



الجمهورية العربية السورية

جامعة دمشق

كلية الحقوق

قسم القانون التجاري

حماية الأطراف في السوق الإلكترونية وفقاً لقواعد حماية المنافسة ومنع الاحتكار

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في قسم القانون التجاري

إعداد الطالبة

عندليب محمد محمود

بإشراف

أ.د. حنان بادي مليكه

أستاذ في قسم القانون التجاري

٢٠٢٤

بسم الله الرحمن الرحيم

{ يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ }

صدق الله العظيم

سورة المجادلة الآية (١١).

{ يُسْقَوْنَ مِنْ رَحِيقٍ مَخْتُومٍ ٢٥ خِتَلُمُهُمْ مِنْكَ ۚ وَفِي ذَلِكَ
فَلْيَتَنَافَسِ الْمُتَنَافِسُونَ ٢٦ }

صدق الله العظيم

سورة المطففين الآية (٢٥-٢٦)

شكر وتقدير

اعترافاً بالفضل والجميل أتوجه بخالص الشكر والتقدير لرئيس قسم القانون التجاري الاستاذ الدكتور حنان بادي مليكه على قبوله تحمل عناء الإشراف على هذا البحث ومتابعته له منذ الخطوات الأولى، وعلى ما منحني إياه من نصيح وتوجيهات أضاءت أمامي سبيل البحث، أسأل الله أن يجزيه عني خير جزاء.

وأقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان إلى كل من الدكتور سنان غسان عمار عميد كلية الحقوق، والاستاذ الدكتور تميم محمد مكائيل نائب عميد كلية الحقوق للشؤون العلمية، والاستاذ الدكتور فادي أحمد شماط نائب عميد كلية الحقوق للشؤون الإدارية، وكافة أعضاء الهيئة التدريسية المحترمين، الذين كانوا خير عون لي لإتمام هذه الرسالة.

أتقدم بوافر الشكر والامتنان إلى الأساتذة الأفاضل، أعضاء لجنة الحكم، لتفضّلهم بقبول الحكم على هذه الرسالة، فلهم مني كل الشكر والتقدير والاحترام، وأتقدم باعتذاري عن أية أخطاء وردت في هذا البحث، فهو نتيجة جهد بشري لا يمكن أن يصل إلى الكمال، بالرغم من الجهود المبذولة لإتمامه.

إهداء

إلى آية الله على الأرض.....جليلتي وعرايتي إلى الهدى..... إلى من أهدتني السكينة بصلواتها

إلى من لها من الفضل ما يكفي لتغدو الجنة تحت أقدامها..... والدتي

إلى من غرس بكياني اسمه كجذرٍ راسخٍ في الأرض.....

إلى من علمني صعود الجبال وعززني بالعزيمة..... والدي

إلى عدني المزدانة بشهد العسل.....

إلى ملاذي ومنازة سفينتي إلى أرقى المراتب..... زوجي

إلى روح الملائكة على الأرض..... ورب روح بالريحان معطرة

إلى ثمار الأمومة ووسامها..... أطفالي

إلى زادي من شفاعة الله.....

عجاف أيامي والدمع تهلل ضاق خافقي وبكم تعلل..... أخوتي

إلى كل من ساهم بإنجاز هذا العمل

إلى المكتظين في ذاكرتي وجف عنهم قلبي

إلى كل من فتح هذه الأطروحة للاستفادة العلمية

المحتويات

١	مقدمة:
٥	أهداف البحث
٥	أهمية البحث
٦	مشكلة البحث
٧	مصطلحات البحث:
٨	محددات البحث
٨	الدراسات السابقة
١١	منهجية البحث
١١	صعوبات البحث
١١	مكونات البحث
١٤	الباب الأول: العناصر المشمولة بالحماية في السوق الإلكترونية وفقاً لقواعد المنافسة ومنع الاحتكار
١٥	الفصل الأول: أطراف السوق الإلكترونية
١٦	المبحث الأول: أطراف العلاقة الاستهلاكية في السوق الإلكترونية
١٦	المطلب الأول: تحديد أطراف العلاقة الاستهلاكية في السوق الإلكترونية
١٦	الفرع الأول: المستهلك في السوق الإلكترونية
٢٨	الفرع الثاني: التاجر في السوق الإلكترونية
٣٨	المطلب الثاني: الشروط المتعلقة بأطراف العلاقة الاستهلاكية في السوق الإلكترونية
٣٨	الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالمستهلك في السوق الإلكترونية
٤٤	الفرع الثاني: شروط اكتساب صفة التاجر في السوق الإلكترونية
٦٠	المبحث الثاني: الأطراف الداخلة في التعاملات التجارية في السوق الإلكترونية
٦١	المطلب الأول: الأطراف التقنية الداخلة في التعاملات التجارية في السوق الإلكترونية
٦١	الفرع الأول: متعهد الإيواء
٦٨	الفرع الثاني: مزود خدمات التصديق الإلكتروني
٧٠	الفرع الثالث: الشروط المتعلقة بالأطراف التقنية في السوق الإلكترونية
٧٢	المطلب الثاني: الأطراف التجارية الداخلة في التعاملات التجارية في السوق الإلكترونية
٧٣	الفرع الأول: تاجر الجملة في السوق الإلكترونية

٧٥	الفرع الثاني: تاجر التجزئة في السوق الإلكترونية.....
٨٢	الفصل الثاني: المنافسة المشروعة في السوق الإلكترونية وحالات الإخلال بها
٨٣	المبحث الأول: المنافسة المشروعة في السوق الإلكترونية
٨٣	المطلب الأول: تكريس المنافسة الحرة في السوق الإلكترونية.....
٨٣	الفرع الأول: مفهوم المنافسة في السوق الإلكترونية
٩٣	الفرع الثاني: التوفيق بين الحرية التعاقدية ومبدأ حرية المنافسة في السوق الإلكترونية
١٠٠.....	المطلب الثاني: مقومات المنافسة في السوق الإلكترونية.....
١٠١.....	الفرع الأول: دور المقومات التقليدية في تعزيز المنافسة في السوق الإلكترونية
١٠٦.....	الفرع الثاني: دور المقومات المستحدثة في تعزيز المنافسة في السوق الإلكترونية
١٢١.....	المبحث الثاني: الإخلال في المنافسة في السوق الإلكترونية.....
١٢٢.....	المطلب الأول: صور الممارسات المخلة في المنافسة في السوق الإلكترونية.....
١٢٣.....	الفرع الأول: الاتفاقات المقيدة للمنافسة في السوق الإلكترونية
١٣٠.....	الفرع الثاني: مفهوم المركز المهيمن وتأثيره في المنافسة في السوق الإلكترونية.....
١٤٨.....	الفرع الثالث: التركيز الاقتصادي المخل في المنافسة في السوق الإلكترونية
١٥٦.....	المطلب الثاني: الاعتداء على مقومات المنافسة في السوق الإلكترونية
١٥٦.....	الفرع الأول: الاعتداء على العلامة التجارية في السوق الإلكترونية
١٦٢.....	الفرع الثاني: الاعتداء على براءة الاختراع في السوق الإلكترونية
١٦٨	الباب الثاني: آليات حماية الأطراف في السوق الإلكترونية.....
١٦٩.....	الفصل الأول: الآليات الوقائية في حماية أطراف السوق الإلكترونية.....
١٧٠.....	المبحث الأول: الآليات الوقائية في حماية أطراف العلاقة الاستهلاكية في السوق الإلكترونية.....
١٧٠.....	المطلب الأول: الآليات الوقائية السابقة على التعاقد مع المستهلك في السوق الإلكترونية
١٧٠.....	الفرع الأول: الالتزام بالإعلام ودوره في حماية المستهلك في السوق الإلكترونية
١٨٢.....	الفرع الثاني: حماية المستهلك في السوق الإلكترونية من الشروط التعسفية.....
١٩٥.....	المطلب الثاني: الآليات الوقائية اللاحقة على التعاقد مع المستهلك في السوق الإلكترونية.....
١٩٥.....	الفرع الأول: التزام التاجر بتسليم الفاتورة للمستهلك في السوق الإلكترونية
٢٠٤.....	الفرع الثاني: حق المستهلك في السوق الإلكترونية في العدول عن التعاقد الإلكتروني.....
٢١٦.....	المبحث الثاني: آليات وقائية تتعلق بحماية المنافسة المشروعة في السوق الإلكترونية
٢١٦.....	المطلب الأول: الرقابة القانونية على المنافسة في السوق الإلكترونية

الفرع الأول: التقيد القانوني للمنافسة في السوق الإلكترونية.....	٢١٧
الفرع الثاني: دور مجلس المنافسة في مراقبة الممارسات التجارية في السوق الإلكترونية.....	٢٢٣
المطلب الثاني: الاتفاقات المقيدة للمنافسة في السوق الإلكترونية.....	٢٣٠
الفرع الأول: أشكال الاتفاقات المقيدة للمنافسة في السوق الإلكترونية.....	٢٣٠
الفرع الثاني: تبرير الاتفاقات المقيدة للمنافسة في السوق الإلكترونية.....	٢٣٣
الفصل الثاني: دور الآليات العلاجية في حماية الأطراف في السوق الإلكترونية.....	٢٣٨
المبحث الأول: دور الآليات القضائية في حماية الأطراف في السوق الإلكترونية.....	٢٣٩
المطلب الأول: القانون واجب التطبيق على منازعات المنافسة في السوق الإلكترونية.....	٢٣٩
الفرع الأول: تحديد القانون واجب التطبيق على المنازعات العقدية في السوق الإلكترونية.....	٢٤٠
الفرع الثاني: تحديد القانون واجب التطبيق على المنازعات غير التعاقدية في السوق الإلكترونية.....	٢٥٢
المطلب الثاني: دور دعوى المنافسة غير المشروعة في حماية الأطراف في السوق الإلكترونية.....	٢٦١
الفرع الأول: تعريف دعوى المنافسة غير المشروعة.....	٢٦٢
الفرع الثاني: أركان دعوى المنافسة غير المشروعة.....	٢٦٧
المبحث الثاني: دور الآليات البديلة في حماية الأطراف في السوق الإلكترونية.....	٢٧٦
المطلب الأول: دور التحكيم الإلكتروني في حماية الأطراف في السوق الإلكترونية.....	٢٧٦
الفرع الأول: تعريف التحكيم الإلكتروني.....	٢٧٦
الفرع الثاني: دور التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات في السوق الإلكترونية.....	٢٨١
المطلب الثاني: دور الوساطة والصلح في تسوية المنازعات في السوق الإلكترونية.....	٢٨٦
الفرع الأول: دور الوساطة في تسوية المنازعات في السوق الإلكترونية.....	٢٨٦
الفرع الثاني: دور الصلح في تسوية المنازعات في السوق الإلكترونية.....	٢٩٤
الخاتمة.....	٢٩٩
النتائج:	٣٠٠
التوصيات:	٣٠٢
المراجع:	٣٠٤

الملخص

نتناول في هذه الدراسة البحث في الممارسات التجارية في السوق الإلكترونية، وآليات ضبطها ورقابتها على نحوٍ يحافظ على شرعيتها، ويحقق توازن المصالح بين أطرافها، فالواقع العملي يوضح بأن خروج تلك الممارسات عن حدودها المشروعة من شأنها أن تؤثر سلباً على ذلك التوازن فتخل به وتهدره على مستوى العلاقات الاستهلاكية، وعلاقات شركات الأعمال التنافسية، وتبعاً لأهمية المنافسة واستدامتها بحالتها المشروعة في الأسواق التقليدية ولاسيما الأسواق الإلكترونية، كرس التشريع السوري، والتشريعات المقارنة النازمة للممارسات التجارية وحماية أطرافها العديد من آليات الرقابة والحماية الهادفة إلى ضبط الممارسات التجارية في السوق الإلكترونية، وذلك في سبيل حماية أطرافها من مستهلكين، وتجار متنافسين لما لذلك من انعكاسات إيجابية على الاقتصاد الوطني، والذي لطالما دفعت بعجلته المنافسة وساهمت في ارتفاعه سعياً نحو التنمية الاقتصادية وضمان الرفاه للمستهلكين، إلا أن النزعة التنافسية وتحقيق الأرباح تحقيقاً للمصالح الشخصية، تدفع بالعديد من التجار في السوق الإلكترونية إلى انتهاك قواعد المنافسة المشروعة بممارسات تحمل بمضمونها اعتداءاتٍ على أحقية المنافسة وعلى مقوماتها، وذلك بشكل يترجمه الواقع بنشوب النزاعات بين التجار، والتي لفصلها لابد من اللجوء إلى القضاء الوطني، أو إلى ما أتاحتها قوانين التجارة الدولية ولاسيما الإلكترونية من وسائل يتخطى بها أطراف النزاع عقبات اللجوء إلى القضاء الوطني، وخدمةً لما سبق سرده تم تقسيم هذه الدراسة إلى بابين، الأول يبحث في تحديد الأطراف المشمولة في الحماية في السوق الإلكترونية، ثم ننتقل إلى الباب الثاني والذي يتناول آليات حماية تلك الأطراف في السوق الإلكترونية.

الكلمات المفتاحية: السوق الإلكترونية، التاجر في السوق الإلكترونية، المستهلك في السوق الإلكترونية،

المنافسة المشروعة.

مقدمة:

إن الكفاح بين الأقران لتحقيق التفوق والنجاح بمجمل الأنشطة والأعمال وعلى اختلاف طبيعتها وما ينتج عن ذلك من نيل للمنافع هو الصورة التعبيرية الجلية لما يتبادر بالأذهان عن مصطلح المنافسة، إذ يمكن القول بأن المنافسة وليدة بولادة البشرية، فالإنسان بفطرته يسعى لابتكار وتطوير مختلف الطرق والوسائل التي من شأنها أن تخدم مصلحته وتحقق أهدافه المنشودة، والمنافسة وبصورة عامة هي من سنن الفطرة الكونية ومن الشروط اللازمة لنجاح النشاط التجاري بصورة خاصة، ذلك أن الواقع العملي يشير إلى حقيقة مفادها أن تكريس مبدأ المنافسة الحرة وتطبيق القواعد النازمة لها ما هو إلا عملية تنشيط للأعمال التجارية ودفعها للعطاء وتقديم أفضل ما لديها سعياً نحو بناء نظام تنافسي يتيح حرية النفاذ للأسواق دخولاً وخروجاً ويستجيب لتطلعات الفاعلين في السوق التجارية الهادفين إلى خلق المنافسة الكاملة المنطوية على الحضور القوي للمنتجات وبجودة عالية وبأسعار منطقية وذلك بما يخدم تحقيق أهداف تتعدى مصلحتها إلى مصلحة الاقتصاد الوطني والمستهلك.

في الواقع إن القضاء على المنافسة ما هو إلا قضاء على الفكر الابتكاري والذكاء التجاري الموظف في عمليات التجارة والذي من شأنه أن يلحق ضرراً مزدوجاً بكل من اقتصاد السوق المرتكز على المنافسة المشروعة والنزاهة وبالمستهلك الذي يضار من الآثار السلبية لانعدام المنافسة، وهنا لابد من أن نشير إلى أن ما ينتج عن انعدام المنافسة من أضرار لا تقل شأنًا عن تلك الأضرار الناتجة عن إعمالها من دون قيود وضوابط، فتكريس مبدأ المنافسة الحرة يجب ألا يفهم بأنه دعم ومساندة لقانون الغاب بل على العكس فإن تكريسه يستتبع بالضرورة الالتزام بالقيود التي من شأنها أن تضبط المنافسة بما يحقق التوازن بين مصالح الأطراف المكونة للسوق التجارية، وبعبارة أدق فإن لتلك القيود دوراً مهماً وجوهرياً في السيطرة على تعسف التجار في حريتهم التعاقدية التي قد تدفعهم لإذعان عملائهم واستغلال حاجاتهم لإلزامهم على القبول بجملة من الشروط التي تنتافي وحرية المستهلك التعاقدية وتجسد حرية التاجر التعسفية والمتنافية ومبادئ المنافسة، فإطلاق الحرية في المنافسة لا يعني إمكانية اتباع مختلف الوسائل والأساليب بغرض الوصول للربح المنشود، إنما لابد من أن تكون تلك الوسائل والأساليب مشروعة لا تخل بتوازن حقوق ومصالح أطراف العلاقة الاستهلاكية والعلاقات التي تجمع التجار المتنافسين بما يضمن استدامة المنافسة وتعزيز قواعدها، ولعل هذا ما يستدعي تطبيق القوانين النازمة للأسواق التجارية تطبيقاً محكماً، ولاسيما

مع ما تشهده هذه الأسواق من تطورات متلاحقة أكدت بأن المنافسة لم تعد كما كانت رهينة مرتبطة بمكان واحد، إنما غدت متنقلة بين عالمها المادي وعالمها الإلكتروني، الذي أصبح فضاء تتعايش فيه الأنشطة الإنسانية ولاسيما التجارية منها، حيث سارعت المشاريع التجارية وعلى اختلافها إلى مد أنشطتها أو نقلها من بيئة السوق المادية إلى البيئة الإلكترونية، فتقصي حرية المنافسة يستدعي فتح المجال أمام التجار للوصول إلى زبائنهم وبمختلف الوسائل التسويقية التقليدية منها والإلكترونية، فالسوق الإلكترونية هي ثمرة التقدم التكنولوجي الهائل والمتسارع، وأن ازدهارها ونموها يتوقف على رفدها بالقواعد القانونية القادرة على إحكام الرقابة على ممارساتها التنافسية على نحو يوفر الثقة للمتعاملين فيها بصفة عامة، وللمستهلك بصفة خاصة، والسوق الإلكترونية ميدان واسع النطاق يتقابل فيه الموردون والمستهلكون وتقدم فيه المنتجات بصورة رقمية أو مادية وفقاً لطبيعتها، فهي تشمل تبادل السلع والخدمات بين التجار والشركات التجارية فيما بينها والتي يطلق على هذا النوع (B&B) اختصاراً لـ Business to Business ، كما تشمل التعامل بين التجار والشركات ممن يحترفون النشاط التجاري وبين المستهلكين والتي يطلق عليها (B&C) اختصاراً لـ Business to Consumer، وفي سبيل مباشرة التجار لنشاطهم الإلكتروني فإنهم يقدمون على امتلاك مواقع إلكترونية تعرض من خلالها السلع والمنتجات الخاصة بها معتمدة في عملية العرض تلك على مختلف الطرق والأساليب الكفيلة بتنشيط تلك السوق الإلكترونية وجعلها ملفنةً لأنظار المستهلكين إلكترونياً، فما شهده العالم من تقدم تكنولوجي قدم للتجار سبلاً حديثة تسهم في تطوير أنشطتها وترفع من كفاءتها وقدرتها على ممارسة الأنشطة التنافسية الإلكترونية.

إن استدامة المنافسة في السوق الإلكترونية والتقييد بضوابط حريتها وما ينبثق عنها من قواعد تتعلق بنزاهتها وشفافيتها من أصعب الالتزامات الملقة على عاتق التجار الإلكترونيين وأكثرها خطورةً، نظراً لما ينطوي عليه الإخلال بها من أضرارٍ جمة تلحق بأطراف السوق الإلكترونية واقتصاد الدولة الداعم للمنافسة المشروعة، من هنا يمكن أن نبرر كثرة الالتزامات المفروضة على التجار، سواء المتعلقة بالعلاقة الاستهلاكية الإلكترونية والتي تجمع بين المستهلك والتاجر في السوق الإلكترونية متمثلةً بالإعلام، والفوترة، وتكريس الحماية الكافية لحرية المستهلك التعاقدية، والتفاوض معه فيما لا يتفق وحاجاته وإرادته، وتمكينه من ممارسة حقه بالعدول عن التعاقد، أم تلك الالتزامات المتعلقة بعلاقات التجار المتنافسين فيما بينهم في السوق الإلكترونية، والمتمثلة بالامتناع عن الممارسات

الاحتكارية المنافسة للمنافسة، نظراً لما تنطوي عليه من استغلال للقوة الاقتصادية والهيمنة على السوق الاقتصادية الإلكترونية، وغيرها من الممارسات التي تخل بمبدأ تكافؤ الفرص بين التجار في السوق ولاسيما تلك المتعلقة باستغلال حقوق الملكية الصناعية في الأنشطة التنافسية الإلكترونية، وهنا لو سألنا عما للملكية الصناعية من علاقة بالمنافسة، لأجبنا بأن هذه الملكية على وجه التحديد وبحكم ارتباطها الوثيق بالأرباح التجارية المحققة، فإنها غالباً ما تكون محلاً للاعتداء من خلال المنافسة غير المشروعة، وذلك بارتكاب واحدة أو أكثر من تلك الممارسات التجارية غير المشروعة، كتلك التي تحدث لبساً بالنسبة للشركات التجارية الإلكترونية أو للمتاجر الإلكترونية العائدة لأحد المنافسين إلكترونياً أو بالنسبة لمنتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري، بالإضافة إلى تلك الممارسات التي تتال من أسماء النطاقات الموظفة كمقومات للمنافسة في السوق الإلكترونية، فالواقع يوضح بأن مظاهر التنافس غير المشروع أو ما يطلق عليه اصطلاحاً بالممارسات غير النزيهة أو المنافسة والمقيدة للمنافسة في الأسواق الإلكترونية بشكل خاص قد تطورت بشكل يصعب معه عملياً حصرها بحدود معينة نظراً لكون الممارسات التجارية تخضع لمقتضيات المنافسة الحرة وقواعد العرض والطلب، ولقمع تلك الممارسات وتقييدها ضمن ضوابط عدة وضع المشرع السوري وغيره من مشرعي القوانين العربية جملة من الآليات القانونية النازمة للمنافسة الحرة، والكفيلة بترقيتها بما يخدم مصلحة الاقتصاد الوطني والمتنافسين وتحسين معيشة المستهلك، من دون أن يخص الأسواق التقليدية بتلك الضوابط، إذ أن العبارات القانونية كانت عامة بإشارتها لعدم مشروعية الممارسات المنافسة للمنافسة دون أن تختص ببيئة تسويقية معينة، فالمنافسة بين الأنشطة التجارية وعلى اختلاف طبيعتها والبيئة التي تمارس فيها، لابد من تقييدها بما يضمن استدامة الأسواق المرتكزة على العدالة وتكافؤ الفرص بين مجمل التجار، وكون البيئة التي تُمارس فيها الأنشطة التجارية هي البيئة الإلكترونية، أمر لا يقلل من درجة الالتزام بضوابط المنافسة وقيودها ولا يرفع عنها العقوبة في حال عدم مشروعيتها بل على العكس من ذلك، وبعبارة أدق فإنه لابد من تشديد الرقابة على تلك الأنشطة التجارية في السوق الإلكترونية، لكونها مجالاً أوسع لانتهاك الشرعية التنافسية مقارنة بالسوق التقليدية، وخير دليل على ذلك الإعلانات الإلكترونية التي تحمل بمضمونها كماً هائلاً من الكذب، وأمام هذا الإهدار لموثوقية التعاملات الإلكترونية كان لابد من إصدار قوانين تستهدف حماية المستهلك في السوق الإلكترونية من التأثير السلبي لضغط الومضات الإعلانية، التي يمارسها التجار في تلك السوق بغية تحقيق أرباح

طائلة، وذلك جراء تسويق منتجات تخالف بحقيقتها ما تمركز في ذهن المستهلك والزبون في السوق الإلكترونية، المتأثرين بالدعايات الزائفة، وما يأتيه التجار من ممارسات تجارية تخل ومبادئ نزاهة المنافسة.

حقيقة لا يمكن أن ننكر ما للقضاء من دور مهم في قمع الممارسات المنافسة للمنافسة، وذلك من خلال كل من دعوى المنافسة غير المشروعة، ودعوى المسؤولية المدنية (التقصيرية، العقدية)، كآلية إجرائية لحماية المتضرر وجبر الضرر اللاحق به بالتعويض، إلا أن دوره هذا ينحصر بمسألة إيقاع العقاب دون أن يكون له أي دور رقابي وقائي يعمل من خلاله على ضبط السوق بمختلف أنشطتها لجعلها ضمن الحدود المشروعة، والتدخل بالممارسات المنافسة للمنافسة لتقييدها بشكل سابق على ما قد يترتب عليها من أضرار، وهنا يبرز دور مجلس المنافسة في ضبط السوق والسهر على استدامة المنافسة الحرة، فما يناط بهذا المجلس من اختصاصات تحمل بمضمونها الطابع التصحيحي لتلك الممارسات المنافسة للمنافسة المشروعة، هو تكريس لميزة السرعة التي تشهدها الأنشطة التجارية وتهدرها الإجراءات القضائية، ورقابة المجلس تساعد على اكتشاف المخالفة والعمل على تصحيحها قبل الوصول إلى القضاء الذي قد تستغرق إجراءاته مدة طويلة، إلا أننا كثيراً ما نتساءل عما إذا كان لمجلس المنافسة إمكانية بسط هذه الرقابة، وعن آلياتها على الممارسات التجارية الإلكترونية المتميزة بعالميتها، وتعدد وتنوع جنسيات أطرافها على نحو يجعل تلك الأنشطة محفوفة بالكثير من المخاطر، التي يأتي بمقدمتها حل ما ينشأ بصددتها من منازعات وما تنثيره هذه الأخيرة من إشكالات يتعلق أهمها بتحديد القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع، والتي بدورها كانت دافعاً قوياً لاعتماد الوسائل البديلة لتسوية ما ينشأ بصدد السوق الإلكترونية من منازعات على نحو يضمن تحقيق العدالة والتوازن في الحقوق، والمصالح بين أطراف السوق الإلكترونية، وذلك في سبيل استمرارية التجارة الإلكترونية تعزيزاً لفوائدها على الاقتصاد الوطني لمختلف الدول، هذه النقاط والعديد الآخر سنعمل على البحث فيها وإيضاحها في هذه الدراسة وصولاً بها إلى تحقيق أهدافها.

أهداف البحث

تهدف هذه الدراسة إلى:

- ١- إعمال مبدأ الحرية التنافسية في الأسواق الإلكترونية بصورة يتعزز معها توازن مصالح أطراف هذه السوق، وتحديد ما للممارسات التجارية الإلكترونية من ضوابط في سبيل إرساء قواعد المنافسة المشروعة.
- ٢- إبراز آلية دعم المنافسة في الأسواق الإلكترونية وذلك من خلال توظيف عناصر الملكية الصناعية والإعلانات الإلكترونية كوسائل تعمل على تنشيط هذه السوق ولا تنتهك حدود المنافسة المشروعة.
- ٣- تحديد دور القضاء ومجلس المنافسة في ضبط المنافسة في الأسواق الإلكترونية، ومدى كفاية هذا الدور في تحقيق العدالة التنافسية والمنافسة المشروعة من جهة، وحماية اقتصاد الدولة من الممارسات التجارية التي تعرقل تطوره من جهة أخرى.
- ٤- تسليط الضوء على دور وسائل التسوية البديلة في تخطي إشكالات التسوية القضائية ولاسيما تنازع القوانين.
- ٥- بيان المهام التي لابد من أن تتناط بالجهات الرقابية على الأعمال التجارية في السوق الإلكترونية، وذلك لضمان التزام التجار المتنافسين بقواعد المنافسة المشروعة.

أهمية البحث

تكمن أهمية هذه الدراسة في كونها تبحث بنقاطٍ مختلفة، جمعتها وحدة القواعد المرتكز عليها في الممارسات التجارية الإلكترونية، وبعبارة أدق فإن هذه الأهمية تبرز في النقاط الآتية:

- ١- حداثة الموضوع ولاسيما في ظل جائحة كورونا التي أوجبت ولضرورات صحية الانتقال بالأعمال التجارية من البيئة التقليدية إلى البيئة الإلكترونية، ولعل هذا ما عزز من المنافسة بين تلك الأعمال في السوق الإلكترونية.

- ٢- إن عدم وجود جهة رقابية تُعنى بضبط الممارسات التجارية في السوق الإلكترونية أمرٌ يستلزم تغطيةً قانونية، وسعيًا إلى استحداث جهةٍ رقابية ذات موقع إلكتروني تتناط بها مهام الضبط.

- ٣- البحث بمبدأ حرية المنافسة وما ينبثق عنه من قواعد في الأسواق الإلكترونية وذلك من زاويتين تتعلق الأولى بالعلاقات الاستهلاكية الإلكترونية والثانية بالعلاقات التنافسية بين التجار في السوق الإلكترونية.
- ٤- السعي نحو خلق بيئة تنافسية إلكترونية متوازنة تخدم مصالح أطراف السوق الإلكترونية، وتحقق تكافؤ الفرص بين التجار المتنافسين.
- ٥- إظهار ما للملكية الصناعية وللإعلانات الإلكترونية من دور مهم في تنشيط المنافسة في الأسواق الإلكترونية وتحديد الضوابط التي تقيها ضمن الحدود الشرعية للمنافسة الإلكترونية.
- ٦- التأكيد على أن البيئة الإلكترونية للمنافسة لا تعني حريتها المطلقة، إنما تستلزم رقابة شديدة والتزاماً دقيقاً بقواعدها، وعليه كان لابد من البحث في مدى كفاية دور القضاء ومجلس المنافسة في ضبط الممارسات التجارية في الأسواق الإلكترونية.

مشكلة البحث

تشكل الساحة التجارية البيئة الحيوية التي تنتعش فيها المنافسة وتأخذ أبعادها، وعلى الرغم من أنها ترتبط ارتباطاً متلازماً بالممارسات والأنشطة التجارية، فإنه يستعصى عملياً إيجاد إطار دقيق تنحصر فيه الطرق والوسائل، التي يمكن للتاجر ممارستها بغرض اجتذاب أكبر قدر ممكن من الزبائن، ولاسيما فيما وصل إليه العالم اليوم من تقدم تكنولوجي يفتح لأعمال المنافسة في الأسواق الإلكترونية أبواباً جديدة ومتطورة، وعليه تتمحور الإشكالية الرئيسة في هذه الدراسة حول إمكانية تطبيق مبدأ حرية المنافسة في الأسواق الإلكترونية، وبشكل يمتنع معه أولاً إساءة استغلال الأطراف ذات القوة الاقتصادية لوضعها المهيمن، وثانياً انتهاك حقوق الملكية الصناعية، ويتفرع عن هذه الإشكالية تساؤلات عدة نذكر منها:

- ١- من هي الأطراف المعنية بالحماية من الممارسات التنافسية غير المشروعة.
- ٢- ما القيود الواردة على حرية المنافسة، وكيف يمكن لهذه القيود أن تحقق توازن المصالح فيما بين المتنافسين الإلكترونيين من جهة وفيما بينهم وبين المستهلكين في الأسواق الإلكترونية من جهة أخرى.

٣- إلى أي حد يمكن لعناصر الملكية الصناعية والإعلانات الإلكترونية أن تعمل كوسائل لتنشيط الأسواق الإلكترونية، وبصورة تبقى ضمن الحدود الشرعية للمنافسة، وهل للتطور التكنولوجي دورٌ في حياد التجار المتنافسين عن هذه العدالة التنافسية.

٤- من الجهة المسؤولة عن ضبط الممارسات التجارية في الأسواق الإلكترونية في الجمهورية العربية السورية مقارنة بالدول الأخرى، وما فاعلية دور القضاء ومجلس المنافسة في ضبط الأسواق الإلكترونية، وضمان تحقيق الحماية لاقتصاد الدولة من الأفعال التي تعرقل عملية النمو والتطور في الأعمال التجارية.

٥- هل يمكن للوسائل البديلة أن تفلح في تخطي الإشكالات التي تعرقل التسوية القضائية، ولاسيما تلك المتعلقة بتحديد القانون واجب التطبيق على منازعات السوق الإلكترونية.

مصطلحات البحث:

WTO: منظمة التجارة العالمية وهي منظمة حكومية دولية تنظم وتسهل التجارة الدولية بين الأمم.

UNCITRAL: لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، كما تعرف باسم الأونسيترال، وهي هيئة فرعية تابعة للجمعية العامة للأمم المتحدة مسؤولة عن المساعدة في تسهيل التجارة والاستثمار الدوليين.

TRIPS: هي اتفاق دولي تديره منظمة التجارة العالمية، وهو يحدد المعايير الدنيا للقوانين المتعلقة بالعديد من أشكال الملكية الفكرية.

ICANN: شركة الإنترنت للأرقام والأسماء المخصصة أو آيكان هي منظمة غير ربحية تأسست عام ١٩٩٨ يقع مقرها في كاليفورنيا، وهي مختصة بتوزيع وإدارة عناوين بروتوكول الإنترنت وأسماء المجال وتخصيص أسماء المواقع العليا في جميع أنحاء العالم.

Business-to-business: معاملات الشركات هي تبادل بين الأعمال التجارية كالتبادل بين الصناع وتجار الجملة أو التبادل بين تجار الجملة وتجار التجزئة أو التبادل التجاري بين شركة وأخرى.

Business to Consumer: النموذج الأكثر انتشاراً بين أشكال التجارة، حيث تباع الشركات المنتجات أو

الخدمات مباشرة للأفراد المستهلكين.

Consumer-to-Consumer: النموذج الذي يشير إلى عمليات البيع والشراء التي تحدث بين الأفراد عبر

المنصات الرقمية.

محددات البحث

استناداً إلى كون البحث يندرج ضمن موضوع "توازن مصالح أطراف السوق الإلكترونية على ضوء استدامة المنافسة" فإنه تم تحديد نطاق هذه الدراسة بالنصوص القانونية النازمة للتجارة الإلكترونية عربياً ودولياً ولاسيما الجمهورية العربية السورية، ونظراً لحدثة واقعة التنافس التجاري في البيئة الإلكترونية، وعدم مواكبة النصوص القانونية لهذا التطور والتغيير تم التطرق للقوانين النازمة للمنافسة في الأسواق التقليدية ومحاولة إسقاط أحكامها على موضوع هذه الدراسة.

الدراسات السابقة

١- د. سعاد، حسان دواجي، المسؤولية المدنية والجزائية عن الإعلان الإلكتروني.

حيث تناولت هذه الدراسة التعريف بالإعلانات الإلكترونية وتحديد مالها من دورٍ مهم في نجاح النشاط التجاري الإلكتروني وتعزيز التمركز في السوق الإلكترونية، وبيان الضوابط التي تحكم هذه الإعلانات لئلا تخرج عن مشروعيتها وتتحول لأداة للكسب الغير مشروع.

وتختلف هذه الدراسة عن دراستي في أنها اقتصرت على البحث بالإعلانات الإلكترونية، والتي هي جزئية من بحثي حيث يتم التطرق للبحث بالإعلانات الإلكترونية كواحدة من الوسائل المستخدمة في تنشيط المنافسة في السوق الإلكترونية بالإضافة إلى العديد من النقاط المتعلقة بتحقيق التوازن بين أطراف هذا السوق.

٢- د. وافية، بوعش، عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وقواعد المنافسة.

حيث تناولت هذه الدراسة الآلية القانونية للترخيص باستغلال العلامة التجارية وعلى ضوء قواعد المنافسة لتغدو وسيلة مشروعة للمنافسة لا تتطوي على أي انتهاك للضوابط والقيود المفروضة على الممارسات التجارية.

وتختلف عن دراستي في كونها اقتصرت على دراسة الترخيص باستغلال العلامة التجارية باختلاف دراستي التي تطرقت للعلامة التجارية ولبراءة الاختراع كوسائل مستخدمة في عملية تنشيط المنافسة في الأسواق الإلكترونية، بالإضافة إلى بيان ما للإعلانات الإلكترونية وأسماء النطاقات من دور مهم في عملية التنشيط تلك.

٣- محمد، وهاب، التحالف بين العلامات التجارية كإستراتيجية لدخول أسواق جديدة وأداة للموقع.

حيث تناولت هذه الدراسة أحد أساليب المنافسة المشروعة من حيث المبدأ مع بيان ما يتوجب الانصياع إليه من ضوابط كي لا يغدو هذا التحالف ممارسة مقيدة للمنافسة ومناقضة لمشروعيتها.

وتختلف عن دراستي في أنها اقتصررت على واحدة من الممارسات التجارية في الأسواق التنافسية بينما تناولت دراستي العديد من الممارسات التي تتطوي على انتهاك لمشروعية المنافسة فيما لو تجاوزت حدودها ومخلة بالتوازن المنشود فيما بين التجار في الأسواق الإلكترونية، بالإضافة إلى العديد من النقاط المتعلقة بتحقيق التوازن بين أطراف السوق الإلكترونية واستدامة المنافسة في هذه الأسواق.

٤- بلحة، محمد فراس، احتكار غوغل لسوق خدمات البحث عبر الإنترنت

حيث تناولت هذه الدراسة واحدة من أشكال الممارسات المنافية للمنافسة، وهي احتكار غوغل لسوق خدمات البحث في البيئة الإلكترونية وآثار هذا الاحتكار على المنافسة بين محركات البحث الأخرى في السوق الإلكترونية. وتختلف عن دراستي في أنها اقتصررت على البحث في الاحتكار كواحدة من الممارسات التجارية المنافية للمنافسة المشروعة وذلك في سوق خدمات البحث عبر الإنترنت بينما تناولت دراستي مختلف الممارسات التي من شأنها أن تؤثر سلباً على المنافسة في السوق الإلكترونية على اختلاف المنتجات والخدمات المسوق لها في هذه السوق.

5- Régis, MEISSONIER, Organisation virtuelle

وتناولت هذه الدراسة البحث بما أسمته بالتنظيم الافتراضي أو ما يطلق عليه بالمؤسسات الافتراضية في الأسواق الافتراضية، حيث حددت خصائصها ومقوماته وطريقة تنظيمها لأنشطتها وعلاقاتها مع غيرها من المؤسسات. تختلف عن دراستي بأنها اقتصررت على دراسة أنشطة المؤسسات الافتراضية، وتنظيمها كأطراف فاعلة في السوق الإلكترونية، في الوقت الذي تناولت دراستي معظم الأطراف الفاعلة في السوق الإلكترونية وأدوارها ولاسيما التجار الإلكترونيين والذي يحتمل أن يكونوا أشخاص اعتبارية كالشركات التجارية الإلكترونية، بالإضافة إلى تنظيم أنشطتها التنافسية على نحو لا يؤثر سلباً على المستهلك واقتصاد الدول.

6- Yousef, SHANDI, LA FORMATION DU CONTRAT A DISTANCE PAR VOIE ELECTRONIQUE

وتناولت هذه الدراسة البحث في التنظيم القانوني للعقود الإلكترونية من حيث تكوينها، إبرامها، تنفيذها، وحل ما ينتج عنها من منازعات وما يعترض حلها من عقبات فرضتها مشكلة تنازع القوانين نظراً لكونها عقود غالباً ما تبرم بين طرفين من جنسيات مختلفة.

وتختلف عن دراستي بكونها اقتصرت على تنظيم العقود الإلكترونية في حين تناولت دراستي تحديد أطراف العقود الإلكترونية وغيرها من العلاقات الناشئة في السوق الإلكترونية، كما أنها تناولت حل ما ينشأ من منازعات بمناسبة ممارسة النشاط التجاري في السوق الإلكترونية عقدية كانت أم غير عقدية، والتي نتجت عن الإخلال بمبادئ المنافسة المشروعة والتي يمكن أن يضار منها المستهلك وغيره من الزبائن والتجار المتنافسين.

7- Scot, Wilson, Corporate Criticism on the Internet: The Fine Line Between Anonymous Speech and Cybersmear

وتناولت هذه الدراسة البحث في أثر التطور التكنولوجي على الشركات في سوق الأوراق المالية، ولاسيما الإعلانات الإلكترونية التي اتخذت وسيلة غير مشروعة للتشهير في سمعة الشركات التجارية والإساءة إلى سمعتها وسمعة علامتها وذلك بنشر معلومات كاذبة ومهينة للشركة على نحو يؤثر في قيمة أسهمها ويدمرها.

وتختلف عن دراستي بأنها اقتصرت على تناول الاعلانات الإلكترونية الكاذبة بوصفها إحدى الممارسات التجارية غير المشروعة والتي من شأنها أن تهدد حياة الشركة التجارية، في حين تناولت دراستي البحث بالعديد من الممارسات التجارية المنطوية على الاعتداء على مبدأ المنافسة المشروعة، والتي من شأنها أن تلحق ضرراً فادحاً بالتجار المنافسين، ويندرج ضمنها أفعال التحقير ونشر الأكاذيب والإساءة إلى العلامات التجارية كأحد مقومات المنافسة في السوق الإلكترونية، مع الإشارة إلى وسائل التسوية التي يمكن للأطراف المتضررة اللجوء إليها جبراً للضرر اللاحق بهم بالحصول على التعويض.

8- Christophe Ferreira. Les pratiques commerciales

وتناولت هذه الدراسة البحث في الممارسات التجارية ونطاقها الشخصي والموضوعي ولاسيما العقود التجارية، إذ أوضحت بداية الممارسات التجارية الخادعة والكاذبة والمنطوية على انتهاك لمبدأ نزاهة المنافسة، ثم انتقلت للبحث في العقود التجارية وحددت أطرافها وأركانها والمسؤولية عن الإخلال بها وذلك في السوق التجارية التقليدية.

وتختلف عن دراستي بأنها تناولت البحث في تلك الممارسات في السوق التجارية التقليدية في حين تناولت دراستي البحث في العلاقات التجارية الناشئة في السوق الإلكترونية العقدية منها وغير العقدية، والبحث في الممارسات المنافسة للمنافسة في هذه السوق وما ينتج عنها من منازعات يستوجب حلها باللجوء إلى القضاء أو الوسائل البديلة.

منهجية البحث

إن معالجة إشكالية هذه الدراسة استدعت اتباع المنهج الوصفي لتوضيح المقصود من بعض المفاهيم المتعلقة بموضوع البحث، والمنهج التحليلي وذلك لمناقشة وتحليل مبدأ المنافسة الحرة وقواعده للتوصل إلى ما هو متاح ومسموح من الأنشطة التجارية وما هو مرفوض لعدم شرعيته ولتأثيره السلبي على استدامة المنافسة، بالإضافة إلى تحليل النصوص القانونية المتعلقة بالمنافسة في السوق التقليدية للتحقق من إمكانية تطبيقها على المنافسة في السوق الإلكترونية، مع اعتماد المنهج المقارن نظراً لكون التجارة الإلكترونية نموذجاً من الأنشطة غير المحدودة بدولة معينة، بل إنها تجاوزت الحدود الإقليمية لتجعل من العالم قرية صغيرة الأمر الذي يتطلب دراسة ومقارنة النصوص القانونية النازمة للتجارة الإلكترونية دولياً وعربياً وذلك بما يخدم إشكالية البحث.

صعوبات البحث

ندرة الدراسات التي تناولت موضوع البحث بمجمل ما تطرق إليه من مسائل متعلقة وعلى وجه الخصوص بالأسواق الإلكترونية، ولعل جائحة كورونا كانت باعثاً شديداً على التوجه الكلي للاعتماد على الوسائل الإلكترونية في عمليات التسوق وتأمين مستلزمات الحياة اليومية، الأمر الذي دفع وشجع التجار على الانتقال بالأعمال التجارية المتنافسة من البيئة التقليدية إلى الإلكترونية، إلا أنه لحادثة التحول الطارئ على المنافسة التجارية كان لابد من تناول المنافسة الحرة بقواعدها في الأسواق التقليدية لتطبيقها على الأسواق الإلكترونية وبما يتفق وينسجم مع هذه البيئة المتطورة.

مكونات البحث

الباب الأول: العناصر المشمولة بالحماية في السوق الإلكترونية وفقاً لقواعد المنافسة ومنع الاحتكار

الفصل الأول: أطراف السوق الإلكترونية

المبحث الأول: أطراف العلاقة الاستهلاكية في السوق الإلكترونية

المطلب الأول: تحديد أطراف العلاقة الاستهلاكية في السوق الإلكترونية

المطلب الثاني: الشروط المتعلقة بأطراف العلاقة الاستهلاكية في السوق الإلكترونية

المبحث الثاني: الأطراف الداخلة في التعاملات في السوق الإلكترونية

المطلب الأول: تحديد الأطراف التقنية الداخلة في التعاملات في السوق الإلكترونية

المطلب الثاني: تحديد الأطراف التجارية الداخلة في التعاملات في السوق الإلكترونية

الفصل الثاني: المنافسة المشروعة في السوق الإلكترونية وحالات الإخلال بها

المبحث الأول: المنافسة المشروعة في السوق الإلكترونية

المطلب الأول: تكريس مبدأ المنافسة الحرة في السوق الإلكترونية

المطلب الثاني: مقومات المنافسة المشروعة في السوق الإلكترونية

المبحث الثاني: حالات الإخلال بالمنافسة المشروعة في السوق الإلكترونية

المطلب الأول: البيوع والاتفاقيات المخلة بالمنافسة المشروعة في السوق الإلكترونية

المطلب الثاني: الاعتداء على مقومات المنافسة المشروعة في السوق الإلكترونية

الباب الثاني: آليات حماية الأطراف في السوق الإلكترونية

الفصل الأول: دور الآليات الوقائية في حماية الأطراف في السوق الإلكترونية

المبحث الأول: دور الآليات الوقائية في حماية أطراف العلاقة الاستهلاكية في السوق الإلكترونية

المطلب الأول: الآليات الوقائية السابقة على التعاقد مع المستهلك في السوق الإلكترونية

المطلب الثاني: الآليات الوقائية اللاحقة على التعاقد مع المستهلك في السوق الإلكترونية

المبحث الثاني: آليات وقائية تتعلق بحماية المنافسة المشروعة في السوق الإلكترونية

المطلب الأول: الدور الرقابي لمجلس المنافسة على المنافسة في السوق الإلكترونية

المطلب الثاني: تبرير الاتفاقيات المقيدة للمنافسة لحماية لاقتصاد الدولة

الفصل الثاني: دور الآليات القضائية والبديلة في حماية الأطراف في السوق الإلكترونية

المبحث الأول: دور الآليات القضائية في حماية الأطراف في السوق الإلكترونية

المطلب الأول: القانون واجب التطبيق على منازعات المنافسة في السوق الإلكترونية

المطلب الثاني: دور دعوى المنافسة غير المشروعة في حماية الأطراف في السوق الإلكترونية

المبحث الثاني: دور الآليات البديلة في حماية الأطراف في السوق الإلكترونية

المطلب الأول: دور التحكيم الإلكتروني في حماية الأطراف في السوق الإلكترونية

المطلب الثاني: دور الوساطة والصلح في حماية الأطراف في السوق الإلكترونية

الباب الأول: العناصر المشمولة بالحماية في السوق الإلكترونية وفقاً لقواعد المنافسة

ومنع الاحتكار

أثر التطور التكنولوجي الحاصل في العديد من القطاعات ولاسيما قطاع التجارة، التي شهدت سوقها انتشاراً كبيراً لمواقع البيع الإلكترونية، لتتحول وفقاً لذلك المعاملات التجارية من معاملات تقليدية إلى معاملات إلكترونية متنوعة، ومختلفة باختلاف أطرافها، وغاياتهم من دخول ميدان السوق الإلكترونية، فمنها معاملات استهلاكية تنشأ بين التاجر والمستهلك، ومنها معاملات أعمال أو تجارية بحتة تتعدى أطرافها حدود إشباع الحاجات الاستهلاكية إلى غايات ربحية، علاوة على تلك المعاملات التي فرضتها بيئة التعامل الإلكتروني، والتي من دونها لا يمكن الولوج إلى قاعدة بيانات السوق الإلكترونية وميدانها التجاري، أو حتى ضمان الحد الأدنى مما ينشده أطراف التعامل الإلكتروني من مصداقية وموثوقية، فبفضل التحول والانتقال بالأعمال التجارية من وسط يعول به على الوسائل التقليدية إلى وسط يعتمد الوسائل الإلكترونية، طوّعت العديد من المصطلحات والمفاهيم المرتبطة بالعلاقة الاستهلاكية ودورة حياة المنتجات، وظهرت مصطلحات جديدة، ارتبطت بالوسطاء التقنيين بوصفهم محطات مدمجة بديناميكية اعتماد الوسائل الإلكترونية لممارسة الأعمال التجارية، حيث تنقسم معاملات التجارة الإلكترونية تبعاً لصفة الأطراف المتعاقدة فيها، فجد التجارة الإلكترونية القائمة بين شركات الأعمال، والتي يرمز لها (b&b)، أو القائمة بين الأفراد، والتي يرمز لها بالرمز (c&c)، أو القائمة بين شركات الأعمال والأفراد، والتي يرمز لها (b&c)، والتي بدورها تمثل أكثر أنواع التجارة الإلكترونية انتشاراً، وتستلزم تدخلاً تشريعياً وتوظيفاً لمختلف القواعد القانونية التي تكفل الحماية لأطرافها.

إن تكافؤ الفرص التنافسية ومنع الاحتكار من أهم القواعد التي لا بد من أن تتسم بها السوق التجارية، وترعى تحقيقها سعياً لتحقيق النجاح لمختلف مشاريعها الاقتصادية، لما لذلك من انعكاسات إيجابية على المصلحة العامة بمختلف الدول، وهنا تكمن أهمية التشريعات الوطنية والدولية التي تنظم بنصوصها السوق التجارية، وممارسة أنشطتها على نحو يكفل المنافسة الحرة، ويحقق التوازن التنافسي بين أطرافها، والذي بدوره يضمن الحد من الممارسات المنافية للمنافسة المشروعة، التي لاتقف بأثارها السلبية عند حدود التعاملات التجارية البحتة، إنما تمتد لذلك المستهلك الذي يُضار من انتهاك مبادئ المنافسة المشروعة، بوصفه الطرف الضعيف المستهدف من العملية التجارية.

نعمد من خلال هذا الباب إلى تحديد أطراف السوق الإلكترونية (الفصل الأول)، ثم ننقل للبحث في مبدأ المنافسة الحرة وانعكاساته وخروقاته في السوق الإلكترونية (الفصل الثاني).

الفصل الأول: أطراف السوق الإلكترونية

يشهد العالم تطورات مستمرة في مجال التكنولوجيا، ولعلّ هذا ما أفرز العديد من النتائج من جملتها تقنيات الاتصال الحديثة، التي استحدثت بسرعتها وتقدمها واقعاً جديداً للتعامل يتيح للأفراد إشباع حاجاتهم الاستهلاكية، من خلال الاستعانة بوسائله الإلكترونية المتسمة بضمان السرعة في الإنجاز، حيث يعتبر عقد الاستهلاك الإلكتروني من أهم العقود المبرمة عن بعد، إذ يعتمد على وسائل الاتصال الإلكترونية التي تسمح لطرفي العلاقة الاستهلاكية بالتعبير الإلكتروني عن إرادتهما، فالواقع العملي يوضح بأن العديد من التجار يقومون بعرض منتجاتهم عبر متاجر إلكترونية، الأمر الذي يمكّن مستخدمي الإنترنت من اقتناء تلك المنتجات التي تتطابق وأذواقهم، وتتوافق مع ميولهم ورغباتهم الاستهلاكية من دون أي عناء للتنقل من متجر لآخر، حيث أن الإنترنت تؤمّن فضاءً تجارياً إلكترونياً، يتم الإقبال عليه بغرض عرض المنتجات المتنوعة وتوفير الخيارات المتعددة للمستهلك، كما فرضت بيئة التعامل الإلكتروني على التاجر والمستهلك في السوق الإلكترونية اللجوء إلى بعض الوسطاء، الذين يملكون أطراف المعاملة التجارية من الوصول إلى بيئة السوق الإلكترونية، أو يضمنوا موثوقية التعاملات الإلكترونية، علاوةً على أولئك الوسطاء المتدخلين في دورة حياة المنتج، والتي أوجبت طبيعة السوق الإلكترونية التشدد في تحقق وتوافر شروط اختيارهم، للنهوض بما أوعز إليهم من مهام تجارية.

نتناول في هذا الفصل تحديد الأطراف المشمولة بحماية قواعد المنافسة ومنع الاحتكار، تطويعاً واسقاطاً لهذه القواعد على السوق الإلكترونية، وذلك بتحديد أطراف العلاقة الاستهلاكية الإلكترونية (المبحث الأول)، ثم ننتقل لتحديد الأطراف التي فرضت بيئة التعامل الإلكترونية اللجوء إليهم بوصفهم وسطاء تقنيين وأطراف دورة حياة المنتج الإلكترونية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: أطراف العلاقة الاستهلاكية في السوق الإلكترونية

يلجأ المستهلك في السوق الإلكترونية لاستعمال مختلف الوسائل الإلكترونية التي تمكنه من الوصول إلى المواقع الإلكترونية العائدة للتاجر في تلك السوق، والذي بدوره اعتمدها كمتاجر إلكترونية يعرض من خلالها المنتجات أو الخدمات، الأمر الذي مكن المستهلك في السوق الإلكترونية من إشباع رغباته باقتناء ما يحتاج إليه من منتجات عن بعد، وفي أي مكان يتواجد فيه، إذ لعبت شبكة الإنترنت دوراً مهماً في تلبية حاجات المستهلك، الذي وجد أمامه فضاءً واسعاً عالمياً يعجُّ بأنواعٍ مختلفة من المنتجات أو الخدمات التي ينشد إشباعها، فيعتمد في سبيل ذلك لإبرام العقود الاستهلاكية مع التاجر، وذلك من خلال ما يتاح له من وسائل إلكترونية.

نتناول في هذا المبحث تحديد أطراف ذلك العقد الإلكتروني (المطلب الأول)، من ثم ننتقل لتحديد الشروط التي يتوقف عليها إسباغ صفة المستهلك والتاجر في السوق الإلكترونية (المطلب الثاني)

المطلب الأول: تحديد أطراف العلاقة الاستهلاكية في السوق الإلكترونية

تمكن شبكة الإنترنت المستهلك من الاطلاع على مختلف المنتجات، التي يعرضها العديد من التجار في السوق الإلكترونية ومن مختلف دول العالم، نظراً لكون شبكة الإنترنت جعلت من السوق الإلكترونية سوقاً مفتوحة لا تعرف الحدود الجغرافية ولا ترتبط بها، الأمر الذي سهّل على المستهلك إشباع حاجاته بإبرام ما يلزم لذلك من عقود مع التجار في السوق الإلكترونية، وفقاً لذلك فإن المستهلك والتاجر هما الطرفان الأساسيان في السوق الإلكترونية. سنعمل على توضيح مفهوم المستهلك في السوق الإلكترونية بداية (الفرع الأول)، ثم ننتقل لتحديد مفهوم التاجر في السوق الإلكترونية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المستهلك في السوق الإلكترونية

الاستهلاك هو مصدر الفعل استهلك، ويعني زوال المنافع التي وجد الشيء من أجل تحقيقها، وإن بقيت عينه قائمة، وبحسب علم الاقتصاد هو مصطلح اقتصادي يفيد بأنه آخر الدورة أو العمليات الاقتصادية، التي تخصص

^١ معجم المعاني، معجم يأخذ بأوائل الكلمات، متاح على الموقع الإلكتروني <https://www.almaany.com>، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٢/١٣، الساعة ٨:٠٠ am.

فيها القيم الاقتصادية لإشباع الحاجات، إذ تبدأ هذه الدورة بإنتاج السلع أو الخدمة وتتم بتوزيعها ثم تنتهي باستهلاكها،^٢ إلا أنه وبالرغم من ذلك فإنه من أهم التصرفات التي فرضت نفسها على فقه القانون، الذي وجد نفسه مضطراً على صياغته قانونياً، فعزفه بأنه: "التصرف القانوني الذي يبرمه المستهلك للحصول على السلع والخدمات، التي يشبع بها احتياجاته الشخصية أو العائلية"،^٣ واستناداً لذلك يمكن القول بأن ما اعتمده الفقه من تعريف للاستهلاك يركز عليه كتصرف قانوني، على نحو يؤيد شموليته لجميع التصرفات القانونية، بما في ذلك تلك المعاملات الإلكترونية التي تتم عبر شبكة الإنترنت ويكون الغرض منها الحصول على السلع الاستهلاكية منها والخدمات بمختلف أنواعها، وعلى هذا النحو فإن الاستهلاك الإلكتروني لا يستبعد تطبيق الأحكام القانونية الهادفة لتنظيم العلاقات والعقود الاستهلاكية التقليدية، إنما يستلزم المزيد من تعزيز تلك الأطر القانونية الناضجة بشكل يتماشى مع التطور الإلكتروني، وبذلك فإن تكييف التصرف القانوني على أنه "استهلاك" من عدمه لا يركز وبشكل أساسي على الوسيلة المعتمد عليها لإجراء التصرف، إنما يهتم بالهدف المنشود من التصرف ليتم تكييفه وتصنيفه.

في الواقع إن حاجة المستهلك إلى السلع والخدمات المقدمة عبر مختلف الوسائط تدفعه إلى الإقبال عليها وإبرام التصرفات لاقتنائها، فإقبال الأفراد على الاستهلاك عبر وسائط الاتصال الحديثة (الإلكترونية) قد غدا ضرورة يصعب الاستغناء عنها، فظهر بذلك مفهوم جديد للمستهلك بما رافقه من سجالٍ فقهي وتشريعي، تمحورت حول الأسس التي يركز عليها لإضفاء صفة المستهلك في البيئة الإلكترونية، علماً بأن هذه الخلافات ليست بحديثة العهد، إنما تعود إلى مرحلة ظهور مفهوم المستهلك عموماً، والذي يعد من أكثر المفاهيم التي حظيت بالاهتمام الواسع من الفقهاء الذين تباينت اتجاهاتهم بين التضيق والتوسع في تحديد هذا المفهوم، سنتناول تحديد هذا المفهوم لمعرفة إمكانية إسقاطه على المستهلك في السوق الإلكترونية مع الإشارة إلى دور القضاء في تعريفه.

أولاً: التعريف المضيق للمستهلك في السوق الإلكترونية

^٢ الجريدي، جمال زكي، (٢٠٠٧)، البيع الإلكتروني للسلع المقلدة عبر شبكة الانترنت، الاسكندرية، مصر، منشورات دار الفكر الجامعي، ص ٣٦، بالإضافة إلى: د. إبراهيم، خالد ممدوح، (٢٠٠٧)، حماية المستهلك في التعاملات الإلكترونية، الاسكندرية، مصر، منشورات الدار الجامعية، ص ١٧.

^٣ محمود، عبدالله زيب، ٢٠٠٩، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ص ٨.

أجمع بعض الفقه على تعريف المستهلك عموماً بأنه: "كل شخص يتعاقد بقصد إشباع حاجاته الشخصية أو العائلية، وليس الغرض من الحصول على هذه السلع والخدمات للاستعمال المهني أو التجاري"،^٤ كما عرّف بأنه: "كل من يحصل من دخله على السلع والخدمات لإشباع حاجاته الاستهلاكية إشباعاً حالاً ومباشراً ودون هدف إعادة بيعها أو تحويلها أو استخدامها في نطاق نشاطه المهني"،^٥ وبدوره فقد تبني الفقه الفرنسي وبغالبية تعريف المستهلك الذي بمضمونه قد ضيق من شموليته، ليدخل به من يقوم بالتصرفات القانونية اللازمة لإشباع حاجاته الشخصية والعائلية، ويخرج من ذلك كل من يبرم التصرفات لأغراض المهنة أو الحرفة، فأشار إليه بالقول: "ذلك المشتري أو الزبون الذي يمكن افتراض أنه ذكي وعاقل قادر على أن يكسب أو يحمي حقوقه في مواجهة البائع الذي يقابله"،^٦ أو أنه: "الشخص الذي يقوم بعمليات الاستهلاك التي تمكنه من الحصول على المنتجات والخدمات من أجل إشباع رغباته الشخصية أو العائلية"،^٧ وفي تعريف آخر للمستهلك وردّ بأنه: "الشخص الطبيعي أو المعنوي الخاضع للقانون الخاص أو يستعمل الأموال لأغراض غير مهنية"،^٨ فهو بذلك الزبون غير المحترف للتجارة أو المشروعات التجارية، والذي لا بد من أن تتنقّى لديه نيّة المضاربة عن طريق إعادة تسويق تلك الأموال كما يفعل المنتج أو الموزع، وعلى هذا النحو فإنّ المستهلك لا يتوفر لديه قصد الربح جراء إعادة تسويق، أو بيع ما تم شراؤه أو اقتناؤه، فهو من الممكن أن يقدم على إبرام أيّاً من العقود المتنوعة شراء، أو إيجار، وغيرها شريطة أن يكون القصد منها لا يعدو توفير السلع والخدمات، التي يحتاجها لإشباع الحاجات الشخصية، وأن استبعاد المهني المتعاقد من أجل حاجات مهنته

^٤ د. عمران، السيد محمد السيد، ١٩٨٦، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، دراسة تحليلية وتطبيقية للنصوص الخاصة بحماية المستهلك، الإسكندرية، مصر، منشورات منشأة المعارف، ص ١٨.

^٥ د. دوار، جميلة، ٢٠١٩، تحول مفهوم المستهلك من التقليدي إلى الإلكتروني، مجلة البيان للدراسات القانونية والسياسية، العدد الخامس، كلية الحقوق، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، الجزائر، ص ١٧٣.

^٦ شعباني، نوال، (٢٠١٢)، التزام المتدخل بحماية المستهلك، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ٢٣.

^٧ د. مناصرية، حنان، (٢٠١٨)، تأصيل مدلول المستهلك الإلكتروني، دراسة مقارنة، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، العدد ٢٢، ص ١٠٣، الجزائر.

^٨ الباقوت، جرعود، (٢٠٠٢)، عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، درجة الماجستير، قسم العقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة ابن عكنون، الجزائر، ص ٢٠، بالإضافة إلى: د. سفيان، شبة، (٢٠١١)، حماية المستهلك في عقد البيع الدولي في القانون الجزائري والقوانين المقارنة، مجلة دفاتر السياسة والقانون، عدد: الرابع، ص ٢٢٧، الجزائر، منشورات جامعة قاصدي مرباح ورقلة.

من دائرة الحماية المقررة للمستهلك، تعود إلى أن لهذا المحترف من الخبرة والقوة ما يمكنه من الدفاع عن حقوقه، وأن وجوده في وضعية ضعف تتطلب حمايته وفق لقواعد مختلفة عن تلك المقررة لحماية المستهلك.^٩

وعرّفه المشرع المصري بموجب القرار رقم ٨٨٦/ والصادر عن وزارة التجارة والصناعة المصرية لعام ٢٠٠٦ الخاص بإصدار اللائحة التنفيذية وقانون حماية المستهلك الصادر بموجب القانون رقم ٦٧/ لعام ٢٠٠٦ في الباب الأول من الفصل الثاني في المادة الأولى منه على أنه: "كل شخص يقدم إليه أحد المنتجات لإشباع احتياجاته الشخصية أو العائلية أو يجري التعامل أو التعاقد معه بهذا الخصوص".

بالإضافة إلى القانون اللبناني الخاص بحماية المستهلك الصادر عام ٢٠٠٤، والذي عرّف المستهلك في مادته الثانية بأنه: "الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يشتري خدمة أو سلعة أو يستأجرها أو يستعملها أو يستفيد منها وذلك لأغراض غير مرتبطة بنشاطه المهني".

كما عرفه المشرع الأوروبي في التوجيه الأوروبي رقم ١٣/، والصادر عن مجلس الجماعات الاقتصادية الأوروبية لعام ١٩٩٣ في المادة الثانية فقرة ب بأنه: "كل شخص طبيعي يتصرف في عقود لغايات لا تدرج في إطار نشاطه المهني"،^{١٠} مع الإشارة بأن التوجيه الأوروبي الجديد المتعلق بحماية المستهلك رقم ٨٣/ والصادر في ٢٥ كانون الأول عام ٢٠١١ قد أخذ بنفس التعريف وذلك وفقاً لما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة الثانية، حيث أوضحت بأن المستهلك هو: "كل شخص طبيعي يتصرف لأغراض لا تدخل في إطار نشاطه التجاري أو الصناعي أو الحرفي أو الحر"،^{١١} وتعليقاً على ذلك فإننا يمكن أن نلاحظ شمولية النشاط التي نصت عليه الفقرة القانونية، فبموجب هذا التعريف نجد أن التوجيه الحالي قد كفل حماية شاملة موسعة على التوجيه القديم، بحيث حدد مضمون هذا النشاط بشكل أدق عما أورده هذا الأخير، والذي اكتفى بمصطلح "نشاطه المهني"، وكما نجد نفس التعريف أورده توجيه التجارة الإلكترونية رقم ٣١/ والصادر عام ٢٠٠٠ وذلك بموجب المادة الثانية منه،^{١٢} أما فيما يتعلق

^٩ شعباني، نوال، (٢٠١٢)، ص ٢٥.

^{١٠} Directive 93/13/CEE du 5 avril 1993 du conseil concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs (JO.L95 du 21.4.1993 p 29).

^{١١} Article 2/1 Directive 2011/83/UE du 25 octobre 2011 : « Consommateur : toute personne physique qui, dans les contrats relevant de la présente directive, agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale, ou libérale. »

^{١٢} Article 2 du directive 2000/31/CE du Parlement européen et du conseil : « consommateur : toute personne physique agissant à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle et commerciale. »

باتفاقية روما المتعلقة بالقانون واجب التطبيق على العقود الدولية والموقعة عام ١٩٨٠، فقد نصت المادة الخامسة منها على أنه: "تطبق هذه الاتفاقية على العقود الدولية المبرمة لغرض توريد قيم مادية أو منقولة أو خدمات إلى شخص المستهلك لاستخدام يعتبر غريباً عن نشاطه المهني".^{١٣}

وبالرجوع إلى المشرع الفرنسي فقد عرّف وبموجب القرار الوزاري الفرنسي رقم ١٤/ الصادر عام ١٩٧٢ والخاص بتنظيم الإعلان عن أسعار السلع المستهلك بأنه: "من يقوم باستعمال السلع والخدمات لإشباع حاجياته الشخصية وحاجيات من يعولهم، وليس بهدف إعادة بيعها أو تحويلها أو استخدامها في نطاق نشاطه المهني". نستنتج من خلال ما سبق أن أغلب التشريعات والفقه تتفق في أن المستهلك هو ذلك الشخص الذي يتعاقد مع المحترف، بقصد إشباع حاجاته أو حاجات عائلته، فقد اهتمت هذه التشريعات بتحديد الهدف من استعمال السلعة، لتعتمد عليه في إسباغ صفة المستهلك على أن يكون بالضرورة إشباع الحاجات غير المهنية.

ثانياً: التعريف الموسع للمستهلك في السوق الإلكترونية

انطلاقاً من كون الاستهلاك مصطلحاً اقتصادياً بنشأته، فقد ذهب الفقه الاقتصادي إلى تعريف المستهلك بأنه: "كل شخص يشتري سلعاً أو خدمات لاستعماله الشخصي أو هو الشخص الذي يحوز ملكية السلعة"، فالمستهلك وفقاً لما ساقه الفقه الاقتصادي يشمل استهلاك الأفراد أو العائلات، والاستهلاك السوقي والاستهلاك الذاتي وكذلك الاستهلاك السلعي أو الخدمي،^{١٤} وهنا من المفيد أن نوضح بأن التوسع في مفهوم المستهلك مناطه الغاية أو الهدف من شراء السلع و الخدمات، أو الشخص أي طبيعة القائم بفعل الاستهلاك، إن كان شخص طبيعى أو معنوي، فلبعض الفقهاء وجهة نظر مختلفة عما سبق، وبموجبها تمتد الحماية إلى ذلك التاجر المهني، الذي يتعاقد لأغراض لا ترتبط برابطة مباشرة مع نشاطه المهني أو التجاري، وذلك بهدف حماية أكبر عدد ممكن من الأفراد بموجب قوانين الاستهلاك، فذهبوا إلى تعريفه بأنه: "شخص يتعاقد بغرض الاستهلاك (اقتناء، استعمال منتج أو خدمة)، سواء لاستخداماته الشخصية أو لاستخداماته المهنية"،^{١٥} ووفقاً لهذا الاتجاه فإن المستهلك يشتري مالا سواء أكان

^{١٣} د. إبراهيم، ممدوح خالد، (٢٠٠٨)، أمن المستهلك الإلكتروني، ط ١، الاسكندرية، مصر، ص ٢٣، منشورات الدار الجامعية.

^{١٤} د. دوار، جميلة، (٢٠١٩)، ص ١٧٣.

^{١٥} ميدني، نجاح، (٢٠٠٥)، آليات حماية المستهلك في الاقتصاد الإسلامي، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، الجزائر، ص ١٤.

لحاجاته الخاصة أو لحاجات نشاطه المهني، في مجال لا يعود لاختصاصه،^{١٦} وعليه يقصد بالمستهلك كل شخص طبيعي أو معنوي سواء أكان تاجر أم غير تاجر، يتعاقد مع أحد المهنيين سواء لإشباع حاجاته الشخصية، أو العائلية، أو الحصول على سلع أو خدمات لقاء مقابل مادي، وأن ما يهم في اكتسابه صفة المستهلك أن يكون محل العقد بينهما لا يدخل في مجال نشاطه الأساسي، الذي يعد محترفاً به وخبيراً، أي لا بد من أن يفتقر للخبرة التي يتحلى بها الطرف المتعاقد معه، وبموجبها يختل التوازن المعرفي بينهما.

ولعل ما هدف إليه الفقهاء جراء شمولية مفهوم المستهلك للأغراض المهنية هو مد الحماية القانونية إلى ذلك المهني الذي يقدم على إبرام العقود التي تخدم مهنته، كحال الطبيب الذي يشتري المعدات الطبية، وذلك التاجر عندما يشتري أثاث متجره، إلا أن هذا الاتجاه وعلى الرغم من أهمية ما جاء به فهو منتقد من وجهه نظر آخرين، بقولهم إن المهني المتعاقد خارج حدود اختصاصه لا يحتاج لقواعد حماية المستهلك لحمايته، إنما هناك قواعد خاصة عنيت بتوفير الحماية لهم،^{١٧} وفي إحدى السوابق القضائية التي طُرحت أمام القضاء الفرنسي يتبين لنا اتجاه القضاء للأخذ بمفهوم المستهلك الموسع، وحسب مجريات الواقعة أقدمت شركة تجارية على شراء جهاز إنذار لاستخدامه بهدف حماية موقعها، لتتبين فيما بعد بأن الجهاز معيبٌ ببعض العيوب الفنية، الأمر الذي دفعها إلى رفع دعوى قضائية على البائع تطلب بموجبها إبطال العقد، حيث اعتبرت المحكمة أن الشركة بالرغم من أنها شركة تجارية، إلا أن تعاقدتها هذا قد تم خارج نطاق تخصصها، وأن الشركة تعتبر في نفس حالة عدم العلم مثل أي مستهلك آخر،^{١٨} ووفقاً لهذه الأحكام فإن التاجر يعدُّ مستهلكاً إذا كان العقد الذي يبرمه، والمتعلق بشؤون تجارته خارجاً عن

^{١٦} د. إبراهيم، عبد المنعم موسى، (٢٠٠٧)، حماية المستهلك، دراسة مقارنة، ط: ١، بيروت، لبنان، ص ٢٧، منشورات الحلبي الحقوقية.

^{١٧} د. الذهبي، خدوجة، (٢٠١٥)، الآليات القانونية لحماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، الجزائر، ص ٢٩.

^{١٨} Cass.civ.28/4/1987,

د. جميلة، دوار، (٢٠١٩)، ص ١٧٢.

إلا أن للقضاء الفرنسي في قضايا أخرى أحكام يستنتج منها أن القضاء الفرنسي قد تناقض بأحكامه وأخذ بالمفهوم المضيق للمستهلك، فموجب الحكم الصادر عن محكمة النقض الفرنسية عام ١٩٨٧ قد رفضت اعتبار شركة التأمين مستهلكاً وهي تبرم عقد مع شركة دعاية بغرض إجراء بعض الحملات الدعائية الخاصة بنشاط الشركة نظراً لكون شركة التأمين هنا هي مهني يقوم بإبرام عقد له صلة مباشرة بنشاطه، ولعل هذا ما يبرز بأن محكمة النقض الفرنسية قد تبنت الاتجاه الضيق لمفهوم المستهلك، وبحكم آخر لها فقد رفضت اعتبار التاجر مستهلكاً بالنسبة لعقد توريد المياه الخاصة بمحله التجاري وذلك لوجود علاقة مباشرة بين العقد ونشاط التاجر، انظر بهذا المعنى:

« Il résulte de l'article 35 de loi n° 78-23 du 10 janvier 1978 sur la protection et l'information des consommateurs de produit et de services que la protection , qu'il institue , ne peut être invoqué qu'à l'occasion de contrats passés entre professionnels et non professionnels ou consommateur. Cette disposition n'est donc pas applicable au contrat

إطار تخصصه الدقيق، وذلك استناداً على أن التاجر بالنسبة لهذا العقد يكون في موقف ضعف لا تتوافر لديه المعرفة والخبرة بالنسبة لموضوع العقد، مما يسمح بإضفاء صفة المستهلك عليه،^{١٩} ولعل المحكمة قد أحسنت بضمون الحكم الصادر عنها، نظراً لكون النص القانوني المتعلق بحماية المستهلك قد صدر كنتيجة على اختلال التوازن بالمعرفة والخبرة بين أطراف العقد، أي أن هدفها حماية الشخص الضعيف في التعامل بصرف النظر عن غرضه من العقد المبرم، إذ أن تحلي الفرد بصفة المهني لا تفيد بمعرفته وخبرته بمختلف المجالات، فكثيراً ما يحتاج لوسائل يسخرها في نشاطه إلا أنه يفتقر للمعرفة الكلية بها، كحال تاجر الأقمشة الذي يتعاقد على شراء آلة لصناعة الألبسة فخبرته في مجال الأقمشة والتي تخرجه من أن يصنف كمستهلك عند شرائها، لا توازي خبرته في مجال آلات صناعة الألبسة والتي من المنطقي أن تدخله في دائرة التصنيف كمستهلك.

أما فيما يتعلق بالاتجاه الموسع لمفهوم المستهلك استناداً على شموليته للشخص الطبيعي والمعنوي، يمكن القول بأن غالبية الاتجاهات الفقهية الأنفة الذكر قد شملت بتعريفها للمستهلك الأشخاص الطبيعية والمعنوية، وبالعودة إلى المادة الأولى من القانون رقم ٨/ لعام ٢٠٢١، فقد عرف المشرع السوري المستهلك بأنه: "الشخص الذي يشتري أو تقدم إليه مواد أو سلع بأنواعها المختلفة أو يستفيد من أي خدمة وفقاً لأحكام هذا المرسوم التشريعي"،^{٢٠} وعلى هذا النحو الذي اعتمده المشرع السوري، نلاحظ بأنه قد أضفى الحماية على أي شخص، وبعبارة أدق إن كان شخص طبيعي أم معنوي أقدم على إبرام العقود بهدف اقتناء الخدمات أو المنتجات، وذلك بغرض إشباع حاجاته الضرورية، وبمقارنة هذا التعريف مع ما ساقه التشريع من تعريف للمستهلك في البيئة الإلكترونية، فإننا يمكن أن نلمس محاولة التضيق التي عرج إليها المشرع بتعريفه، فعرفه بأنه: "أي شخص طبيعي يشتري أو يستأجر سلعة أو يستفيد من خدمة بوسائل الكترونية، وذلك لأغراض لا تدخل في نشاطه الاقتصادي الاحترافي"، ومن هذا التعريف يمكن أن نستنتج بأن المشرع أخرج طائفة الأشخاص المعنويين من قائمة المستهلك في السوق الإلكترونية، وحرماً

passé par un professionnel de l'assurance et pour la publicité de son cabinet avec une société , qu'il avait chargée d'éditer et d'expédier des documents publicitaires . » cass.civ,lére.ch , 15 avril 1986, Bull.I, n°90,p91.

« Les dispositions de l'article 35 de la loi du 10 janvier 1978, devenue les articles L132-1 ET L133-1 du la code de la consommation et l'article 2 du décret du 24 mars 1978 ne s'applique pas aux contrat de fourniture de biens ou de services qui ont un rapport direct avec l'activité professionnelle exercée par le cocontractant , tel que le contrat de fourniture d'énergie électronique haute tension à une entreprise d'imprimerie. » cass.civ,lére.ch , 24 janvier 1995, Bull.I, n°54,p38, published on www.legifrance.gouv.fr, last visit 18/3/2023,8am.

^{١٩} د.الذهبي، خدوجة، (٢٠١٥)، ص ٣٠.

^{٢٠} المادة الأولى من المرسوم التشريعي رقم ٨/ لعام ٢٠٢١.

بالمشعر لو أنه أعطى مبرراً لإخراج الأشخاص المعنوية من قائمة المستهلك، فعلى الرغم من حداثة مصطلح المستهلك في السوق الإلكترونية، إلا أن حادثته هذه لا تعني اختلافه عن نظيره التقليدي إلا فيما يتعلق بالوسائل الإلكترونية المعتمد عليها في عملية الاتصال بين طرفي العلاقة الاستهلاكية، كما أن اعتماد تلك الوسائل الإلكترونية ليس بالمعيار الكافي والصحيح لإخراج الأشخاص المعنوية من دائرة المستهلك في السوق الإلكترونية، وذلك علاوة على أن هذا التعريف يُنقد نظراً لكون الأشخاص المعنوية كالشركات التجارية الإلكترونية على سبيل المثال عندما تُقدم على إبرام عقد الإيواء مع متعهد الإيواء ألا تعتبر من قبيل المستهلك في السوق الإلكترونية، الذي يستوجب الحماية لافتقاره للخبرة بهذا المجال؟^{٢١} وهنا نشير إلى أن المركز القانوني للشركة في علاقتها مع متعهد الإيواء لا يختلف عن مركز التاجر الطبيعي عندما يشتري آثاث متجره التقليدي، ففي كلا الحالتين التاجر يتعاقد لأغراضه المهنية، إلا أنه يفتقر للخبرة التي تجعله في مركز موازٍ للمحترف المتعاقد معه، كما أن التطور التكنولوجي فرض حماية مشددة للمستهلك، وذلك نظراً للاختلال الحاصل جراء انعدام التوازن المعرفي بينه والتاجر، الذي يفترض علمه بمنتجاته سواء كانت سلعاً أو خدمات ولاسيما أن التعاقد يتم باعتماد الوسائل الإلكترونية، حيث يسهل على التاجر خداع الطرف الآخر باستخدام وسائل مضللة كاذبة تخفي المعلومات الحقيقية لمنتجاته في إعلاناته الظاهرة على شاشات الحاسب الآلي، فيؤثر في كل من يتلقاها ويندفع لاقتنائها من دون تفكير، ولعلّ هذا ما يجعل رضاه معيياً، ويبرر بدوره ما نراه منطقياً من ضرورة للتوسع في مفهوم المستهلك.

عرف المشرع الجزائري المستهلك في السوق الإلكترونية بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الاستخدام النهائي"،^{٢٢} مع الإشارة إلى أن تعاقد المستهلك في السوق الإلكترونية مع التاجر يتم عموماً بمجرد أن يتبادل الطرفان

^{٢١} يشير بعض الفقه إلى أن عقد الإيواء المعلوماتي يبرم بين طرفين أحدهما المستهلك وهو مستخدم شبكة الإنترنت، والثاني متعهد الإيواء، وهدف المستخدم من الإيواء إشباع حاجاته اليومية، ووفقاً لذلك فإن التاجر الذي يرغب بمباشرة نشاطه التجاري في البيئة الإلكترونية ويبرم في خدمة ذلك عقد إيواء يعد مستهلكاً علماً بأن الغرض من إبرام هذا العقد يتعلق بغرضه المهني، انظر: د. الفهد، أحمد الفهد بن حمين، (٢٠١٦)، عقد الإيواء المعلوماتي مفهومه، تكييفه، مجلة البحوث الإسلامية، عدد الثالث عشر، ص ٥٩، السعودية.

^{٢٢} القانون الجزائري رقم ١٨/ ٥٥ - المؤرخ في ٢٤ شعبان عام ١٤٣٩، والموافق ١٠ آيار ٢٠١٨، يتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج.ر.ج.ج العدد ٢٨، الصادرة في ١٦ آيار ٢٠١٨.

التعبير عن إرادتين متطابقتين من دون الإخلال بالنصوص القانونية النازمة^{٢٣} لإبرام العقود، واستناداً لذلك فإنَّ العقد الإلكتروني لا يختلف في تعريفه عما اعتمدته التشريعات المدنية من تعريف لهذه الرابطة، فهو في جوهره كأي عقد آخر، إذ يقصد بالعقد الإلكتروني في هذا السياق العقد الذي يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول على شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد بفضل التفاعل بين الموجب والقابل.^{٢٤}

وعُرف المستهلك في السوق الإلكترونية بأنه: "كل شخص طبيعي أو اعتباري يتعاقد بأحد الوسائل الإلكترونية من أجل الحصول على السلع والخدمات لإشباع احتياجاته الشخصية والعائلية أو احتياجاته خارج نطاق تخصصه"،^{٢٥} فلا بد من أن يكون تعاقد بوسيلة إلكترونية ولا يرتبط بمهنته أو حرفته المنتج المطلوب، لعلَّ تطابق مفهوم المستهلك في السوق الإلكترونية مع نظيره التقليدي يفيد بأنَّ لذلك المستهلك في ظل المعاملات الإلكترونية كافة الحقوق التي يتمتع بها ذلك المستهلك التقليدي وفقاً لقواعد حمايه المستهلك، بالإضافة إلى القواعد الخاصة والتي فرضتها البيئة الإلكترونية للعلاقة الاستهلاكية.^{٢٦}

وباستقراء بعض التشريعات العربية والأجنبية النازمة للمعاملات الإلكترونية، فإننا نلاحظ بأنها أغفلت التعرض لتحديد المقصود بمصطلح المستهلك في السوق الإلكترونية، وفي مقدمتها قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية والصادر عام ١٩٩٦، الذي لم يضع تعريفاً لذلك المستهلك، وكذلك الأمر بالنسبة لمشروع العقد النموذجي المتعلق بالمعاملات الإلكترونية والصادر عن الأونسترال عام ٢٠٠٠، مكتفياً بالإحالة على تطبيق القانون الوطني لحمايه المستهلك عند إبرام المعاملات، مع الإشارة إلى ضرورة تأكد رجال الأعمال من تحقق التوافق بين قوانين

^{٢٣} المادة ٩٢ من القانون المدني السوري رقم ٨٤/ لعام ١٩٤٩، والتي تنص على أنه: "يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين، مع مراعاة مايقره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد"، وانظر: المادة الأولى من قانون المعاملات الإلكترونية السوري رقم ٣/ لعام ٢٠١٤ والتي عرفت العقد الإلكتروني بأنه: "اتفاق بين طرفين أو أكثر يجري انعقاده أو تنفيذه كلياً أو جزئياً بوسائل إلكترونية"، عرفت المادة ٢ من التوجيه الأوروبي الصادر في ١٩٩٧، والمتعلق بحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بعد بأنه: "عقد متعلق بالسلع والخدمات يتم بين مورد ومستهلك من خلال الإطار التنظيمي الخاص بالبيع عن بعد أو تقديم الخدمات التي ينظمها المورد والذي يتم باستخدام واحدة أو أكثر من وسائل الاتصال الإلكترونية حتى إتمام العقد".

^{٢٤} د.أزوا، محمد، ٢٠٢١، الآليات القانونية لتسوية منازعات عقود الاستهلاك الإلكتروني، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، الجزائر، ص ٦.

^{٢٥} د.رشيدة، عيلا، ٢٠١٨، المركز القانوني للمستهلك الإلكتروني، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ٤٣.

^{٢٦} JOSEF, D, 2002, La commerce électronique et la protection des consommateurs , Revue internationale de droit économique, France, p 409, published on <https://www.cairn.info>, last visit 8/8/2022, 5 am.

حماية المستهلك الوطنية عند رغبتهم في إبرام التعاملات الإلكترونية،^{٢٧} في الوقت الذي نص القانون النموذجي للمعاملات الإلكترونية لغرفة التجارة والصناعة الفرنسية والصادر عام ١٩٩٨ على أن: "العقد الاستهلاكي هو ذلك العقد الذي يتعلق بسلع وخدمات بين طرفين، أحدهما هو تاجر مسجل في سجل التجارة في فرنسا، وبصرف النظر إن كان شخص طبيعي أم اعتباري، شريطة أن يكون تعاقد هذا لأغراضه المهنية، والطرف الثاني هو المستهلك الذي يتعامل خارج نشاط مهنته وذلك في إطار نظام للبيع أو تقديم للخدمات عن بعد"،^{٢٨} وعليه فإن القانون الآنف الذكر أخذ بالمفهوم الواسع للمستهلك في السوق الإلكترونية، فكل تعاقد يقوم به الشخص خارج تخصصه يجعل منه مستهلكاً، كما أن كلمة شخص الواردة بالنص تشمل الشخص الطبيعي والمعنوي على حد سواء، وذلك خلافاً لما نص عليه المشرع السوري، والذي كان من الأولى به لو شمل بنصه الشخص الطبيعي والمعنوي على حد سواء وفقاً لما تم توضيحه سابقاً.

في الواقع إن التعريف بالمستهلك في السوق الإلكترونية هو تعريف يقوم على أساس الوسيلة المستخدمة في إشباع الحاجات والرغبات، إذ أن استخدام المستهلك لوسائل اتصال إلكترونية مرتبطة بشبكة الإنترنت تساعده على البحث عن السلعة أو الخدمة التي يريدها، ومن ثم يُقدم على طلبها، ويُعبّر عن قبولها، ومن ثم السير في إجراءات التعاقد بالطرق الإلكترونية، ومن ثم الحصول على السلعة أو الخدمة، إما بشكل إلكتروني أيضاً، أو عن طريق الاستلام اليدوي، جميعها مراحل لا تختلف عن تلك المراحل التي يمر بها المستهلك بصدد التعاقد في البيئة التقليدية، إلا فيما يتعلق باعتماد ذلك المستهلك على الوسائل الإلكترونية، وعلى هذا النحو فقد عرفه جانب من الفقه بأنه: "هو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتلقى السلع أو الخدمات من المهني لغير الأغراض التجارية، ويستلمها مادياً أو حكماً سواء بمقابل أو بدون مقابل عبر شبكة الاتصال الإلكترونية"،^{٢٩} والمقصود هنا بالتسليم الحكمي وعلى سبيل المثال حالة المستهلك الذي يقوم بشراء برنامج معلوماتي لمكافحة الفيروسات، من ثم يحمله على حاسبه الآلي مباشرة دون أن تلامس يده ذلك البرنامج، أما فيما يتعلق بالتسليم المادي فقد يشتري سلعة ويستلمها مباشرة

^{٢٧} د.الذهبي، خدوجة، (٢٠١٥)، ص ٣٢.

^{٢٨} د.الذهبي، خدوجة، (٢٠١٥)، ص ٣٣.

^{٢٩} ميساف، إيمان، ٢٠٢٣، حماية المستهلك الإلكتروني، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، الجزائر، ص ٣٧.

من البائع بشكلٍ ماديٍّ، وأياً كانت الطريقة التي بموجبها يتم تسليم السلعة، فإن العبرة هنا تكمن في الوسائل الإلكترونية التي تم بموجبها اختيار المنتج أو السلعة وإبرام العقد، أما فيما يتعلق بالتنفيذ فقد يتم إلكترونياً أو تقليدياً. وعرفه جانب من الفقه بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يسعى إلى الحصول على سلعة أو خدمة أو معلومة أو برنامج بواسطة جهاز إلكتروني مرتبط بشبكة الإنترنت"،^{٣٠} وعرفه آخرون بأنه: "الشخص الذي يبرم العقود الإلكترونية المختلفة من شراء وإيجار وقرض وغيرها من أجل توفير كل ما يحتاجه من سلع وخدمات لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية من دون أن يقصد من ذلك إعادة تسويقها، ومن دون أن تتوفر له الخبرة الفنية لمعالجة هذه الأشياء وإصلاحها"،^{٣١} بعبارة أخرى فهو كل من يتعاقد بواسطة وسائل الاتصال الحديثة للحصول على السلع والخدمات لاستعمالها خارج نطاق مهنته، إلا أننا نتساءل عما إذا كانت صفة المستهلك تثبت لذلك الشخص الذي يشتري السلعة ويستخدمها شخصياً ومهنياً، كالبرامج المحاسبية الإلكترونية على سبيل المثال فهل يعتبر ذلك الشخص مستهلكاً أم لا؟

عالج التقرير الصادر عن مجلس الاتحاد الأوروبي لعام ٢٠٠٥ هذه المسألة بالقول بضرورة الموازنة بين الأغراض المهنية لذلك المستهلك والأغراض الشخصية، فإن كانت هي الغالبة والمهنية قليلة كان لذلك الشخص المتعاقد ذلك والعكس صحيح، في الوقت الذي اعترف به بعض الفقه لذلك الشخص بصفة المستهلك في العقود التي تحتل فيها السلع الاستعماليين الشخصي والمهني، كالسيارة على سبيل المثال لاحتمالية استعمالها من قبل الشخص في كلا الغرضين، شريطة ألا يكون شراؤها بقصد البيع، نظراً لكون السيارة بهذه الحال تخرج عن نطاق الاستهلاك.^{٣٢}

وتعليقاً على ما سبق سرده من تعاريف للمستهلك في السوق الإلكترونية، يمكن القول بأنه إن كان الاتجاه الغالب لتعريف المستهلك التقليدي يذهب إلى ضرورة تضيق مفهوم المستهلك، وقصره على ذلك الشخص الذي يتعاقد من

^{٣٠} د. صديقي، وحيدة، ٢٠١٩، المستهلك الإلكتروني وآليات حمايته في العصر الرقمي، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، دون ذكر رقم العدد، الجزائر، ص ٢١٨.

^{٣١} د. درار، نسيم، د.ت، حماية المستهلك في العالم السيبراني الرقمي، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد السادس، الجزائر، ص ٤٧.

^{٣٢} د. قرواش، رضوان، (٢٠١٣)، الضمانات القانونية لحماية أمن وسلامة المستهلك، درجة الدكتوراه، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، ص ١١.

أجل إشباع حاجاته الشخصية والعائلية فقط، فإنه لابد من تغيير وجهة النظر تلك فيما يتعلق بالمستهلك في السوق الإلكترونية، وذلك لضرورة التوسع في مفهوم المستهلك بحيث يعد مستهلكاً إلكترونياً كل من يتعاقد على السلعة أو الخدمة لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية أو من يتعاقد من أجل احتياجات مهنته خارج نطاق تخصصه التجاري، وذلك طبعاً باستخدام أحد الوسائل الإلكترونية، إذ أن التطورات المتسارعة التي يشهدها سوق الأعمال الإلكترونية يجعل من الخبرة والدراية ضئيلة لدى التاجر، الذي يتعاقد خارج نطاق تخصصه التجاري، فكل تاجر مستهلك وذلك في كل عقد يبرمه للحصول على سلع أو خدمات لا تتعلق بتخصصه وخبرته، ولعل هذا ما يبرر حمايته كمستهلك، ولو اعتقنا الفكرة القائلة بعدم شموليته بالحماية المقررة للمستهلك لكونه يتعاقد لأغراض مهنته، نكون قد أجبنا بحق بعض التجار الذين لا يستوون بالخبرة الفنية هذه إن توفرت لديهم، فخبيرتهم في مجال تخصصهم التجاري لا تقيهم من التعرض لذات المخاطر التي يواجهها المستهلك، فلا يستبعد من أن يكون ضحية للقرصنة الإلكترونية ومخاطر الوفاء الإلكتروني، وكذلك عدم تسليم المنتج المطابق للمواصفات كونه ضعيف المعرفة خارج تخصصه، وقد أشار بعض الفقه إلى أن التفسير الضيق لمفهوم المستهلك إن جاز تبريره بالحماية من الشروط التعسفية، وأن المستهلك المهني من غير الممكن أن يكون ضعيفاً أمام البائع المهني،^{٣٣} إلا أن ذلك لا يمكن الأخذ به على إطلاقه نظراً لتنوع المخاطر التي تحيق بالمستهلك في التجارة الإلكترونية، والتي تجعل من الأولى الأخذ بالمفهوم الموسع لبسط الحماية الكافية عليه، وضاف إلى ذلك بأن تطورات التجارة الإلكترونية تتم بصفة مستمرة وسريعة جداً ليس من السهل على التاجر في السوق الإلكترونية متابعتها، الأمر الذي يؤدي به إلى ضعف المعرفة خصوصاً في نطاق بعيد عن تخصصه التجاري مما يستتبع إسباغ الحماية عليه.

بالخلاصة يمكن القول بأنه من غير المقبول عملياً اعتماد مصطلح "المستهلك الإلكتروني" للدلالة على المستهلك في السوق الإلكترونية، إذ أن المستهلك اكتسب هذه الصفة لشروط ترتبط بأهدافه وحاجاته، وأن هذه الأهداف والحاجات هي واحدة أياً كانت السوق التي يتواجد بها ذلك المستهلك، وأن المقصود بمصطلح "إلكتروني"، هو اعتماد الوسائل الإلكترونية للوصول لغاياته الاستهلاكية، فالأنسب أن يطلق على كل شخص طبيعي أو اعتباري يعتمد

^{٣٣} الكبيسي، موزه عبدالله، (٢٠٢١)، الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني عبر وسائل التواصل الاجتماعي، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قطر، قطر، ص ٢٦.

الوسائل الإلكترونية لإبرام العقود المتعلقة بإشباع حاجات تخرج عن اختصاصه المهني، مصطلح "المستهلك في السوق الإلكترونية".

الفرع الثاني: التاجر في السوق الإلكترونية

إن محاولة استخراج تعريف للتاجر في السوق الإلكترونية ليس بالأمر السهل، ولعل ذلك لا يمكن رده إلى كثرة التعاريف وتباينها، إنما لقلتها وندرتها، علاوة على ما لهذا التاجر من طبيعة خاصة ومميزة مقارنة مع التاجر التقليدي، الأمر الذي يجعل من مسألة التوصل إلى تعريف جامع ودقيق له مسؤولية شاقة وعملية عسرة، فإن كان الواقع يوضح بأن عبارة التاجر في السوق الإلكترونية حديثة نسبياً، إلا أنه وبعد التمعن والتدقيق اتضح، بأن أولى شرارتها قد انطلقت منذ عقود ولكنها ظلت بعيدة عن التداول والسماع بحكم خصوصية البيئة المتداولة بميدانها، حيث اقترن العمل التجاري بالوسائل الإلكترونية كالحاسب الآلي وشبكات الاتصال والتبادل الإلكتروني للبيانات، والتي بدورها كانت في البداية مقتصرة على المؤسسات والشركات الكبرى، لما تتطلبه من بنية تحتية متطورة ومكلفة جداً، في حين غدت اليوم في متناول جميع الأفراد الراغبين في تسخير تلك الوسائل بخدمة أنشطتهم التجارية.

نسارع للقول بأن استتباط تعريف للتاجر في السوق الإلكترونية يستلزم أن يؤسس على جانبين، أحدهما قانوني صرف يتمثل في النشاط التجاري الذي يكسب التاجر وجوده وصفته، أما الآخر فهو يتعلق في مجال ممارسة التاجر لنشاطه التجاري، وهو الميدان الإلكتروني المتسم بطبيعته الخاصة والفريدة.^{٣٤}

تبنت بعض النظم القانونية المفهوم الموسع للتاجر في السوق الإلكترونية، وإن لم تشر إلى ذلك صراحة، إنما يمكن أن نستوضح ذلك إما من خلال توظيفها لمفاهيم يستفاد منها شمولية صفه التاجر في تلك السوق، أو من خلال تعريفها الموسع للتجارة الإلكترونية بشكل عام، يأتي على رأس هذه النظم القانونية قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لسنة ١٩٩٦، والذي أصدرته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي كإطار مرجعي ينظم ممارسة الأنشطة التجارية في السوق الإلكترونية، ويساعد على تذليل ما يعترض نموها من عقبات قانونية، وذلك بهدف خلق بيئة تجارية وقانونية أكثر أماناً لها.

^{٣٤} د. مستور، سعد، (٢٠٢٢)، النظام القانوني للتاجر السيبراني، ط: ١، المغرب، ص ٤٠، منشورات دار الآفاق المغربية.

أغفل قانون الأونسترال النموذجي المشار إليه آنفاً تعريف التاجر في السوق الإلكترونية، في الوقت الذي به عرف بعض المصطلحات ذات الصلة القوية بذلك التاجر، والتي يمكن من خلال تحليل المراد بها أن نستنتج ما قصد القانون أن يدلنا به على تعريف التاجر في السوق الإلكترونية،^{٣٥} فبداية عرف بمادته الثانية المنشئ والوسيط في العمليات المتعلقة برسالة بيانات معينة، بحيث عرف منشئ رسالة البيانات بأنه: "الشخص الذي يعتبر أن إرسال أو إنشاء رسالة البيانات قبل تخزينها إن حدث قد تم على يده أو نيابة عنه"،^{٣٦} ليعرف الوسيط بعد ذلك بأنه: "الشخص الذي يقوم نيابة عن شخص آخر بإرسال أو استلام أو تخزين رساله البيانات أو تقديم خدمات أخرى فيما يتعلق برسالة البيانات هذه"،^{٣٧} ولبسط أرضية التحليل وبيان ما لتعريف التاجر في السوق الإلكترونية صلة بما سبق تعريفه من مصطلحات، لابد من تعريف مصطلح رسالة البيانات، والتي جاء تعريفها في المادة الثانية من هذا القانون، عندما نص على أنه يراد بمصطلح رسالة البيانات "المعلومات التي يتم انشائها وإرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر البريد الإلكتروني أو البرق أو التيلكس أو النسخ البرقي"، ولتوضيح نطاق إنشاء أو إرسال أو استلام أو تخزين هذه المعلومات، فإن المادة الأولى من هذا القانون قد نصت على أنه ينطبق هذا القانون على أي نوع من المعلومات يكون في شكل رسالة بيانات مستخدمة في سياق أنشطة تجارية، واستناداً لما استقر عليه هذا القانون فإن المقصود من إنشاء أو إرسال أو استلام أو تخزين رسالة البيانات هو ممارسة الأنشطة التجارية، والقيام بمختلف عملياتها بشكل إلكتروني عن طريق تبادل البيانات الإلكترونية، وبعبارة أدق يمكن القول بأنه من خلال تعريف القانون لكل من:

(١) الطرف المرسل أو المتلقي لرسالة بيانات تعريفاً ينسجم ويتوافق مع البيئة ميدان التعامل،

(٢) رسالة البيانات وهي المعلومات المتداولة بوسائل إلكترونية قد عيّنها على سبيل المثال لا الحصر،

(٣) حدود تلك المعلومات المتداولة ونطاقها، والتي حددت ضمن نطاق وسياق الأنشطة التجارية،

نستنتج بأن ما أراد القانون المذكور أن يوضحه بنصوصه، هو أن منشئ رسالة البيانات والوسيط في إنشائها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها، هما التاجر الذي يمارس نشاطها التجاري عن طريق التبادل الإلكتروني للبيانات،

^{٣٥} د.مستور، سعد، (٢٠٢٢)، ص ٤٠.

^{٣٦} المادة (٢/ج) من قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لعام ١٩٩٦.

^{٣٧} الفقرة (٥/٢) من قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لعام ١٩٩٦.

وهو التاجر في السوق الإلكترونية في مفهومه الموسع،^{٣٨} ولعل هذا ما نراه منطقياً في التحليل وفي الإجابة على مجمل التساؤلات حول تحديد تعريف لذلك التاجر، ورداً كافياً على ما قد يرد على هذا الاتجاه الموسع من انتقادات تعتمد على كون نصوص القانون لم تحدد بفحواها وبشكل صريح تعريف للتاجر في السوق الإلكترونية، وبدورنا أيضاً نجيب بأنه إن كان القانون النموذجي للأونسترال الآنف الذكر بمجمل ما اشتمل عليه من نصوص قانونية عنيت بتنظيم التجارة الإلكترونية، أي الأعمال التجارية الممارسة بالاعتماد على الوسائل الإلكترونية، فإنه من المفترض والمنطقي أن يكون المنشئ لرساله البيانات والوسيط المخاطب بنصوصه، هو ذاته الممارس لنشاطه التجاري بالاعتماد على تلك الوسائل الإلكترونية، وهو التاجر الذي يمارس نشاطه التجاري في الفضاء الإلكتروني سواء عن طريق شبكة الإنترنت، أو غيرها من الوسائل التي تسمح بتبادل البيانات الإلكترونية كيفما كان نوعها، وسواء أكان التاجر هو البائع أو مالك النشاط التجاري بشكل أصيل، تجتمع به صفة منشئ رسالة البيانات أو كان الوسيط في عملية البيع والشراء وتداول السلع والخدمات الإلكترونية أو هما معاً، وإن استبعدنا كون هذا الوسيط والمنشئ لرسالة البيانات هو التاجر في السوق الإلكترونية فمن هو؟

بالعودة للمادة الأولى من قانون المعاملات الإلكترونية السوري رقم ٣ لعام ٢٠١٤، فإن ما ساقه من تعريف للبائع لا يختلف عما سبق أن توصلنا إليه من تعريف للتاجر في السوق الإلكترونية، بل ويتفق في شموليته لمختلف الوسائل الإلكترونية التي يمكن للتاجر أن يوظفها في تعاملاته مع المستهلكين أو غيره من التجار، حيث ذهب إلى تعريفه بأنه: "البائع.. أي شخص طبيعي أو اعتباري يزاول نشاطاً تجارياً كبيع السلع أو توريدها أو توزيعها أو تأجيرها أو تقديم خدمة مهما كان نوعها بوسائل إلكترونية"، في الوقت الذي حاول فيه بعض الفقه أن يقلص من هامش حرية التاجر في ممارسته لنشاطه التجاري، إذ يقصي مختلف الوسائل التي تتيح تبادل المعطيات الإلكترونية في مزاوله هذا النشاط مقابل اعترافه بشبكة الإنترنت، واعتمادها بشكل أساسي كفضاء لتبادل السلع والخدمات، وترويج عمليات البيع والشراء الإلكترونيين، ولعلنا أن التجارة الإلكترونية لم تلق النجاح والقبول المطلوب إلا في استخدام شبكة الإنترنت، بحيث أصبح هذا النمط جوهر التجارة الإلكترونية، أما الوسائل الأخرى كالفاكس والتيلكس

^{٣٨} د. مستور، سعد، (٢٠٢٢)، ص ٤٢.

وغيرها فقد أصبحت متجاوزة في هذا الميدان،^{٣٩} وهنا نشير إلى أنه يستوي أن يزاول التاجر في السوق الإلكترونية تجارته عبر الحاسب الآلي أو الهاتف أو غيرها من الأجهزة الرقمية، مادامت وسيلة الربط المعتمدة من خلالها هي شبكة الاتصال الرقمية- الإنترنت - والتي تمثل البنية الجوهريّة للفضاء الإلكتروني، والمكون الذي بدونّه سيغدو هذا الفضاء جزء من الفضاء الواقعي ومجموعة آلات وبرمجيات جامدة من دون أهمية، وبالتالي فالتاجر في السوق الإلكترونية حسب مفهومه الضيق يُرادُ به كل تاجر يمارس نشاطه التجاري عبر شبكة الإنترنت، بوصفها البيئة التفاعلية الأصلية للفضاء الرقمي، والتي تتيح للتاجر تنفيذ عمليات البيع والشراء وتبادل السلع والخدمات بشكل إلكتروني.

في الواقع استخدمت العديد من النصوص التشريعية ألفاظ ومسميات أطلقتها على أشخاص تتوافر فيهم صفة التاجر في السوق الإلكترونية، إلا أنها لم تنعتهم بهذا الوصف بل ذهبت إلى تسميتهم إما بالتاجر السيبراني، كحال التشريع المغربي الذي ذهب إلى تعريفه على أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يتصرف في إطار نشاط مهني أو تجاري باستعمال شبكة الإنترنت"،^{٤٠} ليكون المشرع المغربي بذلك قد حدد وبشكل تأصيلي وواضح المقصود من التاجر في السوق الإلكترونية، بما من شأنه أن يبعد أي لبس بتحديد نطاق هذه الصفة القانونية، وذلك تقادياً لأي محاولة في التوسع بمفهومه،^{٤١} في الوقت الذي كان للقضاء الفرنسي رأي مختلف بمسألة تحديد صفة التاجر من عدمها، حيث هجر الفكرة القائلة بضرورة تحلي المهني بصفة التاجر، نظراً لكون اعتياد المهني على ممارسة المهنة قد لا يكون بقصد تحقيق الربح، والذي لا يعتبر شرطاً أساسياً، بل إن توافر عنصر الاعتياد وتنظيم النشاط هي النقاط المتفق عليها لإسباغ صفة المهني،^{٤٢} علماً بأن بعض الفقه علّق مسألة اكتساب الفرد لتلك الصفة على توافر ثلاثة شروط أولها طبيعة التصرف، والمغزى منه ضرورة ممارسة النشاط بشكل اعتيادي، وثانيها ممارسة النشاط

^{٣٩} د. مستور، سعد، (٢٠٢٢)، ص ٤٠.

^{٤٠} المادة الخامسة والعشرين من القانون المغربي رقم ٣١.٠٨ القاضي بتحديد تدابير حماية المستهلك والصادر في ١٤ ربيع الأول لعام ١٤٣٢/٢٠١١. ^{٤١} وبهذا السياق لا بد من أن نوضح بأن المشرع المغربي وبتاريخ ٢٠/٧/٢٠٢٠، أصدر الأمر التشريعي رقم ٢٠-٥٠ القاضي بتنظيم الأمن السيبراني، وبموجب المادة الثانية منه الفقرة ١٠ قد تناول تحديد المقصود بمقدمي الخدمات الرقمية والذي يمكن من خلاله أن نستنبط تعريفاً للتاجر الإلكتروني إذ تناولت المادة بفقرتها العاشرة النص على أن مقدمي الخدمات الرقمية هم: "كل شخص ذاتي أو اعتباري يقدم عن بعد وبطريقة إلكترونية وبناء على طلب مستفيد ما إحدى الخدمات التالية:..... خدمة رقمية تسمح لمستهلكين أو لمهنيين بإبرام عقود بيع أو خدمة عبر الإنترنت".

^{٤٢} Cass. 1^{re} civ., 28/4/1987. N°85-13674, Bull. civ. 1, n°134, p103, et, Yousef, SH, (2005), **LA FORMATION DU CONTRAT A DISTANCE PAR VOIE ELECTRONIQUE**, Thèse dirigée par M. Georges Wiederkehr, Professeur à l' Université Robert Schuman Soutenue publiquement le 28 juin 2005, Strasbourg, p 92-105,

د. مستور، سعد، (٢٠٢٢)، ص ٤٢.

المهني بشكل منظم، أما ثالثها فهو ضرورة توافر الخبرة والكفاءة في الفرد، في حين أن هناك جانب فقهي آخر وضع أربعة معايير يميّز من خلالها المهني من غيره، والتي تمثلت بظهور هذه الصفة وممارسة الأنشطة المشروعة وبشكل منظم واعتيادي، بالإضافة إلى ضرورة توافر الخبرة، وأخيراً توافر السلطة المهنية، التي يمارسها على الأشخاص الذين يجرون معه تعاقداته،^{٤٣} فعرف المهني بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي خاص أو عام، يظهر في العقد كمهني محترف، فهو الشخص الذي يعمل من أجل حاجات نشاطه المهني سواء كان هذا النشاط تجارياً أم صناعياً أم زراعياً، ويمتلك مكاناً أو محلاً تجارياً بقصد ممارسته نشاطه أو يشتري البضائع بقصد إعادة بيعها"،^{٤٤} فهو الذي يتمتع بثلاثة عناصر من الأفضلية والتفوق والمقدرة المهنية، حيث يكون قادراً وبوجه خاص على معرفة العناصر المختلفة لمنتجاته أو الخدمة التي يقدمها، سواء أكانت هذه الحرفة تجارية أم مهنية أم فنية أم صناعية أم حرة،^{٤٥} ولعلّ هذا ما يؤكدّه آخرون بالقول بأن مصطلح المهني هو مصطلح نسبي، وهو يعني غالباً التاجر وأحياناً غير ذلك، ويمكن أن يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً،^{٤٦} وهنا من المفيد أن نوضح بأن التاجر أو البائع هي عبارات عامة، يصطلح أن تطلق على المتعامل مع المستهلك، والذي من الممكن أن يكون المنتج أو الموزع أو المورد، وفقاً لما عددهم المشرع السوري بتعريفه للبائع الإلكتروني، ولعله بذلك قد شمل كل متدخل في الدورة الاقتصادية للمنتج، والذي من الممكن أن يكون هو المتعامل المباشر مع المستهلك، واستناداً على كون هذا المتدخل وبأشكاله المختلفة يحترف نشاطاً معيناً (التوزيع، الإنتاج، التوريد)، فهو يعدّ وبحكم القانون تاجراً يفوق بخبرته ومعرفته ذلك المستهلك، وأياً كانت التسمية التي أطلقت عليه، فإن الأصح أن يطلق عليه بمصطلح (البائع) في العلاقة الاستهلاكية عوضاً عن المهني، الذي عرّفه بعض الفقه بنفس التعريف الذي ساقه التشريع السوري للبائع الإلكتروني، حيث ذهب هذا الجانب الفقهي إلى أن المهني هو: "كل شخص طبيعي أو معنوي يتصرف في إطار نشاط معتاد ومنظم، بحيث

^{٤٣} د. صالح، علي أحمد، د.ت، مفهوم المستهلك والمهني في التشريع الجزائري، مجلة جامعة الجزائر، الجزائر، الصفحة ١٩١، بحث منشور على الموقع الإلكتروني www.asjp.cirest.dz، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٥/٨، الساعة ٢٠٥٥ pm.

^{٤٤} د.رشيدة، عيلا، (٢٠١٨)، ص ٢٤.

^{٤٥} عمران، قريدة، (٢٠١٦)، النطاق الشخصي لعقد الاستهلاك، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، الجزائر، ص ٣١.

^{٤٦} كيموش، نوال، (٢٠١١)، حماية المستهلك في إطار قانون الممارسات التجارية، درجة الماجستير، قسم القانون التجاري، جامعة بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، الجزائر، ص ٣٠.

يقوم من خلال النشاط بالإنتاج والتوزيع وتقديم الخدمات"،^{٤٧} أما بالنسبة للتوجيه الأوروبي المتعلق بحماية المستهلك رقم ٨٣ لعام ٢٠١١ فقد عرّفه في الفقرة الثانية من المادة الثانية بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي، خاص أو عام، أو من يعمل كواسطة باسمه ولحسابه، ويعمل في إطار نشاطه التجاري أو الصناعي أو الحرفي أو الحر في العقود التي تدخل في التوجيه الحالي"،^{٤٨} وقد استخدم المشرع المصري لفظ "المورد" لتعريف المهني في القانون المتعلق بشأن المستهلك، بحيث نص أنه: "كل شخص يمارس نشاطاً مهنيّاً أو حرفياً يقوم بتقديم خدمة للمستهلك أو ينتج سلعة أو يصنعها أو يستوردها أو يصدرها أو يبيعها أو يؤجرها أو يعرضها أو يتداولها أو يوزعها أو يسوقها، وذلك بهدف تقديمها إلى المستهلك أو التعاقد أو التعامل معه عليها، بأية طريقة من الطرق بما في ذلك الطرق الإلكترونية وغيرها من الوسائل التقنية الحديثة"،^{٤٩} ولفظ شخص هنا ينصرف إلى كل من الشخص الطبيعي والمعنوي.

ذهب آخرون إلى تسمية التاجر في السوق الإلكترونية بالمحترف الإلكتروني، فكما نعلم بأن المستهلك عموماً الإلكتروني والتقليدي، وليستفيد من الحماية المقررة له قانوناً، فإنه لابد من أن تتحقق في الطرف الآخر المتعامل معه صفة الاحتراف، وذلك لتوافر اختلال التوازن المعرفي في الخبرة والدراية الكافية بين الطرفين المتعاقدين، والتي لا تتأتى إن لم يكن الطرف المتعامل مع المستهلك محترفاً في نشاطه، وبذوره ذهب المشرع الجزائري إلى تعريف المحترف وبصورة عامة على أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتجات الاستهلاكية"،^{٥٠} وبموجب ما تناوله من تعريف فهو لم يحصر ميدان ممارسة التاجر لنشاطه وتدخله هذا بالبيئة التقليدية، وهو ما يفيد بإمكانية التوسع بهذا التعريف، ليشمل أيضاً ذلك المحترف الذي يعتمد الوسائل الإلكترونية في عملية تدخله

^{٤٧} د. عدوي، آية أحمد عبدالله، (٢٠٢٤)، حقوق المستهلك والتزاماته في عقد الاستهلاك الإلكتروني، المجلة العصرية للدراسات القانونية، مج: الثاني، عدد: الأول، ص ٣٢٣، فلسطين، وانظر: د. عبدالله، ليندة، (٢٠٠٨)، المستهلك والمهني مفهومان متباينان، مداخلة مقدمة في الملتقى الوطني "حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي"، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالوادي، الجزائر، نقلاً عن: د. الوصيف، آية، (٢٠٢٤)، حماية المستهلك في بعض التشريعات العربية بين الواقع والتطبيق "القانون اللبناني نموذجاً"، متاح على الموقع <https://www.mohamah.net/law>، تاريخ الزيارة ٢٣/٥/٢٠٢٣، الساعة ٤am.

^{٤٨} Article 2-0 du Directive 2011/83/UE du parlement européen et du conseil : «Professionnel :» toute personne physique ou morale, qu'elle soit public ou privé qui agit, y compris par l'intermédiaire d'une autre personne agissant en son nom ou pour son compte, au fins qui entrent dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale, en ce qui concerne des contrats relevant de la présente directive .», voir: www.eurlexeuropa.eu

^{٤٩} الفقرة الخامسة من المادة الأولى من قانون حماية المستهلك المصري رقم ١٨١ لعام ٢٠١٨.

^{٥٠} الفقرة السابعة من المادة ٣ من قانون حماية المستهلك وقمع الغش الجزائري رقم ٠٣-٠٩ لعام ٢٠٠٩.

هذه، إلا أن المشرع الجزائري قد عاد لينص وبشكل تفصيلي وواضح على تعريف المحترف الإلكتروني، بموجب الفقرة ٤ من المادة ٥ من مشروع القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية، والتي نصت على: "كل شخص طبيعي أو معنوي، والذي يظهر في العقد الإلكتروني كمحترف، فهو يمارس باسمه أو لحساب الغير نشاطاً تجارياً أو صناعياً أو زراعياً، فيمتلك موقعاً إلكترونياً أو محلاً تجارياً بقصد ممارسة نشاطه أو يشتري البضائع بقصد إعادة بيعها أو يقوم بتأجير السلع وتقديم خدمات"، وتعليقاً على ما سبق يمكن القول أن المشرع الجزائري وسّع من مفهوم المحترف، عندما عرفه بأنه متدخل في عملية عرض المنتجات للاستهلاك، وبذلك فمن الممكن أن يكون منتجاً أو حرفياً أو مستورداً،^{٥١} ولعلّ هذا ما يتناقض مع ما عرف به المحترف الإلكتروني، والذي بموجبه ضيق من نشاط هذا المحترف مقارنة بتعريفه السابق، فإن كان السبب في ذلك التضيق اعتماد المحترف الإلكتروني على الوسائل الإلكترونية في ممارسته لنشاطه فإنه لأمرٌ منتقد، والسبب في ذلك أن المراحل السابقة على عرض المنتج وتسويقه وإن كانت ترتبط بالعالم المادي، فإنه من غير الممكن استبعادها كلياً في الميدان الإلكتروني، فعلاوةً على وجود المنتجات المعلوماتية التي يمكن إنتاجها وتسويقها ونقلها عبر الإنترنت، فإنه من الممكن أن يتخذ كل من تجار الجملة والمفرق، والموزعين، والمنتجين من الإنترنت حصراً شبكة لتسويق منتجاتهم المادية المخزنة في المستودعات، من دون أن يكون لديهم أي متاجر تقليدية لممارسة هذه الأنشطة، ولعلّ هذا ما يمكن أن نستنتجه من تعريف المشرع السوري للبائع الإلكتروني والذي أفاد بشموليته للفئات الممارسة للأنشطة السابقة على عرض المنتجات للاستهلاك، وحسناً فعل بنصه هذا نظراً لكون الاختلاف بين التاجر في السوق التقليدية والتاجر في السوق الإلكترونية يكمن في استعانة هذا الأخير بالاتصالات الإلكترونية، التي تضيف على نشاطه التجاري الصفة الإلكترونية.

كثيراً ما نتساءل عن إمكانية تحقق الانسجام والتوافق بين طبيعة نشاط التاجر وتلك البيئة الإلكترونية التي يمارس فيها نشاطه، وكيف يمكن التوصل بها إلى الاستقرار كحال التجارة التقليدية، فالتاجر وفقاً لما سبق قد يكون شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً، ولعلّ هذا ما يستوجب التحليل بغرض معرفة ما إذا كان يسري على التاجر في السوق الإلكترونية ما يسري على نظيره التقليدي وبما يتفق وطبيعته، فعلى اعتبار أن التاجر إنسان فمن البدهة تصنيفه كشخص ذاتي يتمتع بما له من حقوق ويتحمل ما عليه من التزامات، واستناداً على أن التاجر في السوق الإلكترونية

^{٥١} المرسوم التنفيذي الجزائري المتعلق بضمان المنتجات والخدمات رقم ٩٠-٢٢٦، لعام ١٩٩٠.

هو ذاته التاجر العادي، لكن باختلاف وسط مزاوله كل منهما لنشاطه التجاري، فإن ما يسري على ذلك التاجر في السوق الإلكترونية هو ذاته ما يسري على التاجر العادي، من اكتساب للشخصية القانونية التي تخوله التصرف في إطار تجارته، ولعل هذا ما يمكن أن نستخلصه من تعريف المشرع السوري للبائع الإلكتروني، والذي بموجبه قد اعترف للشخص عموماً بإمكانية مزاوله نشاطه التجاري في البيئة الإلكترونية، وهو ما يحسب لمشرعنا الذي لم يقصر مزاوله الأنشطة التجارية الإلكترونية على الأشخاص الاعتبارية، التي غالباً ما تتوفر لديها الإمكانيات المادية والخبرات والتنظيم وغيرها من المقومات، التي تشكل عماد النجاح التجاري في السوق الإلكترونية، التي تحتدم فيها المنافسة العالمية وتذوب معها الاعتبارات الجغرافية، إنما أفسح المجال أمام التجار الأفراد والذين لا تتوفر لديهم الموارد المالية الكافية لدخول عالم التجارة الإلكترونية بصفة شخص اعتباري، على أن يتصرف في إطار الأنشطة التي عددها المشرع السوري في القانون الناظم للأنشطة التجارية، شريطة الممارسة الاحترافية وبما يتفق وطبيعة البيئة الإلكترونية،^{٥٢} مع الإشارة إلى أن عمومية تعريف المشرع السوري للبائع الإلكتروني وعدم تحديده إن كان شخصاً طبيعياً أم اعتبارياً، يجزم بأن ليس هناك ما يمنع قانوناً تلك الشركات التجارية المعترف لها بالشخصية الاعتبارية من ممارستها لنشاطها التجاري عبر شبكة الإنترنت، حيث تظل الشركة التنظيم الأكثر ملاءمة لممارسة النشاط التجاري الإلكتروني، نظراً لكون الهدف المرجو من ممارسة التاجر لنشاطه التجاري هو تحقيق الربح، وهو ذاته الهدف من تأسيس الشركة ككيان قانوني، فهي بذلك الإطار القانوني الذي يستوفي طموحات الشركاء وينسجم وديناميكية وطبيعة السوق الإلكترونية.

يتخذ التاجر في السوق الإلكترونية وبموجب الشخصية القانونية المعترف له بها اسم يميزه عن غيره من التجار،^{٥٣} والذي يعتبر من أهم عناصر المتجر الذي يمارس من خلاله نشاطه التجاري ويظهر به في السوق الإلكترونية،

^{٥٢} المادة ٦ من قانون التجارة السوري رقم ٣٣/ لعام ٢٠٠٧.

^{٥٣} لا بد من أن نوضح أنه إذا كان التاجر الممارس لنشاطه في السوق الإلكترونية هو من شركات الأموال فإنه يطلق قانوناً على الاسم الذي يتخذه لتلك الشركة بـ "اسم الشركة"، بينما إذا كان ذلك التاجر من شركات الأشخاص أو فرد عادي فإن له قانوناً أن يمارس نشاطه تحت عنوان يتخذه يعرف بـ "عنوان الشركة"، انظر: د. مكناس، جمال، د. ن، الشركات التجارية، كلية الحقوق، دمشق، سورية، ص ٦٧، منشورات الجامعة الافتراضية.

وهنا نوضح بأن ليتمكن التاجر من ممارسة نشاطه عبر شبكة الإنترنت، فإنه يتوجب عليه إنشاء موقع إلكتروني والتحصل على اسم مجال، وهو ما يمكن اعتباره فعلياً موطناً للتاجر في السوق الإلكترونية.^{٥٤}

يشير الواقع العملي لوجود بعض الحالات التي يمكن أن نلاحظ بها ارتباط التاجر في السوق الإلكترونية بالواقع المادي، ولعلّ هذا ما يمكن تسميته بحالة التزاوج في الممارسة التجارية بين المادي والإلكتروني، فكما نعلم بأنه ليس من الضرورة أن يمارس التاجر في السوق الإلكترونية لنشاطه في الفضاء الرقمي وحسب، وإنما يمكن له أن يشارك هذه الممارسة بممارسة تجارية تقليدية أو العكس، فإما أن يكون نشاطه التجاري التقليدي امتداداً لنشاطه الإلكتروني، أو أن يكون نشاطه الإلكتروني امتداداً لنشاطه التقليدي، وبكلا الحالتين يمكن تسمية التاجر بالتاجر المختلط،^{٥٥} فخلافًا للتاجر الإلكتروني الخالص والذي سنوضح المقصود به لاحقاً، فإن التاجر المختلط لا يمارس نشاطه التجاري حصراً على شبكة الإنترنت، إنما يدير نشاطه التجاري بشكل إلكتروني عبر متجره الإلكتروني أو غيره من أدوات مزاوله النشاط عبر الشبكة، حيث يدير من خلاله عمليات البيع والشراء بمختلف أطوارها التعاقدية من إبرام وتنفيذ، مع الاحتفاظ بمحل العقد الإلكتروني ضمن مخازن ومستودعات تحمل نفس الاسم التجاري الذي يميزه في السوق الإلكترونية، لتشكل تلك المستودعات والمخازن مقراً لمقاولته أو مؤسسته التجارية الرئيسة، وبذلك يكون المجال الإلكتروني بمثابة نافذة افتراضية لأنشطة تقليدية، يستغلها لأجل تسويق نشاطه والتفاوض مع المستهلكين الإلكترونيين وتبادل الإيجاب والقبول حول السلع المعروضة، ليتم توصيلها بشكل شخصي أو عن طريق وكلائه من ثم يستوفي ثمنها عند التسليم، وفي هذه الحالة فإن التاجر ينهل من مميزات كلا السوقين التقليدي والإلكتروني، بحيث يوظف سرعة ودقة استقطاب الفضاء الإلكتروني للزبائن، ويستغل موثوقية وضمان السوق التقليدي عند التنفيذ، ولعلّ هذا

^{٥٤} المادة الأولى من القانون رقم ٧/ لعام ٢٠٢٣ والمتضمن إحداث الهيئة الوطنية لخدمات تقنية المعلومات في الجمهورية العربية السورية، والتي تنص على أنه: "عنوان موقع إلكتروني: سلسلة أرقام، عادة ما تكون مخصصة ومسجلة وفق قواعد محدّدة، تدل على موقع إلكتروني وتسمح بالوصول إليه.

اسم موقع إلكتروني: مجموعة من الرموز الأبجدية والرقمية ذات دلالة، وتقابل عنوان موقع إلكتروني، ويتألف هذا الاسم من مجموعة من الحقول التراتبية التي يفصل بين كل اثنين متتاليين منها رمز خاص هو النقطة."

وانظر:

Adongon, SyL, 2015, **Le cybercommerçant**, these presentee pour obtenir le grade de docture, Université de Bordeaux, Français, p12 .

^{٥٥} د. كتب، عيسى، (٢٠١٩)، ص ٤٥.

ما يعزز من ثقة المستهلكين ويحفزهم على إبرام المزيد من المعاملات التجارية الإلكترونية وذلك لقدرتهم على التراجع عن تنفيذ العقد قبل دفعهم ثمنه في حال تسلمهم لسلعة معيبة أو مخالفة لما تم وصفه والاتفاق عليه.

من الممكن أيضاً أن يمزج التاجر بين التجارة التقليدية والإلكترونية وذلك في الحالة التي يقوم فيها التاجر بتحويل نشاطه التقليدي إلى الإلكتروني، على أن يحمل متجره الإلكتروني الاسم التجاري الذي اتخذ في متجره التقليدي،^{٥٦} واستناداً إلى ذلك تستوي ممارسة التاجر لنشاطه في السوق التقليدية والإلكترونية، من دون أن يفهم من ذلك ضرورة تسويقه فقط لتلك المنتجات المسوقة في السوق التقليدية، إنما من الممكن له أن يقوم بتسويق سلع أخرى مادية كانت أم معنوية، كما يمكن له مزاوله نشاط تجاري إضافي غير نشاطه الأصلي عبر موقعه الإلكتروني، فالعبرة في الاعتراف بالصفة التجارية لا تتوقف على نوعية النشاط الذي لابد من أن يكون تجارياً، إنما تتوقف على تحقق الممارسة الفعلية، والتي من غير الممكن أن تتحقق ما لم يملك مقرأً تقليدياً و إلكترونياً يحتضن به أنشطته التجارية. أما فيما يتعلق بالتاجر الذي يزاول نشاطه حصراً عبر شبكة الإنترنت من دون أن يكون لممارسته وجوداً مادي، أي أنه لا يمزج بين التجارة التقليدية والإلكترونية، فهو لم ينطلق للسوق الإلكترونية ناقلاً نشاطه المادي، ولم يلجأ إلى تجسيد نشاطه الإلكتروني بشكل مادي بعد نجاحه بشكل إلكتروني، حيث يعتبر هذا التاجر النموذج الأمثل والأصيل للتاجر في السوق الإلكترونية، نظراً لارتباطه الكامل بشبكة الإنترنت وتطورات الأساليب التقنية والتكنولوجية، كما أن ظهوره ليس إلا اعتراف وإذعان بمميزات التجارة الإلكترونية مقارنة بنظيرتها التقليدية، ولعل هذا مساهم في زيادة عدد التجار في السوق الإلكترونية، نظراً لكون ممارستهم للنشاط التجاري لا تكلفهم النفقات التي يتحملها التجار التقليديون، إذ أن متاجرهم الإلكترونية تملصهم من الوفاء بالالتزامات التي يتحملها التجار التقليديون في سبيل اكتسابهم صفاتهم التجارية، ولعل هذا ما يعود إلى حداثة هذه التجارة والفراغ التشريعي الناظم لمجمل ما يتعلق بها، والذي بدوره يجعل من الصعوبة بالإمكان على الدول أن تفرض رقابتها على مختلف المعاملات التجارية الإلكترونية، ولاسيما مع شيوع برامج إخفاء الهوية، وتغيير موقع مزاوله النشاط التجاري عبر شبكة الإنترنت، في الوقت الذي يعد المشرع السعودي من الرائدة في تنظيم ممارسة التجارة الإلكترونية، إذ وضع نظام التجارة الإلكترونية رقم ١٢٦/ لعام ٢٠٢٠، والذي بموجبه فرض رقابة صارمة على هذه الأنشطة، جراء ما فرضه على

^{٥٦} د.كتب، عيسى، (٢٠١٩)، ص ٤٧.

التجار في السوق الإلكترونية من التزامات، ليتسنى له ممارسة نشاطه التجاري في تلك السوق، ولاسيما ما يتعلق بهويته، فإن كانت الممارسة التجارية الإلكترونية الخالصة تكتنز مزايا وإيجابيات عديدة، فإن إثارته للسلبات الأنفة الذكر آثار غاية في الخطورة، لكونها تهدد استقرار التعاملات التجارية، والذي لا بد من المحافظة عليه حرصاً على إنعاش مناخ الأعمال وضخ موارد مالية إضافية للاقتصاد الوطني.

بالخلاصة يمكن تعريف التاجر في السوق الإلكترونية بأنه: كل شخص يمارس في بيئة إلكترونية الأنشطة التجارية المحددة قانوناً اعتماداً على الوسائل الإلكترونية.

المطلب الثاني: الشروط المتعلقة بأطراف العلاقة الاستهلاكية في السوق الإلكترونية

انطلاقاً من كون العقد الاستهلاكي يتألف من طرفين هما حصراً المستهلك والتاجر، فإن تحديد الطبيعة القانونية للعقد تتوقف على حقيقة المركز القانوني لأطرافه والتي لا بد لإسباغها على شخص ما أن يجمع في شخصه وتصرفه بعض الشروط التي يتوقف عليها تحديد صفته القانونية، ووفقاً لذلك فإنه لا بد من تحديد الشروط الواجب توافرها لاعتبار الشخص مستهلك في السوق الإلكترونية (الفرع الأول)، من ثم تحديد شروط اكتساب صفة التاجر بوصفه الطرف الثاني في عقد الاستهلاك الإلكتروني (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالمستهلك في السوق الإلكترونية

انطلاقاً مما عرف به المستهلك في السوق الإلكترونية، بأنه شخص يقتني السلع أو الخدمات بقصد إشباع حاجاته خارج حدود اختصاصه المهني، فإنه لاكتساب المتعامل عبر الإنترنت هذه الصفة لا بد من توافر به عدة شروط أهمها:

أولاً: كون الشخص طبيعياً أو معنوياً

عرفت المادة الأولى من قانون المعاملات الإلكترونية السوري المستهلك في السوق الإلكترونية، بأنه: " أي شخص طبيعي يشترى أو يستأجر سلعة أو يستفيد من خدمة بوسائل إلكترونية، وذلك لأغراض لا تدخل في نشاطه الاقتصادي الاحترافي"، إن أهم ما يؤخذ على هذا التعريف هو أن المشرع قد أخرج فئة الأشخاص الاعتبارية، وذلك لأن حساب الأشخاص الاعتبارية من المستهلكين المقرر حمايتهم، يجد تبريره في أنها أحياناً لا تمارس نشاطاً مهنيّاً

تحصل منه على مواردها المالية، وهي بذلك تشبه المستهلك العادي، وبعبارة أدق فإنه ليس من الضرورة أن يكون النشاط الذي تقوم به من الأنشطة المهنية التي تعود عليها بالأرباح، وبذلك فإن خروجها عن نطاق نشاطها المهني يجعلها بوضعية مماثلة للمستهلك، وهنا نتساءل عن المعيار الذي اعتمدته المشرع السوري ليخرج الشخص المعنوي من دائرة المستهلك في السوق الإلكترونية، في الوقت الذي أدخله بهذه الدائرة عندما عرف المستهلك التقليدي تعريفاً لا ينطوي على أي تحديد لطبيعة هذا الشخص، حيث نص بأنه: "الشخص الذي يشتري أو تُقدم إليه مواد أو سلع بأنواعها المختلفة، أو يستفيد من أي خدمة وفقاً لأحكام هذا المرسوم التشريعي"^{٥٧}، إلا أننا نعتقد بأن السبب الذي دفع به لإخراج الأشخاص المعنوية من دائرة المستهلك في السوق الإلكترونية، هو غالباً تحلى أولئك الأشخاص بالخبرة التي تأتي نتيجة لاعتمادهم على أشخاص من ذوي الخبرة في المعاملات التجارية ومجمل تفصيلاتها في الأسواق الإلكترونية، وعلى نحو يستبعد معه اختلال التوازن المعرفي بين الأطراف المعنوية المتعاقدة مع التاجر في تلك الأسواق.

إن فلسفة الاستهلاك بالتجارة بشكليها الإلكتروني والتقليدي هي واحدة، وما يختلف بينهما هو اعتماد الوسائل الإلكترونية بين أطراف العلاقة الاستهلاكية، وعليه فإنه أياً كانت وسيلة التعاقد تقليدية أو إلكترونية، فإن المستهلك يجب ألا يختلف بطبيعته التي تحتل أن يكون شخص طبيعي أو معنوي، ولعل هذه المسألة كانت ولا تزال موضعاً مثيراً للجدل الفقهي والقانوني، فإن كان الاتجاه الفقهي المضيق لفئة المستهلكين يستبعد من نطاقه الأشخاص الاعتباريين، فإن الاتجاه الفقهي الموسع يذهب إلى امتداد صفة المستهلك للشخص الاعتباري كالشخص الطبيعي، مبرراً ذلك بأن مناط إضفاء هذه الصفة ليس تلبية الحاجات الشخصية، فحسب إنما قد يكون الغرض من الاستهلاك تلبية حاجات مهنية يشترط فيها أن تخرج من نطاق الاختصاص المهني لهذا الشخص المعنوي،^{٥٨} فاعتبارات النظام الاقتصادي والقانوني وعلى حد تعبير بعض الفقه تهدف إلى تحقيق التوازن في المصالح، وتحديد الطرف الذي يجب أن يتحمل الضرر سواء أكان المهني أم المستهلك، ومن دون النظر إن كان المستهلك شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً، وفي هذه العلاقة يستوي الشخص الطبيعي والمعنوي، وذلك سواء أكان تعاقدته بالطرق التقليدية أو من خلال

^{٥٧} المادة الأولى من قانون حماية المستهلك رقم ٨/ لعام ٢٠٢١.

^{٥٨} د. عبد الباقي، عمر محمد، (٢٠٠٤)، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، الإسكندرية، مصر، ص ٢٤-٢٥، منشورات منشأة المعارف.

شبكة الاتصال العالمية الانترنت،^{٥٩} فالحكم يدور مع العلة وجوداً وعدماً، وجهل المستهلك للأمر الفنية المتعلقة بالمنتج أمراً يشترك فيه الشخص الطبيعي والمعنوي، مع الإشارة إلى أن الوضع في عقود التجارة الإلكترونية يكون أعقد وأخطر، وعليه فإن الائتمان يشترك في الحماية الخاصة بالمستهلك،^{٦٠} فلفظ المستهلك يتسع ليشمل غير المهني الذي يبرم تصرفاً قانونياً لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية أو حتى غير المهنية من السلع أو الخدمات، على ألا تدخل في دائرة نشاطه المهني،^{٦١} الأمر الذي يجعل من غير المهني هذا بمركز مماثل للمستهلك وذلك لاختلال التوازن المعرفي الموجب للحماية، وهو ما اصطلح على تسميته " غير المهني " أو " غير المحترف"، حيث يتوقف إضفاء صفة غير المحترف على الشخص المعنوي المحترف على معيارٍ أساسي، يتمثل بخروج التصرف محل الاستهلاك من دائرة اختصاصه المهني، وبعبارة أخرى ضرورة عدم وجود أي ارتباط مباشر بين تخصص النشاط المهني للشخص المعنوي والتصرف محل الاستهلاك، وبذلك يصح القول بإمكانية تطبيق وصف المستهلك على الأشخاص المعنوية الخاصة بالشركات التجارية،^{٦٢} أما فيما يتعلق بالأشخاص المعنوية العامة كالدولة مثلاً، فقد اتجه بعض الفقه إلى عدم إمكانية إضفاء صفة المستهلك عليها، ومبررهم في ذلك المنع هو أن الدولة صاحبة سيادة وسلطة يستبعد أن تتواجد في وضعية الضعيف التي يتموقع بها المستهلك وإذا ما وجدت في هذه الحالة من التفاوت فإن الاختلال يميل لصالح الدولة التي تتصرف بصفقتها التجارية،^{٦٣} ولعل هذا ما يتناقض مع ما ذهبت إليه محكمة الاستئناف الانجليزية في حكمها الصادر في ٢١ كانون الأول لعام ١٩٨٧، والذي بموجبه اعترفت لكل من الحكومتين الإسبانية والفرنسية بصفة المستهلك بالنسبة لعقديهما مع شركة توريد سيارات، مؤيدةً حكمها هذا بالنص

^{٥٩} د. كيلاني، عبد الرضى محمود، (٢٠٠٥)، مفهوم المستهلك كأساس لتحديد نطاق تطبيق تقنين الاستهلاك الفرنسي، مؤتمر تنظيم المنافسة

ومنع الاحتكار، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، ص ٦١.

^{٦٠} John, D, 1999, internet and electronic commerce, law in the European union, p 18, U.K, HART publishing , Oxford.

^{٦١} Ewoud ,H, (2006), The Notion Of Consumer, European Union versus Member States, Sydney Law Review, Vol 28:89, p 93, Ostralya.

^{٦٢} إن أطراف العلاقة الاستهلاكية هم التاجر أو مايعرف بالمحترف المهني والطرف الآخر هو المستهلك والذي أطلق عليه بعض الفقه اسم غير المهني، ولعل تحديد أطراف العلاقة الاستهلاكية على هذا النحو لايطرح إلا عند الأخذ بمفهوم المستهلك الموسع حيث نجد إلى جانب الشخص المستهلك شخص محترف في الأساس لكن يجهل فنيات المجال الذي يتعامل فيه فيتواجد في وضع يتطلب حمايته مثله مثل المستهلك، فيتم إدراجه ضمن فئة المستهلك تحت مصطلح " غير المهني"، انظر: د. بدر، أسامة أحمد، (٢٠٠٨)، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، ط: ٢، الاسكندرية، مصر، ص ٣٥، منشورات دار الجامعة الجديدة، وانظر أيضاً:

CHENDEB, R,(2010), Le régime juridique du contrat de consommation, étude comparative- droit français, droit libanais et égyptien, p 19-25, LG. DJ, édition Alpha, Paris,

^{٦٣} د. خالد، كوثر سعيد عدنان، (٢٠١٠)، حماية المستهلك الإلكتروني، ط: ١، ص ٨٨، الإسكندرية، مصر، منشورات دار الجامعة الجديدة،

على ضرورة بطلان الشروط غير المعقولة في العقد لما من شأنها أن تحرم المستهلك (إسبانيا وفرنسا) من حقه في الرجوع على الشركة بثمان السيارات، استناداً على كونهما تتمتعان بسلطة الدولة والتي لا يتصور معها غياب الخبرة والدراية الكافية الموجبة للحماية المقررة للمستهلك.^{٦٤}

ثانياً: حصول الشخص على المنتج

يعتبر المستهلك الطرف النهائي في عملية الإنتاج فالشراء من أجل إعادة البيع يستبعد تطبيق أحكام قانون حماية المستهلك، حيث اشترط المشرع السوري عند تعريفه المستهلك أن يكون اقتناء السلعة أو الخدمة للاستعمال النهائي، ولعلّ هذا ما يستبعد من دائرة المستهلك، كل من يتدخل في دورة حياة المنتج قبل الوصول للاستهلاك، وبهذا نقصد الوسيط الذي يتدخل في عمليات التصنيع أو الانتاج والذي يتصرف لأغراض مهنية،^{٦٥} ويتمثل محل الاستهلاك في السلعة التي عرفها المشرع السوري بأنها: "أي منتج صناعي أو زراعي معد للاستخدام الشخصي للمستهلك"،^{٦٦} مع الإشارة بأن السلعة ليس من الضروري أن تكون وطنية فمن الممكن أن تكون مستوردة وهذه المسألة لا تحتمل الجدل، عندما يكون ميدان العمل التجاري هو البيئة الإلكترونية والتي غالباً ما يكون القصد جراء اللجوء إلى هذه السوق العالمية هو الحصول على منتجات ليست وطنية، بالإضافة إلى ذلك فإنه لا يشترط أن تكون السلعة في شكلها النهائي، فما يعول عليه هو عرض السلعة للاستهلاك، وبهذا السياق يوضح بعض الفقه بأن كون المنتج متداولاً بدون رضا الشخص الذي يمتلكه كما في حالة سرقة منتج ليتم عرضه للتداول، فإن ليس لمن يمتلكه بهذه الحالة أن يستفيد من الحماية المقررة للمستهلك.^{٦٧}

⁶⁴ R&B Custimers Brokers Ltd v UDT Finance Ltd 1988, All ER 847, Marco, P, (2006), **From Caveat Emptor to Caveat Venditor a Brief History of English Sale of Goods Law**, Originally published on Mondaq, April 2002, p 3,

متاح على الموقع الإلكتروني <http://www.mondaq.com>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٥/١٨، الساعة ٦ pm، وانظر:

Byung. M, (2001), **A Comparative Study On The Seller's Liability For Non-Conforming Goods Under Cisc, English Law, European Law And Korean Law**, A Thesis Submitted In Fulfilment Of The Degree Of Doctor Of Philosophy Requirement Of The Univeristy Of Warwick, School Of Law In Coventry, England, p 291.

^{٦٥} بودالي، محمد، (٢٠٠٦)، **حماية المستهلك في القانون المقارن**، دراسة مقارنة، القاهرة، مصر، ص ٣٠، منشورات دار الكتاب الحديث.

^{٦٦} المادة الأولى من قانون حماية المستهلك رقم ٨ لعام ٢٠٢١.

^{٦٧} درشيدة، عيلا، (٢٠١٨)، ص ٩٦.

يُضاف إلى السلع كمحل للاستهلاك الخدمات، والتي ذهب المشرع السوري إلى تعريفها على أنها: " كل عمل أو نشاط يقدم مقابل أجر إلى المستهلك من قبل أي فعالية تجارية أو صناعية أو سياحية أو مهنية أو حرفية أو زراعية"^{٦٨}، وتحليل النص يمكن القول بأن ما قصده المشرع بالنشاط أو العمل هو العمل المادي، ويتطوع النص القانوني وتطبيقه على الواقع الإلكتروني يمكن القول بأن الخدمات من الممكن أن تكون محلاً للعقود الاستهلاكية الإلكترونية، ومثالاً على ذلك التشخيصات الطبية والاستشارات القانونية المقدمة إلكترونياً، وإن أكثر ما يثير التساؤل بهذا الصدد هو حالة العميل المستفيد من الخدمات المالية المقدمة من المصارف فهل من الممكن اعتبار الزبون المدخر لأمواله بمثابة المستهلك الذي يسعى لتلبية احتياجاته الشخصية؟^{٦٩}

أجاب التشريع الأوروبي على هذه التساؤلات بضرورة عدم استبعاد المستفيد من الخدمات المالية من دائرة الحماية المقررة للمستهلك، لعل عدم التكافؤ المعرفي بين أطراف العلاقة المصرفية، وهو سبب كافٍ لاعتبار المستفيد من تلك الخدمات في وضع مشابه لوضع المستهلك الواجب إحاطته بإطارٍ من الحماية، في الوقت الذي رفض به رجال الاقتصاد عدّ المستفيد من الخدمات المالية مستهلكاً، مبررين ذلك بالاختلاف الكبير بين كل من المستهلك الذي يستخدم أمواله لتلبية احتياجاته الشخصية وهو ما يعد استهلاكاً لأمواله، وذلك المدخر الذي يحتفظ ويخزن أمواله لدى المصارف، إذ أن الادخار يتناقض بمفهومه مع الاستهلاك، الذي يراد به فناء أو هلاك السلع أو الخدمات،^{٧٠} إلا أننا نؤيد ما أنتهجه التشريع الأوروبي بهذا السياق لعل عدم التكافؤ المشار إليه سابقاً، إذ أن عدم إدلاء الموظف في تلك المصارف بمجمل البيانات والمعلومات التي تمكن العميل من الاستفادة الصحيحة والمحقة لأهدافه من الخدمات المالية من شأنه أن يحقق الإختلال المعرفي المبرر لإدخال ذلك العميل ضمن دائرة الحماية المقررة للمستهلك.

^{٦٨} المادة الأولى من قانون حماية المستهلك رقم ٨ لعام ٢٠٢١.

^{٦٩} تتعدد أنواع الخدمات التي من الممكن أن تكون محلاً للاستهلاك وأن مانقده شركات التأمين يندرج ضمن الخدمات التي من الممكن أن تكون محلاً للاستهلاك، انظر: د. صالح، علي أحمد، (٢٠١١)، مفهوم المستهلك والمحترف في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، عدد: الأول، ص ١٩٧، الجزائر، منشورات جامعة الجزائر.

^{٧٠} CALAIS, J. et STEINMETZ, F, (2003), Droit de la consommation, 6ème éd, p13, Dalloz, Paris.

ثالثاً: توافر قصد إشباع الحاجات الشخصية

بالإضافة إلى ما سبق فإنه يتوقف إضفاء صفة المستهلك على الشخص الطبيعي أو الاعتباري على الغرض من شراء السلعة، وهنا لا بد من أن نوضح بأن هذا الغرض يختلف تبعاً لاختلاف مفهوم المستهلك، وبعبارة أدق فإن الغرض من المنتج هو إشباع الحاجات الشخصية دون المهنية، وذلك وفقاً للاتجاه الفقهي المضيق لمفهوم المستهلك، في حين أن نطاق هذا الغرض يتسع ليشمل الحاجات الشخصية والمهنية خارج الاختصاص، وذلك بالنسبة للاتجاه الفقهي الموسع لمفهوم المستهلك، حيث يقتصر الغرض من استهلاك السلعة، وفقاً للاتجاه المضيق لمفهوم المستهلك على تلبية حاجاته الشخصية أو العائلية، وبذلك يستبعد المشتري للسلعة لأغراض مهنية من الحماية المقررة للمستهلك، ولعلّ السبب في ذلك هو أن الشخص الذي يقوم بإبرام عقود يلبي من خلالها احتياجاته في مجال اختصاص نشاطه المهني، يتمتع بمؤهلات وقدرات تبرر إقصاءه من دائرة الحماية، وتلغي حالة اختلال التوازن المعرفي بين أطراف العلاقة العقدية، وبالتالي تنتفي حالة الضعف التي تستدعي حمايته قانوناً، شأنه شأن المستهلك المفقّر للخبرة والمعرفة الكافية بشؤون التعاقد، وقد حدد المشرع السوري الغرض من استهلاك السلعة عندما عرّف المستهلك، وبيّن بشكل صريح أن الغرض من السلعة هو استعمالها أو استهلاكها شخصياً، ولعلّ هذا ما يفيد بأن المشرع السوري قد استبعد الأغراض المهنية واقتصرها على الشخصية وهو ما يدل على أخذه بالمفهوم المضيق للمستهلك، أما فيما يتعلق بالاتجاه الموسع لمفهوم المستهلك، فإن توسعه هذا يراد به مد الحماية المقررة للمستهلك لتشمل ذلك الشخص الذي يتعامل خارج مجال اختصاصه المهني، أي التعامل الذي تتعدى فيه الرابطة المباشرة بين السلعة محل الاستهلاك واختصاصه المهني، وذلك ليغدو ذلك التصرف خارج مؤهلاته المهنية، الأمر الذي يؤدي إلى اختلال التوازن المعرفي بين أطراف التعامل، ويجعل من ذلك المهني طرفاً ضعيفاً بمواجهة المحترف، ولعلّ هذا ما يحقق إحدى معايير حمايته الحماية المقررة للمستهلك قانوناً، مع الإشارة بأن هذا الاتجاه يضفي صفة المستهلك على كل من الشخص الطبيعي و الاعتباري، وهذا ما يتلاءم أكثر مع المعاملات الاستهلاكية الإلكترونية، وذلك كنتيجة لما فرضته البيئة الإلكترونية من مخاطر أضيفت إلى مسألة اختلال التوازن المعرفي، والتي كثيراً ما

نلاحظها في الميدان الإلكتروني لعدة أحداثه وتطوره المستمر المتتابع، وذلك علاوةً على غياب الحضور المادي من هنا يمكن القول بأن التوسع في مفهوم المستهلك ضرورة فرضتها بيئة التعامل الإلكترونية.^{٧١}

الفرع الثاني: شروط اكتساب صفة التاجر في السوق الإلكترونية

يلحق اكتساب التاجر في السوق الإلكترونية لصفته التجارية توافر عدة شروط تتمثل في:

أولاً: احتراف النشاط التجاري الإلكتروني

اكتفى المشرع السوري بتعداد الأنشطة التجارية التي تؤدي ممارستها الاحترافية لاكتساب صفة التاجر، وذلك وفاءً للنهج الفرنسي الذي سار عليه وأسس بناءً عليه القانون التجاري، مع الإشارة إلى أن هذا النشاط الممارس لا يكفي أن يتوافق مع الأنشطة المذكورة قانوناً على سبيل المثال لا الحصر، إنما يجب على الشخص مزاولته بشكل احترافي ليكتسب صفة تاجر، ولعلّ هذا ما يمكن سوقه على التاجر في السوق الإلكترونية، الذي من الضرورة أن يمارس نشاطه التجاري بشكل احترافي ليكتسب تلك الصفة، وهو ما يعتبر شرطاً أساسياً جوهرياً للاعتراف له بها، وعلى هذا النحو فإن احتراف ممارسة النشاط التجاري في السوق التقليدية والإلكترونية، وكشرط جوهري لاكتساب صفة التاجر ينبثق عنه حكماً شقين، الأول وهو النشاط التجاري ذاته، أما الشق الثاني فهو الاحتراف في ممارسة النشاط التجاري في السوق التقليدية أو الإلكترونية.^{٧٢}

يوضح الواقع العملي بأن احتراف ممارسة النشاط التجاري وكشرط جوهري قد غدا متأثراً بالتجارة الإلكترونية وتطوراتها، التي جعلت من نطاقه وحدوده تضيق وتتسع تبعاً لتواتر تلك التطورات وتلاحقها، على نحو يزيد من غموض تلك المفاهيم بالمقارنة مع ما استقرت عليه الأنشطة التجارية التقليدية،^{٧٣} وانطلاقاً من كون ممارسة النشاط التجاري على سبيل الاحتراف هو من أهم شروط اكتساب صفة التاجر بوجه عام، فإن الأمر سيان بالنسبة للشخص

^{٧١} الرابطة المباشرة مع التخصص هو مايعتمده أصحاب الاتجاه الموسع لمفهوم المستهلك كمعيار يتم بموجبه تحديد إن كان للمهني صفة المستهلك أم لا، حيث يركز هذا المعيار على الخبرة والمعرفة فالمحترف في اختصاصه ليس من الضروري أن يحترف شتى الاختصاصات المهنية ومناطق الاعتراف له بالاحتراف هو نشاطه المهني ليس جل الاختصاصات التي بمضمارها يتعامل مع محترفين يملكون الخبرة والمعرفة التي تجعل الميزان المعرفي في التعاقد مختلاً من هنا كان لا بد من شمول ذلك المحترف بالحماية المقررة للمستهلك، انظر: دخال، كوثر سعيد عدنان، (٢٠١٠)، ص ٣٦.

^{٧٢} د. حابت، آمال، (٢٠١٥)، ص ١٩٩.

^{٧٣} د.مستور، سعد، (٢٠٢٢)، ص ٧٢.

الممارس للنشاط التجاري في الفضاء الإلكتروني، وعلى الرغم من أهمية الأنشطة التجارية، والتي تأتت كنتيجة لتأسيس المشرع السوري لقواعد القانون التجاري عليها إلى جانب مؤسسة التاجر، إلا أن المشرع لم يأت بتعريف للنشاط التجاري، وهو ما يمكن أن نبرره برغبته في تجنب كثرة القراءات والتأويلات مكتفياً بتعداد تلك الأنشطة تعداداً غير حصري، ليمنح بذلك القضاء السلطة التقديرية لإضفاء الصفة التجارية على ما قد يستجد من أنشطة، تماثل بمقوماتها ما قد تم تعده بالنص القانوني، علماً بأن تلك المقومات هي العناصر الجوهرية، التي لا يمكن للنشاط التجاري أن يتخلّى عنها، لكونها أسسه ومركزاته التي تميزه عن غيره من الأعمال وفي مقدمتها الأعمال المدنية.^{٧٤}

إن احتراف النشاط التجاري أكثر ما يرتبط بعنصر الزمن، وذلك على اعتبار بأن الاحتراف يجعل النشاط التجاري يستمر من دون انقطاع مدة تبعد عنه شبهة العرضية، ليغدو بذلك النشاط التجاري المصدر الرئيس لمعيشة التاجر،^{٧٥} وبدوره فقد عدد المشرع الأنشطة التجارية التي تؤدي ممارستها الاحترافية لاكتساب صفة تاجر في المادة السادسة من قانون التجارة رقم ٣٣/ لعام ٢٠٠٧، ولكنه لم يُشر إلى إمكانية مزاولتها في البيئة الإلكترونية أو توقف ممارستها على البيئة التقليدية، وهنا من المهم أن نشير إلى أن الأنشطة التي علق على ممارستها باحتراف اكتساب صفة التاجر، هي تلك الأنشطة التجارية الأصلية، والتي من الممكن لممارسها أن يكون تاجر أو شخص عادي، إلا أن من احترفها اكتسب صفة التاجر وفقاً للنص القانوني،^{٧٦} وبموجب ما أشارت إليه المادة السادسة الأنفة الذكر، واعتماداً على كون المشرع السوري قد عدد الأعمال التجارية على سبيل المثال، يمكن القول بإمكانية احتراف ممارسة

^{٧٤} المادة ٦ من قانون التجارة، والتي تنص على أنه: "تعد بحكم ماهيتها الذاتية أعمالاً تجارية: أ. شراء المنقولات المادية و غير المادية لأجل بيعها بربح ما سواء بيعت على حالتها أم بعد شغلها أو تحويلها. ب. شراء تلك الأشياء المنقولة نفسها لأجل تأجيرها أو استئجارها لأجل تأجيرها ثانية. ج. البيع أو الاستئجار أو التأجير ثانية للأشياء المشتراة أو المستأجرة على الوجه المبين فيما تقدم. د. عمال الصرافة و المبادلة المالية و معاملات المصارف العامة و الخاصة....."، والمادة ٧ والتي تنص على أنه: "و تعد كذلك من الأعمال التجارية بحكم ماهيتها الذاتية، الأعمال التي يمكن اعتبارها مجانسة للأعمال المتقدمة لتشابه صفاتها و غاياتها".

^{٧٥} على الرغم من غياب النص القانوني المحدد بمضمونه المقصود من الاعتياد والاحتراف، إلا أن الفقه لم يغفل عن التطرق لهذه المصطلحات ليحدد معناها الدقيق بشكل يسهل معه التمييز بين المعتاد والمحترف، فالاحتراف وفقاً لما ذهبوا إليه يفترض التكرار أي تكرار النشاط التجاري بشكل منظم وعدم الاقتصاد على القيام به مرة واحدة أو مرات متفرقة، ولعل هذا ما يفيد بأن كيفية مزاوله التاجر لنشاطه التجاري لا بد من أن تمتزج بطابع الاستمرارية وعدم الانقطاع، وبعبارة أخرى هو توجيه المراء نشاطه بصفة رئيسية إلى مزاوله النشاط الرئيسي بصفة منتظمة على وجه الدوام والاستمرار بحيث يكون ذلك النشاط مورد رزقه الوحيد أو الأساسي على الأقل، أما عن الاعتياد فهو يعني توجيه الشخص نشاطه بصفة ثانوية إلى مزاوله النشاط التجاري على نحو يشكل له ذلك النشاط موردّاً إضافياً للعيش وليس موردّاً أساسياً ووحيداً أي أنه لا يكرس له كل جهده ولا يعتمد عليه كلياً في كسب رزقه، انظر: د. فضيل، نادية، (٢٠٠٥)، **القانون التجاري**، ط: ٦، الجزائر، ص ٧٣، منشورات ديوان المطبوعات العربية، وانظر: د. عاشور، سامر، (٢٠١٨)، **القانون التجاري**، كلية الحقوق، دمشق، سورية، ص ٤٠، منشورات الجامعة الافتراضية السورية.

^{٧٦} وهو ما أكدته عليه المادة ١٢ من قانون التجارة السوري، مرجع سابق، والتي نصت على أنه: "لا يعد تاجراً من قام بمعاملة تجارية عرضاً".

الشخص لتلك الأعمال باعتماد الوسائل الإلكترونية، شريطة أن تسمح البيئة الإلكترونية بممارسة تلك الأعمال، بالإضافة إلى أن إشارة المشرع إلى أن ما عدده من أعمال قد جاء على سبيل المثال، يفتح المجال أمام الشخص الممارس لنشاطه في البيئة الإلكترونية لاكتساب صفة التاجر، فيما إذا كان قد احترف ممارسة ذلك النشاط في البيئة الإلكترونية، وبعد التحليل الدقيق فإننا وجدنا بأن الأنشطة التي يمكن ممارستها في البيئة الإلكترونية تندرج ضمن الفئات الآتية:^{٧٧}

١. الخدمات المالية الإلكترونية: إن الاعتراف بصفة التاجر للشخص الذي يتخذ من أعمال الصرافة والمبادلات المالية نشاطاً له، شريطة ممارستها على سبيل الاحتراف من الممكن سوقه على ذلك الشخص الذي يمارس هذه الأعمال في البيئة الإلكترونية،^{٧٨} ولعل تنامي الخدمات المصرفية الإلكترونية وتطويرها المستمر ما هو إلا دليل واضح على تحقيقها للنجاح، ولأسيما الخدمات المصرفية الإلكترونية المقدمة من قبل مجموعة من المصارف الإلكترونية الناشطة في السوق الإلكترونية والمتمثلة بفتح الحساب والإيداع، إذ يمكن لأي فرد الدخول للموقع الإلكتروني العائد للمصرف المقصود، ومن ثم طلب فتح الحساب وإيداع أمواله به عبر تحويل مبلغ مالي إلى حسابه من حسابات أخرى تخصه، بالإضافة إلى العديد من الخدمات التي يمكن لتلك المصارف أن تقدمها كالاستعلام عن الرصيد، طلب كشف الحساب، تسديد الفواتير، وذلك علاوة على تلك الخدمات المتعلقة ببعض الأنشطة الحديثة، كالوساطة في بيع وشراء الأوراق المالية، مع الإشارة إلى أن جميع هذه العمليات المصرفية تعتبر تجارية، لأنها تقوم على عنصر الوساطة في التداول والمضاربة من أجل جني الأرباح، وذلك متى تم ممارستها بشكل منتظم.^{٧٩}

^{٧٧} المادة الأولى من قانون الأنسترتال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لعام ١٩٩٦، والتي أشارت إلى المقصود بمصطلح أنشطة تجارية بالقول: "ينبغي تفسير مصطلح "أنشطة تجارية" تفسيراً واسعاً على أن يشمل المسائل الناشئة عن جميع العلاقات ذات الطابع التجاري سواء أكانت تعاقدية أو لم تكن، وتشمل العلاقات ذات الطابع التجاري المعاملات التالية على سبيل المثال لا الحصر: المعاملة التجارية لتوريد أو تبادل السلع أو الخدمات أو اتفاق التوزيع، التمثيل التجاري أو الوكالة التجارية، الوكالة بالعمولة، الكراء، أعمال التشييد، الخدمات الاستشارية، الأعمال الهندسية منح التراخيص، الاستثمار، التمويل، الأعمال المصرفية، التأمين، اتفاق أو امتياز الاستغلال، المشاريع المشتركة وغيرها من أشكال التعاون الصناعي أو التجاري، نقل البضائع أو الركاب جواً أو بحراً أو بالسكك الحديدية أو بالطرق البرية".

^{٧٨} د.حابت، آمال، (٢٠١٥)، ص ٢٠٣.

^{٧٩} البنوك الإلكترونية: هو إجراء العمليات المصرفية بشكل إلكتروني والتي تعد الإنترنت من أهم أشكالها، وبذلك هي بنوك افتراضية نشأت لها مواقع إلكترونية على الإنترنت لتقديم خدمات نفس خدمات موقع البنك وبأقل تكلفة وفي وقت محدد، انظر: كماش، أمل، (٢٠٢١)، **البنوك الإلكترونية ودورها في تحسين جودة الخدمات المصرفية**، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة العربي التبسي، الجزائر، ص ٨، وانظر: د. حابت، آمال، (٢٠١٥)، ص ٢٠١.

٢. أعمال الوساطة الإلكترونية: كرس المشرع السوري بموجب الفقرة ح من المادة السادسة السابقة بالذكر تجارية أعمال الوساطة الممارسة على سبيل الاحتراف، وأورد على سبيل المثال نشاطي السمسرة^{٨٠} والوكالة بالعمولة^{٨١} وبعبارة أدق فإن المشرع عندما عدد الأعمال التجارية، وأشار إلى أنها مجرد أمثلة تحتمل التوسع فهو فتح مجالاً للقياس عليها، وأعمال الوساطة التي تستهدف التقريب بين أطراف العملية التجارية من منتجين وموزعين ومسوقين ومستهلكين تتعدد وتتنوع، فإما أن تتخذ صورة مشابهة للأنشطة السالف ذكرها، أو أنها تختلف عنها استناداً إلى المركز القانوني لأطراف عقد الوساطة،^{٨٢} مع الإشارة إلى أن المهم في ذلك أن خدمات الوساطة كما يمكن مزاولتها في السوق التقليدية، فإنه من الممكن مزاولتها في السوق الإلكترونية، والتي بدورها فتحت أمام المتعاملين آفاقاً ومجالات واسعة، ساهمت في إنعاش الدورة التجارية بتوسيع مداها لأبعد ما يمكن، وذلك مع إمكانية تحقيق الاتصال المستمر بين أطرافها،^{٨٣} ولعل ما أطلق عليه مصطلح "الدروبشيبينغ"^{٨٤} أحد أشهر عمليات الوساطة التي يقوم التاجر في السوق الإلكترونية من خلالها، سواء أكان معتمداً أو غير معتمد من قبل التاجر الأصلي، بالتوسط بين هذا الأخير والمستهلك، وهو إن أردنا تحديد وصفه القانوني فهو تاجر التجزئة،^{٨٥}

مع الإشارة بأن تداول العملات الأجنبية على الإنترنت لا يخرج من طائفة الأنشطة التجارية الإلكترونية التي ستسبب محترف مزاولها الصفة التجارية، انظر: د. ميلان كاتكوفك، د.ت، ما هو تداول العملات الأجنبية وكيف يمكن تداولها، بحث منشور على الموقع الإلكتروني <https://www.axi.group/ar-ae/blog/education>، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٥/١٣، الساعة ٢٠٥ pm.

^{٨٠} المادة ١٧٤ الفقرة ١ من قانون التجارة السوري والتي تنص على: "السمسرة هي عقد يلتزم به شخص يدعى السمسار أن يرشد شخصاً آخر إلى فرصة لعقد اتفاق ما أو أن يكون هو وسيطاً له في مفاوضات التعاقد وذلك مقابل أجر".

^{٨١} المادة ١٥٤ الفقرة ١ من قانون التجارة السوري والتي تنص على: "الوكالة التجارية عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بتصرف ذي صفة تجارية لحساب الموكل" و المادة ١٧١ الفقرة ١ من القانون التجاري السوري والتي تنص على: "الوكيل بالعمولة هو الذي يأخذ على نفسه أن يعقد باسمه الخاص ولكن لحساب موكله بيعاً وشراء وغيرهما من العمليات التجارية مقابل عمولة".

^{٨٢} كمكاتب ووكالات الأعمال والإشهار والإعلام وغيرها من خدمات الوساطة التي يمكن للتاجر مزاولتها واحترافها في السوق الإلكترونية بما من شأنه أن يحقق له الربح، والواقع يوضح بأنه ليس هناك ما يمنع من مباشرة هذه الأعمال في البيئة الإلكترونية، وإن مانتهده من كثرة وتنوع في هذه المكاتب والوكالات لا يمكن رده إلا لتنوع الأعمال التجارية بشكل يصعب معه التحديد الدقيق لصور تلك الأعمال، وبهذا الصدد نوضح بأن وكالة الأعمال تنصب على رعاية مصالح الغير وإدارتها في مختلف المجالات أو بعضها وفقاً لما تم الاتفاق عليه في عقد الوكالة، فمن الممكن أن تشمل تصرفاً قانونياً واحداً أو أكثر من التصرفات التي بغرض إبرامها وإدارتها يلجأ الموكل لوكيل الأعمال، كما يمكن أن تقتصر على البحث عن زبائن وإرشادهم وإقناعهم بالتعاقد المباشر مع من أوكله بذلك، انظر: د. بوعبيد، عباسي، (٢٠١٣)، العقود التجارية، ط ١، مراكز، المغرب، منشورات دار المطبعة والوراقة الوطنية، ص ٣٠٧-٣٠٨.

^{٨٣} د.حابت، أمال، (٢٠١٥)، ص ٢٠٣.

^{٨٤} هو طريقة للبيع بالتجزئة حيث لا تضطر الشركة (المحل أو نقطة البيع) التي تباع المنتج إلى الاحتفاظ به في مخازنها، وذلك عندما يتبعه الشركة المنتجة من خلال طرف ثالث، وتقوم بشحنه مباشرة إلى العميل، وبناء عليه فإن التاجر (البائع) لا يرى أو يتعامل مع المنتج بأي طريقة، انظر: د. العنزي، عادل خالد، (٢٠٢١)، حكم بيع الدروبشيبينغ في الفقه الإسلامي، مجلة الدراسات العربية، مج ١٥، عدد: الأول، ص ١٧٨، الإمارات العربية المتحدة، منشورات جامعة المينا.

^{٨٥} د.مستور، سعد، (٢٠٢٢)، ص ٤٧.

الذي يقوم نشاطه على بيع المنتجات لعموم المستهلكين من دون امتلاكه فعلياً لأي منتج أو مخزون، ولعلّ هذا ما يمكنه من تسويق النشاط التجاري في السوق الإلكترونية من دون امتلاك مستودع لتخزين المنتجات أو الحفاظ عليها، وهذا ما يفيد بعدم اضطراره إلى شحن المنتج للعميل بصفة شخصية.^{٨٦}

٣. شراء المنقولات بقصد إعادة بيعها أو توزيعها إلكترونياً: يعد بيع أو شراء المنقولات من بضائع أو سلع في السوق الإلكترونية بقصد إعادة بيعها، أو توزيعها بالاعتماد على الوسائل الإلكترونية، المظهر البارز للنشاط التجاري الإلكتروني، حيث أن عقود الاستهلاك الإلكتروني تكاد أن تشكل غالبية الأنشطة التجارية في السوق الإلكترونية، إذ أن غالبية التجار النشطين في السوق الإلكترونية يفضلون أن يختص نشاطهم التجاري في شراء وبيع المنقولات،^{٨٧} كحال تجار التجزئة في السوق الإلكترونية، أو أنهم يفضلون شراء المنقولات بقصد إعادة بيعها، أو توزيعها على تجار آخرين، كحال تجار الجملة في تلك السوق، على أنّ رغبتهم هذه تُفسر بأسباب عدة، يأتي في مقدمتها سهولة تسويق تلك البضائع، وارتفاع هامش الربح مقارنة باحتمالية وقوع الخسارة،^{٨٨} بالإضافة إلى كون هذا الصنف من التجارة لا يتطلب رأس مال كبير مقارنة بغيره من الأنشطة التي يمكن مزاولتها في البيئة الإلكترونية، وهنا لا بد من أن نوضح بأن بيع المنقولات أو شراؤها، بقصد إعادة بيعها أو توزيعها حتى يعتبر نشاطاً تجارياً إلكترونياً، ويكسب القائم به صفة التاجر، فإنه لا بد إما أن تتحقق عملية البيع تلك وبصرف النظر إن كان البائع هو المصنع للسلعة المباعة، أم أنه طرفاً في عملية توريدها للتاجر الذي بدوره سيعيد بيعها أو توزيعها، أو أن تتحقق عملية شراء المنقول بقصد إعادة بيعه أو توزيعه، وما يستفاد من ذلك هو انتفاء الاستخدام الشخصي لتلك المنقولات لدى التاجر، إنما لا بد من أن يقرن عملية بيع أو شراء المنقولات بتحقيق الربح كغاية أساسية من نشاطه، والأهم من ذلك التكرار والاحتراف في مزاولته ذلك النشاط.^{٨٩}

٤. بيع المنتجات الفكرية والتعليمية عن طريق الوسائل الإلكترونية: يشير الواقع بأن المنقولات المعنوية لا تقل شأن عن المنقولات المادية في إمكانية اكتساب الشخص لصفة التاجر، إذ ليس هناك ما يمنع من أن يكون

^{٨٦} د. هارفرد، رينو، (٢٠٢١)، تاجر التجزئة، متاح على الموقع الإلكتروني <https://hbrarabic.com>، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٥/١٩، الساعة ٣am.

^{٨٧} د. حابت، أمال، (٢٠١٥)، ص ٢٠٠.

^{٨٨} د. مستور، سعد، (٢٠٢٢)، ص ٤٩.

^{٨٩} د. حابت، أمال، (٢٠١٥)، ص ١٩٧.

الشخص محترفاً لتجارة المنقولات المعنوية، كالصور والصوتيات والتطبيقات الإلكترونية، وغيرها من المنقولات التي يمكن تبادلها بشكل إلكتروني دون أن تحتاج لعملية التوزيع أو الاتصال المادي،^{٩٠} ولعل هذا ما يمكن أن نستنتجه من منطوق الفقرة أ من المادة السادسة من القانون التجاري السوري، والتي بموجبها قد ساوى المشرع بين المنقولات المادية وغير المادية في إمكانية بيعها أو شراؤها بقصد إعادة البيع، وبهدف تحقيق الربح، وذلك كنشاط تجاري يكسب محترفه صفة التاجر،^{٩١} وهو ما يمكن تصور وقوعه في السوق الإلكترونية التي من الممكن أن تكون ميداناً للنشاط التجاري المستهدف بيع أو شراء، بقصد إعادة بيع المنقولات المادية منها وغير المادية، فسواء انصببت عمليات البيع والشراء على المنقولات المادية أو غير المادية فهي تدخل في إطار تجارة المنقولات، التي أشارت إليها المادة الآنفة الذكر، والتي من الممكن إسقاطها على التجارة الإلكترونية، وهنا نسارع للقول أن المنقولات والمنتجات المعنوية المتداولة إلكترونياً، وإن جاز جعلها محلاً للتعامل في السوق الإلكترونية، إلا أن ذلك التعامل يغدو محفوفاً بالعديد من المخاطر نظراً لكون تلك المنقولات والمنتجات المعنوية تندرج ضمن إطار حقوق الملكية الفكرية، والتي يقصد بها أي معلومات أو نتاج ثقافي أو أدبي يستمد قيمته من سمته الابتكارية والإبداعية أو مما له من قيمة تجارية،^{٩٢} وحرصاً على حقوق مؤلفي وأصحاب برامج الحاسب الآلي وحفاظاً على مجهوداتهم وابتكاراتهم الفعلية من التزييف، فإن هذه السلع المتمثلة بالبرامج والبيانات وما يماثلها تتمتع بحماية قانونية ضد أعمال التزييف والقرصنة، التي تعجز الوسائل الفنية عن مواجهتها ورصدها.

٥. تأجير البرامج والمساحات الرقمية: انطلاقاً من الصعوبة التي تتطوي عليها مزولة النشاط التجاري الإلكتروني بشكل مستقل واحترافي، والتي بدورها تُرَدُّ إلى ضرورة امتلاك برامج خاصة تدار بها المتاجر

^{٩٠} د. عسلة، شامل سليمان، (٢٠١٧)، الاشكالية القانونية للمحل في عقود إعداد برامج إلكترونية، مجلة الدراسات الإسلامية والعربية، مج: الثاني، عدد: الثالث والثلاثون، ص ٢٦٤، الاسكندرية، مصر، منشورات كلية الحقوق.

^{٩١} المادة ٦ / "تعد بحكم ماهيتها الذاتية اعمالاً تجارية : أ- شراء المنقولات المادية و غير المادية لاجل بيعها بربح ما سواء بيعت على حالتها ام بعد شغلها او تحويلها ، ب- شراء تلك الاشياء المنقولة نفسها لاجل تأجيرها او استئجارها لاجل تأجيرها ثانية ،ج- البيع او الاستئجار او التأجير ثانية للاشياء المشتراة او المستأجرة على الوجه المبين فيما تقدم ."

^{٩٢} كالبرامج الإلكترونية التي تصنف بأنها منقولات معنوية تتمتع بالحماية القانونية المقررة للملكية الفكرية، انظر: بومقط، فريدة، (٢٠١٥)، **حماية الملكية الفكرية في إطار التجارة الإلكترونية (حقوق لمؤلف)**، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، الجزائر، ص ٣٠-٣١، وانظر: عبد الأمير، أشواق عبد الرسول، (٢٠١٧)، المسؤولية المدنية للمبرمج في عقود إعداد البرامج الإلكترونية، **مجلة جامعة كربلاء العلمية**، مج ١٥، عدد: الثاني، ص ٥٧، العراق، منشورات كلية الحقوق جامعة كربلاء، وانظر: د. كاظم، حسن علي، (٢٠١٣)، المسؤولية المدنية للمبرمج في عقود إعداد البرامج الإلكترونية، "دراسة مقارنة"، مجلة جامعة كربلاء العلمية، مج: التاسع عشر، عدد: الثاني، ص ٩٩، العراق.

الإلكترونية، وامتلاك مساحة إلكترونية يتم بها استضافة تلك المواقع الإلكترونية، لتكون بمثابة الموطن الافتراضي الذي من خلاله يقوم التاجر في السوق الإلكترونية بإدارة نشاطه التجاري، يمكن القول بأن تأجير البرامج والمساحات الرقمية، يعتبر من أهم الأنشطة التجارية المزولة في البيئة الإلكترونية، فهي منتجات غير ملموسة يتلقاها التاجر عن طريق عمليات التبادل الإلكتروني، وإن كان المشرع السوري قد أجاز بيع هذه المنقولات غير المادية، فإنه بالإضافة إلى ذلك قد أجاز تأجيرها أيضاً، ولعلّ هذا ما يتلاءم والسوق الإلكترونية إذ أن طبيعة هذه المنقولات لا تمنع من أن تكون محلاً للعقود الإلكترونية، فهناك الكثير من العقود التي تكون محلاً لتأجير البرامج الإلكترونية لمدة محددة والتي تتوقف عن العمل بانتهاء تلك المدة ما لم يتم تجديد الاشتراك بخدمة تشغيلها لقاء أجر يتفق على تسديده للمؤجر، وإن أكثر العقود المطروحة وكمثال على هذه الأنشطة التجارية هي حالة متعهدي الإيواء، الذين يقدمون خدمة الإيواء للتجار في السوق الإلكترونية سواء بشكل مباشر، أو عن طريق موردي المعلومات الوسيطاء على أن يكون ذلك إما مجاناً أو مقابل أجر شهري أو سنوي، وعليه فإن كل من متعهد الإيواء والتاجر المستأجر يكونان بصدد نشاط تجاري إلكتروني هدفه تحقيق الربح، فمتعهد الإيواء يمارس نشاطه التجاري الإلكتروني والمتمثل بتأجير مساحات الاستضافة الإلكترونية للتجار الإلكترونيين وذلك على سبيل الاحتراف،^{٩٣} أما فيما يتعلق بالتاجر في السوق الإلكترونية فإنه يقوم باللجوء لمتعهد الإيواء بغرض استضافة موقعه الإلكتروني، لعرض السلع والخدمات وبيعها لتحقيق الربح في سوق إلكترونية تعج بأنشطة المنافسة، حيث أن الغرض الحقيقي للتاجر في السوق الإلكترونية ليس استضافة الموقع، نظراً لكون هذا العقد وسيلة يلجأ لها التاجر في السوق الإلكترونية بقصد مزولة النشاط الحقيقي، وعلى الرغم من ذلك فإن نشاط متعهد الإيواء هو نشاط تجاري إلكتروني تتحقق فيه مقومات ذلك العمل التجاري الإلكتروني.

ويضاف إلى ما سبق الأنشطة التي تستهدف تقديم الخدمات، إذ لم يعد النشاط التجاري مقتصرًا على بيع المواد والمنتجات وتزويد العاملين بها دون النشاط الخدمي، فالعديد من النظم القانونية ذهبت إلى أن الاحتراف في التزويد في الخدمات هو نشاط تجاري فمن يقوم ببيع الخدمات وتزويدها للمعاملين وبصفة دورية متتابعة لتغدو بذلك عملية

^{٩٣} د. داوود، أنغام، (٢٠٢٤)، عقد الإيواء المعلوماتي، الموقع الرسمي لمندونة ودق القانونية <https://wadaq.info>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٤/٧/١٤ الساعة ٧:٠٢ pm.

بيع وشراء مستمرة ومتلاحقة تتسم بالانتظام،^{٩٤} وإذا أردنا التوسع في منطوق الفقرة الأولى من المادة السادسة من قانون التجاري السوري والتي تناولت بيع المنقولات غير المادية فإنه من الممكن أن تتدرج تلك الخدمات ضمن إطار المنقولات غير المادية، وبذلك يعد اعتياد بيعها وشراؤها عملاً تجارياً يكسب القائم بها صفة التاجر، فاستناداً على أن الخدمات هي منتجات غير ملموسة تزود المستهلكين بمنافع مباشرة نتيجة استخدام جهد بشري أو ميكانيكي، أو أنها أي تصرف أو أداء يمكن أن يقدمه طرف لآخر ويتخذ أساساً صفة عدم القابلية للمس ويمكن أن يرتبط أو لا يرتبط به ملموس.^{٩٥}

وإذا اعترف لمحترف تقديم الخدمات بالصفة التجارية في السوق التقليدية، فالأمر سيان بالنسبة لمحترفها في السوق الإلكترونية إذ ليس هناك ما يمنع من هذا الاعتراف، فالواقع يوضح بأن هذا النوع من الأنشطة التجارية يعدّ من أكثر الأنشطة انسجاماً وطبيعة البيئة الإلكترونية، فالخدمات المعلوماتية في وقتنا الراهن اكتسبت شعبية كبيرة وإقبالاً منقطع النظير، ولاسيما تلك الخدمات الاستشارية والخدمات البرمجية والتقنية المتعلقة بصيانة وتصميم المواقع الإلكترونية، علاوةً على تطوير البرمجيات وصيانتها، والتعديل على الصور والملفات وإدخال ومعالجة البيانات الإلكترونية، وخدمات المساعدة الفنية، وما إلى ذلك من الخدمات المقدمة إلكترونياً، والتي غدت تشكل عصب الحياة التجارية في البيئة الإلكترونية.

وعلى سبيل القياس وفيما يتعلق بمشروع المشاهد العامة والذي تناولته الفقرة ي من المادة السادسة المشار إليها سابقاً، يمكن القول بأن ليس هناك ما يمنع من إسقاط تطبيقها في البيئة الإلكترونية وبعبارة أدق فإنه من الممكن مزاولتها في السوق الإلكترونية، وذلك استناداً على كون ما تقدمه هذه المشاريع هو خدمات ترفيهية، تسعى إلى توفير التسلية والترفيه للجمهور بهدف تحقيق الربح، والأمر سيان إن كان المشروع هو دور للسينما والمسارح ومحلات الألعاب الإلكترونية، وما إلى ذلك من الأنشطة الترفيهية التي تمارس بشكل منتظم لتحقيق الربح، فالواقع يؤكد بأن شبكة الإنترنت حلبة واسعة ومتنوعة بما تتضمنه من خدمات إلكترونية ترفيهية، ومثال على ذلك مواقع وتطبيقات الألعاب الإلكترونية المدفوعة والرياضات الإلكترونية الحية، بالإضافة إلى مواقع ومنصات الأفلام

^{٩٤} د. حابت، آمال، (٢٠١٥)، ص ٢٠٤، وانظر: البند الرابع من المادة السادسة من القانون التجاري الجزائري رقم ٧٥-٥٩، لعام ١٩٧٥، البند ١٤ من المادة ٦ من القانون التجاري المغربي رقم ١٥/ لعام ١٩٩٥، البند ١ من المادة الخامسة من القانون التجاري العراقي رقم ٣٠ لعام ١٩٨٤.
^{٩٥} بن جده، شمس، (٢٠٢١)، أثر تكنولوجيا المعلومات على جودة الخدمة المصرفية، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة العربي تبسي، الجزائر، ص ٢٣.

والمسلسلات المدفوعة، وغيرها من الخدمات الترفيهية التي يأخذ فيه أصحاب المواقع الإلكترونية دور الوسيط بين الجمهور والفنان، إما مباشرة أو عن طريق شراء حقوقها من قبل مبدعيها، بقصد تحصيل الربح جراء عملية بيعها إلكترونياً.

إن الرغبة في تحقيق النجاح في التجارة وجني ثمارها المتمثلة بالأرباح، أكثر ما يحفز التاجر على البحث المستمر عن المشروعات التي تحقق له ذلك، ولعل بيع المنتجات الفكرية والتعليمية من أهم المشروعات التي تمتاز بنموها السريع والمدر للأرباح،^{٩٦} وذلك من خلال شراء المواد والمنتجات الفكرية والتعليمية بهدف إعادة بيعها إلكترونياً، فالواقع يوضح بأن هذه المشروعات قد غدت تمثل صورة من صور النشاط التجاري على أن يكون القصد منها تحقيق الربح وأن تنطوي على المضاربة، ولعل التصفح لمواقع الإنترنت سيوضح بأن هناك العديد من المواقع قد اتخذت من بيع المواد التعليمية المتمثلة بمحاضرات مرئية ودروس مقروءة ومحتويات تعليمية متنوعة،^{٩٧} وغيرها من كتب ومجلات، نشاطاً تجارياً يحقق لها أهدافها الربحية، مع الإشارة إلى نقطة مهمة وأساسية في ميدان التعامل الإلكتروني الذي يمتاز بسرعة ومرونة إجراءاته، ذلك أن تسليم تلك المنتجات يتم بشكل معنوي أي دون تكبد عناء إرسالها وتسليمها بشكل مادي، ولعل هذا ما يجعلها تمثل التجسيد الواقعي للأنشطة التجارية الإلكترونية التي لا يشهد لها أي ارتباط مادي.^{٩٨}

من خلال ما سبق يمكن أن نلاحظ التغيير الكبير اللاحق بالأنشطة التجارية جراء عملية تطويعها في البيئة الإلكترونية، فعلى الرغم من محافظتها على أسسها ومقومات الاعتراف لها بالصفة التجارية، إلا أن ممارستها بشكل إلكتروني، جعلتها تتسم بمعالم جديدة مختلفة عما كانت عليه في البيئة التقليدية، وذلك علاوة على ولادة بعض الأنشطة التي ما كانت لتعرف أو تمارس في البيئة التقليدية، لصعوبة ذلك التصور وعدم انسجامه مع تلك البيئة، حيث تأتي أنشطة تقديم الخدمات المعلوماتية، وبيع المنتجات الفكرية والتعليمية، وأخيراً تأجير المساحات الرقمية،

^{٩٦} الحربي، عبدالله، ٢٠٢٢، **المنتجات الرقمية (أنواعها- مزاياها)**، بحث منشور على الموقع الإلكتروني WWW.AYNALARAB.NET، تاريخ النشر ٢٠٢٢/٩/٢٢، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٥/٤، الساعة ٥ am.
^{٩٧} أشهرها موقع

<https://www.udemy.com,et> <https://www.coursera.org>

^{٩٨} وأشهرها موقع أمازون والذي بدوره نموذجاً فعالاً وناجحاً للأعمال التي تستهدف تسويق الكتب التي توجد في مخازن الآخرين، ونمط البيع في هذا الموقع هو ما يعرف بالبيع من الواحد للجميع ((ONE TO ALL)) وبدوره يشمل هذا الموقع الملايين من المصنفات وتقدر مبيعاته بالمليارات.

وغيرها من الأنشطة التي جاءت كاستجابة إلى رغبة المشرع في خلق المزيد من الأنشطة التجارية وتطويرها، ولعلّ هذا مايفهم من إشارته الصريحة بأن مآتم سرده من أنشطة ليست إلا أمثلة يمكن القياس عليها، والتوسع بها، شريطة تحقق عنصر الاحتراف بممارستها، وهنا نوضح المسؤولية الكبرى الملقاة على عاتق المشرع الذي يتوجب عليه تنمية نصه التشريعي، بالشكل الذي يحيط وينظم مختلف الأعمال التجارية الإلكترونية.

ثانياً: أهلية التاجر في السوق الإلكترونية

لا تكفي ممارسة النشاط التجاري على سبيل الاحتراف لاكتساب الشخص صفة التاجر، فالتشريع والفقهاء كرسا بالإضافة لما سبق شرطين آخرين وجب احترامهما، إذ يتجسد الشرط الأول بتوافر الأهلية المطلوبة للقيام بالعمل التجاري، ويرتبط الثاني بمزاولة الشخص العمل التجاري باسمه ولحسابه الخاص، ليغدو بذلك موازياً ونظيراً للتاجر العادي فيما اشترط عليه ليكتسب هذه الصفة، فتغير البيئة التي تمارس فيها التجارة يجب ألا يفهم منه إمكانية ممارسة التجارة العشوائية بل على العكس من ذلك، فإن ما استقر عليه في ميدان التجارة التقليدية يسري على الإلكترونية، وبما ينسجم وطبيعتها الخاصة، بالإضافة لشروط أخرى استوجبتها ضرورة ممارسة التجارة الإلكترونية، وذلك للحرص على مصالح أطرافها المختلفة .

يشترط لاكتساب صفة التاجر أن يكون الشخص متمتعاً بأهلية مزاولة التجارة، وهو ما يعني أنه يجب أن يكون متمتعاً بالأهلية القانونية، وإن كانت الأهلية تنقسم لأهلية أداء^{٩٩} وأهلية وجوب^{١٠٠} فإن الأهلية المطلوبة لممارسة التجارة هي أهلية الأداء التي عرّفها الفقهاء بأنها: "صلاحية الشخص لممارسة التصرفات والحقوق والتحمل بالالتزامات على وجه يعتد بها قانوناً،^{١٠١} واستناداً على كون التاجر في السوق الإلكتروني هو شخص طبيعي أو معنوي، فإن ذلك يفضي للقول بأن لذلك التاجر من الحقوق وعليه من الالتزامات ما يتطلب منه أن يكون أهلاً لمباشرتها شأنه

^{٩٩} أهلية الأداء: وهي صلاحية الشخص للقيام بالتصرفات القانونية بنفسه على وجه يعتد به قانوناً، انظر: د. صالح، فواز، د.ت، **الأهلية في القانون**، بحث منشور على الموقع الإلكتروني WWW.ARAB-ENCY.COM.SY، دون ذكر تاريخ نشر، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٣/٩، الساعة ٤ pm.

^{١٠٠} أهلية الوجوب: صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، وسميت بهذا الاسم لأنها تتعلق بما يجب للشخص من حقوق وما يجب عليه من التزامات، انظر: د. صالح، فواز، د.ت، **الأهلية في القانون** .

^{١٠١} د. الفهداوي، محمد هادي فرج، (٢٠٢٠)، **الأهلية في القانونية للتعاقد بالبيئة الإلكترونية**، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ص ١٨، وانظر: د. الكزبري، مأمون، (١٩٩٧)، **نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي**، مج: الأول، ص ١٣٦، بيروت، لبنان، منشورات مطابع دار القلم.

في ذلك شأن التاجر التقليدي، فالنشاط التجاري الذي يزاوله التاجر عبر شبكة الإنترنت يجعله طرفاً في مجموعة من العلاقات التعاقدية، التي تستوجب توافر أهلية التعاقد بكلا الطرفين، كما أن التعاقد في البيئة الإلكترونية لا يفضي للتحلل من أركان التعاقد في البيئة التقليدية وإنما فقط ملائمتها مع خصوصية البيئة الإلكترونية،

وبذلك فإن على من يقدم على ممارسة التجارة وبصورة عامة أن يتحرى وبحرص كمال أهليته التجارية حماية لمركزه القانوني وحقوق المتعاملين معه واستقرار التعاملات التجارية وأمنها في البيئة التقليدية والإلكترونية، ففي الوقت الذي يمكن وببساطة التأكد من أهلية التاجر التقليدي، وذلك بالاطلاع على الهوية الشخصية للشخص الطبيعي، أو الاطلاع على السجل التجاري الخاص بالشخص الاعتباري، فإن الأمر يصعب في البيئة الإلكترونية التي تتميز بانعدام الحضور المادي وتبدد شخصية التاجر في السوق الإلكترونية، الذي من الممكن أن ينتحل هوية غيره أو أن يستعمل اسماً مستعاراً أو غير ذلك من الأساليب الهادفة للنصب والاحتيال على الغير.

إذ تثير التجارة الإلكترونية باعتبارها تجارة دولية عالمية مشكلة تتعلق بكيفية تحديد أهلية طرفي النشاط التجاري وليس التاجر فحسب، نظراً لكون هذه الأهلية تشكل عائقاً كبيراً في إعمال قواعد التنازع، علاوة على مالها من أهمية بالغة فيما يتعلق بصحة العقود الإلكترونية، إذ أن هذه الأخيرة كغيرها من العقود طبقاً للقواعد العامة لا تكون صحيحة منتجة لآثاره القانونية، إلا إذا كانت صادرة عن متعاقدين تتوفر فيهم الأهلية اللازمة لمباشرة التصرفات، فإذا كان اشتراط الأهلية في العقد التقليدي أمراً يسهل التحقق منه لكونه ينعقد بين حاضرين في مجلس عقد واحد، يستطيع كل منهما التحقق من شخصية وأهلية الطرف الآخر، فإن الصعوبة تكمن في الفرض العكسي أي عندما يجري التعاقد عن بعد في بيئة افتراضية دولية بواسطة تقنيات الاتصال الحديثة،^{١٠٢} والتي يتعذر من خلالها على طرفي العقد التحقق من أهليتهما خاصة في ظل تباين الأنظمة القانونية بين دول العالم، فمن الممكن وبكل سهولة أن يدعي أحدهما كمال أهليته بينما هو ناقص الأهلية أو عديمها، ولاسيما في يومنا هذا الذي أصبح فيه استخدام الإنترنت متاحاً للجميع وفي كل الأعمار، والواقع يوضح بأن المشكلة قد تفاقت مع إنشاء المواقع التجارية عبر الإنترنت بفضل البرامج المعلوماتية الحديثة، والتي بدورها فتحت المجال أمام المهنيين لامتلاك مواقع تجارية يسهل

^{١٠٢} د. جوحو، بمينة، (٢٠١٣)، إبرام عقد البيع الإلكتروني، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، ص ٣٢.

الدخول إليها من أي شخص كان ومن أي دولة، ناهيك عن كون هذه المواقع أصبحت عرضة للقرصنة الإلكترونية وللاختراق الأجنبي مما يخلف مشكلات غاية في التعقيد في مجال التعامل التجاري الإلكتروني، حيث لا يحتاج هذا الأخير وبالرغم من بيئته الخاصة إلى أهلية خاصة تختلف عما ورد في القواعد العامة، التي أشارت بمضمونها إلى قاعدة الأهلية القانونية الجوهرية، والتي تفيد بأن كل شخص طبيعي بلغ سن الرشد يكون أهلاً للتصرف، ما لم تسلب أهليته أو يحد منها بحكم القانون، أما عن أهلية الأشخاص المعنوية، فهي تثبت ضمن الحدود والغاية التي تنشأ من أجلها أو التي يقرها القانون.^{١٠٣}

إن الأصل في الشخص كمال الأهلية إلا ما صُرح على نقص أهليته بموجب حكم قانوني، فبموجب المادة ١٥ من قانون التجارة السوري^{١٠٤} فقد أرجع اختصاص النظر في أحكام الأهلية التجارية لأحكام القانون المدني والذي أوضح بنصوصه أن المبدأ العام يقضي بأن الشخص أهلاً للتعاقد مالم تسلب منه أهليته أو يحد منه بنص القانون^{١٠٥}، معلقاً الاعتراف بتلك الأهلية في التعاقد على شرطين هما بلوغ سن الرشد وهو إتمام ثماني عشرة سنة ميلادية، وألا يعترضه عارض من عوارض الأهلية كالجنون والعتة والسفه والغفلة.

وعليه يمكن القول بأن الشخص متى كان كامل الأهلية وغير محجور عليه أمكنه ذلك من مباشرة أعماله التجارية والمدنية على حد سواء، والأمر لا يختلف إن كان ميدان مزاولته التجارة البيئية التقليدية أو الإلكترونية، فما يهم هنا أهلية الممارسة التي نص عليها القانون لأهميتها، وليس بيئة ممارسة النشاط التجاري، التي لا بد من تطويعها بما يتفق والبيئة الإلكترونية، فكل ممتهن للتجارة الإلكترونية يكون قد بلغ سن الرشد من دون أن يعترضه أي عارض

^{١٠٣} وتأكيداً على مال هذه الأهلية من دور مهم في مباشرة النشاط التجاري بشكل عام والنشاط التجاري الإلكتروني بشكل خاص فقد عملت العديد من الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية من أجل تقادي إشكالية الأهلية في التعاملات الإلكترونية، على النص على إلزامية تحديد أهلية وهوية المتعاملين إلكترونياً، فعلى سبيل المثال أشارت المادة ١٣ من القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لعام ١٩٩٦، على ضرورة التأكد من هوية الأطراف بشأن إسناد رسالة البيانات لا سيما إذا كان الإيجاب موجهاً إلى المستهلك، كما أنّ التوجيه الأوروبي المتعلق بحماية المستهلكين في التعاقد عن بعد رقم ٧/ لعام ١٩٩٧، نص في المادة ١/٤ منه على المهنيين ضرورة الإفصاح عن كل البيانات الضرورية التي تمكن المتعاقد من معرفة جميع المعلومات المتعلقة بالتعريف بهم، الشيء نفسه أكدّه التوجيه الأوروبي رقم ٣١/ والمؤرخ في ٠٨ / ٠١ / ٢٠٠٠ بشأن التجارة الإلكترونية، والذي اشترط على المتعاقدين ضرورة تحديد جميع البيانات التي تحدد الهوية بما في ذلك الأهلية القانونية.

^{١٠٤} المادة ١٥ والتي تنص على مايلي: "تخضع الأهلية التجارية لأحكام القانون المدني ولأحكام الخاصة بالتجار".

^{١٠٥} تنص المادة ٤٦ من القانون المدني السوري على أنه: "١- كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية، ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، ٢- وسن الرشد هي ثماني عشرة سنة ميلادية كاملة"، وتتص المادة ١١٠ من القانون نفسه على أنه: "كل شخص أهل للتعاقد مالم تسلب أهليته أو يحد منها بحكم القانون".

من عوارض الأهلية، عد كامل الأهلية لمباشرة حقوقه، وتحمل التزاماته التجارية الناتجة عن نشاطه التجاري الإلكتروني.

من المهم أن نوضح أن ما أشارت إليه المادة ١١٣ من القانون المدني السوري، والتي بموجبها أجازت للصبي البالغ من عمره الخامسة عشرة، أن يتسلم إدارة أمواله على أن يؤذن له في ذلك، ولعل هذا ما أطلق عليه بالترشد أو الإجازة والذي بموجبه يعتبر القاصر المرشد كامل الأهلية في حدود ما أجاز به،^{١٠٦} وبقياس هذه الإجازة المدنية للقاصر على الأنشطة التجارية فإنه من الممكن القول بأن القاصر يستطيع ممارسة التجارة بتوافر شرطين وهما بلوغه الخامسة عشرة من عمره، وحصوله على إذن خاص بإدارة كل أمواله أو بعضها للإتجار بها من قبل القاضي الشرعي باعتباره صاحب الولاية العامة.^{١٠٧}

على ألا يفهم من ذلك الاعتراف لهذا القاصر بصفة التاجر الكاملة إنما هي منقوصة لعدة أسباب، أهمها ضمانته هذا القاصر للديون الناشئة عن إدارة أمواله والتي تكون محدودة بالمال الذي أُجيز له إدارته دون غيره، ولعل هذا ما يؤدي إلى عدم إمكانية تطبيق نظامي الصلح الواقى والإفلاس عليه، وعدم تسجيله في السجل كتاجر وكذلك عدم مسك الدفاتر التجارية الإلزامية وذلك علاوة على عدم إمكانية الإثبات بمواجهته بجميع وسائل الإثبات.^{١٠٨}

وبمحاولة لقياس ما سبق على ممارسي التجارة الإلكترونية، يمكن القول بأن من يقدم على التعامل عبر الإنترنت وإن كانت الرغبة في تحقيق مصلحته قد تغلب على قراراته، فإن حرصه على تحقيق تلك المصلحة بأفضل صورة، تجعله يرفض إبرام أي تعاقد مع من تحقق من نقص أهليته وعدم تحليه قانوناً بصفة التاجر، التي من شأنها أن تضفي الطمأنينة على التعامل التجاري الإلكتروني، وعليه فإننا نقترح ضرورة إيجاد تنظيم قانوني يلم بكل ما تفرضه التجارة الإلكترونية من إشكالات، ولاسيما ما يتعلق بهذه المسألة، فلو فرضنا الاعتراف للقاصر المأذون بإمكانية ممارسة التجارة الإلكترونية، فإنه لا بد وضماناً للمصادقية واستمرارية التعاملات من إيجاد آلية يتم من خلالها ربط

^{١٠٦} المادة ١٦٦ من قانون الأحوال الشخصية السوري والتي تنص على مايلي: " يعتبر القاصر المأذون كامل الأهلية فيما أذن له به وفي النقص فيه".

^{١٠٧} المادة ١٦٥ من قانون الأحوال الشخصية السوري، المرجع السابق، والتي تنص على أنه: "للقاصر المأذون إدارة أمواله كبيع الحاصلات وشراء الأدوات".

^{١٠٨} فارس، عمر، ٢٠٢٠، القانون التجاري، المجموعة التجارية، ج: الأول، متاح على الموقع الإلكتروني WWW.ALMERJA.COM، تاريخ النشر ٢٠٢٠/١١/٢٤، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٤/٢، الساعة ٢٠٢٣. am٢.

المواقع التجارية الإلكترونية بالجهات القضائية، التي يمكن من خلالها التحقق من حقيقة حصول القاصر على إذن بمزاولة التجارة الإلكترونية، مع الإشارة بأنه إن كان للراشد والمترشّد من المقومات ما يكفي للاعتراف لهم بإمكانية مزاولة التجارة وبالتالي اكتساب الصفة التجارية، فإن لناقصي الأهلية وعديميها ما يكفي لحرمانهم من اكتساب صفة التاجر، حتى وإن زاول أحدهم نشاطاً تجارياً فإن اكتساب الصفة التجارية تنعدم عند توفر إحدى معوماتها أو عوارضها، مع الإشارة إلى أن بعض الفئات تُمنع من مزاولة التجارة ولو لم يعترض أهليتهم أي عارض أو نقص، وما يهم هنا أن نوضح بأن اختلاف وسيلة التجارة لن تمنح عديم الأهلية أو ناقصها الصفة التجارية، فمن يحرم من اكتسابها في البيئة التقليدية يحرم منها في البيئة الإلكترونية، وذلك أيضاً بالنسبة لمن يحرم من مزاولة التجارة إذ يظل ممنوعاً وإن هم لممارستها إلكترونياً، ولعلنا بذلك نقصد الموظفين العموميين وأصحاب المهن الحرة كالمحاماة، الطب وغيرها، وذلك بهدف المحافظة على إخلاصهم للعمل الأصلي القائم على تحقيق المصلحة العامة، والذي من غير الممكن أن يتماشى مع طبيعة النشاط التجاري القائم على المضاربة وتحقيق الربح، وذلك علاوة على حماية مصالح الأغيار المتعاملين مع صاحب المهنة أو الوظيفة، والذي من الممكن جراً ممارسته للتجارة الإلكترونية أن يغيب عن حقوقهم ويؤثر سلباً على مصالحهم.

تتطلب ممارسة التجارة الإلكترونية تبصراً وحكمة وتجربة أكبر مقارنة بالتجارة التقليدية، ولعل ذلك مرده إلى إمكانية إضرار التاجر قليل الخبرة والنضج بالمتعاملين معه وهدر حقوقهم، فكما نعتقد بأنه قلما ما يُكتب النجاح لتلك المعاملات التجارية الإلكترونية التي كان التاجر فيها شخصاً قد بلغ سن الرشد للتو أو أنه قد تجاوزه بقليل، وذلك لعدم توافر الجدية لدى فئة كبيرة من هؤلاء التجار وحاجتهم للنضج وللتشبع بأخلاقيات التجارة، التي من المتوقع أنها ستترسخ بهم مع مرور الوقت الكافي على بلوغهم السن القانونية، والتي بدورها ترفض اتخاذ المعاملات التجارية الإلكترونية مجالاً للهو لما يترتب عليها من آثار مالية مهمة، وما نراه منطقياً هو وجوب اشتراط توافر الخبرة فيمن يقدم على ممارسة التجارة الإلكترونية، والتي من غير الممكن أن تتأتى إلا بمرور الوقت المزدحم بالأنشطة التجارية، وذلك شريطة أن يكون ذلك الممارس لا يعاني من أي عارض ينقص من أهليته، والتي بأشكالها تتراوح بين عوارض عمرية وذهنية ونفسية،^{١٠٩} وعلى الرغم من صعوبة التحقق فيما إذا كان التاجر في السوق

^{١٠٩} د. صالح، فواز، د.ت، الأهلية في القانون.

الإلكترونية يعاني من سفه أو عته،^{١١٠} فإنه متى تم التحقق من ذلك وبأي وسيلة كانت عد ذلك سبباً كافياً لعدم تمتعه بالأهلية التجارية، وبالتالي عدم اكتسابه صفة التاجر إلى حين زوال ما أنقص أهليته، مع الإشارة إلى ضرورة إيجاد وفرض إجراءات وخطوات إلكترونية تقنية يصعب على ناقص الأهلية عمراً وعقلاً تخطيها،^{١١١} فكما نعلم بأن العديد من الأشخاص يلجأ لعرض منتجاته عبر المتاجر الإلكترونية من خلال التسجيل في المواقع الإلكترونية المخصصة لهذا الغرض، فيتميز مستخدمو الإنترنت بهذه الحالة بالتعريف عن أنفسهم عند التعامل مع الغير من خلال اتخاذهم لأسماء مميزة يعرفون بها، وما يهم هنا أن نوضح بأن بعض الفقه يرى بأن عارض السلعة في السوق الإلكترونية كالخدمات مثلاً تتوفر فيه أهلية التعاقد في الحالة التي يحصل بها على ترخيص مسبق لممارسة نشاطه التجاري الإلكتروني،^{١١٢} إذ من الصعوبة بمكان تحديد الهوية الحقيقية للمتعاقد إلكترونياً، فغالباً ما يقدم على إعطاء بيانات ليست بصحيحة أو أن يستعمل أسماء مستعارة يعمل على تغييرها في كل مرة يرغب في الولوج إلى موقع من المواقع الإلكترونية التي يرتاد إليها، إذ لا يكون لما يقدمه من معلومات أي علاقة بما تشتمل عليه هويته الحقيقية من معلومات كالاسم المدني العائد إليه، والذي يثبت له اعتماداً على ما يصدر عن الجهات المختصة من وثائق رسمية يمكن من خلالها التعريف بالشخص وتمييزه عن غيره من أفراد المجتمع، إلا أن الواقع العملي ونتيجة للحاجة أفرز بعض الوسائل التقنية، التي يمكن من خلالها ضمان التحقق من أهلية التاجر بصفته أحد أطراف التعاقد الإلكتروني، وشرطاً للاعتراف له بالصفة التجارية، وعلى الرغم من ذلك فإنه لا يوجد حتى وقتنا هذا وسائل

^{١١٠} يعرف العته بأنه: خلل يعتري العقل فيجعل الشخص قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير من دون أن يصل إلى مرتبة الجنون، وقد عد المشرع السوري المعتوه فاقد الأهلية كالصبي غير المميز، وقد نصت على ذلك المادة (٤٧) من القانون المدني السوري بقولها: "لا يكون أهلاً لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن أو عته أو جنون"، مع الإشارة إلى أن المادة (٢٠٠) من قانون الأحوال الشخصية السوري قد عدت المعتوه محجور عليه لذاته من دون حاجة إلى صدور قرار بالحجر عليه، وبالتالي فإن تصرفاته تعد باطلة لمجرد حوث العته وليس بدءاً من شهر قرار الحجر كما تشترط المادة (١١٥) من القانون المدني السوري، أما السفه فهو بحسب الفقرة الثالثة من المادة (٢٠٠) من قانون الأحوال الشخصية يعرف بأنه: هو الذي يبذر أمواله ويضعها في غير مواضعها بإففاقه ما يعدّ من مثله تبذيراً، وقد قضت المادة (٤٨) من القانون المدني السوري فيما يتعلق بالتصرفات الصادرة عنه بقولها: "كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد، وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيهاً أو ذا غفلة يكون ناقص الأهلية وفقاً لما يقرره القانون".

^{١١١} الإرشادات أو الرسائل التحذيرية والتي تعد من أكثر الوسائل شيوعاً في التعامل الإلكتروني حيث تركز على وضع تحذيرات تتطوي على تنبيه بعد الدخول إلى إلا من قبل أشخاص تتوافر لديهم الأهلية القانونية وفي سبيل ذلك فإنه على من يدخل الموقع الإلكتروني أن يقوم بملى النموذج المدرج في الموقع بجميع البيانات الشخصية العائدة له والتي يمكن من خلالها التحقق من الأهلية القانونية، وفي عدم ملء هذه البيانات أو إذا اتضح منها عدم تحقق أهليته، فإنه لا يسمح له بدخول الموقع، وبالتالي لن يتمكن من إبرام أي عقد، انظر: د. عكو، فاطمة، (٢٠١٦)، **المسؤولية المدنية لمقدمي الخدمات الوسيطة عبر الإنترنت**، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، ص ٢٣.

^{١١٢} د. رشيدة، عيلام، (٢٠١٨)، ص ٣٠، نقلاً عن: د. رضا، متولي وهدان، (٢٠٠٨)، **النظام القانوني للعقد الإلكتروني كالمسؤولية عن الاعتداءات الإلكترونية**، دراسة مقارنة، ص ١١٥، الإسكندرية، مصر، منشورات دار الفكر القانوني.

تقنية كاملة وحاسمة للتحقق من الأهلية، إلا أنه هناك ثمة محاولات جادة لتحقيق ذلك فقد توصل التقنيون المهتمون بهذا الأمر إلى استنباط وسائل من أهمها:

١. البطاقة الإلكترونية:

تأتي أهمية هذه البطاقة في سياق التحقق من الأهلية القانونية من كونها تحتزن جميع البيانات المتعلقة بحاملها كالاسم والسن ومحل الإقامة والمصرف المتعامل معه وغيرها من البيانات الخاصة والشخصية، ولعل هذا ما جعلها بمثابة الحاسب الآلي المتنقل الذي يحتوي على سجل كامل من المعلومات والبيانات الشخصية، كما أنها مزودة برقم سري وعناصر لحماية صاحبها من عمليات التزوير وسوء الاستخدام من قبل الغير في حال ضياعها أو سرقتها أو محاولة تقليديها.

تعدّ الولايات المتحدة الأمريكية واليابان والدول الأوروبية من الرائدة في استخدام تلك البطاقة وعلى نطاق واسع، إلا أنها وعلى الرغم مما زودت به هذه البطاقة من وسائل للحماية، ومن الاحتياطات المتخذة من قبل المتعاملين بهدف تأمين المعلومات الخاصة ببطاقتهم الإلكترونية، فإنها لم تكن عصية على أصحاب الدهاء الإلكتروني، الذين يتقنون في اتباع الطرق غير المشروعة لاختراق الاتصالات عبر تقنيات هذه البطاقة واستحداث أساليب القرصنة الإلكترونية والاستيلاء على بيانات المتعاملين وأموالهم عبرها.^{١١٣}

٢. الوسيط الإلكتروني:

يُضاف إلى ما سبق فإنه يمكن وللتحقق من أهلية المتعاقد بالاعتماد على تقنيات فنية من طرف جهات أمنية مختصة، كمزودي خدمات التصديق الإلكتروني، والتي يمكن للمتعاقدين الاستعانة بها بوصفها طرفاً محايداً بالنسبة لأطراف العقد، حيث يسند إليها تنظيم العلاقة بين أطراف هذا العقد، والتحقق من هوية الطرفين المتعاقدين وأهليتهم القانونية، وإصدار شهادة مصدق عليها تتعلق بأطراف التعاقد الإلكتروني.^{١١٤}

٣. الهوية الإلكترونية أو الافتراضية:

^{١١٣} الفهداوي، محمد هادي فرج، (٢٠٢٠)، ص ٤٦، وانظر: د.صبري، أحمد كمال أحمد، د.ت، المسؤولية المدنية للمورد على الشبكة المعلوماتية، درجة الدكتوراه، قسم العلوم القانونية، جامعة القاهرة، مصر، ص ٣٥٥.

^{١١٤} د.حجوح، يمينة، (٢٠١٣)، ص ٢٠٠.

والتي عُرِّفت بأنها: "مجموع الصفات كالرموز والبيانات التي يستخدمها الأفراد في تقديم أنفسهم للآخرين في المجتمعات الافتراضية ويتفاعلون معهم من خلالها"،^{١١٥} فبالاعتماد على هذه الهوية الإلكترونية يمكن للمتعامل عبر الإنترنت التعريف عن شخصه فهي بمثابة الهوية البيو مترية التي تتضمن بيانات شخصية تصدر عن جهات إدارية رسمية يتم استعمالها بدلاً من الوثائق التقليدية التي تثبت شخصية الفرد في المجتمع،^{١١٦} وهنا من المفيد بأن نوضح ما لتفعيل الهوية الإلكترونية التي توازي بأغراضها وموثوقيتها الهوية الوطنية من دور مهم في التحقق من الأهلية القانونية للمتعامل، ولتحقيقها هذا الدور فإنه من الضرورة أن يتم إصدارها إلكترونياً من جهات معتمدة في كل دولة، أو جهة دولية عالمية مع ضرورة اشتراط النصوص القانونية على عدم جواز مباشرة الشخص للأنشطة التجارية ما لم يكن بحيازته هذه الهوية،^{١١٧} وفي سياق متصل فإنه من الممكن الاستفادة ولتحقيق هذه الغاية مما يعرف بمصطلح "رمز الاستجابة السريع"، وذلك من خلال تحقيق الربط الإلكتروني بين الجهات المختصة بقيد النفوس والجهات المختصة برقابة الأنشطة التجارية الإلكترونية، ليتم إدراج هذا الرمز على مجمل المعاملات التجارية الإلكترونية الصادرة عن المتعاملين، وذلك في سبيل التحقق من هوية المتعامل جراء المسح الإلكتروني للرمز المدرج على المعاملات، والذي يتيح التحويل المباشر إلى البيانات الشخصية المتعلقة بالمتعامل والمسجلة لدى الجهات المختصة بقيد النفوس.

المبحث الثاني: الأطراف الداخلة في التعاملات التجارية في السوق الإلكترونية

لا تقتصر الأطراف في السوق الإلكترونية على التاجر والمستهلك بوصفهما طرفا العلاقة الاستهلاكية، إنما كثيراً ما يجد كل من الطرفين نفسه مجبراً على التعامل مع أطراف بعضها فرضتها بيئة التعامل الإلكتروني، وبعضها الآخر يدخل في خضم دورة المنتج الإلكترونية، فاعتماد التاجر السوق الإلكترونية ميدان لمباشرة أعماله التجارية،

^{١١٥} د. مسعودة، بابوسف، ٢٠١١، الهوية الافتراضية الخصائص والأبعاد، دراسة استكشافية على عينة من المشاركين في المجتمعات الافتراضية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، مج: الخامس، عدد الثالث، عدد خاص بالملتقى الدولي الأول حول الهوية والمجالات الاجتماعية في ظل التحولات السيوقراطية، ص ٤٦٠، الجزائر.

^{١١٦} هوليوم، كيري، و د. المصري، ريم، ٢٠٢١، الهوية الرقمية والبيانات البيومترية والاندماج في الاستجابات الإنسانية لأزمات اللاجئين، ورقة عمل فريق السياسات الإنسانية، لندن، ص ٤.

^{١١٧} " ستقوم باستخدام الهوية الإلكترونية عبر رقم تعريف شخصي PIN حيث يتم إرسال هذا الرقم برسالة بريدية إلى عنوانك المسجل في قيد النفوس"، هذا ما يتم إرساله من الجهات الإدارية المختصة بإصدار الهوية الإلكترونية وتفعيلها في السويد، مع الإشارة إلى إمكانية التحقق من هوية شخص آخر عن طريق الجهات والمكاتب المتخصصة قانوناً بالسويد، انظر: الهوية الإلكترونية على بطاقة الهوية الشخصية، ٢٠١٨، متاح على الموقع الإلكتروني <https://www.skatteverket.se>، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٦/١٣، الساعة ٥ pm.

أوجب عليه بداية إيواء موقعه على الشبكة ليتسنى له الاستفادة مما توفره هذه الشبكة من إمكانيات، تساعد على النهوض بنشاطه التجاري، بالإضافة إلى ضرورة التعامل مع الجهات المختصة في المصادقة على ما يدرجه من تواريخ بصدد تعاملاته، وذلك في سبيل دعم وتعزيز مصداقية هذه المعاملات الإلكترونية، أما عن النشاط التجاري فإن دورة حياة المنتج تعني تنقله من تاجر إلى آخر وصولاً به إلى المستهلك، فالتطورات التكنولوجية أتاحت لجميع التجار على مختلف أنشطتهم مباشرتها عن طريق هذا السوق.

نتناول في هذا المبحث دراسة الأطراف التقنية الداخلة في السوق الإلكترونية (المطلب الأول)، ثم ننتقل لدراسة أطراف دورة حياة المنتج كأطراف تجارية في السوق الإلكترونية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الأطراف التقنية الداخلة في التعاملات التجارية في السوق الإلكترونية

إن الإبحار التجاري في السوق الإلكترونية يفرض على التجار والمتعاملين في ميدانها التعامل مع بعض الجهات التقنية، التي فرضت بيئة التعامل الإلكترونية التواصل معهم، والدخول في عقود تمكنهم من ممارسة نشاطهم في هذه البيئة الإلكترونية، يأتي متعهد الإيواء في مقدمة هؤلاء الوسطاء التقنيين، نظراً لما لعمله من دور مهم في مباشرة التاجر لنشاطه التجاري الإلكتروني (الفرع الأول)، ويضاف إلى متعهد الإيواء مزود خدمات التصديق الإلكتروني الضامن لمصادقية التواريخ الصادرة عن الأطراف المتعاملة في السوق الإلكتروني (الفرع الثاني)، مع الإشارة إلى أن اكتساب صفة متعهد الإيواء ومزود خدمات التصديق يتطلب توافر عدة شروط (الفرع الثالث).

الفرع الأول: متعهد الإيواء

إيواء في اللغة مصدرها أوى، أي أسكنه وأنزله واستضافه، يقوم متعهد الإيواء بعمل تقني يتمثل بوضع الوسائل التقنية والمعلوماتية بمقابل أو بالمجان تحت تصرف العملاء، ليتمكنوا من الولوج إلى شبكة الإنترنت في أي لحظة، بغية عرض مضمون معلوماتي معين،^{١١٨} حيث يقوم بتخزين البيانات والمعلومات التي يبثها أصحاب المواقع الإلكترونية على حاسباته الآلية المرتبطة على الدوام بشبكة الإنترنت، ليتمكن بذلك أصحاب المواقع من إطلاع الجمهور على مضمونها على مدار الساعة، وذهب بعض الفقهاء إلى تعريفه بأنه: "كل شخص ذاتي أو اعتباري

^{١١٨} فرح، أحمد، (٢٠٠٧)، النظام القانوني لمقدمي خدمات الإنترنت، دراسة تحليلية مقارنة، مجلة المنارة، مج: ١٣، عدد: التاسع، ص ٣٤٣، الأردن، منشورات جامعة آل البيت.

يتولى تخزين وحفظ البيانات والمعلومات طوال اليوم، وذلك مجاناً أو لقاء مقابل مبلغ مادي متفق عليه"،^{١١٩} كما عرف بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يتولى تخزين التطبيقات والسجلات المعلوماتية، ويمدهم بالوسائل التقنية والمعلوماتية، التي تمكنهم من الوصول إلى ذلك المخزون خلال الأربع والعشرون ساعة"،^{١٢٠} وجاء في تعريف عقده بأنه: "اتفاق يسمح للتاجر باستئجاره لدى مورد الإيواء لمساحة على قرص متصل بالإنترنت"،^{١٢١} وهنا يمكن القول بأن جل التعاريف تتفق على كون متعهد الإيواء شخصاً طبيعياً أو معنوياً، يلتزم بحفظ المعطيات الرقمية من بيانات ومعلومات عبر الإنترنت، لحساب الأشخاص الذين يأويهم بمقابل أو مجاناً، مع توفير الوسائل الفنية التي تضمن العودة إليها في أي وقت وفقاً لعقد يدعى بعقد الإيواء.^{١٢٢}

عرف المشرع الأمريكي مزود الخدمة بأنه: "أي كيان يعرض إرسال، أو توجيه، أو توفير الاتصالات، للاتصالات الرقمية على الشبكة، بين نقطتين أو نقاط محددة من قبل المستخدم، لمادة يختارها المستخدم، دون تعديل محتوى المادة التي يتم إرسالها أو استقبالها"،^{١٢٣} وتعليقاً على التعريف الذي لم يستخدم عبارة مزود خدمة الإنترنت، إلا أنه جاء بتعريف شامل تناول به كل من الجهات التي تقوم بتوفير الدخول إلى شبكة الإنترنت، بالإضافة إلى مشغلي شبكات الهواتف النقالة، الذين يوفران إمكانية الاتصال بالإنترنت لمستخدميهم، مع الإشارة إلى أن تصنيف مزودي الخدمات سيتم وفقاً لما يناط بهم من مهام ووظائف، وفي سياق متصل فقد ذهب المشرع الأمريكي بموجب قانون خصوصية الاتصالات الإلكترونية الأمريكي (ECPA) ^{١٢٤} إلى تصنيف المزودين إلى نوعين:

أولاً: مزودي خدمات الاتصالات الإلكترونية أو متعهدي الوصول:

يُقصد به كل من يقدم إلى مستخدم الشبكة خدمات مأجورة، تتمثل في تسهيل إرسال واستقبال الاتصالات السلكية والإلكترونية، أي يقوم مزود خدمة الاتصالات الإلكترونية أو متعهد الوصول بربط المستخدم بالمعطيات

^{١١٩} د. محمود سعيد عبد اللطيف، دعاء، ضوابط التزام مشغلي الإنترنت بتخزين بيانات الاتصال والافصاح عنها، دراسة مقارنة في القانون الجنائي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، مج ٢٠، عدد: الرابع، ص ٢٦١، مصر، منشورات كلية الحقوق جامعة المنصورة.

^{١٢٠} المنصور، محمد حسين، (٢٠٠٦)، المسؤولية الإلكترونية، الاسكندرية، مصر، ص ١٧٠، منشورات منشأة المعارف، متاح على الموقع الإلكتروني www.googlebooks.com، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٥/١٨، الساعة ٨:٠٠ pm.

^{١٢١} Thibault, V, (2002), le fonds de commerce virtuel: une réalité juridique, Extrait du Journal des tribunaux no 6044, p:147, France, Bureau de dépôt : Charleroi X.

^{١٢٢} المنصور، محمد حسين، (٢٠٠٦)، ص ١٧١.

^{١٢٣} القسم ٥١٢ من قانون حقوق المؤلف بالفقرة أ من المادة الأولى لعام ١٩٩٨، راجع في ذلك الموقع الإلكتروني www.law.cornell.edu.

^{١٢٤} Article 1 of The Electronic communication privacy Act of 1986.

المنقولة بواسطة الشبكة، أي أن عمله يقتصر فقط على خدمة وصول وليس خدمة معلومات فهو بمثابة ناقل، وهو ما يمكن وصفه بأنه عمل فني بحت، كما في حالة نقل البريد الإلكتروني، أو يقوم بدور المرحل أو بالحفظ المؤقت للصفحات التي يطلبها المستخدمون بصفة دائمة ومن دون الاطلاع على المحتوى.^{١٢٥}

ثانياً: مزود خدمة معالجة المعلومات عن بعد أو خدمة الحوسبة عن بعد:

ويُقصد به: "كل من يقدم للجمهور خدمة تخزين أو أي خدمات تسمح بتوصيل الجمهور إلى المواقع على شبكة الإنترنت، وهو عبارة عن شركة تجارية أو أحد أشخاص القانون العام، مثل الجامعات والمؤسسات العامة، ويقوم بعرض إيواء صفحات الويب على حاسباته الخادمة ويتم ذلك غالباً في مقابل أجر"،^{١٢٦} كما يتولى متعهد الإيواء بهذه الصورة خدمة تخزين البيانات وإدارة المحتوى بشكل يسمح لمورد المعلومات بأن يجعلها في متناول الجمهور، ولعلّ هذا ما أتاح لمتعهد الإيواء إمكانية مراقبة محتوى ملفات صفحات الويب التي تُسلم إليه،^{١٢٧} فضلاً عن إمكانية التخزين الإلكتروني، والذي يُعرّف بأنه: "أي تخزين للاتصال بواسطة أي خدمة اتصالات إلكترونية بغرض حماية هذا الاتصال وإمكانية استرداده".^{١٢٨}

عرّف المشرع الفرنسي مقدمي خدمات الاستضافة بأنهم: "الأشخاص الطبيعيون أو الاعتباريون القائمون على توصيل خدمات الاتصال للجمهور عبر الإنترنت، وتخزين إشارات أو كتابات أو صور أو أصوات، أو رسائل من أي نوع، تصدر عن المستفيدين من تلك الخدمات"،^{١٢٩} ووفقاً لهذا التعريف يقتصر دور مزود خدمة الدخول إلى

^{١٢٥} د. المراغي، أحمد عبد اللاه عبد الحميد، (٢٠٢٠)، المسؤولية الجنائية لمقدمي خدمات الإنترنت، مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية، ص ١٣١، مصر، منشورات كلية الحقوق.

^{١٢٦} د. مؤمن، طاهر شوقي، (٢٠١٢)، خدمات الاتصال بالإنترنت، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مج: ١٠، عدد: الثالث، ص ٣٦٥، مصر، منشورات جامعة المنصورة..

^{١٢٧} د. بن يونس، عمر محمد، (٢٠٠٥)، الإجراءات الجنائية عبر الإنترنت في القانون الأمريكي، ط ١، مصر، ص ٢٨٢، منشورات دار النهضة العربية.

^{١٢٨} د. الكشكى، ناصر أبو زيد، (٢٠١٤)، التخزين الآمن للبيانات على الحوسبة السحابية دراسة تقييمية، مجلة التعليم عن بعد والتعليم المفتوح، ص ٦١، مصر، منشورات جامعة سوهاج.

^{١٢٩} المادة السادسة من القانون الفرنسي بشأن الاقتصاد الرقمي، المعدل بمقتضى القانون رقم ٤٤٤/ لعام ٢٠١٦، انظر:

Loi no 2004-575 du 21 juin 2004 Pour la confiance dans l'économie numérique, disponible à l'adresse , et : JORF n°0088 du 14 avril 2016, texte n° 1, LOI n° 2016-444 du 13 avril 2016 visant à renforcer la lutte contre le système prostitutionnel et à accompagner les personnes prostituées, , published on www.Legifrance.gouv.fr, last visit 15/3/2023, 5pm, et: Cahen, M, (2022), La Responsabilite Des Hebergeurs, published on <https://www.murielle-cahen.fr/>, last visit 18/8/2023, 6pm, Frédéric, P, et Raphaël, M, (2021), Quelle est la responsabilité des hébergeurs face aux contenus illicites, Blog Du Cabinet Haas Avocats, published on <https://info.haas-avocats.com/>, last visit 18/8/2023, 6pm, et, Francis, D, (2016), Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel n° 52 (dossier : La

الشبكة على تمكين مستخدمي الشبكة من الدخول إليها، ومن ثم الدخول إلى الموقع الإلكتروني، دون أن يكون له - من حيث المبدأ - دور في تزويد الموقع الإلكتروني بالمحتوي أو إدارته أو تعديل مضمونه.

عرف المشرع السوري بموجب المادة الأولى من قانون تنظيم التواصل على الشبكة ومكافحة الجريمة المعلوماتية الصادر بالمرسوم التشريعي رقم /٢٠/ لعام ٢٠٢٢، مزود الخدمات على الشبكة (On-Line Service Provider) بأنه: "الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يقدم خدمة النفاذ،^{١٣٠} أو الاستضافة، أو التطبيقات منفردة أو مجتمعة^{١٣١} وما في حكمها والحاصل على ترخيص لتقديم الخدمة"، كما عرّف متعهد الإيواء بموجب المادة المشار إليها آنفاً على أنه: "مقدم خدمات الاستضافة هو مقدم الخدمات الذي يقوم بتوفير نظم المعلومات اللازمة لإتاحة استضافة المعلومات أو الخدمات على الشبكة"، وعرف استضافة الموقع على الإنترنت بأنها: "خدمة تقديم البيئة والموارد المعلوماتية اللازمة لتخزين محتوى معلوماتي".^{١٣٢}

من خلال التعاريف السابقة نستطيع القول بأن مزود الخدمات على الشبكة، أو مقدم خدمات الإنترنت هو كل شخص طبيعي أو معنوي، متمثلاً بشركات الإنترنت التي تقدم خدمة الإنترنت إلى الزبائن المستهلكين لهذه الخدمة، عن طريق وسائل التكنولوجيا الحديثة، بموجب عقد خارجي بين المشترك والمزود أو عقد داخلي إلكتروني يتم عبر شبكة الإنترنت، فمقدمي خدمات الإنترنت، هم أي من مقدمي الخدمات الذين يعملون في إطار التواصل على الشبكة،^{١٣٣} ويلاحظ على التشريعات العربية ومنها القانون المصري والاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات،

Constitution et l'innovation), p37, France, published on <https://www.conseil-constitutionnel.fr/>, last visit 18/8/2023, 6pm.

^{١٣٠} مقدم خدمات النفاذ إلى الشبكة: مقدم الخدمات الذي يتيح للمستخدمين لديه خدمة النفاذ إلى الشبكة والوصول إلى الخدمات والمعلومات المتوفرة عليها، وفقهياً له تسميات عدة فهو مورد الإيواء (l'hébergeur) أو مخزن المعلومات (stockage d'information)، وأياً كانت تسميته فهو كل شخص طبيعي أو معنوي يتولى تخزين وحفظ البيانات لعملائه ويوفر الوسائل الفنية والمعلوماتية التي تسمح لهم بالحصول على هذه المعلومات طوال ساعات اليوم عبر الإنترنت، ويقوم بتقديم الأجهزة الفنية للاتصال بالإنترنت ويضعها تحت تصرفه لمدة معينة وبمقابل معين وهو بذلك يسمح بالوصول إلى الموقع عن طريق أجهزة مركزية (centres serveurs) مرتبطة بالإنترنت، انظر: د. بولقواس، ابتسام، (٢٠١٧)، الإشكالات القانونية التي تثيرها مسؤولية ناشري ومقدمي الخدمات التقنية عن سوء استخدام وسائل الاعلام، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، عدد: الأول، ص ٤٨، تونس، منشورات كلية الحقوق.

^{١٣١} "مقدم خدمات التطبيقات على الشبكة: مقدم الخدمات الذي يقوم بتقديم خدمات المحتوى الرقمي والخدمات الأخرى للمستخدمين بطريقة تفاعلية عبر الشبكة"، المادة الأولى من قانون مكافحة الجريمة المعلوماتية السوري رقم /٢٠/ لعام ٢٠٢٢.

^{١٣٢} المادة الأولى من قانون التوقيع الرقمي وخدمات الشبكة السوري رقم ٧/ لعام ٢٠٢٣.

^{١٣٣} د. بن يونس، عمر محمد أبو بكر، (٢٠٠٤)، الجرائم الناشئة عن استخدام الإنترنت، درجة الدكتوراه، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، ص ٩٣، وانظر أيضاً:

Eloïse ,Gratton, (2005), La responsabilité des prestataires techniques Internet au Québec, Les lois de la société numérique: Responsables et responsabilités Conférence organisée par le Programme international de

أنها لم تفرق بين متعهدي الوصول ومتعهدي الإيواء، كما فعل القانون الأمريكي والسوري، بل جمع بينهم تحت مسمى واحد^{١٣٤}.

واستناداً لما لهذا الشخص من أهمية في ميدان التجارة الإلكترونية فقد أوضح التوجيه الأوروبي رقم ٣١/ لعام ٢٠٠٠ الخاص بالتجارة الإلكترونية، وبموجب المادة ١٤ منه أن دور متعهد الإيواء في تخزين المعطيات المقدمة من طرف الشخص المتعاقد معه، ولعلّ هذا ما يقلص من دوره تجاه عملائه وتقلص تبعاً لذلك مسؤوليته، التي اشترط لقيامها ثبوت الخطأ، إذ يلتزم بعدم تداول وعرض المعلومات أو المضمون المخزون، الذي يخالف النظام العام والآداب وفقاً لالتزامه ببذل عناية تتناسب مع إمكاناته الفنية،^{١٣٥} في الوقت الذي شدد فيه القضاء الفرنسي مسؤولية متعهد الإيواء بفرض حد أدنى من الالتزام بالليقظة تجاه المضمون المخزون من طرفه، وذلك بضرورة اتخاذ الاحتياطات المعقولة لمنع الأعمال غير المشروعة عبر شبكة الانترنت.^{١٣٦}

يرتبط متعهد الإيواء مع عملائه بعقد يحل بموجبه مكان المؤجر أو المعير لمكان على شبكة الإنترنت، حيث يعرض ذلك المتعهد إيواء المواقع الإلكترونية وصفحات الويب على حاسباته الخادمة مقابل أجر أو مجاناً،^{١٣٧} على

coopération scientifique, vol. 10, n°1, p 1, (CRDP/ CECOJI) Montréal, 7 octobre 2004 Lex Electronica, Hiver 2005, published on www.Lex-electronica.org, last visit 19/3/2023, 6 pm.

^{١٣٤} الفقرة الثالثة من المادة الثانية من الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات الموقعة في ٢٠١٠/١٢/٢١، والتي نصت على أن: "مزود الخدمة بأنه: أي شخص طبيعي أو معنوي عام أو خاص يزود المشتركين بالخدمات للتواصل بواسطة تقنية المعلومات، أو يقوم بمعالجة أو تخزين المعلومات نيابة عن خدمة الاتصالات أو مستخدميها".

المادة الأولى من القانون المصري رقم ١٧٥ لسنة ٢٠١٨ م فقد نصت على تعريف مقدم الخدمة، بأنه أي شخص طبيعي أو اعتباري يزود المستخدمين بخدمات تقنيات المعلومات والاتصالات، ويشمل ذلك من يقوم بمعالجة أو تخزين المعلومات بذاته أو من ينوب عنه في أي من تلك الخدمات أو تقنية المعلومات.

^{١٣٥}Article 14 de la directive 2000/31/ce du parlement Europe en et du conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (directive sur le commerce électronique,et:

« Le point commun essentiel réside dans le fait que l'activité d'hébergement est une activité de stockage, il n'existe pas de restriction quand a la nature des données stockées », CASTETD, RENARD. C, Droit de l'internet, droit français et européen, 2ème éd. Lextenso éditions, Paris, 2012, p 289.

^{١٣٦} البند الثاني من الفقرة الأولى من المادة السادسة من القانون الفرنسي حول الثقة بالفضاء الرقمي والتي تنص على:

Article 06 alinéa 02 de loi sur la confiance dans l'économie numérique, stipule : « Les personnes physiques ou morales qui assure même à titre gratuit , pour mise à disposition du public par des services de communication au public en ligne, le stockage de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de messages de toute nature fournis par des destinataires de ces services ne peuvent pas voir leur responsabilité civile engagée du fait des activités ou des informations stockées à la demande d'un destinataire de ces services si elles n'avaient pas effectivement connaissance de leur caractère illicite ou de faits et circonstances faisant apparaître ce caractère ou si, dès le moment où elles en ont eu cette connaissance, elles ont agi promptement pour retirer ces données ou en rendre l'accès impossible. »

د رشيدة، عيلا، (٢٠١٨)، المركز القانوني للمستهلك الإلكتروني، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ٧٠.

^{١٣٧} من أجل تحديد الطبيعة القانونية للخدمة التي يقدمها متعهد الإيواء يجب التمييز بين من يزود خدمة الإيواء بمقابل ومن يقدمها بالمجان، فإيواء صاحب الموقع الإلكتروني للمادة المعلوماتية على الحاسبات الآلية لمتعهد الإيواء مقابل أجر يمكنه من الاستفادة من الوسائل الفنية والمعلوماتية لمقدم

أن يكون للمستأجر أو المستعير وفقاً لذلك الحرية في نشر ما يشاء انسجاماً وطبيعة ومحتوى موقعه الإلكتروني، إذ أن متعهد الإيواء يقدم خدمة تخزين المعلومة الرقمية وإدارة محتواها بشكل يسمح لموردها بأن يعرضها على الجمهور، وبعبارة أخرى فإن هذا الشخص (المتعهد) يجعل من المعلومات التي يزود بها من قبل المورد أو المنتج في متناول الجمهور، من خلال إعداد فضاء يمكن المستخدمين من الاتصال بشبكة الإنترنت، والاطلاع على المواقع المتاحة والحصول على المعلومات المطروحة.^{١٣٨}

ونظراً لكون إيواء الموقع الإلكتروني هي خطوة ضرورية لإمكان ممارسة التجارة الإلكترونية، واستناداً على كون التاجر هو أحد عملاء متعهد الإيواء، فإن أكثر ما يثير التساؤل بهذه الحالة هو حقيقة الوضع القانوني للتاجر الذي أبرم عقد الإيواء، فهل يعدّ بهذه الحالة مستهلكاً يستوجب حمايته كطرف ضعيف في عقد الإيواء، أم أنه يعتبر ذلك المهني الذي يتعاقد لأغراض مهنته، والمتمثلة بضرورة إيواء موقعه الإلكتروني حتى يتسنى له مباشرة أعماله التجارية، وبالتالي استبعاده من دائرة الحماية المقررة للمستهلك؟

يشير الواقع العملي إلى أن مقدم الخدمات عبر الإنترنت يسعى إلى تقديم عدة عروض في نطاق خدماته غالباً ما يستهدف من خلالها فئة المستهلكين والمحترفين، وأياً كانت الصفة التي يتخذها طالب الخدمة فإنه يتوجب عليه أن يقدم ملفاً يتضمن مجموعة من الوثائق التي تثبت صفته، ففي العروض الخاصة بفئة المحترفين يجب تقديم وثيقة يثبت من خلالها طالب الخدمة ممارسته لنشاط مهني معين على وجه الاحتراف والتنظيم،^{١٣٩} وذلك ليتسنى له الاشتراك في تلك العروض، والتي بدورها تختلف عن العروض المقدمة لفئة المستهلكين والمتسمة بالبساطة وعدم التعقيد في وثائق وإجراءات إبرام عقودها، وبانخفاض ثمن الاشتراك فيها، ولعلّ هذا ما يؤثر على جودة تلك الخدمة

الخدمة، ومن ثم استخدام مساحة معينة من قرصه الصلب بحيث يبقى على اتصال مباشر ودائم بشبكة الإنترنت، ويتم تقدير الأجر حسب الاتفاق وبشكل يتناسب وحجم المعلومات المراد بثها ومدة هذا البث، وبهذه الحالة فإن عقد الإيواء هو بمثابة عقد إيجار يتمثل في تأجير جزء من القرص الصلب التابع لمتعهد الإيواء (المؤجر) لصاحب الموقع الإلكتروني، أما الإيواء بالمجان فهو إغارة لمتعهد الإيواء لجزء من القرص الصلب لصاحب الموقع الإلكتروني، انظر: د. ناصر، عبد الهادي كاظم، ود. شعوط، عبيد، (٢٠١٥)، عقد الإيواء المعلوماتي، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، مج: ١، عدد: إحدى وعشرون، ص ١٤١، العراق، منشورات كلية الحقوق، بالإضافة إلى: د. بوخالفة، حدة، د.ت، النظام القانوني لمتعهد الإيواء عبر الإنترنت، مجلة الفكر، عدد: الرابع عشر، ص ٢٩٣، الجزائر، منشورات كلية الحقوق والعلوم السياسية.

^{١٣٨} عند إيواء الموقع الإلكتروني يتمتع التاجر بطريقتين: فإما أن يستضيف موقعه على خادمه الشخصي الموجود داخل مكان مادي، أو أنه يقوم باستئجار مساحة قرص لدى متعهد الإيواء، انظر: خطاب، رشا تيسير، و حسان، مها يوسف، (٢٠١١)، تطبيق النظام القانوني للمحل التجاري على الموقع التجاري الإلكتروني، مجلة الشريعة والقانون، عدد: سبعة وأربعون، ص ٣٧٣، مصر، منشورات كلية الحقوق.

^{١٣٩} د. المويهي، عبدالله بن سودان، (٢٠٢٤)، حقوق والتزامات المستهلك نظام التجارة الإلكترونية بالسعودية، متاح على الموقع الإلكتروني <https://www.almuehi.sa>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٤/٦/١٥، ٦ مساءً.

مقارنة بتلك المقدمة لفئة المحترفين والتي تمتاز بجودتها العالية، إذ يصعب على المستهلك أو المحترف لنشاط مهني خارج مجال الاتصال استيعاب الشروط المختلفة، والمقدمة ضمن العروض المتنوعة لمقدم خدمة الإنترنت، نظراً لكون هذا الأخير يعتمد بعروضه على مصطلحات تقنية، يتم تبسيطها لطالب الخدمة بشكل غير صحيح وغير واضح في معظم الأحيان، ولاسيما أن مقدم خدمة الإنترنت يتحلى بصفة التاجر ويسعى لتحقيق الربح، ولعل هذا ما يتضح جراء الترويجات التجارية التي يعتمدها في ممارستها لنشاطه، مما يستدعي ضرورة توسيع الحماية على الأشخاص المشتركين لتشمل غير المهنيين في عقود خدمات الإنترنت، أي فئة الأفراد المشتركين في خدمة الإنترنت والمحترفين لمهنة معينة خارج مجال الاتصالات والإنترنت،^{١٤٠} وبهذا الصدد أشار بعض الفقه إلى أن المستفيد من خدمات الإنترنت سواء أكان مستهلك أو غير مهني يستفيد من الحق في الاعلام، وخيار العدول المنصوص عليهما في قانون حماية المستهلك وبشكل يوضح توسيع دائرة الحماية لتشمل غير المهني شأنه شأن المستهلك.^{١٤١}

تجاهل المشرع السوري تنظيم عقود خدمات الإنترنت بالشكل الذي يؤكد فيه على أهمية التباين في صفة المشترك بين محترف تقني ومستهلك وغير محترف، فالاختلاف في العروض المقدمة من مزود خدمة الإنترنت يوجب وبالضرورة الاختلاف في أحكام الحماية تبعاً لصفة ذلك المشترك، وهذا ما نلاحظه بوضوح في قانون التجارة الإلكترونية الفرنسي، الذي تناول في مضمونه الإشارة إلى أن العقود التي يتمتع فيها المشترك بالخدمة بصفة مستهلك، فإنها تخضع لأحكام قانون حماية المستهلك، وأن دائرة الحماية هذه تمتد لتشمل العقود التي يحمل فيها المشترك صفة غير المهني، أي المحترف الذي يتعامل خارج مجال اختصاصه، ولعلّ المشرع الفرنسي قد أحسن في تمييزه هذا وفي توضيحه لموقفه جراء هذه المسألة، التي من الممكن القياس عليها بمجمل العقود التي يحمل فيها المتعاقد صفة المحترف المتعامل خارج مجال اختصاصه، وذلك بغرض تحديد الأحكام القانونية الواجب اتباعها لحمايته، فمن غير المقبول حكماً أن يتساوى المحترف المتعاقد خارج اختصاصه مع ذلك المحترف باختصاصه.^{١٤٢}

¹⁴⁰ GRYNBAUM. L, LE GOFFIC, C, (2014), Droit des activités numériques, Dalloz, Paris, p 337-338.

^{١٤١} منصور، محمد حسين، (٢٠٠٦)، ص ٢٦.

^{١٤٢} ذهب المشرع الفرنسي إلى توسيع الحماية على المشتركين في خدمة الاتصال الإلكتروني فنص على حماية الشخص غير المحترف وذلك بموجب المادة ٢٥-٢٢٤ من القانون التجاري الإلكتروني الفرنسي والتي تنص على مايلي:

"Les dispositions de la présente section sont également applicables aux contrats conclus entre des professionnels et des non-professionnel", published on www.Legifrance.gouv.fr, last visit 15/3/2023, 5pm.

الفرع الثاني: مزود خدمات التصديق الإلكتروني

يلعب مزود خدمات التصديق الإلكتروني دوراً مهماً في التعاملات الإلكترونية، لكونه يضيفي الشفافية والثقة من خلال التحقق من هوية الأطراف وصحة التوقيع الرقمي الخاص بهم، حيث يعتبر طرف ثالث محايد تثق به الأطراف المتعاقدة، فيكون بمثابة ضمان للمتعاقدين عن بعد يتولى مهمة التحقق من هوية الأطراف المتعاقدة، وصحة إرادتهم بالشكل الذي يستبعد معه الغش والاحتيال في التعامل الإلكتروني، ويضيفي عليه الأمن والسلامة.

يُطلق مصطلح مزود خدمات التصديق الإلكتروني والذي يرمز له (PSC) على الشخص الوسيط الذي يلجأ إليه المتعاملون عبر الإنترنت من أجل توثيق معاملاتهم الإلكترونية،^{١٤٣} وبدوره عرّف قانون الأونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية مزود خدمة التصديق الإلكترونية بأنه: "الشخص الذي يصدر شهادات إلى جانب خدمات ذات صلة بالتوقيعات الإلكترونية"،^{١٤٤} كما تطرق المشرع الفرنسي لتعريفه بأنه: "كل شخص يسلم شهادة إلكترونية أو يؤدي خدمات أخرى في مجال التوقيع الإلكتروني"،^{١٤٥} وبدورها عرفت التشريعات العربية مزود خدمات التصديق الإلكتروني، وبمقدمتها التشريع السوري الذي تناول بمادته الأولى من القانون رقم ٧/ لعام ٢٠٢٣ تعريف مزود خدمات التصديق الرقمي، بأنه: "جهة مرخص لها بإصدار شهادات التصديق الرقمي، وتقديم أي خدمات تتعلق بذلك"، موضحاً بأن المقصود من شهادة التصديق الرقمي هي: "شهادة اعتماد تصدر عن جهة مرخص لها، الهدف منها إثبات عائدة توقيع رقمي إلى شخص طبيعي أو شخص اعتباري معين، سنداً للارتباط بين الموقع وبيانات إنشاء التوقيع الرقمي المعتمدة الخاصة به"، فهي وفقاً لما سبق شهادات أو وثائق تصدر عن جهات مرخص لها من قبل الجهات المعنية، لتكون دليلاً على صحة التوقيع الرقمي المدرج على التعاملات أو العقود الجاري إبرامها عبر الإنترنت، وذلك أياً كان عاقدتها تاجراً أو مستهلكاً أو غير ذلك من المتعاملين، وهنا نوضح بأن هذه الشهادة ولكونها تضيفي الموثوقية على التعامل الإلكتروني، فإنها لا بد من أن تتضمن جملة من البيانات الإلزامية،

¹⁴³ Le Prestataire De Service De Certification

انظر: د. بن سعيد، لزهري، (٢٠١٢)، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، ط ٢، الجزائر، ص ١٧٢، منشورات دار هومة.

¹⁴⁴ Article 02 alinéa 11 de la Directive 1999-93/CE du parlement européen et du conseil, du 13 décembre 1999, sur un cadre communautaire pour les signatures électronique, journal officiel n°13 du 19 janvier 2000, disponible sur le site : www.eur-Lex.europa.eu, last visit 11/11/2023, 5 pm.

¹⁴⁵ "Prestataire de services de certification électronique : toute personne qui délivre des certificats électroniques ou fournit d'autres services en matière de signature électronique", Décret 2001-272 du 30 Mars 2001, pris pour l'application de l'article 1316 du code civil et relatif a la signature électronique, Modifié par Décret n°2016-1278 du 29 septembre 2016 - art.1 Disponible sur le site : www.legifrance.gouv.fr, art 01 alinéa 11 stipule

والتي لا بد من أن تأخذ نموذجاً معيناً، وأن تكون محدودة المدة ومجالات الاستعمال، وذلك بقصد تحقيق الوظائف المراد التوصل إليها من خلالها.^{١٤٦}

في الواقع يتم تصديق التوقيع الرقمي لدى الجهات المختصة والمشار إليها آنفاً، وذلك بناءً على طلب العملاء،^{١٤٧} فعلى الشخص الراغب بتوثيق توقيعه الرقمي أن يتوجه إلى تلك الجهة المرخص لها بالتصديق لكي تصدر له شهادة تصدق توقيعه الرقمي، وذلك لقاء مبلغ معين من المال على أن يرفق طلبه هذا بمجمل ما يتطلبه التحقق من هويته من أوراق ثبوتية،^{١٤٨} مع الإشارة إلى إمكانية الشخص الراغب بتصديق توقيعه أن يرسل طلبه هذا عبر الفاكس أو البريد الإلكتروني إلى جهة التصديق إن سمحت بذلك، لتقوم جهة التصديق بمراجعة ومطابقة الأوراق مع جواز السفر والهوية الشخصية التي تؤكد هويته، وهنا نوضح بأن جهة التصديق تلك تتولى مهمة التأكد من صحة البيانات المقدمة إليها عبر ممارستها عنايةً معقولةً لضمان صحة كل ما سيتم ذكره من بيانات جوهرية خاصة بالموقع في شهادة التصديق الرقمي،^{١٤٩} إذ لا يجوز أن يتم تسليم تلك الشهادة بطريقة اعتباطية، إنما لا بد من التحقق والتأكد من تلك البيانات المقدمة من الموقع المتعاقد معها، وأن تمنحه شهادة التصديق الرقمي بناءً على صحتها، وفي حال مخالفتها لهذا الواجب تقع تحت طائلة المسؤولية في مواجهة أي شخص يعتمد على تلك البيانات الخاطئة المدرجة في شهادة التصديق الرقمي، فلا يمكن لجهة التصديق إصدار شهادة توثيق التوقيع الرقمي من دون البحث والتحري عن صدق وصحة المعلومات التي زودت بها، ومن ثم تقوم بإصدار شهادة تصديق التوقيع الرقمي ومعها التوقيع الرقمي الخاص بالموقع، وأخيراً تنفذ تلك الجهة إجراءات أخرى بغرض تثبيت التوقيع الرقمي العائد للموقع على حاسبه الشخصي.^{١٥٠}

^{١٤٦} يمينية، جوحو، (٢٠١٢)، عقد البيع الإلكتروني، دراسة مقارنة، درجة الدكتوراه، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، ص ٢٠٠.

^{١٤٧} أ. أبو العز، علي محمد أحمد، (٢٠٠٨)، التجارة الإلكترونية وأحكامها في الفقه الإسلامي، ط ١، الأردن، ص ٣٢٤، منشورات دار النفائس للنشر والتوزيع.

^{١٤٨} د. إسماعيل، محمد سعيد أحمد، (٢٠٠٩)، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، بيروت، لبنان، ص ٢٨٦، منشورات الحلبي الحقوقية.

^{١٤٩} د. التهامي، سامح عبد الواحد، التعاقد عبر الإنترنت (دراسة مقارنة)، دار الكتب القانونية، مصر، لعام ٢٠٠٨، الصفحة ٤١٥.

^{١٥٠} د. عبد الحافظ، أحمد محمد الرفاعي، (٢٠٢٠)، التوقيع الإلكتروني ومدى حجتيته في الإثبات، مجلة بحوث الشرق الأوسط، مج: الثاني، عدد: الثامن والخمسون، ص ٢٧٩-٢٦٣، مصر، منشورات جامعة عين شمس، بالإضافة إلى: د. الحسن، هلا، (٢٠١٠)، تصديق التوقيع الإلكتروني، مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية، مج: السادس والعشرين، عدد: الأول، ص ٥٣٣، دمشق، سوريا، منشورات كلية الحقوق.

ونظراً لمل يثيره التوقيع الرقمي من تخوّف لدى المتعاملين إلكترونياً، وذلك فيما يتعلق بحجية التعاملات الإلكترونية، ومصادقية ما اشتملت عليه من بيانات تتعلق بهوية المتعاقدين ومدى ارتباطها بالمحرّر الموقع عليه، فقد أضفت معظم التشريعات العربية والسورية منها الحجية على التوقيع الرقمي، وأقرنتها بجملة من الشروط التي لابد من توافرها ليُعترف لذلك التوقيع الرقمي بالتكافؤ الوظيفي للتوقيع العادي ويكتسب حجّيته في الإثبات،^{١٥١} حيث ترتبط هذه الشروط بكون التوقيع الرقمي خاصاً بصاحبه، وبالتالي محدداً هويته، معبراً عن إرادته، وأن ينشأ بوسائل تقع تحت سيطرته على نحو يضمن عائدة المحرّر لصاحب التوقيع.^{١٥٢}

الفرع الثالث: الشروط المتعلقة بالأطراف التقنية في السوق الإلكترونية

في الواقع يعدّ مزود خدمات التصديق الإلكتروني ومتعهد الإيواء من أهم مقدمي الخدمات الإلكترونية، اللازمة لإمكان إجراء التعاملات التجارية الإلكترونية ودعم مصداقيتها، واستناداً لأهمية ما يوكل إليهم من مهام فقد نظم المشرع السوري وبموجب المادة /١٣/ آلية اختيار مزود الخدمات الإلكترونية، وحرصت على إخضاع هذا المزود للمراقبة المستمرة لممارسته لمهامه بالشكل القانوني السليم دون الاكتفاء بمنح الترخيص فقط، حيث نصت على أنه: "لا يجوز مزاولة أي نشاط في مجال عمل الهيئة إلا بعد الحصول على موافقة من الهيئة، وذلك لقاء بدل مالي يحدده مجلس إدارتها، ووفقاً لأحكام هذا القانون، وللإجراءات والنواظم والضوابط والضمانات التي يصدرها الوزير، بناءً على قرار من مجلس الإدارة، وذلك مع مراعاة ما يلي:

أ- أن يجري اختيار المرخص له أو المعتمد أو المصرح له في إطار من العلانية وتكافؤ الفرص.

^{١٥١} المادة ١٩ من قانون التوقيع الرقمي رقم ٧/ لعام ٢٠٢٣، والتي تنص على أنه: "يتمتع التوقيع الرقمي المصدق المدرج على وثيقة إلكترونية في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية بذات الحجية المقررة للأدلة الكتابية في أحكام قانون البينات إذا تم إنشاؤه واستكماله وفق الأحكام المنصوص عليها في هذا القانون والضوابط التي يصدرها الوزير بناءً على قرار من مجلس الإدارة"

وانظر في ذلك: د. مليكة، حنان بادي، (٢٠١٠)، النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضوء قانون التوقيع الإلكتروني السوري رقم ٤/ الصادر عام ٢٠٠٩، مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية والاقتصادية، مج: السادس والعشرين، عدد: الثاني، ص ٥٥٣، دمشق، سورية، منشورات كلية الحقوق.

^{١٥٢} المادة /٢٠/ من قانون التوقيع الرقمي السوري، المرجع سابق، والتي تنص على الآتي:

"يعدّ التوقيع الرقمي المصدق المدرج على وثيقة إلكترونية مستجماً للشروط المطلوبة للحجية في الإثبات، وهي:

- (١) ارتباط التوقيع بالموقع وحده دون غيره، وكفايته للتعريف بشخص الموقع.
- (٢) سيطرة الموقع وحده دون غيره على منظومة إنشاء التوقيع الرقمي المستخدمة.
- (٣) ارتباط التوقيع الرقمي بالوثيقة الإلكترونية ارتباطاً لا يمكن بعده إحداث أي تعديل أو تبديل على الوثيقة دون ظهور أثر قابل للتدقيق والكشف.

ب- أن يحدد مجلس الإدارة مدة الترخيص أو الاعتمادية أو التصريح.

ج- أن تُحدّد وسائل الإشراف والمتابعة التقنية.

كما حددت المادة ١٥ من القانون المذكور الشروط الواجب تحقيقها لإمكان الحصول على الترخيص أو الاعتماد أو التصريح حيث نصت على:

" يشترط أن تتوفر في الراغب بالحصول على ترخيص أو اعتمادية أو تصريح لمزاولة الأعمال التي تتولى الهيئة تنظيمها بموجب أحكام المادة ٤ من هذا القانون الشروط الآتية:^{١٥٣}

(١) أن يكون طالب الترخيص شخصاً اعتبارياً مؤسساً في سورية أو فرعاً لشركة أجنبية مسجلاً

ويمارس العمل التجاري في الدولة حسب القوانين والأنظمة النافذة، ويجب أن تتوفر لطالب الترخيص في الدولة البنية التحتية، والموظفون المتخصصون بتقديم الخدمات التي يشملها الترخيص.

(٢) أن يكون طالب الاعتمادية أو التصريح شخصاً طبيعياً مسجلاً في السجل التجاري ويمارس العمل

التجاري في الدولة، أو شخصاً اعتبارياً مؤسساً في سورية أو فرعاً لشركة أجنبية مسجلاً ويمارس العمل التجاري في الدولة حسب القوانين والأنظمة النافذة.^{١٥٤}

يضمن مقدمو الخدمات الإلكترونية الاستفادة من خدمات تكنولوجيا المعلومات والاتصالات عن بعد، وذلك على شكل خدمات يكون الحصول عليها عادة بمقابل مالي، إذ يعد هؤلاء أشخاصاً تجارية تسعى لتحقيق الربح وينطبق عليها صفة المحترف،^{١٥٥} وإن عبارة ممارسة العمل التجاري التي نصت عليها المادة الآنفة الذكر تفيد بتحلي مقدم

^{١٥٣} "الترخيص: وثيقة تصدر عن الهيئة للشخص الاعتباري، تمنحه الحق في تقديم خدمة إلكترونية محددة في مجال عملها وذلك لمدة محددة إذا تحققت فيه الشروط المطلوبة

التصريح: وثيقة تصدر عن الهيئة للشخص الطبيعي أو الاعتباري، تمنحه الحق في تقديم خدمة إلكترونية في مجال عملها، وذلك لمدة لا تتجاوز سنة ميلادية إذا تحققت فيه الشروط المطلوبة.

الاعتمادية: وثيقة تصدر عن الهيئة للشخص الطبيعي أو الاعتباري بعد تحقيقه للضوابط والنواظم المطلوبة لتقديم خدمة إلكترونية أو برمجيات أمن المعلومات، وذلك لمدة محددة"، المادة ١ من قانون التوقيع الرقمي وخدمات الشبكة رقم ٧/ لعام ٢٠٢٣.

^{١٥٤} أشارت المادة الثانية من قانون تنظيم التواصل على الشبكة السوري على التزامات عامة تلقى عاتق جميع مقدمي الخدمات الإلكترونية حيث نصت على أنه: " يلتزم مقدم الخدمات على الشبكة بالآتي :

أ- الحصول على ترخيص نمطي من الهيئة الناطمة قبل تقديم الخدمات عبر الشبكة .

ب- تقديم أي معلومات تطلبها منه السلطات القضائية المختصة.

^{١٥٥} عرفت المادة الأولى من قانون تنظيم التواصل على الشبكة ومكافحة الجريمة المعلوماتية السوري لعام ٢٠١٢ والملغى بموجب القانون رقم ٢٠/ لعام ٢٠٢٢، الصفة الاحترافية بأنها: "الصفة التي يتّصف بها مقدم الخدمات على الشبكة عندما يمارس نشاطاً مهنيّاً أو ربحيّاً، وفق نموذج أعمال محدّد"، حريّاً بالمشروع لو أبقي على النص القانوني الذي وضع بموجبه ضرورة تحقق الاحترافية كشرط فيمن يتخذ من الخدمات الإلكترونية نشاطاً

الخدمات الإلكترونية بصفة التاجر، ولعلّ هذا ما يمكن استنتاجه من نص المادة ١٣ من المرسوم التنفيذي الجزائري رقم ٢٥٧ - ٩٨، والتي أشارت إلى إمكانية سحب الرخصة الممنوحة لمقدم الخدمات الإلكترونية، وبشكل مؤقت في حالة شهر إفلاسه، وهذا ما يمكن اعتباره إفصاح وبشكل غير مباشر على أن مقدم الخدمات الإلكترونية ما هو إلا تاجر،^{١٥٦} وفي الوقت ذاته فإن بعض النصوص القانونية النازمة لعمل مقدمي الخدمات الإلكترونية وشروط الحصول على الترخيص لمزاولة أعماله، قد اشترطت ألا يكون الشخص الراغب في النهوض بمهام المزود قد تم شهر إفلاسه سابقاً، وأن شهر الإفلاس هذا لا يمكن الحكم به مالم يكن هذا الشخص قد اكتسب صفة التاجر،^{١٥٧} ولعلّ ما يهم من ذلك هو القول بأن الاعتراف لمقدمي خدمات الإنترنت بالصفة التجارية أمراً يفيد بوجوب تحقق الشروط السابقة، والمشار إليها سابقاً عند البحث في التاجر كأحد أطراف العلاقة الاستهلاكية، والتي تمحورت حول ضرورة توافر الأهلية التجارية واحتراف الأعمال التجارية.^{١٥٨}

المطلب الثاني: الأطراف التجارية الداخلة في التعاملات التجارية في السوق الإلكترونية

أتاحت الوسائل الإلكترونية للتاجر تنوع وتعزيز مجالات مزاولته للنشاط التجاري، فضلاً عن أنها مكنته من اختيار النشاط التجاري المناسب لإمكاناته وميوله التسويقي والاقتصادي، ولعلّ هذا ما أدى إلى تبلور عدد من الأصناف المهنية، التي مكنت التاجر وساعدته على الوصول إلى مختلف بقاع العالم، وذلك كنتيجة لتعامله مع شريحة واسعة ومتنوعة، ومتزايدة من الزبائن المختلفين باهتماماتهم وميولهم وقدراتهم الشرائية، ولعلنا بذلك نقصد المتدخلين في دورة حياة المنتج، وهم كل من تاجر الجملة والتجزئة، الذين اتخذوا من البيئة الإلكترونية ميداناً لمزاولة أنشطتهم التجارية، مع الإشارة إلى أن واقع علاقات الأعمال في السوق الإلكترونية، ومعاملاتها المختلفة ولاسيما

له، ويتصف بالصفة الاحترافية الأشخاص الطبيعيون أو الاعتباريون الذين يستخدمون الشبكة لأغراض مهنية تتوخى أي شكل من أشكال الربح، سواء أكان مباشراً (بيع المعلومات أو الخدمات للمستهلك) أم غير مباشر (ناتجاً عن الإعلانات)، إلخ وكذلك لأي نشاط آخر ذو طابع مهني، وذلك كله حسب نموذج الأعمال المعتمد، ولا يُعدّ متصفاً بالصفة الاحترافية من يستخدم مثلاً الموقع الإلكتروني الخاص به لأغراض أو اهتمامات شخصية.

^{١٥٦} المادة ٢٤ من المرسوم التنفيذي الجزائري رقم ٢٥٧ / لعام ١٩٩٨، والتي تنص على ما يلي: "يمكن أن يتم سحب الرخصة مؤقتاً أو نهائياً في الحالات الآتية: حل الشخص المعنوي أو إفلاسه أو تصفيته قضائياً"، كما أوضحت المادة ٢ من المرسوم التشريعي الجزائري رقم ٣٠٧ لعام ٢٠٠٠، على أنه: "لا يرخّص بإقامة خدمات أنترنت واستغلالها لأغراض تجارية ضمن الشروط المحددة أدناه إلا للأشخاص المعنويين الخاضعين للقانون الجزائري الذين يدعون بـ "مقدمو خدمات أنترنت".

^{١٥٧}Article 21 of the Electronic Transactions (Certification Authorities) Regulations, Government Gazette of Mauritius, 2010.

^{١٥٨} راجع الفرع الثاني من المطلب الثاني من المبحث الأول والذي تناول البحث بشروط توافر صفة التاجر في السوق الإلكترونية.

القائمة بين وحدتي أعمال،^{١٥٩} وبين وحدة الأعمال والمستهلك،^{١٦٠} أفرز صنفًا تجاريًا يصعب دونه تصور ممارسة الشركات التجارية الكبرى لتجارتها الإلكترونية، وهو الدروب شيبير والذي يعتبر من أهم ما خلفته التكنولوجيا في مجال التجارة.

الفرع الأول: تاجر الجملة في السوق الإلكترونية^{١٦١}

تُعرّف تجارة الجملة وفقاً لما ذهب إليه الفقه التجاري بأنها: "الأنشطة التي تدخل في بيع السلع والخدمات للمتاعلمين، الذين يستعملونها لإعادة البيع دون إجراء عليها أي تحويل"،^{١٦٢} وبالمقاييس على السوق الإلكترونية يمكن القول بأن تاجر الجملة في السوق الإلكترونية هو كل من يقوم ببيع السلع، أو الخدمات إلكترونياً من أجل إعادة بيعها، وأن تسمية تاجر الجملة في هذا المجال يمكن أن تطلق على "كل شخص اعتياري أو طبيعي، يمتن بيع السلع والخدمات بقصد إعادة بيعها، على أن يتم ذلك إلكترونياً حتى يصار للاعتراف لنشاطهم بصفته الإلكترونية"،^{١٦٣} واستناداً لذلك فإن تجارة الجملة الإلكترونية هذه تمثل العلاقات التجارية القائمة بين وحدات الأعمال، وذلك لكون تلك العلاقات لا تتصرف بنشاطها التجاري إلى الاستهلاك، إنما يتم بيع السلع أو الخدمات لشركة تجارية أو تاجر آخر، ليقوم هذا الأخير بإعادة بيعها، فعادةً ما يقوم تاجر الجملة في السوق الإلكترونية بشراء

^{١٥٩} التجارة الإلكترونية بين وحدتي أعمال (B2B): ويكون فيها التعامل التجاري بين أنواع مختلفة من الشركات، فالتجارة الإلكترونية بدأت أساساً بين قطاعات الأعمال خاصة المؤسسات المالية الكبرى ثم امتدت لتغطي المشروعات الصناعية لشراء المواد الأولية من الموردين وتنسيق قنوات توزيع المنتجات والخدمات والاتصالات، والتنسيق مع جهات النقل والشحن وغيرها باستخدام التكنولوجيا الرقمية ويشكل هذا النوع من التجارة الإلكترونية أغلب معاملات التجارة الإلكترونية في العالم، حيث يتم بهذا الشكل إبرام صفقات تجارية بين شركتين منفصلتين أو أكثر، وهو ما يستغرق تجارة الجملة من حيث ضخامة حجم الصفقات وانخفاض هوامش الربح، حيث يتم تبادل لبيانات والمعلومات حتى يتم التوصل إلى اتفاق بينهما وعندئذ يستطيع الطرفان إبرام عقد إلكتروني لتوريد السلع أو الخدمات، وتسليم الفواتير وتسدمد الدفعات إلكترونياً أو مادياً بحسب الاتفاق أو طبيعة السلع أو الخدمات، انظر: د. عبد الخالق، أحمد، (٢٠٠١)، الأهمية الاقتصادية للتجارة الإلكترونية، مجلة الأمن والقانون، عدد: الأول، ص ٣٦، الإمارات، منشورات كلية شرطة دبي.

^{١٦٠} التجارة بين وحدة الأعمال والمستهلك (B2C): وهي التي يوجه فيها التعامل التجاري للمستهلكين، وقد عرفت انتشاراً كبيراً مع ظهور المراكز التجارية الافتراضية والأسواق الإلكترونية على شبكة الإنترنت وتتكون هذه المراكز التجارية من عنصرين أساسيين هما تكنولوجيا المعلومات والمعلومات ذاتها حيث تؤدي تكنولوجيا المعلومات إلى تسهيل وخفض تكلفة تجميع المعلومات وتجهيزها، ويؤدي ترابط الشبكة إلى انخفاض التكلفة في الوصول إلى تلك المعلومات التي تم تحميلها بالفعل من لماتاجر الافتراضية التي تتضمنها المراكز التجارية الإلكترونية، حيث يوجد على شبكة الإنترنت العالمية مواقع لمراكز تجارية متعددة يستطيع المستهلك ومؤسسة الأعمال عن طريقها إتمام عمليات البيع والشراء فيما بينهم إلكترونياً وتقوم هذه المواقع بتقديم كافة أنواع السلع والخدمات كما تقوم باستعراض السلع والخدمات المتاحة وتنفيذ إجراءات الشراء والبيع مع المستهلك، انظر ك. د. بهلولي، فاتح، (٢٠١٧)، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري، درجة الدكتوراه، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق والعلوم القانونية، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ٤١.

^{١٦١} Cyber wholesale (in anglais), Cyber Grossiste (en francais).

^{١٦٢} Kotler .Ph, (2006), Marketing Management, 8 edition, prentice hall, International, Inc, New Jersey, p 469.

^{١٦٣} د. مستور، سعد، (٢٠٢٢)، ص ٦٢.

كميات كبيرة من البضائع، ليعيد توزيعها على تجار التجزئة في مختلف المواقع الإلكترونية المتخصصة، ولعلّ هذا ما دفع بالبعض إلى وصف تاجر الجملة بأنه حلقة الوصل بين الشركات المصنّعة أو المنتجين وتجار التجزئة، مع الإشارة إلى ضرورة حصوله على ترخيص من قبل المنتج ليتمكن من بيع تلك المنتجات لتاجر التجزئة، الذي بدوره يعيد بيع السلع للمستهلك بثمن أعلى من الثمن المباع بموجبه من قبل تاجر الجملة، والذي من الممكن أن يكون هو المنتج ذاته، وبهذا نقصد قيام المنتج ذاته بالبيع لتاجر التجزئة ليغدو بذلك منتجاً وتاجراً للجملة، وكما أن الواقع العملي أثبت أنه من الممكن لتاجر الجملة إن رغب أن يقوم ببيع السلع للمستهلك دون المرور بتاجر التجزئة، علماً بأن هذا سيكلفه مبالغ إضافية تتعلق بشحن المنتج، وغير ذلك مما يفرضه البيع بكميات كبيرة والبيع بكميات محدودة.^{١٦٤}

ما يهم بهذا المقام أن نوضح بأن تاجر الجملة في السوق الإلكترونية، لا يختلف عن غيره من التجار في السوق الإلكترونية، وذلك فيما يتوجب عليه من التزامات قانونية، فالمشرع السوري وأقرانه من المشرعين قد حددوا التزامات التاجر بصورة عامة دون أن يربط بعضها بطبيعة نشاط التاجر دون غيره، واستناداً على ذلك فإنه يتوجب على تاجر الجملة في السوق الإلكترونية التقيد بما فرضته النصوص القانونية على التاجر من التزامات يُشير الواقع إلى أنها التزامات تمتد إلى تقديم الخدمات المتكاملة والمختلفة، والتي بدورها تسهم في ردم الهوة بين المنتج وتاجر التجزئة، فتاجر الجملة بوصفه طرفاً أساسياً في دورة حياة المنتج أو ما يعرف بقنوات التوزيع الخاصة بسلع الاستهلاك، فإنه يلعب دوراً مهماً في العلاقات التجارية في السوق الإلكترونية يتمثل بتقديم بعض الخدمات الأساسية لكل من المنتج وتاجر التجزئة، حيث يقوم بأنشطة النقل والتخزين وتجميع المعلومات عن الأسواق وتقصي طلبات تاجر

^{١٦٤} د. الجعفري، محمد الناجي، (١٩٩٨)، **التسويق**، ط: ١، السودان، ص ١١٥، منشورات جامعة ود مدني الأهلية، متاح على الموقع الإلكتروني <https://mail.almerja.net>، تاريخ الزيارة ١٦/٥/٢٠٢٣، الساعة ٢ pm، وانظر: د. عزام، زكريا أحمد، (٢٠٠٧)، **مبادئ التسويق**، ط: ١، الأردن، ص ٣١٤، منشورات دار المسيرة للنشر والتوزيع، وانظر: د. مستور، سعد، (٢٠٢٢)، ص ٦٥.

على الرغم من أن المستهلك قد يشتري كميات من السلع تفوق استهلاكه الشخصي، إلا أن تاجر الجملة ليس مجبراً على قبول التعامل معه، فمن الممكن له أن يرفض المعاملة، نظراً لكونها لا تتوافق والعرف التجاري الإلكتروني، وذلك علاوة على كون مثل هذه المعاملات لا تصب في صالحه التسويقي والاقتصادي، وتعتبر المواقع الإلكترونية التالية من بين أشهر المواقع التي يجتمع فيها تجار الجملة لأجل مزاولتهم لأنشطتهم التجارية: www.ALIBABA.com , www.EBAY.com , www.AMAZONBUSINESS.com , www.BANGGOOD.com .

التجزئة، ثم تنفيذها كما يعمل على ترويج سلع المنتج وتحمل مخاطر التخزين والاستثمار وتملك البضاعة من ثم إعادة بيعها لتجار التجزئة.^{١٦٥}

الفرع الثاني: تاجر التجزئة في السوق الإلكترونية^{١٦٦}

يعدُّ تاجر التجزئة النموذج التجاري الأكثر تفاعلاً في السوق الإلكترونية مقارنة بتاجر الجملة، فإن كانت علاقات هذا الأخير ترتبط بشكل رئيس مع مؤسسات الأعمال والتي من الممكن أن تكون شركات وموردين وتجار، فإن معاملات تاجر التجزئة تتجاوز مؤسسات الأعمال لترتبط بين أطراف أخرى، وذلك بشكل يجعل من علاقاته أكثر شمولية من علاقات تاجر الجملة، حيث أن فلسفة تجارة التجزئة وأياً كانت بيئة ممارستها تقيّد بانطلاقها من مرحلة اقتنائه للسلع من مورديها أو من قبل تاجر الجملة وصولاً لإعادة بيعها للمستهلك، ولعلَّ هذا مايدفعنا إلى وصف تاجر التجزئة بأنه الخيط الواصل بين حلقة الإنتاج والتوزيع من جهة، وحلقة الاستهلاك من جهة ثانية، واعتماداً على كون المشرع السوري لم يعلق اكتساب صفة التاجر على مباشرة تجارة الجملة دون غيرها، أو التوزيع دون غيرها، يمكن القول بأن من له من الأشخاص الحق في مباشرة تجارة الجملة له ذلك في تجارة التجزئة، وبعبارة أدق إن تاجر التجزئة في السوق الإلكترونية من الممكن أن يكون شخص اعتباري أو طبيعي، شأنه في ذلك شأن تاجر الجملة، مع الإشارة إلى أنها ليست حكراً على الأشخاص الطبيعيين إذ من الممكن للأشخاص الاعتبارية ممارستها بصرف النظر عن الشكل المتخذ لممارستها أو عن حجمها، فمن الممكن أن تكون شركات عملاقة تتخذ لنشاطها الموقع الإلكتروني الخاص بها بعيداً عن المواقع الإلكترونية العامة أو المنصات الإلكترونية،^{١٦٧} علماً بأن هؤلاء

^{١٦٥} د. الجعفري، محمد الناجي، (١٩٩٨)، ص ١٢٠، وانظر: د. عزام، زكريا أحمد، (٢٠٠٧)، ص ٣١٣-٣١٤.

^{١٦٦} Cyber Retailer (in anglais), Cyber Détaillant (en francais).

انظر: د. مستور، سعد، (٢٠٢٢)، ص ٧٠.

^{١٦٧} د. غنام، شريف محمد، (٢٠١٠)، التوزيع الإلكتروني للسلع والخدمات (أثر الإنترنت وقانون المنافسة على شبكات التوزيع)، مجلة الشريعة والقانون، عدد: الحادي والأربعون، ص ٣٢٤، الإمارات، منشورات أكاديمية شرطة دبي، وانظر: د. محتوت، جلال مسعد، (٢٠٢١)، الضوابط القانونية لنشاط التوزيع الإلكتروني في قانون المنافسة الجزائري، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، مج: ٦، عدد الثالث، ص ١٠، الجزائر، منشورات جامعة مولود معمري.

الأشخاص وبصفتهم تاجر التجزئة في السوق الإلكترونية فإنهم يمتنون ببيع السلع بعد شرائها، أو تقديم الخدمات بشكل إلكتروني للمستهلك النهائي لاستخدامها الشخصي.^{١٦٨}

من المفيد أن نوضح بأن نشاط تاجر التجزئة في السوق الإلكترونية لا يقتصر على بيع السلع المادية، فحسب بل قد يتعداها لبيع السلع المعنوية والخدمات،^{١٦٩} والتي يتقاضى مقابلها أسعاراً أعلى من السعر المباع في السوق أي من قبل تاجر الجملة، ولعلّ هذا الارتفاع في السعر يمكن أن يعزى إلى تكاليف شراء وشحن وتسويق المنتج وصولاً إلى المستهلك، فإن لم يكن هناك أي ارتفاع في السعر عن سعر السوق، فلن تغدو تجارة التجزئة مع التاجر وسيلة مزدهرة، وناجحة لترويج وبيع المنتجات للمستهلكين بشكل عابر للحدود ومختزل للوقت والجهد، ولهذه الغاية يوظف تاجر التجزئة العديد من استراتيجيات التسويق الرقمية المناسبة والمنسجمة وبيئة السوق الإلكترونية،^{١٧٠} وأن الواقع العملي يكشف عن وجود مجموعة من المنافذ الرقمية التي غدت تُعتمد كواجهة تجارية ومحطة للقاء تاجر التجزئة مع المستهلكين، والتي من الممكن أن يطلق عليها بعبارة التجارة القطاعية الإلكترونية أسوة بما هو عليه الحال في التجارة التقليدية، حيث تطلق تلك العبارة على المواقع التجارية المتخصصة في بيع التجزئة أو تجارة الجملة والتجزئة معاً،^{١٧١} مع الإشارة بأنه على تاجر التجزئة أن ينشئ حسابه الشخصي ضمن تلك المواقع ليتمكن متى استوفى شروطها أن يعرض منتجاته ويسوقها للمستهلكين، وأياً كانت الشروط المفروضة على تاجر التجزئة هذا ليتمكن من تسجيل حسابه الشخصي ضمن المواقع القطاعية الإلكترونية، فإن هذه الشروط تختلف من موقع

^{١٦٨} من أهم أنماط تجارة التجزئة في السوق الإلكترونية هو نمط التعامل الرأسي الذي بموجبه يمكن للمنتجين ومقدمي الخدمات تسويق واقتراح منتجاتهم وخدماتهم للزبائن مباشرة، واعتماداً على شبكة الإنترنت، إذ يقوم هؤلاء التجار وعن طريق مواقعهم الإلكترونية الخاصة بتسيير معاملاتهم مع الزبائن، انظر:

OCDE, Incidence du commerce électronique sur la politique de la concurrence du 06 Juin 2018, p 8,

^{١٦٩} كما لو اقتصرت بتقديم الاستشارات التسويقية والتقنية أو حجز تذاكر الطيران، القيام بحملات الدعاية والاعلان، انظر: د. عزام، زكريا أحمد، (٢٠٠٧)، ص ٣١٥.

^{١٧٠} د. عزام، زكريا أحمد، (٢٠٠٧)، ص ٤٤٣.

^{١٧١} **تجارة التجزئة**، (٢٠٢٣)، متاح على الموقع الرسمي لمنصة ويكيبيديا <https://ar.wikipedia.org>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٧/١٥، الساعة ٥ am.

تعتبر المواقع التجارية الآتية من أشهر المواقع التي تسمح لتجار التجزئة بالبيع عن طريقها بالعالم:

www.AMAZON.com , www.WALMART.com , www.TAOBAO.com , www.WISH.com .

إلى آخر، وبالتالي فإن الخيارات متعددة أمامه، وما عليه سوى البحث عن موقع مناسب يمكنه من عرض سلعه، ومنتجاته وفقاً لما يتفق وإمكاناته وفئة المستهلكين المستهدفة ضمن نشاطه التجاري الإلكتروني.^{١٧٢}

تعدّ المواقع القطاعية الإلكترونية المشار إليها آنفاً أسواقاً تجارية عالمية تحقق إيرادات مهمة، وأرباحاً خيالية تجعل منها ركيزة ودعامة للتجارة الدولية، ونظراً لأهميتها هذه فإنه يصعب على التاجر في السوق الإلكترونية أن يكون قائمة مثلى من الزبائن ويحقق السمعة التجارية التي يسعى إليها، نظراً لشدة المنافسة، ووفرة الطلب وتنوع العروض المتاحة للمستهلك، والذي لطالما يبحث عما يلبي رغباته وينسجم وإياها.

نسارع للقول بأن ما يكتب لنشاط تاجر التجزئة من نجاح يرتبط وبشكل وثيق بالاختيار السليم لبيئة ممارسته لذلك النشاط، وهنا يبرز دور منصات التجارة الإلكترونية، وأهميتها كنظم وتطبيقات تسمح لأصحاب المتاجر الإلكترونية والشركات ببناء متاجرهم الإلكترونية الخاصة، وذلك من خلال ما توفره من تقنيات برمجية احترافية تمكنهم من مباشرة عمليات البيع بالتجزئة لمستخدمي الإنترنت،^{١٧٣} وبهذا السياق لابد من أن نوضح بأن منصات التجارة الإلكترونية تنقسم إلى نوعين:

الأول: وهو ما يمكن وصفه بأنه منصات تجريبية إذ تقدم تجربة تجارية كاملة للتاجر الإلكتروني وذلك لقاء مقابل يدفعه، بحيث يمكنه بعد تسديد هذا المقابل الشهري أن يقوم بافتتاح متجره الإلكتروني ضمن هذه المنصة التي تتعهد بتزويده بكل الأدوات التقنية والبرمجية والتصميمية التي من شأنها أن تجعل من إدارته لمتجره إدارة احترافية.^{١٧٤}

^{١٧٢} د. غنام، شريف محمد، (٢٠١٠)، ص ٣١٥.

^{١٧٣} E-COMMERCE PLATFORMS.

ويطلق عليها بعض الفقه بمصطلح "مقاعد السوق"، وهي منصات رقمية متعددة الأوجه، تضم عدد من تجار التجزئة، وتقدم نقطة وصول مركزية واحدة للزبائن، انظر: د. محتوت، جلال مسعد، (٢٠٢١)، ص ٨ وانظر: د. كميل، مجدي، (٢٠٢٢)، أفضل منصات التجارة الإلكترونية لبناء متجر إلكتروني، متاح على الموقع الإلكتروني www.alrabhon.com، تاريخ النشر ٢٦/١١/٢٠٢٢، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٣/١٣، الساعة ٢٠:٢٣ am. وتوفر هذه المنصات للمتاجر الإلكترونية على سبيل المثال لا الحصر عدد من الخدمات التي من شأنها أن تساعد التاجر على ممارسة نشاطه، يتمثل بعضها بإمكانية عرض المنتجات بشكل مضبوط ومنظم، وتكفل الربط بين بوابات الدفع وشركات الشحن والموقع الإلكتروني للمتجر، وغيرها من المزايا التي تكفل رفع الإيرادات والأرباح، انظر: د. بن قطيب، مصطفى، (٢٠٢٣)، أنواع منصات التجارة الإلكترونية وأفضلها وكيفية اختيار المنصة المناسبة، متاح على الموقع الإلكتروني <https://www.nutajr.com>، تاريخ زيارة الموقع ١٦/٩/٢٠٢٣، الساعة ٩ pm. ^{١٧٤} على غرار المنصات الآتية:

www.shopify.com , www.expandcart.com , www.bigcommerce.com .

انظر: د. بن قطيب، مصطفى، (٢٠٢٣).

الثاني: وهي منصات مفتوحة غير مأجورة تقتصر مساعدتها على تقديم البرامج اللازمة ليتمكن التاجر من إنشاء متجره ليس إلا، وهنا يبرز اختلاف هذا النوع عن سابقه الذي تبين به بأن ضمان الإدارة الاحترافية والتزود بالإمكانات التقنية والبرمجية يكون لقاء المقابل المالي المسدد من قبل التاجر، في حين يمتاز النوع الثاني بمجانيته التي تهم العديد من التجار الصغار عند إطلاقهم لمشاريعهم التجارية الإلكترونية.^{١٧٥}

يشير بعض الفقهاء بأن مواقع التواصل الاجتماعي وأهمها وأكثرها شهرةً (Facebook)، قد تمكنت من تطوير استراتيجياتها التواصلية لتدعم عمليات التجارة الإلكترونية بين التجار والمستهلكين (تجارة التجزئة)، والتي باتت تنعت بالتجارة الاجتماعية، حيث تعدّ اليوم من أهم سبل إبرام عمليات البيع والشراء وترويج المنتجات عبر شبكة الإنترنت، وبهذه الحالة فإنه ليس على تاجر التجزئة سوى أن يقوم بإنشاء حساب تجاري ضمن موقع التواصل الاجتماعي يتضمن متجره الإلكتروني، ليقوم من خلاله بعرض منتجاته للعموم ضمن مجال التسويق الخاص بموقع التواصل الاجتماعي، وإن أهم ما يميز تجارة التجزئة بهذا الشكل هو مجانية ممارستها، وذلك فيما يتعلق بوسائل الاعلان والتسويق علاوةً على استهدافها شرائح واسعة من رواد موقع التواصل الاجتماعي،^{١٧٦} مع الإشارة إلى نقطة مهمة مفادها أن ما يساعد على نجاح تجارة التجزئة عبر مواقع التواصل الاجتماعي، هو توجيه أنشطتها غالباً للمستهلكين القاطنين بنفس المجال الجغرافي، ونهجها نهج التجارة المحلية، ولعلّ هذا يرجع إلى حداثة عهد التجار المسوقين لتجارتهم عبر هذه الوسيلة، وقلة مواردهم وعدم كفايتها لتحمل مصاريف التجارة الإلكترونية، وعلى رأسها مصاريف إنشاء المتجر الإلكتروني الدورية ومصاريف الشحن المرتفعة.^{١٧٧}

^{١٧٥} على غرار المنصات الآتية:

www.woocommerce.com, www.opencart.com, www.magento.com.

انظر: د.بن قطيب، مصطفى، (٢٠٢٣).

^{١٧٦} يعتبر موقع التواصل الاجتماعي FACEBOOK من أهم المواقع التواصلية التي يزاول من خلالها تجار التجزئة لنشاطهم التجاري وتحديدًا من خلال متجره (FACEBOOK MARKETPLACE) التي يعد وجهة مفيدة للمتاعلمين لإمكانية الحصول عما يبحثون عنه عبر فلترة النتائج بحسب الموقع والفئة والسعر، يليه موقع INSTAGRAM الذي يعد من أفضل المواقع أيضاً التي تدعم عمليات التجارة الإلكترونية ولاسيما عبر خاصيته (PRODUCT TAGS) و (INSTAGRAM SHOPPING)، ثم يليه موقع (TELEGRAM) وموقع (WHATSAPP BUSINESS)، انظر:

كيف يمكن للشركات الاستفادة من الفرص التجارية على مواقع التواصل الاجتماعي، (٢٠٢١)، متاح على الموقع الرسمي لدونة SHIPA، على الموقع الإلكتروني <https://shipa.com>، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٦/١٤، الساعة ٥ pm، وانظر: د. مستور، سعد، (٢٠٢٢)، ص ٩٢.
^{١٧٧} د. غنام، شريف محمد، (٢٠١٠)، ص ٣٢٣.

الفرع الثالث: الدروبشيبير

إن الأصناف الحديثة للتاجر في السوق الإلكترونية جاءت استجابةً للتحويلات التقنية المتواصلة التي تشهدها هذه السوق، واستجابةً للتطور التجاري المتسارع الذي ما انفك يبحث عن سبل وأساليب جديدة للربح عبر الإنترنت وعن طرق مبتكرة لترويج النشاط التجاري وزيادة عدد المبيعات واستقطاب شرائح متنوعة من المتعاملين، وذلك كنتيجة لارتفاع حدة المنافسة وصعوبة الولوج إلى الأسواق المحترقة وارتفاع تكاليف البيع يوماً بعد يوم، فإن كان من الصعوبة بالإمكان أن يتم حصر الأصناف الحديثة للتاجر في السوق الإلكترونية، إلا أن أكثر الأصناف التي فرضت وجودها في الساحة التجارية الإلكترونية هو الدروبشيبير.^{١٧٨}

يعتبر الدروبشيبير أحدث أصناف التاجر في السوق الإلكترونية الذي يقوم نشاطه التجاري على تداول السلع والخدمات من أجل بيعها أو إعادة بيعها عبر الإنترنت، وقد ساعد ظهوره والتعرف عليه ما شاع عام ٢٠٠٦ من تجارة عرفت باسم "الدروبشيبينغ" وذلك بفعل اقتحام مواقع التجارة الإلكترونية الصينية المشهورة للولايات المتحدة وتوسعها آنذاك، ولعل هذا ما دفع بفئة من المقاولين الشباب لإنشاء متاجرهم الإلكترونية بهذه المواقع التي اكتسبت من ذلك الحين شهرة واسعة وحقت نجاحاً باهراً استقطب آلاف التجار الإلكترونيين حول العالم.^{١٧٩}

إن الدراسة التفصيلية لطبيعة عمل الدروبشيبير تؤكد أنه بحقيقته هو تاجر تجزئة، وإن مثل هذا القول لابد من أن يستند إلى أدلة وحجج دامغة تبرر إدخال الدروبشيبير ضمن دائرة تجارة التجزئة، حيث يأتي بمقدمة تلك الأدلة قيام نشاطه على بيع المنتجات لعموم المستهلكين دون امتلاكه فعلاً لأي منتج أو مخزون، فنمط الدروبشيبير يمكن التاجر من تسويق نشاطه التجاري الإلكتروني دون أن يكون مضطراً لامتلاك مستودع لتخزين المنتجات أو الحفاظ على ما هو مخزن، أو حتى الاضطرار إلى شحن المنتج إلى العميل بصفة شخصية، ولعل هذا ما يفسر عبارة الدروبشيبير التي تعني إسقاط الشحن، وبذلك يغدو الدروبشيبير بمثابة وسيط بين المستهلك وتاجر الجملة أو المصنع،

^{١٧٨} الترجمة الحرفية لكلمة (دروبشيبير) من الإنكليزية إلى العربية تعني مسقط الشحن، تتكون العبارة من كلمتين الأولى وهي (DROP) وتعني الاسقاط، والكلمة الثانية هي (SHIPPER) وتعني الشاحن، وانظر: د. خطاب، بسمه صلاح الدين السيد، (٢٠٢٣)، الدروب شوبينج، مجلة الدراية، عدد: الثالث والعشرين، ص ٤٧٠، مصر، منشورات جامعة الأزهر.

^{١٧٩} SHAHID, S, (2019), **What is dropshipping? How to start it in 2020? (detailed guide), The official cloudways blog**, available on www.CLOUDWAYS.com, last visit on 16/3/2023K at 6 pm.

وأن ما يحققه من ربح ما هو إلا الفرق بين ثمن بيعه المنتج للمستهلك، وثمان شرائه من البائع الأصلي الذي يمكن أن يكون المنتج أو تاجر الجملة.^{١٨٠}

تقوم عملية البيع وفقاً للدروبشيبير على قيام الدروبشيبير بالبحث عن منتج أو عدة منتجات لدى إحدى جهات التجارة الإلكترونية أو لدى موردين يدعمون عملية الدروبشيبير ليتعاقد معهم، ومن ثم يقوم بعرض ما تم التعاقد عليه للبيع بثمن مرتفع عن ثمنه الأصلي من دون أن يكون بحوزته أو أن يقوم بشرائه مسبقاً، ومن الممكن له أن يقوم بعرض المنتج إما من خلال متجر إلكتروني قام بإنشائه بإحدى منصات التجارة الإلكترونية، أو بعرضه بإحدى مواقع التجارة الإلكترونية العالمية أو الترويج له بإحدى مواقع التواصل الاجتماعي،^{١٨١} ليقوم الدروبشيبير فور اطلاع المستهلك على المنتج وإتمام عملية الشراء، بشراء المنتج من البائع الأصلي وإرساله لعنوان الزبون، من دون أن يعلم هذا الأخير بهوية المرسل ودون أن تحمل بيانات المرسل اسم المتجر الأصليين أو الموقع الذي يعرض سلعه من خلاله أو ثمن السلعة.^{١٨٢}

يوضح الواقع العملي بأن للدروبشيبينغ نوعين أحدهما معتمد والآخر غير معتمد، والمقصود بذلك هو أن الدروبشيبير المعتمد هو التاجر الذي يبرم اتفاقية الدروبشيبينغ مع أحد الموردين الذين يعتمدون هذا النمط، ليكون الدروبشيبير بهذه الحالة معتمد من قبل المورد، وفي حال رغب المستهلك في استبدال المنتج أو تنازع مع الدروبشيبير، فإن مسؤولية هذا الأخير تعود على المورد أو البائع الأصلي، أما فيما يتعلق بالدروبشيبير غير المعتمد فهو التاجر

¹⁸⁰ HAWK, J, (2016), **DROPSHIPPING: SIX-FIGURE DROPSHIPPING BLUEPRINT**: step by step guide to private label, Retail Arbitrage, Amazon FBA, Shopify, USA, p 6, et, Threlfall, D, (2012), **dropshipping How To Start run and grow an ecommerce business without inventory**, p 15, available on www.ABERLO.com, last visit on 13/6/2023, at 5 pm, et: Lamek, A, (2023), DROPSHIPPING IN THE AGE OF THE INTERNET – DOES IT REALLY WORK IN CRISIS? **SCIENTIFIC PAPERS OF SILESIAN UNIVERSITY OF TECHNOLOGY ORGANIZATION AND MANAGEMENT SERIES** NO. 169, p473, Poland.

وانظر: لطفي، هشام، (٢٠٢٣)، تعزف على أسرار الدروبشيبينغ وكيفية تحقيق أفضل النتائج في تجارتك، متاح على الموقع الإلكتروني <https://youcan.shop>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٩/٥، الساعة ٨ am، وانظر: د. مستور، سعد، (٢٠٢٢)، ص ٧٠.

^{١٨١} تعتبر المواقع الإلكترونية والمنصات التجارية الإلكترونية من أبرز الجهات التي تسمح للدروبشيبير بممارسة نشاطهم التجاري:

www.AMAZON.com , www.EBAY.com , www.BANGOOD.com , www.GEARBEST.com .

Rettel, R, The Truth About Dropshipping: The Good, The Bad and The Ugly, available on <https://www.bigcommerce.com/>, last visit on 13/6/2023, at 5 pm.

^{١٨٢} كميل، مجدي، شرح DROPSHIPPING ، وكيف تبدأ العمل به، بحث منشور على الموقع الإلكتروني www.Alrabhon.com ، تاريخ النشر ٢٠٢٠/١١/٢٦، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٣/١٦، الساعة ٦ am، وانظر: لطفي، هشام، (٢٠٢٣)، بالإضافة إلى:

Threlfall, D, (2012).

الذي يزاول نشاطه التجاري مستخدماً تقنية الدروبشيبير، ولكن دون أن يعلم البائع الأصلي أو المورد بأنه سيقوم بإعادة بيع السلعة إلى مستهلك آخر.^{١٨٣}

أكثر ما يثير التساؤل بهذه المسألة هو مدى قانونية الدروبشيبينغ، ولا سيما أن عملية البيع تتم دون أن يمتلك الدروبشيبير للبضاعة أو الخدمة محل عقد التجارة الإلكترونية، ودون علم البائع الأصلي أو المورد وذلك فيما يتعلق بحالة الدروبشيبينغ غير المعتمد، وذلك علاوةً على جهل المستهلك بهوية البائع الأصلي الذي من الممكن وهذا ما يحدث غالباً أن يقوم بإرسال منتج مخالف للمواصفات المتفق عليها؟

أمام ما نشهده من فراغ تشريعي يتناول بمضمونه هذا النوع من التعامل التجاري الإلكتروني، فإننا نؤيد ماذهب إليه بعض الفقه من ضرورة إسناد مهمة ضبط وتنظيم "الدروبشيبينغ" للقوانين والتعليمات الداخلية بمجمل المواقع التي تسمح من خلالها ممارسة النشاط التجاري المتمثل بـ "الدروبشيبينغ"، كأن تفرض الحصول تقديم شهادة خبرة تفيد بممارسة النشاط التجاري الإلكتروني، مع التأكيد على مسألة هامة تتعلق بضرورة التقيّد والالتزام بمجمل ما يحكم النشاط التجاري والتسويق له من مبادئ وقواعد تستهدف بمضمونها إرساء مبادئ المنافسة المشروعة وحماية مقوماتها كالملكية الصناعية.^{١٨٤}

واستناداً لما سبق يمكن القول بأن "الدروبشيبير" هو المثل الحي للتاجر في السوق الإلكترونية، نظراً لكونه يعتمد في ممارسته لنشاطه على الوسائل الإلكترونية وذلك بطريقة تنفصل وبشكل تام عن أي تجسيد مادي، فلا يكون بحوزته بضاعة ولا يمتلك مخزناً يديره ولا شحناً يقوم به ولا مستندات ورقية، وهنا تبرز أهمية "الدروبشيبير" التي تتعدى كونه مجرد تاجر تجزئة، على الرغم من تماثلها في أساسيات التسويق والتجارة.

^{١٨٣} د. غنام، محمد شريف، (٢٠١٠)، ص ٣٨-٣٣٠-٣٣٥.

^{١٨٤} STERELAU, D, (2019), Is Dropshipping legal? DROPIFIED, DROPIFIED BLOG, available on www.dropified.com, last visit on 13/6/2023, at 5 pm.

وانظر: د. مستور، سعد، (٢٠٢٢)، ص ٧٢، وانظر: د. غنام، شريف محمد، (٢٠٠٩)، ص ٣٢٩، وانظر: د. محتوت، جلال مسعد، (٢٠٢١)، ص ١١.

الفصل الثاني: المنافسة المشروعة في السوق الإلكترونية وحالات الإخلال بها

المنافسة قيمة حقوقية سعت القوانين التجارية إلى تكريسها على نحوٍ يضمن رعاية حقوق أطراف السوق التجارية التقليدية والإلكترونية، فاعتماد الوسائل الإلكترونية في مباشرة الأعمال التجارية لا يستبعد معه ضرورة الالتزام بالحدود المشروعة للمنافسة ومراعاتها على نحو يضمن تكافؤ الفرص التنافسية بين التجار في السوق الإلكترونية، ويحقق أهدافاً تتعدى ذلك إلى حماية المستهلك، الذي يُضار من الممارسات التجارية المنتهكة لحرية المنافسة، إذ كثيراً ما يتعسف التجار في ممارستهم لتلك الحرية، اعتقاداً منهم بأن تكريس النظم القانونية لمبدأ حرية المنافسة يستتبع منه إعماله وممارسته بلا حدود، وبمختلف الوسائل سعياً لتحقيق أهدافهم التجارية ليس إلا، إلا أن الفهم الدقيق للنصوص القانونية يفيد بأن هذه الحرية مكفولة على ألا تتخطى حدودها المشروعة، وذلك حرصاً على تحقيق الحماية للتجار المتنافسين والمستهلكين والاقتصاد الوطني للدولة في آنٍ واحد، نظراً لما للممارسات التجارية غير المشروعة من آثار سلبية على الفئات المشار إليها آنفاً، وآثار إيجابية إن كانت تلك الممارسات مشروعة، وانطلاقاً مما لتلك الممارسات التجارية المشروعة من آثار إيجابية، وسعياً من التجار لتحقيق أهدافهم الربحية، فإنهم يعمدون إلى توظيف وتسخير كل ما من شأنه أن يحقق تلك الأهداف من مقومات، كانت وماتزال من أهم ما يحقق النجاح للمشاريع التجارية، وشاع استخدامها في ميدان الأنشطة التجارية في السوق الإلكترونية، بالإضافة إلى ما استُحدث من مقومات أفرزها التطور التكنولوجي، وعمد التجار إلى تفعيل قدراتها في جذب الزبائن على نحوٍ يحقق لهم الميزة التنافسية، وينهض بأنشطتهم التجارية وصولاً إلى تحقيق الأرباح التجارية، كأهدافاً تجارية منشودة.

نتناول بهذا الفصل البحث في تكريس المنافسة في السوق الإلكترونية، وتحديد ما يمكن توظيفه من مقومات في سبيل تنشيطها (المبحث الأول)، ثم ننتقل للبحث بخروقات التجار لقواعد المنافسة المشروعة في السوق الإلكترونية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: المنافسة المشروعة في السوق الإلكترونية

تجسد المنافسة حقاً مشروعاً كرّسته النظم القانونية في مختلف دول العالم، نظراً لما لها من آثار جمة على مختلف أطراف السوق التجارية، وانطلاقاً من كون هذا الحق لم يكن حكراً على سوق دون غيره، فإن السوق الإلكترونية لا تختلف عن نظيرتها التقليدية، إذ نشهد اليوم في ميدان هذه السوق الكثير من الصراعات التنافسية بين مختلف الشركات الإلكترونية، التي تتنافس فيما بينها على رفع جودة ما تطرحه في سوق التداول من سلع ومنتجات سعياً لتحقيق الأرباح، وفي سبيل بلوغها لهذه الأهداف وتحقيق الولاء المنشود من قبل الزبائن، فإنها تسخر مجمل ما أتيح لها قانوناً، وما أبرزت التجربة العملية فاعليته من مقومات تقلح في استقطاب أكبر قدر من الزبائن، سعياً نحو الميزة التنافسية الدافعة بالشركات التجارية في السوق الإلكترونية إلى الرقي الاقتصادي.

نتناول في هذا المبحث دراسة تكريس مبدأ حرية المنافسة في السوق الإلكترونية (المطلب الأول)، ثم ننتقل إلى دراسة الآلية التي يتم بموجبها تعزيز هذه المنافسة عن طريق المقومات الفاعلة في هذا السياق (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تكريس المنافسة الحرة في السوق الإلكترونية

المنافسة ليست فقط آلية يتم بموجبها تنظيم النشاط الاقتصادي، إنما هي حق معترف به للتجار في السوق الإلكترونية، إلا أن هذا الاعتراف القانوني يتفق وشرعية المنافسة التي يجب ألا تتخطى القواعد القانونية تحت ستار الحرية العقدية، وفي سبيل توضيح ذلك فإننا نتناول بداية تحديد المقصود بالمنافسة في السوق الإلكترونية (الفرع الأول)، ثم ننتقل للبحث في كيفية التوفيق بين حرية المنافسة والحرية العقدية المتخذة كسبيل لانتهاك المنافسة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم المنافسة في السوق الإلكترونية

عرّفت المنافسة بأنها: "تلك الوضعية التي يكون فيها المتعاملون الاقتصاديون أحراراً لعرض بضائعهم وخدماتهم في السوق، واختيار المتعاملين الذين يحصلون من جانبهم على سلع وخدمات في السوق، وبالتالي يكون المعارضون في تنافس لكي يتم تفضيلهم من طرف المستهلكين وهؤلاء الآخرون يتنافسون للوصول إلى العروض المحددة"،^{١٨٥}

^{١٨٥} محرز، أحمد، (٢٠٠٧)، الحق في المنافسة المشروعة في مجالات النشاط الاقتصادي، القاهرة، مصر، ص ٨، منشورات دار النهضة العربية، متاح على الموقع الإلكتروني <https://www.indexsignal.com>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٦/٨، الساعة ٣ am.

أو أنها على حد تعبير جانب من الفقه تعني: "تعدد القائمين أو الممارسين للنشاط التجاري، حرية المنافسة تعني العمل في سوق يتعدد فيه الممارسون الاقتصاديون لنفس النشاط، وأن يستمروا في هذه المنافسة دون قيود"،^{١٨٦} وبمعنى آخر تفيد بأن كل شخص يعتبر حراً للقيام بأي نشاط اقتصادي، وذلك بشرط احترام متطلبات القانون التجاري وبصورة أعم وأدق قوانين الضبط الاقتصادي،^{١٨٧} فحرية المنافسة على هذا النحو تعني الحرية في القيام بالمشاريع بشكل لا يشهد به أية حواجز تقف حائلاً أمام الدخول إلى السوق التجارية، وما يتبع ذلك من آثار إيجابية متمثلة بتحقيق الحرية في حركة عوامل الإنتاج، وعدم إعاقة تدفق رؤوس الأموال، أو تضيق حرية وحركة انتقال السلع أو الخدمات، على ألا يفهم من ذلك بأن المنافسة هي الهدف المنشود من ممارسة الأنشطة التجارية، بل إن ما يستهدف جراء صيانتها وحمايتها، وهو ما ينتج عنها من آثار إيجابية على التجار المتنافسين والمستهلكين بصفة خاصة وعلى الاقتصاد الوطني بصفة عامة، وعلى هذا النحو يمكن القول بأن المنافسة تتمثل في كل من سباق المتنافسين في اختصار الوقت بين كل ابتكار وتقديم منتج جديد، -وهذا بغرض تلبية التنوع والتغير السريع في أذواق وحاجات المستهلكين، وكذلك سعيهم نحو تحسين جودة الإنتاج لما لها من دور جوهري في قبول المنتج من المستهلك، الذي يستهدف تحقق الجودة فيما يحتاج إليه من منتجات-، وكما أنها تتمثل في دأب المتنافسين في خفض التكاليف، إذ لا يمكن تحديد أسعار تنافسية دون ضبط التكاليف، لأن ذلك سيؤدي إلى خفض قيمة المنتج من جهة، والمساهمة في زيادة القيمة المضافة والأرباح المحققة للمتنافسين، مما يزيد من تعزيز قدرته التنافسية من جهة ثانية.^{١٨٨}

فإذا كانت المنافسة وفقاً لما أوضحناه سابقاً تعني تعدد الممارسين للنشاط التجاري نفسه، فإن حرية المنافسة تعني العمل بلا قيود، على أن يحكم هذه الممارسة احترام الضوابط القانونية، بوصفها أداة فعالة في تنظيم وتفعيل نشاط السوق المعاصر والمبني على أساس الحرية التجارية، وتقليص إن لم يكن تخلي للدولة عن دورها كمنتج أو

^{١٨٦} د. عبداللطيف، محمد محمد، (٢٠٠٥)، الدستور والمنافسة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد: الثامن والثلاثون، ص ٩٤، مصر، منشورات كلية الحقوق، جامعة المنصورة.

^{١٨٧} Marie.A, et, Sabirau.P, (2020), Le droit de la concurrence ou les principes concurrentiels appliqués aux acteurs économiques publics, Publication sur OpenEdition Books, <https://books.openedition.org/>, Dernière visite 16/5/2023, à 5 pm.

^{١٨٨} د.محمد، تيروسي، (٢٠١٢)، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، ط ٢، الجزائر، ص ٣٢، منشورات دار هومة، وانظر: د. زايدي، آمال، (٢٠١٦)، محاضرات في قانون المنافسة، كلية الحقوق، الجزائر، ص ٥، منشورات جامعة سطيف ٢.

فاعل اقتصادي يشارك مباشرة في الأنشطة التجارية، على ألا يمتد ذلك التخلي عن دورها الأصيل في وضع الضوابط التي من شأنها أن تحقق النجاح للسوق، علاوة على دورها في مراقبة تنفيذ القواعد الناظمة، والالتزام بها وإعادة الحال إلى نصابها فيما لو أقدم أحد أطراف السوق التجارية على خرق تلك القواعد الناظمة بأفعال وممارسات أخرجت السوق عن مساره ومست بالصالح العام، أي أن الغرض من ذلك التخلي هو التحول من الدولة المتدخلة إلى الدولة الضابطة، مع فتح أبواب المبادرة للقطاع الخاص بعد أن كانت أغلب النشاطات مغلقة في وجهه، مع الإبقاء على المؤسسات الوطنية، وتمكينها من ممارسة أنشطتها ومنافستها للمؤسسات الخاصة التي تنشأ لنفس الغرض، هذا من الناحية الاقتصادية، أما من الناحية القانونية فإن الاعتراف بمبدأ حرية التجارة في الدستور يضفي عليه قيمة قانونية كبرى، وحماية أسمى مقارنة بالنصوص القانونية التي تشير بفحواها إليه، فالإعتراف بمبدأ حرية التجارة هو اعتراف بحرية المنافسة لجميع المتدخلين في التعاملات التجارية، إذ من غير الممكن عملياً أن نشهد لحرية المنافسة أي مظاهر إن لم يتم بداية الاعتراف بها، وضمانها لكل شخص أراد الدخول في الأسواق التجارية التي تسود فيها روح التنافس وعقيدة الربح.¹⁸⁹

حقيقة من غير المنطق القبول دوماً بتفسير "حرية المنافسة" بأنها عملية سهلة، وغير شرعية لكسب وجني الأرباح، فما يفهم من ذلك هو أن هذه الحرية من شأنها أن تحقق أهداف ومقاصد التجار، إلا أنها بجانبها الآخر تضر بالمجتمع المتمثل بالمستهلك أو بالمتعامل من غير المستهلك، والذي بموقعه يضار من عدم نزاهة المنافسة معه، فهذه الحرية وإن كانت وقوداً للمنافسة وأهم عنصر لبلوغها، فهي وإن صح التعبير سيفاً ذو حدين، فعلى الرغم من أنها تؤدي وبالضرورة إلى خسارة أحد التجار لزبونه الذي تم اكتسابه من قبل تاجر آخر منافس،¹⁹⁰ فإنها

¹⁸⁹ Patrick.H, (2015), **Droit constitutionnel et liberté de la concurrence**, Nouveaux Cahiers Du Conseil Constitutionnel N° 49 (Dossier : L'entreprise), p11, Publication sur <https://www.conseil-constitutionnel.fr/>, Dernière visite 13/6/2023, à 6 am.

الفقرة الثالثة من المادة ١٣ من دستور الجمهورية العربية السورية لعام ٢٠١٢، والتي تنص على أنه: "تكفل الدولة حماية المنتجين والمستهلكين وترعى التجارة والاستثمار وتمنع الاحتكار في مختلف المجالات الاقتصادية وتعمل على تطوير الطاقات البشرية وتحمي قوة العمل، بما يخدم الاقتصاد الوطني"، المادة ٤ من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥، التي تنص على أن: "تكفل الدولة حرية الانتقال للبضائع ورؤوس الاموال العراقية بين الاقاليم والمحافظات وينظم ذلك بقانون"، المادة ٣ من الدستور الايطالي لعام ١٩٤٧، والتي تنص على أن: "على الجمهورية إزالة جميع العوائق الاقتصادية التي تحد في الواقع من حرية المواطنين والمساواة بينهم وتحول دون التنمية التامة للشخصية الإنسانية ودون مشاركة جميع العاملين الفعلية في بنية البلاد الاقتصادية، وكذلك المادة ٤ منه والتي تنص على أن: "تعترف الجمهورية بحق جميع المواطنين وفقاً لامكانياته الخاصة واختياره الشخص، ممارسة نشاط يساهم في التقدم المادي والروحي للمجتمع".

¹⁹⁰ "la concurrence porte en elle-même sa propre destruction. La concurrence tue la concurrence", Villemonteix, M, (2022), **Droit de la concurrence**, 3e, Cours intégral et synthétique, Gualino, Lextenso, p 15.

بالمقابل لذلك سبباً وشرطاً ضرورياً لكسب الزبائن وتطورهم فيما إذا أحسن استغلال الظروف والوسائل، علماً بأن تلك الخسارة ستؤدي بنهاية الأمر إلى نفي هؤلاء التجار من السوق، وهو ما يعني القضاء على المنافسة، وعلى الرغم من ذلك يبقى تكريس حرية المنافسة عاملاً جوهرياً في سبيل تحقيق التنمية الاقتصادية الوطنية، وذلك بالاستخدام الأمثل للموارد على نحو يؤدي إلى التطور الاجتماعي المنشود، ولعل هذا ما دفع بعض الفقه للقول بأن: "كل ما يحد من المنافسة هو شر وكل ما ينميها هو خير".^{١٩١}

إن أول ما يتبادر لأذهاننا عند الحديث عن مبدأ الحرية في ميدان المنافسة يدفعنا للاعتقاد، بأنها الحق الذي يبيح لكل تاجر تحصيل الأرباح بمختلف السبل وأيسرها وأقلها نفقات، وذلك في سبيل الاستمرار في أسواق التجارة، فأغلب المحللين يرون أن المنافسة لا يمكن لها أن تفلح مالم تقترن بحرية الممارسة التجارية، والتي بدورها تشكل الشحنة التي تفعل المنافسة وتحفزها للسير قدماً، وبتعبير آخر حرية المنافسة هي فتح الآفاق التجارية للتجار والمتعاملين الاقتصاديين في سبيل مباشرتهم لأنشطتهم التجارية، وجرفهم من دون أي عراقيل أو قيود من شأنها تؤثر سلباً على مسار أنشطتهم فتعرقلها، وتثبط من عزيمة أصحابها، أو تحد من حقهم المشروع في ممارسة النشاطات الاقتصادية المتنافسة بجميع الوسائل المتاحة والمشروعة، وعلى نحو يضمن خلو السوق الدولية من مختلف الحواجز المصطنعة، والساعية بدورها إلى غلق المنافذ أمام انسياب المنافسة، واستدامتها بين المشاريع التجارية من الناحية العملية،^{١٩٢} فالمنافسة وفقاً لهذا لا بد من أن تساعد التاجر على زيادة نفوذه وتوسيع نصابه في السوق، وتحقيق أهدافه باستقطاب أكبر قدر ممكن من الزبائن، وبذلك فإن مبدأ حرية المنافسة يعطي لكل تاجر طبيعياً كان أم اعتبارياً، الحق في اللجوء إلى أي وسيلة يراها مناسبة لكسب المزيد من الزبائن، شريطة أن تكون هذه الوسيلة مشروعة وفقاً لقانون المنافسة، وبعبارة أدق يجب ألا تكون وسيلة مانعة أو مقيدة للمنافسة في السوق التجارية.

يشير الواقع العملي إلى أن إعمال مبدأ حرية المنافسة يركز على دعامتين أساسيتين هما:

^{١٩١} د. محمد، تيروسي، (٢٠١٢)، ص ٦٨.

^{١٩٢} د. الصالح، قادري لطفي، د.ت، آليات حماية التجارة الدولية، درجة الدكتوراه، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، الجزائر، ص ٩١.

أولاً: حرية التجارة

إن حرية التجارة مبدأ أساسي لدى النظم التي تسعى دوماً لتنشيط التنافس في اقتصادها، إذ بفضلها يمكن للأفراد المساهمة في بناء الحياة الاقتصادية والمشاركة فيها، فلكل شخص الحق في مباشرة ما يرغب به من أنشطة تجارية أو صناعية، وعلى هذا الأساس تلتزم الدولة بعدم التدخل في الاقتصاد، وتقييد حرية مزاوله الأنشطة إلا بصفة المراقب لتلك الأنشطة حرصاً على عدم تخطيها الحدود القانونية، ومن هذا المنطلق يمكن القول بأن حرية التجارة بالمعنى المشار إليه آنفاً يعطي للتاجر الحق في عرض السلع والخدمات إلى الجمهور، ويعني ذلك تمكينه من ممارسة حقه بالدخول إلى السوق، وممارسة حرية العرض دون أي قيود، مع حظر أية ممارسة تنطوي على خلق العوائق أمام دخول تاجر منافس إلى السوق أو إخراج منافس آخر من السوق، ومن جانب آخر فإن هذا المبدأ يعطي للمتعاملين الحق في جلب البضائع أو الخدمات التي تتوفر إليهم بأفضل الأسعار والمواصفات والشروط، نظراً لكونه يفيد بحرية الطلب ولكن من دون ارتكاب أي ممارسات تتنافى مع مشروعية المنافسة وتحد بدورها من حرية العمل، واستناداً لذلك فإن حرية المنافسة تعمل على حماية مبدأ العرض والطلب المتفرعين عن حرية التجارة،^{١٩٣} بوصفها المظهر المجسد في السوق جراء تمكين التجار من احتراف نشاط تجاري ما، والعمل على تطويره سعياً نحو تنمية الأرباح والدخل وضمان الاستمرار في بيئة الأعمال، أو ما يطلق عليه بعض الفقه ديمقراطية النشاط الاقتصادي في إطار من الحرية والعدالة والمساواة.^{١٩٤}

من المفيد أن نشير للأهمية الكبرى لإعمال مبدأ حرية التجارة، وآثارها الإيجابية على الاقتصاد الوطني، وذلك بعيداً عن تدخل الدولة، الذي لا يكون إلا في سبيل إزالة ما خلفته الممارسات غير المشروعة من قبل بعض التجار

^{١٩٣} أزريقي، الزوبير، (٢٠١١)، حماية المستهلك في ظل حرية المنافسة، درجة الماجستير، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ١٠، وانظر: د. كتو، محمد الشريف، (٢٠٠٥)، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة، درجة الدكتوراه، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ٢٩.

^{١٩٤} د. محتوت، جلال مسعد، (٢٠١٢)، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، درجة الدكتوراه، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ٢٠.

من آثار سلبية، وعليه يمكن القول بأن المنافسة الحرة كمبدأ مشروع من شأنها وحدها أن تتخلص من النشاط التجاري غير المرغوب فيه، وأن تكفل استقرار الأسعار عند مستوى معين وإقامة التوازن بين الإنتاج والاستهلاك.^{١٩٥}

ثانياً: حرية الأسعار

تعدّ حرية الأسعار بدورها من المسائل الأساسية لازدهار المنافسة في التجارة الداخلية أو الدولية، وطبقاً للقواعد العامة فإن تحديد هذه الأسعار عادة ما يتم بتطابق الإيجاب مع القبول، أو أن يعهد بهذه المهمة إلى خبير ما أو أن تتكفل المنافسة التامة في الأسواق الدولية وحدها بتحديد السعر المستقر عليه، وذلك وفقاً لمعطيات أخرى تتعلق بمجريات المنافسة وتتمثل بآلية العرض والطلب، والتي بدورها تُعدّ أحد أبرز المحددات للأسعار.^{١٩٦}

فبالإضافة إلى عنصر الجودة وقوة المنتج في خصائصه ومزاياه، يبرز السعر كعامل من العوامل التي تلعب دوراً أساسياً في تفعيل سياسة المنافسة، حيث تلجأ العديد من الشركات على المستوى الوطني والدولي إلى وضع أسعار مدروسة لمنتجاتهم، وذلك من خلال البحث الأمثل عن التكلفة الأقل للمواد الأولية واستغلالها على نحو يزيد من قوة المنافسة لديها، ولعل هذا ما يفسر ما شهده العالم من حرب للأسعار التي اندلعت بين التجار المتنافسين، وجعلت من المنتجات قائمة مفتوحة أمام المستهلك الذي وجد نفسه متحرراً بخياراته، مع الإشارة إلى أن اعتماد أسلوب التخفيض في الأسعار كنهج تنافسي، قد نجم عنه ظهور ممارسات مخلة بقواعد المنافسة، والتي أطلق عليها اصطلاحاً "ظاهرة الإغراق" أو "ظاهرة السعر الأقل من تكلفة المنتج"،^{١٩٧} ولعل هذا ما يدفعنا للقول بأنه إذا كان

^{١٩٥} البيلوي، حازم، (٢٠٠٣)، *بور الدولة في الاقتصاد*، ط: ١، مصر، ص ٤٩، منشورات دار الشروق، وانظر: ورقة عمل مقدمة من فريق تسهيل العمل المعني بمشروع إعلان المبادئ، وبناء مجتمع المعلومات، بعنوان "تحد عالمي في الألفية الجديدة"، جنيف، ١٠/١٢/٢٠٠٥، ص ٨، وانظر:

Al-naddaf, R, (2006), L'application de la notion d'entreprise entre le Code de commerce français et le Code civil du Québec, Mémoire présenté à la faculté des études supérieur en vue de l'obtention du grade de maîtrise en droit des affaires LLM, Université de Montréal, Montréal, p23.

وقد نصت لائحة الكوميسا على أهمية المنافسة بقولها: "المنافسة تعني السعي الدءوب لشخصين أو أكثر أو منشآت تعمل في إنتاج وتوزيع وشراء وتوريد أو استهلاك السلع والخدمات في سوق معينة ضد بعضهم البعض مما يؤدي إلى زيادة الكفاءة والنمو الاقتصادي المرتفع، وزيادة الفرص الوظيفية، وانخفاض الأسعار وتحسين إمكانية الاختيار لدى المستهلكين"، المادة الأولى من اللائحة التنفيذية للكوميسا والصادرة عام ٢٠٠٤، وهي اللائحة التي تبنتها السوق المشتركة لدول شرق جنوب إفريقيا بحيث ركزت جهودها لأجل تعزيز مستوى المنافسة في الدول الأعضاء لغايات حماية الاستثمار الأجنبي المباشر للدول الأعضاء من الممارسات المناهضة والضارة بالتجارة الدولية.

^{١٩٦} د. محمد، تيروسي، (٢٠١٢)، ص ١٠٥.

^{١٩٧} تعرف المادة السادسة من اتفاقية الجات الإغراق بأنه: "الحالة التي يكون فيها سعر تصدير السلعة يقل عن قيمتها المعتادة بغرض تصديرها إلى بلد آخر أو يقل عن تكاليف إنتاجها"، في حين تكفي المادة الثانية من اتفاق مكافحة الإغراق ضمن اتفاقيات المنظمة العالمية للتجارة بتعريفه على

لتحرير الأسعار أهمية في جانب المستهلك من حيث القدرة الشرائية، فإن هذا التحرير قد يستخدم لأغراض تهدف إلى عرقلة المنافسة وتشويهها، وذلك من خلال إقصاء متنافسين آخرين لا يمكنهم مجابهة المنافسة السعرية الحادة.

من المعلوم بأن إقامة سوق للمنافسة يتطلب وبالضرورة إقرار مبدأ حرية الأسعار من دون أي قيد، أو تدخل حكومي، حيث يعود لكل تاجر اعتماد السعر الذي يراه مناسباً تبعاً لمصلحته، فيزيد في هامش الربح أو يخفضه بالنظر إلى العديد من المعطيات الخاصة به، فإن كان لتخفيض أسعار المنتجات أثر إيجابي على حركة الزبائن فيزيد من استقطابهم، إلا أن الآثار السلبية لهذا التخفيض تبرز عندما يعتمد التاجر أسلوب التخفيض المجحف، والذي تتضاءل فيه الأرباح إلى أن تنعدم، ولعل هذا ما ينطوي على خرق لقواعد المنافسة وحريتها، التي لا بد من أن تبقى ضمن الحدود المشروعة، إذ أن الحرية في اعتماد السعر وإن كانت تعطي للتجار الحق في عرض المنتجات والبضائع بأثمان وقيم يرونها الأمثل لتصريف بضائعهم، إلا أنها قد تسبب في الكثير من الأحيان خرقاً للمنافسة، من خلال ما يشهده السوق من ممارسات ناتجة عن الاستغلال غير العقلاني لمبدأ حرية المنافسة والأسعار الذي يؤسس له اقتصاد السوق، حيث تتلخص هذه الممارسات في استخدام حق التسعير استخداماً يشوه المنافسة، ويقيد من حق الزبائن في اختيار ما يناسبهم من عروض التجار، وبهذا نقصد ما يلجأ إليه بعض التجار من اتفاقات فيما بينهم تنطوي على إرساء السعر عند حد معين، وهو ما يؤدي بالضرورة إلى تعطيل حرية التعاقد لدى الزبائن، الذين انعدمت عندهم فرصة اختيار التاجر المناسب لديهم، والتفاوض معه حول شروط العقد والتي من بينها السعر.^{١٩٨}

من غير المقبول عملياً إنكار حق التجار في الانتفاع من الحرية التجارية والتنافسية، والتي تمثل حقاً طبيعياً ودستورياً في معظم الدول، فعلاوة على كونها تنبع من ضرورات التجارة فهي أحد أسباب التجديد والابتكار في الاقتصاد الدولي، حيث تتجلى هذه الحرية التنافسية فيما يعتمده التجار المتنافسين من وسائل لممارسة أنشطتهم التجارية، وفي تعاقدات أولئك التجار مع الزبائن تعاقدات يكتنفها التنسيق والتفاهم، وبعبارة أخرى يجب ألا تكون هذه على حساب مبادئ العدالة والإنصاف، فأسواق المنافسة قاطبة يجب أن ترعى وتعمل وفقاً للنصوص التشريعية

أنه: "يعتبر منتج ما مغرق إذا أدخل في تجارة بلد ما بأقل من قيمته العادية، إذا كان سعر تصدير المنتج المصدر من بلد إلى آخر أقل من السعر المماثل في مجرى التجارة العادية للمنتج المشابه حين يوجه للإستهلاك في البلد المصدر".

^{١٩٨} د.الملحم، أحمد عبد الرحمن، (٢٠٠٦)، التقييد الأفقي للمنافسة مع التركيز على اتفاق تحديد الأسعار، مجلة الحقوق، عدد: الرابع، ص ١٨، الكويت، منشورات جامعة الكويت.

التي تنظمها، والتي قد تختلف من دولة إلى أخرى تبعاً لسياسة المشرعين في تنظيم السوق، وإحاطته بالحماية سواء في حال اكتظاظها بالتجار أو ندرتهم فيه.^{١٩٩}

من المفيد أن نوضح بأن مبدأ حرية المنافسة تم تبنيه عند تأسيس الوحدة الاقتصادية الأوروبية بمقتضى اتفاقية روما، التي نصت بموجب الفقرة الأولى من مادتها الرابعة على أنه: "يجب أن تيسر الوحدة الاقتصادية لدول أوروبا وفق مبادئ اقتصاد السوق المنفتح، الذي تكون فيه المنافسة طبيعية وحرّة"، وهذا ما قد تم تأكيد في المواد من ٣٩ إلى ٤٨ من ميثاق الاتحاد الأوروبي، والذي بدوره تضمن ما يفيد بضرورة إقرار "حرية انتقال الأشخاص والمشاريع بين دول الاتحاد"، ولعلّ هذا ما يمكن تفسيره بالقول بأن المشرع الأوروبي قد أكد على أن بناء منظومة اقتصادية دولية، يجب أن يقوم وبالضرورة على دعائمي حرية التجارة والمنافسة، شريطة ألا تؤدي هذه الحرية إلى زعزعة استقرار الوضع في السوق التجارية.^{٢٠٠}

صفوة القول، هو أن المنظمة العالمية للتجارة وباعتبارها الراعي الأمثل لمبدأ حرية المنافسة، والساعية إلى تدويل قواعد القانون التجاري في مختلف أصقاع المعمورة بما يتفق مع المضمون الإيديولوجي لها، تجد أمامها عائقاً في سبيل الوصول إلى نقطة التوازن بين أمرين: هما ضرورة تكريس مبدأ حرية التجارة على أوسع نطاق من جهة، والعمل على ضبط حركة السوق من جهة أخرى، وبدوره سعى المشرع السوري إلى تنظيم المنافسة، وتأطيرها بقصد تحقيق الفعالية الاقتصادية من خلال تقديم تسهيلات الانضمام إلى أسواق السلع والخدمات، حيث عمل على إبراز الحقوق والواجبات لكل من يمارس نشاطاً تجارياً حتى لا يُضّر أو يسبب الضرر في علاقاته مع الغير، كما عمل على أن يكون لكل الأطراف المتعاملة المزايا ذاتها، بالإضافة إلى أنه قد سلط الضوء على مختلف الممارسات التي من شأنها أن تعرقل المنافسة، وذلك بنصه على قمع مثل هذه الممارسات لكونها تحد من حرية المنافسة، على أن يكون جل ما سبق محورياً أساسياً بمجمل التشريعات الجديدة التي تواكب التطورات الحديثة والتكنولوجيا.

^{١٩٩} "إن الغرض البين من إصدار قانون شارمان هو حماية حرية التعاقد عند اكتظاظ السوق بالتجار وكذا حماية نظام المنافسة وحرية التجارة عند قلة التجار فيه"، قانون شارمان هو أول قانون أمريكي وضع الأسس لمواجهة الاحتكار والممارسات غير التنافسية الضارة التي أدت إلى إقصاء الشركات، قانون شيرمان، الخاص بالمنافسة، الولايات المتحدة الأمريكية والصادر عام ١٨٩٠، د. عبدالله، فاطمة جلال، (٢٠٢٣)، الحماية المدنية من الممارسات الاحتكارية الضارة بالمنافسة، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، مج: التاسع، عدد: الأول، ص٥٨٦، مصر، منشورات جامعة السادات.

^{٢٠٠} اتفاقية روما لعام ١٩٥٧، وميثاق الاتحاد الأوروبي.

توجه المشرعون في العديد من الدول إلى إقرار قواعد قانونية تحمل عناوين حرية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية،^{٢٠١} وذلك لتضمن من خلالها ممارسة نوع من الضبط والرقابة على الأنشطة التجارية، وبشكل يكفل الحفاظ على متطلبات المنافسة الحرة في أسواقها، وتحقيق التوازن بين الرغبة في تشجيع الاستثمارات وتوفير الحماية للمستثمرين من فوضى السوق غير المضبوطة، وانسجاماً مع هذا التوجه وتحقيقاً لأهدافه أصدر المشرع السوري المرسوم التشريعي رقم ٧ لعام ٢٠٠٨ تحت مسمى قانون المنافسة ومنع الاحتكار، وقد أتى هذا القانون لضبط الحركة الاقتصادية، ولضبط استيعاب السلع والمواد وخلق التوازن بين العرض والطلب، بما يضمن استقرار الأسعار وفق التكاليف الحقيقية، وإضافة الربح المدعم بمعيار الشفافية، فضلاً عن منع أي ممارسات احتكارية تضر بمصلحة المستهلكين وتخل بالمنافسة العادلة والشفافة، والحقيقة بأن هذا القانون يعد بنظرنا من أهم قوانين المنافسة التي كرست حرية المنافسة وفقاً لضوابط سعى من خلالها التأكيد على التزام المنتجين والتجار ومقدمي الخدمات، وغيرهم من الوسطاء بما يكفل منع حصول أي ممارسة تخل بقواعد المنافسة، أو أي ممارسة احتكارية أخرى، وبهذا الصدد فإن أهم ما يجب توضيحه هو أن القانون الآنفة الذكر قد عرف السوق بوصفه ميدان تطبيق قواعد المنافسة تعريضاً اعتمد به على الارتباط بالواقع المادي، ولعلّ هذا ما يؤكد اعتماده للمعيار الإقليمي في تحديد نطاق تطبيق أحكامه، حيث تطبق على جميع أنشطة الإنتاج والتجارة والخدمات الحاصلة على أراضي الجمهورية العربية السورية، فإن كان نظرياً يصعب إعمال تطبيق هذه المادة على تلك الأنشطة في ميدان التجارة الإلكترونية التي لا يشهد لها ارتباط مادي، إلا أنه عملياً ليس من الاستحالة تطبيق هذه النص القانوني على تلك الأنشطة وذلك بالحالة التي تكون فيها الأنشطة صادرة عن التجار المسجلين لمواقعهم التجارية في النطاق العلوي السوري،^{٢٠٢} أما فيما يتعلق

^{٢٠١} أصدر المشرع المصري أول قانون لتنظيم المنافسة وهو قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية الصادر بالقانون رقم ٣ لعام ٢٠٠٥، وذلك بعد أكثر من خمسة أعوام مضت على إعداده.

وبهذا الصدد يعتبر المشرع المغربي الوحيد بين التشريعات العربية الذي أورد ديباجة في القانون رقم ٩٩-٠٦ المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة، والتي حدد من خلالها الأهداف المبتغاة منه، حيث جاء فيها أن هذا القانون " يهدف إلى تحديد الأحكام المطبقة على حرية الأسعار وإلى تنظيم المنافسة الحرة، وتحدد فيه قواعد المنافسة قصد تنشيط الفاعلية الاقتصادية وتحسين رفاهية المستهلكين، ويهدف كذلك إلى ضمان الشفافية والنزاهة في العلاقات التجارية"، ولعل ما اختلف فيه هذا المرسوم عن غيره من المراسيم العربية الباحثة بهذا الصدد هو أن جل القوانين تتحدث عن أهدافها ولكن دون أن تخصص في مقدمتها دباغة تتعلق بذلك كما فعل المشرع المغربي.

^{٢٠٢} إذ يعتبر النطاق العلوي السوري بحكم الإقليم السوري وفقاً لما نصت عليه المادة ٤٤ من قانون تنظيم التواصل على الشبكة ومكافحة الجريمة المعلوماتية، مرجع سابق، والتي نصت على: " يعد النطاق العلوي السوري بحكم الأرض السورية.....".

وانظر: المادة الأولى من قانون المنافسة ومنع الاحتكار السوري والتي عرفت السوق بأنه: " هو المكان الذي يتفاعل به العرض والطلب والذي يشكل إطاراً للتحليل ويسلط الضوء على قيود المنافسة التي تواجه الشركات المعنية بخصوص مجموعة السلع أو الخدمات التي تقي بحاجة معينة للمستهلك

بالمعيار الثاني فهو معيار عيني تخضع بموجبه لأحكام هذا القانون أي أنشطة اقتصادية تتم خارج أراضي القطر، إلا أن آثارها الضارة تؤثر في القطر داخلياً.

نظرياً وعملياً ووفقاً للمبدأ الاقتصادي فإن كل سوق هو سوق تنافسي، أي أن المنافسة فيه مفتوحة، وإن ما يرد عليها من قيود تتعلق بالآليات التي يستغلها التجار لتحقيق مقاصدهم الربحية، والتي من الممكن أن تكون مشروعة أو غير مشروعة، من دون أن يرتبط نشوء تلك المنافسة ببيئة معينة أو أن تقتصر عليها، وبعبارة أدق يمكن القول بأن السوق التجارية تقليدية كانت أم إلكترونية هي سوق تنافسية، وليس للطبيعة الإلكترونية من أثر على حقيقة توافر المنافسة من عدمها، ولعل هذا ما نستنتجه من الدراسات الباحثة بهذه المسألة، والتي أوضحت بأن الأسواق الخاضعة لقواعد المنافسة هي الأسواق التي تدخل فيها المؤسسات التجارية، والتي يسود فيها مبدأ حرية التجارة والاستثمار، وعملياً فإن المؤسسة هي كل وحدة تمارس نشاط اقتصادي داخل السوق، وتعليقاً على ذلك يمكن القول بأن عبارة السوق وفقاً للمبدأ الاقتصادي جاءت عامة وهو ما يحتمل أن تكون سوق تقليدية أو إلكترونية، فما يهم طبيعة النشاط التجاري وآلياته وليس طبيعة البيئة الممارس بها هذا النشاط، واستناداً إلى ذلك فإن مبدأ المنافسة الحرة هو مبدأ عام يسود الأسواق التجارية وأن ما يقيد به لمضمونه دون أن يكون لبيئة تطبيقه أثر على ذلك، فالسوق مفهوم معنوي يلتقي فيه عارضو عوامل الإنتاج المختلفة، وكذلك المنتجون وطالبو مختلف عوامل الإنتاج والمنتجات، فكل سلعة تنتج لسوق معين يتعامل بها بائعون ومشترون في السوق المعني، حيث يركز التعامل فيها على ثلاثة عناصر وهي المشتري الذي يرغب في اقتناء السلع، والبائع الذي يرغب في تصريف السلعة، والسلعة محل التعاقد، فيتحدد هيكل السوق بحسب العلاقة بين هذه العناصر،^{٢٠٢} من دون أن يكون لاعتماد الوسائل الإلكترونية أي أثر على تحديد ذلك الهيكل طالما أن عناصره الثلاث قد تحققت، فالسوق هو الوسيلة التي تؤدي إلى تحقيق أفضل مردود في ظل اقتصاد السوق إذ يلتقي فيه العرض بالطلب، ولهذا يمكن القول بأن هناك علاقة

وكل ما يتعلق بتقديم خدمات عامة أو خاصة للمجتمع أو لفئة معينة وتعتبر من وجهة نظره قابلة للاستبدال فيما بينها في محيط جغرافي تكون فيه ظروف المنافسة متجانسة، ويقوم على عنصرين هما: ١- المنتجات المعنية ٢- النطاق الجغرافي"

وانظر: د. طوزان، أحمد محمد، د.ت، قانون المنافسة ومنع الاحتكار، منشور على الموقع الإلكتروني <https://arab-ency.com.sy>، دون ذكر تاريخ نشر، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٦/١٩، الساعة ٥ pm.

²⁰³ Laurence, I, (2009), **Droit de la concurrence**, Vuibert, Paris, p 36.

وطيدة بين المنافسة والسوق، فأحكام قانون المنافسة تهدف إلى تحديد نسبة المنافسة اللازمة والملائمة داخل السوق، وما على التاجر الذي يمارس عمله في السوق إلا أن يحترم القواعد النازمة للعمل التنافسي المشروع.

بالخلاصة يمكن القول بأن المنافسة ليست إلا نتيجة لتعدد الممارسين للنشاط التجاري في سوق قد تكون تقليدية أو إلكترونية، بل يمكن مع ما تشهده وسائل التعامل من تطورات تقنية أن ينعكس ذلك على المنافسة، التي قد تجد في البيئة الإلكترونية ميداناً أكثر عالميةً لتتدلع دوماً وتستمر، فمن أهم المزايا الاقتصادية التي تسهم التجارة الإلكترونية في تحقيقها هي تفعيل المنافسة الكاملة في السوق، وتوسيع نطاق السوق، بالإضافة لانخفاض عوائق الدخول إلى السوق وانخفاض تكاليف العمليات التجارية، على أن ما يحكم حرية المنافسة من ضوابط من الضرورة أن تمتد بتطبيقها لتطال السوق التنافسية الإلكترونية، وذلك بما يتفق ويقبل التطويع مع الطبيعة الإلكترونية لتلك السوق.

الفرع الثاني: التوفيق بين الحرية التعاقدية ومبدأ حرية المنافسة في السوق الإلكترونية

إن الفهم العام للحرية التعاقدية يستند إلى فلسفة تسمى في جانبها القانوني مبدأ سلطان الإرادة، ومفاده أن الإنسان لا يلزم إلا بإرادته، وبالطريقة التي يرغب فيها، وفي الحدود التي يريدها، فلا سلطان للقانون عندئذ على الفرد بل هو في خدمته، إذ ليس للقانون من دور غير حماية الحقوق والواجبات التي أنشأها الإنسان بمحض إرادته، فمن الممكن أن نلاحظ وعند الرجوع إلى نصوص القانون المدني، أن العقود التي تم تنظيمها بموجب بعض الأحكام الخاصة، والتي تسمى بالأصناف الكبرى كالبيع، والإيجار، والشركة وغيرها، لم تخرج عن هذا الفهم المتداول لمبدأ "حرية التعاقد" إلا في حالات استثنائية جداً، فذوي الشأن أولى بتنظيم علاقاتهم، ومن ثم فإنه من الطبيعي أن تكون الأحكام المنظمة لهذه العقود ذات طابع مكمل، إلا أن الواقع التشريعي في وقتنا هذا يتعارض مع ذلك، ولعلّ هذا ما أصدره المشرع السوري من نصوص قانونية، كرسست بمضمونها حماية المستهلك ومبدأ المنافسة الحرة، وذلك من خلال تنظيم السوق وتنظيم بعض العلاقات، ولاسيما تلك التي يكون أحد أطرافها مستهلك، دليلاً على تناقضها مع الحرية التعاقدية، والتي قيدتها بما يخدم الصالح العام وحماية للطرف الضعيف في التعاقد، فالرغبة في تنظيم السوق وضبطه لا يستبعد معها اندفاع المشرع السوري للتدخل بمختلف النصوص القانونية ذات الصلة بذلك، بهدف وضع حد لبعض قواعدها التي تتعارض مع القواعد القانونية النازمة للمنافسة.

انطلاقاً من كون العقد هو الوسيلة التي يتم من خلالها الدخول إلى السوق وخلق بيئة تنافسية، فمن الممكن أن يكون وسيلة لتحقيق التوازن في المصالح بين الأطراف، أو أن يختل به هذا التوازن بممارسات مختلفة، فالعلاقة بين حرية المنافسة وحرية التعاقد تقوم على فكرة ارتباط مبدأ سلطان الإرادة بحرية المنافسة التجارية، فالفكرة الأساسية للحرية التجارية تكمن في السماح للأشخاص بتبادل الثروات والخدمات، وأن يتعاقدوا كما يشاؤون وبمحض إرادتهم،^{٢٠٤} حيث أن قانون المنافسة هو ميدان التقاء حرية التجارة بالحرية العقدية المكرسة بالقانون الناظم للعقود، وأن ارتباط قانون المنافسة بالقانون المدني يبرز في سياق ممارسة أطراف السوق لحرية التعاقدية، سواء فيما يتعلق بحرية التعاقد أو عدم التعاقد من جهة، وكذلك حرية التعاقد في تحديد مضمون العقد من جهة أخرى، ولعل هذا الارتباط هو ما يفسر لنا إشارة القوانين النازمة للمنافسة إلى مفهوم العقد، وسواء أتمت تلك الإشارة صراحة أو في إطار مفهوم الاتفاق، فقد أضحت تواجد العقد في مجال قانون المنافسة في تطور ملحوظ استجابةً لحاجة التوافق والمواءمة بين قانون المنافسة وقانون العقود، على نحو جعل منه آلية قانونية لتحقيق النظام الاقتصادي، الذي يركز على المفاهيم الأساسية التي يتضمنها القانون الخاص، الأمر الذي يمكن معه فهم حالة التعايش بين قانون المنافسة والقانون المدني، على اعتبار أن السوق يمثل حلقة وميدان لتجاذب الحقوق، وانتقالها بكل حرية عن طريق العقد، لذلك انتشر مبدأ الحرية العقدية وأصبح متغلغلاً في مجال المنافسة بشكل أكد ضرورة تقييد تلك الحرية، حرصاً على عدم تأثيرها السلبي على شرعية المنافسة ونزاهتها، وقد أخذ هذا التقييد أشكالاً ومظاهر جعلت بعض الفقه يتحدث عن قانون منافسة مدني، يحكم المنافسة بقواعد تتفق مع ما يكرسه القانون المدني من حماية لحرية الأفراد، إذ يعدّ في رأي الكثير من المفكرين القانونيين "المدافع عن الحريات الفردية".^{٢٠٥}

من المعلوم بأن وجود قانون المنافسة لا يعني ذلك أنه الناظم الوحيد للممارسات التجارية في السوق، وإنما هو بحاجة للتنسيق مع قانون العقود، وذلك لاهتمام هذا الأخير بتنظيم العلاقات التجارية، فعلاوة على ما للعقد من دور مهم بوصفه وسيلة تمكّن الأطراف التجارية من الدخول إلى السوق، فهو بالإضافة إلى ذلك وسيلة يمكن من خلالها

^{٢٠٤} د. سعد، نبيل إبراهيم، (٢٠٠٩)، النظرية العامة للالتزام، ط: ٢، مصر، ص ٣٧، منشورات دار الجامعة الجديدة.

^{٢٠٥} د. عمارة، أميرة إيمان، (٢٠١٧)، نطاق حرية التعاقد في قانون المنافسة، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، عدد: الخامس، ص ٩٦، الجزائر، منشورات كلية الحقوق، وانظر: جمال، خوالد، (٢٠١٧)، نطاق حرية التعاقد في قانون المنافسة، درجة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، الجزائر، ص ٦

إيجاد الحلول للمنازعات المتعلقة بالمنافسة،^{٢٠٦} ناهيك عن كونه المحرك الأساسي لتبادل السلع والخدمات بين التجار في ظل نظام اقتصاد السوق، الذي يركز على أعمال مبدأ سلطان إرادة المتعاملين فيما لا يخالف النظام العام التنافسي، فالعقد فضاء لقواعد خاصة في السوق تصنعها إرادة المتعاملين المتعاقدين،^{٢٠٧} ووسيلة للمبادلات التجارية ضمن السوق، والتي تركز بمضمونها الحرية التجارية ببعديها "حرية المنافسة وحرية التعاقد"، وبالتالي يعد قانون العقود النظام القانوني الرئيس لتوفير الحماية القانونية للمعاملات التجارية، وهو أداة مهمة لحسن استقرارها وسيادة حرية التفاوض، أو حرية التعاقد القائمة على مبدأ تنازع المصالح فيها.^{٢٠٨}

صفوة القول هي أن الرابطة العقدية مفهوم محوري في اقتصاد السوق، إذ أن التطورات التجارية أدت إلى ظهور أنماط جديدة ومتنوعة بتنوع العلاقات التجارية، سواء فيما بين المنتجين، أو ما بين باقي المتدخلين في السوق، فقد أصبح للعقد مكانة مهمة ضمن قانون المنافسة، على الرغم من أنه قد تجرد من مفهومه الأصيل الموضح في نصوص القانون المدني، نظراً لكون هذا الأخير لا ينظم العلاقات التجارية، إنما ينظم علاقات الأفراد بهذه الصفة، وفي هذا السياق من المهم أن نوضح بأن الهدف من تحقيق السير الحسن للسوق قد يتعارض مع مصالح المتعاقدين التي يتضمنها القانون المدني، فعلى سبيل المثال عقد البيع المنظم وفقاً لقواعد المنافسة المشروعة يتعدى أن يكون مجرد عقد يبرم بين البائع والمشتري يحدد حقوقهم والتزاماتهم، لكون هذا القانون يأخذ في الحسبان الغير بالنسبة للعقد، والذي يظهر في صفة المنافس أو المتدخل في السوق والمستهلك والاقتصاد الوطني للدولة المعنية.^{٢٠٩}

يضاف إلى ما سبق الإشارة إليه أنه من خلال العقد يمكن الوصول إلى تسويات وحلول في مجال ما تشهده سوق المنافسة من منازعات، ولعل هذا الدور يتجسد بوجهيتين، الأولى تتمثل بالوعود المقدمة لمجلس المنافسة من

²⁰⁶ DREifVSS, N, (2002), **Droit de la concurrence et droit commun des obligations**, Rev trim de 2droit civil, paris, p369, et: Patrice, R, (2019), Ordre public économique et pouvoirs privés économiques: le droit de la concurrence coeur de l'ordre public économique, Revue Internationale de Droit Économique DOI:10.3917/ride.331.0011, p16, et: Alexandre, R, (2013), Contrat De Franchise Et Droit De La Concurrence. Droit. en vue de l'obtention du grade de Docteur en Droit privé , Université de Perpignan Via Domitia (UPVD), Français, p8.

^{٢٠٧} عز الدين، عيساوي، (٢٠١٣)، العقد وسيلة لضبط السوق، **مجلة الفكر**، عدد: الثالث، ص ٢١٢، بسكرة، الجزائر، منشورات جامعة محمد خيضر.

^{٢٠٨} د. لخضر، حليس، مكانة الإرادة في ظل تطور العقد، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، لعام ٢٠١٦، الصفحة ٢٦٣.

^{٢٠٩} بن حملة، سامي، (٢٠١٦)، **قانون العقود في مواجهة قانون المنافسة**، مداخلة ملقاة في الملتقى الدولي في الجزائر، جامعة الجزائر، الجزائر، ص ٦.

قبل التجار المرتكبين للممارسات المنافسة للمنافسة، على أن يلتزم أولئك التجار بتحسين تصرفاتهم التجارية، وعدم المساس بمبدأ حرية المنافسة مستقبلاً، وهذا ما عُرف بالآليات التفاوضية التي يمكن من خلالها إيجاد الحلول للمنازعات القائمة بين مجلس المنافسة والتجار المخالفين لشرعية المنافسة، ومن جهة أخرى نجد بأن تفعيل دور العقد في تسوية المنازعات المتعلقة بالمنافسة قد غدا أمراً مألوفاً ومرغوباً لدى التجار الذين درجوا على تضمين عقودهم بنوداً تفيد بمضمونها إحالة ما ينشأ بينهم من منازعات إلى هيئات التحكيم،^{٢١٠} فالعقد على هذا النحو هو الأداة القانونية الأكثر قدرة على تمكين التجار من ضبط وقائع إبرام العقود وآثارها المستقبلية.

واستناداً لما سبق توضيحه يمكن القول بأن حرية المنافسة وكمبدأ يحكم الممارسات التجارية، من الضرورة أن ينطوي على تحقيق التوازن في المصالح، ولعل هذا ما يتطلب استصدار بعض النصوص القانونية، التي من شأنها أن تضبط تلك الحرية بشكل يتكسر بإعماله تحقيق العدالة، وأن تضع حداً لتلك العقود التي من شأنها أن تحمل ببندوها تعسفاً بممارسة تلك الحرية، والأمر سيان إن كان تكريس هذا المبدأ في إطار التجارة التقليدية أو التجارة الإلكترونية، بل إن هذه الأخيرة تستلزم المزيد من التشديد، نظراً لحدوثها وعدم رقابتها بشكل دقيق، ناهيك عن سكوت التشريع عن التطرق لمسألة المنافسة في ميدانها، ولم يورد أي نص قانوني يفصح عن إمكانية إسقاط أحكام المنافسة التقليدية على هذا الشكل من المنافسة.^{٢١١}

من وجهة نظر الباحث واستناداً إلى ما سبق توضيحه من أن مبدأ المنافسة الحرة مبدأ عام يحكم المنافسة في سوق الأعمال التجارية عموماً، وأن العقود المبرمة عبر الإنترنت بالاعتماد على ما شددت عليه نصوص قانون المعاملات الإلكترونية السوري، وما استحدثه من آليات هدفت من خلالها تحقيق التوازن العقدي لعل اختلال التوازن المعرفي بين طرفيه، يمكن القول بأن هذه النصوص القانونية أشارت إلى أن الفئة المستهدفة صراحة من ذلك

²¹⁰ Nouredine, B.M, (2014), Les Nouveaux Modes De Régulation En Matière De Télécommunications, E Doctorat en Sciences Filière : Droit, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou Faculté de Droit et des Sciences Politiques, p282,

وانظر: د. نموشي، حبيبة، (٢٠١٧)، الآليات التفاوضية لفض منازعات مجلس المنافسة، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، عدد: الثاني، ص ٧٢، الجزائر، منشورات جامعة الأخوة منتوري قسنطينة.

^{٢١١} اكتفى المشرع السوري بالإشارة على أن كل ما لم يرد فيه نص خاص يجب إعمال تطبيق القواعد العامة عليه ولعل هذا ما يفيد بإمكانية تطبيق قواعد المنافسة التقليدية على المنافسة في ميدان السوق الإلكترونية، حيث نصت المادة ٢٤/ من القانون رقم ٣ للعام ٢٠١٤ الناظم للمعاملات الإلكترونية على أنه: "في كل ما لم يرد عليه نص في هذا القانون يرجع إلى قانون التجارة وقانون التوقيع الإلكتروني وخدمات الشبكة وقانون تنظيم التواصل على الشبكة ومكافحة الجريمة المعلوماتية وقانون حماية المستهلك والقوانين الناضمة لعمل مصرف سورية المركزي وقواعد العرف التجاري الدولي ذات العلاقة بالمعاملة أو العمل التجاري الإلكتروني وسائر القوانين والأنظمة النافذة ذات الصلة".

التشديد هو المستهلك في السوق الإلكترونية، أما عمّا استهدفته ضمناً بالحماية فهي المنافسة كقيمة حقوقية مرادفة لحماية المستهلك، نظراً لكون هذا الأخير هو الفئة المستهدفة من حماية تنافسية الأنشطة التجارية، وبذلك فإن تكريس مبدأ المنافسة الحرة بشكل قانوني ينطوي على حماية المستهلك، وإن ما استحدثته من مكينات وشروط لحمايته تستهدف تحقيق نزاهة وشفافية الممارسات التجارية في السوق الإلكترونية،^{٢١٢} ولعل هذا ما يبرز الكيفية التي ضبّطت بموجبها قواعد المنافسة المشروعة الحرية التعاقدية، وحكمتها بشروط تخدم استمرارية الأنشطة التجارية في السوق الإلكترونية، وهو ما يمكن اعتباره بأنه نوع من أنواع الرقابة على الحرية التعاقدية في تلك السوق، كي لا تخرج عن الحدود المقبولة والمشروعة، ويسفر عنها بالتالي انتهاك للحقوق واختلال في التوازن العقدي، الذي يفضي بنهاية المطاف إلى انهيار المنافسة في هذه السوق، مع الإشارة إلى أن مظاهر تقييد قانون المنافسة للحرية التعاقدية، لا تقتصر على تلك العقود الإلكترونية المبرمة بين التاجر والمستهلك، فحسب إنما تمتد لتلك العقود المبرمة فيما بين التجار، والرمز لها في سوق الأعمال الإلكترونية بـ (B & B)، فكما يلتزم التاجر في السوق الإلكترونية من التزامات بالإعلام والفوترة وعدم التعسف وغيرها من التزامات تجاه المستهلك، فإن الأمر لا يختلف في علاقاته التجارية مع أقرانه من التجار والمتدخلين في دورة حياة المنتج، وهو ما يمكن وصفه بأنه نوع من الحرص على استمرارية التعاملات التجارية الإلكترونية المشروعة.

إن السوق لم تعد حرة تنظم نفسها بنفسها فعلى الرغم من أنها تتركس حرية التجارة، إلا أنها تبقى بحاجة إلى قواعد معدّة مسبقاً لتضبط شروط ممارسة هذه الحرية، وذلك بهدف خلق نوع من التوازن بين مصالح التجار من جهة، ومصالح المستهلكين من جهة أخرى، حيث أسس قانون المنافسة نظاماً عاماً يوجه اتفاقات الأطراف نحو توجه معين، ألا وهو النظام العام التنافسي، والذي بدوره أرسى للدولة وظيفتها الضابطة والرقابية،^{٢١٣} إذ تضبط الدولة

^{٢١٢} المادة ١١ من اللائحة التنظيمية للضوابط والنواظم الخاصة بحماية المستهلك الإلكتروني والتسويق الإلكتروني السوري رقم ٤٧٩/ لعام ٢٠٢٢، والتي تنص على أن: "أ- يقدم صاحب الموقع (منتج - مستورد - حلقات وساطة تجارية - بائع مفرق - وكلاء توزيع - مقدم خدمة) فاتورة نظامية للمشتري مهما كانت صفته، يذكر فيها سعر المبيع والكمية على أن تكون قابلة للحفظ والطباعة. ب- تقع على صاحب الموقع مسؤولية الإعلان عن سلع غير مطابقة للمواصفات تم إرسالها إلكترونياً من قبل أحد المنتجين أو الموردين مجهولي العنوان أو الهوية والتي قد تكون متداولة بشكل غير نظامي أو مهربي، ويتحمل مسؤولية الضرر الحاصل إن لم يصرح عن عنوان و مكان منتجها أو موردها الفعلي".
^{٢١٣} د. عدة، عليان، فكرة النظام العام و حرية التعاقد على ضوء القانون الجزائري و الفقه الإسلامي، بحث مقدم لنيل درجة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، لعام ٢٠١٦، الصفحة ٣٢٨، بالإضافة إلى: د. دفا، عدنان، قانون المنافسة بين النظام العام التنافسي و فكرة الأمن القانوني، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص، جامعة بجاية، الجزائر، لعام ٢٠١٥، الصفحة ٥٤٧.

النشاط التجاري وفقاً لقواعد ذلك النظام، ومن ثم يُترك المجال لممارسة التجار لحريتهم في المنافسة، ولعل ذلك الضبط يبرز بعدة أساليب لضمان المنافسة الحرة نلخصها فيما يلي:

أولاً: منع الممارسات المقيدة للمنافسة سواء كانت اتفاقات مدبرة أو تعسف في استعمال القوة الاقتصادية أو البيع بأسعار منخفضة تعسفياً.

ثانياً: فرض الرقابة على التجمعات الاقتصادية، كي لا تؤدي هذه التجمعات الاقتصادية إلى المساس بالمنافسة. ثالثاً: ضبط مبدأ حرية الأسعار، حيث يعد مبدأ حرية الأسعار أول مبادئ المنافسة الحرة، التي كرسها المشرع غير أنه وفي حالات استثنائية تتدخل الدولة لتقييد حرية التجار في تحديد السعر وتحدده الدولة بنفسها كما هو الحال بالنسبة لأسعار بعض المواد الضرورية.

يلاحظ مما سبق بأن ما أسمىه بالنظام العام التنافسي يستهدف ضبط حرية الأطراف التعاقدية، والعمل على توجيهها وفق نمط اقتصادي واجتماعي يتماشى مع سياسة الدول، التي تستهدف حماية اقتصادها الوطني وأفرادها من مستهلكين.

وعلى الرغم من أن قانون المنافسة هو البيئة الملائمة لازدهار مبدأ سلطان الإرادة والحرية التعاقدية كنتيجة لتكريس حرية المنافسة، إلا أن الواقع العملي يوضح بأنه قد أصبح يمثل مجاًلاً جديداً لتقييد ممارسة الحرية التعاقدية التي تنشأ في السوق، ولعل هذا ما أسفر عنه وقوع عدة إشكالات تجلت خصوصاً في تحديد مفهوم العقد وطبيعة العلاقات التعاقدية، وكذلك مشروعيتها بالنظر لاعتبارات وقواعد قانون المنافسة، ولا سيما إذا تعلق الأمر بمظاهر التعسف وعدم التوازن العقدي الذي ينتج عن وضعيات التعسف في الهيمنة في السوق الإلكترونية، ففي ٢١ من شهر حزيران لعام ٢٠١٧، ألغت محكمة الاستئناف التجارية بباريس بعض البنود من الشروط العامة لخدمة منصة حجز الفنادق عبر الإنترنت "بوكينغ"، وذلك بسبب إخلال تلك البنود بالتوازن العقدي، حيث أدانت المحكمة المذكورة شركة (Expedia) نتيجة البنود التي أدرجتها ضمن عقودها المبرمة مع أصحاب الفنادق، والتي تنطوي على انتهاك خلل كبير في التوازن العقدي واختراق لقواعد الممارسات التجارية،^{٢١٤} وقد جاءت تلك البنود تحت مسمى "شروط

^{٢١٤} لائحة البرلمان الأوروبي والمجلس حول الأسواق التنافسية والعادلة في القطاع الرقمي (تشريعات الأسواق الرقمية)، بروكسل ٢٠٢٠، وتعديلاتها عام ٢٠٢٢.

تكافؤ الأسعار^{٢١٥} و "شروط آخر غرف متاحة"،^{٢١٦} في الوقت الذي لم تشر فيه الشركة المدانة إلى تعويض ذلك الخلل ببنود أخرى في العقد، وبختم القضية أصدر محكمة استئناف باريس حكمها الذي يقضي ببطلان هذه البنود، وأمرت مجموعة شركات "Expedia" بإلغاء الشروط المتنازع عليها في العقود الحالية للمستقبل، دون أن تتمكن مجموعة شركات "Expedia" من الادعاء بأن هذا الأمر الزجري من شأنه أن يؤدي إلى التحكم في أسعار الفنادق، وعلى العكس من ذلك، تم استعادة حرية تحديد أسعار الإقامة لليلة واحدة من قبل أصحاب الفنادق وتحرير ممارساتهم التجارية، وتم أيضاً تغريم مجموعة شركات "Expedia" بشكل مشترك ومنفرد بمبلغ مليون يورو، وذلك بسبب خطورة الممارسات واستمرارها والتأثير المضاعف الذي يمكن أن يحدثه سلوكهم على الشركات وعلى المنافسة في السوق الإلكترونية،^{٢١٧} وقد تم استخدام مثل هذه الشروط أيضاً في قطاع بيع الكتب الإلكترونية عبر الإنترنت، حيث تشير حيثيات إحدى القضايا إلى أن شركة Apple وأربعة من كبار ناشري الكتب الإلكترونية قد تواطؤوا لإرغام شركة Amazon على تعديل عقود التوزيع (التي حددت بموجبها أمازون أسعار التجزئة للكتب) مع أولئك الناشرين في عقود الوكالة (التي يحدد فيها الناشر أسعار التجزئة للكتب). ومن أجل جذب الناشرين إلى منصة iBooks Store الجديدة في عام ٢٠٠٩، اقترحت شركة Apple على الناشرين إنشاء نظام توزيع يعتمد على عقود الوكالات، مما يسمح لهم بتحديد أسعار التجزئة للكتب الإلكترونية بسعر يزيد عما سبق وأن تعاقدت عليه مع شركة Amazon،

RÈGLEMENT DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL relatif aux marchés contestables et équitables dans le secteur numérique (législation sur les marchés numériques) Bruxelles, le 15.12.2020, COM(2020) 842 final, 2020/0374(COD), REGULATION (EU) 2022/1925 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 14 September 2022 on contestable and fair markets in the digital sector and amending the directives L 265/1 Acting in accordance with the ordinary legislative procedure (3), (2) considering the following: (EU) 2019/1937 and (EU) 2020/1828 (Digital Markets Regulation).

^{٢١٥} ينص شرط التكافؤ على أنه يجب على صاحب الفندق أن يسمح تلقائياً لشركات مجموعة Expedia بالاستفادة من الشروط (السعرية وغير السعرية والترويجية) على الأقل بقدر تلك الممنوحة عبر شبكات التوزيع الأخرى (المنصات المتنافسة، وأشكال التوزيع الأخرى من قبل منافسين خارجيين، المبيعات التي يقوم بها صاحب الفندق نفسه على موقعه الخاص أو كجزء من البيع المباشر لليلاليه)، بحيث لا تستفيد شركات مجموعة Expedia فقط من أقل سعر يفرضه شريك الفندق على موقعه الخاص أو كجزء من البيع المباشر لليلاليه، ولكن أيضاً أي ميزة إضافية، مثل الترقية، ووجبة إفطار مجانية، وشروط إلغاء أكثر مرونة، ومزايا الولاء.

^{٢١٦} ينص شرط توفر الغرف على أنه بغض النظر عن عدد الغرف المتاحة للبيع، فإنه يجب على الفندق حجز آخر غرفة متاحة على موقعه من خلال Expedia. كما يذهب بند وارد في أحد العقود المبرمة مع أحد أصحاب الفنادق إلى أبعد من ذلك، لأنه ينص على أنه يجب على الفندق على وجه الخصوص أن يتيح وعلى الأقل للحجز على منصة Expedia نفس عدد ونوع الغرف المتاحة على جميع قنوات التوزيع الخاصة بالفندق.

²¹⁷ CA Paris, 21 juin 2017, n°15/18784, Renaud-Chouraqui.E, (2021), 2021 sera-t-elle l'année d'un changement de prisme dans le secteur du numérique ?, Publication sur <https://info.haas-avocats.com>, Dernière visite 13/6/2023, à 6 am.

حيث احتوت عقود الوكالة الجديدة على شرط الدولة الأولى بالرعاية،^{٢١٨} بند استحقاق عمولة قدرها ٣٠٪ لشركة Apple، كما تم نقل الأسعار المنخفضة المحددة من شركة Amazon تلقائياً إلى منصة iBooks Store، ولمنع انخفاض أسعار الكتب لدى تلك المنصة عما تطرحه Amazon ضغط الناشر على هذه الأخيرة لتغيير عقودها عن طريق إزالة كتبهم من منصة أمازون، وبختم القضية صدر الحكم القاضي بمنع شركة Apple من التعاقد مع ناشري الكتب الإلكترونية لمدة سنتين، ومنعها من إبرام أية عقود تتطوي بمضمونها بنود مصممة لضمان تقديم أقل الأسعار.^{٢١٩}

يبقى القول أخيراً بأن قانون العقود هو القانون المحوري الذي تركز عليه العلاقات التعاقدية في الحياة التجارية، والذي لا بد من أن ينسجم وقواعده مع قانون المنافسة، ولاسيما في السوق الإلكترونية، المحفوفة بأطرافها بالكثير من المخاطر النابعة عن التعسف بممارسة الحرية العقدية في سياق الممارسات التجارية الإلكترونية.

المطلب الثاني: مقومات المنافسة في السوق الإلكترونية

استوجبت المنافسة في السوق الإلكترونية تعزيزها بكل ما من شأنه أن يحقق النمو للأنشطة التجارية، ولعلنا بذلك نقصد إيجاد أفضل السبل التي بسلوكها يحقق التاجر أرباحه المرجوة، ويشكل قائمة مثلى من الزبائن، مع الإشارة إلى أن تلك القائمة ما كانت لتتشكل لو أن التاجر يبتعد بنشاطه عن التطور ومواكبة كل ما هو جديد، لما لذلك من دور في تحسين نوعية وجودة ومواصفات المنتج في سوق التداول، وتبعاً لما لتنشيط السوق وحركة العرض والطلب فيه، يسعى التجار إلى توظيف مختلف ما تيسر لهم من مقومات، يستهدف بها مواكبة الركب التجاري ولاسيما المدمج بالتطور التكنولوجي، وفي سياق متصل يعمد التاجر إلى تعزيز موقعه التجاري التنافسي في السوق الإلكترونية، وذلك باستغلال ما عهدته السوق التقليدية من مقومات أثبتت فاعليتها في تنشيط حركة السوق، وكسب

^{٢١٨} شروط الدولة الأولى بالرعاية هي شكل من أشكال الاتفاق الذي يشير إلى أسعار المنافسين (أو "PRA")، والواقع أن شروط الدولة الأولى بالرعاية تضمن أفضل الأسعار أو أفضل الشروط بين تلك المتاحة في السوق، انظر:

Organisation De Coopération Et De Développement Économiques, Direction Des Affaires Financières Et Des Entreprises Comité De La Concurrence, Audition Sur Les Accords De Parité Inter-Plateformes, France, 27-28 Octobre 2015, p3.

^{٢١٩} JACOBS. L, (2015), United States Court Of Appeals 2 For The Second Circuit, United States V. Apple, Inc. United States Court Of Appeals For The Second Circuit, published on <https://cases.justia.com/>, last visit on 13/6/2023, 6 pm.

ولاء الزبائن، بالإضافة إلى ما أبدعه التطور التكنولوجي من مقومات اتفقت وطبيعة السوق الإلكترونية، وأفلح التاجر في جعلها محلاً لما تمتع به من مزايا تنافسية.

نتناول في هذا المطلب البحث في دور المقومات التقليدية في تعزيز المنافسة في السوق الإلكترونية (الفرع الأول)، ثم ننقل للبحث في دور المقومات المستحدثة في تعزيز المنافسة في تلك السوق (الفرع الثاني).

الفرع الأول: دور المقومات التقليدية في تعزيز المنافسة في السوق الإلكترونية

كانت وماتزال حقوق الملكية الصناعية تلعب دوراً مهماً في تعزيز المنافسة في الأسواق التجارية، وتتبعها من التجار في السوق الإلكترونية لهذا الدور، وسعيًا لتحقيق أهدافهم الربحية، اتجهت أنظارهم نحو الاستفادة من تلك الحقوق بتوظيفها كركائز لأنشطتهم التجارية الإلكترونية، فالقول بأنَّ التاجر قد حقق النجاح في مشروعه التجاري، ما هو إلا ترجمة واقعية لما فُتح بتشكيله من قائمة مميزة من الزبائن، وهامشٍ مرتفع من الأرباح، وبمفهوم المخالفة فإنَّ فشل التاجر في السوق الإلكترونية في انتقاء واختيار الوسائل والآليات التي من شأنها أن تكسبه الزبائن، ما هو إلا إنذاراً بفشله في نشاطه التجاري، من هنا تبرز أهمية كل العلامة التجارية وبراءة الاختراع ودورهما في إرساء أسس الموثوقية لدى الزبون، والذي كثيراً ما يسعى في بحثه عن المنتج إلى اختيار ما اعتمد في بنائه على الابتكارات، أو العلامات المعززة بالمصادقية وذلك لوجوب تسجيلها قانوناً، على نحو يعزز ثقته بالمنتج المطلوب. سنتناول في هذا الفرع البحث في العلامات التجارية وبراءات الاختراع بوصفها أهم تلك الحقوق وأكثرها استغلالاً في ميدان السوق الإلكترونية.

أولاً: دور العلامة التجارية في تعزيز المنافسة في السوق الإلكترونية

تعرف العلامة التجارية بأنها: "كل إشارة تمكّن من تمييز منتجات أو خدمات شخص طبيعي أو اعتباري، ويمكن أن تكون العلامة الفارقة على سبيل المثال من الأسماء أو التسميات أو الرموز أو الأختام أو الكلمات أو الحروف أو السمات أو النقوش البارزة أو الرسوم أو الصور أو الأرقام أو الإمضاءات أو الدمغات أو أسماء المحال أو مجموعة الألوان وترتيباتها أو تدرجاتها أو أشكال المنتجات أو أغلفتها، التي تتخذ شكلاً خاصاً مميزاً، وكذلك أي

مزيج من هذه العناصر، وفي كل الأحوال يجب أن تكون العلامة الفارقة مرئية يمكن إدراكها بالبصر^{٢٢٠}، وأياً كان الشيء الذي تشير إليه العلامة التجارية لابد من أن تتوافر فيها عدة شروط، تتمثل بدايةً بالتمييز عن غيرها من العلامات، فلا بد من أن تتمتع كل علامة تجارية بذاتية خاصة تميزها عند التطبيق عن العلامات الأخرى المماثلة، كما يجب ألا تستمد من خصائص المنتج أو الخدمة، أو من الشكل الذي تفرضه خصائص المنتج أو طبيعته، بالإضافة إلى ضرورة أن تكون مشروعة غير مخالفة للنظام العام والآداب العامة، وغيرها من الشروط التي تناولها الباب الأول من القانون السوري رقم ٨/ لعام ٢٠٠٧، والمتعلق بحماية العلامات الفارقة والمؤشرات الجغرافية والرسوم والنماذج الصناعية.^{٢٢١}

يمكن القول بأن العلامة هي السمة المميزة التي يضعها التاجر في السوق الإلكترونية على منتجاته، واستناداً على أن العلامة التجارية هي سمة تميز المنتجات أو الخدمات المعروضة بمتجره من جهة، وإن استغلال التاجر لها هو من قبيل إتاحة الفرصة للزبائن في التعرف على نشاطه التجاري، وما يقدمه من منتجات من شأنها أن تميزه عن غيره من جهة ثانية، وليس هناك ما يمنع من أن تلعب العلامة التجارية في السوق الإلكترونية دوراً مماثلاً

^{٢٢٠} دليل العلامات التجارية السوري، الصادر عن وزارة التجارة والاقتصاد بالتعاون مع اتحاد غرف الصناعة واتحاد غرف التجارة في سورية، بالإضافة إلى المادة ٢ من الباب الأول من قانون العلامات الفارقة والمؤشرات الجغرافية والرسوم والنماذج الصناعية السوري رقم ٨ لعام ٢٠٠٧. بالإضافة إلى:

- "la marque de fabrique, de commerce ou de service est un signe susceptible de représentation graphique enviant à distinguer les produits ou service d'une personne physique ou moral"

نقلاً عن: فضلاوي فؤاد، (٢٠١٨)، الحماية القانونية للعلامة التجارية في التشريع الجزائري، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية العلوم القانونية والسياسية، الجزائر، ص ١٦.

^{٢٢١} المادة ٤، والتي تنص على أنه: "لا تشكل علامة فارقة أو جزءاً من علامة ما يأتي: أ. الإشارات المستثناة بموجب أحكام المادة (٦) ثالثاً من اتفاق باريس للملكية الصناعية لعام ١٨٨٣ المعدل. ب. الإشارات المخالفة للنظام العام أو الآداب العامة أو التي يكون استعمالها محظوراً قانوناً. ج. الإشارات التي من شأنها تضليل الجمهور لاسيما حول طبيعة أو نوعية المنتج أو الخدمة أو مصدرهما الجغرافي. د. الشعارات والأعلام والصور والأختام وغيرها من الرموز الخاصة بالدول أو المنظمات العربية أو الدولية أو الدينية أو إحدى مؤسساتها أو التقليد لتلك الشعارات أو الأعلام و رموز الهلال الأحمر والصليب الأحمر وغيرها من الرموز الأخرى المشابهة وكذلك العلامات التي تكون تقليداً لها. هـ. العلامات المماثلة أو المشابهة للرموز ذات الصبغة الدينية البحتة ولأسماء الأماكن المقدسة .

المادة ٥، والتي تنص على أنه: "لا تشكل علامة كل إشارة تمس بحقوق سابقة كالحقوق التالية : أ. علامة سبق تسجيلها على منتجات أو خدمات مطابقة أو مشابهة سواء كانت العلامة مطابقة أو مشابهة من حيث الشكل أو اللفظ أو الكتابة من شأنها أن تغش الجمهور. ب. علامة مشهورة عالمياً وفي سوريا بحسب نص المادة / ٤٤ / من هذا القانون. ج. عنوان أو تسمية شركة إذا كان من شأن ذلك خلق التباس في ذهن الجمهور. د. اسم أو شعار تجاريين معروفين على الصعيد الوطني في حال كان من شأن ذلك خلق التباس في ذهن الجمهور. هـ. مؤشر جغرافي يتمتع بالحماية . و. حقوق مؤلف تتمتع بالحماية . ز. رسم أو نموذج صناعي يتمتع بالحماية مسجل للغير. ح. حقوق تمس شخصية الغير لا سيما اسمه العائلي أو كنيته أو صورته أو اسمه التجاري ما لم يوافق هو أو خلفه على ذلك. ط. اسم جماعة محلية أو صورها أو صفة من صفاتها.

لدورها في ميدان السوق التقليدية، على الرغم مما يعترض ذلك من عوائق نابعة عن كون البيئة الممارس فيها النشاط التجاري هي بيئة إلكترونية.

إن المنازعات الناشئة عن استعمال العلامة التجارية كعنوان للمتجر الإلكتروني، هو خير دليل على إمكانية جعل العلامة التجارية أحد العناصر الفاعلة في النشاط التجاري الإلكتروني، حيث نلاحظ بأن الكثير من أصحاب المواقع الإلكترونية يتخذون العلامات التجارية كعناوين لمواقعهم الإلكترونية، هادفين من جراء ذلك جذب أكبر قدر ممكن من الزبائن، الذين ترسخت لديهم الثقة بتلك العلامة، وهذا ما من شأنه أن يولد لديهم الثقة بتلك المواقع الإلكترونية،^{٢٢٢} إذ تعدّ العلامة التجارية المشهورة أحد الآليات المهمة، التي يمكن للتاجر أن يوظفها في ممارسة نشاطه التجاري لكونها ميزة وآلية تنافسية تضمن له تحقيق النجاح والربح.

تحظى العلامة التجارية بأهمية تجارية واقتصادية ودعائية متزايدة، وقد أصبحت هذه الأهمية تتحكم في سلوك الشركات الكبرى مالكة العلامات التجارية، نظراً لكون هذه العلامات التجارية تشكّل واجهة لتلك الشركات وعلى عدة مستويات، الأمر الذي يتيح لها إمكانية تسويق سلعها أو خدماتها على نحو أفضل، حيث لا تستعمل العلامات التجارية كأدوات تمييزية فقط، بل تعد أيضاً ضماناً أساسية للجودة المتواصلة، فالمستهلك الذي يرتاح لجودة منتج أو خدمة ما، يثابر على شراء ذلك المنتج والإفادة من تلك الخدمة، وذلك بحثاً عن الجودة التي يتوقعها من العلامة التي يعرفها، وانطلاقاً من الوظيفة الرئيسة للعلامة التجارية والتي لا تختلف إن كان نشاط التاجر التجاري تقليدياً أو إلكترونياً، والمتمثلة بتمكين الزبائن من تحديد المنتج التابع لنشاط تجاري معين، وتمييزه عن سائر المنتجات المطابقة أو المشابهة التي يقدمها التجار المنافسون في السوق الإلكترونية، فإنه ومن المرجح أن يُقبل الزبائن على شراء المنتج أو استعماله من جديد في المستقبل إذا ما نال رضاهم، ولذلك السبب ينبغي أن يكونوا قادرين على التمييز بين المنتجات المطابقة أو المشابهة، التي يعرضها وي طرحها للتداول التجار المخالفون لقواعد المنافسة المشروعة في السوق الإلكترونية.

^{٢٢٢} د. حنان مليكة، (٢٠١١)، ص ١٥٣، وانظر: د. محمد، وهاب، (٢٠١٢)، التحالف بين العلامات التجارية كاستراتيجية لدخول أسواق جديدة وأداة للتموقع، مجلة الاقتصاد والمناجمت، عدد: ١١، ص ٢٠٥، الجزائر.

لا يمكن أن نغفل ما للعلامة التجارية المشهورة من أثر على جمهور الزبائن في السوق التجارية عموماً، وفي السوق الإلكترونية بشكل خاص، وذلك لكون التاجر في السوق الإلكترونية يعمل على تضمين عنوان مشروعه التجاري العلامة التي يميز بها منتجاته أو خدماته، ليغدو بذلك هذا العنوان عنصراً مهماً معززاً لمكانته في السوق الإلكترونية، ومن هنا يمكن أن نلاحظ الدور المحوري الذي تلعبه العلامة التجارية وذلك في استراتيجيات الإعلان والتسويق التي تنتهجها المشاريع التنافسية، إذ تسهم وبشكل كبير في ترسيخ صورة منتجات التاجر، وسمعته وتعزز من موثوقيته في نفوس الزبائن، فالعلامة التجارية عندما يُحسن اختيارها، فإن هذا من شأنه أن يكفل تحقيق نتيجتين مهمتين، تتمثل الأولى في تحقيق قيمة تجارية كبيرة للمشاريع التجارية بصورة عامة، ولعل السبب في ذلك يعزى إلى الاهتمام الكبير الذي يوليه الزبائن للعلامات التجارية وسمعتها، واستعدادهم لدفع ثمن مرتفع مقابل حصولهم على منتج يحمل علامة تجارية يعرفونها وتلبي طلباتهم وتستجيب لتطلعاتهم، أما عن النتيجة الثانية فتتمثل بتحقيق ميزة تنافسية للتاجر يسبق بها غيره من التجار في السوق الإلكترونية.

ثانياً: براءة الاختراع كعنصر من عناصر السوق الإلكترونية

تُعرّف براءة الاختراع بأنها: "سند يمنح من خلاله لصاحب الاختراع الحق المانع في الاستئثار باستغلال اختراعه خلال مدة معينة، ويسقط الاختراع بعدها في الملك العام، وبالتالي يجوز استغلاله من طرف كافة والإفادة منه"،^{٢٢٣} وتُعرّف أيضاً بأنها: "الشهادة التي تُعطى من الدولة وتمنح صاحبها حقاً حصرياً باستثمار الاختراع الذي يكون موضوعاً لهذه البراءة".^{٢٢٤}

تلعب براءة الاختراع بصفاتها عنصراً معنوياً مستغلاً في ميدان الأنشطة التجارية الإلكترونية، دوراً مهماً في عملية جذب الزبائن، وانطلاقاً من دورها هذا فإننا يمكن أن نلاحظ إقدام الكثير من التجار على تسجيل الاسم المميز للاختراع، أو الاسم الذي يدل على موضوع الاختراع عنواناً إلكترونيّاً لمواقعهم الإلكترونية، هادفين من وراء ذلك تعزيز الثقة لدى الزبائن بما يقدموه من منتجات وبضائع، واستناداً إلى أن براءة الاختراع أداة فعالة في تحقيق النجاح للنشاط التجاري، فهي بدورها هذا تسهم في تحقيق أمرين، يتمثل الأول بزيادة حصيلة كل متجر من الزبائن، ويكمن

^{٢٢٣} رابحي، سفيان، (٢٠١٧)، الحماية القانونية لبراءة الاختراع، درجة الماجستير قسم القانون الخاص، جامعة عبد الرحمن ميرة، كلية الحقوق، الجزائر، ص ٨.

^{٢٢٤} د. عاشور، سامر، (٢٠١٨)، ص ١٣٤.

الثاني بزيادة تنافسية التجار في السوق الإلكترونية، وتحفيزهم على التسابق في الابتكار والبحث العلمي، وذلك بقصد استثثار الاستغلال التجاري في إنتاج سلعة معينة، بجودة معينة تسمح في تلبية مختلف متطلبات الزبائن في السوق الإلكترونية، حيث يظهر تأثير براءة الاختراع وبشكل كبير على الزبائن في السوق التقليدية والإلكترونية بحسبانها العنصر الأساسي الداعم لمنافسة الأنشطة التجارية، فإذا كانت ثقة الزبائن في التاجر تركز على استغلاله لموضوع براءة الاختراع، فإن هذه الثقة تنعدم فيما لو انتهت المدة المحددة لهذا الاستغلال، على نحو يؤدي إلى تهديد نشاطه التجاري الإلكتروني ومكانته في السوق، نظراً لفقدانه لزبائنه بشكل يلحق به خسائر فادحة، فسعيًا في سبيل تحقيق مزايا اقتصادية مهمة تتجسد في تحقيق جودة عالية للسلع والخدمات، عملت الدول على تشجيع المنافسة في السوق التجارية مفسحة المجال أمام التجار تحسين خدماتهم ومنتجاتهم بحيث تنال ثقة الزبائن، وذلك بتوظيف موضوع براءة الاختراع في خدمة هذه الغايات، على أن يسبق ذلك تحقق شرط الحصول على ترخيص من قبل المخترع، وذلك عندما لا يكون المخترع هو التاجر صاحب الموقع الإلكتروني، نظراً لما ينطوي ذلك على اعتداء واضح على حق صاحب الاختراع المحمي بموجب القانون.^{٢٢٥}

خلاصةً لما سبق يمكن القول بأن الملكية المعنوية بعناصرها عاملاً مجدياً للاستحواذ على الزبائن واستمالتهم للنشاط التجاري الإلكتروني، وذلك لكونها مساهماً فعلياً في تعزيز الثقة بمنتجات وخدمات التاجر في السوق الإلكترونية، الأمر الذي من شأنه أن يزيد من حصيلة هذا الأخير من الزبائن، وبالتالي زيادة معدل أرباحه وفرص تنافسه مع غيره من التجار، علاوةً على دورها الكبير في رفع القيمة المالية للأنشطة التجارية الإلكترونية، وتوسيع دائرة سيطرتها في السوق الإلكترونية، فجّل الجهود المبذولة من التجار بهذا الصدد هادفة للوصول لنتيجة واحدة، متمثلة بزيادة عدد الزبائن واستمرارية العمل على تطوير الأنشطة التجارية بما يحقق هدفهم الربحي.

^{٢٢٥} المادة ٢٤ من القانون رقم (١٨) لعام ٢٠١٢، والمتعلق أصول منح براءات الاختراع وتسجيلها ونشرها والحقوق الناشئة عن تسجيلها والتي تنص علي ما يلي: "١/ تخول البراءة مالكاها الحق في منع الغير من استغلال الاختراع بأي طريقة دون موافقة صاحب البراءة وبشكل خاص يمنع من: أ/ صنع المنتج موضوع البراءة أو عرضه أو الاتجار فيه أو استعماله أو استيراده أو حيازته لهذه الأغراض. ب/ استعمال طريقة الصنع موضوع البراءة.

ج/ عرض المنتج الحاصل مباشرة بواسطة طريقة الصنع موضوع البراءة أو الإتجار فيه أو استعماله أو استيراده أو حيازته لهذه الأغراض. ٢/ يستنفذ حق مالك البراءة في منع الغير من استيراد أو استخدام أو بيع أو توزيع المنتج أو الطريقة المشمولة بالاختراع اذا قام بتسويقها بنفسه أو بواسطة غيره في اي دولة خارج الجمهورية العربية السورية أو رخص للغير بذلك او كان التسويق بموافقة".

الفرع الثاني: دور المقومات المستحدثة في تعزيز المنافسة في السوق الإلكترونية

أبرز التطور التكنولوجي وفي سياق الأنشطة التجارية العديد من الآليات، التي يمكن تسخيرها في سبيل تحقيق النجاح الاقتصادي، نظراً لما تلعبه من دور مهم في تعزيز المنافسة، وذلك بإكساب التاجر في السوق الإلكترونية ميزة تنافسية بمواجهة غيره من المنافسين، ومن أهمها:

أولاً: دور اسم النطاق في تعزيز المنافسة في السوق الإلكترونية

يعدُّ اسم النطاق البوابة الرئيسة لولوج شبكة الإنترنت، وذلك بوصفه عنصراً مهماً لبلوغ ذلك، فمن المعلوم في الفضاء الإلكتروني أن كل حاسب آلي مرتبط بشبكة الإنترنت بروتوكول خاص به يعرف بـ (IP ADDRESS)،^{٢٢٦} حيث تتولى هيئة الإنترنت للأرقام والأسماء المخصصة المعروفة باسم الأيكان (ICANN)،^{٢٢٧} تنظيم عملية منح أرقام البروتوكولات (IPS) على شبكة الإنترنت، ليصار فيما بعد إلى تحويله لكلمات وعبارات معينة، وهي ما يعرف بـ "اسم النطاق" أو "العنوان الإلكتروني"،^{٢٢٨} والذي بدوره يشكل سلسلة حرفية يُستهدف بها تحقيق العديد من الوظائف، وبعبارة أدق فإن هذه السلسلة تحمل في تكوينها العديد من المقاطع بحيث يختص كل مقطع بوظيفة ما، كأن يحدد طبيعة النشاط الممارس أو المدى الجغرافي لذلك النشاط، بالإضافة للاسم المختار للموقع، والذي يحدد هوية صاحب الموقع أو يرمز له، وبهذا السياق لابد من أن نوضح بأن العنوان الإلكتروني في ميدان السوق الإلكترونية قد تعدى وظيفته الفنية كمعرف لمواقع الإنترنت ليغدو ميزة تنافسية لدى غالبية التجار في تلك السوق، والذين يسعون للحصول على عناوين إلكترونية خاصة بهم تميزهم عن غيرهم ويحتلون بها مستواً تنافسياً، فالواقع يوضح بأنه يتم دفع مبالغ طائلة مقابل امتلاك موقع إلكتروني يحمل عنوان ذو جاذبية عالية للمستهلكين، وفي هذا الميدان برز العديد من المواقع الإلكترونية التي تتولى عرض أسماء نطاقات مشهورة، وذلك بقصد بيعها في المزاد العلني، فالتاجر وفي

^{٢٢٦} د. علوان، رامي محمد، (٢٠٠٥)، ص ٢٤٨، وانظر: د. شحادة، هلا، (٢٠١٣)، حل المنازعات المتعلقة بأسماء المواقع الإلكترونية التجارية، درجة الماجستير، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة حلب، حلب، سوريا، ص ٧.

^{٢٢٧} هيئة الإنترنت والأرقام المخصصة (الأيكان) هي المسؤولة عن إدارة وتنسيق نظام أسماء النطاقات (DNS) لضمان أن كل عنوان من العناوين يعد فريداً، وأن جميع مستخدمي شبكة الإنترنت يمكنهم العثور على جميع العناوين الصحيحة، وذلك من خلال الإشراف على توزيع عناوين بروتوكول الإنترنت (IP addresses)، وأسماء النطاقات كما أنها تضمن أن كل اسم نطاق يصل إلى عنوان البروتوكول الصحيح، انظر نبذة عن الأيكان منشورة على الموقع الإلكتروني www.icann.org/ar/node، تاريخ زيارة الموقع ١٠/٤/٢٠١٩، الساعة ٢٠:٠٥ am.

^{٢٢٨} Valérie, S, (2002), Droit de l'internet : réglementation, responsabilité et contrats, collection Association des utilisateurs d'internet, paris, p 31.

سبيل تعزيز موقعه في السوق الإلكترونية، وانعكاس ذلك إيجابياً على رصيده من الأرباح وقائمه من الزبائن، يتسابق مع غيره من التجار بقصد الحصول على تلك العناوين الإلكترونية المشهورة.^{٢٢٩}

أثار تعريف اسم النطاق جدلاً كبيراً لدى الفقه، فاختلقت تعاريفه باختلاف زاوية الرؤية التي يستند إليها الفقيه عند تعريفه لاسم النطاق، حيث اعتمد بعض الفقه في تعريفه على الآلية التي بموجبها يتم تحويل ذلك البروتوكول إلى حروف تبدو لمستخدم الإنترنت كعنوان إلكتروني، فعرف بأنه: "مجرد تحويل أو نقل مجموعة من الأرقام في صورة حروف تشكل مصطلحاً يتماشى مع اسم مشروع أو منظمة"،^{٢٣٠} وذهب جانب فقهي آخر إلى تعريفه بأنه: "ترجمة الأرقام عن طريق حروف معينة تسمح بدوران المعلومات على شبكة الإنترنت"،^{٢٣١} واستند آخرون على السلسلة الحرفية المكونة لاسم النطاق لتحديد المقصود به، فعرفوه بأنه: "علامة تأخذ صورة اندماج السلسلة الرقمية والسلسلة الحرفية بحيث تتولى هذه العلامة تحديد مكان الحاسب الآلي أو الموقع أو صفحة الإنترنت وهو يتكون من ثلاث مقاطع هي:

- المقطع الأول يحدد طبيعة الجهة التي يتم الاتصال بها وهو (.www).
- المقطع الثاني يمثل نطاقات المستوى الثاني ويرمز له بالرمز (SLD) وهو يحدد الاسم المختار.
- المقطع الثالث يمثل نطاقات المستوى العالي ويرمز له بالرمز (TLD) وهو يحدد الخادم المصنف

على سبيل المثال (ORG, COM).^{٢٣٢}

وهناك من حدد المقصود بهذا الاسم اعتماداً على وظيفته، فذهب للقول بأنه: بدائل للعنوان البريدي المحدد للتعرف على شخص بعينه عبر شبكة الإنترنت،^{٢٣٣} وهناك من ينظر إليه كوسيلة تمكن مستخدمي الإنترنت من

^{٢٢٩} د. شحادة، هلا، (٢٠١٣)، ص ١٧.

²³⁰ Richard (M), (2000), marque et noms de domaine de quelques problèmes actuels, Lamy droit commercial n° 135 Juillet, p 2..

²³¹ Nathalie Beaurain, Emmanuel Jez, *Les nom de domaine de l'internet*, France, 2001, P 20.

²³² Romain, G, (2002), *La Régulation de l'internet: Nom de domaine et Droit des marques*, (Tome1, Thèse de doctorat, Université de Montréal Université de droit, d'économie et des sciences d'Aix-Marseille III, Marseille, p:54

^{٢٣٣} د. العطيات، مصطفى موسى، (٢٠١١)، الجوانب القانونية لتعاملات التجارة الإلكترونية، حماية العلامة التجارية إلكترونياً، ط: ١، عمان، الأردن، ص ٧١، منشورات دار وائل.

الوصول إلى المواقع عبر شبكة الإنترنت، فهو عنوان للهيئات والمنظمات والمشروعات والأشخاص يمكن الوصول لها عن طريقه.^{٢٣٤}

عرّفت المادة الأولى من القانون رقم ٧/ لعام ٢٠٢٣ والمتعلق بالتوقيع الرقمي والهيئة الوطنية لخدمات تقانة المعلومات، العنوان الإلكتروني بأنه: "سلسلة أرقام، عادة ما تكون مخصصة ومسجلة وفق قواعد محددة، تدل على موقع إلكتروني وتسمح بالوصول إليه"، وعرفت أيضاً اسم الموقع الإلكتروني بأنه: " مجموعة من الرموز الأبجدية والرقمية ذات دلالة، وتقابل عنوان موقع إلكتروني، ويتألف هذا الاسم من مجموعة من الحقول التراتبية التي يفصل بين كل اثنين متتاليين منها رمز خاص هو النقطة، كما تطرقت محكمة استئناف باريس إلى تعريف العنوان التجاري الإلكتروني في حكمها الصادر في سنة ٢٠٠٠، بعد أن أكدت المحكمة أن العنوان الإلكتروني أصبح وسيلة الاتصال بالمشروعات والمنظمات الدولية والهيئات المختلفة على شبكة الإنترنت، حيث أشارت المحكمة إلى أن "العنوان التجاري الإلكتروني هو مجرد عنوان افتراضي يحدد مواقع المشروعات على شبكة الإنترنت".^{٢٣٥}

وفي سبيل توضيح الوظيفة الفنية للعنوان الإلكتروني، فإن تلك العناوين تختلف عن بعضها بنقطتين، الأولى تتعلق باختلاف تلك العناوين الإلكترونية من حيث تكوينها فمنها ما يتم تسجيله ضمن المجال الدولي^{٢٣٦}، وهذا ما يستدعي الخضوع لشروط التسجيل التي تم وضعها من قبل هيئة الأيكان، ومنها ما يتم تسجيله ضمن المجال الوطني^{٢٣٧} المكون من رمز الدول، هذا ما يتطلب الخضوع لشروط يتم وضعها من قبل الدولة المراد تسجيل اسم الموقع في نطاقها، أما النقطة الثانية فهي تتعلق باختلاف العناوين الإلكترونية من حيث الوظيفة التي تؤديها، والمراد

²³⁴ Alhawary, S, (2021), Protection of the trademark from the attack of the e-mail address (domain name), Revue scientifique arbitree quart annuel de la societe Egyptienne d'economie politique de statistique et de l'legislation, no 544, Egypt, p 238.

^{٢٣٥} كريم، محجوبة، (٢٠١٥)، دور التحكيم الإلكتروني في حل منازعات التجارة الدولية، درجة الماجستير، قسم القانون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ديمولاي طاهر، الجزائر، ص ٣٢.

^{٢٣٦} ويطلق على أسماء المواقع الإلكترونية المسجلة ضمن النطاق الدولي هذا بأسماء المواقع الإلكترونية الدولية والتي تشير إلى أنشطة دولية عامة لا تنتمي إلى دولة بعينها، وإنما توجه بالدرجة الأولى إلى المستهلكين أو المستخدمين لشبكة الانترنت عبر العالم لكونها ذات طابع عالمي، كما أن مثل هذه لا تتضمن أية إشارة إلى اسم أو رمز لأية دولة، انظر: عطالله، سمية، (٢٠١٤)، حماية العلامة التجارية في علاقتها بالعنوان الإلكتروني، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة المسيلة، الجزائر، ص ٣٤.

^{٢٣٧} ويسجل فيه أسماء المواقع الإلكترونية التي تستخدم في نطاق دولة معينة، وينتهي كل اسم موقع إلكتروني بحرفين يشيران إلى الدولة التي ينتمي إليها الاسم، حيث يخصص لكل دولة من دول العالم رمز خاص بها، انظر: عطالله، سمية، (٢٠١٤)، ص ٣٥.

بذلك هو أن بعض تلك العناوين الإلكترونية هي عناوين تجارية يستهدف صاحبها ممارسة النشاط التجاري من خلالها وتحقيق الربح، وبعضها الآخر مدنية ينتفى من خلالها تحقيق ذلك القصد.^{٢٣٨}

يحتل العنوان الإلكتروني مكانة متميزة على الصعيد التجاري عموماً والتجارة الإلكترونية حصراً، إذ تساهم هذه العناوين في التسويق، والتسوق الإلكتروني في عالم افتراضي لا يلتقي فيه الزبائن في مكان واحد، بالإضافة إلى حساباتها وسيلة إعلان فعالة في المشاريع التجارية،^{٢٣٩} ولعل هذا ما يبرز ما للعنوان الإلكتروني من أهمية في تعزيز المنافسة في السوق الإلكترونية، إذ تتنافس الشركات التجارية في تسجيل اسم نطاق ينطوي على جاذبية، قد تتبع من اندماجه بعلامة تجارية ذات شهرة عالية تلعب دوراً مهماً في التأثير على قرارات المستهلكين والعملاء، لما لتلك القرارات وتناميها من دور في دعم المشاريع وتحقيقها النجاح المحفز لتنافسية المشاريع التجارية في السوق الإلكترونية، فالواقع يوضح بأن لأسماء النطاق دور فعال وكبير في تطوير معاملات التجارة الإلكترونية، من خلال المظاهر الاقتصادية المتمثلة في حسابان أسماء النطاق البنية التحتية للتسويق والتسوق الإلكتروني، إذ لا يمكن الولوج إلى عالم التجارة الإلكترونية من دون اختيار اسم النطاق المناسب لطبيعة النشاط التجاري على شبكة الإنترنت، فهو يمثل نقطة البداية في التواجد على شبكة الإنترنت،^{٢٤٠} ناهيك على أن الأنشطة التجارية الإلكترونية تستهدف تلبية احتياجات وطلبات المستهلكين، وإتمام عمليات التبادل باستخدام الوسائل الإلكترونية المعتمدة على شبكة الإنترنت، إلا أن هدفها هذا ما كانت لتحقيقه إن لم تقم بتسجيل اسم النطاق على شبكة الإنترنت، والذي بدوره يمثل الواجهة الرئيسة للنشاط التجاري في السوق الإلكترونية والوسيلة التعريفية بهويته، وبدونه لا يمكن للزبائن التعرف على الموقع الإلكتروني وتصفح منتجاته والتفاعل معها، ولعل هذا ما دفع ببعض الفقه إلى القول بأن اسم

^{٢٣٨} لابد من أن نوضح بأن المواقع الإلكترونية التجارية تنتهي بالاختصار (COM)، ومواقع المنظمات تنتهي (ORG)، والمواقع الحكومية (GOV)، والجامعات (EDU)، أما بالنسبة للعناوين المرتبطة بدول معينة أي تلك التي تم تسجيلها ضمن النطاق العالي الخاص بدولة معينة، فعناوين هذه المواقع الإلكترونية تنتهي برمز أو اختصار الدولة مثل: سورية SY، الأردن JO، مصر EG، فرنسا FR، إيطاليا IT، انظر: د. رشا محمد تيسير خطاب، د. مها يوسف حسانة، (٢٠١٤)، ص ٣٦٤.

^{٢٣٩} د. السباعي، ياسر باسم دنون، د. السليفاي، سبيل جعفر حاجي، (٢٠١٩)، الحماية المدنية لعنوان المتجر الإلكتروني (دراسة مقارنة)، مجلة جامعة تكريت للحقوق، مج: الأول، عدد: الرابع، ص ٣٢-٣٣، العراق، منشورات جامعة تكريت.

^{٢٤٠} د. علوان، رامي محمد، (٢٠٠٥)، المنازعات حول العلامات التجارية وأسماء مواقع الإنترنت، مجلة الشريعة والقانون، عدد: اثنا وعشرون، ص ٢٤٣، مصر.

النطاق بواقعه هو "وسيلة فعالة للإعلان عن المشروعات والترويج لها"،^{٢٤١} إنما الأمر لم يقف عند هذا الحد، بل تجاوزت أسماء النطاق دورها الإعلاني عن المشاريع المتنافسة في السوق الإلكترونية إلى دورٍ تكميليٍّ مهم، متمثل في تصريف المنتجات والخدمات التي تقدمها هذه المشاريع، مما أدى إلى تزايد أهميتها يوماً بعد يوم في السوق العالمية الإلكترونية، مع الإشارة بأن أهميتها هذه لا يختلف عن أهمية الأسماء التجارية في سوق التجارة التقليدية،^{٢٤٢} بل أنها تفوقها نظراً لاتساع السوق الإلكترونية وعالميتها.

وخلاصة لما سبق يمكن القول بأن اسم الموقع الإلكتروني (اسم النطاق)، هو العنصر الأكثر شهرة بين العناصر الأخرى المكونة للمواقع الإلكترونية، ولعلّ هذا ما يجد تبريره بقدرته على اجتذاب الزبائن، واكساب التاجر الشهرة التجارية العالمية، والمستهدفة لدورها في رفع القيمة الاقتصادية للنشاط التجاري، والناجمة عن ثقة الزبائن بذلك النشاط، فالكثير من الأنشطة التجارية في السوق الإلكترونية تتمتع بشهرة كبيرة نتيجة للثقة التي يضعها الزبائن في عنوانها الإلكتروني، والذي بدوره يعدّ قيمة مالية معتبرة في نوع من الأنشطة التجارية، والتي يطلق عليها الأنشطة التجارية الراقية، وبهذه الأهمية فإن اسم النطاق يلتقي مع الاسم التجاري في السوق التقليدية، والمقصود بذلك هو إمكانية التاجر أن يستعمل كل منهما كأداة للإعلان والدعاية عن نشاطه في السوق التجارية، نظراً لما له من دور في الترويج عن المنتجات والسلع والخدمات، وعلاوةً على دوره الترويجي هذا فإنه يعمل على لفت أنظار الزبائن، ولاسيما عندما يكون هذا الاسم بسيطاً وسهل الفهم والنطق، وقريباً من مواصفات السلعة أو الخدمة المروّج لها في الأسواق التجارية.

^{٢٤١} د. لصلح، نوال، (٢٠٢١)، دور أسماء النطاق في تطوير معاملات التجارة الإلكترونية، مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية، مج: اثنا وعشرون، عدد: الثاني، ص ٨٦٤، الجزائر، منشورات جامعة باتنة.

^{٢٤٢} د. مسلم، يونس هادي، (٢٠٠٥)، إجراءات وقواعد تسجيل وحماية أسماء النطاق لمواكبة الإنترنت، مجلة الرافدين، مج: الثالث، عدد: ستة وعشرون، ص ٢١٣، العراق، وانظر : د. كاظم، ياسين حسن، (٢٠١٦)، الاعلانات التجارية الإلكترونية وأثرها على حماية المستهلك، مجلة رسالة الحقوق، عدد الثالث، ص ١٣٧-١٣٨، العراق، بالإضافة إلى:

Pascaline, B, (2002), Contrefaçon : Le Seul Dépôt D'une Marque Ne Suffit Pas, Publication sur: <https://www.village-justice.com/>, Dernière visite 13/6/2023, à 6 am, ET: Romain, G, (2002), La Régulation De L'internet: Noms De Domaine Et Droit Des Marques, Thèse présentée à la Faculté des études supérieures de l'Université de Montréal en vue de l'obtention du grade de Docteur en droit (LL.D.) et à la Faculté de droit et de science politique d'Aix-Marseille III en vue de l'obtention du grade de Docteur en droit, Montréal, p48.

ثانياً: الإعلانات الإلكترونية كأحد عوامل تحفيز المنافسة في السوق الإلكترونية

يعدّ الإعلان أداة قوية يمكن أن تؤدي إلى نجاح أو فشل أي شركة ناشئة في سوق المنافسة التقليدية أو الإلكترونية، فمن غير الممكن أن نتجاهل ما للإعلان من دور في ازدهار الأنشطة التجارية المختلفة، إلا أن تكريس مبدأ نزاهة الممارسات التجارية في السوق الإلكترونية، يرتب على التاجر التزاماً بتقديم معلومات كافية عن المنتج، الذي يتم عرضه واقتناؤه عبر الإنترنت، من دون إمكانية معاينته أو فحصه عن بعد، ولعلّ هذا ما يختل معه ميزان المعرفة بين أطراف التعاقد الإلكتروني، ولاسيما إذا كان طالب المنتج مستهلكاً، كما أنه يحول دون إمكانية تحديد جودة المنتجات التي يتم عرضها عبر الإنترنت، فمن غير الممكن أن نتجاهل ما للأساليب الدعائية والترويجية التي يعتمدها التاجر في الإعلان عن المنتج من دور في التحكم بخيارات المستهلك في السوق الإلكترونية، إذ يعتمد التاجر بإعلانه هذا وعلى غرار نظيره التقليدي إلى إبراز مزايا المنتج، من دون الإشارة إلى مساوئه، فتطور تقنيات الإعلان واتباع أساليب تؤثر على إرادة المستهلك جميعها نقاط تؤكد ضرورة محاربة بعض أشكال الإعلان الإلكتروني، والتي من شأنها أن تتسبب بإزعاج المتعاقد عموماً والمستهلك بشكل خاص، أو تساهم في تضليله بواسطة محتواها أو صيغتها أو شكلها.^{٢٤٣}

إن مباشرة النشاط التجاري في السوق الإلكترونية توجب على التاجر أن يقوم بالإعلان عن وجود موقعه الإلكتروني ريثما ينتهي من تصميمه وتأمين استضافته على الشبكة، فمن أهم معالم فاعلية نشاط التاجر في السوق الإلكترونية ونجاحه الدعاية الناجحة، والتي لا بد من أن تحتوي بمضمونها على كل مامن شأنه أن يميز نشاط التاجر في السوق الإلكترونية عن غيره، وذلك لعالمية تلك السوق واكتظاظها بالمواقع الإلكترونية المتشابهة بمحتواها، وهنا يبرز ما لمدير الموقع من دور مهم في انتقاء الوسائل الإعلانية الأكثر ضماناً لتحقيق النجاح للمشروع التجاري فمن الممكن أن يعتمد على طرق تقليدية كما لو استخدم الصحف أو الأجهزة السمعية والبصرية المتوفرة، أو أن يعتمد على وسائل إلكترونية حديثة كالإنترنت،^{٢٤٤} والتي بدورها ساهمت في بلورة الإعلان الإلكتروني كوسيلة فعالة

^{٢٤٣} د. هبية، طوال، (٢٠١٢)، دور الإعلان في تعزيز المركز التنافسي للسلعة، مجلة دراسات، العدد الاقتصادي، ص ١٨٩، الجزائر، منشورات جامعة الأغواط.

^{٢٤٤} عيواج، غانية، (٢٠١٥)، أثر الإشهار الإلكتروني على سلوك المستهلك النهائي (دراسة مسحية لأثر الإشهار الإلكتروني على سلوك المستهلك النهائي لمدينة الجزائر)، درجة الماجستير، قسم القانون التسويق، كلية الحقوق، جامعة ألكلي محند أولحاج، الجزائر، ص ٣.

في مجال الترويج للسلع والمنتجات، فقد يعمد التاجر ورغبةً في نهل ماتوفره شبكة الإنترنت من مزايا يأتي في مقدمتها السرعة إلى اعتماد وسائل الإعلان الإلكترونية إلى جانب تلك التقليدية، وذلك في سبيل تعزيز موقعه في السوق الإلكترونية، وتغطية نشاطه بحملة إعلانية تتعدى الحدود الجغرافية إلى العالمية، لما لذلك من دور إيجابي في توسيع دائرة نشاطه، وزيادة قائمة زبائنه،^{٢٤٥} فاعتماد الإعلان الإلكتروني على الوسائل الإلكترونية يوفر العديد من التقنيات والخدمات على غرار الترجمة والدمج بين النص المكتوب، والصورة والصوت والحركة، علاوةً على كونه يضمن السهولة والسرعة في إيصال الإعلان التجاري إلى أكبر عدد من الزبائن، الأمر الذي يعزز من تنافسية الأنشطة التجارية في السوق الإلكترونية،^{٢٤٦} وبهذا السياق برز العديد من المواقع الإلكترونية الإعلانية المنشأة خصيصاً لممارسة النشاط الإعلاني، على ألا يتم التعاقد وإبرام العقود من خلال هذه المواقع لكونها مواقع إعلانية ليس إلا.^{٢٤٧}

من المفيد أن نوضح بأن نجاح الحملة الإعلانية، وتحقيق التاجر لهدفه المرجو منها، يتطلب منه إرساء أسس ذلك النجاح، وذلك بتحديد وجهة الإعلان ومدته، ومعلومات وافية عما يقدمه من سلع ومنتجات، وغيرها من النقاط الجوهرية المتعلقة بعملية التعاقد، والتي من شأنها أن تؤثر إيجاباً على قرارات الزبائن وتسهم في تعزيز ثقتهم في التاجر في السوق الإلكترونية، فالإعلانات الإلكترونية من وجهة نظر اقتصادية مظهراً من مظاهر المنافسة المشروعة، وعاملاً من عوامل التسويق والترويج، حيث يسمح الإعلان للشركات بتمييز نفسها عن منافسيها من الشركات، وذلك من خلال الرسائل الإستراتيجية والحملات الإبداعية التي تعتمد الشركات من خلالها إلى تسليط الضوء على عروض البيع الفريدة والخاصة بها، والتي من شأنها أن توضح سبب تفوق منتجاتها أو خدماتها على المنتجات أو الخدمات الأخرى في السوق، فعلى سبيل المثال نجد في صناعة الهواتف الذكية، أن هناك شركات مثل Apple، و Samsung تعلن باستمرار عن ميزاتها المتطورة، وتصميماتها الأنيقة وواجهاتها سهلة الاستخدام،

^{٢٤٥} يعتبر مالك الموقع التجاري الإلكتروني "AMAZON"، من أغنى الأغنياء في العالم لسنة ٢٠١٧، حيث حقق ثروة مالية ضخمة في فترة زمنية وجيزة من خلال موقعه التجاري الإلكتروني الذي يمتلكه، والذي يلقي رواجاً وإقبالاً عالمياً، انظر: **جيف بيزوس.. مؤسس شركة أمازون**، (٢٠٢٤) متاح على الموقع الرسمي لقناة الجزيرة الاخبارية <https://www.aljazeera.net>، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٤/٦/١٣، الساعة ٨ مساءً.

^{٢٤٦} د. خالد، كوثر سعيد عدنان، (٢٠١٠)، ص ١١٢.

^{٢٤٧} د. مليكة، حنان، (٢٠١١)، ص ٥٣.

لتضع نفسها كخيار مفضل لدى المستهلكين المهتمين بالتكنولوجيا، ويساعدهم هذا التمييز على اكتساب وتأمين حصة أكبر في السوق.^{٢٤٨}

وعلاوة على ما سبق فإن الإعلان الإلكتروني من أهم أدوات إعلام الجمهور بالسلع والخدمات المعروضة في السوق، إذ يمكن للتاجر وبهدف الترويج لسلعه أو خدماته اللجوء لاعتماد هذه الاعلانات، وذلك من أجل حث المستهلكين على الإقدام على التعاقد، أو طلب معلومات إضافية لغرض تنوير رضاهم وإرادتهم، فالوقت الراهن يوضح بأن شبكة الإنترنت من أبرز وسائل الدعاية والإعلان عن المنتجات والخدمات، إذ يمكن للتجار اعتماداً عليها إرشاد مستخدميها لكل ما يهمهم من خدمات ومنتجات ومعلومات متعلقة بها، ولعل هذا ما يعزى إلى الامكانيات الهائلة التي توفرها هذه الشبكة في جذب المستهلكين ومستخدمي الإنترنت على حد سواء، من هنا برزت أهمية الإعلان الإلكتروني والذي غدا واحداً من أبرز وأهم الآليات المتبعة في ترويج النشاط التجاري الإلكتروني، فمع سيادة مبدأ حرية المنافسة غدت الأنشطة التجارية الإلكترونية مسبقة بجملة من الإعلانات المنتشرة على شبكة الإنترنت، بهدف التأثير على المستهلكين والمتعاملين وتعريفهم بالسلع والخدمات التي يختص بها التاجر ويعرضها للعموم، مع الإشارة بأن قيام هذا الأخير بنشر إعلانه التجاري على شبكة الإنترنت يستلزم منه التعاقد مع ناشر إلكتروني يتعهد بنشر الإعلان التجاري على شبكة الإنترنت، أو التعاقد مع وكالة إعلان متخصصة تتكون من عدد من المختصين والفنيين، والتي تتولى بدوها التعاقد مع الناشر الإلكتروني.^{٢٤٩}

^{٢٤٨} تسلط العديد من الدراسات الضوء على تأثير الإعلان على المنافسة في السوق، فعلى سبيل المثال، استهدفت الحملة الإعلانية "MAC.VS.PC" والتي أطلقتها شركة (APPLE) في أوائل العقد الأول من القرن الحادي والعشرين أن تحقق هيمنة MICROSOFT على صناعة الكمبيوتر، ومن خلال سلسلة من الإعلانات التجارية الذكية التي لا تنسى نجحت شركة APPLE في جعل أجهزة كمبيوتر الخاصة بها باعتبارها البديل الأكثر ابتكاراً وسهولة في الاستخدام ولعل هذا ما أدى بالنهاية إلى زيادة حصتها في السوق، انظر: **قوة الإعلان في المنافسة في السوق**، (٢٠٢٣)، بحث منشور على الموقع الإلكتروني WWW.FASTERCAPITAL.COM، دون ذكر اسم الناشر، تاريخ الزيارة ٢٠٢٤/١/١٣، الساعة ٢٠٢٤ pm٥.

^{٢٤٨} د. خالد، كوثر سعيد عدنان، (٢٠١٠)، ص ١١٢.

^{٢٤٩} يعد الناشر الإلكتروني الطرف الثاني في عقد الإعلان الإلكتروني، وهو كل شخص طبيعي أو معنوي يتعهد بالإعلان عن السلعة أو الخدمة أو الترويج لها باستخدام وسيلة إلكترونية، وهناك العديد من الوسائل التي يمكن للناشر الإلكتروني استخدامها في الإعلان، ولعل أبرزها مواقع الويب (WEB SITES) والبريد الإلكتروني (E-MAIL)، انظر: د. العبيدي، فاطمة نجم محمد، (٢٠١٨)، **النظام القانوني لعقد الإعلان الإلكتروني**، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، مصر، ص ٨٤، منشورات دار الجامعة الجديد.

وعرّفت محكمة النقض الفرنسية الإعلان بأنه: "أي وسيلة للإعلان تسمح للزبون المحتمل بتكوين رأي حول النتائج المنتظرة من السلع أو الخدمات المعروضة عليه". انظر:

Murielle, C, (2022), L'arrivée d'internet a modifié les mœurs, et c'est ainsi que la publicité se déroule maintenant sur internet. Mais comment est encadrée la publicité sur la toile ? published on <https://www.murielle-cahen.com/>,

١- تعريف الإعلان الإلكتروني:

في الواقع إن تعريف الإعلان الإلكتروني تتجاذبه عدة اتجاهات، منها ما هو تشريعي ومنها ما هو فقهي.

أ- التعريف التشريعي للإعلان الإلكتروني:

لم يعرف المشرع السوري الإعلان الإلكتروني، في حين أنه عرّف الإعلان بشكل عام بأنه: "كل عمل مقروء أو مسموع أو مرئي أو مرمز، يهدف إلى ترويج أو تسويق مادة أو منتج أو سلعة أو خدمة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة"^{٢٥٠}، أما على مستوى التشريع الأوروبي، فالأمر سياتي حيث لم يعرف هذا التشريع الإعلان الإلكتروني، إنما اكتفى أيضاً بتعريف الإعلان بشكل عام، وذلك بالتشريع الأوروبي المتعلق بالإعلانات المضللة رقم /٤٥٠/ لعام ١٩٨٤^{٢٥١} وذلك بموجب الفقرة الأولى من المادة الثانية، والتي نصت على أن الإعلان هو: "كل شكل من أشكال الاتصال الذي يتم في سياق النشاط التجاري، الصناعي أو الحرفي أو المهني من أجل تشجيع توريد السلع والخدمات، بما فيها السلع العقارية والحقوق والواجبات"^{٢٥٢}، وقد استخدم التوجيه الأوروبي المتعلق بالتجارة الإلكترونية رقم /٣١/ لعام ٢٠٠٠، المصطلح ذاته وذلك بتعريفه الإعلان بأنه: "كل شكل من أشكال الاتصال الموجه لتسويق السلع والخدمات إما مباشرة أو بصورة غير مباشرة أو بصورة مشروع أو منظمة أو شخص له نشاط تجاري، صناعي، حرفي، أو يمارس نشاطاً منظماً"، ولعل المشرع الأوروبي قد قصد بتعريفه الإعلان الإلكتروني أيضاً وإن لم يشر إليه صراحة، ولعل هذا ما يستنتج من عبارته الشاملة لكل أشكال الاتصال بما فيها الاتصال الإلكتروني، الذي يتم

last visit 5/8/2023K 7 pm, et, Edderouassi, M, (2018), **Le contrat électronique International**, Le contrat électronique International. Droit. Université Grenoble Alpes, Français, p163.

^{٢٥٠} المادة الأولى من المرسوم التشريعي رقم ٢/ لعام ٢٠٢١، والمتعلق بحماية حقوق المستهلك.

^{٢٥١} المعدل بموجب المرسوم التشريعي رقم ٥٥/ لعام ١٩٩٧، أما عن التوجيه الأوروبي رقم /١١٤/ لعام ٢٠٠٦، في مجال الإعلان المضلل والإعلان المقارن فقد عرف الإعلان بأنه: "أي شكل من أشكال الاتصالات تتم في مجال الأنشطة التجارية أو الصناعية أو الحرفية أو المهنية، وتهدف إلى تشجيع الإقبال على السلع والخدمات بما في ذلك العقارات والحقوق والالتزامات المرتبطة بها"، وتبين غرفة التجارة الدولية بالمادة (١١) من القانون الدولي بشأن التطبيقات السليمة للإعلان الالتزامات الواجب توافرها في الإعلان كالاتي: "إن الإعلان يجب أن يكون مميزاً بصورة واضحة، مهما كان الشكل أو الوسط المستخدم وعندما يتم إذاعة الإعلان أو نشره في وسائل الإعلام فإنه يجب أن يقدم بصورة يظهر منها فوراً أنه إعلان"، انظر: د. الذهبي، خدوجة، (٢٠١٥)، ص ٥٠.

²⁵² Directive 84-450/CEE du conseil du 10 septembre 1984, relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres en matière de publicité trompeuse, journal officiel n°250 du 19/09/1984 pp17-20. Disponible sur le site: www.eur.LEX.europa.EU, article 01 alinéa 1 stipule que « la publicité toute forme de communication faite dans le cadre d'une activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale dans le but de promouvoir la fourniture de bien ou de service, y compris les biens immeubles, les droit et les obligations ».

عبر شبكة الإنترنت، كما تضمن التشريع الفرنسي تعريف الإعلان التجاري، من خلال تعريفه للاتصال بالجمهور بالوسائل الإلكترونية في الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم ٥٧٥/ لعام ٢٠٠٤، الخاص بالثقة في الاقتصاد الرقمي، على أنه تشمل: "إجراء اتصال إلكتروني يوضع تحت تصرف الجمهور أو فئة من الجمهور، يتضمن إشارات، كتابة، صور، أصوات أو رسائل، بأية طبيعة بعيداً عن المراسلة الشخصية"^{٢٥٣}

ب_ التعريف الفقهي للإعلان الإلكتروني:

أما على المستوى الفقهي، فقد تم تعريف الإعلان بأنه: "وسيلة للإعلام وتقديم معلومات أو أخبار إلى الناس حول السلع والخدمات للتعريف بها أو إبراز محاسنها والترويج لها وتوسيع دائرة السوق من أجل تحفيز المستهلك على الإقبال عليها"،^{٢٥٤} كما أن بعض الفقه يرى بأن الإعلان التجاري يتمثل بأنه: "وسيلة تهدف إلى التأثير النفسي على المستهلك تحقيقاً لغايات تجارية، يفترض فيه التكرار والإلحاح وتسليط الفكرة على المتلقي باستخدام كل ما من شأنه إلهاب الخيال، واجتذاب العين وإطراء الأذن، في نفس الوقت الذي يتم فيه إظهار محاسن المنتج، أو الخدمة بقصد حث المستهلك وتحريضه على الاستهلاك"،^{٢٥٥} كما تناوله آخرون بالقول بأنه: "عملية اتصال غير شخصي من خلال وسائل الاتصال العامة، بواسطة معلنين يدفعون ثمناً لتوصيل معلومات معينة إلى فئات من المستهلكين حيث يفصح المعلن عن شخصيته في الإعلان"،^{٢٥٦} ويعرفه بعض الباحثين بكونه: "كل فعل يهدف إلى التأثير النفسي على الجمهور أياً كانت وسيلة هذا التأثير، بهدف إقناعهم بمزايا السلعة أو الخدمة وما يمكن أن تحققه من فوائد".^{٢٥٧}

²⁵³ Loi n°2004-575, du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, Article 1 alinéa 2: "on entend par communication au public par voie électronique toute mise à disposition du public ou de catégories de public, par un procédé de communication électronique, de signes, de signaux, écrits, d'images, de sons ou de messages de toute nature qui n'ont pas le caractère d'une correspondance privée", , published on www.legifrance.gouv.fr, last visit 18/3/2023,8am

^{٢٥٤} د. بوعبيد، عباسي، (٢٠٠٨)، الالتزام بالإعلام في العقود، دراسة في حماية المتعاقد والمستهلك، ط: ١، مراكش، المغرب، ص ٢٧٩، منشورات المطبعة الوطنية.

^{٢٥٥} د. عبيد، موفق حماد، (٢٠١١)، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، بغداد العراق، ص ٤٠، منشورات زين الحقوقية، وانظر: بخاري، سمرة، (٢٠٢٢)، الضمانات القانونية للمستهلك الإلكتروني، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة البشير الإبراهيمي، الجزائر، ص ٧٠.

^{٢٥٦} د. عطية، أحمد إبراهيم، (٢٠٠٦)، النظام القانوني للإعلانات في القانون المدني، ط: ١، القاهرة، مصر، ص ٦٢، منشورات دار النهضة العربية.

^{٢٥٧} د. ترة، أحلام، (٢٠١٣)، حماية المستهلك في مرحلة إبرام العقد الإلكتروني، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، عدد: الرابع، ص ٢٠٤، مصر، منشورات كلية الحقوق.

تعليقاً على ما سبق سرده من تعاريف تناولت الإعلان في مفهومه التقليدي يمكن القول بأن الإعلان الإلكتروني يصب في نفس المضمون والهدف الذي يسعى له الإعلان التقليدي، إذ أن كلاهما يوضحان مزايا وخصائص السلعة أو الخدمة المعلن عنها، وكلاهما يهدف إلى جذب المستهلكين وتحفيزهم على التعاقد، إلا أن الفرق الوحيد بينهما هو الوسيلة المستخدمة في الإعلان، حيث يصطلح على الإعلان التجاري في حالة استعمال وسائل الاتصال الإلكترونية تسمية "الإعلان التجاري الإلكتروني"، وأن الفرق بين الإعلان في صورته التقليدية، والإعلان في صورته الإلكترونية، يكمن في الوسيلة المستخدمة في الإعلان، فمن المعلوم أن الإعلان التقليدي يتم بوسائل تقليدية مقروءة كالجرائد والمجلات واللوحات المعلقة، أو بوسائل تقليدية مسموعة كالمذياع أو مرئية كالتلفاز، أما فيما يتعلق بالإعلان الإلكتروني فإنه يتم بوسائل إلكترونية حديثة وأبرزها شبكة الإنترنت، إلا أن أهم ما يؤخذ على بعض تلك التعاريف أنها أرادت توجيه تلك الإعلانات إلى فئة المستهلكين، وهو أمر منتقد نظراً لكون الإعلانات بداية وسيلة تنافسية في الأسواق، فمن الممكن أن توجه الإعلانات إلى تجار الجملة أو التجزئة، وبعبارة أدق إلى التجار على اختلاف أصنافهم، إذ ليس من الضرورة أن توجه للمستهلكين حتى يصار للقول بأنها وسيلة تحفيزية للمستهلكين، فمن المستحسن لو قيل بأنها وسيلة تحفيزية للمشتري بصفة عامة أياً كان تاجراً أو مستهلكاً، ولاسيما في السوق الإلكترونية، فأهمية الإعلان الإلكتروني تتعدى مجرد ملاحظته كإعلان إلى إمكانية زيادة قائمة التاجر من الزبائن، وحصيلته من الأرباح، وذلك بزيادة احتمالات تحويل الزبون المحتمل إلى زبون فعلي، فالحملات الإعلانية بما تنطوي عليه من مؤثرات قد تتعلق بآلية تغيير اللون، أم باستخدام النصوص الملفتة وما إلى ذلك من المؤثرات المُستهدف منها جذب الزبائن، والوصول بهم إلى الرضا المطلوب، وتنبهاً لهذه الأهمية سعى التجار في السوق الإلكترونية إلى توظيف الإعلانات الإلكترونية وتسخيرها في سبيل تنمية مشاريعهم التجارية وتوسيعها وترسيخ موقعهم التنافسي في تلك السوق، وذلك وصولاً بما تروج له هذه الإعلانات الإلكترونية إلى أشخاص تعجز الوسائل التقليدية الوصول إليها، اعتماداً على إمكانية التفاعل مع متلقي الإعلان ومخاطبته لشخصه دون غيره، في حين تفتقر الإعلانات التقليدية لهذه الميزة، وذلك لكونها تخاطب الجمهور كجملة.^{٢٥٨}

^{٢٥٨} مهال، راضية، (٢٠١٦)، اتجاهات أساتذة الإعلام والاتصال الجزائريين نحو الإشهار الإلكتروني، درجة الماجستير، قسم الاتصالات، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة ٨ ماي لعام ١٩٤٥، الجزائر، ص ٤٦.

٢_ أشكال الإعلان الإلكتروني:

من المهم أن نشير إلى أن للإعلان الإلكتروني أشكال عدة أهمها:

أ_ الإعلان عن طريق الشريط الإعلاني BANNER ADVERTISING:

يُعرف الشريط الإعلاني على أنه "مستطيل يتم وضعه في أعلى أو أسفل الصفحة الرئيسية أو الصفحات الأخرى للمواقع الإعلانية وقد يحتوي على ارتباطات تقود إلى الصفحة الرئيسية لموقع الشركة المعلنه"،^{٢٥٩} وبهذا الصدد لابد من أن نوضح بأن تحقيق الإعلان للغاية المنشودة منه يستوجب حيويته في عرض الصور والرسومات والنصوص الكتابية المتعلقة بالسلع أو المنتجات، وهو ما يفنقه الشريط الإعلاني الثابت مقارنة بالشريط الإعلاني المتحرك، ففي سبيل نجاح النشاط الترويجي الممهد لنجاح النشاط التجاري الإلكتروني لجأ مصممي الإعلانات الإلكترونية إلى الشريط الإعلاني المتحرك، وذلك لما يستجمعه من عناصر، وما يتيح من تقنيات يمكّن من تقريب الصور وتحريكها محققة بذلك هدفاً خاصاً يتمثل في زيادة مساحة النص والصور المعروضة.^{٢٦٠}

ب_ الإعلان عن طريق البريد الإلكتروني:^{٢٦١}

إن ما تتسم به خدمة البريد الإلكتروني من مجانية دفعت بالعديد من التجار لاعتمادها كوسيلة للإعلان عن منتجاتهم أو خدماتهم، وذلك في سبيل التخلص مما يفرض عليهم من نفقات عالية جراء اعتماد وسائل الإعلان الأخرى، مع الإشارة إلى أن هذا الإعلان إما أن يتم عن طريق رسائل (SPAM)، والتي يمكن وصفها بأنها مرغوبة لدى مستخدمي شبكة الإنترنت وذلك لكونها تتم عن طريق مراكز متخصصة، وتستجمع بمضمونها المعلومات المفيدة لمتلقيها،^{٢٦٢} أو أن يتم عن طريق رسائل (UCE)، غير المرغوبة لعدة إرسالها بشكل عشوائي لا يرتبط باهتمامات مستخدمي الإنترنت وموافقتهم، وبشكل قد يؤدي إلى خداعهم، نظراً لكون مرسلّي هذه الرسائل يعمدون

^{٢٥٩} غديري، بثينة، (٢٠١٥)، دور الإعلان الإلكتروني على توجيه سلوك المستهلك، قسم العلوم التجارية، كلية الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، الجزائر، ص ٩.

^{٢٦٠} د. مليكة، حنان، (٢٠١١)، ص ٤٥، وانظر: غديري، بثينة، (٢٠١٥)، ص ٩.

^{٢٦١} يعرف البريد الإلكتروني على أنه: "هو البريد الذي يجري نقله عبر الإنترنت من شبكة إلى أخرى حتى يصل إلى المكان المطلوب في مدة زمنية محددة لا تتجاوز بضع دقائق، ويمكن للبريد الإلكتروني أن ينقل نصوصاً أو صوراً أو برامج حاسوبية أو ملفات"، انظر: غديري، بثينة، (٢٠١٥)، ص ١٨.

^{٢٦٢} غديري، بثينة، (٢٠١٥)، ص ١٨.

إلى إخفاء عناوينهم حتى لا يمكن الرد عليهم، وعلى الرغم مما لهذا النوع من الرسائل من عيوب فإنها في تزايد مستمر، وبشكل يسبب الازعاج.^{٢٦٣}

ت_ الإعلان عن طريق برامج البحث:

تختص العديد من المواقع الإلكترونية بالبحث عن كم هائل من الموضوعات المختلفة، حيث يتم تسجيل الموقع الإلكتروني للنشاط التجاري لدى محركات البحث، وبرمجته من قبل المبرمجين التابعين للموقع، وذلك من خلال ما يسمى (META TAGS)، وفي سبيل شهرة الموقع وبروزه في مقدمة نتائج البحث يعتمد المبرمج إلى وضع كلمات دلالية وعناوين رئيسة عن أكثر الأمور التي يبحث عنها مستخدمي الإنترنت.^{٢٦٤}

٣_ الطبيعة القانونية للإعلان الإلكتروني:

في الواقع يثير الإعلان الإلكتروني العديد من الإشكاليات أبرزها تلك المتعلقة بطبيعته القانونية، حيث تنقسم الآراء الفقهية في تحديد هذه الطبيعة، فهناك من ذهب إلى تكييفه على أنه تلك الدعوة التي يوجهها شخص إلى آخر، أو إلى الجمهور بهدف حثهم على التعاقد معه دون تحديد المسائل الجوهرية، بحيث لا تتوافر لديه نية الارتباط مباشرة بهم إذا قبل الغير هذه الدعوة، وعليه فإذا لم يتضمن الإعلان المسائل الجوهرية في التعاقد عد مجرد دعوة للتعاقد وليس إيجاباً،^{٢٦٥} في حين ذهب اتجاه آخر للقول بأن الإعلان الإلكتروني ما هو إلا إيجاباً وأن الزبون يفاد من هذا التكييف، نظراً لكون لحظة إبرام العقد ستكون هي اللحظة التي يستقبل فيها ما يفيد بأن التاجر تسلّم القبول، مع الإشارة إلى أن اعتبار الإعلان الإلكتروني إيجاباً يجعل من التاجر ملزماً بماورد برسائلته الإعلانية، ولعلّ هذا ما يدفعه إلى توخي الحيطه والحذر قبل نشر أي إعلان،^{٢٦٦} وهو ما يضمن تحقيق المصادقية والشفافية التي تنشدها قواعد المنافسة في الإعلانات التجارية الإلكترونية، والتي من شأنها أن تعزز من ثقة الزبون بمحتواها وتدفعه لقبول التعاقد دون فتح باب المفاوضات، مع الإشارة إلى أن تكييف الإعلان الإلكتروني بأنه إيجاباً يتطلب أن يتضمن

^{٢٦٣} د. مليكة، حنان، (٢٠١١)، ص ٥٤.

^{٢٦٤} د. فارس، فاطمة، (٢٠٢٣)، التسويق عبر محركات البحث: SEM كيف تعلن على جوجل، متاح على الموقع الإلكتروني <https://blog.mostaql.com>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٥/٥، الساعة ٨ مساءً، وانظر: إسرائ ربحي، (٢٠١٩)، كيفية نشر موقع على الإنترنت، بحث منشور على الموقع الإلكتروني <https://mawdoo3.com>، تاريخ زيارة الموقع ٢٠١٩/٣/١٧، الساعة ٢٠١٩. am٦.

^{٢٦٥} إبراهيم، خالد ممدوح، (٢٠٠٧)، ص ٨٨.

^{٢٦٦} د. سليمان، إيمان مأمون أحمد، (٢٠٠٦)، الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية، درجة الدكتوراة، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، ص ١٠٩.

الشروط الأساسية للعقد المراد إبرامه بشأن السلعة أو الخدمة محل الإعلان، كما لو تم إدراج سعر السلعة أو الخدمة ضمن الإعلان الإلكتروني، وذلك لتغدو المتاجر الإلكترونية بهذه الحال لا تختلف عن المتاجر التقليدية، التي تقوم بعرض السلع أو الخدمات مرفقةً بأسعارها، ففي الحالتين يمكن للزبون أن يتحقق من رؤية المبيع سواء أكانت رؤية واقعية أم افتراضية من خلال شاشة الجهاز الإلكتروني، وإن وجود أي شك حول تلك البيانات التي تضمنها الإعلان يسفر عنه حسابان هذه الأخير مجرد دعوة للتعاقد ليس إلا، حيث أن عرض السلع على واجهات المحال التجارية أو عبر المواقع الإلكترونية دون بيان أسعارها لا يعتبر إيجاباً.^{٢٦٧}

ما يهم في هذا المقام أن نوضح بأن حسابان الإعلان الإلكتروني دعوة للتعاقد أم إيجاباً لا يهم بقدر ما يهم أن يبنى هذا الإعلان على الصدق، والثقة، والنزاهة المكرسة في التشريعات الناطمة للممارسات التجارية حرصاً منها على المحافظة على شرعية المنافسة وبالتالي استدامتها مضبوطة، والتي يتوجب على التاجر في الأسواق التجارية احترامها لما أولتها تلك التشريعات من عناية خاصة، نظراً لما يسفر عن تلك الإعلانات غير المشروعة من تهديد لاستقرار التعاملات التجارية بشكل عام والإلكترونية بشكل خاص وإلحاق الضرر بالمستهلك، حيث أجمعت النظم القانونية وفي مقدمتها التشريع السوري على ضرورة تحلي الإعلان التجاري بشكل عام، والإلكتروني بشكل خاص بنوع من المصادقية والأمانة والنزاهة، كما عملت على تنظيم الممارسات الإشهارية على نحوٍ جرم بموجبه تلك الإعلانات غير المشروعة التي من شأنها أن تؤثر سلباً على كل من المنافسة في الأسواق الإلكترونية، وعلى رضا الزبون وإرادته السليمة، ولعل هذا ما يوجب أن يكون الإعلان نزيهاً صادقاً وغير مضلل أو خادع، وهو ما يتحقق عندما تكون البيانات والمعلومات الواردة به مطابقة للحقيقة، أما الكذب والخداع فمن الممكن أن يتجسد إما بعمل إيجابي يتمثل بذكر البيانات أو العروض بشكل غير صحيح، أو من خلال إعطاء معلومات غامضة عن المنتجات أو الخدمات والتي من شأنها أن تثير اللبس في ذهن الزبون، أو بعمل سلبي يتمثل بالامتناع عن ذكر بعض البيانات

^{٢٦٧} د.حسن، فاطمة، (٢٠٢٤)، شروط وضوابط الإعلان الإلكتروني في السعودية، متاح على الموقع الإلكتروني <https://saudi-service.net>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٤/٦/١٤، الساعة ١٤:٠٠ am.

عن المنتجات أو الخدمات محل الإعلان والتي يكون لها تأثير كبير في التعاقد، فمن الممكن أن يتمتع ملتقي الإعلان عن طلب السلعة أو الخدمة فيما لو علم بها.^{٢٦٨}

وحرصاً على استدامة المنافسة المشروعة في الأسواق وآثارها الإيجابية على المستهلكين والتجار، فإنه لابد من التصدي للإعلانات الخادعة والمضللة وإقرار نزاهة الإعلان الإلكتروني، وذلك من خلال التشريعات النازمة لهذه المسألة، والتي يأتي بمقدمتها التشريع السوري الذي وضع شروط أساسية تكفل نزاهة الإعلان بما تشتمل عليه من بيانات تعبر وبصدقٍ وواقعية عن الصفات الأساسية للمنتج أو الخدمة،^{٢٦٩} كما يشترط ألا يكون غامضاً وهو ما يتحقق عندما تكون البيانات والمعلومات المشتمل عليها كافية عن السلعة أو الخدمة المقدمة، ولعل هذا ما يساعد الزبون على التفكير بروية ووعي قبل الإقدام على التعاقد وحتى لا يكون ضحية للدعاية المضللة أو الخادعة.^{٢٧٠}

أكثر ما يهم أن نوضح بأن الإعلان التجاري وبصورة عامة هو مظهر من مظاهر المنافسة المشروعة، كما يعدّ عاملاً أساسياً من عوامل التسويق، وأداة من أدوات إعلام الجمهور بالمنتجات والخدمات، وهو ما يلزم التاجر بتقديم

^{٢٦٨} د.ليب، أحمد السيد، (٢٠١٣)، الإعلانات التجارية المقارنة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد: أربعة وخمسون، ص ٣١٥-٢١٧، مصر، منشورات جامعة المنصورة.

^{٢٦٩} المادة ٣٠ من قانون حماية المستهلك السوري، مرجع سابق، والتي تنص على: "يحظر الإعلان أو الترويج بأي وسيلة كانت، لمواد أو منتجات أو سلع مقلدة أو تحمل رموزاً أو أشكالاً أو مواصفات غير مطابقة للواقع، والتي من شأنها أن تؤدي إلى غش أو خداع المستهلك في الأمور الآتية: أ- جودة المواد أو المنتجات أو السلع وتركيبها وصفاتها الجوهرية وصفنفها ونوعها وكميتها وطريقة صنعها واستعمالها ومنشؤها وتاريخ إنتاجها وعلامتها التجارية. ب- الكفاءات والصفات المصرح بها على المواد أو المنتجات أو السلع بالنسبة لخواصها ونتائجها المتوقعة. ج- الترميز بالخطوط "باركود" أو غيره من طرق الترميز المعتمدة لشخص طبيعي أو اعتباري من دون موافقته".

المادة ١٠ من المرسوم التشريعي رقم ٤٧٩/ لعام ٢٠٢٢، والمتعلق بحماية المستهلك الإلكتروني والتسويق الإلكتروني والتي تنص على أنه: "أ- يحظر على صاحب الموقع:

١- الإعلان عن أي منتج سام أو مغشوش أو فاسد أو ضار بالصحة أو منتهي الصلاحية أو مخالف للمواصفات المعتمدة.

٢- المبالغة بوصف المنتج بما لا يتفق مع الحقيقة والواقع الفعلي بهدف تشجيع المستهلك على اقتناء المنتج أو تلقي الخدمة.

٣- الإعلان عن بيع مواد أو أدوات أو سلع أو تقديم خدمات تستخدم للغش أو التدليس.

ب- يلتزم صاحب الموقع بالإعلان عن مواصفات المنتج ونوعه وطريقة حفظه وتخزينه واستعماله ومدة صلاحيته المحددة بالمواصفات القياسية السورية والقرارات النافذة الصادرة عن الوزارة إذا كانت طبيعة المنتج تتطلب ذلك.

المادة ٦ من توجيه التجارة الإلكترونية الأوروبي رقم ٣١/ لعام ٢٠٠٠ والتي تنص على أنه: "الإتصالات التجارية..... يجب أن تتوفر لها على الأقل الشروط التالية:

- يجب أن تكون الاتصالات التجارية قابلة للتحديد بطريقة واضحة. - يجب أن يكون الشخص المعنوي أو الطبيعي الذي يتم الاتصال

التجاري لحسابه قابلاً للتحديد بسهولة. - إن العروض التسويقية عندما تكون جائزة في الدولة العضو..... يجب أن تكون قابلة للتحديد

كما أن شروط الاستفادة منها يجب أن يكون الوصول إليها سهلاً وأن تكون معروضة بطريقة محددة وغير غامضة.....".

^{٢٧٠} د. رباح، غسان، (٢٠١١)، قانون حماية المستهلك الجديد، ط: ١، بيروت، لبنان، ص ١١٢، منشورات زين الحقوقية.

إعلان صادق وحقيقي غير مشوب بالكذب أو الخداع، فإن كان الإعلان كاذباً أو مضللاً انعكس ذلك سلباً على سوق المنافسة الحرة، فالرسالة الإعلانية الكاذبة أو الخادعة تمس وبشكل جوهري رضا المتلقي وحرية الاختيار، كما أنها تخلق نوعاً من الالتباس في السلع أو الخدمات المعروضة عليه، وبالتالي تؤثر في قواعد المنافسة الشريفة، إذ من حق المستهلك أو المتلقي الحصول على المعلومات الصحيحة، والدقيقة عن المنتجات والخدمات المعلن عنها عبر الإنترنت، وعلاوة على تلك الإعلانات الكاذبة فقد تزايدت في الآونة الأخيرة ظاهرة الإعلانات غير المرغوب فيها، والتي يتم توجيهها عبر البريد الإلكتروني للزبائن دون رغبة منهم،^{٢٧١} وهو ما يمكن وصفه على أنه اقتحاماً للحياة الخاصة بالزبائن، وقد عملت مختلف التشريعات على تجريم هذا النوع من الإعلانات لما تنطوي عليه من تعارض ومبادئ الاستقامة والثقة والشرف في الميدان التجاري عموماً، وميدان التجارة الإلكترونية بشكل خاص، فالإعلان التجاري جزءاً من البناء الاقتصادي وإهمال تنظيمه يؤدي لآثار سلبية جمة تتعدى التاجر إلى الاقتصاد الوطني.

المبحث الثاني: الإخلال في المنافسة في السوق الإلكترونية

توجب الفقرة ٩ من المادة ٥ من اللائحة التنظيمية لأحكام التراخيص الخاصة بتسجيل الأسماء تحت اسم النطاق العلوي السوري، على الجهات المرخص لها بممارسة أنشطة تسجيل أسماء النطاقات، وبصفتها حاصلة على سجل تجاري سوري، أن تمتنع عن القيام بأي ممارسة من شأنها أن تخل بمبدأ المنافسة، أو أن تحد منه سواءً بمفردها أو

^{٢٧١} الإعلانات غير المرغوبة: وهي رسائل ومواد إعلانية أو محتويات غير مطلوبة للمستخدمين الذين لا يرغبون أو يسمحون باستقبالها، ويتم تجميع عناوين البريد الإلكتروني الخاص بالمستخدمين إما عن طريق شراء قواعد بيانات كاملة تتضمن الملايين من العناوين الإلكترونية من الشركات المتخصصة في إنشاء هذه القواعد، أو من خلال استخدام برامج خاصة للعناوين التي تعبر عبر الشبكة، انظر: د. غنام، محمد شريف، (٢٠٠٨)، التنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر الإنترنت، الاسكندرية، مصر، ص ٤٥، منشورات دار الجامعة الجديدة.

بالاتفاق مع الآخرين، وبإسقاط النص القانوني على جميع التجار الممارسين لنشاطهم التجاري عبر النطاق العلوي السوري، نتبين بأنه يتوجب عليهم الامتناع عن إتيان أي من تلك الممارسات التي من شأنها أن تنتهك المنافسة، ولعل هذا ما يضع حداً لأي محاولة بإنكار حقيقة وقوع مثل هذه الانتهاكات في بيئة السوق الإلكترونية، نظراً لما أوجبه النص القانوني وما أسقطنا تطبيقه على مختلف التجار في السوق الإلكترونية، علماً بأن المشرع السوري كان من المستحسن به لو استهل النصوص القانونية النازمة للمعاملات التجارية الإلكترونية بالنص على أهمية المحافظة على المنافسة في السوق الإلكترونية، وحظر أي ممارسات من شأنها أن تؤثر عليها، مع الإشارة إلى أن انتهاك المنافسة لا يقف عند حد تلك الممارسات، إنما يتعداها إلى تلك الاعتداءات التي تطل مقوماتها من حقوق الملكية الصناعية، وعلى نحوٍ يؤثر سلباً على المسار السليم للمنافسة في السوق الإلكترونية.

نتناول في هذا المبحث دراسة صور الاعتداء على المنافسة بداية بالممارسات المخلة بها (المطلب الأول)، ثم ننتقل لدراسة تلك الاعتداءات التي تطل مقوماتها من حقوق الملكية الصناعية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: صور الممارسات المخلة في المنافسة في السوق الإلكترونية

يلجأ المتعاملون الاقتصاديون وبغرض تحقيق أقصى قدر ممكن من الأرباح، ومضاعفة قواهم الاقتصادية إلى ممارسات وأساليب تتنافى مع قواعد المنافسة الحرة، بحيث تحد منها أو قد تلغيها أحياناً، على نحو يؤثر سلباً على حرية المستهلك في الخيار بين عدة منتجات أو خدمات، علماً بأن ورود مثل هذه الممارسات لا يتوقف بمضمونه على سوق معينة دون غيرها، أو أن يستبعد السوق الإلكترونية لطبيعتها المختلفة، نظراً لكون الحظر الذي تناولته التشريعات التجارية بمختلف دول العالم، وفي مقدمتها التشريع السوري حكمت به على الممارسة لمضمونها الهادف إلى عرقلة المنافسة، فاستناداً إلى كون المنافسة صراع تجاري نشهد ملامحه في السوق التجارية أياً كانت بيئته، فإن ما يقيدها ويؤثر عليها يحتمل وقوعه أيّاً كانت تلك السوق تقليدية أم إلكترونية.

نتناول في هذا المطلب البحث في صور الممارسات المخلة في المنافسة في السوق الإلكترونية بداية بالاتفاقات المقيدة للمنافسة في السوق الإلكترونية (الفرع الأول)، ثم ننتقل للبحث في إساءة استغلال المركز المهيمن في تلك السوق (الفرع الثاني)، من ثم ننتقل للبحث التركيز الاقتصادي بوصفه إحدى تلك الصور (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الاتفاقات المقيدة للمنافسة في السوق الإلكترونية

لو أمعنا في قواعد السوق التي تفرض على المتعاملين المتنافسين فيما بينهم، لوجدنا بأن لتلك القواعد هدف مزدوج، فهي من جهة تحمي المنافسة التي تضمن تحقيق التطور الاقتصادي الوطني، وذلك بتحسين المنتجات والخدمات نوعاً وكماً، ومن جهة أخرى تسمح للمؤسسات المتنافسة باحتلال كل أو جزء من السوق بغرض تحقيق أكبر قدر ممكن من الأرباح، من هنا أدرك المشرعون في مختلف الدول التي تتبنى اقتصاد السوق الدور الكبير الذي تلعبه المنافسة، فحرصوا على تعزيزها بين المشاريع في الأسواق التجارية، وفي سبيل ذلك فقد عمدوا على حظر كل ما من شأنه أن يقيد المنافسة، حيث تأتي الاتفاقات التي تنشأ بين المشاريع التجارية والمنطوية على الإخلال بشرعية المنافسة في مقدمة ما حظرتة قوانين المنافسة، والتي بمقتضاها منعت كل اتفاق، أو ترتيب، أو تفاهم بين أشخاص قانونية، أو مؤسسات مستقلة عن بعضها البعض، وذلك بالحالة التي يكون الغرض منه التأثير في المنافسة أو منعها أو الحد منها أو عرقلة دخول منافسين جدد إلى السوق،^{٢٧٢} فإن كان المبدأ العام يقوم على أن المنافسة حق مكفول لجميع التجار، إلا أنه حق مشروط بألا يتمخض عن ممارسته اتفاقات ضارة باستمرارية المنافسة، فعلى الرغم مما تتمتع به الأطراف الاقتصادية من حرية في اختيار الأعمال التي يرتؤون القيام بها، والتي يرونها ضرورية لتحسين الإنتاج وتحقيق الأرباح، إلا أن هذه الحرية وكما أشرنا آنفاً لا بد من أن تكون محكومة بقيود تكفل عدم تخطيها الحدود الشرعية للمنافسة، حيث يدعو المشرعون من خلال قوانين المنافسة والقوانين ذات الصلة إلى التزاحم والتنافس في المجالات التجارية والصناعية والخدمات، وذلك انسجاماً مع حرية المبادرة المكرسة في معظم المراسيم الحديثة، إذ غدت تلك القوانين بمثابة نظام عام يحول دون إساءة التجار للحرية المعترف لهم بها، ويحظر كل ما من شأنه أن يخل باتزان السوق وفي المحصلة يهدد المنافسة ويلغيها.^{٢٧٣}

أولاً: مفهوم الاتفاقات المقيدة للمنافسة

^{٢٧٢} د. لطيف، عدنان باقي، (٢٠١٢)، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، المحلة الكبرى، مصر، ص ٢٤١، منشورات دار الكتب القانونية.

^{٢٧٣} د. جهيد، سحوت، (٢٠٠٦)، الممارسات المنافسة والمقيدة للمنافسة بين الأمر ٩٥-٦ والأمر ٣-٠٣، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة جيجل، الجزائر، ص ٧، وانظر:

Marie, A, (1998), Secteur public et concurrence, Presses universitaires de Perpignan, Publication sur OpenEdition Books <https://books.openedition.org/>, last visit 8/6/2023, 4 pm.

من المعلوم أن التشريعات تتعامل مع الاتفاقات التي تشكل خرقاً للمنافسة على أنها تصرفاً تجارياً يتنافى وقواعد المنافسة، وبغض النظر عن الاسم أو الشكل القانوني الذي يمكن أن تتخذه، ومن دون أن تضع لها تعريفاً محدداً، إلا أن الفقه حاول وضع تعريف لها فعدها جانب منه بأنها: "تعاون أو تأزر بين الإرادات قصد تقييد المنافسة"،^{٢٧٤} بينما يقصد بهذا الاتفاق حسب جانب آخر بأنه: "التعبير عن الإرادة المستقلة من طرف مجموعة من المتعاملين الاقتصاديين بهدف تبني خطة مشتركة تهدف إلى الإخلال بحرية المنافسة، داخل سوق واحدة للسلع والخدمات، ولا يقوم الاتفاق في غياب هذا الشرط"،^{٢٧٥} ووفقاً لذلك فإن الاتفاقات المخلة بالمنافسة هي الترجمة الفعلية لتوافق الإرادات الواقع بين شركتين أو أكثر، إلا أن تحققها يعلق على شرطين، الأول هو الاستقلالية الكافية لكل شركة، وذلك بشكل يمكنها من اتخاذ قرارها وتتحمل عواقبه بكل حرية في السوق، والثاني هو أن يكون ذلك الاتفاق تاماً، فلا مجال للحديث عن وجود انتهاك لقواعد المنافسة في حالة رفض الاتفاق أو أنه لا يزال مجرد مشروع اتفاق، وبصرف النظر عن الشكل الذي يرد فيه الاتفاق، فالأهم أن تتوافق تلك الإرادات وتتعاون مع بعضها لمباشرة كل عمل أو نشاط يتسبب في عرقلة أو إخلال أو تقييد المنافسة.^{٢٧٦}

يرى بعض الفقه بأن التيقن من وجود اتفاق مخل بالمنافسة يستدعي الكشف عن وجود اللقاء مجموعة من الإدارات بين جملة من الشركات، والتي تتمتع باستقلالية اتخاذ القرارات، بحيث تعتبر كل واحدة صاحبة السلطة الكاملة في تحديد سياستها الخاصة في السوق، على أن يكون الهدف من ذلك الالتقاء هو إيجاد هدف مشترك بينهم، وأن تحقق هذا الشرط متوقف على توافر إرادة مجتمعة بين المتعاملين التجاريين،^{٢٧٧} وتعبير آخر يمكن القول بأن ذلك الاتفاق يتحقق وجوده بالوقت الذي تجتمع فيه إرادات مستقلة، تتمتع بسلطة اتخاذ القرار وتقبل الانخراط في قالب مشترك يشبه على نحو ما سلوك جماعي لعدد من الشركات، مع الإشارة إل أن لذلك السلوك المشترك آثار على استقلالية تلك الشركات، ولعلّ هذا ما دفع بعض الفقه إلى القول بعدم وجود اتفاقات منافسة

^{٢٧٤} د. المازني، لمياء، (٢٠٠٠)، الاتفاق في قانون المنافسة، درجة الدكتوراه، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المنار، تونس، ص ٧.

^{٢٧٥} عربية، موساوي، (٢٠١٢)، مراقبة التركيز الاقتصادي من قبل مجلس المنافسة، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المنار، تونس، ص ٣٧.

²⁷⁶ Marie, A, (1998), **Secteur public et concurrence**.

^{٢٧٧} د. جهيد، سحوت، (٢٠١٩)، الحماية القانونية للمنافسة الحرة ومراقبة الاحتكارات، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ١٠٥.

للمنافسة بين شركة أم وأحد فروعها، وتعليل ذلك يكون بانعدام الاستقلالية الذاتية لتلك الشركة الفرع عن الأم، وفي هذا السياق اعتبرت اللجنة الأوروبية للمنافسة ومحكمة العدل للمجموعة الأوروبية في القرار الصادر عنها عام ١٩٩٦، أن تطبيق المادة ٨٥ من معاهدة روما على الاتفاقات المبرمة بين المؤسسة الأم والفروع غير جائز، غير أنها تدخل دائرة المنع في الصورة التي تكون فيها المؤسسة الفرعية ذات استقلالية عن المؤسسة الأم بنسبة تفوق ٥٠٪ من رأسمالها، وعليه فإن الاتفاق الحاصل بينهما يخضع لأحكام قانون المنافسة.^{٢٧٨}

واستناداً إلى ذلك يمكن القول بأن توافر مثل هذه الاتفاقات المنافسة للمنافسة تستلزم توافر عنصرين، الأول وهو تعاون إدارات الأطراف المتفقة على تنفيذ مضمون الاتفاق، والثاني هو استقلالية كل من هؤلاء الأطراف وتمتعهم بحرية الاختيار، مع الإشارة إلى عدم أهمية الشكل الذي ترد فيه هذه الاتفاقات، فهي تحظر لمضمونها الهادف إلى إحداث التأثير السلبي على المسار السليم للمنافسة،^{٢٧٩} فمن الممكن أن يتم الاتفاق بأشكال قانونية تظهر بأنها اتفاقات مشروعة لا تتطوي على أي خرق أو انتهاك قانوني، إلا أنها في الواقع اتفاقات غير قانونية لكونها تتطوي على الإخلال بشرعية المنافسة، وبصفة عامة فإن الشكل القانوني الذي يمكن أن يتخذه الاتفاق لا يمثل أي أهمية من حيث إمكانية خروجه من نطاق الحظر القانوني، فالعبرة بجوهر الاتفاق سواء تم بعقد أو بترتيب تقاهمي يمثل بفحواه اتفاقاً محظوراً منذ اللحظة التي تمثل فيها آثاره أو محله اعتداء على المنافسة، حيث يمكن أن ينشأ الاتفاق المتعلق بخرق المنافسة في مضمون العقد التأسيسي للشركة محل التحقيق، أو أن يبرم في إطار مستقل فقد يتخذ ذلك الاتفاق شكل الجمعية، أو المجموعة ذات النفع الاقتصادي، وغيرها من الأشكال القانونية، فهذا لا يغير من كون هذا الاتفاق أسلوباً للمساس بالمنافسة وفي كلا الحالات فهي اتفاقات تهدد المنافسة وأوجب المشرع بطلانها.^{٢٨٠}

^{٢٧٨} تتمثل وقائع هذا القرار في أن شركة (Parker) قامت بأفعال تشتمل على جملة من الاتفاقات المخالفة للمنافسة تجاه موزعيها، وأن (Viho) هو أحد المتضررين من هذه الاتفاقات، فقام برفع الأمر إلى اللجنة التي بادرت برد الدعوى معتبرة أن فروع شركة (Parker) ليسوا مستقلين عنها، فقام (Viho) بالطعن أمام محكمة العدل الأوروبية فقررت المحكمة ماقدرته اللجنة، وتعليقاً على القرار اعتبر الفقه أن هذا التجمع يعتبر وحدة اقتصادية وأن الاتفاق كان الهدف منه توزيع داخلي للأعمال بين الشركات وهو ماساقتها المادة ٨٥ من معاهدة روما، انظر:

Case IV/32.725 - Viho/Parker Pen, published on <https://eur-lex.europa.eu/>, last visit 3/8/2023, 1 pm, et: Schiller, S, (2007), L'ENTREPRISE : UN NOUVEAU SUJET DE DROIT ?, l'Institut de Recherches de Droit des Affaires (IRDA), Université Paris, France, p29.

^{٢٧٩} B, Umberto, (2022), **Accord Vertical**, Dictionnaire de droit de la concurrence, Concurrences, Art. N° 90230, published on <https://www.concurrences.com/>, 6/6/2023, 4 pm.

^{٢٨٠} بوشعيب، نشاط، القانون الجنائي للمنافسة، بحث مقدم لنيل درجة دبلوم في الدراسات المعمقة في قانون الأعمال، جامعة الحسن الثاني، عين الشق، الدار البيضاء، المغرب، لعام ٢٠٠٦، الصفحة ١٣.

من المهم أن نشير إلى مسألة مهمة مفادها أن عبارة الحظر التي جاء بها النص القانوني السوري وغيره من التشريعات العربية هي عبارة عامة تحتل التطويع والاجتهاد،^{٢٨١} والمقصود بذلك أن ما يقيد حرية المنافسة حفاظاً على شرعيتها هي قيود عامة تحكم المنافسة في سوق الأعمال التجارية، والتي من الممكن أن تكون تقليدية أو إلكترونية، فالهدف مما قصده المشرع السوري هو الحفاظ على المنافسة وشرعيتها كقيمة يستفاد منها استدامة الأنشطة التجارية، وازدهار الاقتصاد الوطني من دون أن يقصر ذلك على السوق التقليدية، فالمنافسة وكما سبق أن أوضحنا هي واقعة متحققة في السوق الإلكترونية فرضتها كثرة الأنشطة التجارية، والتي إما أن تكون قد نشأت بداية فيها أو انتقلت إليها أو أنها نشأت استكمالاً لأنشطة السوق التقليدية، وفي ظل غياب النص القانوني الناظم للمنافسة في السوق الإلكترونية، فإنه لا بد من إعمال تطبيق القواعد العامة النازمة للمنافسة والواردة في المرسوم التشريعي رقم ٧/ لعام ٢٠٠٨ المتعلق بحماية المنافسة ومنع الاحتكار، كما أن ما تتمتع بها الجهة المختصة بمراقبة الأنشطة التجارية من سلطة تقديرية في تقدير وجود أي من تلك الاتفاقات المخلة بالمنافسة، هي مسألة تدعم عملية تطويع النصوص القانونية التقليدية بما يتفق والبيئة الإلكترونية، على أن تتوافر لتلك السلطة الخبرات المتخصصة و القدرة على الكشف عن تلك الاتفاقات في السوق الإلكترونية، فمن الممكن لبعض التجار أن تستغل البيئة الإلكترونية وصعوبة بسط الرقابة عليها لارتكاب تلك الممارسات المخلة بالمنافسة وفي مقدمتها الاتفاقات، إلا أن سكوت المشرع السوري وأقرانه من المشرعين العرب عن النص الصريح، لا يعني ترك المجال مفتوح أمام التجار، نظراً لما قد يرتكبونه في السوق الإلكترونية من ممارسات قد تتعدى آثارها الفضاء الإلكتروني إلى الواقع المادي، من هنا برزت الحاجة إلى تطبيق قواعد المنافسة التقليدية التي تمنع مثل هذه الممارسات وتحظرها، فتوافر عناصر المزيج التسويقي في السوق الإلكترونية ماهي إلا قرينة على إمكانية تصور لجوء المتنافسين لارتكاب مثل هذه

^{٢٨١} المادة الخامسة من المرسوم التشريعي السوري رقم ٧/ لعام ٢٠٠٨، مرجع سابق، والتي تنص على أنه: "تحظر وتكون باطلة بطلاناً مطلقاً قانوناً الاتفاقات والممارسات والتحالفات بين المؤسسات المتنافسة في السوق أو بين أي مؤسسة ومورديها أو المتعاملين معها عندما تشكل إخلالاً بالمنافسة أو الحد منها أو منعها....."، والمادة ٦ من المرسوم التشريعي المصري رقم ٥٦/ لعام ٢٠١٤ والمتعلق بحماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية والتي تنص على أنه: "يحظر الاتفاق أو التعاقد بين أشخاص متنافسة في ذات السوق المعنية إذا كان من شأن ذلك الحد من المنافسة"، والمادة ٧ من المرسوم نفسه والتي تنص على أنه: "يحظر الاتفاق أو التعاقد بين شخص وأي من مورديه أو عملائه إذا كان من شأن ذلك الإضرار في المنافسة بالسوق بما يفوق النفع الذي قد يترتب على مثل هذه الاتفاقات"، المادة ٦ من الأمر التشريعي الجزائري رقم ٠٣-٠٣/ لعام ٢٠٠٣، المتعلق بحماية المنافسة، والتي تنص على أنه: "تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والافاقيات والاتفاقات الصريحة والضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه".

الممارسات، بل يمكن القول بأنها قد تكثر في هذه السوق بالمقارنة بنظيرتها التقليدية لعدة غياب الرقابة الحثيثة والدقيقة حتى يومنا هذا.^{٢٨٢}

لم يعطِ المشرع السوري تعريفاً لهذه الممارسات، إنما اكتفى فقط بوضع الحالات التي يمكن أن تكشف آثار لهذه الممارسات، وذلك فقط على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر، نظراً لكون الممارسات التجارية في ظل الواقع تتطور بسرعة وفقاً لتغير معطيات السوق سواء أكان سوق السلع أو الخدمات أو السوق الوطني أو العالمي، كما أن التشريع التجاري الأوروبي لم يعط لتلك الاتفاقات مفهوماً حصرياً، في الوقت الذي حددت به محكمة العدل الأوروبية الأركان التي بتحققها يتحقق وجود الاتفاق، والتي تمثلت بتوافق إرادة الأطراف المستقلين، وإنفاص الاتفاق من حريتهم لحساب تأثيرهم على المنافسة في السوق،^{٢٨٣} مع الإشارة إلى أن ما أورده المشرع السوري والأوروبي من صور لتلك الاتفاقات قد جاءت على سبيل المثال لا الحصر، نظراً لما يشهده القطاع التجاري ولاسيما بعد اقتحامه العالم الرقمي، من صور لا متناهية من الممارسات التجارية الهادفة لتقييد المنافسة وحصرها، وأن هذه الصور هي الحد من الدخول إلى السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيه، تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني، اقتسام الأسواق أو مصادر التمويل، عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها، تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات في مواجهة الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة، إخضاع إبرام العقد مع الشركاء لقبول خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذا العقد سواء بحكم طبيعتها أم بحسب الأعراف التجارية، فهذه الممارسات يمكن أن تنتج عن إبرام اتفاقات تعاقدية، يمكن أن تنتج أيضاً عن وضع هياكل مشتركة.^{٢٨٤}

^{٢٨٢} كما تتوافر عناصر التسويق في السوق التقليدية فالأمر سيان بالنسبة للسوق الإلكترونية، وأن جوهر الاختلاف بينهما هو الاعتماد بهذه الأخيرة على التكنولوجيا الرقمية والتي لا يستبعد معها نشوء علاقات تجارية بين عناصر المزيج التسويقي لكل شركة وبينها وبين غيرها.

^{٢٨٣} Picod, Y, (2006), *La désorganisation Contribution à l'élaboration d'une théorie de la désorganisation en droit de l'entreprise*, Publication sur <https://books.openedition.org/>, last visit 8/6/2023, 5 pm, ET: Michel, J, (2015), Les échanges d'informations entre concurrents en droit de la concurrence. École doctorale Droit et Science Politique (Toulouse), France, p29.

^{٢٨٤} « Il s'agit alors d'ententes organiques, les membre de l'entente vont se réunir en association ou syndicat »

نقلاً عن:

د. بلقاسم، فتيحة، (٢٠١٧)، *التمييز بين الأعوان الاقتصاديين*، درجة الدكتوراه، قسم قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر، ص ٨٠.

إن منع هذه الاتفاقات هو أمر أساسي في اقتصاد السوق، فاققتصاد السوق يفترض وجود عدد كافٍ من الشركات التي تتمتع باستقلالية حقيقية في اتخاذ القرار في خياراتها الاقتصادية، إلا أن الشركات من خلال هذه الاتفاقات إما أن تتنازل جماعياً عن استقلالها في اتخاذ القرار، أو تحد من الحرية التجارية للغير، وهي بذلك تخاطر بالسير الحسن للسوق، من هنا يمكن القول بأن منع هذه الاتفاقات هو حتمي، لكونه يؤدي إلى ضمان الشروط الأساسية لسير الأسواق المتنافسة، فالاتفاقات على ذلك النحو تحمي وتحافظ على نواة الاتفاقات غير الشرعية، لأن إبرامها ينطوي على تعدي على معطيات المنافسة المتمثلة بالكميات والأسعار، مع الإشارة إلى أن الاتفاقات التي تنطوي على التأثير بالأسعار والتلاعب فيها هي الأشد خطورة وفقاً لما يراه بعض الفقه.^{٢٨٥}

تخضع مثل هذه الاتفاقات لرقابة الهيئات المكلفة بحماية المنافسة الحرة، وبهذا الصدد نوضح بأن حظر الاتفاقات ماهو إلا إجراءً احترازي الغاية منه مكافحة تقييد المنافسة، وذلك لعدة مساهمات باستقلالية التجار المتنافسين في سوق معينة، ولعل هذا ما فسر به بعض الفقه ورود هذه الاتفاقات في مقدمة التصرفات المخلة بالمنافسة.^{٢٨٦}

ثانياً: موقف المشرع السوري من الاتفاقات المقيدة للمنافسة

نظم المشرع السوري الاتفاقات المحظورة تحت تسمية "الممارسات والاتفاقات المخلة بالمنافسة"، حيث جاء في المادة الخامسة من القانون رقم ٧/ لعام ٢٠٠٨ السابق الذكر أنه: "تحظر وتكون باطلة بطلاناً مطلقاً قانوناً الاتفاقات والممارسات والتحالفات بين المؤسسات المتنافسة في السوق أو بين أي مؤسسة ومورديها أو المتعاملين معها عندما تشكل إخلالاً بالمنافسة أو الحد منها أو منعها....."، ويلاحظ بأن المشرع لم يكتف بمصطلح الحظر أو المنع كما فعلت التشريعات العربية الأخرى، بل أضاف مصطلحي البطلان المطلق بقوة

²⁸⁵ Picod, Y, (2006), La désorganisation Contribution à l'élaboration d'une théorie de la désorganisation en droit de l'entreprise, et : L. VOGEL, (2015), Traité de droit économique, Tome1, Droit de la concurrence, Droit européen et français, éd. Brylant, 2015, p 341.

²⁸⁶ " L'interdiction des ententes est la forme la plus ancienne de la lutte contre les restrictions de concurrence, elle en constitue aussi une forme fondamentale, car elle vise au maintien de la première condition d'existence de la concurrence, à savoir, l'indépendance des opérateurs qui sont en compétition sur un marché. Il n'est donc pas étonnant que l'interdiction des ententes figure en première ligne des règles de concurrence", Blaise, J.B, (2003) Ententes, rép. communautaire, Dalloz, Paris p.483, published on <https://www.labase-lextenso.fr/m>, last visit 8/8/2023, 7 pm, et: Michel, J, (2015), p151.

القانون واللائحة أن هذا البطلان تختص به هيئة المنافسة (الهيئة العامة للمنافسة ومنع لاحتكار) وليس القضاء، وهذا النص لا مثيل له في التشريعات الأخرى التي تطرقت للبطلان وتركت صلاحية تقريره للقضاء العادي.

وكما نص القانون السوري على بطلان أي اتفاق أو ممارسة أو تحالف بين مؤسسات السوق أو أي أشخاص آخرين إذا كان من شأنها أن تسبب إخلالاً بالمنافسة أو الحد منها أو منعها، وكما حدد لتلك الغاية بعض المواضيع التي قد يستهدفها البطلان على سبيل المثال، ولعل ذلك يظهر من صياغة نص المادة الخامسة الآنفة بالذكر والتي جاء فيها عبارة "وبخاصة" ما يكون موضوعها أو الهدف منها، أما فيما أورده من أمثلة فتمثلت بما يلي:

- ١- عرقلة عملية تحديد الاسعار حسب السير الطبيعي للمنافسة في السوق وذلك عن طريق تحديد أو زيادة أو إنقاص الأسعار أو غيرها من شروط البيع والشراء بما في ذلك في التجارة الدولية.
- ٢- التواطؤ في طلبات العروض أو المناقصات أو المزادات، ولا يعتبر من قبيل التواطؤ تقديم عروض مشتركة يعلن فيها أطرافها عن ذلك منذ البداية على ألا تكون الغاية منها منع المنافسة بأية صورة كانت.
- ٣- تقاسم الأسواق ومصادر التوريد على أساس المناطق الجغرافية أو كميات المبيعات أو المشتريات أو العملاء أو على أي أساس آخر يؤثر سلباً على المنافسة.
- ٤- فرض القيود على الإنتاج أو المبيعات أو الاستثمار أو التقدم التقني بما في ذلك بموجب حصص.
- ٥- الاتفاق فيما بينها على رفض الشراء من جهة ما.
- ٦- الاتفاق فيما بينها على رفض التوريد لجهة ما.
- ٧- اتخاذ إجراءات لعرقلة دخول مؤسسات إلى السوق أو لإقصائها عنه أو للحد من المنافسة الحرة فيه.
- ٨- الرفض الجماعي لإتاحة إمكانية الانضمام إلى ترتيب ما أو رابطة ما تكون لأي منها أهمية بالغة بالنسبة

للمنافسة.^{٢٨٧}

^{٢٨٧} المادة الخامسة من القانون السوري رقم ٧/ لعام ٢٠٠٨، والمتعلق بالمنافسة ومنع الاحتكار.

غير أن الملاحظ أن المشرع قد أدرج أحكاماً أخرى ضمن المادة الخامسة الآنف الذكر، تتعلق بإساءة استخدام حقوق الملكية الفكرية التي ترد في عقد ترخيص يتعلق بأي من تلك الحقوق، ويكون له أثر سلبي على المنافسة أو قد يعيق نقل التكنولوجيا ونشرها.

وبالخلاصة أياً كان الشكل الذي تأخذه هذه الاتفاقات، فإن ما يهم هو حظرها لمضمونها المنافي للمنافسة في السوق، ولعل هذا ما يفيد بحظرها عندما ترد في سياق الأنشطة التجارية في السوق الإلكترونية، لآثارها السلبية على المنافسة، والتي لا تقل شأنًا عن تلك الآثار السلبية التي تخلفها مثل هذه الاتفاقات في السوق التجارية التقليدية، وأن النص العام الذي جاء به التشريع السوري، والذي بموجبه حظر هذه الاتفاقات تتيح إمكانية التوسع في شموليته ليعطي تلك الاتفاقات المنعقدة في السوق الإلكترونية.

الفرع الثاني: مفهوم المركز المهيمن وتأثيره في المنافسة في السوق الإلكترونية

إن التمتع بالقوة الاقتصادية في حد ذاته لا يعاقب عليه مالم يصدر عن الشركة التجارية أو الشركات التي تتمتع بهذه القوة ممارسات تتطوي بمضمونها على التعسف في القوة، كما أن بلوغ المؤسسة لحجم كبير ليس ممنوعاً مهما بلغت به إنما ما هو ممنوع هو ما يترتب على إساءة استغلال تلك القوة من آثارٍ سلبية على مجريات المنافسة الحرة، سواء في سياق التجارة الداخلية أو التجارة الدولية، مع الإشارة إلى أن إخضاع الممارسات التجارية للأحكام القانونية الردعية المتعلقة بالاحتكار، تستوجب التأكد من حقيقة ارتكاب أي من الممارسات التجارية الضارة بالمنافسة، والتي بدورها خلفت واقعة الاحتكار، أي أن التاجر وتحت غطاء الهيمنة قد انتهك قوانين المنافسة المشروعة وأعراف التجارة المثلى، والتي من المفترض أن يتم التحلي بها حرصاً على عدالة المنافسة وتحقيق تكافؤ الفرص التنافسي.

بداية تتطلب معرفة ما إذا كانت المؤسسة الاقتصادية في وضعية هيمنة أن يتم تحديد السوق المعنية، والتي يقصد بها الفضاء الذي تلتقي فيه العروض والطلبات، وذلك للتحقق فيما إذا كانت الحصة التي استحوذت عليها تلك المؤسسة جعلتها تتمتع بقدرة التأثير السلبي على المنافسة في ذلك الفضاء،^{٢٨٨} ولعل هذا ما يفيد بأن الحكمة

²⁸⁸ Arcelin.L , (2009), Droit de la concurrence les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et communautaire, Presses universitaires de Rennes, France, p49.

من حظر الاستغلال التعسفي للقوة المهيمنة، هي تحقيق التوازن في العقود المبرمة بين أطراف غير متكافئة في قوتها وقدرتها على التفاوض، على نحو يوفر الحماية للطرف الضعيف في العلاقات التجارية عموماً والمستهلك بشكل خاص، مع الإشارة إلى أن ذلك الاستغلال التعسفي قد يبرز في الشروط التمييزية للبيع، والمفروضة على شركة دون مبرر شرعي ولمصلحة منافسين آخرين، وهنا من المفيد أن نوضح بأن الحماية المشار إليها آنفاً قد كرستها نصوص القانون المدني، التي هدفت بفحواها إلى حماية الطرف الضعيف في العقد، فالعقد وإن كان شريعة المتعاقدين، فإن هذه الشريعة من اللازم أن تبقى محكومة بالحدود القانونية، التي تكفل تحقيق التوازن العقدي الهادف لحماية الطرف الضعيف فيه، فبداية كان يتعين على القاضي ألا يتدخل بالعقود المتعلقة بالعلاقات التجارية، والتي يجب احترامها وتنفيذها طبقاً لما اشتمل عليه، إلا أن هذه الممارسة والمراعاة الاعتبارية لحرية التعاقد قد بدأت بالتراجع تزامناً مع ظهور الحركات الهادفة لحماية المستهلك، والتي تكرست بتشريعات وطنية ودولية مدعومة بالاجتهادات القضائية الهادفة إلى توفير الحماية للطرف الضعيف في التعاقد وليس المستهلك فحسب.^{٢٨٩}

ووفقاً لما سبق يعرف المركز المهيمن بأنه: "القوة التي من الممكن أن تمنع أو تقلل من الحرية التي كان يتمتع بها التجار من خلال النفاذ أو الخروج من الأسواق، وذلك بوضع سياسات غير تنافسية يلجأ إليها التجار بقصد غلق مجالات المنافسة التجارية، والتي يفترض أن تنشأ على أسس من الحرية والعدالة والمساواة"،^{٢٩٠} وبالتوافق مع ذلك فإن المفهوم الاقتصادي للاحتكار أو المركز المهيمن ينطلق من: "قدرة التاجر على التحكم في عرض كميات السلع في السوق، وبالتالي فرض الأسعار التي يريدها ويراها مناسبة لتحقيق المزيد من الأرباح والمكاسب، بالنظر إلى قدرته على تغييب المنافسين له من خلال سياسات مدروسة تهدف إلى تقييد المنافسة، حتى وإن كان ذلك على حساب ما يجب على التاجر مراعاته في ممارسة الأنشطة التجارية من قيم العدالة والإنصاف"،^{٢٩١} وكنتيجه لذلك لا يمكن القول بأن التاجر قد احتل مركزاً مهيماً ما لم يصبح بمقدرته أن يلعب دوراً رئيساً في سوق السلع والخدمات،

²⁸⁹ Michael, W, (2005), **Droit et politique de la concurrence en France**, Revue sur le droit et la politique de la concurrence, 1 (Vol. 7), published on <https://www.cairn.info/>, last visit 12/12/2023.

^{٢٩٠} الصالح، قادري لطفي محمد، (د.ت)، ص ١٧٥،

عرفت لائحة الكوميسا المركز المهيمن في المادة ١٧ منها على أنه: قدرة طرف واحد منفرد على التأثير في الأسعار أو الناتج في السوق المشتركة أو في جزء جوهري منه"، لائحة الكوميسا للمنافسة وهي اتفاقية دولية إقليمية تعنى بتنظيم المنافسة في التجارة الدولية القائمة في دول جنوب وشرق إفريقيا وتشمل الاتفاقية ٣٩ مادة تم غقرارها في شهر كانون الأول من عام ٢٠٠٤.

^{٢٩١} البنك المركزي المصري، (٢٠٠٥)، حول قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، النشرة الاقتصادية، عدد ١، متاح على الموقع الرسمي للبنك المركزي المصري <https://www.cbe.org.eg>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٨/١٨، الساعة ٥ مساءً.

على ألا يكون لأي تاجر منافس القدرة على توفير بدائل تلك السلع أو الخدمات المقدمة من قبل التاجر المهيمن إلى زبائنه، علماً بأن احتلال التاجر لذلك المركز المهيمن يمدّه بالقوة الاقتصادية، التي تعزز من قدراته على التصدي للمنافسة الفعلية على مستوى السوق المعنية، وذلك استناداً لما تعتمد من سلوك مستقل يجعلها لا تتأثر بغيرها من الشركات المنافسة.^{٢٩٢}

إن أكثر ما يغيب عن أذهان العديد من الدارسين هي الفكرة القائلة بأن التاجر المهيمن ليس من الضرورة أن يكون هو بائع السلع أو الخدمات، وبعبارة أدق يمكن القول بأن التاجر المحترف لأنشطة شراء السلع لإعادة بيعها بربح، من الممكن أن يكون هو التاجر المهيمن، وهو ما يمكن أن نطلق عليه بـ "احتكار المشتري"، إذ أن الاحتكار بفلسفته لا يرتبط بنشاط تجاري معين دون غيره، بل يمكن أن نشهد مظاهره على اختلاف الأنشطة والأعمال التجارية، والتي يندرج ضمنها شراء السلع بقصد إعادة بيعها، واحتكار المشتري هذا يُشارُ به إلى وجود مشتري وحيد لمواد أولية معينة أو لبضائع ما، بحيث لا يوجد منافسين له، الأمر الذي يمكنه من أن يحتل هذا الوضع بصفة الزبون المشتري للسلع أو المنتجات، مع إمكانيته في التأثير على ثمنها زيادةً أو نقصاناً، ولا سيما إذا كان البائع في أوضاع تجبره على قبول ما حدده ذلك المشتري المحتكر.^{٢٩٣}

وفقاً لما يطرحه الفقه الاقتصادي فإن للمركز المهيمن مستويات ودرجات تفرّق بين نوعين من الاحتكار، الاحتكار الكامل وهو الذي يتميز بوجود بائع وحيد لسلعة معينة ليس لها بدائل وهو الاحتكار الأحادي، حيث يتحكم تاجر واحد في الكمية المتداولة في السوق، أما عن النوع الثاني فهو احتكار القلة الذي يتميز بوجود عدد قليل من البائعين، على نحو يتيح لهم إمكانية التحكم بالأسواق التجارية الدولية أو الوطنية، ولعل هذه القلة تنبئ باحتمالية نشوء الاتفاقات التواطئية فيما بينهم،^{٢٩٤} وبهذا الصدد من المهم أن نشير إلى أن الاحتكار وأياً كان المستوى التي يرد بها

^{٢٩٢} كشود، رمزي، (٢٠١٩)، المنافسة وسلطات الضبط، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة محمد بوضياف، الجزائر، ص ٢٣.

^{٢٩٣} ومثال على ذلك الحالة التي يكون لسلعة معينة منتج وحيد حيث يُستخدم في تصنيع تلك السلعة مواد أولية ليس لها أي بديل، فيكون ذلك المنتج محتكر لشراء تلك المواد، انظر: د. إبراهيم، حسام العيسوي، (٢٠١٣)، الاحتكار دراسة تحليلية نقدية، مصر، ص ١٥، منشورات جامع الكتب الإسلامية، متاح على الموقع الإلكتروني www.Ketabonline.com، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٣/٥.

^{٢٩٤} د. إبراهيم، حسام العيسوي، (٢٠١٥)، ص ١٦، بالإضافة إلى د. حماية، صلاح محمد علي، (٢٠٢٢)، دور الدولة المعاصرة في مواجهة الاحتكار، دراسة فقهية مقارنة، مجلة كلية الدراسات الإسلامية، عدد: الثالث، ص ٣٥٦٢، أسوان، مصر، منشورات كلية الشريعة.

فإن وجود مثل هذه الممارسات أمراً واقعاً، ولا سيما في السوق الإلكترونية التي لا يشهد في ميدانها أي تفعيل لرقابة الجهات المختصة على مجريات التجارة وأنشطتها، وهو ما يمكن التاجر المحتكر من تحقيق أرباح استثنائية طائلة، وغير اعتيادية من دون الاهتمام بجودة المنتج التي بدورها تؤثر سلباً على المجتمع، وذلك علاوة على ماله من آثار سلبية على الكفاءة الإنتاجية للسلعة أو الخدمة المعروضة في الأسواق العالمية، ولعل هذا ما يمكن المحتكر من تقاضي أسعار أعلى مما يتقاضاه في ظروف المنافسة الكاملة.

وفقاً لما سبق الإشارة إليه من أن القانون لا يعاقب على تمرّكه وقوته الاقتصادية، إنما على استغلاله لتلك القوة بشكل تُهدر معه شرعية ونزاهة المنافسة، واستناداً لذلك يمكن القول إن احتلال التاجر للمركز المهيمن من الممكن أن يتأتى بصورة طبيعية كنتيجة حتمية ومباشرة للأسلوب التنافسي الإيجابي الذي قد يبادر به، فإما أن يكون نتيجة لتحقيق منتجات التاجر وسلعه الاشباع للمستهلك وبثمن معقول، أو أن يكون قد نتج عن قلة التجار المتنافسين، نظراً لكون طبيعة السوق تفترض صعوبة وجود أكثر من تاجر منافس أو اثنين، ليتولد الاحتكار كنتيجة لانعدام امتلاك العديد من التجار للإمكانات التي من شأنها أن تمكنهم من الولوج إلى أسواق المنافسة، وبذلك لا يمكن حسابان سيطرة قلة من التجار وأحياناً تاجر وحيد على مجريات تجارة معينة، من قبيل التصرفات المخالفة لقواعد المنافسة،^{٢٩٥} فالقوانين في غالبية الدول حظرت السلوك التجاري غير المشروع، والذي يؤدي إلى نشوء الاحتكار المحظور، وعلى هذا النحو فإن الاحتكار الطبيعي يفرض نفسه على التجار في التجارة الدولية، ليس نتيجة ممارسات غير مشروعة ناتجة عن فعل تنافسي يتنافى وقواعد العمل التجاري العادل، بل هو نتاج واقع يفرض نفسه على الأسواق ذات الصلة.

عرف جانب من الفقه الاحتكار الفعلي أو ما يطلق عليه الاحتكار الواقعي بأنه: "استقطاب يمتاز به تاجر في اجتذابه للزبائن دون أي مساس بقواعد النظام العام التنافسي الوطني أو الدولي"،^{٢٩٦} وعلى هذا النحو لا يمكن حسابان ما صدر من قبل التاجر من قبيل الممارسات المنافية للمنافسة، نظراً لكونها ممارسات جاءت كنتيجة حتمية

^{٢٩٥} سوق الصناعات الاستخراجية، سوق النقل الجوي، إن مثل هذه الأنشطة تتطلب الإمكانات الضخمة والخبرات العالية التي قلما تتوفر للكثير من التجار، انظر: الاحتكار الطبيعي، (٢٠٢٣)، متاح على الموقع الرسمي لموسوعة ويكيبيديا <https://ar.wikipedia.org>، تاريخ الزيارة ٢٢/٦/٢٠٢٣، am٤.

^{٢٩٦} د. الصالح، قادري محمد لطفي، دت، ص ١٦٨.

لاستحواذه على حصة كبيرة في السوق مكنته من التحكم في مجريات التجارة في السوق، سواء فيما يتعلق بكميات السلع أو الخدمات المعروضة، أو بأسعارها، وعليه أمكن التصريح بأن التاجر وبمركز المهيمن والمتحكم في السوق قد غدا صاحب الكلمة والفعل في تعطيل المنافسة، أو إعادة إطلاقها وفقاً لما تملي عليه قناعته ولما يحقق أهدافه.^{٢٩٧}

استناداً على كون التشريع الأوروبي هو التشريع الناظم للعلاقات التجارية بين الدول الأعضاء على نحو يرقى بقواعده تنظيم حرية المنافسة، أصدر الاتحاد الأوروبي في 14 من شهر أيلول لعام 2022، اللائحة المتعلقة بالأسواق التنافسية والعادلة في القطاع الرقمي، مع الإشارة إلى أن هذه اللائحة قد اعتمدت في تحديدها للممارسات المنافسة للمنافسة على ما تناولته معاهدة روما لعام 1957،^{٢٩٨} والتي بدورها حظرت مختلف ما تعتمد الشركات من وسائل تستهدف منها إخضاع السوق التجارية لهيمنتها، وهو ما تناولته اللائحة بمادتها الخامسة،^{٢٩٩} وأوجبت بسياقها العودة إلى المادة 101،^{٣٠٠} والمادة 102،^{٣٠١} من معاهدة لشبونة، حيث نصت المادة 102 على أنه: "إن قيام مؤسسة أو أكثر باستغلال مركز مهيمن في السوق الداخلية أو في جزء منها بشكل تعسفي يتعارض مع السوق الداخلية، ويحظر -إلى الحد الذي يحتمل أن تتأثر فيه التجارة بين الدول الأعضاء- جزء كبير منه"، وتعليقاً على ما جاءت به المادة الخامسة المشار إليها آنفاً، يمكن القول بأن المشرع الأوروبي قد حظر الممارسات التي تأتي بها التجار في السوق الإلكترونية، والتي تتطوي على تعسف في القوة الاقتصادية، وذلك لعله مساسها بالنظام التنافسي على نحو يهدد المنافسة، وأن هذا الحظر يشمل من يملك القوة الاقتصادية المهيمنة على السوق ذات الصلة أو على جزء جوهري منه، مع الإشارة إلى مسألة مهمة تتعلق بأن المشرع الأوروبي لم يتجنب ما أغفل النص عليه في اتفاقية روما، ولعلنا بذلك نقصد إغفال تحديد المقصود بـ "الوضع المهيمن" في كل من المعاهدة واللائحة، حيث اكتفت تلك المعاهدة بإيراد أمثلة على تلك الممارسات المنطوية على استغلال لتلك الهيمنة، وذلك لعله انتهاكها

^{٢٩٧} د. الصالح، قادري محمد لطفي، دت، ص ١٧٠.

^{٢٩٨} اعتمدت اللائحة في إعداد نصوصها على معاهدة أداء الاتحاد الأوروبي (TFEU) لعام ٢٠٠٧، إلى جانب معاهدة الاتحاد الأوروبي (TEU) لعام ٢٠٠٧، نصاً تأسيسياً للاتحاد الأوروبي، ونتيجة لمعاهدة روما لعام ١٩٥٧، والتي أخذت اسم معاهدة لشبونة ودخلت حيز التنفيذ في ١٣ من كانون الأول لعام ٢٠٠٩.

²⁹⁹ "Il s'ensuit que les processus du marché sont souvent incapables de garantir des résultats économiques équitables en ce qui concerne les services de plateforme essentiels. Si les articles 101 et 102 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne s'appliquent au comportement des contrôleurs d'accès, le champ d'application de ces dispositions se limite à certains cas de pouvoir de marché, par exemple la position dominante sur certains marchés et le comportement anticoncurrentiel,"

^{٣٠٠} وتقابلها المادة ٨١ من اتفاقية روما سابقاً عام ١٩٥٧.

^{٣٠١} وتقابلها المادة ٨٢ من اتفاقية روما سابقاً.

وعرقلتها للمنافسة، في الوقت الذي أجاب به القضاء الأوروبي ممثلاً بمحكمة العدل الأوروبية على أي تساؤل تعلق بتحديد المقصود من "الوضع المهيمن"، فعرفته بأنه: "قوة اقتصادية تحوزها مؤسسة معينة تمنحها القدرة على وضع عوائق أمام المنافسة الفعلية في السوق المعنية وتمكنها من اتخاذ القرارات من جانب واحد مواجهة منافسيها وعملائها وكذلك المستهلكين"،^{٣٠٢} ووفقاً لما ساقته محكمة العدل من تعريف فإن مفهوم الوضع المهيمن يتحقق بتوافر أحد الأمرين:^{٣٠٣}

الأول: وهو تمكّن الشركة صاحبة القوة الاقتصادية من إعاقة المنافسة الفعلية، وهذا ما يتمثل بإعاقة دخول منافسين جدد إلى السوق المعنية نتيجة امتلاكها لمركز المسيطر،

والثاني: وهو تمكّن الشركة صاحبة القوة الاقتصادية من إعاقة الشركات الأخرى من اتخاذ القرارات الاقتصادية بشكل مستقل، أي أنها غير قادرة على اتخاذ قراراتها دون الرجوع إلى الشركة أو الشركات ذات المركز المهيمن.

عرف المشرع السوري الوضع المهيمن بأنه: "الوضع الذي تكون فيه المؤسسة قادرة على التحكم والتأثير على نشاط السوق سواء لنفسها أو بالعمل مع غيرها من مؤسسات أخرى"،^{٣٠٤} ولعل المشرع بتعريفه هذا قد أفلح نتيجة لصياغته القانونية الدقيقة والواضحة، والتي تمنع أي التباس في مسألة تحديد المقصود من الوضع المهيمن، وفي هذا السياق نشير إلى أن المشرع المصري تميز عن نظائره من المشرعين،^{٣٠٥} وذلك فيما اعتمده من تعريف للوضع

^{٣٠٢} كما حددت المقصود من التعسف باستعمال هذا الوضع المهيمن، فأشارت إليه بالقول: "إن إساءة استعمال المركز المتحكم هي فكرة موضوعية تتعلق بالتصرفات التي يقوم بها المشروع المسيطر والتي يكون من شأنها التأثير على بنية أو تركيبة السوق بشكل يؤدي إلى إضعاف أو إعاقة المنافسة أو منع نموها وذلك باستخدام وسائل تختلف عن المستخدمة في ظل المنافسة العادية أو في ظل الظروف الطبيعية للسوق"، انظر: د. عبد العيسوي، صفاء تقي، (٢٠١٤)، المفهوم القانوني للاستعمال الغير مشروع للمركز المتحكم في السوق، دراسة مقارنة، مجلة واسط للعلوم الإنسانية، عدد: ثلاث وعشرون، ص ٦٥-٥٨، العراق، منشورات جامعة واسط.

^{٣٠٣} د. عبد الحي، عماد الدين، (٢٠١٩)، ملامح إساءة استخدام الوضع المهيمن في قانون المنافسة الإماراتي والاتحاد الأوروبي: دراسة مقارنة، مجلة جامعة الشارقة، مج: سابع عشر، عدد: الثاني، ص ٤٤١، الإمارات، منشورات كلية الحقوق.

^{٣٠٤} المادة الثانية من القانون السوري رقم ٧/ لعام ٢٠٠٧، المتعلق بالمنافسة ومنع الاحتكار، وفي ذات المعنى تقريباً، عرّفته المادة الأولى من قانون تنظيم المنافسة في الإمارات العربية المتحدة، الصادر بالقانون الاتحادي رقم ٤ / لعام ٢٠١٢ ، على أنه: "الوضع الذي يمكن أية منشأة بنفسها أو بالاشتراك مع بعض المنشآت الأخرى من التحكم أو التأثير في السوق المعنية".

^{٣٠٥} المادة ٤ من قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية المصري رقم ٣/ لعام ٢٠٠٥ المركز الاحتكاري في السوق بأنه: "المركز المسيطر هو قدرة الشخص الذي تزيد حصته على ٢٥ بالمائة من السوق على إحداث تأثير فعال على الأسعار أو حجم المعروض منها دون أن تكون لمنافسيه القدرة على الحد من ذلك"، المادة ٢ من قانون المنافسة الأردني رقم ٣٣ لسنة ٢٠٠٤ وتعديلاته، والتي عرفته بأنه: "الوضع الذي تكون فيه المؤسسة قادرة على التحكم أو التأثير في نشاط السوق"، د. عبد الحي، عماد الدين، (٢٠١٩)، ص ٤٤٢.

المهيمن، ولعل تميزه هذا برز بوجود استحواذ التاجر على حصة تزيد عن 25% من السوق، لإمكان الاعتراف له بالقوة المهيمنة المؤثرة على الأسعار وقاعدة العرض والطلب في السوق.

وشأنه شأن التشريعات المقارنة فقد حظر المشرع السوري على المؤسسات التي تهيمن على السوق كلياً، أو جزئياً أن تسيء استغلال هذا الوضع بغية السيطرة على السوق أو على جزء كبير منه، والحيلولة دون قدرة الأشخاص أو المؤسسات الأخرى على الدخول للسوق أو المنافسة فيه، حيث نصت المادة ٦ من القانون رقم ٧ لعام ٢٠٠٨ على أنه: "يحظر على أية مؤسسة لها وضع مهيمن في السوق أو في جزء هام منه القيام لوحدها أو بالاشتراك مع مؤسسات أخرى، بإساءة استغلال هذا الوضع للحد من إمكانية الوصول الى السوق أو للإخلال بالمنافسة أو الحد منها أو منعها، فيترتب أو يحتمل أن يترتب على ذلك آثار ضارة على السوق أو التنمية الاقتصادية بما في ذلك...."، كما جاء في الفقرة الأولى من المادة ٨ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون أن: "هيمنة مؤسسة على سوق تتحقق بتوافر العناصر الآتية:

(١) قدرة المؤسسة على إحداث تأثير فعال في أسعار المنتجات أو في حجم المعروض منها في

السوق،

(٢) عدم قدرة المنافسين للمؤسسة على الحد من تأثيرها الفعال على حجم المعروض من المنتجات

بالسوق،

موضحاً بالفقرة الثالثة من المادة الأنفة الذكر متى تكون المؤسسة ذات تأثير بأسعار المنتجات وفي حجم المعروض حيث نصت على أنه: "تكون المؤسسة ذات تأثير فعال في أسعار المنتجات أو في حجم المعروض منها في السوق إذا كانت لها القدرة من خلال ممارساتها المنفردة على تحديد أسعار تلك المنتجات أو حجم المعروض منها بهذه السوق دون أن يكون لمنافسيها القدرة على منع هذه الممارسات وذلك بمراعاة", جملة من

العوامل.^{٣٠٦}

^{٣٠٦} تمثلت العوامل بالآتي: ١- حصة المؤسسة في السوق ووضعها بالنسبة لباقي المنافسين.

٢- تصرفات المؤسسة في السوق في الفترة

٣- عدد المؤسسات المتنافسة في السوق وتأثيرها النسبي في هيكل السوق.

٤- مدى قدرة كل من المؤسسة ومنافسيها على الوصول إلى المواد اللازمة للإنتاج.

٥- وجود عقبات لدخول مؤسسات أخرى إلى السوق.

وبالتمعن فيما سبق يمكن القول بأن الوضع المهيمن هو قدرة المؤسسة على التحكم والتأثير في نشاط السوق بهدف بسط السيطرة على السوق مثل فرض أسعار أو غير ذلك من الشروط المؤثرة على انسياب المنافسة في سوق معينة.

يرى بعض الفقه أن للمركز المهيمن الذي ينفرد به التاجر مرتكزين، فمن خلالهما يمكن التعرف على هذا المركز وعلى تأثيره على مجريات التجارة، ولاسيما فيما إذا كانت تلك الهيمنة قد احتلت سوق التجارة الدولية المنتهجة لسياسة التحرير والانفتاح الاقتصادي والهادفة لتحقيق المزيد من المنافسة، ويتمثل هذين المرتكزين ب:^{٣٠٧}

الأول والذي لا بد من أن ينصب على سلعة ما أو خدمة معينة وهي الخدمات والسلع التي يتعامل بها التاجر، وهو ما يطلق عليه اصطلاحاً بالسوق السلعي أو الخدمي.

والثاني الذي يستوجب أن يمتد إلى منطقة جغرافية محددة، أي سوق جغرافية، يتمتع به التاجر بالسيطرة.

إلا أننا هنا نتساءل بأنه إذا كان المرتكز الأول لا يثير أية إشكالية في ميدان التجارة الإلكترونية، فما هو الحال بالنسبة للمرتكز الثاني المرتبط بالواقع المادي، هل يتم استبعاده أم تطويعه مع البيئة الإلكترونية؟

بدايةً لا بد من أن نوضح بأن التعرّيج لموضوع المنافسة في سياق التجارة الإلكترونية يحيلنا إلى اتفاقية الجات، التي تمثل الإطار القانوني الناظم للعلاقات التجارية القائمة في سياق التجارة الدولية، إذ أن التجارة الإلكترونية في غالبيتها ليست محلية إنما دولية عابرة للحدود، يستوجب لتنظيمها الرجوع للقواعد النازمة للتجارة الدولية، نظراً لكونها قواعد عامة تحكم الأنشطة التجارية الدولية الإلكترونية منها والتقليدية، إذ أن اعتماد الوسائل الإلكترونية في سياق التجارة الدولية لا يغير من الإشكالية المثارة بصدد التجارة الدولية عموماً، والمتمثلة بالاختلافات الواقعية بين النهج والنظم المعمول بها في بقاع العالم، والتي ترتب عنها ضرورة البحث عن طريقة مناسبة لتطويع هذه القواعد، أو المبادئ لكي تنسجم مع التطبيق الفعلي بما يتلاءم مع أوضاع الدول وحالتها الاقتصادية، ويساهم في تكريس مبدأ المنافسة الحرة ويحافظ على انسيابها، حيث سعت اتفاقية الجات نحو تكريس "مبدأ المساواة بين الدول"، والقائم بدوره

٦- وجود اتفاقات وعمليات تفاهم أفقية بين مؤسسات متنافسة للحد من المنافسة ورفع الأسعار بصورة غير مبررة وانعكاس ذلك على المستهلك في حال عملت قواعد السوق بشكل طبيعي، ووجود اتفاقات عمودية للمنافسة تحصل بين مؤسسات ويأتي في حلقة متتابعة في حلقة الانتاج أو التوزيع....."^{٣٠٧} د. الصالح، قادري محمد لطفي، دت، ص ١٧٠.

على ضرورة التزام كل دولة بنفس المعاملة لجميع الدول في سياق العلاقات التجارية، وحظر كل تمييز في ذلك، كما أوجبت على الدول الأعضاء تفادي إقامة تكتلات اقتصادية من أجل عرقلة انسياب التجارة بين الدول، أو وضع عراقيل تحد أو تنهي هذا الانسياب، أو الهيمنة على مجريات بيئة الأعمال في الأسواق الدولية، بإتباع أساليب المنافسة الغير مشروعة أو الانحراف عن الممارسات التجارية المنضبطة والمستقيمة.^{٣٠٨}

واستناداً على ما يشير إليه الواقع بأن معيار المركز المهيمن في سياق التجارة الدولية غير محدد، نظراً لتنوع العوامل التي يرتبط بها الوضع المهيمن، والتي من الممكن أن تتمثل بعوامل ذات طبيعة فنية، أو تقنية، أو مرتبطة باستغلال براءة اختراع، أو علامة ذات شهرة واسعة، وغيرها من العوامل التي تتعلق بنوع من السلع أو الخدمات ذات الأهمية الإستراتيجية،^{٣٠٩} فإنه يمكن القول ما يرتبط به وجود المركز المهيمن من عوامل ليس لها أي ارتباط مادي، يسهل معه تصور احتلال شركة تجارية هذا المركز في السوق الإلكترونية، وكالحال في السوق التقليدية فإن هناك الكثير من الشركات الإلكترونية التي يدفعها حافزها التنافسي نحو القيام بممارسات تجارية تعسفية القصد منها تحقيق المركز الاحتكاري في السوق التجارية الدولية، فالتجارة الدولية ليست إلا حركة السلع والخدمات بين الدول المختلفة بحيث تشمل الحركات الدولية لرؤوس الأموال،^{٣١٠} وإن التجارة بصفة عامة سواء أكانت وطنية أو دولية، أو كانت تقليدية أو إلكترونية، لها نفس البنيان القانوني وذات الأسس والمرتكزات المتمثلة بالسرعة والثقة والائتمان، لذلك لا يحصل الاختلاف بين أشكالها فيما يتعلق بماهية المركز المهيمن إلا في اعتماد الوسائل الإلكترونية عندما تكون الشركة تمارس الهيمنة في السوق الإلكترونية.^{٣١١}

^{٣٠٨} د. جاد الله، نورهان، (٢٠٢٣)، منظمة التجارة الدولية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مج: الثامن والخمسون، عدد: الثالث، ص ٣٣١، مصر، منشورات كلية الحقوق، جامعة المنوفية، وانظر: أولمي، فاطمة، (٢٠١٤)، مبدأ حرية التجارة الدولية، درجة الماجستير، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ٦٥، وانظر: محجوبي، إلياس، (٢٠١٨)، مبدأ حرية التجارة الدولية، درجة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، ص ٤٥.

^{٣٠٩} د. الصالح، قادري محمد لطفي، د.ت، ص ١٩١.

^{٣١٠} د. بن الشيخ، توفيق، (٢٠٢٢)، نظريات التجارة الدولية، درجة الماجستير، قسم قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، الجزائر، ص ٥.

^{٣١١} إن معايير التجارة الدولية الإلكترونية أو التقليدية متعددة وكثيرة، أما فيما يتعلق بالتجارة الوطنية فإن تلك المعايير غالباً ما تكون محددة في إطار التشريع والسوابق القضائية.

أما فيما يتعلق بالإجابة عن التساؤل حول المركز الثاني للوضع المهيمن، ففي الواقع ما نراه منطقياً القول بأن الشركة الممارسة للهيمنة على الشركات المسجلة في نطاق علوي عائد لدولة معينة يتحدد بموجبه المركز الجغرافي الذي يمارس به التاجر هيمنته، أما فيما يتعلق بالشركة الممارسة للهيمنة على شركات مسجلة بالنطاق العلوي التجاري، يمكن القول بأن مركزها الجغرافي هو مختلف الدول على نحو يحقق هيمنتها التجارية الدولية، فإن كان للمنافسة في السوق الإلكترونية مزايا عديدة شأنها شأن المنافسة في السوق التقليدية، إلا أن تحرير هذا السوق من الحدود الجغرافية والارتباط المادي، والوصول به إلى العالمية جميعها نقاط تساعد على ارتكاز ممارسات ذات مضمون احتكاري، وذلك كنتيجة لغياب القوانين التي تهيك المنافسة في الأسواق الإلكترونية بشكل خاص، وهو ما يتم استغلاله لفائدة الهيمنة على السوق وفرض منهج المحتكر المستغل لقوته التجارية المدمجة بذكائه التكنولوجي في سبيل توسعه في الأسواق الإلكترونية، ومثال على ذلك هو شركة غوغل، إذ أن نجاح شركة غوغل بالسيطرة على حصة الأسد من سوق محركات البحث العامة حول العالم أثار شكوكاً كبيرة حول الإستراتيجية التي انتهجتها غوغل في تعزيز والحفاظ على هذا المستوى من السيطرة على تلك السوق،^{٣١٢} وتركزت آخر الادعاءات التي تتعلق بهذا الموضوع بإساءة استغلالها لبرنامج أندرويد في تشغيل الأجهزة المحمولة، نظراً لكون غوغل قد اتبعت إستراتيجية استيعادية لمواجهة أي قوة تنافسية لهذه البرامج،^{٣١٣} وقد انتهى التحقيق الذي بدأته المفوضية الأوروبية في شهر نيسان من عام ٢٠١٥، حول ممارسات غوغل المتعلقة ببرنامج أندرويد لتشغيل أجهزة الهواتف النقالة والأجهزة اللوحية وتطبيقات هذا البرنامج، والذي دام لأكثر من ثلاث سنوات، إلى اتهام غوغل بتعزيز وضعها المهيمن على

^{٣١٢} غوغل ترسخ لشروط منع الاحتكار الأوروبية، (٢٠١٤)، متاح على الموقع الرسمي لقناة الجزيرة نت <https://www.aljazeera.net>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٦/٦، الساعة ٥:٠٠ am.

^{٣١٣} فقد أدرجت غوغل في عقودها التي أبرمتها مع الشركات المصنعة للأجهزة المحمولة، ضمن اتفاق غير قابل للتجزئة، شرطاً بموجبه تلتزم تلك الشركات بالامتناع عن بيع أي من الأجهزة التي تعمل وفق أي نظام من أنظمة شوكات أندرويد (Android forks) مقابل السماح لها بتحميل التطبيقات العائدة لغوغل بما فيها تطبيق (Google Play Store) كما قامت غوغل بمنح حوافز مالية كبيرة لعدد من أكبر الشركات المصنعة للهواتف الذكية والأجهزة اللوحية، وكذلك لشبكات الهاتف المحمول، مقابل قيام تلك الشركات بالتحميل المسبق والحصري لتطبيق البحث الخاص بغوغل (Google Search) على أجهزتها، وبذلك منعت أي حافز لدى تلك الشركات بتحميل أي خدمات بحث منافسة لغوغل على الأجهزة التي تقوم بتسويقها، انظر: دبلحة، محمد فراس، (٢٠١٨)، احتكار غوغل لسوق خدمات البحث عبر الإنترنت: دراسة مقارنة، مجلة جامعة الشارقة، مج: السادس عشر، عدد: الثاني، ص ١٩٥، الإمارات.

سوق محركات البحث العامة والمحافظة على ذلك الوضع من خال ارتكابها لثلاث مخالفات رئيسة لقواعد المنافسة المنصوص عليها في المادة ١٠٢ من معاهدة أداء الاتحاد الأوروبي،^{٣١٤} حيث تمثلت تلك المخالفات بالآتي:

١- إنَّ الحوافز المالية المشروطة بالتنشيط المسبق والحصري لتطبيق البحث (Google Search) التي قدمتها غوغل للشركات المصنعة وشبكات الأجهزة المحمولة، حدَّت من القدرة التنافسية لمحركات البحث المنافسة لغوغل،

٢- قامت غوغل بإعاققة تطوير وتوزيع أنظمة التشغيل المنافسة لنظام أندرويد وذلك عندما اشترطت على الشركات المصنعة للأجهزة المحمولة عدم استخدام أي نظام منافس لنظام أندرويد، مقابل الترخيص لها بتحميل نظام أندرويد العائد للغوغل، وبهذه الطريقة أغلقت غوغل الباب أمام منافسيها في تقديم أية تطبيقات أو خدمات منافسة في مجال خدمات البحث من الممكن تحميلها على أنظمة شوكات أندرويد.^{٣١٥}

ووفقاً لذلك يمكن القول بأن الممارسات التي اتبعتها غوغل للمحافظة على وضعها المهيمن في سوق محركات البحث العامة، من الممكن أن تشكل ممارسات احتكارية تتدرج تحت بند إساءة استعمال الوضع المهيمن على السوق ليس في السوق الأوروبية فحسب، فاتفاقيات الربط واتفاقيات التعامل القصري تُعد من أوضح الأمثلة على الأفعال المناهضة للمنافسة في أغلب قوانين المنافسة ومكافحة الاحتكار عبر العالم.

أورد المشرع السوري من خلال نص المادة ٦ من القانون رقم ٧/ لعام ٢٠٠٨ الأنف الذكر صوراً لإساءة استغلال المركز المهيمن، والتي قد جاء بها على سبيل المثال لا الحصر، ولعل هذا ما يمكن أن نستوضحه مما اشتملته المادة في مضمونها من لفظ "بما في ذلك"، فقد جاء في نصها أنه: "يحظر على أية مؤسسة لها وضع مهيمن في السوق أو في جزء هام منه القيام لوحدها أو بالاشتراك مع مؤسسات أخرى بإساءة استغلال هذا الوضع للحد من إمكانية الوصول الى السوق أو للإخلال بالمنافسة أو الحد منها أو منعها فيترتب أو يحتمل أن يترتب على ذلك آثار ضارة على السوق أو التنمية الاقتصادية بما في ذلك ما يلي:

³¹⁴ Treaty on the Functioning of the European Union, Consolidated version 2007, Official Journal of the European Union, C 83/198 - 30.3.2010, Art 102.

³¹⁵ د. بلحة، محمد فراس، (٢٠١٨)، ص ١٩٧.

أ. تثبيت أو فرض أسعار أو شروط إعادة بيع السلع أو الخدمات

ب. التصرف أو السلوك المؤدي الى عرقلة دخول مؤسسات أخرى الى السوق أو إقصائها منه أو تعريضها لخسائر جسيمة كما في حالة البيع بأقل من التكلفة.

ج. التمييز بين العملاء في العقود المتشابهة بالنسبة لأسعار السلع وبديل الخدمات أو شروط بيعها وشرائها. د. إرغام عميل لها على الامتناع عن التعامل مع مؤسسة منافسة لها.

هـ. السعي لاحتكار موارد معينة ضرورية لممارسة مؤسسة منافسة لنشاطها أو لشراء سلعة أو خدمة معينة بالقدر الذي يؤدي الى رفع سعرها في السوق أو منع انخفاضه.

و. رفض التعامل دون مبرر موضوعي مع عميل معين بالشروط التجارية المعتادة.

ز. تعليق بيع السلعة أو تقديم خدمة بشراء سلعة أو سلع أخرى أو بشراء كمية محددة أو بطلب تقديم خدمة أخرى.

ولم يكتفِ المشرع السوري بما جاء به النص القانوني، بل ويهدف توضيح مضمونه جاءت الفقرة ٣ من المادة ٨ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٧/ لعام ٢٠٠٨، بتفصيل تلك الصور ليكون المشرع السوري قد حدد وبدقة هذه الإساءة من خلال لائحته التنفيذية التي تساعد وبشكل كبير على فهم النصوص القانونية.^{٣١٦}

^{٣١٦} هذه الصور هي: أ - تثبيت أو فرض أسعار أو شروط إعادة بيع السلع والخدمات، ب - أي فعل من شأنه أن يؤدي إلى عدم التصنيع أو الإنتاج أو التوزيع لمنتج أو مقدم خدمة بصورة كلية أو جزئية ، لفترة أو فترات محددة ويقصد بالفترة أو بالفترات المحددة تلك التي تكفي لحدوث منع لحرية المنافسة أو تقيدها أو الإضرار بها. ج - الامتناع عن إبرام صفقات بيع أو شراء منتج أو خدمة مع أي شخص أو وقف التعامل معه على نحو يؤدي إلى الحد من حريته في دخول السوق أو إقصائه منه في أي وقت بما في ذلك فرض شروط مالية أو التزامات أو شروط تعاقدية تعسفية أو غير مألوفة في النشاط التجاري محل التعامل ولا يعد الامتناع عن إبرام الصفقات مع أي شخص أو وقف التعامل معه محظوراً إذا وجدت له مبررات تتعلق بعدم قدرة هذا الشخص على الوفاء بالتزاماته الناشئة عن العقد. د - أي فعل من شأنه أن يؤدي إلى الإقتصار على توزيع منتج دون غيره ، على أساس مناطق جغرافية أو مراكز توزيع أو عملاء أو مواسم أو فترات زمنية ، وذلك بين أشخاص ذوي علاقة رأسية ، ويقصد بالعلاقة الرأسية العلاقة بين الشخص المسيطر وأي من مورديه أو بينه وبين أي من عملائه. هـ - تعليق إبرام عقد أو اتفاق أو بيع أو شراء لمنتج أو خدمة على شرط قبول التزامات أو منتجات تكون بطبيعتها أو بموجب الاستخدام التجاري للمنتج غير مرتبطة به أو بمحل التعامل الأصلي أو الاتفاق. و - التمييز بين بائعين ومشتريين ومقدمي خدمات تتشابه مراكزهم التجارية في أسعار البيع أو الشراء أو في شروط التعامل وذلك على نحو يؤدي إلى إضعاف القدرة التنافسية ما بين بعضهم البعض أو أمام البعض الآخر أو يؤدي إلى إخراج بعضهم من السوق. ز - السعي لإحتكار موارد معينة ضرورية لممارسة مؤسسة منافسة لنشاطها أو لشراء سلعة أو خدمة معينة بالقدر الذي يؤدي إلى رفع سعرها في السوق أو منع انخفاضه. ح - إلزام الشخص المسيطر لأي مورد بعدم التعامل مع شخص منافس له. ويقصد بعدم التعامل امتناع المورد عن التعامل مع الشخص المنافس بصورة كلية أو تخفيض حجم التعامل معه إلى الحد الذي يؤدي إلى إخراجها من السوق أو إلى منع المنافسين المحتملين من الدخول إلى السوق.

وهنا نوضح بأن المشرع السوري قد أحسن عملاً عندما حدد بنصه القانوني ماهية الوضع المهيمن، ليغدو بذلك مفهوماً مصقولاً يمكن إسقاطه على ما يشهده الواقع العملي من صور لتلك الهيمنة التي يعجز النص القانوني عن استيعابها، وأن مثل هذا العجز يمكن إيجاد تفسيره في أن صور الوضع المهيمن متعددة ولا يمكنها أن تظل جامدة بحكم التنوع الذي تظهر فيه ممارسات المنافسة الرامية إلى التفتذ والسيطرة على الأسواق خصوصاً مع دخول عنصر التكنولوجيا، بالإضافة إلى صور الدماء التجاري الممتزج بالتكنولوجيا التي تجد في الأسواق الإلكترونية مرتعاً لتطبيقها،^{٣١٧} وإسقاطاً لما تقدم يمكن القول أن المركز المهيمن في نطاق السوق الإلكترونية، هو قوة اقتصادية لشركة ذات نشاط تجاري إلكتروني، ينتج عنها عرقلة انسياب التجارة في السوق الإلكترونية، القائمة على التخصص الإنتاجي للدول، من خلال ممارسات لا تتناسب مع ما يجب مراعاته من قواعد أوجبتها شرعية المنافسة، حيث أسفرت إلكترونية الأنشطة التجارية (السوق) عن ظهور كثير من الممارسات غير المشروعة، الهدف منها السيطرة الدولية على أسواق السلع والخدمات، بهدف تحقيق أقصى ربح ممكن، لكن على نحو يتنافى مع الممارسات التنافسية الطبيعية التي من شأنها أن تجعل من الأسواق التجارية الإلكترونية رهينة الاحتكار والهيمنة.

من خلال مضمون الفقرة ٣ من المادة ٨ من اللائحة التنفيذية المشار إليها آنفاً نلاحظ بأن المشرع السوري قد أتى بأصناف للممارسات التعسفية التي تشكل خرقاً لقواعد المنافسة في إطار الوضع المهيمن، حيث يأتي في مقدمتها كل من رفض البيع بدون مبرر شرعي، كذلك البيع المشروط الذي يدخل فيه كل من البيع المتلازم والبيع المشروط باقتناء كمية دنيا والالتزام بإعادة البيع بسعر أدنى، إضافة إلى البيع التمييزي، مع الإشارة إلى أن هذه الصور وإن اختلفت في شروطها تبقى جلها صوراً من صور التعسف بالوضع المهيمن وأشد هذه الصور خطورةً، لذا سنحاول التطرق لها وفقاً للآتي:^{٣١٨}

³¹⁸ Article L420-2, Code de commerce, En vigueur depuis le 21 septembre 2000, "Est prohibée, dans les conditions prévues à l'article L. 420-1, l'exploitation abusive par une entreprise ou un groupe d'entreprises d'une position dominante sur le marché intérieur ou une partie substantielle de celui-ci. Ces abus peuvent notamment consister en refus de vente, en ventes liées ou en conditions de vente discriminatoires ainsi que dans la rupture de relations commerciales établies, au seul motif que le partenaire refuse de se soumettre à des conditions commerciales injustifiées". Disponible sur <https://www.legifrance.gouv.fr>, a 5pm.

أولاً: رفض البيع بدون مبرر

وتتمثل هذه الصورة في رفض شركة معينة بيع سلعة ما، أو أداء خدمة معينة لشركة أخرى متعاقدة معها، مستغلة في ذلك تواجد هذه الأخيرة في حالة تبعية اقتصادية لها، شريطة عدم صدور أي خطأ من الشركة التابعة، وعدم تقديم الشركة المهيمنة لأي مبرر شرعي يبرر ذلك الرفض، مع الإشارة إلى أنه إذا كان رفض البيع مستنداً لوجود اتفاق سابق مع شركة أخرى حول نفس المنتج، عُدَّ ذلك الرفض في البيع مبرراً بما سبق أن تم الاتفاق عليه، كما يفترض أن يكون الرفض صريحاً إلا أن الواقع العملي في كثير من الأحيان يمكن أن يبين عكس ذلك، أي رفض البيع يمكن أن يأخذ أشكالاً غير صريحة، كعدم قيام الشركة بعرض سلعتها أو أن تقوم بعرضها ورفض إعطاء الأثمان أو شروط البيع وذلك دون أي مبرر، كما يرى بعض الفقه بأن مجرد التهديد برفض البيع يوقع الحظر، لأن التهديد فيه مساس بالمنافسة لكونه يعرقل دخول الشركات الأخرى إلى السوق، إلا أن هناك من يشير لوجود بعض الحالات التي يمكن أن تعفى الشركة الموجودة في مركز قوة اقتصادية من تقديم تبريرات لرفضها البيع، كأن لا يتوفر لديها المنتج الذي يريده المتعاقد معها، سواء من حيث الكمية أو من حيث النوعية أو غيرها من الأسباب الشرعية، مما يجعلها ترفض عملية البيع أصلاً.^{٣١٩}

تعتبر هذه الصورة من أكثر صور التعسف في استغلال وضعية التبعية الاقتصادية انتشاراً، ولاسيما في حالة الندرة أو الأزمة التي يتزامن معها كثرة الطلب على منتج معين، والذي عادة ما يخص المواد الأولية الواسعة الاستهلاك بغرض المضاربة بها أو تخزينها من أجل رفع أسعارها في السوق.

ثانياً: البيع المشروط

وتنقسم هذه الصورة إلى ثلاث فئات، حيث تختلف كل فئة عن الأخرى باختلاف الشرط المقترن بها، وهي على النحو الآتي:

^{٣١٩} الأمين، بشار محمد، (٢٠٢٢)، حماية المستهلك من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، الجزائر، ص ٢٢.

١_ البيع المتلازم:

وهو الأسلوب التجاري الذي تلجأ إليه الشركة المهيمنة، وذلك من أجل إلزام الشركات الموجودة في حالة تبعية اقتصادية تجاهها على قبول شروطها التعسفية، والمقترنة بقبول بيعها أحد منتجاتها المطلوبة من تلك الشركات، حيث تشترط أن تلازم عملية البيع باقتناء منتج آخر من نوع مخالف حتى لو كانت تلك الشركات في غير حاجة له، مما يسمح للشركة المهيمنة من تحقيق عملية ممتازة تتحصل من ورائها على أرباح طائلة، كما أنها تتمكن من التخلص من منتجاتها المتراكمة نتيجة قلة الطلب عليها، على نحو ينتهك معه مبدأ حرية المنافسة، نظراً لكون الشركة (الزبون) لا تجد حلاً سوى القبول بشروط الشركة المهيمنة التعسفية، والتي تشكل عبئاً إضافياً عليها من أجل المحافظة على علاقتها التعاقدية وبقائها في السوق، وعليه يمكن القول بأن تحقق هذه الصورة من التعسف في الوضع المهيمن لا بد من وجود عملية بيع لمنتج معين تطلبه الشركة التابعة، بمعنى أنه يجب أن تتم عملية بيع المنتج الأصلي الذي هو أساس العلاقة التعاقدية، بالإضافة لاقتران عملية البيع بفرض الشركة المهيمنة على الشركة (الزبون) من أجل إتمام عملية البيع شراء منتج آخر من طبيعة مغايرة للمنتج موضوع البيع، وبعبارة أدق فإنه لا بد من أن تتم العمليتان في نفس العقد وإلا كنا أمام عقدين منفصلين، مما يجعل اختلاف طبيعة المنتج وعامل الوقت هما الأساس في تكوين التلازم وبالتالي في تكييف هذه الممارسة، مع الإشارة إلى أن هذه الممارسات يمكن أن تكون ناتجة عن تلازم بيع منتج باقتناء منتج آخر، أو أداء خدمة أو أنه يكون ناتجاً عن تلازم تقديم خدمة بأداء خدمة أخرى أو بشراء منتج آخر.³²⁰

³²⁰ Labelle, Y, (2010), LES VENTES LIÉES : enjeux pour le consommateur Rapport final du projet de recherche présenté au Bureau de la consommation d'Industrie Canada, Canada, p7.

بالإضافة إلى: د. بن عزة، محمد، (٢٠١٣)، دراسة في مبادئ حرية المنافسة، مجلة الندوة للدراسات القانونية، عدد: الأول، ص ٢٥٦، الجزائر، منشورات كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، وأيضاً: د. حماد، عمر محمد، (٢٠٠٩)، الاحتكار و المنافسة غير المشروعة دراسة تحليلية مقارنة، ط: ١، القاهرة، مصر، ص ١١١، منشورات دار النهضة العربية.

وبهذا السياق اعتبرت اللجنة الأوروبية ربط بيع منتج ببيع منتج آخر يعد إساءة لاستغلال المؤسسة المسيطرة لقوتها في السوق، و ذلك من خلال قضية شركة Microsoft حيث قررت هذه الأخيرة وجود علاقة طبيعية بين برنامج Windows وبرنامج WMP (Windows media Player) ، ولكن اللجنة الأوروبية انتهت إلى غياب هذه العلاقة نظراً لوجود طلب مستقل على برنامج WMP كما أنه برنامجاً مستقلاً، مشيرة إلى أن عدم وجود منافسين لشركة Microsoft يجب ألا يمنعها من التجديد المطلوب ومواكبة التطورات للمحافظة على تنافسية الأسواق، وجذب أكبر عدد ممكن من المستهلكين، انظر:

Groupage Du Lecteur Windows Media Player Avec Windows, Décision De La Commission Du 24 Mars 2004 Relative À Une Procédure D'application De L'article 82 Du Traité Ce (Affaire Comp/C-3/37.792 Microsoft)

وعلى هذا فإن المنع المقرر للبيع المتلازم وبمختلف صوره يستهدف منه المحافظة على الحرية التجارية من جهة، ومن جهة أخرى منع الشركات المهيمنة من اتخاذه كأسلوب للوصول إلى رفض البيع، في الوقت الذي اعتبر جانب من الفقه أن البيع المتلازم ما هو إلا تجسيد لذلك الرفض، بحيث كلما أرادت الشركة المهيمنة عدم التعاقد مع إحدى الشركات (الزبون)، فإنها تلجأ إلى البيع المتلازم لعلمها أن هذا الأسلوب قد لا يتفق وغايات للشركة (الزبون)، مما يدفعها إلى الامتناع عن إبرام عقد البيع،^{٣٢١} ونظراً للأضرار الناتجة عن هذا الأسلوب التجاري سواء تلك التي تلحق بالشركة (الزبون) والتي تصل إلى درجة إقصائها من السوق، أو التي تصيب المنافسة فتحد منها، فقد حرص المشرع السوري على حظر البيع المتلازم الناتج عن التعسف في استغلال وضعية التبعية.^{٣٢٢}

٢_ البيع المشروط باقتناء كمية محددة:

يقصد بهذه الصورة قيام الشركة المهيمنة بتحديد وحصر عملية البيع للشركة التابعة بكمية محددة، بحيث لا يمكن تجاوزها أو إنقاصها وفقاً لما تشترطه الشركة المهيمنة، مستغلة في ذلك ضعف الشركة المتعاقدة معها، وعدم وجود حل بديل أمامها، غير أن هذه الصورة من الهيمنة وفقاً للمقصود من عبارة "محددة" التي جاء بها المشرع السوري يمكن أن تظهر وفق فرضيتين:^{٣٢٣}

أ. الفرضية الأولى: هي أن تكون كمية المنتجات التي تريد الشركة المهيمنة تزويد الشركة (الزبون) بها كبيرة تفوق طلب هذه الأخيرة، مما يفرض عليها دفع مبالغ طائلة من أجل الحصول عليها، ولعل هذا ما يرهق ذمتها المالية، ويؤدي إلى تكوين فائض من السلع يعود عليها بخسارة أكيدة، نتيجة كسادها المتوقع في المخازن نظراً لعدم تمكنها من التصرف فيه.

^{٣٢١} د. علل، سميحة، (٢٠٠٥)، جرائم البيع في قانوني المنافسة والممارسات التجارية، درجة الدكتوراه، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، الجزائر، ص ١٦.

^{٣٢٢} الفقرة ٣ من المادة ٨ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٧/ لعام ٢٠٠٧، والتي تناولت بالبند ه منها حظر المتلازم، حيث نصت على: "ه- تعليق إبرام عقد أو اتفاق أو بيع أو شراء لمنتج أو خدمة على شرط قبول التزامات أو منتجات تكون بطبيعتها أو بموجب الاستخدام التجاري للمنتج غير مرتبطة به أو بمحل التعامل الأصلي أو الاتفاق".

^{٣٢٣} د. صورية، قابة، (٢٠١٧)، الآليات القانونية لحماية المنافسة، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، ص ١٢٦، وانظر: د. بلقاسم، فتّيح، (٢٠١٧)، التمييز بين الأعوان الاقتصاديين، درجة الدكتوراه، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر، ص ٦٧.

ب. الفرضية الثانية: هي أن كمية المنتجات التي تفرضها الشركة المهيمنة على الشركة (الزبون) تقل عما تحتاجه، مما يجعلها تقبل بتلك الشروط نتيجة حاجتها الماسة لتلك المنتجات، مما يجعل الشركة المهيمنة تتحكم في كمية السلع التي تدخل السوق، أي التحكم في عملية العرض والطلب ومنه التحكم في الأسعار برفعها حسب إرادتها ورغبتها نتيجة قلة وندرة تلك المنتجات، وغالباً ما تقتزن هذه الصورة مع حالات الندرة في السوق، إذ تسعى الشركة المهيمنة إلى طرح كميات قليلة ومحددة من المنتجات في السوق من أجل رفع أسعارها وتحقيق أرباح من وراء تلك العملية.

٣_ الالتزام بإعادة البيع بسعر أدنى:

ويشير بمعناه إلى قيام الشركة المهيمنة بالزام إحدى الشركات المتعاقدة معها عند إبرام عملية البيع، بإعادة بيع منتجاتها بسعر أدنى، مستغلة في ذلك قوتها الاقتصادية المهيمنة على السوق وتبعية وضعف الشركات المتعاملة معها وعدم وجود حلول أخرى أمامها، أي أنها هي من تحدد للشركة المتعاقدة معها سعر إعادة بيع منتجاتها بغرض التحكم في هوامش الأرباح التي تجعل الطلب على ذلك المنتج مستمراً، مما يسمح لها باحتكار ذلك المجال مخالفة فيه قاعدة العرض والطلب،^{٣٢٤} وعليه فإن تحقق هذه الصورة من التعسف لا بد من توافر عنصر الالتزام، والذي يمكن أن يتجسد بصورة التهديد الاقتصادي، كقطع العلاقة التجارية معها في حالة رفضها لذلك الإلزام، أو إدراج شرط جزائي في العقد المبرم بينهما يطبق في حالة عدم احترام الشركة (الزبون) للسعر المحدد.

وهنا يثور التساؤل عما إذا كان فرض إعادة البيع بسعر أعلى يشكل تعسف من قبل الشركة المهيمنة؟

من حيث الظاهر يبدو وكأن ذلك الفرض لا يشكل تعسفاً من قبل الشركة المهيمنة، لكونها فرضت البيع بسعر مرتفع، وهو ما يدفع للاعتقاد بأن تلك الشركة المهيمنة قد ابتغت مصلحة الشركة (الزبون)، إلا أن الواقع قد ينطوي على خلاف ذلك، نظراً لكون هذا الفرض من شأنه أن يرهق الذمة المالية للمستهلك فيما لو أقدم على اقتناء المنتج،

³²⁴ Article L442-2, "Le fait, pour tout commerçant, de revendre ou d'annoncer la revente d'un produit en l'état à un prix inférieur à son prix d'achat effectif est puni de 75 000 euros d'amende. Cette amende peut être portée à la moitié des dépenses de publicité dans le cas où une annonce publicitaire, quel qu'en soit le support, fait état d'un prix inférieur au prix d'achat effectif. La cessation de l'annonce publicitaire peut être ordonnée dans les conditions prévues à l'article L. 121-3 du code de la consommation", published on <https://www.legifrance.gouv.fr/>, last visit 6/8/2023, 5pm, et, Picod, Y, (2006), **La désorganisation Contribution à l'élaboration d'une théorie de la désorganisation en droit de l'entreprise.**

أو أن يقلع عن عملية شرائه فيما لو وجد بأن ثمنه لا يتناسب وقدراته، وهو ما يسفر بنهاية المطاف إلى كساد تلك المنتجات لدى الشركة (الزبون) بالسعر المفروض.

ثالثاً: البيع التمييزي

المقصود به هو قيام الشركة المهيمنة بالتعسف في استغلالها لقوتها الاقتصادية من خلال التمييز بين عملائها عند بيعهم المنتجات، بمعنى بيع نفس المنتج من خلال منح أفضلية لشركة دون أخرى، بشكل يجعل هذه الأخيرة لا تجد أمامها حلاً آخر سوى الرضوخ للأمر المفروض حتى لا تعرض نشاطها للخطر، وكما تناوله بعض الفقه بالقول بأنه: "ذلك البيع الذي تمنح بموجبه المؤسسة المهيمنة لأحد زبائنهم سواء كان موزعاً، تاجر جملة أو تاجر تجزئة، والذي تربطه بها علاقة تجارية جملة من الامتيازات دون غيره من المؤسسات الأخرى"، بمعنى أن بعض الزبائن وليس كلهم سوف تطبق عليهم شروط خاصة أو سعر خاص، تختلف عن شروط البيع العامة، وبذلك فإن تلك المزايا التي تحصل عليها إحدى المؤسسات دون غيرها، تجعلها في وضعية أفضل مقارنة بباقي المؤسسات المنافسة الأخرى، وهذا من شأنه أن يحسن من مركزه على مستوى السوق،^{٣٢٥} عما بأن البيع التمييزي يقوم على أساس تعاقدية، بمعنى أنه يجب أن يتم البيع بين شركات تربط بينها علاقات تعاقدية مسبقة، أي وجوب ارتباط هذه المعاملة التمييزية بالعلاقة التعاقدية وجوداً وعدمياً، فإن زالت هذه العلاقة لأي سبب من الأسباب كالإبطال أو الفسخ مثلاً، فإن هذا بطبيعة الحال من شأنه أن يؤدي إلى زوال الامتياز الممنوح.^{٣٢٦}

مع الإشارة إلى أن ذلك التمييز قد يتخذ أشكالاً مختلفة، فمن الممكن أن يتجسد بصورة منح آجال دفع تفضيلية، أو منح شروط بيع تفضيلية، على ألا يكون لتصرف الشركة المهيمنة أي مقابل مادي، أي عدم حصول الشركة المهيمنة على نظير مالي إضافي مقابل منحها لتلك الشروط التمييزية، واكتفاؤها بمقابل العملية التعاقدية الأصلية فقط، والذي يجب أن يتناسب مع الامتيازات الممنوحة، ولعل انعدام المقابل المالي الإضافي هو الذي يضيف الطابع

^{٣٢٥} د. صورية، قابة، (٢٠١٧)، ص ١٢٣.

^{٣٢٦} CLAUDEL, E, (1994), Ententes Anticoncurrentielles Et Droit Des Contrats
Thèse Pour Le Doctorat, Université De Paris X-Nanterre, U.F.R. De Sciences Juridiques, Administratives Et Politiques, France, p35.

بالإضافة إلى: د. مزغيش، عبير، (٢٠١٤)، التعسف باستغلال وضعية التبعية الاقتصادية كممارسة مقيدة للمنافسة، مجلة المفكر، العدد الحادي عشر، ص ٦٦، الجزائر، منشورات كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة.

التمييزي لعملية البيع ويجعل الشركة المهيمنة مخلة بقواعد السوق، على أن يقع على عاتق الشركة المتضررة مسؤولية إثبات ارتكاب الشركة المهيمنة لتلك التعاملات التمييزية، وبهذا الصدد ذهب بعض الفقه للقول بأن هذه الصورة من ممارسة التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية، تتحقق أياً كانت الجهة المبادرة بفكرة المعاملة التمييزية المتضمنة في عملية البيع، سواء لجأت الشركة المهيمنة ومن تلقاء نفسها إلى منح تلك المعاملة التمييزية في البيع إلى الشركة (الزبون)، أو كان ذلك بناء على طلب من تلك الأخيرة،^{٣٢٧} ففي كلتا الحالتين تعتبر ممارسة تمييزية من شأنها أن تلحق أضراراً بباقي الشركات المتواجدة في السوق وبالمنافسة على السواء، علاوة على ما لها من آثار سلبية على المستهلك، إذ من شأن هذه المعاملات التمييزية أن تزيد من اضطراب الأسعار في السوق، ومن صعوبة تمويله بالسلع التي يحتاجها المستهلك.^{٣٢٨}

الفرع الثالث: التركيز الاقتصادي المخل في المنافسة في السوق الإلكترونية

أدى التطور الاقتصادي الذي عرفه العالم إلى ظهور العديد من الممارسات الاقتصادية منها التركيز الاقتصادي، فما فرضته الحياة الاقتصادية من مشكلات وصعوبات أعاق تقدم المشاريع الصغيرة والمتوسطة وحالت دون تحقيقها لأهدافها، فجعلت من التركيز الاقتصادي ملاذاً لها بعد أن أدركت عجزها وعدم قدرتها على منافسة المشاريع الكبيرة فيما إذا ظلت منفردة تتنافس فيما بينها، لذا أصبح أهم طريق أمامها هو تكتلها في شكل تركيز اقتصادي غدا اليوم يشكل قلب أغلب السياسات الصناعية والتكنولوجية،^{٣٢٩} لكونه يسمح للشركات المتجمعة بتحسين مردودها وتحقيق نموها الاقتصادي على نحوٍ يؤثر وبشكلٍ إيجابي على القدرة الشرائية للمستهلك، وذلك بالتوصل إلى خفض الأسعار وتحسين نوعية المنتجات، حيث أن بعض الشركات تلجأ من أجل تحقيق نموها الاقتصادي إلى اتباع أساليب تنظيمية جديدة، كاللجوء إلى التحالف مع شركات أخرى والتجمع معها، نظراً لكونه الوسيلة الأساسية والمباشرة لإحداث تطور في مجال اقتصادي معين، كجلب تكنولوجيا معينة أو خلق مناصب جديدة للعمل والقضاء على البطالة، الأمر الذي دفع بالكثير من التشريعات المتعلقة بالمنافسة إلى إخراج الممارسات المتعلقة بالتركيز الاقتصادي

^{٣٢٧} بن بجمة، جمال، (٢٠٠٩)، مجلس المنافسة في ضوء الأمر رقم ٠٣-٠٣ والنصوص المعدلة له، درجة الماجستير، قسم القانون العام، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، الجزائر، ص ٢٠.

^{٣٢٨} أرزقي، زبير، مرجع سابق، الصفحة ٧٥.

^{٣٢٩} Olivier, M, Guillaume, S, (2012), Fusions-Acquisitions: Stratégie-Finance-Management, 4^e éditions, Dunod, Paris, p 03.

من دائرة الممارسات المقيدة للمنافسة، على أن لا تخرجها من دائرة الرقابة عن طريق وضع نوع من الرقابة عليها كي لا يحقق ذلك التركيز ما تم منع تحقيقه بواسطة الاتفاقات المقيدة للمنافسة،^{٣٣٠} وسعيًا نحو إيجاد نوع من التوازن بين التركيز الاقتصادي المحافظ على القدرة التنافسية للمؤسسات، والذي يجب المحافظة عليه وتشجيعه، وذلك التركيز الاقتصادي الذي يلحق بممارساته ضرراً مؤكداً بالعملية التنافسية فيما لو خرج عن الهدف الذي أنشئ من أجله،^{٣٣١} فعوضاً عن دعم القدرة الاقتصادية للشركات المجتمعة بزيادة ائتمانها، فقد غدت تلك الشركات المجتمعة تستغل احتكارها للنشاط الذي تزاوله وما ينجم عنه من إقصاء لأطراف أخرى من دائرة المنافسة، بإحداث تحولات عميقة ودائمة في شروط المنافسة،^{٣٣٢} مما يؤدي إلى الإضرار بالمنافسة بشكل عام وبالتالي بالمستهلك، بالإضافة إلى إبعاد ومنع المنافسين من الدخول إلى السوق، لذلك كان من الضروري على التشريع السوري والتشريعات الدولية أن تنظم المنافسة كي تمنع هذا التركيز الاقتصادي وبالتالي منع تأثير السلبي على المنافسة.

يرى بعض الفقه أنه من الصعوبة بمكان إعطاء تعريف دقيق للتركز الاقتصادي نظراً لكونه يتم بوسائل متعددة، حيث يتسع ليشمل كافة العمليات التي ينتج عنها زيادة في حجم الوحدات الاقتصادية وتحقيق التكامل الاقتصادي، فهو لا يعتبر شكلاً قانونياً يخضع لنظام وقواعد قانونية خاصة به، إذ إنه تجمع اقتصادي بين وحدات قانونية يختلف نظامها القانوني بحسب العلاقة القانونية التي تربط هذه الوحدات الاقتصادية، فمفهوم التركيز الاقتصادي على هذا النحو تفسر به كل عملية تهدف إلى تحقيق الزيادة في طاقتها الاقتصادية،^{٣٣٣} وذهب جانب فقهي على تعريفه بأنه: "ظاهرة اقتصادية تتم بنمو حجم المشروعات من جهة، وانخفاض عدد المؤسسات التي تعمل في السوق من جهة أخرى"،^{٣٣٤} وأشار جانب فقهي آخر إلى أن التركيز الاقتصادي هو: "(التجميع) في لغة الاقتصاد، ومعناه جنوح

^{٣٣٠} رغم ما يبدو من تشابه بين عملية التركيز الاقتصادي والاتفاقات المنافية لقواعد المنافسة، إلا أن هناك فرق بينهما وذلك لكون الاتفاقات تعتبر ممنوعة في الأصل مع إمكانية السماح بممارستها استثناءً، في حين أن التركيز الاقتصادي عكس ذلك أي أن الأصل فيه المشروعية، كما أن الواقع العملي بأن عمليات التركيز الاقتصادي هو اندماج المقاولات فيما بينها، أما بالنسبة للاتفاقات فإن كل مقولة تبقى محتفظة باستقلاليتها وانفصالها عن الأخرى، وأن ما يربطها من المقاولات هو مجرد اتفاق لا ينصب إلا على تقسيم الأسواق، انظر: لعور، بدر، مرجع سابق، الصفحة ٣٦.

^{٣٣١} Decocq, G, (2007), **Droit Commercial**, 3^eÉdition, Dalloz, Paris, P 149.

^{٣٣٢} Ercüment, E, (n.d), **Les Concentrations En Droit De La Concurrence Turc Et Suisse**, La Faculte De Droit, Universite De Galatasaray, p5, et: Lionel, Z, (2010), **LE CONCEPT DE CONCURRENCE EN DROIT**, grade de docteur en droit public, Ecole doctorale Droit et Sciences Politiques, Universite Paris Ouest Nanterre La Defense, France, p44.

^{٣٣٣} داود، منصور، (٢٠١٠)، **مراقب التجمعات الاقتصادية**، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ص ٢٠.

^{٣٣٤} د. لعور، بدر، (٢٠١٤)، **آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري**، درجة الدكتوراه، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، ص ١٣٢.

عوامل الإنتاج نحو التجميع في مشروع واحد ومشروعات قليلة بدلاً من تشتتها بين مشروعات كبيرة من الناتج الكلي بالنسبة لحصة المشروعات الصغيرة، ولذلك فإن هذه الظاهرة تعد ظاهرة اقتصادية يندرج ضمنها العديد من المفاهيم الاقتصادية^{٣٣٥}، كما تناوله آخرون بالقول بأنه: "تكتل أو تجمع مؤسستين أو أكثر ضمن تشكيلة قانونية معينة بغية إحداث تغير دائم في هيكل السوق، مع فقدان كل المؤسسات المجتمعة لاستقلاليتها تعزيزاً للقوة الاقتصادية لمجموعها"^{٣٣٦} وقد أوضحت المادة ٣ من اللائحة التنفيذية للمجموعة الأوروبية رقم ١٣٩/ لعام ٢٠٠٤، المتعلقة بالرقابة على عمليات التركيز الاقتصادي، أن: "يعدُّ التركيز مكتملاً عندما يؤدي التغير الدائم في السيطرة إلى:

- اندماج مؤسستين أو أكثر أو جزء منها
- أو عندما يمتلك شخص أو عدة أشخاص النفوذ أو المراقبة على مؤسسة واحدة على الأقل أو عندما تمتلك مؤسسة أو عدة مؤسسات أخرى سواء من خلال المساهمة في رأسمالها أو شراء أصولها أو بإبرام عقد من العقود أو بأية وسيلة أخرى.^{٣٣٧}

من المفيد أن نوضح بأن عمليات التركيز تختلف وتتنوع بين المشروعات المختلفة، وذلك بحسب الأغراض والغايات التي تسعى لتحقيقها الشركات الداخلة في التركيز الاقتصادي، وعلى اختلاف هذه الأشكال أو الصور المتخذة فهي لا تخرج عن اتخاذها صورة من الصور الآتية:

أولاً: التركيز الأفقي: يطلق التركيز الأفقي على ما يتم بين مؤسسات ذات مستوى اقتصادي واحد، حيث تقوم مؤسسة أو عدة مؤسسات بالهيمنة على قسط كبير من إنتاج مادة معينة، سواء أكانوا منتجين أو موزعين أو مؤديي

^{٣٣٥} وبالمقابل لذلك فإن جانب آخر من الفقه الاقتصادي ذهب إلى تعريف التركيز الاقتصادي بالاندماج، ويقصد بذلك أن تتحد مؤسسة أو أكثر مع مؤسسة أو شركة أخرى بحيث تحمّلان بموجب هذه العملية هوية واحدة، حيث يتضمن الاندماج انتقال جزء من أصول الشركة المندمجة إلى الشركة الجديدة الدامجة وذلك عن طريق شراء أسهم الشركة كلها أو جزء منها فينجم عن ذلك تركيز اقتصادي في السوق يؤدي إلى تكوين الاحتكار أو تقييد المنافسة، انظر: د. الدغيث، عبد العزيز، (٢٠١٦)، أسس النظر في التركيز في ضوء أحكام المنافسة، ط: ٢، الأردن، ص ١٨٧، منشورات الأولولة. لعور، بدر، المرجع السابق، ١٣٤.

^{٣٣٦} كحال، سلمى، (٢٠١٠)، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي، درجة الماجستير، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، الجزائر، ص ٨٠.

^{٣٣٧} 1. Une concentration est réputée réalisée lorsqu'un changement durable du contrôle résulte:

a) de la fusion de deux ou de plusieurs entreprises ou parties de telles entreprises, ou
b) de l'acquisition, par une ou plusieurs personnes détenant déjà le contrôle d'une entreprise au moins ou par une ou plusieurs entreprises, du contrôle direct ou indirect de l'ensemble ou de parties d'une ou de plusieurs autres entreprises, que ce soit par prise de participations au capital ou achat d'éléments d'actifs, contrat ou tout autre moyen", Article 3, RÈGLEMENT (CE) No 139/2004 DU CONSEIL du 20 janvier 2004 relatif au contrôle des concentrations entre entreprises.

الخدمات، وبتعبير آخر هو انضمام شركتين أو أكثر في الخط التجاري نفسه، سواءً كانت هذه الشركات تمارس عملية الإنتاج أو التسويق أو أي عمل آخر، كالاندماج الذي يحصل بين شركات الأدوية أو بين الشركات المصنعة للأجهزة المحمولة، أو شركات السيارات، إذ يجب أن تكون أغراض هذه الشركات متماثلة ومتحدة الأهداف،^{٣٣٨} مع الإشارة إلى أن هذه الصورة من التركيز الاقتصادي من الممكن أن تؤدي إلى رفع الأسعار شأنه في ذلك شأن تكوين الاتفاقات، وعلى الرغم من أن هذا النوع من التركيز قد يترتب عليه انخفاض التكاليف وأحياناً تخفيض الأسعار في السوق بالمقارنة بما كانت عليه قبل التركيز، إلا أنه في النهاية لا يخلو من كونه تجميع ومن ثمة زيادة السيطرة على السوق، فالقوة الناتجة عن هذا التركيز قد تكون لها آثار عكسية، أي تصبح آثارها سلبية تضر بالمنافسة أكثر من نفعها لها، إذ غالباً ما يتم اللجوء إلى هذا النوع بهدف التخلص من المنافسة بين الشركات المتنافسة ويكون ذلك باندماجها معاً، وهو ما يؤدي إلى زيادة رأس مال الشركة والأيدي العاملة فيها، وذلك علاوة على زيادة نصيبها بالسوق وقوتها الاحتكارية، والتي تظهر جلياً من خلال فرضها لنفوذها وسيطرتها على الأسواق، والتي تسخرها لتحقيق أغراضها ومصالحها الشخصية على حساب المصلحة العامة، كالتحكم في سلعة معينة والسيطرة على الإنتاج وبالتالي القضاء على المنافسة،^{٣٣٩} الأمر الذي جعل كل التشريعات الخاصة بالمنافسة تضع نصوصاً لمراقبة هذه العمليات متى كانت ضارة، حيث تضطر السلطة المختصة إلى التدخل بإجراءات صارمة لإعادة السوق إلى حالتها الطبيعية.

ثانياً: التركيز الرأسي أو العمودي ويقصد به الاندماج الذي يتم بين شركات تزاوّل نشاطاتها على مستويات مختلفة أو لأغراض متغايرة، وهي الشركات التي تكون مختلفة الأغراض ولكن أغراضها متكاملة،^{٣٤٠} كالتّي تتم بين المنتجين والموزعين، وقد عرفه القضاء الأمريكي على أنه: "ارتباط شركتين أو أكثر عن طريق تكامل مراحل مختلفة من عملية الإنتاج والتوزيع"، فالتركز الرأسي وفقاً لذلك هو تجميع يتم بين شركتين أو أكثر تقوم على أغراض متكاملة

^{٣٣٨} د. الشناق، معين فندي، (٢٠١٠)، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة، في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية، ط:١، عمان، الأردن، ص ١٨٧، منشورات دار الثقافة للنشر والتوزيع.

^{٣٣٩} محتوت، جلال مسعد، (٢٠١٢)، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، ص ١٩.

^{٣٤٠} بريك، سعاد، (٢٠١٨)، التجميعات الاقتصادية، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ألكلي محند أولحاج، الجزائر، ص ١٧.

في مراحل إنتاج مختلفة، وفي معظم الأحيان يتم اللجوء إلى هذا النوع من التركيز بغرض تحقيق اكتفاء الشركة التجارية ذاتياً، وما ينطوي على ذلك من تحقيق لانخفاض في التكاليف الإجمالية بصفة خاصة، وذلك من خلال تنفيذ بعض عمليات الإنتاج أو التسويق تنفيذاً داخلياً، بحيث تنتج سلعة ما ابتداء من مادتها الأولية حتى مرحلة التوزيع والتسويق،^{٣٤١} كحالات الاندماج الرأسي التي يستهدف منها قيام أحد المشروعين بإنتاج سلعة في إحدى مراحل إنتاجها، بينما يقوم المشروع الآخر بإنتاج منتج آخر لازم لتعبئة المنتج الأول الذي ينتجه المشروع الأول، كاندماج شركة لتجارة الأخشاب مع شركة لصناعة الأثاث المنزلي، على سبيل المثال، أو اندماج شركة لغزل القطن مع شركة للصناعة الألبسة الجاهزة، وعلى الرغم مما يحققه هذا التركيز من فائدة بانخفاض التكاليف، إلا أن هذا النوع من الاندماج قد يستخدم لإغلاق قنوات التوزيع أمام المنافسين الآخرين مما يضر بالمنافسة في الأسواق.

ثالثاً: التركيز المختلط أو التنويعي يعد التجميع المختلط الشكل القانوني الثالث لعمليات التجميع الاقتصادي، والذي يتكون عند قيام شركة معينة بمد نطاق عملها إلى أسواق سلعية أو جغرافية جديدة، فالتجميع المختلط عبارة عن اتحاد أو اندماج شركتين أو أكثر، كانت قبل الاتحاد تعمل في خطوط تجارية مختلفة، أو عملت في أجزاء ومستويات مختلفة من الإنتاج، ولم يكن هناك أي علاقة أو صلة تجارية بينها، حيث لا تكون فيه الشركات المندمجة متنافسة أو أياً منها عميل محتمل أو فعلي للأخرى، كما يختلف هذا النوع من التركيز عن التركيز الرأسي والأفقي في انعدام وجود أي تأثير مباشر وحال على استقرار السوق،^{٣٤٢} إذ يضم التركيز المختلط أو التكتلي مؤسستين أو أكثر في صناعات غير متصلة ببعضها -أي ليست بينها علاقة- والهدف من ذلك هو إنشاء إدارة جديدة أفضل وأقوى للمؤسسات المندمجة، وينتج عن هذا النوع من التجميعات زيادة في الحجم ولكنه لا يقلل من المنافسة بالضرورة، إذ يرى بعض الملاحظين الاقتصاديين أن التجميع المختلط يؤدي إلى تركيز في القوة السياسية من ناحية، وفي القوة الاقتصادية المترجمة بالقدر الهائل من الأصول المالية من ناحية أخرى، في حين يرى غيرهم بأن التجميع المختلط يؤدي دائماً إلى إدارة جيدة علاوة على زيادة المنافسة داخل صناعات معينة.^{٣٤٣}

^{٣٤١} د. البرجي، سفيان، (٢٠٠١)، تجمع الشركات آلية لتدعيم المؤسسة الاقتصادية، المجلة القانونية، عدد: الثامن، ص ٢١٥، تونس.

^{٣٤٢} د. الشناق، معين فندي، مرجع سابق، الصفحة ٢١٠.

^{٣٤٣} نقلاً: د. محتوت، جلال مسعد، مرجع سابق، الصفحة ١٩٣.

وعلى هذا النحو فإن التركيز يعد سلاحاً ذا حدين، إذ ينطوي على مميزات وفوائد كبيرة، إلا أنه في الوقت ذاته ينطوي على مخاطر جمة قد تؤدي به للاحتكار والقضاء على المنافسة من هنا كان لابد من إخضاعه للرقابة، وبدوره فقد خصص المشرع السوري الفصل الخامس من القانون رقم ٧/ لعام ٢٠٠٨، المتعلق بحماية المنافسة ومنع الاحتكار، لتوضيح التركيز الاقتصادي كواحد من تلك الممارسات المؤثرة على المنافسة، حيث جاء في الفقرة الأولى من المادة ٩ من هذا القانون أنه: "يعتبر تركيزاً اقتصادياً كل عمل ينشأ عنه نقل كلي أو جزئي لملكية أو حقوق الانتفاع من ممتلكات أو أسهم أو حصص أو التزامات مؤسسة إلى مؤسسة أخرى من شأنه أن يمكن مؤسسة أو مجموعة مؤسسات من السيطرة، بصورة مباشرة أو غير مباشرة على مؤسسة أو مجموعة مؤسسات أخرى"، حيث أوضح المشرع وبموجب النص السابق الطرق القانونية الموصلة إلى عمليات التركيز الاقتصادي، من نقل للملكية أو الانتفاع والتي من شأنها أن تمكن من بلوغ النفوذ أو السيطرة المرجوة،^{٣٤٤} ومن هنا يتسع مفهوم التركيز أو التجميع الاقتصادي وفقاً لما اعتمدته التشريعات المقارنة، وذلك ليشمل كل العمليات التي من شأنها أن تؤدي إلى زيادة حجم الوحدات الاقتصادية، وتحقيق التكامل الاقتصادي بين الشركات الداخلة في عملية التركيز،^{٣٤٥} مع التوضيح بأن نقل سلطة الرقابة والسيطرة على مجموعة من الشركات الاقتصادية إلى واحدة منها يعتبر من قبيل التركيز الاقتصادي، نظراً لكون هذه الأخيرة تمارس وبشكل أكيد نفوذها على تلك المؤسسات، من هنا يمكن القول بأن المشرع قد حدد الشروط الواجب توافرها لتحقيق عمليات التركيز الاقتصادي الخاضعة لقانون حماية المنافسة، فالواقع يوضح صعوبة حصر دوافع هذا النشاط الاقتصادي نظراً لكونها تختلف من حالة إلى أخرى، فقد يقوم على أساس الرغبة في

^{٣٤٤} أما فيما يتعلق بالشروط الواجب تحقيقها للقول بأننا أمام حالة تركيز اقتصادي فقد حددتها الفقرة الثانية من المادة المشار إليها آنفاً والتي أوجبت الحصول على الموافقة الخطية من مجلس المنافسة وأن تحتل نسبة معينة من عمليات السوق، حيث نصت على أنه: "يشترط لاتمام عمليات التركيز الاقتصادي، التي من شأنها التأثير على مستوى المنافسة في السوق كتحقيق أو تدعيم وضع مهيمن الحصول على موافقة المجلس الخطية إذا تجاوزت الحصة الإجمالية للمؤسسة أو المؤسسات المعنية بعملية التركيز الاقتصادي (٣٠٪) من مجمل المعاملات في السوق".

^{٣٤٥} لم يحدد المشرع الجزائري المقصود بعملية التجميع الاقتصادي وإنما اكتفى بسرد الحالات التي تكون فيها بصدد تجميع، حيث نصت المادة ١٥ من الأمر ٠٣-٠٣ المتعلق بحماية المنافسة على أنه: "يتم التجميع إذا:

- (1) اندمجت مؤسستان أو أكثر كانت مستقلة من قبل.
 - (2) حصل شخص أو عدة أشخاص طبيعيين لهم نفوذ على الأقل أو حصلت مؤسسة أو عدة مؤسسات أو جزء منها بصفة مباشرة أو غير مباشرة عن طريق أخذ أسهم في رأس مال أو عن طريق شراء عناصر من أصول المؤسسة أو بموجب عقد أو بأي وسيلة أخرى.
 - (3) أنشئت مؤسسة مشتركة تؤدي بصفة دائمة جميع وظائف مؤسسة اقتصادية مستقلة.
- مع الإشارة أن هذه النص القانون السابق مقابلاً للمادة ٤٣٠-١ من التقنين التجاري الفرنسي.
- تبنى مشروع قانون المنافسة الفلسطيني لعام ٢٠٠٩ لفظ الاندماج أو الاستحواذ، أما المشرع المصري فقد اعتمد لفظ الاندماج في المادة ١١ من قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية لعام ٢٠٠٥.

التعاون بين الشركات المندمجة لتحقيق التكامل بينها، ولاسيما إذا كانت هذه الشركات على نفس القدر من الأهمية الاقتصادية، كما قد يقوم التركيز الاقتصادي على أساس السيطرة أو الاحتكار، وهو ما يحدث عادة عندما تفوق الشركة الدامجة بأهميتها الشركة المدمجة.

صفوة القول هو أن مراقبة التركيز الاقتصادي لا يعني بالضرورة معاقبة المؤسسات التي أقامت التركيز الاقتصادي، وإنما الغرض منها ضبط هذا النشاط لمنع التعسف الذي قد ينجم عنه، إذ لا يجوز اعتبار التجمع مزية أو عيباً دائماً بل يختلف الحكم عليه بحسب الغاية التي يسعى لتحقيقها، وتكون العبرة في ذلك لما يسفر عنه من نتائج،^{٣٤٦} فمثلاً إذا كان التركيز الاقتصادي يرمي إلى مساعدة شركات تجارية تعاني من مشاكل في التسويق وغيرها مما قد يؤدي بها إلى الإفلاس، فهنا تعمل هذه الأخيرة على تجميع أنشطتها مع شركة أخرى قصد تحسين وضعيتها في السوق، فهنا لا يمكن أن نقول بوجود هيمنة في السوق أو مساس باستقرار المنافسة به وإنما بالعكس، فهو أمر إيجابي نظراً لما قد يوفره للمستهلك من فرص في الحصول على سلع وخدمات في السوق، علاوة على حماية العمال من التسريح جراء إغلاق الشركات العاملين بها، ولعلّ هذا ما دفع بعض الفقه إلى القول بأن التركيز الاقتصادي قد غدا ضرورة اقتصادية، نظراً لما ينطوي عليه من طاقات فنية وقدرات مالية وإدارية كبيرة، بالإضافة إلى تخفيض النفقات العامة والتقليل من تلك المخاطر التي تتعرض لها الشركات الصغيرة والمتوسطة، والتي تلجأ للتركز الاقتصادي وذلك للدفاع عن نفسها وللمحافظة على بقائها في السوق،^{٣٤٧} أما إذا خرج التركيز الاقتصادي عن مساره الطبيعي بزعزعة الاستقرار في السوق وخلق الاحتكار في أحد المجالات الاقتصادية، فإن لذلك آثاره السلبية على جودة السلع وأسعارها وتدفقها، علاوة على عرقلة ظهور الشركات الصغيرة والمتوسطة، مع الإشارة إلى أن التركيز الاقتصادي وأياً كانت صورته فإن الشركات الصغيرة والمتوسطة لا تجد نفسها إلا مضطرة للقبول بأحد الأمرين، إما القبول بالانضمام إلى الشركات الكبرى والدخول في التركيز الاقتصادي، أو الحكم على نفسها بالفناء وذلك برفض

^{٣٤٦} د. المصري، حسني، (٢٠٠٧)، اندماج الشركات، مصر، ص ١٨٩، منشورات دار الكتب القانونية، متاح على الرابط

WWW.GOOGLEBOOK.COM، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٨/٩، الساعة ٨am.

^{٣٤٧} نقلاً عن : د. الفوزان، محمد بن براك، (٢٠١٥)، المنافسة في المملكة العربية السعودية، الأحكام والمبادئ على ضوء نظام المنافسة الصادر بالمرسوم الملكي رقم ٢٥/ لعام ٢٠٠٤، ط: ٢، الرياض، السعودية، ص ١٣٧، منشورات مكتبة القانون، وانظر: شلبي، أمل محمد، مرجع سابق، ص ١٦١.

الدخول بهذا التركيز الاقتصادي، مع الإشارة إلى أن الواقع العملي هو ما يحدد لما للخيارين السابقين من آثار إيجابية أم سلبية، وهو ما توصلت إليه المفوضية الأوروبية بموجب المادة ٣ من اللائحة رقم ١٣٩/ لعام ٢٠٠٤.^{٣٤٨}

ونختم في هذا المجال أنه لما كانت عمليات التركيز الاقتصادي الدولي تواجه صعوبات مختلفة بسبب تباين التشريعات المنظمة للشركات، فإن مثل هذه الصعوبات تطرح في ميدان عمليات التركيز الاقتصادي في السوق الإلكترونية، والتي توجب على الدول المعنية إبرام الاتفاقيات الدولية أو وضع نظام موحد يسهل هذه العمليات ويضبط مراقبتها كي لا تخرج عن مسار المنافسة المشروعة في السوق التجارية التقليدية والإلكترونية، وفي هذا السياق فقد أوضحت المادة الأولى من الفصل الأول من لائحة البرلمان الأوروبي والمجلس حول الأسواق التنافسية والعادلة في القطاع الرقمي عدم تعارضها مع نصوص اللائحة التنفيذية للمجموعة الأوروبية رقم ١٣٩/ لعام ٢٠٠٤، المتعلقة بالرقابة على عمليات التركيز الاقتصادي، وتطبيقها على الممارسات في الأسواق الإلكترونية حرصاً على استدامة المنافسة العادلة، كما أوجبت بموجب المادة ١٤ منها ضرورة مراقبة عمليات التركيز الاقتصادي في الأسواق الإلكترونية، وعهدت لما اسمته بـ "حارس البوابة"^{٣٤٩} بمهمة إبلاغ هيئة المنافسة الوطنية أو هيئة المفوضية الأوروبية بهذه التركيزات قبل وبعد إتمامها، مع ضرورة جمع الحارس للمعلومات المتعلقة بهذه التركيزات الاقتصادية،^{٣٥٠} على نحو يمكن من التحقق من الآثار الإيجابية والسلبية لهذه التركيزات على المنافسة في السوق الإلكترونية.

³⁴⁸ Article.2 Para.3 of the Council Regulation (EC) No (139/2004) of 20 January 2004 on the control of concentrations between undertakings, et, Banevičienė, A, (2010), The Assessment of Concentration under Competition Law of the European Community and the Republic of Lithuania, Mykolas Romeris University, **Faculty of Law**, Vol 2, No 6, P 264, Lithuania.

³⁴⁹ «contrôleur d'accès»: une entreprise fournissant des services de plateforme essentiels, désignée conformément à l'article 3.

³⁵⁰ Article 14: " 1. Le contrôleur d'accès informe la Commission de tout projet de concentration au sens de l'article 3 du règlement (CE) no 139/2004, lorsque les entités qui fusionnent ou la cible de la concentration fournissent des services de plateforme essentiels ou tout autre service dans le secteur numérique ou permettent la collecte de données, que ce projet soit soumis à une obligation de notification à la Commission en application dudit règlement ou à une autorité nationale de concurrence compétente selon les règles nationales en matière de concentrations.

Le contrôleur d'accès informe la Commission de cette concentration avant sa réalisation et après la conclusion de l'accord, la publication de l'offre publique d'achat ou d'échange ou l'acquisition d'une participation de contrôle. L 265/42 FR Journal officiel de l'Union européenne 12.10.2022

2. Les informations communiquées par le contrôleur d'accès conformément au paragraphe 1 renseignent au moins sur les entreprises concernées par la concentration, leurs chiffres d'affaires annuels mondiaux et au sein de l'Union, leurs domaines d'activité, y compris les activités directement liées à la concentration et la valeur transactionnelle de l'accord ou une estimation de celle-ci, et sont accompagnées d'un résumé relatif à la concentration, y compris sa nature et sa justification, et d'une liste des États membres concernés par la concentration.

المطلب الثاني: الاعتداء على مقومات المنافسة في السوق الإلكترونية

ارتبط ارتفاع رقم الأعمال لدى غالبية الشركات التجارية بما عززت نشاطها من مقومات جاء بمقدمتها العلامات التجارية وبراءات الاختراع، إلا أن النزعة التنافسية لدى تلك الشركات والرغبة في تصدر الأولوية في قائمة رغبات المستهلكين في الأسواق الإلكترونية، تدفع بها إلى تخطي الحدود المشروعة للمنافسة بممارسات تجارية تحمل بمضمونها الاعتداء على ماسخره المنافسون من مقومات أساسية لأنشطتهم التجارية، وفي سبيل توضيح ذلك نتناول في هذا المطلب البحث في الاعتداءات الواقعة على العلامات التجارية (الفرع الأول)، بالإضافة إلى تلك الاعتداءات الواقعة على براءات الاختراع (الفرع الثاني)، بوصفهما أهم عناصر الملكية الصناعية، وأكثرها استغلالاً في الأسواق الإلكترونية.

الفرع الأول: الاعتداء على العلامة التجارية في السوق الإلكترونية

أدى تعاظم دور وأهمية العلامات التجارية على شبكة الإنترنت إلى ارتفاع قيمتها المالية ولاسيما مع ارتباط تسجيل العناوين الإلكترونية بتلك العلامات للاستفادة من أهميتها بتسخيرها كأداة جاذبة في العنوان الإلكتروني، فانطلاقاً من دورها الضليع في تحقيق النجاح للمشاريع التجارية وتعزيز تنافسيتها في السوق الإلكترونية يبادر غالبية التجار الإلكترونيين إلى تسجيل عناوين إلكترونية تحتوي علامات تجارية، وبالمقابل لذلك فإن السوق الإلكترونية كثيراً ما يشهد فيها ظاهرة القرصنة لتلك العلامات التجارية، والتي بموجبها يقوم بعض الأشخاص وبغير وجه حق بتسجيل العناوين الإلكترونية متضمنة لعلامات تجارية، وذلك بهدف الإضرار بها وإعادة بيعها بمبالغ باهظة، بما من شأنه أن يلحق ضرراً بالكي تلك العلامات، وينتهك نزاهة المنافسة ومشروعيتها في السوق الإلكترونية، ونتيجة لحدة المنافسة في السوق الإلكترونية فإن الاعتداءات على العلامة التجارية لم تقف عند حد القرصنة الإلكترونية، إنما امتدت إلى سوق المنافسة التي شهدت الكثير من الاعتداءات على العلامات التجارية والمنطوية على انتهاك لقواعد ومبادئ المنافسة المشروعة، والتي يمكن أن تتمثل بتسجيل المعتدي المنافس لعنوان إلكتروني مطابق أو مشابه للعلامة التجارية، مع الإشارة إلى أن إدراج هذا الاعتداءات ضمن قائمة ممارسات المنافسة غير المشروعة، يتطلب تحقق وجود منافسة حقيقية بين العنوان الإلكتروني المسجل من قبل المنافس المعتدي على العلامة التجارية، والعلامة التجارية العائدة بملكيته وأحقية تسجيلها للغير،^{٣٥١} حيث يتوقف قبول دعوى المنافسة غير المشروعة في

^{٣٥١} د. مبروكي، سعيد، (٢٠٢٣)، الحماية القانونية لأسماء النطاق، دراسة مقارنة، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، الجزائر، ص ٢٠٧.

مجال الاعتداء الإلكتروني على العلامات التجارية على ضرورة قيام منافسة حقيقية بين العنوان الإلكتروني والعلامة التجارية، وذلك من حيث التماثل أو التشابه في المنتجات أو الخدمات المروج لها من قبلهما، والذي من شأنه أن يؤدي إلى الوقوع في الخلط أو الالتباس أو احتمال الوقوع به لدى الزبائن أياً كانت بيئة التعامل المادية أو الإلكترونية، حيث أن تسجيل المعتدي المنافس للعنوان الإلكتروني المطابق أو المشابه للعلامة التجارية من أكثر الاعتداءات غير المشروعة شيوعاً في السوق الإلكترونية، وذلك استغلالاً لذلك المعتدي المنافس لشهرة وسمعة العلامة التجارية بشكل سيؤثر سلباً على زبائن مالك تلك العلامة صاحب الحق الشرعي باستغلالها، ومثال على هذه الاعتداءات التنافسية قضية شركة "lumiservices" المسجلة لعلامتها التجارية "lumipharma" المتخصصة بالمواد الإلكترونية والكهربائية العائدة للصيادلة، حيث اكتشفت الشركة بأن أحد العاملين لديها سابقاً واستغلالاً منه لمعرفته بالشركة وزبائنهم قد قام بتسجيل العنوان الإلكتروني "lumipharma.com" منافساً وبغير وجه حق للشركة المعتدى عليها، حيث قامت هذه الأخيرة بالادعاء عليه أمام المحكمة الابتدائية في مرسيليا والتي أصدرت بتاريخ ١٩٩٨/١٢/١٨ بختام النظر بالدعوى حكمها القاضي بإلغاء العنوان الإلكتروني العائد للعامل المنافس لما من شأنه أن يحدث لبساً في ذهن الزبائن وهو ما يعتبر من صور المنافسة غير المشروعة في السوق الإلكترونية.^{٣٥٢}

وبمفهوم المخالفة فإن انتفاء المنافسة وعدم تحقق وجودها ينقضي معه احتمال نية الإضرار لدى مسجل العنوان الإلكتروني باسم العلامة التجارية العائدة للغير وبالتالي عدم وجود أي اعتداءات تنافسية غير مشروعة وفقاً للمستقر عليه قانوناً،^{٣٥٣} ولعل هذا ما يؤكد الحكم القضائي الصادر عن محكمة Hazebrouk الابتدائية، فبدايةً عدت المحكمة تسجيل العنوان الإلكتروني Toulemondebochart.com ما هو إلا اعتداء على العلامة التجارية Toulemond Bochart المشكل عملاً من أعمال المنافسة غير المشروعة نظراً لكونها سببت حكمها بالقول بأن المعتدي المسجل للعنوان الإلكتروني سيستفيد بتسجيله هذا من شهرة العلامة التجارية ببيع السجاد وتوزيعه، إلا أنها ما لبست أن تراجع عن حكمها استناداً لما تبين لها عند فحص الواقع من عدم تماثل بالمنتجات أو الخدمات

^{٣٥٢} تيزا، نوارة حسين، (٢٠١٤)، القانون واجب التطبيق على منازعات المواقع الإلكترونية، مجلة الفقه والقانون، عدد: الثامن عشر، ص ٢٤٧، الجزائر.

TGI, MARSEILLE, 18 décembre 1998, STE Lumiservice c/Thierry, Rev. Lamy dr. de l'informatique, Bulletin d'actualité, n°111, février 199, p.7

^{٣٥٣} سلامي، ساعد، (٢٠١٢)، الآثار المترتبة على الشخصية المعنوية للشركة التجارية، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، ص ٦٦، وانظر: د. عاشور، سامر، (٢٠١٨)، ص ١٦٩.

المقدمة من قبل المسجل للعنوان الإلكتروني و العلامة التجارية، ولعلّ هذا ما دفعها إلى رفض الدفع بوجود منافسة غير مشروعة لكون انتقاء التماثل في المنتجات أو الخدمات ينتقي معه تحقق شرط المنافسة.^{٣٥٤}

إلا أن الواقع والعديد من الأحكام القضائية المغايرة لما سبق قد شددت من حمايتها للعلامات التجارية في البيئة الإلكترونية، معتبرة أن تسجيل العنوان الإلكتروني المطابق أو المماثل للعلامة التجارية ممارسة مخلة بقواعد المنافسة يستوجب ردعها، ووفقاً لصور المنافسة غير المشروعة الواردة في اتفاقية باريس لحماية الملكية الفكرية، فإنه يمكن اعتبار تسجيل العنوان الإلكتروني المطابق أو المشابه لعلامة تجارية من قبيل الأعمال التي من شأنها أن تحدث لبساً، وتضليلاً للزبائن في هوية الشركة المروجة للمنتجات أو الخدمات، فبعض الفقه عدّ هذه الممارسات من قبيل المنافسة غير المشروعة استثناءً،^{٣٥٥} حيث يشير الواقع بأن الغالبية العظمى للانتهاكات التي تتعرض لها العلامات التجارية تأتي نتيجةً لإساءة تسجيل العنوان الإلكتروني المطابق لعلامة تجارية معينة، ولعلّ هذا ما يؤدي إلى نشوء الكثير من النزاعات بمواجهة مالكي العلامة التجارية على شبكة الإنترنت، وعُرفت هذه الظاهرة بقرصنة العناوين الإلكترونية، والتي عرفها جانبٌ فقهيٌّ بأنها: "تسجيل شخص ما - المعتدي - اسم نطاق معين يحتوي علامة تجارية غالباً مشهورة، بحيث يحتفظ بهذا الاسم لابتزاز مالك العلامة التجارية لدفع مبلغ مالي له مقابل التنازل عن اسم النطاق المسجل من قبله"،^{٣٥٦} ووفقاً لذلك فإن لمالك العلامة التجارية اختيار إحدى الحلول الآتية:

أولاً: شراء العنوان الإلكتروني مقابل بدل مالي يحدده المعتدي:

ولعلّ هذا ما يلجأ إليه مالك العلامة التجارية سعياً منه للمحافظة على علامته، وسمعته التي ستتعرض للتشويه، فيما لو أقدم ذلك المعتدي على عرض منتجات لا تضاهي بجودتها جودة المنتجات التي ارتبطت بها العلامة التجارية، وغرست الثقة لدى زبائنه، وباتخاذ التاجر مالك العلامة التجارية لهذا القرار فإنه سيحافظ على مكانته بين منافسيه في السوق الإلكترونية،^{٣٥٧} ومثال على ذلك النزاع القائم بين شركة (Indiana Music And Stone)

^{٣٥٤} د. غنام، محمد شريف، (٢٠٠٤)، حماية العلامات التجارية عبر الإنترنت في علاقتها بالعنوان الإلكتروني، مجلة الحقوق الكويت، مج: الثامن والعشرون، عدد: الثالث، ص ٧٧، الكويت.

^{٣٥٥} نقلاً عن: د. غنام، محمد شريف، (٢٠٠٤)، ص ٧٧، وانظر: د.مبروكي، سعيد، (٢٠٢٣)، ص ٢٠٧.

^{٣٥٦} د. التلاحمة، خالد، (٢٠٠٥)، النزاعات بين العلامات التجارية وأسماء النطاق على شبكة الإنترنت، مجلة النجاح للأبحاث، مج: التاسع عشر، عدد: الثاني، ص ٥٦٦، فلسطين.

^{٣٥٧} د. مليكة، حنان، (٢٠١١)، النظام القانوني للعنوان الإلكتروني للمتجر الافتراضي، درجة الدكتوراه، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة دمشق، سورية، ص ١٦١.

LLC) وشركة (Keith Farm Market) والذي تتجسد حيثياته بادعاء الشركة (Indiana Music And Stone LLC) بأن شركة (Keith Farm Market) قد قامت بتسجيل العنوان الإلكتروني (indianamulch.com) المشتمل على علامتها التجارية بما من شأنه أن يحرم تلك الشركة المالكة الشرعية للعلامة التجارية من الاستفادة من علامتها التجارية بتسجيلها كعنوان إلكتروني، لتتشرط الشركة المعتدية عليها سداد مبلغ معين لتقدم على التنازل عن العنوان الإلكتروني، ليتم بعد ذلك بإحالة النزاع إلى هيئة التحكيم التي أصدرت حكمها القاضي بإعادة العنوان الإلكتروني للشركة المالكة لأحققتها في استغلالها خلافاً للشركة المعتدية التي تم التثبت من سوء نيتها،^{٣٥٨} وهنا نوضح بأن المعتدي ليس من الضرورة أن يقوم ببيع العنوان الإلكتروني للتاجر المعتدى على علامته، إنما يقوم بعرض اسم الموقع في المزاد العلني في المواقع المخصصة لذلك، ومن أهم الأحكام القضائية الصادرة بإدانة هذه الأعمال الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية Nanterre الفرنسية لعام ٢٠٠٠، والذي جاء فيه أنه: "البيع بالمزاد العلني لأسماء مواقع مقلدة لعلامات تجارية مشهورة يشكل عملاً من أعمال القرصنة توجب مسؤولية من اشترك فيها"،^{٣٥٩} ولعل المسؤولية المترتبة جراء هذه الأفعال مردها لسوء نية المعتدي والمثبتة بقيام هذا الأخير ببيعها أم بمجرد عرضها للبيع، فالقضاء بإدانته لهذه الأفعال يستهدف ضمان تحقيق الاستقرار للمعاملات الإلكترونية وملاحقة هذه الأفعال لانطوائها على اعتداءات غير مشروعة تهدر معها مبادئ شرعية المنافسة.

ثانياً: ملاحقة من أقدم على فعل التعدي هذا باللجوء إلى القضاء الوطني لدولته:^{٣٦٠}

^{٣٥٨} هلسة، محمد موسى محمد، (٢٠١٤)، منازعات العلامات التجارية وأسماء النطاق في النظام القانوني الفلسطيني، درجة الماجستير، قسم العلوم

القانونية، جامعة بيرزيت، فلسطين، ص ٣٤.

^{٣٥٩} د. غنام، محمد شريف، (٢٠٠٤)، ص ٥٤.

^{٣٦٠} تيزا، نوار حسين، (٢٠١٤)، ص ٢٤٧.

ومثال على ذلك القضية المعروضة على القضاء المغربي والتي تدور حيثياتها حول قيام شركة مشهورة على الصعيد الوطني المغربي بتخصصها في العمليات المالية والنقدية والتأمين، قد ابتكرت في هذا الإطار علامتها jibi وأودعتها بالمكتب المغربي للملكية الصناعية والتجارية عام ٢٠٠٤، إلا أنها فوجئت بقيام شركة أخرى بتسجيل عنواناً إلكترونياً بعلامتها التجارية www.jibi.ma لدى اتصالات المغرب ليستغله كموقع إلكتروني يروج من خلاله لمنتجاته وذلك عام ٢٠١٤، وهو بذلك قد تبني العلامة التجارية المشمولة بالحماية وذلك باستنساخه لها بشكل يخلف خطأ لدى جمهور الزبائن حول هوية وصفة صاحب العلامة، لتصدر المحكمة التجارية بوجده حكمها القاضي بشطب العنوان الإلكتروني وأمر السيد المدير العام لوكالة التقنين والاتصالات بتنفيذ الشطب، انظر: د. ابن ياسين، مسعود، (٢٠٢٢)، العمل القضائي في منازعات الأصل التجاري الإلكتروني بالمغرب، مجلة قضاء المعرفة القانونية، عدد، السابع، ص ٥٩، المغرب.

وبهذا السياق من المفيد أن نوضح بأن ما يستهدفه المعتدي على العلامة التجارية ليس من الضرورة أن يكون تحقيق الربح المادي، فمن الممكن أن يكون تاجراً منافساً يبتغي من تعديه هذا أن يسلب مالك العلامة زبائنه بالترويج للمنتجات التي ارتبطت بتلك العلامة التجارية وشهرتها على نحو يؤدي بالضرورة إلى حرمان مالك العلامة من تسجيلها كعنوان إلكتروني ولعل هذا ما يندرج ضمن قائمة أعمال المنافسة غير المشروعة، وخير مثال على ذلك قضية Sony corporation V RK Enterprises والتي تشير حيثياتها بأن المسجل لأسماء العناوين الإلكترونية قد قام وبغير وجه حق بتسجيل العلامة التجارية التي تملكها الشركة المشتكية Sony وهي WALKMAN كاسم موقع www.walkman، واستناداً لذلك لجأت الشركة المشتكية إلى مجمع التحكيم الوطني للفصل بهذه القضية وطالبت من خلاله بضرورة استعادة العنوان الإلكتروني لما لتسجيله من آثار سلبية على نشاطها لكونه سيؤدي إلى تضليل الزبائن الذين سيعتقدون بأن المنتجات المعروضة ضمن الموقع تعود لها والحقيقة بأن المسجل قد استغل شهرة العلامة التجارية العائدة للشركة المشتكية لسلبها زبائنها، ليتوصل فريق مجمع التحكيم الوطني بختام النظر في القضية بضرورة إعادة العنوان الإلكتروني للشركة المشتكية،^{٣٦١} حيث أن هذا التسجيل يحرم الشركة صاحبة العلامة من تسجيلها ضمن عنوانها الإلكتروني في الوقت الذي يسمح به للشركة المعتدية بالاستفادة من سمعة تلك العلامة وتحقيق أرباح عالية.

قد يكون الاعتداء على العلامة التجارية متمثلاً بتسجيل المعتدي المنافس عنواناً إلكترونياً مشابهاً لعلامة تجارية غالباً ما تكون مشهورة، وذلك بهدف الحصول على مكاسب مالية غير مشروعة أو تشويه سمعة مالك العلامة الأصلي، كأن يقوم المعتدي بتغيير بعض الحروف المكونة للعلامة التجارية، سواء بإضافة أو حذف حروف أو تغيير هيئة تلك الحروف وحالتها، على نحو يحمل المستخدمين على الاعتقاد بأن العنوان الإلكتروني عائد لشركة ذات سمعة جيدة، نظراً للتشويش والخلط الذي ينتاب المستخدمين عند قراءة العنوان الإلكتروني، والذي ينشأ نتيجة للقرصنة الحرفية وبعبارة أدق التشابه الكبير بين العنوان الإلكتروني والعلامة التجارية، وهنا من المهم أن نوضح بأن التغيير الذي أحدثه المعتدي وإن كان طفيفاً يستعمله هذا الأخير كأسلوب للمراهنة على الأخطاء أو التغيير، الذي من شأنه أن يغير اتجاه الزبائن نحو موقع آخر، وهو ما يشكل انتهاكاً للعلامة التجارية، نظراً لكون المظهر

^{٣٦١} د. علوان، رامي، (٢٠٠٥)، ص ٢٦٩.

العام للعنوان يحمل المتعامل على الاعتقاد بكون هذا العنوان الإلكتروني يتضمن علامة تجارية معينة دون غيرها، وفي هذه الحالة فإن قواعد المنافسة غير المشروعة تقدم حماية إضافية لأصحاب العلامات التجارية المعتدى عليها، والتي تتجسد في إعطاء هذه الأخير الحق في طلب شطب العناوين الإلكترونية المشابهة لعلامتها،^{٣٦٢} ومثال على ذلك قضية شركة AMAZON ضد شركة Korohtkov Victor التي قامت بتسجيل العنوان الإلكتروني www.ammazon.com المشابه للعلامة التجارية amazon واسم النطاق www.amazon.com ، والتي قضت بها OMPI بوقف هذا الاسم وحذفه من قاعدة البيانات،^{٣٦٣} وفي قضية أخرى الاعتداء الواقع على شركة microsoft والمتمثل بقيام الشركة المعتدية بتسجيل العنوان الإلكتروني www.misrosoft.com ، والذي يستهدف من وراءه المعتدي تحويل مستخدمي www.microsoft.com إلى موقع آخر غير الموقع الحقيقي المنشود تطفلاً واستغلالاً بشكل غير مشروع لسمعة العلامة التجارية وذلك لبيع بضائعه أو خدماته على حساب بضائع أو خدمات مالك العلامة الأصلي.^{٣٦٤}

من المهم أن نسلط الضوء على الأغراض المالية التي يمكن أن تستشف من تصرف المعتدي على العلامة التجارية، المتمثل بتسجيل عنوانه الإلكتروني مشابهاً للعلامة أو مرفقاً بكلمات تحقيرية، ماهي إلا إحدى الأهداف الشائعة لدى المعتدين إلكترونياً على العلامات التجارية، إذ يشهد الواقع الإلكتروني العديد من حالات الاعتداء تلك، والتي تتمثل أهدافها بتشويه سمعة العلامة التجارية والإضرار بمالكها دون أن يكون له أية مآرب بتحقيق الربح، إنما مآربه الوحيد هو الإضرار بتلك العلامة، وهو ما يمكن تثبته بوضوح بالحالة التي يتم فيها تضمين المواقع المشابهة لتلك العلامة التجارية بمحتويات إباحية أو سياسية أو طائفية غيرها من المحتويات، التي من شأنها أن تسيء لسمعة مالك العلامة،^{٣٦٥} أو أن يلجأ المعتدي لتسجيل العنوان الإلكتروني باسم العلامة التجارية مع إضافة

^{٣٦٢} د. مليكة، حنان، (٢٠١١)، ص ١٦٦، وانظر: د. الباز، أحمد متولي، (٢٠١٩)، حماية العلامة المشهورة إلكترونياً "دراسة مقارنة"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد: الثامن والستون، ص ٨١٠.

^{٣٦٣} ياسين، غول، (٢٠١٥)، تنازع العلامات مع أسماء النطاق، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة عبد الرحمن ميرة، الجزائر، لعام ٢٠١٥، الصفحة ٢٩.

^{٣٦٤} هلسة، محمد موسى محمد، (٢٠١٤)، ص ٣٧.

^{٣٦٥} Scot, W, (2002), Corporate criticism on the internet: the fine line between anonymous speech and cybersmear, Pepperdine law review, V 29, Iss. 3, USA, p553,

ومثال على ذلك ماتعرضت له قناة الجزيرة الاعلانية أثناء حرب العراق عام ٢٠٠٣ من قرصنة من قبل الولايات المتحدة الأمريكية التي عمدت بالتعاون مع شركة Network Solutions المسؤولة عن تسجيل العناوين الإلكترونية في النطاق العالي (net.) إلى وضع موانع إلكترونية تمنع المستخدم من الدخول إلى الموقع الإلكتروني لقناة الجزيرة، والتي إن لم تنجح يتم تحويل هذا المستخدم أوتوماتيكياً إلى موقع إلكتروني آخر مشابه للعنوان الإلكتروني الرسمي لقناة الجزيرة وذلك بإضافة حرف z وهو www.al-jazeera.net عند محاولة دخول موقع الجزيرة الإلكتروني

عبارات تحقيرية، والتي نشهد لها مثال بالحالات التي يقوم بها أحد الموظفين السابقين لشركة ما، أو أحد زبائنها الذي لم يتحقق له الرضا بما قدمته الشركة من منتجات أو خدمات بتسجيل عنوان إلكتروني باسم العلامة التجارية، مرفقاً إياها بعبارات تحقيرية تعبيراً عن إزعاجه، كما لو ألحق العلامة التجارية بعبارة "Ihate" أو "suck".^{٣٦٦}

خلاصة لما سبق يمكن القول إن العلامة التجارية المسجلة كعنوان إلكتروني ماهي إلا ميزة تنافسية، تسعى مختلف الشركات ومن خلالها إلى أن تخلق لنفسها شهرة واسعة ومطلقة، ولعل دورها الفعال هذا في ميدان السوق الإلكترونية عزز من ضرورة حمايتها وطنياً وعالمياً، وهذا ما يبرز بمساعي قانون حماية الملكية الفكرية الفرنسي الذي عاقب على جرائم التزوير والتقليد الحرفي للعلامة التجارية، علاوة على ما وفره من حماية من ممارسات المنافسة غير المشروعة،^{٣٦٧} والأمر سيان بالنسبة للمشرع السوري الذي شدد بعقوبته على هذه الممارسات لما من شأنها أن تسهم في تضليل جمهور الزبائن على نحو سيلحق الضرر بمالك العلامة،^{٣٦٨} مع الإشارة إلى أن أعمال قواعد حماية العلامات التجارية لا يرتبط ببيئة دون أخرى فمن الضرورة ولاسيما في ظل غياب القانون التجاري الإلكتروني الخاص بهذه الاعتداءات، تطبيق هذه القواعد حفاظاً على السلامة والاستقرار التجاري في السوق الإلكترونية.

الفرع الثاني: الاعتداء على براءة الاختراع في السوق الإلكترونية

لا يمكن أن نغفل ما للمنافسة من دور فعلي في التحريض على الإبداع التكنولوجي الداعم لاستمرار الأعمال التجارية في السوق الإلكترونية، إلا أننا نتساءل عن الآثار السلبية التي يمكن أن تخلفها تلك الأعمال التنافسية فيما لو خرجت عن مسارها الشرعي السليم، لكونها تتخلف بذلك عن أداء دورها كوسيلة جادة للابتكار لتغدو أسلوباً لسلب الزبائن الذين اعتادوا التعامل مع صاحب براءة الاختراع، وإن مثل هذه الأعمال ليست مباحة لما تنطوي عليه من مخاطر لا تهدد حقوق صاحب براءة الاختراع المحمية قانوناً فحسب إنما تمتد للمستهلك كطرف تستلزم حمايته

ووفقاً لذلك يجد المستخدم نفسه داخل موقع الكتروني آخر، يحتوي على قائمة مكونة من عدد من الصور الشخصية لرموز النظام العراقي السابق مطلوبة للجيش الأمريكي، انظر: هلسة، محمد موسى محمد، مرجع سابق، الصفحة ٤٠.

^{٣٦٦} علوان، رامي محمد، (٢٠٠٥)، ص ٢٨١.

^{٣٦٧} (Articles L411-1 à L731-4), Code de la propriété intellectuelle, En vigueur depuis le 03 juillet 1992, et, Antoine,P, (2008), **La concurrence déloyale en droit français**, In: Revue internationale de droit comparé. Vol. 26 N°3, Disponible sur <https://www.persee.fr/doc/ridc>, Dernière visite 16/5/2023, 5 PM.

^{٣٦٨} الفصل التاسع من قانون حماية العلامات الفارقة والمؤشرات الجغرافية والرسوم والنماذج الصناعية رقم ٨/ لعام ٢٠٠٧، والمتعلق بالتعدي على العلامات الفارقة والعقوبات.

قانوناً لكون إرضائه هو المقصد والغاية من توظيف براءة الاختراع كمقوم لاستدامة المنافسة في السوق الإلكترونية التي تشهد الكثير من الصراعات التنافسية المرتكزة على وسائل غير مشروعة لاستقطاب الزبائن والمستهلكين، والذين كثيراً ما يقعون ضحيةً للتضليل والاستدراج لاقتناء المنتجات غير الأصلية، وزرع الشكوك والأوهام في أذهانهم وصولاً لغاية غير مشروعة متمثلة في نزع الثقة عن صاحب البراءة الذي يستغل اختراعه من خلال متجره الإلكتروني.

فمن الضرورة أن يكون لصاحب البراءة مكاناً يستخدمه لجذب الزبائن يباشر من خلاله استغلاله اختراعه ليميز به من غيره من المنافسين، ذلك أن ما يعطي الاختراع قيمته هو ذلك المجهود المبذول من قبل مالكة والمبتغى جراه اجتذاب أكبر قدر ممكن من الزبائن ضمن إطار المنافسة المشروعة التي تلعب الاختراعات والابتكارات بميدانها أهمية كبيرة لدورها الفعال في تحقيق أكبر قدر ممكن من الربح من خلال جذب الجمهور وتحقيق الدعم الدائم للتفوق على الغير.

وإعمالاً لمبدأ حرية المنافسة والذي يمكن لصاحب البراءة أن يستفيد منه بتوظيف كل ما من شأنه أن يمكنه من استغلال اختراعه لاستقطاب الزبائن، ونظراً لدأبه المتواصل لتطوير اختراعه فإنه بذلك يغدو موضعاً للمنافسة التي كثيراً ما تخرج عن حدودها المشروعة لتخالف الشرف المهني وتتحول به المنافسة لمنافسة غير مشروعة.

تتعدد الأفعال التي ينطوي عليها انتهاك حقوق صاحب براءة الاختراع، فبعضها يهدف إلى تحقير صاحب البراءة المنافس وبث عدم الثقة في متجره أو منتجاته وبعضها يهدف إلى إحداث التباس في ذهن المستهلك،^{٣٦٩} وأياً كانت تلك الأفعال فهي تؤثر سلباً على المسار التنافسي وتؤدي إلى عواقب وخيمة.

أولاً: الأفعال التي تهدف إلى تحقير صاحب براءة الاختراع وبث عدم الثقة في متجره أو منتجاته.

انطلاقاً مما للزبائن من أهمية ودور حيوي في جميع الأنشطة التجارية الإلكترونية على اختلافها وتنوعها، وأمام ما تشهده السوق الإلكترونية من تنوع وتعدد بالمنتجات أو الخدمات، ومع كثرة الوسائل والأساليب التي يمكن للمتنافسين توظيفها في خدمة نشاطه، فإن بعض المنافسين وتحقيقاً لمآرب غير مشروعة يعمدون لارتكاب أفعال

^{٣٦٩} د.عاشور، سامر، (٢٠١٨)، ص ١٦٩.

تؤدي إلى نزع الثقة عن صاحب البراءة المنافس، ويعتبر التحقير مثلاً على تلك الأفعال والذي يُعرّف بأنه: "جعل الشيء أسوداً، وذلك من خلال التصريحات التي يمكن الإدلاء بها، أي محور الفكرة الإيجابية التي يبيدها الغير بخصوص صاحب البراءة في حد ذاته أو بخصوص الاختراع محل البراءة أي المنتج، وتعويضها بتلك السلبية، للطعن في الانطباع الحسن أو الرأي الجيد الذي يكونه الغير عنه"،^{٣٧٠} فالتحقير وفقاً لذلك من شأنه أن ينزع الثقة عن صاحب البراءة كنتيجة لما تم تقديمه من معلومات مسيئة وخاطئة بحقه والتي بالضرورة ستترتب آثاراً خطيرة نظراً لكون تلك المعلومات خاطئة تضلل الزبون أو المستهلك وتكون لديه صورة سلبية بخصوص صاحب البراءة المنافس الشريف ومنتجاته، ومن المعلوم بأن الأسلوب الذي يأتي به فعل التحقير أو الوسائل المعتمدة لممارسته إلكترونياً أو تقليدياً يمثل ركن الخطأ كأحد أركان دعوى المنافسة غير المشروعة، في حين يتمثل ركن الضرر في الحط من قيمة منتجات صاحب براءة الاختراع في ذهن الزبائن على نحو يفقده كل الزبائن أو بعضهم بصورة غير محقة.

بالإضافة إلى التحقير كعملٍ من أعمال المنافسة غير المشروعة نجد الإشهار غير المشروع الذي يتعدى الحدود الشرعية للمنافسة ليدخل في إطار الأفعال التي من شأنها أن تترتب مسؤولية مرتكبها وذلك لما يخلفه من آثار خطيرة على استغلال صاحب البراءة لاختراعه، والواقع يشير بأن هناك مبالغ طائلة ترصد وتخصص للحملات الاعلانية التي تلعب في السوق الإلكترونية دوراً مهماً كأداة من أدوات المنافسة في العصر الحديث وذلك لما تقدمه وتغني به الزبائن من معلومات وفيرة عن المنتجات أو الخدمات، وبالرغم من إمكانية استخدام الوسائل الاعلانية وعلى اختلاف

^{٣٧٠} وهذه الصور من الأعمال تتطابق مع الفئة الثانية والثالثة من الأفعال التي تناولتها الفقرة الثالثة من المادة ١٠ من اتفاقية باريس والتي تنص على:

" 3- The following in particular shall be prohibited: 2. false allegations in the course of trade of such a nature as to discredit the establishment, the goods, or the industrial or commercial activities, of a competitor; 3. indications or allegations the use of which in the course of trade is liable to mislead the public as to the nature, the manufacturing process, the characteristics, the suitability for their purpose, or the quantity, of the goods".

وانظر:

Pratiques commerciales trompeuses (Articles L121-2 à L121-5) du Code de la consommation français : "Une pratique commerciale est trompeuse si elle est commise dans l'une des circonstances suivantes:

1° Lorsqu'elle crée une confusion avec un autre bien ou service, une marque, un nom commercial ou un autre signe distinctif d'un concurrent ;
2° Lorsqu'elle repose sur des allégations, indications ou présentations fausses ou de nature à induire en erreur et portant sur l'un ou plusieurs des éléments suivants".

أنواعها وأشكالها بهدف استقطاب أكبر عدد ممكن من الزبائن لاقتناء المنتج أو الخدمة موضوع الاعلان، إلا أن هناك من يسخر هذه الحملات بشكل سلبي غير مشروع، فعوضاً عن قيام المنافس بتلك الحملات للإعلان عن المنتجات أو الخدمات، يقوم باستغلالها للإساءة إلى منتجات صاحب براءة الاختراع تشويهاً لسمعته وصولاً بذلك التاجر المخترع إلى نزع الثقة عنه، ولعلّ هذا ما يُطلق عليه بالإشهار الكاذب أو المضلل، الذي يستهدف خداع المستهلك على نحو ينطوي على الإخلال بقواعد المنافسة النزيهة،^{٣٧١} ويُعرّف الإعلان الكاذب أو المضلل بأنه: "كل إعلان يتم عرضه بطريقة تؤدي إلى تضليل أو من شأنها أن تؤدي إلى تضليل المخاطبين به أو المنافسين على نحو قد يؤدي إلى الاضرار بمصالحهم الاقتصادية"،^{٣٧٢} وقياساً على صاحب براءة الاختراع فإن ذلك الضرر الذي يلحق به يكون نتيجة ما يتضمنه الإعلان من معلومات كاذبة تتعلق بحقيقة المنتج المعدّ وفقاً لموضوع براءة الاختراع والتي من شأنها أن تخدع الزبون المتعامل، وبهذا الصدد لا بد من أن نوضح مسألة غاية بالأهمية تتعلق بحق المنافس المشهر به أو ببضاعته في الرد مباشرة على خصمه دون اللجوء إلى القضاء، حيث ذهب الاجتهاد الفرنسي إلى إعطاء المشهر به هذا الحق بهدف تصحيح الوقائع المضللة التي تم إذاعتها من قبل المنافسين له، شريطة أن يلتزم برده هذا بالحدود الضرورية والكافية للرد والتصحيح دون تجاوزها،^{٣٧٣} ووفقاً لذلك فإن للتاجر صاحب براءة الاختراع أن يمارس هذا الحق بمواجهة كل من أساء لسمعته بنشر الإعلانات الكاذبة عنه تهديداً لتجارته، إلا أننا ننتقد هذا الاتجاه لكون ما تعرض له المشهر به لا يضار بمصالحه لوحده فقد أشرنا سابقاً ما لتلك الأفعال غير المشروعة من آثار سلبية على جميع المتعاملين مع من شُهر به وأن اللجوء إلى القضاء هو السبيل الأسلم والأكثر حفاظاً على استقرار التعاملات التجارية، كي لا تتحول مع كثرة حالات الرد إلى حلبة تتصارع فيها الحملات الاعلانية بين أخذٍ و رد.

^{٣٧١} يعرف الإشهار بأنه: الوسيلة المدفوعة لخلق حالة من الرضا النفسي لدى الجماهير بغرض بيع أو المساعدة على بيع سلعة أو خدمة أو كسب موافقة هذا الجمهور على قبول فكرة معينة أو توجيهه وجهة معينة، انظر: خبيزي، سامية، (٢٠٢٠)، التسويق والإشهار، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، جامعة الجزائر، الجزائر، ص ١١٢.

^{٣٧٢} نوال، ملال، (٢٠٠٣)، جريمة الإشهار الخادع، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر، ص ٢٨.

^{٣٧٣} د.فراقة، رمضان، (٢٠٢١)، حماية المستهلك من خلال حقوق الملكية الصناعية، درجة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ٨ ماي قالمة، الجزائر، ص ١٢٧.

من المفيد أن نوضح بأن الإشهار وبصورة عامة يقوم على عنصرين، أحدهما مادي يتعلق بضرورة وجود وسيلة استخدمت لتعبير القائم بهذا الفعل عن غايته والتي من المحتمل أن تكون مقروءة أو مكتوبة عن طريق الصور أو الرسوم المتحركة وغيرها، أما فيما يتعلق بالعنصر الثاني فهو العنصر المعنوي الذي يجسد نية القائم به والمسيئة للمنافس ويتمثل في جذب زبائن هذا الأخير،^{٣٧٤} حيث يعتبر تحقق كل من هذين العنصرين ضرورة لتوافر ركن الضرر التنافسي الذي يخول صاحب الاختراع المنافس رفع دعوى المنافسة غير المشروعة.

ثانياً: الأفعال التي تؤدي إلى إحداث التباس في ذهن الزبون

كثيراً ما يحدث بأن يستغل أحد المنافسين لصاحب براءة الاختراع كل من كان يعمل معه، وذلك باستمالتهم إما للعمل بشكل يخيل للزبائن بأنهم ما يزالوا تابعين بعملهم لصاحب براءة الاختراع، أو بهدف الاطلاع على أسرار هذا الأخير سعياً لتحويل زبائنه عنه، كما يمكن أن يكون عن طريق قيام العامل السابق الذي يقوم بتأسيس متجر يماثل بنشاطه نشاط التاجر الذي كان يعمل معه سابقاً والذي من الممكن أن يكون صاحب براءة الاختراع،^{٣٧٥} حيث يتمثل العمل التنافسي غير المشروع بهذه الحالة بكون ذلك العامل مطلع على أسلوب عمل صاحب براءة الاختراع، وعلى الخواص الجوهرية بموضوع البراءة، بالإضافة إلى قوائم زبائنه وكل ما يتعلق باحتياجاتهم وأذواقهم وغير ذلك من المعلومات، التي يمكن باستغلالها التيقن من نية ذلك العامل بتحويل زبائن صاحب براءة الاختراع والإضرار بنشاطه، فكما نعلم بأن لكل تاجر أساليبه وطرقه المعتمدة في العمل، والتي من شأنها أن تخلق له خصوصية تميزه عن غيره من التجار وتساعد على تحقيق هدفه بالربح، ولعل هذه الخصوصية تتطوي على أسرار المهنية التي تعد ركيزته في العمل والتي يجب أن لا تُشاع حرصاً منه على صيانة نشاطه التجاري وحمايته، إلا أن بعض المنافسين ولأغراض غير مشروعة يستهدفون معرفة تلك الأسرار باتباع أساليب غير مشروعة، يتمثل بعضها باستمالة من كان يعمل سابقاً مع ذلك التاجر، وبعضها الآخر قد يصدر عن العامل نفسه الذي يعلم مجمل المسائل الجوهرية المتعلقة بنشاط التاجر، مع الإشارة إلى أن ما يبتغيه التاجر المنافس جراء ما يأتيه من أفعال غير مشروعة هو

^{٣٧٤} نوال، ملال، (٢٠٠٣)، ٧٥-٨٠.

^{٣٧٥} د. عاشور، سامر، (٢٠١٨)، ص ١٧٠.

تتطابق هذه الأفعال مع الصورة الأولى من المادة ١٠ من اتفاقية باريس والتي تنص على أنه:

(3) The following in particular shall be prohibited: 1. all acts of such a nature as to create confusion by any means whatever with the establishment, the goods, or the industrial or commercial activities, of a competitor;

سلب صاحب براءة الاختراع لزيائته، وإن مصطلح منافس يفترض تماثل كلا النشاطين على نحو يؤكد بأن الغاية من تلك الأفعال هي سلب الزبائن، فمن غير الممكن أن نتجاهل ما للمعلومات السرية المتعلقة ببراءة الاختراع من أهمية جوهرية، حيث يسعى صاحبها جاهداً للحفاظ عليها، فما يدلي به المخترع من معلومات متعلقة بموضوع اختراعه من المؤكد بأنها ليست شاملة، إذ أنه يحتفظ لنفسه ما يكفل بأن يحقق له تميزه، علماً بأن تلك المعلومات ليس من الضرورة أن تكون من المعلومات اللازمة لتحقيق الاختراع، إنما من المعلومات التي تمكنه من الاستغلال الأسير وصولاً لتحقيق الربح، وأن خرق هذه المعلومات السرية يعد من قبيل أعمال المنافسة غير المشروعة بمواجهة صاحب براءة الاختراع.

بالخلاصة فإن براءة الاختراع من دعائم نجاح الأنشطة التجارية الإلكترونية وتعزيز المنافسة فيما بينها، ولعل أهميتها هذه جعلتها محلاً للنزاعات الناشئة عن اعتداء الغير على الاختراع الذي توصل إليه صاحبه وذلك بقصد الإضرار به جراء الاضطراب المثار في متجره بشكل يتعارض وقواعد المنافسة المشروعة.

الباب الثاني: آليات حماية الأطراف في السوق الإلكترونية

في ظل ما تشهده الأسواق التجارية من تقدّم تكنولوجيٍّ ساهم في انفتاحها، وتقدمها على نحو ازدياد فيه الطلب على المنتجات المتنوعة من قبل فئات مختلفة من المستهلكين، ونتيجةً لاختلال التوازن المعرفي في العلاقة الاستهلاكية التي تنشأ بمناسبة عقد الاستهلاك الإلكتروني بين المستهلك، والتاجر المتمتع بالخبرة والدراية التي تجعله في مركزٍ قويٍّ أمام المستهلك، الذي لم يعد قادراً على اختيار الأنسب لاحتياجاته، نظراً لما يعتمد عليه التاجر من وسائل تسويقية غالباً ما تعتمد الكذب والخداع على نحو ازدادت فيه الهوة بين المستهلك والتاجر في السوق الإلكترونية، وفي سبيل استقرار المعاملات التجارية وإرساء أسس المنافسة المشروعة التي من شأنها أن تدعم ثقة المستهلكين بتلك المعاملات، فقد أوجب التشريع السوري والمقارن على التاجر الالتزام بعدم التعسف بحريته التعاقدية من خلال إدراج جملة من الشروط التي من شأنها أن تعيب إرادة المستهلك، وذلك بهدف اتخاذ قراره بالشراء بشكلٍ صحيح مبنيٍّ على إرادة حرة مستتيرة، بالإضافة إلى ذلك فقد كرسّت التشريعات بنصوصها للمستهلك حمايةً لاحقة على التعاقد، تمثلت بإقرار حقه في العدول ووجوب استلامه للفاتورة التي يثبت بموجبها مجمل المعلومات المتعلقة بعملية البيع الإلكتروني، وذلك في سبيل المحافظة على نزاهة المنافسة في السوق الإلكترونية، والتي تتعدى آثار انتهاكها الفاعلين فيها إلى المستهلك، بحسبانه فئة مستهدفة في الممارسات التجارية المراقبة في السوق التقليدية من قبل مجلس المنافسة الذي لا يشهد له وليومنا هذا أي دور في مراقبة تلك الممارسات في السوق الإلكترونية، ولعلّ هذا ما أبرز الحاجة لوجود نص تشريعي يمد بموجبه الاختصاص الرقابي لمجلس المنافسة إلى الأسواق الإلكترونية، نظراً لما للمحافظة على شرعية المنافسة وبصورة عامة من آثار إيجابية جمة على الاقتصاد الوطني.

إن جملة النصوص القانونية ولوائحها التنظيمية التي وضعت لتنظيم معاملات التجارة الإلكترونية لم تتعرض للآليات المتبعة في مواجهة المنازعات، التي تنشأ نتيجة الإخلال بقواعد حماية المنافسة من الممارسات المنتهكة أو المقيدة، الأمر الذي يستدعي البحث عن حلول مناسبة، سواء باللجوء إلى القضاء والذي كثيراً ما يعترضه عقبات تعود بأسبابها إلى كون بيئة ارتكاب تلك الممارسات التنافسية غير المشروعة هي البيئة الإلكترونية، أو باللجوء إلى وسائل التسوية البديلة التي يمكن من خلالها تخطي تلك العقبات.

نتناول في هذا الباب البحث في الآليات الوقائية لحماية الأطراف في السوق الإلكترونية (الفصل الأول)، ثم ننتقل إلى دراسة الآليات القضائية والبديلة لتسوية منازعات السوق الإلكترونية (الفصل الثاني).

الفصل الأول: الآليات الوقائية في حماية أطراف السوق الإلكترونية

يعتبر عقد البيع من أكثر العقود التي تبرم عبر شبكة الإنترنت، نظراً لما تتمتع به هذه الشبكة من مزايا تسهل عملية التعاقد بالنسبة لكل من طرفي العقد، إذ يُقدم المستهلك على التعاقد مندفعاً بحاجته لاقتناء السلعة أو الخدمة، ومتأثراً بالإعلانات بمختلف أشكالها، وسعيّاً لاستمرارية المعاملات التجارية والمحافظة على نزاهة الممارسات التجارية وشرعيتها، أوجدت التشريعات التجارية الوطنية والمقارنة جملة من الآليات الوقائية، والهادفة بمضمونها لحماية المستهلك الذي لم يعد قادراً على اختيار المنتج المتوافق ورغبته، نظراً لاتساع السوق الإلكترونية وتنوع منتجاتها من جهة، ولكثرة التجار غير الأبهيّن بمصالح المستهلك، إنما جُلّ اهتمامهم تصريف منتجاتهم تحقيقاً للأرباح الطائلة.

يُضاف إلى تلك الآليات ما استحدثته القوانين النازمة للممارسات التجارية من أجهزة رقابية عنيت برقابة المنافسة في السوق التجارية، حماية للتجار المتنافسين فيها مما يرتكبه أقرانهم التجار من ممارسات تنتهك مبادئ المنافسة الحرة، وتهدها على نحو يتعدى بتأثيره السلبي التجار المتنافسين إلى الاقتصاد الوطني للدولة المعنية، وفي سبيل ذلك استحدث مجلس المنافسة كجهة رقابية تمثل تدخل الدولة في رقابة النشاط الاقتصادي سعياً به نحو الرقي والتقدم.

نتناول في هذا الفصل البحث في آليات الحماية المقررة لمصلحة المستهلك السابقة منها على التعاقد الإلكتروني واللاحقة منها (المبحث الأول)، ثم ننتقل إلى دراسة جهات الرقابة الموجهة للأنشطة التجارية في السوق والمتمثلة بمجلس المنافسة، والبحث في دوره في رقابة تلك الأنشطة في السوق الإلكترونية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الآليات الوقائية في حماية أطراف العلاقة الاستهلاكية في السوق الإلكترونية

أقرت التشريعات النازمة للتعاملات الإلكترونية العديد من الالتزامات والحقوق لمصلحة المستهلك، تكريساً منها لحماية ذلك المستهلك الذي كثيراً ما يقع ضحية لمغريات السوق الإلكترونية وإعلاناتها، والمدفوع بحاجته لقبول مختلف الشروط المدرجة من قبل التاجر، الذي لا يأبه بمصلحة المستهلك إنما يستهدف تحقيق ما يبتغيه من أرباح، منتهكاً بذلك مبادئ المنافسة وقواعدها، التي تتعدى بتنظيمها ما يأتيه التاجر من ممارسات منافية لها بمواجهة أقرانه من التجار إلى ذلك المستهلك، الذي يضار من عدم نزاهته وتعسفه في ممارسة حريته التجارية، إذ نخص في هذا المبحث المستهلك في إبراز الآليات الوقائية المقررة لحمايته، نظراً لكون حماية المستهلك هي حماية لأطراف المعاملة التجارية في الوقت نفسه، الأمر الذي دفعنا إلى تسليط الضوء على الحماية المقررة للمستهلك.

نتناول في هذا المبحث دراسة الآليات الوقائية الهادفة إلى حماية المستهلك السابقة منها على التعاقد الإلكتروني (المطلب الأول)، واللاحقة منها على التعاقد الإلكتروني (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الآليات الوقائية السابقة على التعاقد مع المستهلك في السوق الإلكترونية

يتوجب على التاجر وفي سبيل تكوين إرادة صحيحة ومستتيرة من قبل المستهلك أن يزوده بالمعلومات والبيانات، التي من شأنها أن تجعله على بينة من مجمل التفاصيل المتعلقة بعملية التعاقد الإلكتروني، ولاسيما تلك المتعلقة بالمنتج أو الخدمة المطلوبة محل التعاقد على نحو يمكن المستهلك من اتخاذ قراره في الشراء بإرادة عالمة ومنتورة، وذلك كنتيجة مباشرة لتنفيذ التاجر لالتزامه بإعلام المستهلك، علاوة على تنفيذه لالتزامه بعدم التعسف باستعمال حريته في التعاقد، وذلك بإدراج شروط تعسفية يستغل بموجبها حاجة المستهلك فتؤثر على قراره الشرائي.

نتناول في هذا المطلب البحث في دور الالتزام بالإعلام في تأمين حماية وقائية للمستهلك (الفرع الأول)، ثم ننتقل للبحث في حمايته من الشروط التعسفية المدرجة من قبل التاجر (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الالتزام بالإعلام ودوره في حماية المستهلك في السوق الإلكترونية

يتفوق التاجر على المستهلك من الناحية المالية والفنية، مما يسبب اختلالاً في التوازن العقدي بين أطراف العلاقة الاستهلاكية التقليدية أو الإلكترونية، من هنا يمكن القول بأنه يتعين على التاجر الالتزام بتقديم كل البيانات

والمعلومات المتعلقة بالمنتج محل العقد، وذلك نظراً لعدم إمكانية المعاينة المادية للمنتج في الكثير من حالات التعامل الإلكتروني، فمن المعلوم أن الغرض الأساسي من هذا الالتزام هو خلق التوازن العقدي من خلال تنويع إرادة المستهلك بتوضيح مجمل الحقائق المتعلقة بالمنتج أو الخدمة المطلوبة، حيث أن التاجر يتمتع بخبرة فنية ومعرفة تقنية تمكنه من إدراك تفاصيل مختلف المنتجات التي يقدمها، وذلك بالتناقض مع المستهلك الذي يتلقى العروض الخاصة بالعديد من المنتجات المتشابهة، والتي لا تسمح له خبرته الضئيلة إن توافرت من التمييز بينها، ولعلّ هذا ما يبرر ما أُلقي على عاتق التاجر من التزام بإعلام المستهلك، وذلك كضمانة توفر لهذا الأخير الحماية اللازمة عند تكوين عقود التجارة الإلكترونية نظراً لما له من دوره كبير في تقليص الهوة بين المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، والتاجر المتفوق اقتصادياً وتقنياً والعالم بأسرار التعاقد الإلكتروني، والخبير بطبيعة المعاملات التجارية الإلكترونية.

أولاً: مفهوم الالتزام بإعلام المستهلك في السوق الإلكترونية

إن تحديد مفهوم الالتزام بالإعلام يتطلب تعريفه، وتحديد الملزم به على النحو الآتي:

١_ تعريف الالتزام بإعلام المستهلك في السوق الإلكترونية

عُرف الالتزام بالإعلام بأنه: "الالتزام الذي يفرض على أحد المتعاقدين إعلام المتعاقد الآخر بكافة الوقائع والمعلومات التي تكون منتجة لازمة لتكوين رضا حر ومستنير أو لضمان حسن تنفيذ العقد"،^{٣٧٦} كما عرفه جانب من الفقه على أنه: "الالتزام سابق على التعاقد، يتعلق بالالتزام أحد المتعاقدين بأن يقدم للمتعاقد الآخر عند تكوين العقد البيانات اللازمة لإيجاد رضا سليم كامل متنور على علم بكافة تفاصيل هذا العقد أو صفة أحد طرفيه، أو طبيعة محله، أو أي اعتبار آخر يجعل من المستحيل على أحدهما أن يلم ببيانات معينة، أو يحتم عليه منح ثقة مشروعة للطرف الآخر، الذي يلتزم بناء على جميع هذه الاعتبارات بالالتزام بالإدلاء بالبيانات".^{٣٧٧}

^{٣٧٦} بوعبيد، عباسي، (٢٠٠٨)، الالتزام بالإعلام في العقود، دراسة في حماية المتعاقد والمستهلك، ط: ١، مراكش، المغرب، ص ٢٨، منشورات المطبعة والوراقة الوطنية.

^{٣٧٧} د. العربي، بلحاج، (٢٠١٠)، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في ضوء القانون المدني الجزائري، ط: ١، المغرب، ص ٩٠، منشورات دار وائل.

أما عن الالتزام بالإعلام الإلكتروني بشكل خاص، فيعرّف بأنه: "التزام يقع على عاتق التاجر الإلكتروني أو مقدم الخدمة الذي يتعاقد مع المستهلك من خلال الوسائل الإلكترونية الحديثة، بمقتضاه يخبر المستهلك بشخصيته، وبياناته التجارية، وبكافة البيانات الجوهرية المتعلقة بالعقد، كالتّي بناء عليه يتخذ المستهلك قراره بالإقدام على التعاقد أو عدم التعاقد بناءً على إرادة حرة مستنيرة"^{٣٧٨}، وعُرف أيضاً بأنه: "التزام قانوني يلتزم بموجبه أحد الطرفين الذي يملك معلومات جوهرية حول السلعة أو الخدمة بتقديمها للطرف الآخر بوسائل إلكترونية وفي الوقت المناسب لمساعدته على اتخاذ قرار بالتعاقد من عدمه"^{٣٧٩}، وذهب جانب من الفقه إلى تعريفه بأنه: "التزام المنتج أو المهني بوضع المستهلك في مأمن ضد مخاطر السلعة أو الخدمة، وهو ما يتطلب أن يبين المنتج أو المهني للمستهلك كل المخاطر التي تكون مرتبطة بالملكية العادية للشيء المسلم له"^{٣٨٠}، في حين عرفه فريق آخر بأنه: "الالتزام الذي يقتضي بأن على من يبيع سلعة، أو خدمة أن يخبر الطرف الآخر قبل إبرام العقد بالخصائص الأساسية للسلعة أو الخدمة محل التعاقد، وكذلك بشروط العقد وظروفه وقد يمتد هذا الالتزام إلى مرحلة تنفيذ العقد في صورة التزام بالتعاون".^{٣٨١}

ومنه نستنتج بأن الالتزام بالإعلام هو إحاطة المتعاقد الآخر بالمعلومات المهمة، والمؤثرة في إقدامه أو إحجامه عن التعاقد، وإن كان للمستهلك في السوق الإلكترونية هذا الحق، فإن ما يقابله هو التزام يوجب على التاجر أن

^{٣٧٨} د.رشيدة، عيلا، ٢٠١٨، المركز القانوني للمستهلك الإلكتروني، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة معمرى مولود، الجزائر، لعام ٢٠١٨، ص ٣٤٩.

^{٣٧٩} د. زاهية، حورية، (٢٠٢٢)، تفعيل التزامات المورد الإلكتروني آلية لحماية المستهلك الإلكتروني، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، مج: الحادي عشر، عدد الأول، ص ١٢١، الجزائر.

^{٣٨٠} د.العاقل، صهيبي، (٢٠٢٢)، الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، تطوان، المغرب، ص ١٣، منشورات كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد الملك السعدي، متاح على المنصة العلمية لمندونة مارروك <https://m.marocdroit.com>، تاريخ الزيارة، ٢٠٢٣/٥/٨، الساعة ٢٠am.

³⁸¹ Pierre, F, (2021), Contrat de prestation de services : obligations du prestataire et du client, published on <https://www.lecoindesentrepreneurs.fr/>, last visit 19/6/2022, 8 am. Et, Rakotovahiny, M, (2019), L'information des contractants, published on <https://www.actu-juridique.fr/>, last visit 19/6/2022, 8 am. Et, El Allaki, S, (2023), Obligation précontractuelle d'information : la charge de la preuve pèse sur le vendeur, published on <https://www.captaincontrat.com>, 18/8/2023, 5pm.

يرى بعض الفقه بأنه يقرع عن التزام التفاوض بحسن نية باعتباره الالتزام الرئيسي والجوهري، عدة التزامات أخرى لا يمكن حصرها وأهم تلك الالتزامات المتفرعة عن الالتزام الرئيسي والتي لها دور فعال في التفاوض عن بعد، الإلتزام بالإعلام، والإلتزام بالتعاون، ويتمثل الغرض من هذا الإلتزام الأخير بتحديد الهدف الأساسي من العقد الذي يسعى الأطراف لتحقيقه، وبيان الاحتياجات الفعلية من محل التعاقد عن طريق الحوار المتبادل لتسهيل مهمة كل متفاوض، إما بإنعقاد العقد وإما بغض النظر عنه كلياً، فهو يقوم على الحوار المتبادل، حيث يجب على كل متفاوض تسهيل مهمة المتفاوض الآخر بقصد الوصول بالمفاوضات إلى نهاية منطقية، انظر: د. ناصر، حمودي، (٢٠٠٢)، التفاوض في العقود الاقتصادية الدولية، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمرى تيزي وزو، الجزائر، ص ٢١٢.

يدلي للمستهلك بالمعلومات التي تمكنه من اتخاذ قراره بالتعاقد، أو عدم التعاقد وهو على بصيرة تامة، والواقع يشير بأن هذا الالتزام قد فرض على التاجر أيّاً كانت صفته سواء أكان من المنتجين أو البائعين أو الموردين، وإن كان يعتمد في نشاطه الوسائل الإلكترونية، نظراً لكون المشرع السوري عند تعريفه للتاجر في السوق الإلكترونية تناول جميع هذه الأطراف بصفاتها تندرج تحت مسمى التاجر في السوق الإلكترونية، كما أنه رتب هذا الالتزام على التاجر بصورة عامة دون أن يستبعد أيّاً من تلك الفئات، ولعلّ هذا ما يفيد بالحرص الشديد من قبل المشرع السوري، واستهدافه المحافظة على سلامة العقود، وإعادة توازنها في ظل عدم التساوي بين المستهلك والتاجر في السوق الإلكترونية، علاوة على أن لا يؤدي استعمال التكنولوجيا إلى تقليص حجم المعلومات المقدمة للمستهلك بل على العكس من ذلك، وذلك لعدة الحداثة التي تقتض تقديم تلك المعلومات عن طريق الوسائل الإلكترونية بشكل فني محدد زمنياً، مع الإشارة إلى أن بعض الفقه ذهب للقول بأن التزام التاجر في السوق الإلكترونية بالإعلام يستلزم في بعض الأحيان التزامه بالنصح والمشورة والتحذير في علاقاته السابقة على التعاقد.^{٣٨٢}

٢_ تحديد الملزم بالإعلام

في الواقع إن الطبيعة الخاصة للتجارة الإلكترونية أوجبت على أطراف التعامل التجاري التعاون فيما بينهم، وذلك بهدف تحقيق التوازن العقدي والهدف المنشود جراء ذلك التعاقد، ولعلّ أهم مظهر من مظاهر هذا التعاون التعاقدي الذي يفرضه مبدأ حسن النية، هو أن يقدم الطرف الأكثر إماماً بمحيط التعاقد على إعلام الطرف الأقل منه دراية بكافة المعلومات والبيانات المتصلة بمحل العقد، وبهذا السياق ذهب بعض الفقه للقول بأن الالتزام بالإعلام يجد مصدره في نظرية عيوب الرضا على الرغم من قصور هذه النظرية لتحقيق الحماية الفعالة للمستهلك من مخاطر التعاقد الإلكتروني، نظراً لكون نظرية عيوب الرضا لا تتدخل إلا إذا كان المتعاقد يشكو من غلط أو تدليس أو إكراه، تسبب به الطرف الآخر أو علم به أو كان بإمكانه أن يعلم به، وأن الالتزام بالإعلام لا يتحدد بالفترة السابقة على التعاقد فقط، إنما أيضاً يمتد لما بعد إبرام التعاقد، نظراً لكونه يرتبط بالتزامات لاحقة على التعاقد كالالتزام بالتسليم،

^{٣٨٢} وهو ما أشارت إليه محكمة النقض الفرنسية في حكم صادر عنها أنه: "يجب على البائع المهني لخدمات إلى مشتر جاهل أن ينصحه وأن يبصره وبصفة خاصة لفت نظره إلى العيوب المرتبطة بنوع المادة التي اختارها العميل وأيضاً بالنسبة للاحتياجات الواجب اتخاذها عند استخدامها مع الأخذ بعين الاعتبار الاستعمال الذي خصصت له تلك المادة"، انظر: د. العاقل، صهيب، مرجع سابق، الصفحة ٨. وانظر: د. دريسي، كمال فتحي، (٢٠١٩)، مسؤولية المورد الإلكتروني، دراسة إقتصادية وقانونية، مجلة جامعة الوادي، مج: الثالث عشر، عدد: الرابع، ص ١٩٥، الجزائر.

إذ يرى أنصار هذا الاتجاه بأن الكتمان أو السكوت يعدّ من وسائل التدليس المعيب بدوره لرضا المتعاقد، وأن آثاره تتسحب إلى مرحلة التنفيذ، ووفقاً لهذا الاتجاه فإن الالتزام بالإعلام هو التزام عقدي، حيث ذهب القضاء الفرنسي إلى أن أي تقصير من طرف المهني بالإعلام والنصح، سيرتب مسؤولية ذلك المهني عن الأضرار التي تلحق بالمستهلك، وأن المسؤولية في هذه الحالة ذات طبيعة عقدية.^{٣٨٣}

واستناداً لما سبق يمكن القول بأن الاعلام بمضمونه القانوني والواقعي، ما هو إلا عامل من العوامل التي تؤثر على شفافية المنافسة في السوق على نحو يهدف تطورها، فانعدام التكافؤ في العلاقات الاستهلاكية يعود بالدرجة الأولى إلى انعدام المساواة في المعرفة بالمنتج، وعليه فإن عبء تنفيذ الالتزام بالإعلام يقع على من يمتلك هذه الخبرة، والمتمثل بالمحترف بمفهومه الشامل للمنتج، الصانع، الوسيط، المستورد، التاجر إلى جانب مقدمي الخدمات، وذلك انسجاماً مع ما اعتمدته التشريع السوري من تعريف، وبصفة عامة كل من يتدخل ليساهم في تقديم المنتج للمستهلك عبر الإنترنت، وحرصاً على تحقيق الالتزام بالإعلام للهدف المرجو منه، يؤكد بعض الفقه على ضرورة التزام المنتج أو الصانع بإعلام المستهلك بالمنتج ابتداءً من تجميع المواد الأولية الخام، والتي يتم صنعها في شكلها النهائي القابل للاستعمال والاستهلاك،^{٣٨٤} نظراً لكون المنتج والصانع هما الأدرى بمكونات المنتج وطرق الاستفادة منه وصيانتها ومدى الخطورة منه، بالإضافة إلى مجمل المعلومات اللازمة للمحافظة عليها، ولعلّ امتلاك المعرفة بهذه المعلومات من قبل المنتج أو الصانع هو ما يبرر وجود هذا الالتزام، والذي قد يمتد إلى كل شخص يساهم في عرض السلعة للاستهلاك، كالمستورد أو التاجر الذي يقوم باقتناء السلعة من المنتج أو الصانع ليقوم فيما بعد بإعادة بيعها إلى المستهلك، في الوقت الذي ميّز فيه بعض الفقه في ترتيب الالتزام بالإعلام بين كل من البائع العرضي، أو المتخصص، أو غير المتخصص، وذلك لاختلاف درجة المعرفة والدراية بمحل العقد فيما بينهم، فالبائع العرضي يتحدد التزامه بحدود معرفته بالمنتج، نظراً لكونه يقوم بعملية البيع من دون احتراف نشاط يتخذه

^{٣٨٣} علو، سعاد، (٢٠١٦)، الحماية العقدية للمستهلك، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الطاهر مولاي، الجزائر، ص ١٥.

وقد كرس المشرع السوري مبدأ حسن النية في المادة ١٤٩ من القانون المدني السوري والتي نصت على: "١- يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية"،

^{٣٨٤} د. سي يوسف، زاهية حورية، (٢٠٠٢)، الالتزام بالإفشاء عنصر من ضمان سلامة المستهلك، المجلة النقدية للعلوم القانونية والسياسية، مج: الخامس عشر، عدد: الثاني، ص ٩٠، الجزائر، منشورات كلية الحقوق، جامعة معمرى مولود

مهنة معتادة له، أما عن البائع المتخصص فهو من يقع عليه الالتزام بالإعلام بالمضمون الذي تناوله النص التشريعي الناظم لهذا الحق من معلومات وبيانات ضرورية، أما فيما يتعلق بالبائع غير المتخصص وخلافاً لما سبق فإن التزامه بالإعلام يتحدد بتقديم الكتيبات والنشرات التي يرفقها المنتج مع السلعة، من دون أن يمتد التزامه لبيان المخاطر التي يجهلها ولا يعلمها أحد،^{٣٨٥} واستناداً إلى عدم اقتصار محل التعاقد على المنتجات إنما من الممكن أن يكون الغرض من التعاقد هو الحصول على خدمة معينة، يمكن القول بأن الالتزام بالإعلام يمتد بنطاقه ليشمل مقدمي الخدمات عبر الإنترنت، فالسوق الإلكترونية تعج بالشركات الإلكترونية المتنافسة فيما بينها سعياً نحو تقديم ما يطلبه المستهلكون، أو الزبائن من خدمات تلبي احتياجاتهم وترضي أذواقهم، ووفقاً لذلك فإنه يتوجب على الشركات وفي سياق تعاقدتها مع المستهلك في السوق الإلكترونية، أن تقدم لهذا الأخير كافة البيانات والمعلومات المتعلقة بالخدمة المطلوبة، والتي تتناول خصائصها الأساسية وغيرها من المعلومات التي تمكن من الاستفادة منها وفقاً لما خصصت له،^{٣٨٦} فالعدالة التعاقدية تقتضي أن يكون طرفا عقد التجارة الإلكترونية متساويين في معرفة المعلومات المتعلقة بالتعاقد الإلكتروني الذي يقدمون عليه، فإن كانت المبادئ العامة للتعاقد مثل مبدأ سلطان الإرادة أو العقد شريعة المتعاقدين قاصرة غير كافية لإعادة التوازن والتكافؤ العقدي، فإن الالتزام بإعلام المستهلك ومده بالبيانات الأساسية سيجعل رضاه حراً مستتيراً، وهو ما يساعده على اتخاذ قراره بإبرام العقد من عدمه، ولعل هذا ما سيعمل على تحقيق نوع من التوازن في المراكز القانونية للأطراف المتعاقدة، فجهل المستهلك بالمعلومات المتعلقة بالتعاقد يجعل منه دائماً للتاجر بالإعلام، وغالباً ما يكون المستهلك شخصاً بسيطاً لا تتوفر فيه مقومات الخبرة والدراية، الأمر الذي لا يمكنه من الإحاطة بالمعلومات الضرورية المرتبطة بالعقود التي يبرمها، وهنا نوضح بأن المستهلك والتاجر غير المحترف للنشاط المتعلق بمحل التعاقد يستويان بأنهما دائنين بالالتزام بالإعلام، وإن كان ذلك لا يثير أي إشكالية فيما يتعلق بالمستهلك، فإن أي تساؤل يثار فيما يتعلق بالتاجر غير المحترف يرد عليه بالقول بأن ذلك التاجر لا يلم بخصائص المنتج التي تتعلق بصناعته المعقدة، والتي تخرج عن نطاق نشاطه التجاري، وبذلك يختل الميزان المعرفي الموجب لحماية الطرف الضعيف، مع الإشارة إلى الالتزام بالإعلام التزم

^{٣٨٥} د. خالد، كوثر سعيد عدنان، ٢٠١٢، ص ٢٩٠.

^{٣٨٦} عتيق، حنان، (٢٠١٢)، مبدأ سلطان الإرادة في العقود الإلكترونية، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، معهد الحقوق، المركز الجامعي العقيد ألكلي محند أولحاج، الجزائر، ص ٣٨.

قانوني، فلا يجوز إعفاء المحترف المتدخل في عملية عرض المنتج للاستهلاك منه بحجة أن من يتعامل معه عبارة عن شخص متخصص، يمكنه السعي للإلمام بالبيانات الضرورية، فالمشرع السوري لم ينص على أي استثناء لذلك، في الوقت الذي نصت فيه الفقرة الثانية من المادة ١٠ من التوجيه الأوروبي رقم ٣١/ لعام ٢٠٠٠ الخاص بالتجارة الإلكترونية على إعفاء المورد من هذا الالتزام إذا كان الطرفان من المهنيين،^{٣٨٧} في الوقت الذي رتب فيه المشرع الجزائري هذا الالتزام على عاتق التاجر ليس فقط بمواجهة المستهلك، إنما بمواجهة جميع زبائنه من غير المستهلكين، معللاً مد هذا الالتزام فيما بين التاجر وأعوانه بوجوب مراعاة مبدأ شفافية المنافسة، الذي يساهم في خلق جو تنافسي فعال بين ما اسماهم بالأعوان الاقتصاديين.^{٣٨٨}

ثانياً: الدور الحمائي للالتزام بإعلام المستهلك في السوق الإلكترونية

إن الالتزام بإعلام المستهلك هو التزام يرمي إلى توفير المستهلك، وتمكينه من الإقدام على اقتناء المنتج أو الخدمة وذلك عن إرادة حرة وسليمة، فهو لا يستطيع تحديد أوصاف المنتج ومكوناته إلاّ بناء على البيانات التي تعطى له، وأهم ما في ذلك أن نوضح بأن هذا الالتزام يجد مصدره في القانون مثله في ذلك مثل الالتزامات الأخرى التي تنشأ بنص قانوني، حيث أوجبت (١٠/ب) من اللائحة التنظيمية للقرار التنظيمي رقم ٤٧٩/ لعام ٢٠١٩، والقاضي بتحديد الضوابط والنواظم الخاصة بحماية المستهلك الإلكتروني والتسويق الإلكتروني، على: "يلتزم صاحب الموقع بالإعلان عن مواصفات المنتج و نوعه و طريقة حفظه و تخزينه واستعماله و مدة صلاحيته المحددة بالمواصفات القياسية السورية والقرارات النافذة الصادرة عن الوزارة إذا كانت طبيعة المنتج تتطلب ذلك"، كما أكدت المادة ١٧ من قانون المعاملات الإلكترونية السوري رقم ٣/ لعام ٢٠١٤، والتي تنص على أنه: "على البائع تقديم معلومات واضحة تمكن المستهلك من اتخاذ قراره في الشراء ومنها: .. التعريف بالبائع وعنوانه ورقم ومكان تسجيله وبريده الإلكتروني. .. وصف مفصل لمراحل انجاز المعاملة الإلكترونية. .. نوع وطبيعة وخواص ومواصفات وسعر

^{٣٨٧} د. نعيمة، سليمان، د.ت، التزام العون الاقتصادي بالإعلام عن الأسعار والتعريفات، مجلة معهد العلوم القانونية والاقتصادية، عدد: الثالث، ص ٢٧٧، الجزائر، منشورات المركز الجامعي أحمد زيانة بغليزان.

^{٣٨٨} يقصد بالشفافية: توفير مجموعة من المعلومات الأساسية في كل وقت للزبون عن أسعار وكمية ونوعية السلع والخدمات وكذلك شروط البيع والخدمة بحيث يكون قرار الزبون نتيجة مباشرة لإطلاعه عليها، وغيابها يحدث عدم توازن في السوق، انظر: لطاش، نجية، (٢٠٠٥)، مبدأ الشفافية في القانون التجاري، درجة الماجستير، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ص ١٢.

السلعة أو الخدمة. .. نفقات تسليم المنتج ومبلغ تأمينه والضرائب المستحقة وأي مبالغ أخرى. .. المدة الزمنية التي يكون خلالها البائع ملتزماً بالأسعار المعلن عنها. .. المعلومات الخاصة بخدمة ما بعد البيع والضمانات التجارية المتوفرة. .. طرق وإجراءات الدفع الإلكتروني. .. طرق وأجال التسليم وتنفيذ العقد والاثار المترتبة على عدم تنفيذ الالتزامات. .. طرق إعادة أو استبدال المنتج واسترداد المبلغ المدفوع والأجال المتعلقة بذلك. .. العملة المعتمدة في الدفع. .. النفقات الإضافية لاستعمال تقانات الاتصالات المتعلقة بالمعاملة إن وجدت. إرشادات استخدام السلعة والتحذيرات من الاستخدام الخاطئ"، فبالإضافة لما أفرده المشرع السوري في الفصل السابع من القانون رقم ٣/ لعام ٢٠١٤، من أحكام تهدف بمضمونها أن تركز حماية هذا المستهلك، فإننا يمكن أن نلاحظ تأكيد النصوص القانونية على هذا الالتزام تجسيداً لحماية المستهلك بصورة عامة في القانون رقم ٨/ لعام ٢٠٢١ والمتعلق بتحديد تدابير حماية المستهلك،^{٣٨٩} نظراً لما لهذا الالتزام من دور في إعادة التوازن في العلاقة التعاقدية، ولاسيما بأن طبيعة التجارة الإلكترونية تضاعف من أهمية هذا الحق لعلّة تباعد الطرفين، وبهذا الصدد نوضح بأن "الالتزام بالإعلام" إن كان حقاً للمستهلك بصفة عامة، وللمستهلك في السوق الإلكترونية بصفة خاصة، والتزاماً يثقل عاتق التاجر في السوق، فهو من ناحية أخرى ميزة مهمة تسهم في تعزيز ثقة المتعاملين، وتحقيق الإقبال المتزايد للتعامل مع التاجر، إذ أن الثقة والمصادقية أهم ما تكرسه النصوص القانونية الهادفة لحماية المستهلك وتحقيق استدامة المنافسة المشروعة في أسواقها، كما أنها أهم ما يرغب المستهلك تحقيقه وتوافره، وعليه يمكن القول أن تكون حراً في الاختيار ومصمماً يعني أنك تعلم، وتثق بما تعلم لتحقق رضاك السليم والمستنير عند إبرام عقود التجارة عامةً والإلكترونية

^{٣٨٩} من المفيد أن نوضح بأن إلزام التاجر بالإعلام قد جاء بعبارة صريحة في المادة ٢٢ من قانون حماية المستهلك الملغى رقم ٢/ لعام ٢٠٠٨، حيث نصت على أنه: "على المنتج أو المستورد أو بائع السلعة أو مقدم الخدمة إعلام المستهلك بوساطة نشرة أو بطاقة بيان مرافقة للسلعة تتضمن .. سعر ومواصفة المادة .. طريقة الاستعمال .. المخاطر المحتملة وطرق الوقاية منها .. مدة الصلاحية .. اسم المنتج أو الشركة وعنوانها .. كمية المنتج بالوحدات الدولية"، وبمقارنة مضمون هذا النص مع ماسبق سرده من نصوص قانونية تناولت حماية المستهلك في السوق الإلكترونية يمكن أن نلاحظ تماثل مضمونها، والمتعلق بضرورة إعلام المستهلك في ذلك السوق بكل مايتعلق بالمنتج أو الخدمة محل التعاقد من معلومات، بالرغم من عدم إدراج ذلك الالتزام وبشكل صريح تحت عنوان "الالتزام بإعلام المستهلك في السوق الإلكترونية"، مع الإشارة إلى أن القانون رقم ٨/ لعام ٢٠٢١ المتعلق بحماية المستهلك السوري لم يأت بعبارة صريحة تشير بمضمونها على التزام التاجر بإعلام المستهلك، إنما اكتفى بالإشارة إلى حقوق المستهلك التي يضمنها هذا النص القانوني، وذلك بموجب المادة ٣ منه والتي نصت بفقرتها ج على مايمثل مضمون التزام التاجر بإعلام المستهلك في القانون الملغى، حيث نصت على أنه: "يضمن هذا المرسوم التشريعي حقوق المستهلك، وعلى وجه الخصوص الحقوق الآتية: ج- معرفة السعر وجميع المعلومات والبيانات الصحيحة عن المواد أو المنتجات أو السلع أو الخدمات، التي يشتريها أو تقدم إليه بهدف استعمالها أو استهلاكها".

خاصةً، واستناداً للنصوص القانونية الآتفة الذكر،^{٣٩٠} يمكن القول بأن تحقق ذلك العلم المستنير للمستهلك يوجب أن ينطوي الإعلام على التبصير والتوضيح للخصائص المميزة للسلع، أو الخدمات المعروضة باعتبارها الباعث الرئيس لدى المستهلك على التعاقد، وفي إطارها يقع المستهلك ضحيةً للغش والتقليد، وكذلك التبصير والتوضيح لثمن السلع والخدمات، كذلك مواعيد التسليم، إلى غير ذلك من المعلومات المرتبطة بالبيع.^{٣٩١}

على المتفاوض أن يعلم ويرشد المتفاوض الآخر إلى كل المعلومات المتعلقة بالعقد، على أن تكون تلك المعلومات حقيقية صحيحة تساعد ذلك المتفاوض على معرفة مدى ملاءمة العملية المطروحة لاحتياجاته وقدراته المالية، إذ يتوجب على الملتزم بالإعلام ألا يستغل عدم تخصص المتفاوض وافتقاره للخبرة العملية، ليزج به في عقد لا يتفق واحتياجاته، ويتفق مع مصالح ذلك الملتزم بالإعلام، واستناداً لذلك فإن على هذا الأخير أن يلتزم بمبادئ شفافية المنافسة ونزاهتها، نظراً لما تفرضه بمضمونها من ضرورة في تبصير وإرشاد المستهلك في مرحلة تكوين العقد وإبرامه، وذلك ليتمكن من اتخاذ قرارات صحيحة في شراء السلع أو الخدمات، بالإضافة إلى إعلامه بتلك المكنات الفعالة التي تمكنه من الحصول على تعويض عما لحق به من ضرر.^{٣٩٢}

إن الالتزام بالإعلام هو التزام سابق على التعاقد، تتمثل الغاية منه في تقديم معلومات وبيانات إلى المستهلك قبل إبرام العقد من أجل تنوير إرادته، وتحديد مدى ملاءمة المنتج لتلبية حاجاته قبل الإقدام على اقتنائه، خاصة وأن البيئة الإلكترونية لا تسمح بالفحص المادي للمنتج، مما يجعل هذه المعلومات المقدمة من طرف التاجر مهمة جداً في تحديد المنتج، وإن أهميتها هذه أضفت على هذا الالتزام صفة الإلزام،^{٣٩٣} حيث يلتزم بمقتضاه التاجر والذي يتصف بكونه الأكثر خبرة والأوفر علماً تجاه الطرف الآخر، والذي غالباً ما يكون مستهلكاً تنقصه الخبرة والدراية

^{٣٩٠} المادة (١٠/ب) من اللائحة التنظيمية للقرار التنظيمي رقم ٤٧٩/ لعام ٢٠١٩، والقاضي بتحديد الضوابط والنواظم الخاصة بحماية المستهلك الإلكتروني والتسويق الإلكتروني، والمادة ١٧ من قانون المعاملات الإلكترونية السوري رقم ٣/ لعام ٢٠١٤.

^{٣٩١} تتعدد المصطلحات التي تطلق على الالتزام بالإعلام، فمنهم من يطلق عليه بالالتزام بالتبصر، أو الالتزام بالإقضاء، أو الالتزام بالإفصاح، أو الالتزام بالإخبار، أو الالتزام بالإدلاء بالبيانات، انظر: د. عيد، موفق حماد، (٢٠١١)، ص ٢٩.

^{٣٩٢} د. درار، نسيم، (د.ت)، حماية المستهلك في العالم الرقمي، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، عدد: السادس، ص ٤٤، الجزائر، منشورات كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، وانظر:

Delapeta, ME, (2014), La réglementation des contrats à distance : le temps d'un bilan Rapport final du projet présenté au Bureau de la consommation d'Industrie Canada, p 72, published on <https://uniondesconsommateurs.ca/>, last visit 18/8/2023, 5 pm.

^{٣٩٣} العيد، دمي، (٢٠٢٢)، الالتزام بالإعلام في العقود الاستهلاكية الإلكترونية، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجزائر، ص ٦٣.

الكافية عن محل التعاقد، أن يمد هذا الأخير قبل أو أثناء إبرام العقد، بالمعلومات والبيانات المتعلقة بهذا العقد و محله و شروطه، والتي من اللازم توافرها لديه حتى يكون على بينة من أمره، ومن ثم يتخذ قراره بقبول التعاقد في ظل رضا صحيح و إرادة حرة سليمة خالية من العيوب المبطله لها،^{٣٩٤} وفي هذا الأفق يمكن القول بأن للمشرع السوري رغبة جلية في الاعتراف بهذا الالتزام، حيث تناوله بنصوص كل من القانون المدني بحسابه يتضمن القواعد العامة التي تحكم أغلب التصرفات، والقوانين الخاصة بحماية المستهلك وتنظيم التعاملات التجارية الإلكترونية،^{٣٩٥} وهذا يعدّ أمر منطقي، نظراً لكون رضا المستهلك يتأثر بعدة جوانب في السوق، منها تموقع العلامة في ذهن المستهلك، أو السعر، أو جودة المنتج، أو الإعلان وما يتركه من أثر نفسي، مع الإشارة بأن تنفيذ التاجر لهذا الالتزام ليس من الضرورة أن يفضي إلى إبرام العقد النهائي، فهو وكما أوضحنا آنفاً الغرض منه تنوير إرادة المستهلك، والتي من الممكن أن تكون الانسحاب وعدم التعاقد أو الموافقة على إبرام العقد، فالالتزام بالإعلام بهذا الصدد يعدّ التزاماً سابقاً لإبرام العقد، يهدف إلى تنوير إرادة المستهلك وبصرف النظر عن بيئة التعاقد التي من الممكن أن تكون مادية أو إلكترونية فالأمر سيان في كلا البيئتين، حيث يتمثل ذلك التنوير بتزويد المستهلك بمعلومات وبيانات تتعلق بخصائص المنتج المراد استهلاكه قبل اقتنائه، والحماية التي يوفرها الالتزام بإعلام المستهلك هي حماية وقائية سابقة للتعاقد، وتنتمي الفائدة منها فيما لو ترتبت بشكل لاحق لإبرام العقد، مع الإشارة إلى الغاية من تنفيذ الالتزام بالإعلام ما كانت لتحقيق فيما لو كانت الفترة الزمنية بين تنفيذ الالتزام وإبرام العقد طويلة بشكل تفقد فيها المعلومات والبيانات المقدمة للمستهلك أهميتها وذلك لما قد يطرأ من تغيرات على المنتج، وبذوره فقد اقتضى التوجيه الأوروبي رقم ٣١/ لعام ٢٠٠٠ المتعلق بالتجارة الإلكترونية وبموجب مادته رقم ١٠ قيام التاجر بتبصير المستهلك بالمعلومات الضرورية قبل إتمام المستهلك للطلب.^{٣٩٦}

^{٣٩٤} د. عبد الباقي، عمر محمد، (٢٠٠٤)، ص ١٨٧.

^{٣٩٥} المادة ٣٨٧ من المرسوم التشريعي السوري رقم ٨٤/ لعام ١٩٤٩ والتي تنص على: "١- يجب أن يكون المشتري عالماً بالمبيع علماً كافياً. ويعتبر العلم كافياً إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بياناً يمكن من تعرفه. ٢- وإذا ذكر في عقد البيع أن المشتري علم بالمبيع سقط حقه في إبطال البيع بدعوى عدم علمه به إلا إذا أثبت تدليس البائع"، المادة ١٠ من قانون حماية المستهلك الإلكتروني السوري والمشار إليه أنفاً والتي أوضحت التعليمات المتعلقة بهذا الالتزام معنونة بـ "مرحلة ما قبل التعاقد"، بالإضافة إلى المادة ١٧ من قانون المعاملات الإلكترونية السوري والمشار إليه أنفاً والتي أوضحت بفقرتها الأولى على وجوب تقديم البائع لمعلومات وبيانات معينة تمكن المستهلك من إتخاذ قراره بالشراء، ولعل هذا مايفيد بأن هذا الالتزام قد كرس قانوناً وبشكل سابق على التعاقد.

^{٣٩٦} Article 10: "Information to be provided

.In addition to other information requirements established by Community law, Member States shall ensure, except when otherwise agreed by parties who are not consumers, that at least the following information is given by the

بالرجوع لنص المادة ١٧ من قانون المعاملات الإلكترونية السوري والمشار إليه سابقاً، يمكن أن نلاحظ بأن المشرع قد أوجب أن يتم إعلام المستهلك إعلاماً واضحاً، وذلك بتقديم كل ما من شأنه أن يدعم عملية اتخاذ المستهلك في السوق الإلكترونية لقراره بالشراء، على أن يبنى ذلك الإعلام على الصدق والوضوح المهديين لتحقيق سلامة وصحة رضا المستهلك، واللذين هما أساس إبرام العقد، ومن هنا يمكن القول بأن قيام الالتزام بالإعلام في عقود التجارة الإلكترونية يستلزم توافر شرطين:

الأول: وهو جهل المستهلك بالمعلومات العقدية اللازمة لتكوين رضاه، وجعله حراً سليماً،

الثاني: وهو علم التاجر بتلك المعلومات.

service provider clearly, comprehensibly and unambiguously and prior to the order being placed by the recipient of the service:

(a) the different technical steps to follow to conclude the contract;
(b) whether or not the concluded contract will be filed by the service provider and whether it will be accessible;(c) the technical means for identifying and correcting input errors prior to the placing of the order;(d) the languages offered for the conclusion of the contract.

.Member States shall ensure that, except when otherwise agreed by parties who are not consumers, the service provider indicates any relevant codes of conduct to which he subscribes and information on how those codes can be consulted electronically.

Contract terms and general conditions provided to the recipient must be made available in a way that allows him to store and reproduce them.

Paragraphs 1 and 2 shall not apply to contracts concluded exclusively by exchange of electronic mail or by equivalent individual communications", Disponible sur <https://eur-lex.europa.eu/>, Dernière visite 16/5/2023, 5 PM.

وبهذا الصدد أيضاً فقد أوجبت المادة ٤ من التوجيه الأوروبي رقم ٩٧-٧ ، الصادر عام ١٩٩٧، والمتعلق بحماية المستهلك عن بعد أن يتم تقديم المعلومات للمستهلك بشكل يفاد منها، وأن ذلك ماكان ليتحقق إلا إذا قدمت تلك المعلومات بشكل سابق على إبرام العقد.

Article 4:" Informations préalables

1 .En temps utile avant la conclusion de tout contrat à distance, le consommateur doit bénéficier des informations suivantes:

- a) identité du fournisseur et, dans le cas de contrats nécessitant un paiement anticipé, son adresse;
- b) caractéristiques essentielles du bien ou du service;
- c) prix du bien ou du service, toutes taxes comprises;
- d) frais de livraison, le cas échéant;
- e) modalités de paiement, de livraison ou d'exécution;
- f) existence d'un droit de rétractation, sauf dans les cas visés à l'article 6 paragraphe 3;
- g) coût de l'utilisation de la technique de communication à distance, lorsqu'il est calculé sur une base autre que le tarif de base;
- h) durée de validité de l'offre ou du prix;
- i) le cas échéant, durée minimale du contrat dans le cas de contrats portant sur la fourniture durable ou périodique d'un bien ou d'un service.

2. Les informations visées au paragraphe 1, dont le but commercial doit apparaître sans équivoque, doivent être fournies de manière claire et compréhensible par tout moyen adapté à la technique de communication à distance utilisée, dans le respect, notamment, des principes de loyauté en matière de transactions commerciales et des principes qui régissent la protection des personnes frappées d'incapacité juridique selon leur législation nationale, telles que les mineurs", Disponible sur <https://eur-lex.europa.eu/>, Dernière visite 16/5/2023, 5 PM.

من المفيد أن نوضح بأن تنفيذ التاجر لالتزامه بالإعلام يتطلب منه أن يرفق المعلومات المتعلقة بالمنتج بالمعلومات المتعلقة بشخصه، فمن أهم المسائل التي تثير قلق المستهلك هي عدم معرفة شخصية التاجر الذي يتعامل معه في السوق الإلكترونية، نظراً لكونه يجد في تلك المعرفة تحقيقاً لعنصر الأمان، ولا سيما فيما إذا كان الاعتبار الشخصي للتاجر هو الدافع الأساسي على التعاقد معه، فمن أهم المعلومات التي يجب إبصار المستهلك بها هي تلك المتعلقة بهوية التاجر، وذلك ليتحقق رضاه الكامل في التعاقد من عدمه، وفي هذا السياق فقد نصت الفقرة ب من المادة ١٧ من قانون المعاملات الإلكترونية السوري والمشار إليه سابقاً، على وجوب إعلام المستهلك في السوق الإلكترونية بهوية المتعامل معه أو من ينوب عنه وبطريقة معتمدة، ولعل هذا ما يفهم منه أن ضرورة معرفة المستهلك بهوية التاجر المتعامل معه هي خطوة مهمة في سبيل إبرام عقد إلكتروني سليم يرتكز على الثقة والمصادقية، وذلك بالإضافة إلى تلك المعلومات والبيانات المتعلقة بمحل التعاقد، والتي تعتبر جوهر الالتزام بالإعلام، نظراً لكون ما تتمتع به الخدمة أو السلعة المطلوبة من مزايا هو ما يصدق على اعتباره الباعث الأساسي لإقدام المستهلك على التعاقد، علماً بأن تلك المزايا غالباً ما يتم بإطارها أعمال الغش أو التضليل المرتكبة من قبل التاجر في السوق الإلكترونية، الذي كثيراً ما يعتمد إلى إخفاء بعض المعلومات الجوهرية المتعلقة بمحل التعاقد، والتي لو علم بها المستهلك لامتنع عن التعاقد، وعليه فإنه يتوجب على التاجر أن يصف السلعة أو الخدمة وصفاً دقيقاً وصادقاً، وأن يطلع المستهلك على كل ما يميزها من خصائص، وما يعثرها من عيوب، وذلك لتحقيق الشفافية والنزاهة التي تنشدها قواعد المنافسة المشروعة، وفي سبيل تحقق ذلك تعتمد غالبية الشركات التجارية الإلكترونية إلى تزويد مواقعها الإلكترونية بتقنية إدراج البيانات الإعلامية برفقة العرض الإلكتروني، وذلك عبر تقسيم صفحة الويب إلى قسمين، حيث تظهر في القسم الأول البيانات العامة التي تظهر للزائر بشكل دائم، في حين يخصص القسم الثاني لأيقونة العرض الإلكتروني ليتم من خلالها الموافقة على إيجاب التاجر، وتأكيد العلم بالبيانات التعاقدية قبل إبرام عقد التجارة الإلكترونية.^{٣٩٧}

أما فيما يتعلق بالمشروع السوري فإنه لم يضع أية طريقة محددة للكيفية التي يتم بموجبها إدراج البيانات التعاقدية، وذلك يمكن تفسيره بالحياد التكنولوجي نظراً لما يشهده هذا العالم من تطورات متعاقبة، في الوقت الذي وضع به

^{٣٩٧} د. مستور، سعد، (٢٠٢٢)، ص ٣٠٥.

المشرع الفرنسي قواعد خاصة بالعقود المبرمة بطريقة إلكترونية، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة ٢٥ من قانون الثقة في الاقتصاد الرقمي على أنه: "يجب على البائع أو مقدم خدمة أن يضع رهن إشارة زبائنه الشروط التعاقدية المطبقة بشكل يضمن الحفاظ عليها واستساخها"^{٣٩٨} وبذلك فإنه من الممكن للزبون وفي أي لحظة من التعاقد الرجوع لتلك الشروط من أجل مراجعتها، واستناداً على كون عقود التجارة الإلكترونية هي عقود تسلسلية فإنه لا بد من ضمان حق المستهلك بالاطلاع في جميع مراحل تكوين العقد، وهذا ما أكدته المشرع السوري بضرورة توفير البيانات الضرورية للمستهلك، والتي تمكنه من اتخاذ قراره في الشراء، في جميع مراحل المعاملة الإلكترونية.^{٣٩٩}

مما سبق، نخلص إلى أن الالتزام بالإعلام التزام قانوني يستهدف منه حماية المتعاقد مع التاجر أياً كانت صفته، فإذا كان الهدف من ترتيب هذا الالتزام على عاتق التاجر حماية المستهلك في السوق الإلكترونية، كطرف ضعيف وصولاً إلى تحقيق التوازن بين طرفين ليسا على قدم المساواة في المعرفة، وذلك من خلال تزويده بالمعلومات المتعلقة بمحل التعاقد تزويداً دقيقاً ونزيهاً، فإن إقبال التاجر بهذا الالتزام بمواجهة كل من يتعاقد معه من المهنيين، ماهي إلا مكنة يستهدف من خلالها كتركيس مبدأ المنافسة النزيهة، التي تتعدى آثارها الإيجابية المتعاقدين من المهنيين، إلى المستهلك استناداً إلى كون ممارسة الأنشطة التجارية يستوجب أن تجري ضمن إطار قواعد المنافسة المشروعة والنزيهة، والتي بدورها تستهدف حماية المستهلك وتحسين مستوى معيشته.

الفرع الثاني: حماية المستهلك في السوق الإلكترونية من الشروط التعسفية

لا تقتصر الالتزامات الملقاة على عاتق التاجر في السوق الإلكترونية في المرحلة السابقة على التعاقد على الالتزام بإعلام المستهلك، إنما يضاف إليها الالتزام بعدم إدراج شروط تعسفية، فاعتماداً على قاعدة (العقد شريعة المتعاقدين)، وما تنشده من حرية في إدراج ما يرغب به طرفا التعاقد من شروط يلتزم كل منهما بتنفيذها، فإنه كان من الضرورة أن يتدخل المشرع السوري وحماية للطرف الضعيف في التعامل، وذلك لمنع تعسف أحد أطرافه بالآخر

³⁹⁸ Article 25 Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, Disponible sur <https://www.lexbase.fr/>, Dernière visite 16/5/2023, 5 PM.

³⁹⁹ المادة (١٧/ج) من قانون المعاملات الإلكترونية السوري رقم ٣/ لعام ٢٠١٤، والتي تنص على: "ج - يجب توفير هذه المعلومات إلكترونياً للمستهلك للاطلاع عليها في جميع مراحل المعاملة الإلكترونية".

جراء إدراج بعض الشروط التي يكون الغرض منها التخفيف من المسؤولية أو الإعفاء منها كلياً، وذلك بشكل لا يخدم مصلحة ذلك الطرف ويجحف بحقوقه.^{٤٠٠}

يوضح الواقع بأن أغلبية العقود التي يتم إبرامها عبر الإنترنت من العقود النموذجية، والمراد بذلك هو أن تلك العقود يقوم التاجر بإعداد شروطها بشكل مسبق، فلا يكون للمستهلك حتى تعديلها أو مناقشتها، فما عليه إلا الموافقة عليها كلياً أو عدم التعاقد أصلاً، ولعل التفاوت الواضح بين مراكز المتعاقدين في عقود التجارة الإلكترونية دفع بعض الفقه لاعتبار هذه العقود عقود إذعان، وذلك لعدة أسباب: الاحتكار القانوني للنشاط التجاري الإلكتروني وصعوبة التفاوض في شأن هذه العقود المعدة بشكل نموذجي،^{٤٠١} إلا أن الأخذ بهذا الطرح الفقهي وإن كان مصيباً في إحدى اتجاهاته، فإنه من الضرورة أن يؤسس على مجموعة من الوقائع والحجج الدامغة، والتي أهمها شيوع بعض الممارسات التجارية الماسة بحقوق المستهلك، والمؤثرة على قراره الشرائي، والتي يأتي بمقدمتها ظاهرة الشروط التعسفية في العقود المبرمة بطريقة إلكترونية، وازدياد حالات إدراجها من طرف التجار الذين يستغلون حاجة المستهلك للتعاقد، وضالة معرفته الاقتصادية على نحو يؤدي إلى اختلال التوازن العقدي بينه وبين التاجر، ولعل هذا ما يوجب وضع مجموعة من الضوابط والتدابير القانونية التي تركز بمضمونها العدالة التعاقدية على نحو يضمن استقرار المعاملات التجارية في سوق المنافسة الإلكترونية،^{٤٠٢} فاختلال التوازن العقدي ونزعة التاجر إلى إبرام عقود تنصب على سلع أو خدمات، ومن دون إعلام المستهلك المستدرج من قبل ذلك التاجر بما يتعلق بها

^{٤٠٠} يمكن القول بأن عقود التجارة الإلكترونية لم تعد كما كان يعتقد سابقاً بأنها عقود إذعان، فكما للمستهلك في السوق الإلكترونية الحرية في اختيار المتجر الإلكتروني أو الموقع الإلكتروني الذي يتناسب واحتياجاته قبل التعاقد، فإن هذه العقود قد غدت اليوم أكثر إشراكاً للمستهلك في السوق الإلكترونية في جميع مراحل التعاقد الإلكتروني وما يسبقها من مراحل ولاسيما مرحلة التفاوض الإلكتروني والتي غدت بمضمونها التفاوضي تشكل السمة المميزة لعقود التجارة الإلكترونية، مع الإشارة إلى أن هذه العقود وإن كانت معدة سابقاً فالواقع العملي يوضح بأنه ليس هناك ما يمنع من تعديلها أو إعادة صياغتها من جديد، وأن هذا التغير يعزى وبكل ثقة لاشتداد المنافسة في السوق الإلكترونية والتي بدورها جعلت من مساحة الاختيار بالنسبة للمستهلك في السوق الإلكترونية شاسعة تمكنه من فرض الشروط المتناسبة وحاجاته على التاجر في السوق الإلكترونية الذي لم يعد لديه إمكانية دفع المستهلك إذعانياً نحو التعاقد، ناهيك عن أن السياسة المتبعة من أشهر الشركات التجارية في السوق الإلكترونية أضحت تتجه نحو حماية المستهلك في السوق الإلكتروني نظراً لكونها تعتبره أساساً للمعاملات التجارية الإلكترونية ودونه من غير الممكن لها أن تحقق هدفها المنشود بالأرباح، وفي سبيل تكريسها لتلك الحماية فقد باتت تنزل عقوبات قاسية قد تصل حتى إغلاق متجر التاجر في السوق الإلكترونية الذي ثبت إخلاله لتدابير حماية الزبائن في السوق الإلكترونية ومن بينها فرض شروط تعسفية.

^{٤٠١} د. حجازي، عبد الفتاح بيومي، (٢٠٠٢)، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، ج: الأول، الاسكندرية، مصر، ص ٢٣٨، منشورات دار الفكر الجامعي.

^{٤٠٢} د. بن طية، زليخة، (٢٠٢٢)، دور لجنة البنود التعسفية في حماية المستهلك الإلكتروني، مجلة الحوكمة والقانون الاقتصادي، مج: الأول، عدد: الثاني، ص ٥٠، الجزائر، منشورات كلية الحقوق والعلوم السياسية بسكرة.

من معلومات وخصائص، هو ما عجل من ضرورة إقرار النصوص القانونية النازمة للالتزام التاجر بعدم إدراج شروط تعسفية في عقود التجارة الإلكترونية، فنظراً لكون المستهلك هو الطرف الضعيف فإن التاجر يعتمد إلى إرفاق عقودة الإلكترونية شروطاً تخدم مصلحته، وهي في الغالب شروطاً تعسفية تعمق الهوة أكثر فأكثر بينهما، وتجعل من المستهلك عند الموافقة عليها في وضع يصعب معه التحلل من قبوله، ولعلّ هذا ما يؤدي بالضرورة إلى اختلال واضح في التوازن العقدي، فما تتطوي عليه هذه الشروط من خطورة وعرقلة لمسار الثقة بالمعاملات الإلكترونية هو ما عزز من ضرورة التزام التاجر بهذا الالتزام.

أولاً: تعريف الشروط التعسفية

تتعدد التعاريف الواردة بشأن الشرط التعسفي، وذلك بتعدد الجهات التي ينظر منها لهذا الشرط سواء من حيث أطرافه أو من حيث آثاره،^{٤٠٣} مع الإشارة إلى أن تحديد الشرط التعسفي في مجال الاستهلاك يركز بالضرورة على اختلال التوازن المعرفي الذي يدفع التاجر إلى فرض كل ما من شأنه أن يخدم مصالحه،^{٤٠٤} فإذا نظرنا إلى أطراف العلاقة العقدية، فإن الشرط التعسفي هو: "الشرط الذي يفرض على غير المهني أو على المستهلك من قبل المهني، نتيجة التعسف في استعمال هذا الأخير (المهني) لسلطته الاقتصادية بغرض الحصول على ميزة مجففة"،^{٤٠٥} حيث نلاحظ اقتصار التعريف على الشرط الذي يفرض على غير المهني أو على المستهلك دون الأخذ بعين الاعتبار الشرط الذي يفرض بين أطراف العلاقة التعاقدية المهنيين، نظراً لكون الشرط لا يعدّ تعسفياً إلا في الحالة التي يكون فيها أحد الأطراف ضعيف وأقل خبرة، أما من حيث طريقة فرض هذا الشرط فقد عُرّف بأنه: "الشرط المحرر مسبقاً من جانب الطرف ذو النفوذ الاقتصادي القوي، والذي يخوله ميزة فاحشة على حساب الطرف الآخر"،^{٤٠٦} وبعبارة أخرى هو شرط تعاقدية يحقق منفعة أو ميزة لمصلحة المشتري على حساب المتعاقد الضعيف، أما من حيث الأثر

^{٤٠٣} بغدادي، مولود، (٢٠١٥)، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقد الاستهلاك، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، ص ٣٦.

^{٤٠٤} صالح، الواسعة زرة، (٢٠١٢)، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في العقد، مجلة العلوم القانونية والسياسية، عدد: الخامس، ص ٢٠٠، الجزائر.

^{٤٠٥} د. رياحي، احمد، (٢٠٠٨)، أثر التفوق الاقتصادي للمحترف في فرض الشروط التعسفية في القانون الجزائري والقانون المقارن، مجلة اقتصاديات إفريقيا، عدد: الثالث، ص ٣٤٦، الجزائر، منشورات جامعة الشلف.

^{٤٠٦} غيوم، سلمى، (٢٠١٦)، الشرط التعسفي بين القانون المدني وقوانين حماية المستهلك، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، الجزائر، ص ١٧.

على العلاقة العقدية فالشرط التعسفي هو: "شرط يترتب عليه عدم توازن واضح بين حقوق والتزامات كل من المهني والمستهلك والمترتبة على عقد الاستهلاك، ويعطي المهني ميزة استخدام قوته الاقتصادية في مواجهة المستهلك".^{٤٧}

ويعرف أيضاً بأنه: "الشرط الذي يستأثر بموجبه أحد طرفي العقد بفرض تعسف على الآخر بحيث يجعله خاضعاً له دون إمكانية حقيقية لتعديله بسبب عدم المساواة التي وجد فيها وينتج عنه اختلال ظاهر في التوازن العقدي بين حقوق والتزامات الأطراف في كل مراحله"،^{٤٨} وقد قسم الفقه الشروط التعسفية إلى شروط تعسفية بذاتها، وشروط تعسفية بحكم استعمالها، فالأولى تظهر منذ إدراجها في العقد حيث تسمح بحصول التاجر على مزايا مبالغ فيها، ومثال عليها ذلك الشرط الذي يعفي التاجر من المسؤولية، أما الثانية فهي شروط تعسفية بحكم استعمالها، إذ لا تظهر إلا بعد التطبيق، ومثالها الشرط الذي يقضي بإلزام المؤمن له بأمر معين خلال سريان العقد وإلا سقط حقه في التعويض،^{٤٩} وعرفه جانب آخر من الفقه بأنه: "الشرط الذي يترتب عليه عدم توازن تعاقدى لصالح ذلك الذي يفرضه على المتعاقد الآخر الذي لا خبرة له، أو ذلك المتعاقد الذي وُجد في مركز عدم المساواة الفنية أو القانونية أو الاقتصادية في مواجهة الطرف الآخر"،^{٥٠} وعرفه آخرون بأنه: "الشرط الذي يفرض على غير المهني أو المستهلك من قبل المهني نتيجة التعسف باستعمال هذا الأخير لسلطته الاقتصادية، بغرض الحصول على ميزة مجففة"،^{٥١} ووفقاً لذلك يمكن القول بأن الشروط التعسفية ماهي إلا بنود مدرجة في العقد تستهدف خلق حالة من اختلال التوازن بين حقوق والتزامات المتعاقدين، فمناط الشرط التعسفي وفقاً لما ساقه الفقه من تعاريف هو "الميزة المفرطة" التي يحصل عليها التاجر على حساب من يتعاقد معه، فهي لا تقصر على العقود الاستهلاكية، إنما يمكن أن ترد في مضمون سائر العقود،^{٥٢} وبالتالي فعقود التجارة الإلكترونية التي تضمنت إحدى تلك البنود، وبشكل مسبق دون أن

^{٤٧} غيوم، سلمى، (٢٠١٦)، ص ١٨.

^{٤٨} د. رياحي، احمد، (٢٠٠٨)، ص ٣٥٤.

^{٤٩} د. بوكماش، محمد، (٢٠١٢)، سلطة القاضي في تعديل العقد، درجة الدكتوراه، قسم القانون المدني، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، ص ١٦٠.

^{٥٠} د. الصادق، عبد القادر، (٢٠١٩)، حماية المستهلك من الشروط التعسفية، مجلة آفاق العلمية، مج، إحدى عشر، عدد: الأول، الجزائر، ص ٤١.

^{٥١} د. انجوم، عمر، (٢٠٢٤)، حماية المستهلك ضمن عقد الاستهلاك المبرم بشكل إلكتروني، متاح على الموقع الإلكتروني لمدونة قضاء المعرفة القانونية <https://espaceconnaissancejuridique.com/>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٤/٥/١٦، الساعة ١١ am.

^{٥٢} د. الروازق، فراس جبار كريم، (٢٠١٧)، الحماية القانونية من الشروط التعسفية، ط: ١، كربلاء، العراق، ص ١٠٦، منشورات المركز العربي.

تتيح للمتعاقد من مستهلك أو غيره فرصة للمناقشة بشأنها، عُدت عقود إذعان تتنافى بمضمونها مع ما ينبغي أن يتحلى به التاجر من ضمير مهني، والذي يلقي قواعده في العدالة ومبادئ المنافسة المشروعة في السوق الإلكترونية.

سعى الاتحاد الأوروبي إلى التنسيق بين الأنظمة المتفاوتة بين مختلف أعضائه، حتى انتهى بتاريخ ١٩٩٣/٤/٥ إلى سن تعليمات تتعلق بالشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلكين، كالتى نقلت إلى القانون الفرنسي بموجب القانون رقم ٩٦/ لعام ١٩٩٥، مما أدى إلى حدوث بعض التعديلات على النظام الذي أرساه قانون ١٩٩٥، حيث عرف التوجيه الأوروبي رقم ١٣/٩٣، والمتعلق بالشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلكين، وبموجب المادة (١/٣) الشرط التعسفي بقولها: "كل شرط في العقد لم يكن محل مساومة فردية رغم ضرورة توفر حسن النية، يعتبر تعسفاً حينما يخلق على حساب المستهلك عدم توازن ظاهر بين حقوق والتزامات الأطراف في العقد"،^{١٣} أما عن المشرع الفرنسي فقد عرف الشرط التعسفي بموجب المادة ١٣٢ من القانون رقم ٩٦/ لعام ١٩٩٥، الخاص بحماية وإعلام المستهلكين بالسلع والخدمات التي جاء فيها: "في العقود المبرمة بين المحترفين وغير المحترفين أو المستهلكين تعتبر تعسفية تلك الشروط التي يكون هدفها، أو من شأنها إحداث تفاوت جلي على حساب غير المهني أو المستهلك بين حقوق والتزامات طرفي العقد"،^{١٤} ويظهر من خلال صياغة نص المادة ١٣٢، والمشار إليها آنفاً أن المشرع الفرنسي لم يربط تحقق الشرط التعسفي باستعمال النفوذ الاقتصادي، إنما علق تحققه على التفاوت

^{١٣} عمد البرلمان الأوروبي بهدف تنسيق الجهود وتحقيق قدر من الانسجام بين التشريعات الأوروبية في مجال تنظيم الشروط التعسفية على إصدار التوجيه الأوروبي رقم ١٣/١٣/ والصادر في ١٩٩٣/٥/٥، والمتعلق بالشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلك.

Article 3: " Une clause d'un contrat n'ayant pas fait l'objet d'une négociation individuelle est considérée comme abusive lorsque, en dépit de l'exigence de bonne foi, elle crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties découlant du contrat", Directive 93/13/CEE du conseil du 5 avril 1993 concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, Disponible sur: <https://curia.europa.eu/>, Dernière visite 1/5/2023, 7 pm.

^{١٤} L'article 35 de la loi n° 78 -23 du 10 janvier 1978 sur la protection et l'information du consommateur, dispose que « Dans les contrats conclus entre professionnels et non –professionnels ou consommateurs,....., les clauses relatives au....., lorsque de telle clauses apparaissent imposées et confèrent à cette dernière un avantage excessif». Disponible sur: <https://www.legifrance.gouv.fr/>, Dernière visite 1/5/2023, 7pm.

وقد انتقد هذا القانون على أساس أنه أدخل بالقواعد العامة في القانون المدني وخاصة في مجال العقود، لأن النظرية التقليدية للعقد أساسها مبدأ سلطان الإرادة وما يتطلبه من حرية ومساواة، بحيث أن العقد هو شريعة المتعاقدين، ومحتوى العقد وشروطه هي ثمار الحرية التعاقدية بين الطرفين، ولا شيء يحول دون القوة الملزمة للعقد باستثناء القواعد المتعلقة بالنظام العام كالإخلاق العامة، ومن هذا المنطلق تكون فكرة الشروط التعسفية غير مقبولة، وإعمالاً لأحكام التوجيه الأوروبي، أصدر المشرع الفرنسي القانون رقم ٩٦/ لعام ١٩٩٥.

Jean, D.P, (2019), **De la distinction entre les clauses illicites et les clauses abusives**, published on <https://www.dalloz-actualite.fr/>, last visit 18/8/2023, 4pm.

Article L.132-1, alinéa 1, du code de la consommation : « Dans les contrats conclus entre professionnels ou consommateurs, sont abusives les clauses qui ont pour objet ou pour effet de créer, au détriment du non-professionnels ou du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat ». Disponible sur: <https://www.legifrance.gouv.fr/>, Dernière visite 7 pm.

الظاهر بين حقوق والتزامات الطرفين، أي أن النص يشير إلى هدف واحد وهو تحقيق فكرة التوازن العقدي، وبذلك يكون المشرع الفرنسي قد أحدث بموجب القانون رقم ٩٦/٩٦ تغييراً بالمعيار الذي يستخدمه للشرط التعسفي، فبينما كان المعيار المستعمل في القانون السابق رقم ٢٣/١٩٧٨، هو أن الشرط التعسفي هو الذي يعطي للمحترف لعلة تفوقه الاقتصادي في العقد الذي يبرمه مع المستهلك ميزة مفرطة أو فادحة، أصبح المعيار بعد صدور قانون الاستهلاك وفي ضوء تفسير نص المادة ٣ من التوجيه الأوروبي الصادر سنة ١٩٩٣ هو الذي يترتب عليه عدم توازن واضح بين حقوق والتزامات طرفي عقد الاستهلاك.^{٤٥}

وفي نفس السياق أكد المشرع الإسباني من خلال المادة ١٠ من القانون رقم ١٩/١٩٨٤ أن الشرط التعسفي هو: الشرط الذي تم وضعه بشكل إفرادي من طرف المقابلة المتعاقدة بسبب وضعية الضعف التي يوجد فيها المستهلك، بحيث أن هذا الأخير لا يملك إلا أن يذعن لهذا الشرط.^{٤٦}

وعلى مستوى التشريعات العربية المقارنة فقد عرف المشرع المصري وبموجب المادة ١٠ من قانون حماية المستهلك رقم ٦٧/٢٠٠٦ لعام ٢٠٠٦ الشرط التعسفي بأنه: "كل شرط يرد في عقد أو وثيقة أو مستند، أو غير ذلك مما يتعلق بالتعاقد مع المستهلك، إذا كان من شأن هذا الشرط إعفاء مورد السلعة أو مقدم الخدمة من أي من التزاماته الواردة بهذا القانون".

^{٤٥} سبق وأن أشرنا إلى أن الهيمنة الاقتصادية في حد ذاتها لا تعتبر تصرفاً مقيداً للمنافسة، وأن التصرف المحظور يكون فقط بالتعسف الناتج عن هذه الوضعية، عندما يؤدي إلى الإخلال بالمنافسة وعرقلتها، وبهذا السياق من المهم أن نوضح بأنه إذا كانت الميزة التي يمنحها الشرط لأحد المتعاقدين ميزة معتادة فعلاً، فلا يعد شرطاً تعسفياً، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية بأن الشرط الوارد في عقد مبادلة سيارة حديثة بسيارة قديمة، إذا ألزم مالك السيارة القديمة بدفع مبلغ معين، مقابل ما يتحمله صاحب السيارة الحديثة من مخاطر إبرام هذا العقد لا يعد شرطاً تعسفياً، انظر: غدوشي، نعيمة، (٢٠١٢)، **حماية المستهلك الإلكتروني**، درجة الماجستير، قسم قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، ص ٣٤، وانظر: د. مختور، دليلة، (٢٠١٥)، **تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع**، درجة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، ص ٩٢.

وبموجب القانون رقم ٦٧/٢٠٠٥، تم تعديل القائمة الواردة بالمادة L132-1، وإضافة حالات جديدة للشروط التعسفية، كما أن أحكام مكافحة الشروط التعسفية قد عرفت تعديلات جديدة بموجب القانون رقم ٧٧٦/٢٠٠٨ لعام ٢٠٠٨ والمتعلق بتحديث الاقتصاد، حيث عدل المادة ١-١٣٢ من قانون حماية المستهلك، وتم بموجبه وضع قائمة الشروط التي تعتبر دائماً تعسفية (الشروط السوداء)، وقائمة للشروط التي تعد عادة تعسفية (الشروط الرمادية)، وقد صدر في هذا الصدد المرسوم رقم ٣٠٢/٢٠٠٩، والمتضمن كيفية تطبيق المادة L132-1، من قانون حماية المستهلك، نقلاً عن: D, Jean, (2016), Retour sur le domaine et la sanction des clauses abusives au sens de l'article L. 132-1 du Code de la consommation, Published on <https://www.actu-juridique.fr>, last visit 5/9/2023, 5 pm, et, TOUSSAINT-D, (2021), Réforme des clauses abusives entre professionnels et non professionnels ou consommateurs – Décret n°2009-302 du 18 mars 2009, Published on <https://www.lettredesreseaux.com/>, last visit 5/9/2023, 5pm.

^{٤٦} نقلاً عن: بوشارب، إيمان، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون عقود مدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، الجزائر، لعام ٢٠١٢، الصفحة ٥٣.

وبدوره يشير المشرع السوري وبموجب المادة ١٥٠ من القانون المدني السوري إلى جواز التعديل أو الإعفاء الكلي مما تضمنه العقد من شروط تعسفية وذلك حرصاً على تحقيق العدالة في التعاقد،^{٤١٧} ولم يكتف المشرع السوري بإشارته هذه إنما يضاف لتلك الإشارة ما تناوله ١٠ من القانون رقم ٨/ لعام ٢٠٢١، المتعلق بحماية المستهلك والتي بموجبها أٌبطل كل شرط يعفي أو ينقص من الالتزامات الملقاة على عاتق التاجر،^{٤١٨} واستناداً على كون وجود الشروط التعسفية يرتبط بتوافر عنصرين هما استغلال النفوذ الاقتصادي، والحصول على ميزة مفرطة، فإنه يمكن القول بأن المشرع السوري قد أشار أيضاً إلى حظر هذه الممارسات بموجب المادة ٦ من قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار،^{٤١٩} إذ يستغل التاجر في السوق التقليدية والإلكترونية خبرته الفنية والتجارية من أجل تحقيق مصالحه على حساب حاجة المستهلك للسلعة أو الخدمة، وذلك من خلال شروط تعسفية يفرضها التاجر على المستهلك، من دون إمكانية قيام هذا الأخير بمناقشتها أو تعديلها لعل حاجته للمنتج، وذلك بهدف حصول ذلك التاجر على ميزة مفرطة ينتج عنها اختلال بالتوازن العقدي، مع الإشارة إلى أن ما حظرته المادة ٦ المشار إليها آنفاً ينسحب تطبيقه حكماً على الممارسات التجارية في السوق الإلكترونية، التي تشهد العديد من حالات استغلال الشركات لنفوذها الاقتصادي بهدف الحصول على المزايا الفاحشة من قبل من تتعاقد معهم من التجار في إطار نشاطها التجاري، من هنا يمكن القول بأن الشروط التعسفية تركز على اختلال التوازن في الحقوق والالتزامات في العقود، والتي ليس من الضرورة أن يكون أحد أطرافها مستهلكاً.

ثانياً: آلية حماية المستهلك في السوق الإلكترونية من الشروط التعسفية

إن غياب الحضور المادي للأطراف في العقود الإلكترونية من أهم النقاط التي يرى فيها التاجر ملاذاً لتحقيق مآربه غير المشروعة، إذ يعتمد في سبيل ذلك إلى إدراج جملة متنوعة من الشروط المجحفة بحقوق المستهلك في

^{٤١٧} المادة ١٥٠ من المرسوم التشريعي رقم ٨٤ لعام ١٩٤٩، المتضمن لأحكام القانون المدني والتي تنص على أنه: "إذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروطاً تعسفية جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المدّعن منها وذلك وفقاً لما تقضي به العدالة، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك".

^{٤١٨} المادة ١٠ من المرسوم التشريعي رقم ٨ لعام ٢٠٢١، والمتعلق بحماية المستهلك والتي تنص على أنه: "يقع باطلاً كل شرط من شأنه الإعفاء أو الانتقاص من التزامات المورد المنصوص عليها في هذا المرسوم التشريعي".

^{٤١٩} المادة ٦ من المرسوم التشريعي رقم ٧ لعام ٢٠٠٨، والمتعلق بحماية المنافسة ومنع الاحتكار، والتي تنص على أنه: "يحظر على أي مؤسسة لها وضع مهيم في السوق أو في جزء هام منه القيام لوحدها أو بالاشتراك مع مؤسسات أخرى بإساءة استغلال هذا الوضع للحد من إمكانية الوصول إلى السوق أو للإخلال بالمنافسة أو الحد منها أو منعها".

السوق الإلكترونية، حيث يرتبط وجود الشروط التعسفية في التعاقد باستغلال التاجر لنفوذه الاقتصادي أو القانوني، والذي يتعسف باستعماله بغرض الحصول على ميزة مفرطة، وأن هذا الاستغلال لا ينحصر نطاقه في السوق التجارية التقليدية، إنما يمكن أن نشهد العديد من مظاهره في ميدان السوق الإلكترونية، وذلك بهدف تحقيق التاجر لمصالحه مستغلاً حاجة المستهلك، الذي لا يكون أمامه سوى التعاقد مجبراً دون إمكانية المناقشة أو التعديل، وبشكل تهدر معه العدالة التعاقدية وقواعد الممارسات التجارية النزيهة، فكما نعلم أن حماية المستهلك من الشروط التعسفية من شأنه أن يصحح العلاقات التعاقدية، ويعيد لتلك العلاقات توازنها في السوق الإلكترونية، وهنا لابد من أن نوضح بأن عقود التجارة الإلكترونية تتباين بين المساومة والإذعان، حيث أن التعاقد عبر البريد الإلكتروني كالتعاقد من خلال المحادثة والمشاهدة المباشرة، لا يُستبعد بصدها التفاوض والنقاش حول الشروط المتعلقة بالعقد، أما عن التعاقد عبر الموقع أو عبر التطبيقات الرقمية المعدة سلفاً من قبل المحترفين العارضين للسلع والخدمات، تستبعد إمكانية مناقشة المستهلك للشروط المتعلقة بالعقد، نظراً لكونها تتم على شكل "عقود نموذجية أو نمطية"، ويشير بعض الفقه بهذا الصدد إلى أن العقود التي اعترف لها بصفة الإذعان في ميدان السوق التجارية التقليدية تحتفظ بهذه الصفة في ميدان السوق الإلكترونية،^{٢٠} كذلك العقود المتعلقة بالخدمات المحتكرة من قبل مقدميها، وهي خدمات ضرورية للمتعاقد الذي لا يملك بصدها المتعاقد الحق في مناقشة شروطها، ولا سيما في ظل التعامل الإلكتروني مع الشركات التجارية العملاقة، والتي لا يمكن الدخول معها في مفاوضات ومناقشات حول شروط العقد أو تعديلها، إنما يتم القبول بها بصورة تلقائية، وبالتالي يكون فيها المستهلك مذعناً للشروط الموضوعة من قبل التاجر، ولعلّ هذا ما يزيد من حدة التفاوت بين أطراف العقد لصالح التاجر وعلى حساب المستهلك، معتمدين في اتجاههم هذا على ما اعترف به للمستهلك من حق في العدول عن العقد خلال مدة معينة من تاريخ استلام السلعة، وهو حق يتقرر للمستهلك عندما يتعاقد على سلعة يتعذر عليه رؤيتها لعلّة التعاقد في السوق الإلكترونية،^{٢١} في الوقت الذي اتجه به بعض الفقه إلى إنكار الصيغة التعاقدية عليها، فهي مراكز قانونية أكثر من مراكز تعاقدية، لأن الطرف

^{٢٠} رحمون، عامر، (٢٠١٣)، عقد الإذعان في الفكر والإسلامي والقانون المدني، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، مج: الثامن، عدد: الثاني، ص ٢٣١، الجزائر.

^{٢١} د. بو هتالة، آمال، (٢٠٢١)، الإذعان في عقود التجارة الإلكترونية، مجلة العلوم الإنسانية، مج: الواحد والعشرون، عدد الأول، ص ٦٠، الجزائر.

المذعن لا تتوافر له الحرية والاختيار، والمعتبرة من أهم سمات العقود،^{٢٢} ولعلّ هذا ينسجم مع ما استقر عليه المشرع المصري بصدد تحديد طبيعة العقود الإلكترونية، حيث أشار وبموجب المادة ١٨ من مشروع قانون التجارة الإلكترونية، على أنه: "تعتبر العقود النمطية المبرمة إلكترونياً من عقود الإذعان في مفهوم هذا القانون من حيث تفسيرها لمصلحة الطرف المذعن، وجواز إبطال ما يرد فيها من شروط تعسفية، ويعد شرطاً تعسفياً كل شرط من شأنه الإخلال بالتوازن المالي للعقد، وكل شرط يتضمن حكماً لم يجر به العرف"،^{٢٣} ويتفق مع هذا الطرح ما استقر عليه جانب من الفقه الفرنسي، والذي بدوره ذهب إلى أن العقود المبرمة إلكترونياً تعدّ من قبل عقود الإذعان، حيث أن التاجر قد عبر عن إجابته وفق نموذج ثابت ومعد مسبقاً، ومن دون أن يكون للزبون الراغب في التعاقد معه إمكانية في مناقشة تلك الشروط، فإما أن يقبلها جملة أو يرفض التعاقد مطلقاً،^{٢٤} ولعلّ انعدام إرادة الزبون على النحو المشار إليه آنفاً هو ما دفع بعض الفقه إلى إنكار صفة العقد على عقد الإذعان، وذلك بحسبانه مجرد مراكز قانونية منظمة، نظراً لكون العقد يفترض المساواة بين طرفيه كما يفترض حرية المناقشة، وهذا غير موجود في تصرفات الإذعان، حيث يكون الطرف القوي هو الذي يملئ الشروط على الطرف الضعيف، وما على هذا الأخير سوا أن يقبل أو يرفض،^{٢٥} وفي المقابل يرى فقهاء القانون الخاص أن عقود الإذعان تعتبر عقوداً بالمعنى الصحيح، فلا فرق بينها وبين العقود بصفة عامة، لأنه يكفي لانعقاد العقد وجود إرادتين وهذا أمر متحقق في عقد الإذعان

^{٢٢} يرى جانب من الفقه الفرنسي أن عقود الإذعان ورغم وجودها من الناحية العملية إلا أنه لا يوجد أحكام خاصة تنظمها في القانون الفرنسي، وهي بذلك تخضع للقواعد العامة التي تقضي بإلغاء الشروط التعسفية أينما وجدت بقوة القانون أو بموجب سلطة القاضي التقديرية، ولعلّ هذا مادفع بالمشرع الفرنسي لعدم وضع نظام قانوني خاص بها، وقد أنكر فقهاء القانون العام صفة العقد على عقد الإذعان، ويعتبرونه مجرد مراكز قانونية منظمة، ويبررون ذلك أن العقد يفترض المساواة بين طرفيه كما يفترض حرية المناقشة، وهذا غير موجود في تصرفات الإذعان، حيث يكون الطرف القوي هو الذي يملئ الشروط على الطرف الضعيف وما على هذا الأخير سوا أن يقبل أو يرفض، وفي المقابل يرى فقهاء القانون الخاص أن عقود الإذعان تعتبر عقوداً بالمعنى الصحيح، فلا فرق بينها وبين العقود بصفة عامة، لأنه يكفي لانعقاد العقد وجود إرادتين وهذا أمر متحقق في عقد الإذعان، إرادة المجيب وإرادة القابل، كما يكفي أن يكون الطرفان متساويين من الناحية القانونية، ولا يلزم التساوي من الناحية الاقتصادية، لأن هذا من قبيل المستحيلات وليس من الضروري أن يسبق القبول مقاضات، انظر:

Bencheneb, A.(2011), **Le droit algérien des contrats**, Données fondamentales, éd AJED ,2011,p.39, published on <https://www.persee.fr/>, last visit 18/8/2023, 1 pm,

وانظر: د. شايب، بوزيان، (٢٠١٦)، **ضمانات عقد البيع الإلكتروني**، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، الجزائر، ص ١٥٠.

^{٢٣} د. المصري، عبد الصبور عبد القوي علي، (٢٠٠٩)، التجارة الإلكترونية والقانون، ط: ١، مصر، ص ١٥١، منشورات دار العلم للنشر والتوزيع.

^{٢٤} د. سلامة، عزت عبد المحسن، (٢٠١٩)، نحو تكييف حديث للإذعان (في ضوء تعديلات القانون المدني الفرنسي ٢٠١٦ م والتطبيق على التعاقد الإلكتروني)، **مجلة البحوث القانونية والاقتصادية**، عدد: السابع، ص ١١٧٦، مصر، منشورات كلية الحقوق، جامعة عين شمس.

^{٢٥} الحيص، علي مصباح صالح، (٢٠١١)، سلطة القاضي في تعديل مضمون عقد الإذعان، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ص ٣٤.

إرادة المجيب وإرادة القابل_ كما يكفي أن يكون الطرفان متساوين من الناحية القانونية، ولا يلزم التساوي من الناحية الاقتصادية، لأن هذا من قبيل المستحيلات وليس من الضروري أن يسبق القبول مفاوضات.^{٤٢٦}

إلا أن بعض الفقه أنكر صفة الإذعان عن هذه العقود النمطية المعدة مسبقاً، نظراً لكون مستخدم الإنترنت يملك الحرية في الاختيار بين العديد من المواقع الإلكترونية التي تعرض نفس المنتجات من سلع وخدمات، ويجري مقارنة بين شروط كل واحد منها، لينتقي الموقع الذي يتماشى أكثر مع متطلباته، رغم عدم مناقشته للشروط المعدة سلفاً، فإن كان تحديد المواصفات وأسعار السلع والخدمات، وشروط التعاقد وتثبيتها على الموقع الإلكتروني للتاجر الإلكتروني من سمات عقود الإذعان، إلا أنها ليست السمة الوحيدة في هذه العقود، إذ يفترض في عقد الإذعان أن يكون محل العقد سلعاً أو خدمات ضرورية للمشتري، وأن يكون البائع محتكراً لهذه السلعة أو الخدمة أو أن تكون المنافسة قليلة، وهذه السمات غير متوافرة بالضرورة في عقود التجارة الإلكترونية، ولا سيما وأن الواقع يؤكد أن عقود التجارة الإلكترونية تتم عادة من خلال وجود نوع من التفاوض والتفاهم المسبق بين المتعاقدين عبر شبكة الإنترنت بمختلف خدماتها، وبالتالي يتوصلان إلى صيغة تمثل اتفاقهما وتراضيهما، وتعتبر تعبيراً حراً وحقيقياً عن إرادتهما.^{٤٢٧}

تقتضي حماية المستهلك في السوق الإلكترونية ضرورة التوسع في مفهوم عقود الإذعان، فتكرار عمليات البيع ومتطلباتها من تحقيق للسرعة، ماهي إلا أسباب دفعت بالتجار إلى اعتماد العقود النموذجية المعدة سلفاً في تعاملاتهم الإلكترونية، حيث يلجأ مقدمو السلع والخدمات عبر الإنترنت إلى خبراء ومختصين في مختلف المجالات لإعداد هذه العقود وبما يخدم مصلحة هؤلاء التجار، فالرغبة في التقليل من حدة وصف عقد الإذعان في مجال التجارة الإلكترونية أدت إلى التوجه نحو العقود النموذجية المنظمة، والمعدة لتطبق على العقود التي تبرم بين المستهلكين والتجار أو مقدمي الخدمات، حيث يختلف العقد النموذجي عن عقود الإذعان بأن العقد النموذجي ليس بالضرورة من عقود الإذعان، إلا أنه يمكن اعتباره وسيلة من وسائل إبرام عقود الإذعان ولا سيما في المعاملات الإلكترونية.^{٤٢٨}

^{٤٢٦} د. العنزي، عبد المجيد خلف، (٢٠٢١)، الشروط التعسفية بين المفهوم التقليدي لعقد الإذعان والاتجاهات الحديثة لحماية المستهلك، مجلة كلية القانون الكويتية، ملحق خاص، عدد العاشر، ص ١٨٠، الكويت منشورات كلية الحقوق.

^{٤٢٧} د. بو هنتالة، آمال، (٢٠٢١)، ص ٦٠.

^{٤٢٨} ومن أمثلة العقود النموذجية العقد النموذجي الصادر عن الأونسترال في شأن المعاملات الإلكترونية في آذار عام ٢٠٠٠، والعقد النموذجي الفرنسي الصادر عن غرفة الصناعة والتجارة الفرنسية للمعاملات الإلكترونية الصادر ١٩٩٨، ويعرّف العقد النموذجي أنه مجرد صيغة معدة من قبل منظمة أو شركة، وهذه الصيغة مخصصة للعمل بها كنموذج لعقود تبرم مستقبلاً، كالتي تتعلق بموضوعات قانونية ستبرم عند الحاجة فيما بعد، كما

إن القول بأن الشروط التعسفية محدودة بعددٍ، وبنطاقٍ معيّن أمرٌ يجانب الصواب، نظراً لكونها شروط تنبّع من مصلحة الطرف القوي في التعاقد، وتتنوع تبعاً لما يراه يخدم مصلحته وما يعدّ تعسفاً للطرف الآخر، ولعلّ هذا ما جعل من مسألة الإلمام بجميع أنواع الشروط التعسفية أمر غير ممكن لعدة لتنوعها وكثرتها، فما يعتبر تعسفاً في عقد ما قد لا يكون كذلك في عقد آخر، الأمر الذي أكد ضرورة الاستناد إلى معايير تسهل من خلالها عملية الكشف عن الطابع التعسفي للشرط أو الشروط، التي تظهر بأنها تثقل كاهل المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، وذلك للتحقق من مشروعيتها من عدمها، وبناءً عليه فإن أساس تفوق التاجر على المستهلك، والدافع الذي يحمله على إدراج شروط تعسفية بعقده مع المستهلك يكمن في العادة، وبصورة أساسية في القوة الاقتصادية التي يتمتع بها التاجر، ولذلك اعتُبر التعسف في استخدام القوة الاقتصادية بشكل يؤدي للحصول على ميزة مفرطة بمناسبة التعاقد معياراً لإضفاء الطابع التعسفي على شرط أو شروط التعاقد،^{٤٢٩} مع الإشارة إلى أن أهم ما يميز عقود الإذعان أنها تتعلق بسلعة أو خدمة تعد من الضروريات بالنسبة للمستهلكين أو المنتفعين، واحتكار البائع لهذه السلع أو الخدمات احتكاراً قانونياً أو فعلياً، أو على الأقل سيطرته عليها سيطرة تجعل من المنافسة فيها محدودة النطاق، لذلك غالباً ما يقل وجود هذا العقد في ظل المنافسة الحرة واقتصاد السوق السليم، حيث أن انعدام الاحتكار يتيح الفرصة أمام المستهلك في إيجاد منتج بشروط، وسعر أفضل لدى أحد المنافسين، وعلى فرض وجود هذه العقود فإن تأثيرها يكون محدود على الطرف الضعيف في العقد، وفي هذا السياق من المهم أن نوضح بأن معيار الميزة المفرطة، ومعيار القوة الاقتصادية للتاجر اعتمد عليهما لتحديد الطابع التعسفي للشرط، وهما مرتبطان بالسبب والنتيجة إذ أن المعيار الأول يفترض الثاني، ولعل هذا ما دفع بعض الفقه إلى القول بأن التعسف باستعمال القوة الاقتصادية والميزة الفاحشة وجهان لعملة واحدة، إذ أن ما يملكه المهني من قوة اقتصادية تمكنه من التسلط على العقد بإدراج شروط تعسفية، وذلك بهدف الحصول على المزايا الفاحشة، فالميزة المفرطة جاءت نتيجة لاستخدام معيار القوة

عرفت العقود النموذجية بأنها عقود تنطوي على حقيقة التعاقد، وتحيل الأطراف فيها إلى نموذج وضعته أو أقرته سلطات عامة، أو بيانات نظامية مثل التجمعات المهنية والوطنية، ورغم أن العقد النموذجي هو الوسيلة الغالبة لإبرام عقود الإذعان نظراً لسهولة إفراغ الإيجاب الموجه للعامة في شكل مكتوب ومعد لانضمام المتعاقدين المذعن، انظر: خلوي، نصيرة، (٢٠١٣)، الحماية القانونية للمستهلك عبر الإنترنت، دراسة مقارنة، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، الجزائر، ٣٧.

^{٤٢٩} بن صادق، عبد الرزاق، (٢٠٢١)، آليات التوازن العقدي، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة مولاي الطاهر، الجزائر، ص ٥٧.

الاقتصادية بطريقة تعسفية، فعُدّت مرتبطة بمعيار القوة الاقتصادية فلا يكون الشرط تعسفياً إلا إذا أعطى ميزة فاحشة،^{٤٣٠} إلا أن هذا الاتجاه انتقد في عدة نقاط أهمها أن المهني يستعمل نفوذه وقوته الاقتصادية للحصول على الميزة الفاحشة، إلا أن النفوذ لا ترتبط بالضرورة بتحقيق القوة الاقتصادية، فضخامة المشروع لا تعني دائماً القوة، فبإمكان تاجر صغير أن يتمتع باحتكار يماثل مشروع ضخّم، وأن استغلال المهني لقوته الاقتصادية للحصول على الميزة الفاحشة ماهي إلا حالة من حالات التي يُشهدُ فيها تعسفاً نتيجة ما أُدرج في العقد، وبعبارة أدق ليس ما يدرج في العقد من شروط تعسفية حكماً قد صدرت من قبل المهني صاحب القوة الاقتصادية، بل إنما يمكن أن تصدر ممن لا يملك تلك القوة، وتأييداً لما استقر عليه بعض الباحثين فإننا نرى ضرورة النظر في تقدير هذه الميزة الفاحشة إلى مجمل شروط العقد، فمن غير المقبول عدّ الشرط تعسفياً بمجرد أنه يعطي بعض المزايا لأحد الأطراف، إذ من الممكن أن تكون هذه المزايا مما يعيد التوازن إلى العقد بمجمله، فمثلاً لا يمكن الربط بين الشرط التعسفي من جانب، وبين عدم التعادل المفرط بين قيمة السلعة أو الخدمة المقدمة وبين الثمن، فالنظر إلى شرط بصفة منفردة قد يبدو تعسفياً، ولكن قد يكون مبرراً إذا نظرنا إلى جميع الشروط، كما هو الحال في شرط تحديد مسؤولية المحترف الذي تقابله شروط أخرى متعلقة بتخفيض ثمن السلعة لفائدة الطرف الضعيف (المستهلك).^{٤٣١}

أخذ التوجيه الأوروبي لسنة ١٩٩٣ بمعيار جديد لتحديد الشروط التعسفية في العقود، وهو معيار الإخلال الظاهر بتوازن الالتزامات، حيث يرى بعض الفقه بأن الهدف جلاء إحلال هذا المعيار الجديد مكان ما كان سابقاً، هو التأكيد أن الهدف من إبطال الشروط التعسفية هو مكافحة مظاهر عدم توازن شروط العقد، وليس ضمان التعادل الكلي بين الحقوق والالتزامات المتقابلة هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن العقد تظهر فيه إرادة الطرفين، أما فيما

^{٤٣٠} د. حملوي، نجا، (٢٠١٧)، حماية المستهلك من الشروط التعسفية، الملتقى الدولي السابع عشر حول: "الحماية القانونية للمستهلك في ظل التحولات الاقتصادية الراهنة، مخبر الحقوق والحريات، بسكرة، الجزائر، ص ٥٧.

^{٤٣١} انظر:

Croteau, N, (1996), Le Contrôle Des Clauses Abusives Dans Le Contrat D'adhésion Et La Notion De Bonne Foi, sur R.D.U.S, n 26, p420, published on <https://www.usherbrooke.ca/>, last visit 4/5/2023, 1pm,

وانظر: د. بركات، كريمة، (٢٠١١)، الحماية القانونية للمستهلك في عقود الإذعان، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد: الثاني، ص ٢٩٥، الجزائر، منشورات كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، بالإضافة إلى: بن قويدر، بن قويدر، (٢٠٠٦)، حماية المستهلك من الممارسات التجارية غير الشرعية، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، الجزائر، ص ٩٥.

^{٤٣١} د. حملوي، نجا، (٢٠١٧)، ص ٥٦.

يتعلق بأسعار المنتجات فيخضع لقوانين المنافسة الحرة مع مراعاة مصلحة المستهلك، وهذا لتجنب المساس بالتوازن العقدي.^{٤٣٢}

بدوره فقد رتبّ المشرع السوري البطلان لكل شرط من شأنه أن يعفي مورد، أو مقدم الخدمة من كل ما يترتب عليه من التزامات فرضتها نصوص قانون حماية المستهلك، ونظراً لكون عقود التجارة الإلكترونية تعد النموذج الأمثل لعقود الاستهلاك المبرمة إلكترونياً، فإن التاجر ملزم في العقد الذي يجمعه بالمستهلك بعدم إدراج أي شرط ينطوي على إحداث اختلال في الحقوق والالتزامات بينه وبين ذلك المستهلك، الذي عادةً لا يطلع على كافة بنود العقد وبشكل متروّ قبل الإبرام، فيؤدي به ذلك للالتزام بمجموعة من الشروط المجحفة في حقه احتراماً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، فعلى الرغم من المبالغ الضخمة التي تستثمر في حقل التكنولوجيا وإطلاق المواقع عبر الإنترنت والاستثمار في الأسواق الإلكترونية، إلا أنه بالنظر إلى الجهة التي تقوم بتنظيم عقودها لاتضحت حقيقة عملية مفادها، أن غالبية عقودها يعنى بوضعها إداريون وخبراء ماليون لا ينتمون بدورهم إلى مجتمع القانون الناظم لعمليات التجارة في السوق الإلكترونية، مما يشكل خطراً على المستهلك المتعاقد بحسابه الطرف الضعيف في العقد الإلكتروني، ولعل هذا ما يعطي العقد الإلكتروني صفة الإذعان، في الوقت الذي يمكن له وبوصفه طرفاً ضعيفاً في التعاقد الإلكتروني أن يستفيد من الحماية القانونية المقررة للمستهلك (التقليدي أو الإلكتروني)، والتي أهمها سلطة القاضي في إبطال الشروط المجحفة في حقه، وتفسير الغموض في العقد لصالحه، إلا أننا نتساءل بهذا الصدد عن آلية التوفيق بين الاعتراف للعقد الإلكتروني بصفة الإذعان، وبين ما جاءت به المادة ١٥٠ من القانون المدني السوري، والتي بموجبها وبقوة القانون سيتم إبطالها لما تشتمل عليه من شروط تعسفية، فما نراه منطقياً وحرصاً على استقرار التعاملات التجارية في السوق الإلكترونية هو تشديد الرقابة على تلك العقود النموذجية سداً لذريعة الإذعان، إذ ليس من الضرورة أن تنطوي تلك العقود على إذعان، فصحيح بأن التاجر يحدد شروط التعاقد ولكن لا يعني ذلك أنه قد أجحف بحقوق المستهلك، مع الإشارة بإمكانية الجهات المسجلة بنطاقها تلك

^{٤٣٢} غيوم، سلمى، (٢٠١٦)، ص ٢٥.

المواقع التجارية أن تلزم أصحابها بتزويدها نسخاً عن تلك العقود النموذجية، وكنوعٍ من الرقابة على سلامة العقود واستقرار التعاملات الجارية في السوق الإلكترونية.

المطلب الثاني: الآليات الوقائية اللاحقة على التعاقد مع المستهلك في السوق الإلكترونية

إن الاستجابة لمتطلبات تحقيق التوازن العقدي بين أطراف التعاقد الإلكتروني، ومراعاة مبادئ المنافسة المشروعة التي من شأن الإخلال بها التأثير على قرار المستهلك في الشراء، أدت إلى إلزام التاجر بالعديد من الالتزامات التي يأتي بمقدمتها الالتزام بتقديم الفاتورة، تأكيداً منه لمراعاته مبدأ نزاهة المنافسة، ولالتزامه بالنص القانوني الذي أوجب تقديمها، ويضاف إلى ذلك وجوب التزام التاجر بتمكين المستهلك من الاستفادة من حقه بالعدول عن التعاقد، الذي تبين له عدم تلبية احتياجاته، ولاسيما في البيئة الإلكترونية التي لا تتيح معاينة المنتج معاينة مادية.

اعتنى المشرع السوري بجوانب عديدة في سبيل تكريس حماية فعالة للممارسات التجارية، ومكافحة كل مخالفة من شأنها الحيلولة من دون الوقوف على قواعد متينة تجسد الشفافية في المراحل اللاحقة للتعاقد، سواء في العلاقة القائمة بين المتعاملين الاقتصاديين فيما بينهم، أو بينهم وبين المستهلكين، إذ أن اختلال التوازن العقدي في تلك العلاقات ليس بحالة يقتصر تحققها في المراحل السابقة على التعاقد، إنما قد تسود في مجمل تلك المراحل، ولعل هذا ما يبرر ما أُلقي على عاتق التاجر من التزامات بعضها سابق على التعاقد كما تم توضيحه سابقاً، وبعضها الآخر لاحقاً له، ولعل أهم هذه الالتزامات هو الالتزام بالفاتورة أو الالتزام بتسليم فاتورة.

نتناول في هذا المطلب البحث في حق المستهلك في استلام الفاتورة (الفرع الأول)، ثم ننتقل للبحث في تمكينه من حقه في العدول عن التعاقد الإلكتروني (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التزام التاجر بتسليم الفاتورة للمستهلك في السوق الإلكترونية

يعتبر الالتزام بتسليم الفاتورة من أهم الالتزامات الملقاة على عاتق التاجر في ميدان التعامل التجاري ولاسيما الإلكتروني منه، حيث أن ازدهار التجارة الإلكترونية يتأثر إيجاباً وسلباً بوضوح واستقرار العلاقات الناشئة عن تلك التجارة، والتي لا بد من أن تُمد بالوسائل الحمائية اللازمة، وحتى يتم إثبات المعاملة بين التاجر والمستهلك وحرصاً على حماية كلا الطرفين، وتبرير التاجر لإيراداته مع الجهات الضريبية المختصة، فإنه يلزم التاجر بتحرير الفاتورة

التي تؤكد قيام العملية التجارية، ولعل هذا ما نجد له ضرورة وحاجة مضاعفة في ميدان السوق الإلكترونية، التي لم تكتسب تعاملاتها وليومنا هذا الثقة المرجوة، حيث يلزم التاجر بتقديم فاتورة للعميل تحمل كافة البيانات الإلزامية، والمعلومات الضرورية ذات الصلة بمحل التعاقد، إذ أن مجال التعامل بالفاتورة من حيث النشاط هو العمليات المتعلقة بالعقود التقليدية والإلكترونية في ميدان جميع أنشطة السوق الإلكترونية، والمتعلقة بالإنتاج و التوزيع والتنفيذ لمختلف المنتجات والخدمات، أما عن مجالها من حيث الأشخاص فالمجال مفتوح أمام جميع التجار والمتدخلين في التعامل التجاري.

لم يقدم المشرع السوري تعريفاً للفاتورة سواء في النصوص النازمة للتعاملات التجارية التقليدية والإلكترونية، أو في النصوص المتعلقة بحماية المنافسة والمستهلك في الواقع المادي والإلكتروني، في الوقت الذي ألزم المشرع السوري صاحب الموقع الإلكتروني وأياً كانت صفته أن يقدم فاتورة نظامية وقابلة للحفظ والطباعة،^{٤٣٣} وعلى الرغم من تشديد المشرع على ضرورة تقديم التاجر للفاتورة، إلا أنه أغفل تعريفها وهو ما يمكن رده ليس للإهمال، إنما قصور مقصود لعل التطور التقني الذي يلحق بهذه الوسيلة المستخدمة في الإثبات، إلا أننا ننقد ذلك ونرى بأنه كان من الضرورة على المشرع السوري الإشارة وبشكل تفصيلي إلى تعريف هذه الوثيقة، تأكيداً منه على أهميتها في استقرار المعاملات التجارية في السوق الإلكترونية، جراء دعم الموثوقية في التعاقد الإلكتروني.

تعد جمهورية مصر العربية من الدول الرائدة في مجال التحول الرقمي للمعاملات التجارية، وتنبهت منها لما لتلك المعاملات التجارية من آثار مالية مهمة، ورغبة في إحكام الرقابة على تلك المعاملات، تطلعت إلى إيجاد وسيلة تحقق الربط بين المتعاملين إلكترونياً وتثبت المعاملات فيما بينهم والجهات الضريبية المختصة كطرف ثالث، وذلك سداً لذريعة التهرب أو التأخر الضريبي، وتمثلت تلك الوسيلة بما يعرف بـ "الفاتورة الإلكترونية" أو "الإيصال الإلكتروني"، حيث تتعدى تلك الوسيلة بأهميتها فكرة الربط الضريبي إلى استقرار المعاملات التجارية الإلكترونية،

^{٤٣٣} المادة ١١ من المرسوم التشريعي رقم ٤٧٩ لعام ٢٠١٩، والمتعلق بحماية المستهلك الإلكتروني والتسويق الإلكتروني، والتي تنص على أنه: "أ. يقدم صاحب الموقع (منتج - مستورد - حلقات وساطة تجارية - بائع مفرق - وكلا توزيع - مقدم خدمة..) فاتورة نظامية للمشتري مهما كانت صفته، يذكر فيها سعر المبيع والكمية على أن تكون قابلة للحفظ والطباعة.

وتعزيز ثقة المتعاملين بها، كنتيجة لضرورة إصدارها ودورها في الإثبات،^{٤٣٤} وعلى الرغم من الفوائد المجنية جراء اعتماد التعامل بالفاتورة الإلكترونية إلا أن المشرع المصري لم يضع لها تعريفاً، إنما اكتفى بالإشارة إلى ضرورة إصدارها في كل عملية بيع،^{٤٣٥} والأمر سيان بالنسبة للجنة الأمم المتحدة للتجارة الإلكترونية، والتي بدورها لزمّت الحياد فمجل ما نشهده بهذه المسألة من نشاط توضيحي، ما هو إلا تعداد لبنودها وإلزامية إصدارها، من دون تحديد آلية أو أداة محددة تستند إليها، في الوقت الذي تنبّه به المشرع الفرنسي لما لهذه الفاتورة من أهمية دفعته إلى الاعتراف بها كمكافئ وظيفي وقانوني للفاتورة التقليدية،^{٤٣٦} حيث ذهب إلى تعريف الفاتورة بأنها: الكتابة الموجهة بمناسبة عملية البيع أو تقديم خدمة والتي تشهد وجود عملية تجارية.^{٤٣٧}

يشير بعض الفقه إلى أن مصطلح "الفاتورة الإلكترونية" يستخدم لقطاع الأعمال بين الشركات، أو بين الشركات والحكومة، في حين يستخدم مصطلح "الإيصال الإلكتروني" لقطاع الأعمال بين الشركات والمستهلكين، وبذلك فإن الإيصال الإلكتروني هو: "مستند رقمي يتم إصداره عند إتمام عملية البيع بين التاجر أو مقدم الخدمة والمستهلك النهائي، فهو مجرد نسخة رقمية من الإيصال الورقي الذي يحصل عليه المستهلك عند شرائه سلعة أو تلقيه خدمة،^{٤٣٨} في الوقت الذي لم يُعر فيه آخرون لهذه التفرقة أي أهمية فعرفها بأنها: "الفاتورة التي تصدر إلكترونياً، وتتضمن المعلومات الرئيسة التي تتضمنها الفاتورة الورقية، ويمكن أن تتخذ أساساً في التعامل، أو تحتل محل الفاتورة الورقية، وتقوم بنفس أدوارها، بالنسبة لكل من أصدرها أو تسلمها، أو غيرها ممن له صلة بها، وتتوافر

^{٤٣٤} د. عبد الصبور، أحمد، (٢٠٢٢)، دور منظومة الفاتورة الإلكترونية في تحسين أداء مصلحة الضرائب المصرية، المجلة العلمية للدراسات والبحوث المالية والتجارية، عدد: خمسمئة واثنان وخمسون، ص ١١، مصر، منشورات مصر المعاصرة.

^{٤٣٥} المادة (٢/٣٥) من قانون الإجراء الضريبي الموحد رقم ٢٠٦/ لعام ٢٠٢٢، والتي تنص على: "..... إصدار فاتورة إلكترونية عن كل عملية بيع موقعة إلكترونياً من مصدرها، ومستوفاة لمعايير التأمين التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون المشار إليها، تتضمن البيانات المنصوص عليها في المادة (٣٧) من هذا القانون".

^{٤٣٦} د. بن عيسى، قارة، (٢٠١٦)، النظام القانوني للفاتورة الإلكترونية، مجلة المعارف قسم العلوم القانونية، عدد: الواحد والعشرون، ص ٨٢، الجزائر.

^{٤٣٧} Art.289 bis: «VI. -Les factures électroniques sont émises et reçues sous une forme électronique quelle qu'elle soit. Elles tiennent lieu de factures d'origine pour l'application de l'article 286 et du présent article. Leur transmission et mise à disposition sont soumises à l'acceptation du destinataire.

VII. -Pour satisfaire aux conditions prévues au V, l'assujetti peut émettre ou recevoir des factures:

1° Soit sous forme électronique en recourant à toute solution technique autre que celles prévues aux 2° et 3°, ou sous forme papier, dès lors que des contrôles documentés et permanents sont mis en place par l'entreprise et permettent d'établir une piste d'audit fiable entre la facture émise ou reçue et la livraison de biens ou prestation de services qui en est le fondement», Disponible sur <https://www.legifrance.gouv.fr/>, Dernière visite 16/8/2023, 1 am.

^{٤٣٨} د. عبد الصبور، أحمد، (٢٠٢٢)، ص ١٩-٢٥.

فيها سمات الثقة والمصادقية والوضوح، التي تجعلها صالحة لإنجاز المعاملات الاقتصادية"،^{٤٣٩} كما عُرِفَتْ بأنها: "وثيقة تجارية صادرة عن البائع للمشتري، تبين المنتجات، والكميات، والسعر المتفق عليه للمنتجات أو الخدمات التي قدمها البائع للمشتري"،^{٤٤٠} كما قيل بأنها: "مستند رقمي يثبت تعاملات تجارية عن سلع أو خدمات، بين البائع مُصدر الفاتورة، والمشتري مستلم الفاتورة، على أن يتم تداول هذا المستند إلكترونياً من خلال بوابة الفواتير الإلكترونية في مصلحة الضرائب، ويكون هذا المستند قابل للمراجعة والتحقق من بياناته من خلال الإدارة الضريبية، ويتم إرسال هذا المستند بشكل لحظي لأطراف المعاملة"،^{٤٤١} وتناولها جانب من الفقه بالقول بأنها: "وثيقة تجارية محاسبية ملزمة يعدها العون الاقتصادي يثبت من خلالها تفاصيل عملية البيع أو تأدية الخدمة، وتسلم بمجرد إتمام العلاقة التجارية إلى الأعوان الاقتصاديين الأطراف أو إلى المستهلكين بموجب الطلب مع احترام البيانات اللازمة وفقاً لما يقتضيه القانون".^{٤٤٢}

واستناداً لما سبق يمكن أن نعرفها بأنها: وثيقة إلكترونية تتضمن مجمل المعلومات المتعلقة بالمعاملة التجارية بين البائع والزبون أو المستهلك في السوق الإلكترونية.

تتلخص أهمية الفاتورة في تكريس نزاهة وشفافية العمليات التجارية، والممارسات من طرف التجار في مواجهة المستهلكين والجهات الضريبية المختصة، وتأكيداً لدورها هذا أوقع المشرع السوري العقوبة على كل بائع امتنع عن تقديم فاتورة للمستهلك أو قدمها متضمنة بيانات غير صحيحة،^{٤٤٣} وهذا بالإضافة إلى أنه أوجب على التاجر وبموجب المادة ١٦ من قانون التجارة السوري أن يمسك الدفاتر التجارية، التي يدرج فيها مجمل معاملاته اليومية

^{٤٣٩} د. أبو العيني، أحمد سعد محمد، (٢٠٢٤)، أثر تطبيق منظومة الفاتورة الإلكترونية على جودة معلومات الحساب الضريبي والحد من الآثار السلبية للتهرب الضريبي في مصر: دراسة نظرية - ميدانية، المجلة العلمية للدراسات والبحوث المالية والتجارية، مج: الخامس، عدد: الأول، ص ٣٣٠، مصر، منشورات كلية التجارة، جامعة دمياط.

^{٤٤٠} تعريف متوفر على الموقع التالي: <http://ar.wikipedia.org> ، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٨/٦، الساعة ٤ am.

^{٤٤١} د. عبد الباقي، حسين سيد حسن، (٢٠٢٢)، العوامل المؤثرة على رضا الممولين عن منظومة الفاتورة الإلكترونية في مصر: دراسة ميدانية، مجلة الاسكندرية للبحوث المحاسبية، مج: السادس، عدد: الثالث، ص ٢٣٧، مصر، منشورات كلية التجارة، جامعة الاسكندرية.

^{٤٤٢} بن عمارة، سميرة، (٢٠١٦)، مخالفة قواعد شفافية قواعد الممارسات التجارية، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ٨ آيار ١٩٤٥، الجزائر، ص ٥١.

^{٤٤٣} المادة ٣٩ من قانون حماية المستهلك السوري، مرجع سابق، والتي تنص على أنه: " - يعاقب بالغرامة من / ٢٠٠٠٠٠ ل.س مئتي ألف ليرة سورية إلى / ٤٠٠٠٠٠ ل.س أربعمئة ألف ليرة سورية بائع المفرق الذي يبيع المواد أو المنتجات أو السلع وهو غير حائز على فواتير لها، أو امتنع عن إعطاء فاتورة للمستهلك، أو أعطى فاتورة غير صحيحة".

والشهرية، وأن يحتفظ بكل الوثائق التي يمكن معها مراجعة العمليات اليومية، ومن الضرورة أن تكون الفاتورة من بين تلك الوثائق،^{٤٤} واستناداً لذلك فإن هذه الفاتورة هي وسيلة رقابية، وهذا ما يستنتج جراً ما فرضه القانون على التاجر من وجوب التأشير على تلك الدفاتر من قبل الجهة القضائية المختصة، ولعلّ هذا الحرص التشريعي فيما يتعلق بهذه الوثائق قد جعل منها وسيلة لإثبات العلاقات بين الطرفين، وهذا ما قصده المشرع التجاري عندما جعل تلك الدفاتر من الوثائق الواجب تسلمها في حال نشوب أي نزاع وغير ذلك،^{٤٥} وفي هذا السياق برزت مساعي المشرع المصري في مسايرة التطور التكنولوجي، ودمج الاقتصاد الرقمي في نظام الاقتصاد الرسمي، وذلك من خلال استحداث منظومة الفواتير الإلكترونية التي يتم من خلالها رقمنة المعاملات بين التاجر والعميل، وربطها بالجهات الضريبية المختصة، كما تعنى بحفظ مجمل البيانات المتعلقة بالفاتورة، وذلك بشكل يتيح إمكانية استرجاعها، وطباعتها في أي وقت، سواء من قبل أطراف المعاملة التجارية، أو الجهات الضريبية المختصة، ومن خلال الرقم التعريفي للفاتورة،^{٤٦} في الوقت الذي اقترح به الفقه تخصيص سجل عام يتعلق بحفظ الفواتير الإلكترونية، لا يختلف بدوره عن دور ومهام المنظومة المشار إليها آنفاً، نظراً لكونه يتضمن المعلومات الخاصة بكل فاتورة على حدة بشكل مرتّب ومنظّم تصاعدياً وزمنياً، وهنا نوضح أنه ليس من الضرورة طباعة ذلك السجل على الورق، نظراً لكون تحقيق الفاتورة لدورها في الإثبات وتعزيزها لنزاهة الممارسات التجارية في السوق الإلكترونية، تستوجب قيدها بالسجل الإلكتروني برقمها، وتاريخها، ومبلغها خارج الرسوم، ومبلغها مع الرسوم، وبيانات التاجر، والعميل، والرقم التعريفي

^{٤٤} المادة ١٦ من قانون التجارة السوري رقم ٣٣/ لعام ٢٠٠٧ والتي تنص على أنه: "١- على التاجر أن ينظم على الأقل الدفترين الاجباريين التاليين: أ- دفتر اليومية يقيد فيه يوماً فيوماً جميع الاعمال التي تعود بوجه من الوجوه إلى مؤسسته التجارية....."، مع الإشارة إلى أن دفتر المخزن هو من الدفاتر الاختيارية في إمساكها من قبل التاجر وفي هذا الدفتر يجري تسجيل قوائم الفواتير الصادرة من التاجر والواردة إليه، أي قوائم البضائع التي اشتراها ثم باعها، وهناك من التجار من يحرر دفترًا خاصاً بالمبيعات، وآخر للمشتريات، انظر: د. الشوا، تالا، د. السويلمين، صفاء محمود، (٢٠٠٩)، التشريعات التجارية وتشريعات الأعمال، ط: ١، الأردن، ص ١٤٢، منشورات دار وائل للنشر.

هنا أن نوضح بضرورة تحويل هذا إلى فئة الدفاتر الاجبارية نظراً لكونه يشمل الفواتير والتي أوجب القانون ضرورة الاحتفاظ لما لها من دور في الإثبات.

^{٤٥} المادة ١٨ من قانون التجارة السوري، مرجع سابق، والتي تنص على أنه: "يجب ترقيم الدفاتر المذكورة و التأشير عليها و توقيعها من رئيس محكمة البداية المدنية أو من قاضي الصلح في المدن التي لا توجد فيها محكمة بداية".

المادة ١٩: "يجب على التاجر ان يحفظ الدفاتر بعد اختتامها مدة عشر سنوات"، المادة ٢٠: "لا تسلم الدفاتر بكاملها إلى القضاء إلا في أحوال الارث و قسمة الأموال المشتركة و الشركة و الصلح الواقى و الافلاس"، المادة ٢١: "فيما عدا الأحوال المذكورة في المادة السابقة يمكن على الدوام عرض الدفاتر التجارية أو المطالبة بإبرازها لاستخلاص ما يتعلق منها بالنزاع".

^{٤٦} د. عبد الحميد، ندا، (٢٠٢٣)، الفاتورة الإلكترونية ودور هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات في توثيق المعاملات الإلكترونية - دراسة تطبيقية، المجلة العلمية لكلية الآداب، مج: تسعة وعشرون، عدد: ثمانية وسبعون، ص ١٠٠٦، مصر، منشورات جامعة أسيوط.

للسلعة أو الخدمة محل التعاقد،^{٤٧} ورقم الإصدار، على أن يتم حفظها في عدة أماكن، وفي عدة مستندات، كأن تحفظ لدى مقدم خدمة الفوترة الإلكترونية (الموثق الإلكتروني)، أو بالقرص الصلب داخل جهاز الكمبيوتر أو في قرص مضغوط شريطة إمكانية نسخها ورقياً، والتأكد من عدم إجراء أي تعديل أو تغيير عليها،^{٤٨} ووفقاً لذلك يمكن القول بأن مكان حفظ الفواتير على مستوى الشبكات المعلوماتية لا يثير إشكالاً البتة، متى كانت الفاتورة متاحة وقابلة للقراءة الإلكترونية، والفحص والاسترداد من أي مكان نلج منه للشبكة الإلكترونية.

تثير فترة حفظ الفاتورة إشكالات متعددة، إذ تختلف من دولة إلى أخرى وبحسب الحاجة، وهذه المدة يجب ألا تقل عن تلك المحددة في التشريعات النازمة للفاتورة التقليدية، أو على الأقل عن تلك المدة المقررة لتقادم الحق وبحسب طبيعته، وبهذا الصدد نوضح بأن الرقابة على تحقيق الفاتورة لغرضها توجب على التاجر تسهيل عمل الجهات الضريبية المختصة في حالة طلب الاطلاع على الفواتير، ومقارنتها بالتصريح الدوري المقدم من قبله إلى تلك الجهات، والذي بدوره يوضح حقيقة مدخلاته، وفي حالة عجز التاجر والجهات المختصة عن ولوج السجلات الإلكترونية، عُدَّت الفاتورة ملغاة ولا يترتب عليها أي أثر كما نص عليه المشرع الفرنسي في قانون الضرائب.^{٤٩}

كما تتجسد أهمية الفاتورة في تحديد وبصفة دقيقة وبسيطة أهم البيانات الضرورية لعملية التعاقد، واللازم إدراجها في الفاتورة، وهذا استجابة للمتطلبات المتعلقة بضمان نزاهة وشفافية العمليات التجارية وسيولة قواعد السوق، كما أنها تمكّن المهني من معرفة مدى وقوعه ضحية المعاملات التمييزية التي قد يلجأ إليها مهني آخر، بالإضافة إلى أنها تقيد المستهلك في معرفة مدى وقوعه أيضاً ضحية هذه الممارسات.

^{٤٧} لكل فاتورة رقم تعريفى لا يتكرر يسمى بالمعرف الفريد عالمياً، ولكل سلعة أو خدمة كود"، يحدد وفقاً لنظام التوكيد العالمي أو نظام التوكيد العائد الخاص بكل دولة، انظر: د. الصبور، أحمد، (٢٠٢٢)، ص ٢٥.

عرفت المادة (٩/١) من اللائحة التنفيذية لقانون الاجراءات الضريبية الموحد رقم ٢٠٦ لسنة ٢٠٢٠، نظام التوكيد بأنه: "نظام يستخدم فى تصنيف السلع واخدمات، يتم بموجبه تعيين كود مميز لكل سلعة أو خدمة ليستخد فى إصدار الفاتورة أو الإيصال الإلكتروني،..."

^{٤٨} د. بن عيسى، قارة مولود، (٢٠١٦)، ص ٨٣، وانظر: د. عبد الحميد، ندا، (٢٠٢٣)، ص ١٠٠٤.

^{٤٩} Art.189 de code des impôts français: "V.-L'authenticité de l'origine, l'intégrité du contenu et la lisibilité de la facture doivent être assurées à compter de son émission et jusqu'à la fin de sa période de conservation. VI.-Les factures électroniques sont émises et reçues sous une forme électronique quelle qu'elle soit. Elles tiennent lieu de factures d'origine pour l'application de l'article 286 et du présent article. Leur transmission et mise à disposition sont soumises à l'acceptation du destinataire", Disponible sur <https://www.legifrance.gouv.fr/>, Dernière visite 16/8/2023, 1 am.

أوجب المشرع السوري أن تُحرّر الفاتورة الإلكترونية بشكل يمكن معه حفظها وطباعتها، وما يفهم من ذلك هو أن الفاتورة الإلكترونية شأنها شأن أي وثيقة إلكترونية أوجب القانون أن تكون قابلة للقراءة على شاشة الحاسب الآلي أو بواسطة برنامج معلوماتي يتيح الرجوع إليها،^{٤٥٠} وهو ما انتهجه المشرع الفرنسي عندما عدّ الشخص سواء أكان منتج أم مورد أم مقدم خدمات مستخدماً لنظام الفواتير الإلكترونية، وذلك إذا أرسل أو استقبل الفواتير إلكترونياً من دون أن يكرس لمكان تواجد هذا الشخص أي أهمية، إذ أنه تعامل بمسألة إرسال وتلقي هذه الفواتير بشكل يتوافق مع إرسال وتلقي أي مستند إلكتروني وبعبارة أدق رسالة بيانات،^{٤٥١} وهو ما ذهبت إليه المادة (٢/ج) من القانون النموذجي للأمم المتحدة للتوقيع الإلكتروني الصادر في سنة ٢٠٠١، فالفاتورة الإلكترونية وبما اشتملت عليه من بيانات لا تعدو أن تكون إلا وثيقة إلكترونية، يستلزم بصدد إرسالها وتلقيها مراعاة ما استقرت عليه النظم القانونية،^{٤٥٢} ومتى كانت الفاتورة الإلكترونية وسيلة لإثبات التعامل الإلكتروني بين التاجر والمستهلك في السوق الإلكترونية، فإنه لا بد من أن تشتمل على جملة من البيانات التي بعضها يتعلق بالتاجر ونشاطه التجاري، وبعضها الآخر يتعلق بمحل العقد الإلكتروني، ولعل الهدف من ذلك هو تحقيق مصداقية التعامل التجاري الإلكتروني، وتكريس مبدأ نزاهة الممارسات التجارية، وقد اكتفت المادة ١١ من اللائحة التنظيمية للمرسوم التشريعي رقم ٤٧٩/ لعام ٢٠١٩ ببيان أن ما يجب أن تشتمل عليه الفاتورة المقدمة من التاجر للمشتري من بيانات هي سعر المبيع والكمية المباعة، والأمر

^{٤٥٠} المادة ٣ من قانون المعاملات الإلكترونية رقم ٣/ لعام ٢٠١٤، والتي تنص على أنه: "إذا اتفق الأطراف على إجراء معاملة بوسائل إلكترونية وكان التشريع الخاص بهذه المعاملة يقتضي تقديم المعلومات المتعلقة بها أو إرسالها أو تسليمها إلى الغير بوسائل ورقية فيجوز لهذه الغاية اعتبار إجراءاتها بوسائل إلكترونية متفقا مع متطلبات تلك التشريعات إذا كان الغير قادراً على استخراج تلك المعلومات وتخزينها والرجوع إليها".

^{٤٥١} المادة ٢٨٩ من قانون الضرائب الفرنسي ١٢٤/ لعام ١٩٩٩، والتي تنص على أنه:

Art.289: "2° Soit en recourant à la procédure de signature électronique avancée définie au a du 2 de l'article 233 de la directive 2006/112/ CE du Conseil du 28 novembre 2006 précitée en ce qui concerne les règles de facturation. Un décret précise les conditions d'émission, de signature et de stockage de ces factures ; ... ° Soit sous la forme d'un message structuré selon une norme convenue entre les parties, permettant une lecture par ordinateur et pouvant être traité automatiquement et de manière univoque, dans des conditions précisées par décret". Code général des impôts, annexe IV, 13/7/1999, D : Factures transmises par voie électronique, Version en vigueur depuis le 27 avril 2013, Modifié par Arrêté du 25 avril 2013. Disponible sur <https://www.legifrance.gouv.fr/>, Dernière visite 16/8/2023, 1 am.

⁴⁵² (c) Le terme "message de données" désigne l'information créée, envoyée, reçue ou conservée par des moyens électroniques ou optiques ou des moyens analogues, notamment, mais non exclusivement, l'échange de données informatisées (EDI), la messagerie électronique, le télégraphe, le télex et la télécopie».

Code général des impôts, annexe IV, 13/7/1999, op.cit, art. 1: "Sont considérés comme utilisateurs les entreprises, fournisseurs ou clients qui émettent des factures télétransmises par eux-mêmes, ou par un tiers ou un client mandaté à cet effet, ou qui reçoivent des factures télétransmises, et ce quelle que soit la personne qui les a reçues en son nom et pour son compte", Disponible sur <https://www.legifrance.gouv.fr/>, Dernière visite 19/3/2022, 5pm

وانظر:

Cyrille, S, (2023), Sécurisation des Factures électroniques, Signature électronique et EDI fisca, ", Disponible sur <https://fr.linkedin.com/>, Dernière visite 26/3/2024, 2 pm.

سيان بالنسبة لللائحة التنظيمية لقانون حماية المستهلك الجديد رقم ٨/ لعام ٢٠٢١، التي أوضحت بالمادة (٣/هـ) أنه من حق المشتري الحصول على فاتورة تثبت بمضمونها البيانات المشار إليها آنفاً،^{٥٣} ولعل أهم ما يؤخذ على النصوص التشريعية السابقة هي أنها أغفلت الإشارة إلى وجوب كون هذه الفاتورة موقعة بتوقيع البائع الرقمي، في الوقت الذي تنبه فيه المشرع المصري لأهمية تأمين الفاتورة الإلكترونية وذلك من خلال توقيعها توقيعاً إلكترونياً،^{٥٤} فالفاتورة وفقاً لما أشرنا سابقاً شأنها شأن المستندات الإلكترونية التي يستوجب أن تكون ممهورة بتوقيع رقمي لتغزو حجة في الإثبات،^{٥٥} وبدورها لم تكتفِ التشريعات الأوروبية بذكر تاريخ تحرير الفاتورة فحسب، إنما أوجبت أن يذكر إلى جانبه تاريخ تأدية الخدمة أو تسليم البضاعة، تاريخ دفع المبلغ أو تسبيق الدفع وتاريخ إجراء الخصومات، بالإضافة إلى بيان ما إذا كان الزبون مديناً، مع التنبيه إلى حالة ما إذا كان الزبون قد استفاد من إعفاء من الضريبة أو لا.^{٥٦}

أعفى المشرع الأوروبي بموجب المادة (٢/ب) التاجر من وضع توقيع وختمه على الفاتورة،^{٥٧} استناداً على كون الفاتورة الإلكترونية مستند قانوني في حد ذاته، فهي ليست بحاجة لمهرها بالتوقيع ثم إن اشتراط التوقيع الإلكتروني كآلية إلكترونية قد يثقل من إجراءات تحرير الفاتورة الإلكترونية، وإن كان هذا يتعارض مع طبيعة الفاتورة

^{٥٣} الفقرة هـ من المادة ٣ من قانون حماية المستهلك السوري، مرجع سابق والتي تنص على: "هـ- الحصول على فاتورة تثبت حصوله على المادة أو المنتج أو السلعة أو الخدمة متضمنة النوع وتاريخ التعامل والتمن المدفوع".
^{٥٤} قرار وزارة المالية المصرية رقم ١٨٨ لعام ٢٠٢٠، والمتعلق بتضمين التوقيع الإلكتروني الفاتورة الإلكترونية.
^{٥٥} المادة ١٩ من قانون التوقيع الرقمي السوريين مرجع سابق، والتي تنص على أنه: "أ- يتمتع التوقيع الرقمي المُصدّق المدرج على وثيقة إلكترونية في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية بذات الحجية المقررة للأدلة الكتابية في أحكام قانون البيانات إذا تم إنشاؤه واستماله وفق الأحكام المنصوص عليها في هذا القانون والضوابط التي يصدرها الوزير بناءً على قرار من مجلس الإدارة".

^{٥٦} b) seules les mentions suivantes doivent figurer obligatoirement, aux fins de la taxe sur la valeur ajoutée, sur les factures émises en application des dispositions du point a), premier, deuxième et troisième alinéas: - sa date de délivrance, - un numéro séquentiel, basé sur une ou plusieurs séries, qui identifie la facture de façon unique, - le numéro d'identification à la taxe sur la valeur ajoutée, visé au paragraphe 1, point c), sous lequel l'assujetti a effectué la livraison de biens ou la prestation de services, - le numéro d'identification à la taxe sur la valeur ajoutée visé au paragraphe 1, point c), du client, sous lequel il a reçu une livraison de biens ou une prestation de services, titre A, - le nom complet et l'adresse de l'assujetti et de son client, - la quantité et la nature des biens livrés ou l'étendue et la nature des services rendus, - la date à laquelle est effectuée, ou achevée, la livraison de biens ou la prestation de services ou la date à laquelle est versé l'acompte visé au point a), deuxième alinéa, dans la mesure où une telle date est déterminée et différente de la date d'émission de la facture, - la base d'imposition pour chaque taux ou exonération, le prix unitaire hors taxe, ainsi que les escomptes, rabais ou ristournes éventuels s'ils ne sont pas compris dans le prix unitaire, - le taux de TVA appliqué, - le montant de taxe à payer, sauf lorsqu'est appliqué un régime particulier pour lequel la présente directive exclut une telle mention, - en cas d'exonération ou lorsque le client est redevable de la taxe., Disponible sur <https://www.legifrance.gouv.fr/>, Dernière visite 16/8/2023, 1 am.
^{٥٧} Art.2§2-b: «...Les États membres n'imposent pas la signature des factures...».La directive 2001/115/CE du Conseil du 20 décembre 2001 modifiant la directive 77/388/CEE en vue de simplifier, moderniser et harmoniser les conditions imposées à la facturation en matière de taxe sur la valeur ajoutée. Disponible sur <https://www.legifrance.gouv.fr/>, Dernière visite 16/8/2023, 1 am.

الإلكترونية التي لابد من أن توقع إلكترونياً، إلا أن المشرع الأوروبي لم ينتبه إلى أنّ الإعفاء الموضح آنفاً يتناقض مع ما أشارت إليه المادة (٢/ج)، والتي بمضمونها علقت قبول الدول الأعضاء للفواتير المرسلة إلكترونياً على إدراج ما يضمن صحتها وسلامتها، مع الإشارة إلى أن هذا الضمان يتحقق بتوقيع الفاتورة بالتوقيع الإلكتروني المحمي.^{٤٥٨}

يتطلب الحفاظ على المسار التنافسي في السوق الإلكترونية تنظيم العلاقات القائمة بين التجار وفيما بينهم وبين المستهلك، ولعلّ هذا ما يستدعي من هؤلاء الأطراف الاحتكام إلى قواعد حسن السلوك في العلاقة التجارية التي تجد أساسها في مبدأ حسن النية والأخلاق الحميدة استجابةً لمقتضيات قانون المنافسة، ومن الممارسات التي تؤدي إلى الإخلال بمبدأ شفافية الممارسات التجارية عدم تسليم التاجر للمشتري فاتورة خاصة بعملية التعاقد، مما للالتزام بتسليم الفاتورة للمستهلك من أهمية تتأتى من كونه يمثل احتراماً وتقيداً بضوابط شرعية المنافسة، والتي تستهدف ببعض قواعدها حماية المستهلك، فهي وبما اشتملت عليه من بيانات ومعلومات تضيي الشفافية والمصادقية على المعاملات التجارية ولاسيما الإلكترونية منها، علاوةً على مالها من دورٍ في إثبات إجراء تلك المعاملات والتي تجسدها بمجمل تفاصيلها، ولعلّ هذا ما يدفعنا للقول بأن أهمية الفاتورة تبرز باتجاهين، الأول وهو تحقيق مصلحة التاجر بتعزيز ثقة الزبون نحوه، وهو ما يحقق له ميزة تنافسية بين التجار، والثاني وهو أن الفاتورة هي الأداة الرئيسة لتحقيق شفافية العلاقات التجارية، إذ لم يعد يُنظر إليها على أنها مجرد وثيقة ملزمة لجانب واحد إنما هي الشاهد الحقيقي على العقد النهائي، فاستناداً إلى كونها تتضمن تحديداً لسعر المنتجات أو الخدمات، فهي بذلك وثيقة إجبارية في عملية البيع هذه.

⁴⁵⁸ c) "Les factures émises en application des dispositions du point a) peuvent être transmises sur un support papier ou, sous réserve de l'acceptation du destinataire, par voie électronique.

Les factures transmises par voie électronique sont acceptées par les États membres à condition que l'authenticité de leur origine et l'intégrité de leur contenu soient garanties:

- soit au moyen d'une signature électronique avancée au sens du point 2) de l'article 2 de la directive 1999/93/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 1999 sur un cadre communautaire pour les signatures électroniques(9). Les États membres peuvent, toutefois, demander que la signature électronique avancée soit basée sur un certificat qualifié et créée par un dispositif sécurisé de création de signature au sens de l'article 2, points 6) et 10), de la directive précitée", La directive 2001/115/CE du Conseil du 20 décembre 2001, Disponible sur <https://www.legifrance.gouv.fr/>, Dernière visite 16/8/2023, 1 am.

الفرع الثاني: حق المستهلك في السوق الإلكترونية في العدول عن التعاقد الإلكتروني

يوضح الواقع العملي أن العقد بما اشتمل عليه من بنود تحكمه حرية التعاقد، فهو بمثابة القانون بالنسبة لطرفيه لا يمكن إلغاؤه إلا برضاها، فإذا انعقد العقد مستوفياً شروط صحته، كان ملزماً لطرفيه، إلا أنه ونظراً لكون المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية ضحية لمغريات التجارة الإلكترونية، ولنزعة الاستهلاكية الناجمة عن استدراج التاجر له للتعاقد بشتى الطرق، بالإضافة إلى عدم إمكانيته الفعلية لمعاينة السلعة أو التمتع بخصائص الخدمة قبل إبرام العقد، فإن التشريعات النازمة لمعاملات التجارة الإلكترونية أجازت للمستهلك أن يعدل عن قبوله فيما إذا تبين له أنه قد تسرع في التعبير عن إرادته، أو أن قبوله قد صدر من دون يقين وتبصر تام، إذ يحق للمستهلك الذي يبرم عقوداً بسبب ما يتعرض إليه من إغراءات تبث إلكترونياً عبر الإعلانات وتؤثر في صحة رضاه، أن يرجع عن عقده خلال مدة معينة، فالحق في العدول وأياً كان سببه المشروع،^{٥٩} يقابله التزام على التاجر بحفظه وضمانه للمستهلك، نظراً لكونه من الوسائل المكرسة لحماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية.

ولعل أهمية هذا الحق تتضح عند تنفيذ العقد، إذ يجد المستهلك نفسه متسرعاً في قبوله لعرض التاجر، وأنه لم يكن يعتقد بأن السلعة أو الخدمة بهذا الشكل، ذلك أن التعامل الإلكتروني كونه يتم عن بعد، لا يسمح بمعاينة محل العقد بالشكل الذي يُتاح له فيما إذا كان التعاقد تقليدياً مادياً، علاوة على أن طبيعته الإلكترونية تلك لا تسمح لذلك المستهلك بمناقشة الشروط بنفس الحرية التي يملكها فيما إذا كان التعاقد تقليدياً، فهي عقود نموذجية عُدت مسبقاً من قبل التاجر أو من يوكله هذه المهمة وبشكل يتفق ومصلحه، ومن دون أن يحق للطرف الآخر وهو المستهلك مناقشة هذه الشروط أو تعديلها، فهي تبدو بمثابة عقود الإذعان التي ليس للمستهلك بصدها إلا قبولها برمتها من دون نقاش، أو رفضها، ولعل هذا ما يبرر تخويل المستهلك لمكنة الرجوع عن التعاقد، والتي بحقيقتها تمثل خروجاً عن مبدأ القوة الملزمة للعقد النموذجي المجسد بمضمونه لقانون الطرف الأقوى.^{٦٠}

^{٥٩} تعددت المصطلحات الفقهية التي أطلقت على هذا الحق فمنهم من قال فيه بأنه الحق في العدول أو الحق في التراجع وهو ما استقر عليه الفقه الفرنسي، ومنهم ما أطلق عليه بالحق في إعادة النظر، وأياً كانت التسمية ما يهم هو مضمونه وتحقيقه لغرضه الأساسي، انظر: د. العنزي، عبد المجيد خلف، (٢٠١٨)، خيار الرجوع عن التعاقد في القانون الكويتي، دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، مج: ٦، عدد: اثنان وعشرون، ص ٩٤-١٠٩، الكويت، منشورات جامعة الكويت.

^{٦٠} د. المهدي، نزيه محمد الصادق، (٢٠٠٩)، إنعقاد العقد الإلكتروني، بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي السابع عشر، المعاملات الإلكترونية، التجارة الإلكترونية، الحكومة الإلكترونية، في الفترة ما بين ١٩ - ٢٠ / ٥ / ٢٠٠٩، مركز الإمارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية، أبو ظبي،

أولاً: تعريف الحق في العدول

كما هو معلوم فإنه لا يوجد تعريف قانوني محدد للحق في العدول عن العقد بصفة عامة، وللحق في العدول عن العقد الإلكتروني بصفة خاصة، حيث تعددت تعريفاته وتفرع عنها ظهور اتجاهات فقهية متباينة تدور في نطاق المسمى الصحيح لهذا الحق وطبيعته، كالحق في الرجوع، أو الحق في العدول، أو الحق في إعادة النظر.

يعرّف الحق في العدول بأنه: "إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد بموجب ميزة استثنائية تسمح لإرادة أحد الأطراف بإنهاء الاتفاق"،^{٤٦١} كما يعتبر وسيلة ومكنة قانونية يتيح المشرع بمقتضاها لأحد المتعاقدين أن يعيد النظر في شروط العقد ومن جانبه فقط، وفي الالتزام الذي ارتبط به مسبقاً، بحيث يستفيد من مدة معينة كمهلة للتفكير تمكنه من الرجوع عن التزامه الذي سبق وارتبط به.^{٤٦٢}

عبر عنه بعض الفقه بالقول بأنه: "مكنة تشريعية ممنوحة للمستهلك في أن يعدل عن العقد الذي أبرمه بشكل صحيح عن طريق التحلل منه بإرادته المنفردة خلال مدة قانونية محددة، وذلك من دون أن يتحمل أية مصاريف باستثناء مصاريف الإرجاع"،^{٤٦٣} وتعليقاً على هذا التعريف يمكن القول بأن الحق في العدول يتعلق بالنظام العام باعتباره أحد الحقوق التي تقررها تشريعات حماية المستهلك، وبذلك لا يمكن النزول عن هذا الحق، ويقع باطلاً كل شرط يقضي بحرمان المستهلك من ممارسته له، لأنه يستهدف حماية الطرف الضعيف في العقد، ولعلّ هذا ما يتناقض مع ما ساقه المشرع السوري بموجب الفقرة ج من المادة ٢٠ من قانون المعاملات الإلكترونية، والتي بموجبها أجاز اتفاق أطراف التعاقد على حرمان المستهلك من حقه هذا، ولعلّ هذا النوع من الاتفاقات لا تعدو أن

الإمارات، ص ١٩٧، وانظر: د. العنزي، عبد المجيد خلف، (٢٠١٨)، ص ٩٧، وانظر: د. شوكري، خالد، (٢٠٢٢)، دور الزمن في تدعيم رضا المستهلك-الحق في التراجع، مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، عدد: الخامس والأربعون، ص ٣٦٧، المغرب، منشورات كلية الحقوق.

^{٤٦١} د. عبد المبدى، جهاد محمود، (٢٠٢٢)، الحق في الرجوع عن العقد الإلكتروني، دراسة تحليلية لعقود الاستهلاك، المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع، مج: الرابع، عدد: الأول، ص ١٥٥، مصر، منشورات جامعة عين شمس.

^{٤٦٢} د. أدحميس، محمد الطاهر، (٢٠٢٠)، حق العدول في العقود الاستهلاكية عن بعد كآلية قانونية لضمان حماية المستهلك، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، مج: السابع والخمسون، عدد: الأول، ص ٢٧، الجزائر.

^{٤٦٣} معامير، حسبية، (٢٠٢١)، ضمانات عدم تعسف المستهلك في استعمال حقه في العدول عن العقد، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، مج: التاسع، عدد: الأول، ص ٣٣٨، الجزائر.

تكون إلا تعسفاً من قبل التاجر، أو استغلالاً لحاجة المستهلك بإهدار بعض حقوقه كالحق في العدول، والذي يكتسب من الأهمية قدراً كبيراً في ميدان السوق الإلكترونية.^{٤٦٤}

كما قيل بأنه: "الإعلان عن إرادة مضادة يعتزم من خلالها المتعاقد الرجوع عن إرادته وسحبها واعتبارها كأن لم تكن، بهدف تجريدها من أي اثر كان لها في الماضي أو سيكون لها في المستقبل"،^{٤٦٥} وهناك من يعرف الرجوع عن العقد الإلكتروني بأنه: "مكنة تسمح للمستهلك الذي عبّر عن إرادته في إبرام العقد مسبقاً أن يعدل عن ذلك، وينسحب بإرادته المنفردة اختياريّاً من العقد"،^{٤٦٦} أو أنه: الرجوع من أجل إلغاء الأثر القانوني عن التصرف الذي تم بمحض الإرادة اتمامه،^{٤٦٧} وإن أهم ما يؤخذ على التعاريف السابقة أنها جاءت خالية من الإشارة إلى بعض الجوانب التي ينطوي عليها الحق في الرجوع عن العقد، حيث اكتفت بتوضيح مضمونه وفلسفته، دون التطرق لآلية ممارسته، والتي غالباً ما تختلف من تشريع لآخر وفقاً لرؤية المشرع، فهي لم تشر لوجود مدة زمنية ينبغي على المستهلك التراجع عن العقد قبل فواتها، كما لم تُشر إلى الآثار المترتبة على استعمال هذا الحق، وما نقصده بذلك استبدال محل العقد أي استبدال المنتج أو السلعة، وعرف جانب آخر هذه المكنة المتمثلة في حق التراجع أو العدول بأنه: "حق يوفر الحماية للمستهلك بعد إبرامه للعقد صحيحاً، دون أن تترتب عليه المسؤولية في تعويض المتعاقد الآخر عما يصيبه من أضرار بسبب الرجوع"،^{٤٦٨} وتعليقاً على ذلك يمكن وصف هذا الحق بأنه ميزة قانونية منحها المشرع للمستهلك لحمايته من تعسف التاجر في السوق الإلكترونية، فالعدول هو نقض للعقد وإعادته إلى الحالة التي كان

^{٤٦٤} المادة ٢٠، والتي تنص على أن: أ. للمستهلك ممارسة حق العدول عن الشراء وإبلاغ البائع بذلك، وإعادة البضاعة خلال - مدة عشرة أيام عملاً تبدأ: .. فيما يخص البضائع .. من تاريخ استلامها من قبل المستهلك .. فيما يخص الخدمات .. من تاريخ بدء الاستفادة من الخدمة . ب تكون مصاريف إعادة السلع على نفقة البائع اذا كانت المعلومات المتعلقة بالبضائع - أو الخدمات غير واضحة أو غير صحيحة أما إذا أوفى البائع بجميع التزاماته ببيان المعلومات المنصوص عليها في هذا القانون، فتكون إعادة على نفقة المشتري . ج. لا تسري أحكام هذه المادة إذا اتفق الطرفان على غير ذلك".

^{٤٦٥} د. فتح الباب، محمد ربيع، (٢٠١٦)، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول عن العقود المبرمة عن بعد، دراسة موازنة، مجلة القانون والاقتصاد، مج: التاسع والثمانون، عدد: التاسع والثمانون، ص ٧٨١، مصر، وانظر: د. شندي، يوسف محمد، (٢٠١٠)، أثر خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد على تحديد لحظة إبرام العقد، مجلة الشريعة والقانون، عدد: الثالث والأربعون، ص ٢٥٧، الجزائر.

^{٤٦٦} Muriel, F-M, (2008), Droit des obligations. t. 1. contrat et engagement unilatéral. Presses universitaires de France, Paris, France, p. 266, published on <https://books.openedition.org>, last visit 20/5/2023, 5pm.

^{٤٦٧} علو، سعاد، (٢٠١٩)، الحماية المدنية للمستهلك، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة د.الطاهر مولاي، الجزائر، ص ٦١.

^{٤٦٨} د. الجميلي، سليمان براك دايع، (٢٠٠٥)، الرجوع التشريعي عن التعاقد في عقود الاستهلاك، مجلة الحقوق، عدد: الرابع، ص ١٦٨، العراق، منشورات جامعة النهدين.

عليها قبل الإبرام، فتد السلة إلى البائع وبالحالة التي كانت عليها وقت تسليمها، وبهذا الصدد نوضح بأن هناك اندماج بين التزام التاجر بالإعلام وحق المستهلك في العدول عن العقد، وتفسير ذلك هو أن إعطاء المستهلك هذا الحق القصد منه تجنبه مضار ما تنطوي عليه المعلومات المقدمة من التاجر، والتي غالباً ما تفتقد للمصادقية، وذلك بهدف تحقيق التاجر لمآربه الربحية بإغراء المستهلك بالمنتج ودفعه إلى التعاقد، ومن هنا يمكن القول بأن التزام التاجر بمبادئ حسن السلوك في ميدان النشاط التجاري ستحول دون تضرره جراء عدول المستهلك عن التعاقد، وقد اشترط المشرع السوري في المادة ١٧ من قانون المعاملات الإلكترونية السوري أن يتم إعلام المستهلك بـ "طرق إعادة أو استبدال المنتج واسترداد المبلغ المدفوع والأجال المتعلقة بذلك"، وهو ما يؤكد رؤيتنا بأن الحق في العدول يتعلق بالنظام العام باعتباره أحد الحقوق التي تقرها تشريعات حماية المستهلك الذي ترك لسلطته وحرية استعمال هذا الحق أو تبرير استعماله، ولا ارتباطه بشكل أساسي بالالتزام التاجر بالإعلام.

لم يتناول التوجيه الأوروبي بنصوصه أي تعريف للحق في العدول مكتفياً بالإشارة إلى أحقية المستهلك به، وآلية استفادته منه، حيث جاء في المادة (١/٦) من التوجيه رقم ٧/ لعام ١٩٩٧، المتعلق بتنظيم التعاقد عن بعد، أن: "كل عقد عن بعد يجب أن ينص فيه على أحقية المستهلك في العدول خلال مدة لا تقل عن سبعة أيام تبدأ من تاريخ الاستلام بالنسبة للمنتجات والسلع، أما بالنسبة للخدمات فإن مهلة السبعة أيام تبدأ من تاريخ إبرام العقد أو من تاريخ كتابة المورد الإقرار الخطي، وتصل هذه المدة إلى ثلاثة أشهر إذا تخلف المورد عن القيام بالتزامه بإرسال إقرار مكتوب يتضمن العناصر الرئيسة للعقد"،^{٦٩} كما عاد المشرع الأوروبي مصرحاً بهذا الحق للمستهلك بموجب التوجيه رقم ٨٣/ لعام ٢٠١١ المعدل للتوجيه السابق، حيث نص في المادة (١/٩) منه على أن الحق في العدول حقاً خالصاً للمستهلك، ولا يجوز ترتيب أي نفقات أو تكاليف عليه بسبب لجوئه إليه،^{٧٠} وإعمالاً لتوصيات التوجيه الأوروبي، وتنبهاً من المشرع الفرنسي لأهمية هذا الحق في مجال العقود المبرمة عن بعد، أصدر المشرع الفرنسي المرسوم رقم ٧٤١/ لعام ٢٠٠١، والذي بمقتضاه تم إضافة المادة 18-221 إلى تقنين الاستهلاك الفرنسي متضمنة الحق في التراجع عن العقد في كل العقود التي تبرم عن بعد، حيث نصت على أنه: "للمستهلك خلال سبعة أيام

^{٦٩} التوجيه الأوروبي رقم ٧/ المؤرخ في ١٩٩٧/٧/٢٠، المتعلق بحماية المستهلك في التعاقد عن بعد.

^{٧٠} المادة ٩ من التوجيه الأوروبي عام ٢٠١١،

كاملة أن يمارس حقه في العدول دون إبداء أسباب أو دفع أية جزاءات باستثناء مصاريف الرد"،^{٤٧١} علماً بأن المشرع الفرنسي كان قد كرس هذا الحق للمستهلك في جميع عقود البيع أو أداء الخدمات التي تبرم على إثر السعي إلى منزله من قبل البائع أو مقدم الخدمة، حيث أجاز للمستهلك في مثل هذه العقود الحق في التراجع عن العقد الذي أبرمه خلال سبعة أيام كاملة تحسب من تاريخ الطلب أو الالتزام بالشراء، وذلك بموجب القانون رقم ١١٣٧/ لعام ١٩٧٢،^{٤٧٢} من ثم جاء بعده بالقانون رقم ١٢/ لعام ١٩٨٨، والمتعلق بالبيع عن بعد والبيع من خلال التلفزيون ومنح المشتري الحق في التراجع عن العقد خلال سبعة أيام تحسب من تاريخ تسلمه البضاعة، وذلك في المادة الأولى منه التي جاء فيها: "في كافة العمليات التي يتم فيها البيع عبر المسافات فإن لمشتري المنتج وذلك خلال سبعة أيام من تاريخ تسلم المبيع، الحق في إعادته إلى البائع لاستبداله بآخر، أو رده واسترداد الثمن دون أية نفقات من جانبه سوى مصاريف الرد"،^{٤٧٣} من ثم أراد أن يعطي المستهلك هذا الحق في جميع العقود بصفة عامة وأياً كانت وسيلته، وهو ما جسده المرسوم رقم ٧٤١/ لعام ٢٠٠١، والمشار إليه آنفاً، والقانون رقم ٣٤٤ لعام ٢٠١٤، والذي حرص بموجبه أيضاً على النص على حق المستهلك في الرجوع عن العقد وقف ما يحدده هذا القانون من ضوابط.^{٤٧٤}

على الرغم من أن المشرع السوري لم يعرّف الحق في العدول، إلا أنه لم يكن بمنأى عن تنظيمه، إذ أشار إلى مدته وإلى الآلية التي يجري بها تفعيل استعادة المستهلك من هذه المكنة، حيث جاء في المادة ٢٠ من قانون المعاملات الإلكترونية على أنه: "أ. للمستهلك ممارسة حق العدول عن الشراء وإبلاغ البائع بذلك وإعادة البضاعة خلال مدة عشرة أيام عمل تبدأ: فيما يخص البضائع.. من تاريخ استلامها من قبل المستهلك.. فيما يخص

^{٤٧١} تجري صياغة المادة ١٢١-٢٠، من تقنين الاستهلاك الفرنسي كما يلي:

« Le consommateur dispose d'un délai de sept jours francs pour exercer son droit de rétractation sans avoir à justifier de motifs ni à payer de pénalités, à l'exception le cas échéant, des frais de retour ».

^{٤٧٢} د. إبراهيم، خالد ممدوح، (٢٠٠٧)، ص ٢٦٧.

^{٤٧٣} جاءت صياغة المادة باللغة الفرنسية كما يلي:

"Pour toutes les opérations de vente à distance, l'acheteur d'un produit dispose d'un délai de sept jours à compter de la livraison de sa commande pour faire retour de ce produit au vendeur pour échanges ou remboursement sans pénalités, à l'exception des frais de retour", Disponible sur <https://www.legifrance.gouv.fr/>, Dernière visite 16/8/2023, 1 am.

^{٤٧٤} د. حسان، منى أبو بكر الصديق محمد، (٢٠١٨)، الحق في الرجوع في العقد كأحد الآليات القانونية لحماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد (دراسة تحليلية في ضوء القانون الفرنسي والتوجيهات الأوروبية)، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد: الخامس والستون، ص ٧٧٤، مصر، منشورات جامعة المنصورة.

الخدمات.. من تاريخ بدء الاستفادة من الخدمة، ب. تكون مصاريف إعادة السلع على نفقة البائع إذا كانت المعلومات المتعلقة بالبضائع أو الخدمات غير واضحة أو غير صحيحة أما إذا أوفى البائع بجميع التزاماته ببيان المعلومات المنصوص عليها في هذا القانون فتكون الإعادة على نفقة المشتري"، مع الإشارة بأن المشرع السوري قد أحسن عندما نص إلى أن هذا الحق ليس لكل مستهلك، إنما علق تمتعه بهذا الحق على نوع السلعة محل التعاقد، إذ أن هناك سلعاً يصعب معها تفعيل هذا الحق لأسباب مختلفة، كما لو أن السلعة تققد ما لها من قيمة بمجرد بدء المشتري بالاستفادة منها،^{٤٧٥} ووفقاً لما سبق يمكن القول بأن الحق في العدول يعد حقاً مؤقتاً، حيث حرصت أغلب التشريعات على تحديد مدة قانونية تقدر أو تتراوح ما بين يوم إلى ١٠ أيام يجوز فيها للمستهلك ممارسة حقه في العدول، وذلك تنظيماً للمعاملات الإلكترونية، وحفاظاً على استقرارها.^{٤٧٦}

ينطوي الحق في العدول بفلسفته على جملة من الخصائص، التي وإن حققت مصلحة المستهلك فهي لم تسلم من الانتقاد، يأتي بمقدمتها كون الحق في العدول حقاً إرادياً محضاً، شخصياً غير معلق على موافقة التاجر، فهو مقرر لفائدة المستهلك الذي له الاستفادة منه وفقاً لما يراه محققاً لمصالحه، ومن دون التزامه ببيان الأسباب التي دفعته لذلك العدول، فهو غير خاضع لرقابة القضاء إلا فيما يتعلق في مدة العدول وكيفية استعماله،^{٤٧٧} وعلى الرغم مما لهذا الحق من مزايا إلا أنه لم يسلم من النقد المتعلق بتعارضه مع مبدأ القوة الملزمة للعقد، والذي يتمتع بموجبه على أحد المتعاقدين أن يتحلل من التزاماته العقدية بإرادته المنفردة، نظراً لكون تنفيذ العقد صار ملزماً ولا رجعة فيه، فهو إن كان يستهدف إعادة التوازن العقدي من جهة، فهو من جهة أخرى يخل بهذا التوازن وبالعدالة العقدية،

^{٤٧٥} المادة ٢٢ من قانون المعاملات الإلكترونية السوري، مرجع سابق، والتي تنص على أنه: "مع مراعاة المادة ١٧ من هذا القانون لا يحق للمستهلك العدول عن الشراء في الحالات الآتية : ١- إذا استعمل السلعة أو استفاد من الخدمة مدة زمنية تتجاوز مدة التجربة المتفق عليها، ٢- إذا كانت السلعة أو الخدمة أعدت بمواصفات خاصة للمستهلك أو عدلت بما يناسب طلبه، ٣- إذا قام المستهلك بنزع الأختام عن التسجيلات السمعية أو البصرية أو البرمجيات والمواد الإعلامية، ٤- في حالة شراء الصحف والمجلات والمنشورات والكتب، ٥- في حالة ظهور عيب في السلعة أو الخدمة نتيجة سوء استخدامها أو حفظها من قبل المستهلك ، ٦- إذا كانت السلعة هي برمجيات تحمل من الإنترنت إلا إذا وجد عيب فيها ولم يكن للمستهلك أي دور في ذلك".

^{٤٧٦} خلوي، نصيرة، (٢٠١٣)، الحماية القانونية للمستهلك عبر الإنترنت، دراسة مقارنة، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، ص ٧٢.

^{٤٧٧} د. بخالد، عجالي، (٢٠١٧)، حق المستهلك الإلكتروني في التراجع عن العقد وأثره على النظرية العامة للعقد في ظل نظريات القانون الاقتصادي، **مجلة الحقوق والحريات**، عدد: الرابع، ص ٣٣٦، الجزائر، منشورات جامعة الجزائر، وانظر: د. عبد المبدى، جهاد محمود، (٢٠٢٤)، تحديد النطاق السلبي للحق في الرجوع عن العقود المبرمة بالوسائل الإلكترونية، دراسة مقارنة، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، عدد: الرابع والأربعون، ص ٣١٣٢، مصر، منشورات جامعة الأزهر.

ويتعدى ذلك إلى إفراغ العقد من جوهره ومضمونه، نظراً لما ينطوي عليه من تمييز بين طرفي العقد، وبصرف النظر عن إقدام المستهلك على إبرام العقد من دون أن يأخذ قسطاً كافياً ووافياً من التفكير والتروي لاتخاذ قراره الذي يلبي احتياجاته ومصلحته.^{٤٧٨}

وبهذا السياق أوضح جانب من الفقه بأن للحق في الرجوع عن العقد صورتان على النحو الآتي:

الأولى: والتي بموجبها يمكن للمستهلك أن يتراجع عن إبرام العقد، وذلك خلال المدة الممنوحة له والتي اصطلح على تسميتها بـ«مهلة التفكير السابقة على التعاقد»، وتتصف بأنها إلزامية لا ينقصد العقد إلا بعد انقضائها وفواتها، فهو حق في الانسحاب أثناء سريان مدة التروي والتدبر السابقة على إبرام العقد، وهذا يعني بأن القبول لا يقترن بالإيجاب أثناء سريان هذه المدة، فيلزم لانعقاد العقد تحقق شرطين، أولهما: انقضاء المهلة التي حددها القانون، والثاني: عدم تغيير المستهلك لقراره وبقاؤه متمسكاً بإبرام العقد، فطالما أن المستهلك لم يرجع عن إبرام العقد، بأن امتنع عن استعمال حقه في الرجوع، وانقضت المدة المقررة قانوناً انعقد العقد وصار نافذاً وملزماً للطرفين،^{٤٧٩} وفي هذا السياق اختلف الفقه في تحديد الأساس القانوني للحق في العدول، فمنهم من اعتبره بيعاً موقوفاً على شرط واقف وهو معاينة المستهلك للسلعة أو الخدمة، ومنهم من اعتبره موقوفاً على شرط فاسخ وهو سحب المستهلك لرضاه خلال المدة المحددة للحق، أي أن فسخ العقد يتشابه مع الحق في العدول، فالأخير يُمكن صاحبه من إنهاء الرابطة العقدية واعتبارها كأن لم تكن أثناء سريان المدة المقررة للرجوع عن التعاقد، والفسخ يترتب النتيجة ذاتها، فهو يعيد

⁴⁷⁸ Umit, G, (2005), **The Right of Withdrawal in Distance Contracts**, Research Submitted to seminar given at Aarhus School of Business, Department of Law (Denmark), Denmark, p1188, et, Elvina, M, (2020), **délai de rétractation, droit de rétractation, rétractation, achat en ligne, vente en ligne, vente à distance, remboursement achat internet, rendre un achat**, published on <https://www.litige.fr/>, last visit 20/8/2023, 6 pm.

وانظر: د.حسان، منى أبو بكر الصديق محمد، (٢٠١٨)، ص ٨٠١.
^{٤٧٩} عرف الفقه هذا الحق بالقول بأنه: مكنة قانونية تمنح للمستهلك مدة محددة لدراسة أمر التعاقد والتفكير فيه قبل إبرام العقد و بعد إبرامه من دون أن يلتزم بالتعويض عند ممارسته، انظر: د. أحمد، أسامة شهاب، (٢٠١٨)، حق المستهلك في التروي والتفكير، **مجلة المحقق للعلوم القانونية والسياسية**، عدد: الثاني، ص ٦٢٨، العراق.

عرفه جانب من الفقه الفرنسي بأنه: تقنية تأخير تكوين العقد في سبيل إعطاء المستهلك إمكانية التفكير و التدبر المسبق فلا يمكنه إعطاء قبوله قبل هذه المدة، وإن انتهاك هذا التقيد يؤدي إلى بطلان العقد نفسه، وقد نص المشرع الفرنسي وبموجب المادة ١١٢٢ من المرسوم التشريعي رقم ١٣١/ لعام ٢٠١٦، والمعدل للقانون المدني الفرنسي على أحقية المشتري في الاستفادة من مهلة التفكير والتروي، حيث جاء فيها: يجوز أن ينص القانون أو العقد على مهلة للتفكير، وهي مهلة لا يجوز لمن وجه إليه الإيجاب التعبير عن قبوله قبل انقضائها، انظر:

Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, Published on <https://www.legifrance.gouv.fr/>. Et, BÉNABENT, A, (2003), **Droit civil**, Les obligations, Published by MONTCHRESTIEN, France, 2003, p 60.

الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد، أي يزول العقد بأثر رجعي متى أدخل أحد المتعاقدين بتنفيذ التزاماته العقدية، حيث يطالب المتعاقد الآخر في مثل هذه الحال بفسخ العقد وحل الرابطة التعاقدية، كما يتفق الفسخ مع الحق في العدول بأن كل منهما لا يرد إلا على عقد صحيح ملزم للطرفين،^{٤٨٠} ومنهم من أسسه على فكرة التكوين التدريجي للعقد، إذ يتم العقد بمرحلتين الأولى بقبول المستهلك للعقد، أما الثانية فتتمثل في تأكيده للعقد،^{٤٨١} ويمكن القول بأن تحديد الأساس القانوني للحق في العدول هو ما يفهم من النص التشريعي الذي أعطى هذا الحق للمستهلك بعد إبرام العقد وكأن العقد قد قام صحيحاً إلا أن ما اكتشفه المستهلك من عيوب أو اختلاف في المنتج أمكنه من استعمال حقه بالعدول الذي بموجبه لابد من إعادة الحال لما كانت عليه قبل التعاقد.

الثانية: وهي الحق في الرجوع خلال مهلة التفكير والتروي اللاحقة على التعاقد، وبموجب هذه الصورة يحدد القانون للمستهلك مهلة زمنية للتروي والتدبر، اصطلاح على تسميتها بـ "مهلة التفكير اللاحقة على التعاقد"، وهي مدة مغايرة للمدة الزمنية المقررة للمستهلك في الصورة السابقة، نظراً لكونها تقرر له بعد إبرام العقد فعلياً وليس قبله، وبمقتضاها يستطيع أن يتحلل من تنفيذ العقد، وأن يرجع عنه دون أن يبدي أية أسباب لهذا الرجوع، ولكن يشترط أن يكون ذلك الرجوع صريحاً قبل أن تنتضي المدة الزمنية المقررة لمصلحته،^{٤٨٢} وتفترض هذه الصورة أن ممارسة الحق في الرجوع عن العقد إما أن تكون قبل استلام المنتج أو السلعة، أو بعد استلامها فعلياً، ومن ثم إرجاعها من دون أن يطرأ عليها أي تغيير في الحالة التي كانت عليها قبل التسليم، وبالتالي فلو أحدث المستهلك أي تغيير في المنتج، أو استفاد من السلعة أو الخدمة المقدمة له، كأن يقوم على سبيل المثال قبل انتهاء المدة المقررة لاستعماله

^{٤٨٠} د. السنهوري، عبد الرزاق، (د.ت)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الإلتزام، مج: الأول، القاهرة، منشورات دار النهضة العربية، ص ٦٩٤، وانظر: الكبيسي، شهد محمد خليفة، (٢٠٢٢)، إشكاليات حق العدول في العقد الإلكتروني، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قطر، قطر، ص ٥٦.

^{٤٨١} بن عزوز، درماش، (٢٠١١)، حماية المستهلك في مجال التجارة الإلكترونية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية، عدد: الثاني، ص ٣٨٢، الجزائر، منشورات جامعة الجزائر، وانظر: د. الحبيب، مخزومي محمد، (٢٠١٧)، حق المستهلك الإلكتروني في العدول عن التعاقد، (دراسة في ضوء بعض التشريعات المقارنة)، مجلة مخبر القانون الدولي للتنمية المستدامة، عدد: السادس، ص ١٢٨، تونس، منشورات كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس.

⁴⁸² "A right to 'withdraw' from a contract or other juridical act is a right to terminate the legal relationship arising from the contract or other juridical act, without having to give any reason for so doing and without incurring any liability for non-performance of the obligations arising from that contract or juridical act. The right is exercisable only within a limited period ... and is designed to give the entitled party (normally a consumer) additional time for reflection", Christian, V, Eric, C, and others, Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law – Draft Common Frame of Reference (DCFR)–, outline edition, Sellier European law publisher GmbH, Munich-Germany, 2009, p. 375, Published on <https://www.jstor.org>, last visit 18/8/2023, at 7 pm.

لحقه في الرجوع عن العقد بنسخ البرامج محل العقد على جهاز الحاسب الآلي الخاص به، أو على أي جهاز آخر قبل إعادتها إلى البائع، فإن هذا التصرف يعني أنه استفاد فعلياً من محل العقد، وبهذا التصرف يسقط حقه في الرجوع عن العقد،^{٤٨٣} ولعلّ هذا ما كان موضعاً للانتقاد من قبل الفقه الذي ذهب إلى القول بأنه إذا كان الهدف من وراء تلك الاستثناءات الواردة على حق المستهلك بالعدول هو تقاضي أن يبدأ المستهلك بالاستفادة من الخدمة المقدمة له، ليعدل فيما بعد عن العقد مما يلحق ضرراً بالتاجر البائع، إلا أن المستهلك وفي كثير من الحالات لا يتمكن من الحكم على الخدمة إلا بعد البدء في الاستفادة منها، علاوةً على كون البائع وبما يملكه من وسائل تقنية قد ينجح في إقناع المستهلك بالبدء بتنفيذ الخدمة قبل انتهاء المدة المحددة للتراجع، وهذا ما دفع بالفقه لاقتراح حل لهذه المسألة، والمتمثل بأن يكون هناك اتفاق صريح بين المستهلك والبائع على أن البدء بتنفيذ العقد خلال المدة الممنوحة للمستهلك، والتي يمكنه خلالها الرجوع عن العقد، من شأنه أن يفقده حقه في العدول عن العقد.^{٤٨٤}

ثانياً: تأثير الحق في العدول في المنافسة في السوق الإلكترونية

يتعدى الحق في العدول بفوائده المستهلك إلى التاجر في السوق الإلكترونية، فمن غير المقبول عملياً أن نتجاهل ما لهذه المكنة من أهمية بالنسبة للتجار، وأن ننظر إليها كآلية تفسد ما أبرمه التاجر من عقود كادت أن تحقق له أرباحاً طائلة، فلو تعمقنا أكثر في مضمون الحق في العدول لوجدنا بأن عدول المستهلك عن العقد يعود لأسباب تتعلق بعدم تلبية محل العقد لحاجاته، والتي من شأنها أن تنبئ التاجر إلى العيوب التي تنطوي عليها منتجاته، وذلك ليسعى إلى إصلاحها والعمل على تحسين منتجاته بالشكل الذي يلي رغبته، ويعزز من مكانته التنافسية في السوق الإلكترونية،^{٤٨٥} فكما نعلم بأن التسويق الإلكتروني يعتمد أساسياته على الدراسات الإحصائية، التي يستهدف منها دراسة سلوك الزبائن لمعرفة ما يلي احتياجاته، ويتناسب مع إمكانياته، وذلك في سبيل ترقية المنتجات والوصول بها إلى الأهداف المنشودة، وبذلك يغدو للمستهلك دوراً مهماً في تعزيز ثقة التاجر بمنتجاته وجودتها، إذ

^{٤٨٣} الحبيب، مخزومي محمد، (٢٠١٧)، ص ١٣٠.

^{٤٨٤} د. شاهين، صهيب ياسر محمد، (٢٠٢٠)، العدول بين الضمانة وقواعد حماية المستهلك الإلكتروني (دراسة قانونية)، مجلة المفكر للعلوم القانونية والسياسية، مج: الثالث، عدد: الرابع، ص ١٥٣، مصر.

^{٤٨٥} د. بلخفر، هشام، (٢٠١٥)، الحق في الرجوع كآلية لحماية المستهلك المتعاقد عن بعد، مجلة المناصرة للدراسات القانونية، عدد: إثنا عشر، ص ٣٣١، المغرب، منشورات جامعة محمد الأول.

أن الامتناع عن التعاقد ما هو إلا رسالة صريحة موجهة إلى التاجر بعدم تلبية منتجاته الرضا المطلوب، وبشكل يهدد من مكانته في السوق، وبذلك ينبغي على التاجر ألا ينظر إلى الحق في العدول على أنه حائل بينه وبين تحقيق الربح، إنما وسيلة يوظفها لتسحين منتجاته وصولاً إلى الربح، مع الإشارة إلى أن إقرار ذلك الحق للمستهلك يعتمد على التبريرات الآتية:

١- اختلال التوازن المعرفي في العقد والناتج عن ضعف خبرة المستهلك، إذ أن المستهلك ولقلة خبرته بالمقارنة مع احترافية البائع، عادةً ما يتأثر بأساليب الدعاية المغرية التي تشتت انتباهه وتؤثر سلباً على قراره في الشراء، فطرفا العقد أحدهما: تاجرٌ محترفٌ، يمتلك جميع الوسائل التي يمكن أن تدفع المستهلك للإقدام على إبرام العقد، والطرف الآخر: المستهلك، وهو شخص تنقصه الخبرة الكافية التي تساعد على اختيار المنتج بشكل سليم، ولاسيما في ظل تسخير التاجر للتقنية المستحدثة والمستجدة، وذلك في عملية عرض منتجاته وخدماته على المستهلكين، من خلال الصور الفوتوغرافية والأفلام المتحركة، وقد تقتزن بها في بعض الأحيان شهادة المختصين على كفاءتها، وهذه الظروف التي تُعرض فيها السلع والخدمات لا تتيح للمستهلك فرصة المعاينة الفعلية للسلعة أو الخدمة محل العقد، فيتعاقد بناءً على صورٍ لها أو أوصاف مكتوبة عنها، ليتفاجأ بعد إبرام العقد بعدم ملاءمتها له، وخصوصاً إذا كان محل العقد من المنتجات التي لا يمكن معاينتها مادياً حين عرضها، فضلاً عن المنتجات ذات التكنولوجيا الحديثة التي لا يكون بإمكان المستهلك معرفتها ومطابقتها للمواصفات المرغوبة إلا باستعمالها مدة معينة، ومن ناحية أخرى فإن هذا النوع من العقود تتم بسرعة كبيرة، وفي معظم الأحيان لا يستغرق انعقاد العقد سوى مضي دقائق معدودة، وعلى هذا النحو ذهب جانب من الفقه إلى تكييف هذه العقود بأنها تعاقد بين حاضرين من حيث الزمان وغائبين من حيث المكان.^{٤٨٦}، ولذلك رأى المشرع - في معظم دول

^{٤٨٦} وقد أكد التوجيه الأوروبي رقم ٣٧/ لعام ٢٠١١ على أهمية هذا الحق حيث نص على أن المستهلك في العقود الإلكترونية لا يكون بمقدوره رؤية البضاعة أو السلعة التي أقدم على شرائها، ولهذا السبب فإنه يُنح مهلة زمنية يستطيع من خلالها أن يقرر مدى صلاحية السلعة لرغباته واحتياجاته من عدمه، وانظر بهذا المعنى الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالنمسا رقم القضية C-565/22، تاريخ ٢٠٢٣/١٠/٥، والذي نص:

"Since in the case of distance sales, the consumer is not able to see the goods before concluding the contract, he should have a right of withdrawal. For the same reason, the consumer should be allowed to test and inspect the goods he has bought to the extent necessary to establish the nature, characteristics and the functioning of the goods. Concerning offpremises contracts, the consumer should have the right of withdrawal because of the potential surprise element and/or psychological pressure. Withdrawal from the contract should terminate the obligation of the contracting parties to perform the contract". Recital No (37): from Directive 2011/83/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2011 on consumer rights, amending Council Directive 93/13/EEC and Directive 1999/44/EC of the European Parliament and of the Council and repealing Council Directive

العالم - منح هذا الطرف قليل الخبرة فترة زمنية ملائمة يستطيع قبل فواتها إعادة النظر بمحل التعاقد، واتخاذ قراره المناسب.^{٤٨٧}

٢- عدم كفاية النظرية التقليدية لعيوب الإرادة عن توفير حماية فعلية للمستهلك في السوق الإلكترونية، وهو ما ارتكز بعض الفقه على تبريره بأن القواعد المدنية لا تعطي أي طرف من أطراف العقد الحق في أن يتراجع عن العقد بإرادته المنفردة، إلا في حال قبول الطرف الآخر، وهو ما يمكن تفسيره بترك جمهور المستهلكين في العقود الإلكترونية من دون تأمين الحد الأدنى لهم من الحماية، وبذلك ستصبح الأبواب مشرعة أمام التجار والمهنيين لاستغلال المستهلكين،^{٤٨٨} واستناداً لما سبق فإن قوانين حماية المستهلك، وبعض قوانين التعاملات الإلكترونية تقف في مواجهة مسألتين، الأولى، وهي عدم المساس بمبدأ القوة الملزمة للعقد ووجوب إظهار القدر اللازم من الاحترام له، والثانية، وهي الحماية القانونية التي يلزم كفالتها وضمانها للمستهلك بوصفه طرفاً ضعيفاً في العقد، وهذا يتطلب الموازنة والترجيح بين كلا المسألتين، وإن تكريس حق المستهلك في الرجوع، وفقاً للقوانين النافذة للمعاملات الإلكترونية، والتي سبق أن أشرنا إليها يفيد بترجح مصلحة الطرف الضعيف الذي رآه جديراً بالرعاية والحماية، فأجاز له الرجوع عن العقد الإلكتروني خروجاً على مبدأ القوة الملزمة للعقد.^{٤٨٩}

ولهذه الأسباب يُبرر التكريس القانوني للحق في العدول كآلية حمائية حديثة للمستهلك في السوق الإلكترونية، تمكنه من التراجع عن العقد المبرم خلال مهلة معينة، فلا يتضرر التاجر منه، هذا ما نجده في أغلب التشريعات الدولية على الرغم من أنها لم تشترط أي شكلية للعدول، وعلى هذا يحق للمستهلك العدول عن العقد وإرجاع السلعة إلى صاحبها من دون إبداء الأسباب أو تحمل أي عقوبات، لأن قرار الرجوع عن التعاقد اتخذه بإرادته المنفردة،

85/577/EEC and Directive 97/7/EC of the European Parliament and of the Council Text with EEA relevance", Published on <https://eur-lex.europa.eu/>, last visit 1/4/2024, 4 am.

Serge, A.K, (2008), Pour une évolution du droit des contrats : le contrat électronique et les agents intelligents. Thèse présentée à la Faculté de Faculté de droit - Université Laval, Quebec, dans le cadre du programme de doctorat en droit pour l'obtention du grade de docteur en droit (LL.D.), p 100,

انظر: د. الحبيب، مخزومي محمد، (٢٠١٧)، ص ١٢٨.

^{٤٨٧} د. حسان، منى أبو بكر الصديق محمد، (٢٠١٨)، ص ٨٠٥-٨٠٦.

^{٤٨٨} Lacoursière, M, (2003), Les enjeux du contrat de consommation en ligne, **Revue générale de droit**, Volume (33), Numéro (3). p. 426, France.

وانظر: د. عبد المبدى، جهاد محمود، (٢٠٢٢)، ص ١٥٧.

^{٤٨٩} الكبيسي، شهد محمد خليفة، (٢٠٢٢)، ص ٣٧-٣٨.

وفي الحالات التي أوردناها سابقاً، من عدم مطابقة السلعة أو تسليم منتج غير مطلوب، شريطة عدم تعسف المستهلك بممارسته لهذا الحق على نحو يلحق الضرر بالتاجر في السوق الإلكتروني.

وبعد هذا الطرح أخلص للقول بأن تقرير الحق في الرجوع عن العقد الإلكتروني من أهم الضمانات المخولة للمستهلك لحماية إرادته، وذلك في حالة إقدامه على إبرام العقد دون تفكير وتروي بسبب الانعكاسات السلبية الناتجة عن تطور وقبول وسائل الشراء والتسوق الإلكتروني، إذ أن هذا التطور أثر تأثيراً كبيراً في إرادة ورضى المستهلك، وحرمه من إعطاء قرار سليم يتوافق مع احتياجاته الضرورية، وبالتالي عدم ملاءمة التعاقد له نتيجة تسرعه واندفاعه، بحيث لو تأنى قبل التعاقد ولم يتسرع فيه لما أقدم عليه، وبالتالي فإن الحق في الرجوع عن العقد الإلكتروني هو خروج على الأصل، أو استثناء قرره المشرع على مبدأ القوة الملزمة للعقد لأسباب ومبررات اقتضت تقريره لمصلحة أحد المتعاقدين.

المبحث الثاني: آليات وقائية تتعلق بحماية المنافسة المشروعة في السوق الإلكترونية

مهما تكن المنافسة ضرورة لتطوير الاقتصاد ومهما تكن آثارها إيجابية على التجارة، فإن الشيء المؤكد هو أن تنميتها والحفاظ عليها يفرض حتماً تنظيمها، لتصبح أداة لضبط التبادل والعلاقات الاقتصادية والحيلولة دون وقوع فوضى في النشاط الاقتصادي، حيث تبين أن ترك هذه الحرية على إطلاقها سوف يؤدي إلى نتائج سلبية على حركة السوق ومسار المنافسة، وسيحدث بالتالي آثاراً ضارة على المحيط الاقتصادي بشكل عام، فإن كان مبدأ المنافسة الحرة يعطي التجار الحرية في ممارسة أنشطتهم التجارية، فإن ذلك يجب أن لا ينطوي على أي انتهاك لقواعد السير الحسن للمنافسة في السوق التقليدية أو الإلكترونية، أي أن الحق في ممارسة التجارة لا بد من أن يبقى ضمن دائرة ضوابط المنافسة، والتي لأهميتها قد توجهت أغلب التشريعات للبحث عن آليات جديدة لحماية المنافسة، بما في ذلك استحداث سلطات إدارية مستقلة، ولعل هذا ما تحقق في سورية من خلال منح اختصاص ضبط وحماية المنافسة لجهاز يسمى "مجلس المنافسة"، إلا أن تفعيل ما أنيط به من اختصاصات لم يشهد له إلا بدور استثنائي على الممارسات التجارية في السوق الإلكترونية، الأمر الذي استتبع إما تفعيل الدور الرقابي لذلك المجلس على السوق الإلكترونية، أو استحداث أجهزة رقابية لها من المقومات والإمكانات ما يمكنها من ضبط المنافسة في تلك السوق، وذلك في سبيل جني ثمار المنافسة المشروعة على الاقتصاد الوطني، والذي لطالما سعت القوانين النازمة للممارسات التجارية إلى تبرير العديد مما يرد في سياق التعامل التجاري من اتفاقات، تعارضت بمضمونها مع شرعية المنافسة، إلا أنها ألحقت في الاقتصاد الوطني فوائد جمة استدعت تبريرها تغليبا للمصلحة العامة.

نتناول في هذا المبحث دراسة الرقابة القانونية على المنافسة في السوق الإلكترونية (المطلب الأول)، ثم ننتقل إلى دراسة الاتفاقات المقيدة للمنافسة في السوق الإلكترونية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الرقابة القانونية على المنافسة في السوق الإلكترونية

عمل المشرع على مواكبة التحولات والتطورات التي عرفها القطاع التجاري، وذلك بهدف تقنين الممارسات التجارية وتقييدها بحدود السلوك التجاري المشروع، فالهدف مما تفرضه الدولة من رقابة على الأسواق التجارية تتعدى حماية مصالح أطرافها من تجار ومستهلكين إلى حماية الاقتصاد الوطني للدولة، لما للأنشطة التجارية من دور ضليع في دفع عجلة الاقتصاد وتحقيق التنمية الاقتصادية، وفي سبيل محاربة كل أشكال التصرفات والممارسات

التي تمسّ بالسير الحسن للسوق، أُستحدث جهاز يوصف بالخبير الاقتصادي المختص في ميدان ضبط المنافسة الحرة في السوق، أطلق عليه تسمية "مجلس المنافسة"، ولكي يقوم مجلس المنافسة بالمهام المخول بها على أكمل وجه منحه المشرع مركزاً متميزاً، وزوده بصلاحيات تساعد على تحقيق الأهداف المرجوة منه، إلا أن انتقال الأعمال التجارية إلى البيئة الإلكترونية دفعت للتساؤل عما لهذا المجلس من دور في إحكام السيطرة الرقابية على هذه الممارسات كي لا تخرج عن حدودها المشروعة، وعن الآلية التي يتم بموجبها فرض تلك الرقابة.

نتناول في هذا المطلب البحث في التقييد القانوني للمنافسة في السوق الإلكترونية (الفرع الأول)، ثم ننتقل للبحث في دور هذا المجلس في رقابة الممارسات التجارية في السوق الإلكترونية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التقييد القانوني للمنافسة في السوق الإلكترونية

إن محاولة فهم العلاقة أو الترابط بين المنافسة وتطور الاقتصاد الوطني مسألة ليست سهلة، وذلك بالنظر إلى التنافر الظاهر بينهما، لعلة سعي التجار وعلى اختلاف أنشطتهم إلى تحقيق مصالحهم الشخصية، في الوقت الذي تستهدف فيه الدول تسخير تلك الأنشطة لخدمة تطوير اقتصادها، فالمنافسة الحافز الرئيس للإبداع وتحسين الإنتاجية، وركيزة السياسات الهادفة إلى تعزيز النمو الاقتصادي وزيادة الرفاهية، فهي بذلك تتعدى بأهدافها تحسين الإنتاجية، إلى تحقيق قسطاً من الرفاهية للمستهلك،⁴⁹⁰ وعلى هذا النحو فإنه لا بد من أن تبقى الأنشطة التجارية ضمن حدودها القانونية المرسومة، وفقاً لمبادئ وقواعد المنافسة حرصاً على تحقيق مصلحة اقتصاد الدولة، فمن البديهي القول بأن الدول عندما تسعى جاهدةً إلى تنظيم قطاعاتها الانتاجية وإحكامها بأطر قانونية، فإن ذلك يدل على أن لذلك القطاع دور مهم في نهضتها، ومن بابٍ أولى أن تنظمه بقواعد تضبط أنشطته، وأن تخضعه لرقابتها كي لا يسفر عن عشوائيته آثاراً سلبية تؤدي باقتصاد الدولة إلى الهاوية، ولعلّ إصدار القانون رقم ٧/ لعام ٢٠٠٨ والمتعلق بحماية المنافسة ومنع الاحتكار خير دليل لما اتخذته المشرع السوري من موقفٍ مناهضٍ للممارسات المنافية للمنافسة، والتي ستؤدي كثرتها بالضرورة إلى تقليص دور القطاع التجاري في دعم الاقتصاد الوطني، فقواعد

⁴⁹⁰ Picod, Y, (2006), La désorganisation Contribution à l'élaboration d'une théorie de la désorganisation en droit de l'entreprise.

المنافسة ماهي إلا ركيزة مهمة في عالم الأعمال التجارية والعمود الفقري للاقتصاد، فمن غير الممكن للمشروعات التجارية أن تنجح مالم ترتكز بأنشطتها على مبادئ المنافسة المشروعة؟

ومع ما يشهده الاقتصاد من تطورات ولاسيما التطورات التكنولوجية، برزت الحاجة لتدخل المشرع لتنظيم ما أنتجت تلك التطورات من سوق تجارية إلكترونية، وذلك بقواعد تتلاءم وطبيعتها لتحقيق هدف الدول المتمثل في النهوض الاقتصادي.

استناداً على ما اعتمدته مجلس المنافسة الفرنسي من تعريف للمنافسة يتضح لنا بأن المجلس قد تجاوز دور المنافسة في تحقيق مصالح التجار إلى أدوارها المؤثرة على قطاعات الدولة بوصفها أساساً للتنظيم الاقتصادي، ومنهجاً يعتمد عليه لإرساء أسس التوازن الضروري، والفعال فيما يتعلق باستغلال الموارد وعناصر الإنتاج المتوافرة وتمييزها والمحافظة عليها من الضياع، فالمنافسة وأياً كان العلم الذي يتناول تحديد مفهومها، فإن هذا الأخير يصب في ملتقى واحد يؤكد بأن المنافسة تبقى وسيلة أساسية لبلوغ معدلات النمو الاقتصادي، على أن تتوافر شروط قيامها ولاسيما المناخ الملائم والتنظيم القانوني اللازم لضمان تكريس الفعالية الاقتصادية، لما لذلك من انعكاسات إيجابية على مستوى معيشة المستهلك اعتماداً على أسس وآليات السوق وقانون العرض والطلب،^{٩١} وبمفهوم المخالفة فإن غياب التنظيم القانوني من شأنه أن يفسح المجال لإخضاع السوق الإلكترونية لقوانين لا تتلاءم البتة وهذه البيئة، الأمر الذي سيعرقل اتجاه الدولة نحو دعم التنمية الاقتصادية التي ترتكز بمضمونها على تشجيع المنافسة العادلة، ومكافحة الممارسات الاحتكارية المؤدية إلى عدم شرعية المنافسة، وبالتالي بروز الطبقية وعدم الاستقرار الاقتصادي، بالإضافة إلى غياب الابتكار الذي يقوده غالباً رواد الأعمال، لتبرز ونتيجة لذلك أهمية قواعد المنافسة وإعمالها ولاسيما في السوق الإلكترونية.

إن كانت التنمية الاقتصادية تنطوي بمضمونها على إحداث تغيير هيكلي في هيكل الناتج، والذي يقضي إعادة توزيع عناصر الانتاج بين القطاعات ضماناً لحياة كريمة للأفراد، فإن ذلك يتطلب بالضرورة أن تحرص الدولة على بسط سيطرتها التنظيمية باستصدار القوانين النازمة للأنشطة التجارية بشكل ينسجم وتحقيق المصلحة العامة، نظراً

^{٩١} د. قطاوي، آمال، (٢٠١٩)، دور السير التنافسي في تحقيق التنمية الاقتصادية، مجلة الفكر للدراسات القانونية والسياسية، عدد: الخامس، ص ٢٥٥، الجزائر، منشورات جامعة الجزائر.

لكون آليات السوق لا يمكن أن تحقق أهدافها وتنهض بمهامها ما لم تتدخل الدولة بقوانينها الناظمة وأجهزتها المختصة، وذلك لرقابة الأنشطة التجارية وتوظيفها في خدمة الاقتصاد الوطني، ومع الانتقال بالأنشطة التجارية إلى البيئة الإلكترونية، فإننا نتساءل عما إذا كان للدولة السلطة والرقابة التي من شأنها أن تعكس الآثار الإيجابية لأنشطة السوق الإلكترونية على الواقع الاقتصادي الوطني؟

إن الواقع يوضح بأن المنافسة لا تتطوي بفلسفتها على ما يحكم ارتباطها وبشكل ضروري بسوق معينة دون غيرها، ولعل هذا ما يبرز جلياً جراء ما تستجمعه السوق الإلكترونية من تنوع وتعدد لأنشطة تجارية تتصارع فيما بينها لتحقيق النجاح، فالمنافسة مكونٌ حيويٌّ، وفعالٌ في تحفيز الاقتصاد القوي وتشجيع النمو الاقتصادي، إذ تحت جميع الشركات على أن تصبح أكثر كفاءة من خلال الابتكار، الذي يؤدي بدوره إلى زيادة الإنتاجية وانخفاض الأسعار، وتنوع واتساع الخيارات المطروحة أمام المستهلكين، فالسوق التجارية موطناً للممارسات التنافسية، ووفقاً لما اعتمدته المشرع السوري من تعريف واضحٍ للسوق، نستوضح من خلاله بأنه قد أشار إليه اعتماداً على البعد الجغرافي لمكان عرض السلع أو الخدمات، وهو ما لا يتوافق والواقع الرقمي للسوق الإلكترونية، حيث عرفت المادة الأولى من اللائحة التنفيذية لقانون المنافسة ومنع الاحتكار السوري، السوق بأنه: "المكان الذي يتفاعل به العرض والطلب والذي يشكل إطاراً للتحليل، ويسلط الضوء على قيود المنافسة التي تواجه الشركات المعنية بخصوص مجموعة السلع أو الخدمات التي تفي بحاجة معينة للمستهلك وكل ما يتعلق بتقديم خدمات عامة أو خاصة للمجتمع أو لفئة معينة وتعتبر من وجهة نظره قابلة للاستبدال فيما بينها في محيط جغرافي تكون فيه ظروف المنافسة متجانسة، ويقوم على عنصرين هما :

١ - المنتجات المعنية ٢ - النطاق الجغرافي"،^{٤٩٢}

^{٤٩٢} وقد حددت المادة مضمون هذين العنصرين، وأن أكثر ما يثير الجدل في ميدان السوق الإلكترونية هو العنصر الثاني، المتمثل وفقاً للنص القانوني بـ : "ثانياً: النطاق الجغرافي : هو المنطقة الجغرافية التي تتجانس فيها ظروف التنافس ، وفي هذا الصدد يؤخذ في الاعتبار فرص التنافس المحتملة ، وأي من المعايير الآتية :

- ١ - مدى القدرة على انتقال المشتريين بين مناطق جغرافية نتيجة التغيرات النسبية في السعر أو في العوامل التنافسية الأخرى .
- ٢ - السهولة النسبية التي يستطيع بمقتضاها أشخاص المناطق الأخرى دخول السوق المعنية .
- ٣ - تكاليف النقل بين المناطق الجغرافية ، بما في ذلك تكلفة التأمين والوقت اللازم لتزويد المنطقة الجغرافية بالمنتجات المعنية من أسواق أو مناطق جغرافية أخرى أو من الخارج .
- ٤ - الرسوم الجمركية والقيود غير الجمركية على المستويين المحلي والخارجي"،

علاوة على أن سوق السلع أو الخدمات التي ينظمها القانون بأحكامه هي السوق الوطنية، والتي بدورها تختلف عن السوق الإلكترونية المتميزة بأنها سوق دولية ليس لها حدود جغرافية، فهي فضاء افتراضي يعرض من خلاله البائعون منتجاتهم، ويبحث داخله المشترون عن المعلومات ويحددون رغباتهم،^{٩٣} ومع هذه الافتراضية وعدم التبعية القانونية والرقابية فإننا نلاحظ فيها العديد من محاولات الشركات التجارية للتملص والتهرب من أحكام المنافسة النزيهة، وضاف على ذلك فإن بعض الفقه يشير إلى أن عدم إحكام هذه السوق بقواعد قانونية سيؤدي بالضرورة إلى الإضرار بالسوق المحلية، نظراً لكون السوق الإلكترونية تقدم للمستهلك عروضاً متنوعة بأسعار مغرية، ولعلّ هذا ما سيؤثر سلباً على الشركات التي تقدم نفس السلع أو الخدمات في السوق المحلية بالأسعار المعمول بها وفقاً لنظام السوق، ونتيجةً لذلك وعلى الرغم من غياب الأحكام القانونية التي تضبط وتنظم المنافسة في السوق الإلكترونية، فإن الشركات المحلية تجد نفسها مجبرة على مواكبة التطور التكنولوجي، والتوجه نحو الأسواق الإلكترونية للدخول في تنافسية مع غيرها من الشركات الإلكترونية، التي من المؤكد أنها تتمتع بالقوة الاقتصادية والفاعلية في مجال التجارة الإلكترونية.^{٩٤}

على الرغم من غياب النصوص القانونية الناضجة للسوق الإلكترونية، إلا أننا نرى بأن العودة للقواعد العامة أمراً لا بد منه تطويعاً لمبادئ المنافسة المشروعة مع البيئة الإلكترونية لهذه السوق، وذلك لإحكام أنشطتها وإيجاد نوع من الرقابة التشريعية عليها، وذلك بهدف تسخير نتائجها الإيجابية خدمة للاقتصاد الوطني للدول العائدة إليها مركزية الشركات الإلكترونية، وإن ملامح هذه الرغبة التنظيمية يمكن أن نلاحظها بوضوح عند العودة للنصوص القانونية الناضجة لتسجيل العناوين الإلكترونية، ولاسيما إذا انطوت تلك العناوين على استغلال لحقوق الملكية الصناعية،

الفقرة هـ من المادة الأولى من اللائحة التنفيذية لقانون المنافسة ومنع الاحتكار السوري رقم ٧/ لعام ٢٠٠٨.

^{٩٣} عد بعض الفقه المؤسسة الافتراضية هي كيان يتألف من أعضاء موزعة جغرافياً، الذين يتقاسمون نفس العمل ويتواصلون حصرياً بواسطة الاتصالات الإلكترونية، حيث تنعدم بينهم اللقاءات الفعلية، انظر:

Régis, MEISSONIER, Organisation virtuelle : conceptualisation, ingénierie et pratiques, Enquête auprès des PME de la région des pays de la Loire, THESE pour l'obtention du DOCTORAT, année 2000, p29.

^{٩٤} د. شلغوم، سمير، د. جمال الدين، ترفي، (٢٠٢٢)، دور الأسواق الإلكترونية في تحسين أداء المؤسسات الاقتصادية ورفع مستواها التنافسي، تقرير من أعمال الملتقى الوطني الافتراضي حول حماية السوق في ظل أحكام قانون المنافسة، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، ص ١٧٤.

وبهذا السياق أشار رئيس مجلس المنافسة الجزائري بأن الجزائر شأنها شأن بقية الدول الأخرى مدعوة لإيجاد وسائل مناسبة لمواجهة الآثار السلبية الناجمة عن هيمنة عدد محدود من المؤسسات التكنولوجية على السوق الرقمية، وعلى رأسهم "غوغل" و"أبل" و"فيسبوك" و"أمازون"، والتي كسرت كل قواعد المنافسة وكذا حماية المستهلك والحياة الخاصة، انظر: وجوب تكيف الإطار القانوني لمواجهة تحديات الاقتصاد الرقمي، دن، وكالة الأنباء الجزائرية، تاريخ النشر ٢٨/١٠/٢٠١٩، متاح على الموقع الإلكتروني <https://www.aps.dz>، تاريخ زيارة الموقع ١٩/٤/٢٠٢٣، الساعة ٤ pm.

والتي يتعدى تأثير استغلالها في الأنشطة الإلكترونية دولة معينة، في الوقت الذي نفتقد به لذلك التنظيم في العديد من المسائل، والتي لا تقل شأنًا وأهمية في التأثير على الاقتصاد الوطني إيجاباً فيما لو أخضعت وبشكل دقيق للرقابة، وكمساهمة منها لسد الفراغ التشريعي الإلكتروني تقدمت المفوضية الأوروبية لمكافحة الاحتكار بقانون الأسواق الرقمية Digital Markets Act في ١٤ أيلول لعام ٢٠٢٢ ، والذي تم اقتراحه جنباً إلى جنب قانون الخدمات الرقمية Digital Services Act ، وتبرز أهمية ما تقدمت به المفوضية الأوروبية بالنظر إلى أهدافها المتمثلة بالعمل على تعزيز المنافسة مع شركات التكنولوجيا الأوروبية في الأسواق الإلكترونية، علاوةً على إلزام تلك الشركات بضرورة تغييرها لطريقة عملها، ولعلّ الهدف جراً هذا التغيير هو تكريس مبدأ تكافؤ الفرص بين الشركات في سوق الاتحاد الأوروبي، مع الإشارة إلى أن المفوضية الأوروبية قد اعتمدت فيما طرحته من مشروع على مبررين رئيسين، يتعلق الأول بكون السياسة الأوروبية الحالية لتنظيم المنافسة لم تحقق النتيجة المرجوة منها، وبعبارة أدق فإن سياسة المفوضية لم تفلح في الحد من السلوك المهيمن للشركات التكنولوجية الأمريكية بأسواق الاتحاد الأوروبي، والتي تتضمن شركات مثل "ألفا بيت"، و"أمازون"، و"فيس بوك"، و"آبل" و"مايكروسوفت" وغيرها، أما عن التبرير الثاني فهو يتعلق بضرورة ضبط الممارسات التجارية لمنصات التكنولوجيا الأمريكية الكبيرة، لينعكس ذلك إيجاباً بزيادة تنافسية الكيانات الأوروبية في الفضاء الإلكتروني، وبهذا السياق أوضحت كل من ألمانيا وفرنسا وهولندا رغبتها بوجوب تفعيل هذا القانون مشيرةً إلى ضرورة استحداث منصات حراسة، وذلك بهدف وضع حد لإساءة استخدام قواعد المنافسة من قبل منصات كبيرة ترعاها غوغل وفيسبوك وأمازون، نظراً لكون هذه الأخيرة تستغل غياب الرقابة بعدم استحداث آليات تعنى بمراقبة الممارسات المنافية للمنافسة المشروعة، ولاسيما عمليات الاستحواذ على الشركات الناشئة والتي تعتمد المنصات التابعة للشركات الكبرى بهدف خلق المنافسة.^{٤٩٥}

ومع هذه الرقابة يمكن القول بأن تطبيق لائحة المفوضية الأوروبية رقم ١٩٢٥/ لعام ٢٠٢٢، المرتكزة بنصوصها على قانون الخدمات الرقمية، وقانون الأسواق الرقمية المشار إليهما آنفاً، من شأنه أن تخلق سوقاً تنافسية تتسم

⁴⁹⁵ The Digital Markets Act: ensuring fair and open digital markets, An official website of the European Union, Published on <https://commission.europa.eu/s>, last visit 8/6/2023, 5pm, and, Regulation (EU) 2022/1925 of the European Parliament and of the Council of 14 September 2022 on contestable and fair markets in the digital sector and amending Directives (EU) 2019, Published on <https://en.wikipedia.org/>, and <https://eur-lex.europa.eu/>, last visit 8/6/2023, 5pm, and, Renaud-Chouraqui.E, (2021), **2021 sera-t-elle l'année d'un changement de prisme dans le secteur du numérique ?**.

بالعدالة والشفافية، وذلك اعتماداً على صرامة القواعد التي جاءت بها، والتي يمكن استخلاصها جراء منع التجار في السوق الإلكترونية من تصنيف منتجاتهم أو خدماتهم على أنها الأفضل من تلك المقدمة من آخرين، كما أنها منعت إعادة استخدام البيانات التي تم جمعها من خدمات مختلفة، بالإضافة إلى ما فرضته تلك القواعد من قيود على الإعلانات الإلكترونية، وإجراءات ومتطلبات أقوى لخدمات المراسلة المختلفة أو منصات وسائل التواصل الاجتماعي، لتتمكن من العمل مع بعضها البعض بشكل يحيد عن هيمنة عدد قليل من الشركات، لأنها أنشأت بالفعل شبكات كبيرة من المستخدمين، ولعلّ أهم ما امتازت به تلك القواعد هو ميلها لحماية كافة أطراف السوق من منافسين ومستهلكين، وبموجبها أنيط بالمفوضية الأوروبية سلطة تنظيمية تتعاون على مباشرتها مع السلطات المحلية للتأكد من امتثال الشركات الإلكترونية للمتطلبات والتعليمات الواردة في المادتين الخامسة والسادسة من النص القانوني، واللّتين بموجبهما تم التأكيد على حماية كل من المستهلكين، وذلك بحظر عدة ممارسات ينتفي معها تحقق العدالة، والتي يأتي بمقدمتها منع الشركات من استخدام البيانات الشخصية لمستخدمي خدمة ما في خدمات أخرى تقدمها نفس الشركة، بالإضافة إلى منع الشركات من إجبار المستخدمين النهائيين على الاشتراك في خدمة المنصة الأساسية كشرط للوصول إلى الخدمات، وحماية حقوق الشركات من جهة أخرى، حيث أكدت لائحة المفوضية الأوروبية المشار إليها آنفاً، في المادة الخامسة منها على حظر تقييد قدرة أصحاب الأعمال على إثارة قضايا مع أي سلطة عامة ذات صلة، كما أن للمعلنين والناشرين وبموجب هذه المادة الحق في طلب بيانات حول مدى صلة الإعلان بالمحتوى والعائد المتوقع.^{٤٩٦}

من المعلوم بأن تدخل المشرع بقواعد قانونية خاصة بتنظيم السوق الإلكترونية، وتواكب التطورات التكنولوجية أمراً ضرورياً لكونها تحرص بمضمونها على تحقيق التوازن بين تكريس مبدأ حرية المنافسة كمبدأ دستوري، وضمان السير الحسن للسوق، وتحقيق الفعالية ابتغاء لهدف الدولة المنشود والمتمثل بالنهوض بالاقتصاد الوطني، وبعبارة أخرى فإن قواعد المنافسة تستهدف حماية هذه الأخيرة من كل ممارسة من شأنها المساس بكل وسيلة تساعد على تحقيق التنمية الاقتصادية، ولعل هذا ما تم استنباطه من الفهم العميق للنصوص القانونية المتعلقة بحظر الممارسات

⁴⁹⁶ Regulation (EU) 2022/1925 of the European Parliament and of the Council of 14 September 2022 on contestable and fair markets in the digital sector and amending Directives (EU) 2019, op.cit, and, Philip.T, (2023), Digital Markets Act, Published on <https://www.concurrences.com/>, last visit 8/6/2023, 5pm.

المنافسة للمنافسة، أو الحماية من آثارها المستقبلية، فإنَّ أبرزَ ظاهرها بأنَّ الأطراف المعنية بهذه الحماية هم المتنافسون فحسب، إلا أن مضمونها يستهدف غاية تتعدى حماية المتنافسين إلى حماية الاقتصاد الوطني للدولة المعنية، ووفقاً لذلك يمكن القول بأن تحقيق الانسجام بين تفعيل سياسة المنافسة والتقدم الاقتصادي الوطني يتطلب بالضرورة بناء منظومة تشريعية وقضائية تتميز بقدرتها على تفعيل سياسة المنافسة، وتنفيذها بإشراف ورقابة الجهات المختصة بتحقيق التنمية الاقتصادية، نظراً لكون هذه الأخيرة تمثل الغاية الأساسية لإعمال قواعد المنافسة، ولعلَّ هذا ما يجد تفسيره وتبريره بالأهداف التي تتطوي عليها التنمية من استعمال لوسائل الإنتاج غير المكلفة لتطوير المنتجات، وذلك بهدف طرحها على الزبائن بأسعار معقولة، مع الإشارة لما لتوازن العرض والطلب من دورٍ في جعل الأسعار معقولة والبضائع في متناول الجميع، علاوةً على السعي لإنتاج أقصى ما يمكن من المصادر وبأقل مجهود وذلك بهدف تحقيق الزيادة في كمية المنتجات المطروحة للعرض.^{٤٩٧}

الفرع الثاني: دور مجلس المنافسة في مراقبة الممارسات التجارية في السوق الإلكترونية

تعدُّ المنافسة من أهم الآليات المعتمدة لإحداث الإصلاحات في الاقتصاد الوطني، وذلك بتأهيل المؤسسات الوطنية وجعلها عنصراً فعالاً في السوق بشكل يمكنها من النهوض وتحقيق التقدم، الأمر الذي يتطلب السعي الدائم لحماية المنافسة الداعمة للفعالية الاقتصادية بغية حماية حقوق العملاء والمستهلكين والارتقاء بمستواهم المعيشي، ووفقاً لما تمت الإشارة إليه سابقاً فإن القانون رقم ٧/ لعام ٢٠٠٨ قد أحدث وبموجب المادة ١١ منه هيئة مختصة بمراقبة الممارسات التنافسية في السوق التقليدية، والتي بدورها نشير إلى ضرورة التوسع باختصاصاتها لتمتد إلى السوق الإلكترونية التي لا تختلف أو تقل شأنًا بأهميتها، وتأثيرها على الاقتصاد الوطني بل على العكس من ذلك، فإن الواقع يوضح بأن لها تأثير أكبر إيجاباً أو سلباً، فمن غير المقبول أن نتساءل عما تحدثه التجارة الإلكترونية من تقدم في الاقتصاد الوطني مع غياب التنظيم القانوني المحكم والناظم لمجمل ما يتعلق بها والذي وفقاً إليه يمكن تحديد الآلية التي يمكن بموجبها توظيف التجارة الإلكترونية في خدمة النهوض الاقتصادي للدولة، إذ أن تحقيق ذلك النهوض يتطلب بداية توفير الأمن والاستقرار وحماية حقوق المتعاملين الاقتصاديين فيما بينهم، ومع المستهلكين بشكل يساهم في تشجيع الاستثمار في هذه السوق الإلكترونية، وفي سبيل ذلك فإنه لا بد من منح هيئة المنافسة أو

^{٤٩٧} دقطاوي، آمال، (٢٠١٩)، ص ٢٥٩.

هيئة أخرى متخصصة جملة من الصلاحيات التي تمكن من ضبط النشاط التجاري الإلكتروني، وتساعد على توظيفه فيما يخدم الاقتصاد، انطلاقاً مما للأسواق الإلكترونية من دور في الترويج للمنتجات والولوج إلى الأسواق المحلية والعالمية بتكلفة أقل وسرعة أكبر مقارنة بالأسواق التقليدية، وبذلك فإن الغاية من قانون المنافسة هي ضبط الأنشطة الاقتصادية بهدف تحقيق التنمية الوطنية، نظراً لكون هذه الأخيرة مرهونة بمدى كفاءة التنظيم القانوني وفعاليته وقدرته على ضمان تكافؤ الفرص، وتحقيق التوازن في الحقوق والالتزامات بين مختلف أطراف السوق.^{٤٩٨}

يمكن القول أنه لأغراض المنافسة المشروعة، ولكي تكفل الدولة ضبط السوق وحمايته من الممارسات المنافسة للمنافسة، فقد أوجب المشرع السوري وبموجب الفقرة الأولى من المادة ١١ من المرسوم التشريعي رقم ٧/ لعام ٢٠٠٨، على إحداث الهيئة المشار إليها آنفاً حيث نصت على: "تحدث هيئة عامة مستقلة تسمى الهيئة العاملة للمنافسة ومنع الاحتكار يكون مقرها في دمشق وتتولى المهام والصلاحيات المنوطة به في هذا القانون وتتمتع بالشخصية الاعتبارية والاستقلال الإداري والمالي ويحدد ملاكها وتنظيمها الإداري والمالي بمرسوم وتتبع لرئيس مجلس الوزراء.....".

وفي هذا المجال أُطلقت تسمية مجلس المنافسة في كل من تشريعات تونس والجزائر وغيرها، وبالرجوع إلى هذه التشريعات نلاحظ أنها لم تضع تعريفاً محدداً لمجلس المنافسة، إنما تركت هذه المسألة للنشاط الفقهي الرائد في مجال البحث في موضوعات المنافسة، مكتفياً بالإشارة إلى أن هذا المجلس يتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة إدارياً ومالياً، كما أنه يتمتع بجملة من الاختصاصات التي تمكنه من اتخاذ القرارات وإبداء الآراء وإصدار التوصيات، ولعلّ هذا ما يمكن أن نلاحظه بوضوح عند العودة للأمر الجزائري رقم ٦/ لعام ١٩٩٦، والذي بموجبه لم يعرف المشرع الجزائري مجلس المنافسة، إنما اكتفى بالنص على أنه: "يتمتع بالشخصية المعنوية المستقلة إدارياً ومالياً"،^{٤٩٩} في حين اعتمدت تشريعات أخرى كالتشريع السوري والمصري تسمية الهيئة العامة للمنافسة ومنع

^{٤٩٨} د. بوعجاجة، منال، (٢٠١٨)، مساهمة مجلس المنافسة في ضبط الأنشطة الاقتصادية تحقيقاً للتنمية بين التكريس القانوني وتحديات الواقع، مجلة طينة، مج: الثاني، عدد: الأول، ص ٢٠٢، الجزائر.

فالمنافسة وعلى حد تعبير بعض الفقه مناهج متكامل ونظام محكم لبلوغ الرقي الاقتصادي والاجتماعي، انظر: بوخاري، لطيفة، (٢٠١٢)، تدخل الدولة في تحديد الأسعار وأثاره على المنافسة، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر، ص ١٢.

^{٤٩٩} اعتبر مجلس المنافسة وفقاً للتشريع المغربي مؤسسة ولعل هذا ما أشار إليه بموجب الفقرة ٢ من المادة ١٦ من الأمر التشريعي رقم ٦/ لعام ١٩٩٦، حيث نص باللغة الفرنسي على

"Le conseil de la concurrence est une institution jouissant de l'autorité administrative et financière"

الاحتكار، والتي يشكل مجلس المنافسة مجلساً لإدارتها، وعلى الرغم من صياغة المادة ١١ من التشريع السوري المشار إليها آنفاً والتي استعملت في فحواها مصطلح "هيئة عامة مستقلة" بشكل يتيقن معه من الاستقلال المالي والاداري، إلا أننا نجد تناقضاً بهذا الصدد لجهة تبعية هيئة المنافسة لرئاسة مجلس الوزراء، ويُقصد باستقلالية مجلس المنافسة من الناحية القانونية، عدم خضوعه للسلطة الرئاسية وللوصاية الإدارية، وقد اعترف المشرع السوري صراحة باستقلالية هذا المجلس، إلا أن هذا الاعتراف لا يكفي، وبعبارة أدق لا بد من أن يبين الواقع العملي هذه الاستقلالية، وبهذا الصدد أوضح بعض الفقه بأن النظام القانوني لسلطات الضبط يقوم وبشكل أساسي على الاستقلالية العضوية والوظيفية عن السلطة التنفيذية، وذلك بقصد تحقيق الغاية من استحداثها، فالاعتراف بالاستقلالية لمجلس المنافسة، وبوصفه سلطة ضبطية من شأنها أن تكفل حمايته من تأثير المصالح الخارجية كما من شأنها تحسين الشفافية والخبرة.^{٥٠٠}

وعلى الرغم من تلك المساعي لتأكيد تلك الصفة الإدارية، إلا أننا يمكن أن نلاحظ غيابها لمصلحة الصفة القضائية، وذلك بالنظر لمحدودية اختصاصات المجلس الإدارية والمقتصرة على منح التراخيص لعمليات التركيز الاقتصادي وتقصي الممارسات المنافية للمنافسة،^{٥٠١} في الوقت الذي كُلف المجلس بعددٍ من الاختصاصات التي رجّح معها صفته القضائية، والمتمثلة في سلطة التحقيق والمخولة بموجب قانون المنافسة السوري للعاملين أو "المقرّرين" في هيئة المنافسة، وأيضاً في سلطة البتّ في المخالفات لأحكام القانون المذكور والممنوحة لمجلس

إلا أن المشرع الجزائري وموجب الأمر رقم ٣/ لعام ٢٠٠٣، قد أعطى معنى واضحاً لمجلس المنافسة حيث اعتبره هيئة إدارية واعترف له بالاستقلال المالي والاداري، في الوقت الذي لم يصفه المشرع المصري بأي وصف فيالرجوع إلى القانون المصري رقم ٣/ لعام ٢٠٠٥ والمتعلق بحماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، والذي نص بموجب المادة ١١ منه على أنه: "ينشأ جهاز يسمى جهاز حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية يكون مقره القاهرة الكبرى ويكون له الشخصية الاعتبارية ويتبع الوزير المختص".

^{٥٠٠} د. قوسم، غالية، (٢٠١٧)، فاعلية مجلس المنافسة كجهة مختصة لمراقبة الممارسات المنافية للمنافسة، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، عدد: الثاني، ص ١٢، الجزائر، وانظر: د. فارس، عمر محمد، (٢٠١٦)، الطبيعة المختلطة لمجلس المنافسة السوري، مجلة علوم الشريعة والقانون، مج الثالث والأربعون، عدد: الأول، ص ٥٤٦، الأردن، منشورات الجامعة الأردنية.

^{٥٠١} المادة ٩ من قانون المنافسة السوري، والتي تنص على: "ب . يشترط لاتمام عمليات التركيز الاقتصادي، التي من شأنها التأثير على مستوى المنافسة في السوق كتحقيق أو تدعيم وضع مهيمن الحصول على موافقة المجلس الخطية إذا تجاوزت الحصة الإجمالية للمؤسسة أو المؤسسات المعنية بعملية التركيز الاقتصادي (٣٠٪) من مجمل المعاملات في السوق"، والمادة ١٧، والتي تنص على: "المادة ١٧/ ينظر المجلس بالمخالفات لأحكام هذا القانون من تلقاء نفسه أو عندما تعرض عليه من قبل الوزير أو بطلب من الحكومة أو من المؤسسات الاقتصادية أو المنظمات المهنية أو النقابات أو هيئات المستهلكين أو غرف التجارة أو الصناعة أو الزراعة".

المنافسة،^{٥٠٢} وعلاوة على ذلك فقد أعطى المشرع السوري ذلك المجلس السلطة في تقرير بطلان الممارسات المخلة بالمنافسة، وتعديل أو فسخ العقود والاتفاقات المخالفة لأحكام قانون المنافسة، كما منحه أيضاً صلاحية فرض عقوبة الغرامة، وهذا ما يجعل من مجلس المنافسة هيئة قضائية حكماً استناداً على كون حق العقاب محصوراً بالدولة، وهي بدورها أنشطته بالسلطة القضائية حصراً، وتخويل مجلس المنافسة ممارسة هذا الحق يؤكد الطبيعة القضائية له، وعلاوة على ذلك فإن قرارات مجلس المنافسة وفقاً للتشريع السوري هي قرارات قابلة للطعن أمام القضاء الإداري مباشرة، من دون إمكانية التظلم الإداري المتعارف عليه في القانون الإداري، خلافاً لمواقف بعض المشرعين لاسيما المشرع الفرنسي حيث أنيط اختصاص الطعن بقرارات المجلس المذكور بالقضاء العادي.^{٥٠٣}

يتميز النشاط الضبطي للسوق بغاياته المتمثلة في السهر على حسن سير سوق مفتوحة قائمة على التنافسية، وفي تنظيم أعمالها التجارية، وتجنبها مساوئ بعض تلك الممارسات التنافسية، ولما كان تجسيد السوق الإلكترونية ومواكبة النشاط الاقتصادي للتطورات التكنولوجية يتطلب إحداث تطور إجرائي وفني تقني لآلية ضبط السوق، والاستعانة بصلاحيات ضبطية جديدة كي لا تغدو الدولة عاجزة عن ضبط ما يشهده الواقع من نشاطات مستجدة في الحياة الاقتصادية بالنظر لخصوصيتها وتطورها السريع،^{٥٠٤} كان لابد من وضع آليات جديدة أو زيادة مهام سلطة ضبط المنافسة ممثلة بهيئة المنافسة في السوق التجاري الإلكترونية، بحيث تبرز هيئة المنافسة في السوق الإلكترونية بصورة سلطة تساعد الدولة للقيام بمهام متخصصة ودقيقة، وتمارس عملها بحرية واستقلال وبحدود

^{٥٠٢} المادة ١٥ من قانون المنافسة، والتي تنص على: "١. يتمتع العاملون المحلفون في الهيئة بصفة الضابطة العادلة ويتم تسميتهم بقرار من رئيس المجلس وله أن يكلف أياً منهم القيام بمايلي:

١. الدخول خلال ساعات العمل إلى الأماكن التالية: المخازن، صالات العرض، المحلات التجارية والمكاتب، المعامل، السيارات، سيارات الشحن المستعملة للتجارة، المستودعات، المسالخ و توابعها، أسواق الهال، الأسواق التجارية، المعارض، المحطات ومرفأى الذهاب والوصول والمناطق الحرة لإجراء تفتيش وتعيين الأشياء الجرمية وجردها وضبطها وأخذ نماذج منها.

٢. الاطلاع على المستندات والسجلات والملفات، بما فيها ملفات الحاسوب، والاحتفاظ بأي منها أو بنسخ عنها مقابل إشعار بالتسلم، على أن يثبت ما يتم الاحتفاظ به في محضر وأن تتم إعادتها عند الانتهاء من تدقيقها.

٣. مراجعة جميع السجلات والملفات والوثائق التي تحتفظ بها الدوائر الرسمية المتعلقة بالشركات، وسجل التجارة وإدارة المناطق الحرة، وسجلات الموردين والمصدرين، والمديرية العامة للجمارك، وإدارة الضرائب وأية جهة حكومية مأذون لها بإصدار تراخيص من أي نوع تسمح بتداول السلع والخدمات، ولا يجوز لتلك الجهات تعطيل عمل أي من العاملين في الهيئة في هذا الشأن بحجة السرية أو لأي سبب آخر.

٤. إجراء التحريات اللازمة والاستماع لإفادة أي شخص يشتبه بمخالفته لأحكام هذا القانون".

^{٥٠٣} منح المشرع الجزائري القضاء الإداري مهمة الفصل في الطعون المقدمة ضد قرارات رفض التجميع الاقتصادي، بينما أوكل للقضاء العادي مهمة الفصل فيما يخص الطعون المقدمة ضد القرارات المتعلقة بالممارسات المقيدة للمنافسة، انظر: عمرون، ورده، (٢٠٢٠)، إجراءات المتابعة أمام

مجلس المنافسة، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، الجزائر، ص ٦١.

^{٥٠٤} د.بودة، محمد، (٢٠٢٢)، ضبط التجارة الإلكترونية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، عدد: الأول، ص ٦٩٠، الكويت.

ترسمها النصوص القانونية، فإن كان الواقع يسجل تراجع تدرجي ونسبي للدولة من الحياة الاقتصادية، لكن هذا لا يعني البتة انسحابها من الحياة الاقتصادية وتركها حرة كلياً بين المتعاملين الاقتصاديين، بل تبقى الضامن للنظام العام الاقتصادي بوضع القواعد العامة التي تحكم السوق، واستحداث هيئات إدارية مستقلة تعنى برقابة الأعمال التجارية التنافسية، وفي هذا السياق نتساءل إن كان تكريس مبادئ المنافسة وإعمالها في ميدان التعامل التجاري الإلكتروني بشكل منظم ومراقب، مهام تتاطب بها هيئة المنافسة السورية، وبعبارة أدق هل يمكن لهذه السلطة الضبطية أن تمتد بمهامها لتطال الأنشطة التجارية في السوق الإلكترونية، أم لابد من استحداث جهات رقابية أخرى تتوافر لديها البنية التحتية اللازمة للنهوض بهذه المهام في السوق الإلكترونية؟

إن الضرورة وفقاً لما سبق أبرزت الحاجة لوجود نوع من الضبط التشريعي والذي لابد من أن يترجم في الواقع العملي بصورة هيئة منافسة في السوق الإلكترونية تكفل تحقق الشفافية والنزاهة في العملية التجارية الإلكترونية، بغية الحفاظ على ثقة المتعاملين وتعزيزها وحماية الاقتصاد الوطني، علاوة على كونها تعكس مدى نفوذ دور الدولة لتكريس قواعد خاصة تحمي الممارسة التجارية في هذه البيئة وذلك لتقف على عملية إبرام العقود الإلكترونية وإنجازها في السوق الإلكترونية، وأمام هذا الطرح يبقى مستغرباً عدم إشارة قانون المعاملات الإلكترونية السوري إلى هيئة مختصة بضبط معاملات السوق الإلكترونية بشكل صريح، وفض المنازعات التي قد تثور لا محالة أثناء الممارسة، مع الإشارة إلى أن تفعيل دور هيئة المنافسة في السوق التقليدية، أو استحداث هيئة مستقلة عنها لرقابة المنافسة في السوق الإلكترونية أمرٌ يستوجب وبالضرورة الاستعانة بالهيئة المختصة في هذا المجال ألا وهي الهيئة الوطنية لخدمات تقنية المعلومات، وذلك لكون دورها يتقاطع مع دور هيئة المنافسة المشار إليها لسببين أولهما أن نشاطها يندرج ضمن الإطار التقني الإلكتروني، ولسبب ثانٍ يتجسد في دورها في فض الخلافات بين الشركات المتخصصة في قطاع الاتصالات، فعلى الرغم من أن أعمال مبادئ المنافسة وتنظيم النشاط التجاري، هي مهام تخرج عن نطاق اختصاص الهيئة الوطنية لخدمات تقنية المعلومات، إلا أن ممارسة تلك الأنشطة التجارية في بيئة إلكترونية استدعت تدخلها بهدف رقابة التنظيم التقني الفني لتلك الأنشطة، فما نراه منطقياً هو إما استحداث هيئة منافسة خاصة بالسوق

الإلكترونية أو تفعيل دور هيئة المنافسة بالتعاون مع الهيئة الوطنية لخدمات تقنية المعلومات، وذلك وفقاً لمعايير يتم إصدارها من قبلها بغية تحقيق رقابة فعلية وفعالة للمنافسة في السوق الإلكترونية.^{٥٥}

وتجدر الإشارة إلى أن لجنة التجارة الفيدرالية من أهم المؤسسات الأمريكية المختصة بالضبط في مجال التجارة الإلكترونية، حيث أصدرت هذه الهيئة العديد من القرارات التي تظهر أهمية دور سلطة الضبط في الحد من الاحتكار والمنافسة غير القانونية في الولايات المتحدة، حيث يتجسد هذا الدور في القرار الصادر عنها عام ١٩٩٨ في قضية مصنع كرايسلر، والتي تشير حيثياتها إلى وجود ٢٥ متعهد سيارات لعلامة مصنع كرايسلر، والذي وجد بأن مبيعات المتعهدين تراجعت بالنظر إلى الأسعار المنخفضة التي يقدمها التجار عبر الإنترنت، وكنتيجة لذلك فقد عمد البائعون إلى تهديد المورد بتقليص خدماتهم بعد البيع، وبعدم بيع بعض العلامات إن لم يتم المورد بتقليص عدد السيارات المقدمة للباعة المتواجدين على شبكة الإنترنت، إذ أن النظام التقليدي في التوزيع يقوم على مبيعات من يقومون بإعادة البيع، والذين اتفقوا مع المورد على أن يكون المقدار الممنوح لكل واحد منهم مرتبطاً بالمجال الجغرافي للعقد، بما قد يؤدي بشكل ظاهر إلى تقليص مستويات حجم البيع على الإنترنت، فاعتبرت اللجنة هذا الاتفاق بمثابة خرق للقواعد التي قامت بإقرارها لأنه يحد من المنافسة بين بائعي السيارات، وقد يشكل خطراً على المستهلكين من الحصول المحلي على بعض الأنواع من السيارات ولخدمة ما بعد البيع،^{٥٦} وفي قرار آخر لهذه الهيئة صدر بتاريخ ١١ سبتمبر ٢٠١١ ارتبط بضرورة الحد من الاحتكارية في المنصة التي تجمع التجار الكبار (B&B)، وهو الموضوع نفسه الذي تطرقت إليه هيئة القضاء خلال الفصل في القضايا التي تخص شركتي أبل وجوجل، في حين أن لجنة التحري القضائية بمجلس النواب قررت في ٣ تموز من سنة ٢٠١٩ البدء بالتحقيق في قطاع استعمال الإنترنت في

^{٥٥} المادة ٣٩ من القانون رقم ٧/ لعام ٢٠٢٣، والمتعلق بالتوقيع الرقمي وخدمات تقنية المعلومات والتي تنص على أنه: "يتم تسوية النزاعات بين المرخص لهم في مجالات عمل الهيئة ودياً عن طريق الهيئة، وفي حال عدم حل النزاع ودياً يتم اللجوء إلى القضاء أو التحكيم وفق القوانين النافذة"، مع الإشارة إلى أن المادة (٣/٨) من أحكام التراخيص الخاصة بخدمة تسجيل الأسماء تحت اسم النطاق العلوي السوري أوضحت الاختصاص الضبطي للهيئة الوطنية لتقانة المعلومات حيث أوقعت الإيقاف المؤقت بحق كل من يخل بمبادئ المنافسة في سياق أنشطة المرخص لهم من قبلها، إذ نصت على: "يحدث الإيقاف المؤقت للترخيص في الحالات التالية:..... ٣. في حال القيام بأي ممارسات تخل بمبدأ المنافسة أو تحد منه، سواء بمفرده أو بالاتفاق مع الآخرين".

^{٥٦} د.بودة، محمد، (٢٠٢٢)، ص ٧٠٠.

المسائل التجارية، وأهمها المتعلقة باستعمال المنصات من مالكيها في التمييز بين المتنافسين عند عرض السلع أو الخدمات.^{٥٠٧}

بالإضافة إلى أن العديد من هيئات ضبط المنافسة في الفضاء الأوروبي تمارس صلاحية تنظيم وضبط التجارة الإلكترونية في مجال اختصاصها، وتعتبر اللجنة الأوروبية من أهم سلطات الضبط المتواجدة في الاتحاد الأوروبي، حيث تدخلت اللجنة الأوروبية للفصل في العديد من القضايا منها النزاعات الناشئة في العلاقات التي تجمع بين التجار (B&B) والتي لها مسار الإنتاج والتوزيع نفسه داخل شبكة الإنترنت،^{٥٠٨} ومن أهم سلطات ضبط التجارة الإلكترونية نجد هيئة أخرى لها صلاحيات ضبط تسمى الإدارة العامة للمنافسة وللاستهلاك وقمع الغش الفرنسية، والتي بدورها تضمنت مركز لمراقبة التجارة الإلكترونية (CSCE)، يتولى مراقبة شبكة الإنترنت بالاستعانة بـ ٣٥ محققاً إلكترونياً (cyber-enquêteurs)، ويعنى بضمان خدمة حماية المستهلكين في مواجهة تنامي الإنترنت، وفي مواجهة آثار التقنيات الجديدة المتصلة بالتجارة الإلكترونية، وفي سبيل ذلك فإن له وظيفتان هما: رقابة ممارسات المواقع التجارية الإلكترونية، وضمان السهر على متابعة ظهور أنماط وأشكال جديدة للتوزيع، وكذلك في إطار التوافق مع قواعد الضبط الدولية صدر تشريع فرنسي بتاريخ ١٧/١٢/٢٠٠٧، والمتعلق بقواعد التكيف مع القانون الأوروبي في المجال الاقتصادي والمالي، ودعم صلاحيات الإدارة العامة في مجال ضبط التجارة الإلكترونية، وقد نصت المادة (١٣) منه على متابعة المخالفات أو التقصير المذكور في القانون المتعلق بالثقة في الاقتصاد الرقمي، في مجال الإشهار بالطريق الإلكتروني والعقود المبرمة إلكترونياً.^{٥٠٩}

^{٥٠٧} د. بودة، محمد، (٢٠٢٢)، ص ٧٠١.

^{٥٠٨} مثال عليها الاتفاق الحاصل بين شركة مايكروفت.كوم وشركة أريزون، حيث رفضت اللجنة الأوروبية في قرارها الصادر في ٧ آب لعام ٢٠٠٠، لعل الطابع الاحتكاري في تقديم خدمات ترتبط بتوفير سلع تخص الطيران الجوي، إذ أن الاتفاقيات الحاصلة كانت لفائدة فقط الأطراف للتخفيف من التكاليف على حساب أطراف أخرى منافسة، وفي قضية أخرى أظهرت التحقيقات الجارية من قبل سلطة الضبط الرقابية المذكورة في مواجهة شركة جوجل تبين منها وجود خسائر معتبرة حقيقية تحملها المستهلك في مجال البحث والإعلان في الشبكة العنكبوتية، وقد فرضت اللجنة الأوروبية عليها غرامة مالية بلغت ٨.٢ مليار يورو بسبب ممارسات منافسة للقانونية، انظر :

Piquard, A, (2019), Concurrence et Antitrust, publier le 08 juin 2019, published on www.lemonde.fr, last visit 1/3/2024, at 8 pm.

^{٥٠٩} د. بودة، محمد، (٢٠٢٢)، ص ٧٠٨.

المطلب الثاني: الاتفاقات المقيدة للمنافسة في السوق الإلكترونية

يتعدى الهدف مما تفرضه الدولة من رقابة على الأسواق التجارية حماية مصالح أطرافها من تجار ومستهلكين إلى حماية الاقتصاد الوطني للدولة، إذ أن الأنشطة التجارية تسهم وبشكل كبير في دفع عجلة الاقتصاد وتحقيق التنمية الاقتصادية، وتنبهاً لدورها الرفيع هذا ذهب التشريع السوري والتشريعات المقارنة إلى تبرير بعض الاتفاقات، والتي على الرغم من تأثيرها المقيد للمنافسة في السوق التجارية، إلا أنها تؤثر إيجابياً على الاقتصاد الوطني.

نتناول في هذا المطلب البحث في أشكال الاتفاقات المقيدة للمنافسة في السوق الإلكترونية (الفرع الأول)، ثم ننتقل إلى البحث في تبرير تلك الاتفاقات ترجيحاً منها للمصلحة العامة على الخاصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أشكال الاتفاقات المقيدة للمنافسة في السوق الإلكترونية

عنيت المفوضية الأوروبية بتنظيم الاتفاقات الحاصلة بين الشركات التجارية، وتحديد ضوابطها، وذلك بموجب اللائحة رقم ٢٧٠/ لعام ٢٠٢٢، والتي يمتد نطاقها ليشمل الاتفاقات الواقعة في الأسواق الرقمية، وقد جرى الفقه على التمييز بين نوعين من هذه الاتفاقات:

أولاً: الاتفاقات الأفقية

عرفت المفوضية الأوروبية اتفاق التعاون الأفقي بأنه: "اتفاق أو ممارسات منسقة مبرمة بين المنافسين الحاليين أو المحتملين"،^{٥١٠} كما عُرِفَ بأنه: "افتراض وجود حالة منافسة بين متعاملين على مستوى واحد في السوق، ومثال ذلك أن يقع التعامل بين فئة من المنتجين أو فئة من بائعي الجملة أو بين فئة من بائعي التجزئة بعضهم ببعض حيث تتشابه تعاملاتهم، وقد يتضمن الاتفاق تحديد الأسعار أو تقسيم السوق أو تحديد كمية العرض أو مقاطعة تاجر معين"،^{٥١١} ووفقاً لذلك فإن هذه الاتفاقات تتم بين عدة شركات تنتمي إلى فرع معين من فروع الإنتاج لأجل تقسيم الأسواق، أو التقليل من الإنتاج، أو الاتفاق على أسعار معينة مع حفاظ كل مؤسسة على استقلالها القانوني

⁵¹⁰ Lignes directrices sur l'applicabilité de l'article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux accords de coopération horizontale N /270/, 2022, published on <https://eurlex.europa.eu/>, last visit 5/6/2023, 5am.

^{٥١١} عرفها القضاء الأمريكي في إحدى القضايا التي عرضت عليه بأنه: "الاتفاق المبرم بين المتنافسين حول الطريقة المتبعة للتنافس فيما بينهم"، انظر، د. ديباش، سهيلة، (٢٠١٣)، مجلس الدولة ومجلس المنافسة، درجة الدكتوراه، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، ص ٤٣٦.

والاقتصادي، ومعنى ذلك أن لا يؤدي هذا الاتفاق لاندماج الشركتين ببعضها البعض نظراً لكون الاندماج تتنازل فيه الشركات عن استقلالها.^{٥١٢}

يرى بعض الفقه بأن الاتفاقات الأفقية أكثر وضوحاً مقارنة بغيرها من الاتفاقات، وذلك لكونها تتم بين متنافسين اثنين أو أكثر يتمتعون باستقلالية تامة فيما بينهم ويمارسون نشاطات تتعلق بالإنتاج أو التوزيع أو تجارة الجملة أو التجزئة، ولا يهم الشكل الذي يرد فيه الاتفاق بقدر ما يهم مضمونه.^{٥١٣}

ثانياً: الاتفاقات العمودية

يفترض في هذا النوع من الاتفاقات إبرام اتفاق بين تجار يعملون على مستويات مختلفة في السوق (كالاتفاق بين المنتج وتاجر الجملة وتاجر التوزيع)، كالاتفاقات التي تنص على التزامات بشراء أو بيع أو إعادة بيع السلع أو الخدمات،^{٥١٤} حيث تجد هذه الاتفاقات مرجعيتها الأساسية في علاقات الإنتاج والتوزيع، وبعبارة أدق من حركة البضائع العمودية انطلاقاً من منتج المواد الأولية إلى المستهلكين مروراً بالصانع والموزع، من دون أن يكون لهذا الأخير الحرية في تحديد سعر البيع،^{٥١٥} وهو ما يشكل مساساً بحريته في تحديد الأسعار في السوق ويمكن استخلاص الغرض المنشود من هذا النوع من الاتفاقات بكل سهولة ويسر، نظراً لكون الهدف من هذه الاتفاقات هو عرقلة المنافسة وذلك بغلق أبوابها أمام الفاعلين الاقتصاديين، ولعلّ هذا يبرز جلياً في الاتفاقات التي يتم بموجبها تحديد الأسعار خارج اعتبارات قوى العرض والطلب،^{٥١٦} وعرف بعض الفقه الاتفاق العمودي بأنه: "اتفاق كل من المنتج والموزع على تقييد الأخير بإعادة بيع السلع المشتراة من الأول"،^{٥١٧} وكما عبر عنه آخرون بالقول بأنه: "ذلك الاتفاق

⁵¹² Marco, P, Alice, M, (2020), Accord de Coopération, Dictionnaire de droit de la concurrence, Concurrences, Art. N° 91775, published on <https://www.concurrences.com/>, last visit 6/6/2023, 8 pm.

^{٥١٣} ومثال هذه الاتفاقات شركات السيارات ذات طراز متشابه، فعوضاً عن منافسة بعضهم البعض، يقوم صناع السيارات بتحديد الأسعار التي تضمن لهم الأرباح وذلك بتوزيع السوق فيما بينهم وإقصاء المؤسسات التي ليست طرفاً في الاتفاق، وذلك بعرض سلعهم أو خدماتهم بأسعار رمزية بهدف إبعاد منافسيهم من السوق، انظر، د.الملحم، أحمد عبد الرحمن، (١٩٩٥)، ص ٣٥.

⁵¹⁴ Lignes Directrices Sur Les Restrictions Verticales, et des pratiques concertées en vertu de l'article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) (voir la synthèse) et du règlement (UE) 2022/720 de la Commission européenne, published on <https://eur-lex.europa.eu/>, 4 pm, et, B, Umberto, (2022), **Accord Vertical**, et,

د. ديباش، سهيلة، (٢٠١٣)، ص ٤٣٦.

⁵¹⁵ Gavoty, L, (2022), **Droit de la Concurrence** – Accords verticaux, published on <https://www.depardieu.com/>, last visit 6/6/2023, 5 AM.

^{٥١٦} نصري، نبيل، (٢٠٠٤)، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم ٩٥ / ٠٦ والأمر ٠٣ / ٠٣، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، الجزائر، ص ٦٥.

^{٥١٧} كتو، محمد الشريف، (٢٠٠٥)، ص ٨٨.

الذي يتم بين مقاولات الإنتاج من جهة، ومقاولات التوزيع من جهة ثانية، أو بين هذه الأخيرة وتجار الجملة"،^{٥١٨} كما تناوله جانبٌ فقهي بالقول بأنه: "ذلك الاتفاق الذي يربط بين متعاملي قطاعات مختلفة، كاتفاقات التوزيع الحصري أو الانتقائي وعقود التموين"،^{٥١٩} وبدورها أطلقت المنظمة التجارة العالمية (O.M.C) في تقريرها الصادر عنها عام ١٩٩٧، والمتعلق بالتجارة وسياسة المنافسة، على هذا النوع من الاتفاقات اسم "التقييدات العمودية للسوق" وعرفتُها بأنها: الاتفاقات التعاقدية التي تربط بين المؤسسات في مراحل متعاقبة لسلسلة توزيع المنتجات"،^{٥٢٠} واتجه خبراء الأونكتاد نحو تعريف الاتفاقات الرأسية بأنها: "ما يبرم بين مؤسسات الأعمال التي تعمل في مراحل مختلفة من عملية التصنيع أو التوزيع، كالاتفاقات المبرمة بين تجار الجملة وتجار التجزئة أو بين المنتجين وتجار التجزئة"، وثمة اتفاقات يمكن أن تكون أفقية ورأسية في آن واحد كما هو الحال في اتفاقات تحديد الأسعار، ولابد من التنويه أن هذا النوع من الاتفاقات يقع تحت طائلة الحظر، باستثناء حالة تعامل مؤسسات الأعمال بعضها مع بعض في سياق كيان اقتصادي تكون فيه هذه المؤسسات تحت سيطرة مشتركة.^{٥٢١}

نستخلص من التعاريف السابقة أن المؤسسات أو الشركات ليست في منافسة مباشرة مع بعضها البعض، بل تعمل في أسواق مختلفة، الأمر الذي يستبعد بصدده وقوع مثل هذه الاتفاقات بكثرة مقارنة بالاتفاقات الأفقية الموضحة سابقاً، فإن كان الواقع يوضح بوجود الكثير من الاتفاقيات العمودية المبرمة بين المنتج والموزع، والتي يكون الغرض منه تحقيق التكامل الاقتصادي كما لو تم الاتفاق بين شركة لتصنيع السيارات وأخرى لتسويقها، فإن مثل هذه الاتفاقات وإن كانت تتطوي على آثار سلبية ضارة بالمنافسة، إلا أنها لا تبلغ تلك الآثار الضارة الناتجة عن الاتفاقات الأفقية، نظراً لما لتلك الاتفاقات من آثار إيجابية متمثلة بالمساهمة في زيادة الكفاءة الاقتصادية.

^{٥١٨} كتو، محمد الشريف، (٢٠٠٥)، ص ٨١.

^{٥١٩} التوزيع الحصري والذي بموجبه تقوم الشركات بالتعامل مع تاجر جملة أو تاجر تجزئة واحد فقط في سوق معين لعرض منتجاتها للعملاء وتوفر هذه القناة حماية لحقوق ملكية العلامة التجارية وتستخدمها الشركات ذات العلامات التجارية الفاخرة التي تتميز بندرة منتجاتها، أما عن التوزيع الانتقائي فهو الطريقة التي غالباً ماتختارها العلامات التجارية الفاخرة وذلك لأنها تكون انتقائية بشكل كبير بشأن مكان وضع منتجاتها وكيفية توزيعها حيث إن منتجات تلك الشركات لا يمكن استبدالها بغيرها، انظر:

Kheleher, J, (2022), **8 Channels of Distribution for Marketing**, Published On www.BRAFTON.com, last visit 18/2/2023, at 4 pm.

وانظر: د. بوحيلاس، إلهام، (٢٠٠٥)، الاختصاص في مجال المنافسة، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، قسنطينة، الجزائر، ص ١٢.

^{٥٢٠} Rapport annuel de l'O.M.C. pour l'annee 1997, dossier special, le commerce et la politique de concurrence, p 32.

^{٥٢١} د. الصالح، قادري لطفي، دت، ص ٢١٢.

الفرع الثاني: تبرير الاتفاقات المقيدة للمنافسة في السوق الإلكترونية

وفقاً لدراسة التشريع السوري والتشريعات المقارنة فإن المبدأ العام يقضي بحظر الممارسات المنافسة للمنافسة وأياً كانت الصورة التي جاءت به، إلا أن هذا المبدأ من جملة المبادئ التي يرد عليها استثناء، وبعبارة أخرى يمكن القول بأن كثيراً ما ينشأ بين عدة شركات اتفاقات، أو يصدر عنها ممارسات هي وفقاً لفلسفة المنافسة ومفهومها اتفاقات وممارسات ينتج عنها بالفعل آثار تتحرف بموجبها المنافسة عن مسارها الطبيعي، إلا أن الملاحظ بأن هذه الممارسات والاتفاقات من شأنها أن تلحق بالمصلحة العامة فوائد أعظم من تلك المحققة جراء الحفاظ على المسار الطبيعي للمنافسة، ولعلّ هذا الطرح يجد تبريراً لما نصت عليه تشريعات حماية المنافسة من إخراج لهذه الممارسات والاتفاقات من دائرة الحظر إلى الجواز، وذلك تجسيداً لحالات تغليب المصلحة العامة والمتمثلة بمصلحة اقتصاد الدولة على من يتضرر من تلك الممارسات، وذلك انطلاقاً من كون المنافسة ليست هدف، إنما وسيلة يستعان بها بقصد تحقيق الرفاهية والتقدم الاقتصادي، وذلك لكونها تمكن من ضبط الإنتاج والتوزيع والتكيف مع الأوضاع وتوظيف الآليات التي تساعد على تحسين الإنتاج، وذلك علاوة على تحسين القدرة الشرائية للمستهلكين وتحقيق العدالة التجارية بمنع الممارسات الاحتكارية، وعلى الرغم من دورها الهادف لتحقيق ما سبق، إلا أنها ليست بغاية لبلوغها تغفل العديد من الاعتبارات التي تستلزم ديناميكية الأنشطة التجارية مراعاتها، وليس من بد فإن هذا يحيلنا إلى بداية الثمانيات، والتي بمطلعها أكدت سلطات رقابة المنافسة في فرنسا بأن الأمر لا يتعلق بتحقيق منافسة كاملة وصافية مهما كانت الظروف فهي ليست الهدف، وإن إعفاء بعض الاتفاقات من الحظر يجب أن يعود لمبررين، الأول وهو أن السماح بتبرير سلطات الدولة لبعض الاتفاقات المقيدة للمنافسة تحت عنوان الاعتبارات الخاصة، أما الثاني فهو أن التوسع في تبرير بعض الاتفاقات على أن تكون الفوائد الناجمة عنها تفوق أضرارها، وبهذا الصدد نشير إلى وجوب التزام الشركة التي تصدر عنها الممارسة أو أطراف الاتفاق على تبرير ما يصدر عنهم، وإثبات ما ينطوي عليه من آثار مفيدة تحقق التقدم الاقتصادي.^{٥٢٢}

تجد هذه الفكرة مرجعيتها في العديد من الأحكام القضائية الصادرة عن المحكمة العليا في الولايات المتحدة الأمريكية،^{٥٢٣} والتي سعت من خلالها إلى التخفيف من الصرامة التي جاء بها قانون شيرمان Sherman act 1 لعام ١٨٩٠،^{٥٢٤} الذي بدوره شدد من حظره للاتفاقات المنافسة للمنافسة من دون أن يفسح المجال لاستثناء أي من تلك الاتفاقات، التي يثبت أطرافها بعد التفحص والدراسة انطواءها على فوائد تلحق بالمصلحة العامة، في حين سمحت المحكمة العليا الأمريكية باستثناء بعض الاتفاقات من الحظر وذلك عملاً بما أسمته بـ "قاعدة العقل"، The rule of reason،^{٥٢٥} والتي بموجبها ميزت المحكمة في الاتفاقات المحظورة وفقاً لقانون شيرمان بين نوعين، الأول وهو الاتفاقات المعقولة تبرر لكونها لا تفيد المصلحة العامة ولا تستهدف التأثير السلبي على مسار المنافسة، والثاني وهو الاتفاقات غير المعقولة وهي المحظورة لعلّة تأثيرها السلبي على المنافسة،^{٥٢٦} وخير مثال على ذلك الحكم الصادر عن المحكمة العليا الأمريكية، والذي بموجبه عدت الاتحاد الواقع بين المنتجين الزراعيين لا ينطوي على أي انتهاك للمنافسة عملاً بقاعدة العقل المشار إليها آنفاً،^{٥٢٧} فمن غير المقبول عملياً حظر الاتفاقات المقيدة للمنافسة بصورة عامة، إنما لأبد من تحليلها وبيان آثارها عن طريق الجهات المختصة بذلك، إذ كثيراً ما تعتمد هذه الجهات إلى تبرير هذه الاتفاقات تحقيقاً منها للصالح العام، وبعبارة أخرى فإن المحافظة على حسن سير العملية التجارية

⁵²³ U.S. Supreme Court, CASS OF Addyston Pipe & Steel Co. v. United States, 175 U.S. 211, No. 61, 1988, ET: U.S. Supreme Court, CASS OF Standard Oil Co. of New Jersey v. United States, N 221, (1910), Published on <https://supreme.justia.com/>, 8/5/2023, 5 pm.

^{٥٢٤} وهو قانون أمريكي يحظر على الشركات التواطؤ أو الاندماج لتشكيل احتكار وقد منع مجموعات الشركات من الإماء والسيطرة والتلاعب بالأسعار في سوق معينة، حيث يهدف هذا القانون إلى تعزيز العدالة الاقتصادية والقدرة التنافسية مع تنظيم التجارة بين الولايات، وقد كان قانون شيرمان لمكافحة الاحتكار هو المحاولة الأولى للكونغرس الأمريكي لمعالجة استخدام الصناديق الاستثمارية كأداة تمكن عدداً محدوداً من الأفراد من السيطرة على بعض الصناعات الرئيسية، انظر:

KENTON, W, **Sherman Antitrust Act: Definition, History, and What It Does**, published on <https://www.investopedia.com/>, last visit 16/3/2023, 8 pm,

وانظر: د. البراشدي، صالح بن حمد، (٢٠٢٠)، أهم قواعد وتطبيقات قانون المنافسة الأمريكي، وتطبيقاته، **مجلة كلية القانون الكويتية**، ملحق خاص، مج: الثاني، عدد: الرابع، ص ٣٦٣، الكويت.

⁵²⁵ The rule of reason is a legal doctrine used to interpret the Sherman Antitrust Act, one of the cornerstones of United States antitrust law, Rule of reason, on <https://en.wikipedia.org/> last visit 16/3/2023, 8pm,

وانظر:

Laporte, C, (1965), Business Justification For Tying Agreements: A Retreat From The Per Se Doctrine, Case Western Reserve Law Review, Volume 17 Issue 1, p:365, Available At: <https://scholarlycommons.law.case.edu/>, Last Visit 8/5/2023, 5 Pm,

وانظر: د. محتوت، جلال مسعد، (٢٠٢١)، ص ١٠٣.

⁵²⁶ Hubert, K, (2018), Comprendre le Sherman antitrust Act de 1890 (Les origines de la politique concurrentielle fédérale américaine), In: Cahiers d'économie politique, n°20-21, Formes et sciences du marché, 208-209.

⁵²⁷ The cass of United States v. Borden Co., 308 U.S. 188, N 397, (1939), Published on <https://supreme.justia.com/>, 8/5/2023, 5 pm.

وممارسة سلطات المنافسة لدورها، يستتبع وبالضرورة وجود علاقة سببية بين الممارسات المنافسة للمنافسة والنص التشريعي المبرر لها، ليغدو تقييد المنافسة وفقاً لذلك نتيجة مباشرة وحتمية لتطبيق النص التشريعي، وبشكل يمتنع معه القول بأن تلك الممارسات غير مشروعة لتدخل النص التشريعي المجيز لها تغليباً للمصلحة العامة، وضاف على ذلك الممارسات التي من شأنها أن تساهم في تحقيق التقدم الاقتصادي والتقني والتي تعتبر مبررة بما تنطوي على تحقيقه من فوائد وهو ما استقر عليه القانون التجاري الفرنسي أيضاً وفقاً لأحكام المادة 4-420 منه.^{٥٢٨}

والأمر سيان بالنسبة للمشرع السوري الذي أشار بموجب الفقرة الأخيرة من المادة ٥ من قانون المنافسة ومنع الاحتكار السوري رقم ٧/ لعام ٢٠٠٨، إلى عدم سريان أحكام الفقرتين (أ) و(ب) من هذه المادة على الاتفاقات ضعيفة الأثر التي تحددها اللائحة التنفيذية، وذلك عندما ينتج عن الاتفاق أو الممارسة ككل نفع عام أو يثبت أنها ضرورية لضمان تقدم تقني أو اقتصادي، ويشترط في تلك الاتفاقات ألا تتجاوز الحصة الإجمالية للمؤسسات التي تكون طرفاً فيها نسبة تحدد بتعليمات يصدرها الوزير لهذه الغاية، وألا تزيد تلك النسبة على (١٠٪) من مجمل معاملات السوق، وألا تتضمن شروطاً بتحديد مستوى الأسعار وتقاسم الأسواق،^{٥٢٩} للمجلس تطبيق الاستثناءات المشار إليها في المادة (٧/ب) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار المشار إليه آنفاً، على نوع من الممارسات أو الشروط التعاقدية أو على الممارسات أو ترتيبات أو شروط تعاقدية لمؤسسات معينة على أن تطلب تلك المؤسسات منحها هذا الاستثناء وفق نموذج يعتمد المجلس لهذه الغاية.

⁵²⁸ L420-4: "Ne sont pas soumises aux dispositions des articles L. 420-1 et L. 420-2 les pratiques:

1. Qui résultent de l'application d'un texte législatif ou d'un texte réglementaire pour son application;
2. Dont les auteurs peuvent justifier qu'elles ont pour effet d'assurer un progrès économique, y compris par la création ou le maintien d'emplois, et qu'elles réservent aux utilisateurs une partie équitable du profit qui en résulte, sans donner aux entreprises intéressées la possibilité d'éliminer la concurrence pour une partie substantielle des produits en cause. Ces pratiques qui peuvent consister à organiser, pour les produits agricoles ou d'origine agricole, sous une même marque ou enseigne, les volumes et la qualité de production ainsi que la politique commerciale, y compris en convenant d'un prix de cession commun ne doivent imposer des restrictions à la concurrence, que dans la mesure où elles sont indispensables pour atteindre cet objectif de progrès.
3. Certaines catégories d'accords ou certains accords, notamment lorsqu'ils ont pour objet d'améliorer la gestion des entreprises moyennes ou petites, peuvent être reconnus comme satisfaisant à ces conditions par décret pris après avis conforme du Conseil de la concurrence". Published On <https://www.legifrance.gouv.fr>, last visit 4/5/2023, 8am.

^{٥٢٩} تقابلها الفقرة ج من المادة ٦ من اللائحة التنفيذية لقانون المنافسة ومنع الاحتكار السوري رقم ٧/ لعام ٢٠٠٨، والتي أوضحت أن: ".....ويشترط في تلك الإتفاقات :.....٢. ألا تتضمن شروطاً بتحديد مستوى الأسعار وتقاسم الأسواق ويتم تحديد ذلك من قبل المديرية المختصة في الهيئة العام للمنافسة ومنع الاحتكار ومن ثم عرضها على المجلس للبت بها".

تميز المشرع السوري عن غيره بآلية طرحه لتلك الاستثناءات، إذ ميز الاستثناءات الواردة على الاتفاقات المخلة بالمنافسة الموضحة آنفاً عن غيرها من الاستثناءات الواردة على بقية الممارسات المنافسة للمنافسة والتي خص بها المادة ٧ من القانون ذاته وبموجبها أشار إلى أنه: ".....ب. لا تعتبر إخلالاً بالمنافسة الممارسات والترتيبات التي يستثنيها المجلس من تطبيق أحكام المادتين (٥) و(٦) من هذا القانون بقرار معلل إذا كانت تؤدي إلى نتائج ذات نفع عام يتعذر تحقيقها دون هذا الاستثناء بما في ذلك آثارها الإيجابية على تحسين المنافسة أو نظم الإنتاج أو التوزيع أو تحقيق منافع معينة للمستهلك أو ثبت أنها ضرورية لضمان تقدم تكنولوجي معين مرغوب فيه.

وبتحليل أعمق لما جاء به المشرع السوري من استثناءات، يمكن أن نلاحظ الحرص الذي اكتنف المشرع عند إدراجها لتلك الاستثناءات، وذلك كي لا يحيد بها عن تحقيق غاية القانون الأساسية المتمثلة بحماية المنافسة، ولعل هذا ما نستخلصه جراء ما اشترط توافره ليكن لمقدم طلب الاستثناء ذلك، إذ لا بد من أن يعلل مجلس المنافسة قراره بمنح الاستثناء، وأن ينشر في الجريدة الرسمية، وذلك علاوةً على الدراسة التفصيلية التي يجريها المجلس بشكل سابق على منح الاستثناء، مع الإشارة إلى نباهة المشرع وحرصه المتمثل بربط الاستثناء بمدة زمنية والمراجعة الدورية التي يجريها له، تقيظاً منه للآثار السلبية التي ستطال اقتصاده فيما لو خرج مضمون الاستثناء عن تحقيق الهدف من منحه.^{٥٣٠}

وتعليقاً على ما سبق فإن الرفاه الاقتصادي وكمبرر لاستبعاد الممارسات من دائرة الحظر، يتطلب بالضرورة أن يكون هناك مساهمة إيجابية تتجسد فعلياً وعملياً، وتفق ما لتلك الممارسات من آثار سلبية، مع الإشارة إلى أن تلك المنافع لا يكتفى بأن تعود على أعضاء الشركة التي صدر عنها التصرف، إنما لا بد ولتبريرها أن تعود بالنفع العام على جميع مستخدمي السلع أو الخدمات المقدمة من تلك الشركة، على ألا يفهم من أن إدراج مثل هذه الاستثناءات سيؤدي وبالضرورة إلى القضاء على المنافسة، وبهذا السياق لا بد من أن نوضح إلى أن المشرع الفرنسي اكتفى بالنص القانوني الشامل الذي يشير بمنطوقه لما يرد من استثناءات على جميع الممارسات والاتفاقات المنافسة

^{٥٣٠} أوضحت المادة ٧ ذلك بالنص على أنه: "د. يمنح مقدم طلب الاستثناء المشار إليه في الفقرة (ج) من هذه المادة إشعاراً باكتمال الطلب وعلى المجلس البت في الطلب خلال مدة لا تتجاوز تسعين يوماً من تاريخ الإشعار على أن ينشر قرار الاستثناء أو ملخص عنه في الجريدة الرسمية. هـ. للمجلس أن يحدد مدة لاستثناء هذه الممارسات أو أن يخضعها لمراجعة دورية وله سحب الإعفاء في حالة مخالفة المؤسسة المعنية لشروط منحه".

للمنافسة، ومن دون التفصيل الذي تميز به التشريع السوري والمشار إليه سابقاً، ولعل هذه الشمولية تبرز بوضوح بما ساقه التشريع الفرنسي وفقاً لنص المادة 4-420 L المدرجة آنفاً، والأمر سيان بالنسبة للتشريع الجزائري الذي أشار بموجب المادة ٩ من قانون المنافسة رقم ٠٣-٠٣ لعام ٢٠٠٣، والتي نصت على أنه: "لا تخضع لأحكام المادتين ٦ و ٧ أعلاه، الاتفاقات والممارسات الناتجة عن تطبيق نص تشريعي أو نص تنظيمي اتخذ تطبيقاً له، يرخّص بالاتفاقات والممارسات التي يمكن أن يثبت أصحابها أنها تؤدي إلى تطوير اقتصادي أو تقني أو تساهم في تحسين التشغيل، أو من شأنها السماح للمؤسسات الصغيرة و المتوسطة بتعزيز وضعيتها التنافسية في السوق.

- لا تستفيد من هذا الحكم سوى الاتفاقات والممارسات التي كانت محل ترخيص من مجلس

المنافسة".

صفوة القول هي أن المشرع السوري قد أحسن بالنص على تلك الاستثناءات التي بموجبها تخرج من الصرامة التي قد تلحق ضرراً بالاقتصاد يفوق تلك الفوائد العائدة جراء المحافظة على المنافسة الحرة، وأن السوق إن كانت تقليدية أم إلكترونية، فإن لأنشطتها التجارية آثارٌ جمة على اقتصاد الدولة، وتبعاً لذلك فإن إيراد مثل هذه الاستثناءات بصدد الممارسات التجارية الإلكترونية أمرٌ مُصيب لا يحتاج إلا لدراسة دقيقة من قبل الجهة المختصة بمنحه، حرصاً على تحقيق التوازن بين المنفعة العامة للأنشطة التجارية من جهة وعدم القضاء على المنافسة من جهة ثانية.

الفصل الثاني: دور الآليات العلاجية في حماية الأطراف في السوق الإلكترونية

من الطبيعي أن تنشأ المنازعات في بيئة السوق الإلكترونية كما هو الحال تماماً في السوق التقليدية، وإن هذه المنازعات إما أن تتصل بإبرام العقود بين أطراف تلك السوق أو بتنفيذها، أو أنها تتعلق بالآثار السلبية لممارسة الأنشطة التجارية في السوق الإلكترونية، كمنازعات المنافسة غير المشروعة بين التجار، أو بين التجار وأصحاب حقوق الملكية الصناعية، وأياً كانت صور تلك المنازعات فإنها تعيق تطور واستمرار التجارة الإلكترونية، وتسهم في تدني مستويات الثقة بها.

انطلاقاً مما لتلك المنازعات من آثار سلبية على المسار السليم للسوق الإلكترونية، ظهرت الحاجة إلى ضرورة تدخل الجهات المختصة للنظر فيما تشهده السوق من منازعات والعمل على تسويتها، إلا أن عالمية هذه السوق واختلاف جنسية أطرافها أثارت العديد من المشكلات، والتي يأتي بمقدمتها تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع الإلكتروني، إذ كانت وماتزال هذه المشكلة موضعاً للأخذ والرد، نظراً لغياب الاتفاق العالمي المحدد للقانون واجب التطبيق على ما تشهده السوق الإلكترونية من منازعات.

ومع هذا الفراغ التشريعي، ولعلّ البطء في سير الإجراءات القضائية، اتجهت أنظار المتعاملين في السوق الإلكترونية إلى اعتماد الوسائل البديلة في تسوية منازعاتهم سعياً نحو تحقيق الاستمرارية للأنشطة التجارية في السوق الإلكترونية، ومن هذا المنطلق يمكن القول بأن دراسة آليات تسوية المنازعات في السوق الإلكترونية، لا بد من أن تركز بداية على ما للقضاء من دور في حماية أطراف هذه السوق بتسوية منازعاتهم (المبحث الأول)، من ثم ننقل للبحث بتسوية تلك المنازعات بالطرق البديلة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: دور الآليات القضائية في حماية الأطراف في السوق الإلكترونية

تشير السوق الإلكترونية جملة من التحديات والمشكلات القانونية، التي كانت وما تزال موضعاً لتعدد الآراء الفقهية والقضائية، والتي إما تستقر على وجوب تعديل القواعد القانونية النازمة للسوق التقليدية تطويعاً لها بشكل يتيح إمكانية تطبيقها على الأنشطة التجارية في السوق الإلكترونية، أو أنها توجب إيجاد تنظيم قانوني خاص بأحكامه بالسوق الإلكترونية، التي كثيراً ما نشهد بميدانها ممارسات تجارية غير مشروعة تخول التاجر المتضرر منها اللجوء إلى القضاء الوطني لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة، جبراً لما لحق به من أضرارٍ لا تقف عند حد خسارته لزيائته، إنما قد تؤدي بمشروعه التجاري إلى الإغلاق، إلا أن عالمية علاقات التجارة الإلكترونية وما تفرضه من تعدد واختلاف جنسية أطرافها المتنازعة، أثارت مشكلة تحديد القانون واجب التطبيق على ما تشهده هذه السوق من نزاعات، والتي بدورها تعتبر من أخطر وأكثر المشكلات طرْحاً في سياق الفصل في المنازعات الإلكترونية نظراً لغياب النص القانوني الصريح الذي يبين الآلية التي يمكن بموجبها تحديد ذلك القانون.

نتناول في هذا المبحث دراسة آلية تحديد القانون واجب التطبيق على منازعات المنافسة في السوق الإلكترونية (المطلب الأول)، ثم ننتقل لدراسة دعوى المنافسة غير المشروعة كآلية قضائية لتسوية منازعات السوق الإلكترونية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: القانون واجب التطبيق على منازعات المنافسة في السوق الإلكترونية

كانت وما تزال مشكلة تحديد القانون واجب التطبيق على منازعات التجارة الإلكترونية أهم العقبات التي تعترض سبيل التسوية القضائية لمنازعات التجارة الإلكترونية، ونظراً لكون تلك المنازعات يمكن أن تثار بصدد ممارسة مختلف الأنشطة التجارية الإلكترونية، فلا تقتصر على العقود المبرمة إلكترونياً كان لابد بداية من البحث في آلية تحديد هذا القانون في المنازعات العقدية الإلكترونية (الفرع الأول)، ثم ننتقل للبحث في آلية تحديده في المنازعات غير العقدية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تحديد القانون واجب التطبيق على المنازعات العقدية في السوق الإلكترونية

إن أكثر المسائل المطروحة والمثارة عند الحديث عن منازعات العقود المبرمة عبر الإنترنت هي تلك المتعلقة بتحديد القانون واجب التطبيق بصدها، فكثيراً ما نتساءل عن قدرة قواعد القانون الدولي الخاص على مواكبة تطورات التجارة وحل تلك المنازعات الناشئة عنها، وبعبارة أدق هل يمكن لنظريات وضوابط القانون الخاص، والمتمثلة بموطن المدعى عليه ومحل تنفيذ العقد أن تغلح في إيجاد الحلول لتلك المنازعات، أم أن هناك رؤية متطورة يقودها التشريع يُقصد منها مواكبة تطورات التجارة من ناحية وحل النزاع مهما كانت الأطراف المتورطة به لما في ذلك من ضمان للحقوق وترسيخ للأمن والثقة بهذا النوع من المعاملات من ناحية أخرى.

لاشك بأن التنازع بين القوانين كحالة واقعية لإيثار إلا إذا كنا بصدد علاقات ذات بعد دولي، وبهذا الصدد نوضح بأن عقود التجارة الإلكترونية هي عقود متنوعة، فمن الممكن أن تكون عقود وطنية لإيثار بصدها أي تنازع بين القوانين لكونها خاضعة للقانون الوطني بلا مزاحمة، في حين أن الحال تختلف فيما لو كانت العلاقات تنشأ وتستمر وتتجزأ بين شخصين مختلفي الجنسية والموطن ومكان التسليم، ولعل هذه العلاقات التي يثار بصدها مسألة تنازع الاختصاص القانوني والتي توجب على القاضي تطبيق قاعدة الإسناد التي تقضي باختيار القانون الملائم للتطبيق على النزاع المثار، مع الإشارة بأن التشريعات والقواعد القانونية قد استقرت بهذه المسألة على إخضاع العقود الدولية لقانون إرادة أطراف التعاقد الدولي، وبعبارة أدق القانون الذي يحدده أطراف ذلك العقد سواء أكان ذلك التحديد صريحاً أم أنه يُستخلص من ظروف وأوضاع التعاقد، أو القرائن المحيطة به، والتي تشير إلى اتجاه إرادة المتعاقدين لتطبيق قانون معين وهو ما يعرف "بالإرادة الضمنية"، فعلى سبيل المثال من الممكن أن تكون عملة الوفاء هي القانون الذي اتجهت إليه الإرادة الضمنية للمتعاقدين، مع الإشارة إلى ما يتمتع به القاضي من سلطة في استخلاص نية أطراف التعاقد واتجاهها نحو قانون معين، ونظراً لكون عقود التجارة الإلكترونية هي عقود دولية فإنه من الممكن وبصدها تطبيق قانون الإرادة، إلا أن الصعوبات العملية المثارة بصدد تطبيق قواعد التنازع على علاقات التجارة الإلكترونية والعائدة إلى صعوبة إرساء أسس الضبط والتنظيم القانوني في ميدان هذه العلاقات الإلكترونية دفع للبحث عن إطار قانوني يتفق وينسجم مع الطبيعة الخاصة لهذه العلاقات، ويفلح بدوره في تحديد القانون الأنسب تطبيقاً على ما يشهده ميدان السوق الإلكترونية من نزاعات دون أن يصطدم بوجهات

النظر المهمة بهذه المسألة، من هنا يمكن تبرير ما أفرزته هذه الحاجة من قانون موضوعي إلكتروني برز كأسلوب ناجح في توحيد قواعد القانون الواجب التطبيق على منازعات التجارة الإلكترونية، علماً بأن غالبية أطراف العقود الإلكترونية تلجأ وحرصاً منهم على تحقيق الاستقرار لتعاملاتهم إلى وضع شروط خاصة بتسوية أي منازعات يتوقع أن تنشأ مستقبلاً، ولعل هذا ما يمكن تفسيره بالرغبة في عدم إهدار الحقوق والذي يمكن أن ينتج جراء اختلاف القوانين في أحكامها، فما هو مشروع في قانون دولة معينة قد يكون غير مشروع في قانون أخرى.^{٥٣١}

إن خضوع عقود التجارة الإلكترونية لقانون الإرادة من أهم القواعد التي أرساها قانون المعاملات الإلكترونية السوري، فبالعودة إلى المادة ١١ منه يمكن أن نلاحظ بأنها قد استهلّت بدايتها الإشارة إلى سمو إرادة المتعاقدين على غيرها من الضوابط لتحديد القانون الواجب التطبيق،^{٥٣٢} والتي بموجبها يمكن لأطراف التعاقد تحديد القانون الواجب التطبيق على تعاقدهم على أن يرتكز ذلك الاختيار على إرادة حرة مستتيرة غير مكرهة، وبمفهوم المخالفة فإن ما يمكن أن يعيق التطبيق السليم لهذا الضابط هو فيما لو تبين بأن القانون المختار قد تم اختياره بشكل أحادي من قبل أحد الأطراف، والذي قد تدفعه قوته الاقتصادية ونفوقه إلى تجاوز حق الطرف الآخر الأمر الذي يستبعد بصده تطبيق قانون الإرادة،^{٥٣٣} إذ أن فلسفة هذا الضابط تقوم على إعطاء طرفي العقد ولس واحداً فقط أحقية اختيار القانون واجب التطبيق، ولعلّ هذا ما يستتبع بالضرورة إطلاق الإرادة لحريتها في تحديد جميع الآثار القانونية المترتبة عن ذلك التعاقد، بما في ذلك المنازعات التي تنشأ بصده، إذ أن تطبيق قانون الإرادة على مختلف الالتزامات التعاقدية مبدأ قانونياً وجد قبوله في مختلف الأنظمة التشريعية، وإن كانت تلك الالتزامات تتميز بطبيعتها الإلكترونية، وهو ما أرسته المادة ١١ من قانون المعاملات السوري المشار إليها آنفاً.^{٥٣٤}

^{٥٣١} د. المطالقة، محمد فواز، (٢٠١١)، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية، ط: ٣، الأردن، ص ١٢٥، منشورات دار الثقافة للنشر والتوزيع.

^{٥٣٢} تنص المادة ١١ من قانون المعاملات الإلكترونية السوري، مرجع سابق، على أنه: "ما لم يوجد اتفاق بين أطراف العقد الإلكتروني على القانون الواجب التطبيق يطبق على القانون الواجب التطبيق قواعد القانون الدولي الخاص المنصوص عليها في القانون المدني".

^{٥٣٣} إن تحديد ما إذا كان الشرط المحدد بموجب القانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني صحيحاً ومستوفياً لشروطه الموضوعية يتم وفقاً للقانون المحدد بالعقد وذلك فيما يتعلق بعقود التجارة الإلكترونية من صنف (b&b) وفقاً لما حدده الفقرة الأولى من المادة ١٠ من التنظيم الأوروبي رقم ٥٩٣/٢٠٠٨، والذي بدوره أضفى حماية خاصة للمستهلك عندما جعل تحقق صحة شرط تحديد القانون الواجب التطبيق يتم وفقاً لقانون محل إقامته المعتاد وذلك بالنسبة لعقود التجارة الإلكترونية من صنف (b&c)، انظر: د. دواس، أمين، (٢٠١١)، اختيار المتعاقدين للقانون واجب التطبيق على العقد الإلكتروني، مجلة جامعة النجاح للأبحاث والعلوم الإنسانية، مج: الخامس والعشرون، عدد: العاشر، ص ٢٥٤٢، فلسطين.

^{٥٣٤} يماثل قانون المعاملات الإلكترونية السوري بما أحالت إليه المادة ١١ منه مع مجاءت به المادة ٢٠ من القانون المدني السوري والتي نصت على أنه: "١ يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطناً فإن اختلفا موطناً سري

إن اختيار الأطراف للقانون الواجب التطبيق على المنازعات المثارة فيما بينهم بصدد تعاقدهم الإلكتروني يكون بإحدى الحالتين الأولى وهي أن يكون اتفاق الأطراف على ذلك التحديد اتفاقاً واضحاً صريحاً، كما لو أدرج ذلك التحديد بصورة بند ضمن العقد المبرم، أو أن يتم تحديده باتفاقٍ لاحقٍ لإبرام العقد مع الإشارة إلى إمكانية الأطراف بتحديد ذلك أثناء سريان الدعوى شريطة عدم إلحاق الضرر بحقوق الغير حسن النية،^{٣٥} وأياً كانت الطريقة التي تم بموجبها ذلك التحديد، فإن القاضي يلزم بإعمال أحكام هذا القانون على النزاع المطروح أمامه للفصل فيه، أما الحالة الثانية وهي التعبير الضمني والذي يقصد به عدم وجود إرادة صريحة ومباشرة على القانون المختار، إنما يجب على القاضي أن يستخلص تلك الإرادة الضمنية بالاستناد إلى مجموعة من الضوابط التي تشير بطريقة مؤكدة إلى نية الأطراف بتطبيق قانون معين، كما لو اعتمد القاضي على اللغة التي حرر بها العقد أو مكان الوفاء أو تنفيذ العقد وغيرها من القرائن التي تلعب دوراً توضيحياً للقانون الواجب التطبيق، وبهذا السياق لابد من أن نوضح بأن ما جاءت به المادة ١١ من قانون المعاملات السوري من إشارة صريحة إلى وجوب الاعتداد بالإرادة الصريحة للمتعاقدين، ينسجم مع ما ذهب إليه بعض الباحثين المهمين بهذه المسألة من إقرار بعدم إفلاح ضابط الإرادة الضمنية في مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق، لعلة اعتماد القاضي عند إعمال هذا الضابط على القرائن، والتي وجدوا بعدم جدواها لتحديد القانون واجب التطبيق في إطار العقود الإلكترونية، وذلك لعلة أن تلك القرائن متحفظ عليها لعدة أسباب أهمها أن اللغة المعتمد عليها في تحرير العقد الإلكتروني هي اللغة الإنكليزية، وإن لم يحرر بها فغالباً ما يتم ترجمته إليها، بالإضافة إلى ذلك أن عملة الوفاء بصدد العقود الإلكترونية، هي عملات استقر عليها عالمياً لقوة تداولها، وهي الدولار أو اليورو أو أن يتم اعتماد وسائل الدفع الإلكتروني، وما إلى ذلك من الأسباب

قانون الدولة التي تم فيها التعاقد هذا إذا لم يتفق المتعاقدان أو تبين من الظروف أن قانوناً آخر هو الذي يراد تطبيقه"، والأمر سيان بالنسبة للمشرع المصري الذي اعترف بقانون الإرادة بموجب المادة ١٩ من القانون المدني المصري، وبهذا السياق من المفيد أن نوضح المشرع الفرنسي لم ينص على قانون الإرادة في التشريع الداخلي له إنما استفيد في مجال إخضاع العقود لهذا الضابط من القضاء الفرنسي الذي اعترف بقانون الإرادة وهذا مايمكن استنتاجه من الحكم الصادر عن محكمة النقض الفرنسية في قضية American trading عام ١٩١٠، والذي بموجبه اعترفت المحكمة للأطراف بالحق في اختيار القانون الواجب التطبيق على العقد، حيث جاء في الحكم أن القانون الواجب التطبيق على العقود سواء فيما يتعلق بتكوينها أو آثارها أو شروطها هو القانون الذي يتبناه الأطراف، انظر: د. فيصل، عمار، (٢٠١٧)، القانون واجب التطبيق على وثيقة الشحن البحرية، المجلة الجزائرية، عدد: السادس، ص ١٥٥، الجزائر، وانظر:

François, R, et, Marc, F, (2005), **Droit International Prive**, Troisième edition, Précis de la Faculté de droit de l'Université catholique de Louvain, ISBN 2-8044-1988-6, 2005, p797. Et , Oliveira, M, (2019), **L'autonomie de la volonté dans les contrats commerciaux internationaux au Brésil**, Dans Revue critique de droit international privé, (N° 2), Franse, Dalloz, p 2.

التي رجح معها أولئك عدم إمكانية الارتكاز على الإرادة الضمنية،^{٣٦} في الوقت الذي انتقد به آخرون التفسير الضيق لنص القانون السوري الأنف الذكر، والقول بعدم اقتصاره على الإرادة الصريحة، وهو ما نراه منطقياً وذلك لتعدد القرائن التي يمكن أن تستخلص من ظروف التعاقد، والتي يمكن للقاضي أن يختار منها الأكثر قابلية للاعتماد، كما لو كان بين المتعاقدين العديد من العقود الإلكترونية التي سبق أن اعتادا فيها على تطبيق قانون دولة معينة شريطة أن تتفق العقود بمضمونها،^{٣٧} مع الإشارة إلى أن المتاجر الإلكترونية وفقاً لما أوضحه بعض الفقه لم تستحدث أنواعاً من العقود التي تخرج بأركانها وشروطها عن تلك المحددة من قبل التشريع الوطني لأي دولة، إنما استحدثت الوسيلة التي تتم من خلالها تلك العقود وهي الوسائل الإلكترونية، في الوقت الذي فرضت به البيئة الإلكترونية واعتمادها في ممارسة الأنشطة التجارية جملة من العقود اللازمة لإمكانية استغلال تلك البيئة الإلكترونية (عقد التزود بالشبكة)، وبالرغم من حداثة طرحها إلا أنها بتصنيفها القانوني لا تخرج عن العقود المسماة، وهذا ما يستتبع بالضرورة القول بإمكانية إدراج ضمن بنودها بند يتعلق بتحديد القانون الواجب التطبيق على تلك العقود أو استنباطه من إرادة المتعاقدين الضمنية،^{٣٨} وبهذا السياق فإن اتفاقية روما لعام ١٩٨٠، وبصفتها إحدى أهم التشريعات التي يعتمد عليها في تحديد القواعد النازمة للمعاملات الإلكترونية، قد أشارت وبموجب الفقرة الأولى من المادة الثالثة منها إلى إمكانية الاعتداد بالإرادة الضمنية لتحديد القانون الواجب التطبيق على العقد.^{٣٩}

قد يحدث أن تغيب الإرادة بدورها في تحديد القانون واجب التطبيق على منازعات عقود التجارة الإلكترونية، وذلك إما لغياب التعبير الصريح أو الضمني على القانون الواجب التطبيق، وبهذه الحال فإنه يتوجب على القاضي تعيين القانون الأكثر صلة بالرابطة العقدية، وذلك بالاعتماد على ضوابط أطلق عليها بعض الفقه مصطلح الضوابط

^{٣٦} د. دواس، أمين، (٢٠١١)، ص ٢٥٤٦، بالإضافة إلى: د. يوسف، نور الدين، (د.ت)، تطبيق منهج قاعدة التنازع الدولية على عقود التجارة الإلكترونية، مجلة الفكر، عدد: الثالث عشر، ص ٢٥٦، الجزائر.

^{٣٧} د. فلحوط، وفاء، (٢٠٢٣)، القانون واجب التطبيق على منازعات عقود الإلكترونية الدولية، دراسة تحليلية للنصوص التشريعية السورية ذات الصلة، مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية، مج: الثالث، عدد: الثالث، ص ١٤٤، سوريا.

^{٣٨} د. المطالقة، محمد فواز، (٢٠١٦)، الإرادة بدورها في تحديد القانون الواجب التطبيق على المتاجر الافتراضية، مجلة كلية الشريعة والقانون، مج: الثامن عشر، عدد: الثالث، ص ١٧٩٧، مصر، منشورات كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر.

^{٣٩} Article 3-1 de la convention du Rome prévoit que : « le contrat est régi par la loi choisie par les parties. Ce choix doit être exprès ou résulter de façon certaine des dispositions du contrat ou des circonstances de la cause ».

انظر: د. قومي، حميدة، (٢٠٢٣)، تحولات القاعدة القانونية تحت تأثير التجارة الإلكترونية، درجة الدكتوراه، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ١٧٨.

المرنة،^{٥٤٠} مع الإشارة إلى أن اعتبارات حماية الطرف الضعيف في العقد الإلكتروني، والمتمثل في المستهلك هي ما يعزى إليها تغييب قانون الإرادة، فكثيراً ما تكون إرادة ذلك المستهلك غير سليمة ومعيبة لجهله ببعض بنود العقد الجوهرية أو مجملها، وذلك علاوة على اتجاه التاجر بعقد الاستهلاك الإلكتروني إلى تحديد القانون الواجب التطبيق بإرادته المنفردة وبشكل يجحف بحق ذلك المستهلك.

وفقاً لما أشارت إليه المادة ١١ من قانون المعاملات السوري المشار إليها سابقاً، فإن غياب دور الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني، يوجب العودة إلى قواعد القانون الدولي الخاص الواردة في القانون المدني، وإعمالاً لهذه الإشارة فإن المادة ٢٠ من القانون المدني قد أوجبت تطبيق قانون الموطن المشترك للمتعاقدين إن اتحدا بالموطن، وإن اختلفا طبق قانون الدولة التي تم فيها التعاقد، واستناداً لذلك فإنه بداية لابد من البحث في هوية الطرفين المتعاقدين لتحديد موطن كل منهما ليحدد وفقاً إليها القانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني، إلا أن الواقع العملي يوضح صعوبة إعمال هذا الضابط في ميدان التجارة الإلكترونية وذلك لكون تحديد موطن أطراف التعاقد الإلكتروني ليس بالأمر المتاح دوماً فعلى سبيل المثال قد يعتمد التاجر إلى توطين موقع تجارته تحت اسم نطاق مثلاً (Sy) المماثل لموطن الطرف الآخر من العقد، في الوقت الذي يكون الموطن الحقيقي لذلك التاجر خارج الجمهورية العربية السورية، وذلك علاوة على كون العقود الإلكترونية هي من العقود الدولية والتي يفترض فيها حكماً تبعاً لتلك الصفة أن يختلف فيها موطن المتعاقدين،^{٥٤١} أما فيما يتعلق بضابط الإسناد الواجب إعماله عند اختلاف موطن المتعاقدين الإلكترونيين والمتمثل بمحل إبرام العقد، فإن بعض الفقه قد انتقده لعله أن

^{٥٤٠} د. العبدلله، محمد العبدلله، (٢٠٢١)، القانون واجب التطبيق على منازعات العقود الرقمية، مجلة جامعة البعث للعلوم القانونية، مج: الثالث والأربعون، عدد: الواحد والعشرون، ص ١١، سوريا، منشورات جامعة البعث.

الضوابط المرنة التي تترك للقاضي حرية اختيار القانون الأكثر صلة أو ارتباطاً بالعلاقة عند عدم الاختيار الصريح أو الضمني، في حين الضوابط الجامدة وهي المعمول بها عند عدم الاختيار الصريح أو الضمني و يتمثل ذلك في تطبيق قانون الموطن المشترك للمتعاقدين، وفي حالة اختلافهما في الموطن تطبق المحكمة قانون مكان الإبرام، انظر: د. محمد خليل، خليل إبراهيم، (٢٠١٥)، تكامل مناهج تنازع القوانين، ط: ١، مصر، ص ٧٠، منشورات دار الفكر الجامعي.

^{٥٤١} ومن اجتهادات محكمة النقض المدنية السورية بهذا السياق الاجتهاد رقم ٤١/٥/١٥ تاريخ ١٩٦١/٥/١٥، وذلك فيما يتعلق بالقضية التي تشير مجرياتها إلى وجوب تحديد القانون الواجب التطبيق على نزاع متعلق بتنفيذ التزام تعاقدي، هل هو القانون السوري والذي بموجبه يعتبر الالتزام تجاري، أم القانون الفلسطيني الذي يعتبر الالتزام مدني، حيث قرر الحكم المطعون فيه أن القانون واجب التطبيق هو القانون السوري لكونه قانون الموطن المشترك للمتعاقدين، إعمالاً لضابط الإسناد الاحتياطي مع غياب قانون الإرادة، إلا أن هذا الحكم قد طعن به لعله أن القانون السوري ليس هو القانون واجب التطبيق لكونه ليس قانون الموطن المشترك، فلم يتحد المتعاقدان بالموطن، وإن أحدهما قد تواجد لاحقاً في سوريا، الأمر الذي يوجب الانتقال لضابط الإسناد الاحتياطي الثاني وهو محل إبرام العقد وهو القانون الفلسطيني، نقلاً عن: د. فلحوط، وفاء، (٢٠٢٣)، ص ١٤٩.

مجال إبرام عقود التجارة الإلكترونية لا يمكن أن يشكل مكاناً واحداً يمكن الاستناد إليه، نظراً لكون الفضاء الإلكتروني يعدّ فضاءً مستقلاً لا يمكن للقضاء أن يحدد من خلاله مكان إبرام العقد،^{٥٤٢} إلا أننا نتحفظ على هذا الرأي بالقول بأن قانون المعاملات الإلكترونية السوري، وبموجب المادة ١٠ منه قد حدد وبشكل صريح الآلية التي يتم بموجبها تحديد محل إبرام العقد الإلكتروني، ولعلّ هذا ما يفيد بفاعلية أعمال هذا الضابط وعدم استبعاده لمجرد أنه يعتمد على الارتباط الجغرافي للعقد الإلكتروني.^{٥٤٣}

ومع كثرة الانتقادات الموجهة للضوابط السابقة والمتمثلة بالموطن المشترك للمتعاقدين أو بمحل إبرام العقد وذلك لعدم ملاءمتها لواقع التجارة الإلكترونية وعدم تحقيقها الحماية الكافية للمستهلك بوصفه الطرف الضعيف في التعاقد بصورة عامة والإلكتروني بصفة خاصة، طرح في مجال التطبيق العملي وبهذا السياق ضابطاً للإسناد وجد به بعض المهتمين القابلية للتوافق وطبيعة البيئة الإلكترونية، وعُرف هذا الضابط بالضابط المرن أو الأداء المميز، حيث يكون للإسناد وفقاً لهذا المنهج خصوصيته لكونه إسناداً محدداً مسبقاً لا يختلف من عقد لآخر من العقود ذات الطبيعة الواحدة، نظراً لكونه يعتمد على افتراض مسبق مؤداه أن محل تنفيذ الأداء المميز هو موطن المدين به، ولعلّ هذا التحديد المستقر ينعكس إيجاباً على العقود الجاري بصددتها أعمال هذا الضابط ليحقق لها الاستقرار،^{٥٤٤} إذ يعتمد هذا الضابط في جوهره على تفريد العلاقة العقدية لمعرفة الالتزام الأساسي فيها بصفته الأداء المميز، وبعبارة أدق يمكن القول بأن العقود وبصورة عامة يتفرد عنها العديد من الالتزامات، فإن أكثر تلك الالتزامات تميزاً يحدد وفقاً لمحل أدائه القانون الواجب التطبيق، وقد ذهب بعض الفقه في تعريفه على أنه: "الأداء الذي بمقتضاه يكون دفع المقابل النقدي واجباً"،^{٥٤٥} وإعمالاً لهذا الضابط في سياق عقود التجارة الإلكترونية فإن القانون

^{٥٤٢} د. العبدلله، محمد العبدلله، (٢٠٢١)، ص ٢٢.

^{٥٤٣} تنص المادة ١١ من قانون المعاملات الإلكترونية السوري، مرجع سابق، على أنه: "يعد العقد الإلكتروني قد تم في المكان والزمان الذي استلم فيه القبول ما لم يتفق على غير ذلك"، مع الإشارة بأن الاتفاق على استبعاد هذا المعيار بالاتفاق على خلافه يمكن الاستفادة منه بالقول بوجود اتفاق بين أطراف هذا العقد على تحديد قانون واجب التطبيق على العقد.

كما يرى بعض الفقه أنه في مجال عقود التجارة الدولية التي تتم عبر الإنترنت وإن لم يتفق الأطراف على القانون الواجب التطبيق على عقودهم فيكون القانون قانون الدولة التي بها مقر أو مركز تلك الشركة، انظر: د. حمودي، ناصر، (٢٠٠٨)، نزاعات العقود الإلكترونية: أزمة مناهج تنازع القوانين وظهور القانون الموضوعي الإلكتروني كبديل، مجلة المعارف، عدد: الخامس، ص ١٥٧، الجزائر.

^{٥٤٤} بلاق، محمد، (٢٠١١)، قواعد التنازع والقواعد المادية في منازعات عقود التجارة الدولية، درجة الماجستير، قسم القانون الدولي الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، الجزائر، ص ٥٤.

^{٥٤٥} د. العبدلله، محمد العبدلله، (٢٠٢١)، ص ٢٣.

واجب التطبيق هو قانون موطن أو محل إقامة التاجر لكونه المدين بالالتزام المميز، وذلك فيما إذا اعتبر الأداء المميز بهذه العقود هو تسليم المبيع أو نقل ملكيته،^{٥٤٦} وعلى الرغم من الاستقرار الذي يحققه هذا الضابط إلا أنه يعجز عن تحقيق الحماية اللازمة للمستهلك في السوق الإلكترونية بشكل يؤدي بالضرورة إلى استمرارية اختلال التوازن العقدي في العقود الاستهلاكية وبشكل تختل معه قاعدة العقد شريعة المتعاقدين وبهذا السياق كان للاتفاقيات الدولية دورها في تكريس حماية المستهلك كطرف ضعيف في التعاقد، وهو ما يمكن استخلاصه من نصوص كل من اتفاقية روما ولاهاي حيث أشارتا إلى تطبيق قانون موطن المستهلك سعياً منها على توفير قدر من الحماية له بصدد ما يبرمه من عقود،^{٥٤٧} أضف إلى ذلك أن الاستناد إلى إرادة القاضي في تحديد القانون الواجب التطبيق، من شأنه أن يجرد العقد من أهم خصائصه بكونه شريعة المتعاقدين وذلك بتغليب إرادة القاضي على إرادة المتعاقدين والتي من الممكن أن تنقصها الشرعية.^{٥٤٨}

⁵⁴⁶ Duaso ,R, (2002), La détermination du cadre juridictionnel et législative applicable aux contrats de cyberconsommation, **Lex Electronica**, Vol.8, N.1, France, p.7.

وقد نصت الفقرة الأولى من المادة ٥ من اتفاقية بروكسل على ذلك حيث نصت على:

Article 5-1 de la convention du Bruxelles du 27 septembre 1968, qui énonce : « pour la vente de marchandise, celle du lieu d'un Etat membre où, en vertu du contrat, les marchandises ont été ou auraient dû être livrées »

انظر: د. قومي، حميدة، (٢٠٢٣)، ص ١٩٣.

⁵⁴⁷ Article 5 Convention De ROME sur la loi applicable aux obligations contractuelles 19 JUIN 1980: "Nonobstant les dispositions de l'article 3, le choix par les parties de la loi applicable ne peut avoir pour résultat de priver le consommateur de la protection que lui assurent les dispositions impératives de la loi du pays dans lequel il a sa résidence habituelle :

- si la conclusion du contrat a été précédée dans ce pays d'une proposition spécialement faite ou d'une publicité, et si le consommateur a accompli dans ce pays les actes nécessaires à la conclusion du contrat, ou
- si le cocontractant du consommateur ou son représentant a reçu la commande du consommateur dans ce pays, ou
- si le contrat est une vente de marchandises et que le consommateur se soit rendu de ce pays dans un pays étranger et y ait passé la commande, à la condition que le voyage ait été organisé par le vendeur dans le but d'inciter le consommateur à conclure une vente.

3. Nonobstant les dispositions de l'article 4 et à défaut de choix exercé conformément à l'article 3, ces contrats sont régis par la loi du pays dans lequel le consommateur a sa résidence habituelle, s'ils sont intervenus dans les circonstances décrites au paragraphe 2 du présent article".

Article 3 Convention sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels. Faite à La Haye, le 15 juin 1955: "In default of a law declared applicable by the parties under the conditions provided in the preceding article,..... Nevertheless, a sale shall be governed by the domestic law of the country in which the purchaser has his habitual residence, or in which he has the establishment that has given the order, if the order has been received in such country, whether by the vendor or by his representative, agent or commercial traveller". published on <https://eur-lex.europa.eu/>, last visit 2/6/2023, 7 pm.

كما أشارت المادة ١٠٩ من القانون الموحد لمعاملات المعلومات المحاسبية (UCITA) فيما يتعلق بحالة غياب تحديد الإرادة للقانون واجب التطبيق على العقد الاستهلاكي الإلكتروني فإنه يطبق قانون الدولة التي سلم فيها المستهلك المحل حيث نصت على:

Article 109-b of UCITA: " In the absence of an enforceable choice of law terms, the following rules apply: 2- A consumer transaction that requires delivery of a copy on a tangible medium is governed by the law of the jurisdiction in which the copy is or should have been delivered to the consumers". published on <https://eur-lex.europa.eu/>, last visit 2/6/2023, 7 pm.

^{٥٤٨} بلاق، محمد، (٢٠١١)، ص ٥٨.

على الرغم من الجهود المبذولة لإيجاد ضوابط إسناد يمكن الاحتكام إليها في البحث عن القانون الواجب التطبيق، إلا أنها لاتزال عاجزة عن ملاءمة واستيعاب خصوصية عقود التجارة الإلكترونية، والحد من الانتقادات الكثيرة الموجهة إليها ولاسيما تلك المتعلقة بحماية الطرف الضعيف في التعاقد، لعلة عدم تحقيق التوازن العقدي، علاوة على كونها ضوابط لا تستجيب لطبيعة المعاملات الإلكترونية، التي لا تؤمن بالمحددات المكانية التي تعتمدها قواعد القانون الدولي الخاص، فالواقع العملي يوضح بأن الطبيعة الخاصة لعقود التجارة الإلكترونية جعلت من قواعد التنازع الوطنية والدولية منهجاً من المناهج التي يمكن إعمالها في مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق، دون إمكان الاكتفاء بها لأسباب قد تتعلق بعدم انسجامها مع البيئة الإلكترونية، أو تتعلق بضرورة تحقيق التوازن العقدي في العقود الإلكترونية، والتي كثيراً ما تظهر بها حالات انعدام التوازن لاختلاف مستويات الدراية والخبرة بين التاجر والمستهلك، ولاسيما في المجال التقني الإلكتروني، والذي من الممكن أن يغدو سبيلاً يستغله التاجر لتحقيق مصالحه الشخصية، وكنتيجة لهيمنة التطور الإلكتروني على مجريات التجارة الدولية أصبحت الحاجة ملحة لوجود قانون خاص بالمعاملات التجارية الإلكترونية، تكون له ميزة إزالة المشكلات الخاصة باختيار القانون الواجب التطبيق، وبشكل تتحرر به تلك العقود من سلطان التشريعات الوطنية وتنهض معه التجارة الإلكترونية، وتغدو أكثر تنظيماً نظراً لكون القواعد التقليدية غير كافية لحسم النزاعات الناشئة في البيئة الإلكترونية، والتي يصعب فيها عملياً تحقيق السيطرة الكلية على البيانات والمعلومات المتداولة إلكترونياً، وقد عرف هذا القانون باسم "القانون المادي الإلكتروني"^{٥٤٩} ومن هنا يثور التساؤل عما إذا كانت حرية إرادة المتعاقدين تمتد لإمكانية اختيارهما لهذا القانون كقانون يحتكم لقواعده للفصل في نزاعهم، وعن مدى كفاية قواعده للفصل بهذه المنازعات؟

عُرِف القانون الموضوعي الإلكتروني بأنه: "مجموعة القواعد التي تنشأ تلقائياً، أي وليدة الأنشطة والممارسات العادية في الوسط المهني بعيدة عن السلطات التشريعية التابعة للدول، وكذا الإلزامية التي تتميز بها الإجراءات

^{٥٤٩} أطلق عدة تسميات على هذا القانون فبعض الفقه أسماه القانون الموضوعي للإنترنت، القانون الإلكتروني، قانون المعلوماتية، قانون الفضاء الرقمي، قانون الرقمي، بقانون التجار الرقمي، أو القانون الدولي للأعمال أو القواعد المادية أو الموضوعية، مع الإشارة إلى أن جانب آخر من الفقه يرفض أن يطلق عليها تسمية القواعد الموضوعية حرصاً لعدم الخلط عند مقابلة هذا المصطلح لاصطلاح القواعد الاجرائية، انظر: بلاق، محمد، (٢٠١١)، ص ٨٦، وانظر: د. حمودي، ناصر، (٢٠٠٨)، ص ١٦٦، وانظر: د. لمسك، محمد، (٢٠٢٣)، الاختصاص التشريعي في منازعات التجارة الإلكترونية، الموقع الرسمي لمدونة فضاء المعرفة القانونية <https://espaceconnaissancejuridique.com>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٧/٨ الساعة ٢٠٢٣.amo.

الرسمية لخلق القواعد القانونية العادية، فهي مستوحاة من الميدان التعاقدى لتكون مخاطبة لمجموعة معينة من الأشخاص المتعاملين في فضاء التجارة الإلكترونية^{٥٥٠}، كما يصفه بعض الفقه بأنه: "القانون الذي تتمثل مصادره في الممارسات التعاقدية الإلكترونية والأعراف والعادات المستقرة في الأوساط المهنية للعالم الرقمي بالإضافة إلى القواعد الموضوعية ذات الطابع الاتفاقي الدولي والتوجيهات الأوروبية وتوصيات الأمم المتحدة الصادرة في هذا الشأن"^{٥٥١}، واستناداً لذلك يمكن القول بأن ما يتصف به النطاق الذي تبرم به العقود الإلكترونية من عالمية من أهم المبررات التي منحت النظام القانوني للعقود الإلكترونية استقلالاً من جهة، وأبرزت ضرورة وجود قواعد قانونية تخصص لها من جهة أخرى، ولعل هذا ما تحقق للمتعاملين في ميدان التجارة الإلكترونية بوجود تلك القواعد المادية مع تمتعهم بالحرية الكافية لبناء هذا النظام القانوني وبشكل مستقل عن النظم الداخلية^{٥٥٢}.

نظراً لكون التشريعات الوطنية لوحدها لا تغلح في تسوية منازعات التجارة الإلكترونية، وذلك لعجزها عن تغطية مجمل ما يتعلق بمعاملاتها، وأن القانون المادي الإلكتروني هو قانون موحد للمعاملات الإلكترونية يعاصر التقدم التكنولوجي، والتغيير السريع في طبيعة الإنترنت، وهو القانون الذي يؤخذ به لحل موضوع النزاع القائم بين المتعاقدين ويكون غير مرتبط بمكان معين، إذ ينادي هذا الاتجاه بضرورة تنظيم هذا القانون على غرار قواعد قانون التجارة الدولية المعمول بها في المعاملات التجارية الدولية، لتصبح القواعد الموضوعية بكل مصادرها أو مكوناتها قانوناً عالمياً، ومرجعاً أساسياً في تحديد القانون الواجب التطبيق على الخلافات التي قد تنشأ عن المعاملات الإلكترونية دون الدخول في إشكالات تنازع القوانين^{٥٥٣}، فهو مجموعة القواعد التي يصطنعها تدريجياً المتعاملون في مجتمع شبكة الإنترنت لصالحهم، وبوجه خاص في إطار منظماتهم المهنية^{٥٥٤}، وما لهذا القانون من أهمية يمكن استجلائها من خصوصيته الناشئة عن تشارك عدة أطراف في صناعته من الممارسة وتكرار التطبيق، علاوة على صلاحيته للتطبيق المباشر على العلاقات التجارية الإلكترونية، أو ما اصطلح بعض الفقه على تسميتها بالقواعد الإلكترونية

^{٥٥٠} العبدلله، محمد العبدلله، (٢٠٢١)، ص ٢٨.

^{٥٥١} د. حمودي، ناصر، (٢٠٠٨)، ص ١٦٧.

^{٥٥٢} د. خلفي، سمير، (٢٠١٨)، القواعد الموضوعية الدولية كآلية لتنظيم معاملات التجارة الإلكترونية، درجة دكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ١٠٦.

^{٥٥٣} د. خلفي، سمير، (٢٠١٨)، ص ١٠١.

^{٥٥٤} بن غرابي، سمية، (٢٠٠٩)، عقود التجارة الإلكترونية وتنازع مناهج القوانين، درجة الماجستير، قسم القانون الدولي، كلية الحقوق والعلوم

السياسية، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ١٣٤.

غير المادية لعلة انتمائها لمجتمع شبكة الإنترنت، الذي لا يرتبط بالواقع المادي وقواعده القانونية، والذي طرح في ميدان التعامل العديد من المفاهيم التي عكست آثار التقدم التكنولوجي على الحياة الاقتصادية كالبضائع الرقمية، الاقتصاد الرقمي، وغيرها من المصطلحات التي جعلت لهذا المجتمع الرقمي طبيعته الخاصة، والتي يمكن اعتماداً عليها وصف القواعد النازمة لما يجري بفضائه من تعاملات بأنها مجموعة القواعد التي تشكل ما يسمى بالقانون الخاص بالمعاملات التجارية التي تتم عبر شبكة الإنترنت.^{٥٥٥}

تتشكل قواعد هذا القانون من مجموعة من المصادر المتمثلة بالممارسات التعاقدية والأعراف والعادات والممارسات المستقرة في الأوساط المهنية وقواعد السلوك، بالإضافة إلى التوصيات والاتفاقيات الدولية، وأخيراً القوانين النموذجية، إذ تعتبر الممارسات التعاقدية وقواعد السلوك من أهم مصادر القانون المادي الإلكتروني، ويقصد بالممارسات التعاقدية العقود التي تجري وتبرم بين القائمين على تقديم خدمات تلك الشبكة، وأياً كان أطرافها سواء مقدمو خدمات الإنترنت أو المتعاملين في مجال الشبكة، إذ أرست هذه العقود العديد من الممارسات التعاقدية وشكلت بذلك قواعد متبعة في غالبية دول العالم التي انتشرت بها التجارة الإلكترونية،^{٥٥٦} أما فيما يتعلق بقواعد السلوك والتي بدورها تعتبر الوسيلة الأنجع للاستجابة لمقتضيات حسن التصرف واستخدام الشبكة والتحلي بأخلاقياته، فهي مجموعة المبادئ والأحكام الصادرة عن هيئات ومؤسسات مهنية وتجارية، تهدف إلى تنظيم مجالات التجارة الدولية، وسيادة السلوك الأخلاقي القويم على الشبكة العالمية، ومن أهم القواعد التي يمكن الاسترشاد بها في مجال المعاملات الإلكترونية (قواعد السلوك الموحد للتبادل الإلكتروني للبيانات التجارية عن طريق الإرسال عن بعد)، والتي أعدتها غرفة التجارة الدولية في عام ١٩٩٧، وذلك علاوة على ما قامت به هذه الغرفة عام ١٩٩٦، من إعداد لمشروع خاص بالممارسات الموحدة في مجال التوثيق والتصديق على المعاملات الإلكترونية، وقد كان الهدف جراء وضع هذه القواعد هو حث المتعاملين على ضرورة جعل سلوكهم مطابقاً لحسن النية، وذلك بهدف دعم ثقة الجمهور في الإنترنت، ويساعد على عدم تدخل الهيئات والمؤسسات الحكومية في تنظيم وتسيير هذه الشبكة.^{٥٥٧}

^{٥٥٥} بن غرابي، سمية، (٢٠٠٩)، ص ١٣٥.

^{٥٥٦} حمودي، ناصر، (٢٠٠٨)، ص ١٦٨.

^{٥٥٧} دخلفي، سمير، (٢٠١٨)، ص ١٦٥.

ومن غير المقبول عملياً أن نتجاهل ما للاتفاقيات والتوصيات الدولية من أهمية بوصفها مصدراً يستقي منه القانون المادي الإلكتروني قواعده، إذ يمكن وعن طريقها تحقيق التوحيد والانسجام بين القواعد التي تحكم الروابط القانونية عبر الشبكة، وحل الكثير من المشكلات التي ظهرت في النواحي العملية، ومن هذه الاتفاقيات اتفاقية فينا للبيع الدولي للبضائع عام ١٩٨٠، واتفاقية روما الخاصة بالقانون واجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية لعام ١٩٨٠، وتوصيات منظمة التعاون والتنمية الأوروبية حول حماية الحياة الخاصة وتدفق المعلومات ذات الطابع الشخصي عبر الحدود لسنة ١٩٨٠، وتوصية الأمم المتحدة حول المبادئ المتعلقة بنظم تصنيف البيانات الفردية المعالجة إلكترونياً لسنة ١٩٩١، بالإضافة إلى القوانين النموذجية الصادرة عن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي والمتمثلة بقانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لسنة ١٩٩٦، وقانون الأونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لعام ٢٠٠١، وقانون الأونسترال النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل لعام ٢٠١٧.

على الرغم من كون القانون الموضوعي تَشَكَّلَ وبجزء منه من الممارسات التعاقدية، والتي أُرست به أسساً دقيقة يمكن الاستفادة منها فيما يتعلق بمنازعات العقود المطروحة للفصل بها، إلا أن عدم رسميته العائدة لكون الفضاء الإلكتروني لا يعود بتنظيمه إلى أي جهة رسمية مركزية فهو نشأ بتلقائية تستتبع وبالضرورة تلقائية التطبيق، وعلاوة على ذلك فإن القوانين النموذجية والتي تعتبر من أهم مصادره وبوصفها المرجع الأساسي الذي تستقي التشريعات الوطنية وبمختلف الدول قواعدها النازمة لمعاملات التجارة الإلكترونية، أوجبت وبالعديد من المسائل العودة إلى التشريعات الوطنية لتنظيمها كمسألة تحديد الأهلية بالنسبة للأطراف الممارسة للأنشطة التجارية في الفضاء الإلكتروني،^{٥٥٨} وبذلك يمكن القول بأن عدم كفاية قواعد مصادر القانون المادي الإلكتروني تؤدي وبالضرورة إلى عدم كفاية قواعد القانون المادي الإلكتروني لتنظيم العلاقات القائمة بذلك الفضاء، وعجزها عن تغطية كل تلك العلاقات بمجمل تفصيلاتها، وهو ما يستلزم العودة إلى القوانين الوضعية لحلها، ولاسيما إذا تعلق الأمر بتحقيق

^{٥٥٨} صدر هذا القانون عام ١٩٩٦ عن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، ويتكون من ١٧ مادة قابلة للزيادة في المستقبل، وقسمت المواد إلى بابين، الأول يعالج موضوع التجارة الإلكترونية بصفة عامة في المواد ١ إلى ١٠، أما الباب الثاني فيتكون من فصل واحد متعلق بعقود نقل البضائع والمستندات في المادتين ١٦ و ١٧ منه، ويلحق بهذا القانون ملحق داخلي يوجه خطاباً للدول الأعضاء بكيفية إدماجه ضمن تشريعاتها الداخلية، كما يتضمن نوعين من القواعد، قواعد أمرة تتعلق بالتطبيق العام للقانون، وأخرى تكميلية لا تطبق على المستخدمين إلا في حالة عدم وجود اتفاق يخالفها، انظر: د. خلفي، سمير، (٢٠١٨)، ص ٢٥٠.

التوازن العقدي بين أطراف المعاملات الإلكترونية، والتي قد تجمع بين مستهلكين يفتقرون للخبرة والدراية ومهنيين لا يبالون إلا بتحقيق مصالحهم الشخصي في ظل ما تشهده السوق الإلكترونية من منافسة محتدمة بين مختلف الشركات التي تعتمد شبكة الإنترنت ميداناً لأنشطتها التجارية، مع الإشارة وقبل التطرق لمسألة قواعد القانون المادي الإلكتروني، فإن القواعد المادية للقانون التجاري الدولي غير كافية لتغطية كافة المسائل التي يمكن أن تثور في إطار العلاقات الدولية الخاصة، نظراً لكون الأعراف التجارية وبصفتها واحدة من أهم مصادرها ماتزال قاصرة عن مواجهة كل المسائل المعروضة من طرف المتعاملين، ولعل هذا ما يستوجب الرجوع في أغلب الأحيان إلى القوانين الوطنية على سبيل الاحتياط لسد ما يظهر من نقص في الأحكام الموضوعية لقانون التجارة الدولية،^{٥٥٩} واستناداً إلى ذلك يمكن القول بأنه ومن باب أولى هو أن يتم سد النقص الحاصل بالقواعد المادية للتجارة الدولية، وإن تساءلنا عما إذا كان المشرع السوري قد أجاز بنصوص قانون المعاملات الإلكترونية إمكانية أطراف تلك المعاملات الاتفاق على تطبيق هذا القانون المادي الإلكتروني، فإننا نوضح بأن المهتمين بهذا المسألة وتحليلهم لنص المادة ١١ من قانون المعاملات الإلكترونية استنتجوا بعدم جواز ذلك الاتفاق لعل أن الصياغة القانونية التي جاء بها المشرع السوري هي صياغة واضحة لا تحتمل الوقوع باللبس أو الاجتهاد، إذ أنه أوجب الاسناد لقانون الموطن المشترك أو الدولة التي تم بها العقد إن لم يتم اتفاق الأطراف على قانون معين (قانون الإرادة)، فالعبرة جاءت واضحة بوجوب الإسناد إلى قانون دولة حصراً، وأن المشرع لو أراد إعطاء الأطراف هذه الصلاحية في الاختيار، لأشار إلى ذلك بوضوح كما فعل في الفقرة الأولى من نص المادة ٣٨ من قانون التحكيم السوري، والتي بموجبها أشار إلى جواز تطبيق (القواعد) والتي من الممكن أن تكون القواعد الموضوعية فيما لو ورد الاتفاق عليها، وعليه فإنه في صدد الإجابة على هذا التساؤل فإن لابد بداية من تحديد الجهة التي تفصل في النزاع، والتي يعلق عليها معرفة إن كان بالإمكان اللجوء إلى القواعد أم أن وجوبية التطبيق تحتم الاتفاق على قانون دولة لا القواعد.^{٥٦٠}

وبالخلاصة فإننا نؤيد الاتجاه القائل بأن قواعد القانون المادي الإلكتروني قد ساهمت ولو بشكل ضئيل في تعزيز الثقة والاستقرار للمتعاملين في الفضاء الإلكتروني، وذلك بقابليتها للتطبيق من دون التقيد بالقوانين الوطنية، فهي

^{٥٥٩} د. خلفي، سمير، (٢٠١٨)، ص ٢٦١.

^{٥٦٠} د. فلحوط، وفاء، (٢٠٢٣)، ص ١٥١.

مستمدة من الممارسات المتجددة، وفرضتها ظروف واقعية عكست حاجة المتعاملين في ذلك الفضاء لتحقيق السرعة، بالإضافة إلى إيجاد القواعد التي تفصل نزاعاتهم كي لا تبقى معلقة رهينة بإيجاد القانون الواجب التطبيق وفقاً للقوانين الوضعية، وذلك تأسيساً على الاتجاه القائل بأن تحليل ما جاء به المشرع السوري وبموجب المادة ٢٤ من قانون المعاملات الإلكترونية، والتي أتاح بمقتضاها الرجوع فيما لم يرد به نص إلى قواعد العرف الدولي، والتي وفقاً لما أشرنا إليه سابقاً من مصادر القانون المادي الإلكتروني،^{٥٦١} ولكننا ومن هذا المنطلق نرى ضرورة وجود نص قانوني يستجيب بنصوصه لمستجدات الفضاء الإلكتروني، ويشير صراحة إلى مكانة القواعد المادية الإلكترونية فيما يتعلق بالنزاعات الناشئة بهذا الفضاء، فهي مكملات لمناهج تنازع القوانين أم مستبعدة، وذلك درءاً للتخبط الذي من شأنه أن يهدد استمرارية هذه الأنشطة التجارية والاقتصاد الوطني الذي لعبت في تطويره دوراً مهماً.

الفرع الثاني: تحديد القانون واجب التطبيق على المنازعات غير التعاقدية في السوق الإلكترونية

إن مشكلة تنازع القوانين لا تعترض فقط الممارسات العقدية ذات العنصر الأجنبي، إنما يمكن أن نشهدها وبكثرة بصدد الممارسات غير العقدية، والتي تنطوي على اعتداءات تلزم مرتكبيها بالتعويض عما ألحقه بالغير من ضرر، ومع انتقال الأنشطة التجارية إلى البيئة الإلكترونية، واتخاذها من السوق الإلكترونية ميداناً جديداً، فإننا كثيراً ما نشهد صور من هذه الاعتداءات التي يعتقد مرتكبوها بإمكانية استغلال هذا التطور التكنولوجي لممارسة أنشطتهم بشكل ينتهك كل من حقوق الغير الواجب حمايتها، ومبادئ المنافسة المشروعة تحقيقاً لمصلحته الخاصة، إلا أننا وبهذا الصدد نتساءل عن القانون الواجب التطبيق عند وقوع هذه الاعتداءات؟

باستقراء نصوص قانون المعاملات الإلكترونية فإننا يمكن أن نلاحظ بأن المشرع السوري قد أغفل التطرق لمسألة القانون الواجب التطبيق على هذه الاعتداءات، علماً بأنه قد أتاح وبعبارة صريحة العودة فيما لم يرد به نص إلى القوانين والأنظمة النافذة،^{٥٦٢} وبالعودة إلى أحكام القانون المدني النافذة للالتزامات غير العقدية، نلاحظ بأنها

^{٥٦١} د. فلووط، وفاء، (٢٠٢٣)، ص ١٥٢.

^{٥٦٢} المادة ٢٤ من قانون المعاملات الإلكترونية، والتي تنص على أنه: "في كل ما لم يرد عليه نص في هذا القانون يرجع إلى قانون التجارة وقانون التوقيع الإلكتروني وخدمات الشبكة وقانون تنظيم التواصل على الشبكة ومكافحة الجريمة المعلوماتية وقانون حماية المستهلك والقوانين النافذة لعمل مصرف سورية المركزي وقواعد العرف التجاري الدولي ذات العلاقة بالمعاملة أو العمل التجاري الإلكتروني وسائر القوانين والأنظمة النافذة ذات الصلة".

أخضعت هذه الالتزامات لقانون الدولة التي وقع بها الفعل المنشئ للالتزام،^{٥٦٣} وتطويعاً للنص القانوني مع مجريات الالتزامات غير العقدية الواقعة في البيئة الإلكترونية، فإنه لا بد من تطبيق قانون الدولة التي وقع الفعل المنشئ للالتزام ضمن نطاقها العلوي، فمن غير المقبول التصديق بوجود مجتمع افتراضي مستقل عن كل الدول يستمد تنظيمه من ذاته إذ أن المتعاملين مع شبكة الإنترنت، ومقدمي خدماتها، والقائمين على إدارة الشركات الإلكترونية هم في الأصل أشخاص طبيعيين لهم موطن حقيقي، وتوثيقاً لذلك فإن هؤلاء المتعاملين غالباً ما يسددون ما عليهم من التزامات مالية جراء الاستفادة من خدمات إلكترونية أو تسجيل موقع إلكتروني في نطاق معين من خلال بنوك تابعة لموطنهم،^{٥٦٤} واستناداً لذلك فإنه ليس من الصعوبة بمكان للشركة التي تعرضت لممارسات ألحقت بها ضرراً أن تحدد النطاق العلوي العائدة إليه الشركة المعتدية فكما نعلم بأن كل جهاز حاسب آلي مرتبط بشبكة الإنترنت يتعين تحديد هويته وموقعه، ويتم ذلك عن طريق إعطاء رقم معين لكل حاسب آلي متصل بالإنترنت ليتم فيما بعد تحويل هذه الأرقام إلى كلمات أو عبارات معينة تعرف في مجال التكنولوجيا بـ "العنوان الإلكتروني"، والذي من خلاله يمكن تحديد موقع كل شركة قائمة على شبكة الإنترنت.^{٥٦٥}

تعتبر مسألة تحديد القانون واجب التطبيق على هذا النوع من الممارسات من أكثر المشكلات التي تعترض الجهات القضائية بمختلف الدول، نظراً لما للبيئة التي ارتكبت بها من طبيعة خاصة، ولعلّ هذا ما يبرر كثرة وتعدد الحلول المطروحة فقهاً لمعالجة هذه المشكلة، والمؤسسة على أحكام قضائية صادرة ببعض القضايا التي تبرز حيثياتها نشوب نزاع إلكتروني بين شركات إلكترونية، وبهذا السياق يرى بعض الفقه بأن تحديد القانون واجب التطبيق

^{٥٦٣} المادة ٢٢ من القانون المدني والتي تنص على أنه: "١ يسري على الالتزامات غير التعاقدية، قانون البلد الذي وقع فيه الفعل المنشئ للالتزام".

^{٥٦٤} د. خلفي، سمير، (٢٠١٨)، ص ٢٦٥،

أعطت الهيئة الوطنية لخدمات تقنية المعلومات بموجب الفقرة ٢ من المادة ٢ من اللائحة التنظيمية رقم ١/ لعام ٢٠١٦، المتعلقة بالشروط العامة لتسجيل أسماء النطاقات تحت النطاق العلوي السوري، أحقية التسجيل لمن يحمل الجنسية السورية أو يقع مقر عمله فيها بالنسبة للأشخاص الاعتبارية، وتحليل النص يمكن القول بأن مثل هذه الشروط يمكن الارتكاز عليها في تحديد القانون واجب التطبيق عند نشوب أي نزاع دولي، مع الإشارة بأن تسجيل الشخص الطبيعي المتمتع بالجنسية العربية السورية لاسم النطاق تحت النطاق السوري قد لا يكون محل إقامته الفعلية ضمن الإقليم السوري ولكن تسديده لرسوم التسجيل واستحقاق الضرائب منه لا بد أن يتم عن طريق الجهات المالية السورية.

^{٥٦٥} أوصت المنظمة العالمية للملكية الفكرية بأن يتضمن عقد تسجيل أسماء النطاقات الوطنية بياناً بالحقوق والواجبات الناشئة عن تسجيل هذه العناوين وقد حددت المنظمة بعض الشروط والبيانات التي يوصى بإدراجها في مثل هذه العقود منها: ٢٠٠٠- بيان يفيد بأن المعلومات التي أدلى بها مسجل اسم النطاق -وبصفة خاصة تلك المتعلقة بشخصه ومحل إقامته- صحيحة ودقيقة، وفي الحالة التي يثبت فيها غير ذلك يكون قد خالف أحكام عقد التسجيل ومن ثم يجوز للهيئة أن تفسخ العقد وتلغي تسجيل الاسم، انظر، د. هواس، فتحية، (٢٠١٦)، حماية المصنفات وأسماء النطاقات على شبكة الإنترنت، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ص ٢٩٥.

على المنازعات الخاصة بالمعاملات الدولية في المجال الإلكتروني، فإنه يتم وفقاً للقواعد العامة أو للنظريات الحديثة، وبموجب الحالة الأولى المتمثلة بإعمال القواعد العامة، فإن النظم القانونية تجمع على خضوع دعوى المسؤولية التقصيرية لقانون الدولة التي وقع بها الفعل المنشئ للالتزام،^{٥٦٦} ولكن التساؤل يثور فيما إذا كان الفعل الضار مركباً أي أن الضرر نشأ في دولة وتسبب بالضرر في دول أخرى، كما لو قام شخص بنسخ مصنف بشكل غير مشروع، وتم تفرغ المصنف المعتدى عليه في دولة أخرى، بينما صاحب المصنف يقيم في دولة تختلف عن كلا الدولتين، فما هو القانون الواجب التطبيق وكيف يمكن معالجة هذه المسألة فيما لو وقعت هذه الممارسات في نطاق شبكة الإنترنت؟

في الواقع انقسمت الآراء وتعددت الاتجاهات في معالجة هذه المسألة بين تطبيق قانون مكان وقوع الفعل الضار، وبين تطبيق قانون الدولة التي حدث فيها الضرر وهو السائد لدى الاتجاهات الفقهية، ذلك بكون هذه الدولة هي التي يغلب أن يقيم فيها المضرور ويقع فيها الضرر،^{٥٦٧} إلا أننا نأخذ على هذا الاتجاه أنه يؤسس على الفرض بكون المضرور يقيم في الدولة التي وقع بها الضرر، ولا سيما فيما يتعلق بممارسة الأنشطة في البيئة الإلكترونية، والتي تتميز بعدم ضرورة ممارسة الشخص لنشاطه أن يقيم في دولة معينة، فالمراد من استغلال التكنولوجيا تحقيق البساطة والسهولة في ممارسة الأنشطة وليس التعقيد.

أما عن الحالة الثانية المتمثلة بإعمال النظريات العامة يمكن القول بأن التصرف غير المشروع قد تترتب آثاره في العديد من الدول الأمر الذي يسند إليه تعدد الاتجاهات الفقهية، فبعضها يرى بضرورة تطبيق قانون دولة الإرسال نظراً لسهولة تحديد هذا القانون، وهو ما يعرف بمبدأ (lex loci delicti) الذي برز بوضوح بصدد الممارسات غير المشروعة التي تطل المصنفات الرقمية ونشرها على شبكة الإنترنت،^{٥٦٨} إذ يرى أنصار هذا الاتجاه بأنه من

^{٥٦٦} وهو ما أشار إليه أيضاً التشريع الجزائري بموجب المادة ٢٠ من القانون المدني والتي تتفق مع ما أشارت إليه المادة ٥ بفقرتها ٢ من اتفاقية بارن في وجوب خضوع الالتزامات غير التعاقدية لقانون الدولة التي وقع بها الفعل المنشئ للالتزام، انظر: د. حواس، فتحية، (٢٠١٦)، ص ١٥٥.

^{٥٦٧} د. مليكة، عطوي، (٢٠١٠)، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة الأنترنت دراسة وصفية تحليلية، درجة الدكتوراه، قسم

القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة دالي إبراهيم، الجزائر، ص ١٦٩.

^{٥٦٨} تقضي الاتفاقية الأوربية المؤرخة ١٩٩٣/٩/٢٧، المتعلقة بتوحيد بعض قواعد حقوق المؤلف المطبقة على البث الإبداعي بواسطة الأقمار الصناعية وبواسطة الكابل بأن القانون الواجب التطبيق على فعل التقليد (أي البث المرخص للمصنف على شبكة الإنترنت) هو قانون البلد الذي وضع فيه المصنف على الشبكة، أي أن القانون الواجب التطبيق هو قانون الدولة التي تم فيها الاستغلال وبالمعنى الإصطلاحي للقانون الدولي الخاص، فإن ضابط الإسناد هو مكان وقوع الفعل المخالف انظر: د. حواس، فتحية، (٢٠١٦)، ص ١٥٧، وانظر:

السهولة بمكان إثبات واقعة الإرسال مقارنة مع واقعة الاستقبال وذلك لعدم وجود وسيلة لإثبات قيام المستقبلين باستقبال هذه المصنفات، وبالتالي تمكين المتضرر من تحديد الشركة المسؤولة مصدر الإرسال، وبالرغم من البساطة التي أبرزها أنصار هذا الاتجاه دعماً لاتجاههم، إلا أنه ينتقد لكون هذا العمل غير المشروع كما يتم استقباله في عدة دول فإنه كثيراً ما يحدث أن يتم إرساله من عدة دول يصعب تحديد أيها من قوانينها واجب التطبيق، مع الإشارة إلى التحايل الذي يمكن للمعتدي أن يسلكه ليقفل من مسؤوليته وبعبارة أدق قد يعتمد المعتدي لانتقاء الدولة التي لا يشدد قانونها من مسؤوليته لتكون دولة الإرسال.⁵⁶⁹

وفي الميدان ذاته والمتعلق بالاعتداء على المصنفات الرقمية بوصفه عمل غير مشروع على شبكة الإنترنت، يذهب بعض الفقه بضرورة تطبيق قانون دولة الاستقبال، أي مكان الشعور بالضرر بهدف إصلاحه، إذ أن أعمال الضابط السابق المتمثل ببلد الإرسال يحمل على تطبيق قوانين دول مختلفة، لكون وضع المصنف على شبكة الإنترنت يجعل منه متاحاً وموجّه لجميع دول العالم، مع الإشارة أن تضرر عدة أشخاص يقيمون في دول مختلفة، فإنه لا بد من أن ينظر إلى الارتباطات الاحتياطية أو الفرعية، والمتمثلة بمكان إقامة المتضرر الاعتيادي، أو مركز عمله، أو مكان انطلاق المعلومات الضارة، ويعتمد أنصار هذا الاتجاه على تبريره بالقول بأن قانون بلد الاستقبال يمكن أن يبرز وبوضوح آثار العمل غير المشروع، ليتم التعويض عنه وليضع حد لحالات غش القانون التي يعتمد عليها مرتكبو هذه الأفعال للتهرب أو التقليل من مسؤوليتهم.⁵⁷⁰

في حين يذهب آخرون لإعطاء قانون الدولة التي تم فيها طلب الحماية أحقية التطبيق على هذه المنازعات، إذ طبيعة البيئة الإلكترونية ترسخ أسس الضرر الافتراضي المنتشر عبر العالم وغير المحدود، ولذلك وحماية لأصحاب

Mirielle, B, (2001), **Droits d'auteurs et Internet**: Problèmes et solutions pour la création d'une base de données en ligne contenant des image ou, texte, Université catholique de Louvain, Faculté de droit, Belgique, p 45.

⁵⁶⁹ Mshrf, AH, (2022), The Applicable Law to Civil Liability Arising From Cybercrime, **International Journal of Doctrine, Judiciary and Legislation**, Volume 3, Issue 3, p 895, Ain Shams University, Egypt, وانظر: د. حواس، فتحية، (٢٠١٦)، ص ١٥٩، بالإضافة إلى: د. عبد العزيز، محمود لطفي، (٢٠١٩)، تنازع القوانين في مجال المسؤولية التقصيرية "دراسة تطبيقية على مسألة إتاحة المصنفات على شبكة الإنترنت"، **مجلة البحوث القانونية والاقتصادية**، عدد: سبعون، ص ١٠٦٤، مصر، منشورات جامعة عين شمس، وانظر: د. وهبة، وليد محمد، (٢٠٢٢)، القانون واجب التطبيق على منازعات الملكية الفكرية في ظل التطور التقني الجديد، متاح على الموقع الرسمي لمجلة نقابة المحامين المصرية <https://egypls.com>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٦/١١، الساعة ٥ pm.

⁵⁷⁰ Mirielle, B, (2001), p 46, et , Michel, V, (2004), **Internet Et Droit**, Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, p 104.

وانظر: د. بيمينة، قيصير، (د.ت)، القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية الناشئة عن سوء استخدام شبكة الإنترنت، **مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية**، مج: العاشر، عدد الثاني، ص ٤٩٩، الجزائر.

الحقوق المتضررة، فإنه لابد من تطبيق قانون الدولة التي يطلب بها الحماية لكون وكما فسر أصحاب هذا الاتجاه القانون الأقدم على إدراك التركيز الفعلي للضرر، فالمتضرر رفع دعواه في دولة معينة لأنه يقدر بأن تركيز الضرر يتوفر وبشكل رئيس في هذه الدولة، والتي غالباً ما تكون موطن إقامته وبالتالي يكون قانونها واجب التطبيق،^{٧١} وبهذا السياق لابد من أن نوضح بأن رفض الاتجاه القائل بوجوب تطبيق قانون دولة الإرسال لعله التحايل والغش من قبل المعتدين، يدفعنا لانتقاد تطبيق قانون الدولة التي طلب فيها الحماية، وذلك خشية من تعسف المعتدى عليه، والذي قد يبحث عن القانون الذي يعطيه أقصى حدود التعويض بمواجهة مختلف القوانين التي يمكن أن تعتدل في تقريرها للتعويض.

بالإضافة إلى ما سبق فإن من المهم أن نوضح بأن بعض الاتجاهات الفقهية الباحثة في مسألة القانون واجب التطبيق على الممارسات غير المشروعة، ولاسيما المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية عبر شبكة الإنترنت، تشير إلى ما للاتجاه العالمي نحو توحيد قواعد حماية الملكية الفكرية إعمالاً لاتفاقية "تريس" من دور في حد مشكلة تنازع القوانين التي تعترض الفصل بالمنازعات الدولية،^{٧٢} مضيئة إلى أن عملية التوحيد هذه هي ما يدعم اتجاههم بوجوب تطبيق قانون الدولة التي تطلب بها الحماية لسببين، الأول يعود لكون استغلال حقوق الملكية الفكرية في البيئة الإلكترونية يجعل لها طابعاً عالمياً لا يرتبط بدولة معينة، ومثال على ذلك هو حق المؤلف - وفق هذا الرأي - لا ينشأ في دولة محددة ثم ينتقل بعد ذلك ليمارس في دولة أخرى، والثاني هو أن قوانين حماية الملكية الفكرية تعتبر من "قوانين بوليس" التي يتم تطبيقها مباشرة نظراً لكونها قواعد ذات طبيعة آمرة تعمل بعيداً عن منهج التنازع،^{٧٣} ولعل السوابق القضائية بهذا الصدد هي ما أوضحت هذا الاتجاه، ومن تطبيقات القضاء الفرنسي الدعوى المقامة من

^{٧١} أخذ القانون الدولي السويسري الخاص الصادر في ١٨/١٢/١٩٨٧، وبموجب المادة ١١٠ منه على أن حقوق الفكر تخضع لقانون الدولة المطلوب تقرير الحماية بها، انظر: د. عطوي، ملكة، (٢٠١٠)، الصفحة ١٧٠.

^{٧٢} جمعت اتفاقية تريس في طياتها أحكاماً مستحدثة، موضوعية وشكلية، في شأن كافة الجوانب المتصلة بالملكية الفكرية وذلك كخطوة مستجيبة لضرورة توحيد قواعد الملكية الفكرية، انظر: حداد، إيمان نبيل ذيب، (٢٠١٦)، القانون واجب التطبيق على العلامة التجارية، درجة الماجستير، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ص ٦٣.

^{٧٣} قواعد البوليس أو قواعد التنفيذ المباشر، وهي القواعد التي توفر الحل الموضوعي للعلاقات القانونية التي سنتناولها بغض النظر عن الطابع الدولي الذي تتمتع به تلك العلاقات دون المرور بقواعد الإسناد، انظر: دويج، علي حسين، (٢٠٢٢)، القانون واجب التطبيق على العلامة التجارية الإلكترونية من خلال منهج القواعد ذات التطبيق الضروري، مجلة معهد العلمين للدراسات العليا، عدد، الرابع، ص ٣٣-٤٣، العراق.

يشير بعض الفقه إلى أن العلامة التجارية الأجنبية يطبق عليها القانون الأردني إذا كان هو قانون الدولة التي طلبت فيه الحماية، انظر: حداد، إيمان نبيل ذيب، (٢٠١٦)، ص ٧١.

(Lick etuejf)، وهم يمثلون اتحاد الطلبة اليهود في فرنسا ضد شركة (Yahoo Fran, et Yahoo Inc)، حيث تمت المطالبة أمام محكمة باريس الابتدائية بمنع هاتين الشركتين من السماح لمستخدمي الإنترنت الفرنسيين بالدخول إلى الموقع الذي يعرض الأشياء المتحصلة من النازية، فنلاحظ هنا إن أطراف النزاع فرنسيين وأمريكيين أي مختلفي الجنسية، وهنا يثار النزاع بين القانونين الفرنسي والأمريكي، وانعقد الاختصاص للقانون الفرنسي لحل النزاع إذ أن ممارسة هذه البيوع يمثل خطأ على الإقليم الفرنسي بالإضافة لذلك وقوع الضرر في فرنسا، والدولة التي طلب فيها الحماية هي فرنسا، وقضت المحكمة بإلزام شركة (Yahoo) بمنع الدخول إلى مواقع المزادات التي تعرض أشياء تروج للنازية على الإقليم الفرنسي.^{٥٧٤}

وفي قضية أخرى من التطبيقات في القضاء الأمريكي قضية *Tewip Jo kentwear V.chubitala*، حيث تملك شركة Kentwear العلامة التجارية *Energie*، وهي مسجلة في الولايات المتحدة الأمريكية، وتملك شركة *Ctubiyatia* العلامة ذاتها ولكنها مسجلة في إيطاليا، حصلت شركة Kentwear على حكم قضائي يمنع شركة *Ctubiyatia* من استخدام العلامة التجارية داخل الولايات المتحدة الأمريكية، حيث قامت الشركة الإيطالية بإنشاء ثلاث مواقع إلكترونية *Sity, Energie, Missity com* تستعمل كروابط إلكترونية للوصول للعلامة التجارية *Energie* وطلبت من شركة Kentwear بعدم استخدام المواقع الإلكترونية، لأنه يعد استخدام من داخل الولايات المتحدة الأمريكية ويضر بسمعته، وقد قررت المحكمة الأمريكية بأحقية الشركة الإيطالية باستخدام العلامة التجارية *Energieit* لكونها تنتهي بالنطاق الوطني الإيطالي، فالنزاع قائم بين شركة أمريكية وشركة إيطاليا والشركة الإيطالية طالبت بالحماية من القضاء الأمريكي فطبق القاضي القانون الأمريكي.^{٥٧٥}

تضيف الاتجاهات الفقهية الباحثة في هذه المسألة ضابطاً جديداً، وجدت به تحقيق الانسجام مع البيئة الإلكترونية ومعالجة ما يعترضها من منازعات، عرف بضابط "إمكانية الوصول"، والذي بموجبه يتم تطبيق قانون الدولة التي يمكن ويسهل فيها الوصول إلى الموقع الإلكتروني للتاجر، إلا أن عالمية شبكة الإنترنت وإمكانية الوصول من

^{٥٧٤} دويج، علي حسين، (٢٠٢٢)، ص ٣٧.

^{٥٧٥} د.بالعبيدي، رافع أحمد، (٢٠٢٣)، حماية المستهلك الإلكتروني في المعاملات التجارية الإلكترونية، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، جامعة أحمد دراية أدرار، الجزائر، ص ١٢٣.

خلالها إلى الموقع الإلكتروني الذي غدا في متناول جميع مستخدمي الشبكة، ومن مختلف الدول في العالم، جعلت من الاختصاص القانوني اختصاصاً عالمياً، وعليه يمكن تطبيق قانون أي دولة على موضوع النزاع لعله ادعائها بأن الضرر قد وقع ضمن حدودها، وهو ما ارتكبت إليه الغرفة المدنية الأولى بمحكمة التمييز في فرنسا في حكما الصادر تاريخ ٩ أيلول لعام ٢٠٠٣، وذلك في القضية التي تشير وقائعها إلى أن السيد لويس رويدر هو صاحب العلامة التجارية الفرنسية "Cristal" للنبيذ الفوار، وتقدمت الشركة الإسبانية "Castellblanch" بطلب للموافقة على استخدام تلك العلامة في موقع إسباني من دون إمكانية الطلب على هذا الموقع من فرنسا، تقدّم لويس رويدر بدعوى على الشركة الإسبانية، التي بدورها رفضت ولاية القضاء الفرنسي وتطبيق القانون الفرنسي، إلا أن محكمة النقض الفرنسية رفضت استئناف الشركة لعله أن عنوان الموقع محل النزاع قد تم توزيعه بالفعل على شبكة الإنترنت، ويمكن الوصول إليه من الأراضي الفرنسية، والتي تضررت من تسجيل ذلك العنوان باسم العلامة التجارية.^{٥٧٦}

إن الاستجابة للتطور التكنولوجي جعلت من مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية في البيئة الإلكترونية، ولاسيما تلك المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية، والمنافسة غير المشروعة من أكثر المشكلات المطروحة للنقاش صعوبة نظراً للعالمية التي تتعدد معها الأطراف التي تعتقد بأحقية قانون كل منها للفصل فيما يظهر بهذا السياق من منازعات، وأمام هذا التخبّط والأخذ والرد ومع ازدياد هذه المشكلات تعقيداً برز دور المنظمة العالمية للملكية الفكرية التي أجرت دراسة حول النزاعات ذات الصلة بأسماء النطاق بناءً على طلب (ICANN) وذلك بهدف وضع أسس وقواعد لتسوية هذه النزاعات، وقد أسفرت هذه الدراسة إلى التوصل لاستحداث إجراءات السياسة الموحدة من قبل (ICANN) في العام ١٩٩٩،^{٥٧٧} حيث ارتكزت هذه الإجراءات على فصلين قانونيين يتضمن الأول منهما السياسة المعتمدة لحل منازعات أسماء النطاقات الموحدة، والمتعلقة بدورها بالمبادئ التي تحكم هذه

⁵⁷⁶Adongon, Syl, (2015), p95-96, et, Cass N 245, Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 9 décembre 2003, published on <https://www.legifrance.gouv.fr>, 8/8/2023, 6 pm.

^{٥٧٧} إن إجراءات السياسة الموحدة الموضوعة من طرف (ICANN) تطبقها هيئات مختلفة، وعدد هذه الهيئات أربع موزعة كالتالي:

- ١- مركز التحكيم والوساطة التابع للمنظمة العالمية للملكية الفكرية ومقره سويسرا.
- ٢- منتدى التحكيم الوطني والمعهد الدولي للوقاية من النزاعات وتسويتها ومقره الولايات المتحدة الأمريكية (CPR).
- ٣- المركز الآسيوي لتسوية منازعات أسماء النطاق ومقره الصين و هونكونغ.
- ٤- محكمة التحكيم الوطنية.

انظر: د. العدوان، محمد خير محمود، (٢٠١٧)، تسوية المنازعات المتعلقة بأسماء النطاق، مجلة الشارقة للعلوم القانونية والاقتصادية، مج: الخامس عشر، عدد: الأول، ص ١٢٦، الإمارات العربية المتحدة.

الاجراءات، أما الثاني فيتضمن قواعد سياسة تسوية منازعات أسماء النطاق الموحدة، إذ يتم فرض هذه الإجراءات على كل مسجل اسم نطاق ضمن النطاقات العامة النوعية (org و net و com) بواسطة عقد تسجيل موقع بين صاحب اسم النطاق ومكتب التسجيل وبموجبه يقبل صاحب اسم النطاق في حال وجود نزاع أن يتم تسويته من طرف هيئة تسوية النزاعات بتطبيق إجراء السياسة الموحدة لتسوية النزاعات، والتي تبدأ بتقديم طرف ما شكوى لإحدى هيئات تنفيذ هذه الإجراءات على أن تكون متضمنة بيانات معينة، يتم التأكد من موافقتها لقواعد السياسة الموحدة من طرف الهيئة التي تنتظر في النزاع، ثم تقوم هذه الهيئة بإخطار المشتكى عليه للرد على ما جاء في الشكوى، ومن ثم تفصل الهيئة بعد ذلك في النزاع بإصدارها حكماً يبلّغ للأطراف خلال ٣ أيام من صدوره.^{٥٧٨}

إن كانت إجراءات السياسة الموحدة قد حدد نطاقها بمنازعات أسماء النطاق فإنه من الممكن ومن وجهة نظر الباحث أن تتوسع (ICANN) في إجراءاتها هذه لتشمل تسوية المنازعات الناشئة عن الممارسات غير التعاقدية، فاستناداً على كون الهيئات المنفذة لهذه السياسة والناظرة بمنازعات أسماء النطاق كالتحكيم الإلكتروني على سبيل المثال من الممكن أن تنتظر في المنازعات غير العقدية والتي أكثرها يتمحور حول منازعات الملكية الفكرية والمنافسة غير المشروعة وحماية الأسرار التجارية، فإنه يمكن لمن تعرض للضرر إلكترونياً أن يتقدم بشكوى لإحدى هيئات التسوية والتي بدورها تبلغ المشتكى عليه بالشكوى المقدمة ضده، ووفقاً لذلك فإنه لا بد لأطراف النزاع من أن يحددا القانون واجب التطبيق على نزاعهم ضمن اتفاق تسوية النزاع، مع الإشارة إلى أن العديد من محاكم القضاء العادي النازرة في منازعات من هذا الشكل تقوم بتبليغ الجهة المسؤولة عن تسجيل العنوان الإلكتروني الصادر عنه الاعتداء لتعتمد إلى تنفيذه، ومثال على ذلك قضية America Online, Inc et Aol.org، حيث قامت شركة America online برفع دعوى على شركة Aol.org التي استخدمت العلامة التجارية لشركة Aol، كاسم موقع لها وقد وجدت الشركة المدعية أن هذا الاسم مرتبط بالعديد من المواقع باللغة الكورية التي تقدم بعض الخدمات التي تتعلق

بالكمبيوتر والإنترنت، حيث قضت المحكمة بنقل عنوان الموقع الإلكتروني للشركة المدعية وهذا الحكم وُجّه إلى سلطة تسجيل عنوان الموقع الإلكتروني ليتم تنفيذه.^{٥٧٩}

يشير بعض الفقه إلى أن الإشكالية المتعلقة بتحديد القانون واجب التطبيق على المنازعات غير العقدية الإلكترونية، مازال ولهذا التاريخ مشكلة عالقة لعدم وجود اتفاقية دولية عالجت بقواعدها المسؤولية التقصيرية الإلكترونية، الأمر الذي يوجب العودة إلى الاتفاقيات التي نظمت المسؤولية التقصيرية في سياق التجارة الدولية التقليدية، وأهمها التوجيه الأوروبي بشأن القانون واجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية (روما ٢)،^{٥٨٠} حيث حاول هذا التوجيه تخطي العيوب والمشكلات المتعلقة بتطبيق القانون المحلي أو الملأئم بإضافة ضابط جديد لتحديد القانون واجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية متمثل بضابط الإرادة أي إعطاء أطراف النزاع أحقية تحديد القانون واجب التطبيق على نزاعهم على أن يكون هذا الاتفاق صريحاً، وبهذا السياق لابد من أن نوضح بأن التوجيه لم يشترط وجود رابطة بين القانون المختار والفعل المنشئ للالتزام، ولعلّ هذا ما ينسجم مع طبيعة البيئة الإلكترونية وما ينشأ بميدانها من منازعات، على أن لا يُفهم من ذلك أن حرية أطراف النزاع يمكن أن تمتد لاختيار قانون يخل

^{٥٧٩} د.الباز، أحمد متولي، (٢٠١٩)، حماية العلامة المشهورة إلكترونياً "دراسة مقارنة"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد: الثامن والستون، ص ٨٢٩، مصر.

وبهذا السياق تسأل بعض الفقه عن الجهة المخاطبة بتنفيذ الحكم الصادر عن الجهة القضائية الفاصلة بالمنازعات المتعلقة بالعناوين الإلكترونية، فعلى الرغم من كون الجهة المختصة بتسجيل العناوين الإلكترونية ليست طرفاً بالنزاع القائم بين الشركات الإلكترونية إلا أن الحرص الدائم من الجهات المسؤولة عن حماية الملكية الفكرية جعل جهات التسجيل تلزم بتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة، واستناداً لذلك تعتمد الجهات القضائية إلى إخطار جهات التسجيل بتنفيذ الحكم الصادر من ثم يترك الأمر لتقدير تلك الجهة، فبموجب الحكم الصادر عن محكمة Nanterre الابتدائية تاريخ ١٦/١٢/١٩٩٩، أخطرت المحكمة شركة NSI الأمريكية المختصة بتسجيل العناوين الإلكترونية في المجال الدولي، لتقوم هذه الأخيرة بإلغاء العنوان الإلكتروني vichy.com ونقله لشركة L'oréal، وإلغاء العنوان الإلكتروني Lankôme.com ونقله Lancôme Parfums et Beauté، انظر: د.كتب، عيسى، (٢٠١٩)، ص ٩٦.

⁵⁸⁰ Article 14 of Regulation (EC) No 864/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 on the law applicable to noncontractual obligations (Rome II)"1. The parties may agree to submit non-contractual obligations to the law of their choice: (a) by an agreement entered into after the event giving rise to the damage occurred; or (b) where all the parties are pursuing a commercial activity, also by an agreement freely negotiated before the event giving rise to the damage occurred. The choice shall be expressed or demonstrated with reasonable certainty by the circumstances of the case and shall not prejudice the rights of third parties.

2. Where all the elements relevant to the situation at the time when the event giving rise to the damage occurs are located in a country other than the country whose law has been chosen, the choice of the parties shall not prejudice the application of provisions of the law of that other country which cannot be derogated from by agreement", published on <https://eur-lex.europa.eu/>, last visit 5/5/2023, 6 pm,

انظر: الجسمي، علي عيسى، (٢٠٢٣)، إرادة الأطراف في مجال تنازع القوانين في الالتزامات غير التعاقدية في القانون الإماراتي، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، مج: العشرين، عدد: الأول، ص ٨٢، الإمارات، وانظر: د. علي الدين، رشا، (٢٠١٥)، القانون واجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية في الصحافة الإلكترونية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد: الثامن والخمسون، ص ١٥٤، مصر.

بالقواعد الآمرة وقواعد النظام العام في البلد الذي تقع به عناصر ذلك الفعل، إنما لابد من مراعاة هذه النقاط تحت طائلة عدم تطبيق القانون المختار.^{٥٨١}

صفوة القول هي أن أكثر تلك الضوابط اتفاقاً مع ما تفرضه البيئة الإلكترونية من إشكالات هو ضابط قانون الإرادة، لكونه يأتي نتيجة لاتفاق من قبل أطراف النزاع، والتي بدورها تعتبر أكثر الجهات علماً بالفعل الضار ونتائجه، فهو الأحق والأقدر على تحديد ما ينسجم ومصالحهم المتنازعة من نصوص قانونية، وبالتالي تحقق التوازن المنشود في العلاقات التجارية في السوق الإلكترونية، ولعلّ تكريس اتفاقية روما المشار إليها آنفاً لهذا الحق يعكس الغاية المنشودة بتحقيق استقرار التعاملات التجارية، ولا سيما إذا تعلق الأمر بالمنازعات الناشئة في السوق الإلكترونية والتي يستوجب بنطاقها تفعيل كل ما من شأنه أن يحقق التوازن والاستقرار في مصالح أطراف هذه السوق، مع الإشارة إلى أن غرفة التجارة الدولية قد أعدت بدورها مشروعاً يتعلق بتحديد الاختصاص القضائي والقانون الواجب التطبيق في إطار معاملات التجارة الدولية حيث شجعت بموجبه على اللجوء إلى الوسائل البديلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية، والتي يمكن من خلالها لأطراف النزاع الاتفاق على قانون دولة معينة ليطبق على نزاعهم.^{٥٨٢}

المطلب الثاني: دور دعوى المنافسة غير المشروعة في حماية الأطراف في السوق الإلكترونية

عملاً بكون المنافسة قيمة حقوقية لا ترادف سوقاً تجارية دون غيرها، يمكن القول بأن تعريفها أو تنظيمها على شبكة الإنترنت لا يختلف كثيراً عن القواعد العامة لها كما تنظمها القوانين الوطنية، إلا أن بيئة الإنترنت فتحت لهذه المنافسة آفاقاً جديدة تعدت بها الحدود الدولية إلى منافسة عالمية، وعلى الرغم من الإيجابية المحققة من هذه التنافسية العالمية، إلا أنها من جانب آخر منافسة محفوفة بالكثير من المخاطر والانتهاكات، التي استدعت تفعيل المكنات المتاحة قانوناً، وذلك حمايةً للمنافسة في السوق الإلكترونية وأطرافها، وردعاً لتلك الممارسات غير المشروعة التي من شأنها أن تؤثر سلباً على استمرارية تلك السوق.

^{٥٨١} د.علي الدين، رشا، (٢٠١٥)، ص ١٥٥.

^{٥٨٢} Barhasima CH, (2004), problèmes juridique poses par l'internet dans la vente internationale de marchandises, mémoire pour obtenir le diplôme d'études supérieures spécialisées (DESS), option: droit des affaires, 2003-2004, faculté de droit et science politique, université d'Abomey Calavi, Benin et faculté de droit, université de lome, Togo, P 62.

نتناول في هذا المطلب البحث في تعريف دعوى المنافسة غير المشروعة (الفرع الأول)، ثم ننتقل للبحث في أركان هذه الدعوى (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف دعوى المنافسة غير المشروعة

أعطى القانون التاجر الحرية في اتباع مختلف ما يراه مناسباً من الطرق لأجل الترويج بالسلع والتأثير على قرارات الزبائن بالشراء مع مراعاة مبادئ الشرف والأمانة، وتوضيحاً لذلك فإن الاعتداء على تلك المبادئ من شأنه أن يخرج أعمال التاجر التنافسية من دائرة الأعمال المشروعة، ليجد نفسه في إطار تجارة غير مشروعة ألحقت الأضرار بغيره من أطراف السوق التجارية، إذ أن كل تاجر يعتقد بأن حرية المنافسة المكرسة قانوناً تمكنه من تحقيق أهدافه، وإن كان ما يعتمد من وسائل غير مشروعة تتحول معها السوق التجارية إلى حلبة يتصارع فيها التجار بهدف الاستيلاء على زبائن كل منهم، إلا أن المشرع تصدى لهذه المسألة وقيد تلك الحرية بضوابط قانونية مرتباً المسؤولية القانونية جراء الاخلال بها، وبهذا الصدد فإن المشرع السوري لم يعرف المنافسة غير المشروعة إلا أنه وضع معايير تعتبر فيها الأعمال من أعمال المنافسة غير المشروعة، بينما عرّف المشرع الفرنسي المنافسة غير المشروعة بأنها: "اصطناع أو تقليد علامة منتجات أو خدمات غير متماثلة توجب المسؤولية المدنية متى كانت مشهورة"^{٥٨٣}، ولكن أهم ما يؤخذ على هذا التعريف أنه حصر أعمال المنافسة غير المشروعة بالعلامات والمنتجات المشهورة فقط، في الوقت الذي يعتبر كل فعل مخالف لقواعد الممارسات التجارية القانونية من قبيل المنافسة غير المشروعة، التي لا بد من إيقافها باتخاذ الإجراءات القضائية اللازمة، علاوة على تعويض المتضرر. عرفت المنافسة غير المشروعة فقهاً بأنها: "ارتكاب أعمال مخالفة للقانون أو العادات أو استخدام وسائل منافية لمبادئ الشرف والأمانة في المعاملات إذا قصد به إحداث اللبس بين منشأتين تجاريتين أو إيجاد اضطراب بإحداهما متى كان من شأنه اجتذاب عملاء إحدى المنشأتين للأخرى أو صرف عملاء المنشأة عنها"^{٥٨٤}، وعُرفت بأنها: المنافسة التي تتحقق باستخدام التاجر وسائل منافسة للعادات والأعراف والقوانين التجارية والمضرة بمصالح المنافسين

^{٥٨٣} الفقرة ٣ من المادة ٧١٣ من قانون الملكية الفكرية الفرنسي، انظر: المؤمني، أنس طارق ضامن، (٢٠٢٢)، الحماية المدنية لأسماء النطاقات، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ص ٧٥.

^{٥٨٤} هوام، محمد أمين، (٢٠١٧)، حماية العلامة التجارية في الفضاء الرقمي، درجة الماجستير في الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، ص ٥.

والتي من شأنها التشويش على السمعة التجارية وإثارة الشك حول جودة منتجاته لنزع الثقة من منشآته أو وضع بيانات غير صحيحة على السلع بهدف تضليل الجمهور".^{٥٨٥}

يبدو للوهلة الأولى أن المستفيد من دعوى المنافسة غير المشروعة هو التاجر المتضرر من تلك الممارسات، إلا أن الواقع العملي يبرز ما لهذه الدعوى من آثار إيجابية تمتد لجمهور ذلك التاجر من الزبائن، فالضرر لا يلحق بالتاجر فحسب إنما يلحق بزبائنه الذين يجدون أنفسهم مضطرين للبحث عن تاجر آخر لتلبية احتياجاتهم في الوقت الذي ينشده به العملاء استقرار تعاملهم مع من اعتادوا أن يلبي احتياجاتهم وذلك إما نتيجة لما لحق بذلك التاجر من ضرر أدى به لإغلاق متجره أو نتيجة الضرر الذي لحق بهم من تلك الممارسات غير المشروعة، والتي خلقت اللبس في أذهانهم، إذ يتصارع التجار في السوق التجارية عموماً على استقطاب أكبر قدر ممكن من الزبائن، لما لهم من دور أساسي في نجاح أو فشل المشاريع التجارية، وبوصفهم الركيزة الأساسية في تلك المشاريع، فإن ذلك يلقي على عاتق التجار مهمة غاية في الصعوبة تتمحور حول السعي الدائم لمرضاة الزبائن وإشباع حاجاتهم، من هنا تندلع شرارة المنافسة وتندلع بين التجار لتصل ببعضهم لاعتماد الوسائل غير المشروعة، والتي يمكن من خلالها تطوير ما بمتناول الزبون من منتجات لكسب رضاه وفقاً لما يظهر له، إلا أنها في الحقيقة تزرع في ذهنه الأوهام وتخدعه، فاستناداً إلى كون ما يطلبه الزبائن من منتجات أو خدمات ترتبط حكماً بسمعة التاجر أو سمعة علامته التجارية وغيرها من العناصر الموظفة في عملية النشاط التجاري، فإن كل ما من شأنه أن يؤثر سلباً على تلك العناصر أو على سمعته سيُطال سلباً ذلك الزبون، ولا سيما إذا كانت تلك الأنشطة التجارية تمارس في السوق الإلكترونية التي تتطلب المزيد من إرساء الثقة في نفوس المتعاملين لطبيعتها المختلفة والتي يجد فيها العديد من المتنافسين فرصة لتسخير مختلف الوسائل المعتمدة بأكثرها على الخداع للوصول بها إلى رضى المتعامل، فالتطور التكنولوجي الذي شهدته الأسواق التجارية ساهم وبشكل كبير في إغراق الأسواق بمختلف المنتجات التي تسهم الشركات ومن خلالها إلى بناء سمعة تجارية قوية تميزها ومنتجاتها عن باقي الشركات المنافسة، وأمام هذا التنوع في المنتجات والمطروح أمام الزبون اختلطت على هذا الأخير المنتجات لصعوبة تفرقتها مع كثرة المنتجات المقلدة

^{٥٨٥} قاسيمي، عيسى، (٢٠٢٢)، الحماية المدنية للعلامة التجارية، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة محمد النشير الإبراهيمي، الجزائر، ص ١٣.

والتي من شأنها أن تؤثر على صحة رضاه، من هنا يمكن القول بأن حماية التاجر بتكريس قواعد المنافسة المشروعة تستهدف أيضاً حماية زبائنه، وبذلك فإن مباشرة التاجر المتضرر لدعوى المنافسة غير المشروعة مكنة قانونية توفر الحماية للزبون والمستهلك.

من المعلوم بأن خلو قانون التجارة السوري بمعناه العام، وقانون المعاملات الإلكترونية السوري بوجه خاص من وجود قواعد قانونية خاصة بتنظيم دعوى المنافسة غير المشروعة، جعل الأفق مفتوحاً لاجتهادات فقهية كثرت في مسألة التكييف القانوني لهذه الدعوى، فالمشرع السوري لم ينظم دعوى المنافسة غير المشروعة، ولم يبين شروطها ولا أساسها القانوني مكتفياً بذكر بعض الممارسات التي اعتبرها ممارسات غير مشروعة في إطار قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار، ومع امتداد نطاق المنافسة إلى التعاملات التجارية الإلكترونية، وكثرة الأفعال المنطوية على انتهاكات لقواعد الممارسات التجارية والمنافسة المشروعة، حيث عادت إشكالية الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة لتبرز من جديد، وكنتيجة للتساؤلات المتعلقة بالحجج المعتمد عليها بإسناد دعوى المنافسة غير المشروعة إلى أحكام المسؤولية التقصيرية، ولاسيما إذا كان الضرر غير متحقق الوقوع.

اعتمد غالبية الفقه والقضاء في تحديد الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة على الأساس المرتكز عليه لتقرير المسؤولية التقصيرية، وهو الخطأ المرتكب والموجب لتعويض ما نتج عنه من ضرر،^{٥٨٦} فالواقع العملي

^{٥٨٦} الجبارين، إيناس مازن فتحي، (٢٠١٠)، الحماية المدنية للعلامة التجارية غير المسجلة وفقاً للقوانين الأردنية، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ص ٦٦.

وهو ما قضت به محكمة النقض الفرنسية عندما نصت بمعناه:

"alors que l'action en concurrence déloyale, qui trouve son fondement dans les dispositions des articles 1382 et 1383 du Code civil, lesquels impliquent l'existence d'une faute commise par un demandeur préjudiciable au défendeur, peut être mise en oeuvre quel que soit le statut juridique de l'auteur de la faute alléguée, la cour d'appel a violé le texte susvisé.... » Cour de Cassation, Chambre commerciale, du 30 mai 2000, 98-15.549, Inédit, published on www.legifrance.gouv.fr, last visit 18/2/2023, 5am, et, L'action en concurrence déloyale, Article Publié Le 16 Septembre 2020, published on <https://cambonne-avocats.fr>, last visit 18/2/2023, 5 am,

نصت المادة ١٣٨٢ من القانون المدني الفرنسي على:

"Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence "

علماً بأن هذه المادة قد عدلت بموجب الأمر رقم ١٣/ لعام ٢٠١٦ وأصبحت رقم ١٢٤٠ وتنص على أنه:

"Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer", published on www.legifrance.gouv.fr, last visit 18/2/2023, 5am,

"De la même manière, l'action en concurrence déloyale, par son fondement reposant sur les articles 1382 et 1383 du Code civil, permet, outre la protection des intérêts individuels des concurrents, aux acteurs économiques de maintenir la loyauté du jeu concurrentiel", Christophe, F, (2015), Les pratiques commerciales déloyales à l'aune des droits anglo-américains : approche comparative, Université de Perpignan, Français, p398, et, Bouscant, R, (2000), La protection de l'entreprise contre les actes de confusion, Etude comparée des droits anglais et français, RIDC., vol.55, n°3, juillet-septembre, p 637, France.

يوضح بأن عدم توفر قواعد خاصة بتنظيم المسؤولية عن أعمال المنافسة غير المشروعة، يستلزم الرجوع إلى القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية، وبتطويع قواعد هذه الأخيرة مع طبيعة المنافسة غير المشروعة نجد بأن فعل المنافسة غير المشروعة هو الخطأ المسبب للضرر اللاحق بالغير، والذي يوجب مرتكبه بالتعويض، وعلى الرغم من كون الفعل غير المشروع هو الركن الجوهري في دعوى المنافسة غير المشروعة، لما يتجسد به من خرق لمبادئ المنافسة، إلا أنه ليس بقرينة كافية لتبرير ارتكاز دعوى المنافسة غير المشروعة على المسؤولية التقصيرية، نظراً لكون الغرض من دعوى المسؤولية التقصيرية هو جبر الضرر بالتعويض المقرر قضائياً، في حين أن دعوى المنافسة غير المشروعة تتجاوز ذلك التعويض بالحالات التي يكون للمحكمة المختصة اتخاذ الإجراءات التي يكون من شأنها أن تقف حائلاً بين فعل المنافسة غير المشروع والضرر الاحتمالي، إذ ليس من الضرورة أن يكون الضرر قد وقع فعلاً لمباشرة دعوى المنافسة، إنما المهم أن يكون الفعل التنافسي غير المشروع قد وقع فعلاً، نظراً لكون دعوى المنافسة غير المشروعة لا تستهدف فقط إصلاح الضرر كدعوى المسؤولية التقصيرية إنما هي دعوى وقائية بالنسبة للمستقبل،^{٥٨٧} ولعلّ هذا ما دفع ببعض الفقه لإدراجها ضمن قائمة الدعاوى العينية التي يستهدف منها الدفاع عن الحقوق العينية، وإسقاطاً لذلك على دعوى المنافسة غير المشروعة فإن هذه الأخيرة تستهدف حماية حق ملكية التاجر على متجره والتي تتجاوز وتفوق ما تحققه دعوى المسؤولية التقصيرية وتماثل ما تحققه دعوى الاستحقاق للحقوق المادية، فالمنافسة غير المشروعة هي مساس بحق ملكية التاجر على متجره، وأن هذه الملكية تظهر في حقه بالاحتفاظ بالزبائن، وأن الوسائل غير المشروعة المستخدمة في الاستيلاء على زبائنه هي ما تؤسس أركان الاعتداء على حق ملكيته هذا، ووفقاً لذلك فإن لدعوى المنافسة غير المشروعة أساساً مختلفاً تبتعد به عن نظرية التعسف باستعمال الحق، وعن قواعد المسؤولية التقصيرية على نحو يجعل منها دعوى طبيعة خاصة لا تنصرف لتعويض الضرر فحسب، إنما تستهدف حماية حق التاجر بزبائنه، وهو ما يتجسد بإمكانية التاجر بطلب اتخاذ الإجراءات الوقائية لوقف أعمال المنافسة غير المشروعة في الحاضر ومنع وقوع الضرر في المستقبل،^{٥٨٨} وتعليقاً على هذا الاتجاه يمكن القول بأن تشديد الحماية الذي ابتغاه هذا الاتجاه عندما ذهب إلى تكييف دعوى المنافسة

^{٥٨٧} د. عاشور، سامر، (٢٠١٨)، ص ١٦٧.

^{٥٨٨} علواش، نعيمة، (٢٠١٣)، الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية، مج: الواحد والخمسين، عدد: الثاني، ص ١٦١، الجزائر.

غير المشروعة بأنها دعوى عينية أمراً لازماً ومصيباً، نظراً لما لتلك الممارسات غير المشروعة من آثار سلبية على نشاط التاجر، وذلك لكونها تلحق به خسائر جمة يسفر عنها خسارته لزبائنه، وإغلاق متجره وهو بذلك قد خسر حق ملكيته، فمن يقدم على ارتكاب الفعل التنافسي غير المشروع بقصد الإضرار بالتاجر المنافس لا يأبه بالخسائر التي تلحق بذلك التاجر، وإن أدت بهذا الأخير لإغلاق المتجر، نظراً لكونه يهتم بتحقيق مصلحته التنافسية غير المشروعة بسلب ذلك التاجر زبائنه،^{٥٨٩} إلا أن ما يؤخذ على هذا الاتجاه هو أنه كيف دعوى المنافسة غير المشروعة على أنها دعوى عينية اعتماداً على كون التاجر يتمتع بحق ملكية على زبائنه، وهو ما ننتقده لكون ملكية التاجر تقرر على عناصر متجره التي توظف في نشاطه التجاري سعياً لكسب الزبائن، وأن الطبيعة البشرية يصعب معها تصور إمكانية التاجر ملكية الزبائن، إنما تنصب ملكيته فيما يتعلق بهذا العنصر على البيانات والمعلومات المتعلقة بهم، والتي يتوجب عليه تسليمها فيما لو أقدم على إخضاع متجره لأي تصرف قانوني، وذلك لاعتبار تسليمها هذا من قبيل تيسير النشاط التجاري لمشتري المتجر ليس إلا.

تؤسس دعوى المنافسة غير المشروعة وفقاً لبعض الفقه على نظرية التعسف باستعمال الحق، فالمنافسة حق مباح للتاجر ولكن ما هو غير مباح هو أن يستعمل في ممارسة حقه هذا وسائل غير مشروعة تؤدي بتلك المنافسة لتجاوز الحق المشروع والتعسف به،^{٥٩٠} إلا أن هذه النظرية لم تسلم من النقد العائد للاتجاه الفقهي الذي لم يعترف لنظرية التعسف هذه بأي كيان مستقل فهي لا تعدو أن تكون إلا جزء من المسؤولية التقصيرية وبذلك فهي تعجز أن تكون أساساً لدعوى المنافسة غير المشروعة.^{٥٩١}

^{٥٨٩} محمود، بان سيف الدين، (٢٠١٩)، مميزات دعوى المنافسة غير المشروعة عن دعوى المسؤولية التقصيرية، بحث منشور على الموقع الإلكتروني <https://www.researchgate.net>، ص ٢٦، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٢/١٨.

د. حمادي، زوبر، (٢٠١٨)، حماية الملكية الصناعية في القانون الجزائري، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، ص ٢٥٦.

^{٥٩٠} د. لحر، أحمد، (٢٠١٧)، النظام القانوني لحماية الابتكارات، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، الجزائر، ص ١٩٤.

^{٥٩١} د. بن صالح، سارة، (٢٠١٩)، الحماية القانونية للعلامة التجارية، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، الجزائر، ص ١٨٦.

مع الإشارة إلى أن بعض الفقه يعترف لنظرية التعسف باستعمال الحق بالكيان المستقل، إلا أنه وبالرغم من ذلك فهي عاجزة على أن تكون أساساً لدعوى المنافسة غير المشروعة وذلك لكونها نظرية مدنية لا يصلح أن تطبق على الأعمال التجارية، علاوة على كونها تقوم وبشكل أساسي على قصد الإضرار بالغير في حين التعاملات التجارية يبرز بميدانها أن كل تاجر وهو يمارس حقه بالمنافسة يلحق ضرراً بالغير ودون استخدام أي وسائل غير

من المهم أن نوضح بأن بعض الفقه يذهب إلى إمكانية تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على المسؤولية العقدية، وذلك بالحالة التي يتم فيها الاتفاق بين تاجرين على امتناع أحدهما القيام بأي عمل تنافسي بمواجهة الآخر وإلا عد مرتكباً لمنافسة غير مشروعة، إذ كثيراً ما يلجأ التجار وحرصاً منهم على استمرارية أنشطتهم وعدم الدخول في نزاعات تنافسية تؤثر على مسيرتهم التجارية إلى إيراد بند في العقود التي يبرمونها مضمونه الامتناع عن منافسة التاجر، ولعلّ مثل هذه الشروط كثيراً ما نراها في الحالات التي يقوم بها تاجر معين ببيع متجره ليتحصل المشتري منه على التزام بعدم المنافسة، وعند مخالفة هذا الاتفاق فإن وسيلة المضرور بهذه الحالة هي دعوى المنافسة غير المشروعة المرتكزة على أساس المسؤولية العقدية،^{٩٢} إلا أننا ننتقد هذا الاتجاه بالقول بأنه من غير المقبول عملياً أن يتم الخلط بين المنافسة الممنوعة بموجب الاتفاق، والمنافسة غير المشروعة وأن كل منهما تختلف عن الأخرى، نظراً لكون الممنوع من المنافسة جُرد من حقه في المنافسة، وبصرف النظر إن كان ما يعتمد منه من وسائل مشروعة أو غير مشروعة، أما عن المنافسة غير المشروعة فإن التاجر يمكنه ممارسته حقه التنافسي بكل حرية وبمختلف الوسائل، إلا أنه خرج عن الحدود المشروعة بشكل جعل من تلك المنافسة غير مشروعة.

بالخلاصة إننا نؤيد تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على المسؤولية التقصيرية، وإن كان ذلك ينطوي على بعض التشديد لعلّة عدم توافر قصد الإضرار لدى بعض المنافسين، إلا أنه يبرر بحجة دامغة تتعلق باستقرار التعامل التجاري، والذي يتعدى بآثاره أطراف النزاع إلى الغير من المستهلكين في السوق الإلكترونية التي تتطلب لاختلاف بيئتها المزيد من الحرص والخبرة في مباشرة الأنشطة التجارية مقارنةً بنظيرتها التقليدية.

الفرع الثاني: أركان دعوى المنافسة غير المشروعة

تتوقف مباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة على توافر عدة أركان تتمثل في:

أولاً: المنافسة

مشروعة أي أن عمله ووسائله مشروعة ومالّحق بغيره من ضرر تقتضيه الطبيعة التنافسية للنشاط التجاري لأن قصد الإضرار بالغير يكمن في صميم كل منافسة ولو كانت منافسة مشروعة، انظر: هوام، محمد أمين، (٢٠١٧)، ص ١٣.
^{٩٢} الجبوري، زينة، مرجع سابق، الصفحة ٧.

من المهم أن نستهل البحث في أركان دعوى المنافسة غير المشروعة بوجود حالة منافسة، وهو ركن مهم ولازم للاستفادة من هذه المكنة القانونية، فمن الضرورة ولمباشرة هذه الدعوى أن يوجد التجار بوضعية تنافسية عمادها تماثل التجاريتين أو تشابهها، مع الإشارة إلى أن تشابه التجاريتين يكفي لوحده لمباشرتها، ففلسفة المنافسة تقيد بأنها المحفز الشاذ لهم التجار على تقديم وتوظيف كل ما من شأنه أن يحسن ما يوضع في يد المستهلك من منتجات أو خدمات وبالتالي إظهار الجهود الإبداعية لكل فرد أو مشروع،^{٥٩٣} ووفقاً لهذا التصارع الإيجابي يمكن القول بأن المنافسة لا يمكن تصور قيامها بين أشخاص يمارسون أنشطة أو يقدمون للجمهور خدمات ومنتجات مختلفة في طبيعتها، كحال تاجر الملابس الذي يتاجر أيضاً بالحقائب حيث يمكن له رفع دعوى على تاجر الحقائب الذي أساء لسمعته، وإن لم يكن هذا الأخير يتاجر بالملابس، فلا يشترط التماثل الكلي إنما يكفي تشابهما بتجارة الحقائب، وبمفهوم المخالفة فإنه لاجال لتصور وقوع فعل التنافس بين تاجر يمارسون أنشطة تجارية مختلفة تماماً، فالعبرة في نعت تصرف التاجر بأنه غير مشروع هو قيام اللبس أو الخلط في ذهن الجمهور، والذي لا يمكن أن يحدث لو أن التجاريتين مختلفتين على أن يعود تقدير التماثل أو التقارب بين النشاطين إلى قاضي الموضوع،^{٥٩٤} وبهذا السياق لابد من أن نوضح بأنه لاجال للحديث عن وجود حالة منافسة بين القطاعات الاقتصادية الممارسة لبعض الأنشطة التجارية المحككة من قبل الدولة وبين هذه الأخيرة، لعل ارتكاز هذه الممارسة على التعاون بهدف دعم الاقتصاد الوطني، علاوة على كون هذه القطاعات تخضع لإشراف السلطات العامة في الدولة حرصاً منه على استدامة استقرار وتنظيم هذه الأنشطة التي تمثل مصدراً تمويلياً للخزينة العامة.^{٥٩٥}

إن مجرد تحقق واقعة المنافسة بين التجار في السوق التجارية يجب ألا يفهم منه إمكانية أيّاً من أولئك التجار رفع دعوى المنافسة، إنما لابد وبالضرورة أن تكون تلك المنافسة غير مشروعة تتعارض وقواعد الممارسات التجارية ومبادئها، فالمنافسة وفقاً لما أوضحناه سابقاً هي حق مشروع كرستته التشريعات النازمة للممارسات التجارية، إلا أنها أوجبت أن يبقى ضمن الحدود المشروعة، وإلا اعتبرت غير مشروعة، وأعطت بالتالي من تضرر منها الحق

^{٥٩٣} د. عاشور، سامر، (٢٠١٨)، ص ١٦٨، وانظر: د. بن زايد، سليمة، (٢٠١٦)، تسوية المنازعات الناشئة عن براءات الاختراع، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، ص ١٤٦.

^{٥٩٤} يرى بعض الفقه بأن شرط المنافسة هذا يأخذ به القاضي على سبيل الاستثناء دون الاستدلال، نظراً لما له من دور كاشف للخطأ والضرر والقاضي يستعين به لتقدير درجة الضرر، انظر: د. بن زيد، سليمة، (٢٠١٦)، ص ١٤٨.

^{٥٩٥} د. الصالح، قادري لطفي محمد، (د.ت)، ص ٣٥٤.

في رفع دعوى المنافسة غير المشروعة، وبعبارة أدق لابد من أن يكون ذلك الصراع التنافسي المنطوي على أفعال غير مشروعة يستهدف منه المعتدي تحقيق الربح جراء الاستئثار بالزبائن، وبهذا السياق نوضح بأن المنافسة ليست بظاهرة رهينة بسوق معينة، فمع انتقال الأنشطة التجارية إلى السوق الإلكترونية غدت هذه الأخيرة موضعاً لا يستهان به لاندلاع المنافسة، ومع تطور وتنوع وسائل ممارسة الأنشطة التجارية الإلكترونية، وسعي التجار الدائم لتحقيق مصالحهم الشخصية بتحقيق أكبر قدر ممكن من الأرباح، وأياً كانت الطرق المستخدمة لتحقيق ذلك، برزت ظواهر المنافسة غير المشروعة في السوق الإلكترونية، ولاسيما تلك التي تطل مقومات تلك السوق التجارية من عناصر الملكية الصناعية والتي سبق وأن أشرنا إليها، ووفقاً لذلك فإن الشروط التي تختل معها المنافسة، وتغدو بها غير مشروعة، وتعطي المتضرر منها أحقية رفع دعوى المنافسة غير المشروعة، إنما تنطبق بدورها على المنافسة في السوق الإلكترونية، وعلى سبيل التوضيح يمكن القول بأن وجود منافسة بين مالك علامة تجارية ومالك علامة تجارية أخرى في السوق الإلكترونية أمرٌ جائزٌ، إلا أن الأمر يختلف فيما لو أقدم تاجر على تسجيل عنوانه الإلكتروني متضمناً علامة تجارية مسجلة من دون أن يحصل على أي ترخيص بالاستغلال من مالكةا، فبهذه الحال يمكن لمالك العلامة التجارية أن يرفع دعوى المنافسة غير المشروعة على التاجر مسجل العنوان الإلكتروني، لما انطوى فعل هذا الأخير على منافسة غير مشروعة برزت نتيجة اللبس والخلط الذي وقع به الزبائن،^{٥٩٦} وبهذا الصدد لابد من أن نوضح بأن القضاء الفرنسي وفي بعض الأحكام القضائية قد أظهر حمايته للعلامة التجارية من المنافسة غير المشروعة، وإن لم يكن هناك أي تماثل أو تشابه بالمنتجات معتبراً أن تسجيل العنوان الإلكتروني باسم العلامة التجارية يكفي لتحقيق المنافسة غير المشروعة.^{٥٩٧}

ثانياً: الخطأ

وهو "إخلال" بواجب قانوني من شخص مميز، ولا يمكن إقامة هذه الدعوى على شخص لم يكن سبباً في الضرر الذي أحدثه لصاحب الحق،^{٥٩٨} أو أنه: "انحراف الفرد عن السلوك المألوف بمعنى أن المرء يرتكب خطأ ليس عند مخالفته لواجبات قانونية ناشئة عن القانون أو العقد أو العرف فحسب، بل كذلك عندما يخالف واجبات أخلاقية أو

^{٥٩٦} د. غنام، محمد شريف، (٢٠٠٤)، ص ٣٩.

^{٥٩٧} د. الباز، أحمد متولي، (٢٠١٩)، ص ٨٦٤، وانظر: علوان، رامي محمد، (٢٠٠٥)، ص ٢٩٨، وانظر: هلسة، محمد موسى أحمد،

(٢٠١٤)، ص ٣٨.

^{٥٩٨} د. مبرز، أحمد، (١٩٧٩)، القانون التجاري الجزائري، ط: ١، مصر ص ٣٢١، منشورات المطبعة العربية الحديثة.

من طبيعة أخرى"،^{٥٩٩} وفي ميدان السوق التجارية فإنه لابد من أن يكون ذلك الضرر ناتجاً عما ارتكبه التاجر من خطأ، أو فعل غير مشروع أدخل بمبادئ الممارسات التجارية التي تحكم النشاط التجاري في تلك السوق وتحافظ على مشروعيتها، فالخطأ بفلسفة السوق التجارية هو القيام بأفعال لا تتفق وقواعد الأمانة والشرف والنزاهة المستقر عليها في التجارة،^{٦٠٠} وعليه فإن المنافسة التي تتحرف عن الأمانة والنزاهة والشرف بوصفها التزامات وواجبات تعدّ خطأ تستوجب مسؤولية مرتكبه، وبذلك فإن ما أورده الفقه بهذا الصدد ما هي إلا صوراً وأمثلة عن ذلك الخطأ المعتمد في تحديده على قواعد النزاهة والأمانة، التي نشهد ونتيجة للتطورات المتلاحقة الكثير من الأفعال التي تنطوي بمضمونها على الخرق لتلك القواعد، وقد تمثلت تلك الصور بالآتي:^{٦٠١}

- ١- تقليد العلامة التجارية أو الاسم التجاري لمشروع معين بشكل يؤدي إلى وقوع الزبائن بالخلط أو اللبس.
- ٢- التشويه أو وسائل التحقير التي يتخذها المشروع للتقليل من قيمة المنتجات المطروحة من قبل المشاريع الأخرى المنافسة، وإثارة الشائعات الكاذبة حول المنتجات المعروضة من قبل المشاريع المنافسة، بما فيها نشر ادعاءات كاذبة عن شخصه، أو الإساءة لسمعته التجارية كالذكر بأنه تاجر غير أمين أو أنه على وشك الإفلاس.
- ٣- إثارة الاضطراب الداخلي في المشروع المنافس، كما لو تم تحريض العمال والمستخدمين في مشروع معين على ترك العمل بغية العمل في المشروع المنافس والحصول منهم على أسرار العمل، أو نشر الدعايات الكاذبة عن منتجاته أو تمزيق ما ينشر من دعايات متعلقة بالسلع التي ينتجها وتحويل زبائنه أو التهديد بمقاطعته.

وبهذا السياق لابد من أن نشير إلى ضرورة توافر الصفة القانونية بمن صدر عنه ذلك الخطأ، ومفاد ذلك هو ضرورة أن يكون ذلك المخطئ تاجراً منافساً غايته صرف الزبائن عن التاجر المعتدى عليه لتحقيق الأرباح، واستناداً

^{٥٩٩} د. زين زائد، سليمة، (٢٠١٦)، ص ١٣٤.

^{٦٠٠} وهذا ما قضت به اتفاقية باريس في مادتها العاشرة ١١ مكرر في فقرتها الثانية حيث نصت على:

"2) Constitue un acte de concurrence déloyale tout acte de concurrence contraire aux usages honnêtes en matière industrielle ou commerciale", Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle du 20 mars 1883 révisée.

^{٦٠١} قانون العقوبات السوري والذي نظم بموجب المادة ٧٠٠ منه المنافسة الاحتياطية، وقانون العلامات الفارقة رقم ٨/ لعام ٢٠٠٧، قانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم ٧/ لعام ٢٠٠٨، والمادة ٩٣، ٩٤ من المرسوم التشريعي رقم ٤٧/ لعام ١٩٤٦.

لذلك فإن الشخص غير التاجر الذي يقوم بتصريف بضاعة حصل عليها من مشروع ما لا يعتبر تصرفه من قبيل الخطأ الموجب لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة، نظراً لعدم تواجد ذلك الشخص مع أي من التجار بحالة تنافس عندما أجرى عملية تصريف البضائع، علاوة على كونه لم يهدف من تصرفه جذب الزبائن وتحويلهم إليه عن غيره من التجار، وبالتالي لم يتوافر في تصرفه ما يجعله خطأً يمكن من تضرر منه مباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة، في الوقت الذي لم يشترط به بعض الفقه توافر نية الإضرار وبعبارة أدق فإن ذلك الخطأ من الممكن أن يصدر كنتيجة للإهمال من التاجر وعم التبصر، وبالتالي فإن الخطأ يتحقق في عمل المنافس سواء حدث عن عمد وسوء نية بقصد الإضرار بالغير أو كان غير عمدي مجرد إهمال وعدم تبصر وتقدير لوضعية المنافس الآخر،^{٦٠٢} ولعل هذا ما يتناقض مع ما استقر عليه بعض الفقه بتعرف الخطأ على أنه: "إخلال بواجب قانوني مقترن بإدراك المخل إياه"،^{٦٠٣} إذ أن هذا اليقين والإدراك من قبل المعتدي المشترط لاعتبار التصرف الصادر عن هذا الأخير من قبيل الخطأ التنافسي يتناقض مع إمكانية اعتبار الفعل الصادر عن إهمال وعدم تبصر من قبيل الخطأ التنافسي، ولعل المادة (١٦٤) من القانون المدني السوري قد جاءت بعبارات عامة لكونها ألزمت مرتكب الخطأ بالتعويض دون أن تشير إلى ضرورة توافر سوء نية لدى من صدر عنه الفعل، وهو ما يتفق مع ما ذهبت إليه القضاء اللبناني،^{٦٠٤} ويتناقض مع ما ذهبت إليه محكمة Bordeaux الابتدائية عندما رفضت الدفع بوجود منافسة غير مشروعة وذلك لانتفاء سوء النية المتمثل بتحويل الزبائن لدى العامل في شركة Norwich Union وذلك عندما استقل عنها وسجل عنواناً إلكترونياً باسم Norwich – Union – France.com، فعلى الرغم من أن العامل قد قام بعرض البضائع والمنتجات ذاتها، إلا أنه أدرج بموقعه الإلكتروني ما يدل على استقلاله عن تلك الشركة، ولعل

^{٦٠٢} د. الباز، أحمد متولي، (٢٠١٩)، ص ٨٦٧.

كما جاء في قرار محكمة استئناف بيروت تحت رقم ١٣٧٨ بتاريخ ١٢/١٥/١٩٦٦ في قضية بين شركة سنترال السويسرية (مدعي) وشركة تامر إخوان (المدعى عليه) أن: "المنافسة غير المشروعة وجوه عدة، لا تستلزم كلها اقتران الفعل بسوء النية وإنما تتراوح بين حدود سوء النية والخطأ المقصود أو بين حدود مجرد الخطأ العفوي وقلة الاحتراز في أثناء ممارسة أعمال التجارة بشكل ينجم عنه ضرر للآخرين"، انظر: د. بن زايد، سليمة، (٢٠١٦)، ص ١٣٨.

^{٦٠٣} د. علي، نايت أكرم، (٢٠١٤)، حماية الملكية الفكرية في ظل التجارة الإلكترونية، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة معمري مولود، الجزائر، ص ١٣٤، وانظر: د. بسكري رفيقة، (٢٠١٩)، الحماية المدنية للعلامة التجارية في التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، مج: السادس، عدد: الثاني، ص ٤١٣، الجزائر.

^{٦٠٤} قرار محكمة التمييز اللبنانية رقم ٢/ الصادر ١٩٩٨/١/٢٧، والذي بموجبه أكدت فيه على أن: "سوء النية ليس من الشروط الواجب توافرها لإقامة الدعوى المدنية الخاصة بالمنافسة غير المشروعة"، انظر: د. فراق، رمضان، (٢٠٢١)، ص ١٣٣.

هذه الإشارة التي اعتمدت عليها المحكمة لرد الدفع، وذلك لكون تلك الإشارة من شأنها أن تمنع أي خلط أو لبس في ذهن الزبائن.^{٦٠٥}

يشير الواقع العملي إلى أن أكثر تلك الصور حدوثاً في السوق الإلكترونية هي تلك التي تستهدف إثارة الخلط واللبس في أذهان الزبائن، وذلك جراء تقليد العلامة التجارية من قبل التاجر المسجل لعنوانه الإلكتروني مقلداً العلامة التجارية العائدة لمشروع آخر منافس بهدف تحويل زبائنه وإن لم يتحقق ذلك التحويل، وبعبارة أخرى أن مجرد توافر نية الإضرار وإن لم تتحقق أهداف ذلك التاجر المعتدي لصالحه، إنما لصالح غيره من التجار المنافسين،^{٦٠٦} ومن المهم أن نوضح بأن القضاء الفرنسي شدد في حماية العلامة التجارية في السوق الإلكترونية وإن لم يكن هناك أي منافسة، حيث منع تسجيل أي عنوان إلكتروني تقليداً لعلامة تجارية، وإن اختلفت المنتجات المقدمة من قبل التاجر صاحب العلامة والتاجر المقلد لها، معتبراً ذلك التصرف من قبيل المنافسة غير المشروعة لإمكان توافر سوء نية التاجر المقلد، والتي يمكن أن تبرز بإعادة بيع العنوان فيما بعد لشركات منافسة لمالك العلامة التجارية،^{٦٠٧} وتشديداً لحماية حقوق الملكية الصناعية في السوق الإلكترونية، أضاف القانون الفرنسي أسس عدداً بموجبها التصرف الصادر عن التاجر من قبيل الخطأ التنافسي الموجب للمسؤولية، الأول ما عرف بـ "Dilution" والمقصود فيه التخفيف ومفاده أن التصرف الصادر عن التاجر والذي من شأنه أن يقلل أو يخفف من قدرة العلامة التجارية على تمييز السلع والمنتجات، بصرف النظر عن وجود حالة من التنافس بين التاجر المعتدي والتاجر مالك العلامة، مع الإشارة بأنه لمالك العلامة الحق في رفع دعوى على مسجل ذلك العنوان الإلكتروني من دون اشتراط حصول الخلط في

^{٦٠٥} د.حسن علي، مصطفى راتب، (٢٠١٧)، المسؤولية المدنية عن الاعتداء الإلكتروني على العلامة التجارية، مجلة جيل الأبحاث القانونية، عدد: الثالث عشر، ص ٨٠، عمان.

^{٦٠٦} د.حسن علي، مصطفى راتب، (٢٠١٧)، ص ٨٢.

^{٦٠٧} أدانت محكمة استئناف باريس تصرف الشركة المدعى عليها التي استعملت العلامة التجارية في عنوانها Champagne مستفيدة من شهرتها لكسب الشهرة والزبائن، كما رفضت المحكمة الدفع المقدم من الشركة المدعى عليها باختلاف المنتجات التي تقدمها والمتمثلة بالعطور عن تلك التي تمثلها العلامة التجارية والمتمثلة بالخمور، انظر: عطالله، سميرة، (٢٠١٤)، حماية العلامة التجارية في علاقتها بالعنوان الإلكتروني، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة المسيلة، الجزائر، ص ٧٠، وانظر: د. مازوني، كوثر، (٢٠١١)، الحماية القانونية للعلامة التجارية عبر الشبكة الرقمية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عدد: الرابع، ص ٣٠٣، الجزائر، منشورات كلية الحقوق، جامعة الجزائر.

أذهان الزبائن، حيث يكفي تسجيل العنوان الإلكتروني باسم العلامة التجارية لتتخذ المحكمة قرارها بإلزام ذلك المسجل بتعويض مالك العلامة عما لحقه من ضرر.^{٦٠٨}

أما الأساس الثاني فيتمثل بالتعسف باستعمال التاجر لحقه في تسجيل العنوان الإلكتروني، فإن كان للتاجر الحرية في تسجيل العنوان الإلكتروني الذي يراه مناسباً ومتوافقاً ونشاطه التجاري، إلا أن هذه الحرية محكومة بقواعد تسجيل العناوين الإلكترونية، والتي بمضمونها تبتغي التنظيم والاستقرار في العمليات التجارية الإلكترونية وإلا عد مخالفاً مرتكباً لخطأ يوجب تعويض من تضرر منه.^{٦٠٩}

ثالثاً: الضرر

من الضرورة أن يؤدي الفعل الصادر عن التاجر ضرراً بغيره من التجار لينشأ لهذا الأخير الحق في مباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة، كأن تفلح الإشاعات المثارة من قبل التاجر بتحويل الزبائن عن تاجر آخر، وذلك لما انطوت عليه من إساءة لسمعة هذا الأخير، أو أن يؤدي العنوان الإلكتروني المسجل تقليداً لعلامة تجارية في إثارة الخلط أو اللبس في ذهن الزبائن،^{٦١٠} فأياً كانت الصورة التي جاء بها تصرف التاجر، فإنه لا بد من أن يلحق ضرراً بالتاجر المنافس، حيث عُرِفَ الضرر بأنه: "الخسارة التي تلحق بالمتضرر جراء حرمانه من عنصر الاتصال بزبائنه"،^{٦١١} ولعل هذا المساس بحق من حقوق الشخص أو بمصلحة من مصالحه المشروعة هو ما يعد من الشروط الأساسية لقيام دعوى المنافسة غير المشروعة، فلا يكفي حدوث الخطأ من قبل التاجر لقيام دعوى المنافسة غير المشروعة، إنما يجب أن يترتب على هذا الخطأ ضرراً يلحق بالتاجر المنافس.

وفقاً لما سبق الإشارة إليه بأن دعوى المنافسة غير المشروعة هي دعوى وقائية فإنه لا يشترط لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة أن يكون الضرر محققاً، وبعبارة أدق فإنه من الممكن أن يكون الضرر مما يتوقع حدوثه مستقبلاً، ولكن يشترط بهذه الحالة أن يثبت المعتدى عليه الخطأ المرتكب والمنطوي على انتهاك لعدالة المنافسة، وأن مثل هذا الفعل سيؤدي بالضرورة لوقوع الضرر مستقبلاً، ولعل هذا ما يميز دعوى المنافسة غير المشروعة

^{٦٠٨} د.حسن علي، مصطفى راتب، (٢٠١٧)، ص ٨٥.

^{٦٠٩} د.حسن علي، مصطفى راتب، (٢٠١٧)، ص ٩١.

^{٦١٠} د. ميلود، سلامي، (٢٠١٢)، دعوى المنافسة غير المشروعة، دفاتر السياسة والقانون، عدد: الخامس، ص ١٨٣، الجزائر.

^{٦١١} علوي، رومسية، (٢٠١٩)، ص ٦٤.

بشكل يجعلها تتعدى حدود دعوى المسؤولية التقصيرية، وذلك لكونها ذات طبيعة وقائية تهدف إلى منع وقوع الضرر علاوةً على تعويضه، فانخفاض رقم أعمال المتجر أو عدم قدرة التاجر على جذب الزبائن بالرغم مما يبذله من جهود لرفع عددهم يُعدّ من قبيل الضرر اللاحق بالتاجر، والذي يستخلص من وقائع القضية ويشير بالضرورة إلى خسارة فعلية في المستقبل، بذلك أصبحت دعوى المنافسة غير المشروعة لا تستند كلياً على قواعد المسؤولية التقصيرية، لما لتطبيقها من استبعاد لفكرة الضرر الاحتمالي، والذي نجد أنّ الأخذ بها ضرورة لما لإهمالها واستبعادها من آثار سلبية على التجار الذين يواجهون ممارسات تنافسية غير مشروعة لم ينجم عنها أضراراً آتية، إلا أن أضرارها حتمية الوقوع فيما لو استمرت تلك الممارسات، فمن باب أولى أن يتم ردعها حرصاً على استمرارية الأنشطة التجارية،^{٦١٢} والأمر سيان في السوق الإلكترونية، إذ لا يشترط فيها أن يكون الضرر محققاً لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة، كانصراف الزبائن عن البضائع أو الخدمات المقدمة من قبل صاحب الموقع الإلكتروني المسجل للعلامة التجارية، الأمر الذي يلحق به خسائر مالية وأذى بسمعته وسمعة علامته لدى جمهور الزبائن،^{٦١٣} وبهذا الصدد من المهم القول بأن الضرر التنافسي اللاحق بالتاجر في السوق الإلكترونية من الممكن أن يكون مادياً يتمثل بقلّة المكاسب المالية العائدة للتاجر، أو معنوياً محضاً يؤثر على سمعته وملاءته،^{٦١٤} مع الإشارة بأن هذا الضرر المعنوي من الضرورة أن يؤدي بالنهاية إلى إضرار مادي، نظراً لما لتلك السمعة من دور مهم في دعم نشاط التاجر في السوق الإلكترونية وتحقيق المكاسب المالية، من هذا المنطلق نوضح بأن عبء إثبات الضرر يقع على عاتق المدعي سواءً أكان الضرر مادياً أم معنوياً، محتملاً أم محققاً، علماً بأن بعض الفقه اعتبر أن إثبات ارتكاب أي فعل من أفعال المنافسة غير المشروعة كافياً لاستخلاص الضرر الحاصل، وتأييداً لذلك فقد أصدرت محكمة العدل التابعة للمجموعة الأوروبية قراراً بموجبه أعطت لصاحب العلامة التجارية الحق في الاعتراض على استيراد المنتجات، والتي من شأنها أن تؤدي بالضرورة إلى حدوث الخلط والالتباس لدى الزبائن بين العلامة العائدة

^{٦١٢} د.بن عياد، جلييلة، (٢٠٢٢)، أساس المسؤولية التقصيرية في دعوى المنافسة غير المشروعة، مختارات من الملتقى الوطني حول مستقبل المسؤولية المدنية، الجزائر، ص ١٥، منشورات كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوقرة.

^{٦١٣} هلسة، محمد موسى أحمد، (٢٠١٤)، منازعات العلامات التجارية وأسماء النطاق في النظام القانوني الفلسطيني، درجة الماجستير، قسم العلوم القانونية، جامعة ببرزيت، فلسطين، ص ١٠٣.

^{٦١٤} د.بن دريس، حليلة، (٢٠١٤)، حماية الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، ص ١٤٤.

إليه (يترابان)، والعلامة التجارية العائدة لتاجر منافس (يترانوفا)، والمسجلتين في دول مختلفة، نظراً للالتباس والخلط الذي سيقع به الزبائن لعلّة التشابه في المنتجات، وفي طريقة كتابة كلا العلامتين بشكل سيؤدي بالضرورة لوقوع الضرر مستقبلاً.^{٦١٥}

رابعاً: العلاقة السببية بين الفعل التنافسي غير المشروع والضرر

استناداً إلى كون كل فعل "سبب" ضرر للغير ألزم مرتكبه بالتعويض،^{٦١٦} يمكن القول بأنه لا بد من وجود علاقة بين السبب والنتيجة لترتيب المسؤولية، وبعبارة أدق هي علاقة فعل المنافسة غير المشروعة بالضرر اللاحق بالتاجر المنافس، فإن تبين بأن الضرر لم يكن ناتجاً عن فعل الغير أو أنه نتج بخطأ التاجر المتضرر نفسه انتفت العلاقة السببية، وانتفت تبعاً لها مسؤولية من يُعتقد بأنه معتدي، وتعتبر مسألة إثبات هذه العلاقة غاية في الصعوبة في الحالات التي يكون فيها الضرر محتمل الوقوع، نظراً لانتفاء الرابطة لعدم اكتمال عناصر وقوع الضرر،^{٦١٧} أو بالحالة التي يرتكب بها أفعال المنافسة غير المشروعة بمواجهة العديد من التجار المتنافسين في نفس المجال، إذ من الصعوبة بمكان تحديد العلاقة بين الفعل والضرر اللاحق بأحد أولئك التجار أو جميعهم،^{٦١٨} إذ لا مجال للبحث عن هذه الرابطة إلا في الحالات التي يكون فيها الضرر وقع وأصاب التاجر المنافس.

بالخلاصة يمكن القول بأن المنافسة غير المشروعة في التجارة الإلكترونية لا تختلف في أركانها عما هو مستقر عليه في التجارة التقليدية، إنما فقط تشهد صوراً جديدة من الأفعال غير المشروعة يُعتمد بارتكابها الوسائل الإلكترونية، وتتعدى بآثارها النطاق الجغرافي لمنطقة معينة نظراً لعالميتها وانعدام ارتباطها المادي، ولعل هذا ما يزيد من خطورتها بالمقارنة مع التجارة التقليدية.

^{٦١٥} د. فوضيل، نادية، (١٩٧٨)، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، الجزائر، ص ١٩٥، ديوان المطبوعات الجامعية، منشورات كلية الحقوق، جامعة الجزائر، وانظر: د. الشمري، طعمة صغفك، (١٩٩٥)، أحكام المنافسة غير المشروعة في القانون الكويتي، مجلة الحقوق، عدد: الأول، ص ٦٥، الكويت، منشورات كلية الحقوق.

^{٦١٦} المادة ١٦٤ من القانون المدني السوري رقم ٨٤/ لعام ١٩٤٩، والتي تنص على أن: "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض".
^{٦١٧} د. محمود، بان سيف الدين، (٢٠١٩)، ٨.
^{٦١٨} الجبوري، زينة، (٢٠١٢)، ص ١٠١.

المبحث الثاني: دور الآليات البديلة في حماية الأطراف في السوق الإلكترونية

إن تطور الحياة ومسايرتها لمستجدات التطور التكنولوجي دون نشوب نزاعات أمرٌ يستبعده واقع ممارسة التجارة في السوق الإلكترونية، وإن إيجاد الحلول لتلك النزاعات هو ما تتطلبه حقيقة استدامة الممارسات التجارية في السوق الإلكترونية متخفية ما يعرقلها من عقبات ارتبط ظهورها باللجوء إلى التسوية القضائية، فالواقع يوضح بأن تحديد القانون واجب التطبيق على النزاع القائم في السوق الإلكترونية وضمان السرعة في إجراءات التسوية من أكثر وأهم العقبات التي تعترض التسوية القضائية على نحو دفع المتنازعين إلى اللجوء إلى وسائل التسوية الودية التي من شأنها أن تحقق السرعة المنشودة من المتنازعين وأن تتخطى إشكالية تنازع القوانين لطبيعتها العقدية التي تمكن من حل تلك العقبات بمقتضى بنود تدرج في العقد.

نتناول في هذا المبحث دراسة التحكيم الإلكتروني كوسيلة بديلة لتسوية منازعات السوق الإلكترونية (المطلب الأول)، ثم ننتقل للبحث في الوساطة والصلح كوسائل بديلة لتسوية تلك المنازعات (المطلب الثاني).

المطلب الأول: دور التحكيم الإلكتروني في حماية الأطراف في السوق الإلكترونية

عندما يتسم التعامل التجاري الإلكتروني بالدقة، ويقوم على مجموعة من الخصائص الفنية التي تجعله وبشكل أساسي مبنياً على عنصر الوقت، فإن اللجوء إلى قضاء المحاكم يكون تصرفاً مناقضاً لطبيعة التعامل الإلكتروني وأسباب نجاحه، ونظراً لما لمسّه المتنازعون من قصورٍ في إجراءات التقاضي العادي برزت فاعلية التحكيم الإلكتروني في فض منازعات التجارة الإلكترونية وتحقيق متطلباتها القائمة على قواعد خاصة تتلاءم واقتصاد السوق.

نتناول في هذا المطلب تعريف التحكيم الإلكتروني (الفرع الأول)، ثم ننتقل للبحث في دوره في تسوية المنازعات في السوق الإلكترونية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف التحكيم الإلكتروني

إن الأساس في التحكيم الإلكتروني يكمن في تجاوز العيوب التي تعترى اللجوء إلى القضاء العادي في تسوية منازعات التجارة الإلكترونية بصفة عامة، ومنازعات المنافسة في السوق الإلكترونية بصفة خاصة، فالواقع يوضح ازدياد معدل حالات اللجوء إلى التحكيم كآلية بديلة عن قضاء الدول الذي عجز عن مواكبة التطور الإلكتروني وتوفير وسائل سريعة لفض المنازعات القائمة في السوق الإلكترونية، إذ غدت الحاجة ملحة للبحث عن سبل أكثر

فاعلية لحل هذه المنازعات، نظراً للصعوبة التي يفرضها تطويع وإعمال المبادئ العامة المتعلقة بتحديد الاختصاص القضائي، والمتمثلة بمحكمة موطن المدعى عليه، أو مكان تنفيذ العقد لكونها تعتمد على مراكز مكانية وجغرافية تتنافى مع أهم مميزات المعاملات الإلكترونية التي لا تعرف حدوداً جغرافية، وعليه فإن النداء إلى سن إجراءات جدية تناسب اختيار الأفراد لشبكة الإنترنت كوسيلة للتعاقد ضرورة لإرساء أسس التقنية القضائية القابلة للتنفيذ على النزاعات الإلكترونية.

لا يختلف التحكيم الإلكتروني عما هو متعارف عليه كمفهوم للتحكيم وذلك بكونه إجراء خاص لحسم منازعات التجارة الدولية إلا أنه يتميز في الآلية التي يتم بها من بدايته حتى نهايته وذلك باستخدام شبكة الإنترنت للقيام بجميع إجراءاته دون الحاجة إلى التقاء أطراف النزاع والمحكمين في مكان واحد، متجرباً بذلك من مجمل مظاهر الصفة المادية للمعاملات،^{٦١٩} فالواقع العملي يوضح بأن اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني غداً أمرٌ يمليه التطور السريع في وسائل الاتصال الحديثة، فهو يهدف إلى تأمين العمل في السوق الإلكترونية وذلك من خلال فض ما ينشأ بميدانها من منازعات، علاوةً على تقديم الخبرة الاستشارية في المعاملات الإلكترونية على نحو يساعد في منع وقوع المنازعات ولعل هذا ما دفع بعض الفقه لوصفه بالسلطة القضائية للعالم الافتراضي،^{٦٢٠} وتماشياً مع ما للفقه من دور في صياغة النظريات الفقهية فقد ذهب بعض الفقه إلى تعريفه بأنه: "نظام قضائي خاص لتسوية المنازعات الرقمية"،^{٦٢١} كما عُرِفَ بأنه: "تولية طرفي العقد الدولي الإلكتروني مراكز متخصصة في مجال نزاعهم، ولاية القضاء في نزاعهم الدولي اللامادي في إطار بيئة رقمية تتماشى وطبيعة نزاعهم ومصدره"،^{٦٢٢} أهم ما يؤخذ على هذا التعريف أنه حد من نطاق التحكيم الإلكتروني للمنازعات في السوق الإلكترونية، إذ لا يقتصر نطاقه على النزاعات الناشئة بصدد العقود الإلكترونية، إنما تمتد إلى المنازعات غير العقدية والتي تنشأ بمناسبة مباشرة الأنشطة التجارية في السوق الإلكترونية، والتي سنعمل على توضيحها لاحقاً.

^{٦١٩} مهدي، رضا، ٢٠٢٢، التحكيم الإلكتروني كآلية من آليات تسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، بحث منشور في مجلة البحوث والدراسات القانونية، المجلد ٧، العدد ٢، الجزائر، الصفحة ١٢٥.

^{٦٢٠} د. البتاتوني، خيرى عبد الفتاح، ٢٠١٢، فض المنازعات بالتحكيم الإلكتروني عبر وسائل الاتصال الإلكترونية، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، مصر، الصفحة ١٨.

^{٦٢١} Thomas, C, (2019), L'arbitrage en ligne, l'École de droit de la Sorbonne, France, p6.

^{٦٢٢} حمودي، ناصر، (٢٠٠٩)، ص ٤٧٤.

عرفه جانب آخر بأنه: "نظام قضائي من نوع خاص يتفق بموجبه الأطراف على إحالة النزاع وبشكل اختياري إلى طرف ثالث محايد (مقدم خدمة التسوية الإلكترونية)، لتعيين شخص أو عدة أشخاص (هيئة التحكيم الإلكتروني)، لتسوية النزاع باستخدام وسائل الاتصال الحديثة وفقاً لقواعد تنظيمية ملائمة لموضوع النزاع وأسلوب التسوية، وذلك لإصدار حكم ملزم للأطراف"،^{٦٢٣} وذهب آخرون إلى تعريفه بأنه: "التحكيم الذي تتم إجراءاته عبر شبكة الإنترنت، وفق قواعد خاصة دون الحاجة إلى التقاء أطراف النزاع والمحكمين في مكان معين"،^{٦٢٤} ولعلّ من مزايا هذا التعريف أنه أوضح بأن مصطلح "الإلكتروني" ليس من شأنه أن يغير من جوهر التحكيم كآلية لتسوية النزاع، إنما يقصد به فقط الدلالة على أن تسوية النزاع اعتماداً على هذه الآلية يتم عن طريق الوسائل الإلكترونية، وتأييداً لذلك فإن غالبية الفقه استقرت على تعريف التحكيم العادي بأنه: "اتفاق أطراف علاقة قانونية معينة، عقدية أو غير عقدية، على أن يتم الفصل في المنازعة التي ثارت بينهم بالفعل، أو التي يحتمل أن تثور عن طريق أشخاص يتم اختيارهم كمحكمين ويتولى الأطراف تحديد أشخاص المحكمين، أو على الأقل يضمّنون اتفاقهم على التحكيم بياناً لكيفية اختيار المحكمين، أو أن يعهدوا لهيئة أو مركز من الهيئات أو مراكز التحكيم لتتولى تنظيم عملية التحكيم وفقاً للقواعد أو اللوائح الخاصة بهذه الهيئات أو المركز،^{٦٢٥} وبمقارنة كلا التعريفين نستنتج أن موضع الاختلاف هو اعتماد الوسائل الإلكترونية.

كما عُرّف بأنه: "قيام شخص ثالث محايد بإصدار حكم ملزم في نزاع ما بين الطرفين بشرط أن تتعقد الجلسات ويصدر الحكم عبر الإنترنت"،^{٦٢٦} كما عرفه بعض الفقه بأنه: "ذلك التحكيم الذي يتفق بموجبه الأطراف على إخضاع منازعاتهم الناشئة عن صفقات أبرمت غالباً بوسائل إلكترونية إلى شخص ثالث يفصل فيها بموجب سلطة مستندة ومستمدة من اتفاق أطراف المنازعة وباستخدام وسائل اتصال حديثة تختلف عن الوسائل التقليدية المستخدمة في التحكيم التقليدي"،^{٦٢٧} ووفقاً لذلك فإن مفهوم التحكيم الإلكتروني كمصطلح قانوني تقني يتضمن شقين، الشق

^{٦٢٣} بوديسة، كريم، (٢٠١٢)، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، درجة دكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ١١.

^{٦٢٤} د.مطر، عصام عبد الفتاح، (٢٠٠٩)، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، الاسكندرية، مصر، ص ٤٢، منشورات دار الجامعة الجديدة.

^{٦٢٥} د. بريري، محمود مختار أحمد، التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، لعام ٢٠٠٤، الصفحة ١٥.

^{٦٢٦} د. محمد، حسام أسامة، ٢٠٠٩، الإختصاص الدولي للمحاكم وهيئات التحكيم في منازعات التجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، مصر، الصفحة ١٨٨.

^{٦٢٧} د. كتب، عيسى، (٢٠١٩)، ص ٢٦٠.

الأول: وهو التحكيم الذي يراد به نظام تسوية المنازعة بمعناه التقليدي، والذي بمقتضاه يخول أطراف النزاع مهمة الفصل إلى محكمين يختارونهم بمحض إرادتهم بدلاً من الطريق القضائي، أما الشق الثاني فهو إلكتروني تقني ويعني الاعتماد على شبكة الإنترنت،^{٦٢٨} وكذلك يعرف بأنه: "اتفاق أطراف علاقة قانونية لإخضاع المنازعة التي نشأت أو ستنشأ مستقبلاً من علاقة تجارية أو غيرها، إلكترونية كانت أم عادية إلى جهة أخرى غير القضاء، للفصل فيها بإجراءات إلكترونية وإصدار حكم ملزم له"،^{٦٢٩} ونؤيد هذا التعريف لجهة عدم تمييزه بين المنازعات التي يمكن النظر فيها أمام التحكيم الإلكتروني، فالأمر سياتي فيما لو كانت طبيعتها تجارية أم غير تجارية، وكذلك فيما لو كانت إلكترونية أم غير إلكترونية.

وبهذا السياق نتساءل متى يمكن الاعتراف للتحكيم المعتمد لفض النزاع القائم في السوق الإلكترونية بالصفة الإلكترونية، هل يكفي بكون العملية أو النشاط القائم بصدده النزاع أن يكون إلكترونياً أم أنه لابد من أن تكون الوسيلة المستخدمة في اتفاق وإجراءات التحكيم هي ما يضيفي عليه صفته الإلكترونية؟

من الملاحظ أن الفقه قد انقسم في هذه المسألة إلى اتجاهين، الأول يعتبر بأن التحكيم إلكترونياً، سواء أتم بأكمله عبر وسائل إلكترونية، أم اقتصر استعمالها على بعض المراحل منه فقط، إذ يمكن أن يقتصر استخدام الوسيلة الإلكترونية على مرحلة إبرام اتفاق التحكيم أو على مرحلة الخصومة، في حين تتم باقي المراحل بالطرق التقليدية كأن تعقد جلسات التحكيم بحضور الطرفين مثلاً،^{٦٣٠} أما الاتجاه الثاني فإنه يشترط لكي يكون التحكيم إلكترونياً أن يتم بأكمله عبر الوسيلة الإلكترونية، إذ ينبغي أن يبدأ التحكيم باتفاق التحكيم إلكترونياً ثم يمر بإجراءات تحكيم تتم باستعمال وسائل الاتصال الحديثة، فلا يلتقي الطرفان مع المحكمين لقاءً مادياً ولا تتعقد جلسات تحكيم مادية وصولاً إلى مرحلة صدور الحكم الإلكتروني، فالتحكيم الإلكتروني تحكيم يتم بأكمله عبر الوسيلة الإلكترونية والقول بنقيض ذلك يجعل من أي تحكيم تحكيمياً إلكترونياً، إذ لا يخلو التحكيم التقليدي من استعمال وسائل الاتصال الحديثة في

^{٦٢٨} ويعرف أيضاً بأنه:

"un mode alternatif de résolution du différent proposé directement sur réseau de l'internet"

انظر ك. د. حمادوش، أنيسة، ٢٠١٨، خصوصية التحكيم الإلكتروني في حل المنازعات التجارية الإلكترونية، بحث منشور في مجلة العلوم الإنسانية، المجلد ب، العدد ٤٨، الجزائر، الصفحة ٢٢٩-٢٣٢.

^{٦٢٩} NAIMI – CHARBONNIER -(Marine), la formation et l'exécution du contrat électronique, thèse pour le doctorat en droit, université PONTHEON – ASSAS, Paris, 2003, P.238.

^{٦٣٠} كريم، محجوبة، مرجع سابق، الصفحة ١١.

أي مرحلة من مراحله، كأن يتم تبليغ الخصم عبر البريد الإلكتروني أو إرسال بعض المستندات عبر الفاكس، فاستخدام هذه التقنيات الحديثة لا يجعل من التحكيم إلكترونياً، وفما هو إلا نوع من إدارة التحكيم باستعمال وسائل إلكترونية.^{٦٣١} وهو ما نراه منطقياً فالعبرة في اكتساب التحكيم لصفته الإلكترونية تكون لاعتماد الوسائل الإلكترونية في جميع مراحله، فهو وسيلة ابتكرت لفض منازعات السوق الإلكترونية ولتنسجم مع طبيعة تلك السوق ولتلبى احتياجات الأطراف المتنازعة بصدد تعاملاتها الإلكترونية، فهو بمجمل مراحله وإجراءاته لا بد من أن يحقق الانسجام والتوافق مع الطبيعة الإلكترونية.

لم يعرف المشرع السوري ونظائره من المشرعين التحكيم الإلكتروني، في الوقت الذي أفردوا فيه نصوصاً تشريعية أوضحت المقصود من التحكيم وحددت إجراءاته، حيث عرّفت المادة الأولى من قانون التحكيم السوري رقم ٤/ لعام ٢٠٠٨، التحكيم بأنه: "أسلوب اتفاقي قانوني لحل النزاع بدلاً من القضاء سواء أكانت الجهة التي ستتولى إجراءات التحكيم بمقتضى اتفاق الطرفين منظمة أو مركزاً دائماً للتحكيم أم لم تكن كذلك"، كما تُعرّف اتفاقية التحكيم وفقاً لقانون الأونسيترال "Uncitral" للتحكيم التجاري الدولي، وذلك في المادة (١/٧) منه بأنها: "اتفاقية بين الأطراف للخضوع إلى التحكيم بشأن بعض النزاعات أو كلها، والتي نشأت بينهم أو قد تنشأ بخصوص علاقة قانونية محددة سواء كانت تعاقدية أم غير تعاقدية، ويجوز أن يكون التحكيم في شكل بند تحكيم وارد في عقد أو في شكل اتفاق منفصل"، أما قانون التحكيم الفرنسي فقد عرفه في المادة الأولى بأنه: "إجراء خاص لتسوية بعض أنواع الخلافات بواسطة محكمة تحكيم يعهد إليها الأطراف بمهمة القضاء فيه بمقتضى اتفاق"، كما عرفه القانون المصري رقم ٢٧/ لعام ١٩٩٤ والمعدل بالقانون رقم ٩/ لعام ١٩٩٧، بموجب المادة (١/٤) منه، والتي نصت على أنه: "ينصرف لفظ التحكيم في حكم هذا القانون إلى التحكيم الذي يتفق عليه طرفا النزاع بإرادتهما الحرة سواء كانت الجهة التي تتولى إجراءات التحكيم بمقتضى اتفاق الطرفين منظمة أو مركزاً دائماً للتحكيم أو لم تكن كذلك".

وبناءً على ما سبق يمكن القول بأن التحكيم الإلكتروني هو نظام قضائي خاص يهدف إلى تسوية المنازعات العقدية وغير العقدية اعتماداً على الوسائل الإلكترونية، وأياً كانت طبيعة تلك المنازعات.

^{٦٣١} بني شمس، رجاء نظام حافظ، الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين لعام ٢٠٠٩، الصفحة ١٠.

الفرع الثاني: دور التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات في السوق الإلكترونية

مهما اختلف الفقه أو اتفق حول تعريف شامل للتحكيم الإلكتروني، فإن نشأته كانت ضرورة حتمية لتفادي إجراءات التقاضي الطويلة المعقدة أمام المحاكم الوطنية، وتحقيق العدالة بسرعة مع تقليل النفقات، ولاسيما فيما يتعلق بالمنازعات في السوق الإلكترونية، ونظراً لما للمتنازعين من ثقة بالتحكيم كوسيلة لفض المنازعات، فقد سعت مراكز التحكيم لتوفير هذه الوسيلة بوصفها الوسيلة الأكثر نجاعة لفض منازعات تلك السوق شريطة أن تتلاءم مع متطلبات التجارة الإلكترونية القائمة على السرعة والثقة بين أطرافها، فمع ازدياد حجم المعاملات في السوق الإلكترونية، وما ينتج عن ذلك من منازعات وتضارب في المصالح جراء احتدام الصراع التنافسي بين الشركات التجارية، برز التحكيم الإلكتروني كوسيلة تسوية تحقق العديد من المزايا للتجار، وعلى نحو يمكنهم من المحافظة على موقعهم التنافسي البارز في السوق الإلكترونية، فاستمرارية المنافسة في هذه السوق توجب على التجار المحافظة على أنشطتهم، ولعل ذلك لا يمكن تحقيقه ما لم يسعى التاجر إلى تسوية منازعاته، وتجاوز مختلف ما يعترضه من عقبات، وتنبهاً لأهمية التحكيم الإلكتروني في تسوية المنازعات في السوق الإلكترونية، ذهب بعض الفقه إلى اقتراح مفاده إلزام التاجر في السوق الإلكترونية أن يضع ضمن شروط التعامل معه "شرط التحكيم"، وذلك لتجاوز العديد من المشكلات التي تعترضه جراء اللجوء إلى القضاء العادي.^{٦٣٢}

من المهم أن نوضح بأن استحداث (ICANN) هو ما أرسى أسس اللجوء إلى الوسائل البديلة لتسوية المنازعات في البيئة الإلكترونية، ولاسيما بعد ما شهدته العاملون في هذه البيئة من أشكال متنوعة من المنازعات، حيث أجرت منظمة الملكية الفكرية دراسة حول تلك المنازعات تمخض عنها وضع "إجراءات السياسة الموحدة" (UDRP)،^{٦٣٣} كنظام يستهدف من خلاله تسوية المنازعات الإلكترونية، ولاسيما المتعلقة بأسماء النطاق، مع الإشارة إلى أن مركز التحكيم والوساطة التابع لمنظمة الملكية الفكرية يأتي في مقدمة المراكز المكلفة بتطبيق هذه السياسة على ما يعرض أمامها من منازعات.

^{٦٣٢} د. عبد الستار، محمد عبد الوهاب، (٢٠٢٣)، التحكيم الإلكتروني لتسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، المجلة الاقتصادية والعلوم القانونية، مج: السابع، عدد: الثامن، ص ٨٤، الجزائر.
^{٦٣٣} د. العدوان، محمد خير محمود، (٢٠١٧)، ص ١٢٤.

على الرغم من أن غالبية النزاعات المعروضة على مركز التحكيم تتعلق بأسماء النطاق، إلا أن نطاق تطبيقه غير محصور بهذه المنازعات، وإنما يتم اللجوء إليه في كافة المنازعات المتعلقة بأنشطة السوق الإلكترونية، والتي من الممكن تقسيمها إلى صنفين:

أولاً: المنازعات الإلكترونية ذات الأساس العقدي: إن العقود التجارية التي تبرم عبر شبكة الإنترنت إما أن تكون عقوداً تجارية بالنسبة لطرفيها (Business to Business) ويطلق عليها اختصاراً (B2B) وهي الصورة التقليدية للعقود المبرمة عبر الإنترنت، والتي تكون مقصورة على العلاقة بين شركات معينة تتاجر في الغالب في السلعة نفسها أو الخدمة نفسها، كالعقود المبرمة بين شركات السيارات ووكلائها، أو تلك المبرمة بين وكالات وشركات الطيران، وأن معظم المنازعات التي تنشأ عن مثل هذا النوع من العقود تنتج عن نوع أو كمية البضاعة أو أسعارها أو مواعيد التسليم،^{٦٣٤} بالإضافة إلى عقود المشاركة كعقد إنشاء المتجر الافتراضي، والعقود المختصة بالبنية التحتية للتجارة الإلكترونية ويشمل هذا النوع من العقود عقود خدمات الاتصال وتشغيل خدمة الإنترنت، وتندرج هذه العقود تحت مسمى اتفاقيات الربط^{٦٣٥} أو أن تكون تلك العقود عقوداً ذات طبيعة تجارية مختلطة، أي تجارية بالنسبة لأحد أطرافها ومدنية للطرف الآخر (Business to Consumer) ويطلق عليها (B2C)، وهي أكثر صور التجارة شيوعاً، إذ يعتمد التجار في نشاطهم على استراتيجيات تكنولوجية قائمة على السرعة والفعالية يُستهدف بها جذب المستهلك وإغراؤه لدخول عالم السوق الإلكترونية المتميز بسهولة الإبحار في صفحات الويب لتغدو هذه البيوع نمطاً مرغوباً للمستهلكين، مع ما أحيطت به من وسائل وقائية الغرض منها توفير القدر الممكن من الحماية للمستهلك بمنع غشه وخداعه، وهو ما كرسته قوانين حماية المستهلك التي بدورها اتبعت في دفاعها عنه عدة طرق أهمها تمكينه الاستفادة من حقه في الإعلام والتبصير ومنحه مهلة للتفكير والحق في الرجوع عن التعاقد ضمن فترة محددة، وعلى الرغم من أن هذا يساعد إلى حد بعيد في تقليل النزاعات إلا أن المستهلك لا يزال عرضة للتلاعب بمصالحه وضمائنه ومحاولة غشه وخداعه في ظل الإقبال على إبرام العقود والمعاملات الإلكترونية، إذ أن التاجر

⁶³⁴ Grigoryan, Arman Arayik, B2B E-commerce in the United States, Europe and Japan, A Comparative Study, P. 2139,

متاح على الموقع الإلكتروني <http://www.ansijournals.com>، تاريخ النشر ٢٠٠٨/٩/١، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٦/٥، الساعة ٣ am.
^{٦٣٥} مسعود، داوود، مرجع سابق، الصفحة ٧٧.

في سبيل رغبته في تسويق منتجاته وتوزيعها قد يسعى بوسائل غير مشروعة إلى تضليل المستهلك عن طريق إيهامه بوجود مزايا غير حقيقية في تلك السلع، أو عدم الاهتمام بتوفير متطلبات الأمن والسلامة في منتجاته.^{٦٣٦}

ثانياً: المنازعات الإلكترونية ذات الأساس غير العقدي: كما تنور منازعات التجارة الإلكترونية خارج العقد الإلكتروني، كمسائل الملكية الفكرية، المنازعات المتعلقة بالعناوين الإلكترونية والنزاعات المتعلقة باستخدام علامات الغير ضمن مواقع الإنترنت ومنازعات المنافسة غير المشروعة وحماية الأسرار التجارية.^{٦٣٧}

لا يمكن القول بأن أهمية التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية المنازعات تنحصر بأطراف المنازعة، إذ أنها تتعدى تلك الأطراف إلى الغير (المستهلك، الزبون)، وعليه فإن هذا الطرح يقودنا للقول بأن الآثار الإيجابية لهذه الوسيلة تنعكس على فئتين، الأولى هي تلك الفئة المستهدفة من النشاط التجاري في السوق الإلكترونية، والتي بدورها تُضار من انعدام الاستقرار في بيئة التعامل، ومن الممارسات التجارية غير المشروعة، نظراً لكونها الفئة المستهدفة من ممارسة الأنشطة التجارية، فعلى الرغم من سرية إجراءات التحكيم الإلكتروني، إلا أن أحكامه لا بد من أن تكون علنية، لما لذلك من دور في إظهار الوقائع على حقيقتها بشكل يعزز من الثقة في من يتم التعامل معه من التجار في البيئة الإلكترونية، وعلى سبيل المثال فإن هذه الآثار تتضح في منازعات المنافسة غير المشروعة، والتي يمكن أن تتطوي على الاستغلال غير المشروع لعلامة تجارية مشهورة سعياً إلى لفت أنظار المستهلكين وخداعهم، أما الفئة الثانية فهي تتجسد في أطراف النزاع، حيث أن اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني من شأنه أن يجنب أطرافه مشكلات تنازع القوانين والاختصاص القضائي، كما يجنبهم عدم الاعتراف القانوني بهذه العقود أو صعوبة تحديد القانون الواجب التطبيق وتحديد المحكمة المختصة، وهو ما لا يمكن اعتباره يسيراً على القضاء العادي عند إحالة النزاع إليه، فمن الصعوبة بمكان أن يتم توطين العلاقات القانونية القائمة في إطار السوق الإلكترونية، وتزداد المشكلة تعقيداً بسبب عدم وجود قواعد موضوعية موحدة تلتزم بها الدول في مجال التجارة الإلكترونية، ولعل هذا ما يشكل تحدياً قانونياً للمتعاملين عبر الإنترنت.^{٦٣٨}

^{٦٣٦} د.روابي، أمينة، التحكيم الإلكتروني في تسوية منازعات التجارة الإلكترونية، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في القانون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، المغرب، لعام ٢٠١٧، الصفحة ٦٧.

^{٦٣٧} د. روابي، أمينة المرجع السابق، الصفحة ٧٠.

^{٦٣٨} Philippe, G.(2008), From Face-To-Face To Screen-Toscreen Real Hope Or True Fallacy?, published on <http://works.bepress.com>, last visit 19/6/2023, 4pm, et: Amy J. S. (2010), "Drive-Thru" Arbitration In The Digital

بالإضافة إلى ذلك فهو يتسم بالسرية التي من شأنها أن تكفل استمرارية النشاط التجاري للأطراف المتنازعة، إذ يتم السماح للأطراف في هذا المقام بعدم طرح نزاعاتهم بشكل علني أمام الجمهور، حرصاً منهم على عدم تأثر معاملاتهم والمحافظة على علاقاتهم جيدة مع عملائهم وفقاً لما أشرنا إليه آنفاً،^{٦٣٩} وعلاوة على ذلك فإن الطبيعة المعقدة للمنازعات المعروضة على مركز التحكيم الإلكتروني تتطلب توافر الخبرة والإلمام الكافي في القواعد القانونية والمسائل الفنية والتقنية المرتبطة بالتجارة الإلكترونية، ولعل هذه الخبرة تجد ضرورتها بأن كل المنازعات التي تنشأ عن إبرام وتنفيذ العقود الإلكترونية تستلزم شخص يتمتع بخبرات في هذا المجال وهي خبرات لا تتوافر غالباً في القاضي الوطني، فإذا كان المحكمون في التحكيم التقليدي هم من أهل الخبرة في المنازعات الخاصة بالتجارة فإن المحكمين في التحكيم الإلكتروني هم من أهل الخبرة المتخصصة في المنازعات الخاصة بالتجارة الإلكترونية وخاصة في المنازعات المتعلقة بأسماء النطاق، نظراً لكون الحكم الذي سيصدره المحكم في النهاية سيكون حلاً عملياً ومقبولاً للطرفين،^{٦٤٠} وبهذا الصدد نوضح بأن الأهمية العملية والقانونية للحكم الصادر بختام إجراءات التسوية لا يمكن ملامستها ما لم يتم تنفيذ ذلك الحكم، فالعبرة بتنفيذ الحكم وليس مجرد إصداره، فهو غايةً منشودةً جنيًا لثمار، وإلا سيفقد قيمته إذا ظل مجرد عبارات مكتوبة غير قابلة للتنفيذ، فالتجارب أثبتت أن الوسائل البديلة لحل النزاعات الناجمة عن العلاقات القائمة في السوق الإلكترونية هي الأمثل من خلال ما توفره من سرعة في فصل النزاع ونقص في التكاليف، على الرغم من أنه يؤخذ عليها مدى فاعلية الأحكام الصادرة عنها، وذلك يعود إلى قصور العديد من التشريعات النازمة للأنشطة التجارية في السوق الإلكترونية بصفة فعلية وجدية، إلا أن البشرية في تطور مستمر ولعل أن الأيام المقبلة ستبين تشريعات أكثر دقة وتنظيم للأنشطة التجارية في السوق الإلكترونية.^{٦٤١}

Age: Empowering Consumers Through Binding Odr, Baylor Law Review ,Vol. 62, n:1, p 181, University of Colorado School of Law, USA.

وانظر: د. النعيمي، آلاء يعقوب، (د.ت)، الإطار القانوني لاتفاق التحكيم الإلكتروني، المؤتمر السنوي السادس عشر بعنوان التحكيم التجاري الدولي، ص ٩٨٣، الإمارات، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة.
^{٦٣٩} د.كتب، عيسى، (٢٠١٩)، ص ٢٦٢، وانظر الصفحة ٢٩٣، والتي توضح الأثر الإيجابي للتحكيم الإلكتروني على الفئة المستهدفة من النشاط التجاري.

^{٦٤٠} إبراهيم، خالد ممدوح، مرجع سابق، الصفحة ٢٥١.

^{٦٤١} د.علي، حسام سيد عبد الرحمن، (٢٠١٩)، منازعات التجارة الدولية بين القضاء والتحكيم، المجلة العربية للدراسات الأمنية، مج: الثاني، عدد: الخامس والثلاثون، ص ١٢، السعودية، منشورات كليات عنيزة، وانظر: د. عبد الغفار، شيماء شمس الدين حسين، (٢٠٢٣)، التحكيم الإلكتروني كآلية لتسوية منازعات التجارة، المجلة الإدارية للأبحاث الاقتصادية والقانونية، مج: الأول، ص ٥٧، الأردن، منشورات المعهد العالي للحاسب الآلي وإدارة الأعمال.

أكثر ما يهم أن نوضح أن التحكيم الإلكتروني يوفر الوقت ويحقق السرعة في حسم النزاع، ولعل هذا ما يشده المتنازعون جراء اللجوء إلى الوسائل البديلة لفض المنازعات وذلك بغرض الوصول إلى حل سريع بشكل لا يؤثر على حركة التجارة والتبادل المعتاد بين الأطراف المشتركة في النشاط التجاري، إذ أن التعامل التجاري ولاسيما في السوق الإلكترونية يتميز بالسرعة في إبرامه وتنفيذه مثلما يتميز بالاستمرار والتكرار بين المتعاملين، وتعتبر هذه السرعة من أهم المزايا التي يحققها اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني، فلا يلزم فيه الأطراف للانتقال أو الحضور المادي أمام المحكمين إذ يمكن سماع المتخاصمين عبر وسائل الاتصال الإلكترونية، وذلك بدلاً عن اللجوء للقضاء الذي يعرف بإجراءاته الطويلة والمعقدة، بالإضافة إلى أن التحكيم الإلكتروني من شأنه أن يحقق السرعة في جميع إجراءاته وأهمها إصدار الأحكام وذلك لعدة مرونة الإجراءات وتقديم المستندات والاتصال بالخبراء أو إجراء المناقشات معهم عبر برامج الفيديو المصورة وبرامج الاجتماعات بواسطة شبكة الإنترنت،^{٦٤٢} مع الإشارة إلى أن بعض لوائح التحكيم الإلكتروني تضع للمحكم سقفاً زمنياً يحسم خلاله النزاع، كما هو الحال في لائحة حل النزاعات الموحدة (UDRP) والمشار إليها سابقاً،^{٦٤٣} والتي بموجبها يلزم المحكم بأن يصدر الحكم خلال ٦٠ يوم من تاريخ تقديم الطلب.^{٦٤٤}

صفوة القول هي أن التحكيم الإلكتروني ما هو إلا نتيجة لتلك الجهود الدولية الهادفة إلى استدامة الأنشطة التجارية الإلكترونية، حيث يعتبر من أهم الوسائل البديلة لفض المنازعات وهو في الواقع صيغة مطوّرة للتحكيم التقليدي الذي كان لظهوره العديد من التبريرات، ولعل أهمها ظهور السوق الإلكترونية كبيئة جديدة تجري في إطارها التعاملات التجارية القانونية وإبرام العقود التجارية الدولية التي يتم انعقادها وتنفيذها عبر شبكة الإنترنت، وعليه كان لابد من البحث والتفكير عن وسيلة بديلة عن التحكيم التقليدي تكون أكثر رسوخاً وانسجاماً مع مقومات هذه التجارة، وفي سبيل ذلك يسعى رجال القانون والاقتصاديون الفاعلون في حقل التجارة الدولية إلى إيجاد آلية تتسجم مع ما تشهده هذه التجارة من تطورات ليبرز نتيجةً لتلك المساعي التحكيم الإلكتروني كواحد من أبرز ما أفرزته ثورة تكنولوجيا المعلومات مع ما ترتب عنها من تغير في السلوكيات والنظم وسبل تسوية المنازعات في السوق الإلكترونية،

⁶⁴²Armagan E. YÜKSEL: Online International Arbitration, Ankara Law Review Vol.4 No.1, Summer 2007, متاح على الموقع الإلكتروني <http://auhf.ankara.edu.tr>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٦/١٩، وانظر: د.كتب، عيسى، (٢٠١٩)، ص ٢٦٥.
^{٦٤٣} انظر الصفحة ٢٩١.
^{٦٤٤} د. النعيمي، آلاء يعقوب، (د.ت)، ، دون ذكر تاريخ نشر، الصفحة ٩٨٠.

إلا أن طبيعته هذه لم تخرجه عن كونه سبيلاً اختيارياً شأنه في ذلك شأن التحكيم العادي الذي يتميز من حيث المبدأ باختيارية اللجوء إليه واتفاق أطراف النزاع على اعتماده، وبالتالي فإن سلوك هذه الآلية لابد من أن يستهل باتفاق تحكيم يبرمه الطرفان والذي لابد من أن يتضمن مجموعة من الشروط لقيامه صحيحاً يرتب آثاره القانونية.

المطلب الثاني: دور الوساطة والصلح في تسوية المنازعات في السوق الإلكترونية

لعبت شبكة الإنترنت دوراً ضليعاً في مجال تسوية المنازعات الناتجة بمناسبة ممارسة الأنشطة التجارية في السوق الإلكترونية بين أطراف غالباً هم من جنسيات ومواطن مختلفة يصعب معها إمكانية اللجوء للقضاء العادي لتسوية النزاع نظراً لما يصطدم به من إشكالات تتعلق بتنازع القوانين، الأمر الذي مهّد طريق اللجوء إلى الوسائل البديلة لتسوية ما ينشأ من منازعات في تلك السوق.

نتناول في هذا المطلب البحث في دور الوساطة في تسوية منازعات السوق الإلكترونية (الفرع الأول)، ثم ننتقل للبحث في دور الصلح في تسوية منازعات السوق الإلكترونية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: دور الوساطة في تسوية المنازعات في السوق الإلكترونية

يقصد بتسوية المنازعات في السوق الإلكترونية إيجاد الحلول التي من شأنها أن تساهم إيجاباً في تدعيم استقرار المعاملات فيها، وفي هذا المجال تلعب الوساطة الإلكترونية دوراً مهماً في تسوية تلك المنازعات، وفي سبيل بيان هذا الدور نتناول في هذا الفرع البحث في تعريف الوساطة الإلكترونية، ثم ننتقل للبحث في دورها في تسوية المنازعات في السوق الإلكترونية.

أولاً: تعريف الوساطة الإلكترونية

تعد الوساطة الإلكترونية صورة مستحدثة للوساطة التقليدية، إذ نتجت عن التزاوج بينها وبين وسائل الاتصال والتكنولوجيا الحديثة وذلك في سبيل مواجهة خصوصيات منازعات التجارة الإلكترونية التي عرفت تزايداً وتطوراً مستمراً كنتيجة حتمية لمساس تلك المعاملات الإلكترونية بجميع مناحي حياة الفرد، فالواقع يوضح بأن للوساطة الإلكترونية مكانتها على السوق الإلكترونية لتمييزها باختصار الوقت وقلة النفقات مقارنة بالدعوى أمام القضاء والتي تعرف بأنها تستمر لمدة طويلة ومرهقة للأطراف، ولاسيما إذا وصل لعلنا بأن أكثر منازعات التجارة الإلكترونية تتبع عن العقود الاستهلاكية، أي بين التجار والمستهلك، والتي بدورها تتميز بأنها منازعات ذات قيمة مالية ضئيلة

الأمر الذي فرض اللجوء إلى آليات لحل هذه المنازعات بطريقة سريعة وغير مكلفة، وهذا ما تجسد من خلال الوساطة الإلكترونية،^{٦٤٥} فالوساطة من الوسائل الودية لحل النزاعات والتي يلجأ إليها الأطراف بكل حرية بهدف إيجاد حل توفيقي بين المتنازعين، فهي الصورة الأنسب للقضاء والعدالة نظراً لكون القرار فيها يكون من صنع الأطراف حيث يقتصر دور الوسيط على تحديد النزاع وإزالة العقبات وتقريب وجهات النظر، مع الإشارة إلى أن الواقع يبرز بأن هذه الوسيلة قد تطورت تبعاً لتطور البيئة المستخدمة فيها وذلك لكي تتلاءم أكثر مع حل المنازعات المختلفة الناجمة عن التعاملات في السوق الإلكترونية العقدية منها وغير العقدية، فهي تركز على تعيين شخص ذو عدل للوساطة بين خصمين وذلك بتقديم النصح والإرشاد وربط الاتصال بين طرفي الوساطة من أجل الوصول إلى حل يرضي الطرفين.^{٦٤٦}

تباين تعريف الوساطة الإلكترونية بين التشريعات الدولية وعلى رأسها منظمة الأونسيترال، والتشريعات الوطنية المختلفة التي بدورها استندت على التعاريف الدولية النموذجية، فالوساطة اصطلاحاً هي: "وسيلة اختيارية لتسوية المنازعات بحل ودي بمساعدة ثالث، تعتمد على الحوار والمشاورات المتبادلة لإقناع طرفي بحلول مقترحة، والتوصل إلى حل نابع منهم للنزاع القائم بينهم بعد فحص طلباتهم وادعاءاتهم"،^{٦٤٧} كما عرفت بأنها: "عبارة عن عملية تطوعية يوافق طرفا النزاع من خلالها على العمل مع شخص محايد لحل النزاع القائم بينهما، مع منح كامل السلطة للمتنازعين في قبول الوساطة أو رفضها، مع انصراف عمل الوسيط وبذل جهوده صوب نقاط الخلاف واقتراح سبل الحل"،^{٦٤٨} فالوساطة بالمعنى المشار إليه آنفاً تقوم على تقريب المفاهيم بين المتخاصمين وخلق أرضية للحوار والتفاوض من أجل الوصول لحل، ويربط المعنى الاصطلاحي بالمعنى اللغوي نجد أن من توسط القوم أو جلس بينهم لم يمل إلى هذا أو ذاك، وتلك صفة أساسية في الطرف الثالث، فهي لا تعدو أن تكون إلا تدخلاً في مفاوضات أو نزاع من قبل شخص محايد مقبول من طرفي النزاع ولا يملك أي سلطة في فرض أي قرار عليهما، ويعمل على

^{٦٤٥} الحضيف، محمد خالد، (٢٠١١)، اتفاق التحكيم الإلكتروني، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ص ٤٥.

^{٦٤٦} د. أحمد، هند فايز، (٢٠٢٢)، الوساطة في النزاع الإلكتروني، مجلة المحقق للعلوم القانونية والسياسية، عدد: الثالث، ص ٢٥٩، الأردن.

^{٦٤٧} د. عتيق، حنان، (٢٠٢٣)، الوساطة الإلكترونية كآلية لحل منازعات عقود التجارة الإلكترونية، مجلة المعارف، مج: الثامن عشر، عدد: الثاني، ص ٢٢، الجزائر.

^{٦٤٨} دشنان، ختام عبد الحسن، (٢٠٢٠)، الوساطة الإلكترونية وسيلة تسوية منازعات، مجلة الكلية الإسلامية الجامعية، مج: الأول، عدد: الخامس، ص ٥٤١، العراق.

مساعدة ومؤازرة الأطراف المعنية للوصول إراديا إلى تسوية مقبولة بينهم،^{٦٤٩} كما عُرِفَت الوساطة الإلكترونية وبشكل خاص بأنها: "آلية تدخل طرف ثالث يسمى "الوسيط" بين طرفي النزاع لتقريب وجهات النظر بصورة محايدة ونزيهة وفقاً لطبيعة العلاقة فيما بينهما وصولاً إلى تسوية النزاع بصورة ودية ومرضية للطرفين بإجراءات إلكترونية"،^{٦٥٠} إذ تمتاز الوساطة الإلكترونية بطبيعتها الرضائية الأمر الذي يجعلها وسيلة مرغوبة من قبل الأطراف لما تتمتع به من ثقة وأمان وسرعة في فض المنازعات كما أنها تحد من الضرر الذي ينتاب النزاع بمراعاة المصالح المتبادلة والحفاظ على العلاقات المشتركة في بيئة من الثقة والتعاون المتبادل.^{٦٥١}

تناولت المادة ١ من قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي لعام ٢٠٠٢ الإشارة إلى مصطلح الوساطة حيث جاء في نصها: "يقصد بمصطلح التوفيق أي عملية سواء أُشير إليها بتعبير التوفيق أو الوساطة أو بتعبير آخر ذي مدلول مماثل يطلب فيها الطرفان إلى شخص أو أشخاص مساعدتهما في سعيهما إلى التوصل إلى تسوية ودية لنزاعهما الناشئ عن علاقة تعاقدية أو علاقة قانونية أخرى أو المتصل بتلك العلاقة، ولا يكون للموفق الصلاحية لفرض حل للنزاع على الطرفين"،^{٦٥٢} كما ورد تعريف الوساطة ضمن معايير سلوك الوسيط، المعتمد من قبل نقابتي التحكيم والمحامين الأمريكيين عام ١٩٩٤ في القسم الخاص بحل النزاعات، بأنها: "عملية

^{٦٤٩} د. أزوا، محمد، ومسعودي، يوسف، (٢٠١٨)، الوساطة الإلكترونية كآلية لتسوية منازعات الاستهلاك المبرمة بوسائل إلكترونية، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، مج: الثاني، عدد: الثاني، ص ١٤٦، الجزائر، منشورات جامعة أحمد دراية، الجزائر.

^{٦٥٠} د. شنان، ختام عبد الحسن (٢٠٢٠)، ص ٥٤٥.

^{٦٥١} وفقاً للمجلس الفرنسي الوطني للمستهلكين بشأن الوساطة في منازعات المستهلكين لعام ٢٠٠٤، والمبادئ التوجيهية لرأي لجنة التنسيق الوطنية بشأن الوساطة والأساليب البديلة لتسوية المنازعات لعام ٢٠٠٧، فقد عرفت الوساطة بأنها: عملية مقبولة بحرية من الطرفين، وهم أحرار ولا يزالون أحرار في مقاطعة الوساطة التي قاموا بها أو مواصلة أو اختتامها أو عدم إجرائها وفقاً لتقديرهم، على أن استخدام الوساطة مجاني للمستهلك، وهي عملية سرية للغاية ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، انظر: د. آل سعيدي، خالد بن علي حسن، (٢٠٢٢)، الوسائل البديلة لتسوية منازعات عقد التجارة الإلكترونية، مجلة روح القانون، ج: الثاني، عدد: مئة، ص ١١٤٨، السعودية.

^{٦٥٢} "Lors d'une médiation en ligne, un tiers neutre sans pouvoir décisionnel intervient dans la résolution du litige en communiquant avec les parties par voies essentiellement électronique. Il s'agit en substance de la transposition en ligne d'une procédure classique de médiation, Voir: SCHULTZ, Thomas, Réguler le commerce électronique par la résolution des litiges en ligne, L.G.D.J, Belgique, 2005, 18.

التوفيق عبارة عن سعي شخص ثالث للتقريب بين وجهات نظر الخصوم والدخول معهم في مناقشات بهدف الوصول إلى حل مناسب للنزاع والتوفيق بهذا المفهوم يقترب كثيراً من الوساطة لدرجة أن السائد في دول Common Law أن التوفيق والوساطة وسيلة واحدة ولذا يطلقون على الموفق "الوسيط"، انظر: د. الأكياي، يوسف عبد الهادي، (٢٠١٧)، الوسائل البديلة لتسوية النزاع دراسة خاصة بأحكام الوساطة، مجلة القانونية، العدد ٨، البحرين، الصفحة ١٠٧، نقلاً عن:

Vivier, J,L, (1996), La reforme de la conciliation et l'introduction de la médiation dans la procédure les petites affiches civile, n*12, anne, France, p 142, published on <https://www.labase-lextenso.fr/>, last visit 8/6/2023, 5pm.

تقوم فيها جهة ثالثة محايدة بتسهيل حل النزاع من خلال تشجيع الوصول إلى اتفاقية، طوعية من قبل الأطراف المتنازعة، وذلك بتيسير الاتصال والتفاهم بينهم، والسعي للوصول إلى أفضل الحلول للنزاع، لتمكين الأطراف من الوصول إلى اتفاق^{٦٥٣}، فالوساطة الإلكترونية وفقاً لما سبق تناوله من تعاريف لا تختلف عن الوساطة التقليدية إلا من حيث الطريقة التي تتم من خلالها، وهي الشبكة الدولية للاتصالات المسماة الإنترنت،^{٦٥٤} وبالتالي فإن الوساطة الإلكترونية بالمعنى المشار إليه آنفاً ترتكز على أمرين:

(١) وجوب تدخل شخص ثالث ليكون له الدور الرئيس في النزاع القائم بين المتنازعين، إذ تسمح له مؤهلاته الشخصية بالمساهمة في إيجاد حل للنزاع، مع العلم بأن هذا الحل لا يتمتع بأية قوة إلزامية مالم يقبل به أطراف النزاع.

(٢) الوساطة من الوسائل البديلة لفض المنازعات التي لا تتسم بالإجبار إنما تعتمد على مبدأ الرضائية، ولعل هذا ما يبرر ما عرفت به من قبل بعض الفقهاء بأنها: "نظام قانوني يختار فيه الأطراف في النزاع واحداً من الغير، باتفاق فيما بينهم قبل النزاع أو بعده، لمساعدتهم في الوصول على تسوية رضائياً لنزاعهم بمقترحاته وتوصياته التي تحقق مصالحهم في المسائل التي يجوز فيها الوساطة".^{٦٥٥}

بالخلاصة يمكن القول بأن الوساطة الإلكترونية عملية إلكترونية تنطوي على التعاون والتفاوض بين الأطراف المتنازعة بهدف الوصول إلى حل ودي يقبله المتنازعون.

ثانياً: دور الوساطة الإلكترونية كوسيلة لتسوية المنازعات في السوق الإلكترونية

^{٦٥٣} د. المنوي، عبدالله، (٢٠٢٢)، الوساطة الإلكترونية ودورها في حل المنازعات التجارية، مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والسياسية، عدد : السابع والأربعون، ص ١٦٥، المغرب.

^{٦٥٤} حيث يعتمد عليها للاتصال بين الوسيط وطرفي النزاع عبر البريد الإلكتروني، غرف المحادثة (chat rooms)، برنامج السكايب (skype) أو الفيديو كونفرنس (video conference) من خلال صفحات خاصة على مواقع مراكز التسوية المنازعات عن بعد، حيث يتم الولوج إليها من خلال كلمة المرور خاصة بكل قضية تسلّم للمعنيين (الأطراف والوسيط)، إضافة إلى أنهم يسلمون الوثائق والمستندات عبر هذه التقنيات، انظر : د. عتيق، حنان، (٢٠٢٣)، ص ٣٤.

^{٦٥٥} شنان، ختام عبد الحسن، (٢٠٢٢)، ص ٥٤٦.

تلعب الوساطة الإلكترونية دوراً مهماً في إحقاق الحقوق فيما يعرض على مراكزها من قضايا، الأمر الذي لا ينعكس إيجاباً على الأطراف النزاع فقط، إنما يحقق الاستقرار على مستوى السوق الإلكترونية عموماً، وعلى هذا النحو يمكن القول بأن دور الوساطة الإلكترونية يبرز على النطاقين الآتيين:

١- نطاق السوق الإلكترونية: ولعلنا بذلك نقصد جميع أطراف السوق الإلكترونية ولاسيما فئة المستهلكين، وذلك جراء ما تحققه الوساطة بتسويتها للنزاع من استقرارٍ للأنشطة التجارية، وتساعد على تجاوز ما يعترض استمرارية تلك الأنشطة من عقبات تؤثر سلباً على جمهوره من المستهلكين، الذين اعتادوا التعامل مع أي من أطراف النزاع، إذ أن المستهلك يستهدف استدامة التعامل مع من يطمأن إليه ويعزز من ثقته في التعامل الإلكتروني، وبذلك فإن عدم تسوية النزاع ستؤدي إلى اضطراب أعمال التاجر وانخفاض رقم تلك الأعمال وهامشه من الربح، على نحو يهدد موقعه في السوق التنافسية.

٢- الأطراف المتنازعة: إن صيرورة الوساطة من الوسائل البديلة لتسوية المنازعات في السوق الإلكترونية قد ارتكز على جملة من الخصائص، التي عززت من ثقة الأطراف بها، وشجعتهم على الاستناد إليها لتسوية منازعاتهم، التي لا تنحصر بصورٍ معينة، إنما يمكن أن تنشأ بصدد العلاقات العقدية، وغير العقدية في السوق الإلكترونية، شأنها في ذلك شأن التحكيم الإلكتروني،^{٦٥٦} مع الإشارة إلى أن الخصائص التي عززت من ثقة الأطراف في الوساطة لتسوية منازعاتهم في السوق الإلكترونية، بعضها ينبع من جوهر الوساطة كطريق ودي لتسوية المنازعات، وبعضها الآخر يتعلق بما توفره مراكز الوساطة من مكنات تيسر عملية التسوية.

تأتي الرضائية في مقدمة الخصائص الجوهرية للوساطة، والمقصود بذلك هو اتجاه إرادة الأطراف المتنازعة إلى اختيارها لتسوية النزاع، كما هو الحال بالنسبة لبقية وسائل التسوية الودية، فمن غير المقبول عملياً إلزام الخصوم بها أو إجبارهم عليها وإلا فقدت مضمونها الإرادي، وفي سبيل ذلك تعمل المراكز المتخصصة بالوساطة الإلكترونية على إعطاء أطراف النزاع الحرية الكاملة في العديد من المسائل المتعلقة بموضوع النزاع، أهمها الحرية في تنظيم

^{٦٥٦} د. آل سعيدي، خالد بن علي حسن، (٢٠٢٢)، ص ١١٦١.

مواعيد الاتصال فيما بينهم والوسيط للتفاوض حول موضوع النزاع، كما أتاحت لهم حرية اختيار ما يتناسب وأوضاعهم من قواعد إجرائية،^{٦٥٧} والأهم مما سبق هو تمكين أولئك الأطراف حرية الانسحاب، والمراد بذلك إمكانية الانسحاب واللجوء للتقاضي في أي لحظة، ومن دون متابعة عملية الوساطة، والعودة إلى التمسك بكافة الحقوق والدفع القانونية أمام القضاء دون أي تأثير لآليات الحلول البديلة على إجراءات التقاضي.^{٦٥٨}

ينشد المتعاملون في السوق الإلكترونية السمة السرية والودية للوساطة، وذلك لما لها من أثر إيجابي يتمثل باستمرارية علاقاتهم الودية بخلاف القضاء، حيث يتم مناقشة جميع المسائل بين أطراف النزاع، وتبادل مختلف الوثائق والبيانات الشفوية والخطية بشكل سري يحافظ على استقرار مناخ الأعمال في السوق الإلكترونية.^{٦٥٩}

أما فيما يتعلق بخصائص ما توفره مراكز الوساطة الإلكترونية من مكنات، فإننا بذلك نقصد مختلف الوسائل التي من شأنها أن تعزز من ثقة المتنازعين في السوق الإلكترونية في فاعليتها لتسوية النزاع، كالبرامج الإلكترونية المخصصة لتسجيل جميع جلسات التفاوض بين الأطراف المتنازعة، وقواعد البيانات التي تتضمن مجمل المعلومات المتعلقة بالإثبات وتقديم الطلبات، وحفظ المستندات والوثائق، بالإضافة إلى نموذج الحلول الودية الذي يزود به الأطراف بغية تمكينهم من التفاوض على تسوية النزاع، ولعلّ هذا ما يضيفي الوضوح والبساطة على إجراءات الوساطة الإلكترونية، فعلاوةً على تسوية النزاع، فإنّ التجار في السوق الإلكترونية يعتمدون على كل ما من شأنه أن يوفر لهم السرعة لما لها من دور جوهري في استمرارية ممارستهم للأنشطة التجارية،^{٦٦٠} كما يتم تزويد المحكمة

^{٦٥٧} د.حمودي، ناصر، (٢٠٠٩)، ص ٤٧١.

^{٦٥٨} قصعة، سعاد، (٢٠٢٣)، الوساطة الإلكترونية كوسيلة بديلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية، مجلة الشريعة والاقتصاد، مج: التاسع، عدد: الثامن عشر، ص ٢٠، الجزائر.

^{٦٥٩} د.عتيق، حنان، (٢٠٢٣)، ص ٢٥،

تتفق الوساطة الإلكترونية والتحكيم الإلكتروني في أن كل منهما يتم عبر شبكة الاتصالات الحديثة، لحل المنازعات الناشئة عن التجارة الإلكترونية، لكن رغم هذا التشابه، إلا أن هناك اختلافات بينهما حيث تقتصر مهمة الوسيط الإلكتروني في تقديم مقترحات للأطراف المتنازعة بينما يمتلك المحكم جميع الصلاحيات على إصدار أحكام وقرارات ملزمة للطرفين، كما يحق لأطراف النزاع التراجع عن الوساطة في أي مرحلة كانت عليها، في حين أنهما لا يتمتعان بنفس الإمكانية في حالة التحكيم، ويعد هذا الفارق أمراً منطقياً للطابع الإلزامي للتحكيم سواء من ناحية الإجراءات أو من ناحية حكم التحكيم والطابع غير الإلزامي للوساطة، د. منصور، داود، (٢٠٢١)، فعالية الوساطة الإلكترونية كآلية بديلة لحسم منازعات التجارة مركز الوساطة الإلكترونية، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، مج: السادس عشر، عدد: الثاني، ص ٩٣٩، الجزائر.

^{٦٦٠} د. ضريفي، نادبة، (٢٠٢٢)، الوساطة كآلية لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، مج: العشرون، عدد: الثاني، ص ٣٤١، الجزائر.

بنسخة من الاتفاق النهائي الموقع عليه من قبل المتنازعين، فيما إذا رفض أحد المتنازعين تنفيذ ما تم الاتفاق عليه.^{٦٦١}

وعلى الرغم من أن الوساطة الإلكترونية شأنها شأن الوسائل البديلة لفض النزاع تركز على روح التعاون والتفاهم والاتفاق، إلا أنه من غير الممكن أن يتم اللجوء إليها دون تدخل طرف ثالث يسمى بـ الوسيط، حيث تتبع أهمية تدخله هذا من كونه يسعى إلى حث الأطراف على التفاعل الإيجابي بتقريب وجهات النظر، وإلغاء الحواجز بينهم بغية إقامة الثقة الضرورية لتمكنه من اقتراح صيغة للحل النهائي تمهيداً للوصول إلى تسوية مرضية للطرفين يتقادون بها اللجوء إلى الطرق القضائية، وأكدت بعض التشريعات المقارنة والهيئات والمراكز الدولية المتخصصة في تسوية منازعات التجارة الإلكترونية ضرورة تمتع الوسيط بعدة شروط للقيام بعملية الوساطة،^{٦٦٢} والتي تمثلت بضرورة تمتع الوسيط بالخبرة والكفاءة الضرورية في موضوع النزاع المعروض عليه، وهو الشرط الأساسي في تعيين الوسيط فلا بد من أن يكون الوسيط مختصاً ومؤهلاً تماماً وملماً بجميع جوانب النزاع، بالإضافة إلى أن الحياد عنوان للوساطة وعليه يتعين على الوسيط أن يقوم بقيادة وتحريك عملية الوساطة بحياد تام، إذ أن هذه الحيادية من شأنها أن تعزز من ثقة الأطراف في الوسيط وتساهم في توفير مناخ مناسب للتفاوض وحل النزاع، حيث تظهر هذه الحيادية في الوسيط من خلال سلوكه والقرارات التي يتخذها وفي ضمان توفير فرص متساوية للأطراف للتعبير عن وجهات نظرهما ومصالحهما، ومن السمات التي يجب أن يتمتع بها الوسيط هو الصراحة التي تخلق جواً من الاطمئنان للأطراف وتحفز نية التعاون لحل النزاع من خلال الإدلاء بجميع الإشكالات الحقيقة التي سببت النزاع، كما يلتزم بالسرية التي تتجسد في عدم إفشاء الأسرار لغير أطراف النزاع.^{٦٦٣}

^{٦٦١} د.خلفي، سمير، (٢٠٢٢)، الوساطة الإلكترونية كحل بديل لمنازعات عقود التجارة الإلكترونية، مجلة العلوم العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، مج الثالث عشر، عدد: الرابع، ص ٣٢٤، الجزائر.

^{٦٦٢} عرف البعض الوسيط بأنه: "شخص ثالث محايد ويتصف بالنزاهة، يعمل على تشجيع وتسهيل إيجاد حل للنزاع ما بين الخصمين دون أن يقرر هو ذاته الحل الذي يجب أن يصل إليه الخصوم في النزاع المعروض محل الوساطة"، قصعة، سعاد، (٢٠٢٣)، ص ٢٢.

تعرف الوسائل البديلة لحل المنازعات انتشاراً واسعاً في العالم المعاصر وقد تدخل المشرع قانوناً في عدة دول بتنظيمها ونأمل أن يصدر المشرع السوري تشريعاً ينظم هذه الوسائل وخاصة في الوساطة كما فعل بإصداره قانون خاص بالتحكيم وهو القانون رقم ٤/ لعام ٢٠٠٨، ونشير ضمن هذا النطاق إلى أن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي قد وضعت نظاماً خاصاً بها كما وضعت قانوناً نموذجياً للتوفيق التجاري، وبدوره فقد أشار المشرع الجزائري إلى هذه الشروط في المادة ٩٩٨ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري،

^{٦٦٣} د. منصور، محمد وليد، (٢٠٢١)، الوساطة ودورها الإيجابي في حل المنازعات، بحث منشور على الموقع الإلكتروني لمجلة التحكيم السوري، سوريا، تاريخ النشر ٢٠٢١/٩/١٤، انظر: www.Syrian-arbitration.com، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٦/٨، الساعة ٨:٠٠ pm.

تتم عملية الوساطة الإلكترونية وفق مجموعة من الإجراءات التي تتم بطرق إلكترونية على الموقع الإلكتروني التابع لمركز الوساطة، فعلى على كل من يرغب في تسوية نزاعه عن طريق الوساطة الإلكترونية، أن يقوم بتعبئة طلب الوساطة المعد مسبقاً والمنشور على الموقع الإلكتروني المخصص لمركز الوساطة الإلكترونية، والذي لا بد من أن يتضمن أسماء طرفي النزاع وعناوينهم، ونسخة من اتفاق اللجوء للوساطة في حالة اتفاق الطرفين على ذلك، وأخيراً بيان ملخص عن موضوع النزاع وطبيعته، ليتسنى للمركز بعد ذلك الاتصال بالطرف الآخر لإعلامه برغبة الطرف الأول في إجراء عملية الوساطة، فإن أبدى الطرف الثاني موافقته يباشر المركز العملية، وإذا أبدى هذا الطرف رفضه انتهت الوساطة في حينها، ويبلغ الطرف الأول بأن الوساطة غير ممكنة،^{٦٦٤} علماً بأن الوساطة الإلكترونية في حال قبولها فهي تنتهي إما بالوصول إلى فض النزاع ودياً، وهنا إذا توصل الوسيط إلى تسوية سلمية للنزاع، وتمت المصادقة على اتفاق التسوية من قبل طرفي النزاع، تنتهي عملية الوساطة في لحظة المصادقة على اتفاق التسوية، ليغدو ذلك الاتفاق بعد المصادقة عليه ملزماً وواجب النفاذ قانونياً وبمثابة حكم قطعي لا يخضع لأي طريق من طرق الطعن، أو أنها تنتهي من دون التوصل إلى تسوية ودية للنزاع لأسباب عديدة حددتها المادة ١٢ من قانون الأونسترال النموذجي بشأن الوساطة التجارية الدولية واتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة لعام ٢٠١٨.٢٦٥

وأياً كانت النتيجة التي اختتمت بها الوساطة، فإنه يجب على الوسيط أن يرسل فوراً إخطاراً مكتوباً إلى مركز الوساطة المتخصص يبلغه فيه بواقعة انتهاء الوساطة، والتاريخ الذي انتهت فيه، وأن يرسل نسخة من ذلك الإخطار

^{٦٦٤} وبهذا المعنى انظر المادة الثالثة من قواعد الوساطة الصادرة عن المنظمة الدولية للملكية الفكرية، والتي تنص على:

- (a) Une partie à une convention de médiation qui souhaite introduire une procédure de médiation soumet par écrit au Centre une demande de médiation. Elle en adresse simultanément copie à l'autre partie.
(b) Doivent figurer dans la demande de médiation ou y être joints
(i) les noms, adresses et numéros de téléphone et de télécopie et les adresses électroniques des parties au litige et du représentant de la partie qui soumet la demande de médiation, ou toute autre indication permettant de communiquer avec eux;
(ii) une copie de la convention de médiation; et
(iii) une brève description de la nature du litige.

متاح على الموقع الإلكتروني <http://www.wipo.int>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٥/١٩، الساعة ٢ فجراً.

^{٦٦٥} والتي تنص على أنه: "تنتهي إجراءات الوساطة:....بـ بإصدار الوسيط، بعد التشاور مع الأطراف، إعلاناً بين أنه لا يوجد ما يسوغ القيام بمزيد من جهود الوساطة في تاريخ صدور الإعلان، أو جـ بإصدار الأطراف إعلاناً موجهاً إلى الوسيط يفيد بإنهاء إجراءات الوساطة في تاريخ صدور الإعلان، أو دـ بإصدار أحد الأطراف إعلاناً موجهاً إلى الطرف الآخر أو الأطراف الأخرى وإلى الوسيط في حال تعيينه، يفيد بإنهاء إجراءات الوساطة في تاريخ صدور الإعلان"، وانظر: د.عاشور، رامز، (٢٠٢٣)، الوساطة والمفاوضات الإلكترونية كوسائل لفض منازعات عقود التجارة الدولية الإلكترونية، مجلة القدس للبحوث الأكاديمية، مج: الأول، عدد: الثاني، ص ٨٣، فلسطين، منشورات جامعة القدس.

معنونة باسم المركز إلى طرفي النزاع، وبتلقي المركز للإخطار يتعين عليه المحافظة على ما ورد به من معلومات، وأن لا يكشف لأي شخص عن وجود عملية الوساطة لديه، أو عن النتيجة التي آلت إليها، ما لم يكن مفوضاً بذلك من قبل طرفي النزاع.^{٦٦٦}

وبعد هذا الطرح نخلص للقول بأن تسوية المنازعات ماهي إلا عملية يقصد بها إيجاد الحلول القانونية المبتغاة لغرض إحقاق الحقوق واستقرار المبادلات والتعاملات التجارية بآثارها المالية في نطاق السوق التجارية ولاسيما الإلكترونية نظراً لما لعدم تسوية هذه المنازعات الحاصلة في العلاقات القانونية من آثار سلبية على حركة السوق لكونها تؤدي إلى زعزعة الثقة في المعاملات التجارية وعدم استقرارها، وبالتالي إهدار الحقوق التي نشأت في ظلها، وإن كان للتحكيم دور في تطوير أساليب تسوية المنازعات، فإن فاعلية دوره هذا قد تثبت وبشكل خاص في العلاقات المهنية، أما فيما يتعلق بالعلاقات التي يكون أحد أطرافها مستهلكاً، فإن القانون الفرنسي والأوروبي يقيد استخدام التحكيم فيها إلى حد كبير لعدة تغليب مصلحة الطرف الضعيف وهو المستهلك، ولذلك وُجد في الساحة القانونية إحدى الطرق البديلة لتسوية المنازعات والتي بدورها أخذت حيزاً كبيراً في مجال تسوية المنازعات عموماً ولاسيما تسوية منازعات التجارة الإلكترونية ألا وهي الوساطة الإلكترونية القائمة على إرادة طرفي المنازعة في اللجوء إليها كوسيلة لحل المنازعة بدلاً من القضاء لما تتسم به من بساطة في الإجراءات ومرونة وسرعة.

الفرع الثاني: دور الصلح في تسوية المنازعات في السوق الإلكترونية

إن تجاهل ما لحل المنازعات من أهمية من شأنه أن يؤثر سلباً على استمرارية الأنشطة التجارية الإلكترونية، نظراً لزعزعة الثقة في المعاملات الإلكترونية وعدم استقرارها، وبهذا السياق يلعب الصلح وبوصفه وسيلة ودية لتسوية

^{٦٦٦} وبهذا المعنى تنص المادة ٢٠ من قواعد الوساطة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية الويبو لعام ٢٠٢١، على:

a) À l'issue de la procédure de médiation, le médiateur adresse au Centre, à bref délai, une notification écrite l'informant de la clôture de la procédure de médiation, indiquant la date de clôture, l'issue de la médiation et, en cas de règlement, si celui-ci est total ou partiel. Le médiateur envoie aux parties une copie de la notification adressée au Centre.

b) Le Centre garde secrète cette notification du médiateur et ne peut, sans l'autorisation écrite des parties, divulguer à quiconque, ni l'existence, ni l'issue de la procédure de médiation.

c) Le Centre peut néanmoins faire figurer des renseignements concernant la médiation dans toutes données statistiques globales qu'il publie sur ses activités, à condition que ces renseignements ne permettent pas d'identifier les parties ou les circonstances particulières du litige.

المنازعات القائمة أو المحتمل وقوعها بالمستقبل دوراً مهماً في تسوية المنازعات الناشئة بين أطراف السوق الإلكترونية.

أولاً: تعريف الصلح الإلكتروني

عرف المشرع السوري الصلح في المادة ٥١٧ من القانون المدني والتي نصت على أنه: "عقد يحسم به نزاعاً قائماً أو يتوقيان به أنواعاً محتملاً، وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه"،^{٦٦٧} فالصلح وفقاً لذلك هو الأسلوب الطبيعي لفض المنازعات والقضاء عليها ولعل هذا ما جعل وظيفته مماثلة للوظيفة القضائية إلا أنه ليس بقضاء، فالصلح خصائصه التي يفضلها المتخاصمون والتي تميزه عن غيره من وسائل تسوية المنازعات، حيث ذهب بعض الفقه إلى تعريفه بأنه: "عقد يحسم به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً، وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من حقه"،^{٦٦٨} وعرفه جانب آخر بأنه: "اتفاق رضائي بين طرفين ينهيان به نزاعاً وخصومة قائمة أو يمنعان به نزاعاً مستقبلاً، عن طريق تنازل كل طرف عن بعض حقوقه أو ادعاءاته"،^{٦٦٩} وعلى اختلاف الجهات الفقهية والقانونية التي تناولت تحديد مفهوم الصلح، فإن جميعها يصب في ملتقى واحد يؤكد على أنه اتفاق يستهدف به حل نزاع قائم أو محتمل الوقوع، وأن اعتماده كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية يتطلب إبرام هذا الاتفاق وجميع إجراءاته باعتماد الوسائل الإلكترونية، وتأييداً لذلك فقد عرف بعض الفقه الصلح الإلكتروني بأنه: "الإجراء الذي يتخذه طرفان أو أكثر لإنهاء النزاع بينهم لمنع السير في إجراء قضائي أو لوقف ذلك الإجراء إذا كان بدأ، يتم باستخدام وسائل إلكترونية مثل الإنترنت"،^{٦٧٠} وتعليقاً على ذلك فإن الصلح الإلكتروني لا يختلف عن الصلح الذي تناوله المشرع السوري بنص المادة ٥١٧ من القانون المدني إلا بوجود اعتماد الوسائل الإلكترونية في إجراءاته.

^{٦٦٧} عرفه القانون المدني الفرنسي بموجب المادة ٢٠٤٤ منه بأنه:

"La transaction est un contrat par lequel les parties, par des concessions réciproques, terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître".

^{٦٦٨} د.حابت، آمال، (٢٠١٥)، ص ٤١١.

^{٦٦٩} د.نضال، سالمي، (٢٠١٦)، دراسة مقارنة بين الصلح والتحكيم الداخلي، درجة الدكتوراه، قسم القانون المدني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر، ص ٣٠.

^{٦٧٠} د.بشير، هشام، (٢٠١٤)، التحكيم الإلكتروني (المفهوم، الأهمية)، المجلة المصرية للقانون الدولي، عدد: السبعون، ص ٤٦، منشورات جامعة بني سويف، وانظر: د.حسن، محمد جلال، (٢٠١٦)، إعمال قواعد التنازع على الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإلكترونية، مجلة الدراسات القانونية وسياسية، عدد: الثامن، ص ٤٩، العراق، منشورات كلية القانون والسياسة، جامعة السليمانية.

من المهم أن نوضح بأن للصلح ثلاثة شروط تتمثل بوجود نزاع قائم أو محتمل الوقوع، ونية في تسوية النزاع، وتنازل كلا طرفي الصلح عن بعض حقوقهم، وأن عبارة محتمل الوقوع تفيد بعدم ضرورة وجود نزاع قد طرح أمام القضاء إنما يكفي أن يكون محتمل الوقوع فيلعب الصلح بهذه الحال دوره في توقي حدوثه، ولعل هذا ما يجعل منه صلحاً اتفاقياً ودياً، وبمفهوم مغاير لذلك فإن طرح النزاع أمام القضاء ورغبة أطرافه في إجراء الصلح أمامه يجعل منه صلحاً قضائياً، وعلى الرغم من صفته القضائية هذه فإنه لا يعدو أن يكون إلا عملاً من أعمال القاضي الولائية،^{٦٧١} أما فيما يتعلق بطبيعة المنازعة التي يمكن بصدها اللجوء إلى الصلح يمكن القول بأن ما يفترض تحققه من شروط لإمكان اللجوء للصلح يتحقق توافره في مختلف منازعات التجارة الإلكترونية وبذلك فإنه من الممكن اللجوء إلى الصلح لحل منازعات المنافسة في السوق الإلكترونية، وبهذا السياق من المهم أن نوضح مسألة مهمة مفادها أن الصلح الإلكتروني وثيقة إلكترونية يكتسب الحجية القانونية المعترف بها للوثائق الإلكترونية متى استوفت الشروط المحددة قانوناً، في الوقت الذي ذهب به بعض الفقه للقول بأن الصلح الإلكتروني اتفاق شأنه في ذلك شأن أي اتفاق إلكتروني إلا أنه لا يرقى لمرتبة السند التنفيذي إلا إذا تمت المصادقة عليه من قبل القاضي وعليه فإن أي نزاع يقوم بعد هذا الصلح يتوجب على من يتمسك به أن يثبتته أمام القاضي ليغدو بذلك الحكم الصادر عن القاضي هو السند التنفيذي وليس وثيقة الصلح.^{٦٧٢}

واستناداً لما سبق يمكن تعريف الصلح الإلكتروني على أنه: "اتفاق إرادي يُستهدف منه تسوية ما ينشأ من منازعات في الأسواق الإلكترونية، اعتماداً على الوسائل الإلكترونية".

ثانياً: دور الصلح الإلكتروني كوسيلة لتسوية المنازعات في السوق الإلكترونية

تنبهاً لأهمية الصلح في تسوية منازعات التجارة الدولية، وضعت غرفة التجارة الدولية نظام التحكيم والصلح عام ٢٠٠٠، والذي بدوره ساهم في نشر وتعميم الصلح كوسيلة اختيارية لتسوية المنازعات الدولية، كما تدخلت لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية لوضع قواعد للمصالحة، وذلك بموجب القانون النموذجي للتوفيق التجاري الدولي

^{٦٧١} د. حابيت، آمال، (٢٠١٥)، ص ٤٢٠.

^{٦٧٢} د. حابيت، آمال، (٢٠١٥)، ص ٤٢١.

لعام ٢٠٠٢، ولعل هذا ما يؤكد دور الصلح وأهميته في تسوية المنازعات التجارية الدولية، والتي لابد من أن تدرج ضمنها المنازعات في السوق الإلكترونية نظراً لدوليتها.^{٦٧٣}

يستهدف المتنازعون في السوق الإلكترونية اعتماد وسائل التسوية التي تبتعد بإجراءاتها عن التعقيد والبطء، الذي يكتنف الإجراءات القضائية، فعلاوة على هدفهم في تسوية النزاع، فإنهم يستهدفون المحافظة على أنشطتهم من دون إحداث أي اضطراب يهدد مكانتهم في الأسواق، ولعلّ هذا ما يدفعهم إلى اعتماد الصلح لما له من أثر إيجابي في استدامة أنشطتهم، على نحو يمكننا من القول بأن الصلح كما الوساطة والتحكيم يتعدى بآثاره الإيجابية أطراف النزاع إلى الغير في السوق الإلكترونية، وذلك لعله ما يوفره من استقرار في تلك السوق.

يلعب الصلح الإلكتروني دوراً مهماً في تحسين مناخ الأعمال في السوق الإلكترونية، وهو ما يتأتى من خصائصه التي تنعكس إيجاباً على الأطراف المتنازعة، والتي يأتي بمقدمتها السرعة في حسم النزاع، فإن كانت التجارة الإلكترونية تركز وبشكل أساسي على السرعة، فإن هذه السرعة تُشَدُّ بصورة أكبر في تسوية ما ينتج عن مباشرتها من منازعات، يستوجب مواجهتها بالوصول إلى حل سريع وفعال.^{٦٧٤}

يضمن اللجوء إلى الصلح الإلكتروني استمرار العلاقات التجارية في السوق الإلكترونية، وهنا تبرز ودية هذه الوسيلة، إذ أن رغبة الأطراف المتنازعة في استمرارية أنشطتهم التجارية تتبع من تنازل كل منهم عن جزء من ادعائه سعياً نحو التسوية، وخلق مناخ من الاستقرار في السوق الإلكترونية، ولاسيما إذا كانت تلك الأطراف من جنسيات مختلفة،^{٦٧٥} فإن للصلح الإلكتروني دور بارز في التخفيف من الأزمات الدولية الناتجة عن تنازع القوانين، ولعلّ هذا ما يجد مؤيده في مبدأ عدم التمييز الذي تناولته المادة (٣/٦) من القانون النموذجي للتوفيق التجاري الدولي لعام ٢٠٠٢، والتي نصت على: "٣- على أية حال، يسعى الموقِّق، في تسيير الاجراءات، إلى معاملة الطرفين

^{٦٧٣} سليمان، محمد، (٢٠٢٤)، دور التحكيم الإلكتروني في تسوية منازعات التجارة الإلكترونية، درجة الماجستير، قسم قانون اعلام آلي وانترنت، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، الجزائر، ص ١٢.

^{٦٧٤} د.مرعي، جمال، (٢٠٢٢)، المصالحة في تسوية منازعات التجارة الدولية، موسوعة حماة الحق للمحاماة، متاح على الموقع الإلكتروني <https://jordan-lawyer.com/>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٤/٦/١١، الساعة ٢٠٥ pm.

^{٦٧٥} د.إرزيل، الكاهنة، (٢٠١٦)، مكانة المصالحة في تسوية منازعات التجارة الدولية، مجلة العلوم الإنسانية، مج: أ، عدد السابع والخمسون، ص ٢٩، الجزائر، منشورات جامعة مولود معمري.

بإنصاف، وعليه لدى القيام بذلك أن يراعي الظروف المحيطة بالقضية"، وذلك وصولاً إلى حل واقعي يحقق الطمأنينة والمصادقية.^{٦٧٦}

استناداً على كون المنافسة صراع تجاري يعزز بما يملكه التجار من مقومات فإنهم يسعون جاهدين لإبقاء كل ما يتعلق بتلك المقومات سرىً، ولا سيما إذا كان ذلك النشاط ومقوماته موضعاً للنزاع، فإن التاجر وحفاظاً على موقعه في سوق المنافسة الإلكترونية، يعتمد الصلح الإلكتروني في تسوية منازعاته، اعتماداً على ما توفره هذه الوسيلة من سرية تكفل عدم صيرورة النزاع وما يتعلق به من أسرار مهنية متاحة للعلن، فالكثير من التجار يفضلون خسارتهم في النزاع على ألا تكشف أسرارهم المهنية.^{٦٧٧}

صفوة القول هي أن ما تتمتع به الوسائل البديلة من مزايا وخصائص يسّرت من تسوية المنازعات بين الأطراف في السوق الإلكترونية، من الضرورة أن ينظر إليها من جميع الجوانب، ولعلنا بذلك نقصد ضرورة فهم الأبعاد القانونية والاقتصادية لمسألة ترك إحقاق الحقوق وإحكام العدالة بيد الأطراف المتنازعة، وهو ما يظهر بوضوح في تحديد القانون واجب التطبيق والتنازل عن جزء من الادعاءات، فالعقد وإن كان شريعة المتعاقدين، فلا بد من أن يبقى محكوماً بقواعد تتعدى غايات الأطراف، فإن كانت الوثائق المقدمة من أولئك الأطراف تبرز نزاعهما، إلا أن اتفاق التسوية قد يستهدف غايات مبطنة لدى الأطراف تبرز في الظاهر بالسعي نحو التسوية، إلا أن باطنها هي اتفاقات تستهدف التأثير السلبي على المسار التجاري السليم في الأسواق التجارية، كأن تستهدف الاستحواذ على تلك الأسواق، الأمر الذي يتطلب وجود نظام قانوني تجاري عالمي ينظم بأحكامه العلاقات التجارية وتسوية ما ينتج عنها من منازعات، بشكل لا يرتبط بقوانين الدول وإرادة الأطراف، إنما بمبادئ العدالة والإنصاف.

^{٦٧٦} وبهذا السياق لابد من أن نوضح بأن غالبية الفقه أوضحت بأن القراءة التفصيلية لمختلف الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بمنازعات التجارة الدولية توضح بأن المصطلح المستعمل هو المصالحة أحياناً والصلح أحياناً أخرى لديهما نفس المعنى، وأن كليهما يعبران عن التوفيق أو معاهدات التوفيق كوسيلة ودية يتم اختياره بناء على رغبة الأطراف المتنازعة تطبيقاً لمبدأ سلطان الإرادة تضاف إلى الوسائل الودية الأخرى المتمثلة في الوساطة والمساوي والحميدة والمفاوضات، فقد أخذت المصالحة إضافة إلى التحكيم مكاناً بارزاً في العديد من مراكز التحكيم الدولية والإقليمية، فعلى سبيل المثال تنص أحكام النظام المعتمد على مستوى غرفة التجارة الدولية الخاص بالمصالحة والتحكيم في تمهيدها على أنه: "يعتبر الصلح لحل المرغوب فيه للخلافات التجارية ذات الطابع الدولي ولمساعدة المتعاملين على تسوية خلافاتهم ودياً تضع غرفة التجارة الدولية تحت تصرفهم النظام الحالي للمصالحة الاختيارية"، انظر: د. إرزيل، الكاهنة، (٢٠١٦)، ص ٢٩.

^{٦٧٧} د. مرعي، جمال، (٢٠٢٢)، المصالحة في تسوية منازعات التجارة الدولية.

الخاتمة

تعد التجارة اليوم السلطان، القوة، والمقدرة بالنسبة لاقتصاد الدول فكيف وإن كانت ممزوجة بتكنولوجيا الاتصالات، فلا ريب وإن قلنا بأن المعرفة التجارية التكنولوجية قد غدت مصدراً أساسياً للتفوق الاقتصادي والهيمنة التجارية، فالواقع يوضح بأن التاجر في السوق الإلكترونية وفي غضون نصف قرن على ظهور الإنترنت قد استطاع أن يحقق للاقتصاد مالم يكن بمقدور التاجر التقليدي أن يحققه على مدى عدة قرون، إذ تمكن بما أوتي من معرفة أن يفتح آفاقه التجارية معرجاً إلى عالم اللامادية الذي يختلف عن العالم المعتاد لممارسة التجارة، فقد حور، عدل، طوع وابتكر منقاداً ومتأثراً بالتقدم التكنولوجي كل ما من شأنه أن يجعل من ممارسته لنشاطه التجاري في ذلك العالم أمراً محققاً للنجاح الذي يفوق بمراتبه ما سبق وأن عهده اقتصاد الدول جراء ممارسة التجارة، ولعل محاولات هذه برزت بما مباشر تنفيذه من أعمال تجارية عمل على تأطيرها بالتنسيق على نحو أرسى أسس الممارسات التجارية الإلكترونية المعتمدة على سوابقه وتجاربه السابقة وأقرانه الذين شكلوا وإياه وبالتعاون مع الفاعلين الرقميين -الذين لعبوا دوراً مهماً في مزجهم وانصهارهم في البيئة الرقمية- سوقاً تجاريةً إلكترونيةً اكتظت بهم ومنتجاتهم التي بدورها شددت الزبائن ولاسيما المستهلكين منهم والذين غدوا فئة أساسية في السوق الإلكترونية مستهدفة من أولئك التجار الذين وجدوا بتلك السوق فضاءً تجارياً مفتوحاً بآفاقه ومتجرداً من الحدود الجغرافية التي وقفت حائلاً بين تطلعات التجار المتطورة والمستهلك العالمي، ولاسيما وأن هذا الأخير مدفوعاً بحاجته تتملكه رغبة اقتناء أجود وأفضل المنتجات على نحو يتموقع به بمركز المقارن بين مختلف ما تعرضه المواقع الإلكترونية العالمية المعتمدة في نشاطها التجاري على الومضات الإعلانبة ذات التأثير القوي على القرار الشرائي للمستهلك، والتي ما لبست إلا أن حولها التجار إلى وسيلة من وسائل المنافسة غير المشروعة نظراً لما قد تنطوي عليه من أساليب كذب وخداع بقصد التغلب على الغير من المنافسين وصولاً إلى تحقيق الأرباح غير المشروعة، فعلى الرغم من وجود النصوص التشريعية التي نلتبس بنصوصها محاولات اللحاق بركب التقدم التكنولوجي إلا أنها ماتزال عاجزة عن إحكام الضبط للممارسات التجارية في السوق الإلكترونية إذ كثيراً ما نشهد استغلال لحالة الغياب الرقابي عما يأتيه التجار من ممارسات تجارية تنتهك مبادئ المنافسة المشروعة وما يترتب عليها من آثار سلبية تلحق بالمنافسين والمستهلكين وتؤدي إلى الوقوع بمنازعات يعترض سبيل حلها العديد من العقبات الناتجة عن عالمية تلك الممارسات وعدم مركزيتها، وبختام

هذه الدراسة نتوصل لجملة من النتائج ونوصي ببعض التوصيات النابعة من ضرورة تسليط الضوء على موضوع البحث.

النتائج:

- ١- السوق الإلكترونية سوقٌ تفاعلية تتنوع العلاقات الناشئة بصدها بعضها علاقات استهلاكية تجمع بين التاجر والمستهلك، وبعضها الآخر علاقات أعمال تجمع بين التاجر، وبعضها علاقات فرضتها بيئة التعامل الإلكتروني.
- ٢- المستهلك في السوق الإلكترونية هو كل شخص طبيعي أو اعتباري يعتمد الوسائل الإلكترونية بهدف اقتناء السلع أو الخدمات إشباعاً لحاجات لا تدخل باختصاصه المهني الدقيق.
- ٣- التاجر في السوق الإلكترونية هو كل شخص طبيعي أو اعتباري يمارس نشاطه التجاري عبر المواقع الإلكترونية، وأن مناط الاختلاف بينه وبين التاجر التقليدي هو اعتماد الوسائل الإلكترونية في ممارسته لأنشطته التجارية.
- ٤- يشترط لاكتساب التاجر في السوق الإلكترونية هذه الصفة التجارية تحقق عدة شروط أهمها احترام الأنشطة التجارية المنصوص عليها في القوانين النازمة للممارسات التجارية، وبما يتفق وطبيعة البيئة الإلكترونية، بالإضافة إلى التمتع بالأهلية القانونية وذلك حرصاً على استقرار المعاملات التجارية.
- ٥- يستوجب في سياق المعاملات الإلكترونية التحقق من أهلية أطرافها القانونية والتي يمكن لمزود خدمات التصديق الإلكتروني وبصفته الحيادية أن يلعب دوراً إيجابياً في التحقق منها.
- ٦- يلعب متعهد الإيواء دوراً مهماً في إمكانية ممارسة الأنشطة في السوق الإلكترونية، وتتبع هذه الأهمية من كونه المخول تقنياً بتسكين البيانات على الشبكة.
- ٧- يتوجب على التاجر في السوق الإلكترونية وكخطوة مبدئية لمباشرة نشاطه التجاري الإلكتروني أن يمتلك موقعاً إلكترونياً، ولعل هذا ما يستدل منه على توافر نية احترام الأنشطة التجارية.

٨- على التجار في السوق الإلكترونية أن يتخذوا لمواقعهم الإلكترونية عنواناً إلكترونياً يمارسون أنشطتهم من خلاله، وأن هذا العنوان يعتبر من أهم المقومات الموظفة في سباق التنافس في السوق الإلكترونية ولاسيما إذا ارتبط تسجيله بالعلامات التجارية.

٩- يسعى التجار في السوق الإلكترونية وفي سبيل تعزيز وتقوية أواصر المنافسة في السوق الإلكترونية إلى توظيف حقوق الملكية الصناعية وأهمها العلامات التجارية وبراءات الاختراع التي تلعب دوراً مؤثراً على القرار الشرائي للزبائن ولاسيما المستهلكين منهم.

١٠- يعتمد التجار في السوق الإلكترونية ولأغراض تنافسية غير مشروعة إلى مباشرة ممارسات تتنافى وحرية المنافسة، بعضها ينطوي على الاعتداء على مقومات المنافسة الإلكترونية من علامات وبراءات اختراع.

١١- يعدّ التعسف في القوة الاقتصادية والتركيز الاقتصادي من مظاهر التعسف في ممارسة حرية المنافسة، والتي من شأنها أن تؤثر سلباً على المسار التنافسي المشروع في السوق الإلكترونية على نحو يضر بالاقتصاد الوطني للدول.

١٢- كرسّت التشريعات النازمة للمعاملات الإلكترونية للمستهلك في السوق الإلكترونية وبصفته الفئة المستهدفة من الأنشطة التجارية المتنافسة - حماية سابقة ولاحقة على التعاقد الإلكتروني.

١٣- تتجسد الحماية السابقة بإقرار الحق في الاعلام والذي يقصد به إعلام المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بعملية البيع الإلكتروني والتي من شأنها أن تجعل منه على بينة من أمره، بالإضافة إلى وجوب التزام التاجر بعدم التعسف بحريته التعاقدية وذلك بإدراج شروط تعسفية تزيد من الهوة بينه وبين المستهلك في السوق الإلكترونية.

١٤- يعدّ الحق في العدول عن التعاقد الإلكتروني من أهم الحقوق المكرسة كحماية لاحقة للمستهلك الإلكتروني، نظراً لما قد يتبعه التجار في السوق الإلكترونية من ممارسات تنم عن انتهاك لقواعد المنافسة النزيهة، والتي تؤدي إلى خداع المستهلك بالمنتجات والخدمات المشتراة والتي تبين لاحقاً عدم اتقاقها والصورة التي شكّلها في ذهنه وفقاً للمعلومات المزود بها من التاجر.

١٥- يعتبر الالتزام بتسليم الفاتورة من أهم الالتزامات الملقة على عاتق التاجر في السوق الإلكترونية لمصلحة المستهلك وذلك في سبيل مراعاة مبدأ المنافسة النزيهة وحماية المستهلك لاحقة على التعاقد.

١٦- انطلاقاً مما للمنافسة من دورٍ محركٍ للاقتصاد الوطني وداعمٍ لعملية تحسين المنتجات المعروضة في السوق الإلكترونية، تلجأ الجهات المختصة بمراقبة الممارسات التجارية إلى فرض رقابتها المشددة ضماناً لشرعيتها، وتبرير بعض تلك الممارسات التي تفوق بنتائجها الإيجابية المؤثرة على الاقتصاد الوطني تلك الأضرار اللاحقة بالمنافسة على نحوٍ يسمح بتبريرها.

١٧- ينتج عن الإخلال بمبادئ المنافسة المشروعة في السوق الكثير من المنازعات التي يمكن وجباً للضرر الناتج عنها وتسويتها اللجوء إلى القضاء برفع دعوى المنافسة غير المشروعة، وذلك في سبيل المحافظة على المسار السليم للمنافسة في السوق الإلكترونية بردع الاعتداءات والحد من الانتهاكات.

١٨- يعترض التسوية القضائية لمنازعات المنافسة في السوق الإلكترونية العديد من المشكلات القانونية والعملية النابعة عن ضرورة تحديد القانون الواجب التطبيق على النزاع القائم، ولعل هذا ما جعل من التحكيم وغيره من الوسائل البديلة وسائل ناجعة في تسوية منازعات المنافسة في السوق الإلكترونية لاعتمادها بجوهرها على الاتفاق في تحديد القانون الواجب التطبيق.

التوصيات:

١- ضرورة إدماج التنظيم القانوني للتجار في السوق الإلكترونية بجملة من النصوص القانونية النازمة للمعاملات الإلكترونية حرصاً على تنظيم أنشطتهم وعدم تهريبهم من سلطة القانون.

٢- استحداث آلية تقنية يتم بموجبها التحقق من توافر الأهلية القانونية بالمعاملين إلكترونياً تجاراً وزيائن ومستهلكين.

٣- الرقابة الدورية من قبل الجهات المختصة بتسجيل المواقع الإلكترونية على مضمون تلك المواقع وأنشطة التجار المالكين لها، وإلزامهم بتزويدها بوثائق تعاملاتهم للتحقق من مضمونها وعدم تعارضها ونزاهة المنافسة وشرعيتها

٤- تفعيل الدور الرقابي لمجلس المنافسة على الممارسات التجارية في السوق الإلكترونية، أو استحداث جهة رقابية مختصة بأجهزة خبيرة.

- ٥- وجوب الإشارة إلى المبادئ التي تحكم المنافسة في السوق الإلكترونية، إما بإدراج مصطلح السوق الإلكترونية في مضمون القانون رقم ٧ لعام ٢٠٠٨، والخاص بالمنافسة ومنع الاحتكار في السوق التقليدية، على نحو يفيد بسريان قواعده عليها مع تعديل النصوص التي تنطوي على الربط الجغرافي، أو أن يتم إصدار قانون مستقل بأحكامه بتنظيم المنافسة في السوق الإلكترونية.
- ٦- النص القانوني على اعتماد وسائل التسوية الودية كوسيلة لتسوية المنازعات في السوق الإلكترونية حرصاً على عدم إهدار الوقت والجهد جراء اللجوء لإعمال قواعد تنازع القوانين في التسوية القضائية.
- ٧- تحديد الأنشطة التجارية التي يمكن للتاجر في السوق الإلكترونية مزاولتها في البيئة الإلكترونية والتي يتوقف على احترافها اكتسابه للصفة التجارية.
- ٨- من الصواب لو اقترنت شروط اكتساب الصفة التجارية بضرورة تحقق شرط الخبرة، ولاسيما في ميدان العمل التجاري الإلكتروني، والذي يمكن أن يستشف منه ضرورة توافر الجدية في ممارس النشاط وعدم ابتغائه مصداً للتسلية.
- ٩- إن النجاح في أي نظام قانوني رهين بتوعية الأفراد المخاطبين به وعليه فإنه لا بد من نشر نشرات التوعية المستمرة والتي يستهدف منها إعلام كل من التاجر والمستهلك في السوق الإلكترونية بحقوقهم، وواجباتهم على نحو يساعد على تقليل الهوة بينهما وتحقيق التوازن المعرفي.

المراجع:

أولاً: اللغة العربية

الكتب:

- أبو العز، علي محمد أحمد، (٢٠٠٨)، التجارة الإلكترونية وأحكامها في الفقه الإسلامي، ط ١، الأردن، منشورات دار النفائس للنشر والتوزيع، ص ٣٧٤.
- د. إبراهيم، حسام العيسوي، (٢٠١٣)، الاحتكار دراسة تحليلية نقدية، مصر، ص ١٥، منشورات جامع الكتب الإسلامية، ص ٢٠٣، متاح على الموقع الإلكتروني www.Ketabonline.com، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٣/٥.
- د. إبراهيم، خالد ممدوح، (٢٠٠٧)، حماية المستهلك في التعاملات الإلكترونية، الاسكندرية، مصر، منشورات الدار الجامعية، ص ٣٦٧.
- د. إبراهيم، عبد المنعم موسى، (٢٠٠٧)، حماية المستهلك، دراسة مقارنة، ط: ١، بيروت، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، ص ٦٤٠.
- د. إبراهيم، ممدوح خالد، (٢٠٠٨)، أمن المستهلك الإلكتروني، ط ١، الاسكندرية، مصر، منشورات الدار الجامعية، ص ٢٠٧.
- د. إسماعيل، محمد سعيد أحمد، (٢٠٠٩)، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، بيروت، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، ص ٥٦٨.
- د. البتانوني، خيرى عبد الفتاح، ٢٠١٢، فض المنازعات بالتحكيم الإلكتروني عبر وسائل الاتصال الإلكترونية، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، مصر، ص ٢٣٣.
- د. بدر، أسامة أحمد، (٢٠٠٨)، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، ط: ٢، الاسكندرية، مصر، منشورات دار الجامعة الجديدة، ص ٢٨٥.
- د. بريري، محمود مختار أحمد، (٢٠٠٤)، التحكيم التجاري الدولي، ط: ٢، القاهرة، مصر، منشورات دار النهضة العربية، ص ٥٨٢.
- د. بودالي، محمد، (٢٠٠٦)، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة، القاهرة، مصر، منشورات دار الكتاب الحديث، ص ٧٦٠.
- د. بوعبيد، عباسي، (٢٠٠٨)، الالتزام بالإعلام في العقود، دراسة في حماية المتعاقد والمستهلك، ط: ١، مراكش، المغرب، منشورات المطبعة الوطنية، ص ٤٧٦.
- د. بوعبيد، عباسي، (٢٠١٣)، العقود التجارية، ط ١، مراكش، المغرب، منشورات دار المطبعة والوراقة الوطنية، ص ٥١٠.
- البيلاوي، حازم، (٢٠٠٣)، دور الدولة في الاقتصاد، ط: ١، مصر، منشورات دار الشروق، ص ٢٦٠.
- د. النهامي، سامح عبد الواحد، (٢٠٠٨)، التعاقد عبر الإنترنت (دراسة مقارنة)، مصر، منشورات دار الكتب القانونية، ص ٦٦٧.

- الجريدلي، جمال زكي، (٢٠٠٧)، البيع الإلكتروني للسلع المقلدة عبر شبكة الانترنت، الاسكندرية، مصر، منشورات دار الفكر الجامعي، ص ٣٠٣.
- د. الجعفري، محمد الناجي، (١٩٩٨)، التسويق، ط: ١، السودان، منشورات جامعة ود مدني الأهلية، ص ١٦٧، متاح على الموقع الإلكتروني <https://mail.almerja.net>، تاريخ الزيارة ١٦/٥/٢٠٢٣، الساعة ٢ pm.
- د. حجازي، عبد الفتاح بيومي، (٢٠٠٢)، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، ج: الأول، الاسكندرية، مصر، منشورات دار الفكر الجامعي، ص ٣١٦.
- بن حملة، سامي، (٢٠١٦)، قانون العقود في مواجهة قانون المنافسة، مداخلة لمقابلة في الملتقى الدولي في الجزائر، جامعة الجزائر، الجزائر، ص.
- د. خالد، كوثر سعيد عدنان، (٢٠١٠)، حماية المستهلك الإلكتروني، ط: ١، الإسكندرية، مصر، منشورات دار الجامعة الجديدة، ص ٧٣٩.
- د. الدغيث، عبد العزيز، (٢٠١٦)، أسس النظر في التركيز في ضوء أحكام المنافسة، ط: ٢، الأردن، منشورات الأول، ص ٢٤٣.
- د. رباح، غسان، (٢٠١١)، قانون حماية المستهلك الجديد، ط: ١، بيروت، لبنان، منشورات زين الحقوقية، ص ١٩٢.
- د. رضا، متولي وهدان، (٢٠٠٨)، النظام القانوني للعقد الإلكتروني والمسؤولية عن الاعتداءات الإلكترونية، دراسة مقارنة، الإسكندرية، مصر، منشورات دار الفكر القانوني، ص ١٥٧.
- د. الروازق، فراس جبار كريم، (٢٠١٧)، الحماية القانونية من الشروط التعسفية، ط: ١، كربلاء، العراق، منشورات المركز العربي، ص ٢٧٤.
- د. زايدي، آمال، (٢٠١٦)، محاضرات في قانون المنافسة، كلية الحقوق، الجزائر، منشورات جامعة سطيف ٢، ص ١٤٥.
- د. سعد، نبيل إبراهيم، (٢٠٠٩)، النظرية العامة للالتزام، ط: ٢، مصر، منشورات دار الجامعة الجديدة، ص ٤٤٤.
- د. بن سعيد، لزهرة، (٢٠١٢)، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، ط ٢، الجزائر، منشورات دار هومة، ص ٣٣١.
- د. السنهوري، عبد الرزاق، (د.ت)، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مصادر الالتزام، مج: الأول، القاهرة، منشورات دار النهضة العربية، ص ١٣٣٦.
- د. الشناق، معين فندي، (٢٠١٠)، الاحتكار والممارسات المقيدة للمنافسة، في ضوء قوانين المنافسة والاتفاقيات الدولية، ط: ١، عمان، الأردن، منشورات دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص ٣٢٠.
- د. الشوا، تالا، د. السويلمين، صفاء محمود، (٢٠٠٩)، التشريعات التجارية وتشريعات الأعمال، ط: ١، الأردن، منشورات دار وائل للنشر، ص ٤٧١.
- د. عاشور، سامر، (٢٠١٨)، القانون التجاري، كلية الحقوق، دمشق، سورية، ص ٤٠، منشورات الجامعة الافتراضية السورية.

- د. العاقل، صهيب، (٢٠٢٢)، الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، تطوان، المغرب، ص ٢١ منشورات كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة عبد الملك السعدي، متاح على المنصة العلمية لمدينة مراكش <https://m.marocdroit.com/>، تاريخ الزيارة، ٢٠٢٣/٥/٨، الساعة ٢٠:٢٣ am.
- د. عبد الباقي، عمر محمد، (٢٠٠٤)، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، الإسكندرية، مصر، منشورات منشأة المعارف، ص ١٠٠٠.
- د. العربي، بلحاج، (٢٠١٠)، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في ضوء القانون المدني الجزائري، ط: ١، المغرب، منشورات دار وائل، ص ٢٤٤.
- د. عزام، زكريا أحمد، (٢٠٠٧)، مبادئ التسويق، ط ١، الأردن، منشورات دار المسيرة للنشر والتوزيع، ص ٤٤٧.
- د. العطيات، مصطفى موسى، (٢٠١١)، الجوانب القانونية لتعاملات التجارة الإلكترونية، حماية العلامة التجارية إلكترونياً، ط: ١، عمان، الأردن، منشورات دار وائل، ص ٤٤٤.
- د. عطية، أحمد إبراهيم، (٢٠٠٦)، النظام القانوني للإعلانات في القانون المدني، ط: ١، القاهرة، مصر، منشورات دار النهضة العربية، ص ٦٣٩.
- د. عمران، السيد محمد السيد، ١٩٨٦، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، دراسة تحليلية وتطبيقية للنصوص الخاصة بحماية المستهلك، الإسكندرية، مصر، منشورات منشأة المعارف، ص ٢٦٤.
- د. بن عياد، جلييلة، (٢٠٢٢)، أساس المسؤولية التقصيرية في دعوى المنافسة غير المشروعة، مختارات من الملحق الوطني حول مستقبل المسؤولية المدنية، الجزائر، منشورات كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوقرة، ص ٣٩٧.
- د. عيد، موفق حماد، (٢٠١١)، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، بغداد العراق، منشورات زين الحقوقية، ص ٥٠٠.
- د. غنام، محمد شريف، (٢٠٠٨)، التنظيم القانوني للإعلانات التجارية عبر الإنترنت، الاسكندرية، مصر، منشورات دار الجامعة الجديدة، ص ٢٢٣.
- د. فارس، عمر، ٢٠٢٠، القانون التجاري، المجموعة التجارية، ج: الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، ص ٣٠٣.
- د. فضيل، نادية، (٢٠٠٥)، القانون التجاري، ط: ٦، الجزائر، منشورات ديوان المطبوعات العربية، ٢٧٤.
- د. الفوزان، محمد بن براك، (٢٠١٥)، المنافسة في المملكة العربية السعودية، الأحكام والمبادئ على ضوء نظام المنافسة الصادر بالمرسوم الملكي رقم ٢٥/ لعام ٢٠٠٤، ط: ٢، الرياض، السعودية، منشورات مكتبة القانون، ص ٢٨٩.
- د. الكزبري، مأمون، (١٩٩٧)، نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، مج: الأول، بيروت، لبنان، منشورات مطابع دار القلم، ص ١١٩٢.
- د. كيلاني، عبد الراضي محمود، (٢٠٠٥)، مفهوم المستهلك كأساس لتحديد نطاق تطبيق تقنين الاستهلاك الفرنسي، مؤتمر تنظيم المنافسة ومنع الاحتكار، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، ص ٣٣٦.
- د. لطيف، عدنان باقي، (٢٠١٢)، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، المحلة الكبرى، مصر، منشورات دار الكتب القانونية، ص ٥٣٥.

- محرز، أحمد، (٢٠٠٧)، الحق في المنافسة المشروعة في مجالات النشاط الاقتصادي، القاهرة، مصر، منشورات دار النهضة العربية، ص ٤٢٥، متاح على الموقع الإلكتروني <https://www.indexsignal.com>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٦/٨، الساعة ٣am.
- د. محمد خليل، خليل إبراهيم، (٢٠١٥)، تكامل مناهج تنازع القوانين، ط: ١، مصر، منشورات دار الفكر الجامعي، ص ٦٤٩.
- د. محمد، تيروسي، (٢٠١٢)، الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، ط ٢، الجزائر، منشورات دار هومة، ص ٤٣٨.
- د. محمد، حسام أسامة، (٢٠٠٩)، الاختصاص الدولي للمحاكم وهيئات التحكيم في منازعات التجارة الإلكترونية، مصر، منشورات دار الجامعة الجديدة، ص ٣٠٣.
- د. مستور، سعد، (٢٠٢٢)، النظام القانوني للتاجر السيبراني، ط: ١، المغرب، منشورات دار الآفاق المغربية، ص ٦٠٤.
- د. المصري، حسنى، (٢٠٠٧)، اندماج الشركات، مصر، منشورات دار الكتب القانونية، ص ٥١٤.
- د. المصري، عبد الصبور عبد القوي علي، (٢٠٠٩)، التجارة الإلكترونية والقانون، ط: ١، مصر، منشورات دار العلم للنشر والتوزيع، ص ٤٤٩.
- د. المطالقة، محمد فواز، (٢٠١١)، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية، ط: ٣، الأردن، منشورات دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص ٣٥٢.
- د. مطر، عصام عبد الفتاح، (٢٠٠٩)، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، الاسكندرية، مصر، منشورات دار الجامعة الجديدة، ص ٤٣٣.
- د. مكناس، جمال، (د.ن)، الشركات التجارية، كلية الحقوق، دمشق، سورية، منشورات الجامعة الافتراضية، ص ٢٩٦.
- المنصور، محمد حسين، (٢٠٠٦)، المسؤولية الإلكترونية، الإسكندرية، مصر، منشورات منشأة المعارف، ص ٤١٥.
- د. بن يونس، عمر محمد، (٢٠٠٥)، الإجراءات الجنائية عبر الإنترنت في القانون الأمريكي، ط ١، مصر، منشورات دار النهضة العربية، ص ٥٠٧.

الأبحاث:

- د. الأكياي، يوسف عبد الهادي، (٢٠١٧)، الوسائل البديلة لتسوية النزاع دراسة خاصة بأحكام الوساطة، بحث منشور في مجلة القانونية، العدد ٨، البحرين، ص ١٠٣-١٣٣.
- د. ابن ياسين، مسعود، (٢٠٢٢)، العمل القضائي في منازعات الأصل التجاري الإلكتروني بالمغرب، مجلة فضاء المعرفة القانونية، عدد، السابع، المغرب، ص ٥٥-٧٣.
- د. أبو العينين، أحمد سعد محمد، (٢٠٢٤)، أثر تطبيق منظومة الفاتورة الإلكترونية على جودة معلومات التحاسب الضريبي والحد من الآثار السلبية للتهرب الضريبي في مصر: دراسة نظرية - ميدانية، المجلة العلمية

- للدراستات والبحوث المالية والتجارية، مج: الخامس، عدد: الأول، مصر، منشورات كلية التجارة، جامعة دمياط، ص ٣٢١-٣٨٤.
- د. أحمد، أسامة شهاب، (٢٠١٨)، حق المستهلك في التروي والتفكير، مجلة المحقق للعلوم القانونية والسياسية، عدد: الثاني، العراق، ص ٦٢٥-٦٧٢.
- د. أحمد، هند فايز، (٢٠٢٢)، الوساطة في النزاع الإلكتروني، مجلة المحقق للعلوم القانونية والسياسية، عدد: الثالث، الأردن، ص ٢٤٧-٢٨٦.
- د. أدميس، محمد الطاهر، (٢٠٢٠)، حق العدول في العقود الاستهلاكية عن بعد كآلية قانونية لضمان حماية المستهلك، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، مج: السابع والخمسون، عدد: الأول، الجزائر، ص ٢٤-٤٤.
- د. إرزيل، الكاهنة، (٢٠١٦)، مكانة المصالحة في تسوية منازعات التجارة الدولية، مجلة العلوم الإنسانية، مج: أ، عدد السابع والخمسون، الجزائر، منشورات جامعة مولود معمري، ص ٢٧-٣٥.
- د. أزوا، محمد، ومسعودي، يوسف، الوساطة الإلكترونية كآلية لتسوية منازعات الاستهلاك المبرمة بوسائل إلكترونية، المجلة الأفريقية للدراسات القانونية والسياسية، مج: الثاني، عدد: الثاني، جامعة أحمد دراية، الجزائر، لعام ٢٠١٨، ص ١٤٣-١٥٦.
- إسرائ ربحي، (٢٠١٩)، كيفية نشر موقع على الإنترنت، بحث منشور على الموقع الإلكتروني <https://mawdoo3.com>، تاريخ زيارة الموقع ١٧/٣/٢٠١٩، الساعة ٦am.
- د. انجوم، عمر، (٢٠٢٤)، حماية المستهلك ضمن عقد الاستهلاك المبرم بشكل إلكتروني، متاح على الموقع الإلكتروني لمندونة فضاء المعرفة القانونية <https://espaceconnaissancejuridique.com>، تاريخ الزيارة ١٦/٥/٢٠٢٤، الساعة ١١am.
- د. آل سعيد، خالد بن علي حسن، (٢٠٢٢)، الوسائل البديلة لتسوية منازعات عقد التجارة الإلكترونية، مجلة روح القانون، ج: الثاني، عدد: مئة، السعودية، ص ١١١٧-١١٦٩.
- د. الباز، أحمد متولي، (٢٠١٩)، حماية العلامة المشهورة إلكترونياً "دراسة مقارنة"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد: الثامن والستون، مصر، ص ٧٣٩-٩١٠.
- د. الباز، أحمد متولي، (٢٠١٩)، حماية العلامة المشهورة إلكترونياً "دراسة مقارنة"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد: الثامن والستون، مصر، ص ٧٣٩-٩١٠.
- د. بخالد، عجالي، (٢٠١٧)، حق المستهلك الإلكتروني في التراجع عن العقد وأثره على النظرية العامة للعقد في ظل نظريات القانون الاقتصادي، مجلة الحقوق والحريات، عدد: الرابع، الجزائر، منشورات جامعة الجزائر، ص ٣٣١-٣٥٦.
- د. البراشدي، صالح بن حمد، (٢٠٢٠)، أهم قواعد وتطبيقات قانون المنافسة الأمريكي، وتطبيقاته، مجلة كلية القانون الكويتية، ملحق خاص، مج: الثاني، عدد: الرابع، الكويت، ص ٢٢٣٧-٢٤١٠.
- د. البرجي، سفيان، (٢٠٠١)، تجمع الشركات آلية لتدعيم المؤسسة الاقتصادية، المجلة القانونية، عدد: الثامن، تونس، ٢٠١٥-٢٥٨.

- د. بركات، كريمة، (٢٠١١)، الحماية القانونية للمستهلك في عقود الإذعان، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، عدد: الثاني، الجزائر، منشورات كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، ص ٢٧٥-٣٠٧.
- د. بسكري رفيقة، (٢٠١٩)، الحماية المدنية للعلامة التجارية في التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، مج: السادس، عدد: الثاني، الجزائر، ص ٤٠٣-٤٣٠.
- د. بشير، هشام، (٢٠١٤)، التحكيم الإلكتروني (المفهوم، الأهمية)، المجلة المصرية للقانون الدولي، عدد: السابع، منشورات جامعة بني سويف، ص ٢٦-٨٣.
- د. بلحة، محمد فراس، (٢٠١٨)، احتكار غوغل لسوق خدمات البحث عبر الإنترنت: دراسة مقارنة، مجلة جامعة الشارقة، مج: السادس عشر، عدد: الثاني، الإمارات، ص ١٨٧-٢٢٠.
- د. بلخفر، هشام، (٢٠١٥)، الحق في الرجوع كآلية لحماية المستهلك المتعاقد عن بعد، مجلة المنارة للدراسات القانونية، عدد: اثنا عشر، المغرب، منشورات جامعة محمد الأول، ص ٣٢٠-٣٣٨.
- د. بن طية، زليخة، (٢٠٢٢)، دور لجنة البنود التعسفية في حماية المستهلك الإلكتروني، مجلة الحوكمة والقانون الاقتصادي، مج: الأول، عدد: الثاني، الجزائر، منشورات كلية الحقوق والعلوم السياسية بسكرة، ص ٤٩-٥٦.
- د. بن عزة، محمد، (٢٠١٣)، دراسة في مبادئ حرية المنافسة، مجلة الندوة للدراسات القانونية، عدد: الأول، الجزائر، منشورات كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، ص ٢٤٦-٢٦١.
- د. بن عيسى، قارة، (٢٠١٦)، النظام القانوني للفاتورة الإلكترونية، مجلة المعارف قسم العلوم القانونية، عدد: الواحد والعشرون، الجزائر، ص ٧٩-١٠٦.
- د. بن قطيب، مصطفى، (٢٠٢٣)، أنواع منصات التجارة الإلكترونية وأفضلها وكيفية اختيار المنصة المناسبة، متاح على الموقع الإلكتروني <https://www.nutajr.com>، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٩/١٦، الساعة ٢٠٢٣/٨/١٨ pm٩.
- البنك المركزي المصري، (٢٠٠٥)، حول قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، النشرة الاقتصادية، عددك الأول، متاح على الموقع الرسمي للبنك المركزي المصري <https://www.cbe.org.eg>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٨/١٨، الساعة ٥ am.
- د. بوخالفه، حدة، د.ت، النظام القانوني لمتعهد الإيواء عبر الإنترنت، مجلة الفكر، عدد: الرابع عشر، الجزائر، منشورات كلية الحقوق والعلوم السياسية، ص ٢٩٢-٢٩٨.
- د. بودة، محمد، (٢٠٢٢)، ضبط التجارة الإلكترونية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، عدد: الأول، الكويت، ص ٦٧٩-٧٢٧.
- د. بوعجاجة، منال، (٢٠١٨)، مساهمة مجلس المنافسة في ضبط الأنشطة الاقتصادية تحقيقاً للتنمية بين التكريس القانوني وتحديات الواقع، مجلة طبنة، مج: الثاني، عدد: الأول، الجزائر، ص ٢٠١-٢٤٤.
- د. بولقواس، ابتسام، (٢٠١٧)، الاشكالات القانونية التي تثيرها مسؤولية ناشري ومقدمي الخدمات التقنية عن سوء استخدام وسائل الاعلام، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، عدد: الأول، تونس، منشورات كلية الحقوق، ص ٥٧-٨٥.
- د. بوهنتالة، آمال، (٢٠٢١)، الإذعان في عقود التجارة الإلكترونية، مجلة العلوم الإنسانية، مج: الواحد والعشرون، عدد الأول، الجزائر، ص ٥٤-٦٩.

- تجارة التجزئة، (٢٠٢٣)، متاح على الموقع الرسمي لمنصة ويكيبيديا <https://ar.wikipedia.org>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٧/١٥، الساعة ٢:٣٥ pm.
- د. ترة، أحلام، (٢٠١٣)، حماية المستهلك في مرحلة إبرام العقد الإلكتروني، مجلة المنارة للدراسات القانونية والادارية، عدد: الرابع، مصر، منشورات كلية الحقوق، ص ٢٠٢-٢١٨.
- د. التلاحمة، خالد، (٢٠٠٥)، النزاعات بين العلامات التجارية وأسماء النطاق على شبكة الإنترنت، مجلة النجاح للأبحاث، مج: التاسع عشر، عدد: الثاني، فلسطين، ص ٥٦٠-٥٧٩.
- تيزا، نورة حسين، (٢٠١٤)، القانون واجب التطبيق على منازعات المواقع الإلكترونية، مجلة الفقه والقانون، عدد: الثامن عشر، الجزائر، ص ٢٣٩-٢٥١.
- د. جادالله، نورهان، (٢٠٢٣)، منظمة التجارة الدولية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مج: الثامن والخمسون، عدد: الثالث، منشورات كلية الحقوق، جامعة المنوفية، ص ٣٢١-٣٤٣.
- د. الجسمي، علي عيسى، (٢٠٢٣)، إرادة الأطراف في مجال تنازع القوانين في الالتزامات غير التعاقدية في القانون الإماراتي، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، مج: العشرين، عدد: الأول، الإمارات، ص ٧٢-٩٩.
- د. الجميلي، سليمان براك دايج، (٢٠٠٥)، الرجوع التشريعي عن التعاقد في عقود الاستهلاك، مجلة الحقوق، عدد: الرابع، العراق، منشورات جامعة النهرين، ص ١٦٨-١٨٧.
- جيف بيزوس.. مؤسس شركة أمازون، (٢٠٢٤) متاح على الموقع الرسمي لقناة الجزيرة الاخبارية <https://www.aljazeera.net>، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٤/٦/١٣، الساعة ٨ مساءً.
- د. الحبيب، مخزومي محمد، (٢٠١٧)، حق المستهلك الإلكتروني في العدول عن التعاقد، دراسة في ضوء بعض التشريعات المقارنة، مجلة مخبر القانون الدولي للتنمية المستدامة، عدد: السادس، تونس، منشورات كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، ص ١٢٠-١٤٢.
- الحربي، عبدالله، ٢٠٢٢، المنتجات الرقمية (أنواعها- مزاياها)، بحث منشور على الموقع الإلكتروني WWW.AYNALARAB.NET، تاريخ النشر ٢٠٢٢/٩/٢٢، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٥/٤، الساعة ٢:٣٥ am.
- د. حسان، منى أبو بكر الصديق محمد، (٢٠١٨)، الحق في الرجوع في العقد كأحد الآليات القانونية لحماية المستهلك في مجال التعاقد عن بعد (دراسة تحليلية في ضوء القانون الفرنسي والتوجيهات الأوروبية)، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد: الخامس والستون، مصر، منشورات جامعة المنصورة، ص ٧٧١-٩١٩.
- د. حسن علي، مصطفى راتب، (٢٠١٧)، المسؤولية المدنية عن الاعتداء الإلكتروني على العلامة التجارية، مجلة جيل الأبحاث القانونية، عدد: الثالث عشر، عمان، ص ٦٩-١٠٥.
- د. حسن، فاطمة، (٢٠٢٤)، شروط وضوابط الإعلان الإلكتروني في السعودية، متاح على الموقع الإلكتروني <https://saudi-service.net>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٤/٦/١٤، الساعة ٢:٣٥ am.
- د. حسن، محمد جلال، (٢٠١٦)، أعمال قواعد التنازع على الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإلكترونية، مجلة الدراسات القانونية وسياسية، مج: الرابع، عدد: الثامن، العراق، منشورات كلية القانون والسياسة، جامعة السليمانية، ص ٤٣-٨٥.
- د. الحسن، هلا، (٢٠١٠)، تصديق التوقيع الإلكتروني، مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية، مج: السادس والعشرين، عدد: الأول، ص ٥٣٣، دمشق، سوريا، منشورات كلية الحقوق، ص ٥٢٥-٥٤١.

- خطاب، رشا تيسير، وحصاونة، مها يوسف، (٢٠١١)، تطبيق النظام القانوني للمحل التجاري على الموقع التجاري الإلكتروني، مجلة الشريعة والقانون، عدد: سبعة وأربعون، مصر، منشورات كلية الحقوق، ص ٣٤٣-٣٨٢.
- د. حمادوش، أنيسة، (٢٠١٨)، خصوصية التحكيم الإلكتروني في حل المنازعات التجارية الإلكترونية، بحث منشور في مجلة العلوم الإنسانية، المجلد ب، العدد ٤٨، الجزائر، الصفحة ٢٢٩-٢٣٢.
- د. حماية، صلاح محمد علي، (٢٠٢٢)، دور الدولة المعاصرة في مواجهة الاحتكار، دراسة فقهية مقارنة، مجلة كلية الدراسات الإسلامية، عدد: الثالث، أسوان، مصر، منشورات كلية الشريعة، ٣٥١٣-٣٦٨٠.
- د. حمودي، ناصر، (٢٠٠٨)، نزاعات العقود الإلكترونية: أزمة مناهج تنازع القوانين وظهور القانون الموضوعي الإلكتروني كبديل، مجلة المعارف، عدد: الخامس، الجزائر، ص ١٤٩-١٨٧.
- د. خلفي، سمير، (٢٠٢٢)، الوساطة الإلكترونية كحل بديل لمنازعات عقود التجارة الإلكترونية، مجلة العلوم العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، مج: ثلاث عشر، عدد: الرابع، الجزائر، ص ٢٦١-٢٧٠.
- د. داوود، أنغام، (٢٠٢٤)، عقد الإيواء المعلوماتي، الموقع الرسمي لمدونة ودق القانونية <https://wadaq.info>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٤/٧/١٤، الساعة ٢٠٧ pm.
- د. درار، نسيم، (د.ت)، حماية المستهلك في العالم الرقمي، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، عدد: السادس، الجزائر، منشورات كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، ص ٩٣-١٠٩.
- د. دريسي، كمال فتحي، (٢٠١٩)، مسؤولية المورد الإلكتروني، دراسة اقتصادية وقانونية، مجلة جامعة الوادي، مج: الثالث عشر، عدد: الرابع، الجزائر، ص ١٨٦-٢٠١.
- د. دفا، عدنان، (٢٠١٥)، قانون المنافسة بين النظام العام التنافسي وفكرة الأمن القانوني، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد خاص، الجزائر، منشورات جامعة بجاية، ص ٥٤٧-٥٦٤.
- د. دوار، جميلة، ٢٠١٩، تحول مفهوم المستهلك من التقليدي إلى الإلكتروني، مجلة البيان للدراسات القانونية والسياسية، عدد: الخامس، الجزائر، كلية الحقوق، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، ص ١٦٤-١٧٧.
- د. دواس، أمين، (٢٠١١)، اختيار المتعاقدين للقانون واجب التطبيق على العقد الإلكتروني، مجلة جامعة النجاح للأبحاث والعلوم الإنسانية، مج: الخامس والعشرون، عدد: العاشر، فلسطين، ص ٢٥٣٦-٢٥٥٨.
- د. دويج، علي حسين، (٢٠٢٢)، القانون واجب التطبيق على العلامة التجارية الإلكترونية من خلال منهج القواعد ذات التطبيق الضروري، مجلة معهد العلمين للدراسات العليا، عدد: الرابع، العراق، ص ٢٧-٤٧.
- د. رباحي، أحمد، (٢٠٠٨)، أثر التفوق الاقتصادي للمحترف في فرض الشروط التعسفية في القانون الجزائري والقانون المقارن، مجلة اقتصاديات افريقيا، عدد: الثالث، الجزائر، منشورات جامعة الشلف، ٣٦٨-٣٤٣.
- د. رحمون، عامر، (٢٠١٣)، عقد الإذعان في الفكر والإسلامي والقانون المدني، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، مج: الثامن، عدد: الثاني، الجزائر، ص ٢٢٣-٢٣٧.
- د. زاهية، حورية، (٢٠٢٢)، تفعيل التزامات المورد الإلكتروني آلية لحماية المستهلك الإلكتروني، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، مج: الحادي عشر، عدد الأول، الجزائر، ص ١١١-١٣٩.

- السبعاوي، ياسر باسم دنون، د. السليفاي، سبيل جعفر حاجي، (٢٠١٩)، الحماية المدنية لعنوان المتجر الإلكتروني (دراسة مقارنة)، مجلة جامعة تكريت للحقوق، مج: الأول، عدد: الرابع، العراق، منشورات جامعة تكريت، ص ٢٣-٥٣.
- د. سفيان، شبة، (٢٠١١)، حماية المستهلك في عقد البيع الدولي في القانون الجزائري والقوانين المقارنة، مجلة دفاتر السياسة والقانون، عدد: الرابع، الجزائر، منشورات جامعة قاصدي مرباح ورقلة، ص ٢٥٦-٢٦٨.
- د. سلامة، عزت عبد المحسن، (٢٠١٩)، نحو تكييف حديث للإذعان (في ضوء تعديلات القانون المدني الفرنسي ٢٠١٦ م والتطبيق على التعاقد الإلكتروني)، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد: السابع، مصر، منشورات كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ص ١١١٨-١٢١٢.
- د. سي يوسف، زاهية حورية، (٢٠٠٢)، الالتزام بالإفضاء عنصر من ضمان سلامة المستهلك، المجلة النقدية للعلوم القانونية والسياسية، مج: الخامس عشر، عدد: الثاني، ص ٩٠، الجزائر، منشورات كلية الحقوق، جامعة معمرى مولود، ص ٥٥-٧٦.
- د. شاهين، صهيبي ياسر محمد، (٢٠٢٠)، العدول بين الضمانة وقواعد حماية المستهلك الإلكتروني (دراسة قانونية)، مجلة المفكر للعلوم القانونية والسياسية، مج: الثالث، عدد: الرابع، مصر، ص ١٤٨-١٦٦.
- د. شندي، يوسف محمد، (٢٠١٠)، أثر خيار المستهلك في الرجوع في التعاقد على تحديد لحظة إبرام العقد، مجلة الشريعة والقانون، عدد: الثالث والأربعون، الجزائر، ص ٢٥٥-٢٩٨.
- د. شوكري، خالد، (٢٠٢٢)، دور الزمن في تدعيم رضا المستهلك-الحق في التراجع، مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، عدد: الخامس والأربعون، المغرب، منشورات كلية الحقوق، ص ٣٧٥-٤٢٧.
- د. الشمري، طعمة صغفك، (١٩٩٥)، أحكام المنافسة غير المشروعة في القانون الكويتي، مجلة الحقوق، عدد: الأول، الكويت، منشورات كلية الحقوق، ص ١١-٧٣.
- د. الصادق، عبد القادر، (٢٠١٩)، حماية المستهلك من الشروط التعسفية، مجلة آفاق العلمية، مج، إحدى عشر، عدد: الأول، الجزائر، ص ٣٨-٥٩.
- د. صالح، علي أحمد، (٢٠١١)، مفهوم المستهلك والمحترف في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عدد: الأول، الجزائر، منشورات جامعة الجزائر، ص ١٦٩-١٩٨.
- د. صالح، علي أحمد، د.ت، مفهوم المستهلك والمهني في التشريع الجزائري، مجلة جامعة الجزائر، الجزائر، الصفحة ١٩١، بحث منشور على الموقع الإلكتروني www.asjp.cirest.dz، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٥/٨، الساعة ٥ pm.
- د. صالح، فواز، د.ت، الأهلية في القانون، بحث منشور على الموقع الإلكتروني WWW.ARAB-ENCY.COM.SY، دون ذكر تاريخ نشر، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٣/٩، الساعة ٤ pm.
- د. صالح، الواسعة زرارة، (٢٠١٢)، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في العقد، مجلة العلوم القانونية والسياسية، عدد: الخامس، الجزائر، ص ١٨٣-٢٠٦.
- د. صديقي، وحيدة، ٢٠١٩، المستهلك الإلكتروني وآليات حمايته في العصر الرقمي، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد: الثاني، الجزائر، ص ٢١٥-٢٣٣.

- د. ضريفي، نادية، (٢٠٢٢)، الوساطة كآلية لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، مج: العشرون، عدد: الثاني، الجزائر، ص ٣٣٧-٣٥١.
- د. طوزان، أحمد محمد، د.ت، قانون المنافسة ومنع الاحتكار، منشور على الموقع الإلكتروني <https://arab-ency.com.sy>، دون ذكر تاريخ نشر، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٦/١٩، الساعة ٥ pm.
- د. عاشور، رامي، (٢٠٢٣)، الوساطة والمفاوضات الإلكترونية كوسائل لفض منازعات عقود التجارة الدولية الإلكترونية، مجلة القدس للبحوث الأكاديمية، مج: الأول، عدد: الثاني، فلسطين، منشورات جامعة القدس، ص ٧٥-٩٠.
- د. عبد الأمير، أشواق عبد الرسول، (٢٠١٧)، المسؤولية المدنية للمبرمج في عقود إعداد البرامج الإلكترونية، مجلة جامعة كربلاء العلمية، مج ١٥، عدد: الثاني، العراق، منشورات كلية الحقوق جامعة كربلاء، ص ٥١-٧١.
- د. عبد الباقي، حسين سيد حسن، (٢٠٢٢)، العوامل المؤثرة على رضا الممولين عن منظومة الفاتورة الإلكترونية في مصر: دراسة ميدانية، مجلة الاسكندرية للبحوث المحاسبية، مج: السادس، عدد: الثالث، مصر، منشورات كلية التجارة، جامعة الاسكندرية، ص ٢٢٧-٢٧٨.
- د. عبد الحافظ، أحمد محمد الرفاعي، (٢٠٢٠)، التوقيع الإلكتروني ومدى حجته في الإثبات، مجلة بحوث الشرق الأوسط، مج: الثاني، عدد: الثامن والخمسون، مصر، منشورات جامعة عين شمس، ص ٢٥٧-٣١٣.
- د. عبد الحميد، ندا، (٢٠٢٣)، الفاتورة الإلكترونية ودور هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات في توثيق المعاملات الإلكترونية- دراسة تطبيقية، المجلة العلمية لكلية الآداب، مج: تسعة وعشرون، عدد: ثمانية وسبعون، مصر، منشورات جامعة أسيوط، ص ٩٣٩-١٠٤٢.
- د. عبد الحي، عماد الدين، (٢٠١٩)، ملامح إساءة استخدام الوضع المهيمن في قانون المنافسة الإماراتي والاتحاد الأوروبي: دراسة مقارنة، مجلة جامعة الشارقة، مج: سابع عشر، عدد: الثاني، الإمارات، منشورات كلية الحقوق، ص ٤٣٦-٤٦٧.
- د. عبد الخالق، أحمد، (٢٠٠١)، الأهمية الاقتصادية للتجارة الإلكترونية، مجلة الأمن والقانون، عدد: الأول، ص ٣٦، الإمارات، منشورات كلية شرطة دبي، ص ٣٥٤-٣٩٥.
- د. عبد الستار، محمد عبد الوهاب، (٢٠٢٣)، التحكيم الإلكتروني لتسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، المجلة الاقتصادية والعلوم القانونية، مج: السابع، عدد: الثامن، الجزائر، ص ٧٦-٧٨.
- د. عبد الصبور، أحمد، (٢٠٢٢)، دور منظومة الفاتورة الإلكترونية في تحسين أداء مصلحة الضرائب المصرية، المجلة العلمية للدراسات والبحوث المالية والتجارية، عدد: خمسمئة واثنان وخمسون، ص ١١، مصر، منشورات مصر المعاصرة، ص ١٠-١١٦.
- د. عبد العزيز، محمود لطفي، (٢٠١٩)، تنازع القوانين في مجال المسؤولية التقصيرية "دراسة تطبيقية على مسألة إتاحة المصنفات على شبكة الإنترنت"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد: سبعون، مصر، منشورات جامعة عين شمس، ص ١٠١٥-١١١٦.

- د. عبد العيساوي، صفاء تقي، (٢٠١٤)، المفهوم القانوني للاستعمال الغير مشروع للمركز المتحكم في السوق، دراسة مقارنة، مجلة واسط للعلوم الإنسانية، عدد: ثلاث وعشرون، العراق، منشورات جامعة واسط، ص ٤٩-١١٦.
- د. عبد الغفار، شيماء شمس الدين حسين، (٢٠٢٣)، التحكيم الإلكتروني كآلية لتسوية منازعات التجارة، المجلة الادارية للأبحاث الاقتصادية والقانونية، مج: الأول، ص ٥٧، الأردن، منشورات المعهد العالي للحاسب الآلي وإدارة الأعمال.
- د. عبد المبدى، جهاد محمود، (٢٠٢٢)، الحق في الرجوع عن العقد الإلكتروني، دراسة تحليلية لعقود الاستهلاك، المجلة الدولية للفقهاء والقضاء والتشريع، مج: الرابع، عدد: الأول، مصر، منشورات جامعة عين شمس، ص ١٤٤-١٨٣.
- د. عبد اللطيف، محمد، (٢٠٠٥)، الدستور والمنافسة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد: الثامن والثلاثون، مصر، منشورات كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ص ٨١-١٣٩.
- د. عبدالله، فاطمة جلال، (٢٠٢٣)، الحماية المدنية من الممارسات الاحتكارية الضارة بالمنافسة، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، مج: التاسع، عدد: الأول، مصر، منشورات جامعة السادات، ص ٥٧٥-٦٨٥.
- د. عبدالله، ليندة، (٢٠٠٨)، المستهلك والمهني مفهومان متباينان، مداخلة مقدمة في الملتقى الوطني "حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي"، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالوادي، الجزائر، ص ٣.
- د. عبدالله، محمد عبدالله، (٢٠٢١)، القانون واجب التطبيق على منازعات العقود الرقمية، مجلة جامعة البعث للعلوم القانونية، مج: الثالث والأربعون، عدد: الواحد والعشرون، سوريا، منشورات جامعة البعث، ص ١١-٤٥.
- د. العدوان، محمد خير محمود، (٢٠١٧)، تسوية المنازعات المتعلقة بأسماء النطاق، مجلة الشارقة للعلوم القانونية والاقتصادية، مج: الخامس عشر، عدد: الأول، الإمارات العربية المتحدة، ص ١٠٣-١٣٧.
- د. عتيق، حنان، (٢٠٢٣)، الوساطة الإلكترونية كآلية لحل منازعات عقود التجارة الإلكترونية، مجلة المعارف، مج: الثامن عشر، عدد: الثاني، الجزائر، لعام ٢٠٢٣، ص ١٩-٤٣.
- د. عدوي، آية أحمد عبدالله، (٢٠٢٤)، حقوق المستهلك والتزاماته في عقد الاستهلاك الإلكتروني، المجلة العصرية للدراسات القانونية، مج: الثاني، عدد: الأول، ص ٣٢٣، فلسطين، ص ٣١٦-٣٥٥.
- د. عز الدين، عيساوي، (٢٠١٣)، العقد وسيلة لضبط السوق، مجلة الفكر، عدد: الثالث، بسكرة، الجزائر، منشورات جامعة محمد خيضر، ص ٢٠٥-٢١٧.
- بن عزوز، درماش، (٢٠١١)، حماية المستهلك في مجال التجارة الإلكترونية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، عدد: الثاني، الجزائر، منشورات جامعة الجزائر، ص ٢٦٤-٢٩٥.
- د. عسله، شامل سليمان، (٢٠١٧)، الاشكالية القانونية للمحل في عقود إعداد برامج إلكترونية، مجلة الدراسات الاسلامية والعربية، مج: الثاني، عدد: الثالث والثلاثون، ص ٢٦٤، الاسكندرية، مصر، منشورات كلية الحقوق، ص ٢٥٨-٢٩٦.
- د. علوش، نعيمة، (٢٠١٣)، الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية، مج: الواحد والخمسين، عدد: الثاني، الجزائر، ص ١٥٧-١٧٠.

- د. علوان، رامي محمد، (٢٠٠٥)، المنازعات حول العلامات التجارية وأسماء مواقع الإنترنت، مجلة الشريعة والقانون، عدد: اثنا وعشرون، مصر، ص ٢٣٩-٣٢٦.
- د. علي الدين، رشا، (٢٠١٥)، القانون واجب التطبيق على المسؤولية التقصيرية في الصحافة الإلكترونية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد: الثامن والخمسون، مصر، ص ٨١-١٧٢.
- د. علي، حسام سيد عبد الرحمن، (٢٠١٩)، منازعات التجارة الدولية بين القضاء والتحكيم، المجلة العربية للدراسات الأمنية، مج: الثاني، عدد: الخامس والثلاثون، السعودية، منشورات كليات عنيزة، ص ٢٤٨-٢٦١.
- د. عمارة، أميرة إيمان، (٢٠١٧)، نطاق حرية التعاقد في قانون المنافسة، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، عدد: الخامس، الجزائر، منشورات كلية الحقوق، ص ٨٨-١٠١.
- د. غنام، شريف محمد، (٢٠١٠)، التوزيع الإلكتروني للسلع والخدمات (أثر الإنترنت وقانون المنافسة على شبكات التوزيع)، مجلة الشريعة والقانون، عدد: الحادي والأربعون، الإمارات، منشورات أكاديمية شرطة دبي، ص ٣١٣-٣٥٣.
- د. غنام، محمد شريف، (٢٠٠٤)، حماية العلامات التجارية عبر الإنترنت في علاقتها بالعنوان الإلكتروني، مجلة الحقوق الكويت، مج: الثامن والعشرون، عدد: الثالث، ص ٧٧، الكويت.
- د. العنزي، عبد المجيد خلف، (٢٠١٨)، خيار الرجوع عن التعاقد في القانون الكويتي، دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، مج: ٦، عدد: اثنان وعشرون، الكويت، منشورات جامعة الكويت، ص ٩٣-١٤٨.
- د. العنزي، عادل خالد عبد الكريم، (٢٠٢١)، حكم بيع الدروبشبينغ في الفقه الإسلامي، مجلة الدراسات العربية، مج ١٥، عدد: الأول، الإمارات العربية المتحدة، منشورات جامعة المينا، ص ١٧٥-١٩٢.
- د. العنزي، عبد المجيد خلف، (٢٠٢١)، الشروط التعسفية بين المفهوم التقليدي لعقد الإذعان والاتجاهات الحديثة لحماية المستهلك، مجلة كلية القانون الكويتية، ملحق خاص، عدد العاشر، ص ١٨٠، الكويت منشورات كلية الحقوق، ص ١٦٥-٢٢٦.
- د. فارس، عمر محمد، (٢٠١٦)، الطبيعة المختلطة لمجلس المنافسة السوري، مجلة علوم الشريعة والقانون، مج الثالث والأربعون، عدد: الأول، الأردن، منشورات الجامعة الأردنية، ص ٥٤١-٥٥٤.
- د. فارس، فاطمة، (٢٠٢٣)، التسويق عبر محركات البحث SEM: كيف تعلن على جوجل، متاح على الموقع الإلكتروني <https://blog.mostaql.com/>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٥/٥، الساعة ٨ am.
- د. فتح الباب، محمد ربيع، (٢٠١٦)، التنظيم القانوني لحق المستهلك في العدول عن العقود المبرمة عن بعد، دراسة موازنة، مجلة القانون والاقتصاد، مج: التاسع والثمانون، عدد: التاسع والثمانون، مصر، ص ٧٤٥-٨٧٩.
- د. فلحوط، وفاء، (٢٠٢٣)، القانون واجب التطبيق على منازعات عقود الإلكترونيات الدولية، دراسة تحليلية للنصوص التشريعية السورية ذات الصلة، مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية، مج: الثالث، عدد: الثالث، سوريا، ص ١٢٩-١٥٥.
- د. الفهد، أحمد الفهد بن حمين، (٢٠١٦)، عقد الإيواء المعلوماتي مفهومه، تكييفه، مجلة البحوث الإسلامية، عدد الثالث عشر، السعودية، ص ٤١-١١٢.
- د. فيصل، عمار، (٢٠١٧)، القانون واجب التطبيق على وثيقة الشحن البحرية، المجلة الجزائرية، عدد: السادس، الجزائر، ص ١٤٩-١٥٨.

- د. النعيمي، آلاء يعقوب، الإطار القانوني لاتفاق التحكيم الإلكتروني، المؤتمر السنوي السادس عشر بعنوان التحكيم التجاري الدولي، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، دون ذكر تاريخ نشر، الصفحة ٩٦٩-١٠١٩.
-
- د. قطاوي، آمال، (٢٠١٩)، دور السير التنافسي في تحقيق التنمية الاقتصادية، مجلة الفكر للدراسات القانونية والسياسية، عدد: الخامس، الجزائر، منشورات جامعة الجزائر، ص ٢٥١-٢٦٥.
- د. قوسم، غالية، (٢٠١٧)، فاعلية مجلس المنافسة كجهة مختصة لمراقبة الممارسات المنافسة للمنافسة، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، عدد: الثاني، الجزائر، ص ٩-٣٥.
- د. كاظم، حسن علي، (٢٠١٣)، المسؤولية المدنية للمبرمج في عقود إعداد البرامج الإلكترونية، "دراسة مقارنة"، مجلة جامعة كربلاء العلمية، مج: التاسع عشر، عدد: الثاني، ص ٧١-٩٧.
- د. كاظم، ياسين حسن، (٢٠١٦)، الاعلانات التجارية الإلكترونية وأثرها على حماية المستهلك، مجلة رسالة الحقوق، عدد الثالث، ص ١٣٧-١٣٨، العراق، ٢٠٠-٢٢٥.
- د. الكشكى، ناصر أبو زيد، (٢٠١٤)، التخزين الآمن للبيانات على الحوسبة السحابية دراسة تقييمية، مجلة التعليم عن بعد والتعليم المفتوح، مصر، منشورات جامعة سوهاج، ص ٦١-١٣٣.
- د. كميل، مجدي، (٢٠٢٢)، أفضل منصات التجارة الإلكترونية لبناء متجر إلكتروني، متاح على الموقع الإلكتروني www.alrabhon.com تاريخ النشر ٢٦/١١/٢٠٢٢، تاريخ زيارة الموقع ١٣/٣/٢٠٢٣، الساعة ٥ am.
- د. لبيب، أحمد السيد، (٢٠١٣)، الإعلانات التجارية المقارنة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، عدد: أربعة وخمسون، مصر، منشورات جامعة المنصورة، ص ٢٢٥-٤٩٧.
- د. لصلح، نوال، (٢٠٢١)، دور أسماء النطاق في تطوير معاملات التجارة الإلكترونية، مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية، مج: اثنا وعشرون، عدد: الثاني، الجزائر، منشورات جامعة باتنة، ص ٨٥٣-٨٨٠.
- د. لمسك، محمد، (٢٠٢٣)، الاختصاص التشريعي في منازعات التجارة الإلكترونية، الموقع الرسمي لمدونة فضاء المعرفة القانونية <https://espaceconnaissancejuridique.com>، تاريخ الزيارة ٨/٧/٢٠٢٣، الساعة ٥ am.
- د. مازوني، كوثر، (٢٠١١)، الحماية القانونية للعلامة التجارية عبر الشبكة الرقمية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، عدد: الرابع، الجزائر، منشورات كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ص ٢٩٥-٣٠٨.
- د. محتوت، جلال مسعد، (٢٠٢١)، الضوابط القانونية لنشاط التوزيع الإلكتروني في قانون المنافسة الجزائري، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، مج: ٦، عدد الثالث، الجزائر، منشورات جامعة مولود معمري، ص ٤-٢١.
- د. محمد، وهاب، (٢٠١٢)، التحالف بين العلامات التجارية كاستراتيجية لدخول أسواق جديدة وأداة للتموقع، مجلة الاقتصاد والمناجمنت، عدد: ١١، الجزائر، ص ٢٠١-٢١٦.

- د. محمود سعيد عبد اللطيف، دعاء، ضوابط التزام مشغلي الإنترنت بتخزين بيانات الاتصال والافصاح عنها، دراسة مقارنة في القانون الجنائي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، مج: عشرون، عدد: الرابع، ص ٢٦١، مصر، منشورات كلية الحقوق جامعة المنصورة، ص ٢١٥-٢٢٧.
- د. المراغي، أحمد عبد اللاه عبد الحميد، (٢٠٢٠)، المسؤولية الجنائية لمقدمي خدمات الإنترنت، مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية، مصر، منشورات كلية الحقوق، ص ١٠٧-٥٢٥.
- د. مرعي، جمال، (٢٠٢٢)، المصالحة في تسوية منازعات التجارة الدولية، موسوعة حماية الحق للمحاماة، متاح على الموقع الإلكتروني <https://jordan-lawyer.com/>، تاريخ الزيارة ١١/٦/٢٠٢٤، الساعة ٢:٥٠ pm.
- د. مزغيش، عبير، (٢٠١٤)، التعسف باستغلال وضعية التبعية الاقتصادية كممارسة مقيدة للمنافسة، مجلة المفكر، العدد الحادي عشر، الجزائر، منشورات كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص ٤٩٣-٥٢٠.
- د. مسعودة، بایوسف، ٢٠١١، الهوية الافتراضية الخصائص والأبعاد، دراسة استكشافية على عينة من المشتركين في المجتمعات الافتراضية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، مج: الخامس، عدد الثالث، عدد خاص بالملتقى الدولي الأول حول الهوية والمجالات الاجتماعية في ظل التحولات السيوقرافية، الجزائر، ص ٤٦٥-٤٨٧.
- د. مسلم، يونس هادي، (٢٠٠٥)، إجراءات وقواعد تسجيل وحماية أسماء النطاق لمواكبة الإنترنت، مجلة الرافدين، مج: الثالث، عدد: ستة وعشرون، العراق، ص ١٣٧-١٨٣.
- د. المطالقة، محمد فوز، (٢٠١٦)، الإرادة ودورها في تحديد القانون الواجب التطبيق على المتاجر الافتراضية، مجلة كلية الشريعة والقانون، مج: الثامن عشر، عدد: الثالث، مصر، منشورات كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، ص ١١٧٥-١٨٠٤.
- د. الملحم، أحمد عبد الرحمن، (٢٠٠٦)، التقييد الأفقي للمنافسة مع التركيز على اتفاق تحديد الأسعار، مجلة الحقوق، عدد: الرابع، الكويت، منشورات جامعة الكويت، ص ١١-١٠٨.
- د. مليكه، حنان بادي، (٢٠١٠)، النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضوء قانون التوقيع الإلكتروني السوري رقم ٤/ الصادر عام ٢٠٠٩، مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية والاقتصادية، مج: السادس والعشرين، عدد: الثاني، دمشق، سورية، منشورات كلية الحقوق، ص ٥٤٨-٥٧٣.
- د. مناصرية، حنان، (٢٠١٨)، تأصيل مدلول المستهلك الإلكتروني، دراسة مقارنة، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، مج: الثالث، عدد: الثاني والعشرون، الجزائر، ص ٩٣-١١٠.
- د. منصور، داوود، فعالية الوساطة الإلكترونية كآلية بديلة لحسم منازعات التجارة مركز الوساطة الإلكترونية، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد ٦، العدد ٢، الجزائر، لعام ٢٠٢١، ص ٩٣٩-٩٥٦.
- د. منصور، محمد وليد، الوساطة ودورها الإيجابي في حل المنازعات، بحث منشور على الموقع الإلكتروني لمجلة التحكيم السوري، سوريا، تاريخ النشر ١٤/٩/٢٠٢١، انظر: www.Syrian-arbitration.com، تاريخ زيارة الموقع ٨/٦/٢٠٢٣، الساعة ٨:٣٠ pm.
- د. المنوي، عبد الله، (٢٠٢٢)، الوساطة الإلكترونية ودورها في حل المنازعات التجارية، بحث منشور في مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والسياسية، عدد: السابع والأربعون، المغرب، ص ١٥٩-١٨٥.

- د. المويهى، عبدالله بن سودان، (٢٠٢٤)، حقوق والتزامات المستهلك نظام التجارة الإلكترونية بالسعودية، متاح على الموقع الإلكتروني <https://www.almuehi.sa/>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٤/٦/١٥، ٦ am.
- د. مؤمن، طاهر شوقي، (٢٠١٢)، خدمات الاتصال بالإنترنت، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، مج: ١٠، عدد: الثالث، مصر، منشورات جامعة المنصورة، ص ٣٥١-٤٢٤.
- د. ميلان كاتكوفك، د.ت، ما هو تداول العملات الأجنبية وكيف يمكن تداولها، بحث منشور على الموقع الإلكتروني <https://www.axi.group/ar-ae/blog/education>، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٥/١٣، الساعة ٥ pm.
- د. ميلود، سلامي، (٢٠١٢)، دعوى المنافسة غير المشروعة، مجلة دفاتر السياسة والقانون، عدد: الخامس، الجزائر، ص ١٧٦-١٨٦.
- د. ناصر، عبد الهادي كاظم، ود. شعوط، عبيد، (٢٠١٥)، عقد الإيواء المعلوماتي، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، مج: ١، عدد: إحدى وعشرون، العراق، منشورات كلية الحقوق، ص ١٣٠-١٦٤.
- د. نعيمة، سليمان، د.ت، التزام العون الاقتصادي بالإعلام عن الأسعار والتعريفات، مجلة معهد العلوم القانونية والاقتصادية، عدد: الثالث، الجزائر، منشورات المركز الجامعي أحمد زبانه بغيلزان، ص ٢٧٥-٢٩٧.
- د. نموشي، حبيبة، (٢٠١٧)، الآليات التفاوضية لفض منازعات مجلس المنافسة، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، عدد: الثاني، الجزائر، منشورات جامعة الأخوة منتوري قسنطينة، ص ٦٧-٨١.
- د. هارفرد، رينو، (٢٠٢١)، تاجر التجزئة، متاح على الموقع الإلكتروني <https://hbrarabic.com>، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٥/١٩، الساعة ٣ am.
- الهوية الإلكترونية على بطاقة الهوية الشخصية، ٢٠١٨، متاح على الموقع الإلكتروني <https://www.skatteverket.se>، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٦/١٣، الساعة ٥ pm.
- د. وهبة، وليد محمد، (٢٠٢٢)، القانون واجب التطبيق على منازعات الملكية الفكرية في ظل التطور التقني الجديد، متاح على الموقع الرسمي لمجلة نقابة المحامين المصرية <https://egyils.com>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٦/١١، الساعة ٥ pm.
- د. يمينه، قيصر، (د.ت)، القانون الواجب التطبيق على الالتزامات غير التعاقدية الناشئة عن سوء استخدام شبكة الإنترنت، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، مج: العاشر، عدد الثاني، الجزائر، ص ٤٩٣-٥٠١.
- د. يوسف، نور الدين، (د.ت)، تطبيق منهج قاعدة التنازع الدولية على عقود التجارة الإلكترونية، مجلة الفكر، عدد: الثالث عشر، الجزائر، ص ٢٥١-٢٦٩.
- شأن، ختام عبد الحسن، (٢٠٢٢)، الوساطة الإلكترونية وسيلة تسوية منازعات، بحث منشور في مجلة الكلية الإسلامية الجامعية، مج: الأول، عدد: الخامس، العراق، ص ٥٤٠-٥٨٨.
- غوغل ترسخ لشروط منع الاحتكار الأوروبية، (٢٠١٤)، متاح على الموقع الرسمي لقناة الجزيرة نت <https://www.aljazeera.net>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٦/٦، الساعة ٥ am.
- فرح، أحمد، (٢٠٠٧)، النظام القانوني لمقدمي خدمات الإنترنت، دراسة تحليلية مقارنة، مجلة المنارة، مج: ١٣، عدد: التاسع، الأردن، منشورات جامعة آل البيت، ص ٣١٩-٣٩٠.

- قصعة، سعاد، (٢٠٢٠)، الوساطة الإلكترونية كوسيلة بديلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية، مجلة الشريعة والاقتصاد، مج: التاسع، عدد: الثامن عشر، الجزائر، ص ١٠-٣٠.
- قوة الإعلان في المنافسة في السوق، (٢٠٢٣)، بحث منشور على الموقع الإلكتروني WWW.FASTERCAPITAL.COM، دون ذكر اسم الناشر، تاريخ الزيارة ٢٠٢٤/١/١٣، الساعة ٥ pm.
- كميل، مجدي، شرح DROPSHOPPING، وكيف تبدأ العمل به، بحث منشور على الموقع الإلكتروني www.Alrabhon.com، تاريخ النشر ٢٠٢٠/١١/٢٦، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٣/١٦، الساعة ٦ am.
- كيف يمكن للشركات الاستفادة من الفرص التجارية على مواقع التواصل الاجتماعي، (٢٠٢١)، متاح على الموقع الرسمي لدونة SHIPA، على الموقع الإلكتروني <https://shipa.com>، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٦/١٤، الساعة ٥ am.
- لطفي، هشام، (٢٠٢٣)، تعرّف على أسرار الدروبشيبينغ وكيفية تحقيق أفضل النتائج في تجارتك، متاح على الموقع الإلكتروني <https://youcan.shop>، تاريخ الزيارة ٢٠٢٣/٩/٥، الساعة ٨ am.
- محمود، بان سيف الدين، (٢٠١٩)، مميزات دعوى المنافسة غير المشروعة عن دعوى المسؤولية التقصيرية، بحث منشور على الموقع الإلكتروني <https://www.researchgate.net>، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٢/١٨، ص ١-٣١.
- معامير، حسيبة، (٢٠٢١)، ضمانات عدم تعسف المستهلك في استعمال حقه في العدول عن العقد، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، مج: التاسع، عدد: الأول، الجزائر، ص ٣٣٤-٣٥٧.
- مهدي، رضا، ٢٠٢٢، التحكيم الإلكتروني كآلية من آليات تسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، مجلة البحوث والدراسات القانونية، مج: السابع، عدد: الثاني، الجزائر، ص ١٢٠-١٣٩.
- وجوب تكييف الإطار القانوني لمواجهة تحديات الاقتصاد الرقمي، دن، وكالة الأنباء الجزائرية، تاريخ النشر ٢٠١٩/١٠/٢٨، متاح على الموقع الإلكتروني <https://www.aps.dz>، تاريخ زيارة الموقع ٢٠٢٣/٤/١٩، الساعة ٤ pm.

رسائل الدكتوراه:

- د. أزوا، محمد، ٢٠٢١، الآليات القانونية لتسوية منازعات عقود الاستهلاك الإلكتروني، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، الجزائر، ص ٣٤٨.
- د. بالعبيدي، رافع أحمد، (٢٠٢٣)، حماية المستهلك الإلكتروني في المعاملات التجارية الإلكترونية، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، جامعة أحمد دراية أدرار، الجزائر، ص ٤١٧.
- د. بوديسة، كريم، (٢٠١٢)، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، درجة دكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ٢٢٨.
- د. بلقاسم، فتيح، (٢٠١٧)، التمييز بين الأعوان الاقتصاديين، درجة الدكتوراه، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر، ص ٣٠٥.
- د. بهلولي، فاتح، (٢٠١٧)، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري، درجة الدكتوراه، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق والعلوم القانونية، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ٥٤٥.

- د. بوكماش، محمد، (٢٠١٢)، سلطة القاضي في تعديل العقد، درجة الدكتوراه، قسم القانون المدني، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، الجزائر، ص ٤٥٨.
- د. حمادي، زويبر، (٢٠١٨)، حماية الملكية الصناعية في القانون الجزائري، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، ص ٢٥٦.
- د. حوحو، يمينه، (٢٠١٣)، إبرام عقد البيع الإلكتروني، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، ص ٣٤٦.
- جهيد، سحوت، (٢٠١٩)، الحماية القانونية للمنافسة الحرة ومراقبة الاحتكارات، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ٥١٨.
- د. خلفي، سمير، (٢٠١٨)، القواعد الموضوعية الدولية كآلية لتنظيم معاملات التجارة الإلكترونية، درجة دكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ٣٥٦.
- د. بن دريس، حليلة، (٢٠١٤)، حماية الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، جامعة ابي بكر بلقايد، الجزائر، ص ٤٢٥.
- د. ديباش، سهيلة، (٢٠١٣)، مجلس الدولة ومجلس المنافسة، درجة الدكتوراه، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، ص ٤٣٦.
- د. رشيدة، عيلا، (٢٠١٨)، المركز القانوني للمستهلك الإلكتروني، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ٤٩٥.
- د. بن زايد، سليمة، (٢٠١٦)، تسوية المنازعات الناشئة عن براءات الاختراع، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، ص ٤٢٣.
- د. سليمان، إيمان مأمون أحمد، (٢٠٠٦)، الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية، درجة الدكتوراه، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، ص ٣٣٠.
- د. شايب، بوزيان، (٢٠١٦)، ضمانات عقد البيع الإلكتروني، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، الجزائر، ص ٤٤٠.
- د. بن صالح، سارة، (٢٠١٩)، الحماية القانونية للعلامة التجارية، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، الجزائر، ص ٣٩٦.
- د. الصالح، قادري لطفي، د.ت، آليات حماية التجارة الدولية، درجة الدكتوراه، قسم العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، الجزائر، ص ٤٥٨.
- د. صبري، أحمد كمال أحمد، د.ت، المسؤولية المدنية للمورد على الشبكة المعلوماتية، درجة الدكتوراه، قسم العلوم القانونية، جامعة القاهرة، مصر، ص ٣٥٥.
- د. صورية، قابة، (٢٠١٧)، الآليات القانونية لحماية المنافسة، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، ص ٥٥٠.
- د. عدة، عليان، (٢٠١٦)، فكرة النظام العام وحرية التعاقد على ضوء القانون الجزائري والفقه الإسلامي، درجة دكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، ص ٤٨٨.

- د. عكو، فاطمة، (٢٠١٦)، المسؤولية المدنية لمقدمي الخدمات الوسيطة عبر الإنترنت، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، الجزائر، ص ٣٧١.
- د. علال، سميحة، (٢٠٠٥)، جرائم البيع في قانوني المنافسة والممارسات التجارية، درجة الدكتوراه، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، الجزائر، ص ٢٣٤.
- د. فراق، رمضان، (٢٠٢١)، حماية المستهلك من خلال حقوق الملكية الصناعية، درجة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ٨ ماي قالمة، الجزائر، ص ٣٧٨.
- د. قرواش، رضوان، (٢٠١٣)، الضمانات القانونية لحماية أمن وسلامة المستهلك، درجة الدكتوراه، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، الجزائر، ص ٣٨٨.
- د. قوميري، حميدة، (٢٠٢٣)، تحولات القاعدة القانونية تحت تأثير التجارة الإلكترونية، درجة الدكتوراه، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ٥٠٢.
- د. كتو، محمد الشريف، (٢٠٠٥)، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة، درجة الدكتوراه، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ٥٥٣.
- د. لحر، أحمد، (٢٠١٧)، النظام القانوني لحماية الابتكارات، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، الجزائر، ص ٣٠٠.
- د. لخضر، حليس، (٢٠١٦)، مكانة الإرادة في ظل تطور العقد، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، ص ٢٦٣.
- د. لعور، بدر، (٢٠١٤)، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، درجة الدكتوراه، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، ص ٦٠٠.
- د. المازني، لمياء، (٢٠٠٠)، الاتفاق في قانون المنافسة، درجة الدكتوراه، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المنار، تونس، ص ٧.
- د. مبروكي، سعيد، (٢٠٢٣)، الحماية القانونية لأسماء النطاق، دراسة مقارنة، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، الجزائر، ص ٢٠٧.
- د. محتوت، جلال مسعد، (٢٠١٢)، مدى تأثير المنافسة الحرة بالممارسات التجارية، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، ص ٥٠٥.
- د. مختور، دليلة، (٢٠١٥)، تطبيق أحكام قانون المنافسة في إطار عقود التوزيع، درجة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، ص ٣١٤.
- د. مليكة، حنان، (٢٠١١)، النظام القانوني للعنوان الإلكتروني للمتجر الافتراضي، درجة الدكتوراه، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة دمشق، سورية، ص ٣٩٣.
- د. مليكة، عطوي، (٢٠١٠)، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة الأنترنت دراسة وصفية تحليلية، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة دالي إبراهيم، الجزائر، ص ٣٦٠.
- د. نضال، سالم، (٢٠١٦)، دراسة مقارنة بين الصلح والتحكيم الداخلي، درجة الدكتوراه، قسم القانون المدني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر، ص ٣٣٠.

- د. هواس، فتحية، (٢٠١٦)، حماية المصنفات وأسماء النطاقات على شبكة الإنترنت، درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ص ٢٩٥.
- د. بن يونس، عمر محمد أبو بكر، (٢٠٠٤)، الجرائم الناشئة عن استخدام الإنترنت، درجة الدكتوراه، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، ص ٣٨٤.

رسائل الماجستير:

- الأمين، بشار محمد، (٢٠٢٢)، حماية المستهلك من الاستغلال التعسفي لوضعية التبعية الاقتصادية، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، الجزائر، ص ٩٦.
- أزرق، الزوبر، (٢٠١١)، حماية المستهلك في ظل حرية المنافسة، درجة الماجستير، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ٢٧٢.
- أولمي، فاطمة، (٢٠١٤)، مبدأ حرية التجارة الدولية، درجة الماجستير، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ٦٥.
- بريك، سعاد، (٢٠١٨)، التجميعات الاقتصادية، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ألكلي محند أولحاج، الجزائر، ص ١٠٦.
- بغداد، مولود، (٢٠١٥)، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقد الاستهلاك، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، ص ١٤٩.
- بلق، محمد، (٢٠١١)، قواعد التنازع والقواعد المادية في منازعات عقود التجارة الدولية، درجة الماجستير، قسم القانون الدولي الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، الجزائر، ص ١٨٠.
- بن بخمة، جمال، (٢٠٠٩)، مجلس المنافسة في ضوء الأمر رقم ٠٣-٠٣ والنصوص المعدلة له، درجة الماجستير، قسم القانون العام، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، الجزائر، ص ١٣٧.
- بن جدة، شمس، (٢٠٢١)، أثر تكنولوجيا المعلومات على جودة الخدمة المصرفية، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة العربي تبسي، الجزائر، ص ٤٤٨.
- بن صادق، عبد الرزاق، (٢٠٢١)، آليات التوازن العقدي، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة مولاي الطاهر، الجزائر، ص ١٠٨.
- بني شمس، رجا نظام حافظ (٢٠٠٩)، الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ص ١٥٦.
- بوحلاس، إلهام، (٢٠٠٥)، الاختصاص في مجال المنافسة، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، قسنطينة، الجزائر، ص ١٤٦.
- بوخاري، سمرة، (٢٠٢٢)، الضمانات القانونية للمستهلك الإلكتروني، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة البشير الإبراهيمي، الجزائر، ص ٧٠.
- بوخاري، لطيفة، (٢٠١٢)، تدخل الدولة في تحديد الأسعار وأثاره على المنافسة، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر، ص ١٦٢.

- بوشارب، إيمان، (٢٠١٢)، حماية المستهلك من الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، درجة الماجستير، قسم قانون عقود مدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، الجزائر، ص ٢١٥.
- بوشعيب، نشاط، (٢٠٠٦)، القانون الجنائي للمنافسة، درجة دبلوم في الدراسات المعمقة، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، المغرب، ص ١٨١.
- بومقط، فريدة، (٢٠١٥)، حماية الملكية الفكرية في إطار التجارة الإلكترونية (حقوق لمؤلف)، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، الجزائر، ص ٧٨.
- الجبارين، إيناس مازن فتحي، (٢٠١٠)، الحماية المدنية للعلامة التجارية غير المسجلة وفقاً للقوانين الأردنية، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ص ١٢٤.
- جمال، خوالد، (٢٠١٧)، نطاق حرية التعاقد في قانون المنافسة، درجة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، الجزائر، ص ٤٩.
- حداد، إيمان نبيل ذيب، (٢٠١٦)، القانون واجب التطبيق على العلامة التجارية، درجة الماجستير، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ص ١٣٧.
- الحضين، محمد خالد، (٢٠١١)، اتفاق التحكيم الإلكتروني، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ص ١٦٧.
- الحيصة، علي مصباح صالح، (٢٠١١)، سلطة القاضي في تعديل مضمون عقد الإذعان، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ص ١١٤.
- خبيزي، سامية، (٢٠٢٠)، التسويق والاشهار، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، جامعة الجزائر، الجزائر، ص ١١٢.
- خلوي، نصيرة، (٢٠١٣)، الحماية القانونية للمستهلك عبر الإنترنت، دراسة مقارنة، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ٢٠١.
- د. جهيد، سحوت، (٢٠٠٦)، الممارسات المنافية والمقيدة للمنافسة بين الأمر ٩٥-٦ والأمر ٠٣-٣، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة جيجل، الجزائر، ص ٧.
- داوود، منصور، (٢٠١٠)، مراقبة التجمعات الاقتصادية، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ص ١٢٠.
- د. الذهبي، خدوجة، (٢٠١٥)، الآليات القانونية لحماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، الجزائر، ص ١٩٣.
- رابحي، سفيان، (٢٠١٧)، الحماية القانونية لبراءة الاختراع، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الرحمن ميرة، كلية الحقوق، الجزائر، ص ٨٠.
- د. روابحي، أمينة، (٢٠١٧)، التحكيم الإلكتروني في تسوية منازعات التجارة الإلكترونية، درجة الماجستير، قسم القانون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، المغرب، ص ٢٦٥.
- د. ناصر، حمودي، (٢٠٠٢)، التفاوض في العقود الاقتصادية الدولية، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، ص ٢١٢.

- سلامي، ساعد، (٢٠١٢)، الآثار المترتبة على الشخصية المعنوية للشركة التجارية، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، الجزائر، ص ١٤١.
- سليمان، محمد، (٢٠٢٤)، دور التحكيم الإلكتروني في تسوية منازعات التجارة الإلكترونية، درجة الماجستير، قسم قانون اعلام آلي وانترنت، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، الجزائر، ص ٩٥.
- شحادة، هلا، (٢٠١٣)، حل المنازعات المتعلقة بأسماء المواقع الإلكترونية التجارية، درجة الماجستير، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة حلب، حلب، سوريا، ص ١٦٩.
- شعباني، نوال، (٢٠١٢)، التزام المتدخل بحماية المستهلك، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ٢١٤.
- د. بن الشيخ، توفيق، (٢٠٢٢)، نظريات التجارة الدولية، درجة الماجستير، قسم قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، الجزائر، ص ١٠٠.
- العبيدي، فاطمة نجم محمد، (٢٠١٨)، النظام القانوني لعقد الإعلان الإلكتروني، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، مصر، ص ٨٤، منشورات دار الجامعة الجديد، ص ٢٥٨.
- عتيق، حنان، (٢٠١٢)، مبدأ سلطان الإرادة في العقود الإلكترونية، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، معهد الحقوق، المركز الجامعي العقيد أكلي محند أولحاج، الجزائر، ص ١٩٤.
- عربية، موساوي، (٢٠١٢)، مراقبة التركيز الاقتصادي من قبل مجلس المنافسة، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المنار، تونس، ص ١٠٣.
- عطالله، سمية، (٢٠١٤)، حماية العلامة التجارية في علاقتها بالعنوان الإلكتروني، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة المسيلة، الجزائر، ص ١٣١.
- علو، سعاد، (٢٠١٩)، الحماية العقدية للمستهلك، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة د. الطاهر مولاي، الجزائر، ص ٨٤.
- علوي، روميسة، (٢٠٢٠)، تسوية منازعات أسماء النطاق، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة أم البواقي، الجزائر، ص ١١٠.
- د. علي، نايت أعر، (٢٠١٤)، حماية الملكية الفكرية في ظل التجارة الإلكترونية، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ١٣٥.
- بن عمارة، سمية، (٢٠١٦)، مخالفة قواعد شفافية قواع الممارسات التجارية، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ٨ آيار ١٩٤٥، الجزائر، ص ١٤١.
- عمران، قريذة، (٢٠١٦)، النطاق الشخصي لعقد الاستهلاك، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، الجزائر، ص ٦٣.
- عمرون، وردة، (٢٠٢٠)، إجراءات المتابعة أمام مجلس المنافسة، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، الجزائر، ص ١٠٤.
- العيد، دمعي، (٢٠٢٢)، الالتزام بالإعلام في العقود الاستهلاكية الإلكترونية، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجزائر، ص ٧٦.

- عيواج، غانية، (٢٠١٥)، أثر الإشهار الإلكتروني على سلوك المستهلك النهائي (دراسة مسحية لأثر الإشهار الإلكتروني على سلوك المستهلك النهائي لمدينة الجزائر)، درجة الماجستير، قسم القانون التسويق، كلية الحقوق، جامعة ألكلي محند أولحاج، الجزائر، ص ١٧٩.
- غدوشي، نعيمة، (٢٠١٢)، حماية المستهلك الإلكتروني، درجة الماجستير، قسم قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، ص ٦٢.
- غديري، بثينة، (٢٠١٥)، دور الإعلان الإلكتروني على توجيه سلوك المستهلك، درجة الماجستير، قسم العلوم التجارية، كلية الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، الجزائر، ص ١٧٥.
- بن غرابي، سميرة، (٢٠٠٩)، عقود التجارة الإلكترونية وتنازع مناهج القوانين، درجة الماجستير، قسم القانون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، الجزائر، ص ٢٠٦.
- غيوم، سلمى، (٢٠١٦)، الشروط التعسفية بين القانون المدني وقوانين حماية المستهلك، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ألكلي محند أولحاج، الجزائر، ص ١٢٨.
- فضلاوي، فؤاد، (٢٠١٨)، الحماية القانونية للعلامة التجارية في التشريع الجزائري، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية العلوم القانونية والسياسية، الجزائر، ص ١٥٤.
- د. الفهداوي، محمد هادي فرج، (٢٠٢٠)، الأهلية في القانونية للتعاقد بالبيئة الإلكترونية، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ص ١١٧.
- قاسيمي، عيسى، (٢٠٢٢)، الحماية المدنية للعلامة التجارية، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، الجزائر، ص ٥٤.
- بن قويدر، بن قويدر، (٢٠٠٦)، حماية المستهلك من الممارسات التجارية غير الشرعية، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، الجزائر، ص ٩٥.
- الكبيسي، شهد محمد خليفة، (٢٠٢٢)، إشكاليات حق العدول في العقد الإلكتروني، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قطر، قطر، ص ١٢٣.
- الكبيسي، موزه عبدالله، (٢٠٢١)، الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني عبر وسائل التواصل الاجتماعي، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قطر، قطر، ص ١٧١.
- كحال، سلمى، (٢٠١٠)، مجلس المنافسة وضبط النشاط الاقتصادي، درجة الماجستير، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، الجزائر، ص ٢٣٤.
- كريم، محجوبة، (٢٠١٥)، دور التحكيم الإلكتروني في حل منازعات التجارة الدولية، درجة الماجستير، قسم القانون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة د.مولاي طاهر، الجزائر، ص ٢٠٩.
- كشروود، رمزي، (٢٠١٩)، المنافسة وسلطات الضبط، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة محمد بوضياف، الجزائر، ص ٨٥.
- كماش، أمل، (٢٠٢١)، البنوك الإلكترونية ودورها في تحسين جودة الخدمات المصرفية، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة العربي التبسي، الجزائر، ص ١٢٠.
- كيموش، نوال، (٢٠١١)، حماية المستهلك في إطار قانون الممارسات التجارية، درجة الماجستير، قسم القانون التجاري، جامعة بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، الجزائر، ص ١٣٩.

- الاحتكار الطبيعي، (٢٠٢٣)، متاح على الموقع الرسمي لموسوعة ويكيبيديا [/https://ar.wikipedia.org](https://ar.wikipedia.org)، تاريخ الزيارة ٢٢/٦/٢٠٢٣، ٤am.
- لطاش، نجية، (٢٠٠٥)، مبدأ الشفافية في القانون التجاري، درجة الماجستير، قسم القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ص ١٣٦.
- محجوبي، إلياس، (٢٠١٨)، مبدأ حرية التجارة الدولية، درجة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، ص ٥٦.
- محمود، عبدالله ذيب، ٢٠٠٩، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ص ١٨١.
- مهلل، راضية، (٢٠١٦)، اتجاهات أساتذة الإعلام والاتصال الجزائريين نحو الإشهار الإلكتروني، درجة الماجستير، قسم الاتصالات، كلية العلوم الانسانية والاجتماعية، جامعة ٨ ماي لعام ١٩٤٥، الجزائر، ص ١٢٣.
- ميدني، نجاح، (٢٠٠٥)، آليات حماية المستهلك في الاقتصاد الإسلامي، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، الجزائر، ص ١٩٩.
- ميساف، إيمان، ٢٠٢٣، حماية المستهلك الإلكتروني، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون، الجزائر، ص ٢٥١.
- المؤمني، أنس طارق ضامن، (٢٠٢٢)، الحماية المدنية لأسماء النطاقات، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ص ٧٥.
- ناصري، نبيل، (٢٠٠٤)، المركز القانوني لمجلس المنافسة بين الأمر رقم ٩٥ / ٠٦ والأمر ٠٣ / ٠٣، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، الجزائر، ص ١٣٧.
- نوال، ملال، (٢٠٠٣)، جريمة الاشهار الخادع، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، الجزائر، ص ٢٤٨.
- هلسة، محمد موسى محمد، (٢٠١٤)، منازعات العلامات التجارية وأسماء النطاق في النظام القانوني الفلسطيني، درجة الماجستير، قسم العلوم القانونية، جامعة بيرزيت، فلسطين، ص ٢٢٢.
- هوام، محمد أمين، (٢٠١٧)، حماية العلامة التجارية في الفضاء الرقمي، درجة الماجستير، قسم قانون الأعمال، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، ص ٧٨.
- ياسين، غول، (٢٠١٥)، تنازع العلامات مع أسماء النطاق، درجة الماجستير، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الرحمن ميرة، الجزائر، ص ٨٤.
- الياقوت، جرعود، (٢٠٠٢)، عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، درجة الماجستير، قسم العقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة ابن عكنون، الجزائر، ص ١٤١.

قوانين وقرارات

- الاتفاقية الأوروبية المؤرخة ١٩٩٣/٩/٢٧، المتعلقة بتوحيد بعض قواعد حقوق المؤلف المطبقة على البث الإبداعي
- الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات الموقعة في ٢١/١٢/٢٠١٠،

- الأمر التشريعي المغربي رقم ٢٠-٥٥ القاضي بتنظيم الأمن السيبراني لعام ٢٠٢٠
- التوجيه الأوروبي رقم ١٣/ والصادر في ٥/٥/١٩٩٣، والمتعلق بالشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلك.
- التوجيه الأوروبي رقم ٧/ المؤرخ في ٢٠/٧/١٩٩٧، المتعلق بحماية المستهلك في التعاقد عن بعد.
- التوجيه الأوروبي المتعلق بحماية المستهلكين في التعاقد عن بعد رقم ٧/ لعام ١٩٩٧
- التوجيه الأوروبي رقم ٣١/ والمؤرخ في ٠٨ / ٠١ / ٢٠٠٠ بشأن التجارة الإلكترونية.
- الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥.
- القانون التجاري الجزائري رقم ٧٥-٥٩، لعام ١٩٧٥، القانون التجاري المغربي رقم ١٥/ لعام ١٩٩٥.
- القانون التجاري العراقي رقم ٣٠ لعام ١٩٨٤.
- القانون التجاري الدولي الصادر عن لجنة الأمم المتحدة لعام ١٩٩٦.
- القانون الجزائري رقم ١٨ - ٠٥/ المؤرخ في ٢٤ شعبان عام ١٤٣٩، والموافق ١٠ آيار ٢٠١٨، يتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج.ر.ج.ج. العدد ٢٨، الصادرة في ١٦ آيار ٢٠١٨.
- القانون السوري رقم (١٨) لعام ٢٠١٢، والمتعلق أصول منح براءات الاختراع وتسجيلها ونشرها والحقوق الناشئة عن تسجيلها
- القانون الفرنسي بشأن الاقتصاد الرقمي، المعدل بمقتضى القانون رقم ٤٤٤/ لعام ٢٠١٦
- القانون المدني السوري رقم ٨٤/ لعام ١٩٤٩،
- القانون المصري رقم ٣/ لعام ٢٠٠٥ والمتعلق بحماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية
- القانون المصري رقم ١٧٥ لسنة ٢٠١٨.
- القانون المغربي رقم ٣١.٠٨ القاضي بتحديد تدابير حماية المستهلك والصادر في ١٤ ربيع الأول لعام ٢٠١١/١٤٣٢.
- القانون الموحد لمعاملات المعلومات المحاسبية (UCITA)
- القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لعام ١٩٩٦م.
- القانون رقم ٧/ لعام ٢٠٢٣ والمتضمن إحداث الهيئة الوطنية لخدمات تقانة المعلومات في الجمهورية العربية السورية،
- القسم ٥١٢ من القانون الأمريكي المتعلق في حقوق المؤلف لعام ١٩٩٨
- اللائحة التنظيمية للضوابط والنواظم الخاصة بحماية المستهلك الإلكتروني والتسويق الإلكتروني السوري رقم ٤٧٩/ لعام ٢٠٢٢
- اللائحة التنظيمية رقم ١/ لعام ٢٠١٦، والمتضمنة للشروط العامة لتسجيل أسماء النطاقات تحت النطاق العلوي السوري
- اللائحة التنفيذية لقانون الاجراءات الضريبية الموحد المصري رقم ٢٠٦ لسنة ٢٠٢٠.
- اللائحة التنفيذية لقانون المنافسة ومنع الاحتكار السوري رقم ٧/ لعام ٢٠٠٨،
- اللائحة التنفيذية للكوميسا والصادرة عام ٢٠٠٤،
- المرسوم التشريعي رقم ٨/ لعام ٢٠٢١.

- المرسوم التنفيذي الجزائري المتعلق بضمان المنتجات والخدمات رقم ٩٠-٢٢٦، لعام ١٩٩٠.
- المرسوم التنفيذي الجزائري رقم ٢٥٧/ لعام ١٩٩٨.
- المرسوم التشريعي الجزائري رقم ٣٠٧ لعام ٢٠٠٠.
- دستور الجمهورية العربية السورية لعام ٢٠١٢.
- قانون الإجراء الضريبي الموحد المصري رقم ٢٠٦/ لعام ٢٠٢٢.
- قانون الأحوال الشخصية السوري
- قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لعام ١٩٩٦
- قانون التجارة السوري رقم ٣٣/ لعام ٢٠٠٧.
- قانون التحكيم السوري رقم ٤/ لعام ٢٠٠٨.
- قانون التوقيع الرقمي وخدمات الشبكة السوري رقم ٧/ لعام ٢٠٢٣.
- قانون الضرائب الفرنسي ١٢٤/ لعام ١٩٩٩
- قانون العلامات الفارقة رقم ٨/ لعام ٢٠٠٧.
- قانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم ٧/ لعام ٢٠٠٨،
- قانون العلامات الفارقة والمؤشرات الجغرافية والرسوم والنماذج الصناعية السوري رقم ٨ لعام ٢٠٠٧.
- قانون المعاملات الإلكترونية السوري رقم ٣/ لعام ٢٠١٤.
- قانون المنافسة الأردني رقم ٣٣ لسنة ٢٠٠٤ وتعديلاته.
- قانون المنافسة الفرنسي رقم ٦/ لعام ١٩٩٦.
- قانون تنظيم التواصل على الشبكة ومكافحة الجريمة المعلوماتية السوري لعام ٢٠١٢ والملغى بموجب القانون رقم ٢٠/ لعام ٢٠٢٢.
- قانون تنظيم المنافسة في الإمارات العربية المتحدة، الصادر بالقانون الاتحادي رقم ٤/ لعام ٢٠١٢
- قانون حماية المستهلك السوري رقم ٨/ لعام ٢٠٢١.
- قانون حماية المستهلك المصري رقم ١٨١ لعام ٢٠١٨.
- قانون حماية المستهلك وقمع الغش الجزائري رقم ٠٩-٠٣ لعام ٢٠٠٩.
- قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية المصري رقم ٣/ لعام ٢٠٠٥
- قانون مكافحة الجريمة المعلوماتية السوري رقم ٢٠/ لعام ٢٠٢٢.
- قرار وزارة المالية المصرية رقم ١٨٨ لعام ٢٠٢٠، والمتعلق بتضمين التوقيع الإلكتروني الفاتورة الإلكترونية.
- قواعد الوساطة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية الويبو لعام ٢٠٢١.
- لائحة البرلمان الأوروبي والمجلس حول الأسواق التنافسية والعدالة في القطاع الرقمي (تشريعات الأسواق الرقمية)، بروكسل ٢٠٢٠، وتعديلاتها عام ٢٠٢٢.

معاجم:

- معجم المعاني، معجم يأخذ بأوائل الكلمات، متاح على الموقع الإلكتروني <https://www.almaany.com/>، تاريخ زيارة الموقع ١٣/٢/٢٠٢٣، الساعة ٨am.

الأحكام القضائية:

- الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالنمسا رقم القضية C-565/22، تاريخ ٢٠٢٣/١٠/٥،
- اجتهاد محكمة النقض المدنية السورية رقم ٤١/ تاريخ ١٩٦١/٥/١٥،
- قرار محكمة استئناف بيروت تحت رقم ١٣٧٨ بتاريخ ١٩٦٦ / ١٢ / ١٥
- قرار محكمة التمييز اللبنانية رقم ٢/ الصادر ١٩٩٨/١/٢٧،

تقارير ومؤتمرات:

- د. المهدي، نزيه محمد الصادق، (٢٠٠٩)، انعقاد العقد الإلكتروني، بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي السابع عشر، المعاملات الإلكترونية، التجارة الإلكترونية، الحكومة الإلكترونية، في الفترة ما بين ١٩ - ٢٠ / ٥ / ٢٠٠٩، مركز الإمارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية، أبو ظبي، الإمارات، ص ١٩٧،
- د. حملاوي، نجاه، (٢٠١٧)، حماية المستهلك من الشروط التعسفية، الملتقى الدولي السابع عشر حول: "الحماية القانونية للمستهلك في ظل التحولات الاقتصادية الراهنة، مخبر الحقوق والحريات، بسكرة، الجزائر، ص ٥٧.
- د. شلغوم، سمير، د. جمال الدين، ترفي، (٢٠٢٢)، دور الأسواق الإلكترونية في تحسين أداء المؤسسات الاقتصادية ورفع مستواها التنافسي، تقرير من أعمال الملتقى الوطني الافتراضي حول حماية السوق في ظل أحكام قانون المنافسة، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، ص ١٦٥-١٧٧.
- هوليوم، كيري، و د. المصري، ريم، ٢٠٢١، الهوية الرقمية والبيانات البيوميتريّة والادماج في الاستجابات الإنسانية لأزمات اللاجئين، ورقة عمل فريق السياسات الإنسانية، لندن، ص ٤.
- ورقة عمل مقدمة من فريق تسهيل العمل المعني بمشروع إعلان المبادئ، وبناء مجتمع المعلومات، بعنوان "تحد عالمي في الألفية الجديدة"، جنيف، ١٠/١٢/٢٠٠٥، ص ٨.

ثانياً: باللغة الأجنبية

Books

- BÉNABENT, A, (2003), Droit civil, Les obligations, Published by MONTCHRESTIEN, France, 2003, p 637.
- John, D, 1999, internet and electronic commerce, law in the European union, p 18, U.K, HART publishing, Oxford, p256.
- Kotler. Ph, (2006), Marketing Management, 8 edition, prentice hall, International, Inc, New Jersey, p 834.
- Marie, A, (1998), Secteur public et concurrence, Presses universitaires de Perpignan, Publication sur OpenEdition Books <https://books.openedition.org/>, last visit 8/6/2023, 4 pm, p520.
- Nathalie Beaurain, Emmanuel Jez, Les nom de domaine de l'internet, France, 2001, P 157.
- Renard. C, (2012), Droit de l'internet, droit français et européen, 2ème éd. Lextenso éditions, Paris, 2012, p 492.

- Schultz, Th, (2015), Réguler le commerce électronique par la résolution des litiges en ligne, L.G.D.J, Belgique, 2005, p 696.
- Valérie, S, (2002), Droit de l'internet : réglementation, responsabilité et contrats, collection Association des utilisateurs d'internet, paris, p320.
- Zouaimaia, R, (2012), Le droit de la concurrence, éditons Belkeise , Alger, p289.
- Michel, V, (2004), Internet Et Droit, Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Universidad Nacional Autónoma de México - Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, p496.
- Arcelin.L , (2009), Droit de la concurrence les pratiques anticoncurrentielles en droit interne et communautaire, Presses universitaires de Rennes, France, p332.
- Labelle, Y, (2010), Les Ventes Liées : enjeux pour le consommateur Rapport final du projet de recherche présenté au Bureau de la consommation d'Industrie Canada, Canada, p98.
- Schiller, S, (2007), L'ENTREPRISE: UN NOUVEAU SUJET DE DROIT? l'Institut de Recherches de Droit des Affaires (IRDA), Université Paris, France, 208.
- Blaise, J-B, (2003), Ententes, rép. communautaire, Dalloz, Paris, p 624.
- Calais, J. et STEINMETZ, F, (2003), Droit de la consommation, 6ème éd, Dalloz, Paris, p630.
- Chendeb, R,(2010), Le régime juridique du contrat de consommation, étude comparative- droit français, droit libanais et égyptien, LG. DJ, édition Alpha, Paris, p408.
- Decocq, G, droit commercial, 3^eédition, Dalloz, Paris, 2007, p 516.
- Dreifvss, N, (2002), Droit de la concurrence et droit commun des obligations, Rev trim de 2droit civil, paris, p369.
- François, R, et, Marc, F, (2005), Droit International Prive, Troisième edition, Précis de la Faculté de droit de l'Université catholique de Louvain, p1020.
- Grynbaum. L, Le Goffic, C, (2014), Droit des activités numériques, Dalloz, Paris, p1144.
- HAWK, J, (2016), DROPSHIPPING: SIX-FIGURE DROPSHIPPING BLUEPRINT: step by step guide to private label, Retail Arbitrage, Amazon FBA, Shopify, USA, p 188.
- Laurence, I, (2009), Droit de la concurrence, Vuibert, Paris,p 200
- Mirielle, B, (2001), Droits d'auteurs et Internet: Problèmes et solutions pour la création d'une base de données en ligne contenant des image ou, texte, Université catholique de lonvain, Faculté de droit, Belgique, P95.
- Muriel, F-M, (2008), Droit des obligations. t. 1. contrat et engagement unilatéral. Presses universitaires de France, Paris, France, p. 266, published on <https://books.openedition.org/>,last, last visit 20/5/2023, 5pm
- Olivier, M, Et, Guillaume, S, (2012) Fusions-Acquisitions: Stratégie-Finance-Management, 4^e Éditions, Dunod, Paris, p393

- Thomas, C, (2019), L'arbitrage en ligne, l'École de droit de la Sorbonne, France, P160.
- Threlfall, D, (2012), dropshipping How To Start run and grow an ecommerce business without inventory, published on <https://www.oberlo.com/>, last visit on 13/6/2023, at 5 pm, p215.
- Villemonteix, M, (2022), Droit de la concurrence, 3e, Cours intégral et synthétique, Gualino, Lextenso, p 192.
- Vogel, L (2015), Traité de droit économique, Tome1, Droit de la concurrence, Droit européen et français, éd. Brylant, p1017.

Articles

- Alhawary, S, (2021), Protection of the trade mark from the attack of the e-mail address (domain name), Revue scientifique arbitree quart annuel de la société Egyptienne d'economie politique de statistique et de l'egislation, V:112, no 544, Egypt, p231-302.
- Amy J. S, (2010), “Drive-Thru” Arbitration In The Digital Age: Empowering Consumers Through Binding Odr, Baylor Law Review, Vol. 62, n:1, p 181, University of Colorado School of Law, USA, p179-244.
- Armagan E. YÜKSEL: Online International Arbitration, Ankara Law Review V:4 N:1, Summer 2007, p314-321.
- B, Umberto, (2022), Accord Vertical, Dictionnaire de droit de la concurrence, Concurrences, Art. N° 90230, published on <https://www.concurrences.com/>, 6/6/2023, 4 pm.
- Baneviciene, A, (2010), The Assessment of Concentration under Competition Law of the European Community and the Republic of Lithuania, Mykolas Romeris University, Faculty of Law, Vol 2, No 6, Lithuania, p259-279.
- Benchenneb, A, (2011), Le droit algérien des contrats, Données fondamentales, éd AJED ,2011,p.39, published on <https://www.persee.fr/>, last visit 18/8/2023, 1 pm,
- Bouscant, R, (2000), La protection de l'entreprise contre les actes de confusion, Etude comparé des droits anglais et français, RIDC., vol.55, n°3, juillet-septembre, Franc, p635-650.
- Brett, R, (n.d), The Truth About Dropshipping: The Good, The Bad and The Ugly, available on <https://www.bigcommerce.com/>, last visit on 13/6/2023, at 5 pm.
- Cahen, M, (2022), La Responsabilite Des Hebergeurs, published on <https://www.murielle-cahen.fr/>, last visit 18/8/2023, 6pm.
- Christian, V, Eric, C, and others, (2010), Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law –Draft Common Frame of Reference (DCFR)–, outline edition, Sellier European law publisher GmbH, Munich-Germany, Published on <https://www.jstor.org>, last visit 18/8/2023, at 7 pm, p1620.

- Croteau, N, (1996), Le Contrôle Des Clauses Abusives Dans Le Contrat D'adhésion Et La Notion De Bonne Foi, sur R.D.U.S, n 26, published on <https://www.usherbrooke.ca/>, last visit 4/5/2023, 1pm, p401-428.
- Cyrille, S, (2023), Sécurisation des Factures électroniques, Signature électronique et EDI fisca, ", Disponible sur <https://fr.linkedin.com/>, Dernière visite 26/3/2024, 2 pm.
- Delapeta, ME, (2014), La réglementation des contrats à distance: le temps d'un bilan Rapport final du projet présenté au Bureau de la consommation d'Industrie Canada, published on <https://uniondesconsommateurs.ca/>, last visit 18/8/2023, 5 pm, p1-194.
- Duaso, R, (2002), La détermination du cadre juridictionnel et législative applicable aux contrats de cyberconsommation, Lex Electronica, Vol.8, N.1, faculté de droit, Université de Montréal ,France, p1-20.
- El Allaki, S, (2023), Obligation précontractuelle d'information : la charge de la preuve pèse sur le vendeur, published on <https://www.captaincontrat.com>, 18/8/2023, 5pm.
- Eloïse, Gratton, (2005), La responsabilité des prestataires techniques Internet au Québec, Les lois de la société numérique: Responsables et responsabilités Conférence organisée par le Programme international de coopération scientifique, vol. 10, n°1, (CRDP/ CECOJI) Montréal, 7 octobre 2004 Lex Electronica, Hiver 2005, published on www.Lex-elctronica.org, last visit 19/3/2023, 6 pm, p1-19.
- Elvina, M, (2020), délai de rétractation, droit de rétractation, rétractation, achat en ligne, vente en ligne, vente à distance, remboursement achat internet, rendre un achat, published on <https://www.litige.fr/>, last visit 20/8/2023, 6 pm .
- Ercüment, E, (n.d), Les Concentrations En Droit De La Concurrence Turc Et Suisse, La Faculte De Droit, Universite De Galatasaray, P1-38.
- Ewoud, H, (2006), The Notion Of Consumer, European Union versus Member States, Sydney Law Review, Vol 28:89, p 93, Ostralyum published on <http://classic.austlii.edu.au/>, last visit 20/8/2023, 5pm.
- Francis, D, (2016), Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel n° 52 (dossier: La Constitution et l'innovation), France, published on <https://www.conseil-constitutionnel.fr/>, last visit 18/8/2023, 6pm, p37-46.
- Frédéric, P, et Raphaël, M, (2021), Quelle est la responsabilité des hébergeurs face aux contenus illicites, Blog Du Cabinet Haas Avocats, published on <https://info.haas-avocats.com/>, last visit 18/8/2023, 6pm.
- Gavoty, L, (2022), Droit de la Concurrence – Accords verticaux, published on <https://www.depardieu.com/>, last visit 6/6/2023, 5 AM.
- Grigoryan, Arman Arayik, B2B E-commerce in the United States, Europe and Japan, A Comparative Study, P 2131-2140.
- Hubert, K, (2018), Comprendre le Sherman antitrust Act de 1890 (Les origines de la politique concurrentielle fédérale américaine), In: Cahiers d'économie politique, n°20-21, Formes et sciences du marché p187-212.

- J.L.Vivier, La reforme de la conciliation et l'introduction de la mediation dans la procedure les petites affiches civile, n°12, anne 1996, p 142. published on <https://www.labase-lextenso.fr/>, last visit 8/6/2023, 5pm.
- Jacobs. L, (2015), United States Court Of Appeals 2 For The Second Circuit, United States V. Apple, Inc. United States Court Of Appeals For The Second Circuit, published on <https://cases.justia.com/>, last visit on 13/6/2023, 6 pm, p1-157.
- Jean, D.P, (2019), De la distinction entre les clauses illicites et les clauses abusives, n°891, published on <https://www.dalloz-actualite.fr/>, last visit 18/8/2023, 4pm, p10-18.
- JOSEF, D, 2002, La commerce électronique et la protection des consommateurs, Revue internationale de droit économique, France, published on <https://www.cairn.info>, last visit 8/8/2022, 5 am. p405-444,
- Kheleher, J, (2022), 8 Channels of Distribution for Marketing, Published On www.BRAFTON.com, last visit 18/2/2023, at 4 pm.
- Lacoursière, M, (2003), Les enjeux du contrat de consommation en ligne, Revue générale de droit, V: 33, N: 3, Franc, p373-483.
- Lamek, A, (2023), Dropshipping In The Age Of The Internet – Does It Really Work In Crisis? Scientific Papers Of Silesian University Of Technology Organization And Management Series No. 169, Poland, P468-477.
- Laporte, C, (1965), Business Justification For Tying Agreements: A Retreat From The Per Se Doctrine, Case Western Reserve Law Review, Volume 17 Issue 1, Available At: <https://Scholarlycommons.Law.Case.Edu>, Last Visit 8/5/2023, 5 Pm, p357-385.
- Marco, P, (2006), From Caveat Emptor to Caveat Venditor a Brief History of English Sale of Goods Law, originally published Mondaq, p3, published on <http://www.mondaq.com>, last visit 18/5/2023, at 6 am.
- Marco, P, Alice, M, (2020), Accord de Coopération, Dictionnaire de droit de la concurrence, Concurrences, Art. N° 91775, published on <https://www.concurrences.com/>, last visit 6/6/2023, 8 pm.
- Marie.A, et, Sabirau.P, (2020), Le droit de la concurrence ou les principes concurrentiels appliqués aux acteurs économiques publics, Publication sur OpenEdition Books, <https://books.openedition.org/>, Dernière visite 16/5/2023, à 5 pm, p32-54.
- Michael, W, (2005), Droit et politique de la concurrence en France, Revue sur le droit et la politique de la concurrence, V:7, N:1, published on <https://www.cairn.info/>, last visit 12/12/2023.
- Mshrf, AH, (2022), The Applicable Law to Civil Liability Arising From Cybercrime, International Journal of Doctrine, Judiciary and Legislation, Volume 3, Issue 3, p 895, Ain Shams University, Egypt, p887-903.
- Murielle, C, (2022), L'arrivée d'internet a modifié les mœurs, et c'est ainsi que la publicité se déroule maintenant sur internet. Mais comment est encadrée la publicité sur la toile? published on <https://www.murielle-cahen.com/>, last visit 5/8/2023, 7 pm.

- Oliveira, M, (2019), L'autonomie de la volonté dans les contrats commerciaux internationaux au Brésil, Dans Revue critique de droit international privé, N:2, Franse, Dalloz, p 426-456.
- Pascaline, B, (2002), Contrefaçon : Le Seul Dépôt D'une Marque Ne Suffit Pas, Publication sur: <https://www.village-justice.com/>, Dernière visite 13/6/2023, à 6 am.
- Patrice, R, (2019), Ordre public économique et pouvoirs privés économiques :le droit de la concurrence coeur de l'ordre public économique, Revue Internationale de Droit Économique DOI:10.3917/ride.331.0011, p11-22.
- Patrick.H, (2015), Droit constitutionnel et liberté de la concurrence, Nouveaux Cahiers Du Conseil Constitutionnel N° 49 (Dossier: L'entreprise), Publication sur <https://www.conseil-constitutionnel.fr/>, Dernière visite 13/6/2023, à 6 am, p5-27.
- Philip.T, (2023), Digital Markets Act, Published on <https://www.concurrences.com/>, last visit 8/6/2023, 5pm.
- Philippe, Gilliéron, From Face-To-Face To Screen-Toscreen Real Hope Or True Fallacy? published on <http://works.bepress.com>, last visit 19/6/2023, 4pm,
- Picod, Y, (2006), La désorganisation Contribution à l'élaboration d'une théorie de la désorganisation en droit de l'entreprise, Publication sur <https://books.openedition.org/>, last visit 8/6/2023, 5 pm. P7-9.
- Pierre, F, (2021), Contrat de prestation de services: obligations du prestataire et du client, published on <https://www.lecoindesentrepreneurs.fr/>, last visit 19/6/2022, 8 am .
- Piquard, A, (2019), Concurrence et Antitrust, que reproche-t-on à Facebook, Google, Amazon et Apple? publier le 08 juin 2019, published on www.lemonde.fr, last visit 1/3/2024, at 8 pm.
- Rakotovahiny, M, (2019), L'information des contractants, n:138, v:0, published on <https://www.actu-juridique.fr/>, last visit 19/6/2022, 8 am, p70
- Renaud-Chouraqui.E, (2021), 2021 sera-t-elle l'année d'un changement de prisme dans le secteur du numérique?, Publication sur <https://info.haas-avocats.com>, Dernière visite 13/6/2023, à 6 am.
- Scot, W, (2002), Corporate criticism on the internet: the fine line between anonymous speech and cybersmear, Pepperdine law review, V 29, Iss. 3, USA, p 553-584.
- SHAHID, S, (2019), What is dropshipping? How to start it in 2020? (detailed guide), The official cloudways blog, available on www.Cloudways.com, last visit on 16/3/2023, at 6 pm.
- STERELAU, D, (2019), Is Dropshipping legal? DROPIFIED, DROPIFIED BLOG, available on www.dropified.com, last visit on 13/6/2023, at 5 pm.
- Thibault, V, (2002), le fonds de commerce virtuel: une réalité juridique, Extrait du Journal des tribunaux no 6044, France, Bureau de dépôt : Charleroi X p145-150

- Umit, G, (2005), The Right of Withdrawal in Distance Contracts, Research Submitted to seminar given at Aarhus School of Business, Department of Law (Denmark), Denmark, p1185-1201.

Theses

- Adongon, SyL, 2015, Le cybercommerçant, these presentee pour obtenir le grade de docture, Universit´e de Bordeaux, Francais, p645.
- Alexandre, R, (2013), Contrat De Franchise Et Droit De La Concurrence. Droit. en vue de l'obtention du grade de Docteur en Droit privé , Université de Perpignan Via Domitia (UPVD), Français, p554.
- Al-naddaf, R, (2006), L'application de la notion d'entreprise entre le Code de commerce français et le Code civil du Québec, Mémoire présenté à la faculté des études supérieur en vue de l'obtention du grade de maîtrise en droit des affaires LLM, Université de Montréal, Montréal, p 148.
- Barhasima CH, (2004), problèmes juridique poses par l'internet dans la vente internationale de marchandises, mémoire pour obtenir le diplôme d'études supérieures spécialisées (DESS), option: droit des affaires, faculté de droit et science politique, université d'Abomey Calavi, Benin et faculté de droit, université de lome, Togo, P 62.
- Byung. M, (2001), A Comparative Study On The Seller's Liability For Non-Conforming Goods Under Cisc, English Law, European Law And Korean Law, A Thesis Submitted In Fulfilment Of The Degree Of Doctor Of Philosophy Requirement Of The Univeristy Of Warwick, School Of Law In Coventry, England, p 291.
- Christophe, F, (2015), Les Pratiques Commerciales Déloyales À L'aune Des Droits Anglo-Américains, Préparée Au Sein De L'école Doctorale INTER-MED ED544 Et De L'école Doctorale De L'udg Approche Comparative, Université De Perpignan, Français, p663.
- CLAUDEL, E, (1994), Ententes Anticoncurrentielles Et Droit Des Contrats Thèse Pour Le Doctorat, Universite De Paris X-Nanterre, U.F.R. De Sciences Juridiques, Administratives Et Politiques, France, p521.
- Edderouassi, M, (2018), Le contrat électronique International, Le contrat électronique International. Droit. Université Grenoble Alpes, Français, p743.
- Lionel, Z, (2010), LE CONCEPT DE CONCURRENCE EN DROIT, grade de docteur en droit public, Ecole doctorale Droit et Sciences Politiques, Universite Paris Ouest Nanterre La Defense, France, p490.
- Meissonier, R, (2000), Organisation Virtuelle: Conceptualisation, Ingénierie Et Pratiques, Enquête Auprès Des PME De La Région Des Pays De La Loire, THESE Pour L'obtention Du Doctorat ,Année 2000, P369.
- Michel, J, (2015), Les échanges d'informations entre concurrents en droit de la concurrence. École doctorale Droit et Science Politique (Toulouse), France, p353.

- NAIMI – CHARBONNIER, M, (2003), la formation et l'exécution du contrat électronique, thèse pour le doctorat en droit, université PONTHEON – ASSAS, Paris, P321.
- Noureddine,B.M, (2014), Les Nouveaux Modes De Régulation En Matière De Télécommunications, E Doctorat en Sciences Filière : Droit, Université Mouloud Mammeri Tizi-Ouzou Faculté de Droit et des Sciences Politiques, p435.
- Romain, G, (2002), La Régulation de l'internet: Nom de domaine et Droit des marques, (Tome1, Thèse de doctorat, Université de Montréal Université de droit, d'économie et des sciences d'Aix-Marseille III, Marseille, p:473
- Romain, G, (2002), La Régulation De L'internet: Noms De Domaine Et Droit Des Marques, Thèse présentée à la Faculté des études supérieures de l'Université de Montréal en vue de l'obtention du grade de Docteur en droit (LL.D.) et à la Faculté de droit et de science politique d'Aix-Marseille III en vue de l'obtention du grade de Docteur en droit, Montréal, p 473.
- Serge, A.K, (2008), Pour une évolution du droit des contrats : le contrat électronique et les agents intelligents. Thèse présentée à la Faculté de Faculté de droit - Université Laval, Quebec, dans le cadre du programme de doctorat en droit pour l'obtention du grade de docteur en droit (LL.D.),p 100 ,
- Yousef, SH, (2005), La Formation Du Contrat A Distance Par Voie Electronique, Thèse dirigée par M. Georges Wiederkehr, Professeur à l' Université Robert Schuman Soutenue publiquement le 28 juin 2005, StrasbourgM P387,

Laws

- Convention De ROME sur la loi applicable aux obligations contractuelles 19 JUIN 1980:
- Directive 1999-93/CE du parlement européen et du conseil, du 13 décembre 1999, sur un cadre communautaire pour les signatures électronique, journal officiel n°13 du 19 janvier 2000.
- directive 2000/31/ce du parlement Europe´ en et du conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (directive sur le commerce électronique:
- directive 2000/31/CE du Parlement européen et du conseil
- directive 2000/31/CE du Parlement européen et du conseil
- Directive 2011/83/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2011 on consumer rights, amending Council Directive 93/13/EEC and Directive 1999/44/EC of the European Parliament and of the Council and repealing Council Directive 85/577/EEC and Directive 97/7/EC of the European Parliament and of the Council Text with EEA relevance", Published on <https://eur-lex.europa.eu/>, last visit 1/4/2024, 4 am.
- Directive 2011/83/UE du 25 octobre 2011

- Directive 84-450/CEE du conseil du 10 septembre 1984, relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres en matière de publicité trompeuse, journal officiel n°250 du 19/09/1984 pp17-20
- Directive 93/13/CEE du 5 avril 1993 du conseil concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs (JO.L95 du 21.4.1993 p 29).
- la convention du Bruxelles du 27 septembre 1968 ,
- Lignes Directrices Sur Les Restrictions Verticales, et des pratiques concertées en vertu de l'article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) (voir la synthèse) et du règlement (UE) 2022/720 de la Commission européenne
- Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, Disponible sur <https://www.lexbase.fr/>, Dernière visite 16/5/2023, 5 PM.
- Loi n°2004-575, du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique,
- OCDE, Incidence du commerce électronique sur la politique de la concurrence du 06 Juin 2018, p 8,
- Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations
- Organisation De Coopération Et De Développement Économiques, Direction Des Affaires Financières Et Des Entreprises Comité De La Concurrence, Audition Sur Les Accords De Parité Inter-Plateformes, France, 27-28 Octobre 2015, p3.
- Rapport annuel de l'O.M.C. pour l'année 1997, dossier special, le commerce et la politique de concurrence, p 32.
- Regulation (EU) 2022/1925 of the European Parliament and of the Council of 14 September 2022 on contestable and fair markets in the digital sector amending Directives (EU) 2019, op.cit, and ,
- The Electronic communication privacy Act of 1986.
- traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux accords de coopération horizontale N /270/, 2022, published on <https://eurlex.europa.eu/>, last visit 5/6/2023, 5am.
- Treaty on the Functioning of the European Union, Consolidated version 2007, Official Journal of the European Union, C 83/198 - 30.3.2010, Art 102.

Casses

- cass.civ,1ère.ch, 15 avril 1986, Bull.I, n°90, p91.
- Cass N 245, Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 9 décembre 2003,
- cass of United States v. Borden Co., 308 U.S. 188, N 397.(۱۹۳۹) ,
- U.S. Supreme Court,CASS OF Addyston Pipe & Steel Co. v. United States, 175

- U.S. 211, No. 61, 1988, ET: U.S. Supreme Court, CASS OF Standard Oil Co. of New Jersey v. United States, N 221, (1910).

Sites

- www.ALIBABA.com
- www.ADIDAS.com
- www.AMAZON.com
- www.AMAZON.co,
- www.AMAZONBUSINESS.com
- www.APPLE.com
- www.BANGGOOD.com
- www.BANGGOOD.com
- www.bigcommerce.com
- www.coursera.org
- www.EBAY.com
- www.EBAY.com
- www.expandcart.com
- www.GEARBEST.com
- www.magento.co.
- www.NIKE.com
- www.opencart.com
- www.SEPHORA.com
- www.shopify.com
- www.TAOBAO.com
- www.udemy.com
- www.WALMART.com
- www.WISH.com
- www.woocommerce.com
- www.ZARA.com, www.ALIBABA.com

Abstract

In this study, we discuss commercial practices in the electronic market, and the mechanisms for controlling and monitoring them in a way that preserves their legitimacy and achieves a balance of interests between their parties. Practical reality shows that the departure of these practices from their legitimate limits is likely to negatively affect that balance, disrupting it and wasting it at the level of consumer relations and competitive business relations. According to the importance of competition and its sustainability in its legitimate state in traditional markets, especially electronic markets, Syrian legislation and comparative legislation regulating commercial practices and protecting their parties have devoted many control and protection mechanisms aimed at controlling commercial practices in the electronic market, In order to protect its parties from consumers and competing traders, due to the positive repercussions of this on the national economy, which has always been driven by competition and contributed to its advancement in economic development and ensuring the welfare of consumers. However, the competitive tendency and achieving profits in order to achieve personal interests push many traders in the electronic market to violate the rules of legitimate competition with practices that carry in their content attacks on the right to competition and its components, in a way that This is translated into reality by the outbreak of disputes between traders, which must be resolved by resorting to the national judiciary, or to the means provided by international trade laws, especially electronic ones, by which the parties to the dispute can overcome the obstacles of resorting to the national judiciary. In service of what was previously mentioned, this study was divided into two chapters. The first examines the identification of the parties covered by protection in the electronic market, then we move to the second chapter, which deals with the mechanisms for protecting those parties in the electronic market.

Keywords: Electronic market, merchant in the electronic market, consumer in the electronic market, fair competition.

Syrian Arab Republic

Damascus University

Faculty of Law

Commercial Law Department



Protecting The Electronic Market Parties According To The Rules Of Competition Protection And Monopoly Prevention

A thesis submitted for the degree of Doctor in Commercial Law
Department

By

Andaleeb Mohamad Mahmood

Supervised By

Prof. Dr. Hanan Badi Malukah

Professor in the Commercial Law Department

2024