وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جـــامـــعـــة يـــحـــي فـــارس- بـــالـــمـديـــة-

كـلـــيـة الـحـقـوق و الـعـلـوم الـسـيـاسـيـة

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون الأعمال

عقد البيع الإلكتروني

من إعداد الطالبتين:

زهور يانس

مسعودة مغراوي

تحت إشراف الأستاذ:

لخضر حليس

السنة الجامعية: 2021/2020

شكر وتقدير

الشكر لله العلي العظيم الذي لا اله سواه الذي بشكره فوز للشاكرين وفي ذكره شرف للذاكرين ولطلبه مجيب للسائلين الذي بفضله وفقنا لهذا العمل.

نتقدم بتحية تقدير ملؤها الحب والاحترام لأستاذنا الدكتور لخضر حليس الذي امتزج فيه العلم بالخلق الرفيع وقدم لنا النصح والتوجيه في مختلف مراحل انجاز هذه المذكرة .

ولا يسعنا إلا ان نتقدم بجزيل الشكر الى جميع الأساتذة الذين تلقينا على يدهم العلم ولم يبخلوا علينا بالمساعدة .

كما نبلغ شكرنا وامتنانا الى الزملاء والزميلات وكل من مد لنا يد العون والمساعدة لانجاز هذا العمل من قريب أو بعيد و نخص بالذكر الاخت "شـاربي ربيحة ".

ولكم منا فائق الاحترام والتقدير

إهداء

الحمد لله ما تناهى درب ولا ختم جهد ولا تم سعي إلا بفضله

الحمد لله على البلوغ ثم الحمد لله على التمام أما بعد :

اهدي ثمرة عملي هذا :

- الى من كان آخر كلامها غدا يوم دراستك ،اذهبي للنوم لك أنت يا أمي الغالية ....يا جنتي ....ياحبيبة قلبي وروحي، ها أنا اليوم أحقق حلمك ،وما كنت لأصل لولا دعواتك لي ورضاك عني ،جعلك الله من أهل الفردوس الأعلى رفقة الأنبياء والصالحين .
- الى أعظم واعز رجل بالكون أبي الغالي لك مني كل الحب والتقدير يا ربيع حياتي
- الى أبي الثاني... سندي في الحياة ... .أخي الغالي احمد .
- الى إخـــوتي .....مسعود ...عز الدين .....زهيه .....أسماء .
- الى رفيقات دربي .....أصدقاء الطفولة ،أصدقاء الدراسة .

إلـــــى كـــــــــــــل مـن لـــــــــه فـــي

قلبـــــــــــي

مكـــــــــــــــــان

مســـعـــودة

اهداء

الى من ربياني صغيرة وراعياني كبيرا وغرسا في قلبي الفضل والإحسان .

أمي التي باعت ردائها من اجل علاجي فهي القلب الذي ينبض بالحب والحنان والصدق والأمان .

أبي الذي مشى حافيا لأجلي وتحمل قطرات الشتاء لأصل ،علمني الفضل والدين والأخلاق .

الى أخواتي حسناء .... ربيحة (أية)....نصيرة (زينب)...خوله (خيرة)....الجوهر (قمر).

الى إخوتي سيف الإسلام ....محمد ...احمد.

والى كـــــــــل مـــــــــن يعــزهم قـلـــــبي .

اهــدي هذا الجــهد

زهـــــــور

مقدمـــــــة

مقدمة

أدى التطور التكنولوجي السريع الذي شهده العالم وبشكل كبير ثورة معلوماتية لم يسبق لها مثيل في شبكة الاتصالات الرقمية الحديثة، حيث ظهرت أشكال جديدة من المعاملات، وأصبح من غير الممكن الاستغناء عنها فقد أثرت في حياة الأفراد والمجتمعات؛ فبعد أن كانت الاتصالات تعتمد على التليفون ثم الفاكس والتيلكس ظهرت وسائل وأساليب جديدة لإبرام العقود لم تكن معروفة من قبل؛ ومن بين هذه الوسائل التعاقد عبر شبكة الانترنيت باعتباره الوسيلة المثلى في الاتصال ونقل المعلومات والبيانات وتقديمها، وهذا راجع إلى بروز هذه الشبكات التي قدمت العديد من المزايا، حيث أصبحت تجنب السفر والانتقال من مكان إلى آخر وتوفير الوقت والمال من أجل ترويج المنتجات والخدمات، مما سهل على المستهلك الحصول على ما يريده حتى دون استخدام النقود التقليدية، وشملت هذه التعاملات جميع جوانب الحياة بعد أن كانت مقتصرة على أغراض عسكرية وأكاديمية.

وفتحت المجال لإبرام العقود بمختلف أنواعها مما أدى إلى ظهور التبادل التجاري الالكتروني وعقود البيع الالكترونية بصفته توأما للمعاملات التجارية الالكترونية، لأنه ظهر نتيجة استخدام المعلوماتية، أي ذلك العقد المتعلق بالسلع والخدمات المعروضة بطريقة متطورة غير ملموسة حيث يتفاوض الأطراف المتعاقدة عن طريق تبادل المعلومات وسائر البيانات بسرعة فائقة في مجلس عقد افتراضي يوفر السهولة في إبرام الصفقات التجارية؛ ويعتبر عقد البيع الالكتروني اليوم من أهم العقود وذلك لخصوصيته في طرق عرض المنتجات وتحديد أثمانها وجميع ما يتعلق بالمبيع.

ولهذا الموضوع أهمية كبيرة تتجلى في آثار هذه التقنية الجديدة وما صاحبها من تأثير، والنتائج المترتبة عن التجارة والمعاملات، والتي تنتج عنها عدة مشاكل أثارت نقاشا وجدلا واسعا حول عدة مبادئ وقواعد تقليدية تحكم العقد والممارسات التجارية، بما فيها الإيجاب والقبول، زمان ومكان إبرام العقد، وما دور الإيجاب والقبول فيه حتى ينعقد صحيحا، ومدى مشروعية التراضي في العقد الالكتروني، والآثار المترتبة عليه، لاسيما التزامات كل من طرفيه.

وتعود أسباب اختيار موضوع عقد البيع الالكتروني من الناحية العلمية نظرا لانتشار هذا النوع من العقود مع التقدم التكنولوجي، ومدى الاستجابة لمعطيات الحداثة، وكذا لعدم التقاء أطراف التعاقد في مجلس واحد أو عدم تزامن الإيجاب والقبول مع بعضهما، فقد استخدم الكمبيوتر كفكرة أضحت تبحث عن كيفية تمام المحررات الالكترونية وطرق القبض وتحصيل المدفوعات الالكترونية واستلام المنتجات والخدمات المعنوية والافتراضية في ظل قصور القوانين الحالية في مجال التجارة الالكترونية.

أمام هذا الوضع حرصت التشريعات على إصدار قوانين وسن ما يتلاءم مع هذا الوضع الجديد من العقود في بيئة الكترونية فأصدرت قوانين نموذجية وتوجيهات لإعادة صياغة قواعد المعاملات المدنية والتجارية بكل فروعها ومجالات المختلفة، والتي تحتاج فعلا إلى دراسة قانونية جدية وحديثة، وتثير علاقة القانون مع تكنولوجيا المعلومات إشكالية حقيقية، مما يستلزم إيجاد بيئة الكترونية سريعة ومناسبة وقوانين متطورة تتلاءم مع المعاملات الالكترونية لمعالجة هذا النوع وما ينتج عنه من إشكاليات ومنازعات وأساليب غير مألوفة في استحقاق الحقوق وانتهاكها، فضلا عن نقص الثقافة القانونية لدى المتعاملين في التجارة الالكترونية خاصة الدول النامية مما يؤدي إلى تخوف وتردد التجار والمستهلكين على التعامل بهذا النمط من العقود خاصة في ظل الفراغ التشريعي.

هنا نطرح تساءل رئيسي هو: ما مفهوم التعاقد الالكتروني؟ وما هي الآثار الناجمة عنه؟ ويتفرع إلى بعض التساؤلات الفرعية:

- فيما يتمثل الإطار القانوني لعقد البيع الالكتروني؟
- كيف يتم التعبير عن الإرادة في عقد مبرم عبر وسائل الكترونية وبين أطراف متباعدة مكانا، وكيف يتطابق الإيجاب والقبول؟
- ما مدى ملائمة القواعد العامة لتنظيم عقد البيع الالكتروني؟
- كيف تنفذ الالتزامات التعاقدية المترتبة عليه؟

بناء على ما تقدم قسمنا هذه الدراسة إلى فصلين الأول أحكام عقد البيع الالكتروني، وذلك من خلال تبيان المقصود بعقد البيع الالكتروني وتمييزه عن بقية العقود الأخرى، وكذا خصائصه وكيفية تكوينه، والتطرق لآثار العقد الالكتروني في الفصل الثاني من خلال بيان الالتزامات الملقاة على عاتق كل من البائع والمشتري.

ولقد استخدمنا في هذه الدراسة المنهج التحليلي لتحديد طبيعة المشكلة واستعراض الأحكام القانونية ذات الصلة بها وتحليلها لغرض التحري عن مدى ملائمة تطبيقها على المشاكل والصعوبات التي تظهر نتيجة استخدام شبكة الانترنيت وخدماتها المتطورة لتحقيق التراضي عند تكوين العقود الالكترونية.

كما اتبع أيضا المنهج المقارن في الحدود التي تقتضيها الدراسة بين قوانين وتوجيهات تشريعية سواء في إطار القواعد القانونية العامة الواردة في القوانين المدنية القائمة في العالم المادي أو في نطاق القوانين الحديثة المنظمة للتجارة الالكترونية ومعاملاتها على المستوى الدولي والداخلي.

وفيما يتعلق بالدراسات السابقة تجدر الإشارة إلى كتاب عبد الباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الانترنيت، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان،2010. والذي تناول كيفية إبرام العقد الالكتروني سواء العقد التقليدي أو الالكتروني، وبتحديد كيفية تطابق الإرادتين باستخدام هذه التقنية التي تربط بين الأطراف المتعاقدة كونها تساعد في الممارسات التجارية المدنية عبر الوسائل الالكترونية المختلفة.

وكذلك مرجع آخر لخالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الالكتروني، دراسة مقارنة، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008، حيث ساعدنا في إعداد موضوع البحث بإعطاء بعض المميزات للعقد الالكتروني وتحديد خصائصه باختلاف زاوية النظر إليه.

وتليها دراسة تقييميه تحليلية لبلقاسم حميدي، إبرام العقد الالكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون أعمال، جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية 2015/2014. وتبين لنا من خلال هذه الدراسة كيفية انعقاد العقد على شبكة الانترنيت والتعبير عن الإرادة بين الأطراف المتعاقدة بتطابق الإيجاب والقبول.

وخلال انجازنا لهذه الدراسة واجهتنا صعوبات وعراقيل نجملها في ما يلي:

- تشعب الموضوع وحداثته أوجب التطرق إلى العديد من فروع القانون (القانون المدني والتجاري) وشكل اللجوء إلى أنظمة مقارنة منها وطنية واتفاقيات دولية وقوانين وتوجهات أوروبية نموذجية.
- الوضع الراهن بسبب وباء كورونا مما أدى إلى عدم قدرتنا على التنقل للحصول على اكبر قدر من المراجع ، وإجمالا ضيق الوقت وقلة المراجع المجموعة لمعالجة الموضوع.
- التطورات السريعة والمستمرة في مجال التقنيات باعتبارها عولمة شكلية وصعوبة التطبيق.

مما سبق ستبرز دراسة الموضوع والإجابة عن الإشكال المطروح والتساؤلات التي يثيرها؛ بداية من مفهوم العقد الالكتروني مرورا بكيفية إبرامه وصولا إلى ما يترتب عنه من التزامات ومسؤولية اتجاه الطرف المخل بالتزامه، من خلال خطة مقسمة إلى فصلين:

الفصل الأول: أحكام عقد البيع الالكتروني

الفصل الثاني: آثار عقد البيع الالكتروني

الفصل الأول

أحكام عقد البيع الالكتروني

الفصل الأول: أحكام عقد البيع الالكتروني

أضفى استعمال الوسائل الالكترونية في مجال التعاقد والتجارة عموما أبعاد جديدة على مفهوم التعاقد عن بعد، وشكل اللجوء إلى الانترنت خاصية لإبرام العقد تغيير جذري في العلاقة التي تجمع بين أطرافه، ويعد عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت أحد أهم العقود الالكترونية في إطار التجارة الالكترونية، حيث اعتمدت على وسائل قديمة (تلفزيون-الهاتف-الفاكس-التلفون) منذ زمن طويل وتطور بشكل معلوم لتتجسد في شكل عقد بيع منظم، هذا ما سيتم التطرق إليه في هذا الفصل الأول، والمقسم لمبحثين: المبحث الأول: مفهوم عقد البيع الالكتروني وتمييزه عن بقية العقود الأخرى والمبحث الثاني: تكوين عقد البيع الالكتروني.

المبحث الأول: مفهوم عقد البيع الالكتروني

أصبحت المعلوماتية نموذجا ووسيلة جديدة للتعاقد حيث تمكننا من التواصل والتلاقي عن بعد عبر فضاء الكتروني والتقاء التراضي بصوره ماديه، حيث يتواصل البائع بالمشتري، بينما نحدد بداية التكوين إلى غاية التنفيذ، ويعد عقد البيع الالكتروني مفهوم حديث النشأة وهو عبارة عن معاملة تجارية تتم عن طريق الانترنت دون الحضور المادي للأشخاص، ونتطرق من خلال هذا المبحث إلى تعريف عقد البيع الالكتروني وتمييزه عن غيره من العقود.

المطلب الأول: تعريف عقد البيع الالكتروني وتمييزه عن بقية العقود

إن مصطلح العقد الالكتروني مصطلح جديد كان نتيجة ثورة معلومات، ولا يختلف من حيث أركانه العامة وإنما يتميز عن غيره من العقود كونه يتم بواسطة وسائل الكترونية، والحديث عن مفهوم العقد الالكتروني يحتم التعرض لتعريفات الفقه والتشريع، وحتى تعريفه وفق المنظمات الدولية.

الفرع الأول: تعريف عقد البيع الالكتروني

أولا: التعريف الفقهي

عرفه بعض الفقهاء[1] على انه تعاقد بين شخصين أو أكثر يتلاقى فيه الإيجاب القبول عبر تقنيات الاتصال عن بعد من اجل إنشاء رابطة قانونية أو تعديلها أو إنهائها، وكذلك عرف على أنه العقد الذي يتضمن تبادل الرسائل بين الأطراف وينشئ التزامات تعاقديه[2].

ويعرفه جانب آخر على انه اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول عبر شبكه دوليه مفتوحة للاتصال عن بعد وذلك بوسائل مسموعة ومرئية بفضل التفاعل بين الموجب والقابل غير أن هذا التعريف ناقص

[1] عبد الباسط جاسم محمد، ابرام العقد عبر الانترنت، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010، ص23.
[2] قارة مولود، خصوصية التعاقد الالكتروني، أطروحة دكتوراه العلوم في القانون الخاص، كلية الحقوق ، جامعة سعد دحلب، البليدة،2017، ص10.

كونه لم يبين لنا النتيجة المترتبة عن التقاء الإيجاب بالقبول وهي إحداث الأثر القانوني وإنشاء التزامات تعاقديه بين الطرفين[1]، إضافة إلى هذين التعريفين يوجد تعريف ثالث حيث يعرفه على انه اتفاق يبرم ويُنفذ كليا أو جزئيا باستخدام تقنيات الاتصال الحديثة المعبر عنها بالإيجاب والقبول بين الطرفين دون اشتراط الحضور المادي والمكاني للمتعاقدين وذلك قصد إشباع الحاجيات المتبادلة لأطراف العلاقة العقدية وهو شراء السلع والخدمات والمعلومات وبرامج الحاسوب وغيرها من الأنشطة التي تساعدنا في الممارسات التجارية[2]، ويُعرفه البعض الآخر على انه العقد الذي يتم فيه تسخير التكنولوجيا الحديثة لإبرام الصفقات والعقود نحو أسرع المصالح لمصالح الأطراف المستعملة لهذه التقنية الحديثة لتبادل المعطيات بشكل الكتروني[3].

ثانيا: التعريف القانوني

اختلفت التعريفات القانونية في إعطاء تعريف واحد باختلاف نوع الشبكة المستخدمة في إبرام العقد الالكتروني كاختلاف وجود الشبكات المفتوحة أو المغلقة إلا أن مضمونها واحد وهو الارتباط الوثيق بين العقد والتجارة الالكترونية وهنا نجد نص المادة 54 من القانون المدني الجزائري تعرف العقد على انه اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما، غير أنه في حكم انعقاد العقد من حيث المكان بين غائبين مما جعل تدخل المشرع ضروري لتنظيم الضوابط والضمانات التي تحكم العقد وإعطاء الحماية الكفيلة لأطرافه[4].

يعرف كذلك بأنه العقد الذي يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول عبر شبكه الاتصال الدولية باستخدام التبادل الالكترونيات للبيانات، تعرض هذا التعريف للنقد حيث انه لم يقدم لنا تعريف للعقد المبرم بالشكل الالكتروني بل اكتف بمعالجة الموضوعات المرتبطة به وبيان أحكامه خاصة فيما يتعلق بالشروط، وتطرق المشرع الجزائري في المادة 320 مكرر مدني إلى الإثبات بالكتابة؛ أرقام أو أي علامات أو رموز ذات معنى مفهوم مهما كانت الوسيلة التي يتضمنها أو طرق إرسالها[5].

[1] محمد أمين الرومي، التعاقد عبر الانترنت، ط1، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2003، ص11.
[2] خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الالكتروني، دراسة مقارنة، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008، ص73.
[3] بلقنيشي حبيب، إثبات التعاقد عبر الانترنت(البريد المدني)، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، السانيا، 2011/2010، ص11.
[4] القانون المدني الصادر بالأمر 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10/05 المؤرخ في 2005/06/20 الجريدة الرسمية رقم 44.
[5] حوحو يمينة، عقد البيع الالكتروني، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه في العلوم قانون خاص، جامعة الجزائر ، بن عكنون، كلية الحقوق، 2012/2011، ص7.

وفي تعريف القانون المدني لعقد البيع طبقا لنص المادة 351 قانون مدني بنصها هو عقد يلتزم به البائع في أن ينقل للمشترك ملكية شيء أو حق مالي مقابل ثمن نقدي، وهنا النص عام ويشمل العقد التقليدي والالكتروني، الذي يتم عن طريق الانترنت.

والعقد الالكتروني عقد حر لا حدود له من حيث الزمان والمكان وقد يرد على معلومات أو خدمات كأشياء مادية كالسلع الاستهلاكية كما نصت كما نصت المادة 10قانون قانون 18/ قانون التصديق الالكتروني الاتصالات الالكتروني هو تراسل أو استعمال علامات أو إشارات أو كتابات أو صور أو أصوات أو بيانات أو معلومات مهما كانت طبيعتها بالألياف البصرية أو بطريقه مغناطيسية، وبهذا يمكن القول أن التعاقد عبر الوسائل الالكترونية الحديثة يعتبر بين حاضرين زمان وغائبين مكانا، ولقد أصبح التعامل وفقا لهذه الوسائل واقعا مفروضا لمعاصرة التطور التكنولوجي المستمر الذي تتطلبه الحياة التجارية، الأمر الذي دفع للتدخل لمعالجة هذه الإشكالية القانونية[1].

ثالثا: تعريف المنظمات الدولية

طبقا لنص المادة 2 من التوجيه الأوروبي الصادر في 20 ماي 1997 يعرف التعاقد عن بعد بأنه أي عقد متعلق بالسلع والخدمات ومستهلك من خلال الإطار التنظيمي الخاص بالبيع عن بعد أو تقديم الخدمات التي ينظمها ويتم باستخدام واحدة وأكثر من وسائل الاتصال الالكترونية حتى إتمام العقد، كما عرفه على أنه تقنيه الاتصال عن بعد كل وسيلة إبرام العقد دون الوجود المادي[2].

الفرع الثاني: تمييز عقد البيع الالكتروني

بعد التطرق لمحاولات تعريف عقد البيع الالكتروني نتطرق لتنظيمه وتميزه عن العقود الأخرى، لذا وجب أن نميز بينه وبين عقد البيع التقليدي كونه ليس الوحيد الذي يجري التعامل به عبر شبكة الانترنت نظرا لطبيعة هذه الشبكة واستخداماتها المتعددة، وهنالك عده أنواع من العقود، كعقد الدخول إلى الشبكة وعقد الاشتراك في القواعد المعلوماتية.

[1] المرجع السابق، ص10.

[2] محمد فواز المطالقة، الوجيز في العقود الالكترونية، دراسة مقارنة، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008، ص23، 24،25.

أولا: تمييز عقد البيع الالكتروني عن عقد البيع التقليدي

عقد البيع الالكتروني من العقود التبادلية، وهو عقد رضائي ناقل للملكية ومن عقود المعاوضة، وفيه يكون كلا المتعاقدين حاضرين في مواجهه الطرف الأخر عند التعبير عن الإرادتين أما عن الوقت الذي ينعقد فيه فانه ينعقد عند تبادل التعبير عن الإرادتين على الثمن، إن عقد البيع الالكتروني فهذا الأخير ترتكز فيه صفة المواجهة بين المتعاقدين الذين يكونون حاضرين عند التبادل التعبير عن الإرادة في حين يتميز عقد بيع الالكتروني ببعد الطرفين وانفصالهما عن بعضهم البعض[1] .

ثانيا: تمييز عقد بيع الالكتروني عن عقد الدخول إلى الشبكة

عقد البيع الالكتروني إنشاء عرض مطروح عبر شبكه الانترنت ويقابله قبول قصد تحقيق صفة معينه يرغب انجازها أما عقد الدخول إلى الشبكة يتم بين الشركة التي تقدم خدمه الاشتراك العميل أو المشترك الذي يرغب في استخدام الشبكة فبدخول شبكة الانترنت مقابله في الاشتراك معين استخدام عدم استخدام عدم إساءة استخدام الحق في الدخول إلى الشبكة مثل دخوله إلى موقع غيرا لدخول إلى هذا الشبكة عن طريق الهاتف أو عن طريق الخطوط الخاصة المؤجرة لهذه الغاية إلى أنها في الحالتين يجب تصور وجود مشتغلين ومقدمين خدمات الاتصال خطره في الاتصال كطرف آخر[2].

ثالثا: تمييز عقد البيع الالكتروني عقد الدخول إلى الشاشة (الإيواء)

العقد الذي يتم بين طرفين التزم احدهما تقديم الخدمة بان يضع تحت التصرف الطرف الأخر المشترك جانبا من الإمكانيات التي يملكها من اجل تحقيق المصالح المشتركة بين الطرفين من طرف المشترك بتفاعليه بهذه الإمكانيات وذلك لقيام المقدمة الخدمة على الكمبيوتر شكليه تحديد مساحه الذي يملك يملكه المشترك المشتري الدخول إلى الموقع إلى الموقع باستخدام الشبكة إما على شكل مباشر من خلال اسم وعنوان مستقل أو من خلال جزء كصفة داخليه على الموقع موجود أصلا أو ظاهر على الشاشة أما عقد البيع الالكتروني بينما يرغب أن يكون موقع أو عنوان عبر شبكه الانترنت الطرفين عنوان شبكه الانترنت عقد الظهور على الشاشة الأجهزة والأدوات الالكترونية اللازمة.

رابعا: تمييز عقد البيع الالكتروني عن عقد الاشتراك في قواعد المعلوماتية

عقد الاشتراك في قواعد المعلوماتية والعميل الذي يستفيد منها وعقد المعلوماتية لأنه معينه للعميد على السماح له بالدخول إلى قاعدة معينة متى يتسنى له الحصول على معلومات التي يرغب في

[1] تيطوش غنية، عقد البيع الالكتروني،مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم قانون نظام lmd ، تيزي وزو، 2017/2016، ص39،40.
[2] المرجع السابق، ص41.

الحصول عليها ويجب على المورد أن يبذل أقصى جهده في تفسير الحصول على المعلومات والبيانات التي يرغب في الحصول عليها كما أن الحصول على المعلومات كما أن المورد ملتزم بتقديم النصح والإرشاد حتى يتمكن العميل من الحصول على أفضل خدمه بان عقد البيع الالكتروني أما بالنسبة لعقد الاشتراك في قواعد المعلوماتية فهو العقد الذي يبرم بين من يرغب بالحصول على نوع معين من المعلومات التي يتم تجميدها وتحميلها باللغة ويتم بثها عبر شبكة الانترنت[1] .

المطلب الثاني :خصائص عقد البيع الالكتروني وأهميته

زاد استعمال العقد الالكتروني من قبل الشركات التجارية ذات أعمال الكبرى عبر الانترنت وبالتالي سهل الأمور على المستهلكين حيث يتم التوقيع عليه الجانب التقليدي يتم استبداله بالتوقيع الالكتروني ووضعه عبر الماسح الضوئي ويوفر العملية التجارية.

الفرع الأول :خصائص عقد البيع الالكتروني

تتجلى لنا هذه الخصائص التي تمييزه عن غيره من العقود في مفهومها التقليدي في ما يلي:

أولا: عقد يتم عن بعد بين حاضرين زمان غائبين مكانا

أي أن الوسيلة التي استخدمت في إبرامه ليست تقليديه عن طريق الانترنت وهو غالبا ما يتعلق بالطابع التجاري كما لا يتسم بالطابع الدولي دائما وهو نوع جديد يتم فيه استغلال التقنيات الحديثة لان لأجل تشريع الأنظمة التعاقدية التي تساهم فيها الجهات التي تقدم خدمات للمصادقة الالكترونية الوسائل الالكترونية الأطراف المتعاقدة العديد من المزايا من بينها سهولة الاتصال وسرعة الدراسة دون الضغط من طرف الأخر مع الإشارة إلى أن هذه العقود يتم إبرامها عن طريق الانترنت بشكل كلي أو جزئي[2].

فالعقد الكلي الذي يتم فيه التفاوض وتلقي الايجابي والقبول وأداء الثمن وحد التسليم يكون عبر شبكة الانترنت مثال الكتب وغيرها من السلع التي يمكن تداولها ونقلها عبر شبكة الانترنت أما العقود التي يتم تنفيذها بشكل جزئي تقتصر على التفاوض والتعاقد أما التسليم يكون في مكان المعاينة وبصور مادية[3].

[1] المرجع السابق، ص42،43.
[2] فيغول الزهرة، عقد البيع الالكتروني، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، المجلد1 2017، ص9.
[3] المرجع السابق، ص10.

ثانيا عقد من العقود الدولية

ذلك أن التعاقد بالشكل الالكتروني قد يكون دول عندما يكون أطراف المعاملة ينتمون إلى دول ومناطق مختلفة وقد يكون داخلي اهتم إنقاذه داخل الدولة الواحدة أو بين المتعاقدين داخل الدولة نفسها فقد اختلفت الآراء الفقهية حول هذه الصفة إما وطني داخليه أو خارجية دوليه وسبب الاختلاف هو مدى توطيد العلاقات القانونية التي تجري عبر شبكه الانترنت وظهر رأيان:

1-الرأي الأول: يعرف من بين نوعين من العقود ويقول بان هذه العقود تبرم بين أشخاص يقيمون في دول مختلفة وأنها عقود دوليه بالمعنى الدقيق من خلال موطن أو جنسيها و مركز أعمال احد أطرافها اتصل بالمصالح التجارية او الدولية.

الرأي الثاني : عقود الكترونية تُبرم أشخاص في دوله واحده ترتكز فيها العلاقة على جميع العناصر العلاقة القانونية تعاقد جزائري مع جزائري جزائري والتسليم داخل الحدود على شراء سلعه من الجزائر ويتم الدفع بالدينار الجزائري التسليم داخل الحدود[1].

ثالثا: عقد يتصف بالطابع الاستهلاكي والتجاري

يتسم العقد الالكتروني التجاري لذلك يطلق عليه عقد التجارة الدولية الالكتروني هو يدور غالبا في نطاق عقد البيع أو تقديم خدمات أو الإيجار أو الوساطة أو الضمان أو غيرها من العقود التي تتصف بالصفة التجارية لكن غالبا ما يكون مقدم الخدمة أو سلعة تاجر هذا في الأعمال المدنية والأعمال المختلطة التي تعد تجاريه التي تعد تجاريه على من يعد العمل تجاري بالنسبة له فقط و يبتسم بالطابع الاستهلاكي أن يتوفر فيه الطرف الآخر شروط المستهلك وهي التعامل من اجل إشباع حاجيات شخصية أو عائلية[2] .

رابعا:عقد من العقود في التعاقد الالكترونية

في التعاقد الالكتروني حلت النقود الالكترونية ذلك انه مع تطور التكنولوجيا وزيادة التعامل بأسلوب التجارة الالكترونية ظهرت تلك الوسائل في مثل هذه المعاملات وتتضمن التجارة الالكترونية الدفع الالكتروني المستخدم في التجارة الالكترونية الأوراق التجارية و النقود الالكترونية وهذا ما أصبحنا نشاهدهم مؤخرا .

[1] عبد الباسط جاسم محمد، مرجع سابق، ص58.
[2] المرجع نفسه، ص55.

خامسا: عقد من العقود التفاوض والإذعان

هي عقود مسلم فيها القابض بشروط في صفه موجب سلفا ولا يقبل المناقشة ويتعلق بالمرفق الضروري أو سلعه محل الاحتكار مثل عقد شراء الماء أو الكهرباء أو التامين وهو عقد مسجل بنود العقد لمصلحه الطرف الضعيف وهو المدعى عليه (المستهلك حماية له)[1] ، بالإضافة إلى كل هذه الخصائص يوجد خصائص أخرى خصوصيات الإثبات في مجال المعلوماتية عند ظهور وسائل إثبات جديدة خاصة بالعقود الالكترونية مثل التوقيع الالكتروني بسبب تغيير أوعية الحاملة للمعلومات من دعائم ماديه إلى دعائم رقميه واليكترونية والتوقيع الالكتروني فغيره من المحررات هو عبارة عن قيد أو سجل أو رسالة معلومات التي يتم تخزينها في وسائل الكترونية أو انه عبارة عن أرقام وحروف ورموز لها طابع منفرد يسمح لها بتحديد شخص صاحب التوقيع عن غيره من الجهة المختصة والتوقيع الالكتروني من التقنيات الحديثة التي ظهرت بتناسب عمليات التجارة الالكترونية بسبب الإجراءات التقنية التي تسمح بالتأكد من مضمون التصرف إلى الشخص الذي صدر منه التوقيع[2]، والتوقيع الالكتروني صوره وأشكال عده أهمها التوقيع بالخواص الذاتية للشخص بصمة الأصبع وأيضا التوقيع الرقمي الذي يصدر عن التشفير وحقيقة أن هذه الخصائص جديدة ومميزه للعقد الالكتروني في العقد الالكتروني حيث أن اغلب التشريعات الحديثة اليوم تعتبره القانونية منها الوثائق لصاحبه أو صلاحياته في الإثبات حيث آن التوقيع الالكتروني له صلاحية كاملة في الإثبات متى توفرت فيه كل الشروط التي يتطلبها القانون في هذا التوقيع ويكون صالحا للإثبات وقد نصت عليه المادة في نص المادة 323 مكرر واحد قانون مدني جزائري منطيها على ما يلي يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني الإثبات على الورق يشترط أمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وان يكون معده تكون معده ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها [3].

الفرع الثاني: أهمية عقد البيع الالكتروني

يعد عقد البيع الالكتروني من أهم المصادر الإرادية ألمنشئه للالتزام باعتباره وسيله لتبادل الثروات وتطور النشاط القانوني والاقتصادي على سواء لذلك نجد والعقود في تطور جذري مستمر توفير للأمن القانوني اغلب المعاملات حتى الخاصة منها الصور الورقية إلى الصور الالكتروني يسمح بتدخل المشرع ليحدد الطريقة التي يكتب بموجبها أكثر هذه العقود أهمية القواعد العامة المطبقة على سائر العقود انظمه خاصة تتكيف كل منها بالطبعة لذلك تسمى بالعقود الخاصة وتنتمي إلى طائفة

[1] المرجع نفسه ، ص56.
[2] فيغول الزهرة، مرجع سابق، ص12، 13.
[3] المرجع نفسه، ص 14،15،16.

معينه طبقا لتقسيمات الواردة في القانون المدني الجزائري يعد عقل ناقل الملكية على وجه الخصوص باعتباره أداة لتبادل المعلومات والخدمات بين الأفراد[1].

- من بين العقود الرضائية بين عقد بمجرد تبادل الطرفان التعبير عن الإرادة طبقا لنص المادة 89 قانون مدني الجزائري وتحدد فيه المسائل الجوهرية تحديد الثمن الذي يتم تسليمه للبائع الحفاظ على حق المشتري .

-تحديد استخدامات الطرفين وأثره.

- كيفيه رفع الدعوى وما هي الإجراءات المتبعة من الطرفين المتعاقدين عند الإبرام والتنفيذ.- من العقود المهمة في المعاملات القانونية في المجتمع بما له أهميه التصرفات حقوق و التزامات تلك الحقوق والالتزامات المترتبة عنها[2].

المطلب الثالث :صور عقد البيع الالكتروني

من الثابت قانونيا العقد يتم بمجرد أن يتبادل الطرفين المتطابقتان دون الإخلال بما يقرره القانون فوق تلك الأوضاع وان القانون إذن يجوز للطرفين الإفصاح عن إرادتهما بالطريقة التي يشاء المهم في ذلك أن يفهم الطرف الأخر بحيث تعدد التقنيات المستعملة واختلفتما أدى إلى تعدد صور التعاقد فقد يتم إما عن طريق نظام البريد الالكتروني أو المواقع الالكترونية ويتم العقد عن طريق المحادثة المباشرة عن طريق الشبكة ونتتعرض لكل صوره من تلك الصور في فرع مستقل.

الفرع الأول: البيع عن طريق الانترنت

التعاقد عبر شبكه الانترنت من عمليات تسويق السلع والخدمات ابتداء من المنتج أو الصانع ثم الموزع لتاجر الجملة ويليه تاجر ألتجزيئه وأخيرا يصل إلى يد المشتري أو المستهلك علاقة مباشره بين المنتج أو الصانع أو بين المشتري أو المستهلك دون وجود وسطاء في العملية البيعيه ويؤدي ذلك إلى انخفاض ثمن البيع على المستهلك لعدم وجود وسطاء في التعامل[3].

[1] قماز ليلى، محاضرات في العقود الخاصة، موجهة لطلبة السنة الثالثة قانون خاص، منشورة، لسنة 2016/2015، ص1،2.
[2] عماد محمود خليل، ماهية العقود الالكترونية وخصائصها، (عقد البيع الالكتروني)ن منتدى المحامين العرب، اطلاع بتاريخ 2021/5/6، ص15.
[3] محمد أمين الرومي، مرجع سابق، ص21.

أولا: البيع المباشر

أصبح بإمكان أي مستخدم لشبكه الانترنت أشخاص آخرين سواء عن طريق الكتابة أو الصوت وأصبح بإمكانه التلاقي وجه بمجرد استخدام كاميرات يتم توصيلها بالحاسوب وهذا ما يحقق التفاعل الحواري بين الطرفين ويشترط لتشغيل نظام المحادثة أن يكون الطرفين متصلان ببرنامج المحادثة المعدة لهذا الغرض ويقوم هذا البرنامج بتقسيم الصفحة الرئيسية .

إلى جزئيين حيث يقوم أحد الأطراف بكتابه أفكاره على شاشه جهاز هي الشخصي في الجزء الأول نفسه ما يكتب الطرف الأخر على الجزء الثاني في الصفحة ويلاحظ أن هذه الوسيلة الأفكار بين الطرفين أضافه كاميرا رقميه تسمح لكل طرف مشاهده الطرف الآخر ويصبح التعاقد عن طريق المحادثة ومشاهدته في نفس الوقت إن هذه الصورة من التعاقد قد جمعت بين حاله التعاقد عن طريق الهاتف اتخذت عن طريق المشاهدة المباشرة أضافه إلى أمكانيه رؤية الطرف الآخر وهذا التطور حتما يؤثر على الناحية القانونية يمكن التعرف على الشخص المتعاقد عن بعد رؤيته على شاشه الجهاز والتأكد من أوصاف السرعة إلى غير ذلك من المسائل التي تثيرها في اتخاذ مجلس العقد ويمكن القول أن القواعد التي احتوتها التقنيات الخاصة في المعاملات الالكترونية قد شملت كل علاقات تعاقديه يمكن إبرامها أو تنفيذها كليا أو جزئيا بوسيلة إلكترونية[1].

ثانيا: البيع عن طريق الموقع الالكتروني

الموقع هو ليس الانترنت ولكنه وسيله من بين الوسائل الاتصال التي تقدم عبر شبكه الانترنت أكثر شيوعا واستخدامها في الاتصال عبر الشبكة العالمية وقد استخدم موقع على الانترنت يعني الاستمرارية هنا الموقع على مدار الساعة والأيام يتألف من مجموعه صفحات و الصفحة الرئيسية وعلى تلك الصفحات يتم عرض المنتجات أو الخدمات بصفة موجهة للجمهور المستهلكين في الطرق التقليدية السلع المادية مثل تسليم التكنولوجيا استشارات طبية وقانونية والبرامج الثقافية[2]، ويتم التعبير الالكتروني عن الإرادة في العقد الذي يتم من خلال الموقع الموجودة في لوحه المفاتيح المتصلة بجهاز الحاسوب الآلي المخصصة في صفحه الموقع واستخدام هذه الطريقة من اجل من اجل إنشاء عقد حيث يختار المتعاقدين السلطة المطلوبة بالضغط على الزر وتظهر أمامه صفحه تظهر العقد النموذجي المحتوي على شروط وبنود العقد وهنا تظهر صوره العقد في شكل أضعاف إذ لا يستطيع

[1] عجالي خالد، النظام القانوني للعقد الالكتروني في التشريع الجزائري، (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص حقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزون كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2014، ص126127ن127.،

[2] المرجع نفسه، ص128.

المتعاقد مناقشه شروط العقد أو تعديلها إن بالضغط على زر الموافقة و الاعتراض عن إتمام التعاقد وصرف النظر عنه[1].

ويتبين مما سبق أن التعاقد عبر الموقع الالكتروني يمثل احدث صور التعاقد وأكثرها تطورا واستغلالا من حيث عرض السلع والخدمات وقوائم الأسعار لكنهم من ناحية أخرى يحمل في صياغة أكثر درجات الخطورة من حيث وعدم وجود السلطة سلعه أو نوعيتها وصعوبة التحقق من أهلية المتعاقد ين والمشرع جزائري في القانون المدني بنصه بنفسه على هذه الحالة نجد أن هذه النصوص غير كافيه لاحتواء هذا النوع من التعاقد مثال لو عرض على القاضي الجزائري أي عقد تم إبرامه عن طريق الموقع كشراء مجموعه من الكتب أو برامج أو السيارات عن الإرادة فانه سيجد نفسه أمام نصوص لا تفي بالغرض ولا تساعده في إيجاد حل عادل للنزاع في ذلك تظهر خصوصية التعاقد الالكتروني التعاقد وحتمية وضع تنظيم قانوني خاص به لمواجهه هذه الصورة من التعاقد[2].

ثالثا: التعاقد عن طريق البريد الالكتروني

يقصد بالبريد الالكتروني تبادل الرسائل بين الأطراف بطريقه الكترونية وقد تعددت تعريفات حيث عرفه بعض الفقهاء على انه مكنه لتبادل غير متزامن من الرسائل بين أجهزه الحاسب الآلي الرسائل وعرفه آخرون الرسائل المكتوبة بين الأجهزة المتصلة بين شبكه الانترنت على تخصيص مزود بخدمات البريد الالكتروني البريد الصادر والوارد وتمنح لكل مشترك عنوان خاص به يمكنه من تبا تبادل الرسائل الالكترونية والرسوم عن طريق إرسالها من مرسل إلى شخص أو أكثر ويتميز بنظام البريد في أمكانيه استخدامه بين أي نوع من أجهزه الحاسوب الآلي بين المتعاقدين سواء لإجراء التفاوض أو لإبرام العقود [3]، وتتم عملية التعاقد بتبادل الرسائل والبيانات عن طريق البريد الالكتروني التعاقد وإرسال رسالة إلى من يريد التعاقد معه على عنوان بريده الالكتروني تتضمن شروط التعاقد والبنود ويجري ذلك عن طريق كتابه عنوان البريد في المكان المخصص ثم يدون الرسالة التي يرغب في إرسالها ثم يضغط على المفتاح الإرسال الموجود في البريد الالكتروني وعند إذن يرسل الرسالة إلى حاسوب المرسل إليه الالكتروني الدخول إلى صندوق بريده الكتروني ويمكنه من الرد على الرسالة بنفس الطريقة بالرفض أو القبول أو التعديل ويمكن أن يقترن برسالة البريد الالكتروني مما يسمح بتحديد هوية صاحبها ويضمن سلامه الرسالة من أي تعديل أو تحريف[4]، ويكون التعبير عن الإرادة عبر البريد الالكتروني عن طريق الكتابة وهي كتابه لا تختلف عن الكتابة

[1] قارة مولود، مرجع سابق، ص20.
[2] حوحو يمينة، مرجع سابق، ص25
[3] عجالي خالد، مرجع سابق، ص119، 120.
[4] المرجع نفسه، ص120، 121.

العادية إلى أن هذه الوسيلة قد اختلفت الكتابة بوجه عام تتم بواسطة القلم إما في الوقت الحالي عن طريق الحاسوب بحيث تأخذ شكلا خاصا فهي ليست كتابه على دعائم ورقيه بل تقوم باستخدام دعائم الكترونية فوريه كالفاكس والتيلكس حيث أن التعاقد بها يتم عن طريق إرسال الإيجاب والقبول بطريقه الكتابة وهو ما يحصل عبر الفاكس والتريكس ويكون بالرد عليها في نفس الوقت أو لاحقا ما يحصل عبر البريد الالكتروني التعبير الصريح بالكتابةskip كما نص المشرع الجزائري في نص المادة 60 قانون مدني جزائري على انه التعبير عن الإرادة يكون باللفظ أو الكتابة أو الإشارة المتداولة لا يدعو شكا في الدلالة على مقصود صاحبه ويمكن القول انه في ظل غياب نص تشريعي ينظم التعاقد بالطرق الاليكترونية في التشريع الجزائري فان نص المادة 60 من قانون المدني الجزائري ينطبق على التعبير عن الإرادة بالبريد الالكتروني حيث لا يختلف عن البريد العادي إلا في التقنية المتطورة ويجب تنظيم التعاقد عن طريق البريد الالكتروني وهذه المادة كافيه لبيان أن استعمال البريد الالكتروني للتعبير عن الإرادة يتشابه مع أي وسيله أخرى التعاقد كل ما في الأمر أن عقود تعن طريق البريد الالكتروني قد يختلف عن أي وسيله أخرى لتحديد لحظه مجلس العقد [1] .

الفرع الثاني البيع بواسطة الوسائل الالكترونية

لقد أفرزت التقنية الحديثة عدة وسائل وأدوات تتيح التعاقد عن بعد أو عبر المسافات حيث أنها أصبحت العقود تبرم بعبور الحدود والقارات دون عناء أو تكاليف اكبر وفي وقت اقصر ومن بين هذه الوسائل ما يلي:

أولا: التلفزيون

يرى البعض أن التعاقد عن طريق التلفزيون عبارة عن طلب سلعه أو منتج بواسطة التلفزيون على عرض المنقول بواسطة الاتصال السمعية المرئية التلفزيون والتعاقد عن طريق التلفزيون يتشابه مع التعاقد الالكتروني هي نفسها بالنسبة لكافه العملاء إذا تتم بالصوت والصورة المسموعة وجوهر هذا الإعلام انه وقتي يزول سريعا لأنه لا يستمر إلا خلال مدة الإذاعة فقط ومن اجل الحصول على المزيد من التفاصيل يجب الاتصال مع الشركة عن طريق التلفزيون عبر الاتصال بالتليفون عن طريق لوحه مفاتيح الكمبيوتر الخاصة بالعميل وفي أي وسيله أخرى من وسائل التعبير الالكتروني يكمن في أن البث يتم من جانب واحد في حالة التعاقد عن طريق التليفزيون فلا توجد إمكانية للتجاوب أولاية مبادرة من جانب العميل[2].

[1] خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص168، 169.
[2] المرجع السابق، ص94، 95.

ثانيا: الهاتف (التليفون)

شهد العالم بداية ظفره كبيره في مجال الهاتف بنوعيه الثابت والنقال ولم يشد هذا التطور يراجع عن مقارنه في بعض النشاطات الاقتصادية الأخرى لضرورتها الهامة في مجال التجارة والاستعمال اليومي للمستهلكين في بداية الأمر لم يكن الهاتف المحمول والأشخاص ألميسوري الحال مما أدي بمتعامل الهاتف النقال أن يقتحموا هذا السوق بأسعار متاحة للكل أطياف المجتمع كانت بداية العلاقات التعاقدية في عقود الاشتراك تربط المستهلك والمتعاملين في الهاتف النقال و يرجع هذا ا والثقة تعاقد عبر الهاتف لعدة عوامل أهمها التقارب التجاري بين المتعاملين والعميل لتمكينه من خط متحرك أو ثابت بسعر منخفض حتى تكون التقنية الحديثة منفعة لكل شخص وهنالك التقارب ألخدماتي الذي يتم فيه توحيد خدمات الثابت والمحمول بين مختلف متاعملي الهاتف كحصرية الترقيم الهاتفي وبعدما ازدهرت التجارة أصبحت العقود تنجز بشكل فوري تلاشي معها عنصر الزمن وتشترك في هذه الخاصية مع التعاقد الالكتروني[1].

ثالثا: العملاء والقطاعات السوقية (الوسيط الالكتروني)

يقصد بالوسيط الالكتروني عموما وضع أجهزه الكترونية وإعدادها تلقائيا دون تدخل مباشر من الطرفين المتعاقدين أو من احدهما القانون النموذجي للتجارة الالكترونية الاونسترال أعطى تعريف واضح للعميل الالكتروني رغم أن نصوصه تأخذ به كطريقة للتعبير عن الإرادة حيث جاء في نص المادة 13 منها في العلاقة بين المنشي والمرسل إليه تعتبر رسالة البيانات أنها صادره عن المنشأ إذا أرسلت من شخص له صلاحية التصرف بالنيابة عن المنشى فيها برسالة بيانات من نظام معلومات مبرمج على يد المنشى عنه للعميل تلقائيا بالإضافة إلى نص المادة 5 التي جاءت خاصة بالعقود الدولية بيانات الكترونية برنامج حاسوبي أو وسيله الكترونية أخرى تستخدم في العمل أو الاستجابة كليا أو جزئيا البيانات في وسائل البيانات دون مراجعه أو تدخل من شخص طبيعي في كل مره يبدأ فيها النظام عملا أو يقدم استجابة ويلاحظ أن الوسيط الالكتروني ولا يحاول الطرف الأخر سواء كان جهازا أم شخصا طبيعيا بأنه لا يخرج عما تمت برمجته عليه ويلحظ أن الوسيط الالكتروني في إنشاء العقود في كل المراحل أو في مرحله واحده فقط أو بين وسيط الكتروني مبرمج من طرف شخص آخر حسب تعليمات لا يخرج عنها وقد تم العقد بين جهازين معا كل منهما برمجته من طرف شخص معين[2].

[1] قارة مولود، مرجع سابق، ص19، 20.
[2] عجالي خالد، مرجع سابق، ص129،133.

المبحث الثاني تكوين عقد البيع الالكتروني

لا يختلف العقد الالكتروني في جوهره على العقود التقليدية المتداولة قانونا تقيمه على مبدأ الرضا بحيث يلتزم لقيامه بارتباط الايجابي بالقبول وتوافرهما وتوافقهما على انعقاد العقد في تعبير عن إرادة من صدر منه.

المطلب الأول: التراضي في عقد البيع الالكتروني

العقد هو الأساس الذي عليه تقوم عليه العلاقة العقدية على مبدأ سلطان الإرادة الذي يبرز من خلالها حرية طرفي العقد في الاتفاق على إتمام العقد أو إبقائه ومن كل هذا سنتطرق إلى تعريفه وإعطاء صوره.

الفرع الأول: تعريفه وصوره

أولا: تعريفه

هو التعبير عن إرادة ا العقد بحسب ما تم الاتفاق عليه وانتهاج أثاره القانونية المترتبة على هذا العقد بقيام رابطه عقديه بين طرفي العقد بقيام رابطه عقديه بين طرفي العقد إذا لم يتطابق إرادة طرفي العلاقة الإيجاب والقبول لإتمام التعاقد من خلال توافر الرضي والاتفاق علي إتمام العقد أو أبقائه دون أتمام أو رفضه ذلك كله من خلال تطابق الايجابي بالقبول الذي سبق مرحلة التعاقد وتكون عن طريق الرسائل الالكترونية الحديثة وبيان مدى استخدام هذه التطورات والقواعد العامة لنظرية العقد وأصبحت التعبير عن الإرادة لبيان الخصوصية التي توافرها في الإيجاب والقبول[1].

التراضي هو توافق إرادتين على إحداث اثر قانوني أو يعد هذا الركن ركنا أساسيا لتكوين عقد عموما دون وجود خلاف حول ذلك[2].

ثانيا : صوره

من الثابت في العقود الالكترونية انه لا يكفي وجود الإرادة أو التعبير عنها بل يجب أن تتجه إلى إحداث اثر قانوني أي أن هناك أي إيجاب وقبول لتكوين العقد ويتمثل في ما يلي:

1: تعريف الإيجاب : الخطوة الأولى في إبرام كافة العقود ومنها العقد الالكتروني التي تظهر في العقد ولكن يتم إبرام عقد معين يلزم من الضرورة آن يبدأ احد الأشخاص بعرضه على الطرف الأخر بعد أن يكون قد اتفق عليه نهائيا [3].

[1] بلقاسم حميدي، إبرام العقد الالكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون أعمال، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2014، 2015، ص148،149.

[2] نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الالكترونية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، جامعة عمان، الأردن، 2005، ص169.

[3] ماجد محمد سليمان أبا الخيل، العقد الالكتروني، ط1، مكتبة الرشد، الرياض، السعودية، 1429 هجري، ص42.

هو الغرض الذي يتقدم به شخص معين إلى شخص ا معين إلى آخر أو آخرون بقصد إبرام عقد ما للحصول على قبول هذا العرض وبالتالي أنشاء العقد وبعبارة أخرى الإيجاب تعبير نهائي في الإرادة يتم به العقد أما تلاقي معه القبول ولكن يعتبر العرض إيجابا يجب أن يتضمن طبيعة العقد المراد والعناصر الأساسية التي لا بد من توفرها لإبرام العقد[1] .

كما يعرفه أيضا على انه والغرب الصادر من شخص يسمى موجب يعبر فيه بوجه حازم عن إرادته الجدية في إبرام عقد معين وهو لا يكون إلا صريحا يجب إذا اقترن به القبول مطابقا إن عقد العقد طبقا للمواد 54 59 60 61 63 من القانون المدني الجزائري فهو الغرض البات الصادر عن شخص يدعو فيه غيره إلى التعاقد عناصر العقد المراد إبراما وينعقد العقد في كثير من الحالات العملية بناءا على دعوه موجهه من احد الطرفين إلى شخص محدد أو دعوه موجهه إلى الجمهور أي كافه الناس كالإعلان عن البضائع عن طريق الصحف والوسائل الالكترونية في واجهات المحل التجارية بثمن معين بالإعلان الشركات والمؤسسات في حاجة إلى موظفين أو أعمال[2].

2: **شروط الإيجاب**: لا تتوفر للعرض صفه الإيجاب إلا إذا استوفى على خاصيتين تتمثلان في ما يلي:

أ- أن يكون جازما : أي أن ينطوي على إرادة الموجب في إبرام العقد بمجرد اقتران القبول به وعلى أساس توافر هذه التيه بين الدعوة إلى التعاقد مع مراعاة أن القبول بذلك في المسائل الواقعة التي لا تخضع فيها ماضي الموضوع رقابه المحكمة العليا ما هو يستقرصها من ملابسات المختلفة من العبارات الإيجاب في إحداث حد ذاته في عرض السلع في واجهات المحلات التجارية فان كان عرضها مقرونا ببيان أثمانها اعتبر ذلك إيجابا موجبا الى الجمهور واعتبر طلب الشراء الذي يتقدم به أحد أفراد الجمهور قبولا ينعقد به العقد أما إذا كان العرض خاليا من الائتمان اعتبر مجرد دعوى ى للتفاوض إيجابا فحسب ما يحتاج والإيجاب إلى القبول من طرف التاجر حتى ينعقد العقد ولا يتعارض خاصية الجزم في الإيجاب مع تعلقيه على شروط صحيحة او ضمنية وهو ما يسمى بالإيجاب المعلق إذا كان بغرض شخص على الجمهور شيئا ذا كمية محدودة كاماكن المسرح او السينيما فيكون هذا الإيجاب معلق على شر ط وهو عدم نفا ذ الشيء المعروض فيتم التعاقد مع من يقيد او حتى نفاذه 2- أن يكون صحيحا وتاما وقابل أن ينعقد به العقد المجرد ان يقابله والقبول مطابق وذلك من خلال مجموعه من النصوص المنظمة له حماية للمستهلكين على أن يصدر الإيجاب

[1] محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، بدون طبعة، دار النشر للتوزيع، الجزائر، 2007، ص111.

[2] العربي بلحاج، نظرية العقد في القانون المدني الجزائري، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، 2011، ص111، 112.

بشكل ظاهر باستخدام عبارات واضحة بأي وسيلة من وسائل الاتصال الحديثة وكذلك تحديد نطاق التغطية المكانية وذكر رغبه التاجر أو المورد في تحديد النطاق ويكون صحيحا وبصراحة بشكل واضح في طبيعة العقد. 3- أن يكون كافيا وافيا ذلك من خلال تحديد شخص الموجب التعريف بمتجره ومؤسساته التجارية مركز اداره النشاط الرئيسي وهاتفه ويحدد مده العرض والتي يكون فيها التاجر والزمن بالبقاء على أجابه على السلعة من حيث بيان أوصافها واسمها[1]، وبالإضافة الى تحديد نوعيتها وكميتها وخصائصها ومميزاتها والمخاطر الناجمة عنها أن وجدت ان يكون الوصف يمكن من خلاله الوقوف على السلعة آو الخدمة بدقه كما يجب أن يكون الاجابه محددا تحديدا واضحا الثمن ويضمر ذلك الضرائب ويحدد نفقات التسليم وإيصال البضاعة إلى الموطن المستهلك وطريقه التسليم المتفق عليها والمدة التي يتم فيها التسليم في جميع الأحوال عن 30 يوم من تاريخ الطلب ويحدد بشكل واضح حق المشترك في الرد أو أعاده النظر في المبيع خلال مده 7 0 ايام من تاريخ تسلمي المعقود عليه[2].

الفرع الثالث تعريف القبول وشروطه

أولا : تعريفه:

هو التعبير البات في اراده الطرف الذي وجهه وهو الإرادة الثانية في العقد الحال في الإيجاب أن يتوفر فيه الشروط التي رأيناها ففي ما يتعلق بوجود الإرادة واتجاهها إلى إحداث اثر قانوني والتعبير عنها.

ثانيا شروطه: يشترط في القبول الذي ينعقد به العقد شرطان هما أن يكون مطلقا الإيجاب غير عيط وان يتم قبل سقوط الإيجاب .

1- مطابقة القبول للإيجاب : ومعنى هذا الصدور القبول في الموافقة على كل المسائل التي يتضمنه الإيجاب ويستوي أن يكون هذه المسائل الرئيسية ام ثانوية في القبول يجب أن يكون بنعم عن الإيجاب ومن ثم إذا اقترن القبول بما يزيد في الإيجاب أو يقيد منه أو يعدل فيه اعتبر رفضا يتضمن إيجابا جديدا طبقا لنص المادة 66 قانون مدني جزائري وكذلك تنص المادة 65 على ما يلي إذا اتفقت الطرفان على جميع المسائل الجوهرية في العقد التفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ولم يشترط أن لا اثر للعقد عند الاتفاق عليها اعتبر العقد مبرما وإذا قام خلاف قام حول السائل التي لم يتم الاتفاق عليها وطبقا للمعاملة و الأحكام والعرف والعدالة الوضع حسب نص المادة 65 من القانون المدني

[1] العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، التصرف القانوني، للعقد والإرادة المنفردة، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، 2005، ص69،70.

[2] المرجع السابق، ص76.

الجزائري يتلخص في ان المتعاقدين يتفقان على المسائل الجوهرية في العقد ويرجعان المسائل التفصيلية بالاتفاق عليها[1].

فيما بعد كان يتفقان في عقد البيع على الثمن والبيع ويرجعان الكلام عن مكان التسليم ومعاده ونفقاته فان اتفق فيما بعد على المسائل فان اتفقا فيما بعد على المسائل المرجحة انتهى الأمر لا وان احتفا فيما بعد تولى القاضي أمرهما طبقا لطبيعة المعاملة والأحكام القانونية والعرف والعدالة .

2/ صدور القبول قبل الإيجاب: ومعناه أن بجب أن يكون الإيجاب مازال قائما فان كانت هناك مدة الإيجاب صريحة او ضمنية تعين أن يصدر القبول قبل فوات أوان هذه المدة أي قبل سقوط الإيجاب وإلا اعتبر إيجابا جديدا كذلك وان كان قد صدر في مجلس العقد ولم تحدد له مده يجب ان يصدر القبول قبل انقضاء مجلس العقد أما إذا كانت مده العقد التي حددت الإجابة قد سقطت ليست من أسباب السقوط التي عرفناها فان القبول الذي يأتي بعد ذلك يكون أجابا جديدا يستطيع الطرف الأخر أن يقبله أو يرفضه، هذا و ينص المشرع الجزائري في نص المادة 68 على انه إذا كانت طبيعة المعاملة أو العرف التجاري أو غير ذلك من الظروف تدل على أن الموجب لم يكن ينتظر تصريحا بالقبول فان العقد يعتبر إذا لم يرفض وقت المناسب و يعتبر السكوت في الرد قبولا إذا اتصل بالإيجاب بتعامل سابق بين المتعاقدين أو إذا كان الإيجاب بالمصلحة وتصنف المادة 70 من القانون المدني الجزائري يحصل القبول لعقد الإذعان بمجرد التسليم بشروط المقررة يضعها الموجب ولا تقبل النقاش فيها [2].

3- كيفيه تطابق الايجابي والقبول وأهميته:

أ/ كيفيه تطابق الايجابي والقبول : التعاقد بين حاضرين : ويقصد به اتحاد مجلس العقد ان يكون المتعاقد بين حاضرين ومعنى ذلك أن يجمع المتعاقدين مكان واحد ويكون اتصال مباشر حيث لا تكون هناك فتره زمنيه تفصل بين صدور القبول والعلم الموجه الحالة التي يشتغل فيها المتعاقدين بالتعاقد و يصدر فيها كل من الإيجاب والقبول في مجلس واحد بحيث اعلمه والمتعاقد الأخر ومجلس العقد وفقا لنص المادة 64 من القانون المدني الجزائري قد تكون قد يكون حقيقيا بان يجتمع المتعاقدين في مكان واحد على اتصال مباشر او حكميا كما هو الحال في المتعاقدين عن طريق

[1] المرجع نفسه، ص76،77.
[2] المرجع السابق، ص77.

الهاتف أي التليفون الثابت أو النقال او بطريقه مماثله تتشابه كالا جهزه الالكترونية أو الذكية التي تسمح بالاتصال المباشر أي بالمشاهدة أو المحادثة الفورية عبر الوسائل الحديثة [1] .

التعاقد بين غائبين أو بالمراسلة: وهو الذي لا يتخذ فيه مجلس العقد حقيقة أو حكمه فلا يكون بين متعاقدين اتصال مباشر أي عدم اتخاذ المجلس بحيث تكون هناك فتره زمنيه تفصل بين صدور القبول وعلم وهذه الفترة لا توجد في التعاقد بين الحاضرين كما رأينا يلزم لتمام العقد طبقا لنص المادة 67 من قانون المدني الجزائري بنصها على ما يلي أن يصنع القبول إلى علم الموجب ومن ثم تختلف وقت صدور القبول عن وقت العلم به وعلى هذا الأساس فان العبرة في التمييز بين المتعاقدين الحاضرين وبين غائبين ليس اتخاذ المجلس او اختلافه بل يتحلل فتره من الزمن بين صدور القبول والعلم به ويقع والتعاقد بين غائبين بطريقه من طرق المراسلات التقليدية كالبريد والفكس أو الرسول ولا يكون نائبا أو غير ذلك[2].

ب/أهميه تحديد زمان ومكان انعقاد العقد

* **من حيث الزمان** : تظهر أهمية انعقاد العقد في معرفه الوقت الذي يبدأ فيه تنفيذ الالتزام ومعرفه بدايات التقادم مترتب عن العقد وفي الدعوى البوليصة إذ لا يستطيع الدائر الطعن في العقد إلا إذا كان دينه مسبقا على هذا العقد بالنسبة للعقود التي صدرت من التاجر شهيرا إفلاسه إذن أن تنفد في حق الدائنين ولا تنفذ بحسب الفترة التي أبرمت خلالها كما تظهر أهميه تحديد الزمان في حاله العدول أو الموت أو فقدان الأهلية[3].

من حيث المكان :تحديد المكان انعقاد العقد تختلف باختلاف حالات التعاقد بين حاضرين يعتبر العقد مبرما في المكان مجلس العقد وهو المكان الذي يتبادل فيه المتعاقدين بين غائبين يقتضي التعبير عن الإيجاب والقبول أما في حاله التعاقد بين غائبين يحتضبان العقل يتم فيها المكان الذي يعلم فيه الموجب بالقبول وعلى ذلك إذا كان موجب مقيم في قسنطينة والقابل في عنابه أرسل القابل قبوله إلى حيث يقيم فان العقد يعتبر مبرما في قسنطينة وتظهر أهميه تحديد المكان إبرام العقد في أمرين

/ 1 تحديد المحكمة الصالحة للنظر في النزاع الذي قد يثور بشان العقد محليا او دوليا

/2 تطبيق قواعد القانون الخاص في تنازع القوانين حيث يخضع العقد لقانون الدولة التي يبرم فيها وتخضع العقود لقانون البلد الذي تمت فيه[4].

[1] العربي بلحاج، مرجع سابق، ص146.
[2] محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص120.
[3] العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام، مرجع سابق، ص82.
[4] محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص130.

ج/صور خاصة بالتوافق الإرادتين:

***1/ التعاقد بطريقه المزايدة** : تنص المادة 69 من القانون المدني الجزائري على انه لا يتم العقد في المزايدات إلا برسول مزايدة ويسقط المزاد في المزاد على علوي ولو كان باطلا عليه فان العقود التي تبرم عن طريق المزايدة أو المناقصة البيوع الجبرية عن طريق القضاء أو الإرادة الإجبارية 2 وتتم عن طريق المزاد أو بصفه علنية أو سريه هو مجرد الدعوة للتعاقد إما الإيجاب ما هو التقدم بالعطاء الذي يسقط يزيد عليه ولو كان هذا العطاء الأخير باطلا وإما القبول الذي ينعقد به العقد فهو الذي يتقدم به احد المزايدين بأعلى عطاء[1].

***/2 التعاقد بالإذعان:** الأصل في التعاقد في المساواة والمناقشة لكن هنالك نوعان من العقود يضع فيه احد الطرفين شروط العقد والطرف الثاني إما أن يقبلها جمله أو يرفضها جمله وهناك يكون قبول اقرب إلى التسليم والإذعان منه إلى الرضا والتسليم ويتميز عقد الإذعان بصفه أساسيه هي أن يتعلق العقل بسلعه أو خدمه ضرورية للجمهور بحيث لا يستطيع الناس الاستغناء عنها في حياتهم[2].

المطلب الثاني :السبب في عقد البيع الالكتروني

هو الباعث أو الغاية والدافع للتعاقد ولا يختلف الحال في عقد البيع الالكتروني عن عقد البيع التقليدي حيث يكون السبب احد أركان العقد وتخلفه يؤدي إلى بطلان العقد.

الفرع الأول: تعريفه :هو الغرض الذي يقصد الملتزم الوصول إليه من وراء ارتدائه التحمل بالالتزام أو هو الغاية أو الباعث التعاقد وهو ركن من أركان الالتزام الإرادي فقط العقد والإرادة المنفردة إذن إن الالتزام غير العقدي لم يقع على إرادة الملتزم السبب والإرادة أمران متلازمان الارتباط الوثيق بينهما إذن السبب هو الغرض الذي انصرفت إليه الإرادة غير أنهم بين النتائج هذا الترابط أن كل ما ينال من دور الإرادة حولها مصدر الالتزام كما يبين أيضا السبب [3].

وكذلك المشرع الجزائري وهو الباعث المستحدث في التصرفات القانونية عامة ولا فرق في ذلك بين النزاعات والمفاوضات ويعرفه والفقه على انه الغاية المباشرة من الالتزام يتضمن الإجابة عن السؤال لماذا التزم المدين ويتبين من خلال هذا التعريف طبقا لنص المادتين 97 98 فقره 1 قانون مدني جزائري على أن المشرع الجزائري يعتد بسبب الالتزام وسبب العقد اي بفكره الازدواج السبب ولو انه لم يصرح في تفرقه بينهما ولكن من خلال هاتين المادتين في القانون الجزائري هما أن يكون

[1] المرجع السابق، ص90.
[2] محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص134.
[3] تيطوش غنية، مرجع سابق، ص67،68،69.

موجودا وان يكون مشروعا [1].

الفرع الثاني شروط سبب انعقاد العقد: لابد أن يعقد الأطراف على تحديد المسائل الجوهرية للتعاقد ولا يختلف الحال في عقد البيع الالكتروني حيث يكون السبب احد أركان العقد وتخلفه يؤدي إلى بطلان العقد .

أولا/ أن يكون السبب موجودا: أن يكون صحيحا بمعنى أن يكون وهميا أو سوريا فان كان وهمي أو سوري كان العقد باطلا لابد من وجود السبب فان كان السبب الالتزام يمثل الغرض المباشر الذي يسعى متعاقدين لتحقيقه فان ذلك يعد عنصر الموضوعية وداخلا في العقد وهذا الأمر لا يتغير في النوع الواحد من العقود مثال عن عقد البيع كافه يكون السبب الالتزام البائع في نقل الملكية متمثله بشكل دائم برغبته في الحصول على المبيعات وهذا السبب يشترط ان يكون موجودا فإذا لم يكن موجودا بطل العقد[2] .

ثانيا / أن يكون مشروعا : ويقصد بالمشروعية عدم مخالفه الباعث على التعاقد الآداب العامة والنظام العام و مطابقة للقانون ولا يجوز الاتفاق على مخالفه القانون وبالتالي لا يجوز مثلا الاتفاق على جريمة جنائية أو التجارة في المخدرات كما لا يجوز الاتفاق على ما يخالف الآداب العامة والنظام العام كون هذا يختلف من دوله أخرى فان كان طرفي العقد من جنسيه واحده وإنما المشكلة تظهر عندما تختلف جنسيات طرفه العقل في أي القانون يطبق على العقد وتبقى للقواعد العامة القانون الدولي الخاص يتم اختيار القانون الواجب التطبيق بالاتفاق في ما يسمى بالإسناد الشخصي وعند عدم الاتفاق الأطراف يمكن اللجوء إلى قواعد الإسناد الموضوعية ويطبق أمام قانون الدولة محل تكوين العقد أو محل تنفيذ العقد سواء كانت تنفيذ خارج الخط التسليم المادي أو التنفيذ على الخط كما يمكن تطبيق قانون الدولة محل إقامة المدين ويبقى الأفضل دائما للأطراف اختيار القانون الواجب التطبيق على العقد تجنب هذه الخلافات[3].

المطلب الثالث :المحل في عقد البيع

الالتزامات التي يولدها أو يرد عليها وهو بهذه المثابة يعتبر ركنا في الالتزام ولكنه ليس غريبا عن العقد .

الفرع الأول: تعريفه : وبالرجوع إلى المشرع الجزائري أشار في الأحكام المتعلقة بالمحل العقد باعتباره ركنا ثانيا في العقد إلى محل الالتزام على انه هو الشيء المبيع الذي يتم التعاقد عليه في

[1] بلقاسم حميدي، مرجع سابق، ص63.
[2] المرجع السابق، ص64.
[3] المرجع نفسه، ص65، 66.

مجال التجارة الالكترونية التي أرادها طرفي العقد سواء بأداء شيء معين أو معدات أو برامج الحاسوب أو أداء عمل معين كتقديم الخدمات وعرفه مشرع الجزائري طبقا لنص المادتين 92 قانون مدني جزائري ولم يفصل بين المحل والسبب للعقل ويقوم عقد البيع الالكتروني على نوعين من التجارة يتمثل في شكلين وهما :

أولا/ تجاره البضائع : استقر الفقه والقضاء على أنها تشمل منقولات ماديه وغير ماديه معنوية على سواء وفقا للقانون التجاري الجزائري/ فان أحكام البيع التجاري لا تسر إلا على عقود البيع بضائعة التي يبرمها التجار في ما بينهم تجارتهم ما لم ينص القانون على غير ذلك وتعددت أنواع البضائع محل عقد البيع الالكتروني ثمنها السلع الاستهلاكية مثل المنتجات الغذائية والملابس وان كان البعض ينصح والتجار بالبعد عن تجاره السلع القابلة للتلف بسرعة في التجارة الالكترونية من باب العقود التي تبرم على الخط وتنفذ خارجها حيث يتم تسليم البضائع ماديا عن طريق الشحن ونقلها بأي وسيلة[1].

ثانيا /تجاره الخدمات:وهي التجارة التي يكون محلها تزويد خدمات مجال الخدمات من المشروعات التي تحتاجها إلى رأس مال كبير هي لا تعتمد بالأساس على الأفكار والمؤهلات العلمية لجمع المعلومات وقليل من الجهد البدني.

الفرع الثاني شروط محل انعقاد العقد الالكتروني:

وفقا للقواعد العامة شروط ثلاث 3 وهي أن يكون موجودا أو قابلا للوجود وان يكون معين أو قابل للتعيين أو يكون مشروعا لكي يكون محل العقد الالكتروني معينا أو قابله للتعيين فانه يتم وصف المنتج أو الخدمة عبر تقنيات الاتصال الحديثة بصورة دقيقة وكاملة مع تجنب للإعلانات المضللة الاتفاق ة أو أن يكون مشروعا.

أولا: شرط الوجود: والقابلية للوجود يشترط في السلعة أو الخدمة التي يتم التي يتم الاتفاق عليها ان تكون موجودة فعلا اثنا الاتفاق أو قابليه للوجود في ما بعد فان كانت تعاقد عن طريق الانترنت مثلا ويكفي عرض ألسلعه آو الخدمة على الشبكة أو عرض صوره السلعة .

[1] المرجع نفسه، ص66.

ثانيا: شرط التعيين أو قابليه للتعيين:

ويقصد بها تحديد مواصفات السلعة والخدمة وقد جاء بالقانون على المشتري أن يكون عالما ا بالمبيع علما كافيا ويعتبر العلم كافيا متى اشتمل على بيان المبيع أو أوصافه الأساسية بيانا يمكن من خلاله التعرف عليه ويلتزم كل متخصص ببيع سلعة او تقديم خدمة قبل إبرام العقد بتعريف الضروري للسلعة او الخدمة وفي حالة عدم الالتزام او تقديم معلومات خطأ يتعرض المخالف لعقوبة مدنية وتتمثل هذه العقوبة في قابلية العقد للإبطال للغش وعقوبة جنائية وهي غرامة مالية والحبس لخداع المتعاقد في مواصفات المنتج أو الخدمة وتحدث الخديعة حتى ولو التزم المخالف الصمت[1] .

ثالثا- شروط المشروعية

وفقا للقواعد العامة يجب أن يكون محل العقد مشروعا إذا كان محل الالتزام مخالفا للنظام العام والآداب العامة كان العقد باطلا، ويمثل شرط المشروعية يمثل شرط المشروعية يمثل شرط المشروعية أهم شروط الموضوعية نظرا لكثره المواقع التي تشتغل في ممارسه التجارة غير المشروعة كالمخدرات وانتحال صفه الغير واقتحام مواقع الآخرين وارتكاب جرائم ماليه مثل عبر الانترنت وهذه التصرفات تكون باطله في قوه القانون لكونها منافية لنظام العام والآداب العامة وهذه من الصعوبات التي تواجه التصرفات الغير مشروعه وهو عدم قابليه أو رقابه فعالة عليها ذلك يجب شهود من فقهاء القانون والمتخصصين في مجال تقنيات الاتصال لإيجاد الحلول لهذه المشكلة التي أصبحت تهدد كيان الفرد والمجتمع ولابد من أن يكون محل العقد الالكتروني متناسبا مع القوانين المنظمة لقانون المنافسة في مجال التجارة الالكترونية وكذا قانون الاستهلاك والقوانين المنظمة للعقود عن بعد[2].

[1] المرجع نفسه، ص64، 65،66.
[2] المرجع السابق، ص66.

الفصل الثاني

آثار عقد البيع الإلكتروني

الفصل الثاني: آثار عقد البيع الإلكتروني

إذا توفر في عقد البيع الإلكتروني أركانه وشروطه ترتب عن ذلك مجموعة من الآثار القانونية، مما يُلزم الأطراف بتنفيذ مجموعة من الالتزامات الناتجة عنه، كون أن العقد له قوة ملزمة " فالعقد شريعة المتعاقدين " لا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو ما يُقرره القانون ويترتب عن هذا مسؤولية عقدية في حال ما إذا أخل أحد الطرفين بهذه الالتزامات، ويترتب عن هذا آثار على عاتق البائع والمشتري، سنتطرق إليها في هذا الفصل تحت عنوان آثار عقد البيع الالكتروني، حيث قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين: المبحث الأول : بعنوان: الالتزامات المُلقاة على عاتق البائع والمبحث الثاني: الالتزامات المُلقاة على عاتق المشتري.

المبحث الأول: الالتزامات المُلقاة على عاتق البائع

يدخل العقد حيز التنفيذ ويُرتب آثاره منذ لحظة انعقاده فإذا انعقد العقد صحيحا مستوفيا لأركانه وشروطه التزم المتعاقد فيه بتنفيذ الالتزامات التي يُرتبها في ذمته، فيلتزم البائع عبر الانترنت بذات الالتزامات التقليدية المترتبة في ذمة البائع في عقد البيع عموما ومن حيث التزامه بنقل ملكية الشيء المبيع للمشتري، وكذا التزامه بالتسليم وكذا ضمان العيوب الخفية وكذا ضمان بالإضافة إلى ضمان التعرض والاستحقاق[1].

المطلب الأول: الالتزام بتقديم الخدمة وتسليم المبيع

يقع على البائع في عقد البيع الالكتروني التزام أساسي وهو القيام بكل ما هو ضروري من اجل نقل حق المبيع للمشتري حيث يستفيد هذا الأخير(المشتري) من الانتفاع بها دون عائق ويكون محل التزام البائع تقديم خدمه في مختلف المجالات تقديم سلعة.

الفرع الأول: الالتزام بتقديم خدمة

شبكة الانترنت مجال متنوع لتقديم خدمات عن بعد في مختلف المجالات التجارية بالإضافة إلى الأبحاث العالمية والاستشارات القانونية وسائر العلوم والمعارف، فالالتزام بتقديم خدمة غالبا ما يكون مستمر لفترة من الزمن أو متسابقا على فترات من الزمن مثل عقد الاشتراك في الانترنت الذي يتم تنفيذه على فترات من الزمن.

وتتطلب عقود تقديم الخدمات تفاوت بين مقدم الخدمة والزبون أحسن النصائح قصد الاستعلام لتلقي أحسن النصائح وأدق المعلومات التي تمكنه من الحصول على أفضل الخدمات والمقاييس محل التعاقد فيجب على مقدم الخدمة أن يلتزم بتقديم معلومات صحيحة وشاملة مع .....بالتسوية، والالتزام

[1] تيطوش غنية، مرجع سابق، ص82،83.

بأداء خدمة هو الالتزام بتحقيق نتيجة ما لم يتضح من نصوص العقد ما لم يتضح من نصوص العقد أن هذا الالتزام يتعلق ببذل عناية ، لذا لا يستطيع المورّد التخلص من المسؤولية إلا بإثبات مورد الخدمة بتوريد المعلومات الصحيحة الشاملة أو الحفاظ على مطالب الزبون بشأن خدمات المورد له.[1]

الفرع الثاني: الالتزام بتسليم البيع

يُعرّف فقهاء القانون عقد البيع بوجه عام بأنه عقد يلتزم البائع بمقتضاه أن ينقل للمشتري ملكية الشيء أو حقا ماليا آخر بمقابل ثمن نقدي، أي أن البيع هو عقد لا ينقل الملكية من تلقاء نفسه وإنما يُنشئ التزامات ينقلها في ذمة البائع الذي يلتزم بنقل هذا الحق للغير إذا كان محل الالتزام شيء معين بالذات يملكه الملتزم دون الإخلال بقواعد التسجيل ، أما إذا كان محل الالتزام شيء معين بالنوع إفرازه، وفي حالة التعاقد يتم الإفراز في المكان والزمان الذي يتم فيه تسليم الشيء المبيع للناقل مع الحفاظ عليه.[2]

وطبقا لنص المادة 167 من القانون المدني الجزائري التي تنص على : الالتزام بنقل حق عيني يتضمن الالتزام بتسليم الشيء والمحافظة عليه، وحسب هذه المادة يُطبق هذا النص على كل أنواع العقود الناقلة لحق عيني كعقد البيع مثلا، فالمسؤولية التي تنتج عن تبعة الهلاك تقع على عاتق البائع قبل التسليم ولو كانت الملكية قد انتقلت فعلا للمشتري، والمشتري يتحمل تبعة الهلاك الذي يحدث فعلا بعد التسليم ولو لم تكن قد انتقلت فعلا، فإذا لم يتم التسليم فعلا لا يكون البائع قد نفذ التزامه والالتزام بتسليم المبيع، وسنتطرق لبيان موضوع التسليم وكيفيته من ذكر زمان ومكان التسليم عبر الانترنت.

أولا: موضوع السلعة محل التسليم

طبقا لنص المادة 364 من القانون المدني الجزائري بنصها على ما يلي" يلتزم البائع بتسليم الشيء المبيع للمشتري في الحالة التي كان عليها وقت المبيع" وحسب هذه المادة فإن موضوع التسليم هو الشيء المبيع والذي قد يكون سلعة ذات كيان مادي محسوس كالمُعدّات والأجهزة الكهربائية، وقد تكون أشياء ذات كيان معنوي أو اعتبارية ليس لها وجود مادي ملموس مثل برامج الكمبيوتر وقواعد البيانات، القطع الموسيقية وغيرها، ويُمكن في هذه الحالة أن يكون التسليم بالرسائل الالكترونية بحيث

[1] المرجع السابق، ص83.
[2] المرجع نفسه، ص84.

يمكن نقل هذه البيانات والمعلومات إلكترونيا إلى المتعاقد دون اللجوء إلى الطرق التقليدية في التسليم.[1]

ثانيا: كيفية تسليم المبيع في العقود الإلكترونية

إذا تم وضع المبيع تحت تصرف المتعاقد بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يتم تسليمه تسليما ماديا مادام البائع قد أخبره بتسليمه وغالبا ما يتم ذلك عن طريق البريد، ومن المقرر هنا أن تحدث بعض العقوبات والتي قد تتسبب في تأخر التسليم بالنسبة للعقود المبرمة عن طريق الانترنت، ويُلاحظ أن تسليم الأشياء ذات الطابع المعنوي يتم بقيام البائع من تمكين المشتري بتحميل برامج الكمبيوتر محل العقد مثلا على القرص الصلب الخاص بها وقيامه بعرض الفيلم الذي يريد المتعاقد مشاهدته على شبكة الانترنت.[2]

ثالثا: زمان ومكان التسليم في العقد المبرم عبر الانترنت

ترك القانون الحرية للمتعاقدين في تحديد زمان التسليم فقد يكون ذلك فور إبرام العقد أو بعد إبرامه، أما مكان التسليم فقد نصت عليه المادة 368 من القانون المدني الجزائري على أنه " إذا وجب تصدير المبيع للمشتري فلا يتم التسليم إلا إذا وصل إليه ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك"، طبقا لنص هذه المادة فإن التسليم يتم حيث يوجد موطن البائع طبقا للقواعد العامة، وكما نصت المادة 281 من القانون المدني الجزائري على ما يلي" يجب أن يتم الوفاء فور ترتيب الالتزام نهائيا في ذمة المدين ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك غير أنه يجوز للقضاة نظرا لمركز المدين ومراعاة للحالة الاقتصادية أن يمنحوا آجال ملائمة للظروف دون أن تتجاوز هذه الآجال مدة سنة وأن يُوقفوا التنفيذ مع إبقاء جميع الأمور على حالها".

في هذه المادة تُركت الحرية للمتعاقدين في تحديد زمان التسليم فقد يكون فور إبرام العقد أو بعد إبرامه في أجل معين أو آجال متتالية فإذا لم يوجد اتفاق على زمان التسليم يجب أن يتم التسليم فور الانتهاء من إبرام العقد ويمكن أن يتأخر التسليم بعض الوقت بحسب ما يقضي به العرف وطبيعة الشيء، فزمان التسليم في العقود الالكترونية مثله مثل العقود في القواعد العامة فور تسليم العقد وإن تم التسليم مسبقا على زمن التسليم اتفاق صريح دقيق، إلا وأنه أمام تباعد الأطراف المتعاقدة وانعدام التعاملات السابقة، لذا يقتضي أن تتم عملية التسليم بتصديرها للمشتري.

[1] محمد حسن الرفاعي العطار، البيع عبر شبكة الانترنت (دراسة مقارنة) في ضوء قانون التوقيع، ط6، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2008، ص108.

[2] ماجد محمد سليمان أبا الخيل، العقد الالكتروني، مكتبة الرُّشد للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، ص74،75.

بالإضافة إلى المادة 282 من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي" إذا كان محل الالتزام شيء معين بالذات وجب تسليمه في المكان الذي كان موجودا فيه وقت نشوء الالتزام ما لم يوجد اتفاق أو يقضي بغير ذلك ، أما الالتزامات الأخرى فيكون الوفاء في المكان الذي يوجد فيه موطن المدين وقت الوفاء وفي المكان الذي يوجد فيه مركز مؤسسته إذا كان الالتزام متعلقا بهذه المؤسسة"، كما نصت المادة 368 من القانون المدني الجزائري على أنه" إذا وجب تصدير المبيع إلى المشتري فلا يتم التسليم إلا إذا وصل إليه ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك"، ونستنتج من نص المادة أن مكان المبيع يكون عند وصول إلى المشتري في موطنه إلا إذا كان هناك اتفاق يخالف ذلك[1].

رابعا: نفقات التسليم

تقع نفقات التسليم على عاتق المدين (البائع) ما لم يوجد اتفاق بين الأطراف ومتى أتمّ الملتزم من الانتهاء من تسليم المحل ووضعه تحت تصرف العميل حيث يتمكن من استخدامه يفي التزام آخر لالتزام تعاقدي للوفاء بالتزامه، ولكن المشكل في حالة إخلاله بالالتزام بالتسليم، ويُلاحظ أن الضرائب والجمارك يتحملها في الغالب المشتري عبر الانترنت وليس البائع، إذا فالبائع وجب عليه أن يحدد ثمن السلعة وحدها ومقدارها ورسوم الشحن التي يتحملها المشتري حتى يكون على بينة من أمره، فلا يُفاجئ بدفع مبلغ كبير قد يفوق ثمن السلعة[2].

المطلب الثاني: الالتزام بضمان العيوب الخفية

حق الضمان هو حق يثبت للمشتري من أجل تمكينه من الاستفادة والانتفاع بالشيء المبيع بطريقة هادئة وكاملة، ومن خلال هذا الفرع سنتطرق إلى تعريف العيب الخفي وأهم شروطه.

الفرع الأول: المقصود بالعيب الخفي:

اختلفت وتباينت تعاريف العيب الخفي بين القضاء والفقه وقد عرفه الفقه بأنه : "المنتج الذي لا يقدم الأمان من خلال الصفة التي تتوافر فيه"، بينما عرفه رأي ثاني: " حالة تظهر في المبيع لا تتوافر في مثله وتؤدي إلى تدني قيمة الشيء أو المنفعة المرجوة منه"، ومن ناحية المشرع الجزائري لم يعرفه بل اكتفى بتحديد شروطه نجدها في نص المادة 379 فقرة من القانون المدني الجزائري بنصها على ما يلي" يكون البائع ملتزم بالضمان إذا لم يشمل المبيع الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري أو إذا كان في المبيع عيب يُنقص من قيمته أو الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسب ما هو مذكور في عقد البيع أو حسب ما يظهر من طبيعة استعماله، فيكون البائع ضمنا لهذه العيوب

[1] حكيم يامنة، النظام القانوني للعقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قانون خاص، 2018، 2019، ص55.

[2] محمد فواز مطارقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية (دراسة مقارنة) ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، ص243.

ولو لم يكن عالما بوجودها"، وكذلك نص المادة 2/379 " غير أن البائع لا يكون ضامن للعيوب التي كان المشتري على علم بها وقت البيع أو كان في استطاعته أن يطلع عليها ولو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي إلا إذا أثبت المشتري أن البائع أكد له خلو المبيع من تلك العيوب أو أنه أخفاها غشا عنه".

فالعيب الخفي هو العيب الغير معلوم للمشتري الذي لم يكن باستطاعته اكتشافه عن طريق فحص المبيع بعناية الرجل العادي فهو الذي يقع ضمانه على البائع والعيب هو أمر خارج عن إرادة الأطراف ولا علاقة لهم به، إنما هو خارج عن المعتاد وقد وقع بعد إتمام العقد وتسلمه للمشتري دون الانتفاع به انتفاعا هادئا[1].

الفرع الثاني: شروطه

حدد المشرع الشروط الواجب توافرها لاعتبار العيب خفيا منشئا للضمان و أول هذه الشروط أن يكون العيب قديما أما الشرط الثاني فهو أن يكون العيب مؤثرا و أن يكون خفيا وغير معلوم للمشتري.

أولا: أن يكون العيب قديما

يضمن البائع العيب الموجود في المبيع وقت التسليم، أي أنه مجرد وجود العيب يوجب الضمان ولو لم يكن موجودا وقت العقد، فإنه هو الذي ينشأ بعد العقد وقبل التسليم، فلو اشترى شخص ما جهاز هاتف وقت إعلان تجاري متوفر عبر شبكة الانترنت وبعد استعماله فترة من الوقت ظهر به عيب كفقدان الذاكرة مثلا، فلا يستطيع الرجل العادي وفق المألوف الكشف عنه بالفحص المعتاد، فعندئذ يحق للمشتري الرجوع بالضمان على البائع بشرط أن يكون قد أخطر البائع بمجرد ظهور العيب، وإلا اعتبر المشتري قابلا للمبيع بما فيه من عيب، ويقع عبء إثبات العيب على المشتري فالأصل هو السلامة وخلو المبيع من العيوب، والعيب هو واقعة مادية مما يجوز إثباتها بكل الطرق، ويستقل قاضي الموضوع بتقدير ذلك، وغالبا ما يتم إثبات العيب عن طريق اللجوء للخبرة[2].

ثانيا: أن يكون العيب خفيا وغير معلوم لدى المشتري

فعدم مشاهدة بوضوح العيب وعدم علم المشتري بتوافر هذا العيب وقت إبرام العقد ووقت التسليم يعد ذلك العيب الخفي، أما في حالة علم المشتري بالعيب فإنه يكون من ضمن العيوب الظاهرة التي

[1] بوزيدي إيمان، عقد البيع الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي للأعمال، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016، ص81، 82.
[2] المرجع السابق، ص82.

تم التنازل عنها ضمنا من خلال تسليم المبيع وهو عالم بالعيب، فقد اشترط المشرع لضمان العيب الخفي عدم المقدرة على تحديده من قبل الشخص الطبيعي (الرجل المعتاد) ولأن الأمور الخفية لا تظهر بسهولة[1]، فمن متطلبات حسن النية في التعاقد أن لا يعلم المشتري بالعيب في المبيع، فإن كان يعلمه قبل شرائه أو قبل استلامه فلا يستطيع بعد ذلك الادعاء بأنه عيب خفي، ويكون قد قبله بعيبه فيسقط حقه في الضمان.

ويتضح لنا أن لشرط علم المشتري بالعيب الموجود في المبيع الذي أقدم على شرائه كونه ممن تنقصه الخبرة اللازمة لفحص المبيع وحتى ولو قام بالفحص اللازم إلا أنه يأتي دائما في مركز أضعف مقارنة بمن يتعامل معهم.

ثالثا: أن يكون العيب مؤثرا

يتوافر التأثير بإحداث نقص في المنفعة الواجب تحققها من المبيع وهناك عدة معايير تُحدد مدى تأثير العيب الخفي على محل العقد، وبيان الضرر الذي بسببه حصل الخلل في المواصفات التي يتم الاتفاق عليها ولا يعتبر العيب مؤثرا إلا إذا كان على قدر من الأهمية، حيث أن تقدير تأثير العيب يعود للمشتري، فهو وحده الذي يُقدر مدى ملائمة المبيع للمنفعة أو مدى صلاحيته للغرض الذي أعد له، فالبائع يضمن المبيع ولو كانت المنافع المقصودة أو التي يشترطها المشتري لسبب المنافع المألوفة أو التي يعرفها الناس، كما حدد معيار العيب المؤثر المشرع المصري بقوله بأنه معيار مادي يُنظر فيه إلى قصد المتعاقدين كما هو مبين في العقد أي الإرادة الظاهرة و إلى طبيعة الشيء والغرض الذي أُعد له ويُعد عيبا مؤثرا إذا خلا المبيع من صفة فرز البائع أنها موجودة فيه[2].

المطلب الثالث: ضمان عدم التعرض والاستحقاق

قد يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله أو من غيره، طبقا لنص المادة 371 من القانون المدني الجزائري بنصها على مايلي:" يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله أو من فعل الغير ويكون له وقت المبيع حق على المبيع يعارض به المشتري"، ومن خلال نص المادة يمكن أن نستنتج التزام البائع بضمان التعرض والاستحقاق بنوعيه: ضمان التعرض الشخصي وكذا ضمان التعرض الصادر من الغير.

[1] محمد حسن منصور، أحكام البيع التقليدية والإلكترونية والدولية وحماية المستهلك، منشأ المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006، ص318.
[2] بوزيدي إيمان، مرجع سابق، ص82،83.

الفرع الأول: ضمان التعرض الشخصي

يلتزم البائع بعدم التعرض في ملكية أو حيازة المبيع أو انتفاعه به بمعنى أن يلتزم بالامتناع عن أي عمل من شأنه أن يعوق إفادة المشتري من المبيع على النحو الذي أعد له، ويشمل هذا ضمان البائع كل صور التعرض الصادر منه شخصيا (المادي) والقانوني الكلي والجزئي المباشر وغير المباشر ولعل المثال الشهير المتعلق بالتعرض الشخصي في المجال الإلكتروني هو تصميم برامج معلومات لشخص معين ثم يقوم بإتلافه من خلال فيروس معين أو بإعادة التصرف فيه لشخص آخر منافس، ويتمثل التعرض المادي في قيامه بأعمال مالية ويكون من شأنه تحويل المبيع للمشتري دون إمكانية الانتفاع به، أما التعرض القانوني فيكون حسب حالة استناد البائع إلى حق على المبيع في مواجهة المشتري كحق الملكية مثلا كما يمتنع على البائع التعرض للمشتري في كل المبيع أو جزء منه[1].

الفرع الثاني: ضمان التعرض الصادر من الغير

لا يقتصر التزام البائع بضمان التعرض على تصرفاته الشخصية فحسب، بل يتعداه إلى ضمان التعرض الصادر من الغير والذي من شأنه أن يؤدي إلى إعاقة الانتفاع بمحل العقد على النحو الذي أعد له ويرضى به المشتري، وحتى يضمن البائع تعرض الغير يجب أن تتوفر فيه شروط.

تتجسد هذه الشروط فيما يلي:

أولا: يجب أن يكون التعرض قانونيا: بمعنى أن البائع يضمن التعرض القانوني ولا يضمن التعرض المادي الصادر من الغير سواء تمل في أعمال مادية محضة أو تصرفات قانونية لا تستند إلى حق.

ثانيا: يجب أن يكون سبب التعرض فعلا على العقد: هنا يضمن البائع التعرض القانوني الصادر من الغير إذا كان الحق الذي يستند إليه موجودا قبل العقد، سواء آل إليه من البائع أم لا، كما يضمن أيضا تعرض الغير المستند إلى حق آل إليه بعد البيع لسبب راجع إلى البائع نفسه، كأن يتعاقد على بيع سلعة على شبكة الانترنت لشخصين ويسلمها للمشتري الثاني، ففي هذه الحالة يضمن البائع للمشتري الأول استحقاق السلعة التي تعاقد عليها.

ثالثا: يجب أن يكون التعرض فعلا: يعني يلتزم البائع بدفع تعرض الغير إذا كان هذا التعرض حالا أي وقع بالفعل، أي أن حق الضمان ينشأ للمشتري ابتداء من اللحظة التي ينازعه الغير فعلا في

[1] المرجع السابق، ص88، 89،90.

انتفاعه بالمبيع وحيازته له، ولا يكفي مجرد احتمال أو خشية وقوع التعرض أو التهديد بوقوعه، فيتعين على المشتري إخطار مباشرة الملتزم بالضمان بمجرد حدوثه.

ويتضح أنه في حال التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع ومنازعته عليه، يجب على البائع التدخل في الخصومة إلى جانب هذا الأخير دون استحقاق الغير للمبيع، إلا أنه قد يحد وأن يفشل البائع في دفع هذا التعرض، وفي هذه الحالة يلتزم بتعويض المشتري عن كل ما أصابه من ضرر وما فاته من كسب بسبب الاستحقاق الكلي أو الجزئي، ويقصد بالاستحقاق حرمان المشتري من بعض أو كل حقوقه على المبيع نتيجة نجاح الغير في منازعته، فيلتزم البائع بدفع التعويض الملائم عن كل الأضرار التي تلحق المشتري بسبب نجاح الغير في استحقاق المبيع[1].

يجوز للمتعاقدين الاتفاق على زيادة الضمان أو إنقاصه أو إسقاطه ولكن يبطل شرط الإعفاء أو الإنقاص في حالة تعمد إخفاء حق الغير، ويبطل كل شرط يعفي البائع من الضمان بالنسبة للأعمال التعرض الصادر من فعله فهو أو غيره، ولكن شرط إسقاط الضمان يرتب أثره كاملا، أي يؤدي إلى إعفاء البائع من كل مسؤوليته، إذا كان المشتري عالما عند العقد بسبب الاستحقاق، ونظرا لكون عقود البيع الإلكترونية مولود جديد جعل في تنظيماتها لنظام خاص بالمعاملات الإلكترونية يعتريها الكثير من النقص والغموض وفي كثير من المسائل تحيلنا للقواعد العامة لحل المشكلات القانونية، كما أن خصوصية عقود البيع الالكترونية طرحت صعوبات في تطبيق القواعد العامة لا سيما وأنها تبرم عن بعد، وهو ما أدى إلى ظهور بدائل جديدة لضمان حقوق المشتري والتي من بينها ضمان الصلاحية وضمان الأمان والسلامة وهذا لكونه لا يمتلك العلم الكافي محل العقد[2].

[1] المرجع السابق، ص90، 91.
[2] كمال تكواشت، عقد البيع الالكتروني بتاريخ 2021/3/24 (SOENARI) ، تاريخ الاطلاع 2021/4/23 سا 18.10 .

المبحث الثاني : الالتزامات الملقاة على عاتق المشتري

يترتب على المشتري التزامات تقع في ذمته، تتمثل في دفع الثمن للبائع وهذا ما سيتم تناوله في المطلب الأول، بالإضافة إلى التزام آخر وهو الالتزام بتسلّم المبيع وهو ما ستتناوله في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الالتزام بدفع الثمن

يلتزم المشتري بدفع الثمن إلى البائع، وهو التزام أساسي يقع على عاتقه حيث يلتزم بدفع الثمن المتفق عليه في العقد وفقا لأسس تقديرية موضوعية متفق عليها، فقد يتفق الطرفان ملا على دفع الثمن مُقسّط على عدة أقساط، وقد يكون دفعه جملة واحدة وربما يكون مُرتب لمدى الحياة، وسنتطرق لها من خلال فرعين هما:

الفرع الأول: زمان ومكان الوفاء: أولا: زمان الوفاء

تنص المادة 388 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: " يكون من المبيع مستحق في الوقت الذي يقع فيه تسليم المبيع ما لم يوجد اتفاق أو عُرف يقضي بغير ذلك"، نستنتج من خلال نص المادة أن تحديد زمن الوفاء بالثمن يرجع إلى إرادة المتعاقدين فقد يتفقا على موعد معين للوفاء بالثمن ويستوي في ذلك أن يكون هذا الميعاد قبل التسليم أو بعده فإن لم يوجد اتفاق على زمن الوفاء بالثمن فنرجع إلى العرف إن وجد عرف وجب إتباعه، وإن لم يوجد اتفاق أو عرف فالقاعدة العامة أن يكون الثمن مستحق الوفاء في الوقت الذي يُسلم فيه المبيع، وبذلك فالمشرع قد خرج عن القواعد العامة التي تقضي أن يكون الثمن مستحق الدفع فورا بمجرد البيع، بحيث إذا كان هناك اتفاق على آجال التسليم دون اتفاق على وقت التسليم والوفاء بالثمن وجب دفع الثمن في الحال[1].

المشرع الجزائري خرج على هذه القاعدة وربط التسليم ودفع الثمن حتى تُنفذ هذه الالتزامات المتقابلة في وقت واحد فزمان الوفاء بالثمن يأتي عند التعاقد وقبل التسليم كونه يُعد الضمانة الوحيدة للبائع عبر الشبكة ليُنفذ التزامه اتجاه المشتري، فيستطيع البائع أن يدفع بعد التنفيذ لحين أداء المشتري التزاماته، وهذه وسيلة فعالة لاستمرار العقد بدل فسخه، فدفع الثمن في عقد البيع عبر الانترنت يأتي دائما عند التعاقد قبل التسليم فيجوز للمشتري حبس الثمن حتى يسلُم السلعة لحين الاستلام، كما يجوز له أن يجعل التزامه بدفع الثمن متزامنا مع التزامه بالتسليم ويُتصور ذلك كأن يطلب المشتري من البائع أن يقوم بشحن السلعة وإرسالها لكي يقوم عندها المشتري بإيجاز الدفع وإتمامه[2].

[1] حكيم يامنة، مرجع سابق، ص63.
[2] المرجع نفسه، ص64.

ثانيا: مكان الوفاء

تنص المادة 387 من القانون المدني على أنه " يُدفع ثمن المبيع من مكان تسليم المبيع ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك، فإذا لم يكن ثمن المبيع مستحق في الوقت تسلم المبيع وجب الوفاء في المكان الذي يوجد فيه موطن المشتري وقت استحقاق الثمن، نستنتج من خلال هذه المادة أن مكان دفع الثمن يتحدد باتفاق الأطراف أو في حالة عدم وجود اتفاق بين الأطراف، فإذا كان الثمن مستحق وقت تسليم المبيع وجب دفع الثمن في المكان الذي حُدد لتسليم المبيع، وإن لم يكن الوفاء مستحق عند التسليم كأن يكون هناك اتفاق على دفع الثمن مُقسطا أو أن يكون اتفاق على دفع الثمن قبل أو بعد التسليم، لان مكان الدفع الإلكتروني هو المكان الذي يوجد فيه المشتري وقت استحقاق الثمن وفي العقد الإلكتروني يبرم بين أطراف تساعده من حيث المكان فكيف يتحدد مكان تنفيذ الوفاء بالثمن؟.

يرى البعض أن مكان تنفيذ الدفع الإلكتروني يجب تركه لحرية الأطراف وفي حالة غياب الاتفاق بين الأطراف تُطبق القاعدة العامة المطبقة على العقد، إلا أن الممارسات التطبيقية تحدد مكان تنفيذ الالتزام بالوفاء في العقد الإلكتروني بالمكان الذي يتواجد به موزع الانترنت الخاص بالموجب لما يكون العقد قد أبرم على موقع من مواقع الانترنت ونفس المر إذا كان العقد مبرم عبر البريد الإلكتروني فهو المكان الذي يوج به الموجب، وإن عملة الوفاء هي العملة المتداولة في الدولة التي تتواجد فيها معظم النشاطات التجارية للتاجر[1].

الفرع الثاني: كيفية أداء الثمن

قد عملت التجارة الإلكترونية على تطوير عمليات الدفع أو الوفاء يتم من خلال الطرق التقليدية كالشيكات والكمبيالات والنقد المادي حيث في وقتنا أصبحنا أمام الوفاء الإلكتروني والدفع بالبطاقات الذكية وبطاقات الصرف الآلية مما أمكن من الدخول من مجتمع ورقي إلى مجتمع إلكتروني يتم الدفع لالتزامه بالأداء الإلكتروني وذلك في حالة ما إذا اكتشفت استعمالات غير قانونية لبطاقة الأداء وعندما لا يتم تسليم السلعة أو يلحقها ضرر وتكون غير مطابقة للمواصفات هنا يكون من حق المشتري طلب إبطال أدائه و أن يرجع لحسابه المبالغ التي دفعها وتتم عملية أداء الثمن على النحو التالي: التحويل الالكتروني والبطاقات البنكية والنقود البلاستيكية:

أولا-التحويل الالكتروني: يتمثل في القيام بتحويل مبلغ معين من حساب المشتري إلى حساب البائع وتتولى ذلك الجهة التي تقوم على إدارة عملية الدفع الالكتروني غالبا ما يكون البنك.

[1] أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الانترنت دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2003، ص42،43.

ثانيا- البطاقات البنكية والنقود البلاستيكية: هي نوعية من النقود الممغنطة تصدرها البنوك لعملائها للتعامل بها بدلا من حمل النقود الورقية، يستطيع حامل هذه البطاقات استعمالها في شراء جل حاجياته أو أداء مقابل ما يحصل عليه من خدمات دون الحاجة لحمل مبالغ كبيرة من الأموال كونه قد يتعرض للسرقة أو الضياع أو التلف بالإضافة إلى الحصول على النقد من خلال آلات الصرف الآلي وهي عديدة منها بطاقة الحاسب الآلي وبطاقة الشيكات وبطاقة الدفع وبطاقة الائتمان[1].

ثالثا: الوسطاء الإلكترونية المصرفية والوسطاء الإلكترونية الجديدة

أولا:الوسطاء الإلكترونية: ونذكر منها الهاتف المصرفي وكذا خدمات المقاصة الإلكترونية والانترنت المصرفي.

أ/ الهاتف المصرفي: حيث يستطيع العميل من خلال رقم سري سحب مبالغ من حسابه أو تحويلها لسداد الفواتير المطلوبة وكذا الحصول على عروض وفتح اعتمادات مستنديه.

ب/خدمات المقاصة الإلكترونية المصرفية: وهو الدفع الالكتروني للتسوية الالكترونية في المدفوعات بين المصاريف وذلك ضمن نظام المدفوعات الالكترونية للمقاصة وهو نظام ينطوي على عنصر العلم حيث تتم المدفوعات بدفعها في نفس الوقت واليوم دون تأخير وبنفس القيمة .

ج/ الانترنت المصرفي: وهو الذي يتم استخدامه من طرف البنوك التعامل مع البنوك من خلال الصرف المنزلي حيث يتم إنشاء مقر لها على الانترنت مما يسهل للعميل التعامل مع البنك عبر الشبكة وهو في منزله حيث يُتاح التحاور للمستهلك مع موظف البنك على شاشة الكومبيوتر وإجراء كافة العمليات المصرفية.

ثانيا-الوسائط الالكترونية الحديثة: وهي عبارة عن صور الوفاء عند التعامل عبر الانترنت ومن أهمها نظامي القابض و الشبكات الالكترونية.

أ/القابض: وهو وسيط بين المتعاملين بتلقي طلبات وبيانات ويتحقق كل منها عن طريق موقعه على الشبكة ويتولى مباشرة عملية عرض السلعة أو الخدمة والتسليم والوفاء نظير عمولة معينة.

ب/ الشبكات الالكترونية : تعتمد على وجود وسيط يطلق عليه التخليص وغالبا ما يكون البنك يتم فتح حسابات جديدة وتحديد التوقيع الالكتروني للعميل.

[1] كريمة بركات، حق المستهلك في الإعلام في عقد البيع الإلكتروني، مجلة الحقوق والحريات العدد الرابع، أفريل 2017، الملتقى الدولي السابع عشر حول الحماية القانونية في ظل التحولات الاقتصادية الراهنة المنعقد يومي 11/10 أفريل 2017 من طرف مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 283.

ثالثا: النقود الالكترونية: وهي استخدام عميل البنك للنقود الالكترونية في تعاملاته التجارية عبر شبكة الانترنت، حيث يقوم بشراء عملات النقد الالكتروني من البنك الذي يقوم بإصدارها ويتم تحميل هذه العملات في حساب خاص للعميل[1]، وتكون في شكل وحدات وعملات صغيرة القيمة ولعل وحدة رقم خاص أو علامة مميزة من البنك المصدر لها حيث تعمل هذه العملات الالكترونية محل العملات العادية وتكون نفس القيمة المحددة لها والمدونة عليها[2].

المطلب الثاني: الالتزام بمصاريف البيع وتكاليف المبيع

يلتزم المشتري بعدة التزامات أساسية تعد مقابلة لم يقع على عاتق البائع وذلك يرجع حسب ما تم الاتفاق عليه أو ما يقضي به العرف وهي الالتزام بمصاريف البيع في (الفرع الأول) و تكاليف المبيع (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مصاريف البيع: إن لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بأن مصاريف عقد البيع تقع على عاتق المشتري لدفع هذه النفقات أو كلها فإنه يرجع بم دفعه منها على المشتري باعتباره من ملحقات الثمن ويكون له سبيل استيفائه نفس الضمانات التي له عند الرجوع بالثمن ويشمل نفقات السلع عقد البيع نفقات تحريره كأتعاب الموثق الذي يحرره ومصاريف استخراج الشهادات وكذا الرسوم والتصديق على التوقيعات ورسوم السجل إذا كان المبيع عقاران ويرتب آثارا أهمها تحديد الطرف الذي يتحمل تبعة الهلاك بالنسبة للأشياء المحددة بالنوع والتمكن من معرفة التاريخ الذي يُحدد لنا هذا العيب قديم أم جديد، وبالتالي على من تقع مسؤولية ضمان الشيء المبيع وما يصاحب ذلك من إمكانية قبول المشتري بالعيوب الظاهرة ما لم تكن واقعة التسليم مصحوبة بتحفظ من المشتري باعتباره الطرف الضعيف في عقد البيع في أغلب الحالات[3].

الفرع الثاني: نفقات المبيع

تنص المادة 395 من القانون المدني الجزائري على ما يلي:" إن نفقات تسليم المبيع تكون على المشتري ما لم يوجد عرف أو اتفاق يقضي بغير ذلك"ن ونستنتج من نص هذه المادة أن اتفاق تسليم المبيع يقع على عاتق المشتري لأنه مدين بتنفيذ الالتزام بتسليم المبيع وتشمل النفقات كل المصروفات اللازمة لنقل المبيع من مكان تواجه إلى المكان الذي يريده المشتري ومصروفات الشحن والتفريغ

[1] تيطوش غنية، مرجع سابق، ص93،94،95.
[2] المرجع نفسه، ص95.
[3] حكيم يامنة، مرجع سابق، ص65.

والرسوم الجمركية إن كان المبيع واجب التصدير، وأن تنفيذ هذا الالتزام في البيئة الالكترونية وأمام التطورات التكنولوجية من تقنيات الدفع الكتروني أصبح يتلاءم مع البيئة الالكترونية[1].

المطلب الثالث: الالتزام بتسلّم المبيع

يلتزم المشتري بتسلّم المبيع وهو التزام هام وأساسي لأن به يتحقق الاستيلاء الفعلي للمشتري على المبيع وهو يقابل التزام البائع بالتسليم، فلا أثر لهذا الالتزام ما لم يتم استلامه وإدخاله في حيازة المشتري.

الفرع الأول: زمان ومكان تسلّم المبيع

تنص المادة 394 من القانون المدني الجزائري على ما يلي:" إذا لم يعين الاتفاق أو العرف مكان وزمان لتسلّم المبيع وجب على المشتري أن يتسلّمه في المكان الذي يوجد فيه المبيع وأن يتسلمه بدون تأخير باستثناء الوقت الذي تتطلبه عملية التسلّم"، يُفهم من ذلك أن زمان تسلّم المبيع ومكانه يكونان عادة في زمان تسليم المبيع ومكانه في حالة إذا لم يُعيّن الاتفاق أو العرف مكان وزمان تسليم المبيع فوجب على المشتري أن يتسلّمه في المكان الذي يوجد فيه المبيع وقت البيع دون تأخير إلا فيما يقتضيه النقل من زمن، فبناءا على ما سبق إذا كان الشيء المبيع منقولا موجودا بموطن البائع ولم يوجد اتفاق أو عرف معين يُبين مكان التسليم فهنا وجب على المشتري أن يتسلّم الشيء في موطن البائع، وإذا لم يتقدم لاستلامه كان مخلا بالتزامه، أما في زمان التسلّم فهو زمان التسليم أي أنه عندما يقوم التزام البائع بتسليم الشيء المبيع يقوم في نفس الوقت التزام المشتري بتسلّم ذلك الشيء المبيع إلا إذا كان هناك اتفاق خاص يقضي بغير ذلك.

وفي البيع عبر الانترنت في حالة عدم وجود اتفاق على المكان الذي يتم فيه التسليم فإنه إذا كان تنفيذ عقد البيع يقتضي نقل السلعة فإن التسليم يتم في المكان الذي تتم فيها مناولة السلعة إلى الناقل بقصد إرساله إلى المشتري، ويترتب على التسليم للناقل انتقال تبعة الهلاك للمشتري[2].

الفرع الثاني: جزاء إخلال المشتري بالتزامه بالتسلّم

إذا لم يقم المشتري بتسلّم المبيع جاز للبائع وفقا للقواعد العامة وبعد أن يعذر المشتري بالتسلّم أن يطلب من القضاء إجبار المشتري على تنفيذ التزامه عينا وله في سبيل ذلك أن يطلب الحكم عليه بغرامة تهديديه عن كل يوم أو أسبوع أو شهر يتأخر فيه عن تسلّم المبيع، كذلك يمكن للبائع بعد إعذار المشتري أن يحصل على إذن من القضاء بإيداع المبيع على ذمة المشتري ونفقته إذا كان المبيع

[1] المرجع نفسه، ص65.
[2] تيطوش غنية، مرجع سابق، ص90، 91.

منقولا، أما إذا كان المبيع عقارا فللبائع أن يطلب من القضاء تعيين حارس يتولى حفظه على نفقة المشتري[1].

وبخصوص جزاء إخلال المشتري بالتزاماته فإن ذلك يخول للبائع عدة حقوق منها حبس المبيع طبقا لقاعدة الدفع بعدم التنفيذ أو المطالبة بالتنفيذ العيني والحصول على حقه بالتنفيذ الجبري، كما يجوز له فسخ العقد إذا كان ممكنا أو طلب التعويض بالإضافة إلى ما طرحته البيئة الالكترونية من إشكالية مهمة وهي إثبات تنفيذ البائع للالتزامات من خلال الشبكة ووفاء المشتري بالثمن وذلك بتداخل أكثر من وسيط عند التنفيذ عبر الشبكة وخاصة عند الوفاء بالثمن، ومدى انطباق القواعد القانونية المستقرة فقها وقضاء على هذا النوع من العقود[2].

[1] المرجع نفسه، ص91،92.
[2] بلقاسم حميدي، مرجع سابق، ص178.

خاتمـــــة

خاتمة

إن استعمال الانترنيت في مختلف المجالات في تزايد مستمر وخاصة في المجال الاقتصادي والتجاري كإبرام العقود على مختلف السلع والاحتياجات لذا تم التطرق في هذا الموضوع إلى عقد البيع الالكتروني بملابساته القانونية، فقد كشف بالفعل عن قصور القواعد القانونية الكلاسيكية الحالية في نظرية العقد على حلها، وهذا ما لا يكاد يختلف عليه الباحثون في مجال قانون التجارة الالكترونية وهذا ما يستدعي سن قانون مستقل ينظم المعاملات الالكترونية، ومن خلال هذه الدراسة تم محاولة تبيين مدى انطباق القواعد التقليدية في نظرية العقد من مشكلات، كما حاولنا توضيح القواعد الخاصة في المعاملات الالكترونية لتكملة القواعد العامة إن لم تكن كافية لحل أي إشكال قانوني، في ضوء ما تم تقديمه **تم التوصل إلى مجموعة من النتائج هي كالآتي:**

-إن التجارة الالكترونية هي التي تتم بين التجار والمستهلكين عن طريق استخدام شبكة الانترنيت وتبادل المعلومات والرسائل وسائر البيانات لإبرام العقود ودعم العمليات المالية والمصرفية المتعلقة بهذا المجال .

-إن العقد الالكتروني واقع يقرره القانون وتعترف به التشريعات المختلفة وذلك باعترافها بأن رسالة البيانات كوسيلة من الوسائل التعبير عن الإرادة وتطابقها عبر البريد الالكتروني أو صفحة الويب يتم التفاعل بين المتعاقدين في مجلس عقد افتراضي كونهما حاضرين زمانا وغائبين مكانا.

-إن تحديد زمان ومكان انعقاد العقد عبر شبكة عالمية قد يرتب مسائل ذات أهمية في الإثبات والتنفيذ وحكم العقد.

-إن إثبات العقود الالكترونية يتم بمحررات مكتوبة على دعامات الكترونية موقعة تدل على وجود تصرف قانوني تحديد مضمونه يتم بالرجوع إليه في حالة النزاع بين المتعاقدين، وهو ما يحدد شخصية المتعاقد بإثبات رضائه بمضمون المحرر الموقع كونه يأخذ حجية في الإثبات.

-إن المعاملات الالكترونية لا تخضع لسيطرة أي جهة أو دولة مما يحتم تضافر الجهود الدولية لتوحيد الأحكام التي تنظم المعاملات الالكترونية ضمانا لسيران الأنشطة الرقمية وإضفاء الحجية القانونية على المحررات الالكترونية.

ومن أجل هذا سنقدم مجموعة من الاقتراحات:

-ضرورة سن قانون خاص متكامل لتنظيم أحكام التعاقد الالكتروني وما يتفرع عنه من مسائل موضوعية وإجرائية مع وضع آليات قانونية وتقنيات لازمة لتفعيل العقد الالكتروني .

-يجب تعديل بعض التشريعات القائمة لاستحداث قانون جديد لمواجهة هذا التطور مع وضع قانون خاص للوفاء، والأعمال المصرفية الالكترونية ،وتوضيح للعملاء كيفية استعمال وسائل الدفع والحث على تنسيق وتوحيد التعامل في مجال المصرفية مع التأكد من حماية المستندات واستخدام البطاقات المالية لإضفاء مزيد من السرية والأمان لزيادة الثقة .

-وضع قانون مستقل في المعاملات الالكترونية على غرار القوانين الوطنية الحديثة في مختلف دول العالم.

- فضرورة قيام الدولة في تنمية الوعي لدى أفراد المجتمع بالمعاملات الالكترونية من خلال وسائل الإعلام المختلفة بإعداد دوريات تدريبية لجميع فئات المجتمع على استخدام الانترنيت والاستفادة من خدماتها ونشر ثقافة التعاقد الالكتروني .

-تعديل القانون التجاري بإضافة باب خاص بالتجارة الالكترونية يضمن المبادئ العامة للتجارة حيث يشمل البيانات الالكترونية .

-إقامة قواعد تخدم وتنظم الواقع العملي للعقد الالكتروني .

-السعي إلى تفعيل دور العرف قواعد السلوك لحل المشاكل التي تنتج عن العقد مع إعطاء طرق مضمونة لوسائل دفع ثمن المبيع للحد من مخاطر الاعتداء على أموال المشتري عند إجراءات التسليم.

-توحيد الجهود على مستوى الدولي والربي لإنشاء قواعد تهتم بعرض دراسات معمقة على تطبيقات الانترنيت .

-يستحسن تهيئة قطاعات الوطن (الاقتصادية ،التجارية) للتعامل بالتجارة الالكترونية .

-تقوية البنية التحتية للسياسة الوطنية لتطوير التجارة الالكترونية بمنحها الأولية عن طريق وزير البريد وتكليفه بهذه المهمة وكذا على البنوك أن تسارع في عصرنة أدواتها وطرق عملها خاصة بما يتعلق بالنقد الالكتروني مع تكثيف القوانين والضوابط الرقابية لتامين العمليات المصرفية .

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

أ-الكتب:

1- محمد فواز المطالقة، الوجيز في العقود الالكترونية، دراسة مقارنة، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008.

2-محمد حسن الرفاعي العطار، البيع عبر شبكة الانترنت (دراسة مقارنة) في ضوء قانون التوقيع، ط6، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2008.

3-محمد حسن منصور، أحكام البيع التقليدية والإلكترونية والدولية وحماية المستهلك، منشأ المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006.

4-العربي بلحاج، نظرية العقد في القانون المدني الجزائري، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، 2011.

5-العربي بلحاج ، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، التصرف القانوني، للعقد والإرادة المنفردة، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، 2005.

6-عبد الباسط جاسم محمد، إبرام العقد عبر الانترنت، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010.

7- قارة مولود، خصوصية التعاقد الالكتروني، أطروحة دكتوراه العلوم في القانون الخاص، كلية الحقوق ، جامعة سعد دحلب، البليدة،2017.

8- محمد أمين الرومي، التعاقد عبر الانترنت، ط1، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 2003.

9- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الالكتروني، دراسة مقارنة، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008.

10- نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الالكترونية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، جامعة عمان، الأردن، 2005، ص169.

11- ماجد محمد سليمان أبا الخيل، العقد الالكتروني، ط1، مكتبة الرشد، الرياض، السعودية، 1429 هجري.

12- محمد صبري السعدي، النظرية العامة للالتزامات، القسم الأول، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، بدون طبعة، دار النشر للتوزيع، الجزائر، 2007.

13- نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الالكترونية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، جامعة عمان، الأردن، 2005.

ب-الأطروحات والرسائل ومذكرات الماستر:

1- بوزيدي إيمان، عقد البيع الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي للأعمال، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016.

2-بلقاسم حميدي، إبرام العقد الالكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون أعمال، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2014، 2015.

3-بلقنيشي حبيب، إثبات التعاقد عبر الانترنت(البريد المدني)، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، السانيا، 2011/2010.

4-عجالي خالد، النظام القانوني للعقد الالكتروني في التشريع الجزائري، (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم تخصص حقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزون كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2014

5-حوحو يمينة، عقد البيع الالكتروني، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه في العلوم قانون خاص، جامعة الجزائر ، بن عكنون، كلية الحقوق، 2012/2011.

6-تيطوش غنية، عقد البيع الالكتروني،مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم قانون نظام lmd ، تيزي وزو، 2017/2016.

ج-المقالات:

1- فيغول الزهرة، عقد البيع الالكتروني، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية، جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، المجلد1 2017.

د-محاضرات:

1-قماز ليلى، محاضرات في العقود الخاصة، موجهة لطلبة السنة الثالثة قانون خاص، منشورة، لسنة 2016/2015،

ه-القوانين:

القانون المدني الصادر بالأمر 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10/05 المؤرخ في 2005/06/20 الجريدة الرسمية رقم 44.

قانون رقم 10/05 مؤرخ في 2005/6/20، يعدل ويتمم الأمر رقم 78/75 المؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون المدني الجزائري ، ج ر عدد 44 صادرة في 2005/06/26.

قانون رقم 02/05 مؤرخ في 2005/2/6، يعدل ويتمم الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر يتضمن القانون التجاري الجزائري ، ج ر عدد 11 صادرة في 2005/02/09.

قانون رقم 15/04 مؤرخ في 2004/11/10، يعدل ويتمم الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 1966/06/8 يتضمن قانون العقوبات ، ج ر عدد 21 صادرة في2004/11/10.

3/ التشريعات الوطنية .

4/ الاتفاقيات الدولية.

مرسوم رئاسي 252/14 مؤرخ في 13 ذي القعدة 1435 الموافق ل21 سبتمبر يتضمن التصديق على الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات المحرر في القاهرة بتاريخ 21 سبتمبر 2010 ، ج. ر عدد 57 مؤرخة في 2014/09/23.

قانون الاوستزال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية لسنة 1996 الصادر في جلسة رقم 85 للجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 1996/09/16 متوفر على موقع الانترنت www.UNCIlral .org/uncitral/arunctral texts commerce modelhtml 1996.

الفهرس

الفهرس

شكر

إهداء

مقدمة..... 1

الفصل الأول: أحكام عقد البيع الالكتروني 5

المبحث الأول: مفهوم عقد البيع الالكتروني..... 5

المطلب الأول: تعريف عقد البيع الالكتروني وتمييزه عن بقية العقود 5

الفرع الأول: تعريف عقد البيع الالكتروني..... 5

الفرع الثاني: تمييز عقد البيع الالكتروني 7

المطلب الثاني :خصائص عقد البيع الالكتروني وأهميته 9

الفرع الأول :خصائص عقد البيع الالكتروني..... 9

الفرع الثاني: أهمية عقد البيع الالكتروني 11

المطلب الثالث :صور عقد البيع الالكتروني 12

الفرع الأول: البيع عن طريق الانترنت 12

الفرع الثاني البيع بواسطة الوسائل الالكترونية 15

المبحث الثاني تكوين عقد البيع الالكتروني..... 17

المطلب الأول: التراضي في عقد البيع الالكتروني 17

الفرع الأول: تعريفه وصوره 17

الفرع الثالث تعريف القبول وشروطه 19

المطلب الثاني :السبب في عقد البيع الالكتروني 22

الفرع الأول: تعريفه..... 22

الفرع الأول: تعريفه..... 23

الفرع الثاني شروط محل انعقاد العقد الالكتروني:..... 24

الفصل الثاني: آثار عقد البيع الإلكتروني..... 27

المبحث الأول: الالتزامات المُلقاة على عاتق البائع 27
المطلب الأول: الالتزام بتقديم الخدمة وتسليم المبيع 27
الفرع الأول: الالتزام بتقديم خدمة 27
الفرع الثاني: الالتزام بتسليم البيع..... 28
المطلب الثاني: الالتزام بضمان العيوب الخفية..... 30
الفرع الأول: المقصود بالعيب الخفي: 30
الفرع الثاني: شروطه 31
المطلب الثالث: ضمان عدم التعرض والاستحقاق 32
الفرع الأول: ضمان التعرض الشخصي 33
الفرع الثاني: ضمان التعرض الصادر من الغير..... 33
المبحث الثاني : الالتزامات الملقاة على عاتق المشتري 35
المطلب الأول: الالتزام بدفع الثمن..... 35
الفرع الأول: زمان ومكان الوفاء: أولا: زمان الوفاء..... 35
الفرع الثاني: كيفية أداء الثمن..... 36
المطلب الثاني: الالتزام بمصاريف البيع وتكاليف المبيع 38
الفرع الأول: مصاريف البيع 38
الفرع الثاني: نفقات المبيع..... 38
المطلب الثالث: الالتزام بتسلّم المبيع..... 39
الفرع الأول: زمان ومكان تسلّم المبيع 39
الفرع الثاني: جزاء إخلال المشتري بالتزامه بالتسلّم 39
خاتمة..... 42
قائمة المراجع:..... 45
الفهرس 49