

المستهلك الرقمي: بين محدودية الحماية القانونية وفعالية الممارسة العلمية

-نحو نظرية حديثة شاملة لحماية المتعاقد الرقمي-

The Digital Consumer: Between Limited Legal Protection and Effective Scientific Practice

-Towards a Comprehensive Modern Theory for the Protection of Digital Contractors-

ركراكي اشرف

دكتور في القانون الخاص

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية-السويدي

جامعة محمد الخامس بالرباط

المختبر: البحث في تدبير المنظمات، قانون الأعمال والتنمية المستدامة

achraf.reguragui@um5r.ac.ma

التواريخ المهمة:

- تاريخ الإرسال 16/09/2025 :
- تاريخ القبول 12/01/2026 :

المرجع الببليوغرافي:

ركراكي، اشرف. (2026). المستهلك الرقمي: بين محدودية الحماية القانونية وفعالية الممارسة العلمية -نحو نظرية حديثة شاملة لحماية المتعاقد الرقمي. مجلة براق الدولية للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 3، العدد 1.

معرف الكائن الرقمي (DOI): يُستكمل]

يتفق المؤلف/المؤلفون على بقاء هذا المقال متاحاً للوصول المفتوح بشكل دائم وفقاً لشروط رخصة المشاع الإبداعي النسب – الإصدار الدولي 4.0.



الملخص

في عصر الرقمنة الذي يشهد تحولات مجتمعية في مجالات متعددة، أصبح المستهلك الرقمي جزءًا أساسيًا من الاقتصاد العالمي. لذلك، تزداد أهمية حماية حقوق هذا المستهلك مع تزايد الاعتماد على التجارة الإلكترونية. ورغم الجهود المبذولة لتوفير إطار قانوني شامل، إلا أن العديد من القيود لا تزال قائمة، مما يؤثر سلبًا على فعالية الحماية القانونية. لذا، تواجه الحماية القانونية للمستهلك الرقمي تحديات عدة، إذ تفتقر القوانين الحالية إلى الشمولية، ولا تغطي جميع جوانب المعاملات الإلكترونية. علاوة على ذلك، تتباين التشريعات بين الدول، مما يخلق بيئة غير متكافئة للمستهلكين، وهذا الأمر يحتم على المشرع المغربي مواكبة التحول الرقمي، حيث قد يتمتع المستهلك في دولة واحدة بحماية قانونية أفضل مقارنة بمستهلك آخر في دولة مختلفة، مما يعيق حركة التجارة الإلكترونية عبر الحدود. من جهة أخرى، يمكن أن تلعب الممارسة العلمية دورًا هامًا في تعزيز حماية المستهلك الرقمي، من خلال تطوير أدوات وأساليب جديدة لزيادة الوعي بحقوق المستهلكين. على سبيل المثال، يمكن استخدام التكنولوجيا الحديثة، مثل الذكاء الاصطناعي، لتقديم استشارات قانونية مخصصة وتحليل السلوكيات الشرائية. كما ينبغي تعزيز التعاون بين الحكومات والمؤسسات الأكاديمية والمنظمات غير الحكومية لتطوير سياسات فعالة تستند إلى الأبحاث العلمية. حيث يمكن أن تسهم هذه الجهود في وضع نظرية حديثة وشاملة لحماية المتعاقد الرقمي، تأخذ بعين الاعتبار التغيرات المستمرة في البيئة الرقمية. تتطلب حماية المستهلك الرقمي نظرية جديدة تجمع بين الأبعاد القانونية والاقتصادية والاجتماعية، وينبغي أن تركز هذه النظرية على تحقيق التوازن بين حماية حقوق المستهلكين وتعزيز الابتكار في مجال التجارة الإلكترونية. في الختام، يجب أن تكون الحماية القانونية للمستهلك الرقمي أكثر شمولية وفعالية، ويتطلب ذلك جهودًا مستمرة لتطوير أطر قانونية مرنة تتماشى مع التطورات التكنولوجية، بالإضافة إلى تعزيز الوعي والتعاون بين جميع الأطراف المعنية.

الكلمات المفتاحية:

حماية، المستهلك، الرقمي، الفعالية، المحدودية.

Abstract

In an era of digitalization that is witnessing societal transformations in multiple fields, the digital consumer has become an essential part of the global economy. Therefore, protecting the rights of this consumer becomes increasingly important as reliance on e-commerce increases. Despite efforts to provide a comprehensive legal framework, many restrictions remain, negatively affecting the effectiveness of legal protection. Therefore, legal protection for the digital consumer faces several challenges, as current laws lack comprehensiveness and do not cover all aspects of electronic transactions. Moreover, legislation varies between countries, creating an unequal environment for consumers. This requires Moroccan legislators to keep pace with digital transformation, as consumers in one country may enjoy better legal protection than consumers in another, hindering cross-border e-commerce. On the other hand, scientific practice can play an important role in enhancing digital consumer protection, by developing new tools and methods to raise awareness of consumer rights. For example, modern technology,

such as artificial intelligence, can be used to provide personalized legal advice and analyze purchasing behaviors. Cooperation between governments, academic institutions and non-governmental organizations should also be strengthened to develop effective policies based on scientific research. These efforts could contribute to developing a modern and comprehensive theory of digital contractor protection that takes into account the ongoing changes in the digital environment. Digital consumer protection requires a new theory that combines legal, economic and social dimensions, and this theory should focus on achieving a balance between protecting consumer rights and promoting innovation in the field of e-commerce. In conclusion, legal protection for the digital consumer must be more comprehensive and effective, and this requires continuous efforts to develop flexible legal frameworks that are in line with technological developments, in addition to enhancing awareness and cooperation among all parties concerned.

Keywords:

Protection, consumer, Digital, efficient, limited.

المقدمة

شهد العالم تطوراً ملحوظاً في مجالات عدة، خاصة في الصناعة والتجارة، مما دفع المجتمعات إلى التكيف مع هذه التغيرات في زمن العولمة والانفتاح الاقتصادي. حيث أدى ذلك إلى تدفق هائل للمنتجات والخدمات، مما زاد من تعقيد طبيعة السلع والخدمات وطرق التعاقد. هذا الوضع دفع بعض الأشخاص إلى إبرام عقود بشكل غير مدروس، حيث يفتقرون إلى المعرفة اللازمة حول آليات التعاقد والشروط القانونية، رغم أن لديهم الأهلية القانونية لذلك. وبما أن الاستهلاك يُعتبر المرحلة الثالثة في العملية الاقتصادية، فقد انعكست هذه التغيرات على حياة المستهلكين، الذين يسعون لتلبية رغباتهم في السلع والخدمات دون تفكير كافٍ.

وفي ظل التطور التكنولوجي الهائل الذي يعيشه العالم منذ سنوات، تغيرت طرق التسوق في عدد كبير من البلدان، وبات التسوق عبر الإنترنت هو المفضل لدى الكثير من المستهلكين بعد نجاح الشركات في إيصال منتجاتها وخدماتها إلى جمهور عالمي، كما أصبح المستهلك الرقمي أكثر اطلاعاً وتمكيناً من أي وقت مضى، مما أدى إلى تطور كبير في سلوكيات الشراء، لذلك تحتاج الشركات التجارة الإلكترونية إلى فهم سلوكيات المستهلك الإلكتروني من أجل تطوير استراتيجيات تسويق رقمية فعالة.

ولقد أتاح الاقتصاد الرقمي بوضوح فرصاً جديدة مثيرة ولكنه طرح أيضاً تحديات أمام المستهلكين ستتطلب مزيداً من الاهتمام من منظور تنظيمي، إذ يواجه المستهلكون قضايا جديدة ناجمة عن توافر تكنولوجيات المعلومات والاتصالات على نطاق أوسع من حيث خيارات أوسع للأجهزة والخدمات والتطبيقات المتاحة على الخط، ويلزم تحديد تدابير استباقية، سواء تدابير السياسة العامة والتدابير

التنظيمية، إضافة إلى حلول التنظيم المشترك والتنظيم الذاتي والمبادرات الموجهة نحو تثقيف المستهلكين وتمكينهم، فهذا أمر ضروري لحماية حقوق جميع المستعملين في عالم رقمي مفتوح وشفاف وشامل.

ولذا، يحتاج المستهلك إلى الحماية سواء على المستوى الوطني أو الدولي، وتتبع أهمية توفير حماية المستهلك من أنه يمثل الطرف الضعيف في العملية التعاقدية، فالرغبة في الربح السريع دفعت العديد من التجار والمنتجين، ومقدمي الخدمات لإتباع أساليب غير مشروعة للإثراء السريع باستخدام وسائل الغش والخداع المختلفة، وبعد اتساع مستخدمي الإنترنت في العالم، بدأ يتبلور مفهوم الحماية الرقمية للمستهلك، والذي يعني الحفاظ على حقوق المستهلك الإلكتروني وحمايته من الغش أو الاحتيال أو شراء بضائع مغشوشة باستخدام الوسائط الإلكترونية التي تستطيع الوصول إلى كل مكان وتمارس تأثيراً يتجاوز أحياناً الأدوات التقليدية في الواقع.

وفي عصر التكنولوجيا المتقدمة، أصبح المستهلك الرقمي جزءاً أساسياً من الاقتصاد الرقمي. ومع تزايد الاعتماد على الإنترنت في شراء السلع والخدمات، تبرز الحاجة إلى حماية حقوق المستهلكين بشكل فعال. ومع ذلك، تظهر تحديات تتعلق بمحدودية الحماية القانونية المتاحة، مما يستدعي فهماً عميقاً للآليات القانونية والممارسات العلمية التي يمكن أن تعزز حماية المستهلك في هذا السياق.

ويتعلق مفهوم المستهلك في قانون الاستهلاك بالفرد الذي يتمتع بالشخصية القانونية، مما يمنحه الحق في إبرام التصرفات القانونية. لذا، يمكن تقسيم التعريف الفقهي للمستهلك إلى اتجاهين:

1-المفهوم الضيق: يُعرف المستهلك بأنه الشخص الذي يقوم بالتصرفات القانونية لإشباع حاجاته الشخصية والعائلية، مستبعداً من ذلك الأغراض المهنية. وفقاً للفقهاء الفرنسيين Raymond، يُعتبر المستهلك كل شخص طبيعي يحصل على سلع أو خدمات لتلبية احتياجاته الشخصية.

2-المفهوم الواسع: يُشير إلى أن أي شخص يتعاقد لأغراض شخصية أو مهنية خارج نطاق نشاطه المهني يُعتبر مستهلكاً.

أهمية الموضوع

مما لا جدال فيه، إن أهمية موضوع "المستهلك الرقمي بين محدودية الحماية القانونية وفعالية الممارسة العلمية" تتجلى في مجموعة من النواحي تتمثل فيما يلي:

الأهمية الاقتصادية: تساهم حماية المستهلك الرقمي في تعزيز الثقة في السوق الاقتصادي، مما يؤدي إلى زيادة حجم التجارة الإلكترونية. كما تشجع الشركات على الابتكار وتطوير منتجات جديدة لتلبي احتياجات المستهلكين.

الأهمية الاجتماعية: تساعد حماية المستهلك في رفع الوعي بحقوق الأفراد، مما يعزز ثقافة الاستهلاك المسؤول. كما توفر الحماية الفرصة للجميع للوصول إلى المعلومات والمنتجات بشكل عادل.

الأهمية العملية: يساهم وجود إطار قانوني فعال في تحسين بيئة الأعمال، مما يعزز الثقة في المعاملات التجارية. كما يسهل ذلك إجراءات رفع الدعاوى القضائية والتعويضات، مما يعود بالنفع على المستهلكين والشركات.

إشكالية الموضوع

في ظل التحولات السريعة التي يشهدها العالم الرقمي، أصبح المستهلك الرقمي محوراً رئيسياً في النقاشات القانونية والاقتصادية. ومع تزايد الاعتماد على التجارة الإلكترونية، تظهر الحاجة الملحة لتعزيز حماية المستهلك، خاصة في ظل محدودية الحماية القانونية المتاحة، ومن هذا المنطلق يمكن طرح سؤال

رئيسي لهذا البحث كالتالي: كيف يمكن تعزيز حماية المستهلك الرقمي في المجال المدني في ظل محدودية الحماية القانونية وفعالية الممارسات العلمية؟

وتتفرع عن السؤال الرئيسي مجموعة من الأسئلة الفرعية تتجلى فيما يلي:

- ما هي حدود الحماية القانونية الحالية للمستهلك الرقمي، وما هي الثغرات الموجودة فيها؟
- كيف يمكن أن تسهم الممارسات العلمية في تحسين فعالية حماية المستهلك الرقمي؟
- ما الدور الذي تلعبه التشريعات الوطنية والدولية في تعزيز حقوق المستهلكين في البيئة الرقمية؟
- كيف يمكن زيادة الوعي بحقوق المستهلك الرقمي بين الأفراد والمجتمعات؟
- ما هي التحديات التي تواجه المستهلكين في التفاوض أو المطالبة بحقوقهم في العالم الرقمي؟
- كيف يمكن للتكنولوجيا أن تلعب دوراً في تعزيز حماية المستهلك الرقمي؟

من أجل دراسة موضوع "المستهلك الرقمي: بين محدودية الحماية القانونية وفعالية الممارسة العلمية"، سننطلق من فرضية تتمثل في استكشاف مدى فعالية النصوص القانونية الحالية في حماية حقوق المستهلك الرقمي في ظل التحولات السريعة التي يشهدها العصر الرقمي. كما تهدف الدراسة إلى تحليل التحديات التي تواجه هذه الحماية في سياق عدم التوازن التشريعي، حيث توفر القوانين الخاصة حماية، لكنها تبقى قاصرة عن مواكبة التحول الرقمي. إضافة إلى ذلك، تعاني القواعد العامة من قصور أيضاً، مما يستوجب تطوير سياسات مبتكرة تستند إلى الممارسات العلمية لتعزيز وعي المستهلكين وحقوقهم القانونية في البيئة الرقمية.

خطة البحث

ومن أجل الإجابة عن الأسئلة المطروحة أعلاه وغيرها، ارتأيت تناول هذا الموضوع إلى مطلبين وفق الشكل الآتي:

المطلب الأول: محدودية الحماية القانونية للمستهلك الرقمي قبل وأثناء التعاقد

المطلب الثاني: افتقار المستهلك الرقمي للحماية القانونية بعد التعاقد

المطلب الأول: محدودية الحماية القانونية للمستهلك الرقمي قبل وأثناء التعاقد

تُعتبر حماية المستهلك ضرورة أساسية لضمان العدالة التعاقدية. وقد شمل التحول الرقمي مجموعة من المجالات، لا سيما مجال الالتزامات، مما أدى إلى ظهور أطراف غير متوازنة في العلاقة التعاقدية. فالمورد يمتلك خبرة واسعة وتجربة غنية في مجاله، بينما يفتقر المستهلك إلى الخبرة الكافية. وغالباً ما يتم وضع شروط محددة من قبل المورد، خاصة أن المستهلك الرقمي يبرم العقد عن بُعد. لذا، تُعدُّ حماية المستهلك ضرورة ملحة لضمان حقوقه.

ومع ذلك، عند الرجوع إلى المقترضات القانونية، سواء في النظرية التقليدية أو الحديثة، نجد أنها لا توفر الحماية المرجوة للمستهلك الرقمي. إذ يفتقر هذا الأخير إلى الحماية الشاملة، سواء قبل التعاقد (في الفقرة الأولى) أو أثناء التعاقد (في الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: حماية المستهلك الرقمي قبل التعاقد

تُعد مرحلة ما قبل التعاقد مرحلة مهمة في العقد، حيث يُبنى الالتزام على هذه المرحلة. وقد أخذ المشرع بعين الاعتبار أهمية هذه المرحلة، حيث وضع مجموعة من الضمانات، رغم محدوديتها، لحماية المستهلك بشكل عام، بما في ذلك المستهلك الرقمي. وتشمل هذه الضمانات حماية المستهلك الرقمي من الإعلان الإلكتروني المضلل (أولاً) وحقه في الإعلام والتبصير (ثانياً).

أولاً: حماية المستهلك الرقمي من الإعلان الإلكتروني المضلل

لا مرأى في أن المورد يتحمل التزاماً بإرشاد المستهلك وتزويده بكافة المعلومات الحقيقية المتعلقة بالعقد. كما يجب عليه أن يوضح مدى ملائمة العملية المطروحة للبيع من الناحية الفنية والتقنية والمالية، اعتماداً على ضميره المهني. فلا ينبغي له أن يستغل عدم تخصص المستهلك وخبرته في الأمور الفنية أو المالية ليزجه في عقد لا يناسبه. يجب عليه ألا يخفي عنه شيئاً، ولا يتركه مخدوعاً في أمر لا يعلم حقيقته. لذا، يتوجب على كل متفاوض الالتزام بالمصارحة والتبصير والشفافية والنصيحة خلال مرحلة تكوين العقد وإبرامه¹.

لقد تعددت التعريفات التي قدمها الباحثون للإشهار الإلكتروني، في سعيهم لإيجاد تعريف شامل نظراً لتعدد استخداماته. فقد عُرِف الإشهار الإلكتروني بأنه: "يشير الإعلان بالإنترنت إلى جميع أشكال العرض الترويجي المقدم من المعلن من خلال شبكة الإنترنت"²، فيما يرى آخرون "أنه كل وسيلة تهدف إلى التأثير نفسياً على الجمهور تحقيقاً لغايات تجارية"³.

كذلك هناك من عرفه بكونه: "يتجلى الإعلان كوسيلة للإعلام في تقديم معلومات أو أخبار إلى الناس عامة حول السلع والخدمات للتعريف بها أو إبراز محاسنها والترويج بها وتوسيع دائرة السوق من أجل تحفيز المستهلك على الإقبال عليها"⁴.

وعرفه البعض الآخر: "بأنه كل فعل أو تصرف يهدف إلى التأثير النفسي على الجمهور أياً كانت وسيلة هذا التأثير بهدف إقناعهم بمزايا السلعة أو الخدمة وما يمكن أن تحققه من فوائد"⁵.

وعلاوة على تعاريف الباحثين، عرّف توجيه المجلس الأوروبي في 10 ديسمبر 1984 في المادة الثانية منه الإعلان المضلل أو الخادع بأنه: "أي إعلان بأي طريقة كانت يحتوي في طريقة تقديمه على أي تضليل لهؤلاء الذين يوجه أو يصل إليهم الإعلان"⁶.

وكذلك نجد أن المشرع المغربي قد عرّف الإعلان الإلكتروني بمقتضى المادة الثانية من قانون 77.03 المتعلق بالاتصال السمعي البصري⁷، والتي نصت على ما يلي: "أي شكل من أشكال الخطابات المذاعة

¹ - بلحاج، ع. (2011). "مشكلات المرحلة السابقة على التعاقد في ضوء القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة، سنة 2011"، مطبعة ديوان المطبوعات الجامعية الطبعة الأولى، ص 07.

² - فاتح، خ. (2019). "الحماية الجنائية للمستهلك من الإشهار الإلكتروني غير المرحب بإشارات البريد الإلكتروني نموذجاً"، مقال منشور في مجلة البيان للدراسات القانونية والسياسية، العدد 05، جامعة محمد البشير الإبراهيمي برج بوعريش، الجزائر، ص 46.

³ - Guyr. r. (2017). droit de la consommation, 4ème édition, Lexis Nexis. p.54.

⁴ - بوعبيد، ع. (2008). "الالتزام بالإعلام في العقود دراسة في حماية المتعاقدين والمستهلك"، الطبعة الأولى، المطبعة والوراقة الوطنية مراكش، ص 79.

⁵ - Sale. c. (2000). Protection Under à libralize tradesxtem in setected countried of escwa. Region, UN, NEW York.. p.55.

⁶ - Roland.r.(1989). observation sur la vente de véhicules d'occasion -D 1959 Chr 161 no 496 et s. J.ghestin: Conformité et garantie dans la vente. l.g.d.J.1983? Bihi? Le contrat de vente, éd D. P25.

⁷ - ظهير شريف رقم 1.04.257 صادر في 25 من ذي القعدة 1425 (7 يناير 2005) بتنفيذ القانون رقم 77.03 المتعلق بالاتصال السمعي البصري. منشور بالجريدة الرسمية تحت عدد 5288-23 ذو الحجة 1425 (3 فبراير 2005).

أو المتلفة ولا سيما بواسطة صور أو رسوم أو أشكال من الخطابات المكتوبة أو الصوتية التي يتم بثها بمقابل مالي أو بغيره، الموجهة لإخبار الجمهور أو لاجتذاب اهتمامه إما بهدف الترويج للتزويد بسلع أو خدمات، بما فيها تلك المقدمة بتسمية فئتها، في إطار نشاط تجاري أو صناعي أو تقليدي أو فلاحي أو مهنة حرة وإما للقيام بالترويج التجاري المقولة عامة أو خاصة".

وإذا كان المشرع قد عرّف الإعلان الإلكتروني كما ذكر أعلاه، فإنه لم يقدم تعريفاً له في القانون رقم 31.08 المتعلق بحماية المستهلك⁸، واكتفى بالحديث عن الإعلانات الكاذبة ومنعها بمقتضى المادة 21 من هذا القانون⁹.

وعليه، يتضح من خلال ما سبق أن الإشهار الإلكتروني هو وسيلة تهدف إلى استقطاب أكبر عدد ممكن من المستهلكين عن طريق تسليط الضوء على إيجابيات السلع والخدمات المعروضة عبر مختلف الوسائط الإلكترونية. كما يُعد كل شكل من أشكال الإشهار هدفه التأثير النفسي على جمهور المستهلكين، بهدف إقناعهم بمزايا السلع أو الخدمات، بغض النظر عن الوسيلة المستخدمة، سواء كانت عبر الإنترنت أو غيرها من الوسائل.

وعليه، فقد أثير خلاف في أوساط الباحثين حول الطبيعة القانونية للإعلان الإلكتروني، حيث انقسموا إلى توجّهين كما يلي:

التوجه الأول¹⁰: يعتبر الإعلان الموجه إلى المستهلك الرقمي عن بعد دعوة للتفاوض أو للتعاقد. فعرض السلع والبضائع والخدمات عبر الإنترنت يشبه إلى حد كبير نافذة المتجر الحقيقي. إذا تضمن عرض السلع والخدمات عبر الإنترنت ثمن المبيع، حيث يعتبر هذا العرض إيجاباً، شأنه شأن عرض البضائع على واجهات المحال التجارية مع بيان أثمانها. في الحالتين، يتحقق للمستهلك رؤية الشيء المبيع، سواء كانت رؤية حقيقية بملء العين أو افتراضية داخل الموقع التجاري على صفحة الإنترنت من خلال شاشة الحاسوب.

وبالتالي، يُعتبر الإعلان الإلكتروني الموجه إلى المستهلك دعوة للتفاوض أو للتعاقد، حيث لا يحتوي الإعلان على الشروط الأساسية للتعاقد. إذ يُعتبر بيان أسعار السلع عبر الإنترنت إيجاباً، لأن بيان الأسعار هو من المعلومات الجوهرية في التعاقد.

⁸ - ظهير شريف رقم 1.11.03 صادر في 14 ربيع الأول 1432 (18 فبراير 2011) القاضي بتنفيذ القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد تدابير حماية المستهلك صادر بالجريدة الرسمية عدد 5932 بتاريخ 3 جمادى الأولى 1432 أبريل (2011): ص 1072.

⁹ - ينص الفصل 21 من القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد تدابير عملية المستهلك على ما يلي: "دون المساس بمقتضيات المادتين 2 و 67 من القانون رقم 77.03 المتعلق بالاتصال السمعي البصري، يمنع كل إشهار يتضمن، بأي شكل من الأشكال، ادعاء أو بياناً أو عرضاً كاذباً.

كما يمنع كل إشهار من شأنه أن يوقع في الغلط بأي وجه من الوجوه، إذا كان ذلك يتعلق بواحد أو أكثر من العناصر التالية: حقيقة وجود السلع أو المنتوجات أو الخدمات محل الإشهار وطبيعتها وتركيباتها ومميزاتها الأساسية ومحتواها من العناصر المفيدة ونوعها ومنشأها وكميتها وطريقة وتاريخ صنعها وخصائصها وسعرها أو تعريفها وشروط بيعها وكذا شروط أو نتائج استخدامها وأسباب أو أساليب البيع أو تقديم الخدمات ونطاق التزامات المعلن وهوية الصانع والباعة والمنعشين ومقدمي الخدمات أو صفتهم أو مؤهلاتهم".

¹⁰ - توازن، م. (2005-2006). "المصالح في تكوين عقد البيع الدولي للبضائع وفقاً لاتفاقية فيينا لعام 1980"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة القاهرة، مصر، ص 23 وما بعدها.

- الدسوقي، إ. (1995). "العقد والإرادة والمنفردة"، الطبعة الأولى، مطبعة الكويت، ص 104.

- برهان، س. (2007). "إبرام العقد في التجارة الإلكترونية"، الطبعة الأولى، مطبعة المنظمة العربية للتنمية الإدارية مصر، ص 64.

التوجه الثاني¹¹: ذهب إلى أن الإعلان الموجه للمستهلك يعد إيجاباً إذا تضمن أحد الشروط الأساسية للتعاقد. ولكن إذا كان هناك شك حول البيانات، يُعتبر الأمر دعوة للتفاوض، مما يفرض أن يكون الإعلان واضحاً ومحددًا وخاليًا من أي لبس أو غموض.

إذا أخذنا عقد البيع الإلكتروني باعتباره أكثر العقود استخدامًا عبر شبكة الإنترنت، فإنه يشترط ليرتقي العقد إلى مرتبة الإيجاب أن يتم إعلام المشتري بالشروط الجوهرية للتعاقد، بالإضافة إلى طبيعة السلعة وتحديد الثمن وكيفية السداد ومكان وزمان.

يبدو مما سبق أن الإعلان التجاري الإلكتروني الموجه إلى المستهلك الرقمي قد يُعتبر إيجاباً، وقد يكون دعوة للتفاوض أو للتعاقد. فإذا تضمن الإعلان الشروط الجوهرية والأساسية للتعاقد، مثل عرض السلع والخدمات عبر الإنترنت مع بيان ثمن المبيع، فإن هذا العرض يُعتبر إيجاباً.

لذا، يجب أن يكون الإعلان الإلكتروني محدداً وواضحاً. أما عن اعتبار الإعلان الإلكتروني الموجه إلى المستهلك دعوة للتفاوض أو للتعاقد، فإن ذلك يتمثل في عدم احتواء الإعلان على الشروط الأساسية للتعاقد، كبيان أسعار السلع والخدمات عبر الإنترنت. عند الشك في وضوح المعلومات الجوهرية عن التعاقد، فإن الإعلان الإلكتروني لا يُعتبر إيجاباً، وإنما دعوة للتفاوض.

تماشياً مع ذلك، وضع المشرع آليات زجرية بمقتضى القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك، من أجل حماية المستهلك الإلكتروني من الإعلان المضلل. وذلك بمقتضى المواد 3 و 21 و 175¹²، لتوعية المستهلك الإلكتروني بحقه في معرفة جميع العناصر المتعلقة بالمنتج أو السلعة وجودتها، وتاريخ صلاحيتها، ليتمكن من معرفة ما إذا كان هذا المنتج يتناسب مع حاجياته ورغباته أم لا. ويُعاقب على ذلك بغرامة تتراوح بين 50,000 و 1,000,000.

ثانياً: حق المستهلك الرقمي في الاعلام والتبصير

مما لا شك فيه أنه من أجل تحقيق العدالة التعاقدية والأمن التعاقدية، لا بد من إعلام المستهلك العادي قبل التعاقد، خاصة عندما لا تكون له علاقة بأصول الحرفة محل التعاقد. فعندما يكون التعاقد خارج نطاق الاحتراف، حيث يكون أحد المتعاقدين محترفاً والآخر مستهلكاً عادياً، تفرض الضرورة إعلام هذا الأخير وتنوير بصيرته.

ويقصد بالالتزام بالإعلام بوجه عام¹³ بأنه: "التزام سابق على التعاقد يتعلق بالتزام أحد المتعاقدين، بأن يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم كامل متنور، بحيث يكون المتعاقد الآخر على علم بكافة تفاصيل هذا العقد"، وعرفه آخرون¹⁴ بأنه "تنبيه أو إعلام طالب التعاقد بمعلومات

¹¹ - الساعدي، ج، (2011). "مشكلات التعاقد عبر الأنترنت"، الطبعة الأولى، مطبعة مكتبة السهنوري للنشر والتوزيع، بغداد، ص: 17.

¹² - نص المادة 3 من القانون القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك على ما يلي " يجب على كل مورد أن يمكن المستهلك بأي وسيلة ملائمة من معرفة المميزات الأساسية للمنتج أو السلعة أو الخدمة وكذا مصدر المنتج أو السلعة وتاريخ الصلاحية إن اقتضى الحال...". فيما نصت المادة 21 من نفس القانون على ما يلي "... يمنع كل إشهار يتضمن، بأي شكل من الأشكال، ادعاء أو بيانا أو عرضا كاذبا...". وكذلك الفقرة الأولى م المادة 175 على ما يلي "تطبق كذلك العقوبات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 174 في حالة رفض الإداء بعناصر التبرير أو بالإشارات التي تم بها والمطلوبة وفق الشروط المقررة في الفقرة الأولى من المادة 172، وتطبق هذه العقوبات أيضا في حالة عدم التقيد بالأحكام الصادرة بوقف الإشهار أو عدم تنفيذ الإعلانات الاستدراكية داخل أجل المحدد".

¹³ - نزيه، م، (1982). "الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد أنواع العقود -دراسة فقهية قضائية مقارنة"، الطبعة الأولى، مطبعة دار النهضة العربية مصر، ص 15.

¹⁴ - سهير، ا، (1990). "الالتزام بالتبصير"، الطبعة الأولى، مطبعة دار النهضة العربية مصر. ص 41.

من شأنها إلقاء الضوء على واقعة ما أو عنصر ما من عناصر التعاقد حتى يكون على بينة من أمره بحيث يتخذ قراره الذي يراه مناسباً على ضوء حاجته وهدفه من إبرام العقد".

أما تعريف الالتزام بالإعلام الإلكتروني قبل التعاقد فهو "الالتزام عام يغطي المرحلة السابقة على التعاقد في جميع العقود الإلكترونية"¹⁵، يتضح من خلال هذا التعريف أن الالتزام بالإعلام قبل التعاقد الإلكتروني هو التزام سابق يفرض على المزود إعلام المستهلك بمعلومات شاملة عن كل ما يتعلق بعملية البيع عبر شبكة الإنترنت أو أي وسيلة إلكترونية. يهدف هذا الالتزام إلى أن يكون المستهلك على بينة من أمره، بحيث يتخذ القرار الذي يراه مناسباً بناءً على حاجته وهدفه من إبرام العقد الإلكتروني¹⁶.

ترتیباً على ذلك، فإن المورد مطالب بإعلام المستهلك قبل إبرام العقد بالميزات الأساسية للمنتج أو السلعة أو الخدمة، وكذلك بخصوصيات البيع ونوعه، ومدى جودة السلع المعروضة للبيع.

وبالرجوع إلى المادتين 29 و30 من القانون رقم 31-08، يتبين أن المشرع المغربي قد أقر، على غرار باقي التشريعات، الحق في الإعلام لتمكين المستهلك من معرفة الالتزامات الخاصة بالطرف الآخر والإحاطة بجوانبها القانونية والمادية.

يمكن هذا الأمر كل متعاقد من تقدير مضمون الالتزامات التي يتحملها، لا سيما في ظل بروز وسائل حديثة أدت إلى ظهور أطراف غير متوازنة في العلاقة التعاقدية، حيث يكون الطرف القوي هو المورد، بينما يكون المستهلك الطرف الضعيف الذي يفتقر إلى الخبرة الكافية في غير مجاله، خصوصاً إذا تعلق الأمر بمستهلك رقمي".

وعلاوة على المادتين 29 و30، فرض المشرع المغربي من خلال القسم الثاني من القانون رقم 31.08 التزاماً على المورد بتوفير بصيرة المستهلك في عقود الاستهلاك، كنوع من الحماية عملاً بمبدأ المساواة بين المتعاقدين وخلق الثقة بينهما¹⁷.

وقد نصت مقتضيات المادة 3 من القانون رقم 31.08 على ما يلي: "يجب على كل مورد أن يمكن المستهلك بأي وسيلة ملائمة من معرفة المميزات الأساسية للمنتج، أو السلعة أو الخدمة، وكذا مصدر المنتج وتاريخ الصلاحية، وإن اقتضى الحال أن يقدم إليه المعلومات التي من شأنها مساعدته على القيام باختبار حاجياته وإمكانياته.

ولهذه الغاية، يجب على كل مورد أن يعلم المستهلك بوجه خاص عن طريق وضع العلامة أو العنونة أو الإعلان أو بأي طريقة مناسبة أخرى بأسعار المنتجات والسلع وبتعريفات الخدمات وطريقة الاستخدام أو دليل الاستعمال ومدة الضمان وشروطه والشروط الخاصة بالبيع أو تقديم الخدمة، وعند الاقتضاء، القيود المحتملة للمسؤولية التعاقدية".

وتجب الإشارة إلى أن الالتزام بالإعلام في مجال التعاقد الإلكتروني يُعتبر ذا أهمية كبيرة بالمقارنة مع الالتزام بالإعلام في التعاقد التقليدي. فالتعاقد التقليدي يسهل على المستهلك معاينة ومعرفة الشيء محل التعاقد بشكل مباشر، بينما في التعاقد الإلكتروني الذي يتم عن بعد، لا تتمكن الأطراف المتعاقدة من رؤية المنتج بشكل مادي، بل يتم الاعتماد على الصور فقط.

¹⁵ - غازي، أ، (2002). "الالتزام بالإعلام قبل التعاقد عبر شبكة الانترنت"، مقال منشور بمجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد 92، ص 46.

¹⁶ - برهان، س. مرجع سابق، ص 56.

¹⁷ - Guy.r. Droit de la consommation. OP. p319 n°587.

لذا، فإن التزام المزود بتبصير المستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد الإلكتروني يُعتبر صمام الأمان لتحقيق الرضا المستنير لهذا المستهلك في العقود الإلكترونية. يُعد هذا الالتزام واسعاً من حيث مداه الزمني وموضوعه.

فالالتزام بتبصير المستهلك لا يحقق فقط زيادة الثقة في الوسائل المستخدمة، سواء كانت شبكة الإنترنت أو أي وسيلة إلكترونية أخرى، بل أيضاً يساهم في حماية حقوق المستهلك.

وأشير هنا إلى أن معظم التشريعات الحديثة قد شددت على الالتزام بالتبصير في التعاقد الإلكتروني بسبب الطبيعة الخاصة للوسائل الإلكترونية المستخدمة لإتمام التعاقد¹⁸.

وعليه، فإن المهني في البيوع الإلكترونية يوجد في مركز قوة بفضل علمه الكافي بالسلعة محل التعاقد، في حين نجد أن المستهلك غالباً ما يكون غير قادر على تقييمها. لذلك، فإن بيان الإعلام وتبصير المستهلك يُعتبر ضرورة أساسية لتمكينه من معرفة المنتج الذي يرغب في اقتنائه، ليكون على بينة من أمره.

لهذا، يجب أن يكون المشتري عارفاً بالمبيع معرفة كافية، بحيث يتضمن العقد تفاصيل المبيع وأوصافه الأساسية، مما يساعده في اختيار المنتجات المرغوب في شرائها¹⁹.

وحرصاً من المشرع على تحقيق الالتزام بالإعلام والتبصير للأغراض التي أنشئ من أجلها، أقر من خلال مقتضيات المادة 21 من القانون رقم 31.08²⁰ أحكاماً تمنع الإشهار الكاذب الذي يتضمن معلومات غير صحيحة في الدعاية للمنتجات، سواء كانت تلك المعلومات تتعلق بالمنتج ككل أو بجزء منه. يؤدي هذا التضليل إلى حجب الحقيقة وإيقاع المستهلك في الغلط، خاصة عندما يتعلق الأمر بمعلومات أساسية تؤثر بشكل كبير على قراراته التعاقدية.

وفي هذا الشأن، يثار إشكال حول الطبيعة القانونية للالتزام بإعلام المستهلك الإلكتروني. لقد حاول الباحثون الإجابة على هذا السؤال، منقسمين إلى توجّهين كما يلي:

الاتجاه الأول²¹: يرى أن الالتزام بالإعلام يُعتبر التزاماً بتحقيق نتيجة، وذلك استناداً إلى عدة حجج، أهمها أن الالتزام بالإعلام هو وسيلة لضمان السلامة، ولا يمكن أن يحقق هذا الغرض إلا إذا كان التزاماً بتحقيق نتيجة.

الاتجاه الثاني²²: ذهب إلى أن الالتزام بالإعلام يُعتبر التزاماً ببذل عناية، ويتجلى ذلك في التزام المدين بإعلام الدائن بمضمون الالتزام، وهو الإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد أو محل التعاقد وطرق استخدامها، وغيرها من المعلومات الجوهرية المتعلقة بالعقد. في هذا السياق، لا يضمن المدين النتيجة المرجوة أو استيعاب المعلومات المقدمة له نتيجة تنفيذ هذا الالتزام.

ويبدو من وجهة نظرنا أن الرأي الثاني يبقى الأقرب للصواب، نظراً لصعوبة جعل الالتزام بإعلام المستهلك الإلكتروني التزاماً بتحقيق نتيجة. ذلك لأن ليس كل إعلام يترتب عليه إبرام العقد، بل يجب على المورد القيام بذلك حتى لا تثار مسؤوليته.

¹⁸- RJ.BARCELO. E MONTERO et A.SALAUN la proposition de directive europeene sur le commerce électronique. op.ci. p6.

¹⁹ - العروصي، م، (2018). "الالتزام بالإعلام خلال مرحلة تكوين العقد"، الطبعة الثالثة، مطبعة أناسي مكناس، ص 186، وما بعدها.

²⁰ - تنص المادة 21 من القانون رقم 31.08 على أنه: "... يمنع كل إشهار يتضمن بأي شكل من الأشكال ادعاء أو عرضاً أو بياناً كاذباً".

²¹ - الساعدي، ج. مرجع سابق، ص 139

²² - LE TOURNEAU Philippe la responsabilité civile, Dalloz, France, 1996, p472, -MESTRE (J) Des limites de l'obligation de renseignement, RTDC, 1986, P 341

ويطرح كذلك في هذا المضمار تساؤل حول المسؤولية الناجمة عن الإخلال بالالتزام بإعلام المستهلك الإلكتروني؟

لقد اختلف الباحثون كذلك في الإجابة عن هذا التساؤل، حيث اعتبر البعض²³ أن مسؤولية الإخلال بالالتزام بالإعلام هي مسؤولية تقصيرية، طبقاً لنظرية الخطأ عند تكوين العقد²⁴. فيما ذهب اتجاه آخر إلى أن الخطأ الذي يقع بمناسبة إبرام العقد، سواء حال دون انعقاده أو أدى إلى بطلانه، هو خطأ عقدي يقيم على عاتق المسؤول عنه مسؤولية عقدية. كما أن هذا التوجه يؤسس نظريته على أساس العقد، حتى وإن تم إبطاله²⁵.

ونعتقد أن المسؤولية الناتجة عن الإخلال بالالتزام بإعلام المستهلك الإلكتروني يجب التمييز فيها بين المسؤولية الناشئة قبل إبرام العقد، والناشئة بعد إبرام العقد. فالأولى لا تعدو أن تكون مسؤولية تقصيرية، نظراً لأنها نشأت قبل إبرام العقد، حيث لم يتم إبرام العقد بعد. أما المسؤولية الثانية، فهي مسؤولية عقدية، نظراً لأن العقد قد تم.

الفقرة الثانية: حماية المستهلك الرقمي أثناء التعاقد

علاوة على الحماية التي أقرها المشرع للمستهلك بصفة عامة والمستهلك الرقمي قبل التعاقد، نجد أنه منح لهذا الأخير أيضاً حماية لا تقل أهمية في حالة إبرام العقد، تتجلى في حماية المستهلك الرقمي من الشروط التعسفية (أولاً)، هذا ناهيك عن حق المستهلك الرقمي في التراجع (ثانياً).

أولاً: حماية المستهلك الرقمي من الشروط التعسفية

يعرف الشرط التعسفي بأنه: "الشرط الذي يفرض على المستهلك من قبل المزود نتيجة التعسف في استعمال الأخير لسلطته الاقتصادية بغرض الحصول على ميزة مجففة"²⁶.

وقد عرف المشرع الشرط التعسفي في المادة 15 من القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد تدابير حماية المستهلك في فقرتها الأولى بأنه: "يعتبر شرطاً تعسفياً في العقود المبرمة بين المورد والمستهلك كل شرط يكون الغرض منه أو يترتب عليه اختلال كبير بين حقوق وواجبات طرفي العقد على حساب المستهلك".

وعلاوة على ذلك، حددت المادة 18 من قانون حماية المستهلك بعض النماذج التي يمكن اعتبارها شروطاً تعسفية في إطار عقود الاستهلاك الإلكتروني، من بينها إعفاء المورد من المسؤولية القانونية أو الحد منها في حالة وفاة المستهلك، أو إلغاء حقوق المستهلك القانونية إزاء المورد أو طرف آخر في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو التنفيذ المعيب من لدن المورد لأي من الالتزامات التعاقدية²⁷. كما تشمل هذه الشروط إمكانية مقاصة دين للمورد على المستهلك بدين قد يستحقه هذا الأخير على المورد²⁸، أو فرض تعويض مبالغ فيه أو جزاء عند عدم وفاء المستهلك بالتزاماتهم، أو منع المستهلك من الاستفادة من التعويض في حالة إخلال المورد بأحد التزاماته، وغيرها من الشروط المشابهة.

²³ - الهواري، أ، (2000). "حماية المتعاقد الضعيف في القانون الدولي الخاص"، الطبعة الأولى، مطبعة دار النهضة العربية مصر، ص 32.

²⁴ - عبد الظاهر، ح، (2002). "الجوانب القانونية للمرحلة السابقة على التعاقد"، الطبعة الأولى، مطبعة المؤسسة الفنية للطباعة والنشر، القاهرة، ص 54.

²⁵ - عبد الباقي، ع، (2004). "الحماية العقدية للمستهلك (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)"، مطبعة منشأة المعارف الإسكندرية، الطبعة الأولى، ص 65.

²⁶ - الهواري، أ: مرجع سابق، ص 139.

²⁷ - دكراوي، غ، (2018-2019). "الشرط التعسفي بين القواعد العامة والقانون القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك"، أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الأعمال كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة الحسن الأول سطات، ص 159.

²⁸ - ختو، خ، (2017). "حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني"، مقال منشور في مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، العدد 7، ص 84.

وعملياً، تُعتبر عقود الإذعان والعقود النموذجية مرتعاً خصباً للشروط التعسفية، حيث لا يجد المستهلك الإلكتروني خياراً سوى قبولها جملةً أو تركها جملةً، نظراً لأنها تُطرح من طرف جهة تتمتع بالخبرة والاحتكار الاقتصادي²⁹.

وبالرجوع إلى القانون 31.08 المتعلق بتحديد تدابير حماية المستهلك، والمنظم للشروط التعسفية، يتضح أن المشرع المغربي قد ضيق من فئة الأشخاص المستفيدين من القسم الثالث المنظم لحماية المستهلك من الشروط التعسفية، مقارنةً مع المشرع الفرنسي.

ويتضح كذلك من خلال نفس القسم أن المشرع تبنى أسلوب اللائحة الرمادية³⁰ التي تتضمن الشروط التي يُفترض أنها تعسفية، باعتبارها واردة على سبيل المثال لا الحصر. ومع ذلك، يمكن للمهني إثبات العكس من خلال إقامة الدليل على انتفاء الطابع التعسفي في الشرط، حتى وإن ورد في اللائحة.

وقد أحسن المشرع صنعا بأخذه بأسلوب اللائحة الرمادية والأسلوب التقديري، وذلك لتفادي التناقض الذي يمكن أن يطرحه وجود لائحة سوداء وتعريف الشرط التعسفي المنصوص عليه في المادة 15 من القانون رقم 31.08. حيث خول للقاضي السلطة التقديرية بإمكانية التصريح بأن شرطاً، على الرغم من وروده في اللائحة، لا يكتسي طابعاً تعسفياً. كما يمكن لنفس القاضي أن يعتبر شرطاً ما شرطاً تعسفياً، بالرغم من عدم وروده في اللائحة، شريطة أن تتوفر فيه العناصر المنصوص عليها في المادة 15 من نفس القانون³¹.

وعملأً بمقتضيات المادة 15 من القانون رقم 31.08، يتضح من فقرتها الأولى أن مجال تطبيق الشروط التعسفية ينطبق على جميع العقود، سواء كانت عقود كراء أو بيع أو تأمين، وسواء كان العقد عاماً أو خاصاً، وكيفما كان المحل الذي انصبت عليه هذه العقود، سواء كان عقاراً أو منقولاً. كما يشمل ذلك العقود المبرمة في إطار التجارة التقليدية أو التجارة الإلكترونية³².

كما نجد أن الفقرة الثانية من المادة 15 تؤكد على أن مقتضيات الشرط التعسفي، كيفما كان شكل أو وسيلة إبرام العقد، حيث تطبق أيضاً بوجه خاص على سندات الطلب والفواتير وأذون الضمان والقوائم أو أذون التسليم والأوراق أو التذاكر التي تتضمن شروطاً متفاوضاً في شأنها بحرية أو غير متفاوض في شأنها، أو إحالات إلى شروط عامة محددة مسبقاً، وهو ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 1-212 من مدونة الاستهلاك الفرنسية.

وعلاوة على ذلك، خول المشرع المغربي للمستهلك ضماناً مهمة تتمثل في حقه في إبطال العقد في حالة وجود شرط تعسفي، على اعتبار أن الفقرة الأولى من المادة 19 من القانون 31.08 تنص على أنه: "يعتبر باطلاً ولاغياً الشرط التعسفي الوارد في العقد المبرم بين المورد والمستهلك"، غير أنه إذا اتجهت إرادة الأطراف إلى إتمام العقد بالرغم من وجود شرط تعسفي، ففي هذه الحالة يسري البطلان فقط

²⁹- عبد الباقي، ع. (2016). "الحماية العقدية للمستهلك-دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون"، الطبعة الأولى، مطبعة منشأة المعارف بالإسكندرية مصر، ص 415.

³⁰ - فأسلوب اللائحة يتمثل في إعداد قائمة بالشروط التي يمكن اعتبارها تعسفية، وبالتالي يستجيب القاضي لطلب إبطالها إذا ما عمد الطرف المحترف إلى فرضها على الطرف الآخر المستهلك. ويُعتبر أسلوب اللائحة من أشهر أساليب تحديد الشروط التعسفية، حيث يحقق الأمان القانوني للمهنيين ويتجنب تحكم القضاة. - عبد الرحمان الشرفاوي: "دور القاضي في تحقيق التوازن العقدي"، سلسلة البحوث والدراسات القانونية المعمقة، دار القلم للنشر والطباعة والتوزيع، الطبعة الأولى، سنة 2008، ص101.

³¹ - الزوجال، ي. (2014). "المفهوم القانوني للمستهلك دراسة تحليلية مقارنة على ضوء القانون رقم 31.08"، مقال منشور في مجلة القضاء المدني، سلسلة دراسات وأبحاث، العدد 4، ص 56.

³² - Jean. c. (1980). Droit de la consommation Dalloz, d'édition non cité, paris. p 323, n° 203.

على الشرط التعسفي في العقد، وذلك في حالة ما إذا كان العقد يمكن أن يبقى صحيحاً بدون الشرط التعسفي. وهذا ما يُصطلح عليه في القواعد العامة بنظرية انتقاص العقد، حيث يتبين أن العقد يمكن أن يتم بغير الجزء الباطل. إذ إن البطلان يقتصر على الجوانب المعيبة، كما جاء في الفصل 308 من قانون الالتزامات والعقود³³، وكذلك في الفقرة الثانية من المادة 19 من القانون 31.08³⁴.

إضافة إلى ذلك، خول المشرع للمستهلك ضماناً لا تقل أهمية، إذ إن المورد هو من يقع عليه عبء إثبات الشرط التعسفي وليس المستهلك. وذلك عملاً بالمادة 34 من قانون 31.08 التي جاء فيها ما يلي: "في حالة حدوث نزاع بين المورد والمستهلك، يقع عبء الإثبات على المورد خاصة فيما يتعلق بالتقديم المسبق للمعلومات المنصوص عليها في المادة 29 وتأكيدها واحترام الآجال وكذا قبول المستهلك يعتبر كل اتفاق مخالف باطلاً وعديم الأثر".

ثانياً: حق المستهلك الرقمي في التراجع

يعتبر حق المستهلك في التراجع إحدى الآليات الحمائية التي كرسها القانون للمستهلك بعد إبرام العقد، تحقيقاً لمبدأ العدالة التعاقدية. إذ إن هذا الحق يعد الوسيلة الأساسية المعدة لضمان حماية فعالة للمستهلك في التعاقد عن بُعد³⁵. فمجرد ممارسة التعاقد الإلكتروني لهذا الحق، فإن العقد المبرم مسبقاً ينعدم ويصبح كأن لم يكن. حق العدول هو حق شخصي يخضع لتقدير المستهلك، ويمارسه وفقاً لما يراه محققاً لمصلحته، وهو غير ملزم بتبرير موقفه في التراجع، نظراً لأن هذا حق خالص له ومضمون قانوناً، ولا يؤدي بأي حال من الأحوال إلى مسؤولية المستهلك الرقمي³⁶.

ويقصد بالحق في الرجوع بأنه: "الرجوع عن الإرادة المعبر عنها من قبل وسحبها كأن لم تكن مع منع ترتيب آثارها فهو تعبير عن الإرادة عكسية"³⁷، فيما هناك من عرفه بأنه: "سلطة أحد المتعاقدين بنقض العقد والتحلل منه دون توقف ذلك على إرادة الطرف الآخر"، فيما هناك من عرفه بأنه: "بمثابة عقد صحيح غير ملزم بالنسبة للمستهلك"³⁸.

لقد أكد المشرع الاستهلاكي في المادة 36 من قانون 31.08 على حق المستهلك في الرجوع، حيث حددت هذه المادة المدة التي يتم فيها هذا الحق، إذ نصت على ما يلي: "للمستهلك أجل:

-سبعة أيام كاملة لممارسة حقه في التراجع؛

-ثلاثين يوماً لممارسة حقه في التراجع في حالة ما لم يف المورد بالتزامه بالتأكيد الكتابي للمعلومات المنصوص عليها في المادتين 29 و32...".

نفس التوجه سلكه التوجيه الأوروبي رقم 97/7 الصادر في 20 مايو 1997، حيث نص في المادة السادسة منه على أن كل: "عقد عن بعد يجب أن ينص فيه على أحقية المستهلك في العدول خلال مدة لا تقل عن سبعة أيام تبتدى من تاريخ الاستلام بالنسبة للمنتجات والسلع، أما بالنسبة للخدمات فإن مهلة

³³ - ينص الفصل 308 من قانون الالتزامات والعقود على ما يلي: "بطلان جزء من الالتزام يبطل الالتزام في مجموعه، إلا إذا أمكن لهذا الالتزام أن يبقى قائماً بدون الجزء الذي لحقه البطلان، وفي هذه الحالة الأخيرة يبقى الالتزام قائماً باعتباره عقداً متميزاً عن العقد الأصلي".

³⁴ - الفقرة الثانية من المادة 19 من القانون رقم 31.08 على ما يلي: "تطبق باقي مقتضيات العقد الأخرى إذا أمكن أن يبقى العقد قائماً بدون الشرط التعسفي المذكور".

³⁵ - أفرط، م، (2009-2010)، "حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون والمفاوضة، جامعة مولاي إسماعيل، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مكناس، ص 45.

³⁶ - عبد الباقي، م، (2014)، "الحماية العقدية للمستهلك (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)"، مطبعة منشأة المعارف الإسكندرية، الطبعة الأولى، ص 267.

³⁷ - الهامي، س، (2008)، "التعاقد عبر الإنترنت"، الطبعة الثانية، مطبعة دار الكتب القانونية، دار الشتات مصر، ص 321.

³⁸ - حسين، م، (2022)، "الجوانب القانونية للمرحلة السابقة على التعاقد"، مطبعة المؤسسة الفنية للطباعة والنشر، القاهرة، الطبعة الأولى، ص 60.

السبعة أيام تبدأ من تاريخ إبرام العقد أو من تاريخ كتابة المورد الإقرار الخطي وتصل هذه المدة إلى ثلاثة أشهر إذا تخلف المورد من القيام بالتزامه بإرسال إقرار مكتوب يتضمن العناصر الرئيسية للعقد³⁹.

وفي نفس التوجه، أكد المشرع الفرنسي في المادة 121 من قانون حماية المستهلك الفرنسي، إذ نصت على أنه: "يحق للمشتري في كل عملية بيع عن بعد إعادة المبيع خلال مدة سبعة أيام كاملة تبتدئ من تاريخ تسلمه سواء لاستبداله أو لاسترداد ثمنه دون مسؤولية أو نفقات فيما بعد تكاليف الرد".

أما قانون حماية المستهلك المصري فقد كان له خيار آخر، حيث أكد من خلال المادة 08 على حق المستهلك في استبدال السلعة أو إعادتها مع استرجاع ثمنها إذا شابها عيب أو كانت غير مطابقة للمواصفات. يتضح أن المشرع المصري خالف ما سلكه المشرع المغربي، إذ ما قرره هو تطبيق للقواعد العامة في إخلال البائع بضمان عيوب المبيع⁴⁰.

وعليه، فإن ممارسة الحق في التراجع توفر للمستهلك مجموعة من الضمانات، باعتباره من النظام العام، وهذا ما أكدت عليه المادة 44 من القانون 31.08⁴¹. كما يعد تصرفاً انفرادياً لكونه نابعاً من الإرادة المنفردة للمتعاقد، وغير خاضع للتبرير والتعليل.

لذا، فإن حق المستهلك في التراجع عن العقد الإلكتروني محدد بمدة زمنية معينة. فقد حدد القانون رقم 31.08 من خلال المادة 36 كيفية ممارسة حق التراجع، إذ تسري آجال ممارسة هذا الحق ابتداءً من تاريخ تسلم المستهلك للسلعة وقبول العرض فيما يتعلق بتقديم الخدمات⁴². ويمكن التراجع إما بالمطالبة برد المبيع واسترداد الثمن، أو استبداله بمنتج آخر، ويجب أن يتم ذلك في المدة المحددة قانوناً وإلا اعتبر العقد نافذاً.

وقد ألزم المشرع المورد في حالة ممارسة المستهلك لحقه في الرجوع، أن يعيد له المبلغ المدفوع كاملاً، تحت طائلة ترتيب بقوة القانون على المبلغ المستحق فوائد بالسعر القانوني المعمول به⁴³، وقد تبني المشرع نفس الأجل المقرر للتراجع في حالة عدم توفير المنتج أو السلعة أو الخدمة المطلوبة، حيث يلزم المورد برد المبالغ إلى المستهلك. وفي حالة انقضاء هذا الأجل دون قيام المورد بذلك، تترتب عليه كذلك فوائد محددة بالسعر القانوني. كما يلزم المورد بتوفير المنتج أو السلعة وفق ما تم الإعلان عنه قبل التعاقد، وفي حالة مخالفة ذلك، يتحمل المورد مصاريف الإرجاع المترتبة عن ممارسة حق التراجع، ويجب أن يُخبر المستهلك بذلك⁴⁴.

ولم يجعل المشرع حق التراجع حقاً مطلقاً يمارس في جميع العقود، بل وضع استثناءات لهذا الحق حتى لا يتعسف المستهلك في استعماله، وكذلك تحقيقاً للعدالة التعاقدية. فلا يمكن ممارسة حق التراجع في العقود التالية، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، والتي تتمثل حسب مقتضيات المادة 38 فيما يلي:

39 - المادة 1/6 من التوجيه المجلس الأوروبي رقم 97/7 الصادر في 20 ماي 1997.

40 - كيرة، ح، (1974). "المدخل إلى القانون"، الطبعة الخامسة، مطبعة منشأة المعارف الإسكندرية، ص 459.

41 - تنص الفقرة الأخير من المادة 44 من القانون رقم 31.8 على ما يلي "تعتبر أحكام هذا الباب من النظام العام".

42 - تنص المادة 36 من القانون رقم 31.08 على ما يلي: "تسري الآجال المشار إليها في الفقرة السابقة ابتداء من تاريخ تسلم السلعة أو قبول العرض فيما يتعلق بتقديم الخدمات...".

43 - تنص المادة 37 من القانون رقم 31.08 على ما يلي: "عند ممارسة حق التراجع، يجب على المورد أن يرد إلى المستهلك المبلغ المدفوع كاملاً على الفور وعلى أبعد تقدير داخل الخمسة عشر يوماً الموالية للتاريخ الذي تمت فيه ممارسة الحق المذكور. وبعد انصرام الأجل المذكور، تترتب بقوة القانون، على المبلغ المستحق فوائد بالسعر القانوني المعمول به".

44 - تنص المادة 41 من القانون رقم 31.08 على ما يلي: "يمكن للمورد أن يوفر منتجاً أو سلعة أو خدمة تكون لها نفس الجودة ونفس الثمن إذا كانت هذه الإمكانية معلن عنها قبل إبرام العقد أو منصوص عليها في العقد بصورة واضحة ومفهومة. وفي هذه الحالة، يتحمل المورد مصاريف الإرجاع المترتبة عن ممارسة حق التراجع، ويجب أن يخبر المستهلك بذلك".

- الخدمات التي شرع في تنفيذها بموافقة المستهلك قبل انتهاء أجل السبعة أيام كاملة؛
- التزويد بالمنتجات أو السلع أو الخدمات التي يكون ثمنها أو تعريضها رهينا بتقلبات أسعار السوق المالية؛
- التزويد بالسلع المصنوعة حسب مواصفات المستهلك أو المعدة له خصيصاً أو التي لا يمكن بحكم طبيعتها إعادة إرسالها أو تكون معرضة للفساد أو سريعة التلف؛
- التزويد بتسجيلات سمعية أو بصرية أو برامج معلوماتية عندما يطلع عليها المستهلك؛
- التزويد بالجرائد أو الدوريات أو المجلات.

وعليه، فإن إن ممارسة المستهلك لحقه في العدول، يجب على المهني أن يرد للمستهلك المبالغ المدفوعة. وفي حالة رفض ذلك، فإنه يعاقب بغرامة مالية من 12000 إلى 50000 درهم، وهذا ما نصت عليه المادة 178 من القانون رقم 31.08 التي جاء فيها ما يلي: "يعاقب بغرامة مالية من 12000 إلى 50.000 درهم المورد الذي يرفض ارجاع المبالغ إلى المستهلك وفق الشروط المنصوص عليها في المادتين 37 و40...".

نستخلص مما سبق أن المشرع المغربي وضع رهن إشارة المستهلك الإلكتروني مجموعة من الضمانات لحمايته، سواء قبل أو أثناء التعاقد. إلا أن هذه الحماية تبقى قاصرة ولا تواكب التحول الرقمي الذي تعرفه بلادنا، إذ أصبح التعاقد عن بُعد يفرد نفسه بقوة. لذلك، تحتم إقرار حماية شاملة تستجيب لمتطلبات المستهلك الرقمي الذي يفتقر للخبرة والتجربة. علاوة على ذلك، أقر المشرع حماية لا تقل أهمية تمتد حتى بعد التعاقد.

المطلب الثاني: افتقار المستهلك الرقمي للحماية القانونية بعد التعاقد

لا شك أن الالتزام لا ينتهي بمجرد إبرام العقد، بل يبقى سارياً حتى بعد التعاقد. لذا، نجد أن المشرع قد وضع حماية خاصة رهن إشارة المستهلك، تشمل ما هو مضمن في المقتضيات العامة، بالإضافة إلى ما تم تبنيه في المقتضيات الخاصة، ومنها ما تنفرد به الأخيرة. إذ تعتبر مرحلة ما بعد التعاقد مرحلة بالغة الأهمية، حيث يحتفظ المستهلك الرقمي بحق الضمان (الفقرة الأولى). علاوة على ذلك، تلعب بعض المؤسسات دوراً كبيراً في توفير حماية فعالة للمستهلك (الفقرة الثانية). ومع ذلك، فإن المستهلك الرقمي في هذه المرحلة، وإن كان يتمتع إلى حد ما بحماية، إلا أن هذه الحماية لا تزال غير كافية.

الفقرة الأولى: حق المستهلك الرقمي في الضمان القانوني

يُعتبر حق المستهلك في الضمان من الحقوق الأساسية التي تهدف إلى حماية المستهلكين. فهو من بين الالتزامات التي تقع على عاتق المورد، ويعد حقاً للمستهلك الرقمي. إذ يشمل هذا الحق ضمان التعرض والاستحقاق (أولاً)، بالإضافة إلى حقه في ضمان العيوب الخفية (ثانياً). حيث يلزم المورد بأن يسلم للمستهلك الشيء المبيع مطابقاً لما تم الاتفاق عليه في العقد.

أولاً: حق المستهلك في ضمان التعرض والاستحقاق

يقصد بضمان التعرض بأنه: "ضمان البائع كل فعل صادر منه نفسه، أو من غيره ويكون من شأنه المساس بحق المشتري في التمتع بملكية المبيع كله أو بعضه"⁴⁵.

⁴⁵ -الدراري، أ، (2010-2011). "عقد المعلوماتية أحكامه وآثاره -دراسة مقارنة"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة القاضي عياض، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مراكش، ص 274.

أما الاستحقاق فهو: "حرمان المشتري من بعض أو كل حقوقه على المبيع نتيجة تعرض الغير أو تدخله في منازعته للمشتري أي حق من الحقوق أو الشخصية أو المعنوية"⁴⁶.

ولقد نص الفصل 533 من قانون الالتزامات والعقود على ما يلي: "الالتزام بالضمان يقتضي من البائع الكف عن كل فعل أو مطالبة ترمي إلى التشويش على المشتري أو حرمانه من المزايا التي كان له الحق في أن يعول عليها، بحسب ما أعد له المبيع والحالة التي كان عليها وقت البيع".

وعليه، يستفيد المستهلك الرقمي مما هو مقرر بشأن البيع عموماً. لذا، فإن عقد البيع يرتب التزاماً على البائع بضمان ملكية المبيع، مما يخول المستهلك الرقمي الاستفادة منه بطريقة هادئة وكاملة. فلا يتعرض المستهلك شخصياً لأي إزعاج، ولا يُسمح للغير بالتعرض له أيضاً.

ولهذا، يتم حماية المستهلك الرقمي من خلال حقه في الانتفاع بالشيء المبيع. إذ يجب على البائع ألا يتعرض للمستهلك، سواء شخصياً أو من خلال أتباعه، حيث إن المبيع أصبح في ملكية المستهلك بعد أدائه الثمن المتفق عليه. أما إذا كان التعرض ناتجاً عن الغير، فلا يكون البائع ملزماً بالضمان، وفي هذه الحالة يحق للمستهلك الرقمي مقاضاة المتعرض عليه⁴⁷.

وفي هذا الإطار نص الفصل 534 من قانون الالتزامات والعقود على ما يلي: "ويلتزم البائع أيضاً بقوة القانون بأن يضمن للمشتري الاستحقاق الذي يقع ضده، بمقتضى حق كان موجوداً عند البيع. ويكون الاستحقاق واقعا ضد المشتري في الحالات الآتية:

1- إذا حرم المشتري من حوز الشيء كله أو بعضه؛

2- إذا كان المبيع في حوز الغير ولم يتمكن المشتري من استرداده منه؛

3- إذا اضطر المشتري لتحمل خسارة من أجل افتكاك المبيع".

لكي تتضح الصورة فيما يتعلق بضمان التعرض، يجب أن نميز بين ضمان التعرض الشخصي وضمان التعرض الصادر من الغير. إذ يلتزم البائع بضمان التعرض الشخصي من خلال الامتناع عن أي عمل قد يعيق انتفاع المشتري بالمبيع على النحو الذي أعد له.

ويشمل ضمان البائع بعدم التعرض الشخصي للمشتري كل عمل مادي وكل تصرف قانوني يصدر منه. يتمثل التعرض المادي في عدم قيام البائع بأي فعل يؤدي إلى الحيلولة دون انتفاع المشتري بالمبيع، ويحق للمشتري في هذه الحالة رفع دعوى على أساس الإخلال بالتزام عقدي، وهو الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق. أما التعرض القانوني، فيتمثل في ادعاء البائع أن له حقاً في المبيع في مواجهة المشتري⁴⁸.

أما الضمان الصادر من الغير، فيلتزم البائع بضمان هذا التعرض، حيث يكون ملزماً بدفع التعرض. وفي هذه الحالة، يصبح البائع منفذاً لالتزامه بتنفيذاً عينياً. إذا ثبت استحقاق المبيع للغير، يلتزم البائع بتنفيذ التزامه بالضمان عن طريق التعويض. فإذا أخطر المشتري البائع بدعوى الاستحقاق، وتدخل البائع في الدعوى ولم يفلح في دفع دعوى المتعرض، يستطيع المشتري الرجوع على البائع بضمان الاستحقاق.

⁴⁶ -الرحموني، ح، (2010-2011). "الشروط التعسفية في عقد القرض الاستهلاكي"، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، أكادال-الرباط، ص 297.

⁴⁷ - ختو، ن. "مرجع سابق، ص: 84.

⁴⁸ - أنجوم، ع، (2010). "حماية المستهلك ضمن عقد الاستهلاك المبرم في شكل الكتروني"، مقال منشور بمجلة القانون والأعمال، العدد الأول، ص 68.

إذا وجهت دعوى للمشتري بسبب الشيء المبيع، يجب عليه أن يعلم البائع بدعوى الاستحقاق عند تقديم المدعي البينة على دعواه. في هذه الحالة، تنبئه المحكمة بأنه إذا استمر في الدعوى باسمه الشخصي، فإنه يعرض نفسه لضياع حقه في الرجوع على البائع. فإذا فضل، رغم هذا التنبيه، أن يدافع مباشرة في الدعوى، فقد كل حق في الرجوع على البائع.

هناك مجموعة من الحالات التي يظهر فيها التعرض في العقد الإلكتروني، كما هو الحال عندما يقوم البائع بزراعة فيروس داخل برنامج الحاسوب المباع أو توجيه الفيروس عن بُعد من خلال جهاز "الموديم" الموجود داخل جهاز الحاسوب الخاص بالمشتري، مما قد يسبب تدميراً كلياً أو جزئياً للنظام المعلوماتي عند تشغيله.

وقد يكون التعرض صادراً من الغير أيضاً، ويمكن تصوره بالنسبة لبعض المنتجات أو الأنشطة المعروضة على شبكة الإنترنت، التي قد تكون مسموحاً بها في بعض الدول وممنوعة في دول أخرى. ومثال ذلك حظر بيع الأسلحة النارية والأفلام المخلة بالأداب، حيث تعرض العديد من المواقع على الشبكة هذه السلع الممنوعة للبيع.

يلاحظ مما سبق أن التعرض المادي يتم في العقود العادية، بينما العقود الإلكترونية التي تتم عن بُعد غالباً ما يكون التعرض فيها معنوياً وغير ملموس. وهذا الأمر يبرز الحاجة إلى مقتضيات قانونية تستوعب جميع جوانب العقد الإلكتروني، لضمان حماية شمولية للمستهلك تحقيقاً للعدالة التعاقدية.

ثانياً: حق المستهلك في ضمان العيوب الخفية

يعد ضمان العيوب الخفية وسيلة فعالة في يد المستهلك (المشتري) لإلزام البائع بتسليم المبيع مطابقاً للمواصفات المتفق عليها، وهو ما تستلزمه طبيعة الأشياء وقصد المتعاقدين. فالمستهلك الرقمي الذي يتعاقد لاقتناء منتج معين يفترض أن يكون خالياً من العيوب وصالحاً للغرض الذي اشتراه من أجله؛ فلو كان يعلم بعيوبه لما دفع الثمن المتفق عليه. لذا، يشمل ضمان العيوب الخفية جميع عقود البيع دون تمييز.

وعليه، انطلاقاً من الفصل 532 من قانون الالتزامات والعقود، نجد أن المشرع ألزم البائع، بالإضافة إلى ضمان الاستحقاق، بضمان عيوب الشيء المبيع⁴⁹. والضمان الملقى على عاتق البائع هو الضمان الذي ينقص فيه الشيء المبيع نقصاً محسوساً. أما النقص اليسير الذي جرى العرف على التسامح فيه فلا يخول الضمان⁵⁰.

ولم يعرف المشرع المغربي العيب بخلاف بعض التشريعات الأخرى، إذ عرفه المشرع المصري في المادة الأولى من قانون الاستهلاك بأنه: "العيب الذي يلحق بالمبيع هو كل نقص في قيمة أي من المنتجات أو نفعها بحسب الغاية المقصودة، يؤدي إلى حرمان المستهلك كلياً أو جزئياً من الاستفادة بها فيما أعدت من أجله، بما في ذلك النقص الذي ينتج من خطأ في مناوله السلعة أو تخزينها، وذلك كله ما لم يكن المستهلك تسبب في وقوعه".

⁴⁹ - ينص الفصل 532 من قانون الالتزامات والعقود على ما يلي: "الضمان الواجب على البائع للمشتري يشمل أمرين:

أ - أولهما حوز المبيع والتصرف فيه، بال معارض (ضمان الاستحقاق)؛

ب - وثانيهما عيوب الشيء المبيع (ضمان العيب).

والضمان يلزم البائع بقوة القانون، وإن لم يشترط. وحسن نية البائع لا يعفيه من الضمان".

⁵⁰ - ينص الفصل 549 من قانون الالتزامات والعقود على ما يلي: "يضمن البائع عيوب الشيء التي تنقص من قيمته نقصاً محسوساً، أو التي تجعله غير صالح لاستعماله فيما أعد له بحسب طبيعته أو بمقتضى العقد. أما العيوب التي تنقص نقصاً يسيراً من القيمة أو الانتفاع، وتلك التي جرى العرف 145 على التسامح فيها، فلا تخول الضمان.

ويضمن البائع أيضاً وجود الصفات التي صرح بها أو التي اشترطها المشتري".

وعموماً، فإن العيب هو كل نقص يلحق المبيع يجعله غير قادر على أداء الوظيفة التي تم التعاقد بشأنها، مما يحرم المستهلك من الانتفاع به سواء كلياً أو جزئياً، ما لم يكن لهذا الأخير دخل في ذلك.

وفي حالة توفر شروط الضمان، المتمثلة في أن يكون العيب مؤثراً، وأن يكون قديماً، وأن يكون خفياً، وأن يكون غير معلوم من طرف المشتري، يصبح البائع ملزماً بالضمان، سواء تم العقد بشكل عادي أو عن طريق البيع الإلكتروني. على سبيل المثال، إذا قام المستهلك بشراء برنامج حاسوب من المهني، وعند استعماله تبين أنه معيب ولا يحقق الفائدة المرجوة منه، أو يحتوي على فيروس لا يستطيع المستهلك اكتشافه، فإننا نكون بصدد عيب خفي مؤثر يصعب على المستهلك العادي اكتشافه⁵¹.

وفي هذا الإطار، تعرض المشرع المغربي للالتزام بالضمان، على غرار المقترضات العامة في قانون الالتزامات والعقود، في القسم الخامس من القانون رقم 31.08. حيث تناول في بابه الأول الضمان القانوني لعيوب الشيء المبيع، ثم أحال على أحكام الضمان طبقاً للقواعد العامة، وعرض لبعض الاستثناءات من تطبيق تلك القواعد، تتعلق بإمكانية تحلل المورد من الالتزام بالضمان وأجال رفع دعوى الضمان.

وبالنسبة لإمكانية تحلل المورد من ضمان عيوب الشيء المبيع، فقد وضع المشرع بمقتضى الفقرة الثانية من نص المادة 65 من القانون رقم 31.08 استثناءً على أحكام الفصل 571 من قانون الالتزامات والعقود، وبالتالي فلا يمكن للمورد اشتراط إعفائه من ضمان عيب الشيء المبيع.

ويبدو أن هذا التوجه حكيم من المشرع الاستهلاكي، إيماناً منه بحماية مستهلك السلع والخدمات. إذ إن عامل الزمن كان له دور كبير في تغيير مجموعة من المبادئ العامة، فالفترة الزمنية التي تم إقرار قانون الالتزامات والعقود ليست هي نفس الظرفية التي تم فيها تبني القانون رقم 31.08. جاء هذا الأخير في إطار تنامي العقود النموذجية التي أفرزت أطرافاً غير متوازنة في العلاقة التعاقدية، مما جعل المشرع يقرر بعض الضمانات الحمائية للمستهلك، لأنه يعتبر طرفاً ضعيفاً في التعاقد.

ولا تقتصر دعوى ضمان العيوب الخفية على مسؤولية المورد فحسب، بل تشمل أيضاً جميع المشاركين في إنتاج المنتج أو السلعة، رغم عدم وجود تعاقد مباشر بين المستهلك وبينهم، وفقاً للمفهوم التقليدي للعقد⁵².

ولن يترك المشرع باب رفع دعوى الضمان مفتوحاً، بل وضع آجالاً محددة تحت طائلة سقوط الحق. حيث تختلف الآجال المقررة في القانون رقم 31.08 عن المقترضات العامة في قانون الالتزامات والعقود، إذ حصرتها المادة 65 من القانون رقم 31.08 في سنتين بعد التسليم بالنسبة للعقارات، وسنة واحدة بعد التسليم بالنسبة للمنفولات. وقد نصت في فقرتها الأخيرة على ما يلي: "خلافاً لأحكام المواد 573 و553 من الظهير الشريف بتاريخ 9 رمضان 1331 (12) أغسطس (1913) بمثابة قانون الالتزامات والعقود كل دعوى ناشئة عن العيوب الموجبة للضمان أو عن خلو المبيع من الصفات الموعود بها يجب أن ترفع في الآجال الآتية، وإلا سقطت:

بالنسبة إلى العقارات، خلال سنتين بعد التسليم.

بالنسبة إلى الأشياء المنقولة خلال سنة بعد التسليم.

ولا يسوغ تقصير هذه الآجال باتفاق المتعاقدين".

⁵¹ - مشماشي، ع، (ذكر السنة). "دور القضاء في حماية المستهلك"، مقال منشور في مجلة القانون والأعمال، عدد خاص ذكر السنة، ص 122.

⁵² - خميس، خ، (1979). "العقود المدنية الكبيرة"، مطبعة دار النهضة العربية مصر، الطبعة الأولى، ص 272.

ويتضح أن المشرع المغربي وضع رهن إشارة المستهلك أجالاً أطول بالمقارنة بالفصل 573 من قانون الالتزامات والعقود⁵³، إيماناً منه بحماية المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية.

الفقرة الثانية: البعد الحمائي للمستهلك الرقمي من خلال بعض الأجهزة

بالإضافة إلى الحقوق التي وضعها المشرع لحماية المستهلك، والتي تنحصر فيما بين المستهلك والمورد، فإن المشرع وضع ضمانات أخرى رهن إشارة المستهلك الرقمي عن طريق بعض الجهات. تتمثل هذه الضمانات في مؤسسة القضاء (أولاً)، التي تلعب دوراً مهماً في تفسير القوانين المتعلقة بالاستهلاك الإلكتروني، وكذلك جمعيات حماية المستهلك (ثانياً)، التي تؤدي دوراً لا يخلو من الأهمية في الحفاظ على حقوق المستهلك الرقمي.

أولاً: دور القضاء في حماية المستهلك الرقمي

يلعب القضاء دوراً أساسياً في حماية المستهلك الرقمي، وذلك من خلال مؤسسة التفسير، التي تعد من الوسائل القانونية المخولة للقاضي للكشف عن إرادة أطراف العلاقة التعاقدية. حيث يهدف ذلك إلى إعطاء التكييف الصحيح للعقد، سواء كانت ألفاظه صريحة أو غامضة.

1: سلطة القاضي في تفسير ألفاظ العقد الصريحة

عملاً بمقتضيات الفصل 461 من قانون الالتزامات الذي ينص على أنه: "إذا كانت ألفاظ العقد صريحة امتنع البحث عن قصد صاحبها"، من خلال مقتضيات هذا الفصل يتضح بشكل لا يدع مجالاً لأي شك أن العقد الواضح العبارة لا يحتاج إلى التفسير وقد أكدت على ذلك محكمة النقض في قرار لها جاء فيه ما يلي "يجب على القضاة تطبيق الاتفاقات المبرمة بين الأطراف وليس لهم تغيير شروطها متى كانت واضحة بيّنة"⁵⁴.

وعليه، إذا كانت ألفاظ وعبارات العقد صريحة وواضحة، أي لا تحتل سوى معنى واحد سواء فيما يتعلق بطبيعة العقد المقصود أو فيما يتعلق بالآثار القانونية المترتبة عليه، فإنه يتعين على القضاة الأخذ بالمعنى الواضح والصريح الظاهر من ألفاظ وعبارات العقد، باعتباره تعبيراً صحيحاً عن الإرادة المشتركة للمتعاقدين.

وبعبارة أخرى، يجب على القضاة، عند وضوح وصراحة ألفاظ وعبارات العقد، أن يعتدوا بالإرادة الظاهرة للمتعاقدين، التي يفترض مطابقتها للإرادة الحقيقية. ولا يجوز لهم حمل ألفاظ وعبارات العقد، مع صراحتها ووضوحها، خلاف المعنى الظاهر منها أو الانحراف عنها بدعوى التفسير⁵⁵.

إلا أنه في مقابل هذا الأصل، قد يكون العقد الواضح العبارة في حاجة إلى تفسير متى كان ظاهره مخالفاً لقصد المتعاقدين، كأن تكون العبارات المستعملة مغلوطة من أصلها. الأمر الذي يتطلب تصحيحها، كما هو

⁵³ - ينص الفصل 573 من قانون الالتزامات والعقود على ما يلي: "كل دعوى ناشئة عن العيوب الموجبة للضمان أو عن خلو المبيع من الصفات الموعود بها يجب أن ترفع في الأجل الآتية، وإلا سقطت

بالنسبة إلى العقارات، خلال 365 يوماً بعد التسليم؛

بالنسبة إلى الأشياء المنقولة والحيوانات خلال 30 يوماً بعد التسليم بشرط أن يكون قد أرسل للبائع الإخطار المشار إليه في الفصل 553...."

⁵⁴ - قرار محكمة النقض، عدد 49-48 منشور بمجلة القضاء والقانون، العدد 3، السنة 2001، ص 379.

⁵⁵ - Cour suprême. (1990). Civ. 10-07-1962- recueil des arrêts de la cour supreme 11 civil. Tome. 2 p 54. R m d p 107.

الحال في الغلط المنصوص عليه في الفصل 43 من قانون الالتزامات والعقود⁵⁶، على اعتبار أن المراجعة الحسابية ما هي إلا صورة من صور تفسير العقد الواضح⁵⁷.

ولا يفهم من ذلك أنه إذا كانت العبارة واضحة فلا يجوز تفسيرها. بل قد يجد القاضي نفسه في حاجة إلى تفسير العبارات الواضحة مهما بلغ وضوحها وسلاسة معناها وارتفاعها عن اللبس والإبهام. ذلك أن وضوح العبارة لا يعني وضوح الإرادة⁵⁸؛ فقد تكون العبارة ذاتها واضحة، ولكن محتواها ومغزاها يدل على أن المتعاقدين أساء استعمال هذا التعبير الواضح. في هذه الحالة، لا يأخذ القاضي بالمعنى الواضح للفظ، بل يجب عليه أن يعدل عنه إلى المعنى الذي قصده المتعاقدان، وهو بذلك يفسر اللفظ وينحرف عن معناه دون أن يحرفه أو يمسحه أو يشوّهه⁵⁹. فالعبارة الصريحة التي لا تقبل التفسير هي التي يكون معناها الحرفي متفقاً مع الإرادة المشتركة للمتعاقدين⁶⁰.

وبالتالي، تُعد السلطة الممنوحة للقضاء من أجل تطويع العقد الواضح العبارة مقيدة، بحيث يبقى خاضعاً في ممارسة هذه المكنة لرقابة محكمة النقض. وهذا ما يتضح من قرار هذه الأخيرة الذي جاء فيه ما يلي: "المحكمة الموضوع الحق في ألا تعتبر من العقود إلا معناها دون مبنائها وإنما هي حينما تقرر أن العقد المبرم بين الطرفين عقد كراء لا عقد شركة، تصحح الوضع بالنسبة للتعبير الفاسد"⁶¹.

وفي واقع الأمر، إذا كانت سلطة القضاء في تفسير العقد الواضح العبارة تبقى ضيقة ومقيدة، فإنه بخلاف ذلك يتمتع بسلطات واسعة إزاء تفسير العقد غامض العبارة.

2: سلطة القاضي في تفسير ألفاظ العقد الغامضة

يقصد بالشروط الغامضة: "عدم التوافق بين الألفاظ والإرادة الحقيقية للمتعاقدين، وقد تكون العبارة واضحة لكن الإرادة غامضة، كما تكون الإرادة واضحة لكن العبارة غامضة، وقد تكون الإرادة والعبارة معا يشملها الغموض"⁶².

وبناءً على ذلك، إذا كانت عبارة العقد غامضة في دلالتها على المعنى المقصود منها، بحيث يمكن تأويلها على أكثر من معنى، تعين الالتجاء إلى التفسير لاستجلاء غموضها وتحديد حقيقة مدلولها. وفي واقع الأمر، يُنات تفسير العقد بالقاضي، حينما يستهدف من وراء ذلك البحث عن الإرادة المشتركة لطرفيه. وفي هذا السياق، لا يقف القاضي عند المعنى الحرفي للألفاظ، إذ العبرة بالمقاصد والمعاني وليس بالألفاظ والمباني⁶³.

⁵⁶- ينص الفصل 43 من قانون الالتزامات والعقود على أنه: "مجرد غلط في الحساب لا تكون سبب للفسخ وإنما يجب تصحيحها".

⁵⁷- العرعاري، ع، (2013). "نظرية العقد، الكتاب الأول مصادر الالتزامات"، مطبعة الأمنية الرباط، الطبعة الثالثة، ص 243.

⁵⁸- السنهوري، ع، (1989). "النظرية العامة للالتزام، نظرية العقد"، مطبعة دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية 1989، ص 65.

⁵⁹- عبد الرزاق السنهوري: نفس المرجع، ص 65.

⁶⁰- الشرقاوي، ع، (2014). "القانون المدني-دراسة حديثة للنظرية العامة للالتزام على ضوء تأثيرها بالمفاهيم الجيدة للقانون الاقتصادي"، الكتاب الأول: مصادر الالتزام، الجزء الأول: التصرف القانوني، مطبعة المعارف الجديدة، الطبعة الثانية، ص 233.

⁶¹- قرار محكمة النقض عدد 308 بتاريخ 20 أبريل 1966، الغرفة المدنية، مجلة القضاء والقانون، العدد 66.87 ص 289. منشور بمجلة الإشعاع، نصف سنوية، تصدرها هيئة المحامين بالقيطنة، العدد التاسع والعشرين، غشت 2004، ص 88.

⁶²- العرعاري، ع. مرجع سابق، ص 322.

⁶³- العبدلاوي، إ، (1996). "شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات، نظرية العقد"، مطبعة النجاح الجديدة، الطبعة الأولى، ص 596.

وبطبيعة الحال، يتعين البحث عن الغرض المقصود أثناء التعاقد⁶⁴، وهذا ما أكدته الفقرة الأخيرة من الفصل 462 من قانون الالتزامات والعقود، التي نصت على ما يلي: "وعندما يكون لتأويل موجب يلزم البحث عن قصد المتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ ولا عند تركيب الجمل".

وفي هذا المقام، عمد المشرع المغربي إلى توضيح الحالات التي يسمح فيها بتأويل العقد لغموض عبارته في الفصل 462 من قانون الالتزامات والعقود، والتي تتجلى فيما يلي:

-إذا كانت الألفاظ المستعملة لا يمكن التوفيق بينها وبين الغرض الواضح الذي قصد عند تحرير العقد: كما لو أطلق المتعاقدان على نفسيهما صفة المودع والوديع في العقد، في حين تكون نيتهما قد انصرفت إلى إبرام عقد قرض بينهما وليس عقد وديعة.

-إذا كانت الألفاظ المستعملة غير واضحة بنفسها، أو كانت لا تعبر تعبيراً كاملاً عن قصد صاحبها: كأن ينص العقد على أن أحد المتعاقدين تخلى عن مال له وسلمه للمتعاقد الآخر دون بيان ما إذا كان المقصود من التخلي هو إعارة أو هبة.

-إذا كان الغموض ناشئاً عن مقارنة بنود العقد المختلفة، بحيث تثير المقارنة الشك حول تلك البنود: كأن يرد في إحدى فقرات العقد أن أحد الأطراف قد وهب عقاراً لآخر، في حين يرد في فقرة أخرى من نفس العقد أن الطرف الآخر التزم بدفع إيراد عمري عينه مالك العقار، ففي هذه الحالة يثور الشك حول ما إذا كنا أمام هبة أم أمام بيع عادي⁶⁵.

ولا يعني سرد هذه الحالات أنها وردت على سبيل الحصر، بل يكون الغموض موجوداً كلما كانت عبارة العقد تحول دون استخلاص النية المشتركة للمتعاقدين⁶⁶.

وتماشياً مع ذلك، أجمع الفقه والقضاء على أن تفسير العقد الغامض يخضع للسلطة المطلقة لقضاة الموضوع⁶⁷، ولا توجد رقابة لمحكمة النقض عليه، عملاً بالقرار الصادر عن هذه الأخيرة الذي جاء فيه ما يلي: "الشروط الغامضة أو المعارضة لاتفاقات الأطراف لا تخضع لرقابة المجلس الأعلى"⁶⁸.

وتأسيساً على ذلك، تبقى السلطة الممنوحة للقضاء إيجابية ومطلقة، باعتبارها وسيلة لتفسير العقد الغامض العبارة، ولا تخضع لأي رقابة من طرف محكمة النقض كما سبق التأكيد على ذلك. إلا أن هذه السلطة ليست مطلقة بشكل كلي، بل هناك حالتان يخضع فيهما قضاة الموضوع لرقابة محكمة النقض، وهما:

-تجريد العقد من كل أثر: وهذا ما جاء في قرار لمحكمة النقض الذي قضى بما يلي: "إن الغموض الناشئ عن المقارنة بين بنود العقد لا يؤدي إلى تجريده من كل أثر، فإعمال العقد خير من إهماله، وهذا يقتضي إعمال العقد أن تقوم المحكمة بتأويله وتبحث عن نية المتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ ولا على تركيب الجمل، إن المحكمة لما جردت العقد من كل أثر، والحال أنه يمكن التوفيق بين بنوده، تكون قد خرقت مقتضيات الفصل 462 من قانون الالتزامات والعقود وعرضت قضاءها للنقض"⁶⁹.

⁶⁴- الشرفاوي، ع، (2007-2008). "دور القضاء في تحقيق التوازن العقدي"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط، ص 30.

⁶⁵- شليخ، م، (2000-2001). "سلطان الإرادة في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، أسسه ومظاهره في نظرية العقد"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكاد، الرباط، ص 251.

⁶⁶- صبار، خ، (2012-2013). "حماية المستهلك من الشروط التعسفية في ضوء القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد التدابير لحماية المستهلك"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، جامعة الحسن الثاني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، عين الشق الدار البيضاء، ص 115.

⁶⁷- الشرفاوي، ع، "القانون المدني، التصرف القانوني"، مرجع سابق، ص 237.

⁶⁸- قرار لمحكمة النقض، عدد 752، الصادر بتاريخ 01.12.1982، منشور بمجلة الإشعاع، ص 88.

⁶⁹- قرار لمحكمة النقض عدد 752، منشور بمجلة المجلس الأعلى، العدد 31، مارس 1983، ص 32.

- عند تفسير الشك بشكل مخالف لروح الفصل 473 من قانون الالتزامات والعقود: فإذا كان هذا الفصل يشكل قاعدة عامة تهدف إلى حماية المدين في العلاقة التعاقدية، والذي غالباً ما يكون طرفاً ضعيفاً، فإن هذا الأمر يمكن تطبيقه في العقود التي تنبني على المساومة فقط. وقد جعل هذا المشرع يتبنى مبدأ أكثر حماية في ظل القانون رقم 31.08⁷⁰، القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك، بحيث أصبح الشك يفسر لصالح المستهلك سواء كان دائناً أو مديناً.

وتجدر الإشارة إلى أن مؤسسة التفسير تبقى سلاحاً فعالاً في يد القضاء لحماية المستهلك الرقمي، الذي يُعتبر طرفاً ضعيفاً في العلاقة التعاقدية، وذلك من أجل تحقيق التوازن العقدي وتكريس العدالة التعاقدية.

ثانياً: إسهام جمعيات حماية المستهلك في تعزيز حقوق المستهلك الرقمي

لقد نظم المشرع المغربي جمعيات حماية المستهلك في القسم السابع من القانون رقم 31.08، ولم يعرف هذه الجمعيات، مما دفع بعض الباحثين إلى محاولة تعريفها. حيث عرّفها البعض بأنها: "حركة منظمة من المواطنين والهيئات الحكومية تهدف إلى زيادة حقوق المستهلكين ونفوذهم وتأثيرهم، على بائعي المنتجات"⁷¹. فيما عرفها آخرون بأنها "اتفاق الذي يوضع أكثر من اثنين من الأفراد بصفة دائمة معرفتهم أو نشاطهم في خدمة هدف غير تحقيق الربح، أو بأنها تشكيلات اجتماعية فاعلة ومنظمة تسعى على أسس تطوعية غير ربحية لتحقيق أهداف عامة لمجموعة تعتمد أساليب الحكم الرشيد ضمن أطر قانونية تضمن الشفافية وحرية التشكيل"⁷².

وعليه، فإن جمعيات حماية المستهلك تلعب دوراً مهماً في الدفاع عن مصالح المستهلك العادي وكذلك المستهلك الرقمي، على اعتبار أنها تمتلك وسائل تمكنها من ممارسة الضغط لحماية المستهلك من جهة، وحث المهنيين على عدم التعسف في حقوقهم بما يضر بالمستهلكين الذين لا حول لهم ولا قوة. حيث تقوم بمهام عديدة ذات أبعاد وقائية وعلاجية⁷³.

لذا، يتجلى البعد الوقائي لجمعيات حماية المستهلك فيما أكدته المادة 52 من القانون رقم 31.08 والتي تنص على ما يلي:

لذا، يتجلى البعد الوقائي لجمعيات حماية المستهلك فيما أكدته المادة 52 من القانون رقم 31.08، والتي تنص على ما يلي: "تتولى جمعيات حماية المستهلك، المؤسسة والعاملة وفقاً للنصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل المتعلقة بحق تأسيس الجمعيات الإعلام والدفاع والنهوض بمصالح المستهلك وتعمل على احترام أحكام هذا القانون".

من خلال المادة أعلاه، يتضح أن جمعيات حماية المستهلك تقوم بمهام هامة لحماية المستهلك. ومن بين مهامها الوقائية في المجال الرقمي، تحسيس المستهلكين الإلكترونيين بأهمية المشاكل التي تواجههم أثناء إقدامهم على الاستهلاك، وبمخاطر الممارسات التي تهدد أمنهم المادي والمعنوي.

⁷⁰ - تقضي المادة التاسعة من قانون رقم 31.08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك، بما يلي: "فيما يتعلق بالعقود التي يحزر جميع أو بعض شروطها المقترحة على المستهلك كتابة، يجب تقديم هذه الشروط وتحريرها بصورة واضحة ومفهومة. وفي حالة الشك حول مدلول أحد الشروط يرجح التأويل الأكثر فائدة بالنسبة للمستهلك".

⁷¹ - سامر، م، (2013). "دور جمعية حماية المستهلك في خلق الوعي لدى المستهلكين"، مقال منشور بمجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 29، العدد الثاني، ص 103.

⁷² - بن ناصر، ب، (2014). "النظام القانوني للجمعيات في الجزائر - قراءة نقدية في ضوء القانون 06.12"، مقال منشور، بمجلة دفاتر السياسة والقانون العدد العاشر كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، ص 254.

⁷³ - ذيب عبد الله، م، (2009-2010). "حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني دراسة مقارنة"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص القانون الخاص، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية، نابلس فلسطين، ص 158.

يتم ذلك من خلال الاعتماد على كافة وسائل الإعلام، بما في ذلك توعية المستهلك عبر طبع الدوريات من الصحف أو المجلات أو النشرات الأسبوعية أو الشهرية وتوزيعها على المستهلكين بهدف إمدادهم بالبيانات اللازمة والمعلومات عن خصائص السلع والخدمات المعروضة في السوق المحلي، وتبصيرهم بأفضل المعروضات⁷⁴.

حيث تكون الحملات التوعوية عامة ومتنوعة تماماً كتتنوع وتعدد الرسائل الإشهارية، إلا أن الوسائل الإعلامية السمعية البصرية، وتحديدًا التلفزيون، تظل الأكثر قدرة على استقطاب عدد كبير من المستهلكين.

وعلاوة على ذلك، تقوم جمعيات حماية المستهلك بدور لا يقل أهمية، يتجلى في توعية المستهلكين من خلال انتقاد المنتجات والخدمات المعروضة في السوق. يتم ذلك عن طريق بيان خصائص السلع والخدمات والتحذير من مخاطر بعضها أو عيوبها التي تظهر عند الاستخدام، بهدف تحقيق التوازن بين منظمات الإنتاج وجمعيات حماية المستهلك، وذلك من خلال الدعاية المضادة.

فالدعاية المضادة تعتبر وسيلة مهمة للحد من الممارسات غير المشروعة للمهنيين، وذلك من أجل تنبيههم إلى أخطائهم لكي لا يقوموا بتكرارها. يتم ذلك من خلال الإشهار المضاد ضد كل سلعة تم عرضها للبيع والتي تشكل إجحافاً بحق المستهلك.

أما فيما يخص المقاطعة أو الامتناع عن الشراء، فإن جمعيات حماية المستهلك تقوم بتوعية المستهلكين بعدم اقتناء السلعة، نظراً لأنها لا تتناسب مع ثمنها، وذلك رفعاً للحيف الذي قد يطال المستهلكين⁷⁵.

ومن أجل تكريس ذلك عملياً، توجه جمعيات حماية المستهلك طلباً للمستهلكين بعدم اقتناء المنتجات والخدمات غير الصالحة للاستخدام، كما حدث في فرنسا في قضية "عجول الهرمونات" وفي دول شرق آسيا في قضية "أنفلونزا الطيور". لذلك، يجب ممارسة هذا الحق في حدود ما يسمح به القانون، إذ إذا تجاوزت هذه الجمعيات الحدود المسموح بها، فيمكن أن تُثار مسؤوليتها من قبل المتضرر الذي تكبد خسائر كبيرة⁷⁶.

وعلاوة على ذلك، تقوم جمعيات حماية المستهلك بمهام علاجية⁷⁷، سواء من خلال الدفاع عن مصالح المستهلك لدى القضاء، أو من خلال الضغط على المنتجين للتراجع عن السلوكيات المخالفة للمواصفات التي تفرضها القوانين الجاري بها العمل.

لذلك، خول المشرع المغربي من خلال المادة 157 من القانون رقم 31.08⁷⁸ لجمعيات حماية المستهلك صلاحيات هامة للدفاع عن حقوق ومصالح المستهلك وتمثيله أمام القضاء. بل إن المشرع قد وسع من حق التقاضي لجمعيات المستهلك من خلال منحها إكتماليات التقاضي سواء أمام القضاء المدني أو من خلال الانتصاب كطرف مدني في الدعوى العمومية للمطالبة بالتعويض عما لحقها من أضرار.

⁷⁴ - حمد الله، م، (2022). "الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي"، مطبعة دار النهضة العربية مصر، الطبعة الأولى، ص 113.

⁷⁵ - Jean.c.(1980)، droit de la consommation Dalloz، N° ddition non cité، Paris 1980. P53.

⁷⁶ - Ghestin.J. (1986). les directives communautaires du 25/7/85، sur la responsabilité du fait des produits Dangereux. D .chron.P 68.

⁷⁷ - يقصد بالدور العلاجي لجمعيات حماية المستهلك الامكانية المتاحة لهذه الجمعيات في أن ترفع أو تتدخل في الدعاوى القضائية المقامة ضد الشروط التعسفية التي يتعرض لها المستهلك الالكتروني وتحقيق الاهداف التي أنشأت من أجلها.

⁷⁸ - تنص المادة 157 من القانون رقم 31.08 على ما يلي: "يمكن للجامعة الوطنية والجمعيات حماية المستهلك المعترف لها بصفة المنفعة العامة طبقاً لأحكام المادة 154 أن ترفع دعاوى قضائية، أو أن تتدخل في دعاوى جارية، أو أن تنصب نفسها طرفاً مدنياً أمام قاضي التحقيق، للدفاع عن مصالح المستهلك، وتمارس كل الحقوق المخولة للطرف المدني والمتعلقة بالأفعال والتصرفات التي تلحق ضرراً بالمصلحة الجماعية للمستهلكين..."

ويجد هذا الأمر مبرراته، خاصة في حالة عدم تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة، أو في الحالة التي لا يستطيع فيها المستهلك رفع الدعوى للدفاع عن حقوقه نظراً لما تتطلبه من تكاليف ومجهودات. فيلجأ إلى جمعيات حماية المستهلك لترفع الدعوى بدلاً عنه.

وعموماً، تلعب مؤسسة القضاء وجمعيات حماية المستهلك دوراً مهماً في حماية المستهلك، سواء العادي أو الرقمي. فقد خول المشرع للقاضي سلطات واسعة، سواء من خلال إطار قانون الالتزامات والعقود أو القانون رقم 31.08، وذلك من خلال مؤسسة التفسير، بهدف تطويع العقد سواء كان واضحاً أو غامض العبارة. كما منح المشرع لجمعيات حماية المستهلك سلطات واسعة لحماية حقوق المستهلك، وذلك لتحقيق العدالة التعاقدية وتكريس الأمن التعاقدي.

الخلاصة

ختاماً، يتضح مما سبق أن التحولات الاقتصادية والاجتماعية وما رافقها من تغييرات في مجموعة من المجالات جعلت المجتمعات أمام تحدي التعامل والتعايش مع التحول الرقمي. فقد أثرت الرقمنة في المبادئ التقليدية لنظرية الالتزامات، مما أدى إلى ظهور عقود لم نكن نعرفها من قبل.

وبذلك، ألزمت المشرع بإقرار قوانين تهدف إلى تنظيم جميع جوانب العقود الإلكترونية، نظراً لأن هذه الأخيرة أسفرت عن أطراف غير متوازنة في العلاقة التعاقدية بين المستهلك المفتقر للتجربة والخبرة والمهني الذي يملك ما يكفي من الخبرة في مجاله. لذا، كان من الضروري حماية المستهلك باعتباره طرفاً ضعيفاً في هذه العلاقة.

ومهما حاول المشرع وضع مقتضيات ضمان حماية فعالة للمستهلك الرقمي، إلا أن هذه الحماية ما زالت قاصرة ولم تستوعب جميع جوانب حماية المستهلك الرقمي. الأمر الذي دفعنا إلى تقديم بعض المقترحات، من أهمها ما يلي:

- ضرورة وضع قوانين حديثة تحمي المستهلك الرقمي تتماشى مع التحولات التي عرفها العالم في المجال الرقمي .

- إقرار نظريات حديثة أكثر حماية للمستهلك الرقمي، مع الرجوع إلى النظرية التقليدية في بعض الحالات المحددة حصراً .

- منح القضاء سلطات أكبر لحماية المستهلك الرقمي .

- تزويد جمعيات حماية المستهلك الرقمي بوسائل وآليات تمكنها من الدفاع عن المستهلك بصفة عامة والمستهلك الرقمي بصفة خاصة، مع الاستفادة من تجارب جمعيات الدول الأخرى .

- وضع برامج تكوين عالية المستوى تستفيد منها جميع المؤسسات المعنية بحماية المستهلك الرقمي .

- إقرار مدونة شاملة للمجال الرقمي.

قائمة المراجع

• أولاً: المراجع باللغة العربية

✓ المرجع العامة

- الساعدي، ج. (2011). *مشكلات التعاقد عبر الأنترنت*. مكتبة السنهوري للنشر والتوزيع.
- السنهوري، ع. (1989). *النظرية العامة للالتزام، نظرية العقد*. مطبعة دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.
- العبدلاوي، إ. (1996). *شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات، نظرية العقد*. (الطبعة الأولى). مطبعة النجاح الجديدة.
- العرعاري، ع. (2013). *نظرية العقد، الكتاب الأول: مصادر الالتزامات*. (الطبعة الثالثة). مطبعة الأمانة.
- العروصي، م. (2018). *الالتزام بالإعلام خلال مرحلة تكوين العقد*. (الطبعة الثالثة). مطبعة أناسي.
- أبو الليل، إ. د. (1995). *العقد والإرادة والمنفردة*. (الطبعة الأولى). مطبعة الكويت.
- الشرقاوي، (2014). *القانون المدني-دراسة حديثة للنظرية العامة للالتزام على ضوء تأثيرها بالمفاهيم الجيدة للقانون الاقتصادي، الكتاب الأول: مصادر الالتزام، الجزء الأول: التصرف القانوني*. (الطبعة الثانية). مطبعة المعاريف الجديدة.
- الشرقاوي، ع. (2008). *دور القاضي في تحقيق التوازن العقدي*. سلسلة البحوث والدراسات القانونية المعقدة. دار القلم للنشر والطباعة والتوزيع.
- المنتصر، س. (1990). *الالتزام بالتبصر*. (الطبعة الأولى). مطبعة دار النهضة العربية.
- المهدي، ن. (1982). *الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد أنواع العقود-دراسة فقهية قضائية مقارنة*. (الطبعة الأولى). دار النهضة العربية.
- الهواري، أ. (2000). *حماية المتعاقد الضعيف في القانون الدولي الخاص*. (الطبعة الأولى). مطبعة دار النهضة العربية.
- برهان، س. (2007). *إبرام العقد في التجارة الإلكترونية*. (الطبعة الأولى). المنظمة العربية للتنمية الإدارية.
- بلحاج، ع. (2012). *مشكلات المرحلة السابقة على التعاقد في ضوء القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة*. (الطبعة الأولى). مطبعة ديوان المطبوعات الجامعية.
- بو عبيد، ع. (2008). *الالتزام بالإعلام في العقود دراسة في حماية المتعاقد والمستهلك*. المطبعة والوراقة الوطنية.
- حمد الله، م. (2022). *الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدي*. (الطبعة الأولى). مطبعة دار النهضة العربية.

- خميس، خ. (1979). *العقود المدنية الكبيرة*. (الطبعة الأولى). مطبعة دار النهضة العربية.
- سامح، ع. (2008). *التعاقد عبر الإنترنت*. مطبعة دار الكتب القانونية.
- عمر، ع. (2016). *الحماية العقدية للمستهلك-دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون*. (الطبعة الأولى). مطبعة منشأة المعارف.
- كيرة، ح. (1974). *المدخل إلى القانون*. (الطبعة الخامسة). مطبعة منشأة المعارف.
- محمد، ع. ظ. (2002). *الجوانب القانونية للمرحلة السابقة على التعاقد*. (الطبعة الأولى). مطبعة المؤسسة الفنية للطباعة والنشر.

✓ الأطاريح والرسائل الجامعية

- أفريط، م. (2010). *حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية*. رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون والمقولة، جامعة مولاي إسماعيل، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مكناس.
- الدراري، أ. (2011). *عقد المعلوماتية أحكامه وآثاره-دراسة مقارنة*. أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة القاضي عياض، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مراكش.
- الدكراوي، غ. (2019). *الشرط التعسفي بين القواعد العامة والقانون القاضي بتحديد تدبير لحماية المستهلك*. أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة الحسن الأول سطات.
- الرحموني، ح. (2011). *الشروط التعسفية في عقد القرض الاستهلاكي*. أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، أكادال الرباط.
- الشرقاوي، ع. (2008). *دور القضاء في تحقيق التوازن العقدي*. رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط.
- توازن، و. (2006). *المصالح في تكوين عقد البيع الدولي للبضائع وفقا لاتفاقية فيينا لعام 1980*. أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة القاهرة، مصر.
- ذبيب، ع. (2009). *حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني دراسة مقارنة*. أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص القانون الخاص، كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية، نابلس فلسطين.
- شليح، م. (1984). *سلطان الإرادة في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، أسسه ومظاهره في نظرية العقد*. رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، أكادال الرباط.

-صبار، خ. (2013). حماية المستهلك من الشروط التعسفية في ضوء القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد التدابير لحماية المستهلك. رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، جامعة الحسن الثاني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، عين الشق الدار البيضاء.

✓ المقالات

-الزوجال، ي. (2014). المفهوم القانوني للمستهلك دراسة تحليلية مقارنة على ضوء القانون رقم 31.08. مقال منشور في مجلة القضاء المدني، سلسلة دراسات وأبحاث، العدد 4.

-بن ناصر، ب. (2014). النظام القانوني للجمعيات في الجزائر - قراءة نقدية في ضوء القانون 06.12. مقال منشور في مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد العاشر، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ورقلة.

-حمروش، ع. (2016). حماية المستهلك ضمن عقد الاستهلاك المبرم في شكل الكتروني. مقال منشور في مجلة القانون والأعمال، العدد الأول، نونبر.

-ختو، ن. (2017). حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني. مقال منشور في مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، العدد 8.

-سامر، م. (2013). دور جمعية حماية المستهلك في خلق الوعي لدى المستهلكين. مقال منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 29، العدد الثاني.

-غاز، ع. (2002). الالتزام بالإعلام قبل التعاقد عبر شبكة الانترنت. مقال منشور في مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد 92.

-فاتح، ب. و. قيرة، س. (2019). الحماية الجنائية للمستهلك من الإشهار الإلكتروني غير المرحب بإشارات البريد الإلكتروني نموذجًا. مقال منشور في مجلة البيان للدراسات القانونية والسياسية، العدد 05، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريش، الجزائر.

-مشماشي، ع. ح. دور القضاء في حماية المستهلك. مقال منشور في مجلة القانون والأعمال، عدد خاص دون ذكر السنة.

• ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

-BARCELO, R., MONTERO, E., & SALAUN, A. *La proposition de directive européenne sur le commerce électronique*. Op. cit.

-Jean Calais AULOY. (1980). *Droit de la consommation*. Dalloz, édition non citée, Paris, p. 323, n° 203.

- LE TOURNEAU, P. (1996). *La responsabilité civile*. Dalloz, France, p. 472.

-MESTRE, J. *Des limites de l'obligation de renseignement*. RTDC, 1986.

- Raymond, G.** (2017). *Droit de la consommation*. 4ème édition, Lexis Nexis.
- **Roland.** *Observation sur la vente de véhicules d'occasion*. D 1959 chr 161 no 496 et s.
- Bihi.** *Le contrat de vente*. Éd. D 1986.
- **Sale, Consumer.** (2000). *Protection under a liberalized trade system in selected countries of ESCWA region*. UN, New York.
- Cour suprême.** (1962). *Civ. 10-07-1962 - Recueil des arrêts de la Cour suprême 11 civil*. Tome 2, p. 54. R M D 1690.
- Ghestin, J.** *Les directives communautaires du 25/7/85 sur la responsabilité du fait des produits dangereux*. D 1986.