القبول في التعاقد الإلكتروني

أ. لزعر وسيلة – جامعة أم البواقي

الملخص:

تهدف هذه الدراسة إلى معالجة كافة الجوانب المتعلقة بالقبول في التعاقد الإلكتروني، للوقوف على خصوصيته في إبرام العقد الإلكتروني، حيث تناولت مفهوم القبول ببيان خصائصه، وشروطه، وكذا طرق التعبير عنه إلكترونياً.

كما ناقشت هذه الدراسة مسألة السكوت، ومدى اعتباره معبراً عن القبول في العقود الإلكترونية، وكذا حق الموجب له في العدول عن القبول الإلكتروني، والذي يُعد خروجاً عن قاعدة العقد شريعة المتعاقدين.

الكلمات المفتاحية: القبول، التعاقد الإلكتروني، التعبير عن الإرادة.

Abstract :

This study aims at exploring all the aspects related to "acceptance" in electronic contracting in order to look at its specificity in concluding the electronic contract. It deals with the notion of "acceptance" through showing its characteristics and conditions and also the ways of expressing it electronically.

The study deals also with the question of "silence" and the extent to which we can consider it expressing "acceptance" in electronic contracts. It treats also the right of the offeree to backing down in the electronic acceptance which would be considered as breaking the principle "The Contract is the Law of Contractors".

Key words: acceptance, electronic contracting, will expressing

مقدمة

شهد العالم في الآونة الأخيرة العديد من التطورات، لعل أهمها ثورة تكنولوجيا الاتصالات، والتي اختصرت الزمان والمكان، فجعلت من عالمنا قرية صغيرة، إذ أصبح من اليسير كسباً للوقت؛ ودفعاً لعناء التنقل أن يتحصل المرء على المعلومات والحاجات التي تهمه في أي مجال عن طريق شبكة الانترنت.

وتُعد العقود أحد أهم المجالات التي تأثرت بذلك التطور، فهي أساس التجارة؛ الدولية أو المحلية، فمن خلال إبرامها يتمكن الشخص من زيادة ثرواته، كما يتحصل أيضاً على حاجياته، وبعد أن كانت العقود تقليدية تبرم في بيئة مادية، أصبحت إلكترونية تُبرم في بيئة افتراضية، والتي أضحت تُعرف بالعقود الإلكترونية.

والحال أنه لإبرام أي عقد من العقود لابد من توافر أركان، يعتبر الرضا أحدها، بل هو جوهره؛ ومناط وجوده، ويتحقق التراضي وفقا لما تفرضه القواعد العامة بالتقاء إرادة المتعاقدين وتطابقهما تطابقاً تاماً في لحظة زمنية معينة قصد إحداث أثر قانوني، والشأن ذاته في العقود الإلكترونية، حيث يتم التعبير عن الإرادة بالإيجاب والقبول عن طريق الوسائط الإلكترونية المختلفة التي فرضتها طبيعة هذه العقود، وفي ذلك يُمثل الإيجاب التعبير الأول، ويصدر من الموجب، في حين يكون القبول التعبير الثاني، ويصدر من الموجب له.

لا شك أن القبول الإلكتروني يكتسي أهمية بالغة في التعاقد الإلكتروني، إذ يعتبر خطوة هامة في إبرام العقود الإلكترونية، فلا يكفي صدور الإيجاب وحده، وإنما يجب صدور قبول مطابق له، وهو ما يَفرِض وجوب تضمنه لكافة العناصر الضرورية لقيام هذا العقد، لاسيما أنه يتم عن بُعد بوسائط رقمية، ودون التقاء أطراف التعاقد، مما يجعل الموجب له في موقف الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، بالنظر لمن يتعاقد معه، لذلك يطرح القبول الإلكتروني العديد من المسائل، خاصة ما تعلق منها بكيفية التعبير عنه في ظل التطور المذهل لتقنيات الاتصال الحديثة، إضافة إلى حماية المتعاقد إلكترونياً، وذلك بمنحه حق العدول عن القبول الإلكتروني.

وتبعا لما سبق، تحاول هذه الدراسة توفير عناصر إجابة عن إشكاليات تتعلق ببيان أحكام القبول الإلكتروني، ومدى اعتباره مجالاً لتطبيق القواعد العامة في ظل الخصائص التي تميزه، والتي تعود لطبيعة العقد الإلكتروني، وللإجابة على ذلك كله اعتمدنا الخطة التالية:

المبحث الأول: مفهوم القبول الإلكتروني

المبحث الثاني: مدى صلاحية السكوت للتعبير عن القبول الإلكتروني

المبحث الثالث: العدول عن القبول الإلكتروني.

المبحث الأول: مفهوم القبول الإلكتروني

يمثل القبول الإرادة الثانية في العقد، ويصدر ممن وجه إليه الإيجاب، وحتى يكون منتجاً لآثره في إبرام العقد؛ تقليدياً كان أو إلكترونياً، ينبغي أن يتطابق مع الإيجاب، ونظرا لطبيعة العقد الإلكتروني فإن القبول يتم عبر الوسائط الإلكترونية، مما يُضفي عليه الكثير من الخصوصية.

ولبيان مفهوم القبول الإلكتروني قسمنا هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، خصصنا المطلب الأول منها لتعريف القبول الإلكتروني، والمطلب الثاني لدراسة شروطه، لنُبين طرق التعبير عنه بعد ذلك في المطلب الثالث.

المطلب الأول: تعريف القبول الإلكتروني وخصائصه

نتناول في هذا المطلب تعريف القبول الإلكتروني، وبيان خصائصه، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: تعريف القبول الإلكتروني

يقتضي تعريف القبول الإلكتروني– ابتداءً– بيان المقصود بالقبول بوجه عام، فالمراد به موافقة الموجب له على الإيجاب الموجه إليه بالشروط التي تضمنها ودون تعديل، بحيث يترتب عليه انعقاد العقد إذا ما اتصل بعلم الموجب، والإيجاب مازال قائما[1].

فالقبول إذن هو التعبير عن رضاء من وجه إليه الإيجاب بإبرام العقد بالشروط التي عينها الموجب[2]، والتي تكون عادة ثمرة المفاوضات التمهيدية، لذا فالتعبير عن القبول يمكن أن يتم عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة[3].

وعليه يمكن أن يُعرف القبول الإلكتروني على أنه: " التعبير باستخدام الوسائط الإلكترونية عن الإرادة إزاء الموجب الذي وجه للقابل تعبيراً معيناً عن إرادته في إحداث أثر قانوني معين، فإذا قَبِل من وجه إليه هذا التعبير توافر القبول"[4].

يتضح من التعريف السابق أن القبول الإلكتروني لا يختلف في مضمونه عن القبول التقليدي، وما يميزه أنه يتم عبر وسائط إلكترونية، وذلك من خلال شبكة الانترنت، لذلك فهو يخضع لذات القواعد والأحكام التي تنظم القبول التقليدي، فيما عدا ما يتميز به عنه.

وبمراجعة بعض التشريعات المنظمة للمعاملات الإلكترونية نجد أنها لم تُعرف القبول الإلكتروني، بل اكتفت بالنص على جواز التعبير عن الإرادة باستخدام رسائل المعلومات[5]، والحال أن القبول الإلكتروني يصح أن يصدر عبر الوسائط الإلكترونية، أو من خلال الطرق التقليدية للقبول، فلا يشترط صدوره في شكل خاص أو وضع معين[6]، إلا أن هذا لا يمنع الموجب من أن يشترط صدور القبول في شكل معين، كأن يكون عن طريق البريد الإلكتروني، أو عن طريق ملء الاستمارة المعدة سلفاً والموجودة بالموقع، فإذا قام المستهلك بإرسال قبوله في شكل آخر، كأن يكون عن طريق البريد العادي أو الفاكس، فإن هذا القبول لا ينتج أثره، ولا يكون صحيحاً، وبالتالي لا ينعقد العقد[7].

الفرع الثاني: خصائص القبول الإلكتروني

إن استخدام شبكة الانترنت كوسيلة للتعبير عن القبول في التعاقد الإلكتروني جعلته يتمتع بجملة من الخصائص تميزه عن القبول في التعاقد التقليدي، فالتعبير عنه يتم من خلال الوسائط الإلكترونية، إضافة إلى كونه يتم عن بعد دون التقاء المتعاقدين في مجلس واحد، مما قد يقربه من عقد الإذعان، زيادة على كونه ذو صفة دولية، ونورد فيما يلي مجمل هذه الخصائص:

أولاً– التعبير عن القبول يتم من خلال الوسائط الإلكترونية:

تُعد هذه الميزة من أهم مظاهر الخصوصية التي تميز العقود الإلكترونية، بل أنها أساس هذا العقد، حيث يتم ابرامه عبر شبكة اتصالات إلكترونية[8]، بحيث يعبر كل طرف عن إرادته في التعاقد عبر شبكة الانترنت، سواء ما تعلق منها بالإيجاب أو القبول، وهذا الأخير قد يُعبر عنه صراحة أو ضمنياً، ومن ذلك أن يتم نقل أو استقبال المعلومات أو الصور المعروضة على الحاسوب من خلال تلك الشبكة[9].

ثانيا– القبول الإلكتروني في العقود الإلكترونية يتم عن بُعد:

العقد الإلكتروني من عقود المسافة التي تبرم عن بُعد، الأمر الذي يستوجب أن يتم التعبير عن القبول الإلكتروني هو الآخر عن بُعد[10]، ولكونه كذلك فهو يتمتع بالقواعد الخاصة بحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بُعد، مما يفرض قيوداً، أهمها تخويل القابل خيار الرجوع في قبوله وفقا لشروط محددة، وهذا الخيار يجعل القابل غير مُلزِم بإبرام العقد[11].

ثالثا– القبول الإلكتروني يقترب من عقود الإذعان:

إذ تَقِل معه فرصة التفاوض والمساومة على شروط العقد، فالغالب في العقود الإلكترونية أن تكون عقود نمطية (نموذجية)[12]، تُوضع شروطها مسبقاً من قبل الموجب، ولا تترك مجالاً لمناقشة هذه الشروط، ومن ذلك العقود التي تبرم عن طريق الويب، غير أن هذا الحكم لا يبقى على إطلاقه، فالتعاقد من خلال غرف المحادثة والمشاهدة يسمح بمفاوضة شروط التعاقد، فلا تتصف بوصف الإذعان[13].

رابعا– القبول الإلكتروني ذو صفة دولية:

من خصائص القبول الإلكتروني أيضاً أنه ذو صفة دولية[14]، ويعود ذلك للطبيعة الإنفتاحية لشبكة الانترنت وعالميتها، كونها لا تأبه بالحدود الجغرافية والسياسية للدول، مما ينتج عنه تعدد أطراف العقد الإلكتروني كغيره من العقود، إذ قد تكون العلاقة التعاقدية بين أشخاص ينتسبون إلى جنسية واحدة، أو أشخاص ينتمون إلى جنسيات مختلفة، ما يجعل هذه العلاقة لا تنحصر في مكان أو دولة واحدة، فيؤدي لإضفاء صفة الدولية على التصرفات القانونية التي تبرم من خلالها[15].

المطلب الثاني: شروط القبول الالكتروني

حتى يكون القبول الإلكتروني منتجاً لأثره في إبرام العقد الإلكتروني يجب أن يتوافر على جملة من الشروط، وذلك بأن يكون مطابقاً للإيجاب، وأن يكون باتاً وجازماً، وأن يَصدُر والإيجاب لا يزال قائماً، إضافة إلى وجوب أن يكون صريحاً وواضحاً، وبيان كل ذلك فيما يلي:

الفرع الأول: أن يطابق القبول الإلكتروني الإيجاب

بحيث لا يتضمن القبول أي زيادة عن الإيجاب أو تعديلا أو تقييداً فيه، وإلا اعتبر القبول في هذه الحالة إيجاباً جديداً في ذاته يحتاج لقبول[16]، وإن كان التعاقد الإلكتروني يحتاج إلى مزيد من الحيطة والحذر في التأكد من مطابقة القبول للإيجاب في كل تفصيلاته وجزئياته بحسب طبيعة العقود الإلكترونية التي تبرم عن بعد[17].

ومما تجدر الإشارة إليه في هذا الشأن أن تحقيق المطابقة عبر البريد الإلكتروني يختلف عن تحقيقها من خلال مواقع الويب، ففي حالة البريد الإلكتروني يمُكن للموجب له أن يُعدّل الإيجاب زيادة أو نقصاناً عبر الانترنت، وذلك عندما يوجه للموجب رسالة تتضمن المطالبة بانقاص الثمن مثلا، وهنا نكون أمام إيجاب جديد، فلا تتحقق المطابقة، وبخلاف ذلك فإنه لا يُتصور التعديل في الإيجاب إذا تم من خلال موقع ما، لأن الطرف الآخر ما عليه إلا أن يقبَل الإيجاب بالضغط على أيقونة الموافقة، أو لا يضغط[18].

الفرع الثاني: أن يكون القبول الإلكتروني باتاً وجازماً

أي أن تتجه فيه إرادة القابل إلى الالتزام بالعقد، فالقبول هو تعبير عن الإرادة تماماً كالإيجاب، وعليه يجب أن تكون هذه الإرادة جازمة متجهة إلى تكوين العقد والالتزام به[19]، وذلك دون أن يتضمن أي تحفظ، أو يكون معلقاً على شرط، أو مضافاً إلى أجل، ولا يختلف ذلك كله عما هو موجود في القواعد العامة في التعبير عن القبول[20].

الفرع الثالث: أن يصدر القبول الإلكتروني والإيجاب مازال قائماً

لكي يتحقق التطابق الكامل بين الإيجاب والقبول لابد أن يكون صدور القبول في الوقت الذي يكون فيه الإيجاب مازال قائماً، فإذا تم القبول بعد زوال الإيجاب؛ بسقوطه؛ أو انتهاء المدة الملزمة؛ أو بعدول الموجب عنه، فلا يتم العقد، وذلك لعدم الارتباط والتوافق الكامل بين الإيجاب والقبول[21]، ومن تطبيقات ذلك في العقود المبرمة عبر شبكة الانترنت، أن يُعرض مثلاً بيعُ سلعةٍ مُعينة على صفحات الويب، ويكون هذا العرض محدداً بمدة عشرة أيام، فمتى انتهت هذه المدة وصدر القبول، فإنه لا يعتد به، ولا يمكن إبرام العقد، لأن القبول صدر والإيجاب قد سقط، ولم يعد قائما.

الفرع الرابع: أن يكون القبول الإلكتروني صريحاً وواضحاً

يُشترط في القبول الإلكتروني أن يكون مُعبراً عن إرادة واضحة وصريحة، صادرة عن وعي وإدراك قائم على دراية وعلم كاملين بشروط العقد، سواء تلك المنشورة على الصفحة الرئيسية أو الوثائق الملحقة، والصفحات الأخرى المرتبطة بها عن طريق الروابط الالكترونية المسماة "hypertext"، لأن تجاهل هذه الروابط يهدد توازن

العقد واستقراره[22]، ويضيف البعض أن يكون القبول حراً، بحيث لا يكون القابل قد وقع تحت ضغطٍ أو إكراهٍ لقبول العقد، فيجب أن يكون القبول نابعاً عن إرادة حرة متجهة إلى قبول التعاقد[23].

يتضح لنا مما سبق أن توفر هذه الشروط في القبول يؤدي بالضرورة إلى إبرام العقد الإلكتروني بين طرفيه، أما عدم توفرها فهو يعبر عن إرادة غير جادة، ومادامت كذلك فلا يمكن القول بتوافر القبول، ومن ثم عدم قيام العقد.

المطلب الثالث: طرق التعبير القبول الإلكتروني

يتم التعبير عن القبول صراحة أو ضمناً، سواء بالكتابة؛ أو اللفظ؛ أو الإشارة التي لا تدع شكاً في دلالتها على القبول، وفي ذلك لا تشترط القواعد العامة شكلاً معيناً للتعبير عن القبول، إلا أنه وبالنظر لطبيعة العقود الإلكترونية وحداثتها فإن التعبير عن إرادة المتعاقد في القبول يتم عن طريق وسائط إلكترونية، والتي نوجزها فيما يلي:

الفرع الأول: القبول من خلال رسائل البريد الإلكتروني وتقنية الويب

لقد وفر استخدام البريد الإلكتروني الوقت والجهد، دون اعطاء أهمية لعوائق الحدود، التي كانت في الماضي من أهم العوائق التي حالت دون تقدم التجارة، فأضحى التعبير عن الإرادة عبر البريد الإلكتروني حقيقة واقعية فرضت نفسها في مجال المعاملات الإلكترونية[24].

ويتميز البريد الالكتروني بخاصية هامة، كونه يستغرق دقائق معدودة، بل ربما ثوان، وهو وضع غير متاح في البريد العادي، الذي يأخذ أياماً وشهوراً للوصول إلى المرسل إليه، مما قد ينقضي معه الإيجاب أو يسقط[25].

وفي هذه الطريقة يقوم القابل بإرسال رسالة من بريده الإلكتروني "E-mail" إلى البريد الإلكتروني للموجب، يبلغه فيها بموافقته على قبول التعاقد طبقا للشروط السابقة في الإيجاب، ويكون ممهورا بتوقيعه، ويتم نقل الإرادة والكتابة بعد ذلك بالطرق الإلكترونية[26].

كما يمكن التعبير عن القبول باستخدام تقنية الويب[27]، ويتخذ القبول الصادر عبر شبكة الانترنت باستعمال صفحة الويب عدة أشكال، فقد يأتي على شكل رسالة إلكترونية، وقد يأتي بعد الضغط على أيقونة القبول (موافق)، أو قبول صريحٍ باللفظ[28].

الفرع الثاني: القبول من خلال غرفة المحادثة

تسمح غرف المحادثة بالتقاء المستهلك مع التاجر أو ممثله ويتبادلون المفاوضات حول التعاقد، إلى أن يتم تقديم عرض يكون هو الإيجاب، ويلقى قبولاً من الطرف الآخر، فهنا يصدر القبول موافقاً للإيجاب في كل ما جاء به من شروط، وهذا النوع من التعاقد عبر المحادثة والمشاهدة يعطي للطرفين فرصة رؤية كل منهما للآخر على الشبكة، والتحدث عن طريق نوع معين من الكاميرات المتصلة بجهاز الكمبيوتر[29].

الفرع الثالث: التعبير عن القبول من خلال الضغط

تبدو خصوصية القبول الإلكتروني بالتعبير عنه من خلال الضغط على الأيقونة المخصصة لإعلان الموافقة والقبول على الحاسب الآلي، إذ بمجرد الضغط على هذه الأيقونة، فإن ذلك يدل على قبول من وجه إليه الإيجاب، غير أن الضغط على أيقونة القبول قد يأتي سهواً أو خطأ عن غير قصد، ومن هنا جاء التنبيه لخطورة انعقاد العقد لمجرد اللمس أو الضغط على أيقونة القبول[30]، ولذلك اتجهت أغلب المواقع إلى وضع عدداً من الإجراءات تسبق وصول القبول للموجب للتأكد من صحة البيانات المرسلة[31]، ومنها الضغط على أيقونة القبول مرتين (double clic)[32].

عموماً يتم القبول في هذه الصورة عن طريق الضغط على أيقونة القبول، فيتم النقر على أيقونة Click أو على أيقونة (Icon) التي تحمل عبارة الموافقة (موافق) أو (قبلت العرض)، أو (J'accepte L'offre أو (d'accord)، ثم يقوم القابل بتأكيد قبوله عن طريق الضغط على الأيقونة المحددة له، فلا يكفي الضغط على أيقونة القبول مرة واحدة للقول بانعقاد العقد[33]، بل لابد من التأكيد بالضغط على أيقونة القبول لأكثر من مرة، لتأكيد تصميم من هو مهتم بالرد على الإيجاب المعلن على صفحة الويب، ويتم غالباً من خلال تزويد النظام البرمجي المعلوماتي المستخدم في عملية التعاقد بما يمنع إرسال القبول من مجرد الضغط أو اللمس لمرة واحدة، كاستخدام عبارات إضافية تؤكد القبول[34]، ولا شك أن مسألة تأكيد القبول توفر حماية فعالة للمتعاقد، فإذا صدر القبول الأول بسرعة ومن دون تروٍ، فإن القبول الثاني لابد أن يكون قد جاء نتيجة تفكير ودراسة، حتى استقر هذا الأخير على القبول.

الفرع الرابع: القبول عن طريق تقنية تنزيل أو تحميل أو نسخ البرنامج

يقصد بمصطلح التنزيل عن بعد (Download) نقل أو استقبال أو تنزيل أحد الرسائل أو البرامج أو البيانات عبر الانترنت إلى الكمبيوتر الخاص بالعميل، كتصميم هندسي أو موسيقي، وهو ما يسمى في التجارة الإلكترونية بالتسليم المعنوي، فيمكن إبرام العقد وتنفيذه عبر الخط؛ أو على الشبكة ذاتها، دون اللجوء للعالم الحقيقي خارج الشبكة [35]، ويُفرق هنا بين حالتين[36]:

1/ حالة أن يَسمح مُعد البرنامج للعميل أن يقوم بالتحميل، بعد أن وفر له جميع الشروط العقدية، والتي يكون هذا الأخير قد قرأها وأصدر بعد ذلك الأمر بالتحميل، فهنا يكون قبوله معتداً به، نظرا لإرادته الجازمة في إبرام العقد.

2/ حالة عدم علم العميل ببعض الشروط العقدية كونها غير ظاهرة على الشبكة، فيصدر العميل الأمر بالتحميل، لكن يظهر في نهاية العملية وبعد الموافقة شروط لم تكن ظاهرة للعميل من أول مرة، وهو ما يجعل العميل وكأنه قد وقع في غلط نظرا لعدم علمه المسبق بهذه الشروط، وهو ما ينبغي مواجهته وفقا لما استقر عليه في القواعد العامة.

وانطلاقا من هذا يتبين أن استخدام الوسائط الإلكترونية في التعبير عن القبول يجعله متماشياً مع طبيعة العقد الإلكتروني، إلا أن هذا لا يعني استبعاد تطبيق القواعد التقليدية، لأنه وعلى الرغم من خصوصية القبول الإلكتروني لا يمكن تجاهل بعض القواعد العامة، والتي يبقى هذا العقد بحاجة ماسة لها.

المبحث الثاني: صلاحية السكوت للتعبير عن القبول الإلكتروني

إن أساس أي تصرف قانوني هو الإرادة، فلا يمكن أن ينشأ من دونها، ولا يمكن الاعتداد بها إلا إذا تم الإفصاح عنها، حتى تظهر إلى العالم الخارجي بانصرافها لإحداث أثر قانوني، وقد يكون التعبير عن الإرادة صريحاً أو ضمنياً، بطرق تقليدية أو إلكترونية، إلا أنه قد يحدث أن لا يُبين المتعاقد إرادته في قبول إبرام التصرف من عدمه، فيسكت بشأن ذلك، مما يجعل الوصول إلى المقصود من موقفه أمراً يصعب تحديده، وهو ما يطرح التساؤل عن مدى إمكانية اعتبار هذا السكوت قبولاً، لاسيما في العقود الإلكترونية، ولتوضيح ذلك قسمنا هذا المبحث لمطلبين، خصصنا المطلب الأول لتعريف السكوت، في حين خصصنا المطلب الثاني لبيان مدى صلاحية السكوت لأن يكون قبولاً إلكترونياً.

المطلب الأول: تعريف السكوت

عرف البعض السكوت على أنه التزام حالة سلبية لا يرفقها لفظ؛ أو كتابة؛ أو إشارة؛ أو عمل يحمل معنى التعبير عن الإرادة[37]، وقد يكون ساكناً في ظاهره وباطنه، ولا تسمح ظروفه باستيفاء أية إرادة منه، ويدعى عندها بالسكوت المجرد، وقد يكون ساكناً في ظاهره متجها لإحداث الأثر الشرعي في باطنه، ويدعى عندئذ بالسكوت الملابس[38].

القاعدة العامة أن السكوت لا يصلح تعبيراً عن الإرادة، ويعبر فقهاء الشريعة الاسلامية عن ذلك بقولهم: "**لا ينسب إلى ساكت قول**"، أي أنه لا ينسب إلى الساكت إرادة لا بقبول الإيجاب، ولا برفضه[39]، ويكاد الفقه القانوني يجمع على أن السكوت وضع سلبي لا يدل على شيء بحسب الأصل، لأنه عدم، والعدم لا ينتج إلا العدم، فلا يصلح أن يكون تعبيراً عن الإرادة، لأن الإرادة عمل إيجابي، والسكوت أمر سلبي، إلا أن هذه القاعدة لا تسري على إطلاقها، فقد يفيد السكوت الرضى والقبول إذا أحاطت به ظروف وملابسات تكشف عن دلالتها، بحيث يدل السكوت معها على تعبير معين[40].

وطبقاً لذلك فإن القاعدة العامة تُقر عدم الاعتداد بالسكوت في التعبير عن القبول، إلا أنه استثناء على ذلك وفي بعض الحالات التي يقترن فيها السكوت بظروف معينة يمكن أن يعبر عنه، مثال ذلك ما أقرته المادة 68 من القانون المدني الجزائري، وهي حالات تتمثل في العادة فيما إذا كانت طبيعة المعاملة أو العرف أو غير ذلك من الظروف تدل على أن الموجب لم يكن لينتظر تصريحاً بالقبول، فإن العقد هنا يعتبر قد تم إذا لم يُرفض الإيجاب في وقت مناسب، ويعتبر السكوت عن الرد قبولاً إذا كان هناك تعامل سابق بين المتعاقدين، واتصل هذا الإيجاب بهذا التعامل، أو إذا تمخض الإيجاب لمنفعة من وجه إليه[41].

وفي هذا الاتجاه قضت محكمة النقض المصرية في طعن لها بتاريخ 1984/11/27 بأنه: "من المقرر قانوناً وفقا لنص المادة 2/98 من القانون المدني أن مجرد السكوت لا يصلح بذاته تعبيراً عن الإرادة ولا يعتبر قبولاً، إلا إذا كان متعلقاً بتعامل سابق بين المتعاقدين، واتصل الإيجاب بهذا التعامل بأن كان مكملا؛ أو منفذاً؛ أو معدلاً؛ أو ناسخا له"[42].

أما بالنسبة لاتفاقية فيينا لسنة 1980 بشأن البيع الدولي للبضائع، وبالنظر لنص المادة 18 منها، فإن الأصل هو عدم استخلاص القبول من السكوت، إذ نصت على أنه: "أما السكوت أو عدم القيام بأي تصرف فلا يعتبر أي منهما في ذاته قبولا"، ويقصد بعبارة "في ذاته" أن القبول قد تصاحبه أحياناً ملابسات وظروف تقطع في دلالتها على أن من وجه إليه الإيجاب ما كان ليبادر إلى التصريح برفضه لو أنه لا يقبله[43]، ويمكن أن يُمثل لهذا السكوت الملابس بما لو كان هناك تعامل سابق بين المتبايعين، واتصل الإيجاب بهذا التعامل، وهو ما يتوافق مع القواعد العامة في القانون المدني.

المطلب الثاني: مدى صلاحية السكوت لأن يكون قبولا إلكترونياً

اختلفت الآراء في هذا الشأن، بين من يقول بصلاحية السكوت للتعبير عن القبول الإلكتروني، ومن يرى عدم صلاحيته، ورأي ثالث اعتمد على التفريق بين الحالات التي يمكن اعتبار السكوت فيها قبولاً إلكترونياً والحالات التي لا يجوز فيها ذلك، وهو ما نبينه فيما يلي:

الفرع الأول: صلاحية السكوت ليكون قبولا إلكترونياً

يرى جانب من الفقه تطبيقا للقواعد العامة أن سكوت أحد المتعاقدين في التعامل السابق عبر تقنيات الاتصال الحديثة يمكن أن يستنتج منه القبول، شأنه في ذلك شأن القبول التقليدي، لأن استعمال الوسيلة الإلكترونية لا يبرر لنا الخروج عن تطبيق القواعد العامة[44]، بمعنى أنه إذا كان هناك تعامل إلكتروني سابق بين طرفين، ووجه أحدهما إيجاباً ولم يرد عليه الآخر، كأن يكون في مصلحته، عد هذا السكوت قبولاً[45]، ومثاله تاجر الجملة الذي اعتاد على ابرام عقود البيع مع تاجر التجزئة من خلال أحد المتاجر الافتراضية على الشبكة، واعتاد معه أيضاً أن يرفض تاجر التجزئة صراحة ما لا يريد من خلال البريد الإلكتروني مثلاً، ويسكت عما يريده، فهنا سَبقُ التعامل بينهما يبرر افتراض القبول في حالة السكوت[46].

الفرع الثاني: عدم صلاحية السكوت ليكون قبولاً إلكترونياً

يذهب الرأي الثاني إلى العكس من الرأي السابق، فالسكوت لا يعتبر قبولاً في العقد الإلكتروني، ذلك أنه لا مجال للحديث عن العرف والعادة في مجال الانترنت، كونه مجال حديث لم تتشكل أعرافه وعاداته[47]، ومثال ذلك أن يتسلم رسالة إلكترونية عبر الانترنت متضمنة إيجاباً، وينص الإيجاب أنه إذا لم يرد على هذا العرض خلال مدة معينة اعتبر ذلك قبولاً، فله الحق ألا يرد على هذا العرض ولا يهتم به، وسكوته في هذه الحالة لا يمكن أن يعتبر قبولا[48].

والملاحظ أن هذا الرأي يؤدي إلى تشجيع التعاقد، من خلال توفير حماية أكبر للأطراف المتعاقد، وذلك بإزالة أهم الاستثناءات التي جاءت بها القواعد العامة بخصوص السكوت في مجال القبول الإلكتروني[49].

الفرع الثالث: الموقف الوسطي

يشكل هذا الرأي حلاً وسطاً بين الرأيين السابقين، حيث يعتبر أن هناك حالات استثنائية يجوز اعتبار السكوت فيها قبولاً إلكترونياً، لكن يجب معاملتها بمنتهى الحذر، نظرا لحداثة هذا الشكل من أشكال التعاقد[50]،

لأنه لا يمكن القول بأن العرف قد أضحى له الدور الفعال في مثل هذه العقود، كما أنه في الحالة التي يتضمن فيها الإيجاب مصلحة لمن وجه إليه يعد مسألة غير مألوفة في مجال التعاقد الإلكتروني[51]، ذلك أن أغلبية العقود الإلكترونية التي تبرم عبر الانترنت في الغالب هي عقود تجارية، يقصد من ورائها الأرباح في الأقل من جانب البائع؛ وأحيانا كلا الجانبين، لذلك لا يتمخض الإيجاب الإلكتروني لمصلحة من وجه إليه في جميع الأحوال، مما لا يمكن معه اعتبار السكوت قبولاً إلكترونياً[52].

أما في حالة التعامل السابق بين المتعاقدين، فهي تمثل الحالة الأكثر شيوعاً في العقود الإلكترونية، إذ غالباً ما يعتاد العميل على شراء بعض السلع والخدمات عبر أحد المتاجر الافتراضية، إلا أنه لا يمكن استنتاج القبول من مجرد السكوت، بل لابد من أن يقترن بظرف آخر يرجح دلالة السكوت على القبول[53].

يتبين لنا مما سبق أن السكوت المقترن بظرف ملابس على الرغم من اعتباره قبولاً في العقود التقليدية، إلا أنه غير كافي للتعبير عنه في العقود الإلكترونية، وهذا نظرا لما أتاحته شبكة الانترنت من وسائل متعددة ومتنوعة للتعبير عن الإرادة بصورة صريحة، كالبريد الإلكتروني؛ وغرف المحادثة والمشاهدة ...الخ، فالحال أن مجال اعتبار السكوت قبولاً في هذه الطائفة من العقود ضيق جداً.

المبحث الثالث: العدول عن القبول الإلكتروني

من المبادئ التي يقوم عليها العقد مبدأ القوة الملزمة للعقد، وبمقتضاه لا يمكن لأي طرف أن يرجع عنه متى التقى الإيجاب بقبول مطابق له، فعندها يصبح العقد ملزماً لطرفيه ولا رجعة فيه، إلا أنه وبصدد العقود الإلكترونية ونظرا لكون المتعاقد – المستهلك الالكتروني–[54] ليس له إمكانية معاينة السلعة هذا من جهة، وكذا كونه لا يملك من الدراية والمعرفة الدقيقة بمختلف خصائص السلعة التي يتعاقد بشأنها قبل إبرام العقد من جهة أخرى، فإنه لخشية استغلال البائع (المحترف) لضعف مركز المستهلك الإلكتروني فقد قامت التشريعات بتوفير الحماية لهذا الأخير، وذلك من خلال منحه الحق في العدول عن القبول الإلكتروني.

لتوضيح ذلك قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، خصصنا المطلب الأول لدراسة تعريف الحق في العدول عن القبول، وخصصنا المطلب الثاني لدراسة أحكام العدول عن القبول الإلكتروني.

المطلب الأول: تعريف الحق في العدول عن القبول الإلكتروني

يعرف الحق في العدول عن القبول على أنه: "سلطة أحد المتعاقدين بالانفراد بنقض العقد والتحلل منه، دون التوقف على إرادة الطرف الآخر"[55].

ويعرف أيضاً بأنه: "منح المستهلك الحق في إرجاع السلعة أو رفض الخدمة خلال مهلة معينة من استلام السلعة، أو إبرام العقد بالنسبة للخدمة دون إبداء أي مبررات"[56].

ويذهب تعريف ثالث على أنه: "مُكنة تشريعية أو اتفاقية تتيح للمستهلك خلال مدة محددة الرجوع عن العقد دون إبداء مبرر بشرط تحمل نفقات رد المبيع"[57].

هذا، وقد اختلف الفقه في تحديد الطبيعة القانونية للعدول عن التعاقد، حيث ذهب جانب منه إلى اعتباره حقاً على الرغم من أنه يتم بالإرادة المنفردة، إلا أنه لا يُعد حقاً بمعناه الدقيق، لأن الحق إما أن يكون شخصياً أو عينياً[58]، بينما في إطار العدول عن القبول عبر الانترنت يختلف عن مفهوم الحق شخصياً أو عينياً[59]، حيث أن المستهلك وبإرادته المنفردة يتمكن من إنهاء العقد دون تدخل المتعاقد الآخر، ومن جهة أخرى فإذا لم يكن خيار المستهلك في العدول حقاً، فهو أيضاً ليس بحرية، لأن هذه الأخيرة تثبت للجميع على حد السواء، في حين يثبت خيار العدول للمستهلك في مواجهة المحترف[60]، بينما يذهب الجانب الآخر من الفقه إلى أن خيار المستهلك في العدول يحتل مرتبة وسطاً بين الحرية والحق ؛ عينياً كان أو شخصياً، فيمثل بذلك حقاً إرادياً يختلف في مضمونه عن الحقوق المادية، نظراً لما يتميز به من قدرة لصاحبه على إحداث أثر قانوني خاص بإرادته المنفردة، كما لا يقابله واجب أو التزام على من يستعمل هذا الحق في مواجهته[61].

وفي مجال التعاقد الإلكتروني فإن العدول عن القبول يعد من أهم مظاهر حماية المتعاقد الإلكتروني، فإذا لم يمارس هذا الحق تأكدت إرادته وصارت ملزمة[62]، ذلك أن المستهلك في التعاقد عن بعد لا يتسنى له رؤية المنتج ومعاينته، فقد يتسلم منتوجاً لا يتفق والمواصفات المتعاقد عليها، وتبعاً لذلك أقرت العديد من التشريعات أحقية المتعاقد المستهلك في العدول بشأن العقود الإلكترونية خلال فترة زمنية معينة، تختلف من قانون لآخر[63].

ومن أمثلة ذلك ما تقرر بموجب المادة L121/20 من تقنين الاستهلاك الفرنسي، الذي حدد مدة 7 أيام ليمارس فيها المستهلك حقه في العدول، إلا أن المشرع الفرنسي وبغية الملائمة مع التوجيه الأوروبي عدل هذه المدة بموجب القانون رقم 2014/344 بتاريخ 14 مارس 2014 حيث رفعها إلى 14 يوما[64].

أما في القانون الأمريكي فإن فترة السماح أطول مقارنة بغيره من التشريعات؛ إذ جعلها ثلاثون يوماً، يحق خلالها للمستهلك التروي وأخذ مهلة للتفكير في إتمام العقد أو إرجاع البضاعة[65]، كما أقر المشرع التونسي الحق في العدول عن القبول الإلكتروني، وذلك في الفصل 30 من قانون المعاملات الإلكترونية، وقد حددها بعشرة أيام، تبدأ بالنسبة للمنتجات من تاريخ تسلمها، وبالنسبة للخدمات من تاريخ إبرام العقد.

وأعطى المشرع الأردني بموجب المادة السابعة من قانون حماية المستهلك ممارسة هذا الأخير للحق في العدول خلال عشرة أيام، إلا أنه استثنى من ذلك السلع الاستهلاكية القابلة للتلف السريع[66]، أما المشرع المصري فلم يقرر مثل هذا الحق، بل نص على حق المستهلك في استبدال السلعة أو إرجاعها، وذلك خلال مدة أربعة عشرة يوما[67].

أما عن موقف المشرع الجزائري فإنه لم ينص صراحة على حق المستهلك في العدول، إلا أنه أشار في القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش في المادة 13 على إمكانية استبدال السلعة أو تصليحها أو تعديل الخدمة على نفقة صاحبها، وهذا متى ظهر بها عيب.

المطلب الثاني: أحكام العدول عن القبول الإلكتروني

إن بيان أحكام العدول عن القبول الالكتروني يقتضي بيان كيفية ممارسته، وكذا تفصيل آثاره.

الفرع الأول: ممارسة الحق في العدول عن القبول الإلكتروني

لم تحدد النصوص المذكورة سابقاً شكلاً معيناً لممارسة حق العدول، إلا أنه من الناحية العملية يكون من مصلحة المستهلك عند استعماله لهذا الحق أن يعبر عن عدوله من خلال وسيلة تمكنه من إثبات العدول عند منازعة المحترف له[68]، وبالرجوع إلى المشرع التونسي في الفصل 30 فقرة 4 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية، فإن الإعلام بالعدول يتم بواسطة جميع الوسائل المنصوص عليها مسبقاً في العقد، ومن البديهي أن يُستعمل هذا الحق بأي طريقة تناسب المستهلك، فله إعلام المحترف برجوعه عن عقده كتابة، سواء كانت الكتابة على الورق؛ أو كتابة إلكترونية؛ أو بواسطة الهاتف؛ أو بأي وسيلة من وسائل الاتصال، إلا أنه يتعين على المستهلك أن يبدي رغبته في الرجوع عن العقد بطريقة صريحة وواضحة لا تدع مجالا للشك[69].

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

أولا: نطاق الحق في العدول عن القبول الإلكتروني

استثنت بعض القوانين حالات معينة لا يجوز فيها العدول عن العقد حفاظاً على توازنه؛ وعدم الإضرار بالمحترف، ويمكن إجمالها فيما يلي[70]:

- عقود توريد الخدمات التي بدأ تنفيذها بالاتفاق مع المستهلك قبل انتهاء المدة المقرر ممارسة الحق في العدول خلالها.
- عقود توريد التسجيلات السمعية أو البصرية أو البرامج المعلوماتية بعد نزع الأختام عليها بمعرفة المستهلك.
- عقود توريد السلع والخدمات التي تتحدد أثمانها وفق ظروف السوق.
- عقود توريد السلع التي يتم تصنيعها وفقا لخصوصيات المستهلك بالمطابقة لشخصيته، أو التي بحسب طبيعتها لا يمكن ردها للبائع أو التي يسرع إليها الهلاك والتلف.
- عقود خدمات الرهان وأوراق اليناصيب المصرح بها.
- عقود توريد الجرائد والدوريات والمجلات والكتالوجات وما يشابهها.

ثانيا: بدء سريان مهلة العدول الإلكتروني

إن بداية المهلة التي يمكن للمستهلك ممارسة حقه في العدول تختلف بحسب ما إذا كان محل هذا العقد توريد السلع والمنتجات، أو كان محله توريد خدمة، ففي مجال بيع السلع والمنتجات يبدأ سريان مهلة الحق في العدول من لحظة تسلم المستهلك للسلعة أو المنتج، أما في مجال أداء الخدمات فتبدأ المدة المقررة لممارسة الحق في العدول عن العقد من لحظة قبول المستهلك العرض المقدم من المهني[71].

أما فيما يتعلق بكيفية احتساب مهلة ممارسة الحق في العدول عن القبول الإلكتروني، فإن القوانين التي حددتها لم تتفق حول ذلك، إذ أن هناك ما يقضي بأنها تحتسب على أساس أيام العمل، بينما تُطلق بعض القوانين تحديد المدة، فلا تقيدها بكونها أيام عمل، فهي تشمل في احتسابها أيام العمل، مثلما تشمل أيام العطل، وهو ما نص عليه المشرع الفرنسي[72]، والحال أن التوجيه الأوروبي رقم 7/97 المتعلق بالتعاقد عن بعد كان أكثر رعاية لمصلحة المستهلك من المشرع الفرنسي، إذ أن الأيام التي حددها هذا الأخير تشمل أيام العطل وغيرها، مما يجعل المستهلك لا يستفيد من المدة كاملة، وقد حاول تدارك الأمر فنص في الفقرة الأخيرة من المادة L121-20 على أنه إذا صادف اليوم الأخير من المهلة يوم سبت؛ أو يوم أحد؛ أو يوم عيد؛ أو يوم عطلة، فإن هذه المدة تمتد إلى يوم عمل تال، ومن ثم فإن ما يستبعد وفق هذا النص من حساب المدة اللازمة لممارسة مكنة العدول هو يوم عطلة إذا صادف هذا اليوم في نهاية المدة، فيبقى الفرق جلياً بين التوجيه الأوروبي وما أخذ به المشرع الفرنسي بهذا الخصوص[73].

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

الفرع الثاني: آثار الحق في العدول عن القبول الإلكتروني

تخضع ممارسة المستهلك لحقة في العدول عن القبول لسلطته التقديرية وإرادته المنفردة، مما يعني أن عدم تمسكه بهذا الحق خلال المهلة المحددة يؤدي إلى ثبوت العقد الذي أبرامه، فيلتزم بتنفيذه وفقاً لما تم الاتفاق عليه، أما إذا مارس حقه في العدول عن القبول فإنه يترتب على ذلك جملة من الآثار، ينصرف بعضها للمستهلك؛ وينصرف البعض الآخر إلى المتعاقد معه؛ وكذا ينصرف بعضها إلى العقد، وهذا ما سنتعرض له في ما يلي:

أولا: رد السلعة أو المنتوج

إذا استعمل المستهلك حق في الرجوع عن العقد وجب عليه رد المنتوج الذي يكون قد استلمه خلال مدة معينة من يوم استلامه المنتوج وأن يعيدها جديدة كما هي وفي الهيئة التي استلمها بها[74].

ثانيا: دفع مصاريف رد السلعة

يعد المستهلك غير ملزمٍ برد أي مبلغ أو تعويض مقابل عدوله، باستثناء مصاريف إرجاع المنتوج إلى المحترف، كونها نتيجة لاستعماله هذا الحق، وتعتبر أمرا متوقعاً، وبذلك فهي تمثل المبالغ التي يصرفها المستهلك بغية إرجاع السلعة للمحترف؛ وإيصالها إلى مكانه، وبالنظر إلى خصوصية التعاقد الذي أبرمه عن بعد مع محترف أجنبي ينتمي إلى دولة أخرى فلن تكون هذه المصاريف يسيرة[75].

ثالثا: رد ثمن السلعة

متى قرر المستهلك استعمال حقه في الرجوع تعين على البائع الإلكتروني رد الثمن الذي قبضه منه في أجل 30 يوما، تحتسب ابتداء من يوم تبليغه بالرجوع من قبل المستهلك، وإذا تجاوز البائع هذه المدة تعرض لزيادة في

المبلغ على أساس الفوائد الناتجة عنه، وهذا ما جاء في المادة السادسة من التوجيه الأوروبي رقم 7/97 وكذا المادة L121-20-1 من قانون حماية المستهلك الفرنسي[76].

أما قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي فقد ألزم البائع الإلكتروني بإرجاع المبلغ المدفوع في أجل عشرة أيام ابتداء من تاريخ الرجوع [77]، غير أن المشرع التونسي لم يتطرق لحالة تأخير البائع عن رد الثمن تاركاً ذلك للقواعد العامة، ويرد البائع المحترف الثمن المدفوع بأي طريقة من طرق الدفع المتداول عليها، فله أن يرد الثمن بواسطة شيك؛ أو حوالة؛ أو نقدا؛ أو وفاء إلكترونياً[78].

رابعا: فسخ العقد المبرم

يترتب عن العدول عن العقد الإلكتروني زوال العلاقة التعاقدية بين الطرفين بإرادة منفردة؛ هي إرادة المستهلك، لأنها الإرادة الأكثر ضعفاً، عندئذ يُعاد الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد، حيث يتعين على المحترف إرجاع الثمن، ويتعين على المستهلك إرجاع المنتوج، وإذا أصاب المنتوج تلف أو هلاك تطبق القواعد العامة[79].

خاتمة:

من خلال ما سبق بيانه، يمكن القول أن القبول في نطاق التعاقد الإلكتروني لا يختلف في مضمونه عن التعاقد التقليدي، وذلك بأن يعبر الموجه إليه الإيجاب عن رغبته في قبول التعاقد عبر شبكة الانترنت، وحتى ينعقد به العقد لابد أن يكون هذا التعبير باتاً متضمناً لكافة العناصر الضرورية واللازمة لإبرامه، وأن يكون واضحاً وصريحاً ومطابقاً للإيجاب، إلا أن وجه الخصوصية في القبول الإلكتروني يتضح في أنه يتم عن بُعد، يتم بوسائط إلكترونية تتماشى مع طبيعة التعاقد الإلكتروني، منها البريد الالكتروني؛ المواقع الالكترونية؛ غرف المحادثة والمشاهدة؛ التنزيل ... الخ.

وكما تقضي القواعد العامة باعتبار السكوت وسيلة من وسائل التعبير عن القبول التقليدي، وهذا متى أحاطت به ظروف وملابسات تكشف في دلالتها على تعبير معين، لاسيما إذا كانت طبيعة المعاملة أو العرف أو غير ذلك من الظروف تدل على أن الموجب لم يكن لينتظر تصريحا بالقبول، أو إذا كان هناك تعامل سابق بين المتعاقدين، واتصل الإيجاب بهذا التعامل، أو تمخض الإيجاب لمنفعة من وجه إليه، فإن صلاحية السكوت للتعبير عن القبول الإلكتروني يظل مجاله ضيقاً، نظرا لطبيعة التعامل عبر شبكة الانترنت.

نظرا لكون الموجه إليه الإيجاب في غالب الأحوال مستهلكاً تنقصه الدراية بالمبيع، فقد أقرت التشريعات الخاصة بالمعاملات الإلكترونية لهذا الأخير إمكانية العدول عن قبوله، والذي يمثل مُكنة منحها له القانون قصد التراجع عن العقد الذي أبرمه خلال مدة معينة، وقد تقرر هذا الحق حماية للمستهلك، الذي قد يتفاجأ بتسلم سلعة لا تتطابق ورغباته.

ويعد الحق في العدول عن العقد أحد أهم الركائز الأساسية التي يرتكز عليها في حماية المتعاقد المستهلك، واستثناءً من القوة الملزمة للعقد، فيجوز من خلاله للموجب له إلغاء العقد بإرادته المنفردة، خاصة في ظل عدم كفاية القواعد العامة في معالجة القبول الإلكتروني؛ بما يوفر الحماية للمتعاقد، وذلك بسبب طبيعة التصرف الذي يتم إبرامه عبر الانترنت.

وأخيراً، لعله من المناسب وبعد عرض النتائج السابقة القول بضرورة إحداث تعديلات في بعض القوانين المحددة لقواعد التعاقد، لاسيما القانون المدني الجزائري، حتى يواكب التطورات الحاصلة فيما يتعلق بقواعد إبرام العقود، وكذا قانون حماية المستهلك وقمع الغش، حتى يكفل الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني.

قائمة المراجع:

أولاً–النصوص القانونية:

1 – الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الصادر بالجريدة الرسمية رقم 78 بتاريخ 30 سبتمبر 1975.

2 – الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، القانون رقم 03/09 المؤرخ في 29 صفر 1430 الموافق لـ 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية رقم 15، مؤرخة في 8 مارس 2009.

3 – اتفاقية فيينا بشأن عقد البيع الدولي للبضائع لعام 1980.

4 – الجمهورية التونسية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية، القانون رقم 83 لسنة 2000 المؤرخ في 9 أوت 2000، والمتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية، السنة 143، العدد 64، 11 أوت 2000.

5 – المملكة الأردنية الهاشمية، قانون المعاملات الإلكترونية رقم 58 لعام 2001.

6 – الإمارات العربية المتحدة، حكومة دبي، قانون المعاملات التجارة الإلكترونية رقم 2 لسنة 2002، الجريدة الرسمية–عدد خاص– رقم: 277، السنة السادسة و الثلاثون، 16 فبراير 2002.

7 – سلطنة عمان، قانون المعاملات الإلكترونية رقم 69 لسنة 2008، الصادر في 17 مايو 2008، الجريدة الرسمية العدد: 864.

ثانياً– الكتب:

1 – أحمد سعيد الزقرد، **أصول قانون التجارة الدولية –البيع الدولي للبضائع–**، المكتبة العصرية للنشر والتوزيع، مصر، 2007.

2 – أسامة أبو الحسن مجاهد، **خصوصية التعاقد عبر الانترنت**، دار الكتب القانونية، مصر، 2002.

3 – إلياس ناصيف، **العقود الدولية – العقد الإلكتروني في القانون المقارن–**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.

4 – أميرة حسن الرافعي، **التحكيم في المنازعات الناشئة عن العقود الإلكترونية**، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 2012.

5 – أيسر صبري ابراهيم، **إبرام العقد عن الطريق الإلكتروني وإثباته**، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2014.

6 – بسمان نواف الراشدي، **عقود التجارة الإلكترونية وقواعد ابرامها**، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2014.

7 – بشار دودين، **الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الانترنت**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006.

8 - بشار طلال المومني، **مشكلات التعاقد عبر الانترنت –دراسة مقارنة–**، الطبعة الأولى، دار الكتب الحديث، الأردن، 2004.

9 - حمودي محمد ناصر، **العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الانترنت مع التركيز على عقد البيع الدولي للبضائع**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2012.

10 - خالد ممدوح ابراهيم، **إبرام العقد الإلكتروني**، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2006.

11 - شادي رمضان ابراهيم، **النظام القانوني للتعاقد والتوقيع الإلكتروني في إطار عقود التجارة الإلكترونية**، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية، مصر، 2016.

12 - عباس الصراف، جورج حزبون، **المدخل إلى علم القانون**، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2001.

13 - عبد الباسط جاسم محمد، **ابرام العقد الإلكتروني**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.

14 - علاء محمد الفواعير، **العقود الإلكترونية**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2014.

15 - عمر سعد الله، **قانون التجارة الدولية– النظرية المعاصرة**، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

16 - كوثر سعيد عدنان خالد، **حماية المستهلك الإلكتروني**، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2012.

17 - لزهر بن سعيد، **النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية**، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.

18 - محمد صبري السعدي، **الواضح في شرح القانون المدني– النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة–**، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، طبعة دون تاريخ.

19 - محمد فواز المطالقة، **الوجيز عي عقود التجارة الإلكترونية**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006.

20 - محمد نصر محمد، **الوافي في عقود التجارة الدولية**، الطبعة الأولى، دار الراية للنشر التوزيع، عمان، الأردن، 2013.

21 - محمود عبد الرحيم الشريفات، **التراضي في التعاقد الإلكتروني**– دراسة مقارنة–، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.

ثالثاً– المقالات العلمية:

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

2 – آمال عبد الجبار حسوني،" التعاقد عبر البريد الإلكتروني وإثباته"، **مجلة الحقوق**، الجامعة المستنصرية، المجلد 5، الإصدار 20.

3 – إيناس هاشم رشيد، "التعبير عن الإرادة في العقود الإلكترونية"، **مجلة رسالة الحقوق**، المجلد 1، العدد 2، 2009.

4 – رامي علوان، "التعبير عن الإرادة عن طريق الانترنت وإثبات التعاقد الإلكتروني"، **مجلة الحقوق**، جامعة الكويت، العدد 4، السنة 26، 2002.

5 – رنا سلام أمانة، "مدى صلاحية السكوت للتعبير عن الإرادة في عقد البيع في القانون المدني العراقي"، **مجلة الحقوق**، جامعة النهرين، المجلد 14، العدد 2، 2012.

6 – سليمان براك دايح،"الرجوع التشريعي عن التعاقد في عقود الاستهلاك"، **مجلة كلية الحقوق**، جامعة النهرين، المجلد 14، الإصدار 8، 2005.

7 – علي مطشر عبد الصاحب، "حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني"، **مجلة العلوم القانونية**، جامعة بغداد، المجلد 27، الإصدار 1، 2012.

8 – فراس بحر محمود،" التعبير الإلكتروني عن الإرادة"، **مجلة كلية الحقوق**، جامعة النهرين، المجلد 16، العدد 3، 2014.

9 – محمد حسن قاسم، "التعاقد عن بعد – قراءة تحليلية في التجربة الفرنسية مع إشارة لقواعد القانون الأوروبي–"، **مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية**، العدد الثاني، جامعة الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2003.

10 – منصور حاتم محسن، إسراء خضير مظلوم، "العدول عن التعاقد في عقد الاستهلاك –دراسة مقارنة–"، **مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية**، جامعة بابل، المجلد 4، الاصدار 2، 2012.

11 – نبيل محمد أحمد الصبيح، "حماية المستهلك في التعاملات الإلكترونية دراسة مقارنة"، **مجلة الحقوق**، جامعة الكويت، العدد 2، السنة 32، 2008.

12 – نزيه محمد الصادق المهدي، انعقاد العقد الإلكتروني، مؤتمر المعاملات الإلكترونية (التجارة الإلكترونية– الحكومة الإلكترونية)، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2009.

13 – يلس آسيا، "حق المستهلك في العدول عن العقد – بين الحاجة وغموض النص–"، **مجلة الاجتهاد القضائي**، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 14، 2017.

رابعاً–الرسائل

– حوحو يمينة، **عقد البيع الإلكتروني – دراسة مقارنة–**، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2012-2011.

الهوامش:

1- انظر: - نبيل محمد أحمد الصبيح، "حماية المستهلك في التعاملات الإلكترونية- دراسة مقارنة"، **مجلة الحقوق**، جامعة الكويت، العدد 2، السنة 32، 2008، ص190.

- شادي رمضان ابراهيم طنطاوي، **النظام القانوني للتعاقد والتوقيع الإلكتروني في إطار عقود التجارة الإلكترونية**، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية، مصر، 2016، ص 187.

2- رامي علوان ،" التعبير عن الإرادة عن طريق الانترنت وإثبات التعاقد الإلكتروني"، **مجلة الحقوق**، جامعة الكويت، العدد 4، السنة 26، 2002، ص250.

3- شادي رمضان ابراهيم، المرجع السابق، ص 187.

4- لزهر بن سعيد، **النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية**، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 86.

5- الفصل 2 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي رقم 83 لسنة 2000، وكذا المادة 13 من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 58 لعام 2001، والمادة 1/13 من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي- حكومة دبي- رقم 2 لسنة 2002، والمادة 12 من قانون المعاملات الإلكترونية العماني رقم 69 لسنة 2008.

6- لزهر بن سعيد، المرجع السابق، ص 86.

7- المرجع نفسه ، ص 86.

8- أميرة حسن الرافعي، **التحكيم في المنازعات الناشئة عن العقود الإلكترونية**، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 2012، ص 39.

9- فراس بحر محمود، "التعبير الإلكتروني عن الإرادة"، **مجلة كلية الحقوق**، جامعة النهرين، العراق، المجلد 16، العدد 3، 2014، ص46.

10- عبد الباسط جاسم محمد، **إبرام العقد الإلكتروني**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص 45 وما بعدها.

11- فراس بحر محمود، المرجع السابق، 47.

12- تعرف العقود النموذجية بأنها: مجموعة من الشروط النموذجية في صيغة مكتوبة وضعتها مسبقاً هيئة دولية، بصورة تتفق مع العادات والتطبيقات التجارية، بحيث قَبِلها أطراف العقد بعد تهيئتها وفقاً لمتطلبات الصفقة محل الاعتبار. كما تعرف كذلك بأنها نماذج لعقود مكتوبة موضوعة مسبقاً من الجمعيات التجارية، والنقابات المهنية التي يعنيها الأمر مباشرة حول مواضيع معينة، بحيث يمكن استخدامها في مجال تثبيت الحقوق والالتزامات في بنود معينة عند إبرام تصرفات قانونية حول نفس المواضيع. راجع: عمر سعد الله، **قانون التجارة الدولية– النظرية المعاصرة**، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 215.

13- فراس بحر محمود، المرجع السابق، 47.

14- تباينت الآراء في مسألة تغليب الصفة الدولية على العقد الإلكتروني من إسباغه بالصفة الوطنية بين رأيين: يفرق الرأي الأول بين نوعين من العقود الإلكترونية، فيتمثل النوع الأول في العقود الإلكترونية التي تبرم بين أشخاص يقيمون في دول مختلفة ، فهي عقود دولية بالمعنى الدقيق، لتوافر المعياران اللازمان لدولية العقد، وهما المعيار القانوني والمعيار الاقتصادي، ووفقا للمعيار الأول يكون للعقد الطابع الدولي متى ارتبط بأكثر من دولة من خلال موطن أو جنسية أو مراكز أعمال أحد أطرافه، والمعيار الاقتصادي، الذي يكون للعقد طابعاً دولياً وفقا له متى اتصل بمصالح التجارة الدولية الخاصة بتدفق السلع والمنتجات والخدمات عبر الحدود، أما النوع الثاني فهو العقود الإلكترونية التي تبرم بين أشخاص يقيمون في دولة واحدة، تتركز فيها عناصر العلاقة التعاقدية جميعها، فهذا العقد وطني بحت، في حين يذهب الرأي الثاني إلى أن الصفة الغالبة هي دولية العقود الإلكترونية. أنظر: علاء محمد الفواعير، **العقود الإلكترونية**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2014، ص 65.

ولمزيد من التفصيل حول معايير دولية العقد راجع كلا من:

- محمد نصر محمد، **الوافي في عقود التجارة الدولية**، دار الراية للنشر التوزيع، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، 2013، ص 25 وما بعدها.

-أحمد سعيد الزقرد، **أصول قانون التجارة الدولية –البيع الدولي للبضائع–**،المكتبة العصرية للنشر والتوزيع، مصر، 2007، ص 38 وما بعدها.

15- علاء محمد الفواعير، المرجع السابق ، ص 64.

16- نزيه محمد الصادق المهدي، انعقاد العقد الإلكتروني، **مؤتمر المعاملات الالكترونية (التجارة الالكترونية– الحكومة الالكترونية)**، جامعة الإمارات العربية المتحدة، 2009، ص 233.

17- المرجع نفسه، ص 233.

18- بشار طلال المومني، **مشكلات التعاقد عبر الانترنت – دراسة مقارنة–**، الطبعة الأولى، دار الكتب الحديث، الأردن، 2004، ص 67.

19- محمود عبد الرحيم الشريفات، **التراضي في التعاقد الالكتروني** – دراسة مقارنة–، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص 156

20- نزيه محمد الصادق المهدي، المرجع السابق، ص 234.

21- أيسر صبري ابراهيم، **إبرام العقد عن الطريق الإلكتروني وإثباته**، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2014، ص 81.

22- حمودي محمد ناصر، **العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الانترنت مع التركيز على عقد البيع الدولي للبضائع**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2012، ص 206.

23- كوثر سعيد عدنان خالد، **حماية المستهلك الإلكتروني**، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2012 ، ، ص 438.

24- شادي رمضان ابراهيم طنطاوي، المرجع السابق، ص 193.

25- مناني فراح، العقد الإلكتروني، **وسيلة إثبات حديثة في القانون المدني الجزائري**، دار الهدى، الجزائر، 2009، ص 93.

26- كوثر سعيد عدنان خالد، المرجع السابق، ص 442.

27- يقصد بلفظ الويب Web الشبكة المعلوماتية العالمية أو شبكة المعلومات الدولية وتعرف بمصطلح world wide web ومختصرها (www) وتعد هذه الخدمة من أهم الخدمات التي تقدمها الشبكة لما تحتويه من ملايين الوثائق والمعلومات والمصادر، وتتألف من مجموعة من الصفحات تمكن المستخدم من آداء العديد من الأعمال في مجالات مختلفة. نقلا عن: إيناس هاشم رشيد،" التعبير عن الإرادة في العقود الإلكترونية"، **مجلة رسالة الحقوق**، تصدر عن كلية الحقوق بجامعة كربلاء، المجلد 1، العدد 2، 2009، ص 188.

28- بشار دودين، **الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الانترنت**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص 138.

29- كوثر سعيد عدنان، المرجع السابق، ص 443.

30- أيسر صبري ابراهيم، المرجع السابق، ص 82.

31- محمد فواز المطالقة، **الوجيز عي عقود التجارة الإلكترونية**، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2006، ص 69.

32- أيسر صبري ابراهيم، المرجع السابق، ص 82.

33- كوثر سعيد عدنان، المرجع السابق ص 443

34- بشار دودين، المرجع السابق، ص 140.

35- خالد ممدوح ابراهيم، **إبرام العقد الإلكتروني**، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2006، ص73.

36- أسامة أبو الحسن مجاهد، **خصوصية التعاقد عبر الانترنت**، دار الكتب القانونية، مصر، 2002، ص 87.

37- علاء محمد الفواعير، المرجع السابق، ص 139.

38- المرجع نفسه، ص 139.

39- محمد صبري السعدي، **الواضح في شرح القانون المدني– النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد والإرادة المنفردة–**، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة دون تاريخ، الجزائر، ص 83-84.

40- رنا سلام أمانة، "مدى صلاحية السكوت للتعبير عن الإرادة في عقد البيع في القانون المدني العراقي"، **مجلة الحقوق**، جامعة النهرين، المجلد 14، العدد 2، 2012، ص 199.

41- حمودي محمد ناصر، المرجع السابق، ص 203.

42- خالد ممدوح ابراهيم، المرجع السابق، ص 270.

43- محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص 71.

44- أيسر صبري ابراهيم، المرجع السابق، ص 87.

45- حمودي ناصر، المرجع السابق، ص 204.

46- بسمان نواف الراشدي، **عقود التجارة الإلكترونية وقواعد ابرامها**، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2014، ص 172-173.

47- حمودي ناصر، المرجع السابق، ص 204.

48- سمير حامد عبد العزيز الجمال، المرجع السابق، ص 125.

49- حمودي ناصر، المرجع السابق، ص 204.

50- أيسر صبري ابراهيم ، المرجع السابق، ص87.

51- الياس ناصيف، المرجع السابق، 104.س

52- بسمان نواف الراشدي، المرجع السابق ، 173.

53- إلياس ناصيف، **العقود الدولية – العقد الالكتروني في القانون المقارن–**، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص 104.

54- يعرف المستهلك الالكتروني على أنه كل شخص طبيعي أو معنوي يتلقى السلع أو الخدمات بهدف إشباع حاجاته اليومية والوقتية لغير الأغراض التجارية عبر شبكات الاتصال الإلكترونية. نقلاً عن: علي مطشر عبد الصاحب، "حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني،" **مجلة العلوم القانونية**، جامعة بغداد، المجلد 27، الإصدار1، 2012، ص 198.

55- نبيل محمد أحمد صبيح، المرجع السابق، ص 217.

56- يلس آسيا، "حق المستهلك في العدول عن العقد – بين الحاجة وغموض النص–"، **مجلة الاجتهاد القضائي**، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 14، 2017، ص 515.

57- منصور حاتم محسن، إسراء خضير مظلوم، "العدول عن التعاقد في عقد الاستهلاك –دراسة مقارنة–"، **مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية**، جامعة بابل، المجلد 4، الاصدار 2، 2012، ص 54.

58- سليمان براك دايح،" الرجوع التشريعي عن التعاقد في عقود الاستهلاك"، **مجلة كلية الحقوق**، جامعة النهرين، المجلد 14، الإصدار 8، 2005، ص 183.

59- يعرف الحق الشخصي على أنه: اختصاص شخص يسمى الدائن بمال في ذمة شخص آخر يسمى المدين اختصاصا يقره القانون، ويعرف الحق العيني على أنه: اختصاص الشخص بمال معين اختصاصا مباشرا يقره القانون، انظر: عباس الصراف وجورج حزبون، **المدخل إلى علم القانون**، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2001، ص 130-131.

60- سليمان براك دايح، المرجع السابق، ص 183.

61- منصور حاتم محسن، إسراء خضير مظلوم، المرجع السابق، ص 55.

62- يلس أسيا، المرجع السابق، ص 513.

63- شادي رمضان ابراهيم طنطاوي، المرجع السابق، ص 201.

64- يلس آسيا، المرجع السابق، ص513.

65- خالد ممدوح ابراهيم، المرجع السابق، ص 276.

66- علاء محمد الفواعير، المرجع السابق، ص 146.

67- منصور حاتم محسن، إسراء خضير مظلوم، المرجع السابق، ص 56.

68- منصور حاتم محسن، إسراء خضير مظلوم، المرجع نفسه، ص 60.

69- حوحو يمينة، **عقد البيع الإلكتروني – دراسة مقارنة–**، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2011-2012، ص 160.

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

71- محمد حسن قاسم، المرجع نفسه، 62-63.

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

73- أنظر:- منصور حاتم محسن، إسراء خضير مظلوم، المرجع السابق، ص 60،

- محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 64.

74- محمد حسن قاسم، المرجع نفسه، ص 71.

75- منصور حاتم محسن، إسراء خضير مظلوم، المرجع السابق، ص 68.

76- حوحو يمينة، المرجع السابق، 163.

77- نص الفصل 30 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي أنه: ((...يتعين على البائع إرجاع المبلغ المدفوع إلى المستهلك في أجل عشرة أيام عمل من تاريخ إرجاع البضاعة أو العدول عن الخدمة...))

78- حوحو يمينة، المرجع السابق، 163.

79- المرجع نفسه، ص 164.