جامعة الشهيد حمه لخضر – الوادي
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية في الجزائر

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص: قانون اعمال

إعداد الطالبات:
بطينة ابتسام
بن عون لينة
تواتي نصيرة

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
أ. زرقيني راضية	جامعة الشهيد حمه لخضر – الوادي	رئيسا
أ. جعفر عرارم	جامعة الشهيد حمه لخضر – الوادي	مشرفا ومقررا
د.شريفي عماد	جامعة الشهيد حمه لخضر – الوادي	مناقشا

السنة الجامعية: 2022/2021

شكر وعرفان

اللهم لك الحمد حمدا ابلغ به رضاك أؤدي به شكرك وستوجب به المزيد من فضلك وتوفيقي لإتمام هذا البحث المتواضع .

أتقدم بأسمى وأنقى آيات الشكر والامتنان

إلى الأستاذ المشرف "جعفر عرارم" الذي رافقنا

طيلة هذا البحث وأمدنا بالمعلومات وتوجيهاته القيمة

راجين من المولى عزوجل أن يسدد خطاه

ويحقق مناه فجزاه الله كل خير.

كما أتقدم بالشكر الجزيل والعرفان الكبير إلى الأساتذة

الأفاضل "لزهر لعبيدي" و "حلواجي عبد الرؤوف"

مقدرا وقوفهم معنا الله فجزأهم كل خير.

إهــداء

الحمد لله وكفى والصلاة على الحبيب المصطفى وأهله ومن وفى أما بعد:

الحمد لله الذي وفقنا لتشمين هذه الخطوة في مسيرتنا الدراسية بمذكرتنا هذه

اهدي ثمرة جهدي المتواضع إلى أغلى ما في الوجود نبراس الحياة التي أنارت دربي بنصائحها والبسمة إلى من زينت حياتي بضياء البدر وشموع الفرح . . .أمي الغالية.

إلى من زرع فيني روح التعلم وأرشدني لدروب الخير وأفنى عمره لتكون كما تمنى ومنحني القوة والعزيمة لمواصلة الدرب وكان سببا في مواصلة دراستي . . .أبي العزيز أطال الله في عمره.

إلى قرة عيني ومهجة فؤادي وسندي في الحياة . . .زوجي الغالي.

كما أتقدم بالشكر إلى جميع أهلي وكل من ساعدنا من قريب أو بعيد في انجاز هذا البحث المتواضع

ابتسام / لينة

إهــداء

الحمد لله وكفى والصلاة على الحبيب المصطفى وأهله
ومن وفى أما بعد:

الحمد لله الذي وفقنا لتثمين هذه الخطوة في مسيرتنا
الدراسية بمذكرتنا هذه

ثمرة الجهد والنجاح بفضله تعالى مهداة إلى الوالدين
الكريمين حفظهما الله وأدامهما نورا لدربي .

لكل العائلة الكريمة التي ساندتني ولا تزال من إخوة
وأخوات إلى كل من علمني حرفا في هذه الدنيا الفانية،
إلى كل من حثنا وغرس فينا الأمل والإرادة إلى كل

من الأستاذ المشرف . . .وجميع الأساتذة والى كل من لهم اثر
على حياتي والى كل من أحبهم قلبي .

إليكم جميعا الشكر والتقدير والاحترام.

نصيرة

مقدمة:

شهدت السنوات الأخيرة من القرن الماضي ثورة هائلة في تكنولوجيا الاتصال والمعلوماتية أثرت على جميع مجالات الحياة بما فيها المجال التاريخي، مما جعل هذا الأمر من مجتمع إلى مجتمع المعلومات يخلق طرق جديدة في التعامل تندر باقتراب نهاية عصر المحررات الورقية وهيمنة عصر الرقمنة الذي يكون فيه كل شيء يحمل رقما يعرفه.

ونتيجة لهذه التطورات التكنولوجيا والمعاملات التجارية فقد تأثر الواقع الجديد بهذه الأخيرة فتحولت من تجارة تقليدية إلى ما يعرف بالتجارة الالكترونية، وهي إحدى روافد ثورة المعلومات التي أصبحت العمود الفقري للدول المتقدمة للمعاملات الاقتصادية والعلاقات المالية و إبرام العقود الالكترونية.

واهم ما يميز التجارة الالكترونية بأنها لا تقتصر على مجرد عمليات بيع وشراء المنتجات والخدمات والمعلومات عبر الانترنت، فهي تتضمن معالجة حركات البيع والشراء للسلع والخدمات وتحويل الأموال الكترونيا، ولها أثر كبير في توفر فرص الوصول إلى المعلومات عن الأصوات والى العملاء الجدد بأساليب متطورة كانت مقصورة في السابق، هذا ما دفع غالبية دول العالم إلى إصدار قانون المعاملات الالكترونية.

التجارة الالكترونية لها دور كبير في تطوير النشاط التجاري فهي وسيلة لعرض منتجاتها وخدماتها وتسويقها والإعلان عنها، ومن مميزاتها أنها تنظم العلاقات التي تنشأ بين الأطراف.

أصبحت التجارة الالكترونية النغمة السائدة في عالم اليوم فقد ساهمت في جعل هذا العالم مجرد قرية صغيرة و سوقا واحد تتعادل فيه الفرص الممنوحة لكل الشركات على اختلاف احجامها لاقتحام الأسواق العالمية ، وترويج البضائع والسلع بكل سهولة متخطين بذلك كل الحدود فبالنسبة لزبائن الذين اصبح بمقدورهم اقتناء احتياجاتهم بمجرد نقرة زر واحدة و دون الحاجة لمغادرة أماكنهم .

أهمية الموضوع :

تكمن أهمية موضوع تنفيذ التجارة الالكترونية في الجزائر أنها من المواضيع المستحدثة في الوقت الحالي لأنها منتشرة بشكل واسع وتزايد مستمر.

حيث لها دور فعال في زيادة النمو الاقتصادي للدول و تعزيز تجارتها الخارجية لعملية التسوق على الخط .

أيضا لها أهمية في ابراز تنفيذ الالتزامات التي على الواجب اتخاذها لتسريع عملية التجارة الالكترونية .

تعتبر الجزائر من دول المتأخرة في مجال التجارة الالكترونية ، حيث جاءت هذه الدراسة لتبرز التحديات الكبيرة التي تواجه هذه التجارة و توضيح ضرورة استعمال تقنية المعلومات و الاتصالات لأغراض التجارية .

تتمثل أيضا أهمية هذه الدراسة في كونها مرجعا للمهتمين بالأمر ليوضح لهم الإجراءات المناسبة الواجب تنفيذها للتسريع عملية التجارة الالكترونية

الأهداف :

- إزالة الغموض حول المسائل التي تتعلق بالتجارة الالكترونية وكيفية إثباته .
- بيان دور تنفيذ هذه التجارة في التشريع الجزائري .
- التعرف على ظاهره حديثة انتشرت بسرعة في العالم بأسره وهي التجارة الالكترونية .
- تسليط الضوء على عقد التجارة الكترونية في الجزائر و الكشف عن اهم الالتزامات الواجب اتخاذها .
- ابراز الأطراف المتعاملة في عقود التجارة الالكترونية

أسباب اختيار الموضوع :

الأسباب الذاتية :

ـ ميول الشخصية لدراسة موضوع التجارة الالكترونية وكيفية تسهيلها للعقود التجارية
ـ تقديم بحث أكاديمي يتناسب مع التخصص.
ـ اثراء المكتب بمرجع جديد قد يكون في متناول باحثين اخرين في المستقبل لإنجاز دراسات اخرى مكملة

الأسباب الموضوعية :

ـ حداثة الموضوع ، خاصة بطرح جدل كبير التي تحتله التجارة الالكترونية و الذي يتميز بالحركية و السرعة في التنفيذ .
ـ ندرة الدراسات القانونية في مجال تنفيذ عقود التجارة الالكترونية مما فترض بنا العناية به لتوفير دراسة تساهم في واقع هذا التجارة .

حدود الدراسة:

الحد الزماني:

يحدد الحد الزماني للدراسة بقانون رقم 05/18 المؤرخ في 24شعبان عام 1439الموافق لـ 10ماي سنة 2015،يتعلق بالتجارة الالكترونية إضافة إلى القانون التجاري والمدني.

الحد المكاني:

حيث تناولت هذه الدراسة التزامات البائع والمشتري في تنفيذ عقود التجارة الالكترونية في الجزائر.

إشكالية الدراسة :

لقد انطلقت دراستنا لهذا الموضوع من إشكالية مفادها

ما هي آليات تنفيذ الالتزامات الناجمة عن عقود التجارة الالكترونية والآثار المترتبة عليها ؟

والتساؤلات الفرعية تنطوي ضمن الإشكالية المطروحة

– ما هي ابرز التزامات البائع في عقد التجارة الالكترونية في الجزائر؟

ـ ما هو الالتزام الذي يترتب على البائع بتسليم في عقد التجارة الالكترونية ؟

ـ ما هي قواعد الضمان المترتبة على البائع في عقود التجارة الالكترونية ؟

– ما مدى فاعلية التزامات المشتري بالدفع في عقد التجارة الالكترونية في الجزائر؟

ـ كيف نظم المشرع الجزائري الاطار القانوني للدفع الالكتروني في عقود التجارة الإلكترونية ؟

ـ ما هو دور وسائل الدفع الالكتروني الحديثة و المطورة في عقد التجارة الالكترونية ؟

المنهج المتبع:

بناءا على مشكلة الدراسة وأهدافها استخدمنا المنهج التحليلي لأنه يناسب ظاهرة موضوع البحث.

واعتمدنا عليه لاستقراء بعض النصوص القانونية التي جاء بها المشرع في مجال التنفيذ لتجارتها.

الدراسات السابقة :

مذكرة لنيل شهادة ماستر الذي قام بها كل من بكوش تقي الدين و بن يحي عبد الغني سنة 2018/2017 تحت عنوان " النظام القانوني للتجارة الالكترونية "

حيث تناولت هذه الدراسة ماهية التجارة الالكترونية في كافة التشريعات و الحماية القانونية لمعاملاتها و القانون الواجب التطبيق في حدث جرائم ماسة بها.

أما ما يميز دراستنا الحالية أنها شملت قواعد إبرام تنفيذ عقود التجارة الالكترونية في التشريع الجزائري ، إضافة إلى ذلك تناولت وسائل الدفع الالكتروني الحديثة و المطورة التي

أصبحت كسد للنقص وبديل عن وسائل الدفع العادية كما تطرقت إلى أهم الالتزامات التي على البائع و المشتري الضمان بها .

مذكرة لنيل شهادة الماستر الذي قام بها صارة الساكر سنة 2015/2014 تحت عنوان "التجارة الالكترونية وآفاق تطورها في البلدان العربية".

حيث تناولت هذه الدراسة وضعية التجارة الالكترونية في الجزائر ودراسة حالة قواعد إبرامها.

أما ما يميز دراستنا أنها تناولت الالتزامات التي تقع على ذمة طرفي عقد التجارة الالكترونية، إضافة إلى ذلك تطرقنا إلى بيان أهم الوسائل المطورة والحديثة في عقد التجارة الالكترونية.

مذكرة ماجستير فادي سنكي تحت عنوان "التجارة الالكترونية " سنة 2008 حيث تهدف هذه الدراسة الى إعطاء مفهوم للتجارة الالكترونية من خلال التعرض لخصائصها و اقسامها .

اما دراستنا فقد برزنا فيها التعرف على انظمة السداد و الدفع في عقود التجارة الالكترونية وكذا التزامات البائع و المشتري في التجارة الالكترونية

الصعوبات :

– صعوبة كيفية التوفيق بين الجوانب التقنية الثلاثة التي تتمثل في القانون التجاري والمدني والقانون 05/18المتعلق بالتجارة الالكترونية.

– عدم اهتمام الجهات الخاصة بتنظيم التجارة الالكترونية في البلاد.

– الخطر الصحي بسبب مرض كوفيد مما أدى بنا إلى الصعوبة في اللجوء على مراجع متخصصة في مجال التجارة الالكترونية.

– عائق اللغة مما لا يمكننا الحصول على مراجع أجنبية.

– إن لمعالجة موضوع الدراسة ينقضي الإلمام بالجوانب التقنية و الفنية للعقود التجارية و إهمال الجانب القانوني .

خطة الدراسة:

لمعالجة هذا الموضوع تم تقسيم الدراسة إلى فصلين أساسين هما:

فالفصل الأول تحت عنوان التزامات البائع في عقود التجارة الالكترونية والذي يتكون من مبحثين، فالأول التزام البائع بالتسليم في عقود التجارة الالكترونية والثاني التزام البائع بالضمان في عقد التجارة الالكترونية.

أما الفصل الثاني فقد تضمن التزامات المشتري في عقود التجارة الالكترونية والذي بدوره قسم إلى مبحثين حيث أن المبحث الأول تناول الإطار القانوني للدفع الالكتروني، أما الثاني فقد تعرضنا إلى وسائل الدفع الحديثة والمطورة.

الفصل الأول:

التزامات البائع في عقد التجارة الالكترونية.

يعد موضوع عقد التجارة الالكترونية من أكثر موضوعات عصر المعلومات التي أثارت جدل قانوني في وقتنا الحاضر، وتعتبر هذه الأخيرة عمل تجاري يتم من خلالها تنسيق الكتروني حيث يتم فيها التجارة عبر الانترنيت فقط.

القاعدة العامة أن أي عقد إذا انعقد صحيحا مستوفيا لشروطه التزم على التعاقد بتنفيذ الالتزامات المترتبة عليه، ونحن في إطار دراستنا لهذا الفصل ستقتصر على التزامات البائع إذ انه يقع في ذمته التزام بتسليم المبيع والضمان.

فالالتزام بالتسليم هو موضوع من أهم الموضوعات التي يستوجب تحليله فهو الوسيلة الحقيقة التي تتجسد قسها الملكية بالتسليم وتنتقل من حوزة البائع إلى المشتري.

أما الالتزام بالضمان فهو التزام جوهري يقع على عاتق البائع وعلى هذا الأخير أن يمتنع من القيام على أي عمل من شانه أن يعيق المشتري من حيازة المبيع.

وعلى هذا الأساس سنحاول في إطار عنوان هذا الفصل أن نتعرض إلى التزام البائع في التسليم في عقود التجارة الالكترونية في **(المبحث الأول)** ثم التزام البائع بالضمان في عقود التجارة الالكترونية في **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول :

التزام البائع بالتسليم في العقد الالكتروني.

يعتبر عقد التجارة الالكترونية حسب نص المادة 06 من القانون 05/18 على انه "النشاط الذي يقوم بموجبه مورد الكتروني باقتراح أو ضمان توفير سلع وخدمات عن بعد المستهلك عن طريق الاتصالات الالكترونية".[1]

وعليه فان الخصوصية التي يتميز عقد التجارة الالكترونية هي التزامات على البائع الاتسام بها، وهو تسليم المبيع إلى المشتري وأيضا تحديد محل هذا العقد وسببه مع زمان ومكان إبرامه.

المطلب الأول :

مفهوم التسليم في عقد التجارة الالكترونية .

يعتبر الالتزام بالتسليم من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق البائع ، و الذي من خلاله يقوم المشتري بتنفيذ التزامه بالدفع . ويعتبر هذا الالتزام التزام متفرع بنقل الملكية وهو التزام بتحقيق نتيجة و ليس ببذل عناية ، و لتوضيح أكثر ستقوم بدراسة هذا الالتزام من خلال التعريف وكيفية التسليم وأهميته.

الفرع الأول :

تعريف التسليم في عقد التجارة الالكترونية .

– التسليم يعني تخلي البائع عن حيازة المبيع لصالح المشتري بما يتفق مع العقد و القانون وهو وضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يمكن حيازته و الانتفاع به انتفاعا مقصود .[2]

– تناول المشرع الجزائري في نص المادة 367 من قانون المدني الجزائري على انه "يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق

[1] القانون رقم 05/18، المؤرخ في 24 شعبان 1439، المتعلق بالتجارة الالكترونية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد28، 10مايو2018، ص05.

[2] ارجيلوس رحاب ،"الإطار القانوني للعقد الالكتروني"، أطروحة الدكتوراه الطور الثالث في الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة احمد دراية ، ادرار ، 2018/2017 ، ص 117.

ولو لم يتسلمه تسلما ماديا مادام البائع قد اخبره بانه مستعد لتسليمه بذلك ويحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع ..."

ويتضح من خلال نص المادة أن التسليم يتمثل في تمكين المشتري من حيازة المبيع بحث يستطيع أن يباشر عليه سلطاته دون أي عائق ولو لم يستولي عليه استيلاء ماديا، إنما يكفي أن يمكنه من الحصول على هذه الحيازة فبدون هذا الإجراء يظل عقد البيع عديم الأثر من الناحية العلمية بالنسبة .[1]

الفرع الثاني:

كيفية التسليم في عقد التجارة الالكترونية.

نصت المادة 367 من القانون المدني على انه" يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يتسلمه تسليما ماديا ما دام البائع قد اخبره بانه مستعد لتسليمه بذلك، من هذه المادة نستنتج أن للتسليم نوعان إما أن يكون تسليما قانونيا وإما أن يكون تسليما حكميا.[2]

أولا: التسليم القانوني

يتحقق التسليم القانوني بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بالطريقة التي تتفق مع طبيعته، وبإعلام البائع المشتري بوضع المبيع تحت تصرفه وعلى أن يكون هذا العمل مستمدا من البائع نفسه ، والإعلام لا يتطلب شكلا معينا وهذا العنصر الذي سهلته الوسائل الحديثة بما يخدم ويفعل التعاقد.[3]

ثانيا: التسليم الحكمي.

نصت عليه المادة 367 فقرة (02) من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها:" وقد يتم التسليم بمجرد تراضي الطرفين على المبيع إذا كان المبيع موجودا تحت يد المشتري قبل البيع

[1] رواقي سميحة و متنافي خلود،" النظام القانوني للعقد الالكتروني"، مذكرة ماستر في القانون، جامعة أكلي محند اولحاج، البويرة،2019/2018، ص ص 54، 55.

[2] محمد حسين قاسم ،"عقد البيع ، دراسة مقارنة"، الدار الجامعية للطباعة والنشر،بيروت،1995، ص232.

[3] حمودي محمد ناصر،" عقد البيع الدولي الالكتروني المبرم عبر الانترنت"، دار الثقافة للنشر و التوزيع ،الجزائر،2000، ص125.

أو كان البائع قد استبقى المبيع في حيازته بعد البيع لسبب آخر لا علاقة له بالملكية". ونستنتج من خلال هذا النص أن التسليم الحكمي صورتان هما:

– أن يكون المبيع من حوزة المشتري قبل عملية البيع، كأن يكون مودعا عنده أو مرهونا رهن حيازي عنده، أو كان مستعيرا له ثم تليه عملية البيع دون أن يكون هناك صورة للتسليم المادي إذ يكفي أن يتفق البائع و المشتري على بقاء المبيع بحوزة المشتري.

– أن يستبقى البائع المبيع في حوزته لسبب غير الملكية وإنما كمستأجر أو مودع أو مستعير والغاية من هذه العملية هي تجنب الإجراءات الطويلة بين التسليم إلى المشتري وإعادة تسليمه إلى البائع.

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

الفرع الثالث:

أهمية التسليم.

التسليم في العقد الالكتروني يرتب آثار هامة حيث تقع على عاتق البائع في الأمور الآتية:

أولا: أن المشتري يصبح منذ إتمام عملية التسليم قادرة على الانتفاع الكامل بالشيء المبيع ومن ثم يكون المشتري قد حقق الغاية من الشراء.

ثانيا: إن التسليم يقوم بدور كبير وخطير في نفس الوقت بالنسبة لاستقرار ملكية الأشياء المعينة بذاتها الذي تم تسليمها له ومن ثم يصبح محصنا من قاعدة الحيازة في المنقول سند حائز على وجه الخصوص إذا تصرف البائع بالشيء نفسه إلى مشتري آخر حسن النية فالسليم يضع المشتري الثاني من المطالبة بالشيء المبيع وان كان له إن يرجع على البائع بالتعويض على أساس إخلال البائع بالتزامه اتجاهه.

[1] خليل احمد حسن قدادة،" الوجيز في شرح القانون المدني"، الجزء الرابع، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص125.

ونظرا لأهمية التسليم في العقد الالكتروني في العقد الالكتروني فقد اخضع المشرع الجزائري للقواعد العامة كباقي العقود، حيث خصص له مواد من المادة 364 إلى المادة386 من القانون المدني الجزائري لتنظيم أحكامه.[1]

الفرع الرابع :

جزاء الإخلال بالالتزام في تسليم في عقد التجارة الالكترونية.

إذا اخل البائع بالتزامه بالتسليم كأن يمتنع عن تسليم المبيع أو يتأخر في التسليم وجب على المشتري أن يقوم بأعذاره حتى يثبت تأخره في التسليم، فإذا لم ينفذ البائع التزامه بعد الأعذار.

فالمشتري الخيار بين التنفيذ العيني أو الفسخ وفي الحالتين يطلب التعويض عن الضرر الذي يصيبه تبعه هلك المبيع قبل التسليم.

أولا: التنفيذ العيني والتعويض في عقد التجارة الالكترونية.

إذا اخل البائع بالتزامه بالتسليم يجوز للمشتري المطالبة بالتنفيذ العيني إذا كان ممكنا، ويكون التنفيذ العيني الوسيلة التي تتفق مع طبيعة العقد.

إذا كان المبيع معينا بالذات وجب على المشتري الطلب بالتسليم جبرا على البائع.

إذا كان المبيع معينا بالنوع يجوز للمشتري شراء البضائع على نفقة البائع، وذلك بعد حصول المشتري على إذن من المحكمة قبل الشراء.[2]

ثانيا: الفسخ والتعويض في عقد التجارة الالكترونية.

يجوز للمشتري فسخ البيع في حالة إذا لم يف البائع بالتزامه في التسليم.

يمكن للقاضي أن يرخص الاستجابة في طلب الفسخ ويحكم إذا تأكد أن هناك ظروف تبرر ذلك التقصير.

---

[1] بلقاسم حامدي ،"إبرام العقد الالكتروني"، أطروحة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج الأخضر، باتنة، 2015/2014، ص ص154،155.

[2] خليل احمد حسن قدادة، مرجع سابق، ص ص 140،141.

يحق للمشتري أن يطالب البائع بالتعويض إلى جانب طلب الفسخ والمحكمة لها السلطة التقديرية بخصوص ذلك.[1]

المطلب الثاني:

الطبيعة القانونية للعقد التجارة الالكترونية .

بما أن العقد الالكتروني شأنه شأن العقد التقليدي فيجب أن ينعقد صحيحا يتوفر أركانه المحل والسبب اللذان يشترط فيهما عدم مخالفتهما للنظام والآداب العامة ،وهذا ما سنتناوله في الفرع الأول والثاني، أما في الفرع الثالث سنقوم بدراسة زمان ومكان إبرام العقد الذي يكمن في تحديد الاختصاص القضائي بالنظر في نزاعات العقد وكذا تحديد القانون الواجب التطبيق.

الفرع الأول:

المحل في عقد التجارة الالكترونية.

يعرف محل العقد الالكتروني على انه" العملية القانونية التي أرادها طرفا العقد سواء بأداء شيء معين كبضاعة أو معدات أو برامج الحاسوب أو أداء عمل معين كتقديم الخدمات".

أي أن المحل هو الالتزام الناشئ عن العقد لأنه يولد التزامات يكون لكل منها وسيلة الأداء الذي يتعهد به المدين على التجارة، وعليه فإنها تطبق على التجارة الالكترونية وهذه القيود توجب أن يكون المحل مشروعا وغير مخالف للآداب والنظام العامة .[2]

ويقوم عقد التجارة الالكترونية على نوعين من التجارة هما:

أولا: تجارة السلع.

ويقصد بها التجارة التي محلها السلع والبضائع التي تشمل المنقولات المادية والمعنوية، وتتعدد أنواع البضائع محل عقد التجارة الالكترونية فمنها السلع الاستهلاكية كالمنتجات الغذائية

و مواد التجميل وغيرها، والأخرى السلع ذات القيمة المالية الكبيرة مثل السيارات والمجوهرات، أما السلع الثقافية فتتمثل في الأفلام والأقراص الموسيقية وما إلى ذلك .[1]

[1] نبيل ابراهيم سعد،" العقود المسماة"، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

[2] أيسر صبري إبراهيم ،"إبرام العقد عن الطريق الالكتروني وإثباته"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2014، ص113.

ثانيا: تجارة الخدمات.

ويقصد بها التجارة التي يكون محلها توريد الخدمات الذي يعتبر من المشروعات التي لا تحتاج إلى رأس مال كبير فهي تعتمد على الفكر والمؤهلات العلمية، وتتم تنفيذ عملية التجارة الالكترونية على الخط ولها أنواع منها الخدمات المعرفية والاستشارية وخدمات الإعلام والاتصال ووكلاء السياحة.[2]

ولقد تناول المشرع الجزائري في نص المادة 94 من القانون المدني الجزائري على" إذا لم يكن محل الالتزام معينا بذاته وجب أن يكون معينا بنوعه ومقداره، وإذا لم يتفق المتعاقدان على درجة الشيء من حيث جودته ولم يمكن تباين ذلك من العرف أو من أي طرف التزام المدين بتسليم شي من صنف متوسط ".

ويتضح من خلال نص المادة أن التعيين يختلف بحسب إذا كان المحل معينا أو قابل للتعيين، وأن يكون موجودا، أو ممكنا، وأن يكون مشروعا وهذا ما سنتطرق إليه.

أولا: أن يكون موجودا أو قابل للوجود.

يشترط في السلعة أو الخدمة التي يتم الاتفاق عليها أن تكون موجودة فعلا أثناء الاتفاق أو قابلة للوجود فيما بعد فإذا كان التعاقد عن طريق الانترنت فيكفي عرض السلعة أو الخدمة على الشبكة أو عرض صورة السلعة.[3]

ثانيا: أن يكون معين أو قابل للتعيين:

ويقصد به تحديد مواصفات السلعة أو الخدمة ويجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا ببيان المبيع و أوصافه الأساسية للتعرف عليه، ويجب على كل مورد ومعلن إمداد المستهلك بالمعلومات الصحيحة عن طبيعة المنتج وخصائصه للتجنب الوقوع في الغلط.[4]

---

[1] طاهر شوقي مؤمن ،" عقد البيع الالكتروني"، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2007، ص46.

[2] المرجع نفسه ، ص4

[3] لزهر بن سعيد ،"النظام القانوني لعقود التجارة الالكترونية"، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص124.

[4] فادي محمد عماد الدين توكل ،"عقد التجارة الالكترونية"، الطبعة الأولى، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص111

ثالثا: مشروعية المحل في العقد الالكتروني.

طبقا للقواعد العامة يجب أن يكون محل العقد مشروعا فلا يكون ممنوعا التعامل به بسبب طبيعته أو بسبب وجود نص في القانون يمنع ذلك أو بسبب مخالفته للنظام العام والآداب العامة ، إلا أن مسؤولية المشروعية في العقد الالكتروني تعد مسالة نسبية لاختلاف مفهومها من دولة إلى أخرى، وقد تختلف داخل البلد الواحد، وفي الواقع يجوز التعامل في جميع الأشياء والخدمات ما لم يحظر القانون ذلك وهو ما يعرف بمبدأ حرية التجارة باستثناء بعض النصوص الخاصة التي تنص على بعض القيود على التجارة وعليه فإنها تطبق على التجارة الالكترونية التي يجب أن يكون المحل مشروعا.[1]

الفرع الثاني:

السبب في عقد التجارة الالكترونية.

السبب هو الركن الجوهري لإبرام أي عقد فهو الغرض المباشر الذي يقصد الملتزم الوصول إليه من وراء التزامه، والسبب في العقد الالكتروني يخضع لنفس الأحكام الخاصة بالسبب في العقد التقليدي إذ يفترض في كل عقد وجود سبب فعدم وجوده يترتب عنه بطلان العقد، كما يجب أن يكون مشروعا وأيضا بأن لا يكون مخالف للنظام العام والآداب العامة.[2]

– مشروعية السبب في العقد الالكتروني: حيث نصت عليه المادة 97 من القانون المدني الجزائري على أن" إذا كان التزام المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلا". والمعنى أن السبب يجب أن يكون مشروع لدى طرفي العقد إذا كان السبب مشروع لدى طرف وغير مشروع لدى الطرف الأخر فهنا العقد باطلا.[3]

لان مشروعية السبب تعتبر من ضروريات العقد على الرغم من أن السبب أساسي وموجب لقيام العقد ولا يكفي لانعقاد دون المشروعية، وإذا انعدم السبب يبطل العقد الالكتروني

[1] بشار طلال مؤمني ،"مشكلات التعاقد عبر الانترنت"، عالم الكتب الحديثة، الأردن، 2004، ص40.

[2] محمد فواز المطالقة ،"الوجيز في العقود التجارة الالكترونية أركانها، إثباتها، حمايتها، التوقيع الالكتروني، القانون الواجب التطبيق"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص117.

[3] لزهر بن سعيد، مرجع سابق، ص127.

مع الإشارة إلى أن مفهوم الآداب العامة يتطور باستمرار ويختلف من زمن إلى أخر ومن دولة إلى أخرى وذلك بتطور المجتمع وتحرره. [1]

الفرع الثالث:

زمان إبرام عقود التجارة الإلكترونية.

يثور التساؤل عن وقت إبرام عقد التجارة الالكترونية فهل يعتبر قد ابرم العقد عند دخول الرسالة الالكترونية المتضمنة قبول نظام الكمبيوتر الخاص بالموجب أم عندما يصل القبول لنظام الكمبيوتر الخاص بالموجب أو عندما يصل القبول لنظام المعلومات الخاص بالموجب ويقوم بالاطلاع عليها ومعالجتها وتميزها.

تكمن صعوبة تحديد وقت إبرام عقد التجارة الالكترونية نتيجة لصعوبة تحديد زمان وصول الإيجاب والقبول إلى الطرف الأخر.

وقد انقسم الفقه في تحديد زمان إبرام العقد الالكتروني إلى أربع نظريات هم:

أولا: نظرية إعلان القبول.

طبقا لهذه النظرية فان لحظة إبرام عقد التجارة الالكترونية هي اللحظة التي يحرر فيها القابل رسالة الكترونية تتضمن القبول، أو اللحظة التي يضغط فيها على الإيقونة المخصصة للقبول وعدم تصديره وذلك بالنقر على مفتاح التوقف.

وتتميز هذه النظرية بأنها تعبر عن اللحظة الحقيقية التي يقترن فيها الإيجاب بالقبول ولكن سيترتب على الأخذ بها صعوبة إثبات القبول خاصة وأن الرسالة الالكترونية التي حررها القابل ليس لها وجود إلا في حسابه الخاص. [2]

ثانيا: نظرية تصدير القبول.

يذهب أنصار هذه النظرية إلى أن العقد لا ينعقد بمجرد القبول بعد تصديره، أي خروج القبول من يد صاحبه وطبقا لهذه النظرية يعد العقد مبرما منذ لحظة خروج الرسالة الالكترونية

[1] عيساوي سوهيلة ،"تنفيذ عقود التجارة الالكترونية مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية، 2017/2016، ص13.

[2] أسامة أبو الحسن مجاهد ،"خصوصية التعاقد عبر الانترنت"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص92

المحتوية على القبول ودخولها في سيطرة الوسيط الالكتروني، ولا يشترط وصول الرسالة إلى صندوق البريد الالكتروني الموجود في موقع الموجب على شبكة الانترنت ومع ذلك يعيب البعض على هذه النظرية لأنه يتصور تصدير القبول دون تسليمه عبر الانترنت.

الفارق الزمني بين التصدير والتسليم لا يكاد أن يكون محسوسا فالمشكلة ليست بوجود فارق زمني بينهما وإنما باحتمال عدم تسلم الرسالة الالكترونية، والذي قد يحدث خلل في جهاز المرسل أو لدى مقدم خدمة الانترنت أو بانقطاع البث عبر الشبكة.[1]

ثالثا: نظرية تسليم القبول.

يذهب أنصار هذه النظرية إلى أن القبول لا يكون نهائيا إلا إذا وصل إلى الموجب سواء علم الموجب أو لم يعلم به.

يعد وصول القبول إلى الموجب قرينة على علمه به إذ أن وقت انعقاد العقد هو وقت السيطرة الفعلية للموجب على الرسالة المتضمنة للقبول.

وبتطبيق هذه النظرية على التعاقد الالكتروني نجد أن لحظة إبرام العقد ليست هي لحظة دخول الرسالة الالكترونية بل هي لحظة وصولها إلى صندوق البريد الالكتروني الخاص بالموجب أو إلى الموقع الذي تم الإرسال فيه.[2]

رابعا: نظرية العلم بالقبول.

يذهب أنصار هذه النظرية إلى أن انعقاد العقد لا يكون بمجرد إعلان القبول أو تصديره أو تسلمه، وإنما في اللحظة التي يعلم فيها الموجب بالقبول وذلك على أساس أن الأصل في التعبير انه لا ينتج أثره إلا عند وصوله إلى علم من وجه إليه وأثره هنا هو انعقاد العقد.

وقد اخذ القانون النموذجي "اليونسترال" على تنظيم مسالة زمان إرسال واستلام رسائل البيانات، حيث أجاز للمتعاقدين الاتفاق على تحديد زمان ومكان إرسال واستلام رسائلهم وفي

[1] طوني ميشال عيسى،" التنظيم القانوني لشبكة الانترنت"، رسالة دكتوراه، بيروت، 2000، ص 275.

[2] لزهر بن سعيد، مرجع سابق ، ص113.

حالة عدم اتفاقهم فقد أشار إلى اعتبار أن الرسالة البيانات قد أرسلت عندما تدخل إلى نظام المعلومات.[1]

الفرع الرابع:

مكان إبرام عقد التجارة الالكترونية.

يتخذ تحديد مكان إبرام عقد التجارة الالكترونية أهمية خاصة لأنه يسمح بتحديد القانون الواجب التطبيق وكذلك المحكمة المختصة في حالة وجود أي نزاع، وترجع صعوبة تحديد مكان إبرام العقد إلى صعوبة تحديد مكان إرسال واستقبال الرسائل لأنها تتم عبر قضاء الكتروني، وبالتالي يثور التساؤل حول الاعتداد فإقامة المستهلك، أو المكان الذي يستلم الموجب القبول، أم مكان تسجيل موقع الويب.

تحديد مكان إبرام عقد التجارة الالكترونية:

حدد القانون النموذجي للتجارة الالكترونية مكان إبرام العقد الالكتروني في المادة 04/15 حيث قرر أن مكان إرسال الرسائل الالكترونية يتحدد بالمكان الذي يقع فيه مقر عمل المرسل إليه ما لم يتفق المنشئ والمرسل إليه على خلاف ذلك.[2]

وتبين لنا من خلال تشريعات التجارة الالكترونية أنها تفرق بين المكان المحدد لانعقاد العقد أو مكان إرسال واستلام الرسائل الالكترونية والمكان الذي يعلم فيه الموجب بالقبول، نظرا لاختلاف الوسيط الذي يتم من خلاله هذه المعاملات وبذلك فان هذه القوانين تعتبر استثناء من القواعد العامة والتي تقضي بأن التعاقد بين غائبين يتم في المكان وفي الزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول ويلاحظ بان هذه القوانين لم تحدد ما سيعتبر مكان للعقد بين مكان الإرسال أو الاستلام.[3]

---

[1] لزهر بن السعيد، مرجع سابق، ص ص 116 ،117.

[2] القانون رقم 04/15، المؤرخ في 11ربيع الثاني عام 1436، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونين، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد06، الصادرة بتاريخ 10فبراير 2015، ص 08.

[3] فادي محمد عماد الدين توكل، مرجع سابق، ص 126.

المبحث الثاني :

التزام البائع بالضمان في عقد التجارة الالكترونية.

إن الحق في الضمان للمشتري له أهمية كبيرة في عقود البيع الالكترونية المبرمة عن بعد، فعلي البائع إن يترتب بالالتزام ، وهذا الالتزام ينقسم إلى الالتزام بضمان العيوب الخفية و ضمان التعرض و الاستحقاق.

المطلب الأول:

ضمان العيوب الخفية .

ترتب عقود البيع الالكترونية الناقلة للحق بعوض على البائع يلتزم في الضمان من اجل حيازة المبيع ليمكنه من الانتفاع به انتفاع كاملا.

تستلزم طبيعة الأشياء و قصد المتعاقدين الالتزام بضمان العيوب الخفية فمن يتعاقد على شيء يفترض انه خال من العيوب و صالح للغرض الذي اشتراه المشتري من اجله ولو كان يعلم ما به من عيوب لما تعاقد على شرائه أو لما دفع فيه الثمن المسمى .

أصبحت العيوب الخفية تحتل مكانة بارزة في العصر الحاضر خاصة مع تقدم التكنولوجي و تطور الحاصل في مختلف الميادين .

ينشىء عقد التجارة الالكترونية التزاما على البائع بضمان عيوب المبيع الخفية ، على عاتق البائع بهدف حماية المستهلك من العيوب التي قد توجد في المبيع ، وهذا ما يدعونا إلى التعرض لتعريف العيب الخفي وبيان أهم شروطه.

الفرع الأول:

تعريف العيب الخفي.

اختلفت تعاريف العيب الخفي بين الفقه و القضاء، فقد عرفه البعض من الفقه بانه " المنتج الذي لا يقدم الأمان من خلال الصفة الخطرة التي تتوافر فيه [1]"

[1] محمد فواز محمد المطالقة ،مرجع سابق ، ص 111

أما القضاء فقد عرفه على انه " حالة تظهر في المبيع لا تتوافر مثله و تؤدي إلى تدني قيمة الشيء أو المنفعة المرجوة منه .

من خلال هذه التعاريف تبين لنا أنها ذات معني واحد فهذا العيب هو أمر خارج عن إرادة الاطراف و لا علاقة لهم به ، إنما هو خارج عن المعتاد فقد توافر بعد إتمام العقد و تسليمه للمشتري دون الانتفاع به انتفاعا هادئا .

وعلى ذلك فمن حق كل متعاقد أن يستلم مبيعا خاليا من العيوب و إن أسلمه و به شيء منها فالبائع له المسؤولية بضمانه لهذه العيوب و لكي يستفيد المشتري من الالتزام بضمان العيوب الخفية وجب عليه جملة من الشروط .[1]

الفرع الثاني:

شروط العيب الخفي

نص المشرع الجزائري من قانون المدني المادة 379 على الشروط الواجب توافرها لاعتبار العيب الخفي منشأ للضمان وهي كالأتي.

أولا: أن يكون العيب قديما.

ويقصد العيب الموجود وفت التسليم حيث يركز البائع عليه ولا يشمل هذا العيب الطارئ بعد التسليم ، فيكون في كلتا الحالتين موجودا وقت التسليم و يكون البائع مسؤولا عن ضمانه .[2]

- إذا كان المبيع معينا بذاته وجب عليه توافر العيب وقت البيع لان العيب يلحق بالمبيع عند تحقق ذاتيته .
- إذا كان المبيع معينا بنوعه يقع عبء الإثبات وجود العيب على عاتق المشتري الذي يدعي وجوده .[3]

[1] بوزيدي إيمان ، " ضمانات المشتري في عقد البيع الالكتروني "، مذكرة الماجستير في القانون ، فرع قانون الدولي لأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ،تيزي وزو ، 2016 ، ص 81

[2] خالد محمود إبراهيم ،" امن المستهلك الالكتروني "،دار الجامعية ، مصر ،2008، ص 159.

[3] حوحو يمينة ،" عقد البيع في القانون الجزائري"، الطبعة الأولى ، دار بلقيس للنشر ، الجزائر ، 2016 ، ص 165 .

ثانيا: أن يكون العيب خفيا.

حيث جاءت به المادة 379 من الفقرة (02) من قانون المدني الجزائري على انه " غير أن البائع لا يكون ضامنا للعيوب التي كان المشتري على علم بها وقت البيع ، أو كان في استطاعته إن يطلع عليها لو انه فحص المبيع عناية الرجل العادي ، إلا إذا اثبت المشتري أن البائع أكد له خلو المبيع من تلك العيوب أو انه أخفاها غشا منه".

ويفهم من نص المادة أن الخفي هو الذي لا يعرف بمشاهدة ظاهر المبيع أو لا يتبينه الشخص العادي أو لا يكشفه غير خبير إلا بالتجربة.[1]

ـ إذا تسلم المشتري المبيع وجب عليه التحقق من حالته فإذا وجد به عيب ظاهرا دون أن يعترض ففي هذه الحالة يكون قد تنازل عن حقه في الضمان .

ـ إما في حالة علم المشتري بوجود العيب الخفي وقت المبيع هنا لم يصبح عيبا خفيا وإنما عيبا ظاهر، مع انه يمكن الحصول على التعويض في حالة العيب الظاهر .[2]

ثالثا: أن يكون العيب مؤثرا.

بينت المادة 379 من فقرة (01) من قانون المدني الجزائري على انه " المعيار الذي اعتمده في تحديد مدى تأثير العيب هو معيار مادي الذي يتمثل بالنقص الحاصل في ثمن المبيع أو ما يفوت به الغرض الصحيح" ، و المعنى أن العيوب المؤثرة هي العيوب التي تنقص من قيمة الشيء المبيع نقصا محسوسا أو التي يجعله غير صالح لاستعمال فيما أعد له بحسب طبيعته أو بمقتضى العقد.[3]

والعيب المؤثر هو الذي يقع في مادة الشيء بما هو ظاهر من طبيعة الشيء أو الغرض الذي أعد له بصفة عامة أن يكون العيب جسيما.

---

[1] زاهية حورية سي يوسف ،"المسؤولية المدنية للمنتج"، دار هومة، الجزائر،2009، ص 82.

[2] حوحو يمينة ، رجع سابق ، ص 165.

[3] ضمير حسين ناصر المعموري ،"منفعة العقد والعيب الخفي"، الطبعة الأولى، مكتبة زين الحقوقية والأدبية للطباعة والنشر،لبنان،2009، ص199.

الفرع الثالث :

أطراف ضمان العيوب الخفية.

لا يكفي بيان تعريف العيب الخفي وشروطه، بل من الضروري أيضا بيان من هو ضامن العيب الخفي في عقود التجارة الالكترونية التي تبرم عن بعد.

حيث تحدث بعض الاختلافات حول تحديد المسؤول عن ضمان العيوب الخفية وهذا ما سنتطرق إليه.

أولا: المدين بالضمان.

إن المدين بالضمان في عقد التجارة الالكترونية هو البائع حيث ينشا على عاتقه الالتزام بقوة القانون، فالملتزم يكون مسؤولا بالضمان تجاه المستهلك أو المنتج أو أي متدخل في إطار مهنته.

ساوى المشرع بين الملتزم بالضمان سواء كان محترف أو غير محترف لكون ضمان العيب الخفي ينشأ عن تنفيذ الالتزامات العقدية المتمثلة في إعداد محل العقد والحفاظ عليه، والملتزم يكون مسؤولا عن العيوب التي قام بتقديمها مع المحل.

يشترط أن يكون الملتزم حاصلا على مؤهل علمي ليضمن العيب الخفي فقد يكون هناك توافر علاقة عقدية بينما توجب على الملتزم ضمان العيب الناشئ عن المحل ليتمكن العميل من الانتفاع به دون عائق.[1]

ثانيا: الدائن بالضمان.

الدائن في الضمان هو المشتري، حيث تنتقل ملية المنتج إلى الورثة سواء كان الخلف عاما أو خاصا.

اختلف الفقهاء في تحديد نقل الحق في الضمان إلى خلف المشتري الخاص، فالبعض أسس الدعوى المباشرة على كونها من ملحقات المبيع، أما البعض اعتبرها تعاقدا ضمنيا لمصلحة الغير، والبعض يرى أنها حوالة الحق .

تنتقل دعوى الضمان التي كانت للمشتري الأول ضد البائع الأصلي إلى المشتري اللاحق ضمن ملحقات المبيع، لأنها تعد من الحقوق المكملة للشيء.

[1] بادحمان بوحاص، مومن علي،" التزام بضمان العيوب الخفية من قبل المنتج كضمانه لحماية المستهلك في التشريع الجزائري"، مذكرة ماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة احمد دراية، ادرار، 2018/2017، ص 67.

تنتقل دعوى الضمان بكل ما تخوله للمشتري من حقوق ليستطيع المشتري أن يرجع إلى البائع الأصلي مباشرة ليحصل على حكم بإلزامهم بالضمان.[1]

المطلب الثاني:

ضمان التعرض والاستحقاق.

وفيه يضمن البائع عدم تعرض المشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله أو من فعل غيره ، حتى لو كان له وقت العقد حق على محل العقد أو أن هذا الحق ثبت له بعد العقد أي محل العقد إلى المشتري.[2]

ففي مجال المعاملات الالكترونية التقليدية والحديثة تشمل كل من ضمان التعرض الشخصي وضمان الصادر من الغير وهذا ما سنتناوله في ما يلي:

الفرع الأول:

ضمان التعرض الشخصي.

يلتزم البائع فيه بعدم التعرض للمشتري في ملكيته أو حيازته لمحل العقد أو انتفاعه به، بمعنى أن يلتزم بالامتناع عن أي عمل من شأنه أن يعوق إفادة المشتري من المبيع على النحو الذي أعد له ويشمل ضمان البائع كل الصور التعرض الصادرة منه شخصيا المادي والقانوني والكلي والجزئي المباشر وغير المباشر.[3]

أولا: التعرض المادي.

[1] محمد حسين منصور،" أحكام البيع التقليدية والالكترونية والدولية وحماية المستهلك"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، 2006، ص 55.

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري ،"الوسيط في شرح القانون المدني الجديد البيع، المقايضة"، الجزء الرابع، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت،2000،ص ص731،730.

[3] بادحمان بوحاص ، مرجع سابق ، ص 36.

وهو قيام البائع بأي فعل يؤدي بصورة مباشرة أو غير مباشرة إلى الحيلولة دون انتفاع المشتري بالمبيع ، ويحق للمشتري في هذه الحالة رفع دعوى على أساس الإخلال بالالتزام عقدي هو الالتزام بضمان التعرض الشخصي .

ثانيا: التعرض القانوني.

ويعني التعرض القانوني أن يدعي البائع حق على المبيع في مواجهة المشتري ، وبذلك يشترط لقيام ضمان التعرض توافر شرطين الأول وقوع التعرض فعلا فلا يكفي مجرد احتمال وقوعه و الثاني إن يكون التعرض الذي وقع فعلا من شانه إن يحول كليا أو جزئيا دون انتفاع المشتري بالمبيع ، ويستوي في ذلك أن يكون التعرض مبنيا على سبب مادي أو قانوني .[1]

الفرع الثاني :

ضمان التعرض الصادر من الغير و شروطه.

على البائع أن يلتزم بدفع التعرض الصادر من الغير ويجب أن يكون قانوني ويشمل هذا التعرض الشروط التي تحدد له نطاق التزامه وهذا ما سنتطرق إليه.

أولا: ضمان التعرض الصادر من الغير.

حسب نص المادة 371 من قانون المدني الجزائري على ما يلي " يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله أو من فعل الغير يكون له وقت البيع حق على المبيع يعارض به المشتري . ويكن البائع مطالبا بضمان و لو كان حق ذلك الغير قد ثبت بعد البيع و قد آل إليه هذا الحق من البائع نفسه " . و يتضح من خلال نص المادة إن البائع يضمن عدم التعرض للمشتري ويكون البائع ملزما بالضمان ولو كان أجنبي قد ثبت حقه بعد البيع إذا كان هذا الحق من البائع نفسه .

يلتزم البائع بضمان التعرض الصادر من الغير فان البائع يكون ملزما بدفع ذلك التعرض و توفي استحقاق الشيء المبيع في الدعوى المقامة ضد المشتري و في هذه الحالة يصبح

[1] خالد محمود ابراهيم ، " حماية المستهلك في العقد الالكتروني "، الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي ، مصر ، 2008، ص 186.

البائع منفذا لالتزامه تنفيذا عينا ، أما إذا ثبت استحقاق المبيع للغير فالبائع يلتزم بتنفيذ التزامه بالضمان عن طريق التعويض.

ثانيا: شروط ضمان التعرض الصادر من الغير.

1- أن يكون التعرض قانوني ، فالبائع يضمن التعرض القانوني و لا يضمن التعرض المادي من الغير .

2- أن يكون سبب الاستحقاق سابقا على البيع أو لاحقا له بشرط أن يكون لسبب راجع على البائع نفسه .

3- أن يكون التعرض حالا ، أي يكون التعرض قد وقع بالفعل من الغير ، و الغير هو شخص أجنبي ليس طرف في العقد يدعي حق على المبيع وعلى هذا الأساس يقيم الدعوى على المشتري .[1]

المطلب الثالث:

التزام البائع بالضمان الصلاحية وضمان الأمان والسلامة.

سنتطرق في هذا المطلب إلى شروط الالتزام بضمان الصلاحية ، وأنواعه ، والالتزام بضمان الأمان والسلامة في عقود التجارة الالكترونية.

الفرع الأول :

شروط الالتزام بضمان الصلاحية .

إن ضمان صلاحية محل العقد للعمل لمدة معلومة يعد التزاما اتفاقيا بالضمان، يحدد نطاقه ومعالمه التصرف القانوني المنشئ له، فهو إذن ضمان اتفاقي لا ينشأ إلا بالنص عليه صراحة مما يعد تشديدا للضمان القانوني، هذا ويسهل إثبات هذا الالتزام بالضمان إذا كان

[1]مديحة بن زكري بن علو وفكنوس سميرة ،" الضمانات الخاص بحماية المستهلك في مجال العقود الموجهة إلكترونيا تطبيقا لأحكام القانون رقم 05/18"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ، المجلد الرابع ،العدد الثاني ، جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم ،2020 ،ص589.

مدرجا في نصوص العقد أو كان لدى المتعاقد قسيمة الضمان، ويشترط لإعمال ضمان صلاحية محل العقد لمدة معلومة ما يلي :

أولا: النص على الضمان في العقد .

على اعتبار أن ضمان صلاحية المبيع لمدة معلومة هو ضمان اتفاقي فإنه لا يقوم إلا بالنص عليه صراحة، بمعنى أن نطاقه حدد بالاتفاق المنشئ له، ويرد الالتزام بضمان الصلاحية في العقد ذاته أو في اتفاق لاحق، ولهذا نجد البائعون اعتادوا على إعطاء المتعاملين معهم قسيمة الضمان يتحدد فيها الضمان وتتضمن هذه القسيمة شروط مطبوعة معدة سلفا، ويقع عبء إثبات الخلل على من يتمسك به[1] .

ثانيا : الشيء محل الضمان .

غالبا ما ينصب الالتزام بضمان الصلاحية على المنقولات التي تعمل، أي التي تحتوي على قدر من الحركة الذاتية، هذا وتتبين الحكمة من إدخال هذا النص هو مواجهة التطور التقني الحديث بما يحمله من آلات وأجهزة معقدة، وباعتباره ضمان اتفاقي فيمكن الاتفاق على ضمان سلع أخرى لا تحتوي على أي تعقيد كالمواد الغذائية مثلا.

يتحقق الضمان الاتفاقي بمجرد حدوث أي خلل في المبيع يؤثر في صلاحيته للعمل أثناء فترة الضمان، كزراعة فيروس الحاسب الآلي في البرامج التي يزود بها العميل مما يؤثر في عمل الحاسب الآلي الذي سعى العميل في الحصول عليه. هذا ويغطي الضمان كل أنواع الخلل الذي يصيب محل العقد مهما كانت يسيرة طالما أنها تؤثر في صلاحيته للعمل، إذ تعتبر الصلاحية هي المعيار الذي يمكن به الحكم على وجود الخلل من عدمه، كما أن الخلل الذي يصيب المبيع ويؤثر في صلاحيته قد يكشف عن وجود عيب فيه وفي هذه الحالة يرتبط كل من الضمان الاتفاقي والقانوني، مما يكون معه للمشتري الخيار، فإذا توافرت شروط العيب الخفي كان للمشتري خيار الرجوع على البائع بضمان الصلاحية فيطالبه بإصلاحه، أو يطالبه بضمان العيب الخفي فيرد إليه المبيع أو يطالبه بتعويض الضرر إذا كان العيب غير جسيم، ويضمن البائع صلاحية المبيع سواء علم المشتري بالخلل أو كان ظاهرا.

[1]– لزعر وسيلة ، تنفيذ العقد الإلكتروني (فرع العقود والمسؤولية) ، مذكرة ماجستير في القانون ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2010\2011 . ص ص 67،68.

ثالثا: حدوث الخلل أثناء فترة الضمان .

يضمن البائع صلاحية المبيع للعمل خلال فترة زمنية محددة، وتختلف تلك الفترة حسب طبيعة الجهاز والمنتج له، وهي تتراوح عادة بين ستة أشهر إلى عامين أو أكثر، يضمن البائع خلالها كل عطل أو خلل يقع بالمبيع، ويتحدد مدة الضمان بعدة عوامل منها ما يرجع إلى طبيعة الشيء، كعمره الافتراضي أو فترات استخدامه، ومنها ما يتعلق بإرادة المشتري كتجربته للتأكد من مدى صلاحية المبيع، كما يمكنه الاستفادة من فترة ضمان أطول، ويبدأ سريان ههذه المدة بوقت العقد، أما إذا تأخر التسليم فإن فترة الضمان تسري من تاريخ التسليم، ولا يعفى البائع من الضمان إلا بإثبات خطأ المشتري بعدم إتباع التعليمات[1].

رابعا: ارتباط الخلل بصناعة المبيع.

يتضح من شهادات الضمان التي تصدرها الشركات المنتجة أن مسؤولية الشركة تنحصر في إصلاح وتغيير قطع الغيار في حالة وجود عيب في التصنيع، وتسمى أيضا العيوب المصنعة أو عيوب الصناعة، فتعبر هذه الصيغ المختلفة عن نفس المعنى وهو ضمان الخلل الراجع إلى المبيع نفسه، أما إذا كان سبب الخلل خارجيا فإن الضمان لا يغطيه، لذا فإن شهادات الضمان تستبعد صراحة كل ما ينجم عن سوء الاستخدام أو الإهمال أو مخالفة التعليمات أو القوة القاهرة، لذلك فإن ضمان صلاحية المبيع للعمل يضمن فقط خطأ المنتج في صناعة الشيء، وهو ما جعل القضاء والتشريع الفرنسي يذهب إلى التشديد في مسؤولية المنتج تجاه المستهلك، والتوسع في فكرة الضمان الواجب على المهني مع تضييق ورقابة الشروط المحددة للضمان أو المسقطة له.

وباعتبار ضمان الصلاحية ضمان اتفاقي، فإنه يخضع لقاعدة تشبه أثر العقد من حيث الأشخاص، أي لا يلتزم به سوى الطرف المدين به في الاتفاق، ومن ثم فإن البائع الذي يضمن صلاحية مبيعه يلتزم بذلك، وبذلك فالمدين الأساسي في الضمان الاتفاقي من الناحية الفعلية هو الصانع أو المنتج، أما البائع فهو مجرد موزع للسلعة، وغالبا ما يقوم بدور الوسيط الذي

[1]– لزعر وسيلة، المرجع السابق ، ص ص 68،69 .

يعمل على تنفيذ هذا الضمان، إذ غالبا ما يتيح الضمان للمشتري الرجوع على الموزع الذي باع له الجهاز أو قدم له الخدمة، ليتكفل بعملية الإصلاح إلى جانب التزامه بالضمان القانوني [1].

الفرع الثاني:

أنواع ضمان الصلاحية.

يعتبر الالتزام بضمان صلاحية المبيع للعمل لمدة معلومة ذات طبيعة اتفاقية محضة، فهي تعتبر تسديد لضمان العيوب الخفية، حيث هناك نوعان لضمان صلاحية المبيع التي تحدد نطاق التزامه وتتمثل في ما يلي:

أولا : الضمان القانوني .

إذا كان الضمان القانوني يستطيع المشتري رد المبيع والمطالبة بالتعويضات الكاملة أو الاحتفاظ بالمبيع وطلب التعويض عن العيب وإنقاص الثمن بقدر ما أصابه من ضرر بسبب العيب، هذا في حالة العيب الجسيم ، أما إذا كان العيب غير جسيم فإن المشتري يحتفظ بالمبيع ويحصل على تعويض عما أصابه من ضرر بسبب العيب .

ثانيا: الضمان الاتفاقي .

إن الضمان الاتفاقي يتبلور في صلاحية المبيع للعمل، ومن ثم إعماله يتمثل في إصلاح الخلل واستبدال الأجزاء المعيبة بأجزاء جديدة [2].

الفرع الثالث:

الالتزام بضمان الأمان والسلامة في عقود التجارة الإلكترونية .

إن اعتبار المتعاقد في عقود التجارة الإلكترونية مستهلكا يفرض حمايته نظرا لضعف مركزه مقارنة بمن يتعامل معهم عبر شبكة الإنترنت هذا من جهة، وتعقد وحداثة المنتجات والخدمات التي يتعاقد من أجل الحصول عليها من جهة أخرى، لا سيما وأنه يتعاقد على منتجات لا يمكنه تجربتها، إذ يقتصر في التعاقد بشأنها على مشاهدتها عن طريق شاشة

[1]– لزعر وسيلة ، مرجع سابق ، ص 69 .

[2]– عيساوي سوهيلة ، تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية ، مذكرة ماستر في الحقوق ، قسم القانون الخاص ، كلية الحقوق والعلوم والسياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة– بجاية 2017/2016 ص 34 .

الحاسوب، ومن أهم الحقوق واجبة الحماية حقه في الأمان وضمان سلامته، ويشمل ذلك حقه في أن تكون السلعة أو الخدمة التي يستخدمها مطابقة لمواصفات الجودة، ولا يترتب على استخدامها أضرار بدنية أو نفسية[1].

وبخصوص هذا الضمان في عقود التجارة الإلكترونية يمكن القول أنها تحتوي على الكثير من المخاطر نظرا لما تحمله من أوجه تقنية معقدة، وهذا خصوصا بالنسبة للمتعاقد البسيط، مما يجعله في أمس الحاجة للحماية من الأخطار، إذ لا تقف حمايته عند حد المنتج المعيب الذي يسبب الأضرار فقط بل يمتد إلى الحماية من مخاطر التقدم العلمي أيضا.

ويعرف الالتزام بضمان الأمان والسلامة بأنه الالتزام الذي يحرص فيه المدين على تنفيذ العقد دون أن يلحق ضررا بشخص الدائن، إذ أنه وانطلاقا من القواعد العامة التي تقضي بوجوب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه العقد وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، ومنه فإن المتعاقد يلتزم بعدم الإضرار بسلامة الطرف الآخر، وبذلك يلتزم البائع بتسليم منتجات خالية من كل عيب أو نقص في الصناعة، من شأنه أن يستحدث خطر الأشخاص أو الأموال، بمعنى أن يكون المبيع بحالة تسمح باستعماله بشكل طبيعي لا يشكل خطرا عليه .

أما عن مضمون هذا الالتزام فيندرج ضمنه المنتجات المعيبة ومخاطر التقدم باعتبار أن السلعة أو الخدمة لم يكن بها عيب لحظة تداولها، ولكن العيب لم يكشف عنه إلا بسبب التقدم العلمي والفني، وبهذا يقصد بمخاطر التقدم أن هناك عيب بالسلعة كان موجودا لحظة طرحها للتداول، ولكنه لم يكن معروفا ولا قابل لأن يعرف بواسطة المنتج، ولكن التقدم العلمي اللاحق هو الذي كشف عن وجود العيب ، وترجع جذور هذا الالتزام إلى المشرع الفرنسي ، بوضع مسؤولية موضوعية على عاتق المنتج، ولم يستلزم إثبات الخطأ من جانبه، ليستطيع كل من أصابه ضرر أن يستفيد منها سواء كان متعاقدا أو غير متعاقد مع المنتج، وهنا يكتفي بإثبات علاقة السببية بين العيب والضرر ، إلا أن السؤال الذي يمكن طرحه في هذا الصدد يدور حول الأساس القانوني لرجوع المستهلك على المنتج على الرغم من أنه لا تربطه أي علاقة به، وكما هو معلوم أن المتعاقد أو المستهلك في التعاقد الإلكتروني يتجول عبر صفحات الويب من

[1]– خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني ، الطبعة الأولى ، 2006 ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ص 351 .

خلال شبكة الإنترنت بغية التسوق والشراء، وحينما يستقر على منتج معين أو خدمة معينة فإنه يقدم على إبرام تعاقد إلكتروني بشأنها. [1]

وفي الغالب الأعم فإن التاجر أو المورد هو الذي يقوم بالتعاقد مع المستهلك وتسليمه السلعة، وبالتالي لا تربطه أية علاقة مع المنتج، ومع ذلك يستطيع المتعاقد باعتباره مستهلكا الرجوع على المنتج على أساس المسؤولية التقصيرية، ذلك أن مسؤولية صانع المنتج تقوم على أساس إخلاله بالالتزام بالأمان والسلامة، وقرينة هذا الإخلال لا تقبل إثبات العكس، فلا يكفي أن يثبت المنتج عدم إخلاله بالسلامة وإنما يتعين عليه إثبات وقوع الضرر بسبب أجنبي [2].

[1] خالد ممدوح ابراهيم، مرجع سابق، ص 352.

[2]– لزعر وسيلة ، المرجع السابق ، ص ص 71،72 .

الفصل الثاني:

التزامات المشتري في عقود التجارة الالكترونية.

من السائد أن خصائص عقد التجارة الالكترونية هو عقد ملزم لجانبين، حيث يرتب التزامات في ذمة طرفي العقد، وبما أن البائع يلتزم بالتسليم وكذا الالتزام بالضمان فان المشتري يقع على عاتقه التزامات تقابل التزام البائع وهي أن يلزم عليه دفع ثمن السلعة أو الخدمة المتفق عليها أثناء التعاقد.

إن تنفيذ التزام المشتري لا يقتصر على الطرق التقليدية وإنما تعداه طرق ووسائل الكترونية مطورة وحديثة عبر شبكة الانترنت التي يتم من خلالها إبرام عقد التجارة الالكترونية.

وبما أن الثمن يعتبر ركن أساسي في عقد التجارة الالكترونية قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين **(المبحث الأول)** درسنا فيه الإطار القانوني للدفع الالكتروني، أما **(المبحث الثاني)** فقد خصصنا فيه الوسائل الحديثة والمطورة للدفع.

المبحث الأول :

الإطار القانوني للدفع الإلكتروني .

تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية يرتب الالتزامات على عاتق الأطراف المتعاقدة، فيلتزم المتعاقد بتقديم سلعة أو منتج أو خدمة نظير مقابل معين وهو الوفاء بالثمن، ففي عقود التجارة الالكترونية هناك مجموعة من الالتزامات تقع على عاتق البائع وأخرى تقع على ذمة المشتري، ومن هذه الالتزامات ما يتم النص عليها صراحة في العقد ومنها ما يفرضها العرف العام أو الخاص بشكل يستوجب احترامه ولزوم المثول له.

وهنا ستقتصر دراستنا على الالتزامات التي تقع على عاتقه التزام بالدفع الثمن مقابل حصوله على خدمة أو سلعة.

المطلب الأول :

التزام المشتري بالدفع الإلكتروني .

حاط اللبس وعدم الوضوح حول مسألة تعريف الدفع الإلكتروني ، فلم يتوصل الفقهاء إلى إعطاء تعريف موحد لهذا النظام الجديد للدفع ، بل حتى المشرعين فإننا نجد أن بعضهم قد أغفل في بعض الأحيان مسألة إعطاء تعريف تشريعي لهذا النظام ، على الرغم من تصدي بعضها إلى تنظيم المعاملات الإلكترونية بتشريعات خاصة.

وبالعودة إلى التعديل الأخير في القانون رقم 05-02 المتعلق بالقانون التجاري فقد تضمن في الفصل الثالث منه الإشارة إلى بطاقات السحب والدفع في المواد 543 مكرر 23و543 مكرر24 وعدا هذه المواد لا يوجد نص تشريعي ينظم هذا الأسلوب من الدفع أي الدفع الإلكتروني.[1]

[1]- أمر رقم05-02 مؤرخ في 6 فبراير 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 مؤرخ في 26سبتمبر 1975 والمتضمن قانون التجارة الجزائري، الجريدة الرسمية ، عدد 11، الصادر في 9 فبراير 2005.

بناءا على ما سبق ولأجل إزالة الغموض حول المقصود بالدفع الإلكتروني ، فيجب علينا البحث في مسائل هامة ذات صلة ، وهي تعريف الدفع الإلكتروني **(الفرع الأول)** ، خصائص الدفع الإلكتروني **(الفرع الثاني)** ، شروط الدفع الإلكتروني **(الفرع الثالث)** .

الفرع الأول:

مفهوم الدفع الإلكتروني .

إن الدفع الإلكتروني يعتبر من الوسائل المبتكرة إثر التطور التكنولوجي للمعلوماتية، مما أدى بالأطراف المتعاقدة إلى الأخذ بهذا النوع من الدفع كونه يولد الثقة والطمأنينة لدى المتعاملين بها ومن خلال هذا الفرع سنعرض فيه تعريف الدفع الإلكتروني مع زمان ومكان دفعه.

أولا :تعريف الدفع الإلكتروني .

الدفع الإلكتروني هو التزام بالوفاء يقع على عاتق المشتري، وهذا الدفع الإلكتروني يتمثل في ذلك المبلغ من النقود الذي يلتزم به المشتري بدفعه للبائع مقابل حصول هذا الأخير على المبيع، ويعتبر الالتزام بدفع الثمن من بين الالتزامات الجوهرية التي تقع على عاتق المشتري.[1]

ولقد أوردت اتفاقية فيينا 1980 في المادة 45 منها على الدفع والتي نصت على ما يلي:" يتضمن التزام المشتري بدفع الثمن اتخاذ ما يلزم واستفاء الإجراءات المطلوبة بموجب العقد أو بموجب القوانين والأنظمة الواجبة التطبيق من اجل تسديد الثمن"

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد نص في المادة 69 من القانون النقد والقرض على تعريف وسائل الدفع كما يلي:" تعتبر وسائل الدفع كل الأدوات التي تمكن كل شخص من تحويل أموال مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل". [2]

[1]– مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الانترنت، أطروحة دكتوراه في الحقوق: تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة ، 2012، ص 140 .

[2]– أمر رقم 03–11، مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، معدل ومتمم، بموجب أمر رقم 10–04 مؤرخ في 26 أوت 2010، جريدة رسمية، عدد 52، صادر بتاريخ 27أوت2003.

ثانيا : زمان ومكان الدفع الإلكتروني .

للدفع الإلكتروني زمان ومكان يجب الالتزام بهم ، وسنتطرق إليهم على التوالي:

1- زمان الدفع الإلكتروني .

دفع الثمن في العقد الإلكتروني الأصل فيه يتم عند التعاقد مباشرة وبدفعة واحدة، وهذا طبقا لقواعد الشريعة العامة التي تنص في المادة 388 ق م ج كما يلي:" يكون ثمن المبيع مستحقا في الوقت الذي يقع فيه تسليم المبيع، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك."[1]

ومن خلال هذه المادة يتضح لنا أن تحديد زمان الوفاء بالثمن في العقد الإلكتروني يكون حسب إرادة واتفاق أطراف العقد. ويكون ذلك التحديد إما قبل التعاقد أو أثناء أو بعد التعاقد.

وفي حالة عدم وجود هذا الاتفاق على زمان الوفاء يرجع الطرفان إلى العرف وإن وجد هذا الأخير وجب إتباعه. فإن لم يوجد اتفاق أو عرف فالقاعدة هي أن يكون الثمن مستحقا الوفاء في الوقت الذي يسلم فيه المبيع.

ومن الناحية العملية في التجارة الإلكترونية التاجر فيها دائما يحرص ويرغب في الحصول على الثمن مقابل خدمة التي قدمها أو السلعة التي باعها للمشتري وقت انعقاد العقد، أي في اللحظة التي يصدر فيها المستهلك إيجابه على الشبكة.[2]

2- مكان الدفع الإلكتروني .

يعود مكان الدفع الثمن في عقود التجارة الإلكترونية إلى إرادة الأطراف، وفي حالة عدم التحديد يلجأ إلى تحديد مكان الدفع إما يكون موطن المدين، أو مكان وجود المال، أو مكان التصرف. وفي حالة التعاقد عن طريق شبكة الإنترنت، الأطراف يلجئون إلى أن مكان الدفع

---

[1]– أمر رقم 58\75، مؤرخ في 26سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني ، الجريدة الرسمية ، عدد 78، الصادر في 30سبتمبر 1975 ، معدل ومتمم.

[2]– عيساوي سوهيلة ، المرجع السابق ، ص ص 44،45.

يكون عنوان التاجر أو في المكان الذي يتفقان عليه. حيث نصت المادة 387 من قانون المدني الجزائري على أنه:" يدفع ثمن البيع من مكان تسليم المبيع ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك فإذا لم يكن ثمن المبيع مستحقا وقت تسلم المبيع وجب الوفاء به في المكان الذي يوجد فيه موطن للمشتري وقت استحقاقه الثمن".

ومن خلال هذه المادة يتضح لنا أن لتحديد مكان الدفع الثمن توجد حالتين فالأولى هي حال انعدام اتفاق أو عرف بشأن مكان الوفاء أما الحالة الثانية فهي وجود اتفاق أو عرف بشأن مكان الوفاء.

أ حالة انعدام اتفاق أو عرف بشأن مكان الوفاء

في حالة عدم وجود اتفاق أو عرف مخالف حول مكان الدفع الثمن فقد أوجبت المادة387 قانون المدني الجزائري في هذا الصدد أنه نظرا لارتباط الالتزام بتسليم المبيع بالالتزام بدفع الثمن فان مكان الوفاء ليس موطن المدين لكن مكان التسليم.

وهذا ما ذهبت إليه اتفاقية فيينا الدولية في مادتها 57 التي تحدثت حول مكان الدفع الثمن.

وبالعودة إلى القاعدة العامة نجد أن المشرع الجزائري قد نص في المادة 387\2 السالفة الذكر أنه إذا لم يكن الثمن قبل تسليم المبيع بزمن معين أو أنه مؤجل بخلاف تسليم المبيع، فإن الوفاء بالثمن يتم في المكان الذي يوجد فيه موطن المشتري وقت استحقاق الثمن.[1]

ب حالة وجود اتفاق أو عرف بشأن مكان الوفاء

أما في حالة وجود اتفاق أو عرف بشأن مكان الوفاء فيجوز الاتفاق على أن يكون الوفاء بالثمن ليس في مكان تسليم المبيع، بل يجوز في موطن المشتري أو في مكان آخر يتفق عليه الطرفان، كما هو الحال في البيوع العقارية، أين يتم الوفاء بالثمن عند الموثق المحرر للعقد وذلك الدفع الثمن يكون لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد. [2]

[1] – عيساوي سوهيلة ، المرجع السابق، ص ص45،46 .

[2]– راجع المادة 324 مكرر 1 من الأمر 75\58 ، مصدر سابق .

الفرع الثاني:

خصائص الدفع الإلكتروني .

يعتبر الدفع الالكتروني عملية تحويل الأموال التي هي في الأساس ثمن السلعة أو خدمة بطريقة الكترونية وإرسال البيانات عبر الشبكة.

حيث للدفع الالكتروني جملة من الخصائص التي تميزه عن الدفع التقليدي والتي يمكن تلخيصها في ما يلي:

أولا: من حيث الصفة الدولية .

من خصوصيات عقود التجارة الإلكترونية أنها دولية 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 مختلفة [1].

ثانيا: من حيث الجهة التي تقوم بخدمة الدفع الإلكتروني .

الدفع الإلكتروني يتم عبر مزودي الخدمة الإلكترونية التي تتمثل في شركات إلكترونية 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 .

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

[1]– واقد يوسف، النظام القانوني للدفع الإلكتروني ، مذكرة ماجستير في القانون ، فرع التعاون الدولي ،كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق، 2011 ، ص ص 23،24.

معدة لهذا الغرض كبرنامج عمل أرشيف للمبالغ التي يتم السحب عليها أن بهذه الطريقة سيكون من السهل الرجوع إليها.

الفرع الثالث:

شروط الدفع الإلكتروني .

للدفع الإلكتروني شروط يجب توافرها ولذلك من أجل تسوية المعاملات التي تتم عبر شبكة الانترنت، وهذه الشروط تتمثل فيما يلي:

1- توفير بيئة تشريعية ملائمة تقر و تنظم أحكام الدفع الإلكتروني (في القانون التجاري والمصرفي)[1].

2- توفير رصيد يعطي قيمة السلع في البطاقة الإلكترونية، حيث أن في المعاملات التقليدية لا يمكن لأي شخص الحصول على خدمة دون أن يكون له نقود خاصة إذا كان الدفع نقدا بينما يمكن التحايل على البائع وذلك بتقديم له وثائق مزورة يعتقد فيها على أنه يملك رصيدا يغطي قيمة السلعة. وهذا عكس التعامل بالبطاقات الالكترونية حيث من الصعب على المستهلك أن يتحايل على التاجر كون أن هذه الأخيرة تستطيع التأكد من رصيد المستهلك لمعرفة قدرته على الشراء أو عدم قدرته على اقتناء تلك السلعة[2].

3- لابد للدفع الإلكتروني أن يكون ضمانة لحماية الأموال، أي حصول التاجر على أمواله المستحقة دون نقصان، وهذا من طرف الشركات المصدرة للبطاقة النقدية كذلك من جهة أخرى لابد من حماية المستهلك من الاختلاس أو التصرف غير المشروع فيها خاصة وأن المعاملة تمت إلكترونيا مما قد يؤدي إلى تسرب معطيات البطاقة إلى أطراف آخرين يستغلونها لأغراض خاصة[3].

---

[1]- عيساوي سوهيلة، المرجع السابق، ص 49 .

[2]- وامري فطيمة الزهراء، المسؤولية المدنية لمستعملي بطاقات الدفع الإلكتروني ، مذكرة ماستر في الحقوق ، شعبة القانون الخاص ، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية ، 2015 ، ص ص 19،20 .

[3]- المرجع نفسه ، ص ص 19،20

الفرع الرابع:

الوسائط المصرفية الالكترونية.

تطورت النقود مع تطور الأساليب التكنولوجية الحديثة وظهرت بشكل مستحدث في صورة وسائل الكترونية يتم تداولها من خلال عدة أشكال أهمها:

أولا: الهاتف المصرفي.

وهو عبارة عن رقم مخزن في ذاكرة الانترنت أو عبارة عن عنوان الكتروني على شبكة الانترنت حيث يعمل 24ساعة طوال العام، وله اتصال مباشر بين الكمبيوتر الخاص بالعميل وكمبيوتر البنك.

حيث يمكن العميل بالرقم السري الخاص به سحب مبالغ من حسابه وتحويلها لسداد الفواتير المطلوبة.

إضافة إلى ذلك يمكنه الحصول على قروض وفتح اعتمادات مستنديه.[1]

ثانيا: خدمات المقاصة الالكترونية المصرفية.

جاءت هذا النظام لتسوية الإجمالية بالوقت الحقيقي حيث يتم فيه تسوية المدفوعات الالكترونية بين المصارف، في نفس اليوم بدون إلغاء أو تأخير وبنفس قيمة اليوم.[2]

ثالثا: الانترنت المصرفي أو بنك المنزل.

حيث له أهمية كبيرة على مستوى البنوك وخاصة على مستوى العملاء الذين يتوفرون على خطوط الانترنت، حيث له عدة أشكال وتتمثل في:

- إمداد العملاء بالمعلومات الخاصة بأرصدتهم.
- تقديم طرق دفع العملاء للكمبيالات المسحوبة عليهم الكترونيا.
- كيفية إدارة المحافظ المالية للعملاء. [3]

---

[1] محمد حسين منصور،" مرجع سابق"، ص 107.

[2] دلال بري،" اثر استخدام وسائل الدفع الالكتروني على ربحية البنوك التجارية الجزائرية"، مذكرة ماستر، كلية العلوم الاقتصادية ، جامعة ورقلة، 2017/2016، ص ص 6-7.

[3] المرجع نفسه ، ص 09.

رابعا: القابض.

وهو عبارة عن وسيط بين المتعاملين يتلقى طلبات وبيانات كل منهما ويتحقق منها عن طريق موقعه على الشبكة ويتولى مباشرة عملية عرض السلعة أو الخدمة والتسليم والوفاء أو الدفع نظير عمولة معينة.[1]

المطلب الثاني :

مضمون الدفع الالكتروني .

تعرف التجارة الالكترونية بأنه عملية ترويج وتبادل السلع و الخدمات ، وذلك عن طريق استخدام وسائل الاتصال و التكنولوجيا بتبادل المعلومات عن بعد ، ومن هذا المنطلق سنقوم بدراسة حول مضمون الدفع الالكتروني المتمثل في الطبيعة القانونية للدفع الالكتروني و إبراز مزاياها وعيوبها و بيان أهميتها

الفرع الأول :

طبيعة الدفع الالكتروني :

يعتبر الدفع الالكتروني وسيل من وسائل الوفاء التي تتم عن بعد و يكون ذلك بإعطاء أمر الدفع عبر شبكة الانترنت وفقا للمعطيات الالكترونية ،و للدفع الالكتروني طبيعتين هما:

أولا : الدفع الالكتروني من حث المبدأ .

الدفع الالكتروني هو تقديم مبلغ من المال مقابل اقتناء سلعة أو خدمة وهو وسيلة للانقضاء ، ويري القانون أن الدفع الالكتروني هو الاسم الطبيعي المقدم للنوع من أنواع

الدفع الأخرى ومن خصوصياته الدفع أن لها استعمال خاص في إتمام العملية كلها أو جزاء منها من خلال وسيلة الكترونية.[2]

[1] شيماء بن محسن، عفاف هباز،" دور أنظمة الدفع الالكترونية في تحسين أداء البنوك التجارية"، مذكرة ماستر، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2019/2018، ص 19.

[2] واقد يوسف ، مرجع السابق، ص21/20 .

ثانيا: الدفع الالكتروني من حيث الاطراف .

يعتبر الدفع الالكتروني تقنية معقدة تسعى لتحقيق أهدافها وتنفيذ التزامات مستعمليها بما يستوجب تدخل أطراف أخرى لخصوصية هذه التقنية التي تتم عبر دعامات الالكترونية ، و التي يشترك فيها ثلاثة أشخاص متمثلين غي البنك و المشتري و التاجر.

1- البنك أو المؤسسة المالية المقدمة لخدمة البائع : وهي تلك التي تمنح العميل بطاقة بشروط محددة وهي التي تتولي المعاملات الالكترونية الأخرى كالشيك الالكتروني ، فالوسيط المالي في العقود الالكترونية هو الذي يتولى نقل الثمن من المشتري إلى البائع في عقد البيع .[1]

2- المشتري المرخص له باستعمال وسائل الدفع الالكترونية : وهو العميل الذي يحصل على البطاقة لاستخدامها ويعد فيها قيمة الوفاء بمشترياته أو للسحب من أجهزة الصراف الآلي .[2]

3 – التاجر المرخص له التعامل بتقنيات الدفع الالكترونية : وهو الذي يقبل التعامل بالبطاقة مع العميل بناءا على اتفاق مسبق بينه و بين مؤسسة مصدر البطاقة .[3]

الفرع الثاني :

مزايا و عيوب وسائل الدفع الالكتروني .

بالرغم من المزايا التي حققتها وسائل الدفع في التكنولوجيا إلا أنها تزال تحتوي على معوقات تشمل بعض المخاطر التي جعلت المستخدمين يتخوفون من تعامل بها و يكتفون بوسائل الدفع التقليدية و التي في نظرهم أكثر أمان و هذا من احد أسباب المعرقلة لتطور التجارة الالكترونية خصوصا في بلدان النامية ، ومن هذا الصدد ستقوم ببيان كل من مزايا وعيوب الدفع الالكتروني .

[1] واقد يوسف ، مرجع السابق ، ص 22

[2] عيساوي سوهيلة ، مرجع سابق ، ص 50 .

[3] ارجيلوس رحاب ، مرجع سابق ، ص 151.

أولا : مزايا الدفع الالكتروني .

1- بالنسبة لحاملها : وتعطي لحاملها سهولة و سير الاستخدام ، كما تعطيه الأمان بدل النقود الورقية و تفادي السرقة و الضياع وغيرها .

2- بالنسبة للتاجر: تعد أقوى ضمان لحقوق البائع حيث تساهم في زيادة المبيعات، كما أنها أزاحت عبء متابعة ديون الزبائن طالما أن العبء يقع على عاتق البنك والشركات المصدرة.

3- بالنسبة لمصدرها: تعتبر الفوائد والرسوم والغرامات من الأرباح التي تحصل عليها المصارف والمؤسسات المالية.[1]

ثانيا: عيوب الدفع الالكتروني.

1- بالنسبة لحاملها: من مخاطر استخدام هذه الوسائل زيادة الاقتراض والاتفاق بما يفوق القدرة المالية وعدم سداد حامل البطاقة قيمتها في الوقت المحدد ويترتب عليه وضع اسمه في القائمة السوداء.

2- بالنسبة للتاجر: بمجرد حدوث بعض المخالفات من جانبه أو عدم التزامه بالشروط يجعل البنك يلغي التعامل معه ويضع اسمه في القائمة السوداء.

3- بالنسبة لمصدرها: من أهم الأخطار التي يواجهها مصدرها هو مدى سداد حاملي البطاقات للديون المستحقة عليهم وكذلك تحمل المصدر نفقات ضياعها.[2]

[1] مرزوقي حورية و حيدة عائشة مباركة ،"وسائل الدفع الالكتروني ودورها في رفع ايرادات البنوك التجارية"، مذكرة الماستر الأكاديمي، كلية الحقوق وعلوم السياسية ، جامعة احمد دراية، ادرار، 2019/2018، ص12.

[2] مداح عرايبي الحاج و بارك نعيمة ،"أهمية البنوك الالكترونية في تفعيل وسائل الدفع الالكترونية في الوطن العربي الواقع والافاق"، مجلة الاقتصاد الجديد، العدد02، الشلف، جانفي 2010، ص69.

الفرع الثالث:

أهمية الدفع الالكتروني.

تتجلى أهمية الدفع الالكتروني في تسهيل التعاملات التجارية الالكترونية التي تتم عن بعد حيث تتوارى المعاملات الورقية العادية والتي يكون دورها غير فعال وغير مساير لتطورات التجارة الالكترونية التي تتم عبر شبكات الانترنت إذا لا يمكن للعميل الوفاء بمقابل السلعة أو الخدمة في التعاقد بينها بالطرق العادية وعليه جاءت وسائل الدفع الالكتروني لتواكب هذه التطورات.

حيث تتمحور أهمية وسائل الدفع الالكتروني في أنها أداة وفاء مقبولة كوسيلة دفع دولية في شتى أرجاء العالم بدلا من مخاطر حمل النقود، كما أنها أداة وفاء شخصية مما يوفر لها عنصر الأمان حيث لا يمكن لأحد استخدامها سوى صاحبها الموقع عليها والذي يمكنه إيقاف التعامل بها فورا و إلغائها في حالة ضياعها.[1]

[1] السايس ابتسام ونيلي صفاء ،"وسائل الدفع في التجارة الالكترونية"، مذكرة الماستر اكاديمي، كلية الحقوق وعلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة، 2020/2019، ص ص 11 ـ 12 .

المبحث الثاني:

وسائل الدفع الإلكترونية المطورة والحديثة.

يتم الدفع في المعاملات التجارية الالكترونية إما عن بعد أو عند تسليم المنتج، عن طريق وسائل الدفع الالكترونية المرخص بها، وفقا للتشريع المعمول به.[1]

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 ".

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

المطلب الأول:

وسائل الدفع الإلكترونية المطورة .

تعد في الأصل وسائل وفاء تقليدية كانت موجودة وتستعمل على دعائم ورقية، إلا أن التعامل بها أصبح يتم في شكل إلكتروني، أي تم العمل على تطويرها، وهي الأوراق التجارية الالكترونية، وقد عرفها البعض على أنها:" محررات معالجة الكترونيا بصورة كلية أو جزئية تمثل حقا موضوعه مبلغ من النقود ، وقابلة للتداول بطرق تجارية ومستحقة الدفع لدى الاطلاع، أو بعد أجل قصير وتقوم مقام النقود في الوفاء".

يتضح من هذا التعريف أن الأوراق المقصودة بوسائل دفع الكترونية مطورة، هي السفتجة الإلكترونية والشيك الإلكتروني. [2]

---

[1]– راجع قانون رقم18–05 ، مصدر سابق .

[2]– قواص منية، تنفيذ عقود التجارة الالكترونية، مذكرة ماستر أكاديمي، شعبة الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية التخصص قانون الأعمال، جامعة قاصدي مرباح–ورقلة، ، 2021 ، ص 39 .

الفرع الأول:

السفتجة الالكترونية كوسيلة دفع الكترونية مطورة.

تسمى بالكمبيالة الالكترونية وتعرف بأنها :" محرر شكلي ثلاثي الأطراف معالج بصورة كلية أو جزئية يتضمن أمرا صادرا من شخص يسمى الساحب إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه بأن يدفع مبلغا من النقود لفائدة شخص ثالث يسمى المستفيد لدى الاطلاع أو في تاريخ معين". وتظهر السفتجة الالكترونية في صورتين هما:

1- السفتجة الالكترونية الورقية .

هي سفتجة تجارية حقيقية، الورق ضروري لتحريرها، يتوقف صحتها أو عدم بطلانها على وجوب تضمنها بيانات شكلية على نحو ملزم، فتصدر بداية في شكل تقليدي ثم يتم معالجتها الكترونيا عن طريق كمبيوتر المقاصة، وذلك عند تقديمها للبنك لتحصيل قيمتها أو بمناسبة تظهيرها لأي طرف آخر، بذلك يكون لها تلك الشكلية الالكترونية لما تتضمنه من بيانات يتم تداولها عبر شبكة الاتصال بين حواسيب الأطراف المتعاملة بها.

2- السفتجة الالكترونية الممغنطة.

تتمثل حقيقة تقنية الكترونية مطورة تتميز عن الآلية السابقة غياب الورق بشكل كلي، كونها وسيلة تصدر على دعامة ممغنطة يعالجها الساحب وهو المدين بالوفاء أي المشتري عن طريق جهاز الحاسوب مباشرة من البداية إلى النهاية، تتضمن كافة البيانات الضرورية لصحتها التي تخص شخص المستفيد وهو البائع الدائن والمسحوب، والتوقيع الالكتروني، يتم تحريرها ثم تداولها الكترونيا في كل مراحلها، حيث يقوم الساحب بتسليمها إلى بنك المستفيد، فيتولى هذا الأخير إبلاغ بنك المسحوب عليه الذي يقبل الوفاء من عدمه، في هذه الحالة يتم ارسال إخطار الرفض موقع عليه بالرفض أو القبول إلى بنكه الذي يتولى اخطار بنك المستفيد بنفس الطريقة. [1]

[1]– لموشية سامية، الضمانات القانونية للمشتري في عقد البيع الإلكتروني، أطروحة دكتوراه في الحقوق ، تخصص عقود ومسؤولية ،جامعة محمد خيضر –بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ،2018\2019 ، ص407 .

الفرع الثاني:

الشيك الالكتروني كوسيلة دفع الكترونية مطورة.

يعتبر الشيك الالكتروني مكافئا للشيك التقليدي إلا أنه يحرر ويسحب بطريقة الكترونية مؤمنة وموثقة، ويعد أهم وسائل الدفع الالكترونية التي تناسب التجارة الالكترونية، وأكثر ورقة تجارية الكترونية تتماشى وتقنية المعلومات والمعالجة الآلية. فهو محرر ثلاثي الأطراف والتزام قانوني بتسديد مبلغ معين من النقود في تاريخ محدد لفائدة شخص وجهة معينة، يتضمن أمرا من أحدهم هو المشتري كونه الساحب، نحو طرف ثاني وهو البنك كونه المسحوب عليه الذي يعد طرفا أساسيا في الوفاء بالشيك، يتم تحصيل قيمته لفائدة الطرف الثالث وهو البائع أي المستفيد بها، لذلك يفترض في هذه الوسيلة أن يشترك كلا من البائع والمشتري لدي البنك من خلال فتح حساب جاري بالرصيد الخاص بهما، مع تحديد التوقيع الالكتروني لكل منهما وتسجيله في قاعدة البيانات لدى البنك الالكتروني.

ولما كانت البنوك تستعمل دائما وسائل المعالجة الالكترونية، كان الشيك أهم الأوراق التجارية التي تخضع لهذه المعالجة، هذا ما يفرض أن يكون على نموذج بنكي وهو ما يسمح للبنوك بوضع النموذج الذي يتلاءم مع المعالجة الالكترونية للبيانات.

وتتم المعالجة الالكترونية للشيك إما جزئيا أو كليا، فتتجلى المعالجة الجزئية في أن الشيك يصدر في صورته العادية أو في شكله الورقي إلا ان معالجته تتم الكترونيا، من خلال إدخال مضمونه على دعامة الكترونية، بينما في المعالجة الكلية يختفي دور الورق تماما، وتتم العملية من خلال وسائط الكترونية، أي يصدر الشيك منذ البداية في شكل الكتروني[1]. يعتبر بذلك الشيك الالكتروني رسالة بيانات مالية الكترونية مؤمنة وموثقة، يحمل توقيع الكتروني يرسلها مرسل الشيك إلى مستلمه (الحامل) فيقدمه اي البنك الذي يعمل عبر الانترنت يقوم بتحويل قيمة الشيك إلى حساب المستفيد ، ثم يلغيه أو يتم إعادته الكترونيا حتى يكون دليلا على أنه قد تم صرف قيمته فعلا، ويمكن للمستفيد التأكد من أن التحويل قد تم لحسابه[2].

---

[1]– وافي ميلود، واقع وآفاق البنوك الالكترونية، مذكرة ماجستير ، كلية الاقتصاد ، جامعة ابي بكر بلقايد ، تلمسان،2003\2004 ، ص 121 .

[2]– صراع كريمة، واقع وآفاق التجارة الالكترونية في الجزائر، مذكرة ماجستير في العلوم التجارية ، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير والعلوم التجارية ، جامعة وهران ، 2013\2014، ص 70 .

يناسب التعامل بالشيك الالكتروني كل شخص لا يملك بطاقة ائتمان ، وتتلخص طريقة تحصيل قيمته على النحو التالي:

- أن يكون للبائع موقعا الكترونيا موجود عليه نموذج الدفع من بينها الشيكات الالكترونية (نموذج الشيك)
- أن يشترك كل من البائع والمشتري لدى جهة تخليص، بنوك كانت أم شركات متخصصة
- يختار المشتري السلعة أو يطلب خدمة معينة ويملأ الفاتورة وكذا نموذج الشيك الالكتروني، هذا يتطلب أن يكون للمشتري حساب لدى البنك وبرنامج خاص
- ترسل الفاتورة وقائمة المشتريات إلى البائع عبر بريد الكتروني
- يتم ارسال الشيك الالكتروني إلى جهة التخليص بنك أم مؤسسة مالية أخرى، حيث يتم مراجعة الشيك والتأكد من صحة الأرصدة والتوقيعات، ثم يتم خصم المبلغ من حساب المشتري ويحول إلى حساب البائع، ويخطر كلا منهما بإتمام العملية، وهي المهمة التي يؤديها مزود الخدمة بتوثيق الشيك من خلال اتصاله ببنك العميل والتأكد من سلامة موقف المشتري فيضمن البائع وجود رصيد ما يكفي للوفاء بقيمة المشتريات.

بذلك يعتبر الشيك الالكتروني شيك قانوني يتوافر على جميع البيانات التي يتطلب وجودها في الشيك العادي، يتزامن وجوده مع الاعتراف التشريعي بحجية التوقيع الالكتروني والكتابة الالكترونية، يوفر معايير الأمان عند التعامل به، فيحد من عمليات الاحتيال التي يمكن أن تتم اتجاه البنوك والمستفيدين، وحجز المبلغ فور إجراء المعاملة عبر قنوات اتصال آمنة كالتصديق واتمام المعاملة الكترونيا. [1]

[1]– لموشية سامية، المرجع السابق ، ص ص 410،411 .

المطلب الثاني :

وسائل الدفع الالكترونية الحديثة .

لم يتوقف التطور التكنولوجي في مجال المعلوماتية والاتصال في التجارة الالكترونية عند حد المعالجة الالكترونية لوسائل الدفع الكلاسيكية ،بل تم اختراع ووضع أدوات وليدة التجارة الالكترونية نفسها، خاصة وأن للعقد الالكتروني طبيعة غير مادية يلتزم المشتري بالوفاء بالتزاماته المتمثلة في دفع الثمن، وبالتالي لابد أن يكون الثمن إلكترونيا وهذا ما سنتطرق إليه من خلال دراستنا.

الفرع الأول:

مفهوم البطاقة البنكية.

وتعني التداول النقدي المباشر فهي أول الطرق التي تم اللجوء إليها في عمليات الوفاء بالثمن في المعاملات الالكترونية، وتعتبر وسيلة مألوفة وسهلة ليستطيع كل من يحمل هذه البطاقة أن يتعامل بها داخل الشبكة كما هو خارجها ، ومن هنا سنتعرض لتعريف البطاقة البنكية ثم إلى أنواعها.

أولا: تعريف البطاقة البنكية.

حيث عرفتها المادة 543مكرر23من القانون التجاري الجزائري على أنها :"تعتبر بطاقة الدفع كل بطاقة صادرة عن البنوك والهيئات المالية المؤهلة قانونا وتسمح لصاحبها بسحب أو تحويل الأموال"[1].

من خلال نص المادة يتضح لنا أن البطاقة البنكية أو المصرفية هي التي تمكن حاملها من الحصول على نقود، سلع، خدمات أو أي شيء آخر له قيمة مالية.

[1] إبراهيم بختي ،"التجارة الالكترونية، مفهوم واستراتيجيات التطبيق في المؤسسة "،ديوان المطبوعات الجامعية ،بن عكنون، الجزائر،2005،ص37.

ولهذه البطاقة عدة فوائد بالنسبة للحامل تكمن فائدتها في سهولة الدفع والاستفادة من الاعتماد في سحب الأموال من الموزعات الأوتوماتيكية ، أيضا تؤمن لمؤسسة الإصدار السهولة في استيفاء المدفوعات.

ثانيا: أطراف التعامل بالبطاقة البنكية.

للبطاقة البنكية ثلاثة أطراف وهم:

1- البنك مصدر البطاقة: يقوم البنك مصدر البطاقة بعدة ادوار حي يتعاقد مع التجار من اجل قبول استعمال هذه البطاقات من طرف عملائه لتسوية عمليات شرائهم للسلع أو خدمات.

كما تقوم الجهة المصدرة بمتابعة حساب حامل البطاقة البنكية وكشف حسابه الذي يحتوي على كافة العمليات التي قام بها باستخدام البطاقة.

يستلزم على البنك المصدر للبطاقة بالرد على استفسارات حامل البطاقة ومتابعة شكاويهم واعتراضاتهم على العمليات المدرجة بكشوف حساب بطاقتهم.[1]

2- حامل البطاقة: هو الشخص الذي قام بإلزام عقد إصدار البطاقة بناءا على طلب قدمه للجهة المصدرة لها ووافقت هذه الأخيرة على منحه للبطاقة لاستخدامها مقابل التزام الوفاء بجميع المبالغ المترتبة عليه.[2]

3- القابل: وهو الشخص الذي تمكن الحامل من الحصول على مشترياته من سلع وخدمات بواسطة البطاقة، ويكون متعاقد إما مع نفس البنك مصدر البطاقة أو البنك أخر قبل التعامل بالبطاقة البنكية.[3]

---

[1] واقد يوسف ، مرجع سابق، ص 74.

[2] بن عمیور امینة ،" البطاقات البنكية للدفع والقرض والسحب"، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005/2004، ص ص 25،26.

[3] فيصل بن عادل أبو خلف،" الحماية الجنائية لبطاقة الائتمان"، مذكرة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2007، ص 29.

ثالثا: أنواع البطاقات البنكية.

هناك عدة بطاقات بنكية يتم استعمالها في التجارة الالكترونية وهي كالأتي:

بطاقة الائتمان: هي البطاقة التي تسمح للعميل بشراء بضائع أو الحصول على خدمات، ويقوم بائع السلعة أو الخدمات بتقديم الفاتورة إلى مصرف مصدر الائتمان فيسدد قيمتها له.

ويتم الوفاء ببطاقة الائتمان وفق التصرفات المبرمة عبر الانترنيت، حيث يقوم المشتري الذي تعاقد على شراء سلع وخدمات بإرسال رقم البطاقة للتاجر وعند استلام التاجر للرقم يقدم قسيمة الشراء إلى البنك مصدر البطاقة لتحصيل المبلغ المطلوب وذلك بخصم المبلغ من حساب العميل.

ويمكن تقسيم بطاقات الائتمان تبعا لكيفية تسديد قيمة الفاتورة بطاقة على نوعين:

- بطاقات ائتمان متجددة: تصدرها البنوك في حدود مبالغ معينة ولحامل البطاقة الخيار بين تسديد كلي أو جزئي لقيمة فاتورة البطاقة ، إذا كان التسديد جزئي في فترات لاحقة فعليه يتم تجديد القرض لحامل البطاقة ولهذا سميت ببطاقة الائتمان المتجددة.
- بطاقة ائتمان غير متجددة: تختلف بطاقة الائتمان الغير متجددة في طريقة السداد، إذ يجب على حاملها أن يقوم بتسديد الفاتورة بالكامل خلال الشهر الذي تم السحب فيه، وفي حالة إذا لم يتم دفع السداد لا يمنح لحاملها قرضا جديدا وتسحب منه البطاقة. [1]

بطاقة السحب الآلي: إذا تعتبر بطاقة السحب الآلي مكملة لخدمات الصندوق والتي عوضت أليا لرفع الصعوبات القانونية وهي التي تخول لحاملها إمكانية سحب مبالغ نقدية من حسابه بحد يومي أقصى متفق عليه بين البنك والعميل وذلك من خلال أجهزة خاصة وهي الموزعات الأوتوماتيكية، حيث تكون سحب النقود العينية بواسطة العميل بإدخال بطاقته إلى جهاز الحساب الآلي والذي يطلب منه إدخال رقمه السري ثم المبلغ المراد سحبه،

[1] ارامیس عائشة ،"الإثبات في العقود الالكترونية المبرمة عبر الانترنيت"، مذكرة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، بن عكنون،2007/2006،ص50.

وبعد الصرف يسترد العميل بطاقته أليا ويسجل ذلك المبلغ في جانب المدين من حساب العميل.[1]

بطاقة الوفاء : وهي بطاقات تخول لحاملها سداد مقابل مشترياته من السلع والخدمات، حيث يتم تحويل ذلك المقابل من حسابه إلى حساب المتعاقد الأخر ويتم بطريقتين إحداهما مباشرة والأخرى غير مباشرة، ففي الطريقة المباشرة يقدم الزبون بطاقته إلى التاجر التي تحتوي على بيانات البنك المصدر لها، ويوقع هذا الأخير على عدة نسخ ترسل نسخة منها إلى البنك الخاص بالزبون لسداد قيمة المشتريات.

أما بطريقة الغير مباشرة فتتم بقيام الزبون بتسليم بطاقته إلى مورد السلعة والذي يمررها على الجهاز للتأكد من وجود رصيد كاف في البنك الخاص به لهذا الزبون، ولا يتم إلا بعد إدخال رقمه السري في الجهاز فإذا قام الزبون بهذه العملية فقد يكون قد فوض البنك تحويل المبلغ من حسابه إلى حساب التاجر.[2]

بطاقة ضمانة الشيك: وتعمل على أن العميل يحرر شيكا لأحد التجار ويقوم بتدوين رقم بطاقته على الشيك، وإعطاء ضمان بأن الشيك يصرف في موعده.

وتحتوي هذه البطاقة على اسم العميل وتوقيعه ورقم حسابه والحد الأقصى الذي يتوفى به، ويقوم العميل بإبراز البطاقة للمستفيد والتوقيع على الشيك أمامه وعلى المستفيد التأكد من صلاحية البطاقة للاستعمال، هنا يلزم البنك مصدر البطاقة بدفع قيمة الشيك للمستفيد.[3]

البطاقة الذكية: وهي عبارة عن رقيقة الكترونية فائقة القدرة على تخزين جميع البيانات والمعلومات الخاصة بحاملها مثل الاسم والعنوان والمصرف المصدر لها وتاريخ حياة العميل المصرفية، كما أنها تمثل حماية كبيرة ضد التزوير وسوء الاستخدام في حالة السرقة.[4]

---

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي،" النظام القانوني لحماية التجارة الالكترونية"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002، ص111.

[2] بكوش تقي الدين، بن يحيى عبد الغني ،"النظام القانوني للتجارة الالكترونية"، مذكرة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل،2018/2017، ص95.

[3] نضال إسماعيل برهم ،"أحكام عقود التجارة الالكترونية"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ،2005، ص 90.

[4] ارامیس عائشة، مرجع سابق، ص53.

رابعا: خصائص البطاقات البنكية.

تعتبر البطاقة البنكية هي بطاقة صادرة عن البنوك والهيئات المالية المؤهلة قانونا وتسمح لصاحبها بسحب أو تحويل الأموال، وهذا النوع من البطاقات له مجموعة من الخصائص يمكن إيجازها فيما يلي:

- هي بمثابة كمبيوتر متنقل لاحتوائها على سجل جميع المعلومات الشخصية، الاسم والعنوان، اسم المصرف، أسلوب الصرف، المبلغ المنصرف، تاريخ حياة العميل المصرفية، وتستطيع هذه البطاقات تخزين أكثر من 100 ضعف المعلومات.
- تعبر عن قيمة نقدية مخزونة مدفوعة مقدما، أي أن هذه البطاقة قادرة على تخزين نقد الكتروني يغني حاملها عن الذهاب إلى البنك.
- تساعد على تخفيض عدد البطاقات التي يحملها كل شخص فهي تلعب دور بطاقة الائتمان وبطاقة الصرف ورخصة القيادة وبطاقة التامين الصحي وكذلك بطاقة العمل، فهي تجمع بين كل هذه البطاقات متعددة الوظائف في بطاقة واحدة.
- تمثل أفضل حماية ضد التزوير والاستغلال.
- انخفاض نسبة الخطأ للشريط المغناطيسي عند تمريرها على القارئ.[1]

خامسا: مزايا وسلبيات البطاقة البنكية.

أصبحت البطاقة البنكية من أهم وسائل الدفع الالكترونية الحديثة في وقتنا الراهن خاصة في الدول المتقدمة التي تعرف تطورا كبيرا في مجال التجارة الالكترونية، نظرا للمزايا العديدة التي توفرها لجميع الأطراف المتعاملين بها إلا أنها لا تخلو من بعض السلبيات في استعمالها.

[1] واقد يوسف، مرجع سابق، ص 53.

1- مزايا البطاقة البنكية:

أ- **بالنسبة للبنك:** هناك عدة مزايا يحصل عليها البنك مصدر البطاقات البنكية منها:

- تهدف البنوك بصورة عامة إلى البحث عن وسائل لخفض نفقاتها ويمكن تحقيق ذلك بواسطة البطاقات البنكية التي تؤدي إلى تقليص نفقات اليد العاملة.
- يعتبر استعمال البطاقات البنكية مصدرا مدرا للربح من خلال مجموع ما يحصل عليه البنك من رسوم الاشتراك والفوائد على تسديد الدفع للعمليات.
- يؤدي الاستعمال الواسع للبطاقات البنكية إلى اضطرار التجار لفتح الحسابات في البنوك المصدرة لهذه البطاقات.[1]

ب- بالنسبة لحاملها: حيث تحقق عدة مزايا لحاملها وأهمها:

- سهولة استخدامها وتجنب مخاطر حمل الأموال لتعرضها للسرقة أو الضياع.
- تتمتع بقدر كبير من الأمان مقارنة بوسائل الدفع التقليدية.
- تمنح حاملها المرونة الكافية لأجل اختيار أفضل المصادر لاقتناء حاجياته من السلع والخدمات في مكان من العالم وفي أي وقت باستعمال شبكة الانترنت.

ج- بالنسبة للتاجر: تحقق البطاقة البنكية للتجار الذين يقبلون التعامل بها العديد من المزايا وهي :

- زيادة مبيعات التجار وتسويق منتجاتهم، فحاملو هذه البطاقة لهم فرص ممنوحة لهم لشراء احتياجاتهم الضرورية والكمالية.
- تجنب التجار الاحتفاظ بمبالغ مالية كبيرة على مستوى محلاتهم لحمايتهم من مخاطر السرقة.
- تقديم البنوك المصدرة للبطاقات الذكية للتجار المتعاملين معها تسهيلات ائتمانية في حالة تحقيقهم لمبيعات كبيرة.

[1] فيصل بن عادل، مرجع سابق، ص 38.

2 – سلبيات البطاقة البنكية:

رغم المزايا العديدة التي تحققها البطاقات البنكية إلا أن هناك عوامل جعلت هذه المزايا قاصرة ومن هنا ظهرت بعض السلبيات جراء استعمال هذه البطاقة.

أ- **قرصنة البيانات:** إذ قد يتم الحصول على بيانات شخص بطريقة غير شرعية ومن دون علمه ليتم استعمالها للحصول على بطاقات بنكية عبر الانترنت، حيث تؤدي إلى استنزاف رصيد الضحية في البنك.[1]

ب- **تزوير البطاقة البنكية:** حيث يتم تزويرها عادة بعد سرقتها فيتلقاها الغير ويقوم باستبدال البيانات والمعلومات بهدف استخدامها في عملية الدفع والسحب وهذا ما يشكل اعتداء بين بنك مصدر البطاقة والعميل .

ج- **إساءة استعمالها من قبل حاملها:** يمكن لحامل البطاقة استعمالها بسوء نية قصد الحصول على الأموال بأي وسيلة حتى وان كانت مخالفة للعقد المبرم بينه وبين البنك.[2]

د- **التسبب في ارتفاع الأسعار**: حيث يؤدي استخدامها إلى زيادة عرض النقود في الاقتصاد مما ينتج عنه سوء تخصيص الموارد وخاصة القروض الاستهلاكية الممثلة في البطاقات الائتمانية، فمستخدمو هذه البطاقات غالبا ما يتوسعون في عمليات الاستهلاك ليقعوا تحت وطأة الديون وبفوائد مرتفعة.[3]

---

[1] يوسف واقد، مرجع سابق، ص 135.

[2] سعدية قصاب، فايزة بودربالة،" تقييم وسائل الدفع الالكترونية: المزايا والمخاطر"، الملتقى العلمي الدولي الرابع حول عصرنة نظام الدفع في البنك الجزائرية وإشكالية اعتماد التجارة الالكترونية في الجزائر، عرض تجارب دولية ، ص 04.

[3] المرجع نفسه، ص 07.

الفرع الثاني:

مفهوم النقود الالكترونية.

تعد النقود الالكترونية واحدة من الابتكارات التي افرزها التقدم التكنولوجي، وسوف تشير النقود الالكترونية بمختلف صورها عددا من المسائل القانونية والتنظيمية التي يتعين الاهتمام بها، ويتضمن ذلك إيجاد مجموعة من الوسائل المقبولة لتوثيق وحماية المعلومات. ومن هنا سلطنا الضوء على مفهوم النقود الالكترونية و بيان أشكالها.

أولا: تعريف النقود الالكترونية .

حيث تطرق إلى تعريف النقود الالكترونية من قبل لجنة التنظيم المصرفي والمالي الفرنسية رقم 2002/13 في المادة الأولى على ما يلي "يقصد بالنقود الالكترونية وحدات ذات قيمة تسمى وحدات تشمل سند الدين مدمجا في أداء الكتروني وتحوز قبول الغير كأداء الوفاء."

كما جاء تعريفها في مشروع الأمر التوجيهي والمعد من قبل المجموعة الأوروبية على أنها "قيمة نقدية محملة على بطاقة بها ذاكرة رقمية أو على الذاكرة الرئيسية للمنشاة التي تدير عمليات التبادل".

من خلال هذه التعريفات اتضح لنا على أنها مجموعة من البروتوكولات والتواقيع الرقمية التي تتيح للرسالة الالكترونية أن تحل فعليا محل تبادل العملات التقليدية وهي المكافئ الالكتروني للنقود التقليدية التي اعتدنا تداولها.[1]

ثانيا : خصائص النقود الالكترونية .

واهم ما يميز بطاقة النقود الالكترونية على أنها تقوم بعملية إفراغ القيمة المدفوعة وإنزالها وفي حالة ما إذا أصبحت فارغة تماما يمكن للعميل إعادة تحميلها.[2]

وللنقود الالكترونية جملة من الخصائص وهم:

1 ذات قيمة نقدية مخزنة الكترونيا: وهي عبارة عن بيانات مشفرة يتم وضعها على وسائل الكترونية في شكل بطاقات بلاستيكية او على ذاكرة الكمبيوتر الشخصي.

[1] لزعر وسيلة، مرجع السابق ،ص93.

[2] بن عميور أمينة ، مرجع سابق ،ص28

2 ثنائية الابعاد: اذ يتم نقلها من المستهلك الى التاجر دون الحاجة الى وجود طرف ثالث بينهما.

3 عدم التجانس: حيث أن كل مصدر يقوم بخلق وإصدار نقود الكترونية مختلفة حيث تختلف من ناحية القيمة وعدد السلع والخدمات التي يشتريها الشخص.

4 سهولة الحمل: حيث تتميز بخفة وزنها وصغر حجمها.[1]

ثالثا: أشكال النقود الالكترونية.

وللنقود الالكترونية شكلين هما:

1 النقود الالكترونية البرمجية : أصبح من الممكن عن طريق استغلال برمجيات معينة لإتمام عمليات الشراء عبر الانترنت ، كما أن هذه البرمجيات تتيح إرسال النقود الالكترونية بالإرفاق مع رسالة الكتروني، ولا بد من وجود ثلاث أطراف وهم الزبون ،البائع، البنك الذي يعمل الكترونيا عبر الانترنت ، والى جانب ذلك لابد من أن يتوفر لدى كل طرف من هذه الأطراف برنامج النقود الالكترونية نفسه و منفذ إلى الانترنت كما يجب أن يكون لدى كل من المتجر و العميل حساب بنكي لدى البنك الالكتروني.[2]

2 المحفظة الالكترونية : تعمل المحفظة الالكترونية على توفير مكان امن لتخزين بطاقات الائتمان و النقد الالكتروني .

فالمحفظة الالكترونية في خدمتها تشبه الوظيفة المماثلة للمحافظ المادية التي يحفظ فيها بطاقات الائتمان و النقد الالكتروني و الهوية الشخصية و معلومات اتصال المالك وتقديم هذه المعلومات لمواقع التجارة الالكترونية .[3]

---

[1] رابح حمدي باشة و وهيبة عبد الرحيم ، تطور طرق الدفع في التجارة الالكترونية ، مجلة العلوم الاقتصاد و التسيير و التجارة ،الجزائر ،ص 176 .

[2] محمد مجبر،" التجارة الالكترونية افاق وتطورها في الدول العربية"، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير في العلوم التجارية "، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2006، ص 29.

[3] حميد فشيت ، بناوله حكيم ،" واقع وسائل الدفع الالكترونية في الجزائر"، مجلة الاقتصاد الجديد ،العدد 03، ماي 2016 ، خميس مليانة ، ص 216.

المحفظة الالكترونية تعطي حلا متطورا للدفع بمبالغ صغيرة وعليه يمكن التخلص من أسعار معالجة الشيكات و باقي وسائل الدفع الورقية في كل عملية او صفقة تجارية ذات المبالغ الصغيرة .

تسمح المحفظة الالكترونية تخفيض عمليات الدفع بالنقود حيث تعمل على التخلص من تكاليف المعالجة .

هي وسيلة توفر السرعة في العمل [1].

رابعا: مزايا النقود الالكترونية.

قد بينا فيما سبق أن النقود الالكترونية هي نوع جديد من أنواع النقود حيث هناك اختلاف بينها وبين النقود التقليدية وهذا الاختلاف بحد ذاته يعتبر من مميزات النقود الالكترونية فهي وسيلة من وسائل الدفع الالكترونية الحديثة وهذه المزايا تتمثل في:

1- تكلفة تداولها زهيدة:

لان تحويل النقود الالكترونية عبر الانترنت ارخص بكثير من استخدام الأنظمة البنكية التقليدية.

حيث أن تكلفة وسائل الدفع الالكترونية الحديثة تصل إلى نصف تكلفة وسائل الدفع التقليدية .

إضافة إلى ذلك سهلة في تداولها لخفتها وصغر حجمها، حيث يستطيع الشخص حملها بشكل بسيط وسهل.

[1] غنام شريف محمد ، محفظة النقود الالكترونية ، دار النهضة العربية ، مصر ، 2003 ، ص 12 .

2- دفع النقود عبر شبكة الانترنت لا تخضع للحدود:

حيث يمكن تحويل النقود الالكترونية من أي مكان أخر في العالم وفي أي وقت وذلك عبر الانترنت أو شبكات الحدود الجغرافية.

تعتمد النقود الالكترونية في استخدامها وجود حاسوب مرتبط عبر شبكة الكترونية خاصة أو عامة ، هذه الميزة تجعل من النقود الالكترونية ذات طابع دولي.[1]

تترتب على هذه الخاصية عدم ضرورة المعاصرة الزمانية أو التواجد في مكان واحد أثناء استعمال العملة الالكترونية فلا يشترط أن يكون دافع النقود ومن تدفع له متواجدين في مكان أو زمان واحد حتى تتم عملية الدفع بل يمكن أن تتم من خلال طرف واحد.

بسيطة وسهلة الاستخدام:

تسهل النقود الالكترونية التعاملات البنكية إلى حد كبير فهي تغني عن ملء الاستثمارات وإجراء الاستعلامات البنكية عبر الهاتف فالعملية تتم بالكامل أوتوماتيكيا بمنتهى البساطة.

المشتري يستطيع سداد قيمة المشتريات مجرد إصدار أمر إلى حسابه الآلي.

سرعة عمليات الدفع:

فتعتبر حركة التعاملات المالية وتبادل معلومات التنسيق الخاصة بها فورا في الزمن الحقيقي دون الحاجة إلى أي وساطة مما يعني تسريع هذه العملية على عكس طرق الوسائل التقليدية.[2]

---

[1] نواف حازم خالد، أيسر عصام داود،" الطبيعة القانونية للنقود الالكترونية"، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، ص ص 51، 52.

[2] هيثم محمد حرمي شرف،" النقود الالكترونية ماهيتها أنواعها أثارها"، العدد32 ، كلية القانون الجامعة الأمريكية ، الإمارات، 2020، ص ص 502، 503.

خاتمة.

من خلال ما تقدم يتضح لنا أن تنفيذ عقود التجارة الالكترونية أنها لم تكن وليدة صدفة وإنما كانت باستخدام وسيط الكتروني يتمثل في شبكة الانترنيت، إذا يتم التعبير عن الإيجاب والقبول عن بعد في العقد الالكتروني فهو من العقود التي تبرم دون حضور طرفي العقد وفيه اختصار للوقت والجهد على خلاف العقود العادية، ومن هذا المنبر توصلنا إلى جملة من النتائج والاقتراحات وهي:

النتائج:

- تبين لنا أيضا من خلال دراستنا إن تنفيذ عقود التجارة الالكترونية يعد مرحلة هامة في حياة العديد إذ أنها تمثل المبتغى الذي يسعى المتعاقدان للوصول إليه.
- يعتبر العقد الالكتروني كغيره من العقود انه ملزم لجانبين التي تترتب على طرفي العقد، حيث يلتزم البائع بالالتزام سواء بطريقة تقليدية أو الكترونية وذلك لحسب محل العقد، أما الطرف الثاني في العقد الالكتروني وهو المشتري ملزم بدفع ثمن السلع أو الخدمات بطريقة الكترونية.
- لقد استلزمت طبيعة التجارة الالكترونية ظهور وسائل حديثة كالدفع الالكتروني الذي منح الحجية القانونية في تنفيذه والاعتراف به وتوثيقه والوفاء بالتزاماته الكترونيا دون الحاجة للنقود في مظهرها التقليدي.
- التجارة الالكترونية لها استراتيجيات وسياسات وطنية تغطي مسائل البناء التقني والتعليمي والتأهيلي للبناء المؤسساتي والقانوني.
- أصبحت التجارة الالكترونية حقيقة واقعية وتزايدت في جميع بقاع العالم.
- فيما يخص الدفع الإلكتروني فهناك عدة طرق للوفاء كانت معروفة من قبل تم تطويرها إلكترونيا كالسفتجة والشيك التي كانت تتم على دعائم ورقية تم تطويرها

إلى سفتجة والشيك إلكتروني ، كما ظهرت طرق جديدة استحدثتها التكنولوجيا المتطورة لوسائل الاتصال.

- تتم عملية تنفيذ العقود الإلكترونية وفقا ما تمليه القواعد العامة والتي تقرر ضرورة قيام كل طرف بتنفيذ ما يقع عليه من التزامات ناتجة عن عملية التعاقد .

- إن الالتزام بالضمان هو التزام آخر يقع على عاتق البائع وهذا الحث يثبت للمشتري حتى يتمكن من الاستفادة والانتفاع من محل العقد بطريقة هادئة وكاملة، والالتزام بالضمان ضرورة من ضروريات العقود الإلكترونية، كونها تبرم عن بعد ، بحيث يكون البائع ملزم بالضمان العيوب التي تنجم عن المبيع.

- كما أن الطرف الآخر (المشتري) في العقد لابد عليه أن ينفذ التزامه المتمثل في الدفع الثمن مقابل الحصول على السلعة أو الخدمة التي تحصل عليها من البائع ، كون دفع الثمن التزام رئيسي يقع في ذمة المشتري.

اقتراحات :

- نأمل من المشرع الجزائري تنظيم أحكام خاصة بتنفيذ عقود التجارة الالكترونية للعمل على نشر الثقافة وضمانات تنفيذها عبر وسائل الإعلام المختلفة في المجتمع الجزائري.

- وضع تشريع خاص للوفاء الالكتروني وتامين المعاملات الالكترونية من الاختراق والتزوير بهدف إضفاء السرية والأمان لزيادة الثقة والإقبال على هذه المعاملات.

- يستلزم تعديل بعض التشريعات القائمة واستحداث قانون جديد لمواجهة ومواكبة هذا التطور.

- تفادي النقص والغموض الذي رأيناه في القوانين العربية التي نظمت المعاملات الالكترونية.

قائمة المصادر و المراجع :

المصادر :

01 القانون رقم 04/15، المؤرخ في 11ربيع الثاني عام 1436، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونين، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد06، الصادرة بتاريخ 10فبراير 2015.

02 ـ القانون رقم 18ـ 05 المؤرخ في 24 شعبان 1439 ، المتعلق بالتجارة الالكترونية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 28 ،10 مايو 2018 .

03- أمر رقم 75\58، مؤرخ في 26سبتمبر 1975، الجريدة الرسمية ، عدد 78، الصادر في 30سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني معدل ومتمم.

04 - أمر رقم05-02 مؤرخ في 6 فبراير2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 75-59 مؤرخ في 26سبتمبر 1975 والمتضمن قانون التجارة الجزائري ، الجريدة الرسمية، عدد 11، الصادر في 9 فبراير .2005

05 - أمر رقم 03-11، مؤرخ في 26 أوت 2003، يتعلق بالنقد والقرض، معدل ومتمم، بموجب أمر رقم 10-04 مؤرخ في 26أوت 2010، الجريدة الرسمية ، عدد 52، صادر بتاريخ27أوت2003.

المراجع :

أولا : الكتب:

01- إبراهيم بختي،" التجارة الالكترونية، مفهوم واستراتيجيات التطبيق في المؤسسة "،ديوان المطبوعات الجامعية ،بن عكنون،الجزائر،2005.

02 ـ اسامة أبو الحسن مجاهد ، خصوصية التعاقد عبر الانترنت ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2000 .

03- أيسر صبري إبراهيم،" إبرام العقد عن الطريق الالكتروني وإثباته"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2014.

03- بشار طلال مؤمني،" مشكلات التعاقد عبر الانترنت"، عالم الكتب الحديثة، الأردن، 2004.

04- حمودي محمد ناصر،"عقد البيع الدولي الالكتروني المبرم عبر الانترنت"، دار الثقافة للنشر و التوزيع ،الجزائر،.2000

05- حوحو يمينة ،" عقد البيع في القانون الجزائري"، الطبعة الأولى ، دار بلقيس للنشر ، الجزائر ، .2016

06- خالد محمود إبراهيم ،" امن المستهلك الالكتروني "،دار الجامعية ، مصر ،.2008

07- خالد محمود ابراهيم ، " حماية المستهلك في العقد الالكتروني "، الطبعة الأولى ، دار الفكر الجامعي ، مصر ، .2008

08- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني ، الطبعة الأولى ، 2006 ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية، 2006 .

09- خليل احمد حسن قدادة،" الوجيز في شرح القانون المدني"، الجزء الرابع، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.

10- زاهية حورية سي يوسف ،"المسؤولية المدنية للمنتج"، دار هومة، الجزائر،2009.

11- ضمير حسين ناصر المعموري ،"منفعة العقد والعيب الخفي"، الطبعة الأولى، مكتبة زين الحقوقية والأدبية للطباعة والنشر، لبنان،2009.

12- طاهر شوقي مؤمن ،"عقد البيع الالكتروني"، دار النهضة العربية ، .2007

13- عبد الرزاق أحمد السنهوري ،"الوسيط في شرح القانون المدني الجديد البيع، المقايضة"، الجزء الرابع، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،.2000

14- عبد الفتاح بيومي حجازي ،"النظام القانوني لحماية التجارة الالكترونية"، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2002.

15- غنام شريف محمد ، محفظة النقود الالكترونية ، دار النهضة العربية ، مصر ، 2003

16ـ محمد عماد الدين توكل ،"عقد التجارة الالكترونية"، الطبعة الأولى، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، 2010.

17- لزهر بن سعيد ،"النظام القانوني لعقود التجارة الالكترونية"، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، .2014

18- محمد حسين قاسم ،"عقد البيع، دراسة مقارنة"، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت ، 1995.

19 ـ محمد حسين منصور،" أحكام البيع التقليدية والالكترونية والدولية وحماية المستهلك"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، 2006.

20- محمد فواز المطالقة ،"الوجيز في العقود التجارة الالكترونية أركانها، إثباتها، حمايتها، التوقيع الالكتروني، القانون الواجب التطبيق"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.

21- نبيل ابراهيم سعد،" العقود المسماة"، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

22ـ نضال إسماعيل برهم ،"أحكام عقود التجارة الالكترونية"، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،الاردن،2005.

ثانيا: المذكرات الجامعية :

01- ارجيلوس رحاب ،"الإطار القانوني للعقد الالكتروني"، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على شهادة الدكتوراه الطور الثالث في الحقوق ، جامعة احمد دراية ، إدرار ، 2018/2017.

02ـ بلقاسم حامدي ،"إبرام العقد الالكتروني"، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج الأخضر، باتنة، 2015/2014.

03ـ طوني ميشال عيسى ، التنظيم القانوني لشبكة الانترنت ، رسالة دكتوراه ، بيروت،2000.

04- لموشية سامية، الضمانات القانونية للمشتري في عقد البيع الالكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق ، تخصص عقود ومسؤولية ، جامعة محمد خيضر- بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، قسم الحقوق ،2018\2019.

05- مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الانترنت، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق: تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة ، 2012.

06- ارامیس عائشة ،"الإثبات في العقود الالكترونية المبرمة عبر الانترنيت"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، بن عكنون،2007/2006.

07- بن عميور أمينة ،"البطاقات الالكترونية للدفع والقرض والسحب"، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005/2004.

08- بوزيدي إيمان ، " ضمانات المشتري في عقد البيع الالكتروني "، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، فرع قانون الدولي لأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو ،2016.

09ـ صراع كريمة، واقع وآفاق التجارة الالكترونية في الجزائر، مذكرة ماجستير في العلوم التجارية، جامعة وهران، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير والعلوم التجارية، 2014\2013.

10ـ فيصل بن عادل أبو خلف،" الحماية الجنائية لبطاقة الائتمان"، مذكرة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2007.

11- لزعر وسيلة ، تنفيذ العقد الإلكتروني (فرع العقود والمسؤولية) ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، جامعة الجزائر1 ، كلية الحقوق بن عكنون ، 2011\2010 .

12- محمد مجبر" التجارة الالكترونية آفاق وتطورها في الدول العربية"، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير في العلوم التجارية "، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2006.

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

14- بادحمان بوحاص ، مومن علي ،" التزام بضمان العيوب الخفية من قبل المنتج كضمانه لحماية المستهلك في التشريع الجزائري "، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون الإعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة احمد دراية ، ادرار ،2017/.2018

15- بكوش تقي الدين، بن يحيى عبد الغني ،"النظام القانوني للتجارة الالكترونية"، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل،2017|2018.

16ـ دلال بري،" اثر استخدام وسائل الدفع الالكتروني على ربحية البنوك التجارية الجزائرية"، مذكرة ماستر، كلية العلوم الاقتصادية، جامعة ورقلة، 2017/2016.

17- رواقي سميحة ، متنافي خلود ،"النظام القانوني للعقد الالكتروني"، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، جامعة أكلي محند اولحاج ، البويرة،2019/2018.

18- شيماء بن محسن، عفاف هباز،" دور أنظمة الدفع الالكترونية في تحسين أداء البنوك التجارية"، مذكرة ماستر، كلية العلوم الاقتصادية والعلوم التجارية وعلوم التسيير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2019/2018.

19ـ عيساوي سوهيلة ،"تنفيذ عقود التجارة الالكترونية "، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية، 2017/2016.

29- قواص منية، تنفيذ عقود التجارة الالكترونية، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، شعبة الحقوق ، التخصص قانون الأعمال، جامعة قاصدي مرباح–ورقلة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، 2021.

21- مرزوقي حورية و حيدة عائشة مباركة ،"وسائل الدفع الالكتروني ودورها في رفع إيرادات البنوك التجارية"، مذكرة تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر الأكاديمي، جامعة احمد دراية، ادرار، 2019/2018 .

22- نيلي صفاء و السايس ابتسام ،"وسائل الدفع في التجارة الالكترونية"، مذكرة لاستعمال متطلبات شهادة الماستر أكاديمي، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة، 2020/2019

23- وامري فطيمة الزهراء، المسؤولية المدنية لمستعملي بطاقات الدفع الإلكتروني ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، شعبة القانون الخاص ، تخصص القانون الخاص الشامل ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية ، 2015.

ثالثا: المقالات :

01- حميد فشيت ، بناوله حكيم ،" واقع وسائل الدفع الالكترونية في الجزائر"، مجلة الاقتصاد الجديد ،العدد 03، ماي 2016 ، خميس مليانة .

02- رابح حمدي باشة و وهيبة عبد الرحيم ، تطور طرق الدفع في التجارة الالكترونية ، مجلة العلوم الاقتصاد و التسيير و التجارة ،الجزائر .

03ـ سعدية قصاب، فايزة بودربالة،" تقييم وسائل الدفع الالكترونية: المزايا والمخاطر"، الملتقى العلمي الدولي الرابع حول عصرنة نظام الدفع في البنك الجزائرية وإشكالية اعتماد التجارة الالكترونية في الجزائر، عرض تجارب دولية .

04 ـ مداح عرايبي الحاج و بارك نعيمة ،"أهمية البنوك الالكترونية في تفعيل وسائل الدفع الالكترونية في الوطن العربي الواقع و الآفاق"، مجلة الاقتصاد الجديد، العدد02 ، الشلف، جانفي 2010.

05- مديحة بن زكري بن علو وفكنوس ،" الضمانات الخاص بحماية المستهلك في مجال العقود الموجهة إلكترونيا تطبيقا لأحكام القانون رقم 05/18"، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ، المجلد الرابع ، العدد الثاني ، جامعة عبد الحميد بن باديس ، مستغانم ،2020

06ـ نواف حازم خالد، أيسر عصام داود،" الطبيعة القانونية للنقود الالكترونية"، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية

07ـ هيثم محمد حرمي شرف،" النقود الالكترونية ماهيتها أنواعها أثارها"،العدد32 ، كلية القانون الجامعة الأمريكية ، الإمارات، 2020

العنوان	الصفحة
الشكر والعرفان	
الاهداء	
مقدمة	1
الفصل الأول : التزامات البائع في عقد التجارة الالكترونية	7
المبحث الأول : التزام البائع بالتسليم في عقد التجارة الإلكترونية	8
المطلب الأول : مفهوم التسليم في عقد التجارة الالكترونية .	8
الفرع الأول : تعريف التسليم في عقد التجارة الالكترونية .	8
الفرع الثاني: كيفية التسليم في عقد التجارة الالكترونية.	9
الفرع الثالث : أهمية التسليم .	10
الفرع الرابع : جزاء الاخلال الالتزام بالتسليم في عقد التجارة الالكترونية .	11
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للعقد التجارة الالكترونية .	12
الفرع الأول: المحل في عقد التجارة الالكترونية.	14
الفرع الثاني : السبب في عقد التجارة الالكترونية .	14
الفرع الثالث: زمان إبرام عقد التجارة الالكترونية.	15
الفرع الرابع : مكان ابرام عقد التجارة الإلكترونية	17
المبحث الثاني :التزام البائع بالضمان في عقد التجارة الالكترونية.	18
المطلب الأول : ضمان العيوب الخفية .	18
الفرع الأول : تعريف العيب الخفي	18
الفرع الثاني : شروط العيب الخفي	19
الفرع الثالث : اطراف ضمان العيوب الخفية	21
المطلب الثاني: ضمان التعرض والاستحقاق.	22
الفرع الأول: ضمان التعرض الشخصي:	22
الفرع الثاني : ضمان التعرض الصادر من الغير و شروطه .	23
المطلب الثالث : التزام البائع بالضمان الصلاحية وضمان الأمان والسلامة	24
الفرع الأول : شروط الالتزام بضمان الصلاحية .	24

الفرع الثاني : أنواع ضمان الصلاحية .	27
الفرع الثالث : الالتزام بضمان الأمان والسلامة في العقد الإلكتروني .	27
الفصل الثاني: التزامات المشتري في عقد التجارة الالكترونية.	31
المبحث الأول : الإطار القانوني للدفع الإلكتروني .	32
المطلب الأول : التزام المشتري بالدفع الإلكتروني .	32
الفرع الأول: مفهوم الدفع الإلكتروني .	33
الفرع الثاني : خصائص الدفع الإلكتروني .	36
الفرع الثالث: شروط الدفع الإلكتروني .	37
الفرع الرابع : الوسائط المصرفية الالكترونية .	38
المطلب الثاني : مضمون الدفع الالكتروني .	39
الفرع الأول : طبيعة الدفع الالكتروني .	39
الفرع الثاني : مزايا و عيوب وسائل الدفع الالكتروني .	41
الفرع الثالث: أهمية الدفع الالكتروني	42
المبحث الثاني : وسائل الدفع الإلكترونية المطورة والحديثة.	43
المطلب الأول : وسائل الدفع الإلكترونية المطورة .	43
الفرع الأول: السفتجة الالكترونية كوسيلة دفع الكترونية مطورة.	44
الفرع الثاني: الشيك الالكتروني كوسيلة دفع الكترونية مطورة.	45
المطلب الثاني : وسائل الدفع الالكترونية الحديثة .	47
الفرع الأول: مفهوم البطاقة البنكية.	47
الفرع الثاني: مفهوم النقود الالكترونية.	54
خاتمة	59
قائمة المصادر والمراجع	61
ملخص	69

ملخص

إن تنفيذ عقود التجارة الالكترونية تتم عبر شبكة الانترنت، فأطراف التعاقد يتفقان على طبيعة الخدمة والسلعة، ومن أجل تنفيذ عقود التجارة الالكترونية، نجد دائما وأبدا نرجع إلى القواعد العامة، كون العقد الالكتروني ملزم للجانبين، فإنه كغيره من العقود يرتب التزامات متقابلة في ذمة طرفيه، فالبائع (المورد) ملزم بالتسليم وكذا الالتزام بالضمان.

أما التزام المشتري فإنه ملزم بالدفع إلكترونيا، وفيما يتعلق بطرق الدفع فإن هناك عدة وسائل موجودة من قبل تم تطويرها إلكترونيا، كما أن هناك وسائل تم استحداثها عن طريق تكنولوجيا المعلوماتية المتطورة لوسائل الاتصال الحديثة.

Le résumé

La mise en œuvre des contrats de commerce électronique se fait via Internet, les parties contractantes s'accordent sur la nature du service et de la marchandise, et pour mettre en œuvre les contrats de commerce électronique, on constate toujours et on ne revient jamais aux règles générales, que le contrat électronique lie les deux parties, car d'autres contrats prévoient des obligations correspondantes entre les mains de ses parties, Le vendeur (fournisseur) est tenu de livrer ainsi que l'obligation de la garantie

l'obligation de l'acheteur, il est obligatoire de payer par voie électronique, et en ce qui concerne les méthodes de paiement, il existe plusieurs moyens préexistants qui ont été développés par voie électronique, et il existe des moyens qui ont été développés grâce à une technologie de l'information avancée pour les moyens de communication modernes