مدى خضوع العقد الإلكتروني للنظرية العامة للعقد

The extent to which the electronic contract is subject to the general theory of contract

ستاوي سيدي محمد*، جامعة بلحاج بوشعيب – عين تيموشنت –
mohammed.settaoui@univ-temouchent.edu.dz
شيخ نسيمة، جامعة بلحاج بوشعيب – عين تيموشنت –
nassima.chikh@univ-temouchent.edu.dz

تاريخ إرسال المقال: 2023/03/11 تاريخ قبول المقال: 2023/04/23 تاريخ نشر المقال: 2023/05/15

الملخص:

تؤثر التكنولوجيا بشكل واسع على ميادين الحياة من بينها الجانب العملي أو الاقتصادي وأيضا التجاري الذي يعتمد على السرعة والتكنولوجيا في هذا العصر مما نتج عنه ظهور آليات ووسائل تسهل على الأفراد وتلبية حاجاتهم، حيث تغير في العقد أو تدخل عليه تطورات في عدة نقاط كمجلس العقد وطرق الوفاء وغيرها.حيث أصبح التعاقد التقليدي لا يلبي حاجيات الفرد و النشاط الإقتصادي إذ تكتسح الاعلانات و العروض المتضمنة منتوجات أو خدمات مواقع التواصل الإجتماعي كل يوم مهما كان نوعها قصد تلبية حاجيات المورد الإلكتروني كونه متعامل إقتصادي أو تاجر يعمل على جلب معاملات قصد تسويق بضاعته،بينما المستهلك الإلكتروني يجد سهولة في إقتناء ما يريد من حاجيات.

الكلمات المفتاحية: العقد الإلكتروني، العقد العام، المعاملات الإلكترونية، الإثبات الإلكتروني.

Abstract:

Technology widely affects the fields of life, including the practical or economic aspect, as well as the commercial one, which depends on speed and technology in this era, which resulted in the emergence of mechanisms and means that facilitate individuals and meet their needs, as the contract has changed or developments have entered it in several points such as the contract council and methods of fulfillment And others. Where the traditional contracting has become does not meet the needs of the individual or the economic activity, as advertisements and offers that include the products or services of social networking sites are sweeping every day, whatever their type while The electronic consumer finds it easy to purchase what he wants.

Key words: electronic contract ; general contract ; electronic transactions ;electronic proof.

* المؤلف المرسل

المقدمة:

يعتبر العقد من أهم مصادر الالتزام الإرادية كونه ينشأ ويعدل وينفذ بواسطتها، وهذه الأخيرة تعمل حتى في تطوير وسائل التعاقد. وشهد العقد تطورا دائما حتى أدخلت التكنولوجيا تغيرات كبيرة فيه فأصبح له بعد أكبر ومفهوم آخر ومجالات متعددة كالمجال المدني والمجالات الأخرى كالتجارة والصناعة وغيرها، وهذا بفعل التكنولوجيا، كما أصبح له مفهوم خاص وتنظيم خاص في التشريعات التي تهتم بتأطير العقد الإلكتروني كونه يعرف خصوصية مقارنة بالعقد التقليدي من عدة نقاط سواء في الإبرام كطرق التعبير عن الإرادة وطرق العلم بها كالدعوة إلى التعاقد والإشهار والمواقع الإلكترونية.

يعهد في العقد الإلكتروني تمايز أو اختلاف عن العقد العام من حيث طرق الوفاء أو الوفاء الإلكتروني المعترف والمعمول به في العقد الإلكتروني والتسليم المعروف في العقود العامة كعقد البيع يعرف كنظام خاص بالعقد العام لوجود اعتبار للأشياء ما إن كانت مثلية أو قيمية، ومن زاوية أخرى أصبح العقد الإلكتروني يكتسي أهمية بالغة في الواقع العملي إذ نجد انجذابا في المجتمع إليه لما له من فائدة اجتماعية كتقريب المسافات وإكثار المعاملات والمبادلات التجارية قصد تحقيق الرغبات والفائدة لكل طرف.

من خلال ما سبق يتم طرح الإشكال التالي:" **كيف يتعامل العقد الإلكتروني مع النظرية العامة للعقد؟**"

إن الهدف من هذه الدراسة يتمثل في توضيح مركز العقد الإلكتروني ضمن النظرية العامة للعقد من خلال عدة نقاط كتوفر أركان العقد من تراضي ومحل وسبب وشكلية، وأيضا توضيح النقاط التي يخرج فيها العقد الإلكتروني عن النظرية العامة للعقد خاصة فيما يتعلق بالتعبير عن الإرادة وعدم توفر مجلس العقد بالمفهوم التقليدي في العقد العام وغيرها.

1. خضوع العقد الإلكتروني للنظرية العامة للعقد:

إن العقد الإلكتروني هو "عقد" أي اتفاق إرادي لإحقاق أثر القانوني يبرم أو ينفذ بوسيلة إلكترونية، وهذا ما جاء في التعريف التشريعي بموجب المادة 06 من القانون 18– 05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية، والتي نصت على ما يلي: "العقد بمفهوم القانون 04 – 02 المؤرخ في 05 جمادى الأولى 1425 الموافق لـ 23 يونيو 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ويتم إبرامه عن بعد دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصريا لتقنية الاتصال الإلكتروني"[1].

يستفاد من نص المادة أنها أشارت أو استعمل فيها كلمة "عقد" "Un Contrat" لهذا يتحقق مفهوم العقد وليس تصرف بإرادة منفردة أو غيرها من التصرفات.

لهذا تبقى أركان العقد قائمة فيها وسنذكر فيما يلي:

1.1- تطبيق أركان العقد العام على العقد الإلكتروني:

بما أن العقد الإلكتروني ينبغي وجوده توفر أركان عامة والتي يعتد بها القانون لإنشاء عقد صحيح رغم وجود الآليات أو تغييرات الاتصال الإلكتروني كركن خاص به كونه عقد مسمى مؤطر قانونا تأطيرا خاصا[2].

1.1.1- ركن الرضا:

يعرف التراضي على أنه اقتران الإيجاب بالقبول اقترانا تاما بين الإيجاب وهو عرض يقدم من شخص إلى شخص آخر بهدف التعاقد، والقبول وهو موافقة متلقي العرض على العرض المقدم له[3].

ففي العقد الإلكتروني لا بد من تبادل وجهات نظر والإيجاب والقبول يكون في شكل مختلف لعدم وجود مجلس عقد تقليدي بل عن بعد عبر تقنيات الاتصال الإلكتروني.

2.1.1- المحل:

وهو موضوع التعاقد أو الشيء محل التعاقد ويجب أن تتوفر فيه الشروط العامة للمحل كشرط الإمكان وشرط الوجود وشرط التعيين وشرط المشروعية حتى يكون هذا الركن صحيحا وفي حالة التخلف يكون العقد باطلا[4]. كذلك الأمر بالنسبة للعقد الإلكتروني لا بد من توفر محله على هذه الشروط وإلا لا يمكن أن يكون المحل صحيحا سواء كانت سلعة أو خدمة يجب أن تكون محققة الإنجاز أو التسليم فلا يمكن أن يتم التعاقد الإلكتروني على أشياء لا تقبل التعيين أو الوجود وأيضا يحظر التعاقد على الأشياء المحظورة قانونا والمخالفة للنظام العام والآداب العامة.

3.1.1-ركن السبب:

وهو الباعث أو الدافع إلى التعاقد حيث لا يمكن أن يقدم شخص على التعاقد دون أن يكون له باعث أو دافع كالحاجة، الهواية، الاطلاع... وغيرها من الدوافع التي تحمل شخصا ما إلى التعاقد، فمثلا لا يمكن أن يقبل شخص بإيجاب أو عرض شخص آخر دون حاجة له لأنه سيرفضه، وبالتالي يسقط الإيجاب ولا يحصل هناك تراضي على شيء معين الذي هو محل العقد المراد إبرامه إن استوفت الأركان والشروط، والعقد الإلكتروني هو عقد يستوجب سببا لوجوده كركن للعقد[5].

4.1.1-الشكليــة:

هناك بعض العقود التي تحتوي على ركن معين يعرف بالشكلية أو الرسمية وهناك ما يصاحبها أو ما يعرف بالكتابة، فالرسمية كتابة وليس كل كتابة هي كتابة رسمية، إذ تخول هذه الأخيرة إلى أشخاص معنيين أو ما يعرف بالضابط العمومي الموثق " Le Notaire" وليس لغيرهم، بينما الكتابة العرفية تكون من قبل الأشخاص وكي تكتسي حجة على الغير يجب أن تخضع لشروط معينة مذكورة قانونا في المادة 328 ق.م[6].

والكتابة هي تسلسل لحروف وأرقام تكون واضحة ومفهومة للتعرف عليها، لكن في العقد الإلكتروني هو عقد لا ينشأ غالبا إلا عن طريق الكتابة كالبحث والمراسلة في الاتصالات الإلكترونية والإشهارات

وغيرها، وفي مسألة الإثبات هناك الإثبات الإلكتروني العام وطرقه كالتوقيع والتصديق الإلكتروني لإثبات العقد الإلكتروني[7].

2.1- نقص الأهلية في التصرفات العقدية:

إن التعبير عن الإرادة يصدر من شخص له رغبة في التعاقد لذلك يشترط المشرع الجزائري وجود الأهلية لصحة التعاقد لأن غيابها يؤثر على العقد، فقد يجعل العقد باطلا بطلانا مطلقا لانعدام الأهلية، بتوفر الموانع[8] أو يجعل العقد قابلا للإبطال لصغر السن أو أحد العوارض التي عكس الأهلية، لكن المشكل كان سائدا في العقود الإلكترونية لعدم وجود مجلس العقد الحقيقي بل افتراضي بواسطة الاتصالات الإلكترونية فكان من الصعب التعرف على الهوية لمعرفة الأهلية وبوجود تقنيات كالتوضيح والتصديق الإلكترونيين تم تخطي هذه العقبة، لهذا يبقى العقد الإلكتروني يقتضي أهلية الأداء المحددة في القواعد العامة[9].

1.2.1-أثر نقص الأهلية في التصرف العقدي:

لوجود الأهلية أثر ولتخلفها آثار أيضا حيث إذا وجدت الأهلية بشروطها يكون العقد صحيحا وتاما كاملا لا يشوبه عيب أو نقص لتوفر الأركان والشروط الخاصة بالعقد، أما إذا كان المتعاقد عديم الأهلية أي مجنون أو معتوه أو دون سن التمييز المحدد في المادة 42 ق.م والمقدر بـ 13 سنة فإن العقد يكون باطلا بطلانا مطلقا ولا يمكن تصحيحه.

أما حال نقص الأهلية بسبب السن حيث يبلغ المتعاقد سن التمييز ولم يكمل سن الرشد فإن العقد يكون قابلا للإبطال متى تمسك به الشخص ناقص الأهلية لأن القانون خول له هذه الصلاحية للتخلص من مسؤولية العقد لأنه شريعة للمتعاقدين وهذا ضمن القوة الملزمة للعقد[10].

2.2.1- بقاء مركز ناقص الأهلية في زوال التصرف العقدي:

إن ناقص الأهلية كما ذكرنا سابقا خول له القانون صلاحيات تمكنه من حفظ مركزه القانوني في البطلان من زوال العقد ورجوع المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد لكن طبقا للمادة 106 ق.م فإن القاصر يرجع ما بقي بحوزته أي لا يرجع ما استهلكه أو تصرف فيه لأن الشخص ناقص لأهلية لا يفرق بين الأمور النافعة والضارة مثلما يفكر أو يدقق الراشد، لهذا اعتبر اعتماد تقنيات التصديق الإلكتروني في التعاقد الإلكتروني بواسطة الاتصالات الإلكترونية قصد إقبال الصفقة كامل الأهلية على التعاقد في مجال العقود الإلكترونية[11].

2- ابتعاد العقد الإلكتروني عن النظرية العامة للعقد:

لقد تمت الإشارة فيما سبق إلى خضوع العقد الإلكتروني للنظرية لعامة للعقد في عدة نقاط كأركان العقد من تراضي ومحل وسبب وشكلية وغيرها من التعقيبات والمقارنة بين العقد الإلكتروني والعقد العادي، بينما هنا في هذه الجزئية يتم التطرق إلى النقاط التي لا تعرف في العقد العام والعقود التقليدية كعقد البيع

رغم تطور بعضه كعقد البيع الإلكتروني لأن أغلب العقود أصبحت تكتسي صيغة العقود الإلكترونية لما تقدمه هذه العقود من سهولة وخفة في المعاملات[12].

1.2- من حيث إبرام العقد الإلكتروني:

إن العقد الإلكتروني يبرم بطريقة إلكترونية إذ يعتبر التراضي أهم أركان العقد بحيث يصدر من شخص طبيعي أو معنوي بهدف التوصل لنتيجة يرتب عليها القانون أثر معين، بحيث أنه يصدر من شخص له أهلية سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا (حيث في مجال المعاملات الإلكترونية تطغى الأشخاص المعنوية في هذا المجال وتشمل الاتصالات الإلكترونية للتواصل والإشهار والاستمرار في نشاطها كشركة Ali exprès، AMAZON، Pay Pal، وغيرها ...)، لهذا يأخذ الإشهار أو الدعوة إلى التعاقد صورا مختلفة عن العقد العام أو العادي هنا.

1.1.2- التعبير عن الإرادة:

إن التعبير عن الإرادة في العقد العام يكون طبقا لما حددته المادة 60 ق.م أي بكل لفظ أو عبارة صريحة لديها مفهوم واضح أو متداولة عرفا أو عن طريق السكوت متى توفرت شروط الاعتداد به حسب المادة 62 ق.م، لكن في العقد الإلكتروني يكون التعبير عن الإرادة في الشبكة العنكبوتية أو الاتصالات الإلكترونية وهذا غالبا يكون عن طريق الإشهار الإلكتروني La publicité électronique وهو يشبه لدرجة ما الدعوة إلى التعاقد[13]، ويعتبر الإشهار الإلكتروني "كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج سلع أو خدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية"[14].

لهذا يكون للمورد الإلكتروني أو أي شخص ما لديه سلعة أو خدمة يود بيعها أن يشهرها على المواقع بواسطة الطرق المستعملة ويشترط في الإشهار أن يكون محددا أي إمكانية التعرف على الإعلان التجاري بوضوح وإمكانية التعرف على صاحب الإشهار (معرفة هويته ...)، بالإضافة إلى ألا يكون الإشهار الإلكتروني مخالفا للنظام العام والآداب العامة.

أ- البريد الإلكتروني:

يمكن أن يتم الإشهار عبر البريد الإلكتروني وهي حالة تعرف بـ "سبام" "Spam" أو سباميق" "Spaming" ومفادها إرسال مجموعة كبيرة من الرسائل الإلكترونية لعدد كبير من مستخدمي الإنترنت دون رغبتهم، لكن في هذا صدر حكم عن محكمة باريس في 15 جانفي 2002 والذي أدان فيه المورد واعتبره فعل يخلق اضطرابا خطيرا لدى الشخص ويخالف السير الحسن للمعاملات الإلكترونية، لكن رغم هذا يعتبر هذا إشهارا إلكترونيا إضافة إلى تطور وسائل الاتصال من حواسيب وهواتف إضافة إلى سرعة تدفق الإنترنت المتنامية بشكل مستمر[15].

ب-المواقع الإلكترونية:

ظهرت في الآونة الأخيرة مواقع إلكترونية تختص في مجالات معينة كالتجارة الالكترونية مثلا كشركة أمازون AMAZON وعلي إكسبرس Ali exprès[16] وغيرها، والتي لها فروع في دول عديدة وتمارس نشاطا تجاريا إلكترونيا محضا، ناهيك عن كونها تبرم عقود ترويجية عبر مواقع التواصل الاجتماعي كفيس بوك، تويتر وغيرها، أي أنها تستعمل الإشهار الإلكتروني في نشاطها التجاري لما له من فائدة خاصة أن الهاتف النقال أصبح أداة لا غنى عنها في حياة الفرد، كما يجعل هذه الشركات تستخدم الإشهار لترويج منتجاتها جديدة الإصدار مثال: إصدار شركة آبل Apple هاتف جديد كهاتف 13 بروماكس مثلا.

2.1.2-مجلس العقد:

إن مجلس العقد هو أساس التراضي في العقد حيث هو المكان والزمان الذي يتبادل المتعاقد فيه التعبير عن إرادتيهما، وهذا حسب نص المادة 64 ق.م حيث يمكن أن يصدر خلاله إيجاب أي عرض للمتعاقد الآخر فيجعل هذا العرض قائما طيلة المدة أو بقاء الشرط الواقف أو سقوطه [17] كحالة رفض المتعاقد الآخر الإيجاب فهنا يتحلل الموجب من قوة الإيجاب الملزمة، وإذا صدر من الطرف الآخر عرض يعتبر إيجاب وهكذا افتراضية مجلس العقد هنا يفهم أن خلال هذه المرحلة يكون هناك وجود فعلي في مكان واحد وزمان واحد عكس العقد الإلكتروني الذي يعرف مجلس عقد حكمي أو افتراضي يكون عبر شبكة الإنترنت وبواسطة الاتصالات الإلكترونية، حيث يسعى المجتمع في هذا العصر إلى تأكيد العلم عبر رسالة تم الاستلام أو تلقي رد فلا يوجد مجلس مباشر فيه إلا في حالات استثنائية[18]، خاصة ما مر به العالم خلال جائحة كورونا إذ نجد صفقات عالمية ودولية تبرم عن بعد بواسطة الاتصالات الإلكترونية مثل زوم Zoom، وقوقل ميت Google meet نظرا لفعالية هذه التطبيقات والآليات في تسيير الأمور عن بعد إذ أصبحت تستعمل حتى في المحافل العالمية الوطنية والدولية كالأيام الدراسية والملتقيات الوطنية والدولية.

3.1.2- القبول في العقد الإلكتروني:

في العقد العام هناك عدة نظريات في مسألة القبول، حيث نجد النظرية الأولى وهي نظرية العلم بالقبول كي يتكون رضا صحيح وملزم وهي نظرية اعتمدها المشرع الجزائري في المادة 67 من القانون المدني، كما هناك نظرية وصول القبول ونظرية تصدير القبول، لكن في مجال العقود الإلكترونية يوجد التأكيد للمرة الثانية أو رسالة التأكيد Message de Confirmation كي يعتد بالرسالة المتضمنة القبول أو رسالة تأكيد الاستلام، وتتمثل عادة في البريد الإلكتروني حيث يرد المتلقي للرسالة بعبارة تم الاستلام Bien reçu وهذا غير مألوف أو موجود في العقد العام أو العادي[19].

2.2-من حيث التنفيذ:

يعرف العقد العام في محله أشياء قد تكون معينة بالنوع أو معينة بالذات وفي تنفيذ هذه العقود يكون التنفيذ فيها عينيا بالدرجة الأولى حسب المادة 175 ق.م وإذا استحال ذلك لشروط معينة يكون التنفيذ بمقابل، أما عن نوع الأشياء فالمعينة بالنوع تكون بعد فرزها عن غيرها، لكن فيما يخص المعنية بالذات تكون فور التعاقد عليها لأنها أشياء قيمية وليست مثلية، كذلك سيتم التطرق إلى طرق الوفاء في العقد الإلكتروني وحق العدول كخاصية غير موجود في كل العقود.

1.2.2- طرق الوفاء الإلكتروني:

يعد الوفاء الإلكتروني أهم ميزة أدت إلى نجاح التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت حيث يمكن من تسديد المبيعات ومن بين الطرق أو الوسائل نجد:

أ- الشيك الإلكتروني:

يعد الشيك ورقة تجارية أو مدنية كأداة وفاء أما الشيك الإلكتروني فهو دفتر رقمي يحتوي على بيانات رقمية تماثل البيانات الموجودة في الشيك الورقي لكنه محرر على دعامة إلكترونية يقوم البنك بإصداره في شكل رسالة إلكترونية موثقة ومؤقتة يقوم بإرسالها إلى مستلم الشيك، لكن في الجزائر غير معمول به بل يتم العمل بنظام المعالجة الإلكترونية للشيكات التي تتم عبر استنساخ الشيك الورقي لتتم عملية المقاصة القانونية[20].

ب- التحويل الإلكتروني:

في بعض العقود كعقد البيع الإلكتروني يوجد هذه الطريقة والتي هي عبرة عن نقل النقود من حساب بنكي إلى حساب بنكي آخر بطريقة إلكترونية حيث توجد مواقع مخصصة مثل moneybookers.com الذي يملأ فيه المحول استمارة على موقع البنك ويتم فيها تدوين المعلومات وبعدها يقوم البنك بتحويل الأموال للمحول له[21].

ت- المقاصة الإلكترونية:

إن التعاملات المالية تجعل كلا الأطراف في بعض الحالات دائنا ومدينا مما يتم العمل فيها بين البنوك عن طريق المقاصة الإلكترونية وهذا بعد تحرير الشيكات والكمبيالات بطريقة إلكترونية من بين البنوك بواسطة البنك المركزي[22].

ث- البطاقة البنكية:

هي بطاقة صادرة عن مؤسسة مصرفية تتضمن بيانات إلكترونية محددة منها بيانات ظاهرة في وجه البطاقة ومنها بيانات سريعة مقرونة بداخلها وفقا لمعايير محددة عالميا، وظهرت هذه البطاقات بكثرة في الآونة الأخيرة نتيجة ازدهار التجارة الإلكترونية كبطاقة ماستر كارد[23] Master Card، بطاقة بيسيرا Pycera، بايبال Pay pal، وتستعمل هذه البطاقات في سحب الأموال والمبادلات المالية من دفع وسحب.

ولقد عرف المشرع الجزائري بطاقة الدفع في المادة 543 مكرر 23 من ق.ت كما يلي: "تعتبر بطاقة دفع كل بطاقة صادرة من البنوك والهيئات المالية المؤهلة قانونا وتسمح لصاحبه بسحب أو تحويل الأموال".

ما يلاحظ في تعريف المشرع هو أنه تكفل بتعريفها فقط دون تنظيمها مما ترك المجال مفتوحا للمؤسسات المالية كالبنوك أو مصالح البريد، كما شجع هذا الأمر المادة 71 من الأمر 03 – 11 المتعلق بالنقد ولقرض، ولقد عرفت هذه البطاقة تطورا تدريجيا حيث بدأت بطاقة معدنية ثم بلاستيكية ثم بطاقة ذات شريط ممغنط إلى بطاقة ذات رقائق نظرا للتطور التكنولوجي والحاجة الماسة لها[24].

2.2.2–حق العدول في العقد الإلكتروني:

تعددت المصطلحات في هذا الشأن عند الفقه العربي فتم تسميته الرجوع، العدول، التراجع، فك الرابطة وغيرها، وعند الفقه الفرنسي repentir, renoncer, rétracter، كما يعرف هذا الأمر استثناء عن القاعدة العامة وهي مبدأ القوة الملزمة للعقد م 106 ق.م والتي مفادها أن العقد شريعة المتعاقدين ولا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين أو أسباب قانونية، ومن جهة أخرى تنص المادة 59 ق. م والتي تجسد مبدأ الرضائية على العقود حيث ينعقد العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتيهما المتعاقدتين، أي لا يمكن أن يتملص أحد الأطراف من التزامه وإلا قامت المسؤولية العقدية، لكن هناك استثناء يمكن الرجوع عن العقد كعقد الهبة أو الوصية بناء على نص القانون وفي عقود إلكترونية[25]، بشروط محددة:

أ– أن ينص القانون على العدول:

بعد التطور التكنولوجي وإقبال المجتمعات على شبكة الإنترنت ظهر تعسف من المورد أو البائع فأصبح المشتري أو المستهلك الإلكتروني طرفا ضعيفا لابد من حمايته قانونا قبل اللجوء إلى القضاء لأن لهذا الأخير سلطة توازن العقد في عقود الإذعان خاصة لأنها تعرف وجود شروط مسبقة، حيث نجد من جهة أخرى بعض أنواع البطلان كالبطلان من نوع خاص في بيع ملك الغير المنصوص عليه في القانون المدني الجزائري[26].

ب–ارتباط حق العدول بالتعسف الواقع على المستهلك:

في عقد البيع الإلكتروني ظهرت ضرورة لمواجهة الشروط التعسفية التي تربط المحترف بالمستهلك لاتساع حجمها في هذه العلاقة، وظهر هذا الأمر بعد تطور في القوانين الفرنسية أدت إلى تكريسه كامتياز أو حماية للمستهلك واقترانه بمدة محددة، حيث نجد في بعض التشريعات كالتشريع التونسي مثلا يقر بمنح مهلة 10 أيام للعدول عن العقد هنا، كما منح المشرع الفرنسي مهلة 7 أيام للعدول، ويستخلص أن حق العدول حق خاص ومتميز لعدة نقاط هي:

- يكون حق الرجوع في العقد الصحيح والمنتج لجميع آثاره.
- ينفرد المستهلك بحق الرجوع الذي يعد حقا خاصا به.
- يخضع حق الرجوع للسلطة التقديرية للمستهلك.

- حق الرجوع لا يحتاج إلى رفع دعوى قضائية.

يقترن حق الرجوع أو العدول بمهلة زمنية محددة[27]

الخاتمة:

في الختام ومن خلال ما تم استعراضه والتطرق إليه يمكن القول أن العقد الإلكتروني يخضع في عدة نقاط إلى النظرية العامة للعقد خاصة من حيث التكوين، إذ نجد أن العقد الإلكتروني هو عقد وبالتالي يتوفر على أركان العقد العام من تراضي ومحل وسبب وأيضا توفر الأهلية القانونية المقررة في المادة 40 ق.م، ومن جهة أخرى يبتعد العقد الإلكتروني عن العقد العام في نقاط خاصة ذلك أنه وبدليل المادة 06 من القانون 18 – 05 يعتمد على الاتصالات الإلكترونية واختلاف التراضي فيه عن العقد العام لوجود الإشهار والبريد الإلكترونيين في التعبير عن الإرادة، وأيضا خضوع العقد الإلكتروني لحق الرجوع أو العدول غير المألوف في العقد العام.

- النتائــج:

من أهم النتائج المتوصل لها ما يلي:

- العقد الإلكتروني هو عقد مسمى مضبوط بموجب قانون خاص به.
- العقد الإلكتروني هو عقد يعتمد على وسائل الاتصالات الإلكترونية غير المعروفة في العقود العادية.
- يختلف العقد الإلكتروني عن العقد العام في التنفيذ حيث يعمل بوسائل الدفع الإلكتروني فيه عكس العقد العام.
- يخضع العقد الإلكتروني للعقد العام في أركان الإبرام وأهلية التعاقد المقررة في الشريعة العامة.

- التوصيات:

- تشجيع التجارة الإلكترونية والمبادلات التجارية بواسطة الاتصالات الإلكترونية.
- دعم التجارة الإلكترونية من خلال توفير دورات تكوين فيها وتوضيح شروطها القانونية.
- إدخال العقد الإلكتروني في الحياة اليومية من خلال إعداد برامج آمنة قانونا ومرخص بها من أجل تخفيف العبء والتنقل.

الهوامش:

[1]– أنظر المادة 06 من القانون 18–05 المؤرخ في 24 شعبان عام 1439 هـ الموافق لـ 10مايو 2018 يتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج.ر.عدد 28، ص.2.

[2]– عبد اللاوي خديجة، محاضرات في مقياس قانون المعاملات الإلكترونية، كلية الحقوق، جامعة بلحاج بوشعيب عين تموشنت، الجزائر، د.س.ن، ص.16.

[3]– علي فيلالي، النظرية العامة للعقد، ج.1، ط.3، موفم للنشر، الجزائر، 2012، ص.61.

[4]– علي فيلالي، المرجع نفسه، ص.62.

[5]– زكرياء سرايش، الوجيز في مصادر الالتزام، ط.2، دار هومه، الجزائر، 2014، ص.72.

[6]– علي فيلالي، مرجع سبق ذكره، ص.74.

[7]– علي فيلالي، نفس المرجع، ص.76.

[8]– زكرياء سرايش، نفس المرجع، ص.58.

[9]– يمينة حوحو، عقد البيع الإلكتروني في التشريع الجزائري، ط.1، دار بلقيس ، الجزائر، 2016، ص.36.

[10]– علي فيلالي، مرجع سبق ذكره، ص.77–78.

[11]– زكرياء سرايش، مرجع سبق ذكره، ص.83.

[12]– يمينة حوحو، مرجع سبق ذكره، ص.55.

[13]– يمينة حوحو، مرجع سبق ذكره، ص.57.

[14]– يمينة حوحو، نفس المرجع، ص.57–58.

[15]– خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، د.ط.، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011، ص.328–329.

[16]– يمينة حوحو، نفس المرجع، ص.67.

[17]– خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سبق ذكره، ص.364.

[18]– يمينة حوحو، مرجع سبق ذكره، ص.68.

[19]– خالد ممدوح إبراهيم، نفس المرجع، ص.354.

[20]– يمينة حوحو، مرجع سبق ذكره، ص.247.

[21]– يمينة حوحو، نفس المرجع، ص.253.

[22]– يمينة حوحو، نفس المرجع، ص.254.

[23]– يمينة حوحو، نفس المرجع، ص.262.

[24]– شيخ نسيمة وشيخ سناء، دور المشرع الجزائري في إعادة توازن العقد الإلكتروني، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، مجلد 11، العدد 1، 2022، ص.13.

[25]– شيخ نسيمة وشيخ سناء، نفس المرجع، ص.13.

[26]– يمينة حوحو، مرجع سبق ذكره، ص.144.

[27]– يمينة حوحو، مرجع سبق ذكره، ص.145.