

عيوب الإرادة في العقود الإلكترونية

- بين كفاية القواعد التقليدية و متطلبات الثقة الرقمية -

الباحثة : فاطمة الزهراء جبارة

طالبة باحثة بسلك الدكتوراه

الملخص :

يمثل الرضا أحد الأركان الأساسية لإبرام المعاملات الإلكترونية ، وعلى الرغم من عدم إفراد المشرع المغربي أحكاما خاصة بعيوب الرضا في العقود الإلكترونية ، فإن هذه الأخيرة تخضع ، من حيث الأصل ، للقواعد العامة المنصوص عليها في ظهير الالتزامات و العقود ، ما يستدعي البحث عن مدى ملائمة هذه القواعد لخصوصية البيئة الرقمية . ولا يحول التعاقد الإلكتروني دون تطبيق نظرية عيوب الإرادة ، إذ تظل الإرادة في البيئة الرقمية عرضة للعيوب ذاتها التي قد تشوبها في التعاقد التقليدي ، غير أن خصوصية البيئة الرقمية أفرزت ، إلى جانب العيوب التقليدية ، مخاطر إضافية لا تمس الإرادة في ذاتها بقدر ما تمس أمن المعاملة الإلكترونية ، وسلامة التعبير عن الإرادة ، وفي هذا السياق ، جاء القانون رقم 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية ليضع إطارا قانونيا وتقنيا لمجموعة من خدمات الثقة الإلكترونية التي تسهم في تأمين البيئة الرقمية التي يتم فيها التعبير عن الإرادة ، فهذه الخدمات لا تشكل نظاما بديلا عن نظرية عيوب الإرادة ، وإنما توفر حماية تقنية مكملتها لها.

الكلمات المفتاحية: المعاملات الإلكترونية ، خدمات الثقة ، الرضا ، عيوب الإرادة ، العقد الإلكتروني ، البيئة الرقمية .

Defects of Consent in Electronic Contracts

- Between the Adequacy of Traditional Rules and the Requirements of Digital Trust -

Fatima Zahra Jbara

PhD Researcher

Abstract:

Consent is a cornerstone of electronic transactions, yet Moroccan law has no specific rules on its defects, leaving such contracts under the general provisions of the Dahir on Obligations and Contracts rules whose fit for the digital environment is questionable. Electronic contracting does not exclude the theory of defects of consent, since digital will remains just as vulnerable as in traditional contracts. Still, the digital environment brings added risks targeting not the will itself, but the security of the transaction and the integrity of how consent is expressed. In response, Law No. 43.20 on trust services created a legal and technical framework to safeguard the digital environment complementing, not replacing, the theory of defects of consent.

Keywords: electronic transactions, trust services, consent, defects of consent, electronic contract, digital environment.

المقدمة:

تعد العقود الإلكترونية امتدادا و تطورا للعقود التقليدية المحررة على دعامة ورقية ، وقد أفضى التطور التكنولوجي، وما صاحبه من انتشار للمعاملات الإلكترونية، إلى الانتقال من الكتابة بواسطة وسائط مادية الى الكتابة بواسطة وسائط إلكترونية . وقد اعترف المشرع المغربي بالكتابة الإلكترونية من خلال القانون رقم 53.05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية 581 الذي نص في فصله 1-417 على أن:

" تتمتع الوثيقة المحررة على دعامة إلكترونية بنفس قوة الإثبات التي تتمتع بها الوثيقة المحررة على الورق ... " ، وهذا مقتضى هو بمثابة اعتراف ضمني من المشرع المغربي باعتماد مبدأ التكافؤ الوظيفي، القائم على معادلة المحررات الإلكترونية بنظيرتها الورقية من حيث الوظائف القانونية التي تؤديها ، بما يساهم في ملائمة القواعد القانونية مع التطورات التي عرفتها المعاملات الإلكترونية

وعلى الرغم من مساواة المشرع بين هذين النوعين من المحررات من حيث القوة الإثباتية، فإن المعاملات الإلكترونية تحمل معها تعقيدات إضافية نتيجة استخدام الوسائط الإلكترونية وغياب الحضور الشخصي للأطراف، الأمر الذي قد يفتح المجال لانتحال شخصية أحد المتعاقدين أو لإنكار المرسل أو المرسل اليه توصله بالعقد الإلكتروني، وهي كلها مخاطر قد تؤثر في سلامة التعبير عن الإرادة عند إبرام العقد إلكترونيا .

استنادا إلى ما سبق ، فإن هذه التعقيدات تستدعي توفير إطار تشريعي يتلاءم مع الطبيعة الرقمية للمعاملات الإلكترونية ، التي لا تتيح التفاعل المباشر بين الأطراف أو التحقق بصورة مادية من هوية الطرف الآخر وصدقه ، وقد شكل القانون رقم 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية 582 استجابة تشريعية لهذه الخصوصية ، إلى جانب مجموعة من النصوص القانونية الأخرى، من بينها القانون المتعلق بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي 583 و القانون المتعلق بالأمن السيبراني 584 والقواعد المتعلقة بحماية المستهلك 585 غير أن الحديث في هذا البحث سيقصر على القانون رقم 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية ، من خلال الوقوف عند مختلف الوسائل التقنية التي أقرها لتأمين البيئة التي يتم فيها التعبير عن الإرادة ، باعتبار احتمالية تعرض المتعاملين بهذه الوسائط لأخطار من قبيل التعرض للاستغلال أو الخداع أو انتحال الهوية.

ولا يكفي ، في هذا الإطار ، توافر الأهلية اللازمة لإبرام العقد ، بل يتعين كذلك أن يصدر الرضا سليما وأن يكون منزها من العيوب التي قد تشوبه وإذا كانت عيوب الإرادة في مجال التعاقد الإلكتروني تستوعبها القواعد العامة من حيث الأصل، إلا أن خصوصية البيئة الرقمية تثير إشكالات خاصة تتعلق بكيفية وقوع هذه العيوب وإثباتها، فضلا عن ظهور مخاطر تقنية لا تطرحها العقود التقليدية، ما قد يؤثر في سلامة التعبير عن الإرادة ومن هنا تبرز لنا أهمية البحث في مدى كفاية الحماية التي توفرها القواعد التقليدية المتعلقة بعيوب الإرادة في مواجهة خصوصيات التعاقد الإلكتروني، وعن الحاجة إلى تدعيمها بآليات تقنية تضمن سلامة التعبير عن الإرادة ، وهو ما يقودنا إلى الإشكالية المركزية التالية:

581 ظهير شريف رقم 1.07.129 صادر في 19 من ذي القعدة 1428 (30 نوفمبر 2007) بتنفيذ القانون رقم 53.05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية ، المنشور بالجريدة الرسمية، عدد 5584 بتاريخ 25 ذو القعدة 1428 (6 ديسمبر 2007)، الصفحة: 3879، كما عدل بالقانون رقم 43-20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية .

582 ظهير شريف رقم 1.20.100 صادر في 16 من جمادى الأولى 1442 (31 ديسمبر 2020) بتنفيذ القانون رقم 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية، المنشور بالجريدة الرسمية، عدد 6951 بتاريخ (11 يناير 2021).

583 ظهير شريف رقم 1.09.15 صادر في 22 من صفر 1430 (18 فبراير 2009) بتنفيذ القانون رقم 09.08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، المنشور بالجريدة الرسمية، عدد 5711 بتاريخ 27 صفر 1430 (23 فبراير 2009).

584 ظهير شريف رقم 1.20.69 صادر في 4 ذي الحجة 1441 (25 يوليو 2020) بتنفيذ القانون رقم 05.20 المتعلق بالأمن السيبراني المنشور بالجريدة الرسمية، عدد 6904 ، 9 ذو الحجة 1441 (30 يوليوز 2020).

585 ظهير شريف رقم 1.11.03 صادر في 14 من ربيع الأول 1432 (18 فبراير 2011) بتنفيذ القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 5932 بتاريخ 3 جمادى الأولى 1432 (7 أبريل 2011)، ص 1072.

إلى أي مدى تكفي القواعد التقليدية المتعلقة بعيوب الإرادة لضمان سلامة الرضا في المعاملات الإلكترونية، أم أن خصوصية البيئة الرقمية تقتضي تدعيم هذه الحماية بآليات تقنية ؟

ولمعالجة هذه الإشكالية، سنقسم دراستنا إلى مطلبين؛ نخصص المطلب الأول لخصوصية عيوب الإرادة في المعاملات الإلكترونية، بينما نتناول في المطلب الثاني الحماية التقنية للرضا في المعاملات الإلكترونية.

المطلب الأول: خصوصية عيوب الإرادة في المعاملات الإلكترونية

أفرز التعاقد الإلكتروني خصوصيات جديدة تؤثر في كيفية تكوين الإرادة و التعبير عنها، إذ أصبح المتعاقدان يبرمان العقد عن بعد، ما قد يجعل التحقق من حقيقة الإرادة و الظروف المحيطة بتكوينها أكثر تعقيدا، ومن هنا تبرز خصوصية عيوب الإرادة في العقود الإلكترونية، سواء من حيث مظاهر وقوعها في البيئة الرقمية و هو ما خصصنا له الفقرة الأولى أم من حيث صعوبات إثبات هذه العيوب وهو ما سنتناوله في الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى: تجليات عيوب الإرادة في العقد الإلكتروني

تجدر الإشارة، إلى أن عيوب الإرادة التقليدية لا تختلف في البيئة الرقمية و إنما قد تتخذ صورا ووسائل جديدة بفعل طبيعة التعاقد عن بعد وعلى هذا الأساس، سنحاول الوقوف على تجليات كل من الغلط والتدليس والغبن والإكراه في العقود الإلكترونية، وذلك في ضوء القواعد المنظمة لهذه العيوب في ظهير الالتزامات والعقود، ولا سيما الفصول من 39 إلى 56 منه.

أولا: الغلط والتدليس في العقد الإلكتروني

يمكن أن نعرف الغلط أنه وهم يقوم في ذهن الشخص، يجعله يتصور الأمر على غير حقيقته، فيرى فيه شيئا غير موجود في الواقع، أو يعتقد أنه خال من صفة معينة،⁵⁸⁶ وبالتالي، فالغلط هو الاعتقاد بصحة ما ليس بصحيح أو بعدم صحة ما هو صحيح. يتجلى الغلط في العقود الإلكترونية في عدة صور، من بينها الغلط في المعلومة الإلكترونية المصرح بها، كأن يبني المتعاقد رضاه على معلومة رقمية خاطئة أو غير دقيقة، وبناء عليها يقدم على إبرام العقد، غير أنه في هذه الحالة لا يكفي مجرد ثبوت عدم صحة المعلومة للقول بقيام الغلط الموجب للإبطال، وإنما يتعين استحضار مجموعة من العناصر، من قبيل: طبيعة المعلومة و مدى أهميتها لدى المتعاقد، فضلا عن إمكانية التحقق من صحتها، باعتبارها عناصر تتداخل لتحديد ما إذا كان غلطا يبرر إبطال العقد من عدمه.

وإن كان المثال السابق يرد أيضا في التعاقد التقليدي، إلا أن البيئة الرقمية أسفرت عن أخطاء مستحدثة في التعبير عن الإرادة، أبرزها النقر غير المقصود، فقد يقدم المتعاقد نتيجة خطأ في استعمال الوسيلة الإلكترونية على الضغط على الزر المخصص لتأكيد الطلب، دون أن يكون قد قصد إبرام العقد لتكتسي هذه الصورة خصوصية واضحة في البيئة الرقمية، بالنظر إلى أن التعبير عن الإرادة يتم من خلال إجراء تقني قد لا يعكس في بعض الحالات، الإرادة التعاقدية الحقيقية لصاحبها.

وقد استدعى هذا الاحتمال تدخلا تقنيا يرمي إلى الحد من إمكانية ترتيب آثار قانونية على مجرد صدور هذا الفعل، و الذي قد يصدر عن المتعاقد بصورة غير مقصودة. وفي هذا الإطار، اعتمد المشرع آلية النقر المزدوج (Double clic)⁵⁸⁷، من خلال تنظيم مراحل إبرام العقد الإلكتروني، تتمثل في النقر لتمرير الطلب، ثم المرحلة الثانية لتأكيد الطلب بالنقر مجددا، ثم مرحلة أخيرة تتمثل في إرسال إشعار باستلام الطلب، وعلى هذا الأساس، فإن كل فعل إلكتروني يصدر عن الشخص قد لا يمثل بالضرورة إرادة تعاقدية حقيقة⁵⁸⁸. ولا ترمي هذه الآلية إلى إثبات انعدام جميع عيوب الإرادة، وإنما هي بالأساس آلية تقنية للتحقق من جدية

⁵⁸⁶ هشام المراكشي، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، مطبعة الأمنية الرباط، الطبعة الأولى، السنة 2023، الصفحة: 61.

⁵⁸⁷ لم يستخدم المشرع المغربي صراحة عبارة النقر المزدوج (Double clic)، لكن تجسد ضمنا الآلية التي يقوم عليها هذا الأسلوب من خلال الفصل 5-65 من القانون رقم 53.05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، لتمكين متلقي العرض من التحقق من تفاصيل طلبه و ثمنه الإجمالي وتصحيح الأخطاء المحتملة، قبل تأكيد الطلب.

⁵⁸⁸ C. MANGIN, L'expression numérique du consentement contractuel, Thèse de doctorat en droit privé, sous la direction de J. LARRIEU, Université Toulouse

1 Capite, 2020, p. 116, nos 132-134.

التعبير الإلكتروني عن الإرادة، والحد من احتمال صدوره على نحو غير مقصود، من خلال منح المتعاقد فرصة إضافية لمراجعة طلبه وتأكيدده قبل إتمام العملية التعاقدية.

ويجدر التنبيه إلى أن النقر غير المقصود لا يمثل نشوء عيب جديد من عيوب الإرادة، وإنما يمثل صورة من صور الخطأ في التعبير عن الإرادة، ارتبطت بخصوصية الوسيط الإلكتروني وهو ما استدعى وضع آليات قانونية وتقنية من شأنها الحد من احتمال ترتيب آثار تعاقدية على مثل هذه الأخطاء.

وإلى جانب النقر غير المقصود، تتمثل أخطاء أخرى ناتجة عن استعمال هذه الوسائط الإلكترونية، كتكرار الطلب بسبب خلل في الاتصال أو الاعتقاد بأن الطلب الأول لم يسجل، أو اختيار منتج خاطئ أو اختيار المنتج أكثر من مرة و غير ذلك، لنكون أمام سؤال أساسي مفاده هل يمكن لهذه الأخطاء الناتجة عن سوء استعمال الوسيلة الإلكترونية أن تعتبر غلطا كعيب من عيوب الإرادة أم مجرد خطأ مادي في التعبير عنها؟

وفي هذه الحالة، تبرز مسألة بالغة الأهمية، تتمثل في أن ليس كل خطأ يؤدي إلى إبطال العقد وإنما يتوقف الاعتداد به على مدى تأثيره في رضا المتعاقد، ومدى جوهريته، وقابليته للعذر، فضلا عن مدى تعلقه بعنصر مؤثر في التعاقد، وذلك وفقا للضوابط القانونية المنظمة للغلط في ظهير الالتزامات والعقود.

كما لو اعتمدنا طريقة تصميم الموقع الإلكتروني في تقدير قابلية الاعتداد بالخطأ، فإذا كان الموقع غامضا أو كانت مراحل الطلب غير واضحة أو لم يوفر وسيلة مناسبة لتصحيح الأخطاء فقد يكون من الممكن تبرير إبطال العقد، أما إذا كان مقدم الخدمة قد قدم المعلومات بشكل جيد، ونظم مراحل التعاقد، ووفر وسائل لتصحيح الأخطاء فقد يعتبر مجرد خطأ من المتعاقد متى كان من الممكن تفاديه باتخاذ قدر معقول من الحيطة.⁵⁸⁹

وتسعى معظم المواقع الإلكترونية إلى الحد من وقوع مثل هذه الأخطاء بتوفيرها لآليات تقنية، كتقسيم عملية التعاقد إلى مراحل واضحة و إتاحة إمكانية تعديل الطلب بالإضافة إلى توفير أزرار التصحيح والتعديل والإلغاء ناهيك عن الكشف الآلي للأخطاء الواضحة لتشكيل هذه الآليات، في مجموعها، ووسائل تقنية وقائية تهدف لحماية التعبير عن الإرادة في العقود الإلكترونية. لا يختلف التدليس في العقود الإلكترونية، من حيث مفهومه وشروطه الأساسية، عن التدليس في العقود التقليدية، غير أن البيئة الرقمية قد توفر وسائل أكثر تنوعا لممارسته، ويتجلى ذلك على وجه الخصوص من خلال الإعلانات المضللة التي يضعها المورد على موقعه الإلكتروني أو عبر وسائل التواصل الاجتماعي، لدفع الأشخاص على شبكة الإنترنت إلى التعاقد معه، حيث يشكل هذا الأمر تدليسا يعيب إرادة المتعاقد الإلكتروني، ومن أجل تفادي الدعايات المضللة من طرف المورد تدخل المشرع المغربي وقام بتحديد بيانات ومعلومات العرض الإلكتروني، فضلا عما أقره من مقتضيات حمائية لفائدة المستهلك في إطار القانون المتعلق بحماية المستهلك، بما يهدف تنوير رضا المتعاقد الإلكتروني.

غير أن تطور البيئة الرقمية أفرز صورا أكثر تعقيدا للتأثير في الإرادة، مع تنامي الاعتماد على الخوارزميات⁵⁹⁰ التي قد توجه الأفراد وتقود سلوكهم، مع صعوبة الوصول إلى كيفية عملها بسبب السرية التجارية ومن هذا المنطلق، ألا يشكل الإخفاء أو التلاعب بالمعلومة الرقمية أو استعمال الخوارزميات لتوجيه المتعاقد صورة من صور التدليس المؤثرة في الرضا؟

وللإجابة عن هذا التساؤل، فإن مجرد استعمال الخوارزميات لا يكفي لقيام التدليس، إنما نكون أمام هذا الأخير في حالة جعلنا من الخوارزميات وسيلة لإخفاء الحقيقة أو خلق انطباع مضلل يدفع المتعاقد إلى إبرام العقد، كأن نفترض أن مستهلكا يبحث عبر منصة إلكترونية عن تذكرة سفر، فتتولى الخوارزميات تتبع سلوكه وتلاحظ أنه بحث عدة مرات عن الرحلة نفسها، ثم تقوم بعرض

Marie DEMOULIN et Étienne MONTERO, « La conclusion des contrats par voie électronique », in Le processus de formation du contrat, Bruxelles, Bruylant, 589

2-682002, pp. 5

590 حيث تقوم بتحليل سلوك المستخدمين وتحديد المحتوى والإعلانات والعروض التي تعرض عليهم، فقد تؤدي بعض النظم الخوارزمية بحسب طريقة تصميمها والبيانات التي تعتمد عليها، إلى توجيه انتباه المتعاقد نحو خيارات معينة أو التأثير في قراره التعاقد.

رسالة له من قبيل: "سارع إلى الحجز، لم يتبق سوى مقعد واحد بهذا السعر، احجز الآن، العرض حصري"، فإذا كانت المنصة لا تتوفر في الحقيقة، على معلومات مؤكدة تفيد بأن مقعدا واحدا فقط متبق بهذا السعر وإنما استعملت الخوارزميات هذه الرسالة لخلق شعور بالاستعجال ودفع المستهلك إلى التعاقد بسرعة، فإن هذه الممارسة يمكن أن تشكل صورة من صور التدليس، متى ثبت أن الخوارزميات قد استخدمت في سلوك تضليلي مقصود من الطرف الذي يستخدمها، وأن هذا الاستعمال كان يستهدف التأثير في القرار التعاقدي.

كما تتجلى خصوصية التدليس في العقد الإلكتروني من قبيل القبول التلقائي للشروط العامة، ما يجعل صحة الرضا المتعاقد محل تشكيك، خاصة أن هذه الشروط تتميز بكونها شروط طويلة وغير واضحة أو صعبة الفهم، وفي هذا السياق، ينتقد البعض هذه الممارسات ووصفوها بـ "وهم الرضا"، باعتبار أن هذا الوضع يضعف من حقيقة الاستقلال الفعلي للإرادة⁵⁹¹.

غير أن القبول الإلكتروني لهاته الشروط لا يشكل بمجرد تدليس بالمعنى القانوني، إذ إن وصفه كذلك يفترض توافر سلوك من شأنه تضليل المتعاقد أو التأثير في إرادته، كأن يعلن موقع إلكتروني عن منتج بثمن معين لكن عند إتمام عملية الشراء يكتشف أن الثمن الحقيقي أكبر مما هو معلن عنه، بعدما أخفى الموقع المصاريف الإضافية ضمن الشروط العامة، حيث تعتمد البائع إخفاء معلومة جوهرية كان من شأن العلم بها عدم اتمام البيع.

وتظهر تجليات التدليس على الخصوص في العقد الإلكتروني من خلال انتحال الهوية، فالعديد من المواقع التي لا يمكن تحديد هويتها بسبب عدم وجود بيانات الاتصال الخاصة بالتاجر التي يمكن من خلالها التواصل معه، وينطبق الأمر نفسه على البائعين عبر الأنترنت الذين يحاولون بعد الدفع، الاختفاء دون تقديم أي تفسير للمستلمين بشأن سلعهم أو خدماتهم⁵⁹².

ولتجنب مثل هذا الخطر، يفترض على كل مورد يصدر عرضا عن بعد أن يكون قابلا للتحديد صفته، وذلك لتمكين المستهلك من معرفة هوية الطرف المتعاقد معه بدقة ومعرفة الجهة التي يمكن توجيه بشكوى إليها، وهذا من العيوب التي تعترى العرض الإلكتروني، وذلك لأن المشرع المغربي لم يلزم العارض في القانون رقم 53.05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية⁵⁹³ الإدلاء بهويته وبياناته الشخصية وإن تدارك هذا الأمر في القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك⁵⁹⁴ غير أنه لم يجعل الإفصاح عن هوية العارض سابقا بالضرورة على إبرام العقد، ما قد يعرض المستهلك لتدليس الناجم عن انتحال الهوية أو تقديم بيانات غير صحيحة عن شخصية العارض، وتبرز هنا أهمية الوسائل التقنية المتعلقة بالتحقق من الهوية الإلكترونية، حيث أقر المشرع المغربي، في إطار القانون رقم 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية، مجموعة من الآليات والخدمات المرتبطة بالتعريف والتحقق من الهوية، من بينها الشهادات المتعلقة بالتوقيعات الإلكترونية والشهادات المتعلقة بالتوقيع من مواقع الأنترنت، بما يمكن أن يساهم في الحد من مخاطر انتحال الهوية أو تقديم بيانات غير صحيحة بشأن أطراف المعاملة، وسيتم التطرق إلى هذه الخدمات وبيان نطاق دورها في هذا المجال لاحقا.

وتكشف هذه الصورة بوجه خاص عن أهمية تحديد هوية العارض، إذ يستطيع المستهلك في البيئة التقليدية التعرف بصورة مباشرة على الشخص أو المورد الذي يتعامل معه، بينما قد يواجه في البيئة الرقمية مواقع أو حسابات يصعب تحديد صاحبها

⁵⁹¹Bénabent, Droit des obligations, LGDj, 17e éd., Paris, 2020, p.1475

⁵⁹²SHANDI Yousef, La formation du contrat à distance par voie électronique, Thèse de doctorat nouveau régime, Mention « Droit privé », Université Robert Schuman, Strasbourg III, 2005, p. 106.

⁵⁹³ إذ يلاحظ أن الفصل 4-65 من القانون رقم 53.05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، الذي حدد البيانات الواجب تضمينها في العرض الإلكتروني، لم يدرج ضمنها بيان هوية العارض أو بياناته التعريفية، الأمر الذي قد يؤثر مخاطر انتحال الهوية الإلكترونية أو تقديم بيانات غير صحيحة، بما قد يؤثر في رضا المتعاقد ويدفعه إلى إبرام العقد.

⁵⁹⁴ حينما ألزم مبدئيا المورد بالتقديم المسبق للمعلومات التي تحدد هويته خلال مرحلة العرض الإلكتروني الموجه للمستهلك، إلا أنه في المقابل أجاز له في حال لم يتمكن من نشر بيانات هويته خلال المرحلة السابقة، بأن يتدارك الأمر، ويرسلها بعد ذلك وعلى أبعد تقدير عند تسليم المنتج، أي خلال مرحلة تنفيذ العقد، لتمثل لنا هذا التضارب بين مواد نفس القانون حول اللحظة الزمنية الملزم بموجبها المورد بإرسال بيانات هويته، يؤثر سلبا على حقوق المستهلك الإلكتروني وكذلك على القيمة الإلزامية للعرض الإلكتروني والذي يفترض فيه أن يكون كاشفا وشاملا لكافة المعلومات عن المورد، حتى يتمكن المستهلك من معرفة المورد بشكل واضح لا لبس فيه، راجع بهذا الخصوص، الحسين خبان، فسخ العقد الإلكتروني كآلية لحماية المستهلك، مقال منشور بمجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية لأكاديمية المملكة المغربية، مجلد III، العدد 1، السنة 2024، الصفحة: 282.

الحقيقي أو التحقق من صفته، ومن ثم، فإن التحقق من الهوية لا يقتصر على تعزيز الثقة في المعاملة الإلكترونية فقط، وإنما قد يكتسي أهمية كذلك في مجال الوقاية من بعض صور التدليس.

ثانيا: الغبن والإكراه في العقد الإلكتروني

الغبن عبارة عن عدم التعادل بين ما يعطيه المتعاقد وما يأخذه، يترتب عليه اختلاف في التوازن الاقتصادي للعقد عند تكوينه⁵⁹⁵، وبالرجوع للفصل 55 من ظهير الالتزامات والعقود، فإن مجرد الغبن لا يخول الإبطال، ما لم يقترن بتدليس من الطرف الآخر أو نائبه أو من تعامل لفائدته.

بينما ينص الفصل 56 حكما خاصا بالنسبة إلى القاصر أو ناقص الأهلية، ويعتبر الغبن قائما عند وجود فرق يتجاوز الثلث بين الثمن المذكور في العقد والقيمة الحقيقية للشيء.

تأسيسا على ما سبق، فإن هذه الأحكام المنظمة للغبن لا تتغير لمجرد إبرام العقد إلكترونيا، غير أن البيئة الرقمية قد تثير بعض الخصوصيات المرتبطة بتقدير القيمة الحقيقية لمحل التعاقد، أو صعوبة التحقق من خصائص المنتج أو الخدمة، فقد يشتري شخص هاتفًا عبر منصة إلكترونية، ويعتمد المورد على تقديم معلومات مضللة حول مواصفات الهاتف أو حالته، فيعتقد المشتري، بناء على هذه المعلومات أن الهاتف يتمتع بقيمة أعلى من قيمته الحقيقية، فيوافق على دفع ثمن مرتفع، فإذا تبين، بعد إبرام العقد أن القيمة الحقيقية للهاتف أقل بكثير من الثمن الذي دفعه المشتري فإن عدم التعادل بين الثمن والقيمة يمثل الغبن، في حين أن تقديم المعلومات الكاذبة عمدا يمثل التدليس الذي أثر في إرادة المشتري ودفعه إلى قبول التعاقد، وهذا ما ينسجم مع مقتضيات الفصل 55 من ظهير الالتزامات والعقود، الذي لا يرتب على مجرد الغبن أثر الإبطال، وإنما يعتد به متى اقترن بالتدليس.

وفي هذا الإطار، القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك أقر آليات حامية في العقود التي تتم بوسيلة إلكترونية، إذ المشرع أوجب تزويد المستهلك بمعلومات قبل التعاقد، في العقود المبرمة عن بعد بما يكرس حقه في الإعلام⁵⁹⁶، كما أقر لفائدته حق التراجع⁵⁹⁷ وفقا للشروط والأجال التي حددها القانون، وذلك بهدف تعزيز حماية المستهلك في البيئة الرقمية وتمكينه من اتخاذ قراره التعاقدي بمنأى عن أي ضغط أو تشويش.

وبذلك، فإن خصوصية الغبن في العقد الإلكتروني لا تتمثل في تغيير مفهومه أو أحكامه الواردة في ظهير الالتزامات والعقود إنما من خلال الظروف التي قد تؤثر في تقدير المتعاقد لقيمة محل العقد، بالنظر إلى تفاوت المتعاقدين في المعرفة والمعلومات خاصة في العقود الاستهلاكية، ولا سيما عندما تقترن بسلوك تدليسي، كما قد تتيح الوسائط الإلكترونية أساليب عرض أو إقناع قد تؤثر في قرار المتعاقد.

بينما الإكراه باعتباره عيب من عيوب الإرادة، فهو إجبار غير مشروع يمارس على شخص لإرهابه وبالتالي، التأثير على إرادته، حتى يقوم بتصرف قانوني كان سيعرض عنه أو يباشره بشروط مغايرة لولا هذا الإرهاب والتخويف⁵⁹⁸.

وفي البيئة الرقمية، وإن كان من الصعب تصور الإكراه في صورته التقليدية لعدة اعتبارات منها، أن المتعاقدين لا يجمعهما مجلس عقد واحد وباعتبار كذلك، أن العقود الإلكترونية تخول إبرام عقود مع أشخاص دون سابق معرفة بهم، لكن يمكن أن تتمثل

⁵⁹⁵ محمد العلمي، محاضرات في القانون المدني، الطبعة الثانية، عدم ذكر المطبعة، السنة 2010، الصفحة: 70.

⁵⁹⁶ تنص المادة الثالثة من القانون المذكور:

" يجب على كل مورد أن يمكن المستهلك بأي وسيلة ملائمة من معرفة المميزات الأساسية للمنتج أو السلعة أو الخدمة وكذا مصدر المنتج أو السلعة وتاريخ الصلاحية إن اقتضى الحال، وأن يقدم إليه المعلومات التي من شأنها مساعدته على القيام باختيار معقول باعتبار حاجياته وإمكانياته. ولهذه الغاية، يجب على كل مورد أن يعلم المستهلك بوجه خاص عن طريق وضع العلامة أو العنونة أو الإعلان أو بأي طريقة مناسبة أخرى بأسعار المنتجات والسلع وتبديلات الخدمات وطريقة الاستخدام أو دليل الاستعمال ومدة الضمان وشروطه والشروط الخاصة بالبيع أو تقديم الخدمة، وعند الاقتضاء، القيود المحتملة للمسؤولية التعاقدية. تحدد إجراءات الإعلام بنص تنظيمي."

⁵⁹⁷ راجع المواد 36 و ما بعدها من القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك

⁵⁹⁸ عبد الحق صافي، الوجيز في القانون المدني، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، السنة 2020، الصفحة: 120.

خصوصية الإكراه في العقد الإلكتروني باتخاذها بعدا تقنيا أو نفسيا، فمن الناحية التقنية قد تتجلى في إجبار المتعاقد الموافقة على العرض الإلكتروني كليا دون تمكينه من تعديله باعتبار أن العرض الإلكتروني ينفرد بوضعه العارض لوحده 599 ما يجعل الطرف الآخر يجبر على الموافقة للاستفادة من الخدمة، وهو ما يحد من حرية المتعاقد في الاختيار، بينما قد يتمثل الإكراه النفسي من خلال العروض الزمنية المزيفة التي توجي بانتهاء العرض فورا أو أن الكمية محدودة ما يدفع المتعاقد إلى اتخاذ قرار سريع. ومع ذلك، ألا يمكن تكييف هذه الأمثلة السابقة كصور مستحدثة للإكراه في البيئة الرقمية، متى بلغت حدا يمس حرية المتعاقد في الاختيار؟

الفقرة الثانية: خصوصية إثبات عيوب الإرادة في العقد الإلكتروني

تكمّن خصوصية عيوب الإرادة في البيئة الرقمية، ليس في نشوء عيوب جديدة، وإنما في صعوبة الوقاية منها وإثباتها، فغياب الحضور المادي للأطراف و سرعة التفاعل الإلكتروني و تعدد مراحل و مسارات التعاقد الإلكتروني والتي قد تبدأ باستقطاب الجمهور بواسطة الإعلان ثم الانتقال لضغط على الرابط والدخول لصفحة المنتج و غيرها من المراحل، تعني أن إثبات العيب قد يتطلب إعادة بناء هذا المسار الرقمي الذي سبق إبرام العقد .

تتجلى صعوبة إثبات عيوب الإرادة في العقد الإلكتروني، من خلال الغلط على سبيل المثال، في أن مجرد التمسك بوقوع الغلط لا يكفي لإثبات أن المعلومة كانت خاطئة، بل يتعين إثبات أنها كانت جوهرية وأن المتعاقد بنى رضاه عليها، ما يقتضي الرجوع إلى مختلف المعطيات السابقة لإبرام العقد، وتكتسي هذه المعطيات أهمية خاصة عندما تكون مثبتة بوسائل تقنية تضمن سلامتها وإمكانية الرجوع إليها عند الحاجة، بما يسمح بإعادة بناء الظروف التي أحاطت بتكوين الرضا 600، كما أن المتعاقد الذي كان ضحية تدليس نتيجة استخدام خوارزميات وجهت إرادته لإبرام العقد كيف يمكنه إثبات أن طريقة تقديم المعلومة أو حجمها قد استخدمت بقصد التأثير على إرادته؟

كما تطرح البيئة الرقمية إشكالية أخرى تتعلق بإثبات هوية العارض، حيث لا يتضمن الفصل 4-65 من ظهير الالتزامات والعقود، كما سبق أن أشرنا، نصا صريحا يوجب إدراج هوية العارض، إذ يكتسي التحقق من هوية أطراف المعاملة أهمية خاصة في البيئة الرقمية، بالنظر إلى غياب المواجهة المباشرة بين المتعاقدين وإمكانية استعمال هوية أو بيانات إلكترونية غير صحيحة أو مزورة 601.

ومن هنا تبرز أهمية الوسائل التقنية، وفي مقدمتها خدمات الثقة الإلكترونية، التي يمكن أن تسهم بحسب طبيعة كل خدمة، في إثبات هوية صاحب التصرف، وسلامة البيانات الإلكترونية ومصدرها، وتاريخ إنشائها أو إرسالها، فضلا عن إمكانية الرجوع إليها عند نشوء النزاع.

ومنه، فخدمات الثقة لا تثبت، في حد ذاتها، وجود الغلط أو التدليس أو الإكراه أو الغبن، كما لا تثبت أن الإرادة كانت حرة، أو تثبت وجود خطأ صادر من المتعاقد، وإنما توفر عناصر تقنية يمكن الاستناد إليها في إثبات بعض الوقائع المرتبطة بالمعاملة. و يرجع للعقود التقليدية، يمكن إثبات عيوب الإرادة بالاستناد للوثائق والمراسلات والشهود وغيرها من وسائل الإثبات، أما في العقد الإلكتروني، فعملية التعاقد تتم عبر سلسلة من التفاعلات الرقمية، مما قد يجعل إثبات العيب أكثر ارتباطا بإمكانية توثيق هذه التفاعلات.

المطلب الثاني: الحماية التقنية للرضا في المعاملات الإلكترونية

599 غياب عنصر المساومة في العقود الإلكترونية، إذ ينفرد العارض غالبا بوضع شروط العرض الإلكتروني وتحديد مضمونه، دون أن تناح للمستهلك إمكانية فعلية للتفاوض بشأنها. 600 وتتمثل إحدى الوسائل التقنية ذات الصلة بهذا الجانب في خدمة الختم الزمني الإلكتروني، التي تتيح إثبات وجود معلومة أو بيانات إلكترونية في وقت محدد، بما يساعد على الحد من إمكانية التلاعب بها أو إنكار وجودها من طرف المتعاقد الآخر، وهو ما قد يسهم في إعادة بناء الظروف التي أحاطت بتكوين الرضا والتعبير عنه، وسيتم بيان دور هذه الخدمة في هذا المجال بالتفصيل في المطلب الموالي.

601 وهنا يبرز دور خدمة التوقيع الإلكتروني وشهادة التوقيع الإلكتروني، إذ يمكن أن تساهما في التحقق من هوية صاحب التوقيع وإسناد التصرف إليه مما يساعد على تجاوز صعوبة إثبات الهوية في البيئة الرقمية، وسيتم بيان دور هاتين الخدمتين لاحقا.

في ما سبق ، تبين أن البيئة الرقمية قد تؤثر في مرحلة التعبير عن الرضا ، نظرا لوجود مخاطر خاصة تخلقها هذه البيئة ، من قبيل انتحال الهوية أو تغيير مضمون البيانات أثناء إرسالها، وعليه ، تبرز الحاجة إلى آليات تقنية تؤكد أن التعبير عن الإرادة الصادر يعكس فعلا إرادة صاحبه، لتتجلى أهمية خدمات الثقة الإلكترونية في هذا الصدد.

الفقرة الأولى: مظاهر الحماية التقنية للرضا في العقد الإلكتروني من خلال خدمات الثقة الإلكترونية

في المطلب السابق، اتضح لنا أن التعبير عن الإرادة في البيئة الرقمية قد لا يقتصر على تعرض صاحبها لعيوب الإرادة ، إنما قد يواجه أيضا مخاطر جديدة فرضتها خصوصية هذه البيئة ، الأمر الذي يثير الحاجة إلى آليات تقنية تكفل حماية التعبير عن الإرادة وتعزيز سلامته ، و هذا ما تسعى خدمات الثقة الإلكترونية توفره ، فقد حددت المادة 3 من القانون رقم 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية، مختلف صور ومجالات هذه الخدمات ، بما يتيح تأمين عدد من الجوانب المرتبطة بالمعاملات الإلكترونية وتعزيز موثوقيتها.

فهذه الخدمات تتولى أدوارا متعددة في تأمين المعاملات الإلكترونية ، بما يمكن أن يسهم في حماية الإرادة الإلكترونية والحد من بعض الصعوبات المرتبطة بإثباتها ، وسنبرز أهم الخدمات التي جاء بها القانون رقم 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية و التي سنتمكن من خلالها تجاوز العديد من الإشكالات التي تطرحها العقود الإلكترونية .

كما أشرنا سابقا، أن المشرع لم يجعل الإفصاح عن هوية العارض سابقا بالضرورة على إبرام العقد، وهو ما قد يعرض المتعاقد، لخطر التدليس المرتبط بانتحال هوية العارض أو تقديم معلومات غير صحيحة بشأن صفته ، بما قد يدفعه إلى إبرام العقد بناء على هذا الاعتقاد، لتبرز أهمية التحقق من هوية العارض في البيئة الرقمية، باعتبارها وسيلة تحمي رضا المتعاقد، لتتجلى أهمية خدمة التوقيع الإلكتروني باعتبارها وسيلة تقنية تثبت هوية الموقع و تسند تعبير الإرادة إليه، ويمكن تعريفه أنه ، كل إشارة أو علامة أو رمز إلكتروني يضاف إلى رسالة البيانات المعلوماتية يتفرد به صاحبه، ويمكن من التعريف على هويته وعن قبوله أو عدم قبوله الالتزام بذلك البيان، وأن يتم ذلك الرمز أو العلامة بصورة تخول لصاحبه المحافظة عليه بشكل مستمر حتى يتمكن من كشف كل تعديل لرسالة البيانات قد يطرأ عليه لاحقا⁶⁰²، ولا يتخذ التوقيع الإلكتروني شكلا واحدا، وإنما هو أشكال مختلفة، يرجع اختلافها إلى مؤشر القوة التأمينية والتوثيقية للتقنيات المستخدمة في إنشائه، فقد لا تتيح هذه التقنيات سوى درجة دنيا من الأمن الإلكتروني للتصرفات والعقود والوثائق وغيرها، غير أن ثمة تقنيات أخرى توفر للتوقيع الإلكتروني قدرا وافرا من السلامة والتوثق، يجعله يتبوأ منزلة ذاتها التي يوفرها التوقيع الخطي، أو يزيد عليها درجة⁶⁰³ ، وهو على ثلاث مستويات إما توقيع بسيط⁶⁰⁴، أو توقيع متقدم⁶⁰⁵، أو توقيع مؤهل⁶⁰⁶.

⁶⁰² مؤلف جماعي، التأصيل التشريعي للقانون الرقبي والعمل القضائي، الجزء الأول، مطبعة الأمانة الرباط، السنة 2022، الصفحة:11.

⁶⁰³ مصطفى مالك، الإبرام الإلكتروني للعقد، الطبعة الثانية، مطبعة النجاح الجديدة، السنة 2026، الصفحة:328.

⁶⁰⁴ عرفت المادة الثانية من القانون رقم 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية التوقيع الإلكتروني البسيط أنه: "توقيع يتجلى في استعمال طريقة ذات موثوقية للتعريف الإلكتروني تضمن ارتباط التوقيع بالوثيقة المتعلقة به ، ويعبر عن رضى صاحب التوقيع ؛"

⁶⁰⁵ عرفت المادة الخامسة من القانون رقم 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية التوقيع الإلكتروني المتقدم بأنه: "هو توقيع إلكتروني بسيط ، كما تم تعريفه في المادة 2 أعلاه ، يستوفي الشروط التالية:

-أن يكون خاصا بصاحب التوقيع ؛

-أن يسمح بتحديد هوية الموقع ؛

-أن يتم إنشاؤه بواسطة معطيات إنشاء التوقيع الإلكتروني التي يمكن أن يستعملها صاحب التوقيع تحت مراقبته بصفة حصريّة ، وبدرجة عالية من الثقة تحدد من قبل السلطة الوطنية ؛

-أن يرتكز على شهادة إلكترونية أو بكل وسيلة تعتبر معادلة لها تحدد بنص تنظيمي ؛

- وأن يكون مرتبطا بالمعطيات المتعلقة بهذا التوقيع بكيفية تمكن من كشف كل تغيير لاحق يطرأ عليها.."

⁶⁰⁶ نظم المشرع المغربي أحكام التوقيع الإلكتروني المؤهل من خلال المواد 9.8.6 من القانون رقم 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية، فتوقيع الإلكتروني المؤهل هو توقيع إلكتروني متقدم يجب إنتاجه بواسطة آلية لإنشاء التوقيع الإلكتروني المؤهلة هذه الآلية مثبتة بشهادة للمطابقة مسلمة من لدن السلطة الوطنية ويجب أن تستجيب

ورغم اختلاف مستويات التوقيع ، فالمشرع نص صراحة في المادة السابعة من القانون المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية ، أنه لا يمكن رفض الأثر القانوني للتوقيع الإلكتروني البسيط أو المتقدم كحجة أمام القضاء أو عدم قبوله لمجرد تقديم هذا التوقيع في شكل إلكتروني، أو لأنه لا يفي بمتطلبات التوقيع الإلكتروني⁶⁰⁷.

وقد أكدت محكمة الاستئناف الفرنسية بـ "Amiens" هذا الاتجاه ، وذلك بعدم التمييز بين التوقيعات الإلكترونية على أساس مستواها التقني وحده، إذ أكدت، استنادا إلى المادة 25 من لائحة eIDAS⁶⁰⁸، أن الأثر القانوني للتوقيع الإلكتروني أو قابليته للإثبات لا يجوز رفضهما لمجرد كون التوقيع إلكتروني أو لعدم استيفائه متطلبات التوقيع الإلكتروني المؤهل⁶⁰⁹. ونتيجة لذلك، يساهم التوقيع الإلكتروني في معالجة إشكالية معرفة هوية العارض من خلال ربط التوقيع بصاحبه وإتاحة التحقق من نسبة التصرف إليه .

كما يبرز دور شهادة التوقيع الإلكتروني في هذا الصدد ، في كونها خدمة تساعد على التأكد من هوية صاحب التوقيع وإسناد التعبير عن الإرادة إليه ، إذ توفر عنصرا تقنيا يساعد على نسبة التصرف الإلكتروني إلى صاحبه، وذلك من خلال ربط معطيات التحقق من التوقيع بهوية شخص محدد، غير أن ما يثير الريبة ، هل ستظل هذه التقنيات صالحة في المستقبل رغم التطور المستمر الذي يشهده العالم على المستوى الرقمي؟

المشرع تنبأ لهذا الأمر ، فبالرجوع الى خدمة التوقيع الإلكتروني المؤهل نص في المادة 12610 من القانون السالف الذكر، على خدمة حفظ التوقيعات الإلكترونية المؤهلة، حيث تسمح هذه الخدمة بتمديد موثوقية التوقيع الإلكتروني المؤهل حتى بعد انتهاء صلاحيته التكنولوجية، أي بعد أن تصبح الوسائل التقنية المستعملة للتحقق من التوقيع غير فعالة بسبب تطور التقنيات أو تقادم الوسائل التقنية المستعملة، فغاية هذه الخدمة الحفاظ على موثوقية التوقيع وإمكانية التحقق منه عبر الزمن.

لننتقل لخدمة أخرى من خدمات الثقة، وهي الختم الزمني الإلكتروني ففي مجال حماية الإرادة فهي تمكن الأطراف من إثبات وجود البيانات الإلكترونية في تاريخ ووقت محددين، وهو ما يكتسي أهمية عند نشوء نزاع حول مضمون البيانات التي كانت متاحة للمتعاقد أثناء إبرام العقد ومن ثم، لا تنصرف وظيفتها إلى منع عيوب الإرادة أو إثبات انتفاءها بصورة مباشرة، وإنما تتجلى أهمية هذه الخدمة في تدعيم الإثبات المتعلق بالوقائع الزمنية المحيطة بالتعبير عن الرضا.

على غرار التوقيع الإلكتروني، صنف المشرع الختم الزمني إلى مستوى بسيط و مستوى مؤهل⁶¹¹، وقد حددت المادة 23 من القانون رقم 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية تعريف الختم الزمني البسيط : " يتجلى الختم الزمني الإلكتروني البسيط في معطيات على شكل إلكتروني تربط معطيات أخرى على شكل إلكتروني بلحظة زمنية معينة وتشكل حجة على

لمجموعة من المتطلبات ، كما أن التوقيع الإلكتروني المؤهل يجب أن يستند إلى شهادة مؤهلة للتوقيع الإلكتروني و التي تسلم من قبل مقدم خدمات ثقة معتمد، وتتضمن معطيات ومعلومات تحدد بنص تنظيحي.

⁶⁰⁷ توضح هذه المادة تبني المشرع المغربي لمبدأ الحياد التكنولوجي، من خلال عدم ربط الأثر القانوني للتوقيع الإلكتروني بضرورة استعمال مستوى تقني محدد، إذ لا يجوز رفض التوقيع الإلكتروني البسيط أو المتقدم كحجة أمام القضاء لعدم استيفائه متطلبات التوقيع الإلكتروني المؤهل، ويعكس ذلك توجه المشرع نحو عدم فرض مستوى تقني معين على نحو يؤدي إلى استبعاد الوسائل الأخرى.

⁶⁰⁸ هي اختصار لعبارة "Electronic Identification, Authentication and Trust Services"، و التي تعني "التعريف الإلكتروني والمصادقة وخدمات الثقة الإلكترونية"، وهي لائحة وضعتها الاتحاد الأوروبي لإنشاء نظام منسق وآمن للهوية الإلكترونية وخدمات الثقة عبر الدول الأعضاء، ويهدف إلى تسهيل المعاملات الرقمية.

⁶⁰⁹ 9 septembre 2025, RG n° 23/00031, décision publiée sur le site de la Cour de cassation, décision publiée sur le site de la Cour de 9 Cour d'appel d'Amiens, cassation, consulté le 19/09/2026 à 16:42.

⁶¹⁰ حيث ورد في المادة 12 من القانون رقم 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية : " لا يمكن تقديم خدمة حفظ مؤهلة للتوقيعات الإلكترونية المؤهلة، إلا من قبل مقدم خدمات ثقة معتمد، يستعمل مساطر وتكنولوجيات تسمح بتمديد موثوقية التوقيع الإلكتروني المؤهل إلى ما بعد الصلاحية التكنولوجية".

⁶¹¹ إذ يلاحظ أن المشرع لم يعتمد نمطا موحدًا في تحديد مستويات خدمات الثقة الإلكترونية ، إذ جعل بعض الخدمات تقوم على مستويين، كما هو الحال بالنسبة إلى خدمة الختم الزمني وخدمة الإرسال الإلكتروني المضمون اللتين يمكن تقديمهما في صورة بسيطة أو مؤهلة بينما أحيانا أخرى ، اعتمد مستويات ثلاث كما هو الشأن بالنسبة إلى التوقيع الإلكتروني والختم الإلكتروني اللذين يمكن أن يتخذا صورة بسيطة أو متقدمة أو مؤهلة ويعكس هذا التدرج اختلاف مستوى الضمانات التقنية والقانونية التي توفرها كل خدمة بحسب طبيعتها ومستواها.

كون هذه المعطيات كانت موجودة في تلك اللحظة بالذات"، بينما الختم الزمني المؤهل فهو نفسه البسيط مع استيفائه لبعض الشروط الأخرى التي فرضها القانون .

عموما، فالختم الزمني الإلكتروني هو معطيات في شكل إلكتروني غايتها ربط معطيات أخرى في شكل إلكتروني بلحظة زمنية خاصة، وإقامة الحجة على ارتباط وجود المعطيات الأخيرة بلحظة ختمها⁶¹² ويتمتع الختم الزمني الإلكتروني البسيط، على غرار خدمات الثقة الأخرى، بمبدأ عدم التمييز أو ما سبق تسميته بالحياد التكنولوجي⁶¹³.

ومرورا لإحدى الخدمات الأخرى من خدمات الثقة، وهي خدمة الإرسال الإلكتروني المضمون، حيث يكمن دورها في إثبات واقعة الإرسال و الاستلام، إذ يمكن أن تسهم في إثبات المعلومات والبيانات التي تم تبادلها قبل التعبير عن الإرادة، بما يعزز إمكانية التحقق من الظروف التي أحاطت بتكوينها، فهي توفر وسيلة موثوقة لإثبات تبادل البيانات والمراسلات الإلكترونية بين أطراف المعاملة.

وتماشيا مع ما تقدم ذكره، يتضح أن خدمة الإرسال الإلكتروني المضمون تمكن الطرف المرسل من إرسال المعطيات بطريقة إلكترونية، و تقدم الحجج المتعلقة بمعالجة المعطيات المرسل بها فيها حجة إرسالها وتلقيها من طرف المرسل إليه، فضلا عن حمايتها من أخطار الضياع أو السرقة أو التلف أو كل تغيير غير مأذون به من طرف مقدم خدمات الثقة، كما أن المشرع قد اعترف بالقوة الثبوتية لخدمات الإرسال الإلكتروني المضمون، وذلك من خلال نصه في المادة 29 من القانون رقم 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية، على عدم رفض الأثر القانوني للمعطيات المرسل والمستقبل لها بواسطة خدمة الإرسال الإلكتروني المضمون البسيطة كحجة أمام القضاء أو عدم قبولها لمجرد تقديمها في شكل إلكتروني أو لكونها لا تفي بمتطلبات خدمة الإرسال الإلكتروني المضمون المؤهلة المنصوص عليها في المادة 28، ويكمن الفرق بين الخدمتين في أن خدمة الإرسال الإلكتروني المضمون المؤهلة، هي خدمة الإرسال الإلكتروني المضمون البسيطة مع استيفائها لمجموعة من الشروط الإضافية التي حددها القانون⁶¹⁴ وهذا التوجه ينسجم مع النهج الذي اعتمدته المشرع لأنه ما فتئ يعتبر جميع الخدمات المؤهلة في الأصل بسيطة كما هو الشأن بالنسبة للختم الزمني الإلكتروني المؤهل.

يمثل ضعف الثقة في المواقع الإلكترونية أحد العوامل التي قد تحد من إقبال المستهلكين على إجراء المعاملات عبر الأنترنت، وهو ما دفع إلى اعتماد وسائل مختلفة لتعزيز ثقة المستخدم بالمواقع الإلكترونية⁶¹⁵ ومن بين هذه الوسائل، تبرز خدمة إنشاء الشهادات المتعلقة بالتوقيع من مواقع الأنترنت، وهي آلية تقنية تهدف إلى التحقق من هوية الموقع والجهة المرتبطة به، بما يساعد على مواجهة خطر انتحال الهوية الرقمية والحد من احتمال تعامل المستخدم مع موقع لا يمثل الجهة التي يعتقد أنه يتعامل معها، ومنه، تنصرف الوظيفة المباشرة لهذه الخدمة إلى مواجهة أحد المخاطر التي تفرضها البيئة الرقمية.

تكمن إيجابيات هذه الخدمة من خلال محاربتها لانتحال هوية المواقع الإلكترونية و الحد من جرائم الاحتيال المرتبطة بها و كذلك تفادي سرقة كلمات المرور، ما يعزز حماية حقوق المتعاملين عبر هذه المواقع وإحياء روح الثقة فيها من جديد، لتمثل خدمة إنشاء الشهادات المتعلقة بالتوقيع من مواقع الأنترنت⁶¹⁶ أملا في بث الثقة والأمان في العمليات التي تتم عبر هذه المواقع.

⁶¹² مصطفى مالك، النظام القانوني لمقدمي خدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية، الطبعة الأولى، مطبعة دار السلام الرباط، السنة 2023، الصفحة: 50.

⁶¹³ فقد ورد في المادة 25 من قانون خدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية ما يلي: "لا يمكن رفض الأثر القانوني للختم الزمني الإلكتروني البسيط كحجة أمام القضاء أو عدم قبوله لمجرد تقديم هذا الختم الزمني في شكل إلكتروني أو لأنه لا يفي بمتطلبات الختم الزمني الإلكتروني المؤهل المنصوص عليه في المادة 24 أعلاه."

⁶¹⁴ محمد أحجام، الثقة في المعاملات الإلكترونية على ضوء القانون 43.20، الطبعة الأولى، مطبعة دار السلام الرباط، السنة 2025، الصفحة: 75.

⁶¹⁵ Jean-François Lemoine et Jean-François Notebaert, « Agent virtuel et confiance des internautes vis-à-vis d'un site web », *Décisions Marketing*, 2011/1, n° 615 48.61, p.

⁶¹⁶ على عكس باقي الخدمات فخدمة إنشاء الشهادات المتعلقة بالتوقيع من مواقع الأنترنت نظمها المشرع باعتبارها خدمة ثقة مؤهلة، دون إقرار مستويات متعددة لها.

إلا أن المشرع لم يضع تعريفا صريحا لشهادة التيقن من مواقع الأنترنت المؤهلة⁶¹⁷، بل اكتفى بالإشارة إلى الوظائف التي تحققها هذه الشهادة، والتي تسمح بالتحقق من صدقية موقع الأنترنت وربطه بالشخص الذاتي أو الاعتباري المسلمة إليه الشهادة، كما حدد الجهة المخول لها قانونا بمنح هذه الشهادة والتي حددها في مقدم خدمات ثقة معتمد ، كما أن المشرع المغربي حدد في المادة 316¹⁸ من نفس القانون أصناف المعطيات التي يتعين أن تتضمنها الشهادة المؤهلة للتيقن من موقع الأنترنت، و باستقرائنا لمقتضيات هذه المادة، يتضح مدى حرص المشرع المغربي على إرساء عناصر من شأنها تعزيز الأمن والثقة في مواقع الأنترنت ، باعتبارها من أهم الأدوات المساعدة على دفع عجلة الاقتصاد وتحقيق التنمية على مختلف الأصعدة.⁶¹⁹

الفقرة الثانية: حدود الحماية التقنية للرضا في العقد الإلكتروني في إطار خدمات الثقة الإلكترونية

يتضح أن خدمات الثقة الإلكترونية تستطيع توفير حماية تقنية فيما يتعلق بتحديد هوية المتعاقد ، و نسبة التعبير عن الإرادة إليه و إثبات واقعة الإرسال و الاستلام و غيرها من الأمور المرتبطة بالبيئة الرقمية. غير أن هذه الخدمات هي ذات طبيعة تقنية بالأساس، فهي لا تتحقق بذاتها من سلامة الإرادة الداخلية للمتعاقد، إذ لا تستطيع تحديد ما إذا كان المتعاقد قد أبرم العقد نتيجة غلط أو كان ضحية تدليس أو إكراه أو استغل ضعفه عند التعاقد ، إنما هاته الخدمات تنصرف وظيفتها لتوفر حماية للجانب الخارجي والتقني للتعبير عن الإرادة ، فالحماية التي توفرها خدمات الثقة الإلكترونية ليست حماية بديلة عن الحماية المقررة لعيوب الإرادة، وإنما حماية مكملتها.

إن كانت خدمات الثقة تستطيع التحقق من أن شخصا معينا قد وقع أو أرسل أو استلم بيانات إلكترونية، فإنها لا تثبت بالضرورة أن هذا الشخص أقدم على التصرف بإرادة حرة، فقد يكون التوقيع الإلكتروني صحيحا من الناحية التقنية، ومع ذلك يدعي صاحبا أنه وقع نتيجة إكراه ، و بالمثل، فخدمات الثقة يمكن أن تساعد في إثبات أن معلومة معينة أرسلت أو كانت موجودة في وقت معين، لكنها لا تتحقق بالضرورة من أن مضمون تلك المعلومة صحيح ، كما أن تبوُّث فتح المتعاقد لوثيقة وتوقيعه عليها إلكترونيا لا يعني بالضرورة أنه فهم جميع شروطها ، فخدمات الثقة تعزز سلامة التعبير الخارجي عن الإرادة ، لكنها لا تستطيع بذاتها إثبات الفهم الحقيقي لمضمون الالتزام فهي يمكن أن تحد من خطر انتحال هوية الموقع، لكنها لا تمنع العارض الحقيقي من تقديم معلومات كاذبة أو مضللة.

ومن هذه الزاوية، فخدمات الثقة من شأنها أن تساهم في توفير البيئة التقنية التي تمكن من الكشف عن بعض الوقائع المحيطة بتكوين الإرادة وإقامة الدليل عليها، دون أن تتولى بذاتها تقدير ما إذا كانت هذه الوقائع تشكل عيبا من عيوب الإرادة . يمكن أن نستنتج أن الحماية الفعالة للإرادة في العقد الإلكتروني تقوم على تكامل مستويين متلازمين ، أولهما قانوني وهو ما تتولاه القواعد العامة المنظمة لعيوب الإرادة، والمستوى الثاني، فهو تقني تسهم فيه خدمات الثقة الإلكترونية ، بما يجعل هذه الخدمات عنصرا مكملًا للحماية القانونية الواردة في ظهير الالتزامات و العقود وليس بديلا عنها.

الخاتمة:

وصفوة القول، إذا كانت البيئة الرقمية قد أوجدت ظروفًا جديدة يمكن أن تؤثر في سلامة الرضا، فإن خدمات الثقة الإلكترونية يمكن أن تساعد في الحد من هذا التأثير، ولا سيما تلك المرتبطة بالهوية الإلكترونية ، وصحة البيانات، ونسبة التصرف إلى صاحبه

⁶¹⁷ إلا أنه عرف عملية التيقن في المادة الثانية من القانون رقم 43.20 بأنه: " سلسلة من العمليات الإلكترونية تسمح بتأكيد التعريف الإلكتروني لشخص ذاتي أو اعتباري ، أو أصل المعطيات في شكل إلكتروني وتماثيتها "

⁶¹⁸ ورد في المادة: "تتضمن الشهادة المؤهلة للتيقن من موقع الأنترنت أصناف المعطيات المتعلقة:

بمقدم خدمات الثقة المعتمد الذي سلم الشهادة المؤهلة

بالشخص الذاتي أو الاعتباري المسلمة إليه الشهادة، واسم أو أسماء المجال المستغل من لدن الشخص المذكور

برمز تعريف الشهادة المؤهلة وصلاحياتها."

⁶¹⁹ محمد أحجام، الثقة في المعاملات الإلكترونية على ضوء القانون 43.20، مرجع سابق، الصفحة:82.

و غيرها ، فالعقد الإلكتروني لا يخرج عن القواعد العامة المتعلقة بالرضا و عيوبه، وإنما تثير وسيلة التعاقد الإلكتروني ظروفًا جديدة قد تؤثر في تكوين الإرادة و سلامتها، ما يتطلب تدخلًا تقنيًا توفره هذه الخدمات.

لائحة المراجع:

النصوص القانونية:

ظهير شريف رقم 1.07.129 صادر في 19 من ذي القعدة 1428 (30 نوفمبر 2007) بتنفيذ القانون رقم 53.05 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، المنشور بالجريدة الرسمية، عدد 5584، بتاريخ 25 ذي القعدة 1428 (6 ديسمبر 2007)، ص. 3879، كما تم تعديله بالقانون رقم 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية.

ظهير شريف رقم 1.20.100 صادر في 16 من جمادى الأولى 1442 (31 ديسمبر 2020) بتنفيذ القانون رقم 43.20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية، المنشور بالجريدة الرسمية، عدد 6951، بتاريخ 11 يناير 2021.

ظهير شريف رقم 1.09.15 صادر في 22 من صفر 1430 (18 فبراير 2009) بتنفيذ القانون رقم 09.08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، المنشور بالجريدة الرسمية، عدد 5711، بتاريخ 27 صفر 1430 (23 فبراير 2009)

ظهير شريف رقم 1.20.69 صادر في 4 ذي الحجة 1441 (25 يوليو 2020) بتنفيذ القانون رقم 05.20 المتعلق بالأمن السيبراني، المنشور بالجريدة الرسمية، عدد 6904، بتاريخ 9 ذي الحجة 1441 (30 يوليو 2020)

ظهير شريف رقم 1.11.03 صادر في 14 من ربيع الأول 1432 (18 فبراير 2011) بتنفيذ القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك، المنشور بالجريدة الرسمية، عدد 5932، بتاريخ 3 جمادى الأولى 1432 (7 أبريل 2011)، ص. 1072.

الكتب:

أحجام، محمد، الثقة في المعاملات الإلكترونية على ضوء القانون 43.20، الطبعة الأولى، مطبعة دار السلام، الرباط، 2025.

صافي، عبد الحق، الوجيز في القانون المدني، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2020.

العلمي، محمد، محاضرات في القانون المدني، الطبعة الثانية، 2010.

مالك، مصطفى، الإبرام الإلكتروني للعقد، الطبعة الثانية، مطبعة النجاح الجديدة، 2026.

مالك، مصطفى، النظام القانوني لمقدمي خدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية، الطبعة الأولى، مطبعة دار السلام، الرباط، 2023.

المراكشي، هشام، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، الطبعة الأولى، مطبعة الأمنية، الرباط، 2023.

مؤلف جماعي، التأصيل التشريعي للقانون الرقمي والعمل القضائي، الجزء الأول، مطبعة الأمنية، الرباط، 2022.

المقالات:

خبان، الحسين، فسخ العقد الإلكتروني كآلية لحماية المستهلك، مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية لأكاديمية المملكة المغربية، المجلد الثالث، العدد الأول، 2024.

المراجع باللغة الفرنسية:

Bénabent, Alain, Droit des obligations, 17e éd., LGDJ, Paris, 2020.

MANGIN, C., L'expression numérique du consentement contractuel, thèse de doctorat en droit privé, sous la direction de J. LARRIEU, Université Toulouse 1 Capitole, 2020.

SHANDI, Yousef, La formation du contrat à distance par voie électronique, thèse de doctorat nouveau régime, mention « Droit privé », Université Robert Schuman, Strasbourg III, 2005.