جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون الخاص

المسؤولية المدنية للمورد الالكتروني في العقود الالكترونية

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: القانون الخاص

اعداد الطالب:

زموري نسيم

تحت اشراف الاستاذة:

عمور ليلة

السنة الجامعية 2022/2021

بسم الله الرحمان الرحيم

"وأمرهم شورى بينهم"

الآية 38 من سورة الشورى

"وشاورهم في الأمر"

الآية 159 من سورة ال عمران

تشكرات وعرفان

الحمد لله الذي أنار لي درب العلم، مصدقا لقوله صلى لله عليه وسلم" لا يشكر لله من لا يشكر الناس" أهدي عبارات الشكر والامتنان إلى من تشرفت بالعمل تحت إمرته واقتديت بنصائحه وإرشاداته القيمة واستنرت بعمله وتحفيزاته على المثابرة خلال جميع مراحل البحث، إلى الأستاذة الفاضلة عمور ليلة.

أتقدم بجزيل الشكر والامتنان لأعضاء لجنة المناقشة لقبولهم مناقشة وتقييم هذه المذكرة، ونقدر لهم كل الملاحظات والاقتراحات التي يقدمونها للرقي والرفع من قيمة البحث.

اهداء

الى الوالدين الكريمين العزيزين، أطال الله في عمرهما،

الى اخوتي.....واختي الى كل افراد اسرتي كبيرا وصغيرا، الى استاذتي القديرة، "عمور ليلة"

الى كل الاصدقاء، الى كل طالب علم.

الى كل هؤلاء أهدي هذا العمل الطالب: نسيم.

مقدمة

إن تطور المعاملات التجارية أدى إلى ظهور عقود جديدة تختلف عن العقود التقليدية لأنها تبرم عبر الانترنت دون الحضور الجسدي للأطراف مما جعلها مختلفة عن العقود التقليدية كما أدت إلى إنتاج مسؤولية الكترونية تتميز عن المسؤولية التقليدية الناتجة عن العقود الكلاسيكية وهي المسؤولية العقدية الالكترونية.

تعتبر المسؤولية المدنية من أحد فروع القانون المدني وأكثرها صعوبة كما أنها تعتبر من أهم الموضوعات التي تتطلب معرفتها بالتفصيل والدقة لتحديد حالات قيامها حيث تنقسم المسؤولية المدنية بشكل عام إلى المسؤولية العقدية التي تنشا عن إخلال بالتزام تعاقدي، وتقوم على الخطأ والضرر وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، ومسؤولية تقصرية تقوم على الفعل والضرر وعلاقة السببية، وتنشا هذه المسؤولية عن قيام الشخص بإلحاق الضرر بالغير بفعله.

كما لم تعد تثير المسؤولية المدنية في صورتها التقليدية إشكالات جوهرية، لأن الانتشار الواسع لوسائل الاتصال الحديثة اظهر وأنتج صورة أخري من المسؤولية وهي المسؤولية الإلكترونية أو المسؤولية الناتجة عن التعامل الإلكتروني، حيث أصبحت الانتيرنات أهم وسيلة عصرية يستعملها الأشخاص لقضاء حوائجهم، ولكن رغم كثرة المزايا الناتجة عن التعاقد الالكتروني فانه قد افرز بالمقابل العديد من الصعوبات والمشاكل القانونية.

وذلك للخصوصية التي يتسم بها مقارنة بالعقد التقليدي، لا سيما وان العقود الالكترونية غالبا ما تسبق بمرحلة تفاوض بين شخصين لا يعرفان بعضهما البعض وهما المورد الالكتروني والمستهلك الالكتروني حيث عرفهما المشرع في قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية في المادة 6 منه حيث عرف المستهلك الالكتروني على انه:" **كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الالكترونية من المورد الالكتروني بغرض الاستخدام النهائي**"...، كما

عرف في نفس المادة المورد على أنه: " **كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الالكترونية**"...،[1]كما قد يجعل هذا احدهما ضحية لتحايل الأخر، وعليه تقوم المسؤولية العقدية عند إخلال المورد بأحد التزاماته العقدية.

حيث تقوم مسؤولية المورد عند إخلاله بأحد تلك الالتزامات العقدية إما في مرحلة تكوين وإبرام العقد أو خلال إخلاله بالتزاماته في مرحلة تنفيذ العقد.

ومن هنا تتضح لنا معالم موضوع دراستنا وهي المسؤولية المدنية للمورد الالكتروني في العقود الالكترونية حيث تظهر أهميته من خلال الخوض في الالتزامات التي تقع على المورد لتحديد المسؤولية المدنية الناشئة عن إخلاله بتلك الالتزامات هذا من جهة، ومن جهة أخري تتجلي أهمية هذا البحث في حداثته القانونية، التي تستلزم تغطية ندرة الأبحاث العلمية المتخصصة التي تمس الموضوع بطريقة مباشرة وبالقدر اللازم من التحليل لحداثة قانون التجارة الالكترونية رقم 18-05 في الجزائر.

قد اخترت البحث لعدة أسباب منها ما هو ذاتي ومنها ما كان موضوعي، فأما عن الذاتي هو ميولي إلى القانون الخاص بصفة عامة والتجارة الالكترونية بصفة خاصة، وأما للأسباب الموضوعية هي محاولتي أن تكون الدراسة، في إطار قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية في الجزائر بهدف البحث عن المسؤولية العقدية للمورد الالكتروني ومنه نطرح الإشكال القانوني التالي ما هو نطاق المسؤولية المترتبة على المورد الالكتروني في ضوء أحكام التشريع الجزائري؟ والذي تتفرع عنه التساؤلات التالية: ما هي التزامات المورد الالكتروني؟ وما هي الآثار المترتبة عنها؟.

[1] راجع المادة 6 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

كما استوجبت الدراسة إتباع المنهج الاستقرائي، التحليلي وذلك من خلال التطرق لآراء بعض الفقهاء والبحث في ثنايا المعلومات التي تخدم الموضوع ومحاولة استنتاج مختلف الأجوبة المرتبطة بالإشكالات المطروحة، كما تم الاستعانة بالمنهج التحليلي في شرح نصوص المواد المتعلقة بالدراسة.

لتحقيق الهدف المرجو من وراء الدراسة قسمنا البحث إلى فصلين الأول تحت عنوان المسؤولية المدنية للمورد الالكتروني خلال مرحلة تكوين وإبرام العقد، تضمن مبحثين الأول تناولنا فيه المسؤولية المدنية للمورد الالكتروني خلال مرحلة التفاوض أما الثاني فتضمن المسؤولية المدنية للمورد الالكتروني خلال مرحلة الإبرام.

حيث أن الفصل الثاني خصص لدراسة المسؤولية المدنية للمورد الالكتروني اللاحقة لإبرام العقد وقسمناه بدوره إلى مبحثين عرضنا في المبحث الأول المسؤولية المدنية للمورد الالكتروني خلال مرحلة تنفيذ العقد

أما الثاني تضمن الآثار المترتبة عن إخلال المورد الالكتروني بالتزاماته التعاقدية.

علما أن المسؤولية العقدية للمورد الالكتروني تتحقق عند إخلال المورد بالالتزامات التي تترتب عليه بعقد مع المتعاملين معه، فإذا تجاوز مهامه باختراقه لقواعد قانونية أو اتفاقية تقوم عليه المسؤولية.

الفصل الأول

المسؤولية المدنية للمورد الإلكتروني خلال مرحلة تكوين وإبرام العقد

يرمي المشرع من خلال إصداره لقانون التجارة الإلكترونية 18-05 لتنظيم سير المعاملات التجارية الإلكترونية وذلك من خلال محاولة تحديد التزامات طرفيها وهما المورد الإلكتروني والمستهلك الإلكتروني، لذا تسعي الدراسة لإبراز أهم الخصوصيات التي تكتسبها مسؤولية المورد الإلكتروني باعتباره طرفا مهنيا ملما بالجوانب التقنية التي تتسم بها مثل هذه المعاملات،[2] لذا تظهر أهمية مسؤولية المورد الإلكتروني من خلال المهام المسندة له والمتمثلة أساسا في تسويق أو إقتراح توفير السلع و الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية والذي تناولها القانون 18-05 والقانون المدني الجزائري وفقا للمادة 176[3] منه وجود عقد إلكتروني صحيح مستجمع لأركانه من تراض ومحل وسبب ولشروط صحته المتمثلة في الأهلية وسلامة الإرادة من العيوب، لكي تترتب عنه إلتزامات متقابلة تكون بمثابة الآثار القانونية المتمخضة عن عملية التعاقد.

إن الإلتزامات الناشئة عن العقود الإلكترونية قد تكون عرضة للإخلال بها لإعتبارات كثيرة تعود للإمتناع أو تعذر التنفيذ لأسباب خارجية وغيرها من أسباب الإخلال بالإلتزامات المعروفة في القواعد العامة للمسؤولية المدنية كما ينشئ هذا الإخلال الفعل المنشئ للمسؤولية العقدية أو هو بمثابة الخطأ العقدي الذي تتشكل به المسؤولية متى اقترن بالعنصرين الآخرين.

كما أن مرحلة تنفيذ العقد التي ينتج من الإخلال بها المسؤولية العقدية هي مرحلة مسبوقة بمرحلتين لا تقلان أهمية عنها والمتمثلة في مرحلة تكوين العقد ومرحلة الإبرام ولكل مرحلة مسؤوليتها.

---

[2] حزام فتيحة، (خصوصية مسؤولية المورد الالكتروني في ظل القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية)، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحيى فارس، المدية، 2021، ص.43.

[3] قارس بوبكر، (المسؤولية المدنية في مجال المعاملات الالكترونية،) رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص عقود ومسؤولية مدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة باتنة1 ،2021، ص.120.

حيث أننا سندرس في هذا الفصل في مبحثين الأول، المسؤولية المدنية للمورد خلال مرحلة التفاوض.

ومن هنا تثور عدة تساؤلات فيما تتمثل مرحلة التفاوض؟ وهل من الممكن أن تنشأ التزامات على عاتق المورد؟

أما المبحث الثاني فخصصناه لدراسة مسؤولية المورد الإلكتروني خلال مرحلة إبرام العقد تري ما هي المسؤولية المترتبة عنها؟

المبحث الأول: المسؤولية المدنية للمورد الالكتروني خلال مرحلة التفاوض

لقيام المسؤولية العقدية الإلكترونية واستحقاق مبلغ التعويض يجب توفر الأركان والعناصر الأساسية لقيام المسؤولية وفق ما نصت عليه المادة 176من القانون المدني الجزائري[4]،وجود عقد إلكتروني صحيح مستجمع لأركانه من تراض ومحل وسبب ولشروط صحته المتمثلة في الأهلية وسلامة الإرادة من العيوب، كما أن عدم تنفيذ الإلتزامات الناشئة عن العقود الإلكترونية بسبب ظروف خارجية وغيرها من أسباب الإخلال بالتزامات المعروفة في القواعد العامة للمسؤولية المدنية وهو بمثابة الخطأ العقدي الإلكتروني، الذي تقوم به المسؤولية متى كان رفقة عنصرين آخرين وهما الضرر الإلكتروني والرابطة السببية، إن التعاقد الإلكتروني آلية وتقنية الأكثر انتشارا لازدهار ورواج ما يعرف بالتجارة الالكترونية[5]، بالنضر إلى المزايا و التسهيلات التي يقدمها لأشخاص سواء كانوا مستهلكين بسطاء أو شركات تجارية كبري، حيث تهدي هذه التقنية للشخص إمكانية اقتناء أي سلعة أو منتوج والاستفادة من أي خدمة دون

[4]راجع المادة 176 من الأمر رقم 75–58، مؤرخ في 26 سبتمبر1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، ج.ر.ج.ج.، عدد 78، صادر في26 سبتمبر1975، المعدل والمتمم.

[5] رياحي احمد، (الطبيعة القانونية للعقد الالكتروني)، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، عدد10، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، 2013، ص.98.

حاجة لتنقل إلى مكان بيعها، تري ما هو التفاوض الالكتروني؟ وفيما يتمثل علما أن عقود التجارة الإلكترونية ليست على نفس الشكلية مع العقود التقليدية حيث يمكن أن يكون كل طرف في دولة وهل ينشئ ذلك إلتزامات في هذه المرحلة وفيما تتمثل؟

علما أن عقود التجارة الإلكترونية ليست على نفس الشكلية لأنها تبرم بين محترف ومستهلك،[6] فهي كثيرا ما تظهر في شكل عقود إذعان تعد بنودها مسبقا من طرف المحترف فيتقبلها المستهلك كما هي أو يرفضها دون نقاش، أما الفئة الثانية من عقود التجارة الإلكترونية فهي عقود متكافئة تبرم بين شخصين متساويين من حيث القوة الاقتصادية أو الإمكانيات المعرفية كأن يكون أحدهما منتج والأخر مستورد.

هذا النوع من العقود لا يتسم بطابع الإذعان، لأن وضعية كل طرف لا تتيح لأي طرف الاستئثار لوضع شروط العقد لوحده، حيث تتطلب اتفاقا مشتركا بين الطرفين.

ومنه سوف ندرس في المطلب الأول مفهوم التفاوض الإلكتروني وفي المطلب الثاني الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية الناتجة عن مرحلة التفاوض.

المطلب الأول: مفهوم التفاوض الالكتروني

إن تحديد مفهوم التفاوض وماهيته في العقد الإلكتروني يستلزم منا القيام بتعريف التفاوض باعتباره مرحلة سابقة لإبرام العقد ومن ثم إظهار خصائصه، والالتزامات الناشئة عنه، بحيث يعرف التفاوض على أنه تبادل الاقتراحات والمساومات والتقارير الفنية بل حتى الاستثمارات القانونية التي يتبادلها الطرفان ليكون على أفضل الأشكال القانونية التي تحقق مصلحتهما من أجل التعرف على حقوقهما والتزاماتهما[7].

[6] نقلا عن: قارس بوبكر، المرجع السابق، ص.121.

[7] ارجيلوس رحاب مسعودي يوسف، (الإطار القانوني للعقد الالكتروني)، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، العدد3، 2018، ص.52.

وبمأن مرحلة التفاوض الإلكتروني من أهم مراحل التعاقد إبراما وتنفيذا، حيث إنه من خلالها يتم الإعداد لمختلف المسائل القانونية والفنية، حيث يرتب التفاوض عدة إلتزامات على عاتق المفاوض، المؤسسة على مبدأ حسن النية وإلا قامت مسؤوليته المدنية[8].

كما أننا سوف نتطرق في الفرع الأول في هذا المطلب إلى تعريف التفاوض الإكتروني أما في الفرع الثاني سنتطرق إلى الالتزامات الناشئة عن التفاوض الإلكتروني.

الفرع الأول: تعريف التفاوض الالكتروني

يتميز التفاوض الالكتروني بعدة تعريفات منها القانونية والفقهية وهذا ما سنقوم بشرحه:

يظهر أن التشريع المدني الجزائري لم ينص صراحة على مرحلة التفاوض كمرحلة تمهيدية لإبرام العقد، حيث ترك المجال للفقه والقضاء، ليستند إلى بعض النصوص القانونية للقياس والاستنباط على القواعد العامة.[9]

التفاوض الإلكتروني هو عملية تتضمن وجهات نظر وتبادل سلسلة من المحادثات وبذل العديد من الجهود بين الطرفين بغية التوصل إلى اتفاق وعقد صفقة معينة، كما اعتباره اتصال يتم بين طرفين أو أكثر من أجل الوصول إلى اتفاق مشترك على طريق العمل أو على صيغة مشتركة بينهما.[10]

بالنظر إلى ما نص عليه المشرع في القانون المدني الجزائري لمنضمة العقد وفق المواد 54الى 123 فانه لم ينص صراحة على مرحلة التفاوض أو مرحلة ما قبل التعاقد بل اكتفي بالإشارة إليها بصفة

[8] معزوز دليلة، (التفاوض الإلكتروني كمرحلة سابقة للعقد الإلكتروني دراسة مقارنة)، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد05، العدد01، 2020، ص.281.

[9] معزوز دليلة، المرجع نفسه، ص.284.

[10] درار نسيمة، واقع المسؤولية المدنية في المعاملات الإلكترونية، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في مسؤولية المهنيين، قسم: الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،2012، ص.11.

ضمنية في المادة 65 من القانون المدني إذ تكلم عن الإيجاب والقبول كالتعبير بات جازم عن إرادة صاحبه، كما أن قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية ورغم حداثته فإنه لم ينضم هو الأخر مسالة التفاوض الإلكتروني أو مرحلة تكوين العقد الإلكتروني رغم الأهمية الكبرى التي يكتسبها[11].

أولا: التعريفات الفقهية للتفاوض الالكتروني:

عرف التفاوض الإلكتروني أنه تبادل الحوار دون حضور مادي للأطراف التفاوض وذلك باستخدام وسيلة سمعية بصرية للاتصال عن بعد للاقتراحات والمساومات والدراسات الفنية والاستشارات القانونية التي يتبادلها أطراف التفاوض ليكون كل منهما على بينة من أفضل الأشكال القانونية التي تحقق مصلحة الأطراف للتعرف على ما يفسر عليه الاتفاق من حقوق والتزامات[12].

كما عرفه من الفقهاء على أنه التحاور والمناقشة وتبادل الأفكار والآراء أو المساومة بالتفاعل بين الأطراف من خلال الاتصال المباشر أو تبادل البيانات إلكترونيا عبر البريد الإلكتروني، وذلك من أجل الوصول إلى إتفاق معين حول مصلحة أو مشكلة ما.[13]

نستنتج أن التفاوض الإلكتروني هو مجموعة الحوارات والنقاشات السابقة لعملية التعاقد والتي تتم باستعمال وسائل التكنولوجيا الحديثة أو التي تستهدف إبرام عقد في المستقبل محله سلعة أو خدمة إلكترونية.

ثانيا: خصائص التفاوض في العقد الالكتروني

يتميز التفاوض الالكتروني بمجموعة الخصائص ومن بينها ما يلي:

[11] راجع المواد من54الى123 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المرجع السابق.
[12] نقلا عن: معزوز دليلة، المرجع السابق، ص.284.
[13]نقلا عن: معزوز دليلة، المرجع نفسه، ص.284.

1. عقد رضائي:

يعتبر التفاوض الإلكتروني من العقود التي تتأسس على التراضي، حيث يكتفي فيه تطابق الإرادتين دون شرط شكل معين، ويضل رضائي حتى لو كان العقد نهائي عقد شكلي، حيث يكفي اقتران الإيجاب بالقبول على شبكة الانترانت دون حاجة إلى إتباع شكل معين.[14]

2. عقد تمهيدي:

هو مرحلة تمهد إلى إبرام العقد فهو يهدف إلى إعداد والتحضير لإبرام العقد النهائي وإذا كان التفاوض لا يلزم الطرفين فانه يهدف إلى إبرام العقد بعد تمهيد الطرفين له، بالتفاوض للتوصل إلى إتفاق يقود الطرفان في النهاية إلى إتفاق نهائي.[15]

3. التفاوض الالكتروني يتم عن بعد:

وهي ميزة يتميز بها عن القديم الذي يجتمع فيه المتفاوضان في مجلس واحد، الأمر الذي يجعل من التفاوض الإلكتروني تفاوض حاضرين حكما رغم التباعد المكاني بين الطرفين وذلك بسبب تزامن العملية واتحاد وقتها في كثير من الأحيان وهو ما تحققه وسائل الاتصال السمعية المرئية، أما إذا تم استعمال البريد الإلكتروني كآلية للمفاوضات فتعتبر هذه الأخيرة قد تمت بين غائبين نتيجة التباعد المكاني والزماني للمتفاوضين[16]،إلا إذا كان التواصل بين الطرفين أنيا حيث يتلقى أحدهما الرسالة بمجرد إرسالها من الطرف الأخر.

---

[14] نقلا عن ارجيلوس رحاب مسعودي يوسف، المرجع السابق، ص.53.

[15] نقلا عن: إيناس مكي عبد الناصر، (التفاوض الالكتروني دراسة مقارنة في ظل بعض التشريعات العربية المعاصرة)، مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد21، العدد3، 2013، ص. 950.

[16]أحمد سيد احمد السيدورشا عبد السعيد عبد السلام، (إبرام العقد الالكتروني في مرحلة تكوين العقد)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2018، ص.74.

4. عقد مؤقت:

حيث يكون لفترة مؤقتة وهي مدة يستغلها الأطراف للتفاوض عبر شبكة الانترانت، فإذا انتهت المدة سواء توصل الأطراف إلى إبرام العقد النهائي أو لا، انتهى واختفى أثر التفاوض، وذلك مع عدم الإضرار بحقوق الغير لسبب قطع التفاوض بسوء النية.[17]

5. التفاوض الالكتروني تصرف إرادي:

التفاوض الإلكتروني من التصرفات الإرادية للإنسان لأن كل طرف من أطرافه له الحرية المطلقة في الدخول ومباشرة المفاوضات أو الاستمرار فيها أو الانسحاب منها ولو في اللحظة الأخيرة وأساس ذلك هو انطباق مبدأ حرية التعاقد على العملية التفاوضية.[18]

6. التفاوض ذو طابع احتمالي:

أي أن نتيجته احتمالية إذ ليس كل تفاوض يؤدي إلى إبرام العقد بالضرورة حيث يمكن أن ينتهي التفاوض إلى لا شيء، علما أن التفاوض يحكمه مبدأ حرية التفاوض ومبدأ حسن النية.[19]

الفرع الثاني: الالتزامات الناشئة عن التفاوض الإلكتروني

علما أن هناك التزامات تنشأ عن التفاوض الالكتروني وتقع على الأطراف في مرحلة التفاوض الالكتروني، بهدف الوصول إلى اتفاق يتم من خلاله إبرام العقد المنشود، وهذه الالتزامات تتمثل فيما يلي:

[17] نقلا عن: ارجيلوس رحاب مسعودي يوسف، المرجع السابق، ص.54.

[18] معزوز دليلة، المرجع السابق، ص.286.

[19] نقلا عن معزوز دليلة، المرجع نفسه، ص.286.

1. الالتزام بالإعلام:

هو أن يلتزم كل مورد أن يعلم كل مستهلك بكافة الخصائص الأساسية للسلعة أو الخدمة قبل إبرام العقد، كما أن الالتزامات الأساسية التي تفرضها مختلف التشريعات على مختلف القوانين أو المتدخلين في مواجهة المستهلكين، ومن بينهم المشرع الجزائري الذي ألقي على عاتق المتدخل بموجب المادة 17 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش[20]التزاما عاما بإعلام المستهلك بكل ما يتعلق بالمنتوج المعروض للبيع، كما أن قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية لم ينص صراحة على الالتزام بالإعلام في العقود الالكترونية ، بحيث أن المادة 352 من القانون المدني الجزائري[21] تشكل الأساس القانوني الوحيد الذي يمكنه استيعاب الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقدي في العقود الالكترونية لأنها وردت بشان عقد من عقود المساومة وهو عقد البيع خاصة وان اغلب العقود الالكترونية هي عقود بيع .

2. الالتزام بالتعاون:

يعتبر التعاون مظهر من مظاهر التفاعل الاجتماعي الإنساني حيث يتضمن القيام بالأعمال الضرورية من أجل أن ينتفع بها الطرف الأخر، ولتحديد الغاية الأساسية والهدف الذي يسعي الطرفان

[20] راجعالمادة 17 من القانون 09-03 مؤرخ في 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج. ر.ج.ج، عدد 15، صادر بتاريخ 08 مارس 2009.

[21] راجع المادة 352 من القانون المدني الجزائري السالف بالذكر والتي تنص على ما يلي: "**يجب أن يكون المشتري عالما علما كافيا ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه. وإذا ذكر في عقد البيع إن المشتري عالم المبيع علما كافيا سقط حق هذا الأخير في طلب إبطال البيع بدعوي عدم العلم به إلا إذا اثبت غش البائع**".

لإبرامه وبيان الاحتياجات الفعلية من محل التعاقد حيث يجب على الطرفان التعاون ليتمكن كل طرف من دراية بظروف الأخر وقدرته في إتمام التعاقد.[22]

حيث إن التفاوض على العقد يقوم على التبادل والأخذ و العطاء حيث يتعاون الأطراف فيما بينهم على التقريب بين وجهات النضر المختلفة، ويتم ذلك عن طريق تبادل المقترحات والعروض حيث يقوم كل طرف بتقديم تنازلات من جانبه من خلال إجراء التعديل في المطالب والشروط التي جاء بها، وذلك من أجل التوصل إلى نوع من التوازن بين مصالح الطرفين المتعارضة، علما أنه إذا لم يوجد مجال أو قابلية للنقاش أو التنازل فليس هناك ثمة أية عملية تفاوض، حيث أن الهدف من الالتزام بالتعاون في المفاوضات يؤدي إلى تحديد الهدف والغاية من العقد الذي يسعي الطرفان لإبرامه وبيان الاحتياجات الفعلية المباشرة من محل التعاقد من خلال تعاون بين طرفي المفاوضات ليتمكن كل طرف منهم من معرفة ظروف الآخر ومدى قدرته على إتمام التعاقد.[23]

كما نستنتج أن الالتزام بالتعاون يفرضه واجب حسن النية حيث يلزم على المتفاوضان أن يلتزما به.

3. الالتزام بالسرية:

قد يحدث أن يطلع أحد الأطراف في عملية التفاوض على معلومات سرية لطرف أخر ونشرها قد يجعلها عرضة لسطو عليها من طرف الآخرين.

أما إذا قام طرف بنشر وإفشاء معلومات وأسرار طرف أخر يكون قد ارتكب خطأ يستلزم قيام مسؤوليته المدنية عن كل ضرر قد يتسبب فيه إذا كان يلحق ضرر بالمفاوض الأخر، مع العلم أن تقدير المسؤولية

[22] إيناس مكي عبد الناصر، المرجع السابق، ص.955.

[23] نقلا عن وعود كاتب الانباري، (المفاوضات العقدية عبر الانترنيت)، مجلة رسالة الحقوق، المجلد 1، العدد 2، جامعة كربلاء، كلية القانون، 2009، ص. 203، متوفر على الموقع التالي:https://inter-droitetaffaires.com/2020/03/30/ تم الاطلاع عليه بتاريخ 2022/05/15.

هنا يخضع لسلطة قاضي الموضوع الذي يتحسس مدي احترام المتفاوض لمبدأ حسن النية عند إفشائه لأسرار المتفاوض الأخر على أن يراعي العادة والتعامل الجاري به العمل[24].

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية الناتجة عن مرحلة التفاوض

علما أن مرحلة التفاوض ورغم عدم تنظيمها من طرف المشرع في النصوص القانونية الخاصة والقانون المدني، إلا أنها محكومة بمبادئ قانونية ثابتة منها مبدأ حسن النية، والذي ينتج عنه التزامات فرعية حيث إن هذه الالتزامات يمكن أن تكون عرضة للانتهاك وعدم التنفيذ من طرف أحد الطرفين، وهو ما يلحق أضررا مادية بالمتفاوض الأخر ما يؤدي إلى قيام المسؤولية المدنية من الأول تجاه الثاني والتزامه بتعويض عما لحقه من ضرر، حيث يري جانب من الفقهاء أن المسؤولية عن الأضرار الناتجة في مرحلة التفاوض الإلكتروني بأنها مسؤولية عقدية ولكنهم اختلفوا حول الأساس القانوني الذي تبني عليه، كما هناك جانب آخر يري بأنها مسؤولية تقصيرية.

وعليه سوف ندرس في الفرع الأول من هذا المطلب المسؤولية العقدية الناجمة عن التفاوض وفي الفرع الثاني الطبيعة الخاصة لها.

[24] بلقاسم حامدي، (إبرام العقد الالكتروني)، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، ص.54.

الفرع الأول: المسؤولية العقدية الناجمة عن التفاوض الالكتروني

اختلف الفقهاء بآرائهم حول التكييف القانوني لمرحلة التفاوض على العقد، والخلاف لا يدور حول طبيعة التفاوض نفسه، بل هو حول طبيعة المسؤولية المدنية في هذه المرحلة، حيث ظهرت نظريات فقهية، فمنهم من يري بأنها مسؤولية عقدية، ومنهم من يري مسؤولية المفاوض هي مسؤولية تقصيرية.[25]

حيث أننا سنظهر الآراء الفقهية في هذا الشأن فيما يلي:

1 نظرية المسؤولية العقدية:

يري هذا الاتجاه بان مسؤولية التفاوض في مرحلة المفاوضات ذات طبيعة عقدية، وليست تقصيرية، كما انه يوجد طرحين يتفقان في المضمون، ومختلفين في الأساس، حيث يجعل الطرح الأول أساسها وجود عقد ضمني مفترض، أما الطرح الثاني فيري أساسها عقود تمهيدية أولية معقدة لإبرام العقد الأصلي.[26]

الاتجاه الأول:

بزعامة أهرنج الذي أكد بأن الطبيعة العقدية لمسؤولية المتفاوض تقوم على أساس خطأ في تكوين العقد ويؤكد موقفه بافتراض وجود عقد ضمني مقترن بكل تعاقد، به يتعهد كل شخص مقدم على عملية تعاقدية تجاه الطرف الأخر بصحة التصرف وبأن لا يقوم بأعمال من شأنها أن تتسبب في بطلان العقد، فيكون التعهد الضمني بمثابة إيجاب وسكوت الطرف الأخر قبولا ينعقد معه عقد غير مسمي يرتب التزام في ذمة الأول بالضمان تجاه الثاني، ولكن قد انتقد هذا الرأي لأنه يقوم علي افتراض وعكس ما تقتضيه

[25] حداد عبد السلام وحطاب منال، (التفاوض الالكتروني في عقود التجارة الدولية)، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر في العلوم القانونية تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة 8 ماي 1945، 2018، ص.65و66.

[26] حداد عبد السلام وحطاب منال، المرجع نفسه، ص.66.

القواعد العامة للتعاقد من وجود إرادة صريحة وباتة وجازمة تنصرف باتجاه إحداث آثار قانونية، كما أن المتفاوض عندما يعبر عن إرادته فهو يقصد العقد النهائي المراد إبرامه والالتزام ببنوده ولا في باله إبرام عقد أخر يرتب في ذمته التزامات قانونية.[27]

الاتجاه الثاني:

بزعامة Wind scheid حيث أن هذه النظرية تقوم على تعاقد يتحمل الأخطار الناتجة عن تبعية النشاط العقدي الذي تم القيام به أيا كانت الأسباب التي عارضت حدوث العقد، أو ساعدت في بطلانه حتى وإن كانت الأسباب مجهولة ويكفي بحدوث ضرر يلجا بالأخر أو بالغير عندما لا يتحقق العقد أيا كان السبب، لمجرد إثبات المتفاوض المضرور لما لحقه من ضرر لقيام المسؤولية عن التعويض.[28]

نستنتج أن هذا الطرح لا يختلف عن الطرح الأول الذي حمل التعاقد بتبعية الأسباب التي تعيق إبرام العقد، حيث إن الطرحين يتفقان في النتيجة ويختلفان في الإثبات وأساس المسؤولية.

2 نظرية المسؤولية التقصيرية:

يري أصحاب هذا الاتجاه عدم وجود عقد أثناء مرحلة التفاوض، حيث إن هذه الفترة ليست مندرجة ضمن نطاقه كما تسبق العقد، حيث لا يمكن تطبيق أحكام المسؤولية العقدية إلا عند الإخلال بالتزام مصدره القد، ثم تظهر المسؤولية التقصيرية لتعويض الضرر الذي يصيب المتفاوض بسبب الإخلال بها، حيث توجد ثلاث نظريات التي تبين الأساس القانوني لهذه المسؤولية وهي كالتالي:

[27] قارس بوبكر، المرجع السابق، ص.133.

[28] نقلا عن: حداد عبد السلام وحطاب منال، المرجع السابق، ص.68.

الاتجاه الأول:

يري أن أساس المسؤولية هو تحمل التبعية العقدية أثناء مرحلة التفاوض.

الاتجاه الثاني:

أما الثاني فيري أن هذه المسؤولية تبني على نظرية التعسف في الحق وكيفية استعماله، حيث إن في الأصل لا يشكو أحد من استعمال الحق المعتبر في ذاته عملا مشروعا وجائزا، ما لم يوجد خطأ ويسبب ضرر للغير، علما أن في هذه الحالة يسقط من الحق صفته ويصبح فعلا غير مشروع، بحيث يسأل فاعله ويلزم بالتعويض.

الاتجاه الثالث:

يري ويؤمن بنظرية الفضالة وأكد ذلك الألماني تون thon، حيث يري بان المسؤولية تتأسس قبل التعاقد على أساس الفضالة، بما يخص الإخلال بالمفاوضات وفهمها دون حجج مشروعة، حيث إن إعتبار من توجه إليه دعوة التفاوض يعتبر فضل يرتب لرب العمل دعوة للتعاقد، حيث إن فشل المفاوضات يمكن هذا الأخير بدعوى الفضالة لتعويض ما تم إنفاقه من مال، علما أن النفقات أقيمت من أجل إبرام العقد، والهدف منها تحقيق مصلحة الطرفين.[29]

الفرع الثاني: الطبيعة الخاصة (المميزة) للمسؤولية المدنية الناتجة عن مرحلة التفاوض

يتم تحديد الطبيعة القانونية للمسؤولية في مرحلة التفاوض و قبل التعاقد من العلاقة التي تجمع الأطراف والوقوف على طبيعتها، كما يمكن أن تكون العلاقة محصورة في سياق مادي أي علاقة عقدية واضحة، كما يمكن أن تكون من طبيعة مختلطة، وهذه الأخيرة يمكن تصور قيامها إذا قام الأطراف

[29] حداد عبد السلام وحطاب منال، المرجع السابق، ص.70 و71.

بالتفاوض بناء على دعوة مجردة، وأثناء تفاوضهم يبرمون بعض العقود التي تنضم العملية، حيث تجمع بين الطبيعة العقدية والطبيعة المادية، ومما تقدم تارة تنعقد المسؤولية التقصرية وتارة المسؤولية العقدية، ومنه كأصل عام تعتبر المسؤولية الناشئة في مرحلة التفاوض مسؤولية تقصيرية، إلا أنه توجد حالات قد تكون المسؤولية عقدية، وهي حالات يقطع فيها الطرفان مراحل جادة في طريقهما نحو التعاقد، حيث يمكن اعتبار ما توصلوا إليه بمثابة اتفاقات تمهديه في هذه المرحلة وترتب مسؤولية عقدية مستقلة عن التقصيرية التي تقوم بسبب عدم التوصل إلى إبرام العقد النهائي، وعلما أنه لا يمكن الجمع بين المسؤوليتين وذلك استنادا إلى استقلال كل واحدة بنظام قانوني خاص، والمضرور لا يمكنه إلا رفع احدي الدعويين، حيث انه من جانب آخر نجد أن أحكام كل من المسؤوليتين كفيلة بمعالجة وتغطية كافة الأضرار، حتى إن كانت في المرحلة السابقة على التعاقد، لأن الأصل في العقود حسن النية، وهذا الأخير يعتبر مبدأ عام يسري على كافة الالتزامات سواء بعد إبرام العقد أو سابقة على إبرام العقد أو أثناء تنفيذه.[30]

المبحث الثاني: المسؤولية المدنية للمورد الإلكتروني خلال مرحلة إبرام العقد

وعلى عكس مرحلة التفاوض التي تعتبر مرحلة تحضيرية يسعي من خلالها كل متعاقد إلى تحقيق أكبر قدر من المنافع مقابل تعهده بأقل قدر من الالتزامات نتيجة تحقيق المصالح بين الطرفين، تعد مرحلة الإبرام فترة الحسم التي يتم الاتفاق فيها على كافة المسائل الجوهرية التي يقوم عليها العقد الإلكتروني و التي يلتزم معها الأطراف بتنفيذها كما هي، فواقعة التلاقي بين الإيجاب و القبول تشكل

[30] نقلا عن: حداد عبد السلام وحطاب منال، المرجع سابق، ص.73.

لحضت ميلاد العقد ومعه الآثار القانونية المتمثلة في الالتزامات الملقاة على عاتق طرفيه والتي لا يجوز لأي منهما الهروب منها أو تعديلها بصفة انفرادية،[31] إعمالا لمبدأ القوة الملزمة للعقد.

فتطابق الإرادتين،[32] يقتضي وجود إرادة بادرت بالإيجاب الإلكتروني الذي قد يتم التراجع عنه أو تعديله، وإرادة مقابلة تقبل الإيجاب الموجه إليها عبر ما يعرف بالقبول الإلكتروني الذي يوافق الإيجاب كما أن الإرادتين ينبغي أن تتفقا على موضوع محدد يشكل محل العقد، إضافة إلى السبب الذي يبتغي من ورائه كل طرف إبرام العقد والذي يشترط فيه القانون شروطا معينة ويخلف جزاءات مدنية على تخلفها.

أما إذا أخذ العقد الإلكتروني أركانه يتشكل وينعقد بصفة سليمة ولكنه يبقي مهدد بالإبطال إذا تخلف شرط من شروط صحته المتمثل أساسا في سلامة الرضا من العيوب واكتمال أهلية الطرفين.

وعليه سنتطرق في هذا المبحث في مطلبين إلى مسؤولية المورد المترتبة عن التراضي في مطلب أول أما في الثاني المسؤولية المترتبة عن توفر شروط صحة الانعقاد وفيما تتمثل؟

المطلب الأول: مسؤولية المورد الإلكتروني المترتبة عن التراضي

نص المشرع في المادة 60 من القانون المدني[33] الجزائري، للأشخاص بأن يعبروا عن إرادتهم بأي طريقة يظهرون من خلالها إرادتهم الجدية في التعاقد، سواء تم هذا التعبير بطريقة صريحة من خلال اللفظ أو الشفاهة وهو الأصل الذي يكرس رضائية العقود، أو عن طريق الكتابة التي قد تكون وجوبيه أي

[31] الحق في العدول يمثل استثناء وهو من القواعد التي اقرها المشرع لحماية المستهلك لالكتروني.

[32] راجع المادة 59 من القانون المدني الجزائري السالف الذكر التي تنص على ما يلي: "**يتم العقد بمجرد إن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية**".

[33] راجع المادة 60 من الأمر رقم 75-58، من القانون المدني التي تنص على ما يلي: "**التعبير عن الإرادة يكون بالفظ والكتابة أو الإشارة المتداولة عرفا، كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالته على مقصود صاحبه ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنيا إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحا**".

أنها شكلية انعقاد كما هو الشأن في التصرفات القانونية الواردة علي عقار[34] أو عقد الشركة[35]، كما قد تكون الكتابة باتفاق الأطراف على مخالفتها تحقيقا لمصلحة طرفي العقد.

علما أن العقود الإلكترونية لا تخرج عن القواعد العامة لتعاقد فهي تقتضي تطابق إرادتين معبر عنهما إلكترونيا تحت فكرة عدم وجود العقد لأنه لا يعتد بنوايا والأفكار مالم يعبر عنها، لذلك فإن تطابق الإيجاب والقبول الإلكتروني يكفي لانعقاد العقد الإلكتروني مع مراعاة ما قد ينص عليه القانون من أشكال خاصة.[36]

كما يجوز التعبير عن الإرادة بكافة الوسائط الإلكترونية[37]، المتاحة سواء عن طريق البريد الإلكتروني أو المحادثات الإلكترونية المسموعة أو المرئية بشرط أن تكون الإرادة جدية وباتة، بحيث أن القانون الجزائري لم يتضمن نصوصا صريحة بشأن التعبير عن الإرادة بالوسائل الإلكترونية إلا أن مشروعية التعاقد بواسطة هذه الوسائل تستخلص من القواعد العامة الواردة في القانون المدني، إضافة إلى

---

[34] راجع المادة 324 مكرر 1 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، السالف الذكر، والتي تنص على: " **زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي يجب، تحت طائلة البطلان، تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو كل عنصر من عناصرها، أو التنازل عن أسهم من الشركة أو حصص فيها، أو عقود إيجار زراعية أو تجارية أو عقود تسيير محلات تجارية أو مؤسسات صناعية في شكل رسمي، ويجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد**".

[35] راجع المادة 418 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، السالف الذكر، والتي تنص على:"**يجب أن يكون عقد الشركة مكتوبا وإلا كان باطلا، وكذلك يكون باطل كل ما يدخل على العقد من تعديلات إذا لم يكن له نفس الشكل الذي يكسبه ذلك العقد**".

[36] شحاتة غريب شرقامي، التعاقد الالكتروني في التشريعات العربية، دراسة مقارنة، دارا لجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر،2008 ص.85.

[37] أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الانترانت، ورقة بحثية للمشاركة في مؤتمر القانون والكومبيوتر المنضم من طرف كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة بالتعاون مع مركز الإمارات للدراسات والبحوث الإستراتيجية ومركز تقنية المعلومات بالجامعة، الأيام 1 و2 و3 ماي 2000، طبعة2003، ص.127.

التعديل الأخير الذي أدخل بموجبه المشرع الجزائري الكتابة في شكل الإلكتروني والتوقيع الإلكتروني ضمن قواعد الإثبات في القانون المدني الجزائري.

ومنه سوف نطرح التساؤل التالي فيما تتمثل مسؤولية المورد في الإيجاب الإلكتروني والقبول الإلكتروني؟

وللإجابة عن هذا السؤال سوف نتناول هذه المسؤولية في فرعين ففي الأول المسؤولية عن الإيجاب أما الثاني فخصصناه للمسؤولية عن القبول.

الفرع الأول: مسؤولية المورد عن الإيجاب الالكتروني

إن الإيجاب الإلكتروني تترتب عنه نتائج مهمة من حيث المسؤولية المدنية، حيث إن اعتبار الإعلانات المعروضة على المواقع الإلكترونية مجرد دعوة لتعاقد لا يقيم المسؤولية العقدية للمهني في حالة عدم توفر السلعة أو عدم تقديمها للمستهلك الإلكتروني الذي طلبها بناء على الإعلان لأن الطلب المقدم يعتبر هو الإيجاب الإلكتروني الذي ينعقد معه العقد في حالة اقترانه بقبول المهني، هذا الأخير بإمكانه رفض الإيجاب لأي سبب من الأسباب لأن القبول أو الرفض بمثابة حق له و القاعدة أنه لا مسؤولية لمن يمارس حقه إلا إذا كان متعسفا في ممارسته وتحققت إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة 124 مكرر من القانون المدني الجزائري، أما في الحالة العكسية وهي قبول المحترف للإيجاب الالكتروني المقدم من طرف المستهلك فإن عقد البيع أو الخدمة يكون قد انعقد بمجرد وصول القبول لذات الطريقة التي تم بها الإيجاب[38]، وحين إذن يكون كلا طرفي العقد ملتزما تجاه الأخر بكافة الالتزامات التي تم الاتفاق عليها أو التي فرضها القانون، وكل إخلال يقيم المسؤولية العقدية.

[38] راجع المادة 61 من القانون المدني السالف الذكر التي تنص على ما يلي: "**ينتج التعبير عن الإرادة أثره في الوقت الذي يتصل فيه بعلم من وجه إليه، ويعتبر وصول التعبير قرينة على العلم به مالم يقم الدليل على عكس دلك**".

كما يجب أن يكون الإيجاب الالكتروني كامل ومحدد ومتضمن كافة العناصر الضرورية لإبرام العقد، حيث إن تخلف أحد تلك العناصر يؤدي إلى عدم اعتبار هذا التعبير الإرادي إيجابا بالمعني القانوني المؤدي إلى إبرام العقد، مما يجعله مجرد دعوة للتعاقد أو إعلان لا يؤدي إلى التعاقد، بل يجب أن يشمل على البيانات العقدية والمعلومات المتعلقة بمحل العقد بطريقة واضحة لا يكتنفها أي غموض أو لبس بشكل يسمح للقابل بأن يحيط علما بكافة أوصاف وتفصيلات العقد بوضوح محدد[39].

كما اشترط المشرع الجزائري في قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية[40] على المورد صاحب الإعلان من وجوب إعلام المستهلك بهويته وعنوانه وبخصائص السلعة والخدمات محل العقد والأسعار وشروط البيع وتاريخ تسليم السلعة أو تقديم الخدمة ومدة بقاء أو سريان الإعلان بطريقة واضحة ودقيقة.

أن القواعد العامة لا ترتب أثر على عدم الاتفاق على المسائل الثانوية إلا إذا اتفق الأطراف على خلاف ذلك كما يظهر من نص المادة 65 من القانون المدني الجزائري، أن القواعد الخاصة بالتجارة الإلكترونية عالجت المسالة من زوايا أخري حينما ألزمت المادة 11 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية[41] المورد الإلكتروني بأن يضمن عرضه مجموع من البيانات التي تعتبر في العادة ثانوية وغير مهمة ومن بينها حالة توفر السلعة أو الخدمة، كيفيات ومصاريف وأجال التسليم، شروط الضمان التجاري وخدمة ما بعد البيع وغيرها من البنود، حيث يلتزم المورد بتزويد كل ما من شأنه تنوير رضا المستهلك الإلكتروني وتبصيره بالعقد الذي سيقدم على إبرامه.

---

[39] نزيه محمد الصادق المهدي، انعقاد العقد الالكتروني، بحث مقدم للمشاركة في مؤتمر المعاملات الالكترونية (التجارة الالكترونية-الحكومة الالكترونية)، المنظم من طرف كلية القانون جامعة الإمارات بالتعاون مع مركز الإمارات للدراسات والبحوث الإستراتيجية، يومي 19و20 ماي 2009، ص.223.

[40] راجع المادة11 من القانون رقم 18-05، يتعلق بالتجارة الإلكترونية، السالف الذكر والتي تنص على: "**يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة ويجب أن يتضمن على الأقل، ولكن ليس على سبيل الحصر،..إخ**".

[41] راجع المادتين 10و11 من القانون رقم 18-05 يتعلق بالتجارة الإلكترونية، المرجع السابق.

أما إذا اخترق المورد الإلكتروني ولم يحترم الالتزام الملقي عليه في المادة 10 من القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية، فإن المادة 14 من نفس القانون تعطي للمستهلك الحق في إبطال العقد مع طلب تعويض عن أي ضرر يلحق به.[42]

الفرع الثاني: مسؤولية المورد عن القبول الالكتروني

إن القبول تعبير نهائي عن الإرادة الموجهة إلى الموجب والمتضمن الموافقة على إبرام العقد بالشروط التي ورد بها الإيجاب،[43] حيث يعرف بأنه تصرف بمقتضاه يعلن الموجب له إرادته بالموافقة على التعاقد، حيث يعلن من وجه إليه الإيجاب ضمنا أو صراحة على موافقته على العرض الموجه إليه، ويجب أن يصدر القبول والإيجاب مازال قائما، لأن العقد لا يبرم إلا بتلاقي وتطابق الإرادتين.[44]

كما أن المشرع الجزائري نص على مراحل القبول الإلكتروني في المادة 12 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية كما تمر بمراحل هامة.[45]

علما أن القبول الالكتروني يكون بعدة أشكال ولا يخرج عن كونه مجرد تعبير عن الإرادة فهو يخضع للأحكام والقواعد العامة الواردة في المادة 60 من القانون المدني الجزائري، لذلك سنظهر مختلف أشكال القبول الإلكتروني.

---

[42] مخلوف باهية، (خصوصيات التراضي الالكتروني في ظل القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية)، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد6، العدد1، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2022، ص.1460.

[43] Yousef SHANDI, LaFormation du Contrat à Distance par voie Electronique, thèse de doctorat en droit privé, Faculté de Droit et des Sciences Politiques et de Gestion, Université Robert SHUMAN Strasbourg, 2005.p142.

[44] عقوني محمد، (الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني)، مجلة البحوث والدراسات القانونية، العدد7، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2017، ص.100.

[45] راجع المادة 12 من القانون رقم 18-05، يتعلق بالتجارة الإلكترونية، المرجع السابق.

أولا: القبول الالكتروني الايجابي:

وفيه النقر على زر الحاسوب والرسائل الالكترونية وهو ما سنعمل على شرحه فيما يلي:

- **النقر على زر الحاسوب:**

يحدث القبول الالكتروني عن طريق ملئ استمارة تتخذ شكل نموذج معروض عبر المواقع الالكترونية حيث يقوم الشخص الذي يتلقى الإيجاب المستهلك غالبا بكتابة المعطيات والبيانات المتعلقة بشخصه مثل الاسم واللقب وتاريخ الميلاد وكذا مكان الإقامة إضافة إلى رقم بطاقته البنكية وبعدها يقوم بالضغط على أيقونة القبول التي تظهر في شكل كلمة نعم أو غيرها من العبارات الدالة على ارتضاء صاحبها الارتباط بعقد مع الموجب[46].

ولكن لكثرة الحالات التي يتم الضغط على الأيقونة بالخطأ كالمس الغير متعمد لها أو نتيجة لعب الأطفال فان القضاء كان يتشدد في اعتبار مجرد النقر على الأيقونة قبولا ينعقد معه العقد الإلكتروني، لذلك تم اللجوء إلى تحصين النظام ألمعلوماتي بما يمنع من إرسال القبول بمجرد النقر بل ينبغي التأكد من أنها تعبير عن الإرادة الجادة والنهائية، كاشتراط الضغط على الزر أكثر من مرة أو بعث رسالة تفيد موافقة صاحبها على إبرام العقد[47].

- **الرسائل الالكترونية:**

إن الإيجاب الالكتروني الذي يتقدم به المهني يأخذ صورتين الأولي هي النشر في المواقع الإلكترونية أما الثانية فهي إرسال الإيجاب إلى أشخاص محددين ومعروفين بالنسبة للموجب وذلك من

[46] نور الهدي مرزوق، (التراضي في العقود الالكترونية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري–تيزي وزو، 2012، ص. 125.

[47] محمد حسين منصور، المسؤولية الالكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية،2003، ص.69.

خلال رسائل الكترونية ترسل بصفة فردية عبر البريد الالكتروني لكل منهم، كما عرفت المادة الأولي من القانون2004-575 المتعلق بالثقة في الاقتصاد الرقمي البريد الالكتروني بأنه كل رسالة مرسلة في شكل نص، أو صوت، أو تسجيل، أو صورة بواسطة شبكة عامة للاتصالات مخزنة عبر خادم الشبكة أو التجهيز النهائي للمرسل إليه إلي غاية تسلمها من طرف هذا الأخير.[48]

ثانيا: القبول الإلكتروني السلبي:

هناك من يري أن سكوت احد المتعاقدان في التعامل السابق بينهما عبر الانترانت يمكن أن نستنتج منه القبول شانه في ذلك شان القبول التقليدي[49]،ويري طرح أخر أن حالات السكوت الملابس يمكن تطبيقها في حالة التجارة الالكترونية مع بيان حقيقة الإيجاب بأن يكون إيجابا باتا وليس مجرد دعوة إلي التعاقد حتى يتلاقى مع حالات السكوت الملابس التي ترد في حق القابل، فإذا كان هناك تعامل بين الطرفين فان سكوت احد الطرفين يمكن أن يستخلص منه القبول مثله في ذلك مثل النظرية التقليدية، حيث لا يعد استخدام الوسيلة الإلكترونية مبررا للخروج على القواعد العامة[50].

وهناك طرح أخر من الفقه[51] يري أن حالات السكوت الملابس التي نص عليها المشرع والتي يصلح فيها السكوت لأن يكون قبولا غير متلائمة وغير صالحة للتطبيق في العقود الإلكترونية، فالنسبة للصورة الأولي وهي كون الإيجاب يتضمن مصلحة لمن وجه إليه فهي مستبعدة لأنه من النادر جدا وجود

[48] نقلا عن: قارس بوبكر، المرجع السابق، ص.151.

[49] سمير حامد عبد العزيز الجمال، (التعاقد عبر الانترنت الاتصال الحديثة)، طبعة1، دار النهضة العربية،2006، ص. 125.

[50] إلياس بن ساسي، (التعاقد الإلكتروني والسائل القانونية المتعلقة به)، مجلة الباحث، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 2،2003، ص.69.

[51] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص.70.

عقود تبرع في مثل هذا النوع من المعاملات، أما الصورة الثانية وهي طبيعة المعاملة فإنها مستبعدة هي الأخرى لأن المعاملات الإلكترونية تتسم بالجمود خاصة في عملية البيع والشراء.

المطلب الثاني: مسؤولية المورد الإلكتروني المدنية المترتبة عن توفر شروط صحة الانعقاد

يعرف الاتفاق بأنه إلكتروني عند استجماع الأركان المعروفة من تراض ومحل وسبب، علما أن ذلك لا يكفي لاعتباره صحيحا وفقا للقواعد العامة لأن صحته متوقفة على شرطين أساسيين وهما توافر الأهلية وخلو الإرادة من العيوب تحت طائلة العقد قابل للإبطال أو باطل بطلانا نسبيا حماية لناقص الأهلية من الضرر الذي قد يقع فيه نتيجة تعاقده مع من أكبر منه سنا، وحماية لمن وقع ضحية غلط أو إكراه أو استغلال، فالنظام إبطال العقد يستهدف تصحيح وضع معيب سببه صغر السن أو إصابة الإرادة بعيب من العيوب.

حيث إن العقود الإلكترونية تبرم عن بعد وكثيرا ما تشكل تساؤلات وإشكالات حول صحتها وذلك لعدم معرفة المتعاقدان لبعضهما وعدم رؤية كل منهما للأخر حيث يمكن لشخص إخفاء نقص أهليته، علما أن هذه العقود تقوم على الإعلانات والعروض الإشهارية قد توقع المستهلك في عيب من عيوب الإرادة.

ترى ما هي مسؤولية المورد الإلكتروني الناقص الأهلية؟ وفيما تتمثل مسؤولية المورد المصاب بأحد عيوب الإرادة في العقود الالكترونية؟

وللإجابة على هذا الإشكال سنتناول في هذا المطلب مسؤولية المورد الإلكتروني الناقص الأهلية في الفرع الأول أما الثاني خصصناه لمسؤولية المورد المصاب بأحد عيوب الإرادة.

الفرع الأول: مسؤولية المورد الالكتروني الناقص الأهلية

تعتبر العقود الإلكترونية عبارة عن تلاقي إرادتين أو أكثر في بيئة افتراضية فإنه يشترط لصحتها ما يشترط لصحة باقي التصرفات القانونية، إذ أن المجنون لا حق له في إبرام العقود الإلكترونية بينما كامل الأهلية له الحق المطلق في إبرام أي من هذه العقود، أما ناقص العقل فحقه متوقف على نوعية العقد المراد إبرامه، لذا سوف نحاول إظهار أحكام نقص الأهلية في العقود الاعتبارية قبل إظهار الحلول المقدمة لمواجهة إشكالية التأكد من أهلية المتعاقد معه اعتباريا.

أولا: أحكام ناقص الأهلية في العقود الاعتبارية

نستعرض ثلاث حالات والجزاء الذي رتبه المشرع على نقص الأهلية سواء بالنسبة لناقص الأهلية في حد ذاته أو المتعاقد معه إلكترونيا.

– حالات نقص أهلية المتعاقد الالكتروني

نص عليها المشرع الجزائري في القانون المدني في نص المادة 43 منه على أن: كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيها أو ذا غفلة، يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرره القانون،[52]لأن الأسباب القانونية لاعتبار الشخص قاصرا لا تخرج عن كونه صغير السن أو أنه سفيه.

[52] راجع المادة 43 من الأمر رقم 75–58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، السالف الذكر، التي تنص على: " **كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيها أو ذا غفلة، يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرره القانون**".

أ- صغر السن

نضم المشرع أهلية الشخص إلى ثلاثة فيئات وذلك بالنضر إلى سنه حيث تبدأ الأولى من تمام ولادته إلى غاية بلوغه سن (13) سنة يكون فيها عديم الأهلية، أما إذا بلغ 13سنة وقبل بلوغه سن الرشد المعروفة في القانون الجزائري بـ (19) سنة كاملة فإنه يكون مميزا أو ناقص الأهلية، أما اكتمال الأهلية فلا يتحقق إلا بتمام سن (19)[53] سنة مع انعدام عوارض الأهلية.

ب- السفه

إن الجنون والعته يعدمان التمييز فيجعلان المجنون والمعتوه في حكم عديم الأهلية وكل تصرفاته باطلة بطلانا مطلقا، فإن السفه والغفلة ينقصان من تمييز الشخص وبالتبعية من أهليته ليكون حكم تصرفاته متوقفا على نوعية التصرف في حد ذاته بين ما إذا كان نافعا نفعا محضا أو ضارا أو كان دائر بين النفع والضرر.

ج- العقوبة المقررة لناقص الأهلية والمتعاقد معه

تختلف العقوبة المرتبة على ناقص الأهلية والمتعاقد معه.

[53] راجع المادة 40 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، السالف الذكر، التي تنص على: " **كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية، ولم يحجز عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية**".

بالنسبة لناقص الأهلية:

لم يكن المشرع الجزائري واضحا في حكم تصرفات القاصر المميز بمختلف تقسيماتها، بل إنه ينص على الأقسام الثلاثة للتصرفات القانونية النافعة والضارة الدائرة بين النفع الضرر اقتصر على جعل القاصر المميز من في حكمه باعتباره ناقصا للأهلية وذلك بموجب نص المادة 43 فقرة5 سالفة الذكر.[54]

بالنسبة مع المتعاقد الكترونيا مع ناقص الأهلية:

إذا كان حكم تصرف ناقص الأهلية يختلف باختلاف نوع التصرف ذاته، فان حكمه بالنسبة للمتعاقد معه الكترونيا يختلف باختلاف أهليته فإذا كان قاصرا تسري عليه نفس الأحكام السابقة، أما إذا كان كامل الأهلية فان العقد الإلكتروني يكون صحيحا بالنسبة إليه بغض النضر عما إذا كان نافعا أو ضارا أو دائر بين النفع والضرر.

ثانيا: الحل القانوني لمواجهة نقص الأهلية في العقود الالكترونية

نص عليها المشرع الجزائري في المادة 323 مكرر1 في القانون المدني للكتابة الإلكترونية ذات الحجية التي منحها للكتابة في الشكل التقليدي بشرط إمكانية التأكد من هوية صاحب الإرادة، وهو أمر يتحقق عن طريق التوقيع الإلكتروني الذي يعتبر من أهم الآليات التي أكدها وأرساها المشرع لزرع الثقة في التصرفات القانونية المبرمة عن بعد، وذلك وفق القانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين.[55]

[54] راجع المادة 43 من الأمر 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

[55] راجع القانون 15-04 المؤرخ في 1 فيفري 2015 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج. ر.ج.ج.، العدد 6، سنة2015.

الفرع الثاني: مسؤولية المورد الالكتروني المصاب بأحد عيوب الإرادة

يشترط القانون تطابق إرادتين أو أكثر على المسائل الجوهرية لانعقاد العقد ويشترط خلو تلك الإرادة من كل ما من شأنه أن يعيبها أو يؤثر فيها فيجعل العقد مهدد بالزوال نتيجة الجزاء القانوني الذي رتبه المشرع في مثل هكذا حالات وهو القابلية للإبطال فسوف نستعرض عيوب الإرادة في مجال الإرادة الالكترونية من خلال التطرق للغلط الإلكتروني، التدليس، الإكراه.

أولا: الغلط

الغلط في العقد الإلكتروني أمر وارد كما هو الشأن بالنسبة للعقد التقليدي، وبالتالي لا يختلف عما يوجد في القواعد العامة، غير أن خصوصية العقد الإلكتروني الذي يتم عن بعد دون اتحاد مجلس العقد يجعل المستهلك الإلكتروني المتعاقد مع المحترف عبر شبكة الانتيرنات أكثر عرضة للوقوع في الخطأ مقارنة مع نضيره المستهلك التقليدي، ومثال ذلك أن يشتري أحد المستهلكين لمنتوج معين معروض في المواقع الإلكترونية للبيع، وعند استلامه للمنتوج تبين أنه لا يتوفر على الصفات و الخصائص التي اعتقد بوجودها أثناء التعاقد، فهنا يمكنه التمسك بالإبطال العقد للغلط متى كان تخلف تلك الصفات أو الخصائص هو الذي دفع المستهلك إلى إبرام العقد[56].

حيث ألزم المشرع الجزائري المورد الإلكتروني في نص المادة 11 من القانون18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية بضرورة تقديم العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة التي من

[56] عدو حسين، (الحماية المدنية لرضا المستهلك في التعاقد الالكتروني، دراسة في قانون التجارة الالكترونية الجزائري)، مجلة القانون، المجلد07، العدد01، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي أحمد زبانة، غليزان، 2018، ص.207.

شأنها تنوير إرادة المستهلك الإلكتروني والحيلولة دون وقوعها في الغلط ومثال ذلك كيفيات وأجال التسليم، شروط الضمان التجاري وخدمة ما بعد البيع وغيرها من الشروط[57].

ثانيا: التدليس

لا يختلف التدليس الإلكتروني عن العادي إلا من حيث الوسيلة المستعملة وهي شاشة الحاسوب بحيث يقوم البائع بكافة الطرق الاحتيالية من صوت وصورة للتلاعب والتضليل لدفع نحو التعاقد، لذلك يمكن للمستهلك التمسك بإبطال العقد للتدليس متى كان جوهريا ومؤثرا في إرادته، حيث يظهر غالبا في صورة إعلان تجاري الكتروني مضلل يغير صفات وخصائص المنتوج أو الخدمة محل التعاقد[58].

كما أن المشرع الجزائري نص على في المادة 86 من القانون المدني،[59] على التدليس والذي يتكون من عنصرين وهما

الأول: العنصر المادي والذي يتمثل في المناورات الاحتيالية التي تظهر في شكل إيجابي مثل الإشهار الخادع.

ثانيا: العنصر المعنوي ويتمثل في نية التضليل بقصد الوصول إلى غرض غير مشروع وهو التأثير في إرادة المتعاقد الآخر.

---

[57] راجع المادة11 من القانون رقم 18-05، يتعلق بالتجارة الإلكترونية، المرجع السابق.

[58] عمارة مسعودة، (الحماية المدنية للمستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد الالكتروني من خلال الإعلان التجاري الكاذب والحق في الإعلام)، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة سعد حلب البليدة 2، عدد2،2012، ص.325.

[59] راجع المادة 86 من الأمر 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، السالف الذكر، التي تنص على: "**يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدان أو النائب عنه، من الجسامة بحيث لولاها لما ابرم الطرف الثاني العقد**".

ثالثا: الإكراه

يعتبر في القواعد العامة خوف وإجبار يولد رهبة في نفس المتعاقد وترغمه على إبرام العقد من دون إرادته في ذلك، ويصدر الإكراه من الغير أو من المتعاقد نفسه.

في عالم ومجال المعاملات الإلكترونية، وبما أنها تتم عن بعد تصدي المشرع لأي عامل يكون سببا في الضغط على إرادة المستهلك في القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، حيث منع إدراج أي معطيات ضمن الخانات المعدة للملء من الطرف هذا حيث أن الهدف توجيه اختياره.

وإذا أخل المورد الإلكتروني بهذا الالتزام يمكن للمستهلك إبطال العقد الإلكتروني، كما تقع على المورد عقوبة جزائية وهي غرامة مالية تتراوح من 50.000الى 500.000 دج كما تقوم المحكمة بتعليق نفاذه إلى كل منصات الدفع الإلكتروني لمدة 6 أشهر.[60]

[60] مخلوف باهية، المرجع السابق، ص. 1466 و1467.

الفصل الثاني

المسؤولية المدنية للمورد الالكتروني اللاحقة لإبرام العقد

يقصد بالمورد الالكتروني الطرف الثاني في العملية التعاقدية في عقود التجارة الالكترونية في مقابل المستهلك، ويتمثل المورد في الشخص الطبيعي الذي يطلق عليه لقب تاجر، عرف المشرع الجزائري المورد في المادة 6 فقرة 4 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية بأنه:" **كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الالكترونية**".

حيث أن المسؤولية المدنية للمورد الالكتروني تقوم عند إخلاله بالالتزامات التي تترتب عليه بعقد مع المتعاملين معه، فإذا تجاوز مهامه باختراقه لقواعد قانونية أو اتفاقية تقوم عليه المسؤولية، كما أن عدم قيامه بالتزاماته يرتب عليه مسؤولية عقدية، حيث ألزمه المشرع بتنفيذ التزاماته وذلك وفق المادة 18 من قانون التجارة الالكترونية لأنه الطرف القوي في العقد.

وباعتبار المستهلك حلقة أضعف في العقود الاعتبارية جعل له المشرع حماية خاصة وذلك في قانون التجارة الالكترونية بمنحه حق العدول عن التعاقد أو حق الرجوع كما منح له المشرع حق استعادة الثمن والتعويض عن الضرر الذي ألحقه به المورد لأن المورد مسؤولا في هذه المرحلة التي لا تقل أهمية عن مرحلة الإبرام ومرحلة التكوين التي لا تعدوان أن تكونا مرحلة تحضريه لهذه المرحلة.

ومنه ارتأينا في هذا الفصل إلى دراسة المسؤولية المدنية للمورد الالكتروني في مرحلة تنفيذ العقد في المبحث الأول ومنه نطرح الإشكال التالي ما هي التزامات المورد الالكتروني أما في المبحث الثاني سنتناول الآثار المترتبة عن إخلال المورد بالتزاماته التعاقدية.

المبحث الأول: المسؤولية المدنية للمورد الإلكتروني خلال مرحلة تنفيذ العقد

تكسب مرحلة الإبرام ومرحلة التكوين أهمية كبيرة إلا أنهما تعدوان أن تكونا مرحلة تحضريه للمرحلة الحاسمة التي انصرفت الإرادة المشتركة للأطراف وهي مرحلة تنفيذ العقد.

وبالنضر إلى كثرة العقود ذات الطبيعة الإلكترونية وتنوعها وتمييز بعضها عن بعض سنتناول التزامات المورد والتي يرتب الإخلال بها المسؤولية العقدية خلال مرحلة التنفيذ وسنكتفي بدراسة المسؤولية الناتجة عن عدم تنفيذ المورد لالتزاماته العقدية.

لذا نطرح الإشكال التالي ما هي التزامات المرد الالكتروني خلال مرحلة التنفيذ؟

ومنه ارتأينا إلى تقسيم المبحث إلى مطلبين ففي المطلب الأول سنعرض التزام المورد بإرسال العقد والفاتورة للمستهلك أما في المطلب الثاني سنعرض مسؤولية المورد الالكتروني عن الإخلال بالتزامي التسليم والضمان أما في المطلب الثالث سنتعرض إلى الالتزام بحفظ سجلات المعاملة التجارية وتخزين المعطيات ذات الطابع الشخصي.

المطلب الأول: التزام المورد الإلكتروني بإرسال العقد والفاتورة للمستهلك

يلتزم المورد بحسن تنفيذ الالتزامات المترتبة عن العقد الإلكتروني حيث إنه أمر مطلوب في كل عقد بيع حتى التقليدي، عملا بما تنص عليه المادة 107 من القانون المدني وضرورة بعث نسخة من العقد إلى المستهلك الإلكتروني ليكون على علم بمضمون الاتفاق، وما يرتبه من التزامات لكل من الطرفين والتأكد من المعلومات التي تم الاتفاق عليها، والتي كانت محل تفاوض بين الطرفين،[61] كما يقوم بإعداد الفاتورة وإرسالها له وفق ما نص عليه المشرع من نصوص قانونية في القانون المدني والقانون المتعلق بالتجارة الالكترونية.

ومنه نطرح الإشكال التالي هل المورد ملزم بإرسال الفاتورة والعقد للمستهلك الإلكتروني إن لم يطلب المستهلك ذلك.

[61] نقلا عن: سهام مسكر، (التزامات المورد في عقد البيع الإلكتروني طبقا لأحكام القانون رقم 18-05)، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد07، العدد01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة02، 2021، ص.2405.

وللإجابة على هذا الإشكال سنعرض في الفرع الأول إرسال العقد أما الفرع الثاني فخصصناه للفاتورة.

الفرع الأول: إرسال العقد

بما أن العقد الإلكتروني يخضع لأحكام وقواعد النظرية العامة للعقد، مثله مثل العقد التقليدي، حيث يتميز الإلكتروني عن التقليدي بخاصية البعد، حيث يقوم بين غائبين باستعمال وسائط إلكترونية من أجهزة وبرامج معلوماتية وغيرها من الوسائل التقنية الحديثة[62]، حيث ألزم المشرع المورد الإلكتروني بإرسال نسخة من العقد إلى المستهلك حماية له من كل ما قد يتعرض له من خطر ونص على ذلك في المادة 19 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية والتي تنص على: **بمجرد إبرام العقد، يلتزم المورد الإلكتروني بإرسال نسخة إلكترونية من العقد إلى المستهلك الإلكتروني.**[63]

يؤكد المشرع ضرورة إرسال العقد إلى المستهلك الإلكتروني ليطلع على مضمون الاتفاق وما يرتبه من التزامات والتأكد من المعلومات المتفق عليها، كما أن المورد الإلكتروني ملزم بتوثيق المعاملة الإلكترونية

بموجب عقد الكتروني يصادق عليه المستهلك الالكتروني،[64] كما انه ملزم بحسن تنفيذ الالتزام وفق ما نصت عليه المادتين 18و19 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.[65]

---

[62] لعراوي زواوية، (العقد الإلكتروني والمسؤولية المدنية الناتجة عنه (دراسة مقارنة))، أطروحة لنيل شهادة الدكتورة في القانون الأساسي الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، 2018، ص.12.

[63] راجع المادة 19 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، المرجع السابق.

[64] خديجة عبد اللاوي، (خصوصيات التسليم وأثره على التعاقد الإلكتروني)، مجلة القانون والعلوم السياسية، المجلد08، العدد01، جامعة بلحاج بوشعيب عين تموشنت، 2022، ص.61و62.

[65] راجع المادة 18 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية السالف الذكر والتي تنص على: "**بعد إبرام العقد يصبح المورد الإلكتروني مسؤولا بقوة القانون أمام المستهلك الإلكتروني عن حسن تنفيذ الإلتزامات المترتبة على هذا العقد، سواء تم تنفيذها من قبله أو من قبل مؤدي خدمات اخرين، دون المساس في حقه في الرجوع ضدهم**".

نتحصل من المادة على جواب للإشكال المطروح ويتضح أن المورد ملزم بإرسال العقد إلى المستهلك الإلكتروني.

الفرع الثاني: إرسال الفاتورة

ألزم المشرع الجزائري المورد الالكتروني بإعداد الفاتورة وإرسالها إلى المستهلك الإلكتروني وفق ما تنص عليه المادة 20 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية حيث تنص المادة 20 منه على: "**يترتب على كل بيع لمنتوج أو تأدية خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية، إعداد فاتورة من قبل المورد الإلكتروني، تسلم للمستهلك الإلكتروني**".

"**يجب أن تعد الفاتورة طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما**".

"**يمكن أن يطلب المستهلك الإلكتروني الفاتورة في شكلها الورقي**".[66]

علما أنه يعتبر إعداد الفاتورة من أهم الالتزامات القانونية التي تقع على عاتق المورد في حال تأدية خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية أو بيع، تسلم للمستهلك الإلكتروني في شكلها الورقي في حال طلبها وفي شكلها الإلكتروني إلزاما.[67]

كما يتضح أن الفاتورة وسيلة لحماية المستهلك الإلكتروني وأداة لإثبات المعاملات التجارية الإلكترونية فمن حيث إعلام المستهلك لها دور في إعلامه بهوية المورد الإلكتروني، الأسعار، شروط البيع، شروط البيع فهي تحمي مصالحه المادية،[68] أما من حيث الإثبات تعد مقبولة لإثبات العقد وهذا ما أكده المشرع

[66] راجع المادة 20 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

[67] عائشة بوعزم، (فعالية الفاتورة في إطار ممارسات التجارة الالكترونية على ضوء التشريع الجزائري)، مجلة القانون العقاري والبيئة، المجلد09، العدد02، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم،2021، ص.3.

[68] عائشة بوعزم، المرجع السابق، ص.5.

نضرا لما تتميز به المعاملات التجارية من سرعة وائتمان في أدائها، حيث يشترط أن تكون الفاتورة مكتوبة، سواء بمحرر على الورق، أو باستعمال جهاز الإعلام الآلي، بشرط التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وان تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها.[69]

ونضرا للأهمية البالغة التي يكتسبها إعداد الفاتورة وإرسالها للمستهلك رتب المشرع جزاء على ذلك حيث يتعرض المورد الالكتروني إلى عقوبة في حالة عدم إعداده الفاتورة المقررة وذلك وفق ما نصت عليه المادة 44 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية السالف الذكر بنصها[70]:" **كل مخالفة لأحكام المادة 20 من هذا القانون يعاقب عليها طبقا لأحكام القانون رقم 04-02 المؤرخ في 5 جمادي الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004 والمذكور أعلاه** «

نستنتج بأنه من الضروري أن يقوم المورد بإرسال كل من العقد والفاتورة للمستهلك الالكتروني وإلا قامت مسؤوليته.

المطلب الثاني: مسؤولية المورد الالكتروني عن الإخلال بالتزامي التسليم والضمان

ينتج عن إبرام عقد البيع سواء كان الكترونيا أو عاديا في جانب المورد التزامين أساسيين وهما ضمان المبيع وتسليمه حيث يلتزم المورد الإلكتروني بتسليم الشيء مطابقا إذا كان معينا بنوعه، أو بتسليمه إذا كان معين بذاته، ويلتزم أيضا بضمان ما قد يظهر في المبيع من عيوب قد تجعله غير صالح للاستعمال الذي وجد من اجله، أو تنقص من صلاحيته بدرجة كبيرة، حيث أن هذه الالتزامات من بين أهم الضمانات التي يتمتع بها المستهلك في العقد، والتي تتماشي و البيئة الإلكترونية، حيث إنه في هذه الحالة يلتزم المورد الإلكتروني بأن يقوم بتسليم المبيع مطابق للمواصفات التي تم اشتراطها في العقد

[69] عائشة بوعزم، المرجع السابق، ص.7.

[70] خديجة عبد اللاوي، المرجع نفسه، ص.61 و62.

الإلكتروني، وأن يضمنه من أي عيوب قد تظهر فيه عند القيام بعملية التسليم أو عند الاستعمال إذا كانت خفية.[71]

حيث تقوم مسؤوليته إذا ما أخل بالتزام التسليم والضمان وفق ما نص عليه القانون يكون مسئولا أمام المستهلك بقوة القانون وذلك وفق ما نصت عليه المادة 1/23 من 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية بنصها:" **يجب على المورد الالكتروني استعادة سلعته، في تسليم غرض غير مطابق للطلبية أو في حالة ما كان المنتوج معيبا....**"[72]

كما نستنتج انه كلما أخل المورد بهذين الالتزامين تقوم مسؤوليته حيث أن المستهلك يستفيد من حماية مزدوجة تتمثل في تلك التي نص عليها قانون التجارة الالكترونية، إضافة إلى الحماية التقليدية التي تتضمنها قواعد القانون المدني.

ومنه ارتأينا إلى تقسيم المطلب إلى فرعين ففي الأول نتناول التزام المورد بتسليم محل العقد أما في الفرع الثاني سنتناول التزام المورد بضمان التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية، ومنه نطرح الإشكال التالي كيف يتم الالتزام بتسليم محل العقد؟ وما هو المقصود بضمان التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية؟

الفرع الأول: الالتزام بتسليم محل العقد

يقصد بتسليم محل العقد تخلي المورد عن حيازة الشيء المبيع للمستهلك ووضعه تحت تصرفه بما يتفق مع القانون والعقد، حيث أكدت المادة 167 من القانون المدني السالف الذكر على المورد أن يلتزم بتسليم

[71] الطيب قلوش، (تأثير الالتزام بالتسليم في عقد البيع على حماية المستهلك الالكتروني)، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة احمد دراية، ادرار، المجلد05، العدد 02، 2021، ص.233.

[72] الطيب قلوش، المرجع السابق، ص 234.

السلعة للمستهلك،[73] علما انه واجب على المورد أن يقوم بالتسليم سواء في العقود الإلكترونية أو العقود التقليدية.

إن اختلاف المحل في العقد الإلكتروني يؤدي إلى اختلاف طريقة التسليم، حيث توجد منتوجات لا يكفي فيها إبرام العقد عبر الانترانت، فالتسليم قد يكون ماديا بالنضر إلى طبيعة المحل كما يمكن أن يسلم إلكترونيا، وإذا ما تخلف المورد عن التسليم أو سلم منتوج غير مطابق يترتب عليه جزاء، ويكون إلزاما على المورد بالتسليم إما وفق القواعد العامة أو أن يتم إلكترونيا يتناسب مع طبيعة محل التعاقد.[74]

ويكون الالتزام بالتسليم بإحدى الطريقتين:

1. التسليم التقليدي

يلتزم المورد بكل ما هو ضروري لنقل محل التعاقد إلى المستهلك في المكان والوقت المناسبين، الذي يخضع إما للقواعد العامة أو لاتفاق الطرفين ويكون عند إبرام العقد أو بعده، كما يتم التسليم بالطريقة التقليدية خارج شبكة الانترانت حتى لو ابرم العقد الكترونيا، ويتم برغبة طرفي العقد أو بالنظر لطبيعة محل التعاقد التي لا تسمح بالتسليم الإلكتروني ويكون التسليم ماديا يدا بيد، وهو ما يسمي بالتسليم الفعلي، ومعناها وضع المبيع تحت تصرف المستهلك بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق.[75]

---

[73] راجع المادة 167 من القانون المدني السالف الذكر والتي تنص على: "**الالتزام بنقل حق عيني يتضمن الالتزام بتسليم الشيء والمحافظة عليه حتى التسليم**".

[74] نقلا عن قالية فيروز، (التزامات المورد الالكتروني في ظل قانون رقم 18-05 يتعلق بالتجارة الالكترونية)، المجلد08، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تزي وزو، 2020، ص.391.

[75] نقلا عن قالية فيروز، المرجع السابق، ص.392.

2. التسليم الالكتروني:

يتم عبر الانترانت حيث يعرف بالتسليم المعنوي، يفرضه الطابع الرقمي لمحل التعاقد الذي يحتم التسليم اللامادي له، كما يتم تسليم المنتجات الرقمية من خلال تحويلها إلى معلومات رقمية بواسطة الكومبيوتر الذي يتولى تصميم المنتج المتفق عليه كمعلومة يعتمد على نضام معالجة آلية في مجال تمثيل البيانات وحفظها وتكون المعالجة الرقمية من قبل المورد الذي يتولى وضعها على موقعه، وما على المستهلك إلا النقر بعد أن يكون وفي الثمن إلكترونيا مسبقا، كما يمكن أن يكون التسليم المعنوي في صندوق البريد الإلكتروني كمن يشتري كتابا أو قطعة موسيقية، ويكون التسليم عن طريق تحميلها في شكل إلكتروني أو بتمكين المستهلك بتحميل محل العقد على القص الصلب مثلا، كما يحتوي التسليم على كل من المبيع وملحقاته.[76]

وإن عدم التزام المورد بتسليم مطابق يؤدي إلى قيام مسؤوليته وتعرضه إلى جزاء وذلك وفق ما نص عليه المشرع في المادة 23 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية حيث ألزمت المورد بقبول استعادة سلعته الغير مطابقة للطلبية أو المعيبة في حال أعادها المستهلك خلال مدة أقصاها أربعة أيام من تاريخ التسليم الفعلي مبينا سبب رفضه التسليم، مع عدم تحميله أية مصاريف إضافية لإعادة السلعة.

الفرع الثاني: الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية

سنتعرض في هذا الفرع إلى الالتزام بالضمان بالتفصيل لأهميته البالغة التي تساهم في تمكين المستهلك من الانتفاع بمحل التعاقد، وذلك بضمان التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية فيما يلي:

[76] نقلا عن قالية فيروز، المرجع السابق، ص. 392 و393.

أولا: الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق

يقصد بضمان التعرض ضمان البائع كل فعل صادر من غيره أو نفسه، يكون من شانه المساس بحق المشتري في التمتع بملكية المبيع كله أو بعضه، حيث يمكن أن يكون التعرض من الغير أو من المورد وفي الحالتين يلتزم المورد بالضمان، فيظهر التعرض الشخصي في التعاقد الإلكتروني حين يقوم المورد بتصرف قانوني أو عمل مادي يعيق انتفاع المستهلك بمحل التعاقد، ومثال ذلك قيام المورد الإلكتروني بزراعة فيروس في البرامج ، يمنع المستهلك من الاستفادة جزئيا أو كليا منه ويعرف بالتعرض المعنوي، كما قد يعيق الغير انتفاع المستهلك بمحل التعاقد بقيامه بتصرف قانوني ليثبت أحقيته على المبيع، وفي نفس المثال قد يدعي الغير ملكيته للبرنامج، فهنا يقع على عاتق المورد التدخل القانوني لرد مثل هذا الاعتداء.[77]

يجب على المورد الإلكتروني الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق وفق ما يستنتج ويستخلص من الفصل الخامس من القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية الفقرة الأولى من المادة 18 التي تنص على :("**بعد إبرام العقد يصبح المورد مسؤولا بقوة القانون بقوة القانون أمام المستهلك الإلكتروني عن حسن تنفيذ الالتزامات المترتبة على هذا العقد**"....)، ويظهر لنا من المادة ان المورد ملزم بتنفيذ كل ما يرتبه العقد من التزامات منها التزامه بضمان التعرض والاستحقاق وضمان العيوب الخفية إلى جانب ضمان التسليم.[78]

[77] نقلا عن قالية فيروز، المرجع السابق، ص.394.

[78] سي يوسف زاهية حورية، (تفعيل التزامات المورد الالكتروني، آلية لحماية المستهلك الالكتروني)، (دراسة مقارنة)، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد11، العدد01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو،2022، ص117 و118.

ثانيا: الالتزام بضمان العيوب الخفية

نضم المشرع الجزائري أحكام ضمان العيوب الخفية ضمن التزامات البائع في المواد 379 إلى 386 من القانون المدني، حيث يلزم البائع على تسليم المشتري للمبيع سليما خاليا من كل العيوب سواء كان العيب ظاهرا أو خفيا، وإذا ما وجد العيب يكون البائع مسؤولا عنه وهذا هو ضمان العيوب الخفية حيث يعد التزام البائع بضمان العيوب الخفية من أهم الالتزامات في عقد البيع، ومنه فإن التزام البائع أو المورد بضمان العيوب الخفية يعد التزاما لصيقا بعقد البيع.[79]

علما أن ضمان حماية المستهلك في ضل القواعد العامة هي نفسها في العقد الإلكتروني بحيث يلتزم المورد بضمان العيوب الخفية.

كما أن الالتزام بضمان العيوب الخفية تستحضره طبيعة الأشياء وقصد المتعاقدين، فالمستهلك حينما يتعاقد الكترونيا مع المورد من أجل اقتناء مبيع معين، يفترض أن يكون صالح وجيد لا عيب فيه لأن المستهلك لو كان يعلم بوجود العيب لما تعاقد على اقتنائه ودفع ثمنه.[80]

كما نص المشرع على ضرورة التزام المورد الالكتروني بضمان العيوب الخفية وذلك في المادة 13 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش حيث تنص المادة على: "**يستفيد كل مقتن لأي منتوج سواء كان جهاز أو أداة أو عتاد أو مركبة أو أي مادة تجهزيه من الضمان بقوة القانون، يمتد هذا الضمان أيضا إلى الخدمات، يجب على كل متدخل خلال فترة الضمان المحددة في حالة ظهور عيب بالمنتوج...**"،كما أكد ذلك في المادة 379 من القانون المدني والتي تنص على : " **يكون**

[79] شايب بوزيان، (ضمانات حسن تنفيذ عقد البيع الالكتروني)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة ابوبكر بلقايد، تلمسان، 2016، ص.78 و79.

[80] درار نسيمة، المرجع السابق، ص.83.

البائع ملزما بالضمان إذا لم يشمل المبيع الصيفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى الشخص المشتري، أو إذا كان بالمبيع عيبا ينقص من قيمته، أو من الانتفاع به حسب الغاية المقصودة منه..." .[81]

نستنتج من المادتين أن المورد ملزم بضمان العيوب الخفية وإلا قامت مسؤوليته وفي حالة ما إذا عاد عليه المستهلك يجب عليه أن يقوم بالتعويض له.

كما انه لقيام مسؤولية المورد بضمان العيب الخفي يجب أن لا يعلم المستهلك بوجوده وإنما يكتشفه بعد فحصه للمبيع بعد، إبرام العقد، ليخبر بعد ذلك المورد الإلكتروني لتنفيذ إلزامه بالضمان، والا اعتبر سكوته قبولا للمبيع بحالته.[82]

المطلب الثالث: الالتزام بحفظ سجلات المعاملة التجارية وتخزين المعطيات ذات الطابع الشخصي

تبرم عقود التجارة الإلكترونية بين المستهلك والمورد، حيث يقوم المستهلك بتقديم وإعطاء المورد العديد من المعلومات الاسمية والشخصية له بصورة غير مباشرة أو مباشرة، خلال مرحلة الإبرام والتنفيذ، حيث أن هذه البيانات والمعلومات الموجودة في البيئة الرقمية يجعلها معرضة للاعتداء عليها من طرف الغير أو المورد الالكتروني، حيث نص المشرع على حق المستهلك الإلكتروني في الخصوصية في القانون رقم

[81] شلغوم مريم، (حماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الالكتروني)، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2018، ص.33.

[82] قالية فيروز، المرجع السابق، ص.395.

18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، وألزم المورد بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك وعدم إفشاء المعلومات السرية له.[83]

ولذا نطرح الإشكال التالي ما هي الالتزامات التي يقوم بها المورد من اجل حفظ سجلات المعاملة التجارية وتخزين المعطيات ذات الطابع الشخصي؟

ومنه قسمنا المطلب إلى فرعين حيث سنعرض في الفرع الأول التزام المورد بحفظ سجلات المعاملة التجارية وفي الفرع الثاني التزام المورد بعدم إفشاء المعطيات الشخصية والسرية.

الفرع الأول: التزام المورد بحفظ سجلات المعاملة التجارية

يلتزم المورد بالمحافظة على سجلات المعاملة التجارية بما يقتضي مبدأ حسن النية ووفق ما نصت عليه المادة 25 من قانون التجارة الإلكترونية التي ألزمته بحفظ السجلات الإلكترونية، كما أحال لتنظيم كيفيات تطبيق هذه المادة، ليصدر بعد ذلك المرسوم التنفيذي 19-89، حيث عرف في المادة 1/2 منه سجل المعاملات على انه ملف إلكتروني يودع المورد فيه عناصر المعاملات التجارية وهي العقد، الفاتورة أو الوثيقة التي تقوم مقامها، كل وصل استلام، أثناء التسليم أو الاستعادة أو الاسترداد، حسب الحالة".[84]

كما ألزم المشرع المورد في المادة 26 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية بضرورة حفظ سجل المعاملات.

[83] سهام قارون، (التزام المورد الإلكتروني بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية)، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد07، العدد02، جامعة سوق هراس ،2020، ص.1014.

[84] قالية فيروز، المرجع السابق، ص.401.

الفرع الثاني: التزام المورد بعدم إفشاء المعطيات الشخصية والسرية للمستهلك

ألزم المشرع المورد الالكتروني بأن يضمن سرية المعطيات والمعلومات التي تحصل عليها من المستهلك كيفما كانت طبيعتها، سواء معطيات عن أرائه السياسية أو أصله العرقي....، أو المعلومات التي تتعلق بالحالة البدنية أو العقلية وأي معلومات تتعلق بالصفيات الوراثية لشخص أو أشخاص ذوي قربة، حيث نص المشرع على كيفية تعامل المورد مع المعطيات ذات الطابع الشخصي للمستهلك (الزبون أو الزبائن) وفق نص المادة 26 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، إذ يلتزم المورد بجمع البيانات الضرورية التي تقتضيها طبيعة المعاملة التجارية بعد حصوله على موافقة المستهلك، حيث يتولي المورد ضمان امن وسرية هذه المعلومات وفق ما نص عليه القانون. [85]

المبحث الثاني: الآثار المترتبة عن إخلال المورد الالكتروني بالتزاماته التعاقدية

إن إخلال المورد بالتزامه سواء كانت في المرحلة التي تسبق إبرام العقد الإلكتروني أو ما يتزامن مع مرحلة تنفيذه يؤدي إلى قيام مسؤوليته العقدية والمدنية فإخلال المورد بالتزامه في مرحلة التنفيذ وجزاء على هذا الإخلال أعطي المشرع للمستهلك حق المطالبة بإبطال العقد واستعادة الثمن وفقا للقواعد العامة كما يمكن للمستهلك الرجوع على المورد ومطالبته بالتعويض عن الضرر الذي لحق به جراء عدم التزامه بتنفيذ العقد.

كما منح المشرع الجزائري حماية قانونية للمستهلك تمكنه من إبطال العقد وذلك لوقوعه في عيب من عيوب الإرادة مثل الغلط والتدليس، حيث تقوم هذه الحماية بإلزام المورد الالكتروني بإعلام المستهلك حول بيانات المنتوج وإلا اعتبر ذلك قرينة لإيقاع المستهلك ضحية الغش والتدليس، حيث ألزم المشرع المورد بضمان حسن تنفيذ الالتزامات المترتبة عن العقد الالكتروني وفق قانون 18-05 المتعلق بالتجارة

[85] قالية فيروز، المرجع السابق، ص.404.

الإلكترونية،[86] كما أجاز المشرع للمستهلك حق الرجوع عن العقد إذا لم يلتزم المورد بشروط الموجودة في العقد.

لذا ارتأينا إلى تقسيم المبحث إلى مطلبين ففي المطلب الأول سنتناول كيفية تمكين المستهلك في إبطال العقد واستعادة الثمن أما في المطلب الثاني تمكين المستهلك من حقه في العدول.

المطلب الأول: تمكين المستهلك الالكتروني في إبطال العقد واستعادة الثمن

في إطار التجارة الالكترونية عبر الانترانت يتعرض المستهلك الالكتروني لخطر اكبر من الخطر الذي يتعرض له المشتري في التجارة التقليدية ذلك أن المستهلك جاهل تماما بهوية المورد المتعامل معه الكترونيا، حيث لا يستطيع أن يفحص السلعة قبل شرائها، هذا ما يجعله أكثر عرضة لجميع أنواع الاحتلال والغش والتدليس، ولتفادي هذه الأضرار عمل المشرع على حماية المستهلك الالكتروني من المخاطر التي قد تعيقه،[87] حيث نص في قانون التجارة الالكترونية على إمكانية المستهلك في طلب إبطال العقد واستعادة الثمن إذا ما اخل المورد بالتزامه وذلك في المواد 22 و23 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.[88]

ومنه قسمنا المطلب إلى فرعين حيث سنعرض في الفرع الأول إبطال العقد وفي الفرع الثاني سنعرض استعادة الثمن والتعويض عن الضرر.

---

[86] هبة حمزة وبن قادة محمود أمين، (الآليات القانونية لحماية المستهلك الالكتروني وفق القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية)، مجلة القانون الدولي والتنمية، المجلد8، العدد01، 2020، ص.201و202.

[87] حديد مفيدة وزهاني حسيبة، (حماية المستهلك في عقد البيع الالكتروني)، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2019، ص.31.

[88] راجع المواد22 و23 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

الفرع الأول: إبطال العقد

ينتج عن إبرام العقد دون علم المستهلك بالبيانات المتعلقة بالخصائص الجوهرية للمبيع أو بتلك المتعلقة بطريقة استعمال كيفية إبطال العقد لمصلحته، حيث يحدث ذلك وفقا للقواعد العامة، كما يمكن للمستهلك طلب الإبطال بدعوي عدم العلم الكافي للمبيع، ويعتبر هذا الحق في الإبطال حق مقرر للمستهلك فقط دون البائع، حيث أن الأخير لا يمكنه أن يطلب إبطال البيع بدعوي أن المستهلك لم يكن يعلم بالمبيع علما كافيا، كما نص المشرع على ضرورة علم المشتري بالشيء المبيع علما كافيا، واقر جزاء على تخلف هذا العلم هو إمكانية طلب إبطال البيع وفقا لنص المادة 352 من القانون المدني.[89]

أما في قانون التجارة الالكترونية نص المشرع في المادة 10 و13 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية على الشروط الواجب وجودها في العقد، وفي حالة عدم احترامها من المورد يمكن للمستهلك طلب إبطال العقد.[90]

علما أن الالتزامات في المجال الالكتروني غالبا ما يكون مصدرها العقد الذي تم إبرامه بين الطرفين عبر الانترنت، يرتب التزامات على عاتقيهما ويجب تنفيذ ما التزما به، وإذا ما اجل احدهما بالالتزام يثبت الحق في التعويض لطرف المضرور من جراء عدم التنفيذ أو المتأخر أو التنفيذ المعيب، وبالعودة للمادة 14 من قانون التجارة الالكترونية التي تنص على:" **في حالة عدم احترام أحكام المادة 10 أو 13 أعلاه، من طرف المورد الالكتروني، يمكن للمستهلك أن يطلب إبطال العقد والتعويض عن الضرر الذي لحق به**"،[91] معناه أن المشرع اقر حق إبطال العقد و التعويض لصالح المستهلك.

---

[89] شايب بوزيان، المرجع السابق، ص.293.

[90] هبة حمزة وبن قادة محمود امين، المرجع السابق، ص.196و197.

[91] بكوش مليكة وعدة جلول سفيان، (حماية المستهلك الالكتروني عند تسليم المبيع)، مجلة القانون الدولي والتنمية، المجلد09، العدد02، جامعة وهران02، 2021، ص.395.

نستنتج بأن المشرع منح للمستهلك حماية قانونية تمكنه من إبطال العقد كلما أخل المورد بالتزاماته وكانت مضرة بالمستهلك كما يتضح لنا بأن المشرع ألزم المورد بإعلام المستهلك بكل شيء.

الفرع الثاني: استعادة الثمن والتعويض

يلتزم البائع عندما لا يستطيع توفير المبيع للمستهلك وفقا لآجال التسليم المتفق عليها في العقد هو إرجاع الثمن الذي دفعه المستهلك، ويعود بذلك إلى الحالة التي كان عليها قبل إبرام العقد. حيث لم يتوقف المشرع بتوقيع جزاء الفسخ، بل أكد على واجب جبر الضرر الحاصل بسبب عدم وفاء البائع بالتزامه بتوفير الخدمة أو السلعة، حيث نص في العبارة الأخيرة من الفقرة الأولى من المادة22 من قانون التجارة الالكترونية، حيث يعتبر تطبيقا لنص المادة 182 من القانون المدني والذي جاء نصها :"...، **ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخير في الوفاء به**"، ومنه فإن البائع مطالب بتعويض خسارة المشتري الناتجة عن الوقت الذي أضاعه في انتظاره توفير الخدمة و السلعة من طرف البائع.[92]

كما ألزم المشرع المورد بإرجاع الثمن أو المبلغ المدفوع إلى المستهلك عند إخلاله بالتزامه وذلك وفقا لنص المادة 23 من قانون التجارة الالكترونية وذلك في حالة ما أعاد له المستهلك المنتوج الغير مطابق أو المعيب حيث تنص المادة على:"....، **إلغاء الطلبية وإرجاع المبالغ المدفوعة دون الإخلال بإمكانية مطالبة المستهلك الالكتروني بالتعويض في حالة وقوع الضرر.**

[92] نقلا عن لموشية سامية، (الضمانات القانونية للمشتري في عقد البيع الالكتروني)، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2019، ص.93 و94.

يجب أن يتم إرجاع المبالغ المدفوعة خلال اجل خمسة عشرة يوم من تاريخ استلامه المنتوج.[93]

المطلب الثاني: تمكين المستهلك من حقه في العدول في التعاقد الالكتروني

يعتبر حق العدول آلية ووسيلة لجأ إليها المشرع الجزائري لحماية المستهلك الإلكتروني لأنه يتعاقد دون إمكانية مناقشة شروط التعاقد، لذلك أعطى المشرع له هذا الحق لأن العقد يتم عن بعد، وتظهر في مثل هذه العقود الاعتبارية الموجبة لتقرير هذا الحق.[94]

كما يعد الحق في الانسحاب مبدأ هام من قبيل الثوابت ومبدأ القوة الملزمة للعقد حيث إن حماية الطرف الضعيف في التعاقد الالكتروني ابتداع قواعد لا تتفق تماما والقواعد التقليدية للعقود، حيث يكون مبدأ القوة الملزمة للعقد أول العقبات القانونية التي تواجه المستهلك في هذا الشأن، والذي بمقتضاه لا يجوز له أن يستقل بنقض العقد أو تعديل أحكامه إلا في حدود ما يسمح به الاتفاق أو نص القانون، تفرض القوة الإلزامية للعقد أن يحقق مصلحة الطرفين، لذلك تدخل المشرع حماية منه للمستهلك، حيث منح له حق النقض في العقد، خروجا عن القواعد التقليدية القانونية وبإرادته المنفردة طالما أن الأنظمة القانونية هي التي اتجهت نحو فرض هذه الحماية.[95]

ومنه نطرح التساؤل حول حق العدول وهل عرفه المشرع الجزائري في قانون التجارة الالكترونية؟ وفيما تتمثل آثار ممارسة حق العدول؟

وللإجابة على التساؤل سنتناول في الفرع الأول تعريف حق العدول وفي الفرع الثاني آثار ممارسة حق العدول

---

[93] راجع المادة 23 من القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

[94] شايب بوزيان، المرجع السابق، ص.300.

[95] نقلا عن: شايب بوزيان، المرجع السابق، ص.300 و301.

الفرع الأول: تعريف حق الدول

يعتبر حق العدول عن العقد من أهم الوسائل القانونية في المرحلة اللاحقة للتعاقد لذا سوف نقوم من خلال هذا الفرع باستعراض مجموعة من التعريفات لحق العدول من الناحية اللغوية والقانونية والفقهية.

أولا: التعريف اللغوي

العدول مصدر للفعل عدل اللازم عدل عدلا وعدولا أي مال ويقال عدل عن الطريق بمعني حاد وعدل إليه رجع وعليه فالعدول الرجوع معني وزنا.[96]

ثانيا: التعريف القانوني

لم يعرف المشرع الجزائري حق العدول بموجب القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية، حتى وان تناول بعض المفاهيم التي لها علاقة بالعقد الالكتروني الاستهلاكي تضمنتها المادة 6 منه، كما لم تتضمن التشريعات المقارنة كالتشريع المصري والفرنسي والتونسي تعريفا لحق العدول تاركة الأمر للفقه، في حين أننا نجد المشرع الجزائري قد عرف حق العدول في القانون رقم 18-09 المعدل لقانون حماية المستهلك وقمع الغش في المادة 19 منه بأنه: " **العدول هو حق المستهلك في التراجع عن اقتناء منتوج ما دون وجه سبب..**".[97]

[96] نقلا عن زهيرة بن حجار، (حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني)، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2016، ص.47.

[97] نقلا عن بسعدي نورة والعرابي خيرة، (النطاق القانوني لحق المستهلك الالكتروني في العدول وفق قانون التجارة الالكترونية الجزائري والقانون المقارن)، مجلة القانون الدولي والتنمية، المجلد10، العدد01، جامعة وهران02، 2022، ص.4.

ثالثا: التعريف الفقهي

هناك عدة تعريفات فقهية لحق العدول فهناك من الفقهاء من عرفه بأنه: إعلان رجوع المتعاقد عن إرادته المعبر عنها من قبل وتجريدها من كل أثر في الحاضر والمستقبل، فهو تعبيرا عن إرادة عكسية والعدول سلطة يمارسها أحد المتعاقدين (المستهلك) تهدف إلى التحلل من العقد بالإرادة المنفردة دون اعتبار للطرف الأخر.[98]

كما عرفه جانب آخر من الفقه أنه: حق المستهلك بإعادة النظر في العقد الذي ابرمه والعدول عنه خلال مدة محددة تختلف باختلاف محل العقد ويتم برد المبيع واسترداد الثمن.[99]

في حين ذهب آخرون في تعريفه بأنه: آلية قانونية منحها المشرع للمستهلك الذي تعاقد عبر وسائل الاتصال الحديثة منها الانترنيت، ذلك أن يعدل عن عقد ابرمه خلال مدة معينة يحددها القانون، دون إبداء أسباب العدول مع تحمله مصاريف الرجوع.[100]

الفرع الثاني: آثار ممارسة حق العدول

إن ممارسة حق العدول ينتج آثار بالنسبة للمستهلك والمورد معا، ومنه سوف نعرض هذه الآثار فيما يلي:

[98] لخضر دايخة، (حق المستهلك في العدول عن التعاقد)، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الشهيد محمد لخضر،2018، ص.7.

[99] نقلا عن بسعدي نورة والعربي خيرة، المرجع نفسه، ص.4.

[100] نقلا عن بسعدي نورة والعربي خيرة، المرجع نفسه، ص.4.

أولا: بالنسبة للمستهلك

ينتج من تمسك المستهلك بحقه في العدول عن العقد وذلك قبل انتهاء مهلة العدول انقضاء ذلك العقد، حيث يقوم برد السلعة إلى المورد إذا كان قد تسلمها، أو تنازل عن الخدمة، حيث لا يتحمل أية جزاءات نتيجة لعدوله، حيث يقوم المستهلك بدفع مصروفات إرجاع السلعة أو ردها للبائع فقط، دون أن يتحمل أية نفقات إضافية بالنضر لخصوصية العقد المبرم عبر الانترانت.[101]

ثانيا: بالنسبة للمورد

إن استعمال المستهلك حقه في العدول في المدة القانونية ، يلزم المورد بان يرد له الثمن وذلك في مدة أقصاها 30 يوم، وذلك وفقا لنص المادة 121 من قانون الاستهلاك الفرنسي، وإذا انقضت المدة ولم يرجع المورد الثمن، فان كل يوم تأخير يقابله فوائد لصالح المستهلك، كما نص المشرع الجزائري عليه في المادة 22 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية بإلزام المورد الالكتروني بما يلي:" **تسليم جديد موافق للطلبية، أو إصلاح المنتوج المعيب، أو استبدال المنتوج بآخر مماثل، أو إلغاء الطلبية وإرجاع المبالغ المدفوعة دون الإخلال بإمكانية مطالبة المستهلك الالكتروني بالتعويض في حالة وقوع الضرر، كما يجب أن يتم إرجاع المبالغ المدفوعة خلال 15 يوما من تاريخ استلامه المنتوج**".[102]

[101] شايب بوزيان، المرجع السابق، ص.339.

[102] مرغني حيزوم بدر الدين وحاقة العروسي، (حق المستهلك الالكتروني في العدول)، مجلة ايليزا للبحوث والدراسات، المجلد 05، العدد01، جامعة الوادي، جامعة الجزائر1، 2020، ص.13و14.

خاتمة

تناولنا في هذه الدراسة موضوع في غاية الأهمية لا يزال مجالا للبحث إلى حد الآن، وخاصة في ضل التطور المستمر والسريع الذي تشهده عقود التجارة الالكترونية.

حيث إن موضوع بحثنا يتمحور حول المسؤولية المدنية للمورد الالكتروني في العقود الالكترونية حيث قمنا بتوضيح المسؤولية المدنية للمورد الالكتروني خلال مرحلة تكوين وإبرام العقد في الفصل الأول وعالجنا فيه مفهوم التفاوض الالكتروني والطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية الناتجة عن مرحلة التفاوض

كما حددنا مسؤولية المورد خلال مرحلة الإبرام المترتبة عن التراضي (القبول والإيجاب) أما في الفصل الثاني فقمنا بمعالجة المسؤولية المدنية للمورد اللاحقة لإبرام العقد، وذلك بتوضيح المسؤولية المدنية للمورد خلال مرحلة تنفيذ العقد بالتعرض لالتزامات المورد، وتحديد الآثار المترتبة عن إخلال المورد بالتزاماته التعاقدية وذلك بعرض تمكين المستهلك من إبطال العقد واستعادة الثمن وتمكين المستهلك بحقه في العدول عن التعاقد جراء هذا التعامل الالكتروني.

كما أن دراستنا ركزت على النصوص القانونية المنضمة لأحكام المسؤولية العقدية التي تطبق على المعاملات الالكترونية، ومن خلال هذا البحث توصلنا إلى بعض النتائج والاقتراحات والتوصيات والتي نوجزها كالأتي:

أولا: النتائج:

1. إن للانترنيت أهمية كبيرة في حياتنا لمسايرة مجتمعنا لتطورات التكنولوجيا الحديثة، لكن لقلة النصوص القانونية المنضمة للمعاملات الالكترونية، قمنا بتطبيق النصوص القانونية التقليدية المختلفة على عقود التجارة الالكترونية.

2. لم ينص المشرع الجزائري على مرحلة التفاوض الالكتروني ولم يقم بتعريفها صراحة، حيث أن مرحلة التفاوض تتم في شكل عقد مستقل عن العقد المأمول إبرامه وهو ما يجعلها مسؤولية عقدية.

3. إن مسؤولية المدنية الالكترونية للمورد عن الأضرار التي تصيب المستهلك بسبب عدم الالتزام تؤدي إلى قيام مسؤولية تعاقدية (عقدية).

4. إن إخلال المورد بالتزاماته العقدية المبرمة بينه وبين المستهلك يؤدي إلى قيام مسؤولياته وتعويض المستهلك.

5. إن مسؤولية المورد عن الإيجاب الالكتروني والقبول في العقود الالكترونية، لا تختلف كثيرا عن الإيجاب والقبول في العقود التقليدية، إلا من خلال وسيلة التعبير عن الإرادة التي تتم عبر الانترانت.

6. إن التزام المورد يعتبر التزام بتحقيق نتيجة حيث يسأل المورد مسؤولية عقدية ولا يمكنه نفي هذه المسؤولية بإثبات حسن النية أو انه بذل قصارى جهده لتحقيق النتيجة المتفق عليها.

7. يكون حق العدول في المرحلة اللاحقة لإبرام العقد ويتمثل في الحماية التي تمنح للمستهلك الالكتروني وقت التفكير والتأمل بعد إبرام العقد، حيث يمكن للمتعاقد الذي يندم على إبرام العقد العدول والرجوع عن تعاقده في مدة معقولة ومحددة نضمها المشرع في قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

8. يعتبر حق العدول بالنسبة لعقود التجارة الالكترونية آلية قانونية يتضمنها التنظيم الخاص بالتعاقد عن بعد من اجل ضمان حماية قوية للمستهلك الالكتروني.

9. إن حق العدول استثناء عن مبدأ القوة الملزمة للعقد وليس حقا شخصيا أو عينيا، بل يعتبر منزلة وسطي بين الرخصة والحق بالمعني الدقيق.

10. تعتبر النتيجة المرجوة من حق العدول عن تنفيذ العقد الالكتروني في رد المورد الثمن للمستهلك ورد المستهلك السلعة للمورد أو المحترف.

ثانيا: الاقتراحات والتوصيات:

1. اقترح على المشرع أن يقوم بإصدار قانون جديد ينضم المعاملات الالكترونية، وذلك من اجل تفادي المشاكل القانونية لهذه المعاملات الالكترونية في المستقبل وفي الوقت الحاضر، حيث يجب على المشرع مواكبة التطور التكنولوجي السريع في مجال المعلوماتية والتجارة الالكترونية، وذلك بسد الفراغ التشريعي بتعديل وتشريع ما تفرضه المستجدات.

2. أوصي المشرع بإعادة النظر في القواعد القانونية لحماية المستهلك في العقود التجارة الالكترونية.

3. أوصي المشرع بتعديل قانون التجارة الالكترونية وإدخال فيه باب يشمل القانون التجاري.

4. على المشرع تنظيم مرحلة المفاوضات في العقود الالكترونية بكيفية جد مفهومة وواضحة، بسن قوانين تضبط التزامات وحقوق الأطراف وتحدد مسؤولياتهم عند عدم تنفيذ التزاماتهم.

5. على المشرع التشديد على مسؤولية المورد بالنص على أن التزامه نحو المستهلك هو التزام بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية.

6. على المشرع تعريف التفاوض الالكتروني ضمن قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية.

7. أوصي المشرع بتعديل قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك بإصدار قوانين، يمكن بمقتضاها مراقبة التزام المورد نحو المستهلك بالتأكد مما يصدر عنه.

8. ضرورة قيام الجامعات الجزائرية بنشر الوعي المعلوماتي لتوسيع الثقافة القانونية.

9. القيام بمؤتمرات وندوات لتوعية كل من الموردين والمستهلكين بالمستجدات الحديثة لعقود التجارة الالكترونية وتعريفهم بالمسؤولية المترتبة عند الإخلال بالالتزامات، وتدريبهم على السياق المعلوماتي.

10. على المشرع إصدار قوانين ونصوص تشرعيه وتنظيمية مكملة لقانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية لتنظيم جانب من جوانب التجارة الالكترونية في الجزائر.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: قائمة المصادر والمراجع باللغة العربية:

ا- قائمة المصادر:

1)النصوص القانونية الوطنية

أ) الأوامر:

1. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية المؤرخة في 30 سبتمبر 1975، عدد 78.

ب)القوانين

1. القانون 09-03 يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مؤرخ في 25 فيفري 2009، جريدة رسمية رقم 15 الصادرة في 8 مارس 2009.

2. القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية، الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 10 ماي 2009، العدد28، المؤرخ في 16 ماي2018.

3. القانون 15-04 المؤرخ في 1 فيفري205، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، الجريدة الرسمية العدد06، المؤرخة 10 فيفري2015.

2 ب) قائمة المراجع

1. الكتب

1. احمد سيد احمد السيد، رشا السعيد عبد السلام، إبرام العقد الالكتروني في مرحلة تكوين العقد، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2018.

2. سمير حامد عبد العزيز الجمال، التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، مصر، 2006.

3. محمد حسين منصور، المسؤولية الالكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر،2003.

4. شحاتة غريب شرقامي، التعاقد الالكتروني في التشريعات العربية، دراسة مقارنة، دارا لجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر،2008.

5. سمير حامد عبد العزيز الجمال، التعاقد عبر الانترنت الاتصال الحديثة، طبعة1، دار النهضة العربية، مصر، 2006.

2. الرسائل والمذكرات الجامعية

ا- رسائل الدكتوراه

1.قارس بوبكر، المسؤولية المدنية في مجال المعاملات الالكترونية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص عقود ومسؤولية مدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة باتنة1 ،2021.

2.بلقاسم حامدي، إبرام العقد الالكتروني، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه العلوم في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة.

3.لعراوي زواوية، العقد الإلكتروني والمسؤولية المدنية الناتجة عنه دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتورة في القانون الأساسي الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، 2018.

4.شايب بوزيان، ضمانات حسن تنفيذ عقد البيع الالكتروني، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، جامعة ابوبكر بلقايد، تلمسان، 2016.

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

ب) مذكرات الماجيستير

1.درار نسيمة، واقع المسؤولية المدنية في المعاملات الإلكترونية، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في مسؤولية المهنيين، قسم: الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،2012.

2. نور الهدي مرزوق، التراضي في العقود الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري–تيزي وزو،2012.

ج) مذكرات الماستر الأكاديمي

1. حداد عبد السلام وحطاب منال، التفاوض الالكتروني في عقود التجارة الدولية، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر في العلوم القانونية تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة 8 ماي 1945، 2018.

2. شلغوم مريم، حماية المستهلك في مرحلة تنفيذ العقد الالكتروني، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2018.

3. حديد مفيدة وزهراني حسيبة، حماية المستهلك في عقد البيع الالكتروني، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2019.

4. زهيرة بن حجار، حق المستهلك في العدول عن تنفيذ العقد الإلكتروني، مذكرة تكميلية لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2016.

5. لخضر دايخة، حق المستهلك في العدول عن التعاقد، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الشهيد محمد لخضر، 2018.

د) المجلات والدوريات

1. حزام فتيحة، خصوصية مسؤولية المورد الالكتروني في ظل القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يحيى فارس، المدية، 2021.

2. رياحي احمد، الطبيعة القانونية للعقد الالكتروني، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، عدد10، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، 2013.

3.ارجيلوس رحاب مسعودي يوسف، الإطار القانوني للعقد الالكتروني، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، العدد3، 2018.

4.معزوز دليلة، التفاوض الإلكتروني كمرحلة سابقة للعقد الإلكتروني دراسة مقارنة، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد05، العدد01، 2020.

5. إيناس مكي عبد الناصر، التفاوض الالكتروني دراسة مقارنة في ظل بعض التشريعات العربية المعاصرة، مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد21، العدد3، 2013.

6. وعود كاتب الانباري، المفاوضات العقدية عبر الانترنيت، مجلة رسالة الحقوق، المجلد1، العدد2، جامعة كربلاء، كلية القانون، 2009، مقال منشور على الموقع التالي: https://inter-droitetaffaires.com/2020/03/30/

7.أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الانترانت، ورقة بحثية للمشاركة في مؤتمر القانون والكومبيوتر المنضم من طرف كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة بالتعاون مع مركز الإمارات للدراسات والبحوث الإستراتيجية ومركز تقنية المعلومات بالجامعة، الأيام 1 و2 و3 ماي 2000، طبعة 2003.

8. مخلوف باهية، خصوصيات التراضي الالكتروني في ظل القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الالكترونية، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد6، العدد1، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2022.

9. عقوني محمد، الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني، مجلة البحوث والدراسات القانونية، العدد7، كلية الحقوق والعلوم السياسة، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2017.

10. إلياس بن ساسي، التعاقد الإلكتروني والسائل القانونية المتعلقة به، مجلة الباحث، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 2003،2.

11. عمارة مسعودة، الحماية المدنية للمستهلك في مرحلة ما قبل التعاقد الالكتروني من خلال الإعلان التجاري الكاذب والحق في الإعلام، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة سعد حلب البليدة 2، عدد 2 ،2012.

12. سهام مسكر، التزامات المورد في عقد البيع الإلكتروني طبقا لأحكام القانون رقم 18-05، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد07، العدد01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة02، 2021.

13. خديجة عبد اللاوي، خصوصيات التسليم وأثره على التعاقد الإلكتروني، مجلة القانون والعلوم السياسية، المجلد08، العدد01، جامعة بلحاج بوشعيب عين تموشنت، 2022.

14. عائشة بوعزم، فعالية الفاتورة في إطار ممارسات التجارة الالكترونية على ضوء التشريع الجزائري، مجلة القانون العقاري والبيئة، المجلد09، العدد02، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم،2021.

15. الطيب قلوش، تأثير الالتزام بالتسليم في عقد البيع على حماية المستهلك الالكتروني، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة احمد درارية، ادرار، المجلد05، العدد02، 2021.

16. قالية فيروز، التزامات المورد الالكتروني في ظل قانون رقم 18-05 يتعلق بالتجارة الالكترونية، المجلد08، العدد02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تزي وزو،2020.

17. سي يوسف زاهية حورية، تفعيل التزامات المورد الالكتروني، آلية لحماية المستهلك الالكتروني، (دراسة مقارنة)، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد11، العدد01، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو،2022.

18. سهام قارون، التزام المورد الإلكتروني بحماية المعطيات الشخصية للمستهلك في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد07، العدد02، جامعة سوق هراس ،2020.

19. هبة حمزة وبن قادة محمود أمين، الآليات القانونية لحماية المستهلك الالكتروني وفق القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الالكترونية، مجلة القانون الدولي والتنمية، المجلد8، العدد01، 2020.

20. بكوش مليكة وعدة جلول سفيان، حماية المستهلك الالكتروني عند تسليم المبيع، مجلة القانون الدولي والتنمية، المجلد 09، العدد02، جامعة وهران02، 2021.

21. بسعدي نورة والعرابي خيرة، النطاق القانوني لحق المستهلك الالكتروني في العدول وفق قانون التجارة الالكترونية الجزائري والقانون المقارن، مجلة القانون الدولي والتنمية، المجلد10، العدد01، جامعة وهران02، 2022.

22. مرغني حيزوم بدر الدين وحاقة العروسي، حق المستهلك الالكتروني في العدول، مجلة ايليزا للبحوث والدراسات، المجلد05، العدد01، جامعة الوادي، جامعة الجزائر1، 2020.

ر) الوثائق

1. نزيه محمد الصادق المهدي، انعقاد العقد الالكتروني، بحث مقدم للمشاركة في مؤتمر المعاملات الالكترونية التجارة الالكترونية–الحكومة الالكترونية، المنظم من طرف كلية القانون جامعة الإمارات بالتعاون مع مركز الإمارات للدراسات والبحوث الإستراتيجية، يومي 19و20 ماي 2009.

2. أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الانترانت، ورقة بحثية للمشاركة في مؤتمر القانون والكومبيوتر المنضم من طرف كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة بالتعاون مع مركز الإمارات للدراسات والبحوث الإستراتيجية ومركز تقنية المعلومات بالجامعة، الأيام 1 و2 و3 ماي 2000، طبعة 2003.

2. قائمة المصادر والمراجع بالغة الفرنسية

Thèses :

1. Yousef SHANDI, La Formation du Contrat à Distance par voie Electronique, thèse de doctorat en droit privé, Faculté de Droit et des Sciences Politiques et de Gestion, Université Robert SHUMAN Strasbourg, 2005.

المواقع الالكترونية

https://inter-droitetaffaires.com/2020/03/30/

https://www.joradp.dz

https://www.asjp.cerist.dz

الفهرس

تشكرات وعرفان

اهداء

مقدمة 1

الفصل الأول: المسؤولية المدنية للمورد الإلكتروني خلال مرحلة تكوين وإبرام العقد

المبحث الأول: المسؤولية المدنية للمورد الالكتروني خلال مرحلة التفاوض 5

الفرع الأول: تعريف التفاوض الالكتروني 7

ثانيا: خصائص التفاوض في العقد الالكتروني 8

1. عقد رضائي: 9

2. عقد تمهيدي: 9

3. التفاوض الالكتروني يتم عن بعد: 9

4. عقد مؤقت: 10

5. التفاوض الالكتروني تصرف إرادي: 10

6. التفاوض ذو طابع احتمالي: 10

الفرع الثاني: الالتزامات الناشئة عن التفاوض الإلكتروني 10

1. الالتزام بالإعلام: 11

2. الالتزام بالتعاون:..... 11

3. الالتزام بالسرية: 12

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية الناتجة عن مرحلة التفاوض 13

الفرع الأول: المسؤولية العقدية الناجمة عن التفاوض الالكتروني 14

1 نظرية المسؤولية العقدية: 14

2 نظرية المسؤولية التقصيرية:..... 15

الفرع الثاني: الطبيعة الخاصة (المميزة) للمسؤولية المدنية الناتجة عن مرحلة التفاوض 16
المبحث الثاني: المسؤولية المدنية للمورد الإلكتروني خلال مرحلة إبرام العقد 17
الفرع الأول: مسؤولية المورد عن الإيجاب الالكتروني 20
الفرع الثاني: مسؤولية المورد عن القبول الالكتروني 22
الفرع الأول: مسؤولية المورد الالكتروني الناقص الأهلية 26
الفرع الثاني: مسؤولية المورد الالكتروني المصاب بأحد عيوب الإرادة 29
الفصل الثاني 4
المسؤولية المدنية للمورد الالكتروني اللاحقة لإبرام العقد 4
المبحث الأول: المسؤولية المدنية للمورد الإلكتروني خلال مرحلة تنفيذ العقد 32
المطلب الأول: التزام المورد الإلكتروني بإرسال العقد والفاتورة للمستهلك 33
الفرع الأول: إرسال العقد 34
الفرع الأول: الالتزام بتسليم محل العقد 37
1. التسليم التقليدي 38
2. التسليم الالكتروني: 39
الفرع الثاني: الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية 39
المطلب الثالث: الالتزام بحفظ سجلات المعاملة التجارية وتخزين المعطيات ذات الطابع الشخصي ... 42
الفرع الأول: التزام المورد بحفظ سجلات المعاملة التجارية 43
الفرع الثاني: التزام المورد بعدم إفشاء المعطيات الشخصية والسرية للمستهلك 44
المبحث الثاني: الآثار المترتبة عن إخلال المورد الالكتروني بالتزاماته التعاقدية 44
المطلب الأول: تمكين المستهلك الالكتروني في إبطال العقد واستعادة الثمن 45
الفرع الأول: إبطال العقد 46
الفرع الثاني: استعادة الثمن والتعويض 47

المطلب الثاني: تمكين المستهلك من حقه في العدول في التعاقد الالكتروني 48

الفرع الأول: تعريف حق الدول 49

الفرع الثاني: آثار ممارسة حق العدول 50

خاتمة 52

قائمة المصادر والمراجع 56

الملخص

نستنتج أن المورد الالكتروني يسال مسؤولية مدنية تجاه المستهلك الالكتروني وذلك نتيجة لإخلاله بالتزاماته العقدية في مجال المعاملات الالكترونية وذلك من خلال كل المراحل التي تمر بها عملية إبرام عقد البيع الالكتروني بداية من مرحلة المفاوضات وصولا إلى مرحلة الإبرام والتنفيذ وبعدها في المرحلة اللاحقة لإبرام العقد وذلك لحماية الطرف الضعيف في العقد وهو المستهلك الالكتروني.

حيث انه كلما أخل المورد بالتزامه تقوم مسؤوليته العقدية حيث يمكن أن يعوض المستهلك ما لحقه من ضرر أو ما فاته من كسب كما يمكنه من استعادة الثمن وللمستهلك حق العدول عن العقد إذا كان الضرر جسيما، إلا إذا ما اثبت المورد إن الضرر قد وقع بسبب الغير أو لقوة قاهرة.

كما يتضح لنا المسؤولية المدنية للمورد الالكتروني في العقود الالكترونية تخضع لنفس القواعد العامة في القانون المدني وذلك بتكييف مختلف التصرفات والأفعال المبرمة الكترونيا وإسقاطها على المسؤولية المدنية في القانون المدني.

الكلمات المفتاحية: المعاملات الالكترونية، العقد الالكتروني، المورد الالكتروني، المستهلك الالكتروني، المسؤولية المدنية، المسؤولية العقدية.

Résumé

Nous concluons que le fournisseur électronique engage une responsabilité civile envers le consommateur électronique, du fait de sa violation de ses obligations contractuelles dans le domaine des transactions électroniques, à toutes les étapes du processus de conclusion du contrat de vente électronique, à partir de la négociation étape à l'étape de conclusion et d'exécution puis à l'étape ultérieure de conclusion du contrat afin de protéger La partie faible au contrat est le consommateur électronique.

Comme chaque fois que le fournisseur manque à son obligation, sa responsabilité contractuelle est engagée, puisqu'il peut indemniser le consommateur du dommage qu'il a subi ou de ce qu'il a perdu de gain, ainsi que lui permettre de recouvrer le prix en cas de force majeure.

Comme il nous apparaît clairement, la responsabilité civile de la ressource électronique dans les contrats électroniques est soumise aux mêmes règles générales en droit civil en adaptant les différentes actions et actions conclues par voie électronique et en les abandonnant sur la responsabilité civile en droit civil.