وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة قاصدي مرباح – ورقلة
كلية الحقوق و العلوم السياسية

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي

الميدان : الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة : حقوق

التخصص : قانون الأعمال

من إعداد الطالبة : قواص منية

بعنوان :

تنفيذ عقود التجارة الالكترونية

نوقشت و اجيزت بتاريخ: 2021/06/10

أمام اللجنة المكونة من السادة:

الأستاذ قادري محمد الصالح لطفي(أستاذ محاضر أ – جامعة قاصدي مرباح –ورقلة).....رئيسا

الدكتورة قدة حبيبة (أستاذ (ة) محاضر أ – جامعة قاصدي مرباح –ورقلة).....مشرفا ومقررا

الأستاذة مبعوج أحلام (أستاذ مساعد أ – جامعة قاصدي مرباح–ورقلة).....مناقشا

السنة الجامعية: 2021/2020

الإهداء

أهدي ثمرة عملي هذا إلى كل من ساعدني من قريب أو من بعيد وأخص بالذكر:

* إلى أغلى ما في الوجود إلى من زرعت فينا روح التعلم، وأرشدتنا لدرب الخير وأفنت عمرها لنكون كما تتمنى، إلى من قاسمتنا أفراحنا وآلامنا، وأفنت شبابها لإسعادنا وبذلت جهدا لإرضائنا إلى بهجة الحياة.

أمي الغالية

* إلى روح والدي الذي وافته المنية قبل أن يراني كما تمنى أن يراني رحمه الله وأسكنه فسيح جناته.

* إلى كل من ساندني ووقف بجانبي وبالأخص أختي العزيزة سناء .

* إلى إخوتي وأبنائهم وبالأخص الكتكوتين: ياسين وأمين.

* إلى جميع الأهل والأقارب وجميع الزملاء والزميلات وخاصة دفعة 2019/2018.

* إلى مدير وحدة الأشغال العمومية لجنوب البلاد LTPS

نور الدين مجاهد

* إلى كل موظفي عمال مخبر الأشغال العمومية LTPS

مصلحة المخبر والخرسانة.

إليكم جميعا الشكر والتقدير والاحترام.

قواص منية

الشكر والتقدير

الحمد والشكر لله سبحانه وتعالى لنعمه التي لا تعد ولا تحصى أن تفضل علينا بالتوفيق لإتمام هذا العمل المتواضع راجين منه التوفيق والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

- يشرفني عظيم الشرف أن أتوجه بالشكر الجزيل للأستاذة *"قدة حبيبة"* لتفضلها لقبول الإشراف على هذه المذكرة وعلى ما قدمته لي من إرشادات قيمة ساعدتني على إتمام هذا العمل.
- كما أتقدم بالشكر إلى أعز صديقة وأخت *"بوخارية كلثوم"*.
- إلى كل العاملين بإدارة قسم الحقوق بجامعة قاصدي مرباح بورقلة وبالأخص *"مولودة أكشيش"*.
- إلى عمال مكتبة الحقوق وبالأخص *"عبد القادر"*.

وأخيرا فإن الشكر موصول إلى كل من مد يد العون والمساعدة من قريب أو من بعيد في إتمام هذا الجهد المتواضع.

منية

قائمة المختصرات

-ق.م.ج القانون المدني الجزائري

- ق.ن.ق: قانون النقد والقرض.

- ج.ر: جريدة رسمية

- ط: طبعة.

- ص: صفحة.

- ص.ص: من الصفحة....إلى الصفحة

- م.س: مرجع سابق.

- ج: جزء

مقدمة

مقدمة:

شهد عصرنا الحالي موجة دافعة من التطور في مجال الاتصالات مما سبب تغييرا هائلا في كافة مجالات الحياة وكان من الطبيعي أن تتأثر الجوانب المتعلقة بالتجارة حيث انتقلت التجارة من الجانب التقليدي من حيث الممارسة إلى الجانب التقني أو الإلكتروني فظهرت التجارة الإلكترونية وتحولت عملية التعاقد من التقليدية إلى تقنية والتي يقصد بها استخدام الوسائل والتقنيات الإلكترونية لإجراء المعاملات التجارية ،ومن الطبيعي أن يؤثر هذا في الحضارة الإنسانية ومن ثم على العلوم القانونية والتي من بينها عقود التجارة الإلكترونية فباتت عقودا عالمية تنطوي على قدر عالي من التحديات والأهمية.

وتعد عملية تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية من أهم المواضيع التي نشهدها في الوقت الحالي، وذلك ع انتشار التعامل في العقود المبرمة عبر الإنترنت فهذا الأخير يعتبر من موضوعات المستحدثة حيث أصبحت التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت منتشرة بشكل واسع، وهذا مسهل على المستخدمين في تلبية حاجاتهم التي كانوا يجدونها في تعاقدت التقليدية.

حتى وأن اختلفت العقود في أنواعها وأشكالها إلا أنها تعتبر بحسب الفقهاء عقود تقليدية تتم بين متعاقدين في الغالب يجمعهما مجلس عقد واحدة وهذا لا يمنع أن يتم التعاقد بين غائبين، وكل هذا أن لا يتعدى حدود الدولة الواحدة التي يسكنها طرفي العقد.

أهمية الموضوع:

تكمن أهمية دراسة هذا الموضوع من خلال انتشار التعامل بالعقود وذلك عبر شبكة الانترنيت وخاصة عند إبرام عقود البيع والشراء عبر شبكة الانترنت فكان من الضروري القيام بهذا البحث للتعرف عنه، وأيضا في ضل غياب النصوص القانونية المنظمة لهذا النوع من المعاملات والتي حتى وإن وجدت إلا أنه يعتريها نقص وغموض وبذلك يرجع المتعاقدين دوما إلى القواعد العامة لنظرية العقد خاصة في مرحلة التنفيذ .

أما من الناحية العملية التطبيقية فالواقع الذي نعيشه يؤكد تزايد التعامل عبر شبكة الانترنت مما يستدعي إيجاد وسائل لحماية هذه العقود وتنظيمها ، خاصة وأن تكلفة استخدام الانترنت في انخفاض

مستمر وهو ما ادى الى تزايد ابرام التصرفات من قبل الأفراد والشركات كما تزايد ايضا فتح اسواق جديدة عبر الانترنت وتسويق السلع والخدمات وبذلك أصبحت بالتسويق.

أسباب اختيار الموضوع:

ان اسباب اختيار هذا الموضوع تندرج ضمن العديد من النقاط أهمها:

- الرغبة في تسليط الضوء على المشاكل والصعوبات التي يواجهها المتعاقدين اثناء عملية التعاقد الإلكتروني .
- محاولة ازالة اللبس القائم حول موضوع تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية والعقود المنبثقة عنها وما يتبعها بالاستعانة بأهم الآراء الفقهية والمفاهيم والتجارب دول السابقة لهذا المجال من أجل نشر ثقافة عقود التجارة الإلكترونية لما تحوزه من ايجابيات.
- الرغبة الشخصية في دخول عالم التجارة الإلكترونية والميل نحو هذا المجال الذي يعد شكل جديد من أشكال الاستثمار.
- ابراز الفرق بين مفهوم التجارة التقليدية والإلكترونية خاصة في مرحلة ابرام العقد.

تكمن الصعوبات التي واجهت شخصي في الظرف غير مسبوق بسبب وباء كورونا المستجاب مما أدى الى صعوبة الحصول على المراجع من جهة والظروف النفسية الصعبة التي عانى منها اغلبيتنا.

- الدراسات السابقة في مجال تنفيذ العقود التجارة الإلكترونية والمعاملات التجارة الإلكترونية تعتمد اغلبيتها على القواعد العامة في القانون المدني الجزائري والتشريعات الاجنبية.

وأيضا من دوافع اختيار هذا الموضوع كونه من المواضيع الجديدة التي دخلت العالم العربي بصفة عامة والجزائر بصفة خاصة وتزداد أهمية دراسة هذا الموضوع أيضا كون هذا العقد يتميز بخصائص لا تتوفر في العقود المبرمة بالوسائل التقليدية كونه مبرم في بيئة افتراضية غير مادية كما أنه غالبا ما يكون محررا على دعامات غير ورقية مخزونة داخل أنظمة المعلوماتية.

أهداف الدراسة:

وذلك لتبيان أن العقود الإلكترونية التي نحن بصدد دراستها أصبحت تشكل موضوعا هاما على مستوى التصرفات التي تغيرت طريقة إبرامها عما كان عليه من قبل إذ أصبحت تبرم بطريقة حديثة متماشية مع متطلبات العصر، وحتى يتمكن المتعاقد من الحصول على ما يرغب فيه لابد له من الدخول إلى شبكة الانترنت عن طريق جهاز الكمبيوتر الذي يعد أهم الأجهزة انتشارا واستخداما في التعاقد الإلكتروني بحيث يجري بحثه من خلال شبكة الانترنت عما يهمه من سلع وخدمات ومتى تمكن من ذلك وأبرم العقد وجب عليه أن ينفذ من ما ترتب عليه من التزامات باعتبار العقد الإلكتروني ملزم للجانبين فإنه يرتب التزامات متقابلة يجب على طرفيه تنفيذها بحسن نية ، وذلك بأن يسعى كل طرف فيه إلى التنفيذ حتى يتفادى إخلال المتعاقد الأخر هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى عدم ترتيب مسؤوليته عن عدم التنفيذ.

الإشكالية:

وعلى ضوء هذه المعطيات تطرح الإشكالية التالية ؟

- ماهي الالتزامات التي تقع على طرفي عقود التجارة الإلكترونية ؟ وكيف يمكن تنفيذها ؟

ويتفرع من هذه الإشكالية الرئيسية تساؤلات فرعية أخرى والتي هي على النحو التالي :

- ماهو مفهوم عقود التجارة الإلكترونية ؟
- ماهي خصائص عقود التجارة الإلكترونية ؟
- وفيما تتمثل شروط إبرام عقود التجارة الإلكترونية ؟

المنهج المتبع:

اعتمدنا في موضوعنا هذا على المنهج الوصفي والتحليلي وذلك بتطرقنا إلى تحديد هذا النوع من العقود بمحاولة الإلمام بجميع جوانب عقود التجارة الإلكترونية بصفة عامة وذلك بالتطرق إلى تعريف هذا النوع من العقود وذكر الخصائص والشروط المتميزة بها.

أما المنهج المقارن فيتجلى في مقارنة بعض التعاريف المقدمة سواء من جهة الفقه أو التشريع أو القوانين المقارنة.

خطة البحث:

وفي سبيل إعداد هذا البحث والوصول إلى حل للإشكالية المطروحة ارتأينا إلى تقسيم البحث إلى فصلين حيث نتعرض في الفصل الأول إلى تحديد عقود التجارة الإلكترونية والذي قسمناه إلى مبحثين، خصصنا المبحث الأول إلى مفهوم عقود التجارة الإلكترونية، ونتطرق في المبحث الثاني إلى شروط إبرام عقود التجارة الإلكترونية.

أما في الفصل الثاني فيتناول التزامات طرفي عقود التجارة الإلكترونية والذي قسمناه إلى مبحثين ، في المبحث الأول تعرضنا إلى التزامات البائع وفي المبحث الثاني إلى التزامات المشتري.

الفصل الأول

تحديد عقود التجارة الإلكترونية

الفصل الأول: تحديد عقود التجارة الإلكترونية

سيخصص هذا الفصل لدراسته مفهوم عقود التجارة الإلكترونية والذي سنبين فيه تعريفه، خصائصه وغير ذلك من المسائل التي قد تفيد في الإحاطة به ضمن المبحث الأول أما في المبحث الثاني سنتطرق لدراسة شروط إبرام عقود التجارة الإلكترونية.

المبحث الأول: مفهوم عقود التجارة الالكترونية:

يعتبر العقد الالكتروني العصب الأساسي لعقود التجارة الالكترونية، يرجع السبب في ذلك لسهولة وسرعة إبرام هذه العقود من خلال الوسائط الالكترونية، هذا مايدعونا إلى محاولة التعرف على هذا النوع من العقود من خلال بيان مفهومه إذ قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين كما يلي:

المطلب الأول تعريف عقود التجارة الالكترونية

المطلب الثاني: خصائص عقود التجارة الالكترونية

المطلب الأول: تعريف عقود التجارة الالكترونية:

ليس هناك تعريف موحد للعقد الالكتروني، سيما لو أخذنا بعين الاعتبار تعدد الجهات والمحافل التي أوردت هذه التعاريف وعليه سيتم عرض أهم التعاريف الواردة بشأنه في التعريف الفقهي ثم التشريعي ثم التي جاءت به القوانين المقارنة.

الفرع الأول: التعريف الفقهي لعقود التجارة الالكترونية

جاء الفقه بعدة تعريفات لعقود التجارة الالكترونية فقد رأى بعض الفقهاء بأنه: " اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب والقبول على الشبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد وذلك بواسطة

وسائط إلكترونية بفضل التفاعل بين الموجب والقابل "[1] في حين يرى اتجاه أخر إلى إيراد تعريف أخر لعقد التجارة الالكترونية فيقول بأنه " اتفاق فيه إيجاب ببيع أشياء أو تقديم خدمات يعبر عنه على

[1] أسامة ابو الحسن مجتهد ، خصوصية التعاقد عبر الانترنيت ، بحث مقدم الى مؤتمر القانون والكمبيوتر والانترنيت ، جامعة الامارات العربية ،المتحدة من 3 ايار 2000ص 39

طريقة الإذاعة المرئية المسموعة أو وسط شبكة دولية للاتصالات عن بعد ويلاقيه القبول عن طريق اتصال الأنظمة المعلوماتية يبعضها " [1]

لقد وجدت انتقادات وجهت إلى هذه التعريفات في مقدمتها عدم تمييزه بين كل من العقد الالكتروني وعقد التجارة الالكترونية.[2] على الرغم من الفارق الموجود بينهما ، فالعقد الالكتروني يجمع جميع صور التعاقد من خلال الوسائط الالكترونية بغض النضر عن موضوع العقد وأطرافه في حين أن عقد التجارة الالكترونية يشمل بالإضافة إلى العقد الالكتروني الذي يقع في مجال التجارة من حيث الموضوع أو الأطراف ، بعض صور الاتفاقات المتداولة في أواسط التجارة الالكترونية كاتفاق التبادل الالكتروني لبيانات وبذلك ترى هذه الانتقادات أن عقد التجارة الالكتروني هو ذلك العقد الذي يبرم في بيئة تجارية ويتم فيه التعبير عن الإيجاب والقبول وتلاقيهما كليا أو جزئيا "من خلال أجهزة إلكترونية تربط بينهما شبكة اتصالات.[3]

ويلاحظ أن هذا التعريف منتقد من حيث انه يشير إلى أن التلاقي مابين الإيجاب والقبول يكون كليا أو جزئيا في حين يجب التطابق كليا كي يتحقق مفهوم العقد بالمعنى الدقيق وعلى هذا الأساس يمكن تعريف عقد التجارة الالكتروني: بأنه العقد الذي ينشأ وينعقد في البيئة التجارية الالكترونية ويتم فيه التعبير عن الإيجاب والقبول وتطابقها كليا بواسطة أجهزة إلكترونية قابلة للبرمجة تربط بينهما شبكة اتصالات دولية عن بعد ومتعددة الوسائط وقد تكون مفتوحة أو مغلقة.[4]

الفرع الثاني: تعريف التشريعي للعقود التجارة الإلكترونية

اختلفت التعريفات لعقد التجارة في التشريعات المختلفة كالتشريع المصري والأردني ولم يرد في التشريع العراقي تعريف لهذا العقد نظرا لعدم وجود تشريع خاص بالتجارة الالكترونية، ويعتقد أن الرأي الذي ذهب إليه بعض من أن التعريف الوارد في المادة 73 من القانون المدني العراقي ينطبق على العقد

[1] د/محمود السيد عبد المعطي خيال ، الانترنيت ، بعض الجوانب القانونية ، مكتبة دار النهضة القاهرة 1997ص107.

[2] هادي مسلم .التنظيم القانوني للتجارة الالكترونية ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه مقدمة الكلية القانون في جامعة الموصل 2002ص29-31.

[3] د/هادي مسلم، م س ص 88-99

[4] سلطان عبد الله محمود الجواري. عقود التجارة الالكترونية، والقانون الواجب التطبيق، دراسة مقارنة ص 42.

الالكتروني أمر جديد بالتأييد ويبرز هذا الرأي للصياغة العامة، والعبارات المستخدمة في هذا النص على أن العقد هو ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الأخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه. ولقد أسفرت جهود لجنة الأونسترال في وضع مشروع اتفاقية بشأن التعاقد الالكتروني الذي اكتملت نصوصه والذي أقدم على شمل توصيات من قبل فريق عامل كلف بصياغته إلى اللجنة المذكورة في الدورة الخامسة والثلاثون عام 2001 وسمي المشروع بالمشروع الآلي للاتفاقية بشأن التعاقد الالكتروني، ولكن لم يضع الفريق العامل المكلف بصياغة المشروع تعريف لعقد التجارة الالكترونية.[1]

-أما المشرع المصري الذي أعدته لجنة التسمية التكنولوجية التابعة لمركز المعلومات ودعم القرار برئاسة مجلس الوزراء في مصر فهو مشروع يتضمن تشريعا خاص بالتجارة الالكترونية أي انه قانون مشروع التجارة الالكتروني المصري.[2]

-عرف العقد الالكتروني في المادة الأولى منه التي تنص على (كل عقد تصدر فيه أرادة أحد الطرفين أو كليهما أو يتم التفاوض بشأنه أو تبادل وثائقه كليا أو جزئيا عبر وسط الكتروني) ويعني ذلك أن العقد الالكتروني هو ذلك العقد الذي تكون فيه المفاوضات السابقة تمت الكترونيا أو تم تبادل الوثائق بين الأطراف إلكترونيا كليا أو جزئيا.

-أما التشريع الأردني فقد ورد تعريف للعقد الالكتروني بالمادة الثانية منه بالنص على ان العقد الالكتروني هو الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسائل الكترونية كليا أو جزئيا.

وبذالك يتضح مفهوم العقد الالكتروني في ظل التشريع الأردني هو ذلك العقد الذي ينعقد بوسائل الكترونية كليا أو جزئيا وبذلك نلاحظ انفراد التشريع الأردني والمشرع المصري عن باقي العقد التشريعات الأخرى المنظمة للتجارة الالكترونية بوضع تعريف لعقد التجارة الالكترونية.[3]

---

[1] انضر القانون على شبكة الانترنيت الانترنيت ويتضمن الموقع النص الكامل لمشروع الاتفاقية بشأن التعاقد الالكتروني www.Gn4me.com/2004

[2] أنظر العنوان الآتي على شبكة الأنترنت، يتضمن النص الكامل لمشرع قانون التجارة الإلكترونية المصري، بوابة التكنولوجيا والاتصالات

[3] د/سلطان عبد الله محمود الجواري عقود التجارة الالكترونية والقانون الواجب التطبيق دراسة مقارنة ص44.

الفرع الثالث: تعريف القوانين المقارنة للعقود التجارة الإلكترونية

في غياب تعريف للعقد الالكتروني في القانون الجزائري ينبغي العودة إلى تلك التي جاءت بها القوانين المقارنة في هذا المجال، فقد عرفت المادة 2 من قانون المعاملات، الالكترونية الأردني[1] العقد الالكتروني على أنه<< الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسائط الكترونية كليا أو جزئيا>>.

–أضافت نفس المادة غالى ذلك تعريفا خاص للوسائل الالكترونية التي يبرم بواسطتها العقد على أنها << أية تقنية لاستخدام وسائل كهربائية او مغناطيسية أو ضوئية أو أية وسائل متشابهة في تبادل المعلومات وتخزينها>>

–فيما عرفه المشرع التونسي في المادة الثانية[2] من قانون المبادلات والتجارة الالكترونية التونسي: على أن " المبادلات الالكترونية هي المبادلات التي تتم باستعمال الوثائق الالكترونية، وعرفت التجارة الالكترونية بأنها" العمليات التجارية التي تتم عبر المبادلات الالكترونية".

ومن خلال هذين التعريفين يتضح أن المبادلات الالكترونية التي تعني مبادلة سلع بمال او خدمة بمال لابد أن تتم عن طريق وسيط الكتروني أو وثيقة الكترونية وبالتالي يخرج من نطاقها الوثائق المكتوبة، كالعقود وإقرارات الاستلام والفواتير وغيرها، فكل هذه الأمور تتم بطريقة الكترونية بحيث يتفاوض المتعاقدان ويصدر الإيجاب والقبول اللازمين لإبرام العقد ويتم الاتفاق على الشروط التفصيلية لتنفيذه وذلك بوسيلة الكترونية

*أما في فرنسا فقد تشكلت لجنة خاصة برئاسة وزير الاقتصاد من اجل تنظيم المسألة أين عرف التجارة الالكترونية بأنها < مجموعة المعاملات الرقمية المرتبطة بأنشطة تجارية بين المشروعات يبعضها البعض وبين المشروعات والأفراد وبين المشروعات والإدارة> فهذا التعريف يشمل العقود التي تبرم بين المشروعات فيما بينها كعلاقة شركة بأخرى، وعلاقة المشروعات بالأفراد.

[1]انضر قانون المعاملات الالكترونية الاردني رقم 85 سنة 2000 المؤرخ في 11 ديسمبر 2001.

[2]أنضر قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي الصادر في 2000/11808 وللإشارة فإن تونس تعتبر أول دولة عربية أصدرت قانونا يتعلق بالمبادلات التجارية الإلكترونية.

المطلب الثاني: خصائص عقود التجارة الالكترونية:

إزاء الأهمية الكبرى لعقود التجارة الالكترونية فإنه من الجدير أن نتناول في عرض تقييمي لأهم خصائص عقود التجارة الالكترونية أن للعقد الالكتروني خصائص تميزه عن العقود الكلاسيكية وهي الموضحة كالآتي:

الفرع الأول: العقد الالكتروني عقد مبرم عن بعد

يمتاز بصفة التفاعلية مابين أطرافه وذلك لأن الأطراف غير متواجدين بشكل مادي في مجلس عقد واحد يتم فيه طرح الإيجاب واقتران القبول به، ومع ذلك فإنه يعتبر عقد فوري متعاصر من حيث أن التفاعل الحاصل مابين الأطراف عبر الانترنيت يعتبر تفاعلا مابين حاضرين في مجلس عقد واحد ولكن هذا المجلس مجلس حكمي افتراضي ، إذ يعتبر العقد الالكتروني من العقود التبادلية ، وذلك على الرغم من عدم الحضور المادي المتعاصر للطرفين بسبب بعدهما وانفصالهما عن بعضهما البعض ، وبذلك يكون العقد الالكتروني متميز عن غيره من العقود المبرمة عن بعد بخصوصيته التي تتبع من الطريقة او الوسيلة التي يتم إبرامه من خلالها ، فهو لا يختلف من حيث الموضوع والأطراف عن سائر العقود الأخرى حيث يمكن أن يرد عن كافة الأشياء والخدمات التي يجوز التعامل فيها ، أما عن أطرافه فهم أنفسهم أطراف أي عقد آخر من بائعين

ومشترين ومستأجرين ومقدمي خدمات ومستهلكين وأصحاب أعمال سواء كانوا أشخاص قانونية طبيعية آو أشخاص قانونية معنوية، وسواء كانوا أشخاص قانونية خاصة آو أشخاص قانونية عامة، ولكن الشيء المميز لهذا العقد والمتعلق بأطرافه هي وجود طرف ثالث محايد يعمل على توفير الضمان والأمان القانوني اللازم لإبرام مثل هذا النوع من العقود[1]

الفرع الثاني: العقد الإلكتروني عقد دولي

تكمن أهمية تقنية الاتصالات الالكترونية أنها بددت فرقة العالم،وألغت الحدود الجغرافية بين الدول، حيث أصبحت المعلومات تنساب بحرية الأمر الذي ينبغي وصفه في اعتبار المشرع عند تنظيمه

[1] بشار محمود دودين ومحمد يحي المحاسنة ، الاطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الانترنيت وفق لقانون المعاملات الالكترونية وبالتأصيل مع النظرية العامة للعقد في القانون المدني ، دار الثقافة والنشر والتوزيع ، الاردن ،2006،ص73.

لهذه المعاملات وذلك حتى يضمن للقواعد القانونية فعاليتها وإحاطتها بضمانات تضفي عليها الثقة والطمأنينة في التعامل، كما أن العلاقات القانونية الناشئة عن المعاملات الالكترونية ليست حبيسة قطر معين، فهي تنساب عبر الحدود لتشمل كافة أرجاء المعمورة فالبائع والمشتري والمنتج قد يكونون في ثلاثة بلدان مختلفة[1]

وقد يكون العقد الالكتروني عقدا داخليا إذا ما انعقدت داخل إقليم الدولة وبين متعاقدين ينتمون إليها، كما قد يكون عقد دوليا وفقا لأحد المعيارين القانوني والاقتصادي فوفقا للمعيار القانوني يكون العقد ذو طابع دولي إذا كان المتعاقدون يتواجدون وينتمون إلى دول مختلفة، كأن يكون أحد أطرافها مستخدما لشبكة الانترنيت مقيما في دولة ومورد خدمات الاشتراك في الشبكة مقيما في دولة، ومورد خدمات الاشتراك في دولة ثانية وشركة معالجة البيانات، إدخالها وتحميلها عبر الشبكة مقيما في دولة ثالثة.

–أما وفقا للمعيار الاقتصادي فيكون العقد ذو طابع دولي إذ تعلق بمصالح التجارة الدولية وذلك بأن يترتب عليه تدفق السلع والمنتجات والخدمات عبر الحدود، بتوافر المعيارين الاقتصادي والقانوني اللازمين لنعت أي معاملة بالطابع الدولي ، عن ضرورة تضافر الجهود سواء على الصعيد الدولي أو المحلي لوضع القواعد القانونية المتعلقة بالعقد بشكل يضمن الانسجام وعدم التعارض بين القواعد القانونية المختلفة ، بالإضافة إلى شبكة الانترنيت عابرة للحدود بطبيعتها فإن العقود التي تبرم من خلالها لها صفة العالمية حقيقية تؤكدها عقود التجارة الالكترونية يسمح للمتعاقدين بحرية اختيار القانون الواجب التطبيق على معاملاتهم[2]

[1] بلقاسم حامدي ، ابرام العقد الالكتروني ، اطرافه دكتوراء ، تخصص قانون الاعمال جامعة2014.2015ص31

[2] بلقاسم حامدي ، مرجع سابق ص32.

الفرع الثالث: العقد الالكتروني ذو طابع تجاري

يتم العقد الالكتروني بالطابع التجاري ولذلك يطلق عليه عادة تسمية عقد التجارة الإلكترونية E.commerce [1] وهو ما يدور غالبا في عقود البيع أو تقديم الخدمات أو الإجارة أو الوساطة أو السمسرة أو الضمان أو القرض أو سواها من العقود.

ولكن يمكن التساؤل، وتطبيقا للقاعدة العامة في الصفة التجارية للعقد الإلكتروني مما إذا كان هذا العقد تجاريا في جميع الأحوال أو بالنسبة للطرفين أو أن يكون مدنيا أو مختلطا.

بالنسبة لمقدم الخدمة يعتبر هذا العقد تجاري لأن مقدم الخدمة ينبغي عليه تحقيق الأرباح عن طريق التوسط بين فئتين من البشر، وهذا المعيار الأساسي لوصف العمل بكونه تجاريا.

أما بالنسبة للعميل، فيختلف الأمر بين أن يكون تاجرا أو غير تاجرا، فإذا كان تاجرا يكون العقد بالنسبة إليه تجاريا بالتبعية، أما إذا لم يكن تاجرا كما لو كان أستاذا أو باحثا أو محاميا مثلا فلا يكون هذا العقد تجاريا بل مدنيا، وبالتالي فإن عقد الدخول إلى الشبكة عقدا مختلفا إذا تم التعاقد بين مقدم الخدمة التاجر والعميل الذي يقوم بعمل مدني.[2]

---

[1] تمثل التجارة الإلكترونية واحدة من موضوعي ما يعرف من مذكرة غول نجاف ص18 بالاقتصاد الرقمي القائم على حقيقتين، التجارة الإلكترونية وتقنية المعلومات، أ/ يونس عرب. التجارة الإلكترونية E-Commerce,..www.arablaw.org

Rapport présenté par Mr Francis Lorentz au nom de la mission sur le commerce électronique définit le commerce électronique comme « l'ensemble des échanges électronique liés aux activités commerciales :flux d'information et transaction concernant des produits ou

Des services. Ainsi appréhendé, il s'étend au relation entre les entreprise, entre les entreprises et les administrations, entre les entreprises et les particulier et prend appui sur toutes les formes de numérisation possibles : Internet. Minitel .téléphone-télévision www. finances.gouv.fr

[2] د/ (القاضي) الياس ناصف- العقود الدولية، العقد الالكتروني في القانون المقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2009، ص 43

الفرع الرابع: العقد الإلكتروني مبرم بوسائط إلكترونية

يتم استخدام الوسائط الإلكترونية في إبرام العقود ويعد ذلك من أهم مظاهر الخصوصية في العقد الدولي الإلكتروني، بل إنها أساس هذا العقد حيث يتم إبرامه عبر شبكة اتصالات إلكترونية، فالعقد الإلكتروني لا يختلف من حيث الموضوع أو الأطراف عن سائر العقود التقليدية ولكنه يختلف فقط من حيث طريقة إبرامه وكونه يتم باستخدام وسائط إلكترونية وتلك الوسائط هي التي دفعت إلى اختفاء الكتابة التقليدية التي تقوم على دعائم إلكترونية.[1]

حيث أن الوسيط هو جهاز الكمبيوتر لدى كل من الطرفين المتعاقدين والمتصل بشبكة الاتصالات الدولية التي تقوم بنقل التعبير عن الإدارة لكل من الطرفين المتعاقدين في ذات الذي يقيمون فيه وعادة ما تصل الرسالة في ذات الوقت إلى المرسل إليه.[2]

تجدر الإشارة إلى أن مصطلح شبكة الاتصالات الإلكترونية يأخذ مفهوما واسعا في مجال التعاقد الإلكتروني، فهو ينطبق على كل نوع من أنواع الاتصالات التي يتم التعبير فيها عن الإيجاب بطريق الصورة أو الصوت أو الإشارة الدالة على محتواها، وينطبق ذلك على الاتصالات التي تجرى بالوسائل السلكية كما يشمل أجهزة الاتصالات التي تعمل بالموجات، كما ينطبق كذلك على عروض الإيجاب التي تنقل وتبث عبر الأقمار الصناعية.[3]

الفرع الخامس: إمكانية التنفيذ الفوري للعقد الإلكتروني

إن هذه الخاصية فرضتها ميزة التفاعلية عبر شبكة الانترنيت، حيث أنه من الممكن أن تنفذ العقود المبرمة عبرها بشكل آني وفوري فيتم أداء الخدمات أو الحصول على بعض السلع بصورة سريعة وفورية ومثال ذلك إجراء التعاقد بهدف الحصول على معلومات أو برامج معينة كذلك فإن الوفاء بالالتزامات قد يتم بشكل فوري وبمجرد انعقاد العقد عبر الشبكة، هذا ما يزيل الفارق ما بين الحدين

[1] خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006. ص 78.

[2] نجلاء عبد الله حسن، (التنظيم القانوني لعقود التجارة الإلكترونية)، مجلة لارك للفلسفة واللسانيات والعلوم الإجتماعية، جامعة واسط، المجلد 2، العدد 30، الجزء 3، 2018، ص 515.

[3] خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني م/س ص 79.

الزمنيين اللذان يفصلان ما بين صدور الإيجاب واقتران القبول به وبذلك تحل المعاصرة وتنتفي فكرة الفاصل الزمني بينهما بشكل كلي.[1]

الفرع السادس: خاصية الإثبات والوفاء

يتسم العقد بخاصية تتعلق بالإثبات والوفاء فالنسبة للإثبات، فالعقد الإلكتروني يتم إثباته عبر الوثائق الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني، وذلك بفضل التزاوج الذي حدث بين المعلوماتية ووسائل الاتصالات الإلكترونية الحديثة أما بالنسبة للوفاء، فقد حل الدفع الإلكتروني بمختلف أشكاله محل الدفع التقليدي الذي يستخدم فيه وسائل تقليدية مثل النقود الورقية أو الشيكات.

الفرع السابع: خصوصية الإيجاب في عقود التجارة الإلكترونية

يتسم الإيجاب في العقد الإلكتروني المبرم عبر الأنترنيت غالبا بالعمومية، أي أن العقد الإلكتروني يكون مطروحا للتعاقد لمن يرغب بذلك من الجمهور كافة فهذا العقد عقد رضائي بطبيعته، وهذا ما يؤدي بدوره إلى ترسيخ صفة التفاعلية بين مستخدمي شبكة الانترنيت حول العالم.

الفرع الثامن: السرعة في إنجاز الأعمال

إن الأمر المهم في التجارة الإلكترونية هو السرعة في إنجاز عملية البيع والشراء والتنافس العالمي مما يدفع نحو تجويد الإنتاج حيث تؤمن شبكة الأنترنيت السرعة في التعاقد، إذ أصبح بإمكان المتعاملين عبر شبكة الانترنيت تأمين تبادل الإيجاب والقبول بأسرع زمن ممكن، فالشخص الذي يرغب بالتعاقد عن طريق هذه الشبكة يستطيع تأمين وصول إجابة المتعاقد الآخر الذي برم التعاقد معه وفي أي بلد كان وفي حالة توافق الإيجاب والقبول يمكن تصور التنفيذ الإلكتروني الفوري للعقد وخاصة فيما يتعلق بالوفاء، حيث أن إجراء التعاقد يتم بالبيع والشراء بشيك إلكتروني أو التحويل الإلكتروني للأموال، ويتم ذلك بتحويل الشيك عبر حسابات مختلفة وإصدار قوائم الثمن وإتمام عملية البيع والشراء.[2]

[1] بشار محمود دودين، م س ص 75.

[2] نجلاء عبد الله حسن، مرجع سابق ص 515.

المبحث الثاني: شروط إبرام عقود التجارة الإلكترونية

يجب أن تتوفر في العقد المبرم شروط موضوعية والمتمثلة في التراضي ومكان وزمان إبرام العقد التجاري الدولي الإلكتروني وكذا المحل والسبب.

وأيضا الشروط الشكلية والمتمثلة في الكتابة والتوقيع الإلكتروني ولاستعراض هذه الشروط قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول تناولنا فيه الشروط الموضوعية أما المطلب الثاني فتناولنا فيه الشروط الشكلية.

المطلب الأول: الشروط الموضوعية لعقود التجارة الإلكترونية

سنعرض في هذا المطلب شروط عقود التجارة الإلكترونية بشئ من التفصيل والتي تتمثل في التراضي ومكان وزمان إبرام العقد التجاري الدولي الإلكتروني وكذا المحل والسبب.

الفرع الأول: التراضي في عقود التجارة الإلكترونية

التراضي هو أحد الأركان الأساسية لانعقاد العقد الذي يتحقق بتوافر إرادتين متطابقتين بقصد إحداث أثر قانوني ويعتبر التراضي موجودا إذا تطابقت إرادتا المتعاقدين وتوفرت شروط صحة التراضي، فالتراضي إذن هو تطابق إرادتين والإدارة هنا هي تلك التي تتجه لإحداث أثر قانوني معين هو إنشاء الالتزام.[1]

على ذلك يصح أن يتم التعبير عن الإرادة التعاقدية عبر وسائل الاتصال الإلكترونية وخاصة عبر شبكة الانترنيت، وعليه فالرضا في العقد الإلكتروني يتحقق عندما يتم تبادل رسائل البيانات الإلكترونية، أو الخطابات، إذا فالتعبير يكون من خلال الإيجاب والقبول.

[1] المادة 4 فقرة أ، ب، ج من إتفاقية الأمم المتحدة لإستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية 2007.

1- الإيجاب الإلكتروني: L' OFFREELÉCTRONIQUE

الإيجاب هو تعبير عن إرادة شخص يعرض عن آخر أن يتعاقد معه، ويتعين أن يتضمن العناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه، بحيث يتم العقد بمجرد أن يقترن به قبول مطابق، فإذا لم يتضمن العناصر الأساسية للتعاقد، فإنه لا يكون تعبيرا عن إيجاب بالتعاقد، وإنما مجرد دعوة للتعاقد.[1]

جاء في التوجيه الأوربي الخاص بحماية المستهلكين في العقود المبرمة عن بعد بخصوص الإيجاب في العقود الإلكترونية بأنه: " كل اتصال عن بعد يتضمن العناصر اللازمة بحيث يستطيع المرسل إليه أن يقبل التعاقد مباشرة، ويستبعد من هذا النطاق مجرد الإعلان.[2]

كما تضمن البند 2/3 من مشروع العقد النموذجي في شأن المعاملات الإلكترونية، والملحق بقانون الأمم المتحدة بشأن التجارة الإلكترونية مايلي: تمثل الرسالة إيجابا إذا تضمنت إيجابا لإبرام عقد مرسل إلى شخص واحد أو أشخاص محددين إذا كانوا معرفين على نحو كاف، وكانت تشير نية مرسل الإيجاب أن يلتزم في حالة القبول ولا يعتبر إيجابا الرسالة المتاحة إلكترونيا بوجه عام مالم يشر إلى غير ذلك>>.

2-القبول الإلكتروني: L'ACCEPTATION ELECTRONIQUE

القبول هو التعبير البات، عن إرادة الطرف الذي وجه إليه الإيجاب، بما يفيد موافقته على الإيجاب، ويجب لكي ينتج القبول أثره في انعقاد العقد أن يتطابق تماما مع الإيجاب في كل جوانبه، فإذا أختلف القبول عن الإيجاب اعتبر إيجابا جديدا، وليس قبولا.[3]

أما القبول في عقد التجارة الإلكترونية، فإنه لا يخرج عن مضمون هذا المفهوم سوى أنه يتم عبر وسائط إلكترونية، من خلال شبكة الانترنت، فهو قبول عن بعد، لذلك فهو يخضع لذات القواعد والأحكام

---

[1] عبد الرزاق الصنهوري.الوسط في شرح القانون المدني، الجزء الرابع، العقود التي تقع على الملكية – البديع والمقايضة، دار النهضة العربية، ط (منقحة).1986 ص 261 وما بعدها .

[2] محمد أمين الرومي" النظام القانوني الإلكتروني للتحكيم الإلكتروني، دار الكتاب القانونية، مصر 2008، ص 103

[3] عبد الرزاق الصنهوري.الوسط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص 37 وما بعدها .

العامة التي تنظم القبول التقليدي، وإن كان يتميز ببعض الخصوصية التي ترجع إلى طبيعته الالكترونية.[1]

وللقبول طرق محددة يكون لها الأثر في إثبات القبول من عدمه، منها النقر على الأيقونة المخصصة لإعلان الموافقة أو القبول على جهاز الحاسب الآلي، كما يتم القبول عن طريق المحادثة الفورية، أو من خلال البريد الإلكتروني أو عن طريق إلزام بعض المواقع الإلكترونية للمتعامل معها بتحرير أمر بالشراء للإعراب عن قبوله من خلال تحريره للأمر بالشراء.[2]

ولا بد أن يتسم القبول بمجموعة من الشروط لينتج إثارة منها:

1-تطابق القبول مع الإيجاب مطابقة تامة في كل ما تناوله من مسائل جوهرية أو ثنائية.

2-أن يكون القبول تاما، أي أن تكون الإرادة جازمة متجهة إلى تكوين العقد والالتزام به.

3-أن يصدر القبول والإيجاب مازال قائما ومطابقا له.[3]

الفرع الثاني: مكان وزمان إبرام العقد الإلكتروني:

تعد مسألة تحديد مكان وزمان في إبرام العقود الإلكترونية من المسائل الهامة في كل عقد لاسيما وأن العقد الإلكتروني يبرم عن بعد ومما سبق وسنقوم بتبيين زمان ومكان التسليم في العقد الإلكتروني، على النحو الأتي:

1-مكان إبرام عقود التجارة الإلكترونية:

من المتفق عليه أن الموقع أو المكان من العوامل الهامة لتحديد القواعد القانونية الواجبة التطبيق أو المحاكم المختصة بنظر المنازعات الناشئة عن أية علاقة قانونية، وترجع صعوبة تحديد مكان إبرام العقد الالكتروني نتيجة صعوبة تحديد مكان إرسال واستقبال الرسالة لأنها تتم عبر فضاء إلكتروني،

[1] لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع 2012 ص

[2] لزهر بن سعيد، م س ص 76.

[3] روابحي أمينة.التحكيم الإلكتروني في تسوية منازعات التجارة الإلكترونية، مذكرة الماجستير تخصص قانون دولي وعلاقات سياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم 2016، 2017، ص 108.

وبالتالي يثور التساؤل حول الاعتداء بمحل إقامة المستهلك أو المشتري، أو المكان الذي استلم فيه الموجب القبول أو مكان تسجيل موقع الويب.[1]

ومن هنا حدد القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية في المادة 15 فقرة 4 أن مكان إرسال الرسالة الإلكترونية، يتحدد بالمكان الذي يقع فيه مقر عمل منشئ الرسالة وان المكان الذي يقع فيه عمل منشأ الرسالة وان مكان استلامها هو المكان المرسل إليه مالم يتفق طرفا العقد على خلاف ذلك.[2]

2-زمان إبرام عقود التجارة الإلكترونية:

نص الاتفاق الأوروبي النموذجي للتبادل الإلكتروني للبيانات فيما يخص زمان إبرام العقد الإلكتروني أنه << يعتبر العقد الذي تم باستخدام التبادل الإلكتروني للبيانات مبرما في الوقت والمكان الذي تصل فيهما الرسالة التي تشكل قبولا لعرض بواسطة التبادل الإلكتروني للبيانات إلى نظام كمبيوتر مقدم العرض>>.

كما نص التوجيه الأوروبي لسنة 2000 على أنه: " يعتبر العقد قد أبرم في اللحظة التي يسلم فيها الموجب من مزود الخدمة إقرارا إلكترونيا مؤكدا من القابل بقبوله".

أما في قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية فأخذ بإرادة الطرفين فأجاز للمتعاقدين على تحديد زمان إرسال واستلام رسائلهم، وفي حالة عدم الاتفاق فتعتبر رسالة البيانات، قد أرسلت عندما تدخل إلى نظام المعلومات على أن يكون هذا الأخير غير خاضع لسيطرة منشئ الرسالة ومن أرسلها نيابة عنه.[3]

الفرع الثالث: المحل والسبب في إبرام عقد التجارة الإلكترونية

المحل والسبب هما ركنان في عقود التجارة الإلكترونية، حيث يشترط ان يكون هذا الأخير صحيحا وذلك بأن يتفق مع ما تقرره القواعد العامة للعقد من عدم مخالفة النظام العام ومراعاة الآداب

[1] مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون أعمال، جامعة باتنة، 2011-2012، ص 132.

[2] المادة 4/15 من القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لعام 1996.

[3] المادة 1/15 من نفس المصدر.

العامة وليس بمجرد ابرام عقود التجارة الإلكترونية عبر الانترنت انه اصبح في حل من وجوب مشروعية المحل التعاقد عليه او صحة السبب ووجوده ، ومن خلال ما تقدم سنتطرق الى المحل والسبب في ابرام عقود التجارة الإلكترونية .

أولا: محل إبرام عقود التجارة الإلكترونية

محل العقد المبرم عبر الوسائل الإلكترونية هو الالتزامات التي يولدها هذا العقد فهو بهذه المثابة يعد ركنا في الالتزام ولكنه ليس غريبا عن العقد، فالعقد يولد الالتزام وبالتالي فإن مايعتبر محلا مباشرا للالتزام يعتبر في ذات الوقت محلا غير مباشر للعقد الذي يولده.

ويجب التمييز بين محل العقد ومحل الالتزام، فالأول هو العملية القانونية التي يقصد الطرفان تحقيقها بمقتضى العقد أما الثاني فهو الأداء الذي يلتزم به المدين لمصلحة الدائن.

ويقوم عقد التجارة الإلكترونية على نوعين من التجارة هما تجارة السلع، وتجارة الخدمات، لهذا فلمحل عقد التجارة الإلكترونية صورتين:

-**تجارة السلع:** ويقصد بتجارة السلع التي محلها السلع والبضائع و كلمة بضائع تشمل المنقولات المادية وغير المادية (المعنوية) على السواء.[1]

- **تجارة الخدمات:** ويقصد بها التجارة التي يكون محلها توريد خدمات، وتتعدد مجالاتها كالخدمة المصرفية والمالية والخدمات الاستشارية وخدمات الاتصال وخدمات وكلاء السياحة، إضافة إلى ذلك خدمات شركات البورصة وشركات الاستثمار وخدمات التأمين على الخط وخدمات الصحافة على الخط.[2]

ثانيا: السبب في إبرام عقود التجارة الإلكترونية

السبب هو الباعث الدافع للتعاقد أي غاية الملتزم من وراء التزامه ولا بد من توفره مستوفيا لشروط صحته وإلا كان باطلا، وهي أن يكون السبب موجودا صحيحا ومشروعا.ويشترط أغلب الفقه أن يكون السبب صحيحا بمعنى أن لا يكون وهميا أو صوريا فإذا كان السبب وهمي أو صوري كان العقد باطلا،

[1] طاهر شوقي مؤمن، عقد البيع الإلكتروني، دار النهضة العربية 2007 ص 46.

[2] مخلوفي عبد الوهاب، مرجع سابق ص ص113.112 .

ويجب لصحة السبب أن يكون موجودا ويشترط في السبب أو يكون مشروعا وهو شرط أجمع عليه الفقه والقضاء، كما جاء بالقانون إذا التزام المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو للآداب كان العقد باطلا.[1]

المطلب الثاني: الشروط الشكلية لعقود التجارة الإلكترونية:

تعتبر الرضائية مبدأ اساسيا في ابرام العقود التجارة الإلكترونية بصفة عامة بما فيها تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية ، ذلك انه بمجرد التقاء ارادتين من ايجاب وقبول، يتم ابرام عقود التجارة الإلكترونية إلا ان القانون قد يتطلب كتابة العقد وتوقيعه.

يتحقق اشتراط الكتابة في تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية بوجود محرر موقع عن عليه من الطرفين سواء كان الاتفاق في صورة مشارطة لتنفيذ او شرط ضمن العقد الأصلي ، ويكفي للالتزام بشرط تنفيذ العقود التجارة الإلكترونية توقيع على العقد الأصلي ، ولو كان الشرط واردا في مرفق لهذا العقد الى ان التطور في وسائل الاتصال الحديثة اتاح نوعا جديدا من الكتابة والتوقيع اين تم التحول من الدعامة المادية الى الدعامة الإلكترونية وكان لذلك التطور اثر على ابرام تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية، الى ان الواقع العملي قد اثبت وجود عدة ملابسات قانونية متعلق بطريقة ابرام عقود التجارة الإلكترونية، من تم يكون من الضروري التطرق الى مفهوم الكتابة والتوقيع الإلكتروني في العالم الرقمي، اين سيتم دراسة الكتابة الإلكترونية في الفرع الأول بينما سيتم الدراسة التوقيع الإلكتروني في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الكتابة الألكترونية

من الشروط الشكلية لصحة العقد الكتابة حيث تعتبر ركن في العقد كما تلعب دورا مهما في إثبات الصفات القانونية والكتابة التي يعقد بها في الإثبات تكون إما في صورة محرر رسمي أو في صورة محرر عرفي.

تأتي الكتابة على رأس وسائل الإثبات للتصرفات القانونية، ويرجع ذلك لسهولة حفظها وبالتالي يمكن الرجوع إليها في حالة نشوب نزاع بين الأطراف في العلاقة التعاقدية ومعنى هذا أن الكتابة هي

[1] روابحي أمينة، مرجع سابق ص 48

وسيلة إعداد دليل للإثبات الاتفاق والرضا به من الطرفين ويمكن أن يثبت ذلك في أي دعامة أخرى تؤدي إلى الغرض.

ولو كانت غير مادية كمخرجات الحاسب الأولي من أسطوانات وغيرها متى أمكن التحقق من مضمونها ومحتواها.[1]

وعلى ذلك فإن تحديد مفهوم الكتابة الإلكترونية يتعين أن يكون في إطار وظيفتها والدور الذي تؤديه في الإثبات، ولا يقوم على أساس نوع الوسيط الورقي بالمفهوم التقليدي.

كما جاء القرآن الكريم متوجا للدليل الكتابي على باقي الأدلة قال تعالى:<< يَأَيُّهَا الذِينَ امنوا إِذِا تَدَايَنْتُم بِدَينٍ إلى أَجَلٍ مُسَمَّى فَاكْتُبُوه وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بالعَدْلِ>>. البقرة 282 [2]

فاكتبوه أمرا من تعالى بالكتابة والتوثيق والحفظ والأمر هنا أمر إرشاد لا أمر إيجاب.

ويشهد الفقهاء للمشرع الفرنسي بأنه كان السابق في وضع المقاربة الواقعية، الشاملة لحل مشكلة الإثبات الإلكتروني فقد نصت المادة 1316 من التقنين المدني الفرنسي على إثبات الخطي أو الإثبات بالكتابة ينتج عن تتابع للحروف، للخصائص، الأرقام ولكل رمز أو إشارة مخصصة للعلامة مفهوم واضح، أيا كانت دعامته وكان شكل إرسالها.[3]

ويتضح لنا من هذا النص أن المشرع الفرنسي قد تبنى تعريفا موسعا للإثبات عن طريق الكتابة ليشمل كل أنواع الكتابة وهي نوعان، الكتابة عن الدعامة الورقية والكتابة عن الدعامة الإلكترونية.

وعلى ذلك فإن الكتابة الإلكترونية مقبولة في الإثبات بنفس الحجية المعطاة لكتابة على الدعامة الورقية بشرط أن يكون بالإمكان تحديد الشخص الذي أصدرها وبشرط أن يكون حفظها قد تم في ظروف تضمن سلامتها.[4]

---

[1] عبد التواب مبارك، الدليل الإلكتروني أمام القاضي المدني، دار النهضة العربية 2001، ص 09.

[2] الآية 282 من سورة البقرة.

[3] د.لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص143.

[4] سعيد السيد قنديل، التوزيع الإلكتروني، دار الجامعة للنشر، الإسكندرية، 2004 ص 10

وقد وضع قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004 تعريف للكتابة الإلكترونية حيث عرفها بأنها كل حروف أو أرقام أو أي وسيلة أخرى مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك.[1]

- ويشترط في الكتابة الإلكترونية عدة شروط حتى تؤدي وظيفتها القانونية في الإثبات وباستقراء النصوص القانونية السابقة نستنتج أن الشروط الواجب توافرها في الكتابة الإلكترونية هي أن تكون مقروءة بحيث تدل على مضمون التصرف القانوني أو البيانات المدونة في المحرر وأن تكون مستمرة بحيث يمكن لأطراف العقد أو أصحاب الشأن الرجوع إليها عند الضرورة كما يشترط أن تتضمن عدم التعديل في مضمونها سواء بالإضافة أو الحذف وذلك حتى تتمتع بالثقة والأمان من جانب المتعاملين في التجارة الإلكترونية.

ونفصل في الشروط المذكورة كما يلي:

أولا:أن تكون الكتابة مقروءة:

يشترط في المحرر الكتابي المعد للإثبات أن يكون مقروءة، حيث يتم التدوين بحروف أو رموز معروفة أو مفهومة للشخص الذي يريد الاحتجاج بهذا المحرر.[2]

كما أضاف المشرع الفرنسي في شأن الإثبات عن طريق الرسائل الإلكترونية الحديثة لنص المادة 1316من التقنين المدني والذي عرف المحرر المستخدم في الإثبات بأنه كل تتابع للحروف أو الرموز أو الأرقام أو الإشارات التي تدل على المقصود منها ويستطيع الغير أن يفهمها.[3]

ثانيا: استمرارية الكتابة ودوامها

من الشروط الواجب توافرها بالمحرر الكتابي المعد لإثبات الاستمرارية فاستمرارية الكتابة تعني أن يتم التدوين على وسيط يسمح بثبات الكتابة عليه واستمرارها بحيث يمكن الرجوع إليها وقت الحاجة،

[1] المادة 1/أ من القانون رقم 15 لسنة 2004 المصري والخاص بتنظيم التوقيع الإلكتروني.

[2] د.حسن عبد الباسط جميعي، إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الأنترنت، دار النهضة العربية القاهرة، ص 20.

[3] لزهر بن السعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، دار هومة للنشر والتوزيع. الجزائر صنف 5/407 صفحة 145-146.

ويستوي في ذلك أن تكون على دعامة ورقية أو على دعامة إلكترونية مثل: حفظها على ذاكرة الحاسوب أو الأقراص الممغنطة أو البريد الإلكتروني.

ثالثا: عدم قابلية الكتابة للتعديل

يشترط في الكتابة حتى تصبح دليلا في الإثبات أن تكون خالية من أي عيب يؤثر في صحتها، وبالتالي ينبغي أن تكون خالية من الكشط والمحو والتحشير وإذا كانت هناك علامات تدل على تعديل في بيانات المحرر، فإن هذا يقلل من قيمته في الإثبات.

وإذا انتقلنا إلى المحرر الإلكتروني نجد أن شرط الدوام، وعدم القابلية للتعديل يعتمد بصفة أساسية على الدعامات المثبت عليها المعلومات والبيانات حيث تثبت أن النظم المعلومات الحديثة، بما تتيحه من تقنيات متطورة يمكن لها أن تكشف عن أي تعديل في البيانات الإلكترونية، وأن تحدد بدقة البيانات المعدلة ووقت تعديلها.[1]

رابعا: حجية الكتابة الإلكترونية في الإثبات

عرضنا فيما سبق لمفهوم الكتابة وشروطها، وتبين لنا تطابق من كل هذا المفهوم وتلك الشروط على الكتابة الإلكترونية فهل تتمتع تلك الكتابة الإلكترونية بالحجية القانونية المقررة لمثيلتيها التقليدية؟

المساواة بين الكتابة الإلكترونية والكتابة التقليدية في الإثبات.

ولقد صارت التشريعات أغلب الدول في المساوات بين الكتابة الإلكترونية والكتابة التقليدية ومنحها الحجية القانونية الكاملة في الإثبات.

فقد نصت المادة 1316 من القانون المدني الفرنسي في الفقرة الثالثة على أن << الكتابة على الدعامات الإلكترونية لها نفس القوة الثابتة للكتابة على الدعامات الورقية، فالمشرع الفرنسي سوى بين الدعامات الإلكترونية، والدعامات الورقية بحجيته الإثبات.

وفي مصر أعطى المشروع قانون التجارة الإلكترونية المستند الإلكتروني قوة في الإثبات حيث نصت المادة 10 من المشروع على أن تتمتع المحررات الإلكترونية بالحجية المقررة بالمحررات العرفية

[1] د.لزهر بن السعيد، مرجع سابق ص 147.

في قانون الإثبات في الشأن ما يرد في هذه المحررات من الحقوق والالتزامات بعد إستفاءها الشروط والأوضاع المقررة في اللائحة التنفيذية.[1]

ومن جهة أخرى أعطى المشرع الجزائري الكتابة الإلكترونية نفس حجة الكتابة التقليدية في الإثبات حيث تنص المادة 323 مكررا من القانون المدني على أنه: << ينتج الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها، وأن تكون معدة، ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها>>.[2]

كذلك فقد ساوى قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي بين الكتابة الإلكترونية والكتابة التقليدية شريطة مراعاة شروط الحفظ.[3]

الفرع الثاني: التوقيع الإلكتروني

سنتطرق في هذا الفرع أولا إلى تعريف التوقيع الإلكتروني، ثم إلى شروطه ونخلصه بحجية التوقيع الإلكتروني واثباته.

أولا: تعريف التوقيع الإلكتروني

عرف البعض[4] التوقيع الإلكتروني بأنه مجموعة من الأرقام التي تختلط أو تمتزج مع بعضها بعمليات حسابية معقدة ليظهر في النهاية كود سري خاص بشخص معين.بينما عرفه آخرون بأنه عبارة عن " وحدة قصيرة من البيانات التي تحمل علاقة رياضية مع البيانات الموجودة في محتوى الوثيقة".

وقد عرف المشرع الفرنسي التوقيع الإلكتروني بأنه: " توقيع يتكون من مجموعة من الأرقام يرتبط بالمعلومات التي يرغب المرسل في إرسالها إلى الطرف الآخر، واحتواء التوقيع على هذه المعطيات يدل على ارتباط صاحبه واعترافه بما ورد في الوثيقة الإلكترونية المرسلة"[5]

[1] محمد أمين الرومي، التعاقد عبر الأنترنت ، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 2004.

[2] المادة 323 مكرر من التقنين المدني.

[3] المادة 1/8 من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي.

[4] نجوى أبو هيبة.التوقيع الإلكتروني. تعريفه. مدى حجيته في الإثبات.دار النهضة العربية 2002.

[5] vivant m.et ch .lestamcMop n9.2853

وتعرف أعمال لجنة التجارة الدولية التابعة للأمم المتحدة cvudci في قانون التجارة الإلكترونية الصادر عنها في عام 1996، التوقيع الإلكتروني بأنه عبارة عن مجموعة أرقام تمثل توقيعا على رسالة معينة، يتحقق هذا التوقيع من خلال إتباع بعض الإجراءات الحسابية المرتبطة بمفتاح رقمي خاص بالشخص المرسل ومن ثم فإنه بالضغط على هذه الأرقام الخاصة بالشخص يتكون التوقيع الإلكتروني[1] ويمكن أن يتم تحديد هذه الأرقام من خلال اتفاقية جماعية لمستخدمي الانترنت في المعاملات التجارية، أو من خلال عقد يبرم بين الطرفين يحدد الرقم السري.

الخاص بكليهما بحيث أنه باقتران الرسالة المرسلة بهذه الأرقام يستطيع الشخص أن يحدد شخصية المتعاقد الذي أرسلها.[2]

وهذا يعني إمكان تعدد التوقيع الإلكتروني بتعدد المعاملات التي يقوم بها الشخص.و من ناحية أهمية التوقيع الالكتروني فقد أتجه الواقع العملي إلى إدخال طرق ووسائل حديثة في التعامل لا تتفق تماما مع فكرة التوقيع بمفهومها التقليدي وفي ظل هذه الظروف قد لا يجد التوقيع التقليدي له مكانا أمام انتشار نظم المعالجة الإلكترونية للمعلومات والتي بدأت تغزو العالم وتعتمد اعتمادا كليا على الآلية، ولا مجال للإجراءات اليدوية في ظلها.

ثانيا: شروط التوقيع الإلكتروني

ومن جانب آخر يلعب التوقيع الإلكتروني دورا بارزا في التعاقد عن بعد عن طريق الانترنت.ومن شروط التوقيع الإلكتروني حتى يحوز على تلك الحجية القانونية هي:

1-أن يكون التوقيع مرتبطا بشخصية مصدره.

2-أن يكون مجددا لشخصية الموقع ومميزا له عن غيره من الأشخاص.

3-أن تتبع بالنسبة له الإجراءات التقنية التي تمكن مصدره من السيطرة عليه.

4-أن يكون مرتبطا بالمعلومات التي يتضمنها المستند الإلكتروني بالطريقة التي تسمح باكتشاف أي تعديل يطرأ عليه أو على مضمون المستند ذاته.

[1] CApriolia :sécurite et confiance dans la commerce électronique.Art.préci n024 p 1123.

[2] عبد الباسط جميعي التصرفات القانونية التي يتم ابرامها عن طريق الانترنت ، دار النهضة العربية ، 2000/ م ص 45

أما في مصر نص الفصل الثالث من قانون التجارة الإلكترونية على اعتماد التوقيع الإلكتروني[1] في إثبات ومنحه الحجية المقررة للتوقيع الكتابي أو الخطي، بعد توفر الشروط المهمة وهي:

1-ارتباط التوقيع الإلكتروني بالموقع دون غيره.

2-سيطرت الموقع دون غيره على الوسيط الإلكتروني.

3-إمكان كشف أي تعديل أو تبديل في بيانات المحرر الإلكتروني أو التوقيع الإلكتروني وهكذا يتضح من العرض السابق أن معظم التشريعات اتجهت إلى مساواة التوقيع الإلكتروني بالتوقيع الخطي لطالما أستوفى شروطه القانونية.

ثالثا: حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات:

نص المشرع الجزائري في المادة 327 فقرة 2 على أنه: << يعتد بالتوقيع الإلكتروني وفقا للشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 أعلاه ويكون بذلك المشرع قد سوى في الحجية بين التوقيع التقليدي والتوقيع الإلكتروني وهو ما يسمى بالتعادل الوظيفي بين التوقيع التقليدي والتوقيع الإلكتروني، أي أن التوقيع الإلكتروني يمكن أن يقوم بذات الوظائف التي يقوم بها التوقيع الخطي من حيث تحديد هوية صاحبه وإقراره بمضمون التعامل الذي إستخدم هذا التوقيع في إنجازه>>.[1]

وفي نفس الوقت أحال المشرع على الشروط المنصوص عليها في المادة 323 مكرر 1 للاعتداد بهذا التوقيع وهي:

-إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدره.

-أن يكون معدا أو محفوظا في ظروف تضمن سلامته.

فكما سبقت الإشارة إليه أعلاه فإنه يصعب تحقق هذين الشرطين إلا بوجود جهات وسيطة تصادق على صحة هذا التوقيع وضمان أن صدوره كان من الشخص المنسوب إليه، وتأكيد أنه لم يحدث أي تحريف أو تعديل فيه.

[1] د/سامي بديع منصور، مرجع سابق ص 365.

وقد أبدت أغلب التشريعات التي اعترفت بالتوقيع الإلكتروني في إثبات التصرفات القانونية مجموعة من الضوابط الصارمة، وتدخلت الدولة في هذا الخصوص بإنشاء هيئة عامة يناط بها مهمة التوثيق بما يؤدي إلى نوع من التنظيم الرسمي لاستخدام الانترنت في المعاملات التجارية وإبرام العقود بصفة عامة وبالتالي إضفاء نوع من الثقة على التعامل الذي يتم عبر شبكة الانترنت.[1]

أما في الجزائر وبسبب غياب إطار منظم لهذه الوظيفة فلأطراف العقد الحرية في اختيار النظام الإلكتروني الذي يضمن للإمضاء موثوقية،وذلك بإنشاء الجهة الموثقة بإنفاق مستخدمي الانترنت في تعاملاتهم، ومن ثمة تكون هذه الهيئة خاصة.

[1]وفي هذا الإطار أصدر المشرع الفرنسي مرسوما تنفيذيا يحدد كيفيا تطبيق المادة 1316-4 من القانون المدني الذي أنشأ هيئة التوثيق، ونظم هذه المهمة بشكل دقيق وأحاط بالجوانب التقنية للتوقيع الإلكتروني.

الفصل الثاني

التزامات طرفي عقود التجارة الالكترونية

الفصل الثاني: التزامات طرفي عقود التجارة الالكترونية

تعد مرحلة التنفيذ هامة كون العقد لم يبرم إلا لأجل تنفيذ التزامات المترتبة على عاتق أطراف العقد والتي يجب الالتزام بها ولهذا قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين حيث خصص المبحث الأول لالتزامات البائع والمبحث الثاني لالتزامات المشتري.

المبحث الأول: التزامات البائع

تختلف التزامات البائع تبعا لحمل العقد فإذا كان محل العقد شيء مادي ملموس فالعقد يبرم عبر الانترنت وينفذ خارجها، أما إذا كان محل الالتزام شيء غير مادي فالعقد ينفذ عبر الانترنت كأن يكون تقديم خدمة عن شكل استشارة أو إعلانات أو إشهارات وعليه سوف يقتصر حديثنا في هذا المبحث عن دراسة نوعين من التزامات البائع المتمثل بتسليم سلعة في المطلب الأول وبأداء خدمة في المطلب الثاني.

المطلب الأول: التزام البائع بتسليم سلعة

تعتبر عملية التسليم ذات أهمية أساسية في العقد لأنه الالتزام الذي ترتبط به العديد من الآثار القانونية، في تمام عملية التسلم يصبح المشتري قادراً على الارتفاع الكامل بالشيء المبيع، ومن ثمة يكون المشتري قد حقق الغاية من الشراء بتمكنه من حيازة الشيء المبيع كما أن التسليم يعمل عن استقرار ملكية الأشياء[1] وبدورنا سنتناول التزام البائع بالتسليم بدراسة محل الالتزام التسليم، كيفية الالتزام، زمان ومكان الالتزام، نفقات التسليم ، جزاء الإخلال الالتزام.

الفرع الأول: محل الالتزام بالتسليم:

نصت المادة 364 من ق م ج: " يلتزم البائع بتسليم الشيء المبيع للمشتري في حالة التي كان عليها وقت المبيع ".[2]

[1] خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني، الجزء الرابع (عقد بيع)، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 120.

[2] الأمر رقم 75_58، مؤرخ في 1975/09/26، م/س، يتضمن القانون المدين الجزائري ج/ عدد 78، لسنة 1975.

حسب هذه المادة محل التسليم هو الشيء المبيع، أي أن محل التسليم هو محل متفق على إعداده، وهو الواجب تسليمه، فإذا تم إبرام عقد ترخيص باستعمال برامج الحاسب الآلي أو شراء برامج خاصة بالعميل مثل برامج التشفير أو فك الشفرات، بذلك فإن محل العقد هو البرنامج الذي تم تحديده أثناء التعاقد[1]، والشيء المبيع قد يكون سلعة كيان مادي محسوس كالمعدات والأجهزة الكهربائية وقد يكون أشياء ذات كيان معنوي ليس لها وجود مادي كبرامج الكمبيوتر وقواعد البيانات والقطع الموسيقية وغيرها، ويمكن أن يتم التسليم لهذه الأشياء بالطرق الالكترونية دون اللجوء إلى الطرق التقليدية[2]كما يشمل التسليم ملحقات المبيع التي تعد ضرورية لاستخدامه بشكل دائم ويمكن اعتبار أهم الملحقات في العقد الالكتروني هي: المستندات الشارحة التي تبين كيفية استخدام الجهاز أو معدات وأساليب الصيانة.[3]

أولا: حالة المبيع

حسب نص المادة 364 أعلاه، يسلم المبيع في الحالة التي كان عليها وقت البيع، أي بحسب المواصفات الواردة في الإيجاب والقبول أثناء إبرام العقد التي تتم الاتفاق عليها.[4]

فإذا كانت السلعة ذات كيان مادي وكان المبيع شيئا معين بذاته فيسلم بذاته، أما إذا كان المبيع معينا بنوعه يتم بتسليم الشيء المبيع حسب درجة وجودة الشيء المتفق عليه في حالة عدم أي اتفاق وعدم إمكانية استخلاص من العرق أو أي ظرف آخر يسلم الشيء من صنف متوسط.

أما إذا كانت السلعة ذات كيان معنوي كأن يكون محل العقد تقديم معلومات متعلقة بهذا المجال وفق أخر تطورات مسجلة[5]، أما إذا تعلق المنتج بسلعة ذات كيان مادي غير ملموس فإذا التسليم يكون

[1] محمد فواز محمد المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية، طبعة الأولى، دار الثقافة والنشر والتوزيع، الأردن، ص 97.

[2] مناني فراح، العقد الإلكتروني وسيلة وإثبات حديثة في القانون المدين الجزائري، ص 206.

[3] مناني فراح، مرجع سابق.

[4] مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت، الدكتوراه في الحقوق العلوم، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والأعمال السياسية، جامعة الحاج الأخضر، باتنة، 2011-2012، ص 164.

[5] مناني فراح، مرجع سابق، ص 207.

بالطريقة العادية حيث يقوم التاجر بإرسال السلعة إلى عنوان المشتري الذي يقيم في نفس الدولة أو خارجها، على أن تكون السلعة هي تلك التي كانت محل اتفاق الأطراف.[1]

ثانيا: مقدار المبيع

نصت المادة 365 من ق م على: " إذا عين في عقد البيع مقدار المبيع كان البائع مسئولا عما نقص منه بحسب ما يقضي به العرف غير أنه لا يجوز للمشتري أن يطلب فسخ العقد الذي نص في المبيع وإلا إذا ثبت إن النقص يبلغ من أهميته درجة لو كان يعلمها المشتري لما تم المبيع، وبالعكس إذا ثبت إن مقدار الشيء المبيع يزيد على ما ذكر بالعقد، وكان الثمن مقدراً بحسب الوحدة وجب على المشتري إذا كان المبيع غير قابل للتقسيم أن يدفع ثمناً زائد إلا إذا كانت الزيادة فاحشة، في هذه الحالة يجوز له إذ يطلب فسخ العقد، كل هذا ما لم يوجد اتفاق يخلفه ".[2]

الفرع الثاني: كيفية التسليم

نصت المادة 367 من القانون المدني: " يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يتسلمه تسليما مادياً ما دام البائع قد أخبره بأنه مستعد لتسليمه بذلك ويحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع ".

من هذه المادة نستنتج أن التسليم نوعان، إما أن يكون تسليما قانونيا (فعلياً)، وإما أن يكون تسليماً حكميا.

أولا: التسليم القانوني:

يتحقق التسليم القانوني بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بالطريقة التي تتفق مع طبيعته، وبإعلام البائع المشتري بوضع المبيع تحت تصرفه.[3]

[1] مخلوفي عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 164.

[2] الأمر رقم 75-58، مرجع سابق.

[3] حمودي محمد ناصر، عقد البيع الدولي الإلكتروني المبرم عبر الأنترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 382.

وعلى أن يكون هذا العلم مستمدا من البائع وذلك منعا لكل لبس حول حقيقة علم المشتري تحت تصرف، والإعلام لا يتطلب شكلا معينا، وهو العنصر الذي سهلته وسائل الاتصال الحديثة بما يخدم ويفعل التعاقد.

ثانيا: التسليم الحكمي

نصت على هذا التسليم المادة 02/367 من ق م ج والتي جاء بها: " وقد يتم التسليم لمجرد تراضي الطرفين على لبيع، إذا كان المبيع موجوداً تحت يد المشتري قبل البيع أو كان البائع قد استبقى المبيع في حيازته يعد البيع لسبب آخر لا علاقة له بالملكية ".

نستنتج من هذا أيضا أن للتسليم الحكمي صورتان هما:

– أن يكون المبيع في حوزة المشتري قبل عملية البيع، كأن يكون مودعا عنده أو مرهونا رهن حيازي عنده، أو كان مستعيراً له، تم تليه عملية البيع دون أن يكون هناك ضرورة لتسليم المادي، إذ يكفي أن يتفق البائع والمشتري عن بقاء المبيع بحوزة المشتري.

– وإن يستقي البائع المبيع في حوزته ليس غير الملكية كمستأجر، مودع أو مستعير والغاية من هذه العملية هي تجنب الإجراءات الطويلة بين التسليم إلى المشتري وإعادة تسليمه إلى البائع.

– ويتم التسليم باستخدام متخلف الوسائل التي تحدد بإرادة اتفاق الأطراف المتعاقدة، وان صادق عدم تحديد كيفية التسليم وجب الرجوع إلى طبيعة المحل والعرف لتحديد كيفية التسليم.[1]

الفرع الثالث: زمان ومكان التسليم:

سنطرق في هذا الفرع إلى أهم الأمور التي ترتبط بتسليم هي الزمان والمكان والتي سنتناولها كالآتي:

[1] خليل أحمد حسن قدادة، مرجع سابق، ص 125.

أولا: زمان التسليم

تنص المادة 281 من ق.م على: " يجب أن يتم الوفاء فور ترتيب الالتزام نهائيا في ذمة المدين ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي لغير ذلك غير أنه يجوز للقضاة نظر لمركز المدين، ومراعاة للحالة الاقتصادية أن يمنحوا أجالا ملائمة للظروف دون أن تتجاوز هذه الآجال مدة سنة وأن يوقفوا التنفيذ مع إبقاء جميع الأمور على حالها ".

ترك القانون الحرية المتعاقدين في تحديد زمان التسليم، فقد يكون ذلك فور إبرام العقد أو بعد إبرامه في أجل معين أو في أجال متتالية، فإذا لم يوجد اتفاق على زمان التسليم، فيجب أن يتم التسليم فور الانتهاء من إبرام العقد، ويمكن أن يتأخر التسليم بعض الوقت بحسب ما يقضي به العرف وطبيعة المبيع.[1]

أما زمان التسليم في البيئة الإلكترونية يكاد لا يذكر لأن في هذه البيئة لا تعرف الفوارق الزمنية، ويرى البعض أن زمان التسليم في العقود الإلكترونية مثلما عليه الشأن بالنسبة للقواعد العامة فور تمام العقد، وأن يتم مسبقا للاتفاق على زمان التسليم اتفاقاً صريحاً دقيقاً، إلا أنه وأمام التباعد المكاني بين الأطراف المتعاقدة إلكترونياً، وانعدام تعاملات سابقة بينهم يقضي أن تتم عملية التسليم.

بتصديرها للمستهلك، خاصة أن الدول النامية ومنها الجزائر من الدول المستوردة وهب الطرف المشتري دوماً في مثل هذه العقود الدولية.[2]

ثانيا: مكان التسليم

تكون عملية تسليم المحل في المكان التي تم الاتفاق عليه والمحدد في العقد، وذلك إعمالا لمبدأ سلطان الإرادة، وإذ خلا العقد من ذلك فيحدد مكانه حسب ما يقتضيه العرف وطبيعة الشيء، إلا أن

[1] مناني فراح، العقد الإلكتروني وسيلة أثبات حديثة، مرجع سابق، ص 208.

[2] حمودي محمد ناصر، مرجع سابق، ص 392.

القوانين الخاصة بالتجارة والمعاملات الإلكترونية لم تعالج هذا الموضوع إنما تم إسناده إلى التشريع المدني أي القواعد العامة لنظرية العقد.[1]

إذ يتبين من خلال القواعد العامة لنظرية العقد أن تحديد مكان تسليم محل العقد ليس من القواعد الآمرة مما يحوز الاتفاق على مخالفتها، فإذا اتفق الطرفان على تحديد مكان معين للتسليم وجب الأخذ به، وتطبيقه فلا يتم التسليم في غير المكان المحدد، ولو كان مكان آخر غير المكان الذي يوجد فيه المبيع، فقد نصت معظم التشريعات الوطنية على وجود غير ملزمة إذ يمكن الاتفاق عن ما يخالفها.[2]

الفرع الرابع: نفقات التسليم

فيما يخص نفقات التسليم[3] تقع على عاتق المدين (البائع) ما لم يوجد اتفاق بين الأطراف، ومتى أتم الملتزم من الانتهاء من تسليم المحل ووصفه تحت تصرف العميل بحيث يتمكن من استخدامه يعني استكمال آخر التزام تعاقدي للوفاء بالتزامه، ولكن المشكل في حالة إخلاله بالتزام بالتسليم.

الفرع الخامس: جزاء الاخلال بالتسليم

يكون البائع مخلا بالتزام في حالة امتناعه عن التسليم، وفي حالة تأخره في التسليم عن الميعاد المتفق عليه، أو إذا سلم المبيع من غير الحالة التي كان عليها وقت انعقاد العقد، في هذه الحالة يجوز للمشتري أن يطلب التنفيذ المعني، كما يجوز له طلب العقد لكن السلطة التقديرية للقاضي في تقديره. وفي كلتا الحالتين له حق المطالبة بالتعويض إذا اقتضى الظرف ذلك[4].

وفي هلاك المبيع بفعل المشتري قبل التسليم، فهنا وجب عليه دفع الثمن كاملا للبائع وقد يحث الهلاك بفعل القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ قبل التسليم فحسب المادة 369 ق م ج فيقع الهلاك على البائع وليس المشتري، لأن الملكية لا تخلص للمشتري فعلا أو حقيقة إلا عند التسليم كما أنه يجب التميز بين نوع الهلاك الذي يلحق المبيع هل هو هلاك كلي أو جزئي.

---

[1] محمد فواز محمد المطالقة، مرجع سابق، ص 101.

[2] عمر خالد زريقات، عقود التجارة الإلكترونية، عقد البيع المبرم عبر الأنترنت، دراسة تحليلية، طبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2007، ص 301.

- أنظر المادة 282 من القانون المدني الجزائري والمادة 368 من نفس القانون.

[3] تنص المادة 283 من الأمر 75-58، على " تكون نفقات على المدين، ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك ".

[4] خليل أحمد حسن قدادة ، مرجع سابق، ص 140-141.

إشارة قبل التطرق إلى التزام البائع بأداء خدمة أنه يزيد عن التزام البائع بالتسليم محل العقد الذي تم تحديده أثناء التعاقد بنفس المواصفات الواردة في الإيجاب والتي تم الاتفاق عليها، الالتزام بضمان العيوب الخفية[1]، إذ يفسر ، إذ يفسر التزاماً هاما خاصة أن أوصاف المبيع والمنتجات المعروضة على شبكة الانترنت لا يمكن للمشتري من الرؤية الحقيقية للمبيع، مما لا يمكن من الحكم عليه وتقيمها تقييما حقيقيا، خاصة إذ علمنا أنه يمكن باستخدام الوسائل الإلكترونية تخزين وحفظ المبيع عن غير حالته الحقيقية.

وهذا الالتزام لا يوجد وجه للخصوصية يميزه إلا أنه من الصعب العلم الكافي بالمبيع لغياب الوسائل التي تحقق هذا الالتزام[2] ويربط هذا الالتزام البائع بضمان التعرض الصادر عن البائع[3]، وإنما أفعال الغير والتي تمثل تعرض المشتري في حيازته والتزام البائع بضمان التعرض الصادر من الغير هو التزام بالقيام بعمل.[4]

هذا التزام نادر في العقود الإلكترونية إلا أنه ليس من المستبعد خاصة أن العقد الإلكتروني عقد مبرم بين أطراف ينتمون إلى مختلف مناطق العالم، لذا وجب عن البائع الحذر أثناء التعامل مع زبائنه، إذ يكون حريصا في معاملاته مع الغير وإذ تعمل على استقالة الشخص المشتري كونه مالك للمبيع، أو هناك من يفسر أن التعرض في البيئة الالكترونية ليس تعرض مادي ملموس إنما تعرض غير ملموس زرع الفيروسات التي تعمل على إتلاف البرامج والبيانات والمواقع التجارية وهذا التعرض غير حالة ما إذا كان التسليم بالطرق الإلكترونية فقط دون التسليم الذي يتم خارج البيئة الإلكترونية.[5]

[1] نص المادة 379 من الق م ج.

[2] حمودي محمد ناصر، مرجع سابق، ص 399-400.

[3] نص المادة 371، من القانون المدني الجزائري.

[4] خليل أحمد حسن قدادة، مرجع سابق، ص 151.

[5] حمودي محمد ناصر، مرجع سابق، ص 399-400.

المطلب الثاني: التزام البائع بأداء خدمته

إن لشبكة الانترنت مجال متنوع لتقديم الخدمات عن بعد في مختلف المجالات التجارية الطبية، بالإضافة إلى الأبحاث العالمية والاستشارات القانونية، وسائر العلوم والمعارف، والالتزام بتقديم خدمة غالبا ما يكون مستمراً لفترة من الزمن أو تتابعاً على فترات من الزمن مثل عقد الاشتراك في الانترنت الذي يتم تنفيذه على فترات من الزمن.

كما لا يقتصر محل العقود الالكترونية على السلع والبضائع فحسب وإنما يتعداه إلى الخدمات التي تعد أشياء غير مادية، وينبغي أن تكون الخدمة موضوع العقد محددة أو قابلة للتحديد ويتم ذلك التحديد في العقد أو في وثيقة، إضافية أو تكميلية أو الوثائق المكملة، ويفهم نطاق ومضمون الخدمة من طبيعة العقد نفسه مثل عقود الاشتراك في بنوك المعلومات.[1]

تطلب عقود تقديم الخدمات بين مقدم الخدمة والزبون قصد الاستعلام لتلقي أحسن النصائح وأدق المعلومات التي تمكنه من الحصول على أفضل خدمة يحتاجها أو الحصول على مقاييس ومواصفات محل التعاقد، فيجب على مقدم الخدمة أن يلتزم بتقديم معلومات صحيحة وشاملة مع الاحتفاظ بسرية مطالب الزبون.

وكقاعدة عامة الالتزام بأداء خدمة هو الالتزام بتحقيق نتيجة لم يتضح من نصوص العقد، هذا الالتزام يتعلق ببدل عناية لذا لا يستطيع المورد التخلص من المسؤولية إلا إثبات السبب الأجنبي.[2]

مما سبق يمكن القول أن التنفيذ العقد الإلكتروني عبر شبكة الانترنت ممكن كلما كانت طبيعة الخدمة أو السلعة تسمح بذلك، فقد يحصل تنفيذ العقد بصورة كلية عبر الانترنت كما هو الأمر في حالة اللجوء إلى أحد الفئتين لتصميم موقع على شبكة الانترنت فيصمم هذا الموقع باستعمال الحاسب الآلي ثم يتم إرساله من خلال شبكة الانترنت، كما قد يتم تنفيذه جزئياً على شبكة الانترنت، مثلا في حالة الاستشارات الطبية أو الاقتصادية فالتنفيذ في هذه الحالة يكون عبر شبكة الانترنت، إلا أنه قد يتطلب في بعض الأحيان القيام بدراسة تطبيقية أو عملية كما أن إجراء تصميم هندسي يتطلب الانتقال إلى عين

[1] د. محمد حسين منصور، المسؤولية الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2003، ص 94.

[2] مناني فراح، مرجع سابق، ص 209-210.

المكان لإجراء بعض المعاينات كما يمكن تنفيذ العقد الالكتروني كليا خارج شبكة الأنترنت في حالة ما إذا كان محل العقد شيء مادي.[1]

المبحث الثاني: التزامات المشتري:

عقد البيع الإلكتروني، كأي عقد ملزم للجانبين يترتب عنه التزامات متقابلة في ذمة المتعاقدين فإذا كان البائع ملزم بنقل الشيء المبيع وتسليمه إذ المشتري فهو بدوره ملزم بدفع الثمن وتسلم الشيء المبيع وهما الالتزامين اللذان سنتناولهما وذلك في مطلبين كما يلي:

المطلب الأول: الالتزام المشتري بدفع الثمن (الوفاء الإلكتروني)

أهم الالتزام يترتب على المشتري الالتزام بدفع الثمن ويسعى الدفع الإلكتروني في البيئة الإلكتروني والهدف منه تغطية المنفعة الاقتصادية بالنسبة إلى المتعاملين في التجارة الالكترونية عن طريق إتاحة تحويل ثمن الخدمة والسلعة المشترية إلى الطرف المستفيد من خلال تكنولوجيا الشبكات.[2] ويعني الدفع الإلكتروني تسوية المعاملات المالية إلكترونياً تنفيذاً لعمليات الدفع غير أجهزة وتقنيات الحاسوب أو بواسطة الناقل الإلكتروني وهي شبكة الانترنت أو الاتصالات الحديثة كوسائل جوهرية.[3] ويختلف نظام الدفع الإلكتروني عن نظام الدفع التقليدي فالأول يعتمد أي الدفع الإلكتروني يعتمد على استخدام تقنيات الاتصالات الحديثة لتنفيذ عمليات الدفع، بينما الدفع التقليدي يرتكز على العنصر البشري في إتمام عمليات الدفع، كما يختلفان في طبيعة وسائل الدفع، فتتصف وسائل الدفع التقليدي بمادية ملموسة مثل النقود والشيكات والتعامل فيها محسوس، في حين تتصف وسائل الدفع الإلكتروني باللامادية اللاملموسة، والتعامل بها فضاء رقمي افتراضي[4] من هذه المميزات تتساءل ما هي الخصائص التي يتمتع بها الدفع الإلكتروني وفيما تتمثل وسائل الدفع الإلكتروني ؟ كما تتساءل عن زمان ومكان التزام المشتري بالتزامه بالدفع الإلكتروني ؟

---

[1] إلياس نصيف، العقود الدولية (العقد الإلكتروني في القانون المقارن) منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص 156.

[2] محمد النبان، العقود والاتفاقيات في التجارة الإلكترونية (العقود الإلكترونية)، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، جامعة الدول العربية، 2007، ص 6.

[3] أحمد سفر، انظمة الدفع الإلكتروني، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008، ص 39.

[4] أحمد سفر، مرجع سابق، ص 39.

الفرع الأول: خصائص الدفع الإلكتروني

سنتناول خصائص الدفع الإلكتروني من خلال الصفة الدولية، ومن حيث الجهة التي تقوم بالدفع ومن حيث وسائل الأمان/ الفنية على التوالي:

أولا: من حيث الصفة الدولية

من خصوصيات العقد الإلكتروني أنه دولي وتبعية لهذه الصفة فوسائل الدفع الإلكتروني تستجيب لهذه الصفة فتقوم على تسوية وتسديد قيمة المعاملات التي تتم عن بعد، فيتم الدفع من خلال إعطاء أمر بالدفع الذي يتم وفقا للمعطيات الالكترونية تسمح بالاتصال المباشر بين أطراف العقد المتواجدين في أمكنة متخلفة.[1]

ثانيا: من حيث الجهة التي تقوم بخدمة الدفع الإلكتروني:

الدفع الإلكتروني يتم عبر مزودي الخدمة الإلكترونية التي تتمثل في شركات الإلكترونية فتحل محل المصرف، بأداء خدمة الدفع، وتعتبر هذه الشركات أكثر مرونة من البنوك بالنسبة إلى زبائنها حيث تستخدم تقنيات حديثة جعلت من خدماتها أكثر سرعة وأكثر مرونة من خدمات البنوك العادية.[2]

ثالثا: من حيث وسائل الأمان الفنية:

بما أن الدفع الإلكتروني في فضاء عالمي مفتوح يستقبل جميع الأشخاص من مختلف البلدان، فليس من المستعبد أن تكون أرقام البطاقات النقدية الإلكترونية محل السرقة والسطو،لذا وجب أن تتمتع وترتبط وسائل الدفع الإلكتروني بوسائل أمان فنية تستعمل على تحديد هوية كلا من المدين والدائن أثناء القيام بالدفع وأن تتم بطريقة مشفرة وبرامج خاصة معدة لهذا الغرض كبرنامج عمل أرشيف للمبالغ التي يتم السحب عليها أن بهذه الطريقة سيكون من السهل الرجوع إليها.[3]

---

[1] واقد يوسف، التنظيم القانوني للدفع الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة في القانون، فرع التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود همري، تيزي وزو، 2011، ص 23_24.

[2] أحمد صقر، المرجع السابق، ص 41.

[3] واقد يوسف، المرجع السابق، ص 25.

الفرع الثاني: وسائل الدفع الإلكترونية:

نص المشرع الجزائري في قانون النقد والقرض في المادة 69 منه على ما يلي:

" تعتبر وسائل دفع كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل أموال مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل."[1]

وعليه تميز بين نوعان من وسائل الدفع: وسائل الدفع المطورة، ووسائل الدفع الحديثة والتي سنتناولها على التوالي:

أولا: وسائل الدفع المتطورة:

هذه الوسائل يتم التعامل بها في ظل الدفع التقليدي، إلا أنه بظهور التطور التكنولوجي تغيرت طرق معالجتها وطرق تداولها وهي:

أ. **التحويل المصرفي:**

تعتبر التحويلات المالية ما بين المؤسسات المصرفية والنقدية من أهم العمليات والنشاطات التي ترتكز عليها لتحقيق الأهداف المسطرة منها في إطار التعاون المصرفي ما بين هذه المؤسسات ويعتبر التحويل المصرفي في المسائل الهامة التي منها التطور التكنولوجي، وذلك راجع إلى السرعة في تنفيذ العقود الإلكترونية والثقة ما بين المتعاملين في مجال التحويلات المصرفية التي تعتبر عملية لانقضاء الالتزام الناتج عن الدفع الالكتروني ما بين المشتري الذي فضل أن يستعمل وسيلة الالكترونية لاقتناء حاجاته من سلع وخدماته.[2]

والتحويل الإلكتروني هو تأمين عملية التحويل من حساب المدين إلى حساب الدائن ليتم الوفاء، وذلك بإعطاء أمر مصرفي يتضمن تحويل مبلغ محدد من المال من حساب آخر ويتم ذلك عبر الانترنت

[1] أمر رقم 03-11، مؤرخ في 2003/08/26، يتضمن قانون النقد والقرض، ج/عدد 52، صادر بتاريخ 2003/08/27.
[2] واقد يوسف، مرجع سابق، ص96.

أو من خلال جهاز الطرق الآلي التي تكون مرتبطة بشبكة البنوك وتسمح بالتحويل الداخلي أو من بنك لآخر.[1]

هذه الطريقة تتم بتحويل مبلغ معين من حسابات المدين إلى حساب الدائن télé virement دون اللجوء إلى استعمال بطاقات الدفع فالعملية تتم بطريقة مباشرة عبر الشبكة الالكترونية، حيث أن أمر الدفع تملكه الجهة التي تقوم على إدارة عملية الدفع الالكتروني ومن أمثلتها استعمال الوسائط الالكترونية المصرفية.

التي يستطيع بموجبها الزبون أن يطلب من البنك تحويل مبلغ من المال إلى رصيد البائع مقابل الخدمة أو السلعة التي اشترها عبر الانترنت حيث يتم الاتصال بالبنك بواسطة الهاتف المصرفي.[2]

ب. بطاقة الائتمان: CARTE DE Crédit

هي التي تصدرها المصارف في حدود مبالغ معينة، ويتم استخدامها كأداة ضمان، وتتميز بأنها توفر كلا من الوقت والجهد لحاملها، وما يحصل عليه البنك من رسوم مقابل الخدمات أو الفوائد عن التأخر في السداد من أمثلة هذا النوع بطاقة الفيزا، الماستر كارد، أمريكان اكسبرس...

وتتميز هذه البطاقات بعدة خصائص من بينها توفير إمكانية الشراء الفوري والدفع الأجل، تحمل صورة العميل درءاً للتزوير أو السرقة وأخيراً إمكانية قيام حاملها بسداد المبالغ من هذه البطاقات بالعملة المحلية لبلاده، سواء كان المبلغ المصروف محلياً أو خارج الدولة، كما أن ظهور بطاقات الائتمان أدى لتجاوز سلبيات الشيك وهي عادة ما تستعمل لسحب المال من البنك إلى حد أن البعض تحدث عن شركة بدون مال Société sans argent ولقد تضاعف عدد مستعملي بطاقات الائتمان التي تعد الطريقة الفضلى لتحقيق سرعة استلام الأموال وسريتها.[3]

كما تخول هذه البطاقة لحاملها إمكانية الحصول على السلع والخدمات عن طريق استخدامها بحيث يحصل المورد على الثمن من المصرف الذي يتولى تسديد قيمة السلعة أو الخدمة يقوم بعد ذلك

[1] محمد فواز محمد المطالقة، المرجع السابق، ص 94.

[2] د. محمد أمين الرومي، التعاقد الالكتروني عبر الأنترنت، ط 1، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2004، ص 142.

[3] مناخي فراخ، العقد الإلكتروني وسيلة اثبات حديثة، المرجع السابق،ص 213_214.

بمطالبة العميل بالتسديد خلال الأجل المتفق عليه والجهات المصدرة لهذه البطاقة تحصل على فوائد مقابل توفير اعتماد حمالها، ولذلك هذه البطاقات هي أداة ائتمان حقيقية، فضلا عن كونها أداة للوفاء.

ولا تمنح المصارف أو البنوك هذه البطاقات إلى عملائها إلا بعد التأكد من ملائمتهم كأن يكون للعميل ودائع تضمن المبلغ الذي سحبه، أي بمعنى الحصول منه على ضمانات عينية أو شخصية كافية.[1]

ج. الشيك الإلكتروني:

الشيك الإلكتروني هو مثيل الشيك التقليدي المتعامل في التجارة التقليدية والذي اعتاد الناس التعامل به، إلا أنه ومواكبة للتقدم التكنولوجي تمت معالجته ليتم بطرق إلكترونية، وهو ليس شكلاً الورقي إلى شيك رقمي يسمى " الشيك الإلكتروني " ويستخدم لإتمام عمليات الدفع الإلكتروني والشيك الإلكتروني هو: التزام قانوني بسداد مبلغ معين في تاريخ محدد لصالح شخص أو جهة معينة، ويتم تحريره بواسطة أداة إلكترونية ويتم تذييله بتوقيع إلكتروني ويتمتع بقوة الشيك الورقي في الدول التي تعترف بصحة التوقيع الإلكتروني.[2]

ثانيا: وسائل الدفع الحديثة:

لم يتوقف التطور التكنولوجي على أنظمة معالجة وتداول وسائل الدفع التقليدية بل أنتج هذا التطور وسائل حديثة تماشياً مع متطلبات التجارة الإلكترونية، وتتمثل في:

أ. النقود الإلكترونية MONNAIE électromques

كما يصطلح على تسميتها أيضا النقود الرقمية أو الرمزية أو النقود القيمة وتعرف النقود الالكترونية بأنها نوع جديد من العملة، فهي بديل الكتروني للنقود قابل للتخزين والتداول مع عدم قابلية تزييفه، فالنقود الالكترونية ليست نقوداً ذات طبيعة مادية كالدولار، اليورو، الجنسية، الليرة والدينار، وسواها من أنواع العملات الورقية أو المعدنية، وإنما هي عبارة عن أرقام يتم نقلها من

[1] د. عبد الفتاح بيومي الحجازي، مرجع سابق، ص 113-114.

[2] محمد سعيد احمد اسماعيل، اساليب الحماية القانونية للمعاملات التجارة الإلكترونية، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص 323.

الكمبيوتر الخاص بالمصرف إلى الكومبيوتر الخاص بالمشتري ومنه إلى الكمبيوتر الخاص بالبائع أو المورد عن طريق القرص الصلب المثبت على جهاز الكومبيوتر، ويستطيع بعد ذلك المورد أن يحول النقود الإلكترونية التي أضيفت إلى حسابه إلى نقود حقيقية عن طريق المصرف.

ولكن رغم ما تقدمه فكرة النقود الالكترونية أو الافتراضية[1] من تسيير للتجارة عبر الأنترنت، فإن هذه التقنية لا تخلوا من المخاطر فمن ناحية فإن حائز هذه النقود الالكترونية ليس في مأمن من حادث فني يترتب عليه مسح ذاكرة جهازه، وهنا سوف سيفقد كل نقوده التي بمحافظة النقود الالكترونية، دون رجعة، ومن ناحية أخرى فإنه في حالة إفلاس من اصدر هذه النقود، فإن العميل يتعرض لخطر عدم استرداد قيمة الوحدات التي لم يستعملها بعد، كما يتعرض المورد لخطر عدم استيفاء الوحدات التي حولها له العميل.

إن النقود الإلكترونية وسيلة من وسائل الدفع الإلكتروني وأن هذه الأخيرة تعتمد على عدة آليات دفع أخرى غير النقود الإلكترونية، وهذا ما يتناقض مع استخدام البعض لمصطلح النقد الإلكتروني للدلالة على كل أنواع الدفع التي تتم بطريقة إلكترونية إلا أن هذا الاستخدام بدأ يتقلص أمام ظهور تعريف ومعنى للنقود الإلكترونية.[2]

والنقود الإلكترونية هي إحدى إفرازات التقدم التكنولوجي وعالم الاتصالات إذ وردت عدة تسميات للنقود الالكترونية نذكر منها: العملة الرقمية، النقدية الإلكترونية، نقود الانترنت، نقود الشركة...[3]

كما اختلف الفقه في تعريفهم للنقود الإلكترونية فمنهم من عرفها أنها:

[1] د. فاروق محمد احمد الاباصيري، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات الالكترونية، دراسة تطبيقية لعقود الأنترنت، ط 1، دار النهضة العربية، مصر، 2006، ص 105.

[2] نسرين عبد الحميد نبيه، الجانب الإلكتروني للقانون التجاري، د.ط، منشأ المعارف، مصر، 2008، ص 12.

[3] محمد سعيد أحمد اسماعيل، المرجع السابق، ص 328.

" تلك النقود التي يتم تداولها عبر الوسائل الالكترونية " وجانب آخر من الفئة عرف النقود الإلكترونية بأنها: " قيمة نقدية مخزنة على وسيلة الكترونية مدفوعة مقدما وغير مرتبطة بحساب بنكي، وتحظى بقبول واسع من غير من قام بإصدارها، وتستعمل كأداة للدفع لتحقيق أغراض مختلفة."[1]

ب. محفظة النقود الإلكترونية:La Porte–MONNAIEélectcenique

محفظة النقود الإلكترونية هي عبارة عن محفظة نقود مجازية يمثلها المشتري لدى مؤسسة مالية متخصصة، يتم تمويلها بإيداع رصيد مالي باستخدام بطاقة اعتماد المصرفية، ويجري العمل بها يخصم الثمن من محفظة النقود الخاصة بالمشتري لتضاف إلى محفظة النقود الخاصة بالبائع في المؤسسة المالية نفسها، وتمتاز هذه الوسيلة بأنها تحقق أمن تبادل النقد عبر شبكة الأنترنت لأنها تعتمد على عملية حسابية دقيقة كما تساهم في الوقت ذاته بتحديد شخصية أطراف التعامل كما تمتاز بقلة تكلفتها مقارنة مع بطاقات الائتمان، إلا أنه بالرغم من هذه المزايا فمحفظة النقود الإلكترونية تواجهها بعض الصعاب من الناحية الفنية إذ يتعين أن يكون كلا طرفي التعامل مالكا لمحفظة النقود الإلكترونية لدى المؤسسة المالية، ومن الناحية القانونية، بالرغم من أنها نقود مجازية إلا أنها مبرئة للذمة، ولذلك اعتبر بعض الشراح الفرنسيين أن النقود الإلكترونية تعتبر تعدياً على سلطة الدولة في احتكار عمليات صك النقود.[2]

الفرع الثالث: زمان ومكان تنفيذ الالتزام بالدفع الإلكتروني

سنتطرق في هذا الفرع إلى متى يكون استحقاق دفع الثمن فهو واجب الوفاء في زمان ومكان خاص وهو الذي سنبينه على النحو التالي:

[1] حمودي محمد ناصر، المرجع السابق، ص 428.

[2] إلياس ناصيف ، العقود الدولية (العقد الإلكترونية في القانون المقارن) المرجع السابق ص 159_160.

أولا: زمان تنفيذ الالتزام بالدفع الثمن

تنص مادة 388 من ق م ج على: " يكون ثمن المبيع مستحقا في الوقت الذي يقع فيه تسليم المبيع ما لم يوجد اتفاق، وعرف يقضي بخلاف ذلك."[1]

ونستنتج من هذا النص أن زمان دفع الثمن مرتبط بزمان تسليم المبيع للمشتري وفي حالة عدم تحديد وقت تسليم المبيع فإن الثمن يستحق وقت ابرام العقد إلا أنه يجوز الاتفاق على مخالفة هذه الأحكام بالاتفاق بين الأطراف.

كأن يتفقا أن يدفع الثمن قبل التسليم أن بعده، سواء كان ذلك مرة واحدة أو بالتقسيط، بالنسبة لزمان الوفاء بالثمن في العقود الإلكترونية فنادرا ما يتم الوفاء، خارج وقت إبرام العقد غير أنه في العقود المبرمة عبر الشبكة الواب (web) غالب ما يكون فيها الدفع قبل تنفيذ العقد باعتبار أن البائع هو الذي يضع هذا الشرط قبل توريده أو تسليمه للشيء، ويرى البعض أنه في ظل البيئة الإلكترونية وما تعتمد عليه من عمليات تستفيد وتوثيق من جهات المصادقة يمكن للمشتري الخروج من القاعدة العامة، التي تقضي بدفع الثمن أثناء تسليم المبيع له: وذلك بدفع الثمن قبل تسلمه المبيع، باعتبار هذه الجهات ستزوده بشهادة مصادقة بدفع الثمن، كما يجب منح الحرية للأطراف المتعاقدة في تحديد زمان تنفيذ الوفاء بالثمن إذ كان قبل أو بعد تسلم المبيع.[2]

ثانيا: مكان تنفيذ الالتزام بدفع الالكتروني:

تنص مادة 387 ق م ج على أنه: " يدفع ثمن المبيع من مكان تسليم المبيع ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك، فإذا لم يكن ثمن المبيع مستحقاً في وقت تسلم المبيع وجب الوفاء به في المكان الذي يوجد فيه موظف المشتري وقت استحقاقه الثمن."[3]

نستنتج من هذه المادة مكان دفع الثمن يتحدد باتفاق بين الأطراف، أو حالة عدم وجود اتفاق بين الأطراف، فإذا كان الثمن مستحقاً وقت تسليم المبيع وجب دفع الثمن في المكان الذي حدد لتسليم المبيع

[1] الأمر ، 75_58، المرجع السابق.

[2] حمود محمد ناصر، مرجع سابق، ص 442.

[3] الأمر رقم 75_58، مرجع السابق.

وان لم يكون الوفاء مستحقاً عند التسليم، كأن يكون هناك اتفاق على دفع الثمن مقسطا، أو أن يكون اتفاق على دفع الثمن قبل أو بعد التسليم.

إن مكان دفع الإلكتروني هو المكان الذي يوجد فيه المشتري وقت استحقاق الثمن[1] يرى البعض أن مكان تنفيذ الدفع الإلكتروني يجب تركه لحرية الأطراف، وفي حالة غياب الاتفاق بين الأطراف تطبق القاعدة العامة المطبق على العقد إلا أن الممارسات التطبيقية تحدد مكان تنفيذ الالتزام بالوفاء في العقد الالكتروني بالمكان الذي يتواجد به موزع الانترنت الخاص بالموجب لما يكون العقد مبرم عبر البريد الإلكتروني فهو المكان الذي تتواجد فيها معظم النشاطات التجارية للتاجر.[2]

المطلب الثاني: التزام المشتري بتسلم المبيع

يعتبر التزام المشتري بتسلم المبيع التزاماً هاماً وأساسياً، لأن به يتحقق الاستيلاء الفعلي للمشتري على المبيع وهو المقابل لالتزام البائع بالتسليم، فلا أثر قانوني لهذا الالتزام ما لم يتم استلامه وإدخاله في جنازة المشتري، وينفق هذا الالتزام مع التزام البائع في ارتباطه بزمان ومكان ونفقات واجبه الدفع.

الفرع الأول: زمان ومكان تسلم المبيع

نص المادة 394 من ق م ج على: "إذا لم يعين الاتفاق أو العرف مكانا أو زمانا لتسليم المبيع وجب على المشتري أن يتسلمه في المكان الذي يوجد فيه المبيع وقت البيع وأن يتسلمه دون تأخير باستثناء الوقت الذي تتطلبه عملية التسليم."[3]

نستنتج من نص المادة أن زمان ومكان المبيع يحدده الاتفاق القائم بين البائع والمشتري وأن ثم فيجب معرفة حكم العرف بذلك، وإن لم يكن فيكون زمان ومكان تسلم المبيع هو زمان ومكان تسليم المبيع للبائع، أن يمكن أن تتولى عملية تسلم المبيع بعد تسليم المبيع في نفس الزمان والمكان.[4]

---

[1]/ خليل أحمد حسن قدادة، مرجع السابق، ص 189.

[2]/ حمودي محمد ناصر، مرجع سابق، ص 444.

[3]/ الأمر 75_58، مرجع سابق.

[4]/ خليل أحمد حسن قدادة، مرجع سابق، ص 205.

بالنسبة لزمان ومكان تسلم المبيع في العقد الإلكتروني، إذا ما تعلق بالخدمات فيكون فورياً ومباشرة على الخط حسب وسيلة الاتصال، وزمان التسلم هو وقت دخول الخدمة لموقع المشتري بينما مكان التسليم هو: مكان وصول رسالة البيانات الإلكترونية حسب وسيلة الاتصال، أما التسلم في مجال السلع فيتم بطريقة مادية سواء وجها لوجه، يداً بيد، ويتم التسليم في مكان إقامة المشتري من لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك.[1]

كما أن الظاهر على واقعة تسلم السلعة أو الخدمة المتعاقد عليها أنها تخضع لاتفاق الطرفين أولا ثم لأحكام التعامل ثانيا وذلك استنادا لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين إذ أصبح من المتعارف عليه اليوم بأن يكون التسليم بمكان المشتري لاسيما في حالات التعاقد عن بعد والتي منها مثلا الشراء عبر الانترنت، إذ لا يعقل أن يشتري شخص ما إحدى السلع المعلن عنها عبر شبكة الانترنت، ويذهب بعد ذلك بنفسه لتسلمها من مكان تواجدها وإن كان ممكنا فهو ليس بالغالب الأعم.[2]

ومنه فالالتزام بالتسلم يعتبر كما سبق القول أنه التزام مقابل التزام بالتسليم الذي يمكن العميل من الاستيلاء على محل العقد وعليه يتم تسليم المحل في نفس المكان و الزمان الذي يتوجب إتمام عملية التسلم فيهما، لكون هذا الالتزام مسى من حيث كيفية التسليم والتسلم ومكانه وزمانه، وهو ما يجعل هذا الالتزام واحد مما يوجب على الملتزم بعد الانتهاء من الإعداد الوفاء به ليتمكن الطرفان من إبراء ذمتهما تجاه آخر.

وكما تم الإشارة أن زمان ومكان التسليم يخضع لإرادة الطرفين، فإن تحديدها لا يثير إشكالا إلا أنه قد يحدث ألا يتم تحديد وقت التسليم في العقد والتوصل من خلالها إلى تحديد الوقت المناسب، أو العمل بما أقره العرف في القيام بمثل هذا التصرف واعتباره موعد التسليم وذلك من خلال تحديد المدة التي استقر عليها العرف.[3]

[1] مخلوفي عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 160.

[2] د. عمر خالد رزيقات، عقود التجارة الالكترونية، عقد البيع المبرم عبر الأنترنت، دراسة تحليلية، ط 1، دار عامة للنشر والتوزيع، عمان، 2007، ص .ص 318-319.

[3] محمد فواز المطابقة، المرجع السابق، ص107.

الفرع الثاني: التزام المشتري بنفقات تسلم المبيع

تنص المادة 395 ق م ج على: " إن نفقات تسلم المبيع تكون على المشتري ما لم يوجد عرف أو اتفاق يقضي بغير ذلك."[1]

نستنتج من نص المادة أن اتفاق تسلم المبيع تقع على عاتق المشتري لأنه المدين بتنفيذ الالتزام بتسلم المبيع، وتشتمل النفقات كل المصروفات اللازمة لنقل المبيع من مكان تواجده إلى مكان الذي يريده المشتري ومصروفات الشحن والتفريغ والرسوم الجمركية إن كان المبيع واجب التصدير.[2]

وإن تنفيذ هذا الالتزام في البيئة الإلكترونية وأمام ما ابتكره التطور التكنولوجي من تقنيات دفع الكتروني أصبح يتلاءم مع البيئة الإلكترونية.

إلا أن هذه القاعدة ليست من النظام العام مما يجوز الاتفاق على ما يخالفها كأن يتحقق الطرفان على تحمل المعلن (البائع) نفقات التسليم كلها أو بعضها، أو أن يتقاسمها مع المشتري[3] وبذلك فلو قام شخص بشراء سلعة عبر شبكة الانترنت، فإن نفقات دفع الثمن مثلا كالالتزام يقم على عاتق المشتري أيضا وهو الأصل، ومثال ذلك لو كان ثمن جهاز الهاتف النقال المعروض على شبكة الانترنت مائة دولار واتفق المتبايعان على تحويل هذه القيمة عن طريق حوالة بنكية، أو باستخدام البطاقة الائتمانية وترتب على ذلك وجود دفع قيمة إضافية عن الثمن كخدمة الحوالة، فإن المشتري هو من يتحملها وهو ما ينطبق على نفقات التسلم، فلو تعاقد شخص على شراء سلعة معينة بمبلغ 500 دينار عبر شبكة الانترنت، ولم يتفق المتعاقدان على نفقات إرسالها فإن المشتري يستحمل هذه النفقات بما فيها تكاليف النقل ورسوم الاستلام.[4]

[1] الأمر 75_58، مرجع سابق.

[2] خليل أحمد حسن قدادة، مرجع سابق، ص 206.

[3] محمد حسن قاسم، عقد البيع، الدار الجامعية، الإسكندرية، 1999، ص ص 392-393.

[4] عمر خالد زريقات، المرجع السابق، ص 320.

الخاتمة

الخاتمة:

تناولنا في بحثنا هذا موضوع تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية والذي يعتبر من أهم مواضيع التجارة الإلكترونية نظرا لخصوصيتها في كونها تبرم في فضاء إلكتروني، حيث لم تكن وليدة صدفة بل ظهرت نتيجة للتطورات الحاصلة في مجال المعلومات والاتصال أين أصبحت المعلوماتية تشكل نموذجا لأسلوب جديد في التعاقد حيث أصبح أطراف التعاقد يبرمون عقود رغم بعد المسافات والفضل راجع إلى شبكة الانترنت.

كما يعد هذا النوع من الموضوعات التي فرضت نفسها بقوة في السنوات الأخيرة ويعد هذا المجال خصبا لأنه مجال يتسم بالتطور السريع والمستمر.

وبعد أن تعرضنا لمختلف عناصر موضوع البحث وقمنا بإيضاح بعض جوانبه يتضح أن:

مرحلة التنفيذ مرحلة هامة إذ تمثل المبتغى الذي يسعى المتعاقدين للوصول إليه، إذ لم تتضمن القوانين المنظمة للمعاملات الإلكترونية كيفية تنفيذ العقود بل دائما نرجع إلى القواعد العامة لتفصيل ذلك وهذا ما يبين غموض ونقص هذه الأحكام.

وباعتبار العقد الإلكتروني عقد ملزم لجانبين فإنه يرتب التزامات في ذمة طرفي العقد وعلى كل طرف الالتزام بتنفيذها وفي ذلك يلتزم البائع بالتزامين أساسيين يتمثلان في الالتزام بتسليم سلعة وهذه الخصوصية تظهر جلية فيما يتعلق بالتسليم الذي يتم بطريقتين فإذا كان محل العقد سلعة أو بضاعة يلزم فيه المناولة اليدوية مثل باقي العقود، أما إذا تعلق الأمر بتقديم خدمة فإن الأمر يختلف إذ يتم أداؤها عبر شبكة الانترنت ذاتها الذي تم من خلالها إبرام العقد.

إما الطرف الثاني (المشتري) فهو ملزم بدفع ثمن مقتنياته من سلع وخدمات، حيث تغير الأمر وحلت وسائل الدفع الإلكترونية محل الوسائل التقليدية في الوفاء بهذا الالتزام نظرا لما لها من مزايا، فتنوعت هذه الوسائل واختلفت مما يجعل المتعاقد ملزم باختيار الوسيلة التي يريد دفع الثمن من خلالها استنادا لمبدأ سلطات الإدارة، أما الالتزام بتسلم فيجب عليه تسلم محل العقد وإلا عد مقصرا في مسؤوليته عن عدم تنفيذ التزامه.

وفي الأخير نأمل من المشرع الجزائري أن ينظم هذا النوع من العقود التي تبرم عبر الانترنت وهذا لما يعتريه من نقص وغموض وهذا راجع لغياب نصوص لهذا النوع من المعاملات حيث لابد من الرجوع دائما إلى القواعد العامة وأن يأخذ بعين الاعتبار هذا النوع من العقود المبرمة من أجل مواكبة عصر المعلوماتية، ويمكننا من خلال هذه الدراسة الخروج بالنتائج التالية :

- ان تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية هو تصرف قانوني ايرادي يتم من خلاله الاتفاق المتعاقدين على إبرام عقود التجارة الإلكترونية، ويتم ذلك الاتفاق في ايطار عقد الكتروني يحمل صفات وخصائص السرعة في التعاقد عن بعد، اين يتم التعبير عن الإرادة باستعمال الوسائل الإلكترونية.
- ان العقد الإلكتروني واقع يقرره القانون وتعترف به التشريعات المختلفة وذلك باعترافها لرسائل البيانات كوسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة وتطابقها عبر البريد الإلكتروني او صفحات الويب ، ويتم التفاعل بين المتعاقدين في مجلس وعقد افتراضي ، ويعد تعاقد بين حاضرين من حيث الزمان وغائبين من حيث المكان .
- ان تحديد زمان ومكان انعقاد العقد عبر شبكة عالمية مما قد يترتب على ذلك من مسائل ذات اهمية في الإثبات والتنفيذ وحكم العقد ، وتبين ان النظريات التي تنازعت وقت انعقاد العقد كلحظة اعلان القبول او ارساله او استلامه غير ملائمة في تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية.

وحتى لا تكون هذه الدراسة جافة وبدون هدف استوجب علينا كباحثين بعد الانتهاء من وضع النتائج، إعطاء مجموعة من الاقتراحات التي تم تصورها :

- نقترح على المشرع الجزائري اصدار قانون خاص بالمعاملات وتنفيذ العقود التجارة الإلكترونية ، وتطوير قانون الإثبات لمواكبة المستجدات في وسائل الإثبات .
- من خلال المعالجة التشريعية والفقهية والقوانين المقارنة لموضوع البحث نلفت انتباه المشرع الجزائري لأهمية هذا الموضوع ومعالجته محتذيا بقانون اليونيسترال النموذجي والاستفادة من التشريعات الغربية والعربية التي سبقته في هذا المجال لإصدار القانون خاص بتنفيذ المعاملات عقود التجارة الإلكترونية

قائمـــة المراجع

قائمة المراجع

Les Références

قائمة المصادر والمراجع

القرآن

- سورة البقرة الأية رقم: **282**.

النصوص القانونية:

1-الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر، عدد 78 صادر في 30 سبتمبر 1975 (معدل ومتمم).

2- أمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003 يتضمن قانون النقد والقرض، ج ر، عدد 52، الصادر بتاريخ 27 أوت 2003.

3-القانون المصري رقم 15 لسنة 2004 الخاص بتنظيم التوزيع الإلكتروني.

4- قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي الصادر في 2000/11808.

5- قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 85 لسنة 2000 المؤرخ في 11 ديسمبر 2001.

6- القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية 1996.

7- لائحة التوجيه الأوروبي لسنة 2000.

8- قانون الأونسترال بشأن التجارة الإلكترونية 1996.

الكتب:

1-أسامة أبو الحسن مجاهد. خصوصية التعاقد عبر الأنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة 2000.

2-بشار محمود دودين الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الأنترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2006.

3- د/- إلياس ناصف. العقود الدولية، العقد الإلكترونية في القانون المقارن، منشورات الحلبالحقوقية ط 1 2009.

4-خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي الإسكندرية 2006.

5-محمد أمين الرومي، النظام القانوني للتحكيم الالكتروني ، دار الكتاب القانونية مصر 2008.

6-لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع 2012 .

7-سعيد السيد قنديل، التوزيع الإلكتروني، دار الجامعة للنشر، الإسكندرية 2004.

8- حسن عبد الباسط الجميعي: إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الأنترنت، دار النهضة العربية القاهرة 2000.

9- محمد أمين الرومي. التعاقد عبر الأنترنت، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة 2004.

10- خليل أحمد حسن قدادة.الوجيز في شرح القانون المدني، الجزء الرابع (عقد البيع) دار المطبوعات الجامعية، الجزائر 2000.

11- محمد فواز محمد المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن 2006.

12-مناني فراح، العقد الإلكتروني وسيلة إثبات حديثة في القانون المدني الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع الجزائري 2009.

13- حمودي محمد ناصر، عقد البيع الدولي الإلكتروني المبرم عبر الأنترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر 2012.

14- عمر خالد زريقات، عقود التجارة الإلكترونية، عقد البيع المبرم عبر الأنترنت، دراسة تحليلية ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع 2007.

15- د/ محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، د.ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية 2003.

16-أحمد سفر، أنظمة الدفع الإلكتروني، د ط، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان 2008.

17- محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، د.ط منشورات الحلبي الحقوقية لبنان 2009.

18- نسرين عبد الحميد نبيه، الجانب الإلكتروني للقانون التجاري منشأ المعارف، مصر 2008.

19- عبد الرزاق الصنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج4 العقود التي تقع على الملكية، البيع والمقايضة، دار النهضة العربية ط 3 (منقحة) 1986.

الرسائل والمذكرات الجامعية:

1- هادي مسلم- التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه مقدمة لكلية القانون في جامعة الموصل 2002.

2- بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون الأعمال جامعة باتنة 2014.

3-مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الأنترنت، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون أعمال جامعة، باتنة 2011-2012.

4-روابحي أمينة، التحكيم الإلكتروني في تسوية منازعات التجارة الإلكترونية، مذكرة ماجيستير، تخصص قانون دولي وعلاقات سياسية، كلية الحقوق: العلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم 2016-2017.

5- واقد يوسف، التنظيم القانوني للدفع الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة في القانون، فرع التعاون الدولي، كلية الحقوق جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2011.

6- خلود بوعبد الله، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية الإلكترونية، مذكرة ماستر، تخصص قانون دولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2018-2019.

7- عبد الكريم غطاس، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، مذكرة لإستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر، تخصص قانون الشركات، جامعة ورقلة 2014-2015.

8- خوني فايز، الشكلية في عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة ماستر أكاديمي، تخصص قانون أعمال، جامعة محمد بوضياف، المسيلة 2016-2017.

2- المقالات:

1- نجلاء عبد الله حسن (التنظيم القانوني لعقود التجارة الإلكترونية) مجلة لارك للفلسفة واللسانيات والعلوم الاجتماعية، جامعة واسط، ج 3، المجلد 2، العدد 30، 2018.

الفهرس

الفهرس

الشكر والتقدير

الإهداء

قائمة المختصرات

المقدمة 01

الفصل الأول : تحديد عقود التجارة الإلكترونية 06

المبحث الأول : مفهوم عقود التجارة الإلكترونية 06

المطلب الأول : تعريف عقود التجارة الإلكترونية 06

الفرع الأول : التعريف الفقهي لعقود التجارة الإلكترونية 06

الفرع الثاني: التعريف التشريعي لعقود التجارة الإلكترونية 07

الفرع الثالث: تعريف القوانين المقارنة لعقود التجارة الإلكترونية 09

المطلب الثاني : خصائص عقود التجارة الإلكترونية 10

الفرع الأول : العقد الإلكتروني عقد مبرم عن بعد 10

الفرع الثاني : العقد الإلكتروني عقد دولي..... 10

الفرع الثالث: العقد الإلكتروني ذو طابع تجاري 12

الفرع الرابع : العقد الإلكتروني مبرم بوسائط إلكترونية 13

الفرع الخامس: إمكانية التنفيذ الفوري للعقد الإلكتروني 13

الفرع السادس : خاصية الإثبات و الوفاء..... 14

الفرع السابع : خصوصية الإيجاب في عقود التجارة الإلكترونية 14

الفرع الثامن : السرعة في إنجاز الأعمال 14

المبحث الثاني : شروط إبرام عقود التجارة الإلكترونية 15

المطلب الأول : الشروط الموضوعية لعقود التجارة الإلكترونية 15

الفرع الأول : التراضي في عقود التجارة الإلكترونية 15

الفرع الثاني : مكان وزمان إبرام العقد الإلكتروني 17

الفرع الثالث : المحل والسبب في إبرام عقود التجارة الإلكترونية..... 18

المطلب الثاني : الشروط الشكلية لعقود التجارة الإلكترونية 20

الفرع الأول : الكتابة 20

الفرع الثاني : التوقيع الإلكتروني 24

الفصل الثاني : التزامات طرفي عقود التجارة الإلكترونية 29

المبحث الأول : التزامات البائع 29

المطلب الأول: التزام البائع بتسليم سلعة..... 29

الفرع الأول : محل الالتزام بالتسليم 29

الفرع الثاني : كيفية التسليم 31

الفرع الثالث: زمان ومكان التسليم 32

الفرع الرابع : نفقات التسليم..... 34

الفرع الخامس : جزاء الإخلال بالتسليم..... 34

المطلب الثاني : التزام البائع بأداء خدمة 36

المبحث الثاني : التزامات المشتري 37

المطلب الأول : التزام المشتري بدفع الثمن (الوفاء الإلكتروني) 37

الفرع الأول: خصائص الدفع الإلكتروني 38

الفرع الثاني : وسائل الدفع الإلكتروني 39

الفرع الثالث: زمان ومكان تنفيذ الالتزام الدفع الإلكتروني 43

المطلب الثاني : التزام المشتري بتسلم المبيع 45

الفرع الأول : زمان ومكان تسلم المبيع..... 45

الفرع الثاني : التزام المشتري بنفقات تسلم المبيع 47

الخاتمة 49

قائمة المصادر والمراجع..... 52

فهرس..... 57

الملخص

ان تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية تتم عبر شبكة الانترنت ، اطراف التعاقد يتفقان على طبيعة الخدمة والسلعة ، ومن اجل تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية نرجع الى القواعد العامة ، كون العقد الإلكتروني ملزم لجانبين فانه كغيره من العقود يرتب التزامات متقابلة في ذمة طرفيه فالبائع ملزم بالتسليم وكذا الالتزام بالضمان .

اما التزام المشتري فانه ملزم بالدفع الكترونيا وفيما يتعلق بطرق الدفع فان هناك عدة وسائل موجودة من قبل تما تطويرها الكترونيا ، كما انه هناك وسائل تما استحداثها عن طريق لتكنولوجيا المعلوماتية المتطورة لوسائل الاتصال الحديثة

الكلمات المفتاحية :

تنفيذ، عقود، التجارة الإلكترونية، العقد الإلكتروني، الكتابة الالكترونية، التوقيع الالكتروني، الدفع الإلكتروني.

Le résumé

La mise en oeuvre des contrats de commerce électronique sont faites par Internet, les parties au contrat sont d'accord sur la nature du service et de produits de base, ainsi que pour la mise en oeuvre des contrats de commerce électronique, trouvent toujours et ne vont jamais revenir aux règles générales, le fait que le contrat électronique lie les deux parties, elle, comme d'autres contrats arrange des obligations réciproques aux fins de l'oedème , vendeur (fournisseur) liant la livraison ainsi que l'engagement à la sécurité.

L'obligation de l'acheteur est tenu de payer par voie électronique, en ce qui concerne les méthodes de paiement, il existe plusieurs moyens de préexistants développés par voie électronique, comme il existe également des outils ont été développés grâce à la technologie de l'information de pointe aux moyens modernes de communication.

Mots-clé

Exécution, Les contrats, commerce électronique, contrat électronique, écriture électronique, signature électronique, paiement électronique.

Abstract:

The implementation of e-commerce contracts are made through the Internet, the parties to the contract agree on the nature of the service and commodities, as well as for the implementation of e-commerce contracts, always find and do will never return to the general rules, the fact that the electronic contract binds the two parties, it, like other contracts arranges reciprocal obligations for the purposes of edema, seller (supplier) binding the delivery as well as the commitment to the security.

The buyer's obligation is to pay electronically, with regard to payment methods, there are several pre-existing means developed electronically, as there are also tools that have been developed using the technology of the state-of-the-art information to modern means of communication.

Key words:

Execution, Contracts, electronic commerce, electronic contract, electronic writing, electronic signature, electronic payment.