

المحاضرة السادسة: آثار العقد الالكتروني بالنسبة للمستهلك الالكتروني.

يمكن إجمال التزامات المستهلك الالكتروني في مواجهة المورد الالكتروني في الالتزام بدفع الثمن المتفق عليه (أولاً)، الالتزام بتوقيع وصل الاستلام الفعلي للمنتوج وتسلم فاتورة العقد (ثانياً)، الالتزام بالأسباب والآجال القانونية في حالة إعادة المنتوج للمورد الالكتروني (ثالثاً)، الالتزام بتسهيل إجراءات الموافقة لجمع المعلومات ذات الطابع الشخصي التي تهدف إلى تشكيل ملف الزبون (رابعاً).

أولاً: الالتزام بدفع الثمن المتفق عليه.

أول واهم التزام يلقي على عاتق المستهلك الالكتروني هو دفعه لثمن المنتوج للمورد الالكتروني وقد أكد على ذلك المشرع بنص المادة 16 من القانون رقم 05-18 السابق الذكر: "ما لم ينص القانون العقد الالكتروني على ذلك يلتزم المستهلك الالكتروني بدفع الثمن المتفق عليه في العقد الالكتروني بمجرد إبرامه"¹.

يتبين من نص المادة أعلاه بأن المشرع غلب قانون الإرادة في الاتفاق حول الثمن في عقد التجارة الالكترونية وهو ما تؤكدته عبارة "ما لم ينص العقد على خلاف ذلك"، أي انه قد يتفق الأطراف على أن يتم دفع الثمن إلى المورد الالكتروني قبل إبرام العقد أو بعد إبرامه بمدة، وأن هذه النتيجة ترتبط بمسألة توفير الطلبية في المخزون السابق الإشارة إليها والتي تجعل من الطلبية المسبقة طلبية مؤكدة بصفة ضمنية، الأمر الذي يجيب على التساؤل المتعلق بما إذا كان الالتزام الذي وضعه المشرع على المورد الالكتروني بشأن عدم قبول ثمن المنتوج إلا في حالة توفره في المخزون مسألة لا تمس بالنظام العام وان القاعدة التي أوردها المشرع بأنها ليست أمرة وإنما هي فقط مكملة لإرادة الأطراف، أي أن كل من المستهلك الالكتروني والمورد الالكتروني الحق في الاتفاق على مخالفة مقتضياتها وفقاً لما يرتضونه من وراء العقد.

وأن هذا الالتزام بدفع الثمن التزام مكرس بالقواعد العامة في العقد بصفة عامة عقد البيع بصفة خاصة، هذا بالإضافة إلى أن أهم ما يميز العقد التجاري هو انه لا يمكن إلا أن يكون بمقابل وبالتالي هذا الالتزام طالما كان أول التزام يقع على عاتق المشتري أو المستهلك، والقاعدة العامة بشأن الثمن هي انه على المتعاقدين الاتفاق عليه لتمام العقد كونه عنصراً جوهرياً فيه وإلا على الأقل الاتفاق على الأسس التي عليها يتفق تحديد الثمن مستقبلاً إذا لم يحدد فوراً، وفي هذا تنص المادة 356 من الأمر رقم 58-75 السابق الذكر: "يجوز أن يقتصر تقدير ثمن البيع على بيان الأسس التي يحدد بمقتضاها فيما بعد، وإذا وقع الاتفاق على أن الثمن هو سعر السوق وجب

¹ المادة 16 من القانون رقم 05-18، المرجع السابق.

عند الشك الرجوع إلى سعر السوق الذي يقع فيه تسليم المبيع للمشتري في الزمان والمكان فإذا لم يكن في مكان التسليم سوق وجب الرجوع إلى سعر السوق في المكان الذي يقضي العرف أن تكون أسعاره هي السارية"¹.

وكذلك تنص المادة 357 من الأمر رقم 58-75 السابق الذكر: "إذا لم يحدد المتعاقدان ثمن البيع فلا يترتب على ذلك بطلان البيع متى تبين من أن المتعاقدان قد نويا الاعتماد على السعر المتداول في التجارة أو السعر الذي جرى عليه التعامل بينهما"².

ثانيا: الالتزام بتوقيع وصل الاستلام الفعلي للمنتوج وتسليم فاتورة العقد.

أوجب المشرع على المستهلك الإلكتروني بناء على طلب المورد الإلكتروني أن يقوم الأول بالتوقيع على وصل استلام المنتوج وهو ما كرسه المادة 17 من القانون رقم 05-18 السابق الذكر: "يجب على المورد الإلكتروني أن يطلب من المستهلك الإلكتروني توقيع وصل استلام عند التسليم الفعلي للمنتوج أو تأدية الخدمة موضوع العقد الإلكتروني، لا يمكن المستهلك الإلكتروني أن يرفض توقيع وصل الاستلام، تسلم نسخة من وصل الاستلام وجوبا للمستهلك الإلكتروني"³.

يتبين من نص المادة أعلاه بأن هذا الالتزام الملقى على عاتق المستهلك الإلكتروني يجب أن يطلبه المورد الإلكتروني منه وجوبا، حيث يكون هذا التوقيع عند استلام المستهلك الإلكتروني لمنتوجه سواء تعلق الأمر بمنتوج في شكل سلعة أو في شكل خدمة، وفي المقابل لا يمكن رفض توقيع هذا الوصل فضلا على أن المشرع يفرض على المستهلك الإلكتروني الاستلام الإجباري للوصل الذي تم توقيعه من قبله، والنتيجة التي نصل إليها أن المشرع يحرص على حماية مزدوجة من خلال التأكيد على توقيع وصل الاستلام تتعلق حماية المورد الإلكتروني من تلاعب المستهلك بالمنتوج ثم إرجاعه بهدف عدم مطابقته لأن الغالب أن يتضمن هذا الوصل تاريخ التسليم هذا كما يفيد هذا التاريخ في بدء حساب مدة إرجاع المنتوج إذا كان بع خلل أو جاء غير مطابق أو حتى جاء بشكل متأخر، والحماية الثانية تكون مقررة للمستهلك الإلكتروني في مواجهة المورد الإلكتروني في إثبات أن هذا التوقيع الوارد له في حالة النزاع على أساس انه يفترض في التوقيع أن يكون معبرا عن إرادة وهوية الموقع بما لا يدع شكا في ذلك، تبعا لذلك نرى أن الحكم الذي جاء به المشرع ملائم للتجارة الإلكترونية وكذا يساهم في التصدي للعديد من الإشكالات المتعلقة بإثبات المسائل التجارية بين مختلف المتعاملين.

¹ المادة 356 من الأمر رقم 58-75، المرجع سابق.

² المادة 357 من الأمر رقم 58-75، المرجع نفسه.

³ المادة 17 من القانون رقم 05-18، المرجع السابق.

بالإضافة إلى التزام المستهلك الإلكتروني بالتوقيع على وصل الاستعلام يلتزم أيضا بتسلم فاتورة العقد المبرم بينه وبين المورد الإلكتروني وهو ما كرسته المادة 20 من القانون رقم 18-05 السابق الذكر: "يترتب على كل بيع لمنتج أو تأدية خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية إعداد فاتورة من قبل المورد الإلكتروني تسلم للمستهلك... يمكن أن طلب المستهلك الإلكتروني الفاتورة في شكلها الورقي"¹.

ثالثا: الالتزام بالأسباب والآجال القانونية في حالة إعادة المنتج للمورد الإلكتروني.

جعل المشرع للمستهلك الإلكتروني الحق في إرجاع المنتج متى توفرت حالات قانونية منصوص عليها ضمن أحكام القانون رقم 18-05 السابق الذكر، ووفقا لآجال نص عليها المشرع تعد من النظام العام احترامها ويتعلق المر بما ورد بالمادتين 22، 23 من هذا القانون كما شبق الإشارة إليها عند تناولنا لالتزام المورد الإلكتروني بالقيام بالإجراءات القانونية في مواجهة استعمل المستهلك الإلكتروني لحقه في إرجاع المنتج وهذه الحالات تتمثل في حالة التأخر في الحصول على المنتج، حالة استلام منتج غير مطابق للطلبية أو كان المنتج معيبا، أما بالنسبة للأجل القانوني فيتمثل في مدة أربعة (04) أيام عمل تبدأ من تاريخ استلام للمنتج².

رابعا: الالتزام بتسهيل إجراءات الموافقة لجمع المعلومات ذات الطابع الشخصي التي تهدف إلى تشكيل ملف الزبون.

اشرنا فيم سبق إلى أن المشرع يفرض على المورد الإلكتروني أن يقوم بجمع المعلومات ذات الطابع الشخصي الخاصة بالمستهلك الإلكتروني وفقا لأحكام المادة 26 من القانون رقم 18-05 السابق الذكر، لكن تجب الإشارة إلى أن هذه المعلومات لا يمكن للمورد الإلكتروني أن يجمعها إلا بموافقة المستهلك الإلكتروني وهنا أورد القانون رقم 18-07 السابق الذكر المقصود بهذه المعطيات بنص المادة 2/01 منه واعتبرها: "كل معلومة بغض النظر عن دعامتها، متعلقة بشخص معرف أو قابل للتعرف عليه والمشار إليه وفق أحكام هذا القانون "الشخص المعني" بصفة مباشرة أو غير مباشرة، لاسيما بالرجوع إلى رقم التعريف أو عنصر أو عدة عناصر خاصة بهويته البدنية أو الفيزيولوجية أو الجينية أو البيومترية أو النفسية أو الاقتصادية أو الثقافية أو الاجتماعية"³.

يتبين من نص المادة أعلاه بأن المشرع حدد شكل الموافقة بناء على تحديده للبيانات ذات الطابع الشخصي ووسع من مفهوم شكل الدعامة التي قد تتضمن هذه البيانات فقد تكون على محرر ورقي أو على محرر الكتروني، هذا وقد تضمن التعريف نقطة مهمة تتعلق بهوية الشخص المعني الذي يمكن أن يكون معرفا أو قابلا للتعرف عليه

¹ المادة 3، 1/20 من القانون رقم 18-05، المرجع السابق.

² المادتين 32، 22 من القانون رقم 18-05، المرجع نفسه.

³ المادة 1/03 من القانون رقم 18-07، المرجع السابق.

وبالتالي يطرح التساؤل في الحالة الأخيرة عن الحالات التي يمكن أن يكون فيها الشخص غير معرف لكنه فقط قابل للتعرف عليه، وهو ما يستنتج معه البعد الذي يريد المشرع أن يعطيه لعملية جمع البيانات ذات الطابع الشخصي، وبأن الأمر يتعدى مجرد إبرام تصرفات قانونية تتعلق بالتجارة الالكترونية، بل كرس هذا الإجراء كوسيلة تحقيق وتعرف على هويات أشخاص بغرض خدمة قطاعات أخرى كما هو الشأن بالنسبة للسلطة القضائية بشأن القضايا التي تدرسها، هذا وقد وضع المشرع مجموعة من البيانات التي تمكن من التعرف على الشخص المعني، واستعماله لعبارة " لاسيما" توحى بأنه يخصص بشأن هذه البيانات وليس يذكرها على سبيل الحصر وهو أمر منطقي وإيجابي في صياغة المشرع، لأن وسائل وطرق التعرف على الأشخاص عديدة وفي تطور مستمر وإن كان قد ذكر منها التقليدية المألوفة التي يسهل الحصول عليها ويسهل علي الشخص المعني في المقابل الإدلاء بها.

تناول المشرع كذلك مسألة الموافقة في حالة إذا كان الشخص المعني عديم أو ناقص الأهلية¹، وبالتالي كل شخص في حكم الشخص المعدم الأهلية كما هو الشأن بالنسبة للشخص البالغ سن الرشد لكنه مصاب بالجنون أو العته²، وكذلك يقصد به كل من كان في حكم شخص ناقص الأهلية كما هو الشأن بالنسبة للشخص البالغ سن الرشد لكنه مصاب بالسفه أو الغفلة³، حيث أحال المشرع في هذه الحالات إلى القواعد المنصوص عليها في القانون العام أي وفقا لما يقرره القانون من الأنظمة التي يمكن أن يخضع لها ناقص أو عديم الأهلية في التعبير عن إرادته وبالتالي التصرفات القانونية التي ترتب آثارها في مواجهته⁴، وكل ذلك مع مراعاة الحق في التراجع عن هذه الموافقة في أي وقت⁵.

لكن ما يلاحظ بعد المقارنة بين أحكام القانون رقم 18-05 السابق الذكر والقانون رقم 18-07 السابق الذكر أن المشرع استعمل في القانون الأول في إطار تحديد التزام المورد الالكتروني تجاه المستهلك الالكتروني المتعلقة بالمعطيات ذات الطابع الشخصي عبارة "جمع المعطيات"، في حين استعمل في القانون الثاني للتعبير عن نفس المسألة عبارة " معالجة المعطيات"، وهو ما نستنتج معه نستنتج بأن المشرع منع على المورد الالكتروني في مجال التجارة الالكترونية إخضاع البيانات التي تحصل عليها لأي عملية إضافية غير الجمع، بحيث يتغير المحتوى لأن

¹ المادة 2/07 من القانون رقم 18-07، المرجع السابق.

² تنص المادة 42 من الأمر رقم 75-58، المرجع السابق: "لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن أو عته أو جنون...".

³ تنص المادة 43 من الأمر رقم 75-58، المرجع نفسه: "كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيها أو ذا غفلة، يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرره القانون".

⁴ تنص المادة 81 من القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 جوان سنة 1984، المتضمن قانون الأسرة، (ج ر عدد 24 المؤرخ في 12 جوان سنة 1984)، المعدل والمتمم: "من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر السن، أو جنون أو عته أو سفه ينوب عنه قانونا ولي، وصي أو مقدم طبقا لحكام هذا القانون".

⁵ المادة 3/07 من القانون رقم 18-07، المرجع السابق.

الجمع بحسب تعريف المشرع للمعالجة هو إحدى صور هذه الأخيرة بالإضافة إلى عمليات أخرى، وبالتالي لا يدخل في صلاحيات المورد الإلكتروني إلا عملية جمع المعطيات ذات الطابع الشخصي.

كذلك جعل المشرع من إجراء الموافقة المسبقة أساسي متى تعلق الأمر بأي تعامل يتعلق بالبيانات ذات الطابع الشخصي سواء تعلق الأمر بجمعها أو أي إجراء آخر يمكن أن يدخل في إطار المعالجة، فضلا عن وجوب احترام الضوابط المكرسة لأي من صور للمعالجة وهي احترام الكرامة الإنسانية والحياة الخاصة والحريات العامة، عدم المساس بحقوق الأشخاص وشرفهم وسمعتهم¹، لكن في المقابل يعفى من الحصول على الموافقة المسبقة الشخص المعني ويبرر ذلك بمجموعة من الضرورات كرستها المادة 5/07 من لقانون رقم 18-07 السابق الذكر: "احترام التزام قانوني يخضع له الشخص المعني أو المسؤول عن المعالجة، حماية حياة الشخص المعني، تنفيذ عقد يكون الشخص المعني طرفا فيه أو تنفيذ إجراءات سابقة للعقد اتخذت بناء على طلبه، الحفاظ على المصالح الحيوية للشخص المعني، إذا كان من الناحية البدنية أو القانونية غير قادر على التعبير عن رضاه، تنفيذ مهمة تدخل ضمن مهام الصالح العام أو ضمن ممارسة مهام السلطة العمومية التي يتولاها المسؤول عن المعالجة أو الغير الذي يتم اطلاعه على المعطيات، تحقيق مصلحة مشروعة من قبل المسؤول عن المعالجة أو المرسل إليه مع مراعاة مصلحة الشخص المعني و/أو حقوقه وحرياته الأساسية"².

يتبين من نص المادة أعلاه أن هذه الضرورات التي تمثل استثناء على الحصول على إذن الشخص المعني بالموافقة على معالجة معطياته هو أنها ناهيك عن كونها كثيرة فإن مجال كل واحدة منها واسع وغير مضبوط بمعايير محددة تمكن على الأقل من استنتاج شروطها بوضوح، وبالتالي يكون مجال الموافقة في المقابل ضيق جدا، أين يمكن في أي حالة التأسيس على أي من هذه الضرورات وبطريقة قانونية مشروعة لعدم احترام إجراء الحصول على الموافقة، وهذا في حد ذاته انتهاك لخصوصية الأفراد، الأمر الذي يجرد القانون رقم 18-07 السابق الذكر من الهدف الذي جاء من أجله، وهو التصدي للتأثير السلبي للتطور التكنولوجي على الحياة الخاصة للأشخاص.

¹ المادة 02 من القانون رقم 18-07، المرجع السابق.

² المادة 5/07 من القانون رقم 18-07، المرجع نفسه.