

عقد البيع المبرم عبر الإنترنت

د/ محمد بوكماش - د/ كمال تكواشت

كلية الحقوق والعلوم السياسية- جامعة خنشلة

mboukemmache@gmail.com

kameltakouachet@yahoo.fr

ملخص:

يعتبر البيع من أكثر العقود شيوعا في المعاملات والتصرفات القانونية حتى قيل بأنه عقد كل الأوقات، فمنه انبثقت أغلب القواعد العامة والخاصة للعقود المنظمة في القانون المدني.

وتهدف هذه الورقة البحثية إلى بيان كيفية تطويع القواعد العامة حتى تتماشى مع خصوصية عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت باعتباره نوعا مستحدثا من العقود غير المسماة. وقد اتبع من أجل الإجابة على هذه الإشكالية مساران الأول يتعلق بأحكام عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت والثاني يخص آثار عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت.

وقد تم التوصل إلى نتيجة مفادها أن القواعد الحالية المنصوص عليها في القانون المدني تعدّ ضرورية لكنها غير كافية لتنظيم مسائل عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت (ونفس الشيء يقال بالنسبة للقانون 15-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكتروني والذي يتعلق بأحكام الإثبات أكثر من أي أحكام أخرى)، لذا نقترح استصدار قانون خاص بالمعاملات التجارية عبر الانترنت يحمي من خلاله أطراف العقد وبالأخص الطرف الضعيف (وهو المستهلك).

الكلمات المفتاحية: عقد البيع، المعاملات الإلكترونية، المستهلك، شبكة

الانترنت، الإلتزامات.

Abstract:

The sale is one of the most common contracts in transactions and legal acts that is why they said this is the contract of all the times ,



from there most of the public and private contracts rules that regulated by civil law have emerged.

This research paper aims to show how we can adapt these general rules in order to be at the same line with the Property of Sales contract formed and concluded via the Internet as an innovative type of unnamed contractas. To answer this problem, two tracks were followed: The first concerns with The provisions of the contract of sale and the second relates to the effects of the contract of sale formed and concluded through the Internet.

A conclusion has been reached that the current rules stipulated in the Civil Code are necessary but it is insufficient to regulate the issues of contract of sale formed and concluded through the Internet. (And the same thing for the Law number. 15-04 which sets the general rules relating to signature and electronic certification, which is more relevant to the provisions of evidence than any other provision) Therefore we propose and suggest creating a law related to commercial transactions through the internet which protects the parties to the contract especially the weakest one (the consumer).

key words: Contract of sale, electronic transactions, consumer, internet, obligations

مقدمة

كان الاعتماد على الورق يأخذ المقام الأول في المعاملات القانونية المتكررة، غير أنه مع ظهور شبكة الانترنت كوسيلة من الوسائل المستحدثة في التعاقد، تراجع دور الورق والكتابة الخطية (الوسائل التقليدية في التعاقد). حيث أدى استخدام هذه الشبكة إلى سهولة تدفق المعلومات بين الدول، بالكيفية التي لم تعد المعاملات تقتصر على الطابع التقليدي لإبرام العقود، من خلال التقاء البائع بالمشتري بصورة مباشرة، وخصوصا إذا كانا لا ينتميان إلى نفس الدولة، ويتكبدا عناء السفر ومصاريف التنقل لعقد الصفقة، ومعاينة السلعة والاتفاق على مكان التسليم وشروط العقد الأخرى، بل أضحى ذلك يتم عبر وسائل اتصال تمكن من التعاقد والاتفاق دون الحاجة إلى التقاء الطرفين وتوفر عليهم العديد من المصاريف بالإضافة إلى السرعة في إتمام التعاقد.



وتكمن أهمية هذا الموضوع لكونه من المواضيع التي تحمل طابع الجدة، باعتبار عقد البيع أكثر العقود شيوعاً ويتم التعامل به بشكل مستمر، فإن لم يكن الشخص بائعاً فإنه حتماً سوف يكون مشترياً والعكس صحيحاً. لكن بالرغم من فوائد التعامل عن طريق الإنترنت، كاختصار الوقت والنفقات في المعاملات المدنية والتجارية، إلا أن التعاقد عن طريقه يطرح تساؤلاً حول مدى ملاءمة القواعد العامة لعقد البيع المنصوص عليها في القانون المدني مع خصوصية عقد البيع المبرم عبر شبكة الإنترنت، باعتباره نوعاً مستحدثاً من العقود، وكيف يتم تطويع هذه القواعد وبالقدر المطلوب حتى يبقى عقد البيع هو العقد الأكثر انتشاراً في المعاملات العادية والإلكترونية أيضاً (العقد الذي يتميز بميزة تنافسية)؟ ومن أجل الإحاطة بهذا الإشكال لابد من الإجابة على مجموعة من التساؤلات أهمها: ما مفهوم عقد البيع المبرم عبر شبكة الإنترنت؟ وما هي الآثار المترتبة عن هذا العقد وطبيعة المسؤولية الناشئة عن إخلال أحد طرفيه بالتزامه؟

يقتضي تناول هذا الموضوع بالدراسة والتحليل، الوقوف عند مجموعة من النقاط الرئيسية والتي سنحاول الإجابة من خلالها عن إشكال الموضوع والتساؤلات التي يثيرها، بداية بمفهوم عقد البيع عبر شبكة الإنترنت مروراً بكيفية إبرامه وصولاً إلى ما يترتب عنه من التزامات ومسؤولية تجاه الطرف المخل بالتزامه. وذلك من خلال اعتماد الخطة التالية:

المطلب الأول- أحكام عقد البيع المبرم عبر شبكة الإنترنت

المطلب الثاني- آثار عقد البيع المبرم عبر شبكة الإنترنت.

المطلب الأول- أحكام عقد البيع المبرم عبر شبكة الإنترنت

يعتبر عقد البيع المبرم عبر شبكة الإنترنت في الاقتصاد المعاصر الأداة الأساسية لمبادلة الأموال، وضمان التواصل بين الإنتاج والاستهلاك، والأساس القانوني للعمليات التجارية ببعديها الزماني والمكاني وبمستويها الوطني والدولي، وتتحدد أحكامه بالتطرق إلى مفهومه (في الفرع الأول) وإلى كيفية إبرامه (في الفرع الثاني).

الفرع الأول- مفهوم عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت

يتم ضبط مفهوم عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت، بالتطرق تباعا إلى تعريفه وأهميته وخصائصه.

أولاً- تعريف عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت: البيع تعني المبادلة طرفيه البيع والشراء وهما لفظان يتقطعان في معاني متضادة⁽¹⁾، غير أن المشرع المدني عرفه في المادة 351 على أنه " عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية أو حقا ماليا آخر مقابل ثمن نقدي"، ويعتبر هذا التعريف أدق من ذلك الذي وضعه نظيره الفرنسي، بالرغم من كون هذا الأخير المصدر التاريخي للأول؛ حيث أنه بالرجوع للمادة 1582 من القانون المدني الفرنسي نجدها قاصرة على استيعاب عقد البيع⁽²⁾، ذلك أنها اقتصرت على تناول نقل الأشياء في الوقت الذي يشمل فيه البيع أيضا نقل الحقوق المالية الأخرى سواء كانت حقوق مالية أو معنوية.

هذا فيما يخص البيع التقليدي، إلا أننا لم نعثر على تعريف لعقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت سواء في العقد النموذجي الفرنسي للتجارة الالكترونية بين التجار والمستهلكين أو في التوجيه الأوروبي⁽³⁾. والسبب في ذلك أن مفهوم البيع لا يختلف من تشريع لآخر، وأيا كانت الوسيلة المستخدمة، وبالتالي ينطبق عليه تعريف البيع التقليدي على الرغم من اختلاف الوسيلة؛ حيث يتم دون حضور الأطراف في مجلس العقد. كما يصنف البيع عبر شبكة الانترنت ضمن العقود التي تتم عن بعد بوسائل الاتصال الحديثة، من فاكس، الهاتف والانترنت.... الخ.

وقد جاء في المادة 2 من التوجيه الأوروبي لسنة 1997 " أن عقد البيع عن بعد، هو كل عقد يتم بين المهني والمستهلك بواسطة أحد فنون الاتصال عن بعد مهما كانت التقنية المستعملة"⁽⁴⁾. وبالتالي، يمكن تعريف عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت بأنه: عقد يتعلق بتقديم منتج أو خدمة ينعقد بمبادرة من المهني، دون حضور مادي لطرفي العقد المشتري (المستهلك) والبائع (المهني)، وذلك باستخدام تقنية الاتصال عن بعد من أجل عرض المنتج من البائع أو أمر الشراء من المستهلك.

ثانيا- أهمية عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت: يكون عقد البيع عبر شبكة الانترنت في الغالب الأعم بيعا دوليا ، ويتم بين تاجر ومستهلك ، إذ يحقق لكليهما فوائد تتجلى:

1- بالنسبة للمستهلك: على اعتبار أن الدخول إلى شبكة الانترنت متاح للكافة ، فالجميع يستطيع التجول عبر شبكة الانترنت ليتعرف على السلع والخدمات التي تعرض على الشبكة لآلاف المؤسسات والتاجر ، وفي جميع أنحاء العالم ، وهو موجود في مسكنه ودون أن يتحمل بمصاريف التنقل والسفر والإقامة ، كما يوفر وقتا كبيرا⁽⁵⁾ ، فكل المعلومات متاحة أمامه ويستطيع التعرف على السلع والخدمات واختيارها بحرية تامة ، وباستطاعته كذلك التعاقد عليها في الحال أو في أي وقت يختاره ، دون أي ضغوطات من جانب التاجر.

2- بالنسبة للتاجر: يقوم البيع عبر الانترنت على فكرة تجميع التجار في معارض أو مراكز تجارية افتراضية ، مما يتيح لكل تاجر فرصة عرض السلعة أو الخدمات على شبكة الانترنت ، وهي شبكة عالمية ، تسهل تزويدهم بالبيانات عن العرض والزياء والموردين ، وكيفية الاستيراد والتصدير وطرق الدفع ، وتوصيل السلعة للمكان المنطق عليه في العقد بأقل تكلفة ، وفي الوقت المناسب ، مما يؤدي إلى السرعة والوضوح ، وتجنب النزاعات على التوقيت⁽⁶⁾.

ثالثا- خصائص عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت: يتسم عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت ببعض الخصائص ، تتمثل فيما يلي:

1- فيما يخص مجلس العقد: تتجلى الخصوصية الأساسية لعقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت في كونه يتم بين عاقدين لا يجمعهما مجلس حقيقي لحظة تبادل التراضي؛ إذ يتم التعاقد عن بعد بوسائل اتصال تكنولوجية ، ولذلك فهو ينتمي إلى طائفة العقود عن بعد؛ بحيث يتم تبادل الإيجاب والقبول الإلكتروني عبر الانترنت ، فيجمعهم بذلك مجلس عقد حكومي افتراضي ، لذلك فهو عقد فوري متعاصر⁽⁷⁾ ، رغم تمامه عن بعد ، ويندرج ضمن العقود التي تتم بين حاضرين في الزمن وغائبين في المكان.

2- فيما يخص الوسائط الالكترونية للعقد: من أهم مظاهر الخصوصية في العقد الالكتروني، هو كونه يتم باستخدام الوسائط الالكترونية، وهي الطريقة أو الوسيلة التي يتم من خلالها إبرامه عبر شبكة اتصالات الالكترونية⁽⁸⁾، مما سيؤدي إلى اختفاء الكتابة التقليدية شيئاً فشيئاً حتى يأتي يوماً يحل محلها الكتابة الالكترونية، خصوصاً وأننا أصبحنا نشهد ذلك من خلال اعتماد أغلب الإدارات والمحاكم للأنظمة الالكترونية (أي أن الخدمات تتم بطريقة الكترونية).

3- فيما يخص الطابع التجاري/الاستهلاكي للعقد: يتسم العقد غالباً، بالطابع التجاري؛ حيث يستأثر البيع التجاري بالجانب الأكبر في مجمل العقود التي تبرم عبر شبكة الانترنت، إلا أنه يمكن أن يتم بين الأفراد العاديين، ويمكن أن يرد على الخدمات والمنافع، ولكن غالباً ما يكون مقدم السلعة أو الخدمة على الأقل تاجراً، أي يتمتع بالصفة التجارية. كما يعتبر البيع الالكتروني من قبيل عقود الاستهلاك وهي عقود عادية تتمثل في توريد أو تقديم أشياء منقولة أو خدمات، إلا أن مقدم السلعة أو الخدمة يكون منتجاً أو مهنيًا، والمتلقي (المستهلك، أي الفرد العادي) الذي يقتني لحاجياته الشخصية أو العائلية خدمة أو سلعة، ولذلك فهو عادة يخضع للقواعد الخاصة بحماية المستهلك، والتي تفرض على التاجر المهني، باعتباره الطرف القوي في التعاقد العديد من الواجبات والالتزامات القانونية تجاه المستهلك الطرف الضعيف في العقد ومن أهم هذه الالتزامات، الالتزام العام بالإعلام⁽⁹⁾.

يمكن أن نستخلص مما سبق على أن خصائص البيع المبرم عبر شبكة الانترنت يتم عبر دعامتين:

الأولى: أنه يعتمد على القواعد العامة ويستمد نفس الخصائص التي يتحلّى بها عقد للبيع التقليدي.

الثانية: أن عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت له أحكام خاصة به تتسجم وتتواءم مع خصوصياته وتتفق مع ظروف إبرامه وتنفيذه.

الفرع الثاني- كيفية انعقاد عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت

يتطلب ذلك توافر إيجاب وقبول سليمين، وأن يتطابقا في كل المسائل الجوهرية.



أولاً- الإيجاب في عقد البيع المبرم عبر شبكة الإنترنت: يأتي الإيجاب بعد الانتهاء من مرحلة المفاوضات إلا أن المشرع المدني لم يعرفه شأنه في ذلك شأن القانون 04-15 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين. أما بالنسبة للفقهاء الجزائريين⁽¹⁰⁾ فقد ذهب البعض منه إلى القول بأن " الإيجاب هو التعبير عن الإرادة البات، المقترن بقصد الارتباط بالتعاقد الذي ينصب عليه، إذا لحقه قبول مطابق له"، بينما عرفه بعض الفقهاء⁽¹¹⁾ المصري بأمة "تعبير نهائي جازم قاطع الدلالة على اتجاه إرادة من صدر منه قبول التعاقد وفقاً لشروط معينة.

ويشترط في الإيجاب الإلكتروني أن يكون جازماً ومحدداً وباتاً لا رجعه فيه، بمعنى أن تنجبه نية الموجب إلى إبرام العقد بمجرد اقتران القبول به، أما إذا احتفظ الموجب بشرط يعلن فيه أنه غير ملزم بما عرضه في هذه الحالة لا يعتبر هذا إيجاباً بل مجرد دعوة إلى التعاقد⁽¹²⁾.

ويذهب جانب من الفقهاء⁽¹³⁾ أن الإيجاب لا يكون باتاً وإنما دعوة للتعاقد إذا كان عرض السلع والخدمات على الإنترنت لا يتضمن عنصر الثمن المراد البيع به، والواقع أن الفرق بين الإيجاب والدعوة للتعاقد يفصله خيط رفيع يختلف تحديده من عملية إلى أخرى، مما يفتح المجال لسلطة القضاء التقديرية في وصف التصرف بأنه إيجاب أو دعوة للتعاقد.

كما لا يفترض في الإيجاب أن يصدر بلغة معينة، وذلك على عكس المشرع الفرنسي الذي يفرض من خلال القانون الصادر في 5 أوت 1994 والمسمى "la loi toubon" في المادة 2 منه استخدام اللغة الفرنسية في أي إيجاب خاص بسلعة أو خدمة. لكن هذا الأمر تم انتقاده بشدة من قبل الفقهاء الفرنسيين، وذلك لأنه صعب التطبيق من الناحية العملية، لأنه سيؤدي إلى تطبيق هذا النص على كل المواقع الموجودة على شبكة الإنترنت، وهذا لا يتواءم مع طبيعة شبكة الإنترنت باعتبارها شبكة عالمية⁽¹⁴⁾.

مما سبق، يتضح أن الإيجاب الإلكتروني لا يختلف عن الإيجاب التقليدي إلا في الوسيلة المستخدمة فقط مع بقاء الجوهر نفسه، فهو يتميز ببعض الخصائص التي تتعلق بطبيعته وكونه يتم من خلال شبكة عالمية للمعلومات والاتصالات.



ثانيا- القبول في عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت وطرق قيامه: القبول هو الإرادة المقابلة للإيجاب في العقد أو الإرادة الثانية للعقد⁽¹⁵⁾، ولا يتحقق توافق الإرادتين ولا ينعقد العقد إلا بقبول الإيجاب ممن وجه إليه. والقبول الإلكتروني لا يخرج عن هذا التعريف سوى أنه يتم بوسيلة الكترونية ويتم عن بعد، ولذلك فهو يخضع بحسب الأصل للقواعد والأحكام العامة التي تنظم القبول العادي أو التقليدي، غير أنه يتميز ببعض القواعد الخاصة، والتي ترجع إلى طبيعته الإلكترونية. غير أنه يتم التعبير عن الإرادة من خلاله بصور متعددة، فقد يكون التعبير عن الإرادة الكترونيا عن طريق البريد الإلكتروني، أو عن طريق موقع الانترنت web أو عن طريق المحادثة أو ما يسمى بنظام التخاطب عبر الانترنت، أو بطريق التنزيل عن بعد.

وانطلاقا مما سبق، يمكن القول على أن صور الإيجاب تتعدد وبالتالي تفرض أن يتم القبول بنفس الطريقة من أجل ضمان التقاء الإيجاب بالقبول بصورة تمكن من استخلاص إرادة المتعاقدين.

المطلب الثاني- آثار عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت

إذا توفرت لعقد البيع أركانه وشروط صحته رتب آثاره القانونية فيلتزم الأطراف بتنفيذ الالتزامات الناتجة عنه تنفيذا عينيا، وذلك لأن للعقد قوة ملزمة، فالعقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله، إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون وإلا ترتبت المسؤولية المدنية العقدية بسبب إخلال أحد المتعاقدين بالتزاماته. وحتى يتم توضيح هذه النقاط، نرى أنه من المفيد التطرق إلى التزامات الأطراف (في الفرع الأول)، وإلى المسؤولية العقدية للبيع عبر شبكة الانترنت ووسائل دفعها (في الفرع الثاني).

الفرع الأول- التزامات الأطراف في عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت

وتتجسد في التزامات البائع (أولا)، والتزامات المشتري (ثانيا).

أولا- التزامات البائع في عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت: وتتمثل في التزام

البائع بنقل الملكية، التزام البائع بتسليم المبيع والضمان:

1- التزام البائع بنقل الملكية: وهذا من خلال تطبيق إجراءات التوثيق الإلكترونية،

والحصول على كافة المعلومات اللازمة لنقل الملكية كأسماء ومعلومات حول الشيء



المبيع... الخ، للتحقق من أن تسجيل العقد قد تم تنفيذه وقيده وفق الإجراءات القانونية المطلوبة هذا من جهة، ومن جهة أخرى المصادقة الالكترونية على صحة توقيع البائع، والبيانات بنسبتها لأصحابها من خلال شهادة التوثيق التي تصدر عن جهة مختصة مرخصة أو معتمدة لإثبات نسبة توقيع الالكتروني إلى شخص معين، استنادا إلى إجراءات التوثيق ومن تاريخ المصادقة الالكترونية تصبح الملكية للمشتري⁽¹⁶⁾.

2- التزام البائع بتسليم المبيع: ويعد كالتزام متفرع من التزام بنقل ملكية المبيع، فالأصل هو التزام البائع بنقل ملكية المبيع ويتفرع عن ذلك التزامان: التزام البائع بالمحافظة على المبيع، والتزام بتسليم المبيع للمشتري بالحالة التي كان عليها وقت إبرام العقد⁽¹⁷⁾. غير أن هذا الأخير (الالتزام الثاني) هو التزام بتحقيق نتيجة في حين أن (الالتزام الأول) هو التزام ببذل عناية.

وتطبيق القواعد المتعلقة بتنفيذ التزام البائع بتسليم المبيع على العقد المبرم عبر شبكة الانترنت، يجب التمييز بين الخدمة التي تقدم من خلال الشبكة العالمية، وبين السلعة التي ينبغي تسليمها في مكان الاتفاق عليه، ففي الحالة الأولى يتم تحديد الخدمة وتسليمها على الشبكة نفسها، كما سبقت الإشارة، بينما في الحالة الثانية ترسل السلعة أو الشيء المبيع إلى عنوان طالبه، فيتم تنفيذ العقد المبرم عبر شبكة الانترنت بتسليم المبيع في المكان المتفق عليه في العقد⁽¹⁸⁾.

3- التزام البائع بالضمان: تماشيا مع المبدأ القانوني المشهور "من يضمن لا يتعرض" يعتبر هذا الالتزام في غاية الأهمية، نظرا لأن المشتري لا يفيد في شيء أن يتسلم المبيع إذا بقي ما يشوش على انتفاعه؛ أي أنه يتعين على البائع التزام بضمان حيازة المبيع والتصرف فيه بلا معارض (المادة 371 من القانون المدني الجزائري)، وهذا النوع من الضمان هو نتيجة طبيعية للغاية المتوخاة من عقد البيع؛ ذلك أنه لا يمكن الحديث عن تحقيق تلك الغاية إلا إذا كان بإمكان المشتري أن يستفيد من الشيء المبيع على النحو المخصص لذلك.

ولعل المثال الشهير للتعرض الشخصي هو تصميم برنامج معلومات لشخص معين ثم يقوم بإتلافه من خلال فيروس أو بإعادة التصرف فيه لشخص آخر منافس، وكمن يتعهد بتوريد أجهزة: أو خدمات معينة (الاشتراك في الانترنت) لأحد التجار بسعر معين،



ثم يقوم بالتعاقد مع تاجر آخر من نفس المنطقة على إمداده بنفس الشيء بسعر منخفض وبجودة أعلى مما يضر بالتاجر الأول⁽¹⁹⁾.

كما أنه بالرجوع للمادة 379 من القانون المدني، نجد أنه يقع على البائع أيضا التزام بضمان العيوب الخفية، والمشرع المدني الجزائري لم يعرف العيب، وذلك على غرار العديد من التشريعات العربية والغربية بل ترك ذلك للفقه، كما يجب أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط لاعتبار العيب موجبا للضمان، والتي تتجلى في: أن يكون العيب مؤثرا، وقديما وخفيا.

إلا أن ما يهمننا في هذه الدراسة هو إسقاط هذه القواعد العامة على عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت ومدى موائمتها له، من خلال ذلك يتضح أن العيب الخفي يوجد في عقد البيع التقليدي، وكذلك في عقد البيع المبرم عبر الشبكة العالمية، إذ يقع على عاتق المورد - البائع- التزام قانوني بضمان العيوب الخفية، لأن هدف المشرع في هذا الالتزام، يتمثل في تمكين المستخدم - المشتري- من الحصول على المنفعة الكاملة من الشيء المبوع، إلا أن المشكلة الأساسية تتجلى في كيفية إثبات وجود عيب خفي في الشيء المبوع وقدمه، ومطابقة الشيء المبوع للمواصفات المتفق عليها، ومثال ذلك: لو قام المستخدم (المشتري) بشراء برنامج حاسب آلي من المورد (البائع)، وادعى بأنه معيب ولا يحقق المنفعة المرجوة منه، عندئذ يجب على المدعي إثبات وجود العيب في البرنامج الذي يقلل من كفاءته في تحقيق الغاية المنشودة، وأن يثبت أنه لو كان يعلم بهذا العيب لما أقدم على الشراء والتعاقد، إضافة إلى البائع قد يدعى بعدم علمه بالعيب أو أن المبيع سليم، وعملية الإثبات ليست بالأمر السهل⁽²⁰⁾، بل قد يحتاج إلى خبراء فنيين وتقنيين لكشف العيب، ومعرفة أسباب عدم أداء البرنامج لوظيفته المرجوة... الخ وفي الأخير، نظرا لاتساع مجال المعاملات الالكترونية والتي ترد غالبا على توريد السلعة أو منتج أو خدمة تتسم بالطابع الفني أو التقني، مع ذلك فإن فرصة اللجوء عملا بهذا الضمان تتضاءل نسبيا في هذه المعاملات بسبب صعوبة إثبات شروط الضمان من جهة، ووجود البدائل الحديثة، مثلا الالتزام بالمطابقة والأمان وضمنان الصلاحية وقواعد حماية المستهلك.

ثانيا- التزامات المشتري في عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت: يتحمل المشتري التزامين أساسيين: الالتزام بدفع الثمن، والالتزام بتسليم المبيع:

1- التزام المشتري بدفع الثمن: يعتبر دفع الثمن للالتزام الأساسي الواجب على المشتري مقابل الالتزام الأساسي الملقى على عاتق البائع، ذلك أن البيع في حقيقته إنما هو نقل ملكية المبيع من جانب البائع في مقابل دفع الثمن من طرف المشتري، وقد عملت التجارة الالكترونية على تطوير عمليات الدفع أو الوفاء بالثمن، فبعد أن كان الوفاء يتم من خلال الطرق التقليدية، كالشيكات أو الكمبيالات والنقد العادي أصبحنا أمام الوفاء الالكتروني، والدفع بالبطاقات الذكية أو بطاقات الصرف الآلية⁽²¹⁾، مما مكن من التحول من مجتمع ورقي إلى مجتمع الكتروني يتم الدفع فيه عبر الشبكات العالمية المصرفية.

غير أن هناك مخاطر قد تواجه تنفيذ المشتري لالتزامه بالأداء الالكتروني وذلك في حالة ما إذا اكتشف استعمالات غير قانونية لبطاقة أدائه، أو عندما لا يتم تسليم السلعة أو يلحقها تلف أو تكون غير مطابقة للمواصفات، إذ يجب أن يكون بإمكان المشتري (المستهلك) طلب إبطال أدائه وأن ترجع لحسابه فوراً المبالغ التي أداها⁽²²⁾.

2- التزام المشتري بتسلم المبيع: وهو التزام مقابل لالتزام البائع بتسليم المبيع وفق القواعد العامة، وكذلك في عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت؛ حيث يتم تسليم المبيع في المكان المتفق عليه في العقد الالكتروني، وهو مكان تواجد المشتري، فيتم التسليم للبيع عند تسليم البائع له⁽²³⁾. ويرتب تسليم المبيع آثاراً أهمها تحديد الطرف الذي يتحمل تبعه الهلاك بالنسبة للأشياء المحددة بالنوع والتمكن من معرفة التاريخ الذي يحدد لنا هل العيب يعتبر قديماً أم لا، بالتالي على من تقع مسؤولية ضمان الشيء المبيع، وما يصاحب ذلك من إمكانية قبول المشتري بالعيوب الظاهرة ما لم تكن واقعة التسليم مصحوبة بتحفظ من المشتري باعتباره لطرف الضعيف في عقد البيع في أغلب الحالات.

عموماً فإنه في مثل هذه الحالات بادرت التشريعات إلى تقرير الأحكام التي تترتب عن هذا الإخلال من جانب المشتري، وفي الوقت الذي ذهب فيه القانون الفرنسي إلى

اعتماد جزاء قاسيا إلى حد كبير، والمتمثل في الفسخ بقوة القانون ودون الحاجة إلى تنبيه⁽²⁴⁾.

الفرع الثاني- المسؤولية العقدية للبيع عبر شبكة الانترنت

تعتبر المسؤولية العقدية هي جزاء العقد عند إخلال المتعاقد بالتزامه، لذا لها أهمية كبيرة في تحقيق الاستقرار في المعاملات بين الأشخاص، ويتطلب قيامها توافر أركانها المتمثلة في الخطأ والضرر والعلاقة السببية.

1- عنصر الخطأ عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت: يتمثل الخطأ في عقد البيع عبر شبكة الانترنت في عدم تنفيذ المتعاقد للالتزام الناشئ عن العقد أو التأخر في تنفيذه، كما لو أخل البائع بالتزامه بتسليم الصنف محل التعاقد في الموعد المحدد أو تأخر بائع الخدمة عبر الانترنت.

والتزام المتعاقد في عقود البيع عبر شبكة الانترنت هو دائما التزام بتحقيق نتيجة أو غاية، أي التزاما بتحقيق غرض أو غاية معينة للدائن⁽²⁵⁾، كالتزام المهني (البائع) بتسليم الشيء المباع للمستهلك (المشتري)، فإذا ما أثبت هذا الأخير عدم دخول الشيء المباع في حياته فإن المسؤولية تقوم في مواجهة البائع عن خطأ عقدي لا يستطيع أن يتخلص منه إلا إذا أثبت السبب الأجنبي لنفي علاقة السببية وإلا فالخطأ قائما من جانبه ومسؤوليته العقدية محققة.

ويلاحظ أن الخطأ في العقد الإلكتروني يتوافر سواء تعمد المتعاقد أو أهمل في عدم تنفيذ التزاماته، أو تأخر في تنفيذها، أو نفذ على غير الوجه المتفق عليه في العقد.

2- عنصر الضرر في عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت: فلا يكفي لقيام المسؤولية العقدية في عقود البيع المبرمة عبر الانترنت القول بوجود خطأ من جانب المدين بتفويض الالتزام (البائع)، بل يجب إلى جانب ذلك أن يترتب على ذلك الخطأ ضررا للدائن (المشتري)، والدائن هو ما يقع عليه عبء إثبات الضرر، لأنه هو من يدعيه ولا يفترض وجود الضرر لمجرد أن المدين لم يقدم على تنفيذ التزامه التعاقدية، أو تأخر في تنفيذه، فقد لا ينفذ المدين التزامه دون أن يصيب الدائن ضرر عن ذلك، وإن كان عدم التنفيذ أو التأخر فيه قرينة على وقوع الضرر إلا أن هذا لا يعفي الدائن من إثبات ما أصابه من ضرر عدم التنفيذ أو التأخر فيه⁽²⁶⁾.

والتعويض عن الضرر في عقود البيع المبرمة عبر الإنترنت قاصر على الضرر المباشر المتوقع، ولا تعويض عن الضرر غير المتوقع إلا في حالة الغش، أو الخطأ الجسيم من جانب المدين بالالتزام.

ومثال الضرر الموجب للتعويض "قيام إحدى الشركات الإنتاج الصناعي بعرض بعض منتجاتها من الأجهزة الكهربائية على صفحات الويب web الخاصة بها على شبكة الانترنت. وصادف هذا الإيجاب قبولا من أحد المستهلكين على أن يتم البيع طبقا لمواصفات متفق عليها في المنتجات المحددة في العقد وتم البيع فعلا، غير أن الأجهزة الكهربائية المباعة لم تكن مطابقة للمواصفات المتفق عليها⁽²⁷⁾.

والضرر إما أن يكون ماديا أو أدبيا، الأول يطلق على الضرر المالي أو الاقتصادي؛ أي ما يصيب الشخص في ذمته المالية وهو على أنواع: ضرر حال وضرر مستقبل وضرر محتمل، ولا يكون الضرر المادي محلا للتعويض إلا إذا كان حالا أو محتمل الوقوع، فلا يكفي لقيام تبعية المسؤولية العقدية أن يكون الضرر مستقبلا أو محتملا قد يقع وقد لا يقع.

أما الضرر المعنوي أو الأدبي، فيسمى بالضرر غير المالي، لأنه لا يمس الذمة المالية، بل هو ذلك الضرر الذي يمس الإنسان في شعوره أو كرامته واعتباره وهو كثير الوقوع في المسؤولية التقصيرية (الفعل الضار)، لأن الشخص يتعاقد على شيء ذو قيمة مالية، إلا أن ذلك لا يمنع من وجود مصلحة معنوية للمتعاقد في تنفيذ عقد، فإذا أخل المدين بالتزامه لحق الدائن من ذلك ضرر معنوي، ومثال ذلك تعاقد تاجر مع مورد على استيراد برامج حاسب آلي سليم وخالي من العيوب وتحتوي على صفات معينة يضمن صلاحيتها، فتبين وجود فيروس عند استخدامها يعمل على تدمير جميع المعلومات، مما أدى إلى رجوع الزبائن على التاجر وإعادة البرامج المعيبة، وإلى إلحاق الضرر المادي به من خلال توقف تجارته والضرر المعنوي بسبب الإساءة إلى سمعته في السوق وبين زبائنه. وبذلك يستطيع التاجر الرجوع على البائع بالمطالبة بالتعويض الذي أصابه (المادي والمعنوي) وما فاتته من كسب استنادا إلى أحكام المسؤولية العقدية⁽²⁸⁾.

ويلاحظ أن الضرر المعنوي عبر الانترنت في مجال المسؤولية العقدية أكثر وقوعا مقارنة مع القواعد العامة التقليدية بسبب شيوع برامج الحاسب الآلي والمنتجات

الخطرة التي تخضع لأحكام العيب الخفي، وفيروسات الحاسب والإقبال على إبرام مثل هذه العقود متزايدا ناهيك عن إمكانية البائع المهني المحترف من اختراق البرامج المبيعة والاطلاع على خصوصيات المشتري.

3- العلاقة السببية: لا يسأل المتعاقد عن خطئه إلا إذا كان هناك خطأ هو السبب في الضرر الذي أصاب المتعاقد الآخر والمفروض في هذا الضرر أن يكون ناشئا عن الخطأ، أي أنه لا يكفي أن يكون هناك خطأ وضرر لكي تقوم المسؤولية العقدية في مواجهة من تسبب في الضرر، بل يجب أن تكون هناك علاقة سببية قائمة بين الخطأ والضرر⁽²⁹⁾.

فقد يكون هناك خطأ من المدين وضرر أصاب الدائن دون أن يكون هذا الخطأ هو السبب في ذلك الضرر. كأن يقود عامل النقل المركبة التي يحمل فيها حواسيب الكترونية بسرعة كبيرة، إلا أن هذه الحواسيب كانت قابلة للكسر بسبب عدم وضعها بشكل آمن من قبل صاحبها لكي يؤمن عليها من التلف، فلا تقوم المسؤولية العقدية. كما أن استخلاص الخطأ وعلاقة السببية بينه والضرر، من مسائل الواقع التي يقرها قاضي الموضوع مادام استخلاصه سائغا.

نستخلص مما سبق أن أحكام تنفيذ عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت يخضع لنفس قواعد عقد البيع التقليدي مع الاحتفاظ بخصوصية إبرامه وأحيانا تنفيذه عن بعد كما هو الشأن بالنسبة لتقديم الخدمات وتحميل البرامج.

خاتمة

إن انتشار استخدام شبكة الانترنت الذي تزامن إلى حد ما مع ظهور مفهوم العولة ظهرت أنواع جديدة من العلاقات الاقتصادية تتخطى مفاعليها حدود الدولة؛ بحيث لم يعد من الممكن لأي مشرع أن يتجاهل هذا الموضوع. ودراستنا لموضوع عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت جعلتنا نخلص إلى جملة من النتائج وبعض الاقتراحات، وذلك كالتالي:

- النتائج:

- إن الجزائر لا زالت بعيدة عن البيع وشراء عبر شبكة الانترنت وبالتالي يمكن التساؤل هل هذا راجع إل عدم الثقة في هذه الوسيلة وما يزال المستهلك يفضل أن

يشترى مباشرة من السوق لضمان جودة السلع والحصول عليها بشكل فوري، أم أن الحماية المتضمنة في قانون 04-15 المحدد لقواعد التوقيع والتصديق الإلكترونيين غير كافية لضمان حقوق الطرفين، أم أن ذلك راجع إلى نسبة الأمية المعلوماتية *L'analphabétisme informatique* بالجزائر، والتي حالت دون استعمال هذه الوسيلة في الإطلاع على الأسواق الخارجية واقتناء السلع منها، إن افترضنا هذا بالنسبة للمستهلك البسيط ماذا عن الشركات الكبرى التي تقوم باستثمار مبالغ هامة، هل بدورها لا تثق بهذه الوسيلة الإلكترونية لحد الساعة ؟

- لا يعتبر عقد البيع المبرم عبر الإنترنت، عقد إذعان كقاعدة عامة، لأن الإيجاب قد يوجه إلى عدد غير محدد، وقد يوجه إلى عدد محدد، كما أنه ليس من المؤكد أن يرد التعاقد على سلعة ضرورية، وليس بالضرورة أن يكون هناك احتكار للسلعة، إضافة إلى أن ذلك لا يظهر إلا عبر شبكة الويب web باعتبارها لا تخول المستهلك (المشتري)، فرصة التفاوض بشأن السلع المعروضة وإنما تكتفي بوضع شروط إما قبولها كاملة أو رفضها ويكون للمستهلك اختيار التعاقد من عدمه.

- الاقتراحات:

- نظرا لبداية انتشار التجارة الإلكترونية وازدياد حجم التعاملات التي تتم عبر شبكة الإنترنت، فإنه نرى من الضروري تدخل المشرع لوضع الإطار القانوني الملائم الذي يحكم هذا النوع من المعاملات، لأنه من الخطورة بمكان أن تتجمد القواعد القانونية ولا تساير التطور التكنولوجي الذي يعيشه المجتمع، فالقانون مرآة المجتمع وتطوره ضروري لتحقيق حماية فعالة للمتعاملين والمستفيدين من خدمات الإنترنت.

الهوامش:

(1)- عن ظهور فكرة البيع وأهميته انظر: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في القانون المدني، الجزء الرابع، البيع والمقايضة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، طبعة 2000، ص 20 وما بعدها.

(2)- عرفت المادة 1582 من القانون المدني الفرنسي البيع بأنه: " اتفاق يلتزم بمقتضاه أحد المتعاقدين بتسليم شيء في مقابل التزام الطرف الآخر بدفع ما التزم به من الثمن"

(3)- العقد النموذجي *contrat commerçant et consommateurs- type de commerce électrique* وقد تم اعتماده من غرفة التجارة والصناعة بباريس في 30 أبريل 1997، أما التوجه الأوروبي فقد تم اعتماده من البرلمان والمجلس الأوروبي في 17 ماي 1997، وللمزيد من المعلومات حول

A.Benssoussan, Inernet, aspects juridiques, HERMEZ, 2eme éd, 1998, الموضوع راجع: p 11-12

(4)- النص بالفرنسية:

Tout contrat concernant des biens ou services conclus entre un fournisseur et un consommateur dans le cadre d'un système de vente ou de prestation des services à distance. Voir: Lionel Bachurberg, Inernet et commerce électronique, Demar's, 1999, p 14

(5)- A.Benssoussan, op.cit, p29

(6)- A.Benssoussan, op.cit, p 32

(7)- ممدوح محمد خيرى هاشم المسلمي، العمل عن بعد في القانون المدني، العمل الالكتروني، العمل في المنزل، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 28

(8)- سامح عبد الواحد التهامي، التعاقد عبر الانترنت، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص 15

(9)- بشار طلال المؤمني، مشكلات التعاقد عبر الانترنت، عالم الكتاب الحديث، الأردن، 2004،

ص 15

(10)- خليل أحمد حسن قداد، شرح القانون المدني الجزائري، الجزء 1، مصادر الالتزام، ديوان

المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 27

(11)- ممدوح محمد خيرى هاشم المسلمي، المرجع السابق، ص 65

(12)- إن الفارق بين الإيجاب والدعوة إلى التعاقد هو فارق وظيفي؛ حيث أن الإيجاب يرمي إلى صياغة

مشروع محدد المعالم قابل للتحويل إلى عقد متكامل الأركان بمجرد إعلان من يوجه إليه قبوله، بينما تتخلص وظيفة الدعوة إلى التعاقد في مجرد الإعلان عن الرغبة في التعاقد والبحث عن من لديه رغبة

مقابلة. وللزيد من المعلومات راجع: Lionel Bachurberg, op.cit, p 114

(13)- لورانس محمد عبيدات، إثبات المحرر الالكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن،

2009، ص 42

(14)- A.Benssoussan, Inernet, op.cit, p 122

(15)- سامح عبد الواحد التهامي، المرجع السابق، ص 66

(16)- راجع المادة 15 من القانون 04-15 المؤرخ في أو فيفري 2015 والمحدد للقواعد العامة المتعلقة

بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين.

(17)- بشار طلال المؤمني، المرجع السابق، ص 150

(18)- ممدوح محمد خيرى هاشم المسلمي، المرجع السابق، ص 112

(19)- سامح عبد الواحد التهامي، المرجع السابق، ص 115

(20)- ممدوح محمد خيرى هاشم المسلمي، المرجع السابق، ص 167-168

(21)- سامح عبد الواحد التهامي، المرجع السابق، ص 88

(22)- المرجع نفسه، ص 91



(23)- خليل أحمد حسن قعادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء 4 عقد البيع، 2003، ص 204-205

(24)- A.Benssoussan, op.cit, p 214

(25)- جمال عبد الرحمان محمد علي، المسؤولية المدنية للمتفاوض نحو تطبيق القواعد العامة على المسؤولية المتفاوض عبر الانترنت، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والمصري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، 135

(26)- إن حدوث الضرر هو الذي يميز المسؤولية المدنية عن المسؤولية الجنائية، حيث أن هذه الأخيرة تقوم بغير حدوثه، فالشروع في بعض الجرائم عاقب عليه المشرع ولو لم يترتب عليه ضرر.

(27)- بشار طلال المؤمني، المرجع السابق، ص 185

(28)- بشار طلال المؤمني، المرجع السابق، ص 189-190

(29)- بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء 1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 290-291