مجلة أبحاث
ISSN: 0834-2170
المجلد 5 / العـدد:2 (2020)، ص 27–45

التنظيم القانوني للأداء الإلكتروني

Legal regulation of electronic performance

نجيبة بادي بوقميجة ، جامعة الجزائر-1- n.boukemidja@univ-alger.dz

تاريخ الاستلام: 2020-06-18 تاريخ القبول: 2020-07-21 تاريخ النشر 2020-12-31

ملخص:

يشهد التعامل في إطار التعاقد الإلكتروني اتساعا بارزا، سواء تعلق الأمر بالعلاقة بين الأشخاص المتعاقدة أو بالوسيط بين هذه الأشخاص، مثل البنوك. وذلك من خلال الأداء الإلكتروني، الذي يتم عن طريق وسائل دفع إلكترونية أو التسليم الذي يتم وفق صورة إلكترونية.

وتبعا لذلك فقد توسعت الخدمات البنكية بشكل متلاحق، نتيجة ثورة التكنولوجيا، التي لعبت دورا محوريا في تطور أساليب الأداء الإلكتروني. حيث مكن هذا الأخير الطرفين من إتمام المعاملات الناشئة بينهما في مناخ أعمال سليم، من جهة. ومن جهة مقابلة فإن البنوك أصبحت تلبي الغرض من آليات الدفع الإلكتروني، والمتمثل أساسا في خلق الائتمان.

كلمات مفتاحية: التعاقد الإلكتروني؛ التسليم ؛ البنوك؛ الدفع؛ الائتمان

Abstract:

Processing in electronic procurement is expanding significantly, whether it is the relationship between contractors or the intermediary between them, such as banks. And it is thanks to electronic performance, which is done by electronic payment methods or delivery made in electronic form.

As a result, banking services have developed sequentially, following the technological revolution, which has played a central role in the development of electronic performance methods. On the one hand, the latter enabled the parties to carry out the transactions between them in a healthy commercial climate. On the other hand, banks have managed to achieve the objective of electronic payment mechanisms, which is mainly to create security.

Keywords: Electronic contracting; delivery; banks; payment; credit.

1.مقدمة:

من أهم مظاهر الخصوصية في العقد الإلكتروني، بل أساس هذا العقد أنه يتم إبرامه عبر شبكة الاتصال الإلكترونية، فالعقد الإلكتروني لا يختلف من حيث الموضوع والأطراف عن سائر العقود التقليدية، ولكنه يختلف فقط من حيث طريقة إبرامه وكونه يتم باستخدام وسائط إلكترونية، وتلك الوسائط هي التي دفعت إلى اختفاء الكتابة التقليدية التي تقوم على الدعائم الورقية، لتحل محلها الكتابة الإلكترونية التي تقوم على دعائم إلكترونية.

وتجدر الإشارة إلى أن اصطلاح شبكة الاتصالات الإلكترونية يأخذ مفهوما واسعا في مجال التعاقد الإلكتروني، فهو ينطبق على كل نوع من أنواع الاتصالات التي يتم التعبير فيها عن الإيجاب، بطريق الصورة أو الصوت أو الإشارة الدالة على محتواها، وينطبق ذلك على الاتصالات التي تجري بالوسائل السلكية، كما يشمل أجهزة الاتصالات التي تعمل بالموجات الهرتزية، كما ينطبق كذلك على عروض الإيجاب التي تنقل الأقمار الصناعية[1].

وباعتبار أن العقد الإلكتروني كغيره من العقود الأخرى يرتب التزامات على عاتق كل متعاقد في مواجهة الآخر، فإن ترتيب الالتزامات يعكس بالنسبة للعقد الإلكتروني عموما وبالنسبة لعقود الخدمات خصوصا التنفيذ وفق الطريق الإلكتروني، لأن مقدم الخدمة يشترط دفع المقابل بداية قبل تسليم الخدمة أو إنجازها، وذلك على خلاف القواعد العامة.

ومن هنا نتساءل في إطار الإشكالية عن ماهية الالتزامات المرتبطة بالأداء الإلكتروني.

مما يؤدي بنا إلى تناول الموضوع وفق المنهج الوصفي والتحليلي، من خلال التطرق للالتزام الأول المتمثل في الدفع الإلكتروني في المحور الأول، ويليه الالتزام الثاني المتمثل في التسليم الإلكتروني، نتناوله في المحور الثاني.

2. الدفع الإلكتروني

إن الدفع الإلكتروني جاء كخلفية لظهور العقود الإلكترونية، مما أدى إلى تحول النقود من شكلها المادي الملموس لتصبح تيار غير مرئي من الإلكترونيات المحفوظة في البطاقات الذكية، أو على قرص صلب للكمبيوتر أو على الفضاء المعلوماتي للأنترنت.

حيث يتم الدفع الإلكتروني وفق أسلوبين، فإما أن يتم الدفع من خلال نقود مخصصة سلفا لهذا الغرض(الدفع عبر الأنترنت، وذلك بتبادل المعلومات الإلكترونية) ، ومن ثم فإن الدفع لا يتم إلا بعد الخصم من هذه النقود، ولا يمكن تسوية المعاملات الأخرى الناتجة عنها بغير هذه الطريقة. ويشبه ذلك العقود التي يكون الثمن فيها مدفوع مسبقا.

أما عن الأسلوب الثاني للدفع فيكون من خلال البطاقات البنكية، حيث لا يوجد مبالغ مخصصة مسبقا لهذا الغرض، بل المبالغ التي يتم السحب عليها بهذه البطاقات قابلة للسحب عليها بوسائل أخرى، كالشيك لتسوية أي معاملة مالية.

كما يتم الدفع الإلكتروني من خلال نوعين من الشبكات، النوع الأول هو شبكة خاصة يقتصر الاتصال بها على أطراف التعاقد، ويفترض ذلك وجود معاملات وعلاقات تجارية ومالية مسبقة. والنوع الثاني يتمثل في الشبكة العامة التي يتم من خلالها التعامل بين العديد من الأفراد لا توجد بينهم علاقة أو روابط مسبقة[2].

ويمكن للدفع الإلكتروني أن يتجسد في إحدى الصور التالية:

1/ البطاقات:

أ. بطاقات الائتمان:

ويصطلح عليها أيضا "البطاقات البنكية"، ولقد ظهرت بطاقات الائتمان لتكون ابتكارًا يضاف إلى قائمة الابتكارات في المجال المالي، حيث تعد بديلا عن النقود، تحمل قيمًا مالية محددة، وتستخدم في مختلف عمليات البيع والشراء، وبذلك أصبحت وسيلة لتسهيل التعامل في أي مكان وفي أي وقت.

وبطاقة الائتمان تمنح من قبل البنوك والمؤسسات المالية للمتعاملين معها، حيث تحمل كافة المعلومات الخاصة بحاملها، وتمكنه من استعمالها في السحب من رصيده أو في تسديد أثمان السلع والخدمات التي يتلقاها، وحتى في بعض الأحيان في الحصول على قرض.

حيث أن أول ظهور لبطاقة الائتمان كان سنة *1947* من قبل ،"***The Flatbush National Bank***"

لتكون الانطلاقة من قبل العديد من المصارف والمؤسسات المالية في تقديم هذه الخدمة لعملائها،

خاصة بعد القبول الذي عرفه هذا الابتكار المالي من قبل مختلف التجار، وتعتبر شركة ***Club Dinners*** "أول شركة متخصصة في إصدار البطاقات حيث تأسست سنة *1951* ، وأنشأت أول بطاقة تحت اسم "***Travel and Entertainment Bank***" ثم تبعتها بطاقة"***American Express*** *ثم بطاقة* " **Carte *Blanche*** " سنة*1959*.

وقد انتشرت بطاقات الائتمان عبر أنحاء العالم بعد أن رخص مصرف "**American Bank** " للمصارف الأخرى بإصدار بطاقته الائتمانية ليكون لحاملها الفرصة في استعمالها في أي نقطة يتم قبولها، وفي سنة 1970 ظهرت فكرة بطاقة الائتمان بمفهومها الربوي، أي أ ن هذه البطاقة تؤدي فكرة القرض بفائدة ثابتة على رصيد البطاقة[3].

وتتجسد بطاقة الائتمان في بطاقة السحب وبطاقة الدفع، أو في الاثنين معا:

وقد عرفت المادة 543 من القانون التجاري[4]، بطاقة السحب بكونها:"البطاقة الصادرة عن البنوك والهيئات المالية المؤهلة قانونا وتسمح لصاحبها بسحب الأموال "، أي أنها بطاقة تصدرها هيئة مختصة هي غالبا مؤسسات مصرفية ومالية.

وفي الجزائر تصدرها البنوك وبريد الجزائر، بعد أن يتم فتح حساب باسم الشخص، يودع فيه مبالغ مالية محددة، فيخول له بعد ذلك استخدامها، إذ يقوم بسحب النقود الورقية بواسطة إدخال تلك البطاقة ورقمه السري في الأماكن المخصصة لذلك، وهي الآلات الخاصة لهذا الغرض ، أو ما يسمى بالصراف الألي **DAB** :**Distributeur Automatique de Billets** ، والتي توزع النقود المطلوبة مع خصم المبلغ إلكترونيا من الحساب، وغالبا يتم الخصم الفوري للمبلغ، وتسمى البطاقة "بطاقة السحب الفوري"، أما إذا تم الخصم بطريقة مؤجلة، فتسمى بطاقة السحب المؤجل.

أما البطاقة الثانية وهي بطاقة الدفع، وقد عرفتها المادة 543من القانون التجاري بكونها البطاقة التي تصدرها البنوك والهيئات المالية المؤهلة قانونا وتسمح لصاحبها بسحب أو تحويل الأموال.

ويتم استعمالها عبر الأنترنت من خلال المعايير التأمينية التي يعمل بها الموقع والمقصود منها خدمات التوثيق والتشفير، حيث يظهر في الغالب على أسفل الشاشة قفل ذهبي يشير إلى الأمان والثقة التي يقدمها هذا الموقع، وعادة يبدأ اسم الموقع بالحروف **Https**، فالحرف **s** يعني **sécurité**، عندئذ يستطيع المشتري ملء البيانات الخاصة ببطاقته وهي الأرقام 16 إضافة إلى اسمه ولقبه وكذا الرقم السري للبطاقة في المكان المخصص على الشاشة، إلى جانب كتابة رقم البريد الإلكتروني.

فمن خلال هذه المراحل تنفذ عملية الدفع الإلكتروني، إلا أن الأمر يتطلب قبل ذلك أن يقبل بداية طرفي العقد الدفع عبر الشبكة، لأنه يتطلب تجهيز موقع البنك بتقنيات تأمين أهمها تقنية التشفير لضمان وسلامة العملية المالية ، وكذلك ينبغي توفر رصيد كاف لتغطية قيمة عملية الدفع[5].

ب.البطاقات الذكية: تماشيا مع التطورات التكنولوجية ظهرت البطاقات الذكية **Smart Cards** والتي هي عبارة عن بطاقة بلاستيكية تحتوي على خلية إلكترونية يتم عليها تخزين جميع البيانات الخاصة بحاملها مثل الاسم، العنوان، المصرف المصدر، أسلوب الصرف، المبلغ المنصرف وتاريخه، وتاريخ حياة العميل المصرفية.

إن هذا النوع من البطاقات الجديدة يسمح للعميل باختيار طريقة التعامل سواء كان ائتماني أو دفع فوري، وهو ما يجعلها بطاقة عالمية تستخدم على نطاق واسع في معظم الدول الأوروبية والأمريكية، ومن الأمثلة للبطاقات الذكية بطاقة المندكس "**Mondex Card**" التي تم طرحها لعملاء المصارف وتوفر لهم العديد من المزايا نذكر منها:

– يمكن استخدامها كبطاقة ائتمانية أو بطاقة خصم فوري طبقا للرغبة.

–سهولة إدارتها مصرفيا بحيث لا يمكن للعميل أن يستخدمها بقيمة أكثر من الرصيد المدون على الشريحة الإلكترونية للبطاقة.

–أمان الاستخدام لوجود ضوابط أمنية محكمة في هذا النوع من البطاقات ذات الذاكرة الإلكترونية.

–إمكانية التحويل من رصيد بطاقة إلى رصيد بطاقة أخرى من خلال آلات الصرف الذاتي أو أجهزة الهاتف العادي أو المحمول.

– يمكن للعميل السحب من رصيد حسابه الجاري بالبنك وإضافة القيمة إلى رصيد البطاقة من خلال آلات الصرف الذاتي أو أجهزة التليفون العادي أو المحمول[6].

وتنفرد البطاقة الذكية عن البطاقات الأخرى، بكون البطاقة الذكية عبارة عن محفظة رقمية (**Digital wallet**) تضم أرقاما رمزية تعبر عنها أرقام معينة توجد على الشريحة المشار إليها، مقابل المحفظة العادية التي تحتوي على نقود ورقية من فئات وقيم معينة تعبر عنها –أيضا– الأرقام المدونة على كل ورقة من هذه الأوراق النقدية.

كما تجمع هذه البطاقة كل الأدوار التي تستطيع أن تؤديها كل أنواع البطاقات الأخرى، الأمر الذي جعل البعض يكيفها بكونها دفتر شيكات المستقبل، حيث تعكس كل تعاملات العميل المالية ومدفوعاته[7].

2 – النقود:

ومن أكثر صور النقود شيوعا نجد:

أ-الشيكات الإلكترونية: وهي تشبه الشيك التقليدي، ولكن تعتمد فكرة الشيك الإلكتروني على وجود وسيط لإتمام عملية التخليص والمتمثل في جهة التخليص (البنك) الذي يشترك لديه البائع والمشتري من خلال فتح حساب جاري بالرصيد الخاص بهما مع تحديد التوقيع الإلكتروني لكل منهما، وتسجيله في قاعدة البيانات لدى البنك الإلكتروني، ومن بين البنوك التي تتبنى فكرة الشيكات الإلكترونية بنك بوسطن وسيتي بنك[8].

حيث يعتمد الدفع عن طريق الشيكات الإلكترونية على وجود وسيط بين المتعاملين، كما يطلق عليه اسم جهة التخليص **clearing house**، وحتى يتم سداد الثمن عبر هذه الوسيلة يجب المرور بهذه الخطوات:

-يجب أن يكون لطرفي العقد اشتراك لدى جهة التخليص وغالبا ما يكون بنك، وذلك بفتح حساب جاري بالرصيد الخاص بكل منهما، أو خصما من حساب جاري متفق عليه، ويتم تحديد التوقيع الإلكتروني الخاص لكل واحد منهما والذي يسجل في قاعدة بيانات الوسيط.

– يقوم المشتري مثلا باختيار الخدمة من موقع البائع، والاتفاق على أسلوب الدفع ثم يحرر شيكا ويوقعه توقيعا إلكترونيا ومشفرا ثم يرسله بالبريد الإلكتروني للبائع.

– يقوم البائع باستلامه وتوقيعه توقيعا مشفرا، ثم يرسله إلى جهة التخليص لصرفه، فتقوم هذه الأخيرة بالتحقق من صحته ومن كفاية الأرصدة ثم تخطرهما بتمام الإجراءات المالية، من حيث خصم الرصيد من المشتري وإضافته لحساب البائع[9].

ب. المقاصة الإلكترونية المصرفية :

حل هذا النظام مكان أوامر الدفع المصرفية، وظهر نظام التسوية الإجمالية بالوقت الحقيقي((**RTGS**

Real time gross settlement systems، الذي يتم في خدمات مقاصة الدفع الإلكتروني للتسوية الإلكترونية في المدفوعات بين المصارف وذلك ضمن نظام المدفوعات الإلكترونية للمقاصة(**CHAPS**)

clearing house automated payment system وهو نظام إلكتروني للمقاصة ، ينطوي على عنصر اليقين حيث تتم المدفوعات في نفس اليوم بدون إلغاء أو تأخير وبنفس قيمة اليوم[10].

وبخصوص الجزائر، وحرصا منها على تطوير النظام المصرفي والمالي جاءت التعليمة الصادرة عن بنك الجزائر المؤرخة في 15-12-2005 والتي أقرت الإعمال بالمقاصة الإلكترونية ما بين البنوك للشيكات والأوراق التجارية الأخرى مثل السندات التي تقل قيمتها عن 1.000.000 د ج يتم إعمال نظام المقاصة الإلكترونية بواسطة الشركة الجزائرية المتخصصة في مجال الوساطة والتعاملات البنكية الآلية المسماة ساتيم(**SATIM**) [11]والتي بدأت في مشروع إعداد بنية تقنية لإنشاء أرضية تكنولوجية للدفع المالي عبر شبكة الأنترنت لزبائنها الحاملين البطاقات البنكية. هذا وتقوم شركة **SATIM** بالإشراف ومراقبة مركز المعالجة النقدية بين المصارف، وتعمل على ربط مراكز التوزيع مع مختلف المؤسسات المشاركة لوظيفة السحب النقدي، فيتولى هذا المركز ربط الموزع الآلي بمقدم الخدمة بواسطة خطوط عبر الشبكة الوطنية ومركز للاعتراض على البطاقات الضائعة أو المسروقة أو المزورة[12].

وتجدر الإشارة أن وجود نظام دفع إلكتروني فعلي في الجزائر لم يتحقق بعد في كل جوانبه، وهذا يشكل عائقا حقيقيا أمام بعض المتعاقدين، مثل زبائن مؤسسة الخطوط الجوية الجزائرية للاستفادة من خدمة الدفع الإلكتروني عند شراء التذاكر الإلكترونية عبر الإنترنت، فهذه الخدمة مقتصرة في الوقت الحالي على الزبائن المقيمين بالخارج وبعض الزبائن ممن يملكون بطاقات بنكية أجنبية مثل: **Visacard** و**Mastercard** ، وهذا ما يجعل الكثير من زبائن المؤسسة لا يقبلون على الحجز عبر شبكة الإنترنت ويفضلون الحجز عبر وكالات المؤسسة على اعتبار أنهم مضطرون في كلتا الحالتين إلى التنقل إلى الوكالات لدفع ثمن التذاكر.

وقد تقدمت مؤسسة الخطوط الجوية الجزائرية بطلب اعتماد لبنك الجزائر خاص بتسوية معاملات ببيع التذاكر الإلكترونية عبر الأنترنت باستخدام البطاقات البنكية الإلكترونية ولم تتحصل عليه بعد.

كما أن بنك الجزائر وبمساهمة البنك العالمي يعمل على مشروع تطوير نظام الدفع الإلكتروني في الجزائر، نظرا لما لهذا المشروع من أهمية بالغة في تفعيل المعاملات التجارية الإلكترونية للمؤسسات الجزائرية التي تسعى للاستفادة من الإمكانات الكبيرة التي توفرها التكنولوجيات الحديثة للمعلومات والاتصالات في مجال الأعمال والتجارة الإلكترونية، فوجود نظام دفع إلكتروني فعال وآمن سيساهم لا محالة في توفير أرضية ملائمة لهذا النوع من التعاملات بما يضمن من أمن و توثيق التحويلات المالية بين المتعاملين في مجال الأعمال الإلكترونية[13].

وتجدر الإشارة أنه لا يمكن لأي كان أن يلزم الأشخاص التي تتقدم بالدفع أن يتم إلزامها بخصوص طريقة الدفع، كحالة الإدارة التي ألزمت الزبون بالدفع الإلكتروني، وعدم قبولها الدفع نقدا. حيث كلف هذا الإلزام من طرف القضاء باعتباره غير قانوني[14]. وهو الموقف نفسه المتخذ في قضية أخرى، بخصوص علاقة المديونية بين طرفين، واتفاقهما على طريقة معينة للدفع، كالدفع نقدا، فلا يمكن في هذه الحالة للبنك أن يتدخل ويرفض هذه الطريقة، مع استبدالها بالدفع الإلكتروني، بحجة أنه ليس تقليديا ومواكب أكثر للتطورات التي تشهدها طرق الدفع[15].

3. التسليم الإلكتروني

تتجلى خصوصية العقد الإلكتروني بوصفه عقد غير ملموس، مما يجعل من واقعة التسليم (كواقعة مادية) ذات أهمية نظرا أنها تترجم إظهار العقد وإخراجه إلى حيز الوجود المادي والملموس، ومما يجعل الالتزام بالتسليم ذا أهمية في تنفيذ العقود المبرمة عن طريق الأنترنت، لا سيما إذا ما أخذنا بعين الاعتبار عدم الحضور المادي لطرفي العقد في مكان واحد، مما يترتب عنه عدم قيام عنصر المناولة اليدوية[16].

ويعرف الالتزام بالتسليم بأنه عبارة عن وضع الشيء المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يمكنه من وضع يده عليه والانتفاع به دون عائق أو مانع ويكون التسليم في كل شيء حسب طبيعته، وقد تضمنت اتفاقية لاهاي في نص المادة 19 منها تعريف التسليم بأنه

« **Delivery consist in the handing over of good which conform with the contract** » وقد ذهب رأي من الفقه إل ترجمة هذا النص بأنه: "التسليم هو إعطاء شيء مطابق للعقد" كما يرى البعض الآخر أن المغايرة مقصودة في استعمال

اصطلاحين في اللغة الإنجليزية فتعني كلمة (**Delivery**) التسليم، أما عبارة (**handing over**) فتعني نقل السيطرة والحيازة حسب ترجمة قاموس أكسفورد، وعليه يعرف التسليم بأنه:" نقل السلطة أو السيطرة على بضائع مطابقة لما تم التعاقد عليه"[17] .

كما أن السلع أشياء ملموسة وقيمة السلعة أو المنتجات تكمن في حقيقة أنه يمكن تملكها، أي أنه يحدث نوع من نقل الملكية للمشتري.

والخدمات غالبا تكون غير ملموسة ذلك أنها عبارة عن أنشطة وتصرفات أو جهود لا يمكن تملكها، وتكمن قيمة الخدمة أو جوهر المنفعة المترتبة على الخدمة في التجربة التي يعيشها العميل ولا تتضمن عادة نقل أو تحويل الملكية[18].

وفي السياق ذاته، فإن السلع يمكن تخزينها، إذ يمكن أن تخزن الفائض من السلع في وقت ما حتى يكون هناك عليه طلب في وقت لاحق. أما الخدمات باعتبارها غير قابلة للتخزين وبالتالي غير قابلة للتحويل إلى وقت آخر.

كما تخضع السلعة لمواصفات معينة، وهناك انفصال بين المنتج والمستهلك ويتم الاتصال بينهما عن طريق الوسطاء وبالتالي فإن هناك فاصل زمني بين إنتاج السلع واستهلاكها، يتم خلال هذا الفاصل نقل وتخزين السلع[19].

وكقاعدة عامة فإن التزام المورد بأداء خدمة هو التزام بتحقيق نتيجة، ما لم يتضح من نصوص العقد وطبيعة الالتزام أن الأمر يتعلق ببذل عناية لذا لا يستطيع المورد التخلص من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي المتمثل في القوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور، ويجب أن يلتزم مورد الخدمة بتوريد معلومات صحيحة شاملة مع التزامه بالحفاظ على سرية مطالب الزبون بشأن الخدمات الموردة له[20].

وبالمقابل هناك العديد من الخدمات التي تقدم على شبكة الأنترنت، ومن ذلك على سبيل المثال تقديم الاستشارات القانونية من قبل المحامين، أو الاشتراك في بنوك المعلومات، ويلاحظ أن هذا الالتزام غالبا ما يكون مستمرا لفترة من الزمن، فعقد الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الأنترنت لا يمكن تنفيذه في لحظة واحدة، بل يكون تنفيذه متتابع على فترات زمنية مستمرة[21].

ويتم التسليم بهذه الأحوال من خلال تنزيل أو تحميل البرامج(**download**) أو النسخ(**copy**)

من الموقع المتاح إلى الجزء الصلب من جهاز العميل مثلا، أو بأي شكل تقني آخر يتيح للمشتري الانتفاع به، كمنحه الصلاحية للدخول إل موقع معين واستعراض المادة المحملة أو المخزنة محل التعاقد، غير أنه يجب الأخذ بعين الاعتبار أن ذلك لا يعني أن كل الأموال غير المادية يتم تسليمها بهذه الطريقة (عبر الشبكة)، فيمكن أن تحمل على أسطوانات أو دعامات وهنا يتم التسليم فيها ماديا وخارج الشبكة[22].

وبخصوص مدة التسليم وبرجوعنا للمادة 394 من القانون المدني الجزائري[23]، التي تنص على أنه إذا لم يعين الاتفاق أو العرف مكانا أو زمانا لتسليم المبيع وجب على المشتري أن يتسلمه في المكان الذي يوجد فيه المبيع وقت البيع وأن يتسلمه دون تأخير باستثناء الوقت الذي تتطلبه عملية التسليم.

مما يدل على أن مدة التسليم سواء كان المبيع سلعة أو خدمة تسلم إلكترونيا، فإن الأصل بخصوصها اتفاقي أو عرفي ، وفي غياب ذلك فالعبرة بتطبيق النص القانوني.

وذلك على خلاف التشريع التونسي الذي جاء أكثر وضوحا وتفصيلا بخصوص هذه المسألة، حيث يعتبر أنه يتعين على البائع، في صورة عدم توفر المنتوج أو الخدمة المطلوبة إعلام المستهلك بذلك في أجل أقصاه 24 ساعة قبل تاريخ التسليم المنصوص عليه في العقد وإرجاع كامل المبلغ المدفوع إلى صاحبه.

وباستثناء حالات القوة القاهرة يفسخ القعد إذا أخل البائع بالتزاماته ويسترجع المستهلك المبلغ المدفوع بقطع النظر عن جبر الضرر اللاحق به[24].

وهو الموقف نفسه المتخذ من قبل المشرع الفرنسي بخلاف مدة التسليم، حيث تنص المادة **L121-20** من قانون حماية المستهلك بفرنسا على أن مدة التسليم يتم تحديدها قبل إبرام العقد أو أثناءه، على أن يتم التسليم خلال 30 يوما الموالية لتقديم المستهلك طلبه المتعلق بالخدمة، وفي حالة تعذر تنفيذ العقد بسبب عدم وفرة الخدمة المطلوبة، فيجب رد المبلغ للمستهلك في أجل أقصاه 30 يوما ابتداءا من تاريخ دفع المبلغ ، وفي حالة تجاوز هذه المدة يترتب على البائع إلزامية دفع فوائد[25].

وبخصوص غياب النص على نوعية التنفيذ الواجبة في التشريع الجزائري ، نجد التشريع الفرنسي ينص على التنفيذ الحسن العقد، وهو ما جاء تحت عبارة « **la bonne exécution des obligations**"

من خلال المادة **L121-20-3** ، سالفة الذكر .

حيث قرر المشرع الفرنسي أن البائع في التعاقد الإلكتروني مسؤول بقوة القانون عن التنفيذ الحسن للعقد، و هذا يعني أن الإخلال بالتنفيذ الحسن للعقد يرتب مسؤوليته بقوة القانون، التي لا يمكن نفيها إلا بإثبات

القوة القاهرة، أو خطأ المضرور أو خطأ الغير، بمعنى أن البائع ملزم في كل الحالات بالتنفيذ الحسن للعقد، ولا يأخذ بعين الاعتبار المسائل التي تعترضه عند التنفيذ كأن يصبح الالتزام مرهقا كما هو مقرر في القواعد العامة، والتي وفقا لمبدأ العدالة العقدية تعطي الحق للقاضي في رد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول كما ورد في نص المادة 107 من القانون المدني الجزائري.

ومن البديهي أن الأمر يعود لقاضي الموضوع في تقدير التنفيذ الحسن للعقد من قبل البائع مثلا، فإذا تبين له أنه لم ينفذ العقد بصورة حسنة، كان له تقرير مسؤوليته بقوة القانون، ولا يكون لهذا الأخير أن يتخلص منها إلا بإثبات القوة القاهرة، أو خطأ المضرور، أو خطأ الغير، وهذا يخالف أيضا مبدأ العدالة العقدية التي تقتضي إعادة التوازن في الالتزامات لحادث طارئ غير متوقع أثناء تنفيذ الالتزام[26] .

وتبقى التذكرة الإلكترونية المسلمة من طرف الخطوط الجوية الجزائرية كأبرز مثال للتسليم الإلكتروني تنفيذا للالتزامات في العقود الإلكترونية.

حيث تتكون هذه التذكرة الإلكترونية من جزأين رئيسيين هما القسيمة الإلكترونية ووصل مسار الرحلة، فالأول هو خاص بالمؤسسة، أما الثاني فيكون خاص بالزبون وسنتطرق لكل منهما فيما يلي:

أ. القسيمة الإلكترونية:

تعبر القسيمة الإلكترونية عن ذلك الجزء من التذكرة الإلكترونية الخاص بالمؤسسة والمخزن بقاعدة بياناتها لنظام الحجز، وهي تمثل واجهة افتراضية لقاعدة البيانات المستضافة في مدينة دبي ومن الناحية **MERCATOR**، من قبل المورد الرائد لحلول تكنولوجيا المعلومات والاتصالات العملية تمثل القسيمة الإلكترونية أرضية عمل أساسية لأعوان الحجز في المؤسسة، حيث يتم من خلالها إجراء عملية حجز التذاكر الإلكترونية لفائدة الزبائن، وبالتالي تتشكل قسيمة إلكترونية عند كل عملية حجز لتذكرة طيران لزبون، حيث يقوم العون المكلف بالحجز بالمباشرة في عملية الحجز بإدخال مجموعة من البيانات الخاصة بالزبون والتي تعتبر ضرورية لعملية الحجز كاسم الزبون، ورقم جواز سفره،..الخ، إلى جانب بيانات متعلقة بالرحلة كرقم الرحلة، الأصل، الوجهة تاريخ الرحلة والتوقيت، كما يتم إدخال البيانات المتعلقة بالدفع منها تسعيرة التذكرة، وطريقة الدفع.

ويمكن للعون المكلف بالحجز في المؤسسة الولوج للقسيمة الإلكترونية بعد عملية الحجز في حالات تستدعي تغيير بياناتها كإلغاء الحجز من قبل الزبون، أو تغيير موعد السفر.

وتجدر الإشارة أن القسيمة الإلكترونية تكون موجودة في موضع واحد في قاعدة البيانات، كما أنه لا يمكن لأكثر من شخص واحد الولوج إليها وتشغيلها في زمن معين.

ب. وصل مسار الرحلة

يمثل وصل مسار الرحلة الجزء الثاني من التذكرة الإلكترونية والخاص بالزبون، وهو عبارة عن وثيقة بمثابة دليل على تشكيل عقد النقل بين الزبون والمؤسسة يحصل عليه الزبون لتأكيد الحجز فور إتمام عملية شراء تذكرة الطيران، وهو يحتوي على معلومات متعلقة بالنقل (المسار، اسم الراكب، اسم الناقل، الطبقة، التسعيرة...الخ)، إلى جانب بيانات متعلقة بالتذكرة الإلكترونية كتلك الموجودة في القسيمة الإلكترونية الخاصة بها، منها بيانات الرحلة والبيانات المتعلقة بالدفع، غير أنها تختلف عن القسيمة الإلكترونية في كونها تحتوي على عبارات موجهة للزبون في شكل توضيحات متعلقة بعقد النقل[27].

وللتسليم الإلكتروني أهمية مكتسبة من مزايا كثيرة لعل أهمها:

– توافر سجل إلكتروني لأنشطة الشركة: تتيح أنشطة التجارة الإلكترونية للشركة ميزة وجود سجل إلكتروني لكل عمليات الشركة من بيع وشراء وأسماء العملاء على نحو دقيق لا يحتمل الخطأ، وذلك لأنه يعتمد على تقنية التسجيل بالكمبيوتر، مما يوفر تكلفة ووقت وجهد الاستعانة بالأنشطة الورقية بما تتطلبه من استهلاك للمواد ووجود عدد كبير من العاملين والاحتمال الأكبر للخطأ في تسجيل البيانات.

– فعالية أكبر في التسويق: تستطيع الشركة من خلال موقعها على الإنترنت تحقيق تسويق أفضل لمنتجاتها وأكثر فعالية من خلال الوصول إلى عدد هائل من المستهلكين على مستوى العالم، وعلى مدى أربع وعشرين ساعة يوميا، حيث يمكنها تلقي طلبات المستهلكين في أي وقت والرد عليها في الحال؛ كما يمكن أيضا تلقي اقتراحات المستهلكين أو التجار والعمل على تحسين منتجات الشركة، وتلافي أية عيوب بها، وتستطيع الشركة أيضا شرح كافة تفاصيل المنتج وكيفية استخدامه أو حتى تركيبه الكيميائي أو وضع دليل المستخدم مباشرة.

– التعرف على المنافسين: يمكن للشركة التعرف على منتجات وأسعار الشركات المنافسة، مما يتيح لها دراسة السوق ووضع أسعار أكثر تنافسية من أجل تحقيق النجاح والحصول على نصيب أكبر من العملاء

كما يمكنها التعرف على الأفكار الجديدة في مجال نشاطها من أجل المزيد من الابتكار وتحسين المنتج والبقاء في مستوى التنافسية.

– القدرة على التواصل مع الشركاء: يمكن للشركة الاتصال على نحو أسهل بشركائها أو عملائها من خلال البريد الإلكتروني أو الرسائل الفورية عبر برامج التخاطب على الإنترنت مما يؤدي إلى الوقوف على احتياجات الأسواق المختلفة وتحقيق التواصل المستمر مع الجمهور.

– سهولة الحصول على المنتج: يستطيع عملاء الشركة الحصول على منتجاتها في أي وقت دون تزاحم أو انتظار، إذ يمكن أن تقوم الشركة بإرسال المنتج فور قيام العميل بدفع ثمنه، عبر إحدى وسائل الدفع الإلكتروني[28].

4. خاتمة:

نصل في الختام إلى أنه في الجزائر وبالرغم من تعدد النصوص المتعلقة بالأداء الإلكتروني ، منها نصوص القانون التجاري، نصوص قانون التجارة الإلكترونية ونصوص قانون النقد والصرف، مثل المادة 69 من التشريع الأخير التي تنص على الاعتراف باستعمال كافة وسائل الدفع التي تسمح للأشخاص بتحويل الأموال مهما كانت الدعامة أو الطريقة المستعملة، إلا أن هذه الوضعية التطبيقية بقيت مرهونة بتفعيل يشوبه نقص، خاصة وأنه حسب القراءة الواقعية فإن أغلب التجار في الجزائر يرفضون التعامل باستعمال الدفع الإلكتروني تهربا من الضرائب.

وضعية لا بد من استدراكها خصوصا وأنه حسب إحصائيات قامت بها الجزائرية للاتصالات سنة 2017، فإنه على الجزائر مضاعفة 15 مرة من حجم استعمال الدفع الإلكتروني للالتحاق بنفس مستوى تونس والمغرب، والمضاعفة ب 750 مرة للالتحاق بمستوى الدول الأوربية.

ويضاف إلى ذلك النتائج المتوصل إليها، وهي:

–غياب ثقافة الدفع الإلكتروني في المجتمع، نتيجة غياب الثقافة الإعلامية المتعلقة بالتوعية في هذا الخصوص.

—عدم وصول الأداء الإلكتروني لمرحلة منافسة الأداء التقليدي، حيث أننا نلمس التعايش على أقصى تقدير وليس التنافس بين الاثنين.

–نظرا لبعض السلبيات الناتجة عن الأداء الإلكتروني، مثل عدم ضمانه للثقة في كل الحالات، فقد أصبحت آليات الدفع الإلكتروني والتسليم الإلكتروني لا تتسم بالأمن المنتظر منها بداية، عند الإقبال على التعاقد.

كما يقابل النتائج المذكورة اقتراحات على ضوء الدراسة، وهي كالتالي:

–إطلاق الحملات الإعلامية المتعلقة بوسائل الأداء الإلكتروني، بعرض تعميم ثقافة السبل الإلكترونية داخل المجتمع، سواء تعلق الأمر بتوجيه هذه الحملات للبنوك أو للزبائن.

–إلزامية تسيير البنوك في إطار الحوكمة، وذلك لسد الباب أمام حالات الرشوة والفساد، والتي أصبحت مقترنة أيضا بآليات الدفع الإلكتروني، مما يلزم إعادة هيكلة المنظومة المصرفية في الجزائر.

–إلزامية توفير الأمن الإلكتروني من خلال اتخاذ وسائل وآليات تضمن التعامل في إطار سليم ودون أدنى إمكانية تقف أمام الأداء في مناخ آمن.

5. قائمة المراجع:

المصادر والمراجع:

المصادر:

–القانون رقم 05–02 المؤرخ في 06 فبراير 2005، المعدل والمتمم للأمر رقم 75–59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري، ج.ر. 09 فبراير 2005، عدد 11 ، ص. 08.

–القانون رقم 05–10 ممضي في 20 يونيو 2005 ، يعدل ويتمم الأمر رقم 75–58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم ، ج.ر.26 يونيو 2005، عدد. 44، ص.17.

– القانون التونسي عدد 83 لسنة 2000 ، مؤرخ في 9 أوت 2000 ،يتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية.

–La loi française n° 2008-3 du 3 janvier 2008 pour le développement de la concurrence au service des consommateurs.

المراجع:

الكتب

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

- علاء الدين زعتري، الخدمات المصرفية وموقف الشريعة الإسلامية منها، دار الكلم الطيب، دمشق، ط 2 ، 2008.

-عمر خالد زريقات، عقود التجارة الإلكترونية، عقد البيع المبرم عبر الأنترنت، دراسة تحليلية، دار الحامد للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2007.

-عوض بدير حداد، تسويق الخدمات المصرفية، دار البيان للطباعة والنشر، جامعة قناة السويس، ط 01،1999.

- فاروق محمد أحمد الأباصيري، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الأنترنت، دراسة تطبيقية لعقود التجارة الإلكترونية الدولية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية،2002.

-محمد أمين الرومي، التعاقد الإلكتروني عبر الأنترنت، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2004.

-محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، القاهرة،2007 .

الرسائل والمذكرات

- حوحو يمينة ، عقد البيع الإلكتروني ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1 ، 2012.

-لوصيف عمار، استراتيجيات نظام المدفوعات للقرن الحادي والعشرين ،رسالة ماجستير، جامعة منتوري قسنطينة، 2009.

-لونيس نادية ، اثر تكنولوجيات المعلومات والاتصالات في تفعيل الأعمال التجارية للمؤسسات، رسالة الماجستير ،جامعة الجزائر 3 ، 2010-2011.

المقالات:

- رابح حمدي باشا، وهيبة عبد الرحيم، تطور طرق الدفع في التجارة الإلكترونية، مجلة علوم الاقتصاد والتسيير والتجارة، المجلد15، العدد04،ص159.

المداخلات:

-مفتاح صالح ، معارفي فريدة، البنوك الإلكترونية، المؤتمر العالمي الخامس للبنوك الإلكترونية ، جامعة فيلادلفيا، كلية العلوم الإدارية والمالية، 2014.

منشورات متفرقة:

-السيد أحمد عبد الخالق، التجارة الإلكترونية والعولمة، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، 2006، ص ص 182-184.

المقالات باللغة الفرنسية:

- LEGEAIS Dominique, Virement, prélèvement et retrait d'espèces, RTD Com, Dalloz, 2018, p.751.
- LEMAIRE Elina, Un établissement public ne peut pas interdire le règlement en espèces, AJDA, Dalloz, 2019 p.1892
- MOUMENI Soraya, TABETI Habib, Les Technologies de l'information et de la communication et leurs impacts sur la transformation du travail et le développement des compétences, Revue El Rassid El Ilmi, volume 04, n°01, p322.

6. هوامش:

[1] –خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص 53.

[2] –لوصيف عمار، استراتيجيات نظام المدفوعات للقرن الحادي والعشرين ،رسالة ماجستير، جامعة منتوري قسنطينة، 2009، ص31 .

[3] – علاء الدين زعتري، الخدمات المصرفية وموقف الشريعة الإسلامية منها، دار الكلم الطيب، دمشق، ط 2 ، 2008 ، ص 560.

[4] –القانون رقم 05–02 المؤرخ في 06 فبراير 2005، المعدل والمتمم للأمر رقم 75–59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري، ج.ر. 09 فبراير 2005، عدد 11 ، ص. 08.

[5] – حوحو يمينة ، عقد البيع الإلكتروني ، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1 ، 2012، ص ص 281– 283 .

[6] –مفتاح صالح ، معارفي فريدة، البنوك الإلكترونية، المؤتمر العالمي الخامس للبنوك الإلكترونية ، جامعة فيلادلفيا، كلية العلوم الإدارية والمالية، 2014، ص09.

[7] –السيد أحمد عبد الخالق ، التجارة الإلكترونية و العولمة ،منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، 2006، ص ص 182–184 .

[8] – مفتاح صالح ، معارفي فريدة ، مرجع سابق، ص 09.

[9] محمد أمين الرومي، التعاقد الإلكتروني عبر الأنترنت ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2004، ص ص 145–146.

[10] –محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية ، دار الجامعة الجديدة ،القاهرة، 2007 ، ص 108.

[11] - Satim : Société d'Automatisation des Transactions Interbancaire et de Monétique
Une filiale de huit Banques Algériennes :

(BADR, BDL, BEA, BNA, CPA, CNEP, CNMA, AL-BARAKA), créée en 1995 à l'initiative de la communauté bancaire.

[12] حوحو يمينة ، مرجع سابق ، ص ص271- 272 .

[13] -لونيس نادية ، اثر تكنولوجيات المعلومات والاتصالات في تفعيل الأعمال التجارية للمؤسسات، رسالة الماجستير ،جامعة الجزائر 3 ، 2010-2011، ص 188 .

[14] - Ni l'article R. 822-16 du code de l'éducation ni aucune autre disposition applicable ne donne compétence aux conseils d'administration des CROUS pour déroger aux dispositions des articles R. 162-2 du code monétaire et financier et R. 642-3 du code pénal, qui garantissent le droit de payer en espèces et répriment pénalement le refus de recevoir des pièces de monnaie ou des billets de banque ayant cours légal . Ces dispositions étant issues de décrets en Conseil d'État, seul le Premier ministre serait compétent pour introduire des exceptions à la règle qui en résulte.

Elina LEMAIRE, Un établissement public ne peut pas interdire le règlement en espèces, AJDA, Dalloz, 2019 p.1892

[15] - Dominique LEGEAIS, Virement, prélèvement et retrait d'espèces, RTD Com, Dalloz, 2018, p.751.

[16] -عمر خالد زريقات، عقود التجارة الإلكترونية ، عقد البيع المبرم عبر الأنترنت، دراسة تحليلية، الطبعة الأولى 2007 ، دار الحامد للنشر والتوزيع، ص 294.

[17] -عمر خالد زريقات ، المرجع نفسه ، هامش 1 ، ص 29.

[18] - MOUMENI soraya , TABETI Habib, Les Technologies de l'information et de la communication et leurs impacts sur la transformation du travail et le développement des compétences, Revue El Rassid El Ilmi, volume 04, n°01, p322.

[19] -عوض بدير حداد، تسويق الخدمات المصرفية، دار البيان للطباعة و النشر، جامعة قناة السويس، ط 01،1999 ،ص ص 49-50.

[20] - محمد أمين الرومي، مرجع سابق ، ص ص 125-126.

[21] - -فاروق محمد أحمد الأباصيري ، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الأنترنت ، دراسة تطبيقية لعقود التجارة الإلكترونية الدولية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ،2002، ص 87 .

[22] – عمر خالد زريقات، مرجع سابق ، ص ص 295–296 .

[23]–القانون رقم 05–10 ممضي في 20 يونيو 2005 ، يعدل ويتمم الأمر رقم 75–58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم ، ج.ر.26 يونيو 2005، عدد. 44، ص.17.

[24] –الفصل 35 من القانون التونسي الخاص بالمبادلات و التجارية الإلكترونية قانون عدد 83 لسنة 2000 مؤرخ في 9 أوت 2000 يتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية.

[25] - Article L121-20 , modifié par la loi n° 2008-3 du 3 janvier 2008 pour le développement de la concurrence au service des consommateurs .

[26] – حوحو يمينة، مرجع سابق، ص 303 .

- Art. 28 , modifié par LOI n°2008-3 du 3 janvier 2008

Le professionnel est responsable de plein droit à l'égard du consommateur de la bonne exécution des obligations résultant du contrat conclu à distance, que ces obligations soient à exécuter par le professionnel qui a conclu ce contrat ou par d'autres prestataires de services, sans préjudice de son droit de recours contre ceux-ci.

Toutefois, il peut s'exonérer de tout ou partie de sa responsabilité en apportant la preuve que l'inexécution ou la mauvaise exécution du contrat est imputable, soit au consommateur, soit au fait, imprévisible et insurmontable, d'un tiers au contrat, soit à un cas de force majeure.

[27] – لونيس نادية، مرجع سابق، ص 162.

[28] – رابح حمدي باشا، وهيبة عبد الرحيم، تطور طرق الدفع في التجارة الإلكترونية، مجلة علوم الاقتصاد والتسيير والتجارة، المجلد15، العدد04،ص159.