

جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



مذكرة ماستر

الميدان: الحقوق والعلوم السياسية
الفرع: حقوق
التخصص: قانون عقاري

إعداد الطالبات :
_شروق وزاني
_سلسبيل خليفة
_خولة خليفة

يوم: 2025/06/17

عنوان المذكرة

عقد الإيجار العقاري الإلكتروني في القانون الجزائري

لجنة المناقشة:

رئيسا	جامعة بسكرة	أستاذ التعليم العالي	أحمد هنية
مشرفا ومقررا	جامعة بسكرة	أستاذ التعليم العالي	بوسنة إيمان
مناقشا	جامعة بسكرة	أ. مح أ	حمشي مكي

السنة الجامعية : 2024 - 2025

الشكر والعرفان:

الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتد لولا أن هدانا الله، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه الطاهرين.

لا يسعنا وأننا ننهي هذا الجهد العلمي إلا أن نتقدم بفائق الشكر والامتنان إلى كل من مد لنا يد العون وساعدنا في انجاز هذا البحث، ونخص منهم بالذكر الأستاذة المشرفة بوسنة إيمان التي أشرفت بعناية فائقة على البحث، ولما بذلته بإخلاص من صبر وجهد، وما قدمته من توجيهات سديدة لإخراج البحث بالمستوى المطلوب، فلم تكن أستاذة فقط بل كانت أخت لنا جزاها الله عنا خير الجزاء وحفظها من كل مكروه. كما نتوجه بالشكر والامتنان إلى كل أساتذتنا الذين تكونوا على أيديهم في جامعة محمد خيضر بسكرة.

وكما نقدم جزيل الشكر للعاملين في المكتبة وعلى نصائحهم الوجيهة.

وفي الأخير نوجه شكرنا وتقديرنا إلى لجنة المناقشة على جهودهم ووقفهم التي سيخصصونها لتصويب هذا العمل.



الإهداء

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله الذي ما نجحنا ولا
علونا ولا تفوقنا الا برضاه الحمد لله حياً وشكراً وامتناناً
على البدء والختام. (وَآخِرُ دَعْوَاهُمْ أَنِ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ
الْعَالَمِينَ)

أهدي بحثي هذا إلى نور البشرية ومعلم الإنسانية سيدنا
محمد بن عبد الله صل الله عليه واله وسلم.

أهدي هذا النجاح الى نفسي الطموحة اللهم لا تجعله آخر
عهدي من العلم واجعله خير بداية لطريق أعظم.

الى العزيز الذي أحمل اسمه فخرا والى من كلكه الله
بالهيبة والوقار الى من حصد الاشواك عن دربي وزرع ليا
الراحة بدلا «الى أبي الغالي»

الى التي رأيتني بقلبيها قبل عيناها الى من جعل الله الجنة
تحت قدمها وسهلت لي الشدائد بدعائها التي علمتني
الاخلاق قبل ان اتعلمها الى اليد الخفية التي ازلت عن
طريقي العقبات إلى القلب الحنون إلى سر قوتي وسمائي
جنتي «أمي الغالية»

الى من شد الله بهم عضدي فكانوا خير معين والملجأ
الذي ألجأ إليه كلما ضاقت بي الدنيا، كل لحظة
شجعتموني فيها، وكل كلمة طمأنة قلتموها لي، كانت
وقوداً دفعني إلى الأمام، نجاحي هذا لكم كما هو لي،
فأنتم جزء لا يتجزأ من هذا الإنجاز. «اخواني واخواتي»
وإلى فراشات قلبي «بنات أختي».

الى فقيديتني الراحلة جدتي برنية رحمة الله عليها
لكل من كان عوناً وسنداً في هذا الطريق لرفاق السنين
وأصحاب الشدائد والازمات اهديكم هذا الانجاز وثمره
نجاحي الذي لطالما تمنيتها انا اليوم اتممت اول ثمراتي
راجية من الله تعالى ان ينفعني بما علمني وان يعلمني
ما أجهل ويجعله حجة لي لا علي.



وزاني شروق



إلى من له الحمد أولاً وآخرًا، سبحانه، الذي علّمني ما لم
أكن أعلم، ووفقني ويسّر لي كل طريق...
إلى من غرسا فيّ القيم، وعلّمانني كيف أكون، فكانا سندي
في كل خطواتي... . . .

إلى أمي الحبيبة، نبع الحنان، وسرّ الدعاء الذي لا يخيب.
وإلى أبي العزيز، قدوتي الأولى، وعزيمته التي كانت نبراسًا
لطموحي.

إلى إخوتي الذين كانوا لي دعمًا في الصعاب، وبهجتي في
اللحظات الجميلة... . .

إلى أصدقائي الأوفياء، الذين تقاسمت معهم التعب والسهر،
والذين جعلوا من درب العلم رحلة أجمل... . .
إلى كل من آمن بي، ووقف إلى جانبي، ولو بكلمة أو
دعاء... . .

أهدي هذا العمل المتواضع عرفانًا وتقديرًا ومحبةً خالصة.

خَوْلَة خَلِيفَة



(وآخر دعواهم أن الحمد لله رب العالمين)
ماسلكنا البدايات الى بتيسيره و ما بلغنا النهايات الا
بتوفيقه و ما حققنا الغايات الى بفضلته فالحمد لله .
أهدي هذا النجاح الى نفسي الطموحة ؛ لقد ظننت أنني لا
أستطيع و لكن من قال أنا لها نالها و إن أبت رغم عنها ؛ و
ها أنا اليوم أختتم بحث تخرجي بكل همه و شغف فالحمد
لله ؛ اللهم لا تجعله آخر عهدي من العلم و اجعله خير
بداية لطريق أعظم.

أهدي ثمرة هذا الجهد و دراستي و فرحتي المنتظرة الى
السراج الذي لم ينطفئ نوره الى نبراس أيامي الى من
أفنوا أعمارهم في سبيل أن أحقق طموحي و احلق في
أعلى المراتب الى ثوري و جنتي أمي و أبي .
الى الشموع التي تنير لي الطريق و انتظروا هذه اللحظة
كثيرا ليفخروا بي كما أفتخر بوجودهم (جدتي ؛ خوالي ؛
خالاتي)

الى فقيدي الراحل جدي عمار رحمة الله عليه
الى صديقات العمر ورفيقات دربي
هذا التخرج ليس مجرد ورقة ، بل هو شهادة حب و امتنان
لكل لحظة كنتم فيها بجانبني ؛ وهذا النجاح أهديه اليكم
بقلبي وروحي وأسأل الله أن يبقيكم سندا لي دائما كما
كنتم وستظلون



سَلَسْبِيلِ خَلِيفَةَ



مقدمة

يعد العقد من أبرز الوسائل القانونية التي تُنظم العلاقات بين الأفراد في مختلف مجالات التعامل، ويأتي عقد الإيجار في مقدمة العقود المسماة التي عرفها الإنسان منذ القدم لتلبية حاجاته المتنوعة، لاسيما تلك المرتبطة بالانتفاع بالأشياء دون تملكها.

وقد عرف هذا العقد تطوراً ملحوظاً عبر العصور، سواء من حيث مضمونه أو أشكاله، ليتماشى مع حاجات الأفراد وتحولات المجتمع، خصوصاً في ظل الأهمية المتزايدة للإيجار العقاري بوصفه أداة قانونية لتأمين السكن أو ممارسة الأنشطة الاقتصادية. ولكون عقد الإيجار يتمتع بأهمية بالغة فقد أبدى المشرع الجزائري عناية خاصة لهذا النوع من العقود من خلال تنظيمه ضمن أحكام الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني¹.

وبإصدار مجموعة من النصوص التشريعية والتنظيمية التي تختلف باختلاف العين المؤجرة، بهدف تحقيق نوع من التوازن بين حماية حقوق المؤجر وضمان استقرار المستأجر، فنظم احكامه بموجب الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني، ولحق هذه الأحكام تعديل بموجب المرسوم التشريعي رقم 03/93 المؤرخ في 01/03/1993 المتعلق بالنشاط العقاري²(ملغى). وسائر المشرع التعديلات السابقة بموجب القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007 يعدل ويتمم الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، فأقر كتابة عقد الإيجار ركناً لانعقاده، وبازدياد الحاجة إلى الاستفادة من العقار دون انتقال ملكيته، أصبح عقد الإيجار الوسيلة القانونية الأكثر شيوعاً لتحقيق هذه الغاية، حيث يُمكن المؤجر من استغلال ملكه وتحقيق عائد مالي، في حين يتيح للمستأجر الانتفاع بالعقار مقابل بدل معين.

¹ الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 78، الصادرة بتاريخ 30-09-1975، المعدل والمتمم بالأمر القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 31 الصادرة بتاريخ 2007.

² المرسوم التشريعي رقم 03/93 المؤرخ في 07 رمضان 1413 الموافق لـ 01 مارس 1993 يتعلق بالنشاط العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 14، الصادرة بتاريخ 03/03/1993.

ومع التسارع التكنولوجي الذي يشهده العالم اليوم، انتقلت العقود من شكلها التقليدي إلى شكل إلكتروني يُبرم عن بُعد بواسطة وسائل الاتصال الحديثة كشبكة الإنترنت، مما أفرز أنماطاً جديدة من العقود، أبرزها عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، الذي يُعد نتاجاً مباشراً للتحول الرقمي. وفي ظل التحول الرقمي الذي يشهده قطاع العقارات في الوطن العربي، برزت العديد من المبادرات الهادفة إلى تنظيم سوق الإيجار، من بينها منصة إيجار¹ كمنصة رقمية رسمية سعودية، تقوم بتحرير وتوثيق عقود الإيجار إلكترونياً، بما يضيف على العقد طابعاً تنفيذياً مباشراً، يمنحه حجية قانونية في الإثبات، ويساهم في تقليص النزاعات، وتحقيق الشفافية، وإنشاء قاعدة بيانات عقارية تساعد على ضبط السوق العقارية وتوجيه السياسات العمومية. وقد حاول المشرع الجزائري مجازة هذه التطورات من خلال وضع إطار قانوني عام ينظم المعاملات الإلكترونية بموجب القانون رقم 05/18 المؤرخ في 10 ماي 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية²، غير أن تطبيق هذا الإطار على العقود الخاصة، كعقد الإيجار العقاري، لا يزال يثير العديد من الإشكالات القانونية المرتبطة بصحة العقد، حجيته، طرق إثباته، وتنفيذه ضمن الضوابط القانونية الوطنية.

أهمية الدراسة:

الأهمية العلمية:

- يشكل عقد الإيجار العقاري أداة قانونية فعالة في دعم الاستقرارين الاقتصادي والاجتماعي، باعتباره وسيلة لتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر في مختلف المعاملات، سواء كانت ذات طبيعة مدنية كمجال السكن أو المجالات الحرفية والمهنية، أو ذات طبيعة تجارية كمجال الاستثمار وممارسة الأنشطة التجارية.

¹ أطلقت منصة إيجار من قبل وزارة الشؤون البلدية والقروية والإسكان في المملكة العربية السعودية، وهي تابعة للهيئة العامة للعقار. تهدف المنصة إلى تنظيم قطاع الإيجار العقاري وتوثيق العقود الإيجارية إلكترونياً. موقع المنصة:

[/https://ejar.sa](https://ejar.sa)

- ملاحظة: وفقاً لتحديثات المنصة، فإن تسجيل الدخول من خارج المملكة غير متاح حالياً لجميع الدول.

² القانون رقم 05/18 المؤرخ في 05/18/2018 المتعلق بقانون التجارة الإلكترونية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 28، الصادرة بتاريخ 13 ماي 2018.

- تتجلى الأهمية العلمية لهذا الموضوع في كونه يتناول نوعًا حديثًا من العقود المبرمة في بيئة رقمية افتراضية، وهو ما يمثل خروجًا عن النموذج التقليدي للتعاقد الذي يقوم على الحضور المادي للأطراف في مجلس العقد.

- الأهمية العملية:

- عقد الإيجار العقاري كونه من أبرز العقود المسماة وأكثرها شيوعًا في المعاملات المدنية العقارية، حيث يُعد الوسيلة القانونية التي تُمكن المستأجر من الانتفاع بعين معينة، إذ ليس بالضرورة أن يكون الأشخاص مالكيين للعقارات التي يشغلونها أو يستفيدون منها، بل كثيرًا ما يلجؤون إلى نظام الإيجار لتلبية احتياجاتهم.

- تبرز الأهمية العملية أيضًا في البُعد الاقتصادي الذي يحققه عقد الإيجار العقاري الإلكتروني حيث يساهم في تسهيل المعاملات العقارية، والتقليل من الإجراءات التقليدية المرهقة، مما يؤدي إلى اختصار الوقت والجهد والتكاليف.

- يحقق عقد الإيجار منفعة متبادلة بين طرفيه، إذ يستفيد المؤجر من العقار باعتباره مصدر دخل أو وسيلة استثمار، في حين يتمكن المستأجر بالمقابل من الانتفاع بالعقار وفقًا للغرض المتفق عليه.

إشكالية الدراسة:

بما أن عقود الإيجار العقارية الإلكترونية غير منظمة بقانون خاص وإنما تطبق عليها الأحكام القانونية لكل من القانون المدني المعدل والمتمم، وكذا أحكام قانون التجارة الإلكترونية وانطلاقًا مما سبق تولدت لدينا فكرة طرح الإشكالية التالية:

ما مدى كفاية النصوص القانونية الحالية التقليدية منها والإلكترونية تنظيمًا فعالًا وآمنًا لعقد الإيجار العقاري الإلكتروني، بما يضمن تطبيقه العملي ويحقق المرونة التي تتطلبها البيئة الرقمية؟

أهداف الدراسة:

نسعى من خلال دراستنا لموضوع عقد الإيجار العقاري الإلكتروني في القانون الجزائري إلى تحقيق جملة من الأهداف وهي:

- التوصل إلى تحديد الإطار المفاهيمي والقانوني لعقد الإيجار العقاري الإلكتروني، من خلال التمييز بينه وبين عقد الإيجار التقليدي، وتحديد خصائصه وأركانه القانونية.
- بيان مدى مشروعية عقد الإيجار العقاري الإلكتروني في ضوء القواعد العامة للعقود في القانون المدني الجزائري، وأحكام القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 ماي 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.
- التطرق إلى تحديد الطبيعة القانونية لهذا العقد، وتحديد تكييفه في ظل غياب نصوص خاصة تنظم الإيجار الإلكتروني للعقار، وما إذا كان يُعد من العقود الرضائية أو الشكلية.
- تسليط الضوء على الإشكالات العملية المرتبطة بإبرام هذا النوع من العقود، لاسيما ما يتعلق بالتوقيع الإلكتروني، والإثبات، وتنفيذ العقد عن بُعد.
- دراسة مدى كفاية النصوص القانونية الجزائرية الحالية في تنظيم الإيجار العقاري الإلكتروني، واقتراح الحلول التشريعية لسد الفراغ القانوني القائم.
- استشراف مستقبل التعاقد الإلكتروني في مجال الإيجار العقاري في ضوء التحول الرقمي، وقياس مدى جاهزية المنظومة القانونية الوطنية لمواكبته.

أسباب اختيار الموضوع:

الأسباب الذاتية:

- الرغبة في إثراء مسارنا العلمي ببحث مميز وغير تقليدي يواكب التحولات الرقمية الجارية.
- الميول الأكاديمي للتخصص في القانون العقاري الرقمي، نظراً لحدائته وتنوع إشكالاته القانونية.
- الطموح لأن نكون جزءاً من الجهود الرامية إلى تحديث التشريعات وتكييفها مع الواقع الرقمي، من خلال دراستنا لموضوع حديث ومهم.

الأسباب الموضوعية:

- حداثة الموضوع وقلة الدراسات القانونية فيه، مما يجعله مجال خصبا للدراسة والتحليل ويمنحه قيمة علمية مضافة.
- فرغم وجود منصات إلكترونية للإيجار لكنها تقتصر في الغالب على عرض الإعلانات فقط أي أنها منصات إخبارية لا أكثر، أما ما يسعى إليه موضوع دراستنا هو تشجيع إنشاء

منصات لإبرام عقود وليس مجرد الإشهار بل تفعيل التعاقد الإلكتروني في مجال الإيجارات العقارية.

- يطرح الإيجار العقاري الإلكتروني، رغم مزاياه، إشكالات قانونية جدية تتعلق بحجية التوقيع الرقمي، وإثبات هوية الأطراف، وصحة سندات الملكية، وحماية المستأجر من الغش والتحايل، مما يستدعي ضبطه بإطار قانوني ملائم.

الدراسات السابقة:

يُعد موضوع عقد الإيجار العقاري الإلكتروني من المواضيع المستحدثة في البيئة القانونية الجزائرية، نتيجة التحولات الرقمية التي تشهدها مختلف القطاعات، ومنها قطاع العقار. ورغم أهمية هذا التحول، لا تزال الدراسات الأكاديمية الجزائرية التي تناولت هذا النوع من العقود نادرة، إن لم نقل منعدمة، وذلك بسبب حداثة التجربة وقلة التطبيقات العملية لهذا العقد في المنظومة القانونية الجزائرية.

وقد اقتصر الاهتمام، في أغلب الأحيان، على دراسات عامة تتناول العقود الإلكترونية أو المعاملات الرقمية بوجه عام، دون التطرق بشكل تفصيلي إلى عقود الإيجار العقاري في صورتها الإلكترونية، من أهمها: أطروحة دكتوراه للباحث "عجالي بخالد" المعنونة بـ "النظام القانوني للعقد الإلكتروني-دراسة مقارنة"- 2014، التي كانت لها دور بارز في معالجة موضوع بحثنا، وكذلك أطروحة دكتوراه للباحثة "أرجليوس رحاب" المعنونة بـ "الإطار القانوني للعقد الإلكتروني-دراسة مقارنة"- 2018/2017، إلى جانب ذلك سجلنا من خلال بحثنا عن المادة العلمية تواجد أطروحة دكتوراه للباحث "عمرو عبد الفتاح علي يونس"، المعنونة بـ "جوانب قانونية للتعاقد الإلكتروني في إطار القانون المدني"، سنة 2008، كما يوجد العديد من الدراسات التي تناولت عقد الإيجار ضمن الأحكام العامة و من بينها أطروحة دكتوراه للباحثة "بن عودة ناجية" المعنونة بـ "إثبات عقد الإيجار المدني في التشريع الجزائري" سنة 2019/2018.

لذلك، جاء هذا البحث ليسد فراغًا في هذا الجانب، من خلال دراسة عقد الإيجار العقاري الإلكتروني كموضوع مستقل، مع محاولة تحليل الإطار القانوني الذي قد يُنظّمه، وبيان التحديات القانونية والتطبيقية التي تعترض سبيل تفعيله في الجزائر، مقارنةً ببعض التجارب الأجنبية أو العربية التي سبقت في هذا المجال.

الإطار الزمني والمكاني:

تتحدد الدراسة في إطارها الزمني انطلاقاً من سنة 1975، وهي السنة التي شهدت صدور الأمر 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الى غاية صدور القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10/05/2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية في الجزائر، والذي مهّد لظهور التعاملات التعاقدية عبر الوسائط الإلكترونية، ومنها الإيجار الإلكتروني بالإضافة إلى أحكام القانون المدني في عقد الإيجار والتعاملات الخاصة بالعقار. وقد تم اعتماد هذه السنة كنقطة مرجعية لكونها تمثل التحول الرسمي نحو تقنين التعاقد الإلكتروني في مختلف المجالات.

أما من حيث الإطار المكاني، فإن هذه الدراسة تتمحور حول الواقع القانوني الجزائري، وذلك من خلال تحليل الأحكام التي يقرها القانون المدني الجزائري بشأن عقد الإيجار الوارد على عقار، ومدى قابلية تطبيق هذه الأحكام في البيئة الإلكترونية، إلى جانب التطرق إلى المقتضيات الخاصة التي جاء بها قانون التجارة الإلكترونية في تنظيم العقد الإلكتروني بوجه عام، وعقد الإيجار العقاري بوجه خاص.

صعوبات الدراسة:

يواجه موضوع الإيجار العقاري الإلكتروني في الجزائر جملة من الصعوبات والعوائق، سواء من حيث التأصيل النظري أو من حيث الإطار القانوني والعملي، ويمكن تلخيص أبرز هذه الصعوبات فيما يلي:

- انعدام الدراسات السابقة: يُعد موضوع الإيجار العقاري الإلكتروني من المواضيع المستحدثة في البيئة القانونية الجزائرية، حيث لا توجد دراسات أكاديمية متخصصة أو أعمال بحثية سابقة تناولت هذا الموضوع، الأمر الذي زاد من صعوبة تأطيره نظرياً وبحثياً.
- غياب نص تشريعي خاص ينظم هذا النوع من العقود: لا يتوفر إلى غاية اليوم نص قانوني صريح ينظم عقود الإيجار العقاري الإلكترونية، سواء من حيث الإبرام أو الآثار أو الإثبات، مما يجعل التعامل بهذه العقود غير مؤطر قانوناً، ويُحدث نوعاً من التنازع بين أحكام القانون المدني التقليدي ومقتضيات القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، حيث اضطررنا

إلى إسقاط الاحكام العامة لعقد الإيجار العقاري التقليدي وأحكام التعاقد الإلكتروني للوصول إلى التنظيم القانوني لعقد الإيجار العقاري الإلكتروني.

- ضعف الحماية بالنسبة للمتعاملين بالوسائل الإلكترونية في الجزائر بسبب حداثها.

المنهج المتبع:

تم اعتماد المنهج الوصفي في هذه الدراسة، وذلك لملاءمته طبيعة الموضوع الذي يهدف إلى عرض وتحليل الإطار القانوني المنظم لعقد الإيجار العقاري الإلكتروني في الجزائر. ويُعد هذا المنهج الأنسب في مثل هذه المواضيع القانونية، لأنه يقوم على وصف النصوص القانونية وتحليلها واستنباط أحكامها، دون التوسع في المقارنات أو التجارب الخارجية. وقد مكّنا هذا المنهج من تسليط الضوء على المواد ذات الصلة في القانون المدني الجزائري، وكذا القانون رقم 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، بغرض إبراز أوجه التنظيم الحالية، ورصد النقائص والتحديات التي تواجه تطبيق هذا النوع من العقود في الواقع العملي.

تقسيم الخطة:

جاء تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين رئيسيين بهدف الإحاطة الشاملة بمختلف الجوانب النظرية والعملية لعقد الإيجار العقاري الإلكتروني في الجزائر. حيث حُصص الفصل الأول لدراسة الإطار القانوني لعقد الإيجار العقاري الإلكتروني، باعتباره المدخل الأساسي لفهم طبيعة هذا العقد، من خلال تحديد مفهوم عقد الإيجار العقاري الإلكتروني في المبحث الأول، ثم التطرق لتعريف عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، وتم تناول خصائصه، ومن ثم التكييف القانوني لعقد الإيجار العقاري الإلكتروني، ثم الانتقال إلى المبحث الثاني الذي تم فيه تحليل أحكامه، لاسيما ما يتعلق بأركانه، وأخيرا دراسة آثاره.

أما الفصل الثاني، فقد حُصص للبحث عن خصوصية عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، لما يتميز به هذا النوع من العقود من إجراءات خاصة في المبحث الأول فقسم إلى مرحلة إبرام عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، والتوثيق الإلكتروني لعقد الإيجار العقاري الإلكتروني، بالإضافة إلى ما يطرحه المبحث الثاني من إشكاليات على مستوى المنازعات وآليات تسويتها، في ظل البيئة الرقمية فتم التطرق إلى الإشكالات التي يثيرها عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، والآليات الإلكترونية لتسوية منازعات عقد الإيجار العقاري الإلكتروني. وقد تم توزيع الدراسة

بهذا الشكل بهدف تحقيق التوازن بين الجانب النظري والتحليلي من جهة، والجانب الإجرائي من جهة أخرى، بما يساهم في تقديم رؤية متكاملة وشاملة حول الموضوع. واختمنا موضوعنا بخاتمة تضمنت جملة من النتائج والاقتراحات التي تم التوصل إليها.

الفصل الأول: الإطار القانوني لعقد الإيجار العقاري الإلكتروني

يُعتبر عقد الإيجار من العقود التقليدية المنظمة في القانون المدني الجزائري، حيث وضع له المشرع أحكاماً خاصة تضبطه من خلال وضع فصل خاص بالإيجار في المواد من: 467...507 مكرر 1 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري. غير أن التحول الرقمي الذي شهدته المعاملات، لاسيما في المجال العقاري، أدى إلى ظهور أنماط تعاقدية جديدة، من بينها عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، الذي يتم عبر منصات رقمية دون حضور مادي للأطراف. ورغم أن هذا النوع من العقود أضحى واقعاً متنامياً في الممارسة، إلا أن المشرع الجزائري لم يتناول تنظيمه صراحة ضمن نصوص قانونية خاصة، مما يثير جملة من التساؤلات حول سريانه القانوني، ومدى إمكانية تكييفه وفق القواعد العامة لعقد الإيجار التقليدي، مع مراعاة خصوصيته الرقمية. وانطلاقاً مما سبق، سنتناول في هذا الفصل ما يلي:

المبحث الأول: مفهوم عقد الإيجار العقاري الإلكتروني.

المبحث الثاني: أحكام عقد الإيجار العقاري الإلكتروني.

المبحث الأول: مفهوم عقد الإيجار العقاري الإلكتروني

في ظل التطور المتسارع الذي يشهده العالم في مجال التكنولوجيا والاتصالات، بات من الضروري إعادة النظر في كثير من المفاهيم التقليدية للمعاملات القانونية، ومنها عقد الإيجار، الذي عرف تطورا ملحوظا مع التقدم التكنولوجي والتحول نحو الرقمنة، ويمثل هذا التحول استجابة طبيعية لمقتضيات العصر، ويستدعي دراسة تأصيلية للمفهوم تجمع بين أصوله التقليدية وأبعاده التقنية المستحدثة، ومن هنا سنتطرق الى تعريف عقد الإيجار العقاري الإلكتروني في المطلب الأول، وخصائص عقد الإيجار العقاري الإلكتروني في المطلب الثاني، وأخيرا التكييف القانوني لعقد الإيجار العقاري الإلكتروني في المطلب الثالث:

المطلب الأول: تعريف عقد الإيجار العقاري الإلكتروني

تكتسي عملية تعريف عقد الإيجار العقاري الإلكتروني أهمية بالغة، نظراً لحدثة هذا النوع من العقود وما يطرحه من إشكالات قانونية وتقنية. فالفهم الدقيق لمفهومه يُعد خطوة أساسية لضبط آثاره القانونية، تقتضي تحديد طبيعة عقد الإيجار العقاري الإلكتروني أن نعرض في (الفرع الأول) تعريف عقد الإيجار العادي ثم (الفرع الثاني) تعريف للعقد الإلكتروني، ومن خلال هاته التعاريف سنتوصل الى استنباط تعريف الإيجار العقاري الإلكتروني (الفرع الثالث):

الفرع الأول: تعريف عقد الإيجار العادي

يُعتبر عقد الإيجار من العقود الشائعة في التعاملات اليومية، وقد حظي باهتمام خاص في كل من الفقه الإسلامي والتشريعات الوضعية نظراً لارتباطه الوثيق بحاجات الأفراد والمجتمع. لذلك سنتناول في هذا الفرع (أولاً) تعريف عقد الإيجار، (ثانياً) تعريف الإيجار في القانون المدني:

أولاً/ تعريف عقد الإيجار:

ل للوصول إلى تعريف عقد الإيجار يستوجب علينا التطرق أولاً الى تعريف عقد الإيجار اللغوي، ثم الاصطلاحي:

1. **التعريف اللغوي:** الإيجار في اللغة مأخوذ من الجذر الثلاثي "أَجَرَ"، ويُقال: أجرته الشيء أي مكّنته من الانتفاع به مقابل عوض. وهو من باب "الإجارة"، أي تمكين شخص من منفعة شيء معين مقابل بدل معلوم لمدة محددة.¹

2. **التعريف الاصطلاحي:** عقد الإيجار هو عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر بأن يُمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين، لمدة معينة، لقاء أجر معلوم. ويعد من العقود الرضائية التي تتطلب توافر الأركان العامة للعقد (الرضا، المحل، السبب)، فضلاً عن عناصره الخاصة المتعلقة بالمأجور، والأجرة، والمدة، وطبيعة المنفعة.²

ثانياً/ تعريف عقد الإيجار في القانون المدني:

نص المشرع الجزائري في نص المادة 467 «معدلة» من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1957 والمتضمن القانون المدني على أنه: «الإيجار عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم».

- ونستنتج من هذا التعريف أن المشرع الجزائري ركز على عناصر الإيجار التي هي التمكين من الانتفاع، الأجرة، المدة، والشئ المؤجر الذي يكون معين بالذات وغير قابل للاستهلاك.

- وهذا التعريف نجده أيضاً في القانون المدني المصري في نص المادة 558 التي تنص على أنه: «الإيجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم».³

الفرع الثاني: تعريف العقد الإلكتروني

أثار تعريف العقد الإلكتروني الكثير من الجدل، بسبب تنوع العقود التي تُبرم بوسائل الاتصال الحديثة، وتشعب مجالات استخدامها. هذا الاختلاف أدى إلى تباين وجهات النظر حول مفهومه، فكل باحث ينظر إليه من زاوية مختلفة. كما أن بعض التشريعات حاولت وضع

¹ إبراهيم أنيس وعبد الحليم منتصر وآخرون، معجم الوسيط، الطبعة الرابعة، مكتبة الشروق الدولية، 2004، ص6.

² عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 06: الإيجار والعارية، الطبعة 02، دار النهضة العربية، مصر، 1990، ص3.

³ القانون رقم 131/48 المؤرخ في 16 يوليو 1948، المتضمن القانون المدني المصري، الجريدة الرسمية للحكومة المصرية، العدد 108 مكرر، الصادرة في 29 يوليو 1948.

تعريف له، لكنها جاءت متباينة، بحسب الخلفية التي اعتمدت عليها. وفيما يلي نعرض أبرز هذه التعريفات:

أولا/ التعريفات الفقهية للعقد الإلكتروني:

اختلف الفقه في تعريف موحد للعقد الإلكتروني، فمنهم من عرفه اعتمادا على إحدى الوسائل لإبرامه معتبرا أن العقد الإلكتروني هو العقد الذي يتم إبرامه عبر الإنترنت، وهناك من عرفه باشتراط وسيلة مسموعة مرئية لكي يعتبر العقد إلكترونيا بأنه: «كل اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول على شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد، وذلك بوسيلة مسموعة مرئية، وذلك بفضل التفاعل بين الموجب والقابل».¹

وعرفه البعض بأنه: «العقد الذي يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول عبر شبكة اتصالات دولية باستخدام التبادل الإلكتروني للبيانات، ويقصد إنشاء التزامات تعاقدية».²

وعرف بأنه: «اتفاق يبرم عن بعد ما بني غائبين مكانيا باستخدام وسيلة من وسائل الاتصال الإلكتروني الحديثة، وفيه يتلاقى الإيجاب والقبول بني الطرفين المتعاقدين من خلال تبادلهم الرسائل الإلكترونية أو عبر استخدام تقنية تبادل الصوت، والصورة معا».³

ويعرف كذلك بأنه: «العقد الذي يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول عبر شبكة اتصالات دولية باستخدام التبادل الإلكتروني للبيانات ويقصد إنشاء التزامات تعاقدية»⁴

يتبين من التعاريف المذكورة أعلاه، أن العقد الإلكتروني يتم بين أطرافه عبر وسائط إلكترونية محاولا استيعاب اغلب الطرق الممكنة التي يمكن من خلالها إبرامه، كما أنه لم يحصر ذلك بوسيلة واحدة، والأكثر من ذلك تعرضه إلى العمليات التي سبق إبرام هذا النوع من العقود بصفة نهائية والمتمثل في المفاوضات وغيرها التي لا تقل قيمة عن العقد الإلكتروني في حد ذاته.

¹ فراح مناني، العقد الإلكتروني وسيلة إثبات حديثة في القانون المدني الجزائري، دار الهدى، عين مليلة - الجزائر، 2009، ص24.

² احمد رباحي، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، العدد10، الجزائر، جوان 2013، ص99.

³ نفس المرجع، ص99.

⁴ Boucetta Imane, privacy of offer and acceptance in electronic contracts, Russian law journal, volume-xll, issue2, published 11/2024, p2197.

<https://www.russianlawjournal.org/index.php/journal/article/view/4645>

وكما عرف أيضا على أنه: «العقد الذي تم انعقاده بوسيلة إلكترونية بقصد إنشاء التزامات تعاقدية»¹.

ثانيا/ التعريف القانوني للعقد الإلكتروني:

المشرع المصري: عرف المشرع المصري العقد الإلكتروني في مشروع قانون التجارة الإلكترونية في المادة 1 بأنه: «لكل عقد تصدر فيه إرادة أحد الطرفين، أو كليهما، أو يتم التفاوض بشأنه، أو تبادل وثائقه كليا أو جزئياً عبر وسيط إلكتروني»².

عرفه المشرع الأردني في قانون المعاملات الإلكترونية، رقم: 85 لسنة 2001 في مادته الثانية أنه: «الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسائل إلكترونية كليا أو جزئيا أصالة أو نيابة»³. وأشار مشرع إمارة دبي للمعاملات التجارية الإلكترونية، رقم: 02 لسنة 2002 إلى تعريف العقد الإلكتروني بالمادة 13 في فقرتها الأولى، حيث جاء بها: «لأغراض التعاقد يجوز التعبير عن الإيجاب والقبول جزئيا أو كليا بواسطة المراسلة الإلكترونية»⁴.

كما أن التوجيه الأوروبي رقم: 07/97 الصادر في 20 ماي 1997 والمتعلق بحماية المستهلك في العقود المرية عن بعد، في المادة الثانية منه عرف التعاقد عن بعد بأنه: «أي عقد متعلق بالسلع والخدمات يتم بين مورد ومستهلك من خلال الإطار التنظيمي الخاص بالبيع عن بعد أو تقديم الخدمات التي ينظمها المورد، والذي يتم باستخدام واحدة أو أكثر من وسائل الاتصال الإلكترونية، حتى إتمام التعاقد»⁵.

ولكن المشرع الجزائري لم يتطرق لتعريف العقد الإلكتروني ضمن القانون المدني، وإنما منحه خصوصية وتطرق له ضمن أحكام القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 ماي 2018 والمتعلق بالتجارة الإلكترونية في الفقرة الثانية من المادة 6 منه على أنه: «العقد في مفهوم القانون 04-02 المؤرخ في 05 جمادى الأولى، الموافق 23 يونيو من 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على ممارسات التجارية، ويتم إبرامه عن بعد دون الحضور الفعلي والمتزامن لا طرفاه باللجوء حصريا لتقنية الاتصال الإلكتروني».

¹ محمد فواز المطالقة، الوجيز في العقود التجارية الإلكترونية، الطبعة 03، دار الثقافة، عمان-الأردن، 2011، ص28.
² عجالي بخالد، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري، أطروحة الدكتوراه، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص32.
³ فراح مناني، مرجع سابق، ص23.
⁴ أحمد رياحي، مرجع سابق ص99.
⁵ نفس المرجع، ص99.

الفرع الثالث: تعريف عقد الإيجار العقاري الإلكتروني

في إطار التحول الرقمي الذي تنتهجه الدولة الجزائرية، يتجه العمل القانوني ونحو اعتماد الوسائل الإلكترونية في إبرام المعاملات وتوثيقها، وهو ما ينعكس تدريجياً على عدة قطاعات، من بينها قطاع العقارات. وعلى الرغم من أن المشرع الجزائري لم يتناول عقد الإيجار الإلكتروني بنص خاص أو ضمن تشريع مستقل، فإن القواعد العامة للعقود في القانون المدني، بالإضافة إلى بعض النصوص القانونية ذات الصلة، تفتح المجال للاعتراف بهذا النوع من العقود، متى توافرت فيه الشروط القانونية الجوهرية.

وباستقراء القانون المدني الجزائري، لا سيما المادة 106 التي تنص على أن «العقد شريعة المتعاقدين»، والمادة 60 التي تقر بإمكانية التعبير عن الإرادة بكل وسيلة تدل عليها، يمكن القول بأن الوسائل الإلكترونية تُعد وسيلة مشروعة للتعاقد، ما دام التعبير عن الإرادة واضحاً ومعلوماً.

كما يدعم هذا الطرح:

القانون رقم 15-04 المؤرخ في 1 فبراير 2015 المتعلق بالتوقيع والتوثيق الإلكتروني، والذي يُقر بالحجية القانونية للوثائق الإلكترونية الموقعة وفق الشروط المنصوص عليها¹. الأمر 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، الذي يعترف بصحة العقود المبرمة إلكترونياً ضمن المعاملات التجارية، ويؤسس لمبدأ عام يمكن إسقاطه على أنواع أخرى من العقود. وعلى مستوى التشريع المقارن، نجد أن: السعودية تبنت رسمياً عقد الإيجار الإلكتروني من خلال منصة "إيجار".

وانطلاقاً من الدمج بين تعريف عقد الإيجار التقليدي، وتعريف العقد الإلكتروني في ظل هذه المرجعيات، يمكن تقديم التعريف التالي:

عقد الإيجار الإلكتروني هو عقد يُبرم بين المؤجر والمستأجر عبر وسائل إلكترونية معتمدة، يتفق من خلاله الطرفان على تمكين المستأجر من الانتفاع بالعقار لقاء بدل إيجار معلوم ولمدة محددة، وتوثق بنوده باستخدام وسائل رقمية تضمن حمايته قانوناً، وتحفظ حجيته، بما ينسجم مع التوجهات الحديثة للدولة نحو الرقمنة.

¹ القانون رقم 15/04 المؤرخ في 01/02/2015، المتعلق بالتوقيع والتوثيق الإلكترونيين، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 28، الصادرة بـ 22/02/2015.

المطلب الثاني: خصائص عقد الإيجار العقاري الإلكتروني

يتميز عقد الإيجار العقاري الإلكتروني بجملة من الخصائص التي تميّزه عن نظيره التقليدي، لذلك تم تقسيم خصائص عقد الإيجار العقاري الإلكتروني إلى ستة فروع، بحسب العناصر الجوهرية التي يقوم عليها عقد الإيجار في صورته التقليدية، والتي تأثرت بطبيعة التحول الرقمي. وقد تناول في هذا المطلب الفروع الآتية: الفرع الأول (من حيث الشكل)، ثم الفرع الثاني (من ناحية الأطراف)، بعدها الفرع الثالث (من حيث التسمية)، الفرع الرابع (من حيث المقابل)، الفرع الخامس (من حيث الرضائية)، الفرع السادس (من حيث الزمن)، مع إبراز أوجه التلاقي والاختلاف بين العقد العادي والعقد الإلكتروني. وقد أتاح هذا التقسيم المقارن استخلاص الخصائص المميزة لعقد الإيجار العقاري الإلكتروني بصورة منهجية، تجمع بين التحليل النظري والاستقراء العملي، بما يساهم في تحديد طبيعته القانونية بدقة:

الفرع الأول: من حيث الشكل

يتميز عقد الإيجار التقليدي بأنه غالباً ما يُبرم كتابةً في محرر ورقي موقع بخط اليد، مع حضور الأطراف أو وكلائهم، وهذا ما نصت عليه المادة 467 مكرر «جديدة» من الامر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني على أنه: «ينعقد الإيجار كتابة ويكون له تاريخ ثابت وإلا كان باطلاً».

يمتاز العقد الإلكتروني عن غيره من العقود التقليدية بكونه يُبرم عبر وسيلة إلكترونية، وتُعد هذه الوسيلة الركيزة الأساسية التي تمنحه طبيعته الخاصة. وتتمثل عادةً هذه الوسيلة في أنظمة الكمبيوتر المرتبطة بشبكات الاتصالات، سواء كانت سلكية أو لاسلكية. فالعقد الإلكتروني يُبرم على دعامة إلكترونية افتراضية، من خلال وسائل الاتصال الحديثة، دون الحاجة لحضور الأطراف مادياً، حيث يتم تبادل الرضا بين الأطراف في بيئة افتراضية، دون وجود مجلس عقد فعلي، ولقد أضفى العقد الإلكتروني أبعاداً جديدة على المفهوم التقليدي للتعاقد، إذ يتم عن بعد باستخدام وسائط إلكترونية بدلاً من الطرق التقليدية كالكتابة الورقية. وعلى الرغم من أن هذا النوع من العقود يُصنف ضمن فئة العقود عن بعد، إلا أن خصوصيته

تكمن في اعتماده الكامل على الوسائل الإلكترونية في إنشائه وتحريره، مما جعله يطوّر ويعيد تشكيل مفهوم التعاقد عن بعد.¹

بناءً على ما سبق، يمكن القول أن الإيجار العقاري الإلكتروني يمكن تمييزه من حيث الشكل بانعقاده عبر وسيلة إلكترونية، تعتمد على تبادل الإرادة بين الأطراف ضمن بيئة رقمية، دون حاجة إلى الحضور المادي أو التوثيق الورقي التقليدي. ويتم تحريه على دعامة إلكترونية باستخدام إمضاء إلكتروني معتمد ذي حجية قانونية، مع ضمان إثبات تاريخه بوسائل إلكترونية موثوقة، كالتوقيع الزمني أو التسجيل عبر منصات رسمية معترف بها. وعليه، فإن الإيجار العقاري الإلكتروني يحترم القواعد العامة للتعاقد مع مراعاة خصوصيته الشكالية، التي تستند إلى الوسائل التقنية الحديثة، مما يفرض تطوير القواعد التقليدية لتلائم مع خصوصية البيئة الرقمية ومقتضيات الإثبات الإلكتروني.

الفرع الثاني: من ناحية الأطراف

يشترك سواء عقد الإيجار العقاري التقليدي أو عقد الإيجار العقاري الإلكتروني بأنه عقد ملزم لجانبين أي أنه اتفاق بين المؤجر والمستأجر، ويجب على كل منهما الالتزام بشروطه، المؤجر يمكن المستأجر من استخدام العقار والمستأجر يدفع بدل الإيجار في الوقت المحدد، وكنتيجة لهته الخاصية أن عقد الإيجار يخضع للفسخ في حالة ما إذا أخل أحد الطرفين بالتزامه.²

الفرع الثالث: من حيث التسمية

يعتبر عقد الإيجار العقاري التقليدي من العقود المسماة لان المشرع وضع له تنظيمًا خاصاً به في القانون المدني.³ خلافاً على ذلك فإن عقد الإيجار العقاري الإلكتروني ليس من العقود المسماة لأن المشرع الجزائري لم يتناول عقد الإيجار الإلكتروني بنص خاص أو ضمن تشريع مستقل.

¹ عجالي بخالد، مرجع سابق، ص 48.

² علي هادي العبيدي، العقود المسماة - البيع والإيجار -، الطبعة 04، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010، ص 205.

³ محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، طبعة 2006، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006، ص 11.

الفرع الرابع: من حيث المقابل

يعتبر كلا العقدين من عقود المعاوضة لأن كل طرف يحصل على مقابل لما يقدمه فالمؤجر يمنح المستأجر حق الانتفاع بالشيء المؤجر، وفي المقابل يحصل على الأجرة، وبالمثل المستأجر يدفع الأجرة للاستفادة من العين المؤجرة.¹

الفرع الخامس: من حيث الرضائية

يعد الرضا قوام العقد وأساسه الجوهري، سواء في العقود التقليدية أو العقود الإلكترونية. ولكي ينعقد العقد صحيحًا، لا بد من توافر إرادة حرة تنجبه إلى إحداث أثر قانوني، ويجب أن يتم التعبير عن هذه الإرادة بفعل خارجي ظاهر، بحيث تتطابق مع إرادة طرف آخر، يتم التعبير عن الإرادة عبر إيجاب يصدر من أحد الأطراف، يتبعه قبول مطابق من الطرف الآخر، بحيث لا يغير في مضمون الإيجاب، فإذا حصل تعديل أو تغيير، اعتبر ذلك إيجابًا جديدًا يستلزم قبولًا آخر من الموجب الأول، ولا ينعقد العقد إلا بتحقق التطابق الكامل بين الإيجاب والقبول.² أي أن التعاقد التقليدي يكفي اتفاق المؤجر والمستأجر لانعقاده دون الحاجة لشكل معين، يمكن أن يكون شفهيًا أو مكتوبًا، سواء في ورقة عادية أو رسمية، ومع ذلك يمكن للطرفين الاتفاق على أن يكون العقد مكتوبًا بشكل معين ليصبح ساريًا، مثل اشتراط توثيقه في ورقة رسمية لضمان الحقوق.³

حيث يتم تبادل الرضا بين الأطراف في العقد الإلكتروني في بيئة افتراضية دون وجود مجلس عقد فعلي.⁴

وكما ان وسائل التعبير عن الإرادة متنوعة أهمها:

- عبر وسائل الاتصال الإلكترونية سواء تم ذلك عن طريق خدمة World Wide Web، أو عبر البريد الإلكتروني E-mail، أو عبر أي خدمة أخرى متاحة على الشبكة. كما نص قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي على أنه الأغراض التعاقد يجوز التعبير عن الإيجاب والقبول جزئيا أو كليا بواسطة المراسلة الإلكترونية، تلي ذلك نصه على

¹ علي هادي العبيدي، مرجع سابق، ص205.

² إيمان مأمون أحمد سليمان، إبرام العقد الإلكتروني وإثباته، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص95.

³ علي هادي العبيدي، مرجع سابق، ص205.

⁴ عجالى بخالد، مرجع سابق، ص48.

أن: «لا يفقد العقد صحته أو قابليته للتنفيذ لمجرد أنه تم بواسطة مراسلة إلكترونية واحدة أو أكثر»¹.

انطلاقاً مما سبق، يتضح أن كلا العقدین يشترکان في صفة الرضائية، إذ يقوم كل منهما على توافق إرادتين دون حاجة إلى شكلية خاصة لانعقاده. غير أن الاختلاف بينهما يكمن في وسائل التعبير عن الإرادة، حيث يعتمد العقد التقليدي الوسائل المعتادة مثل الكتابة أو الإشارة، بينما يستخدم العقد الإلكتروني الوسائل التقنية الحديثة.

وعليه، يمكن القول إن عقد الإيجار العقاري الإلكتروني يحتفظ بطبيعته كعقد رضائي شأنه شأن عقد الإيجار التقليدي، إلا أن التعبير عن الإرادة فيه يتم عبر الوسائط الإلكترونية المختلفة.

الفرع سادس: من حيث الزمن

يعد عقد الإيجار هو عقد مستمر، لأن المدة فيه عنصر جوهري، تحدد حقوق والتزامات الطرفين، فالمستأجر لا يحصل على المنفعة دفعة واحدة، بل يستفيد منها تدريجياً مع مرور الوقت، وفي المقابل يدفع الأجرة على فترات. لذلك، إذا تم فسخ العقد، فإن ذلك لا يؤثر على ما تم تنفيذه سابقاً، لأن المنفعة التي استُفيد منها والأجرة التي دُفعت لا يمكن استرجاعها، فهي مرتبطة بالوقت الذي لا يمكن إعادته.²

وبما أن عقد الإيجار العقاري التقليدي يُعد عقداً زمنياً مستمراً، حيث تعتبر المدة عنصراً جوهرياً فيه تحدد نطاق حقوق والتزامات الطرفين، فإنه من الطبيعي أن يحتفظ عقد الإيجار العقاري الإلكتروني بذات الطبيعة الزمنية المستمرة.³

وتتجلى خصوصية هذا الأخير في إمكانية متابعة تنفيذ الالتزامات الزمنية إلكترونياً، كتنبيه الأطراف عبر الوسائل الإلكترونية المناسبة - مثل الرسائل النصية أو البريد الإلكتروني - عند حلول مواعيد استحقاق الأجرة أو غيرها من الالتزامات الدورية، مما يساهم في دعم استمرارية العلاقة الإيجارية وضمان انتظام تنفيذها.

¹ إيمان مأمون أحمد سليمان، مرجع سابق، ص 96.

² محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 14.

³ زهية حورية كجار سي يوسف، الموجز في عقد الإيجار في ضوء القانون المدني الجزائري، الطبعة 01، بيت الأفكار، الدار البيضاء الجزائر، 2022، ص 17.

المطلب الثالث: التكييف القانوني لعقد الإيجار العقاري الإلكتروني

يُعد التكييف القانوني لعقد الإيجار العقاري الإلكتروني من المسائل التي أثارت نقاشاً فقهيًا وقانونيًا حول مدى مشروعيته، خاصة في ظل غياب نصوص صريحة تنظم هذا النوع من التعاقد في بعض التشريعات، وعلى رأسها التشريع الجزائري. وقد تم تناول هذا التكييف وفق منهج تصاعدي، انطلاقًا من الفرع الأول (عدم مشروعية عقد الإيجار العقاري الإلكتروني) استنادًا إلى القواعد العامة المنظمة للعقود التقليدية، وصولًا إلى الرأي المؤيد لمشروعيته في الفرع الثاني (مشروعية عقد الإيجار العقاري الإلكتروني)، استنادًا إلى تطور البيئة الرقمية واعتراف عدد من التشريعات الحديثة بالتعاقد الإلكتروني. ومن هنا تبرز أهمية التكييف القانوني لهذا العقد للوقوف على مدى انسجامه مع المبادئ العامة ومقتضيات المشروعية.

الفرع الأول: عدم مشروعية عقد الإيجار العقاري الإلكتروني

يرى بعض الفقهاء أن القانون المدني، بصيغته الحالية، لا يتضمن نصوصاً صريحة تجيز استخدام الوسائل الإلكترونية في التعبير عن الإرادة، كما يرفض هؤلاء تأويل أحكام القانون المدني تأويلاً واسعاً ليمتد إلى الوسائل الإلكترونية، ويرون أنه لا يصح قياس هذه الوسائل الحديثة على الهاتف، رغم أن الهاتف قد ذُكر صراحة في العديد من التشريعات، ويؤكد هذا الاتجاه أن المشرع لو كان يقصد السماح باستخدام الوسائل الإلكترونية في التعاقد، لنصّ على ذلك صراحة، كما فعلت بعض التشريعات الأخرى، ويعزز هذا الرأي اعتقادهم بأن اللجوء إلى هذه الوسائل المتطورة والمتغيرة باستمرار في إبرام العقود يطرح مخاطر يصعب التحكم في آثارها، أبرزها صعوبة التحقق من هوية الطرف الآخر وصفاته، ومدى جديته في التعاقد بناءً على هذا الرأي.¹

ووفقاً لهذا الرأي فإن المشرع الجزائري عندما عدل التقنين المدني بموجب القانون 10-05 وأضاف النصوص المتعلقة بالإثبات بالطرق الإلكترونية وبالضبط المادتين 323 مكرر 1 و324 فإن ذلك لا يعني أنه يقر استخدام الوسائل الإلكترونية للتعبير عن الإرادة، إذ يجوز إثبات عقد عادي وحفظه بالطرق الإلكترونية.²

¹ عجالى بخالد، مرجع سابق، ص 35.

² سيدي محمد ستاوي، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري، أطروحة الدكتوراه، تخصص قانون العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بلحاج بوشعيب، عين تيموشنت، 2025، ص 28.

الفرع الثاني: مشروعية عقد الإيجار العقاري الإلكتروني

على خلاف الرأي السابق، يذهب جانب معتبر من الفقه إلى تأكيد مشروعية العقد الإلكتروني استناداً إلى أحكام التقنين المدني، وقد تباينت اتجاهاتهم في تبرير هذه المشروعية. حيث يرى بعض الفقهاء أن الجهاز الإلكتروني الذي يتم عبره إبرام العقد يمكن منحه الشخصية القانونية، وما يترتب عليها من أهلية قانونية وصلاحية لإبرام العقود، باعتباره طرفاً قانونياً مستقلاً.¹

غير أن هذا التوجه يثير إشكالات قانونية جدية، إذ أن الشخصية القانونية تقتضي وجود ذمة مالية مستقلة، وهي شرط جوهري لا يتوافر في الجهاز الإلكتروني، الذي لا يتمتع بذمة مالية، وبالتالي لا يمكن الاعتراف له بالشخصية القانونية، ولا بالأهلية المترتبة عليها، في المقابل يرى اتجاه فقهي آخر أن الجهاز الإلكتروني ليس إلا وسيلة اتصال بين المتعاقدين، شأنه في ذلك شأن الهاتف أو الفاكس، ولا يُعد طرفاً في العقد، ووفقاً لهذا التصور، فإن الجهاز لا يُعبر عن إرادة ذاتية مستقلة، وإنما يقتصر دوره على نقل الإرادة بين أطراف العقد.²

ويدعم أصحاب هذا الاتجاه موقفهم بما جاء في نص المادة 64 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني التي تنص على ما يلي: «إذا صدر الإيجاب في مجلس العقد لشخص حاضر دون تحديد أجل للقبول، فإن الموجب يتحلل من إيجابه إذا لم يصدر القبول فوراً، وكذلك الحال إذا صدر الإيجاب من شخص إلى آخر بطريق الهاتف أو بأي طريق مماثل». واعتبر المشرع الأردني الأجهزة الإلكترونية المستخدمة في إبرام العقود مجرد وسائل للتعبير عن الإرادة فقد نصت المادة 14 من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني على ما يلي: «تعتبر رسالة المعلومات صادرة عن المنشئ سواء صدرت عنه ولحسابه أو بواسطة وسيط إلكتروني معد للعمل أوتوماتيكياً بواسطة المنشئ أو بالنيابة عنه».³

كما اعترف قانون إمارة دبي الخاص بالمعاملات الإلكترونية للعقد الإلكتروني بمشروعيته إذ نصت المادة السابعة منه على أن الرسالة الإلكترونية لا تفقد أثرها القانوني أو قابليتها للتنفيذ لمجرد أنها جاءت في شكل إلكتروني ومن المعلوم أن الرسالة الإلكترونية هي وسيلة التعبير

¹ عمرو عبد الفتاح علي يونس، جوانب قانونية للتعاقد الإلكتروني في إطار القانون المدني، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، مصر، 2008، ص 227.

² عجالي بخالد، مرجع سابق، ص 36.

³ نفس المرجع، ص 41.

عن الإرادة، ولإيراده هذه التفصيلات، يرى بعض الفقه أن قانون إمارة دبي للمعاملات الإلكترونية يعد أكثر القوانين في العالم انسجاماً مع قانون الأونسترال النموذجي للتجارة الإلكترونية.¹

وكما رأى المشرع التونسي أن التعبير عن الإرادة بالطرق والوسائل الإلكترونية أمر جائز قانوناً إذ أشار إلى أنه يجري على العقود الإلكترونية نظام العقود الكتابية من حيث التعبير عن الإرادة ومفعولها القانوني، وصحتها وقابليتها للتنفيذ فيما لا يتعارض وأحكام هذا القانون، وهذا ما قضى به الفصل الأول من القانون. كما أجاز مشروع قانون التجارة الإلكترونية المصري التعبير عن الإرادة بالوسائل الإلكترونية في المادة الأولى منه المخصصة للتعريفات إذ جاء فيها: «أن العقد الإلكتروني هو كل عقد تصدر فيه إرادة أحد الطرفين أو كليهما أو يترك التفاوض بشأنه أو تبادل وثائقه كلياً أو جزئياً عبر وسيط إلكتروني».²

وعلى صعيد التشريع الفرنسي فإن التقنين المدني قد تم تعديله بموجب الأمر الرئاسي رقم 674_2005 الصادر بتاريخ: 2005/06/16 المتعلق بإتمام بعض الإجراءات التعاقدية الذي أدرج نصوصاً في التقنين المدني التي تتعلق بجواز التعبير عن الإرادة بالطرق الإلكترونية.³

حيث نصت المادة 1-1369 من التقنين المدني بعد تعديلها: «يمكن استخدام الطرق الإلكترونية لوضع شروط العقد وتبادل المعلومات حول السلع والخدمات».⁴

كما أصبحت المادة 2-1369 تنص على ما يلي: «المعلومات المطلوبة لإبرام عقد معين أو تنفيذه يتم إرسالها عن طريق البريد الإلكتروني إذا وافق الطرف المستقبل على ذلك».⁵

¹ عجالي بخالد، مرجع سابق ص42.

² سيدي محمد ستاوي، مرجع سابق، ص35.

³ Ordonnance 2005/674 du 16 juin 2005, ordonnance relative à l'accomplissement de certaines formalités contractuelles par voie électronique, texte publiée au journal officiel n°14 du 17 juin 2005, page 10342.

<https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000448268/>

⁴ Art. 1369-1 «La voie électronique peut être utilisée pour mettre à disposition des conditions contractuelles ou des informations sur des biens ou services».

⁵ 1369-2 «Les informations qui sont demandées en vue de la conclusion d'un contrat ou celles qui sont adressées au cours de son exécution peuvent être transmises par courrier électronique si leur destinataire a accepté l'usage de ce moyen» .

يلاحظ أن هذه النصوص قد أدخلت على التقنين المدني الفرنسي انسجاماً واتساقاً مع ما تضمنه التوجيه الأوروبي في مجال التجارة الإلكترونية.¹ وفقد كان موقف المشرع الجزائري كما يلي:

تُستمد مشروعية العقد الإلكتروني في الجزائر من القواعد العامة للتعبير عن الإرادة، حيث تنص المادة 60 من القانون المدني على حرية الأفراد في اختيار وسيلة التعبير، سواء كانت لفظاً أو كتابة أو إشارة أو موقفاً يفيد دون شك المقصود. وبذلك، فإن استخدام الوسائل الإلكترونية يعد متوافقاً مع هذا المبدأ العام.

وقد دعم المشرع هذا الاتجاه من خلال عرض أسباب مشروع القانون 05/10، مؤكداً ضرورة تقنين المعاملات الإلكترونية لمواكبة التطورات الدولية. كما نص القانون 08/09 المؤرخ 2008/04/22 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية² في مادته 1041 على جواز إبرام اتفاقيات التحكيم كتابة أو بأي وسيلة تتيح إثباتها كتابياً، مما يُقر بمشروعية استخدام وسائل الاتصال الحديثة في إبرام العقود بصفة عامة.³

ومن خلال ما تم التطرق عليه سابقاً نستنتج أنه رغم عدم وجود نص خاص وصريح في التشريع الجزائري ينظم عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، إلا أن مشروعيته يمكن استخلاصها تأسيساً على المبادئ العامة المنصوص عليها في التقنين المدني، لاسيما المادة 60 التي كرّست مبدأ حرية التعبير عن الإرادة، حيث أجازت صراحة أن يتم التعبير عنها بأي وسيلة، بما في ذلك الوسائل الإلكترونية، طالما كانت دالة بوضوح على القصد التعاقدية.

كما أن التوجه العام للمشرع الجزائري، من خلال تعديلاته الحديثة، لا سيما القوانين السالفة لذكر، يؤكد إقراره بوسائل الاتصال الإلكترونية كوسائل مشروعة لإبرام العقود، متى كانت تتيح إثباتها بالكتابة.

وعليه، فإن عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، باعتباره صورة من صور العقد الإلكتروني، يُعد عقداً مشروعاً من الناحية القانونية، متى استوفى الأركان العامة لانعقاد العقد المنصوص عليها في المادة 59 من القانون المدني، ولم يتضمن ما يخالف النظام العام أو الآداب العامة.

¹ عجالي بخالد، مرجع سابق، ص 45.

² القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد 21، الصادر في 23 أبريل 2008.

³ عجالي بخالد، مرجع سابق، ص 45.46.

المبحث الثاني: أحكام عقد الإيجار العقاري الإلكتروني

يعد عقد الإيجار من العقود المسماة ذات الأهمية البالغة في المعاملات المدنية والتجارية، كونه وسيلة قانونية تمكن المؤجر من إعطاء المستأجر حق الانتفاع بالعين المؤجرة مقابل أجر معلوم ولمدة محددة. ضمن هذا الإطار العام، يشكّل عقد الإيجار العقاري نوعاً خاصاً من عقود الإيجار، حيث يكون محل العقد عقاراً، سواء كان سكنياً أو تجارياً. ويخضع هذا العقد للأحكام العامة لعقد الإيجار، بالإضافة إلى بعض الأحكام الخاصة المتعلقة بطبيعة العقار. وقد عرف هذا العقد منذ عصور طويلة ضمن إطار القانون المدني، إلا أن التطور التكنولوجي المتسارع وازدهار المعاملات الإلكترونية أدى إلى ظهور ما يعرف بعقد الإيجار العقاري الإلكتروني، الذي يبرم عبر وسائل الاتصال الحديثة لاسيما المنصات العقارية الرقمية المعتمدة. يطرح هذا الشكل من العقود إشكالات قانونية متعددة تتعلق بكيفية توافر الأركان العامة والخاصة للعقد، ومدى صحة التعبير عن الإرادة عبر الوسائل الإلكترونية، فضلا عن الآثار القانونية المترتبة عليه، من حيث التزامات الأطراف والأجل الإحاطة بأحكام عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، سيتم التطرق في هذا المبحث إلى مطلبين رئيسيين المطلب الأول: أركان عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، المطلب الثاني: آثار عقد الإيجار العقاري الإلكتروني:

المطلب الأول: أركان عقد الإيجار العقاري الإلكتروني

يعتبر عقد الإيجار من العقود الرضائية، الذي يستوجب توافر الأحكام العامة لإبرام الإيجار، التراضي المحل السبب والشكلية، غير أنه مع التطور الرقمي الذي يشهده العالم عامة والجزائر خاصة سوف نتطرق لأركان عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، وهي كالتالي:

الفرع الأول: التراضي

الإيجار الإلكتروني كغيره من العقود، فإنّه لا ينشأ إلا بتوافر ركن التراضي، الذي نصت عليه المادة 59 من ق.م.ج، والتراضي في العقد الإيجار العقاري الإلكتروني متمثل في: الإيجاب(أولا)، والقبول(ثانيا)

أولا/ الإيجاب الإلكتروني:

يعتبر الإيجاب المرحلة الأولى في تكوين كافة العقود، بما في ذلك عقد الإيجار العقاري والعقد الإلكتروني، إذ يمثل التعبير الأول عن الإرادة التعاقدية. ولكي يتحقق التكوين الصحيح للعقد، يشترط فقها وقانونا أن يصدر الإيجاب من أحد الأطراف متخذا صيغة العرض الملزم،

موجها إلى طرف آخر محدد أو غير محدد، على أن يكون هذا العرض قد تضمن جميع العناصر الجوهرية التي يستند إليها في ترتب الآثار القانونية.¹

يكون التعبير عن الإرادة باتا وجازما عن الإيجاب²، وقد نصت المادة 60 من القانون المدني الجزائري على أن: «التعبير عن الإرادة يكون باللفظ والكتابة، أو بالإشارة المتداولة عرفا كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك دلالاته على مقصود صاحبه. ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنيا إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحا».

نجد أن الاتفاقيات الدولية الخاصة بالتجارة الإلكترونية قد اهتمت بالتطرق للإيجاب الإلكتروني وهذا في نص المادة 11 من قانون الأونسيترال للأمم المتحدة الخاص بالتجارة الإلكترونية لسنة 1996 وذلك باستخدام رسالة البيانات للتعبير عن العرض وقبوله.³

بعد ما تم التعرض له في الحديث عن الإيجاب بوجه عام، سيتم التطرق إلى تعريف الإيجاب الإلكتروني أولاً، ثم خصائصه ثانياً، وفي الأخير الصور الخاصة بالإيجاب الإلكتروني.

1. تعريف الإيجاب الإلكتروني:

سوف نتناول في تعريف الإيجاب الإلكتروني إلى تعريف الإيجاب لغة واصطلاحاً، من ثم إلى التعريف القانوني للإيجاب:

(أ) **الإيجاب لغة:** الإيجاب مصدر الفعل «أوجب»، يقال: «أوجب الشيء» أي لزمه وأثبتته وجعله واجباً. الوجوب في اللغة يعني الثبوت واللزوم، فالإيجاب هو إثبات الأمر وجعله لازماً، ويستعمل في الشرع والقانون بمعنى إلزام الشيء وإبرامه.⁴

ولقوله تعالى: «فإذا وجبت جنوبها»⁵، أي سقطت على الأرض بعد الذبح.

(ب) **الإيجاب اصطلاحاً:** نجد أن تعريف الإيجاب أخذ مسلكين عند فقهاء الشريعة، حيث أن الرأي الأول وهو عند الحنفية عرفوا الإيجاب على أنه هو ما صدر أولاً من أحد المتعاقدين بأثبات

¹ خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، الطبعة 01، دار نشر الثقافة، الإسكندرية، 2007، ص314

² يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، الطبعة 01، دار بلقيس، الجزائر، 2016، ص58.

³ "In the context of contract formation, unless otherwise agreed by the parties, an offer and the acceptance of an offer may be expressed by means of data messages. Where a data message is used in the formation of a contract shall not be denied validity or enforceability on the sole ground that a data message was used for that purpose."

⁴ ابن منظور، لسان العرب، تحقيق: عبد الله علي الكبير وآخرون، جزء04، دار المعارف، القاهرة، ص112.

⁵ القرآن الكريم، سورة الحج، الآية 36.

أو مؤجرا أو مشتريا أو مستأجرا، بصيغة مفيدة لإنشاء العقد. أما الرأي الثاني فهو عند جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة، حيث يرون أن الإيجاب هو ما يصدر ممن يكون منه التمايك (المؤجر) في العقود.¹

وعليه نرى أن فقهاء الشريعة اختلفوا في تعريفهم للإيجاب، حيث نجد أن الحنابلة عرفوا الإيجاب على أساس أنه الصيغة الأولى التي يصدرها أحد أطراف العقد بغض النظر عن الجهة المصدرة للإيجاب، عكس بقية المذاهب التي عرفت هذا الأخير أن هو كل ما صدر من الجهة المالكة.

(ج) الإيجاب قانونا : المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف الإيجاب في القواعد العامة، أو حتى إلى تعريف الإيجاب الإلكتروني في ضوء القانون 05_18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، لكن يوجد العديد من التشريعات المقارنة التي تطرقت بدورها إلى تعريف الإيجاب في العقد الإلكتروني، كاتفاقية فيينا لسنة 1980 المتعلقة بعقود البيع الدولي للبضائع في المادة 14 الفقرة 1 التي تنص على أن: «يشكل الإيجاب عرضا يقوم به شخص ما لآخر بعزمه على الالتزام بالعقد، ويجب أن يكون محددًا بما فيه الكفاية وأن يظهر نية الموجب في أن يكون ملزما في حالة القبول....»².

ومن التشريعات العربية الأردنية عالجت مفهوم الإيجاب في العقود الإلكترونية في نص المادة 13 من القانون رقم 85 لسنة 2001 للمعاملات الإلكترونية على أن الرسالة الإلكترونية وسيلة للتعبير عن الإيجاب،³ وأيضا الإمارات في قانون المعاملات المدنية عرفه في المادة 13 منه.

¹ ميكائيل رشيد علي الزبياني، العقود الإلكترونية على شبكة الإنترنت بين الشريعة والقانون، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015/2014، ص200.

² اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، المبرمة في فيينا بتاريخ 11 أبريل 1980، الأمم المتحدة، سلسلة المعاهدات، المجلد 1489، ص 03، دخلت حيز التنفيذ في 01 جانفي 1988.

³ يمينة حوجو، المرجع سابق، ص59.

2. خصائص الإيجاب الإلكتروني:

الإيجاب في العموم يلزم أن يكون جازماً واضحاً لا يشوبه أي غموض أو لبس وكافياً وهذا حتى يؤدي قبوله إبرام العقد، وبالتالي يستوجب تحلي الإيجاب الإلكتروني بهذه السمات. (أ) الإيجاب الإلكتروني يتم عن بعد: بما أن العقد الإلكتروني يدخل ضمن صنف العقود عن بعد، فمن الطبيعي باعتبار الإيجاب من أركان العقد الإلكتروني فهو أيضاً ينتمي إلى هذا الصنف. وبما أن الإيجاب الإلكتروني يتم عن بعد،¹ فهو يخضع للقواعد الخاصة بحماية المستهلك من العقود المبرمة عن بعد، التي تفرض في عقدنا هذا على المؤجر مجموعة من القيود والواجبات التي يلتزم بها تجاه المستأجر الإلكتروني والتي منها، تزويد هذا الأخير بمعلومات حول شخصية المؤجر وعنوانه، عنوان البريد الإلكتروني والمواصفات الأساسية للعقار العروض كمساحته موقعه، وسائل الدفع، وحتى موعد التسليم، وخيار المستأجر حق الرجوع في العقد،² وهذه الالتزامات قد أشار لها التوجيه الأوربي رقم 97_07 بشأن حماية المستهلك في العقود عن بعد.

(ب) الإيجاب الإلكتروني يتم عبر وسيط إلكتروني: يتطلب الإيجاب الإلكتروني وجود وسيط إلكتروني وهو مقدم خدمة الإنترنت (Internet Service Provider)، في العقود الإلكترونية يقوم العرض عبر وسائط رقمية مثل البريد الإلكتروني أو المنصات الإلكترونية، وتعد لحظة الإرسال والتسلم عاملاً حاسماً في تحديد زمن الإيجاب وقبوله، وفقاً لقواعد التراسل الإلكتروني، وهذا ما يفسر على ضوء المبادئ العامة للعقود الدولية.

(ج) دولية الإيجاب الإلكتروني: يتم الإيجاب الإلكتروني باستخدام وسائط إلكترونية وعبر شبكة دولية للاتصالات والمعلومات، ولذلك فهو لا يتقيد بالحدود الجغرافية أو السياسية للدول، وبهذا يكون الإيجاب الإلكتروني دولياً نظراً لما تنسم به شبكة الإنترنت من الانفتاح للعالمية.

¹ خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 322.

² جيلالي عشير وعلال قاشي، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري، مجلة الفكر القانوني والسياسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار تليجي، الأغواط، المجلد 6، العدد 02، 2022، ص 710.

3. صور الإيجاب الإلكتروني:

كما ذكرنا سابقاً أنّ للموجب الحرية المطلقة في التعبير عن إرادته بمختلف الطرق المذكورة في نص المادة 60 من القانون المدني الجزائري، وصور الإيجاب الإلكتروني تكون بواسطة الكتابة الإلكترونية إما عن طريق البريد الإلكتروني، أو عبر الواب web.

(أ) **الإيجاب عن طريق البريد الإلكتروني:** يعد البريد الإلكتروني عنواناً إلكترونياً للشخص الذي يستخدمه، حيث يتم إرسال واستلام الرسائل من مختلف عناوين البريد الأخرى. كما نصت المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 257_98 المؤرخ في 25/08/1998 المتضمن ضبط شروط وكيفيات إقامة خدمات الإنترنت واستغلالها على البريد الإلكتروني أنه عملية تبادل للرسائل الإلكترونية بين مختلف المستخدمين للبريد الإلكتروني، وبهذا يمكن للمستخدم تلقي مختلف العروض التي تعتبر بدورها إيجاب يمكن قبوله من خلال الرد على البريد، وهذا يسماً بالإيجاب الخاص لأنه معين لجهة معينة.

(ب) **الإيجاب عبر الواب web:** يعد الواب شبكة عنكبوتية عالمية يرمز لها ب world wide web (www) يمكن من خلالها زيارة مختلف المواقع على الشبكة، قصد الحصول على معلومات خاصة يحتاجها المستخدم، ويكون لكل موقع عنوان خاص يستطيع أي شخص في أي زمن أو مكان أن يزوره ويطلع عليه للحصول على المعلومات التي يريده، أو يبرم بواسطته مختلف العقود.¹

ثانياً: القبول الإلكتروني

يعدّ القبول الركن الثاني في تكوين العقد، إذ لا ينعقد بمجرد صدور الإيجاب، وإنما يتطلب تلاقي الإرادتين، أي موافقة الطرف الآخر على الإيجاب بصورة مطابقة. وقد عرّف الفقه القبول بأنه: «تعبير الجهة التي وجّه إليها الإيجاب عن إرادتها في الالتزام بشروط هذا الإيجاب دون تعديل»² وهو ما يعني أنّ القبول لا بد أن يكون واضحاً، صريحاً أو ضمناً، ومطابقاً تماماً للإيجاب حتى يتحقق التوافق التام بين الطرفين، وينشأ بذلك الالتزام التعاقدية.

¹ يمينة حوجو، المرجع السابق، ص.ص 75 77.

² عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 01 (نظرية الالتزام بوجه عام)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002، ص.93.

يتم القبول عبر وسائل مادية مألوفة كالكتابة، أو التوقيع، أو التصريح الشفهي، أو حتى الإشارات الدالة في بعض العقود الخاصة.¹ غر أنّ التطور التكنولوجي وتوسع نطاق التعاملات الرقمية أدى إلى ظهور صور متعددة للقبول الإلكتروني، مثل القبول عبر البريد الإلكتروني، أو القبول بنقرة زر وغيرها من الطرق وهذا طبقا لما ورد قانون اليونسترال الصادر عن الأمم المتحدة للتجارة الإلكترونية السالف الذكر، وبهذا سنعرف القبول الإلكتروني أولا، ومن ثمّ نقوم بتحديد شروطه، وفي الأخير معرفة صور القبول الإلكتروني.

1. تعريف القبول الإلكتروني:

ل للوصول إلى تعريف شامل للقبول الإلكتروني، يجب التطرق إلى التعريف اللغوي للقبول، بعده التعريف الاصطلاحي، وأخيرا التعريف القانوني للقبول.

(أ) **القبول لغة:** مأخوذ من الجذر الثلاثي "ق ب ل"، ويقال: "قبل الشيء" أي رضي به وقبل القول أي استجاب له ولم يرده، ويقابل الرفض أو الإعراض. وقد جاء في لسان العرب أن القبول هو: «نقيض الرد يقال قبل الشيء قبولا» أي رضي به وأخذه عن طيب نفس.²

(ب) **القبول اصطلاحا للفقهاء اتجاهاً في تعريف القبول:**

الاتجاه الأول: وهو أن علماء المذهب الحنفي عرفوا القبول هو ما صدر ثانيا عن المتعاقد الآخر دالاً الموافقة والرضا بالإيجاب، بغض النظر عن الجهة المصدرة للقبول.

الاتجاه الثاني: عند جمهور الفقهاء من الشافعية والمالكية والحنابلة قد عرفوا القبول أنه كل ما صدر من المنتفع بالعين المؤجرة في عقدنا هذا، أي لا عبء عندهم بوقت صدور الوقت كما عند الاتجاه الأول، بل بالجهة التي صدر عنها.

(ج) **القبول قانونا:** كما سرت العادة المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف القبول وترك الأمر للفقهاء، عكس التشريعات الأخرى منها: قانون المبادلات الإلكترونية التونسي حيث نص أن القبول في العقد التجاري الإلكتروني تعبير عن الإرادة إزاء الموجب الذي وجه للقابل تعبيراً معيناً عن إرادته، في إحداث أثر قانوني معين.³ كما عرف القانون العراقي العقد في المادة، بأنه هو ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في

¹ محمد حسنين، النظرية العامة للعقد في القانون المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص211.

² ابن منظور، مرجع السابق، ص 561.

³ فتحة حزام، قانون المعاملات الإلكترونية دراسة على ضوء القانون 18_05، الطبعة 01، ألفا للوثائق للنشر والتوزيع، الجزائر، 2022، ص74.

المعقود عليه، يعرف الفقه الإنكليزي القبول عبر الإنترنت بأنه تعبير عن إرادة الطرف الآخر الذي تلقى الإيجاب يطلقه نحو الموجب ليعلمه بموافقته الإيجاب.¹ القبول مثل الإيجاب لم يجمعوا على تعريف واحد، كل عبر عن القبول من زاوية خاصة لكن ما يمكن الاتفاق عليه أنه يجوز للمتعاقد أن يعبر عن إرادته بالقبول بأي وسيلة لا تدع شكاً في دلالتها عن الرضا.

2. شروط القبول الإلكتروني:

لا يكفي التعبير عن القبول لكي ينعقد العقد فلا بد أن يتسم هذا القبول ببعض الشروط لكي ينتج أثره القانوني المراد منه، وهي:

(أ) **صدور القبول قبل سقوط الإيجاب:** لا يكون للقبول أثر إلا إذا صدر في قيام الإيجاب معناه أنه يجب أن يكون الإيجاب مزال قائماً، ففي حالة وجود مدة للإيجاب سواءً كانت صريحة أو ضمنية، فعليه إصدار القبول قبل حلول المدة وهي مدة سقوط الإيجاب وإلا اعتبر القبول إيجاباً جديداً.² إذا صدر الإيجاب عبر الخط «الإنترنت» يستلزم صدور القبول قبل إنهاء المحادثة، إلا أنه في حالة ما أراد الموجب تعديل إيجابه هنا يعتبر إيجاب جديد، وذلك حسب ما يسمى بالعقود الإلكترونية النموذجية، وهنا لا يكون على القابل سوى الموافقة أو الرفض من خلال النقر على أيقونة أوافق أو أرفض.

(ب) **مطابقة القبول للإيجاب:** يشترط في القبول أن يكون مطابقاً للإيجاب لكي يعتد به،³ وهو الشرط الأساسي والأهم لانعقاد العقد، لأنه بتوافق الإيجاب والقبول ينشأ الرضا. وقد نصت المادة 65 من القانون المدني الجزائري على أنه: «إذا اتفق الطرفان على المسائل الجوهرية في العقد واحتفظا بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ولم يتشترطا ألا أثر للعقد عند عدم الاتفاق عليها، اعتبر العقد مبرماً وإذا قام خلاف على المسائل التي لم يتفق عليها، فإن المحكمة تقضي فيها طبقاً لطبيعة المعاملة ولأحكام القانون والعرف العدالة».

(ج) **أن يكون القبول باتاً جازماً:** الأصل أن تطابق القبول بالإيجاب كفيل بحد ذاته لإبرام العقد ويصبح نافذاً وملزماً لكلا الطرفين، وهذا راجع لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، إلا أن هناك

¹ ميكائيل رشيد علي الزبياري، المرجع السابق، ص. ص 210.211.

² فراح مناني، المرجع السابق، ص. ص 10.9.

³ ميكائيل رشيد علي الزبياري، المرجع السابق، ص. ص 222.

العديد من التشريعات في العقود الإلكترونية أعطت للمستأجر الحق في العدول عن قبوله في العقود المبرمة عن بعد.¹

3. صور القبول الإلكتروني:

يتم القبول في العقود الإلكترونية بنفس طرق الإيجاب، حيث أن صور القبول في العقود المبرمة عن بعد إما:

- بواسطة الكتابة من خلال البريد الإلكتروني وذلك عن طريق الرد بالرفض أو الموافقة الإيجاب المرسل من قبل بذات الوسيلة المستخدمة.
- بواسطة النقر على OK أو التحميل على الإنترنت من خلال المواقع والمنصات الإلكترونية.

الفرع الثاني: المحل

نجد أن الفقه الإسلامي أعاز اهتماماً كبيراً للمحل في العقد بوجه عام، حتى أنه رتب عن تخلفه بطلان العقد، وهو الركن الثاني في تكوين العقد، وقد خصص له المشرع الجزائري مجموعة من المواد (92_95) في القانوني المدني تحت قسم: شروط العقد أما المحل في العقد الإلكتروني نفسه المحل التقليدي، إلا أنه يتم تعيينه عبر الشبكة نفسها وذلك من خلال تعيين مواصفات المحل، وبما أن محل دراستنا هو عقد الإيجار العقاري الإلكتروني فإن المحل فيه هو العين المؤجرة والتمن وبدل الإيجار:

1. العين المؤجرة

يشترط في الشيء المؤجر «العقار» أن يكون معيناً أقابلاً للتعيين، موجوداً أو قابلاً للوجود وأن يكون مشروعاً.

(أ) معيناً أو قابلاً للتعيين: فإنه يتم وصف العقار عبر تقنيات الاتصال الحديثة بصورة دقيقة وكاملة وتجنب الإعلانات الخادعة والمضللة، ومع التطور التكنولوجي نجد خاصية عرض الشقق والمحلات بصور ثلاثية الأبعاد، بهذا يكون المؤجر قد نفذ التزامه بتعيين العين المؤجرة، كثيراً ما يتعرض المستأجرين إلى الغش والتدليس من قبل المؤجرين بسبب الفرق الجوهرية بين

¹ محمد عقوني، الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مخبر الدراسات والبحوث في القانون والأسرة والتنمية الإدارية جامعة محمد بوضياف، بالمسيلة-الجزائر، العدد 07، ديسمبر 2017، ص. ص 103.102.

الوصف أو الصورة وبين الواقع، بهذا يكون للمستأجر ضمان المطابقة بين الصورة أو الفيديو التوضيحي على الموقع والواقع.¹

(ب) **موجوداً أو قابلاً للوجود:** يجب أن يكون محل العقد وهو العين المؤجرة موجودة وقت انعقاد العقد، أو قابلة للوجود مستقبلاً ومحققاً وهذا طبقاً للقواعد العامة في المادة 92/1 من القانون المدني الجزائري، إذ يترتب على عدم وجوده أو عدم إمكانية تحقق وجوده مستقبلاً بطلان العقد. كما أنه إذا هلكت العين المؤجرة كلياً قبل الإبرام أدى هذا الهلاك إلى بطلان العقد الاستحالة المحل، أما إذا كان الهلاك جزئياً فللمستأجر الحرية في طلب إنقاص من بدل الإيجار على حسب نسبة الهلاك أو عدم التعاقد كلياً.

(ج) **مشروعية المحل في العقد الإلكتروني:** ينبغي أن يكون محل العقد الإلكتروني متفقاً مع القوانين القائمة، وغير مناقض للنظام والآداب العام هذا في نص المادة 93 من القانون المدني الجزائري، أي أن يستعمل هذا العقار مثلاً لتخزين المخدرات أو الأسلحة، أو إيجار شقة لممارسة الدعارة، كل هذه النشاطات يعاقب عليها قانوناً ومنافية للنظام والآداب العام، ويعتبر هذا شرط المشروعية من أهم شروط العقد لأنه يؤدي سقوطه إلى بطلان مطلق للعقد.

2. بدل الإيجار:

بدل الإيجار أو الأجرة هي المقابل الذي يلتزم المستأجر بإعطائه للمؤجر لقاء انتفاعه بالعين المؤجرة، وهو محل التزام المستأجر ويجب أن تكون موجودة ومعينة أو قابلة للتعين وإلا اعتبر هذا العقد عقد تبرع أو هبة بحق الانتفاع ليس بعقد إيجار، أما أن يكون مشروعاً كما قلنا سابقاً ألا يكون مخالفاً للنظام العام والآداب، وعدم اتفاق الطرفين على بدل الإيجار يؤدي إلى بطلان لأن بهذا عدم توفر ركن الرضا،² حيث أن بدل الإيجار في عقد الإيجار يعتبر من المسائل الجوهرية للعقد يجب الاتفاق عليها في أغلب تكون عروض الإيجارات سواء كانت على صفحات مواقع التأجير أو العروض التي تصل على البريد الإلكتروني.

الفرع الثالث: السبب

يعرف السبب في العقود على أنه العنصر المعنوي، فهو العرض الذي يهدف الملتزم للوصول إليه من وراء إنشاء العقد، وقد تناول المشرع الجزائري السبب في المادتين 97 و98

¹ فراح مناني، المرجع السابق، ص 112.

² سمير شيهاني، الوجيز في شرح عقد الإيجار في القانون المدني فقها وتشريعاً وقضاء، الطبعة 01، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 107.

من القانون المدني الجزائري، وهناك شرط واحد في السبب وهي المشروعية نفسها مشروعية المحل ألا يكون السبب وراء إنشاء الالتزام مخالف للنظام العام والآداب.¹

فالسبب في عقد الإيجار يكون واضحاً بالنسبة للطرفين، فالمؤجر يبرم العقد للاستفادة من بدل الإيجار، والمستأجر من أجل الانتفاع بالعين المؤجرة «العقار الذي يمكن محل تجاري أو معد للسكن». نجد أن كل التشريعات تقريباً لم تتطرق للسبب في العقد الإلكتروني، لاعتباره شيء معنوي لا يمكن إثباته عكس المحل الذي هو شيء مادي.

الفرع الرابع: الشكلية

إنّ المشرع الجزائري لم يتناول في الأمر رقم 75_58 المتضمن القانون المدني أيّ مادة تشترط شكلية محددة في عقد الإيجار، كان يقتضي إبرام هذا الأخير على تطابق الإيجاب بالقبول والتعبير عنهما بأيّ طريقة كانت،² إلى غاية إصدار المرسوم التشريعي رقم 93_03 المؤرخ في 1993/03/01 المتعلق بالنشاط العقاري (ملغى)، حيث اشترط تجسيد العلاقة الإيجارية في نموذج خاص مكتوب ومؤرخ، لنصه أنّ: «تُجسّد العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين وجوباً في عقد إيجار طبقاً للنموذج الذي يُحدّد عن طريق التنظيم ويحرر كتابياً بتاريخ مسمى...».

نرى أنّ هذا النص غامض ومبهم نوعاً ما، حيث أنّه لم يحدد نوع الكتابة المطلوبة، وإذ هي شرط للانعقاد أم للإثبات. كما أثار الجدل في تلك الآونة بخصوص مجال تطبيق هذا النموذج إذ أنّه يقتصر فقط على عقود الإيجار المتعلقة بالنشاط العقاري أو عقود الإيجار بصفة عامة.

في سنة 2007 تم إصدار القانون رقم 07_05 المتضمن تعديل القانون المدني الجزائري الذي اشترط الكتابة صراحة في المادة 467 مكرر التي نصت على أنّ: «ينعقد الإيجار كتابة ويكون له تاريخ ثابت وإلا كان باطلاً».³

هنا المشرع قد اشترط الكتابة في عقد الإيجار كركن للانعقاد لأنّه نص على أنّ تخلف الكتابة يرتب بطلان العقد، لكنّه لم يحدد نوعها هل هي عرفية أو رسمية. وباعتبار أنّ

¹ فراح مناني، المرجع السابق، ص115.

² المادة 60 من الأمر رقم 75_58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

³ زهية حورية كجار سي يوسف، مرجع سابق، ص15.

عقد الإيجار العقاري الإلكتروني وارد على عقار فينطبق عليه هذا الشرط، بالإضافة لاشتراط الكتابة الرسمية والشهر في حالة ما تفوق مدة الإيجار 12 سنة.

والأصل في العقد الإلكتروني هو إفراغ التراضي في شكل محدد من خلال الكتابة لانعقاد العقد صحيحا،¹ وبما أن الإبرام يتم عن طريق الكتابة عبر البريد الإلكتروني أو قنوات الدردشة في المواقع الإلكترونية التي يتم فيها عرض العقارات المراد تأجيرها، بالإضافة أنه يتم حفظ توقيت الإرسال والاستلام بهذا يكون تحقق شرط الكتابة في عقد الإيجار وثابت التاريخ، وقد نصت المادة 323 مكرر 1 من ق.م.ج على أن الكتابة في الشكل الإلكتروني لها نفس الحجية مع الكتابة التقليدية بشرط التأكد من هوية الشخص المصدر، بهذا يمكننا استخلاص القول أنه يمكن إبرام عقد الإيجار العقاري إلكترونيا بتحقيق ركن الشكلية عن طريق الكتابة الإلكترونية.

المطلب الثاني: آثار عقد الإيجار العقاري الإلكتروني

ينعقد عقد الإيجار العقاري الإلكتروني كأى عقد آخر بمجرد توفر الأركان القانونية له، فيرتب عقد الإيجار العقاري الإلكتروني آثار والتزامات تقع على عاتق طرفي هذا العقد. وبما أن التزامات المؤجر والمستأجر في العقد هي نفسها المذكورة في القواعد العامة، فسندتقي بالتطرق الى الالتزامات التي تأثرت بالبيئة الالكترونية فقط. لهذا سنقوم بدراسة الالتزام بالتسليم في عقد الإيجار العقاري الإلكتروني في الفرع الأول، والالتزام المتعاقد بتقديم خدمة في الفرع الثاني، أما الفرع الثالث فسندخصه لالتزام المستأجر بدفع بدل الإيجار.

الفرع الأول: الالتزام بالتسليم في عقد الإيجار العقاري الإلكتروني

يحظى الالتزام بالتسليم بأهمية بالغة في التشريعات الحديثة إذا يعتبر من مقتضيات عقد الإيجار، فلا فائدة من التزام المؤجر بنقل الحيازة المادية للعين المؤجرة الى المستأجر مالم يحتوي هذا الانتقال تسليم العقار للمستأجر ليتكمن من حيازته.

وهذا ما وضحه المشرع الجزائري من خلال نص المادة 167 من الامر 58/75 المتضمن القانون المدني التي نصت على أنه: «الالتزام بنقل حق عيني يتضمن الالتزام بتسليم الشيء والمحافظة عليه حتى التسليم».

فيبين لنا من خلال هذا النص أن الالتزام بالتسليم من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المؤجر ويعد جزء اساسي من جميع أنواع العقود وخاصة الناقلة للحقوق العينية.

¹ خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 191.

والتزام المؤجر بتسليم العقار هو التزام بتحقيق نتيجة وليس فقط الالتزام ببذل عناية، فمالم يتم التسليم فعلا فلا يكون المؤجر قد نفذ التزامه.¹

فالتسليم هو: «تلك العملية القانونية التي يتم بموجبها وضع البضاعة تحت تصرف الشخص الذي يجب عليه استلامها».²

أو هو تلك العملية التي يتم بمقتضاها البائع باتخاذ كافة الاجراءات اللازمة او وضع البضاعة تحت تصرف المشتري او وكيله.³

أولاً: كيفية التسليم

تنص المادة 367 من القانون المدني الجزائري على أنه: «يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يتسلمه تسليماً مادياً ما دام البائع قد أخبره بأنه مستعد لتسليمه بذلك ويحصل التسليم على النجوم الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع».⁴

نستنتج من هذا النص أن البائع ملزم بتوفير الظروف اللازمة للتسليم وتسهيل استلام المبيع من قبل المشتري حتى وإن لم يتم تسليمه فعلاً بشكل مادي ، ومن المهم أيضاً أن يتم إبلاغ المشتري بجاهزية البائع لتسليم المبيع ويجب أن يتم التسليم بطريقة تتناسب مع طبيعة الشيء المبيع.

والمؤجر هو شأن البائع، فعلى المؤجر أن يسلم ما اتفق عليه من مساحة للعين المؤجرة وهذا ما نصت عليه المادة 476 من ق م ج: «أن المؤجر يلتزم بتسليم العين المؤجرة وملحقاتها في حالة تصلح الانتفاع المعد لها تبعاً للاتفاق الوارد بين الطرفين أو حسب طبيعة العين».

كما يلتزم المؤجر بتسليم العين المؤجرة في حالة تسمح باستعمالها للغرض المتفق عليه يعني أن يقوم المؤجر بجميع الاصلاحات اللازمة إيجاريه كانت أم لا قبل التسليم.⁵

¹ فاضلي ادريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015، ص 33.

² بلقاسم حامدي، ابرام العقد الالكتروني، اطروحة دكتوراه، تخصص العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حاج لخضر، باتنة، 1، 2014_2015، ص154.

³ أرجيلوس رحاب، الإطار القانوني للعقد الالكتروني -دراسة مقارنة-، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، ادرار، 2017-2018، ص118.

⁴ أمر 75-58، مرجع سابق.

⁵ ذيب عبد السلام، عقد الإيجار المدني، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص47.

التسليم نوعان اما يكون تسليما قانونيا فعليا واما يكون تسليما حكيميا.

1. التسليم القانوني:

يتحقق التسليم القانوني بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بالطريقة التي تتفق مع طبيعته وبإعلام البائع المشتري بوضع المبيع تحت تصرفه.¹ وعلى ان يكون هذا العلم مستمدا من البائع وذلك منعا لكل لبس حول حقيقة علم المشتري تحت تصرفه، والاعلام لا يتطلب شكلا معيناً وهو العنصر الذي سهلته وسائل الاتصال الحديثة بما يخدم ويعزز التعاقد. فيكون التسليم الفعلي القانوني بوضع العين المؤجرة تحت تصرف المستأجر بحيث يتمكن من حيازتها والانتفاع بها دون عائق، فمثلا إذا كان العين المؤجرة منزلا كان تسليمه بإعطاء مفاتيحه للمستأجر.²

2. التسليم الحكمي:

نصت على هذا التسليم المادة 367 فقرة 2 من القانون المدني الجزائري التي جاء بها: «وقد يتم التسليم لمجرد تراضي الطرفين على البيع، إذا كان البيع موجودا تحت يد المشتري قبل البيع او كان البائع قد استبقى المبيع في حيازته يعد البيع لسبب آخر لا علاقة له بالملكية».

لكن في مجال عقود الإيجار الالكترونية باعتبارها من العقود التي تبرم عن بعد فبإمكان المورد الالكتروني الاتفاق على التسليم وتحديد كفاءاته باستخدام مختلف الوسائل التي تحدد بإرادة واتفاق الأطراف المتعاقدة فمثلا إذا كان محل العقد شيئا ماديا فإن التسليم يكون ماديا حسب طبيعة الشيء المؤجر او حسب ارادة الأطراف.³

أهم الامور التي ترتبط بالتسليم هي الزمان والمكان والتي سنوضحها كالتالي:

ثانيا/ زمان التسليم:

تنص المادة 281 من القانون المدني الجزائري على أنه: «يجب أن يتم الوفاء فور ترتيب الالتزام نهائيا في ذمة المدين مالم يوجد اتفاق او نص يقضي لغير ذلك غير أنه

¹ حمودي محمد ناصر، عقد البيع الدولي الالكتروني المبرم عبر الانترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص382.

² عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 01: نظرية الالتزام بوجه عام، مرجع سابق، ص207.

³ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني: نظرية العقد، مرجع سابق، 735.

يجوز للقضاة نظرة لمركز المدين ومراعاة للحالة الاقتصادية أن يمنحوا أجالا ملائمة للظروف دون ان تتجاوز هذه الآجال مدة السنة وان يوقفوا التنفيذ مع ابقاء جميع الامور على حالها».

يتضح لنا من خلال هذا النص أن القانون ترك الحرية للأطراف المتعاقدة ي تحديد زمان التسليم، حيث يمكن أن يتم التسليم فور ابرام العقد او في وقت لاحق بناء على اتفاق معين، وفي حالة عدم وجود اتفاق بشأن زمان التسليم يجب أن يتم التسليم فور الانتهاء من ابرام العقد.¹

اما زمان التسليم في عقود الإيجار العقارية الالكترونية تكون مثلما عليه الشأن بالنسبة للقواعد العامة أب فور تمام العقد وأن يتم مسبقا للاتفاق على زمان التسليم اتفاقا صريحا دقيقا.

ثالثا/مكان التسليم:

بالنسبة امكان التسليم نص عليه المشرع الجزائري في المادة 368 من ق م ج فهو يوجد حيث موطن البائع لتحديد تبعة الهلاك بقولها: «إذا وجب تصدير المبيع الى المشتري فلا يتم التسليم الا إذا وصل اليه مالم يوجد اتفاق يخالف ذلك».

يتضح من خلال هذا النص أن التسليم يتم بموطن البائع وفقا للقواعد العامة ويترتب على ذلك ان تبعة الهلاك تكون على البائع وليس على المشتري لان التسليم لم يتم بعد.

ويتبين لنا من خلال القواعد العامة ان الإيجار العقاري الالكتروني يتم بتسليم المحل في المكان الذي تم الاتفاق عليه وتحديده في العقد وذلك تطبيقا لمبدأ سلطان الارادة.

تنص المادة 282 من القانون المدني على أنه: «إذا كان محل الالتزام شيئا معيننا بالذات وجب تسليمه في المكان الذي كان موجود فيه وقت نشوء الالتزام، مالم يوجد اتفاق او نص يقضي بغير ذلك، أما في الالتزامات الأخرى فيكون الوفاء في المكان الذي يوجد فيه موطن المدين وقت الوفاء او في المكان الذي يوجد فيه مركز المؤسسة إذا كان الالتزام متعلقا بهذه المؤسسة».

فيتبين لنا من خلال القواعد العامة الواردة في النص أن تسليم العين المؤجرة يتم في المكان الذي وقع عليه اتفاق الطرفين على ان يكون مكانا للتسليم.

¹ فراح مناني، مرجع سابق، ص28.

وفي حالة إذا لم يتفق طرفي عقد الإيجار العقاري الإلكتروني على مكان محدد لتسليم العين المؤجرة وجب التفرة بين إذا كانت العين المؤجرة شيئاً معيناً بالذات أم شيئاً معيناً بالنوع. فإذا كانت العين شيئاً معيناً بالذات فتسليمها يكون فالمكان الذي وجدت فيه عند التعاقد، أما إذا كانت شيئاً معيناً بالنوع فإن تسليمها يكون في موطن المؤجر أو مركز مؤسسته إذا كان الإيجار المبرم بين الطرفين عمل يتعلق بهذه المؤسسة.¹

الفرع الثاني: التزام المتعاقد بتقديم خدمة

هناك العديد من الخدمات التي تقدم على شبكة الانترنت على سبيل المثال تقديم استشارات قانونية من قبل المحامين، وهذا الالتزام غالباً ما يكون مستمراً لفترة معينة من الزمن. وكقاعدة عامة فإن التزام المورد بأداء خدمة هو التزام بتحقيق نتيجة مالم يتضح من نصوص العقد وطبيعة الالتزام أن الامر يتعلق ببذل عناية، إذا هنا لا يستطيع المورد التخلص من المسؤولية الا عند اثبات السبب الأجنبي التمثيل في القوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور.²

الفرع الثالث: التزام المستأجر الإلكتروني بدفع بدل الإيجار

أن عقد الإيجار العقاري الإلكتروني كأى عقد ملزم لجانبين يترتب عليه التزامات متقابلة في ذمة المتعاقدين، فإذا كان المؤجر ملزم بتسليم العين المؤجرة فأذن المستأجر هو بدوره ملزم بدفع الثمن وهذا الاخير يتم بعدة طرق نعرضها كالاتي:

أولاً/ الدفع الإلكتروني:

يقصد بالدفع الإلكتروني بمعناه الواسع كل عملية دفع لمبلغ من النقود تتم بأسلوب غير مادي لا يعتمد على دعامات ورقية بل بالرجوع الى أليات الكترونية.³ والمشرع الجزائري عرف الدفع الإلكتروني في المادة (6/5) من قانون التجارة الإلكترونية على أنه: «كل وسيلة دفع مرخص بها طبقاً للتشريع المعمول به تمكن صاحبها من القيام بالدفع عن قرب أو عن بعد عبر منظومة الكترونية».

¹ عز الدين سيار، التزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة وفقاً للقانون رقم 05/07 المعدل والمتمم بالقانون المدني، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، عدد 02، ماي 2016، ص 262.

² مناني فراح، مرجع سابق، ص 209.

³ فتحة جزام، مرجع سابق، ص 181.

وعرفه ايضا من خلال قانون النقد والقرض من الامر رقم 03-11 في المادة 69 على انها: «تعتبر وسائل دفع لكل الادوات التي تمكن كل شخص من تحويل أموال مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستقبل».¹

وقد عرف القانون التونسي الخاص بالمعاملات الالكترونية وسيلة الدفع الالكتروني في الفقرة 8 من الفصل الثاني على انها: «الوسيلة التي تمكن صاحبها من القيام بعمليات الدفع المباشر عن بعد عبر الشبكات العمومية للاتصالات».²

كما أشار له المشرع الاردني في قانون المعاملات الالكترونية الاردني في المادة 25 حيث نصت على أنه: «يعتبر تحويل الأموال بوسائل الكترونية وسيلة مقبولة لأجراء الدفع».³ من خلال ما سبق يتبين لنا ان عملية الدفع الالكتروني هي عملية تتم عبر شبكة الانترنت، تتيح للأفراد تنفيذ التزامهم بالدفع بطريقة الكترونية بدلا من الطرق التقليدية التي أصبحت لا تتلاءم مع طبيعة العقود الالكترونية.⁴

وجود نظام الدفع الالكتروني ملزم بتوفر شروط قانونية وفنية، تتمثل هذه الاخيرة فيما يلي:
- توفير بيئة تشريعية تقرر وتنظم أحكام الدفع الالكتروني.
- توفير نظام مصرفي لإتمام عملية الدفع، وذلك من خلال أجهزة متخصصة تقوم بإدارة هذه العمليات.

- توفير الإمكانيات الفنية والتقنية لتسهيل عملية الدفع
متى توفرت هذه الشروط يمكن للمتعاقد ان يوفي بالتزاماته عن بعد دون اللجوء الى الوسائل التقليدية المادية.⁵

¹ امر رقم 03/11 المؤرخ في 27 غشت 2003 المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم بالأمر 04/10، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد 50، صادر في 1 سبتمبر 2010.

² القانون رقم 83/2000 المؤرخ في 13 مارس 2000، المتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، العدد 21، الصادرة الصادرة في 14 مارس 2000.

³ القانون رقم 15/15 المؤرخ في 15 ماي 2015، الجريدة الرسمية للمملكة الأردنية الهاشمية، العدد 5341، الصادرة في 17 ماي 2015.

⁴ رحاب أرجيلوس، مرجع سابق، ص 139.

⁵ رحاب أرجيلوس، مرجع سابق ص 136.

ثانيا/خصائص الدفع الالكتروني:

الدفع الالكتروني له خصائص ومميزات تجعله يختلف عن باقي وسائل الدفع التقليدية نذكرها كالتالي:

1. السرية والأمان:

تتميز أنظمة الدفع الالكتروني بقدرتها العالية على تأمين سرية المعلومات المالية وحماية بيانات المستخدمين أثناء اجراء العمليات، فهي تتيح تنفيذ المعاملات بطريقة مشفرة وأمنة مما يعزز الثقة لدى الأفراد والمؤسسات، ويساهم في تسهيل عمليات الدفع عبر الانترنت او من خلال تطبيقات الهواتف الذكية.¹

2. تتميز وسائل الدفع الالكتروني بالطابع الدولي:

حيث انها وسيلة مقبولة من طرف كل الدول، حيث تستعمل لتسوية العمليات التي تتم عبر الفضاء الالكتروني بين المستخدمين في كل انحاء العالم.²

3. الدفع يكون بواسطة نقود رقمية:

وهي قيمة نقدية تتضمنها بطاقة بها ذاكرة رقمية أو الذاكرة الرئيسية للمؤسسة التي تدير عملية التبادل وعليه فإن الدفع لا يتم إلا بعد الخصم من هذه النقود، يتم ابرام العقد بين طرفين متباعدين من حيث المكان ويتم الدفع عبر شبكة الانترنت من خلال تبادل المعلومات الالكترونية، حيث يتم اعطاء الأمر بالدفع وفقا لمعطيات الكترونية تسمح بالاتصال المباشر بين طرفين العقد.³

ثالثا/ وسائل الدفع الالكتروني:

تعددت وسائل الدفع الالكتروني بفضل التطور التكنولوجي وهذا ما أشار اليه المشرع الجزائري في قانون النقد والقرض في المادة 69 منه التي تنص على: «تعتبر وسائل الدفع كل الادوات التي تمكن كل شخص من تحويل أموال مهما يكن السند أو الأسلوب التقني المستعمل». وعليه سنوضح هذه الوسائل على النحو الاتي.

¹ رحاب أرجليوس، مرجع سابق 137.

² أبو بكر بو سالم وقاجة أمينة، الأهمية الاقتصادية لوسائل الدفع الإلكتروني ، مجلة التنمية و الإستشراف للبحوث

والدراسات ، المجلد 01، العدد01، ديسمبر 2016 ، ص44.

³ نفس المرجع ونفس الصفحة.

1. الشيكات الالكترونية:

الشيك الالكتروني هو وسيلة الكترونية موثقة يرسلها مصدر الشيك الى مستلم الشيك (حامله) ليعتمده ويقدمه للبنك الذي يعمل عبر الانترنت، ليقوم البنك بتحويل قيمة الشيك المادية الى حساب حامل الشيك، ويقوم بعد ذلك بإلغاء الشيك واعادته الكترونيا الى مستلم الشيك ليكون دليلا على أنه قدم على صرف الشيك فعلا.¹

2. النقود الالكترونية:

تسمى أيضا بالنقود الرقمية او الرمزية، وتعرف بأنها وسيلة وسلسلة الأرقام التي تعبر عن قيم معينة تصدرها البنوك التقليدية أو البنوك الافتراضية لمودعيها ويحصل عليها في صورة نبضات كهرومغناطيسية على البطاقة الذكية وبهذه الطريقة يستطيع الزبون ان يشتري اي سلعة او خدمة الكترونيا مسجلة على القرص الصلب للكمبيوتر الخاص به.²

3. البطاقات المصرفية:

هي بطاقة بلاستيكية ممغنطة تصدرها البنوك لصالح زبائنها بدل حمل النقود ومن هذه البطاقات نجد:

4. بطاقة الوفاء: Débit Carte

هي بطاقة تصدرها مؤسسة او بنك تمكن العملاء من التعامل مع المحلات التجارية وشراء حاجياتهم دون نقود فقط يكفي ان يبرزوا هذه البطاقة عند هذه المحلات ويوقعوا على فواتير بقيمة السلع المشتراة ويقوم البنك أو المؤسسة المصدرة بالوفاء عنهم.³

5. البطاقات الائتمانية: cartes de crédit

هي البطاقة الخاصة التي يصدرها المصرف لعميله لكي تمكنه من الحصول على السلع والخدمات من محلات واماكن معينة عند تقديمه لهذه البطاقة.⁴

¹ فتيحة حزام، مرجع سابق، ص 187.

² عشير جيلالي، النظام القانوني للعقد الالكتروني في التشريع الجزائري، مجلة الفكر القانوني والسياسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار تليجي، الأغواط، المجلد 06، العدد 02، 2022، ص 718.

³ مصطفى كمال طه ووائل انور بندق، الأوراق التجارية ووسائل الدفع الالكترونية الحديثة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009، ص 351.

⁴ فتيحة حزام، مرجع سابق، ص 189.

وتتميز هذه البطاقة بعدة خصائص منها توفير امكانية الشراء الفوري والدفع الآجل تحمل صورة العميل تقاديا للتزوير أو السرقة ، وتمكن حاملها من سداد المبالغ بالعملة المحلية لبلاده سواء اكان المبلغ المنصرف محليا أو خارج الدولة.¹

6. بطاقة السحب الآلي:

هي بطاقة يتمكن العميل بمقتضاها بسحب مبالغ نقدية من حسابه لحد أقصى تم الاتفاق عليه من خلال اجهزة خاصة.²

وهذه البطاقة لا تعد بطاقة ائتمان، حيث ان البنك لا يمنح اي ائتمان فإذا كان رصيد العميل فارغا فالجهاز يعيدها ويرفضها تلقائيا، ونفس الحال إذا كان الصيد لا يساوي المبلغ في الحساب مع ما يطلبه صاحب البطاقة.

7. بطاقة الصرف البنكي: charge Card

تقوم هذه البطاقة على قيام الجهة المصدرة للبطاقة بإرسال كشف بالحساب عن كافة مشتريات حامل البطاقة، حيث يتضمن تفاصيل المبالغ المستحقة على حامل البطاقة سواء بمسحوباته النقدية او ما دفع عنه من المصاريف او عبر أجهزة الصرف الآلي ويطلب منه الوفاء في أجل معينة وإلا استحقت عليه فوائد.³

8. البطاقة الذكية: Smart card

هي عبارة عن بطاقة ذكية تحتوي على معالج دقيق يسمح بتخزين الأموال من خلال البرمجة الأمنية، وهذه البطاقة تستطيع التعامل مع بقية الكمبيوترات ولا تتطلب تفويض او تأكيد صلاحية البطاقة من اجل نقل الأموال من المشتري الى البائع.⁴ اي انها تعتبر حاسبا متنقلا وتمثل حماية كبيرة ضد التزوير وسوء الاستخدام.

¹ فراح مناني، مرجع سابق، ص187.

² فتيحة حزام، مرجع سابق،187.

³ رحاب أرجيلوس ، مرجع سابق، ص 145.

⁴ مناني فرح، مرجع سابق، ص 188.

الفصل الثاني: خصوصية عقد الإيجار العقاري الإلكتروني:

يكتسي عقد الإيجار العقاري الإلكتروني طابعًا خاصًا يميّزه عن العقود التقليدية، سواء من حيث الإجراءات أو من حيث المنازعات المرتبطة به. إذ تنفرد إجراءات هذا العقد بطابع رقمي يفرض نمطًا جديدًا في إبرامه وتوثيقه، مع ما يرافق ذلك من تحديات تقنية وقانونية. كما أن طبيعة هذا العقد ستتبع ظهور منازعات ذات خصوصية، سواء تعلّق الأمر بالإشكالات التي يثيرها عقد الإيجار العقاري الإلكتروني وآليات الإلكترونيّة لتسوية هذه المنازعات، وتبعًا لذلك سنتناول في هذا الفصل:

- المبحث الأول: خصوصية عقد الإيجار العقاري الإلكتروني من حيث الإجراءات.
- المبحث الثاني: خصوصية عقد الإيجار العقاري الإلكتروني من حيث المنازعات.

المبحث الأول: خصوصية عقد الإيجار العقاري الإلكتروني من حيث الإجراءات

يتميز عقد الإيجار العقاري الإلكتروني بخصوصية إجرائية تفرضها طبيعته الرقمية، إذ تختلف طريقة إبرامه وتوثيقه وتصديقه عن العقود التقليدية، سواء من حيث الوسائل المستعملة أو الجهات المتدخلة. وهذه الخصوصية تطرح تساؤلات قانونية حول مدى حجية هذه الإجراءات وحدود تنظيمها، الأمر الذي يستوجب الوقوف على مختلف مراحل العقد منذ إبرامه إلى حين توثيقه. لذلك سنتناول في هذا المبحث المطلب الأول (إبرام عقد الإيجار العقاري الإلكتروني)، ومن ثم سنتطرق إلى المطلب الثاني (توثيق عقد الإيجار العقاري الإلكتروني).

المطلب الأول: إبرام عقد الإيجار الإلكتروني

يُعد العقد الإلكتروني من مظاهر التحول التكنولوجي الذي فرض نفسه في ظل التطور المتسارع في مجال المعلوماتية والاتصالات، لا سيما مع اتساع نطاق التجارة الدولية وانتقالها من إطارها التقليدي إلى التعاقد عبر الوسائط الإلكترونية. فقد أضحى من الممكن إبرام العقود بين أطراف متباعدة مكانياً من خلال شبكة الإنترنت، حيث يتم التفاوض والتوافق دون حاجة إلى الحضور المادي، ورغم أن المشرع المدني لم يتناول هذا النوع من العقود بصفة صريحة، بالنظر إلى حداثة مقارنة بتاريخ سن القوانين المدنية، فإن العقد الإلكتروني لا يخرج عن إطار القواعد العامة لنظرية العقد. إذ يظل مناط انعقاده هو تلاقي الإرادتين - الإيجاب والقبول - لخلق التزام قانوني، بالوسائل التقليدية أو بوسيلة إلكترونية، وقد عرف الفقه العقد بكونه توافق إرادتين على إنشاء التزام أو نقله، وهو ما ينطبق على العقود الإلكترونية أيضاً، شريطة أن تتجه الإرادتان نحو غاية مشروعة.¹

ومن خلال ما تم التطرق له سنوضح في هذا المطلب كل من مرحلة ما قبل التعاقد في الفرع الأول، ثم سنتناول في الفرع الثاني مرحلة التعاقد.

الفرع الأول: مرحلة ما قبل التعاقد

يمر العقد قبل انعقاده بمرحلة مهمة تُعرف بمرحلة التفاوض، وهي وإن كانت لا تُعد جزءاً من مراحل إبرام العقد من الناحية القانونية، إلا أن لها دوراً جوهرياً في تفسير العقد والكشف عن نية الأطراف، خصوصاً في حال نشوء نزاع.

¹ لورنس محمد عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني، الطبعة 01، دار الثقافة، عمان، 2005، ص 41.

وبغرض بيان مفهوم التفاوض كمرحلة من مراحل الإعداد والتحضير لإبرام العقد الإلكتروني، فإننا نعالج في هذا الفرع تعريف المفاوضات في العقد الإلكتروني الإلكتروني وبيان أهميتها في الإعداد لإبرام هذا العقد.

أولاً: تعريف المفاوضات في العقد الإلكتروني:

(أ) **المفاوضة لغة:** هي المساومة والمشاركة، وتفاوض الرجلان في المال إذا اشتركا فيه والتفاوض مشتق من الفعل فوض، يقال فوض إليه الأمر أي صيره إليه، وفوضه في الأمر أي جراه، وتفاوض القوم في الأمر أي شارك بعضهم بعضاً فيه.¹

التفاوض لغةً أيضاً: «مشتق من الفعل فوض، يقال فوّض إليه الأمر: صيره إليه وجعله الحاكم فيه والمفاوضة: المساواة والمشاركة».²

(ب) **اصطلاحاً:** يُقصد بالتفاوض، في الاصطلاح القانوني، ذلك المسار التفاعلي الذي تتبادله الأطراف عبر الحوار والنقاش وتقديم العروض والمقترحات، بقصد التوصل إلى توافق إرادي حول مسألة ذات طابع قانوني أو مصلي، قد تكون محل نزاع أو تفاوض تمهيدي لعقدٍ ما. كما يُنظر إليه بوصفه عملية تَواصُل منظمة، قد تتخذ شكلاً مباشراً أو غير مباشر، يتم من خلالها تبادل البيانات الفنية، والمراسلات، والتقارير، بل والاستعانة بالخبرات القانونية، بما يُمكن كل طرف من الوقوف على مركزه القانوني واستشراف ما يمكن أن يترتب عن الاتفاق المرتقب من حقوق والتزامات.³

ويرى آخرون أن التفاوض هو حدوث اتصال مباشر أو غير مباشر بين شخصان أو أكثر بمقتضى اتفاق بينهم حيث يتم من خلاله تبادل العروض والمقترحات، بهدف التوصل إلى اتفاق بشأن عقد معين تمهيدا لإبرامه في المستقبل.⁴

يُعد من صور المفاوضات أن يُبدي أحد الأطراف رغبته في التعاقد دون تحديد العناصر الأساسية للعقد، كأن ينشر إعلاناً دون توضيح طبيعة الشيء المعروض للبيع أو تحديد الثمن، مما يؤدي إلى دخول الأطراف في مرحلة تفاوض. وتُعد هذه المرحلة حساسة بطبيعتها، وتزداد

¹ عجالي بخالد، مرجع سابق ص144.

² لما عبد الله صادق سلهب، لما عبد الله صادق سلهب، مجلس العقد الإلكتروني، رسالة ماجستير، تخصص القانون، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، فلسطين، 2008، ص48.

³ عجالي بخالد، المكان نفسه، ص144.

⁴ بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الأنترنت، الطبعة 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان_الأردن، 2006، ص90.

تعقيداً حين تجري عبر الإنترنت، نظراً لما تتسم به هذه الوسيلة من ضعف في حماية البيانات وافتقارها للطابع المادي الذي يميز المفاوضات التقليدية.¹

وتستمد المفاوضات شرعيتها من مبدأ سلطان الإرادة الذي هو نتاج للمذهب الفردي في الالتزام الذي نادى بأن يترك القانون للإرادة الفردية تنظيم المعاملات في المجتمع دون أي تدخل منه، فالإرادة الحرة هي أساس العقد ومنها يستمد قوته الملزمة.² وهذا ما نصت عليه المادة 1134 من التقنين المدني الفرنسي التي تطابقها المادة 106 من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها: «العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه، ولا تعديله، إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي قررها القانون».

ثانياً: أهمية المفاوضات

وتعد نظرية الفقيه الألماني اهرنج من أبرز النظريات التي تناولت مسألة التفاوض وأثره في تكوين العقد، حيث انطلقت هذه النظرية من فكرة ما يُعرف "بالخطأ أثناء مرحلة التكوين التعاقدية".³ ومفادها أنه إذا فشلت المفاوضات في الوصول إلى اتفاق نهائي بسبب تعنت أحد الأطراف أو تمسكه بمواقف غير مبررة، فإن هذا الطرف يتحمل مسؤولية تقصيرية أو تعاقدية نتيجة إخلاله بواجب حسن النية في مرحلة التفاوض، مما يؤدي إلى تحميله تبعات قانونية لعدم إبرام العقد.⁴

وتزداد أهمية هذه المرحلة في العقود الإلكترونية، نظراً لخصوصية الوسائل المعتمدة في إنشائها، ففي هذه المرحلة يتبادل أطراف التفاوض البيانات والرسائل الإلكترونية التي تسمى بعدة تسميات مختلفة، مثل مذكرة تفاهم، خطابات النوايا، خطاب الراحة، المراسلات التمهيدية، وهذه الرسائل المتبادلة تأخذ عدة أشكال فأما أن تكون موقعه عليها أو اتفاق مبدئي ولا بد لهذه الرسائل أن تتوفر فيها الخصائص الثلاثة الرئيسية التالية بين الاحتياجات الأساسية التفاوض من خلال صفحة البيانات الظاهرة على شاشة الحاسوب والمتضمنة الشروط التي يرغب فيها

¹ فرح مناني، مرجع سابق، ص 48.

² عجالي بخالد، مرجع سابق، ص 147.

³ عبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، الجزء 02، طبعة 1998، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998 ص 622.

⁴ سيدي محمد ستاوي، مرجع سابق، ص 129.

كل طرف من الاطراف، إرسال رسائل البيانات المتضمنة عروض التفاوض التي يتم من خلالها التعاقد وتفاوض الى حين الانتهاء من ابرام العقد.¹

تشمل هذه المرحلة جميع الأفعال التي تسبق إنشاء العقد، وغالبًا ما تُستهل بمفاوضات تختلف في طولها بحسب طبيعة الصفقة. ويُعد الإعلان العام الذي لا يحدد تفاصيل التعاقد مثالًا واضحًا على انطلاق المفاوضات، أما التفاوض عبر الإنترنت، فرغم ما يوفره من سرعة وسهولة، إلا أنه يعاني من مشكلات تتعلق بحماية البيانات وصعوبة التحقق من هوية الأطراف، مما يجعله أكثر تعقيدًا من التفاوض التقليدي.²

تُساهم مرحلة التفاوض في العقود الإلكترونية في تقليل الوقت والتكاليف، كما أن لهذه المرحلة أهمية كبيرة في تفسير بنود العقد عند وجود غموض، إذ تُعبر المفاوضات عن نية الأطراف، ويمكن الرجوع إليها كمصدر مكمل لتحديد أمور مثل الثمن أو مكان التسليم. وبالتالي، فإن ما تم الاتفاق عليه خلال التفاوض يُعد جزءًا مكملًا للعقد، ويُعتد به في تفسيره رغم عدم وجود نص قانوني مباشر يُلزم بذلك.³

ورغم الانتقادات التي وُجّهت لهذه النظرية، فقد أبرزت أهمية التفاوض في بناء العقد، وترتبط المفاوضات بمبدأ سلطان الإرادة، مما يعني أن الحرية يجب أن تسود هذه المرحلة، وتُعد المفاوضات مرجعًا أساسيًا لفهم الإرادة المشتركة عند تفسير العقد.⁽⁴⁾ وهذا ما أقرّه المشرع الجزائري، حيث نص في المادة 111 فقرة 02 من الامر 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري على أنه: «أما إذا كان هناك محل تأويل العقد، فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ، مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل، و بما ينبغي أن يتوفر من الأمانة وثقة بين المتعاقدين، وفقا للعرف التجاري في المعاملات». ومن ثم يمكن القول أن عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، على غرار سائر العقود المدنية، يمر بمرحلة تفاوض تسبق إبرامه، وهي مرحلة تحظى بأهمية خاصة نظرا إلى أن التعاقد يتم عبر وسائط إلكترونية، فإن التفاوض يصبح ضرورة لا غنى عنها لتبادل وجهات النظر وتحديد

¹ محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية -دراسة مقارنة-، الطبعة 01، دار الثقافة، عمان_الأردن، 2008، ص48.

² فراح مناني، مرجع سابق، ص47.

³ لما عبد الله صادق سلهب، مرجع سابق، ص51.

⁴ عجالي بخالد، مرجع سابق، ص149.

البند الأساسية للعقد، كالمدة، والتمن، وشروط الانتفاع، وضمانات التنفيذ، وغير ذلك من العناصر الجوهرية، ويتم هذا التفاوض من خلال وسائل الاتصال الحديثة، مثل تبادل الرسائل الإلكترونية أو المحادثات عبر المنصات الرقمية المخصصة لذلك، مما يُمكن الأطراف من التفاعل بشكل مرن وسريع، ويُسهّم في بلورة إرادة تعاقدية واعية ومتكافئة. كما أن هذه المرحلة تؤدي دورًا وقائيًا، إذ تساعد على تجنب الكثير من الإشكالات التي قد تطرأ لاحقًا، خاصة في حال غياب التفاهم المسبق أو وجود غموض في نوايا الأطراف.

وعليه، فإن مرحلة التفاوض في عقد الإيجار العقاري الإلكتروني تُعدّ خطوة تمهيدية أساسية لا يمكن تجاهلها، وهي تجسيد عملي لمبدأ سلطان الإرادة، وتُشكل الإطار الذي تُبنى عليه العلاقة التعاقدية، مما يستوجب إعطائها العناية القانونية الكافية سواء من حيث التنظيم أو من حيث تحديد المسؤولية في حال الإخلال بها.

الفرع الثاني: مرحلة التعاقد

يُتّصف العقد بكونه إلكترونيًا عندما يتم استخدام وسيلة إلكترونية سواء في عملية إبرامه أو تنفيذه، وهو ما أقرته معظم التشريعات التي تناولت تنظيم المعاملات الإلكترونية.¹ ويُعدّ التعبير عن الإرادة، سواء في مرحلة الإيجاب أو القبول، من أبرز ما يُميز العقد الإلكتروني، إذ يتم هذا التعبير بطرق غير تقليدية تختلف عن تلك المعروفة في العقود العادية، مما يمنحه طابعًا خاصًا. وبناءً على ذلك، سنخصص: أولاً (تطابق الإرادتين في عقد الإيجار العقاري الإلكتروني)، في حين نُعالج ثانياً (تحديد وقت إبرام عقد الإيجار العقاري الإلكتروني).

أولاً: تطابق الإرادتين في عقد الإيجار العقاري الإلكتروني:

يتطلب انعقاد العقد أن يتلاقى الإيجاب بقبول يطابقه، وهو ما يعرف بتبادل الطرفين للتعبير عن الإرادة طبقاً لما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 59 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري على أنه: «يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية».

وبناءً على هذا يجب علنا التطرق إلى دراسة كل من الإيجاب والقبول مع التركيز على اقتران الإيجاب والقبول في إبرام العقد الإيجار العقاري الإلكتروني.

¹ عجالي بخالد، مرجع سابق، ص 165.

1. تعريف الإيجاب والقبول الإلكتروني:

سئمهد أولآ بتحديد مفهوم الإيجاب، ثم ننقل إلى تعريف الإجابة في حالة التعاقد بين غائبين، وثم في حالة التعاقد حاضرين، لنعرض بعد ذلك تعريف القبول، ومن خلال هذه العناصر نستنتج في الأخير كيف يتم الإيجاب والقبول في لإيجار العقاري الإلكتروني.

(أ) تعريف الإيجاب:

يعتبر الإيجاب الخطوة الأولى في إبرام كافة العقود، ومن بينها العقد الإلكتروني، فهو أول عناصر الرضا في التعاقد اللازمة لقيام العقد، حيث يعتبر نقطة البداية والمنطلق الذي يؤسس عليه ويعرف عموما على أنه تعبير جازم قاطع الدلالة على اتجاه إرادة من صدر منه إلى قبول التعاقد وفقا لشروط معينة، والتعبير عن الإرادة حتى يكون إيجابا يجب أن يكون جازما وباتا وكاملا، ويكون كذلك متى تضمن جميع المسائل الجوهرية المتعلقة بالعقد والتي ينعقد بها بمجرد قبولها تحت طائلة المساءلة القانونية.¹

وفي نفس المعنى عرفه بعض الفقه الفرنسي بأنه تعبيراً عن إرادة من جانب واحد تدل على انصراف رغبة مصدره إلى التعاقد، ويتضمن بالضرورة العناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه.²

ومن خلال ما ذكر أعلاه فإن الإيجاب هو ذلك التعبير البات عن الإرادة الصادرة من طرف أحد المتعاقدين بقصد إحداث أثر قانوني وهو إبرام عقد معين، وقد نص المشرع الجزائري على أحكام الإيجاب في المواد 61، 62، 63، 64 من القانون المدني، وبحسبه فإن الإيجاب متى صدر عن الموجب استقل عنه وأصبح ملزما له سواء كان التعاقد بين حاضرين أم بين غائبين.

- الإيجاب في حالة التعاقد بين غائبين:

يخضع الإيجاب في هذه الحالة أحكام المادتين 62 و63 من القانون المدني، وحسب نص المادة 63 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري ما يلي: «إذا عين أجل

¹ الزهرة صولي، النظام القانوني للعقد الإلكتروني، رسالة الماجستير، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2008، ص59.

² عجالي بخالد، مرجع سابق، ص166.

للقبول التزم الموجب بالبقاء على إيجابه إلى انقضاء هذا الأجل وقد يستخلص الأجل من ظروف الحال، أو من طبيعة المعاملة».

ومن هنا نستنتج أن الإيجاب متى صدر عن الموجب يبقى ملزماً له باستثناء حالة الإشارة في الإيجاب إلى خلاف ذلك أو تحديد مدة له أو كانت طبيعة المعاملة أو ظروف الحال تقتضي أجال معيناً.

يُعد التعاقد الإلكتروني من قبيل التعاقد بين غائبين، وذلك في حالة الإيجاب الموجه عبر البريد الإلكتروني إلى شخص معين، دون وجود تواصل مباشر معه كتابياً، وكذلك في حالة الإيجاب عبر مواقع الويب. وتجدر الإشارة إلى أن هذا النوع من الإيجاب لا يختلف كثيراً عن الإيجاب المنشور في الصحف والمجلات أو المعروض عبر القنوات التلفزيونية المخصصة لتقديم السلع وتوصيلها إلى المنازل وغالباً ما يُخلط بين الإيجاب عبر مواقع الإنترنت والدعوة إلى التعاقد، حيث تُفهم الدعوة إلى التعاقد على أنها عرض للتفاوض لا يتضمن تحديداً دقيقاً لعناصر العقد وشروطه، بينما يُعد الإيجاب تعبيراً جازماً عن الإرادة، ويشمل جميع العناصر الأساسية للعقد.¹

وبناءً على ذلك، فإن الإعلانات المنشورة على المواقع الإلكترونية تختلف بحسب ما إذا كانت تحتوي على العناصر الجوهرية للعقد المراد إبرامه، فإن كانت تقتصر إلى بعض هذه العناصر، فهي تُعد مجرد دعوة للتفاوض، ويُعتبر التمييز بين الإيجاب والدعوة إلى التعاقد أمراً بالغ الأهمية من الناحية القانونية، إذ يُحدد ما إذا كان العقد قد انعقد بقبول الطرف الآخر أم لا، وهو ما يترتب عليه إثبات أو نفي المسؤولية العقدية على الطرف الذي يخل بتنفيذ التزاماته.²

- الإيجاب في حالة التعاقد بين حاضرين:

تنص المادة 64 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني الجزائري على أحكام الإيجاب في حالات التعاقد بين أطراف حاضرين. ووفقاً لهذا النص، يُعد التعاقد بين حاضرين إذا تم داخل مجلس عقد واحد يجمع الطرفين أو تم عبر الهاتف أو أي وسيلة مشابهة. ومن اللافت أن المشرع لم يضع حصراً دقيقاً للوسائل التي يمكن من خلالها اعتبار التعاقد بين

¹ حدة صبرينة قسنطيني، العقد الإلكتروني (الانعقاد والإثبات)، رسالة الماجستير، فرع قانون السوق، القانون الخاص،

قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى - جيجل، سنة 2012، ص 37.

² حدة صبرينة قسنطيني، مرجع نفسه، ص 38.

حاضرين، بل ترك الباب مفتوحًا لكل وسيلة تؤدي إلى تواصل مباشر وفوري بين الطرفين، على غرار الهاتف.¹

وبناءً على ذلك، يمكن اعتبار التعاقد عن طريق التلكس، أو البريد الإلكتروني المصحوب باتصال مباشر، أو المحادثات والتخاطب عبر الإنترنت، بمثابة تعاقد بين حاضرين، وبالتالي يخضع لأحكام المادة 64 من القانون المدني.

وقد ورد في هذه المادة أنه إذا صدر الإيجاب في مجلس العقد لشخص حاضر ولم يُحدد الموجب أجلًا للقبول، فإن الإيجاب يسقط إذا لم يصدر القبول في الحال. وينطبق الحكم ذاته إذا تم الإيجاب عبر الهاتف أو وسيلة مماثلة. غير أن العقد يمكن أن يتم حتى في حال عدم صدور القبول فورًا، بشرط ألا يظهر أن الموجب قد تراجع عن إيجابه خلال الفترة بين الإيجاب والقبول، وأن يكون القبول قد تم قبل انقضاء مجلس العقد.²

وعليه، فإن الإيجاب الصادر من خلال التخاطب الفوري عبر الإنترنت أو البريد الإلكتروني مع تزامن التواصل يعتبر ملزمًا للموجب في لحظة صدوره فقط، ما لم يُحدّد أجل للقبول. وفي هذه الحالة، يجب على الطرف الآخر أن يصدر قبوله في الحال، وإلا فإن الموجب يتحلل من التزامه. غير أنه إذا لم يظهر أن الموجب قد عدل عن إيجابه، وكان القبول قد صدر قبل انقضاء المجلس، فإن القبول يُعتد به، حتى وإن لم يصدر فورًا.

ب) تعريف القبول:

القبول يُعد الإرادة الثانية التي تُنشئ العقد، ولذلك ينبغي أن يكون صريحًا وقاطعًا، يعكس بوضوح موافقة من وُجّه إليه الإيجاب على إبرام العقد وفق الشروط التي حددها الموجب.³ كما يجب أن يتم القبول خلال الفترة التي يظل فيها الإيجاب قائمًا وقابلًا للتفعيل، وأن يتطابق معه من حيث المضمون. ولا يختلف القبول الإلكتروني عن هذا الإطار العام، إلا من حيث الوسيلة التي يُعبّر بها، إذ يتم عبر أدوات إلكترونية، ما يمنحه طابعًا خاصًا ويفرض بعض الخصوصيات.⁴

¹ عجالي بخالد، مرجع سابق، ص 180.

² حدة صبرينة قسنطيني، مرجع سابق، ص 39

³ باهية مخلوف، خصوصيات التراضي الإلكتروني في ظل القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية، المجلد 06، العدد 01، 31 مارس 2022، ص 146.

⁴ الزهرة صولي، مرجع سابق، ص 61.

ومثلما يُمكن للإيجاب أن يتجسد في أي وسيلة تعبير عن الإرادة، فإن القبول كذلك قد يتم شفهيًا أو كتابيًا، أو من خلال إشارة، أو حتى بسلوك يُفهم منه بوضوح - وفق ظروف الحال - أن صاحبه يقصد القبول. ولأجل أن يُنتج القبول أثره القانوني، يجب أن يكون حاسمًا، ويعكس نية جادة ونهائية لدى من صدر عنه للدخول في علاقة تعاقدية ملزمة.¹

ولم يتضمن التقنين المدني الجزائري نصا عرف القبول، غير أن التقنين المدني الأردني تضمن نص المادة 91 التي عرفت القبول بأنه: «اللفظ الثاني الذي يستعمل عرفا لإنشاء العقد».²

في الواقع، لا يختلف القبول في العقود الإلكترونية من حيث طبيعته القانونية عن القبول في العقود التقليدية، إلا من حيث الوسيلة التي يتم بها، إذ يتم عبر وسائل الاتصال الإلكترونية. ومن ثم، فإن القبول الإلكتروني يخضع في الأصل للقواعد العامة التي تحكم نظرية العقد، غير أنه يتميز ببعض الخصوصيات التي تستوجب عناية خاصة وتنظيماً ملائماً. وبوجه عام، لا يُشترط أن يتخذ القبول شكلاً معيناً ما دام يُعد تعبيراً عن الإرادة، إذ يحق لكل طرف أن يعبر عن قبوله بالطريقة التي يراها مناسبة، دون اعتبار لنوع الوسيلة، طالما أنها تُفصح بوضوح عن إرادته في التعاقد. فيصح أن يصدر القبول في العقد الإلكتروني عن طريق البريد الإلكتروني أو المحادثة المباشرة، أو كتابة عن طريق الموقع ما لم ينص القانون أو يشترط الموجب طريقة معينة للقبول³، فقد يشترط الموجب أن يكون القبول بنفس الوسيلة التي تم بها الإيجاب كالموقع مثلاً، فلا ينعقد العقد إلا إذا جاء القبول بنفس الطريقة المطلوبة.

ومن خلال ما سبق نستنتج بأن الإيجار العقاري الإلكتروني لا يُعدّ نوعاً جديداً من العقود من حيث التكوين أو الأركان، بل هو تطبيق خاص لنظرية العقد التقليدية ضمن بيئة رقمية. فكما هو الحال في العقود الإلكترونية بوجه عام، فيقوم عقد الإيجار العقاري الإلكتروني أيضاً على ركني الإيجاب والقبول، واللذان يُعبران عن الإرادتين المتطابقتين اللازمتين لقيام العقد. وما يميّز هذا النمط من العقود ليس في طبيعته القانونية، بل في الوسائل المستعملة للتعبير عن الإرادة، مثل المنصات الرقمية، التوقيع الإلكتروني، والبريد الإلكتروني.

¹ عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، الجزء 04، طبعة 1998، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت -

لبنان، 1998، ص 101.

² عجالي بخالدي، مرجع سابق، ص 180.

³ سيدي محمد ستاوي، مرجع سابق ص 155.

وبذلك، فإن الإيجاب والقبول في الإيجار العقاري الإلكتروني لا يختلفان في جوهرهما عن تلك الموجودة في العقد الإلكتروني بصفة عامة، بل يتطابقان معها من حيث الشروط القانونية، كالوضوح، الجزم، التطابق، والصدور ضمن المهلة المحددة. الفارق الوحيد يكمن في أن موضوع العقد يتعلق بعين عقارية، مما قد يتطلب احترام بعض الشكليات الخاصة بحسب النظام القانوني المعمول به، كإثبات تاريخ العقد أو تسجيله عند الجهات المختصة.

ثانياً: تحديد وقت إبرام عقد الإيجار العقاري الإلكتروني.

في ظل التحول الرقمي الذي يشهده العالم، أصبح من الممكن إبرام عقود الإيجار العقاري بوسائل إلكترونية، حيث يتم التعبير عن الإرادتين ضمن مجلس عقد إلكتروني. ويترتب على ذلك تحديد زمان ومكان إبرام العقد بحسب ما يتم الاتفاق عليه أو ما تفضيه طبيعة الوسيلة الإلكترونية المستعملة، يثار التساؤل حول طبيعته فيما إذا كان تعاقداً بين حاضرين أم عقداً بين غائبين، وهذا ما سماه فقهاء الشريعة الإسلامية بمجلس العقد. كما تتجلى أهمية تحديد وقت إبرام هذا العقد ومكانه من عدة نواح أهمها تحديد القانون واجب التطبيق سواء من حيث الزمان أو المكان، ومن أجل الوقوف على طبيعة العقد الإلكتروني ولحظة إبرامه فإننا نقسم هذا المطلب إلى مجلس العقد الإلكتروني أولاً، تحديد زمان ومكان إبرام العقد ثانياً:

مجلس عقد الإيجار العقاري الإلكتروني:

للقوف على طبيعة عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، لا بد أولاً من تحديد مفهوم مجلس العقد، ثم نتناول بعد ذلك تكييف مجلس العقد الإلكتروني في ظل الوسائط الحديثة، تمهيداً لفهم أثر ذلك على انعقاد العقد وصحته.

(أ) تعريف مجلس العقد:

تُعد فكرة "مجلس العقد" من ابتكارات فقهاء الشريعة الإسلامية، حيث طوّروها إلى نظرية متكاملة بلغت قدرًا عاليًا من الدقة والإتقان. وتقوم هذه الفكرة على تحديد الفترة الزمنية التي يجب أن تفصل بين الإيجاب والقبول، بما يتيح للطرف الموجّه إليه الإيجاب فرصة كافية للتفكير واتخاذ القرار، سواء بالقبول أو الرفض، دون أن يتسبب في ضرر للطرف الموجب من خلال التراخي أو التردد الذي يؤدي إلى تعليق موقفه دون مبرر. ومن هذا التصور نشأت نظرية مجلس العقد كإطار يضبط زمن التلاقي بين الإرادتين.¹

¹ سيدي محمد ستاوي، مرجع سابق، ص 164

وورد مصطلح مجلس العقد في المادة 64 من الأمر 58/75 المتضمن التقنين المدني الجزائري التي جاء فيها: «إذا صدر الإيجاب في مجلس العقد لشخص حاضر دون تحديد أجل للقبول فإن الموجب يتحلل من إيجابه إذا لم يصدر فوراً وكذلك إذا صدر الإيجاب من شخص لآخر بطريق الهاتف أو بأي طريق مماثل.

غير أن العقد يتم ولو لم يصدر القبول فوراً، إذا لم يوجد ما يدل على أن الموجب قد عدل عن إيجابه في الفترة ما بين الإيجاب والقبول، وكان القبول صدر قبل أن ينفذ مجلس العقد».

وكما يعرف مجلس العقد أيضاً بأنه: اجتماع المتعاقدين بالمكان والزمان نفسيهما، بحيث يسمع أحدهما كلام الآخر مباشرة، حال كونهما منصرفين إلى التعاقد، لا يشغلها عنه شاغل، وهو يبدأ بتقديم الإيجاب، فانتهاؤه يقع بأحد الأمرين، إما بالرد عن الإيجاب ممن وجوه إليه القبول أو بانفضاضه دون رد.¹

ويمكن أيضاً تعريف مجلس العقد بأنه: «مجلس يتواجد فيه العاقدان حقيقة أو حكماً عند التعاقد، ويكون التواجد حكماً عند التعاقد بوسيلة الكترونية». وقد انفرد بهذا التعريف مشروع قانون المعاملات الإلكترونية المصري لسنة 2001 من قوانين ومشاريع المعاملات الإلكترونية محل البحث.²

بالنظر إلى ما تم عرضه سابقاً، يتبين أن أغلب التعاريف لم تتناول تعريف "مجلس العقد" في حد ذاته، بل اكتفت بتقديم تعريفات لمجلس العقد التقليدي. ومن هذا المنطلق، يمكن القول إن مجلس العقد الإلكتروني لا يختلف عن نظيره التقليدي إلا من حيث الوسيلة المستخدمة في إبرام العقد، إذ يتم عبر وسائط إلكترونية. وبناءً عليه، يمكن استنتاج تعريف مجلس العقد الإلكتروني على أنه: الإطار الزمني والمكاني الذي يتم فيه إبرام العقد باستخدام الوسائل الإلكترونية، حيث يبدأ هذا المجلس بصدور الإيجاب الإلكتروني، وينتهي بصدور القبول الإلكتروني المطابق لهذا الإيجاب، دون التطرق إلى التفاصيل المرتبطة بجوانب العقد الأخرى.

ب) تكييف مجلس العقد الإلكتروني:

¹ نجوى رأفت محمد محمود، النظام القانوني لمجلس العقد الإلكتروني، مجلة جامعة الوادي الدولية للدراسات القانونية، جامعة جنوب الوادي، العدد 05، 2020، ص375.

² لما عبد الله صادق سلهب، مرجع سابق، ص111.

ينقسم التعاقد في القواعد العامة للعقود التقليدية إلى تعاقد بين حاضرين وتعاقد بين غائبين، والتمييز بينهما لا يعتمد على المكان، بل على وجود فترة زمنية بين صدور القبول وعلم الموجب به. فالتعاقد بين حاضرين يتحقق إذا اجتمع الطرفان في مجلس واحد أو كان الاتصال بينهما فورياً دون فاصل زمني، كما في حالة التعاقد المباشر أو عبر الهاتف. أما التعاقد بين غائبين، فيحدث عندما لا يجتمع الطرفان في مجلس واحد ويوجد فاصل زمني بين القبول والعلم به، مثل التعاقد بالمراسلة أو عبر رسول لا يُمثل أحد الطرفين. ويُعتبر التعاقد بالهاتف، رغم بعد المكان، بمثابة تعاقد بين حاضرين من حيث الزمان، لأنه يتم دون تأخير بين القبول والعلم به، لكنه يُعد من حيث المكان تعاقدًا بين غائبين.¹

وهو معاكس لمجلس العقد الحقيقي الذي يكون المتعاقدان حاضرين فيه حضوراً يقينياً معاً وكذاك يلتقي فيه الطرفان أو نائبيهما مباشرة يسمع كل طرف الآخر ولا يشغلها شغل عن التعاقد.²

وعليه، فإن مفهوم مجلس العقد في القانون المدني الجزائري يقوم على اجتماع الطرفين إما فعلياً أو حكماً، بحيث يكون تركيزهما منصباً بالكامل على عملية إبرام العقد دون أن يلهيها أمر آخر. ويُشترط في هذا المجلس توفر قيدين أساسيين: القيد المادي، ويتمثل إما في وجود الطرفين في نفس المكان فعلياً، بما يحقق وحدة الزمان والمكان حقيقة، أو في وجودهما في مكانين مختلفين مع توافر وسيلة تواصل مباشرة بينهما، مما يحقق وحدة المكان حكماً ووحدة الزمان فعلياً، أما القيد الثاني هو أن يكون الطرفان متفرغين تماماً للتعاقد، دون انشغال بأي أمر خارجي، وهو ما يُحقق وحدة السلوك والتوجه نحو إبرام العقد.³

ومن هنا يطرح التساؤل هل التعاقد الإلكتروني هو تعاقد بين حاضرين أم بين غائبين؟ فقد ثار خالف فقهي حول اعتباره تعاقدًا بين حاضرين حكماً أو تعاقدًا بين غائبين، نبين هذه الاختلافات فيما يلي:

- الرأي الأول: ذهب أصحاب هذا الرأي إلى أن التعاقد الإلكتروني هو تعاقد بين غائبين زماناً ومكاناً شأنه في ذلك شأن التعاقد بطريق المراسلة أو التعاقد بطريق الهاتف، ولا يختلف

¹ إيمان بوسنة، إشكالية تحديد زمان ومكان انعقاد العقد الإلكتروني، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، المجلد 19، العدد 02، 2024/12/19، ص 395.

² بلقاسم حامدي، مرجع سابق، ص 92.

³ إيمان بوسنة، مرجع سابق، ص 396.

عنهم إلا في الوسيلة التي يتم بها، حيث أصبحت وسيلة التعاقد إلكترونية بمعنى أن التعاقد الإلكتروني هو تعاقد بين غائبين هو أن ثمة فاصلاً زمنياً بين صدور القبول وعلم الموجب به.¹ ويلاحظ أن هذا الرأي قد تجاهل حقيقة هامة وهي أن التعاقد الإلكتروني يتم فوراً في حالة التعاصر بين الإيجاب والقبول، حيث يكون كل متعاقد في اتصال مباشر مع الآخر، ففي التعاقد عن طريق المحادثة المباشرة واستخدام كاميرا فيديو يتم تبادل الإيجاب والقبول مباشرة فلا تبقى أي عبرة للمكان.²

- الرأي الثاني: فيرى هذا الرأي بأن التعاقد الإلكتروني هو تعاقد بين حاضرين، حيث يكون العاقدان على اتصال مباشر فيما بينهما، فليس هناك فاصلاً فيما بين صدور القبول من الطرف الموجه إليه الإيجاب والعلم به³، ويكون مجلس العقد حكماً افتراضياً مثله مثل التعاقد بالتليفون، ولا وجود للفروق الزمنية في العقود الإلكترونية. غير أن النقد الذي وجه لهذا الرأي هو إغفاله للفواصل الزمنية الذي قد يكون بين صدور القبول ووصوله إلى علم الموجب بسبب انقطاع الأنترنت أو كون الشخص غير متصل أو كان الجهاز مغلقاً في لحظة صدور القبول كالتعاقد بالبريد الإلكتروني مثال حيث يصبح تعاقدًا بين غائبين شأنه شأن المراسلة في العقود التقليدية.⁴

- الرأي الثالث: يرى هذا الاتجاه أن التعاقد الإلكتروني يُعد تعاقدًا بين حاضرين من حيث الزمان، نظراً لاجتماعهما في مجلس عقد افتراضياً، ولكنه بين غائبين من حيث المكان، بسبب التباعد المكاني بين الطرفين. غير أن هذا الرأي لم يَسَلِّمْ من الانتقاد، إذ اعتُبر أن تجزئة مجلس العقد إلى عنصرين زمني ومكاني أمر غير مقبول، لأن المجلس لا يمكن أن يكون مختلطاً، فإما أن يُعد التعاقد حضورياً - واقعياً أو حكماً - أو يُعد بين غائبين. كما أن الفصل بين الزمان والمكان يؤدي إلى تشتيت الأحكام القانونية التي يفترض أن تطبق على مجلس العقد كوحدة واحدة.⁵

نظراً لتعدد الآراء وصور التعاقد عبر الإنترنت، لا يمكن اعتماد تكييف قانوني موحد لمجلس العقد الإلكتروني، بل يجب التمييز بحسب طبيعة الوسيلة المستعملة. فإذا تم التعاقد

¹ أسامة عبد العليم الشيخ، مجلس العقد وأثره في عقود التجارة الإلكترونية - دراسة مقارنة -، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص 27.

² عجالي بخالدي، مرجع سابق، ص 196.

³ أسامة عبد العليم الشيخ، مرجع سابق، ص 28.

⁴ إيمان بوستة، مرجع سابق، ص 397.

⁵ نفس المرجع، ص 397.

عن طريق المراسلة الإلكترونية مثل البريد الإلكتروني، وكان هناك فاصل زمني بين إرسال القبول وبلوغه علم الموجب، عدّ التعاقد بين غائبين زماناً ومكاناً، أما إذا تم التبادل فورياً دون فاصل، فهو بين حاضرين زماناً وغائبين مكاناً، كالتعاقد عبر الهاتف. أما في حال التعاقد عن طريق المحادثة أو المشاهدة المباشرة بالصوت أو بالصوت والصورة، فيُعد كذلك بين حاضرين زماناً وغائبين مكاناً، ولو وُجدت انقطاعات تقنية، طالما يتم تبادل الإيجاب والقبول فوراً. وعليه، فإن التعاقد الإلكتروني يُعد دائماً بين غائبين مكاناً، بينما يُحدد عنصر الزمان طبيعة مجلس العقد، تماماً كما هو الحال في العقود التقليدية.¹

ومن خلال ما تطرقنا له سابقاً نستنتج أن مجلس العقد في الإيجار العقاري الإلكتروني لا يختلف عن العقد الإلكتروني فيتم تكييفه بحسب وسيلة التواصل المعتمدة بين المؤجر والمستأجر. فإن تم التعاقد عبر وسائل تتضمن فاصلاً زمنياً بين الإيجاب والقبول، كالبريد الإلكتروني أو المنصات غير الفورية، عدّ التعاقد بين غائبين زماناً ومكاناً. أما إذا تم التواصل بشكل فوري، سواء عبر الرسائل الفورية أو المحادثة الصوتية أو المرئية المباشرة، فإن مجلس العقد يُعد بين حاضرين زماناً وغائبين مكاناً، لوجود التفاعل الآني رغم التباعد المكاني. وعليه، فإن مجلس العقد في الإيجار العقاري الإلكتروني لا يخرج عن أحد تكييفين: إما بين غائبين زماناً ومكاناً، أو بين حاضرين زماناً وغائبين مكاناً، حسب تحقق الفاصل الزمني من عدمه.

1. تحديد زمان ومكان إبرام عقد الإيجار العقاري الإلكتروني:

إن تحديد الزمان والمكان الذي يبرم فيه العقد الإلكتروني يعتبر صعباً نوعاً ما مقارنة بالعقود الأخرى وبالرغم من هذه الصعوبة إلا أنه من المهم تحديد زمان ومكان انعقاد لما في ذلك من أهمية من تحديد وقت انعقاد العقد، وبالحديث عن العقد الإلكتروني الذي لا يوجد حضور مادي بين أطرافه يثار التساؤل عن زمان ومكان انعقاد العقد ويقوم بالتطلع عليها ومعالجتها وتفسيرها ومنه سوف نتطرق إلى دراسة مفصلة لكل عنصر لذلك سنتناول في هذا العنصر زمان ومكان انعقاد العقد الإيجار العقاري الإلكتروني:

أ) زمان انعقاد العقد الإيجار العقاري الإلكتروني:

وبما أن عقد الإيجار العقاري من العقود الإلكترونية سيتم دراسة زمان انعقاد العقد الإلكتروني. والأصل أن العقد يتم إبرامه عند تطابق الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين مع

¹ إيمان بوسته، مرجع سابق، ص 398.

القبول الصادر من طرف الآخر، ولكن قد تكون هناك فترة زمنية تفصل بين الإيجاب والقبول، والعقود الإلكترونية من العقود التي تبرم بين غائبين، فيعتبر العقد قد أبرم عند دخول الرسالة الإلكترونية المتضمنة قبول نظام الكمبيوتر الخاص بالموجب أم عندما يصل قبول نظام المعلومات الخاص بالموجب ويقوم بالتطلع عليها ومعالجتها وتفسيرها.¹

ولإجابة على هذه الإشكالية يجب التعرض للآراء والقوانين المختلفة حول هذا الموضوع

- النظريات التي تنحاز للموجب له:

إن مصلحة الموجب لو تقتضي القول بإتمام العقد فور إعلان القبول أو تصديره، فذلك هو ما يضمن استقرار التعاقد وحرمان الموجب من العدول عن إيجابه منذ هذه اللحظة، وعلى ذلك فقد عولت بعض النظريات الفقهية على التصرف الذي يصدر عن الموجب له (القابل) سواء كان مجرد إعلان القبول أو مجرد تصديره من خلال شبكة الإنترنت أو شبكة المعلومات أو الاتصالات أو عبر البريد الإلكتروني.²

- نظرية إعلان القبول (التعبير عن القبول):

يرى أنصار هذه النظرية أن نظريتهم هي المطبقة على القواعد العامة، وأن العقد عبارة عن توافق إرادتين (توافق القبول للإيجاب) فإذا أعلن الطرف الآخر قبوله للإيجاب المعروض عليه، فالقبول يعني توافق الإرادتين وتتمام العقد، ولا أهمية بعلم الموجب للقبول أو عدم علمه،³ غير أن هذه النظرية ورد عليها انتقاديون الأول أن الإرادتين ليس بالضرورة أن تكونا متطابقتين بإعلان القبول فقد يرجع الموجب عن إيجابه ولا يصل عدوله إلى القابل، أما النقد الثاني فهو أن القبول عبارة عن تعبير عن الإرادة وهو لا يحدث أثره إلا إذا علم به الطرف الآخر.⁴

وبتطبيق هذه النظرية على العقود الإلكترونية، يُستفاد أن العقد يُبرم في اللحظة التي يُعلن فيها القابل عن قبوله، سواء من خلال تحرير رسالة إلكترونية تتضمن هذا القبول دون أن يتم إرسالها، أو بمجرد النقر على أيقونة القبول الظاهرة على الشاشة، حتى وإن لم يقم القابل بالضغط على زر "الإرسال"، بل اختار بعد ذلك إيقاف العملية أو الخروج من الصفحة. ففي

¹ يحيى يوسف فلاح حسن، التنظيم القانوني للعقود الإلكترونية، رسالة ماجستير، قسم القانون للخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس_فلسطين، 2007، ص58.

² زكية بولمعلي، زمان ومكان انعقاد العقد الإلكتروني، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، المجلد 53، العدد 01، مارس 2016، ص457.

³ لما عبد الله صادق سلهب، مرجع سابق، ص124.

⁴ إيمان بوسته، مرجع سابق، ص399.

هذه الحالة، يكون القبول قد تم التعبير عنه، غير أنه لم يُفقد القابل سلطة التراجع عنه، ما دام لم يغادر نطاق سيطرته، ومن ثم، فإن هذه النظرية تُعد غير ملائمة لتطبيقها في نطاق العقود الإلكترونية، وذلك بالإضافة إلى الانتقادات الموجهة إليها في نطاق التعاقد التقليدي والمتعلقة بعلم الموجب بالقبول، إذ يزداد الأمر تعقيداً في البيئة الإلكترونية، حيث يصعب إثبات تحقق القبول من جانب الموجب، نظراً لأن مظاهره قد تبقى محصورة في جهاز القابل فقط، مما يثير إشكالات قانونية ويؤثر سلباً على استقرار وأمن المعاملات الإلكترونية.¹

- نظرية تصدير القبول:

تشتت هذه النظرية حدوث واقعة مادية هي تصدير أو إرسال القبول، إذ لا يتم العقد من الوقت الذي يعلن فيه القابل قبوله بل من الوقت الذي يرسل فيه هذا القبول فعلاً إلى الموجب أي منذ لحظة خروج القبول من بين يدي صاحبه بحث لا يملك استرداده.² كأن يقوم القابل بإرسال بريده الإلكتروني، أو عن طريق الفاكس، أو التلكس، أو رسالة نصية عبر الهاتف، النقل، أو عن طريق الضغط على خانة القبول في حالة ما إذا كان التعاقد عن طريق الموقع، وقد أعاب الفقه على هذه النظرية أنها لم تضيف على النظرية السابقة سوى واقعة مادية هي تصدير القبول وهي واقعة لا أثر لها في الإرادة ولا تضيف أية قيمة للقبول، ومن جهة أن القبول يعتبر تعبيراً عن الإرادة ولا يكفي إرساله وإنما يجب العلم به من الموجب ومن جهة أخرى لا يكفي الإرسال لاعتبار القبول نهائياً طالما يمكنه استرجاع الإرسال.³

ولكن هذه النظرية محل نظر في التعامل عبر شبكة الإنترنت في حال وجود مانع فني أو تقني يمنع وصول القبول، مما يجعل الرسالة المتضمنة القبول حبيسة في جهاز القابل، وبذلك نبقي أمام إعلان القبول دون إرساله وليس تصدير القبول دون تسلمه مما يعيدنا إلى نظرية إعلان القبول مما يجعل هذه النظرية أيضاً غير مناسبة للمعاملات والعقود الإلكترونية.⁴

- النظريات التي تنحاز لصالح الموجب:

سوف يتم التعرض من خلالها النظريات المقابلة التي تولي وجهها صوب الموجب لتراعي مصالحه وهي كالاتي:

¹ إيمان بوسنة، مرجع سابق، ص 399.

² خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 297.

³ إيمان بوسنة، مرجع سابق، ص 400.

⁴ لما عبد الله صادق سلهب، مرجع سابق، ص 124.

- نظرية تسلم القبول:

وفقاً لهذه النظرية، لا يُعد القبول نهائياً ولا ينعقد العقد إلا إذا تسلمه الموجب، إذ أن القبول بعد تسلمه لا يكون قابلاً للاسترداد من قبل القابل. كما أن استلام الموجب للقبول يُعد قرينة على علمه به. غير أن هذه النظرية تعرضت لانتقادات، كونها لا تُعد نظرية قائمة بذاتها، بل تستند إلى نظريتي تصدير القبول والعلم به، اعتماداً على أن الاستلام يُعد دليلاً على تحقق العلم. لذلك، وُجّهت إليها ذات الانتقادات الموجهة للنظرية السابقة، إذ لا يكفي مجرد الاستلام لانعقاد العقد، بل لا بد من تحقق علم الموجب بالقبول فعلياً.¹

وتأسيساً على ما تقدم، فإن العقد الإلكتروني يُعد منعقدًا في اللحظة التي تصل فيها رسالة القبول إلى صندوق البريد الإلكتروني للموجب، حتى وإن لم يطلع هذا الأخير على مضمونها. وفي حالة التعاقد عبر المواقع الإلكترونية، فإن لحظة انعقاد العقد تُحدد بوقت استلام نظام الموجب الإلكتروني لرسالة البيانات أو المعلومات.²

غير أن هذه النظرية لم تسلم من النقد، إذ يُؤخذ عليها أنها تُضفي أثرًا قانونيًا على واقعة مادية بحتة، هي مجرد وصول الرسالة، دون أن يُستفاد من ذلك بالضرورة علم الموجب بمحتواها. فالاستلام لا يُعد دليلاً قاطعًا على العلم، كما أن الرسالة الواردة قد لا تُجسد قبولاً صريحاً، بل قد تحتوي على رفض أو إيجاب جديد، مما يُضعف من حجية هذا المعيار، يضاف إلى ذلك احتمال لجوء الموجب إلى الغش أو التحايل بادعاء استلامه للرسالة دون علمه بما تتضمنه، وهو ما يُقوض يقينية هذا المعيار في تحديد لحظة انعقاد العقد.³

- نظرية العلم بالقبول:

يرى أنصار نظرية العلم بالقبول أن مجرد التعبير عن القبول أو إرساله أو حتى استلامه لا يُرتب أثرًا قانونيًا، لكونها مجرد وقائع مادية لا تكفي لانعقاد العقد، ما لم يصل القبول فعلياً إلى علم الموجب. إذ يعتبرون أن لحظة العلم هي التي تُنشئ الأثر القانوني وتتمثل في إبرام العقد، إلا أن هذه النظرية لم تسلم من النقد، إذ يُؤخذ عليها أنها تنقل عبء الإثبات إلى القابل،

¹ إيمان بوسته، مرجع سابق، ص 401.

² سيدي محمد ستاوي، مرجع سابق، ص 164.

³ عجالي بخالدي، مرجع سابق، ص 201.

مما يجعله في وضع غير متوازن، حيث يكون ملزمًا بإثبات علم الموجب بالقبول، بعد أن كان الموجب هو من يتحمل هذا العبء في النظريات الأخرى. ومن ثم، حاول أنصار هذه النظرية التخفيف من هذا الإشكال باعتبار أن استلام الموجب للقبول يُعد قرينة على علمه به، لكنها قرينة غير قاطعة، تقبل إثبات العكس.¹

وقد اعتنق المشرع الجزائري هذه النظرية، وبلغ هذه النتيجة بأن وضع مبدأ عاماً في تعيين الوقت الذي ينتج فيه التعبير عن الإرادة أثره، فقرر في المادة 61 من الأمر 58/75 المؤرخ 2 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني الجزائري على ما يلي: «ينتج التعبير عن الإرادة أثره في الوقت الذي يتصل فيه، بعلم من وجه إليه، ويعتبر وصول التعبير قرينة على العلم به ما لم يقدّم الدليل على عكس ذلك».

وقد أخذ بهذه النظرية القانون المصري حيث نصت المادة 97 من القانون المدني على أنه: «يعتبر التعاقد بين غائبين قد تم في الزمان وفي المكان اللذين وصل إليه فيهما هذا القبول. ويفترض أن الموجب قد علم بالقبول في المكان وفي الزمان اللذين وصل إليه فيهما هذا القبول».²

وكذلك القانون السوري حيث نصت المادة 98 الفقرة الثانية على أنه: «يفترض أن الموجب قد علم بالقبول في المكان وفي الزمان اللذين وصل إليه فيهما هذا القبول».³ وبتطبيق النظرية في العقود الإلكترونية فتكون اللحظة التي تطلع فيها الموجب على مضمون الرسالة الرقمية التي تتضمن القبول ويكون على دراية به هي لحظة انعقاد العقد.⁴

نظرية تأكيد وصول القبول:

تُعد نظرية تأكيد وصول القبول من النظريات الحديثة التي نشأت في إطار التعاقد الإلكتروني، ولم تكن مطروحة في التعاقد التقليدي. ووفقاً لها، لا ينعقد العقد عند علم الموجب بالقبول، بل عند قيامه بتأكيد استلامه لهذا القبول، سواء اطلع على مضمونه أم لا، وذلك من خلال إرسال رسالة إلكترونية إلى القابل يُقر فيها بالاستلام وبنعقاد العقد.⁵

¹ إيمان بوسنة، مرجع سابق، ص 401.

² نجوى رأفت محمد محمود، المرجع السابق، ص 386.

³ نفس المرجع والصفحة.

⁴ رحاب أرجليوس، مرجع سابق، ص 112.

⁵ إيمان بوسنة، مرجع سابق، ص 402.

وفيما لم ينظم المشرع الجزائري صراحة لحظة انعقاد العقد الإلكتروني ضمن أحكام القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، فإن القواعد العامة تظل واجبة التطبيق، لا سيما المادة 67 من القانون المدني، التي تبنت نظرية العلم بالقبول، مع الإقرار بإمكانية الاتفاق على خلاف ذلك. وقد ذهب بعض الفقه إلى أن المادة 19 من قانون التجارة الإلكترونية تكرر نظرية تأكيد الاستلام، غير أن هذا الرأي غير دقيق، إذ أن النص يربط الالتزام بإرسال نسخة إلكترونية من العقد "بمجرد انعقاده"، ما يعني أن الإرسال لاحق لانعقاد العقد وليس منشأ له. ورغم غياب النص الصريح، تبقى هذه النظرية ذات طابع عملي يُمكن أن يتجاوز الصعوبات المرتبطة بالنظريات التقليدية في بيئة التعاقد الرقمي.¹

ويتضح من خلال استعراض مختلف النظريات المتعلقة بتحديد لحظة انعقاد العقد، أن التعاقد الإلكتروني، بما فيه عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، يطرح إشكالات خاصة بالنظر إلى طبيعته الرقمية وغياب التفاعل المباشر بين الأطراف.

فبينما ترى بعض النظريات أن العقد ينعقد بمجرد إرسال القبول أو استلامه، تشترط أخرى بلوغ العلم الفعلي للموجب، في حين ظهرت نظرية حديثة تشترط تأكيد الموجب لاستلام القبول. وبما أن المشرع الجزائري لم يُحدد صراحة لحظة انعقاد العقد الإلكتروني في القانون رقم 05/18 المؤرخ في 10 ماي 2018 المتضمن قانون التجارة الإلكترونية، يبقى المرجع هو القواعد العامة، ولا سيما المادة 67 المتضمن القانون المدني، التي تتبنى نظرية العلم بالقبول مع إمكانية الاتفاق على خلاف ذلك.²

وفي هذا السياق، فإن عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، كغيره من العقود الإلكترونية، يُبرم وفق القاعدة العامة عند علم المؤجر بقبول المستأجر، ما لم يتفق الطرفان على لحظة أخرى، الأمر الذي يُبرز أهمية الاتفاق المسبق على كيفية إبرام العقد لتفادي النزاعات المحتملة في البيئة الرقمية.

ب) تحديد مكان إبرام عقد الإيجار العقاري الإلكتروني:

سبق أن بيّنا أن التعاقد الإلكتروني يتم بين أطراف غير متواجدين في ذات المكان، إذ يجري في بيئة افتراضية، مما يثير إشكالية قانونية هامة تتعلق بتحديد مكان انعقاد العقد، فقد تباينت الآراء الفقهية بشأن معيار تحديد مكان انعقاد العقد الإلكتروني، فهناك من يتمسك بفكرة

¹ إيمان بوسنة، مرجع سابق، ص 402.

² مرجع نفسه، ص 402.

التلازم بين زمان ومكان العقد، كما هو الحال في التعاقد التقليدي، ويرى أن انعقاد العقد يجب أن يرتبط بلحظة ومكان محددين. في المقابل، ظهر اتجاه حديث يُقر بعدم التلازم بين الزمان والمكان في التعاقد الإلكتروني، نظراً لخصوصيته التقنية التي تجعل من الصعب تطبيق المفاهيم التقليدية.¹ ومن هنا سنستعرض فيما يلي أبرز الاتجاهات الفقهية والتشريعية في هذا المجال، مع بيان موقف المشرع الجزائري.

- نظرية التلازم بين زمان ومكان انعقاد العقد:

بالنظر إلى طبيعة البيئة الإلكترونية وما تفرضه من خصوصيات، برزت عدة انتقادات موجهة لنظرية التلازم بين زمان ومكان انعقاد العقد، باعتبارها من النظريات التقليدية المعتمدة في العقود المبرمة بين غائبين. وتقوم هذه النظرية على مبدأ مفاده أن تحديد مكان انعقاد العقد يتبع بالضرورة لحظة انعقاده من حيث الزمن، وفق ما يحدده القانون الدولة، فإذا أخذ المشرع بنظرية تصدير القبول، فإن مكان انعقاد العقد يكون هو مكان صدور القبول، أما إذا اعتمد نظرية العلم بالقبول، فإن العقد يُعد منعقدًا في المكان الذي علم فيه الموجب بالقبول.²

وقد تبنى المشرع الجزائري هذا الاتجاه في نص المادة 67 من الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني، حيث ربط انعقاد العقد بزمان ومكان علم الموجب بالقبول، وهو ما يتناسب مع نمط التعاقد التقليدي.³

غير أن أعمال هذه القاعدة في البيئة الرقمية يثير إشكالات عملية معقدة، ذلك أن الفضاء الإلكتروني يتيح للأطراف إمكانية التعاقد من أي موقع جغرافي، مما يؤدي إلى احتمال خضوع العلاقة التعاقدية لقانون دولة أجنبية لا تربطها أي علاقة حقيقية بالأطراف أو بالعقد. فعلى سبيل المثال، إذا أبرم طرفان جزائريان عقدًا وهما داخل التراب الجزائري، لكن الموجب اطلع على القبول أثناء تواجده مؤقتًا في فرنسا، فإن تطبيق نظرية التلازم قد يؤدي إلى اعتبار مكان انعقاد العقد هو فرنسا، ومن ثم إخضاع العقد للقانون الفرنسي، رغم أن جميع عناصره الشخصية

¹ إيمان بوسنة، مرجع سابق، ص 403.

² نور الهدى مرزوق، التراضي في العقود الإلكترونية، رسالة ماجستير، فرع المسؤولية المهنية، مدرسة الدكتوراه القانون الأساسي والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2012، ص 188.

³ إيمان بوسنة، مرجع سابق، ص 403.

والمادية ترتبط بالقانون الجزائري. وهذا الوضع من شأنه أن يؤدي إلى نتائج غير منطقية وتمس بمبدأ استقرار المعاملات القانونية.¹

يرى ناقد هذه النظرية أنه وإن كان منطقياً تطبيق قانون أجنبي على طرفي العقد في العقود الدولية، إلا أنه يبقى غير منطقي تطبيقه في حالة إبرام عقود داخل حدود نفس الدولة، وإن كان من السهل تسجيل لحظة تسليم رسالة القبول في البيئة الإلكترونية، إلا أنه من الصعب تحديد المكان الجغرافي لهذا التسليم.²

ويزداد الأمر تعقيداً عند تطبيق نظرية التلازم في سياق عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، إذ غالباً ما تُبرم هذه العقود من خلال منصات إلكترونية تكون مستضافة على خوادم تابعة لشركات أجنبية، في حين يُدير المؤجر أو المستأجر عملية التعاقد من دولة أخرى تختلف عن مكان استضافة المنصة أو حتى عن موقع العقار ذاته. وهو ما يثير إشكالية قانونية في تحديد مكان انعقاد العقد: هل يُعند بمكان وجود الخادم الإلكتروني، أم بمكان وجود المؤجر، أم بمكان تواجد المستأجر، أم بموقع العقار المؤجر؟

وفي ضوء هذا التعقيد، يتضح أن نظرية التلازم بين الزمان والمكان لا تتلاءم مع طبيعة عقود الإيجار العقاري الإلكترونية. شأنها في ذلك شأن باقي العقود المبرمة في البيئة الرقمية لأنها لا تتوافق مع خصوصيات هذا العقد.³

- نظريات عدم التلازم بين زمان ومكان انعقاد العقد:

توجد نظريتان تؤسسان على فكرة عدم التلازم بين زمان ومكان انعقاد العقد الأولى هي نظرية "مالوري" والثانية هي نظرية "شيفاليه" نعرضهما فيما يلي:

- نظرية مالوري:

اعتمد الأستاذ مالوري على ما جاء به القضاء الفرنسي، حيث استند في معالجة التعاقد ما بين غائبين على الفصل بين زمان و مكان انعقاد العقد دون الاعتماد على تحليل التراضي، فتوصل الأستاذ مالوري إلى الأخذ بنظرية تصدير القبول و هي نفس النظرية التي استقر عليها القضاء الفرنسي، وبرهن أصحاب هذا الرأي على ما جاؤوا به بقولهم بعدم جواز إجبار الطرف الذي لم يكن سباقاً إلى التعاقد التقاضي بعيداً عن محل إقامته، بل على العكس من ذلك إذ

¹ نور الهدى مرزوق، ص 188.

² محمد فواز محمد المطلقة، مرجع سابق، ص 74.

³ نور الهدى مرزوق، مرجع سابق، ص 189.

أنه من صدرت منه الرغبة التعاقدية بداية هو من يتقاضى بعيدا عن محل إقامته وتطبيقا لما تم سرده على العقد الإلكتروني فإن العقد ينعقد في المكان الذي يصدر فيه القبول الإلكتروني فإذا قام القابل بإرسال رسالة البيانات للتعبير عن قبوله فهنا يكون مكان الانعقاد هو مكان إرسال الرسالة المتضمنة للقبول.¹

تواجه نظرية "مالوري" انتقادًا من حيث صعوبة تطبيقها، إذ إن إلزام الموجب بالتقاضي في دول متعددة يصبح غير عملي إذا وُجه الإيجاب لأطراف في بلدان مختلفة، بينما يُعد منطقيًا إلزام القابل بالتقاضي في دولة الموجب كونه اختار التعاقد طوعاً، غير أن هذا المنطق لا يصمد في حال كان القابل مستهلكاً، حيث يُعد الطرف الأضعف، وإلزامه بالتقاضي خارج دولته يُثقل عليه، بخلاف الموجب المحترف، الذي يفترض أن يكون مهياً لتحمل هذا العبء ولديه عادة تمثيل في دول متعددة.²

- نظرية "شيفاليه":

تقوم هذه النظرية على ذات الأساس الذي تبنته النظرية السابقة، والمتمثل في فصل زمان انعقاد العقد عن مكانه، خلافاً لما استقر عليه الفقه التقليدي من اقتران الزمان بالمكان في انعقاد العقد. وتؤكد هذه النظرية على استحالة تحديد مكان معين لاقتران الإرادتين في حالة التعاقد بين الغائبين، انطلاقاً من أن الطابع الرضائي للعقد يتنافى مع وجود مادي مشترك للإرادتين في زمان ومكان محددين. فالإيجاب والقبول، وإن تحققا في زمن معين، إلا أنهما لا يتلاقيان في مكان واحد، باعتبار أن الإرادة هي عنصر معنوي محض، لا يمكن تصور انتقالها أو تموضعها في حيز مكاني معين.³

وفيما يتعلق بمكان الانعقاد حسب ما يرى الأستاذ (شيفاليه) فهو المكان الذي أرسل إليه الإيجاب (مكان الموجب له) وعند سكوت الطرفين عن القواعد التي تطبق على صحة التعاقد أو تفسيره، يجب الرجوع إلى مكان الإرسال الذي انطلقت منه المبادرة التعاقدية وذلك؛ لأن الإيجاب الذي يصدر من شخص إلى أشخاص عدة يكون له المعنى نفسه وإن اختلف الأشخاص الموجه إليهم الإيجاب.⁴

¹ لما عبد الله صادق سلهب، مرجع سابق، ص 132.

² إيمان بوسته، مرجع سابق، ص 405.

³ لما عبد الله صادق سلهب، مرجع سابق، ص 133.

⁴ المرجع نفسه، ص 134.

ترى نظرية "شيفاليه" أنها تتفادى الانتقادات الموجهة لنظرية "مالوري" من خلال اقتراح حلّين لتحديد مكان انعقاد العقد الإلكتروني: الأول، اعتماد مكان القابل (الموجب له) عند إرسال الإيجاب، والثاني، في حال سكوت الطرفين، الرجوع إلى مكان الموجب باعتباره مصدر الإيجاب. لكن هذا الطرح يثير تناقضاً، إذ لم توضح النظرية متى يُعمل كل حل بشكل دقيق، ولا ما مصير المسائل القانونية الأخرى غير صحة العقد وتفسيره. كما أن الجمع بين الحلين دون معيار واضح يُضعف منطق النظرية، ويجعل تطبيقها غير مستقر. وكان من الأجدر اعتماد معيار موحد، كاعتبار مكان الموجب أساساً عاماً، لتفادي التعارض ولضمان وضوح القاعدة القانونية.¹

من خلال استعراض مختلف النظريات المتعلقة بتحديد مكان انعقاد العقد الإلكتروني، يتضح أن تطبيقها على عقد الإيجار العقاري الإلكتروني يطرح إشكالات خاصة، نظراً لخصوصية هذا النوع من العقود. فالتأجير يتم عبر منصات إلكترونية قد تكون مستضافة في دول أجنبية، بينما المؤجر والمستأجر قد يتواجدان في دولة واحدة، ما يثير صعوبة تحديد القانون الواجب التطبيق ومكان انعقاد العقد. فالنظريات التقليدية التي تربط بين زمان ومكان انعقاد العقد، مثل نظرية التلازم، لا تتلاءم مع طبيعة الإيجار الإلكتروني، بينما جاءت نظريات حديثة كـ "مالوري" و"شيفاليه" لمحاولة تجاوز هذه الإشكالات، لكنها تواجه بدورها انتقادات، خاصة في حالة غياب اتفاق مسبق بين الطرفين على مكان الانعقاد، أو في حالة وجود طرف ضعيف مثل المستهلك.

وعليه، فإن عقد الإيجار العقاري الإلكتروني يتطلب حلاً قانونية مرنة تراعي البيئة الرقمية، وتضمن وضوح القواعد القانونية دون الإخلال بمبدأ حماية الطرف الضعيف وتحقيق الأمن التعاقدية.

- موقف المشرع الجزائري:

بالرجوع إلى القانون التجارة الإلكترونية، يتضح أن المشرع الجزائري لم يُحدد صراحة مكان انعقاد العقد الإلكتروني، ما يقتضي الرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني، وبالأخص المادة 67 من القانون المدني الجزائري، التي تنظم التعاقد بين

¹ إيمان بوسنة، مرجع سابق، ص.ص 406-407.

الغائبين. وقد تبنت المشرع من خلال هذه المادة نظرية العلم بالقبول، حيث اعتبر أن العقد يتم في المكان والزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول، ما لم يوجد اتفاق مخالف أو نص خاص. كما اعتبر أن استلام القبول يُعد قرينة على العلم به، وهي قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس، ويُفهم من ذلك أن تحديد مكان انعقاد العقد يخضع لحرية الأطراف، فإن اتفقوا عليه سُمح بذلك، أما في حال غياب الاتفاق، فيُفترض أن العقد انعقد في المكان الذي تسلم فيه الموجب القبول، ما لم يثبت هذا الأخير أنه لم يعلم به إلا في مكان آخر، فيُعد حينها بمكان العلم الحقيقي كمكان لانعقاد العقد.¹

رغم التطور السريع في مجال المعاملات الإلكترونية، لم يتطرق المشرع الجزائري صراحة إلى تنظيم عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، سواء في القانون رقم 05/18 المؤرخ في 10 ماي 2018 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، أو في نصوص القانون المدني. وهو ما يطرح فراغاً قانونياً في هذا المجال، خاصة بالنظر إلى تزايد الاعتماد على الوسائل الرقمية لإبرام عقود الإيجار، لاسيما عبر المنصات الإلكترونية وتطبيقات الوساطة العقارية.

وفي ظل غياب نص خاص، يتم الرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني، خاصة المادة 67، التي تنظم التعاقد بين الغائبين وتقر بانعقاد العقد في المكان والزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول. غير أن تطبيق هذه القاعدة في البيئة الرقمية يُثير صعوبات عملية، تتعلق بتحديد لحظة ومكان العلم بالقبول، خاصة في ظل الطبيعة غير المادية لوسائل الاتصال الإلكترونية.

وعليه، فإن عقد الإيجار العقاري الإلكتروني يظل معترفاً به من حيث المبدأ، إذا استوفى شروط التعاقد، لكن يبقى في حاجة إلى إطار قانوني خاص يُراعي خصوصيات البيئة الرقمية ويضمن وضوح القواعد المتعلقة بالاختصاص، القانون الواجب التطبيق، وحماية الأطراف، لا سيما المستأجر الإلكتروني باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية.

المطلب الثاني: مفهوم التوثيق الإلكتروني

ان المخاطر والمشاكل القانونية والتقنية التي تعترض العقود الالكترونية عبر شبكة الانترنت تؤدي الى صعوبة التنبؤ في مصير العلاقة العقدية بين الأطراف، وذلك لغياب

¹ إيمان بوسنة، مرجع سابق، ص 409.

الوسائل والأليات التي من شأنها ان تضمن الثقة والأمان في تصرفاتهم الإلكترونية، هذا الشيء الذي دفع بمختلف دول العالم الى تنظيم موضوع توثيق المعاملات الالكترونية الذي يعتبر من مسائل الساعة المثيرة للاهتمام. ولهذا سنقوم بتقسيم هذا المطلب الى الفرع الأول (تعريف التوثيق الالكتروني)، الفرع الثاني (أدوات التوثيق الالكتروني)، الفرع الثالث (جهات التوثيق الالكتروني)، الفرع الرابع (التزامات جهات التوثيق الالكتروني)، الفرع الخامس (مسؤولية جهات التوثيق الالكتروني):

الفرع الأول: تعريف التوثيق الالكتروني

يُعد التوثيق الإلكتروني من الركائز الأساسية لتحقيق التحول الرقمي، حيث يعتمد على استخدام وسائل إلكترونية وتقنيات التشفير لإثبات صحة المستندات، هوية الأطراف، وحجية التصرفات القانونية. وقد فرض هذا التحول تحديات قانونية وفنية تستدعي تطوير الأطر التشريعية والتنظيمية لضمان مصداقية هذا النوع من التوثيق، خاصة في ظل المخاطر المرتبطة بالأمن السيبراني والتزوير الرقمي. وفي ضوء هذه المعطيات، تزايد الاهتمام بإرساء قواعد واضحة تحكم التوثيق الإلكتروني، سواء على الصعيد الوطني أو الدولي، لضمان انسجامه مع مبادئ الأمن القانوني والثقة الرقمية.

1. التوثيق لغة:

هو مصدر لفعل "وثق" بمعنى أحكم الأمر كما يحوز على عدة معاني فنجد ثقة أي قوي ومتمين ونجد وثيق أي ثابت ومحكم، كما يحمل التوثيق معنى الائتمان فيقال وثقت.¹

2. التوثيق اصطلاحاً:

علم التوثيق هو ذلك العلم الذي ينظم سير العلاقات بين الناس وهو علم يبين عناصر كل الاتفاقية المعقودة بين شخصيين أو أكثر يضمن استمرارها ويحسم النزاع بين الأطراف المتعاقدة وبين من له حقوق وواجبات.²

¹ صلاح الدين الهواري، معجم كنز الطالب، دار مكتبة الهلال، بيروت، 2009، ص59.

² فهيمة بلحمزي، دور التوثيق الإلكتروني في تحقيق الأمن القانوني، مجلة حقوق الانسان والحريات العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية_ جامعة عبد الحميد بن باديس_ مستغانم، عدد الرابع، جوان 2017، ص98.

أما التوثيق الإلكتروني فقد اختلفت الدول في اعطاء تعريف خاص به فمنهم من وجه مضمونه الى اجراءات التوثيق ومنهم من عالج التوثيق من خلال تحديد الجهة المخولة به . فوجد المشرع الأمريكي الذي عرف التوثيق الإلكتروني على أنه: «مصطلح يشير الى التشفير أو الوسائل الإلكترونية الأمانة التي تسمح لمستعمل هذه الوسائل بأن»¹.

- يتأكد من الهوية والمعلومات المتعلقة بمن تم التعامل معه.
- التأكد من الوثائق المثبتة له بين الأطراف المتعاقدة معه لم تعدل ولم تغير أثناء ارسالها.
- التأكد من الوثائق المسلمة التي ارسلت من قبل الطرف المحدد.

وعرف التشريع الفرنسي جهات التوثيق الإلكتروني على انه مقدم خدمة التصديق «جهة عامة او خاصة تصدر شهادات الكترونية بحيث يسجل هذه الشهادة معلومات متعلقة بالتوقيع الإلكتروني، الذي يحدد شخصية مرسل الشهادة وهوية الموقع ومعرفة مفتاحه العام»².

كما تعرف أيضا بانها جهة مختصة طبيعية او معنوية تعمل بترخيص من السلطات المختصة في الدولة وتحت اشرافها ضمن أحكام تحدد نطاقها وماهية الواجبات الملغاة على عاتقها ومدى مسؤوليتها عن الأضرار التي تلحق بالمتعاقدين أو بالغير وتقدم هذه الجهة الأشخاص المتعاقدين شهادة الكترونية مأخوذة عن سجل معلومات يحتوي بيانات متعددة تحدد هوية الموقع وربطها بالمفتاح العام.³

كما عرف مشرع امارة دبي لسنة 2002 التوثيق الإلكتروني بأنه الإجراءات التي تهدف الى التحقق من الرسالة الإلكترونية التي صدرت من شخص معين ، الكشف عن أي خطأ او تعديل في محتويات نقل أو تخزين رسالة الكترونية من خلال فترة زمنية محددة. او تسجل ذلك أي اجراء يستخدم مناهج حسابية او رموز أو اجراءات للرد او القرار بالاستلام وغيرها من وسائل اجراءات حماية المعلومات⁴.

¹ مولود قارة، التوثيق الإلكتروني - شكله واجراءاته-، مجلة الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية_ جامعة محمد بوضياف_ لمسيلا، مجلد 06، عدد 02، ديسمبر 2021، ص 1545.

² عاطف عبد الحميد حسن، التوقيع الإلكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 101.

³ عيسى عيان الرضي، القواعد الخاصة بالتوقيع الإلكتروني، الطبعة 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان، 2000، ص 113.

⁴ مولود قارة، مرجع سابق، ص 1546.

يتضح لنا من خلال هذا النص أنه لم يعرف التوثيق الإلكتروني انما عرف الشخص القائم به.

أما المشرع الجزائري فقد اعتمد مصطلح مؤدي خدمات التوثيق الإلكتروني لأول مرة في المرسوم التنفيذي رقم 07/126 مؤرخ في 30 ماي 2007 المتعلق بأنواع الشبكات والمواصلات السلكية واللاسلكية.¹ حيث عرفه في نص المادة الثالثة منه بأنه كل شخص في مفهوم المادة 8/8 من القانون رقم 2000/03 المؤرخ في 05 جمادى اول عام 1421 الموافق ل 05 غشت سنة 2000م يسلم شهادات الكترونية او يقدم خدمات اخرى في مجال التوقيع الإلكتروني.

فيما يخص المادة 8/8 المذكورة فإن المشرع الجزائري كان قد استخدم مصطلح موفر الخدمات حيث عرفه بأنه: «كل شخص معنوي او طبيعي يقدم خدمات نستعملها وسائل المواصلات السلكية واللاسلكية».²

كما عرف مقدم الخدمات من خلال المادة 02 من القانون 09/04 المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الاعلام والاتصال ومكافحتها بأنه: «أي كيان عام او خاص يقدم لمستعملي الخدمات القدرة على الاتصال بواسطة منظومة معلوماتية أو نظام الاتصالات وأي كيان آخر يقوم بمعالجة أو تخزين معطيات معلوماتية لفائدة خدمة الاتصال المذكورة او لمستعمليه».³

ومن خلال المادة 02 من القانون 15/04 المؤرخ في 01 فيفري 2015 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين. عرف المشرع الجزائري مؤدي خدمات التصديق

¹ مرسوم تنفيذي رقم 07/162 مؤرخ في جمادى اولى عام 1428 الموافق ل 30 ماي 2007، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 01/123 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد 37، مؤرخة في 07 يونيو 2007، ص 13.

² القانون رقم 03/2000 مؤرخ في 5 جمادى اولى عام 1421 الموافق 5 اوت سنة 2000، المتعلق بتحديد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد 48 مؤرخة في 6 أوت 2000.

³ القانون رقم 04/09 المؤرخ في 14 شعبان عام 1430 الموافق ل 5 غشت سنة 2009، المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الاعلام والاتصال ومكافحتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 47 مؤرخة في 16 اوت 2009.

الإلكتروني أنه شخص طبيعي او معنوي يقوم بمنح شهادات تصديق الكتروني موصوفة، وقد يقدم خدمات اخرى في مجال التصديق الإلكتروني.

ومن خلال ما سبق نستنتج أن التعريفات السابقة لمقدمي خدمات التوثيق الإلكتروني ركزت على وظيفته الأساسية وهي إصدار شهادات التوثيق الإلكترونية وكل الخدمات المتعلقة بالتوقيع الإلكتروني فهو همزة وصل بين طرفي العقد الإلكتروني.

الفرع الثاني: أدوات التوثيق الإلكتروني

يتطلب التوثيق الإلكتروني حماية المعلومات والبيانات بتقنية الترميز او التشفير وهو ما سندرسه في هذا الفرع.

1. التشفير الإلكتروني:

يعتبر التشفير اجراء تقني يسمح بزيادة الأمان والثقة في التجارة الإلكترونية ويضمن السرية الكاملة في ذلك ، اكتشف من قبل ثلاثة علماء سنة 1980 وعرفوا علم التشفير بأنه العلم الذي يعتمد على وسائل وطرف تجعل من المعلومة غير مفهومة وغير مقروءة الا لأطرافها، فيتأكد كل من المرسل والمرسل اليه عدم تسليم الرسالة لطرف ثالث غيرهما¹.

كما عرف بأنه آلية يتم بمقتضاها ترجمة معلومة مفهومة الى معلومة غير مفهومة عبر تطبيق بروتوكولات سرية قابلة للانعكاس، اي يمكن ارجاعها الى حالتها الأصلية، ويقوم التشفير على الضوابط التالية²:

(أ) باحة تشفير البيانات والمعلومات التي يتم تدوينها او التعامل فيها من خلال الوسائط الإلكترونية.

(ب) احترام سرية البيانات المشفرة والاعتراف بحق مالكيها ي سريتها بتحريم الاعتداء عليها.

(ج) استخدام التشفير كوسيلة معتبرة قانونا في شأن تحرير البيانات والمعلومات بواسطة الجهات المختصة.

¹ مولود قارة ، مرجع سابق، ص 1547.

² حسينة عبد الحميد شرون -صونيا مقري، دور التشفير وشهادات المصادقة الإلكترونية في حماية الدفع الإلكتروني، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية_ جامعة لونيبي علي_ بليدة 2، مجلد11، عدد 02، ماي 2022، ص 129.

أما المشرع الجزائري فلم يعرف التشفير الإلكتروني انما اكتفى بالنص عليه في المادة 02 من القانون 15/04¹، فقام بتفسير معنى مفتاح التشفير الخاص بأنه: «عبارة عن سلسلة من الأعداد يحوزها حصريا الموقع فقط وتستخدم النشاء التوقيع الإلكتروني، ويرتبط هذا المفتاح للمفتاح تشفير عمومي» ، ثم واصل المشرع تعريف مفتاح التشفير العمومي قولا ب: هو عبارة عن سلسلة من الأعداد تكون موضوعة في متناول الجمهور بهدف تمكينهم من التحقق من الامضاء الالكتروني وتدرج في شهادة التصديق الالكتروني.

من خلال هذا النص نميز بين نوعيين من التشفير:

- لتشفير المتماثل (المفتاح العام):

هو التشفير الذي غالبا ما يعتمد فيه على(شفرة القيصر)التي تقوم على اساس استبدال النص بأحرف تقابله وهذا بالمرور على عدة مراحل للوصول إلى النص المشفر، ويستخدم فيه صاحب الرسالة المفتاح الخاص ذاته لإنشاء التوقيع ولفكه بعد الاتفاق المسبق مع المرسل اليه على كلمة السر بينهما².

- التشفير اللامتماثل:

هو التشفير الذي يستعمل فيه مفتاحين المفتاح الخاص الذي يملكه شخص واحد يستخدم لتشفير الرسالة وفيها والمفتاح العام الذي يفك شفرة الرسالة التي شفرها المفتاح الخاص³، فيتمكن جميع الحائزين على المفتاح العام من استخدامه لتشفير الرسائل وارسالها لمستخدم المفتاح الخاص ، وتكون هذه الرسائل غير قابلة للقراءة وال يمكن فك تشفيرها ويجب على متلقي الرسالة الاحتفاظ بالمفتاح الخاص وعدم نشره وهو الذي يملك صالحة فك تشفير الرسالة، وبالتالي فإن التشفير اللامتماثل يضمن الخصوصية والسرية⁴.

2. لتوقيع الإلكتروني:

¹ قارة مولود، مرجع سابق، ص 1547.

² حليتيتم سراح، خصوصية التوقيع الرقمي في توثيق العقود الإلكترونية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية_ جامعة الحاج لخضر_باتنة 1، العدد 13، جويلية، 2018، ص740.

³ حليتيتم سراح، مرجع سابق، ص 741.

⁴ حسينة عبد الحميد وصونيا مقري، مرجع سابق، ص 131.

فقد عرفته منظمة الأونسترال في المادة 02 فقرة 1 من قانون الأونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية بكونه «عبارة عن بيانات في شكل الكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقيا ويجوز أن تستخدم لأجل تعيين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات ولبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات»¹.

أما القانون الفدرالي الأمريكي المتعلق بالتجارة الالكترونية الصادر في 30/06/2000 فقد عرفه بأنه عبارة عن «أصوات أو إشارات أو رموز أو أي إجراء آخر يتصل منطقيا بنظام معالجة المعلومات الكترونيا ويقترن بتعاقد أو مستند أو محرر ويستخدمه الشخص قاصدا التوقيع على المحرر».

أما المشرع الفرنسي فقد سكت عن تعريف التوقيع الالكتروني في القانون المدني الفرنسي، فعرفه المرسوم الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي في 30/03/2001 على أنه مجموعة من البيانات تصدر عن شخص نتيجة للالتزام بالشروط الواردة في الفقرة الثانية من المادة 1316 من القانون المدني.²

وعرفه التشريع المصري في قانون تنظيم التوقيع الالكتروني سنة 2004 بانه ما يوضع على محرر الكتروني ويتخذ شكل حروف وأرقام او علامات اخرى تثبت على دعامة الكترونية او رقمية او ضوئية، او اي وسيلة أخرى مشابهة. ثم عاد المشرع المصري في اللائحة التنفيذية لهذا القانون وقرر أن التوقيع الالكتروني هو ما يوضع على محرر الكتروني ويتخذ شكل حروف، او ارقام، او رموز، أو غيرها، ويكون له طابع منفرد يسمح بتحديد شخص الموقع ويميزه عن غيره.³

أما المشرع الجزائري فلم يعرف التوقيع الالكتروني في نص القانون المدني بل اقر حجيته فقط وذلك في المادة 327/2 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه:

¹ قانون الأونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية لسنة 2001،

https://uncitral.un.org/ar/texts/ecommerce/modellaw/electronic_signatures.

² سميرة محمودي، خصوصية التوقيع الإلكتروني كآلية لإثبات المحررات الإلكترونية، مجلة البيان للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية_ جامعة محمد البشير الإبراهيمي_ برج بوعريبيج، مجلد 8، عدد 1، ديسمبر 2021، ص 64.

³ امير فرج يوسف، التوقيع الالكتروني، دار المطبوعات الجامعية، اسكندرية، 2008، ص 13.

«..... ويعتد بالتوقيع الالكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 اعلاه».

وتنص المادة 323 مكرر 1 على الشروط اللازمة لصحة التوقيع الالكتروني «يعتبر الاثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني كالاثبات بالكتابة على الورق بشرط امكانية التأكد من هوية الشخص الذي اصدرها وان تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها».

ونظرا لأهمية التوقيع الالكتروني أصدر المشرع الجزائري القانون رقم 15/04 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الالكتروني فنصت المادة 2 فقرة 1 منه على أن التوقيع الالكتروني هو بيانات في شكل الكتروني مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات الكترونية اخرى تستعمل كوسيلة توثيق.

3. أنواع التواقيع الالكترونية:

تتمثل أنواع التواقيع الإلكترونية في:

أ) التوقيع الرقمي:

يعرف على أنه عبارة عن عدة ارقام يتم تركيبها لتكون في النهاية كودا يتم التوقيع بيه ويستخدم هذا التوقيع في التعاملات البنكية والمراسلات الالكترونية التي تتم بين التجار او بين الشركات مثل بطاقة الائتمان التي تحتوي على رقم سري لا يعرفه سوى العميل،¹ لذلك هذا النوع من التوقيعات الالكترونية يعتبر من أكثر التوقيعات امانا وآخر ما توصلت اليه تكنولوجيا.

ب) التوقيع البيومتري:

يعتمد هذا التوقيع على الخصائص الذاتية للإنسان كالبصمة بواسطة الإصبع او شبكة العين وغيرها²، يتم تخزينها بصورة رقمية مضغوطة في ذاكرة الكمبيوتر، ويتمكن العميل من

¹ سارة مهنوي وليبندة بومحراث، حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات في ظل القانون 15/04، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة عمار تليجي_ الأغواط، مجلد 06، عدد 02، جوان 2020، ص 244.

² رشيدة بوبكر، التوقيع الالكتروني في التشريع الجزائري (دراسة مقارنة)، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية_ جامعة محمد بوضياف لمسيلة، عدد 04، ديسمبر 2016، ص 71.

استخدامها عن طريق ادخال البطاقة في الصراف الآلي او عن طريق المقارنة بين الصفة الذاتية للشخص مع تلك المخزنة في الكمبيوتر.

ج) التوقيع بالقلم الالكتروني:

يتم التوقيع الالكتروني بواسطة قلم خاص يكتب به على شاشة جهاز الكتروني فيترك أثرا على الشاشة يشبه التوقيع العادي، ويتم حفظ هذا الأثر مع معلومات تحدد هوية الشخص الذي قام بالتوقيع كما يتم تخزينه في ذاكرة الجهاز ليسترجع لاحقا للتحقق من مطابقته مع النسخة الأصلية¹. ويؤدي التوقيع وظيفتين أساسيتين:

- خدمة التوقيع باستخدام القلم الالكتروني
- خدمة التحقق من صحة التوقيع من خلال مقارنة التوقيع المخزن مع التوقيع الأصلي.

4. شروط صحة التوقيع الإلكتروني:

للاعتناء على التوقيع الالكتروني والأخذ به في الاثبات لابد من توفر شروط أساسية نذكر منها.

أ) أن يكون مرتبطا بالشخص الموقع دون سواه:

لكي يقوم التوقيع الالكتروني بوظيفته في الاثبات فلا أن يعبر التوقيع عن هوية صاحبه بشكل خاص ومميزا له عن غيره بحيث يستحيل استخدامه من قبل أي شخص آخر بغض النظر عن شكله او وسيلة إصداره².

ب) ان يمكن من تحديد هوية الموقع:

ينبغي ان يتمتع التوقيع الالكتروني بالقدرة الكاملة على تحديد هوية صاحبه بدقة، ويتحقق ذلك من خلال الرجوع الى الهيئات المعتمدة المخولة بمهام التصديق والتي تقوم عند طلب الحصول على توقيع الكتروني بالتأكد من هوية الطالب عبر مراجعة الوثائق الرسمية كجواز

¹ دليلة بعوش، التوقيع الالكتروني وحجيته في الاثبات، الطبعة 01، منشورات ألفا للوثائق، الجزائر، 2021، ص 85.

² سارة مهناوي وليندة بومحراث، مرجع سابق، ص 246.

السفر، او رخصة القيادة، وفي بعض الحالات يلزم الشخص المعني بالحضور الشخصي للتحقق من هويته.¹

ج) أن يكون التوقيع الالكتروني مرتببا بالمحرر ارتباطا وثيقا:

بما أن المحرر الالكتروني يحتوي على بيانات خاصة وبيانات التوقيع فقد يتعرض للتغير أثناء نقله من المرسل الى المرسل اليه، وقد ينشأ هذا التغيير بسبب عطل تقني او غير ذلك لذلك اوجب المشرع الجزائري هذا الشرط للاعتداد بالتوقيع الالكتروني ويمكن الهدف من ذلك هو حماية المحرر الالكتروني وضمان سلامة المعلومات الواردة فيه.²

د) سيطرة صاحب التوقيع على منظومة التوقيع:

لا بد ان يكون صاحب التوقيع الالكتروني حريصا على حمايته وتأمينه بحيث لا يتمكن أي شخص من معرفة فك رموزه او شفرته وذلك باعتماد بصمة الكترونية او نظام تشفير وهو ما يقابله في التوقيع التقليدي البصمة البيولوجية والختم الخاص بالموقع.³

5. أهداف التوثيق الالكتروني:

يحقق التوثيق الالكتروني مجموعة من الغايات والأهداف⁴ نذكر منها:

- توفير المساحات المكتبية المستغلة لتخزين الملفات الورقية.
 - سهولة استرجاع الوثائق المطلوبة.
 - سهولة تبادل الوثائق داخل وخارج جهة العمل.
 - توفير نسخة احتياطية من الوثائق في حال تعرض الأصل الى التلف او الضياع.
- هذه الأهداف تبين فعالية التوثيق الالكتروني ودوره في الحفاظ على الوثائق الرسمية على اختلافها من جهة ومن جهة ثانية سهولة الوصول إليها والاطلاع عليها في اي وقت واي مكان.

¹ سميرة محمودي، مرجع سابق، ص 69.

² سارة مهنوي - ليندة بومحراث، مرجع سابق، ص 247.

³ محمودي سميرة، مرجع سابق، ص 70.

⁴ فهيمة بلحمزي، مرجع سابق، ص 101.

الفرع الثالث: جهات التوثيق الإلكتروني.

سلطات التصديق الإلكتروني او الهيئات هي الجهات المكلفة بمنح وإصدار وتجديد والغاء وسحب التراخيص الممنوحة لمؤدي الخدمات ، والمشرع الجزائري بمقتضى القانون 15/04 أحدث ثالث سلطات وهي موزعة كالتالي:

1. السلطة الوطنية للتصديق المالي:

حيث تنص المادة 16 من القانون 15 /04 على أنه: «تتشأ لدى الوزير الاول سلطة ادارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي تسمى السلطة الوطنية للتصديق الإلكتروني وتدعى في صلب النص السلطة».¹

تتشكل السلطة من مجلس ومصالح تقنية وادارية ومن خمسة أعضاء من بينهم الرئيس يعينهم رئيس الجمهورية على اساس كفاءتهم لاسيما في مجال العلوم التقنية المتعلقة بتكنولوجيا الاعلام و الاتصال، ويتمتع المجلس بجميع الصلاحيات اللازمة لأداء مهام السلطة بما يسمح به القانون، وتحدد عهدة اعضاء مجلس السلطة بأربعة سنوات قابلة للتجديد مرة واحدة، وحسب المادة 20 من القانون السابق ذكره فانه يسير المصالح التقنية والادارية للسلطة مدير عام يعينه رئيس الجمهورية بناء على اقتراح من الوزير الاول، ويحدد تنظيم هذه المصالح و يسير مهامها عن طريق التنظيم.²

وذكرت المادة 18 من القانون 15 /04 مهام هذه السلطة نعددها كالاتي:

- إعداد سياستها للتصديق الإلكتروني والسهر على تطبيقها بعد الحصول على الرأي الايجابي من قبل الهيئة المكلفة بالموافقة.
- الموافقة على سياسات التصديق الإلكتروني الصادرة عن السلطتين الحكومية والاقتصادية للتصديق الإلكتروني.
- ابرام اتفاقيات الاعتراف المتبادل على المستوى الدولي.
- اقتراح مشاريع تمهيدية لنصوص تشريعية او تنظيمية تتعلق بالتوقيع الإلكتروني او التصديق الإلكتروني على الوزير الأول.

¹ مادة 16 من القانون 15/ 04، المتضمن التوقيع والتوثيق الإلكترونيين.

² مادة 20 من القانون 15/ 04، المتضمن التوقيع والتوثيق الإلكترونيين.

2. السلطة الحكومية للتصديق الإلكتروني:

وهي تفرع للسلطة الوطنية التابعة لوزارة البريد وتكنولوجيات الاعلام والاتصال تُوَطر تسيير الشهادات المستعملة في المبادلات الالكترونية بين الإدارات، اي الغاء الطابع المادي المراسلات بين الوزارات والمؤسسات وبين الإدارة والمواطنين. ونصت المادة 26 من القانون 15/04 على أنه: «تنشأ لدى الوزير المكلف بالبريد وتكنولوجيات الاعلام والاتصال سلطة حكومية للتصديق الإلكتروني تتمتع بالاستقلال المالي والشخصية المعنوية، فتكلف السلطة الحكومية للتصديق الإلكتروني بمتابعة ومراقبة نشاط التصديق الإلكتروني للأطراف الثلاثة الموثوقة وكذلك توفير خدمات التصديق لفائدة المتدخلين في الفرع الحكومي».

وحسب المادة 28 من القانون 15/04¹، فان المشرع اوكل هذه السلطة بالمهام الآتية:

- إعداد سياستها للتصديق الإلكتروني وعرضها على السلطة للموافقة عليها والسهر على تطبيقها.
- الموافقة على سياسات التصديق الصادرة عن الاطراف الثلاثة الموثوقة والسهر على تطبيقها.
- الاحتفاظ بشهادات التصديق الالكترونية المنتهية صلاحياتها والبيانات المرتبطة بمنحها من قبل الطرف الثالث الموثوق بغرض تسليمها الى السلطات القضائية المختصة عند الاقتضاء طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها.
- نشر شهادة التصديق الإلكتروني للمفتاح العمومي للسلطة.
- ارسال كل المعلومات المتعلقة بنشاط التصديق الإلكتروني الى السلطة دوريا او بناء على طلب منها.
- القيام بعملية التدقيق على مستوى الطرف الثالث الموثوق عن طريق الهيئة الحكومية المكلفة بالتدقيق طبقا لسياسة التصديق.

3. السلطة الاقتصادية للتصديق الإلكتروني:

سلطة التصديق الالكترونية تابعة لسلطة ضبط البريد والاتصالات وهي مكلفة بتسيير الشهادات المستعملة في المبادلات الالكترونية بين المؤسسات والأشخاص الطبيعية، كما تكلف السلطة الاقتصادية للتصديق الإلكتروني بمتابعة ومراقبة مؤدي خدمات التصديق

¹ مادة 28 قانون 15/04، المتضمن التوقيع والتوثيق الإلكترونيين.

الالكتروني الذين يقدمون خدمات التوقيع والتصديق الالكترونيين لصالح الجمهور¹. وتتولى هذه السلطة المهام الآتية:

- منح التراخيص لمؤدي خدمات التصديق الالكتروني بعد موافقة السلطة.
- الموافقة على سياسات التصديق الصادرة عن مؤدي خدمات التصديق الالكتروني والسهر على تطبيقها.
- الاحتفاظ بشهادات التصديق الالكترونية المنتهية صلاحياتها والبيانات المرتبطة بمنحها من طرف مؤدي خدمات التصديق الالكتروني بغرض تسليمها الى السلطات القضائية المختصة عند الاقتضاء طبقاً للأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها.
- السهر على وجود منافسة فعلية ونزيهة باتخاذ التدابير اللازمة لترقية او استعادة المنافسة بين مؤدي خدمات التصديق الالكتروني.
- التحكيم في المنازعات القائمة بين مؤدي خدمات التصديق فيما بينهم او مع المستعملين طبقاً للتشريع المعمول به.
- اعداد دفتر الشروط الذي يحدد شروط وكيفيات تأدية خدمات التصديق الالكتروني وعرضه على السلطة للموافقة عليه.

الفرع الرابع: التزامات جهات التوثيق الالكتروني

تلعب جهات التوثيق الالكتروني دوراً هاماً في بناء الثقة داخل البيئة الرقمية من خلال توفير خدمات التحقق والتوثيق مما يضمن أمن المعلومات وسلامة البيانات المتبادلة وبحكم هذا الدور الحساس، فإن هذه الجهات تخضع لمجموعة من الالتزامات القانونية والتنظيمية التي تهدف الى تنظيم عملها وتمثل هذه الالتزامات في:

1. الالتزام بالتحقق من صحة البيانات:

تلتزم جهات التوثيق الالكتروني بالتحقق من صحة البيانات المقدمة من الأشخاص المصدر لهم شهادات توثيق وصفاتهم المميزة التي تمت المصادقة عليها وتضمنها في الشهادة، ويعد هذا الالتزام من أكثر الالتزامات دقة ووجوباً للتحقق منه بالنسبة لعمل جهات التوثيق

¹ المادة 30. قانون 15/04 المتضمن التوقيع والتوثيق الإلكترونيين.

الالكتروني وهو يحتاج إلى طاقم وظيفي فني وملائم ومتخصص لذوي الخبرة للتحقق من البيانات المقدمة واهلية الشخص الصادرة له الشهادة.¹

ونظرا لخطورة هذا الالتزام وما يترتب عليه من آثار سلبية في حالة الاخلال به فإن جهات التوثيق الالكترونية ملزمة بتقديم تعويض في حالة تضمين بيانات غير صحيحة مادام المتعامل ليس لديه وسيلة تمكنه من التيقن من صحة البيانات الواردة في شهادة المصادقة الالكترونية، فيتم ضمان الحصول على بيانات صحيحة بالاتصال المباشر، او عن طريق إرسال المستندات التي تثبت هوية المتعامل بالبريد او الحصول عليها عن طريق التعامل شخصيا.²

ويتفرغ عن هذا الالتزام التزامات اخرى اشارت إليها بعض التشريعات نذكر منها³:

- الحصول على المعلومات ذات الطابع الشخصي من الشخص نفسه او الغير بعد الموافقة الكتابية او الالكترونية للشخص المعني.
- الحصول على المعلومات الضرورية واللازمة لإصدار الشهادة وحفظها.
- عدم استعمال المعلومات خارج إطار أنشطة المصادقة ما لم يحصل كتابيا او الكترونيا على موافقة الشخص المعني.
- ضمان تحديث المعلومات المصدقة، اي ان سلطات المصادقة تحفظ على صحة المعلومات المصدق عليها ويجب ان تضع بنوك المعلومات المتضمنة من شهادات المصادقة الصادرة عنها تحت تصرف المتعاملين وبصورة خاصة عليها الإعلان عن تاريخ إصدار الشهادات وتاريخ انتهاء صلاحياتها او الغائها.

2. التزام جهات التوثيق الالكترونية بإصدار شهادة توثيق الكترونية:

التزام جهات التوقيع الالكترونية بإصدار شهادة الكترونية تؤكد هوية صاحب الرسالة الالكترونية (الموقع) وصلاحية التوقيع.

¹ زهرة كيسي، النظام القانوني لجهات التوثيق الالكترونية، مجلة دفتر السياسة والقانون، المركز الجامعي بتمنراست، عدد السابع، جوان 2012، ص 214.

² لينا ابراهيم يوسف حسان، التوثيق الالكتروني ومسؤولية الجهات المختصة به (دراسة مقارنة)، الطبعة 1، دار الراجحة للنشر والتوزيع، 2009، ص 107.

³ زهرة كيسي، مرجع سابق، ص 216.

الشهادة الالكترونية هي عبارة عن رسالة الكترونية نسلم من شخص ثالث موثوق ، تربط بين شخصين طبيعى ومعنوي ومفتاحين (الخاص والعام)¹، وتحتوي الشهادة على معلومات عن المتعامل مثل: الاسم، العنوان، الأهلية، وكذلك الممثل القانوني بالنسبة للشخص المعنوي اسم مصدر الشهادة، تاريخ استلام الشهادة، وذلك لضمان الأمان كون غاية المتعاملين من اللجوء لجهات التوثيق الالكترونى الحصول على الثقة والسرية على رسائلهم وتوقيعاتهم الالكترونية، وتكون هذه الشهادة بمثابة هويات في مواجهة من يرغب في التعاقد.²

ان هذا الالتزام يتمثل في الالتزام بتحقيق نتيجة والتي هي صدور شهادة توثيق الكترونية مستوفية لكامل البيانات الأساسية، وفي حالة إذا كانت هذه الشهادة تخل بأحد الشروط التي يجب توافرها بالشهادة. فعلى جهات التوثيق الالكترونى الغاء هذه الشهادة او تعليق العمل بها، وذلك بناء على طلب صاحب الشهادة او من تلقاء نفسها ومثال ذلك:

- أن تكون الشهادة سلمت بناء على معلومات مغلوطة او مزيفة، والمقصود منها أن تكون المعلومات صحيحة وتخص ذات شخص آخر نتيجة لذلك يتعرض صاحب الشهادة المزيفة الى المساءلة المدنية والجزائية.

- أن تستعمل الشهادة لغرض التدليس وذلك بأن تصدر الشهادة صحيحة وتستعمل من قبل صاحبها لكن استعمالها غير مشروع.³

3. الالتزام بالسرية:

التزام جهات التوثيق الالكترونى بالحفاظ على السرية يعتبر من أخطر الالتزامات الملقاة على عاتقها، وأكثر الالتزامات التي قد تقوم مسؤولية جهات التوثيق تجاه صاحب الشهادة الالكترونية سواء كانت مسؤولية مدنية أو مسؤولية جزائية، وكل ذلك لدعم الثقة بين المتعاملين بالوسائل الالكترونية.⁴

¹ فهيمة بلحمزي ، مرجع سابق ، ص 105.

² لينا ابراهيم يوسف حسان ، مرجع سابق ، ص 112

³ زهيرة كيسي، مرجع سابق، ص 217.

⁴ نفس المرجع، ص 218.

إلا أن مسؤولية جهات التوثيق الإلكترونية تنتفي في حال إذا ما رخص صاحب الشهادة كتابيا او الكترونيا في نشرها او الاعلام عنها، أو في حالة صدور حكم قضائي يجيز نشر تلك البيانات أو الاعلام عنها.¹

وقد الزم المشرع الأوربي جهات التوثيق الالكترونى بالحفاظ على البيانات ذات الطابع الشخصي بحيث لا يتمكن من الحصول عليها الا الشخص نفسه او برضائه الصحيح ومتى كانت هذه البيانات ضرورية لإصدار الشهادة. اما المشرع التونسي والمصري الزم جهات التوثيق الالكترونى واعوانهم بالحفاظ على سرية المعلومات التي عهد بها إليهم باستثناء تلك التي رخص صاحب الشهادة كتابيا او الكترونيا في نشرها او الاعلام عنها او في الحالات المنصوص عليها في التشريع.²

نستنتج من هذا ان مختلف التشريعات أكدت على الحرص الشديد في الحفاظ على سرية المعلومات الالكترونية.

الفرع الخامس: مسؤولية جهات التوثيق الإلكتروني

تكون مسؤولية جهات التوثيق الإلكتروني اما مسؤولية عقدية او قد تكون مسؤولية تقصيرية، وتقع هذه المسؤوليات على عاتق جهات التوثيق الإلكتروني لحماية المتعاملين الإلكترونيين والحفاظ على حقوقهم ومراكزهم القانونية.

1.المسؤولية العقدية لجهات التوثيق الإلكتروني:

المسؤولية العقدية تقوم على الاخلال بالالتزام العقدي اي لا بد من وجود عقد صحيح لم يلتزم أحد طرفيه بتنفيذ التزامه المتعلق به. والعقد الصحيح عرفه المشرع الجزائري في المادة 54 من القانون المدني على أنه: «اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة اشخاص نحو شخص أو عدة اشخاص اخرين بمنح او فعل او عدم فعل شيء ما يترتب على العقد انشاء التزامات تقع على كاهل كل من طرفيه و القوة الملزمة للعقد تقضي بأن يقوم كل طرف بتنفيذ التزامه العقدي»³، فالمسؤولية العقدية هي جزاء لعدم قيام المتعاقد بتنفيذ التزامه او تأخره في التنفيذ

¹ لينا ابراهيم يوسف حسان، مرجع سابق، ص 114.

² زهيرة كيسي، مرجع سابق، ص 216.

³ محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، الطبعة 04، دار الهدى، عين مليلة، جزائر، 2009، ص.ص.

فتؤدي الى تعويض المتعاقد لما اصابه من ضرر بسبب عدم تنفيذ العقد¹ ومن شروط المسؤولية العقدية قيام عقد صحيح بين دائن ومدين ووجود خطأ يتسبب فيه المدين ويكون ناشئا عن العقد وضرر يترتب عن الاخلال العقدي فيصيب الدائن (المتعامل)²، وتقوم المسؤولية عند قيام الأركان الثلاثة المتمثلة في:

(أ) ركن الخطأ العقدي:

ويقع الخطأ العقدي عند قيام جهة التوثيق بالإخلال بالتزاماتها التوثيقية سواء كان التزاما بتحقيق نتيجة كتسليم شهادة التوثيق او التزاما ببذل عناية كالحفاظ على السرية³، فيتحقق الخطأ العقدي بعدم تحقق النتيجة او الغاية المطلوبة ، الا إذا اثبت ان عدم التنفيذ راجع الى سبب أجنبي كأن تثبت جهة التوثيق ان عدم تنفيذ التزامها المتعلق بضمان صحة البيانات راجع الى فعل المدين نفسه كما لو قدم اوراق مزورة او وهمية⁴.

فيعرف الخطأ العقدي بأنه عدم قيام المدين بالتزامه التعاقدي او التأخير في تنفيذه ويستوجب في ذلك ان يكون عدم التنفيذ او التأخير فيه عن عمد او اهمال من المدينة بل ان الخطأ يتحقق ولو كان عدم التنفيذ راجع الى سبب أجنبي كالقوة القاهرة⁵.

(ب) ركن الضرر:

يعد الضرر الركن الأساسي لقيام المسؤولية المدنية فيعرف على أنه ذلك الأذى الذي يصيب الشخص في حق من حقوقه او في مصلحة مشروعة له، سواء كان ذلك الحق او المصلحة متعلقا بسلامة جسمه او ماله او شرفه او غير ذلك⁶.

فيكون الضرر موجب للمسؤولية عند عدم تنفيذ جهات التوثيق الالكتروني لالتزاماتهم او التأخر في تنفيذها او حتى تنفيذها بشكل مخالف لشروط العقد مما يتسبب في ضرر للطرف

¹ نبيل ابراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، دار الجامعة الجديدة، اسكندرية، 2009، ص 296.

² ادريس فاضلي، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015، ص.ص 185.184.

³ فهيمة بلحمزي، مرجع سابق، ص 106.

⁴ زهيرة كيسي، مرجع سابق، ص 224.

⁵ محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص.ص 337.336.

⁶ ادريس فاضلي، مرجع سابق، ص 211.

الآخر. فانتفاء الضرر يحول دون قيام دعوى المسؤولية كما يعتبر نسبة الضرر مقياس لتقدير التعويض الذي يستفيد منه المضرور مقابل ذلك.¹

فمثلاً إذا فقد صاحب الشهادة مفتاحه الخاص وطلب من جهة التوثيق الغاء العمل بشهادة التوثيق ولم تقم بذلك وترتب على ذلك أستعمل الغير هذا المفتاح واستطاع الدخول في صفقة باسم صاحب الشهادة هنا يكون قد وقع عنصر الضرر مما يترتب قيام المسؤولية العقدية في مواجهة جهة التوثيق لتعويض صاحب الشهادة عن الضرر الذي لحق به.²

ج) علاقة السببية بين الخطأ والضرر:

العلاقة بين الخطأ والضرر هي الركن الثالث من اركان المسؤولية وهي العلاقة المباشرة بين الخطأ والضرر اي ان يكون هذا الضرر نتاج ذلك الخطأ.³ بمعنى ان يكون الضرر الذي اصاب صاحب الشهادة الالكترونية سببه الخطأ الذي ارتكبه جهة التوثيق الالكتروني المتمثل بإخلالها بالتزاماتها العقدية.

كأن تصدر جهة التوثيق شهادة توثيق معيبة مما يؤدي الى تفويت الصفقة على صاحب الشهادة وبالتالي تعرضه لخسارة مادية فادحة.⁴

اما إذا اصدرت جهة التوثيق الشهادة بناء على خطأ من قبل الموقع مستخدم الخدمة نفسه ، اي ان الضرر يرجع الى المتعاقد نفسه كإعطائه معلومات غير صحيحة او مستندات مزورة فهنا لا تقوم المسؤولية العقدية على عاتق جهة التوثيق وانما على الموقع مستخدم الخدمة.

وبما ان العلاقة السببية ركن مستقل وجب على مدعي التعويض ان يثبت ان الضرر الذي اصابه نشأ من خطأ المدعي عليه ويجب على المحكمة عند قضائها بالتعويض ان تبين في حكمها توافر هذه الرابطة والا كان في حكمها قصور.⁵

¹ علي فيلاي، الالتزامات الفعل المستحق التعويض، الطبعة 03، الموفم للنشر، الجزائر، 2012، ص282.

² زهيرة كيسي، مرجع سابق، ص225.

³ سليمان ضيف الله، التحويل الالكتروني للأموال ومسؤولية البنوك القانونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، أردن، 2012، ص158.

⁴ زهيرة كيسي، مرجع سابق، ص224.

⁵ ادريس فاضل، مرجع سابق، ص217.

2. المسؤولية التقصيرية لجهة التوثيق

تقوم المسؤولية التقصيرية جراء تعرض الغير للضرر نتيجة التعامل الالكتروني بالشهادة الالكترونية.¹ ونعني بالغير هو الذي لم تربطه علاقة مباشرة بالعقد التوثيقي ولم يشترط عقد التوثيق بند لمصلحة الغير. ويشترط لقيام المسؤولية التقصيرية ان يكون الفعل من قبيل الخطأ، حيث تنص المادة 124 ق م ج على ان: «كل فعل يرتكبه الشخص بخطئه وبسبب ضرر للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض».

ووفقا للقواعد العامة فإن المسؤولية التقصيرية تتضمن ثلاثة اركان هي.

(أ) ركن الخطأ:

الخطأ هو ركن المسؤولية التقصيرية الاول وفي نفس الوقت أساسها ، اي أن الخطأ شرط ضروري لقيام المسؤولية وقد نصت عليه التقنيات العربية إلا ان الفقهاء اختلفوا في تعريف الخطأ التقصيري فمنهم من اخذ بالنظرية التقليدية للخطأ و منهم من اخذ بنظرية تحمل التبعة و ما استقر عليه القضاء و الفقه ان الخطأ في المسؤولية التقصيرية هو اخلال الشخص بالتزام قانوني و الذي يعني الانحراف في السلوك المألوف للشخص العادي و يقوم الخطأ بهذا المفهوم على عنصرين هما،²العنصر المادي و العنصر المعنوي فالأول يتضمن التعدي او الانحراف وهو الاخلال بالالتزام القانوني و الثاني يتمثل في ان يكون من وقعت منه أعمال التعدي مدركا لها.³

فالخطأ يثبت في حق جهات التوثيق إذا اخلت بأي من الالتزامات التي يفرضها القانون فإذا كان القانون يوجب الغاء الشهادة او تعليق العمل بها وأخلت جهة التوثيق الالكتروني بهذا الالتزام رغم توفر السبب الموجب لذلك مما ادى للإضرار بالغير فإنها تكون مسؤولة عن تعويض الضرر الذي لحق بالغير ويقصد بالغير هو كل شخص اعتمد على شهادة التوثيق خلاف صاحب الشهادة نفسه.⁴

¹ فهيمة بلحمزي، مرجع سابق، ص 107.

² علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري)، الطبعة 07، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 147.

³ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 02، مرجع سابق، ص 66.

⁴ زهيرة كيسي، مرجع سابق، ص 225.

ب) ركن الضرر:

الضرر هو الركن الثاني للمسؤولية التقصيرية اذ لا يكفي لتحقق هذه المسؤولية قيام الخطأ بل يجب أن يحدث ضرر نتيجة الخطأ ، والمضروب هو الذي يثبت وقوع الضرر به ويجوز اثبات الضرر باي وسيلة ممكنة كونه واقعية مادية. وينقسم الضرر الى نوعين مادي ومعنوي ، فالضرر المادي هو الذي يصيب الانسان في جسمه وماله والضرر المعنوي هو الذي يصيب الحرية الشخصية للإنسان والشعور والعاطفة ويطلق عليه بالضرر الادبي.¹

ويقع عبئ الإثبات عن الضرر على من يدعيه وهذا وفقا للقواعد العامة، ويعكس المسؤولية العقدية يعد مصدر الالتزام بالتعويض في المسؤولية التقصيرية هو الاخلال بالالتزام القانوني اي أنشأه وحدده القانون دون تدخل ارادة الاطراف في ذلك فإن التعويض يمتد ليشمل كل الضرر سواء توقعه الطرفان ام لم يتوقعاه.²

ج) العلاقة السببية بين الخطأ التقصيري والضرر:

وهي النتيجة المباشرة بين الخطأ والضرر، فلا بد ان يكون هذا الخطأ هو السبب المباشر المؤدي لوقوع الضرر والا انعدمت المسؤولية وهي ركن في المسؤولية كلها عقدية او تقصيرية.³ بمعنى أن الرابطة السببية بين الخطأ والضرر يقصد بها أن ينسب الضرر الى فعل المسؤول مباشرة سواء تعلق الأمر بمسؤولية الشخص عن فعله او فعل غيره، على ان القضاء عادة ما يتساهل في ثبوتها متى كان ثبوت الفعل الضار أو الخطأ يدل بذاته على كونه سببا في حدوث الضرر، اي ان العلاقة السببية تظهر في هذه الحالة كأنها ثابتة بقرينة بسيطة يبقى على المسؤول اثبات عكسها.⁴

¹ المهدي مدّان، المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي، مجلة معارف العلوم القانونية والاقتصادية، معهد الحقوق والعلوم الاقتصادية_بريكة، مجلد 02، العدد 03، نوفمبر 2021، ص38.

² نبيل ابراهيم سعد، مرجع سابق، ص375.

³ العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني الجزائري، الجزء 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014، ص171.

⁴ عبد الرزاق دربال، الوجيز في نظرية الالتزام (مصادر الالتزام)، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص103.

كما يقع عبئ الإثبات على جهة التوثيق التي يجب عليها ان تثبت بان الضرر ناتج عن فعل آخر غير الفعل الصادر عنها فتنفي المسؤولية التقصيرية لجهة التوثيق في حال صحة اثباتها.¹

الفرع السادس: شهادة التوثيق الالكتروني

تقوم شهادة التوثيق الالكتروني بدور فعال في مجال المعاملات الالكترونية ، فمن شأنها التأكد من شخصية المرسل ومن سلامة وصحة البيانات المدونة بالمحرر وقد اختلفت تعريفاتها باختلاف التشريعات.

فقد عرفها التوجيه الأوربي بمادته الثالثة على انها شهادة التوثيق الالكتروني هي تلك التي تربط بين اداة التوقيع وبين شخص معين وتؤكد شخصية الموقع. كما عرفتها قواعد الأونسترال بشأن التوقيعات الالكترونية بأنها رسالة بيانات أو سجلا آخر يؤكد الارتباط بين الموقع وبيانات انشاء التوقيع.²

وعرفها المشرع المصري في المادة الاولى من قانون التوقيع الالكتروني على انها الشهادة التي تصدر من الجهة المرخص لها بالتصديق وتثبت الارتباط بين الموقع وبين انشاء الشهادة.

أما المشرع الجزائري فقد عرفها نص المادة 3 من المرسوم التنفيذي 162/07 بقوله انها وثيقة في شكل الكتروني تثبت الصلة بين معطيات فحص التوقيع الالكتروني و الموقع و خلافا على التشريعات السابقة فقد قام المشرع الجزائري بتقسيم الشهادة الالكترونية الى نوعين شهادة عادية و شهادة موصوفة، فالأولى تعتبر وثيقة في شكل الكتروني تثبت الصلة بين معطيات فحص التوقيع الالكتروني والموقع اما الثانية اي الموصوفة فهي الشهادة الموصوفة التوقيع الالكتروني المنصوص عنها في المادة 3 فقرة 9 من المرسوم السابق ذكره بانها شهادة الكترونية تستجيب للمتطلبات المحددة.

نلاحظ ان المشرع الجزائري من خلال المادة المذكورة لم يبين المتطلبات المحددة ولكنه بالقانون رقم 15/04 المؤرخ في 01 فيبرابر 2015 يحدد القواعد المتعلقة بالتوقيع والتوثيق الإلكترونيين، ويبين من خلاله هذه المتطلبات ضمن المادة 11.

¹ فهيمة بلحمزي، مرجع سابق، ص 108.

² ايمان مأمون أحمد سليمان، ابرام العقد الالكتروني واثباته، دار الجامعة الجديدة للنشر، اسكندرية، 2008، ص 321.

نستنتج من التعريفات السابقة ان معظم التشريعات ركزت على الجانب الوظيفي لشهادة التوثيق الالكتروني المتمثلة بإثبات هوية الشخص مرسل الرسالة الالكترونية، وذلك عن طريق ربطه بمفتاحه العام بما يفيد التحقق من هويته.

أ) بيانات شهادة التوثيق الالكتروني:

ذكر المشرع الجزائري في المادة 15 من القانون 15/04 المؤرخ في 01 فبراير 2015 يحدد القواعد المتعلقة بالتوقيع والتوثيق الإلكترونيين الشروط الواجب توافرها في شهادة التوثيق الالكتروني نذكرها كالآتي:

- ان تمنح من قبل طرف ثالث موثوق او من قبل مؤدي خدمات التصديق الالكتروني طبقا لسياسة التصديق الالكتروني الموافق عليها.
- ان تمنح للموقع دون سواه
- يجب أن تتضمن على الخصوص:
- اشارة تدل على أنه تم منح هذه الاشارة على اساس انها شهادة تصديق الكتروني موصوفة.
- تحديد هوية الطرف الثالث الموثوق او مؤدي خدمات التصديق الالكتروني المرخص له المصدر لشهادة التوثيق الالكتروني وكذا البلد الذي يقيم فيه.
- اسم الموقع او الاسم المستعار الذي يسمح بتحديد هويته
- امكانية ادراج صفة خاصة للموقع عند الاقتضاء، وذلك حسب الغرض من استعمال شهادة التصديق الالكتروني.
- الاشارة الى بداية ونهاية مدة صلاحية شهادة التصديق الالكتروني.

ب) دور شهادة التوثيق الالكتروني بالتعاقد الالكتروني:

من بين الأدوار التي تؤديها شهادة التوثيق الالكتروني هي انها تؤدي الى التحقق من هوية الشخص ومن سلطاته ومن أهليته، وبذلك فانه من خلال شهادة التوثيق الالكتروني تتلاشى مخاطر ابرام العقد من أطراف ناقصي الأهلية او من غير ذي صفة.¹

¹ ايمان مأمون أحمد سليمان ، مرجع سابق ، ص 327

تمكن هذه السعادة أيضا من معرفة المفتاح العام الذي يتم من خلاله التأكد من المعلومات المرسله، كما تثبت وجود ارتباط بين المفتاح العام والخاص وبين الشخص الذي تحققت شخصيته.

وإجمالاً يكمن دور شهادة التوثيق الإلكتروني في أنها سجل معلوماتي موقع بإمضاء إلكتروني يحقق هوية مصدر الشهادة وهوية الموقع مما يعني أنها بطاقة هوية إلكترونية تمنحها جهة مستقلة عن العقد ومحايدة.¹

ج) أنواع شهادات التوثيق الإلكتروني:

تتنوع شهادات التوثيق الإلكتروني بحسب الوظيفة التي تؤديها والغرض من إصدارها إلى:

- **شهادة موزع ويب:** هذه الشهادة تمكن من تحديد هوية موزع الويب والتصديق على مضمونه عن طريق الاتفاق بين سلطة التصديق وموزع ويب (serveur) حول الاعتراف بشهادة التصديق الرئيسية والتي تسمح بتبادل البيانات الإلكترونية بين الموزع وعملائه من خلال ربط هوية الموزع بمفتاح عمومي.²

- **شهادة التعاريف:** تعمل على التعريف بالشخص من خلال حفظ الاسماء على شبكة الانترنت، وتتمثل جهة التوثيق الإلكتروني في هذا النوع من الشهادات في التحقق من هويات الأشخاص وبعد إصدار شهادات التعاريف تقوم جهة التوثيق بنشرها عبر موقعها على شبكة الانترنت حتى تكون متاحة للجميع وتستعمل هذه الشهادات غالباً في المعاملات البنكية.³

- **شهادة البيان:** وهي التي تثبت صحة واقعة معينة وقت وقوعها.⁴

- **شهادة الاذن:** تقوم هذه الشهادات بتقديم معلومات إضافة عن صاحبها مثل إقامة الشخص وعمله ومؤهلاته والرخيصات التي يملكها وفيما إذا كان عضو في إحدى النقابات

¹ ايمان مأمون أحمد سليمان، مرجع نفسه، ص 328

² حسينة عبد الحميد شرون وصونيا مقري، مرجع سابق، ص 139.

³ الزهرة بره -جميلة حميدة، شهادة التصديق الإلكتروني كآلية لتعزيز الثقة في المعاملات الإلكترونية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية_ جامعة حمه لخضر الوادي، مجلد 10، عدد 01، افريل 2019، ص 899.

⁴ ايمان مأمون أحمد سليمان، مرجع سابق، ص 325.

المهنية، كما تلعب هذه الشهادة دورا في التعريف بالباحثين والدكاتره وتسهل التعارف بينهم من خلال تبادل الأبحاث وغيرها من الجوانب العلمية.¹

د) حجية شهادة التوثيق الالكتروني في الاثبات:

باعتبار ان شهادة التوثيق الالكتروني تصدر في الصورة الالكترونية فأنها تأخذ حكم الوثيقة الالكترونية، لذلك فإن القيمة القانونية وحجية هذه الشهادة تعتمد على مدى الاعتراف القانوني بالمستندات والوثائق الالكترونية، وقد اعترفت الكثير من التشريعات بالحجية المأكلة للمستندات الالكترونية في الاثبات من بينها:

التشريع المصري الذي يتبين من خلال نص المادة 14 من قانون التوقيع الالكتروني أنه اعطى للتوقيع الالكتروني الموثق بشهادة تصديق تحدد هوية الموقع نفس الحجية التي يتمتع بها التوقيع التقليدي بمعنى أنه منح نفس القيمة للشهادة الالكترونية المحتوية على إذا التوقيع.² وهذا ما ذهب اليه ايضا المشرع الاردني بنص المادة 17 من قانون المعاملات الالكترونية الاردني رقم 15 لسنة 2015 بات التصرفات الالكترونية تتمتع بنفس الحجية والاثر التي تتمتع به التصرفات التقليدية. وأن السجل الالكتروني يمكن الاحتجاج به من قبل أطراف المعاملة الالكترونية إذا كان مرتبط بتوقيع الكتروني محمي ومن قبل أطراف المعاملة إذا كان مرتبط بتوقيع الكتروني موثق.³

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد ساوى في الحجية بين التوقيع الالكتروني والتوقيع التقليدي من خلال توفر شروط معينة⁴، حيث نصت المادة 2/327 قانون مدني على أنه يعتد بالتوقيع الالكتروني وفقا للشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 وبالرجوع الى نص المادة 323 مكرر 1 فنجد ان هذه الشروط تتمثل في امكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدر التوقيع، وان يكون التوقيع معدا ومحفوظا في ظروف تضمن سلامته.

¹ حسينة عبد الحميد شرون وصونيا مقري، مرجع سابق، ص 139.

² فاطمة باهة، شهادة التصديق الالكتروني كألية لضمان حجية المعاملات الالكترونية في ضوء القانون رقم 15/04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الالكترونيين، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم سياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية_ جامعة ابن خلدون تيارت، العدد 02، اكتوبر 2015، ص400.

³ الزهرة بره -جميلة حميدة، مرجع سابق، ص901.

⁴ مرجع نفسه، ص901.

بالإضافة إلى ذلك فقد اعترف المشرع الجزائري بحجية التوقيع الالكتروني ضمن القانون 15/04 حيث تضمنت المادة 8 منه على: «أن التوقيع الالكتروني الموصوف يعتبر مماثلاً للتوقيع المكتوب سواء كان هذا الشخص طبيعي او معنوي»، اما المادة 07 من القانون رقم 15/04 فقد عرفت التوقيع الالكتروني الموصوف على أنه: «ذلك التوقيع الذي تتوفر فيه متطلبات معينة في مقدمتها ان ينشأ على اساس شهادة تصديق الكتروني موصوفة، ومن ثم فان الشهادة الموصوفة التي توثق التوقيع الالكتروني».

المبحث الثاني: خصوصية عقد الإيجار العقاري الإلكتروني من حيث المنازعات

يُعدّ عقد الإيجار العقاري الإلكتروني من أبرز مظاهر التحوّل الرقمي في مجال المعاملات العقارية، إذ أفرز هذا النمط التعاقدي الحديث جملة من الإشكالات القانونية التي تمسّ عناصر العقد وأركانه، وتطرح تحديات حقيقية على مستوى الإثبات والتنفيذ، لاسيما في ظل الطابع غير المادي للتعاقد الإلكتروني وغياب التفاعل المباشر بين أطرافه. وهو ما ينعكس على العلاقة الإيجارية من حيث مدى تحقق الرضا، وتحديد هوية المتعاقدين، وصحة التوقيع الإلكتروني، فضلاً عن الإشكاليات المتعلقة بالمطابقة والوفاء بالالتزامات الناشئة عنه، وانطلاقاً من هذه الخصوصية، يتّضح أن عقد الإيجار العقاري الإلكتروني يثير منازعات تختلف من حيث طبيعتها وأسبابها عن تلك التي تُثار في العقود التقليدية، الأمر الذي يستدعي آليات متخصصة لتسويتها تتلاءم مع طبيعة البيئة الرقمية التي نشأ فيها هذا العقد.

وعليه، سنعمد في هذا المبحث إلى دراسة هذه الخصوصية من خلال مطلبين أساسيين: نخصص أولهما لبحث الإشكالات القانونية التي يُثيرها عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، سواء على مستوى التكوين أو التنفيذ أو الإثبات، فيما نُفرد المطلب الثاني لدراسة أهم الآليات الإلكترونية المعتمدة في تسوية منازعات هذا العقد.

المطلب الأول: الإشكالات التي يثيرها عقد الإيجار العقاري الإلكتروني

يُعد عقد الإيجار العقاري الإلكتروني من أبرز مظاهر التحول الرقمي في المعاملات المدنية، إذ يمثل صورة حديثة لعقد الإيجار التقليدي، إلا أنه يتم عبر الوسائط الإلكترونية دون حضور مادي للأطراف. ورغم ما يوفره هذا العقد من سهولة وسرعة في إبرامه، إلا أنه يطرح في المقابل جملة من الإشكالات القانونية التي تمس أركانه الجوهرية وآثاره، نتيجة لطبيعته الرقمية المفترقة في كثير من الأحيان إلى الضمانات الشكلية والإثباتية المنصوص عليها في التشريعات التقليدية.

ويبرز هذا الإشكال على وجه الخصوص في ظل غياب تنظيم تشريعي دقيق في القانون المدني الجزائري لهذا النمط التعاقدى المستحدث، مقابل ما أتى به قانون التجارة الإلكترونية رقم 05-18 من أحكام عامة لم ترق إلى مستوى معالجة تفاصيل عقود الإيجار الإلكترونية العقارية. حيث عالج هذا المطلب الإشكالات المتعلقة بالتنفيذ (الفرع الأول)، والإشكالات المتعلقة بالإثبات (الفرع الثاني)، إشكالية القانون الواجب التطبيق (الفرع الثالث)، والجهة القضائية المختصة بالنظر في إشكالات عقد الإيجار العقاري الإلكتروني (الفرع الرابع):

الفرع الأول: الإشكاليات المتعلقة بالتنفيذ

تشمل عدم التزام أحد أطراف العقد سواء المؤجر أو المستأجر بتنفيذ التزاماته التعاقدية المنصوص عليها في الأحكام العامة لعقد الإيجار،¹ والمذكورة سلفاً في الآثار المترتبة عن عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، ولخصوصية موضوع دراستنا سوف نتطرق للالتزامات التي تأثرت بالتطور التكنولوجي، وهي عدم مطابقة العقار المؤجر للوصف (أولاً) والتخلف عن دفع بدل الإيجار (ثانياً):

أولاً: عدم مطابقة العقار المؤجر

يُعد التزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة مطابقة لما تم الاتفاق عليه أحد أهم الالتزامات الجوهرية، سواء في عقد الإيجار التقليدي أو الإلكتروني. ويُستمد هذا الالتزام من نص المادة

¹ عصام أنور سليم، "الوجيز في عقد الإيجار"، الجزء الأول: الأحكام العامة في الإيجار، الطبعة 01، المكتبة القانونية لدار المطبوعات الجامعية، مصر، 2003، ص.ص 230_249.

467 من القانون المدني الجزائري التي تقضي بأن: «يلتزم المؤجر أن يسلم للمستأجر الشيء المؤجر في حالة صالحة للاستعمال المخصص له وفق ما تم التعاقد عليه».

كما تنص المادة 469 من القانون ذاته على أنه: «يجب أن تكون العين المؤجرة في حالة صالحة للاستعمال الذي أعدت له، فإن تسلمها المستأجر في حالة غير تلك الحالة، كان له أن يطلب فسخ الإيجار أو إنقاص الأجرة بقدر ما نقص من انتفاعه بها، كل ذلك دون الإخلال بحقه في التعويض إن كان له محل».

1. تطبيق الالتزام بالمطابقة في الإيجار العقاري الإلكتروني:

وفقاً لقانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05 المؤرخ في 10 مايو 2018، فإن المعاملات الإلكترونية تتم عبر وسائل إلكترونية موثقة، ويخضع عقد الإيجار العقاري الإلكتروني لأحكام القانون المدني من حيث الجوهر، مع وجوب التقيد بالشروط الشكلية الخاصة بالإثبات والتوثيق الإلكتروني.

تنص المادة 5 من القانون السالف الذكر على أن: «يتم التعبير عن الإرادة في العقود الإلكترونية عن طريق وسيلة إلكترونية. ويكون للعقد الإلكتروني ذات الحجية القانونية للعقد التقليدي، إذا استوفى الشروط المنصوص عليها في هذا القانون».

وبالتالي فإن المؤجر في عقد الإيجار الإلكتروني يلتزم كذلك بتسليم العقار وفق ما هو موصوف ومحدد إلكترونياً «عبر الصور، الوصف، الرسوم التخطيطية، شهادات المطابقة...».

2. إخلال المؤجر بالالتزام بالمطابقة في الإيجار العقاري الإلكتروني:

إذا تبين أن العين المؤجرة لا تتطابق مع الوصف الإلكتروني المتفق عليه «من حيث الموقع، المساحة، المرافق، الصلاحية للاستعمال...»، فإن المؤجر يكون في حالة إخلال تعاقدية¹، ويترتب على ذلك ما يلي:

¹مختار بلعراس، إجراءات الردعية عن الإخلال بالالتزام بالمطابقة في العقد الإلكتروني، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية-أدرار - الجزائر، المجلد 01، العدد 01، جوان 2017، ص 21.

أ) حق المستأجر في الفسخ أو الإنقاص:

وفق المادة 469 مدني، يحق للمستأجر أن يطلب فسخ العقد أو إنقاص بدل الإيجار إذا ثبت له عدم المطابقة.

ب) حق المطالبة بالتعويض:

إذا ترتب عن الإخلال ضرر، كالاضرار لاستئجار عقار بديل، يحق للمستأجر التعويض عن الضرر المادي والمعنوي.¹

ج) الإثبات الإلكتروني للإخلال:

يتم إثبات الإخلال في الإيجار الإلكتروني من خلال:

- صور أو فيديووات تثبت الحالة الفعلية للعقار.
- المراسلات الإلكترونية بين الطرفين.
- النسخة الإلكترونية للعقد المبرم والمنشور على المنصة.
- الخبرة العقارية الإلكترونية عند الحاجة.

3. الطبيعة القانونية للإخلال في ظل القانون 05-18:

وفقاً للمادة 13 من القانون 05-18، فإن أي خرق للالتزامات المتعاقد إلكترونياً يُعتبر بمثابة إخلال تعاقدي يستوجب المسؤولية المدنية. وعليه، فإن إخلال المؤجر بالتزام المطابقة يُعد:

- إخلالاً تعاقدياً مدنياً يخضع لأحكام المسؤولية العقدية.
- قابلاً للتقاضي إلكترونياً إذا تم توثيق العقد عبر منصات معترف بها.

ثانياً: الإخلال بالوفاء بالأجرة في عقد الإيجار العقاري الإلكتروني

إن الالتزام بدفع بدل الإيجار هو أحد أبرز وأهم الالتزامات التي تقع على عاتق المستأجر في إطار عقد الإيجار، وهو المقابل الذي يمنح المؤجر الحق في تمكين المستأجر من الانتفاع

¹ علي السيد حسين أبو دياب، مطابقة المبيع الإلكتروني عبر الإنترنت -دراسة تحليلية مقارنة في نظام التجارة الإلكترونية السعودي-، مجلة القانون والدراسات الاجتماعية، المعاهد العالي لنظم التجارة الإلكترونية بوسهاج-جامعة المجمعة-السعودية 2، المجلد 03، العدد 01، مارس 2024، ص205.

بالعقار محل العقد. ويترتب على الإخلال بهذا الالتزام جملة من الآثار القانونية التي تنظمها قواعد القانون المدني، كما تطبق عليها أحكام القانون رقم 18-05، بالنظر إلى أن عقد الإيجار الإلكتروني يتم بواسطة وسائط إلكترونية ويثبت بوسائل تقنية حديثة.

1. التنفيذ العيني الجبري (المطالبة بدفع الأجرة):

وفقاً لأحكام المادة 164 من القانون المدني الجزائري، فإنه إذا أخل المستأجر بالتزامه بدفع بدل الإيجار، يحق للمؤجر اللجوء إلى القضاء لطلب التنفيذ العيني للالتزام، أي المطالبة بإلزام المستأجر بدفع الأجرة المستحقة والمتأخرة.

غير أن هذا الحق مرهون بتحقيق شرط جوهرى يتمثل في توجيه إعدار قانوني للمستأجر، كونه يعد شرطاً لتحقيق المسؤولية التقصيرية والفسخ، وذلك وفقاً للمادة 119 من ذات القانون.¹

وفي إطار العقود الإلكترونية، يشترط أن يكون الإعدار قد تم وفق الوسائل القانونية المعترف بها إلكترونياً، أي عبر بريد إلكتروني موثق أو إشعار إلكتروني مهور بتوقيع إلكتروني مؤمن وفقاً لما نصت عليه المادة 13 من القانون 18-05، والتي تعطي للإشعار الإلكتروني الحجية الكاملة في الإثبات، بشرط أن يتم وفق نظام معلومات يضمن سلامة الرسالة الإلكترونية.

2. الفسخ القضائي أو التعاقدى:

يجوز للمؤجر، في حالة استمرار امتناع المستأجر عن دفع الأجرة، أن يطلب فسخ عقد الإيجار أمام القضاء، استناداً إلى أحكام المادة 119 من القانون المدني الجزائري. ويشترط في هذه الحالة:

- أن يكون هناك إعدار مسبق للمستأجر.
- أن يكون الإخلال جسيماً ويحول دون استمرار العلاقة التعاقدية.
- أن يقدر القاضي مدى جسامته الإخلال باعتبار أن الفسخ يخضع لسلطته التقديرية.²

ويمكن أن يتضمن عقد الإيجار الإلكتروني شرطاً فاسخاً صريحاً ينص على فسخ العقد بقوة القانون عند الامتناع عن دفع الأجرة في الآجال المحددة. وفي هذه الحالة، لا حاجة لصدور

¹ هلال شعورة، "الوجيز في شرح عقد الإيجار في القانون المدني- وفق النصوص المعدلة (القانون رقم 05/07 المؤرخ في

13 ماي 2007)-"، الطبعة 01، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001، ص 179.

² هلال شعورة، مرجع سابق، ص 180.

حكم قضائي، ويعتبر العقد مفسوخاً تلقائياً عند تحقق الشرط، وهذا وفقاً للمادة 112 من القانون المدني.

غير أن هذا الفسخ لا يسري بأثر رجعي في عقود الإيجار باعتبارها عقوداً زمنية. وبالتالي، فإن الأجرة المستحقة خلال مدة الانتفاع قبل تحقق الفسخ تظل قائمة في ذمة المستأجر، ولا يجوز استرجاعها أو المطالبة بإرجاع العين المؤجرة إلى ما كانت عليه، لأن المنفعة قد استُهلكت ولا يمكن إعادتها.

3. التعويض عن الإخلال:

يحق للمؤجر، إلى جانب طلب التنفيذ العيني أو الفسخ، أن يطالب بتعويض عما لحقه من أضرار جراء إخلال المستأجر بالتزامه، سواء أكانت أضراراً مادية كخسارة الأجرة أو أضراراً معنوية كحرمانه من استغلال العين أو إعادة تأجيرها.

ويُحتسب التعويض وفقاً لأحكام المادة 175 من القانون المدني، التي تنص على أن المدين مسؤول عن تعويض الضرر إذا لم ينفذ الالتزام، متى ثبت الخطأ والضرر وعلاقة السببية.

كما يجوز الاتفاق مسبقاً على شرط جزائي في العقد الإلكتروني يحدد قيمة التعويض المستحق في حال الإخلال، وذلك وفقاً للمادة 183 من القانون المدني الجزائري، التي تجيز للمتعاقدین تقدير التعويض سلفاً.

4. تطبيق هذه الجزاءات في العقد الإلكتروني:

تتميز عقود الإيجار العقاري الإلكتروني بأنها تتم بواسطة منصات رقمية أو تطبيقات إلكترونية، وتخضع لأحكام القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية.¹

ويشترط القانون المذكور لسلامة العقود الإلكترونية أن تكون موقعة إلكترونياً موثوقاً ومعتمداً وفقاً لما نصت عليه المواد 3 و7 و14 من ذات القانون. كما يجب أن تكون

¹ بلقاسم حامدي، مرجع سابق، ص165.

الرسائل الإلكترونية المستخدمة في الإعذار أو الفسخ أو الإنذار قد تم تداولها في نظام معلومات يضمن سرية وسلامة البيانات¹ (م 13، 14، 17).

وبالتالي، فإن أي إجراء قانوني يتخذ في مواجهة المستأجر، سواء أكان إعدارًا أو طلبًا للفسخ أو مطالبة بتعويض، يجب أن يُثبت وفق وسيلة إلكترونية قابلة للحفظ والمراجعة ومطابقة لشروط القانون رقم 05-18، وإلا يكون الإجراء عرضة للرفض لعدم استيفائه شروط الصحة الشكلية.

الفرع الثاني: الإشكالات المتعلقة بالإثبات:

تعد العقود الإلكترونية، ومنها عقد الإيجار العقاري، من المستجدات التشريعية التي فرضتها الثورة الرقمية، مما أثار إشكالات قانونية مرتبطة بإثبات هذه العقود ومدى توافقها مع القواعد العامة في القانون المدني الجزائري² وقانون التجارة الإلكترونية 05-18. تبرز هذه الإشكالات في ضوء التناقض المحتمل بين متطلبات الإثبات التقليدية (كالكتابة والتوقيع) والأدوات الرقمية المعتمدة في البيئة الإلكترونية.

أولاً: الإشكالات المتعلقة بتخلف ركن الكتابة

سيتم التطرق إلى الطبيعة القانونية للكتابة كركن في عقد الإيجار العقاري، ثم إلى الإشكال في الإيجار العقاري الإلكتروني، وأخيراً أثر تخلف في الكتابة:

1. الطبيعة القانونية للكتابة كركن في عقد الإيجار العقاري:

الأصل في العقود أنها رضائية ما لم يشترط القانون شكلاً معيناً. غير أن عقد الإيجار العقاري يتطلب الكتابة كركن للانعقاد وليس كوسيلة إثبات، وذلك طبقاً للمادة 324 من القانون المدني الجزائري، التي تشترط الكتابة في التصرفات التي تتجاوز 100.000 دج أو التي يراد الاحتجاج بها على الغير.

¹ نفس المرجع، ص 168.

² جيلالي جنادي، *الإجراءات التجارية في القانون التجاري الجزائري*، الطبعة 01، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص 18.

2. الإشكال في الإيجار العقاري الإلكتروني:

وفق المادة 13 من قانون التجارة الإلكترونية 18-05: "يكون الوثيقة الإلكترونية قابلة للإثبات بنفس القوة الثبوتية للكتابة على الورق إذا توافرت فيها الشروط المتعلقة بسلامتها وإمكانية نسبتها إلى من صدرت عنه".

عند تخلف ركن الكتابة الإلكترونية أو عدم استيفائها للشروط التقنية والقانونية المنصوص عليها في القانون، يصبح من الصعب الاحتجاج بالعقد أمام الغير أو أمام القضاء، مما يُضعف القوة الإثباتية للعقد.¹

3. أثر تخلف الكتابة:

في حالة عدم وجود وثيقة إلكترونية صالحة، يصعب إثبات مضمون العقد أو وجوده من حيث الأصل، وقد يُحرم المؤجر أو المستأجر من إثبات حقوقه، خصوصًا في غياب شهود أو بيانات إلكترونية داعمة كالبريد الإلكتروني أو سجل المعاملات الرقمية.

ثانيًا: الإشكالات المتعلقة بالتوقيع الإلكتروني أو عدم صحته

سيتم التطرق إلى تعريف التوقيع الإلكتروني وشرعيته، ثم إلى إشكالية غياب التوقيع أو عدم صلاحيته:

1. تعريف التوقيع الإلكتروني وشرعيته:

عرفت المادة 2 من قانون التوقيع والتوثيق الإلكترونيين بأنه: «مجموعة معطيات في شكل إلكتروني لها طابع فريد تسمح بتحديد هوية الموقع وتدل على قبوله لمضمون التصرف».

واشترطت المادة 3 أن يكون التوقيع مؤمنًا؛ موثقًا بشهادة تصديق إلكترونية من جهة معتمدة.

¹ بلقاسم حامدي، مرجع سابق، ص 200.

2. إشكالية غياب التوقيع أو عدم صلاحيته:

في غياب التوقيع الإلكتروني أو في حال كونه غير موثوق به، يُعد العقد ناقص الأركان من حيث الإثبات، حيث لا يمكن نسبته إلى من صدر عنه وفقاً للمادتين 14 و15 من قانون التجارة الإلكترونية.

- **الإشكال الإجرائي:** إذا طعن أحد الأطراف في صحة التوقيع، تتحمل الجهة التي تتمسك بالعقد عبء الإثبات التقني، وقد تحتاج إلى لجوء لخبير تقني معتمد للتحقق من سلامة التوقيع.

3. آثار بطلان أو غياب التوقيع الإلكتروني:

- قد يؤدي إلى عدم قبول العقد كوسيلة إثبات أمام القضاء.
- وقد يُفسّر من طرف القاضي على أنه انعدام الرضا أو انعدام الإيجاب أو القبول الإلكترونيين.
- مما قد يؤدي إلى بطلان العقد كلياً أو جزئياً.¹

الفرع الثالث: إشكالية القانون الواجب التطبيق

تُعد مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق من أهم الإشكالات القانونية التي تطرح نفسها في العقود الإلكترونية، خاصة تلك التي تتعلق بعقود الإيجار العقاري الإلكتروني. ويزداد تعقيد هذه الإشكالات بالنظر إلى الطبيعة الخاصة للعقد الإلكتروني من جهة، وعدم وضوح المعايير التقليدية للإسناد في ظل البيئة الرقمية من جهة أخرى، وهو ما يستوجب تسليط الضوء على هذه الإشكالات في ظل أحكام القانون المدني الجزائري، وقانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05، وقانون التوقيع والتوثيق الإلكتروني رقم 15-04. وسنعالج هذه المسألة ضمن عنصرين رئيسيين: نخصص أولهما لإشكالات تحديد القانون الواجب التطبيق في حالة وجود اتفاق بين الأطراف، وثانيهما لحالة غياب الاتفاق، مع التطرق إلى الإسناد الجامد والمرن، وإبراز ما يعترى كل منهما من صعوبات عملية وقانونية.

¹ بلقاسم حامدي، مرجع سابق، ص202.

أولاً: إشكالات القانون الواجب التطبيق عند وجود اتفاق بين الأطراف

اعترف المشرع الجزائري، شأنه في ذلك شأن أغلب الأنظمة القانونية المقارنة، بمبدأ سلطان الإرادة في العقود، حيث نصت المادة 18 من القانون المدني الجزائري على أنه: "تخضع العقود في أحكامها الموضوعية لقانون الإرادة إذا كان له صلة حقيقية بالعقد أو بالمتعاقدين...".¹ ويعد هذا الاعتراف امتداده في العقود الإلكترونية، حيث يتمتع الأطراف بحرية اختيار القانون الذي يحكم العلاقة التعاقدية بينهم سواء بصورة صريحة أو ضمنية.

1. الإشكالات المرتبطة بالتحديد الصريح:

رغم أن التحديد الصريح للقانون الواجب التطبيق يتم في العقود الإلكترونية عبر منصات إلكترونية أو تبادل رسائل البريد الإلكتروني، إلا أن هذه الوسائل قد تثير إشكالات تتعلق بإثبات صحة هذا التحديد، خاصة في حالة النزاع حول صحة الموافقة أو مدى علم الأطراف الحقيقي بالقانون المختار. كما قد تثار إشكالات تتعلق بعدم وضوح ما إذا كان هذا التحديد يشمل كل جوانب العقد أو يقتصر على جزء منه فقط.

2. الإشكالات المرتبطة بالتحديد الضمني:

أغلب الاتفاقيات الدولية، كاتفاقية روما لعام 1980، اعترفت بالتحديد الضمني للقانون الواجب التطبيق متى كان مستفاداً من سياق التعامل والعقد، وهو ما تأخذ به بعض التشريعات المقارنة. غير أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على هذا النوع من الإسناد، مما يخلق فراغاً قانونياً قد يؤدي إلى تضارب الاجتهاد القضائي، لاسيما في العقود التي تتم في بيئة إلكترونية يصعب فيها الاستدلال على الإرادة الضمنية للأطراف.¹

ثانياً: إشكالات القانون الواجب التطبيق في غياب الاتفاق بين الأطراف

عند غياب التحديد الصريح أو الضمني للقانون الواجب التطبيق، يلجأ القضاء إلى الإسناد الموضوعي، وهو ما تطرحه المادة 18 من القانون المدني الجزائري من خلال إعمال قواعد الإسناد الجامد أو المرن بحسب طبيعة النزاع.

¹ سالم عبد الحميد، "القانون الدولي الخاص"، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص 313.

1. الإسناد الجامد وإشكالاته:

الإسناد الجامد يعتمد على معايير محددة سلفاً من قبل المشرع، كقانون مكان إبرام العقد، أو قانون محل التنفيذ، أو قانون الموطن أو الجنسية المشتركة. ورغم ما توحى به هذه المعايير من استقرار، إلا أنها تواجه عدة صعوبات في العقود الإلكترونية¹، نذكر منها:

- أ) صعوبة تحديد مكان الإبرام: فالعقود الإلكترونية تتم عبر الإنترنت دون وجود مادي لمكان الإبرام، مما يجعل من الصعب تحديد القانون المختص استناداً إلى هذا المعيار.
 - ب) إشكال محل التنفيذ: تتعدم الفعالية المكانية في تنفيذ العقود الإلكترونية، لا سيما العقود غير المادية، كتحميل البرامج أو خدمات الاستضافة، مما يؤدي إلى صعوبة تحديد مكان التنفيذ.²
 - ج) ضعف صلة الجنسية والموطن المشترك: لا يُعتد بها كثيراً في العقود الإلكترونية، لأن طبيعة هذه العقود لا ترتبط غالباً بجنسية أو موطن الأطراف بل بمراكز أعمالهم أو مواقع خدماتهم.
- ## 2. الإسناد المرن وإشكالاته:

يستند الإسناد المرن إلى معيار الأداء المميز للعقد، أي الالتزام الذي يحدد طبيعة العقد ويُستند إليه لتحديد القانون الواجب التطبيق. وقد تبنته اتفاقيات دولية كاتفاقية لاهاي لعام 1955، وروما لعام 1980، وكذلك بعض التشريعات الحديثة.

غير أن هذا المعيار بدوره يثير عدة انتقادات في العقود الإلكترونية، منها:

- أ) **التحيز للطرف القوي**: غالباً ما يُسند القانون إلى موطن الطرف القوي في العلاقة (المورد أو المؤجر الإلكتروني)، مما يضر بمصلحة الطرف الضعيف (المستهلك أو المستأجر).
- ب) **صعوبة تحديد الأداء المميز**: في بعض العقود، كعقد الإيجار العقاري الإلكتروني، قد يكون من الصعب تحديد ما إذا كان الأداء المميز هو تمكين المستأجر من الانتفاع، أو التزامه بالدفع، نظراً لوجود وسائل إلكترونية وسيطة تؤدي هذه الوظائف³.

¹ أحمد الطيب، القانون الدولي الخاص، الطبعة 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015، ص 245.

² المادة 1/3، اتفاقية فيينا بشأن البيع الدولي للبضائع، 1980، مرجع سابق.

³ موسى سمير، العقود الدولية والتجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2016، ص 189.

الفرع الرابع: الجهة القضائية المختصة بالنظر في الإشكالات التي يثيرها عقد الإيجار العقاري الإلكتروني

يُعد تحديد المحكمة المختصة من أهم المسائل الإجرائية في العقود الإلكترونية بصفة عامة، وعقود الإيجار العقاري الإلكتروني بصفة خاصة، نظرًا لخصوصية هذا العقد من جهة، وغياب تنظيم قانوني مفصل لموضوع الاختصاص القضائي في منازعاته في قانون التجارة الإلكترونية الجزائري من جهة ثانية، وهو ما يدفع إلى الرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني الجزائري، والقواعد الإجرائية ذات الصلة.

أولاً: اختصاص محكمة موطن المدعى عليه كأصل عام

تنص المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن: «تختص المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، وإذا لم يكن له موطن معروف في الجزائر فينعتد الاختصاص للمحكمة التي يوجد في دائرتها آخر موطن له أو مكان إقامته أو مقر عمله»¹

وبما أن المشرع لم يضع قاعدة خاصة للاختصاص القضائي في عقود التجارة الإلكترونية، فإن منازعات عقد الإيجار العقاري الإلكتروني تخضع كأصل عام لهذه القاعدة، أي أن المحكمة المختصة هي المحكمة التي يقع ضمن اختصاصها الإقليمي موطن أو محل إقامة المستأجر الإلكتروني (المدعى عليه في دعوى التنفيذ أو فسخ العقد، على سبيل المثال).

ثانياً: اختصاص المحكمة المختارة باتفاق الأطراف

يجيز القانون الجزائري للأطراف الاتفاق على تحديد المحكمة المختصة، وهو ما يندرج ضمن مبدأ سلطان الإرادة المكرس في العقود، شريطة ألا يكون هذا الاتفاق مخالفاً للنظام العام، وأن تتوافر فيه الشروط الشكلية والموضوعية اللازمة، كوجود صلة جدية بين المحكمة المختارة والعقد الإلكتروني².

وهو ما أكد عليه قانون التجارة الإلكترونية من خلال قبوله بالإسناد الإلكتروني كشكل من أشكال الاتفاق المعتبرة قانوناً متى كان هذا الاتفاق ثابتاً بطريقة تتيح الرجوع إليه وتعديله، وفقاً

¹ المادة 37، الأمر رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

² خالد مبارك، "الاختصاص القضائي في العقود الإلكترونية وفقاً للقانون الجزائري والمقارن"، مجلة القانون، العدد 32، 2022، ص 157.

لما نصت عليه المادة 14 منه التي تُجيز استخدام الوثائق الإلكترونية لإثبات المعاملات والعقود¹.

ثالثاً: اختصاص محكمة إبرام العقد أو محل تنفيذه

في حالة عدم وجود اتفاق بين الأطراف، وتعذر معرفة موطن المدعى عليه، يمكن اللجوء إلى محكمة مكان إبرام العقد أو مكان تنفيذ الالتزام التعاقدية، كحل احتياطي لتحديد الاختصاص القضائي.

ويُقصد بمكان الإبرام، في العقود الإلكترونية، المكان الذي علم فيه الطرف الموجب بقبول الطرف الآخر، وهو عادةً مقر النظام المعلوماتي أو البريد الإلكتروني الذي ورد إليه القبول، ما لم يوجد اتفاق يقضي بخلاف ذلك².

أما مكان التنفيذ، فقد يكون موضع العقار المؤجر ذاته أو المكان الذي يتم فيه تسليم الانتفاع أو دفع بدل الإيجار إلكترونياً، وهو ما يستوجب تقديراً قضائياً يستند إلى ظروف كل عقد على حدة.

المطلب الثاني: آليات تسوية منازعات عقد الإيجار العقاري الإلكتروني

بعد التطور الذي يشهده مجال التعاقد من شبكة الإنترنت إلى الوسائل الإلكترونية، أصبحت الوسائل التقليدية لتسوية النزاعات معرّقة لنشاط الأشخاص، مما أدى إلى ظهور وسائل وآليات جديدة لتسوية النزاعات بين المتعاقدين بما يواكب الرقمنة.

الفرع الأول: المفاوضات الإلكترونية

تُعد المفاوضات الإلكترونية المرحلة الأولى التي تسبق إبرام عقود الإيجار العقاري الإلكترونية، حيث يجري الأطراف تبادل الإرادات عبر وسائل الاتصال الحديثة. وقد أفرز هذا النمط التفاوضي خصائص قانونية وفنية تميّزه عن المفاوضات التقليدية، مما يفرض ضرورة دراسته كمدخل لفهم آليات تسوية المنازعات.

وبناء عليه، سنتناول: أولاً: تعريف المفاوضات الإلكترونية، ثانياً: خصائصها، وثالثاً: أهميتها:

¹ المادة 14، القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، المؤرخ في 10 مايو 2018.

² أحمد الطيب، مرجع سابق، ص 263.

أولاً: تعريف المفاوضات الإلكترونية

عُرِّفت المفاوضات من الجانب التقليدي بأنها: «حدوث اتصال مباشر أو غير مباشر بين شخصين أو أكثر بمقتضى اتفاق بينهم يتم خلاله تبادل العروض والمقترحات وبذل المساعي المشتركة، بهدف التوصل إلى اتفاق بشأن عقد معين لإبرامه في المستقبل»¹.

نفهم من خلال هذا التعريف أن التفاوض يتم من خلال لقاء مباشر أو غير مباشر بين طرفي النزاع واللذان هما المؤجر والمستأجر أو من ينوبهما لمناقشة موضوع النزاع والتوصل إلى حل دون الحاجة لطرف ثالث.

أمّا المفاوضات الإلكترونية تعدّ أحد وسائل تسوية المنازعات الإلكترونية، هي ليست بديل عن المفاوضات التقليدية بل امتداد لها، نتيجة التطور في مجال الاتصالات، وما يميزهما عن بعضهما أنّ المفاوضات الإلكترونية تتم عبر شبكة الإنترنت لحسم منازعات العقود الإلكترونية بسرعة²، منها عقد الإيجار العقاري.

إنّ المفاوضات الإلكترونية وجدت إقبالاً واسعاً من قبل المتنازعين، لما وجدوه من نتائج في حل منازعاتهم، مع الحفاظ على علاقات العمل الودية في نفس الوقت.

ثانياً: خصائص المفاوضات الإلكترونية

تتميز المفاوضات بمجموعة من الخصائص، أهمها:

1. السرعة في فض النزاع:

الميزة الأساسية للمفاوضات الإلكترونية، أنه في ظل عجز الطرق التقليدية عن إيجاد حلول تلائم الظروف الحالية لما تتطلبه من سرعة في المعاملات، جاءت المفاوضات الإلكترونية كحل بديل لتسوية المنازعات والوصول لحل سريع باختصار عملية الفصل فيها، وقد حددت بعض مراكز الخاصة بالمفاوضات الإلكترونية مدة 30 يوماً لإنهاء مفاوضاتهم مهما كانت النتيجة

¹ حسام الدين كامل الاهواني، النظرية العامة للالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص50.

² علاء عبد العامر موسى، المفاوضات الإلكترونية، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد04، سوريا،

2015، ص518.

إيجابية أم سلبية، لأنه بانقضاء هذه المدة يتم إغلاق صفحة التفاوض إلكترونياً، مع إمكانية منح مدة إضافية في حال تقديم أسباب مبررة¹.

2. الإقتصاد في التكلفة:

إنّ التفاوض الإلكتروني يعمل على توفير الزمن والنفقات، فكما سبق وقلنا أنّ المفاوضات الإلكترونية من الحلول السريعة لفض النزاع، فهو أيضاً يختص باختصار الوقت والاقتصاد في النفقات وذلك عن طريق لجوء أطراف النزاع إلى مراكز التسوية الإلكترونية، الذي يزيح هم تنقل الأطراف من مكان إلى آخر لأنّ التواصل يكون عبر الإنترنت وبواسطة وسائل إلكترونية فقط.²

ثالثاً: أهمية المفاوضات الإلكترونية

تتمتع المفاوضات بأهمية بالغة، نذكر منها:

- تعدّ المفاوضات من الوسائل الحديثة الفعّالة في تسوية المنازعات وتنظيم العلاقات التعاقدية في البيئة الإلكترونية، إذ تسهم في فضّ الخلافات القائمة بين الأطراف بطريقة سليمة توافقية دون الحاجة للجوء إلى القضاء التقليدي.
- تعمل على تقريب وجهات النظر بين الأطراف من خلال تضيق شقة الخلاف بين الأطراف المتنازعة، مما يعزز من فرص الوصول إلى اتفاق يرضي جميع الأطراف المعنية.
- لا تتطلب المفاوضات الإلكترونية اللقاء المادي المباشر، مما يؤدي إلى توفير النفقات والجهد والزمن اللازمين لعقد المفاوضات التقليدية، وهو ما يعتبر ميزة جوهرية في البيئات الرقمية السريعة.
- تساعد المفاوضات الإلكترونية على إعداد عقد مكتمل الأركان القانونية من خلال دراسة شروط التعاقد بدقة خلال مرحلة التفاوض، الأمر الذي يُقلّل من احتمال وقوع منازعات مستقبلية.³

¹ محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم الإلكتروني (الوسائل الإلكترونية لفض المنازعات - الوساطة والتوفيق - التحكيم -

المفاوضات المباشرة)، الطبعة 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 21

² محمد إبراهيم أبو الهيجاء، مرجع نفسه، ص 22.

³ عبد السلام حداد ومنال حطاب، التفاوض الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، رسالة ماجستير، تخصص قانون اعمال، قسم العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1954، قالمة، 2018، ص. ص 30.38.

الفرع الثاني: الوساطة الإلكترونية

تُعد الوساطة الإلكترونية إحدى الوسائل البديلة الحديثة لتسوية المنازعات، وقد ظهرت كامتداد طبيعي للتطورات المتلاحقة في مجال المعاملات الإلكترونية، حيث أتاحت تكنولوجيا المعلومات والاتصالات إمكانيات جديدة لتسوية النزاعات التي تنشأ في البيئة الرقمية، لاسيما في مجال التجارة الإلكترونية. وتتميز هذه الوسيلة بالسرعة والمرونة وتجاوز الحواجز الجغرافية، ما يجعلها أداة فعالة ومناسبة للمعاملات العابرة للحدود، والتي قد تصطدم بإشكاليات القانون الواجب التطبيق والاختصاص القضائي.

أولاً: تعريف الوساطة الإلكترونية

هي وسيلة بديلة لتسوية المنازعات، يتم فيها تدخل طرف ثالث محايد (الوسيط)، من خلال شبكة الإنترنت، لمساعدة أطراف النزاع على الوصول إلى حل توافقي ودي، دون فرض قرار ملزم عليهم. ويجري التفاوض بين الأطراف إلكترونياً، سواء عبر البريد الإلكتروني أو منصات إلكترونية مخصصة أو تطبيقات رقمية، ويقوم الوسيط بإدارة العملية التفاوضية بهدف تيسير الحوار، وتقريب وجهات النظر بين الأطراف.¹

وقد عرفها البعض بأنها: "عملية تواصل غير مباشرة لحل النزاعات عبر وسيط محايد يستخدم الوسائل الإلكترونية لتيسير النقاش والتوصل إلى تسوية مرضية للأطراف، دون فرض نتائج ملزمة عليهم."²

ثانياً: خصائص الوساطة الإلكترونية:

الإشكال الإجرائي: إذا طعن أحد الأطراف في صحة التوقيع، تتحمل الجهة التي تتمسك بالعقد عبء الإثبات التقني، وقد تحتاج إلى لجوء لخبير تقني معتمد للتحقق من سلامة التوقيع.

4. آثار بطلان أو غياب التوقيع الإلكتروني:

- قد يؤدي إلى عدم قبول العقد كوسيلة إثبات أمام القضاء.

¹ خالد بن علي حسن ال سيعيدي، الوسائل البديلة لتسوية منازعات عقد التجارة الإلكترونية -دراسة وفقاً للقانون الفرنسي و الأوروبي- ، مجلة روح القوانين، كلية الحقوق، جامعة جازان المملكة العربية السعودية، الجزء 02، العدد 100، أكتوبر 2022، ص 1150.

² علي عبد القادر القهوجي، التسوية البديلة للمنازعات عبر الوسائل الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2019، ص 160.

- وقد يُفسّر من طرف القاضي على أنه انعدام الرضا أو انعدام الإيجاب أو القبول.
- الإلكترونيين، مما قد يؤدي إلى بطلان العقد كلياً أو جزئياً.

تتمتع الوساطة الإلكترونية بعدة مزايا تجعلها تتفوق على الوساطة التقليدية في بعض السياقات، ومن أبرزها:

1. **المرونة والسرعة:** حيث تسمح بتجاوز القيود الزمنية والمكانية، ما يُمكن الأطراف من التفاوض في أي وقت ومن أي مكان، دون الحاجة للتنقل أو الالتقاء المادي.
2. **الخصوصية والسرية:** تتيح الوساطة الإلكترونية إمكانية حماية سرية المعلومات المتبادلة بين الأطراف، لا سيما إذا كانت المنصة الإلكترونية مزوّدة بإجراءات أمن معلومات متقدمة.¹
3. **انخفاض التكلفة:** بالمقارنة مع التقاضي أو التحكيم، تُعد الوساطة الإلكترونية أقل تكلفة بكثير، بسبب اختصار الإجراءات، وعدم الحاجة إلى حضور جلسات مادية أو مستندات ورقية كثيرة.
4. **سهولة الاستخدام:** أغلب منصات الوساطة الإلكترونية تُقدّم واجهات استخدام بسيطة، وتوفّر الدعم الفني اللازم، ما يُمكن غير المتخصصين من الوصول إلى حلول فعالة لنزاعاتهم.
5. **الفعالية في حل النزاعات الإلكترونية:** تعتبر الوساطة الإلكترونية الوسيلة المثلى لحل المنازعات الناشئة في بيئة الإنترنت، لأنها تتلاءم مع طبيعة هذه المعاملات، وتُعالج إشكاليات تنازع القوانين والاختصاص القضائي التي تبرز غالباً في هذه البيئة.²

ثالثاً: مراحل الوساطة الإلكترونية

تمر الوساطة الإلكترونية بمجموعة من المراحل المتتابعة،³ على النحو التالي:

1. **مرحلة المبادرة:** حيث يقوم أحد أطراف النزاع بعرض النزاع على الجهة الوسيطة المختصة، سواء كانت منصة إلكترونية أو وسيطاً مستقلاً، ويبيّن خلالها طبيعة النزاع، وموقفه القانوني، والأطراف المعنية.
2. **مرحلة قبول الوساطة:** يتم خلالها إخطار الطرف الآخر بالدعوة للوساطة، وفي حال قبوله، تُشرع الجهة الوسيطة بفتح ملف النزاع إلكترونياً، وتُخطر الطرفين بالإجراءات اللازمة.

¹ علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص162.

² نفس المرجع، ص165.

³ خالد بن علي حسن ال سيعيدي، مرجع سابق، ص.ص1152-1156.

3. **تعيين الوسيط:** قد يكون الوسيط شخصاً طبيعياً أو منصة إلكترونية ذكية تستخدم الذكاء الاصطناعي، بشرط توافر الحياد والاستقلال، ويتم الاتفاق على هذا الوسيط من قبل الطرفين أو تعيينه من الجهة الوسيطة.

4. **عرض الوقائع والحجج:** تتيح الوساطة الإلكترونية للأطراف تقديم دفوعهم، والمستندات المؤيدة لها، عبر الوسائل الإلكترونية، مع إمكانية استخدام النماذج الرقمية المعدة مسبقاً لتوحيد الإجراءات.

5. **إدارة الحوار والتفاوض:** يُدير الوسيط جلسات الحوار إلكترونياً، عبر وسائل متعددة كالبريد الإلكتروني، الدردشة الفورية، أو المؤتمرات المرئية، ويعمل على تقريب وجهات النظر، دون التدخل في مضمون التسوية.

6. **توقيع الاتفاق النهائي:** إذا تم التوصل إلى تسوية، يتم تحرير اتفاق إلكتروني يُوقع من الطرفين باستخدام التوقيع الإلكتروني، ويجوز لهذا الاتفاق أن يتحول إلى سند قانوني قابل للتنفيذ القضائي، وفقاً لقانون المعاملات الإلكترونية المعمول به.

رابعاً: الشروط الواجب توافرها في الوسيط:

تُعد الوساطة من أبرز وسائل تسوية المنازعات البديلة لما تتميز به من مرونة وسرعة وثقة، وقد أولت مراكز الوساطة الإلكترونية أهمية خاصة لشخص الوسيط باعتباره محور العملية الوساطية، فاشتترطت توافر جملة من المعايير القانونية والأخلاقية والمهنية لضمان حيادية الوساطة وفعاليتها. وتتمثل أبرز هذه الشروط فيما يلي:

1. الحياد (Impartiality):

تُعد الحياد من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها نظام الوساطة. لذا، يتعين على الوسيط أن يُمارس مهمته بحيادية تامة، دون أن يميل لأي من طرفي النزاع، كما يجب عليه الانسحاب فوراً من الوساطة في حال تعذر عليه الحفاظ على هذا الحياد، وقبل صدور أي قرار في النزاع.¹

2. الاختصاص والخبرة (Expertise):

يشترط في الوسيط أن يكون ذا مؤهلات علمية ومهنية ملائمة، وأن يكون قد تلقى تدريباً متخصصاً يؤهله لإدارة عملية الوساطة بكفاءة. فإتقان الوسيط لموضوع النزاع يعد عنصراً

¹ محمد إبراهيم أبو الهيجاء، مرجع سابق، ص 31

جوهرياً لاقتناع الأطراف بقدرته على مساعدتهم، على خلاف القاضي الذي لا يشترط فيه التخصص في موضوع الدعوى.¹

3. الإفصاح عن المصالح (Disclosure of Interest):

يُلزم الوسيط بالإفصاح الكامل عن أية مصالح شخصية، حالية أو محتملة، تربطه بأحد أطراف النزاع أو بموضوع النزاع نفسه. وفي حال وجود مثل هذه المصالح، يجب عليه الامتناع عن قبول الوساطة ما لم يوافق الطرفان صراحة على تعيينه.

4. السرية (Confidentiality):

تُعد السرية من المبادئ الجوهرية في الوساطة، إذ يجب على الوسيط الحفاظ على سرية الوثائق والمعلومات المتبادلة أثناء جلسات الوساطة، وعدم الإفصاح عنها إلا بإذن صريح من الطرفين أو بموجب حكم القانون. كما جرى العرف على استخدام أسماء مستعارة في حال نشر وقائع الوساطة.

5. الصدق والنزاهة في الإعلان (Truthful Representation):

يلتزم الوسيط بالإفصاح الصادق عن مؤهلاته وخبراته والتكوينات التي تلقاها، والتي من شأنها أن تعزز من مصداقيته لدى الأطراف وتبرر اختياره كوسيط في النزاع.

6. الكفاءة (Quality):

يُشترط في الوسيط أن يتمتع بكفاءة عالية في إدارة جلسات الوساطة، وأن يكون قادراً على تيسير الحوار بين الطرفين والوصول إلى حلول توافقية ترضي الطرفين وتُنتهي النزاع بصورة مرضية.²

7. الشفافية (Transparency):

تُعد الشفافية بمثابة الإطار العام الذي يضبط أداء الوسيط، إذ ينبغي عليه أن يكون واضحاً في كافة تعاملاته، سواء تعلق الأمر بمراحل الوساطة، أو بالرسوم والتكاليف، أو حتى بالتحديات التي قد تعترض مسار العملية، مما يُمكن الأطراف من اتخاذ قرارات مستنيرة بشأن مشاركتهم في الوساطة.

¹ محمد إبراهيم أبو الهيجاء، مرجع سابق، ص 32

² نفس المرجع، ص 33

الفرع الثالث: التحكيم الإلكتروني

يُعد التحكيم الإلكتروني من أبرز آليات تسوية منازعات عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، إذ يواكب تطور وسائل التعاقد الرقمية من خلال اعتماد نظم إلكترونية بديلة عن الإجراءات القضائية التقليدية، بما يضمن السرعة والمرونة في الفصل في المنازعات ذات الطابع الإلكتروني.

ونظرًا لما يطرحه هذا النوع من التحكيم من إشكالات تتعلق بصحته وإجراءاته، ارتأينا دراسته وفقًا للتقسيم التالي: أولاً: تعريف التحكيم الإلكتروني، ثانياً: خصائصه، ثالثاً: شروط صحته، رابعاً: إجراءاته وتنفيذ حكمه.

أولاً: تعريف التحكيم الإلكتروني

يُعدّ التحكيم الإلكتروني فرعاً من فروع التحكيم بوجه عام، يشترك مع التحكيم التقليدي في الجوهر والغاية، وهي تسوية المنازعات خارج إطار القضاء الرسمي، من خلال جهة محايدة يصدر عنها حكم ملزم ونهائي. غير أن ما يميّز التحكيم الإلكتروني هو اعتماده الكلي على الوسائل الإلكترونية، إذ تُجرى كافة إجراءاته عن بُعد، باستخدام وسائل الاتصال الحديثة، دون الحاجة إلى التواجد المادي للأطراف أو المحكمين.

اختلف الفقه القانوني في تعريف التحكيم تبعاً للزاوية التي ينظر منها كل فقيه. فالبعض يُعرّفه بوصفه اتفاقاً، والبعض الآخر يعتبره نظاماً قانونياً مستقلاً لتسوية المنازعات. وبالرجوع إلى أحد التعاريف الاصطلاحية الشائعة، نجد أن التحكيم هو: "وسيلة قانونية بديلة لحل المنازعات، يتم بموجبها إحالة النزاع القائم أو المحتمل مستقبلاً إلى هيئة تحكيمية مختارة من قبل الأطراف، تُصدر حكماً ملزماً وقابلاً للتنفيذ".¹

أما من المنظور القانوني، ووفقاً لأحكام القانون الجزائري، فإن قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 لم يُعرّف التحكيم بشكل صريح، لكنه نظّمه في الباب الثالث من الكتاب الخامس (المواد من 1006 إلى 1061)، حيث عرّف اتفاق التحكيم بأنه «الاتفاق الذي يتعهد بمقتضاه أطراف علاقة قانونية معينة، تعاقدية كانت أو غير تعاقدية، بعرض النزاع القائم أو المحتمل بينهم بشأن هذه العلاقة على التحكيم».

¹ محمد الزحيلي، التحكيم الشرعي والقانوني في العصر الحاضر، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 27، العدد 03، 2011، ص 367.

انطلاقاً من هذا الإطار، يمكن تعريف التحكيم الإلكتروني بأنه: "التحكيم الذي يتم عبر الوسائط الإلكترونية الحديثة، بحيث تُجرى جميع مراحلها، من تقديم الطلبات إلى إصدار الحكم، من خلال الإنترنت أو وسائل الاتصال الرقمية الأخرى، دون الحاجة إلى الحضور المادي للأطراف."

ثانياً: خصائص التحكيم الإلكتروني

يُعد التحكيم الإلكتروني وسيلة بديلة فعّالة لحل المنازعات الناشئة عن المعاملات الإلكترونية، ويتميز بعدة خصائص تتماشى مع التشريع الجزائري، خاصة ما ورد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09. فيما يلي عرض منهجي لهذه الخصائص:

1. **الإلزامية (Binding):** يُعتبر حكم التحكيم الإلكتروني مُلزماً لأطراف النزاع، ولا يجوز الطعن فيه إلا لأسباب محددة قانوناً، مثل مخالفة النظام العام أو عدم احترام حقوق الدفاع. وقد نصت المادة 1058 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على إمكانية الطعن ببطلان حكم التحكيم إذا لم يكن مُسبباً أو كان مخالفاً للنظام العام.
2. **السرية:** يُتيح التحكيم الإلكتروني الحفاظ على سرية الإجراءات والمعلومات المتبادلة بين الأطراف، مما يُعتبر ميزة مهمة خاصة في النزاعات التجارية التي تتطلب حماية الأسرار التجارية والتقنية. وقد أشار الفقه إلى أن السرية تُعد من أبرز سمات التحكيم التي تدفع الشركات والمستثمرين إلى اللجوء إليه.
3. **سرعة الفصل في القضايا:** يُساهم التحكيم الإلكتروني في تسريع عملية الفصل في النزاعات، نظراً لتبسيط الإجراءات وتجنب التعقيدات المرتبطة بالقضاء التقليدي. وقد أشار الفقه إلى أن التحكيم يوفر السرعة والبساطة في الإجراءات، مما يتناسب مع متطلبات التجارة الدولية.
4. **الكفاءة:** يُمكن للأطراف اختيار المحكمين ذوي الخبرة والكفاءة المناسبة لطبيعة النزاع، مما يُعزز من جودة الحكم الصادر. وقد نصت المادة 1041 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على إمكانية تعيين المحكمين من قبل الأطراف أو بالرجوع إلى نظام تحكيم معين.¹
5. **اختيار القانون الواجب التطبيق:** يُتيح التحكيم الإلكتروني للأطراف حرية اختيار القانون الذي يُطبق على موضوع النزاع، وفي حال عدم الاتفاق، تفصل محكمة التحكيم وفقاً للقواعد

¹ محمد إبراهيم أبو الهيجاء، مرجع سابق، ص 58.

والأعراف التي تراها مناسبة. وقد نصت المادة 1050 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على هذا المبدأ.

6. **الحياد والعدالة:** يُعزز التحكيم الإلكتروني من حيادية المحكمين، حيث يُشترط فيهم الاستقلال وعدم التحيز لأي من الأطراف. وقد أشار الفقه إلى أهمية استقلال المحكم عن جميع العوامل والمؤثرات لضمان تحقيق العدالة.¹

7. **المرونة الإجرائية:** يتميز التحكيم الإلكتروني بمرونة في الإجراءات، حيث يُمكن للأطراف الاتفاق على القواعد الإجرائية التي تُطبق على النزاع، أو ترك تحديدها لمحكمة التحكيم. وقد نصت المادة 1043 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على إمكانية ضبط الإجراءات في اتفاقية التحكيم أو استناداً إلى نظام تحكيم معين.

8. **التنفيذ الدولي:** يُتيح التحكيم الإلكتروني إمكانية تنفيذ الأحكام الصادرة دولياً، خاصةً في ظل تصديق الجزائر على اتفاقية نيويورك لعام 1958 بشأن الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها. وقد نصت المادة 1051 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على تنفيذ حكم التحكيم الدولي الصادر خارج الإقليم الوطني بناءً على أمر من رئيس محكمة مكان التنفيذ.²

9. **التوافق مع خصوصيات التجارة الإلكترونية:** يتماشى التحكيم الإلكتروني مع طبيعة التجارة الإلكترونية، حيث يُمكن إجراء جميع الإجراءات عبر الوسائل الإلكترونية دون الحاجة للتواجد المادي للأطراف أو المحكمين. وقد أشار الفقه إلى أن التحكيم الإلكتروني يُوفر العديد من المزايا التي لا تتوفر في أي نظام قانوني آخر لتسوية المنازعات، مثل السرعة والسرية والفعالية.

10. **الاعتراف بالتوقيع الإلكتروني:** أقر المشرع الجزائري بالتوقيع الإلكتروني كوسيلة قانونية لإبرام اتفاقيات التحكيم الإلكتروني، مما يُعزز من حجية هذه الاتفاقيات. وقد نص القانون

¹ يسرى جمال رياش الرياشي، التحكيم الإلكتروني في تسوية منازعات العقود التجارية وفق أحكام التشريع الأردني،

المجلة الإلكترونية الشاملة متعددة المعرفة لنشر الأبحاث العلمية والتربوية، جامعة جدارا، العدد 40، آب 2021، ص 11

² الأمم المتحدة، اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها (نيويورك 1958)، اعتمدت في 10 يونيو 1958،

ودخلت حيز التنفيذ في 07 يونيو 1959، [https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/NY-](https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/NY-conv/New-York-Convention-E.pdf)

تم الاطلاع عليها بتاريخ 23 ماي 2025 على الساعة 8:34 مساءً.

رقم 04-15 المؤرخ في 1 فبراير 2015 على القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين.

ثالثاً: إجراءات التحكيم وتنفيذ حكمه

بالنظر إلى الإطار القانوني الجزائري المنظم لإجراءات التحكيم، يتضح أن هذا الأخير لا يزال يعتمد بصورة أساسية على الوسائط الورقية والحضور الفعلي للأطراف، ما يعكس طابعه التقليدي. غير أن القواعد الإجرائية التي تضعها التشريعات الوطنية، وعلى رأسها القانون الجزائري، تلعب دوراً محورياً في تنظيم مسار عملية التحكيم، إذ تُعد الضامن الأساسي لحسن سير هذه العملية وتحقيق أهدافها في حل النزاعات خارج نطاق القضاء الرسمي.¹

وتشمل هذه القواعد جملة من الإجراءات المتتابعة التي تبدأ منذ مرحلة ما قبل اللجوء إلى التحكيم، وتستمر إلى حين صدور الحكم التحكيمي وتنفيذه. وفي سياق تطور المعاملات الإلكترونية، أصبح من الضروري ملائمة هذه القواعد مع خصوصيات العقد الإلكتروني، نظراً للطابع غير المادي الذي يميز هذا النوع من العقود.

1. الإجراءات السابقة لعرض النزاع على التحكيم الإلكتروني:

تُستهل إجراءات التحكيم الإلكتروني في عقود الإيجار العقاري الإلكتروني باتفاق الأطراف على اللجوء إلى التحكيم كوسيلة لحل النزاعات المحتملة. يُشترط أن يكون هذا الاتفاق مكتوباً، ويمكن أن يتم عبر وسائل إلكترونية، مثل التوقيع الإلكتروني، وفقاً للمادة 323 مكرر من القانون المدني الجزائري.

بمجرد نشوء النزاع، يقوم الطرف المتضرر بتقديم طلب التحكيم إلى المركز المختص عبر النموذج الإلكتروني المتاح على موقع المركز. يتضمن الطلب تحديد أسماء الممثلين القانونيين للأطراف، ووسائل الاتصال المعتمدة، مثل البريد الإلكتروني أو الفاكس. تُقدم الوثائق والمستندات الداعمة إلكترونياً، ويُعتبر تاريخ استلام المركز للطلب هو تاريخ بدء إجراءات التحكيم.

يُعين المركز هيئة التحكيم، التي قد تتكون من محكم واحد أو أكثر، على أن يكون العدد وترّاً، وفقاً للمادة 1008 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. يُحدد المركز موعد الجلسات،

¹ يسرى جمال رياش الرياشي، مرجع سابق، ص 21.

ويُخطر الطرف الآخر بوجود النزاع وبداية المحاكمة. تُدار الجلسات عبر منصة إلكترونية مؤمنة، ويُمنح كل طرف اسم مستخدم وكلمة مرور خاصة.

2. الإجراءات اللاحقة على عرض النزاع على التحكيم الإلكتروني:

تبدأ الجلسات في الموعد المحدد، حيث تُتاح للأطراف فرصة تقديم بيانات إضافية أو تعديل البيانات المقدمة. يُمكن للأطراف توكيل ممثلين قانونيين، بغض النظر عن جنسيتهم أو مؤلّاتهم، بشرط إخطار المركز بأسمائهم مسبقاً.

تُدار الجلسات إلكترونياً، مع إمكانية تقديم المذكرات والمستندات عبر المنصة. في حال الحاجة إلى شهادة شهود، يُمكن الاستعانة بهم عبر وسائل الاتصال عن بُعد، مثل الهاتف أو الفيديو، بعد موافقة هيئة التحكيم. تُحدد نفقات سماع الشهود على الطرف الذي طلبهم. كما يُمكن طلب خبرة فنية لإثبات وقائع معينة، وتُحدد نفقات الخبرة على الطرف الذي طلبها.

بعد الانتهاء من تقديم البيانات والمرافعات، تُصدر هيئة التحكيم حكمها إلكترونياً، ويوقع من قبل رئيس الهيئة والأعضاء. يُرسل الحكم إلى الأطراف عبر البريد الإلكتروني، ويُحفظ على المنصة الإلكترونية للمركز.¹

3. تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني:

يُنفذ حكم التحكيم الإلكتروني وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، خاصة المواد من 1039 إلى 1045. يتطلب التنفيذ ما يلي:

1. إيداع الحكم: يُودع أصل الحكم لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة.
2. طلب التنفيذ: يُقدم طلب إلى القاضي المختص لإصدار أمر بتنفيذ الحكم.
3. المستندات المطلوبة: يُرفق بالطلب أصل الحكم، صورة من اتفاق التحكيم، وأي مستندات أخرى تثبت صحة الإجراءات.²

¹ أنيسة حمادوش، خصوصية التحكيم الإلكتروني في حل المنازعات التجارية الإلكترونية، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد ب، العدد 48، 2017، ص232.

² كريم بوديسة، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، رسالة ماجستير في القانون التعاون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص78.

يُراعى أن يكون الحكم مكتوبًا وموقعًا إلكترونيًا، وفقًا للمادة 323 مكرر من القانون المدني، وأن يتضمن جميع البيانات الأساسية، مثل أسماء الأطراف، موضوع النزاع، وأسباب الحكم.

الخاتمة

وبعد هذا التناول لمختلف الجوانب القانونية والتنظيمية المتعلقة بعقد الإيجار العقاري الإلكتروني، يتضح أن هذا النمط التعاقدى الجديد لم يعد مسألة اختيارية أو استثنائية، بل أصبح ضرورة عملية تفرضها متطلبات العصر الرقمي وتطور الوسائل التقنية في التعاملات. وقد كشفت الدراسة عن مدى تعقد الإشكاليات التي يطرحها هذا العقد، سواء من حيث تكييفه القانوني، أو آليات إبرامه وتنفيذه، أو من حيث الضمانات القانونية والتقنية الواجب توافرها لحماية أطرافه. وفي ضوء ما سبق، صار من اللازم الوقوف عند أهم النتائج التي توصلت إليها هته الدراسة، وتقديم جملة من المقترحات التي قد تساهم في تطوير الإطار القانوني لعقد الإيجار العقاري الإلكتروني، بما يضمن فعاليته ويحفظ التوازن بين مصالح المؤجر والمستأجر.

لذلك تم تناول في الفصل الأول الإطار القانوني لعقد الإيجار العقاري الإلكتروني من خلال التطرق في المبحث الأول، إلى تعريف عقد الإيجار العقاري الإلكتروني باعتباره عقداً يبرم عبر الوسائل الإلكترونية لنقل منفعة عقار معين لقاء بدل معين، مستجمعاً الأركان العامة للعقد، لكن بوسائل رقمية. وقد أبرزت خصائصه المميزة، من أهمها الطابع غير المادي، وسرعة الإبرام، واعتماد الهوية الرقمية، مما يمنحه طبيعة قانونية متميزة عن العقود التقليدية. ثم جرى تكييفه القانوني باعتباره عقداً رضائياً يخضع للقواعد العامة في العقود مع خصوصية في وسيلة الإبرام والإثبات، أما المبحث الثاني، فتم تخصيصه لأحكام عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، من حيث أركان العقد المتمثلة في الرضا والمحل والسبب والشكلية، متبوعة بالالتزامات خاصة تتطلب التحقق من صحة البيانات والهوية الرقمية للأطراف. كما استعرض آثار العقد، حيث تبقى الآثار القانونية مماثلة للعقود التقليدية من حيث نشوء الالتزامات، لكن مع خصوصيات تتعلق بآلية التنفيذ والإثبات في البيئة الرقمية.

أما في الفصل الثاني تم التطرق إلى خصوصية إجراءات عقد الإيجار العقاري الإلكتروني في المبحث الأول، حيث يتم الإبرام عبر منصات رقمية مرخصة، مع اعتماد وسائل التحقق من الهوية والتوقيع الإلكتروني، كما أن توثيق العقد يتم إلكترونياً من خلال الجهات المختصة، مما يمنحه حجية قانونية تكاد تعادل العقود الرسمية، مع اختصار كبير في الزمن وتكاليف التوثيق. أما المبحث الثاني، فقد عالج الخصوصية في تسوية المنازعات الناشئة عن هذا العقد،

من خلال تناول الإشكالات القانونية التي يثيرها، مثل مدى حجية التوقيع الإلكتروني، وإثبات التعاقد عن بعد. كما تناول الآليات الإلكترونية البديلة لتسوية المنازعات، كاستخدام المنصات الرقمية للتحكيم أو الوساطة، بما يتلاءم مع طبيعة العقد الإلكتروني ويحقق السرعة والفعالية في فض النزاعات.

ومن هنا ننتقل إلى عرض النتائج والمقترحات التي خرج بها هذا البحث:

النتائج:

- يتبين من خلال الدراسة أن عقد الإيجار العقاري الإلكتروني يُعدّ امتداداً طبيعياً للعقود التقليدية، إلا أنه يتفرد بوسائل إلكترونية في التعبير عن الإرادة، ما يجعل من تعريفه مزيجاً بين خصائص عقد الإيجار المادي وبين مقتضيات البيئة الرقمية، في ظل غياب تكيف قانوني خاصاً في ضوء المستجدات التكنولوجية.
- أظهرت الخصائص الجوهرية لهذا العقد اختلافه من حيث الشكل، والأطراف، والزمن، والرضائية.
- التكيف القانوني لهذا العقد لا يخرج عن كونه عقد إيجار مدني من حيث الموضوع، إلا أن شكله يجعله ذو طبيعة إلكترونية، مما جعل الجمع بين أحكام القانون المدني وأحكام قانون التجارة الإلكترونية أمراً ضرورياً.
- التراضي في عقد الإيجار العقاري الإلكتروني يمر عبر آليات إلكترونية تثير إشكالات في تحديد لحظة الانعقاد، كما أن محل العقد وسببه يخضعان للرقابة القانونية ذاتها للعقود التقليدية، مع اختلاف شكلي في وسائل التعبير عنها، نتيجة غياب تنظيم تشريعي دقيق.
- لخصت الدراسة أن تنفيذ العقد الإلكتروني من حيث التسليم والدفع الإلكتروني يفرض إجراءات مختلفة عن العقد التقليدي، ويظهر الحاجة إلى تفعيل وسائل الدفع الموثوقة وتأمينها قانونياً، لما لها من أثر مباشر على استقرار العلاقة الإيجارية.
- مراحل التفاوض والتعاقد في البيئة الإلكترونية تتسم بسرعة التفاعل وغموض الأثر القانوني، مع غياب تحديد تشريعي للحظة القانونية للإيجاب والقبول، وذلك ما يؤثر سلباً على حماية استقرار العلاقة العقدية.

- التوثيق الإلكتروني يمثل ضماناً أساسية لحجية العقد الإلكتروني، إلا أن فعاليته تظل رهينة بمدى توفر بنية تحتية قانونية وتقنية، تتضمن اعتماد جهات موثقة معترف بها، وضبط شروط منح الشهادات الإلكترونية وآثارها القانونية.
- لخصت الدراسة إلى أن أبرز الإشكالات تتمثل في التنفيذ والإثبات، حيث تتكرر منازعات تتعلق بعدم مطابقة العين المؤجرة، أو تعذر إثبات التزامات الطرفين بسبب غياب الكتابة أو التوقيع الإلكتروني الصحيح.
- بينت النتائج أن الاعتماد على وسائل بديلة كالمفاوضات الإلكترونية، الوساطة، والتحكيم الإلكتروني، يشكّل بديلاً فعالاً عن القضاء، شريطة توافر الشروط القانونية والإجرائية اللازمة لصحة هذه الوسائل، وبما يضمن حجيتها وتنفيذها داخلياً ودولياً.

الاقتراحات:

- في ظل توجه الدولة المتسارع نحو الرقمنة واعتماد الوسائل التكنولوجية في المعاملات القانونية، وبالنظر إلى أهمية عقد الإيجار العقاري باعتباره من أكثر العقود تداولاً في الحياة اليومية، فإننا نقترح على المشرع الجزائري ما يلي:
- نلتزم أن يتدخل المشرع الجزائري من خلال سنّ نصوص قانونية خاصة تنظم عقد الإيجار العقاري الإلكتروني، تتضمن أحكاماً دقيقة تتعلق بأركانه، وشروط صحته، وكيفية إبرامه، وحجّيته في الإثبات، مع تحديد الجهة المخولة بتوثيقه عند الاقتضاء. من شأن هذا التنظيم القانوني أن يرفع من مستوى الأمان القانوني ويكرّس الطابع الرسمي لهذه العقود.
- حبذا لو أن المشرع الجزائري يقوم إتاحة إبرام العقود عبر منصات الوساطة الرقمية التي تكون مرخصة وخاضعة للرقابة الرسمية، لتحقيق السرعة والمرونة من أجل حماية الإرادة التعاقدية، ونقترح من هذا الصدد إنشاء آلية رقمية وطنية لتسجيل عقود الإيجار العقاري الإلكتروني.
- نقترح إعداد دليل رسمي يُحدد الإجراءات الواجب اتباعها في التعاقد الإلكتروني، ويشمل نماذج للعقود، وآليات التوقيع، وأساليب التحقق من الهوية، لحماية الأطراف وتعزيز الثقة القانونية في المعاملات الرقمية.
- كإجابة عن الإشكالية المطروحة توصلنا إلى أنه لا تتيح النصوص القانونية الحالية، سواء التقليدية منها أو الإلكترونية، تنظيمًا فعالاً وأمنًا لعقد الإيجار العقاري الإلكتروني، إذ لا يزال هذا الأخير يخضع لأحكام عامة لا تراعي خصوصياته التقنية والعملية. ومن ثم،

تبرز ضرورة تدخل تشريعي خاص يُؤطر هذا العقد ضمن إطار قانوني يضمن مرونته
وبحقق الأمان القانوني في البيئة الرقمية.

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: المصادر:

القرآن الكريم.

الاتفاقيات الدولية:

1. الأمم المتحدة، اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها (نيويورك 1958)، اعتمدت في 10 يونيو 1958، ودخلت حيز التنفيذ في 07 يونيو 1959،

<https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/NY-conv/New-York-Convention-E.pdf>

2. اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، المبرمة في فيينا بتاريخ 11 أبريل 1980، الأمم المتحدة، سلسلة المعاهدات، المجلد 1489، ص 03، دخلت حيز التنفيذ في 01 جانفي 1988.

3. قانون الأونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية لسنة 2001،

https://uncitral.un.org/ar/texts/ecommerce/modellaw/electronic_signatures

القوانين:

1. القانون رقم 03_2000 مؤرخ في 5 جمادى اولى عام 1421 موافق 5 اوت سنة 2000، المتعلق بتحديد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد 48 مؤرخة في 6 أوت 2000.

2. القانون رقم 05_07 المؤرخ في 13 ماي 2007، يعدل ويتم الامر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 31، الصادرة في 2007.

3. القانون رقم 08_09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21 الصادرة بتاريخ 23 أفريل 2008.

4. القانون رقم 09_04 المؤرخ في 14 شعبان عام 1430 الموافق ل 5 غشت سنة 2009، المتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيا الاعلام والاتصال ومكافحتها، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية عدد 47 مؤرخة في 16 اوت 2009.

5. القانون رقم 15-04 المؤرخ في 01 فيفري 2015 والمتعلق بالتوقيع والتوثيق الإلكتروني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد 12، الصادرة بتاريخ 22 فيفري 2015.

6. القانون رقم 18-05 المؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالتجارة الالكترونية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد 28، الصادرة بتاريخ 13 ماي 2018.

الأوامر والمراسيم التشريعية:

1. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 78، الصادرة بتاريخ 30-09-1975 المعدل والمتمم بالأمر القانون رقم 07/05 المؤرخ في 13 ماي 2007 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 31 الصادرة بتاريخ 2007.

2. لمرسوم التشريعي رقم 93_03 المؤرخ في 07 رمضان عام 1413 الموافق ل 01 مارس 1993 يتعلق بالنشاط العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الديمقراطية الشعبية الجزائرية، العدد 14، الصادرة بتاريخ 03 مارس 1993.

3. امر رقم 11_03 المؤرخ في 27 غشت 2003 المتعلق بالنقد والقرض، المعدل والمتمم بالأمر 04/10، جريدة رسمية، عدد 50، صادر في 1 سبتمبر 2010.

المراسيم التنفيذية:

1. مرسوم تنفيذي رقم 07/162 مؤرخ في جمادى اولى عام 1428 الموافق ل 30 ماي 2007، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 01/123 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، عدد 37، مؤرخة في 07 يونيو 2007.

المعاجم:

1. براهيم أنيس وعبد الحليم منتصر وآخرون، معجم الوسيط، الطبعة 04، مكتبة الشروق الدولية، 2004.
2. ابن منظور، لسان العرب، تحقيق: عبد الله علي الكبير وآخرون، جزء 04، دار المعارف، القاهرة، دون سنة نشر.

ثانيا/ قائمة المراجع:

1. المراجع باللغة العربية:

الكتب:

1. أحمد الطيب، القانون الدولي الخاص، الطبعة 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015.
2. ادريس فاضلي، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015.
3. أسامة عبد العليم الشيخ، مجلس العقد وأثره في عقود التجارة الإلكترونية -دراسة مقارنة-، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008.
4. امير فرج يوسف، التوقيع الالكتروني، دار المطبوعات الجامعية، اسكندرية، 2008.
5. إيمان مأمون أحمد سليمان، إبرام العقد الالكتروني وإثباته، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008.

6. ايمان مأمون أحمد سليمان، إبرام العقد الإلكتروني وإثباته، دار الجامعة الجديدة للنشر، اسكندرية، 2008.
7. بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الأنترنت، الطبعة 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، 2006.
8. جيلالي جنادي، الإجراءات التجارية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة 01، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001.
9. حسام الدين كامل الاهواني، النظرية العامة للالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
10. حمودي محمد ناصر، عقد البيع الدولي الإلكتروني المبرم عبر الانترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
11. خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، الطبعة 01، دار نشر الثقافة، الإسكندرية، 2007.
12. دليلة بعوش، التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات، الطبعة 01، منشورات ألفا للوثائق، جزائر، 2021.
13. ذيب عبد السلام، عقد الإيجار المدني، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001.
14. زهية حورية كجار سي يوسف، الموجز في عقد الايجار في ضوء القانون المدني الجزائري، الطبعة 01، بيت الأفكار، 2022، الدار البيضاء الجزائر
15. سالم عبد الحميد، القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010.
16. سليمان ضيف الله، التحويل الإلكتروني للأموال ومسؤولية البنوك القانونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، أوردن، 2012.
17. سمير شيهاني، الوجيز في شرح عقد الإيجار في القانون المدني فقها وتشريعا وقضاء، الطبعة 01، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

18. صلاح الدين الهواري، معجم كنز الطالب، دار مكتبة الهلال، بيروت، 2009.
19. عاطف عبد الحميد حسن، التوقيع الإلكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.
20. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 01: نظرية الالتزام بوجه عام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002.
21. عبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، الجزء 02، طبعة 1998، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1998.
22. عبد الرزاق أحمد الصنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 06: الإيجار والعارية، الطبعة 02، دار النهضة العربية، مصر، 1990.
23. عبد الرزاق دربال، الوجيز في نظرية الالتزام (مصادر الالتزام)، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
24. العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني الجزائري، الجزء 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014.
25. عصام أنور سليم، الوجيز في عقد الإيجار، الجزء الأول: الأحكام العامة في الإيجار، الطبعة 1، المكتبة القانونية لدار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003.
26. علي عبد القادر القهوجي، التسوية البديلة للمنازعات عبر الوسائل الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2019.
27. علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري)، الطبعة 07، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
28. علي فيلالي، الالتزامات الفعل المستحق التعويض، الطبعة 03، الموفم للنشر، الجزائر، 2012.
29. علي هادي العبيدي، العقود المسماة - البيع والإيجار -، الطبعة 04، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010.

30. عيسى عيان الرضي، القواعد الخاصة بالتوقيع الإلكتروني، الطبعة 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان، 2000.
31. فاضلي ادريس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2015.
32. فتيحة حزام، قانون المعاملات الإلكترونية دراسة على ضوء القانون 05_18، الطبعة 01، ألفا للوثائق للنشر والتوزيع، الجزائر، 2022.
33. لورنس محمد عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني، الطبعة 01، دار الثقافة، عمان، 2005.
34. لينا ابراهيم يوسف حسان، التوثيق الإلكتروني ومسؤولية الجهات المختصة به (دراسة مقارنة)، الطبعة 1، دار الراية للنشر والتوزيع، 2009.
35. محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم الإلكتروني (الوسائل الإلكترونية لفض المنازعات_ الوساطة والتوفيق_ التحكيم_ المفاوضات المباشرة)، الطبعة 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.
36. محمد حسنين، النظرية العامة للعقد في القانون المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
37. محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، طبعة 2006، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006.
38. محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، الطبعة 04، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009.
39. محمد فواز المطالقة، الوجيز في العقود التجارية الإلكترونية، الطبعة 03، دار الثقافة، عمان، 2011.
40. محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية -دراسة مقارنة-، الطبعة 01، دار الثقافة، عمان، 2008.

41. مصطفى كمال طه ووائل انور بندق، الأوراق التجارية ووسائل الدفع الالكترونية الحديثة، دار الفكر الجامعي. الإسكندرية، 2009.
42. مناني فراح، العقد الالكتروني وسيلة إثبات حديثة في القانون المدني الجزائري، عين مليلة -الجزائر، دار الهدى، 2009.
43. موسى سمير، العقود الدولية والتجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2016.
44. ميكائيل رشيد علي الزبياني، العقود الإلكترونية على شبكة الإنترنت بين الشريعة والقانون، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2015/2014.
45. نبيل ابراهيم سعد، النظرية العامة للالتزام، دار الجامعة الجديدة، اسكندرية، 2009.
46. هلال شعورة، الوجيز في شرح عقد الإيجار في القانون المدني - وفق النصوص المعدلة(القانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007)-، الطبعة 01، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001.
47. يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في القانون الجزائري، الطبعة 01، دار لقيس، الجزائر، 2016.

أطروحات الدكتوراه ورسائل الماجستير:

أ/ أطروحات الدكتوراه:

1. أرجيلوس رحاب، الإطار القانوني للعقد الإلكتروني -دراسة مقارنة-، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، ادرار، 2017-2018.
2. بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، أطروحة دكتوراه علوم في العلوم القانونية، تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2014-2015.
3. بلقاسم حامدي، إبرام العقد الإلكتروني، اطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حاج لخضر، باتنة، 2014_ 2015.

4. سيدي محمد ستاوي، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري، أطروحة الدكتوراه، في ميدان الحقوق والعلوم السياسية، تخصص قانون العقود والمسؤولية، جامعة عين تيموشنت - بلحاج بوشعيب، 2025.

5. عجالي بخالد، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري، أطروحة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2016.

6. عمرو عبد الفتاح علي يونس، جوانب قانونية للتعاقد الإلكتروني في إطار القانون المدني، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، مصر، 2008.

ب/ رسائل الماجستير:

1. الزهرة صولي، النظام القانوني للعقد الإلكتروني، رسالة الماجستير في الحقوق تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم الأساسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2008.

2. حدة صبرينة قسنطيني، العقد الإلكتروني (الانعقاد والإثبات)، رسالة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون السوق، جامعة محمد الصديق بن يحيى - جيجل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، سنة 2012.

3. عبد السلام حداد ومنال حطاب، التفاوض الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، رسالة ماجستير، تخصص قانون أعمال، قسم العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1954، قالمة، 2018.

4. كريم بوديسة، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، رسالة ماجستير في القانون التعاون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

5. لما عبد الله صادق سلهب، مجلس العقد الإلكتروني، رسالة ماجستير في القانون، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا، فلسطين، 2008.

6. نور الهدى مرزوق، التراضي في العقود الإلكترونية، رسالة ماجستير، فرع المسؤولية المهنية، مدرسة الدكتوراه القانون الأساسي والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012.

المقالات :

1. يسرى جمال رياش الرياشي، التحكيم الإلكتروني في تسوية منازعات العقود التجارية وفق أحكام التشريع الأردني، المجلة الإلكترونية الشاملة متعددة المعرفة لنشر الأبحاث العلمية والتربوية، جامعة جدارا، العدد 40، آب 2021.
2. علاء عبد العامر موسى، المفاوضات الإلكترونية، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد 04، سوريا، 2015.
3. احمد رياحي، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، العدد 10، الجزائر، جوان 2013.
4. أنيسة حمادوش، خصوصية التحكيم الإلكتروني في حل المنازعات التجارية الإلكترونية، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد ب، العدد 48، 2017.
5. ايمان بوسنة، إشكالية تحديد زمان ومكان انعقاد العقد الإلكتروني، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، المجلد 19، العدد: 02، 2024/12/19.
6. باهية مخلوف، خصوصيات التراضي الإلكتروني في ظل القانون رقم 05/18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد السادس، العدد الأول، جامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية، 31 مارس 2022.
7. حسينة عبد الحميد شرون -صونيا مقري، دور التشفير وشهادات المصادقة الإلكترونية في حماية الدفع الإلكتروني، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية_ جامعة لونيبي علي_بليدة 2، مجلد 11، عدد 02، ماي 2022.
8. حليتم سراح، خصوصية التوقيع الرقمي في توثيق العقود الإلكترونية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية_ جامعة الحاج لخضر_باتنة 1، العدد 13، جويلية، 2018.

9. خالد بن علي حسن ال سيعيدي، الوسائل البديلة لتسوية منازعات عقد التجارة الإلكترونية -دراسة وفقا للقانون الفرنسي و الأوروبي-، مجلة روح القوانين، كلية الحقوق، جامعة جازان المملكة العربية السعودية، الجزء 02، العدد 100، اكتوبر 2022.
10. خالد مبارك، الاختصاص القضائي في العقود الإلكترونية وفقا للقانون الجزائري والمقارن، مجلة القانون، العدد 32، 2022.
11. رشيدة بوبكر، التوقيع الإلكتروني في التشريع الجزائري (دراسة مقارنة)، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية_جامعة محمد بوضياف لمسيلة، عدد 04، ديسمبر 2016.
12. الزهرة بره -جميلة حميدة، شهادة التصديق الإلكتروني كآلية لتعزيز الثقة في المعاملات الإلكترونية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية_جامعة حمه لخضر الوادي، مجلد 10، عدد 01، افريل 2019.
13. زهرة كيسي، النظام القانوني لجهات التوثيق الإلكتروني، مجلة دفتر السياسة والقانون، المركز الجامعي بتمنراست، عدد السابع، جوان 2012.
14. سارة مهناوي-ليندة بومحراث، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات في ظل القانون 15/04، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، جامعة عمار ثليجي_الأغواط، مجلد 06، عدد 02، جوان 2020.
15. سميرة محمودي، خصوصية التوقيع الإلكتروني كآلية لإثبات المحررات الإلكترونية، مجلة البيان للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية_جامعة محمد البشير الإبراهيمي_برج بوعريريج، مجلد 8، عدد 1، ديسمبر.
17. عز الدين سيار، التزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة وفقا للقانون رقم 05/07 المعدل والمتمم بالقانون المدني، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، عدد 02، ماي، 2016.

18. عشير جيلالي، النظام القانوني للعقد الإلكتروني في التشريع الجزائري، مجلة الفكر القانوني والسياسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، المجلد 06، العدد 02، 2022.

19. علي السيد حسين أبو دياب، مطابقة المبيع الإلكتروني عبر الإنترنت -دراسة تحليلية مقارنة في نظام التجارة الإلكترونية السعودي-، مجلة القانون والدراسات الاجتماعية، المعاهد العالي لنظم التجارة الإلكترونية بوسهاج-جامعة المجمع-السعودية 2، المجلد 03، العدد 01، مارس 2024.

20. فاطمة باهية، شهادة التصديق الإلكتروني كألية لضمان حجية المعاملات الإلكترونية في ضوء القانون رقم 15/04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية_ جامعة ابن خلدون تيارت، العدد 02، أكتوبر 2015.

21. فهيمة بلحمزي، دور التوثيق الإلكتروني في تحقيق الأمن القانوني، مجلة حقوق الانسان والحريات العامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية_ جامعة عبد الحميد بن باديس_ مستغانم، عدد الرابع، جوان 2017.

22. محمد الزحيلي، التحكيم الشرعي والقانوني في العصر الحاضر، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 27، العدد 03، 2011.

23. محمد عقوني، الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مخبر الدراسات والبحوث في القانون والأسرة والتنمية الإدارية جامعة محمد بوضياف، بالمسيلة-الجزائر، العدد 07، ديسمبر 2017.

24. مختار بلعراس، الإجراءات الردعية عن الاخلال بالالتزام بالمطابقة في العقد الإلكتروني، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية-أدرار-الجزائر، المجلد 01، العدد 01، جوان 2017.

25. المهدي مدّان، المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي، مجلة معارف العلوم القانونية والاقتصادية، معهد الحقوق والعلوم الاقتصادية_بريكة، مجلد 02، العدد 03، نوفمبر 2021.

26. مولود قارة، التوثيق الإلكتروني - شكله وإجراءاته-، مجلة الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية_ جامعة محمد بوضياف_ لمسيلا، مجلد 06، عدد 02، ديسمبر 2021.

27. نجوى رأفت محمد محمود، النظام القانوني لمجلس العقد الإلكتروني، مجلة جامعة الوادي الدولية للدراسات القانونية، جامعة جنوب الوادي، العدد 05، 2020.

28. أبو بكر بو سالم وقاجة أمينة، الأهمية الاقتصادية لوسائل الدفع الإلكتروني، مجلة التنمية و الإستشراف للبحوث والدراسات، المجلد 01، العدد 01، ديسمبر 2016

المواقع الإلكترونية:

1. أُطلقت منصة إيجار من قبل وزارة الشؤون البلدية والقروية والإسكان في المملكة العربية السعودية، وهي تابعة للهيئة العامة للعقار. تهدف المنصة إلى تنظيم قطاع الإيجار العقاري وتوثيق العقود الإيجارية إلكترونياً. موقع المنصة: [/https://ejar.sa](https://ejar.sa)
2. مراجع باللغة الأجنبية:

Articles :

1. Boucetta Imane, privacy of offer and acceptance in electronic contracts, Russian law journal, volume- xlii, issue 2, published: 11/2024
<https://www.russianlawjournal.org/index.php/journal/article/view/4645>
2. Ordonnance 2005/674 du 16 juin 2005, ordonnance relative à l'accomplissement de certaines formalités contractuelles par voie électronique, texte publié au journal officiel n°14 du 17 juin 2005, page 10342.
<https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000448268>

الفهرس

1	مقدمة
1	الفصل الأول: الإطار القانوني لعقد الإيجار العقاري الإلكتروني
10	المبحث الأول: مفهوم عقد الإيجار العقاري الإلكتروني
10	المطلب الأول: تعريف عقد الإيجار العقاري الإلكتروني
10	الفرع الأول: تعريف عقد الإيجار العادي:
10	أولا/ تعريف عقد الإيجار في الشريعة الإسلامية:
11	ثانيا/ تعريف عقد الإيجار في القانون المدني:
11	الفرع الثاني: تعريف العقد الإلكتروني
12	أولا/ التعريفات الفقهية للعقد الإلكتروني
13	ثانيا/ التعريف القانوني للعقد الإلكتروني:
14	الفرع الثالث: تعريف عقد الإيجار العقاري الإلكتروني
15	المطلب الثاني: خصائص عقد الإيجار العقاري الإلكتروني:
15	الفرع الأول: من حيث الشكل
16	الفرع الثاني: من ناحية الأطراف
16	الفرع الثالث: من حيث التسمية
17	الفرع الرابع: من حيث المقابل
17	الفرع الخامس: من حيث الرضائية
18	الفرع سادس: من حيث الزمن
19	المطلب الثالث: التكييف القانوني لعقد الإيجار العقاري الإلكتروني ...
19	الفرع الأول: عدم مشروعية عقد الإيجار العقاري الإلكتروني

- 20..... الفرع الثاني: مشروعية عقد الإيجار العقاري الإلكتروني
- 22 المبحث الثاني: أحكام عقد الإيجار العقاري الإلكتروني
- 23..... المطلب الأول: أركان عقد الإيجار العقاري الإلكتروني
- 23..... الفرع الأول: التراضي
- 23..... أولا/ الإيجاب الإلكتروني:
- 27..... ثانيا: القبول الإلكتروني:
- 30..... الفرع الثاني: المحل
- 31..... الفرع الثالث: السبب
- 32..... الفرع الرابع: الشكلية
- 33..... المطلب الثاني: آثار عقد الإيجار العقاري الإلكتروني
- 33..... الفرع الأول: الالتزام بالتسليم في عقد الإيجار العقاري الإلكتروني..
- 34..... أولا: كيفية التسليم
- 35..... ثانيا/زمان التسليم:
- 36..... ثالثا/مكان التسليم:
- 37..... الفرع الثاني: التزام المتعاقد بتقديم خدمة
- 37..... الفرع الثالث: التزام المستأجر الإلكتروني بدفع بدل الإيجار
- 37..... أولا/ الدفع الإلكتروني:
- 39..... ثانيا/خصائص الدفع الإلكتروني:
- 39..... ثالثا/ وسائل الدفع الإلكتروني:
- 42..... الفصل الثاني: خصوصية عقد الإيجار العقاري الإلكتروني:
- 43..... المبحث الأول: خصوصية عقد الإيجار العقاري الإلكتروني من حيث الإجراءات
- 43..... المطلب الأول: إبرام عقد الإيجار الإلكتروني
- 43..... الفرع الأول: مرحلة ما قبل التعاقد

- أولاً: تعريف المفاوضات في العقد الإيجار العقاري الإلكتروني: 44...
- ثانياً: أهمية المفاوضات: 45.....
- الفرع الثاني: مرحلة التعاقد 47.....
- أولاً: تطابق الإرادتين في عقد الإيجار العقاري الإلكتروني: 47.....
- ثانياً: تحديد وقت إبرام عقد الإيجار العقاري الإلكتروني. 52.....
- المطلب الثاني: مفهوم التوثيق الإلكتروني 66.....
- الفرع الأول: تعريف التوثيق الإلكتروني 67.....
- الفرع الثاني: أدوات التوثيق الإلكتروني 70.....
- الفرع الثالث: جهات التوثيق الإلكتروني 76.....
- الفرع الرابع: التزامات جهات التوثيق الإلكتروني 78.....
- الفرع الخامس: مسؤولية جهات التوثيق الإلكتروني 81.....
- الفرع السادس: شهادة التوثيق الإلكتروني 86.....
- المبحث الثاني: خصوصية عقد الإيجار العقاري الإلكتروني من حيث المنازعات 98
- المطلب الأول: الإشكالات التي يثيرها عقد الإيجار العقاري الإلكتروني 92
- الفرع الأول: الإشكالات المتعلقة بالتنفيذ 92.....
- أولاً: عدم مطابقة العقار المؤجر 92.....
- ثانياً: الإخلال بالوفاء بالأجرة في عقد الإيجار العقاري الإلكتروني: 94
- الفرع الثاني: الإشكالات المتعلقة بالإثبات: 97.....
- أولاً: الإشكالات المتعلقة بتخلف ركن الكتابة 97.....
- ثانياً: الإشكالات المتعلقة بالتوقيع الإلكتروني أو عدم صحته 98....
- الفرع الثالث: إشكالية القانون الواجب التطبيق: 99.....
- أولاً: إشكالات القانون الواجب التطبيق عند وجود اتفاق بين الأطراف: 100

ثانياً: إشكالات القانون الواجب التطبيق في غياب الاتفاق بين الأطراف:

100

الفرع الرابع:الجهة القضائية المختصة بالنظر في الإشكالات التي يثيرها عقد

الإيجار العقاري الإلكتروني.....102

أولاً: اختصاص محكمة موطن المدعى عليه كأصل عام102

ثانياً: اختصاص المحكمة المختارة باتفاق الأطراف102

ثالثاً: اختصاص محكمة إبرام العقد أو محل تنفيذه103

المطلب الثاني: آليات تسوية منازعات عقد الإيجار العقاري الإلكتروني:103

الفرع الأول: المفاوضات الإلكترونية:103

أولاً: تعريف المفاوضات الإلكترونية:.....104

ثانياً: خصائص المفاوضات الإلكترونية:104

ثالثاً: أهمية المفاوضات الإلكترونية:.....105

الفرع الثاني: الوساطة الإلكترونية:.....106

أولاً: تعريف الوساطة الإلكترونية:.....106

ثانياً: خصائص الوساطة الإلكترونية:106

ثالثاً: مراحل الوساطة الإلكترونية:107

رابعاً: الشروط الواجب توافرها في الوسيط:108

الفرع الثالث: التحكيم الإلكتروني110

أولاً: تعريف التحكيم الإلكتروني:110

ثانياً: خصائص التحكيم الإلكتروني:111

ثالثاً: إجراءات التحكيم وتنفيذ حكمه:113

الخاتمة116

ملخص:

يُعد عقد الإيجار العقاري الإلكتروني من العقود الحديثة التي أفرزها التطور الرقمي، ويُعرّف بأنه اتفاق يتم عبر وسائل إلكترونية يلتزم بموجبه المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بعقار معين لقاء بدل معلوم. يتميز هذا العقد بخصائص فنية وقانونية، أبرزها الطابع غير المادي، وسرعة الإبرام، واعتماد الهوية الرقمية والتوقيع الإلكتروني، ما يمنحه طبيعة مغايرة للعقد التقليدي. وقد تم تكييفه كعقد رضائي يخضع للقواعد العامة مع خصوصية في وسيلة الإبرام والإثبات. وتتطلب أحكامه تحققاً دقيقاً من صحة بيانات وهوية الأطراف ضماناً لسلامة الرضا، مع خضوعه لأركان العقد من محل وسبب وشكلية إلكترونية. أما من حيث الآثار، فتظل مشابهة للعقد التقليدي من حيث نشوء الالتزامات، مع تميّز في وسائل التنفيذ والإثبات الرقمي. ويوثق هذا العقد إلكترونياً لدى جهات معتمدة، مما يضيف عليه حجية قانونية معتبرة. كما تتسم تسوية منازعاته باللجوء إلى آليات إلكترونية بديلة، كالمفاوضة والوساطة والتحكيم، بما يتلاءم مع طبيعة العقد الرقمية ويحقق الفعالية والسرعة في فض النزاعات.

Summary:

The electronic real estate lease is a modern contract resulting from digital development. It is defined as an agreement concluded via electronic means, whereby the lessor undertakes to enable the lessee to use a specific property in exchange for a specified consideration. This contract is distinguished by its technical and legal characteristics, most notably its intangible nature, rapid conclusion, and the adoption of digital identity and electronic signature, giving it a nature distinct from traditional contracts. It has been adapted as a consensual contract subject to general rules, with specificity regarding the means of conclusion and proof. Its provisions require careful verification of the parties' data and identities to ensure sound consent. It is also subject to the contract's essential elements, including subject matter, cause, and electronic formality. In terms of its effects, it remains similar to traditional contracts in terms of the emergence of obligations, with distinct means of implementation and digital proof. This contract is electronically documented by accredited entities, giving it significant legal authority. Dispute resolution also involves resorting to alternative electronic mechanisms, such as negotiation, mediation, and arbitration, in line with the digital nature of contracts and ensuring efficient and speedy dispute resolution.