المطلب الأول: صور التعبير عن الإرادة في العقود الإلكترونية

فإبرام العقد الإلكتروني يتم بعدة طرق حسب الوسيلة المستعملة، هذه الأخيرة التي لا يمكن حصرها نظرا للإكتشافات الكثيرة يوما بعد يوم. فقد يتم عن طريق البريد الإلكتروني **(الفرع الأول)**، موقع الشبكة**(الفرع الثاني)**، المحادثة والمشاهدة مباشرة،**(الفرع الثالث)** وسائل التواصل الإجتماعي **(الفرع الرابع)** والوكيل أو الوسيط الإلكتروني **(الفرع الخامس).**

الفرع الأول: التعبير عن الإرادة عبر البريد الإلكتروني

تعدّدت تعريفات الفقه للبريد الإلكتروني وإن اتفقت جميعها في المضمون، حيث عرّف بأنه:" استخدام شبكة الأنترنيت كمكتب للبريد، حيث يخصص مقدم الخدمة للعميل حيزا معينا على جهاز الكمبيوتر الخاص به والمتصل بشبكة الأنترنيت من أجل صندوق خطاباته، بحيث يستطيع مستخدم الأنترنيت بواسطة هذه الخدمة تلقي الرسائل من أي مستخدم آخر للأنترنيت. كما يمكنه أيضا إرسال الرسائل إلى أي شخص له عنوان بريد إلكتروني. وتتم هذه الخدمة مجانا، ولا يستغرق إرسال الرسالة واستقبالها سوى بضع ثوان."

الفرع الثاني: التعبير عن الإرادة عبر مواقع الشبكة(الويب)

تعتبر خدمة الويب أو مايعرف بشبكة المعلومات العالمية (www) الخدمة التي يمكن من خلالها زيارة مختلف المواقع على شبكة الأنترنيت، وتصفح مافيها من صفحات، من أجل الوصول إلى معلومات معينة، ومن أجل إبرام عقد مع أحد التجار الذي يغرض منتوجاته عليه.

الفرع الثالث: التعبير عن الإرادة عبر المحادثة والمشاهدة مباشرة

وهي خدمة تتيح لعدة أشخاص في مواقع مختلفة تبادل الآراء والمناقشات بطريقة فورية حول موضوع معين. حيث يظهر على شاشة جهاز الكمبيوتر مايكتبه المشاركون في حلقة النقاش والرد عليه. فوفقا لذلك يستطيع مستخدم الأنترنيت استعمال المحادثة(chat) (IRC)[1] أي التحدث مع شخص أو عدة أشخاص في وقت واحد واحد عن طريق الكتابة أو المحادثة أو المشاهدة معهم

[1] IRC :INTERNET REPLY CHAT

الفرع الرابع: التعبير عن الإرادة عبر مواقع التواصل الإجتماعي

من مواقع التواصل الإجتماعي الهامة نجد الفيسبوك والتويتر...إلخ . إلا أننا نقتصر على الفايسبوك نظرا لشيوع التعامل به بين المستخدمين.

فالتعبير عن الإرادة عبره تكون بطريقتين: إما عن طريق التفاعل المباشر مع المتعاقد الآخر والذي يكون بدوره بصورتين إما التعاقد عبر الخاص أي الغرفة الخاصة، أو عن طريق التعليق المباشر على الحائط. أما الطريقة الثانية فتكون عن طريق إرسال رسائل إلى الطرف الآخر إذا لم يكن موجودا على الفايسبوك

الفرع الخامس: التعبير عن الإرادة عبر الوسيط الإلكتروني:

فالوسيط الإلكتروني كطريقة تلقائية للتعبير عن الإرادة في بيئة التجارة الإلكترونية يعتبر" برنامج أو نظام إلكتروني لحاسب آلي يمكن أن يتصرف أو يستجيب لتصرف بشكل مستقل كليا أو جزئيا، دون إشراف أي شخص طبيعي في الوقت الذي يتم فيه التصرف

المبحث الثاني: تطابق الإرادتين في العقد الإلكتروني

لكي ينعقد العقد الإلكتروني لابد أن يصدر ايجاب من أحد المتعاقدين يقابله قبول من المتعاقد الآخر، على أن يقترن القبول بالإيجاب . كما يرتبط بهذه المسائل مسألة مكان وزمان تطابقهما والتي تتبلور في زمان ومكان انعقاد العقد الإلكتروني. والتي لها مكانة هامة ومتميزة في العقود الإلكترونية نظرا للآثار القانونية المترتبة على ذلك.

المطلب الأول: الإيجاب الإلكتروني

يتميز الايجاب الإلكتروني عن نظيره التقليدي بأنه يتم بإستخدام وسيط الكتروني من خلال شبكة الإنترنيت , وهذه الميزة تتمتع بخصوصية تثير جملة من الإشكالات بسبب خطورة الآثار المترتبة عليه

فالمشرع لم يقم بتعريفه صراحة وإنما اكتفى ببيان خصائصه والعناصر والمعلومات التي يجب أن يحتويها كطبيعة وخصائص وأسعار السلع والخدمات القترحة باحتساب كل الرسوم، حالة توفرا لسلعة أو الخدمة ومدة صلاحية العرض. وغيرها من المعلومات التي يجب توفرها تحت طائلة البطلان حسب نص المادة 14.

المشرع الجزائري من خلال قانون 05/18 وتعريفه للعقد الإلكتروني والتجارة الإلكتروني لم يحدد وسائل التعاقد الإلكتروني، وإنما اكتفى بذكره تقنية الإتصال الإلكترونية تاركا المجال مفتوحا لمختلف وسائل الإتصال. وسنعرض فيما يأتي لأهم طرق التعبير عن الإيجاب الإلكتروني مبينين وجه الخصوصية فيها:

1- **الإيجاب عبر البريد الإلكتروني** : في هذه الحالة إما أن يكون الإيجاب موجه لشخص واحد و إما أن يكون موجه لعدة أشخاص و الذي يكون عند الشك مجرد دعوة للتفاوض أو التعاقد. كما يتم التعبير عن الإرادة عبره كتابة.

فالإيجاب عبر هذه الوسيلة يمكن أن يتخذ فرضيتين: الأولى تتمثل في تحديد مدة زمنية للقبول في الرسالة الإلكترونية أي أن يتضمن العرض التجاري الإلكتروني مدة صلاحية عند الإقتضاء حسب نص المادة 11 من قانون 05/18، وذلك حتى لا تبقى المدة مفتوحة خصوصا بالنسبة لأصحاب الشركات التجارية. وفي هذه الحالة هو ايجاب ملزم يترتب عليه الزامية بقاء الموجب على ايجابه إلى غاية انقضاء الأجل. أما الفرضية الثانية فتكون في حالة عدم تحديد مدة للقبول في الرسالة الإلكترونية، وهنا نرجع للقواعد العامة للعقد التقليدي المنصوص عليها في القانون المدني.

2- **الإيجاب الذي يتم عبر صفحات الويب WEB** يكون الإيجاب في هذه الحالة و في الأغلب موجه إلى الجمهور كافة وعلى مدار الساعة, مما يجعله يتميز بالإستمرارية. كما يتم التعبير عنه بالكتابة الإلكترونية وبشكل صريح من طرف صاحب الموقع. وهو مااعترف به المشرع الجزائري صراحة من خلال المادة 11 من قانون 05/18 المكور سابقا. لكن مايثيره الإيجاب عبر هاته الطريقة هو التكييف القانوني للإعلان عبر الموقع؟ فهل هو ايجاب أو دعوة للتعاقد وما أساس التفرقة بينهما؟

3- **الإيجاب عبر المحادثة أو المشاهدة :** قلنا سابقا بأنه يستطيع مستخدم الانترنت عبر برنامج المحادثة IRC التحدث مع شخص آخر في وقت واحد عن طريق الكتابة بالطبع, حيث يقوم هذا البرنامج بتوفير التعاصر الزمني بين الإيجاب والقبول الذي قد يكون في نفس اللحظة.

وقد يكون التعاقد عن طريق استخدام كاميرا رقمية أي بطريقة مرئية حسب نص المادة 11 من قانون 05/18، فيكون التعاقد في هذه الحالة تعاقدا بين حاضرين حكما من خلال رؤية كلا من القابل والموجب لبعضهما، فهو مجلس عقد افتراضي بين حاضرين.

المطلب الثاني: القبول الإلكتروني

لا يختلف القبول الإلكتروني عن القبول التقليدي إلا في كونه يتم عبر تقنيات الإتصال الحديثة و لذلك فهو يخضع –بحسب الأصل- للقواعد العامة التي تنظم القبول التقليدي, غير أنه يتميز ببعض القواعد الخاصة به خصوصا فيما يتعلق بمسألة التعبيرعنه, و ماتثيره هذه المسألة من إشكاليات.

ولقد حدد المشرع الجزائري شروط القبول في م 2/12 من قانون 05/18 بنصه :" تأكيد الطلبية الذي يؤدي إلى تكوين العقد، يجب أن يكون الإختيار الذي يقوم به المستهلك

الإلكتروني معبرا عنه بصراحة، ويجب ألا تتضمن الخانات المعدة للملأ من قبل المستهلك الإلكتروني أية معطيات تهدف إلى توجيه اختياره."

وبالتالي فإن القبول يكون بمجرد تأكيد الطلبية، ولابد أن يكون بشكل صريح، والذي يتم التعبير عنه سواء عن طريق الكتابة عبر البريد الإلكتروني في شكل رسالة إلكترونية والتي بمجرد الضغط على زر إرسالها يعد بمثابة تعبير عن القبول من طرف المستهلك، أو عن طريق اللفظ من خلال الإتصال المباشر بالمهني ورؤيته عبر كاميرا رقمية عبر خدمة السكايب مثلا. كما قد يكون التعبير عن القبول أيضا بمجرد الضغط على أيقونة خاصة في الموقع على شكل كلمة موافق.

إن كان الأصل في السكوت عدم صلاحيته للتعبير عن الإيجاب، فإنه على العكس من ذلك يصلح أن يكون قبولا, و لكن السؤال الذي يثار هل يمكن اعتبار السكوت تعبيرا عن إرادة الشخص في التعاقد الإلكتروني؟

هناك حالات من الممكن اعتبار السكوت فيها تعبيرا عن القبول و هذه الحالات هي ماتعرف بالسكوت الملابس والتي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 69 ق م:

الحالة الأولى : إذا كانت طبيعة المعاملة أو العرض الساري يدلان على اعتبار السكوت قبولا

الحالة الثانية : اذا كان هناك تعامل سابق بين المتعاقدين

الحالة الثالثة : اذا تمخض الإيجاب لمنفعة من وجه إليه.

وهذه الاستثناءات واجهت ردود فعل فيما يخص العقود التي تبرم عبر شبكة الانترنت .

<u>زمان ومكان انعقاد العقد الإلكتروني</u>

ان صعوبة انعقاد العقد الالكتروني تتجلى أساسا في انعقاد العقد بين شخصين غائبين مع وجود فاصل زمني بين الايجاب والقبول وهو مايثير سؤال عن زمان ومكان العقد الالكتروني

المهم أنه ينطبق عليه ماقيل بخصوص نص م 67 ق م في المحور الأول، مع وجوب مراعاة خصوصية كل صورة من صور التعبير عن الإرادة في العقد الإلكتروني كما تم شرحها سابقا..

.