقم 18-05 مؤرخ في 10 ماي 2018، يتعلق بالتجارة الالكترونية، ج.ر.ج.ج عدد 28، صادر في16 ماي 2018

ب- النصوص التنظيمية:

- مرسوم تنفيذي رقم 90-39، مؤرخ في 30 يناير 1990، يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج.ر.ج.ج عدد 5، الصادر في 31 يناير 1990، المعدل والمتمم

خامسا: المواقع الالكترونية

1-إسعاد فاضل منديل الجياشي، النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني :
C:/users/desktop/nouveaudossier(421/11/2021)/mhtml :fille:/

الفهرس

مقدمة.....01

الفصل الأول: الحماية المدنية للمستهلك الالكتروني من جريمتي الغش والخداع.....05

المبحث الأول: التدابير الوقائية لحماية المستهلك الالكتروني.....06

المطلب الأول: الالتزام بالإعلان للمستهلك الالكتروني.....06

الفرع الأول: تعريف الإعلان الالكتروني.....06

الفرع الثاني: أحكام الإعلان الالكتروني.....07

المطلب الثاني: الالتزام بإعلام المستهلك الالكتروني.....09

الفرع الأول: تعريف الإعلام الالكتروني.....09

الفرع الثاني: أحكام الإعلام الالكتروني.....10

المبحث الثاني: التدابير العلاجية لحماية المستهلك الالكتروني.....13

المطلب الأول: حماية المستهلك عن طريق التحكيم الالكتروني المستهلك الإلكتروني....13

الفرع الأول: تعريف التحكيم الإلكتروني.....13

الفرع الثاني: شروط اللجوء إلى التحكيم.....17

الفرع الثالث: إجراءات التحكيم الإلكتروني.....23

المطلب الثاني: حماية المستهلك عن طريق الدعوى القضائية.....32

الفرع الأول: القانون الواجب التطبيق على منازعات العقد الالكتروني.....33

الفرع الثاني: طرق تسوية النزاعات المتعلقة بعقد الاستهلاك الالكتروني.....34

الفصل الثاني:الحماية الجزائية للمستهلك الالكتروني من جريمتي الغش والخداع

في ظل التشريع الجزائري.....36

المبحث الأول: فرض تدابير ردعية صارمة على جريمتي الغش والخداع الالكتروني

في ظل التشريع الجزائري.....37

المطلب الأول: إدراج جريمتي الغش والخداع الالكتروني ضمن الجرائم شديدة الخطورة...37

الفرع الأول: التكييف القانوني لجريمتي الغش والخداع الالكتروني.....38
الفرع الثاني: أركان جريمتي الغش والخداع الالكتروني.....40
الفرع الثالث: أركان جريمة الخداع الالكتروني.....47
المطلب الثاني: العقوبات المقررة لجريمتي الغش والخداع الالكتروني.....49
الفرع الأول: الجزاءات المقررة ضد جريمة الغش الالكتروني.....50
الفرع الثاني: الجزاءات المقررة ضد الخداع الالكتروني.....51
المبحث الثاني: تسهيل إجراءات المتابعة الجزائية ضد جريمتي الغش والخداع الالكتروني53
المطلب الأول: توسيع دائرة الجهات المؤهلة لتحريك الدعوى العمومية.....53
الفرع الأول: رفعها من طرف النيابة العامة.....54
الفرع الثاني: المتضرر (المستهلك).....57
الفرع الثالث: جمعيات حماية المستهلك.....58
المطلب الثاني: تنويع إجراءات الفصل في المتابعة الجزائية ضد جريمتي الغش
والخداع الالكتروني.....65
الفرع الأول : انتهاء الدعوى العمومية.....66
الفرع الثاني: انتهاء الدعوى العمومية بالية الآمر الجزائي.....69
الفرع الثالث: مرحلة المحاكمة الجزائية.....73
خاتمة.....77
قائمة المراجع.....80
الفهرس.....87

الملخص:

نتج عن تطور تكنولوجيا المعلوماتية ظهور التجارة الإلكترونية التي يقودها عمليةو التسويق وهم الطرف القوي في العقود الإلكترونية على خلف الطرف الثاني المتمثل في المستهلك الإلكتروني الذي يتعرض لمختلف الإعتدائية والجرائم ومن بينها جرائم الغش والخداع.

ومن أجل حماية هذا الطرف الضعيف قام المشرع بوضع أليات مختلفة قبل وبعد إبرام هذه العقود سواءا كانت إجراءات وقائية أو تدابير ردعية لردعهم من هذه التجاوزات وتعزيز ثقة المستهلك الإلكتروني.

الكلمات المفتاحية:

الكلمات المفتاحية:

المستهلك الإلكتروني؛ جريمة الغش؛ جريمة الخداع؛ الإعلان الإلكتروني؛ الجزاءات