جامعة زيان عاشور- الجلفة
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم القانون الخاص

الايجاب و القبول في العقد الالكتروني

مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في شعبة الحقوق

تخصص قانون الاعمال

اعداد الطالب :
-بوراس رائد فاتح

اشراف الاستاذ :
-أ/د عسالي صباح

لجنة المناقشة

الاسم و اللقب	الصفة
د/ نوري عبد الرحمان	رئيسا و مقررا
أ/د جمال عبد الكريم	مناقشا
أ/د عسالي صباح	مشرفا

الموسم الجامعي 2024-2025

مقدمة

مقدمة :

في ظل التقدم التكنولوجي الكبير الذي يشهده العالم في مختلف المجالات ، أصبح الإنترنت يشكل محورا أساسيا في جميع التعاملات التجارية و الاقتصادية . من بين هذه التعاملات ، برزت العقود الالكترونية كأداة حيوية لتمكين الافراد والشركات من ابرام الاتفاقات القانونية و التجارية بسرعة و سهولة تتخذ العقود الالكترونية طابعا مميزا مقارنة بالعقود التقليدية حيث تعقد عبر الوسائل الالكترونية مثل المواقع الالكترونية البريد الالكتروني و التطبيقات المتنوعة مما يعكس التغيرات التي طرأت على بيئة الاعمال بسبب الثورة الرقمية

كما نتج عن شيوع استخدام التكنولوجيا الحديثة في إبرام التصرفات القانونية ظهور مجتمع بلا ورق، ومن ثم أصبح تحرير العقود وتدوينها يتم من خلال وسائل إلكترونية

و نتيجة لذلك، تدخَّل المشرع الوطني في مختلف دول العالم، وخاصة الدول التي أصدرت قوانين تنظم المعاملات والمبادلات الإلكترونية.

و من الأهمية ان نتعرف على المفاهيم الأساسية في اطار العقود الالكترونية و خاصة مفهومي الايجاب و القبول حيث يعتبران من الدعائم الأساسية لاي عقد قانوني

يشير الايجاب الى العرض الذي يقدمه طرف من اطراف عبر وسائل الكترونية يوضح من خلاله رغبته في ابرام العقد بناء على شروط محددة اما القبول فيتمثل في استجابة الطرف الاخر لهذا العرض بالموافقة عليه

وفضلا عن ذلك تختفي في هذه العقود الكتابة التقليدية و ينعقد معها التوقيع الكتابي اليدوي التقليدي وتحل محله الكتابة الالكترونية، مما أدى الى اثارة الجدل حول معادلتها من حيث الإثبات بالكتابة و التوقيع التقليدي[1].

الايجاب و القبول في العقود الالكترونية يتطلبان توافقا بين الأطراف على جميع شروط العقد بشكل واضح لا لبس فيه في العديد ممن الحالات قد يؤدي

غموض الشروط او عدم وضوح وسائل القبول الى حدوث النزاعات القانونية قد تؤثر على حقوق الأطراف لذلك من الضروري ان تلتزم الأطراف بالقواعد القانونية الخاصة بالعقود الالكترونية لضمان صحتها و فعاليتها على الرغم من ان العقد الالكتروني يحقق فوائد عديدة مثل السرعة و تقليل التكاليف الا انه يواجه تحديات قانونية عديدة تتعلق بالتحقق من هوية الأطراف و التأكد من ان القبول قد تم بحرية و بدون ضغوط

[1] د. نبيل محمد أحمد صبيح،حماية المستهلك في التعاملات الالكترونية –دراسة مقارنة،مجلة الحقوق ، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت،ص183.

يحمل عنوان هذه المذكرة **"الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني"**، وتهدف من خلالها إلى تقديم دراسة قانونية مقارنة توضح كيفية إبرام العقد الإلكتروني، ومدى ارتباطه بالنظرية العامة للعقود ووسائل إثباته.

ويُبرم هذا النوع من العقود في سياقات متعددة، فقد يتم بين أطراف داخل نفس الدولة، أو بين طرف وطني وآخر أجنبي، أو حتى بين طرفين لا ينتميان إلى الدولة التي يُبرم فيها العقد. ولهذا السبب، فإن العقود الإلكترونية غالبًا ما تتسم بالطابع الدولي.

ورغم أن فكرة العقد الإلكتروني أصبحت راسخة في معظم التشريعات الوطنية، إلا أن الإشكال الذي لا يزال مطروحًا هو :**ما هو النظام القانوني للإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني؟ وهل هو ذاته في العقود التقليدية، أم أن هناك فروقًا جوهرية؟**

أهمية الدراسة:

تظهر الأهمية البالغة لدراسة عنصري الإيجاب والقبول في العقود الإلكترونية من خلال عدة جوانب جوهرية. فمن الناحية القانونية، تُعد هذه الدراسة ضرورية لضمان توافر أركان العقد الأساسية وفقاً للأنظمة المعمول بها، حيث يساهم التحليل الدقيق لعمليتي الإيجاب والقبول في تحديد مدى توافر الرضا الصحيح بين الأطراف المتعاقدة. أما من الناحية العملية، فإن هذه الدراسة تكتسب أهمية حاسمة في منع النزاعات المحتملة، حيث أن الطبيعة الافتراضية للتعاقد الإلكتروني قد تؤدي إلى غموض في نية المتعاقدين أو في شروط التعاقد.

على المستوى القانوني، تساعد هذه الدراسة في تحديد المسؤولية التعاقدية بدقة، خاصة في الحالات التي يتم فيها تعديل شروط العقد خلال عملية التفاوض الإلكتروني. كما تُسهم في توضيح التوقيت الزمني لانعقاد العقد، وهو أمر بالغ الأهمية في المعاملات التجارية السريعة. ومن الناحية الإثباتية، فإن التحليل الوافي للإيجاب والقبول يوفر أساساً متيناً لإثبات وجود العقد وشروطه أمام القضاء في حال حدوث أي نزاع.

أما على الصعيد العملي، فإن فهم آليات الإيجاب والقبول في البيئة الإلكترونية يمكّن المؤسسات والأفراد من تصميم أنظمة تعاقدية واضحة وسهلة الفهم، مما يقلل من احتمالية إثارة النزاعات. كما أن هذه الدراسة تُعد أساسية لضمان الامتثال للأنظمة واللوائح الخاصة بالتجارة الإلكترونية، التي غالباً ما تشترط شروطاً محددة لصحة الإيجاب والقبول الإلكتروني. وبالتالي، فإن الاستثمار في دراسة هذين العنصرين يعود بفوائد جمة على جميع الأطراف المعنية بالتعاقد الإلكتروني.

أسباب اختيار الموضوع :

تم اختيار موضوع " الايجاب و القبول في العقد الالكتروني " نضرا لأهمية العقود الالكترونية في العصر الرقمي ، حيث أصبحت جزءا أساسيا من المعاملات التجارية و الخدمية عبر الانترنت . مع التوسع الكبير في التجارة الالكترونية ، تبرز الحاجة لفهم القواعد القانونية المتعلقة بكيفية تشكيل هذه العقود ، خصوصا فيما يتعلق بالإيجاب و القبول عبر الوسائل الرقمية . كما ان الدراسة تساهم في

سد الفجوات القانونية الموجودة ، خصوصا في ما يتعلق بحماية حقوق الأطراف . خصوصا المستهلك . و ضمان الشفافية في المعاملات الالكترونية بالإضافة الى ذلك ، يهدف الموضوع الى مواكبة التطورات التكنولوجية في هذا المجال، و تقديم توصيات لتحسين التشريعات القانونية المتعلقة بالعقود الالكترونية.

و من خلال دراسة شاملة للموضوع و للإجابة على الإشكالية المطروحة اتبعت منهجين هما :

-المنهج التحليلي من خلال تحليل نصوص قانون المدني الجزائري .

-المنهج المقارن وذلك لبيان أوجه الاختلاف بين قانون الجزائري و بعض القوانين العربية

الفصل الأول جاء تحت عنوان " ماهية الايجاب و القبول في ابرام العقد الالكتروني " ذلك من خلال دراسة ماهية الايجاب في ابرام العقد الالكتروني في (مبحث اول) و ماهية القبول في ابرام العقد الالكتروني في (مبحث ثاني) .

و جاء الفصل الثاني بعنوان" اقتران الايجاب و القبول في ابرام العقد الالكتروني " ، وذلك من خلال دراسة تطابق الارادتين الايجاب و القبول في ابرام العقد الالكتروني في المبحث الأول ، بالإضافة الى دراسة طرق اثبات اقتران الايجاب و القبول في ابرام العقد الالكتروني و ذلك في (مبحث ثاني)

الفصل الأول:

ماهية الايجاب و القبول في ابرام العقد الالكتروني

الفصل الاول : ماهية الايجاب و القبول في ابرام العقد الالكتروني

إن التوسع الكبير في استخدام شبكة الإنترنت قد فتح أمام الأفراد والشركات آفاقًا جديدة للتواصل والتعاملات التجارية على مستوى عالمي. فبمجرد جلوس الشخص في مكانه، يستطيع أن يتنقل عبر الإنترنت ليحصل على مختلف المعلومات التي يحتاجها، وأن يبرم العقود بكل سهولة ويسر، سواء كانت عقود شراء، بيع، أو حتى عقود خدمات إلكترونية. هذه المعاملات التي تتم عبر الإنترنت تُعرف بالعقود الإلكترونية، والتي تمثل تطورًا كبيرًا في مجال التعاقدات التجارية، حيث أصبحت وسيلة سريعة وآمنة لإتمام الأعمال التجارية بدون الحاجة إلى التواجد الفعلي أو الأوراق التقليدية. أصبح العقد الإلكتروني اتفاقاً عالمياً لا يقتصر على حدود دولة واحدة؛ إذ تُجرى العمليات التعاقدية عبر شبكة الإنترنت الدولية، مما يمكّن الأطراف من إبرام الاتفاقيات بغض النظر عن مواقعهم الجغرافية. يُعدّ التراضي أحد الأركان الأساسية لأي عقد، إذ لا يمكن إبرام عقد دون توافق إرادة الأطراف عليه. فالطرف المتعاقد لا يلتزم بأي اتفاق ما لم تكن لديه الرغبة الصريحة في إبرامه، ويتحقق ذلك من خلال تطابق الإيجاب والقبول وفقاً لما يقره القانون لتحقيق الأثر القانوني المطلوب.

وفيما يخص العقود الإلكترونية، فقد اهتم المشرع الجزائري بوضع إطار قانوني ينظم هذا النوع من التعاقدات، حيث تم إقرار عدة نصوص متفرقة قبل صدور القانون رقم 15-4، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكتروني.[1]

كما جاء قانون 2018 الخاص بالتجارة الإلكترونية ليؤكد إمكانية التعبير عن الإرادة بوسائل إلكترونية[2]، إذ أقرّ القانون المدني بجواز الإيجاب والقبول عبر الهاتف أو أي وسيلة مماثلة، مما يعني اعتراف المشرع بصحة إبرام العقود باستخدام الوسائل الرقمية إلى جانب الوسائل التقليدية. يتطلب الإيجاب الإلكتروني وجود وسيط إلكتروني هو مقدم خدمة الأنترنيت، حيث يقوم بعرض الإيجاب من خلاله، بالتالي فإن الإيجاب لا يكون فعالا بمجرد صدوره من الموجب

المبحث الأول: ماهية الإيجاب في إبرام العقد الإلكتروني

يُعرَّف التراضي بأنه تطابق إرادتين على إحداث أثر قانوني، ويتطلب ذلك صدور تعبير من أحد الأطراف يُعبّر عن رغبته في التعاقد، وهو ما يُعرف بالإيجاب. يقابله تعبير من

[1] **القانون رقم 04-15 المؤرخ في 1 فيفري 2015**، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكتروني، والمنشور في **الجريدة الرسمية العدد 06 المؤرخة في 10 فيفري 2015**.

[2] القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، الصادر في الجريدة الرسمية رقم 28 بتاريخ 16 ماي 2018.

الطرف الآخر عن موافقته، وهو القبول. وفي العقود الإلكترونية، يتم هذا التفاعل عبر وسائل الاتصال الحديثة.

ولفهم طبيعة الإيجاب في العقود الإلكترونية، سيتم التطرق إلى:

- مفهوم الإيجاب الإلكتروني **(المطلب الأول)**
- تمييز الإيجاب الإلكتروني عن المفاهيم المشابهه له(**المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: مفهوم الإيجاب الإلكتروني

يُعتبر الإيجاب أحد الأركان الأساسية في تكوين العقد، إذ يُعبِّر عن الإرادة الجادة لأحد الأطراف في التعاقد بشروط محددة. وينطبق هذا المفهوم على العقود الإلكترونية، حيث يتم تقديم الإيجاب عبر وسائل الاتصال الحديثة، مثل المواقع الإلكترونية، البريد الإلكتروني، أو التطبيقات الرقمية المختلفة.

وفي هذا السياق، عرّف المشرّع الجزائري العقد الإلكتروني في **المادة 06 من القانون رقم 18-05** بأنه:
"عقد يتم إبرامه عن بعد، دون الحضور الفعلي والمتزامن للأطراف، وذلك من خلال اللجوء حصريًا إلى تقنية الاتصال الإلكتروني، وفقًا لأحكام القانون رقم 04-02 المؤرخ في -03يونيو 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية[1] ".

بالتالي، فإن الإيجاب الإلكتروني لا يختلف في جوهره عن الإيجاب في العقود التقليدية، إلا من حيث الوسيلة المستخدمة في التعبير عنه، والتي تعتمد بشكل أساسي على تكنولوجيا الاتصال الحديثة. وهذا الواقع يستلزم تكييف القواعد القانونية بما يتلاءم مع طبيعة هذه العقود الرقمية دون المساس بالمضمون التعاقدي .

الفرع الأول: تعريف الإيجاب الإلكتروني وخصائصه

يُعتبر الإيجاب أحد الركائز الأساسية في تكوين العقد، إذ يُعبّر عن إرادة واضحة وجازمة من أحد الأطراف، موجهة إلى الطرف الآخر، بهدف التعاقد وفق شروط محددة. وفي ظل تطور وسائل الاتصال الحديثة، برز مفهوم الإيجاب الإلكتروني كوسيلة جديدة للتعبير عن الإرادة في إبرام العقود عن بُعد.

أولًا: تعريف الإيجاب الإلكتروني

نظرًا لعدم وجود تعريف قانوني موحد للإيجاب الإلكتروني في أغلب التشريعات الوطنية، فقد تناول الفقه هذه المسألة، وقدّمت بعض الاتفاقيات الدولية محاولات لتعريفه ووضع إطار قانوني له.

[1] **المادة 06 من القانون رقم 18-05**

يُعرّف بعض الفقهاء الإيجاب بانه "أن القبول يُبقي على نفس تعريفه في الوسائل التقليدية، من حيث كونه تعبيرًا عن الإرادة، سواء تم ذلك عبر وسيلة إلكترونية أو غير إلكترونية، ما دام لم يتضمن القبول تغييرًا في الإيجاب.ويُوصَف الإيجاب الإلكتروني بأنه لا يختلف في ذاته عن الإيجاب التقليدي، طالما أن التعبير عنه تم عبر وسيط إلكتروني دون أن يضفي عليه طابعًا قانونيًا مختلفًا"[1].

وفي السياق ذاته، يرى بعض الفقهاء أن الإيجاب هو: "*تعبير عن رضا الموجب له بإبرام العقد وفقًا للشروط التي حددها الموجب*"[2].

فالإيجاب الالكتروني إذن وكما عرفته التوجيهية الخاصة بحماية المستهلكين في العقود المبرمة عن بعد "الإيجاب كل اتصال عن بعد، يتضمن العناصر اللازمة بحيث يستطيع المرسل إليه أن يقبل التعاقد مباشرة، ويستبعد من هذا النطاق مجرد إعلان "[3]

يتميّز الإيجاب الإلكتروني بكونه وسيلة مرنة وسريعة لإبرام العقود، لكنه في الوقت ذاته يطرح إشكالات قانونية تتعلق بصحة التعبير عن الإرادة ومدى توافقه مع القوانين التقليدية المنظمة للعقود.

أما الإيجاب من الناحية القانونية، فنجد أن المشرع الجزائري لم يضع أي تعريف للإيجاب سواء بصورته التقليدية أو الإلكترونية، بل اكتفى فقط بذكر الوسائل التي يتم بها التعبير عن الإرادة، وذلك من خلال نص المادة 60 من القانون المدني الجزائري.[4]

من خلال قراءة نص المادة السالفة الذكر، يتضح أن المشرع الجزائري لم يقيد وسائل التعبير عن الإرادة بوسائل معينة، بل ذكر بعضها على سبيل المثال لا الحصر، كـاللفظ، الكتابة، أو الإشارة المتداولة عرفًا، مما يدل على مرونة النص القانوني واستعداده لاستيعاب التطورات الحديثة في وسائل التواصل.

وفي هذا السياق، جاء نص المادة 23 مكرر ليؤكد هذا التوجه، حيث أقرّ إمكانية التعبير عن الإرادة بوسائل الاتصال الحديثة، بما فيها الوسائل الإلكترونية التي أصبحت اليوم جزءًا لا يتجزأ من المعاملات القانونية والتجارية[5].

---

[1] بلقاسم حامدي .*إبرام العقد الإلكتروني*، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2015، ص. 67–68.

[2] محمد عبد الرحيم شريفات، " التراضي في تكوين العقد عبر الانترنت "، دار الثقافة للنشر و التوزيع ،الطبعة الثانية،عمان ، 2011،ص 128 و 129

[3] محمد بيسي، التراضي في العقد الالكتروني، مقال منشور في جريدة القانونية متوفر على الرابط التالي : http://www.alkanounia.com

[4] تنص المادة 60 من القانون المدني الجزائري في فقرتها الأولى على ما يلي: التعبير عن الإرادة يكون باللفظ، أو بالكتابة
أو بالإشارة المتداولة عرفاً، كما يكون بإتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالته على مقصود صاحبه

[5] - 4 تنص المادة 23 مكرر 1 : يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها

فالتعبير عن الإرادة عبر البريد الإلكتروني، أو من خلال منصات التعاقد الرقمية، أو عبر تطبيقات الهاتف الذكي، يُعد تعبيرًا مكتوبًا، لكنه يأخذ شكلاً إلكترونيًا خاصًا، يتم فيه تخزين المعلومات رقمياً في ذاكرة الحاسوب. ورغم أن هذه الوسائل ليست كتابة تقليدية على الورق، إلا أنها توفر نفس الوظائف القانونية، بل قد تفوقها من حيث التوثيق والدقة والسرعة.

ويُشترط لصحة هذا النوع من التعبير أن يتضمن كافة العناصر الأساسية للعقد، ويُتيح إمكانية الاطلاع عليه وتخزينه من قبل الطرفين، كما يجب أن يكون قابلاً للإثبات أمام الجهات القضائية، تمامًا كأي كتابة رسمية.

وعليه، فإن المشرع الجزائري قد واكب التطور التكنولوجي من خلال الاعتراف الصريح بوسائل التعبير الإلكترونية، مما يعزز من حماية مبدأ حرية التعاقد ويُضفي المرونة والفعالية على العلاقات القانونية في العصر الرقمي.

وقد أوضح قانون الأمم المتحدة النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية (الأونسيترال) أنه في سياق تكوين العقود، يُسمح باستخدام رسائل البيانات للتعبير عن الإيجاب (العرض) والقبول، ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك بين الطرفين. كما أكد أن استخدام هذه الرسائل في إبرام العقد لا يؤثر على صحة العقد أو على قابليته للنفاذ، لمجرد أنه تم باستخدام وسيلة إلكترونية.[1]

وقد تضمن البند 3/2 من مشروع العقد النموذجي في شأن المعاملات الإلكترونية والملحق بقانون الأمم المتحدة النموذجي ما يلي: تمثل الرسالة إيجابا إذا تضمنت إيجابا لإبرام عقد مرسل إلى شخص واحد أو أشخاص محددين، ماداموا معروفين على نحو كاف وكانت تشير إلى نية مرسل الإيجاب أن يلتزم في حالة القبول، ولا يعتبر إيجابا الرسالة المتاحة إلكترونيا بوجه عام، ما لم يشر إلى غير ذلك"[2]

والملاحظ أن هذه التعاريف يعتريها نوع من النقص، لذلك حاول أحدهم وضع تعريف شامل للإيجاب الالكتروني يتمثل في كونه " تعبير جازم عن إرادة الراغب في التعاقد عن بعد، ويتم من خلال شبكة دولية للاتصالات بوسيلة مسموعة مرئية، ويتضمن كل العناصر اللازمة لإبرام العقد، إذ يستطيع من وجه إليه أن يقبل التعاقد مباشرة" [3]

---

[1] المادة 11/1 من قانون اليونسترال النموذجي للتجارة الإلكترونية، 1996، شوهد يوم 18/03/2025 على الساعة20:21 ، على الموقع التالي Https://Www.Unicitral.Org/Pdf/Arabic

[2] مرزوق نور الهدي، التراضي في العقود الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون فرع المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري ـ تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، السنة الجامعية 2012، ص 95.

[3] بلقاسم حامدي، إبرام العقد الالكتروني، مرجع سابق، ص 68.

في حين تعرض التوجيه الأوروبي المتعلق بحماية المستهلكين تعريف الإيجاب في إطار العقود المبرمة عن بعد، واعتبره بمثابة اتصال يتم عبر وسيلة من وسائل الاتصال عن بعد، يتضمن جميع العناصر الأساسية التي تتيح للطرف الموجه إليه العرض إمكانية إبرام العقد مباشرة. وأكد التوجيه أن الإعلانات العامة التي لا تتضمن هذه العناصر لا تُعد إيجابًا بالمعنى القانوني

وبناءً على ما سبق، يمكن تعريف الإيجاب في التعاقد الإلكتروني بأنه تعبير صادر عن إرادة الطرف الراغب في إبرام العقد عن بعد، يتم عبر شبكة الاتصالات الدولية باستخدام وسيلة إلكترونية مرئية أو مسموعة، ويتضمن هذا الإيجاب كافة العناصر الجوهرية اللازمة لإبرام العقد، بما يسمح للطرف الموجه إليه العرض بقبوله مباشرة دون حاجة إلى مفاوضات إضافية"[1].

كما يتبين من التعريفات السابقة أن الإيجاب الإلكتروني، لا سيما عبر شبكة الإنترنت، لم يحظَ بتعريف مستقل يميّزه من حيث الجوهر عن الإيجاب التقليدي، إذ إن الفارق الجوهري بينهما يكمن في الوسيلة المستخدمة للتعبير عن الإرادة، حيث يتم الإيجاب الإلكتروني عبر وسائل الاتصال الحديثة والتقنيات الرقمية، في حين يعتمد الإيجاب التقليدي على الوسائل الورقية أو الشفوية المعهودة.

ثانيا : خصائص الايجاب الالكتروني

أ- الإيجاب الإلكتروني يتم عن بعد:

نظرًا لكون العقد الإلكتروني يُصنَّف ضمن فئة العقود المبرمة عن بعد، فإن الإيجاب الإلكتروني بدوره يُعدّ إيجابًا عن بعد، ويخضع بالتالي للأحكام الخاصة بهذا النوع من العقود، ولا سيما تلك المتعلقة بحماية المستهلك.

وبما أن المستهلك الإلكتروني غالبًا ما يكون الطرف الأضعف في العلاقة التعاقدية، فقد فرضت التشريعات، خصوصًا التوجيه الأوروبي رقم 7/97 المتعلق بحماية المستهلك في العقود عن بعد، مجموعة من الالتزامات على المورد أو المهني، تهدف إلى ضمان شفافية التعاقد وحق المستهلك في اتخاذ قرار مستنير[2].

وتشمل هذه الالتزامات ضرورة تزويد المستهلك بمعلومات واضحة ومسبقة عن هوية التاجر، وعنوانه الفعلي، وبريده الإلكتروني، إلى جانب الخصائص الأساسية للسلع أو

[1] نص الفصل 3 من قانون الالتزامات و العقود المغربي على " أن الأهلية المدنية للفرد تخضعه لقانون أحواله الشخصية " كما أكد الفصل 23 من نفس القانون على أن " الإيجاب الموجه لشخص من غير تحديد ميعاد يعتبر كان لم يكن إذا لم يقبل على الفور من الطرف الآخر."

[2] بلقاسم حامدي، إبرام العقد الالكتروني، مرجع سابق، ص 69 .

الخدمات المعروضة، وأسعارها، وطرق الدفع، وشروط التسليم، وكذلك حق المستهلك في التراجع عن العقد خلال مدة معينة، وخدمات ما بعد البيع، ومدة الضمان.

وتُعد هذه التدابير ضرورية لضمان حماية المستهلك الإلكتروني، وتعزيز الثقة في البيئة الرقمية للعقود عن بعد.

ب - الإيجاب الإلكتروني يتم عبر وسيط إلكتروني:

يستلزم الإيجاب الإلكتروني وجود وسيط إلكتروني، وهو غالبًا **مقدم خدمة الإنترنت** أو المنصة التي يتم من خلالها عرض الإيجاب. وبالتالي، لا يُعتبر الإيجاب نافذًا بمجرد صدوره من الموجب، بل يُعتبر فعالًا من اللحظة التي يتم فيها نشره عبر شبكة الإنترنت. ومن هنا يبدأ سريان الآثار القانونية لهذا الإيجاب[1].

وفي العديد من الحالات، صاحب الموقع الإلكتروني هو ذاته الطرف الموجب، ما يجعل الإيجاب عبر الإنترنت مشابهًا للإيجاب الموجه للجمهور عبر وسائل الاتصال الأخرى مثل التلفزيون أو الإذاعة، مع اختلاف في مدة العرض؛ حيث يكون الإيجاب عبر الإنترنت مستمرًا ويمكن الرجوع إليه في أي وقت، بينما يكون الإيجاب عبر التلفزيون أو الإذاعة غالبًا مؤقتًا[2].

في حالة سحب الإيجاب من الإنترنت من قبل الموجب، يُعد ذلك إلغاءً له ويُعتبر كأن الإيجاب لم يكن موجودًا، طالما لم يعد بإمكان الطرف الآخر الاطلاع عليه. أما إذا اختفى الإيجاب بسبب خلل فني في الشبكة أو الجهاز المستخدم، فلا يؤثر ذلك على صحة الإيجاب، ويظل قائمًا قانونيًا لأن السبب في اختفائه لا يعود إلى الموجب.

ج - الإيجاب الإلكتروني في الغالب إيجاب دولي:

يتم الإيجاب الإلكتروني باستخدام وسائط إلكترونية وعبر شبكة دولة الانترنيت لذلك فهو لا يتقيد بحدود الدول السياسية والجغرافية ويكون الإيجاب الإلكتروني تبعا لذلك إيجابا دوليا نظرا لما تتسم به شبكة الانترنيت من الانفتاح والعالمية.[3]

لكن وبمفهوم المخالفة فلا يوجد ما يحول دون تقييد هذا الإيجاب وجعله مقتصرا على منطقة جغرافية محددة.

فتقيد الإيجاب الإلكتروني جائز لأنه يتماشى مع ظروف الموجب الخاصة وإمكاناته فهو تحديد مدى التزاماته، وهذا التضييق للإيجاب قد يهم منطقة جغرافية معينة يحدها

---

[1] محمد فواز المطالقة ، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، 2008 ،ص63

[2] محمد السيد خيال،التعاقد عن طريق التلفزيون ،مطبعة النسر الذهبي ،2000،ص53

[3] **خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي بالإسكندرية، الطبعة الأولى سنة 2008 ص** 323

الموجب مسبقا ولا يمكن إبرام العقد خارجها كما قد يهم تقصير الموجب لمنطقة تسليم المبيع على منطقة جغرافية لا يلتزم الموجب خارجها بتسليم المبيع.[1]

الفرع الثاني: شروط الإيجاب الإلكتروني

تم الإشارة سابقًا إلى أن الإيجاب الإلكتروني يعد تعبيرًا نهائيًا عن الإرادة، ويتم من خلاله إبرام العقد إذا اقترن بقبول مطابق له. ولتعتبر هذه الصيغة إيجابًا قانونيًا بمعناه الصحيح، يجب أن يتحقق فيه عدة شروط، منها شروط موضوعية (أولًا)، وشروط شكلية (ثانيًا)، فضلاً عن مجموعة من القواعد المتعلقة بمحتوى الإيجاب (ثالثًا).

أولًا: الشروط الموضوعية للإيجاب الإلكتروني

يشترط في الإيجاب الإلكتروني توفر مجموعة من الشروط الموضوعية الأساسية، والتي من أبرزها:

1-الدقة في الصياغة : يجب أن يكون الإيجاب متوفرًا على صيغة واضحة تتعلق بمسائل جوهرية في العقد، مثل تحديد الثمن من قبل العارض، ووصف المنتج أو الخدمة، وطريقة التعاقد[2].

2- اتجاه الارادة للتعاقد

حتى ينطبق على العقد وصف الايجاب ،يجب ان يقترن بنية حقيقية في التعاقد بحيث اذا اقترن به قبول مطابق انعقد العقد.[3]

3-تحديد مدة الايجاب

الاصل عدم التزام الموجب بايجابه طالما لم يتصل بعلم من وجه اليه لكن لكل اصل استثناء،فمتى عين اجل للايجاب فان الموجب يبقى ملتزما بما صدر عنه من تعبير عن الرغبة في التعاقد ، و خروجا عن القواعد العامة فقد اشترطت التشريعات المستحدثة في هذا المجال وجوب تعيين وقت صلاحية الايجاب و ذلك قصد حماية المستهلك و استقرار المعاملات.

---

[1] **إدريس الحياني وعمر انجوم، إبرام العقد الإلكتروني وفق القواعد العامة وعلى ضوء مشروع قانون التبادل الالكتروني للسياسات القانونية، المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات عدد 11 أكتوبر 2006 ص : 57**

[2] مرزوق نور الهدي،مرجع سابق ،ص116

[3] الحمودي ناصر ،النضام القانوني لعقد البيع الدولي الالكتروني المبرم عبر الانترنت ،رسالة دكتوراه ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ،كلية الحقوق ،الجزائر ،2009،ص 161

4-النية الموجبة الجازمة في الالتزام: إن معيار تمييز الإيجاب الجازم عن المفاوضات هو توافر النية أو انتقائها التي تستخلص من عبارات الإيجاب وظروف التعاقد الدالة على العزوم، والتصميم النهائي على إتمام العقد[1].

ثانيا : الشروط الشكلية للايجاب الالكتروني

في الشروط الخاصة بالشكل يتم تبصير المستهلك بالمعلومات الجوهرية والأساسية، بمعنى ان يتضمن الإيجاب الالكتروني الخاص بعقود التجارة الالكترونية والصور الغالبة له هي عقد البيع الكتروني وتتمثل هذه المعلومات في توفر اللغة المستعملة(1) الوسيلة المستعملة(2) تحديد المسائل الجوهرية في العقد(3)

1- اللغة المستخدمة في العقود:

في التشريع الجزائري، يفرض القانون على ضرورة إعلام المستهلك باللغة العربية. وفقًا للمادة 18 من قانون 03-09 المتعلقة بحماية المستهلك وقمع الغش[2]، يجب أن تُستخدم اللغة العربية بشكل رئيسي، بالإضافة إلى إمكانية استخدام لغات أخرى سهلة الفهم، وذلك بطريقة واضحة، مرئية، وقابلة للقراءة وغير قابلة للمحو.

من ناحية أخرى، في التشريع الفرنسي، ينص القانون رقم 345-94 الصادر في 4 أغسطس 1994، المعروف بقانون *Toubon*، على ضرورة أن تكون الإعلانات والعقود باللغة الفرنسية. وينص المادة الثانية من هذا القانون بوضوح على أهمية استخدام اللغة الفرنسية، مما قد ينطبق أيضًا على المعاملات التي تتم عبر الإنترنت.

ومع ذلك، يثار تساؤل حول ما إذا كانت هذه المتطلبات اللغوية تمثل قيدًا على حرية التعامل في الفضاء الرقمي. في الواقع، تعد اللغة الوطنية أداة لضمان فهم المستهلك، وليست عائقًا. فاذا كان القانون الفرنسي قد اشترط ان يكون الايجاب باللغة الفرنسية الا انه قد حدث تطور بعد ذلك [3]، حيث أصدرت في 19 مايو 1996 توجيهًا يتيح استخدام اللغة الفرنسية مع إمكانية إضافة ترجمة إلى الإنجليزية أو أي لغة أجنبية أخرى، مما يعكس مرونة أكثر في التعامل مع القضايا اللغوية في السياقات التجارية.

---

[1] بشار طلال المومني، مشكلات التعاقد عبر شبكة الأنترنيت (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى عالم الكتب الحديث للنشر والتوزيع، الأردن، 2004، ص 61

[2] القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 الموافق لـ 29 صفر 1430، والمتعلق بحماية المستهلك، والصادر في الجريدة الرسمية رقم 15، المؤرخة في 8 مارس 2009

[3] د.شحاته غريب شلقامي ،التعاقد الالكتروني في التشريعات العربية ،دراسة مقارنة،دار الجامعة الجديدة ، 2008 ،ص93-94 .

2- الوسيلة المستخدمة في الإيجاب

من خلال ما تم استعراضه سابقًا، يتضح أن الإيجاب في بيئة الإنترنت لا يختلف جوهريًا عن الإيجاب التقليدي الذي نعرفه. تبقى طبيعة الإيجاب وشروطه كما هي، ولكن أسلوب التعبير عنه يختلف نظرًا لتطور وسائل الاتصال الحديثة مثل البريد الإلكتروني والمواقع الإلكترونية.

وفقًا للمادة 11/01 من القانون النموذجي، يُعرف الإيجاب بأنه :"في سياق تكوين العقود ، و ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك، يجوز استخدام رسالة بيانات في تكوين العقد لا يفقد ذلك العقد صحته أو قابليته، لمجرد استخدام رسالة بيانات لذلك الغرض."

كما تشير المادة 06، الفقرة 01، إلى أنه "ليس في هذا القانون ما يتطلب من شخص أن يستخدم أو يقبل معلومات بشكل الكتروني إلا أنه يجوز استنتاج موافقة الشخص من سلوكه الإيجابي."

يجوز أن يتفق الأطراف الذين لهم علاقة بإنشاء أو إرسال أو استلام أو تخزين أو معالجة أي سجلات الكترونية على التعاقد بصورة مغايرة بأي من الأحكام الواردة في الفصل الثاني حتى الفصل الرابع من هذا القانون[1].

3- تحديد المسائل الجوهرية في العقد:

عدم تضمن التعبير ما ينفي فيه الارتباط بالتعاقد . لا يكفي حتى نكون بصدد تعبيرا عن ايجاب بالتعاقد أن يتضمن التعبير تحديد المسائل الجوهرية في العقد . وإنما يجب فوق ذلك ألا يتضمن هذا التعبير ما ينفي توافر نية الارتباط قانونا بالتعاقد إذا قبله الطرف الآخر . فإذا تضمن التعبير ما ينفي هذه النية فانه لا يعد تعبيرا عن ايجاب بالتعاقد وإنما دعوة إلى التعاقد .ويلاحظ أنه اذا تضمن التعبير الى جانب تحديد المسائل الجوهرية في العقد اشتراط عدم انعقاده الا اذا تم الاتفاق على المسائل التفصيلية فان هذا التعبير لا يعد تعبيرا عن ايجاب بالتعاقد لان ما تضمنه من تعليق انعقاد العقد على الاتفاق فيما بعد على مسائلة التفصيلية ينفي توافر نية الارتباط قانونا بالتعاقد اذا قبله الطرف الآخر[2] . يطرح السؤال حول حرية العملاء في تحديد مضمون الإيجاب المطروح في العقود الإلكترونية ، وهل هناك ضوابط أو قواعد تؤطر هذه الحرية الإقتصادية ؟

---

[1] تقابلها المادة 06 فقرة ج (Art.6 § P.C) من التوجيه الأوربي رقم: CE/31/2000 المؤرخ في 08 جوان 2000 والخاص بالتجارة الإلكترونية: Art. 6 § .C : « Lorsqu'elles sont autorisées dans l'état membre ou le prestataire et établi, les offres promotionnelles telles que les rabais, les primes et les cadeaux doivent être identifiables comme telles et les condition pour en bénéficier doivent être aisément accessible et présentées de manière précise et équivoque » .

[2] الرومي محمد امين، التعاقد الالكتروني عبر الانترنت، دار المطبوعات الجامعية، 2004، ص 91.

ثانياً ـ البيانات الخاصة بالمضمون

تتطلب ممارسة الحرية الاقتصادية في العقود الإلكترونية إطارًا منظمًا يضمن حماية الطرف الأضعف، والذي يكون عادةً المستهلك. ويتضمن ذلك تحديد مجموعة من البيانات الرئيسية المتعلقة بالمضمون:

تحديد هوية البائع ، وصف المنتوج ، مدة الايجاب وتحديد الثمن المنطقة الجغرافية التي يغطيها الإيجاب ، مدة سريان مفعول الإيجاب ، وحق العميل في الرجوع ، وقد نص المشرع على هذه القواعد في المادة 11 من القانون 18-5 السالف الذكر على أن يتضمن العرض التجاري الإلكتروني ما يلي:

-رقم التعريف الجبائي والعناوين المادية والالكترونية ورقم هاتف المورد الالكتروني
–رقم السجل التجاري او رقم البطاقة المهنية للحرفي
–طبيعة وخصائص وأسعار السلع او الخدمات المقترحة باحتساب كل الرسوم
–حالة توفر السلعة او الخدمة
–كيفيات ومصاريف و آجال التسليم
–الشروط العامة للبيع لا سيما البنود المتعلقة بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي.
–شروط الضمان التجاري وخدمة ما بعد البيع
–طريقة حساب السعر عندما لا يمكن تحديده مسبقا
–كيفيات واجراءات الدفع
–شروط فسخ العقد عن الاقتضاء
–وصف كامل لمختلف مراحل تنفيذ المعاملة الالكترونية
–مدة صلاحية العرض عند الاقتضاء
–شروط وآجال العدول عند الاقتضاء
–طريقة تأكيد الطلبية
–موعد التسليم وسعر المنتوج موضوع الطلبية المسبقة وكيفيات الغاء الطلبية المسبقة عند الاقتضاء.
–طريقة ارجاع المنتوج او استبداله او تعويضه.
–تكلفة استخدام وسائل الاتصالات الالكترونية عندما تحتسب على اساس اخر غير التعريفات المعمول بها[1].

الفرع الثالث: صور الإيجاب الإلكتروني

[1] القانون 18-05 مؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 مايو سنة 2018 المتضمن قانون التجارة الالكترونية

أدى اللجوء إلى الإنترنت كوسيلة للتعبير عن الإرادة، ولا سيما فيما يتعلق بعنصر الإيجاب بوصفه أول عناصر الرضا، إلى نشوء صور متعددة للإيجاب الإلكتروني. وتتنوع هذه الصور باختلاف الجهة التي يُوجَّه إليها الإيجاب، سواء كانت شخصًا معينًا أو عدة اشخاص : ويمكن تلخيص أبرز هذه الصور في ثلاثة أنماط رئيسية، نوضحها فيما يلي:

أولاً: الإيجاب عبر البريد الإلكتروني

كّل البريد الإلكتروني وسيلة تقليدية نسبيًا ضمن أدوات التواصل الإلكتروني الحديثة، وقد استُخدم في مراحل مبكرة كأداة فعالة لنقل الإيجاب في التعاقدات عن بُعد. فعندما يقوم أحد الأطراف بإرسال رسالة تتضمن عرضًا تعاقديًا محددًا إلى بريد الطرف الآخر، فإن هذا الفعل يُعبّر عن إرادة واضحة في التعاقد. وتكمن قوة هذه الوسيلة في كونها تُنتج مستندًا مكتوبًا يمكن الرجوع إليه، ما يمنحها طابعًا رسميًا مماثلًا للكتابة الورقية، مع اختلاف في الشكل لا في الجوهر، حيث تُستخدم تقنيات رقمية بدلًا من الأدوات التقليدية.

وعليه ؛ فإنه لا يصبح العقد قائما متى تم إرسال الرسالة الالكترونية كإيجاب يقدمه الموجب، إلا إذا وافق من وجه إليه الإيجاب صراحة على هذه الوسيلة، غير أن مرسل العرض يعفى من الحصول على الموافقة الصريحة باستعمال البريد الالكترونية، إذا كانت المعلومات موجهة إلى المهنيين والحرفيين، وذلك ابتداء من الوقت الذي فيه هؤلاء بعنوانهم الالكتروني[1].

إن القانون ساكت حول هذه المسألة، لكن بما أن الحاسوب يسجل في ذاكرته كل عملية إرسال على حدة، فإن هذه الإمكانية تتيح للمرسل التأكد من عمليات الإرسال التي أنجزها فعلا، ومن ثم فإن المنطق يقضي بأن كل رسالة الكترونية تشكل عرض مستقلا منتجا لآثاره، وهذا ماعدا إذا ثبت أن المرسل إليه على علم أو كان بإمكانه أن يعلم إذا بذل عناية معقولة أن الرسالة ما هي إلا نسخة مكررة من ذلك العرض[2]

ثانيًا: الإيجاب عبر الإنترنت من خلال المحادثة أو المشاهدة

[1] عبد الله الكرجي و صليحة حاجي، التعاقد الرقمي ونظم الحماية الالكترونية، مطبعة الأمنية الرباط، دون ذكر رقم الطبعة، ص 58.

[2] حنان العربي، التبادل الالكتروني للمعطيات القانونية (القانون المغربي 53-05)، دراسة تحليلية نقدية، طبعة الأولى 2008، ص 17.

تمُكـن وسـيلة الاتصـال الحديثـة إمكانيـة مشـاهدة المتعامـل عبـر شـبكة الإنترنـت المتصـل معـه عـن طريـق كميـرا تتصـل بجهـاز الكمبيـوتر لـدى الطـرفين، فيتحـول الكمبيـوتر إلـى هاتف مرئي، ونكون فـي هـذه الحالـة أمـام حضـور افتراضـي لطرفـي العقد فـي مجلـس عقـد واحـد، أي أمـام مجلـس عقـد افتراضـي يقتـرب جـداً مـن المجلـس الحقيقي[1]. و ينطبق على هـذا النـوع مـن الإيجـاب القواعـد العامـة فـي التعاقـد بـين حاضـرين، التـي نـص عليهـا المشـرع الجزائـري فـي نـص المـادة 64 مـن القانون المدني، فيكـون الإيجـاب غيـر مُلـزم مـا لـم يصـدر القبـول فـورا، أمـا إذا عَـدل الْموجـب عـن إيجابـه، سـقط الإيجـاب، وإذا صـدر قبـول بعـد ذلـك، فـلا يعتد به ويعتبر إيجابا جديداً .

أما في حالة لم يَعدل المُوجب عن ايجابه، فإن الإيجاب لا يسقط، لكنه يصـبح غيـر مُلـزم و هـو مـا يطلـق عليـه بالإيجـاب القـائم و غيـر الْملـزم؛ و بالتالي فإن صدور قبول قبل انفضاض مجلس العقد يؤدي إلى انعقاد العقد

ثالثًا: الإيجاب عبر شبكة المواقع(Web)

يعتبر الويب الوسيلة الأكثر استعمالا وانتشارا في الاتصالات عبر شبكة الانترنت، واستخدام الموقع يعني استمرارية هذا الموقع على مدار 24 ساعة[2]، حيث يصدر الإيجاب عن طريق عرض المنتجات إضافة إلى معلومات متعلقة بالثمن، كما يتم تضمين الصفحة الإعلانية على الويب زرا للموافقة يتم النقر عليه للتعبير عن القبول ، ولعل ما يميز الإيجاب عبر هذه الوسيلة أنه موجه للجمهور فلا يكون مقصورا على أشخاص محددين، عكس الإيجاب الموجه عبر البريد الالكتروني الذي يكون موجها إلى شخص معين بذاته ، وغالبًا ما يكون هذا الإيجاب غير محدد بمدة زمنية معينة، إلا أنه قد يُقيد أحيانًا بنفاد الكمية أو بمدة معقولة ، على غرار الإيجاب التقليدي.

المطلب الثاني: التمييز بين الإيجاب الإلكتروني والصور المشابهة له

مع تطور وسائل التواصل الحديثة وتزايد الاعتماد على شبكة الإنترنت في إبرام المعاملات، بات من الضروري التفرقة بين الإيجاب الإلكتروني وغيره من الصور القريبة منه والتي قد تثير اللبس لدى المتلقي. فكثير من العروض المنشورة إلكترونيًا لا يُعلم على وجه الدقة ما إذا كانت تشكل إيجابًا حقيقياً يراد به التعاقد متى صدر

[1]- بلقاسم حامدي، مرجع سابق، ص 65 و 66.

[2] مرزوق نور الهدى، التراضي في العقود الالكترونية، مرجع سابق، ص 66

قبول مطابق، أم أنها لا تعدو أن تكون إعلاناً ترويجياً لمنتج أو خدمة، أو مجرد دعوة للتفاوض وبدء إجراءات التعاقد.

هذه التفرقة ليست شكلية فحسب، بل تترتب عليها آثار قانونية مهمة، إذ إن الإيجاب يُعد عنصراً أساسياً في تكوين العقد، ويتطلب توفر نية جدية لدى العارض للارتباط حالاً وبشروط واضحة. أما الإعلان أو الدعوة للتفاوض، فليسا إلا وسائل لجذب اهتمام المتعاملين دون أن يرتب أي التزام قانوني فوري.

الفرع الأول: التمييز بين الإيجاب الإلكتروني والدعوة للتفاوض أو التعاقد

ويصعب التمييز في الإعلانات عبر شبكة الانترنيت بين ما إذا كان هذا الإعلان إيجابا بالمعنى القانوني للكلمة، أم مجرد دعوة للتفاوض والتعاقد، ذلك أنه إذا اعتبر إيجابا وصادقه قبول مطابق فإن العقد الإلكتروني يتم، أما إذا أعتبر مجرد دعوة للتفاوض فإن العقد لا ينعقد، وهو ما يثير التساؤل حول معيار التفرقة بين الإيجاب الإلكتروني والتفاوض. [1]

حيث يذهب البعض أن الفارق هو وجود النية الجازمة في التعاقد، فيجب لكي يعد عرضا ما إيجابا أن يخرج هذا العرض من دائرة الدعوة إلى التفاوض ليدخل في إطار الإيجاب، أي أن الأصل هو اعتبار أي عرض يهدف إلى التعاقد هو دعوة إلى التفاوض ما لم يثبت اعتباره إيجابا، وهو يكون كذلك إذا اتصف بصفة مميزة، وهي كونه يعبر عن رغبة أكيدة ونية جازمة في التعاقد.[2]

يرى جانب من الفقه أن ما يميز الإيجاب عن الدعوة للتفاوض، هو فارق وظيفي، على اعتبار أن وظيفة الدعوة إلى التفاوض هي مجرد الإعلان من صاحبها عن رغبة في التعاقد من أجل الكشف عن من تكون لديه رغبة مقابلة، بينما الإيجاب يهدف إلى تحقيق مشروع كامل المعالم، قابل أن يتحول إلى عقد متكامل الأركان بمجرد إعلان من يوجه إليه قبوله على محتوى العرض المقدم[3]

الفرع الثاني: التمييز بين الإيجاب الإلكتروني والإعلان

[1] عبد المنعم فرج الصدة ، مصادر الالتزام ،دار النهضة العربية ،1986

[2] خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني دراسة مقارنة، ص 258

[3]- لزهر بن سعيد، "النظام القانوني لعقود التجارة الالكترونية"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 74 و 75.

غالبًا ما يتم الإعلان عن السلع والخدمات عبر شبكة الإنترنت، وهنا يُطرح تساؤل مهم: هل يُعد هذا الإعلان إيجابًا ملزمًا قانونًا؟ أم أنه مجرد دعوة للتعاقد دون التزام؟ للإجابة على هذا التساؤل، يمكن التمييز بين اتجاهين فقهيين رئيسيين:

- **الاتجاه الأول:**

أخرج الإعلان من دائرة الإيجاب، واعتبره مجرد دعوى إلى التعاقد ومجرد عرض لا يرقى للإيجاب وارتكز في رأيه إلى عدم تعيين الشخص المقصود في الإعلان أو العرض ،فضلا عما قد يتضمنه الإعلان من ضغط معنوي على المستهلك يستحثه على شراء السلع ، بينما ينتفي هذا الضغط بالنسبة إلى الموجب حالة حدوث ظرف خارج عن إرادته على الخدمة أو السلعة حتى يتمكن من تعديل أو تصويب الأوضاع مثل ارتفاع الأسعار أو نفاذ الكمية لأن العرض المقدم على الشبكة رهين بمدى توافر الكمية الكافية من السلعة لدى البائع ، لأنه من البديهي يستحيل على العارض أن يستجيب لكافة طلبات الشراء الوافدة عليه من كل أقطار العالم [1] ، فإنه في مثل هذه الحالات يعفى صاحب العرض من مسؤولية الالتزام بهذا الأخير لأن الذي تم إرساله ما هو إلا إعلان دعوى إلى التعاقد وليس إيجابا.

- **الاتجاه الثاني:**

فيعتبر أن الإعلان الموجه للجمهور عبر تقنيات الاتصال عن بعد، يعتبر إيجابا موجها إلى الجمهور إذا تضمن العناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه، كأن يتم تحديد السلعة أو الخدمة بكل وضوح وشفافية تحديدا تاما نافيا للجهالة، وأن يتم تحديد الثمن بشكل دقيق وبمفهوم المخالفة، أي إذا لم يتضمن الإعلان ذلك، فإنه يظل مجرد دعوى للتعاقد [2].

المبحث الثاني: ماهية القبول في إبرام العقد الإلكتروني

يمثل القبول أحد الأركان الجوهرية في تكوين العقد، إذ لا يكفي وجود الإيجاب بمفرده لقيام الالتزام التعاقدي، بل لا بد من أن يقابله قبول صريح أو ضمني من

---

[1] Jean -François Bourque *spécificité des contrats du commerce électronique :clauses et contrats-types en matière vente internationale* Revue tunisienne de l'arbitrage N°2,Imprimerie Alamate ,Tunis,2002,p.92

[2] « L'émission et la réception sont pratiquement instantanées, En effet, le temps que le message électronique d'acceptation parvienne au site ou dans la boite mail de l'autre partie est normalement d'une brièveté électrique. Sauf incident technique sur le réseau, l'acceptation sera donc réputée reçue quelques minutes au plus après qu'elle ait été émise ». NOGUERO(David). L'acceptation dans le contrat électronique. p 67

الطرف الآخر يعكس توافقًا حقيقيًا في الإرادتين. ويتمثل القبول في التعبير عن الرغبة الأكيدة في الالتزام بمضمون الإيجاب كما ورد، دون تعديل أو تحوير.

القبول الإلكتروني عبر الانترنيت لا يختلف مفهوم عن القبول التقليدي إلا في أداة التعبير عنه، حيث يتم من خلال وسائل إلكترونية عير الانترنيت، فهو قبول عن بعد، والقبول بشكل عام هو التعبير عن إرادة من وجه إليه الإيجاب، لإبرام العقد بناءً على البيانات التي تم إرسالها من خلال الإيجاب دون إحداث أي تعديل، والموافقة على محتوياته ليطابق القبول الإيجاب، فإذا اختلف القبول عن الإيجاب اعتبر إيجابا جديدا وليس قبولا[1].

وسنتعرض في هذا المبحث إلى مطلبين، حيث نتطرق إلى مفهوم القبول في إبرام العقد الإلكتروني في (مطلب أول) وذلك من خلال تعريفه وبيان أهم خصائصه في (فرع أول)، بالإضافة إلى الشروط الواجب توافرها في القبول الإلكتروني في (فرع ثاني)، كما نبين طرق التعبير عن القبول الإلكتروني في (فرع ثالث) .و (مطلب ثاني) نتطرق فيه إلى العدول عن القبول الإلكتروني، حيث نتعرض إلى مضمون الحق في العدول في (فرع أول)، بالإضافة إلى احكام الحق في العدول في العقد الالكتروني (فرع ثاني).

المطلب الأول: مفهوم القبول الإلكتروني

يُعد القبول أحد العناصر الجوهرية لإبرام العقد، إذ لا يكفي أن يصدر الإيجاب من أحد الأطراف حتى يُنشئ التزامًا قانونيًا، بل يجب أن يقترن ذلك بإرادة مقابلة تصدر عن الطرف الآخر، تعبر بوضوح عن الموافقة على مضمون الإيجاب. وفي إطار التعاقد الإلكتروني، الذي يتم عبر الإنترنت باستخدام وسائل اتصال رقمية، يبقى هذا المبدأ قائمًا، إذ لا ينعقد العقد إلا بتلاقي الإرادتين، مهما اختلفت وسيلة التعبير.

ولفهم الإطار القانوني لهذا النوع من القبول، سنعمل في الفقرات التالية على تحليل تعريف القبول الإلكتروني، وبيان أبرز خصائصه، إلى جانب استعراض الشروط التي يجب توفرها حتى يكون صحيحًا ومنتجًا لآثاره.

الفرع الأول: تعريف القبول الإلكتروني وخصائصه

[1] - 1 الشرقاوي جميل، النظرية العامة للالتزام الكتاب الأول مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، 1976 ، ص 274

القبول هو التعبير الجدي عن إرادة الشخص الذي وجه إليه الإيجاب والمتضمن لموافقته على ذلك الإيجاب، فهو الإرادة الثانية في العقد بعد الإيجاب[1].

والقبول الالكتروني لا يخرج عن هذا التعريف فيما عدا كونه يتم بوسائط إلكترونية وعن بعد لذلك فهو يخضع من حيث الأصل للقواعد والأحكام العامة التي تنظم القبول التقليدي، ولكنه يتميز ببعض القواعد التي ترجع إلى طبيعته الالكترونية.[2]

ولكي ينتج القبول أثره القانوني المتمثل في انعقاد العقد لا بد أن يتطابق تماما مع الإيجاب الالكتروني المقدم له من قبل الموجب، ويجب أن يكون هذا التطابق في كل جوانبه، وإلا فإن العقد لا ينعقد متى اختلف القبول مع الإيجاب مع إمكانية اعتباره إيجابا جديدا وليس قبولا.

ويكون صريحا كأن يبعث القابل برسالة عبر البريد الالكتروني مثلا تحتوي قبولا صريحا لعرض الموجب وقد يكون ضمنيا وذلك بقيام القابل بعمل أو تصرف يفيد الموافقة على القبول.

وهو ما نصت عليه المادة 60 مدني جزائري على أن" التعبير عن الإرادة يتم باللفظ، أو بالإشارة المتداولة عرفا، كما يتم باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالته علـى مقصود صاحبه.

و التعبير الصريح يكون باتخاذ مظهرا مباشرا عن الإرادة بالكتابة أو الكلام أو الإشارة أو الموقف الذي لا يثير شكا في دلالته و الهدف منه.

و يجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنيا إذا لم ينص القانون، أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحا". ويستوي في ذلك التعاقد بالوسائل المالوفة العادية او الوسائل المستحدثة الالكترونية.[3]

أما بالنسبة للقوانين المقارنة، نجد قانون المبادلات الإلكتروني التونسي يعرف القبول في عقد التجارة الإلكترونية بأنه التعبير عن الإرادة إزاء الموجب الذي وجه للقابل تعبيرا معينا عن إرادته قصد إحداث أثر قانوني معين، بحيث ينشأ القبول إذا قبل من

---

[1] نزهة الخلدي، الموجز في النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام-العقد-، مطبعة تطوان، الطبعة الأولى، سنة 2013 ص 40.

[2] عبد الله الكرجي و صليحة حاجي، التعاقد الرقمي ونظم الحماية الالكترونية، مرجع سابق، صفحة 64.

[3] دحمون حفيظ ، التوازن في العقد ، مذكرة ماجستير فرع العقود و المسؤولية، جامعة الجزائر1 ، كلية الحقوق، 2012،ص16.

وجه إليه هذا التعبير، فما يميز القبول في هذا النوع من العقود هو أنه يتم عبر الوسائط الإلكترونية التي يستعمل فيها الوثائق الإلكترونية. [1]

كما نص القانون الأردني الخاص بالمعاملات الإلكترونية على أن رسالة المعلومات تعتبر وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة لإبداء الإيجاب أو القبول، بقصد إبرام العقد و بالتالي فإن القبول يجوز أن يتم عبر شبكة الإنترنت من خلال رسالة المعلومات .

من خلال ما سبق يتضح جليا، أن القبول في عقود التجارة الإلكترونية لا يختلف عن مضمون القبول في العقود التقليدية، إلا في الوسيلة التي يتم بها و التي تكون عبر الوسائط الإلكترونية، فهو قبول عن بعد، و عليه يخضع لنفس القواعد والأحكام التي تنظم القبول التقليدي و إن كان يتميز ببعض الخصوصية التي تعود إلى طبيعة المعاملات الإلكترونية .[2]

خصائص القبول الالكتروني:

يخضع القبول الإلكتروني للقواعد العامة التي تحكم القبول التقليدي، إلا أنه يتميز ببعض الخصوصية، ومن أهمها نجد:

- يتم عن بعد عبر وسائط ودعائم إلكترونية.
- يتصف بأنه يمكن من التعبير عن الإرادة بأي طريقة طالما تكون كافية للإفصاح عنه.
- يتميز بإقترانه بعقد الإذعان[3] ، حيث تقل فرصة التفاوض والمساومة على شروط التعاقد[4].

الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في القبول الإلكتروني : يجب توفر عدة شروط حتى يُعتد بالقبول الإلكتروني، ومن أبرزها ما يلي :

أ – صدور القبول والايجاب ما زال قائما:
تقتضي قواعد التعامل أن من تقدم بالإيجاب يظل ملزما به إلى حين تلقيه الرد ممن

---

[1] الفصل الاول و الثاني من قانون المبادلات التجارية الالكترونية التونسي،رقم:83

[2]محمد محمد عماد الدين ،"عقد التجارة الالكترونية"،منشورات الحلبي الحقوقية ،الطبعة الاولى، بيروت2010ص

[3] - 4 عقد الإذعان يقصد به "العقد الذي يسلم فيه أحد الطرفين بشروط مقررة يضعها الطرف الآخر ولا يسمح بمناقشتها فيما يتعلق بسلع أو مرافق ضرورية تكون محل احتكار قانوني أو فعلي أو تكون المناقشة محدودة النطاق بشأنها

[4] نادية ياس البياتي، التوقيع الإلكتروني عبر الأنترنيت ومدى حجيته في الإثبات (دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي)، الطبعة - الأولى، دار البداية للنشر، عمان، الأردن، 2014، ص 65-66.

وجه إليه، والقبول وجب أن يصدر حالا إذا كان المتعاقدين يجمعهما مجلس عقد واحد، أما إذا كان المتعاقدين في مجلسين مختلفين طبقت القواعد المتعلقة بالتعاقد عن طريق المراسلة أو عن طريق الوسيط.

وعليه، فالقبول في العقد الالكتروني يجب أن يصدر خلال المدة التي حددها الموجب لصلاحية إيجابه أو خلال وجود الإيجاب على الموقع، فطالما أن الإيجاب لازال موجودا على الموقع مثلا، فإن الموجه إليه إذا ضغط على أيقونة القبول فإن العقد ينعقد في هذه الحالة لأن الإيجاب مازال قائما.

كما يجب أن يصدر القبول الالكتروني قبل أن يرجع الموجب عن إيجابه إلا إذا كان قد حدد مدة القبول، ويجب أن يصدر القبول خلال هذه الفترة، وفي كل حال يصدر القبول قبل انقضاء مجلس العقد أي قبل انتهاء الاتصال بين المتعاقدين.[1]

وبالتالي فلا أثر للقبول إلا إذا صدر أثناء قيام الإيجاب، وهذا أمر بديهي، فالقبول جواب على الإيجاب، فإذا لم يعد الإيجاب قائما كان القبول جواب لمعدوم، ويطلق على هذا الشرط في الفقه الإسلامي "اتحاد مجلس الإيجاب والقبول حقيقة وحكما[2]."

أكد المشرّع الجزائري على أن القبول لا يكون صحيحًا إلا إذا صدر بينما الإيجاب لا يزال قائمًا. فإذا تم تحديد أجل معين للقبول، فإن الموجب يلتزم بالبقاء على إيجابه إلى حين انقضاء هذا الأجل، ويُستدل على ذلك من ظروف الحال أو من طبيعة المعاملة. المادة 63 قانون م ج

وهذا ما أكده **مشروع العقد النموذجي الإلكتروني** الصادر عن لجنة **الأونسيترال**، حيث جاء في البند:(4-2-3)
"يُعد القبول صحيحًا إذا تسلّم مُصدر الإيجاب قبولًا غير مشروط خلال المدة الزمنية المحددة".

ب - أن يكون القبول مطابق للإيجاب : وقد جاء في نص المادة 99 من القانون المدني الأردني يجب أن يكون القبول مطابقا للإيجاب، وإذا اقترن القبول بما يزيد في الإيجاب أو يقيده أو يعدل فيه أعتبر رفضا يتضمن إيجابا جديدا[3]

ويكون القبول مطابقا للإيجاب إذا إنصب على جزء مما يتضمنه الإيجاب دون باقيه أو إذا انطوى القبول على تعديل مضمون الإيجاب، وإلا لم يكن قبولا مطابقا ولم ينعقد به

[1] بلقاسم حامدي، إبرام العقد الالكتروني، مرجع سابق، صفحة 80.
[2] مرزوق نور الهدى، التراضي في العقود الالكترونية، مرجع سابق، صفحة 151.
[3] عبد الحميد بادي، الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني، شهادة ماجستير في الحقوق، فرع: العقود والمسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر 1، 2012/2011. ،ص43

العقد[1]، ولا يقصد بالمطابقة المطابقة تماما لكل ما ورد في الإيجاب، ولا يقصد بالمطابقة التامة المطابقة بالألفاظ والصيغ، وإنما يقصد بها المطابقة في الموضوع .[2]

ولا يشترط كي يتطابق القبول والإيجاب الاتفاق على المسائل الجوهرية والتفصيلية معا، بل يشترط الاتفاق على المسائل الجوهرية فقط،[3]

وقد تعرض المشرع الجزائري في القانون المدني لهذا الشرط بنصه على أن القبول الذي يغير من الإيجاب يعتبر إيجابا جديدا [4]، وبالتالي لا ينعقد العقد إلا إذا كان القبول مطابق للإيجاب .

وقد نصت المادة 10 من القانون 18-05 السابق على القبول بقولها : "... وأن توثق بموجب عقد إلكتروني يصادق عليه المستهلك الإلكتروني."

ج- ان يصدر القبول الالكتروني صريحا و واضحا و حرا:

طبقا القواعد العامة، فإن القبول يتم صراحة على شكل مجموعة من الصور "الكتابة والإشارة المتداولة عرفا، واتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكا في دلالته..." وقد يتم القبول أيضا ضمنيا إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان أن يكون صريحا.

وبتطبيق هذه القواعد على القبول الالكتروني نجد أنه يتم في الغالب صراحة ويصعب أن يتم ضمنيا، ويستشف ذلك من خلال النصوص القانونية، حيث نجد أن القانون النموذجي الأونيسترال ينص في المادة 234 على أنه : "يعتبر القبول...مقبولا إذا تسلمه مرسل الإيجاب..."، فكلمة تسلم هنا تفيد أن القبول يتم تسلمه برسالة مكتوبة وهذا تعبير صريح.[5]

وعليه، فالقبول إذن وجب أن يكون صريحا، كما وجب أن يكون واضحا إن اشتمل على عدد من البيانات منها أن يتم تحديد الشخص القابل، وبناء على ذلك فتسجيل بيانات تحديد الشخصية يكون ضروريا لتسجيل العقد.

---

[1] بلقاسم حامدي، المرجع السابق ،ص 34

[2] علاء محمد الفواعير ، العقود الإلكترونية (التراضي - التعبير عن الإرادة دراسة مقارنة الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2014.

[3] علاء محمد الفواعير المرجع نفسه ص137

[4] المادة 66من القانون المدني الجزائري

[5] بلقاسم حامدي، إبرام العقد الالكتروني، مرجع سابق، صفحة 83.

الفرع الثالث:طرق التعبير عن القبول الالكتروني

تم التعبير عن القبول الإلكتروني بعدة طرق منها الكتابة بما يفيد الموافقة أو باستخدام الموقع الإلكتروني عبر البريد الإلكتروني أو عن طريق اللفظ من خلال خرق المحادثة أو التنزيل عن بعد من خلال تنزيل البرنامج أو المنتج أو السلعة عبر الانترنيت وتحميلها على جهاز الكمبيوتر الخاص بالقابل ومن طرق القبول الإلكتروني أيضا "النقر مرة واحد بالموافقة على العلامة الخاصة بذلك "الأيقونة Icône" حيث نجد عبارة موافق، وتستخدم مواقع الويب التي تتعامل باللغة الفرنسية في الغالب عبارات تدل على الموافقة مثل عبارة « J'accepte l'affaire » أو « D'accord » أما مواقع الويب باللغة الإنجليزية فتستخدم عبارة « I agree » أو « ok »[1].

ومع ذلك فقد يشترط الموجب في إيجابه وبغرض التأكد من صحة إجراء القبول ان يتم:

+تكرار الضغط على أيقونة القبول عدة مرات حتى لا يكون الضغط الأول سهوا أو خطأ عن غير قصد.

+اللجوء إلى طرح أسئلة على القابل ليجيب عليها مثلا "تحديد محل الإقامة كتابة، رقم أو نوع البطاقة الإئتمانية".

+وضع بيانات خاصة مع الإيجاب يجب على القابل ملأها.

+وجوب إرسال رسالة عن طريق البريد الإلكتروني تؤكد القبول[2].

<u>أولا : التعبير الصريح عن القبول الالكتروني</u>

تنص المادة 11 من القانون النموذجي للتجارة الالكترونية " الانسترال" على أنه :" يجوز استخدام رسائل البيانات للتعبير عن القبول، وأن العقد لا يفقد صحته أو قابليته للتنفيذ لمجرد استخدام رسالة بيانات لهذا الغرض"[3]

نجد العقد النموذجي الفرنسي تطلب أن يرد بالقبول بيانات محددة، ما يفيد أن يتم التعبير عن عن القبول صراحة، وكمثال عن التعبير الصريح الذي يتخذ الكتابة مظهرا له، قيام

---

[1] **دكتور خالد ممدوح إبراهيم م.س ص: 342**

[2] **إدريس الحياني وعمر انجوم، إبرام العقد الإلكتروني وفق القواعد العامة وعلى ضوء مشروع قانون التبادل الالكتروني للسياسات القانونية، المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات عدد 11 أكتوبر 2006 ص: 59**

[3] المادة 11،قانون الانسترال النموذجي **للتجارة الالكترونية،1996،على الموقع التالي:**
https://www.mohamah.net/law/شوهد يوم 25/03/2025

الزبون بوضع مؤشر الفأرة على عبارة موافق (Accept) والضغط عليه بعد اختيار البضائع التي يحتاجها من المتجر الافتراضي الذي تم الدخول إليه عبر الشبكة[1].

وقد نصت المادة 60 من القانون المدني الجزائري على أن التعبير عن الإرادة يكون باللفظ، بالكتابة، أو بالإشارة المتداولة عرفا ، كما يكون باتخاذ موقف لا يدع شك في دلالته في مقصود صاحبه

ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنيا إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحا ."[2]

فالتعبير الصريح حسب هذه المادة يكون باتخاذ مظهرا مباشرا عن الإرادة بالكتابة أو الكلام أو الإشارة أو الموقف الذي لا يثير شكا في دلالته أو لغاية منه[3].

وبناءا ما تقدم يمكن القول أن القبول الإلكتروني يشترط أن يتم صراحة سواء باستعمال اللفظ الذي يدل مباشرة على المعنى المقصود منه بإجراء اتصال تليفوني عبر الأنترنيت أو من خلال المحادثة، أو يتم كتابة باستخدام البريد الإلكتروني، وكذلك فإن مجرد الضغط على مفتاح في لوحة مفاتيح الحاسب الآلي أو على الخانة المخصصة للقبول في النموذج الذي يظهر إرادة المتعاقدين في هذا النمط من أنماط التعاقد.[4]

ثانيا :التعبير الضمني عن القبول الالكتروني:

ما هو معلوم لدى الكافة أن التعبير عن الإرادة يمكن أن يكون صريحا كما يمكن أن يكون ضمنيا

أ- ضرورة اتخاذ موقف دال على القبول:

يرى البعض أن التعبير الضمني عن الإرادة بقبول صاحبها التعاقد يكون في العقود التقليدية كما يكون في العقود المبرمة عبر الوسائط الإلكترونية .و لقد أيدت هذا الرأي اتفاقية فيينا من خلال ما جاء في نص المادة 18 الفقرة الأولى منها والتي تنص على أنه

[1] ميكائيل رشيد علي،العقود الالكترونية على شبكة الانترنت بين الشريعة و القانون ،دارالجامعة الجديدة ،الاسكندرية، 2014/2015

[2] قانون رقم10/05 المتضمن القانون المدني الجزائري ،المرجع السابق.

[3] عبد الحميد بادي،المرجع السابق،ص31

[4] بلقاسم حامدي،المرجع السابق،ص83

: " يعد قبولا أي بيان أو أي تصرف آخر صادر من المخاطب يفيد الموافقة"، وجاء في الفقرة الثالثة من نفس المادة ما يلي: "ومع ذلك إذا جاز بمقتضى الإيجاب أو التعامل الجاري بين الطرفين أو الأعراف أن يعلن المخاطب الذي عرض عليه الإيجاب عن قبوله بالقيام بتصرف ما كالذي يتعلق بإرسال البضائع أو تسديد الثمن دون إخطار الموجب، عندئذ يكون القبول نافذا في اللحظة التي يتم فيها التصرف". وعليه فالقبول يمكن أن يكون ضمنيا كقيام القابل بفك غلاف بعض السلع التي يقوم الموجب بإرسالها مع الإيجاب، وغالبا ما يتضمن الإيجاب في هذه الحالة تنبيها للموجب له، ففك الغلاف أو الختم على السلعة يعتبر قبولا للتعاقد[1].

بالرغم مما سبق ذكره فإنه لا يمكن تصور التعبير الضمني عن القبول الإلكتروني في بيئة إلكترونية فلا يمكن للآلة دائما أن تجسد الإرادة الفعلية أو الحقيقية لأطراف التعاقد، وعليه فقد برز رأي في هذا المقال وهو الراجح، حيث أنه لا مجال لإمكانية التعبير عن الإرادة عن طريق الإشارة المتداولة عرفا أو باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكا في دلالته على حقيقة المقصود منه والتعبير عن الإرادة لا يمكن أن يكون إلا صريحا[2].

ب- مدى اعتبار السكوت تعبيرا عن القبول الإلكتروني :

لا ينسب لساكت قول لكن السكوت في معرض الحاجة بيان تنص المادة 67 من مجلة الأحكام العدلية الأردنية على عدم اعتبار السكوت قبولا، لكن إذا ارتبط السكوت بظرف ملابس فإنه يعد قبولا [3]وهذا ما تبناه المشرع الجزائري في نص المادة 68 من القانون المدني الجزائري في الفقرة الثانية والتي جاء فيها : "... ويعتبر السكوت في الرد قبولا إذا اتصل الإيجاب بتعامل سابق بين المتعاقدين، أو إذا كان الإيجاب لمصلحة من وجه إليه". والسكوت حسب اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع شيء سلبي وليس إرادة ضمنية، حيث جاء في نص الفقرة الثانية من نص المادة 18 من هذه الاتفاقية ما يلي: "يعتبر قبول أي بيان أو أي تصرف آخر صادر من المخاطب يفيد الموافقة على الإيجاب، أما السكوت أو عدم القيام بأي تصرف فلا يعتبر أي منهما في ذاته قبولا."

المطلب الثاني :الحق في العدول عن العقد

[1] مرزوق نور الهدى،مرجع سابق،ص126

[2] ممدوح ابراهيم خالد،المرجع السابق،ص 269

[3] عبد الله صادق سهلب لما،مجلس العقد الالكتروني،مذكرة الماجستير،جامعة النجاح الوطنية،نابلس ،كلية الدراسات العليا،فلسطين، 2009/2008،ص100

يُعد العقد من أبرز مصادر الالتزام فى القانون، ويترتب عليه بمجرد انعقاده التزامات متبادلة بين الأطراف المتعاقدة. غير أن تطور الحياة القانونية والاقتصادية، لا سيما فى مجال التعاقد الإلكتروني وحماية المستهلك، أفرز الحاجة إلى إقرار نوع من التوازن بين مبدأ القوة الملزمة للعقد وحق أحد الأطراف، خاصة الطرف الضعيف، فى العدول عن التعاقد خلال فترة معينة. ويُقصد بالعدول عن العقد تمكين أحد المتعاقدين من الرجوع عن إرادته التى عبّر عنها دون تحمله للمسؤولية العقدية، وذلك وفقاً لضوابط قانونية محددة.

وقد أقرّت العديد من التشريعات هذا الحق كضمانة لحماية الإرادة الحرة، خصوصاً في العقود التي تُبرم عن بُعد أو تلك التي يغلب عليها طابع الإذعان. وينطوي هذا الحق على أهمية بالغة، كونه يُمكّن المتعاقد من إعادة النظر في قراره، بما يعزز من مبدأ الرضا الحقيقي في التعاقد ويُقلّص من احتمالات الاستغلال أو التسرّع.

ولأجل التعمق في دراسة مفهوم الحق في العدول عن العقد، سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين: نتناول في الفرع الأول العلاقة بين حق العدول ومبدأ القوة الملزمة للعقد، بينما نخصص الفرع الثاني لبحث الأساس القانوني الذي يقوم عليه هذا الحق.

الفرع الاول : مضمون الحق في العدول عن العقد الالكتروني:

يعرف الحق في العدول عن القبول على أنه : "سلطة أحد المتعاقدين بالانفراد بنقض العقد والتحلل منه، دون التوقف على إرادة الطرف الآخر "[1].

ويعرف أيضاً بأنه: "منح المستهلك الحق في إرجاع السلعة أو رفض الخدمة خلال مهلة معينة من استلام السلعة، أو إبرام العقد بالنسبة للخدمة دون إبداء أي مبررات[2] "ويذهب تعريف ثالث على أنه : "مكنة تشريعية أو اتفاقية تتيح للمستهلك خلال مدة محددة الرجوع عن العقد دون إبداء مبرر بشرط تحمل نفقات رد المبيع[3]."

في حين نجد أن المشرع الجزائري في مشروع تعديل التقنين المدني الجزائري في جزئه المتعلق بعقد البيع والمخصص لتنظيم البيع عن بعد، فقد أورد القائمون على المشروع نص المادة 412 مكرر 06 التي جاء فيها" : للمشتري مهلة سبعة أيام كاملة

[1] نبيل احمد محمد الصبيح ،"حماية المستهلك في التعاملات الالكترونية دراسة مقارنة"،مجلة الحقوق،جامعة الكويت،العدد32 ،السنة2008

[2] يلس اسيا ،"حق المستهلك في العدول عن الحق_بين الحاجة و غموض النص"،مجلة الاجتهاد القضائي ،جامعة محمد خيضر بسكرة،العدد14، 2017 ،ص515

[3] منصور حاتم محسن،اسراء خضير مضلوم،العدول عن التعاقد في عقد الاستهلاك-دراسة مقارنة-"مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية و السياسية،جامعة بابل،المجلد 4،الاصدار2، 2012،ص54

للتمسك بحقه في العدول دون تسبيب ذلك، ولا دفع أي تعويض باستثناء مصاريف الإرجاع إن كانت" ....

وما يستخلص من هذا النص أن المشرع الجزائري قد اقتنع بضرورة تنظيم الحق في العدول عن العقد في البيوع التي تتم عن بعد، والتي من أهم صورها العقد الإلكتروني . كما تقرر حق العدول في المادة الأولى من القانون الفرنسي رقم 88/21 الصادر في 6 يناير 1988، التي نصت على انه في كافة العمليات التي يتيح فيها البيع عبر المسافات، فإن للمشتري الحق في إعادته إلى البائع لاستبداله بآخر، أو رده واسترداد الثمن دون أية نفقات من جانبه سوى مصاريف الرد[1].

وذات المسار ساره توجيه المجلس الأوروبي رقم 7/97 الصادر في 20 مايو 1997 هذا الحق أيضا، حين نص في المادة (6/1) على ان كل عقد عن بعد يجب أن ينص فيه على احقية المستهلك في العدول خلال مدة لا تقل عن سبعة أيام، تبدأ من تاريخ الاستلام بالنسبة للمنتجات والسلع، أما بالنسبة للخدمات فإن مهلة السبعة أيام تبدأ من تاريخ إبرام العقد أو من تاريخ كتابة المورد الإقرار الخطي، وتصل هذه المدة إلى ثلاثة اشهر إذا تخلف المورد عن القيام بالتزامه بإرسال إقرار مكتوب يتضمن العناصر الرئيسية للعقد.[2]

أما في القانون الأمريكي فإن فترة السماح أطول مقارنة بغيره من التشريعات؛ إذ جعلها ثلاثون يوماً، يحق خلالها للمستهلك التروي وأخذ مهلة للتفكير في إتمام العقد أو إرجاع البضاعة [3] ، كما أقر المشرع التونسي الحق في العدول عن القبول الإلكتروني، وذلك في الفصل 30 من قانون المعاملات الإلكترونية، وقد حددها بعشرة أيام، تبدأ بالنسبة للمنتجات من تاريخ تسلمها، وبالنسبة للخدمات من تاريخ إبرام العقد.

وأعطى المشرع الأردني بموجب المادة السابعة من قانون حماية المستهلك ممارسة هذا الأخير للحق في العدول خلال عشرة أيام، إلا أنه استثنى من ذلك السلع الاستهلاكية

---

[1] ا المادة الأولى من القانون الفرنسي رقم 88/21 الصادر في 6 يناير 1988:جاء صياغة المادة باللغة الفرنسية كما يلي : "Pour Toutes Les Op"Ration De Vente A Distance, L'acheteur D'un Produit Dispose Délai De Sept Jour A Compter De La Livration De Sa Commande Por Faire Retour De Ce Produit Au Vendeur Pour Echanges Ou Remboursement Sans Pénalités, A L'exception Des Frais De Retour".

[2] - 2 خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني - دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 274.

[3] خالد ممدوح ابراهيم ،المرجع السابق،ص276

القابلة للتلف السريع [1] ، أما المشرع المصري فلم يقرر مثل هذا الحق، بل نص على حق المستهلك في استبدال السلعة أو إرجاعها، وذلك خلال مدة أربعة عشرة يوما[2].

الفرع الثاني: احكام الحق في العدول في العقد الالكتروني

إن بيان أحكام العدول عن القبول الالكتروني يقتضي بيان كيفية ممارسته

ممارسة الحق في العدول عن القبول الإلكتروني:

لم تحدد النصوص المذكورة سابقاً شكلاً معيناً لممارسة حق العدول، إلا أنه من الناحية العملية يكون من مصلحة المستهلك عند استعماله لهذا الحق أن يعبر عن عدوله من خلال وسيلة تمكنه من إثبات العدول عند منازعة المحترف له[3] ، وبالرجوع إلى المشرع التونسي في الفصل 30 فقرة 4 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية، فإن الإعلام بالعدول يتم بواسطة جميع الوسائل المنصوص عليها مسبقاً في العقد، ومن البديهي أن يستعمل هذا الحق بأي طريقة تناسب المستهلك، فله إعلام المحترف برجوعه عن عقده كتابة، سواء كانت الكتابة على الورق أو كتابة إلكترونية أو بواسطة الهاتف أو بأي وسيلة من وسائل الاتصال، إلا أنه يتعين على المستهلك أن يبدي رغبته في الرجوع عن العقد بطريقة صريحة وواضحة لا تدع مجالا للشك. [4]

فالمستهلك الإلكتروني يستطيع العدول عن القبول، ما عدا ما استثنته النصوص، كما يجب عليه ممارسته خلال المدة المحددة، وفيما يلي بيان ذلك :

أولا : نطاق الحق في العدول عن القبول الإلكتروني

استثنت بعض القوانين حالات معينة لا يجوز فيها العدول عن العقد حفاظاً على توازنه؛ وعدم الإضرار بالمحترف، ويمكن إجمالها فيما يلي [5]:

---

[1] علاء محمد الفواعير،المرجع السابق،ص146

[2] منصور حاتم محسن ،اسراء خضير مظلوم،المرجع السابق ،ص56

[3] منصور حاتم محسن ،اسراء خضير مظلوم،المرجع السابق ،ص60

[4] حوحو يمينة ،عقد البيع الالكتروني،رسالة دكتوراه،كلية الحقوق بن عكنون ،جامعة الجزائر،2012،2011،ص160

[5] - الفصل 32 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي، وتقابلها المادة L121 20-2-من قانون حماية المستهلك الفرنسي، راجع :محمد حسن قاسم،" التعاقد عن بعد - قراءة تحليلية في التجربة الفرنسية مع إشارة لقواعد القانون الأوروبي"- مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد الثاني، جامعة الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2003، ص 59-62

عقود توريد الخدمات التي بدأ تنفيذها بالاتفاق مع المستهلك قبل انتهاء المدة المقرر ممارسة الحق في العدول خلالها .

عقود توريد التسجيلات السمعية أو البصرية أو البرامج المعلوماتية بعد نزع الأختام عليها بمعرفة المستهلك.

عقود توريد السلع والخدمات التي تتحدد أثمانها وفق ظروف السوق.

عقود توريد السلع التي يتم تصنيعها وفقا لخصوصيات المستهلك بالمطابقة لشخصيته، أو التي بحسب طبيعتها لا يمكن ردها للبائع أو التي يسرع إليها الهلاك والتلف .

عقود خدمات الرهان وأوراق اليناصيب المصرح بها .

عقود توريد الجرائد والدوريات والمحلات والكتالوجات وما يشابهها.

ثانيا: بدء سريان مهلة العدول الإلكتروني

إن بداية المهلة التي يمكن للمستهلك ممارسة حقه في العدول تختلف بحسب ما إذا كان محل هذا العقد توريد السلع والمنتجات، أو كان محله توريد خدمة، ففي مجال بيع السلع والمنتجات يبدأ سريان مهلة الحق في العدول من لحظة تسلم المستهلك للسلعة أو المنتج، أما في مجال أداء الخدمات فتبدأ المدة المقررة لممارسة الحق في العدول عن العقد من لحظة قبول المستهلك العرض المقدم من المهني ."[1]

أما فيما يتعلق بكيفية احتساب مهلة ممارسة الحق في العدول عن القبول الإلكتروني، فإن القوانين التي حددتها لم تتفق حول ذلك، إذ أن هناك ما يقضي بأنها تحتسب على أساس أيام العمل، بينما تطلق بعض القوانين تحديد المدة، فلا تقيدها بكونها أيام عمل، فهي تشمل في احتسابها أيام العمل، مثلما تشمل أيام العطل، وهو ما نص عليه المشرع الفرنسي [2]، والحال أن التوجيه الأوروبي رقم 97/7 المتعلق بالتعاقد عن بعد كان أكثر رعاية لمصلحة المستهلك من المشرع الفرنسي، إذ أن الأيام التي حددها هذا الأخير تشمل أيام العطل وغيرها، مما يجعل المستهلك لا يستفيد من المدة كاملة، وقد حاول تدارك الأمر فنص في الفقرة الأخيرة من المادة L121 20 - على أنه إذا صادف اليوم الأخير من المهلة يوم سبت؛ أو يوم أحد؛ أو يوم عيد؛ أو يوم عطلة، فإن هذه المدة تمتد

[1] محمد حسن قاسم المرجع نفسه، 62-63

[2] آلاء يوسف يعقوب، "الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية"، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، المجلد 14، الإصدار 8، 2005، ص 104.

إلى يوم عمل تال، ومن ثم فإن ما يستبعد وفق هذا النص من حساب المدة اللازمة لممارسة مكنة العدول هو يوم عطلة إذا صادف هذا اليوم في نهاية المدة، فيبقى الفرق جلياً بين التوجيه الأوروبي وما أخذ به المشرع الفرنسي بهذا الخصوص [1]

أما عن موقف المشرع الجزائري بخصوص كيفية حساب المواعيد فقد أخذ هو الآخر بما أخذ به المشرع الفرنسي، فمتى صادف اليوم الأخير من المهلة أو الموعد يوم عطلة فإن المهلة تمتد إلى يوم العمل التالي للعطلة

[1] - منصور حاتم محسن، إسراء خضير مظلوم، المرجع السابق، ص 60، محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 64.

الفصل الثاني :

اقتران الايجاب و القبول في العقد الالكتروني

الفصل الثاني :اقتران الايجاب و القبول في العقد الالكتروني

يُعد اقتران الإيجاب بالقبول الركن الجوهري في انعقاد العقد في مختلف صور التعاقد، إذ لا يُتصور قيام علاقة تعاقدية دون تلاقي إرادتين متطابقتين. وفي نطاق العقود الإلكترونية، تكتسب هذه المسألة بُعداً خاصاً نتيجة الطبيعة التقنية لهذا النوع من التعاقد، وغياب المجلس التقليدي الذي يتم فيه التعبير المباشر عن الإرادتين.

ففي البيئة الإلكترونية، يتم الإيجاب والقبول غالباً عبر وسائط إلكترونية مثل البريد الإلكتروني أو المنصات الرقمية أو التطبيقات الذكية، ما يثير تساؤلات حول لحظة تحقق التوافق الإرادي، وما إذا كان هذا التوافق يُعد قائماً بمجرد إرسال القبول، أو عند وصوله إلى الموجب، أو عند علمه به.

ومن هنا، فإن هذا الفصل يسعى إلى دراسة اقتران الإيجاب بالقبول في التعاقد الإلكتروني، من خلال التطرق إلى تحديد زمان انعقاد العقد الالكتروني و مكانه، وذلك من خلال مبحثين، حيث يتم التعرض إلى تطابق أو اقتران الإرادتين الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني في (مبحث أول)، كما سيتم دراسة طرق إثبات اقتران الإيجاب والقبول في إبرام العقد الإلكتروني (مبحث ثاني).

المبحث الاول : تطابق الارادتين الايجاب و القبول في ابرام العقد الالكتروني

إن خصوصية العقد الإلكتروني تتمثل في أنه يتم من خلال شبكة اتصال إلكترونية مثل الإنترنت، وينتمي إلى طائفة العقود التي تبرم عن بعد، حيث أن التعاقد يكون بين أشخاص متباعدين مكانيا

[1]، من ثم يمكن أدراج هذا العقد في مصاف العقود بين غائبين، كالتعاقد عن طريق التليفون، ولكن هذا لا يعنى حتما أن العقد الإلكتروني يتبع هذه الطائفة من العقود فهناك بعض الأنظمة القانونية قد اعتبرت أن التعاقد بالتليفون من صور التعاقد بين الحاضرين من حيث الزمان وذلك لأن الأطراف يكونون على اتصال مباشر[2]، والبعض الآخر اعتبره وضعا وسطاً بين حالتي التعاقد .[3]

وتكمن أهمية اقتران القبول بالإيجاب في تحديد زمان ومكان لانعقاد العقد.[4]

وهذا ما يقتضي منا أن نتعرض لمجلس التعاقد الإلكتروني و صوره في (مطلب اول)،

و كذلك زمان و مكان اقتران الايجاب و القبول في العقد الالكتروني و ذلك في (مطلب ثاني).

المطلب الاول: مفهوم مجلس العقد و صوره

تُعد مرحلة العقد من المراحل الجوهرية في عملية التعاقد، حيث تسبقها عادةً مفاوضات بين الطرفين تهدف إلى التوصل إلى اتفاق بشأن شروط العقد، وتتوج هذه المرحلة بتطابق الإيجاب مع القبول، مما يؤدي إلى انتقال العلاقة التعاقدية إلى مرحلة الإبرام، ثم التنفيذ. ومن ثم، يُفهم من ذلك أن مجلس العقد يشكل الحلقة الأخيرة في سلسلة ما قبل التعاقد، وهو اللحظة التي يُبرم فيها العقد فعليًا، حيث تعتبر فترة المجلس هي الفترة التي يتم خلالها انعقاد العقد، وبدونها لا يتحقق التعاقد.

وقد يكون مجلس العقد مجلسًا حقيقيًا، أي يتم فيه التعاقد بين طرفين حاضرين وجهًا لوجه، يلتقيان في مكان مادي واحد، ويتبادلان التعبير عن إرادتيهما بشكل مباشر. كما قد يكون مجلسًا حكميًا، يتخذ صورة التعاقد غير المباشر، خاصة في ظل التوسع في استخدام وسائل الاتصال الحديثة، سواء في المعاملات الداخلية أو عبر الحدود.

هذا التوسع التكنولوجي في طرق التعاقد يطرح تساؤلًا جوهريًا حول الطبيعة القانونية لهذه الصورة من صور التعاقد :**هل يُعد التعاقد عبر وسائل الاتصال الحديثة**

---

[1] د. أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت بحث مقدم إلى مؤتمر " القانون والكمبيوتر والإنترنت " جامعة الإمارات العربية المتحدة والمنعقد في الفترة من 1-3 مايو 2000 وايضا قدم هذا البحث إلى مؤتمر الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية - وزارة الثقافة اللجنة القانونية والمنعقد بالقاهرة في أبريل 2001.

[2] رمضان ابو السعود ،مصادر الالتزام ،دار المطبوعات،دار المطبوعات الجامعية ،2003

[3] عباس العبودي ،التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الفوري و حجيتها في الاثبات المدني ،دار الثقافة للنشر و التوزيع -الاردن ،1997

[4] خلف محمد موسى لتعاقد بواسطة الأنترنيت وآثاره دراسة مقارنة شهادة ماجستير، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم - القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط 2003/2004 ، ص 144.

من قبيل التعاقد بين الحاضرين؟ أم يندرج ضمن التعاقد بين الغائبين؟
ذلك ما سيتم بحثه في هذا المطلب من خلال بيان مفهوم مجلس العقد وصوره المختلفة.

الفرع الاول:مفهوم مجلس العقد الالكتروني

بما أن العقود الإلكترونية تبرم عن بعد عبر شبكة الأنترنيت الدولية، لذا فإن التعاقد يكون بين أشخاص متباعدين مكانا وزمانا، وأن الأصل فيها هو اتحاد المجلس، وذلك بأن يحصل الإيجاب والقبول في مجلس واحد عبر هذه الشبكة[1].

اختلف الفقهاء المعاصرون في تحديد معنى مجلس العقد فمنهم من عرف مجلس العقد الالكتروني بأنه : هو ذلك المجلس الذي يجمع بين متعاقدين لا يجمعهما مكان واحد من خلال شبكة الانترنت والذي يبدأ من وقت الاطلاع على الإيجاب المرسل من خلال هذه الشبكة . بينما عرفه آخر بأنه (الاجتماع الواقع علي أي حال كان المتعاقدان). [2]

وعرفه آخر بأنه : (مكان وزمان التعاقد والذي يبدأ بالانشغال البات بالصيغة وينقضي بانتهاء الانشغال بالتعاقد). [3]

لم تعرف التشريعات الخاصة بالتجارة الإلكترونية مجلس العقد الإلكتروني بشكل مباشر ، وإنما يمكن أن يفهم ذلك من خلال تعريف القانون النموذجي الانسيترال للتجارة الالكترونية لسنة ١٩٩٦ في المادة الثانية نظام المعلومات بأنه (النظام الذي يستخدم لإنشاء رسائل البيانات أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها أولتجهيزها على أي وجه آخر (حيث يمثل نظام المعلومات بالنسبة للعقود الإلكترونية المواقع المنتشرة عبر الشبكة وعناوين البريد الالكتروني والتي هي بمثابة مجلس العقد

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 64 على أنه "إذا صدر الإيجاب في مجلس العقد، لشخص حاضر دون تحديد أجل القبول، فإن الموجب يتحلل من إيجابه إذا لم يصدر القبول فورا، وكذلك إذا صدر الإيجاب من شخص إلى آخر بطريق الهاتف أو بأي طريق مماثل[4]

ويعتبر القانون المدني المصري أول القوانين المدنية العربية الذي أخذ بهذا الاصطلاح، ثم نصت عليه بعد ذلك جميع القوانين المدنية العربية[5]

---

[1] ميكائيل رشيد علي، المرجع السابق، ص 452.
[2] د/ محمد سعيد الرملاوي - التعاقد بالوسائل المستخدمة في الفقه الاسلامي - دار الفكر الجامعي - سنة ٢٠٠٦ _ ص ١٢٧
[3] د/ مصطفى احمد ابو عمرو - مجلس العقد الالكتروني - دراسة مقارنة - دار الجامعة الجديدة الاسكندرية - سنة ٢٠١١ _ ص ٦٧
[4] تقابلها المادة 94 مدني مصري، والمادة 46 مدني كويتي، والمادة 82 مدني عراقي.
[5] د.محمد السعيد رشدي، التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة، مجلس النشر العلمي، عمان، 1998م، ص25.

أما شروط تكوين مجلس العقد الالكتروني شرطان ، أولهما حضور المتعاقدين افتراضياً في فضاء إلكتروني ، وثانيهما بدء الانشغال بالصيغة

1-حضور المتعاقدين افتراضيا في فضاء الكتروني:

من الشروط اللازم توافرها لتكوين مجلس العقد تكوينا فعليا حضور المتعاقدين أو أحدهما أو من ينوب عنهما، وهذا يرتبط بالركن المكاني لمجلس العقد، وهذا الشرط يجب توافره سواء أكنا بصدد تعاقد يجري بين حاضرين في مجلس عقد حقيقي أم يتم بين غائبين في مجلس حكمي، فالحضور يمكن أن يكون حقيقياً أو يكون حكميا بحضور الإرادة المتمثلة بالكتابة أو الرسول، لأن حضور هذه الإرادة هو بمثابة حضور بالنفس[1] .

ومجلس العقد الإلكتروني يختلف بخصوص هذا الشرط حيث يشترط اجتماع المتعاقدين في مكان معين أو أحدهما على الأقل، فعندما يتم التعاقد عن طريق المحادثة، فإن الحضور الافتراضي متحقق في مجلس العقد الإلكتروني وهو على شبكة الأنترنيت.

2-**بدء الانشغال بالصيغة :**إن بدأ الانشغال بالصيغة هو الذين يبين لنا بداية زمن مجلس العقد، وبذلك فإن هذا الشرط يتعلق بالركن المعنوي لمجلس العقد وهو ركن الزمان، وهو لازم كذلك في التعاقد بين حاضرين أو في التعاقد بين غائبين. [2]

الفرع الثاني :صور مجلس العقد الالكتروني

يهدف المتعاقدان في مجلس العقد الوصول إلى إبرام العقد عن طريق التراضي فيما بينهما، لأن العقد جوهره الرضا. ولا يكفي لحصول التراضي إن يتوافر إيجاب وقبول. بل لابد أن يرتبط أحدهما بالأخر، وهذا لا يتحقق، إلا إذا اقترن القبول بالإيجاب، حالة كون الإيجاب قائماًً لم يسقط. فإن كان قد سقط لسبب أو لآخر، فإنه لا يحصل ارتباط القبول بالإيجاب، ومن ثم لا يقوم العقد. لذلك فقد جاءت فكرة مجلس العقد لتحدد فترة بقاء الإيجاب صالحاً لاقترانه بالقبول. سواء أكان المتعاقدان حاضرين في مجلس العقد حقيقةً، أم اعتبرا حكماً أنهما في مجلس العقد و هذا ما سنوضحه فيما يلي :

اولا: مجلس العقد الحقيقي :

---

[1] جابر عبد الهادي الشافعي، مجلس العقد في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2001 ، ص 157

[2] عقيل فاضل حمد الدهان الطبيعة القانونية لمجلس العقد الإلكتروني، جامعة النهرين، المجلد 10 ، كلية الحقوق، جامعة البصرة، 2007، ص7

يقصد بمجلس العقد الحقيقي اتصال أطراف العلاقة العقدية اتصالاً مباشراً وجهاً لوجه في الفترة التي يبقى فيها المتعاقدان منشغلين بالتعاقد ودون أن ينصرف اهتمامهما عن أمور التعاقد. وبشرط تحقق الرؤية والسماع معاً لكلا المتعاقدين، أي بمعنى أن كل منهما يستطيع أن يرى المتعاقد الأخر ولا تلتبس عليه صورته، ويستطيع أن يسمعه بحيث لا يلتبس عليه صوته[1]

ذهب البعض إلى تعريف مجلس العقد الحقيقي بأنه: الوحدة الزمنية التي تبدأ من وقت صدور الإيجاب ، وتستمر طوال المدة التي يظل فيها العاقدان منصرفين إلى التعاقد ، دون ظهور إعراض من أحدهما عن التعاقد ، وتنتهي بالتفرق ، وهو مغادرة أحد العاقدين للمكان الذي حصل فيه العقد ، وفي حكم التفرق حصول التخاير ، وهو أن يخير أحدهما الآخر في إمضاء العقد أو رده.

وذهب البعض الآخر إلى أن مجلس العقد الحقيقي هو المجلس الذي يجمع المتعاقدين في مكان واحد ، فيكونان على اتصال مباشر بحيث يسمع أحدهما كلام الآخر مباشرة حال كونهما منصرفين إلى التعاقد ، لا يشغلهما عنه شاغل.[2]

وأخيرا قيل بأن مجلس العقد هو مكان وزمان التعاقد والذي يبدأ بالانشغال البات بالصيغة ، وينفض بانتهاء الانشغال بالتعاقد.[3]

أ ـ الحضور الحقيقي للطرفين أو من ينوب عنهما في المجلس حيث يشترط الحضور الحقيقي وجهاً لوجه؛ أما رأي الفقهاء بخصوص اشتراط حضور العاقدين مجلس العقد سويا في التعاقد بين حاضرين رأيان الرأي الأول: يشترط حضور المتعاقدين سوياً في مجلس العقد، بحيث يتيح كل منهما أن يرى الآخر ويسمعه، بتبادل الإيجاب والقبول بوضوح ويسر، وعند أي خلاف بين المتعاقدين يستعين القاضي بالعرف السائد من اجل تحديد النطاق المكاني لمجلس العقد الحقيقي الذي يسمح باتحاده

---

[1] **د.جابر عبد الهادي سالم الشافعي ،مجلس العقد في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ،دار الجامعة الجديدة للنشر،مصر ، 2001،ص238-239 .**

[2] د/ عبد الرازق السنهوري : مصادر الحق في الفقه الإسلامي مقارنة بالفقه الغربي ، جامعة الدول العربية ، معهد البحوث والدراسات العربية ، عام 1976م ، 2/ 13 / د/ محمد مصطفى شلبي : المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية والعقود ، دار التأليف ، 1385هـ ، 1966م ، ص ص 408 409 / الموسوعة الفقهية الكويتية : 016920

[3] د/ جابر عبد الهادي : مجلس العقد في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية ، 2001م ، ص 096

الذي حدده القانون .الرأي الثاني: لا يشترط حضور المتعاقدين معا في مجلس واحد، إنما يكفي حضور أحدهما[1].

ب - أن يكون صدور الإيجاب والعلم به في وقت واحد وهو وقت مجلس العقد :
والمقصود أن يصدر القبول متصلاً بالإيجاب في مجلس واحد إذا كان المتعاقدان حاضرين معاً، أو في مجلس علم الطرف الغائب بالإيجاب، وإلا يصدر من أحد المتعاقدين ما يدل إلى إعراضه، وإلا يرجح الموجب في إيجابه قبل قبول الطرف الآخر ، أما مرور بعض الوقت بين صدور الإيجاب أو القبول والعلم به، لا يمنع من انعقاد العقد طالما ظل المجلس منعقدا[2].

ثانيا :مجلس العقد الحكمي:

يمكن تعريف هذ المجلس بأنه المجلس الذي يكون أحد المتعاقدين غير حاضر فيه ، كما هو الحال في العقد الإلكتروني[3].

فالأصل أن يكون مجلس العقد مجلسا بين حاضرين ؛ لأن الأصل في التعاقد هو أن يكون بين حاضرين[4] ، فإذا حث ما يخالف هذا الأصل وكان التعاقد بين غائبين سمي مجلس العقد حينئذ الذي يتم فيه التعاقد بمجلس العقد الحكمي ، وينطبق هذا الكلام على التعاقد الإلكتروني ، حيث يوجد أحدهما في مكان ويوجد الآخر في مكان آخر ويتم التعاقد عبر وسيط هو شاشة الحاسب الآلي.

لمجلس العقد شرطان اساسيان هما:

1- وجود الإيجاب أو القبول وتوافر وسيلة نقلها لعلم الطرف الآخر:

لابد من صدور الإيجاب أو القبول وفقا للقانون، بحيث ينوب وصول الإيجاب لمن وجه إليه عن حضور الموجب نفسه بمكان وصول الإيجاب. إذ يستعاض عن ذلك بوسائل الاتصال وأهمها الانترنيت في حالة التعاقد الإلكتروني، فوسيلة نقل الإيجاب لعلم الموجه إليه أو العكس هي التي تؤدي للتغلب على التباعد المكاني بينهما وقت إبرام العقد، فبدون صدور الإيجاب أو القبول لا قيمة للوسيلة وبدون الوسيلة لا يتحقق التطابق بين الإرادتين، وبالتالي لا يمكن انعقاد العقد.

---

[1] د/ ميكائيل رشيد علي، المرجع السابق، ص 458.

[2] - 3 ميكائيل رشيد علي، المرجع نفسه، ص 458-459.

[3] د/ محمد السعيد رشدي : التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة ، مرجع سابق، ص 28

[4] د/ محمد السعيد رشدي : التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة ، مرجع سابق، ص 238

2- أن يظل المتعاقدان منشغلان بالتعاقد:

ويعني ذلك أن الموجب يجب أن يظل على إيجابه، بحيث لا يصدر عنه ما يفيد عدوله أو إعراضه، وعلى ذلك فإن اتصل مصري بجزائري عن طريق الانترنيت وعرض عليه أن يبيعه منزلا بالقاهرة، فبدأ الأخير يسأل عن مساحة المنزل وثمنه، ثم انحرف بالحديث إلى أحوال المصريين، ومشكلة الثورة المصرية ... الخ، فإنّ العقد لا ينعقد لأن أحد الطرفين انشغل عن مواصلة الاهتمام بأمر المتعاقد، وبالتالي فإنه لم تتوافر شروط العقد الحكمي.[1]

نستخلص مما سبق أن هناك نوعين من مجلس العقد: حقيقي وحكمي، فالمجلس الحقيقي هو المجلس الذي يجمع المتعاقدين في مكان واحد فيكونان على اتصال مباشر بحيث يسمع أحدهما كلام الآخر مباشرة حالة أنهما منصرفان إلى التعاقد لا يشغلهما عنه شاغل، وهو يبدأ بتقديم الإيجاب وينتهي بالرد عليه قبولا أو رفضًا، أو ينفض دون رد، أما مجلس العقد الحكمي أو الافتراضي فهو المجلس الذي يكون أحد المتعاقدين غير حاضر فيه، وهذا ما يكون عليه. الحال غالبًا في العقد الإلكتروني[2]

الفرع الثالث : الطبيعة القانونية لمجلس العقد الالكتروني

الواقع أن العقد يبرم بين متعاقدين من داخل مجلس العقد الواحد فهذه هي الصورة الغالبة، بيد أنه نتيجة للتطور التكنولوجي وازدهار التجارة الالكترونية أضحى الحديث عن التعاقد عبر وسائل الاتصال الحديثة بين أطراف لا يجمعهم مجلس عقد واحد، إذ يكون الطرف الأول في مكان يختلف عن الطرف الثاني، [3]الأمر الذي تمخض عنه تعدد وتنوع في الاتجاهات الفقهية حول الطبيعة القانونية لمجلس العقد الالكتروني، فثمة من يعتبره تعاقد بين حاضرين (أولا)، وآخرون يرجحون كونه تعاقدا بين غائبين (ثانيا)، ويتوسطهما رأي يعتبره مجلسا مختلطا (ثالثا).

أولا : العقد الالكتروني تعاقد بين حاضرين

---

[1] بن خضيرة زهيرة، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، أطروحة دكتوراه في الحقوق ،تخصص: القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2016/2015، ص28

[2] ابراهيم خالد ممدوح،امن المستندات الالكترونية،مرجع سابق،ص84

[3] محمد الحراق، التراضي الالكتروني في التشريع المغربي والمقارن، بحيث لنيل دبلوم الماستر في وحدة القانون المدني والأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية طنجة، الموسم الجامعي 2011/2010، ص 33.

ينطبق مجلس العقد حسب هذا الرأي على كل متعاقدين انصرفا إلى موضوع التعاقد دون أن يشغلهما شاغل آخر، وطالما أن الاتصال يتم مباشرة عبر شبكة الانترنت، بحيث يمكن أن يرى كل منهما الآخر ويسمعه في آن واحد، فلا وجود للفاصل الزمني بين صدور التعبير عن الإرادة، ووصول هذا التعبير إلى علم الموجه إليه دون الأخذ بالاعتبار التباعد المكاني، فمجلس العقد يكون حكميا وليس حقيقيا[1]

وأنصار هذا الاتجاه يرون أن التعاقد الالكتروني تعاقد بين حاضرين، لكون أطراف التعاقد على اتصال دائم عبر شبكة الانترنت، إما عن طريق الكتابة أو عن طريق الحوار، وقد يكون بالصوت والصورة والكتابة، ففي كل هذه الحالات يتحقق الحضور في مجلس العقد الالكتروني، وبالتالي نكون أمام تعاقد بين حاضرين، وان كان حضورا اعتباريا[2] لكن ما يعاب على هذا الاتجاه انه يفترض لمجلس العقد سوى ركن واحد وهو ركن الزمان، متناسيا أن مجلس العقد يقوم على ركنيين هما المكان والزمان، فالركن المكاني يشكل ركنا ماديا للمجلس، غير أن الركن الزماني يجسد فقط الركن المعنوي، ولكل منهما شروط وأحكام، فان قصر المجلس على أحدهما دون الآخر يترتب عليه خلل في مجلس العقد.

ثانيا: العقد الالكتروني تعاقد بين غائبين

يذهب أصحاب هذا الرأي إلى كون العقد الالكتروني هو تعاقد بين غائبين زمانا ومكانا شأنه شأن التعاقد بطريقة المراسلة أو التعاقد بطريق التليفون ولا يختلف عنهم إلا في الوسيلة التي يتم بها، ويعتمد هذا الاتجاه لتبرير رأيه المتجسد في كون التعاقد الالكتروني هو تعاقد بين غائبين، نظرا لعدم وجود الإيجاب والقبول في نفس اللحظة، بل يوجد فاصل زمني بين علم الموجب بالقبول وصدوره، ناهيك عن اختلاف مكان المتعاقدين، وفي هذا السياق أكد الفقيه السنهوري أن المعيار الأساسي في تميز التعاقد بين حاضرين عند التعاقد بين الغائبين هو أن تفصل فترة من الزمن بين صدور القبول وعلم الموجب، ففي التعاقد بين الحاضرين تنمحي هذه الفترة ويعلم الموجب بالقبول في الوقت الذي يصير فيه، أما في التعاقد بين غائبين فإنه القبول يصدر ثم تمضي فترة من الزمن، وهي

---

[1] محمد زحزاح، التكييف القانوني لمجلس العقد الالكتروني، مقال منشور بالمجلة الالكترونية ، مجلة القانون والأعمال، موجود على الرابط
: http://www.droitetentreprise.org/web/%D8%A7%D9%84%D8%AA%D9%83%D9%8A%D9%8A%D9%81-%D8%A7%D9%84%D9%82%D8%A7%D9%86%D9%88%D9%86%D9%8A-%D9%84%D9%85%D8%AC%D9%84%D8%B3-%D8%A7%D9%84%D8%B9%D9%82%D8%AF-%D8%A7%D9%84%D8%A5%D9%84%D9%83%D8%AA%D8%B1/، تم الاطلاع عليه يوم 07/05/2025 على الساعة 16:47.

[2] بلقاسم حامدي، إبرام العقد الالكتروني، مرجع سابق، ص 160.

المدة اللازمة لوصول القبول إلى علم الموجب ومدن تم يختلف وقد صدور القبول عن وقت العلم به [1].

ولا مراء أن ما يعاب على هذا الرأي أن أصحابه قد أغفلوا دور وسائل الاتصال الحديثة، ففيه تحقيق للتفاعل المباشر بين طرفي التعاقد، بحيث يتبدد الفاصل الزمني مما يستبعد القول باعتبار أن مثل هذا التعاقد يعد تعاقدا بين غائبين في كل الحالات.

ثالثا: مجلس العقد المختلط

يقوم هذا الاتجاه على فكرة مؤداها أن التعاقد عبر الانترنت تعاقد بين حاضرين من حيث الزمان، وتعاقد بين غائبين من حيث المكان، باعتبار أن الأمر يتم بوسائل سمعية بصرية تسمح بالتفاعل بين طرفين يضمهما مجلس واحد حكمي افتراضي، شانه شان التعاقد عن طريق الهاتف. فحسب هذا الرأي يعتبر العقد الالكتروني تعاقد بين حاضرين في الزمان لانعدام الفاصل الزمني بين صدور القبول وعلم الموجب به، ويعد تعاقدا بين غائبين لتواجد الطرفين في دول مختلفة[2]

وكغيره من الاتجاهات الأخرى لم يسلم هذا الاتجاه من سهام النقد، فثمة من رفض فكرة اعتبار التعاقد عن بعد تعاقدا بين حاضرين من حيث الزمان وبين غائبين من حيث المكان لعدم جواز تجزئة مجلس العقد، ذلك أن هذا الأخير يتطلب وحدة المكان واستمرارية زمانية متصلة، إلا أن هذا الرأي يفضي إلى تجزئة هاتين الوحدتين، فضلا عن كونه يخلط بين مجلس العقد الحقيقي ومجلس العقد الحكمي، إذ لا وجود لمجلس مختلط، الشيء الذي يؤدي إلى صعوبة تطبيق أحكام المجلس الحقيقي على زمان المجلس وأحكام المجلس الحكمي على مكان المجلس [3].

المطلب الثاني : زمان و مكان اقتران الايجاب و القبول في العقد الالكتروني

تبدو أهمية تحديد زمان ومكان إبرام العقد لما يترتب على ذلك من نتائج قانونية هامة، فتحديد زمان إبرام العقد يترتب عنه معرفة الوقت الذي يحق فيه المستهلك العدول عن التعاقد ،وكذلك تحديد وقت انتقال الملكية وتحمل تبعة الهلاك وحساب بداية مواعيد التقادم وكذلك بالنسبة للعقود التي يبرمها التاجر الذي يشهر إفلاسه حيث يتوقف

[1] سامح عبد الواحد التهامي، التعاقد عبر الانترنت دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، طبعة 2008، ص 205.
[2] بلقاسم حامدي، إبرام العقد الالكتروني، مرجع سابق، ص 162.
[3] بلقاسم حامدي، إبرام العقد الالكتروني، مرجع سابق، ص 163.

مصيرها على معرفة وقت انعقاده ،فيترتب على تحديد مكان إبرام العقد تحديد القانون الواجب التطبيق ومعرفة المحكمة المختصة بالفصل في حل النزاع في حال حدوثه.

وتعد مشكلة تحديد زمان ومكان الإنعقاد من أهم وأدق المشكلات القانونية التي يثيرها التعاقد الإلكتروني،لاسيما أن قانون التجارة الإلكترونية النموذجي لسنة 1996 والتوجيه الأوروبي بشأن التجارة الإلكترونية الصادر عام 2000 لم يحددا لحظة ومكان إبرام العقد الإلكتروني تحديدا صريحا ، مما قد يؤدي إلي اختلاف الدول في تبني مفهوم موحد لتحديد وقت ومكان إبرام العقد الإلكتروني.

يثور التساؤل عن هنا مكان وزمان انعقاد العقد، فمتى وأين ينعقد العقد الإلكتروني؟ وهو ما سيتم تفصيله في الفرعين، حيث يتم التعرض إلى زمان انعقاد العقد الإلكتروني في فرع اول و موقف مشرع جزائري من النظريات في فرع ثاني ومكان انعقاد العقد في فرع ثالث

الفرع الاول : زمان انعقاد العقد الالكتروني

من المعلوم أن العقد ينعقد عند حدوث ما يعرف بتطابق الإرادتين من إيجاب و قبول، لكن وبالنظر إلى الطبيعة القانونية للعقد الالكتروني فإنه يصعب تحديد الزمان الذي حدث فيه التطابق الفعلي للإرادتين ذلك لعدم توافر الحضور المباشر لطرفي التعاقد.[1]

إذ أن الصعوبات التي تواجه تطبيق مبدأ لحظة تطابق القبول مع لحظة انعقاد العقد في تحديد زمان وصول القبول أو الإيجاب إلى الطرف الأخر في العقد ،فإذا كان التعبير عن الإرادة يتم عن طريق الضغط على الزر لتعبير الشخص على الموافقة فإن انتقال هذه الإرادة يتم عن طريق ارتدادات كهربائية تترجم إلى ومضات إلكترونية والتي تصل إلى حاسوب المرسل إليه مما ينجم عنه صعوبة تحديد تاريخ وصول هذه الومضات إلى الطرف الآخر[2].

سنحاول بيان النظريات الأربع التي جاءت في تحديد زمان انعقاد العقد ومعرفة مدى إمكانية الركون إليها في حكم التعاقد عبروسائل الإتصال الحديثة.

لا جدل أن مصلحة الموجب له تقتضي منا القول بتمام العقد فور إعلان القبول أو تصديره فذلك هو ما يضمن استقرار العقود وحرمان الموجب من العدول عن إيجابه منذ هذه اللحظة وعليه فقد اعتمد البعض إعلان القبول أو مجرد تصديره من خلال شبكة الإنترنت أو شبكة معلومات أو اتصالات أو عبر البريد الإلكتروني.[3]

---

[1] مرزوق نور الهدى،مرجع سابق،ص167

[2] المرجع نفسه ،ص167

[3] ابوعمرو مصطفى احمد ،مجلس العقد الالكتروني،دراسة مقارنة ،دار الجامعة الجديدة ،الاسكندرية،مصر،2011،ص119

اولا ـ نظرية اعلان القبول

تعتمد هذه النظرية على مبدأ إعلان القبول لشخص الموجب و بمجرد إعلان القبول المطابق للإيجاب فإن العقد ينعقد بغض النظر عن علم الموجب بهذا القبول من عدمه ،فالعقد ينعقد في الزمان الذي يعلن فيه القابل عن قبوله بالإيجاب دون الحاجة إلى علم الموجب بالقبول ،وهذه النظرية تستند على ما تقتضيه الحياة التجارية وما يقتضيه عنصرا السرعة والائتمان،فضرورة التجارة تقتضي غض النظر عن كل اعتبار،فالقابل يكون مطمئنا لانعقاد العقد بمجرد إعلان قبوله وتجري المعاملات بين الأطراف على هذا الأساس.[1]

ثانيا- نظرية تصدير القبول

تتفق هذه النظرية في جوهرها مع ما جاء في سابقتها إلا أنها تشترط زيادة على إعلان القبول وجوب تصديره وبذلك يكون الإعلان أمرا نهائيا لارجوع فيه، فإذا أرسل القبول إلى الموجب فلا يمكن لهذا الأخير العدول عن إيجابه وبهذا فإن الموجب يتمكن من إثبات القبول ولا يمكن للقابل إنكارما صدر عنه من تعبير عن الإرادة الحرة والصريحة في هذا الشأن[2].

استند أصحاب هذا الرأي على القول بأن عملية تصدير القبول تؤدي لخروجه عن سيطرة الموجب له وتفوت عليه مكنة استرداده والرجوع فيه وهو ما يعني صيرورته نهائيا[3]، سواء عن طريق استرداد الرسالة من مصلحة البريد أو بإرسال رسالة لاحقة تتضمن العدول عن القبول على أن تصل رسالة العدول قبل وصول القبول إلى الموجب وأن تصل رسالة العدول قبل وصول القبول إلى الموجب وأن مجرد إعلان القبول غير كاف لتوافق الإرادتين وانعقاد العقد. [4]

ثالثا- نظرية استلام القبول

استند أصحاب هذا الرأي على القول بأن عملية تصدير القبول تؤدي لخروجه عن سيطرة الموجب له وتفوت عليه مكنة استرداده والرجوع فيه وهو ما يعني صيرورته

نهائيا، سواء عن طريق استرداد الرسالة من مصلحة البريد أو بإرسال رسالة لاحقة تتضمن العدول عن القبول على أن تصل رسالة العدول قبل وصول القبول إلى الموجب

---

[1] شويرب خالد ،القانون الواجب التطبيق على العقد التجاري الدولي ،اطروحة الدكتوراه ،جامعة الجزائر بن يوسف خدة،كلية الحقوق،الجزائر(2009/2008) ص114

[2] عبد الله صادق سهلب لما ،المرجع السابق ،ص138

[3] ابو عمرو مصطفى احمد ،المرجع السابق ،ص120

[4] عبد الله صادق سهلب لما ،المرجع السابق ،ص138

وأن تصل رسالة العدول قبل وصول القبول إلى الموجب وأن مجرد إعلان القبول غير كاف لتوافق الإرادتين وانعقاد العقد. [1]

رابعا:نظرية العلم بالقبول :

حسب هذه النظرية فإن ارتباط القبول بالإيجاب لا يتم إلا في اللحظة التي علم فيها الموجب حقيقة بالقبول ،ولا يولى الاهتمام بالوقت الذي يتم فيه تسلم القبول و تسلم الرسالة المتضمنة له ، تعد هذه النظرية في صالح الموجب إذا أن هذه الفترة التي يستطيع فيها سحب إيجابه تكون أكثر امتدادا من النظريات السابقة [2]إذ أنها تسعى لتحقيق الحماية الكاملة لشخص الموجب ،ويرتكز على إرادة هذا الأخير وتمنحه المهلة الكافية لممارسة حق العدول عن الإيجاب.[3]

الفرع الثاني :موقف المشرع الجزائري

تنص المادة 67 من القانون المدني الجزائري على:» يعتبر التعاقد ما بين غائبين قد تم في المكان والزمان الذين يعلم فيهما الموجب بالقبول ما لم يوجد اتفاق أونص قانوني يقضي بغير ذلك ... ،ويفترض أن الموجب قد علم بالقبول في المكان وفي الزمان الذي وصل إليه فيهما القبول».

ما يستنتج مما ورد في نص المادة المذكورة أعلاه هوأن المشرع الجزائري قد تبنى في تحديد زمان انعقاد العقد الإلكتروني نظرية العلم بالقبول وافترض حصول العلم بالقبول وقت وصوله،وتجدر الإشارة إلى أن الوصول هو قرينة بسيطة يمكن للموجب إثبات عكسها، أي أن الموجب لم يعلم بالقبول لحظة وصوله وإنما في وقت لاحق ، كأن يكون مسافرا وقت وصول القبول، كما تجدر الإشارة أيضا إلى أن هذه القاعدة من ضمن القواعد المكملة والتي يمكن للمتعاقدين الاتفاق على ما يخالفها، كأن يتفق المتعاقدان على أن العقد يتم وقت إعلان القبول أو وقت تصديره.[4]

الفرع الثالث :مكان انعقاد العقد

يثور التساؤل أحيانا حول مكان انعقاد العقد بالنظر إلى النتائج القانونية المترتبة على ذلك مثل خضوع إنشاء العقد لقانون المكان الذي انعقد فيه أو تحديد تاريخ سريان العقد.[5]

---

[1] مرزوق نور الهدى ،المرجع السابق ، ص172

[2] حوحو يمينة ،المرجع السابق ،ص 115

[3] ابو عمرو مصطفى احمد ،المرجع السابق،179

[4] فيلالي علي :الالتزامات :النظرية العامة للعقد،موفم للنشر،2008،ص123.

[5] العوجي مصطفى،القانون المدني ،(الجزء الاول :العقد)،الطبعة الرابعة ،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت ،لبنان،2007،ص260

فعندما ينعقد العقد بحضور الطرفين يعتبر مكان وجودهما مكانا لنشأة العقد، بالتالي يخضع لقانون ذلك البلد ، كما أنه لا لبس حول تاريخ إنشاء العقد، إذ يكون في اليوم والساعة التي تم إبرامه فيهما[1].

لكن الإشكال الذي يطرح نفسه هو مكان انعقاد العقد عندما ينشأ في وسط افتراضي وعندما يكون الانترنيت فضاء الالتقاء وتبادل التعبير عن الإرادة وعقد الاتفاقات، فحينئذ تظهر بعض المشاكل القانوية فهنا يتحتم على طرفي التعاقد الارتباط بالعالم الأرضي. [2]خاصة بالنظر إلى الأهمية المترتبة على الفصل في هذه المسألة من معرفة للقانون الواجب التطبيق وذلك تطبيقا لقواعد القانون الدولي الخاص بالنسبة للعقود التي تتوفر على العنصر الأجنبي وكذا تحديد المحكمة المختصة بالفصل بالنزاع الناشئ عن العقد في حال قيامه.[3]

ينص قانون الأونستيرال النموذجي للتجارة الإلكترونية في المادة 4-15 على تحديد مكان إبرام العقد، حيث منح المتعاقدين الحرية في تعيين المكان الذي أرسلت منه رسالة البيانات أو استلمت فيه الرسالة، فإذا لم يتفق المرسل والمنشئ على تحديد مكان العقد، فإن مكان الإرسال هو مقر عمل المنشئ، ومكان الاستلام هو مقر عمل المرسل إليه، وإذا كان للمنشئ أو المرسل إليه أكثر من مقر واحد، فإن مقر العمل هو المكان الذي واثق الصلة بالمعاملة المعينة، أو مقر العمل الرئيسي، إذا لم توجد مثل هذه المعاملة، أما إذا لم يكن للمنشئ أو المرسل إليه مقر عمل، اعتبر محل الإقامة المعتاد هو مقر عمل كل منهما. [4]

وبالرجوع إلى التشريعات المقارنة، نجد التشريع التونسي قد أشار إلى عنوان البائع في الفصل الثامن والعشرون التي تنص : "... ينشأ العقد الإلكتروني بعنوان البائع..."[5]، فحسب هذا القانون فمكان الانعقاد هو مكان عنوان البائع.

أما التشريع الأردني والبحريني حذا حذو القانون النموذجي للأمم المتحدة بشأن التجارة الإلكترونية، فجاء قانون المعاملات الإلكترونية الاردني في مادته 18 [6]

---

[1] المرجع نفسه ،ص260

[2] مرزوق نور الهدى ،المرجع السابق ،ص187

[3] عبد الله صادق سهلب لما،مرجع سابق،ص136-137

[4] -1 القرار رقم 162/51، الصادر عن الجمعية العامة لهيئة الأمم المتحدة في 30 جانفي 1997، تحت عنوان القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية الذي اعتمدته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، الوثائق الرسمية للأمم المتحدة.

[5] قانون المبادلات والتجارة التونسي

[6] - 3 تنص المادة 18 من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني على :(أ) تعتبر رسالة المعلومات قد أرسلت من المكان الذي يقع فيه مقر عمل المنشئ وإنما استلمت في المكان الذي يقع فيه مقر عمل المرسل إليه، وإذا لم يكن لأي منهما مقر عمل، يعتبر مكان إقامته مقر لعمله، ما لم يكن منشئ الرسالة والمرسل إليه قد اتفقا على غير ذلك.

ترى النظريات الثنائية عدم التلازم الحتمي بين زمان ومكان العقد أهم روادها الأستاذان مالوري وشيفاليه ، عليه فسنحاول عرض أهم ما جاء به من مالوري و شيفاليه في هذا الإشكال؟

اولا :نظرية مالوري

اعتمد الأستاذ مالوري على ماجاء به القضاء الفرنسي،حيث استند في معالجة التعاقد ما بين غائبين على الفصل بين زمان ومكان انعقاد العقد دون الاعتماد على تحليل التراضي ،فتوصل الأستاذ مالوري إلى الأخذ بنظرية تصدير القبول وهي نفس النظرية التي استقرعليها القضاء الفرنسي ،وبرهن أصحاب هذا الرأي على ما جاؤوا به بقولهم بعدم جواز إجبار الطرف الذي لم يكن سباقا إلى التعاقد التقاضي بعيدا عن محل إقامته،بل على العكس من ذلك إذ 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]

ثانيا:نظرية شيفاليه

لا تختلف هذه النظرية عن سابقتها بحيث أنها هي الأخرى تفصل بين زمان انعقاد العقد ومكانه وذلك خلافا للنظريات التقليدية التي سبق التطرق إليها (إعلان -تصدير- تسليم-العلم بالقبول)، بحيث تؤكد هذه النظرية على عدم إمكانية ربط اقتران الإيجاب بالقبول بمكان معين إذا كنا بصدد التعاقد بين غائبين على اعتبار أن فكرة العقد الرضائي تتعارض مع الوجود في مكان انعقاد العقد ما بين غائبين، أي أن تطابق الإرادتين المنشئ للتراضي يتحقق في زمن معين دون أن يتحقق في مكان معين فكل إرادتين من إيجاب وقبول لا يمكن أن تتواجد في مكان معين ، ذلك أن الإرادة لا تقبل الانتقال ولا الوجود في مكان معين، وقد اعتبر شيفاليه مكان انعقاد العقد هو المكان الذي أرسل فيه الإيجاب، أي المكان الذي يتواجد فيه الموجب له وعند سكوت الطرفين على القواعد المطبقة على كل نزاع يمكن أن ينشأ عن هذا التعاقد فإن القانون الواجب التطبيق هو مكان الرسالة الذي انطلقت منها لمبادرة التعاقدية وأن ذلك الإيجاب الذي يصدر من شخص إلى عدة أشخاص يكون له المعنى نفسه وإن اختلف الموجه إليهم الإيجاب. [2]

كتعقيب لما ورد في نظرية مالوري وبالرغم مما جاءت به من حماية لشخص القابل وبالرغم من منطقية عدم جواز إجبار المتعاقد الذي لم يصدر منه الإيجاب على التقاضي بعيدا عن محل إقامته إلا أنه لا يمكن تصور الأمر في حال صدور القبول من عدة أشخاص ينتمون إلى عدة دول مختلفة لإيجاب موجه لهم عبر شبكة الويب أوحتى عبر

[1] عبد الله صادق سهلب لما ،المرجع السابق ،ص 146

[2] نفس المرجع ،ص 146

البريد الإلكتروني ،ففي حالة مقاضاتهم للموجب لا يمكن لهذا الأخير أن يقصد محل إقامة كل واحد منهم ، إلا أن المعقول ومنطق الأمور يقتضي توجه الموجب لهم إلى محل إقامة الموجب، أيضا ما يبرر هذا الحل القانوني هو أن الموجب له اختار بمحض إرادته أن يكون طرفا في التعاقد وهذا ما أخذ به شيفاليه لتحديد مكان انعقاد العقد الإلكتروني إذ اعتمد على مكان الموجب له وهذا يدل على وجوب العودة إلى مكان الإرسال الذي حررت منه الرسالة المتضمنة المبادرة التعاقدية في حال سكوت الطرفين.[1]

المبحث الثاني: طرق اثبات اقتران الايجاب والقبول في ابرام العقد الالكتروني

شهد العالم فى العقود الأخيرة تطوّراً تكنولوجياً متسارعاً أدّى إلى تغيّرات جذرية فى مختلف المجالات، ولا سيّما فى ميدان المعاملات القانونية والكتابة الرسمية. فقد حلّت الوسائط الإلكترونية محلّ الورقية فى كثير من التبادلات، مما استدعى إعادة النظر فى المفاهيم التقليدية للكتابة والتوقيع، وطرح تساؤلات جديدة حول مدى حجّية الوسائل الرقمية فى الإثبات. وفي هذا السياق، برزت الكتابة الإلكترونية كأداة أساسية فى إبرام العقود وتبادل المراسلات، تلاها ظهور التوقيع الإلكتروني بوصفه وسيلة لإضفاء الطابع الشخصى والموثوقية على المستندات الرقمية. و من هنا يثار التساءل حول التحديات التي تواجه اثبات العقود الالكترونية ؟ و كيف يتم إثبات التصرفات القانونية عند نشوب نزاع بشأنها فى ظل استخدام الوسائط الإلكترونية؟ وما مدى اعتبار ما يتم تدوينه على الوسائط الإلكترونية من قبيل الكتابة المعتد بها فى الإثبات، وما حجّيتها عندما يتمسّك بها أحد الأطراف؟

وسيتناول هذا المبحث موضوع الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني من خلال مطلبين رئيسيين؛ يُخصّص أولهما لبيان مفهوم الكتابة الإلكترونية وشروطها و موقف المشرع الجزائري من الكتابة الالكترونية كحجية اثبات ، فيما يُعالج المطلب الثانى ماهية التوقيع الإلكتروني و خصائصه و صوره و حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات

المطلب الاول :الكتابة الالكترونية

أضحت الكتابة الإلكترونية من أبرز مظاهر التحوّل الرقمى الذى يشهده العالم، حيث لم تَعُد الكتابة محصورة فى الوثائق الورقية التقليدية، بل امتدت لتشمل المستندات الرقمية التى تُحرَّر، تُوقَّع، وتُخزَّن بوسائل إلكترونية. وقد دفعت هذه التحوّلات

[1] المرجع السابق ،ص 148

المشرّعين إلى إعادة النظر فى مفهوم الكتابة، لتكييفه مع الواقع التقنى الجديد، بهدف ضمان استقرار المعاملات القانونية وحماية أطرافها.

وقد أُثيرت تساؤلات حول مدى قابلية الكتابة الإلكترونية للاعتماد عليها كوسيلة للإثبات، ومدى توافر الشروط الشكلية التى تتطلّبها التشريعات المختلفة للاعتراف بها ككتابة قانونية. فهل يُمكن اعتبار البيانات المُدوّنة على وسيط إلكترونى بمثابة كتابة منتجة لأثر قانونى؟ وما هى المعايير التى يجب أن تتوافر لكى تكتسب هذه الكتابة حجّية أمام القضاء؟

وسنحاول من خلال هذا المطلب الوقوف على مفهوم الكتابة الإلكترونية، وشروطها .

الفرع الاول :تعريف الكتابة الالكترونية

أمّا المشرّع الجزائري، فقد لجأ إلى عملية تطويع قواعد القانون المدني المتعلقة بالإثبات لتستوعب الرّسائلَ والدّعامات غير الورقية، فعرض إلى الكتابة الإلكترونية في المادة 323 مكرر، وكذا المادة 323 مكرر 1 من القانون 05-10 [1] المعدّل للقانون المدني الجزائري. حيث نصَّت المادة 323 مكرر "ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسُل حروفٍ أو أوصافٍ أو أرقامٍ أو أيّة علاماتٍ أو رموزٍ ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلةُ التي تتضمّنها، وكذا طرقُ إرسالها".

كما اعترف بها بطريقةٍ غيرٍ مباشرة في القانون 05-02 المؤرخ في 06-02-2005، المعدِّل والمتمّم للقانون التجاري، حيث أجاز إمكانية التّقديم المادّي للمفتجة للوفاء بأي وسيلة تبادل إلكترونية حسب نص المادة 414 من القانون التجاري، كما نصَّ على إمكانية تقديم الشيك للوفاء بأية وسيلة تبادل إلكترونية يحدِّدها التشريع والتنظيم المعمول بهما، ونصّ على بطاقات السَّحب الإلكتروني وبطاقات الدّفع الالكتروني في المواد 543 مكرّر و 543 مكرّر 23 من القانون التجاري الجزائري.

كما أن المشرع الجزائري نص على الكتابة في العقد الإلكتروني وهذا في المادة 10 من القانون 18-05 السالف الذكر .وبالرجوع إلى التقنين المدني الفرنسي في المادة 1316 تنص "الإثبات الخطي أو الإثبات بالكتابة ينتج عنها تتابع بالحروف، للخصائص للأرقام ولكل رمز أو إشارة مخصصة لعلامة مفهومة واضحة، أيا كانت دعامتها وشكل إرسالها"[2].

[1] - 2 قانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 المعدل والمتمم للأمر 75-58 المؤرخ في 26/09/1975، المتضمن قانون المدني ، الجريدة الرسمية، المؤرخة في 2005.

[2] - 4 إيمان مأمون أحمد سليمان المرجع السابق، ص. 188.

ولا يُشترط إتّباع شكلٍ معيّن في كتابة السّندات أو في صياغتها أو في طريقة تكوينها، إذْ أنّ أسلوب الكتابة أو مادّة الكتابة ليست هي التي تمنح المّند القوةَ في الإثبات، سواءٌ بين طرفيه أو في مواجهة الغير، وإنّما مناط ذلك هو التوقيع.[1]

وبالتالي فالكتابة الإلكترونية فهي تكون على شكل معادلات خوارزمية تنفذ من خلال عمليات إدخال الجهاز بهذه وإخراجها من خلال شاشة الحاسوب، والتي تتم من خلال تغذية الجهاز بهذه المعلومات عن طريق وحدات الإدخال والتي تبلور في لوحة المفاتيح أو استرجع المعلومات المخزنة في وحدة المعالجة المركزية، وبعد الفراغ من معالجة البيانات يتم كتابتها على أجهزة الإخراج التي تتمثل في شاشة الحاسب أو طباعة هذه المحررات على الطابعة أو الاقراص الممغنطة أو أي وسيلة تخزين البيانات ." [2]

وفي النهاية نخلص إلى أن الكتابة الإلكترونية هي مجموعة رموز وأرقام يتم إدخالها في الحاسوب حسب ترتيب معين، أين يقوم بإظهارها على شكل كتابة مقروءة ومفهومة من طرف أي شخص عادي.

الفرع الثاني : شروط الكتابة الالكترونية

يتعين وضع شروط صارمة للكتابة الإلكترونية للتأكد من صحتها واعتبارها مساوية للكتابة التقليدية. ومن الجدير بالذكر أن هناك تحديات عديدة تواجه الكتابة الإلكترونية في هذا المجال، ويجب معالجتها بحرص لتحقيق الأهداف المرجوة.

و تتمثل هذه الشروط في ما يلي:

اولا :تحديد هوية الشخص الذي اصدر المحرر

يتطرق النص المشار إليه في المادة 323 مكرر 1 من قانون الجزائري إلى أهمية التأكد من هوية الشخص الذي أصدر الوثيقة الإلكترونية، كما يفعل القانون المدني الفرنسي في المادة 1366والقانون التونسي في المادة 4 ومع ذلك، يبقى تحديد هوية الشخص الذي حرر الوثيقة الإلكترونية أمرًا صعبا بسبب العدد الكبير للمتدخلين فيها وصعوبة التحقق من أهليتهم .كما يصعب التعامل مع التصرفات القانونية التي تتم بواسطة الكتابة في الشكل الإلكتروني .يمكن حل هذه المشكلة بواسطة تقنية التوقيع الإلكتروني المؤمن والتي تحدد الشخص المنسوب إليه الوثيقة الإلكترونية. ومع ذلك، لا يزال هناك إشكالية في تحديد هوية الشخص الذي حرر الوثيقة الإلكترونية غير الموقعة،

[1] علاء حسين مطلق التميمي ،الارشيف الالكتروني،الطبعة الثانية ،دار النهضة العربية ،القاهرة -مصر ،2010،ص43 .

[2] لورنس عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005، ص 79.

حيث لا يمكن الاعتماد على شكل الدعامة بالنفس القدر كما هو الحال في الوثائق الورقية غير الموقعة .[1]

أيضاً، يمكن استخدام التقنيات الحديثة مثل التوقيع الإلكتروني المؤمن والتشفير والتوقيع الرقمي لتأمين العمليات الإلكترونية والتحقق من هوية الشخص الذي قام بإصدار الكتابة الإلكترونية. ويمكن للجهات القانونية والمنظمات الرسمية إضافة متطلبات إضافية لتحديد هوية الشخص الذي قام بإصدار الكتابة الإلكترونية، مثل المصادقة على الهوية أو التحقق من الهوية الجغرافية للشخص .[2]

بشكل عام، فإن تحديد الشخص الذي أصدر الكتابة الإلكترونية يعتمد على مجموعة من العوامل، بما في ذلك التقنيات المستخدمة والمتطلبات القانونية والإجرائية التي يتم تطبيقها، ويتطلب ذلك تعاوناً من الأطراف المعنية وتبادل المعلومات بشكل شفاف وواضح[3].

ثانيا: قابلية المحرر للقراءة و الادراك

حتى يمكن الاحتجاج بمضمون المحرر المكتوب في مواجهة الآخرين، فإن المحرر يجب أن يكون مقروءا ومفهوما ينصب مضمونه على الواقعة المراد إثباتها، وبالتالي يجب أن يكون المحرر الكتابي مدونا بحروف أو رموز معروفة ومفهومة للشخص الذي يراد الاحتجاج عليه بهذا المحرر[4]

ويخضع هذا الشرط لقواعد تقنية، وذلك بوضع برامج خاصّة تقوم بترجمة لغة الآلة اللوغاريتمية إلى اللغة التي يفهمها الإنسان، أي تحويل الرّموز إلى حروفٍ مقروءة بتحويل لغة الكمبيوتر (1- 0) إلى حروف مقروءة ومفهومة، وهنا يمكن القول بأن هذا الشرط يمكن تحققه في المستندات الإلكترونية.[5]

---

[1] طياب طاوس، الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، 24أكتوبر 2020، ص

[2] طياب طاوس ،المرجع نفسه

[3] طياب طاوس، الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني في ظل القانون الجزائري مرجع السابق. ص 23.

[4] بلعنيشي حبيب، إثبات التعاقد عبر الأنترنيت (البريد المرئي) - دراسة مقارنة أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة وهران 2011/2010، ص 45.

[5] ناهد فتحي الحموري،الاوراق التجارية الالكترونية ،دراسة تحليل مقارنة ،الطبعة الثالثة ،دار الثقافة للنشر و التوزيع ،مصر ،2010،ص71.

ونصَّ المشرّع الجزائري في المادة 323 مكرّر على هذا الشرط " ... رموز ذات معنى مفهوم ... "، أي أنه يمكن لأيّ طرفٍ معرفةُ المقصودِ منها بشكلٍ واضح ولا يدع مجالًا للشّك، مهما كانت الدّعامة وطرق الاتّصال.[1]

ونصَّ المشرّع الفرنسي في المادّة 1365 من القانون المدني -والتي سبق ذكرها- على ذلك بمصطلح "الدّلالة المفهومة للحروف". وأشار إليه المشرّع المصري في المادة 1 من قانون التوقيع الالكتروني رقم 15 لسنة 2004 بعبارة " ... تعطي الكتابة دلالة قابلة للإدراك"[2]

ثالثا : عدم قابلية المحرر للتعديل

يشترط لإسباغ حجية الإثبات على المحرر الكتابي أن يكون غير قابل للتعديل، وحتى تتحقق هذه الخاصية في المحرر، فإنه في حالة حدوث تعديل أو تغيير أو إضافة في هذا المحرر يتعين أن يكون ظاهرا على الدعامة، حتى يمكن لذوي الشأن تقدير القيمة القانونية لهذا المحرر في الإثبات[3].

الأصل أنه يتمّ الاحتفاظ بالأدلّة للرّجوع إليها فيما بعد، عندما تفرض المصلحة أو القانون أو عند نشوءِ نزاع، حيث قد تمتدّ هذه المدّة لسنوات. وقد نصّ المشرّع على هذا الشّرط في المادة 323 مكرّر 1 " ... ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها"، ولم ينص على إمكانية الرّجوع إليها عند الحاجة إليها. لكنّ هذا أمرٌ منطقي، حيث أنّه يُشترط أن تكون محفوظةً بطريقةٍ تضمن سلامتَها، فهذا دليلٌ على أنّها تبقى محفوظة لإمكانية الاطّلاع عليها عند الحاجة، مهما كانت الوسيلة التي تتضمّنها وكذا طرقُ إرسالها.[4]

رابعا:ان يكون الدليل كتابيا

مضمون هذا الشرط هو تثبيت البيانات التصرف أو صياغة ما تم الإتفاق عليه بين الأطراف بواسطة الكتابة، وتوثيقها بالتوقيع سواء كان يدوياً أو إلكترونيا. وقد أفرزت الأنظمة الإلكترونية أنواع جديدة للكتابة، مثل البيانات المخزنة في البطاقات الإلكترونية والبريد الإلكتروني والشيكات الإلكترونية وغيرها، ويعتبر التعدد في الكتابة دليلاً قوياً على الصحة القانونية للتصرف أو الاتفاق، حتى ولو لم يتم الكتابة على دعامة مادية.[5]

---

[1] المجلة الجزائرية لقانون الاعمال،العدد الثاني ،ديسمبر2020،ص 15

[2] وتمّ النص على هذا الشرط في المادة 6/1 من قانون اليونسيترال النموذجي لسنة 1996:" ... إذا تيسّر الاطّلاع على البيانات الواردة فيها على نحوٍ يتيح استخدامها بالرّجوع إليها لاحقا".

[3] بلقنيشي حبيب، المرجع السابق، ص 47

[4] المجلة الجزائرية لقانون الاعمال ،مرجع نفسه ،ص 16

[5] المجلة الجزائرية لقانون الاعمال ،مرجع نفسه

ويمكن استخدام التقنيات المختلفة لتثبيت الكتابة الإلكترونية، مثل التوقيع الإلكتروني الذي يعتمد على تقنيات التشفير والمصادقة الإلكترونية لتأكيد هوية الموقع والمصدر وسلامة الوثيقة الإلكترونية. ويتم توفير هذه التقنيات عادةً من خلال خدمات مقدمي خدمات التوقيع الإلكتروني[1].

المطلب الثاني :التوقيع الالكتروني

لم تعد الوسيلة التقليدية في إثبات وتوثيق العقود وهي التوقيع الخطي مناسبة للمعاملات والمبادلات الإلكترونية، والتي يتعذر معها توافر هذا التوقيع، وذلك لإحلال الوسيط الإلكتروني محل الوسيط الورقي، ومن هنا ظهرت الحاجة الملحة إلى ضرورة إيجاد بديل إلكتروني يحل محل التوقيع الخطي اليدوي، ويؤدي نفس وظائفه من حيث التوثيق والإثبات، فظهر التوقيع الإلكتروني كتقنية يستطيع بها الأطراف المتعاملون بنظام التبادل الإلكتروني للبيانات والرسائل الإلكترونية توثيق معاملاتهم[2].

يُعتبر التوقيع الإلكتروني وسيلة تقنية تهدف إلى ضمان هوية الموقع على المستند الرقمي، وتحقيق الحماية القانونية للتعاملات الإلكترونية، مما يكفل الثقة والمصداقية بين الأطراف المتعاملة عبر الوسائط الرقمية. ولقد أدرجته العديد من التشريعات ضمن الوسائل القانونية المعترف بها، شريطة توافر شروط معينة تكفل سلامته وأصالته.
ولمحاولة التعمق أكثر في هذا الموضوع، سنتعرض في هذا المطلب إلى تعريف التوقيع الإلكتروني وخصائصه، بالإضافة إلى صوره، والأهم دوره في حجية الإثبات، وذلك من أجل الوقوف على مدى فعاليته القانونية ومكانته ضمن وسائل الإثبات المعتمدة في البيئة الرقمية.

الفرع الاول :تعريف التوقيع الالكتروني و خصائصه

التوقيع بالمعنى التقليدي هو التأشير أو وضع علامة على السند أو بصمة إبهام للتعبير عن القبول بما ورد فيه. أو أنه أية علامة مميزة خاصة بالشخص الموقع تسمح بتحديد شخصيته والتعرف عليها بسهولة[3]. وفي السياق نفسه عرف التوقيع بأنه علامة شخصية يضعها الموقع باسمه ليؤكدصحة مضمون الورقة وصدق ما كتب بها وإقراره بتحمل المسؤولية[4].

---

[1] المجلة الجزائرية لقانون الاعمال ،مرجع نفسه

[2] خالد ممدوح ابراهيم -ابرام العقد الالكتروني-دراسة مقارنة-،المرجع نفسه ،ص 191

[3] محمد احمد الرومي ،المستند الالكتروني ،دار الكتب القانونية،القاهرة ، 2008،ص49،ص 50 .

[4] عمرو عيسى الفقي ،وسائل الاتصال الحديثة و حجيتها في الاثبات المكتبة القانونية 2006،ص 22.

ويقصد بالتوقع الإلكتروني وفق المشرع الجزائري أنه بيانات في شكل إلكتروني، مرفقة منطقيا ببيانات إلكترونية أخرى، تستعمل كوسيلة توثيق.[1]

ومما يشار إليه أن هذا التعريف لم يبين الوسيلة التي يتم إنشاء التوقيع الإلكتروني عليها، ولم يبين الأشكال التي يظهر فيها، بالإضافة إلى إغفاله عن جانب مهم وهو كشف التوقيع عن هوية الموقع وكذا رضاءه عما ورد في البيانات.[2]

ولقد أدرج التوقيع الإلكتروني للمرة الأولى في الجزائر من قبل المشرع سنة 2005 (القانون 05-10) الذي تم من خلاله الاعتراف بالكتابة الإلكترونية كوسيلة إثبات وذلك بإضافة المادتين 323 مكرر و 323 مكرر 1. واعتد المشرع الجزائري بالتوقيع الإلكتروني لأول مرة في نص المادة 2/327 من القانون المدني المعدلة بالقانون 05-10

والتي تنص على" ... يعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر أعلاه .. " وذلك من أجل إضفاء الحجية على المحررات الإلكترونية.[3]

وقنن المشرع الجزائري التوقيع الإلكتروني بالمرسوم التنفيذي 07-162 والذي نظم نشاط التصديق الإلكتروني من خلال إخضاعه إلى نظام الترخيص الوارد في المادة 39 من القانون 2000-03 المؤرخ في 5 أوت 2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات السلكية واللاسلكية. ولقد وضحت المادة 02 من المرسوم التنفيذي 07-162 في إحدى فقراتها على أن عملية إعداد واستغلال خدمات التصديق الإلكتروني مرهونة بمنح ترخيص تسلمه سلطة ضبط البريد والاتصالات السلكية واللاسلكية.[4]

يمكن تحديد الخصائص المميزة للتوقيع الإلكتروني في النقاط التالية:

- يتكون التوقيع الإلكتروني من عناصر متفردة وسمات خاصة بالموقع تتخذ شكل أرقام أو حروف أو إشارات أو رموز أو غيرها.

- أنه يحدد شخصية الموقع ويميزه عن غيره، كما أنه يعبر عن رضاء الموقع بمضمون المحرر.

---

[1] المادة 01/02 من القانون رقم 15-04 المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 الموافق لاول فبراير سنة 2015، المحددة للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع و التصديق الاكترونيين،الجريدة الرسمية ،العدد 06،ص 06.

[2] امينة قهواجي و ليلى مطالي ،الاطار المفاهيمي و القانوني للتوقيع و التصديق الالكترونين في الجزائر،مجلة المشكاة في الاقتصاد التنمية و القانون،المجلد 4،العدد 8،السنة 2018 ، ص 20/21.

[3] امينة قهواجي و ليلى مطالي ، المرجع نفسه ،ص 21/ 20.

[4] المادة 02 من المرسوم التنفيذي 07-162 المؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1428 الموافق 30 مايو سنة 2007، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 01-123 المؤرخ في 15 صفر عام 1422 الموافق 9 مايو 2001 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية العدد 37، ص 13.

- التوقيع الإلكتروني يتصل برسالة إلكترونية وهي عبارة عن معلومات يتم إنشاؤها أو إرسالها أو تسليمها أو تخزينها بوسيلة إلكترونية.

- يحقق أغراض ووظائف التوقيع التقليدي متى كان صحيحا وأمكن إثبات نسبته إلى موقعه.

- أنه يحقق الأمان والخصوصية والسرية في نسبته للموقع، بالنسبة للمتعاملين مع أنواعه وخاصة مستخدمي شبكة الإنترنت وعقود التجارة الدولية. ويتم ذلك عن طريق إمكانية تحديد هوية الموقع ومن ثم حماية المؤسسات من عمليات تزوير التوقيعات ".[1]

الفرع الثاني: صور التوقيع الالكتروني

يُعد التوقيع الإلكتروني مفهومًا واسعًا يشمل عدة صور وأنواع تختلف من حيث الشكل والقوة القانونية، تبعًا للتقنيات المستخدمة في إنشائه، والضمانات التي يوفرها من حيث الهوية، وسلامة البيانات، وعدم الإنكار. ومن هنا، تبرز أهمية دراسة **صور التوقيع الإلكتروني**، لما لها من أثر مباشر على مدى حجية التوقيع وصحته القانونية.

يتناول هذا الفرع تحليلًا لمختلف صور التوقيع الإلكتروني، ابتداءً من التوقيع الإلكتروني البسيط، ومرورًا بالتوقيع المتقدم، وانتهاءً بالتوقيع الإلكتروني المعتمد أو المؤهل

تتعدد صور وأشكال التوقيع الإلكتروني بحسب الطريقة التي يتم بها هذا التوقيع، نورد أهمها على النحو التالي:

1. التوقيع بالقلم الإلكتروني:

و عن طريق برنامج خاص يتم التحقق من صحة التوقيع بالاستناد على حركة هذا القلم والأشكال التي يتخذها من دوائر أو انحناءات أو إلتواءات وغير ذلك من سمات خاصة بالتوقيع الخاص بالموقع، والذي يمكن قد سبق تخزينه في الحاسب الآلي.ويحتاج التوقيع بالقلم الإلكتروني إلى جهاز حاسب آلي ذي مواصفات خاصة تمكنه من أداء مهمته في التقاط التوقيع من شاشته والتحقق من مطابقته للتوقيع المحفوظ بذاكرتهما أنه

[1] اسامة بن غانم العبيدي ،حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات،المجلة العربية للدراسات الامنية و التدريب ،المجلد 28،العدد 56،ص 148/147

يحتاج إلى جهة توثيق إضافية. مع هذه الطريقة يقوم المتعامل أو مرسل الرسالة بكتابة توقيعه الشخصي باستخدام قلم الكتروني خاص على شاشة جهاز الحاسب الآلي"".[1]

2- التوقيع باستخدام البطاقة الممغنطة المقترنة بالرقم السري:

انتشر التعامل بالبطاقات الممغنطة المقترنة برقم سري في مجال المعاملات التي تستخدم في السحب النقدي، من خلال أجهزة الصراف الآلي أو من خلال القيام بسداد ثمن السلع والخدمات في المجال التجاري، بإدخال البطاقة في الجهاز المخصص لذلك، وكذا أصبحت تستخدم للدفع عبر الانترنت. [2]

3-التوقيع البيومتري:

يتم هذا التوقيع عن طريق استعمال إحدى الخواص الذاتية للشخص (قزحية العين، بصمة الأصبع، بصمة الكف، بصمة الشفاه، بصمة الصوت) التي يتم تخزينها بصورة رقمية مضغوطة حتى لا تحوز مكانا كبيرا في ذاكرة الكمبيوتر،ويستطيع العميل استخدامها عن طريق إدخال البطاقة في الصراف الآلي وعن طريق المقارنة بين تلك الصفة الذاتية للشخص مع تلك المخزنة في الكمبيوتر.[3]

ويعيب على طرق التوقيع البيومترية إمكانية مهاجمتها أو نسخها من قراصنة الحاسب الآلي عن طريق فك شفرتها، كما نسب إليها أنها تفتقر إلى الأمن والسرية، حيث تعمل الشركات المنتجة للطرق البيومترية على توحيد نظم عملها كما أنها لا تقدم نتائج كاملة الصحة.[4]

4. التوقيع الرقمي:

يعتبر التوقيع الرقمي من أهم صور التوقيع الإلكتروني وأفضلها على الإطلاق، لما ينتفع به من درجة عالية من الثقة والأمان في استخدامه وتطبيقه، كما يسمح هذا النوع بتحديد الوثيقة التي تم توقيعها بصورة لا تحتمل أي تغيير[5] . والتوقيع الرقمي عبارة عن رقم سري أو رمز سري ينشئه صاحبه باستخدام برنامج حاسب آلي ينشأ دالة رقمية لرسالة

---

[1] ابراهيم الدوسقي ابو ليل ،توثيق المعاملات الالكتروني و مسؤولية جهة التوثيق اتجاه الغير المتضرر ،مؤتمر الاعمال المصرفية و الالكترونية بين الشريعة و القانون ،المجلد الخامس ،دبي،2003،ص1853.

[2] بلقنيشي حبيب ،المرجع السابق ،ص 21

[3] المنصف قرطاس، حجية الإمضاء الإلكتروني أمام القضاء، التجارة الإلكترونية والخدمات المصرفية والمالية عبر الانترنت، إتحاد المصارف العربية، بيروت،2000، ص35

[4] عادل محمود شرف، عبد الله إسماعيل عبد الله، ضمانات الأمن والتامين في شبكة الانترنت، مؤتمر القانون والكمبيوتر والانترنت، الإمارات العربية المتحدة، مايو، ص3

[5] علاء محمد عبد النصيرات، المرجع السابق ،ص 29.

إلكترونية، يجري تشفيره بإحدى خوارزميات المفتاح العام[1]، والمفتاح الخاص[2]. ويقوم هذا النوع من التوقيع باستخدام اللوغاريتمات المعقدة من خلال معادلة رياضية، تعمل على تحويل الأحرف النص العادي المكتوب إلى ارقام ورموز، بحيث لا يمكن لأحد أن يعيدها إلى صيغتها الأولى، إلا الشخص الذي يملك المعادلة الأصلية، أو ما يسمى بالمفتاح الخاص بفك التشفير[3].

ويتم تسجيل التوقيع الرقمي بشكل رسمي عن الجهات المختصة بالتوثيق (certification authority)، مهمتها التأكد من صحة ملكية التوقيع الرقمي للأشخاص الذين يقومون بتوقيع الوثائق الإلكترونية، بعدها تصدر جهة التوثيق للشخص وثيقة أو شهادة مزودة برقم سري أو كلمة سر تمكنه من التوقيع[4].

الفرع الثالث :حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات

بما أن للتوقيع أهمية كبيرة في الإثبات حيث أن قواعد الإثبات بوجه عام لا تقبل المستندات العرفية إلا إذا كانت موقعة ولا تقبل المستندات غير الموقعة، إلا كمبدأ ثبوت بالكتابة يستلزم بينة أخرى، فإن قبول القضاء للتعاقد الإلكتروني وموثوقيتها كبينة في المنازعات.[5]

لذا كانت قوانين الإثبات تستوجب بالإضافة إلى شروطها الموضوعية، كالتوقيع على المستندات الورقية بالإمضاء، أو الختم أو بصمة اليد، مما يعني أن أي شكل آخر لا يكون له أثر قانوني، بل أهمية العقود الإلكترونية في وقتنا الحاضر، وضع مشرعوا الدول قوانين اعترفت بحجية التوقيع الإلكتروني ضمن شروط موضوعية.[6]

---

[1] المفتاح العام: يسمح لكل شخص بالقيام بقراءة رسالة البيانات عبر الانترنيت، لكن من دون أن يتمكن من إدخال أي تعديل عليها.

[2] المفتاح الخاص هو ذلك المفتاح الذي يحتفظ به صاحب التوقيع على وجه السرية، بحيث لا يمكن لأي عميل أو تاجر أي تعديل على الرقم.

[3] - 1 التشفير : هو عملية تحويل المعلومات على رموز غير مفهومة من العامة، بحيث لا يستطيع الأشخاص غير المرخص لهم الإطلاع على المعلومات أو فهمها.

[4] - 2 ميكائيل رشيد علي، المرجع السابق، ص 565.

[5] ميكائيل رشيد علي،المرجع السابق،ص570

[6] ميكائيل رشيد علي،المرجع السابق،ص570

بينما نلاحظ أنه في القانون رقم 15-40 أوجب المشرع الجزائري أن تتوافر جملة من الشروط في التوقيع الإلكتروني، فيصبغ هذا الاخير بصبغة الموثوقية[1]، وهو ما سماه بالتوقيع الإلكتروني الموصوف بدل تسمية التوقيع الإلكتروني المؤمن وذلك من خلال المادة 07 منه التي نصت على ما يلي " :التوقيع الإلكتروني الموصوف هو التوقيع الإلكتروني الذي تتوفر فيه المتطلبات الآتية:

1-أن ينشأ على أساس شهادة تصديق إلكتروني موصوفة.

2-أن يرتبط بالموقع دون سواه.

3-أن يمكن من تحديد هوية الموقع.

4-أن يكون مصمما بواسطة آلية مؤمنة خاصة بإنشاء التوقيع الإلكتروني.

5-أن يكون منشأ بواسطة وسائل تكون تحت التحكم الحصري للموقع.

6-أن يكون مرتبطا بالبيانات الخاصة به، بحيث يمكن الكشف عن التغييرات اللاحقة بهذه البيانات".

وبالرجوع للتشريعات الدولية نجد قانون التوقيع الإلكتروني المصري لسنة 2004 قد تضمن نصوصا تقر بمبدأ المساواة بين التوقيع الإلكتروني والتوقيع اليدوي من حيث الحجية المقررة للتوقيعات التي تتم بواسطة خط اليد على الدعائم الورقية، لكن شريطة أن يستوفي التوقيع الإلكتروني للشروط والضوابط الفنية المحددة وفق اللائحة التنفيذية، والتي من شانها اعتماد التوقيع من جهة التصديق المرخص لها باعتماد التوقيعات الإلكترونية[2].

وقد اعترف المشرع الأردني بحجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات من خلال المادتين 7 و 10 من قانون المعاملات الأردني ساوى فيهما حجية التوقيع الإلكتروني بحجية التوقيع التقليدي، حيث نصت المادة 7 منه على أنه:

أ. يعتبر السجل الإلكتروني والعقد الإلكتروني والرسالة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني منتجا للآثار القانونية ذاتها المترتبة على الوثائق والمستندات الخطية والتوقيع الخطي بموجب أحكام التشريعات النافذة من حيث إلزامها لأطرافها أو صلاحيتها في الإثبات .

[1] بلحاج بلخير، مداخلة بعنوان: حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات. الملتقى الوطني حول الإطار القانوني للتوقيع والتصديق الإلكتروني في الجزائر ، 2016 ، ص 2.

[2] قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004 المتعلق بإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات.

ب. لا يجوز إغفال الأثر القانوني لأي مما ورد في الفقرة (أ) من هذه المادة لأنها أجريت بوسائل إلكترونية شريطة اتفاقها مع أحكام هذا القانون".

كما نصت المادة 10 من نفس القانون على أنه:

أ. إذا استوجب تشريع نافذ توقيعا على المستند أو نص على ترتيب أثر على خلوه من التوقيع فإن التوقيع الإلكتروني على السجل الإلكتروني يفي بمتطلبات ذلك التشريع.

ب. يتم إثبات صحة التوقيع الإلكتروني ونسبته إلى صاحبه إذا توافرت طريقة لتحديد هويته والدلالة على موافقته على المعلومات الواردة في السجل الإلكتروني الذي يحمل توقيعه إذا كانت تلك الطريقة مما يعول عليها لهذه الغاية في ضوء الظروف المتعلقة بالمعاملة بما في ذلك اتفاق الأطراف على استخدام تلك الطريقة."[1]

لقد حددت المادة 07 من قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لسنة 1996 للتوقيع الإلكتروني[2] نفس الحجية الممنوحة للتوقيع التقليدي لكن بتوافر الشروط الآتية:

الشرط الأول : إمكانية تحديد هوية الموقع وموافقته على المعلومات الواردة في السجل.

الشرط الثاني: أن تكون الطريقة المستخدمة لتحديد هوية الموقع موثوقة ويمكن الاعتماد عليها ".

لكن عند صدور قانون الأمم المتحدة النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية الصادرة بتاريخ 2001/06/05، حيث نصت المادة 06 الفقرة الأولى منه "على أنه حينما يشترط القانون وجود توقيع من شخص، يعد ذلك الاشتراط مستوفي بالنسبة إلى رسالة البيانات إذا استخدم توقيع إلكتروني يعول عليه بالقدر المناسب للغرض الذي أنشأت أو أبلغت من أجله رسالة البيانات في ضوء كل الظروف بما في ذلك أي اتفاق ذي صلة ...." يعتبر التوقيع الإلكتروني موثوقا به لغرض الوفاء بالاشتراط المشار إليه في الفقرة الأولى :

أ- كانت بيانات إنشاء التوقيع خاضعة وقت التوقيع السيطرة الموقع دون أي شخص آخر.

ب- كان أي تغيير في التوقيع الإلكتروني يجري بعد حدوث التوقيع السيطرة الموقع دون أي شخص آخر.

[1] قانون رقم 85-2001 المتعلق بقانون المعاملات الإلكترونية الأردني، المنشور في الجريدة الرسمية العدد 4524.
[2] قانون النموذجي للأمم المتحدة حول التجارة الإلكترونية، المؤرخ في 16 ديسمبر 1996.

ج- كان الغرض من اشتراط التوقيع قانونا هو تأكيد سلامة المعلومات التي يتعلق بها التوقيع وكان أي تغيير يجري في تلك المعلومات بعد وقت التوقيع قابلا للاكتشاف. " [1]

يتضح مما سبق أن هناك عدّة شروط للاحتجاج بها في الاثبات ، ويمكن إجمال هذه الشروط فيما يلي:

أولا: تحديد هوية الموقع

إذا كان التعاقد التقليدي بين أشخاص حاضرين إما بصفة شخصية أو عن طريق من ينوب عنهم، الأمر الذي يسمح لأطراف العقد بالتعرف على هوية المتعاقدين و التيقن من شخصية وأهلية التعاقد لديه . لكن نظرا لكون عقود التجارة الالكترونية تتسم بعدم الحضور المادي للأطراف لحظة إبرام العقد الإلكتروني ، الشيء الذي يبرر حاجة المتعاملين في هذا النوع من التجارة إلى التوفر على ألية من شأنها أن تسمح بتحديد هوية المتعاقدين. ونستطيع استخلاص هذه الوظيفة من خلال نصوص مواد الإثبات حيث نجد أن المادة 327 من القانون المدني المعدل نصت على أنه:" يعتبر العقد صادرا ممن كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة أصبعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه .... "

حيث يعتبر ذلك دليلا على مشاركة ذلك الشخص بعينه في عملية التوقيع ، و

الربط بين ذلك الشخص ومضمون المستند ، ولهذا فان التوقيع يمكن أن يؤدي

مجموعة متنوعة من من الوظائف حسب طبيعة المستند الذي يحمل التوقيع ، فعلى سبيل المثال يمكن أن يكون التوقيع شاهدا على نية المتعاقد للالتزام بمضمون العقد الموقع عليه وعلى نية الشخص الإقرار بتحرير النص".[2]

ثانيا :التعبير عن ارادة صاحب التوقيع :

تتعلق هذه الوظيفة بمسألة التأكد من رضا صاحب التوقيع وقبوله الالتزام

بمضمون التصرف القانوني وإقراره له .

بالنسبة للتوقيع على المحرر الكتابي إذا تم إثبات نسبة المحرر إلى موقعه كان ذلك دليلا على قبوله الالتزام بمضمون التصرف القانوني المدون بالمحرر[3]. ويرى الأستاذ كاربونيه :" أن التوقيع بكتابة الاسم الشخصي ، الإمضاء يعني أنه وضع إرادته على

---

[1] قانون الأونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية، المؤرخ بـ 05/06/2001.

[2] اياد محمد عارف عطا سده،مدى حجية المحررات الالكترونية في الاثبات "دراسة مقارنة "،كلية الدراسات العليا،جامعة النجاح الوطنية،2009،ص71.

[3] د. نجوى أبو هيبة، التوقيع لالكتروني-تعريفه - مدى حجيته في الإثبات، بحث منشورفي مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون 10 - 12 ماي 2003، غرفةالتجارة والصناعة دبي، ص 446.

كتابة أو بيانات معينة ليلتزم بها تتحول بذلك الكتابة المادية الموقع عليها إلى تصرف قانوني ". [1]والغرض نفسه يسري بالنسبة للتوقيع الالكتروني، فيستفاد رضا الموقع وقبوله الالتزام بمجرد وضع توقيعه بالشكل الإلكتروني على البيانات التي تحتويها المحررات الإلكترونية .

ولقد أشارت لهذه الوظيفة العديد من التشريعات الاسترشادية الدولية وكذلك التشريعات الوطنية على غرار قانون الأونيسترال لسنة 1996 في المادة 8 منه والتي تنص على:" ..... التدليل على موافقة ذلك الشخص على المعلومات الواردة في رسالة البيانات ."[2]

ثالثا: التوقيع يدل على حضور صاحب التوقيع

التوقيع التقليدي الكتابي يستلزم بالضرورة وجود الموقع بنفسه لوضع التوقيع على المحرر الكتابي، فإذا وجد التوقيع على الورقة، وثبت صحته ونسبته لموقعه كان دلك دليلا على حضور الموقع شخصيا (جسديا). أما فيما يخص التوقيع الالكتروني فلا يكون هناك حضور مادي للموقع وإنما يكون التوقيع عن بعد فإدخال العميل الرقم السري يكون في حد ذاته توقيعا منه.[3]

كل هذه الإجراءات تعد دليلا على حضور الشخص ذاته، أو بمعنى أخر وجود صاحب التوقيع الالكتروني بشخصه وقت إدخال الرقم السري.[4]

فإدخال العميل الرقم السري بنفسه يعد في حد ذاته توقيعا منه ودليلا على أنه قد صدر عنه شخصيا وأنه كان موجودا حين صدر عنه التوقيع في صورة أرقام سرية لا يعرفها إلا هو.[5]

---

[1] صورية بوربابة،الاثبات بالشكل في الشكل الالكتروني ،دار ابن بطوطة عمان 2014 ،ص 47.

[2] بلخير الحاج ،حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات (الضوابط والشروط) ،مجلة القانون و العلوم السياسية ،المجلة 05،العدد 02،جوان 2019،ص 274.

[3] بلخير الحاج ، المرجع نفسه ،ص 275.

[4] سند حسن سالم صالح ، التنظيم القانوني للتوقيع الالكتروني و حجيته في الاثبات ، دار النهضة العربية ،2010، ص54.

[5] بلخير الحاج ، نفس المرجع ،ص 275.

خاتمة

خاتمة:

لقد شكّل موضوع الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني مجالًا خصبًا للبحث القانوني، نظراً لما يطرحه من إشكالات مستحدثة تمس جوهر نظرية العقد. فمع الانتشار الواسع للتكنولوجيا وتزايد الاعتماد على الوسائط الإلكترونية في الحياة اليومية، أصبح من الضروري إعادة النظر في آليات تكوين العقد بما يتناسب مع طبيعة البيئة الرقمية، دون الإخلال بالمبادئ العامة التي تحكم التعاقد التقليدي، وعلى رأسها مبدأ سلطان الإرادة، ومبدأ الرضائية.

وقد حاولت هذه المذكرة تسليط الضوء على كيفية تحقق الإيجاب والقبول عبر الوسائل الإلكترونية، من خلال تحليل المراحل المختلفة لانعقاد العقد، ومقارنة الوضع التقليدي بما هو معمول به في السياق الإلكتروني. كما تم الوقوف على النقاط الخلافية التي يثيرها هذا الموضوع، خاصة تلك المتعلقة بتحديد لحظة التقاء الإرادتين، ومكان انعقاد العقد، والوسائل التقنية المعتمدة في التعبير عن الإرادة، مثل البريد الإلكتروني، ونماذج الطلب عبر المواقع الإلكترونية، والتطبيقات الرقمية.

ومن خلال هذه الدراسة، تبيّن أن نظرية العقد في صورتها الكلاسيكية ما تزال قادرة على استيعاب العقود الإلكترونية، ولكن ضمن شروط ومقتضيات جديدة تفرضها الوسائط التكنولوجية. فالإيجاب والقبول لا يفقدان مضمونهما القانوني لمجرد أنهما يتمان عبر وسيلة غير مادية، بل إن العبرة تبقى قائمة بتحقق التعبير الصريح والواضح عن الإرادة، واستيفاء الأركان والشروط الأساسية لانعقاد العقد.

غير أن هذا لا ينفي وجود فراغات تشريعية أو غموض في بعض النصوص، لا سيما في التشريعات العربية، ومنها التشريع الجزائري، حيث ما زال تنظيم العقود الإلكترونية في حاجة إلى مزيد من الدقة والملاءمة مع المعايير التقنية العالمية، بما يكفل الأمان القانوني ويُطمئن المتعاملين في البيئة الرقمية. ولهذا فإن تعزيز القواعد القانونية المتعلقة بالإثبات، والتوقيع الإلكتروني، وحماية المستهلك الإلكتروني، يظل مطلباً ملحاً في سبيل ترسيخ ثقة الأطراف في هذا النوع من التعاقد.

وفي الأخير، يمكن القول إن العقد الإلكتروني لا يخرج عن القواعد العامة، لكنه يتطلب قراءة معاصرة للنصوص القانونية، تراعي طبيعة العصر الرقمي، وتحافظ في ذات الوقت على مقومات العدالة والشرعية. ومن هذا المنطلق، فإن العمل المستقبلي يجب أن يتجه نحو دعم البحوث القانونية فى هذا المجال، وتشجيع التنسيق التشريعي بين الدول، لضمان توافق القواعد القانونية مع التطورات المستمرة التي يشهدها العالم الرقمي.

قائمة المصادر و المراجع

اولا :قائمة المصادر :

1- النصوص القانونية:

1-القانون رقم 04-15 المؤرخ في 1 فيفري 2015، الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكتروني، والمنشور في الجريدة الرسمية العدد 06 المؤرخة في 10 فيفري 2015 .

2- القانون رقم 05-18 المؤرخ في 10 ماي 2018، المتعلق بالتجارة الإلكترونية، 3- الصادر في الجريدة الرسمية رقم 28 بتاريخ 16 ماي 2018.

4- المادة 06 فقرة ج (Art.6 § P.C) من التوجيه الأوربي رقم: CE/31/2000 المؤرخ في 08 جوان 2000 والخاص بالتجارة الالكترونية.

5-المادة الاولى من القانون الفرنسي رقم 88/21 الصادر في 6 يناير 1988

6- المادة 01/02 من القانون رقم 15-04 المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 الموافق لاول فبراير سنة 2015، المحددة للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع و التصديق الاكترونيين،الجريدة الرسمية ،العدد 06،ص 06.

7- الفصل الاول و الثاني من قانون المبادلات التجارية الالكترونية التونسي،رقم:83

8-المادة 02 من المرسوم التنفيذي 07-162 المؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1428 الموافق 30 مايو سنة 2007، المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 01-123 المؤرخ في 15 صفر عام 1422 الموافق 9 مايو 2001 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية الكهربائية وعلى مختلف خدمات المواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية العدد 37، ص 13.

9-قانون رقم 85-2001 المتعلق بقانون المعاملات الإلكترونية الأردني، المنشور في الجريدة الرسمية العدد 4524.

10-قانون الأونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية، المؤرخ 05/06/2001

ثانيا :قائمة المراجع:

أ-المؤلفات:

1- إبراهيم خالد ممدوح، أمن المستندات الإلكترونية، الطبعة الأولى، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2008.

2- ابراهيم الدوسقي ابو ليل ،توثيق المعاملات الالكتروني و مسؤولية جهة التوثيق اتجاه الغير المتضرر ،مؤتمر الاعمال المصرفية و الالكترونية بين الشريعة و القانون ،المجلد الخامس ،دبي،2003

3 -اسامة بن غانم العبيدي ،حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات،المجلة العربية للدراسات الامنية و التدريب ،المجلد 28،العدد 56،ص 148/147

4-نجوى أبو هيبة، التوقيع لالكتروني-تعريفه - مدى حجيته في الإثبات، بحث منشورفي مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون 10 - 12 ماي 2003، غرفةالتجارة والصناعة دبي.

5- اياد محمد عارف عطا سده،مدى حجية المحررات الالكترونية في الاثبات "دراسة مقارنة "،كلية الدراسات العليا،جامعة النجاح الوطنية،2009.

6-أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت بحث مقدم إلى مؤتمر " القانون والكمبيوتر والإنترنت " جامعة الإمارات العربية المتحدة والمنعقد في الفترة من 1-3 مايو 2000 وايضا قدم هذا البحث إلى مؤتمر الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية - وزارة الثقافة اللجنة القانونية والمنعقد بالقاهرة في أبريل 2001 .

7- ابوعمرو مصطفى احمد ،مجلس العقد الالكتروني،دراسة مقارنة ،دار الجامعة الجديدة ،الاسكندرية،مصر،2011

8- بشار طلال المومني، مشكلات التعاقد عبر شبكة الأنترنيت (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى عالم الكتب الحديث للنشر والتوزيع، الأردن، 2004

9- ثروت عبد الحميد، التوقيع الإلكتروني (ماهيته، مخاطره، وكيفيته، مدى حجيته في الإثبات)، الطبعة الأولى، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، مصر، 2008.

10- جابر عبد الهادي الشافعي، مجلس العقد في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2001 .

11 -حنان العربي، التبادل الالكتروني للمعطيات القانونية (القانون المغربي 53-05)، دراسة تحليلية نقدية، طبعة الأولى 2008.

12 -رمضان ابو السعود ،مصادر الالتزام ،دار المطبوعات،دار المطبوعات الجامعية ،2003 .

13 - الرومي محمد امين، التعاقد الالكتروني عبر الانترنت، دار المطبوعات الجامعية، 2004.

14-سامح عبد الواحد التهامي، التعاقد عبر الانترنت دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، طبعة 2008.

15- شحاته غريب شلقامي ،التعاقد الالكتروني في التشريعات العربية ،دراسة مقارنة،دار الجامعة الجديدة ، 2008.

16-الشرقاوي جميل، النظرية العامة للالتزام الكتاب الأول مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، 1986.

17 - سند حسن سالم صالح ، التنظيم القانوني للتوقيع الالكتروني و حجيته في الاثبات ، دار النهضة العربية ،2010.

18-صورية بوربابة،الاثبات بالشكل في الشكل الالكتروني ،دار ابن بطوطة عمان 2014.

19 - العوجي مصطفى،القانون المدني ،(الجزء الاول :العقد)،الطبعة الرابعة ،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت ،لبنان،2007.

20-عباس العبودي ،التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الفوري و حجيتها في الاثبات المدني ،دار الثقافة للنشر و التوزيع -الاردن .

21 -عبد الهادي الشافعي، مجلس العقد في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2001 .

22-عبد الله الكرجي و صليحة حاجي، التعاقد الرقمي ونظم الحماية الالكترونية، مطبعة الأمنية الرباط، الطبعة الثانية ،2024.

23-عقيل فاضل حمد الدهان الطبيعة القانونية لمجلس العقد الإلكتروني، جامعة النهرين، المجلد 10 ، كلية الحقوق، جامعة البصرة، 2008.

24- عبد المنعم فرج الصدة ، مصادر الالتزام ،دار النهضة العربية ،1986.

25-عبد الرازق السنهوري : مصادر الحق في الفقه الإسلامي مقارنة بالفقه الغربي ، جامعة الدول العربية ، معهد البحوث والدراسات العربية ، عام 1976م ، 2/ 13 / د/ محمد مصطفى شلبي : المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية والعقود ، دار التأليف ، 1385هـ ، 1966م ، ص ص 408 409 / الموسوعة الفقهية الكويتية : 016920

26- علاء محمد عيد النصيرات، (حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005.

27- علاء محمد الفواعير ، العقود الإلكترونية (التراضي - التعبير عن الإرادة دراسة مقارنة الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2014.

28- علاء حسين مطلق التميمي ،الارشيف الالكتروني،الطبعة الثانية ،دار النهضة العربية ،القاهرة -مصر ،2010.

29- عادل محمود شرف، عبد الله إسماعيل عبد الله، ضمانات الأمن والتامين في شبكة الانترنت، مؤتمر القانون والكمبيوتر والانترنت، الإمارات العربية المتحدة، مايو،2000.

30-فيلالي علي ،الالتزامات النظرية العامة للعقد،موفم للنشر،2008

31- لورنس عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005

32-لزهـر بـن سـعيد، "النظـام القـانوني لعقـود التجـارة الالكترونيـة"، دار هومـة للطباعـة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012

33- محمد احمد الرومي ،المستند الالكتروني ،دار الكتب القانونية،القاهرة ، 2008.

34- محمد السعيد رشدي، التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة، مجلس النشر العلمي، عمان، 1998.

35- مصطفى احمد ابو عمرو - مجلس العقد الالكتروني - دراسة مقارنة - دار الجامعة الجديدة الاسكندرية - سنة 2011.

36- محمد سعيد الرملاوي - التعاقد بالوسائل المستخدمة في الفقه الاسلامي - دار الفكر الجامعي - سنة ٢٠٠٦.

37- محمد السيد خيال،التعاقد عن طريق التلفزيون ،مطبعة النسر الذهبي ،2000.

38- محمود عبد الرحيم شريفات، " التراضي في تكوين العقد عبر الانترنت "، دار الثقافة للنشر و التوزيع ،الطبعة الثانية،عمان ،2009.

39- محمد فواز المطالقة ، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ،2008.

40- المنصف قرطاس، حجية الإمضاء الإلكتروني أمام القضاء، التجارة الإلكترونية والخدمات المصرفية والمالية عبر الانترنت، إتحاد المصارف العربية، بيروت،2000.

41-محمد محمد عماد الدين ،"عقد التجارة الالكترونية"،منشورات الحلبي الحقوقية ،الطبعة الاولى، بيروت ،2010.

42- ميكائيل رشيد علي،العقود الالكترونية على شبكة الانترنت بين الشريعة و القانون ،دارالجامعة الجديدة ،الاسكندرية،2014/2015

43 - ناهد فتحي الحموري،الاوراق التجارية الالكترونية ،دراسة تحليل مقارنة ،الطبعة الثالثة ،دار الثقافة للنشر و التوزيع ،مصر ،2010

44- نادية ياس البياتي، التوقيع الإلكتروني عبر الأنترنيت ومدى حجيته في الإثبات (دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي)، الطبعة - الأولى، دار البداية للنشر، عمان، الأردن، 2014

45- نزهة الخلدي، الموجز في النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام-العقد-، مطبعة تطوان، الطبعة الأولى، سنة 2013

ب/الرسائل الجامعية:

/اطروحات الدكتوراه:

1-بلقاسم حامدي .*إبرام العقد الإلكتروني*، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2015

2 - بن خضيرة زهيرة، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، أطروحة دكتوراه في الحقوق ،تخصص: القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2016/2015

3- بلعنيشي حبيب، إثبات التعاقد عبر الأنترنيت (البريد المرئي) - دراسة مقارنة أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة وهران 2011/2010

5 - الحمودي ناصر ،النضام القانوني لعقد البيع الدولي الالكتروني المبرم عبر الانترنت ،رسالة دكتوراه ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو ،كلية الحقوق ،الجزائر ،2009

6-حوحو يمينة ،عقد البيع الالكتروني،رسالة دكتوراه،كلية الحقوق بن عكنون ،جامعة الجزائر،2012/2011.

7-شويرب خالد ،القانون الواجب التطبيق على العقد التجاري الدولي ،اطروحة الدكتوراه ،جامعة الجزائر بن يوسف خدة،كلية الحقوق،الجزائر(2009/2008

2/رسائل الماجستير:

1 -خلف محمد موسى لتعاقد بواسطة الأنترنيت وآثاره دراسة مقارنة شهادة ماجستير، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم - القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط 2004/2003.

2 - دحمون حفيظ ، التوازن في العقد ، مذكرة ماجستير فرع العقود و المسؤولية، جامعة الجزائر1 ، كلية الحقوق، 2012،

3-عبد الحميد بادي، الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني، شهادة ماجستير في الحقوق، فرع: العقود والمسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر 1، 2012/2011.

4-عبد الله صادق سهلب لما،مجلس العقد الالكتروني،مذكرة الماجستير،جامعة النجاح الوطنية،نابلس ،كلية الدراسات العليا،فلسطين، 2009/2008.

5-مرزوق نور الهدي، التراضي في العقود الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون فرع المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، السنة الجامعية 2012.

3/رسائل ماستر :

1-طياب طاوس، الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، 24أكتوبر 2020.

2 - محمد الحراق، التراضي الالكتروني في التشريع المغربي والمقارن، بحيث لنيل دبلوم الماستر في وحدة القانون المدني والأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية طنجة، الموسم الجامعي 2011/2010.

ج/المجالات القانونية:

1 - إدريس الحياني وعمر انجوم، إبرام العقد الإلكتروني وفق القواعد العامة وعلى ضوء مشروع قانون التبادل الالكتروني للسياسات القانونية، المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات عدد 11 أكتوبر 2006.

2 - امينة قهواجي و ليلى مطالي ،الاطار المفاهيمي و القانوني للتوقيع و التصديق الالكترونين في الجزائر،مجلة المشكاة في الاقتصاد التنمية و القانون،المجلد 4،العدد 8،السنة 2018

3 - منصور حاتم محسن،اسراء خضير مضلوم،العدول عن التعاقد في عقد الاستهلاك- دراسة مقارنة-"مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية و السياسية،جامعة بابل،المجلد 4،الاصدار2،2012.

4- محمد زحزاح، التكييف القانوني لمجلس العقد الالكتروني، مقال منشور بالمجلة الالكترونية ، مجلة القانون والأعمال.

5 - نبيل احمد محمد الصبيح ،"حماية المستهلك في التعاملات الالكترونية دراسة مقارنة"،مجلة الحقوق،جامعة الكويت،العدد32 ،السنة2008.

7 -يلس اسيا ،"حق المستهلك في العدول عن الحق_بين الحاجة و غموض النص"،مجلة الاجتهاد القضائي ،جامعة محمد خيضر بسكرة،العدد14، 2018.

د/المواقع الالكترونية:

المادة 11/1 من قانون اليونسترال النموذجي للتجارة الإلكترونية، 1996، شوهد يوم 18/03/2025 على الساعة20:21 ، على الموقع التالي Https://Www.Unicitral.Org/Pdf/Arabic

المادة 11،قانون الانسترال النموذجي **للتجارة الالكترونية،1996،على الموقع التالي:**
https://www.mohamah.net/law/شوهد يوم 25/03/2025

محمد زحزاح، التكييف القانوني لمجلس العقد الالكتروني، مقال منشور بالمجلة الالكترونية ، مجلة القانون والأعمال، موجود على الرابط
: http://www.droitetentreprise.org/web/%D8%A7%D9%84%D8%AA%D9%83%D9%8A%D9%8A%D9%81-%D8%A7%D9%84%D9%82%D8%A7%D9%86%D9%88%D9%86%D9%8A-%D9%84%D9%85%D8%AC%D9%84%D8%B3-%D8%A7%D9%84%D8%B9%D9%82%D8%AF-%D8%A7%D9%84%D8%A5%D9%84%D9%83%D8%AA%D8%B1/، تم الاطلاع عليه يوم 07/05/2025 على الساعة16:47.

د/باللغة الانجليزية:

المادة 06 فقرة ج (Art.6 § P.C) من التوجيه الأوربي رقم: CE/31/2000 المؤرخ في 08 جوان 2000 والخاص بالتجارة الالكترونية: Art. 6 § .C : « Lorsqu'elles sont autorisées dans l'état membre ou le prestataire et établi, les offres promotionnelles telles que les rabais, les primes et les cadeaux

doivent être identifiables comme telles et les condition pour en bénéficier doivent être aisément accessible et présentées de manière précise et équivoque »

Jean -François Bourque *spécificité des contrats du commerce électronique :clauses et contrats-types en matière vente internationale* Revue tunisienne de l'arbitrage N°2,Imprimerie Alamate ,Tunis,2002,p.92

« L'émission et la réception sont pratiquement instantanées, En effet, le temps que le message électronique d'acceptation parvienne au site ou dans la boite mail de l'autre partie est normalement d'une brièveté électrique. Sauf incident technique sur le réseau, l'acceptation sera donc réputée reçue quelques minutes au plus après qu'elle ait été émise ». NOGUERO(David). L'acceptation dans le contrat électronique. p 67

الفهرس

الفهرس

المحتوى	الصفحة
اهداء كلمة شكر	
مقدمة	أ ،ب ،ت ،ث ،ج
الفصل الاول :ماهية الايجاب و القبول في ابرام العقد الالكتروني	**1**
المبحث الاول :ماهية الايجاب في ابرام العقد الالكتروني	**2**
المطلب الأول: مفهوم الإيجاب الإلكتروني	**2**
الفرع الأول: تعريف الإيجاب الإلكتروني وخصائصه	**3**
الفرع الثاني: شروط الإيجاب الإلكتروني	**9**
الفرع الثالث: صور الإيجاب الإلكتروني	**15**
المطلب الثاني: التمييز بين الإيجاب الإلكتروني والصور المشابهة له	**17**
الفرع الأول: التمييز بين الإيجاب الإلكتروني والدعوة للتفاوض أو التعاقد	**18**
الفرع الثاني: التمييز بين الإيجاب الإلكتروني والإعلان	**19**
المبحث الثاني: ماهية القبول في إبرام العقد الإلكتروني	**20**
المطلب الأول: مفهوم القبول الإلكتروني	**21**
الفرع الأول: تعريف القبول الإلكتروني وخصائصه	**21**
الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في القبول الإلكتروني	**24**
الفرع الثالث:طرق التعبير عن القبول الالكتروني	**27**

المطلب الثاني :الحق في العدول عن العقد	31
الفرع الاول : مضمون الحق في العدول عن العقد الالكتروني	32
الفرع الثاني: احكام الحق في العدول في العقد الالكتروني	34
الفصل الثاني :اقتران الايجاب و القبول في العقد الالكتروني	37
المبحث الاول : تطابق الارادتين الايجاب و القبول في ابرام العقد الالكتروني	38
المطلب الاول: مفهوم مجلس العقد و صوره	38
الفرع الاول:مفهوم مجلس العقد الالكتروني	40
الفرع الثاني :صور مجلس العقد الالكتروني	43
الفرع الثالث : الطبيعة القانونية لمجلس العقد الالكتروني	47
المطلب الثاني : زمان و مكان اقتران الايجاب و القبول في العقد الالكتروني	50
الفرع الاول : زمان انعقاد العقد الالكتروني	50
الفرع الثاني :موقف المشرع الجزائري	53
الفرع الثالث :مكان انعقاد العقد	54
المبحث الثاني: طرق اثبات اقتران الايجاب والقبول في ابرام العقد الالكتروني	58
المطلب الاول :الكتابة الالكترونية	58
الفرع الاول :تعريف الكتابة الالكترونية	59
الفرع الثاني : شروط الكتابة الالكترونية	61
المطلب الثاني :التوقيع الالكتروني	64

الفرع الاول :تعريف التوقيع الالكتروني و خصائصه	**65**
الفرع الثاني: صور التوقيع الالكتروني	**68**
الفرع الثالث :حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات	**71**
خاتمة	**75**
قائمة المصادر و المراجع	**77**
الفهرس	**86**

ملخص المذكرة

تتناول هذه المذكرة دراسة الآليات القانونية لإبرام العقود الإلكترونية من خلال تحليل عنصري الإيجاب والقبول. يختلف الإيجاب في العقد الإلكتروني عن التقليدي من حيث الوسيط (كشبكات الإنترنت والبريد الإلكتروني)، ما يطرح إشكاليات حول وضوح النية الجدية للإلزام. أما القبول، فقد يتم بطريقة صريحة أو ضمنية، ويثير صعوبات في تحديد لحظة ومكان انعقاده، خاصة مع تباعد الأطراف زمانيًا ومكانيًا. وتطرقت المذكرة إلى مدى انطباق القواعد التقليدية على هذه العقود، ومدى كفايتها لتنظيم العلاقات التعاقدية الرقمية. كما ناقشت طرق التعبير عن الإرادة، ووسائل الإثبات المقبولة كالتوقيع الإلكتروني. واعتمدت الدراسة على المنهجين التحليلي والمقارن، بالرجوع إلى التشريع الجزائري وبعض التشريعات المقارنة. وخلصت إلى ضرورة تحديث القواعد القانونية لمواكبة التطور الرقمي وضمان الأمن القانوني للمتعاقدين إلكترونيًا.