

<u>المشارك الأول:</u>	<u>المشارك الثاني:</u>
• الاسم: عماد الدين. • اللقب: بركات. • الجامعة: جامعة الشاذلي بن جديد – الطارف. • الكلية: كلية الحقوق والعلوم السياسية. • الرتبة: أستاذ محاضر قسم أ- • رقم الهاتف: 0661.84.34.35 • البريد الإلكتروني: imadbarkat59@gmail.com • barkat-imadeddine@univ-eltarf.dz	• الاسم: نصرالدين. • اللقب: العايب. • الجامعة: جامعة الشاذلي بن جديد – الطارف. • الكلية: كلية الحقوق والعلوم السياسية. • الرتبة: أستاذ محاضر قسم ب- • رقم الهاتف: 0663516824 • البريد الإلكتروني: laib-nasreddine@univ-eltarf.dz
الملتقى الوطني حول : دور التجارة الالكترونية في دعم المؤسسات الناشئة في الجزائر كلية العلوم الاقتصادية، التجارية وعلوم التسيير جامعة غرداية محور المشاركة: المحور الرابع الاطار القانوني المنظم للتجارة الالكترونية في الجزائر عنوان المداخلة: خصوصية ركن التراضي في عقد البيع الالكتروني على ضوء القانون الجزائري	

الملخص

إن أية فكرة قانونية عموماً هي من صنع الظروف الاجتماعية والتاريخية المعبرة عن أوجه النشاط المختلفة، فضلاً عن أن لهذه الفكرة القانونية كياناً مستقلاً في عالم القانون يتمركز في مفهومها الذاتي من خلال الفن التشريعي أو الصناعة التي تشكل الاصطلاح القانوني، وهو أن تكون لكل فكرة لفظ يبرز في دقة وأحكام مدلولها القانوني ويكون اللفظ بمثابة حيز لها عما سواها في عالم القانون، لذلك فإن العقد الإلكتروني يعد من العقود المهمة التي وقف عندها التشريع والفقه لدراسة ومعرفة تفاصيله.

فللعقد الإلكتروني مفهوم تقني دخل مجال القانون، وهو من أهم نواتج الثورة المعلوماتية التي نجمت عن الاندماج بين التطور في مجال المعلوماتية والتطور في مجال تقنيات الاتصال عن بعد، حيث شهد نمواً متزايداً وبات يمثل نسبة هائلة من حجم التجارة الدولية والداخلية ويرجع السبب في ذلك إلى سهولة وسرعة إبرام هذه العقود .

الكلمات المفتاحية: العقد الإلكتروني، التراضي، الأهلية، العرض، القبول.

Summary

Any legal idea in general is the creation of the social and historical conditions that express the various aspects of activity, in addition to that this legal idea has an independent entity in the world of law centered in its self-concept through legislative art or obedience that constitutes the legal terminology, which is that each idea has a word that stands out In the accuracy and provisions of its legal meaning, and the word is a space for it than others in the world of law, so the electronic

contract is one of the important contracts that legislation and jurisprudence stopped at to study and know its details.

The electronic contract has a technical concept that has entered the field of law, and it is one of the most important outcomes of the information revolution that resulted from the merger between the development in the field of informatics and the development in the field of remote communication technologies, as it has witnessed increasing growth and has become a huge proportion of the volume of international and domestic trade. And the speed of conclusion of these contracts.

Keywords: electronic contract, consent, eligibility, offer, acceptance.

مقدمة

يتساوى العقد الإلكتروني مع العقد التقليدي بقيامه على مبدأ الرضا، بحيث يلزم لانعقاده ارتباط الإيجاب بالقبول وتوافقهما على انعقاد العقد. كما يجب أن يتوافر في العقد ركنا المحل والسبب فالمحل هو ما انصب عليه العقد من خدمة أو سلعة، أما السبب فهو الغرض المباشر المقصود من العقد¹.

فأهمية العقد الإلكتروني تجعل منه واقعاً لا يمكن إغفاله، نظراً لما يوفره من جهد مال وربح للوقت، ولما كان الأمر كذلك فالعقد الإلكتروني يعتبر تعاقد عن بعد لوجود تباعد مكاني بين طرفي العقد، لأن تبادل الإرادات بين المتعاقدين يتم عبر وسيط إلكتروني، ورغم الخصوصيات التي يتميز بها العقد الإلكتروني، إلا أنه يجتمع مع العقد التقليدي في الأركان التي يتطلبها أي عقد، وهي التراضي والمحل والسبب، وتكاد تنحصر خصوصيات إبرام العقد الإلكتروني بركن التراضي، وما يعترضه من شكلية معنية، يتعذر انجازها إلكترونياً، أما بالنسبة لركني السبب والمحل فتتعدم فيها خصوصيات هذا العقد².

وعليه سنحاول من خلال هاته الورقة البحثية الاجابة على الاشكالية التالية:

كيف أعاد المشرع الجزائري تنظيم الأجهزة المكلفة بمرافقة الاستثمار في ضوء قانون الاستثمار الجديد 18-22 ؟

للإجابة على هاته الاشكالية اعتمدنا على المنهج التحليلي من خلال تحليل مضمون النصوص التشريعية والتنظيمية المعتمدة والتي لها صلة بالموضوع.

المطلب الاول: الإيجاب في العقد الإلكتروني

ينشأ العقد كقاعدة عامة متى توصل طرفاه إلى اتفاق بشأن أحكامه الأساسية، وهو ما يُعبر عنه في الغالب بالتقاء الإيجاب والقبول دون الاخلال بالنصوص القانونية وفقاً لنص المادة 59 من القانون المدني الجزائري.

نصت المادة 60 من القانون المدني الجزائري على الطرق المختلفة للتعبير عن الارادة اثناء التعاقد، بقوله [التعبير عن الارادة

يكون باللفظ، وبالكتابة، أو بالإشارة المتداولة عرفاً، كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالة على مقصود صاحبه]

الملاحظ أنّ المشرع الجزائري لم يواكب التطورات الحديثة في مسألة التعبير عن الإرادة فهناك طرق جديدة ظهرت لابد من الاعتراف بها، من بينها مثلاً تقنية النقر على الزر المعتمدة في مجال الإعلام الآلي، ومثل هذه التقنية نَجدها معتمدة كثيراً في مجال العقد الإلكتروني³. يعتبر الإيجاب هو الخطوة الأولى لإبرام العقد الإلكتروني فهو الإرادة الأولى التي تظهر في العقد، ويجب أن يكون الإيجاب متضمناً لكافة العناصر الأساسية الخاصة به ليتم إصدار قبول كامل لا يحتوي أي خلل يمكن أن يؤدي لإحداث أية اشكالات في المستقبل

الفرع الأول: مفهوم الإيجاب الإلكتروني

1- تعريف الإيجاب الإلكتروني

اختلف الفقهاء والتشريعات في إيجاد تعريف شامل للإيجاب الإلكتروني.

أ- التعريف الفقهي للإيجاب الإلكتروني

يُعرّف الإيجاب بأنه التعبير البات الصادر من أحد المتعاقدين والموجه إلى الطرف الآخر بقصد إحداث أثر قانوني⁴، ويعرفه جانب من الفقه بأنه: تعبير عن إرادة الراغب في التعاقد عن بعد حيث يتم من خلال شبكة دولية للاتصالات مسموعة مرئية، ويتضمن كل العناصر اللازمة لإبرام العقد، بحيث يستطيع من يوجه إليه أن يقبل التعاقد مباشرة⁵، أو هو الإيجاب الموجه إلى شخص واحد هو إيجاب غير ملزم ما لم يلتزم الموجب بالعرض خلال فترة معينة للتذكير به طوال تلك الفترة".

ومن التعريفات الفقهية السابقة نستنتج بأن الإيجاب الإلكتروني يجب أن يكون محدداً وكاملاً، ويتضمن كافة العناصر اللازمة للعقد المراد إبرامه، كتحديد المبيع والتمن في عقد البيع مع اتصال الإيجاب بعلم من وجه إليه.

ب- التعريف التشريعي للإيجاب الإلكتروني

عرفه التوجيه الأوروبي في شأن حماية المستهلك بأنه "كل اتصال عن بعد يتضمن كافة العناصر اللازمة لتمكين المرسل إليه الإيجاب من أن يقبل التعاقد مباشرة ويستبعد من هذا النطاق مجرد الاعلان"⁶، ونص العقد النموذجي الخاص بالمعاملات الإلكترونية والملحق بقانون الأونسيترال النموذجي في المادة 03 فقرة 02 على أنه: "تمثل الرسالة إيجاباً لإبرام عقد مرسل إلى شخص واحد أو عدة أشخاص، ما داموا معروفين على نحو كافي، وكانت تشير إلى نية مرسل الإيجاب أن يلتزم في حالة القبول، ولا يعتبر إيجاباً الرسائل المتاحة إلكترونياً بوجه عام ما لم يشر إلى ذلك"⁷.

كما عرفته اتفاقية الأمم المتحدة 2011 بشأن البيع لدولي للبضائع في المادة 14 منها على أنه. "يعتبر إيجاباً أي عرض لإبرام عقد إذا كان موجهاً لشخص أو عدة أشخاص معينين، وكان محدداً بشكل كاف وتبين منه اتجاه إرادة الموجب الالتزام به في حالة القبول، ويكون العرض الذي محدداً بشكل كاف إذا عين البضائع وتضمن صراحة أو ضمناً تحديداً للكمية والتمن أو بيانات يمكن بموجبها تحديدهما.

ولا يعتبر العرض الذي يوجه لشخص أو لأشخاص غير معينين إلا دعوة للإيجاب ما لم يكن الشخص الذي صدر منه العرض قد بات بوضوح عن إرادته إلى خلاف ذلك"⁸.

ج- موقف المشرع الجزائري من الإيجاب الإلكتروني

وبالرجوع إلى القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية نستنتج بأن الإيجاب الإلكتروني يتمثل في العرض الذي يتقدم به المورد الإلكتروني (الطرف الموجب) باقتراح أو ضمان توفير سلعة أو خدمة عن بعد لفائدة المستهلك الإلكتروني، عن طريق الاتصالات الإلكترونية، فالملاحظ أن المشرع الجزائري في هذا القانون يستعمل مصطلح العرض التجاري للدلالة على الإيجاب⁹. المشرع الجزائري لم ينص صراحة على الإيجاب الإلكتروني وإنما اقتصر على تعريف العقد الإلكتروني في المادة 06 من قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية [... يتم إبرامه عن بعد، دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصرياً لتقنية الاتصال الإلكتروني]¹⁰.

2- خصائص الإيجاب الإلكتروني

من خلال التعريفات السابقة أعلاه يتضح بأن العقد يتميز بمجموعة من الخصائص تميزه عن غيره من العقود التي تبرم بين متعاقدين يجمعها مجلس واحد وهي كما يلي:

أ- الإيجاب الإلكتروني يتم عن بعد

باعتبار أن العقد الإلكتروني من العقود التي تبرم عن بعد دون الحضور المادي والمعاصر للأطراف لحظة تبادل الرضا بينهم¹¹، فالإيجاب الإلكتروني ينتمي إلى تلك الطائفة وعلى هذا الأساس فهو بذلك يخضع للقواعد الخاصة بحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بعد¹²، التي تُلزم المورد أو مقدم الخدمة بمجموعة من القيود والواجبات اتجاه المستهلك والتي تتعلق بالسلعة محل العرض، كيفية تنفيذ العقد ووسائل الدفع.

ب- الإيجاب الإلكتروني يتم عبر وسيط الكتروني

يتطلب الإيجاب الإلكتروني وجود وسيط الكتروني هو مقدم خدمة الانترنت، فهو يتم من خلال الشبكة وباستخدام وسيلة مسموعة مرئية، وبالتالي فإن الوجود الفعلي للإيجاب يكون منذ اللحظة التي يتم إطلاق الإيجاب من خلال شبكة الانترنت، وليس هناك ما يحول دون أن يكون الموجب هو نفسه مقدم خدمة الانترنت¹³، كما يضمن الإيجاب الإلكتروني استمراراً معيناً، بحيث أن الموجب له يستطيع دائماً أن يعود ليقراه مرة أخرى مثل الكتالوج أو الإعلان الموجود على الموقع الإلكتروني المرسل إليه عبر البريد الإلكتروني¹⁴.

ج- الإيجاب الإلكتروني إيجاب ذو طابع دولي في الغالب

يتصف الإيجاب الإلكتروني بالصفة الدولية ويرجع ذلك إلى الصفة العالمية التي تتصف بها شبكة الاتصال العالمية (الانترنت)¹⁵، لذلك فهو لا يتقيد بحدود الدول السياسية والجغرافية، ويكون الإيجاب الإلكتروني تبعاً لذلك إيجاباً دولياً نظراً لما تتسم به شبكة الانترنت من الانفتاح والعالمية.

إلا أنه لا يوجد ما يمنع من أن يقتصر الإيجاب على منظمة إقليمية محلية محددة كأن يكون الإيجاب مقتصرًا على المناطق الجغرافية التي حددها الموجب لتوافر إمكانية الترويج بأكبر قدر ممكن في هذه المناطق الجغرافية، ولتوافق المنتج مع هذه المنطقة دون غيرها لتناسبه مع الأعراف والتقاليد الخاصة لهذه المنطقة¹⁶ والجدير بالإشارة أن المشرع الجزائري نظم في الفصل الأول من الباب الثاني من قانون رقم 18-05 المعاملات التجارية العابرة للحدود¹⁷.

الفرع الثاني: صور الإيجاب الإلكتروني وتمييزه عما يشابهه

1- صور الإيجاب الإلكتروني

يُعرف الإيجاب أنه العرض الذي يتقدم به الشخص ليعبر به على وجه الجزم عن إرادته في إبرام عقد معين، فينعقد العقد بمجرد صدور القبول والإيجاب عبر شبكة الانترنت لا يخرج عن ثلاث أنواع :

أ- الإيجاب عبر البريد الإلكتروني

الإيجاب عن طريق البريد الإلكتروني يمثل نظاماً لا تفاعلياً بحيث تكون الرسالة في اتجاه واحد في اللحظة الواحدة، حيث أن البائع يرسل إجابته إلى جهات محددة أفراد كانت أم مؤسسات،¹⁸ تسري عليه قواعد الإيجاب التقليدي من حيث قيامه وسقوطه وإمكانية الرجوع عنه عبر الطريقة نفسها.¹⁹

الإيجاب في هذه الحالة قد يكون غير متزامن مع القبول، ويكون إرسال رسالة Email مثلاً، فالموجب يحتاج مثلاً لفترة زمنية لاستلام الإجابة، ولا يكون الموجب ملزماً بالبقاء على إيجابه لأجل مفتوح، إذا عين أجل القبول أو كانت طبيعة التعامل تقتضي ذلك وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 63 من القانون المدني²⁰.

ب- الإيجاب عبر شبكة المواقع

هذا النوع من الإيجاب لا يختلف كثيراً عن الإيجاب الذي يصدر عبر الصحف والتلفاز، مما يجعله إيجاباً مستمراً على مدار الساعة، لأنه عادة لا يكون مقيداً بزمان معين بل بنفاذ الكمية،²¹ فهذا الإيجاب لا يكون موجهاً إلى جهات محددة وإنما يكون موجهاً لكل من يطلع على الموقع.²²

يرى جانب من الفقه أن مثل هذا الإيجاب لا يُعد في حقيقة الأمر سوى دعوة للتعاقد وليس إيجاباً، في حين يرى جانب آخر من أن الإعلان عن السلع والخدمات عبر الانترنت هي إيجاب غير ملزم، إلا إذا نص العقد على خلاف ذلك، وهو ما ذهب إليه قانون الأونسيترال²³، كما قد يكون مجرد دعوة للتفاوض بالرغم من تضمنه للشروط الجوهرية اللازمة لانعقاد العقد، إذا كانت شخصية الموجب محل اعتبار، وقد يتضمن الإيجاب حق الموجب في تعديل الثمن تبعاً لتغير الأسعار في السوق أو البورصة، ويكون الإيجاب في هذه الحالة معلقاً على شرط عدم تغير الأسعار²⁴.

إن عرض البضائع على الموقع إذا ما اقترن ببيان السعر والمواصفات وتحديد طريقة الدفع يُعد إيجاباً موجهاً للجمهور²⁵.

ج- الإيجاب عبر المحادثة أو المشاهدة المباشرة

يمكننا القول في هذه الحالة أن الانترنت تتحول إلى شبكة هاتف أو تلفزيون مرئي تجعلنا أمام مجلس عقد افتراضي، يقترب كثيراً من مجلس العقد الحقيقي، وينطبق في هذه الحالة ما ينطبق في التعاقد بين حاضرين زماناً، وهو ما تشير إليه المادة 64 من القانون المدني، فيكون الإيجاب غير ملزم إذا لم يحصل قبول فوري في المجلس، وللموجب الحق في العدول عن إيجابه، وإذا عدل عن إيجابه وصدر قبول من الطرف الآخر فلا يُعد قبولاً وإنما يعد إيجاباً جديداً، وهذا ما نصت عليه المادة 64 من القانون المدني²⁶.

2- تمييز الإيجاب الإلكتروني عما يشابهه

أ- تمييز الإيجاب الإلكتروني عن الدعوة للتفاوض أو التعاقد

يُقصدُ بالدعوة إلى التعاقد العرض الذي يتقدم به شخص للتعاقد دون أن يحدد عناصره وشروطه، أما الإيجاب فهو التعبير عن إرادة باتة ويتضمن جميع عناصر العقد الأساسية²⁷.

يرى البعض بأن العرض أو الاعلان الموجه للجمهور عبر صفحات الويب في العادة يُعدُّ مجرد الدخول في المفاوضات لا يرقى قانوناً لمرتبة الإيجاب، ويتضح من خلال تعريف الاعلان في القواعد الأوروبية المتعلقة بالتلفاز العابر للحدود الصادر سنة 1997 بأن الإعلان يهدف إلى دعوة الزبون إلى التعاقد وليس إيجاباً يتم به العقد، ويصعب التمييز في الإعلانات عبر شبكة الإنترنت بين ما إذا كان هذا الإعلان إيجاباً بالمعنى القانوني للكلمة، أو مجرد دعوة للتعاقد والتفاوض، وهو ما يثير التساؤل حول معيار الإيجاب الإلكتروني، والتفاوض.²⁸

يذهب جانب من الفقه إلى أن الفارق بين الإيجاب والدعوة للتفاوض هو فارق وظيفي، فوظيفة الثانية مجرد الإعلان من صاحبها عن رغبة في التعاقد بقصد اكتشاف من تكون لديه رغبة مقابلة، بينما يرمي الإيجاب إلى صياغة مشروع محدد المعالم قابل للتحويل إلى عقد متكامل الأركان بمجرد إعلان من يوجه إليه عن قبوله، كذلك إذا كان التعبير الصادر من طرف إلى آخر مجرد دعوة إلى التفاوض، لا تتوافر فيها مقومات الإيجاب فإن الاستجابة لهذه الدعوة لا تمثل قبولاً ينعقد به العقد وإنما تمثل قبولاً للتفاوض عليه²⁹.

وعموماً يمكننا القول بأن العرض الموجه للجمهور عبر الانترنت وإن لم يحدد فيه الثمن والعناصر الجوهرية للعقد، يُعدُّ مجرد دعوة للتعاقد.

ب- تمييز الإيجاب الإلكتروني عن الاعلان والإشهار

يهدف الإشهار إلى الدعاية والإعلان لترويج السلع والخدمات المختلفة من قبل التجار والمنتجين، فقد أصبح وسيلة ضرورية للموجب لترويج مختلف منتوجاته عبر المواقع الالكترونية قصد التواصل مع المشتري، إذ يُعرَفُ البعض الاعلان بأنه جذب الانتباه إلى إعطاء معلومات عامة عن المميزات المدعي بها.³⁰

عرفه أيضاً المشرع الجزائري في نص المادة 06 من قانون 05-18 المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه: [الإشهار الإلكتروني كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو خدمات عن طريق الاتصالات الالكترونية]³¹، وعرفه في نص المادة 03 فقرة 02 من القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم بأنه: [كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الاتصال المستعملة]³².

لقد اختلف الفقهاء في اعتبار الاشهار ايجاب أم مجرد دعوة للتعاقد ويستندون في ذلك إلى الشروط الواجب توافرها في الإيجاب المتمثلة في وجوب تعيين الشخص المقصود بالإيجاب وكذلك الجزم على إبرام العقد إذا قابل الإيجاب قبولاً غير متوفر في الاعلان. يرى آخرون أن الاعلان الموجه إلى الجمهور عبر تقنيات الاتصال عن بعد يعد إيجاباً طالما أنه يتضمن العناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه وكان يتضمن تحديد السلطة أو الخدمة تحديداً نافياً للجهالة، وإلا فإن العرض يبقى مجرد دعوة للتعاقد.

الفرع الثالث: الشروط الواجب توافرها في الإيجاب الإلكتروني:

يجب أن يستجمع الإيجاب الإلكتروني شأنه شأن الإيجاب التقليدي جملة من الشروط التي تجعل منه إرادة يعتد بها قانوناً،³³ كما ينبغي أيضاً أن تتوفر فيه تلك الشروط الخاصة الوارد ذكرها في القانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية والمتمثلة في:

1- وضوح الإيجاب الإلكتروني

أن يكون العرض التجاري الإلكتروني المقدم من المورد الإلكتروني مرئياً ومقروءاً ومفهوماً لا يدع أي لبس في ذهن من وجه إليه. إذ تؤكد المادة 11 من نفس القانون على وضوح العرض الإلكتروني بنصها: يجب أن يقدم المورد الإلكتروني العرض التجاري الإلكتروني بطريقة مرئية ومقروءة ومفهومة، ويجب أن يتضمن على الأقل، ولكن ليس على سبيل الحصر.³⁴ يتضح من خلال المادتين سالفتي الذكر يجب أن يكون العرض الإلكتروني باتاً وواضحاً وبطريقة لا تثير أية شكوك، فإذا لم يحترم المورد الإلكتروني الالتزام الملقى عليه بموجب المادة 10 من قانون التجارة الإلكترونية فإن المادة 14 من القانون نفسه تمنح للمستهلك الإلكتروني الحق في إبطال العقد مع إمكانية طلب التعويض عن أي ضرر يلحق به.³⁵

2- تضمين الإيجاب الإلكتروني بمجموعة من البيانات

يجب أن يتضمن الإيجاب الإلكتروني مجموعة من البيانات والتي نص عليها المشرع الجزائري في القانون 18-05 في المادة 11 حيث ذكر مجموعة من البيانات على سبيل المثال وليس الحصر.

3- أن يكون الإيجاب الإلكتروني جازماً وباتاً

هو الشرط الذي يقصد به أن تتجه نية الموجب في الالتزام بالعرض بشكل كامل ومحدد وذلك بأن تكون عبارات الإيجاب دالة على العزم والتصميم النهائي على إتمام التعاقد، إذا ما صادفت قبولا من الطرف الآخر الذي وجه إليه، شريطة أن يصل إلى علمه حتى ينتج أثره، بحيث أن قبول الإيجاب من قبل من وجه إليه يكون كافياً لانعقاد العقد دون الحاجة إلى أي إجراء آخر، فلا يعد إيجاباً إذا ما اشترط الموجب بأنه غير ملزم بما عرضه في حال القبول، فهذا لا يعدو كونه مجرد الدعوة إلى التفاوض أو الإعلان.³⁶

المطلب الثاني: القبول في العقد الإلكتروني

القبول هو الإرادة الثانية في العقد الصادرة من وجه إليه الإيجاب، ويجب أن يتضمن النية القاطعة في التعاقد، وفق الشروط التي حددها الموجب وذلك من خلال استعمال إحدى تقنيات الاتصال الإلكترونية.³⁷

الفرع الأول: مفهوم القبول الإلكتروني

1- تعريف القبول الإلكتروني

تعددت التعاريف للقبول الإلكتروني من قبل التشريعات والفقهاء.

أ- التعريف الفقهي للقبول الإلكتروني

عرفه الدكتور لهر بن سعيد بقوله "القبول هو التعبير البات إلا باتفاق إرادتين"، وعرفه بعض الفقهاء بأنه: "التعبير عن رضا الموجب له بإبرام العقد بالشروط التي عينها الموجب" وعرف أيضاً بأنه: "تعبير عن إرادة الطرف الآخر الذي تلقى الإيجاب يطلقه نحو الموجب ليعلمه بموافقة على الإيجاب، فهو الإيجابية بالموافقة على عرض الموجب التي تؤدي إلى إبرام العقد"³⁸، "القبول هو الوصية الثانية في العقد التي يتم فرض رسوم على المعروض عليه"

ب- التعريف التشريعي للقبول الإلكتروني:

لو يورد قانون لجنة الأمم المتحدة للتجارة الأمريكية (اليونسترال) أي تعريف للقبول في المعاملات الإلكترونية وإنما نص عن كيفية استخدامه وماذا تسبب إرادته.

نصت المادة 11 من قانون اليونسترال النموذجي المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه: «يجوز استخدام رسائل البيانات للتعبير عن القبول، وأن العقد لا يفقد صحته، أو قابليته للتنفيذ لمجرد استخدام رسائل بيانات لهذا الغرض"، كما نصت المادة 13-01 من نفس القانون النموذجي على أنه [تتسبب إرادة القبول إلى المتعاقد إذا كان هو الذي أرسلها عبر تقنيات الاتصال الحديثة سواء بنفسه أو بواسطة نائب عنه. ويعتبر القبول الإلكتروني قد تم إذا تسلم مرسل الإيجاب قبول غير مشروط للإيجاب خلال التوقيت المحدد]³⁹.

تعرف المادة 18-01 من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بالبيع الدولي للبضائع، القبول على الوجه الآتي: [يعتبر قبولاً أي بيان أو أي تصرف آخر صادر عن المخاطب يفيد الموافقة على الإيجاب]

ج- موقف المشرع الجزائري من القبول الإلكتروني

بالرجوع إلى القانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية نستنتج أن المشرع الجزائري لم يعرف القبول الإلكتروني وإنما استعمل مصطلح الطلبية للدلالة على القبول الإلكتروني وهذا ما جاء به في نص المادة 12 من نفس القانون⁴⁰.

من خلال ما سبق يتضح أن القبول الإلكتروني لا يختلف عن القبول في العقود التقليدية إلا في الوسيلة التي يتم بها والتي تكون عبر الوسائط الإلكترونية⁴¹ ولا يشترط صدوره في شكل خاص أو وضع معين⁴²، فالقبول الإلكتروني قد يكون قبولاً صريحاً أو قبولاً ضمناً أو بالوسائل الأخرى كإرسال رسالة بالقبول عبر البريد الإلكتروني أو بتدوين العميل طلب الشراء على شاشة الكمبيوتر وإرساله عبر الانترنت إلى البائع⁴³.

2- صور القبول الإلكتروني

يتم التعبير عن القبول الإلكتروني من خلال عدة صور وتمثل فيما يلي:

أ-القبول عبر البريد الإلكتروني

يمكن للقابل أو يوجه قبوله عبر البريد الإلكتروني، سيما إذا كان ق تلقى الإيجاب بالطريقة نفسها، فهنا حتما تعتبر رسالته الإلكترونية قبولاً صريحاً للإيجاب الموجه إليه، سواء كان هذا الإيجاب موجهاً إليه عبر البريد الإلكتروني أو كان معروضاً على موقع الواب ووجه هو قبوله عبر البريد الإلكتروني، إضافة إلى أن المادة 60 من ق.م نصت عن حرية التعبير عن الإرادة وصدورها من خلال الكتابة مهما كان نوعها تقليدية أو الكترونية خاصة أن المشرع الجزائري تبني الكتابة الإلكترونية كحجة في الإثبات طبقاً للمادة 323 مكرر 1 من القانون المدني التي جاء فيها أنه [يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها]⁴⁴، يمكننا القول بأن القبول عن طريق البريد الإلكتروني يمكننا اعتباره إرادة بينة وواضحة غير مشكوك فيها.

ب-القبول الإلكتروني عبر الموقع

من أساليب القبول في العقد الإلكتروني أن يتم عبر موقع إلكتروني وذلك عن طريق الضغط على زر القبول الموجود بلوح مفاتيح جهاز الكمبيوتر أو بالنقر على الفأرة، سواء مرة واحدة أو نقرا مزدوجا⁴⁵.

ويذهب الرأي الراجح في الفقه بأنه يجب الضغط على الأيقونة مرتين من أجل تأكيد القبول وتفادي الوقوع في الخطأ، باعتباره قد يكون عن طريق السهو أو الخطأ، كما يمكن أن يكون قد قام به الغير، وبهذا قد يلجأ الموجب بهذه الطريقة للتأكد من موافقة القابل على التعاقد، وحتى لا يدعي القابل بأن النقرة الأولى كانت عن طريق الخطأ أو السهو، فالنقر مرتين دليل على موافقة القابل على إبرام العقد. يتم القبول بمجرد أن ينقر المرسل إليه على مفتاح القبول على الكمبيوتر أو عن طريق الضغط على المؤشر الموجود على الخلية المحددة ل قبول العقد، فمواقع الويب باللغة الانجليزية تستخدم عبارة "Agree I" أو "OK".

ج-القبول الإلكتروني عبر المحادثة

القبول الإلكتروني عبر المحادثة يقصد به هو جهة اتصال مباشرة عبر الإنترنت بحيث يسمعون أو يرون بعضهم البعض مباشرة حيث لا يوجد فاصل زمني بين الإيجاب والقبول وفي ظل التطور التكنولوجي ووسائل الاتصال يمكن أن يتم القبول الإلكتروني من خلال استعمال الوسائل الاتية: WeChat, Skype, ViiV, WhaTsapp، وبذلك نكون أمام مجلس عقد افتراضي يتعاقد من خلاله المنتج والمورد بطريقة عادية.

الفرع الثاني: شروط القبول الإلكتروني والعدول عنه

1- شروط القبول الإلكتروني

اشتراط المشرع الجزائري لصحة القبول الإلكتروني مجموعة من الشروط وهي كما يلي:

أ-أن يكون القبول الإلكتروني صريحاً وواضحاً

يشترط في القبول عموماً حتى وإن كان موجها بالطرق الإلكترونية، أن يكون تعبيراً عن إرادة واضحة وصريحة صادرة عن وعي وإدراك قائم على بيئة وعلم كاملين بشروط العقد، وهذا أمر مفروغ منه بحكم أ، الالة الالكترونية المستعملة لا تعبر من تلقاء نفسها عن إرادة المستهلك الإلكتروني وإنما تأمر بأوامر هذا الأخير⁴⁶. هذا ما نستشفه من نص المادة 11 من قانون 05-18 ق. ت. إ. ولا يشترط في القبول أن يكون بلغة معينة مادام المتعاقد الثاني يعرفها.

ب-أن يكون الإيجاب مازال قائماً

أكد المشرع الجزائري بأنه إذا عين أجل للقبول التزم الموجب بالبقاء على إيجابه إلى أن ينقضي هذا الأجل ويحدد الأجل في ظروف الحال أو من طبيعة المعاملة، فإذا صدر القبول في وقت يكون فيه الإيجاب قائماً ومطابقاً له ولا يتضمن أي تخفضات أبرم العقد، وإذا لم يتلاقى القبول بالإيجاب ضمن المدة المعينة وجاء متأخراً، فلا يمكن القول بتوافر القبول عبر الانترنت⁴⁷.

ج-أن يكون القبول مطابقاً للإيجاب الإلكتروني

أوجب المشرع الجزائري في قانون 05-18 المتعلق بالتجارة الالكترونية ألا يتضمن القبول تغييراً من الإيجاب وتوجيهها له،⁴⁸ كما نص ق. م. على أن القبول الذي يغير من الإيجاب يعتبر إيجاباً جديداً، وبالتالي لا ينعقد العقد إلا إذا كان القبول مطابقاً للإيجاب وكما

تنص المادة 66 من القانون المدني على ما يلي: [لا يعتبر القبول الذي يغير الإيجاب إلا إيجاباً جديداً]، و قد أعطى المشرع الجزائري في القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية مثلاً، حالة أن القبول يتضمن ملء خانات من قبل المستهلك الإلكتروني.⁴⁹

2- العدول عن القبول الإلكتروني

نظراً لأن المستهلك لا تتوفر له الإمكانية الفعلية أو الحقيقية بمعاينة السلع أو التحقق من الأداء المناسب للخدمات، فحق العدول من الوسائل التي لجأت إليها التشريعات الحديثة لحماية رضا المستهلك الإلكتروني، حيث نصت العديد من التشريعات الدولية والوطنية على حق الرجوع عن القبول في العقود المبرمة عن بعد، وذلك من أجل توفير الحماية الكافية للقابل وهو بصدد إجراءات المعاملات الإلكترونية ويجب أن يرتبط هذا العدول بمدة محددة تختلف من تشريع لآخر.⁵⁰

نص المجلس الأوروبي رقم 97-07 في 20 مايو 1997 في نص المادة 6-1 على أن: [كل عقد عن بعد يجب أن ينص فيه على أحقية المستهلك في العدول خلال مدة لا تقل عن سبعة أيام تبدأ من تاريخ الاستلام بالنسبة للمنتجات والسلع، أما بالنسبة للخدمات فإن مهلة سبعة أيام تبدأ من تاريخ كتابة المورد الإقرار الخطي، وتصل المدة إلى ثلاثة أشهر إذا تخلف المورد عن القيام بالتزامه بإرسال اقرار مكتوب يتضمن العناصر الرئيسية للعقد]⁵¹.

ولقد نص المشرع الجزائري في المادة 22 من قانون التجارة الإلكترونية بأنه: [في حالة عدم احترام المورد الإلكتروني إعادة إرسال المنتج على حالته في أجل أقصاه أربعة (04) أيام عمل ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج، دون المساس بحقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر.

وفي هذه الحالة، يجب على المورد الإلكتروني أن يرجع إلى المستهلك الإلكتروني المبلغ المدفوع والنفقات المتعلقة بإعادة إرسال المنتج، خلال أجل خمسة عشر (15) يوما ابتداء من تاريخ استلامه المنتج].

الفرع الثالث: صلاحيات السكوت للتعبير عن الإرادة

الأصل في القواعد العامة أن مجرد سكوت من وجه إليه الإيجاب لا يُعدُّ قبولاً على أساس: قاعدة "لا ينسب لسكوت قولاً"، وبالرجوع إلى القواعد العامة التي نظمها القانون المدني تدل على أن الموجب لم يكن ينتظر تصريحاً بالقبول، فإن العقد قد تم إذا لم يرفض الإيجاب في وقت مناسب ويعتبر السكوت في الرد قبولاً، يكن إذا اتخذ السكوت موقف سلبى لا يدل على إرادة معينة، ولا يعتبر قبولاً إلا إذا لابسته ظروف معينة تدل على أن الموجب لم يكن ينتظر رداً على إيجابه.

إذا اعتبر السكوت عن الرد قبولاً، إذا اتصل الإيجاب بتعامل سابق بين المتعاقدين أو إذا كان الإيجاب لمصلحة من وجه إليه.⁵² وبالرجوع إلى صلاحية السكوت ليكون قبولاً إلكترونياً ظهرت 03 آراء وهي كما يلي:

1- صلاحية السكوت ليكون قبولاً إلكترونياً

يرى أصحاب هذا الرأي أنه إذا كان هناك تعامل إلكتروني سابق بين طرفين ووجه أحدهما إيجاباً ولم يرد عليه الآخر كأن يكون في مصلحته، عد هذا السكوت قبولاً إلكترونياً.

2- عدم صلاحية السكوت ليكون قبولاً إلكترونياً

يرى أصحاب هذا الاتجاه بأن السكوت لا يجوز أن يعبر عن قبول أياً كان الأمر لكونه يستحيل تصور سكوت على إيجاب دولي منشور على مستوى عالمي، فهذا الاتجاه يميل لحماية الأطراف المتعاقدة.⁵³

وفي حالة ما تسلم الرسالة الإلكترونية عبر الانترنت تتضمن إيجاباً وتنتهي بعبارة "إذا لم يصل الرد خلال مدة معينة يعتبر ذلك قبولاً"، فالراجح أنه لا يمكننا اعتبار ذلك قبولاً في العقود الإلكترونية.

3- موقف وسط

يرى أنصار هذا الاتجاه بأن هناك حالات استثنائية يجوز اعتبار السكوت فيها قبولاً إلكترونياً، مثل حالة العرف الذي يلعب دوراً كبيراً في بيئة الإنترنت الحديثة مثلما عليه الشأن في التعاقد التقليدي، ويجب الاعتداد بالسكوت في الحاقة التي يكون فيها هناك اتفاق صريح بين المتعاملين سواء كان هذا الاتفاق صريحاً أو ضمناً.

المطلب الثالث: صحة التراضي في العقد الإلكتروني

الفرع الأول: مجلس العقد الإلكتروني

1- تعريف مجلس العقد

يتم العقد الإلكتروني من خلال شبكة اتصال الكترونية والتي تتمثل في الإنترنت، بين طرفين تفصل بينهما مسافة بعيدة فيعد مجلس العقد مرحلة هامة في إبرام العقد الإلكتروني، ويعرف بأنه: "المكان والزمان الذي ينصرف فيه المتعاقدان للتعاقد إلكترونياً عبر شبكة الإنترنت، والذي يبدأ بالإيجاب الإلكتروني البات أياً كانت صورته، وينتهي بانتهاء الانشغال بالتعاقد"⁵⁴، وتتمثل الحكمة في مجلس العقد الإلكتروني الحفاظ على استقرار المعاملات القانونية وحماية مصالح المتعاقدين.

يقوم مجلس العقد الإلكتروني على ركنين وهما:

أ- **الركن المادي:** ويقصد به الحيز المكاني الذي ينشغل فيه المتعاقدان بالعقد ويقاس بمقياس المدى السمعي ومقياس المدى

السمعي والبصري Cyber Space الفضاء الإلكتروني.

ب- **الركن المعنوي:** يتمثل في الحيز الزماني الذي ينشغل فيه المتعاقدان بإبرام العقد الإلكتروني.

2- الطبيعة القانونية لمجلس العقد الإلكتروني

اختلفت الآراء حول طبيعة مجلس العقد الإلكتروني فيما إذا كان بين غائبين أو بين حاضرين، إذا كان مجلس العقد الإلكتروني بين حاضرين يعتبر مجلس العقد حقيقي أما إذا كان بين غائبين يعتبر مجلس عقد حكمي.

بالرجوع إلى تعريف العقد الإلكتروني في نص المادة 05 من قانون التجارة الإلكترونية نجد أن المشرع الجزائري اعتبر مجلس العقد الإلكتروني هو مجلس عقد حكمي، ينعقد فيه بعلم الموجب بقبول القابل، مما يفهم بأنه نقل الإيجاب من طرف الوسيط الإلكتروني ما هو إلا وسيلة، ومنه ينشأ للمستهلك حق الرجوع عن التعاقد وفقاً للشروط المنصوص عليها في القانون.⁵⁵

الفرع الثاني: زمان ومكان إبرام العقد الإلكتروني

1- زمان إبرام العقد الإلكتروني

تبرز الصعوبة في مجال زمان انعقاد العقد الإلكتروني في الفاصل الزمني الذي يبين صدور القبول وعلم الموجب

بهذا الصدد ظهرت 03 نظريات محاولة تقديم زمان إبرام العقد الإلكتروني وهي كما يلي:

أ-نظرية اعلان القبول

لحظة إبرام العقد الإلكتروني وفقا لهذه النظرية يكون في اللحظة التي يحرق فيها القابل رسالة إلكترونية تتضمن القبول، أو عند النقر على زر القبول، دون تصديره بحيث أن القبول يبقى تحت سلطة القابل. فحسب هذه النظرية أن العقد يتم لحظة تحرير الرسالة الإلكترونية من طرف القابل حتى دون إرسالها، وهذا يستبعد منطقياً في مجال التجارة الإلكترونية⁵⁶.

ب- نظرية تصدير القبول

حسب هذه النظرية فإن زمان الانعقاد يكون بعد أن يرسل أو يصدر القابل قبوله، أي عندما يضغط على زر الإرسال Send تخرج الرسالة عن سيطرته ويصبح غير قابل للتراجع، أو بالضغط على خانة القبول في العقود المعروضة على موقع الويب⁵⁷.

ج-نظرية تسلم القبول

وفقا لهذه النظرية القبول لا يكون نهائياً إلا إذا وصل إلى الموجب سواء علم الموجب أو لم يعلم به، فالعبرة تكمن في التقرير الذي يتم إبلاغه إلى القابل بأن الرسالة قد تم إرسالها للموجب وأنها وصلت إليه، أو الموقع الذي تم الإرسال إليه⁵⁸.

2- مكان إبرام العقد الإلكتروني

يثير تحديد مكان انعقاد العقد الإلكتروني صعوبة سواء تم التعاقد عن طريق البريد الإلكتروني، الموقع الإلكتروني أو عبر المحادثة والمشاهدة، حيث اختلفت التشريعات والفقهاء في اعتبار مكان الموجب أو القابل هو المكان الذي يعتد به. بالرجوع إلى المادة 67 من القانون المدني يتضح بأن مكان إبرام العقد الإلكتروني يكون في المكان الذي يعلم فيه الموجب بالقبول ما لم يوجد اتفاق أو نص قانوني يقضي بغير ذلك، وعند سكوت الطرفين عن القواعد التي تطبق على صحة التعاقد أو تفسيره يجب الرجوع إلى مكان الإرسال الذي انطلقت منه مبادرة التعاقد.

الفرع الثالث: صحة التراضي في العقد الإلكتروني

يلزم في القواعد العامة لكي ينقذ العقد صحيحاً لا يكفي التعبير عن الإرادة بل يجب أن يكون التراضي صحيحاً، إضافة إلى شرطين أساسيين هما: أن تصدر الإرادة من شخص متمتع بأهلية للتعاقد أو أن تكون الإرادة سليمة خالية من العيوب.

1- الأهلية في العقد الإلكتروني

الأهلية هي صلاحية الشخص لكسب الحقوق وتحمل الالتزامات ومباشرة التصرفات القانونية، والأهلية القانونية نوعان أهلية وجوب والتي تعرف بأنها صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة له وما عليه وتثبت للشخص بمجرد ولادته، أما النوع الثاني وهي أهلية الأداء ويقصد بها صلاحية الشخص في أن يباشر بنفسه كل التصرفات القانونية سواء تعلقت بالحق أو بالواجب ومناطقها هو التمييز والإدراك القائم على كمال الأهلية بسلامة العقل وحرية الإرادة⁵⁹.

لكون التعاقد الإلكتروني يجري عن بعد مما لا يسنح بالتحقق من شخصية كلا المتعاقدين ولا من الهوية الحقيقية والأهلية اللازمة، مما تتور العديد من الإشكالات مثال ذلك طفل يستعمل حساب والده لشراء سلعة ما، بحث اختلفت التشريعات والقوانين بإلزام التحقق من هويات الأفراد بما في ذلك الأهلية القانونية وتحديد كافة العناصر الواجب توافرها⁶⁰.

لكن بالرجوع إلى قانون 18-05 نجد بأنه لم ينظم المشرع الجزائري أحكام أهلية المتعاقدين في مجال التصرفات المبرمة عبر شبكة الانترنت، إلا أنه وبالنسبة للمورد الإلكتروني يمكن استخلاص ما يدل على الأهلية المطلوبة فيه وذلك بمقتضى المادة 05 من نفس القانون والمادة 08 فقرة 1 ومن خلال المادتين سالفتي الذكر فإن الأهلية المطلوبة في المورد الإلكتروني هي وجوب توفر الأهلية الكاملة. نظرا لخصوصية العقد الإلكتروني فإن ناقص الأهلية إذا أبرم عقدا واتخذ هذا الأخير مظهر البالغ والكامل الأهلية، وكان من يتعاقد معه عبر الانترنت غير عالم بذلك، فإنه ينبغي حماية المتعاقد حسن النية

2- سلامة الإرادة من العيوب

لا تختلف عيوب الإرادة عن التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الحديثة عن عيوب الإرادة عن التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الحديثة عن عيوب الإرادة في النظريات التقليدية، وهذه العيوب هي كما يلي:

د- عيب الغلط

يُعرفُ الغلط بأنه وهم يولد في ذهن التعاقد فيصور له العقد من غير حقيقته، فالغلط الذي يعيب الإرادة هو الغلط الجوهرى وليس الغلط المانع الذي يعدم أصلا الإرادة. كثيراً ما يقع الغلط في العقد الإلكتروني بسبب العرض الناقص للمنتوجات والخدمات، إلا أن الادعاء بالوقوع في الغلط من الصعب إثباته لأنه يتم عبر الواب، فمن الممكن أن يقوم أحد من الغير بتغييره وتعديله بدون أن يترك ذلك أثرا ماديا لأنه يتو بوسيلة الكترونية، ولتغلب على هذه الصعوبات ينصح بتسجيل مثل هذه البيانات على دعامة الكترونية بحفظها واسترجاعها عند الضرورة أو الاستعانة بوسيط الكتروني معتمد لتوثيق هذه المعاملات⁶¹.

ب- عيب التدليس

وهو استعمال أحد المتعاقدين لطرق احتيالية بمهدف تغليط الطرف الآخر وإظهار العقد على غير حقيقته، وبحكم أن العقد الإلكتروني له خصوصية التعاقد عن بعد فإن المستهلك الإلكتروني يمكن أن يتعرض للتدليس من قبل المورد الإلكتروني باعتبار أنه لا يمكنه معاينة المبيع وليس له حق الرؤية وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 36 من قانون التجارة الإلكترونية من خلال منح صلاحية البحث والتحري عن الممارسات التدليسية، كما نظم المشرع أيضا الإشهار الإلكتروني ووضع له أحكام تهدف إلى وضوحه وتفادي البيانات المضللة التي قد يهدف المورد الإلكتروني التدليس على المستهلك الإلكتروني⁶².

ج- عيب الإكراه

يُعرفُ الإكراه بأنه: " ضغط غير مشروع يوجه إلى إرادة شخص فتتأثر به فيندفع صاحبها إلى التعاقد بسبب الرهبة في نفسه التي تحمله على التعاقد". والإكراه نوعان: إكراه مادي وهو الذي يعدم الإرادة نهائياً، أما الإكراه المعنوي لا يُعدم الرضا ولكنه يفسده فقط، إلا أنه في العقود الإلكترونية قل ما توجد بعض التطبيقات الخاصة بالإكراه⁶³.

لكن المشرع الجزائري حاول التصدي لأي عامل قد يكون سبباً في الضغط على إرادة المستهلك الإلكتروني وذلك عندما منع إدراج أي معطيات ضمن الخانات المعدة للملء من هذا الطرف يكون الهدف منها توجيه اختياره في قانون التجارة الإلكترونية.

د- عيب الاستغلال والغبن

يعرف الغبن بأنه: " عدم التعادل بين ما يعطيه العاقد وما يأخذه"⁶⁴. ويُعرّف الاستغلال بأنه: " انتهاز حالة ضعف لدى شخص، وجعله يبرم عقداً فيه غبن فاحش له، ما كان ليقبله لولا وجود هذا الضعف واستغلاله من قبل المتعاقد الآخر". فالاستغلال أساسه أن نفسية المتعاقد قد شابها عيب أدى إلى الإخلال الفادح بين ما أعطى وما تلقى، وقد يكون لقلة الخبرة أو الولوع الشديد بالشئ مما تجعله يندفع لإبرام العقد فيؤثر على إرادته فيعييها دون أن يعلمها.

خاتمة

تنامي في إطار الثورة المعلوماتية استخدام الوسائل الالكترونية لتبادل المعلومات وإبرام العقود، هذا التجول الذي شهده العالم مثل منعرجاً حاسماً في تاريخ البشرية، ونقله نوعية في سلوكيات الأفراد والجماعات، الأمر الذي جعل من المجتمع مجتمع معلومات، بخلق طرق جديدة في التعامل تنذر باقتراب انتهاء عصر المحررات الورقية، وهيمنة عصر الرقمنة الذي يكون فيه كل شيء يحمل رقماً يعرفه.

ومن هنا فقد تأثرت المعاملات المدنية والتجارية بهذا الواقع الجديد، هذه الأخيرة تحولت من تجارة تقليدية إلى ما يعرف بالتجارة الالكترونية، والتي فرضت كحقيقة واقعية في ظل بيئة رقمية، أتاحت لجميع المتعاملين فيها وسائل متطورة للإعلان عن السلع والخدمات ومن التعاقد عليها وتنفيذها، حيث أصبحت تتعادل فيها الفرص الممنوحة للشركات على اختلاف أحجامها لاقتحام الأسواق العالمية، وترويج السلع والخدمات دون اعطاء أهمية للحدود أهمية للجغرافية للدول، ونفس الشيء بالنسبة للزبائن الذين أصبح بمقدور كل واحد منهم الحصول على جميع احتياجاته دون عناء التنقل لإبرام معاملاته، فهي توفر الجهد والوقت والتكاليف.

لا يختلف العقد الإلكتروني عن العقد التقليدي من حيث المضمون أو المجالات، غير أن وجه الاختلاف الحقيقي بينهما ينحصر في الطريقة التي ينعقد بها العقد الإلكتروني، باعتبار أنه يتم عن بعد بين طرفين، قد ينتمي كلاهما لدولة وقد لا ينتمي كل منهما لنفس الدولة، وما يميز العقد الإلكتروني أيضاً أنه يقوم في بيئة افتراضية غير مادية، يعبر الأطراف المتعاقدون عن إرادتهم في التعاقد عن بعد عبر الإنترنت ما يجعل مجلس العقد غائباً، يتضمن عمليات بيع وشراء للسلع والخدمات.

كما أن الاهتمام بالعقد الإلكتروني على الصعيد الدولي والإقليمي والوطني دليل على أهميته في الحياة الاقتصادية، وزيادة في التعاقد الإلكتروني على المستوى الوطني قام المشرع الجزائري بتنظيم العقد الإلكتروني في القانون رقم: 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية⁶⁵ ونظم أحكامه من خلال القانون رقم: 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين⁶⁶، نتيجة للتحديات القانونية العديدة التي تواجه العقد الإلكتروني من الإيجاب والقبول الإلكترونيين، بالإضافة إلى أهمية مجلس العقد الإلكتروني من حيث تحديد وقت ومكان العقد، بالإضافة إلى التوقيع الإلكتروني والجهات التي تصادق عليه.

- ¹ - إبراهيم نضال سليم، "أحكام عقود التجارة الإلكترونية"، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص 50.
- ² - بن سعيد زهر، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 69.
- ³ - مخلوف باهية، خصوصيات التراضي الإلكتروني في ظل قانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة عمار ثلجي الأغواط، العدد 01، 2022، ص 1459.
- ⁴ - الشريفات محمود عبد الرحيم، التراضي في تكوين العقد عبر الانترنت (دراسة مقارنة)، ط 2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011، ص 128.
- ⁵ - عبد الدائم أحمد ومنصور عبد السلام الصرايرة، التعاقد بطريق الحاسوب (دراسة في التشريع السوري والأردني)، مؤنة للبحوث والدراسات، الأردن، العدد 05، 2008، ص 312.
- ⁶ - الشريفات محمود عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 128.
- ⁷ - بوحلمة صلاح الدين، خصوصية الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني، مجلة العلوم الانسانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة 1، الجزائر، العدد 03، ديسمبر، 2019، ص 307.
- ⁸ - اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، الأمم المتحدة، نيويورك، 2011، ص 05.
- ⁹ - مخلوف باهية، المرجع السابق، ص 1459.
- ¹⁰ - القانون رقم 18-05، السالف الذكر.
- ¹¹ - مخلوف باهية، المرجع السابق، ص 1459.
- ¹² - بوشناق جمال، خصوصية التراضي في العقود الإلكترونية، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور يحي فارس المدية، العدد 10، 2018، ص 132.
- ¹³ - بن سعيد زهر، المرجع السابق، ص 81، 82.
- ¹⁴ - لزهر وسيلة، التراضي في العقود الإلكترونية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2019، ص 133.
- ¹⁵ - بوحلمة صلاح الدين، المرجع السابق، ص 308.
- ¹⁶ - حمودي محمد الناصر، عقد البيع الدولي الإلكتروني المبرم عبر الانترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص 630.
- ¹⁷ - مخلوف باهية، المرجع السابق، ص 1460.
- ¹⁸ - إبراهيم نضال سليم، المرجع السابق، ص 57، 58.
- ¹⁹ - حمودي محمد الناصر، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الانترنت مع التركيز على عقد البيع الدولي للبضائع، ط 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص 180.
- ²⁰ - المادة 63 من القانون المدني الجزائري: [إذا عين أجل للقبول، التزم الموجب بالبقاء على إيجابه إلى انقضاء هذا الأجل. وقد يستخلص الأجل من ظروف الحال، أو من طبيعة المعاملة].
- ²¹ - حمودي محمد الناصر، المرجع السابق، ص 180.
- ²² - إبراهيم نضال سليم، المرجع السابق، ص 59.
- ²³ - بوعيس يوسف، بوعيس يوسف، التراضي في العقود الإلكترونية، مجلة ضياء للدراسات القانونية، المركز الجامعي نور البشير البيض، الجزائر، العدد 01، 2019، ص 155.
- ²⁴ - حمودي محمد الناصر، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الانترنت مع التركيز على عقد البيع الدولي للبضائع، المرجع السابق، ص 180.
- ²⁵ - إبراهيم نضال سليم، المرجع السابق، ص 59.
- ²⁶ - بوعيس يوسف، المرجع السابق، ص 156.
- ²⁷ - إبراهيم خالد ممدوح، إبرام العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 328.
- ²⁸ - بن سعيد زهر، المرجع السابق، ص 76.

- ²⁹ - إبراهيم خالد ممدوح، المرجع السابق، ص ص 328، 329.
- ³⁰ - دناي نور الدين، الإيجاب والقبول في العقود الإلكترونية، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، المركز الجامعي تندوف، العدد 2، 2017، ص 95.
- ³¹ - القانون رقم 18-05 السالف الذكر.
- ³² - القانون رقم 04-02، المؤرخ في 23 جوان 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج. ر. ج. ج. العدد 41، الصادر في 27 جوان 2004.
- ³³ - عقوبي محمد، الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني"، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 7، د. ت. ن، ص 99.
- ³⁴ - القانون 18-05 سالف الذكر. (أنظر المادة 11 من نفس القانون تتضمن المعلومات الواجب توافرها في العرض التجاري الإلكتروني).
- ³⁵ - مخلوف باهية، المرجع السابق، 1460.
- ³⁶ - حمودي محمد الناصر، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الانترنت مع التركيز على عقد البيع الدولي للبضائع، المرجع السابق، ص 190.
- ³⁷ - مخلوف باهية، المرجع السابق، ص 1461.
- ³⁸ - دناي نور الدين، المرجع السابق، ص 96.
- ³⁹ - بوشناق جمال، المرجع السابق، ص 135.
- ⁴⁰ - المادة 12 من قانون تجارة إلكترونية: " تمر طلبية منتج أو خدمة ... تأكيد الطلبية الذي يؤدي إلى تكوين العقد ... "
- ⁴¹ - عقوبي محمد، المرجع السابق، ص 101.
- ⁴² - بن سعيد زهر، المرجع السابق، ص 86.
- ⁴³ - شيروف نعي، الآليات القانونية في إبرام العقد الإلكتروني في ضوء التشريع الجزائري: بين النص والترجمة، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات الملتقى الوطني الذي نظمته كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة قلمة، الموسوم بعنوان: الإطار القانوني لممارسة التجارة الإلكترونية على ضوء ق 18-05، يومي 02-03 أكتوبر 2018، ص 19.
- ⁴⁴ - الأمر رقم 58-75 سالف الذكر.
- ⁴⁵ - بوشناق جمال، المرجع السابق، ص 136.
- ⁴⁶ - مخلوف باهية، المرجع السابق، ص 1462.
- ⁴⁷ - زهر بن سعيد، المرجع السابق، ص 87.
- ⁴⁸ - ماني عبد الحق، "التنظيم القانوني لقيام التراضي في العقود الإلكترونية على ضوء مشروع القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريش، العدد 02، 2018، ص 145.
- ⁴⁹ - ماني عبد الحق عبد، المرجع السابق، ص 145.
- ⁵⁰ - دناي نور الدين، المرجع السابق، ص 98.
- ⁵¹ - إبراهيم خالد ممدوح، إبرام العقد الإلكتروني -دراسة مقارنة-، المرجع السابق، ص ص 348، 349.
- ⁵² - الأمر رقم 75-58 السالف الذكر.
- ⁵³ - حمودي محمد الناصر، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الانترنت مع التركيز على عقد البيع الدولي للبضائع، المرجع السابق، ص 204.
- ⁵⁴ - لزعر وسيلة، المرجع السابق، ص ص 181، 182.
- ⁵⁵ - ماني عبد الحق، المرجع السابق، ص 153.
- ⁵⁶ - ماني عبد الحق، مرجع سابق، ص 153.
- ⁵⁷ - لزعر وسيلة، مرجع سابق، ص 198.
- ⁵⁸ - بن سعيد زهر، المرجع السابق، ص 113.
- ⁵⁹ - لزعر وسيلة، المرجع السابق، ص 73.
- ⁶⁰ - بن سعيد زهر، المرجع السابق، ص ص 95، 96.
- ⁶¹ - مخلوف باهية، المرجع السابق، ص 1466.
- ⁶² - مخلوف باهية، المرجع السابق، ص 1468.

⁶³ - لزعر وسيلة، المرجع السابق، ص 102.

⁶⁴ - بن سعيد لزهر، المرجع السابق، ص 105.

⁶⁵ - القانون 05-18 المؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج. ر. ج. ج، العدد 24، الصادرة في 16 ماي 2018.

⁶⁶ - القانون 04-15 المؤرخ في 10 فيفري 2015، المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج. ر. ج. ج، العدد 06 الصادرة في فبراير 2015.