جامعة عين تموشنت- بلحاج بوشعيب

كلية الحقوق

قسم الحقوق

المحل التجاري الإلكتروني

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق – تخصص:قانون خاص

من اعداد الطالبتين :

عبد السلام رحمونة

ناجي بشرى

تحت اشراف الاستاذة :

د.بورطال أمينة

لجنة المناقشة :

الرئيس	لاكلي نادية	أستاذة محاضرة أ	جامعة عين تموشنت
المشرف	بورطال أمينة	أستاذة محاضرة ب	جامعة عين تموشنت
الممتحن	بن طاع الله زهيرة	أستاذة مساعدة ب	جامعة عين تموشنت

السنة الجامعية :2024/2023

بسم الله الرحمن الرحيم

إهداء

نحمد الله عزوجل على توفيقه في إنجازو إتمام هذا البحث

أهدي هذا النجاح إلى كل من سعى معي لإتمام هذه المسيرة لصديقاتي و كل أحبتي

دمتم لي سندا لا عمر له..

إلى من أحمل إسمه بكل فخر إلى من لا ينفصل إسمي عن إسمه ذلك الرجل العظيم ، رجل علمني

الحياة بأجمل شكل و بذل كل جهده ، مأمني و سعادتي الدائمة و ضلعي الثابت الذي لا يميل

والدي الحبيب أدامك الله لنا

وإلى نور حياتي و وهج أيامي إلى التي ظلت دعواتها تضم إسمي دائما سندي و حبيبتي و صديقة أيامي

والدتي الحنونة أدامكي الله لنا

و إلى من شد الله بهم عضدي فكانوا خير معين إلى أخي و أخواتي نورالمحبة في حياتي

و الحمد لله الذي تتم بنعمته الصالحات ..

عبد السلام

إهداء

قال الله تعالى : " قل إعملو فسيرى الله عملكم و رسوله و المؤمنين "

أحمد الله عزوجل على عونه وإحسانه و الشكر له و إمتنانه على إتمام هذا البحث

بعد شكر الله سبحانه و تعالى على توفيقه لنا لإتمام هذا البحث أتقدم بجزيل الشكر

أمي و أبي حفظكم الله تاج فوق رأسي ،

و إخوتي حبيب، محمد،غزلان و صديقاتي أسماء و وهيبة الذي أعانوني و شجعوني على الإستمرار

في مسيرة العلم و النجاح و إكمال الدراسة الجامعية .

ناجي

شكر و تقدير

نتقدم بخالص الشكر و التقدير إلى الأستاذة "بورطال أمينة"

التي أشرفت على إنجاز مذكرة بحثنا

على توجيهاتها و نصائحها العلمية و التي رافقتنا طيلة مسيرتنا في إنجاز هذا البحث

و شكر خاص إلى كل أساتذة قسم الحقوق و للأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذة " لاكلي نادية "

الأستاذة " بن طاع الله زهيرة "

لقبول مناقشة هذه المذكرة .

قائمة أهم المختصرات

باللغة العربية :

- **د ط** :دون طبعة.
- **ج ر** :الجريدة الرسمية.
- **ص** :صفحة .
- **د س** : دون سنة.
- **ق م ج** :القانون المدني الجزائري.
- **ق ت ج** :القانون التجاري الجزائري.

باللغة الأجنبية :

ICANN : Internet Corporation for Assigned Names and Numbers

المقدمة

من أكثر موضوعات عصر المعلومات إثارة للجدل القانوني في الوقت الحالي موضوع التجارة الإلكترونية، حيث أن عالمنا المعاصر يشهد تطور سريع على مختلف الأصعدة خاصة في قطاع المعلوماتية والإتصالات الذي دخل في كل مجالات حياتنا ومنها الإقتصاد بدءا من مرحلة الإنتاج إلى مرحلة التسويق.

حيث أصبحت المنافسة في تقديم أفضل الخدمات للعملاء، إن التطور الملحوظ لشبكة الإنترنت وإنتشارها بشكل كبير جعلها تلعب الدور الرئيسي لعصر المعلومات وجعلها البنية التحتية في عالم الأعمال، كما أنها وسيلة مهمة لا يمكن الإستغناء عنها لإنجاز مختلف المهام وبشكل خاص الأعمال التجارية .[1]

كان يقصد بعبارة المحل التجاري قديما المكان الذي تمارس فيه التجارة وتعرض فيه السلع والخدمات ويستقبل فيه العملاء، حيث كانت النظرة إلى المحل التجاري نظرة مادية، إلى غاية أواخر القرن 19، إذ استقر الفقه والتشريع على أن المحل التجاري عبارة عن فكرة معنوية تنطوي على مجموعة من الأموال المخصصة للإستغلال التجاري.[2]

و عليه فقد شهدت التجارة الإلكترونية انتشار واسع في الآونة الأخيرة وأصبحت أحد أهم أنشطة الإقتصاد لا سيما في أعقاب جائحة الكورونا "كوفيد-19" ، مما أدى في زيادة قيمة تعاملات التجارة الإلكترونية، وفي هذا السياق تعتبر التجارة الإلكترونية " E-Commerce" حديثة العهد في عالمنا المعاصر، حيث أنها نشأت نتيجة التطور الكبير للتقنيات الحديثة والإعتماد على الشبكة العالمية للمعلومات و الهواتف المحمولة، وقد زادت الأهمية بشكل كبير في عام 2020 في ظل قيود التباعد الإجتماعي التي تم فرضها للحد من إنتشار جائحة كوفيد-19، لتتم عملية البيع والشراء وتقديم الخدمات عبر شبكة الإنترنت من خلال وسائل إلكترونية في بيئة إفتراضية.[3]

ظهور التجارة الإلكترونية وإنتشارها بشكل كبير بين الأفراد، أدى لظهور نوع جديد من المحلات التجارية، إختلفت تسمياتها وله عدة مصطلحات منها المتجر الإلكتروني، المحل التجاري الإفتراضي والأكثر إستعمالا المحل التجاري الإلكتروني، الذي يعتمد على مواقع إلكترونية لممارسة نشاطه التجاري ذو الطابع الإلكتروني، وقد أقر

[1] أ عاقلي فضيلة، الإطار القانوني للتجارة الإلكترونية وواقع إستخدامها في الدول العربية، مجلة الإقتصاد الجديد، العدد 3، جامعة باتنة، ماي2011، ص168.

[2] نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2004، ص175.

[3] جمال قاسم حسن، محمود عبد السلام، مقال بعنوان التجارة الإلكترونية، سلسلة كتيبات تعريفية، العدد20، د س، ص ص 5، 6.

المشرع الجزائري القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 ماي 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، بالرغم من أن المشرع وضع قانون متعلق بالتجارة الإلكترونية إلا أنه لم يتطرق للمحل التجاري الإلكتروني بإعتبار العلاقة المباشرة بالتجارة الإلكترونية .[1]

المحل التجاري الإلكتروني يتكون من خلال إمتلاك موقع إلكتروني على شبكة الإنترنت بهدف ممارسة مهنة تجارية وهذا ما يبرز الإختلاف بين المحل التجاري الإلكتروني والمحل التجاري التقليدي .[2]

أهمية الدراسة :

تكمن أهمية دراسة موضوع المحل التجاري الإلكتروني في معرفة ماهية المحل التجاري الإلكتروني وكذا تعريفه، تحديد طبيعته القانونية والتطرق لأهم التصرفات التي تقع على ملكيته، ومنه نرى إن كانت التصرفات الواردة على إستغلال المحل التجاري التقليدي نفسها التي تقع على المحل التجاري الإلكتروني .

بالرغم من أن المشرع الجزائري قد أقر قانون رقم 18-05 المؤرخ في24 شعبان 1439 الموافق لـ 10 ماي 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 28 وقانون رقم15-04 المؤرخ في 11ربيع الثاني1436 الموافق لـ 1 فبراير 2015 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكتروني الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 06.

إلا أنه لم بتطرق لعدة مسائل ذات صلة مباشرة بالمحل التجاري الإلكتروني وهذا ما جعلنا نعود للقواعد العامة والخاصة المنصوص عليها في الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم الجريدة الرسمية الجزائرية العدد31، وكذا الأمر 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم الجريدة الرسمية الجزائرية العدد 36، والأمر رقم 03-07 المؤرخ في 19 جمادى الأولى 1434 الموافق لـ 16 يوليو2003 المتضمن براءة الإختراع الجريدة الجزائرية العدد 44.

---

[1] بن جفال أماني، مقلاتي خولة، المحل التجاري الإفتراضي، مذكرة ماستر، قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريرج،2023/2022، ص2.

[2] سعداوي نذير، بطيمي حسين، مقومات المحل التجاري الإلكتروني طبقا للتشريع التجاري الجزائري قانون18-05 متضمن قانون التجارة الإلكترونية، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد14، العدد1، 2021، ص1141.

وعليه نطرح الإشكال الأتي في هذه الدراسة : ما مدى تأثير أحكام المحل التجاري التقليدي على المحل التجاري الإلكتروني؟

الدراسات السابقة :

لقد إطلعنا على بعض المذكرات ورسائل جامعية كدراسات سابقة ذلك محاولة منا إيجاد مراجع تتناول موضوع بحثنا للتوصل لتجميع أعمال بحث متكاملة ومن هذه المذكرات التي تطرقت لنفس موضوع بحثنا، تتمثلت الدراسات في مذكرة الماستر بعنوان المحل التجاري الإفتراضي للطالبتين بن جفال أماني ومقلاتي خولة، وكذا مذكرة الماستر بعنوان المحل التجاري الإلكتروني للطالبتين عبد الله فاطيمة وقارس إبتسام والمقال القانوني لسعداوي نذير وبطيمي حسين بعنوان مقومات المحل التجاري الإلكتروني طبقا للتشريع التجاري الجزائري .

أسباب إختيار الموضوع :

من الناحية الذاتية لإختيارنا هذا الموضوع، كان الميول الشخصي لهذا النوع من الدراسات ورغبتنا الملحة في معرفة المحل التجاري الإلكتروني ومدى إختلافه عن المحل التجاري التقليدي والتصرفات التي تقع على عاتقه، من الناحية الموضوعية إنتشار التجارة الإلكترونية بشكل كبير في السنوات الأخيرة ولجوء التجار للموقع الإلكتروني للتسويق لسلعهم وكذا تقديم الخدمات، حداثة هذا الموضوع وإهتمامنا لذلك ما جعلنا نهتم بشكل خاص بموضوع المحل التجاري الإلكتروني مع إمكانية خضوعه لنفس التصرفات الواردة على المحل التجاري التقليدي .

الصعوبات :

بطبيعة الحال يواجه كل باحث صعوبات في إنجاز بحثه منذ إختياره الموضوع، وكذا الحال بالنسبة لنا واجهنا بعض الصعوبات منذ بداية إنجاز بحثنا وتتمثل هذه الصعوبات في قلة المراجع المتعلقة بالمحل التجاري في الجانب الإلكتروني نظرا لحداثة الموضوع خاصة في الجزائر وقلة الكتب التي تتضمن موضوع بحثنا بالتحديد.

المنهج المتبع :

للإجابة على إشكالية موضوعنا المطروحة وتحقيق أهداف الدراسة، إرتأينا توظيف المنهج الوصفي لإبراز عناصر المحل التجاري والعناصر المكونة له، وفي تحديد الطبيعة القانونية للمحل التجاري الإلكتروني وتحليل المواد والنصوص القانونية إعتمدنا على المنهج التحليلي في ذلك تماشيا مع طبيعة الموضوع .

وعليه فقد قسمنا موضوع دراستنا تقسيم ثنائي، بحيث قسمنا بحثنا إلى فصلين، تناولنا في الفصل الأول ماهية المحل التجاري الإلكتروني وبدوره قسمناه إلى مبحثين، تطرقنا في المبحث الأول إلى مفهوم المحل التجاري الإلكتروني والمبحث الثاني خصصناه في خصوصية المحل التجاري الإلكتروني، أما الفصل الثاني تطرقنا للتصرفات الواردة على المحل التجاري الإلكتروني وقسمناه على هذا الشكل، المبحث الأول التصرفات الواردة على ملكية المحل التجاري الإلكتروني، والمبحث الثاني خصصناه في التصرفات الواردة على إستغلال المحل التجاري الإلكتروني .

الفصل الأول :
ماهية المحل التجاري الإلكتروني

الفصل الأول : ماهية المحل التجاري الإلكتروني

شهدت السنوات الأخيرة تطورا كبيرا في مجال الإتصال و تكنولوجيا المعلومات، ودائما ما إهتمت البشرية بتطوير علاقتها في مختلف المعاملات كالبيع و الشراء، ونظرا لأهميتها البالغة كان لها الفضل في تطور نظام الحياة الإنسانية للأفراد، في مختلف أرجاء العالم، وهذا ما جعلها تمر بأشواط عدة عبر الزمن.

إن التجارة الإلكترونية هي التي خلقت الوجود الواقعي والحقيقي للتجارة، بإعتبارها تعتمد على الإنترنت وتقنيات الإتصال ومختلف الوسائل لتنفيذ النشاط التجاري في عصر العولمة، حيث أصبحت تكنولوجيا المعلومات والإتصال من عوامل التطور والإزدهار.

حيث أن التجارة الإلكترونية ساهمت في ظهور ملامح المفهوم الجديد للمحل التجاري واختلفت تسميتها والمصطلح الأكثر تداولا المحل التجاري الإلكتروني .

حيث خصص المشرع الجزائري الكتاب الثاني من القانون التجاري المواد من 78 إلى 214، كما أقر المشرع الجزائري قانون 18-05 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 ماي 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ومن هذا السياق يمكننا التطرق إلى المحل التجاري الإلكتروني .

ومن أجل هذه الدراسة ارتأينا تقسيم الفصل الأول إلى مبحثين، تطرقنا في المبحث الأول إلى مفهوم المحل التجاري الإلكتروني، أما المبحث الثاني خصصناه في خصوصية المحل التجاري الإلكتروني .

المبحث الأول : مفهوم المحل التجاري الإلكتروني

مع ظهور التجارة الإلكترونية، ظهرت معها النشاطات التجارية الإلكترونية عبر صفحات ومواقع الإنترنت تقدم سلع وخدمات موجهة للمستهلك، تختصر المسافات ومشقة التنقل بحيث يستطيع المستهلك الإطلاع على ما هو متوفر في السوق الإلكتروني، بعدما كانت التجارة التقليدية تعتمد على التنقل والوقوف على عتبة المحلات التجاري، حتى جاء هذا النوع الجديد من النشاطات عن طريق النوافذ الإلكترونية، بحيث أصبحت تحل محل المحلات التقليدية ليكون المحل التجاري عبارة عن موقع افتراضي .[1]

[1] سعداوي نذير، بطيمي حسين، مقومات المحل التجاري الإلكتروني طبقا للتشريع التجاري الجزائري، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد14، العدد1، 2020، ص ص 1137، 1138.

يعتبر المحل التجاري الأداة القانونية والفعلية للتاجر لمزاولة أعماله التجارية، للمحل التجاري أهمية بالغة في ممارسة الأنشطة التجارية المختلفة.

نظرا للتطور الذي عرفه النشاط التجاري وما توصلت له المبادلات التجارية هذا ما أدى إلى إكتساب المحلات التجارية قيمة مالية وإقتصادية هامة،[1] لقد ظهرت فكرة المحل التجاري في القانون الفرنسي لأول مرة، حسب المادة 78 من القانون التجاري الجزائري فإن المحل التجاري عبارة عن فكرة معنوية تتضمن عناصر مادية ومعنوية كعنصر العملاء والسمعة التجارية.

وسنتطرق في هذا المبحث لتعريف المحل التجاري الإلكتروني في المطلب الأول، والطبيعة القانونية للمحل التجاري الإلكتروني في المطلب الثاني، وتمييز المفاهيم المشابهة عن المحل التجاري الإلكتروني في المطلب الثالث .

المطلب الأول : تعريف المحل التجاري الإلكتروني

قسمنا هذا المطلب لفرعين تطرقنا في الفرع الأول لتعريف المحل التجاري الإلكتروني، والفرع الثاني خصائص المحل التجاري الإلكتروني.

الفرع الأول : تعريف المحل التجاري الإلكتروني

يمكن تعريف المحل التجاري بأنه مال منقول معنوي مخصص للإستغلال التجاري، والمحل التجاري وإن كان يشمل عناصر مادية كالسلع وعناصر معنوية كالعنوان والإسم التجاري والإتصال بالعملاء والسمعة التجارية إلا أن له قيمة إقتصادية منفصلة تختلف عن القيمة الذاتية لكل من العناصر المكونة له، فالمحل التجاري يمثل هذه العناصر مجتمعة كوحدة معنوية مستقلة بأحكامها الخاصة.[2]

[1] بن جفال أماني، مقلاتي خولة، المحل التجاري الإفتراضي وأحكامه في التشريع، مذكرة ماستر، قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة البشير الإبراهيمي، برج بوعريرج،2022، ص8.

[2] بغداد صديق، محاضرات في القانون التجاري الأعمال التجارية التاجر المحل التجاري، تلمسان،2022، ص89.

استعملت عبارة المحل التجاري وكان يقصد بها المكان الذي تمارس فيه فيه التجارة وتعرض فيه السلع، إلا في آواخر القرن التاسع عشر استقر الفقه والقضاء على أن المحل التجاري عبارة عن منقول معنوي ينطوي على مجموعة أموال مخصصة لغرض الإستغلال التجاري.[1]

لم يعرف المشرع الجزائري المحل التجاري الإلكتروني بل اكتفى بذكر عناصره دون بيان طبيعته أو خصائصه، وهذا من خلال المادة 78 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على ما يلي : "تعد جزءا من المحل التجاري الأموال المنقولة المخصصة لممارسة نشاط تجاري ".

كما يشمل المحل التجاري إلزاميا عملاءه وشهرته، كما يشمل أيضا سائر الأموال الأخرى اللازمة لإستغلال المحل التجاري كعنوان المحل والإسم التجاري والحق في الإيجار والمعدات والألات والبضائع وحق الملكية الصناعية والتجارية كل ذلك ما لم ينص على خلاف ذلك".[2]

بإعتبار المحل التجاري مجموعة من الأموال المنقولة المخصصة لممارسة مهنة تجارية، التي ظهرت في أواخر القرن التاسع عشر حيث ان التاجر كان يعتمد على العناصر المادية فقط وكان ذلك سببا في تأخر ظهورها وهي فكرة حديثة، ولكن نتيجة لكثرة الإنتاج الصناعي وممارسة التجار لنشاطهم التجاري أدى لظهور عناصر معنوية لم يكن لها وجود من قبل كالإسم التجاري الذي يميز التاجر عن غيره والعلامة التجارية التي تميز البضائع عن غيرها كما ظهرت أهمية براءة الإختراع.

وهذا ما زاد من أهمية عناصر المحل التجاري، وهذا أدى لإدراك التجار للإرتباط القائم بين العناصر المادية والمعنوية المكونة للمحل التجاري بإعتباره وحدة واحدة، نظرا لحداثة فكرة المحل التجاري فإن معظم التشريعات لم تتناول تنظيم أحكامه إلا في بداية القرن العشرين، ويعتبر المشرع الفرنسي أول من أدخل مصطلح المحل التجاري في التشريع.

اختلفت مفاهيم تعريف المحل التجاري الإلكتروني على أنه مال منقول معنوي يتكون من مجموعة من العناصر المنقولة كالإسم التجاري، الإتصال بالعملاء والسمعة التجارية وكلها تهدف إلى جذب العملاء.

[1] مطلاوي ابتسام، عمارة نعيمة، تقييم المحل التجاري المقدم كحصة في رأس مال الشركة في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، المجلد6، العدد1، 2020، ص357.

[2] الأمر رقم 75–59 مؤرخ في 20 رمضان 1395الموافق ل 26 سبتمبر1975 يتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

المحل التجاري وإن كان يتكون من العناصر المادية والمعنوية إلا أنه يختلف عنها فهو وحدة قائمة بذاتها وهذه فكرة معنوية، فالمحل التجاري الإلكتروني يتكون من مجموعة أموال لكنه ليس تلك الأموال، والعناصر التي يتكون منها المحل التجاري يبقى كل عنصر محتفظا بذاتيته وخصائصة كمال منقول مادي أو معنوي، ويترتب على ذلك إمكانية التصرف في كل عنصر من هذه العناصر على حدة مثلما يمكن التصرف فيها مجتمعة من خلال التصرف بالمحل التجاري بإعتباره مالا منقولا معنويا.[1]

لم يعرف القانون الجزائري ولا القضاء المحل التجاري، ولم يعرفه الفقه تعريفا جامعا مانعا، فذهب بعضهم لتعريف المحل التجاري بالنظر لعناصره المادية والمعنوية، ومنهم من قصر تعريفه على الطبيعة القانونية للمحل التجاري، أما القضاء فقد اكتشف فكرة المحل التجاري من واقع القضايا والمنازعات التي كانت تعرض عليه، وكان لعنصر الإتصال بالعملاء أهمية تحدد طبيعة المحل التجاري.[2]

كما يرى الفقه أن المحل التجاري الإلكتروني أنه مجموعة من الوسائل المستخدمة لجذب العملاء وكسب ثقتهم، ويتمثل عنصر الإتصال بالعملاء من بين العناصر الأساسية المكونة للمحل التجاري الإلكتروني، وإن جميع عناصر المحل التجاري الإلكتروني تهدف إلى تحقيق غاية واحدة وهي خلق روابط مع العملاء وتقوية ثقتهم معهم.

كما أدى إنتشار الإنترنت وتزايد عدد مستخدميه إلى ظهور عدد كبير من المواقع الإلكترونية التجارية، وكل فضاء أو موقع تجاري إلكتروني يفتح للجمهور يعد بمثابة محل تجاري إلكتروني .[3]

يعد المحل التجاري الإلكتروني من المواقع الأكثر شيوعا بين مواقع الإنترنت، حيث يقوم بعرض السلع والخدمات من خلال صفحات الإنترنت، وقد ظهرت أولى هذه المواقع التجارية على الشبكة في عام 1993.[4]

كما يتوجب على التاجر إنشاء موقع على شبكة الإنترنت لكي يتمكن من إبرام الصفقات التجارية، وفي سبيل ذلك يتولى تصميم الموقع من قبل متخصص في مجال المعلوماتية من أجل عرض السلع والخدمات وسهولة الإستخدام مع بيان دقيق للمواصفات والأسعار.[5]

---

[1] أ عمورة عمار، العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر،ص ص 127، 130.

[2] احمد محرز، القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1980، ص177.

[3] حمادوش أنيسة، الجانب الإلكتروني للقانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر،23نوفمبر2016، ص79.

[4] مفيدة يحياوي، فايزة جيجخ، دور الموقع الإلكتروني في التجارة الإلكترونية والتسويق عبر الإنترنت للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة، مجلة أفاق علمية، العدد9، جوان2014، ص180.

[5] عجالي بخالد، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو،16 جوان2014، ص76.

ومن هذا يمكن تعريف المحل التجاري الإلكتروني على أنه الكيان الذي يمارس التاجر من خلاله عملا تجاريا عبر الإنترنت مع التركيز على العناصر المعنوية خصوصا عنصر العملاء، ويتمتع كل موقع تجاري إلكتروني على موقع إحصائي خاص به لإحصاء مجموع العملاء الذين زارو الموقع .[1]

لم يعرف المشرع الجزائري المحل التجاري الإلكتروني مثله مثل المحل التجاري التقليدي، اكتفى بذكر شروط ممارسة التجارة الإلكترونية .

وهذا ما نصت عليه المادة 8 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على ما يلي : "يخضع نشاط التجارة الإلكترونية للتسجيل في السجل التجاري أو في سجل الصناعات التقليدية و الحرفية حسب الحالة، ولنشر موقع إلكتروني أو صفحة إلكترونية على الإنترنت، مستضاف في الجزائر بإمتداد " com.dz " .[2]

وعليه يمكن القول أن المحل التجاري الإلكتروني "Virtual store " يتكون من خلال امتلاك موقع إلكتروني على شبكة الإنترنت بهدف ممارسة نشاط تجاري كالبيع والشراء وتبادل الخدمات والمعلومات والأموال.

وما يميز المحل التجاري الإلكتروني عن المحل التجاري التقليدي هو عالميته لأن رواد الإنترنت من مختلف العالم في حين أن أغلبية المحلات التجارية التقليدية محلية ضمن المدينة أو الدولة، لكن المحل التجاري الإلكتروني له أحكام خاصة والتي يطبق عليها القانون الجزائري في أحوال معينة التي ذكرها المشرع في المادة الثانية من القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية .[3]

الفرع الثاني : خصائص المحل التجاري الإلكتروني

مع ظهور التجارة الإلكترونية ظهرت فيها النشاطات التجارية التي تلعب دورا مهما في تسهيل التجارة بعدما كانت التجارة التقليدية تعتمد على التنقل، جاءت بهذا النوع الجديد عن طريق النوافذ الإلكترونية.

ويمكن القول أن التجارة الإلكترونية تعد من أهم اختراعات العصر والتي من خلالها يتم تحقيق أرباح لم يكن يمكن تحقيقها بالطرق التقليدية.[4]

---

[1] عبد الله فاطيمة، قارس إبتسام، المحل التجاري الإلكتروني، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة أحمد دراية أدرار،2021، ص6.
-المحل التجاري لغة : محل "إسم "المكان الذي يحل فيه، الجمع محلات محال، المحل التجاري "الدكان".

[2] قانون رقم 18-05 مؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق لـ 10 ماي 2018 يتعلق بالتجارة الإلكترونية .

[3] سعداوي نذير، بطيمي حسين، المرجع السابق، ص1141

[4] بوجاني عبد الحكيم، ريم هند، التجارة الإلكترونية، مجلة البصائر للدراسات القانونية والإقتصادية، عدد خاص، ديسمبر2021، ص172.

يعتبر المحل التجاري الإلكتروني أحد هذه النوافد الإلكترونية بإعتباره محل تجاري إفتراضي، ولنلخص خصائصه في البند الأول مال منقول، البند الثاني ذو صفة تجارية، خصصنا البند الثالث المحل التجاري الإلكتروني واقع إلكتروني.

البند الأول :مال منقول

يندرج المحل التجاري في عداد المنقولات، ويعتبر مال منقول بسبب عناصره التي يتألف منها سواء مادية أو معنوية، هي أموال منقولة ويسري عليها الأحكام الخاصة بالمنقول إلا ما إستثنى بنص خاص، كما أن فكرة المحل التجاري ليس لها وجود مادي ملموس، فالإستقرار والثبات من صفات العقار، وعلى ذلك فإذا أوصى التاجر بجميع أمواله المنقولة، فإن محله التجاري يدخل فيه.

بالتالي يخضع المحل التجاري للأحكام القانونية الخاصة بالمنقول، ولا يترتب على ذلك أن المحل التجاري يمكن أن يكون موضوع رهن عقاري أو رهن رسمي، وهذا بخلاف العقار الذي يخضع للقواعد القانونية التي تحكم العقار، لأن هذا الأخير يمكن تعريفه بأنه : "كل شيئ مستقر بحيزه ثابت فيه لا يمكن نقله وتلفه أو تغيير هيئته...".[1]

وهذا التعريف لا ينطبق على المحل التجاري الإلكتروني، لأن المحل التجاري ليس المكان الذي يباشر منه التاجر تجارته، والعقار ليس من عناصر المحل التجاري.[2]

البند الثاني :ذو صفة تجارية

يكتسب المحل التجاري الإلكتروني طبيعته من خلال إستغلاله في نشاط تجاري أو أغراض تجارية، وعليه فتكون مكاتب المحاسبين والمحامين والأطباء خارج دائرة المحل التجاري لإختلاف النشاط فنشاطها مدني، أي من المهم أن يكون الإستغلال من أجل نشاط تجاري .[3]

حسب ما جاء في المادة 3 الفقرة4 من القانون التجاري : "يعد عملا تجاريا بحسب شكله العمليات المتعلقة بالمحلات التجارية "، فإن المحل التجاري ذو طابع تجاري إذا كان التاجر يستغله لنشاط تجاري، وإن قام بنشاط مدني فإن المحل لا يعتبر تجاريا وإن كان يتوفر به عنصر العملاء.

[1] أحمد محرز، المرجع السابق، ص 183.
[2] أ عمورة عمار، المرجع السابق، ص ص 156، 157.
[3] بوراس لطيفة، القانون التجاري، مطبوعة بيداغوجية، كلية الحقوق1، جامعة الجزائر،2022، ص94.

البند الثالث : المحل التجاري الإلكتروني واقع إلكتروني

تعرف التجارة الإلكترونية بأنها نظام بيع وشراء سلع وخدمات عن طريق إستخدام الإنترنت وتشمل مختلف الأنشطة من خلال وسائط إلكترونية، وتحويل الأموال والبيانات لتنفيد التعاملات التجارية، التي تقوم على أساس التبادل الإلكتروني سواء كانت مكتوبة أو مرئية أو مسموعة.[1]

وعليه فالمحل التجاري الإلكتروني عبارة عن محل من التعاملات والعلاقات الإلكترونية من أجل بيع السلع و الخدمات إلكترونيا، كما يتم إنشاء المحل التجاري الإلكتروني بموجب عقد يطلق عليه عقد مشاركة وذلك لأن المحل التجاري الإلكتروني أو الإفتراضي يكون مشاركا في المراكز التجارية الإلكترونية .

كما يجب على المحل التجاري الإلكتروني توفر بعض الخصائص نذكر منها سهولة إستخدام الموقع وسرعة تحميل الصفحات لتمكن مستخدمي الإنترنت من الولوج للموقع والتصفح بكل سهولة، بحيث يسهل عليهم العثور على السلع والمنتجات بصورة واضحة مع توفر الأسعار .[2]

يعد إسم النطاق الوسيلة التي تمكن الباحث أو الشخص من معرفة مكانه داخل شبكة الإنترنت، ويتعلق إسم النطاق بوسيلة البحث للوصول للمعلومات.

كما يعتبر إسم النطاق من أهم العناصر وأكثرها أهمية الجاذبة للعملاء للموقع التجاري الإلكتروني، ويعرف على أنه عنوان الموقع المرتبط بشبكة الإنترنت.[3]

المطلب الثاني : الطبيعة القانونية للمحل التجاري الإلكتروني

اختلف الفقه في التكييف القانوني للمحل التجاري الإلكتروني لذلك إرتأينا تقسيم هذا المطلب إلى ثلاث فروع لتكييف الطبيعة القانونية، تطرقنا في الفرع الأول نظرية المجموع القانوني، الفرع الثاني نظرية المجموع الواقعي، أما الفرع الثالث خصصناه لنظرية الملكية المعنوية.

---

[1] بوزانة أيمن، حمدوش وفاء، التجارة الإلكترونية في سياق قانون18-05 والمراسيم التنفيدية المتعلقة بالسجل التجاري الإلكتروني في الجزائر، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية، المجلد6، العدد1، 2021، ص1836.

[2] كمال بلول، العيد محبوب، النظام القانوني للمحل التجاري الإلكتروني، مذكرة ماستر، كلية الحقوق،2021، ص17.

[3] حمادوش أنيسة، المرجع السابق، ص84.

الفرع الأول : نظرية المجموع القانوني

ذهبت هذه النظرية للقول أن المحل التجاري ما هو إلا مجموع قانوني له ذمة مالية مستقلة ومميزة لها حقوقها وعليها إلتزامتها الناشئة عن الإستغلال التجاري والمستقلة عن بقية حقوق وإلتزامات التاجر.

وبحسب هذه النظرية تعتبر المحل التجاري شخصا معنويا يتمتع بالشخصية المعنوية، وترجع هذه النظرية للفقه الألماني الذي يجيز تعدد الذمم لشخص واحد، كما تعرضت هذه النظرية للإنتقاد وعدم تطابقها مع موقف المشرع الجزائري الذي يعرف مبدأ وحدة الذمة، أي أن التاجر تكون له سوى ذمة واحدة، وتعد أموال التاجر جميعها ضامنة لوفاء ديونه التجارية المستحقة للغير.[1]

وهذا ما قضت به المادة 188 من القانون المدني الجزائري التي تنص على مايلي : " أموال المدين جميعها ضامنة لوفاء ديونه وفي حالة عدم وجود حق أفضلية مكتسب طبقا للقانون فإن جميع الدائنين متساوون تجاه هذا الضمان".[2]

وفقا لهذه النظرية المحل التجاري الإلكتروني له ذمة مالية مستقلة لها أصولها وخصومها فهي وحدة قانونية قائمة بذاتها، إذ تظهر مقومات الشخصية المعنوية للمحل التجاري الإلكتروني من خلال إمتلاكه عناصر معنوية وكونه محلا للتصرفات القانونية.

إن المحل التجاري لا يمكن إعتباره مجموعا قانونيا ذلك أنه لا توجد ذمة تجارية متميزة عن ذمة التاجر العامة كما يظهر ذلك جليا في نص المادة 188 من القانون المدني الجزائري.

كما أنه لا يمكن إعتبار المحل التجاري شخصا معنويا حيث لم يرد ذكره ضمن القائمة الواردة في نص المادة 49 من القانون المدني الجزائري.

وحسب ما تطرقنا له رأينا أن هذه النظرية غير قادرة على تحديد الطبيعة القانونية للمحل التجاري الإلكتروني، ما دامت قد فشلت في تحديد الطبيعة القانونية للمحل التجاري التقليدي .

[1] كركدان فريد، الطبيعة الخاصة للمحل التجاري بين النصوص التشريعية الجزائرية وأحكام القضاء الفرنسي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد10، العدد3، 2019 ، ص432.

[2] الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر1975 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

الفرع الثاني : نظرية المجموع الواقعي

ذهبت هذه النظرية إلى إعتبار المحل التجاري عبارة عن مجموع واقعي من الأموال نشأت من اجتماع بعض العناصر بقصد الإستغلال التجاري .

كما يرى أنصار هذه النظرية أنه ينتج مال معين ذو طبيعة خاصة من إجتماع العناصر الذي يتكون منها المحل التجاري.[1]

وفقا لهذه النظرية اعتبر المحل التجاري كتلة فعلية، لها كيانها الخاص والطابع المتميز، حيث فشلت هذه النظرية في تحديد الطبيعة القانونية للمحل التجاري، حيث أن المجموع الواقعي ليس له مدلول قانوني محدد وهذا ما يتعارض مع النظام القانوني للمحل التجاري.[2]

لم تلقى نظرية المجموع الواقعي قبولا لدى غالبية الفقه، كما أن هذه النظرية لا تفسر إن كان للتاجر ذمة مالية مستقلة عن المحل التجاري أو ذمة مالية واحدة، وهذه النظريه فشلت في تحديد الطبيعة القانونية للمحل التجاري الإلكتروني فهي لا تحدد الطبيعة القانونية للمحل التجاري التقليدي.[3]

الفرع الثالث : نظرية الملكية المعنوية

لقد إستقرت هذه النظرية على أن المحل التجاري هو وحدة مستقلة عن العناصر المكونة له، بمقتضى هذه النظرية، فإن الملكية المعنوية للتاجر على المحل نطلق عليها اسم الملكية التجارية.

ووفقا لهذه النظرية فإن ذمة التاجر حق له على المحل التجاري وهي حق الملكية المعنوية، حيث يعتبر المحل التجاري مجموعة من العناصر ذات طابع متميز وأحكام خاصة، ويظل كل عنصر محتفظا بذاتيته وطبيعته وخاضعا للقواعد القانونية الخاصة به.

---

[1] ناذية فضيل، القانون التجاري الجزائري، طبعة 6، ديوان المطبوعات الجامعية، 2004 ، ص189.

[2] حورية بورنان، تحديد الطبيعة القانونية للمحل التجاري، مجلة المفكر، العدد3، ص 101.

[3] منذر قاسم البطوش، النظام القانوني للمتجر الإلكتروني، رسالة ماجستير، قسم الحقوق، جامعة مؤته، الأردن، 2016، ص29.

أخذت غالبية الفقه والإجتهاد القضائي بهذه النظرية كونها نجحت في إيجاد تفسير منطقي لطبيعة المحل القانونية، حيث أن التاجر له حق على كل عنصر من عناصر المحل التجاري وحق الملكية المعنوية يرد على مال منقول معنوي.[1]

لقد نجحت هذه النظرية في تحديد الطبيعة القانونية بالمحل التجاري التقليدي، ما يمكننا الإستناد عليها في تحديد الطبيعة القانونية للمحل التجاري الإلكتروني .

يمثل المحل التجاري الإلكتروني مجموعة من حقوق الملكية الفكرية والتي تشكل في مجموعها مال معنوي منقول ، كما أنه يدخل في ملكية المالك وهنا يتشابه المحل التجاري التقليدي والمحل التجاري الإلكتروني في نفس الغاية والطبيعة وإن كان يختلف في عناصره، فالمحل التجاري الإلكتروني هو الشكل المتطور للمحل التقليدي وله نفس الطبيعة القانونية.[2]

المطلب الثالث : تمييز بعض المفاهيم المشابهة عن المحل التجاري الإلكتروني

إختلف الفقه والتشريع عن تحديد مفهوم كامل و موضح على المحل التجاري، مما دفعنا إلى تمييز المحل التجاري الإلكتروني والمفاهيم المشابهة له، وعليه سنتطرق في هذا المطلب لتوضيح وتمييز المحل التجاري الإلكتروني .

الفرع الأول : التجارة الإلكترونية و المحل التجاري الإلكتروني

عرف المشرع الجزائري التجارة الإلكترونية في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في المادة 6 ويقصد بها النشاط الدي يقوم بموجبه المورد الإلكتروني بإقتراح أو ضمان توفير سلع وخدمات عن بعد للمستهلك الإلكتروني عن طريق الإتصالات الإلكترونية.

كما عرف الإتحاد الأوروبي التجارة الإلكترونية على أنها كل نشاط يتم بوسائل إلكترونية، وعليه فقد تتم التجارة على نحو غير مباشر بحيث بكون الطلب على السلع والخدمات عبر شبكة الإنترنت، أما التسليم فيكون بالطريقة التقليدية فيكون عن طريق البريد أو بشكل مباشر.

[1] حورية بورنان، المرجع السابق، ص 102 .
[2] منذر قاسم البطوش، المرجع السابق، ص 30 .

وعليه فتتم عمليات التسليم أي تسليم البضائع و الخدمات في عمليات بيع برامج الكمبيوتر والمجلات الإلكترونية والتحويل الإلكتروني للأموال وسندات الشحن الإلكترونية، وبهذا يتم التسليم في التجارة الإلكترونية ماديا.

لاسيما أن مصطلح التجارة الإلكترونية حديث وسريع الإنتشار، وعليه نستخلص أن التجارة الإلكترونية أوسع من المحل التجاري الإلكتروني، بحيث يعتبر المحل التجاري الإلكتروني جزء من التجارة الإلكترونية كما أنه يعتبر النواة الأساسية في التجارة الإلكترونية بإعتباره أحد نوافذ التجارة الإلكترونية.[1]

الفرع الثاني : المواقع الإلكترونية و المحل التجاري الإلكتروني

تكمن خاصية الموقع الإلكتروني في قدرته على جذب العملاء وإستقطاب متصفحي الإنترنت إلى الموقع الإفتراضي على شبكة الإنترنت، وعليه فيعتبر الموقع الإلكتروني مجموع قانوني قائم على حيز إلكتروني في الفضاء الإلكتروني .

لقد عرف الفقه الموقع الإلكتروني على أنه موقع له عنوانه الخاص يمكن متصفحي الإنترنت من الولوج إلى الموقع والإطلاع على ما يحتويه .

يقدم الموقع الإلكتروني خدماته عبر شبكة الإنترنت، وعليه لا يعتبر مجرد موقع تابع للمحل التجاري الإلكتروني، بل يعتبر عنصر من عناصر المحل التجاري الإلكتروني، وعليه إن كان الموقع التابع للمحل يعتبر موقع تفاعليا لتقديمه خدمات عبر الشبكة العنكبوتية مع إمكانية إجراء معاملات من خلال الشبكة فيعتبر الموقع الإلكتروني محل تجاري إلكتروني.

وعليه فالموقع الإلكتروني أحد الوسائل المهمة في المحل التجاري الإلكتروني.

الفرع الثالث : المتجر الإلكتروني و المحل التجاري الإلكتروني

يعتبر المتجر الإلكتروني واجهة لتقديم وعرض المنتجات عبر موقع أو منصة عن طريق الإنترنت، حيث تظهر أهميته في توفير الوقت والجهد، والمتجر الإلكتروني يشبه العقار الذي يمارس فيه التاجر تجارته في المحل التقليدي.

[1] عبد الله فاطيمة، قارس إبتسام، المرجع السابق، ص ص 9، 10.

أما المحل التجاري فهو مال منقول معنوي والعقار ليس من العناصر المكونة للمحل التجاري، بالنسبة للمحل التجاري الإلكتروني فهو الكيان الذي يمارس التاجر من خلاله النشاط التجاري عبر الإنترنت، وله عناصر مادية ومعنوية وتعتبر العناصر المعنوية الأهم في تكوين المحل التجاري الإلكتروني. [1]

المبحث الثاني : خصوصية المحل التجاري الإلكتروني

كما هو معلوم أن المحل التجاري هو مجموعة من الأموال المنقولة مخصصة لممارسة النشاط التجاري، بحيث يتكون المحل من مجموعة العناصر المادية والمعنوية وهذا ما يتناسب مع المحل التجاري الإلكتروني، وعليه قسمنا هذا المبحث لمطلبين المطلب الأول تطرقنا لعناصر المحل التجاري الإلكتروني، والمطلب الثاني خصصناه في العناصر المستحدثة للمحل التجاري الإلكتروني .

المطلب الأول : عناصر المحل التجاري الإلكتروني

ظهور وإنتشار وسائل الإتصال الحديثة كالإنترنت الذي ساعدت على تقريب المسافات الجغرافية، وهذا ما أدى لظهور التجارة الإلكترونية والنوع الجديد للمحل التجاري التقليدي .

ويتكون المحل من العناصر المادية التي تتمثل في البضائع والألات والمعدات، وعليه سنتطرق في هذا المطلب للعناصر المادية في الفرع الأول، والفرع الثاني خصصناه للعناصر المعنوية .

الفرع الأول : العناصر المادية

حسب نص المادة78 من القانون التجاري الجزائري تمثلت العناصر المادية للمحل التجاري الإلكتروني في عنصري البضائع وكذا عنصر المعدات والألات، ومنه نتطرق لتعريف هذه العناصر وفيما تتمثل :

البند الأول : البضائع

يقصد بالبضائع تلك المنقولات المعدة للبيع سواء كاملة الصنع أو مادة أولية، قد تكون البضائع عنصر أساسي في المحل التجاري، بحيث تتميز البضائع بعدم الإستقرار فقد يرتفع رصيدها أو ينخفض في حالة البيع والشراء، كما إستبعدها المشرع الجزائري من عناصر المحل التجاري في عقد رهن المحل التجاري .[2]

[1] عبد الله فاطيمة، قارس إبتسام، المرجع نفسه، ص 8.
[2] أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق، ص188.

كما ينطبق هذا التعريف للبضائع على المحل التجاري الإلكتروني الصيغة الحديثة للمحل التقليدي، بحيث البضائع المعروضة على الموقع الإلكتروني تنقسم لنوعين النوع الأول يتمثل في البضائع التي يتخصص في بضاعة معينة وغالبا يكون هوا منتجها، يكون للبضاعة وجود مادي بمحلات فعلية والموقع الإلكتروني أو المحل التجاري الإلكتروني يكون فرعا إلكترونيا لها .

و النوع الثاني يتمثل في وضع جوانب إفتراضية لمجموعة من البضائع تقسم حسب النوع والصنف دون أن يكون لها وجود فعلي بمخازن أو محلات تجارية خاصة به، لاسيما أن المحل التجاري الإلكتروني يرتكز على تقديم الخدمات عبر الموقع الإلكتروني .

و هذا لا يعني الإستغناء عن دور البضائع في تحديد فئة العملاء ولكن يبقى من العناصر الإختيارية غير وجوبية سواء بالنسبة للمحل التقليدي أو المحل الإلكتروني .[1]

البند الثاني : المعدات و الألات

المعدات والألات يقصد بها المنقولات التي تسهل النشاط التجاري للمحل وإعداده للإستغلال، مثل الألات التي تستخدم في الإنتاج والألات الحاسبة والأثاث المعد لإستقبال العملاء والسيارات التي تسهل أعمال المحل التجاري .[2]

وتعتبر المعدات أحد العناصر المهمة في المحل بحيث تلعب دورا فعالا في جذب العملاء، ويعتبر نفس الدور الذي له أهمية في المحل التجاري الإلكتروني .

وعليه فالتاجر يوفر عدة أجهزة إلكترونية متطورة التي تضمن السرعة و الأمان في التعامل وهذا عامل في إستقطاب عدد كبير من العملاء .[3]

ومنه نستنتج أن العناصر المادية في المحل التجاري الإلكتروني عنصر أساسي، تتمثل أهميته بعدد متصفحي الموقع الإلكتروني ومستخدمي شبكة الإنترنت، وهذه العناصر تهدف إلى جذب أكبر عدد من العملاء أو زوار

[1] فاطمة الزهراء الملوكي وآخرون، الأصل التجاري الإلكتروني ، مذكرة الماستر، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة مولاي إسماعيل،2020/2019، ص5.

[2] بوتاستة حسين، المحل التجاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم،2022/2021 ، ص11.

[3] فاطمة الزهراء الملوكي وآخرون، المرجع السابق، ص6.

الموقع الإلكتروني، فزيادة عدد العملاء في زيارة الموقع الإلكتروني يساهم في الشهرة أو السمعة التجارية للمحل التجاري الإلكتروني .

الفرع الثاني : العناصر المعنوية

يمكن القول أن بعض العناصر المعنوية للمحل التجاري التقليدي مرتبطة بالمحل الإلكتروني، تتمثل هذه العناصر في الإتصال بالعملاء، السمعة التجارية والإسم التجاري، حقوق الملكية الصناعية وغيرها .

ولقد ألزم المشرع الجزائري توافر عنصر الإتصال بالعملاء والسمعة التجارية والإسم التجاري، حيث لهم دور أساسي في المحل التجاري الإلكتروني، وعليه في هذه الدراسة سنحاول توضيح أهم العناصر المعنوية للمحل الإلكتروني .

البند الأول : عنصر العملاء و السمعة التجارية

حدد المشرع الجزائري في المادة 78 من القانون التجاري الجزائري كل العناصر المعنوية اللازمة في المحل التجاري ومنها عنصر العملاء، يقصد بالعملاء مجموعة من الأشخاص الذين يقتنون حاجياتهم من عند تاجر معين نظرا لصفاته كالثقة وحسن إستقبال العملاء .

بحيث أن العملاء في نشاط المحل الإلكتروني يمكنهم الولوج وتصفح الموقع فهو مفتوح للعامة، وهنا يختلف المحل الإلكتروني عن التقليدي في تقنيات الإحصاء المثبتة في الموقع الإلكتروني التي تمكنه من حساب عدد متصفحي الموقع وعدد العملاء بحيث تتميز بدقتها عكس المحل التجاري التقليدي .[1]

تعتمد التجارة الإلكترونية على السمعة والشهرة التجارية ، كلما زاد عدد زوار الموقع الإلكتروني ساهم في شهرة المحل الإلكتروني و جذب أكبر عدد من العملاء .

عنصر الإتصال بالعملاء وتصميم الموقع التجاري الإلكتروني وزيادة الدخول للمتجر الإلكتروني وتحقيق السمعة التجارية تساهم في زيادة قيمة المحل التجاري الإلكتروني، إذ كلما زادت الشهرة زاد ذلك في قيمة المحل الإلكتروني .[2]

[1] سعداوي نذير، بطيمي حسين، المرجع السابق ،ص ص 1144، 1145.

[2] منذر قاسم البطوش، المرجع السابق، ص111.

بالنسبة لعنصر السمعة التجارية يكمن في قدرة المنتج في جذب الزبائن حسب شهرته أو موقعه، وهذا ما يربط عنصر العملاء والسمعة التجارية ، حيث أن العملاء من الأشخاص المعتادين أما الشهرة فهم العملاء العادين، وعليه فتعتبر السمعة التجارية هي المرحلة الأولى للوصول للعملاء .

وعليه عنصر العملاء المدعوم بالسمعة التجارية يلعب دورا مهما في المحل التجاري التقليدي، وهذا ما ينطبق على المحل التجاري الإلكتروني .[1]

نجد إختلافات بين في الزبائن بين المحل التقليدي والمحل الإلكتروني وتتمثل هذا الإختلافات على أن العملاء في المحل الإلكتروني لا يكون بحاجة طرح الأسئلة حول السلع أو الخدمات لأن الموقع يضم جميع المعلومات الكافية .

كما أن العملاء في المحل التقليدي مرتبطون بالمحل التجاري أما المحل الإلكتروني فهم مرتبطون بالموقع الإلكتروني لما يوفره من تقنيات تجارية إلكترونية .

من خلال ما ذكرنا نستنتج أن وحدة عنصر العملاء والسمعة التجارية في المحل التجاري التقليدي وكذا المحل الإلكتروني فإن عملية الشراء تتم بسهولة وسرعة بالنسبة للمحلات الإلكترونية عكس المحل التقليدي الذي يصعب عليه تحقيقها في دقائق معدودة .[2]

البند الثاني : الإسم التجاري و العلامة التجارية

يقصد بالإسم التجاري الإسم الذي يستعمله التاجر لإظهار تجارته للغير، كما يتمتع التاجر بكامل الحرية في إختيار الإسم التجاري بشرط أن يكون جديد وغير مخالف للنظام العام و الأداب العامة . حيث يتمثل دور الإسم التجاري الأساسي في تمييز المحل التجاري عن غيره من المحلات التجارية ليسهل على العملاء التعرف عليه وعدم الخلط بينه وبين المحلات التجارية الأخرى .[3]

العلامة التجارية تمثل العنوان التجاري في التسمية أو العلامة المميزة أو حتى الرموز التي يضعها مالك الموقع الإلكتروني لتمييز موقعه عن المواقع الإلكترونية الأخرى، وعليه الموقع الإلكتروني يتكون غالبا بمجموعة

[1] بن جفال أماني، مقلاتي خولة، المرجع السابق، ص31.
[2] فاطمة الزهراءالملوكي وآخرون، المرجع السابق،ص ص 7، 8.
[3] بوراس لطيفة، المرجع السابق، ص 91 .

من الحروف السهلة والبسيطة ترتبط بالعلامة التجارية ، و عليه إجبارية الإسم التجاري مع إمكانية الإستغناء عن العلامة التجارية.

لكي يسهل على المستهلك الوصول لعنوان المحل التجاري الإلكتروني، كما أن دور الموقع الإلكتروني نفس دور الذي تقوم به عناصر الملكية التجارية كالعلامة والإسم والعنوان التجاري .

البند الثالث :حقوق الملكية الفكرية و الفنية

تتمثل الملكية الفكرية في حق الملكية للمؤلف و الحقوق المتصلة به، وعليه فالمصنفات الأدبية من روايات وقصائد شعرية، القطع والألات وكذا برامج الحاسوب وقواعد البيانات الموجودة في الصور الرقمية سواء منشورة على شبكة الإنترنت أو على أجهزة الكمبيوتر، تدخل ضمن حق المؤلف والحقوق المتصلة به، تتمثل الحقوق المتصلة بالمؤلف حقوق التسجيلات الصوتية وحقوق النشر التي تتواجد في الصور الرقمية والإلكترونية أيضا .[1]

البند الرابع : الملكية الصناعية

ظهر مفهوم الملكية الصناعية حديثا مع قيام الثورة الصناعية خلال القرن التاسع عشر، حيث أن الملكية الفكرية والصناعية إحدى أهم أجزاء المهمة في الملكية التي ترد على منقول معنوي أو براءة إختراع أو الرسوم والنماذج الصناعية والعلامات التجارية والإسم التجاري وكذا المحل التجاري .

لاسيما أن الملكية الصناعية بمحور الملكية المتصل بالفكر الإنساني التي ترتبط بالملكية الأدبية والفنية وتتصل بحقوق التأليف والحقوق المجاورة له .

البند الخامس : براءة الإختراع

تعتبر براءة الإختراع الوسيلة القانونية لإضفاء الحماية القانونية على الإختراع ، وهذا يثبت للمخترع إستغلال إختراعه ماديا لمدة محددة، بحيث اعتبرت براءة الإختراع أهم حقوق الملكية الصناعية .[2]

[1] عبدالله فاطيمة، قارس إبتسام، المرجع السابق، ص ص 24، 25.

[2] حواس فتيحة، محاضرات بعنوان براءة الإختراع، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2021/2020، ص4.

عرف المشرع الجزائري في المادة 2الفقرة2 من الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 19 جمادى الأولى 1424 الموافق ل19 يوليو2003 المتضمن براءة الإختراع حيث نصت المادة على أن :"براءة الإختراع وثيقة تسلم لحماية الإختراع".[1]

المطلب الثاني : العناصر المستحدثة للمحل التجاري الإلكتروني

لتمكين العملاء من الوصول للمحل التجاري الإلكتروني بسهولة وسرعة، يقوم التاجر بإنشاء آليات لتحقيق ذلك، إسم النطاق الإلكتروني وكذا خدمة الإيواء من العناصر المستحدثة للمحل التجاري الإلكتروني .

وعليه سنتطرق في هذا المطلب بيان عنصر إسم النطاق الإلكتروني في الفرع الأول، وبيان عنصر عقد الإيواء في الفرع الثاني .

الفرع الأول : بيان عنصر إسم النطاق الإلكتروني

البند الأول : إسم النطاق الإلكتروني

عرف المشرع الجزائري إسم النطاق في القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في المادة السادسة الفقرة الأخير وهذا ما جاء في نص المادة : " إسم النطاق : عبارة عن سلسلة من أحرف وأرقام مقيسة ومسجلة لدى السجل الوطني لأسماء النطاق وتسمح بالتعرف والولوج إلى الموقع الإلكتروني" .

كما إشترط المشرع الجزائري أن يكون للمورد الإلكتروني إسم نطاق خاص به حسب ما جاء في نص المادة 9 من نفس القانون التي تنص على : " ...لا يمكن ممارسة نشاط التجارة الإلكترونية إلا بعد إيداع إسم النطاق لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري .." .

بحيث يعتبر هذا الأخير بوابة الوصول إلى المواقع الإلكترونية التجارية، حيث تمكن المورد الإلكتروني من ممارسة النشاط التجاري الإلكتروني .

تعتبر الهيئة المشرفة الإيكان "ICANN" على نظام أسماء النطاقات عبر العالم بالتنسيق مع هيئات على مستوى الدول، في الجزائر تعود مهمة تسجيل أسماء النطاقات الخاصة بالجزائر"DZ" لمركز شبكة الإنترنت بدون مقابل ولكن يجب تبرير لإختيار إسم النطاق .

[1] الأمر رقم03-07 المؤرخ في 19جمادى الأولى1424 الموافق ل19 يوليو المتضمن براءة الإختراع .

في بعض الدول يسمح ببيع أسماء النطاقات كأمريكا على سبيل المثال ولكن في الجزائر عكس ذلك فيمنع بيع أسماء النطاق .[1]

كما يمكن تعليق تسجيل إسم النطاق كعقوبة من الهيئة المؤهلة منح أسماء النطاق في الجزائر، وتتمثل حالات تعليق تسجيل أسماء النطاقات في حالتين، الحالة الأولى التعليق الفوري لتسجيل إسم النطاق لأي شخص يوفر سلع و خدمات عن طريق الإتصال الإلكتروني من دون تسجيل مسبق في السجل التجاري ويسري التعليق لغاية تسوية الوضعية .

أما الحالة الثانية يكون تعليق تسجيل إسم النطاق تحفضيا، وهذا التعليق في حالة إرتكاب مخالفات أثناء ممارسة نشاطه ويكون بمثابة عقوبة غلق المحل وفقا لما جاء في قانون الممارسات التجارية، وهنا لا تتجاوز مدة التعليق 30 يوما.

كما يمكن غلق إسم النطاق بأمر من القاضي كعقوبة إضافية للغرامة المالية، وعليه يكون غلق إسم النطاق في حالتين، الحالة الأولى غلق إسم النطاق في مدة تتراوح من شهر إلى ستة أشهر بأمر من القاضي في حالة عرض أو بيع منتجات أو خدمات المنصوص عليها في المادة3من قانون رقم18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

أما الحالة الثانية قد يأمر القاضي بغلق إسم النطاق كليا إذا خالف المورد الإلكتروني أحكام المادة 5 من نفس القانون سابق الذكر .[2]

يتكون هذا العنوان من جزئين جزء ثابت والجزء المتغير، بالنسبة للجزء الثابت يثمتل في مقطع (https://www) الذي يشير إلى البروتوكول المستخدم و يحدد بأن المقطع موجود على شبكة المعلومات العالمية و هو ثابت يتضمن جميع العناوين الخاصة بالمواقع الإلكترونية على الشبكة.

أما الجزء المتغير ينقسم لنوعين النوع الأول العنوان الإلكتروني من الدرجة الأولى (LTP) ويمثله المقطع ".com " أو ".org" أو ".net" وهذا الذي يحدد نشاط الموقع أو مداه الجغرافي .

[1] فقير سليمة، قزولي حسناء، نظرية التاجر الإلكتروني وفقا لمقتضيات القانون18-05 والقوانين ذات صلة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة بلحاج بوشعيب،2023/2022 ، ص15.

[2] آمنة رهيوي، وليد بوزيد، شروط ممارسة التجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي،2022/2021، ص ص 46، 47.

أما النوع الثاني العنوان الإلكتروني من الدرجة الثانية (SLD) تمثله الحروف الأولى من الإسم التجاري أو العلامة التجارية للشركة و هو المحدد الحقيقي لهوية صاحب الموقع على شبكة الإنترنت.[1]

و عليه تنقسم أسماء النطاق لنوعين النوع الأول أسماء النطاق على المستوى الأول تتمثل في أسماء النطاق الوطنية ويقصد بها أسماء المواقع الإلكترونية الوطنية التي تنتهي بحرفين يشيران إلى إسم الدولة التي تنتمي إليه.

هذه الأسماء مثل الجزائر"dz." وأسماء النطاق الدولية ويعمل هذا النوع ضمن سياسات رسمها مجتمع الإنترنت العالمي بشكل مباشر، نذكر منها com. خاص بالأنشطة التجارية و.org خاص بالمنظمات التي لا تسعى لتحقيق الربح وأيضا .edu خاص بالهيئات المختصة بالتربية و التعليم، وأسماء النطاق على المستوى الثاني وهو الجزء الذي يأتي مباشرة على يسار النطاق المستوى الأول وهي عبارة عن أسماء مواقع نوعية من المستوى الثاني .[2]

البند الثاني : التكييف القانوني لإسم النطاق

حاول الفقه إيجاد تكييف قانوني مع الإسم التجاري وإعتبره مرادف لإسم التجاري في المحل التجاري التقليدي، كما يتمتع إسم النطاق بطبيعة خاصة قانونية ويحل إسم النطاق مكان العنوان التقليدي ،حيث وضحت المادة 8 الفقرة الثانية من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية الجزائري، تؤكد إلزامية توفر الموقع الإلكتروني للمورد الإلكتروني على وسائل تسمح التأكد من صحته.

حيث يضع كافة البيانات والمعلومات اللازمة تحت تصرف العملاء لمعرفة الموقع الإلكتروني، منها إسم النطاق الذي يعتبر إنتقاليا في المواقع الإلكترونية، ونصت المادة 9 من نفس القانون على إنشاء بطاقة وطنية للموردين الإلكترونيين لدى مركز الوطني للسجل التجاري .

بالتالي فإسم النطاق له أهمية في المحل التجاري الإلكتروني حسب ما نص عليه المشرع الجزائري في المواد سابقة الذكر من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، وعلى المورد الإلكتروني إيداع إسمه بما يتوافق مع إسم النطاق وأن يكون مختلف عن أسماء المواقع الأخرى فمن الناحية التقنية لا يمكن تسجيل إسمين متطابقين.[3]

[1] بن جفال أماني، مقلاتي خولة، المرجع السابق، ص40.

[2] المرجع نفسه، ص ص 41، 42.

[3] سعداوي نذير، بطيمي حسين، المرجع السابق، ص1153.

الفرع الثاني : بيان عنصر عقد الإيواء

عقد الإيواء من عقود دخول إلى الشبكة ،كما يعرف أيضا بعقد الإيجار المعلوماتي، وهو إتفاق يتم بين متعهد الإيواء ومشترك في خدمة الإيواء .

و عليه بمقتضاء يضع متعهد الإيواء ما يملكه من الوسائل التقنية والمعلوماتية تحت تصرف المشترك حتى يتمكن من بث مضمون معلوماتي معين .

البند الأول : متعهد الإيواء

متعهد الإيواء شخص طبيعي أو معنوي تربطه عقود مع مالكي المواقع الإلكترونية، بحيث يقوم بتخزين المعلومات والبيانات على حواسيبه الخادمة المرتبطة بالشبكة الدولية أي شبكة الإنترنت، وهذا ما يمكن متصفحي الموقع الإلكتروني من الإطلاع على المضمون المعلوماتي على مدار الساعة.

البند الثاني : المشترك في خدمة الإيواء

المشترك في خدمة الإيواء هو مالك الموقع الإلكتروني الذي ينشئ عليه محله التجاري الإلكتروني الذي يقوم بإيواء مادته المعلوماتية على حواسيب متعهد الإيواء، بحيث يسمح له بإستخدام مساحة من القرص الصلب وكذا الإستفادة من وسائله التقنية و المعلوماتية، ويبقى على إتصال مباشر بالشبكة .

ويكون ذلك بمقابل حسب الخدمة، وعليه يجب على التاجر إبرام عقد إيواء على شبكة الإنترنت لكي ينشئ عليه متجره الإفتراضي أو بمعنى آخر الإلكتروني .

الموقع التجاري الإلكتروني الذي يقدم خدماته على شبكة الإنترنت يعتبر محل تجاري وإن كان في فضاء إفتراضي ويخضع للأحكام القانونية مثل المحل التقليدي .

وعليه طبقا لنص المادة 8 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية أخضع التشريع الجزائري أحكام التجارة الإلكترونية للتسجيل في السجل التجاري والنشر في الموقع الإلكتروني أو الصفحة على الإنترنت والمستضاف في الجزائر بإمتداد "com.dz".[1]

[1] المرجع نفسه، ص ص 1144، 1145.

خلاصة الفصل الأول

نستخلص من خلال ما تطرقنا في هذا الفصل ماهية المحل التجاري الإلكتروني، ذكرنا تعريفه وفيما تمثلت خصائصه، كما تطرقنا لطبيعته القانونية التي نجحت نظرية الملكية المعنوية في تحديد الطبيعة القانونية للمحل التجاري التقليدي وتنطبق على المحل التجاري الإلكتروني بصفته مجموعة من حقوق الملكية الفكرية التي تشكل مال معنوي منقول، والعناصر المستحدثة للمحل التجاري الإلكتروني التي تمثلت في العناصر المادية والعناصر المعنوية، وكل عنصر من عناصر المحل التقليدي ما يقابله من عناصر المحل الإلكتروني، إلا أن المحل التجاري الإلكتروني يعتمد على عنصر الإتصال بالعملاء وشهرته التجارية أو السمعة التجارية، بحيث تعتبر هذه العناصر أهم عناصر في الموقع الإلكتروني نظرا لقدرتها وإمكانياتها في جذب العملاء .

الفصل الثاني :
التصرفات الواردة على المحل التجاري الإلكتروني

الفصل الثاني : التصرفات الواردة على المحل التجاري الإلكتروني

يعتبر المحل التجاري الإلكتروني مال معنوي منقول يتمتع بقيمة خاصة منفصلة عن العناصر الداخلة في تكوينه وله مكانة معتبرة في الذمة المالية للتاجر على بقية العقارات، كما تعد التصرفات الواردة على المحل التجاري الإلكتروني من الأعمال التجارية التي تضمنها بصفة خاصة القانون التجاري الجزائري .

كما نظم المشرع الجزائري في المواد 78 إلى 116 من القانون التجاري الجزائري التصرفات الواردة على ملكية المحل التجاري والمادة 117 من الأحكام الخاصة بتقديم المحل التجاري كإسهام في شركة .

وعليه قد قسمنا هذا الفصل إلى مبحثيين، تطرقنا في المبحث الأول التصرفات الواردة على ملكية المحل التجاري الإلكتروني، أما المبحث الثاني خصصناه التصرفات الواردة على إستغلال المحل التجاري الإلكتروني.

المبحث الأول : التصرفات الواردة على ملكية المحل التجاري الإلكتروني

ترد على المحل التجاري عدة تصرفات قانونية كبيع المحل التجاري و تقديمه كحصة في شركة ، كما نظم المشرع الجزائري أحكام عقد بيع المحل التجاري في نص المادة 79 من القانون التجاري الجزائري، حيث وضع قواعد خاصة فيما يخص بيع المحل التجاري إضافة على القواعد العامة في القانون المدني .

ومنه تطرقنا في هذا المبحث لمطلبين المطلب الأول خصصناه في بيع المحل التجاري الإلكتروني، أما المطلب الثاني تطرقنا لتقديم المحل التجاري الإلكتروني كحصة في شركة .

المطلب الأول : بيع المحل التجاري الإلكتروني

عرف المشرع الجزائري البيع في المادة 351 من القانون المدني الجزائري كالأتي: "البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيئ أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي ".[1]

يعتبر عقد بيع المحل التجاري عقد تجاري يرد على مال منقول معنوي، وبيع المحل التجاري عمل تجاري أيا كان أطرافه في ظل نصوص القانون التجاري الجزائري، مهما كانت صفتهم أثناء التعاقد، سواءا كانو عبارة عن أشخاص طبيعة أو معنوية، حيث أخضع القانون الجزائري بيع المحل التجاري لأحكام المواد

1الأمر رقم 75-58 المؤرخ في20 رمضان عام1395 الموافق لـ26 سبتمبر1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

79إلى 117 من القانون التجاري الجزائري، بالإضافة للقواعد القانونية العامة التي تنظم العقود بشكل عام وبشكل خاص عقد البيع .[1]

بيع المحل التجاري من أكثر العقود انتشارا، حيث يعتبر البيع من الوسائل الرئيسية التي تدور بها الحياة الإقتصادية فهو الوسيلة التي يتم تبادل الأموال والقيم بين الأفراد، كما تسري عليه الأحكام الخاصة بالأعمال التجارية كقواعد الإثبات والأهلية التجارية .[2]

يعتبر عقد بيع المحل الإلكتروني العقد الذي يتم إبرامه عبر الإنترنت، حيث اختلف الفقه في تعريف موحد للعقد الإلكتروني، هناك من عرفه بإشتراط وسيلة مسموعة مرئية لكي يعتبر العقد إلكترونيا بأنه : "كل إتفاق فيه الإيجاب والقبول على شبكة دولية مفتوحة للإتصال عن بعد، وذلك بوسيلة مسموعة ومرئية".[3]

كما نصت المادة 6 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية أن العقد الإلكتروني يتم إبرامه عن بعد دون الحضور الفعلي والمتزامن للأطراف باللجوء حصريا لتقنية الإتصال الإلكتروني.[4]

يختلف المحل التجاري الإلكتروني عن المحل التقليدي من حيث نوع العقد المبرم وكذا موضوع التعاقد نفسه، والوسيلة التي يبرم بها عقد المحل الإلكتروني .

أي يتم تعاقد البيع على محل إفتراضي أو موقع إلكتروني غير مادي، ولكن يخضع لنفس القواعد العامة للمحل التقليدي من حيث الأحكام والقواعد القانونية التي يتوافر عليها العقد في شروطه الموضوعية والشروط الشكلية التي تخضع لها العقود جميعا.[5]

تطرقنا في هذا المطلب لشروط بيع المحل التجاري الإلكتروني في الفرع الأول، والآثار المترتبة عن بيع المحل التجاري الإلكتروني في الفرع الثاني .

-العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيئ ما .

[1] شريط وسيلة، ورقة بحث بعنوان القواعد العامة القانونية لبعض التصرفات الواردة على المحل التجاري البيع والرهن أنموذجا، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، ص7.

[2] سهلي بحر الندى، التصرفات الواردة على المحل التجاري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، قانون أعمال، جامعة محمد خيضربسكرة، الجزائر،2016/2015 ، ص9.

[3] عشير جيلالي، قاشي علال، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة الجزائر، المجلد6، العدد2، 2022 ، ص708.

[4] قانون رقم 18-05 مؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق ل 10 ماي 2018 يتعلق بالتجارة الإلكترونية.

[5] عبد الله فاطيمة، قارس إبتسام، المرجع السابق، ص37.

الفرع الأول : شروط بيع المحل التجاري الإلكتروني

قد أخضع المشرع الجزائري المحل التجاري الإلكتروني إلى قواعد خاصة تنظمه إضافة للقواعد العامة المقررة في القانون المدني الجزائري بالرغم من أن المحل التجاري الإلكتروني عبارة عن مال معنوي .

إلا أنه يخضع للإجراءات الرسمية ويجب توافر شروط لإنعقاد عقد البيع، ومنه قد قسمنا هذا الفرع في البند الأول الشروط الموضوعية، خصصنا البند الثاني للشروط الشكلية .

البند الأول : الشروط الموضوعية

عقد بيع المحل التجاري الإلكتروني كسائر العقود الرضائية يجب توافر الأركان العامة المتمثلة في التراضي المحل والسبب .

أولا : التراضي

يتمثل الرضا في تطابق إرادتي كل من البائع و المشتري، حيث يتم التعبير عن الإرادة بشكل صحيح خاليا من العيوب كالغلط الإكراه والتدليس .

ونصت المادة 71 من القانون المدني الجزائري ما يلي :" الإتفاق الذي يعد له كلا المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين في المستقبل لا يكون له أثر إلا إذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد إبرامه، والمدة التي يجب إبرامه فيها ".[1]

يتميز الإيجاب الإلكتروني عن الإيجاب التقليدي بكونه يستخدم الوسيط الإلكتروني الذي جعله يتمتع بالخصوصية، فبمجرد توافق الإيجاب والقبول يعني تطابق إرادة الطرفين على إبرام العقد .

لقد عرف الفقه الإيجاب الإلكتروني على أنه : " تعبير جازم عن الإرادة يتم عن بعد عبر تقنيات الإتصال سواء مسموعة أو مرئية، ويتضمن كافة الشروط و العناصر الأساسية للعقد و إبرامه، حيث ينعقد به العقد إذا ما تلاقى معه القبول" .[2]

[1] بوراس لطيفة، القانون التجاري، المرجع السابق، ص97.

[2] العربي شحطة أمينة، التراضي في العقد الإلكتروني في ظل التغييرات المستجدة، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر1، المجلد14، العدد3، 2021، ص ص 157، 158 .

يعرف القبول الإلكتروني بأنه الرد الإيجابي على الموجب له على الإيجاب الموجه إليه بالشروط التي تضمنها، بحيث يتم القبول الإلكتروني عن بعد عبر تقنيات الإتصال الحديثة، و يخضع للقواعد العامة التي تنظم القبول التقليدي.[1]

قد يصدر القبول الإلكتروني عبر الويب " le web" يتم عن طريق تدوين معلومات الشخصية والضغط على الخانة المخصصة "ok" ، " j'accepte l'offre " ، "l accepte " ، أو عبر بريد إلكتروني "email" .

وهنا يقوم المستهلك بالتعبير عن قبوله عن طريق رسائل إلكترونية، المحادثة أو المشاهدة أي يجوز للمستهلك التعبير عن قبوله عن طريق تبادل مباشر للكلام عبر مكالمات أو مشاهدات بإستخدام تطبيق المسنجر مثلا .[2]

ثانيا : المحل

يقصد بالمحل الشيئ المبيع وهو المحل التجاري، كما يخضع الشيئ المبيع للقواعد العامة، و يجب أن يكون معينا أو قابلا للتعيين ويشترط أن يكون المبيع مما ينطبق عليه وصف المحل التجاري .

ولكي يعتبر البيع واردا على المحل التجاري يجب أن يشمل العناصر اللازمة لتكوين المحل التجاري كعنصر الإتصال بالعملاء مع تبيان العناصر التي يكون عليه إمتياز البائع حسب ما نصت عليه المادة 96 من القانون التجاري الجزائري .

ثالثا : السبب

يجب أن يكون سبب إستغلال المحل التجاري مشروعا و غير مخالف للنظام العام و الأداب العامة ، وإلا كان العقد باطلا، حسب ما ورد في نص المادة 96 من القانون المدني الجزائري : " إذا كان محل الإلتزام مخالفا للنظام العام أو الأداب العامة كان العقد باطلا " .[3]

يخضع بيع المحل التجاري الإلكتروني لنفس المبادئ العامة لعقد البيع، فيتم بيعه بطريقة مادية أو يتم البيع بطريقة إلكترونية .

---

[1] بوشنافة جمال، خصوصية التراضي في العقود الإلكترونية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، جامعة الدكتور يحي فارس المدية، المجلد1، العدد10 ،2018 ، ص135.

[2] محمد الصالح بن عمور، التراضي الإلكتروني بين المنتج والمستهلك في التشريع الجزائري، مجلة الحقيقة للعلوم الإجتماعية والإنسانية، جامعة أحمد دراية أدرار، مجلد18، عدد1، مارس2019، ص373.

[3] نادية فضيل، المرجع السابق،ص ص 203، 204.

في الحالتين لا يختلف العقد الإلكتروني عن العقد العادي في أركانه وشروط صحته، بل يختلف في وسيلة إبرامه إذ يكتسب الطابع الإلكتروني من الطريقة التي ينعقد بها .[1]

البند الثاني : الشروط الشكلية

تعتبر الكتابة ركنا شكليا لابد منه لإنعقاد عقد بيع المحل التجاري الإلكتروني،[2] سنلخص الشروط الشكلية في الكتابة الرسمية لعقد بيع المحل التجاري الإلكتروني والإشهار .

أولا : الكتابة الرسمية لعقد بيع المحل التجاري الإلكتروني

الأصل في العقود هو التراضي أن يتبادل المتعاقدان التعبير عن إرادتهما دون إجراء أخر، كما ينطبق على العقد الإلكتروني، والشكل الذي يشترط في الكتابة غالبا ما يكون في ورقة رسمية يقوم بتحريرها الموثق أو محرر العقود .

وهذا ينطبق على العقد الإلكتروني و لكن شكلية الكتابة تكون لإنعقاده و ليست لإثبات العقد، حسب المادة 6 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية التي تنص أن العقد الإلكتروني يتم إبرامه عن بعد بدون الحضور الفعلي لأطرافه .

بالتالي يتم إستيفاء الشكلية التي يقررها القانون لإبرام العقد عن طريق محررات والمستندات الإلكترونية متى توافرت الشروط التي يحددها المشرع .[3]

هذا ما نصت عليه المادة 6 من قانون 15-04 المؤرخ في 2015/03/1 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين والتي جاء فيها مايلي : " يستعمل التوقيع الإلكتروني لتوثيق هوية الموقع وإثبات قبوله مضمون الكتابة في الشكل الإلكتروني " .

---

[1] فاطمة الزهراء الملوكي وآخرون ، المرجع السابق، ص ص9، 10.

[2] محمود حياة، التركي باهي، الشكلية في عقد البيع الإلكتروني للإثبات أم الإنعقاد، دفاتر السياسة والقانون، جامعة العربي التبسي الجزائر، المجلد14، العدد1، 2022، ص24.

[3] مخطار ربيحة، فراوسن سيهام، عقد البيع الإلكتروني وتطبيقاته في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو،2022، ص ص 29، 30.

ونص المشرع في المادة 8 من نفس القانون التي تنص على أن : " يعتبر التوقيع الإلكتروني الموصوف وحده مماثلا للتوقيع المكتوب، سواء كان شخص طبيعي أو معنوي " .[1]

كما اشترط المشرع الجزائري وجود بعض البيانات في العقودالتي تتناول المحل التجاري المنصوص عليها في المادة 79 من قانون التجاري الجزائري و تتمثل هذه البيانات في مايلي :

1. اسم البائع السابق و تاريخ سنده الخاص بالشراء و نوعه و قيمة الشراء بالنسبة للعناصر المعنوية والبضائع و المعدات.
2. قائمة الإمتيازات و الرهون المترتبة على المحل التجاري.
3. رقم الأعمال التي حققها في كل سنة من سنوات الإستغلال الثلاث الأخيرة أو من تاريخ شراءه إذا لم يقم بالإستغلال منذ أكثر من ثلاث سنوات.
4. الأرباح التي حصل عليها في نفس المدة.
5. و عند الإقتضاء الإيجار و تاريخه و مدته و إسم و عنوان المؤجر و المحيل.

ثانيا : الإشهار

أوجب القانون ضرورة إشهار مضمون العقود الواردة على المحل التجاري من بيع ورهن، وتأجير التسيير، وهذا ما جاء في المادة 83 من القانون التجاري الجزائري عن طريق النشرة الرسمية للإعلانات القانونية .[2]

وأن يتم النشر عبر شبكة الإنترنت في المواقع الخاصة بالجرائد اليومية الإلكترونية أو إستعمال تكنولوجيا الإعلام والإتصال وكذا الصحافة الإلكترونية.[3]

[1] قانون رقم 15-04 المؤرخ في 11 ربيع الثاني 1436 الموافق لـ 1 فبراير 2015 ، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد66، 20ربيع الثاني1436 الموافق لفبراير 2015.

[2] سعدان صنية، سعدان ليلة، النظام القانوني لعقد بيع المحل التجاري، مذكرة ماستر، قانون خاص، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2018، ص34.

[3] حمادوش أنيسة، المرجع السابق، ص74.

الفرع الثاني : الآثار المترتبة عن بيع المحل التجاري

تطرقنا في هذا الفرع للآثار المترتبة بالنسبة للبائع في البند الأول، وفي البند الثاني خصصناه للآثار المترتبة بالنسبة للمشتري .

البند الأول : الأثار المترتبة بالنسبة للبائع

تتمثل الآثار المترتبة عن بيع المحل التجاري التي تقع على عاتق البائع في إلتزامه بالتسليم، الإلتزام بالضمان والإلتزام بعدم التعرض .

أولا : الإلتزام بالتسليم

من خلال قانون رقم 18-05 نجد أن المشرع الجزائري لم يتطرق لتعريف الإلتزام بالتسليم ، غير أن التسليم التقليدي لا يختلف عن التسليم الإلكتروني بموجب أحكام المادة 367 من القانون المدني الجزائري .

ويكون الإلتزام هنا تمكين المستهلك من حيازة الشيئ المبيع، وأوجب المشرع في العقد الإلكتروني أن يذكر مكان وزمان التسليم .[1]

قد وردت عدة تعريفات للتسليم في التشريعات حيث عرفه التشريع الفرنسي بأنه : " نقل الشيئ المبيع إلى سلطة وحيازة المشتري " وهذا ما ورد في نص المادة 1604 .[2]

وقد عرفه المشرع الجزائري بأنه : "يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته و الإنتفاع به دون عائق " في نص المادة 367 من القانون المدني الجزائري، وتسليم المبيع أو المحل التجاري الإلكتروني .

يكون وفقا لطبيعة عناصره فالعناصر المادية تخضع للأحكام العامة فيكون تسليمها بوضعها تحت تصرف المشتري، أما العناصر المعنوية للمحل فيلتزم البائع بتمكين المشتري من جميع بيانات ومستندات المحل التجاري الإلكتروني، حتى يستطيع الإتصال بالعملاء والمحافظة عليهم .

---

[1] فقيرسليمة، قزولي حسناء، المرجع السابق، ص43.

[2] أمازوز لطيفة، إلتزام البائع بتسليم المبيع في القانون الجزائري، أطروحة الدكتوراه، تخصص قانون، جامعة تيزي وزو،03 -07- 2011، ص14.

كما يلتزم البائع بتسليم المبيع في الوقت المحدد من قبل المتعاقدان ، فإذا لم يتفقا على ذلك فيجب التسليم في وقت إنعقاد البيع .[1]

ثانيا : الإلتزام بالضمان

يلتزم البائع بضمان العيوب الخفية في المحل التجاري حسب نص المادة 119 من القانون المدني الجزائري التي تنص على مايلي : "يكون البائع ملزما للضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو من الإنتفاع به.

بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع ، أو حسبما يظهر من طبيعته أو إستغلاله فيكون البائع ضامنا لهذه العيوب و لو لم يكن عالما بوجودها غير أن البائع لا يكون ضامنا للعيوب التي كان المشتري على علم بها وقت البيع، أو كان في إستطاعته أن يطلع عليها لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي، إلا إذا أثبت المشتري أن البائع أكد له خلو المبيع من تلك العيوب أو أنه أخفاها غشا عنه " .

ومن خلال إستقراء هذه المادة نستنتج أن البائع لإلتزامه بضمان العيوب يجب أن تكون خفية غير معلومة من طرف المشتري، وأن تكون موجودة في المبيع وقت البيع أو التسليم .

كما يجب أن تكون منقصة من قيمة المبيع، وفي بيع المحل التجاري الإلكتروني يعتبر عنصر الإتصال بالعملاء والسمعة التجارية من أهم العناصر التي يلتزم البائع بتسليمها، فيضمن البائع في مواجهة المشتري العيوب الخفية التي تقوم بالمحل التجاري وتؤثر على حق المشتري في الإتصال بالعملاء .

كما يلتزم البائع بضمان العيوب الخفية التي تتفق مع طبيعة بيع المحل التجاري الإلكتروني التي لو كان المشتري على علم بها لما أبرم العقد.

[1] بن جفال أماني، مقلاتي خولة، المرجع السابق، ص53.

ثالثا : الإلتزام بعدم التعرض

يلتزم بائع المحل التجاري بعدم التعرض للمشتري و عدم منافسته كما يلتزم البائع بعدم التعرض للمشتري سواء كان هذا التعرض من قبله شخصيا أو من الغير .

وقد يكون التعرض قانوني عند قيام البائع ببيع المحل التجاري ثانية لشخص آخر، وقد يكون التعرض مادي كأن يقوم بائع المحل التجاري بفتح محل تجاري إلكتروني مماثل للمحل المباع للمشتري فهذا يؤدي إلى حرمان المشتري من الإحتفاظ بعنصر العملاء والشهرة التجارية كما ينقص من قيمة المحل .[1]

البند الثاني : الآثار المترتبة بالنسبة للمشتري

تتمثل الآثار المترتبة بالنسبة للمشتري في الإلتزام بإستلام المحل التجاري، الإلتزام بدفع الثمن و كذا الإلتزام بدفع ثمن نفقات العقد .

أولا : الإلتزام بإستلام المحل التجاري

يلتزم المشتري بإستلام المحل التجاري في الآجال وفقا لما إتفق عليه في العقد، والقاعدة العامة أن الإستلام يكون بمجرد إمضاء العقد، في حالة إمتناع المشتري عن تنفيد إلتزامه يمكن للبائع طلب التنفيذ العيني أو فسخ العقد وكذا المطالبة بالتعويض إذا ترتب عن ذلك ضرر له .

ويجوز للبائع أن يطلب فسخ البيع بتخلف المشتري عن تنفيذ إلتزامه إذا ما كان إتفق المتعاقدان على أن يتم الإستلام وقت دفع الثمن .[2]

ثانيا : الإلتزام بدفع الثمن

يلتزم المشتري بدفع الثمن في الزمان والمكان المتفق عليهما في العقد، وإلتزام المشتري بدفع الثمن من الإلتزامات المهمة التي تقع على عاتقه فيلتزم بدفع الثمن المتفق عليه وفق الشروط الواردة في عقد بيع المحل التجاري .

[1] زحزاح محمد، محاضرات في القانون التجاري التاجر الاعمال التجارية المحل التجاري، معهد الحقوق والعلوم السياسة، المركز الجامعي آفلو،2023/2022،ص ص 95، 96.

[2] سهلي بحر الندى، المرجع السابق، ص21.

وكذا الزمان و المكان المتفق عليه ما لم يحصل تغيير في قيمته ،[1] وفي هذه الحالة قد يحرر المشتري لمصلحة البائع سندات تسمى بسندات المحل بعدد الاقساط المستحقة .

ثالثا : الإلتزام بدفع نفقات العقد

نصت المادة 393 من القانون المدني على مايلي : "إن نفقات التسجيل و الطابع ورسوم الإعلان العقاري والتوثيق وغيرها تكون على المشتري ما لم تكن هناك نصوص قانونية تقضي بغير ذلك"، نستخلص من هذه المادة أن نفقات العقد تقع على عاتق المشتري ويلتزم بذلك .[2]

كما تشمل نفقات العقد المصاريف اللازمة لتحريره أو التصديق على الإمضاءات وإشهاره ونفقات تسجيله، وكذا رسوم نقل الملكية التي تحصل عليها إدارة الضرائب بسبب بيع المحل التجاري الإلكتروني .

وتكون إدارة الضرائب على علم بالعملية نظرا لوجوب إتمام إجراءات الشهر والقيد المنصوص عليها في القانون التجاري .

يلتزم المشتري بتكاليف المبيع كالضرائب المفروضة ونفقات صيانته وإستغلاله، فإذا البائع أدى نفقات عقد البيع عن المشتري كان له الرجوع عليه بما أنفقه وإلتزام المشتري بدفع نفقات البيع .

المطلب الثاني :تقديم المحل التجاري الإلكتروني كحصة في شركة

من بين العمليات الواردة على المحل التجاري تقديمه كحصة في شركة وتأسيسا على ذلك يمكن تقديم أموال نقدية أو عينية، كذلك عملا للإنخراط في الشركة .

وقد تكون هذه الأموال المقدمة رأسمال الشركة الذي ينقسم إلى حصص، وعلى ذلك يمكن تقديم المحل التجاري كحصة في شركة بإعتباره مال منقول معنوي .[3]

---

[1] هجرسي فايزة، مساهل سماح، بيع المحل التجاري في القانون التجاري الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة محمد البشير الإبراهيمي برج بوعريرج،2023/2022، ص43.

[2] نادية فضيل، المرجع السابق، ص221.

[3] بلعيد واسيلة، بلعيد صونية، تقديم المحل التجاري كحصة في شركة على سبيل الإنتفاع، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية،2014/2013، ص7.

يقوم الشريك مقدم المحل كحصة في الشركة بنقل ملكيتها إلى الشركة فتخرج من ذمته وتدخل في ذمة الشركة وهذا ما يترتبه عليه أن الشريك لا يمكنه إستردادها حتى لو إنقضت الشركة فهو لا يعتبر مالكا فقد أصبحت جزءا من الذمة المالية للشركة .

وهذا ما نصت عليه المادة 117 من القانون التجاري الجزائري شروط تقديم محل التجاري كإسهام في الشركة.[1]

قد نظم المشرع الجزائري الأحكام المطبقة على حصص الشركاء غير النقدية في المادة 422 قانون مدني جزائري التي نصت على مايلي : "إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو حق منفعة أو أي حق عيني آخر، فإن أحكام البيع التي تسري فيما يخص ضمان الحصة ، إذا هلكت أو استحقت أو ظهر فيها عيب أو نقص ، أما إذا كانت الحصة مجرد إنتفاع بالمال فإن أحكام الإيجار هي التي تسري في ذلك " .[2]

من خلال إستقراء نص المادة نستخلص أن الشريك يقدم حصة عينية تتمثل في المحل التجاري في الشركة إما لتمليكه أو الإنتفاع به .

سنتطرق في هذا المطلب لشروط تقديم المحل التجاري كحصة في شركة في الفرع الأول ، أما الفرع الثاني خصصناه لآثار المترتبة عن تقديم المحل التجاري كحصة في شركة .

الفرع الأول : شروط تقديم المحل التجاري كحصة في شركة

تطرقنا في هذا الفرع لتقديم المحل التجاري كحصة في شركة للشروط الموضوعية في البند الأول، والشروط الشكلية في البند الثاني لتقديم المحل التجاري كحصة في شركة .

البند الأول : الشروط الموضوعية

يتم تقديم المحل التجاري كحصة في شركة بإرادة مالكه حيث يعتبر تصرفا قانونيا تشترط فيه الشروط الموضوعية العامة للتصرف القانوني، التي تتمثل في الأهلية حيث يجب على صاحب المحل التجاري ذو أهلية كاملة أو أن يكون قاصر مرشد لممارسة التجارة .

[1] المرجع نفسه، ص27.

[2] الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان1395 الموافق لـ26 سبتمبر1975 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

كما يجب توفر الإرادة الخالية من العيوب كالغلط الإكراه والتدليس طبقا للأحكام العامة للتصرفات القانونية، أما محل التصرف يشترط أن يكون موجود أو قابل للوجود معين أو قابل للتعيين، في هذه الحالة فإن عناصر المحل التجاري يقيم كل عنصر على حدى.

عنصر الإتصال بالعملاء يقيم على أساس وجوده، والسمعة التجارية التي يتمتع بها المحل التجاري يتم تقييمها من قبل مفوض الحصص ماليا حسب قيمتها في السوق.

حيث تسري نفس الأحكام على العناصر المعنوية للمحل التجاري أما بالنسبة للعناصر المادية فيشترط وجودها وتقييمها لازما لصحة التصرف.

البند الثاني : الشروط الشكلية

نص المشرع في تحويل ملكية المحل التجاري بتقديمه كحصة في شركة تطبيق إجراءات البيع، بما أن المحل التجاري يتكون من أموال معنوية منقولة مادية على سبيل المثال السلع والخدمات .

والمعنوية التي تتمثل في عنصر الإتصال بالعملاء والعلامة التجارية، وقد يكون تقديمها على سبيل التمليك تسري عليها أحكام عقد البيع، أو الإنتفاع فتسري عليها قواعد وأحكام عقد الإيجار .

هنا يجب إتباع الإجراءات الشكلية التي ينص عليها في نقل الملكية، وكذا إتباع الإجراءات المتعلقة بنقل حقوق الملكية الصناعية الفكرية والتجارية .

الشكلية في هذه الإجراءات على إفراغ العقد في شكل رسمي وهو عقد تأسيس الشركة حسب المواد 79 و 544 من القانون التجاري، حيث أن الشركة تثبت بعقد رسمي وإلا كانت باطلة .

كما يشترط توفر بيانات إلزامية في العقد المثبت للتنازل لصالح الشركة ونذكر منها إسم مقدم الحصة وتاريخ السند الخاص بالشراء ونوع والقيمة للعناصر المعنوية .

كما يجب أن يتضمن عقد تقديم المحل التجاري كحصة بيان الأعمال والأرباح التي حققها المحل التجاري المقدم كحصة في السنوات الثلاث الأخيرة أو من تاريخ شراءه إن لم يستغله أكثر من 3 سنوات .[1]

[1] سهلي بحر الندى، المرجع السابق، ص ص 31، 34.

تعتبر الكتابة الإلكترونية شرط صحة العقد عموما وتكون عبر إدخال المعلومات في وحدات معالجة مركزية وهي البيانات الإلزامية مثل العقد التقليدي في المحل التجاري التقليدي .

وبالنسبة للإشهار الإلكتروني يتم بطريقة إلكترونية حسب نص المادتين 3 و 5 من المرسوم التنفيدي رقم 16-136 حيث يلزم على كل التجار تمكين الغير من الإطلاع على محتوى العمليات التأسيسية للشركة أو أي تصرف يرد على المحل التجاري .

إذن فإن تقديم المحل التجاري الإلكتروني كحصة بناءا على تمليك الموقع عن طريق بيعه بطريقة مادية أو بطريقة إلكترونية.[1]

الفرع الثاني : آثار تقديم المحل التجاري كحصة في شركة

قسمنا هذا الفرع في البند الأول تطرقنا لإلتزام صاحب المحل التجاري ، البند الثاني إلتزامات الشركة، أما البند الثالث فخصصناه لإلتزام الغير .

البند الأول : إلتزام صاحب المحل التجاري

يصبح المحل التجاري الإلكتروني من ملكيات الشركة المقدم فيها كحصة حسب نص المادة 165 من القانون المدني الجزائري، فملكية المحل التجاري تنتقل بمجرد إبرام عقد تقديم المحل بإعتباره منقول معنوي.

أولا : إلتزام بالتسليم

يتم التسليم عن طريق حيازة و إنتفاع الشركة بالمحل التجاري ، المقصود بالتسليم كحصة في الشركة أن يضع خدمة الشركة كل العناصر المتفق عليها في العقد.

وتطبق حسب القواعد العامة الواردة في القانون المدني المتعلقة بتسليم الشيئ المبيع، ويكون مكان و زمان تسليم المحل حسب الإتفاق المذكور في العقد وإن لم يتفق عليه فيتم تسليم المحل بمجرد إتمام العقد الإلكتروني.

[1] بن جفال أماني، مقلاتي خولة، المرجع السابق، ص60.

ثانيا : الإلتزام بالضمان

يقدم صاحب المحل المقدم كحصة في شركة ضمانات كما يضمنه البائع للمشتري، فيجب على مقدم المحل التجاري عدم قيامه بعمل ينقص أو يضر بإنتفاع الشركة بمحله .

وكذا منع تعرض الغير لملكية المحل أو إنتفاع الشركة بالإضافة إلى العيوب الغير المعلومة للشركة قبل التعاقد أي ضمان العيوب الخفية .

البند الثاني : إلتزامات الشركة

تلتزم الشركة في عقد تقديم المحل التجاري كحصة، بإستلام المحل وكذا تسديد نفقات عقد تقديم المحل كحصة إتجاه مالك المحل .

أولا : إلتزام الشركة بإستلام المحل المقدم كحصة

بما أن مقدم المحل التجاري ملزم بتسليم المحل المقدم كحصة ، فتلتزم الشركة بإستلام المحل و هنا يبدأ إلتزامها بمجرد الإنتفاع به بإعتباره منقول معنوي .

ويكون التسلم في المكان والزمان المتفق عليه وإن لم يتم الإتفاق على مكان التسليم فتلتزم الشركة بإستلام المحل التجاري بمجرد إبرام العقد.[1]

ثانيا : الإلتزام بتسديد نفقات عقد الإسهام

تلتزم الشركة في مواجهة مقدم الحصة إضافة لإستلام المحل التجاري بتسديد نفقات عقد تقديم المحل التجاري كحصة، كإلتزام المشتري بتسديد نفقات عقد البيع في بيع المحل التجاري .

[1] حساني طارق، بهلول عبد الكريم، المحل التجاري والتصرفات الواردة عليه في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة إبن خلدون تيارت،2017/2016، ص ص 75، 76.

وهذا ما نصت عليه المادة393 من القانون المدني الجزائري التي جاء في مضمونها مايلي : " إن نفقات التسجيل والطابع ورسوم الإعلان والتوثيق وغيرها تكون على المشتري، ما لم تكن هناك نصوص قانونية تقضي بغير ذلك " .[1]

البند الثالث : إلتزام الغير

لا يجوز لصاحب المحل التجاري أن يساهم بحصة مثقلة بالديون على أن يضمن خلو الحصة من الأعباء، فقد ألزم المشرع الجزائري في المادة117 من قانون التجاري الجزائري الأحكام الخاصة بتقديم المحل التجاري كحصة في شركة .

مقدم الحصة في الشركة أي الغير يلتزم بإتخاد تدابير حتى لا يكون المحل المقدم و ذلك لحماية و ضمان حقوق المقدم، بالنظر لوضعية شركاء مقدم المحل التجاري كحصة في الشركة .

فإن تحصلت الشركة على الحصة وكانت مثقلة بالديون لما إستطاعت سداد كل ديونها مقارنة بقيمة المحل التي لا تكون كافية لسداد حقوق الدائنين .[2]

المبحث الثاني : التصرفات الواردة على إستغلال المحل التجاري الإلكتروني

يعد المحل التجاري الإلكتروني الشكل المتطور للمحل التجاري التقليدي يتكون من عناصر مادية ومعنوية، ومن خصائصه الطابع التجاري، فهو يمارس نشاط تجاري مثل المحل التجاري التقليدي .

مما يدفعنا للتساؤل إذا ما كان يعد محلا للتصرفات القانونية التي ترد على المحل التجاري التقليدي، ومنه تطرقنا في هذا المبحث في المطلب الأول إيجار تسيير المحل التجاري الإلكتروني، في المطلب الثاني عقد إيواء المحل التجاري الإلكتروني ورهن المحل التجاري الإلكتروني .

[1] قرتي شكري، النظام القانوني للمحلات المهنية والتجارية، مذكرة ماستر، قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة العربي التبسي تبسة،2020/2019، ص56.

[2] عبد الله فاطيمة، قارس إبتسام، المرجع السابق، ص52.

المطلب الأول : إيجار تسيير المحل التجاري الإلكتروني

إيجار المحل التجاري هو عقد بمقتضاه يخول المؤجر للمستأجر المسير الحق في إستغلال المحل بإسمه ولحسابه مدة محددة لقاء أجر معلوم، ويخضع لأحكام المواد من 203 إلى 214 من الآمر رقم 75-59 المتعلق بالقانون التجاري الجزائري .

كما يخضع للقواعد العامة في القانون التجاري الجزائري، وتسري عليه القواعد العامة الواردة في القانون المدني الجزائري .[1]

عرف المشرع الجزائري تأجير التسيير في الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 في نص المادة 203 الفقرة الأولى على مايلي : " يخضع للأحكام التالية ، وذلك بالرغم من كل شرط مخالف و كل عقد أو إتفاق يتنازل بواسطتها المالك أو المستغل لمحل تجاري عن كل جزء من التأجير لمسير بقصد إستغلاله على عهدته ".

تطرقنا في هذا المطلب لشروط عقد إيجار تسيير المحل التجاري الإلكتروني في الفرع الأول، أما الفرع الثاني فخصصناه لآثار عقد إيجار تسيير المحل التجاري الإلكتروني .

الفرع الأول : شروط عقد إيجار تسيير المحل التجاري الإلكتروني

يخضع عقد إيجار تسيير المحل التجاري الإلكتروني كأغلبية العقود للشروط الموضوعية والشروط الشكلية، تتمثل الشروط الموضوعية العامة في الرضا المحل و السبب و الأهلية.

أما الشروط الموضوعية الخاصة نص المشرع الجزائري في نص المادة 205 من القانون التجاري على مايلي : "يجب على الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الذين يمنحون إيجار التسيير، أن يكونو قد مارسو التجارة أو إمتهنوا الحرفة لمدة خمس سنوات، أو مارسوا لنفس المدة أعمال مسير أو مدير تجاري أو تقني وإستغلو لمدة سنتين على الأقل المتجر الخاص بالتسيير".

من خلال نص المادة نرى أن المشرع الجزائري إشترط توافر شرطيين المتمثلين في ممارسة التجارة أو أعمال المسير لمدة خمس سنوات، وكذا إلزامية إستغلال متجر خاص بالتسيير على الأقل لمدة سنتين .

[1] لوزي خالد، ضوابط التفرقة بين إيجار المحل التجاري وإيجار العقار المخصص لمزاولة التجارة، مجلة القانون العقاري و البيئة ، كلية الحقوق، جامعة مستغانم، المجلد6، العدد1، يناير 2018، ص2.

كما يجوز إلغاء أو تخفيض المهلة المنصوص عليها بموجب أمر من رئيس المحكمة بناءا على طلب من المعني وهذا حسب المادة 206 من القانون التجاري الجزائري .[1]

يعتبر عقد إيجار تسيير المحل التجاري من العقود الشكلية تشترط الرسمية والإشهار، حسب نص المادة 203 من القانون التجاري الجزائري الفقرة الثالثة فيحرر كل عقد تسيير في شكل رسمي وينشر خلال خمسة عشر يوما من تاريخه على شكل مستخرج أو إعلام في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية وجريدة مختصة في الإعلانات القانونية .[2]

وعلى ذلك يسأل مؤجر المحل التجاري عن الديون التي يعقدها المستأجر المسير من خلال إستغلال المحل التجاري، وذلك طيلة مدة 6 أشهر من تاريخ نشر عقد إيجار التسيير .[3]

جاء في نص المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري والتي نصت على أن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي يجب تحت طائلة البطلان العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو كل عنصر من عناصرها .

أو التنازل عن أسهم من شركة أو حصص فيها، أو عقود إيجار زراعية أو تجارية أو عقود تسيير محلات تجارية أو مؤسسات صناعية في شكل رسمي .

يجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد، ولإتمام إجراءات شهر عملية التأجير والتي تتمثل في ثلاث مراحل أولا نشر العقد خلال 15 يوم من تاريخ إبرامه في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية وجريدة يومية وطنية للإعلانات القانونية .

كما يتعين على المستأجر المسير القيد في السجل التجاري في مدة شهرين مع ذكر صفة المسير.

ينطبق نفس الأمر على المحل التجاري الإلكتروني وهذا من خلال مدة التسجيل ما لم يخالف شروط التسجيل المقررة من قبل جهة التسجيل .

---

[1] الأمر رقم75-59 المؤرخ في 20 رمضان1395 الموافق لـ26 سبتمبر1975 متضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

[2] شريط وسيلة، المرجع السابق، ص111.

[3] زايدي خالد، مقال بعنوان مسؤولية بائع أو مؤجر التسيير الحر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، د س، ص125.

إن حق التأجير عنصر معنوي في المحل التجاري التقليدي هو حق إشغال الموقع الإلكتروني المخصص كمحل تجاري إلكتروني .[1]

الفرع الثاني : آثار عقد إيجار تسيير المحل التجاري الإلكتروني

بمجرد إبرام عقد إيجار تسيير المحل التجاري و توفر كل الشروط اللازمة يترتب عليه آثار تقع على المؤجر والمستأجر المسير و على الغير،و تعتبر هذه الآثار إلتزامات تقع على عاتق كل منهما والإخلال بها يؤدي إلى بطلان العقد .

تتمثل إلتزامات المؤجر في تسليم المحل المتعاقد عليه، بحيث يتم دفع الإيجار لكل عنصر من عناصر المحل التجاري سواء المادية أو المعنوية وتسليمها حسب طبيعتها .

بالنسبة لعناصر الملكية الصناعية يتم التسليم عن طريق إبرام عقد إستغلال بحسب القواعد القانونية المنظمة لحقوق الملكية الفكرية والصناعية .

كما يتوجب على المؤجرين تسليمهم قائمة العملاء والموردين الإلكترونيين الوثائق المتعلقة بهم للمستأجرين المسيرين، وإلتزامه بعدم منافسة المسير في عقد إيجار تسيير يهدف شرط عدم المنافسة المسير لحمايته من إنتهاك المالك لحقوقه .

كذلك يلتزم المؤجر بصيانة المحل التجاري وإجراء كافة الإصلاحات ما لم يتفق على عكس ذلك فغالبا ما يقع هذا الإلتزام على المؤجر.

أما إلتزامات المستأجر المسير تتمثل في المحافظة على العين المؤجرة فهو ملزم بعناية وتجديد المحل التجاري، من خلال عقد تأجير تسيير يكتسب صفة التاجر ويشترط أن تكون له الأهلية التجارية .

كما يلتزم بدفع بدل الإيجار وعادة يكون مبلغ متفق عليه في العقد، حسب نص المادة209 من قانون رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري الجزائري تنشأ ديون لدائني المستأجر المسير من بداية عقد تأجير تسيير لمدة 6 أشهر من تاريخ نشره بالنشرة الرسمية فمالك المحل التجاري مسؤول بالتضامن مع المستأجر المسير على الديون التي ترتبت عن إستغلال المحل التجاري نتيجة لعقد تأجير التسيير.

[1] عبد الله فاطيمة، قارس إبتسام، المرجع السابق، ص56.

منح المشرع الجزائري حق رفع دعوى قضائية أمام المحكمة دائرة المحل التجاري لدائني المؤجر"الغير "، والمطالبة بديونهم، إذا ما كان عقد تأجير تسيير المحل يلحق الضرر بديونهم، في مدة 3 أشهر من تاريخ نشر تأجير تسيير المحل التجاري في النشرة الرسمية الإعلانات القانونية وإلا يسقط الحق الذي منح لهم في رفع الدعوى.

وعليه يمكن القول أن الإلتزامات تسري على المحل التجاري الإلكتروني بالرغم من أنه يتمتع بالشخصية المعنوية، ومالك المحل التجاري الإلكتروني لن يضع محله لدى مسير لا يتمتع بالمؤهلات الكافية لإدارة محل تجاري في موقع إلكتروني حتى لا يفقد قيمة المحل .[1]

المطلب الثاني : عقد إيواء المحل التجاري الإلكتروني و رهن المحل التجاري الإلكتروني

من بين التصرفات التي تقع على إستغلال المحل التجاري الإلكتروني عقد إيواء المحل التجاري الإلكتروني ورهن المحل، منه تطرقنا في الفرع الأول لعقد إيواء المحل التجاري الإلكتروني، وخصصنا الفرع الثاني لرهن المحل التجاري الإلكتروني .

الفرع الأول : عقد إيواء المحل التجاري الإلكتروني

عقد الإيواء المعلوماتي هو عقد يبرم بين طرفين متعهد الإيواء و مستخدم شبكة الإنترنت، يلتزم متعهد الإيواء أن يخصص جزء من أجهزته وأدواته المعلوماتية في تصرف المستخدم ويتيح له الوصول للمضمون المعلوماتي من خلال تخصيص مساحة من القرص الصلب لحاسبته بشكل مباشر مقابل مبلغ مادي يلتزم به الطرف الآخر.

قد عرفه الفقه القانوني على أنه عقد من عقود تقديم الخدمات بحيث يضع متعهد الإيواء بعض إمكانيات أجهزته الإلكترونية تحت تصرف المستخدم ويسمح له أن يكون له عنوان الإلكتروني، ومنه يتيح للمتصل بشبكة الإنترنت حرية التصرف في المعلومات الموجودة بالموقع .

لا سيما توفير موقعا للتصرف "Web" لأحد الزبائن من خلال جهاز الحاسوب العائد له المتصل بالشبكة، وعرفه آخر بأنه عقد يضع مقدم خدمة الإنترنت بعض إمكانيات أجهزته المعلوماتية تحت تصرف مستخدم الشبكة، يتيح له الإنتفاع بالحيز كأن يخصص له صندوقا لرسائله الإلكترونية .

[1] بن جفال أماني، مقلاتي خولة، المرجع السابق، ص71.

وعليه فمتعهد الإيواء ومستخدم الشبكة هما أطراف عقد الإيواء، فخدمة الإيواء هي عبارة عن نشاط يمارسه شخص طبيعي أو معنوي يتولى تخزين مواقع إلكترونية على حاسبته الألية الخادمة بشكل مباشر ودائم مقابل أجر.

ومن خلاله يضع الوسائل التقنية والمعلوماتية تحت تصرفه عملاءه وتمكينهم من بث ما يرغبون على شبكة الإنترنت من معلومات .

ذهب رأي فقهي في تكييف عقد الإيواء على أنه عقد إيجار، ذلك راجع لسماح متعهد الإيواء لمستخدم الشبكة المعلوماتية بالإنتفاع بأجهزته المعلوماتية مع الإحتفاظ بملكية الأجهزة .

إلتزام متعهد الإيواء بتقديم المساعدة الفنية لمستخدمي الشبكة وتقديم خدمة البريد الإلكتروني وغيرها من الخدمات تعتبر إلتزام تبعيا لإلتزامه الأساسي المتمثل في تقديم حيز من القرص الصلب بحيث لا يقوم عقد الإيواء بدونه . [1]

إن عقد ايواء المعلوماتي عقد يتمثل في تقديم خدمات مقدم الخدمة تحت تصرف المشترك بعض إمكانيات أجهزته وأدواته المعلوماتية أي إتاحة مساحة من القرص الصلب بأحد أجهزته على نحو معين لأصحاب المواقع مقابل أجر، ويتم تحديد الأجر حسب الإتفاق بينهما في عقد الإيواء المعلوماتي، وهنا يكون متعهد الإيواء بمثابة مؤجر من طرف صاحب الموقع الإلكتروني المستأجر .[2]

الفرع الثاني : رهن المحل التجاري الإلكتروني

يهدف رهن المحل التجاري إلى الحصول على الإئتمان، وهذا يكون بضمان مال المرهون سواء كان رهن رسمي أو رهن حيازي .

حيث نصت المادة 118 الفقرة الثانية منها على ما يلي : "ولا يخول رهن المحل التجاري للدائن المرتهن الحق في التنازل عنه مقابل له من ديون ولا تسديد لها" .

[1] حسين عبيد شعواط، عبد المهدي كاظم ناصر، عقد الإيواء المعلوماتي، كلية القانون، جامعة القادسية، العراق،2015، ص ص 6، 8.

[2] كاظم جابر حسين الشمري، التكييف القانوني لعقد إيواء المواقع الإلكترونية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة المنصورة،2020، ص ص 14، 15.

وعليه سنتطرق في هذا الفرع لإنشاء رهن المحل التجاري الإلكتروني في البند الأول، والآثار المترتبة على رهن المحل التجاري الإلكتروني في البند الثاني .

البند الأول :إنشاء رهن المحل التجاري الإلكتروني

خصص المشرع الجزائري المواد 118 حتى 122 من القانون التجاري الجزائري للرهن الحيازي للمحل التجاري، و كذا المواد 151 حتى 168 للرهن الحيازي للأدوات و المعدات الخاصة بتجهيز المحل التجاري، والأحكام المشتركة بين بيع المحل التجاري والرهن الحيازي في المواد 123 إلى 150 .[1]

حسب نص المادة 120 من القانون التجاري الجزائري، رهن المحل التجاري يشترط أن يكون الراهن مالكا للمحل التجاري المرهون وله أهلية التصرف فيه، الرهن بطبيعته عقد كسائر العقود يشترط فيه الشروط الموضوعية العامة الرضا المحل والسبب، كما يشترط القانون شروط شكلية إلازمية كرسمية عقد رهن المحل التجاري وتقرير مرتبة الإمتياز .

من الشروط الشكلية المنصوص عليها في القانون القيد في خلال ثلاثين يوم من تاريخ العقد التأسيسي وإلا يترتب عليه البطلان بحيث يجوز ذلك لكل ذي مصلحة وإن كان المدين بنفسه أن يتمسك بالبطلان، حسب نص المادة 121 من القانون التجاري الجزائري الذي تضمن مايلي :" يجب إجراء القيد خلال ثلاثين يوما من تاريخ العقد التأسيسي، تحت طائلة البطلان ..." .[2]

يعتبر عقد رهن المحل التجاري من العقود الشكلية وقد وضع المشرع الجزائري قواعد خاصة تنظمه لحماية الثقة والإئتمان وسرعة المعاملات التجارية، بحيث أجاز للتاجر رهن محله دون نقل حيازته للحصول على قرض من الغير .

بما أن المحل التجاري مال معنوي منقول فهو يقوم على عناصر مادية أو معنوية في تكوينه فلا يتصور وجود رهن المحل التجاري دون العناصر المتمثلة في عنصر الإتصال بالعملاء، الشهرة التجارية حسب نص المادة 78 من القانون التجاري الجزائري .[3]

---

[1] الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20رمضان1395 الموافق لـ26 سبتمبر1975 يتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم.

[2] شريط وسيلة، المرجع السابق، ص14.

[3] بن مخصار ليلى ثورية، رهن المحل التجاري، مذكرة ماستر، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ورقلة،2014/2013، ص18.

جاء في نص المادة 119 من القانون التجاري الجزائري على العناصر التي يشملها الرهن الحيازي للمحل التجاري و تتمثل في عنوان المحل الإسم التجاري و كذا الحق في الإيجار، عنصر الإتصال بالعملاء و الشهرة ، المعدات والألات في إستغلال المحل التجاري، براءات الإختراع الرخص والعلامات التجارية، حقوق الملكية الصناعية والأدبية المرتبطة بالمحل التجاري .

من خلال نص المادة نرى أن المشرع حصر العناصر ولم يدرج عنصر البضائع ضمن العناصر التي تشمل الرهن الحيازي للمحل التجاري .[1]

نظم المشرع الجزائري الأحكام المشتركة في بيع المحل التجاري ورهنه في المواد 123 إلى 146، وهذه النصوص تهدف هذه المواد المذكورة لتحقيق التوازن بين مصلحة المدين لإستمرار في تجارته .

وتكمن مصلحة الدائن المرتهن الذي لا يتمتع بالضمان الذي يحققه حيازة الشيئ المرهون، بحيث يهدف لحماية الغير الذي قد ينخدع بعدم إنتقال الحيازة فيجهل وجود الرهن وهذا بتنظيم شهر الرهن .[2]

إشترط العقد بيان العناصرالتي يشمل عليها الرهن فهو يرد على حق التأجير أي حق إشتغال الموقع الإلكتروني والمتجر الإلكتروني، حق الإتصال بالعملاء وكذا الألات و التجهيزات التي نجدها في المتجر الإلكتروني، وكل ما يلزم الموقع الإلكتروني من تصمميم بغية جذب أكبر عدد من مستخدمي شبكة الإنترنت، ولا يقع الرهن على المحل التجاري الإلكتروني إن لم يكن الشاغل مالكه .

وعليه مما سبق ذكره المحل التجاري الإلكتروني شرط الكتابة محقق في الكتابة الإلكترونية حسب ما منحته التشريعات المنظمة للمعاملات الإلكترونية .

بالتالي فإن رهن المحل التجاري الإلكتروني نفس رهن المحل التجاري التقليدي من خلال تسجيل الرهن في السجل الخاص بالمحل فحق التاجر في إستخدام موقعه الإلكتروني كمحل إفتراضي هو نفسه حق التاجر في ملكية محله التقليدي .[3]

[1] سلمان زهرة، رهن المحل التجاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة أكلي أولحاج البويرة، 2014/2013، ص ص 8، 9.

[2] أ عمورة عمار، المرجع السابق، ص206.

[3] بن جفال أماني، قارس إبتسام، المرجع السابق، ص76.

البند الثاني : الآثار المترتبة على رهن المحل التجاري الإلكتروني

يترتب على عقد رهن المحل التجاري الإلكتروني آثار مختلفة سواء على أطرافه المدين الراهن والدائن المرتهن وقد تترتب آثار على الغير "غير الدائنين"، وعليه سنتطرق للآثار المترتبة بالنسبة لأطراف العقد وكذا الآثار المترتبة على الغير.

أولا : آثار رهن المحل التجاري الإلكتروني بالنسبة للراهن و المرتهن

يترتب على عقد رهن المحل التجاري الإلكتروني بالنسبة المدين الراهن آثار بكونه أحد أطراف عقد رهن المحل التجاري، ومن الحقوق التي يتمتع بها المدين الراهن إمكانية إستغلال نشاط محله التجاري بحكم أن الحيازة لا تنتقل إلى الدائن المرتهن .

لاسيما أن التاجر قد سجل موقعه الإلكتروني الذي يتخد عليه متجره الإلكتروني من قبل الجهات المختصة مقابل رسوم محددة لمدة محددة، فالمحل التجاري الإلكتروني مجموعة من العناصر من بينها العنصر الأساسي وهو حق تشغيل الموقع الإلكتروني وليس مجرد موقع إلكتروني .

بما أن التاجر يقوم بدفع رسوم التسجيل فله الحق المطلق في التصرف بمحله سواء بيع أو إيجار المحل وكذا رهن المحل التجاري .

كما يلتزم المدين الراهن بالحفاظ على عناصر المحل التجاري والإلتزام بعدم الإنقاص من قيمة المحل التجاري بأي عمل قد يؤدي لذلك، ويلتزم أيضا بعدم إتلاف أو إختلاس الأموال المرهونة .

حسب نص المادة 167 وضع عقوبات جزائية في حال الإخلال بالضمانات التي يلتزم بها المدين الراهن إتجاه الدائن المرتهن بالحفاظ على الأموال المرهونة.

ويتمثل هذا الإخلال في إتلاف أو إختلاس هذه الأموال أو إفساد محل الرهن بأي طريقة تؤدي لإنقاص حقوق الدائن المرتهن .[1]

أما بالنسبة للدائن المرتهن يترتب عن الرهن حق الأولية وتتبع المحل التجاري، حيث لا يجوز للغير التمسك بحيازة المتجر .

[1] عبد الله فاطيمة، قارس إبتسام، المرجع السابق، ص64.

وهذا ما نصت عليه المادة 122 من القانون التجاري التي تضمنت مايلي : "يجري ترتيب الدائنين المرتهنين فيما بينهم على حسب ترتيب تاريخ قيوده ، وتكون للدائنين المقيدين في يوم واحد رتبة متساوية ".[1]

ثانيا :آثار رهن المحل التجاري الإلكتروني بالنسبة للغير

يقصد بالغير كل شخص له حق يضار من وجود الرهن أي الدائنين العاديين، وكل شخص له حق عيني تبعي على المال المرهون أو دائن له حق رهن رسمي .[2]

طبقا لنص المادة 123 الفقرة 2 من القانون التجاري الجزائري يحق للدائنين اللجوء للقضاء لسداد ديونهم قبل مواعيد إستحقاقهم .

طبقا للقواعد العامة لا يجوز إسقاط آجال الديون إلا إذا نص القانون على عكس ذلك، غير أن المشرع الجزائري في القانون التجاري في خصوص مسألة رهن المحل التجاري جعل الديون الدائنين العاديين مستحقة الأداء بشرط أن تكون ديون عادية و نشأت قبل قيد الرهن و متعلقة بإستغلال المحل التجاري ، وهنا خرج المشرع عن القاعدة العامة .[3]

وعليه نشير على أنه لا يوجد ما يمنع وجود هذه المعطيات و توافرها على المحل التجاري الإلكتروني.[4]

[1] أ عمورة عمار، المرجع السابق، ص212.
[2] سلمان زهرة، رهن المحل التجاري في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص54.
[3] قرتي شكري، النظام القانوني للمحلات المهنية والتجارية، المرجع السابق، ص40.
[4] عبد الله فاطيمة، قارس إبتسام، المرجع السابق، ص66.

خلاصة الفصل الثاني

نستخلص من خلال ما تطرقنا في هذا الفصل التصرفات التي ترد على المحل التجاري الإلكتروني، منها التي ترد على ملكية المحل التي تتمثل في بيعه وتقديمه كحصة في شركة، والتصرفات التي ترد على إستغلال المحل التجاري الإلكتروني المتمثلة في تأجيره أو رهن المحل التجاري، حيث أن التاجر مالك المحل التجاري المتكون من العناصر المادية والمعنوية، ويتمتع بكامل الحقوق لإستغلال المحل التجاري الإلكتروني، العنصر الأساسي للمحل الإلكتروني تشغيل الموقع الإلكتروني وعليه فالتاجر يقوم بتسديد رسوم تسجيل محددة لدى الجهات المختصة في مدة محدودة، كما ترد نفس الشروط الموضوعية والشكلية للمحل التجاري التقليدي على المحل التجاري الإلكتروني ويتم تطبيق الأحكام الخاصة بالمحل التجاري التقليدي على المحل التجاري الإلكتروني .

الخاتمة

الخاتمة

من خلال دراستنا لموضوع المحل التجاري الإلكتروني، والتطور الكبير في مجال الإتصال وتكنولوجيا المعلومات ظهرت النشاطات التجارية الإلكترونية عبر صفحات ومواقع الإنترنت.

نظرا لظهور وإنتشار وسائل الإتصال الحديثة في زيادة حركة التبادل التجاري للسلع والمنتجات والخدمات بين الدول أو داخل الدولة الواحدة .

كما أدت إلى إختصار المسافات والوقت في التنقل، وهذا ما ساهم في ظهور المحال التجارية الإلكترونية التي تؤدي نشاطها عبر شبكة الإنترنت، وعليه هذا النوع من النشاطات يتم عبر النوافذ الإفتراضية، والمحل التجاري الإلكتروني أو الإفتراضي يعتبر أحد هذه النوافذ الإلكترونية.

حيث يعتبر المحل التجاري الإلكتروني الشكل المتطور للمحل التجاري التقليدي كما يشتركان في عدة جوانب، لاسيما إعتماد كليهما على عناصر مادية وعناصر معنوية مخصصة لممارسة النشاط التجاري ويعتبر عنصر الإتصال بالعملاء وشهرته أهمها، وعليه المحل التجاري الإلكتروني هو الكيان الذي يمارس التاجر من خلال عمله التجاري عبر الإنترنت بإمتلاك موقع إلكتروني.

الأحكام التشريعية التي تطبق على المحل التجاري التقليدي، تطبق أيضا على المحل التجاري الإلكتروني ولا تختلف بشكل كبير هذه الأحكام التي تنظم الحل التجاري سواء التقليدي أو الإلكتروني، غير أنها تختلف في طريقة إبرام العقود التي تكتسب الطابع الإلكتروني.

وعليه المحل التجاري الإلكتروني تكمن أهميته في جذب أكثر عدد ممكن من العملاء وذلك من خلال عنصر الإتصال بالعملاء والسمعة التجارية، حيث إمتياز المحل الإلكتروني بالموقع الإلكتروني يساهم بشكل كبير في إستقطاب العملاء، فوجود المحل التجاري مرتبط بشكل كبير بالعملاء، ووجود العملاء الفعلي يزيد من قيمة المحل التجاري الإلكتروني بزيادة العملاء ونقصانهم يؤدي لزوال وجود المحل الإلكتروني .

كما تطرقنا للطبيعة القانونية للمحل التجاري الإلكتروني الذي يمثل مجموعة من حقوق الملكية الفكرية و التي تشكل في مجموعها مال معنوي منقول حسب نظرية الملكية المعنوية التي نجحت في تحديد الطبيعة القانونية للمحل التجاري التقليدي ما دفعنا للإستناد عليها في تحديد الطبيعة القانونية للمحل الإلكتروني .

ومنه تنطبق على المحل التجاري الإلكتروني نفس الأحكام التي تنطبق على المحل التجاري التقليدي خاصة الشروط الموضوعية والشكلية للعقود التي تقع على المحل الإلكتروني، كل من بيع أو تقديم المحل كحصة في شركة أي التصرفات التي ترد على ملكية المحل التجاري الإلكتروني وكذا التصرفات التي ترد على إستغلال المحل التجاري الإلكتروني، حيث يمكن للتاجر تأجير التسيير دون نقل الحيازة و رهن المحل، ولكن هذه العقود تكتسب الطابع الإلكتروني نظرا للطريقة التي يتم ينعقد بها العقد الإلكتروني حسب نص المادة 6 من قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية .

وعليه على ضوء ما تطرقنا له في هذا البحث توصلنا للنتائج الأتية :

-المحل التجاري الإلكتروني هو الشكل المتطور للمحل التجاري التقليدي، يقوم على موقع إلكتروني في شبكة الإنترنت، وله إسم نطاق خاص يميزه عن المحلات التجارية الأخرى.

-بما أن المحل التجاري الإلكتروني موجود في فضاء إلكتروني فنشاطه التجاري ليس محدود في مكان معين أو ولاية، فله عالميته في الوصول إلى العملاء في مختلف أنحاء العالم.

-للمحل التجاري الإلكتروني عناصر مادية ومعنوية مثل المحل التجاري التقليدي وكل عنصر من عناصر المحل التقليدي لم ما يقابله في المحل الإلكتروني.

-تكمن الطبيعة القانونية للمحل التجاري الإلكتروني في مجموعة من الحقوق الملكية الفكرية التي تشكل مال معنوي منقول .

-المحل التجاري الإلكتروني عبارة عن أموال مادية منقولة والمعنوية لممارسة النشاط التجاري، وبالإضافة للعناصر المستحدثة مثل إسم النطاق وكذا عقد الإيواء .

-التعاملات التجارية عبر الموقع الإلكتروني يجعل من المحل التجاري الإلكتروني يتجسد على فضاء الإلكتروني وهذا ما يميز المحل الإلكتروني عن المحل التقليدي، حيث أن المعاملات التجارية الإلكترونية تمكن العملاء من التسوق دون الحاجة للتنقل .

-يكتسب المحل التجاري الإلكتروني الصفة التجارية من خلال ممارسة نشاطه التجاري ذو الطابع التجاري وهذا من خصائص المحل الإلكتروني.

– يتم إستبعاد عنصر البضائع في رهن المحل التجاري الإلكتروني، نظرا لطبيعتها غير الثابتة بحيث تتغير حسب معايير البيع والشراء في التجارة.

– لقد أقر المشرع الجزائري القانون رقم 18–05 المتضمن التجارة الإلكترونية، ولكن لم يتطرق لنظام خاص بالمحلات التجاري الإلكترونية بل تطرق للتجارة الإلكترونية فقط.

–يقوم التاجر بدفع رسوم التسجيل على تشغيل المحل التجاري الإلكتروني، وعليه له كامل الحقوق في الإنتفاع بمحله التجاري، حيث له الحرية في بيع المحل رهنه أو تأجيره كما يمكن له تقديمه كحصة في شركة.

–بتوافر الأحكام العامة لعقد البيع وهي الرضا و السبب والمحل يمكن بيع المحل التجاري الإلكتروني ، كما يقع البيع على جميع عناصر المحل كما قد يقع على بعض عناصر حسب ما يتفق عليه المتعاقدين في العقد المبرم.

–يتمثل حق مالك المحل التجاري في حق الملكية، وعليه له الحق في إستغلاله وإمكانية بيعه ورهنه أو حتى تقديمه كحصة في شركة .

التوصيات

–تعديل قانون 18–05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية فالأحكام غير كافية لتنظيم التجارة خاصة مع زيادة تطورها مع الوقت.

– تحسين الأنظمة الإلكترونية، لتسهيل على العملاء طلب السلع والخدمات بشكل سريع على الشكل الإلكتروني

– سن قوانين لتنظيم المحل التجاري الإلكتروني نظرا لطبيعته الخاصة المختلفة عن المحل التجاري التقليدي.

–تحسين تدفق الإنترنت في البلدان العربية خاصة الجزائر لتسهيل على متصفحي المواقع الولوج لها .

–الترويج لهذه الأنواع من المحلات من طرف الدولة و تعزيز الثقة لدى أفراد المجتمع وتعزيز الثقافة المعلوماتية.

–توفير وسائل الدفع الإلكتروني لتسهيل عمليات البيع والشراء عبر المحلات التجارية الإلكترونية .

–كما يستحسن تطوير نظام المعلومات وتطوير قطاع الإتصالات وكذا تأمين البيئة التقنية.

الملاحق

الملحق 1

إستمارة العملاء و معلومات الطلب

The Diet Way

عميلتنا العزيز الرجاء كتابة الاسم ورقم الاشتراك ورقم الهاتف والعنوان كامل

* الاسم الكامل

* رقم الهاتف

* رقم الاشتراك

* تاريخ الميلاد

mm-dd-yyyy

* حجم الوجبة

جرام 150

* العنوان

العنوان كامل

المدينة

* الطول

* الوزن

* الجنس

ذكر

انثى

ملاحظات

Type here...

Next

قائمة المصادر و المراجع

أولا : قائمة المصادر

النصوص القانونية

- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم .

- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم .

- الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 19 جمادى الأولى 1434 الموافق ل 19 يوليو 2003 المتضمن براءة الإختراع.

- قانون رقم 15-04 المؤرخ في 11ربيع الثاني 1436 الموافق ل1 فبراير 2015 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين.

- قانون 18-05 المؤرخ في 24 شعبان 1439 الموافق ل10 ماي 2018 يتعلق بالتجارة الإلكترونية.

ثانيا : قائمة المراجع

أولا :الكتب

- أ عمورة عمار، العقود و المحل التجاري في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر،2009 .

- أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1980 .

- ناذية فضيل، القانون التجاري الجزائري، طبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2004 .

ثانيا : أطروحة الدكتوراه و مذكرات ماستر

أطروحة الدكتوراه

-أمازوز لطيفة، إلتزام البائع بتسليم المبيع في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون، جامعة تيزي وزو، 2011/07/03 .

مذكرات الماستر

-آمنة رهيوي، وليد بوزيد، شروط ممارسة التجارة الإلكترونية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، 2022/2021 .

-بن جفال أماني، مقلاتي خولة، المحل الإفتراضي وأحكامه في التشريع، مذكرة ماستر، قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة البشير الإبراهيمي، برج بوعريرج، 2022.

-بن مخطار ليلى ثورية، رهن المحل التجاري، مذكرة ماستر، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2014/2013 .

-بلعيد وسيلة، بلعيد صونية، تقديم المحل التجاري كحصة في شركة على سبيل الإنتفاع، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2014/2013 .

-بوستاتة حسين، المحل التجاري في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2022/2021 .

-حساني طارق، بهلول عبد الكريم، المحل التجاري و التصرفات الواردة عليه في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة إبن خلدون تيارت، 2017/2016.

-سعدان صنية، سعدان ليلة، النظام القانوني لعقد بيع المحل التجاري، مذكرة ماستر، قانون خاص، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2018.

-سلمان زهرة، رهن المحل التجاري، مذكرة ماستر، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة قاصدي رابح ورقلة، 2014/2013.

-سهلي بحر الندى، التصرفات الواردة على المحل التجاري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، قانون أعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2016/2015 .

-عبد الله فاطيمة، قارس إبتسام، المحل التجاير الإلكتروني، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة أحمد دراية أدرار، 2021/2020 .

-عجالي بخالد، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائرين دراسة مقارنة،مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2014/05/16.

-فاطمة الزهراء الملوكي و آخرون، الأصل التجاري الإلكتروني، مذكرة ماستر، جامعة مولاي إسماعيل، 2020/2019.

-فقير سليمة، قزولي حسناء، نظرية التاجر الإلكتروني وفقا لمقتضيات القانون 18-05 و القوانين ذات صلة، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة بلحاج بوشعيب، 2023/2022 .

-قرتي شكري، النظام القانوني للمحلات المهنية و التجارية، مذكرة ماستر، قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة العربي التبسي تبسة، 2020/2019.

-كاظم جابر حسين الشمري، التكييف القانوني لعقد إيواء المواقع الإلكترونية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق،جامعة المنصورة،2020.

-كمال بلول، العيد محبوب، النظام القانوني للمحل التجاري الإلكتروني، مذكرة ماستر، كلية الحقوق،جامعة الشهيد حمه لخضر بالوادي، 2021/2020.

-مخطار ربيعة، فراوسن سيهام، عقد البيع الإلكتروني و تطبيقاته في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو،2022/2021.

-منذر قاسم البطوش، النظام القانوني للمتجر الإلكتروني، رسالة ماجستير، قسم الحقوق، جامعة مؤته، الأردن، 2016/2015.

-هجرسي فايزة، مساهل سماح، بيع المحل التجاري في القانون التجاري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق، جامعة محمد البشير الإبراهيمي برج بوعريرج، 2023/2022.

ثالثا : المحاضرات و المطبوعات

-العربي جيلالي، قاشي علال، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائرين مجلة الفكر القانوني و السياسي، جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة ، الجزائر، المجلد6، العدد2، 2022.

-بغداد صديق، محاضرات في القانون التجاري الأعمال التجارية التاجر المحل التجاري، تلمسان، 2022 .

- بوجاني عبد الحكيم، ريم هند، التجارة الإلكترونية، مجلة البصائر للدراسات القانونية و الإقتصادية، عدد خاص، ديسمبر 2021.

- بوراس لطيفة، القانون التجاري، مطبوعة بيداغوجية، كلية الحقوق1، جامعة الجزائر، 2022.

– بوشنافة جمال، خصوصية التراضي في العقود الإلكترونية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية، جامعة الدكتور يحى فارس المدية، المجلد1، العدد10، 2018 .

– بوزانة أيمن، د حمدوش وفاء، التجارة الإلكترونية في سياق 18–05 و المراسيم التنفيذية المتعلقة بالسجل التجاري الإلكتروني في الجزائر، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية، المجلد6، العدد1، 2019.

–حواس فتيحة، محاضرات بعنوان براءة الإختراع، كلية الحقوق،جامعة الجزائر1، 2021/2020 .

– حمادوش أنيسة، الجانب الإلكتروني للقانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 23نوفمبر2016.

– حورية بورنان، تحديد الطبيعة القانونية للمحل التجاري، مجلة المفكر، العدد3، د س.

–زايدي خالد، مسؤولية البائع أو مؤجر التسيير الحر، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، د س.

–زحزاح محمد، محاضرات القانون التجاري التاجر الأعمال التجارية المحل التجاري، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي آفلو،2023/2022 .

–سعداوي نذير، بطيمي حسين، مقومات المحل التجاري الإلكتروني طبق التشريع التجاري الجزائري، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد14، العدد1، 2020.

– شريط وسيلة، ورقة بحث بعنوان القواعد العامة القانونية لبعض التصرفات الواردة على المحل التجاري البيع والرهن أنموذجا، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، د س.

– عشير جيلالي، قاشي علال، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري، مجلة الفكر القانوني والسياسي، جامعة الجيلالي بونعامة، الجزائر، المجلد6، العدد2، 2022.

–كركدان فريد، الطبيعة الخاصة للمحل التجاري بين النصوص التشريعية الجزائرية وأحكام القضاء الفرنسي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد10، العدد3، 2019.

–لوزي خالد، ضوابط التفرقة بين إيجار المحل التجاري وإيجار العقار المخصص لمزاولة التجارة، جامعة الجيلالي ليابس، سيدي بلعباس الجزائر، د س.

–مفيدة يحياوي، فايزة جيجخ، دور الموقع الإلكتروني في التجارة الإلكترونية و التسويق عبر الإنترنت للمؤسسات الصغير والمتوسطة، مجلة أفاق علمية، العدد9، جوان2014.

-مطلاوي إبتسام، عمارة نعيمة، تقييم المحل التجاري المقدم كحصة في رأس مال الشركة في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للأمن الإنساني، المجلد6، العدد1، 2020.

-محمد الصالح بن عمور، التراضي الإلكتروني بين المنتج و المستهلك في التشريع الجزائري، مجلة الحقيقة للعلوم الإجتماعية والإنسانية، جامعة أحمد دراية أدرار، المجلد18، عدد1، مارس2019.

-محمود حياة، التركي باهي، الشكلية في عقد البيع الإلكتروني لإثبات أم الإنعقاد، دفاتر السياسية والقانون، جامعة العربي التبسي، الجزائر، مجلد 14، العدد 1، 2022.

الفهرس

الفهرس	الصفحة
الإهداء	أ
شكر و تقدير	ج
قائمة المختصرات	د
المقدمة	1
الفصل الأول : ماهية المحل التجاري الإلكتروني	5
المبحث الأول :مفهوم المحل التجاري الإلكتروني	6
المطلب الأول : تعريف المحل التجاري الإلكتروني	7
الفرع الأول: تعريف المحل التجاري الإلكتروني	7
الفرع الثاني :خصائص المحل التجاري الإلكتروني	10
المطلب الثاني :الطبيعة القانونية للمحل التجاري الإلكتروني	12
الفرع الأول :نظرية المجموع القانوني	13
الفرع الثاني :نظرية المجموع الواقعي	14
الفرع الثالث :نظرية الملكية المعنوية	14
المطلب الثالث : تمييز المفاهيم المشابهة عن المحل التجاري الإلكتروني	15
الفرع الأول : التجارة الإلكترونية و المحل التجاري الإلكتروني	15
الفرع الثاني :المواقع الإلكترونية و المحل التجاري الإلكتروني	16
الفرع الثالث :المتجر الإلكتروني و المحل التجاري الإلكتروني	16
المبحث الثاني :خصوصية المحل التجاري الإلكتروني	17
المطلب الأول: عناصر المحل التجاري الإلكتروني	17
الفرع الأول: العناصر المادية	17
الفرع الثاني :العناصر المعنوية	19
المطلب الثاني: العناصر المستحدثة للمحل التجاري الإلكتروني	22
الفرع الأول: بيان عنصر إسم النطاق الإلكتروني	22
الفرع الثاني: بيان عنصر عقد الإيواء	24
خلاصة الفصل الأول	26
الفصل الثاني :التصرفات الواردة على المحل التجاري الإلكتروني	28
المبحث الأول: التصرفات الواردة على ملكية المحل التجاري الإلكتروني	28
المطلب الأول :بيع المحل التجاري الإلكتروني	28
الفرع الأول: شروط بيع المحل التجاري الإلكتروني	30
الفرع الثاني :الآثار المترتبة عن بيع المحل التجاري الإلكتروني	34

المطلب الثاني: تقديم المحل التجاري الإلكتروني كحصة في شركة	37
الفرع الأول : شروط تقديم المحل التجاري كحصة في شركة	38
الفرع الثاني: آثار تقديم المحل التجاري كحصة في شركة	40
المبحث الثاني :التصرفات الواردة على إستغلال المحل التجاري الإلكتروني	42
المطلب الأول :إيجار تسيير المحل التجاري الإلكتروني	43
الفرع الأول: شروط عقد إيجار تسيير المحل التجاري الإلكتروني	43
الفرع الثاني: آثار عقد إيجار تسيير المحل التجاري الإلكتروني	45
المطلب الثاني :عقد الإيواء المحل التجاري الإلكتروني و رهن المحل التجاري الإلكتروني	46
الفرع الأول: عقد إيواء المحل التجاري الإلكتروني	46
الفرع الثاني: رهن المحل التجاري الإلكتروني	47
خلاصة الفصل الثاني	52
الخاتمة	53
الملاحق	57
قائمة المصادر و المراجع	62
الفهرس	68
الملخص	70

الملخص

نلخص من خلال بحثنا أن المحل التجاري الإلكتروني هو المظهر المتطور للمحل التجاري التقليدي، وظهر بعد التطور الكبير للتجارة الإلكترونية، ويقوم على فضاء إلكتروني من خلال إمتلاك موقع إلكتروني يمارس التاجر من خلاله نشاطه التجاري، عنصر الإتصال بالعملاء هو أحد أهم عناصر المحل التجاري، طبيعته الإلكترونية تساهم في زيادة عدد العملاء مما يزيد من السمعة التجارية للمحل التجاري الإلكتروني .

الكلمات المفتاحية:

المحل التجاري الإلكتروني، موقع إلكتروني، التجارة الإلكترونية، عناصر.

Summary

We summarize through our research that the electronic commercial store is the advanced manifestation of the traditional commercial store, and it appeared after the great development of electronic commerce, and it is based on electronic space by owning an electronic website through which the merchant practices his commercial activity. The element of contacting customers is one of the most important elements of the commercial store. Its electronic nature contributes to increasing the number of customers, which increases the commercial reputation of the electronic store.

key words:

E-commerce store, website, e-commerce, elements.