**الإجابة النموذجية لمادة العقد الإلكتروني**

 **سنة ثانية ماستر قانون أعمال د/فواتحية**

**الإجابة عن الفرضية الأولى: 10.5ن**

ملاحظة: (التنقيط بالنسبة للإجابة بنعم أو لا يعتمد على التعليل أي تبرير الإجابة)

كماأن ملاحظة عدم تحديد وقت الرد على الرسالة( خلال أسبوع أو بعدها) **+1**

1/صفة أ هو مورد وبالتالي تسميات اعتمدها المشرع الجزائري في قوانين مختلفة كالقانون التجاري، قانون الإستثمار، قانون حماية المستهلك وقمع الغش، قانون التجارة الإلكترونية أعمها وأشملها العون الإقتصادي( يتم ذكر الشرح المتناول في المحاضرة من خلال تعريف العون الإقتصادي ومدى تطابقه مع تعريف المورد الإلكتروني في قانون 18/05 وتعريف التاجر في القانون التجاري) ......**1.5 ن**

2/ نوع العرض المرسل من "أ": إيجاب إلكتروني...**1ن**

طبيعة العرض: **إيجاب** لأن :- العرض جاء يحوي جميع العناصر الأساسية لاعتباره إيجابا وليس دعوة للتعاقد( كالثمن والصفات الجوهرية للشي ء المبيع ومدة القبول)...**1ن ملزم** حسب نص المادة 63 ق م (محدد المدة بأسبوع)......**1ن**

3/ الأصل العام : رد "أ" كان صحيحا قانونا، وتصرفه بالسيارات لا حرج فيه وليس مخطئا. وهذا يرجع لخصوصيات الإيجاب الملزم الذي ينقضي بانقضاء المدة المحددة. فرد "ب" جاء بعد أسبوع، و"أ" تصرف بالسيارات بعد انقضاء الأجل .......**1ن** إضافة لاشتراطه الرد عن طريق الهاتف والرد كان برسالة إلكترونية**.** فهو شرط جوهري مصرح به في الإيجاب....**1ن**

4/ ينبغي مناقشة الحجة من ناحية مدى إمكانية اسقاط نص المادة 61 ق م على الواقعة(القسم 1لحجة "ب").. ذلك كون وصول الرسالة دليل على العلم بهامالم يثبت عكسها، بما يفهم أن وصول الرسالة الإلكترونية دليل على علم "ب" بمضمونها، لكن مادام هذا الأخير في مكان خارج التغطية أين ينعدم وصول الأنترنيت فاثبات عكس القرينة وارد. وبالتالي حجته صحيحة وقانونية مالم يكن الإيجاب ملزم. فلو افترضنا أن "ب" رد عن طريق الهاتف خلال المدة المحددة مبررا عدم اطلاعه على مضمون البريد الإلكتروني نظرا لتواجده في الصحراء اين لا وجود للانترنيت لكان الأمر مختلف. إذ يعتبر تصرف "أ" في السيارات مخالفة للقانون( عدول عن الإيجاب) يلزم معه التعويض للطرف المتضرر . فحسب نص **م 63** من ق م:" إذا عين أجل للقبول التزم الموجب بالبقاء على ايجابه إلى انقضاء هذا الأجل.".........**1ن.**

أما القسم 2 لحجة :ب: المبنية على المعاملات السابقة فغير صحيحة من ناحية مدى اعتبار السكوت قبولا في المعاملات الإلكترونية ، وهو غير جائز في ظل المادة 12 من قانون 18/05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية التي تؤكد على صراحة التعبير عن القبول في العقود الإلكترونية وهو ماكان جائز قبل صدور هذا القانون في ظل اسقاط القواعد العامة للقانون المدني ....**1ن**

**4/** لو افترضنا أن رد "ب" كان في مدة أسبوع : لا ينعقد العقد لسببين:

* حسب نص م 66ق م:" لا يعتبر القبول الذي يغير الإيجاب إلا إيجابا جديدا"/ وبالتالي مطالبة"ب" في قبوله تعديل للون المصرح به في الإيجاب\_ أبيض\_ يعتبر تعديلا للإيجاب وبالتالي إيجابا جديدا....**1ن**
* شرط الرد عن طريق الهاتف الموجود في الإيجاب لم يتحقق عن طريق القبول: رد "ب" كان برسالة إلكترونية....**1ن**

**وبالتالي لا يكفي الإلتزام بمدة الإيجاب الملزم فقط حتى بنعقد العقد، لابد من التطابق التام بين القبول والإيجاب.**

**الإجابة عن الفرضية الثانية: 9.5ن**

**1/ نوع مجلس العقد :** حكمي افتراضي. لأن مجلس العقد له ركنان مادي( المكان) ومعنوي( الزمان) وفي هذه الفرضية الطرفان متباعدان مكانا(فرنسا والجزائر) أما الزمان فالعقد تم عبر وسيلة سمعية (الهاتف )هذه الأخيرة التي تسمح ببالتعاصر الزماني والتباعد المكاني. فالعقد تم بين غائبين مكانا حاضرين زمانا....**1.5ن**

2/ **زمان ومكان انعقاد العقد**: التعاقد هو تعاقد بين غائبين، حسب نص **م 67** من ق م:" يعتبر التعاقد قد تم في المكان وفي الزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول، مالم يوجد اتفاق أو نص قانوني يقضي بغير ذلك. ويفترض أن الموجب قد علم بالقبول في المكان وفي الزمان اللذين وصل إليه فيهما القبول."...(.**1ن)**

وبالتالي زمان ومكان انعقاد العقد هو زمان ومكان وصول القبول:

زمان انعقاد العقد: بعد3 أيام من ارسال العرض أي 4/1/2025.......(**1ن)**

مكان انعقاد العقد: افرنسا ( مكان الموجب)....(.**1ن)**

**2/** الإشكالية هي التعارض بين الشكل الإلكتروني والورقي وسلطة القاضي في الترجيح: فيما يلي تلخيص للمناقشة:

حسب **نص المادة 323 مكرر1....( 1ن)** من القانون المدني فإن كلا من المحرر الإلكتروني والمحرر الورقي لهما نفس الحجية في الإثبات، أي **مساواتهما** وفق مبدأ التكافؤ الوظيفي والحياد التقني..**(1ن)** .

وبالتالي على القاضي أن يعمل سلطته التقديرية في الترجيح لكن وفق ضوابط كالنظر في التوقيع الإلكتروني( مدى توافره، مصداقيته، نوعه) فحسب نص **م 8** من قانون 15/04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين: يعتبر التوقيع الإلكتروني **الموصوف** وحده معادلا للتوقيع الخطي. ..(.**1 ن** )وبالتالي.. **فلابد من معرفة نوع التوقيع الإلكتروني للبت في مسألة الترجيح. موصوف أو مؤمن أو عادي . (1ن** )

ففي الفرض الموجود أمامنا التوقيع مؤمن ( ذكر الفرق بينه وبين الموصوف من خلال المقارنة بين المرسوم التنفيذي07/162 المادة 3 مكرر والقانون 15/04 المادة 7) وليس موصوفا المقصود من نص المعادلة في المادة 8 السابقة الذكر. تتدخل المادة **9** من القانون السابق الذكر أين لا يرفض أمام القضاء وانما يؤخذ على سبيل الاستئناس وبدرجة ثانية...(**.1ن)**

ب**التوفيق**