



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة كربلاء
كلية القانون
الفرع الخاص

دور الرؤية الإلكترونية في حماية المستهلك (دراسة مقارنة)

رسالة مقدمة الى مجلس كلية القانون / جامعة كربلاء
وهي جزء من متطلبات نيل شهادة الماجستير في القانون الخاص

كتبت بواسطة الطالبة

زهراء جواد كاظم الياسري

بإشراف

الأستاذ الدكتور أسراء فهمي ناجي

رجب / 1444 هـ

فبراير / 2023 م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ وَنَفْسٍ وَمَا سَوَّاهَا (7) فَأَلْهَمَهَا فُجُورَهَا وَتَقْوَاهَا (8) قَدْ
أَفْلَحَ مَنْ زَكَّاهَا (9) وَقَدْ خَابَ مَنْ دَسَّاهَا (10) ﴾

صدق الله العلي العظيم

سورة الشمس : الآيات (7-10)

إقرار المشرف

أشهد إن رسالة الماجستير الموسومة بـ (دور الرؤية الإلكترونية في حماية المستهلك - دراسة مقارنة) المقدمة من قبل الطالبة (زهراء جواد كاظم الياسري) إلى مجلس كلية القانون - جامعة كربلاء بوصفها جزء من متطلبات نيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ، وقد جرت تحت إشرافي ورشحت للمناقشة ... مع التقدير ...



التوقيع :

الاسم : الأستاذ الدكتور أسراء فهمي ناجي

الاختصاص : القانون التجاري

جامعة كربلاء - كلية القانون

إقرار المقوم اللغوي

تحية طيبة

أشهد أنني قرأت رسالة الماجستير الموسومة بـ (دور الرؤية الإلكترونية في حماية المستهلك - دراسة مقارنة) ، المقدمة من قبل الطالبة (زهراء جواد كاظم الياسري) إلى مجلس كلية القانون في جامعة كربلاء ، لقد وجدتها صالحة من الناحيتين اللغوية والتعبيرية، بعد أن أخذت الطالبة بالملاحظات المسجلة على متن الرسالة.

مع التقدير....



التوقيع :


الأسم : أ.م.د. سهيلة خطاب عبد الكريم

الاختصاص العام : اللغة العربية


الاختصاص الدقيق : النحو

إقرار لجنة مناقشة ماجستير

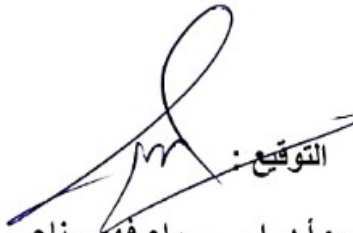
نحن رئيس لجنة المناقشة وأعضائها نقر أننا اطلعنا على هذه الرسالة الموسومة بـ
(دور الرؤية الالكترونية في حماية المستهلك "دراسة مقارنة")، وناقشنا الطالبة
(زهراء جواد كاظم) في محتواها، وفيما لها علاقة بها، ونعتقد إنها جديرة بالقبول لنيل درجة
الماجستير في القانون / فرع القانون الخاص وبدرجة (جيد جداً) .

التوقيع: 
الاسم: أ.م.د. أشراق صباح صاحب
(عضواً)


التاريخ: 2023 / /

التوقيع: 
الاسم: أ.د. عقيل مجيد كاظم
(رئيساً)

التاريخ: 2023 / 13 /

التوقيع: 
الاسم: أ.د. اسراء فهيم ناجي
(عضواً ومشرفاً)

التاريخ: 2023 / /

التوقيع: 
الاسم: أ.م.د. رحيم عبيد عطية
(عضواً)

التاريخ: 2023 / /

صادق مجلس كلية القانون / جامعة كربلاء على قرار لجنة المناقشة

التوقيع: 
أ.د. باسم خليل نايل السعدي
عميد كلية القانون / جامعة كربلاء

التاريخ: 2023 / /

د. نزار كسبي

الإهداء

إلى صاحب الفضل الأول والأخير إلى الهادي سواء السبيل ... الله (عز وجل) .

إلى من قاد قلوب البشرية وعقولهم إلى مرفأ الأمان ... نبينا محمد (صلى الله عليه وآله وسلم) .

إلى آل بيت النبوة الأئمة الأطهار (صلوات الله عليهم أجمعين) .

إلى بقية الله الأعظم صاحب العصر والزمان ... الإمام المهدي المنتظر (عجل الله تعالى فرجه الشريف) .

إلى من كلفه الله بالهيبة والوقار إلى من علمني العطاء من دون انتظار إلى من أحملُ اسمه بكل افتخار **أبي الحبيب** .

إلى نبع الحنان وفيض الأمان إلى من تتربع على عرش قلبي بما فيه من وجدان إلى من أكن لها كل الحب والعرفان إلى من أوصى ببرها العلي الرحمن إلى من ذللت أمامي الصعاب وجعلت الأشواك في دربي أزهاراً **أمي الحبيبة** .

إلى من ساندني وخطّ معي خطواتي ويسر لي الصعاب إلى من تحمل الكثير وعانى ووقوفي في هذا المكان ما كان ليحدث لولا تشجيعه المستمر لي **زوجي الغالي** .

إلى من أشدُّ بهم أزري وأشركهم أمري إلى من تحلو الحياة بوجودهم **أختي وأخواني** .

إلى من تهدأ نفسي بلقياهُنَّ ويبسُّ الثغرُ لمُحياهُنَّ إلى زهراتي وقلذات كبدي بناتي العزيزات **ملاك ورهف** .

إلى كل من ساعدني وقدم لي يد العون ولو بدعاء صادقٍ أهدي جهدي المتواضع هذا ...

الباحثة

شُكْرُ وَأَمْتَان

إن الحمد لله نحمده سبحانه وتعالى حمداً يليق بجلال وجهه وعظيم سلطانه ، فقد أغرقنا بنعمه التي لا تُحصى وسدد الخُطى وشرح الصدر ويسر الأمر ، فله الحمد والفضل كله ، والصلاة والسلام على سيد المرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين .

لا يسعني بعد أن وفقني الله سبحانه وتعالى في إتمام هذا العمل المتواضع إلا أن أخرج ساجدةً لله جل وعلى ، اعترافاً بفضلِهِ عليّ ، حامدةً له راجيةً عفوه ومغفرته وتوفيقه .

اعترافاً بالجميل ...

لقد عجزت في مواضع الشكر والتقدير عن التعبير عما يختلج في صدري من معانٍ سامية أتجاه كل من ساهم في مساعدتي في إعداد هذه الرسالة ، ولكن المقام يقتضي أن أبدأ بالشكر والتقدير للأستاذ الدكتور إسراء فهمي ناجي التي سعدتُ بأشرافها على هذه الرسالة فكان لعلمها الفياض ، وتوجيهاتها البناءة ، وروحها الطيبة ، وخلقها الكريم الأثر الكبير في إنجاز هذه الرسالة، فأشرفت ووجهت ، وتابعت وراجعت ، فكانت ولا تزال منارةً للبحث تضيء جنباته ، فجزاها الله عني خير الجزاء .

كما أتقدم بالشكر والامتنان الى من صاغوا لنا علمهم حروفاً ومن فكرهم منارةً تنير لنا سيرة العلم والنجاح ... أساتذتنا الأفاضل .

كما أتقدم بالشكر الجزيل لعمادة كلية القانون / جامعة كربلاء ، متمثلةً بعميدها المحترم ، ومعاونيه الكرام ، ورئيس فرع القانون الخاص الدكتوررة إشراق .

كما أتقدم بشكري وأمتناني الى كل من مكتبة العتبة الحسينية المقدسة ، ومكتبة العتبة العباسية المقدسة ، ومكتبة كلية القانون - جامعة كربلاء ، ومكتبة كلية القانون - جامعة بغداد ، ومكتبة كلية القانون - جامعة دهوك ، لتزويدنا بالمصادر ، ولايفوتنا أن نشكر جميع موظفي كلية القانون - جامعة كربلاء .

كما أتقدم بخالص الشكر والعرفان الى الأساتذة الكرام الذين تفضلوا فشمّلوني برعايتهم وقبول سيادتهم قراءة هذه الرسالة ومناقشتها ، أمله أن يكون الموضوع هذا قد حظي مني بمايستحقه من جهد ، وأن تكون آرائهم نبراساً هادياً وحافزاً لي على طريق العلم .

ختاماً التمس المعذرة لمن أسدوا لي العون ولم يتسنّ لي ذكرهم فيما سطرت ... فلهم مني كل الشكر والتقدير والاحترام .

الباحثة

المخلص

يغلب على التعاملات التجارية التي تتم بين المهني والمستهلك ميل الكفة باتجاه الطرف الأول؛ نظراً لما يتمتع به من خبرة تعاقدية تسمح له بترويج السلع والخدمات بصورة أكثر حرفية مقارنةً بالطرف الثاني الذي يتمتع بضعف المعرفة والإلمام بمواصفات السلعة أو الخدمة التي تعاقد عليها، ويزداد الأمر صعوبة على المستهلك إذا تعاقد عن بعد (عن طريق وسائل الأتصال الحديثة) كالهاتف والإنترنت وغيرها من الوسائل التي ظهرت نتيجة للتقدم التكنولوجي ، لهذا حظي المستهلك الإلكتروني بحماية خاصة ، إذ تكاثفت التشريعات لتوفيرها محاولةً بذلك سد الثغرات التي تجعله في موضع خطر بالتعدي على مصالحه المادية أو الاقتصادية ، وذلك يرجع لمبررات عديدة منها التطور في شبكة الأنترنت ، وأفتقاره للتنوير المعلوماتي .

لضمان حماية فعالة للمستهلك الإلكتروني وضع القانون له ضمانات تقليدية كحمايته في مواجهة عيوب الإرادة ، ومواجهة العيوب الخفية ، ونتيجة لعدم كفاية هذه الضمانات في توفير الحماية الفعالة للمستهلك الإلكتروني ؛ كونها تتماشى مع العقود التقليدية أكثر ، الأمر الذي أقتضى دعمها بآليات مستحدثة تتوافق مع التطور الحاصل في إبرام العقود الإلكترونية .

ففي هذه العقود لا يتاح للمستهلك رؤية المبيع حقيقة إلا من خلال الشاشة وبهذا يثار التساؤل عن دور الرؤية الإلكترونية في حمايته ؟

إن الرؤية الإلكترونية ترتب التزامات على عاتق كلا الطرفين ، منها الالتزام بالمطابقة والالتزام بفحص المبيع وإخطار المهني بعدم المطابقة .

يترتب على الإخلال بأحكام الرؤية الإلكترونية مسؤولية تقع على عاتق المُخل مما يترتب عليه عدة جزاءات منها ما هو مقرر في قوانين الاستهلاك كالحق في الإصلاح أو الاستبدال ، ورد المبيع ، ومنها ما هو مقرر في القانون المدني كخيار الرؤية الذي يتيح للمستهلك فسخ العقد في حال عدم المطابقة للرؤية الإلكترونية .

قائمة المحتويات

رقم الصفحة	الموضوع	
7 - 1	المقدمة	
60 - 8	مفهوم حماية المستهلك الإلكتروني	الفصل الأول
37 - 10	ماهية حماية المستهلك الإلكتروني	المبحث الأول
26 - 10	التعريف بالمستهلك الإلكتروني	المطلب الأول
20 - 11	تعريف المستهلك الإلكتروني	الفرع الأول
26 - 20	شروط اكتساب صفة المستهلك الإلكتروني	الفرع الثاني
37 - 26	التعريف بالحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني	المطلب الثاني
31 - 27	تعريف حماية المستهلك الإلكتروني	الفرع الأول
37 - 31	خصائص حماية المستهلك الإلكتروني	الفرع الثاني
61 - 38	مبررات حماية المستهلك الإلكتروني	المبحث الثاني
50 - 38	المبررات النظرية لحماية المستهلك الإلكتروني	المطلب الأول
45 - 39	حماية المستهلك الإلكتروني في مواجهة نظرية عيوب الإرادة	الفرع الأول
50 - 45	حماية المستهلك الإلكتروني في مواجهة العيوب الخفية	الفرع الثاني
60 - 51	المبررات العملية لحماية المستهلك الإلكتروني	المطلب الثاني
55 - 52	التطور في شبكة الإنترنت	الفرع الأول
60 - 56	حاجة المستهلك للخدمات الإلكترونية	الفرع الثاني
114 - 61	مفهوم الرؤية الإلكترونية	الفصل الثاني

84 - 63	ماهية الرؤية الإلكترونية	المبحث الأول
75 - 63	تعريف الرؤية الإلكترونية وصورها	المطلب الأول
68 - 64	تعريف الرؤية الإلكترونية	الفرع الأول
75 - 69	صور الرؤية الإلكترونية	الفرع الثاني
84 - 76	أهمية الرؤية الإلكترونية وتمييزها من تعيين المبيع	المطلب الثاني
80 - 76	أهمية الرؤية الإلكترونية	الفرع الأول
84 - 80	تمييز الرؤية الإلكترونية من تعيين المبيع	الفرع الثاني
114 - 84	أحكام الرؤية الإلكترونية	المبحث الثاني
97 - 85	آثار الرؤية الإلكترونية	المطلب الأول
94 - 85	الالتزام بالمطابقة	الفرع الأول
97 - 94	الالتزام بفحص المبيع وإخطار المهني بعدم المطابقة	الفرع الثاني
114 - 97	المسؤولية الناشئة عن الإخلال بأحكام الرؤية الإلكترونية	المطلب الثاني
105 - 98	أركان المسؤولية الموضوعية	الفرع الأول
114 - 105	جزاء الإخلال بعدم مطابقة الرؤية الإلكترونية للرؤية الحقيقية	الفرع الثاني
120 - 115	الخاتمة	
137 - 121	قائمة المصادر	
i - ii	Abstract	

المقدمة



المقدمة

إن موضوع (دور الرؤية الإلكترونية في حماية المستهلك _ دراسة مقارنة) يتطلب منا الوقوف عند موضوع البحث وبيان أهميته وتحديد أهم إشكالياته فضلاً عن بيان أسباب اختيار الموضوع فضلاً عن إيضاح منهج البحث وأخيراً بيان هيكلية البحث ، وهذا ما سنوضحه في مقدمة الدراسة كالاتي :

أولاً - موضوع البحث

إن التقدم العلمي والتكنولوجي الهائل في مجال المعلوماتية كان له الأثر الواضح في مختلف جوانب الحياة ، لاسيما النشاط التجاري ، فظهر نمطٌ جديدٌ للتعاقد باستعمال وسائل الكترونية تتسم بالسرعة ليتعدى التعامل بها النطاق المحلي الى الدولي ، ومن خلال العقد الإلكتروني الذي يعتبر من أهم الوسائل التي ساعدت على رواج التجارة الإلكترونية ، والذي يمثل ترجمة قانونية لتلاقي الإيرادات بين المهني من ناحية والمستهلك الإلكتروني من ناحية أخرى ، أصبح بإمكان الأخير حالياً التسوق دون تنقل أو إجراء تعاملات شخصية ، والحصول على كل مايريد به بدخوله على الموقع الإلكتروني ، وقراءته لشروط التعاقد ، ومقارنة الأسعار ، ورؤية المبيع المُجسد في صور ورسومات معروضة من خلال الكتالوج الإلكتروني ، فيتقدم بطلب الحصول على السلعة أو الخدمة ، ويتم تسليم المبيع له أما الكترونياً من خلال برنامج معلوماتي ، أو يدوياً من خلال المهني أو مندوب عنه ، وبذلك يتيح هذا التعاقد للمستهلك الإلكتروني التجول عبر المواقع الألكترونية وأنتقاء أفضل العروض ، لكن رغم ما يوفره هذا التعاقد من الجهد والمال والوقت ، إلا أنه ينطوي على عديد من المخاطر التي يمكن أن يتعرض لها المستهلك عندما يقدم على التعاقد ، كالمخاطر التي تنجم عن الإعلانات التجارية الإلكترونية وما ينجم عنها من وقوع المستهلك الإلكتروني ضحية إعلان خادع سواء أكان بالكذب أم بالتضليل ، فضلاً عن ذلك فإنه يتعاقد بشأن منتجات لا يراها سوى خلف شاشة حاسوبه ، وحتى وإن وضعت صوراً لها من خلال الكتالوج الإلكتروني ليراهها المستهلك ، فالرؤية الإلكترونية لا تعادل الرؤية المادية (الحسية) التي تتيح للمستهلك معاينة السلعة حقيقةً للوقوف على خصائصها ، ومن ثم قد يتعاقد على سلعة أو خدمة غير مطابقة للرؤية الإلكترونية الحقيقية .

استجابةً لمتطلبات الثورة التكنولوجية ، وتدعيم بناء مجتمع معلوماتي واقتصاد رقمي يتمشى مع التوجه العالمي في هذا المجال ، كان من الضروري البحث عن الضمانات الناجعة لحماية المستهلك الإلكتروني في مختلف مراحل التعاقد ، سيما مرحلة التنفيذ والتي تعتبر مرحلة حاسمة

تقوم على ضرورة خلق التوازن العقدي المفقود ، وتنتهي المسألة سواء أكانت بتنفيذ العقد أم الرجوع عنه وإرجاع المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها ، وهو ما يعرف باستعمال المستهلك الإلكتروني لحقه في خيار الرؤية ، فالأخير منح له بصفة استثنائية خروجاً على القواعد العامة (العقد شريعة المتعاقدين) ؛ بسبب تسرع المستهلك في تنفيذ العقد وقبوله للمبيع دون تفحصه اعتماداً على الرؤية الإلكترونية فقط ، وعلى الرغم من أهمية الموضوع إلا أن المشرع العراقي لم يتناوله بالتنظيم القانوني ، كما أن موضوع البحث لم يتطرق له من قبل الفقه العراقي ولم يحظ بالدراسة والبحث ، مما لفت انتباهنا لتسليط الضوء على دور الرؤية الإلكترونية في حماية المستهلك ، من خلال بيان تعريفها وتميزها مما يشتهر بها ، وبيان أحكامها القانونية .

ثانياً - أهمية البحث وأسباب اختياره

يفرض موضوع البحث أهميته من الناحية النظرية والناحية العملية معاً ، فمن الناحية النظرية نلاحظ وجود فراغ تشريعي في النظام القانوني العراقي ينظم التعاقد عن بعد ، ويتضمن الحماية القانونية للطرف الضعيف وهو المستهلك الإلكتروني ، ويُراعي خصوصية الرؤية الإلكترونية ودورها في حمايته وهو ما يمثل خطورة بالغة الأثر ؛ لما يترتب على ذلك من إجماع التعامل في التجارة الإلكترونية ، بالإضافة إلى قلة الدراسات والبحوث القانونية المتعلقة بموضوع الدراسة ، فلم يُسلط الضوء عليه من قبل الفقهاء القانونيين هذا من جانب ، ومن جانب آخر فإن موضوع البحث يفرض نفسه وي طرح جملة من التساؤلات القانونية الواجب الأجابة عنها ، هذا ما يشكل حافزاً قوياً من أجل دراسة هذا الموضوع بشكل خاص .

أما من الناحية العملية تستمد هذه الدراسة أهميتها من أهمية المستهلك ؛ كونه أساس وجوهر أي معاملة إلكترونية ، وباعتباره الطرف الضعيف في التعاقد الأمر الذي يستدعي البحث عن دور الرؤية الإلكترونية في حمايته ، بتوفير القدر اللازم من الحماية التشريعية التي بواسطتها يمكن الحصول على مبيع مطابق للرؤية الإلكترونية من خلال منحه خيار التحلل من العقد ، وتبصيره بحقوقه في حال تعاقدته إلكترونياً ، مع ضرورة احترام تلك الحقوق وهذا ما يؤدي الى زيادة الإقبال على هذا التعاقد وزيادة الإنتاج والمبيعات ومن ثم زيادة الربح .

فضلاً عن أهمية هذا البحث ، هنالك أسباب عديدة وراء اختيار (دور الرؤية الإلكترونية في حماية المستهلك) ليكون موضوعاً للبحث والدراسة تتمثل بما يأتي :

- 1- قلة الدراسات الفقهية المعالجة لدور الرؤية الإلكترونية في حماية المستهلك ، والواقع أن ذلك يرجع إلى إغفال مشرعي الدول العربية تنظيم هذا الموضوع في نطاق العقود المبرمة عن بعد ، فجميع الدراسات التي أُجريت في شأن المستهلك الإلكتروني تناولت السبل القانونية لحمايته ، إلا أنها لم تفرد لخيار الرؤية مكاناً خاصاً يليق بأهميته في الوقت الحاضر .
- 2- غموض التنظيم التشريعي لحق المستهلك في الرؤية بمعناه الدقيق ، على الرغم من أهمية تنظيم هذا الحق تشريعياً لحماية المستهلكين في العراق في مجال العقود التي يبرمونها ، خاصة المبرمة عن بعد ، في حالة عدم مطابقة السلعة للرؤية الإلكترونية وللمواصفات أو للغرض الذي تم التعاقد من أجله .
- 3- بيان وسائل الحماية القانونية التي يمكن اتخاذها لمواجهة مشكلة عدم تطابق الرؤية الإلكترونية مع الرؤية الحسية في نطاق العقود الإلكترونية .

ثالثاً - إشكالية البحث

تقوم إشكالية البحث على بيان مدى الحماية القانونية التي توفرها الرؤية الإلكترونية للمستهلك الإلكتروني الذي يتعاقد عن بعد من دون رؤية مادية للمبيع قبل الشراء ، ولعل الإشكالية الأساسية التي يدور حولها موضوع البحث تتجسد في التفاوت بين الرؤية الإلكترونية عند إبرام العقد والرؤية الحقيقية عند التسليم والذي ينجم عنه عدم تطابق بين الرؤيتين من جانب ، وحصول رد فعل لدى المستهلك بعدم إتمام العقد واستلام المبيع ؛ كونه لم يتطابق مع إرادته ، أو إتمام العقد ولكن بعد إعادة التفاوض مع المهني ، وعليه فإن الإحاطة بهذا يستلزم بحث جوانبه وتحديد صورته وصولاً إلى ما يترتب عنه من آثار ، ولإجل الوقوف على ذلك لابد من الإجابة عن التساؤلات الآتية :

- 1- إذا كانت الحماية مقررة للمستهلك الإلكتروني كونه الطرف الضعيف الجدير بالحماية في مواجهة المهني ، فما مفهوم المستهلك الإلكتروني ؟ وما موقف التشريعات من تحديدها لهذا المفهوم كأساس لتحديد نطاق تطبيق قانون حماية المستهلك من حيث الأشخاص ؟ وما الأساس المعتمد من جانب التشريع العراقي في ضبط هذا المفهوم ؟ وما شروط اكتساب هذه الصفة ؟
- 2- ما مفهوم حماية المستهلك الإلكتروني ؟ وما خصائصه ؟
- 3- ما مبررات حماية المستهلك الإلكتروني النظرية والعملية ؟
- 4- إذا كانت القواعد العامة هي الشريعة العامة للقانون ، وتنظم أحكام قانونية لتحقيق التوازن العقدي ، فهل هذه الأحكام كافية لحماية المستهلك الإلكتروني ؟

- 5- ما مفهوم الرؤية الألكترونية؟ وما صورها؟ وهل هنالك مفاهيم قد تلتقي مع هذه الرؤية في مواضع معينة؟
- 6- ما الأثر المترتب عليها؟ وما طبيعة المسؤولية الناشئة عند مخالفة أحكام الرؤية الألكترونية؟
- 7- ما الدور الذي تلعبه الرؤية الألكترونية في تأمين حماية فعالة للمستهلك الألكتروني؟
- 8- إذا كانت التشريعات قد اتجهت إلى سن نصوص قانونية خاصة لتقديم المزيد من الحماية للمستهلك الألكتروني، فما الآليات القانونية التي كرستها هذه النصوص في هذا المجال؟ وما مدى فاعلية خيار الرؤية في فرض حماية كافية للمستهلك الألكتروني؟

رابعاً - أهداف البحث

تهدف هذه الدراسة إلى إعطاء مفهوم واضح ومحدد للرؤية الإللكترونية وبيان أثرها في حماية المستهلك الإللكتروني؛ بإعادة النظر بدراسة جميع الوسائل المتاحة لحمايته، ومنها الخيارات (خيار الرؤية) لفعاليتها وجعلها قادرة على إنجاز مهامها بدقة أكثر، كما تهدف الدراسة إلى محاولة لرسم الخُطى أمام المشرع العراقي عند تصديده لتنظيم قوانين خاصة بالاستهلاك الإللكتروني لمحاولة استيعاب مستجدات التعامل به، وتلبية تطلعات المستهلكين في هذا المجال، أو ملئ الفراغ التشريعي في المنظومة القانونية العراقية من خلال تشجيع تحديث القوانين العراقية، خاصة قانون حماية المستهلك النافذ، ليتضمن أحكاماً تجيز وتنظم إمكانية ممارسة خيار الرؤية، لاسيما وأن العراق يشهد حالة من الانفتاح التجاري على كافة الأصعدة ومنها التعاقد الألكتروني، وهذا ما يؤدي إلى زرع الثقة والطمأنينة في مثل هذا النوع من التعاقدات، وعدم التخوف منها.

خامساً - منهجية البحث

تحتاج الدراسة إلى منهج علمي ومنهجية تضبط بنية الدراسة، لذلك سيكون المنهج المعتمد في الدراسة هو المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية التي تنظم أحكام المستهلك الإللكتروني والرؤية، ونسلط الضوء على أهم الثغرات التي تعاني منها تلك النصوص، كذلك عرض آراء الفقهاء وتحديد موقفهم من ذلك، وكذلك بيان المفهوم القانوني للمستهلك الإللكتروني والرؤية الإللكترونية، وجعل هذه المصطلحات واضحة المعالم والأهداف، وتحليل ذلك قدر المستطاع لإعطاء الصورة الواضحة للأحكام القانونية لهما، وسنعمد أيضاً المنهج المقارن في بحثنا، متخذين من قانون حماية المستهلك العراقي رقم (1) لسنة (2010)، والقانون المدني العراقي رقم (40) لسنة (1951) النافذ، وقانون التوقيع الألكتروني والمعاملات الإللكترونية

العراقي رقم (78) لسنة (2012) أساساً للمقارنة مع كل من قانون الأستهلاك الفرنسي رقم (301) لسنة (2016) ، والقانون المدني الفرنسي لسنة (1804) المعدل ، والتوجيه الأوروبي رقم (EC/97/7) المتعلق بحماية المستهلك في التعاقد عن بعد ، والتوجيه الأوروبي رقم (EU/2011/83) المتعلق بحقوق المستهلكين ، هذا بالنسبة إلى التشريعات الأجنبية ، والقانون رقم (03-09) المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الجزائري ، والقانون رقم (05-18) المتعلق بالتجارة الإلكترونية الجزائري ، والقانون المدني الجزائري الصادر بموجب الأمر رقم (58-75) لسنة (1975) ، هذا بالنسبة إلى التشريعات العربية ، كل هذا من أجل معرفة مواطن القصور في المنظومة التشريعية العراقية وجعلها دوماً في تجدد مستمر ومسائر للتطور الاقتصادي .

سادساً - الدراسات السابقة

1- هناك رسالة بعنوان (خيار الرؤية في العقد الإلكتروني) إعداد الباحث / ليذا عبد الله إسماعيل تغوج ، الأردن ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط ، لسنة 2020 ، وركزت هذه الرسالة على خيار الرؤية كحق مستقل يضمن الرضا في العقد الإلكتروني ، كما اقتصر حدود الدراسة فيها على النصوص القانونية المتعلقة بخيار الرؤية في العقد الإلكتروني في الأردن ومقارنتها مع التشريعات المقارنة العربية فقط ، واتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للسلع .

2- إضافة إلى ذلك هناك بحث منشور على شبكة الاتصال الحديثة (الإنترنت) بعنوان (أثر خيار الرؤية في حماية المستهلك الإلكتروني) ، إعداد الدكتور / علي احمد صالح المهداوي والمنشور في مجلة الشريعة والقانون ، كلية القانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، الإمارات ، لسنة 2010 ، وذات الموضوع أيضاً منشور في مجلة أهل البيت (عليهم السلام) ، إعداد الأستاذ / فراس جبار كريم ، كلية القانون ، جامعة أهل البيت (عليهم السلام) ، العراق ، لسنة 2018 ، فكلا الباحثين قد تناولوا حماية المستهلك الإلكتروني بواسطة خيار الرؤية ، وإشكاليات إطلاق الحكم بهذا الخيار والحلول المقترحة لرفع هذه الإشكاليات ، فالدراسات السابقة هذه تختلف عن الدراسة الحالية من حيث الاستناد إلى التشريعات الإلكترونية الحديثة .

سابعاً - هيكلية البحث

استناداً إلى ما سبق من أهمية وإشكالية ومنهجية ، ولغرض الإحاطة بموضوع الدراسة والوصول إلى أهدافها ، قسمنا الرسالة تقسيماً ثنائياً بالأعتماد على فصلين ، وكل فصل مقسم إلى مبحثين .

الفصل الأول : يوضح مفهوم حماية المستهلك الإلكتروني وذلك من خلال تقسيمه إلى مبحثين: يتناول المبحث الأول ماهية حماية المستهلك الإلكتروني ، أما المبحث الثاني فيتناول مبررات حماية المستهلك الإلكتروني .

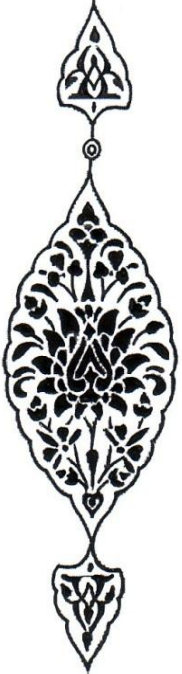
في حين يوضح الفصل الثاني : مفهوم الرؤية الإلكترونية ، فالدراسة أقتضت بحث الرؤية الإلكترونية تحت عنوان المفهوم كونه مستقل عن مفهوم حماية المستهلك الإلكتروني من ناحية ، وباعتبار تحديد مفهوم ومعنى الرؤية الإلكترونية هو محور بحثنا من خلال تقسيمه الى مبحثين : يتناول المبحث الأول ماهية الرؤية الإلكترونية ، أما المبحث الثاني فيتناول أحكام الرؤية الإلكترونية .

ومن ثم ننهي الدراسة بخاتمة نبين فيها أهم النتائج والتوصيات .

الفصل الأول

مفهوم حماية المستهلك

الإلكتروني



الفصل الأول

مفهوم حماية المستهلك الإلكتروني

تشهد الأسواق التجارية اليوم نقلة نوعية في مجال عرض السلع والخدمات ، والذي أدى بدوره إلى ظهور ما يعرف بالتسوق الإلكتروني ، الذي يعتمد بدوره على العديد من الآليات والاستراتيجيات التي تنطوي تحت غطاء المنافسة التجارية وهي بالأساس موجهة نحو المستهلك الذي يعد الحلقة النهائية والأهم للدورة التي يمر بها المنتج ، ذلك بهدف تحقيق غايته الاستهلاكية وتلبية رغباته ، والذي يميز هذه المعاملات أنها تقوم في عالم افتراضي عبر أحدث الوسائل التقنية والتكنولوجية كشبكة الاتصال الحديثة (الإنترنت) .

إلا أن ذلك لم يمنع من تعرض المستهلك الإلكتروني لمختلف أنواع التحايل والخداع ومع تزايد ظهور هذه الانتهاكات التي تعكس الوجه الآخر للمعاملات التجارية الإلكترونية ، أصبح من الضروري تفعيل حقوق شريحة مهمة من المستهلكين وهم (المستهلكين الإلكترونيين) ؛ لتطوير وتقوية البنية الاجتماعية لأفراد المجتمع ، مما دفع المشرع أمام حتمية احتواء هذه الإشكاليات بواسطة نصوص قانونية تتماشى والخصوصيات التي تميز هذا المجال ، كون المستهلك هو الطرف الضعيف في العقد في مواجهة المهني المحترف العارف بكل خبايا التجارة وأعرافها .

لغرض الإحاطة بحماية المستهلك الإلكتروني من كافة الجوانب القانونية ، فلا بد من التوصيف القانوني لها وذلك من خلال بيان تعريفها ، فضلاً عن أسباب حاجة المستهلك الإلكتروني للحماية ، لذا لا بد من تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين ، نتناول في المبحث الأول ماهية حماية المستهلك الإلكتروني ، أما المبحث الثاني سنعقده لبيان مبررات حاجة المستهلك الإلكتروني للحماية في التعاقد الإلكتروني ، على النحو الآتي :

المبحث الأول

ماهية حماية المستهلك الإلكتروني

يعتبر المستهلك الإلكتروني من أهم محاور ازدهار التجارة الإلكترونية ، فهو الركيزة الأساسية لهذه التجارة وبدونه باعتباره أهم أطرافها لن تستمر ، لذلك لا بد من أن يكون المستهلك في مأمن من استغلال حاجته الملحة للسلعة أو الخدمة ، ووضع نظام حمائي يحقق كافة طموحاته ، باعتباره الطرف الضعيف في التعاقد ، ولن يتحقق ذلك إلا من خلال التطور التشريعي الذي يجب أن يأتي مواكباً للتطورات الحديثة والتقدم الهائل في وسائل الاتصالات ، والذي أدى إلى خلق نظم جديدة للتعاقد بعيدة عن الطرق التقليدية ، ولغرض الإحاطة بماهية حماية المستهلك الإلكتروني وإعطاء صورة واضحة عنها ، لابد من التعرض إبتداءً للتعريف به ، ومن ثم الانتقال لبيان شروط اكتساب صفته .

كما أننا وجدنا الفائدة المرجوة من التعرض للتعريف بالمستهلك الإلكتروني لن تكتمل دون التعرض لمفهوم حمايته وبيان خصائصها، وهذا ما سنعمل على إيضاحه من خلال تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين : نتناول في المطلب الأول التعريف بالمستهلك الإلكتروني ، وشروط اكتساب هذه الصفة ، ونكرس الثاني لبيان التعريف بالحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني ، وتحديد خصائصها ، على النحو الآتي :

المطلب الأول

التعريف بالمستهلك الإلكتروني

يعد مصطلح المستهلك والأستهلاك بشكل عام من المصطلحات حديثة العهد بالنسبة إلى الفقه القانوني⁽¹⁾ ؛ لأنهما محل اهتمام رجال الأقتصاد بحسب الأصل ، ونظراً لدخول هذه المصطلحات إلى المجال القانوني فأن رجال القانون اضطروا إلى تحديد معناها القانوني مستوحين آياه من

(1) لم يحض مفهوم المستهلك بأهتمام الفقه القانوني حتى بداية النصف الثاني من القرن العشرين ، حيث كان هذا المصطلح مستعملاً فقط من قبل علماء الأقتصاد ، لكن تزايد أستعماله في المجال القانوني خاصةً مع بداية حركة الدفاع عن المستهلكين ، وبتبلور فكرة الحماية للمستهلكين التي أنطلقت من الولايات المتحدة الأمريكية ، وانتقلت بعد ذلك الى الدول الأوروبية لتصبح اليوم مفهوماً منتشرأ في الكثير من الدول . سويلم فضيلة - حماية المستهلك من الشروط التعسفية - رسالة مقدمة الى مجلس كلية الحقوق - جامعة وهران - الجزائر - 2010 - ص13.

المفهوم الاقتصادي⁽¹⁾؛ لرغبتهم في توفير الحماية الخاصة للمستهلك بصفته الأضعف اقتصادياً ، ولأن القانون لا بد من أن يستجيب لكل تطور اقتصادي أو تكنولوجي باعتباره أداة للتقدم والرفي .

لغرض بيان تعريف واضح للمستهلك الإلكتروني ، لا بد من عرض التعريف الاصطلاحي له ويكون ذلك من خلال بيان موقف الفقه الاقتصادي من تعريفه ، وكذلك بيان موقف الفقه القانوني منه ، فضلاً عن موقف التشريع المقارن ، كما يجب تسليط الضوء على شروط اكتساب هذه الصفة ، من هنا فإنه لا بد من تقسيم هذا المطلب على فرعين : نبيين في الفرع الأول تعريف المستهلك الإلكتروني ، وفي الفرع الثاني سنيين شروط اكتساب هذه الصفة، على النحو الآتي :

الفرع الأول

تعريف المستهلك الإلكتروني

تبدو أهمية تحديد مفهوم المستهلك⁽²⁾ من ناحيتين : الأولى أنه يسمح بتحديد نطاق تطبيق القواعد الحماية من حيث الأشخاص ، ومن ثم أستفادة من يصدق عليه هذا الوصف من الحماية التي توفرها قوانين الاستهلاك وأستبعاد غيره من نطاق هذه الحماية ، والثانية أن تحديد هذا المفهوم يسهل إعمال النصوص القانونية ذات الصلة دون مشقة في تفسيرها أو تطبيقها ، وإن تعريف المستهلك الإلكتروني يعد أمراً ضرورياً من أجل الدخول في موضوع بحثنا ، وهذا يتطلب منا بيان التعريف التشريعي الخاص به وفق المنهج المقارن المتبع في البحث ، والوقوف على ما قيل من آراء فقهية في تعريفه ، وذلك في فقرتين على النحو الآتي :

(1) د. حسن عبد الباسط جميعي - حماية المستهلك (الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الأستهلاك) -

دار النهضة العربية - القاهرة - 1996 - ص 8 .

(2) للمستهلك في اللغة عدة معاني منها :

- كلمة مشتقة من الفعل الثلاثي هلك ، على وزن فعل كضرب ومنع ، ويأتي بمعنى نفذ أو فنى أو مات ، يقال أهلك الرجل المال ، أي باعه ، وأستهلك الرجل المال، أي أنفقه وأنفده ، وخلاصة الأمر أن الأستهلاك معناه الأنفاق أو الأستهتفاد . الزبيدي محمد مرتضى - تاج العروس - ج 7 - دار صادر- بيروت - مادة هلك - ص194 .

- المستهلك : أسم فاعل من أستهلك ، المزيد فيه الهمزة والسين والتاء ، مادته الأصلية هلك ، وأستهلك ما عنده من متاع أو طعام . ابن منظور أبي الفضل محمد جمال الدين - لسان العرب - الجزء الثالث - دار لسان العرب - بلا - مادة هلك - ص 820 .

- أسم الصفة مستهلك ، بمعنى القابلية على الفناء والأستهتفاد أو الأهلاك . أبي طاهر مجد الدين بن محمد يعقوب الشيرازي الفيروز آبادي - القاموس المحيط - الجزء الثالث - دار الفكر - بيروت - 1978 - ص 324 .

أولاً - التعريف التشريعي

إذا كان المستهلك بصفة عامة ، هو أي شخص يفتني مواد استهلاكية بمختلف أنواعها من منتجات وخدمات بهدف التغذية أو لغرض منزلي أو شخصي أو للاستفادة من خدماتها في مجالات الحياة المختلفة ، إلا أن وضع تعريف قانوني للمستهلك ليس بهذه السهولة ، وخصوصاً إذا أخذنا في الاعتبار نوع التقنية المستخدمة في المعاملات التجارية الإلكترونية بين المستهلك والمهني⁽¹⁾، وعلى الرغم من أهمية تحديد مصطلح (المستهلك الإلكتروني) ، إلا أن معظم التشريعات الخاصة بالتجارة والمعاملات الإلكترونية أغفلت التعرض له⁽²⁾ .

كذلك هو الحال بالنسبة إلى المشرع العراقي فلم يتناول مصطلح المستهلك الإلكتروني بالتنظيم، من هنا لا بد لنا وفقاً للمنهج المقارن من أستعراض الموقف التشريعي من هذا المصطلح.

فبالنسبة إلى موقف المشرع الفرنسي فإنه على الرغم من ظهور العديد من التشريعات الفرنسية التي تُعنى بحماية المستهلك في العديد من المجالات ، لاسيما حمايته في نطاق التعاقد عن بعد⁽³⁾ ، إلا أنها لم تقدم تعريفاً قانونياً محدداً للمستهلك بصورة عامة سواء أكان مستهلكاً تقليدياً أم إلكترونياً، حيث صدر القانون في صيغته النهائية خالياً من أي تعريف للمستهلك⁽⁴⁾ .

يبدو أن المشرع الفرنسي قد ترك أمر تحديد هذا المصطلح كـ بعض المفاهيم الأخرى للفقهاء والقضاء ، حيث إن مثل هذه المصطلحات مرنة وقابلة للتطور.

(1) د. خالد ممدوح أبراهيم - حماية المستهلك في العقد الإلكتروني - الطبعة الأولى - دار الفكر الجامعي - الإسكندرية - 2008 - ص 22 .

(2) نجد أن قانون اليونسفرال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية الصادر عام (1996) لم يضع لنا تعريف للمستهلك الإلكتروني ، وكذلك مشروع العقد النموذجي في شأن المعاملات الإلكترونية الصادر عن اليونسفرال في مارس (2000) مكتفياً بالنص على أنه ينطبق القانون الوطني والمحلي لحماية المستهلك لدى أبرام المستخدم لمعاملة ما ، وكذلك أوجب على رجال الأعمال الراغبين في الانضمام الى الأتفاق الإلكتروني للدخول في علاقات تعاقدية مع المستهلكين التعرف على الحاجة الى التوافق مع قوانين حماية المستهلك الوطنية والمحلية . د. كوثر سعيد عدنان خالد - حماية المستهلك الإلكتروني - دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - 2012 - ص76.

(3) المرسوم وارد باللغة الفرنسية كما يأتي:

Ordonnance n2001_741 du 23 aOut 2001 portant trans position de directives communaataires et adaptation au droit communautaires en matiere en la consommation ,J.o,25 aout 2001,P13,45_13648 disponible

والمتاح على الموقع الإلكتروني الآتي : <https://www.legifrance.gouv.fr> - تاريخ الزيارة 2022/1/21 - الساعة 12:49م.

(4) ميكائيل رشيد علي الزبياري - العقود الإلكترونية على شبكة الأنترنت بين الشريعة والقانون - دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - 2014 - 2015 - ص 426 .

بتعديل قانون الاستهلاك الفرنسي لسنة (2014) الصادر بمقتضى القانون (344) المؤرخ في (17) يناير (2014) نصت المادة (3) من هذا التعديل باستحداث مادة تمهيدية تقضي بأنه " في مفهوم هذا القانون يعتبر مستهلكاً كل شخص طبيعي يتصرف لأغراض لا تدخل في نشاطه التجاري ، الصناعي ، الحرفي ، الحر"⁽¹⁾.

بالتعديل الجديد لقانون الأستهلاك الفرنسي رقم (301) المؤرخ في (14) آذار لسنة (2016) أبقى المشرع على نفس التعريف الوارد أعلاه ، إلا أنه أضاف النشاط الزراعي للتعديد المذكور في المادة السابقة التي تتعلق بالنشاطات المهنية.

من الملاحظ إنه لم يرد تعريفاً للمستهلك الإلكتروني في التشريع الفرنسي ، ورغم أن التعريف بالمصطلحات القانونية هو ليس من مهمة المشرع ، فإن سبب عدم ذكر تعريف للمستهلك الإلكتروني في هذا التشريع هو حداثة هذا المفهوم .

أما بالنسبة إلى موقف المشرع الجزائري فإنه بظهور المعاملات الإلكترونية التي تتم عن طريق وسائل الاتصال الحديثة ، دأب إلى تحديد الإطار القانوني للعلاقة التعاقدية الإلكترونية ، بغية حماية مصلحة المستهلك الإلكتروني ، حيث عرفه بموجب الفقرة (3)، المادة (6) من القانون رقم (05-18) المتعلق بالتجارة الإلكترونية على أنه " كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعبء أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الاستخدام النهائي"⁽²⁾.

نلاحظ أن المشرع الجزائري على غرار التشريعات الأخرى قد واكب التطور الحاصل في مجال الاتصالات الإلكترونية ، وذلك بإضافة الوسيلة الإلكترونية الحديثة إلى تعريفه للمستهلك ،

(1) النص وارد باللغة الفرنسية كما يأتي:

"Au sens du pre'sent code est conside're' comme un consommateur toute personne physique qui agit a' des fins n'entrent pas dans le cadre de son activite' commerciale industrielle artisanale libe'rale"

والمتاح على الموقع الإلكتروني الآتي : <https://www.legifrance.gouv.fr> - تاريخ الزيارة 2022/1/21 - الساعة 3:15 م.

(2) قانون رقم (05-18) المؤرخ في (24) شعبان عام (1439) الموافق (10) مايو سنة (2018) ، المتعلق بالتجارة الإلكترونية - المنشور في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية - رقم العدد (28) - تاريخ العدد (30) شعبان عام (1439) الموافق (16) مايو سنة (2018) - والمتاح على الموقع الإلكتروني الآتي :

تاريخ الزيارة <https://www.elmizaine.com/2019/12/18-05-pdf.html?m=1> 2022/1/20 - الساعة 42: 4 م .

وهذا ما ينعكس بالإيجاب على المستهلك الجزائري ؛ من خلال تمتعه بالحماية التي توفرها القوانين الخاصة بالمعاملات الإلكترونية .

أما بالنسبة للتوجيه الأوربي رقم (EC/97/7) ، المتعلق بحماية المستهلك في التعاقد عن بعد، فإنه قد وضع تعريفاً للمستهلك محل الحماية في العقود التي يتم إبرامها عن بعد ، حيث عرف المستهلك الإلكتروني في المادة (2/2) منه بأنه " كل شخص طبيعي يعمل في العقود التي يشملها هذا التوجيه ، لأغراض لا تدخل في نطاق نشاطه المهني "(1).

يلاحظ أن هذا التوجيه قد أخذ بالمفهوم الضيق في تعريفه للمستهلك ، إذ قصر مفهوم المستهلك الإلكتروني على الشخص الطبيعي فقط ، وأخرج من الحماية المستهلك المعنوي ، وكان الأولى به أن يشمل بالتعريف الشخصين معاً ، لحاجتهم إلى الحماية في مثل هذه التعاقدات المليئة بالمخاطر.

أما بالنسبة إلى المشرع العراقي فإنه لم يتناول مفهوم المستهلك الإلكتروني بالتنظيم ضمن القوانين الخاصة بقانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية رقم (78) لسنة (2012) ، على الرغم من أنه نضم المعاملات التي تتم بوسيلة الكترونية في المادة الأولى منه .

إلا أنه اتجه إلى وضع تعريف للمستهلك في قانون حماية المستهلك رقم (1) لسنة (2010) ، إذ نصت الفقرة (خامساً) من المادة (الأولى) من هذا القانون على أن المستهلك هو "الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتزود بسلعة أو خدمة بقصد الإفادة منها"(2) .

لدى التدقيق في هذا التعريف تبين لنا ما يأتي :

(1) النص وارد باللغة الفرنسية كما يأتي :

Art 2/2 de la directive 97/7/CE "consommateur ,toute personne physique qui ,dans les contrats relevant de la presente directive, agit a' des fins qui nentrent pas dans le cadre de son activite professionnelle".

والمتاح على الموقع الإلكتروني الآتي :

تاريخ الزيارة <https://www.juripole.fr/DESS-DJCE/Nancy/articleDJCE1.html>

2022/1/22 - الساعة 3:09م.

(2) قانون حماية المستهلك العراقي رقم (1) لسنة (2010)- المنشور في جريدة الوقائع العراقية - رقم العدد(4143)- تاريخ العدد 2010/2/8.

1- إن المشرع العراقي قد وسع من مفهوم المستهلك شأنه في ذلك شأن المشرع الفرنسي ، إلا أنه بذلك تجاوز الغرض الذي من أجله شرعت قوانين الاستهلاك ، فهذه القوانين وضعت لحماية الطرف الضعيف (من الناحية الاقتصادية والتقنية والفنية) في مواجهة الطرف الآخر المتمتع بالتفوق (اقتصادياً وتقنياً وفنياً) ، من خلال اعتباره كل من يتزود بالسلعة أو الخدمة مستهلكاً ، وبذلك شمل المهني الذي يقوم بالتزود لأغراض مهنته ، وكان الأجدر به أن يقيد تعريف المستهلك (بالغرض غير المهني) شأنه شأن المشرع الفرنسي ، لذا فإن التعريف لم يكن مانعاً من أن يختلط به أي مفهوم آخر .

2- إن المشرع العراقي كان صائباً باستعماله عبارة (يتزود) وهي عبارة عامة لجميع صور التعاملات ، بدلاً من عبارات أخرى مثل (يقتني) التي أوردها المشرع الجزائري ؛ لأن عقد الاستهلاك لا يقتصر على البيع والأيجار فقط بل يشمل النقل والمقاوله وغيرها من العقود.

من خلال ما تقدم يلاحظ أن المشرع العراقي أغفل تنظيم مصطلح المستهلك الإلكتروني ، بالرغم من كثرة التطبيقات العملية في هذا المجال هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإنه عرف المستهلك من خلال الهدف الذي يسعى إليه ، وليس من خلال الوسيلة المستخدمة في التعاقد ، والتعريف بالمستهلك الإلكتروني يقوم على أساس هذه الوسيلة ، وكان الأجدر به تنظيم أحكامه في نصوص قوانينه ، ومن دواعي الحاجة إلى ذلك ، أنه يسهم في توفير حماية خاصة للمستهلك ضد المخاطر التي من الممكن أن يتعرض لها عند التعاقد إلكترونياً ، لذا عليه أن يحذو حذو المشرع الجزائري والتوجيهات الأوروبية في تعريفها للمستهلك الإلكتروني ، ورغم عدم ورود تعريف للمستهلك الإلكتروني في التشريعات الفرنسية ، إلا أن التجربة الفرنسية تحظى بالتميز في مجال التعاقد عن بعد سواء أكان ذلك من حيث الأهداف أم من حيث الاستجابة للواقع التقني .

ثانياً - التعريف الفقهي

سنتناول التعريف الفقهي للمستهلك الإلكتروني ضمن فقرتين ، فالمستهلك له معنى اقتصادي فضلاً عن معناه القانوني ، وعليه سنبين تعريف الفقه الاقتصادي للمستهلك ، ومن ثم بيان تعريف الفقه القانوني له :

1- تعريف المستهلك في الفقه الاقتصادي

إبتداءً لا بدّ من الإشارة إلى عدم وجود مؤلفات تعرف المستهلك الإلكتروني في الفقه الاقتصادي ، بيد أنه يمكن إضفاء وصف المستهلك العادي على المستهلك الإلكتروني ؛ كون الاختلاف بين المصطلحين يتجسد بالوسيلة المستخدمة في إبرام العقد .

إذا كانت العملية الاستهلاكية هي آخر العمليات الاقتصادية التي تخصص فيها القيم الاقتصادية من سلع وخدمات لإشباع حاجات معينة ، فإن المنطق يقضي بحد كل فرد يمارسها مستهلكاً ، فالمستهلك وعلى وفق ما وضعه الفقه الاقتصادي من تعريفات تكاد تكون متشابهة من حيث المضمون ، لذلك لا مناص لنا من أيراد تعريفاتهم لهذا المصطلح ، إذ يعرف جانب من الفقه المستهلك بأنه (الشخص الذي يقوم بعملية الاستهلاك ، أما من الناحية التسويقية يعرف بأنه الشخص الذي يقوم بشراء السلعة أو الخدمة بغرض الاستخدام النهائي لها وليس الإتجار بها)⁽¹⁾.

يعرفه آخر بأنه (هو الذي يستخدم السلع المختلفة سواء للأستهلاك النهائي أو الوسيط وسواء كان ذلك يتعلق بسلع أو خدمات استهلاكية أو استثمارية وسواء أكان هذا الأستخدام عن طريق الشراء أم التأجير أم بصورة مجانية)⁽²⁾.

يفهم من التعاريف السابقة أن المستهلك عند الاقتصاديين هو من يستخدم السلع والخدمات المدفوعة الثمن أو المجانية لتلبية حاجاته الشخصية وليس من أجل التصنيع والتدوير ، وبذلك يخرج المهني الذي يحصل على السلعة لأجل مهنته من تعريف المستهلك الاقتصادي ، وهذا يشكل معيار التفرقة ما بين المستهلك وغيره.

2- تعريف المستهلك الإلكتروني في الفقه القانوني

يجمع الفقه على أن المستهلك الإلكتروني هو نفسه المستهلك التقليدي ، إلا أن الفرق يكمن في وسيلة التعاقد ، ويترتب على ذلك أن للمستهلك الإلكتروني كافة الحقوق التي يتمتع بها المستهلك التقليدي مع مراعاة خصوصية أن عقده يتم بوسيلة إلكترونية⁽³⁾ ، ومع ذلك انقسم الفقه بصدد

(1) د. نهلة أحمد قنديل - حماية المستهلك (رؤية تسويقية) - دار الهاني للطباعة والنشر - القاهرة - بدون تاريخ نشر - ص 11 .

(2) د. شريف لطفي - حماية المستهلكين في اقتصاد السوق - الطبعة الثانية - دار الشروق - القاهرة - 1994 - ص 9 .

(3) د. عبد الحق حميش - حماية المستهلك الإلكتروني - بحث مقدم الى مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون - كلية الشريعة والقانون وغرفة تجارة وصناعة دبي - جامعة الإمارات العربية المتحدة - المجلد الثالث - 2003 - ص 1269 ، وبذات المعنى أيضاً : د. هدى حامد قشقوش - الحماية الجنائية للتجارة

تعريفه للمستهلك الإلكتروني بين اتجاه مقيد واتجاه موسع وهذا ما سنتطرق له على النحو الآتي :

أ- الاتجاه المقيد

يتبنى الفقه مفهوماً ضيقاً للمستهلك الإلكتروني ، ووفقاً لهذا الاتجاه فإن الشخص الذي تضافى عليه صفة المستهلك الإلكتروني ومن ثم تمتعه بالحماية القانونية هو (ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتلقى السلع أو الخدمات من المهني لغير الأغراض التجارية ويتسلمها مادياً أو حكماً سواء بمقابل أم بدون مقابل عبر شبكات الأتصال الإلكترونية)⁽¹⁾.

ومنهم من يعرفه بأنه (كل من يتعاقد بواسطة وسائل الاتصال الحديثة للحصول على السلع والخدمات لاستعمالها خارج نطاق مهنته)⁽²⁾.

هذا ، ويذهب جانب آخر من الفقه إلى أن المستهلك الإلكتروني هو (ذلك الشخص الذي يبرم العقود الإلكترونية المختلفة من شراء وإيجار وقرض وأنتفاع وغيرها من أجل توفير ما يحتاجه من سلع وخدمات لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية دون أن يقصد من ذلك إعادة تسويقها ودون أن تتوفر له الخبرة الفنية لمعالجة هذه الأشياء وأصلحها)⁽³⁾.

يلاحظ على هذه التعاريف أن وصف المستهلك الإلكتروني لا يقتصر على الأشخاص الطبيعيين فقط ، بل يمتد ليشمل الأشخاص المعنويين أيضاً ، فالشخص المعنوي قد يتعاقد من أجل الحصول على خدمات أو سلع تلزمه لأداء المهام المنوطة به ، أو التي تلزمه للعاملين لديه ، فجهل المستهلك للأمر الفنية المتعلقة بالسلعة يشترك فيه الشخصين معاً ، لذا يشترك الاثنان بالحماية

الإلكترونية عبر الأنترنت - دار النهضة العربية- القاهرة- 2000- ص65، د. كوثر سعيد عدنان خالد- مصدر سابق- ص78، د. سيد حسن عبد الله - المنظور الإسلامي لوسائل حماية المستهلك الإلكتروني - بحث مقدم الى مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون - كلية الشريعة والقانون وغرفة تجارة وصناعة دبي- جامعة الإمارات العربية المتحدة- المجلد الثالث- 2003- ص1236، د. عبد الفتاح بيومي حجازي - حماية المستهلك عبر شبكة الأنترنت- الطبعة الأولى- دار الفكر الجامعي - الأسكندرية- 2006- ص8، د.مدحت رمضان - الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية - دار النهضة العربية- القاهرة- 2001- ص8.

(1) د. خالد ممدوح إبراهيم - حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية (دراسة مقارنة) - الدار الجامعية - الأسكندرية - 2007 - ص26 .

(2) طارق كميل - حماية المستهلك في التعاقد عبر شبكة الأنترنت (دراسة مقارنة) - بحث منشور في مجلة الجامعة العربية الأمريكية للبحوث - الجامعة العربية الأمريكية - فلسطين - بلا مجلد - بلا عدد - 2014 - ص 68 .

(3) جعفر سعدي بالأشترار مع محمد علي دشة - أخلاقيات التجارة الإلكترونية ودورها في حماية المستهلك الإلكتروني - بحث منشور في مجلة الدراسات الاقتصادية الكمية - جامعة قاصدي مرباح ورقلة - الجزائر - المجلد(4)- العدد(1)- 2018 - ص17 .

الخاصة للمستهلك الإلكتروني ، ويلاحظ أيضاً أنه بحسب هذا الاتجاه لا يعتبر مستهلكاً إلكترونياً (المهني) الذي يتعاقد لأشباع حاجات مهنته ، لما لديه من خبره والقوة الاقتصادية التي تمكنه من حماية نفسه ، بعكس المستهلك .

ب - الاتجاه الموسع

بعد سيادة المفهوم المقيد للمستهلك فترة طويلة ، أخذ جانب آخر من الفقهاء في تبني مفهوم موسع للمستهلك⁽¹⁾ .

يستند هذا الاتجاه في تعريفه للمستهلك الإلكتروني على معيارين وهما معيار الاختصاص المهني ، ومعيار الإسناد المباشر .

1- فبالنسبة إلى معيار الاختصاص المهني :

يذهب هذا الاتجاه إلى التوسع في مفهوم المستهلك الإلكتروني ، بحيث يستفيد أكبر عدد من الأشخاص من القواعد الحمائية الواردة في قوانين الأستهلاك بمد الحماية إلى المهني في بعض تعاقداته التي لا تتصل بنشاطه المهني ، فهذا الاتجاه يرى أن المهني إذا تعاقد بوصفه مشترياً بالطرق الإلكترونية يتعرض لذات المخاطر التي يتعرض لها المستهلك (كمخاطر الوفاء الإلكتروني ، والمخاطر التي تنجم عن عدم رؤية المبيع الا بعد التسليم) ، وإن كانت بدرجة أقل ، إلا أنه من السهل أن يقع ضحية التجارة الإلكترونية كالمستهلك ، كما أن التطور السريع في مجال التجارة الإلكترونية قد يشكل أخطار على التاجر المهني الذي قد يجد أحياناً صعوبة في مواكبة هذا التطور ، مما يؤدي به إلى ضعف المعرفة عند تعاقدته فيما لا يتخصص فيه ، هذا ما يبرر إسباغ الحماية القانونية له⁽²⁾ .

(1) أن أول التشريعات التي أخذت بالاتجاه الموسع هي الشريعة الإسلامية ، علماً أن لفظ المستهلك في الفقه الإسلامي يعتبر لفظاً حديثاً ، فلم يتعرض له الفقهاء القدامى ، الا أن معظم مضامين ومتعلقات الأستهلاك موجودة في الفقه الإسلامي . حليني عبد الحكيم - دور جمعيات المستهلكين في توعية المستهلك - رسالة مقدمة الى مجلس كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة سعيدة - الجزائر- 2018 - 2019 - ص 12 ، موفق محمد عبده - حماية المستهلك في الفقه الإسلامي - الطبعة الأولى - دار المجدلوي - الأردن - 2002 - ص 32 .

(2) د. كوثر سعيد عدنان خالد - مصدر سابق - ص 81 .

وفقاً لهذا الاتجاه يعرف المستهلك الإلكتروني بأنه (الشخص الذي لا يمارس بمناسبة تعاقدته عبر الإنترنت أو خارج الخط اختصاصه المهني ، بمعنى من يتعاقد للحصول على الأموال أو الخدمات للأستعمال غير المهني)⁽¹⁾.

وعرفه آخرون بأنه (كل شخص طبيعي أو اعتباري يتعاقد بأحد الوسائل الإلكترونية من أجل الحصول على السلع والخدمات لإشباع احتياجاته الشخصية أو العائلية ، أو احتياجاته المهنية خارج نطاق تخصصه)⁽²⁾.

يلاحظ على التعاريف أعلاه واستناداً لهذا الاتجاه ، أنه يعد مستهلكاً إلكترونياً المهني الذي يتصرف خارج نطاق تخصصه ؛ كونه يتسم في الواقع بنفس حالة الضعف التي تعترى المستهلك التقليدي ، ومن ثم تمتعه بالحماية القانونية المقررة له .

2- أما بالنسبة إلى معيار الإسناد المباشر .

يرتكز هذا المعيار في جوهره على فكرة الصلة التي تربط بين العقد الذي يتم والمهنة التي تمارس ، بحيث إذا تحققت هذه الصلة فأنها تكسب المهني صفة المستهلك ، وتجعله مشمولاً بالحماية القانونية⁽³⁾ ، أي أن هذا المعيار يخدم مصلحة المهني بالدرجة الأولى .

بالنسبة إلى المستهلك الإلكتروني فإن هذا المعيار لم يتطرق إلى تعريفه .

يلاحظ على هذا المعيار عدم اعتداده بفكرة عدم التوازن الاقتصادي بين الطرفين ، فالأهم من ذلك وجود صلة بين العقد والمهنة ، وبذلك يهدم الأساس الذي ترتكز عليه فكرة تعريف المستهلك بالتفرقة بين المستهلك والمهني .

بعد عرض الاتجاهين (المقيد والموسع) لمفهوم المستهلك الإلكتروني ، يتضح لنا أن جوهر الحماية القانونية يكمن في ضعف المركز القانوني والاقتصادي والفني للمستهلك الإلكتروني في مواجهة الطرف الآخر (المهني) ؛ لتمتع الأخير بمركز قانوني قوي إضافة إلى تمتعه بالخبرة الفنية والتقنية لكافة المسائل المتعلقة بالعقد المبرم بينهما ، وعليه لا يمكن أن نحدد مجالاً آخر للحماية قوامه (التخصص المهني) ؛ لأن ذلك يشكل خرقاً لجوهر هذه الحماية ، لذا نرجح الاتجاه

(1) د. أسامة أحمد بدر- حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني (دراسة مقارنة) - دار الكتب القانونية - مصر- 2008 - ص 47 .

(2) د. كوثر سعيد عدنان خالد - مصدر سابق - ص 81 .

(3) رمزي بيد الله علي الحجازي - الحماية المدنية للمستهلك بعد التعاقد الإلكتروني (دراسة مقارنة) - الطبعة الأولى - منشورات الحلبي - بيروت - 2016 - ص 19 .

المقيد للمستهلك (الذي يتعاقد لأغراض شخصية أو عائلية) ؛ لتوافقه مع الاعتبارات الأساسية التي تقوم عليها فكرة حماية المستهلك .

من خلال ما تقدم يمكن تعريف المستهلك الإلكتروني بحسب تقديرنا - بأنه (كل شخص طبيعي أو معنوي يبرم عقداً بأحد الوسائل الإلكترونية لغرض الحصول على المنتجات المختلفة من سلع وخدمات تلبيةً لأحتياجاته أو أحتياجات عائلته).

الفرع الثاني

شروط أكتساب صفة المستهلك الإلكتروني

من خلال استعراض تعريف المستهلك الإلكتروني (فقهاً وتشريعاً) يمكننا تحديد الشروط الرئيسية التي أجمعت عليها التشريعات ، والفقهاء ، في تحديد وصف المستهلك الإلكتروني والتي من خلالها يمكن تمييز المستهلك عن غيره وتجعله جديراً بالحماية المقررة له في القانون ، وذلك بالنظر إلى موضوع التعاقد ، وأطرافه ، ووسيلة إبرام العقد وذلك على النحو التالي :

أولاً- من حيث الموضوع

إن موضوع تعاقد المستهلك مع المهني هو الحصول على سلعة أو خدمة من أجل استهلاكها ، ويعد هذا الشرط من الشروط الجوهرية التي لا بد من توافرها لاعتبار الشخص مستهلكاً ، فالمستهلك عندما يعمد إلى استهلاك السلعة متى كانت قابلة للاستهلاك الفوري ، أو التي يستعملها عندما يكون استهلاكها على التراخي⁽¹⁾ لا بد من أن يكون هدفه في الحالتين هدف شخصي ، وليس لغرض مهني .

من ثم يكون مستهلكاً كل شخص لا يمارس اختصاصاً مهنيّاً من وراء تعاقدته سواء تم هذا التعاقد عبر الإنترنت أم خارجه ، وعليه فكل مهني يتعاقد خارج نطاق اختصاصه يعد مستهلكاً تجب له الحماية القانونية ، وقد اعتمدت محكمة العدل الأوروبية هذا الشرط ، حيث يشترط لتمتع المستهلك بقواعد الحماية ، أن يكون تعاقدته لغرض مستقل تماماً عن حاجات نشاطه التجاري

(1) د. خالد عبد الفتاح محمد خليل - حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص - دار النهضة العربية - القاهرة - 2002 - ص 17 .

والمهني ، أي أنها تعتمد على هذا الشرط بناءً على مضمون وطبيعة وغرض التعاقد ، ليشمل بذلك حتى المهني الذي يتعاقد بعيداً عن نشاطه المهني (1) .

إن لفظ الاستهلاك في مجال المعاملات الإلكترونية يشمل كلاً من السلع والخدمات التي يتسلمها المستهلك مادياً أو معنوياً :

فالسلعة هي " كل منتج صناعي أو زراعي أو تحويلي أو نصف مصنع أو مادة أولية أو أي منتج آخر ويمكن حسابه أو تقديره بالعدد أو الوزن أو الكيل أو القياس يكون معداً للاستهلاك " (2) .

تعرف أيضاً بأنها "كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجاناً " (3).

لذلك فإن السلع هي المنتجات المادية التي يمكن لمسها كالأجهزة والملابس ، وهناك سلع أخرى رقمية التي يتم تسليمها معنوياً (الكترونيا) للمستهلك ، مثل برامج الحاسب (4) ، التسجيلات الموسيقية ، أفلام الفيديو ، الكتب والأبحاث والتقارير الإلكترونية (5) ، وعلى ذلك يمتد الاستهلاك

(1) د. محمد الحسني - حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الدولي الخاص - دار النهضة العربية - القاهرة 2013 - ص 29 .

(2) الفقرة (ثانياً) من المادة (الأولى) من قانون حماية المستهلك العراقي رقم (1) لسنة (2010) .

(3) الفقرة (17) من المادة (3) من قانون رقم (03-09) المؤرخ في (29) صفر عام (1430) الموافق (25) فبراير سنة (2009) ، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش - المنشور في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية - رقم العدد (15) - تاريخ العدد (11) ربيع الأول عام (1430) الموافق (8) مارس سنة (2009) - والمتاح على الموقع الإلكتروني الآتي :

تاريخ الزيارة 2022/1/20 - <https://wipolex.wipo.int/ar/legislation/details/20559> الساعة 4:12م .

(4) يعتبر مجال بيع برامج الحاسب وغيرها من المنتجات الرقمية من أنجح تطبيقات التجارة الإلكترونية على شبكة الإنترنت ، سواء في تجارة مؤسسات الأعمال مع بعضها ، أم في تجارة مؤسسات الأعمال مع المستهلكين؛ نظراً للطبيعة الإلكترونية لهذه المنتجات والتي تجعل بالأماكن تسليمها للمستهلك عن طريق الإنزال أو التحميل من خلال شبكة الإنترنت. د. هشام مخلوف بالأشتراك مع د. محمد وجدي يوسف و د. سمير أسماعيل السيد - التجارة الإلكترونية والحكومة الإلكترونية الحاضر وأفاق المستقبل - مكتبة المعهد العالي للدراسات التكنولوجية المتخصصة - القاهرة - 2011 - ص 207 .

(5) يعد مجال بيع الكتب للمستهلكين من أقدم تطبيقات التجارة الإلكترونية على شبكة الإنترنت ، إذ كانت المبادرة الأولى في هذا الخصوص من (Jeffrey Bezos) الذي أسس في عام (1995) أول موقع لبيع الكتب إلكترونياً على شبكة الإنترنت وهو موقع (Amazon) ، حيث كشفت تجربة هذا الموقع عن أن هناك مزايا لبيع الكتب كسلعة من خلال شبكة الإنترنت منها:

- 1- إمكان وصف هذه السلعة وصفاً كافياً من خلال موقع الويب ، فهي ليست كالملابس التي يرغب المستهلك في معاينتها وتجربتها بشكل فعلي قبل الشراء .
- 2- أن ثمنها معقول ، فهو غير منخفض الى حد يجعل الصفقة لا تستحق التنفيذ بطريقة البيع الإلكتروني بالتجزئة ، وغير مرتفع الى حد يجعل المستهلك يتخوف من سداد القيمة بوسائل الدفع الإلكتروني على شبكة الإنترنت . المصدر السابق - ص 196-197 .

ليشمل السلع القابلة للاستهلاك والسلع المعمرة ، بمعنى آخر أن العمليات الاستهلاكية لا تقتصر على العقود فورية التنفيذ ، وإنما تنطوي أيضاً على العقود طويلة الأجل والمؤجلة التنفيذ⁽¹⁾ .

أما الخدمة تعرف بأنها " العمل أو النشاط الذي تقدمه أي جهة لقاء أجر أو بدونه بقصد الانتفاع منه "⁽²⁾ .

تعرف أيضاً بأنها " كل عمل مقدم ، غير تسليم السلعة ، حتى ولو كان هذا التسليم تابعاً أو مدعماً للخدمة المقدمة "⁽³⁾ .

من أبرز خصائصها أنها قد تكون ذات طبيعة مادية مثل الخدمات التي تؤديها شركات النظافة للمستهلك ، أو قد تكون خدمات ذات طبيعة ثقافية كالخدمات التي تؤديها المكاتب الهندسية والاستشارات القانونية والطبية أو خدمات ذات طبيعة مالية كالتأمين والقرض .

هذا يخلق تحدياً أمام السلطات المختصة ، حيث لا يوجد حتى الآن آليات متفق عليها لإخضاع المنتجات الرقمية للجمارك أو الضرائب ، وقد يستغل البائعون ذلك للتهرب من سداد الضرائب والجمارك ؛ لعدم تسجيل هذه التعاملات في الدفاتر المحاسبية الرسمية⁽⁴⁾ .

ثانياً - من حيث الأطراف

حتى نكون بصدد عقد الاستهلاك الإلكتروني يجب أن يكون أحد طرفيه مستهلك إلكتروني والآخر مهني ، حيث يؤدي وجود هذين الطرفين إلى وجود اختلال في التوازن في العلاقة العقدية مما يبرر حماية المستهلك ، أما العقود المتكافئة بين المستهلكين فقط فلا يوجد مبرر لهذه الحماية⁽⁵⁾ .

عليه فإن العقود التي تكون بين مستهلكين أو مهنيين تخرج من نطاق الحماية المقررة للمستهلك بكونه الطرف الضعيف في العقد ، فعلى سبيل المثال إذا تم إبرام عقد بيع بين مستهلكين اثنين بناءً

(1) د. جمال فاخر النكاس- حماية المستهلك وأثرها على النظرية العامة للعقد في القانون الكويتي - بحث منشور في مجلة الحقوق - جامعة الكويت - مجلس النشر العلمي - المجلد (13) - العدد (2) - 1989 - ص49

(2) الفقرة (ثالثاً) من المادة (الأولى) من قانون حماية المستهلك العراقي رقم (1) لسنة (2010) .

(3) الفقرة (16) من المادة (3) من قانون رقم (09-03) المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الجزائري .

(4) د. خالد ممدوح أبراهيم- حماية المستهلك في العقد الإلكتروني - مصدر سابق - ص21 .

(5) د. خالد عبد الفتاح محمد خليل - مصدر سابق - ص27 .

على إعلانات صغيرة بين الأفراد ، فهذا العقد لا يمكن اعتباره عقد استهلاكي لكون الطرف الآخر فيه ليس مهنيًا⁽¹⁾ .

للمستهلك الإلكتروني كطرف في عقد الاستهلاك الإلكتروني سمات⁽²⁾ ، تتمثل بما يأتي :

- 1- تجدد وتطور حاجات ورغبات وأذواق المستهلك الإلكتروني باستمرار ، وهذا ناجم عن التطور والتجدد في المنتجات التي يطرحها الباعين المتنافسين عبر شبكة الإنترنت ، إذ يجري طرح تشكيلة كبيرة جداً من المنتجات ، وهذا ما يؤثر على المستهلك الإلكتروني ويجعله يسعى باستمرار للحصول على أفضل المنتجات من حيث الجودة والسعر والتسليم .
- 2- التطور المستمر في سلوك المستهلكين الإلكترونيين وتوجههم نحو ممارسة الأعمال الإلكترونية ، فالمستهلك كان يتخوف من هذه الأعمال بالأمس ، أما اليوم فإنه أصبح يمارس الصفقات التجارية الكبيرة والصغيرة عبر الإنترنت دون التخوف الذي كان مسيطراً على سلوكه مع بداية نشوء الأعمال الإلكترونية .

هذا ، كما يشترط في المستهلك لكي يضافي عليه وصف المستهلك الإلكتروني شروط منها ، أن يكون المستهلك طرفاً نهائياً في عملية الإنتاج ، فالأخيرة تمر بمراحل عدة ، ويأتي دور المستهلك في المرحلة الأخيرة من مراحل الإنتاج المتمثلة بسلسلة توزيع السلع والخدمات التي يحصل عليها لغرض إشباع حاجاته الشخصية ، وتبعاً لذلك فإنه لا يعد من يقوم بشراء أشياء من أجل إعادة بيعها مستهلكاً ، وما يؤيد ذلك قانون التجارة العراقي رقم (30) لسنة (1984) ، إذ اعتبر هذا القانون الشراء من أجل البيع عملاً تجارياً ومن ثم يكون الغرض من وراء ذلك تحقيق الربح ، وليس تحقيق غرض شخصي ، وتبعاً لذلك يكون تداول السلعة مستمراً ولا يعد المشتري في هذه الحالة مستهلكاً ، ويصدق الشيء نفسه على استنجاز المنقولات بقصد تأجيرها مرة أخرى⁽³⁾ .

(1) هذا ما أقرته الاتفاقيات الدولية كأتفاقية روما عام (1980) بشأن القانون الواجب التطبيق على الألتزامات العقدية في مادتها (5) ، وسارت على هذا النهج التشريعات الوطنية الخاصة بحماية المستهلك كما في المادة (132-1) من القانون رقم (196-95) الصادر في (1995) بشأن حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في فرنسا. نقلاً عن د. محمد الحسني - مصدر سابق - ص 30 .

(2) د. يوسف أحمد أبو فارة - التسويق الإلكتروني عناصر المزيج التسويقي عبر الأنترنت - الطبعة الرابعة - دار وائل للنشر والتوزيع - عمان - 2018 - ص 416-418 .

(3) فراس جبار كريم - أثر خيار الرؤية في حماية المستهلك الإلكتروني (دراسة مقارنة) - بحث منشور في مجلة أهل البيت (عليهم السلام) - جامعة أهل البيت (عليهم السلام) - العراق - بلا مجلد- العدد (23) - 2018 - ص 458 .

كما ويشترط أيضاً أن يكون المستهلك قد أبرم العقد أثناء عمله ، ورفض الخضوع للأذعان حيث قرر هذا الشرط وفقاً لقانون نصوص العقد الجائرة⁽¹⁾ ، إذ إن هذا القانون يشبه عقود الإستهلاك بعقود الأذعان ، فعقد النقل مثلاً عُد من عقود الأذعان وأن كان من قبيل العقود الرضائية في الأصل ، إلا أنه في الغالب يحدث أن يضع الناقل شروط محددة في تذكرة النقل مقدماً ولا يقبل المناقشة فيها ، فلا يكون للمتعاقد الآخر أن يناقش هذه الشروط ، وإنما تنحصر إرادته في أن يقبل العقد أو يرفضه برمته .

إذا كان الشخص من أجل أن يكتسب وصف المستهلك ليس له أن يبرم عقداً متعلقاً بعمله ، فإن هذا الأمر يكون بالأمكان بالنسبة إلى الطرف القوي ، لذا فإن تعريف المستهلك لن يعتمد على صفة الطرف الضعيف في العقد (المستهلك) فقط ، بل على تحديد مسلك الطرف القوي أيضاً⁽²⁾ .

ثالثاً - من حيث الوسيلة

لا خلاف في أن تعاقد المستهلك عبر الأنترنت هو من قبيل المعاملات الإلكترونية⁽³⁾ ؛ نظراً للوسيلة والبيئة التي يتم عبرها التعاقد ، وهذا ما يضيف على التعاقد وصف المستهلك الإلكتروني ويفرض وجوب استحداث حماية إضافية له ، فوصف الإلكتروني هنا هو وصف للعقد المبرم بين الطرفين ، وليس وصفاً للمستهلك الذي هو عادةً يكون أما شخص طبيعي أو معنوي ، إذ لا يوجد شخص إلكتروني كما يذهب البعض⁽⁴⁾ .

الإنترنت هو الوسيلة الإلكترونية⁽⁵⁾ الأحدث من الوسائل الأخرى القائمة على التقنيات الإلكترونية ، والتي تستعمل أجهزة الكمبيوتر ذات البنية الإلكترونية المعقدة الموصولة عبر شبكات الاتصال إما عن طريق الأقمار الصناعية أو عن طريق خطوط الهاتف ، وهذه الشبكات

(1) صدر قانون نصوص العقد الجائرة في أنكلترا في عام (1977) ، بخصوص محاربة الشروط المرهقة المتمثلة في شروط الإعفاء والشروط الاستثنائية المرهقة والمجحفة في عقود المستهلك والعقود التجارية - دنادية محمد معوض - شرط الإعفاء في العقود التجارية وعقود المستهلكين (دراسة مقارنة بين كل من القانون الأنكليزي وقانون الكيبك والقانون الهولندي) - دار النهضة العربية - القاهرة - 2001 - ص 77 .

(2) د. خالد عبد الفتاح محمد خليل - مصدر سابق - ص 21 .

(3) المعاملات الإلكترونية هي " الطلبات والمستندات والمعاملات التي تتم بوسائل الكترونية " - الفقرة (سادساً) من المادة (الأولى) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية رقم (78) لسنة (2012) .

(4) د. علاء الدين محمد ذيب عبابنة - دراسات في قانون التجارة الإلكترونية البحريني والمقارن - الطبعة الأولى - منشورات جامعة العلوم التطبيقية - المنامة - ص 7 .

(5) الوسيلة الإلكترونية هي " أجهزة أو معدات أو أدوات كهربائية أو مغناطيسية أو ضوئية أو كهرومغناطيسية أو أية وسائل أخرى مشابهة تستخدم في إنشاء المعلومات ومعالجتها وتبادلها وتخزينها " - الفقرة (سابعاً) من المادة (الأولى) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم (78) لسنة (2012) .

تعتمد على تقنيات تكنولوجيا مبنية على وصلات سلكية أو لاسلكية ذات رموز رقمية تشكل بيانات سمعية أو صوتية أو أرقام أو أحرف (1) .

وخصوصية الوسيلة التي يعقد عبرها العقد الإلكتروني⁽²⁾ جعلت من هذا العقد ينتمي لطائفة العقود التي تعقد عن بعد ، أو ما يسمى بعقود المسافة ، فشبكة الأنترنت توصف بأنها شبكة دولية للاتصال عن بعد (3) ، وهذا يقتضي ألا يكون هناك حضور مادي متعاصر بين المتعاقدين ، فوصف التعاقد عن بعد ، يعني عدم وجود طرفي العقد في مكان واحد وزمان واحد ، بعكس العقود الإلكترونية التي تعقد عبر شبكة الإنترنت ، فصفة (التفاعلية) التي هي من سمات هذه الشبكة ، تسمح بحضور متعاصر بين المتعاقدين ، وإن كان افتراضياً⁽⁴⁾ ، كما تسمح بتنفيذ الالتزامات العقدية عبر الشبكة ، كتسليم المبيع فور العقد لا سيما لو كان المبيع برامج كمبيوتر ، أو معلومات عبر الشبكة ، إضافة إلى إمكانية الوفاء بالثمن عبر الشبكة من قبل المستهلك الإلكتروني، ولاشك أن هذا سيؤدي إلى تطبيق بعض القواعد القانونية ، التي تغاير قواعد التعاقد عن بعد⁽⁵⁾ .

علاوة على أن فكرة البعد تتضمن دائماً تصوراً زمنياً ، وبصفة خاصة الفارق الزمني بين الإيجاب والقبول ، فهناك فكرة الحدين أي (الحدين الزمنيين) والتي يمكن التخلي عنها في التعاقد الإلكتروني عبر شبكة الأنترنت ، وأن تحل محلها فكرة (المعاصرة) وهي من السمات الخاصة لهذه الشبكة ، ومع ذلك فإن البعد المكاني بين المتعاقدين في العقود الإلكترونية واقعاً لا يمكن

(1) د. عمر خالد زريقات - عقود التجارة الإلكترونية عقد البيع عبر الأنترنت (دراسة تحليلية) - الطبعة الأولى - دار الحامد للنشر والتوزيع - عمان - 2007 - ص 66 .

(2) العقد الإلكتروني هو " ارتباط الأيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه والذي يتم بوسيلة الكترونية " - الفقرة (عاشراً) من المادة (الأولى) من القانون المشار إليه أعلاه - وتقبلها الفقرة (ثانياً) من المادة (السادسة) من قانون رقم (18 - 05) الجزائري والمتعلق بالتجارة الإلكترونية - والمادة (الثانية) من التوجيه الأوربي رقم (EC/97/7) والمتعلق بحماية المستهلك في التعاقد عن بعد .

(3) كان للمشرع الفرنسي السابق في تعريف الاتصال عن بعد ، إذ نصت الفقرة (الأولى) من المادة (الثانية) من قانون تنظيم حرية الاتصالات الفرنسي الصادر في (30 ديسمبر سنة 1986) على أنه " كل انتقال أو إرسال أو استقبال لرموز أو إشارات أو كتابة أو صور أو أصوات أو معلومات أيا كانت طبيعتها ، بواسطة الياف بصرية أو كهرباء لاسلكية أو أية أنظمة إلكترومغناطيسية أخرى " نقلاً عن د. أسامة أبو الحسن مجاهد - الوسيط في قانون المعاملات الإلكترونية وفقاً لأحدث التشريعات في فرنسا ، مصر ، الأردن ، دبي ، البحرين - الطبعة الأولى - دار النهضة العربية - القاهرة - 2007 - ص 118 .

(4) د. جليل الساعدي - مشكلات التعاقد عبر شبكة الأنترنت - مكتبة السنهوري - العراق - 2008 - ص 33 .

(5) تامر محمد سليمان الدمياطي - إثبات التعاقد الإلكتروني عبر الأنترنت (دراسة مقارنة) - رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية الحقوق - جامعة عين شمس - مصر - 2008 - ص 36 .

إنكاره ، لا سيما فيما يتعلق بمسألة عدم رؤية المستهلك الإلكتروني للسلعة أو الخدمة التي تعاقد عليها رؤية حقيقية ، ومسألة تحقق طرفي العقد من أهلية الطرف الآخر⁽¹⁾ .

من خلال ما تقدم نلاحظ ، إن المستهلك الإلكتروني هو كل شخص طبيعي أو معنوي يبرم تصرفات قانونية بأحد الوسائل الإلكترونية للحصول على سلع وخدمات تلبي احتياجاته واحتياجات عائلته ، فالوسيلة الإلكترونية هي التي تضيف على المتعاقد وصف المستهلك الإلكتروني ، وتفرض وجوب استحداث حماية إضافية له ، مما يُوجب التعرض للتعريف بالحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني ، وبيان خصائصها ، وهذا ما سنتناوله في المطلب التالي .

المطلب الثاني

التعريف بالحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني

رغم المزايا التي تحققها التجارة الإلكترونية والتي تُزيد الأقبال عليها، إلا أنه نتج عنها مخاطر عديدة تتمثل بالضغط على المستهلك لمحاولة إغرائه وإقناعه بالتعاقد عبر شبكة المعلومات الدولية ، من خلال الإعلانات التجارية التي يتلقاها عبر الشبكة ، والتي تؤدي إلى خداعه بالسلع و الخدمات المعلن عنها والمرسلة إليه دون رغبة منه ، إذ يصاحب عرض هذه السلع والخدمات عبر الإنترنت عادةً الكثير من المبالغة في الدعاية ، وهذا ما يؤثر بشكل واسع على توجه المستهلك ، فقد يوقعه في مغالطة تضر بمصالحه ، وقد تمس بخصوصياته .

نظراً لهذه المخاطر الكبيرة التي تنطوي عليها العملية الاستهلاكية في جميع مراحلها ، ولوقاية المستهلك من مخاطر ما يقتنيه عبر الشبكة ، ووقوعه ضحية لنزعه الاستهلاكية ، وجب على التشريعات أن تتعرض لحمايته في المعاملات الإلكترونية ، وتحديد نطاق هذه الحماية ، لاستخراج الآليات والضمانات اللازمة لإعادة التوازن في العلاقة الاستهلاكية بما يرفع الضرر والخطر عن المستهلك⁽²⁾ .

(1) د. أسامة أبو الحسن مجاهد - التعاقد عبر الأنترنت - دار الكتب القانونية - مصر - 2002 - ص 52 .
 (2) د. خالد ممدوح إبراهيم - أمن المستهلك الإلكتروني - الدار الجامعية - الإسكندرية - 2008 - ص 34 .

من هنا يتحتم علينا تعريف هذه الحماية ، وبيان خصائصها ، لذلك سنقسم هذا المطلب إلى فرعين ، الفرع الأول سنتكلم فيه عن التعريف بحماية المستهلك الإلكتروني ، و الفرع الثاني نعالج فيه خصائص هذه الحماية .

الفرع الأول

تعريف حماية المستهلك الإلكتروني

لغرض تحديد تعريف دقيق لحماية المستهلك الإلكتروني ، يتطلب منا بيان التعريف التشريعي الخاص بهذه الحماية وفق المنهج المقارن المتبع في البحث ، ثم نتطرق إلى التعريف الفقهي ، على النحو الآتي :

أولاً - التعريف التشريعي

إن حماية المستهلك ليست بالفكرة الحديثة عن التشريعات الوضعية (1) ، بل هناك كثير من التشريعات المختلفة التي اهتمت بتوعية المستهلك وتنوير إرادته قبل أن يقدم على إبرام العقود ، وأغلب التشريعات الخاصة بحماية المستهلك تنسم بالطبيعة الأمرة وتتعدد مجالات تطبيقها ، فبعضها يتعلق بتأمين المعاملات الإلكترونية في مجال الوفاء والتسليم والإثبات ، وأخرى تتعلق بحماية البيانات الشخصية للأفراد والمتعاملين ، والبعض الآخر يتعلق بمجال الدعاية والإعلان عن السلع والخدمات بصفة عامة ، وبعضها يتعلق بالمنتجات (كالأدوية) بصفة خاصة ، وغيرها من المجالات (2) .

من هنا لا بد لنا من استعراض الموقف التشريعي من هذا المصطلح وفقاً للمنهج المقارن المتبع في البحث .

(1) إن قواعد وقوانين حماية المستهلك حديثة النشأة بدأت بوادها في الولايات المتحدة الأمريكية بمبادرة من الرئيس (جون كندي) سنة (1962) ، عندما لاحظ أن المستهلكين يشكلون العدد الأكبر من المواطنين الأميركيين الذي لا يصغى إليهم ، فشدد على أن من حق المستهلك أن يصغى إليه ، يختار وأن يكون في أمان ، حاثاً على وضع تشريع خاص لحماية المستهلك . د. فريد منعم جبور - حماية المستهلك عبر الانترنت ومكافحة الجرائم الإلكترونية (داسة مقارنة) - الطبعة الأولى - منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت - 2010 - ص5 .

(2) د. محمد حسين منصور - المسؤولية الإلكترونية - دار الجامعة الجديدة - الاسكندرية - 2007 - ص 113-114 .

فبالنسبة إلى موقف المشرع الفرنسي ، يلاحظ أن قانون التوقيع الإلكتروني رقم (230) لسنة (2000) ولائحته التنفيذية لم يشر صراحةً إلى مبدأ حماية المستهلك الإلكتروني⁽¹⁾ ، إلا أن الشروط التي وضعها المشرع الفرنسي للتصديق على شهادات مقدمي هذه الخدمة يبدو منها أن الهدف هو حماية المستهلك⁽²⁾ .

أما بالنسبة إلى التوجيهات الأوروبية :

نجد أن التوجيه الأوروبي رقم (EC/97/7) لم يعرف مفهوم الحماية بشكل واضح ، إلا أنه أشار إلى حماية المستهلك الإلكتروني ، وأن الأخيرة تكون في القانون المحلي كقانون (6 يناير 1988) بشأن التسوق عبر الهاتف ، وأن قانون المستهلك يتضمن أحكام عامة تنطبق على جميع المبيعات المبرمة مع المستهلك ، وأحكام خاصة تتعلق بالمبيعات عن بعد والإعلانات المضللة ، وبالإضافة إلى التشريع ، هناك العديد من القواعد الأخلاقية التي يجب على الشركات التي تستخدم تقنيات البيع عن بعد الامتثال لها⁽³⁾ .

يلاحظ أن هذا التوجيه يمثل بنية تشريعية ملاءمة ، لحماية المستهلك الإلكتروني من خلال إيجاده تنظيم قانوني لحماية حق المستهلك في العقود الإلكترونية ، وحماية المستهلكين والمتعاملين بالتجارة الإلكترونية من المخاطر التي قد يتعرضون لها نتيجة استخدام تقنيات المعلومات .

أما بالنسبة إلى موقف المشرع الجزائري

نجد أن القانون رقم (18 – 05) المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، لم يعرف (الحماية) على الرغم من تعريفه (للمستهلك الإلكتروني) لأول مرة⁽⁴⁾ .

إلا أن الحماية التي كرسها هذا القانون للمستهلك الإلكتروني تمثلت بمجموعة من الالتزامات

(1) القانون وارد باللغة الفرنسية والمتاح على شبكة الإنترنت على الموقع الإلكتروني الآتي :

<https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000399095> تاريخ الزيارة

2022/10/17 - الساعة 8:48 ص

(2) د. عبد الرؤوف حسن أبو الحديد - الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة) - دار الفكر والقانون - مصر - 2019 - ص 77 .

(3) التوجيه الأوروبي رقم (EC/97/7) المتعلق بحماية المستهلك في التعاقد عن بعد .

(4) الفقرة (3) من المادة (6) من القانون رقم (18 - 05) المتعلق بالتجارة الإلكترونية .

على عاتق المورد الإلكتروني⁽¹⁾ ، منها ما يسبق إبرام العقد الإلكتروني كالحق في الإعلام ، والحق في الحماية من الدعاية التضليلية (الأشهار الإلكتروني) ، ومنها ما يتزامن مع مرحلة تنفيذ كالحق في العدول ، والحق في حماية بياناته الشخصية ، فضلاً عن التزامي تسليم الفاتورة وتسليم نسخة من العقد للمستهلك الإلكتروني⁽²⁾.

يُلاحظ أن المشرع الجزائري لم يُعرف (الحماية) بالرغم من وضعه القواعد العامة لحماية المستهلك عبر مراحل العقد كافة ، إبتداءً بالمرحلة السابقة للتعاقد ومروراً بمرحلة إبرامه وانتهاءً بمرحلة تنفيذه ، ويبدو أنه ترك الأمر لتفسير الفقه والقضاء ، وحسناً فَعَلْ ، فلا **يستقيم** مع فن الصياغة التشريعية أن يتطرق القانون لكل التفاصيل بالنسبة إلى التعاريف أو بيان المفاهيم التي لا خلاف عليها سواء أكان ذلك في الفقه أم في القضاء.

أما بالنسبة إلى المشرع العراقي فقد أنفرد من بين القوانين المقارنة بتعريفه (لحماية المستهلك) فقد بين في الفقرة (4) من المادة (1) من قانون حماية المستهلك العراقي رقم (1) لسنة (2010) ، أن المقصود بحماية المستهلك هو " الحفاظ على حقوق المستهلكين ومنع الضرر عنهم " .

نجد أن المشرع العراقي لم يكن دقيقاً في تعريفه لحماية المستهلك لعدة أسباب :

1- ذكره عبارة " الحفاظ على حقوق المستهلكين " لأن قانون حماية المستهلك يعمل على إقرار الحقوق للمستهلكين (هذه الحقوق التي بموجبها تمنح الحماية لأصحابها) ، لا المحافظة على هذه الحقوق .

2- هناك تناقض في موقف المشرع العراقي بين نص الفقرة (4) من المادة (1) المشار إليها أعلاه ، وبين نص الفقرة (1) من المادة (2) التي تنص : يهدف هذا القانون إلى : أولاً " ضمان حقوق المستهلك الأساسية وحمايتها من الممارسات غير المشروعة التي تؤدي إلى الأضرار به " ، بمعنى أن قانون حماية المستهلك يهدف إلى إقرار حقوق المستهلك الأساسية وحمايتها من الممارسات غير المشروعة التي تضر به ، وبهذا يكون النص الأخير أوفق من نص الفقرة (4) من المادة (1) .

(1) المورد الإلكتروني هو " كل شخص طبيعي او معنوي يقوم بتسويق او إقتراح توفير السلع او الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية " - الفقرة (4) من المادة (6) القانون رقم (18 - 05) المتعلق بالتجارة الإلكترونية .

(2) المادة (18-26) من القانون أعلاه .

على الرغم من اهتمام المشرع العراقي بالمستهلك ، بأصداره القانون رقم (1) لسنة (2010) الذي حدد أهدافه في المادة (2) منه⁽¹⁾ ، إلا أن هذا الأهتمام لم يكن بالمستوى المطلوب ، ويشوب هذا القانون كثير من النقص ، وعلى الرغم من تعريفه لمصطلح (حماية المستهلك) ، إلا أن بعض القواعد المقررة فيه لا تلبى الحاجة لحماية المستهلك الإلكتروني ، الذي يبرم عقد استهلاكي عبر شبكة الأنترنت ، لذا فإن حاجة المستهلك الإلكتروني لحماية قانونية خاصة تفرض نفسها ، خاصة في ظل أقتصار القانون الحالي على المستهلك التقليدي ، وهذا لا يتحقق إلا باستحداث قوانين لحماية المستهلك الإلكتروني ، أو تعديل ما هو موجود ليتماشى مع التطورات التي مست العقود ، والتي من شأنها أن تحمي المستهلك من السياسات والممارسات المضللة والمخادعة للتصرفات التجارية غير المنصفة التي تتم عبر الأنترنت .

ثانياً - التعريف الفقهي

تعددت تعريفات الفقهاء لمصطلح حماية المستهلك ، إذ يعرف جانب من الفقه الحماية بأنها (كل الجهود التي تتصف بالاستمرارية والتنسيق فيما بين كل من المستهلكين والجهات الحكومية المعنية ، للوصول إلى حماية المستهلك والدفاع عنه ، تجاه كافة المؤسسات التجارية والزراعية والصناعية التي تقدم السلع والخدمات التي تشبع رغباتهم)⁽²⁾ .

من الملاحظ على هذا التعريف أنه تبني مفهوماً واسعاً للحماية ، وبموجبه يكون هدف نشاط حماية المستهلك غير موجهاً ضد أحد على وجه الخصوص ، بل يهدف إلى تحقيق توازن داخل المجتمع بين المستهلك والمهني .

(1) تنص المادة (2) على ما يأتي : يهدف هذا القانون إلى :

أولاً- ضمان حقوق المستهلك الأساسية وحمايتها من الممارسات غير المشروعة التي تؤدي إلى الأضرار به .

ثانياً- رفع مستوى الوعي الاستهلاكي .

ثالثاً- منع كل عمل يخالف قواعد استيراد أو إنتاج أو تسويق السلع أو ينتقص من منافعها أو يؤدي إلى تضليل المستهلك .

(2) عبد العزيز محمود عبد العزيز - حماية المستهلك بين النظرية والتطبيق في الفترة ما بين 1979 - 1998 - الهيئة المصرية العامة للكتاب - القاهرة - 2008 - ص46 .

ومنهم من يعرفها بأنها (الحفاظ على حقوق المستهلك وحمايته من الغش والاحتيال أو شراء بضائع مغشوشة باستخدام أدوات شبكة الأنترنت التي تستطيع الوصول إلى كل مكان وتمارس تأثيراً يتجاوز أحياناً الأدوات التقليدية في الواقع)⁽¹⁾.

هذا ، ويذهب جانب آخر من الفقه إلى تعريفها بأنها (حفظ حقوق المستهلك وضمن حصوله عليها في تعاملاته التجارية الإلكترونية)⁽²⁾.

يلاحظ على التعريفين أعلاه ، أنهما يركزان على الهدف من حماية المستهلك الإلكتروني ، وهو ضمان حصوله على حقوقه في التعاملات التجارية الإلكترونية ، وحمايته من الغش والاحتيال ، وهذا ما يمثل جوهر الحماية .

عليه ومن خلال ما تقدم يمكن أن نعرّف حماية المستهلك الإلكتروني بحسب تقديرنا بأنها :

(تشريع نصوص قانونية لأقرار حقوق المستهلك الإلكتروني ، وضمن حصوله عليها ، وحمايته من المخاطر التي تنطوي عليها العملية الاستهلاكية) .

الفرع الثاني

خصائص حماية المستهلك الإلكتروني

يتميز مفهوم حماية المستهلك سواء أكان مستهلكاً تقليدياً أم الكترونياً بمجموعة من الخصائص ، انتهى إليها التطور المصاحب لهذا المفهوم ، خاصةً في الدول المتقدمة ، حتى تُؤتي ثمارها المتمثلة بتوفير حماية فعالة ومتكاملة للمستهلك ، من هذه الخصائص ما يأتي:

(1) عيب محمد بالاشتراك مع بوراس محمد - حماية المستهلك في مجال المعاملات الإلكترونية بالجزائر على ضوء القانون (18-05) المتعلق بالتجارة الإلكترونية - بحث منشور في المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الأنسانية والاجتماعية - جامعة أحمد بن يحيى الونشريسي- تيسمسيلت - المجلد (13) - العدد (4) - 2021 - ص 132 .

(2) د. غازي بن فهد بن غازي المزيني - الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية (دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة) - الطبعة الأولى - دار الكتاب الجامعي للنشر والتوزيع - الرياض - المملكة العربية السعودية - 2018 - ص 130 .

أولاً - من حيث الموضوع

مع أن موضوعات الحماية بأبعادها المختلفة تتماشى مع مفردات العديد من المجالات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية ، كما تناولها أكثر من قانون ، إلا أنه يظل لها ذلك الطابع من العمومية (1) .

كما يجب أن تكون هذه الحماية شاملة (2) لجميع تعاملات المستهلك دون تفرقة بين مجال وآخر ، أو بين مرحلة وأخرى (3) .

بما أن حماية المستهلك الإلكتروني تتطلب استقرار الأوضاع القانونية التي تشكل في مفهومها مناخاً ملائماً يعطي للمستهلك الأمان الذي يُمكنه من أن يمارس جميع تعاملاته وهو مطمئن لوجود حماية قانونية تقيه من مخاطر المهنيين ، وما يستخدمونه من ممارسات تضر بجموع المستهلكين ، ولتوظيف هذه الحماية بصورة دقيقة ، لا بد من أن يكون لها نطاق معين يتم العمل ضمن حدوده (نطاق المصالح الحيوية للمجتمع) ، لذا فإن هذه الحماية تنحصر في عدة مجالات منها الحماية المادية للمستهلك الإلكتروني ، إذ يستأثر هذا المجال بقدر كبير من الأهمية ، نظراً لنوع المصلحة المحمية ، إذ أن التطور الهائل في مجال التكنولوجيا والصناعة ظاهرة تعود بالفائدة على البشرية ، من خلال تسهيل المعيشة وتحقيق الرفاهية بظهور منتجات ذات فاعلية وفي عدة مجالات ، إلا أن هذه الفاعلية لم تكن لتحذف الآثار الضارة والمخاطر الملازمة لتطورها ، والتي هي سمة كل تطور علمي ، فتطور التقنيات الحديثة أصبح من

(1) د. الصغير محمد مهدي - قانون حماية المستهلك (دراسة تحليلية مقارنة) - دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - 2015 - ص 29 .

(2) تتحقق الشمولية على عدة محاور هي :

1- أن تكون هذه الحماية شاملة لكافة مجالات الاستهلاك أبتداءً من مجال الانتاج أو الاستيراد للسلع أو الخدمات حتى مجال الاستهلاك .

2- أن تكون هذه الحماية شاملة لكافة مراحل العقد ، بدايةً بالمرحلة التي تسبق إبرامه ، مروراً بمرحلة إبرامه وانتهاءً بمرحلة تنفيذه .

3- أن تكون هذه الحماية شاملة لكافة الموضوعات المتعلقة بالعلاقة الاستهلاكية إجمالاً ، كالأطراف ، وظروف التعاقد ، والقواعد القانونية المطبقة على العقد الاستهلاكي ، والعقد ، والمعقود عليه . بن عومر مريم بالاشتراك مع قدوري حفصة - الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني في الاطار التعاقدي - رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة أحمد دراية - الجزائر - 2018 - 2019 - ص 7 - 8 .

(3) د. حسام توكل موسى - العلاقة الأستهلاكية في قانون حماية المستهلك المصري (دراسة في قانون حماية المستهلك رقم (67) لسنة 2006) - بدون مكان نشر - 2016 - ص 19 .

لوازمه التعقيد والخطورة ، كما أن ازدياد السوق بالسلع المتطورة ، وتنوع أصنافها في العصر الحالي أدى إلى اتساع نطاق الأخطار التي قد تلحق بالمستهلك ، وخاصةً أنها تهدده في صحته وسلامته ، حيث تجد هذه الأخطار مصدرها في حاجاته الأساسية من طعام ، وشراب ، ودواء ، وكل الأشياء التي يستخدمها والتي لا يُنمّ مظهرها الخارجي عن أية خطورة ، وهذا ما يدفع المستهلك إلى استخدامها دون أي شك⁽¹⁾ .

من الضوابط الهادفة للحماية في مجال الرؤية الإلكترونية ، ما يتعلق ببيع الأدوية والمنتجات الصيدلانية عبر الأنترنت (كالمنتجات التي تنقص الوزن ، أو تعالج تساقط الشعر ، أو تقوي الصحة البدنية وغيرها والتي تشهد تهافت المستهلكين عليها في الوقت الحاضر) ، والذي يعد من أخطر مخلفات الثورة التكنولوجية ؛ لما يتضمنه هذا البيع من مخاطر على صحة وسلامة المستهلك الإلكتروني ، لعدم وجود ضوابط قانونية صارمة في هذا المجال تضمن هذه الحماية . فبالنسبة إلى المرسوم الأوربي فإنه لم يستبعد عمليات بيع وشراء الأدوية عبر الخط ، بل سمح للدول الأعضاء في الاتحاد بأن تقرر كل منها إذا ما رغبت في ذلك بحظر تداول بعض الأدوية، أو منع تداولها نهائياً عبر الأنترنت ، في إطار المعاملة بالمثل فيما بينها ، ولأسباب تتعلق بالحفاظ على الصحة العامة⁽²⁾ .

أما المشرع الفرنسي فقد أجاز البيع الإلكتروني للمنتجات الصيدلانية⁽³⁾ ، في نطاق مجموعة من الضوابط القانونية التي تشكل حماية للمستهلك ، حيث إنه لم يترك للصيادلة الحرية المطلقة في التسويق الإلكتروني للمنتجات الصيدلانية عبر شبكة الأنترنت ، لارتباط هذه المنتجات

(1) أحمد عصام منصور - الحماية القانونية للمستهلك في العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة) - دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - 2019 - ص 69 .

(2) د. أسامة أحمد بدر - ضمانات المشتري في عقد البيع الإلكتروني (دراسة مقارنة) - دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - 2011 - ص 42 .

(3) المادة (33-5125 L) من قانون الصحة العامة الفرنسي المعدل لسنة (2022) عرفت البيع الإلكتروني للمنتجات الصيدلانية بأنه " التجارة الإلكترونية في المنتجات الطبية هي النشاط الاقتصادي الذي يقدم من خلاله الصيدلي أو يوفر عن بعد وعن طريق الكتروني بيع بالتجزئة لأدوية ذات استعمال بشري ، ويقدم لهذا الغرض معلومات متعلقة بالصحة على الخط " النص وارد باللغة الفرنسية كما يأتي: " On entend par "

commerce électronique de médicaments l'activité économique par laquelle le pharmacien propose ou assure à distance et par voie électronique la vente au détail et la dispensation au public des médicaments à usage humain et , à cet effet , fournit des informations de santé en ligne "

والمتاح على الموقع الإلكتروني الآتي : <https://www.legifrance.gouv.fr> - تاريخ الزيارة 2022/8/21 - الساعة 4:25م . وقد أزدهر هذا النوع من التعاقد والتجارة في فرنسا ، لا سيما بعد عام (2003) ، إذ سجلت الصيدليات والمعامل الخاصة بتجارة الأدوية عبر الأنترنت مبيعات وأرباح كبيرة عبر هذا النوع من التعاقد . د. صفاء فتوح جمعة - النظام القانوني للصيدليات الإلكترونية - دار الفكر والقانون - مصر - 2013 - ص 7 .

بصحة وسلامة المستهلك ، لذلك حدد الفئة التي لها حق إنشاء موقع الكتروني لممارسة هذا النشاط (وهم الصيادلة الحاصلين على دبلوم في الصيدلة والذين يملكون صيدلية يمارسون نشاطهم من خلالها) ، كما حدد الأدوية التي يمكن بيعها عبر الأنترنت (الأدوية ذات الوصول الحر ، مستبعداً بذلك الأدوية التي لا تباع إلا بوصفة طبية) (1) .

كما وقد أعلن المجلس الوطني لنقابة الأطباء في فرنسا محذراً الأطباء ، بأن المبدأ العام هو عدم جواز الاستشارات الطبية أو إعطاء الوصفات الطبية من قبلهم لمرضى عبر الأنترنت ؛ لأنه في المجال الطبي الأمر دائماً في حاجة إلى وقت للأجابة ، فضلاً عن عدم تيسر تحديد متطلبات المستهلك الحقيقية ، فالتعاقد بينه وبين المهني المحترف لا يكون موحياً بوجود الطابع الشخصي ، لكنه يمر عبر لسان حال الصور الثابتة عبر شاشة الحاسب ، علاوةً على أن في ذلك تجاهل لأصول المهنة التي توجب صلة مباشرة بين الطبيب والمريض ، ومتابعة حالته في مستشفى أو في عيادته الخاصة ، فالتطور التكنولوجي مازال مفتقراً لتعويض هذه الخصوصية في علاقة الطبيب بالمريض(2) .

أما بالنسبة إلى المشرع الجزائري فإنه قد حظر هذا النوع من التعاملات ، وهذا برأينا في حد ذاته يتضمن حماية كبرى للمستهلك الإلكتروني .

بالنسبة إلى المشرع العراقي نلاحظ عدم وجود أطار قانوني لبيع الأدوية والمنتجات الصيدلانية الأخرى عبر شبكة الأنترنت ، وهذا يجعل التعاقد على هذا النوع من البيوع بلا حماية قانونية فعالة ، ومن ثم تلحق بالمستهلك الإلكتروني أضرار كبيرة ، خاصةً مع عدم وضوح إمكانية حصوله على تعويض مناسب جراء تلك الأضرار .

كان من نتيجة ذلك ، اتجاه بعض التشريعات إلى تكريس حماية مادية أكثر للمستهلك الإلكتروني ، من خلال إيجاد وسائل قانونية جديدة لمواكبة هذه التغيرات والتي يدفع ثمنها المستهلك(3) ، فالأخير يتعاقد لشراء أدوية عبر الأنترنت لم يراها ، وهذا كفيل بأن يجعله عرضة للغش والاحتيال والاستغلال لضعف خبرته في هذا المجال ، فضلاً عن المخاطر التي تصحب تسليم الأدوية وإمكان عدم مطابقتها لما رآه وتم التعاقد عليه ، ومن هذه الوسائل

(1) مقيّم وسيلة - حماية المستهلك من مخاطر البيع الإلكتروني للمنتجات الصيدلانية (دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي) - بحث منشور في مجلة الدراسات الحقوقية - كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة سعيدة الدكتور مولاي الطاهر - الجزائر - المجلد (6) - العدد(2) - 2019 - ص 231 وما بعدها .

(2) د. أسامة أحمد بدر - ضمانات المشتري في عقد البيع الإلكتروني - مصدر سابق - ص 44 .

(3) د. محمد شكري سرور - مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة - دار الفكر العربي - القاهرة - 1983 - ص 61 .

استحداث المشرع الفرنسي (المسؤولية الموضوعية للمنتج) أو ما تسمى (بالمسؤولية دون خطأ) ، وهذا ما سنتناوله في الفصل الثاني .

ثانياً - من حيث الأشخاص

إن مناط التمتع بالحماية التي أقرتها قواعد قوانين الاستهلاك المختلفة هو كون المتعاقد (مستهلكاً) ، بمعنى أن يتمتع بالحماية كل من ينطبق عليه وصف المستهلك بحسب التحديد الخاص بهذا المفهوم ، دون تفرقة بين طوائف المستهلكين بحسب الوضع الاجتماعي أو الاقتصادي ، أو بسبب الجنس أو اللون لأي منهم ، فالجميع سواء في الحماية (1) .

كما يجب أن تتصف هذه الحماية بالعدالة في موازنتها لحقوق وواجبات ومصالح اطراف العلاقة التعاقدية ، لا أن تكون حماية جائرة فيها تعدي على الحقوق العادلة للطرف الآخر (المهني) ؛ لأن مثل هذا التعدي فيه إضرار بمصلحة المستهلكين أنفسهم ، إذ يعزف المنتجون عن إنتاج السلع والخدمات التي يلحقهم جور إذا ما انتجوها (2) ، وبالمقابل تمكين المستهلك من الحصول على الفائدة المثلى عند أستغلال موارده المالية ، فضلاً عن حمايته من الممارسات التي تضر بمصالحه الاقتصادية ، فهذه الحماية من إقباله على التعاقد هو الحصول على السلعة والانتفاع بها على نحو يوازي على الأقل ما دفعه مقابل ذلك من نقود ، وبما أن المستهلك هو الطرف الضعيف في العلاقة العقدية ، لذا يصعب عليه أن يقف في مواجهة المهني، ولذلك كان لا بد من حمايته اقتصادياً (3) .

بيد أن المصالح الاقتصادية للمستهلك تتأثر مباشرة عند غياب أي عنصر من عناصر السلعة كماهيتها ، وجودتها ، ومدى تطابقها مع المواصفات ، وملاءمتها للغرض المقصود من أقتنائها ، أو خلوها من العيوب ... الخ ، لذلك يرتبط بهذا النوع من الحماية وجود منافسة نزيهة بين المنتجين ، فهذا يؤثر إيجاباً في إنتاج السلع والخدمات وبكلفة زهيدة (4) .

(1) د. حسام توكل موسى - مصدر سابق - ص 18-19 .

(2) د. شريف لطفي - مصدر سابق - ص 9 .

(3) السيد خليل هيكل - نحو القانون الإداري للإستهلاك في سبيل حماية المستهلك (دراسة مقارنة) - الطبعة الثانية - دار النهضة العربية - القاهرة - 1999 - ص 18-19 .

(4) د. عمر محمد عبد الباقي - الحماية العقدية للمستهلك (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون) - منشأة المعارف - الإسكندرية - 2004 - ص 44 .

تتمثل الحماية الاقتصادية للمستهلك الإلكتروني بمراقبة الأسعار ، ومراقبة حرية المنافسة في تعامل المستهلك مع التجار ، فلا بد أن يحصل المستهلك على سلعة تتلائم مع متطلباته واحتياجاته دون تأثير الإعلانات التجارية الإلكترونية الخادعة ، ويرتبط بذلك أيضاً إنتاج السلع حسب الأصول الفنية المتبعة من قبل جهات علمية معترف بها (1) ، كما وتتمثل هذه الحماية أيضاً بنزاهة الممارسات التجارية كحماية المستهلك الإلكتروني من العلامات التجارية المقلدة عبر الأنترنت .

فكما هو معروف أنه عن طريق العلامة التجارية يميز المستهلك بين المنتج الأصلي والمقلد ، ويستطيع أن يربط جودة منتج معين بعلامته ، لذا يحرص جميع التجار على ظهور علامتهم التجارية في إعلاناتهم ، وأبرزها بشكل واضح للمستهلكين ، لذلك يعتمد البعض من ضعاف النفوس رغبةً في تحقيق مكاسب مادية إلى خداع المستهلك عن طريق وضع علامة تجارية مشهورة وغير مملوكة له على موقعه على شبكة الأنترنت ، وهذا ما يحمل المستهلك الإلكتروني عند رؤيتها على الاعتقاد بأن المنتج جيد الصنع فيطمئن ويقدم على الشراء .

لتوفير حماية فعلية للمستهلك يُلزم وجوب الاستمرار فيها ، بمعنى أن يتم الاستفادة من مبادئها وقواعدها بشكل دائم ، وفي كل الاوقات والظروف سواء أكانت ظروفًا عادية أم استثنائية(2) ، بل يجب أن تكون الحماية في الظروف الاستثنائية أكبر وأشمل وأدق .

(1) د. أنور أحمد رسلان - الحماية التشريعية للمستهلك - بحث مقدم في ندوة حماية المستهلك في الشريعة والقانون - كلية الشريعة والقانون - جامعة الإمارات العربية المتحدة للفترة من 6 - 7 ديسمبر - 1998 - ص5
(2) إن إعلان منظمة الصحة العالمية عن انتشار جائحة فيروس كورونا في اوائل عام (2020) ، كان بمثابة دعوة الى الوكالات الحكومية لتكثيف أنشطتها في جميع أنحاء العالم لحماية المستهلك ، حيث جمع الأونكتاد (مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية) أدلة على الانتهاكات التي تم الإبلاغ عنها للوكالات في تقريره في (نيسان /2020) ، وحكم الأونكتاد على الجائحة بأنها " فتحت الباب على مصراعيه للممارسات التجارية غير العادلة والمضللة ، مضراً المستهلكين بشدة ومسبباً الحرمان الأكبر لأضعف الفئات " ، وأفاد بأن أسعار المنتجات الاستهلاكية الأساسية المتعلقة بالنظافة الصحية مثل الأقنعة ، ومطهر اليدين ، والمنتجات المنزلية الأساسية شهدت ارتفاعاً حاداً ، وهذا ما أجبر الحكومات على وضع حدود قصوى للأسعار ، وأستناداً الى التقارير التي وردت من وكالات حماية المستهلك في العديد من البلدان ، أصدر الأونكتاد مجموعة من الإجراءات كتوصيات لوكالات حماية المستهلك من أهمها ، القيام بمبادرات خاصة لمراقبة السوق بشأن السلع الاستهلاكية كالأقنعة ومعقمات الأيدي ، وفرض سقف للأسعار ، وتلبية احتياجات المستهلكين ، ولاسيما حصولهم على السلع والخدمات الأساسية . تقرير بعنوان (تعزيز حماية المستهلك في توفير الخدمات الصحية بما في ذلك خدمات الصحة الإلكترونية في ظل جائحة كوفيد- 19) - والمتاح على شبكة المعلومات (الأنترنت) على الموقع الإلكتروني الآتي :

إن ما وصلت إليه الحماية من مستوى لا يجب التنازل عنه أو التهاون فيه ، بل على العكس هي بحاجة إلى إحراز المزيد من التقدم في ضوء ما يعتري المجال الاستهلاكي عموماً من تغيير مستمر ، مما يستدعي التفكير في أنماط وأساليب حامية لمواجهةها (1).

من خلال ما تقدم نلاحظ ، أن المستهلك الإلكتروني يحتاج للحماية شأنه شأن المستهلك التقليدي ، بل أكثر نظراً لخصوصية البيئة المتعاقد فيها وما تتضمنه من مخاطر له ، فبمجرد ولوجه شبكة الإنترنت للبحث عن المنتجات التي تلبى رغباته يتعرض لعدة مخاطر يجب حمايته منها والا كان عرضة للنصب والاحتيال ، فمبررات حمايته قد تكون نظرية وقد تكون عملية وهذا ما سنطرق له في المبحث التالي .

(1) د. الصغير محمد مهدي - مصدر سابق - ص 37 .

المبحث الثاني

مبررات حماية المستهلك الإلكتروني

إن أساس حماية المستهلك في العقود كافةً ، والعقد الإلكتروني بصفة خاصة ، يكمن في حالة الضعف التي تعتريه ، واختلال التوازن بينه وبين المهني المُقدم للسلعة أو الخدمة ، باعتباره الطرف الأقوى اقتصادياً ، وهو الذي يحدد بنود العقد ويضع شروطه على المستهلك ، ويملك القدرة والمعرفة بأسرار وخبايا الخدمات ويستطيع فك شفراتها ، إضافةً إلى ذلك ، أن الخطر الذي يتعرض له المستهلك في التعاقد الإلكتروني أكبر ؛ لأنه يتعاقد على سلعة ليست بين يديه ولا يلامسها ويعاينها حقيقةً ، ويتأكد من صلاحيتها وسلامتها من أي عيوب ، بل يشاهدها فقط عبر شاشة الحاسب ، هذا من ناحية .

من ناحية أخرى ، تلعب الدعاية والأعلان في نطاق العقد الإلكتروني خاصةً ، دوراً كبيراً في إيقاع المستهلك في غلط يدفعه إلى التعاقد ، خاصةً إذا ما أخذنا في الاعتبار الطبيعة العالمية أو الانفتاحية لشبكة الأنترنت ، والقدرة على النفاذ بسرعة للمستهلك ، كل ذلك يستوجب حماية المستهلك الإلكتروني .

بناءً على ما سبق سنقسم هذا المبحث على مطلبين ، المطلب الأول سنتكلم فيه عن المبررات النظرية لحماية المستهلك الإلكتروني ، في حين سنتناول في المطلب الثاني المبررات العملية لهذه الحماية .

المطلب الأول

المبررات النظرية لحماية المستهلك الإلكتروني

لطالما تميزت العلاقات التعاقدية بين المستهلك والمهني بعدم التوازن للأسباب المذكورة سابقاً .

لذلك فالمستهلك مثلما كان بحاجة إلى الحماية في المرحلة السابقة للتعاقد الإلكتروني (الحماية الموضوعية) ، كحمايته في مواجهة عيوب الإرادة ، للحيلولة دون وقوعه في غلط أو تدليس ، فإنه يبقى بحاجة لهذه الحماية في مرحلة تنفيذ العقد (الحماية التقليدية) كحمايته في مواجهة العيوب الخفية التي لا يستطيع اكتشافها عند التعاقد .

وعليه سنحاول التطرق إلى هذه المبررات في فرعين ، الأول حماية المستهلك الإلكتروني في مواجهة نظرية عيوب الإرادة ، في حين الثاني سنتطرق فيه إلى حماية المستهلك الإلكتروني في مواجهة العيوب الخفية ، على النحو الآتي :

الفرع الأول

حماية المستهلك الإلكتروني في ظل نظرية عيوب الإرادة

إن الرضا المعتبر والمنتج لأثره في التعاقد الإلكتروني ، هو الرضا الصادر من ذي أهلية ، وغير مشوب بأي عيب من عيوب الإرادة ، لأنه طبقاً للقواعد العامة يشترط لصحة التراضي خلو الإرادة من العيوب ، وأن تكون صادرة عن شخص كامل الأهلية (1).

فالتعاقد الإلكتروني لا يثير مشاكل خاصة بسلامة الإرادة من العيوب ، لذا فإن ما يطبق على عيوب الإرادة عند إبرام العقود التقليدية يُطبق على العقود الإلكترونية ، مع الأخذ بنظر الاعتبار الحلول التي قد تطرحها الوسيلة الإلكترونية لإبرام العقد بما تحمله هذه الوسيلة من خصائص تقنية لا بد من مراعاتها من جانب المستهلك أثناء التعاقد .

المشرع العراقي ذكر هذه العيوب في القانون المدني على سبيل الحصر لا المثال ، وهي (الإكراه ، والغلط ، والاستغلال ، والتغريب مع الغبن الفاحش) في حالات وشروط معينة(2).

إلا أن التطور التكنولوجي الحاصل في مجال الاتصالات والمعلومات ، أدى إلى تلاشي المبادئ القانونية التقليدية تدريجياً التي افترضت المساواة بين طرفي التعاقد ، ومن ثم تحول الاهتمام التشريعي والفقهي إلى حماية الطرف الأقل خبرة سواء أكان ذلك من الناحية الفنية أم الاقتصادية أم المعلوماتية ، وهذا ما دفع الفقه والقضاء إلى تبني مفهوماً واسعاً لعيوب الإرادة(3).

(1) د. خالد ممدوح ابراهيم - إبرام العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة) - الطبعة الثانية - دار الفكر الجامعي - الإسكندرية - 2011 - ص 179 .

(2) خصص المشرع العراقي في القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة (1951) المواد (112 - 116) لعيوب الأكراه ، والمواد (117 - 120) لعيوب الغلط ، والمواد (121 - 124) لعيوب التغريب مع الغبن ، وأخيراً عيب الاستغلال ونص على حكمه في المادة (125) .

(3) د. علاء عمر محمد الجاف - الآليات القانونية لحماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة) - الطبعة الأولى - منشورات الحلبي الحقوقية - لبنان - 2017 - ص 318 .

لمعرفة أثر البيئة الرقمية على توفير المناخ المعيب لإرادة المتعاقدين في ظل إبرام العقد الإلكتروني ، وكيفية توظيف هذه العيوب بما يخدم مصالح المستهلك ، سنتعرض إلى هذه العيوب بقدر ما لها من صلة بحماية المستهلك ، وذلك في فقرتين الأولى لعيب الغلط ، والثانية لعيب التدليس⁽¹⁾ كالاتي :

أولاً - عيب الغلط

الغلط هو (توهم يقوم في ذهن الشخص يحمله على تصور الأمر على غير حقيقته ، ويكون هو الدافع إلى إبرام العقد)⁽²⁾ ، وهو يؤدي إلى بطلان العقد إذا أنصب على ماهيته ، أو على شرط من شروط الانعقاد ، أو على محل العقد .

يشترط للتمسك بالغلط أن يكون جوهرياً⁽³⁾ ، وأن يتصل بعلم المتعاقد الآخر الذي يكون قد وقع في ذات الغلط ، أو يكون قد علم به أو كان من السهل عليه أن يتبينه⁽⁴⁾.

(1) أما فيما يتعلق بالإكراه والاستغلال ، فلم نسهب بشرح هذين العيبين الا بقدر التذكير بهما كعيبين من عيوب الإرادة واللذين يجعلان العقد موقوفاً ، فبالنسبة للإكراه فإنه مستبعد الحصول في التعاقد الإلكتروني ، أو غير متصور ، لأن هذا التعاقد يتم بين طرفين تفصلهما مسافة وعدم معرفة ، ويجمعهما مجلس عقد حكومي وليس حقيقي ، إلا أنه ممكن الحدوث وهذا يرجع إلى التبعية الاقتصادية ، حيث يضطر المتعاقد إلى إبرام العقد تحت ضغط الاحتياج الاقتصادي ، بشأن توريد السلعة واحتكار انتاجها ، ثم بيع قطع غيارها بشروط مجحفة ، فلا يجد المستهلك أمامه إلا القبول بذلك ، أما بالنسبة لمسألة حصول الاستغلال في العقود الإلكترونية فإنه أمراً محتملاً ، كما في حالة وقوع المستهلك ضحية طيشه وهواه الجامح ، بأقدامه على إبرام عقد لمجرد أن الطرف الآخر شخصية اجتماعية بارزة ، كمطرب أو ممثل عالمي مشهور ، أو غيرهم من ذوي الشهرة ، فإذا استغل هذا الطرف ضعف نفس المتعاقد وإبرام العقد والذي يكون مختلاً فادحاً بين قيمة المبيع والتمن ، تحقق الاستغلال . د. محمد حسين منصور - المسؤولية الإلكترونية - مصدر سابق - ص 63 ، د. عمر خالد زريقات - مصدر سابق - ص 205 .

(2) د. مأمون علي عبده قائد الشرعي - الحماية القانونية للمستهلك عبر الأنترنت - الطبعة الأولى - المركز القومي للإصدارات القانونية - القاهرة - 2019 - ص 375 .

(3) يكون الغلط جوهرياً إذا وقع في صفة للشيء ، أو وقع على شخص المتعاقد ، أو في طبيعة العقد . المادة (118) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة (1951) المعدل - وتقابلها المادة (82) من القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم الصادر بموجب الأمر رقم (75- 58) المؤرخ في (26) سبتمبر سنة (1975) - والمادة (1133) من القانون المدني الفرنسي - ترجمة د. محمد حسن قاسم - قانون العقود الفرنسي الجديد باللغة العربية ، المواد من 1100 الى 7/1231 من القانون المدني الفرنسي - منشورات الحلبي الحقوقية - لبنان - 2018 - ص 52 .

(4) المادة (119) من القانون المدني العراقي .

يخرج عن نطاق الغلط الذي يعيب الإرادة ، الغلط المانع⁽¹⁾ ، والغلط المادي⁽²⁾ ، أما الغلط المقصود في التعاقد الإلكتروني هو الغلط الذي لا يؤثر في وجود الإرادة وإنما يعيبها فقط ويسمى بالغلط المعيب ، أو المفسد للإرادة ، أو الجوهرى⁽³⁾ .

يثار التساؤل هنا ، بشأن حالة الغلط في ابلاغ الرسالة الإلكترونية ، أو الإعلان التجاري الإلكتروني ، كإعلان تاجر عن بيع سيارة من نوع معين بمبلغ (مائة وثمانية وأربعون مليون دينار) للسيارة الواحدة ، لكن يحصل تحريف في الرسالة الإلكترونية ليكون المبلغ (أربعة عشر مليون وثمانمائة الف دينار) ، قد يبدو أن الغلط مادي ، ومن ثم لا دور له في تكوين الإرادة لأنه طراً بعد تكوينها ، ومن ثم لا يؤثر في تكوين العقد ، ويلزم تصحيح الغلط المادي فقط⁽⁴⁾ .

لكن الواقع يشير إلى أن هذا الغلط قد أحدث غلطاً آخر متمثل بانحراف الإرادة ، وبذلك لا نكون أمام غلط طراً بعد تكوين الإرادة ، بل غلط في نقلها على غير مقصدها ، وبذلك فالعقد لا يتم لعدم حصول التراضي⁽⁵⁾ ، إلا أن ذلك لا يمنع المستهلك من الرجوع على مقدم الخدمة الإلكترونية بالتعويض إذا كان له مقتضى ، وإذا كان الغلط أو التحريف في نقل الإرادة راجع إلى خطأه ، أو لعيب في الأجهزة التي يستخدمها⁽⁶⁾ .

عيب الغلط في العقد الإلكتروني أمر متصور الوقوع ، كتوهم أحد المتعاقدين بأن الطرف الآخر الذي يقوم بصنع منتجاته بطريقة يدوية معروف لديه ، وأنه يرغب في التعاقد معه لمهارته وخبرته ، ثم يتضح بعد ذلك أن المتعامل معه شخص آخر غير معروف لأسباب منها تشابه الأسماء ، أو تشابه موقع الويب الذي يعرض نفس المنتج ، كذلك الحال لو طلب شخص

(1) يكون الغلط مانعاً من أبرام العقد إذا وقع في ماهية العقد ، أو في شرط من شروط الأنعقاد ، أو في المحل ، وهذا النوع من الغلط يجعل العقد باطلاً . د. إيمان خميس سالم اليحيائي - حماية رضا المستهلك في قوانين دول مجلس التعاون الخليجي (دراسة نقدية مقارنة) - دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - 2020 - ص 72

(2) الغلط المادي هو الغلط الذي يقع في أمر غير جوهرى ، ولا يكون له أي أثر على العقد كالغلط في الحساب أو الكتابة ، وهذا الغلط لا يبطل العقد ولا يؤثر في صحته بل يجب تصحيحه . مصطفى مجدي هرجه - العقد المدني - الطبعة الأولى - دار محمود للنشر والتوزيع - القاهرة - 2006 - ص 292 .

(3) د. عمر خالد زريقات - مصدر سابق - ص 186 .

(4) المادة (120) من القانون المدني العراقي - وبذات المعنى المادة (84) من القانون المدني الجزائري - والمادة (1136) من القانون المدني الفرنسي .

(5) د. علاء عمر محمد الجاف - مصدر سابق - ص 322 .

(6) د. خالد ممدوح ابراهيم - حماية المستهلك في العقد الإلكتروني - مصدر سابق - ص 70-71.

استئجار سيارة من إحدى الشركات العالمية عبر شبكة الأنترنت ، فتقوم الشركة بأرسال السيارة المطلوبة مع عقد البيع ، ففي كلتا الحالتين بإمكان المستهلك طلب إبطال العقد بسبب الغلط⁽¹⁾.

كثيراً ما يقع الغلط في العقد الإلكتروني بسبب العرض الناقص للمنتجات عبر الأنترنت ، كأن يكون العرض غير واضح وهذا يؤدي إلى وقوع الغلط ، بيد أن إثبات هذا الغلط صعب ؛ لأن عرض المنتج عبر صفحات الويب قد يتم تغييره أو تعديله لاحقاً بوسيلة الكترونية ، والأخيرة لا تترك أي أثراً مادياً ملموساً ، إلا أنه بالإمكان التغلب على هذه الصعوبات من خلال تسجيل هذه البيانات على دعامة الكترونية تسمح بحفظها واسترجاعها عند الضرورة (الاستعانة بوسيط الكتروني) لتوثيق هذه المعاملات الإلكترونية⁽²⁾.

الغلط يبقى وسيلة محددة غير قادرة على توفير الحماية للمستهلك ، نظراً للشروط والقيود التي يحتاجها المستهلك لرفع دعوى الإبطال لوقوعه في الغلط⁽³⁾.

ثانياً - عيب التدليس

التدليس هو (أيهام الشخص بأمر مخالف للحقيقة ، عن طريق استعمال طرق احتيالية ، تدفعه إلى التعاقد)⁽⁴⁾.

للمسك بالتدليس (التعبير في القانون العراقي) يشترط توافر ثلاثة شروط وهي استعمال طرق احتيالية ، وأن يكون التدليس هو الدافع إلى التعاقد ، وأخيراً أن يكون صادراً من المتعاقد الآخر أو عالماً به⁽⁵⁾.

(1) د. خالد ممدوح ابراهيم - حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية - مصدر سابق - ص144 .

(2) عبد العالي فارس - حماية المستهلك في العقد الإلكتروني - رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة العربي بن مهيدي - أم البواقي - الجزائر - 2013-2014 - ص33 .

(3) د. عبد المنعم موسى ابراهيم - حماية المستهلك (دراسة مقارنة) - الطبعة الأولى - منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت - 2007 - ص55 .

(4) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري - نظرية العقد - الجزء الأول - منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت - 1998 - ص391 .

(5) د. عبد المجيد الحكيم بالاشتراك مع د. عبد الباقي البكري ود. محمد طه البشير - نظرية الالتزام في القانون المدني - الجزء الأول - الطبعة الرابعة - العاتك لصناعة الكتاب - القاهرة - 2010 - ص85 وما بعدها .

تجدر الإشارة إلى أن المشرع العراقي استعان بمعيار موضوعي (وهو اقتران التغيرير بغبن فاحش) حتى نكون أمام عيب التدليس (1).

التدليس نوعان : إيجابي يتمثل في القيام بوسائل احتيالية لغرض أيقاع المتعاقد في غلط يدفعه إلى التعاقد ، والثاني سلبي يتمثل بسكوت أحد المتعاقدين عن ذكر بيانات معينة كانت دافعاً للمتعاقد الآخر لإبرام العقد (2).

لما كانت الإعلانات التجارية الإلكترونية هي السمة الرائجة لعرض السلع والخدمات عبر شبكة الأنترنت ، لما تتميز به من تنوع الأساليب والقدرة العالية على الإبهار ، إضافة إلى انخفاض التكاليف (3)، وهو ما أثر على سلوك المستهلك ودفعه للتعاقد (4)، هذا ما يثير التساؤل عن مدى اعتبار الإعلانات الإلكترونية الكاذبة أو المضللة تدليساً ؟

(1) المادة (124) من القانون المدني العراقي تنص على أن " مجرد الغبن لا يمنع من نفاذ العقد ما دام الغبن لم يصحبه تغيرير " ، فأغلب التشريعات الغربية والعربية عدت التدليس عيب مستقل من عيوب الإرادة ، إلا أن المشرع العراقي سلك سلوكاً مغايراً وجارى الفقه الإسلامي بشأن اقتران الغبن بالتغيرير، بمعنى أن يلحق التغيرير غبن فاحش . د. حسن علي الذنون - النظرية العامة للالتزامات - بلا - بغداد - 1976 - ص 98 .

(2) الأصل لا يعد السكوت (الكتمان) تدليساً ، لأنه ليس من المفروض على المتعاقد أن يفضي للطرف الآخر بكل ما يتعلق بالتعاقد ، لما فيه من حرج شديد ، الا أن السكوت يعد تدليساً في كل حالة يكون بها الإفضاء واجباً على المهني الذي يمتنع عن ذلك لدفع المستهلك إلى التعاقد ، كإعلان عبر الأنترنت عن بيع تحف أثرية قديمة ، فيدخل زائر عبر الشبكة ويرغب بشراء إحدى القطع المتوفرة والموجودة صورها أو رسوماتها على الموقع ، دافع المستهلك على التعاقد هنا كون القطع نادرة وفريدة ، إلا أن البائع ومع علمه بذلك لا يبصره بكونها قطعة حديثة ويوجد لها شبيهه ، فصمت البائع وعدم تبصير الطرف الآخر بالحقيقة يعد سكوتاً تدليسياً يشوب الإرادة ، ولا يشترط بالكتمان أن يكون شاملاً لكل المعلومات ليعد تدليساً ، فقد يتحقق ذلك حتى مع كتمان جزء من المعلومة الكاملة طالما كانت مؤثرة ، كما في حالة بيع دواء عبر الأنترنت عن طريق الصيدلية الإلكترونية ، فإذا لم يقم الصيدلي بذكر أحد البيانات المهمة المتعلقة بالعقار الطبي كسكوته عن ذكر موانع الاستعمال أو تاريخ الصلاحية ، فيكون قد حبس جزء من المعلومة وبذلك يعد تدليساً . د. نبيلة إسماعيل رسلان - المسؤولية في مجال المعلوماتية والشبكات - دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - 2007 - ص 258 ، د. فريد منعم جبور - مصدر سابق - ص 18 وما بعدها ، د. علاء عمر محمد الجاف - مصدر سابق - ص 330 .

(3) د. ريم عمر شريتح - الإعلان الإلكتروني مفاهيم واستراتيجيات معاصرة - دار التربية الحديثة - الجزائر - 2017 - ص 37 وما بعدها .

(4) د. محمد حسين منصور - المسؤولية الإلكترونية - مصدر سابق - ص 62 .

إن الكذب واحد مهما اختلفت أساليبه وآثاره ومسمياته (كالكذب المشروع في الإعلانات التجارية) وغيرها (1) ، لكن ليس كل كذب يعد تغريراً يعيب الرضا ، فمبالغة التاجر بمدح بضاعته والدعاية لها لا يعد تغريراً ، لأن هذا يدخل ضمن التغريير المسموح به بموجب العرف و العادة (2) ، وعلى العكس من ذلك فإن الكذب في الإعلانات والدعاية الإلكترونية للسلع والخدمات يدخل في مجال التدليس إذا تجاوز الحد المألوف ، وكان مؤثراً في إرادة المدلس عليه ودافعاً للتعاقد(3).

بعد التعرض لعيوب الرضا التي تفسد الإرادة وتؤثر على قوة العقد المبرم ، يلاحظ أن القوانين الخاصة بالتجارة الإلكترونية وحماية المستهلك العراقية والمقارنة لم تتطرق بالتفصيل لعيوب الإرادة مقارنةً بالقانون المدني في مجال العقد التقليدي ، وهذا ما يدفعنا باللجوء إلى القواعد العامة لنظرية الالتزام لتعريف عيوب الإرادة لحماية المستهلك الإلكتروني كونه طرفاً ضعيفاً في التعاقد ومحاولة إسقاطها على العقود الإلكترونية في حدود ما يتوافق مع طبيعتها ، كما ويلاحظ عجز نظرية عيوب الإرادة متمثلة بالقواعد القانونية في ثوبها التقليدي عن توفير الحماية للمستهلك الإلكتروني للأسباب الآتية :

- 1- فيما يتعلق بعيب الغلط ، يجب على المستهلك الإلكتروني أن يثبت جوهرية المعلومات التي وقع الغلط بشأنها ، سواء أكان الغلط واقعاً في صفة جوهرية للشيء ، أم في ذات التعاقد ، أم في صفة من صفاته، وأن يثبت أن الطرف الآخر يعلم بالغلط ، أو كان من السهل عليه أن يعلم به ، ولا يخفى ما في إثبات شروط هذا العيب من صعوبات .
- 2- فيما يتعلق بعيب التدليس (التغريير) ، تبين لنا أنه من أكثر عيوب الإرادة وقوعاً في العقود الإلكترونية ؛ لأنه يتحقق باستعمال طرق ووسائل احتيالية تظهر السلعة أو الخدمة على غير

(1) د. ذكرى محمد حسين - الكذب المشروع في الإعلانات التجارية - بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية - جامعة بابل - السنة الرابعة - بلا مجلد - العدد الأول - 2007 - ص210.

(2) د. إيمان خميس سالم اليحيائي - مصدر سابق - ص 83 .

(3) ففي قضية عُرضت على محكمة استئناف بريس تدور وقائعها حول شركة أعلنت عن امتلاكها لحاسب آلي ذو تقنيات عالية ، تمكن المستخدم من استعماله للبرمجة بعد أسبوعين من التدريب دون الحاجة إلى مساعدة مبرمج خاص ، وأن تقنيات الجهاز لا تتطلب شراء برامج تشغيل أو غيره ، فالإعلان قد أظهر الحاسب الإلكتروني وكأنه ثورة في عالم المعلوماتية ، وكان هذا الدافع للمستهلك لشرائه واستخدامه ، بعد ذلك تبين أن الجهاز يحتاج إلى برنامج تشغيل والى مبرمج لتنظيمه ، بمعنى أنه لا يختلف عن الأجهزة الأخرى ، فقضت المحكمة بأن المدعي (المستهلك) قد فوجئ بعدم كفاءة الحاسوب ، وأن كل ما ذكر في الإعلان كذب لا يمت للحقيقة بشيء ، لذا فهو ضحية التدليس . نقلاً عن أمير زهير عبد الأمير - حماية المستهلك من أضرار الدعاية الكاذبة (دراسة مقارنة) - دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - 2019 - ص217 .

حقيقتها باستخدام تقنيات الحاسب الآلي ، خاصة أن المستهلك لم يتمكن من معاينة المبيع الا من خلال هذه الشاشة ، لذا فإنه لا يصلح لحماية المستهلك ، نظراً للطبيعة غير المادية للمعلومات والبيانات التي تنقل عبر هذه الشبكة ، علاوةً على أن إثبات هذا العيب تعثره الصعوبات ، فالمدلس عليه يكون ملزماً بإثبات التدليس بعنصريه ؛ لأنه لولا التدليس ما كان ليقدم على إبرام العقد ، إضافةً إلى أن المشرع العراقي أشرط بأن يلحق بالتغريير غبن فاحش ، فإذا انتفى هذا الشرط مع توفر شروط التغريير الأخرى ، فإن الحماية لا تشمل المستهلك .

3- لا توجد أهمية لنظرية عيوب الإرادة في العقود الإلكترونية طالما بإمكان المستهلك أن يقوم برد السلعة أو استبدالها ، استناداً إلى (حق العدول) المقرر له في هذه العقود (في التشريعات التي تجيز ذلك) ، دون الحاجة لإثبات وقوعه في غلط ، أو تدليس ، أو إكراه ، أو استغلال .

4- إن هذه النظرية أثبتت عدم جدواها ؛ لأنها لم تعد قادرة على مواكبة مستجدات هذا النوع من التعاقد والذي يهدف إلى سلب إرادة المتعاقد دون إعطائه مجال للتروي أو التفكير ، وذلك بوقوعه ضحية تحت تأثير الدعايات والأعلانات التي تتضمن معلومات مضللة أو كاذبة ، فالمستهلك بحاجة إلى تنوير معلوماتي يحمي رضاه ، وتزويده بالخدمة الإلكترونية التي تمكنه من فهم المعلومات التي يحتاجها ، وهذا ما سنتطرق إليه في المطلب الثاني .

الفرع الثاني

حماية المستهلك الإلكتروني في ظل العيوب الخفية

تعد عقود الأستهلاك من عقود حسن النية ؛ لأن المستهلك يقدم على شراء السلعة واستخدامها بناءً على المعلومات التي يتلقاها من المهني ، أو تلك المدونة عليها ، ولا يخفى أن المعلومات غير الصادقة والمضللة تكون هي الدافع الرئيسي للمستهلك للتعاقد ، والأخير لا تتوفر لديه الخبرة الفنية التي تؤهله لفحص المنتج ومعرفة ما به من عيوب خفية ، والأمر يزداد خطورة عند تداول منتجات دون تحديد المصدر ، خاصة إذا كانت المكونات الداخلة في المنتج تخالف المواصفات الصحية المقررة ، وتعرض حياة المستهلك للخطر⁽¹⁾ .

(1) أمير فرج يوسف - عالمية التجارة الإلكترونية وعقودها وأساليب مكافحة الغش التجاري الإلكتروني - المكتب الجامعي الحديث - الإسكندرية - 2009 - ص 139 .

إذا كان بإمكان المستهلك الدخول في مفاوضات مباشرة ، للحصول على تعويض عند وجود عيب خفي في المنتج ، فالأمر يختلف في الوقت الحاضر إزاء تطور التقنية التجارية وإمكانية إبرام عقود الإستهلاك عبر شبكة الإنترنت ، أو عبر الهاتف ، مما يجعل من الصعب عليه المطالبة بالتعويض ؛ لانعدام الصلة المباشرة بين طرفي العقد .

إضافةً إلى الدعاوى التقليدية بسبب (الغلط ، والأستغلال ، والتغريب ، وبشكل إستثنائي الأكره) التي يمكن للمستهلك اللجوء إليها ، فله أيضاً أن يستخدم وسائل قانونية أخرى مستمدة من صفته كمستهلك ، ومن طبيعة عقد البيع ذاته ، كالضمان (ضمان المبيع من العيوب الخفية) والذي يعد من أهم الالتزامات في عقد البيع بل اللصيقة به منذ ظهوره (1).

تقتضي محاولة التعرض لموضوع ضمان العيوب الخفية في العقد الإلكتروني تسليط الضوء على عدة أفكار منها : الضمان القانوني الذي يلتزم به المهني تجاه المستهلك دون الحاجة إلى اتفاق خاص بهذا الشأن ؛ لأن القانون هو الذي يرتبه ، والضمان الاتفاقي الذي يقوم على اتفاق المتعاقدان على تعديل أحكام الضمان القانوني ، وهذا ما سنتناوله في فقرتين كالتالي :

أولاً - دور الضمان القانوني في حماية المستهلك الإلكتروني

يعد ضمان العيوب وسيلة فعالة بيد المستهلك ، لإلزام المهني بتسليم مبيع خالٍ من العيوب، وأن الالتزام بهذا الضمان يقوم على العيب الخفي ويقصد به (الآفة الطارئة التي تظل منها أصل الفطرة السليمة لمحل التعاقد في العادة ، وينقص وجودها من قيمة المبيع أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة منه) (2).

القانون المدني العراقي أنفرد عن غيره من القوانين الأخرى (كالقانون الفرنسي والجزائري) بتعريفه للعيب الخفي بصورة صريحة بأنه " هو ما ينقص ثمن المبيع عند التجار وأرباب الخبرة أو ما يفوت به غرض صحيح إذا كان الغالب في أمثال المبيع عدمه ... " (3).

(1) Catherine HOCHART- La garantie déviction dans la vente - Librairie générale de droit et de jurisprudence - Paris - 1993 - p.40

(2) د. مأمون علي عبدة قائد الشرعي - مصدر سابق - ص 374 .

(3) الفقرة (2) من المادة (558) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 المعدل .

أما على صعيد التشريعات الخاصة بحماية المستهلك ، لم يرد أي تحديد لمفهوم العيب الخفي الموجب للضمان بصورة مباشرة ، باستثناء القانون المصري (1).

مع صراحة القواعد المنظمة لهذا الضمان ، يثور التساؤل حول مدى كفاية هذه النصوص لحماية المستهلك الإلكتروني حماية متكاملة ، لاسيما وأنه يقتني السلع والخدمات من مصادر عديدة وغير معروفة ؟ .

للإجابة عن ذلك نقول أن من حق المستهلك أن يتسلم المبيع خالٍ من العيوب ، وصالح للغرض الذي اشتراه من أجله (2) ، فإن تسلمه وبه شيء منها قامت مسؤولية البائع بضمانه لهذه العيوب ، ولكي يستفيد المستهلك من هذا الضمان يتطلب توافر عدة شروط تكفل قدرأً أكبر من الحماية للمستهلك وتحافظ على استقرار المعاملات في نفس الوقت ، وهي : خفاء العيب أي الا يكون ظاهراً وقت التعاقد ، ولم يكن باستطاعة المستهلك أن يتبينه لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل المعتاد أو المتوسط (3) ، وقدم العيب أي أن يكون العيب قديماً (4) ، إضافةً إلى تأثير العيب ، إذ يكون العيب مؤثراً (5) إذا كان على درجة معينة من الجسامه .

على الرغم من أن الضمان القانوني يوفر قدرأً من الحماية للمستهلك بصفته متعاقداً ، إلا أنه توجد بعض الصعوبات التي تجعل من الحماية التي تسمح بها دعاوى ضمان العيوب الخفية غير كافية لحماية المستهلك ، ومن هذه الصعوبات ما يأتي :

أ- لا يمكن الاستفادة من هذا الضمان إلا إذا كان المبيع به عوار يؤثر على أداء الشيء لوظيفته ، كما أن هذا الضمان لا يسمح بحماية المستهلك في كل حالات عدم مطابقة المبيع

(1) الفقرة (7) من المادة (1) من قانون حماية المستهلك المصري رقم (181) لسنة 2018 تنص على أنه " كل نقص في قيمة أو منفعة أي من المنتجات بحسب الغاية المقصودة منها، ويؤدي بالضرورة إلى حرمان المستهلك كلياً أو جزئياً من الاستفادة منها فيما أعدت من أجله ، بما في ذلك النقص الذي ينتج عن خطأ في مناولة السلعة أو تخزينها ، وذلك كله ما لم يكن المستهلك تسبب في وقوع هذا النقص " .

(2) د. سمير كامل - ضمان العيوب الخفية في بيع الأشياء المستعملة (دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي) - دار النهضة العربية - القاهرة - 1991 - ص 14 .

(3) المادة (559) من القانون المدني العراقي ، تقابلها الفقرة (2) من المادة (379) من القانون المدني الجزائري ، والمواد (1641-1642) من القانون المدني الفرنسي .

(4) الفقرة (2) من المادة (558) من القانون المدني العراقي - تقابلها الفقرة (1) المادة (379) من القانون المدني الجزائري - أما المشرع الفرنسي فإنه لم ينص على هذا الشرط صراحةً .

(5) الفقرة (2) من المادة (558) من القانون المدني العراقي - تقابلها الفقرة (1) من المادة (379) من القانون المدني الجزائري - والمادة (1641) من القانون المدني الفرنسي .

للمواصفات المتفق عليها ، فدعوى الضمان لا تُقبل في حالة كون المبيع من نوعية أقل في الدرجة من النوعية المتفق عليها في العقد⁽¹⁾ .

ب- إن رفع دعوى الضمان مقيد بمدة قصيرة وفقاً للتقنين الفرنسي ، ومضي (ستة أشهر أو سنة) من وقت تسليم المبيع ولو لم يكتشف المشتري العيب ، وذلك في القانون العراقي والجزائري⁽²⁾ ، هذه المدة القصيرة لرفع الدعوى تضيع معها فرصة اللجوء إلى القضاء، ففي فرنسا على الرغم من أن حدود مدة تقادم الدعوى تكون أكثر اتساعاً ، فإن المستهلك لا يلجأ إلى القضاء إلا بعد استنفاد كل وسائل التفاوض مع البائع ، وستنقضي حتماً المدة المتاحة لرفع الدعوى خلالها ، ورغم تحايل بعض المحاكم الفرنسية على قصر المدة بافتراض بدئها من تاريخ علم المشتري بالعيب الخفي ، أو اعتبار أن وجود هذا العيب يشكل إخلالاً بالتزامات عقدية أخرى بالإخلال بالتزام تسليم المبيع من قبل البائع ، إلا أن هذا يظل في حكم الالتفاف حول المشكلة الرئيسية ، ولا يمثل اتجاهاً مستقراً في القضاء الفرنسي⁽³⁾ .

ج- إن النتائج التي تؤدي إليها دعوى الضمان ليست متوافقة مع احتياجات المستهلك الحقيقية، فالمشتري لسيارة بها عيب خفي من شأنه أن يعطلها عن الحركة ، أو يضعف من كفاءتها لا يرغب في فسخ عقد البيع ، أو إنقاص الثمن بقدر رغبته في الحصول على سيارة تعمل بكفاءة ، هذا ما لا تؤدي إليه دعوى الضمان دوماً⁽⁴⁾ .

د- الصعوبات العملية التي تواجه المستهلك ، فالمشتري العادي لا يعرف عادةً بوجود هذا الالتزام (ضمان العيوب الخفية) وحتى وأن علم به فإنه يضطر إلى اللجوء إلى القضاء ، لما يستتبعه هذا الرجوع على البائع من تكلفة ووقت ، إضافةً إلى أن إثبات وجود العيب الخفي في المبيع يشكل عقبة بالنسبة للمستهلك الذي يلزمه القانون بإثبات وجود العيب وقت استلام المبيع ، وكان الأولى في ظل تطور حماية المستهلك نقل عبء الإثبات على عاتق

(1) د. حسن عبد الباسط جميعي - حماية المستهلك (الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الأستهلاك) - مصدر سابق - ص 60 .

(2) الفقرة (1) من المادة (570) من القانون المدني العراقي - تقابلها المادة (383) من القانون المدني الجزائري .

(3) د. أسعد دياب - ضمان عيوب المبيع الخفية (دراسة مقارنة بين القانون اللبناني والشريعة الإسلامية والقوانين الحديثة العربية والأوربية) - الطبعة الثالثة - دار إقرأ - بيروت - 1983 - ص 130 وما بعدها .

(4) د. فارس هاشم حسين الجبوري - العيب الخفي في ضوء قوانين حماية المستهلك (دراسة مقارنة) - دروب المعرفة للنشر والتوزيع - مصر - 2022 - ص 229 .

البائع ، كون العيب موجود منذ تسلم المشتري للمبيع ، لتجنب الأخير صعوبة الإثبات والنفقات المصاحبة له (1) .

ثانياً - دور الضمان الاتفاقي في حماية المستهلك الإلكتروني

الضمان الاتفاقي يقوم على أساس اتفاق مسبق بين طرفي العقد (المستهلك والمهني) ، كتلقي المستهلك مع المبيع (أحد الأجهزة الكهربائية والمنزلية) شهادة ضمان يلتزم بموجبها البائع بإصلاح الجهاز وأستبدال الأجزاء التالفة أو المعطلة فيه دون مقابل وخلال فترة محددة (سنة مثلاً) وبشروط معينة (2) .

تصور الفقه في وقت مضى أن الضمانات الاتفاقية هي تعديل وتوسيع في الضمان القانوني للعيوب الخفية ، إلا أن أستقلالية هذين النوعين من الضمانات أصبحت أمراً مسلماً به ، فالضمان القانوني يلزم البائع بتحمل نتائج وجود عيب خفي في المبيع عند التسليم ، بينما الضمان الاتفاقي له صور أكثر تنوعاً وتشدداً ، وبما أن أحكام الضمان القانوني ليست من النظام العام ، لهذا يجوز الاتفاق على تعديلها بزيادة الضمان (كالاتفاق على أن يضمن البائع لكل عيب في المبيع ولو كان ظاهراً) ، أو انقاصه (كالاتفاق على تعويض المشتري مع الاحتفاظ بالمبيع ، ولو كان العيب جسيماً) (3) ، يرد هذا الاتفاق في عقود بيع الأجهزة الكهربائية (4) ، أو إسقاطه (على الرغم من ندرة حصول هكذا إتفاق ، إلا أنه غير مستحيل ، فغالباً ما يتم الاتفاق عليه في بيع الأشياء المستعملة (5)) .

الضمانات الاتفاقية توفر حماية أوسع للمستهلك من الضمان القانوني ، إلا أنها لا تسقطها، فلكل منها نطاقه المستقل ، فالضمانات الاتفاقية تؤدي إلى تحسين وضع المستهلك مقارنة بالضمان القانوني ؛ لأنها تعفي المشتري من عبء إثبات قدم العيب وخفاءه ، لكنها في نفس الوقت قد تضر بالمستهلك ، لعدم تمكنه من التمييز ما بين الضمانين في ضوء عدم خبرته وقلة

(1) د. عبد المنعم موسى إبراهيم - مصدر سابق - ص 77 .

(2) د. حسن عبد الباسط جميعي - حماية المستهلك الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الإستهلاك - مصدر سابق - ص 62 .

(3) د. محمد حسين منصور - أحكام البيع التقليدية والإلكترونية والدولية وحماية المستهلك - دار الفكر الجامعي - الاسكندرية - 2006 - ص 329-330 .

(4) د. حسن عبد الباسط جميعي - شروط التخفيف والإعفاء من ضمان العيوب الخفية (دراسة مقارنة بين القانون المصري وقانون دولة الامارات والقوانين الاوربية) - دون دار نشر - 1993 - ص 48 .

(5) د. فارس هاشم حسين الجبوري - مصدر سابق - ص 223 .

معلوماته ، كأن يربط المستهلك بين حقه في استخدام الضمان الاتفاقي وبين الشروط والقيود المتعلقة بضمان العيوب الخفية ، فيُضيق على نفسه المزايا التي يمنحها الضمان الاتفاقي (1) .

الأخطر من ذلك هو استخدام الضمان الاتفاقي في الدعاية والاعلانات المضللة ، وتحولهُ من وسيلة لإعادة التوازن المفقود في العلاقة بين المهني والمستهلك إلى عبء على عاتق الأخير ، كالإعلان عن سلعة معينة وضمانها لمدة طويلة ، مع تضمين العقد شروط من شأنها تحديد مسؤولية البائع (المهني) بشكل يجعل هذا الضمان يفقد ما وجد لأجله ، فإذا أُنذِفَ المستهلك وراء هذا الإعلان المضلل كان اختياره مشوباً بعيب التدليس (التغرير) وكان تعاقدُهُ مبنياً على إرادة غير واعية ، ولتفادي ذلك لابد من تنظيم هذه الإعلانات التي توضح للمستهلك الحقيقة ، ليُقدم على التعاقد وهو على بينة من أمره (2) .

مما سبق يُلاحظ عدم كفاية أحكام الالتزام بالضمان القانوني لحماية المستهلك الإلكتروني ، وإن كان يستفاد منها وفقاً لما تقرره القواعد العامة في القانون المدني ؛ لأن حادثة المنتجات وتتنوع أشكالها ووظائفها يجعل من العسير على المستهلك النهوض بعبء الإثبات .

كذلك الحال بالنسبة إلى الضمان الاتفاقي فالأخير لا يصلح أيضاً لحماية المستهلك الإلكتروني ، طالما أن هذا الضمان بالامكان الاتفاق على تقييده أو تعديله بالتوسع فيه كما نوهنا سابقاً ، إضافة إلى خطر استعماله في الدعاية والإعلانات المضللة ، يضاف إلى ذلك قصور الالتزام التقليدي المقرر في القواعد العامة (ضمان العيوب الخفية) في حماية المستهلك ، لعدم كفايتها في حماية حقوقه ، أما لصعوبة أعمالها ، أو لما قد لا ينتج عن أعمالها من تعويض مناسب للضرر اللاحق بالمستهلك ، لذا لابد من البحث عن آلية أخرى يمكن أن تهدينا إلى الحماية الأفضل للمستهلك الإلكتروني .

(1) د. حسن عبد الباسط جميعي - حماية المستهلك الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الإستهلاك - مصدر سابق - ص 63 - 64 ، د. فارس هاشم حسين الجبوري - مصدر سابق - ص 230 .

(2) د. عبد المنعم موسى إبراهيم - مصدر سابق - ص 79 .

المطلب الثاني

المبررات العملية لحماية المستهلك الإلكتروني

تتجه التجارة الإلكترونية⁽¹⁾ ، لأن تصبح البديل المفروض لنظيرتها التقليدية ، وهذا مرجعه نظام العولمة ورقمنة الاقتصاد الذي جعل المستهلك في مواجهة أساليب جديدة تؤثر على إرادته وحرية اختياراته ، وما يصاحبه من عدم إلمامه بحقوقه وكيفية حمايتها، فيجد المستهلك نفسه رهينة تلبية رغباته الاستهلاكية هذا من جهة ، ومن جهة أخرى أفنقاره إلى التنوير المعلوماتي التقني ، هذا ما دفع المشرع نحو إقرار حمايته في ظل خصوصية البيئة الافتراضية التي يمارس فيها معاملاته ، فهذه الحماية ليست غاية تبرر كل وسيلة قانونية تصبو إلى تحقيق هذه الغاية ، فالأمر ليس صراعاً بين طرفين بقدر ما هو ضبط للتوازن العقدي بينهما، فتتعدد المبررات العملية التي تدعو إلى توفير الحماية القانونية للمستهلك الإلكتروني ، ويمكن ردها إلى سببين جوهريين أولهما : التطور في شبكة الانترنت وافتقار المستهلك للتنوير المعلوماتي التقني ، وثانيهما : حاجة المستهلك إلى الخدمات الإلكترونية وهذا ما سنتناوله في فرعين ، على النحو الآتي :

(1) عرفت منظمة التجارة العالمية (التجارة الإلكترونية) بأنها عملية إنتاج وترويج وبيع وتوزيع المنتجات من خلال شبكة اتصال . عبد الصبور عبد القوي علي مصري - التنظيم القانوني للتحكيم الإلكتروني - الطبعة الأولى - مكتبة القانون والاقتصاد - الرياض - 2013 - ص9 .

الفرع الأول

التطور في شبكة الإنترنت

طُرأت خلال الفترة الماضية كثير من التطورات الهامة على مستوى تكنولوجيا المعلومات والاتصالات ، نجم عنها تغيير في نمط الحياة الاقتصادية لكافة المستهلكين ، سواء في الدول المتقدمة أم النامية ، فأصبح بإمكان المستهلك اليوم التسوق وإبرام معاملاته كافةً وهو في المنزل، بل بإمكانه أيضاً الدفع بطريقة إلكترونية عبر الحاسب الآلي بدون عناء ومشقة (1).

بعد إتساع مستخدمي الإنترنت في العالم ، واحتلال أجهزة الحاسوب لشتى المجالات ، واستخدام الشركات التجارية لها لإنشاء شبكاتها الداخلية الخاصة ، ورغم أن هذه الشبكات تتضمن البريد الإلكتروني الذي يستخدم في إرسال رسائل من شخص لآخر، إلا أن هذه الشركات حرصت على أن يكون موظفيها قادرين على الاتصال مع الناس خارج نطاق شبكة شركاتها ، لذلك بدأت تتبلور فكرة الحماية الإلكترونية للمستهلك ، خاصةً بعد ظهور ما يسمى بشبكة الإنترنت (2) ، وظهور العديد من التقنيات والوسائل التي أسهمت في تطوير هذه الشبكة ، والتي تعد من أحدث خدمات التقدم التقني (3) .

(1) أحمد عصام منصور - مصدر سابق - ص 62 .

(2) الإنترنت هو اختصار لكلمتين أنكليزيتين الأولى International والثانية Network ، لذلك فإن اصطلاح Internet يقصد به شبكة الاتصالات الدولية ، وشبكة الإنترنت هي " شبكة هائلة من أجهزة الكمبيوتر الهائلة المتصلة فيما بينها بواسطة خطوط الأتصال عبر العالم " ، يعتقد البعض أن شبكة الإنترنت تملكها دولة أو منظمة دولية تقوم بإدارتها ، لكن الواقع أنها غير مملوكة لأحد ، فهي لاتخضع لهيمنة منظمة أو إدارة مركزية أو هيئة حكومية أو غير حكومية ، ظهرت شبكة الإنترنت (Internet) في الستينات في الولايات المتحدة الأمريكية ، على أسس عسكرية تبنتها وزارة الدفاع الأمريكية (البنتاجون) ، عندما طلبت من خبراء الكمبيوتر إيجاد أفضل طريقة للاتصال بعدد غير محدود من أجهزة الكمبيوتر دون الاعتماد على كمبيوتر واحد ، لتأمين شبكة اتصال آمنة لا تنقطع إذا ماتعرضت لأي هجوم أو عند نشوب الحرب ، فأعد (البنتاجون) مشروع أربانت (Advanced Research Project Agency) ، أي مشروع شبكة وكالة الأبحاث ، إذ يعود أصل الإنترنت إلى شبكة أربانيت (ARPA Net) التي أسستها هذه الوكالة ، ويرمز لها اختصاراً بـ (A.R.P.A) ، ومن هنا جاءت تسمية المشروع . مصطفى يوسف كافي - التجارة الإلكترونية - دار ومؤسسة رسلان للطباعة والنشر والتوزيع - سوريا - 2009 - ص 62 ، Roger Leroy Miller & Gaylord A. Jentz- Law for Electronic Commerce Thomson Learning – 2015- p.4 , Oliver Hanse & Susan Dionne - The New Virtual Money – Law and Practice - Kluwer Law International Press – 2009- p.17

(3) د. قدرى محمد محمود - حماية المستهلك في العقد الإلكتروني - دار النهضة العربية - القاهرة - 2014 - ص 31 .

يمثل هذا التقدم واقعاً علمياً يأتي كل لحظة بالجديد ، مما ينبغي أن يقود إلى تحسين العلاقات التجارية بين المورد والمستهلك ؛ للحصول على أفضل إداء للممارسات التجارية الإلكترونية (1) .

على الرغم من تلك الإيجابيات التي أنتجتها ثورة التكنولوجيا في الوقت الحاضر، إلا أن هذه الشبكة فور ظهورها صاحبها انتهاك عدد من المصالح القانونية ، مما تسبب في ظهور العديد من صور الاستغلال والغش (2) .

إذ إن افتقار المستهلك للتطوير المعلوماتي التقني ؛ بسبب عدم المعرفة الكبيرة بشبكة الإنترنت ، يؤدي إلى وقوعه في حيل وقرصنة الأنترنت من خلال التعاقد الوهمي أو المواقع الوهمية ، إضافة إلى المشاكل التي تواجهه عند التعمق بهذه الشبكة (3) ، فالواقع يثبت أن المواقع التجارية من شأنها صرف المستهلك عن إدراك المعرفة الحقيقية والموضوعية لكل الالتزامات التي سيتعهد بها ، فلو كنا بصدد عقد بيع الكتروني ، فإن الشروط الجوهرية لهذا العقد تكون موجودة ، إلا أنها مستترة وراء وصلات الربط المحورية (hyper text) ، ويكون على المستهلك عندئذ أن يجد الأيقونة التي سينقر عليها ، ليتمكن من معرفة السلعة أو الخدمة ، مع افتراض حسن نية المهني في كل ذلك ، فضلاً عن أن نقر المستهلك قد لا يكون على الأيقونة المناسبة ، فبمجرد ظهور أيقونة بعبارة (نعم) ، أو (أقبل) أمامه ينقر عليها ، دون تنوير حقيقي لإرادته عما سيتعهد به من التزامات ، هذا ما يظهر انعدام التوازن بين طرفي العقد في أوضح صورة (4) .

إضافة إلى أن الجانب السلبي لهذا التقدم التقني يتمثل في قهر المستهلك بطريقة تبدو عدائية (5) ، يتمثل ذلك بعدم قدرة المستهلك على معاينة محل العقد (المبيع) حقيقة ، أو الالتقاء

(1) د. قدرى محمد محمود - المصدر السابق - ص 32 .

(2) د. بهاء شاهين - الأنترنت والعولمة - الطبعة الأولى - عالم الكتب - القاهرة - 1999 - ص 62 وما بعدها .

(3) بشار طلال مومني - مشكلات التعاقد عبر الأنترنت - الطبعة الأولى - عالم الكتب الحديث - الأردن - 2004 - ص 16 وما بعدها .

(4) جلول دواجي بلحول - الحماية القانونية للمستهلك في ميدان التجارة الإلكترونية - رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة أبي بكر بلقايد - تلمسان - الجزائر - 2014-2015 - ص 18 .

(5) د. جمال زكي الجريدي - البيع الإلكتروني للسلع المقلدة عبر شبكة الأنترنت (دراسة مقارنة) - دار الفكر الجامعي - الأسكندرية - 2008 - ص 84 وما بعدها .

مع المهني في مجلس عقدي تقليدي ، وهذا ما يؤثر على الوصف القانوني لعقد التجارة الإلكترونية عبر شبكة الأنترنت ، مقارنة بالبيع الذي يتم في محل وموطن إقامة المستهلك (1) .

قد أدى هذا إلى بلورة محاولات جدية ، للبحث عن الوسائل الناجعة للحد من تلك الانتهاكات والخروقات ، ومكافحة صور الغش والاستغلال المصاحب لها ، وعلى الرغم من أن بعض المستهلكين يجمعون عن التعامل بالتكنولوجيات الحديثة ، لخوفهم من التعرض للغش والاستغلال ، إلا أن هذا لا ينال من حقيقة اتساع حجم التجارة الإلكترونية وتغطيتها جانب كبير من الأنشطة التجارية والحكومية ، فبدأ يلوح في الأفق ما يسمى بالتسويق الإلكتروني العابر للحدود ، وهذا ما دعا إلى حماية المستهلك الإلكتروني (2) .

فالتقدم العلمي والتقني وما صاحبه من تدخل المعارف التكنولوجية في إنتاج السلع والخدمات التي يستخدمها المستهلك في تلبية احتياجاته وتحقيق رفاهيته ، قد فرض على المحترفين ضرورة احترام قواعد الحماية لجمهور المستهلكين (3) .

أهم ما يحتاج إليه المستهلك في المرحلة السابقة لإبرام العقد هو (التنوير المعلوماتي) ، وذلك لا يقتصر على المستهلك الإلكتروني فقط ، بل يشمل المستهلك التقليدي أيضاً ، كأساس وجود هذا الالتزام لا يتعلق بوسيلة إبرام العقد وإنما يتعلق بعدم التوازن بين الطرفين ، ومع ذلك فالموضوع يغدو أكثر أهمية عندما يتعلق الأمر بالمستهلك الإلكتروني .

أهم مصدر للمعلومات بالنسبة للمستهلك هو (الإعلان التجاري) ، فالأعمال التجارية الإلكترونية عامة تكون مسبقة بشكل من أشكال الدعاية والإعلان بوصفه أداة للتعريف بالسلع والخدمات ومدى قدرتها على الوفاء بحاجات المستهلك ، إلا أن المهني قد يلجأ إلى أساليب الكذب والغش والخداع لتضليل المستهلك ، الأمر الذي جعل من حماية المستهلك تحتل أهمية قصوى (4) .

بيد أن الإعلان قد لا يمد بالمعلومات الضرورية اللازمة لتنوير المستهلك ، مما يتوجب إلقاء التزام على عاتق المهني وهو (إعلام المستهلك) أي تنوير وتبصير إرادة المستهلك الإلكتروني بالمعلومات الضرورية والجوهرية المتعلقة بوصف السلعة أو الخدمة محل التعاقد بشكل دقيق

(1) د. أسامة أحمد بدر - حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني - مصدر سابق - ص 73 .

(2) أحمد عصام منصور - مصدر سابق - ص 63 .

(3) د. أسامة أحمد بدر - المصدر السابق - ص 84 .

(4) د. موفق حماد عبد - الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة) - الطبعة الأولى - منشورات زين الحقوقية - بيروت - 2011 - ص 35 .

يتحقق بموجب العلم الكافي النافي للجهالة بالنسبة له وهذا يكفل إقدامه على التعاقد برضا مستنير، كما يجب أن يكون الإيجاب واضحاً ومفهوماً ومناسباً لقدرة المستهلك المفتقر للتنوير المعلوماتي، علاوة على تحديد هوية المهني بشكل قاطع⁽¹⁾ ، وتحديد الثمن تحديداً دقيقاً ، إضافةً إلى المدة التي يظل فيها الإيجاب قائماً بحيث إذا صادفه قبول من المستهلك منطوي على رضاه تام انعقد العقد الإستهلاكي⁽²⁾.

لكن هل يدرك المستهلك مضمون هذه المعلومات حقاً ، أم أن الأمر قاصر على تصويره المعرفي المحدود بمعطيات شاشة حاسبه الإلكتروني⁽³⁾.

إن قدرة المستهلك على التعامل مع شبكة الأنترنت وجهاز الحاسوب تسهل عليه الوصول إلى السلع والخدمات التي يُريدها ، لذا يجب التفرقة بين إعلام المستهلك الذي يعد حق من حقوقه ، وبين معرفته المعلوماتية لهذه الشبكة والتي من خلالها يصل المستهلك إلى معلومات عن المنتجات والخدمات⁽⁴⁾.

(1) إن معرفة هوية المورد الإلكتروني بالنسبة للمستهلك الإلكتروني تعد من الأمور الهامة والأساسية التي تثير قلقه وتحد من إقباله على إبرام العقد إذا لم يعلم الجهة أو الشخص الذي يتعاقد معه عن بعد ، خوفاً من تعرضه للنصب والاحتيال ، ومن منطلق الحرص على الثقة والشفافية عند إبرام عقد البيع الإلكتروني يلتزم المورد بإعلام المستهلك بهويته ، التوجيه الأوربي رقم (EC /97/7) ، المتعلق بحماية المستهلك في التعاقد عن بعد، نص في المادة (1/4) على ما يأتي " يجب أن يستفيد المستهلك من المعلومات الآتية في وقت مفيد قبل إبرام العقد ، هوية المورد وعنوانه في العقود التي تتطلب وفاء مسبقاً " ، كذلك التوجيه رقم (83) لسنة (2011) نص على الزام التاجر (المهني) وقبل التعاقد بعرض بياناته المتمثلة بأسمه وأسم محله التجاري ، وعنوانه ، ورقم هاتفه ويقع عليه عبء إثبات عرض تلك المعلومات ، جدير بالذكر أن قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم (78) لسنة (2012) لم يتطرق إلى هذه المسألة ، فالمشرع لم يلزم المورد بتزويد المستهلك بالمعلومات التي تمكنه من تحديد هويته بشكل دقيق والاتصال به عند الحاجة عن طريق هاتفه أو بريده الإلكتروني ، كذلك الحال في قانون حماية المستهلك رقم (1) لسنة (2010) ، فإنه لم يتناول هذا الموضوع بشكل مباشر ، سوى أنه الزم الجهاز والمعلن بأن " بدون على جميع مراسلاته ومطبوعاته وإعلاناته اسمه التجاري وعنوانه وأية علامة يعتمدها قانوناً أن وجدت " ، وهذه المعلومات غير كافية لتحديد هوية المورد الإلكتروني . الفقرة (سادساً) من المادة (السابعة) من قانون حماية المستهلك العراقي ، د. غالب كامل المهيريات - التزام المنتج بالتبصير قبل التعاقد بالعقود الإلكترونية - دار اليازوري العلمية - عمان - 2019 - ص 98 - 99 ، د. بختيار صابر بايز - الالتزام بالإعلام في عقد البيع عبر الأنترنت (دراسة مقارنة) - بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق - المجلد (5) - العدد (4) - 2021 - ص 141.

(2) د. فانتن حسين حوى - الوجيز في قانون حماية المستهلك (دراسة في أحكام القانون اللبناني مع الإشارة إلى حماية المستهلك المتعاقد عن بعد " الكترونياً ") - الطبعة الأولى - منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت - 2012 - ص 136 .

(3) د. أسامة أحمد بدر - حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني - مصدر سابق - ص 84 .

(4) من خلال هذه الشبكة يتم الأبحار في مختلف المواقع وتصفح ما بها من صفحات عن طريق وسائط متعددة قد تكون مكتوبة ، أو مرسومة ، بالصوت أو بالصورة ، وذلك للوصول إلى معلومات معينة أو التسوق ، لشراء المستهلك حاجته وتمكن التاجر من الإعلان عن سلعته أو منتجاته والترويج لها في سائر أرجاء العالم ، وإبرام

الفرع الثاني

حاجة المستهلك للخدمات الإلكترونية

إن افتقار المستهلك للخدمات الإلكترونية جعله عاجزاً عن التفاعل مع المواقع التجارية عبر شبكة الأنترنت ، بمعنى عدم القدرة على مواجهة هذه التحديات من جانبه ، وفي ذات الوقت هو مضطر إلى ذلك لتلبية حاجاته الشخصية ، وعدم اكترائه بهذه المواقع يرجع إلى قلة الحاجة إليها⁽¹⁾.

لكن مع التطور التقني أصبح لهذه المواقع أهمية كبيرة ؛ لاحتوائها على العديد من الأنواع والأشكال كالبريد الإلكتروني (من خلاله يستطيع المستخدم إرسال الرسائل الإلكترونية إلى شخص أو عدة أشخاص من مستخدمي الأنترنت ، إلا أنه لم يعد وسيلة لتبادل المراسلات فقط بل أصبح وسيلة لإبرام العقود الإلكترونية) ، والشبكة العنكبوتية العالمية (World Wide Web) ، ويرمز لها بالرمز (www) أو (W3) ، ويطلق عليها (الويب Web) اختصاراً ، وبروتوكول نقل الملفات (FTP) والذي يمكن من خلاله نقل أي كمية من الملفات أو البرامج من الحاسب لأي شركة أو مؤسسة أعمال ، ووضعه على ذاكرة جهاز الحاسب الخاص بالجهة الأخرى وتتميز هذه الطريقة بالسهولة مقارنةً بنقل الملفات عن طريق الأقراص الممغنطة ، وقوائم البريد الإلكترونية ، وتستخدم هذه الطريقة لتبادل الآراء بشأن موضوع معين بين الأشخاص ، وتشبه نظام التخاطب عبر الأنترنت⁽²⁾.

إضافة إلى الخدمات الإلكترونية الأخرى كالخدمات المصرفية⁽³⁾ التي تمثل إحدى أهم مكونات التقدم الاقتصادي في أي بلد ، وتعمل على انتعاش التجارة الإلكترونية ؛ لأنها تعمل

العقود مع تجار آخرين يعرضون سلعهم ومنتجاتهم على الشبكة . د. مصطفى محمد أحمد - الإطار القانوني لحماية المستهلك الإلكتروني من مخاطر التجارة الإلكترونية - بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية - جامعة كركوك - المجلد (9) - العدد (34) - 2020 - ص 90 .

(1) عبد الله ذيب عبد الله محمود - حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني (دراسة مقارنة) - رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الدراسات العليا - جامعة النجاح الوطنية - فلسطين - 2009 - ص 31 .

(2) د. خالد ممدوح إبراهيم - عقود التجارة الإلكترونية في القانون الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم (1) لسنة (2006) بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية - دار الفكر الجامعي - الاسكندرية - 2020 - ص 21 وما بعدها .

(3) الخدمة المصرفية الإلكترونية : هي (مجموعة من التقنيات والأساليب التكنولوجية التي أفرزتها الثورة التكنولوجية ، والتي أدخلت في النظام المصرفي من أجل تسهيل العمليات المصرفية بين مختلف الأطراف الأقتصاديين والمتعاملين بشكل عام ، والتي تشمل كل المعلومات المالية بين المنظمات والأفراد والشركات) ، أن معرفة كيفية استخدام الخدمات المصرفية الإلكترونية يعود بالفائدة على المستهلك وعلى أمواله ، حيث أن

على توفير منصة عالمية فيما يخص نجاح التطور المتسارع في تكنولوجيا الاتصالات ، والبرامج المعلوماتية ، وترويج الخدمات ، وإنشاء العلاقات التجارية الدولية دون الحاجة إلى فتح أسواق جديدة (1) .

أستخدامها يساعد في مراقبة عمليات التحويل والدفع الخاصة به ، وتتضمن الخدمات المصرفية الإلكترونية عدة جوانب رئيسية تتمثل بما يأتي :

1- أجهزة الصراف الآلي : يعد استخدام هذه الأجهزة مألوفاً لدى معظم الناس كوسيلة لسحب وإيداع الأموال بسرعة وسهولة ، حيث توفر هذه الأجهزة المرونة لسحب الأموال في أي وقت ، كما تتيح للمستهلك تحويل الأموال بين حساباته الخاصة وإيداع الأموال ، مما يوفر السرعة في الخدمات المصرفية على مدار الساعة.

2- نقاط البيع الإلكتروني : وهي الآلات التي تنتشر لدى المؤسسات التجارية و الخدمية بمختلف أنواعها وأنشطتها ، فمن خلال الخدمات المصرفية الإلكترونية يمكن للمستهلك استخدام بطاقات ذكية للقيام بأداء مدفوعات من خلال الخصم على حسابه الكترونياً ، بتمرير هذه البطاقة داخل الآلة المتصلة الكترونياً بحاسب المصرف .

3- الأيداع المباشر : يمثل الأيداع المباشر أحد أبرز مزايا الخدمات المصرفية الإلكترونية ، إذ يتيح للمستهلك تأكيد عمليات الأيداع والسحب من حساباته ، وفي حال أستلام راتب فلرب العمل أن يودع الراتب مباشرة في الحساب المصرفي للعامل ، وينطبق ذلك أيضاً على الدفعات المنتظمة كدفعات الرهن العقاري أو التأمين ، حيث تتيح الخدمات المصرفية الإلكترونية دفع المصروفات المطلوبة بشكل منتظم وبسهولة دون أي نقص في المدفوعات.

4- البنك الخلوي أو المحمول : هو مجموعة متكاملة من الخدمات المصرفية ، كالتحويل ، والتسديد ، وطلب دفتر الشيكات ، وكشف الحساب ، ووقف بطاقة الصرف الآلي ، والأستعلام عن الأسعار وفوائدها ... الخ، وهذه الخدمة تكون من خلال نظام فيديو هاتف ثنائي الاتجاه ، لأجراء اتصالات مباشرة بالصوت والصورة ، وأنتشرت هذه الخدمة بسبب تزايد أستعمال أجهزة الأتصال والحواسيب المحمولة في مختلف البلدان .

5- بنوك الأنترنت : تعد هذه الخدمة الأشمل والأكثر أهمية في مجال الخدمة المصرفية الإلكترونية ، بسبب أتساع شبكة الأنترنت وزيادة مستخدميها ، ولها عدة تسميات منها (البنك على الخط) ، (بنوك الويب) . د. عبد الهادي مسعودي - الأعمال المصرفية الإلكترونية - دار اليازوري العلمية - عمان - الأردن - 2016 - ص 24-26 ، مقال منشور على الشبكة المعلوماتية (الأنترنت) - والمتاح على الموقع الآتي

[https://mena.practicalmoneyskills.com/ar/learn/financial-](https://mena.practicalmoneyskills.com/ar/learn/financial-institutions/electronic-banking)

[institutions/electronic-banking](https://mena.practicalmoneyskills.com/ar/learn/financial-institutions/electronic-banking) - تاريخ الزيارة 2022/7/10 - الساعة 7:08 م ، صلاح

الدين مفتاح سعد الباهي - أثر جودة الخدمات المصرفية الإلكترونية على رضا الزبائن (دراسة ميدانية على البنك الإسلامي الأردني في عمان - الأردن) - رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية الأعمال - جامعة الشرق الأقصى - الأردن - 2016 - ص 27 .

(1) إيلاف فاخر كاظم علي - مخاطر العمليات المصرفية الإلكترونية (دراسة مقارنة) - الطبعة الأولى - المركز العربي للنشر والتوزيع - القاهرة - 2019 - ص 26 .

والخدمات السياحية⁽¹⁾ والفنادق ، والتأمين⁽²⁾ ، والمزادات الإلكترونية⁽³⁾ التي تعد من تطبيقات التجارة الإلكترونية الحديثة ، وقناة مهمة للشركات والأشخاص الذين يستخدمون شبكة الأنترنت سواء أكانوا مشتريين أم بائعين ، لما توفره هذه الشبكة من معلومات تفصيلية عن المنتجات وأسعارها والطلب الحالي وغيرها ، ومن الخدمات الأخرى أيضاً بيع تذاكر الطائرات

(1) نتج عن المزج بين صناعة السياحة وتكنولوجيا المعلومات نوع جديد من السياح وهو (المستهلك السياحي الإلكتروني) وهو ذلك الشخص الذي يقوم بشراء الخدمات السياحية إلكترونياً (حجز - تذاكر) لاستخدامها والاستفادة منها ، وقد لاقت هذه التقنية (السياحة الإلكترونية) أقبالاً كبيراً من جانب السياح ، لأن الأنترنت يوفر خيارات وعروض أكثر وحسب رغبات المستهلك السياحي ، من حيث مواعيد رحلات الطيران وأنواع الفنادق وأسعارها ، والدول المقصودة ، ونوع السياحة المطلوبة سواء أكانت في ترفيهية أم دينية وغيرها .
وهراني عبد الكريم - أثر التسويق السياحي الإلكتروني على سلوك المستهلك السياحي الحديث - بحث منشور في مجلة البشائر الاقتصادية - المجلد (6) - العدد (1) - الجزائر - 2020 - ص579 وما بعدها .

(2) التأمين الإلكتروني هو العقد الذي يلتزم به المؤمن بتقديم التغطيات التأمينية وما يتعلق به من عرض أو تعاون وتعاقد عبر الأنترنت في مقابل أقساط أو أي دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له عن طريق وسائل الدفع الإلكتروني . د. ماهر محسن عبود الخيكاني - التنظيم القانوني للتأمين الإلكتروني (دراسة مقارنة) - بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية - جامعة الكوفة - المجلد (1) - العدد (36) - 2018 - ص360 .

(3) المزاد الإلكتروني : هو (وسيلة إلكترونية يتولى بموجبها شخص طبيعي أو معنوي بعرض المال أو الخدمات بشكل علني على موقع الكتروني عبر الأنترنت ، لأجل قيام المشترون بتقديم عطاءاتهم التنافسية بحرية ومساواة ، خلال المدة المعلن عنها سلفاً بقصد الوصول الى أعلى عطاء يرسو به المزاد) ، فللمستهلك مميزات عديدة تدفعه الى شراء السلع عبر المزاد الإلكتروني منها :

1- الحصول على السلع والخدمات النادرة : من خلال المزاد الإلكتروني يمكن الحصول على سلع أو مقتنيات فريدة ونادرة ، قد يصعب الحصول عليها في مناطق أو في أوقات محددة ، إذ يتم عرضها عبر المزادات الإلكترونية ، مثل العملات ، الطوابع القديمة ، الآثار ، التحف .

2- تجنب الضرائب على المبيعات : يختار المستهلك الشراء عبر المزاد الإلكتروني ، دون أن يجبر على دفع الضرائب ، خاصة في الدول التي لا تخضع أعمال التجارة الإلكترونية للضرائب .

3- السرعة : من خلال المزاد الإلكتروني يستطيع المستهلك الحصول على البضاعة بسرعة ، فالبائع بعد رسو المزاد وقبوله للعطاء المقدم من قبل المشتري ، يرسل البضاعة له بسرعة ، إذا كانت من المنتجات الرقمية كالكتب الإلكترونية وغيرها .

4- إنخفاض الأسعار : يوفر المزاد الإلكتروني للمستهلك سلع وبضائع بسعر منخفض ، فبدلاً من الشراء بأسعار ثابتة ، يستطيع المستهلك استخدام آلية العطاءات لتحقيق أسعار أقل للمنتجات التي ينوي شرائها ، خصوصاً إذا كان الشراء في المواسم التي ينخفض فيها النشاط التجاري ، أو في الأوقات التي يكون فيها شراء الأشياء بعيداً عن تفكير الناس كشراء أشياء الشتاء في فصل الصيف أو بالعكس ، أو في ساعات الصباح الأولى ، إذ يكون الوقت مناسباً لإقتناص الفرص ، وأفضل للعثور على مزادات هادئة مع منافسة بسيطة .

5- الملائمة الزمانية والمكانية : يستطيع المستهلك من خلال المزاد الإلكتروني المتاجرة من أي مكان وفي أي وقت ، ومن خلال أجهزتهم الهاتفية اللاسلكية ، مما يشكل بيئة مناسبة للراغبين في الأشتراك بالمزاد الإلكتروني . ثامر عبد الجبار عبد العباس السعيد - التنظيم القانوني للمزاد الإلكتروني (دراسة مقارنة) - الطبعة الأولى - المركز العربي للنشر والتوزيع - القاهرة - 2018 - ص 35 - 64 .

والسيارات وخدمات البرامج الإلكترونية⁽¹⁾ ، وغيرها من الخدمات التي تزيد من أقبال المستهلكين ، أي أنها محور طلب للكثير منهم .

إن حاجة المستهلك للخدمات الإلكترونية تنبع من كونها توفر السلع وخدمات ذات جودة عالية من خلال المقارنة بين عدة سلع من نوع واحد وفي ذات الوقت على شاشة الحاسب .

إضافة إلى إمكانية دفع ثمن السلعة عن طريق الأنترنت ، وتسليم البضاعة المبيعة في منزل المستهلك ، علاوة على أن المحلات والأسواق تغلق أبوابها في ساعة محددة ، في حين أن المحلات الإلكترونية التي تعرض بضاعتها عبر الأنترنت مفتوحة على مدار الساعة وطوال

(1) البرنامج الإلكتروني أو برنامج الحاسب الآلي هو مجموعة من الأوامر والمعلومات المكتوبة بلغة معينة والموجهة إلى جهاز تقني هو الحاسوب ، لغرض انجاز عملية معينة ، أو الخروج منها بنتيجة محددة . وترد على هذه البرامج عدة عقود منها :

1- تأجير البرامج الإلكترونية : يلجأ المستهلك لهذا العقد عندما يكون بحاجة لاستعماله مدة معينة ، وتوفيراً لنفقات الشراء المرتفعة بالنسبة للبرامج المتميزة ، حيث يتعاقد مع المبرمج على تقديم برنامج صالح للاستعمال طيلة مدة العقد مقابل أجر متفق عليه .

2- بيع البرامج الإلكترونية : يمكن للمستهلك أن يشتري البرنامج ، خاصة عندما يكون الأخير جزء من جهاز الحاسب الآلي ، فيشمله عقد البيع عندئذ ، أو عندما يكون البرنامج على دعامة يعرض في الأسواق كالأسطوانة (CD) والكتاب إلخ... ، مع مراعاة الطبيعة الخاصة لهذا البيع ، فالملكية لا تنتقل إلا بالنسبة للأسطوانة ، وللمستهلك إستعمالها لنفسه وليس له أن يبيعه للغير ، لان مؤلف البرنامج يظل صاحب الحق في الملكية الفكرية ، فهذا الحق يتمتع بحماية خاصة أوسع من المصنفات الأخرى ، وبذلك ليس للمستهلك أن يجري نسخاً من ذلك البرنامج أو يستغله تجارياً دون إذن صاحبه .

3- مقولة البرامج الإلكترونية : يحتاج المستهلك أحياناً إلى برنامج ذو مواصفات معينة ، لتلبية احتياجاته الخاصة به ، أو بعمله ، أو بمنشأته ، فيلجأ إلى متخصص في مجال برمجة الكمبيوتر ويضعه في صورة ما يحتاج إليه ، وفي صورة إمكانياته وطبيعة العمل والبيئة المحيطة ، والغايات المقصودة من البرنامج ، ليقوم هذا المبرمج أو المنتج بتصميم برنامج يلبي احتياجاته مقابل أجر متفق عليه ، فهنا نكون بصدد عقد مقولة .

4- عقد تسليم المفتاح : قد يضطر المستهلك أحياناً إلى إبرام عقود مختلفة في مجال المعلوماتية بعضها يتعلق بالجهاز ، وآخر يتعلق بالبرامج التي يستعمل الجهاز من خلالها ، وبعضها يتعلق بالخدمات ، لتقديم المشورة أو تدريب العاملين على استخدام الأجهزة والبرامج ، نتيجة لكثرة العقود والتعقيدات ظهر هذا العقد ، وبموجبه يكون للمستهلك أن يلجأ إلى مقاول واحد بدلاً من التعاقد مع عدة مقاولين وموردين ، لإتمام العملية المعلوماتية ، فيقوم المقاول (المبرمج) بهذه العملية برمتها من توريد الأجهزة والبرامج وتشغيلها وضمانها وتدريب العاملين وتقديم المساعدة الفنية والمشورة .

5- الترخيص بأستعمال البرامج الإلكترونية : هو عقد ترخيص المالك للمستهلك بأستعمال برامج الحاسب بمقابل نقدي يتم دفعه مرة واحدة أو على دفعات دورية شهرية أو سنوية ، ويتحدد نطاق هذا الترخيص طبقاً للشروط الواردة فيه من حيث المدة ومن حيث سلطات المرخص له ، ويقترّب ذلك من النظام القانوني للترخيص في مجال براءات الاختراع دون أن يتطابق معها ، هذه أهم وأشهر العقود التي ترد على البرامج الإلكترونية . د. محمد أحمد كاسب خليفة - الأثبات والالتزامات في العقود الإلكترونية - الطبعة الأولى - دار الفكر الجامعي - الاسكندرية - 2019 - ص51 - 55 ، د. هايدي عيسى حسن - تنازع القوانين في مسائل الملكية الفكرية - دار لمار للنشر والتوزيع والترجمة - الاسكندرية - 2021 - ص46 .

اليوم وبإمكان المستهلك الاتصال بها مباشرة وفي أي وقت (1) ، وأخيراً فإن هذه الخدمات توفر الكثير من عمولات الوسطاء من المصدرين والمستوردين وتجار الجملة والتجزئة والوكلاء التجاريين (2) .

ملخص الفصل :

خلصنا في هذا الفصل الذي تطرقنا فيه إلى ماهية حماية المستهلك الإلكتروني بصفة عامة، فعرفنا فيه المستهلك الإلكتروني ، ووجدنا أن المستهلك الإلكتروني يحتاج للحماية مثل حاجة المستهلك العادي للحماية في السوق التقليدية ، بل أكثر لخصوصية البيئة المتعاقد فيها وما تتضمنه من مخاطر للمستهلك ، فبمجرد ولوجه شبكة الإنترنت بحثاً عن السلع والمنتجات التي تلبى رغباته يواجه عدة مخاطر يجب حمايته منها والا كان عرضة للنصب والاحتيال ، كما رأينا أنه رغم العناية التي تضمنتها المنظومة التشريعية لحماية المستهلك ، باعتباره طرفاً ضعيفاً في العقد عن طريق حماية رضائه بتفعيل نظرية عيوب الإرادة ، إضافةً إلى نظرية ضمان العيوب الخفية ومن ثم مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة ، إلا أن تلك الأحكام ورغم ما وفرته من حماية للمستهلك إلا أنها غير كافية لتحقيق الحماية المنشودة لفئة المستهلكين الإلكترونيين في ظل التطور السريع للسلع والخدمات وتعقيدها ، وعرجنا على دواعي حماية المستهلك الإلكتروني ، لنعرج بعدها على ظهور قواعد جديدة لحماية المستهلك الإلكتروني تعزز مكانته وتزيد من التزامات المهنيين ، والتي جاء عدد منها في قوانين خاصة كقانون حماية المستهلك ، إضافةً إلى القوانين العامة كالقانون المدني وهذا ما سنتناوله في الفصل الثاني .

(1) د. عصمت عبد المجيد بكر ، دور التقنيات العلمية في تطور العقد (دراسة مقارنة في ضوء قوانين التوقيع الإلكتروني والتجارة والمعاملات الإلكترونية العربية والقانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لعام 1996 والقانون النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لعام 2001 والقانون العربي الاسترشادي للمعاملات والتجارة الإلكترونية لعام 2009) - دار الكتب العلمية - بيروت - 2015 - ص 5 .

(2) عبد الصبور عبد القوي على مصري - التجارة الإلكترونية والقانون - الطبعة الأولى - دار العلوم للنشر والتوزيع - مصر - 2010 - ص 18 .

الفصل الثاني

مفهوم الرؤية الإلكترونية



الفصل الثاني

مفهوم الرؤية الإلكترونية

أصبح مفهوم التسويق عبر الأنترنت من الوسائل الحديثة التي لا يستهان بها في تحقيق الأهداف التسويقية المطلوبة ؛ كون هذه الوسيلة الأقل تكلفة من بين الوسائل الاعلانية الأخرى (كالصحف ، والمجلات ، والمحطات الأذاعية والتلفزيونية ، واللوحات الاعلانية المنتشرة) ، كما أنها وسيلة فعالة للقضاء على عنصر الوقت والمسافة ، وإمكانية الشراء بالبطاقة الأتمانية والدفع عند الاستلام ، فضلاً عن إمكانية توجيهه إلى نوعية معينة من المستهلكين ، كتسويق المنتجات الطبية على المواقع الخاصة بالأطباء والصيدلة والمهتمين بهذا المجال ، مما أدى إلى تزايد أعداد المتسوقين يوماً بعد يوم في الفضاء الرقمي ، وبالنتيجة احتدم التنافس بين الشركات لتسويق منتجاتها عبر مواقعها الإلكترونية لتحقيق مبيعات أعلى ، فالأنترنت أصبح ساحة عالمية للعرض والطلب ، البيع والشراء دون عناء ، غير أن هذه المزايا تصطدم بجملة من التحديات ، كالغش والتضليل ، وانعدام الفرص المتكافئة للتفاوض حول العروض التي تقدمها منافذ البيع (فالعقود الإلكترونية تُبرم عادةً من خلال شروط وبنود نموذجية تُعد على هيئة وثيقة إلكترونية توجه إلى المستهلكين كافةً دون أن تُطرح للنقاش أو المفاوضة) ، وانعدام تحقق الرؤية المعتبرة للسلعة ، فعدم رؤية المبيع رؤية مباشرة قد تفقد المستهلك القدرة على التحقق من خصائصه الحقيقية ، أو تضعف من هذه القدرة ، ومن ثم لن يكون بوسعه الوصول إلى حكم دقيق على هذا المبيع ، وهذا هو محور موضوعنا ، لذا أقتضت الدراسة تناول الرؤية الإلكترونية تحت عنوان المفهوم ، ومن أجل توضيح الأخير بوصفه وسيلة من وسائل إعلام المستهلك الإلكتروني بحقيقة المبيع ، لابد من تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، نتناول في المبحث الأول ماهية الرؤية الإلكترونية ، ونخصص المبحث الثاني لتسليط الضوء على أحكام هذه الرؤية ، على النحو الآتي :

المبحث الأول

ماهية الرؤية الإلكترونية

من شروط صحة عقد البيع سواء أكان تقليدياً أم إلكترونياً (العلم بالمبيع) ، كونه محل العقد ، فلا يصح البيع مع الجهل بالمبيع ، ويحصل العلم بكل ما يميزه عن غيره ويمنع المنازعة ، ومن طرق العلم بالمبيع الرؤية المقارنة للعقد ، ويقوم مقام الأخيرة ، الرؤية السابقة على العقد بزمن لا يتغير فيه المبيع غالباً ، لحصول العلم به بتلك الرؤية ، ولغرض الإحاطة بماهية الرؤية الإلكترونية وإعطاء صورة واضحة عنها لا بد من التعرض ابتداءً للتعريف بها ، ومن ثم الانتقال لبيان صورها ، كما أن للرؤية أهمية لا بد من التطرق إليها ، ولتحقيق الفائدة المرجوة من التعرض لماهية الرؤية الإلكترونية لا بد من تمييزها عن غيرها ، وهذا ما سنعمل على إيضاحه من خلال تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين ، نتناول في المطلب الأول التعريف بالرؤية الإلكترونية وبيان صورها ، ونكرس الثاني لبيان أهميتها وتميزها عما يشتهر بها من أوضاع .

المطلب الأول

تعريف الرؤية الإلكترونية وصورها

من ميزات العقد الإلكتروني أنه يبرم ما بين غائبين من حيث المكان ، حاضرين من حيث الزمان ، وفيه تتم عملية تبادل المعلومات والبيانات بما في ذلك الإيجاب والقبول بين المتعاقدين من خلال الوسيط الإلكتروني⁽¹⁾ ، ومن خلال الأخير يمكن إجراء رؤية افتراضية لمحل العقد ، فالصور والأوصاف الإلكترونية كثيراً ما تكون غير واقعية ، وتعد عاملاً ذا تأثير قوي في حث المستهلك وإغرائه على التعاقد ، وتخلق انطباعات غير حقيقي عن السلعة أو الخدمة المعروضة⁽²⁾.

(1) الوسيط الإلكتروني هو " برنامج أو نظام إلكتروني لحاسوب أو أية وسيلة إلكترونية أخرى تستخدم من أجل تنفيذ إجراء أو الاستجابة لأجراء بقصد إنشاء أو إرسال أو استلام رسالة معلومات " - الفقرة (ثامناً) من المادة (الأولى) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعلومات الإلكترونية العراقي رقم (78) لسنة (2012) .

(2) نصر الدين أحمد يوسف الصخفان - خيار العدول عن العقد كوسيلة حماية قانونية في نطاق عقود الاستهلاك العادية والإلكترونية - رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق - جامعة الاسكندرية - مصر - 2016 - 2017 - ص 261 .

لغرض بيان تعريف واضح للرؤية الإلكترونية ، لا بد لنا من عرض التعريف الفقهي لها ، وبيان موقف التشريع المقارن أيضاً ، كما يجب تسليط الضوء على صور هذه الرؤية ، لذا لا بد من تقسيم هذا المطلب إلى فرعين ، نبين في الفرع الأول تعريف الرؤية الإلكترونية ، وفي الفرع الثاني سنبيّن صورها ، على النحو الآتي :

الفرع الأول

تعريف الرؤية الإلكترونية

تحتل شبكة الأنترنت الآن حيزاً مهماً من حياتنا اليومية ، كونها مصدراً مهماً من مصادر الحصول على المعلومات ، وهي مقارنةً مع الوسائط التقليدية تعد الأكثر استخداماً في الوقت الحاضر سواء في أنجاز المعاملات ، أم في نشر المعلومات ، وقد تم استخدامها أيضاً في مجال التجارة بشكل واسع كوسيلة لتطوير التبادل التجاري والتسويق لبعض السلع والخدمات ، حيث تتم رؤية السلع والخدمات عبر هذه الوسيلة ، ولتحديد تعريف دقيق للرؤية⁽¹⁾ ، لا بد من بيان التعريف التشريعي لها وفق المنهج المقارن ، ثم التطرق للتعريف الفقهي ، على النحو الآتي :

أولاً - التعريف التشريعي

اهتم المشرع بتقرير أحكام العلم بالمبيع عن طريق الرؤية بوصفها إحدى وأهم الوسائل التشريعية للعلم بالمبيع ، لحماية رضاء المستهلك المتعاقد وتنوير إرادته ، ليقدم على التعاقد وهو على بينة من أمر المبيع من حيث العلم بالأوصاف والبيانات والمعلومات كافة التي يشترط فيها على المهني الأدلاء بها للطرف الآخر ، وسنبيّن موقف التشريعات من هذا المصطلح كالاتي :

بالنسبة إلى موقف المشرع الفرنسي ، والتوجيه الأوربي رقم (7 / 97 / EC) ، والمتعلق بحماية المستهلك في التعاقد عن بعد ، كلاهما لم يعرفا الرؤية الإلكترونية ، إلا أن كلا القانونين يشيران إلى ضرورة التزام المهني بالأدلاء بالمعلومات التي تُبصر المستهلك خلال

(1) الرؤية لغةً مصدر الفعل رأى يرى ، وهي النظر بالعين والقلب ، وقد تأتي الرؤية ، بمعنى العلم ، فالرؤية بالعين تتعدى إلى مفعول واحد ، وبمعنى العلم تتعدى إلى مفعولين ، فالرؤية تدور حول المعاني الآتية : النظر ، العلم ، التفكير ، والتأني . أبي الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي - المحكم والمحيط الأعظم - الجزء العاشر - الطبعة الأولى - دار الكتب العلمية - بيروت - 2000 - ص 338 ، محمد بن أبي بكر الرازي - مختار الصحاح - مكتبة لبنان - بيروت - 1986 - ص 96 .

التعاقد الإلكتروني ، بعبارة أخرى المعلومات التي تُمكن المستهلك الإلكتروني من العلم بكل الخصائص الأساسية للسلعة أو الخدمة المعنية (1) .

هذا الحق (الالتزام بالإعلام والتبصير) من الالتزامات المفروضة على المهني أو المزود إتجاه المستهلك ، ويجب أن يتعلق بكل المعلومات المتعلقة بالصفة الجوهرية الخاصة بالمبيع(2)، فالإعلام أثناء إبرام عقد الاستهلاك الإلكتروني لا يتعلق فقط بتبصير المستهلك بالصفات الأساسية للسلعة أو الخدمة الإلكترونية ، بل يمتد أيضاً إلى ما يسمى (بمعاينة أو رؤية السلعة) .

يلاحظ أن كلا القانونين قد أشارا إلى مفهوم الرؤية الإلكترونية بصورة غير مباشرة .

من الجدير بالذكر أنه على المستوى التشريعي لم يرد تعريفاً للرؤية الإلكترونية في التشريع العراقي أو في التشريعات العربية كالتشريع الجزائري ، ورغم أن التعريف بالمصطلحات القانونية هو ليس من مهمة المشرع ، فإن سبب عدم ذكر تعريف للرؤية الإلكترونية في هذه التشريعات يعود إلى حداثة هذا المفهوم ، وبالرجوع إلى القانون المدني باعتباره الشريعة العامة التي تنظم أغلب التصرفات القانونية ، نجد أن المشرع الجزائري لم يعرف الرؤية ، ولم يجعلها من طرق العلم بالمبيع ، بل يتحقق العلم بطريقتين أخرتين : الأولى _ بيان أوصاف المبيع الأساسية (3) ، أما الطريقة الثانية هي إقرار

(1) المادة (L.111-1) من قانون الاستهلاك الفرنسي لسنة (2016) والواردة باللغة الفرنسية كالآتي :

Article L 111 – 1 " Avant que le consommateur ne soit lié par un contrat de vente de biens ou de fourniture de services , le professionnel communiqué au manière lisible et compréhensible , les informations suivantes:

1o les caractéristiques essentielles du bien ou du service , compte tenu du support de communication utilisé et du bien ou service concerne " .

تقابلها بالمادة (4) (b) من التوجيه الأوروبي لسنة (1997) والواردة باللغة الفرنسية كالآتي :

Article 4 " 1 . En temps utile avant la conclusion de tout contrat à distance , le consommateur doit bénéficier des informations suivants:

b) caractéristiques essentielles du bien ou du service " .

(2) د. اسامة أبو الحسن مجاهد - خصوصية التعاقد عبر الانترنت - الطبعة الأولى - دار النهضة العربية - القاهرة - 2000 - ص 31 .

(3) الفقرة (الأولى) من المادة (352) من القانون المدني الجزائري تنص على انه " يجب ان يكون المشتري عالماً بالمبيع علماً كافياً ويعتبر العلم كافياً اذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه " .

المشتري في عقد البيع بأنه عالم بالمبيع⁽¹⁾ .

يلاحظ أن الوصف عند التعاقد يساوي الصورة (الرؤية) التي يحصل عليها المستهلك من استعمال حواسه ، وأن الإقرار يُعني عن الرؤية ويقوم مقام الوصف الدقيق للشيء المبيع .

أما بالنسبة إلى موقف المشرع العراقي فإنه عرف الرؤية بأنها " الوقوف على خصائص الشيء ومزاياه بالنظر أو اللمس أو الشم أو السمع أو المذاق " (2) ، إلا أن هذا التعريف منتقد ؛ لأن مصطلح (الرؤية) لم يرد بمعناه الحقيقي وهو المشاهدة بالبصر ، بل ورد بمعنى مجازي (وهو العلم بالمقصود الأصلي من محل العقد) (3) ، فالوقوف على خصائص المبيع ومزاياه كما ورد في النص ، معناه العلم بالمبيع والذي يتحقق بالرؤية البصرية أو غيرها من الحواس الأخرى من لمس ، أو شم ، أو تذوق ، أو سمع على حسب المبيع (4) ، كما يتحقق بوصف المبيع وصفاً يقوم مقام الرؤية (5) .

فالمشرع العراقي أستخدم لفظ الرؤية وخرج عن معناه الحقيقي إلى معنى آخر مجازي وهو العلم بالمبيع ؛ ولأن الأصل في الكلام الحقيقة ، وأنه لا يصار إلى المجاز إلا إذا تعذرت الحقيقة (6) ، ولأن أستخدم لفظ الرؤية يثير في ذاته لبساً يمكن تفاديه باستخدام مصطلح يفيد المعنى المراد حقيقةً ، فالأولى تجنب الصيرورة للمجاز ، ومن ثم تنتفي الحاجة لنص خاص لبيان المراد من الاستخدام المجازي للفظ الرؤية الوارد في النص أعلاه (7) .

(1) الفقرة (الثانية) من المادة (352) من القانون المدني الجزائري تنص على أنه " وإذا ذكر في عقد البيع أن المشتري عالم بالمبيع ... " .

(2) الفقرة (الثانية) من المادة (517) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 .

(3) د. أنور سلطان - العقود المسماة شرح عقدي البيع والمقايضة (دراسة مقارنة في القانونين المصري واللبناني) - دار النهضة العربية - بيروت - 1980 - ص 41 .

(4) د. ابراهيم أحمد البسطويسى - المسؤولية عن الغش في السلع (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون التجاري) - دار الكتب القانونية - القاهرة - 2011 - ص 130 .

(5) الفقرة (الأولى) من المادة (523) من القانون المدني العراقي التي تنص على ما يأتي " ... بوصف الشيء في عقد البيع وصفاً يقوم مقام الرؤية وظهوره على الصفة التي وصفت " .

(6) الفقرة (الثانية) من المادة (155) من القانون المدني العراقي التي تنص على أنه " الأصل في الكلام الحقيقة ، أما إذا تعذرت الحقيقة فيصار إلى المجاز " .

(7) د. علي عادل محمد - تقييم تنظيم خيار الرؤية في القانون العراقي (دراسة مقارنة) - بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية - جامعة صلاح الدين - المجلد (8) - العدد

(31) - 2019 - ص 260 .

يلاحظ أن تسمية العلم بالمبيع أدنى إلى الصواب من تسمية الرؤية التي استخدمها المشرع العراقي ، وإن كانت مستمدة من الفقه الإسلامي ، فالرؤية لفظ من باب المجاز ، والمقصود هو العلم بحقيقة المبيع للوقوف على ملاءمته لغرض المستهلك من الشراء .

ثانياً - التعريف الفقهي

يعد مصطلح الرؤية الإلكترونية من المصطلحات الحديثة التي ظهرت في هذا العصر ، نتيجة لاستخدام المعلوماتية والتي دخلت كافة نواحي الحياة ، ونظراً لحدثة هذا المصطلح فإننا لم نجد في الفقه القانوني تعريفاً له ، فالفقهاء عرفوا الرؤية بشكل عام وأوردوا لها عدة تعريفات تختلف في الصياغة لكنها تتفق في المضمون ولا مناص لنا من إيراد تعريفاتهم لهذا المفهوم ومن ثم نحاول أن نضع تعريفاً يبرز الأبعاد القانونية لهذا المصطلح .

إذ يعرف جانب من الفقه الرؤية بأنها (الأطلاع على المبيع اطلاعاً يمكن من معرفة حقيقته وفقاً لطبيعته ، وذلك بالطرق التي يمكن أن يتحقق بها العلم الكافي لدى المستهلك بحقيقة المبيع ، وتتم رؤية المنتج محل التعاقد بواسطة المستهلك نفسه أو من ينوب عنه قانوناً أو اتفاقاً) (1) .

منهم من يعرفها بأنها (الأطلاع على المبيع اطلاعاً كافياً بحيث يُمكن المشتري من معرفة حقيقته، للدرجة التي يتحقق فيها العلم الكافي للمستهلك الإلكتروني ، وقد تكون الرؤية بواسطة الراغب بالتعاقد نفسه أو من ينوب عنه قانوناً) (2) .

كما يذهب جانب من الفقه في تعريفها بأنها (الوقوف على حال المحل الذي يُعرف به المقصود الأصلي من المبيع ، ففي القماش مثلاً تكفي الرؤية البصرية ، وفي المشروبات والمأكولات يكفي مذاق طعمها ، وفي الأشياء التي تباع على أنموذجاً تكفي رؤية الأنموذج وهكذا) (3) .

(1) د. خالد ممدوح ابراهيم - أمن المستهلك الإلكتروني - مصدر سابق - ص 95 .

(2) د. غالب كامل المهيرات - مصدر سابق - ص 186 .

(3) د. علي أحمد صالح المهداوي - أثر خيار الرؤية في حماية المستهلك الإلكتروني (دراسة تحليلية في قانون المعاملات المدنية الاتحادي ، والقانون الاتحادي رقم (1) لسنة (2006) بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية ، والقانون الاتحادي رقم (24) بشأن حماية المستهلك) - بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون - جامعة الإمارات العربية المتحدة - العدد (42) - 2010 - ص 208 .

يُلاحظ على هذه التعاريف أن العلم بالمبيع علماً كافياً لا يشترط فيه أن يكون شخصياً ، أو عن طريق الرؤية فقط ، بل تكفي رؤية النائب عن المستهلك كما لو كان الأخير أعمى ، وكان المبيع من المرئيات ولم يجد من يعتمد عليه في رؤية المبيع ، وهذا يساعد على تيسير المعاملات بين الناس ، كما يلاحظ أن الرؤية أو العلم بالمبيع تتحقق بالطرق التي تتناسب مع طبيعة المبيع ، أي تتحقق بالأبصار إذا كان المبيع من المرئيات ، وبتذوقه إذا كان من الطعام ، وهكذا وأن كان التذوق أمراً متعذر الحصول في عقود الاستهلاك الإلكترونية ، لأنه لا تظهر على شاشة الحاسب أو الهاتف المحمول إلا صورة المُنتج .

هذا ويذهب جانب آخر من الفقه والذي نتفق معه إلى تعريفها بأنها (معرفة المشتري بأوصاف المبيع الأساسية التي تبين ما إذا كان مُلائماً للغرض المطلوب منه ، أو غير ملائم ، ليتم رضاه ويمنع تضرره) (1) .

يفهم من التعريف أن المقصود بالرؤية العلم بأوصاف المبيع لا العلم بذاته ؛ لأن عدم العلم بذات المبيع مُبطل للعقد كونه شرط صحة ، أما عدم العلم بوصفه يؤثر على لزوم العقد .

الرؤية قد تكون لكل المعقود عليه ، أو لبعضه (رؤية الأنموذج) ، ويكفي رؤية ما يدل على المقصود ويفيد المعرفة به ، ذلك بأي حاسة من الحواس وحسب طبيعة المبيع ، ويجوز التوكيل بالنظر والرؤية للبصير والأعمى (2) .

على ضوء ما تقدم يمكن تعريف الرؤية الإلكترونية بحسب تقديرنا تعريفاً يبرز الجوانب القانونية لها بأنها (اطلاع المستهلك الإلكتروني أو من ينوب عنه على المبيع عند إبرام العقد ، بأحدى الوسائل المستخدمة في عقود التجارة الدولية ، اطلاقاً يُمكن من معرفة حقيقته ذاتاً وأوصافاً ، بحيث تكون هذه الرؤية أساساً للرضاء الذي يصدر عنه) .

(1) د. سة نكه رعلي رسول - حماية المستهلك وأحكامه (دراسة مقارنة) - الطبعة الأولى - دار الفكر الجامعي - الاسكندرية - 2016 - ص 98 .

(2) د. وهبة الزحيلي - الفقه الإسلامي وأدلته - الجزء الرابع - الطبعة الثانية - دار الفكر للطباعة والتوزيع والنشر - دمشق - 1985 - ص 271 .

الفرع الثاني

صور الرؤية الإلكترونية

بالتزامن مع تطور وسائل الاتصالات وتقنية المعلومات ، ظهر نوع جديد من التجارة وهي التجارة الإلكترونية ، فأصبح بالإمكان عرض السلع والخدمات والإعلان عنها ، وبيعها في جميع أنحاء العالم من خلال ما يعرف بالمتاجر الإلكترونية (1) .

وقد أتاح هذا التطور للمستهلكين إمكانية الاطلاع على المنتجات ، والمفاضلة بينها وشرائها من خلال هذه المواقع ومن داخل منازلهم مما يوفر الوقت والجهد والنفقات ، بمعنى آخر أن هذا التطور طال موضوع الرؤية الإلكترونية للمبيع ، فظهرت بعض الوسائل والصور الحديثة التي تُمكن المستهلك من معرفة أوصاف المبيع وتفصيله ؛ وسبب ظهور هذه الوسائل والصور ، أن كثير من عقود الاستهلاك الإلكترونية تكون بين أطراف من دول مختلفة ومتباعدة ، ومن ثم لا يستطيع المستهلك رؤية السلعة بشكل مباشر لبعده المسافات ، ولبيان أهم الوسائل المستخدمة في رؤية المبيع أو الإعلام بحقيقته ، سنقسم هذا الفرع إلى فقرتين ، على النحو الآتي :

أولاً - الوسائل الإعلانية

تتمثل أهم الوسائل الاقتصادية المستخدمة في إعلام المستهلك وتبصيره بحقيقة السلع والخدمات في الكتالوج ، والكوبون ، والعلامة التجارية ، والوصف ، والصور الفوتوغرافية الاحترافية وستتناول كل وسيلة من هذه الوسائل :

1 - الكتالوج الإلكتروني

يعد الكتالوج أهم وسيلة لوصف المبيعات وعرضها للبيع في عقود الاستهلاك الإلكترونية ، خاصة عقد البيع الإلكتروني الذي يتم بين غائبين لا يجمعهما مجلس واحد يجعل بينهما اتصالاً

(1) المتجر الإلكتروني هو (مكان افتراضي يتم من خلاله تبادل الرسائل الإلكترونية بين التاجر والمستهلك بهدف أتمام المعاملات التجارية المختلفة ابتداءً من عرض المنتجات أو الخدمات بمواصفاتها وأسعارها ، مروراً بالمفاوضات المتبادلة ، وإنهاءً بعمليات الدفع الإلكتروني) ، ويعرف أيضاً بأنه (مجموعة من العناصر تتم من خلالها المعاملات الإلكترونية التجارية عبر الانترنت) . د. ياسر باسم دنون السبعواوي بالاشتراك مع سيبيل جعفر حاجي عمر السليفاني - الحماية المدنية لعنوان المتجر الإلكتروني (دراسة مقارنة) - بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق - جامعة تكريت - العراق - الجزء (2) - المجلد (4) - العدد (1) - 2019 - ص25 - 26.

مباشراً ، بل تكون هناك فترة زمنية تفصل بين صدور القبول وعلم المُوجب به (1) ، ومن ثم لا يتمكن المستهلك من رؤية السلعة رؤية حقيقية ، مما دعى الطرف الآخر (المهني) بأن يقوم بمحاولة لتجسيد السلعة وإعطاء تصور تام عنها عن طريق الكتالوج الموجود على موقع الويب ، والذي يُرسل إلى المستهلك بواسطة البريد الإلكتروني في صورة ملحق الرسالة الإلكترونية المرسله (2) .

يتخذ الكتالوج شكلاً ورقياً كتابياً ، فيحتوي على بيانات مكتوبة وصور ورسومات للسلع المعروضة للبيع ، وقد يكون على شكل صورة شرائط فيديو ، أو اسطوانات كمبيوتر مضغوطة Compact Disk - CD ، يمكن الاطلاع عليها بواسطة جهاز التلفزيون أو الحاسب الآلي ، وهو ما يعرف بالكتالوج السمعي البصري ، أو كتالوج الصور المتحركة وهو الأكثر انتشاراً في الوقت الحاضر (3) .

يقوم الكتالوج بدور مهم وفعال في إعلام المستهلك بحقيقة المبيع ، حيث يشتمل على عنصرين : أحدهما إعلاني ويتمثل في الجاذبية أو الوجه الإيحائي الذي يحمل المستهلك على التخيل أو التصور من خلال العرض الجذاب للسلع والخدمات باستخدام الرسومات ، والألوان ، والصور الإيضاحية ، والورق الفاخر ، والوصف التصويري الذي يؤدي إلى إغراء المستهلك في الشراء (4) ، والآخر إعلامي بما يتضمنه من وصف دقيق للسلع والخدمات المعروضة للبيع ، وبيان خصائصها ، وتركيباتها ، وثمنها ، وطرق دفع الثمن ، وضمان ما بعد البيع ، والتحذير من المخاطر التي قد تلحق بالمستهلك ضرراً ، وغيرها من البيانات المهمة (5) .

كذلك يعد الكتالوج وسيلة إثبات مهمة ، بما يتضمنه من معلومات وبيانات تحدد رضاء المستهلك ، وتدفعه إلى التعاقد ، ولذلك تكون الشركة المنتجة مسؤولة إذا ترتب على ذلك ضرر

(1) د. عبد المنعم فرج الصدة - نظرية العقد في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي- الجزء الأول - بلا طبعة - دار النهضة العربية - القاهرة - 1990 - ص 287 .

(2) د. خالد ممدوح إبراهيم - أمن المستهلك الإلكتروني - مصدر سابق - ص 96 .

(3) BIZEUL Bruno, Le télè - achat et le droit des contrats - thèse de doctorat - paris II . 1996 no 76 - P.74 .

(4) د. ممدوح محمد علي مبروك - ضمان مطابقة المبيع في نطاق حماية المستهلك (دراسة تحليلية في القانون المدني وقانون حماية المستهلك المصري رقم (67) لسنة (2006) ولائحته التنفيذية وبعض القوانين الأجنبية) - دار النهضة العربية - القاهرة - 2008 - ص 96 .

(5) د. سة نكه رعلي رسول - مصدر سابق - ص 151 .

يلحق بالمستهلك نتيجة نقص في البيانات المدرجة بالكتالوج ، كما يستفاد المزود من هذه الوسيلة للإثبات أيضاً ، إذا لم يتقيد المستهلك بما هو مدون في الكتالوج (1) .

2- الكوبون

يعد الكوبون (كالكالوج) من صور الإعلام الإلكتروني ، وهو يُنشر في الصحف والمجلات ، متضمناً مجموعة من البيانات والمعلومات التي تسهم في إعلام المستهلك بحقيقة السلع والخدمات التي يرغبون في شرائها (2) .

3 - العلامات التجارية

إن اطلاع المستهلك على العلامة التجارية تمكنه من معرفة المواصفات الأساسية للسلعة ، والعلامة التجارية هي " أي إشارة أو مجموعة من الإشارات يمكن أن تشكل علامة تجارية يمكن من خلالها التمييز بين سلع مشروع ما عن سلع مشاريع أخرى ، مثل الإشارات وبخاصة الكلمات وبضمنها الأسماء الشخصية والحروف والأرقام والأشكال الرمزية والألوان وكذلك أي خليط من هذه الإشارات يمكن تسجيله كعلامة تجارية ... " (3) .

العلامة التجارية تقوم بوظيفة تمييز المنتجات بالتدليل على نوعها ، أو مصدرها ، أو طريقة تحضيرها ، أو ضمانها ، كما تعمل على جذب المستهلكين ، لذا فالعلامة أو الماركة التجارية تدخل في معنى الدعاية التجارية ، فهي تؤدي الدور نفسه ، والمستهلك عندما يقدم على شراء السلعة إنما يربط بين العلامة التجارية وبين خصائص السلعة (4) .

4 - الوصف

تعد هذه الوسيلة من أكثر الوسائل استخداماً ، وتكون بذكر أوصاف المبيع كجنسه ولونه وغيرها من الأوصاف التي ترفع الجهالة عنه ، وكل مبيع يختلف عن الآخر في وصفه ، فإذا

(1) د. ممدوح محمد علي مبروك - أحكام العلم بالمبيع وتطبيقاته في ضوء تقدم وسائل التكنولوجيا المعاصرة (دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري والفرنسي والفقهاء الإسلامي) - المكتب الفني للأصدارات القانونية - القاهرة - 1999 - ص 345 .

(2) د. أحمد السعيد الزقرد - الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة - دار الجامعة الجديدة - الاسكندرية - 2007 - ص 190 .

(3) المادة (الأولى) من قانون العلامات التجارية والمؤشرات الجغرافية العراقي رقم (21) لسنة (1957) .

(4) د. أحمد السعيد الزقرد - مصدر سابق - ص 17 .

كان المبيع قطعة أرض يكون وصفها بذكر مساحتها وموقعها وحدودها (1) .

ووصف المبيع يكون بإحدى هاتين الصورتين :

أ - **الوصف الكتابي** : أي أن تكون جميع المواصفات المتعلقة بالمبيع من نوع ، ومقدار ، وطريقة استخدام ، وغير ذلك من المواصفات المختلفة وحسب كل سلعة مكتوبة ، وتكتب تلك المواصفات بجانب السلعة المعروضة عن طريق المتجر الإلكتروني (2) .

ب - **الوصف اللفظي** : قد يكون الوصف لفظياً ، كتسجيل مواصفات السلعة ووضع هذا التسجيل في المتجر الإلكتروني ، بحيث يكون لكل سلعة تسجيل خاص بها يتم من خلاله سرد مواصفات تلك السلعة ، أو أن تكون هناك خدمة للعملاء على مدار الساعة في المتجر تقوم بإجراء المحادثات الفورية المباشرة مع المستهلك ، لبيان أوصاف السلعة له وبيان طريقة استخدامها والإجابة عن أسئلاته (3) .

5- الصور الفوتغرافية الاحترافية

تعد هذه الوسيلة من أكثر الوسائل استخداماً في الوقت الحاضر من قبل الكثير من المتاجر الإلكترونية ، فالأخيرة تعتمد هذه الوسيلة لعرض منتجاتها ، إذ تقوم بعرض عدة صور للمنتج ومن عدة اتجاهات ، ليتمكن المستهلك من أخذ تصور واضح عن السلعة ومعرفة تفاصيلها (4) .

كما تقوم هذه المتاجر بكتابة التفاصيل المتعلقة بالمنتج (بيان مواصفاته ، ولونه ، وصناعته وغيرها من التفاصيل ذات الأهمية بالنسبة للمستهلك ، والتي ترفع الجهالة عن المبيع) تحت هذه الصور .

إلا أن هذه الوسيلة من أكثر الوسائل التي تثير الإشكاليات ؛ بسبب مبالغة بعض المتاجر والمواقع الإلكترونية بطريقة تصوير المنتجات وأظهارها على غير حقيقتها ، إذ تقوم بعرض

(1) د. وهبة الزحيلي - العقود المسماة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني - الطبعة الثامنة - دار الفكر المعاصر - دمشق - 2011 - ص 98 .

(2) د. عماد عبد الحفيظ الزيادات بالاشتراك مع د. محمد عواد عايد السكر - جهالة المبيع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني والتطبيقات المعاصرة والقانونية لرفعها - بحث منشور في المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية - جامعة آل البيت عمادة البحث العلمي - الأردن - المجلد (6) - العدد (3) - 2010 - ص 91 .

(3) د. عماد عبد الحفيظ الزيادات بالاشتراك مع د. محمد عواد عايد السكر - مصدر سابق - ص 91 .

(4) د. عماد عبد الحفيظ الزيادات بالاشتراك مع د. محمد عواد عايد السكر - مصدر سابق - ص 93 .

الجوانب الإيجابية للمنتج مع إضافة بعض التحسينات على الصور باستخدام برامج متخصصة بذلك ، حتى أصبح هناك أشخاص متخصصون بتصوير المنتجات التي تعرض على المواقع الإلكترونية مقابل أجوراً طائلة ، لإظهار المنتج بأفضل صورة لغرض تسويقه بشكل فعال ، وهذا احتيال على المستهلك ، فالمستهلك عندما يريد شراء سلعة من أحد المواقع أو المتاجر الإلكترونية يقوم بالاطلاع على صور المنتج ومواصفاته ، وقد تكون هذه الصور هي الدافع الرئيسي للمستهلك لشراء المنتج ، وعندما يصل المنتج إليه يجده عكس ما كان عليه في الصور المعروضة في المتجر الإلكتروني (1).

ثانياً - الوسائل التقنية

تتمثل أهم الوسائل التقنية الحديثة المستخدمة في إعلام المستهلك وتبصيره بحقيقة السلع والخدمات في التلفزيون ، والهاتف ، والحاسب الآلي ، والإنترنت وستناولها تباعاً كآلاتي :

1- التلفزيون

يعتبر التلفزيون وسيلة إلكترونية سمعية بصرية ، تلعب فيه المناظر والإضاءة دوراً هاماً في إبراز الحركة والصورة إضافة إلى الصوت (2).

يعتبر التلفزيون من أخطر الوسائل الإعلامية تأثيراً على المستهلك ؛ بما يملكه من قوة جذب وإقناع بالصوت والصورة ، وما يحدثه من إغراء وتأثير على المستهلك ، فيدفعه إلى شراء سلع غير ضرورية وهو في بيته ، أو يقنعه بشراء سلع غير مطابقة لأغراضه وحاجاته الحقيقية ، ومما يساعد على ذلك أن عرض السلع للبيع بواسطة التلفزيون يكون مصحوباً بالدعاية والإعلان بهدف تسويق هذه السلع ، وهذا الأمر يقتضي اتخاذ الوسائل الكفيلة لحماية المستهلك (3).

(1) معاذ أحمد سالم باصالح - رؤية المبيع في المتجر الإلكتروني (دراسة مقارنة) - رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الدراسات العليا - جامعة العلوم الإسلامية العالمية - الأردن - 2019 - ص 37 .

(2) د. ممدوح محمد علي مبروك - ضمان مطابقة المبيع في نطاق حماية المستهلك - مصدر سابق - ص 101.

(3) د. إبراهيم عمري - إعلام البائع (المنتج ، الموزع) بالوسائل الحديثة وموقف الفقه الإسلامي منها - مقال منشور على الشبكة المعلوماتية (الإنترنت) - والمتاح على الموقع الآتي :

تاريخ الزيارة 2022/5/10 - الوقت 56 : 8 م . <https://almoslim.net/node/173284>

2- الهاتف المحمول

يعد الهاتف الأداة الأكثر شيوعاً في مجال العقود والتجارة الإلكترونية ، ويستطيع المستهلك الحصول على المعلومات والبيانات الأخرى بواسطة الهاتف ، ويعرف بأنه (وسيلة لنقل المكالمات الشخصية من خلال الأسلاك التي تربط بين نقطتين المرسل والمستقبل يمر فيها تيار كهربائي وفق ذبذبات صوت المتكلم) (1).

أصبح الهاتف المحمول وسيلة إعلام للمستهلك بحقيقة السلع والخدمات ، حيث يقوم المهنيون أو المنتجون بوضع إعلانات بخصائص السلع والمنتجات ، وتبعث بالرسائل القصيرة عبر هذه الوسيلة (2) ، ومن المعلومات المهمة التي يمكن الاستعلام عنها بالهاتف ، تاريخ التسليم ، ومدة التسليم ؛ لأنها لا تذكر عادةً في البرامج المذاعة على الهواء ، وبهذا فإن الهاتف يقوم بدور مهم في الحصول على المعلومات الإضافية والتكميلية ، وشرح بعض النقاط ، بدلاً من كتابة رسائل بريدية ، أو الذهاب إلى مكتب تلقي الطلبات بمؤسسة البيع للحصول على المعلومات اللازمة ، كما يمكن استخدام هذه الوسيلة (الهاتف) للحصول على معلومات لازمة خارج ساعات عمل المؤسسة ، حيث يستطيع المستهلك أن يسجل رسالته على الجهاز المغناطيسي (3).

يستطيع المستهلك عن طريق هذه الوسيلة أن يرى السلعة أو المنتج الذي يرغب في شراؤه، ويعلم بحقيقته وهو في منزله (4).

4- الحاسب الآلي (الكمبيوتر)

تسمح مؤسسات البيع عن بعد للمستهلك بالحصول على معلومات عن السلع والخدمات ، باستخدام الحاسب الآلي المتصل بأداة عرض الصور وإرسالها عن طريق خط الاتصالات (videotex) ، حيث يستطيع المستهلك مناداة الحاسب الآلي المركزي للمؤسسة ، لفتح

(1) ميكائيل رشيد علي الزبياري - العقود الإلكترونية على شبكة الإنترنت بين الشريعة والقانون - دار الجامعة الجديدة - الاسكندرية - 2014- 2015 - ص53 .

(2) رمضان المقطوف عمر عبد الله - التزام البائع بإعلام المشتري وتبصيره في المرحلة السابقة على إبرام العقد - أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق - جامعة القاهرة - 2012 - ص 52 .

(3) د. ممدوح محمد علي مبروك - أحكام العلم بالمبيع وتطبيقاته في ضوء تقدم وسائل التكنولوجيا المعاصرة - مصدر سابق - ص352 .

(4) د. رضا متولي وهدان - الخداع الإعلاني وأثره في معيار التدليس (دراسة مقارنة في القانون المدني وقانون حماية المستهلك والفقهاء الإسلامي) - الطبعة الأولى - دار الفكر والقانون - مصر - 2013 - ص27.

شريطه التصويري وعرض السلع ليتعرف المستهلك على مواصفات السلعة ويقوم بطلبها بنفس قناة الاتصال (1).

بذلك يستطيع المستهلك أن يرى صورة السلعة على شاشة الحاسب الآلي ويعرف مواصفاتها، كذلك يعرف تاريخ التسليم باليوم والساعة ويجد الأجوبة عن كافة الأسئلة ؛ لأن الأجوبة هذه تكون مزودة بالحاسب الآلي لمؤسسة البيع عن بعد ، والتي بواسطتها يجد المستهلك نفسه في علاقة مباشرة (2).

إن المستهلك يستطيع أن يطلب السلع عن طريق الحاسب الآلي ، بإدخال رقمه ، وعنوانه على الحاسب ، فالمستهلك يكون قد سجل بياناته كإسمه ، وعنوانه ، ورقمه ، فيقوم الحاسب بمطابقة هذه البيانات ، فإذا كانت متطابقة ، يستطيع المستهلك بعد ذلك أن يذكر أرقام السلع التي يرغب في شرائها ، والحاسب يقوم مباشرةً بتحديد السلع وإثباتها ، وتحتوي بطاقة بيانات السلع على كل المعلومات التي تهم المستهلك عن السلعة (3).

من خلال ما تقدم نلاحظ ، إن الرؤية الإلكترونية تُعرف بأنها أطلاع المستهلك الإلكتروني أو من ينوب عنه على المبيع عند إبرام العقد ، بأحدى الوسائل المستخدمة في العقود الإلكترونية ، كما أن هذه الرؤية تتم بعدة صور أو وسائل عن طريقها يستطيع المستهلك أن يرى السلعة التي يرغب في اقتنائها ، ويعلم بحقيقتها وهو في منزله ، فليست العبرة بالوسيلة التي يتحقق بها العلم، وإنما بتحقق العلم الكافي بالمبيع في ذاته ، وبالمقابل فأن هذه الرؤية لها دور كبير في نطاق التعاقد عن بعد ، لتميزها عن المفاهيم القانونية الأخرى التي تتداخل معها لذا لا بد لنا من التطرق لهذا الموضوع وهذا ما سنتناوله في المطلب التالي .

(1) Yves pottier - La protection de l'acheteur par correspondance - thèse de doctoarat - paris , x - NANTERRE 1982 no 949 - p.338 .

(2) Yves pottier - thèse précitée no 942 m p.337 .

(3) د. سه نكه رعلي رسول - مصدر سابق - ص158 .

المطلب الثاني

أهمية الرؤية الإلكترونية وتمييزها من تعيين المبيع

إن المستهلك الإلكتروني عبر المواقع الإلكترونية لا يرى السلعة المراد شرائها ، أنما يرى صورة معروضة لها في تلك المواقع وبعض المعلومات عن مواصفاتها وكيفية إتمام عملية الشراء والسعر والنقل لتلك السلعة إليه بمعنى أصبحت وسيلته في العلم بأوصاف المبيع تعتمد بصفة أساسية على ما يُدلي به المهني من معلومات وبيانات ، أو ما يعرضه من صور على شاشة الحاسب ، فيثار التساؤل عن حكم إعطاء المستهلك الإلكتروني معلومات وبيانات غير صحيحة (مغلوطة) عن تلك السلعة واستخداماتها وخصائصها والتي دفعت المستهلك إلى إبرام العقد تحت تأثير تلك المعلومات ؟ من هنا تتضح الأهمية الخاصة للرؤية في العقود التي تتم عن بعد بصورة عامة والتعاقد عبر شبكة الإنترنت بصفة خاصة ، حيث إن هذه الرؤية هي التي تبني رضا المستهلك وإقدامه على التعاقد عبر الشبكة ، هذا من جانب ، ومن جانب آخر نلاحظ أن العلم بالمبيع عن طريق الرؤية يتداخل في معناه مع بعض المفاهيم القانونية المشابهة له كتعيين المبيع .

لغرض الإحاطة بهذا الموضوع بشيء من التفصيل ، لابد من تقسيمه إلى فرعين نتناول في الفرع الأول أهمية الرؤية الإلكترونية ، أما في الفرع الثاني سنتكلم عن تمييزها من تعيين المبيع، على النحو الآتي :

الفرع الأول

أهمية الرؤية الإلكترونية

تهدف الرؤية الإلكترونية إلى تحقيق فوائد عديدة ذات أهمية بالغة في نطاق التعاقد عن بعد ، إذ إنها تؤدي إلى حماية رضا المستهلك ، وجعله يقوم على أساس صحيح ، وتحقق التوازن في المراكز العقدية من خلال المساواة في العلم و المعرفة بين المتعاقدين ، وتؤدي إلى إدخال القواعد الخلفية في نطاق الالتزامات القانونية ، فضلاً عن أنها تعالج قصور نظريتي عيوب الإدارة والضمان ، إمعاناً في توفير أكبر قدر من الحماية للطرف الضعيف في العقد ، وسنفضل ما أجملناه على النحو الآتي :

أولاً - حماية رضاء المستهلك ليكون حراً مستنيراً

إن العلم بالمبيع عن طريق الرؤية يهدف إلى حماية رضاء المستهلك ، وضمان تنوره وقيامه على أساس سليم ، إذ إن من شأن ذلك تمكين المستهلك من الحصول على المعلومات والايضاحات الضرورية عن المبيع ، وتجعله يقدم على التعاقد عن بصر وبصيرة ، صحيح أن رؤية الصورة لا تكفي للقول بأن المستهلك رأى المبيع رؤية حقيقية لكنها تكفي لتقوية الأوصاف التي حُددت للسلعة ، فهي وأن لم تكن كالرؤية الطبيعية ، إلا أنها تضيف قوة على الوصف المذكور ، وهذا ما ينفي عن المبيع الجهالة بقدر أكثر ، وإذا كان الأمر كذلك ، يثار التساؤل الآتي : هل أن شرط العلم بالمبيع متحقق في العقد الإلكتروني ؟ الإجابة عن ذلك تكون بالإيجاب؛ لأنه وأن لم يكن متحققاً بأعتبار الرؤية ، إلا أنه يعتبر متحققاً باعتبار الصفة ، لأن معظم السلع المعروضة على شبكة الأنترنت تعرض صورتها وأهم مواصفاتها ، وهي سلع عرف الناس أمثالها غالباً وهو ما يطلق عليه بيع الانموذج⁽¹⁾ ، وبذلك فإن الرؤية تتجه إلى حماية الرضاء الذي يعد عنصراً جوهرياً في التعاقد⁽²⁾.

ثانياً - تحقيق التوازن في المراكز العقدية

يتحقق التوازن في المراكز العقدية من خلال المساواة في العلم والمعرفة بين طرفي العقد ، فعدم المساواة بين المتعاقدين هو أمر قائم وموجود بحكم التباين الحتمي بين الأشخاص في الملكات العقلية والمكنات ، وهو يحتل المرتبة نفسها التي يحتلها عدم توازن العقد بسبب اختلاف المراكز القانونية⁽³⁾ ، إلا أن هذا التباين قد زادت هوتته وأتسع نطاقه في مجال العقود الإلكترونية ، نظراً للغيب المادي لأطراف العقد .

وتزداد أهمية رؤية المحل مع التقدم التكنولوجي الذي أصبح في الوقت الحالي سمة لكل المنتجات تقريباً ، فكلما زاد التقدم الصناعي أنخفضت دراية المتعاقد العادي ومعرفته بهذه المنتجات التي تحتاج إلى خبرة فنية متخصصة للعلم بها ، مما أدى إلى زيادة العبء على المهني لأنه يكون عادةً ذا خبرة ودراية لا تتوفر لدى الآخر (المستهلك) ، مما يترتب على ذلك فروق واضحة في العلم بالمحل بين طرفي العقد ؛ لأنه يجعل أحد المتعاقدين يتصرف

(1) د. عدنان بن جمعان بن محمد الزهراني - أحكام التجارة الإلكترونية في الفقه الإسلامي - الطبعة الأولى - دار القلم - بيروت - 2009 - ص 215 .

(2) د. سهير منتصر - الالتزام بالتبصير - دار النهضة العربية - القاهرة - 1990 - ص 7 .

(3) د. ممدوح محمد خيرى هاشم المسلمي - مشكلات البيع الإلكتروني عن طريق الإنترنت في القانون المدني (دراسة مقارنة) - دار النهضة العربية - القاهرة - 2001 - ص 205 .

بكمال العلم والمعرفة ، في حين أن المتعاقد الآخر لا يملك المعلومات الضرورية لإبرام العقد عن حرية تامة و علم كافٍ (1) ، فالمستهلك الإلكتروني كأصل عام لا تظهر أمامه سوى صورة المنتج المراد بيعه على الموقع الإلكتروني ، ومن ثم فإنه يحتاج من الطرف الآخر (المهني) والذي طرح المنتج ، معلومات كافية ليكون رضاه بذلك العقد ، فلو كان المستهلك الإلكتروني (مهنيًا محترفًا) يكون علمه مفترض بذلك المنتج وطريقة استعماله وبهذا قضت محكمة النقض الفرنسية في أحد قراراتها " بأن المُنتج للمنتجات التي تحمل أسما خاصاً بها لا يكون ملزماً بأن يرفق طريقة الاستعمال في مواجهة شخص المشتري الذي يجب عليه بحكم صفته المهنية أن يعرف جيداً صيغة هذا الاستعمال " (2).

فالمستهلك الإلكتروني يجهل المعلومات التي تؤثر في رضاه بالعقد ، ويتضح ذلك بالجهل المستند إلى استحالة العلم ، والاستحالة المقصودة هي التي يستحيل معها على المستهلك العلم بكافة البيانات المتصلة بمحل العقد (3) ، فأسباب استحالة العلم بالمعلومات المحيطة بمحل العقد ترجع إلى سببين : الأول - متعلق بموضوع العقد (الاستحالة الموضوعية) ويقصد بها الحالات التي يستحيل على المستهلك أن يحيط علماً بالبيانات والمعلومات المتعلقة بالشئ محل العقد ، وتحقق الاستحالة الموضوعية في العقود التي يتضمن محلها إعطاء شيء كما هو الحال في عقد البيع ، حيث تكون السلعة أو الخدمة في حيازة المنتج ، فيتعذر على المستهلك عندئذ معرفة أوصاف وخصائص السلعة محل التعاقد ، أما السبب الثاني - يرجع لأسباب شخصية (الأستحالة الشخصية) وتعود لعدة أسباب تتعلق بالمستهلك ككونه عديم الخبرة أو عديم الدراية، وعدم إمكانيته الإحاطة بالمعلومات المتعلقة بالمنتج ، خاصة بعد التطور التكنولوجي والصناعي، الأمر الذي يستلزم تدخل المهني لتوفير إرادة المستهلك (4).

في مقابل ذلك يُشترط أن يكون المهني عالماً بتلك المعلومات والبيانات وأن يكون من شأن هذا العلم بها التأثير على رضاه المستهلك (5) ، والبيانات التي يفترض علم المستهلك بها تركز

(1) د. سه نكه ر علي رسول - مصدر سابق - ص116- 117 .

(2) V. Cass.com . , 8 janvier 1973 , Bull , Civ . , IVN . , 16 .

مشار إليه في د. عمر محمد عبد الباقي - مصدر سابق - ص239 .

(3) د. عقيل فاضل حمد الدهان بالاشتراك مع د. غني ريسان جادر الساعدي - الالتزام بالاعلام في العقد الإلكتروني - بحث منشور في مجلة أهل البيت (عليهم السلام) - جامعة أهل البيت (عليهم السلام) - العراق - المجلد (بلا) - العدد (الخامس) - 2007 - ص 208 .

(4) د. موفق حماد عبد - مصدر سابق - ص102- 103 .

(5) د. سعيد سعد عبد السلام - الالتزام بالإفصاح في العقود - الطبعة الأولى - دار النهضة العربية - القاهرة - 2000 - ص26 .

على فكريتي (السمات الجوهرية للمنتجات محل العقد) و (مدى ملاءمة البيانات أو المعلومات هذه للمستهلك) (1) .

هكذا تتضح أهمية الرؤية فيها تتحقق المساواة بين الطرفين في العلم والمعرفة .

ثالثاً - معالجة قصور نظريتي عيوب الرضاء والضمان

تسهم الرؤية في معالجة قصور وضعف نظريتي عيوب الرضاء والضمان في توفير الحماية اللازمة للمستهلك الإلكتروني .

فبصد نظرية عيوب الرضاء أو عيوب الإرادة ، أدى تضيق المشرع لحالات الطعن بإبطال العقد لعيوب الرضاء بأستلزامه توافر شروط معينة لطلب الأبطال والتي يصعب إثباتها في كثير من الحالات كما نوهنا سابقاً ، ولغايات توفير استقرار نسبي للعقود والمعاملات ، إلى ضعف فاعلية نظرية الإرادة في توفير الحماية الكافية للمستهلك .

في حين أنه وفقاً للعلم الكافي بالمبيع ، يكفي المستهلك المخطئ أن يستند إلى عدم علمه بالمبيع علماً كافياً للحصول على الحكم بالأبطال دون الحاجة إلى إثبات توافر شروط الغلط مثلاً ، فإثبات جهل المستهلك بالمبيع أمراً سهلاً تؤيده القرائن كما لو كان المستهلك شخص عادي محدود الخبرة ، والطرف الآخر مهني متخصص ، أو أن المبيع كان في حيازة المهني بحيث لم يتمكن المستهلك من رؤيته والعلم بحقيقته (2) .

لا ريب في أن علم المستهلك الكافي بالمبيع يقيه من الوقوع في الغلط بشأنه ؛ لأن أي غلط يخفي في الحقيقة نقصاً في المعلومات لدى المستهلك ، وإخلاقاً من جانب المهني بالتزامه بالإعلام أو التبصير ، فلو قام المهني بإعلام الشخص إعلاماً صحيحاً لما وقع أي غلط ، وإذا لحق المستهلك ضرر نتيجة وقوعه في الغلط المترتب على عدم إعلام المهني له بحقيقة المبيع ، فإن المهني يعد مرتكباً لخطأ ، ويكون للمستهلك الحق في طلب التعويض مع طلب الأبطال ، أو طلب التعويض دون طلب الأبطال (3) .

(1) د. خالد ممدوح إبراهيم - حماية المستهلك في العقد الإلكتروني - مصدر سابق - ص 98 .
(2) د. ممدوح محمد علي مبروك - أحكام العلم بالمبيع وتطبيقاته في ضوء تقدم وسائل التكنولوجيا المعاصرة - مصدر سابق - ص 92 .
(3) د. نزيه محمد الصادق المهدي - الالتزام قبل التعاقد بالأدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته على بعض أنواع العقود (دراسة فقهية قضائية مقارنة) - دار النهضة العربية - القاهرة - 1996 - ص 107 .

بذلك فإن نظام العلم الكافي بالمبيع أو الرؤية يعالج حالات تعيب الإرادة لغلط أو لتدليس باعتبارهم أكثر عيوب الإرادة وقوعاً في العقود الإلكترونية ، إذ ينظر في سلوك الطرف الآخر الذي يجب عليه أن يقدم للمتعاقد معه البيانات والمعلومات التي تسمح له بالتعاقد عن علم كافٍ بالحقيقة ، لذا فإن أحكام العلم بالمبيع (الرؤية) تعالج النقص الذي يُشاهد عند عدم استيفاء الشرائط المستوجبة كبطلان الرضاء ، بناء على غلط أو تدليس ، وتكون رافعة لما يلحق المستهلك من ندم على شراء شيء غير صالح له (1).

أما بصدد نظرية الضمان (ضمان العيوب الخفية) ، فأنها أيضاً لا تصلح لحماية المستهلك الإلكتروني للأسباب التي ذكرناها آنفاً ، ولهذا النقص الحاصل في قصور هاتين النظريتين ، برزت أهمية الرؤية والعلم بالمبيع عند إبرام العقد .

رابعاً - إدخال القواعد الخلفية في نطاق الالتزامات القانونية

تهدف الرؤية إلى إدخال القواعد الأخلاقية في نطاق الالتزامات القانونية ، بمعنى ترسيخ المبادئ الأخلاقية في نطاق التعاقد ، بحيث يتعين على المتعاقد (المهني) مراعاة مبدأ حسن النية في مرحلة إبرام العقد ، ويستمر حتى تنفيذه ، مع مراعاة الصدق والأمانة والتعاون في تقديم البيانات والمعلومات إلى المتعاقد الآخر (المستهلك) ، فضلاً عن امتناعه عن الكذب والغش والخداع والتضليل (2).

الفرع الثاني

تمييز الرؤية الإلكترونية من تعيين المبيع

إن عملية التمييز بين القواعد ليس بالأمر اليسير ، وذلك لاختلاف التكييف القانوني الصحيح لكل منها ، ومن ثم فإن وضع معيار دقيق للتفريق قد يصيب أو يخطئ وخصوصاً إذا كان التمييز بين قواعد تتداخل في مفهومها القانوني ، فشراح القانون اتفقوا على ضرورة تعيين المبيع وأن جزاء عدم تعيينه هو بطلان العقد ، فهنا يثار تساؤل مفاده هل يعتبر فقهاء القانون قواعد الرؤية (قواعد العلم بالمبيع) جزءاً من قواعد تعيين المبيع ، مع إمكانية الاستغناء عنها والاكتفاء بقواعد التعيين ، أو أنها تمثل قواعد مستقلة في حد ذاتها ؟

(1) د. سه نكه ر علي رسول - مصدر سابق - ص 121 .

(2) د. قدرى محمد محمود - مصدر سابق - ص 176 .

إبتداءً يتحتم علينا بيان ما هو المقصود بتعيين المبيع لكي نبين أوجه التمييز بينهما ، فقواعد تعيين المبيع وأحكامه لا تخرج عن القواعد العامة في نظرية الالتزام ، والتي تتطلب أن يكون محل الالتزام معيناً معيناً كافياً وفقاً لما نصت عليه المادة (128) من القانون المدني العراقي ، في حين لم يرد نص مماثل في القوانين المقارنة ، وتقضي هذه المادة بأنه :

" 1- يلزم أن يكون محل الالتزام معيناً معيناً نافياً للجهالة الفاحشة سواء أكان تعيينه بالإشارة إليه أم إلى مكانه الخاص إن كان موجوداً وقت العقد أم ببيان الأوصاف المميزة له مع ذكر مقداره إن كان من المقدرات ، أم بنحو ذلك مما تنتفي به الجهالة الفاحشة ولا يكتفي بذكر الجنس عن القدر والوصف .

2- على أن يكفي أن يكون المحل معلوماً عند المتعاقدين ولا حاجة لوصفه أو تعريفه بوجه آخر" .

يفهم من المادة أن عقد البيع سواء أكان عقداً تقليدياً أم إلكترونياً لكي يصح يجب تعيين المبيع، ويشترط أن يكون المبيع معيناً معيناً نافياً للجهالة الفاحشة ، ويقصد بتعيين المبيع (بيان أوصافه المميزة له عن غيره وتقديره بالكيل ، أو الوزن ، أو العد ، أو المقاس ، بما يؤدي إلى تحديده ويحول دون خلطه بشيء آخر) (1).

من خلال ما تقدم يمكن أن نورد أهم مظاهر الشبه والاختلاف بين الرؤية وتعيين المبيع على النحو الآتي :

أولاً - أوجه الشبه

قد تثير أوجه الشبه بين قواعد الرؤية (قواعد العلم بالمبيع) وقواعد تعيين المبيع ، اللبس لدى البعض ، فيعتقد إنهما مفهوماً واحداً ، بخاصة مع وجود أوجه الشبه التي تتمثل بالآتي :

1- من حيث الغاية

إن رؤية المبيع وتعيينه يكونان نفايان للجهالة الفاحشة المؤدية للنزاع والخصام ، كما يكونان محققين للرضاء التام لدى المستهلك ، فرؤية المبيع تجعله يقدم على التعاقد ، وهو على بينة من أمر ما يشتري ، وإلا ثبت له حق الخيار ، فتمام الرضاء لا يتحقق إلا بالعلم بأوصاف المبيع

(1) د. ممدوح محمد علي مبروك - أحكام العلم بالمبيع وتطبيقاته في ضوء تقدم وسائل التكنولوجيا المعاصرة - مصدر سابق - ص 109 .

وذلك بالرؤية ، فبالرؤية يحصل الاطلاع على دقائق لا تحصل بالعبارة ، كذلك تعيين المبيع فإنه يبين للمتعاقدین الفائدة من التعاقد ، ويدل على أنه واقع على شيء جدي وصالح ، لتعلق الرضاء الصحيح به .

2- من حيث المدة

تعيين المبيع يجب أن يتم وقت إبرام العقد بالاتفاق بين طرفي العقد ، وسواء تم الاتفاق هذا بالإرادة الصريحة أم الضمنية للطرفين ، إذ يجب أن يشمل التعيين على وصف حالة المبيع وقت العقد ، أما الرؤية التي يتحقق بها العلم الكافي لدى المستهلك بحقيقة المبيع تحصل عند إبرام العقد أيضاً ، حيث يرد العقد على المبيع وهو معلوم علماً كافياً لدى المستهلك ، أما الرؤية التي تتم في وقت لاحق على إبرام العقد لا تحقق علم المستهلك بالمبيع علماً كافياً ، ولا تحرمه من حقه في طلب الأبطال لعدم العلم الكافي بالمبيع⁽¹⁾ .

ثانياً - أوجه الاختلاف

تختلف الرؤية عن تعيين المبيع في نقاط جوهرية ، يمكن أن نبينها على النحو الآتي :

1- من حيث المصدر

المشروع العراقي أقتبس أحكام تعيين المبيع من النظام اللاتيني الذي يوجد أصله في القوانين الرومانية القديمة ، وعلى العكس من ذلك أقتبس أحكام العلم بالمبيع من نظام خيار الرؤية المعروف في الفقه الإسلامي ، بمعنى أن خيار الرؤية هو مصدر تاريخي لأحكام العلم الكافي بالمبيع⁽²⁾ .

2- من حيث الطبيعة القانونية

تعيين المبيع يعد شرطاً لصحة العقد يتعلق بركن المحل في العقد ، وللمتعاقدین تعيين المحل حسب اتفاقهم ، دون ترك أمر التعيين لإرادة أحدهم المنفردة دون الآخر⁽³⁾ ، فإذا لم يكن المبيع معيناً ، أو على الأقل قابلاً للتعيين يقع العقد باطلاً ، أما العلم بالمبيع هو شرط للزوم العقد يتعلق

(1) د. خالد ممدوح إبراهيم - حماية المستهلك في العقد الإلكتروني - مصدر سابق - ص 120-121 .

(2) د. سه نكه ر علي رسول - مصدر سابق - ص 111 .

(3) د. عبد الرزاق السنهوري - الوسيط في شرح القانون المدني الجديد - مصادر الالتزام - الجزء الأول - المجلد الأول - الطبعة الثالثة - منشورات الحلبي الحقوقية - لبنان - 2000 - ص 422 .

بصحة رضاء المستهلك وسلامته من عيوب الإرادة ، فهو حق مقرر لمصلحة المستهلك ، وجزء تخلف العلم أو الرؤية ، عدم لزوم العقد مع إمكانية فسخه أو إمضائه من قبل من ثبت له الخيار (1).

3- من حيث الوسائل

وسائل تعيين المبيع تترك لتقدير الطرفين ، وهي وسائل بسيطة بطبيعتها تتناسب مع الغرض من التعيين (تمييز المبيع وتحديد معالمه بما يرفع الجهالة الفاحشة عنه ، ويحول دون الخلط بينه وبين غيره) ، ويتم التعيين بوسائل عدة منها الوصف أو بالإشارة إليه أو بتحديد مكانه ، كذلك يعين عن طريق التقدير (عدأً أو وزناً أو مقاساً أو كيلاً) (2) ، وما إلى ذلك من الوسائل الأخرى ، يعتبر التعيين مرحلة متقدمة وعاملاً ضرورياً لإبرام العقد وهو لا يلزم المتعاقدين إلا إذا اكتمل رضاؤهما .

أما وسائل تحقق العلم بالمبيع فهي كثيرة ، ولعل (الرؤية) هي أغلب طرق العلم بالمبيع وأفضلها وأشهرها ؛ لأنها تكون بحاسة البصر ، ومجمع على اعتمادها بوصفها أهم طرق العلم بالمبيع (3) ، ومنها ما أملتته عوامل التقدم الاقتصادي والتكنولوجي المعاصر (الرؤية الإلكترونية) للوصول بالعلم إلى حد الكفاية .

4- من حيث نطاق التطبيق في العقود

إن أحكام تعيين المبيع تخضع للقواعد العامة في نظرية الالتزام المختصة بتعيين المحل ، وأن تعيين محل العقد لا يقتصر على عقد البيع فقط ، بل يشمل سائر العقود (4) ، أما رؤية المبيع يعد نظاماً مختصاً بعقد البيع (تقليدياً أم إلكترونياً) وفقاً لما نصت عليه المادة (517) من القانون المدني العراقي .

(1) د. معتز محمود حمزة المعموري - خيار الرؤية - مقال منشور على الشبكة المعلوماتية (الإنترنت) والمتاح على الموقع الإلكتروني الآتي : <https://almerja.com/reading.php?idm=74543> تاريخ الزيارة 2022/7/22 الساعة 11:35 م .
(2) الفقرة (الأولى) من المادة (128) من القانون المدني رقم (40) لسنة (1951) المعدل .
(3) د. محمد محي الدين إبراهيم سليم - أحكام شروط المبيع في الفقه الإسلامي والقانون المدني (دراسة مقارنة) - مطبعة حمادة الحديثة - بلا - 2010 - ص 125 .
(4) الفقرة (الأولى) من المادة (128) من القانون المدني العراقي .

5- من حيث سقوط الحق

إن تعيين المبيع شرط لمحل العقد ، الذي يعد ركن من أركانه ، فإذا تخلف لا ينشأ التزام ولا يقوم عقد ، ويقع باطلاً ، كونه من النظام العام ولكل ذي مصلحة التمسك به ولا يسقط بالتقادم⁽¹⁾.

صفوة القول ، إن للرؤية الإلكترونية أهمية بالغة في نطاق التعاقد عن بعد ، إذ إنها تؤدي الى حماية رضا المستهلك ، وتحقيق التوازن في المراكز التعاقدية ، وتعالج قصور نظريتي عيوب الإرادة والضمنان ، فضلاً عن ذلك لها خصوصية تتميز بها مقارنة بتعيين المبيع .

المبحث الثاني

أحكام الرؤية الإلكترونية

إن فرض التكنولوجيا الحديثة لنفسها في الوقت الحاضر جعلت من المستهلكين يخبزون اقتناء احتياجاتهم عبرها ؛ لما تتيحه من سهولة ومرونة في التعاقد ، لذا فإن المستهلك الإلكتروني يقوم بالشراء عبر الانترنت استناداً إلى عرض أوصاف المبيع عبر الشاشة ، وهذا لا يمكنه من الكشف الحسي عن المبيع خاصة وأن العرض غالباً ما لا يتناول المبيع ذاته ، بل يرد على نموذج مصور أو عرض لأوصاف المبيع ، ولأن معايه المبيع في هذا النوع من العقود تتم عبر وسائط الكترونية ، فقد يحدث وأن يكون ما يتسلمه المستهلك الإلكتروني مخالف لما رآه ، أو لما وصف له من خلال العرض المقدم من قبل المهني ، الأمر الذي يسبب ضرر للمستهلك الإلكتروني ، لذا فإن البحث في أحكام الرؤية الإلكترونية يتطلب منا البحث في مسألتين ، تتعلق الأولى بأثر هذه الرؤية ، ويتمثل بالالتزامات الملقاة على عاتق أطراف العقد وهي تختلف من عقد لآخر كما تختلف أيضاً تبعاً للمراكز القانونية التي يتمتع بها الأطراف ، فهذه المراكز القانونية لأطراف التعاقد لها دور كبير في تحديد تلك الآثار إضافة إلى أن القوة الملزمة لآثار العقد تستمد من النصوص القانونية تارةً ، أو من الشروط التي يضعها أطراف العقد تارةً أخرى ، أو استناداً إلى طبيعة التعامل .

(1) الفقرة (الأولى) من المادة (128) من القانون المدني العراقي تنص على أنه " يلزم ان يكون محل الألتزام معيناً تعيناً نافياً للجهالة الفاحشة سواء كان تعينه بالإشارة إليه أو إلى مكانه الخاص ان كان موجوداً وقت العقد أو ببيان الاوصاف المميزة له مع ذكر مقداره ان كان من المقدرات ...".

في حين تتعلق المسألة الثانية بالمسؤولية المترتبة عن الإخلال بعدم المطابقة ، وهل يترتب على الأطراف مسؤولية في حالة عدم تنفيذ التزاماتهم ، وما هو الجزاء المترتب على قيام المسؤولية ؟ كل هذه التساؤلات سنحاول الأجابة عنها في الفقرات الآتية :

المطلب الأول

آثار الرؤية الإلكترونية

إن محور عقد الأستهلاك الإلكتروني يقوم على أساس سلعة لم يتم رؤيتها حسيّاً وأما بطريق الكتروني ، الأمر الذي يترتب أثراً لهذه الرؤية على طرفي العقد والتي تتمثل بضرورة المطابقة وهو التزام يقع على عاتق المهني وأصبح في مجال عقد البيع الدولي والذي هو في أغلبه عقد الكتروني يحتل مكانة هامة تفوق أهمية الالتزام بالتسليم ذاته ؛ لأن المطابقة هي التي تبرز الفائدة التي تعود على المستهلك الإلكتروني ، فالتسليم هو عملية مادية يتم من خلالها وضع المبيع تحت تصرف المستهلك في الزمان والمكان المعينين وفقاً للعقد ، إلا إن هذه العملية غير مقصودة لذاتها ، بل لجوهرها المتمثل بكون المبيع مطابقاً للرؤية الإلكترونية هذا من جانب ، ومن جانب آخر وبالمقابل فإن التزام المستهلك وكأثر للرؤية الإلكترونية هو فحص المبيع والتحقق من كونه مطابق للرؤية الإلكترونية والفحص هنا يتم بالرؤية الحسية عند تسلّم المبيع .

لغرض بيان الالتزامات المذكورة ، لابدّ من تقسيم هذا المطلب على فرعين ، نبيّن في الفرع الأول الالتزام بالمطابقة ، ونخصص الفرع الثاني لبيان الالتزام بفحص المبيع وإخطار المهني بعدم المطابقة ، على النحو الآتي :

الفرع الأول

الالتزام بالمطابقة

تقضي الطبيعة الخاصة لعقد الأستهلاك الإلكتروني بأن لا يعاين المستهلك المبيع ، إذ يتم التفاوض بشأنه ومن ثم إبرام العقد الكترونياً عن طريق تبادل المعلومات الخاصة به ، ولا شك أن المستهلك بموجب هذا العقد يقوم بالشراء بالاستناد إلى أوصاف معينة تخص المبيع تم عرضها عبر الانترنت من خلال نماذج أو عينات مصورة ، أو كتالوجات ، مما يمنعه من اكتشاف حقيقة المبيع وتفحصه بشكل دقيق لتتكون لديه القناعة الكافية للشراء بدون ندم ، ومن ثم يصعب عليه أثناء اقتنائه للمنتج الكترونياً التحقق من مدى مطابقته للمواصفات ، ورغم أهمية

هذا الالتزام والذي يضاهاى أي التزام آخر يقع على عاتق المهني في عقد البيع الإلكتروني، إلا أن الكثير من التشريعات العربية ومنها التشريع العراقي لم ينظم أحكامه قانوناً ، وبالتالي فأنا بصدد نقص تشريعي ينبغي على المشرع العراقي تلافيه ، ولأجل التعرف على ماهية هذا الألتزام ، نتناول هذا الفرع ضمن فقرتين ، نبحت في الفقرة الأولى تعريف هذا الألتزام ، فضلاً عن ضرورة تحديد أنواعه وهذا ما نبخته في الفقرة الثانية ، على النحو الآتي :

أولاً - تعريف الألتزام بالمطابقة

يعتبر الألتزام بضمان المطابقة في عقد البيع الإلكتروني التزاماً جديداً لحماية المستهلك ، يقوم على اعتبارات العدالة ومراعاة حسن النية في تنفيذ العقود (1) ، ويعتبر عدم تنفيذه صورة من صور الإخلال بالألتزام بالتسليم (2) .

ظهر هذا الألتزام في بداية القرن (الحادي والعشرين) في البيوع التي تتم بين المهنيين والمستهلكين ، لتيسير وتشجيع حرية تداول السلع مع ضمان مستوى مرتفع من الحماية للمستهلكين (3) .

يعرف الألتزام بالمطابقة بأنه (ضمان يلتزم بموجبه البائع بتسليم المشتري مبيع مطابق للمواصفات المتفق عليها في العقد ، كما يلزم أن يكون مطابق للغرض المعد له) (4) .

يعرفه جانب آخر من الفقه بأنه (ذلك الألتزام المفروض على التاجر الإلكتروني بتسليم المنتج المتعاقد عليه أو الخدمة المتفق عليها على وجه مماثل ومطابق لما تضمنه الإشهار التجاري الإلكتروني) (5) .

(1) د. ممدوح محمد علي مبروك - ضمان مطابقة المبيع في نطاق حماية المستهلك - مصدر سابق - ص2.

(2) د. عمر خالد زريقات - مصدر سابق - ص348 .

(3) د. مأمون علي عبده قائد الشرعي - مصدر سابق - ص370 .

(4) د. إيمان طارق الشكري بالاشتراك مع حيدر هادي عبد - جزاء الاخلال بضمان المطابقة في عقد البيع (دراسة مقارنة) - بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية - كلية القانون - جامعة بابل - العراق - المجلد(6) - العدد (4) - 2014 - ص183 .

(5) فتحي بن جديد - الألتزام بالمطابقة كألية حامية للمستهلك الإلكتروني - بحث منشور في مجلة الحقوق والعلوم الانسانية - جامعة زيان عاشور بالجلفة - الجزائر - المجلد (15) - العدد (2) - 2022 - ص222 .

يلاحظ على هذه التعاريف أنها قد بينت خصائص هذا الالتزام وجوهره ، فضلاً عن مفهوم المطابقة باعتباره محلاً للالتزام .

أما على صعيد التشريعات المقارنة ، فبدايةً نشير إلى أن القانون المدني وقوانين الاستهلاك لم تورد تعريفاً محدداً للالتزام بضمان المطابقة ، إذ اكتفت قوانين الإستهلاك بتقرير حق المستهلك في الحصول على سلعة مطابقة للمواصفات وللغرض الذي تم التعاقد من أجله ، فالتشريعات قلما تعتد بذكر التعريفات ؛ لأن الأخيرة من الأعمال التي يعنى بها الفقه ، إضافة إلى أن هدف المشرع من ذلك التجاهل المتعمد لتعريف هذا الالتزام هو عدم وضعه في قوالب تعريفية جامدة غير مواكبة للمستجدات التي تلحق بالالتزام القانوني ، فيترك الأمر للفقه ، ففي القانون الفرنسي يتقرر هذا الالتزام بنص المادة (4 - L211) من الأمر عدد (136) المؤرخ في (17) فبراير لسنة (2005) م ، المتعلق بضمان مطابقة البضائع للعقد المستحق من البائع للمستهلك والتي تنص على أنه " يلتزم البائع بأن يسلم شيئاً مطابقاً للعقد ، ويضمن عيوب المطابقة الموجودة عند التسليم " (1) ، وبذات المعنى نصت المادة (4 - L217) من القانون رقم (301) لسنة (2016) الفرنسي والخاص بحماية المستهلك الجديد (2) .

يلاحظ أن المشرع الفرنسي لم يضع تعريفاً واضحاً للالتزام بالمطابقة وفقاً لضوابط الالتزام التي يدور في نطاقها ماهيته .

أما بالنسبة إلى التوجيهات الأوروبية ، فقد وضع الاتحاد الأوروبي تعريفاً للمطابقة بصورة غير مباشرة عند تعريفه للضمان ، وذلك في المادة (الأولى) من توجيهه رقم (44) لسنة (1999) بشأن بعض جوانب بيع وضمائم السلع الاستهلاكية بأنه " ذلك الضمان الذي يعطي للمستهلك ويحق له بموجبه بدون أي مصروفات إضافية رد المبلغ المدفوع أو إبدال أو إصلاح

(1) النص وارد باللغة الفرنسية كالآتي :

Art. L 211-4 . " Le vendeur est tenu de livrer un bien conforme au contrat et répond des défauts de conformité existant lors de la délivrance ...".

والمتاح على الموقع الإلكتروني الآتي :

<https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000000257818>

تاريخ الزيارة 2022/8/30 - الساعة 6:20 م .

(2) النص وارد باللغة الفرنسية كالآتي :

Art. L217-4 " Le vendeur livre un bien conforme au contrat et répond des défauts de conformité existant lors de la délivrance ... " .

والمتاح على الموقع الإلكتروني الآتي :

<https://www.legifrance.gouv.fr> تاريخ الزيارة 2022/8/30 - الساعة 11:23 م .

السلعة المبيعة للمستهلك في حالة عدم مطابقتها للمواصفات الخاصة في الضمان أو الإعلان⁽¹⁾.

يلاحظ على التعريف أنه أقتصر على مفهوم المطابقة ، دون التطرق لبيان معنى الالتزام بضمان المطابقة ، كون الأخيرة هي الشرط الأساسي لقيام التزام المهني بالمطابقة .

أما بالنسبة إلى موقف المشرع الجزائري ، فإنه قد عرف المطابقة في المادة (3) من القانون رقم (09 – 03) المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بأنها " استجابة كل منتج موضوع للاستهلاك للشروط المتضمنة في اللوائح الفنية ، وللمتطلبات الصحية والبيئية والسلامة والأمن الخاص به " ، ونصت المادة (11) من القانون نفسه على ما يأتي " يجب أن يلبي كل منتج معروض للاستهلاك الرغبات المشروعة للمستهلك ...".

كما تطرق المشرع الجزائري في قانون التجارة الإلكترونية رقم (5/18) إلى هذا الالتزام دون أن يقوم بتعريفه⁽²⁾ .

يلاحظ أن المشرع الجزائري قد ركز على وجوب مطابقة السلعة المواصفات القياسية والقانونية والتنظيمية ، ولم يركز على المطابقة للمواصفات التي يتفق عليها المستهلك مع المهني.

أما بالنسبة إلى المشرع العراقي ، فقانون حماية المستهلك العراقي جاء بنصوص قانونية خالية من التزام المهني بضرورة مطابقة المبيع للعقد المبرم بينه وبين المستهلك ، رغم إشارته في هذا القانون إلى التزام المعلن والمجهز بضرورة التأكد من تثبيت المواصفات والمكونات الكاملة للمنتج قبل طرحها في السوق ، أو قبل الإعلان عنها⁽³⁾ ، كذلك نص هذا القانون على

(1) النص وارد باللغة الفرنسية كالآتي :

e " garantie : tout engagement d'un vendeur ou d'un producteur à l'égard du consommateur , donné sans supplement de coût , de rembourser le prix payé , ou de remplacer , de réparer ou de s'occuper d'une façon quelconque du bien s'il ne correspond pas aux conditions énoncées dans la déclaration de garantie ou dans la publicité afférente " .

المتاح على الموقع الإلكتروني الآتي :

<https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT00000698133>

تاريخ الزيارة 2022/8/31 - الساعة 12:39 ص

(2) نصت المادة (23) من القانون رقم (5/18) على أنه " يجب على المورد الإلكتروني استعادة سلعته في حالة تسليم غير مطابق للطلبية ، أو في حالة ما إذا كان المنتج معيباً " .

(3) ينظر نص المادة (7 / أولاً) من قانون حماية المستهلك العراقي رقم (1) لسنة (2010) النافذ .

أن للمستهلك الحق في الحصول على الضمانات للسلع التي تستوجب طبيعتها مثل هذا الضمان ، وفي حالة عدم حصوله عليها يكون له إعادة السلع كلاً أو جزءاً إلى المجهز (1) .

رغم أن المشرع العراقي لم يشر إلى هذا الالتزام بشكل صريح في نصوص القوانين العراقية النافذة ، إلا أن هناك إشارات ضمنية له في بعض القرارات القضائية (2) .

عطفاً على ما سبق ، يمكن تعريف الالتزام بضمان المطابقة في عقود الاستهلاك الإلكترونية بحسب تقديرنا بأنه (ضمان قانوني يلتزم بموجبه المورد الإلكتروني بتسليم المستهلك الإلكتروني مبيع مطابق لما رآه عبر الشاشة ، كما يلزم أن يكون مطابق للغرض المُعد له) .

من خلال هذا التعريف يمكن الوقوف على خصائص الالتزام بضمان المطابقة وهي كما يأتي :

- 1- إنه التزام قانوني يلقي على عاتق المورد الإلكتروني لمصلحة المستهلك الإلكتروني ، وبذلك فإنه يعد التزاماً أوجبه قوانين الاستهلاك أي يكون القانون مصدراً له ، وأن نطاق هذا الالتزام ومضمونه يتحدد وفقاً لشروط العقد الصريحة أو الضمنية .
- 2- إنه التزاماً بتحقيق نتيجة ، وهي تسليم المستهلك مبيعاً مطابقاً لما رآه وتم الاتفاق عليه بين الطرفين ، فإذا تبين عند التسليم انعدام المطابقة تحققت مسؤوليته كما سنرى في الفرع الثاني .
- 3- إنه التزام يتحقق وقت تسليم المبيع للمستهلك الإلكتروني .

من خلال ما تقدم ، يلاحظ أن التشريعات المقارنة قد أفردت أبواباً مستقلة في قوانينها للالتزام بالمطابقة ، عكس المشرع العراقي فإنه لم يضع ضوابط لهذا الالتزام يستعين بها

(1) ينظر نص المادة (6) من قانون حماية المستهلك العراقي رقم (1) لسنة (2010) النافذ .
(2) ذهبت محكمة التمييز الاتحادية العراقية في قرار لها إلى نقض الحكم الصادر من محكمة الموضوع في قضية تتلخص وقائعها بتجهيز مولدة كهربائية سعة (6 kv) ، ولدى استلامها وجدت مخالفة لمواصفات العقد ، وعدم وجود كاتم الصوت وكذلك ما يعرف بـ (جنزال أوفر) .
محكمة الموضوع ردت الدعوى ، مما حدى بنقض قرار الرد من قبل محكمة التمييز ، وأسست قرارها على أن المدعي بأن المولدة مخالفة لشروط العقد ، كان الأجدر بمحكمة الموضوع التحقيق من إن المولدة مطابقة للمواصفات أم لا ، وبعد الاستعانة بالخبراء ومن ثم إصدار الحكم ، وهنا إشارة واضحة من القضاء العراقي لضمان مطابقة المواصفات . قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية رقم 575/مدنية والصادر في 2006/10/31- أشار إليه : ثامر عبدالجبار عبدالعباس السعيد - ضمان مطابقة المبيع للمواصفات في العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة) - المكتب الجامعي الحديث - الاسكندرية - 2019 - ص61 .

القاضي عند تطبيق نص المادة ، فكان يتعين عليه النص على مجموعة ضوابط منعاً لتضارب الأحكام في وقائع مماثلة .

لذا نقترح على المشرع العراقي إضافة فقرة الى المادة (السابعة) من قانون حماية المستهلك العراقي رقم (1) لسنة (2010) ، والواردة في الفصل الرابع الخاص بواجبات الجهاز والمعلن على النحو الآتي :

يلزم الجهاز والمعلن بما يأتي : (تاسعاً : تسليم المستهلك مبيعاً مطابقاً للعقد ، ويضمن عيوب عدم المطابقة الموجودة عند التسليم) .

ثانياً - أنواع المطابقة

إن الالتزام بضمان المطابقة يقوم على أسس تشريعية متمثلة بالنصوص الواردة في قوانين الاستهلاك والمبادئ العامة في القانون المدني ، فضلاً عن إقامته على أسس عقدية ، لارتباطه بالالتزام بالتسليم في عقود البيع ، والالتزام بالإعلام عند دخوله النطاق العقدي (1) ، لذا تنقسم المطابقة من حيث مصدرها إلى مطابقة قانونية مطابقة عقدية ، وسنتناول هذين النوعين على النحو الآتي :

1- المطابقة القانونية

يتعلق هذا النوع من المطابقة بمجموعة من المواصفات القياسية التي يحددها المشرع لبعض السلع أو المنتجات للمستهلكين ، من خلال ما يصدره من قوانين وقرارات خاصة ، وغالباً ما يقوم المشرع بإنشاء عدة هيئات لهذا الغرض (2) .

جدير بالذكر أن قواعد المطابقة القانونية من النظام العام التي لا يجوز مخالفتها ، وأصبح هذا الأمر ذو أهمية خاصة في حالات التعاقد الإلكتروني واختلاف المواصفات الوطنية والمعايير من دولة لأخرى (3) .

(1) د. مأمون علي عبده قائد الشرعي - مصدر سابق - ص 382 .

(2) كالجهاز المركزي للتقييس والسيطرة النوعية الذي يعد المرجع الأساس لتولي مهمة الفحص والرقابة للسلع ، مع ضرورة الزام الجهاز والمعلن بالمواصفات القياسية العراقية أو العالمية لتحديد جودة السلع المستوردة أو المصنعة محلياً - المادة (7 / ثانياً) من قانون حماية المستهلك العراقي ، تقابلها المادة (12) من القانون الجزائري رقم (09 - 03) ، والمادة (1 - L411) من القانون الفرنسي .

(3) د. أحمد محمد عبد الغني الغنام - ضمانات حماية المستهلك أثناء تنفيذ عقود الاستهلاك - الطبعة الأولى - مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع - مصر - 2020 - ص 256 .

2- المطابقة العقدية

ظهر هذا النوع من المطابقة بصورة مباشرة حينما نصت عليه قوانين الاستهلاك الوطنية، فالمرجع الفرنسي نص عليه في المادة (4 - 211 L) سالف الذكر ، كذلك نصت عليه المادة (الثانية) من التوجيه الأوربي رقم (44) لسنة (1999)⁽¹⁾ ، وبالنسبة إلى المشرع الجزائري فإنه لم ينص على هذا النوع من المطابقة ، أما بالنسبة إلى المشرع العراقي فإنه قد لزم المهني بتسليم مبيع مطابق للمواصفات التي يحددها الجهاز المركزي للتقييس والسيطرة النوعية⁽²⁾ ، ولم يتطرق إلى إرادة الاطراف المتعاقدة وما تضعه من شروط تحدد فيه مواصفات المبيع وفقاً لما رآه ، وما يتفق مع الغرض الخاص من المبيع وغيرها ، وكان عليه أن يحذو حذو المشرع الفرنسي والتوجيه الأوربي في أن مسؤولية المهني تكون عند تخلف المواصفات التي شاهدها والمذكورة في العقد أو الغرض الدافع للتعاقد ، ونقترح أنسجماً مع ما تقدم أن يكون نص المادة (7 / ثانياً) كالآتي (الالتزام بتسليم مبيعاً مطابقاً للعقد ، وللمواصفات القياسية العراقية ...) .

ويقسم الفقه المطابقة العقدية إلى ثلاثة صور ، مطابقة متعلقة بمقدار المبيع والتي يعبر عنها بالمطابقة الكمية ، ومطابقة متعلقة بصفة المبيع وخصائصه الأساسية وهي المطابقة الوصفية، ومطابقة متعلقة بصلاحية المبيع للاستهلاك وهي المطابقة الوظيفية ، نتناولها على النحو الآتي :

أ - المطابقة الكمية

تعني التزام المهني بتسليم المبيع مطابقاً لما هو متفق عليه قدرأ وكماً ، بما في ذلك المكونات والعناصر الداخلة في تركيبه والتي لا بد وأن تتوافق مع اشتراطات العقد أو ما نص عليه المشرع⁽³⁾ ، وبالمفهوم المخالف فإن عدم المطابقة الكمية تتحقق إذا قام المهني بتسليم مبيع ناقص قدرأ أو كماً ، بحيث لا يصلح للاستعمال في الأغراض التي تستعمل من أجلها عادةً

(1) النص وارد باللغة الفرنسية كالآتي :

Article 2 Conformité au contrat " 1 . Le vendeur est tenu de livrer au consommateur un bien conforme au contrat de vente ..."

والمتاح على الموقع الإلكتروني المشار إليه في ص (88) من الرسالة .

(2) تنظر المادة (7 / ثانياً) من قانون حماية المستهلك العراقي رقم (1) لسنة (2010) .

(3) د. أحمد محمد عبد الغني الغنام - مصدر سابق - ص 257 .

مبيعات من نفس النوع (1) ، وهو ما يطلق عليه بالإخلال الكمي في تنفيذ الالتزام بالتسليم الذي يتعرض فيه المستهلك على كمية المبيع التي قام المهني بتسليمها مخالفة لما تم الاتفاق عليه(2) .

أساس الالتزام بالمطابقة الكمية قد يكون اتفاقياً ، كما قد يكون تشريعياً ، إذ يحدد طرفي العقد بمحض إرادتهما قدر وكم المبيع الواجب تسليمه والذي يضمنه المهني ما لم يكن هناك اتفاق يقضي بغير ذلك ، فالأحكام المتعلقة بالنقص والزيادة هي قواعد مكملة لإرادة المتعاقدين ، وبالتالي فأنها لا تطبق إلا في حالة عدم اتفاقهم على ما يخالف ذلك (3) .

أما الأساس التشريعي لهذه المطابقة ، فقد عالجها المشرع الفرنسي في الأمر رقم (136) لسنة (2005) ، وذلك بموجب نص المادة (5 - L.211) ، والمادة (11) من القانون الجزائري ، أما القانون العراقي لم يرد فيه نص مماثل .

جدير بالذكر ، أنه لا يواجه المستهلك أية صعوبة في الوقوف على قدر الاختلاف بين القدر أو الكم الذي يتم استلامه وبين المتفق عليه ؛ لتعلق ذلك بالأمر الحسابية او العددية مما يسهل التعرف عليه ، مع عدم تعارض ذلك مع المعيار الذاتي الذي أخذ به المشرع في تحديد النقص الذي يجوز معه فسخ العقد ، وبمقتضاه لا يكون لهذا النقص قدر حسابي ثابت بحيث يجعله مختلفاً باختلاف غرض المستهلك وظروف التعاقد في كل حالة (4) .

ب - المطابقة الوصفية

تتحقق هذه المطابقة إذا تم الاتفاق بين المهني والمستهلك على تحديد أوصاف معينة في المبيع ، فإنه يجب أن تتفق هذه الأوصاف مع أوصاف المبيع عند التسليم وإلا توافرت حالة من حالات عدم المطابقة الوصفية في المبيع ، هذه المطابقة تعني (استيفاء المبيع لصفة أو صفات معينة بناءً على اتفاق طرفي العقد أو عن تعهد صريح من جانب البائع بذلك ، أو

(1) د. جمال عبد العزيز - الالتزام بالمطابقة في عقد البيع الدولي للبضائع - النسر الذهبي للطباعة - القاهرة - 1996 - 1997 - ص35 .

(2) د. أحمد عبد العال أبو قرين - عقد البيع في ضوء الفقه والتشريع وأحكام القضاء - الطبعة الثالثة - بلا مكان نشر - 2006 - ص612 .

(3) د. أشرف محمد رزق فايد - حماية المستهلك (دراسة في قوانين حماية المستهلك والقواعد العامة في القانون المدني) - الطبعة الأولى - مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع - مصر - 2016 - ص642 .

(4) د. احمد محمد عبد الغني الغنام - مصدر سابق - ص258 .

كأثر لأشتراط المستهلك وجودها فيه (1) .

مؤدى ذلك ، أن أي مستوى من مستويات تخلف الصفة أو الوصف كافٍ لتحقيق الإخلال بهذا الالتزام ، فلا يشترط أن يكون نقص الانتفاع جسيماً أو مؤثراً (2) .

بناءً على ذلك ، لا يلزم لتحقيق الإخلال بالالتزام المطابقة أن يترتب على تخلف الوصف المُتطلب في المبيع تأثيراً على استعماله ، بل يتحقق الإخلال ولو لم يكن للصفات والخصائص المطلوبة أية قيمة عملية ، أو لم يكن لها سوى قيمة جمالية (3) ، إذ يتسع هذا النوع ليشمل تخلف المواصفات التي يحق للمستهلك الاعتماد على وجودها بالمبيع ، أو توقع وجودها رغم عدم وجود اتفاق بشأنها (4) .

تمثل المطابقة الوصفية ركيزة هامة من ركائز حماية المستهلك الإلكتروني ، كونه الطرف الضعيف في عقود الاستهلاك الإلكترونية إزاء عدم توافر الصفات المتفق عليها في العقد ، والمرئية عبر الشاشة ؛ لأن التطور التقني أضعف قدرًا كبيراً من التعقيد على المنتجات المطروحة في السوق وهذا ما ينال من قدرة المستهلك على تحديد الأوصاف التي يرغب توفرها في المبيع المراد اقتنائه هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإن المهنيين عندما عجزوا عن زيادة الأسعار في ظل قواعد المنافسة المهيمنة على السوق ، لم يجدوا أمامهم سوى العبث بصفات المبيع عند التسليم ، بتقديمهم منتجات ذات مستوى أدنى للمستهلك بهدف تحقيق الربح (5) .

(1) د. منى أبو بكر حسان - الالتزام بالمطابقة في عقد البيع في ضوء القانون المدني وتشريعات حماية المستهلك في القانونين المصري والفرنسي (دراسة تحليلية) - دار الجامعة الجديدة - الاسكندرية - 2022 - ص16 .

(2) ثروت عبد الحميد - ضمان مطابقة المبيع لوجهة الاستعمال - دار أم القرى للطبع والنشر - المنصورة - 1995 - ص35 .

(3) د. منى أبو بكر حسان - المصدر السابق - ص17 .

(4) حسام الدين الاهواني - عقد البيع في القانون المدني الكويتي - الطبعة الأولى - مطبوعات جامعة الكويت - 1989 - ص726 وما بعدها .

(5) طرافي امال - التزام المنتج بمطابقة المنتجات في ظل القانون رقم 09 - 03 - رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة أكلي محند اولحاج - البويرة - الجزائر - 2013 - ص13

ج - المطابقة الوظيفية

ظل مفهوم الالتزام بالمطابقة قاصراً على مطابقة المبيع للمواصفات والخصائص المتفق عليها بين الطرفين إلى أن تدخل القضاء الفرنسي بتوسيع مفهوم هذا الالتزام من خلال الاعتماد على مفهوم وظيفي للمطابقة إلى جانب مفهومها الوصفي ، فقرر أنه لا يكفي أن يقوم المهني بتسليم مبيع مطابق للمواصفات بل يلزم أيضاً أن يكون صالحاً للاستعمال وفق ما أعد له ، وقد كان التوسع في مفهوم المطابقة هذا وسيلة القضاء الفرنسي لتحقيق الحماية للمستهلك اتجاه ما يواجهه من عقبات في دعوى ضمان العيوب الخفية ، فعدم المطابقة في مفهومها الوظيفي تتفق مع مفهوم العيب الموجب للضمان (1) .

فالمطابقة الوظيفية هي صلاحية المبيع للاستعمال في الغايات التي تستعمل من أجلها منتجات من نفس النوع ، فضلاً عن صلاحيتها للاستعمال في الأغراض الخاصة التي يبتغيها المستهلك (2) .

هذا الالتزام يجد تبريره في أن عدم مطابقة المبيع تمثل عائقاً نحو تحقيق المنفعة الاقتصادية التي يسعى المستهلك للحصول عليها كأثر لإقباله على التعاقد ، فالمهني ملزم بتسليم المستهلك مبيعاً مطابقاً لحاجاته الخاصة المبينة في العقد ، وإلا ترتبت مسؤوليته (3) .

الفرع الثاني

الالتزام بفحص المبيع وإخطار المهني بعدم المطابقة

إن ثبوت عدم مطابقة المبيع وقت التسليم لا يكفي لقيام مسؤولية المهني عن إخلاله بالالتزام بالمطابقة ، إنما يلزم أيضاً أن يقوم المستهلك بفحص المبيع وإخطار المهني بعدم مطابقتها كما هو مقرر قانوناً ، وأساس هذا الالتزام الرؤية الحسية ، فالرؤية الإلكترونية التي يتم على أساسها التعاقد لا ينفذ العقد بها إلا إذا لحقتها رؤية حسية للمبيع وقت التسليم ، وهذه الرؤية تتم عبر

(1) د. منى ابو بكر حسان - الالتزام بالمطابقة في عقد البيع في ضوء القانون المدني وتشريعات حماية المستهلك في القانونين المصري والفرنسي - مصدر سابق - ص 24 .

(2) د. مأمون علي عبده قائد الشرعي - مصدر سابق - ص 392 .

(3) فالمبيع إذا كان من السلع الرقمية كالتب والبرامج الإلكترونية والتي تجري تسليمها عبر الانترنت عن طريق التحميل الإلكترونية ، يلزم أن تكون هذه السلع مفيدة وضمن ما هو مطلوب وفي حدود رغبة المستهلك ، مع تزويده بالبرنامج الذي يمكنه من الوصول إلى المعلومات المطلوبة بسهولة كأعطائه الرقم السري الذي يمكنه من الوصول إلى قاعدة البيانات ، فاروق محمد أحمد الاباصيري - عقد الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الانترنت (دراسة تطبيقية لعقود التجارة الإلكترونية) - دار الجامعة الجديدة -

فحص المبيع والتحقق من تطابق الرؤية الحسية مع الإلكترونية ، بيد أنه في حالة عدم المطابقة بعد الفحص الحسي فإنه يقع على عاتق المستهلك التزام إخطار المهني بذلك .

يتحلل هذا الالتزام إلى عنصرين سنقوم ببيانهما كالآتي :

أولاً - فحص المبيع

يجب على المستهلك أن يكون متبصراً فلا يتسلم المبيع إلا بعد أن يقوم بفحصه والتحقق من مدى مطابقتها لما رآه عبر الانترنت ، حتى يتسنى له الاستفادة منه ، والتأكد من خلوه من العيوب ، إذ يتعين عليه فحص المبيع بمجرد تسلمه (1) ، وغالباً ما يقوم المستهلك بفحص المبيع بنفسه للتحقق من مطابقتها ، وله الاستعانة بشخص آخر كقريب أو خبير للقيام بذلك ، وفي هذه الحالة يعتبر الشخص الأخير نائباً أو وكيلاً عن المستهلك ، وقبوله للمبيع المسلم وإقراره بمطابقتها يعتبر بمثابة قبول المستهلك نفسه ، فإذا كان الوكيل قد فحص المبيع وقبله دون تحفظ وتبين عدم مطابقتها بعد ذلك ، فالمستهلك لا يستطيع الرجوع على المهني بضمان المطابقة ، بل يمكنه الرجوع على الوكيل إذا قرر على سبيل العش أو الخطأ مطابقة المبيع وقدم بذلك شهادة على خلاف الحقيقة (2) .

في إطار الحديث عن قيام المستهلك بفحص المبيع ، ينبغي الوقوف عند مسألتين الأولى تتعلق بوقت فحص المبيع ، والثانية بكيفية إجراء الفحص .

من المستقر عليه أن القانون قد فرض على المستهلك ضرورة فحص المبيع قبل الرجوع على المهني بالضمان ، بأن يقوم بفحصه بمجرد تسلمه وهذا وقت الفحص ، أما فيما يتعلق بطريقة فحص المبيع فتكون بحسب ما جرى عليه العرف الجاري ، وبعناية الشخص العادي لا الفني المتخصص ، بمعنى عدم الاعتداد بظروف المستهلك الخاصة من حيث العلم والحذر والغفلة ، فالتفرقة بين المستهلك العادي والمستهلك المهني المحترف تبدو أهميتها في هذا الخصوص ، فلا شك أن المستهلك المحترف يستطيع أن يتحقق من مدى مطابقة المبيع بوقت قصير أو بمجرد إلقاء نظرة خاطفة على المبيع ، بعكس المستهلك العادي الذي يحتاج وقتاً

(1) المادة (1 / 560) من القانون المدني العراقي تنص على أنه " إذا تسلم المشتري المبيع وجب عليه التحقق من حالته بمجرد تمكنه من ذلك وفقاً للمألوف في التعامل ... " .

(2) د. منى ابو بكر حسان - الالتزام بالمطابقة في عقد البيع - مصدر سابق - ص 78 .

أطول للتحقق من مدى المطابقة ، بل قد يلجأ إلى الاستعانة بخبير في هذا الشأن⁽¹⁾ .

نرى أن الاستعانة بخبير متخصص للكشف عن المبيع أمراً ضرورياً في حالتين : الأولى إذا صعب على المستهلك كشف عدم المطابقة ، والثانية وجود مبيع يستعمل لأول مرة (جديد) يحتاج إلى متخصص ، خاصة الأجهزة التقنية ، وتبدو أهمية ذلك في بيان خصائص المبيع ومدى مطابقته مع المواصفات المتفق عليها .

ثانياً - إخطار المهني بعدم المطابقة

إذا اتضح للمستهلك بعد الفحص أن المبيع غير مطابق لما شاهدته عبر الأنترنت ، فله الحق في قبوله على الرغم من عدم مطابقته ، أما إذا أبدى اعتراضه على ذلك وجب عليه أن يخطر المهني بعدم المطابقة .

الإخطار عمل إجرائي يعلم المستهلك من خلاله المهني بعدم رضائه بالمبيع الذي كشف الفحص عن عدم مطابقته للمواصفات المتفق عليها أو عدم صلاحيته للاستعمال⁽²⁾ .

أما بالنسبة إلى المدة المحددة للإخطار بعدم المطابقة ، فقد حددها المشرع الفرنسي في المادة (7-211.L) من القانون رقم (136) لسنة (2005) بأنها مدة (6 أشهر) من تاريخ التسليم⁽³⁾، إلا أنه نص في المادة (13-211.L) على أن تلك المدة لا تحرم المستهلك الرجوع وفقاً لأحكام القانون المدني⁽⁴⁾ ، وحددت المادة (2/5) من التوجيه الأوروبي رقم (44) لسنة (1999) المدة اللازمة للإخطار بعدم المطابقة بأنها مدة (شهرين) تحسب من تاريخ فحص

(1) السيد رمضان عبد الصمد عشاوي - ضمان مطابقة المبيع في تشريعات حماية المستهلك (دراسة تحليلية مقارنة) - اطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق - جامعة القاهرة - 2022 - ص 177 - 178 .

(2) د. منى أبو بكر حسان- الالتزام بالمطابقة في عقد البيع في ضوء القانون المدني وتشريعات حماية المستهلك - مصدر سابق - ص 11 .

(3) النص وارد باللغة الفرنسية كالآتي :

Article L. 211 – 7 : " Les défauts de conformité qui apparaissent dans un délai de six mois à partir de la delivrance du bien sont presumes exister au moment de la délivrance sauf prevue contraire " .

المتاح على الموقع الإلكتروني المشار اليه في ص (88) من الرسالة .

(4) النص وارد باللغة الفرنسية كالآتي :

Art.L.211-13" Les dispositions de la presente section ne privent pas lacheteur de droit d'exercer l'action resultant des vices redhibitoires telle quelle resulte des articles 1641 a 1649 du code civil ou toute autre action de nature contractuelle ou extracontractuelle qui lest reconnue par la loi "

المبيع والتحقق من عدم المطابقة⁽¹⁾ ، في حين لم يرد في القانونين الجزائري والعراقي نص مماثل .

فالإخطار بعدم المطابقة يجب أن يوجه دون إبطاء ، أو في مدة معقولة يحددها المؤلف في التعامل بحسب الظروف من وقت تسلم المبيع تسليماً فعلياً لا حكماً ، وإذا استغرق فحص المبيع وقتاً (كالأجهزة ذات التقنية العالمية) يبقى للمستهلك الحق في الضمان طوال المدة اللازمة لإجراء الفحص⁽²⁾ .

من خلال ما تقدم نلاحظ أن الالتزامات التي تتولد عن الرؤية الإلكترونية تتلخص بالالتزام بالمطابقة والالتزام بفحص المبيع وإخطار المهني بعدم المطابقة ، وفي حالة عدم القيام بهذه الالتزامات يتعرض المتخلف للمسؤولية لذا لا بد لنا من التطرق لهذا الموضوع وهذا ما سنتناوله في المطلب الثاني .

المطلب الثاني

المسؤولية الناشئة عن الإخلال بأحكام الرؤية الإلكترونية

إن عقد الأستهلاك الإلكتروني يترتب آثار قانونية متى ما انعقد صحيحاً ، وهذا ما يجعل كل طرف فيه مدين بتنفيذ التزامه ، لكن قد يحدث أن أحدهما لا يستطيع تنفيذ ما تم الاتفاق عليه في العقد ، فقد يجد المهني نفسه لم يحقق النتيجة المرجوة من التزامه بضمان تسليم مبيع مطابق للرؤية الإلكترونية من قبل المستهلك ، ووفقاً لما تم التعاقد عليه ، فيكتشف المستهلك عدم مطابقة المبيع للرؤية الإلكترونية بعد التسليم ، مما يترتب على ذلك قيام مسؤولية المهني متى تحققت أركانها الأساسية .

كذلك يترتب على عدم المطابقة للرؤية الإلكترونية جزاءات يتحملها المهني ، مما يثبت للمستهلك الحق في طلب أحدها ، وعليه ولغرض تسليط الضوء على المسؤولية المترتبة على مخالفة أحكام الرؤية الإلكترونية ، قسمنا هذا المطلب الى فرعين ، سيتم التطرق لأركان قيام

(1) النص وارد باللغة الفرنسية كالآتي :

Article 5 – 2 : " Les Etats membres peuvent prévoir que le consommateur , pour bénéficier de ses doit informer le vendeur du défaut de conformité dans un délai de deux mois à compter de la date à laquelle il l'a constaté " .

المتاح على الموقع الإلكتروني المشار إليه في (88) من الرسالة .
(2) السيد رمضان عبد الصمد عشاوي - مصدر سابق - ص 210 .

هذه المسؤولية في الفرع الأول ، أما الثاني سنعقده لبيان أثر قيام هذه المسؤولية والتمثل في الجزاءات المقررة على عاتق المهني كجزاء لهذا الإخلال ، على النحو الآتي :

الفرع الأول

أركان المسؤولية الموضوعية

نظراً لقصور القواعد والأحكام المنظمة لقواعد المسؤولية المدنية في توفير الحماية المناسبة للمستهلك الإلكتروني ، إضافةً إلى دور الوسائل الحديثة في الدعاية والترويج للمنتجات ، وظهور نظام التأمين على المسؤولية الناشئة عن فعل المنتجات المعيبة ، فقد تم تقرير مسؤولية جديدة خاصة بالمهني ذات طابع موضوعي وهي (المسؤولية الموضوعية) التي تنشأ بمجرد حدوث الضرر وبقوة القانون ، وتهدف إلى إيجاد نوع من التوازن بين الطرفين من خلال ضمان التطور والتقدم الإنتاجي من جانب ، وحماية المستهلك من مخاطر هذا التطور من جانب آخر ، وأساس هذه المسؤولية المستحدثة ليس الخطأ الذي يقتضي الجزاء ، وإنما عدم كفاية الأمان والسلامة في هذه المنتجات ، وبالتالي فإن الالتزام بضمان السلامة يتخطى حدود الاضرار الناشئة عن عيوب المبيع، ليشمل أيضاً تلك التي تنجم عن عدم مطابقتها للمواصفات المتفق عليها ، بمعنى أن المهني يكون مسؤولاً عن الضرر الناتج عن عدم المطابقة سواء أكان متعاقداً مع المستهلك أم غير متعاقد معه (1) .

من هنا تم الابتعاد عن النظرية التقليدية التي تبنى عليها المسؤولية وهي (النظرية الشخصية) ، واللجوء إلى (النظرية الموضوعية) المستندة على الضرر دون الخطأ (2) ، ذلك

(1) د. شحاته غريب شلقامي - خصوصية المسؤولية المدنية في مجال الدواء (دراسة مقارنة) - دار الجامعة الجديدة - الاسكندرية - 2008 - ص14 ، د. جابر محجوب علي - ضمان سلامة المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية المعيبة (دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والقانونين المصري والكويتي) - دار النهضة العربية - القاهرة - 1996 - ص206 ، د. فتحي عبدالله عبد الرحيم - دراسات في المسؤولية التقصيرية (نحو مسؤولية موضوعية) - منشأة المعارف - الاسكندرية - 2005 - ص71.

(2) لقد نتج عن الطبيعة القانونية الخاصة لمسؤولية المهني أو المنتج (المسؤولية الموضوعية) استبعاد الركن الأساس في المسؤولية التقليدية (الخطأ) ؛ نظراً لصعوبة إثباته خاصةً عندما يقف المستهلك الإلكتروني في مواجهة مشروعات إنتاجية ضخمة تُستخدم فيها إمكانيات تكنولوجية هائلة يصعب من خلال تعقديها الفني تبين خطأ المنتج ، لهذا استبعد المشرع الأوروبي وكذلك الفرنسي الخطأ كأساس للمسؤولية الموضوعية ، وقصروا قيامها على الحالات التي يثبت فيها أن العيب هو سبب حدوث الضرر .

Jacques floor , Et jean – Loc Auber – Les Obligation (Fait Juridique) 5ème Edition – Armand Cohin – paris – 1991 – P. 284 .

بعد التحول التشريعي نحو حماية المستهلك الإلكتروني ، وظهر ذلك جلياً في اتجاه المشرع إلى الأهتمام بعنصر الضرر فقط دون الخطأ من جانب المهني ومكتفياً به لتحقيق مسؤوليته⁽¹⁾ .

لكي تقوم المسؤولية الموضوعية للمهني لا بدّ من توفر أركانها⁽²⁾ ، إذ يتطلب قيامها أن يتوفر ركن العيب ، أي أن يكون المبيع معيباً بعيب عدم المطابقة وقت التسليم ، سواء أكان هذا العيب قد وقع عمداً أم نتيجة أهمال أم تقصير ، كما أن المسؤولية لا تقوم على ركن العيب فقط بل لا بد من أن يلحق بالمستهلك ضرر جراء هذا العيب ، ولا يكفي وقوع العيب من المهني وأحداث ضرر للمستهلك بل لا بدّ من وجود علاقة سببية بينهما .

لغرض الإحاطة بالموضوع قسمنا الفرع إلى ثلاث فقرات ، سنتكلم في الفقرة الأولى عن العيب ، ونخصص الثانية للضرر ، أما الفقرة الثالثة سنتناول فيها العلاقة السببية بينهما ، على النحو الآتي :

أولاً - العيب (عيب عدم المطابقة)

يعد تحديد مفهوم العيب في نطاق المسؤولية الموضوعية من أدق المسائل ، إلا أن ما ينبغي ذكره أن العيب هو ركن جوهري من أركان المسؤولية الموضوعية ، إذ يشترط لقيام مسؤولية المهني في ضمان المطابقة كون المبيع معيباً بعيب عدم المطابقة⁽³⁾ ، إذ يعتبر عدم المطابقة هو الضابط الأساسي الذي يثير الضمان ويرتب مسؤولية المهني عن الإخلال بالالتزام المطابقة⁽⁴⁾ .

(1) د. عبد الرؤوف حسن أبو الحديد - مصدر سابق - ص 476 .

(2) المادة (1245) من القانون المدني الفرنسي ، وتقابلها بذات المعنى كل من المادة (الأولى) من التوجيه الأوروبي ، والمادة (140) من القانون المدني الجزائري وبخلاف المشرع العراقي حددت أركان المسؤولية الموضوعية بقولها " يكون المُنتج مسؤولاً عن الأضرار الناتجة عن عيب في مُنتجه سواء كان مرتبباً بعقد مع المضرور أم لا " النص وارد باللغة الفرنسية كالآتي :

Art. 1245 " Le Producteur est reponsable du dommage cause par un défaut de son produit , quil soit ou non lié par un contrat avec la vitimc " .

والمتاح على الموقع الإلكتروني الآتي :

تاريخ الزيارة <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000032004939> 2022/9/12 - الساعة 6:07 م.

(3) المادة (4 - 211 - L) من القانون الفرنسي رقم (136) لسنة (2005) ، تقابلها المادة(2) من التوجيه الأوروبي رقم (44) لسنة (1999) ، والمادة (23) من القانون الجزائري رقم (18 - 05) لسنة (2018)

(4) كريم علي سالم - الالتزام بالمطابقة في التشريع العراقي - بحث منشور في مجلة العلوم الإنسانية والطبيعية - بلا - العراق - المجلد (2) - العدد (4) - 2021 - ص 441 .

لم تضع التشريعات (سواء أكانت المدنية منها أم تشريعات الأستهلاك) محل المقارنة تعريفاً لعيب عدم المطابقة بل تركت ذلك للفقهاء ، إذ يعرفه جانب من الفقهاء بأنه (اختلاف الشيء المسلم فعلاً عما كان يجب تسليمه وفقاً للعقد ، أو تسليم شيء آخر غير المتفق عليه بذاته أو أوصافه) (1) .

وبذات المعنى عرفه جانب آخر من الفقهاء بأنه (الاختلاف بين الشيء المسلم حقيقةً والشيء المتفق عليه في العقد) (2) .

جدير بالذكر أن تعريف عدم المطابقة في عقود الأستهلاك الإلكترونية لا يختلف كثيراً في جوهره عن تعريف المطابقة ويقصد بها (التزام البائع بوسائل الأتصال الحديثة في أن يسلم للمشتري مبيع مطابق للمواصفات المتفق عليها في العقد ، أو على وفق مايتطلبه القانون ، ويجعله صالحاً للغرض المحدد له بحسب طبيعته) (3) ، فالمبيع يكون معيباً بعيب عدم المطابقة، وبالتالي يثبت للمستهلك الحق في المطالبة بضمان المطابقة إذا كان المبيع منطوياً على نقص في جودته أو مواصفاته بما يجعله لا يتطابق مع ما كان يتوقعه المستهلك منه عندما أطلع على مواصفاته ورأى صورته أو رسمته في الكتالوج ، أو العرض التلفزيوني ، أو عبر شاشة الانترنت (4) .

من كل ماتقدم ، يمكن تعريف عيب عدم المطابقة في عقود الأستهلاك الإلكترونية بحسب تقديرنا بأنه (عدم مطابقة المبيع للرؤية الإلكترونية وللمواصفات المتفق عليها في العقد أو للاشتراطات الصريحة أو الضمنية فيه) .

يُلاحظ ، أن هذا التعريف يشير إلى أن إخلال المهني بالتزامه والذي يترتب في ذمته المسؤولية الموضوعية لا بد أن يكون مصدره العقد .

(1) د. ممدوح محمد علي مبروك - ضمان مطابقة المبيع في نطاق حماية المستهلك - مصدر سابق - ص 48.
(2) كريم بن سخرية - المسؤولية المدنية للمنتج وآليات تعويض المتضرر (دراسة تحليلية وتطبيقية في ضوء أحكام القانون المدني وقانون حماية المستهلك وقمع الغش لعام 2009) - دار الجامعة الجديدة - الأسكندرية - 2013 - ص 15

(3) هالة علي طيب - ضمان العيب الخفي في عقد البيع الإلكتروني (دراسة مقارنة) - رسالة مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق - جامعة الموصل - 2020 - ص 92 .

(4) د. ممدوح محمد علي مبروك - أحكام العلم بالمبيع وتطبيقاته في ضوء تقدم وسائل التكنولوجيا المعاصرة - مصدر سابق - ص 541 .

إضافةً لما تقدم يجب أن يكون عيب عدم المطابقة خفياً أو غير معلوم للمستهلك وقت إبرام العقد (1) ، فإذا كان العيب ظاهراً أو معلوماً له وقت التعاقد لا يثبت له الحق في التمسك بضمان المطابقة (2) .

مما تجدر الإشارة إليه أن عيب عدم المطابقة للمهني يقوم على أساس عدم تنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد ، وهنا يثور التساؤل في الذهن هل أن التزام المهني بالمطابقة هو التزام بتحقيق نتيجة أو التزام ببذل عناية ؟ .

إن الإجابة عن هذا التساؤل يعد غاية في الأهمية ؛ لأنه يكون حسب التزام المهني ، فإذا كان الأخير ملتزم بتحقيق نتيجة فأن عدم تحقيقها يعني إخلاله بتنفيذ التزاماته ومن ثم قيام المسؤولية متى أثبت المستهلك وجود العقد وعدم تحقق النتيجة ، ولا يكون أمام المهني في هذه الحالة إذا أراد دفع المسؤولية إلا إثبات خطأ المستهلك ، هذا من جانب .

من جانب آخر إذا كان التزام المهني هو التزام ببذل عناية فأن تقصيره يتمثل في إخلاله في أدائه لهذه الالتزامات .

الأ أن اعتبار الالتزام بضمان المطابقة التزاماً بتحقيق نتيجة هو الأكثر ملاءمة ؛ لأنه يوجب على المهني تسليم المستهلك مبيعاً مطابقاً للعقد تماماً ، ولا يقبل منه الأ دعاء ببذل العناية اللازمة لتقديم مبيعاً مطابقاً للعقد ولم يتمكن من ذلك ، ولا يستطيع المهني أن يتخلص من

(1) خلافاً لضمان العيوب الخفية حيث يشترط فيها للرجوع على المهني بالضمان كون العيب خفياً وغير معلوم للمستهلك لا وقت التعاقد ولا وقت التسليم ، وإذا أثبت المهني علم الطرف الآخر بالعييب في أي من هذين الوقتين لم يكن ضامناً ، كما لا يشترط في عيب عدم المطابقة أن يكون قديماً ومؤثراً ينقص من قيمة المبيع أو نفعه بحسب ما هو معد له ، كما هو الحال في العيوب الخفية ، وبذلك للمستهلك الرجوع على المهني بضمان المطابقة ولو كان العيب حادثاً وقت التسليم ، د. ممدوح محمد علي مبروك - ضمان مطابقة المبيع في نطاق حماية المستهلك - مصدر سابق - ص 49 - 50 .

(2) ففي حكم لمحكمة النقض الفرنسية صدر في (5) نوفمبر (2008) من الدائرة المدنية ، بموجبه جعلت محكمة النقض عبء إثبات علم المستهلك بمواصفات السلعة على عاتق التاجر ، وطبقت قانون إمارة لوكسمبرج على مشتريين من فرنسا ، تتلخص وقائع هذه الدعوى أن زوجين انتقلا إلى لوكسمبرج لأستلام سيارة قاما بشرائها بعد رؤيتهم إعلاناً عنها من خلال موقع شركة (SARL Occasion Angeloni) على الانترنت ، وعندما انتقلا إلى مقر الشركة وجدا أن موديل السيارة على الانترنت مختلف عن موديل السيارة التي تعاقدوا على شرائها ، فأقاما دعوى تعويض على الشركة أمام المحكمة الكائنة في موطنهما والتي طبقت قانون إمارة لوكسمبرج ، والزمتم الشركة في حكمها الصادر في (13) ديسمبر (2005) بتعويض الزوجين ، وقامت الشركة بالطعن على الحكم بالنقض ، لكن المحكمة رفضت ذلك ، على أساس أن الشركة لم تثبت أن الزوجين كانا على علم بعدم مطابقة موديل السيارة المعروضة للبيع عن تلك التي قاما بالتعاقد عليها والمعلن عنها من خلال موقع الشركة على الانترنت - مشار إليه لدى د. صفوان حمزه ابراهيم عيسى - الأحكام القانونية للتجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة) - دار النهضة العربية - القاهرة - 2013 - ص 294 .

المسؤولية المترتبة على إخلاله بالالتزام بالمطابقة إلا إذا أثبت أن عدم المطابقة يرجع إلى خطأ المستهلك فيتحمل الأخير ذلك وليس له الرجوع على المهني بشيء (1) .

نحن بدورنا نؤيد هذا التوجه ، فالمهني ملزم بتسليم مبيعاً مطابقاً لما تم رؤيته والاتفاق عليه في العقد ، والإخلال بهذا الالتزام يمثل العيب في مطابقة المبيع ، ويبقى المرجع في تحديد وجود العيب من عدمه هو بنود العقد ، وما جرى عليه العرف وتطبيق قاضي الموضوع على كل حالة تبعاً للظروف .

ثانياً - الضرر

يعد الضرر الركن الثاني والأساس من أركان المسؤولية الموضوعية وبانعدامه لا تقوم المسؤولية ؛ لأن الضرر هو الذي يعطي الحق في طلب التعويض من مسببه (2) .

لم تتناول أغلب التشريعات المقارنة (3) ، تعريف خاص بالضرر بل عالجت في نصوص المواد القانونية التي تناولت المسؤولية من خلال بيان انواع الضرر وتحديد صورته ، الأمر الذي حدا بجانب من الفقه إلى عدم الولوج في هذا الأمر مكتفياً بوصفه ركناً أساسياً لقيام المسؤولية.

فلا يكفي لقيام مسؤولية المهني عدم مطابقة المبيع بل لابد أن يكون هذا العيب قد أحدث ضرراً للطرف المقابل – المستهلك الإلكتروني – وتدور المسؤولية سواء أكانت عقدية أم تقصيرية أم موضوعية مع الضرر وجوداً وهدماً .

الجدير بالذكر أن الضرر لا يتصور حدوثه إلا بأحد النوعين : الضرر المادي (4) ، والضرر المعنوي (5) .

(1) د. ممدوح محمد علي مبروك - ضمان مطابقة المبيع في نطاق حماية المستهلك - مصدر سابق - ص 113
(2) د. منذر الفضل - النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني (دراسة مقارنة) - الجزء الأول (مصادر الالتزام) - دار الثقافة للنشر والتوزيع - بلا - 1991 - ص 328 .

(3) نص القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة (1951) على الضرر في المواد (204 - 207) ، أما المشرع الجزائري فقد نص عليه في المادة (140) ، والقانون الفرنسي نص عليه في المادة (1245) .

(4) هو (الضرر الذي يصيب الدائن في مصلحة مالية ، ويشمل تقديره ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب) ، د. حسن عبد الباسط جمعي - النظرية العامة للالتزامات - الجزء الثاني (أحكام الالتزام) - دار التعاون للطباعة - القاهرة - 2008 - ص 71 .

(5) هو (كل ضرر يصيب الدائن في عاطفته أو كرامته أو شرفه أو الآلام التي يعانيتها المستهلك بسبب الأضرار الجسدية) . د. غالب كامل المهيرات - مصدر سابق - ص 350 .

تتعدّد مسؤولية المهني بشرط أن يكون الضرر قد وقع بسبب عيب في المبيع ولا تكون مسؤوليته مسؤولية عن فعل المنتجات ، فالمهني لا يتحمل كل الأضرار التي لعب فيها دوراً سببياً ، إذ يتحمل فقط تلك الأضرار التي يمكن إسنادها لعيب عدم مطابقة المبيع للرؤية الإلكترونية ، لذلك فإن إثبات العيب (عيب عدم المطابقة) يعد أمراً ضرورياً ويقع على عاتق المستهلك الإلكتروني ؛ لأنه هو الذي يدعيه ، فلا يكفي مجرد إخلال المهني بالتزامه للقول بوقوع ضرر فقد لا يترتب على ذلك أي ضرر للمستهلك (1) .

فالمهني يلتزم بتعويض المستهلك الإلكتروني عن كل الأضرار التي تصيبه جراء عيوب عدم المطابقة (2) ، سواء أكان عالماً بالعيب أم بإمكانه العلم به ، سيء النية أم بسبب نقص الخبرة والدراية الكافية بفنون الصناعة ، فإنه يضمن الضرر بالتعويض .

صفوة القول إن المهني في عقد الاستهلاك الإلكتروني يسأل عن الضرر الناتج عن عدم مطابقة المبيع للرؤية الإلكترونية وسواء أكان عالماً بالعيب أم لا ، كما أن عبء إثبات تحقق الضرر يقع على عاتق المدعي وهو المتضرر (المستهلك الإلكتروني) .

ثالثاً - العلاقة السببية

إن أركان المسؤولية الموضوعية لا تقتصر على العيب والضرر ، وإنما يتعين على الدائن إثبات أن الضرر وليد هذا العيب ، أي أن الضرر هو نتيجة طبيعية للعيب .

يتحمل الدائن (المستهلك الإلكتروني) عبء إثبات العلاقة السببية بين العيب والضرر (3) ، وبالرغم من أن هذا الإثبات ليس بالأمر الصعب؛ نظراً لوضوح السببية بين العيب والضرر ، فوجود الأخير يؤدي وبالتبعية لوجود العيب (4) .

(1) السيد رمضان عبد الصمد عشاوي - مصدر سابق - ص 229 .

(2) إن العيب اليسير الذي يترتب عليه نقص في بعض الأمور الكمالية أو الثانوية يخرج من نطاق العيب الذي يترتب عليه ضرر موجب للتعويض ، إلا إذا كانت هذه الأمور مؤثرة في تكوين الرضاء من جانب المستهلك الإلكتروني وسبباً دافعاً للتعاقد ، ففي هذه الحالة يلتزم المهني بالتعويض . السيد رمضان عبد الصمد عشاوي - المصدر نفسه - ص 229 .

(3) تنص المادة (1245 - 8) من القانون المدني الفرنسي على أنه " يجب على المدعي أن يثبت الضرر والعيب والعلاقة السببية بين العيب والضرر " ، النص وارد باللغة الفرنسية كالآتي :

" Art. 1245 - 8 " Le demandeur doit prouver le dommage le défaut et le lien de causalité entre le défaut et le dommage " .

(4) السيد رمضان عبد الصمد عشاوي - مصدر سابق - ص 231 .

إلا أن عبء إثبات السببية يكتنفه أحياناً بعض الصعوبات ، خاصة أمام تعدد أطراف الانتاج مما يؤدي إلى تعذر قيام مسؤولية المهني (المنتج) ، بمعنى أنه لكي تقوم مسؤولية الأخير لابد من إثبات تعيب المبيع ، ونتيجة لهذه الصعوبات التي يعانيتها المستهلك في الإثبات ، فقد حدا بالمشرع الفرنسي إلى تيسير هذا الإثبات من خلال النص على بعض القرائن ، فأفترض أن المبيع المعيب والذي أحدث ضرراً - معيباً - منذ إنتاجه ، وقبل طرحه للأسواق للتداول⁽¹⁾، ومن خلال هذه القرينة القانونية ، فإن عبء الإثبات ينتقل من المستهلك إلى المهني ، أي أنها سهلت الإثبات على المستهلك ونقلت العبء على عاتق المهني⁽²⁾.

أما الفرضية الثانية هي افتراض أن طرح السلعة في التداول قد تم بإرادة المهني ، ونظراً لصعوبة إقامة الدليل على ذلك ، أقامت المادة (1245 - 4) من القانون المدني الفرنسي قرينة مؤداها أن المنتجات أُطلقت في التداول بإرادة المهني بمجرد تخليه عن حيازتها⁽³⁾ ، إلا أن هذه القرينة بسيطة يستطيع المهني أن يقيم الدليل على خلافها إذا أثبت أنه لم يطرح المبيع في التداول⁽⁴⁾ .

صفوة القول ، إنه إذا كان مفاد العلاقة السببية أن يكون الضرر قد وقع بسبب عيب في المبيع وليس بسبب آخر ، فإن تطبيق ذلك في مجال الالتزام بالمطابقة يقتضي أن المهني إذا زود المستهلك الإلكتروني بمبيع مطابق للرؤية الإلكترونية ، ورغم ذلك تضرر المستهلك ، فلا مجال لمسألة المهني عن هذا الضرر .

(1) المادة (1245 - 10 - 2) من القانون المدني الفرنسي تنص على أن " المُنتج مسؤول قانونياً ما لم يثبت : 2- إن عيب السلعة الذي أدى إلى حدوث الضرر لم يكن موجوداً لحظة طرح المُنتج في التداول ... " ، النص وارد باللغة الفرنسية كالآتي :

Art. 1245 -10 : " Le Producteur est responsable de plein droit à moins qu'il ne prouve : 2o Que , compte tenu des circonstances , il y a lieu d'estimer que le défaut ayant cause le dommage n'existait pas au moment où le produit a été mis en circulation ... " .

(2) د. منى أبو بكر الصديق - الالتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات - دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - 2013 - ص303 .

(3) النص وارد باللغة الفرنسية كالآتي :

Art. 1245 - 4 : " Un produit est mis en circulation lorsque le producteur s'en est dessaisi volontairement " .

(4) النص وارد باللغة الفرنسية كالآتي :

Art. 1245 - 10 : " Le producteur est reponsable de plein droit à moins qu'il ne prouve : 1o Qu'il n'ait pas mis le produit en circulation " .

من خلال ما تقدم نلاحظ أن المسؤولية الموضوعية ، تقوم على ثلاثة أركان جوهرية بدونها تنتفي المسؤولية وهي العيب ، والضرر ، والعلاقة السببية ، وأن توفرت هذه الأركان تقوم المسؤولية ولا تنتفي إلا إذا أثبت المُنتج أنه لم يدخل المبيع (المُنتج) في التداول ، وأن المبيع معيباً قبل طرحه في الأسواق ، لذا عدا هذه الحالات تقوم المسؤولية الموضوعية ويترتب عليها الجزاء إذ لا بد لنا من التطرق لهذا الموضوع في الفرع الآتي .

الفرع الثاني

جزاء الإخلال بعدم مطابقة الرؤية الإلكترونية للرؤية الحقيقية

يترتب على إخلال المهني بالتزامه بتسليم مبيع مطابق للرؤية الإلكترونية ، ثبوت الحق للمستهلك الإلكتروني في طلب أحد الجزاءات الناتجة عن عدم تنفيذ هذا الالتزام ، وذلك استناداً الى ماتقرره قوانين الاستهلاك من جزاءات تفرض على المهني نتيجة لعدم تحقق المطابقة المطلوبة ، إضافة الى القواعد العامة في القانون المدني التي نظمت أحكام المسؤولية العقدية ، ولتوضيح ذلك سنقسم هذا الفرع الى فترتين ، نتناول في الأولى الجزاء في قوانين الاستهلاك ، وفي الفقرة الثانية نتناول الجزاء في القانون المدني ، على النحو الآتي :

أولاً - الجزاء في قوانين الاستهلاك

بما أن ضمان مطابقة المبيع للرؤية الإلكترونية يهدف الى أستيفاء المنفعة الكاملة من المبيع ، والتأكد من مطابقته لمواصفات العقد أو لغرض المستهلك ، فإن قوانين الاستهلاك الوطنية الخاصة بحماية المستهلك تضمنت عدة جزاءات لحمايته كخيار العدول أو الحق في الرجوع ، و الحق في الإصلاح أو الاستبدال ، إضافة الى رد المبيع ، الا أن الجزاء الأنسب حال إخلال المهني بالتزامه بتسليم مبيع غير مطابق يتمثل في رد و إصلاح أو استبدال المبيع المعيب بأخر مطابق لما هو مقرر في العقد وعلى نفقة المهني⁽¹⁾ ، هذا ما سنبينه على النحو الآتي :

(1) إن حق المستهلك الإلكتروني في إصلاح أو استبدال المبيع يختلف تماماً عن خيار العدول ؛ ذلك أن الأخير يكون تلقائياً من جانب المستهلك ودون أبدائه لأية أسباب ، ودون وجود أي إخلال بالتزام من جانب المهني ، كذلك تكون نفقات إعادة المبيع على عاتق المستهلك الإلكتروني ، في حين أن الحق في استبدال أو إصلاح المبيع يفرض على المستهلك الإلكتروني تحديد سبب رفض المبيع وهو غالباً ما يكون عند عدم مطابقة المبيع للرؤية الإلكترونية ، إذ يفترض إخلال من جانب المهني الذي يقع عليه تحمل نفقات الإصلاح أو الاستبدال ، لذلك لم نتطرق الى خيار العدول كجزاء منصوص عليه في قوانين حماية المستهلك كونه يخرج عن نطاق البحث .

1- الحق في الإصلاح أو الاستبدال

يُعرف الإصلاح بأنه (عملية يدوية وذهنية يتم من خلالها إزالة مايعتري المبيع من عيب أو خلل ، ثم إحلال أجزاء جديدة محل الأجزاء التي يثبت هلاكها أو تلفها ، أن تغيير الأجزاء المعيبة ليس إجبارياً بالنسبة إلى المهني ، إذ قد يحتفظ بحقه في إصلاح الأجزاء المعيبة بدلاً من استبدالها طالما أن ذلك يزيل ما بها من خلل) (1) .

يتطلب إصلاح المبيع نفقات يتحملها المهني والمتمثلة بنفقات نقل المبيع من منزل المستهلك إلى ورشة الصيانة ومن ثم إعادته إليه ، أو أن يرسل المهني عمال الصيانة إلى محل وجود المبيع لإصلاحه (2) .

إن الهدف من إصلاح المبيع هو التأكد من قيام المهني بتنفيذ التزامه بضمان المطابقة ، وأداء المبيع لوظيفته أي للغرض الذي تعاقد المستهلك من أجله ، وهذا ينسجم مع مضمون المطابقة الوظيفية للمبيع فقط دون الصور الأخرى للمطابقة والتي بمقتضاها يحق للمستهلك بمجرد تحقق عدم صلاحية المبيع لوظيفته أن يطلب إصلاحه من قبل المهني (3) .

مما سبق يلاحظ ، أن إصلاح المبيع في حالة عدم تطابق الرؤية الإلكترونية مع الرؤية الحسية غير مجدٍ ، ومن ثم لا يطلب المستهلك إصلاح المبيع وإنما يطلب استبداله بآخر .

يُقصد بحق الاستبدال بأنه (حق يثبت للمستهلك خلال مدة معينة من تاريخ التسليم في الخيار بين رد المبيع غير المطابق واستبداله بآخر مطابق أو إعادته واسترداد الثمن دون تحميله أي نفقات أو تكلفة إضافية) (4) .

يتقرر هذا الحق (الإصلاح أو الاستبدال) للمستهلك على أساس النصوص الصريحة في القوانين الخاصة بحماية المستهلك ، إذ نصت المادة (9 - 217 L) من قانون الاستهلاك الفرنسي على أنه " في حالة عدم مطابقة المبيع يختار المستهلك بين إصلاح

(1) د. جابر محجوب علي - خدمة مابعد البيع في بيوع المنقولات الجديدة (دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والقانونين المصري والكويتي) - مطبوعات جامعة الكويت - بلا - 1995 - ص 96 .

(2) د. منى أبو بكر حسان - الإلتزام بالمطابقة في عقد البيع - مصدر سابق - ص 113 .

(3) السيد رمضان عبد الصمد عشاوي - مصدر سابق - ص 192 .

(4) د. ممدوح محمد علي مبروك - ضمان مطابقة المبيع في نطاق حماية المستهلك - مصدر سابق - ص 154

المبيع واستبداله"⁽¹⁾.

أما بالنسبة إلى التوجيه الأوربي رقم (44) لسنة (1999) ، فإنه نص على هذا الحق في المادة (1 - 2 - e) منه ⁽²⁾ .

بالنسبة إلى المشرع الجزائري ، نصت المادة (13) من القانون رقم (09 - 03) على أنه " ... يجب على كل متدخل خلال فترة الضمان المحددة ، في حالة ظهور عيب بالمنتج استبداله أو أرجاع ثمنه ، أو تصليح المنتج أو تعديل الخدمة على نفقته ... " ، كما وتنص المادة (23) من القانون رقم (5-18) على أنه " يجب على المورد الإلكتروني استعادة سلعته في حالة تسليم غرض غير مطابق للطلبية أو في حالة ما إذا كان المنتج معيباً ... ويلزم المورد الإلكتروني بما يأتي :

- تسليم جديد موافق للطلبية ، أو
- إصلاح المنتج المعيب ، أو
- استبدال المنتج بأخر مماثل ... " .

أما بالنسبة إلى المشرع العراقي فإنه لم ينص على جزاء الإصلاح أو الاستبدال على غرار ما نصت عليه التشريعات المقارنة ، لذا نقترح عليه إضافة فقرة إلى المادة (السابعة) من قانون حماية المستهلك رقم (1) لسنة (2010) والخاصة بواجبات المجهز والمعلن على النحو الآتي :

يلزم المجهز والمعلن بما يأتي : (إصلاح المُنتَج المعيب أو استبداله بأخر في حالة تسليم شيء غير مطابق للطلبية أو إذا كان المُنتَج معيباً) .

يتضح مما سبق ، أن حق الإصلاح أو الاستبدال هو حق قانوني ، يقوم علي أساس النصوص الصريحة في قوانين الاستهلاك ، ويدخل في نطاق ما تحرص عليه القوانين الحديثة من توفير الحماية للمستهلك الإلكتروني إزاء مخاطر التقدم التكنولوجي في مجال الانتاج والتعاقد عن بعد .

(1) النص وارد باللغة الفرنسية كالآتي :

Article L 217 - 9 : " En cas de défaut de conformité , l'acheteur choisit ntre la reparation et Le remplacement du bien..... " .

(2) مشار إليه في ص (88) من الرسالة .

2- رد أو إعادة المبيع

في حالة ما إذا كان إصلاح عيب عدم المطابقة في المبيع غير ممكن أو يكون استبداله بأخر مستحيلاً ، كان للمستهلك رد المبيع وأسترداد الثمن ، أو الاحتفاظ بالمبيع واسترداد جزء من الثمن ، استناداً لنص المادة (10- 217 L) من قانون الأستهلاك الفرنسي التي تنص على أنه " إذا كان إصلاح المبيع واستبداله مستحيلاً ، كان للمستهلك إعادة المبيع واسترداد الثمن أو الاحتفاظ بالمبيع واسترداد جزء من الثمن " (1) ، تقابلها الفقرة (10) من التوجيه الأوربي رقم (44) لسنة (1999) التي تنص على أنه " في حالة عدم تطابق السلعة مع العقد ، يجب أن يكون للمستهلك الحق في إعادة السلعة لتتوافق مع العقد مجاناً... " (2) ، و المادة (23) من القانون الجزائري رقم (5-18) التي تنص على أنه " ... في حالة تسليم غرض غير مطابق للطلبية يجب على المستهلك الإلكتروني إعادة إرسال السلعة في غلافها الأصلي خلال مدة أقصاها أربعة أيام ابتداء من تاريخ التسليم الفعلي للمنتوج ، مع الإشارة الى سبب الرفض... " .

يلاحظ أن النص أعلاه قد اشتمل على تحديد وقت إعادة السلعة للمهني ، كذلك تحديد سبب الإعادة ، وهذا يشكل ضماناً تكفل عدم التعدي على مصالح المهني .

أما بالنسبة الى موقف المشرع العراقي من هذا الجزاء، نلاحظ أنه قد نص في قانون حماية المستهلك رقم (1) لسنة (2010) على حق المستهلك في إعادة السلع كلاً أو جزءاً إلى المجهز والمطالبة بالتعويض في حالة " إذا لم يحصل على المعلومات المتعلقة بحماية حقوقه ومصالحه المشروعة والمعلومات الكاملة عن مواصفات السلع ، إذا لم يتم تزويده بالمستمسكات التي تثبت العقد المبرم بينهما ، إذا لم يمنح الضمانات المقررة " (3) ، إلا أنه لم يعط للمستهلك هذا الحق في حالة اكتشاف عيب في السلعة أو أنها غير مطابقة للرؤية ، أو للغرض الذي تم التعاقد عليه من أجلها ، وهو ما يؤثر بالتأكيد على الحماية المقررة للمستهلك ، وهذا يشكل نقصاً

(1) النص وارد باللغة الفرنسية كالآتي :

Article L 217 – 10 : " Si la reparation èt le remplacement du bien sont impossibles , l'acheteur peut rendre le bien se faire restituer le prix ou garder le bien et se faire rendre une partie du prix " .

(2) النص وارد باللغة الفرنسية كالآتي :

(10) considering que, en cas de défaut de conformité du bien par rapport au contrat , les consommateurs devraient avoir droit a ce que le bien soit remis en conformité avec le contrat , sans frais ..."

(3) ينظر نص المادة (السادسة) من قانون حماية المستهلك العراقي رقم (1) لسنة (2010) .

تشريعياً يستوجب المعالجة بالتعديل والنص بشكل واضح على حق المستهلك في إعادة السلعة في حالة عدم مطابقتها للطلبية أو للرؤية الإلكترونية ، ونقترح إضافة فقرة لنص المادة (6 / أولاً) التي تنص على أنه " أولاً : للمستهلك الحق في الحصول على ما يأتي :

(أ- مبيع مطابق للطلبية ، وللغرض الذي تعاقد من أجله) .

مما سبق يُلاحظ ، أن رد المبيع كأحد الجزاءات المقررة في حالة عدم مطابقة المبيع للرؤية الإلكترونية ينبغي أن يحاط بضمانات تكفل عدم التعسف والتعدي على مصالح المهني ، وأن يبقى هذا الحق مرهوناً برد المبيع الى المهني بحالته التي تسلمه عليها .

ثانياً - الجزاء في القانون المدني

قد يصطدم المستهلك في العقود الإلكترونية بمبدأ هام وهو مبدأ القوة الملزمة للعقد التي تفرض إلزامية تنفيذه على الطرفين ، لكن هذا الأصل يرد عليه بعض الأمور العارضة التي من شأنها التأثير على اللزوم ؛ لضمان رضا المتعاقدين وتأكيد كل منهما أن العقد يحقق مصلحته ورغبته ، من هذه الأمور الخيارات التي منحها القانون له (كخيار الرؤية) رغم أن مقتضى العقد أن يكون لازماً لاخيار فيه قطعاً للخصومات وضماناً لاستقرار المعاملات ، ونظراً لطبيعتها هذه فإنها ترد في أحوال خاصة عندما يكون أحد المتعاقدين في حاجة إلى أن يتحقق من وجود مصلحة ناتجة عن العقد ، أما لنقص خبرته ، أو لعدم علمه الكامل بالمعقود عليه (عدم رؤيته) (1) .

يكتسب خيار الرؤية أهمية كبيرة ؛ لتعلقه بجانب مهم من جوانب الحياة العملية (المعاملات المالية) ، كما ويعد شرطاً في لزوم العقود لاسيما أنها تنشأ صحيحة ومرتبطة لأثارها الا أنها لا تلزم المتعاقد الذي يثبت له هذا الخيار ، ومن ثم يكون العقد قابلاً للفسخ بإرادة صاحب الخيار ، ولتوضيح ذلك سنتناول التعريف بخيار الرؤية ، وشروط ثبوته في عقد الاستهلاك الإلكتروني ، ومسقطاته على النحو الآتي :

(1) د. محمد فواز صباح الألووسي - أعمال الخيارات في التعاقد الإلكتروني (دراسة مقارنة) - دار الجامعة الجديدة - الاسكندرية - 2021 - ص113 .

1 - تعريف خيار الرؤية

يعرف خيار الرؤية بأنه (حق قانوني سببه عدم رؤية محل العقد ، يرد على عقود محددة يخول صاحبه سلطة فسخ العقد أو إمضائه بإرادته المنفردة) (1) .

يؤخذ على التعريف أنه لم يكن موثقاً في تحديد وقت ثبوت الخيار .

يعرفه جانب من الفقه بأنه (حق من يثبت له شرعاً في فسخ العقد أو إمضائه عند رؤية محلّه) ، فالرؤية هي سبب ثبوت الخيار ، لذلك فإن تسميته بخيار الرؤية جاءت من إضافة السبب إلى المسبب (2) .

منهم من يعرفه بأنه (حق المشتري في إمضاء العقد أو فسخه عند رؤية المبيع إذا لم يكن قد رآه وقت إنشاء العقد ، أو قبله بمدة لا يتغير فيها لحين انعقاد العقد) (3) .

يلاحظ على التعريفين أعلاه ، أنهما قد أشتملا على وقت ثبوت الخيار ، وعلى العناصر التي ينبغي توافرها في خيار الرؤية .

أما على صعيد التشريعات المقارنة ، فمن خلال البحث لم نجد نصوص تنظم خيار الرؤية في تلك التشريعات .

أما بالنسبة إلى المشرع العراقي فإنه قد نص على خيار الرؤية في المادة (517) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة (1951) المعدل ، والتي تنص على أنه " 1 - من اشترى شيئاً لم يره كان له الخيار حين يراه ، فإن شاء قبله وأن شاء فسخ البيع ، ولا خيار للبائع فيما باعه ولم يره " ، وعرف الرؤية في الفقرة الثانية من هذه المادة ، إلا أنه لم يعرف هذا الخيار كحق ثابت للمتعاقد يستطيع من خلاله التأكد من رضاه اتجاه المبيع (المعقود عليه) .

(1) أحمد مانع سالمين العويثاني - أحكام خيار الرؤية (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي) - إطروحة دكتوراه مقدمة الى مجلس كلية الحقوق - جامعة عين شمس - مصر - 2021 - ص 24 .

(2) د. عزيز كاظم جبر الخفاجي - الخيارات القانونية وأثرها في العقود المدنية مقارنة بالفقه الإسلامي - دار الكتب القانونية - مصر - 2011 - ص 191 .

(3) د. محمد فواز صباح الألوسي - مصدر سابق - ص 285 .

2 - شروط منح خيار الرؤية

ويشترط لمنح الخيار الشروط الآتية :

أ- إن يكون العقد من عقود المعاوضة المالية التي تقبل الفسخ ، فيثبت خيار الرؤية في الشراء والإجارة والقسمة والصلح ، أي أنه غير ملزم لأحد طرفيه (1) .
 ب- إن يكون المهني عالماً بأوصاف المبيع ، وبمدى تأثيره على رضا المستهلك بالعقد (2) .
 ت- يثبت خيار الرؤية في المعقود عليه المعين بالتعيين ، فيخرج بذلك المعقود عليه الذي لا يتعين بالتعيين ، ومن باب أولى الخدمات ، ولا يقصد بذلك أن يكون المبيع معين بذاته ، فخيار الرؤية يثبت في البيع سواء أكان المبيع معيناً بالذات أم بالنوع ، لكن المقصود أن لا يكون المبيع متعلقاً بالذمة ، وسبب هذا الشرط أن ما لا يتعين بالتعيين لا يُملك بالعقد ، وما لا يُملك بالعقد لا يرد عليه الفسخ لذلك تنتفي الحكمة من خيار الرؤية(3) .

ث- عدم رؤية المستهلك الشيء المبيع وقت التعاقد ، وبتطبيق هذا الشرط على حالة البيع الإلكتروني ، إذ يتعاقد المستهلك عن طريق الإعلانات التلفزيونية ، أو عن طريق الانترنت دون أن يتمكن من الوقوف على حقيقة السلعة المعقود عليها بأي حاسة من الحواس (4) ، فهنا يثور التساؤل حول مدة كفاية الرؤية الإلكترونية للمبيع قبل إبرام العقد للقول بتحقق الرؤية ؟ فإذا ما رأى المستهلك الإلكتروني صورة المبيع عبر شبكة الانترنت فهل يسقط خيار الرؤية ؟ أو تجب فيها الرؤية الحسية خارج الشبكة ؟ .

إن الإجابة عن ذلك ليس بالأمر السهل ؛ فهو يثير مسائل غاية في التعقيد والصعوبة ، فالقول بأن الرؤية الإلكترونية كافية ينطوي على مصادرة لحق المستهلك في أعمال خياره عند التسليم ، والقول بأن الرؤية يجب أن تنصرف إلى رؤية المبيع حسيّاً (خارج الشبكة) أي على الواقع ، يعني عدم الاعتراف بفعالية الشبكة كوسيلة مستخدمة للتعاقد ، والتي وفرت صفتي التعاقدية والتزامية (كمرئية ومسموعة) في وقت واحد عند التعاقد ، كما وفرت مجلساً حكماً

(1) د. محمد فواز صباح الألوسي - مصدر سابق - ص 289 .

(2) د. صفوان حمزه ابراهيم عيسى - مصدر سابق - ص 307 .

(3) د. عزيز كاظم جبر الخفاجي - مصدر سابق - ص 211 .

(4) د. محمد المرسي زهرة - الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية - دار النهضة العربية - القاهرة - بلا سنة -

مقبولاً لانعقاد العقد ، الأمر الذي يُرفض فيه التفريق بين قبول الانترنت كوسيلة صالحة لإبرام العقد ، وعدم قبوله كوسيلة صالحة لتنفيذه (1) .

لذلك يجب في هذا المجال تحديد حالات التعريف بالمبيع عبر الانترنت ، وهذا يتخذ أحد الأشكال الآتية :

أ - قد يكتفي المهني بوصف المبيع وصفاً دقيقاً ، مع بيان كيفية استخدامه وصيانتة وغيرها من المعلومات اللازمة للمستهلك ، دون أن يرفق بهذا الوصف تصوير للمبيع ، وهذا البيع يأخذ حكم البيع على برنامج في الفقه الإسلامي ، وذلك عندما تحدث الفقهاء المسلمون عن هذا النوع من البيوع تحت ما يسمى (البيع على رؤية البرنامج) ، والبرنامج هو الدفتر المبين فيه أوصاف المبيع ، ففي هذا النوع من البيوع يتم الاعتماد على أوصاف المبيع نظراً لغياب المعقود عليه عن مجلس العقد (2) .

ب - يقوم المهني بالتعريف بالمبيع عبر شبكة الانترنت من خلال الاعتماد على الوصف المقترن بتصوير المبيع صور فوتوغرافية ، أو تسجيله بالفيديو مع اظهار هذه الصور ، أو عرض هذا التسجيل على شاشة الحاسب الآلي للمستهلك الإلكتروني من خلال الشبكة ، لكن الرؤية عبر المرآة لا تسقط خيار الرؤية في الفقه الإسلامي ؛ لأن ما رآه المستهلك ليس هو عين المعقود عليه بل نظيراً له هذا من جهة ، ومن جهة أخرى احتمال التغيير ما بين الرؤية عبر الشاشة والرؤية الحقيقية ، وعليه فأن تقرير خيار الرؤية في العقود الإلكترونية من شأنها أن تؤدي إلى رفع الضرر وقطع الخصومة (3) .

مما تقدم نعتقد أن الرؤية المعتبرة هي (الرؤية الحسية) خارج الشبكة، لأنه مهما بلغت دقة وصف السلعة من جانب المهني وبيان خصائصها ، فأنها لا تصل إلى حد اعتبارها من قبيل الرؤية التي تحول دون نشأة رخصة الخيار للمستهلك الإلكتروني ، لذا فأن هذه العقود هي المجال الخصب لتطبيق خيار الرؤية .

(1) د. عمر خالد زريقات - مصدر سابق - ص 349 .

(2) د. قدرى محمد محمود - مصدر سابق - ص 125 .

(3) المصدر السابق - ص 126 .

3 - مسقطات خيار الرؤية

يسقط خيار الرؤية بأحد الأسباب الآتية (1) :

أ- الاسباب الأرادية وتتمثل بما يأتي :

1- تصرف المشتري بالمبيع قبل رؤيته .

2- إقرار المشتري في عقد البيع برؤيته للمبيع وقبوله بحالته .

3- مضي المدة ، ذلك لأن خيار الرؤية من الخيارات المؤقتة ، ومن ثم يجب ممارسته خلال فترة معينة لكن المشرع العراقي لم يحددها ، ثم عاد ونص في الفقرة (2) من المادة (523) على أنه " وللبيع أن يحدد للمشتري أجلاً مناسباً يسقط بأنقضائه الخيار إذا لم يرد المبيع في خلال هذه المدة " .

ب- الاسباب غير الأرادية وتتمثل بما يأتي :

1- موت المشتري ، وبهذا فإن هذا الخيار لا ينتقل بالميراث ، ولا يحق للورثة استخدامه.

2- هلاك المبيع بيد المشتري بعد القبض ، لاستحالة رده .

3- وصف المبيع وصفاً يغني عن رؤيته ، وظهوره على الصفة التي وصفت .

يلاحظ أن المشرع العراقي لم يقيد استخدام الخيار في وقت الرؤية ، كذلك لم يجعله مطلقاً بما يجعل البائع تحت رحمة المشتري و يؤدي إلى عدم استقرار المعاملات ، بل أنه وفق بين إطلاق الخيار وتوقيته .

صفوة القول ، إن هناك ضرورة قانونية لتبني خيار الرؤية في قانون حماية المستهلك العراقي ، دون الأكتفاء بالقواعد المنظمة لهذا الخيار في القانون المدني ، فيعتبر خيار الرؤية من أهم البيانات الإلزامية التي يجب أن تتضمنها العقود الإلكترونية التي تعقد عن بعد ، ومن أهم الضمانات المستحدثة لحماية الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية ألا وهو المستهلك الإلكتروني ، لاسيما وأن خيار الرؤية لا يمنع من لجوء المستهلك الى القواعد العامة المنظمة لعيوب الأرادة إذا وقع تحت تأثيرها ، كما ويمكنه الاستناد الى نظرية ضمان العيوب الخفية إذا كان المبيع معيباً ، لكن تبرز الأهمية الحقيقية لخيار الرؤية في العقد الإلكتروني إذا كان المبيع

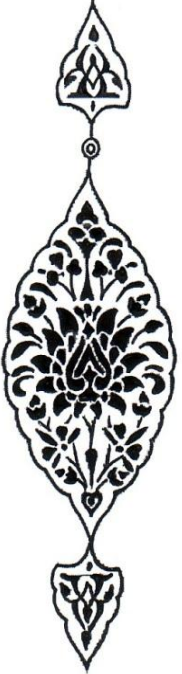
(1) المادة (523) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة (1951) المعدل .

خالياً من العيوب الخفية ، وإرادة المستهلك لايشوبها أي عيب من عيوب الإرادة فقط عدم تطابق الرؤية الإلكترونية مع الرؤية الحسية هذا من جانب .

من جانب آخر أن منح خيار الرؤية للمستهلك الإلكتروني في نطاق العقود الإلكترونية يمثل وسيلة تسويقية للسلعة المعروضة عبر الإنترنت ، ووسيلة تُكسب المستهلك الإلكتروني الثقة في السلعة المعلن عنها .

فالحاجة الى وجود هذا الخيار في نطاق عقود الأستهلاك الإلكترونية تتزايد ؛ كونه وسيلة قانونية لحماية المستهلك الإلكتروني الذي لا يتمكن فعلياً من رؤية السلع والخدمات .

الخاتمة



الخاتمة

من خلال البحث في موضوع (دور الرؤية الإلكترونية في حماية المستهلك - دراسة مقارنة) لا بدّ لنا فيما يلي إظهار أبرز النتائج المهمة التي تمخضت عن هذا الموضوع ، مع الإشارة إلى بعض التوصيات على ضوءها ، للتوصل إلى دراسة متكاملة لموضوع البحث ، على النحو الآتي :

النتائج

يمكننا أن نبين أهم النتائج التي توصلنا إليها من خلال الآتي :

- 1- إن مفهوم المستهلك الإلكتروني لا يخرج عن نطاق المستهلك التقليدي ، وإنما يضاف له قيد التعامل بالوسيلة الإلكترونية ، فمعظم التشريعات ومنها التشريع العراقي لم تتطرق الى هذا المصطلح على الرغم من كثرة التطبيقات العملية في هذا المجال ، فالمشروع العراقي ذهب إلى تعريف المستهلك من خلال الهدف الذي يسعى إليه وليس من خلال الوسيلة التي يستخدمها أثناء التعاقد .
- 2- تبين لنا وجود اختلاف لدى القانونيين بشأن تحديد مفهوم المستهلك ، ففي الوقت الذي تذهب فيه بعض التشريعات والفقهاء إلى الأخذ بالمفهوم الواسع للمستهلك ، يتجه الغالبية إلى تبني مفهوم مقيد للمستهلك ، وقد رجحنا الأخذ بالاتجاه الأخير لتوافقه مع الاعتبارات الأساسية التي تقوم عليها فكرة حماية المستهلك ، وخلصنا إلى تعريف المستهلك الإلكتروني بأنه (كل شخص طبيعي أو معنوي يبرم تصرفات قانونية بأحد الوسائل الإلكترونية ؛ لغرض الحصول على المنتجات المختلفة من سلع وخدمات تلبيةً لاحتياجاته أو احتياجات عائلته) .
- 3- للمستهلك الإلكتروني كطرف في عقود الاستهلاك الإلكترونية خصائص منها تجدد وتطور حاجاته ورغباته ، وهذا ناجم عن التجدد في المنتجات المطروحة عبر شبكة الأنترنت ، إضافة إلى التطور في سلوكه وتوجهه نحو ممارسة الأعمال الإلكترونية قياساً بالأمس ، فضلاً عن إمكانية اتخاذه للقرار الشرائي الصائب عبر الشبكة من خلال الاعتماد على النصائح والتوصيات التي بالأماكن الحصول عليها من خلال قنوات متعددة على الشبكة كغرف المحادثة والردشة وشركات توفير الاستشارات وغيرها .

4- على الرغم من انفراد المشرع العراقي من بين القوانين المقارنة بتعريفه لحماية المستهلك ، إلا أنه لم يكن دقيقاً في ذلك للأسباب التي أوضحناها ، وفي ضوء التعريفات الفقهية خلصنا إلى أن حماية المستهلك الإلكتروني تعني (تسخير أدوات قانونية لأقرار حقوق المستهلك الإلكتروني ، وضمان حصوله عليها ، وحمايته من المخاطر التي تنطوي عليها العملية الاستهلاكية) .

5- تبين لنا أن المستهلك الإلكتروني من المفاهيم المستحدثة من حيث التنظيم القانوني ، وأن مبررات حمايته تكون نظرية وعملية ، الأولى تمثلت بحمايته من عيوب الإرادة ومن العيوب الخفية ، أما الثانية تمثلت بتطور شبكة الأنترنت ، وأفقاره للتطوير المعلوماتي ، وحاجته للخدمات التقنية .

6- عجز نظرية عيوب الإرادة متمثلة بالقواعد القانونية في ثوبها التقليدي عن توفير الحماية للمستهلك الإلكتروني لعدة أسباب منها : أن هذه النظرية تتطلب إقامة دعوى وما ينطوي على ذلك من أنفاق الجهد والوقت والمال ، كما أنها لم تعد قادرة على مواكبة مستجدات هذا النوع من التعاقد الذي يسلب إرادة المتعاقد دون إعطائه مجال للتفكير ، ومن ثم وقوعه ضحية تحت تأثير الإعلانات المضللة ، فضلاً عن إمكانية المستهلك الإلكتروني رد السلعة أو استبدالها ، وتبين لنا أن التعبير من أكثر عيوب الإرادة وقوعاً في العقود الإلكترونية ؛ لأنه يتحقق بأستعمال طرق ووسائل احتيالية تظهر السلعة أو الخدمة على غير حقيقتها باستخدام تقنيات الحاسب الآلي ، خاصة وأن المستهلك لم يتمكن من رؤية المبيع إلا من خلال الشاشة ، بينما أقل عيوب الإرادة التي يمكن أن تواجه المستهلك الإلكتروني هو الإكراه ، كون العقد يتم بين غائبين تفصلهم مسافة عبر وسيلة الكترونية ، مما يصعب معه تحقق وجود شروط الإكراه .

7- عدم كفاية أحكام الالتزام بالضمان القانوني لحماية المستهلك الإلكتروني ؛ لأن حادثة المنتجات وتنوع أشكالها يجعل من العسير على المستهلك النهوض بعبء الإثبات ، كذلك فالضمان الأنفاقي لا يصلح لحمايته أيضاً ، طالما أنه بالإمكان الاتفاق على تقييده أو تعديله بالتوسع فيه ، إضافة إلى خطر استعماله في الدعاية الكاذبة .

8- تبين لنا عدم وجود تعريف للرؤية الإلكترونية في الفقه والتشريع ؛ بسبب حادثة هذا المفهوم ، ورغم أن المشرع العراقي عرف الرؤية في الفقرة (الثانية) من المادة (517) من القانون المدني العراقي ، إلا أنه منتقد لأن الرؤية لم ترد بمعناها الحقيقي وهو المشاهدة بالبصر ، بل ورد

بمعنى مجازي (العلم بالمبيع) والذي يتحقق بالرؤية أو بغيرها من الحواس ، أو بالوصف ، وهذا أدنى للصواب برأينا، وخلصنا إلى تعريف الرؤية الإلكترونية بأنها (اطلاع المستهلك الإلكتروني أو من ينوب عنه على المبيع عند إبرام العقد ، بأحدى الوسائل المستخدمة في عقود الاستهلاك الإلكترونية ، اطلاعاً يمكن من معرفة حقيقته ذاتاً وأوصافاً ، بحيث تكون هذه الرؤية أساساً للرضاء الذي يصدر عنه) .

9- إن الرؤية تتم بعدة صور عن طريقها يستطيع المستهلك أن يرى السلعة التي يرغب في اقتنائها ويعلم بحقيقتها وهو في بيته ، فالعبرة ليست بوسيلة العلم بالمبيع ، بل بتحقق العلم الكافي بالمبيع.

10- للرؤية الإلكترونية أهمية كبيرة في نطاق التعاقد الإلكتروني ؛ إذ تؤدي إلى حماية رضا المستهلك ، وتحقق التوازن في المراكز التعاقدية بين الطرفين ، وتعالج قصور نظريتي عيوب الإرادة والضمان ، كما أن لها خصوصية تتميز بها مقارنةً بتعيين المبيع .

11- على الرغم من أهمية الألتزام بالمطابقة في عقود الاستهلاك الإلكترونية إلا أن المشرع العراقي لم يشر إليه في نصوص القوانين العراقية النافذة ، وخلصنا إلى تعريفه بأنه (ضمان قانوني يلتزم بموجبه المورد الإلكتروني بتسليم المستهلك الإلكتروني مبيع مطابق لما رآه عبر الشاشة ، كما يلزم أن يكون مطابق للغرض المعد له) .

12- توصلنا إلى أن الألتزامات المتولدة عن الرؤية الإلكترونية تتلخص بالألتزام بالمطابقة ، والألتزام بفحص المبيع وإخطار المهني بعدم المطابقة ، وفي حالة عدم القيام بهذه الألتزامات يتعرض المتخلف للمسؤولية متى تحققت أركانها ؛ ونظراً لقصور قواعد المسؤولية المدنية في توفير الحماية للمستهلك الإلكتروني ، فضلاً عن دور الوسائل الحديثة في الترويج للمنتجات ، وظهور نظام التأمين على المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة ، تم تقرير مسؤولية جديدة خاصة بالمهني وهي (المسؤولية الموضوعية) التي تنشأ بمجرد حدوث الضرر وبقوة القانون وبموجبها يكون المهني مسؤولاً عن الضرر الناتج عن عدم المطابقة سواء أكان متعاقد مع المستهلك أم لا .

13- توصلنا إلى أنه يترتب على إخلال المهني بألتزامه بتسليم مبيع مطابق للرؤية الإلكترونية ، ثبوت الحق للمستهلك الإلكتروني في الأصلاح أو الاستبدال ، ورد المبيع مع ضرورة أن يحاط الجزاء الأخير بضمانات تكفل عدم التعسف والتعدي على مصالح المهني ، تلك الجزاءات مقررة

في قوانين حماية المستهلك ، أما بالنسبة للجزاء المقرر في القواعد العامة في القانون المدني فإنه يتمثل بخيار الرؤية .

14- توصلنا إلى أن الرؤية المعتبرة للمبيع هي الرؤية الحسية (خارج الشبكة) ، لأنه مهما بلغت دقة وصف السلعة من جانب المهني فأنها لا تصل إلى حد اعتبارها من قبيل الرؤية التي تحول دون استخدام رخصة الخيار للمستهلك الإلكتروني .

التوصيات

من خلال النتائج السابقة فأنا توصلنا إلى مقترحات عديدة مبنوثة في ثنايا البحث نأمل من المشرع العراقي الأخذ بها نذكر أهمها :

1- ندعو المشرع العراقي إلى تعديل قانون حماية المستهلك رقم (1) لسنة (2010) بما ينسجم مع التطورات الحديثة ، وبما يضمن حقوق المستهلك ومصالحه ، مع الاستعانة بتجارب الدول المتقدمة في هذا الجانب (كالتوجيه الأوربي لسنة (1997) والذي يمثل بنية تشريعية ملائمة لحماية المستهلك الإلكتروني ، والتشريع الفرنسي والذي يحظى بالتميز في مجال التعاقد عن بعد سواء أكان ذلك من حيث الأهداف أم من حيث الاستجابة للواقع التقني) .

2- فيما يتعلق بتعريف المستهلك ندعو المشرع العراقي إلى تعديل نص الفقرة (خامساً) من المادة (الأولى) من قانون حماية المستهلك العراقي رقم (1) لسنة (2010) والتي عرفت المستهلك ، ونقترح أن يُصاغ النص على النحو الآتي :

(هو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتزود بسلعة أو خدمة بقصد أشباع حاجاته الشخصية أو العائلية ، أيا كانت وسيلة التزود بها تقليدية أو الكترونية) ، وبذلك يكون قد أضاف للتعريف الوسيلة الإلكترونية .

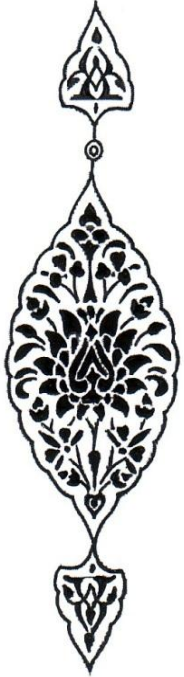
3- فيما يتعلق بالالتزام بالمطابقة نقترح إضافة فقرة الى المادة (السابعة) من قانون حماية المستهلك العراقي رقم (1) لسنة (2010) على النحو الآتي : يلزم المجهز والمعلن بما يأتي : (تسليم المستهلك مبيعاً مطابقاً للعقد ، ويضمن عيوب المطابقة الموجودة عند التسليم) .

4- فيما يتعلق بحق المستهلك في إصلاح أو استبدال السلعة في حالة عدم مطابقتها للرؤية الإلكترونية نقترح إضافة فقرة إلى المادة (السابعة) من قانون حماية المستهلك رقم (1) لسنة (2010) والخاصة بواجبات المجهز والمعلن على النحو الآتي : يلزم المجهز والمعلن بما يأتي: (إصلاح المُنتَج المعيب أو استبداله بآخر في حالة تسليم شيء غير مطابق للطلبية أو إذا كان المُنتَج معيباً) .

5- فيما يتعلق بحق المستهلك في إعادة السلعة في حال عدم مطابقتها للرؤية الإلكترونية أو للطلبية نقترح إضافة فقرة لنص المادة (6 / أولاً) التي تنص على أنه أولاً : للمستهلك الحق في الحصول على ما يأتي : (أ- مبيع مطابق للطلبية ، وللعرض الذي تعاقد من أجله) .

6- ندعو المشرع العراقي إلى إعمال الخيارات (خيار الرؤية) في العقود الإلكترونية ، فالأخيرة تعد المجال الخصب لتطبيق خيار الرؤية ؛ كونه وسيلة تسويقية للسلع المعروضة عبر الأنترنت ، ووسيلة تكسب المستهلك الإلكتروني الثقة في المنتجات ، لاسيما وأن خيار الرؤية لا يمنع من لجوء المستهلك الإلكتروني إلى القواعد العامة المنظمة لعيوب الإرادة إذا وقع تحت تأثيرها ، والاستناد إلى نظرية ضمان العيوب الخفية إذا كان المبيع معيباً ، فالأهمية الحقيقية لخيار الرؤية في العقد الإلكتروني تبرز إذا كان المبيع خالياً من العيوب الخفية ، وإرادة المستهلك لا يشوبها أي عيب من عيوب الإرادة فقط عدم تطابق الرؤية الإلكترونية مع الرؤية الحسية .

المصادر



المصادر

القرآن الكريمالمصادر العربيةأولاً - المعاجم اللغوية

- 1- ابن سيده علي بن إسماعيل - المحكم والمحيط الأعظم - الجزء العاشر- الطبعة الأولى - دار الكتب العلمية - بيروت - 2000 .
- 2- ابن منظور أبي الفطل محمد جمال الدين - لسان العرب - الجزء الثالث - دار لسان العرب - بلا .
- 3- الفيروز آبادي مجد الدين بن محمد يعقوب الشيرازي - القاموس المحيط - الجزء الثالث - دار الفكر- بيروت - 1978 .
- 4- الرازي محمد بن أبي بكر- مختار الصحاح - مكتبة لبنان - بيروت - 1986 .
- 5- الزبيدي محمد مرتضى - تاج العروس - ج 7 - دار صادر- بيروت - ص194.

ثانياً- الكتب

- 1- د.إبراهيم أحمد البسطويسي - المسؤولية عن الغش في السلع (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون التجاري) - دار الكتب القانونية - القاهرة - 2011 .
- 2- د.أحمد السعيد الزقرد - الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة - دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - 2007 .
- 3- د.أحمد عبد العال أبو قرين - عقد البيع في ضوء الفقه والتشريع وأحكام القضاء - الطبعة الثالثة - بلا مكان نشر - 2006 .
- 4- أحمد عصام منصور- الحماية القانونية للمستهلك في العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة) - دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - 2019 .
- 5- د.أحمد محمد خلف - الحماية الجنائية للمستهلك في مجال عدم الأخلال بالأسعار وحماية المنافسة ومنع الاحتكار - دار الجامعة الجديدة - 2008 .
- 6- د.أحمد محمد عبد الغني الغنام - ضمانات حماية المستهلك أثناء تنفيذ عقود الأستهلاك - الطبعة الأولى - مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع - مصر - 2020 .

- 7- د.أسامة أبو الحسن مجاهد - خصوصية التعاقد عبر الأنترنت - الطبعة الأولى - دار النهضة العربية - القاهرة - 2000 .
- 8- _____ التعاقد عبر الإنترنت - دار الكتب القانونية - مصر - 2002 .
- 9- _____ الوسيط في قانون المعاملات الإلكترونية وفقاً لأحدث التشريعات في فرنسا ، مصر ، الأردن ، دبي ، البحرين - الطبعة الأولى - دار النهضة العربية - القاهرة - 2007 .
- 10- د. أسامة أحمد بدر- حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني (دراسة مقارنة) - دار الكتب القانونية - مصر - 2008 .
- 11- _____ ضمانات المشتري في عقد البيع الإلكتروني (دراسة مقارنة) - دار الجامعة الجديدة - الأسكندرية - 2011 .
- 12- د.أسعد دياب - ضمان عيوب المبيع الخفية (دراسة مقارنة بين القانون اللبناني والشريعة الإسلامية والقوانين الحديثة العربية والأوروبية) - الطبعة الثالثة - دار إقرأ - بيروت - 1983 .
- 13- د. أشرف محمد رزق قايد- حماية المستهلك (دراسة في قوانين حماية المستهلك والقواعد العامة في القانون المدني) - الطبعة الأولى - مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع -مصر - 2016 .
- 14- أمير زهير عبد الأمير - حماية المستهلك من أضرار الدعاية الكاذبة (دراسة مقارنة) - دار الجامعة الجديدة - الأسكندرية - 2019 .
- 15- أمير فرج يوسف - عالمية التجارة الإلكترونية وعقودها وأساليب مكافحة الغش التجاري الإلكتروني - المكتب الجامعي الحديث - الأسكندرية - 2009 .
- 16- د.أنور سلطان - العقود المسماة شرح عقدي البيع والمقايضة (دراسة مقارنة في القانونين المصري واللبناني) - دار النهضة العربية - بيروت - 1980 .
- 17- إيلاف فاخر كاظم علي - مخاطر العمليات المصرفية الإلكترونية (دراسة مقارنة) - الطبعة الأولى - المركز العربي للنشر والتوزيع - القاهرة - 2019 .
- 18- إيمان خميس سالم اليحيائي - حماية رضا المستهلك في قوانين دول مجلس التعاون الخليجي (دراسة نقدية مقارنة) - دار الجامعة الجديدة - الأسكندرية - 2020
- 19- بشار طلال مومني - مشكلات التعاقد عبر الأنترنت - الطبعة الأولى - عالم الكتب الحديث - الأردن - 2004 .
- 20- د. بهاء شاهين - الأنترنت والعولمة - الطبعة الأولى - عالم الكتب - القاهرة - 1999 .

- 21- ثامر عبد الجبار عبد العباس السعيدى - التنظيم القانوني للمزاد الإلكتروني (دراسة مقارنة) - الطبعة الأولى - المركز العربي للنشر والتوزيع - القاهرة - 2018 .
- 22- _____ ضمان مطابقة المبيع للمواصفات في العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة) -المكتب الجامعي الحديث - الإسكندرية - 2019 .
- 23- ثروت عبد الحميد - ضمان مطابقة المبيع لوجهة الاستعمال - دار أم القرى للطبع والنشر - المنصورة - 1995 .
- 24- د. جابر محجوب علي - خدمة مابعد البيع في بيوع المنقولات الجديدة (دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والقانونين المصري والكويتي) - مطبوعات جامعة الكويت - بلا - 1995 .
- 25- _____ ضمان سلامة المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية (دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والقانونين المصري والكويتي) - دار النهضة العربية - القاهرة - 1996 .
- 26- د. جليل الساعدي - مشكلات التعاقد عبر شبكة الإنترنت - مكتبة السنهوري - العراق - 2008 .
- 27- د. جمال زكي الجريدي - البيع الإلكتروني للسلع المقلدة عبر شبكة الأنترنت (دراسة مقارنة) - دار الفكر الجامعي - الإسكندرية - 2008 .
- 28- د. جمال عبد العزيز - الألتزام بالمطابقة في عقد البيع الدولي للبضائع - النسر الذهبي للطباعة - القاهرة - 1996 .
- 29- حسام الدين الأهوائي - عقد البيع في القانون المدني الكويتي - الطبعة الأولى - مطبوعات جامعة الكويت - 1989 .
- 30- د. حسن علي الذنون - النظرية العامة للالتزامات - بلا - بغداد - 1976 .
- 31- د. حسام توكل موسى - العلاقة الأستهلاكية في قانون حماية المستهلك المصري (دراسة في قانون حماية المستهلك رقم (67) لسنة (2006)) - بدون مكان نشر - 2016 .
- 32- د. حسن عبد الباسط جميعي - شروط التخفيف والأعفاء من ضمان العيوب الخفية (دراسة مقارنة بين القانون المصري وقانون دولة الإمارات والقوانين الأوربية) - بدون دار نشر - 1993 .
- 33- _____ النظرية العامة للالتزامات - الجزء الثاني (أحكام الألتزام) - دار التعاون للطباعة - القاهرة - 2008 .

- 34- _____ حماية المستهلك (الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الأستهلاك) - دار النهضة العربية - القاهرة - 1996 .
- 35- د. خالد عبد الفتاح محمد خليل - حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص - دار النهضة العربية - القاهرة - 2002 .
- 36- د. خالد ممدوح إبراهيم - إبرام العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة) - الطبعة الثانية - دار الفكر الجامعي - الأسكندرية - 2011 .
- 37- _____ أمن المستهلك الإلكتروني - الدار الجامعية - الأسكندرية - 2008 .
- 38- _____ حماية المستهلك في العقد الإلكتروني - الطبعة الأولى - دار الفكر الجامعي - الأسكندرية - 2008 .
- 39- _____ حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية (دراسة مقارنة) - الدار الجامعية - الأسكندرية - 2007 .
- 40- _____ عقود التجارة الإلكترونية في القانون الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم (1) لسنة (2006) بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية - دار الفكر الجامعي - الأسكندرية - 2020 .
- 41- السيد خليل هيكل - نحو القانون الإداري للأستهلاك في سبيل حماية المستهلك (دراسة مقارنة) - الطبعة الثانية - دار النهضة العربية - القاهرة - 1999 .
- 42- د. رضا متولي وهدان - الخداع الأعلاني وأثره في معيار التدليس (دراسة مقارنة في القانون المدني وقانون حماية المستهلك والفقہ الإسلامي) - الطبعة الأولى - دار الفكر والقانون - مصر - 2013 .
- 43- رمزي بيد الله علي الحجازي - الحماية المدنية للمستهلك بعد التعاقد الإلكتروني (دراسة مقارنة) - الطبعة الأولى - منشورات الحلبي - بيروت - 2016 .
- 44- د. ريم عمر شريتح - الإعلان الإلكتروني مفاهيم وأستراتيجيات معاصرة - دار التربية الحديثة - الجزائر - 2017 .
- 45- د. سة نكه ر علي رسول - حماية المستهلك وأحكامه (دراسة مقارنة) - الطبعة الأولى - دار الفكر الجامعي - الأسكندرية - 2016 .
- 46- د. سعيد سعد عبد السلام - الألتزام بالأفصاح في العقود - الطبعة الأولى - دار النهضة العربية - القاهرة - 2000
- 47- د. سمير كامل - ضمان العيوب الخفية في بيع الأشياء المستعملة (دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي) - دار النهضة العربية - القاهرة - 1991 .

- 48- د. سهير منتصر - الألتزام بالتبصير - دار النهضة العربية - القاهرة - 1990 .
- 49- د. شحاته غريب شلقامي - خصوصية المسؤولية المدنية في مجال الدواء (دراسة مقارنة) - دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - 2008 .
- 50- د. شريف لطفي - حماية المستهلكين في اقتصاد السوق - الطبعة الثانية - دار الشروق - القاهرة - 1994 .
- 51- د. الصغير محمد مهدي - قانون حماية المستهلك (دراسة تحليلية مقارنة) - دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - 2015 .
- 52- د. صفاء فتوح جمعة - النظام القانوني للصيديات الألكترونية - دار الفكر والقانون - مصر - 2013 .
- 53- د. صفوان حمزة إبراهيم عيسى - الأحكام القانونية للتجارة الألكترونية (دراسة مقارنة) - دار النهضة العربية - القاهرة - 2013 .
- 54- د. عبد الرزاق السنهوري - الوسيط في شرح القانون المدني الجديد - مصادر الألتزام - الجزء الأول - المجلد الأول - الطبعة الثالثة - منشورات الحلبي الحقوقية - لبنان - 2000 .
- 55- نظرية العقد - الجزء الأول - منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت - 1998
- 56- د. عبد الرؤوف حسن أبو الحديد - الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الألكترونية (دراسة مقارنة) - دار الفكر والقانون - مصر - 2019 .
- 57- د. عبد الصبور عبد القوي علي مصري - التجارة الألكترونية والقانون - الطبعة الأولى - دار العلوم للنشر والتوزيع - مصر - 2010 .
- 58- التنظيم القانوني للتحكيم الألكتروني - الطبعة الأولى - مكتبة القانون والأقتصاد - الرياض - 2013 .
- 59- د. عبد العزيز محمود عبد العزيز - حماية المستهلك بين النظرية والتطبيق في الفترة ما بين 1979-1998 - الهيئة المصرية العامة للكتاب - القاهرة - 2008 .
- 60- د. عبد الفتاح بيومي حجازي - حماية المستهلك عبر شبكة الأنترنيت - الطبعة الأولى - دار الفكر الجامعي - الإسكندرية - 2006 .
- 61- د. عبد المجيد الحكيم بالأشتراك مع د. عبد الباقي البكري ود. محمد طه البشير - نظرية الألتزام في القانون المدني - الجزء الأول - الطبعة الرابعة - العاتك لصناعة الكتاب - القاهرة - 2010 .

- 62-د. عبد المنعم فرج الصدة - نظرية العقد في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي - الجزء الأول - بلا طبعة - دار النهضة العربية - القاهرة - 1990 .
- 63-د. عبد المنعم موسى إبراهيم - حماية المستهلك (دراسة مقارنة) - الطبعة الأولى - منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت - 2007 .
- 64-د. عبد الهادي مسعودي - الأعمال المصرفية الألكترونية - دار اليازوري العلمية - عمان - الأردن - 2016 .
- 65-د. عدنان بن جمعان بن محمد الزهراني - أحكام التجارة الألكترونية في الفقه الإسلامي - الطبعة الأولى - دار القلم - بيروت - 2009 .
- 66-د. عزيز كاظم جبر الخفاجي - الخيارات القانونية وأثرها في العقود المدنية مقارنة بالفقه الإسلامي - دار الكتب القانونية - مصر - 2011 .
- 67-د. عصمت عبد المجيد بكر - دور التقنيات العلمية في تطور العقد (دراسة مقارنة في ضوء قوانين التوقيع الألكتروني والتجارة والمعاملات الألكترونية العربية والقانون النموذجي بشأن التجارة الألكترونية لعام 1996 والقانون النموذجي بشأن التوقيعات الألكترونية لعام 2001 والقانون العربي الأسترشادي للمعاملات والتجارة الألكترونية لعام 2009) - دار الكتب العلمية - بيروت - 2015 .
- 68-د. علاء الدين محمد ذيب عبابنة - دراسات في قانون التجارة الألكترونية البحريني والمقارن - الطبعة الأولى - منشورات جامعة العلوم التطبيقية - المنامة - بلا .
- 69-د. علاء عمر محمد الجاف - الآليات القانونية لحماية المستهلك في عقود التجارة الألكترونية (رأسة مقارنة) - الطبعة الأولى - منشورات الحلبي الحقوقية - لبنان - 2017 .
- 70-د. عمر خالد زريقات - عقود التجارة الألكترونية عقد البيع عبر الإنترنت (دراسة تحليلية)- الطبعة الأولى - دار الحامد للنشر والتوزيع - عمان - 2007 .
- 71-د. عمر محمد عبد الباقي - الحماية العقدية للمستهلك (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون) - منشأة المعارف - الأسكندرية - 2004 .
- 72-د. غازي بن فهد بن غازي المزيني - الحماية القانونية للمستهلك في عقود التجارة الألكترونية (دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة) - الطبعة الأولى - دار الكتاب الجامعي للنشر والتوزيع - الرياض - السعودية - 2018 .
- 73-د. غالب كامل المهيريات - التزام المنتج بالتبصير قبل التعاقد بالعقود الألكترونية - دار اليازوري العلمية - عمان - 2019 .

- 74-د.فاتن حسين حوى - الوجيز في قانون حماية المستهلك (دراسة في أحكام القانون اللبناني مع الإشارة إلى حماية المستهلك المتعاقد عن بعد "الالكترونياً") - الطبعة الأولى - منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت - 2012 .
- 75-د.فارس هاشم حسين الجبوري - العيب الخفي في ضوء قوانين حماية المستهلك (دراسة مقارنة) - دروب المعرفة للنشر والتوزيع - مصر - 2022 .
- 76-فاروق محمد أحمد الأباصيري - عقد الأشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الأنترنت (دراسة تطبيقية لعقود التجارة الألكترونية) - دار الجامعة الجديدة - مصر - 2002 .
- 77-د.فتحي عبد الله عبد الرحيم - دراسات في المسؤولية التقصيرية (نحو مسؤولية موضوعية)- منشأة المعارف - الأسكندرية - 2005 .
- 78-د.فريد منعم جبور - حماية المستهلك عبر الأنترنت ومكافحة الجرائم الألكترونية (دراسة مقارنة) - الطبعة الأولى - منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت - 2010 .
- 79-د.قدرى محمد محمود - حماية المستهلك في العقد الألكتروني - دار النهضة العربية - القاهرة - 2014 .
- 80-كريم بن سخرية - المسؤولية المدنية للمنتج وآليات تعويض المتضرر (دراسة تحليلية وتطبيقية في ضوء أحكام القانون المدني وقانون حماية المستهلك وقمع الغش لعام 2009) - دار الجامعة الجديدة - الأسكندرية - 2013 .
- 81-د.كوثر سعيد عدنان خالد - حماية المستهلك الألكتروني - دار الجامعة الجديدة - الأسكندرية - 2012 .
- 82-د.مأمون علي عبده قائد الشرعي - الحماية القانونية للمستهلك عبر الأنترنت - الطبعة الأولى - المركز القومي للإصدارات القانونية - القاهرة - 2019 .
- 83-د.محمد أحمد كاسب خليفة - الأثبات والالتزامات في العقود الألكترونية - الطبعة الأولى - دار الفكر الجامعي - الأسكندرية - 2019 .
- 84-د.محمد الحسني - حماية المستهلك الألكتروني في القانون الدولي الخاص - دار النهضة العربية - القاهرة - 2013 .
- 85-د.محمد المرسي زهرة - الحماية المدنية للتجارة الألكترونية - دار النهضة العربية - القاهرة - بلا سنة .

- 86-د.محمد حسن قاسم - قانون العقود الفرنسي الجديد باللغة العربية ، المواد من 1100 إلى 7/1231 من القانون المدني الفرنسي - منشورات الحلبي الحقوقية - لبنان - 2018 .
- 87-د.محمد حسين منصور - المسؤولية الألكترونية - دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - 2007
- 88-_____ أحكام البيع التقليدية والألكترونية والدولية وحماية المستهلك - دار الفكر الجامعي - الإسكندرية - 2006 .
- 89-د.محمد شكري سرور - مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته الخطرة - دار الفكر العربي - القاهرة - 1983 .
- 90-د.محمد فواز صباح الألوسي - إعمال الخيارات في التعاقد الألكتروني (دراسة مقارنة) - دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - 2021 .
- 91-د.محمد محي الدين إبراهيم سليم - أحكام شروط المبيع في الفقه الإسلامي والقانون المدني (دراسة مقارنة) - مطبعة حمادة الحديثة - بلا - 2010 .
- 92-د.مدحت رمضان - الحماية الجنائية للتجارة الألكترونية - دار النهضة العربية - القاهرة - 2001 -
- 93-مصطفى مجدي هرجه - العقد المدني - الطبعة الأولى - دار محمود للنشر والتوزيع - القاهرة - 2006 .
- 94-مصطفى يوسف كافي - التجارة الألكترونية - دار ومؤسسة رسلان للطباعة والنشر والتوزيع - سوريا - 2009 .
- 95-د.ممدوح محمد خيرى هاشم المسلمي - مشكلات البيع الألكتروني عن طريق الأنترنت في القانون المدني (دراسة مقارنة) - دار النهضة العربية - القاهرة - 2001 .
- 96-د.ممدوح محمد علي مبروك - ضمان مطابقة المبيع في نطاق حماية المستهلك (دراسة تحليلية في القانون المدني وقانون حماية المستهلك المصري رقم (67) لسنة (2006) ولائحته التنفيذية وبعض القوانين الأجنبية) - دار النهضة العربية - القاهرة - 2008 .
- 97-_____ أحكام العلم بالمبيع وتطبيقاته في ضوء تقدم وسائل التكنولوجيا المعاصرة (دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري والفرنسي والفقه الإسلامي) - المكتب الفني للأصدارات القانونية - القاهرة - 1999 .
- 98-د.منذر الفضل - النظرية العامة للألتزامات في القانون المدني (دراسة مقارنة) - الجزء الأول (مصادر الألتزام) - دار الثقافة للنشر والتوزيع - بلا - 1991 .

- 99-د.منى أبو بكر الصديق - الإلتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات - دار الجامعة الجديدة
- الإسكندرية - 2013 .
- 100- _____ الإلتزام بالمطابقة في عقد البيع في ضوء القانون المدني
وتشريعات حماية المستهلك في القانونين المصري والفرنسي (دراسة تحليلية) - دار
الجامعة الجديدة - الإسكندرية - 2022 .
- 101-د.موفق حماد عبد - الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة)
- الطبعة الأولى - منشورات زين الحقوقية - بيروت - 2011 .
- 102-د.موفق محمد عبده - حماية المستهلك في الفقه الإسلامي - الطبعة الأولى - دار
المجدلاوي - الأردن - 2002 .
- 103-ميكائيل رشيد علي الزيباري - العقود الإلكترونية على شبكة الإنترنت بين الشريعة
والقانون - دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية - 2014 - 2015 .
- 104-د.نادية محمد معوض - شرط الألغاء في العقود التجارية وعقود المستهلكين (دراسة
مقارنة بين كل من القانون الأنكليزي وقانون الكيبك والقانون الهولندي) - دار النهضة
العربية - القاهرة - 2001 .
- 105-د.نبيلة إسماعيل رسلان - المسؤولية في مجال المعلوماتية والشبكات - دار الجامعة
الجديدة - الإسكندرية - 2007
- 106-د.نزيه محمد الصادق المهدي - الإلتزام قبل التعاقد بالأدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد
وتطبيقاته على بعض أنواع العقود (دراسة فقهية قضائية مقارنة) - دار النهضة العربية
- القاهرة - 1996 .
- 107-د.نهلة أحمد قنديل - حماية المستهلك (رؤية تسويقية) - دار الهاني للطباعة والنشر -
القاهرة - دون تاريخ نشر .
- 108-د.هايدي عيسى حسن - تنازع القوانين في مسائل الملكية الفكرية - دار لمار للنشر
والتوزيع والترجمة - الإسكندرية - 2021 .
- 109-د.هدى حامد قشقوش - الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية عبر الأنترنت - دار
النهضة العربية - القاهرة - 2000 .
- 110-د.هشام مخلوف بالأشتراك مع د. محمد وجدي يوسف ود. سمير إسماعيل السيد -
التجارة الإلكترونية والحكومة الإلكترونية الحاضر وأفاق المستقبل - مكتبة المعهد العالي
للدراستات التكنولوجية المتخصصة - القاهرة - 2011 .

- 111-د.وهبة الزحيلي - العقود المسماة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني الأردني - الطبعة الثامنة - دار الفكر المعاصر - دمشق - 2011 .
- 112- _____ الفقه الإسلامي وأدلته - الجزء الرابع - الطبعة الثانية - دار الفكر للطباعة والتوزيع والنشر - دمشق - 1985 .
- 113-د.يوسف أحمد أبو فارة - التسويق الإلكتروني عناصر المزيج التسويقي عبر الإنترنت - الطبعة الرابعة - دار وائل للنشر والتوزيع - عمان - 2018 .

ثالثاً- الرسائل والأطاريح

- 1- أحمد مانع سالمين العوبثاني - أحكام خيار الرؤية (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي) - أطروحة دكتوراه قدمت إلى مجلس كلية الحقوق - جامعة عين شمس - مصر - 2021 .
- 2- بن عومر مريم بالأشتراك مع قدوري حفصة - الحماية المدنية للمستهلك الإلكتروني في الأطار التعاقدية - رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة أحمد دراية - الجزائر - 2018-2019 .
- 3- تامر محمد سليمان الدمياطي - إثبات التعاقد الإلكتروني عبر الأنترنت (دراسة مقارنة) - رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق - جامعة عين شمس - مصر - 2008 .
- 4- جلول دواجي بلحول - الحماية القانونية للمستهلك في ميدان التجارة الإلكترونية - رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة أبي بكر بلقايد - تلمسان - الجزائر - 2014-2015 .
- 5- حلومي عبد الحكيم - دور جمعيات المستهلكين في توعية المستهلك - رسالة مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة سعيدة - الجزائر - 2018-2019 .
- 6- رمضان المقطوف عمر عبد الله - التزام البائع بإعلام المشتري وتبصيره في المرحلة السابقة على أبرام العقد - أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق - جامعة القاهرة - 2012 .
- 7- السيد رمضان عبد الصمد عشاوي - ضمان مطابقة المبيع في تشريعات حماية المستهلك (دراسة تحليلية مقارنة) - أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق - جامعة القاهرة - 2022 .
- 8- سويلم فضيلة - حماية المستهلك من الشروط التعسفية - رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق - جامعة وهران - الجزائر - 2010-2011 .

- 9- صلاح الدين مفتاح سعد الباهي - أثر جودة الخدمات المصرفية الإلكترونية على رضا الزبائن (دراسة ميدانية على البنك الإسلامي الأردني في عمان - الأردن) - رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الأعمال - جامعة الشرق الأقصى - الأردن - 2016 .
- 10- طرافي امال - التزام المنتج بمطابقة المنتوجات في ظل القانون رقم 03-09 - رسالة ماجستير قدمت إلى مجلس كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة أكلي محند اولحاج - البويرة - الجزائر - 2013 .
- 11- عبد العالي فارس - حماية المستهلك في العقد الإلكتروني - رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة العربي بن مهيدي - أم البواقي - الجزائر - 2013-2014
- 12- عبد الله ذيب عبد الله محمود - حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني (دراسة مقارنة) - رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الدراسات العليا - جامعة النجاح الوطنية - فلسطين - 2009 .
- 13- معاذ أحمد سالم باصالح - رؤية المبيع في المتجر الإلكتروني (دراسة مقارنة) - رسالة ماجستير قدمت إلى مجلس كلية الدراسات العليا - جامعة العلوم الإسلامية العالمية - الأردن - 2019 .
- 14- نصر الدين أحمد يوسف الصخفان - خيار العدول عن العقد كوسيلة حماية قانونية في نطاق عقود الأستهلاك العادية والإلكترونية - رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق - جامعة الإسكندرية - مصر - 2016-2017 .
- 15- هالة علي طيب - ضمان العيب الخفي في عقد البيع الإلكتروني (دراسة مقارنة) - رسالة مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق - جامعة الموصل - 2020 .

رابعاً - البحوث

- 1- **أنور أحمد رسلان** - الحماية التشريعية للمستهلك - بحث مقدم في ندوة حماية المستهلك في الشريعة والقانون - كلية الشريعة والقانون - جامعة الإمارات العربية المتحدة للفترة من 6-7 ديسمبر - 1998 .

- 2- د. إيمان طارق الشكري بالأشتراك مع حيدر هادي عبد - جزاء الأخلال بضمان المطابقة في عقد البيع (دراسة مقارنة) - بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية - كلية القانون - جامعة بابل - العراق - المجلد (6) - العدد (4) - 2014 .
- 3- د. بختيار صابر بايز - الألتزام بالإعلام في عقد البيع عبر الإنترنت (دراسة مقارنة) - بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق - المجلد (5) - العدد (4) - 2021 .
- 4- **جعفر سعدي** بالأشتراك مع محمد علي دشة - أخلاقيات التجارة الألكترونية ودورها في حماية المستهلك الألكتروني - بحث منشور في مجلة الدراسات الأقتصادية الكمية - جامعة قاصدي مرباح ورقلة - الجزائر - المجلد (4) - العدد (1) - 2018 .
- 5- د. جمال فاخر النكاس - حماية المستهلك وأثرها على النظرية العامة للعقد في القانون الكويتي - بحث منشور في مجلة الحقوق - جامعة الكويت - مجلس النشر العلمي - المجلد (13) - العدد (2) - 1989 .
- 6- د. سيد حسن عبد الله - المنظور الإسلامي لوسائل حماية المستهلك الألكتروني - بحث مقدم إلى مؤتمر الأعمال المصرفية الألكترونية بين الشريعة والقانون - كلية الشريعة والقانون وغرفة تجارة وصناعة دبي - جامعة الإمارات العربية المتحدة - المجلد (3) - 2003 .
- 7- د. عقيل فاضل حمد الدهان بالأشتراك مع د. غني ريسان جادر الساعدي - الألتزام بالإعلام في العقد الألكتروني - بحث منشور في مجلة أهل البيت (عليهم السلام) - جامعة أهل البيت (عليهم السلام) - العراق - المجلد بلا - العدد (5) - 2007 .
- 8- د. علي أحمد صالح المهداوي - أثر خيار الرؤية في حماية المستهلك الألكتروني (دراسة تحليلية في قانون المعاملات المدنية الأتحدادي ، والقانون الأتحدادي رقم (1) لسنة (2006) بشأن المعاملات والتجارة الألكترونية ، والقانون الأتحدادي رقم (24) بشأن حماية المستهلك) - بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون - جامعة الإمارات العربية المتحدة - العدد (42) - 2010 .
- 9- د. علي عادل محمد - تقييم تنظيم خيار الرؤية في القانون العراقي (دراسة مقارنة) - بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية - جامعة صلاح الدين - المجلد (8) - العدد (31) - 2019 .
- 10- د. ذكرى محمد حسين - الكذب المشروع في الأعلانات التجارية - بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية - جامعة بابل - السنة الرابعة - بلا مجلد - العدد الأول -

- 11- طارق كميل - حماية المستهلك في التعاقد عبر شبكة الأنترنت (دراسة مقارنة) - بحث منشور في مجلة الجامعة العربية الأمريكية للبحوث - الجامعة العربية الأمريكية - فلسطين - بلا مجلد - بلا عدد - 2014 .
- 12- د. عبد الحق حميش - حماية المستهلك الإلكتروني - بحث مقدم إلى مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون - كلية الشريعة والقانون و غرفة تجارة وصناعة دبي - جامعة الإمارات العربية المتحدة - المجلد (3) - 2003 .
- 13- عيبب محمد بالأشتراك مع بوراس محمد - حماية المستهلك في مجال المعاملات الإلكترونية بالجزائر على ضوء القانون (18-05) المتعلق بالتجارة الإلكترونية - بحث منشور في المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الأنسانية والاجتماعية - جامعة أحمد بن يحيى الونشريسي - تيسمسيلت - المجلد (13) - العدد (4) - 2021 .
- 14- د. عماد عبد الحفيظ الزيادات بالأشتراك مع د. محمد عواد عايد السكر - جهالة المبيع في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني والتطبيقات المعاصرة والقانونية لرفعها - بحث منشور في المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية - جامعة آل البيت عمادة البحث العلمي - الأردن - المجلد (6) - العدد (3) - 2010 .
- 15- فتحي بن جديد - الألتزام بالمطابقة كآلية حمائية للمستهلك الإلكتروني - بحث منشور في مجلة الحقوق والعلوم الأنسانية - جامعة زيان عاشور بالجلفة - الجزائر - المجلد (15) - العدد (2) - 2022 .
- 16- فراس جبار كريم - أثر خيار الرؤية في حماية المستهلك الإلكتروني (دراسة مقارنة) - بحث منشور في مجلة أهل البيت (عليهم السلام) - جامعة أهل البيت (عليهم السلام) - العراق - بلا مجلد - العدد (23) - 2018 .
- 17- د. ماهر محسن عبود الخيكاني - التنظيم القانوني للتأمين الإلكتروني (دراسة مقارنة) - بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية - جامعة الكوفة - المجلد (1) - العدد (36) - 2018 .
- 18- د. مصطفى محمد أحمد - الأطار القانوني لحماية المستهلك الإلكتروني من مخاطر التجارة الإلكترونية - بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية - جامعة كركوك - المجلد (9) - العدد (34) - 2020 .
- 19- مقيمح وسيلة - حماية المستهلك من مخاطر البيع الإلكتروني للمنتجات الصيدلانية (دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي) - بحث منشور في مجلة الدراسات الحقوقية - كلية

- الحقوق والعلوم السياسية - جامعة سعيذة الدكتور مولاي الطاهر - الجزائر - المجلد (6) - العدد (2) - 2019 .
- 20- **كريم علي سالم** - الالتزام بالمطابقة في التشريع العراقي - بحث منشور في مجلة العلوم الإنسانية والطبيعية - بلا - العراق - المجلد (2) - العدد (4) - 2021 - ص 441 .
- 21- **وهراني عبد الكريم** - أثر التسويق السياحي الإلكتروني على سلوك المستهلك السياحي الحديث - بحث منشور في مجلة البشائر الاقتصادية - المجلد (6) - العدد (1) - الجزائر - 2020 .
- 22- د.ياسر باسم ذنون السبعواوي بالأشتراك مع سبيل جعفر حاجي عمر السليفاني - الحماية المدنية لعنوان المتجر الإلكتروني (دراسة مقارنة) - بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق - جامعة تكريت - العراق - الجزء (2) - المجلد (4) - العدد (1) - 2019 .

خامساً - القوانين

القوانين العراقية

- 1- القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة (1951) المعدل
- 2- قانون العلامات التجارية والمؤشرات الجغرافية العراقي رقم (21) لسنة (1957) .
- 3- قانون التجارة العراقي رقم (30) لسنة (1984) المعدل .
- 4- قانون حماية المستهلك العراقي رقم (1) لسنة (2010) النافذ .
- 5- قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم (78) لسنة (2012) .

القوانين الفرنسية

- 1- قانون الأستهلاك الفرنسي رقم (344) لسنة (2014) .
- 2- قانون الأستهلاك الفرنسي رقم (301) لسنة (2016) المعدل .
- 3- القانون الفرنسي رقم (230) لسنة (2000) المتعلق بالتوقيع الإلكتروني .
- 4- قانون الصحة العامة الفرنسي لسنة (2022) المعدل .
- 6- القانون المدني الفرنسي لسنة (1804) المعدل .

• الأوامر

- 1- الأمر عدد (136) لسنة (2005) المتعلق بضمان مطابقة البضائع للعقد المستحق من البائع للمستهلك الفرنسي.

القوانين الجزائرية

- 1- القانون الجزائري رقم (03-09) لسنة (2009) المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش .
- 2- القانون الجزائري رقم (05-18) لسنة (2018) المتعلق بالتجارة الإلكترونية .
- 3- القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم والصادر بموجب الأمر رقم (58-75) لسنة (1975).

التوجيهات

- 1- التوجيه الأوروبي رقم (EC/97/7) المتعلق بحماية المستهلك في التعاقد عن بعد .
- 2- التوجيه الأوروبي رقم (44) لسنة (1999) بشأن بعض جوانب بيع وضمانات السلع الاستهلاكية .
- 3- التوجيه الأوروبي رقم (EU/2011/83) المتعلق بحقوق المستهلكين .

سادساً- المقالات المتاحة على مواقع الإنترنت

- 1- تعزيز حماية المستهلك في توفير الخدمات الصحية بما في ذلك خدمات الصحة الإلكترونية في ظل جائحة كوفيد - 19 - تقرير متاح على شبكة المعلومات (الإنترنت) على الموقع الإلكتروني الآتي : <https://www.unescwa.orglar> - تاريخ الزيارة 2022/5/13 - الساعة 06:54 م .
- 2- مقال منشور على الشبكة المعلوماتية (الإنترنت) والمتاح على الموقع الآتي : <https://mena.practicalmoneyskills.com/ar/learn/financial-institutions/electronic-banking> - تاريخ الزيارة 2022/7/10 - الساعة 07-08 م.
- 3- إبراهيم عماري - إعلام البائع (المنتج ، الموزع) بالوسائل الحديثة وموقف الفقه الإسلامي منها - مقال منشور على الشبكة المعلوماتية (الإنترنت) - والمتاح على الموقع الآتي : <https://almoslim.net/node/173284> - تاريخ الزيارة 2022/5/10 - الساعة 08:56 م .
- 4- معتز محمود حمزة المعموري - خيار الرؤية - مقال منشور على الشبكة المعلوماتية (الإنترنت) والمتاح على الموقع الآتي : <https://almerja.com/reading.php?idm=74543> - تاريخ الزيارة 2022/7/22 - الساعة 11:35 م .

المصادر الأجنبية

- 1- BIZEUL Bruno , Letele – achatet le droit des contrats ,these de doctorat – Paris II .1996 no76 .
- 2- Catherine HOCHART- La garantie deviction dans la vente- Librairie generale de droit et de jurisprudence – Paris – 1993 .
- 3- Jacques floor – Et jean – Loc Auber – Les Obligation (fait Juridique) 5^{eme} Edition- Armand Cohin- Paris – 1991.
- 4- Oliver Hanse & Susan Dionne- The New Virtual Money – Law and Practice – Kiuwer Law International Press – 2009 .
- 5- Roger Leroy Miller & Gaylord A. Jentz- Law for Electronic Commerce Thomson Learning – 2015 .
- 6- Yves pottier – La protection de lacheteur par correspondance – these de doctorat – Paris – x – NANTERRE 1982 no 949 .

Abstract

The commercial transactions that take place between the professional and the consumer tend to tilt towards the first party; Due to his contractual experience that allows him to promote goods and services in a more professional manner compared to the second party who has poor knowledge and familiarity with the specifications of the good or service that he contracted, and the matter becomes more difficult for the consumer if he contracts remotely (through modern means of communication) such as telephone, internet and others One of the means that emerged as a result of technological progress, so the electronic consumer received special protection, as legislation joined forces to provide it in an attempt to bridge the gaps that make him in danger of violating his material or economic interests, due to several justifications, including the development of the Internet, and his lack of informational enlightenment.

In order to ensure effective protection for the electronic consumer, the law has put in place traditional safeguards for him, such as protecting him against defects of will, and facing hidden defects, and as a result of the insufficiency of these guarantees in providing effective protection to the electronic consumer; Being in line with more traditional contracts, which necessitated their support with new mechanisms that are compatible with the development taking place in the conclusion of electronic contracts.

In these contracts, the consumer is not able to see the real thing except through the screen, and this raises the question about the role of electronic vision in protecting it?

The electronic vision entails obligations on both parties, including the obligation to conform, the obligation to inspect the sales and notify the professional of non-conformity.

Violation of the provisions of electronic vision entails a responsibility that falls on the shoulders of the violator, which entails several penalties, including what is prescribed in consumption laws such as the right to repair or replacement, and return the sale, including what is prescribed in the civil law as the vision option that allows the consumer to terminate the contract in case of non-conformity electronic vision.



The Ministry of Higher Education and Scientific Research

University of Kerbala

College of Law

Branch of private law

The Role of Electronic Vision in Consumer Protection

(A Comparative Study)

A letter submitted to the Council of the College of Law /

University of Kerbala

**It is part of the requirements for obtaining a master's degree
in private law**

Posted by student

Zahraa Jawad Kazem

with supervision

Prof. Dr. Esraa Fahmy Nagy

1444 A. H.

2023 A. D.