

المعالجة القانونية للتسليم الإلكتروني في ظل التشريع الجزائري

The legal treatement of electronic delivery in light of the Algerian legislationط. محمد أمين سيدمو¹،¹كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم القانون الخاص، جامعة البليدة 02 (الجزائر)

تاريخ الاستلام: 2021/12/14 تاريخ القبول للنشر: 2022/02/06 تاريخ النشر: 2022/06/30



ملخص:

لمعالجة هذا المقال نركز على جزء من زاوية مهمة في تنفيذ التعاقد عن بعد ويتعلق الأمر بالتسليم الإلكتروني للمبيع وبشكله الرقمي أحيانا، وهذا الالتزام الرئيسي للبائع المحترف قد تأثر بالمعلوماتية، وأصبح يكتسي معنى جديد، باعتبار أن عقد البيع الإلكتروني يشكل قلب التجارة الإلكترونية، وفي بحثنا هذا سنحاول التركيز على أهم خصوصيات التسليم الإلكتروني بأنواعه الموجودة وطرقه العملية وإطاره القانوني إضافة إلى الإحاطة بالإشكالات القانونية الواردة عليه، وطرق ضبطها بمنظور التشريع الجزائري في إطار القانون 05-18 الخاص بالتجارة الإلكترونية و بعض التشريعات المقارنة مع التركيز أيضا على المدد القانونية الواجب احترامها في حالات فسخ العقد بإرادة المستهلك الإلكتروني، والآثار القانونية الناجمة عن ذلك.

الكلمات المفتاحية: التجارة الإلكترونية، العقد الإلكتروني، المورد الإلكتروني، المستهلك، التسليم الإلكتروني.

Abstract :

In this article, we will discuss a part of an important angle in the implementation of remote contracting and it is related to electronic delivery of the sale and in its virtual form Sometimes, and this main obligation of the professional seller has been affected by informatics and has acquired a new meaning, given that the electronic sales contract is the heart of electronic commerce, In our research, we will try to focus on the most important features of electronic delivery of its existing types Scientifics methods and legal framework, In addition surrounding the legal problems and controlling them from the perspective of the Algerian legislation within the framework of Law 18-05 on E-commerce And some comparative legislations



with a focus also on the legal periods that must be respected in cases of contract termination by the will of the electronic consumer and the resulting legal effects.

Keywords: Electronic commerce, Electronic contract, Electronic Supplier, Consumer, Electronic delivery.

مقدمة:

يشهد العالم حاليا العديد من التغيرات التكنولوجية و الرقمية الحديثة جدا، و التي يتعين على الدول باختلاف توجهاتها أن تواكب وتواجه ما يسمى بظاهرة العولمة الرقمية .

فقد ظهرت العديد من الوسائل التكنولوجية الحديثة التي قضت تماما على عنصري الوقت والمسافة والتي أدت إلى تخطي الحدود الفاصلة بين الدول و عبر القارات ، حيث أصبح من السهل على أي شخص في أي مكان أن يحصل على جميع المعلومات التي قد يحتاج إليها في أي مجال من المجالات المختلفة عن طريق شبكة الانترنت.

وتعتبر التجارة الإلكترونية من المتغيرات العالمية الجديدة التي فرضت نفسها بقوة خلال الحقبة الأخيرة من القرن العشرين، ومن ثم فقد أصبحت أحد دعائم الأنظمة الاقتصادية الحديثة، وأحد الآليات الهامة التي تعتمد عليها عولمة المشروعات التجارية و الإنتاجية.

ولعل أهم ما تركز عليه التجارة الإلكترونية هو عقد البيع الإلكتروني، فهو يعتبر قلب هذه التجارة برمتها، وقد أدى ذلك كله إلى اختصار مراحل تداول السلع، ومن ثم انخفاض سعرها ووصولها إلى المستهلك عبر الشبكة بسعر ملائم لإمكانياته العادية، وهو الأمر الذي أدى بعديد الدول في العالم إلى تبني تشريعات خاصة بالتجارة الإلكترونية لتنظيمها و تأطيرها قانونيا، ومس ذلك عدة تشريعات لدول عربية على غرار تونس التي كانت السبقة في وضع تشريعات قانونية تنظم المعاملات التجارية الإلكترونية.

لقد تدارك المشرع الجزائري مؤخرا في سبيل سد الفراغ القانوني الحاصل بفعل الوجود الفعلي للتجارة الإلكترونية بمقابل انعدام تشريع خاص يواكبها ماعدا القواعد العامة للقانون المدني، التي لم تصبح قادرة على تغطية كل المسائل و الإشكاليات الناتجة عن التعاقد بالبيع الإلكتروني، ويتعلق الأمر بالقانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية وهو قانون جديد كرس عدة مفاهيم جديدة للحفاظ وتطوير و استقرار المعاملات التجارية.

إن غالب التشريعات وعلى غرار القانون 05-18 لم ينظم بصفة مباشرة هذا النوع من التسليم للسلع ونعني به الطريقة الإلكترونية في التسليم عندما يكون محل البيع رقمي لكن أقر جملة من القواعد التي تحكم العلاقة ما بين المحترف و المستهلك و التي تتعلق ببعض مسائل تنفيذ عقد البيع الإلكتروني ، كمسألة مدة تنفيذ التسليم وخدمات ما بعد البيع المرتبطة به، وحالة نفاذ المنتج، التي كانت من قبل من اختصاص القواعد العامة التقليدية ، كل هذا من أجل بناء الثقة في التعاقد الإلكتروني، بسبب إبرامه في بيئة غير مادية فنجد المشرع الفرنسي أقر مبدأ التنفيذ الجيد من جانب المحترف عندما تكون العلاقة تربط المحترف بالمستهلك، وشدد من مسؤوليته عند إخلاله بالتزاماته، فاعتبرها مسؤولية قائمة بقوة القانون .

تجدر الإشارة في هذا الصدد أيضا أن القانون الجزائري 18-05 كرس ضوابط أساسية أيضا وكفيلة بحماية المستهلك الإلكتروني، وهذا بفرض عدة شروط على المحترف الذي سماه المورد الإلكتروني، كما أقر أيضا مسؤولية مشددة في حال إخلاله بأحد الالتزامات الواردة عليه .

ونظرا لحدثة هذا القانون و في نفس الوقت ظهور وسائل جديدة في التعاقد عبر الانترنت، و التي قد يكون محلها سلع مادية أو غير مادية أو افتراضية ، فهذه الأخيرة بطبيعتها الجديدة أحدثت عدة إشكاليات تخص تسليم السلع و الخدمات، ومن ثم فما هي الأحكام الواردة في القانون 18-05 الجزائري لضبط ومعالجة التسليم في البيع الإلكتروني ؟

لدراسة هذا الموضوع بفعالية، اعتمدنا المنهج التحليلي و الوصفي من أجل استنباط أهم الأحكام التي تحكم إشكالية وخصوصية التسليم الإلكتروني التي اعتمدها المشرع الجزائري، مع النظر في توافقه بالقواعد العامة للقانون المدني الجزائري، ومن ثم تبلورت لدينا نقطتين محوريّتين، والتي يمكن من خلالها الإجابة على إشكالية الموضوع وهما:

المبحث الأول: خصوصية التسليم الإلكتروني و الإشكاليات الواردة عليه.

المبحث الثاني: الأحكام الخاصة بالتسليم في عقد البيع الإلكتروني.

المبحث الأول

خصوصية التسليم الإلكتروني و الإشكاليات الواردة عليه

تكمن خصوصية التسليم الإلكتروني عبر شبكة الانترنت في أنه التزام ينفذ عن بعد هذه الخصوصية جعلته يتميز بميزات خاصة ميزته عن الالتزام بالتسليم التقليدي المادي، فهو ينفذ في بيئة لا مادية عبر الاتصال المباشر بين طرفيه لمختلف المبيعات القابلة للترقيم و الإرسال¹، وتبرز خصوصية التسليم الإلكتروني من خلال التفاعل و التواصل بين المتعاقدين عبر الانترنت حيث يتمكن كلا الطرفين من الاتصال و التفاعل بينهما و ذلك بالكلام و الرؤية و التحدث و المناقشة و الإعلام وفقا لما يهدف إليه ذلك التواصل وهو تسليم المبيع بفضل تحويل بعض المبيعات إلى أرقام تعالج كمعلومة رقمية يتم إرسالها بطرق الإرسال الإلكترونية المعروفة في هذا المجال ويمثل التسليم الإلكتروني أحد جوانب نجاح شبكة الانترنت التي سهلت تجاوز الحدود المكانية و القيود الإدارية و الجمركية المعروفة في التعامل التقليدي.

¹ - خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، بدون طبعة، دار الفكر الجامعي، مصر، 2006، ص 352 .

إذا نشأ عقد البيع الإلكتروني فإنه يرتب مجموعة من الآثار على المتعاقدين، بائع ومشتري، هذه الآثار تتمثل في الالتزامات المتبادلة، و التي قررها القانون ونظمها بأحكام دقيقة ومفصلة سواء ضمن النظرية العامة للعقد أو ضمن أحكام عقد البيع أو قواعد حماية المستهلك عندما تكون العلاقة تربط المحترف بالمستهلك².

وسنحاول في هذا الإطار دراسة خصوصيات ناتجة عن ظهور مميزات جديدة منوطة بعنصر التسليم في عقد البيع الإلكتروني، و التي وضع لها إطار قانوني جديد يحكمها ويتعلق الأمر بالقانون رقم 08/15 الخاص بالتجارة الإلكترونية.

المطلب الأول: خصوصيات التسليم الإلكتروني

لا يختلف مفهوم التسليم في عقد البيع الإلكتروني عن مفهوم التسليم في البيع التقليدي، حيث يقتضي الأمر سواء كان البيع ماديا أو رقميا أن يستجيب لأحكام المادة 367 من القانون المدني الجزائري وبذلك يأخذ تسليم المبيع في القواعد التقليدية الطابع المادي إلا أن الأمر يختلف عليه عما إذا كان العقد يتضمن مبيعا رقميا حيث يتم تسليمه بطريقة إلكترونية عبر شبكة الانترنت و حسب ما تتطلبه تكنولوجيا الانترنت في فضاء لا مادي و لا شك أن هذا النوع من التسليم يكتسي طابعا خاصا يختلف عن التسليم التقليدي المعتاد، ومن ثم ضرورة الخوض في بحث الإطار القانوني المنوط بمميزات هذا النوع من التسليم .

الفرع الأول: القواعد القانونية الخاصة بالتسليم الإلكتروني

سواء كان المبيع رقميا أو تقليديا فإن جل التشريعات بما فيها التشريع الجزائري قد أخضعت تنفيذ عقد البيع الإلكتروني في العلاقة ما بين المحترف و المستهلك الإلكتروني إلى جملة من القواعد الخاصة لها الطابع الوقائي و الحمائي كانت من قبل منظمة بالقواعد العامة التقليدية، لكن أدمجت في شكلها الجديد ضمن قواعد حماية المستهلك المتعلقة بالتعاقد الإلكتروني على غرار ما نصت عليه المادة الثالثة عشر من القانون 05-18 التي حثت على ضرورة احتواء العقد على المعلومات الخاصة بشروط وكيفيات التسليم³.

وهي في الحقيقة تعتبر قواعد قانونية عامة صاغها المشرع في شكل جديد و أصبحت تشكل بذلك أساس قانوني خاص يخالف القواعد العامة التقليدية، و من هذا المنطلق سنقوم بدراسة مميزات التسليم الإلكتروني الواردة في عقد البيع الإلكتروني التي دفعت إلى تدخل المشرع الجزائري بإصدار قانون مستقل في حد ذاته.

² - عصام عبد الفتاح مطر ، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية و الأجنبية ، بدون طبعة ، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009 ، ص 11

³ - القانون رقم 05-18 (المادة 13 الفقرة الثانية)، المؤرخ في 10 ماي 2018 المتضمن التجارة الإلكترونية ، ج ر عدد 28 الصادر بتاريخ 16 ماي 2018 .

الفرع الثاني: مميزات التسليم الإلكتروني

يتميز التسليم الإلكتروني عبر شبكة الانترنت بخاصية تنفيذه عن بعد وميزة التسليم عن بعد تعني تسلم المشتري للمبيع الرقمي في بيئة غير مادية من خلال التواصل الذي توفره الشبكة حيث يتم تنفيذه بالسرعة دون حاجة لتعيين مكان ودون جهد أو تعب أو تنقل أو انتظار على عكس التسليم التقليدي الذي يقتضي تحديد مكان لتسلم المبيع من قبل المشتري⁴ كما هو منصوص عليه في نص المادة 394 من القانون المدني الجزائري وما يكلف هذا النوع من التسليم من جهد ووقت و انتظار و تنقل و يبدو أن هذه الميزة قد غيرت المفهوم المكاني الذي يتميز به التسليم التقليدي و لم يعد الأمر يحتاج إلى اتفاق بين الطرفين حول تحديد مكان تسلم المبيع أو حتى زمان تسليمه لأن المبيع الرقمي مثبت على موقع البائع يستطيع المشتري تسلمه على مدار الساعة.

ولعل التسليم عبر شبكة الانترنت يتميز بأنه ينفذ على شبكة اتصال إلكترونية و المقصود بها شبكة الانترنت الدولية التي تتصف بأنها شبكة عنكبوتية تتصل فيها حواسيب العالم فيما بينها لتشكل مكانا افتراضيا غير مادي⁵ كما سبق وأن بينا، و يعتد به كمكان لتسليم المنتج الرقمي ويأخذ مكان التسليم الإلكتروني مفهوما مغايرا عن المكان التقليدي، فهو مكان غير محسوس وغير محدود، يتجاوز المكان الذي يتعين على الأطراف تحديده لتسلم المبيع ذلك أنه يستطيع البائع تنفيذه من أي مكان متواجد فيه كما يستطيع المشتري تسلمه من أي موقع يكون فيه، ولا شك أن لتحديد المكان أهمية بالغة في تحديد القانون المطبق بخصوص تكييف المال المبيع منقولاً أو عقاراً أو تعيين القانون المطبق عندما يكون حقا معنوياً أو تحديد القانون المطبق أو تحديد المحاكم المختصة في حالة وجود نزاع .

وحسب التشريع الجزائري فإنه لا يمكن تطبيق أو تنفيذ عقد البيع الإلكتروني إلا إذا كان أحد أطراف العقد متمتعاً بالجنسية الجزائرية أو مقيم إقامة شرعية في الجزائر أو شخص معنوي خاضع للقانون الجزائري أو كان محل إبرام أو تنفيذ العقد في الجزائر، وبذلك نجد أن العنصر الأجنبي في العقد الإلكتروني يخضع لأحكام القانون الجزائري عملاً بأحكام المادة 02 من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية ولا مجال لإعمال قواعد وضوابط الإسناد المتعلقة بإحالة العنصر الأجنبي إلى قانونه الوطني، أو مكان إبرام العقد وغيرها من قواعد الإسناد المنصوص عليها في القانون المدني.

يتميز التسليم الإلكتروني بالسرعة الفائقة وفي وقت جد مختصر يكاد يتزامن مع مرحلة الانعقاد حيث يتطلب الأمر النقر على الأيقونة على مراحل مختلفة كلها تتطلب بضعة دقائق بدءاً بمرحلة التسوق الإلكتروني

⁴ - صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2006، ص 19 .

⁵ - محمد فواز المطلقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، مصر، 2008، ص 154 .

بعدها تأتي مرحلة النقر على القبول ثم النقر على الوفاء بعد ذلك تأتي مرحلة النقر لتسلم المنتج هذه المسألة تحيلنا إلى زمان تسليم المبيع حيث وخلافاً للتسليم التقليدي فإن التسليم الإلكتروني يتم مباشرة عبر الاتصال المباشر دون حاجة لتحديد وقت أو القيام بأية أعمال حيث يكون المبيع الرقمي متواجد مسبقاً على الموقع فيتسلمه المستهلك عبر بريده الإلكتروني أو عبر الواجب مباشرة وبطريقة آلية لا تحتاج إلى تدخل البائع أو المشتري وذلك على مدار الساعة وهذا يعد من أبرز المميزات المؤدية إلى نجاح التجارة الإلكترونية وتطورها عبر شبكة الانترنت⁶.

تعد اللامادية أو الافتراضية ميزة أساسية من بين ميزات التسليم الإلكتروني هذه الميزة تجعله يفقد الوعاء المادي الذي تعود عليه بفضل المعلوماتية التي أضفت مفهوماً جديداً لهذه المبيعات التي هي في الأصل مبيعات مادية لكن تقبل التحويل و الترفيم مثل المبيعات المرئية كأشرطة الفيديو و الأفلام أو المبيعات السمعية كالأغاني و الدروس أو المبيعات المكتوبة كالكتب و الصحف و المجلات و البرامج أو الخدمات المنصوص عليها في قانون حماية المستهلك التي يتم تحويلها بفضل تكنولوجيا الرقمية إلى معلومات رقمية، بواسطة الكمبيوتر الذي يتولى تصميم المبيع المتفق عليه كمعلومة يعتمد على نظام معالجة المعلومة آلياً تمثل البيانات وحفظها وتداولها و في الحقيقة تكون المعالجة الرقمية من قبل البائع حيث يتولى وضعه على موقعه وما على المشتري إلا النقر عليه بعد أن يكون قد وفى بالثمن على الشبكة مسبقاً فالتسليم اللامادي يتم في البيئة الجديدة التي أنشأتها التجارة الإلكترونية و المعبر عنها بالبيئة الافتراضية و في الحقيقة مفهوم اللامادية لا يعني عدم الوجود كما ذكرنا سابقاً، وإنما اللامادية مرتبطة بمفهوم الرقمية التي جعلت الأجسام تأخذ شكل طاقة الكترونية مضغوطة بصورة شديدة ومصغرة إلى درجة أنها أصبحت غير مرئية، إلا أن وجودها حقيقي و هذا ما يعد بمثابة تطور حقيقي في طريقة التسليم⁷.

المطلب الثاني: الإشكالات الواردة على التسليم الإلكتروني

إن الإشكالات الواردة على التسليم ترتبط مباشرة بنوع وتطبيقات وكيفيات الإرسال الإلكتروني الذي يتم عبر وسيط رقمي، و الذي يختلف شكلاً وموضوعاً عن التسليم التقليدي، وهو عملية تقنية بحتة تتعلق بقدرة نقل البيانات الإلكترونية ما بين كمبيوتر وآخر أي من نقطة الإرسال إلى نقطة الاستقبال حيث بفضل شبكة الانترنت يتم نقل تلك البيانات، لذلك وجب على المتعاقدين الاتفاق مسبقاً على طريقة التسليم عبر الإرسال الإلكتروني لاجتناب أي إشكال قد ينتج بسبب طريقة ونوعية استلام المنتج اللامادي غالباً، وتتنوع طرق الإرسال الإلكترونية حسب تكنولوجيا المعلومات و التي هي في تطور مستمر ومذهل حيث أن ما كان بالأمس مستحيلاً أصبح اليوم في متناول الجميع كطرق إرسال الملفات واستقبالها عبر الصوت أو الصورة أو الكتابة

⁶ - عصام عبد الفتاح مطر، نفس المرجع السابق، ص 275 .

⁷ - لورنس محمد عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، مصر، 2005، ص 26 .

من كمبيوتر لآخر مثل طريقة استقبال ملفات الوسائط المتدفقة عبر الانترنت أو ما يسمى بالبث الحي، و التي تمكن من مشاهدة ملفات الفيديو و الاستماع إلى ملفات الصوت و الصورة و البث الإذاعي المباشر عبر الانترنت أو تحميل وتنزيل المعلومات من كمبيوتر لآخر باستخدام بروتوكول نقل الملفات "أف تي بي"، أو عبر الدخول عن بعد "تالانات" التي تمكن كمبيوتر الوصول إلى كمبيوتر آخر متصل بشبكة الانترنت كالدخول إلى الكمبيوتر الشخصي أو الكمبيوتر الخاص بالعمل، وذلك باستخدام الشبكة الخاصة الافتراضية "في بي أن"، فكل هذه الوسائل تمكن البائع من تنفيذ التزامه بالتسليم وتمكن المشتري من تسلمه في أي زمان أو مكان⁸.

الفرع الأول : التسليم عبر تقنية "الواب"

يتم استخدام وسائل الإرسال الإلكترونية المذكورة إما عبر الواب أو عبر البريد الإلكتروني، ولهذا فإن تسليم المبيع الرقمي عبر الواب يتم بإحدى الطرق الإلكترونية المذكورة حيث يتسلم المشتري مباشرة عبر الموقع كمعلومة رقمية بواسطة استخدام التعبئة أو التحميل وهي تقنيات تستخدم على الشبكة مثل تقنية " بي دي أف " أو ما يسمى بنسق المستندات المنقولة، حيث يتم نقل المبيعات الرقمية عبرها، و التي غالبا ما يتم تعبئتها مجانيا عبر الانترنت، وفي كل الحالات يلتزم البائع بتمكين المشتري بكل الوسائل التكنولوجية من حياة المبيع الرقمي و الانتفاع به دون عائق، بمعنى أنه يجعل إرسال المبيع الرقمي ممكنا بواسطة تجهيزه بتلك البرامج كبرنامج "أكروبات رايدر " حتى يستطيع تحميل المبيع الرقمي وقراءته ومشاهدته⁹.

الفرع الثاني: التسليم عبر البريد الإلكتروني

يمكن تسليم المبيع الرقمي عبر شبكة الانترنت من خلال البريد الإلكتروني للمشتري الذي يعد بمثابة العنوان الذي يتواجد فيه، ويعد البريد الإلكتروني أداة من أدوات التجارة الإلكترونية و أكثر خدمات الانترنت انتشارا واستخداما من قبل الجميع سواء المؤسسات أو الخواص فهو المكان الافتراضي لمستخدم الشبكة يستطيع أن يتسلم المبيع الرقمي في شكل الملفات و المستندات الملصقة التي تتضمن نصا مكتوبا أو نصا صوتيا أو أشرطة فيديو أو صورا ويتميز الإرسال عبر البريد الإلكتروني بالسرعة الفائقة حيث لا يستغرق إرسال الرسالة بضعة ثواني وينبغي في هذه الحالة أن يكون للمشتري بريدا إلكترونيا يشبه البريد التقليدي وثمة سهولة واسعة للحصول على بريد إلكتروني عبر الانترنت و بالطبع يتطلب الأمر أن يكون المشتري هو المالك الوحيد للمعلومات السرية الخاصة ببريده ونقصد رقمه السري لفتح بريده الإلكتروني فيتعين الحفاظ عليه و على سريته من قبله لأنه سيستلم المبيع الرقمي فيه فيتمكن عندئذ من الإطلاع على ما يشمله فإذا كان كتابا سيتمكن من قراءته وإذا كانت صورا استطاع رؤيتها وإذا كان أغاني سيتمكن من سماعها¹⁰.

⁸ - خالد ممدوح إبراهيم، نفس المرجع السابق، ص 131.

⁹ - نفس المرجع، ص 132.

¹⁰ - محمد فواز المطالقة، نفس المرجع السابق، ص 63.

المبحث الثاني

الأحكام الخاصة بالتسليم في عقد البيع الإلكتروني

لقد سبق و أن قلنا أن العقد الإلكتروني¹¹ المبرم عبر شبكة الانترنت ينعقد في فضاء لا مادي افتراضي يخضع للسرعة و الآلية هذه الميزة كان لها أثر بالغ على مدة تنفيذ البائع لالتزامه بالتسليم حيث أقر التشريع المقارن والقانون الجزائري كذلك قاعدة خاصة تتعلق بتحديد مدة قصيرة يتعين عليه تنفيذ التزامه بالتسليم تتماشى والسرعة في الانعقاد و إخلاله بذلك يترتب عنه آثار قانونية .

ومن جانب آخر البائع عبر الشبكة يتعامل مع عدد كبير من الأشخاص حيث يحتمل أن لا ينفذ التزامه بسبب نفاذ المبيع لذلك كانت هذه الحالة محل معالجة خاصة من التشريعات بما في ذلك القانون الجزائري 18-05 على حد سواء¹² والذي خص لها قاعدة خاصة ، لكن هذه الأحكام الخاصة أوردتها التشريع في العلاقة التي تربط بين المحترف أو ما سماه المشرع الجزائري بالموارد الإلكتروني و المستهلك الإلكتروني دون سواء وذلك قصد تحقيق الحماية القانونية اللازمة التي يحتاجها هذا الأخير بسبب تفوق المحترف المعرفي و التقني، ومن ثمة تحقيق قدر كافيا من المساواة بين الطرفين و كذا إرساء الثقة اللازمة في التعاقد الإلكتروني كما سبق وأن ذكرنا لهذا جاء تركيزه على مسألة تحديد المدة نظرا للسرعة التي يتم بها التعاقد بل و أصبحت تشكل بيان تعاقدية من البيانات التي يلزم المحترف بتقديمها في كل مراحل التعاقد (قبل و بعد التعاقد) و الشيء نفسه بالنسبة لمسألة نفاذ المنتج نظرا لخاصية انفتاح وتوسع شبكة الانترنت، حيث لم يترك هذه المسائل للقواعد العامة التقليدية و إنما تولى تنظيمها في قواعد أمرة ، لهذا سنتناول أولا دراسة مدد التسليم القانونية وأحكامها، أما ثانيا فسنستعرض فيه الآثار القانونية في حالات نفاذ المنتج أو ظهور عيب عليه أو عدم مطابقته .

المطلب الأول: إلزامية احتواء العقد على بيان مدة التسليم وضرورة احترام آجالها.

بالرجوع إلى القواعد العامة في البيع نجد أن مدة تحديد تسليم المبيع تكون حسب الاتفاق، وفي حالة عدم الاتفاق تكون فور إبرام العقد، حيث جاء في نص المادة 394 من القانون المدني الجزائري على أنه: " إذا لم يعين الاتفاق أو العرف مكانا أو زمانا لتسلم المبيع وجب على المشتري أن يتسلمه في المكان الذي يوجد فيه المبيع وقت البيع و أن يتسلمه دون تأخير باستثناء الوقت الذي تتطلبه عملية التسليم" فحسب المادة المذكورة فإن مسألة تحديد مدة التسليم هي من النظام الخاص و عند عدم تحديدها بالاتفاق يتقرر تطبيق نص القانون، عندئذ تكون فور إبرام العقد هذا يعني أن التسليم يتم في مدة معقولة و يتم تقدير الوقت الذي يتطلبه تحضير الشيء لأجل تسليمه.

¹¹ - العقد الإلكتروني : العقد بمفهوم القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ويتم إبرامه عن بعد، دون الحضور الفعلي و المتزامن لأطرافه باللجوء حصريا لتقنية الاتصال الإلكتروني .

¹² - المادة 24 من القانون 18-05 السالف الذكر .

الفرع الأول: اعتبار مدة التسليم كشرط تعاقدى إلزامي

في قواعد البيع الإلكتروني وكما ورد في القانون 05-18 في المادة 13 منه ، فإن تحديد المحترف أو المورد الإلكتروني لمدة تسليم المنتج ضروري و إلزامي حيث يعد من البيانات الأساسية التي يتعين على المحترف إعلام المستهلك بها ضمن الالتزام بالإعلام و الإخلال بذلك يعد مخالفة تعرض المحترف لعقوبة منصوص عليها في نفس القانون، وهذا لدرجة أنه يحق للمستهلك المطالبة بفسخ العقد .

إن مدة التسليم تعتبر بيان تعاقدى إلزامي ولذلك أوجبت المعاملات الإلكترونية كما نظمها التشريع الجزائري¹³ وحتى التشريعات الأجنبية، وهذا بتحديد للمحترف مدة معينة ينفذ فيها التزامه بالتسليم مسبقا قبل انعقاد العقد .

حيث تجدر الإشارة لذلك بصورة واضحة ومفهومة ضمن البيانات التعاقدية التي تقدم قبل انعقاد العقد، وهذا راجع لسبب طريقة التعاقد التي تتم عن بعد وبسرعة فائقة و في فضاء لا مادي، سيما و أن المستهلك يوفي بالثمن مسبقا حيث أن مرحلة الوفاء تأتي على شكل النقر مباشرة بعد النقر على قبوله للعقد لهذا كان طبيعيا أن يكون تسليم المنتج في مدة سريعة وهو في الوقت نفسه إجراء حمائي للمستهلك حتى لا يتأخر المحترف في تنفيذه لالتزامه و ما ينجر عن هذا التأخير من خلاف و نزاع قصد إنشاء علاقة ثقة بين الطرفين ويعد تحديد هذه المدة من البيانات الإلزامية التعاقدية التي يشملها العقد و التي يجب على المحترف إعلام المستهلك بها.

لقد جاء في المادة 11 من القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية الجزائري أنه "... يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة ويجب أن يتضمن على الأقل ... المعلومات التالية : ... - كيفيات ومصاريف و آجال التسليم ، ... - موعد التسليم وسعر المنتج ... " ، أما في الفصل 25 فقرة 8 من قانون التجارة الإلكترونية التونسي ورد أنه: "يجب على البائع في المعاملات الإلكترونية أن يوفر للمستهلك بطريقة واضحة ومفهومة قبل إبرام العقد المعلومات التالية... طرق وآجال التسليم ونتائج عدم إنجاز الالتزامات".

الفرع الثاني: النتائج المترتبة على عدم احترام آجال التسليم

لقد رتب القانون الجزائري وعلى غرار تشريعات كثيرة جزاء عدم احترام المحترف أو المورد الإلكتروني لآجال التسليم، فقد نصت المادة 22 من القانون 05-18 على أنه " في حالة عدم احترام المورد الإلكتروني لآجال التسليم يمكن المستهلك الإلكتروني إعادة إرسال المنتج على حالته في أجل أقصاه أربعة (4) أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج، دون المساس بحقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر " ، فيلاحظ أن

¹³ - المادة 11 من القانون 05-18 السالف الذكر .

القانون الجزائري جاء صارما في حماية المستهلك باعتباره الطرف الضعيف الواجب حماية مصالحه، ومن جهة أخرى فإن المادة 39 من نفس القانون رتبت غرامات مالية من 50.000 دج إلى 500.000 دج لكل مورد إلكتروني يخالف أحد الالتزامات المنصوص عليها في المادتين 11 و 12 من القانون 05-18، ومنها الالتزام بتحديد آجال التسليم وموعد التسليم، كما أقرت هذه المادة على أنه يجوز للجهة القضائية التي رفعت فيها الدعوى أن تأمر بتعليق نفاذ المورد إلى جميع منصات الدفع الإلكتروني لمدة لا تتجاوز ستة (6) أشهر، وكل هذا يعتبر أثر جزائي وأثر مدني، وهو إنجاز تشريعي في سبيل وضع الثقة في التجارة الإلكترونية في الجزائر، في حين أن القانون التونسي رتب أثر جزائي دون المدني حيث اعتبرها خطية توقع عقوبة غرامة مالية كما هو مبين في الفصل 49 من قانون التجارة الإلكترونية التونسي لسنة 2000 .

المطلب الثاني: الآثار القانونية الناتجة عن عدم مطابقة المنتج أو نفاذه أو ظهور عيب عليه

إن كثير من التشريعات عالجت حالة نفاذ المنتج بسبب خاصية انفتاح الشبكة التي تستقطب عددا كبيرا من المتسوقين، حيث يتعذر في الكثير من الحالات الاستجابة لكل الطلبات التي ترد للمحترف، ونفاذ المنتج يترتب عنه عدم تنفيذ المحترف لالتزامه بالتسليم وقد تم تنظيم هذه الحالة بحكم خاص حيث بالنسبة للقانون التونسي نص عليها في الفصل 35 من قانون التجارة الإلكترونية و الذي جاء فيه أنه: " يتعين على البائع، في صورة عدم توفر المنتج أو الخدمة المطلوبة إعلام المستهلك بذلك في أجل أقصاه 24 ساعة قبل تاريخ التسليم المنصوص عليه في العقد وإرجاع كامل المبلغ المدفوع إلى صاحبه باستثناء حالات القوة القاهرة، ويفسخ العقد إذا أدخل البائع بالتزاماته ويسترجع المستهلك المبلغ المدفوع بقطع النظر عن جبر الضرر اللاحق به " .

حيث و بالمقابل فإن المشرع الجزائري لم يغطي مباشرة مسألة نفاذ المنتج وهذا على عكس تغطيته لإشكالية عدم المطابقة في المنتج أو ظهور عيب على هذا الأخير ، إذ أنه و في المادة 24 من قانون 05-18 ألزم المحترف أو المورد الإلكتروني بعدم الموافقة على طلبية منتج غير متوفر في مخزونه، أما فيما يتعلق بالمادة 23 من نفس القانون فقد ألزمته في حال عدم التطابق أو العيب الوارد، أن يقوم بتسليم جديد موافق للطلبية ، أو إصلاح المنتج المعيب، أو استبدال المنتج بآخر مماثل، أو إلغاء الطلبية وإرجاع المبالغ المدفوعة دون الإخلال بإمكانية مطالبة المستهلك الإلكتروني بالتعويض في حالة وقوع ضرر، كما ألزمت نفس المادة المورد الإلكتروني على أن يقوم بإرجاع المبالغ المدفوعة خلال أجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ استلامه المنتج المعاد له من طرف المستهلك.

ويمكن الاستنتاج أن المشرع الجزائري في هذا الصدد بالذات حتى وإن لم يغطي إشكالية الوقوع في حالة نفاذ المنتج بمادة قانونية مستقلة بذاتها، إلا أنه يمكن إخضاع حالتها حسب رأينا إلى المادة 23 من القانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية وإخضاع ذلك لنفس الأحكام و الحلول الواردة فيها .

الفرع الأول: تقرير إمكانية فسخ العقد كحماية للمستهلك

لقد رتب المشرع الجزائري وفي إطار القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، وتحديدًا في المادة 23 و 24 منه عدة آثار قانونية جراء تخلف التسليم و الرجوع لأسباب متعددة تضاف إلى نفاذ المنتج، ويتعلق الأمر في حال عدم مطابقة المنتج للطلبية، وأيضًا في حالة ورود عيب في المبيع المسلم للمستهلك، إلا أنه لم يترك الفسخ مباشرة بيد المستهلك، إلا بعد المرور بمراحل، و التي أرجعها على المورد الإلكتروني كخيارات متاحة إليه لحل الإشكال الواقع وعلى مراحل، فهو ملزم حسب نص المادة 23 أن يقوم أولاً بتسليم جديد موافق للطلبية وفي حال عدم إمكان ذلك أن يقوم بإصلاح المنتج المعيب، أو في حالة عدم الاستطاعة أن يقوم باستبدال المنتج بآخر مماثل، وفي الأخير إلغاء الطلبية وإرجاع المبالغ المدفوعة، وهذا دون الإخلال بحقوق التعويض، وحسب رأينا لا يمكن أن يختار المورد الإلكتروني الحلول بمفرده، إنما يحتاج لموافقة المستهلك في كل الأحوال، فلا يمكن إجبار على قبول المستهلك لمنتج مماثل دون رضاه، وفي هذه الحالة يلجأ إلى إلغاء الطلبية نهائياً.

حيث تجدر الإشارة بالمقابل إلى أن القانون التونسي أيضا قرر إمكانية فسخ العقد بسبب عدم تسليم المنتج من قبل المحترف الناتج عن نفاذه مباشرة بيد المستهلك، و الفسخ عموماً في هذا النوع من التعاقد لا تنطبق عليه القواعد العامة التقليدية التي تقتضي أن يقوم الدائن بإعذار المدين ثم تسجيل تخلفه عن تنفيذ التزامه، عندئذ يستطيع الدائن المطالبة بفسخ العقد بسبب عدم التنفيذ أمام القضاء، لكن هذه القواعد وما تتطلبه من إجراءات طويلة و مكلفة للدائن قد تجاوزها التشريع في التعاقد الإلكتروني و رتب الفسخ بإرادة المستهلك مباشرة، بعد أن يكون هذا الأخير قد أعلمه برسالة مضمونة الوصول وابتداء من تلك اللحظة تزول العلاقة التعاقدية بين الطرفين ويعاد المتعاقدين إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد، وما يتضح من هذا أن قواعد التعاقد الإلكتروني تجعل الفسخ الحل الملائم لطريقة التعاقد من أجل حماية المستهلك بينما القواعد العامة تفضل الإبقاء على العلاقة التعاقدية حماية للمعاملات.

حيث يتضح أن التشريع التونسي وعلى سبيل الاستدلال فقط قد عالج الفسخ في حالة نفاذ المنتج بشكل صريح خلافاً للمشرع الجزائري فنص في الفصل 35 من قانون التجارة الإلكترونية منه على أنه: "يتعين على البائع في صورة عدم توفر المنتج أو الخدمة المطلوبة إعلام المستهلك بذلك في أجل 24 ساعة قبل تاريخ التسليم المنصوص عليه في العقد، وإرجاع كامل المبلغ المدفوع إلى صاحبه وباستثناء القوة القاهرة يفسخ العقد إذا أخل البائع بالتزاماته، ويسترجع المستهلك المبلغ المدفوع بقطع النظر عن جبر الضرر اللاحق به"، هذا يعني أن البائع يلتزم بإخبار المستهلك بنفاذ المنتج في أجل لا يتعدى 24 ساعة قبل تاريخ التسليم المتفق عليه في العقد، عندئذ يفسخ العقد بقوة القانون بمجرد إثبات عدم التسليم من جانب المحترف فيسترجع المستهلك الثمن كما يحق له طلب التعويض عن الضرر اللاحق به، ويتضح من هذا النص أن المشرع التونسي قد وقع الفسخ بقوة القانون إلا إذا كان سبب عدم التسليم راجع للقوة القاهرة هذا يعني أن المشرع التونسي قد أقر مسؤولية البائع

بقوة القانون قوامها النص القانوني و التي تعد مسؤولية موضوعية لا يمكن نفيها إلا بواسطة السبب الأجنبي أي أن يثبت البائع أن عدم التسليم قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كالحادث المفاجئ أو القوة القاهرة.

لقد أضحي يتبين أن القانون الجزائري رتب إمكانية فسخ العقد وتعويض المستهلك في حالات نفاذ المنتج و عدم المطابقة و العيوب، لكن تنظيمها هذه المسألة يختلف عن نظيره من التشريعات، فعلى سبيل المثال ورد في التشريع التونسي أن المستهلك يحق له طلب التعويض إذا أصابه ضرر كما ورد في نص الفصل 35 المذكور ويتم التعويض حسب ما هو مقرر في القواعد العامة التقليدية ويتعين أن يلحق بالمستهلك ضرر، بينما يلاحظ أن المشرع الجزائري ترك ضمناً مسألة تقدير التعويض للقواعد العامة التي يحكمها القانون المدني الجزائري، لكن في نفس الوقت نرى أن عدم تسليم المنتج بسبب من الأسباب باستثناء القوة القاهرة، ينتج عنه ضرر جسيم للمستهلك لأنه تعاقد و انتظر المنتج للانتفاع به، لكن ذلك لم يتحقق وقد تكون فانت عنه فرصة شراء منتج مماثل بأقل ثمن و هذا كله جدير بأن يوجب تدخل المشرع لوضع معايير خاصة في تقدير التعويض.

الفرع الثاني : المعالجة القانونية الاستثنائية لحالات عدم تطابق المبيع أو ظهور عيب عليه

إن القانون 05-18 الخاص بالتجارة الإلكترونية وتحديدًا بموجب المادة 23 منه قد قدم معالجة استثنائية لحل النزاع الواقع في حال عدم تطابق المبيع أو ظهور عيب عليه خلافاً لما تم الاتفاق عليه بين طرفي العقد ، وهذا بالتأكيد على أنه " ... يجب على المورد الإلكتروني استعادة سلعته ، في حالة تسليم غرض غير مطابق للطلبية أو في حالة ما إذا كان المنتج معيباً ... وتكون تكاليف إعادة الإرسال على عاتق المورد الإلكتروني "، وهذه تحسب لفائدة المشرع الجزائري الذي استقر بهذه الحلول لفض الإشكال المذكور.

حيث أن المادة المذكورة أعلاه حسمت الأمر نهائياً في حال وجود عيب على المبيع أو عدم تطابقه مع الطلبية المؤكدة من طرف المستهلك الذي يعتبر الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، ففي حال تحقق ذلك وجب أولاً على المورد الإلكتروني أو المحترف استعادة سلعته، وثانياً أن تكون تكاليف ذلك على عاتقه أيضاً، وهي في واقع الأمر حماية مقررّة للمستهلك من الأخطاء و التلاعبات المحتملة، خاصة وأن محل التعاقد الإلكتروني عادة ما يفضي إلى تسليم سلعة معينة غير تلك التي تمت مشاهدتها بالوسائط الرقمية.

حيث و بالرغم من أن هذه القاعدة تجد مصدرها في القواعد العامة التقليدية طبقاً لما تنص عليه المادة 166 من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها أنه: "إذا ورد الالتزام بنقل حق عيني على شيء لم يعين إلا بنوعه فلا ينتقل الحق إلا بإفراز هذا الشيء، فإذا لم يقدّم المدين بتنفيذ التزامه، جاز للدائن أن يحصل على شيء من النوع ذاته على نفقة المدين بعد استئذان القاضي كما يجوز له أن يطالب بقيمة الشيء من غير إخلال بحقه في التعويض" أما تطبيقها في التعاقد الإلكتروني فقد جاء مختلفاً من حيث أنه يمكن الاتفاق عليها صراحة في العقد بين الطرفين، إذ يقوم المحترف بتزويد المستهلك بالمنتج المعادل و ليس الدائن كما هو وارد في القواعد

العامة التقليدية ، كما لا يشترط إذن من القاضي و في حالة ما إذا فضل المستهلك الرجوع عن العقد فإنه لا يتحمل مصاريف إرجاع المنتج ، وهذا وفقا لما نصت عليه المادة 23 المذكورة أعلاه.

خاتمة:

في الختام نستنتج أنه من خلال هذا البحث تناولنا دراسة الخصوصيات الواردة على التسليم الإلكتروني، الذي يعتبر مفهوم جديد في تنفيذ عقد البيع الإلكتروني لتؤسسه على دعائم افتراضية من خلال شبكة الانترنت التي لا تعترف بأية حدود مادية ، وتطرقنا إلى خصائص هذا التسليم وخضوعه لقانون خاص بالتجارة الإلكترونية وبينا مميزات هذا النوع من التسليم و الإشكالات الواردة المنوطة أصلا بالطرق الجديدة للإرسال الإلكترونية و الغير مادية ، مع التركيز على الأحكام الواردة على هذا النوع من التسليم الغير تقليدي، و الوقوف حول إلزامية ارتكاز التعاقد الإلكتروني على ذكر مدة التسليم كشرط جوهري وجب احترام مهلته تحت طائلة عقوبات مقررة في القانون 05-18.

كما تم التطرق إلى مسألة تقرير حق فسخ العقد كحماية للمستهلك عبر الوسيط الرقمي، دون تجاوز المعالجة القانونية الاستثنائية للمشرع الجزائري لحالات عدم تطابق المنتج أو ظهور عيب عليه، ونقول في هذا الصدد أن قانون 05-18 الخاص بالتجارة الإلكترونية الجزائري فعلا قدم معالجة جدية ومحترمة في تنظيم مسألة التسليم الإلكتروني من عدة جوانب، وهذا بتميز واضح مقارنة ببعض التشريعات الأجنبية، ومرد ذلك حسب رأينا ناتج من خلال، ومحاولة تدارك التأخر المسجل في مسايرة هذا النوع من العقود الإلكترونية المكرسة للتجارة الإلكترونية التي بدأت فعليا في فرض نفسها في الواقع الاقتصادي الجديد الذي لا يعترف بالحدود بسبب ضغط العولمة الاقتصادية الرقمية.

إلا أنه تجدر الإشارة إلى وجود بعض النقائص في تأطير الجانب القانوني لعنصر التسليم الذي يعتبر الالتزام الرئيسي في العقود الإلكترونية نظرا لتعدد وتنوع محل التسليم الإلكتروني أو الرقمي، وهذا بوجوب إصدار نصوص تطبيقية أكثر دقة توضح كيفية إعلام المستهلك ببيانات التسليم الإلزامية، وتحديد مددها حسب نوع وطبيعة السلعة في حد ذاتها، وطرق التواصل في حال رد المنتج إلى المورد الإلكتروني، مع تحديد أساس احتساب التعويض في حال ثبوت عيب أو عدم تطابق أو نفاذ للمنتج ، وعدم تركه للقواعد العامة التقليدية، فضلا عن ضرورة التركيز على حماية المستهلك وهو الطرف الضعيف في التعاقد الإلكتروني بحكم افتقاده للخبرة التي يحوزها المحترف أو المورد الإلكتروني.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب

1. خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، بدون طبعة، جمهورية مصر العربية، 2006 .
2. عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية و الأجنبية، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2009 .
3. صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2006 .
4. محمد فواز المطالبة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، مصر، 2008 .

ثانياً: الرسائل الجامعية

- لورنس محمد عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة و القانون – قسم القانون الخاص – جامعة جازان، 2008 .

ثالثاً: النصوص القانونية

(أ) النصوص التشريعية الوطنية:

1. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم.
2. القانون 04-02، المؤرخ في 23 جوان 2004، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ج ر عدد 41، صادر بتاريخ 27 جوان 2004 .
3. قانون رقم 09-03، مؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 15 صادر بتاريخ 08 مارس 2009.
4. قانون 18-05 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق لـ 10 ماي 2018، و المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج ر عدد 28، صادر في 16 ماي 2018 .

(ب) النصوص التشريعية الأجنبية:

- القانون عدد 83 لسنة 2000 المؤرخ في 09 أوت 2000 المتعلق بالمبادلات و التجارة الإلكترونية.