

جامعة البليدة 2
كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير
قسم: العلوم الاقتصادية
السنة: أولى ماستر
تخصص: اقتصاد رقمي

المقياس:

العقود الالكترونية

الأستاذة: بوزينة

المحاور:

- 1- تعريف العقد الالكتروني وخصائصه
- 2- أركان العقد الالكتروني (الرضا الالكتروني، المحل، السبب)
- 3- آثار العقد الالكتروني (التزامات أطراف العقد الالكتروني)
- 4- تنفيذ العقد الالكتروني (النقود الالكترونية، الدفع الالكتروني، التحويل الالكتروني، الدفع بالبطاقات المصرفية، ...)
- 5- انقضاء العقد الالكتروني
- 6- إثبات العقد الالكتروني (الكتابة الالكترونية، التوقيع الالكتروني، التصديق الالكتروني)

الدرس الأول : تعريف العقد الإلكتروني وخصائصه

أحدثت الوسائل الإلكترونية ثورة في عالم المال والأعمال، إذ اتجهت المؤسسات الخاصة، الأفراد والهيئات العامة إلى التعامل بها لاكتساب عدة فوائد في الحياة العملية، أهمها السرعة، الدقة والسهولة.

أولاً : تعريف العقد الإلكتروني

يقصد بالتعاقد الإلكتروني: اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول على شبكة دولية للاتصال عن بعد، وذلك بوسيلة مسموعة مرئية بفضل التفاعل بين الموجب والقابل.

كما يعرف على أنه: اتفاق يتم انعقاده بوسائل إلكترونية كلياً أو جزئياً.

وهناك من ذهب إلى تعريفه على أنه: ذلك الذي يتم إبرامه عبر شبكة الإنترنت، فهو عقد عادي إلا أنه يكتسب الطابع الإلكتروني من الطريقة التي ينعقد بها أو الوسيلة التي يتم إبرامه من خلالها حيث ينشأ عقد من تلاقي القبول بالإيجاب بفضل التواصل بين الأطراف بوسيلة مسموعة مرئية عبر شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد.

ملاحظة: هناك عدة تعاريف نصت عليها مختلف القوانين من عدة دول.

ثانياً: خصائص العقد الإلكتروني:

سنعالج في هذا الفرع خصائص العقد الإلكتروني لغرض تمييزه عن العقود العادية وتتمثل تلك الخصائص بالآتي:

أولاً: من سمات العقد الإلكتروني أنه يتميز بالطابع الدولي، كون أن وسيلة إبرامه السائدة هي شبكة الإنترنت التي تشترك بها غالبية دول العالم، وهذه السمة تثير الكثير من المسائل القانونية كمعرفة القانون الواجب التطبيق، فضلاً عن المحكمة المختصة بمنازعات إبرام العقد الإلكتروني.

ثانياً: كما أن تنفيذ العقد الإلكتروني يتميز عن تنفيذ العقد العادي، إذ يمكن أن يتم هذا العقد وينفذ عبر شبكة الإنترنت، إذ أصبح هناك إمكانية للتسليم المعنوي للمنتجات أو تسليمها مثل برامج الحاسوب والاستشارات الطبية.

ثالثاً: تتسم العقود الإلكترونية أيضاً بأنها نوع خاص من العقود التي تتم عن بعد. حيث أن أهم ما يميز العقد الذي يبرم عن بعد بأنه ينتقي فيه الحضور المادي للأطراف ويتم نقل الإيجاب والقبول فيه بوسائل سمعية وبصرية مثل التلفاز أو المنتيل، فضلاً عن ذلك فإن عنصر الزمن يتلاشى في العقد عن بعد فتكون بصدد تعاقد بين حاضرين من حيث الزمان وغائبين من حيث المكان.

رابعاً: يتسم العقد الإلكتروني عن العقد التقليدي بالإثبات والوفاء، إذ يمكن أن يتم إثبات العقد الإلكتروني عبر التوقيع الإلكتروني، والمحرم الإلكتروني، فضلاً عن أنه يمكن استعمال وسائل الدفع الإلكترونية للوفاء بالثمن من ذلك مثلاً البطاقات البنكية والأوراق التجارية الإلكترونية والنقود الإلكترونية.

خامساً: يتميز العقد الإلكتروني بإبرامه عن طريق الوسائل الإلكترونية، وهذه الخاصية تعد أهم ما يميز العقد الإلكتروني عن باقي العقود التقليدية، فهما لا يختلفان من حيث الموضوع أو الأطراف، بل من حيث طريقة الإبرام ووسائل الإثبات، إذ يمكن أن يرد محل العقد على كافة الأشياء والخدمات التي يجوز التعامل بها، أما عن أطرافه فهم أنفسهم في أي عقد آخر، فهم مستهلكون أو مستأجرون أو مقدمو خدمات أو بائعون، فضلاً عن أنه يتم إبرام العقد بين الأفراد والأشخاص المعنوية العامة من مؤسسات وهيئات عامة.

سادساً: العقد الإلكتروني غير مثبت على دعامة ورقية على خلاف العقد التقليدي الذي يكون مثبتاً في أغلب الأحوال على دعامة ورقية ففي العقد الإلكتروني تتجرد الآلية التعاقدية من ركزيتها المادية.

الدرس الثاني: أركان العقد الإلكتروني:

هذا النوع من العقود هو كونه إلكتروني، أي أنه يبرم عبر شبكة الإنترنت، ثم يتم تنفيذه مادياً على أرض الواقع، وبما أنه عقد بين طرفين أو أكثر، فلا بد له من أركان تجعله صحيحاً ومنتجاً لجميع آثاره يتطلب صحة التراضي دون أن يلحقها عيب من عيوب الإرادة، إضافة إلى سبب ومحل مشروعين وجميع شروط تحديد المسؤولية المتعلقة بالمتعاقدين، إلا أن تواجد كل طرف في منطقة جغرافية مختلفة عن منطقة الطرف الآخر، يجعلنا نلاحظ بعض التغييرات والاختلافات في أركان عقد البيع الإلكتروني عند مقارنته بعقد البيع العادي أو التقليدي.

أولاً: التراضي:

إذا كان في عقد البيع العادي يمكن الاطلاع على هوية المتعاقد، ولمسها من خلال المشاهدة المادية في مجلس العقد، فإنه في عقد البيع الإلكتروني تطرح بعض الصعوبات، حيث يصعب التعرف على هوية المتعاقد والتحقق منها، مما يعرض البائع لمخاطر التعاقد مع القاصر أو ناقص الأهلية.

لكن نظراً لمبدأ حسن النية بين الأطراف، يلتزم التاجر بالإفصاح عن بياناته كاملة، حيث يلجأ أغلب البائعين والتجار، وبالأخص شركات البيع عبر الإنترنت، إلى وضع استمارة إلكترونية في الصفحة الخاصة بالبيع، يلتزم المشتري بملء البيانات الخاصة به فيها، تفادياً للمعاملة مع مندمي أو ناقصي الأهلية (الاسم – النسب – رقم البطاقة الوطنية – السن – العنوان – وإن اقتضت الضرورة رقم البطاقة البنكية).

ثانياً: المحل

المحل العقد الإلكتروني فإنه يجب أن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين. والتعيين إما يتم بصورة مباشرة يعين بها المحل تعييناً كاملاً أو يتم بصورة غير مباشرة فيكون المحل قابلاً للتعيين في وقت لاحق علم إبرام العقد. وعموماً فالوصف يجب أن يكون واضحاً ومفصلاً ودقيقاً وكاملاً بما يحقق الإعلام الكافي والجدي والموضوعي كما يجب أن يكون مما يجوز التعامل به، كما يجب أن يكون هذا المحل ممكناً أي أنه ليس بمستحيل استحالة مطلقة.

مادية مثال: بيع وشراء بين متعاملين في إطار شبكة إلكترونية مفتوحة أو مغلقة تقضي إلى تسليم هذه السلع في بيئة مادية "ميناء، مخزن"، كما قد يكون غير مادي ومنجز في بيئة غير مادية ومنفذ في فضائها كبرامج الحاسوب.

ثالثاً: السبب

السبب يكون ضمن العقد الإلكتروني يجب أن يكون موجودا وحقيقيا ومشروعا "الالتزام الذي لا سبب له أو المبني على سبب غير مشروع يعد كأن لم يكن، ويكون السبب غير مشروع إذا كان مخالفا للأخلاق الحميدة أو النظام العام أو القانون."

الدرس الثالث: آثار العقد الإلكتروني:

تتمثل آثار العقد الإلكتروني في التزامات أطراف العقد الإلكتروني

أولا التزامات البائع

تتعدد التزامات البائع سواء في فترة التفاوض، أو مباشرة بعد إبرام العقد، أو خدمات ما بعد البيع، لكن أبرز التزام يقع على عاتق البائع هي:

- الالتزام بتسليم البضاعة
- الالتزام بنقل الملكية
- الالتزام بتسليم المبيع
- الالتزام بضمان المبيع

ثانيا: التزامات المشتري:

تتمثل التزامات المشتري فيما يلي:

- الالتزام بدفع الثمن
- الالتزام بتسليم المبيع

الدرس الرابع: تنفيذ العقد الإلكتروني (النقود الإلكترونية، الدفع الإلكتروني، التحويل الإلكتروني، الدفع بالبطاقات المصرفية، ...)

أولاً: الدفع الإلكتروني:

هو القيام بأداء ثمن السلع أو الخدمة المتعاقد عليها بطريقة إلكترونية، من خلال شبكة اتصال دولية مفتوحة على معظم دول العالم هي الانترنت، وبهذا يكون الدفع الإلكتروني متفقا مع خصوصية التجارة الإلكترونية ومقتضيات السرعة فيها

خصائص الدفع الإلكتروني:

من حيث طبيعته:

- الدفع الإلكتروني من بين وسائل الوفاء التي تتم عن بعد باعطاء أمر الدفع عبر شبكة الانترنت
- يجب ان تتسم وسائل الدفع الإلكتروني بالطبيعة الدولية.

من حيث كفيته:

- يتم الدفع الالكتروني من خلال استخدام النقود الالكترونية
- ان الدفع الالكتروني يتم اما من خلال نقود مخصصة لذلك أو عن طريق البطاقات البنكية

من حيث الجهة التي تقوم على خدمة الدفع الالكتروني:

- وجود نظام دفع الالكتروني لتسوية المعاملات التي تتم عبر شبكة الانترنت تستلزم تتوفر على شروط

من حيث وسائل الأمان الفنية

- تتم بطريقة مشفرة وذلك باستخدام برنامج معد لهذا الغرض حتى لا يظهر الرقم البنكي على شبكة الويب

- عمل أرشيف للمبالغ التي يتم السحب عليها مما يسهل الرجوع إليه
- كما تم ابتكار فكرة الأجهزة الوسيطة بإدارة عمليات الدفع لحساب المتعاقدين

ثانيا: النقود الالكترونية

هي قيمة نقدية محملة على بطاقة بها ذاكرة رقمية او على الذاكرة الرئيسية للمنشأة التي تدير عمليات التبادل

الخصائص:

- لا تخضع للحدود فيمكن تحويل النقود الالكترونية من أي مكان في العالم وفي اي وقت
- تتميز بالسرية والخصوصية
- تحويل قيمة النقود الالكترونية الى شخص لا يتطلب وجود شخص ثالث
- ادخال الطمأنينة في المستخدمين من خلال التأكد من صلاحية النقود وكذا التحقق من الهوية من خلال التوقيع الالكتروني والمفاتيح الشفرة العامة والخاصة.

ثالثا: البطاقات المصرفية

هي بطاقات مستطيلة الشكل من البلاستيك تحمل اسم المؤسسة المصدرة لها وشعارها وتوقيع حاملها بارز على وجه البطاقة ورقمها السري واسم حاملها ورقم حسابة وتاريخ انتهاء صلاحيتها. وبموجب هذه البطاقة يمكن لحاملها:

- سحب المبالغ النقدية من آلات السحب النقود الخاصة بها.
- أن يقدمها كأداة وفاء للسلع والخدمات وان تكون أداة للانتماء.

أنواع البطاقات المصرفية

1- بطاقات الائتمان: وهي بطاقة تسمح للعميل بشراء بضائع أو الحصول على الخدمات، حيث يتم الوفاء.

تتميز بطاقات الائتمان:

- تعتبر وسيلة فاعلة للسداد
- تعطي العميل ائتمانا يمكنه من شراء احتياجاته وتسديد قيمتها
- معترف بها عالميا
- توفر للتجار ضمانا لإستيفاء ثمن المبيع وتعطي له الحماية.

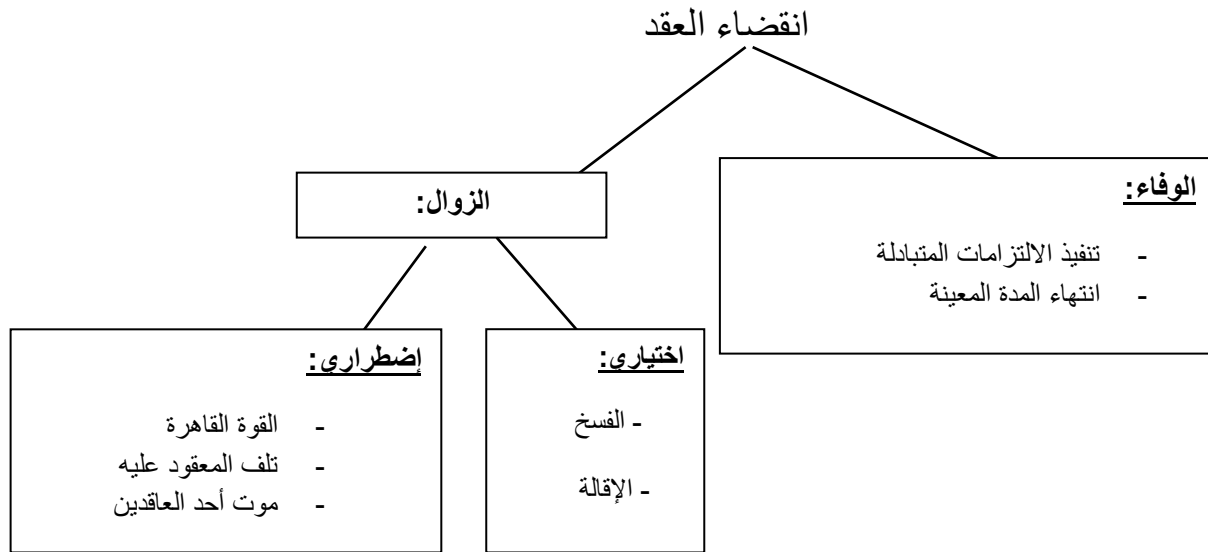
2- بطاقات السحب الآلي: يمكن للعميل سحب مبالغ نقدية من حسابه بحد أقصى متفق عليه من جهة المسحوب عليه.
تتميز بطاقات السحب الآلي:

- لا تصدر إلا لمن له حساب لدى البنك،
- تستخدم في اطار جغرافية الدولة غالبا ووجود الفروع
- تستخدم أيضا للاستقرار عن بعض المعلومات الخاصة بالعميل
- الخصم يتم فورا.

3- بطاقات الوفاء: تخول لحاملها سداد مقابل مشترياتها من السلع والخدمات حيث يتم تحويل ذلك المقابل من حسابه إلى حساب المتعاقد الآخر.

رابعا: التحويل الإلكتروني: هو أمر بتحويل مبلغ معين من النقود عن طريق الانترنت لحساب البائع ومنه تتم هذه الطريقة بتحويل المبلغ المالي من حساب المدين إلى حساب الدائن، وتتولى عملية التحويل الإلكتروني الجهة المختصة في عملية الدفع الإلكتروني وغالبا ما يكون البنك أو جهة خاصة أنشأت لهذا الغرض.

الدرس الخامس: انقضاء العقد الإلكتروني



الفسخ

يحق لكل عاقد في ان يطلب حل الرابطة العقدية، وهذا وفق شروط

تعريف الفسخ :

يعتبر عدم تنفيذ أحد العاقدين لما ترتب في ذمته من الالتزامات، ولا يتم الفسخ إلا بالشروط التالية:

- أن يكون العقد ملزما للجانبين
- أن يكون أحد المتعاقدين قد تخلف عن تنفيذ التزاماته اراديا

- أن يكون من طلب الفسخ نفذ إلتزماته أو كان مستعد لذلك

أنواع الفسخ

ينقسم الفسخ إلى نوعين:

- الفسخ القضائي : أي بحكم القاضي بعد النظر في الدعوة.
- الفسخ الاتفاقي: أي مبني على إرادة الطرفين في حالة ما تضمن العقد على الشرط الفاسخ (المتفق عليه)

أثار الفسخ:

إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد، فإذا استحال ذلك جاز للمحكمة أن تحكم بالتعويض.

الإقالة

لا تقع الإقالة إلا بتراضي الطرفين أي يشترط فيها اتفاقهما معا على رفع جميع أحكام العقد وآثاره. وتتم الإقالة في العقد بشروط:

- رضا المتعاقدين
- بقاء المعقود عليه
- عدم زيادة في ثمن المعقود عليه.

الدرس السادس: إثبات العقد الإلكتروني

إن من أبرز مزايا العقد الإداري الإلكتروني أنه ذلك العقد الذي يبرم عن طريق الوسائل الإلكترونية، وبالتالي تثار مشكلة كيفية إثبات هذا العقد أمام القضاء، ولكون أن الإثبات بالكتابة الإلكترونية والمحركات الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني .

أولاً: الكتابة الإلكترونية:

في مجال قانون العقود الإدارية في فرنسا الصادر سنة 2000 والمعدل بالمرسوم رقم 15-2004، اعترف هذا القانون صراحةً بالمحركات الإلكترونية، وأعطى لها حجة قانونية كدليل كتابي كامل وذلك من خلال الفقرة الثالثة من المادة (56) إذ جاء فيها (أن كل النصوص للمرسوم الحالي والخاصة بالكتابة، يمكن تحويلها إلى كتابة على وسيط الكتروني).

أما في مصر فقد سار المشرع على غرار نظيره الفرنسي، وبالتالي ساوى بين الكتابة العادية والكتابة الإلكترونية في مجال المعاملات الإدارية، فضلاً عن إعطائه للمحركات الإلكترونية قوة الدليل الكتابي، إلا أن ما يؤخذ عليه هو عدم تبيانه درجة الدليل.

وفي العراق نرى وجوب أن ينص المشرع العراقي على إقرار بأن هذه المحركات الإلكترونية لها قوة في الإثبات مساوية للمحركات العرقية. شروط الكتابة الإلكترونية :

لابد من توافر شروط معينة اقتضتها القوانين لكي تكون الكتابة الإلكترونية دليلاً يمكن تقديمه للقضاء لإثبات المعاملات الإلكترونية ومنها إثبات العقد لإداري الإلكتروني وهذه الشروط هي:

- وجوب أن تكون الكتابة الإلكترونية قابلة للقراءة

- استمرارية الكتابة الإلكترونية

- عدم قابلية الكتابة للتعديل أو بإتلاف المحرر أو ترك أثر مادي عليه

ثانياً: التوقيع الإلكتروني:

لم يرد في نصوص القانون الفرنسي أو المصري أو العراقي أي تعريف للتوقيع إلا أنه يستفاد من بعض النصوص، التي تدل أن الكتابة والتوقيع هما العنصران الأساسيان في الدليل الكتابي الكامل سواء كان محرراً رسمياً أو كان محرراً عرفياً. فإذا تمت كتابة المحررات على النحو السالف الإشارة إليه فإن أهم ما يجب توفره في المحرر حتى يمكن اعتباره دليلاً كتابياً هو أن يوقع عليه الشخص الذي يراد الاحتجاج بهذا المحرر في مواجهته. وحتى يمكن أن يتمتع التوقيع بهذه الثقة التي وضعها فيه المشرع ويؤدي وظيفته في الإثبات، فلا بد من أن يستوفي بعض الشروط الأساسية التي يؤدي تخلف أحدها إلى تخلف وصف التوقيع الإلكتروني عنه

ملاحظة : للاطلاع أكثر يجب التوجه للقانون المدني الجزائري

قائمة المراجع:

- 1- رحيمة الصغير، «العقد الإداري الإلكتروني»، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
- 2- محمد أمين الرومي، «التعاقد الإلكتروني عبر الانترنت»، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004.
- 3- ماجد محمد سليمان، «العقد الإلكتروني»، دار الرشد، السعودية، ط1، 2009.
- 4- قيدير عبد القادر صالح، إبرام العقد الإداري الإلكتروني وإثباته، مجلة الرافدين للحقوق ، المجلد 10 ، العدد 37، السنة 2008.
- 5- معزوز دليلة، محاضرات لطلبة السنة الأولى ماستر تخصص عقود ومسؤولية، مقياس العقد الإلكتروني، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015/2016.

