الضمانات الناشئة عن إبرام عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري

سقلاب فريدة [1]،

[1] أستاذة محاضرة قسم "أ"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية، 06000، الجزائر.

البريد الإلكتروني: fseklab@yahoo.fr

الملخص:

حاول المشرع الجزائري تكريس عقد البيع الإلكتروني وعمل على إقرار مختلف الضمانات للمشتري لحمايته باعتباره الطرف الضعيف في العقد، ومن هذه الضمانات ما هو مقرر في مرحلة ما قبل إبرام عقد البيع الإلكتروني، وهناك تلك المفروضة في مرحلة إبرام العقد وعند تنفيذه، غير أنّ القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية لم يقم بتنظيم هذه الضمانات، إذ يجد المشتري نفسه ملزما دائما بالرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني.

الكلمات المفتاحية:

عقد البيع، التجارة الالكترونية، الضمانات.

تاريخ إرسال المقال: 2023/01/09، **تاريخ قبول المقال:** 2023/05/20، **تاريخ نشر المقال:** 2023/06/10

لتهميش المقال: سقلاب فريدة، "الضمانات الناشئة عن إبرام عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 14 العدد 01، السنة 2023، ص ص175-190.

المقال متوفر على الرابط التالي: https://www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/72

المؤلف المراسل: سقلاب فريدة، fseklab@yahoo.fr

The guarantees arising from the conclusion of an electronic sale contract in Algerian law

Summary:
The Algerian legislator tried to establish the electronic sales and he worked on approving various guarantees for the buyer to protect him as the weak party to the contract, among these guarantees is what is decided at the stage before the conclusion of the electronic sales contract, and there are those imposed at the stage of concluding and implementing the contract, but the law No 18-05 relating to electronic commerce did not regulate these guarantees, as the buyer always finds himself obligated to refer to the general rules of the civil code.

Keywords:
The contract of sale, Electronic commerce, Guarantees.

Les garanties découlant de la conclusion du contrat de vente électronique en droit Algérien

Résumé :
Le législateur algérien a consacré le contrat de vente électronique. Il s'est efforcé d'offrir des garanties pour protéger l'acheteur en tant que partie faible du contrat. Ces garanties interviennent, à la fois, avant la conclusion du contrat de vente électronique, au stade de sa conclusion et lors de son exécution. Toutefois, la loi n° 18-05 relative au commerce électronique n'a pas organisé ces garanties,elle renvoie l'acheteur aux règles générales du droit civil.

Mots clés :
Le contrat de vente, E-commerce, Garanties.

مقدمة

يعتبر عقد البيع الإلكتروني اتفاقا بين طرفين هما البائع والمشتري وذلك من أجل بيع وشراء سلعة معينة عن بعد دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطراف العقد، حيث يتم التعاقد بينهما عن طريق اللجوء إلى دعائم وتقنيات الاتصال الإلكتروني، بهذا فإنّ عقد البيع الإلكتروني ينعقد بتوافر أركانه من تراضي ومحل وسبب ويرتب آثاره القانونية في مواجهة أطراف العقد، فهو عقد ملزم لجانبين يفرض على البائع مجموعة من الالتزامات التي من بينها توفير ضمانات كافية للمشتري.

يخضع إبرام عقد البيع الإلكتروني لمرحلتين، مرحلة ما قبل التعاقد، التي يلتزم فيها البائع بالإعلام والإشهار من أجل تمكين المشتري من اختيار المنتوج الذي يرغب فيه بصورة صحيحة، ومرحلة ما بعد التعاقد التي يرتب فيها القانون للمشتري مجموعة من الضمانات التي تحميه من تعسف البائع باعتباره الطرف القوي في العقد علما أنّ المشتري يختار الشيء المبيع في العقد الإلكتروني في مجلس افتراضي وعبر الشاشة وبناء على الصور المعروضة له وفقا للإشهار، الأمر الذي يجعل منه الطرف الضعيف في العقد.

تتمثل أهمية دراسة هذا الموضوع في بيان مجموعة الضمانات التي كرّسها المشرع الجزائري للمشتري في المرحلة بعد إبرام عقد البيع الإلكتروني، إذ في هذه المرحلة يوضع البائع في حالة يجبر فيها على تنفيذ التزاماته بتوفير مجموعة من الضمانات للمشتري التي تحمي هذا الأخير وتضمن له الحصول على الشيء المبيع الذي تم الاتفاق عليه في العقد وطبقا للمواصفات المرغوب فيها.

لتحقيق غاية هذا البحث، تمّ الاعتماد على المنهجين الوصفي والتحليلي وذلك بالتعرض لتوضيح المفاهيم المتعلقة بالضمانات الناشئة على عاتق البائع بعد إبرام عقد البيع الإلكتروني، إضافة إلى تحليل وشرح وتفسير مختلف النصوص القانونية ذات العلاقة بهذه الضمانات، لبيان مدى فعاليتها في تكريس هذه الأخيرة.

بناء على ما سبق بيانه يطرح الإشكال التالي:

كيف نظم المشرع الضمانات الناشئة عن إبرام عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، لا سيما في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية؟

للإجابة على الإشكال المطروح أعلاه، تم تقسيم موضوع البحث كما يلي:

أولا: ضمان التعرض وضمان العيوب الخفية والمطابقة.

ثانيا: ضمان الصلاحية والسلامة والأمان.

أولا: ضمان التعرض وضمان العيوب الخفية والمطابقة في عقد البيع الالكتروني

يرتب عقد البيع الإلكتروني في ذمة البائع التزاما بضمان المبيع للمشتري وحيازته حيازة هادئة بعد انتقال الملكية إليه[1] وذلك بضمان عدم التعرض له(1)، وعليه أن يضمن انتفاع المشتري بالمبيع انتفاعا كاملا وخلوّه من العيوب الخفية، كما يجب أن يكون المبيع مطابقا لما ورد في العقد(2).

1 ـ ضمان عدم التعرض في عقد البيع الإلكتروني:

يجب على البائع في عقد البيع الإلكتروني أن يمتنع عن القيام بأي عمل من شأنه أن يعرقل أو يعيق حيازة المشتري، حيث يلتزم البائع تجاه المشتري بضمان عدم التعرض، سواء كان صادرا منه (أ) أو من الغير (ب).

أـ ضمان عدم التعرض الصادر عن البائع:

تنص المادة 371 من القانون المدني[2] على أنه:" **يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله أو من فعل الغير يكون له وقت البيع حق على المبيع يعارض به المشتري...**".

يلتزم البائع في العقد الإلكتروني تجاه المشتري بضمان عدم التعرض، سواء كان من طرفه أو من غيره وهذا لفترة زمنية غير محدّدة، حيث لا يقتصر ضمان التعرض على العقود التقليدية فقط بل يشمل أيضا العقود الإلكترونية[3] وفي غياب القواعد القانونية الخاصة التي تنظم هذا الضمان في قانون التجارة الإلكترونية الجزائري[4] نعود إلى القواعد العامة في القانون المدني، وبالتحديد نص المادة 371 المبيّن أعلاه.

---

[1] سقلاب فريدة، "المسؤولية العقدية للمورد الالكتروني في القانون الجزائري"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12، العدد 03، 2021، ص ص 570- 571.

[2] أمر رقم 75-58، مؤرخ في 1975/09/26، يتضمن القانون المدني، ج رج ج، عدد 78، صادر في 1975/09/30، معدل ومتمم.

[3] MALAURIE Philippe, AYNES Laurent et GAUTIER Yves, *Droit des contrats spéciaux*, 8ème édition, L G D J, Paris 2016, p. 190.

[4] قانون رقم 18-05، مؤرخ في 10ماي 2018، يتعلق بالتجارة الالكترونية، ج ر ج ج، عدد 28، صادر في 26 ماي 2018.

يعرف التعرض بأنه عمل مادي أو قانوني يقوم به البائع، من شأنه أن يعرقل أو يحول دون حيازة المشتري للمبيع حيازة هادئة وانتفاعه بالمبيع انتفاعا يحقق من ورائه الغرض الذي يقصده من شراء المبيع ويستوي أن يكون الانتقاص من الانتفاع بالمبيع كليا أو جزئيا[5].

يقتضي ضمان التعرض الشخصي توافر شرطين أساسين هما:

ـ أن يقع التعرض الشخصي فعلا، فلا يكفي مجرد احتمال وقوعه، ومثال ذلك أن يقوم البائع بأفعال مادية من شأنها أن تمنع المشتري من الانتفاع بالمبيع انتفاعا هادئا وسليما، أو يقوم بأفعال قانونية من شأنها أن تحرم المشتري من ملكية المبيع[6].

ـ أن يكون التعرض الذي وقع من شأنه أن يحول دون انتفاع المشتري بالمبيع، ويستوي أن يكون التعرض مبنيا على سبب مادي أو قانوني[7].

في حالة إخلال البائع بالالتزام بضمان التعرض الصادر عنه، يكون للمشتري أن يطلب التنفيذ العيني وذلك عن طريق إزالة ما وقع من تعرّض، ويجوز للمشتري المطالبة بالغرامة التهديدية عن كل عمل يقوم به البائع من أعمال التعرض، هذا إذا كان التعرض ماديا، أما إذا كان التعرض قانونيا، على سبيل دعوى استرداد رفعها البائع على المشتري، كان لهذا الأخير في حالة تملكه للعين المبيعة بعد البيع، أن يدفع هذه الدعوى بالتزام البائع بالضمان، وإذا باع البائع العقار مرة أخرى وسجّله المشتري الثاني قبل الأول، يكون للمشتري في هذه الحالة، أن يرجع على البائع بالتعويض[8].

ب ـ ضمان عدم التعرض الصادر عن الغير:

لا يقتصر التزام البائع بضمان التعرض على تصرفاته الشخصية فقط، بل يتعداه إلى ضمان التعرض الصادر من الغير والذي من شأنه أن يؤدي إلى إعاقة الانتفاع بمحل العقد على النحو الذي أعد له ويرتضيه

---

[5] خليل أحمد حسين قداده، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الرابع: عقد البيع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 145.

[6] محمد يوسف الزغبي، العقود المسماة (شرح عقد البيع في القانون المدني)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، دون سنة نشر، ص 342.

[7] علي نجيدة، الوجيز في عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 192.

[8] خليل أحمد حسين قداده، مرجع سابق، ص 150.

المشتري[9]، حيث تنص المادة 371 من القانون المدني على أنه:"... **أو من فعل الغير يكون له وقت البيع حق على المبيع يعارض به المشتري**".

لا يقوم ضمان التعرض الصادر عن الغير إلا بتوافر مجموعة من الشروط التي تعطي مشروعية تمسك المشتري بهذا الضمان، وتتمثل هذه الشروط في:

ـ أن يقع التعرض فعلا لا مجرد احتمال وقوعه: فلا يكفي قيام الضمان لمجرد احتمال أو خشية وقوع التعرض أو التهديد بوقوعه[10].

ـ أن يكون التعرض قانونيا: فالبائع ليس مسؤولا عن التعرض المادي الصادر من الغير.

ـ أن يكون سبب التعرض سابقا أو لاحقا على البيع: يضمن البائع التعرض الصادر من الغير إذا كان الحق الذي يستند إليه موجودا قبل العقد أو آل إليه بعد البيع لسبب راجع إلى البائع نفسه، كأن يتعاقد على بيع سلعة على شبكة الانترنيت لشخصين ويسلمها للمشتري الثاني، ففي هذه الحالة يضمن البائع للمشتري الأول استحقاق السلعة التي تعاقد عليها[11].

إذا رفعت على المشتري دعوى استحقاق المبيع كان على البائع أن يتدخل في الخصومة إلى جانب المشتري أو أن يحلّ فيها محله، إذا أعلم البائع في الوقت المناسب ولم يتدخل في الخصام وجب عليه الضمان إلا إذا أثبت أن الحكم الصادر في الدعوى كان نتيجة تدليس أو خطأ جسيم صادر من المشتري، إذا لم يخبر المشتري البائع بدعوى الاستحقاق في الوقت المناسب وصدر عليه حكم حاز قوة الشيء المقضي به فإنه يفقد حق الرجوع بالضمان إذا أثبت البائع أن التدخل في الدعوى كان يؤدي إلى رفض دعوى الاستحقاق [12].

---

[9] بوزدي إيمان، ضمانات المشتري في عقد البيع الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص88.

[10] محمد حسين منصور، أحكام البيع التقليدية والإلكترونية والدولية وحماية المستهلك، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص 284.

[11] المرجع نفسه، ص280.

[12] راجع نص المادة 372 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

2 ـ ضمان العيوب الخفية وضمان المطابقة في عقد البيع الالكتروني:

يلتزم البائع بضمان انتفاع المشتري بالشيء المبيع انتفاعا كاملا، وهذا لا يتحقق إلا بخلوه من العيوب التي تحول دون تحقيق الهدف المرجو منه (أ)، ويجب على البائع كذلك أن يضمن مطابقة السلعة لما ذكر في العقد وذلك من أجل ضمان الشفافية في المعاملات والثقة بين المتعاملين إلكترونيا (ب).

أ ـ ضمان العيوب الخفية:

إن العيب هو آفة تصيب الشيء المبيع فتنقص من قيمته الاقتصادية ومن منفعته، والآفة هي مرض يصيب المبيع، كالسوس في الخشب والحبوب ووهن أساس الدار وكالكسر في محرك السيارة، أو لأنّ الأرض المبيعة ثبت فيها أملاح تجعلها غير صالحة للزراعة أو أنّ المتجر المبيع كانت قد سحبت رخصة وجوده قبل البيع [13].

لم يعرّف المشرع الجزائري العيب الخفي الموجب للضمان بل اكتفى بتحديد شروطه وذلك في نص المادة 379 من القانون المدني[14]، حيث تتمثل شروط العيب الخفي وفقا لنص هذه المادة في:

ـ أن يكون العيب خفيا: يعدّ العيب خفيا إذا كان المشتري لا يعلم به وقت البيع والتسليم، بل ولم يكن في استطاعته أن يعلم به ولو بذل عناية الرجل العادي[15].

ـ أن يكون العيب مؤثرا: يكون العيب مؤثرا عندما ينقص من قيمة المبيع أو يحدّ من الانتفاع به حسب الغاية المقصودة منه والمذكورة في العقد أو حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله[16].

---

[13] خليل أحمد حسين قداده، مرجع سابق، ص 173.

[14] أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

[15] رزق قايد أشرف محمد، حماية المستهلك (دراسة حماية المستهلك والقواعد العامة في القانون المدني)، مركز الدراسات العربية القاهرة، 2016، ص241.

[16] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الرابع: البيع والمقايضة، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص710.

ـ أن يكون العيب قديما: أي أن يكون العيب في المبيع وقت تسليمه إلى المشتري، فقد يكون العيب في المبيع موجودا وقت البيع ويبقى لوقت التسليم، كما قد يكون العيب قد حدث بعد البيع وبقي إلى غاية التسليم، ففي كلتا الحالتين يكون العيب موجودا وقت التسليم ويكون البائع مسؤولا عن ضمان هذا العيب[17].

ـ أن يكون المشتري على غير علم به وقت التسليم: لكي يعتد بالعيب الذي يلتزم البائع بضمانه يجب أن لا يعلم به المشتري، فإذا كان العيب ظاهرا أو سبق للمشتري أن علم به فالبائع لا يضمنه، وكذلك لا يضمن البائع العيب لو أن المشتري كان من السّهل عليه أن يعرفه[18].

إذا توافرت الشروط سابقة الذكر في العيب الخفي التزم البائع بضمانه، فلابدّ من قيام البائع مثلا في عقد البيع الالكتروني بواجب تمكين المشتري من الحصول على المنافع والخدمات التي كان ينتظرها ويرجوها عند التعاقد، وهذا ما يستلزم أن يسلّم مبيعا خاليا من العيوب للمشتري، فإذا وجد العيب اعتبر البائع مسؤولا عنه[19] ولذلك يجب على المشتري أن يفحص المبيع ويقوم بإخطار البائع بالعيب وأن يرفع دعوى الضمان خلال مدة محددة[20].

يتضح مما سبق أن الالتزام القانوني بضمان العيوب الخفية الذي يقع على عاتق البائع في عقد البيع التقليدي هو نفسه الذي يقع عليه في عقد البيع الإلكتروني، حيث أنّ الهدف المراد تحقيقه من وراء فرض هذا النوع من الضمان لا يتغير باختلاف الوسيلة المستعملة في إبرام العقد، سواء كانت عادية أو إلكترونية، بل على العكس من ذلك، فتعقيد الوسيلة يزيد من ضرورة تطبيق الضمان من أجل الحصول على المنفعة من الشيء المبيع[21] إلا أنّ المستهلك في عقد البيع الإلكتروني قد يتعرض لبعض الصعوبات في إثبات حقه، وأهمها كيفية إثبات وجود العيب الخفي في الشيء المبيع وقدمه ومدى مطابقة المبيع للمواصفات المتفق عليها.

---

[17] المرجع نفسه، ص 722.

[18] جابر محجوب علي، خدمة ما بعد البيع في بيوع المنقولات الجديدة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998 ص21.

[19] HOCHART Catherine, *La garantie d'éviction dans la vente*, L G D J, Paris, 1993, p. 40.

[20] راجع نصوص المواد 380، 381، 382 و383 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

[21] جابر محجوب علي، مرجع سابق، ص 21.

ب ـ ضمان المطابقة:

يقصد بالمطابقة المحدّد الأساسي للجودة، وتعبّر عن الخصائص المطلوبة في المنتوج حتى يحقق غرضا معيّنا، كذلك تشمل جميع أوصافه مثل الأبعاد اللازمة والأوزان والمقادير، كما تحدد وصفا لطريقة استعماله والظروف الواجب توافرها أثناء استعماله وخطوات تركيبه وصيانته، وتعبّر المواصفات القانونية عن الخصائص والمميزات المطلوبة في المنتوج أو الخدمة لكي يحقق غرضا معينا بالمطابقة للمواصفات القياسية[22].

عرّفت المادة 03 فقرة 18 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش[23] المطابقة على أنها استجابة كل منتوج موضوع للاستهلاك للشروط المتضمنة في اللوائح الفنية والمتطلبات الصحية والبيئية والسلامة والأمن الخاصة به، في حين تنص المادة 03 من القانون رقم 89-02 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك[24] على أنه: "**يجب أن تتوفر في المنتوج أو الخدمة التي تعرض للاستهلاك المقاييس المعتمدة والمواصفات القانونية والتنظيمية التي تهمه وتميزه**"، وفي المعنى نفسه تضيف المادة 11 من القانون رقم 09-03[25] أنه: "**يجب أن يلبي كل منتوج معروض للاستهلاك، الرغبات المشروعة للمستهلك من حيث طبيعته وصنفه ومنشئه ومميزاته الأساسية وتركيبه ونسبة مقوماته اللازمة وهويته وكمياته وقابليته للاستعمال والأخطار الناجمة عن استعماله.**

كما يجب أن يستجيب المنتوج للرغبات المشروعة للمستهلك من حيث مصدره والنتائج المرجوة منه والمميزات التنظيمية من ناحية تغليفه وتاريخ صنعه والتاريخ الأقصى لاستهلاكه وكيفية استعماله وشروط حفظه والاحتياطات المتعلقة بذلك والرقابة التي أجريت عليه".

---

[22] قطاف اسماعيل، العقود الإلكترونية وحماية المستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2006، ص 65.

[23] قانون رقم 09-03، مؤرخ في 25 فبراير 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر ج ج، عدد 15، صادر في 08 مارس2009، معدل ومتمم بالقانون رقم 18-09، مؤرخ في 10 يونيو 2018، ج ر ج ج، عدد 35، صادر في 13 يونيو 2018.

[24] قانون رقم 89-02، مؤرخ في 07 فبراير 1989، يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ج ر ج ج، عدد 06، صادر في 08 فيفري 1989، ملغى.

[25] قانون رقم 09-03، مؤرخ في 25 فبراير 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مرجع سابق.

يتضح من النصوص القانونية السابقة أنّ معنى المطابقة لا ينحصر فقط في موافقة المقاييس والمواصفات القانونية والتنظيمية وإنما يمتد إلى مطابقة المنتوج للرغبة المشروعة للمستهلك التي تقدّر بالنظر إلى عدة عوامل ومعطيات، منها: طبيعة المنتوج أو الخدمة، حالته التقنية، المعلومات المقدمة من طرف المنتجين أو مقدمي الخدمات...إلخ، ويعتبر الحق في المطابقة حقا من الحقوق الأساسية للمستهلك والمشتري، حيث يلتزم البائع بضمان مطابقة السلعة المبيعة للمواصفات والغرض الذي تم التعاقد من أجله، وفي حالة الإخلال تترتب على عاتق البائع المسؤولية[26]، وعليه يلزم البائع كمورد إلكتروني بتحرير فاتورة عن كلّ بيع يبرمه، سواء فيما بينه وبين مورد آخر أو في العلاقة التّعاقدية التي تربطه بالمستهلك الالكتروني، وذلك من خلال تبيان طبيعة المنتوج أو الخدمة محلّ التّسليم، والسّعر المتّفق عليه المحدّد القيمة للمنتجات أو الخدمات المقدّمة محلّ الدّفع[27] .

نصّ المشرع الجزائري في القانون المدني، على التزام البائع بضمان المطابقة[28]، حيث تعرّض في المادتين 365 و366 لصور المطابقة المتعلقة بمقدار المبيع، وفي المادة 379 لحالة تخلف الصفة وإلزام البائع بالضمان، وفي المادة 386 أشار لالتزام البائع بضمان صلاحية المبيع لمدة معلومة، ويشترط لقيام حق المشتري في الرجوع على البائع بدعوى عدم المطابقة، أن يكون المبيع غير مطابق لما تم الاتفاق عليه في العقد وأن يقوم المشتري بفحص المبيع وبإخطار البائع بعدم المطابقة[29].

بالرجوع لقانون التجارة الإلكترونية الجزائري[30]، لا نجد أي نص قانوني يلزم البائع بضمان المطابقة في عقد البيع الإلكتروني، وفي ظل هذا النقص التشريعي، يتطلب الأمر الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني وكذلك أحكام قانون حماية المستهلك وقمع الغش المتعلقة بضمان المطابقة، والتي تمت الإشارة إليها في هذه الدراسة.

---

[26] خوجة خيرة، الضمانات القانونية لتعويض المستهلك عن الإضرار بسلامته في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، تخصص: عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016، ص237.

[27] -JAUFFERT Alfred, *Droit commercial*, Tome 1, 2ème edition, Dalloz, Paris, p. 195.

[28] راجع نص المادة 379 من الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

[29] راجع نصوص المواد 380، 381، 382و383 من القانون نفسه.

[30] قانون رقم 18-05، مؤرخ في 10 ماي 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية، مرجع سابق.

ثانيا: ضمان الصلاحية والسلامة والأمان في عقد البيع الالكتروني

يواجه المشتري صعوبات كثيرة في التعرّف والتأكد من المبيع الذي قام بالتعاقد عليه في البيوع التي تتم عن بعد بالشكل الإلكتروني حيث يعرض المبيع بكل أوصافه على الشاشة الإلكترونية، ولهذا كان من الواجب أن يلتزم البائع في العقد الإلكتروني بضمان صلاحية المبيع(1)، إلى جانب ذلك يقع على البائع التزام آخر يتمثل في ضمان السلامة والأمان للمشتري من الأضرار والمخاطر التي قد تمس بصحته ومصالحه(2).

1ـ ضمان الصلاحية في عقد البيع الالكتروني:

يعدّ ضمان صلاحية المبيع واحد من الضمانات التي تعمل على حماية المشتري في مواجهة السلع السائدة في الأسواق والتي تتميز بدقة الصنع وسرعة التعرض للخلل والعطل، فهذا الضمان يلزم البائع بإصلاح الخلل الذي يطرأ على المبيع خلال مدة معلومة يحددها اتفاق البائع والمشتري، ولتوضيح الجوانب القانونية المتعلقة بهذا الضمان، كان لا بد من التعرض لتعريفه (أ) ثم لبيان الشروط اللازم توافرها ليكون من حق المشتري التمسك به (ب).

أـ تعريف ضمان الصلاحية:

يرتكز ضمان صلاحية المبيع على فكرة مقتضاها أنّ البائع يضمن صلاحية السلعة المبيعة التي تكون عادة من الأشياء دقيقة الصنع سريعة الخلل لمدة معيّنة، ويتعهد بكفاءتها في العمل وتلبيتها لرغبة المشتري ويلتزم بمعالجة الخلل الذي يطرأ عليها خلال هذه المدة[31]، فهذا الضمان يوفّر قدرا من الاطمئنان للمشتري حينما يقدم على شراء السلع وهو عالم بالتزام البائع في مواجهته بإصلاح أيّ خلل قد يطرأ على السلعة خلال مدة معيّنة، لذا فإنّه يعدّ تلبية لرغبة المشتري في الحصول على سلعة تؤدي الغرض المطلوب على أكمل وجه، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإنّ الضمان يحقق مصلحة البائع، ذلك أنه يبعث الثقة في السلعة التي يبيعها ويساعد على ترويجها ويشجع المستهلكين على اقتنائها[32].

نظرا لتعاقد المشتري في عقد البيع الإلكتروني استنادا إلى عرض أوصاف السلعة أو الخدمة على شاشة أي جهاز إلكتروني، مما لا يمكّنه من الكشف الحسي عن المبيع، فإنه يقع على عاتق البائع التزام بأن يكون

---

[31] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص664.

[32] اسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، دار اقرأ، بيروت، دون سنة نشر، ص 368.

المبيع صالحا للاستعمال وفقا لما تقتضيه طبيعته في مدة معلومة تتحدد عرفا أو باتفاق طرفي العقد، ويستمد ضمان صلاحية المبيع قوته من القانون[33].

ب ـ شروط ضمان الصلاحية:

لقيام التزام البائع بضمان صلاحية المبيع ولكي يستفيد المشتري من هذا الضمان بعد التسليم، يجب توافر مجموعة من الشروط هي:

ـ أن يكون هناك اتفاق ينص على ضمان الصلاحية في العقد: يعتبر ضمان صلاحية المبيع اتفاقا يتم النص صراحة عليه في العقد، وهو التزام مقترن بمدة زمنية معينة، وعادة ما يتم الإتفاق عليه في قسيمة الضمان التي تتضمن شروطا مطبوعة مهيأة سلفا، ويقوم البائعون بإعطاء هذه القسيمة للمتعاملين معهم[34].

ـ أن يكون هناك اتفاق على الشيء محل الضمان: غالبا ما يكون المبيع محل ضمان الصلاحية من المنقولات التي على شكل محركات صنعت تماشيا مع التطور التقني، حيث صنعت أجهزة في غاية التطور والتعقيد، والتي لا يمكن إصلاحها واستعمالها إلا بهذا الضمان الذي تقع بموجبه تبعية الصيانة والإصلاح على البائع[35].

ـ أن يكون الخلل قد حدث في فترة الضمان: يجب على البائع أن يحدد المدة الزمنية المقررة لضمان الصلاحية وتختلف هذه المدة باختلاف طبيعة المبيع وتتراوح عادة ما بين 06 أشهر إلى غاية 24 شهرا.

ـ أن يكون الخلل الذي يصيب المبيع متعلقا بصناعته: إذا كان الخلل خارجيا، راجعا إلى سوء الاستخدام من المشتري مثلا، فلا يشمله الضمان، فالالتزام بضمان صلاحية المبيع يضمن خطأ المنتج فقط.

لم ينص المشرع الجزائري على ضمان الصلاحية في عقد البيع الإلكتروني، إنما اكتفى بالإحالة في هذا الشأن إلى القواعد العامة في القانون المدني وبالتحديد نص المادة 386 الذي يقضي بأنه: "**إذا ضمن البائع**

---

[33] بوزدي إيمان، مرجع سابق، ص ص 91 – 92.

[34] لزعر وسيلة، تنفيذ العقد الإلكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2010، ص ص 110 ـ 111.

[35] تنص المادة 13 فقرة01 من القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مرجع سابق، على أنه: "**يستفيد كل مقتن لأي منتوج سواء كان جهازا أو أداة أو آلة أو عتادا أو مركبة أو أي مادة تجهيزية من الضمان بقوة القانون**".

صلاحية المبيع للعمل لمدة معلومة ثم ظهر خلل فيها فعلى المشتري أن يعلم البائع في أجل شهر من يوم ظهوره وأن يرفع دعواه في مدة ستة أشهر من يوم الإعلام، كل هذا ما لم يتفق الطرفان على خلافه".

2 ـ ضمان السلامة والأمان في عقد البيع الالكتروني:

يلتزم البائع في عقد البيع الإلكتروني، إضافة إلى ما سبق بيانه، بضمان سلامة وأمن المشتري من كل أشكال الأخطار التي يمكن أن تمسه من جراء اقتنائه لسلعة معيّنة، خصوصا أنّ شراء المنتوج يتم عن بعد ولا يمكن التأكد منه إلا بعد استعماله، وعلى هذا سيتم التعرض للتعريف بهذا الضمان (أ) ثم لشروط إعماله (ب).

أ ـ تعريف ضمان السلامة والأمان:

يعرف ضمان السلامة والأمان[36] بأنه التزام يقع على عاتق البائع، حيث يجب أن يتوافر كل منتوج يقوم ببيعه على ضمانات ضد كل المخاطر التي من شأنها أن تمس بصحة المشتري أو أمنه أو تضرّ بمصالحه المادية وعليه عند الاقتضاء الالتزام بضمان الضرر الذي يصيب الأشخاص أو الأملاك بسبب العيب أو تحمّل الجزاء الذي يقرره القانون[37]، إذ تعتبر الأضرار التي تحدثها العيوب المتعلقة بالمنتوجات من الأركان الأساسية التي ترتب المسؤولية عن الإخلال بالتزام السلامة، والأضرار المعنية هنا هي تلك التي تلحق المستهلكين في صحتهم أو أمنهم أو مصالحهم المادية، ويستوي في ذلك أن تكون هذه المنتجات خطيرة بطبيعتها أو أنها خطيرة لوجود عيب فيها[38].

في هذا الصدد، نصّ المشرع الجزائري في المادتين 09 و10 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش[39] على الالتزام بالأمن والسلامة وقصّره على المستهلك دون تعميم، كذلك نصّ في المادة 140 مكرر من القانون المدني[40] على أنه: **"يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية.**

---

[36] سقلاب فريدة، مرجع سابق، ص 569.

[37] علي فتاك، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتوج، دار الفكر العربي، القاهرة، 2008، ص 215.

[38] LE TOURNEAU Philippe, *La responsabilité des vendeurs et fabricants*, 4eme édition, Dalloz, Paris, 2011, pp. 92-93.

[39] قانون رقم 09-03، مؤرخ في 25 فبراير 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مرجع سابق.

[40] أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

يعتبر منتوجا كل مال منقول ولو كان متصلا بعقار، لا سيما المنتوج الزراعي والمنتوج الصناعي وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية والصيد البري والبحري والطاقة الكهربائية"، وأيضا بالرجوع إلى نص المادة 107 فقرة 02 من القانون نفسه نجدها تنص على أنه:" **ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام"**.

من خلال النصوص القانونية السابقة، تتجلى الأهمية التي أعطاها القانون لضمان السلامة والأمان، وهذا راجع إلى عدم كفاءة المستهلك عامة والمشتري خاصة، لا سيما في العقود الإلكترونية التي لا يتمكن فيها المتعاقد من معرفة المنتوج معرفة تامة، حيث يفرض التزام المورد الالكتروني بسلامة المستهلك، أن يمكّن هذا الأخير من السّلعة المطلوبة وذلك بضمان تسليم مبيع آمن وسليم، حتى لا يكون مصدر خطر عليه نتيجة استعماله، وأن يغطي مستوى كاف من أمنه وسلامته[41].

ب ـ شروط ضمان السلامة والأمان:

لضمان السلامة والأمان يجب توفر مجموعة من الشروط هي:

ـ وجود خطر يهدد سلامة أحد المتعاقدين: قد يتعرض المستهلك لأخطار تسبب له أضرارا جسدية أو مادية، حيث يمكن أن تنتج هذه الأخطار عن بيع وتسليم المنتجات المعيبة أو تكون نتيجة الغش أو الخلل في التصنيع أو التركيب أو الأضرار التي تترتب عن سوء تخزينها بسبب عدم احترام مقاييس المحافظة والصيانة المنصوص عليها في القانون.

ـ أن يكون أحد المتعاقدين محترفا أو مهنيا: وذلك على أساس أنّ المشتري يقتني المنتوج من المهني المحترف وهو مطمئن وواثق من أنّ هذا الشخص عالم ودار بمحتوى المنتوج وسلامته[42].

ـ أن يكون أمر الحفاظ على سلامة المتعاقدين موكلا للطرف الآخر: يخضع المشتري الذي يبرم عقدا إلكترونيا للشروط التي يمليها الطرف الآخر والذي يعتبر هو الطرف القوي في العلاقة التعاقدية، ويعود هذا الخضوع إلى عدة أسباب مرتبطة بالمشتري، منها عدم قدرته على الاستغناء عن المنتوج[43].

---

41 BORGHETTI Jean-Sébastien, *La responsabilité du fait des produits (étude de droit comparé)*, L G D J, Paris, 2004, P 119.

42 عبد الفتاح بيومي حجازي، حقوق الملكية الفكرية وحماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دار الكتب القانونية، القاهرة 2008، ص 109.

43 لزعر وسيلة، مرجع سابق، ص185.

يكون البائع المهني مسؤولا أمام المشتري الذي التزم تجاهه بضمان السلامة والأمان، حيث أنّ قيام مسؤوليته لا تقبل إثبات العكس إلا إذا أثبت أن وقوع الضرر يعود إلى سبب لا يد له فيه، وذلك على اعتبار أنّ التزامه هو التزام بتحقيق نتيجة وليس التزاما ببذل عناية، في هذا الصدد تنص المادة 176 من القانون المدني[44] على أنه: "**إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه، ما لم يثبت أنّ استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه**".

في حالة وجود خلل في المنتوج يهدد سلامة المشتري، يمكن لهذا الأخير الرجوع على المنتج على أساس المسؤولية التقصيرية، رغم أنه ليس هناك علاقة عقدية بين المشتري والمنتج، حيث تنص المادة 140 مكرر فقرة 01 من القانون المدني على أنه: "**يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية**".

خاتمة

يشهد العالم اليوم تطورات اقتصادية واجتماعية سريعة وذلك في ظل العولمة والتوجه الجاد للانفتاح الاقتصادي العالمي لتحرير التجارة، وكان من أهم نتائج هذا التطور ظهور نوع جديد من التصرفات يسمى بعقد البيع الإلكتروني، إذ بواسطته يمكن لمختلف المتعاملين عبر العالم إجراء معاملات إلكترونية رغم بعد المسافات بعدما كان التعاقد في الماضي يتم بصورة تقليدية من خلال تواصل البائع والمشتري بصورة مباشرة ويجمعهما مجلس عقد واحد.

يعتبر المشتري في عقد البيع الإلكتروني طرفا ضعيفا وجديرا بالحماية، لأنّ عمليات الإنتاج والتوزيع صارت بيد من يملكون الإمكانيات الهائلة والذين يفرضون هيمنتهم على السوق بصورة تسمح لهم بفرض شروطهم على الذين يضطرون إزاء حاجتهم للسلع المعروضة إلى الرضوخ لهذه الشروط، ولهذا وجدت العديد من الضمانات، سواء قبل إبرام عقد البيع الإلكتروني أو أثناء تنفيذه، حيث كان الغرض من إقرار الضمان هو حماية المشتري في ماله وجسده وصحته.

[44] أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

من خلال دراسة موضوع الضمانات الناشئة عن إبرام عقد البيع الإلكتروني تمّ التوصل إلى مجموعة من النتائج تتمثل في:

ـ تكون العلاقة في عقد البيع الإلكتروني بين طرفين، أحدهما في مركز القوة يعرف بالبائع أو المورد الإلكتروني والثاني في مركز ضعف، يتمثل في المشتري أو المستهلك الإلكتروني الذي يفتقر للتنوير والدراية الكافية بمحل العقد وكيفية التعامل.

ـ إنّ عقد البيع الإلكتروني مطابق لعقد البيع التقليدي، إذ يكمن الاختلاف بينهما في الوسيلة المستعملة للانعقاد فقط.

ـ يخضع عقد البيع الإلكتروني في تنظيمه لأحكام القواعد العامة في القانون المدني، ونفس الأمر بالنسبة للضمانات الناشئة عن إبرامه، ما يثبت أنّ قانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05 قاصر عن الإلمام بجميع جوانب التجارة الإلكترونية.

بناء على ما سبق بيانه يمكن الخروج بالاقتراحات التالية:

ـ يجب على المشرع الجزائري وضع تنظيم قانوني موحّد في التعاملات عن بعد بشكل مرن يتماشى مع التطورات التكنولوجية الحديثة التي تتغير مع مرور الزمن، وذلك من أجل تغطية الثغرات القانونية التي قد تلحق الضرر بالمتعاقد الإلكتروني أو تتسبب في ضياع حقوقه.

ـ وضع آليات قانونية ذات حماية فعالة وذلك بإنشاء أجهزة مؤهلة للقيام بعملية مراقبة الجودة وقمع الغش بالإضافة إلى جمعيات حماية المستهلك التي تؤدي دورا بالغ الأهمية في رقابة السلع غير المطابقة.

ـ يتعيّن على المشرع الجزائري وضع ضمانات الأمان بالدرجة الأولى للمشتري الالكتروني المتعاقد، باعتباره يتعامل في بيئة إلكترونية لا يعرفها من قبل، حيث تنقصه الدراية والعلم الكافيين مقارنة بالبائع، وذلك بتزويد المشتري بكل البيانات المتعلقة بالعقد.

ـ تشديد مسؤولية البائع عند إخلاله بالالتزامات المفروضة عليه في العقد الإلكتروني.