مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية

اسم المقال: التعبير عن الإرادة في عقد الاستهلاك الالكتروني (دراسة مقارنة)
اسم الكاتب: د. عبد الرزاق أحمد الشيبان
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/602
تاريخ الاسترداد: 2026/11/01 10:36 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

التعبير عن الإرادة في عقد الاستهلاك الالكتروني (دراسة مقارنة)

د.عبد الرزاق أحمد الشيبان

جامعة جيهان/ كلية القانون

Abstract

Contracted through the Internet is becoming the best way and the fastest in the completion of the transactions, and access to services.

this contract has the pillars of the most important satisfaction, a contract to be right in the order should both parties expressed satisfaction at the conclusion of this contract, if the satisfaction nonexistent consequent the invalidity of the contract, and if it is defective, it was voidable contract.

ways to express their will in the electronic consumer contracts for different ways of expression in traditional contracts, if one of the parties wanted to express his will, he uses the means of expression and electronic of e-mail or Web site, or through chat programs over the Internet, and also due to its consumption contract of privacy, the consumer has the right of return for granting protection to the satisfaction contract .

ملخص

أصبح التعاقد عن طريق الانترنت هو الوسيلة الأمثل والأسرع في إنجاز المعاملات، والحصول على الخدمات، وهذا التعاقد له أركان من أهمها الرضا، فلكي يكون العقد صحيحاً مرتباً آثاره يجب أن يعبر كلا الطرفين عن رضائه في إبرام هذا العقد، فإذا كان الرضا معدوماً ترتب على ذلك بطلان العقد، وإذا كان معيباً، كان العقد قابلاً للإبطال. وطرق التعبير عن الإرادة في عقود الاستهلاك الالكتروني مختلفة عن طرق التعبير في العقود التقليدية، فإذا أراد أحد الأطراف التعبير عن إرادته فإنه يستعين بوسائل التعبير الالكترونية والمتمثلة بالبريد الالكتروني أو الموقع الالكتروني، أو عن طريق برامج المحادثة عبر الانترنت، وأيضاً نظراً لما يتمتع به عقد الاستهلاك الالكتروني من خصوصية، فقد منح المستهلك حق الرجوع عن التعاقد حماية للرضا.

مقدمه

تعدّ التصرفات القانونية التي تتم عبر الانترنت من أهم الموضوعات القانونية المعاصرة، نظراً لتزايد إبرام العقود بشكل خاص عبر شبكة الانترنت، فالإنترنت أصبح لغة العصر، حيث يستطيع أي مواطن في أي مكان أن يتجول في المواقع المخصصة لعرض السلع والخدمات، ويجري عملياته التجارية من بيع وشراء وتسويق دون أن يغادر مكانه. فإبرام العقود أصبح يتم بغير الطرق المعروفة سابقاً، فأصبح ممكناً بواسطة وسائل الاتصال المستحدثة التي ابتكرها الإنسان، حيث يتم التعبير عن الإرادة الكترونياً، وطرق التعبير عن الإرادة في العقود الالكترونية، تختلف عن طرق التعبير في العقود التقليدية، فلا يوجد بها مستندات ورقية، بل يتم تبادل البيانات الكترونياً.

ووفقاً للقواعد العامة لنظرية العقد يجوز التعبير عن الإرادة بأي وسيلة من وسائل التعبير بما فيها الوسائل الإلكترونية، شريطة تحقيق شروط صحة الإرادة والتعبير عنها، وهذا ما نصت عليه القوانين المنظمة للمعاملات الإلكترونية بشكل صريح.

والتعبير عن الإرادة إما أن يكون صريحاً أو ضمنياً، فيكون التعبير الصريح باللفظ أو الكتابة أو الإشارة المتداولة عرفاً، أو اتخاذ موقف لا يدع مجالاً للشك في دلالته على رضا صاحبه، ويكون التعبير ضمنياً إذا قام الشخص بتصرف لا يدل بذاته على إرادته، ولكنه لا يمكن تفسيره إلا بافتراض وجود هذه الإرادة.

لكن نظراً لما يتمتع به عقد الاستهلاك الالكتروني من خصوصية، باعتبار أحد طرفيه هو المستهلك، وهو الطرف الضعيف اقتصادياً والتي توجهت معظم التشريعات القديمة والحديثة إلى حمايته، وبشكل خاص حماية الرضا في التعاقد، لذا فقد وجدت أساليب عدة لحماية هذه الإرادة في العقود الالكترونية، ومنها بشكل خاص منح المستهلك حق الرجوع عن التعاقد بشروط معينة.

أولاً: إشكالية البحث

سيتم في هذا البحث بيان ماهية الإيجاب والقبول الالكتروني، وحالات العدول عن الإيجاب والقبول الالكتروني، وأحكام هذا العدول، ومدى إمكانية تطبيق القواعد القانونية التقليدية على هذه المسائل، والتعرض لطرق التعبير عن الإرادة بشكل الكتروني والمتمثلة بشكل خاص، بالتعبير عن الإرادة بالبريد الالكتروني، أو الموقع الالكتروني، أو برامج المحادثة، وموقف التشريعات الحديثة من كل ذلك.

ثانياً: نطاق البحث

للعقد ثلاث أركان رئيسية هي: الرضا، المحل، السبب، وفي عقود الاستهلاك الالكتروني لا يوجد أي خصوصية لركني المحل والسبب، فهما يخضعان للقواعد العامة المقررة في القانون المدني، إضافة إلى القواعد الخاصة للعقود المسماة، أما ركن الرضا فله خصوصية في عقود الاستهلاك الالكتروني، لذا سيتم البحث في مسألة الرضا، والتعبير عن الإرادة في عقود الاستهلاك الالكتروني، ووسائل حماية الرضا الالكتروني، دون التطرق لركني المحل والسبب، ودون الخوض في مسألة مكان انعقاد العقد ومجلس العقد.

ثالثاً: مخطط البحث

المبحث الأول: الإيجاب في عقد الاستهلاك الالكتروني

المطلب الأول: ماهية الإيجاب في عقد الاستهلاك الالكتروني

المطلب الثاني: وسائل التعبير عن الإيجاب في عقد الاستهلاك الالكتروني

المبحث الثاني: القبول في عقد الاستهلاك الالكتروني

المطلب الأول: ماهية القبول في عقد الاستهلاك الالكتروني

المطلب الثاني: العدول عن القبول في عقد الاستهلاك الالكتروني

خاتمة

المبحث الأول

الإيجاب في عقد الاستهلاك الالكتروني

المقصود بعقد الاستهلاك الالكتروني هو: "التقاء إيجاب صادر من الموجب بشأن عرض مطروح بطريقة إلكترونية، سمعية أو مرئية أو كليهما على شبكة للاتصالات والمعلومات، بقبول مطابق له صادر من الطرف القابل بذات الطرق، دون الحاجة إلى التقاء الأطراف المادي، بهدف تحقيق عملية أو صفقة معينة يرغب الطرفان في إنجازها".[١]

ويتساوى عقد الاستهلاك الالكتروني مع بقية العقود بقيامه على مبدأ الرضائية، فيلزم لانعقاده التعبير عن الإرادة (الإيجاب والقبول)، فالرضا هو الركن الأساسي لقيام العقد.[٢] والقواعد العامة في معظم التشريعات الحديثة رسخت قاعدة جواز التعبير عن الإرادة بأي وسيلة لا تثير الشك في رضا المتعاقد بالتصرف، وذلك تغليباً لمبدأ سلطان الإرادة.[٣] ولانعقاد العقد يتطلب صدور إيجاب من أحد الطرفين، متوفراً فيه شروط الإيجاب الصحيح، بتضمنه العناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه، إضافة إلى سلامة الرضا من عيوب الإرادة.

وسيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، في المطلب الأول سيتم التعرض لماهية الإيجاب في عقد الاستهلاك الالكتروني، وفي المطلب الثاني بيان أشكال التعبير عن الايجاب في عقد الاستهلاك الالكتروني.

المطلب الأول

ماهية الإيجاب في عقد الاستهلاك الالكتروني

عرف المشرع العراقي الإيجاب والقبول في المادة/٧٧ من القانون المدني رقم /٤٠ لسنة ١٩٥١م. بأنهما: "لفظين مستعملين عرفاً لإنشاء العقد".[٤]

كما عرفه رجال القانون بأنه: "عرض بات وكامل للتعاقد وفقا لشروط معينة، يوجهه شخص إلى آخر للتعاقد معه، بحيث إذا ما اقترن به قبول مطابق له انعقد العقد".[٥] وعرف أيضاً بأنه: "تعبير بات عن الإرادة الأولى، التي تظهر في العقد، عارضة على شخص آخر إمكانية التعاقد معه ضمن شروط معينة".[٦]

وقد أقرت التشريعات الحديثة الإيجاب الالكتروني واعتبرت أن آثاره هي ذات الآثار التي تترتب عن الإيجاب التقليدي، وهذا ما ذهب إليه المشرع الكويتي في المادة/٥ من القانون رقم ٢٠١٤/٢٠م.[٧] وكذلك تشريع إمارة دبي رقم/٢ لسنة ٢٠٠٢م.[٨]

أولاً: مفهوم الإيجاب الإلكتروني

يختلف مفهوم الايجاب الالكتروني عن الإيجاب بشكل عام، فالإيجاب الالكتروني هو: "تعبير عن إرادة الراغب في التعاقد عن بعد، حيث يتم من خلال شبكة دولية للاتصالات بوسيلة مسموعة أو مرئية، ويتضمن كافة العناصر اللازمة لإبرام العقد، بحيث يستطيع من يوجه إليه أن يقبل التعاقد مباشرة".[٩]

كما نص التوجيه الأوربي المتعلق بحماية المستهلك[١٠] في العقود عن بعد على أن الإيجاب الالكتروني هو: "كل اتصال عن بعد يتضمن كل العناصر اللازمة للعقد، بحيث يستطيع المرسل إليه أن يقبل التعاقد مباشرة، ويستبعد من هذا النطاق مجرد الإعلان".[١١]

وليس هناك خلاف بين الإيجاب التقليدي وبين الإيجاب الإلكتروني كما هو واضح إلا في الوسيلة المستخدمة للتعبير عن الإرادة، فلفظ إلكتروني إذا ما أضيفت إلى الإيجاب فلا تنال من أصله المتمثل في المعنى المراد منه، وفقا للنظرية التقليدية في الالتزامات وقانون العقد، فالمسألة مجرد وصف لا أكثر بسبب اختلاف وسيلة التعبير عن

الإرادة، في عصر رقمي قوامه إلكترونيات تتجسد في وسائل الاتصال الحديثة، عن طريق النقر على أيقونة في الحاسب الآلي ليظهر التعبير عن الإرادة على شاشة هذا الحاسب.[١٢]

والإيجاب الإلكتروني قد يكون إيجاباً خاصاً موجهاً إلى أشخاص محددين، وهو يتم في الغالب في عروض التعاقد بواسطة البريد الإلكتروني، أو برنامج المحادثة، وقد يكون إيجاباً عاماً موجهاً إلى أشخاص غير محددين، وهو ما يحدث في حالة التعاقد عبر مواقع الويب التجارية المنتشرة على شبكة الإنترنت.[١٣]

ثانياً: متى يعتبر العرض على شبكة الانترنت إيجاباً؟

تعتبر المعلومات الموضوعة في تصرف الجمهور عبر المواقع الالكترونية، والمتعلقة بالسلع والخدمات ذات طبيعة إعلانية، طالما أنها تهدف إلى دفع الذين يدخلون الموقع إلى شراء هذه السلع أو الخدمات، إلا أنه لا يجوز وصف العرض الإلكتروني في شبكة المواقع على الدوام بأنه اقتراح أو دعوة للدخول في مباحثات، إذ يجب التفرقة بين الحالتين الآتيتين:

١. إذا عرضت البضاعة أو الخدمة، دون تحديد سعر للبضاعة، أو أجر للخدمة ففي هذه الحالة لا يمكن اعتبار العرض بأنه إيجاباً، إذ أن هذا العرض يفتقد لشرط أساسي فيه وهو الثمن، لأن الإيجاب من الشروط العامة فيه، أن يتضمن كل المسائل الجوهرية للتعاقد، والثمن يعتبر أحد المسائل الجوهرية في عقد البيع.[١٤]

٢. إذا عرضت البضاعة أو الخدمة وذُكرت أوصافها والثمن وبيان كامل عنها، ففي هذه المسألة يجب التمييز بين حالتين:

أ- حالة وجود شرط صريح أو ضمني يدل على أن هذا العرض هو مجرد إعلان للبضاعة أو الخدمة، كأن يقترن العرض بتحفظات واسعة، أو أن يستبعد العارض وصف العرض عبر بيان "أن ليس في الأمر عرض، بل مجرد دعوة للتفاوض"، أو يذكر عبارة ".....دون أي التزام من جهتنا"، أو أيضاً ".....لا يؤلف العرض وثيقة أو مستنداً تعاقدياً"[١٥]، فهنا لا يمكن اعتبار العرض إيجاباً بل سيكون دعوة للتعاقد.

ب- حالة عدم وجود شرط صريح أو ضمني يشير إلى أن العرض هو أنه مجرد دعوة للتعاقد، ففي هذه الحالة سيكون الأصل هو اعتبار العرض إيجاباً من العارض، وهو إيجاب مستمر على مدار الساعة، فهو لا يختلف في حقيقته عن الإيجاب الصادر مباشرة بين طرفي التعاقد، وفي حالات مستثناة يكون العرض مجرد دعوة

للتعاقد وليس إيجاباً، وذلك في الحالات التي تكون فيها شخصية المتعاقد الآخر محل اعتبار، عند من صدر منه العرض، كتقديم عرض عن إشغال وظيفة ما، أو طلب مستأجرين ونحو ذلك.[١٦]

فإذا أرفق عرض البضاعة أو الخدمة بثمنها فيعتبر هذا العرض إيجاباً، قياساً على عرض السلعة للمحلات التجارية وبيان ثمنها، إذ في كلتا الحالتين يتحقق للزبون أن يأخذ تصوراً أو فكرة ولو عامة عن العرض، سواء كان بالحضور المادي أو عن طريق شبكة الإنترنت، ولعل أهم مثال على ذلك جهاز الميني (Minitel) بفرنسا، فبمقتضاه يمكن للبائع عرض سلعته وخدماته، كما يمكن للشخص المشترك بهذه الشبكة أن يوجه قبوله للشخص الذي يرغب في التعاقد معه.[١٧]

ثالثاً: هل يجوز للموجب الرجوع عن الإيجاب الالكتروني؟

إذا صدر الإيجاب الالكتروني، سواء عبر رسالة الكترونية أو في موقع الكتروني أو في أي وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة الكترونياً، فهل يجوز للموجب الرجوع عن هذا الإيجاب.

تعرضت المادة (٩١) من القانون المدني المصري لمسألة الرجوع عن الإيجاب التقليدي، ونصت على ما يلي: (ينتج التعبير عن الإرادة أثره في الوقت الذي يتصل فيه بعلم من وجه إليه، ويعتبر وصول التعبير قرينة على العلم به ما لم يقم الدليل على عكس ذلك).

فوفقا لهذه المادة لا يترتب على مجرد صدور الإيجاب من الموجب أي التزام، طالما لم يتصل الإيجاب بعلم من وجه إليه، فالإيجاب تعبير عن الإرادة موجه إلى الموجب له، فلا يكتمل كيانه القانوني ولا يكون صالحاً لترتيب آثاره القانونية إلا باتصاله بعلم الموجب له، أما قبل ذلك فيجوز للموجب أن يرجع عن إيجابه، ويمنع وصول الإيجاب إلى من وجه إليه بأن يسترد رسالته مثلاً، بحيث يصل الرجوع إلى من وجه إليه الإيجاب، قبل وصول الإيجاب إليه أو يصلان معاً.[١٨]

ومن ثم فإن المشرع المصري قد أقر الأصل في عدم إلزام الإيجاب، غير أنه عاد واستثنى من هذا الأصل حالة اقتران الإيجاب بميعاد للقبول، فجعل الإيجاب ملزماً في هذه الحال حتى ينقضي الميعاد، وقد نص على ذلك في المادة (٩٣) وذلك بأنه : (إذا عين ميعاد للقبول التزم الموجب بالبقاء على إيجابه إلى أن ينقضي هذا الميعاد)، وهذا الميعاد قد يكون معيناً صراحة في الإيجاب، وقد يستفاد من ظروف التعاقد أو من طبيعة المعاملة، أو حتى من قواعد القانون.

وعلى هذا: فإذا كان التعبير عن الإيجاب بالمراسلة، فإن هذا الظرف يفيد اقتران الإيجاب بميعاد ضمني للقبول، يتمثل في الوقت الذي يتسع للعلم بالإيجاب، والبت فيه والرد عليه ووصوله إلى علم الموجب.[١٩]

ووفقا لهذه القواعد: فإن للموجب في الإيجاب الإلكتروني الرجوع عن إيجابه، ويكون ذلك بسحبه من موقع عرضه على شبكة الإنترنت، بشرط أن يعلن عن رغبته في الرجوع عن الإيجاب، فيعدم بذلك أثره القانوني، ولا يكون لهذا العدول أي أثر قانوني إلا إذا علم به الموجب له، ويقع عبء إثبات ذلك على الموجب.[٢٠]

وقد ذهب البعض إلى أنه ينبغي الخروج عن القاعدة العامة بخصوص رجوع الموجب في إيجابه وذلك في العقود الإلكترونية، وذلك بأن يتم إلزام الموجب بأن يحدد الوقت اللازم لصلاحية إيجابه، وأن يقوم بإعلام المستهلك (الموجه إليه الإيجاب) بهذا الوقت.[٢١]

وهذا الرأي يهدف إلى حماية المستهلك واستقرار المعاملات الإلكترونية[٢٢]، وتوفير الثقة في التعامل، مما يتطلب اعتبار الموجب ملزماً بإيجابه ولو إلى مدة، محددة ليتدبر الموجب له أمره ويقوم بترتيب شؤونه بالرد بقبول الإيجاب أو رفضه.[٢٣]

رابعاً: النطاق المكاني للإيجاب الالكتروني

قد يحدد الموجب النطاق المكاني لإيجابه الالكتروني، فيحدد المكان الذي يكون الإيجاب صالحاً فيه، فإن العقد في هذه الحالة لن ينعقد أصلاً، إذا قبل الإيجاب شخص يقع موطنه خارج هذا النطاق الجغرافي، فهذا الإيجاب صحيح أنه يضيق المساحة الجغرافية التي سيوزع بها التاجر بضاعته، ألا أنه يحقق له من الناحية القانونية نوعاً من الأمان، إذ لن يلتزم التاجر المهني بإبرام عقود في خارج النطاق الجغرافي والمكاني الذي حدده.[٢٤]

المطلب الثاني

وسائل التعبير عن الإيجاب في عقد الاستهلاك الالكتروني

التعبير عن الإرادة العقدية يصح بكل ما يدل على مقصود المتعاقدين، شريطة أن يكون مفهوماً لديهما، فكل ما يدل أو يفصح عن الإرادة (النيَّة) الكامنة في النفس يصلح وسيلة للتعبير عنها سواء أكان قولاً، أو فعلاً، أو كتابة، أو إشارة مفهومة عرفاً، أو أي موقف لا تدع ظروف الحال شكَّاً في أنه يقصد به التعاقد. والتعبير عن الإرادة قد يكون صريحاً، وقد يكون ضمنياً ما لم يشترط القانون شكلاً خاصاً للتعبير عنها.

وأقرَّت اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقد البيع الدولي للبضائع التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الفوري، حيث أجازت أن يكون الإيجاب والقبول بالهاتف، أو التلكس، أو غير ذلك من وسائل الاتصال الفوري، والفقرة الأخيرة هذه وضعت لإدخال أي وسيلة اتصال يمكن اختراعها مستقبلاً، ويدخل فيها الشبكة الإلكترونية.[٢٥]

وهناك حالياً عدد من الوسائل معروفة ومتداولة في التعاقد الالكتروني، تتمثل فيما يلي:

أولاً: التعبير عن الإيجاب بواسطة البريد الإلكتروني:

يقصد بالبريد الإلكتروني: استخدام شبكات الحاسب الآلي في نقل الرسائل بدلاً من الوسائل التقليدية، حيث يخصص لكل شخص صندوق بريد إلكتروني خاص به، وهذا الصندوق عبارة عن ملف وحدة الأقراص المغنطة التي تستخدم في استقبال الرسائل.[٢٦]

وعرف تشريع إمارة دبي الرسائل الالكترونية بأنها: "معلومات إلكترونية ترسل أو تستلم بوسائل إلكترونية، أياً كانت وسيلة استخراجها في المكان المستلمة فيه".[٢٧]

لذا فالبريد الإلكتروني هو المكافئ للبريد العادي، لذا تطبق عليه القواعد الخاصة بأحكام البريد العادي. ونظام البريد الإلكتروني يتيح لطرفيه إمكانية التواصل بينهما مع وجود الفواصل المكانية الشاسعة، والزمانية المختلفة، دون تحقق الوجود المادي الفعلي لهما معاً.[٢٨]

ويرى الباحث أن التعبير عن الإيجاب يصلح بكل ما دلَّ على مقصود من وجه الإيجاب، من قول، أو فعل، أو إشارة مفهومة عرفاً وغيرها، فعليه فالإيجاب بواسطة البريد الإلكتروني ممكن، وإذا كان هناك قبول له انعقد العقد.

فالمتعاقدان يستطيعان التواصل بشكل فوري حتى لو تفصلهم مسافات، ولكي ينطبق على رسالة البريد الالكتروني وصف الإيجاب، يشترط فيها أن تتضمن الالتزامات التي سيتم التعاقد عليها، وفي هذه الحالة يكون المرسل إليه على علم بهذا العرض عندما يطلع على صندوق بريده الالكتروني، وفي هذه اللحظة تبدأ فعالية الإيجاب، حيث يكون للمرسل إليه الحرية في قبول العرض من خلال إرسال رسالة الكترونية إلى الموجب يضّمن فيها رغبته، وموافقته على إبرام العقد.[٢٩]

وبهذا الصدد ذكر المشرع الأردني في المادة رقم (١٣) من القانون الذي أصدره فيما يخص المعاملات الإلكترونية، والذي يدعى "قانون المعاملات الإلكترونية" نصاً صريحاً، أعتبر فيه بأن هذه الوسائل من الوسائل المعتبرة في التعبير عن الإرادة، ومما جاء في هذه المادة: "تعتبر رسالة المعلومات وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة المقبولة قانوناً لإبداء الإيجاب أو القبول بقصد إنشاء التزام تعاقدي".[٣٠]

ثانياً: التعبير عن الإرادة بواسطة الموقع الالكتروني

يتألف الموقع الالكتروني من مجموعة صفحات، تمكن المستخدم من أداء العديد من الأعمال في مجالات مختلفة، كالاتصالات وخدمات الزبائن، والتسويق والبيع، وغير ذلك مما يعرض في الشبكة من خدمات وسلع، حيث يتيح الموقع الاتصال مع الأشخاص وعرض المعلومات، ولوائح الأسعار، والسلع بشكل فوري، والابتعاد عن الأساليب التقليدية في العرض والطلب.[٣١]

وهناك العديد من الشركات التي تقوم بعرض سلعها وخدماتها على شبكة المواقع الالكترونية، فتصور السلعة بطريقة ثلاثية الأبعاد مع تسجيل سعرها ومواصفاتها، ويكون ذلك في موقع خاص بالشركة، وفي المقابل يقوم الراغب في التعاقد بالبحث عن السلعة أو الخدمة التي يريدها عن طريق استخدام الرمز الذي يساعد في الوصول إلى هذه السلعة أو الخدمة، وعند اقتناعه بها وبالشركة العارضة لها ومعرفة سعرها ومواصفاتها يقوم بالتعاقد على الشراء.[٣٢]

فإن قبل الموجب إليه لا بد أن يعبر عن إرادته بإبداء رغبته الجادة في الدخول في التعاقد، والتعبير عن القبول يكون عندما تظهر صفحة جديدة بها العقد النموذجي، ويكون ذلك إما بالضغط على زر الموافقة، أو إرسال رسالة إلكترونية تفيد القبول والرغبة الجادة في إتمام العقد، أو استخدام بعض الإشارات، أو الرموز المتفق عليها، أو المتعارفة بين مستخدمي شبكة الإنترنت، للدلالة على القبول.[٣٣]

كما أنه قد يصدر الإيجاب مقترناً بتحفظات، كصاحب الموقع الذي يعرض السلعة وخدماته، بدون ذكر الثمن، تاركاً ذلك إما لسعر السوق، أو التفاوض، أو يخص نفسه بمكنة تعديل العرض أو رفض البيع.[٣٤] ويمكن أن نكيف ذلك بأنه لا يعتبر إيجاباً وإنما دعوى للتعاقد، لأنه إذا حدد السعر عد ذلك العرض إيجاباً، وإذا لم يحدد اعتبر دعوة للتعاقد، ولا يهم عندئذ إذا كان العرض سارياً على واجهات المحلات التجارية، أو أمام شاشة الكمبيوتر.[٣٥]

وأيضاً قد يعرض المهني إيجاباً على موقع الكتروني، لكن يحتفظ بحقه في العدول عن الإيجاب متى نفذت البضاعة، أو يشير بأن العرض هو عبارة عن دعوى للتعاقد، لذا فاستجابة المستهلك لإيجاب معلق على شرط يصبح هو الشخص الموجب.[٣٦]

والإيجاب الالكتروني عبر الموقع الالكتروني هو إيجاب مستمر على مدار الساعة، ولا يختلف كثيراً عن الإيجاب الصادر بالصحف والمجلات أو التلفاز أو أي وسيلة إعلانية أخرى.[٣٧] لكن هنا يجب التمييز بين مجرد العرض المنتج وأوصافه عبر الموقع الالكتروني، فهذا لا يعد إيجاباً، ولا تعبيراً نهائياً عن الرغبة في التعاقد، وبين الإيجاب الحقيقي الذي يتضمن الرغبة في إبرام العقد إضافة إلى العناصر والمقومات الأساسية التي تبين الإرادة الباتة لدى الموجب، فعناصر البيع الجوهرية مثلاً هي المبيع والثمن، ولكي يعتبر التعبير عن الإرادة إيجاباً يجب أن يتضمن تحديد المبيع والثمن.[٣٨]

ثالثاً: التعبير عن الإرادة عن بالمحادثة عبر البرامج المخصصة:

ظهرت العديد من البرامج المخصصة للمحادثة تمكن طرفي العقد على شبكة الانترنت من التحدث مباشرة عن طريق الكتابة، أو الصوت، أو الصوت والصورة معاً. فإذا أضيفت للجهاز كاميرا رقمية أمكن لكل طرف مشاهدة الطرف الآخر، وهنا يمكن التعبير عن الإرادة باللفظ، أو الكتابة، أو الإشارة. وهذه الطريقة تحقق التعاصر الزماني بين أطراف العقد.[٣٩] وبالتالي يمكن للأطراف التعبير عن الإرادة بالصوت أو الإشارة أو الكتابة.

المبحث الثاني

القبول في عقد الاستهلاك الالكتروني

يحتاج انعقاد العقد بعد صدور الإيجاب، إلى القبول من الطرف الآخر الذي وجه إليه الإيجاب، فإذا عدل من وجه إليه الإيجاب، فلا يعد قبولاً وإنما إيجاباً جديداً يحتاج إلى قبول. وهذا القبول يجب أن يعبر عن موافقة على العناصر الأساسية للمبيع أو الخدمة، وطريقة الدفع والتسليم، وهذا ما يعبر عنه بتطابق الإيجاب والقبول.[٤٠] لكن نظراً لما يتمتع به عقد الاستهلاك الالكتروني من خصوصية فيجوز لمن صدر عنه القبول بالعدول عنه، وسيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، في المطلب الأول يتم بيان ماهية القبول الالكتروني، وفي المطلب الثاني العدول عن القبول في عقد الاستهلاك الالكتروني.

المطلب الأول

ماهية القبول في عقد الاستهلاك الالكتروني

يعرف القبول بأنه : "الإرادة الثانية في العقد ، حيث يرتضي الشخص الإيجاب الذي وجه إليه بكل عناصره، حتى يتم التوافق بين قبوله وبين الإيجاب الصادر من الموجب".[٤١]

ولكي يتم انعقاد العقد يجب أن يكون القبول متطابقاً تماماً مع الإيجاب، فإذا تم رفض أي جزئية من الإيجاب المقدم أو تعديلها، يعد ذلك رفضاً للإيجاب، أو تعديلاً عليه، وهذا التعديل يمكن اعتباره إيجاباً جديداً[٤٢] يحتاج إلى قبول.[٤٣]

أولاً: هل يعتبر السكوت قبولاً في العقود الالكترونية؟

نفترض أن الإيجاب وصل للموجب له برسالة الكترونية جاء بها: أنه إذا لم يقم الموجب له بالرد على الرسالة[٤٤] خلال مدة معينة، فإن ذلك يعد قبولاً.

فهل يمكن اعتبار السكوت في هذا الفرض دليل قبول الموجب له؟.

الغالب أن هذا الفرض لا يوجد في التعاملات الالكترونية، لأنه لم يجري العمل بها من ناحية، ومن ناحية ثانية فإن الحالات التي تتعلق بوجود اتصالات سابقة بين الأطراف، كمن أعتاد الشراء من متجر معين، سواء عن طريق البريد الالكتروني، أم عن طريق صفحة الويب، لا يمكن التعويل عليها، نظراً لأن وسائل الاتصال الحديثة تتيح إرسال العروض (الإيجاب) بسهولة من قبل التاجر إلى زبون معين، أو عدد من الزبائن، مما قد يفرض عليهم تعاقد دون رغبتهم، لا سيما وأن هذه الوسائل هي ذاتها في متناول المستهلك، مما يتيح له التعبير عن إرادته بسهولة، أي أنه لو كان يرغب في التعاقد فمن السهل يعبر عن قبوله، لذا فيجب أن لا يؤخذ سكوته على محمل القبول.

وهناك رأي فقهي آخر يقول بأنه يجب الأخذ بالقواعد العامة التي تقضي بأن مجرد السكوت لا يعد قبولاً، إلا في الحالات الاستثنائية، كأن تكون طبيعة المعاملة أو العرف التجاري يدل على أن السكوت هنا يكون قبولاً، أو إذا تمخض الإيجاب لمنفعة من وجه إليه، أو إذا كان هناك تعامل سابق بين المتعاقدين.[٤٥]

لكن يرى الباحث أن الأصل هو عدم اعتبار السكوت قبولاً إلا في الحالات التي يحددها المشرع على سبيل الحصر، فعندما ينظم المشرع مسألة الإيجاب والقبول الالكتروني، لا بد أن يذكر الحالات التي يعتبر بها السكوت قبولاً، لأن عدم تحديد هذه الحالات يؤدي إلى التوسع في التفسير من جهة، ومن جهة ثانية لا يمكن أن نسند هذه

الحالات على العرف الجاري، لأن المعاملات الالكترونية هي معاملات حديثة العهد، ويرى الباحث أنه إلى اليوم لم تظهر قواعد عرفية تتدخل في تنظيم المعاملات الالكترونية، لأن تكوين العرف يحتاج إلى مدة طويلة، أطول من العمر الحالي للمعاملات الالكترونية.

ثانياً: التأكيد اللاحق للقبول الالكتروني

السؤال الذي يطرح نفسه الآن هل مجرد الضغط على الأيقونة المخصصة للقبول كافياً لانعقاد العقد، أم يحتاج الموضوع إلى تأكيد لاحق؟.

الجواب على هذا السؤال يمكن أن يستخلص من البرنامج المعلوماتي الذي يتم من خلاله التعاقد، وهناك ثلاثة فروض في هذه المسألة:

الأول: إذا كان البرنامج لا يسمح بانعقاد العقد إلا إذا تم التأكيد، بحيث لن يترتب على صدور القبول مجرداً عن التأكيد أي أثر، وفي هذه الحالة يمكن الجزم بأن القبول لا يتم إلا بصدور التأكيد.

الثاني: يسمح البرنامج بانعقاد العقد دون أن يرد فيه التأكيد على الإطلاق، وهنا القبول يكون مباشراً، ولا يحتاج إلى تأكيد.

الثالث: يتضمن البرنامج الذي يتم من خلاله القبول ضرورة تأكيد القبول، لكنه لا يمنع من انعقاد العقد بدون التأكيد، وهنا يعتبر أن القبول تم دون حاجة إلى تأكيد، لكن هذه قرينة قابلة لإثبات العكس، أي أن العميل يمكن له أن يثبت بأن القبول الالكتروني صدر بطريق الخطأ.[٤٦]

ثالثاً: أساليب التعبير عن القبول الالكتروني

يمكن التعبير عن القبول بذات الوسائل التي يتم التعبير بها عن الإيجاب، فيجوز التعبير عنها بالبريد الالكتروني، وعن طريق الضغط على أيقونة في الموقع الالكتروني الذي ورد فيه الإيجاب، وعن طريق برامج المحادثة، فهذه الوسائل تم التعرض لذكرها عند البحث بوسائل التعبير عن الإيجاب في عقد الاستهلاك الالكتروني، وليس هناك حاجة للتعرض لها هنا، لكن هناك طريقة التعبير عن القبول بالتنزيل عن بعد سيتم التطرق لها، دون غيرها من وسائل التعبير عن الإرادة الكترونياً.

ويرى الباحث أنه لا يشترط بالضرورة إذا وصل الإيجاب إلى الموجب له بطريق البريد أو الموقع الالكتروني أو برامج المحادثة، أن يكون القبول بنفس الطريقة، بل يمكن أن يكون بالطريقة التقليدية، أو أي طريقة أخرى من

طرق التعبير عن الإرادة بالوسائل الالكترونية، أو عبر شبكة الانترنت، أو برامج المحادثة، أو غيرها من الطرق المبتكرة.

أ- التعبير عن الإرادة عن طريق التنزيل عن بعد

في هذه الطريقة يتم نقل، أو استقبال، أو تنزيل أو نسخ رسالة أو برنامج، أو بيانات، أو معلومات إلى جهاز الكمبيوتر الخاص بالعميل، وهذه الطريقة تمكن طرفي التعاقد من إبرام العقد وتنفيذه مباشرة، والتعبير عن الإرادة عبر التنزيل عن بعد، هو الذي يعبر عنه باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكّاً في دلالته على حقيقة مقصود المتعاقدين. مثاله: أن يعرض الموجب على القابل بيع نسخة من أوراق مؤتمر علمي، فيقوم القابل بتسجيل رقم بطاقته الائتمانية الخاصة به في الخانة المخصصة لذلك على الشاشة، فيتم خصم قيمة المبيع من رصيد القابل فوراً عن طريق التحويل الإلكتروني للأموال، فيقوم الموجب بنقل المبيع إلى جهاز الكمبيوتر الخاص بالقابل عبر الإنترنت.[٤٧]

يرى الباحث أن القبول الإلكتروني لا يختلف عن القبول التقليدي إلا بطريقة التعبير، حيث أن القبول الالكتروني يتم عبر وسائط إلكترونية من خلال شبكة الإنترنت.

المطلب الثاني

العدول عن القبول الالكتروني في عقد الاستهلاك الالكتروني

غالباً ما يلجأ مقدمي السلع والخدمات إلى استخدام أساليب إعلانية من شأنها تضليل المستهلك[٤٨]، وتدفعه لشراء سلعة لم يكن يشتريها لو علم حقيقتها.[٤٩] لذا فإن أغلب تعاقدات المستهلك عبر الانترنت خالية من التدبر والتمهل، ويعود ذلك إلى عدة أسباب، منها السرعة الفائقة التي ينعقد بها العقد الالكتروني عبر الانترنت، وكذلك تنفيذ الالتزامات المترتبة عليه أحياناً.[٥٠]

ولهذا فإن قوانين حماية المستهلك منحت المستهلك حق العدول عن التعاقد[٥١]، ويعرف حق عدول المستهلك عن التعاقد بأنه: "سلطة أحد المتعاقدين بالانفراد بنقض العقد، والتحلل منه دون توقف ذلك على إرادة الطرف الآخر".[٥٢]

والمستهلك هو: "كل شخص طبيعي أو اعتباري يشتري سلعة أو خدمة بمقابل، أو يستفيد من أي منهما بغرض الاستهلاك أو يجري التعامل أو التعاقد معه بشأنها".[٥٣]

فبموجب هذا الحق يسمح للمستهلك خلال مدة محددة أن يتراجع عن العقد، إما باستبدال المحل، أو إعادته واسترداد الثمن، وهو خيار يمنح للمستهلك في إقالة العقد بإرادته المنفردة، والرجوع بعد تكوينه، وفق سلطته التقديرية.[٥٤]

فعلى الرغم من أن المبدأ العام هو حظر التراجع عن القبول في العقود الالكترونية بسبب الخطأ، فإن للمستهلك في عقود الحصول على السلع والخدمات عامة، وعقود الاستهلاك الالكترونية خاصة، حق التراجع أو ما يسمى العدول عن التعاقد في حالات حددها المشرع حماية للمستهلك، وذلك مراعاة لطبيعة عقد الاستهلاك الالكتروني، حيث أن المستهلك لا يستطيع أن يعاين السلعة المعروضة قبل إبرام العقد، ولا معرفة خصائصها، فضلاً عن أن المنتج اتبع أساليب الدعاية والإعلانات التي تغري المستهلك، وتجذبه للتعاقد.[٥٥] وسيتم تفصيل ذلك وفقاً لما يلي:

أولاً: المهلة الممنوحة للمستهلك لممارسة حق العدول

يمنح المستهلك حق العدول لكن لا بد من تحديد مدة معينة لممارسة هذا الحق وبمرورها يسقط حق المستهلك في العدول، حفاظاً على استقرار التعامل، فليس من العدالة أنْ يبقى المركز القانوني للمحترف مضطرباً مدة طويلة يمكن خلالها أنْ يفاجأ بطلب نقض عقد مضت على إبرامه مدة طويلة.[٥٦]

وتنص التوجهات الأوربية على التفرقة بين السلع والخدمات، فالسلع تبدأ المدة من يوم استلام المستهلك لها، أما بالنسبة للخدمات تبدأ المهلة من لحظة إبرام العقد[٥٧]، وتكون المهلة أسبوع في الحالتين وذلك بشرط أن يكون المورد قد أكد وفائه بالالتزام بالإعلام أما إذا لم يوف المورد بهذا الالتزام إلا بعد إبرام العقد، فإن المهلة تبدأ منذ ذلك الحين بشرط ألا تتجاوز مدة الثلاثة أشهر من تاريخ التسليم أو الإبرام.[٥٨]

أما التشريعات العربية فقد اختلفت في المدة التي حددتها لممارسة المستهلك حقه بالعدول، فالمشرع الكويتي منح المستهلك مدة أربعة عشر يوماً من تسلم السلعة الحق في استبدالها أو إعادتها مع استرداد قيمتها دون أي تكلفة إضافية، بشرط أن تكون السلعة بنفس حالتها عند الشراء.[٥٩]

أيضاً حدد المشرع اللبناني في القانون رقم ٢٠٠٥/٦٥٩م. في المادة/ ٥٥ مهلة الحق في العدول عن عقد الاستهلاك الالكتروني عشرة أيام تبدأ من تاريخ التعاقد، فيما يتعلق بالخدمات، وتبدأ من تاريخ التسليم فيما يتعلق بالسلع.[٦٠]

ثانياً: آثار استعمال المستهلك حق العدول

إذا استعمل المستهلك حق العدول عن العقد خلال المدة المحددة قانوناً، فإذا كان قد تسلم السلعة فإنه يلتزم بعد العدول بإعادتها إلى المحترف الذي يلتزم بإعادة الثمن إلى المستهلك أيضاً خلال مدة معينة، لكن في حال إعادة السلعة فإن المستهلك يتحمل النفقات التي تترتب على ذلك.

آ – التزام المستهلك برد السلعة إلى المحترف

يترتب على اختيار المستهلك طريق العدول عن العقد الذي أبرمه عبر الانترنت، إزالة العقد وانقضائه، بل واعتباره كأن لم يكن أصلاً، كما يلتزم من مارس هذا الحق بإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التعاقد، فإذا تسلم شيئاً التزم بإعادته بالحالة التي تسلمه عليها. وهنا يلتزم المستهلك بإعادة السلعة إلى المحترف خلال مدة معينة، وأنْ يعيدها جديدة كما هي وفي الهيئة التي تسلمها بها، وخلال المدة المعينة لممارسة حق العدول.[٦١]

لم يتعرض المشرع المصري بشكل مباشر لحق المستهلك بالعدول عن التعاقد، فلا يوجد نص خاص بصدد حق العدول، إلاّ إنه جاء بأحكام ضمنية فيما يتعلق بحق المستهلك في ردّ السلعة إلى المحترف.[٦٢]

ب – التزام المستهلك بدفع مصاريف ردّ السلعة

يتحمل المستهلك المصاريف التي تبدو نتيجة طبيعية ومباشرة لاستعمال خيار العدول، وهي المبالغ التي يصرفها المستهلك بغية إرجاع السلعة إلى المحترف وإيصالها إلى مكانه، كما وتشمل مصاريف الشحن والنقل والتأمين ...الخ.[٦٣] من ذلك ما نص عليه قانون حماية المستهلك اللبناني،[٦٤] وقانون المبادلات التونسي.[٦٥]

ج – ردّ المحترف الثمن إلى المستهلك

ذهب المشرع الفرنسي بمقتضى المرسوم رقم ٧٤١/٢٠٠١ الصادر في ٢٠٠١/٨/٢٣م. المعدل لقانون الاستهلاك الفرنسي لسنة ١٩٩٣م. على الحكم نفسه الذي جاء به التوجيه الأوربي بصدد التزام المحترف بردّ ما تقاضاه إلى المستهلك.[٦٦]

أما بالنسبة للتشريعات العربية التي أقرت هذا الخيار ما جاءت به المادة (٥٦) من قانون حماية المستهلك اللبناني والتي نصت على (يتوجب على المحترف ،في حال مارس المستهلك حقه المنصوص عليه في المادة (٥٥) ، إعادة المبالغ التي يكون قد تقاضاها...) .

أما تشريع المبادلات والتجارة الالكترونية التونسي فقد نصت المادة (٣٠) منه على (مع مراعاة الفصل (٢٥) من هذا القانون يمكن للمستهلك العدول عن الشراء في اجل عشرة أيام ... وفي هذه الحالة يتعين على البائع إرجاع المبلغ المدفوع إلى المستهلك في اجل عشرة أيام عمل من تاريخ إرجاعه البضاعة أو العدول عن الخدمة ...).

ثالثاً: القيود الواردة على حق المستهلك في العدول

لا يمنح الحق بالعدول عن التعاقد على إطلاقة وإنما هناك قيود على استعمال هذا الحق، أهم هذه القيود:

آ – إذا استعمل أو استفاد المستهلك من السلعة أو الخدمة التي تعاقد عليها خلال المدة المحددة لممارسة خياره، فلا يحق له العدول. ويلاحظ على هذا الاستثناء من وجهة نظر حماية المستهلكين بأنه في الغالب يصعب على المستهلك التأكد من صلاحية السلعة للغرض او المواصفات المتفق عليها إلاّ بعد استعمالها لمدة مناسبة، وهنا نجد أنّ المحترف يحاول دفع المستهلك إلى البدء في الحصول على منافع السلع أو الخدمات قبل انتهاء المدة المحددة لممارسة خيار العدول، لكي يحرمه من الاستفادة من الحماية التي وفرها هذا الخيار.[٦٧]

ب – إذا كان محل العقد من المنتجات القابلة لأخذ نسخ من محتوياتها أو تسجيلها أو نقلها بأية طريقة أخرى بعد نزع أختامها وتمزيق أغلفتها، ومن هذه المنتجات أشرطة الفيديو و الاسطوانات والأقراص المدمجة (CDs) أو برامج الأجهزة الالكترونية (Software)، والمنتجات الالكترونية (Digital Products) فلا يمنح المستهلك حق العدول، حيث يمكن للمستهلك شراء هذه المنتجات من خلال تحميلها (Downloading) من المواقع الالكترونية التي تعرض هذه المنتجات على الشبكة، وخصوصاً المطبوعات الالكترونية من الصحف والمجلات والكتب والبحوث وكذلك الأفلام والصور الرقمية ...الخ، ويقوم هذا الاستثناء بالدرجة الأساسية على اعتبار حماية حقوق الملكية الفكرية، لأن منح المستهلك خيار العدول في هذه الحالة يمكن المستهلك سيء النية من

إرجاع هذه المنتجات إلى المحترف بعد نسخها، أو إعادة إنتاجها وذلك بحجة استعماله لخيار العدول الذي كفله له القانون.[٦٨]

ج – إذا كان ثمن السلعة أو الخدمة يخضع لتقلبات السوق صعوداً وهبوطاً والتي ليس بوسع المورد السيطرة على أسعارها، كالبيوع في المزاد العلني وعقود خدمات الرهان واليانصيب المصرح بها.[٦٩] لأن جوهر هذه العقود وطبيعتها تتنافى والخيار في العدول عنها. إذ أنّ هذا النوع من العقود يقوم على المجازفة والمقامرة على نحو يتناقض معه أنْ يقر له خيار العدول عن العقد بعد إبرامه وإلاّ كان ذلك تناقض مع جوهر العقد ذاته.[٧٠]

د– لا يجوز العدول عن العقد إذا كانت السلعة قابلة للتلف السريع، ما لم يثبت فسادها، أو انتهاء صلاحيتها للاستهلاك الآدمي في تاريخ الشراء.[٧١]

أيضاً نص عليه المشرع اللبناني في المادة ٥٥ على أنه لا يجوز للمستهلك العدول عن العقد في الحالات التالية:

- الاستفادة من الخدمة أو استعمال السلعة قبل انقضاء مهلة العشرة أيام.
- إذا كان الاتفاق يتناول سلعاً صنعت بناء على طلبه، أو وفقاً لمواصفات حددها.
- إذا كان الاتفاق يتناول أشرطة فيديو، أو أقراص مدمجة، أو برامج معلوماتية، في حال جرى إزالة غلافها.
- إذا كان الشراء يتناول الصحف والمجلات والمنشورات، لا سيما الكتب.
- إذا تعيبت السلعة من جراء سوء حيازتها من قبل المستهلك.

الخاتمة

بعد البحث في وسائل التعبير عن الإرادة في عقد الاستهلاك الالكتروني، تبين لنا إمكانية التعبير عن الإيجاب بوسائل الكترونية عدة، منها البريد الالكتروني، وذلك بتوجيه رسالة الكترونية إلى شخص أو أكثر، أو عن طريق الموقع الالكتروني بوضع عرض للتعاقد يتضمن العناصر الأساسية للعقد المطلوب إبرامه، أو عن طريق برامج المحادثة الخاصة، وكذلك الحال بالنسبة للقبول فيمكن التعبير عن القبول بواسطة البريد الالكتروني أو برامج المحادثة، أو بالنقر على أيقونات خاصة في المواقع الالكترونية، ويكون بهذه الحالة التعبير عن الإرادة صحيحاً بتوافر الشروط العامة التي نص عليها المشرع، والتي يعتبر من أهمها توافر العناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه، وحماية لإرادة الطرف الضعيف في هذا العقد فقد منح المشرع المستهلك حق العدول عن التعاقد، حماية لإرادته بشروط إذا توافرت جاز له الرجوع عن التعاقد.

ومن خلال البحث توصل الباحث لعدد من النتائج أهمها:

١. التعبير عن الإيجاب يصلح بكل ما دلَّ على مقصود من وجه الإيجاب، من قول، أو فعل، أو إشارة مفهومة عرفاً وغيرها، فعليه فالإيجاب صحيح بواسطة البريد أو الموقع الإلكتروني أو برامج المحادثة.
٢. أن الأصل هو عدم اعتبار السكوت قبولاً إلا في الحالات التي يحددها المشرع على سبيل الحصر، فعندما ينظم المشرع مسألة الإيجاب والقبول الالكتروني، لا بد أن يذكر الحالات التي يعتبر بها السكوت قبولاً، لأن عدم تحديد هذه الحالات يؤدي إلى التوسع في التفسير.
٣. لا يوجد عرف جاري يحكم المعاملات التي تتم عبر الانترنت، لأن المعاملات الالكترونية هي معاملات حديثة العهد، وتكوين العرف يحتاج إلى مدة طويلة، أطول من العمر الحالي للمعاملات الالكترونية.
٤. القبول الإلكتروني لا يختلف عن القبول التقليدي إلا بطريقة التعبير، حيث أن القبول الالكتروني يتم عبر وسائط إلكترونية من خلال شبكة الإنترنت، (البريد أو الموقع الالكتروني أو برامج المحادثة أو التنزيل عن بعد).

٥. لا يشترط بالضرورة إذا وصل الإيجاب إلى الموجب له بطريقة الكترونية أن يكون القبول بنفس الطريقة، بل يمكن أن يكون بالطريقة التقليدية، أو أي طريقة أخرى من طرق التعبير عن الإرادة بالوسائل الالكترونية، عبر شبكة الانترنت، أو برامج المحادثة، أو غيرها من الطرق المبتكرة.

التوصيات

١. نظراً لازدياد استخدام وسائل الاتصال الالكتروني في المعاملات بشكل عام، والتعبير عن الإرادة بشكل خاص، فإن ذلك يجب أن يقابله تنظيم قانوني للمسألة من قبل المشرع، لأنه يتوجب على المشرع مواكبة التطورات الحاصلة.

٢. إجراء التعديلات المناسبة للقوانين المتعلقة بحماية المستهلك، بشكل يساير التطور التكنولوجي الحاصل، وبشكل يضمن حماية إرادة المستهلك في العقود الالكترونية.

٣. وضع مناهج دراسية في المرحلة الجامعية لتدريس العقود الالكترونية، وهذا يسمح لطالب القانون الإلمام بالقوانين التي تنظم العقود الالكترونية.

٤. شرعت قوانين حماية المستهلك لحماية الطرف الضعيف اقتصادياً في العقد وهو المستهلك، لذا لا بد للقوانين العربية بالنص بشكل صريح في قانون حماية المستهلك ببطلان كل الاتفاقات والشروط التي يتنازل بها المستهلك عن حقوقه، وفي مقدمتها حق العدول عن التعاقد.

الهوامش

١- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دار نشر الثقافة، الطبعة الأولى، الإسكندرية، ٢٠٠٧م.، ص٥٢.

٢- حسام الدين الأهواني، النظرية العامة للالتزام، الطبعة الثالثة، القاهرة، ٢٠٠٠م.، ج١، ص٧٤.

٣- محمود عبد الرحيم الشريفات، التراضي في التعاقد عبر الانترنت (دراسة مقارنة)، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥م.، ص٢١.

٤- فبهذا التعريف حصر الإيجاب والقبول باللفظ فقط لكنه عاد وذكر في المادة/٧٩ بأنه: " كما يكون الايجاب او القبول بالمشافهة يكون بالمكاتبة وبالإشارة الشائعة الاستعمال ولو من غير الاخرس وبالمبادلة الفعلية الدالة على التراضي وباتخاذ أي مسلك آخر لا تدع ظروف الحال شكاً لأدلته على التراضي.

٥- رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٣ م.، ص٦٧ ، حمدي عبد الرحمن، الوسيط في النظرية العامة للالتزامات (الكتاب الأول) (المصادر الإرادية للالتزام والإرادة المنفردة)، الطبعة الأولى، مصر، دار النهضة العربية، ١٩٩٩م.، ص ١٨٣.

٦- إلياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، أحكام العقد، الطبعة الأولى، بدون تاريخ الطبع، ج١، ص٦٧.

٧ -حيث نصت المادة/٥ من قانون المعاملات الالكترونية الكويتي: "يجوز التعبير كليا أو جزئيا عن الايجاب والقبول وجميع الأمور المتعلقة بالتعاقد بما في ذلك أي تعديل أو رجوع في الايجاب أو القبول عن طريق المعاملات الالكترونية ، ولا يفقد التعبير صحته أو أثره أو قابليته للتنفيذ لمجرد أنه تم بواسطة مراسلة الكترونية واحدة أو أكثر".

٨ -نصت المادة/١٣ من القانون رقم/٢ لسنة ٢٠٠٢. الصادر في إمارة دبي والخاص بالمعاملات والتجارة الالكترونية على ما يلي: "لأغراض التعاقد يجوز التعبير عن الإيجاب والقبول جزئياً أو كلياً بواسطة المراسلة الالكترونية".

٩- محمد حسين منصور، المسئولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، مصر، ٢٠٠٣م.، ص٦٧.

١٠- نص المشرع العراقي في القانون رقم/١ لسنة ٢٠١٠ في المادة الأولى منه أن المقصود بحماية المُستهلك هو الحفاظ على حقوق المستهلكين ومنع الضرر عنهم .

١١ -أسامة أبو الحسن مجاهد، التعاقد عبر الانترنت، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٢م.، ص٦٩.

١٢- وبهذا الصدد نص المشرع الكويتي في المادة/٣ من قانون المعاملات الالكتروني على أنه: "يكون كل من السجل الالكتروني والمستند الالكتروني والرسالة الالكترونية والمعاملة الالكترونية والتوقيع الالكتروني في مجال المعاملات المدنية والتجارية والإدارية

منتجا لذات الأثار القانونية المترتبة على الوثائق والمستندات والتوقيعات الكتابية من حيث إلزامه لأطرافه أو قوته في الإثبات أو حجيته متي أجرى وفقا لأحكام هذا القانون".

١٣ – خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص٢٤٨ وما بعدها.

١٤– نصت المادة /٤٠ من القانون المدني الكويتي رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٠م. على ما يلي: " النشر والاعلان وارسال او توزيع قوائم الاسعار الجاري التعامل بها ، وكل بيان آخر متعلق بعروض او طلبات موجهة للجمهور او لافراد معينين ، فلا يعتبر متضمنا إيجابا ، ما لم يظهر العكس من ظروف الحال."

١٥ – طوني ميشال عيسى، التنظيم القانوني لشبكة الانترنيت، الطبعة الأولى، القاهرة، ٢٠٠١م.، ص٢٦٢.

١٦ – عبد الله إبراهيم عبد الله الناصر، العقود الالكترونية "دراسة فقهية مقارنة"، بحث مقدم في مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، دبي، ٢٠٠٣م. المجلد الخامس، ص٢١٢٩.

١٧– نقلاً عن: محمد حسام محمود لطفي، استخدام وسائل الاتصال الحديثة في التفاوض على العقود وإبرامها، القاهرة، ١٩٩٣م.، ص٣٠.

١٨ – إسماعيل غانم، النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، مكتبة عبد الله وهبة، القاهرة، ١٩٦٨م.، ص١٠٨.

١٩ – حمدي عبد الرحمن، الوسيط في النظرية العامة للالتزامات (الكتاب الأول) (المصادر الإرادية للالتزام والإرادة المنفردة)، مرجع سابق، ص١٩١.

٢٠ – خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص٢٥٠.

٢١ – أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، عام ٢٠٠٥م.، ص ١٧٣.

٢٢ – نصت المادة/٢ من القانون رقم٢/٢٠٠٢م. الخاص بالمعاملات والتجارة الالكترونية بإمارة دبي على أن المعاملات الالكترونية هي: "كل تعامل أو عقد أو اتفاقية يتم إبرامها أو تنفيذها بشكل كلي أو جزئي بواسطة المراسلات الالكترونية".

٢٣ –خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٢٥١.

٢٤ –أسامة أبو الحسن مجاهد، التعاقد عبر الإنترنت، مرجع سابق، ص٧٦.

٢٥– انظر: م/٢٠–(١)، اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع لسنة ١٩٨٠م. نقلاً عن: محمد شكري سرور، اتفاقية الأمم المتحدة بشأن البيع الدولي للبضائع، دار النهضة العربية، دراسة في قانون التجارة الدولي، ١٩٨٨م.، ص٨٧.

٢٦– بشير عباس العلاق، تطبيقات الإنترنت في التسوق، دار المناهج، عمان، الأردن، ٢٠٠١م.، ص٢٠.

٢٧ – قانون إمارة دبي رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢م. بشأن المعاملات والتجارة الالكترونية، المادة/٢/ فقرة/١٠.

٢٨- مصطفى موسى العجارمة، التنظيم القانوني للتعاقد عبر شبكة الإنترنت، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٠م.، ص٧٤.

٢٩ - نسرين حميد نبيه، الجانب الالكتروني للقانون التجاري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٨م.، ص٢٧٩ وما بعدها.

٣٠ - كما أورد المشرع الأردني في المادة (٢) فقرة (ج) من قانون المعاملات الالكترونية المؤقت رقم ٨٥/٢٠٠١م. تعريفاً لمصطلح (رسالة المعلومات) والتي جاء فيها: يقصد بـ "رسالة المعلومات: المعلومات التي يتم أنشاؤها أو إرسالها أو تسليمها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو بوسائل مشابهة. بما في ذلك تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي".

٣١- محمود عبد المعطي الخيال، الانترنت وبعض الجوانب القانونية، مصر، ١٩٩٨م.، ص١٣٥.

٣٢- أحمد العجلوني، التعاقد عن طريق الإنترنت ((دراسة مقارنة))، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٢م.، ص١٦.

٣٣- مصطفى موسى العجارمة، التنظيم القانوني للتعاقد عبر شبكة الإنترنت، مرجع سابق، ص٧٦، خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص١٧٠.

٣٤- أحمد العجلوني، التعاقد عن طريق الإنترنت ((دراسة مقارنة))، مرجع سابق، ص٧٣.

٣٥- رامي محمود علوان، التعبير عن الإرادة عن طريق الانترنت وإثبات التعاقد الالكتروني، مجلة الحقوق الصادرة عن مجلس النشر العلمي، الكويت، العدد الرابع، السنة ٣٦، ٢٠٠٢م.، ص٢٤٥.

٣٦- أسامة أبو الحسن مجاهد، التعاقد عبر الإنترنت، مرجع سابق، ص٧٣.

٣٧- صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الالكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥م.، ص٤٠.

٣٨- شحاته غريب شلقامي، التعاقد الالكتروني في التشريعات العربية، دراسة مقارنة، دار الجامعة العربية، ٢٠٠٨م.، ص٧٨.

٣٩- مصطفى موسى العجارمة، التنظيم القانوني للتعاقد عبر شبكة الإنترنت، مرجع سابق، ص٧٩، خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص١٧١.

٤٠- إلياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، أحكام العقد، مرجع سابق، ص٦٧.

٤١- رمضان أبو السعود، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص٧٧.

٤٢- وهذا ما نصت عليه المادة/٤٣ من القانون المدني الكويتي حيث جاء فيها: " اذا جاء الرد على الايجاب بما يزيد عليه او ينقص منه او يعدل فيه بأية طريقة اخرى ، اعتبر رفضا له متضمنا ايجابا جديدا."

٤٣- أيمن درويش، المرجع الكامل لخدمات الانترنت، دار شعاع للنشر والعلوم، حلب، ١٩٩٨م.، ص٢٢٨.

٤٤ – المقصود بالرسالة هنا هي الرسالة الالكترونية، وقد عرفها القانون رقم ٢٠١٤/٢٠م. قانون المعاملات الالكترونية الكويتي في المادة ١ بأن: الرسالة الإلكترونية: هي بيانات الكترونية ترسل أو تستلم بوسائل إلكترونية أيا كانت وسيلة استخراجها في المكان المستلمة فيه.

٤٥– شاهين الخطيب، التعبير عن الرضا في عقود التجارة الالكترونية عبر شبكة الانترنت، بحث مقدم بمؤتمر عمليات البنوك بين النظرية والتطبيق، جامعة اليرموك، الأردن، ٢٢–٢٠٠٤/١٢/٢٤م.، ص١٦

٤٦– أسامة أبو الحسن مجاهد، التعاقد عبر الإنترنت، مرجع سابق، ص٨٦.

٤٧–خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص١٧٢.

٤٨– عرف المشرع العراقي المستهلك في قانون حماية المستهلك رقم١ لسنة ٢٠١٠م. بأنه: الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتزود بسلعة أو خدمة بقصد الإفادة منها.

٤٩– عبد الله حسين، حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي (دراسة مقارنة)، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢م.، ص٧٣.

٥٠– آمانج رحيم احمد، حماية المستهلك في نطاق العقد (دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني)، الطبعة الأولى، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت، لبنان، ٢٠١٠م.، ص٣٤٤ .

٥١– هناك عدة قوانين صادرة لحماية المستهلك لم تقرر مثل هذا الحق، منها على سبيل المثال: قانون حماية المستهلك العراقي، قانون حماية المستهلك السوري، لذا لا بد من مراجعة هذه القوانين وتعديلها بشكل يجعلها تؤدي الغرض الذي شرعت لأجله وهو حماية المستهلك.

٥٢ أيمن مساعدة ، علاء خصاونة، خيار المستهلك في البيوع المنزلية وبيوع المسافة، مقال منشور في مجلة حماية المستهلك، منشورات مجلة القضاء المدني، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، الطبعة الأولى، ٢٠١٤م. ص٧١.

٥٣– المادة الأولى من القانون الكويتي رقم ٣٩ لسنة ٢٠١٤م. الخاص بحماية المستهلك.

٥٤– أكرم فاضل و طالب محمد، خصوصية الوسائط الالكترونية في إبرام عقود بيوع البضائع الدولية، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، المجلد ١٢، العدد١، ٢٠١٠م.، ص٨٩.

٥٥– نبيل محمد صبح، حماية المستهلك في التعاملات الالكترونية، حلقة نقاش حول مشروع قانون التجارة الالكتروني الكويتي بتاريخ ٢٠٠٥/٥/٤، مجلة الحقوق، ملحق العدد٣، السنة ٢٩، الكويت، ٢٠٠٥م.، ص١٣٤.

٥٦– آلاء يعقوب يوسف النعيمي، الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، مجلد ١٨، عدد ١٤، ٢٠٠٥م.، ص٩٦.

٥٧ –المادة (٢/١١) من تعليمات الاتحاد الاوربي الخاصة بحماية المستهلكين في التعاقد عن بعد رقم(٢٣٣٤) لسنة ٢٠٠٠م. نقلاً عن: منصور حاتم محسن، إسراء خضير مظلوم، العدول عن التعاقد في عقد الاستهلاك الالكتروني، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثاني، السنة الرابعة، ٢٠١٢م.، ص٦٠.

٥٨– محمد حسين منصور، احكام البيع التقليدية والالكترونية والدولية وحماية المستهلك، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٦م.، ص١٥٥.

٥٩ –راجع المادة/١٠ من قانون حماية المستهلك الكويتي رقم ٣٩ لسنة ٢٠١٤م.

٦٠ – فريد منعم جبور، حماية المستهلك عبر الانترنت ومكافحة الجرائم الالكترونية (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠١٠م.، ص٥٣.

٦١– آمانج رحيم احمد، حماية المستهلك في نطاق العقد (دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني)، مرجع سابق، ص٣٥٩.

٦٢– نصت المادة (٨) من قانون حماية المستهلك المصري رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦م. على أنه: (مع عدم الإخلال بأية ضمانات أو شروط قانونية أو اتفاقية أفضل للمستهلك ،و فيما لم يحدده الجهاز من مدد أقل بالنظر إلى طبيعة السلعة ، للمستهلك خلال أربعة عشر يوماً من تسلم أية سلعة الحق في استبدالها أو إعادتها أو استرداد قيمتها ، وذلك إذا شاب السلعة عيب أو كانت غير مطابقة للموصفات أو الغرض الذى تم التعاقد عليها من أجله ، ويلتزم المورد في هذه الأحوال – بناء على طلب المستهلك – بإبدال السلعة أو استعادتها مع رد قيمتها دون أية تكلفة إضافية).

٦٣ – طوني ميشال عيسى، التنظيم القانوني لشبكة الانترنت، مرجع سابق، ص٢٩١ وما بعدها.

٦٤ – تنص المادة (٥٦) من قانون حماية المستهلك اللبناني على انه: (يتوجب على المحترف ،في حال مارس المستهلك حقه المنصوص عليه في المادة (٥٥) إعادة المبالغ التي يكون قد تقاضاها على ان يتحمل المستهلك ، في حال عدل عن قرار بالتعاقد بعد اجراء التسليم مصاريف التسليم).

٦٥– نصت المادة (٣٠) من قانون المبادلات والتجارة الالكترونية التونسي رقم ٨٣/٢٠٠٠م. في نهايتها على انه (...ويتحمل المستهلك المصاريف الناجمة عن ارجاع البضاعة).

٦٦– نقلاً عن: محمد حسن قاسم، التعاقد عن بعد، قراءة تحليلية في التجربة الفرنسية مع اشارة لقواعد القانون الاوربي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٥م.، ص٦٧.

٦٧– عبد الحميد أخريف، الدليل القانوني للمستهلك (عقود الاستهلاك" البيع في الموطن – التعاقد عن بعد – العقد الالكتروني)، الطبعة الاولى، مطبعة أميمة، المغرب، ٢٠٠٦، ص٢٢.

٦٨- آمانج رحيم احمد، حماية المستهلك في نطاق العقد (دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني)، مرجع سابق، ص٣٥٢.

٦٩- انظر المادة (٥١) من قانون حماية المستهلك اللبناني.

٧٠- محمد حسن قاسم، التعاقد عن بعد، قراءة تحليلية في التجربة الفرنسية مع اشارة لقواعد القانون الاوربي، مرجع سابق، ص٦١.

٧١ – راجع المادة/١٠ من قانون حماية المستهلك الكويتي رقم ٢٠١٤/٣٩م.