

أثر التغيرات التكنو- قانونية في إبرام العقد: دراسة في القانون القطري وبعض العقود الإلكترونية النموذجية

د. عبدالله عبدالكريم عبدالله*

الملخص:

أثرت التكنولوجيا بشكل كبير في تطور القوانين خاصة في مجال القواعد التي تحكم التعبير عن الإرادة في المعاملات الإلكترونية، وبرز ذلك جليا في الإيجاب والقبول الذي يتم إلكترونيا، وكذلك تعدد مظاهر عيوب الإرادة، حيث ظهر الغلط الإلكتروني والتدليس الإلكتروني والإكراه الإلكتروني، وصولا إلى الاستغلال الذي يشوب الإرادة في التعاقد الإلكتروني. تهدف هذه الدراسة إلى بحث الجوانب القانونية للتعبير عن الإرادة إلكترونيا في التشريع القطري، وبخاصة في حال التعاقد عبر برامج الاتصال السمعي - البصري المباشر وكذلك عبر البريد الإلكتروني. تنبع أهمية هذه الدراسة من كونها تحلل بعض أوجه التنظيم القانوني القطري لهذه المسائل ومدى حاجتها إلى تعديلات تتوافق مع المستجدات وغيرها من الإشكاليات المتصلة. وقد تم اتباع المنهج التحليلي المستند إلى تحليل القواعد القانونية الوطنية وكذلك العقدية للاستفادة من أفضل الممارسات القانونية في تطوير القواعد القانونية الحاكمة للمسألة محل البحث، كما تم اتباع المنهج المقارن بين التشريعات المحلية المتصلة في دولة قطر وبعض الممارسات الفضلى في هذا المجال للوقوف على مواطن التطوير المنشود في النصوص القانونية، بما يتواءم مع ما أفرزته التطورات التقنية في مجال التعاقد الإلكتروني.

وتم تقسيم الدراسة إلى محورين، خصص الأول لدراسة أثر التغيرات التكنو- قانونية في التعبير عن الإرادة، أما الثاني فقد خصص لدراسة أثر تلك التغيرات في مظاهر وتطبيقات عيوب الإرادة. ولعل من أبرز نتائج البحث وتوصياته اقتراح تعديل بعض النصوص القانونية القطرية كي تتضمن قواعد مفصلة للإيجاب الإلكتروني والقبول الإلكتروني، وكذلك تعديل بعض النصوص لتتضمن محددات لعيوب الإرادة التي تلحق بالتعاقد الإلكتروني، مع الإشارة إلى أهمية تعديل قانون حماية المستهلك القطري لمنح المستهلك ضمانات إضافية في مواجهة الطرف المتعاقد الآخر معه.

كلمات دالة:

التعاقد الإلكتروني، القانون المدني القطري، المعاملات الإلكترونية، الغلط الإلكتروني، التعبير عن الإرادة إلكترونيا.

* أستاذ القانون المدني المشارك، كلية القانون، جامعة قطر.

المقدمة:

تتسارع التطورات التكنولوجية التي ما فتئت تؤثر في شتى ميادين القانون في عالم رقمي أصبحت المعاملات الإلكترونية تنافس المعاملات بطابعها التقليدي، إن لم نقل إنها تفوقت عليها. وكان لا بد للقوانين الخاصة بالمعاملات المدنية، وكذلك التجارية، السعي إلى التواءم مع التطورات الحديثة في تكنولوجيا المعلومات والاتصالات خاصة في مجال حماية المتعاملين إلكترونياً⁽¹⁾. لقد وصلت قيمة التجارة الإلكترونية العالمية إلى خمسة وعشرين وثلاثة من عشرة (25,3) تريليون دولار عام 2015، بحسب تقارير دولية موثقة⁽²⁾، بينما يقدر حجم التجارة الإلكترونية في دولة قطر بأربعة (4) مليارات ريال، ومن المتوقع أن يصل إلى عشرة (10) مليارات ريال بحلول عام 2022⁽³⁾.

وفي ضوء ذلك، فإن دراسة الجوانب القانونية المرتبطة بالمعاملات الإلكترونية، خاصة فيما يتعلق بإرادة الأطراف المتعاقدة، تكتسب أهمية خاصة في ظل ما يمكن أن نطلق عليه القانون المدني الدولي⁽⁴⁾، ولما لهذه المسائل من أهمية جمة سواء أثناء التفاوض بشأن المعاملات التي تتم إلكترونياً أو أثناء إبرام مثل هذه المعاملات، وحتى أثناء تنفيذها⁽⁵⁾. فالأشخاص المتعاملون إلكترونياً لا بد أن يتمتعوا بإرادة حرة وواعية عندما يقدمون على التعاقد بشأنها، وبما يضمن سلامة إرادتهم من أية عيوب قد تشوبها، وبما يصون العقد من شبهة القابلية للإبطال.

ولعل خصوصية طرح مسألة عيوب الإرادة التي قد تشوب العقد المبرم إلكترونياً تظهر

- (1) UNCTAD, Information Economy Report 2017, P.98, http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/ier2017_en.pdf.
- (2) UNCTAD, United Nations Conference on Trade and Development, Trade and Development Board, Intergovernmental Group of Experts on E-commerce and the Digital Economy, First session, Geneva, 4-6 October 2017, Report of the Intergovernmental Group of Experts on E-commerce and the Digital Economy on its first session, Held at the Palais des Nations, Geneva, from 4 to 6 October 2017, P.6. http://unctad.org/meetings/en/SessionalDocuments/tdb_ede1d3_en.pdf.
- (3) انظر: تصريح السيد جاسم بن سيف السليطي وزير المواصلات والاتصالات القطري بتاريخ 1 يناير //https://www.al-sharq.com 2018
- (4) في مفهوم القانون المدني الدولي انظر: دراسة عبدالله عبدالكريم عبدالله مع الأمم المتحدة بعنوان «نحو أعمال قواعد القانون المدني والتجاري الدولي: دعوة لانضمام دولة قطر إلى اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع 1980 (اتفاقية فيينا) والتي قدمت ضمن أعمال الدورة الخمسين للأونسترال بفيينا والمنشورة على موقع الأمم المتحدة http://www.uncitral.org/pdf/english/congress/17-06783_ebook.pdf
- (5) مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية «أونكتاد»، قوانين الفضاء الإلكتروني وتنظيمه من أجل تعزيز التجارة الإلكترونية: دراسات الحالات الفردية والدروس المستفادة، جنيف، 25-27 آذار/ مارس 2015، ص4. متاح إلكترونياً على الرابط الإلكتروني للأونكتاد: http://unctad.org/meetings/en/SessionalDocuments/ciiem5d2_ar.pdf

من زوايا متعددة تتلخص في مفهوم ونطاق هذه العيوب ومظاهرها المستجدة، فالغلط والتدليس والإكراه والاستغلال كعيوب تقليدية للإرادة نص عليها القانون المدني القطري في المواد من 130 إلى 147، وقد تطورت مفاهيمها ونطاقها وصورها في ظل تطور آليات التعاقد وإبرامه إلكترونياً.

لقد ظهر التفاوض الإلكتروني والإيجاب الإلكتروني والقبول الإلكتروني وحتى السكوت الإلكتروني ومجلس العقد الإلكتروني والتنفيذ الإلكتروني للعقد والإثبات الإلكتروني، الأمر الذي أصبح لزاماً معه البحث في عيوب الإرادة في ظل هذه المفاهيم، بما يشمل ما يمكن أن يطلق عليه الغلط الإلكتروني والتدليس الإلكتروني والإكراه الإلكتروني والاستغلال الإلكتروني كصور مستحدثة لعيوب الإرادة، وحتى الغبن الإلكتروني كعيب في العقد ذاته. وما يلاحظ هو أن هذه الصور كثيراً ما تستخدم في المعاملات التي تتم بالوسائل الإلكترونية للإضرار بالمتعاقدين، ومن ثم كان يتعين على المشرع التدخل لإيجاد وسائل حمائية تضمن حماية فاعلة للمتعاقدين الإلكتروني في مواجهة هذا التطور الجديد، الذي من شأنه أن يؤدي إلى العديد من الممارسات الضارة أو غير المشروعة المؤثرة على إرادة المتعاقد، الذي قد يتعاقد تحت تأثيرها دون إرادة متبصرة بمكونات هذا العقد.

ضمن هذا السياق سوف نخصص هذا البحث لموضوع أثر التطورات التكنو- قانونية في إبرام العقد⁽⁶⁾، وما يعنيه ذلك من محاولة لدراسة ورصد أثر التكنولوجيا وبخاصة الرقمية في هذا الأمر، آخذين بعين الاعتبار الأطر القانونية الوطنية ذات الصلة بدولة قطر كالقانون المدني القطري الصادر عام 2004، وكذلك المرسوم بقانون رقم (16) لسنة 2010 بإصدار قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية، مع الإشارة إلى بعض المعايير الدولية ذات الصلة⁽⁷⁾.

(6) تم استخدام مصطلح التكنو- قانونية للدلالة على التزاوج بين التطورات على الصعيد التكنولوجي والتي تصاحبها تطورات على الصعيد القانوني كي تتكامل هذه التطورات مع بعضها وتنتج آثاراً قانونية يترتب عليها فيما بعد نتائج على إبرام العقد تحديداً.

(7) من أبرز المعايير الدولية في هذا الإطار قانون الأونسترال النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل (2017)، ومبادئ الأمم المتحدة التوجيهية لحماية المستهلك 2016 واتفاقية الأمم المتحدة بشأن استخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية (نيويورك، 2005) وقانون الأونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية (2001) وقانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية (1996) إضافة إلى توصيات الأونسترال إلى الحكومات والمنظمات الدولية بشأن القيمة القانونية لسجلات الحواسيب (1985) علاوة على قواعد غرفة التجارة الدولية بشأن التعاقد الإلكتروني لعام 2004.

http://www.uncitral.org/uncitral/uncitral_texts/electronic_commerce.html

United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts) New York, UNCITRAL Model Law on Electronic Transferable Records, (2017), UNCITRAL Model Law on Electronic Signatures, (2001) UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce, (1996),

من هنا، فإن دراستنا لهذا الموضوع سوف تتناول أولاً أثر التطور التكنولوجي في النطاق أو المجال الذي يتصور أن ترد فيه عيوب الإرادة في المعاملات الإلكترونية، وهو الإيجاب والقبول الذي يتم إلكترونياً، ومن ثم نتناول ثانياً أثر التطور التكنولوجي في تعدد مظاهر عيوب الإرادة والتي تتأثر تبعاً لذلك التطور، ومن بين أبرز الإشكاليات التي سيتم التعرض لها في ثنايا هذا البحث هي القيمة القانونية للتعبير عن الإرادة إلكترونياً ومدى جواز ذلك في كل صور التعبير عن الإرادة، وكذلك المسائل التي لا قيمة قانونية للتعبير عن الإرادة إلكترونياً فيها، والتعبير الصريح والضمني عن الإرادة إلكترونياً، ومسألة مجلس العقد الإلكتروني في حال التعاقد عبر برامج الاتصال السمعي - البصري المباشر، وفكرة التعاقد بين حاضرين، ومجلس العقد الإلكتروني في حال التعاقد عبر البريد الإلكتروني وفكرة التعاقد بين غائبين.

وبالإضافة إلى ما سبق، فإننا سنعرض مستجدات التطور التكنولوجي وأثرها في عيوب الإرادة، وفكرة الغلط الإلكتروني الذي يشوب الإرادة في التعاقد الإلكتروني، والتدليس والإكراه اللذين يشوبان الإرادة في التعاقد الإلكتروني وصولاً إلى الاستغلال المتمثل بالطيش البين والهوى الجامح باستخدام وسائل الدفع الإلكتروني، وغيرها من الإشكاليات ذات الصلة.

وبناء على ما سبق، فإننا سوف نعالج موضوع أثر التغيرات التكنو- قانونية في تطور مفهوم ونطاق عيوب الإرادة في القانون المدني ضمن مطلبين، وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: أثر التغيرات التكنو- قانونية في التعبير عن الإرادة.

المطلب الثاني: أثر التغيرات التكنو- قانونية في مظاهر وتطبيقات عيوب الإرادة.

=

Recommendations to Governments and international organizations concerning the legal value of computer records. (1985) Promoting confidence in electronic commerce :legal issues on international use of electronic authentication and signature methods. (2007)

المطلب الأول

أثر التغيرات التكنو- قانونية في التعبير عن الإرادة

تنشغل القوانين المدنية عموماً، والقوانين التي تحكم التعاقدات التي تتم «رقمياً - إلكترونياً» بمسألة الحماية القانونية للمتعاقدين، في عالم يشهد تغيرات وتطورات تحولت فيه المعاملات في كثير من الأحيان إلى إلكترونية، بدءاً من المعاملات اليومية وإنهاء بالعلاقات الشخصية التي بدا فيها التأثير واضحاً بالتطورات التكنولوجية المتلاحقة. وإذا ما قصرنا إلقاء الضوء على التعاقدات الإلكترونية - باعتبار الإرادة الركن الرئيس فيها - فإن هذا الأمر مرده إلى أن ما يتم في الفضاء الإلكتروني وأثره على المتعاقدين يعد أمراً جديراً بالدراسة، ابتداء من المفاوضات، مروراً بإبرام العقود والالتزام بها والتوقيع عليها، وإنهاء بتنفيذها وتسوية المنازعات التي تتم بشأنها، ودور الإرادة البارز في كل هذه المراحل.

فيوماً يتم إجراء مليارات من المعاملات والتعاقدات، وكلها لها من الجوانب القانونية ما يسترعي دراستها والبحث فيها، فحالياً يوجد نحو (3.2) مليار مستخدم للإنترنت حول العالم، كما أنه يومياً وحول العالم يتم تبادل نحو (207) مليارات من الرسائل الإلكترونية، إضافة إلى نحو (9) مليارات مشاهدة لمقاطع فيديو على «يوتيوب»، ونحو (4.2) مليار عملية بحث على محرك «غوغل»، ونحو (2.3) مليار جيجابايت حركة مرور على الويب، بالإضافة إلى تداول أكثر من (803) مليون تغريدة و (136) مليون صورة على أنستغرام، و (152) مليون مكالمة عبر سكايب، هذا علاوة على إتمام نحو (36) مليون عملية شراء عبر موقع «أمازون» العالمي⁽⁸⁾.

إن هذه الإحصاءات المذهلة يجب ألا تحجب عنا حقيقة أن أي تعامل قد تم ضمنها استند إلى إطار تعاقدي «عقد» يرتب التزامات متبادلة بين الأطراف المتعاملة، مما يوجب توفير حماية للشخص الذي تعاقد مع الشركات مقدمة الخدمات أو السلع إلكترونياً، سواء تمثل مقدمو أو مزودو الخدمات بمواقع إلكترونية أو وسائل تواصل اجتماعي إلكترونية أو متاجر إلكترونية وغيرها، وذلك في ظل تطور التجارة الدولية وتأثرها بالتطورات التكنولوجية، مما حدا بالمشرعين على الصعيدين الدولي والمحلي إلى وضع الخطط والآليات القانونية المناسبة لتنظيم ذلك⁽⁹⁾.

(8) البنك الدولي، تقرير عن التنمية في العام 2016: العوائد الرقمية، منشورات البنك الدولي، واشنطن، 2016، ص 6. متاح على الموقع الإلكتروني للبنك:

<http://pubdocs.worldbank.org/en/477741452690990872/WDR2016MainMessages-ARABIC-WebRes.pdf>

(9) فانتن حوى، الوجيز في قانون حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012، ص 1.

وفي هذا الإطار فقد برزت حاجة ملحة لحماية الأطراف المنخرطة في هذا التطور التكنو- قانوني وبخاصة الطرف الذي يعتبر الأضعف في هذه الحلقة وهو المتعاقد الإلكتروني، وذلك في علاقته مع التاجر أو المزود للخدمة أو السلعة وهو مستهلك في كثير من الأحيان، لذا كانت حماية المتعاقد الإلكتروني عموماً والمستهلك الإلكتروني خصوصاً الشغل الشاغل لصانعي السياسات الاقتصادية والقائمين على وضع القوانين باعتبار التعاقد الإلكتروني يعد جزءاً لا يتجزأ من المنظومة القانونية والاقتصادية للدول.

وفي ضوء ذلك، فإننا سنبحث أثر التغيرات التكنو- قانونية في المجال الذي ترد فيه عيوب الإرادة في القانون المدني، من زاويتين: الأولى من جهة القيمة القانونية للتعبير عن الإرادة إلكترونياً ومدى جواز ذلك في كل صور التعبير عن الإرادة (الفرع الأول)، والثانية من جهة انعقاد العقد إلكترونياً ضمن فكرة ما يعرف بمجلس العقد الإلكتروني (الفرع الثاني).

الفرع الأول

القيمة القانونية للتعبير عن الإرادة إلكترونياً

نبحث في هذا الإطار التعريف بالمتعاقد الإلكتروني كي نعرض فيما بعد لكيفية التعبير عن الإرادة إلكترونياً، والصادرة من هذا المتعاقد، سواء اتخذ هذا التعبير الشكل الصريح أو الضمني، أو كان كلياً أو جزئياً، وكذلك تلك المسائل التي لا قيمة قانونية للتعبير عن الإرادة إلكترونياً فيها.

أولاً- التعريف بالمتعاقد الإلكتروني:

يقوم المتعاقد الإلكتروني باستخدام شبكة الإنترنت عبر استعمال البريد الإلكتروني أو بالنفاذ إلى موقع إلكتروني على شبكة الإنترنت خاص بالمهني أو التاجر أو المتعاقد الآخر، حيث يقوم هذا الأخير بترويج وعرض سلعه وخدماته من خلال هذا الموقع لتقديم المنتجات والخدمات⁽¹⁰⁾. ومن ثم فإن المتعاقد الإلكتروني يتعاقد مع مهني أو مزود أو تاجر أو متعاقد إلكتروني آخر يقوم بتوزيع الخدمات والسلع إلكترونياً عبر ممارسة الأنشطة والأعمال باستخدام وسائط أو وسائل إلكترونية لإشباع حاجات المستهلكين من سلع وخدمات أو عبر تداول أو بث لسلع وخدمات المهني أو التاجر أو المتعاقد الآخر عن طريق شبكة الإنترنت.

(10) إلياس ناصيف، العقود الدولية - العقد الإلكتروني في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص30.

وقد عرض القانون العربي الاسترشادي للمعاملات والتجارة الإلكترونية لسنة 2009 لمفهوم المعاملات الإلكترونية معرفاً إياها بأنها: «التعاملات التي تتم بشكل كلي أو جزئي عبر الوسائل الإلكترونية»⁽¹¹⁾. كما عرض لطرفي المعاملة الإلكترونية وهما المنشئ والمرسل إليه، فقصده بالمنشئ بأنه المرسل لرسالة البيانات، بينما عنى بالمرسل إليه بأنه من قصد المنشئ تسليمه أو توصيل الرسالة إليه، بينما حدد المقصود بالمهني بأنه: ذلك الشخص الذي يحترف التجارة. وقد عرض المرسوم بقانون رقم (16) لسنة 2010 بإصدار قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية 2010/16 بدولة قطر المقصود بالمعاملة الإلكترونية بأنها: «أي تعامل أو تعاقد أو اتفاق يتم إبرامه أو تنفيذه، بشكل جزئي أو كلي، بواسطة اتصالات إلكترونية»، أي أنه اشترط لهذا التعاقد الذي يتم إلكترونياً قيام أركانه من التراضي والمحل والسبب كأركان أي عقد، لذلك فالمتعاقد الإلكتروني هو الذي يُبرم عقداً مع مورد أو مزود بشأن سلع أو خدمات في إطار نظام بيع أو تقديم خدمات عن بُعد إلكترونياً من قبل المورد الذي يستعمل تقنية الاتصال الإلكتروني لغاية إبرام العقد بما في ذلك إنشاء العقد ذاته⁽¹²⁾.

كما وضع القانون ذاته تعريفاً خاصاً بالمستهلك لغايات إعمال القانون وفيما خص المعاملات والتجارة الإلكترونية وهو "الشخص الذي يتصرف لأغراض غير تلك الخاصة بتجارته أو مهنته أو أعماله"⁽¹³⁾، بينما يورد قانون حماية المستهلك في قطر في مادته الأولى تعريف المستهلك وهو: «كل من يحصل على سلعة أو خدمة، بمقابل أو بدون مقابل، إشباعاً لحاجته الشخصية أو حاجات الآخرين، أو يجري التعامل أو التعاقد معه بشأنها». وإذا ما أردنا تطبيق هذه المفاهيم المتعلقة بالمستهلك الإلكتروني باعتباره متعاقداً إلكترونياً⁽¹⁴⁾، نجد أن النشاط الاستهلاكي تطور بشكل سريع، فأصبح المستهلك يقوم بعمليات شراء السلع التي يحتاجها أو الخدمات التي تلبى احتياجاته وهو في

(11) انظر: المادة الأولى من القانون العربي الاسترشادي للمعاملات والتجارة الإلكترونية لسنة 2009، والذي اعتمد بقرار مجلس وزراء العدل العرب، جامعة الدول العربية، رقم 812 / 25 تاريخ 2009/11/19، متاح إلكترونياً على الرابط التالي: <https://carjj.org>

(12) طوني عيسى، التنظيم القانوني لشبكة الإنترنت، صادر ناشرون، بيروت، 2001، ص 254.

(13) المادة الأولى من مرسوم بقانون رقم (16) لسنة 2010 بإصدار قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية في قطر (2010/16).

(14) في تفصيلات حماية المستهلك عموماً وحماية المستهلك الإلكتروني على وجه الخصوص: عبدالله عبدالكريم عبدالله وفاتن حوى، حماية المستهلك في بعض التشريعات العربية بين الواقع والتطبيق، بحث مقدم إلى الندوة العلمية حول «حماية المستهلك العربي بين الواقع وآليات تطبيق القانون»، عقدها المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية التابع لجامعة الدول العربية، بيروت 1 يونيو 2014، متاح إلكترونياً على الرابط الإلكتروني للمركز العربي للبحوث القانونية والقضائية.

مكانه عبر استخدامه لشبكة الإنترنت، فيقوم مثلاً بالنفاذ إلى الموقع الإلكتروني للمهني أو التاجر أو المتعاقد الآخر من كل دول العالم فيتعرف على نشاط المشروع الذي يديره هذا المهني أو التاجر أو المتعاقد الآخر وما يقدمه من منتجات وخدمات، فأصبح التسوق والشراء أكثر سهولة لأن شبكة الإنترنت لا تعرف فكرة الحدود الجغرافية للدول، الأمر الذي يضيف أهمية كبيرة خاصة فيما يتعلق بالوفاء عبر الإنترنت من قبل المتعاقدين إلكترونياً. من هنا كان لا بد من تدخل المشرع لضبط هذه العملية الإلكترونية خاصة أنها تتم في عالم افتراضي، بما يتضمنه ذلك من بُعد في المسافة بين المستهلك من جهة والمهني أو التاجر أو المتعاقد الآخر من جهة أخرى، وما قد يترتب على ذلك من إمكانية أن يقع المستهلك ضحية الدعاية المضللة أو الخادعة للمهني أو التاجر أو المتعاقد الآخر التي تتم عبر شبكة الإنترنت عبر المواقع الإلكترونية لهذا المهني أو المزود. علاوة على ضرورة حماية المستهلك من أي مساس بحقوقه التي منحها إياه قانون حماية المستهلك في هذه الحالات التي يتم بها عقد الاستهلاك إلكترونياً.

وقد استندت معظم التشريعات العربية إلى قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية (1996) باعتباره معياراً دولياً استرشادي الطابع في وضع الأطر القانونية المنظمة للتعاققات التي تتم إلكترونياً. وقد أشارت المادة الثانية من هذا القانون النموذجي إلى المتعاقد الإلكتروني حينما نصت على المقصود بمنشئ الرسالة الإلكترونية والمرسل إليه الإلكتروني والوسيط الإلكتروني⁽¹⁵⁾. وفي هذا الإطار أصدرت العديد من الدول العربية - في مجال المعاملات الإلكترونية - قوانين متخصصة في هذا المجال، وبعضها وضع مشاريع قوانين⁽¹⁶⁾.

(15) انظر: القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية والصادر عن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي «الأونسترال» لعام 1996.

http://www.uncitral.org/pdf/arabic/texts/electcom/ml-e-comm-a_ebook.pdf

(16) وذلك كما يلي: 1 - الأردن: قانون المعاملات الإلكترونية لسنة 2015. 2 - الإمارات: القانون الاتحادي رقم 1 لسنة 2006 في شأن المعاملات والتجارة الإلكترونية. 3 - البحرين: المرسوم بقانون رقم (28) لسنة 2002 بشأن المعاملات الإلكترونية المعدل بقانون رقم (34) لسنة 2017. 4 - تونس: قانون عدد 83 لسنة 2000 بتاريخ 9 أوت/ أغسطس 2000 يتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية. 5 - الجزائر: مشروع القانون المتعلق بالتجارة الإلكترونية لسنة 2018. 6 - السعودية: نظام المعاملات الإلكترونية لعام 2007، الصادر بقرار مجلس الوزراء رقم 80 بتاريخ 1428/3/7هـ، والمصادق عليه بموجب المرسوم الملكي رقم م/ 18 بتاريخ 1428/3/8هـ والمعدل عام 2015 بتاريخ 1436/8/1 هـ. 7 - السودان: قانون المعاملات الإلكترونية لسنة 2007. 8 - سوريا: قانون المعاملات الإلكترونية رقم 3 للعام 2014. 9 - العراق: قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية رقم (78) لسنة 2012. 10 - عُمان: قانون المعاملات الإلكترونية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 69/2008. 11 - فلسطين: قرار بقانون رقم 15 لسنة 2017م بشأن المعاملات الإلكترونية. 12 - قطر: المرسوم بقانون رقم (16) لسنة 2010 بإصدار قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية. 13 - الكويت: قانون رقم 20 لسنة 2014 في شأن المعاملات =

ثانياً - كيفية التعبير عن إرادة المتعاقد الإلكتروني:

عندما يقوم المتعاقد «إلكترونياً» باستخدام شبكة الإنترنت فإنه يستخدم هويته الرقمية الخاصة باسمه كمستخدم رقمي ورمزه السري (الباسورد Password) بحيث يلجأ إلى وسيلة إلكترونية كاستخدام البريد الإلكتروني أو بالنفاذ إلى موقع إلكتروني على شبكة الإنترنت خاص بالمهني أو التاجر أو المتعاقد الآخر، حيث يقوم هذا الأخير بترويج وعرض سلعه وخدماته من خلال هذا الموقع لتقديم المنتجات والخدمات⁽¹⁷⁾. والتعبير عن هذه الإرادة فيما يتعلق بالتعاقد الإلكتروني على النحو السابق بيانه قد يكون صريحاً باللفظ أو بالكتابة - بوسيلة إلكترونية - أو بالإشارة الإلكترونية وقد يكون ضمناً، إضافة إلى أن تكون الإرادة سليمة غير معيبة بأي عيب من العيوب⁽¹⁸⁾. والتعبير الإلكتروني الصريح عن الإرادة يصلح لأن يكون إيجاباً، وكذلك من الممكن أن يكون قبولاً، فبحسب المادة الرابعة من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية القطري، فإنه: «يجوز عند إبرام العقود أو إجراء المعاملات، التعبير عن الإيجاب أو القبول، كلياً أو جزئياً، برسالة بيانات تتم بواسطة اتصالات إلكترونية». وفي هذا الإطار يعتبر عرض البضائع محددة الأثمان على موقع البائع على شبكة الإنترنت تعبيراً صريحاً بالإيجاب⁽¹⁹⁾ بحيث إذا صادفه قبول صادر عن متعاقد إلكتروني انعقد العقد⁽²⁰⁾. ومن أبرز صور الإيجاب الإلكتروني ذلك الإيجاب المرسل عبر البريد الإلكتروني، وكذا الإيجاب الموجه عبر الموقع

= الإلكترونية. 14 - لبنان: مشروع قانون المعاملات الإلكترونية والبيانات ذات الطابع الشخصي لسنة 2018. 15 - مصر: القانون رقم 15 لسنة 2004 بتنظيم التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات. 16 - المغرب: القانون رقم 53.05 لسنة 2007 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية. 17 - موريتانيا: قانون ضبط المعاملات الإلكترونية لسنة 2018. 18 - اليمن: قانون رقم 40 لسنة 2006م بشأن أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية.

(17) إلياس ناصيف، العقود الدولية - العقد الإلكتروني في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص 30.

(18) يمكن التعبير بالإشارة الإلكترونية عبر استعمال الإشارات التي تتضمنها برامج المحادثة الإلكترونية، حيث تستخدم بعض الإشارات للدلالة على الاستفهام، وبعضها للدلالة على استظهار الموقف مما تم إرساله، وبعضها للدلالة على الموافقة على الشروط، أما التعبير الضمني عن الإرادة في التعاقد الإلكتروني فيصدق بشأنه التعبير الضمني في التعاملات التقليدية، فمثلاً فإن بقاء مستخدم الموقع الإلكتروني باستخدام هذا الموقع بعد انتهاء المدة المحددة سلفاً له مع استعداده لدفع بدل إضافي هو إيجاب ضمني بتجديد عقد استخدام هذا الموقع، فإذا علم مالك الموقع الإلكتروني بذلك ولم يعترض، عد ذلك منه قبولاً ضمناً للتجديد، حيث يعتبر ذلك بمثابة التجديد الضمني لعقد استخدام الموقع الإلكتروني.

(19) جابر محجوب، النظرية العامة للالتزام - الجزء الأول - مصادر الالتزام في القانون القطري، منشورات كلية القانون، جامعة قطر، 2016، ص 79.

(20) Donnie L. Kidd Jr. and William H. Daughtrey Jr., Adapting Contract Law to Accommodate Electronic Contracts: Overview and Suggestions, Rutgers Computer and Technology Law Journal, Vol 26, (2000), P.224. See: https://cyber.harvard.edu/ilaw/Contract/Kidd_Full.html

الإلكتروني الخاص بالموجب، إضافة إلى الإيجاب الموجه عبر الحادثة المباشرة بالصوت والصورة كما عبر تقنية سكايب⁽²¹⁾.

ويعرف التوجيه الأوروبي الخاص بحماية المستهلك المتعاقد إلكترونياً الإيجاب الإلكتروني بأنه كل إيجاب يتم عبر الاتصال الإلكتروني ويكون متضمناً لكافة العناصر اللازمة للعقد، بحيث يستطيع من وجه إليه الإيجاب أن يقبل التعاقد الإلكتروني مباشرة، وبقبول هذا الأخير ينعقد العقد⁽²²⁾. أما السكوت الإلكتروني فلا يصلح أن يكون معبراً عن انطلاقة العلاقة التعاقدية المتمثلة بالإيجاب، ولكن قد يتصور في أن يمثل قبولاً ينعقد به العقد إن كان السكوت مسبقاً بعلاقة تعاقدية إلكترونية سابقة أو كان العرف في التعامل قد جرى بذلك.

وللدلالة على ذلك، أي في كيفية التعبير عن الإرادة إلكترونياً، فإن شركة «غوغل» تضع في عروضها الموجهة للجمهور والتي تعبر عنها إلكترونياً مجموعة من البنود العامة التي تعتبر أساساً لتعاقداتها مع المتعاقدين الإلكترونيين⁽²³⁾، علاوة على البنود الخاصة بكل منتج أو خدمة على حدة، وهو الأمر الذي يعد تعبيراً عن الإرادة عبر موقعها الإلكتروني وبما يفيد بأنه يعد إيجاباً إلكترونياً موجهاً للجمهور. ولعل محاولة تناول البنود التي تعرضها شركة «غوغل» كبنود تعاقدية مرده إلى أن أغلبية سكان العالم هم متعاقدون مع هذه الشركة لتنوع خدماتها ومنتجاتها الرقمية وضرورتها في حياتنا. فهي تفرض على المتعاقد إلكترونياً معها التزاماً بالامتناع عن عمل مفاده عدم الدخول إلى الخدمات الرقمية بغير الطرق التي تحددها الشركة، ومنها استخدام الهوية الرقمية الصحيحة للشخص المتعاقد، علاوة على الامتناع عن أي عمل يكون من شأنه إساءة التصرف في استخدام تلك الخدمات، وبما يعطي المجال لشركة «غوغل» - علاوة على الإجراءات القانونية التي ستتخذ في حق المتعاقد الإلكتروني المخالف - أن توقف الخدمة

(21) حليلة بن حفو، التراضي في العقد الإلكتروني، بحث مقدم إلى أشغال اليوم الدراسي لتكريم د محمد رياض - أبحاث في الشريعة والقانون - كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بمراكش، منشورات الكلية، مراكش، المغرب، 2009، ص 282.

(22) انظر السياسات الحاكمة لحماية المستهلك في أوروبا:

<https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/8bbb4745-a7af-11e5-b528-01aa75ed71a1/language-en/format-PDF/source-search>

ومن أبرز هذه السياسات: التوجيه الأوروبي للتعاقد عن بعد رقم 17 لسنة 1997 وكذلك التوجيه الأوروبي بشأن التجارة الإلكترونية رقم 31 لسنة 2000 إضافة إلى التوجيه الأوروبي بشأن حماية المستهلك رقم 83 لسنة 2011.

(23) راجع هذه البنود تفصيلاً على الموقع الإلكتروني لشركة «غوغل» <https://policies.google.com/terms?hl=ar&gl=SA>

كلياً أو جزئياً أو تعلق الخدمة لمدة زمنية معينة. كما تضع البنود ضوابط استعمال حقوق الملكية الفكرية المتضمنة في المحتوى الرقمي لشركة «غوغل» على اعتبار أنه محل التعاقد الإلكتروني، حيث تشترط هذه البنود عدم استخدام هذه الحقوق إلا بالاستحصال على إذن من صاحب حق الملكية في هذا المحتوى الرقمي، أو في حال كان القانون المنطبق يسمح بهذا النوع من الاستخدام⁽²⁴⁾.

أما فيما يتعلق بضمانات حماية المحتوى الخاص بالمتعاقد الإلكتروني مع شركة «غوغل»، فإن البنود التي يتم الاتفاق عليها والتي تضعها الشركة في عرضها الموجه إلى الجمهور، تؤكد على حماية حقوق الملكية الفكرية لهذا المتعاقد، مع أخذ ترخيص لشركة «غوغل» لاستخدام هذا المحتوى الرقمي وإتاحته إلكترونياً إضافة إلى إمكانية تخزينه رقمياً، وإمكانية التعديل عليه، وصولاً إلى منح الشركة إمكانية إنشاء أعمال مشتقة منه كالترجمة للمحتوى الرقمي ونقل هذا المحتوى وعرضه علنياً وتوزيعه.

وتحدد البنود المذكورة الغرض من هذا الترخيص ذي الطابع الإذعاني بأغراض تشغيل خدمات شركة «غوغل» والترويج لهذه الخدمات وتطويرها والاستفادة من المحتوى بطريقة تسمح بتطوير خدمات جديدة، كما أن القبول بهذه الشروط مؤداه أن مضمون الترخيص الذي تتضمنه هذه البنود يستمر حتى في حال توقف المتعاقد الإلكتروني مع شركة «غوغل» عن استخدام خدمات أو منتجات الشركة⁽²⁵⁾. وهذه البنود المتضمنة في الإيجاب الإلكتروني الصادر من شركة «غوغل» في حال أتى قبول مطابق لها من قبل متعاقد إلكتروني، فإن العقد الإلكتروني باستخدام خدمات شركة «غوغل» يكون قد انعقد.

وبالنسبة للسكوت ومدى صلاحيته للتعبير عن الإرادة باعتباره قبولاً، فإن قواعد التعاقد مع شركة «مايكروسوفت» تشير إلى أنه فيما يتعلق بالخدمات المقدمة من «سكايب» للتحادث السمعي - البصري يجب لمعرفة فاتورة هذه المحادثات الدخول إلى حساب المتعاقد الإلكتروني على الخدمة، بحيث إن كان هنالك أي خطأ فإن شركة «سكايب» تمنح هذا المتعاقد مدة 90 يوماً لإبلاغها به، وفي حال سكوته، فإن هذا الموقف يجري تفسيره على أنه قبول بمضمون الفاتورة وبما يشمل إخلاء طرف الشركة من أي مسؤولية عن الخطأ الوارد في الفاتورة. بيد أن هذا السكوت المعتبر قبولاً بما ورد في الفاتورة المتضمنة

(24) تشير البنود المذكورة إلى أنها تلتزم في هذا الشأن قانون الألفية الجديدة لحقوق طبع ونشر المواد الرقمية في الولايات المتحدة. انظر: <https://www.copyright.gov/legislation/dmca.pdf>

(25) انظر في خصوصية القبول في التعاقد الإلكتروني: محمد مزوزي، خصوصية التراضي في مجلس العقد الإلكتروني، مجلة القضاء المدني، دورية، محكمة، تصدر بالتعاون مع المركز الوطني للدراسات القانونية بالرباط، ربيع 2015، المغرب، ص 29.

لأخطاء لا يمنع من المطالبة القانونية إن كان القانون المنطبق يسمح بذلك⁽²⁶⁾.

وفي هذا الإطار وحماية للأمان العقدي تنص المادة (11) من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية على أن أي عرض لا يتضمن إرادة قاطعة بالتعاقد ومتضمناً لعناصر العقد الرئيسية لا يعتبر إيجاباً وإنما دعوة إلى تقديم عروض أو دعوة للتفاوض أو دعوة للتعاقد، وهو الأمر الذي يضمن أن الإيجاب الإلكتروني في هكذا نوع من التعاملات يتضمن كافة العناصر الرئيسية التي يصلح معها أن يكون إيجاباً ينتظر قبولاً مطابقاً ينعقد العقد الإلكتروني في حال صدوره.

الفرع الثاني

انعقاد العقد إلكترونياً ضمن مجلس العقد الإلكتروني

كي ينعقد العقد عموماً والإلكتروني بشكل خاص لا بد من ارتباط الإيجاب بالقبول، وقد أشارت المادة (75) من القانون المدني القطري إلى مجلس العقد الذي ينعقد من ضمنه العقد طالما ارتبط القبول بالإيجاب في المجلس ذاته، شريطة ألا يحدد موعد القبول مضافاً إلى ما بعد انقضاء هذا المجلس. كما أشارت المادة (76) من القانون ذاته إلى انعقاد العقد بارتباط الإيجاب بالقبول ما لم يتفق على غير ذلك، أو يقضي القانون أو العرف بخلافه. وحددت المادة (77) آلية التعاقد بالمراسلة واعتبرت العقد منعقداً في الزمان والمكان اللذين يتصل فيهما القبول بعلم الموجب، ما لم يتفق على غير ذلك أو يقضي القانون أو العرف بخلافه. كما أشارت المادة (78) إلى اعتبار التعاقد بالهاتف أو بأية طريقة مماثلة، كأنه تم بين حاضرين فيما يتعلق بالزمان، وبين غائبين فيما يتعلق بالمكان.

وإذا أردنا تطبيق هذه القواعد على العقد الإلكتروني، نجد أننا بصدد مجلس العقد الإلكتروني في حال كان التعاقد عبر برامج الاتصال السمعي - البصري المباشر، مما يعني انطباق التعاقد بين حاضرين ضمن إطار ما يسمى بمجلس العقد الحكمي، ويفترض قيام مجلس العقد أن يكون الطرفان على اتصال بشكل مباشر مع بعضهما بعضاً مع عدم وجود فترة زمنية فاصلة بين صدور التعبير عن الإرادة واتصاله بعلم من وجه إليه هذا التعبير، وفي هذا الإطار فإن مجلس العقد قد يكون حقيقياً حينما يجتمع الطرفان في مكان واحد وزمان واحد، كما إن مجلس العقد قد يكون حكماً في حال كان الطرفان موجودين في مكانين مختلفين مع وجود اتصال مباشر بينهما يسمح باتصال التعبير بعلم الوجه إليه بمجرد صدوره، كما لو كان المتعاقدان متصلين عبر تقنية مباشرة

(26) انظر البند 9 من اتفاقية خدمات «مايكروسوفت» على موقع الشركة:

<https://www.microsoft.com/ar-sa/servicesagreement>

بالصوت والصورة⁽²⁷⁾، كما لو تم التعاقد بين شخصين على شحن بضائع باستخدام برنامج (سكايب skype) بتقنية الصوت والصورة.

وبالإضافة إلى ذلك، فإن فكرة مجلس العقد الإلكتروني في حال التعاقد عبر البريد الإلكتروني تثير تطبيق فكرة التعاقد بين غائبين، كالتعاقد بين الشخصين عبر البريد الإلكتروني (Email) وذلك لعدم اجتماع طرفي العقد في مكان واحد وزمان واحد، حيث إن التعاقد بالبريد الإلكتروني يفترض وجود مدة زمنية بين إرسال هذا البريد الإلكتروني ووصوله وفتحه وقراءته من قبل الطرف الآخر⁽²⁸⁾.

وتطبيقاً لفكرة إثبات مجلس العقد الإلكتروني الحكمي، فإن شركة «غوغل» ولغايات الأمان العقدي الذي توفره للتعاقد الإلكتروني تعلن ضمن البنود التي تضمنها عروضها الموجهة للجمهور بأن تقنية التراسل الصوتي (Google Voice) تقوم بتخزين سجل المكالمات التي يجريها المتعاقد الإلكتروني⁽²⁹⁾. كما أن شركة «مايكروسوفت» المالكّة لخدمة «سكايب» تضع ضمن بنود «اتفاقية خدمات مايكروسوفت Microsoft» ما يسمح لها بتحديد وقت التعاقد وهو الوقت الذي صدر قبول الشخص المتعاقد إلكترونياً على الخدمة أو المنتج الذي تعاقد عليه عبر الضغط أولاً على خيار القبول ثم خيار تأكيد القبول بالشروط العامة وكذا الشروط الخاصة للتعاقد⁽³⁰⁾.

وفي هذا الإطار فإن قواعد غرفة التجارة الدولية بشأن التعاقد الإلكتروني لعام 2004⁽³¹⁾، تضع بنداً تحذيرياً للمتعاقدين إلكترونياً يخص «التعاقد الإلكتروني غير المقصود»، حيث تشير إلى ضرورة أن يتضمن العقد الإلكتروني تعبيرات دقيقة وواضحة للشخص الذي ينوي التعاقد إلكترونياً عن القيمة القانونية للبنود التي يوافق عليها، وهل تعد إيجاباً بحيث إن موافقته عليها تعد قبولاً ينعقد به العقد الإلكتروني، أم إنها مجرد دعوة إلى

(27) جابر محجوب، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص 109.

(28) United Nations Commission on International Trade Law Working Group IV (Electronic Commerce) Fifty-sixth session, Contractual aspects of cloud computing, Note by the Secretariat New York, 16-20 April 2018, (published 302018/1/, p.12. <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V1889/003//PDF/V1800389.pdf?OpenElement>.

(29) ويشمل ذلك على سبيل المثال رقم هاتف الطرف المتعاقد إلكترونياً، ورقم هاتف الطرف الذي تم الاتصال به إلكترونياً، وتاريخ المكالمة، ووقتها ومدتها.

<https://policies.google.com/technologies/voice?hl=ar&gl=SA>

(30) انظر: الشروط التفصيلية بالمحتوى الرقمي الذي تقدمه شركة مايكروسوفت <https://www.microsoft.com/ar-sa/servicesagreement>

(31) انظر: قواعد غرفة التجارة الدولية بشأن التعاقد الإلكتروني لعام 2004، الفقرة ب-4، متاحة إلكترونياً على الرابط التالي:

[https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V04](https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V04/PDF/V0456871.pdf?OpenElement/71/568)

التفاوض أو التعاقد، ولعل من المناسب - بحسب ما تنص عليه هذه القواعد - إدراج كلمة (وأوفق) في نهاية هذه البنود ككلمة ذات دلالة واضحة بقبول العرض المقدم بشروطه العامة والخاصة.

ولعل التعاقد الإلكتروني يتضمن حالياً العديد من الصيغ للتعبير عن الإرادة المعتبرة على أنها قبول ينعقد به العقد⁽³²⁾ كالقبول بالضغط على كلمة الموافقة كما أوردنا بعد أن يكون الطرف القابل إلكترونياً قد اطلع على كافة البنود الأساسية في العقد، أو يتم القبول بالدخول على رابط آخر يتضمن الاطلاع على البنود، بحيث إن الدخول على هذا الموقع المرتبط بالموقع الإلكتروني الأساسي بمثابة القبول، أو أن يقع القبول بإحالة الشخص الذي يرغب بإصدار قبوله الإلكتروني على موقع آخر يتضمن كافة الشروط، فكأن الشروط هنا جزء من العقد عبر الإحالة إليها⁽³³⁾، وهو ما يعتبر تطبيقاً عملياً لنص المادة (78) من القانون المدني القطري، والتي تعتبر التعاقد بالهاتف أو بأية طريقة مماثلة كأنه تعاقد بين حاضرين فيما يتعلق بالزمان وبين غائبين فيما يتعلق بالمكان⁽³⁴⁾، مع الأخذ بعين الاعتبار إذا كان التعاقد الإلكتروني قد تم بطريقة سمعية - بصرية في نفس الوقت، فنعتقد بكون ذلك تعاقداً بين حاضرين ضمن مجلس عقد حكومي، كما أن الأمر مرتبط أيضاً بإعمال نص المادة (65) من القانون المدني القطري التي تنص على أن: «1 - التعبير عن الإرادة يكون باللفظ أو بالكتابة أو بالإشارة الشائعة الاستعمال أو بالمبادلة الفعلية الدالة على التراضي، أو باتخاذ أي موقف آخر لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالة على حقيقة المقصود منه»، ولعل التعاقد الإلكتروني يستجيب إلى هذه الصور في التعبير عن الإرادة.

وفي الإطار ذاته فقد عرض قانون المعاملات الإلكترونية القطري هذه المسألة في المادة الثانية منه بحيث أشار إلى جواز «استنتاج موافقة الشخص على إجراء المعاملات باستخدام اتصالات إلكترونية من سلوكه الإيجابي» وأوجب «أن تكون موافقة الجهات والأجهزة الحكومية صريحة، وذلك فيما يتعلق بالمعاملات الإلكترونية التي تكون طرفاً

(32) انظر في خصوصية الإيجاب أو القبول الصادر عن شخص ما بالطرق الإلكترونية: فياض القضاة، الجوانب القانونية للتعاقد والدفع الإلكتروني في التجارة الإلكترونية، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، جامعة مؤتة الأردنية، المجلد 1، عدد 3، تشرين الأول/أكتوبر، 2009، منشورات جامعة مؤتة، الكرك، الأردن، 2009، ص 87.

(33) UNCTAD, United Nations Conference on Trade and Development, Manual on Consumer Protection, UN Publication, New York, 2018, p.97. http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/ditceplp2017d1_en.pdf

(34) محمد حسام لطفي، نحو منظور جديد للقانون المدني، بحث مقارن قدم ضمن المؤتمر العلمي لكلية القانون بجامعة قطر الذي انعقد تحت عنوان «التقنين المدني القطري في عقده الأول» بتاريخ 23-24 نوفمبر 2014، منشورات الكلية، الدوحة، قطر، 2014، ص 146.

فيها»، وهذا كله في إطار التعبير عن الإرادة إلكترونياً في مجال القبول بإجراء التعاملات عبر وسيلة إلكترونية⁽³⁵⁾.

والجدير ذكره أن القضاء القطري تناول مسألة التعبير الإلكتروني عن الإرادة في حكم قضائي صادر عن محكمة التمييز، معترفاً بقيمته القانونية عندما أرسل المتعاقد رسالة إلكترونية إلى المتعاقد الآخر يعبر فيه عن إرادته بإنهاء الرابطة التعاقدية مع الطرف الآخر على اعتبار زهاب إرادته إلى عدم تجديد عقد الإيجار⁽³⁶⁾. وفي حكم آخر صادر عن القضاء القطري⁽³⁷⁾، أكدت محكمة التمييز - وفي معرض نظرها في طعن مرتبط بإعمال القواعد القانونية المتعلقة بالعقود المبرمة إلكترونياً - أنه: «للمتعاملين بالوسائل الإلكترونية إبرام تعاقداتهم واتفاقاتهم عن طريق تلك الوسائل سواء تدخل فيها شخص كالبريد الإلكتروني أو بواسطة آليات إلكترونية مجهزة مسبقاً لذلك. وللقاضي استخلاص الإيجاب والقبول من خلال تلك الوسائل دون حاجة لأن تكون مفرغة كتابياً في ورقة موقعة من طرفيها عدا حالة التوقيع الإلكتروني المعتمد».

ويضيف الحكم إلى أنه وبالرجوع إلى «نصوص المواد 1, 1/4, 1/20 من القانون رقم 16 لسنة 2010 بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية... فقد أوضحت الوسائط الإلكترونية وسيلة تزداد شيوعاً واستعمالاً بين الأفراد والتجار... مما أوجب على المشرع التدخل لمواكبة هذا التطور في المعاملات بتنظيمها ووضع ضوابطها وآثارها القانونية، وأتاح للمتعاملين بتلك الوسائل أن يتم إبرام تعاقداتهم واتفاقاتهم عن طريقها... لما كان ذلك وكانت الشركة الطاعنة قد تمسكت بدلالة مستخرجات الرسائل الإلكترونية المتبادلة مع المطعون ضدها وممثليها وما ورد لها من رسائل بنكية تتضمن سداد المطعون ضدها لبعض المبالغ النقدية في إثبات إيجاب المطعون ضدها وإبرام التعاقد المدعى به، وكان هذا الدفاع جوهرياً ومن شأنه - إن صح - أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى، بما كان يتعين معه على المحكمة أن تمحص تلك المستندات وتقدر مدى حجيتها في الإثبات، إلا أن

(35) انظر في تأييد فكرة أن مجلس العقد الإلكتروني الذي تستخدم فيه تقنية الحادثة المباشرة السمعية - البصرية يعتبر تعاقدًا بين حاضرين ضمن مجلس عقد حكومي: عيسى بن مصطفى، مجلس العقد الإلكتروني عبر الإنترنت، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، عدد 26، مارس 2016، منشورات الكلية، الجزائر، 2016، ص 20.

(36) محكمة التمييز القطرية، الدائرة المدنية والتجارية، طعن رقم: 158 / 2012 متاح إلكترونياً على البوابة القانونية القطرية «ميزان» <http://www.almeezan.qa/RulingPage.aspx>

(37) محكمة التمييز المدنية القطرية، جلسة 15 من نوفمبر سنة 2016، الطعن رقم 275 لسنة 2016 تمييز مدني، متاح إلكترونياً على الموقع الإلكتروني للمجلس الأعلى للقضاء بدولة قطر:

http://www.sjc.gov.qa/Portal_2/ahkam/detailspage.aspx?sln=2468&gcc=1

الحكم التفت عنها بحجة جحد المطعون ضدها لها، رغم أن ذلك لا يفقدها تلك الحجية، ما دام قد صح تبادلها بين طرفي التداعي ونسبتها إليهما وفق الضوابط التي وضعها المشرع لحجية الرسائل الإلكترونية، بما يعيبه بالقصور في التسبب الذي جره للخطأ في تطبيق القانون».

ولعل هذا الحكم يكرس الركون إلى الاعتراف بالقيمة القانونية لكل من الإيجاب الإلكتروني المتضمن العناصر الرئيسية للعقد، وكذا القبول الإلكتروني الذي يكون مطابقاً للإيجاب، وبما يؤدي إلى الاعتراف بالعقد المبرم إلكترونياً والآثار القانونية المترتبة عليه، وذلك إعمالاً للنصوص القانونية المتعلقة بالمعاملات الإلكترونية المطبقة بدولة قطر وهي القانون رقم 16 لسنة 2010 بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية، وأياً كانت طريقة التعاقد الإلكتروني سواء عن طريق البريد الإلكتروني أو أي نظام إلكتروني يكفل سلامة الإيجاب والقبول و انعقاد العقد.

المطلب الثاني

أثر التغييرات التكنو- قانونية في مظاهر وتطبيقات عيوب الإرادة في القانون المدني

نعرض في هذا الإطار لأهمية حماية إرادة المتعاقد إلكترونياً وكذا لصور حماية إرادة هذا المتعاقد.

الفرع الأول

أهمية حماية إرادة المتعاقد إلكترونياً

كما عرضنا فقد أدى استخدام شبكة الإنترنت في التعامل إلى بروز نوعين من التعاملات، منها ما يُعد مشروعاً ومنها ما يُعتبر تعاملًا غير مشروع يتمثل في ارتكاب الجرائم عن بُعد والتي قد يكون أحد ضحاياها شخصاً يتعاقد إلكترونياً⁽³⁸⁾، وما يعنينا في هذا السياق هو معرفة المقصود بمن يقوم بالعمليات المشروعة لغرض احتياجاته، والحاجة لحمايته من الوقوع في أي تعامل ينطوي على انتهاك أحد من حقوقه، ونعني هنا المتعاقد الإلكتروني، خاصة في ظل تطور عقود التجارة الدولية المتعلقة بتبادل السلع والخدمات عبر الحدود⁽³⁹⁾ فإجراء العقد بوسيلة إلكترونية أثار من الكثير من الإشكالات التي جعلت القواعد العامة قاصرة عن إيجاد الحلول لجميع تلك الإشكالات، الأمر الذي اقتضى مواجهة ذلك بحلول مبتكرة تتواءم مع التطورات التكنو- قانونية.

من هنا تبرز أهمية حماية المتعاقد الإلكتروني، حيث تجب حمايته قبل التعاقد وأثناء إبرام العقد وخلال تنفيذه خاصة إذا تمتع بصفة المستهلك، فالمتعاقد بعد المفاوضات يقوم بإعلان إرادته في إبرام العقد بإرسال البيانات المطلوبة عن طريق البريد الإلكتروني، أو يعلن عن ذلك إلكترونياً بوسائل سمعية بصرية، كذلك التعبير الذي يتم عبر تطبيقات وسائل التواصل الاجتماعي مباشرة ومنها «سكايب» أو «واتساب»، وبذلك يكون ما صدر عنه هو إيجاب بالتعاقد، ويقوم المهني/المحترف أو المتعاقد الآخر بإرسال قبوله إلكترونياً، وبه ينعقد العقد إلكترونياً أو العكس. فقد يكون المهني أو التاجر أو المتعاقد الآخر عارضاً لخدماته وسلعه في موقعه الإلكتروني بما يحقق مفهوم الإيجاب الموجه

(38) Gina Angelis, Cyber Crimes, Chelsa House Publishers, USA, 2000, p2.

(39) أحمد الزقرد، القيمة القانونية للمستندات التعاقدية في عقود التجارة الدولية، دراسة منشورة في المجلة العربية للفقه والقضاء الصادرة عن الأمانة العامة لجامعة الدول العربية - الإدارة القانونية لدى الأمانة الفنية لمجلس وزراء العدل العرب، العدد 41، نيسان/أبريل 2010، منشورات جامعة الدول العربية، القاهرة، 2010، ص75.

للجمهور أو لعدد غير محدد من العملاء، ويتقدم المستهلك أو الشخص الذي يرغب في اقتناء السلعة أو الحصول على الخدمة ويطلب التزود بالسلعة أو الخدمة فيعد قابلاً فينعد العقد إلكترونياً⁽⁴⁰⁾.

وسواء كان المتعاقدان موجودين داخل دولة واحدة (عقد وطني يتم إلكترونياً) أو في دول مختلفة (عقد دولي يتم إلكترونياً)، فإن العملية برمتها يجب إحاطتها بضمانات يُحمى من خلالها الطرف الضعيف وهو المستهلك، لجهة حماية رضائه وحمايته من تعسف المهني أو التاجر أو المتعاقد الآخر وحمايته في مواجهة وسيلة إلكترونية قد يُخطئ في استخدامها أثناء التعبير عن إرادته، أو أثناء توقيعه بوسيلة إلكترونية عما يصدر عنه، وبما يراعي خصوصية هكذا عقود تتم إلكترونياً. وقد أشار قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية إلى أحد أوجه الاتفاق إلكترونياً على الشروط التعاقدية عبر الإحالة إلى العقود النموذجية أو الإحالة إلى شروط أخرى معتبراً إياها نوعاً من الإدراج للشروط بالإحالة على نموذج عقد معترفاً لها بالقيمة القانونية، وموفراً للإرادة التي قبلت بهذه الإحالة الحماية اللازمة بالاعتراف القانوني بهذه الإحالة. وفي هذا الإطار فإن القانون المدني القطري في المادة (80) كرس هذا الاعتراف القانوني بإدراج شروط بالإحالة إلى نماذج عقدية فنص على أنه: «1 - إذا اتفق المتعاقدان على أن تسري في شؤونهما أحكام عقد نموذج أو لائحة نموذجية، سرت هذه الأحكام ما لم يثبت أي منهما أنه عند حصول الاتفاق لم يكن يعلم بهذه الأحكام ولم تتح له الفرصة في أن يعلم بها. 2 - وإذا كانت أحكام العقد النموذجي أو اللائحة النموذجية التي لم يحصل العلم بها أساسية، بطل العقد. فإن كانت ثانوية، تولى القاضي حسم الخلاف في شأنها، وفقاً لطبيعة المعاملة والعرف الجاري وقواعد العدالة».

كما إن من أوجه أهمية حماية المتعاقد الإلكتروني عدم الاعتراف بالتعاقد الإلكتروني ابتداءً في بعض العقود التي لها خصوصية نظر لها المشرع مراعاة للمصالح العام أو حتى لمصلحة الأطراف، فالمادة (3) من قانون المعاملات الإلكترونية القطري أخرج من نطاقه: «1 - المحررات والمستندات المتعلقة بمسائل الأسرة والأحوال الشخصية. 2 - المحررات والمستندات المتعلقة بالتصرفات العينية الواردة على عقار. 3 - المحررات والمستندات التي يجب توثيقها وفقاً للقانون. 4 - الأوراق التجارية القابلة للتداول وفقاً لأحكام قانون التجارة»⁽⁴¹⁾، الأمر الذي يعني أن ضرورات حمائية أملت على المشرع القطري وضع هذه

(40) فانتن حوى، المواقع الإلكترونية وحقوق الملكية الفكرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان - الأردن، 2010، ص 64 وما بعدها.

(41) وهو التوجه ذاته الذي أخذت به المعايير الدولية مثل اتفاقية الأمم المتحدة بشأن استخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية (نيويورك، 2005) وقانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية (1996) وكذا التوجيه الأوروبي رقم 2000/CE/31 الصادر بتاريخ 8 يونيو 2000 بشأن التجارة الإلكترونية.

القواعد الاستيعادية .

كما أشارت المادة (19) من القانون ذاته إلى أنه: «إذا قام شخص طبيعي بإدخال معلومات بغير قصد، أو أخطأ في عملية الإدخال، وذلك في رسالة بيانات متبادلة مع نظام رسائل آلي لطرف آخر لا يوفر لهذا الشخص فرصة لتصحيح الخطأ، يحق لمن قام بإدخال المعلومات، أو من يتصرف نيابة عنه، أن يسحب ذلك الجزء من رسالة البيانات الذي تم فيه الإدخال الخاطئ، وفقاً للشرطين الآتيين: 1 - إبلاغ الطرف الآخر بالخطأ في أقرب وقت ممكن بعد علمه به. 2 - عدم استخدام السلع أو الخدمات، أو الحصول منها على أي منفعة أو قيمة مادية، في الحالة التي يكون فيها الإدخال الخاطئ متعلقاً بسلع أو خدمات»، وهو الأمر الذي يبين ضرورة حماية إرادة المتعاقد الإلكتروني بشتى الوسائل خاصة في حال إدخاله موافقته بطريق الخطأ⁽⁴²⁾، الأمر الذي يعني أن إرادته لم تتجه إلى إحداث الأثر القانوني المتوخى من العقد المراد إبرامه⁽⁴³⁾.

الفرع الثاني

صور حماية إرادة المتعاقد إلكترونياً

نتناول في هذا الفرع صور حماية إرادة المتعاقد إلكترونياً والمتمثلة في حماية رضاه هذا المتعاقد في مواجهة عيب الغلط (الغلط الإلكتروني) وفي مواجهة عيب التدليس (التدليس الإلكتروني) إضافة إلى حماية رضائه في مواجهة عيب الإكراه (الإكراه الإلكتروني)، وكذلك في مواجهة عيب الاستغلال (الاستغلال الإلكتروني).

(42) ومن الأدلة على اتجاه إرادة المتعاقد إلى التعاقد الإلكتروني اللجوء للتوقيع الإلكتروني والمراسلات الإلكترونية: انظر الحكم الصادر عن القضاء الفرنسي «محكمة استئناف نانسي»، القرار رقم 12/442 في القضية بين شركة CB، خلفاً لشركة SPP، ضد M.W بتاريخ 14 شباط / فبراير 2013 وهي تتعلق بقبول عقد ائتمان موقع بتوقيع إلكتروني كدليل إثبات لتعاقد إلكتروني، حيث حكمت محكمة الاستئناف بأن: «للتوقيع الإلكتروني قيمة إثباتية.. وأن التوقيع الإلكتروني «هو شكل موثوق من أشكال تحديد الهوية يضمن ارتباطه بالمستند المقترن به. فإذا أنشئ توقيع إلكتروني، وثبتت هوية الموقع وسلامة المستند المقترن به، تعين التسليم بموثوقيته ما لم يثبت خلاف ذلك»... «ونظراً لانعدام الدليل المعارض، قرّرت المحكمة أنه ينبغي التسليم بموثوقيته وقضت بصلاحيّة الاتفاق التكميلي حامل التوقيع الإلكتروني. ولم تُرفض الدعوى وأمرت المحكمة المقترن بسداد الدين بفائدة» انظر: لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسترال)، السوابق القضائية المستندة إلى نصوص الأونسترال، القضية 1308، المادة 6 من قانون التوقيعات - فرنسا: محكمة استئناف نانسي، القرار رقم 12/442، 14 فبراير 2013 متاح إلكترونياً على الموقع الإلكتروني:

PDF/V1387186.pdf?OpenElement/86/871/https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/V13

(43) Jane K. Winn and Brian H. Bix, Diverging Perspectives on Electronic Contracting in the U.S. and EU, Cleveland. State Law Review Vol:54, (2006) P.177. See : https://scholarship.law.umn.edu/faculty_articles/212/.

https://scholarship.law.umn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1216&context=faculty_articles.

أولاً- حماية رضاء المتعاقد إلكترونياً في مواجهة عيب الغلط (الغلط الإلكتروني):

يعبر الغلط كعيب في الإرادة عن «وهم يتولد في ذهن الشخص فيجعله يتصور الأمر على غير حقيقته» ومن شأنه ألا يمنع من وجود الرضا.. وإنما يعيبه فقط، ومن ثم فهو لا يؤثر على وجود العقد، ولكنه يجعله قابلاً للإبطال أو باطلاً بطلاناً نسبياً⁽⁴⁴⁾. ويتنوع هذا الغلط بين الغلط الذي قد يرد على طبيعة الشيء محل العقد أو صفة من صفاته، أو الغلط في شخص أو صفة المتعاقد في حال كون ذلك أمراً ذاتاً رئيسياً في التعاقد، وأشار القانون القطري إلى جعل قابلية العقد للإبطال أثراً لكل غلط دافع إلى التعاقد، حيث تنص المادة (1-130) من القانون المدني القطري على أنه: «إذا وقع المتعاقد في غلط دفعه إلى التعاقد، بحيث إنه لولا وقوعه فيه لما صدر منه الرضاء، فإنه يجوز له طلب إبطال العقد، إذا كان المتعاقد الآخر قد وقع معه في نفس الغلط، أو علم بوقوعه فيه، أو كان من السهل عليه أن يتبين ذلك». وطبقاً لهذا النص فإن الغلط الذي يعيب رضاء المتعاقد ويمنحه الحق في أن يطلب إبطال العقد يشترط فيه شرطان، أولهما أن يكون الغلط دافعاً إلى التعاقد، أي أن يكون من الجوهرية بمكان يجعل معه هذا الغلط هو الذي دفع المتعاقد ذاته إلى إبرام العقد وثانيهما أن يكون الغلط قد وقع فيه أحد المتعاقدين، أي أن يكون المتعاقد الآخر قد وقع معه في نفس الغلط، أو كان على علم بوقوعه فيه، أو كان من السهل عليه أن يتبين ذلك.

وإذا أردنا تطبيق هذه الشروط على العقد الإلكتروني، فإن الغلط الذي يعيب رضاء المتعاقد الإلكتروني ويمنحه الحق في أن يطلب إبطال العقد، مرتبط بوجود المتعاقدين في العقد الذي يتم إلكترونياً في مكانين مختلفين من حيث الواقع، الأمر الذي يؤثر في قدرتهما في الحكم بدقة على المبيع في حال البيع الإلكتروني، وكذلك تحديد أوصاف هذا المبيع خاصة في ظل تطور الإعلانات والتي قد تكون خادعة أو مضللة في أحيان كثيرة. من هنا كان لزاماً على المهني أو التاجر أو المتعاقد الآخر إعلام المتعاقد الأول الذي قد يكون مستهلكاً في كثير من الأحيان بكافة البيانات الضرورية التي تجعله يُقدم على التعاقد إلكترونياً وهو على بينة من أمره، إضافة إلى توفر جميع ما تطلبته القواعد العامة في إرادة المتعاقدين. ويعتبر موجب الإعلام الملقى على عاتق المهني أو التاجر أو المتعاقد الآخر أحد أهم الوسائل القانونية في مجال حماية المتعاقد الإلكتروني على وجه الخصوص، فالعقد الذي يتم إلكترونياً لا يكون فيه التقاء واقعي بين أطرافه بل الالتقاء يكون افتراضياً Virtual أو عبر خط إلكتروني Online، لذلك حرص المشرع على تأكيد

(44) جابر محجوب، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص 189.

هذا الالتزام، وعلى امتداده لمرحلتني ما قبل التعاقد الإلكتروني وكذلك ما بعد إبرام هذا العقد وصولاً لتنفيذه.

وينطوي مضمون هذا الالتزام على ضرورة أن يزود المحترف أو المهني أو التاجر أو المزود المتعاقد الآخر، وليكن مثلاً المستهلك الإلكتروني بمعلومات صحيحة وكاملة وواضحة، تتناول معلومات حول البيانات الأساسية للسلعة أو الخدمة وطرق استخدامها، علاوة على الثمن وشروط التعاقد وإجراءاته، إضافة إلى المخاطر التي قد تنتج عن استخدام السلعة أو الخدمة محل عقد الاستهلاك.

فكل من المتعاقدين إلكترونياً يجب أن يقوم بتزويد المتعاقد الآخر بمعلومات واضحة وصريحة تتناول المواضيع التي تمكنه من اتخاذ قراره بالتعاقد، لاسيما تعريفه بالشخص الذي يتعاقد معه واسمه وعنوانه ورقم ومكان تسجيله إن كان تاجراً أو مزوداً لخدمة أو سلعة، وبريده الإلكتروني، بالإضافة إلى أية معلومات تتيح التعريف بشخص المتعاقد سواء أكان شخصاً طبيعياً أم معنوياً، كما يجب القيام بإعلام المتعاقد الإلكتروني بمعلومات وبيانات السلعة والخدمة المعروضة وكيفية استعمالها والمخاطر التي قد تنتج عن هذا الاستعمال، وعلى المهني أو التاجر أو المزود إعلام المتعاقد معه إلكترونياً عن مدة العرض المقدم له، بحيث يلتزم خلال هذه المدة بإبرام العقد.

كما أن على المهني أو التاجر أو المتعاقد الآخر إعلام المتعاقد الإلكتروني بثمن السلعة أو الخدمة والعملية المعتمدة وكافة المبالغ التي قد تضاف إلى الثمن لاسيما الرسوم والضرائب والمصاريف أياً كانت، وكيفية تسديد هذه المبالغ إضافة إلى كافة الضمانات والخدمات التي يقدمها بعد التعاقد، والبيانات الكافية حول تاريخ ومكان التسليم والمصاريف المتوجبة لهذه الجهة.

ويعني ذلك تنوير وتبصير إرادة المتعاقد الإلكتروني بالمعلومات الضرورية والجوهرية المتعلقة بوصف السلعة أو الخدمة محل التعاقد بشكل دقيق يتحقق بموجب العلم الكافي النافي للجهالة بالنسبة للمتعاقد الإلكتروني، علاوة على تحديد شخصية المهني أو التاجر أو المتعاقد الآخر بشكل قاطع، وتحديد الثمن تحديداً دقيقاً، إضافة إلى المدة التي يبقى فيها العرض قائماً بحيث إذا صادفه قبول من المتعاقد المستهلك منطو على رضا تام انعقد العقد الإلكتروني⁽⁴⁵⁾، إضافة إلى كافة البيانات الضرورية التي يحتاجها المتعاقد المستهلك لتنوير إرادته⁽⁴⁶⁾.

(45) محمد سعيد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص 362.

(46) انظر في مفهوم الالتزام بتبصير المستهلك المتعاقد عن بُعد: أسامة بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 164.

كما أنه يتوجب على المهني أو التاجر أو المتعاقد الآخر إعلام المتعاقد معه إلكترونياً عن مدة العقد الذي يتناول سلعاً أو خدمات تقدم بشكل دوري⁽⁴⁷⁾. ولعل العلاقة الوطيدة تبدو جلية بين ما يجب على المحترف أو المهني أو التاجر أن يزود به المستهلك من بيانات بما يجعله متبصراً بالأمر ويحد أو يمنع من وقوعه في الغلط.

ضمن هذا السياق وتطبيقاً لذلك في عقود الاستهلاك الإلكترونية، على المحترف أو المهني أو التاجر أن يقوم بتزويد المستهلك بمعلومات حول آليات التعامل الإلكتروني، وما يتوجب عليه من إفصاح ببياناته الشخصية والعائلية والمهنية والإلكترونية والمصرفية المشفرة رقمياً والتي تحتويها، والغرض من الإفصاح عنها وكيفية استخدامها والوقت الذي سيتم استخدامها فيه ومكان تخزينها وآليات استرجاعها، وما إذا كان من المصرح أو المسموح لأي شخص آخر غير المتعاقدين الاطلاع أو الحصول أو النفاذ إليها، وإعلام هذا المتعاقد الإلكتروني بالمخاطر التي ستنتج أو قد تنجم عن الإفصاح عن محتوى معلوماته الرقمية، والآليات المتخذة من قبل المهني / المحترف إزاء هذه المخاطر.

وإذا ما أخذنا مثلاً التعاملات التي تتم مجاناً أو بمقابل مع شركة «غوغل» واستعرضنا بنود الخدمة التي وضعتها⁽⁴⁸⁾، فإننا نجد أن الشركة تعلم المتعاقد إلكترونياً معها بأن ما تقدمه من منتجات وخدمات تطلق عليه دوماً مصطلح (الخدمات) ثم تعلمه بأن موقعها الفعلي في الولايات المتحدة وعنوانه:

(1600Amphitheatre Parkway, Mountain View, CA 94043, United States)

ثم تعلمه بأن مجرد النقر على استخدام الخدمات، فإن ذلك يعني موافقة من المتعاقد الإلكتروني على إيجاب مسبق صادر من شركة «غوغل» بانعقاد العقد بشأن تلك المنتجات المقدمة منها عبر الإنترنت⁽⁴⁹⁾.

ولعل أول وأبرز الالتزامات الملقاة على عاتق المتعاقد إلكترونياً مع شركة «غوغل» هو استخدام بياناته التي يقوم بتسجيلها وهي المعتبرة جزءاً من هويته الرقمية، حيث تشير الشركة في العقد الإلكتروني الذي يوافق عليه هذا المتعاقد الإلكتروني إلى أن: «خدماتنا

(47) Salvatore Mancuso, Consumer Protection in E-commerce Transactions: a First Comparison between European Law and Islamic Law, Journal of International Commercial Law and Technology, Vol.2, Issue 1, (2007), P.3. See: <https://media.neliti.com/media/publications/28778-EN-consumer-protection-in-e-commerce-transactions-a-first-comparison-between-europe.pdf>.

(48) Published on : <https://www.google.com/intl/ar/policies/terms/>

(49) انظر في إشكالية صدور القبول والإيجاب عبر الفضاء الإلكتروني: عمارة مسعودة، التحديات القانونية للعقود عبر الموقع الافتراضي من خلال إشكالية صدور الإيجاب والقبول في القانون الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور، الجلفة - الجزائر، العدد 20، 2014، الجزائر، 2014، ص 36.

شديدة التنوع، لذا قد تسري أحياناً بنود أو متطلبات إضافية للمنتجات (بما في ذلك متطلبات العمر). وستكون البنود الإضافية متوفرة مع الخدمات ذات الصلة، كما تصبح تلك البنود الإضافية جزءاً من اتفاقيتك معنا إذا استخدمت تلك الخدمات».

وهذا يعني أن البيانات الخاصة بعمر المتعاقد الإلكتروني، علاوة على بياناته الشخصية كاسمه وعنوانه ورقم حسابه لاستخدام المنتجات مدفوعة الثمن سيتم إيدؤها لشركة غوغل بناء على العقد الموقع معها، بيد أنه وعلاوة على ما يقدمه المتعاقد الإلكتروني من إفصاح حول هويته الرقمية فإن استخدامه لهويته الرقمية يوجب عليه أيضاً ألا يستخدمها فيما تعتبره شركة «غوغل» إساءة لاستخدام خدماتها، فهي تشير ضمن بنودها إلى محظورات يتوجب على المتعاقد الإلكتروني مراعاتها بقولها: «لا تسيء استخدام خدماتنا. على سبيل المثال، لا تتدخل في خدماتنا أو تحاول الدخول إليها باستخدام وسيلة بخلاف الواجهة والإرشادات التي تقدمها. يجوز لك أن تستخدم خدماتنا وفقاً لما يسمح به القانون فقط، بما في ذلك القوانين واللوائح السارية للرقابة على التصدير وإعادة التصدير. يجوز أن نعلق أو نوقف تقديم خدماتنا إليك إذا كنت غير ملتزم ببنودنا أو سياساتنا، أو إذا كنا نحقق في شبهات حول إساءة تصرف من جانبك».

وتضيف شركة «غوغل»: «لا يمنحك استخدام خدماتنا ملكية أي حق من حقوق الملكية الفكرية في خدماتنا أو المحتوى الذي تدخل إليه. لا يجوز لك استخدام محتوى من خدماتنا إلا بعد الحصول على إذن من مالك المحتوى، أو إذا كان القانون يسمح لك بذلك. وهذه البنود لا تمنحك الحق في استخدام أية علامة تجارية أو شعارات مستخدمة في خدماتنا. لا تزل أو تحجب أو تبدل أي إشعارات قانونية يتم عرضها في خدماتنا أو معها». كما تُعلم شركة «غوغل» المتعاقد معها إلكترونياً إعلماً نافياً للمسؤولية عنها بشأن بعض المحتويات التي لا تتبع لها. وتشير إلى أن مسؤولية هذه المحتويات تقع على عاتق من أتاح تلك المحتويات فقط، محتفظة لنفسها بحق مراجعة المحتوى من أجل تحديد مدى قانونية تلك المحتويات مع عدم إلزام نفسها بذلك.

وإذا أردنا تطبيق هذه الشروط التعاقدية نجد أنها تعني أنه من الممكن أن تتضمن بعض المواقع والبرامج ما من شأنه الدخول على المعلومات الرقمية للشخص المتعاقد إلكترونياً مع شركة «غوغل» دون أن تكون هذه الأخيرة مسؤولة عن أي انتهاك قد يقع بشأن المعلومات الرقمية بمتضمناتها الشخصية والمصرفية وأي بيانات أخرى. وتضع شركة «غوغل» بنداً ضمن إطارها التعاقدية مع المتعاقد الإلكتروني معها مفاده توفر بعض خدمات الشركة على أجهزة الهاتف المتنقل، موصية المستهلكين بالتنبه إلى الحفاظ على مكنونات هوياتهم الرقمية في حال استخدامهم لأكثر من وسيلة إلكترونية.

وتضع شركة «غوغل» ضمن هذا الإطار بنوداً متعلقة بكيفية التعامل مع البيانات الشخصية للمتعاقدين إلكترونياً معها، حيث تعلن صراحة بأن المتعاقد إلكترونياً معها يوافق على أنه يكون بإمكانها استخدام هذه البيانات بما يتفق مع سياسات الخصوصية التي تتبعها، أما فيما يتعلق بحقوق الملكية الأدبية والفنية وبخاصة حقوق الطبع والنشر فإنها تشير إلى أن القانون المطبق هو قانون الألفية الجديدة لحقوق طبع ونشر المواد الرقمية في الولايات المتحدة، باعتبار ذلك من شروط التعاقد.

وتعلن شركة «غوغل» صراحة أيضاً بأن المحتوى الخاص بالمتعاقد معها سيكون في خدمتها مع احتفاظه بحق الملكية، مشددة على القول بأنها: «تتيح لك بعض خدماتنا تحميل المحتوى وتقديمه وتخزينه وإرساله وتلقيه. تحتفظ أنت بملكية أي حقوق ملكية فكرية تكون لك في ذلك المحتوى. باختصار، ما يخصك يظل ملكك». ولعل من الأهمية بمكان الإشارة إلى بنود أخرى توردها الشركة، إذ هي تنبه إلى أنه في حالة تحميل المحتوى أو تقديمه أو إرساله أو تلقيه عبر خدمات شركة «غوغل»، فإن ذلك يعني موافقة من قبل المتعاقد الإلكتروني، على منح الشركة (والجهات التي تعمل معها) ما تسميه «ترخيصاً عالمياً» من شأنه السماح «باستخدام هذا المحتوى واستضافته وتخزينه وإعادة إنتاجه وتعديله وإنشاء أعمال اشتقاقية منه كالت ترجمة... ونقله ونشره وتنفيذه بشكل علني وعرضه بشكل علني وتوزيعه»، الأمر الذي يعني أن البيانات الرقمية قد يتم استخدامها بناء على هذا الترخيص في الكثير من التعاملات الأخرى ليس أقلها ما تشير إليه شركة «غوغل» ذاتها في استخدامها للبيانات المقدمة من المتعاقد الإلكتروني في «تشغيل خدماتنا وترويجها وتحسينها وتطوير خدمات جديدة»، معلنة أن الترخيص الممنوح يبقى سارياً لها حتى لو انتهى العقد معها، وهي ما عبرت عنه بقولها «حتى إذا توقفت عن استخدام خدماتنا».

وفي هذا الإطار وكنوع من الحماية تشير شركة «غوغل» إلى أنه: «إذا كان لديك حساب على (Google)، فقد نعرض اسم ملفك الشخصي، وصورة ملفك الشخصي، والإجراءات التي تتخذها على (Google) أو على تطبيقات جهات خارجية مقترنة بحسابك على (Google) مثل الإجراءات والمراجعات التي تكتبها والتعليقات التي تنشرها في خدماتنا، بما في ذلك العرض ضمن الإعلانات والسياقات التجارية الأخرى. نحترم اختياراتك التي تريد من خلالها تقييد المشاركة أو إعدادات مستوى الرؤية في حسابك على (Google). على سبيل المثال، يمكنك اختيار الإعدادات التي تحظر ظهور اسمك وصورتك في أي إعلان»، وهي تعني بذلك أن البيانات الرقمية للمتعاقد الإلكتروني تحمي في بعض الأحيان شريطة أن يعلن صاحبها ذلك، وهو الأمر الذي يتعارض مع قواعد الحماية القانونية

في القانون المدني، إذ إن الأصل في الحق أنه محمي إلى أن يثبت العكس، فالحق في الصورة والخصوصية في هذا الإطار مستثنى من الحماية بموجب العقد المبرم مع شركة «غوغل»، وعلى من يريد الحماية أن يعلن عن ذلك في العقد.

وفيما يخص مسؤوليتها تشير شركة «غوغل» إلى أنه: «ما لم تحدد صراحة هذه الشروط أو الشروط الإضافية خلاف ذلك، لا تتعهد (Google) أو موردها أو موزعوها بأي التزامات خاصة حول الخدمات. على سبيل المثال، لا نقدم أي التزامات بخصوص المحتوى ضمن الخدمات أو الوظائف المحددة للخدمات أو بخصوص موثوقيتها أو توافرها أو قدرتها على تلبية احتياجاتك. إننا نقدم الخدمات كما هي». يعني ذلك الأمر أنه إن كانت بعض المواقع الإلكترونية لا تحترم إرادة المتعاقد الإلكتروني عبر تسريب بياناته فإن شركة «غوغل» لا شأن لها بذلك طالما لم يتم وضع شروط حمائية إضافية تحمي المتعاقد الإلكتروني، حيث تؤكد على عدم مسؤوليتها بقولها: «طالما يسمح القانون، لن تكون (Google) وموردها وموزعوها مسؤولين عن أي بيانات أو إيرادات أو أرباح مفقودة أو خسائر مالية أو أضرار غير مباشرة أو خاصة أو لاحقة أو .. تأديبية»، الأمر الذي يعد نفيًا مسبقًا للمسؤولية عن أي انتهاك للبيانات الرقمية للمتعاقد الإلكتروني. وتختتم شركة غوغل العقد المبرم بينها وبين المتعاقد الإلكتروني معها في بيان القانون الواجب التطبيق على المنازعات الناشئة بسبب هذا العقد مع المتعاقد الإلكتروني وبما يتضمن أيضاً منازعات هويته الرقمية وبياناتها في سريان «قوانين ولاية كاليفورنيا في الولايات المتحدة الأمريكية... على أية نزاعات ناجمة عن أو متصلة بهذه البنود أو الخدمات. تقام الدعاوى المتعلقة بجميع المطالبات التي تنشأ عن أو تتعلق بهذه البنود أو الخدمات حصرياً في المحاكم الفيدرالية أو في محاكم الولاية لمقاطعة سانتا كلارا بولاية كاليفورنيا في الولايات المتحدة الأمريكية، كما توافق أنت و(Google) على نطاق السلطة الشخصي في تلك المحاكم».

وبتطبيق ذلك على فكرة الغلط المعيب لرضا المتعاقد نجد أن الغلط في القانون يعتبر معيباً للرضا إن كان أحد المتعاقدين قد وقع فيه وتوفرت الشروط الأخرى في اعتبار هذا الغلط معيباً للرضا، أي أن الغلط في القانون المنطبق أو في القواعد الحاكمة يعتبر مما يعيب الرضا.

وفي قطر، فإن قانون حماية المستهلك وفي مادته الثانية أشار إلى أن من حقوق المستهلك الحق في الحصول على المعلومات والبيانات الصحيحة عن السلع والخدمات التي يشتريها أو يستخدمها أو تقدم إليه، علاوة على حقه في الحصول على المعرفة المتعلقة بحماية حقوقه ومصالحه المشروعة، ولعل هذه الحقوق وغيرها تشمل معرفته

وإعلامه بأن هويته الرقمية وما تتضمنه من بيانات إن استخدمت في تعاقد إلكتروني سيتم استخدامها في أي إعلانات أو من قبل شركات أخرى من عدمه، حتى يكون الرضا الصادر من المستهلك رضاء صحيحاً.

ولعل تطلب القوانين المشار إليها تلك الالتزامات وتطبيقها في مجال المعاملات الإلكترونية، يعني ذلك تنوير وتبصير إرادة المتعاقد إلكترونياً بالمعلومات الضرورية والجوهرية المتعلقة بظروف التعاقد ومحلّه بشكل دقيق بما يحقق العلم الكافي النافي للجهالة بالنسبة لمتعاقد إلكتروني بما يجب عليه أن يدلي به من بيانات متضمنة في هويته الرقمية، علاوة على تحديد شخصية المهني أو التاجر أو المتعاقد الآخر بشكل قاطع، وتحديد الثمن تحديداً دقيقاً إضافة إلى المدة التي يبقى فيها العرض قائماً، بحيث إذا صادفه قبول من الطرف الآخر منطوق على رضاه تام انعقد العقد الإلكتروني⁽⁵⁰⁾، إضافة إلى كافة البيانات الضرورية التي يحتاجها المستهلك لتنوير إرادته⁽⁵¹⁾.

وقد أشار قانون المعاملات الإلكترونية القطري إلى وجوب أن يقوم مقدم الخدمة - التي تقدم إلكترونياً - بتوفير معلومات حول اسم مقدم الخدمة وعنوانه ومعلومات الاتصال المتعلقة بمقدم الخدمة، بما في ذلك عنوان الاتصال الإلكتروني إضافة إلى بيانات السجل التجاري، أو أية وسيلة أخرى مماثلة، لتحديد هوية مقدم الخدمة، إذا كان مسجلاً في سجل تجاري أو سجل مشابه متاح للجمهور، علاوة على بيانات الجهة المختصة التي يخضع مقدم الخدمة لإشرافها، متى كان تقديم الخدمة خاضعاً لتصريح أو ترخيص منها. كما أوجب القانون ضرورة بيان مدونات أو قواعد السلوك التي يخضع لها مقدم الخدمة وإمكانية وكيفية الاطلاع عليها إلكترونياً، إضافة إلى أي معلومات أخرى تقدرها الجهة الحكومية المسؤولة عن تنظيم قطاع حماية المستهلك في دولة قطر وتقدر أهميتها لحماية مستهلكي خدمات التجارة الإلكترونية.

واشترطت المادة (53) من قانون المعاملات الإلكترونية القطري في العقود التي تبرم إلكترونياً أي عبر اتصال إلكتروني يكون «موضوعه خدمة تجارة إلكترونية ذات طبيعة تجارية، أو يُشكل جزءاً منها، ويقدمها مقدم الخدمة» عدة شروط من شأنها أن تحمي المتعاقد الإلكتروني في مواجهة عيب الغلط المعيب لرضا المتعاقد، وتتمثل الشروط في ضرورة أن يكون واضحاً من العرض الإلكتروني أنه اتصال ذو طبيعة تجارية، وأن يحدد بوضوح الشخص الذي يتم الاتصال بالنيابة عنه.

(50) محمد سعيد اسماعيل، المرجع السابق، ص 362.

(51) أسامة بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، المرجع السابق، ص 164.

كما توجب المادة (55) على مقدم الخدمة - إلكترونياً - أن يقدم للمستهلك بشكل واضح وشامل بياناً كاملاً بأحكام وشروط العقد، بما في ذلك الخطوات الفنية الواجب اتباعها لإبرام العقد والبيانات المتعلقة بمقدم الخدمة مع وصف للخصائص الأساسية للخدمات أو البضائع، إضافة إلى سعر الخدمات والبضائع، مع بيان ما إذا كان شاملاً الضرائب وتكاليف التسليم، وكذلك الترتيبات المتعلقة بالدفع والتسليم والتنفيذ ومدّة سريان العرض والسعر ما إذا كان يحق للمستهلك إلغاء الطلب، إضافة إلى ما إذا كان العقد المزمع إبرامه سيتم تخزينه أو الاحتفاظ به من قبل مقدم الخدمة، وإمكانية الوصول إليه، وتخزينه، ونسخه، والاحتفاظ به، من قبل المستهلك وطرق ذلك.

كما أضافت المادة (56) بضرورة إتاحة الوسائل المناسبة والفعالة والممكن الوصول إليها، والتي تسمح لمستهلك الخدمة «المستهلك الإلكتروني» بتحديد وتصحيح خطأ الإدخال قبل تقديم الطلب إضافة إلى تطلب الإقرار بتسلم الطلب من قبل مستهلك الخدمة، بيد أنه يجوز للأطراف غير المستهلكين، الاتفاق على خلاف ذلك، والأمر ينطبق على كافة العقود الإلكترونية في هذا الإطار.

وإذا أردنا مقارنة هذه المسألة من زاوية القانون المدني القطري نجد أن المادة (130/1) من القانون المدني القطري تنص على أنه: «إذا وقع المتعاقد في غلط دفعه إلى التعاقد، بحيث إنه لولا وقوعه فيه لما صدر منه الرضاء، فإنه يجوز له طلب إبطال العقد، إذا كان المتعاقد الآخر قد وقع معه في نفس الغلط، أو علم بوقوعه فيه، أو كان من السهل عليه أن يتبين ذلك»، بما يعني أنه اشترط في الغلط كي يعتبر من عيوب الرضاء، وبالتالي يكون العقد قابلاً للإبطال يستطيع من تعيبت إرادته المطالبة بذلك إن توفر شرطان مجتمعان هما أن يكون الغلط الذي وقع فيه المتعاقد دافعاً إلى التعاقد، علاوة على أن يكون هذا الغلط داخل في نطاق التعاقد. وبتطبيق ذلك على التعاقد الإلكتروني نجد أن المتعاقد إلكترونياً يجب أن يكون متبصراً بالمعلومات الضرورية والجوهرية المتعلقة بوصف السلعة أو الخدمة محل التعاقد بشكل دقيق يتحقق بموجبه العلم الكافي النافي للجهالة بالنسبة له، بالإضافة إلى تحديد شخصية المهني أو التاجر أو المتعاقد الآخر بشكل قاطع، وتحديد الثمن تحديداً دقيقاً إضافة إلى المدة التي يبقى فيها العرض قائماً بحيث إذا صادفه قبول من المتعاقد انعقد العقد.

وفي الإطار ذاته ولإضفاء مزيد من الحماية نجد أن القواعد الموضوعية في قانون المعاملات الإلكترونية القطري وإن عرضت للتعاقد الإلكتروني، إلا أن ما اتبعه المشرع المغربي مثلاً من نهج كان أكثر وضوحاً، بحيث إنه مكن المتعاقد الإلكتروني من أن يكون متنوراً لإرادة، إذ نص في القانون المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية لعام

2007 على إمكانية استخدام الوسائل الإلكترونية لوضع عروض تعاقدية أو معلومات متعلقة بسلع أو خدمات موجهة للجمهور من أجل إبرام عقد من العقود إذا صادف هذا العرض - وهو هنا الإيجاب - قبولاً مطابقاً، بيد أن المشرع المغربي في هذا السياق اشترط الموافقة الصريحة من المرسل إليه على قبول استخدام الوسيلة الإلكترونية للتعاقد قبل الشروع في التعاقد ذاته. كما تطلب المشرع المغربي لصحة الإيجاب الإلكتروني تضمنه «الخصائص الأساسية للسلعة أو الخدمة المقترحة وكذا شروط بيعها ومختلف المراحل الواجب اتباعها لإبرام العقد إلكترونياً وكيفية تنفيذ الالتزامات مع الإفصاح عن الوسائل التقنية التي تمكن المتعامل إلكترونياً وقبل إبرام العقد من كشف أي أخطاء قد يقع فيها وتكون إرادته معيبة، وكذلك لغة العقد وكيفية حفظ العقد في الأرشيف الإلكتروني لدى كل من الموجب الإلكتروني والقابل الإلكتروني، وذلك تحت طائلة عدم اعتبار هذا العرض إيجاباً وإنما مجرد دعوة للتفاوض أو التعاقد.

ثانياً- حماية رضاء المتعاقد إلكترونياً في مواجهة عيب التدليس (التدليس الإلكتروني):

يعد التدليس من العيوب التي قد تلحق برضا المتعاقد فتجعل إرادته معيبة، الأمر الذي يؤثر في مدى صحة العقد ويصمه بالقابلية للبطلان أو البطلان النسبي، ويعرف هذا العيب بأنه: «استعمال طرق احتيالية، تؤدي إلى إيقاع المتعاقد في غلط يدفعه إلى إبرام العقد»⁽⁵²⁾. وقد عرض القانون المدني القطري في المواد 134 و 135 و 136 منه لهذا العيب مشروطاً استعمال طرق احتيالية في هذا التدليس، على أن يكون التدليس دافعاً إلى التعاقد، ومتصلاً بالمتعاقد الآخر. فقد نصت المادة (134) من القانون المدني القطري على أنه: «1 - يجوز طلب إبطال العقد للتدليس لمن جاء رضائه نتيجة حيل و جهت إليه بقصد تغريره ودفعه إلى التعاقد، إذا أثبت أنه ما كان يرتضي العقد على نحو ما ارتضاه عليه لولا خديعته بتلك الحيل. 2 - ويعتبر من قبيل الحيل، الكذب في الإدلاء بمعلومات تتعلق بوقائع التعاقد وملابساته أو السكوت عن ذكرها».

وبتطبيق ذلك في مجال المعاملات الإلكترونية أو التعاقد الإلكتروني نجد الإعلانات المضللة التي يضعها تاجر معين على موقعه الإلكتروني أو عبر وسائل التواصل الاجتماعي لدفع متعاقدين على شبكة الإنترنت أن يقوموا بالتعاقد معه، مما يتحقق معه استعمال الوسائل الاحتيالية المتمثلة بالدعايات الكاذبة أو المضللة، وكذا وجود نية تضليل الأشخاص الذين قد يقدمون على التعاقد تحت تأثير هذه الدعاية، يشكل هذا الأمر تدليساً معيباً لرضا المتعاقد الإلكتروني الذي يتأثر به. وقد دلت على ذلك المشرع في

(52) جابر محجوب، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص 195.

قواعده العامة في القانون المدني عندما نص في المادة (134) من القانون المدني القطري بفقرتها الثانية على أن: «الكذب في الإدلاء بمعلومات تتعلق بوقائع التعاقد وملابساته، أو السكوت عن ذكرها».

وإذا ما أردنا تطبيق هذه المقاربة على العقد المبرم إلكترونياً بين مستخدمى شبكات التواصل الاجتماعي عبر فيسبوك مع شركة فيسبوك ذاتها⁽⁵³⁾، نجد أن المادة 3 من بيان المسؤوليات والحقوق الصادر عن فيسبوك يشير فيما يتعلق بالأمان إلى ضرورة عدم المشاركة في عميات تضليلية مضمونها نشر أي عمليات تواصل تجارية غير مصرح بها على فيسبوك، علاوة على: «عدم جمع محتوى أو معلومات خاصة بالمستخدمين، أو الوصول إلى فيسبوك بأي طريقة، باستخدام وسائل آلية (مثل البرامج الآلية للحصول على المعلومات أو البرامج الروبوتية أو برامج التجسس أو برامج سحب المعلومات) من دون إذن مسبق»، إضافة إلى ضرورة: «عدم الاشتراك في التسويق غير القانوني المتعدد المستويات» وكذلك: «عدم تحميل فيروسات أو أية أكواد ضارة أخرى» و «عدم طلب الحصول على معلومات تسجيل دخول أو الوصول إلى حساب شخص آخر». ولعل كل هذه التعليمات تعبر عن وسائل من شأنها تضليل المتعاقد إلكترونياً وإصابة رضائه المتطلب لصحة التعاقد الإلكتروني بعيب من العيوب.

ثالثاً- حماية رضاء المتعاقد إلكترونياً في مواجهة عيب الإكراه (الإكراه الإلكتروني):

يمثل الإكراه باعتباره من عيوب الرضا: «ضغطاً غير مشروع يبعث في نفس المتعاقد رهبة تحمله على إبرام العقد»⁽⁵⁴⁾، وقد عرض المشرع القطري للإكراه المعيب للإرادة في المادتين 137 و138 من القانون المدني، حيث نصت المادة (137) على أنه: «1 - يجوز إبطال العقد للإكراه لمن تعاقد تحت سلطان رهبة قائمة على أساس بعثت في نفسه دون حق. 2 - وتعتبر الرهبة قائمة على أساس، إذا وجهت إلى المتعاقد وسائل إكراه جعلته يستشعر الخوف من أذى جسيم محقق يتهدهه أو غيره في النفس أو الجسم أو العرض أو الشرف أو المال. 3 - ويراعى في تقدير الرهبة في نفس المتعاقد حالته من الذكورة أو الأنوثة، وسنه، وعلمه أو جهله، وصحته أو مرضه، وكل ظرف من شأنه أن يؤثر في مدى هذه الرهبة». كما نصت المادة 138 على أنه: «1 - يلزم لإبطال العقد على أساس

(53) انظر العقد النموذجي الذي تبرمه فيسبوك على الموقع الإلكتروني للشركة <https://ar-ar.facebook.com/legal/terms> ويشار إليه ببيان الحقوق والمسؤوليات وهو كما تشير الشركة: «شروط خدمتنا التي تحكم علاقتنا مع المستخدمين وغيرهم ممن يتفاعلون مع فيسبوك بالإضافة إلى العلامات التجارية لفيسبوك والمنتجات والخدمات التي نطلق عليها إجمالاً مسمى «خدمات فيسبوك» أو «الخدمات».

(54) جابر محجوب، مصادر الالتزام، مرجع سابق، ص 208

الإكراه، أن يكون الإكراه قد وقع بفعل المتعاقد الآخر أو بفعل نائبه أو أحد أتباعه أو من وسطه في إبرام العقد أو من أبرم العقد لمصلحته. 2 - فإذا وقع الإكراه بفعل الغير، فإنه لا يكون للمتعاقد المكره أن يتمسك بالإبطال، إلا إذا كان المتعاقد الآخر يعلم عند إبرام العقد بحصول الإكراه، أو كان من المفروض حتماً أن يعلم به»، الأمر الذي يعني أن الإكراه المعيب للإرادة يشترط فيه استخدام وسائل ضغط تبعث في نفس المتعاقد رهبة دون وجه حق، علاوة على تطلب أن تكون الرهبة دافعة للتعاقد، على أن يكون المتعاقد الآخر متصلاً بالإكراه.

وإذا أردنا تطبيق هذه الشروط كمبادئ عامة على العقد الإلكتروني وتحديدًا على ما كنا أوردناه بصدد العقد الذي يبرم بين مستخدم فيسبوك وشركة فيسبوك نجد أن نصوص العقد تتضمن «إلزامية عدم الإساءة، إلى أي شخص أو تهيبه أو مضايقته... وعدم نشر أي محتوى: يتضمن أسلوباً عدوانياً أو مهدداً...»؛ أو يحرض على العنف.....» وكذا «عدم استخدام فيسبوك للقيام بأي شيء غير قانوني أو مضلل أو ضار.....». وبتحليل هذه الأفعال الممنوع القيام بها نجد أن فعل الإكراه يتكون من عنصرين أولهما مادي وثانيهما معنوي، ويتمثل العنصر المادي باستخدام وسيلة مادية في الإكراه كالتهديد عبر استخدام صور غير مشروعة تم سحبها إلكترونياً للمتعاقد عبر شبكة الإنترنت مما يولد تهديداً بإكراه معنوي، ومما يولد كذلك في نفس المتعاقد رهبة أو خوفاً يدفعه إلى التعاقد الإلكتروني، أما العنصر المعنوي للإكراه فقوامه عدم مشروعية الضغط الذي تم اتخاذه ضد المتعاقد الذي وقع عليه فعل الإكراه.

وتطبيقاً لذلك لا يجوز أن يكون هنالك ثمة تهديد بإبرام العقد خوفاً من أن يقوم أحد المتعاقدين بتدمير النظام الإلكتروني الذي يستخدمه المتعاقد الآخر⁽⁵⁵⁾. وقد تطور مفهوم الإكراه بشكل كبير، خاصة مع تعديل القانون المدني الفرنسي الجديد ليشمل الإكراه الاقتصادي الناشئ عن الظروف «والتي تعني إساءة استغلال أحد المتعاقدين حالة التبعية لدى المتعاقد الآخر»⁽⁵⁶⁾، ولعل هذا المفهوم يجد تطبيقاً له في العقود التي تتم إلكترونياً، ولربما نجد ما يمكن تسميته بالتبعية الإلكترونية في هذا المجال.

(55) انظر في الأضرار المترتبة عن مثل هذه الأفعال: سامح التهامي، المسؤولية المدنية عن فيرسة النظم المعلوماتية عبر الإنترنت، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 2016، ص 393.
(56) أشرف جابر، الإصلاح التشريعي الفرنسي لنظرية العقد: صنعة قضائية وصياغة تشريعية، بحث ضمن أعمال المؤتمر السنوي الرابع لكلية القانون الكويتية العالمية، والذي انعقد بتاريخ 9-10 مايو 2017 بالكويت، منشور في ملحق خاص بالعدد 2 من مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - عدد نوفمبر 2017، ص 308.

رابعاً- حماية رضاء المتعاقد إلكترونياً في مواجهة عيب الاستغلال (الاستغلال الإلكتروني):

عرضت المادة (140) من القانون المدني القطري لعيب الاستغلال الميعب لرضا المتعاقد بنصها على أنه: «إذا استغل شخص في آخر حاجة مُلجئة أو طيشاً بيناً أو ضعفاً ظاهراً أو هوى جامحاً أو استغل فيه سطوته الأدبية عليه، وجعله يبرم لصالحه أو لصالح غيره عقداً ينطوي عند إبرامه على عدم تناسب باهظ بين ما يلتزم بأدائه وما يجره عليه العقد من نفع مادي أو أدبي، كان للقاضي بناء على طلب الطرف ضحية الاستغلال أن ينقص التزاماته أو يزيد التزامات الطرف الآخر أو يبطل العقد».

وإذا ما أردنا تطبيق ذلك على العقد الإلكتروني ومنح المتعاقد الإلكتروني حماية في مواجهة هذا العيب من عيوب الإرادة نجد أن قانون المعاملات الإلكترونية القطري منح في المادة (57) منه للمستهلك الإلكتروني الحق في العدول عن العقد الذي أبرمه وذلك ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، حيث منح للمستهلك الإلكتروني الحق في فسخ العقد أو إنهائه خلال ثلاثة أيام من تاريخ إبرام العقد، طالما: «لم يتم تنفيذ العقد من قبل مقدم الخدمة خلال هذه المدة تنفيذاً كاملاً بصورة تفي بالغرض منه، ولم يقيم المستهلك باستخدام المنتجات أو البضائع التي تسلمها أو حصل منها على أي منفعة أو قيمة مادية»⁽⁵⁷⁾. وفي هذا الإطار فمن الممكن أن يقع الاستغلال الإلكتروني للمتعاقد الذي يدمن شراء المنتجات والخدمات إلكترونياً لضعفه الواضح تجاه مغريات التقنية الحديثة من الإعلانات للسلع والخدمات الجديدة، واستغل المتعاقد الإلكتروني الآخر فيه هذا الأمر، مع رغبة المتعاقد الذي تم استغلاله الشديدة باستخدام وسائل الدفع الإلكتروني، حينها فإننا نكون أمام شكل من أشكال الاستغلال الذي يعيب إرادته.

(57) انظر في تفصيلات خيار العدول في العقد الإلكتروني وخصوصيته: عمر فارس وعمار البيك، خيار المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني، دراسة منشورة في مجلة «دراسات - علوم الشريعة والقانون» الصادرة عن الجامعة الأردنية، العدد 4 المجلد 44، سنة 2017، عمان-الأردن، 2017، ص 341.

الخاتمة:

عرضنا فيما سبق لموضوع أثر التطورات التكنو- قانونية في تطور مفهوم ونطاق عيوب الإرادة في القانون المدني، إذ قمنا بدراسة ورصد أثر التكنولوجيا وبخاصة الرقمية في هذا الأمر، آخذين بعين الاعتبار الأطر القانونية الوطنية ذات الصلة بدولة قطر كالقانون المدني القطري الصادر عام 2004 وكذلك المرسوم بقانون رقم (16) لسنة 2010 بإصدار قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية، مع الأخذ بعين الاعتبار بعض العقود النموذجية ذات الصلة. وفي خلاصة دراستنا توصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات، وذلك على النحو التالي:

أولاً- النتائج:

- 1- لقد اعترف المشرع القطري بقيمة قانونية للتعبير عن الإرادة إلكترونياً والصادر من المتعاقد الإلكتروني، حيث حدد كيفية التعبير عن إرادة هذا المتعاقد وكذلك كيفية انعقاد العقد.
- 2- إن فكرة مجلس العقد الإلكتروني تظهر سواء في حال التعاقد عبر برامج الاتصال السمعي - البصري المباشر وارتباطها بفكرة التعاقد بين حاضرين ضمن ما يعرف بمجلس العقد الحكمي، أو في حال التعاقد عبر البريد الإلكتروني وارتباطها بفكرة التعاقد بين غائبين.
- 3- إن حماية إرادة المتعاقد الإلكتروني دونها حاجة تبررها الآلية التي يتم بها التعاقد، وكذلك الحرص على سلامة إرادة المتعاقد الإلكتروني في مواجهة عيب الغلط (الغلط الإلكتروني) وعيب التدليس (التدليس الإلكتروني)، وعيب الإكراه (الإكراه الإلكتروني)، وعيب الاستغلال (الاستغلال الإلكتروني).
- 4- إن بعض المعايير الدولية والتشريعات المقارنة تضع قواعد محددة بشأن الإيجاب الإلكتروني والقبول الإلكتروني بما يحدد ويوضح دقة زمان ومكان انعقاد العقد الإلكتروني، وبما يميز هذا العقد عن العقد بصورته التقليدية ويمارزه لجهة تحديد آثاره القانونية، خاصة في ظل مظاهر التكنولوجيا التي أثرت فيه.
- 5- إن قانون المعاملات الإلكترونية القطري لم يتضمن نصوصاً صريحة متعلقة

بأثر التطورات التكنولوجية على الإرادة، وتحديدًا وضع قواعد محددة لآليات التعاقد وإبرامه إلكترونياً. ووضع نصوص تحكم التفاوض الإلكتروني والإيجاب الإلكتروني والقبول الإلكتروني وحتى السكوت الإلكتروني ومجلس العقد الإلكتروني، وكذلك الغلط الإلكتروني والتدليس الإلكتروني والإكراه الإلكتروني والاستغلال الإلكتروني كصور مستحدثة لعيوب الإرادة.

6- إن قانون حماية المستهلك في قطر بحاجة إلى تطوير يأخذ بعين الاعتبار إيجاد وسائل حمائية تضمن حماية فاعلة للمتعاقدين إلكترونياً الذين ينطبق عليهم وصف المستهلكين الإلكترونيين.

ثانياً- التوصيات:

أقترح تعديل بعض نصوص قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية بدولة قطر على النحو التالي:

1- تعديل نص المادة 4، بحيث تتضمن قواعد مفصلة للإيجاب الإلكتروني والقبول الإلكتروني، وشروط اعتبارهما قانونياً بحيث يتضمن الإيجاب كافة العناصر الرئيسية للعقد الإلكتروني مع تطلب موافقة الطرف المتعاقد الآخر الموجه له الإيجاب الموافقة على أن يتم التعاقد إلكترونياً والوسيلة المستخدمة في هذا التعاقد، سواء أكان البريد الإلكتروني أو التعاقد الإلكتروني المباشر بالصوت والصورة أم عبر موقع إلكتروني.

2- تعديل نص المادة (5) بما يتوافق مع نص المادة (11) من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية، بحيث إن أي عرض لا يتضمن إرادة قاطعة بالتعاقد ومتضمناً لعناصر العقد الرئيسية لا يعتبر إيجاباً وإنما دعوة إلى تقديم عرض أو دعوة للتفاوض أو دعوة للتعاقد.

3- تعديل نصوص المواد 6 و7 و8 و9 و10 و11 و12 و19 لتتضمن محددات لعيوب الإرادة التي تلحق بالتعاقد الإلكتروني، كالغلط الإلكتروني والتدليس الإلكتروني والإكراه الإلكتروني والاستغلال الإلكتروني، باعتبارها صوراً مستحدثة لعيوب الإرادة التي يتم التعبير عنها بطريقة إلكترونية، وذلك ضمن ضوابط تسمح للطرف الذي اعترت إرادته عيوب بأن يطلب إبطال العقد أو تصويب العيب الذي اعتراه.

4- وضع نص خاص في قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية يحدد فيه مجلس العقد الإلكتروني في حال التعاقد عبر برامج الاتصال السمعي البصري المباشر، وكذلك في حال التعاقد عبر البريد الإلكتروني مع تحديد زمان ومكان انعقاد العقد في كل من الحالتين.

5- تعديل قانون حماية المستهلك القطري ليأخذ بعين الاعتبار التطورات التكنو- قانونية التي لحقت بعقود الاستهلاك التي تتم إلكترونياً لمنح المستهلك ضمانات إضافية وآليات حماية إضافية في مواجهة الطرف المتعاقد الآخر معه.

هذا ويمكن الإشارة في خاتمة هذا البحث إلى أن الأمم المتحدة تبحث حالياً وضع أطر قانونية لمرحلة ما بعد التعاقد الإلكتروني، المسماة بالجوانب القانونية لعقد الحوسبة السحابية، وهي مفهوم أكثر تطوراً للتعاقد الإلكتروني على مجموعة من الخدمات، على أن يكون التعاقد ضمن إطار أكثر تطوراً في مفهوم الإيجاب والقبول الإلكترونيين للتعاقد مع الأخذ بعين الاعتبار الهوية الرقمية للمتعاقدين⁽⁵⁸⁾.

(58) United Nations Commission on International Trade Law Working Group IV (Electronic Commerce), Fifty-sixth session, New York, 16–20 April 2018, Issued 13 March 2018, Contractual aspects of cloud computing, Note by the Secretariat:
<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V1889/003//PDF/V1800389.pdf?OpenElement>

المراجع:

أولاً- باللغة العربية:

1- الكتب:

- أسامة بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.
- إلياس ناصيف، العقود الدولية - العقد الإلكتروني في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.
- طوني عيسى، التنظيم القانوني لشبكة الإنترنت، صادر ناشرون، بيروت، 2001.
- فاتن حوى، المواقع الإلكترونية وحقوق الملكية الفكرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان - الأردن، 2010.
- فاتن حوى، الوجيز في قانون حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012.
- محمد سعيد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.

2- الأبحاث والمقالات والتقارير:

- أحمد الزقرد، القيمة القانونية للمستندات التعاقدية في عقود التجارة الدولية، دراسة منشورة في المجلة العربية للفقهاء والقضاء الصادرة عن الأمانة العامة لجامعة الدول العربية - الإدارة القانونية لدى الأمانة الفنية لمجلس وزراء العدل العرب، العدد 41، نيسان/أبريل 2010، منشورات جامعة الدول العربية، القاهرة، 2010.
- أشرف جابر، الإصلاح التشريعي الفرنسي لنظرية العقد: صنعة قضائية وصياغة تشريعية، بحث ضمن أعمال المؤتمر السنوي الرابع لكلية القانون الكويتية العالمية الذي انعقد بتاريخ 9-10 مايو 2017 بالكويت، منشور في ملحق خاص، عدد 2 من مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، نوفمبر 2017.
- أونكتاد، مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية، قوانين الفضاء الإلكتروني وتنظيمه من أجل تعزيز التجارة الإلكترونية: دراسات الحالات الفردية والدروس المستفادة، جنيف، 25-27 آذار/مارس 2015.

http://unctad.org/meetings/en/SessionalDocuments/ciem5d2_ar.pdf

- البنك الدولي، تقرير عن التنمية في العام 2016؛ العوائد الرقمية، منشورات البنك الدولي، واشنطن، 2016، متاح إلكترونيًا على الموقع الإلكتروني للبنك الدولي.
 - جابر محجوب، النظرية العامة للالتزام- الجزء الأول - مصادر الالتزام في القانون القطري، منشورات كلية القانون، جامعة قطر، الدوحة، 2016.
 - حليلة بن حفو، التراضي في العقد الإلكتروني، أشغال اليوم الدراسي لتكريم د محمد رياض - أبحاث في الشريعة والقانون - كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بمراكش، منشورات الكلية، مراكش - المغرب، 2009.
 - سامح التهامي، المسؤولية المدنية عن فيرسة النظم المعلوماتية عبر الإنترنت، مجلة الحقوق، العدد 3 المجلد 40، سبتمبر 2016، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت.
 - عبدالله عبدالكريم عبدالله، «نحو إعمال قواعد القانون المدني والتجاري الدولي: دعوة لانضمام دولة قطر إلى اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع 1980 (اتفاقية فيينا) دراسة قدمت ضمن أعمال الدورة الخمسين للأونسترال بفيينا:
- http://www.uncitral.org/pdf/english/congress/17_ebook.pdf_06783
- عبدالله عبدالكريم عبدالله وفاتن حوى، حماية المستهلك في بعض التشريعات العربية بين الواقع والتطبيق، الندوة العلمية حول حماية المستهلك العربي بين الواقع وآليات تطبيق القانون، عقدها المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية التابع لجامعة الدول العربية، بيروت 1 يونيو 2014.
 - عمارة مسعودة، التحديات القانونية للتعاقد عبر الموقع الافتراضي من خلال إشكالية صدور الإيجاب والقبول في القانون الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، العدد 20، سنة 2014، جامعة زيان عاشور، الجلفة - الجزائر.
 - عمر فارس وعمار البيك، خيار المستهلك في العدول عن العقد الإلكتروني، دراسة منشورة في مجلة «دراسات - علوم الشريعة والقانون»، العدد 4 المجلد 44، سنة 2017، الجامعة الأردنية.
 - عيسى بن مصطفى، مجلس العقد الإلكتروني عبر الإنترنت، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، عدد 26 مارس 2016، جامعة زيان عاشور، الجلفة - الجزائر.
 - فياض القضاة، الجوانب القانونية للتعاقد والدفع الإلكتروني في التجارة الإلكترونية، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، المجلد 1 عدد 3، تشرين الأول/أكتوبر 2009، منشورات جامعة مؤتة، الكرك - الأردن.

- قواعد غرفة التجارة الدولية بشأن التعاقد الإلكتروني لعام 2004، الفقرة ب - 4:

/71/568/https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V04
?PDF/V0456871.pdf

- فيسبوك، العقد النموذجي <https://ar-ar.facebook.com/legal/terms>

- اتفاقية خدمات مايكروسوفت

[/https://www.microsoft.com/ar-sa/servicesagreement](https://www.microsoft.com/ar-sa/servicesagreement)

- محمد حسام لطفي، نحو منظور جديد للقانون المدني: بحث مقارنة قدم ضمن المؤتمر العلمي لكلية القانون بجامعة قطر والذي انعقد تحت عنوان «التقنين المدني القطري في عقده الأول» بتاريخ 23-24 نوفمبر 2014، الدوحة، منشورات الكلية، الدوحة- قطر، 2014.

- محمد مزوزي، خصوصية التراضي في مجلس العقد الإلكتروني، مجلة القضاء المدني، دورية، محكمة، تصدر بالتعاون المركز الوطني للدراسات القانونية بالرباط، ربيع 2015، المغرب.

ثانياً- باللغة الأجنبية:

- Donnie L. Kidd, Jr. and William H. Daughtrey, Jr., Adapting Contract Law to Accommodate Electronic Contracts: Overview and Suggestions. Rutgers Computer and Technology Law Journal. Vol 26, (2000): https://cyber.harvard.edu/ilaw/Contract/Kidd_Full.html
- Gina Angelis. Cyber Crimes. Chelsa House Publishers. USA. 2000.
- UN. United Nations Commission on International Trade Law Working Group IV (Electronic Commerce) Fifty-sixth session. Contractual aspects of cloud computing. Note by the Secretariat New York. 16-20 April 2018. (published 302018/1/.<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V1889/003//PDF/V1800389.pdf>; OpenElement
- Jane K. Winn and Brian H. Bix. Diverging Perspectives on Electronic Contracting in the U.S. and EU. Cleveland. State Law Review Vol:54. (2006) See: https://scholarship.law.umn.edu/faculty_articles/212/
- Salvatore Mancuso. Consumer Protection in E-commerce Transactions: a First Comparison between European Law and Islamic Law. Journal of International Commercial Law and Technology. Vol.2. Issue 1. (2007) See:

<https://media.neliti.com/media/publications/28778-EN-consumer-protection-in-e-commerce-transactions-a-first-comparison-between-europe.pdf>

- UNCTAD. Information Economy Report 2017. http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/ier2017_en.pdf
- UNCTAD. UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND DEVELOPMENT. Manual on Consumer Protection. UN Publication. New York. 2018. http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/ditccplp2017d1_en.pdf.
- UNCTAD. United Nations Conference on Trade and Development. Trade and Development Board. Intergovernmental Group of Experts on E-commerce and the Digital Economy. First session. Geneva. 4-6 October 2017. Report of the Intergovernmental Group of Experts on E-commerce and the Digital Economy on its first session. Held at the Palais des Nations. Geneva. from 4 to 6 October 2017. http://unctad.org/meetings/en/SessionalDocuments/tdb_edel3_en.pdf.

المحتوى:

الصفحة	الموضوع
163	الملخص
164	المقدمة
167	المطلب الأول- أثر التغيرات التكنو- قانونية في التعبير عن الإرادة
168	الفرع الأول- القيمة القانونية للتعبير عن الإرادة إلكترونياً
168	أولاً- التعريف بالمتعاقد الإلكتروني
171	ثانياً- كيفية التعبير عن إرادة المتعاقد الإلكتروني
174	الفرع الثاني- انعقاد العقد إلكترونياً ضمن مجلس العقد الإلكتروني
179	المطلب الثاني- أثر التغيرات التكنو- قانونية في مظاهر وتطبيقات عيوب الإرادة في القانون المدني
179	الفرع الأول- أهمية حماية إرادة المتعاقد إلكترونياً
181	الفرع الثاني- صور حماية إرادة المتعاقد إلكترونياً
182	أولاً- حماية رضاء المتعاقد إلكترونياً في مواجهة عيب الغلط (الغلط الإلكتروني)
190	ثانياً- حماية رضاء المتعاقد إلكترونياً في مواجهة عيب التدليس (التدليس الإلكتروني)
191	ثالثاً- حماية رضاء المتعاقد إلكترونياً في مواجهة عيب الإكراه (الإكراه الإلكتروني)
193	رابعاً- حماية رضاء المتعاقد إلكترونياً في مواجهة عيب الاستغلال (الاستغلال الإلكتروني)
194	الخاتمة
197	المراجع

