



## خصوصية الإيجاب في العقود التي تتم عبر شبكة الإنترنت

د. امدالله الجعدي محمد

[dr.amdalala@gmail.com](mailto:dr.amdalala@gmail.com)

قسم القانون الخاص/كلية القانون/جامعة سرت - ليبيا

### الكلمات المفتاحية:

الإيجاب، خدمة، سلعة، شبكة الإنترنت، المعاملات الإلكترونية،

### الملخص

يعد التراضي في العقود هو العمود الفقري لكل المعاملات، سواء التي تتم عبر الإنترنت، أو العقود التقليدية، وقد حاولت قصر هذه الدراسة على الإيجاب في المعاملات التي تتم عبر الشبكات المفتوحة، مثل الإنترنت، لأن ما يتم بواسطتها مختلف عن وسائل التعامل الإلكتروني الأخرى، وقد تميز الإيجاب عبر الإنترنت بخصائص ومميزات لم تكن تعرفها كتب الفقه من قبل، إذ أصبح الإيجاب يتم في كل الأحوال عن بُعد، وبطريقة إلكترونية، وبلغت في أغلب الأحيان مختلفة، كما أن نطاقه قد اتسع ليشمل كل الكون، بعد أن كان محصوراً بين شخصين، أو في دائرة محدودة. ومن خلاله اتضح لنا انتشار أنواع من العروض، ثار حولها الجدل، هل هي إيجاب ملزم، أم مجرد عرض إعلاني؟ ولقد طبقنا على هذه العروض شروط الإيجاب، فما تنطبق عليه الشروط يصلح إيجاباً، وإلا ظل إعلاناً عن سلعة أو خدمة.

## Positive privacy in online contracts

Dr. Amdallah Aljeidi Mohammed

Special law Department/ Faculty of Law University of Sirte - Libya

### Abstract

Consensual contracts are the backbone of all transactions, whether made online, or traditional contracts, and I've tried to limit this study to the positive in open network transactions, Like the Internet, because what's done by it is different from other electronic means of dealing, Online positivity has been characterized by features and features that have never been known by jurisprudence books In all cases, the answer is made remotely and electronically. and often in different languages, and its scope has expanded to cover the entire universe. confined between two persons, or in a limited circle. It was through which we became aware of the proliferation of kinds of shows, about which controversy arose, is it a binding positive, or just an advertising show? We have applied the terms of affirmative action to these offers. What the terms apply is positive, otherwise it remains a declaration of a good or service.

### Keywords

**Positive, Internet, Electronic transactions, Commodity, Service.**

الخاصة به، والسؤال الذي يُثار الآن هل يتحقق التعبير عن الإرادة

(الإيجاب) إلكترونياً؟

### إشكالية الموضوع

تميز الإيجاب عبر الإنترنت بخصائص ومميزات لم تكن تعرفها كتب الفقه من قبل، إذ أصبح الإيجاب يتم في كل الأحوال عن بُعد، وبطريقة إلكترونية، وبلغت في أغلب الأحيان مختلفة، كما أن نطاقه قد اتسع ليشمل كل الكون، بعد أن كان محصوراً بين شخصين، أو في دائرة محدودة. وقد ثار الجدل حول انتشار أنواع من العروض، هل هي

### المقدمة

يبدأ تكوين العقد بالتبادل المسبق للرضا<sup>1</sup> الرضا، أو

التراضي توافق بين إرادتين، أو أكثر على إبرام عقد فالرضا يقتضي وجود شخصين أو أكثر، لكل منهما إرادة وقوام الرضا هو الإرادة، فلا تعاقده لمن لا إرادة له.

وإذا كان الأصل في التعبير أنه لا يخضع لشكل معين، فللمتعاقدين أن يفصح عن إرادته بالطريقة التي تروق له بشرط أن يكون لها مدلول يفهمه الطرف الآخر، ونظراً لكون العقد يخضع في إبرامه وأحكامه للقواعد العامة، ولكونه ينعقد إلكترونياً فهو يخضع لبعض الأحكام

فُسم هذا المطلب إلى فرعين حُصص الأول لتعريف الإيجاب الإلكتروني، وحُصص الفرع الثاني لخصائص هذا الإيجاب وذلك على النحو الآتي:

### الفرع الأول

#### تعريف الإيجاب عبر الإنترنت

عرف التوجيه الأوروبي 97\7 الإيجاب<sup>2</sup> في العقود المبرمة عن بُعد، بأنه كاتصال عن بُعد، يتضمن كل العناصر اللازمة، بحيث يستطيع المرسل إليه أن يقبل التعاقد مباشرة، ويستبعد من هذا النطاق مجرد الإعلان، لذلك فإنه يجب أن يذكر وجه الخصوصية في الإيجاب في العقد الإلكتروني، أو كما يسميه البعض بالإيجاب الإلكتروني. (التوجيه الأوروبي الصادر في 20 مايو 1997م بشأن حماية المستهلك في التعاقد عن بُعد).

وتعرف غرفة التجارة والصناعة بباريس، عرض التعاقد أو الإيجاب الإلكتروني، أنه كل اتصال عن بُعد يحتوي على كل العناصر اللازمة التي تمكن المرسل إليه من الموافقة مباشرة على الدخول في عقد

إن أهم خاصية للإيجاب الإلكتروني، أن التعبير عنه يتم من خلال شبكة عالمية للاتصال عن بُعد، بوسائل مسموعة مرئية تسمح للموجب باستخدام وسائل للإيضاح البياني، أكثر ملاءمة لأنواع معينة من البيوع، بما يحقق الشفافية، والوضوح، التي يفرضها قانون الاستهلاك الفرنسي، كي لا يعد إيجاباً مضللاً. (مجاهد، 2003م، ص 43)

وقد فرض واقع التجارة الإلكترونية على مشرعي الدول والمنظمات الدولية، إعادة النظر في الاشتراطات التقليدية للتعبير عن الإرادة، ومن ثمَّ الاتجاه إلى إجازة التعاقد عبر وسائل الاتصال الإلكترونية الحديثة، غير أن توفير الأمن للتعاقدات، اقتضى وضع مجموعة من الاشتراطات التقنية، والقانونية للإرادة، وصحتها والتعبير عنها من ناحية، والتأكد من نسبتها لأصحابها من ناحية أخرى، وهكذا فإن إقرار التعاقد الإلكتروني مشروط باستيفائه مقتضيات تأمينية. (شرف الدين، 2003م، ص 108).

أما مشروع التجارة الإلكترونية الليبي فنجدته تطرق للإيجاب في نص المادة (49) التي نصّت على أنه "يجوز عند إبرام العقد، التعبير عن الإيجاب أو القبول أو كليهما كلياً أو جزئياً، بواسطة رسالة الكترونية، ولا يؤثر في صحة العقد أو قابليته للتنفيذ استخدام أكثر من رسالة متى تم، وفقاً لأحكام هذا القانون"، وهكذا نجد أن المشرع اكتفى عند التعبير عن الإيجاب برسالة الكترونية وأجاز استخدام أكثر من

إيجاب ملزم، أم مجرد عرض إعلاني؟ وهذا ما سنحاول الإجابة عليه من خلال هذه الدراسة.

### نطاق الدراسة

حاولت الباحثة قصر الدراسة على الإيجاب في المعاملات التي تتم عبر الشبكات المفتوحة، مثل الإنترنت، لأنَّ ما يتم بواسطتها مختلف عن وسائل التعامل الإلكتروني الأخرى.

#### أهمية الدراسة وأسباب اختيارها:

تنبع أهمية هذه الدراسة من أن غالبية الدراسات السابقة تناولت هذا الموضوع من جانب التعاقد التقليدي الذي يتم بشكل الالتقاء المباشر بين أطراف العقد؛ حيث جاءت هذه الدراسة تكملة لتلك الدراسات ولكن في جانب التعاقد عبر الإنترنت، لتبرز أهمية هذه النوع من التعاقد، وأثره على الإيجاب الذي يشكل أهمية خاصّة في تكوين العقد.

ونظراً لقلّة الأبحاث في هذا الموضوع، دفعني ذلك إلى اختيار موضوع هذه الدراسة، لأنَّ قلة الأبحاث توفر المادة الخصبه للراغبين في إجراء الدراسات العلمية القانونية في هذا المجال.

#### منهج الدراسة:

قامت الباحثة في هذه الدراسة بإتباع المنهج التحليلي؛ وذلك بالرجوع للكتب القانونية، والأبحاث المتخصصة في مصادر الالتزام بشكل عام، ونظرية العقد والعقود المدنية بشكل خاص، وأيضاً إيراد النصوص القانونية التي وردت في القانون المدني، وتشريعات التجارة الإلكترونية.

#### خطة البحث

سوف ندرس هنا الإيجاب عبر الإنترنت وذلك في مبحثين، يخصص الأول لمفهوم الإيجاب وصوره، والمبحث الثاني يخصص لدراسة القوة الملزمة للإيجاب ونطاقه والفرق بين الإيجاب والإعلان.

#### المبحث الأول

##### مفهوم الإيجاب الإلكتروني وصوره

فُسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول فيهما تباعاً تعريف الإيجاب الإلكتروني، وخصائصه ثم نتطرق في المطلب الثاني لصور الإيجاب الإلكتروني وذلك على النحو الآتي:

#### المطلب الأول

##### تعريف الإيجاب عبر الإنترنت وخصائصه

رسالة للتعبير عن الإيجاب وفقاً لأحكام هذا القانون، وأجاز أن يتم التعاقد بين وسائط الكترونية (مؤتمته) متضمنة نظام معلومات إلكتروني أو أكثر تكون معدة ومبرمجة مسبقاً للقيام بمثل هذه المعاملات، واعتبرت هذه التعاقدات صحيحة وناظفة ومنتجة لآثارها متى توافرت شروطها سواءً كان هذا النظام يخضع أو لا يخضع لسيطرة شخص طبيعي أو اعتباري في إبرام العقد، وكان الطرف الآخر يعلم أو من المفترض أن يعلم أن ذلك النظام سيتولى إبرام العقد (م50)، كما أنه اشترط وفقاً للمادة (53) من ذات المشروع، أن يتضمن العرض المقدم من البائع للمستهلك عدة معلومات يتم توفيرها إلكترونياً، ووضعها على ذمة المستهلك للاطلاع عليها في جميع مراحل المعاملة، ويرى الباحث أن الإيجاب عبر شبكة الإنترنت هو تعبير باتٍ وحاسمٍ عن إرادة شخص بقصد الارتباط العقدي، يعرض على آخر التعاقد معه، بحيث يكون هو التعبير الأول الذي ظهر في العقد، بصرف النظر عن وسيلة إخراج هذا التعبير من حيز النفس، بحيث تتجه فيه الإرادة يقيناً وبحرية إلى إحداث أثر قانوني وذلك بأن يتضمن العناصر الجوهرية للعقد المراد إبرامه، ولفظ إلكتروني التي تضاف للإيجاب لا تنال من أصله المتمثل في المعنى المراد منه، وفقاً للنظرية التقليدية في مصادر الالتزام؛ فهي مجرد وصف يلحق وسيلة التعبير عن الإرادة في المجال الإلكتروني، فوصف الإيجاب بالإلكتروني لا يغير من ذاتية الإيجاب لمجرد أنه تم عبر وسيط الإنترنت.

## الفرع الثاني

### خصائص الإيجاب عبر الإنترنت

إن أول ما يمكن أن نذكره كخصيصة، وميزة لهذا الإيجاب، هو أنه يتم في بيئة إلكترونية، بوسائل إلكترونية من حيث التعبير عن الإرادة، ومن حيث رؤية المبيع، ودفع الثمن، وكافة تفاصيل العرض، كما أن هناك خاصية في غاية الأهمية، وهي أن هذا الإيجاب قد يحمل أخطار تشويه الحقيقة، بما يعرضه من صور بأبعاد مجسمة، وطريقة عرض خلابة، كما أنه عرض موجه إلى الجمهور، فهو يتسم بالعمومية في عرض الإيجاب، وذلك في أغلب الأحيان في صورة نماذج، معدة سلفاً من قبل شركات العرض، كما أن الإيجاب عبر الشبكة يتم في أغلب الأحيان بلغة قد تختلف عن لغة القابل الأصلية وهو ما سنتناوله تباعاً:

### أولاً: الإيجاب يتم عبر شبكة الإنترنت

إن أهم خاصية للإيجاب، في العقد الإلكتروني، أو كما يسميه البعض الإيجاب الإلكتروني (مدوح، 2006م، ص 252 والمدهون،

ومن خصائص هذه البيئة الإلكترونية، أن يغيب الوجود المادي، فيتم تقابل طرفي العملية التعاقدية من خلال تبادل المعلومات، عبر شبكة الإنترنت، والتي تعد بيئة غير مادية، حيث يتم تبادل التراضي، عن طريق تبادل الرسائل عبر شبكة الويب، (شرف الدين، 2003م ص 129).

بما يعني أن وسيلة التعبير التقليدي، لا يكون لها وجود إزاء هذه الوسيلة الحديثة، ذلك أن الطبيعة الرضائية لعقد البيع الإلكتروني، جعلته لا يحتاج إلى الكتابة، لتعبير طرفيه عن إرادتهما، بما يعني أن إبرامه يتم بمجرد تلاقي الإرادتين، بغض الطرف عن وسيلة التعبير، أي مستوى أن يكون ثابتاً على دعامة ورقية مكتوبة، أو مرئياً مسموعاً من خلال الإنترنت، وأكثر الصور تداولاً على شبكة الإنترنت، هي الإعلانات، والتي يمكن أن تتم بوحدة من ثلاث: الأولى، من خلال المواقع المخصصة للإعلانات؛ إذ يكفي الضغط على الكلمة، أو الصورة، لينفذ الزائر إلى الموقع، أما الطريقة الثانية، فهي أن يشغل الإعلان جزء من أحد المواقع، أو في صفحة الاستقبال، والثالثة: أن يكون الإعلان عن منتج معين، موجود باختصار في صفحة الاستقبال، في أكثر من موقع. (الأباصيري، 2002م، ص 33)

وفي القانون الفرنسي رقم 230 لسنة 2000م، والخاص بتطويع قانون الإثبات، لتكنولوجيا المعلومات، والتوقيع الإلكتروني، في المادة 1316-1، والتي تنص على "يعتد بالكتابة المتخذة شكل إلكتروني، كدليل شأنها شأن الكتابة على دعامة ورقية، بشرط أن يكون الإمكان بالضرورة تعيين الشخص الذي صدرت منه، وأن تعد وتحفظ من طبيعتها ضمان سلامتها، كما عرف مشروع قانون المعاملات الإلكترونية الليبي في مادته الأولى الرسالة الإلكترونية بأنها معلومات إلكترونية ترسل أو تستلم بوسائل إلكترونية، أيًا كانت وسيلة استخراجها في المكان المستلمة فيه، وأكد في المادة (18) على أن

العرض في الصفحات الرئيسية، أو في المراكز التجارية، وعرضها ليس موجها لشخص بعينه، بل موجّه إلى كل الجمهور، فهو إيجاب عام، وحيث أن شخصية المشتري، ليست محل اعتبار، المهم من يدفع الثمن، ولكن هل هذا الإيجاب العام، لا يثير بعض المشاكل؟

بالفعل، في الإيجاب العام الموجه إلى الجمهور بعض المشاكل، يتمثل أهمها في: أن الكمية الموجودة في المخازن لدى البائع قد لا تفي بالمطلوب، كما أن العميل الذي يكون مجهولاً لدى البائع قد يكون موسراً، وقد يكون معسراً، فمشكلة يسار العميل، وإعساره، عند صدور الإيجاب مشكلة، ولكن لهاتين المشكلتين حلولاً في الواقع العملي (زهرة، 2008م، ص 39)

المشكلة الأولى: وهي مشكلة عدم كفاية المخزون لدى البائع، فتنص الشروط العامة للمركز التجاري (INFONIE) على بعض الالتزامات، في حالة عدم توافر السلعة، ونفذ المخزون، كما أن عقد (APPLE STOR) نظم هذه المسألة، وكذلك حرصت الشروط العامة للمركز التجاري (SURFAND BY-D- IBMEUROPE) على أن تعرض كل المتاجر المشاركة فيه الالتزام، بأن تكون المنتجات متاحة بناءً على طلب العميل، وذلك في الظروف المعتادة للمخزون<sup>6</sup> (مجاهد، 2003م، ص 72)

وفي العقد النموذجي، لغرفة التجارة والصناعة الفرنسية، جاء في البند الرابع، تحت عنوان الخصائص الأساسية للأموال والخدمات، في الفقرة (4) مدى توافر المال أو الخدمة (لظفي، 2002م ص 271).

كما توجد بعض الحلول الأخرى، مثل أن ينصّ الموجب في إيجابه، على أن العرض الصادر منه ليس إلا دعوةً للدخول في مفاوضات، أو دعوةً للتعاقد، مثل أن يذكر أن هذه الشروط التجارية، ليست إيجاباً بالمعنى القانوني، بطريقة واضحة، وذلك باستخدام بعض العبارات مثل: دون التزام (S ANSE NGAGEMENT) " أو بعد التأكيد، (CONFIRMATION) وهذا ما يجعل من المشتري موجّباً، وتكون الرسالة التي يرسلها البائع، هي القبول الذي ينعقد به العقد، وإذا لم يتحفظ البائع بذكر هذه العبارات، فإن ما يصدر منه إيجاباً يؤدي إلى انعقاد العقد، إذا قبله المشتري. (مجاهد، 2003م، ص 73).

" وهناك من يرى أن الإيجاب الموجه إلى الجمهور هو إيجاب إلى كل من يتعلق به هذا الإيجاب، أو يجد فائدة فيه، ولا يعد الإيجاب موجّهاً إلى الجمهور، متى كانت الموجب يتوجه إلى عدد من الأفراد

للسجل الإلكتروني والرسالة الإلكترونية ذات الآثار المعترف بها للمحركات الورقية<sup>3</sup>.

### ثانياً: الإيجاب يتم في صورة نماذج

لا شك في أن العقود الإلكترونية التي يتم إبرامها عن بُعد، أنه في الغالب يتم تنفيذها بنفس الطريقة، ومن ثمّ فإن مجال التدقيق في اختيار ألفاظ العقد، وصياغته بطريقة تحقق الاستقرار في المعاملة، أمراً غير وارد في هذه العقود، ذلك أن أغلب - إن لم يكن كل - العقود التي تبرم عبر الإنترنت من العقود البسيطة، والتي تتميز في معظمها بالطابع الاستهلاكي، وهذه العقود يتم إبرامها كقاعدة عامة مع شركات متخصصة، تعرض شروطها التعاقدية في صورة نماذج غير قابلة للتفاوض، وتترك للعميل حرية الاختيار، بين نموذج وآخر، دون تعديل، ومن ثمّ، فإن صيغة الإيجاب قد تم إعدادها سلفاً، لمصلحة الطرف المحترف، وعلى ضوء قواعد السوق، والمنافسة، مما لا يدع مجالاً كبيراً للفروق بين العروض المقدمة من حيث الجوهر، مما يمكن أن نطلق عليه عقود إذعان بالنسبة للمستهلك.

لذلك فإنه نظراً للطبيعة الخاصة لتلك العقود، من حيث المحل، والأطراف، وكيفية الإبرام، فإن القضاء يجرى على إقرار التزامات ثابتة فيها، ولو لم ينصّ عليها، وتلعب دوراً حيوياً في تحديد المسؤولية. (منصور، 2007م، ص 45).

### ثالثاً: الإيجاب يتسم بالعمومية

الكثير من المواقع تعرض منتجات، وخدمات، على صفحات الويب الخاصة بها، وبذلك فإن العميل المحتمل لم يحدد بعينه؛ بل سيكون كل جمهور العالم، بما يعني أن الإيجاب عامّاً، ويكون مستعمل الشبكة الحرة في الردّ على الإيجاب، والتعاقد، وهذه هي الصورة الغالبة، والتي تمثل السمة الأساسية للتعاقد، أو الغالبية العظمى من العقود، التي تتم عبر الإنترنت<sup>4</sup> (مجاهد، 2003م، ص 70، وحمود، 2005م ص 51).

لذلك فإن عمومية الإيجاب التقليدي لا يتجاوز حدود الدولة التي يتم التعاقد على أراضيها، أما الإيجاب الإلكتروني فهو بطبيعته عابر للقارات، وهي عمومية قد تخلق بعض المشكلات، ربما بدرجة أكبر منها، بالنسبة لعمومية الإيجاب التقليدي (زهرة، 2008م، ص 39).

إن هذا ما يحدث عبر شبكة الإنترنت حيث تعرض كل المحال التجارية لبضائعها، وسلعها، بل إن بعض الأشخاص يعرضون لما يريدون بيعه عبر النت<sup>5</sup> وكما ذكرنا، فإن السمة العامة للعرض على النت، هو

أما المشكلة الثالثة: فإنها تعد من أخطر المشكلات، وأكثرها أهمية، وهي عدم تحديد شخصية المشتري، وعدم بيان أهليته، فقد يكون المشتري طفلاً صغيراً غير كامل الأهلية، ويجرى التعاقد باسمه، أم باسم أحد آخر، كوالده أو والدته، ويرسل بطاقة الدفع الخاصة بوالده— وأنه في هذه الآونة تصدر بطاقات دفع للصغار، كما تفعل بعض البنوك— فما هو الحل تجاه عدم تحديد أهلية المتعاقد الآخر، ومدى تأثير ذلك على التعاقد؟

أن صعوبة التحقق من أهلية المتعاقد الآخر، على الإنترنت، هذا ببعض إلى أنه ينبغي ترجيح مصلحة المهنيين التجاري، وذلك تطبيقاً لنظرية الوضع الظاهر، وعلى سبيل المثال إذا سرق قاصر البطاقة المصرفية الخاصة بأحد والديه، واستعملها في التعاقد، فيتعين حماية مصلحة التاجر، وعدم السماح بإبطال العقد، لنقص أهلية المتعاقد معه، فيجوز للبائع، أو مقدم الخدمة، أن يتمسك، بأن القاصر قد توافر به مظهر صاحب البطاقة المصرفية، ومن ثم مظهر الشخص الراشد (مجاهد، 2003م، ص 113)

وما نرى أنه من أنسب الحلول، بالإضافة إلى الحلول الفنية—التي سوف يأتي ذكرها—أن الاستثناء الوارد في المادة (11) من القانون المدني الليبي، باعتبار الأجنبي الذي يعد ناقص الأهلية في بلده، وكان نقص أهليته يرجع إلى سبب فيه خفاء ولا يسهل على الطرف الآخر تبيئته، فإن هذا السبب لا يؤثر في أهليته، وبذلك يعد كامل الأهلية في بلد إبرام العقد، هو أنسب الحلول، وذلك للأسباب الآتية: -

- 1- تم وضع هذا الاستثناء في ظل ظروف كان التعاقد يتم فيها وجهًا لوجه، أي بانتقال الأجنبي إلى بلد آخر، فيغمر الأمر على التعاقد الوطني، ويعتقد أنه بالغ، ألا يكون الأمر هذا من باب أولى ألا يعد المتعاقد على الشبكة—حتى وإن كان ناقص الأهلية—بالغ، ولذلك سند من نظرية الوضع الظاهر.
- 2- الأخذ بهذا الرأي، قد يقال إنه يهدد، أو يهدر نظرية الأهلية، وحماية القصر، قد يكون ذلك صحيحًا ولكن ليس حماية المعاملات، وانتظام الحياة اليومية في المجتمع أولى؟
- 3- بالإضافة إلى هذه الأسباب والأسباب، يمكننا أن نستند إلى المبررات التي من أجلها قرر المشرع هذا الاستثناء.

أما الحلول الفنية، فيمكن أن يتم الأمر بالتنسيق مع البنوك في إصدار البطاقات المصرفية، بأن يكون هناك سن محدد على

عينهم بأسمائهم، مهما كان هذا العدد كبيرًا، وتجري العادة في بعض المحال التجارية على إعداد قوائم لعمالئها، يمكن أن يتسع العدد غير محدود من الأفراد، باعتبار أن مثل تلك القوائم أحد الوسائل للاتصال بالجمهور، فإن بعض الفقه يرى في الإيجاب الذي تصدره هذه المحال إلى عملائها في صورة دعوات يمكن أن توجه إلى أي شخص، فإن الإيجاب في مثل هذه الحالات يعتبر إيجابًا موجهاً للجمهور، و أن القاعدة في الإيجاب الموجه إلى الجمهور أن الموجب يلتزم بالتعاقد مع أول من يتقدم إليه وذلك في حدود الكميات المتاحة لدى البائع، ولكن إذا تقدم أكثر من شخص في وقت واحد إلى الموجب، فهل يملك هذا الأخير أن يفاضل بينهم؟ لا شك أن له ذلك، إذ احتفظ الموجب، فهل يملك هذا الأخير أن يفاضل بينهم؟ لا شك أن له ذلك، إذ احتفظ الموجب في إيجابه بذلك، أو كان للإيجاب طابع شخصي، بمعنى أن يرتبط بشخص المخاطب بالإيجاب ففي البيوع بالتقسيط يجوز للموجب أن يفاضل بين من يتقدم إليه، وذلك حسب ملاءة المخاطب بالإيجاب والثقة فيه" (أبو قرين، 2006م، ص 33).

أما المشكلة الثانية: وهي مشكلة إعسار العميل، أو ميسرته، فالمعروف في القانون المدني<sup>7</sup> أنه إذ أخلَّ المشتري بما يفرضه عليه التزامه بالوفاء بالثمن، كان للبائع حبس المبيع، حتى يستوفى ما له من ثمن، كما له أن يطلب التنفيذ العيني، أو فسخ البيع مع التعويض، في أي من الحالتين، إن كان له مقتضى والثمن لا يثير أية مشاكل في عقد البيع الإلكتروني عبر الإنترنت، لكن ما يثير الصعوبة هو تنظيم عملية الدفع في المعاملات الإلكترونية، فهناك عدة أنظمة للدفع الإلكتروني.

**نخلص** مما سبق، إلى مشكلة إعسار العميل \_ وهو المشتري في أغلب الأحيان\_ لا تثار في هذا النوع من التعاقدات، إذ أن الثمن غالبًا ما يدفع قبل أن يتسلم المشتري المبيع، بل المشتري هو الذي يبادر بإرسال الثمن عبر نظم الدفع الإلكترونية\_ وتقوم المؤسسات المصرفية بإبلاغ العميل البائع بأن بيانات الدفع سليمة، ويمكن أن تتم عملية التسليم بأمان\_ لذلك فإن مشكلة إعسار المشتري غير واردة في هذا النوع من البيوع وإن وردت، فقد تكفل القانون بحماية البائع بما أعطاه له من حق الحبس، والفسخ، والتنفيذ العيني؛ لذا فلا مجال للخوف من أن لا يقوم المشتري بدفع الثمن، فالثمن يحصل أولاً قبل تسليم البضائع كما أن هذه المشكلة، لا تؤثر على انعقاد العقد من الناحية القانونية، وإنما هي خاصة بالتنفيذ، وهذا ليس مجالنا. (زهرة م، 2008م، ص 40)

الخطر، وإن كان هذا السبب ليس خاصاً فقط بالتعاقد عن طريق التلفزيون، بل نجده في كل أنواع البيوع عن بُعد، إلا أنه في التعاقد عن طريق الإنترنت، نجده أكثر تأثيراً؛ لاتساع الصورة على المشاهد، ذلك أن استعمال التكنولوجيا الأكثر حداثة، وصنعاً، مثل: الكاميرات الرقمية، يزيد المخاطر في العروض المشوهة للحقيقة. (حمود، 2005م، ص55 و بدر، 2005م، ص184).

لذلك بحثت السلطات العامة في فرنسا، تدارك هذا الخطر ببعض الإجراءات التي استعارتها من البيع بالمراسلة، منها إعطاء المشتري رخصة رجوع المنتج للتغيير، أو لاسترداد ما دفع، كما أن اللجنة القومية للاتصالات والحريات استعارت هي الأخرى بعض الإجراءات من قانون المهنة، في البيع بالمراسلة، فنصت في المادة (2/6) من قرارها الصادر في 4 فبراير 1988م، على أنه " يجب أن تكون الأشياء: المنتجات، أو الخدمات المقدمة، موصوفة بطريقة دقيقة في كل عناصرها كلما أمكن.. الكميات الصفات". (حمود، 2005م ص 56)

كما أضافت الفقرة الثالثة من ذات المادة، أنه يجب على العارض للشيء في التعاقد عن طريق التلفزيون، أن يسهر على أن تكون الصورة، والمناظر، والرسومات، تكررًا بأمانة للأشياء المعروضة، ولا تتضمن غموضاً، أو لبساً حول السلعة، والوزن، والنوعية. كما نصّت الفقرة الرابعة من ذات المادة على أنه " يجب أن يكون الإيجاب بالبيع واضحاً، ودقيقاً، وكاملاً، بالنسبة للثمن، والضمانات، والتجديد في السلعة المعروضة، وطرق البيع".

كما نقلت اللجنة القومية للاتصالات، والحريات في قرارها الصادر في 4 فبراير 1988م القواعد الأساسية المنظمة للإعلان الخاص، نظراً للتقارب الشديد بين الإعلان، والتعاقد عن طريق التلفزيون، فالإيجاب في التعاقد عن طريق التلفزيون، يحرض الجمهور على التعاقد، مثلما يحرض الإعلان المستهلك على الاستهلاك، وهذه الوظيفة التحريضية التي يتميز بها الإعلان تعد أساسية في التعاقد عن طريق التلفزيون. (حمود، 2005م، ص5، وخيال، 2000م، ص55)

وإذا كانت اللجنة القومية للاتصال والحريات، قد نقلت القواعد الأساسية المنظمة للإعلان إلى التعاقد عن طريق التلفزيون، إلا أنها لم تذهب إلى التطابق المطلق، بين التعاقد عن طريق التلفزيون والإعلان، مكثفة بنقاط التقريب بين الفكرتين، ( التعاقد عن طريق التلفزيون، والإعلان) لإخضاع الإيجاب في التعاقد عن طريق التلفزيون، للقواعد الخاصة بالإعلان المرئي، السمعي، هذه القواعد، تتمثل في احترام القيم

الأقل لإصدار البطاقات، وأن يكون هذا السن هو الذي يسمح به القانون للقاصر بتسلم أمواله، وإدارتها على اعتبار أن هذه الأموال من قبيل الأموال التي تُعطى للقاصر للنفقة، أو أن هذه الأموال اكتسبها من عمله.

أو أن تصدر البنوك بطاقات مصرفية خاصة للتعامل على الشبكة، بحيث لا تقبل إلا هذه البطاقات، وذلك لمن هم كاملي الأهلية، ويتحمل الوالدان نتيجة تصرفات الأبناء، باستخدام هذه البطاقات هناك بعض المواقع (WEBMASTERS) المجهزة بأنظمة، تستطيع أن تتحقق من سن زوارها، ويتم ذلك بمساعدة أجهزة وسيطة مثل: (ADULT CHECK ADULT SIGN) فهي تطلب من الزائر إدخال رقم الائتمان، بهدف التثبت من أهليته، فإن فعل كان له بالمقابل أن يتلقى رقمًا، وكلمة مرور، تسمح له بدخول الموقع.

كما يمكن أن تلجأ في الوقت الحاضر إلى سلطات الإشهار، التي هي عبارة عن طرف ثالث محايد، سواء كانت هيئة عامة، أو خاصة، تنظم العلاقة بين الطرفين على الخط فتقوم بتحديد هوية الطرفين، وأهليتها القانونية، عن طريق إصدار شهادات، تثبت حقائق معينة، تتعلق بالتعاقد الذي يجري عبر الإنترنت، وقد يصمم الموقع بشكل يلزم الطرف الذي يروم التعاقد بالكشف عن هويته، والإفصاح عن عمره، وفي حالة إغفاله ذلك، فلن يسمح له بالمضي قدمًا وإبرام الصفقة التي ينتهيها.

ومن أهم الطرق غير المباشرة التي يعول عليها المنتجون، نماذج العقود التي توضع على الإنترنت، والتي يمكن أن تحول صياغتها بشكل ملائم، وبلغة سلسة، مبسطة مفهومة، دون تعاقد الفئات غير المرغوب فيها على الخط، (يمكن النص صراحة في هذه النماذج مثلاً: على أنه لا يقبل إبرام هذا العقد ممن لم يبلغ سن الرشد) ولكن يجب أن يلفت المنتج انتباه الزبون، إلى ضرورة قراءة هذه النماذج، قبل إبداء رغبته في التعاقد.

#### رابعاً: الإيجاب عبر الإنترنت قد يؤدي إلى تشويه الحقيقة

نذكر هذه الخاصية للإيجاب الذي يتم عبر شبكة المعلومات، ولما يترتب عليها من ضرورة توفير حماية للمستهلك، تحميه من مخاطر الاندفاع وراء إغراء الإعلان. (خيال، 2000م ص55).

فتحميل السلع، والخدمات المقدمة عن طريق التلفزيون، كان محل نظر، ومن يرى أن هذا النوع من التعاقد، لا يسمح للمشاهد إلا أن يرى المنتجات المعروضة، وهذا هو السبب الغالب لمثل هذا

وفي الفواتير والإيصالات" وفي اقتراح للتوجيه الأوروبي صادر في 21 مايو سنة 1992م، يذكر فيه أنه: "إذا استجاب مستهلك فرنسي، لإعلان في صحيفة صادرة باللغة الإنجليزية، أو برنامج للبيع في التلفزيون باللغة الألمانية، فلا يجوز له أن يتوقع تلقي جميع المعلومات بلغته الوطنية، فإذا كانت وسيلة الدعاية توزع خارج منطقتها اللغوية، وقرر المستهلك أن يتعاقد، فلا ينبغي أن تكون القواعد الخاصة باللغة عائقًا، أمام هذا العقد العابر للحدود".

وبناء على نص المادة (2) من القانون الفرنسي يجب أن تكون لغة الإيجاب، والعرض، هي اللغة الفرنسية، ولا يكتفى بالمشعر بذلك، بل أوجب أن تكون الصياغة بلغة مفهومة، حماية للطرف الضعيف في العقد، بحيث يعرف كل التزاماته، وألا يكون رضاه نتيجة ضغط، أو تلاعب من الطرف القوي ولكن مع عالمية الشبكة، وكون الإيجاب في غالب الأحيان دوليًا، فإذا صادف المستهلك عرضًا باللغة الإنجليزية، فهل له أن يستند إلى قانون (T OUBON) ليتمكن بسوء نية من تقرير بطلان العقد؟ (مجاهد، 2003م، ص 74)

لو أخذنا بذلك النص في معاملات التجارة الإلكترونية، والتي تعد عالمية اللغة الميزة الأساسية لها \_ حيث يصدر فيها الإيجاب بلغات متعددة، فرنسية، عربية، وإنجليزية... إلخ فإن هذا النص سوف يؤدي إلى سوء، وفساد في أحوال التجارة الإلكترونية، وحسنًا فعلت الحكومة الفرنسية عندما حاولت التخفيف من أثر هذا القانون، بالنسبة لشبكات الاتصالات، والتي أهمها الإنترنت، فأصدر رئيس الوزراء منشورًا في 19 مايو سنة 1996م، بشأن تطبيق نصوص القانون الصادر في 4 أغسطس 1994م، بوجوب استخدام اللغة الفرنسية في كتابة البيانات على الشاشة، مع إجازة أن تصحبها ترجمة بالإنجليزية، أو بأية لغة أجنبية أخرى (مجاهد، 2003م، ص 74، كما يراجع سليمان، 2008م، ص 131)

ولقد كان أولى به أن يتبنى منذ البداية اقتراح التوجيه الأوروبي الصادر في 21 مايو 1992م، سالف الذكر، خصوصًا وأن هذا التوجيه قد صدر قبل صدور القانون الفرنسي.

وفي ليبيا، نصت المادة (90) من التقنين المدني على ما يأتي: -  
1- التعبير عن الإرادة يكون باللفظ، وبالكتابة، وبالإشارة المتداولة عرفًا، كما يكون باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكًا في دلالة على حقيقة المقصود.

الاجتماعية، والأخلاقية، ومن ناحية أخرى، منع عرض منتجات، أو تقديم خدمات، عبر شاشة التلفزيون، تكون ممنوعة أصلًا من الإعلان عنها، حتى لا يتخذ التعاقد عن طريق التلفزيون، كوسيلة للتلفاز حول الإعلان عن هذه المنتجات، أو الخدمات. (حمود، 2005م، ص 97)

وقد نصت المادة (1/6) من قرار اللجنة القومية للاتصال والحريات، الصادر في 4 فبراير 1988م على أنه " يجب أن يحترم العرض، أو الدعاية للأشياء، أو المنتجات أو الخدمات، النصوص التشريعية، أو اللائحة، ولا سيما تلك التي تمنع التأكيد، أو الإيضاح، أو العرض المغلوط، أو الذي من طبيعته أن يجر إلى الغلط. (خيال، 2000م، ص 55 وما بعدها)

وعلى ذلك فإن كل ما قيل في الإيجاب الذي يتم عبر التلفزيون، يصدق من جميع نواحيه، مع الإيجاب الذي يتم عبر شبكة الإنترنت، فإذا كان الإيجاب عبر التلفزيون يستمر لمدة أقصاها أربعة دقائق، يثير ما يثير في نفس المستهلك من حفيظة الشراء؛ فإن ذلك من باب أولى في الشراء عن طريق مواقع الإنترنت، إذ أن العرض على مواقع الإنترنت يتسم بسمة استمرار العرض على المواقع لمدة طويلة، وتكراره بنفس الصورة، بل ويالحاح شديد، مع ما يحمله من إغراء شديد؛ لاستخدامه فنون التصوير، والحركة، لذلك فإن الإيجاب عبر الإنترنت قد يؤدي إلى تشويه الحقيقة للبضائع المعروضة، وتزيينها بما يخالف حقيقتها، ولذلك يجب أن توضع في الاعتبار عند التقنين، لحماية المستهلك من الاندفاع إلى الشراء، تحت تأثير العروض، والتي في حقيقتها تخالف الواقع بكثير.

**وترى الباحثة أن الإيجاب عبر الإنترنت لا يزال يفقد اليقين القانوني، فالوجود القانوني للإيجاب الإلكتروني رغم ما تفرضه نصوص القانون قد يكون غير مؤكد، ذلك أن مدة بقاءه على شبكة الإنترنت تبدو احتمالية، فمن المتصور أن تنقضي هذه المدة في أية لحظة، ويتم إرجاع السبب إلى التقنيات الحديثة.**

#### خامسًا: لغة الإيجاب غالبًا لغة مختلفة عن اللغة الوطنية

في التشريع الفرنسي الصادر في 4 أغسطس سنة 1994م، المسمى بقانون (TOUBON) حيث توجب المادة (2) منه على ضرورة استعمال اللغة الفرنسية، أو على الأقل ترجمة لها، في التعبير عن الإيجاب، في كل أنواع التجارة، ومن ثم التجارة الإلكترونية، وعلى وجه الخصوص في وصف الشيء، أو المنتج، أو الخدمة وتعيين نطاقه، وماله من ضمان، وفي الإيجاب، وكذلك في طريقة التشغيل، أو الاستعمال،

2- ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنياً، إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحاً.

ويرى الدكتور السنهوري " أن التعبير عن الإرادة يكون تارة صريحاً وطوراً تعبيراً ضمنياً وعلى ذلك، فإن النص إذ ذكر طرق التعبير عن الإرادة، لم يدع طريقة تنبئ عن وجود الإرادة إلا ذكرها، وحين ذكر اللفظ لم يشترط فيه لغة معينة، بل إن ما اشترطه هو دلالة اللفظ على حقيقة المقصود؛ فالتعبير الصريح قد يكون بالكلام، وذلك بإيراد الألفاظ الدالة على المعنى الذي تنطوي عليه الإرادة، وقد يؤدي اللسان هذه الألفاظ مباشرة، وقد يؤديها بالواسطة. (السنهوري، 1981م، ص 218).

والتعبير عن الإرادة، يكون بالكشف عن الإرادة بالطريقة المباشرة والصورة المألوفة بين الناس، وبالطريقة المتعارف عليها، ولا يلزم أن يكون التعبير الصريح لفظاً، أو كتابة، بل يمكن أن يتم بغيرهما.

إذن من خلال نص المادة (90) من القانون المدني الليبي والتي تقابلها المادة (90) مدني مصري، نلاحظ أن الإيجاب أهم ما فيه أن يصدر بلغة مفهومة للموجب له، وليس المقصود هنا باللغة اللفظ فقط، بل كل طريقة أو وسيلة يفهم منها الموجب له حقيقة قصد الموجب، بما لا يدع مجالاً للشك في حقيقة المقصود، فلو صدر الإيجاب باللغة الفرنسية، وقبله الليبي، انعقد العقد، طالما فهم حقيقة المقصود، الوارد في الإيجاب، وعلى ذلك فلا يمثل الإيجاب الصادر على الشبكة المعلوماتية أية معوقات، بالنسبة للغة الإيجاب في القانون الليبي.

خروجاً على هذه القاعدة، وتضييقاً لها، نصّت المادة الثالثة من قانون حماية المستهلك المصري على ضرورة، أن يضع المنتج، أو المستورد، بيانات ومواصفات السلعة بشكل واضح، وسهل القراءة، وذلك باللغة العربية وبذلك يكون المشرع المصري قد ضيق من نطاق المادة (90) من القانون المدني، والتي أطلقت وسائل التعبير عن الإرادة، ولم تحدد لغة معينة، وهنا يجب التقييد بنص المادة الثالثة من قانون حماية المستهلك المصري، فيما يخص الوسائل الدعائية للمنتجات الاستهلاكية، إذا ما كانت هذه الوسائل تحمل إيجاباً موجهاً لجمهور المتعاملين، أما قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي، فلم يحدد لغة معينة يتعين على البائع (التاجر) استخدامها عند الإدلاء بالمعلومات اللازمة للمستهلك من خلال الوسائل الإلكترونية، ومنها الإنترنت، ولاشك أن عدم تحديد لغة يتعين على البائع (التاجر) الالتزام بها عند الإدلاء بالمعلومات للمستهلك من خلال الإنترنت كما فعل المشرع

التونسي، يتفق مع طبيعة التعاقد من خلال هذه الوسيلة؛ فالبيع من خلال الإنترنت لا يقتصر في معظم الحالات على دولة معينة، وإنما هو مفتوح أمام جميع الأشخاص من مختلف دول العالم، ومن هنا يصعب إلزام البائع (التاجر) التقييد بلغة محددة يستخدمها عند الإدلاء بالمعلومات اللازمة للمستهلك، فلو اشترطت كل الدول التقييد بلغتها الوطنية عند التعاقد من خلال الإنترنت، فإن ذلك سوف يؤدي إلى تعثر التجارة الإلكترونية لعدم قدرة البائع (التاجر) على تزويد المستهلكين المتعاقدين معه من مختلف دول العالم بالمعلومات اللازمة باستخدام جميع لغات هذه الدول. (الجعيدي، 2013م، ص 219).

ونشارك الرأي القائل: إن القوانين المحلية يجب ألا تكون عائقاً أمام التعامل بالتجارة الإلكترونية، وإلا انفتح الباب أمام من يريد أن يتخلص من عقد أبرمه بسوء نية، استناداً إلى أن الإيجاب لم يكن بلغته الوطنية (زهرة 2008م، ص 41)

أما بالنسبة لإشكالية اختلاف التعبير عن القصد بالنسبة للتعبير عن طريق الإنترنت، فيمكن أن نفرق بين التعامل عن طريق المتاجر الافتراضية، والتعبير عن طريق البريد الإلكتروني، وبين المحادثة الفورية "الشات" ففي المتاجر الافتراضية \_ وأغلب المعاملات الإلكترونية تتم من خلالها \_ والتي تختص بالبيع والشراء، وغير ذلك من المعاملات إشكالية اختلاف التعبير عن القصد قد لا تكون موجودة، وقد لا تظهر للوجود أبداً في هذه المعاملات، ذلك أن الإيجاب في هذه المعاملات يتم من خلال نماذج معدة سلفاً، وتمت مراجعتها أكثر من مرة قبل وضعها على شبكة الإنترنت للتعامل مع الجمهور بصددتها، كما أنه يطلب من المتعامل مع هذه المتاجر قراءة الشروط، والتدقيق فيها قبل التعامل بالبيع، أو الشراء، عبر هذه المتاجر، كما أن بعض المتاجر لا تسمح للمتعامل بالنفاذ داخل هذه المتاجر إلا بعد أن يقرأ هذه الشروط، ويضغط على زر الموافقة بالقبول، فإذا ضغط أقبّل، فإنه يستطيع بعد ذلك الولوج إلى داخل المتجر، وتصفحها، والتعامل معه بالبيع والشراء.

فيصعب القول في هذا النوع من التعامل بأن أحد الطرفين قد قصد خلال ما عبر عنه، ولذلك فلا مجال للقول بالأخذ بنظرية الإرادة الظاهرة، أو نظرية الإرادة الباطنة، فلا مجال لأحدهما، فالأمر واضح وجلي، فالألفاظ منتقاة، ومحددة، فكل جملة تؤدي المقصود منها، وفي موضعها.

ضد إرسال دعاية غير مطلوبة على البريد الإلكتروني، ويجب أن يشتمل الإيجاب على الشروط العامة للبيع، من تحديد دقيق لمحل البيع، مدة التسليم، الثمن (خارج الضريبة على القيمة المضافة، مع الإشارة إلى نسبة هذه الضريبة، عندما تكون موجودة)، تحديد التسليم المجاني في الحالة العكسية، طرق الوفاء، الضمانات التعاقدية ( بعيداً عن الضمانات القانونية)، كما يجب إعطاء كل المعلومات التعاقدية المعتادة، ويجب عدم إغفال تحديد مدة الإيجاب، بالنظر إلى أن الموقع يمكن زيارته من قبل العام أجمع، والأقاليم التي يكون نافذاً بالنسبة لها، أو الأقاليم التي لا يطبق عليها العرض، وهذه الشروط تطبق دون المساس بالتزامات أخرى، منصوص عليها في النصوص التشريعية، وطبقاً لقانون الثقة في الاقتصاد الرقمي، يجب على صاحب الإيجاب لتوريد مال أو خدمة، أن ينقل الشروط العامة والخاصة، المطبقة بطريقة تسمح بنسخها، وطبعها وإذا قدم الإيجاب بطريقة مهنية، فإنه يجب أن يوضح المراحل الفنية المختلفة لإبرام العقد بالطرق الإلكترونية.

ويتميز الإيجاب بأنه نهائي، وأن الموجب يكون فعالاً في حالة إيجاب كامل، ويمكن أن يكون الإيجاب للجمهور (عام) على موقع الموجب، أو إلى أي شخص غير مسمى، بطريق البريد الإلكتروني.

ونرى أنه لا يكون عامًا حتى لو أرسل بالبريد الإلكتروني إلى عدد كبير من المرسل إليهم، إذ أن كلا منهم يكون مقصودًا، والإيجاب قد يكون موجهاً إلى شخص معين، أو أكثر وقد يوجه إلى أشخاص غير معينين، أي إلى الجمهور، ومن هنا قد يكون الإيجاب خاصًا، وقد يكون عامًا، عليه وفي هذا المقام سوف نتعرض لصور الإيجاب، وذلك على النحو الآتي:

### الفرع الأول

#### الإيجاب الخاص

تسمح تقنية البريد الإلكتروني<sup>8</sup> بالعلم بسهولة، بالعروض التعاقدية، كما تسمح بتحقيق الشروط التي تتطلبها التشريعات المختلفة في الإيجاب، دون صعوبة كبيرة ويحقق الإيجاب الذي يتم بواسطة البريد الإلكتروني، ميزة استهداف العرض لأشخاص معينين، وذلك في الحالة التي يرغب فيها التاجر أن يخص بالإيجاب، الأشخاص الذين يرى أنهم قد يهتمون بمنتجه، دون غيرهم من أفراد الجمهور ويمكننا أن نشبه هذه الصورة بإبرام العقود بواسطة البريد، لأنَّ التاجر يرسل رسالته الإلكترونية إلى صناديق البريد الإلكتروني الخاصة بهم.

أما بالنسبة للنوع الثاني من التعامل عبر شبكة الإنترنت، سواء كان عن طريق البريد الإلكتروني، أو عن طريق المحادثة الفورية "الشات" فالأمر فيها يحتمل وقوع هذه الإشكالية، فقد يرسل طرف لأخر رسالة بالبريد الإلكتروني يقصد فيها، بيع عقار، وذكر رقم عقار آخر في نفس أمثلة في العقود التقليدية، أو يتحدث معه عن شيء، ويفهم الطرف الآخر شيء آخر، ففي هذا النوع من التعامل قد يحدث الاختلاف، بين ما عبر عنه، وما قصده.

لذلك فإن حل هذه الإشكالية في العقود التي تتم عبر الإنترنت، فيه قدر كبير من الصعوبة، إذ أننا نتعامل مع شبكة دولية مفتوحة، يتعامل فيها كل الأطراف، من جميع أنحاء العالم، وهنا سوف تُثار مشكلة تنازع القوانين، واختلاف الأنظمة القانونية، في الأخذ بنظرية الإرادة الظاهرة، أو نظرية الإرادة الباطنة، وأن كانت الشروط التي يضعها صاحب المتجر، يحدد فيها القانون الواجب التطبيق في حالة النزاع، وكذلك المحكمة المختصة، ومن ثمَّ سوف يطبق قانون البلد المتفق عليه، والذي وافق عليه المتعامل عند ضغطه على أيقونة القبول، فقد يكون القانون الإنجليزي، أو الأمريكي، أو الفرنسي، أو الليبي.

لذلك تولى الباحثة أن حل مشكلة المعاملات التي تتم عبر الإنترنت، يجب أن توضع داخل إطار قانوني ينظم كل المعاملات الإلكترونية، كما يجب أن تتم دراسة نظرية العقد في ضوء مستحدثات العصر الحديث، وفي ضوء التعامل عبر شبكة الإنترنت.

### المطلب الثاني

#### صور الإيجاب

تعد وسائل التعبير عن الإيجاب التي تحت تصرف الموجب الإلكتروني كثيرة، ويمكنه أن يختار بين وسائل الاتصال ذات الطابع العام (شبكة الويب، منتديات النقاش)، أو الوسائل الخاصة (البريد الإلكتروني) ومع ذلك من الصعب وضع الحدود بين الطابع الخاص، والعام للإيجاب الذي يتم من خلال أحد هذه الأدوات وعلى سبيل المثال، فإن الإيجاب الذي يتم إرساله بواسطة البريد الإلكتروني إلى عدد كبير من الأشخاص، يمكن اعتباره عامًا في القانون الفرنسي، ومن ثمَّ فإن الموجب لا يخاطب كل واحد من المستفيدين اسميًا، وقد أقرت محكمة النقض الفرنسية مبدأ " أن الإيجاب الموجه إلى الجمهور، يلزم الموجب في مواجهة القابل الأول، بذات الشروط التي يوجه فيها الإيجاب إلى شخص محدد" كما إن العرض المقدم على الموقع، يجب أن يكون واضحًا، وصريحًا، ويتميز بدقة عن الإعلان إذ يجب حماية رواد الإنترنت،

لم يرد شيء عن صور الإيجاب، بل عرف الموجب والقابل، كما جاء في الفقرة (ج) من المادة (25) الخاصة بتعريف المصطلحات، حيث ذكرت يراد بمصطلح منشئ رسالة البيانات، الشخص الذي يعتبر أن إرسال أو إنشاء رسالة البيانات، قبل تخزينها- إن حدث- قد تمّ على يديه، أو نيابة عنه، ولكنه لا يشمل الشخص الذي يتصرف كوسيط فيما يتعلق بهذه الرسالة"

وتحت عنوان في المعاملات التجارية الإلكترونية، في المادة (25) من القانون التونسي في شأن المبادلات والتجارة الإلكترونية، لم يذكر أي شيء عن الإيجاب، والقبول، بل جاء نصّها: "يجب على البائع في المعاملات التجارية الإلكترونية، أن يوفر للمستهلك بطريقة واضحة، ومفهومة قبل إبرام العقد المعلومات التالية"

وذكرت هوية، وعنوان وهاتف البائع، أو مسدّد الخدمة، إلى آخر نص المادة من وصف كامل لمراحل إنجاز العملية، وكيفية التسليم، ومدة العرض، والشروط، والضمانات، وكيفية دفع الثمن، وكيفية التسليم، وإمكانية العدول، ورد المبيع، وشروط الفسخ ( لظفي، 2002م، ص 85 )

وكذلك الأمر بالنسبة للمشرع الليبي لم يذكر أي شيء عن الإيجاب، والقبول، في القانون رقم (23) لسنة 2010م بشأن النشاط الاقتصادي<sup>10</sup> وحتى يوفر الغطاء التشريعي اللازم لحماية للمستهلك ففص في المادة (1/1318) من القانون المذكور على أنه: "يلتزم الموزع بأن يدرج على السلع والخدمات المعلومات، التي تحدد طبيعتها، وصفاتها الجوهرية، وتركيبية عناصرها، والاحتياطات الواجب اتخاذها عند الاستعمال، والمصدر، والمنشأ، وتاريخ الصنع، والتاريخ الأقصى للاستهلاك أو الاستعمال، وطريقة الاستخدام، واسم، وعنوان المنتج، وأن يتم الإعلان عن سعرها في مكان بارز أثناء عرضها".

### الفرع الثاني

#### الإيجاب العام

كما يتحقق الإيجاب في الحالة التي يرغب فيها التاجر في توجيه الإيجاب لشخص، أو أشخاص معينين، يتحقق بما تعرضه كثير من المواقع على شبكة الإنترنت، التي تعرض منتجات، وخدمات، على صفحات الويب الخاصة، وفي هذه الحالة، فإن العميل المحتمل لم يحدد بعينه؛ فيكون الإيجاب عامًا، ومن العبارات الطريفة التي قيلت في هذا الشأن، إن الإيجاب عبر الإنترنت لا يكون موجّهًا للجمهور فقط،

ويجب على صاحب العرض، أن يضمن الإيجاب الصادر منه في عقد التجارة الإلكترونية، البيانات الضرورية، التي يمكن للموجه إليه الإيجاب الوقوف عليها ثم التوقيع بالقبول على العقد، فينبغي أن تشمل الرسالة على العناصر الآتية:-

#### 1- تحديد شخصية صاحب العرض :-

يجب على التاجر الذي يعرض بضاعته من خلال شاشات الكمبيوتر، أن يذكر كافة البيانات الكافية عن مؤسسته التجارية، وكافة تليفونات المؤسسة، وعنوانها، ومركزها الرئيس، وهو ما ذكره التوجيه الأوروبي 7/97 والخاص بحماية المستهلكين في التعاقد عن بُعد في مادته الرابعة، وكذلك البند الثالث من العقد النموذجي للتجارة الإلكترونية بباريس "أن يكون تحديد شخصية البائع مع البيانات التي يجب إعلام المستهلك بها" (مجاهد، 2003م ص 44).

#### 2- بيان الأوصاف والخصائص الجوهرية للبضائع المعروضة

وفقًا للمادة (3/1) من قانون الاستهلاك الفرنسي، والمادة (1/4-ب) من التوجيه الأوروبي، والبند الرابع من العقد النموذجي للتجارة الإلكترونية، على صاحب العرض من خلال الإنترنت، وصف تلك المعروضات، وصفًا دقيقًا، وبلا أي غموض لقدرها، وحجمها، وخصائصها.

#### 3- بيان تفصيلي للسعر

إن تحدد لكل سلعة أو خدمة، ثمنها حسب الوحدة، أو الوزن أو الحجم، بحيث يشمل الثمن كل الضرائب، ونفقات التسليم إلى مكان المشتري.

#### 4- مدة صلاحية العرض

إذا حدد التاجر مدة لصلاحية عرضه، فيظل هذا الإيجاب قائمًا طوال المدة، وإذا لم يحدد مدة للعرض، فيحق له إلغاء العرض في أي وقت، على أن يكون في مدة معقولة، ويتم إرسال الإيجاب برسالة إلكترونية إلى صناديق البريد الإلكتروني، لشخص أو أشخاص معينين، ويكون للمرسل إليه حرية قبول العرض برسالة إلكترونية من جانبه، والرسالة الإلكترونية، لا تكون إيجابًا، إلا إذا تضمنت جميع الالتزامات، التي سيتم التعاقد على أساسها. (منصور، 2007م ص 67).

فشرط الاعتداد بالرسالة الإلكترونية هو أن تستوف الأحكام والشروط المقرر قانونًا، وهو ما ذكرته اتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي للبضائع أن العرض يعد إيجابًا طالما استوفى الشروط وكان محددًا بشكل كافٍ<sup>9</sup> وفي القانون الأونسترال النموذجي، بشأن التجارة الإلكترونية،

الاقتصادية، والفنية للمعاملة، ورغبة في حماية المستهلك يقرر القضاء، أن الدعاية التي تتضمن عروضاً شخصية، تلزم صاحبها، وإلا تعرض للجزاء الخاصة بالإعلانات الخادعة<sup>12</sup> (مجاهد 2003م، ص 45)

#### 4- شكل العرض

حيث إن الإيجاب في التجارة الإلكترونية يتم من خلال شبكة عالمية للاتصالات عن بُعد، فإن الإيجاب يظهر على شاشة جهاز الكمبيوتر، لذلك فإن العرض ينبغي أن يكون عبارات واضحة، لا لبس فيها ولا غموض، بحيث يعطى المستهلك صورة حقيقية، وواضحة للشئ محل الإيجاب، وأن يكون الإيجاب\_ العرض\_ محدداً للسلعة، تحديداً، أو تعييناً، نافياً للجهالة. (مرسي، 2001م، ص 41)

وفي القانون الإنجليزي، قبل تنفيذ تعليمات الاتحاد الأوروبي، كانت الإعلانات المتعلقة بالبيع عن بُعد، كما تضمنه كل من تقنين الإعلانات، وتقنين البيوع "SALES PROMOTION" طبقاً للطبعة السادسة لعام 1995م- كان يستوجب في الإعلان كان يجب أن يتضمن الاسم الكامل للمعلن، وعنوانه، والخصائص الأساسية للسلعة، أو الخدمة، ومقدار تكاليف النقل، ورسم القيمة المضافة، وإظهار أي قيود، أو شروط للعرض، يمكن أن تؤثر في صحته، والميعاد المتوقع للتسليم، وبيان إمكانية رد السلعة، كما يجب تزويد المستهلك ببيان مكتوب عن تدابير المدفوعات، والائتمان والتقسيم وعن الحق في سحب القبول، وإلغاءه، وعنوان الاتصال، وإذا تضمن الإعلان شرطاً، يستلزم اتصال المستهلك شخصياً بالمعلن، فيجب أن يظهر هذا الشرط بوضوح في الإعلان (شرف الدين، 2003م، ص 140).

وفي فرنسا، ثار نقاش حول العروض المسبقة للائتمان، خاصة الائتمان العقاري كما اشترط القانون الفرنسي للاستهلاك نفس الشروط، و أوجب على المعلن أن يعلم المستهلك بخصائص السلعة الأساسية، أو الخدمة محل التعامل، و بالثمن، وبالشروط العامة للبيع، والتاريخ المحدد لتسليم السلعة، أو تقديم الخدمة، كما أوجب عليه أن يحظر المستهلك بمدة سريان العرض بطريقة واضحة؛ لذلك فإنه اعتبر العرض الذي يتضمن أن الإيجاب يسرى لحين نفاذ المخزون، هذا العرض لا يستجيب للاشتراطات القانونية، ما دام العرض على شبكة اتصال إلكترونية، لا يقوم على دعائم مادية دائمة، وبالتالي لا يمكن تحديد تاريخ بداية، ونهاية مدة العرض، على نحو دقيق. (شرف الدين، 2003م، ص 140).

ولكنه موجة للجمهور العالمي، فالمخاطب بالإيجاب ليس السيد مدير شركة معينة، ولكنه سيد كل العالم".

ويكون لمستعمل الشبكة الحرية في الردّ على الإيجاب، وفي التعاقد وذلك بإرسال حدّ أدنى من البيانات، وبصفة خاصة، تلك التي تحدد شخصيته، إضافة لبعض البيانات المصرفية بهدف الوفاء (مجاهد، 2003م، ص 44) وكذلك بعض البيانات التي ذكرت في الإيجاب الخاص، والتي يجب أن يشتمل عليها الإيجاب العام، فيجب أن يتضمن الإيجاب العام البيانات الآتية: -

#### 1- أسلوب الوفاء والتسليم أو التنفيذ

يجب أن يشتمل العرض على كيفية الوفاء، والتنفيذ للعقد، على أن يتم التنفيذ في مدة ثلاثين يوماً من الطلب، وفي ذلك تقول: المادة (3-13) من تقنين الاستهلاك الفرنسي: كل بائع منتج، أو كل مقدم خدمة بيع، عن طريق الطبع، أو ملصق، أو إعلان، أو متخذ، يجب إخطار المستهلك عن الأسعار، والحدود الحالية للمسئولية، والشروط الخاصة بالبيع (مرسي، 2001م، ص 40)

#### 2- حق الرجوع

في العقود التي تتم عن بُعد، يجب أن يتضمن العرض المقدم على شبكة-ضمن أهم بنوده- بند يعطى المستهلك، الحق في رد البضائع المشتراة، خلال سبعة أيام من تاريخ التسليم.

#### 3- وقت العرض

عندما يكون الإيجاب عامًا، موجهاً للجمهور العالمي، كما يحدث عبر مواقع الإنترنت، يكون من حق مستعمل الشبكة قبول الإيجاب<sup>11</sup> (عبد الفتاح، 2008م، ص 261) والإيجاب في هذه الصورة، يكون ملزماً لصاحبه، ويمكن أن يثير مسئوليته العقدية، وهنا يحرص صاحب العرض على إضافة تحفظات معينة، تحرره من الالتزام، وتجعل العرض الصادر منه مجرد دعوة للتعاقد، أو إعلان عن منتج، أو خدمة ومن بين هذه التحفظات، الاحتفاظ بحق الرجوع في العرض، أو إضافة شرط عدم نفاذ الكمية، أو تحديد مدة معينة، أو إضافة عبارات محددة، مثل "دون التزام، أو بعد التأكيد" (منصور، 2007م، ص 68) ولعل ما يدفع الموجب إلى تلك التحفظات، أن القضاء الفرنسي اعتبر العروض الصادرة بمثابة إيجاب ملزم، والقاعدة أن الموجب يستطيع العدول عن إيجابه، طالما لم يتم قبوله، إلا أن القضاء قرر أن الإيجاب غير محدد المدة، يقترن دائماً بمدة معقولة، تقدرها المحكمة، يكون فيها ملزماً لصاحبه، ويتم تقييم هذه المدة طبقاً للعادات، والظروف

وإذا صدر الإيجاب لغائب، دون أن يحدد ميعادًا للقبول، فإن الموجب يبقى ملتزمًا، إلى الوقت الذي يتسع لوصول قبول يكون صدر في وقت مناسب، وبالطريق المعتاد، وله أن يفترض أن إيجابه قد وصل غير متأخر (السنهوري، 1981م، ص267).

إن العرض الذي يستوفي ألقاظًا محددة بالبيع يعد إيجابًا، ولا يؤثر في ذلك، أن تزيل العرض عبارات من نوع " إن هذا العرض لا يعتبر عقدًا إلا إذا طابقه قبول، " أو عبارات اقتراح بإيجاب، أو نداء بإيجاب، " أو عبارات من نوع " دون تعهد من جانبنا " كما يجوز للموجب تحديد آثار إيجابه العام بالكمية المتاحة من البضاعة، ويذكر ذلك على صفحة الويب " إيجاب سار في حدود البضاعة، والمخزون المتاح. ( VALERIE SDALLIAN Droit de I internet collection= AUI ED Netpress Paris 1997 P: 192. لدى الرقرد، 1989م، ص190).

وقد يذكر التجار في إعلاناتهم عن السلع أن كل طلب يوقع من جانب العميل، وتزيد قيمته عن مبلغ معين، ينبغي أن يخضع لقبول من جانبنا، وهكذا، ففي هذه الحالة كل طلب في حدود هذا المبلغ، يعد إيجابًا بالبيع، ينعقد به العقد، ويعتبر إيجابًا على وجه الخصوص، عرض البضائع مع بيان أثمانها، وذلك مع عدم الإخلال بما تقتضيه التجارة من أوضاع ومن ذلك عرض البضائع على وجهات المحال التجارية، مع بيان أثمانها. (محمد، 2003م، ص64).

وهناك بعض التحفظات التي قد يقترن بها الإيجاب، مثل: أن هذا العرض يظل ساريًا حتى مدة معينة، أو أن التخفيضات على الأسعار تظل سارية حتى نفاذ الكمية، أو إضافة عبارات محددة مثل: دون التزام، أو بعد التأكد، أو الاحتفاظ بحق الرجوع في العرض، أو حق رفض البيع، دون تحديد الأسباب. (ممدوح، 2006م، ص263).

وبالنظر إلى هذه التحفظات، واقتراحها بالإيجاب، يطرح السؤال الآتي نفسه: ما مدى تأثير هذه التحفظات على القوة الملزمة للإيجاب؟ وهل هذه التحفظات تجعل من الإيجاب عرضًا؟ أو دعوة للتعاقد تحتاج إلى إيجاب؟

ذهب رأي إلى أن: الإعلان عن بيع كمية محددة، يجعل الإيجاب في هذه الحالة معلّمًا على شرط عدم نفاذ الكمية المعروضة، ولا يؤثر في اعتبار العرض إيجابًا، لأنه يتضمن نية جازمة للموجب في إبرام البيع،

لذلك فإن قوانين التجارة الإلكترونية، تشترط على ضرورة اعتبار وثائق الدعاية، والإعلان، التي تتم عبر شبكة الإنترنت، من الوثائق المكتملة للعقود التي تتم عبر الشبكة، والسبب في ذلك في حالة تبادل مستندات ورقية، تتضمن بيان السلع، ومواصفاتها، مما يمكن الرجوع إليها عند الخلاف في تنفيذ العقد، أما فيما يتعلق بالإعلان عبر شبكة الإنترنت؛ فإنه يتم عبر وسائط إلكترونية، مما يؤدي فقدها، أو إعدامها إلى صعوبة، أو عدم إمكانية الرجوع إليها، لذلك تنصّ قوانين التجارة الإلكترونية على ضرورة التحفظ على الوسائط الإلكترونية التي تمت الدعاية، والإعلان بموجبها، وذلك بوصفها وثائق مكتملة للعقود التي يبرمها الأشخاص عبر الإنترنت.

وتنصّ المادة الخامسة من قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية للعام 2006م على " الاعتراف القانوني برسائل البيانات، ولا تفقد المعلومات مفعولها القانوني، أو صحتها، أو قابليتها للتنفيذ، لمجرد أنها في شكل رسالة بيانات " وتنص المادة (11\1) من نفس القانون، والخاصة بتكوين العقود وصحتها على الآتي: " في سياق تكوين العقود، وما لم يتفق الطرفان على غير ذلك يجوز استخدام رسائل البيانات للتعبير عن العرض، وقبول العرض وعند استخدام رسالة بيانات في تكوين العقد، لا يفقد ذلك العقد صحته، أو قابليته للتنفيذ لمجرد استخدام رسالة بيانات لذلك الغرض ".

وترى الباحثة أن الإيجاب العام عبر الموقع الإلكتروني هو أقرب إلى الإعلان والدعوة إلى التعاقد، منها إلى الإيجاب الحقيقي، فليس كل ما يعرض من سلع وخدمات هو إيجاب؛ بل هو في مصاف أدنى من الإيجاب الملزم.

## المبحث الثاني

### القوة الملزمة للإيجاب ونطاقه

سوف نخصص هذا المبحث لدراسة القوة الملزمة للإيجاب ونطاقه، والفرق بينه وبين الإعلان، وذلك من خلال مطلبين على النحو الآتي:

#### المطلب الأول

##### القوة الملزمة للإيجاب

من حيث المبدأ فإن الموجب الذي لم يحدد مدة لسقوط إيجابه، يجوز له العدول عنه بحرية، ويستلزم القضاء الفرنسي، أن يبقى الموجب على إيجابه مدة معقولة، وهي مدة قصيرة بصفة عامة، ويحكم القضاء بالتعويض، ضد الموجب الذي يكون قد قام بعدول تعسفي، وقبل المدة.

النص يتضمن تفرقة، بين العالم الورقي، والعالم الافتراضي، وذلك في الحالة التي يكون فيها البائع الافتراضي، هو الملزم بأن يعرض عن إيجاب، مازال متاحًا على الشبكة، وقد أورد القانون ذات القيد " لا يلزم أحد بإيجاب مازال متاحًا ويمكن الوصول إليه فعلاً "، وقد أراد الشرع أن يشير إلى الصفحات الواردة على مواقع شبكة المعلومات، الموضوعة في إطار بعض أدوات البحث، مثل جوجل.

وفي الواقع فإن هناك محتويات يمكن أن تبقى بالرغم من ذلك، خلال أشهر في ذاكرة الجهاز، بينما تم إلغائها من المستخدم الأصلي، وإذا كان جائزًا تقييد الإيجاب بمدة محددة، فإن تحديد الإيجاب عبر النت بمكان معين، أمر واجب وهذه غرابة الإنترنت، إذ أن هذه الوسيلة تقدم للبائعين سوقًا عالمية، مفتوحة، ومتاحة، وفي نفس الوقت، فإنهم ليسوا جاهزين لتلبية تلك الطلبات، أو غير مسموح لهم بالتعامل مع أشخاص في دول مختلفة، ومن ثم يجوز للبائعين، أن يقيدوا إيجابهم بمنطقة جغرافية معينة (إقليم أو دولة). (Le nouveau droit du THIBAULT commerce électronique PP: 118.

VERBIEST مشار إليه لدى الزقرد، 1989م، ص193) ويرى البعض في فرنسا: أن الأمر 741 لسنة 2001م نقطة نهاية على خلاف فرنسي، متعلق بالتكليف القانوني للإيجاب المعروض على الإنترنت، وخصوصًا، عندما يكون أحد الأطراف مستهلكًا، فيرى البعض أن في ذلك سعي لإبرام عقد، ويرى البعض الآخر أنه يبيع عن بُعد ويدل الاتجاه الأول على صحة رأيه، أن بين الهاتف، والنت تشابه يبرر ذلك. (PIETTE- COUDOL et A. BERTRAND Internet et la loi P: 191 Paris, Dalloz, 1997)

لدى الزقرد، 1989م، ص193) ويرى الاتجاه الآخر أن وصف البيع عن بُعد، هو المدافع عنه، وذلك بالرجوع إلى مسعى العميل، إذ يرى أن الغالب أن يقوم العميل بالاتصال من تلقاء نفسه، بأداة وموقع البائع، مما يعني أن المبادرة ترجع إلى العميل، ويبدو أنه في ظل هذه الظروف، تستبعد التجارة الإلكترونية من طائفة العقود المبرمة عن بُعد، على إثر المسعى إلى المواطن، أو التسوق بالهاتف، مما يعني أن يكون للمستهلك سبعة أيام، فضلًا عن أن التنازل في هذه الحالة يجب أن يتم بخطاب موصى عليه، مع إخطار علم وصول، وهذا يعتبر بالنسبة للبعض شكلية مكلفة، ومحبطة. (Le nouveau droit du commerce électronique PP: 118 et s.

رغم تعليق الإيجاب على شرط فإذا نفذت السلعة، سقط الإيجاب، (الزقرد، 1989م، ص192).

كما يرى أن هذه التحفظات عمومية، لا تعدم الإيجاب؛ فالقاعدة أن الإيجاب الموجه إلى الجمهور، كالإيجاب الموجه إلى شخص محدد يلزم صاحبه، إذا كان يتضمن العناصر الجوهرية للعقد، وهذا المبدأ، وضعته محكمة النقض الفرنسية منذ زمن بعيد، وسار على هديه القضاء في ليبيا. (أبو السعود، 1990م، ص167) وذهب رأى آخر، إلى أنه من الأفضل لمصلحة التاجر أن يحتفظ بإمكانية الرجوع فيه؛ بحيث لا يكون ملتزمًا بموجب هذا العرض، ولذلك ينصح الموجه بأن ينص في إيجابه على أن العرض الصادر منه ليس إلا دعوة للدخول في مفاوضات، أو دعوة للتعاقد، وذلك بأن يوضح على سبيل المثال، أن هذه الشروط التجارية ليست إيجابًا بالمعنى القانوني، وذلك بطريقة واضحة، لا يمكن الالتفاف حولها باستخدام بعض العبارات، مثل: دون التزام، أو بعد هذه الحالة، يكون الموجه إليه العرض هو الموجه، إذا قبل وتكون الرسالة التي يرسلها البائع بعد ذلك، هي القبول الذي ينعقد به العقد، وما لم يتحفظ على هذا النحو، فيعد ما صدر منه إيجابًا ملزمًا، يؤدي إلى انعقاد العقد إذا قبله المشتري (مجاهد، 2003م ص72).

وفي فرنسا يرى اتجاه: أن يجوز لصاحب الإيجاب أن يقيد من حيث الزمان، والمكان؛ لذلك فإنه يرى أن الإيجاب يمكن أن يكون محددًا، من حيث الزمان، وفي هذا الصدد، فإن معلومات صريحة يجب أن تقدم بواسطة البائع حول مدة نفاذ الإيجاب، وذلك حسب نص المادة 5/18/121 من القانون الاستهلاكي الفرنسي، ويجعل الإنترنت الوصول إلى الإيجاب الذي انتهت مدة صلاحيته أسهل، مما يعني أن المشتري يجب على عرض " إيجاب " انتهت مدته، وذلك إذا لم يحدد الموجه مدة نفاذ الإيجاب ويتناول القضاء الأمر حالة بحالة ملزمًا الموجه بالمدة المعقولة، وأن الموجه يجب أن يترك للمرسل إليه الإيجاب، الوقت الضروري للفحص، والوقت اللازم للرد عليه، مقابل أن يتحمل مسؤوليته التقصيرية في حالة السحب المبكر للإيجاب. (LAMY DROIT des medias et de la communication 2000, n° 74-468 مشار إليه لدى الزقرد، 1989م، ص192)

وقد أدخل قانون الثقة في الاقتصاد الرقمي مادة جديدة في القانون المدني هي المادة 1/1369، والتي تحدد أن صاحب الإيجاب يبقى ملتزمًا به، باعتباره قابلاً للوصول إليه بالطريق الإلكتروني، وهذا

فقد نص المركز التجاري (INFONIE) على أن " العروض ليست صالحة إلا في الإقليم الفرنسي" كما تنص شروط المركز التجاري (STORE A PPLE) على أن المركز " يبيع المنتجات في الولايات المتحدة، وألاسكا، وهاواي فقط". (مجاهد، 2003م، ص76).

وإذا كانت هذه الشروط دارجة في عقود المراكز التجارية عبر الإنترنت، فإن سؤالاً يطرح نفسه: ما أهمية هذا الشرط؟ تبدو أهمية الشرط، في أنه يحدد صلاحية الإيجاب في هذه المنطقة فقط، بحيث إذا قبل الشخص التعاقد، وكان يقيم خارج منطقة التغطية، فإن الموجب لا يكون ملزماً بتلبية طلبه، ولا قبوله ليقوم علاقة عقدية، أو يصحح أن يكون قبولاً البتة، إنما يصحح أن يكون إيجاباً جديداً، يحق للموجب الأول أن يقبله أو يرفضه، وإن كان هذا الشرط يضيّق من نطاق عمل التاجر من الناحية الاقتصادية، إلا أنه يحقق له من الناحية القانونية نوعاً من الأمان، إذ لن يلتزم بإبرام عقود في نطاق جغرافي، وقانوني، لا يسيطر عليه.

وقد جاء في البند الرابع من العقد النموذجي الفرنسي للتجارة الإلكترونية، في الفقرتين الثالثة، والرابعة، " الدائرة الجغرافية المغطاة بالإيجاب ( Zone géographique de couverture de l'offre ) (Zone géographique de livraison) (Zone- géographique de livraison) الدائرة الجغرافية المغطاة للتسليم. (مجاهد، 2003م، ص77).

وأورد العقد شرطاً لتحديد المنطقة التي يغطيها الإيجاب، كما أوجب ضرورة تحديد منطقة التسليم، وذلك حرصاً من المشرع الفرنسي على تأمين المعاملات الإلكترونية التي تتم عبر الإنترنت، وتجنباً له من الوقوع في هذه المشكلة.

وتجدر الإشارة إلى ضرورة التفرقة القانونية بين نطاق الإيجاب، ونطاق التسليم؛ حيث أن نطاق الإيجاب، هو تحديد الإيجاب بمكان معين، يمنع من انعقاد العقد، خارج نطاق هذا المكان المغطى، أما في نطاق التسليم، فإن ذلك لا يمنع من انعقاد العقد، ويقع معه العقد صحيحاً، وإن كان البائع، أو المنتج، غير ملزم بتسليم الشيء محل التعاقد خارج هذا النطاق، ورد بشروط المركز التجاري ( S URFAND BUY DI B M EUROPE) أنه " يجوز للمتجر المشارك، أن يقيد الأماكن التي يتم فيها التسليم من الناحية الجغرافية، ويبدو من الناحية العملية، أن آثار هذا الشرط تقترب كثيراً من نطاق الإيجاب، إذ أن العميل الذي لا يقع في النطاق الجغرافي الذي يتاح فيه

THIBAULT VERBIEST مشار إليه لدى الزقرد، 1989م، ص194).

ونرى أن الإيجاب أو العرض الذي يصدر من البائع على شبكة الإنترنت، ويشتمل على هذه الشروط، لا يعدم العرض صفة الإيجاب؛ بل يظل إيجاباً قائماً، طالما تحققت فيه شروط الإيجاب، ويكون ملزماً إذا ما قبله المشتري، ويلتزم مقدم الإيجاب باقتراحه، إذا ما كان يمكن الوصول إليه بالطريق الإلكتروني، وهو يتضمن استثناء ضمني متعلق بشخص التعاقد المحتمل، ويتميز الإيجاب بأنه نهائي، وأن الموجب يكون فعالاً في حالة إيجاب كامل.

أما شرط تحديد مدة فإن الموجب يبقى على إيجابه طوال مدة الإيجاب التي حددها أما إذا صدر الإيجاب، ولم يحدد له مدة، فالقاعدة أن الإيجاب غير ملزم، وهذه القاعدة مستخلصة بمفهوم المخالفة للمادة (93) مدني ليبي، والتي تقرر اعتبار الإيجاب ملزماً في حالة معينة إذ يفهم من ذلك أنه في غير هذه الحالة، لا يكون ملزماً، ويمكن الرجوع عن الإيجاب سواء كان قد اتصل بعلم الوجه إليه، أو لم يتصل بعد، لذلك فإن الإيجاب يبقى قائماً، ولكنه لا يكون ملزماً، بل يجوز الرجوع فيه في أي وقت شاء، ما دام لم يقترن به قبول. (السنهوري، 1981م، ص268)

## المطلب الثاني

### نطاق الإيجاب عبر الإنترنت والفرق بينه وبين الإعلان

يدعو صاحب المتجر الافتراضي زبائنه إلى التعاقد معه، عارضاً أسعاراً منافسة، وعروضاً خاصة، بشكل يلفت انتباه المستخدم، بحيث يستطيع الزبون من خلالها، مشاهدة البضائع، وتحديد أوصافها، ذلك إلى التعاقد ويثار التساؤل: ما هو الفرق بين الإعلان الذي يعد دعوة إلى تعاقد يحتاج إلى إيجاب وقبول، وبين الإيجاب الذي يحتاج إلى قبول؟ لذلك آثرت في هذا المطلب أن أتعرض في الفرعين الآتيتين لنطاق الإيجاب، ثم للتفرقة بين الإيجاب والإعلان.

## الفرع الأول

### نطاق الإيجاب عبر الإنترنت

إذا كانت التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت، لا تقتيد بحدود الدولة، فثمة إيجاب يظهر في ليبيا عبر الإنترنت، نجد نفس الإيجاب في أمريكا، أو فرنسا، لذلك درجت بعض العقود التي تنظم التعامل بالتجارة الإلكترونية، على النص صراحة على ما يسمى بنطاق التغطية ( LIEU DE COUVERTURE)، أي النطاق الذي يغطيه الإيجاب لذلك

الزبون الحق في إرسال رد عبر شبكة الويب، يفيد برغبته في التعاقد، بناء على العناصر الواردة في الإعلان. (سليمان، 2008م، ص111).  
" وفي الحقيقة، إن هذا التكييف ينسجم أيضًا مع مبادئ (UNDROIT) التي ذهبت إلى أن الإعلان إذا كان متضمنًا الخصائص الجوهرية لموضوع العقد، ومشييرًا إلى إبرام العقد إذا ما اقترن به قبول مطابق، في هذه الحالة ينقلب إلى إيجاب، يتعقد به العقد، وفقًا للعناصر الصادرة من الموجب".

فالعرض الموجود على الشبكة يكون عن وجود سلعة ما معروضة للبيع، ومحدد في هذا العرض إمكانيات تلك السلعة، ومكوناتها، والتمن المعروضة للبيع به، بل وحتى طريقة سداد الثمن، وعليه يمكن القول، أن العرض على الشبكة هو عرض تفصيلي للسلعة، ومن الناحية القانونية، فإن هذا العرض عن السلعة المراد بيعها يعد إيجابًا كاملاً، بكلا التفاصيل ينتظر قبولًا له.

وعلى ذلك فإذا كان الإعلان متضمنًا كافة العناصر الأساسية للسلعة محل التعاقد، فإنه يعد إيجابًا صالحًا لأن يقترن به قبولًا يرتب آثارًا.

وفيما يتعلق بتكييف الطبيعة القانونية للإعلان رفض القضاء الفرنسي في البداية أن يعطى لهذه الوثائق الإعلانية أية قيمة تعاقدية، أو يعتبرها جزءًا لا يتجزأ من العقد، وترتب على ذلك أنه لا يجوز للمتعاقد الآخر أن يرفع دعوى تنفيذ الالتزام العقدي كما ذهبت بعض الأحكام الأخرى، إلى أن الدعاية التجارية - عمومًا - صورة من صور المبالغة التي يسمح بها القانون، ويجرى عليها عرف التجار، ويمكن أن تدخل في معنى التدليس المباح، وهي بهذا المعنى لا تلزم المعلن بأن يسلم شيئًا من نفس مواصفات المبيع المعلن عنه. (الزقرد، 1989م، ص206).

وإن كان الاتجاه الغالب في الفقه والقضاء الفرنسي، يرى أن الإعلان يلزم فيما تضمنه من بيانات محددة، لا يتم الوفاء بها، أيًا كانت الصورة التي تم بها الإعلان، بشروط معينة (الزقرد، 1989م، ص209) ولكن التساؤل الذي يثار ما هو الأساس الذي تقوم عليه مسئولية المعلن التعاقدية؟

يذهب رأي إلى أن هذا الأساس يقوم على أن الرسالة الإعلانية بمثابة الإيجاب الموجه إلى الجمهور، إذا توافرت لها شروط الإيجاب، بوصفه عرضًا باتًا، بنية الارتباط بالعقد، إذا لحقه قبول مطابق، فهو يلزم الموجب "المعلن" بالإبقاء على إيجابه خلال المدة المحددة، بحيث لا

التسليم، سوف يتردد كثيرًا دون شك في قبول العرض، وإن اختلفت الآثار القانونية للشرطين. ويذكر العقد النموذجي الفرنسي للتجارة والمبادلات الإلكترونية، القيود التي توضع على الإيجاب، والتي يضعها التجار، وهذه القيود نوعين: -  
النوع الأول: له طبيعة مادية، أن المنتج لا يمكن تسليمه من مسافة يرى التاجر أنها غير معقولة.

النوع الثاني: له طبيعة قانونية، مثل هذا الشرط، يؤدي إلى تغيير موقف التاجر، إذ إيجابه مقيد بمنطقة جغرافية معينة، ولا يكون ملزمًا خارج هذه المنطقة، إذا تم قبول من قبل مرتاد الإنترنت، ومن ثم فإن مستعمل الشبكة هو الذي يقوم بإيجاب يكون للتاجر إمكانية القبول، أو الرفض.

## الفرع الثاني

### الفرق بين الإيجاب عبر الإنترنت والإعلان

عرفت القواعد الأوروبية المتعلقة بالتلفاز العابر للحدود، الصادرة في 1997م الإعلان: بأنه "مجموعة الرسائل التي يبثها شخص عام، أو خاص، في إطار نشاطاته التجارية، أو الصناعية، أو المهنية، والتي تهدف من خلالها الترويج لمنتجاته، أو خدماته"

ويعرف الإعلان بأنه: "النشاط أو الفن الذي يستهدف إحداث تأثير نفسي على الجمهور تحقيقًا لغايات تجارية" (سليمان، 2008م، ص108).

ويهدف الإعلان كما هو واضح من التعريف -أساسًا - حثّ الزبون على التعاقد، أي أنه مجرد دعوة للتعاقد، وليس إيجابًا به يتم إبرام العقد، إذا ما اقترن به قبول مطابق، من جانب الزبون، لأنه غير موجه إلى شخص محدد، وهذا ما ذهبت إليه اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع. (مدوح، 2006م، ص261) ولكن هل يمكن التسليم بهذا الرأي على إطلاقه؟

صحيح أن الإعلان إذا صدر بدون أي بيان -عما يسمى بشروط العقد- من ثمن المعروض، وكيفية التسليم، فلا يمكن أن نسماه إيجابًا، إذا ما اقتصر على بيان محاسن السلعة، وأوصافها، وأنها جيدة، وبما كل ما يحتاج الفرد.

وهذا ما اعتنقه الفريق الثاني، إذ قال إن هذا التكييف ليس مطلقًا في جميع الأحوال، إذ يمكن أن ينقلب إلى إيجاب، إن وجدت نية لدى المعلن في الارتباط بالعقد، إذا ما صادفه قبول مطابق، ذلك أن الإعلان الذي يتم عبر شبكة الإنترنت بشكل إيجابًا، إذا كان متضمنًا إعطاء

فالعُدول لا يمنع من انعقاد العقد، متى صدر القبول في الميعاد. (الزقرد، 1989م، ص 212)

ويرى البعض أن المعلن "الموجب" متى عدل عما ورد في رسالته الإعلانية، فإن عدوله يمنع من انعقاد العقد، ولا يكون ثمة محل إلا القضاء بالتعويض، إذا توافرت شروطه، ويرى البعض، أن ينبغي التفرقة في الإعلان عن السلع، والخدمات، بطريق النشر، بين فرضين:

- الأول: وفيه يتم الإعلان عن طريق نشرات توزع على الجمهور، وفي الفرض الثاني: ترسل النشرات إلى أشخاص محددين بالاسم والعنوان، وفي الفرض الأول، نكون بصدد دعوة للتعاقد بينما نكون بصدد إيجاب صحيح في الفرض الثاني.

وإذ تضمن الإعلان بيانات محددة، عن المبيع، وأوصافه، والتمن، أي إذا توافر له شروط الإيجاب، اعتبر كذلك، ولا فرق في هذا الصدد، بين الإعلان الموجه لشخص معين، أو للجمهور، وعلى أية حال، تتضح أهمية القوة الملزمة للرسالة الإعلانية خصوصاً في بيوع المراسلة، وبيوع المسافات، حيث يلعب الإعلان دوراً أساسياً في إبرام العقد، حيث يقوم نيابة عن البائع، يشرح خصائص السلعة، أو الخدمة، وميزاتها لمستهلكيها المرتقبين، ويعمل على إقناعهم بالشراء، وحثهم على الإقدام عليه، وإذا كان الإعلان وثيق، الصلة بهذه البيوع، فإنه ينبغي إلزام المعلن بما ورد في إعلانه، من بيانات تفصيلية محددة، عن السلعة، أو الخدمة محل الإعلان، وإلا فإنه يلتزم بتعويض المتلقي، متى عول على ما ورد بالرسالة الإعلانية من بيانات. (الزقرد، 1989م، ص 216) وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة النقض الفرنسية "الدائرة المدنية" على شركة تخصصت في البيوع عن طريق الكتالوج، بتعويض قدرة ألفين فرنك، في مواجهة المرسل إليه، الذي بعثت إليه بخطابات، مؤداها أنه ربح 250 ألف فرنك، بينما القراءة الدقيقة لما بين سطور الخطاب، تتضمن فقط أنه مدعو للاشتراك في سحب عمومي، لم يكن حتى لحظة وصول الرسالة قد تم الإعداد له. (حكم محكمة النقض الفرنسية في 3 مارس 1988م مشار إليه عند الزقرد، 1989م، ص 216)

وفي فرنسا يرى البعض أن الدعاية يمكن أن تكون إيجاباً وكقاعدة عامة، فإن كل عمل تجاري مشتمل على كل العناصر الأساسية لإبرام العقد (وصف المنتج، أو الخدمة، الثمن، شروط البيع، المسار الواجب اتباعه للأمر بالخدمة) يعد إيجاباً، ونخلص مما سبق، إلى أن كل دعاية تعد إيجاباً، أمرًا يعد غير دقيق.

يجوز العدول عنه، وهكذا فإن الإعلان عن الأسعار، مع عرض البضائع في المحلات التجارية، أو في النشرات الخاصة، أو بالوسائل السمعية، والبصرية، يتضمن إيجاباً صريحاً، من المتجر به ينعقد العقد، إذا اقترن به قبول مطابق، وفقاً للقواعد العامة في إبرام العقود. (ممدوح 2006م، ص 265).

ولا يجوز للتاجر أن يعدل عما ورد غي إعلانه من بيانات خاصة، محددة بوصف المبيع، أو الأسعار الجاري التعامل بها، والقول بغير ذلك، يمس القوة الملزمة للإيجاب، ويضر بمصلحة المتلقي، الذي يعول على ما يرد في الإعلان، فضلاً عما يضعه الإعلان من شك في مصداقيته، من حيث إنه وسيلة لإعلام الجمهور بالسلع، والخدمات المطروحة للبيع ومجمل القول إن الإعلان في مثل هذا الفروض، بمثابة الإيجاب البات، طالما تضمن العناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه، فإذا لم يتضمن الإعلان البيانات الأساسية عن المبيع، فإنه لا يعد إيجاباً بالمعنى الصحيح، وتأكيداً لذلك حكم بأن الكتالوج نفسه لا يدخل في مفهوم الإيجاب، إذا لم يتضمن تحديد ثمن المبيع، وفي حكم قديم لمحكمة السين، أن العميل من حقه أن يتسلم المبيع "فستان" من نفس النوع، والشكل، والموديل الذي عرضه البائع في واجهة المحل التجاري، وإلا فإنه يعد محلاً بالتزامه بالتسليم. (حكم قديم لمحكمة NIMES في 13 مايو 1932م في (D H. 1932- P: 404) مشار إليه عند الزقرد، 1989م، ص 211).

وإذا كان عرض البضائع في واجهات المحال، أو ما يشابهها، مع بيان أثمانها يحمل وصف الإيجاب، فأن النشر، والإعلان، وتوزيع قوائم الأسعار الجاري التعامل بها، وكل بيان آخر متعلق بعروض، أو طلبات موجهة للجمهور، أو لأفراد معينين، فلا يعد بحسب الأصل إيجاباً، ومعنى ذلك أنه إذ استبان من واقع الحال، ما يثبت عكس هذا الأصل، اعتبر الإعلان إيجاباً، ويحدث ذلك عادة إذا اشتمل على أوصاف المبيع، وثنه، بطريقة واضحة، ومحددة، وهو ما يحدث في العديد من الحالات، وقد يحدث أن تشتمل الرسالة الإعلانية، على تحفظات معينة، من نوع إلى حين نفاذ الكمية، أو حتى نفاذ التذاكر، أو أن التاجر يبيع كمية محددة، من السلعة لكل شخص، وفي مثل هذه الحالات، يلزم المعلن بما ورد في الرسالة الإعلانية طوال المدة المحددة، فإذا عدل عن ذلك قبل انقضاء المدة، فإن العدول لا يرتب أثراً، إذ يلزم بالبقاء على إيجابه، طالما ورد في الإعلان، أنه مازال ممكن التنفيذ؛

- نوصي كليات القانون في ليبيا بإضافة مقرر لتدريس القوانين المتعلقة بالإنترنت مدنيًا، وجنائيًا في دبلوم الدراسات العليا.
- ضرورة العمل من الآن على إنشاء مركز قومي لأمان الحاسب الآلي والمعلومات

وهكذا فإن الذي يميز الإيجاب عن الدعوة للتعاقد، هو وجود، أو عدم وجود نية في التعاقد، وأن يتضمن العرض العناصر الرئيسة للعقد وهو ما نؤيده. (زهرة، 2008م، ص36).

#### الخاتمة

#### أولاً: النتائج

- التراضي في العقود هو العمود الفقري لكل المعاملات، سواء التي تتم عبر الإنترنت، أو العقود التقليدية، وحاولت قصر الدراسة على المعاملات التي تتم عبر الشبكات المفتوحة، مثل الإنترنت، لأن ما يتم بواسطتها يختلف عن وسائل التعامل الإلكتروني الأخرى، كما تميز الإيجاب عبر الإنترنت بخصائص ومميزات لم تكن تعرفها كتب الفقه من قبل، إذ أصبح الإيجاب يتم في كل الأحوال عن بُعد، وبطريقة إلكترونية، وبلغة في أغلب الأحيان مختلفة، كما أن نطاقه قد اتسع ليشمل كل الكون، بعد أن كان محصورًا بين شخصين، أو في دائرة محدودة.

- تتمثل خصوصية الإيجاب في التعاقد عبر الإنترنت في الإفصاح عن معلومات ذات طبيعة مختلفة يقع على الموجب الادلاء بها لعمله.

- تجد الخصوصية التي يتسم بها الإيجاب الإلكتروني أساسها في المتطلبات والأوصاف التي ينبغي أن تلبىها المعلومات محل هذا الإيجاب، ويتعين في المجال الإلكتروني أن يكون الإيجاب أكثر حقيقةً، وملائمةً وكماً وفهماً، حتى يتسنى للقابل اتخاذ قراره بالقبول، والتعاقد وهو على بينة من أمره.

#### ثانياً: التوصيات

#### وفي نهاية هذا البحث نوصي المشرع الليبي بالآتي: -

- لحل مشكلة المعاملات التي تتم عبر الإنترنت، يجب أن توضع داخل إطار قانوني ينظم كل المعاملات الإلكترونية، كما يجب أن تتم دراسة نظرية العقد في ضوء مستحدثات العصر الحديث، وفي ضوء التعامل عبر شبكة الإنترنت.
- ضرورة وضع قانون يحكم المعاملات بواسطة الوسائل الإلكترونية على غرار القانون التونسي، وأن يتم ذلك بعد دراسة نماذج العقود التي تتم بها المعاملات الإلكترونية، والتي يضعها أصحاب المحال الافتراضية، والتي تحكم علاقات المتعاملين في التجارة بواسطة الوسائل الإلكترونية، بحيث يأتي القانون متضمنًا حلولاً للمشاكل التي تثيرها المعاملات بواسطة الوسائل الإلكترونية.
- إعادة صياغة نظرية العقد في ظل مستجدات العصر الحديثة.

#### المراجع

#### أولاً الكتب:

- أبو السعود رمضان، 1990م، شرح العقود المسماة، عقدي البيع والمقايضة، ط1. الدار الجامعية للنشر.
- أبو قرين أحمد عبد العال، 2006م، عقد البيع في ضوء الفقه والتشريع وأحكام القضاء، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة.
- الأباصيري فاروق محمد، 2002م، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الإنترنت، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
- السنهوري عبد الرزاق، 1981م، الوسيط في شرح القانون المدني، ج1، نظرية الالتزام، المجلد الأول العقد، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة.
- بدر أسامة أحمد، 2005م، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
- حمود عبد العزيز المرسي، 2005م، الحماية المدنية لرضاء المشتري في عقود البيع التي تتم عن بُعد، بدون ناشر
- خيال محمود السيد عبد المعطي، 2000م، التعاقد عن طريق التلفزيون، دار النسر الذهبي.
- زهرة محمد المرسي، 2008م، الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية (العقد الإلكتروني - الإثبات الإلكتروني (المستهلك الإلكتروني) ط1، دار النهضة العربية القاهرة.
- سليمان إيمان مأمون أحمد، 2008م، إبرام العقد الإلكتروني وإثباته والجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية، طبعة دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
- لطفي محمد حسام الدين، 2002م، الإطار القانوني للمعاملات الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة.
- مجاهد أسامة أبو الحسن - خصوصية التعاقد عبر الإنترنت - دار النهضة 2003م.
- محمد بن عبد القادر، 2003م، المنهل في شرح العقود المسماة في القانون المدني الليبي، الكتاب الأول عقد البيع، ط1، المكتبة الجامعية، بنغازي.
- ممدوح إبراهيم خالد، 2006م، إبرام لعقد الإلكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة
- منصور محمد حسين، 2007م، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة، الإسكندرية.

#### ثانياً المقالات والدوريات:

- الزقرد أحمد السعيد، 1989م، الحماية القانونية من الخداع الإعلاني بحث مجلة الحقوق الكويت العدد 4 السنة 13.
- شرف الدين أحمد، 2003م، الإيجاب والقبول في التعاقد الإلكتروني وتسوية منازعاته، مؤتمر الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الإلكترونية، دبي.
- مرسي علي أحمد، 2001م، لجوانب القانونية والشرعية للتجارة الإلكترونية، مؤتمر القانون والتكنولوجيا، جامعة أسيوط.

#### ثالثًا الرسائل العلمية:

- الجعيدي امدالله، 2013م، الالتزام بالإعلان في التعاقد الإلكتروني، رسالة دكتوراه جامعة عين شمس.
- السوسوه مجد الدين محمد اسماعيل، 2010م، إبرام عقد البيع عبر الإنترنت دراسة مقارنة بين القوانين الوضعية والفقه الإسلامي رسالة دكتوراه جامعة عين شمس
- المدهون نافذ ياسين، 2007م، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه جامعة عين شمس.
- عبد الفتاح عمرو، 2008م، جوانب قانونية للتجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه جامعة عين شمس.
- مطر عنادل عبد الحميد، 2009م التراضي في العقد الإلكتروني، رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة عين شمس.

#### رابعًا التشريعات

- التقنيين المدني الليبي الصادر في 1958م.
- القانون رقم (23) لسنة 2010م بشأن النشاط الاقتصادي.
- خامسًا قوانين تم الحصول عليها عبر الإنترنت:
- مشروع قانون المعاملات الإلكترونية في ليبيا 2026م.
- القانون التونسي للمعاملات الإلكترونية رقم (83) لسنة 2000م.
- وثائق الاونسترال المتعلقة بالقانون النموذجي للتجارة الإلكترونية للعام 2006م.
- التشريع الفرنسي الصادر في 4 أغسطس سنة 1994م
- التوجيه الأوروبي الصادر في 21 مايو 1992م
- التوجيه الأوروبي الصادر في 20 مايو 1997م، بشأن حماية المستهلك في التعاقد عن بُعد.
- القواعد الأوروبية المتعلقة بالتلفاز العابر للحدود، الصادرة في 1997م
- قانون الثقة في الاقتصاد الرقمي رقم 575 لسنة 2004م.
- تقنين الاستهلاك الفرنسي الصادر في 23 اغسطس لسنة 2001م.
- القانون الفرنسي رقم 230 لسنة 2000م، والخاص بتطويع قانون الإثبات، لتكنولوجيا المعلومات، والتوقيع الإلكتروني.

## هوامش

1. أفزت ممارسة التجارة الإلكترونية أنظمة قانونية، واصطلاحات قانونية جديدة، وفي مجال التراضي، ظهر مصطلح الرضا المسبق، ولقد عرفه القانون الفرنسي الجديد 575 لسنة 2004م، الخاص بالنقطة في الاقتصاد الرقمي، أنه "كل تعبير حر عن الإرادة خاص ومعلن، يقبل بموجبه شخص المعلومات ذات الطابع الشخصي المتعلقة به، أن تستعمل بغرض البحث عن تسويق مباشر" والتساؤل، كيف يستطيع المؤدى أن يحصل على الرضا من المخاطب المرسل إليه إذا لم يطلب إذنه أولاً؟ يغطي البريد الإلكتروني هذا التنوع في تقنيات الاتصال، والتي تكون محدودة بالنسبة للتسويق أو يكون باللجوء إلى نظام حالة النوم (وهذا الأسلوب قد تمت إجازته بواسطة المجموعة 29) أو بالاتصال بالهاتف بالشخص المقصود، لطلب إذنه شفويًا، أو مباشرة بالكلام.
- وقد نصت المادة 121-20-5 من قانون الاستهلاك الفرنسي على أن "يحظر البحث عن تسويق مباشر بواسطة مهني وذلك باستخدام معلومات مبرجة آلياً، أو ناسخ آلي لدى المستهلك، الذي لم يعبر عن رضائه في استلام هذه العروض، ولا يجوز استعمال تقنيات الاتصالات عندما تسمح بالاتصال الفردي، وتقنيات التعامل عن بعد غير تلك المذكورة في النص السابق، إلا إذا كان المستهلك لم يعلن معارضته لها".
2. نص المادة 4/1 من التوجيه 97/7 "technique de communication a distance"; tout moyen qui, sans presence physique et simultanee fournisseur et du consommateur, peut etre utilise pour la conclusion du contrat entre ces parties. Une liste indicative des techniques vises par la bresente directive figure a l annexe I:
3. يرجع في ذلك أيضاً إلى المادة الأولى من القانون التونسي رقم 83 لسنة 2000م والمتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية
4. ففي قضية Minnesotav. Granite Resorts اتصل عدد من ولاية مينيسوتا بأحد المواقع التي تعلن عن القمار في ولاية نيفادا المشهورة بأندية القمار وعند عرض الموضوع على المحكمة في مينيسوتا قضت باختصاصها ومسؤولية المدعي عليه" صاحب الموقع" عل أساس أنه قصد الاتجار داخل ولاية مينيسوتا عن طريق مواقع على شبكة الإنترنت، وجدير بالذكر أن الولايات المتحدة الأمريكية تحظر توجيه الإيجاب للدول الموقع عليها عقوبات اقتصادية مثل كوبا، و كوريا الشمالية، ومفاد ذلك أن الإيجاب قد يكون إقليمياً أو دولياً"
5. ويرى رأي أن تكييف العرض الموجه للجمهور من قبل أصحاب المواقع التجارية عبر الإنترنت يعتمد على مدى اعتبار الموقع التجاري وسيلة إعلان أم متجر افتراضي يسمح بإبرام عقد البيع عبر الإنترنت فإذا كان الموقع يسمح بالتعاقد على السلع والخدمات من خلاله عبر الإنترنت، فنكون أمام متجر افتراضي وبذلك فعرض البضائع مع بيان أسعارها يعد إيجاباً، وباقتراعه بقبول مطابق ينعقد العقد مالم يضع صاحب المتجر الافتراضي بعض التحفظات التي تخرج هذا الإيجاب من مضمونه، وتجعله مجرد دعوة للتعاقد.
- أما إذا كان الموقع يقوم بمجرد الإعلان عن السلع والخدمات مع بيان الأسعار الجاري التعامل بها دون أن يتاح من خلاله إبرام عقد البيع، فنكون أمام وسيلة من وسائل الاعلان تشبه التلفزيون أو الصحف، وهنا يعد العرض الموجه للجمهور مجرد دعوة للتعاقد ولا يعد إيجاباً إلا إذا وجدت دلائل قاطعة تؤكد أن المقصود منه هو الإيجاب وليس مجرد الدعوى للتعاقد" انظر دكتور / مجد الدين محمد اسماعيل إبرام عقد البيع عبر الإنترنت دراسة مقارنة بين القوانين الوضعية، والفقهاء الإسلامي رسالة دكتوراه جامعة عين شمس 2010م ص312.
6. وقد ورد بالشروط العامة للمركز التجاري (INFONIE)، إننا ملتزمون في الحالة التي لا تتوافر فيها بعض القطع، أن نقدم لكم قطعاً بديلة، تتوافر فيها ذات المميزات، والصفات، وبجودة مماثلة، أو بجودة أعلى، وبسعر مساوٍ، أو أكثر، أو بأن نرد لكم ما دفعتموه، وعلى أية حال، فسوف

- نوافيكم برسالة إلكترونية، توضح ما إذا كانت السلعة متوافرة، فلا تنسوا مراجعة بريدكم الإلكتروني بالنظام" كما ورد بعقد (APPLE STOR) أنه " إذا لم تتمكن من تلبية طلبك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الدفع، فسوف نخطرك بذلك، ويكون لك حينئذ الخيار، في العدول عن طلبك واسترداد ما دفعته، فإذا اخترت أن يظل طلبك سارياً، فيجوز لك كلما مرت عشرة أيام، العدول عن طلبك، واسترداد ما دفعته
7. تنص المادة (448) مدني لبيي على أنه 1- إذا كان الثمن كله، أو بعضه، مستحق الدفع في الحال، فللبائع أن يجس المبيع، حتى يستوفى ما هو مستحق له، ولو قدم المشتري رهناً أو كفالة، هذا ما لم يمنح البائع المشتري أجلاً بعد البيع
8. عرف القانون الفرنسي بشأن الثقة في الاقتصاد الرقمي الصادر في 22 يونيو 2004م البريد الإلكتروني بأنه "كل رسالة سواء كانت نصية أو صوتية أو مرفق بها صورة أو أصوات ويتم إرسالها عبر شبكة اتصالات عامة، وتخزن عند أحد خوادم تلك الشبكة أو في المعدات الطرفية للمرسل إليه ليتمكن هذا الأخير من استعادتها"
9. تذكر المادة (1/14) من اتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي للبضائع " يعتبر إيجاباً أي عرض لإبرام عقد، إذا كان موجهاً إلى شخص، أو عدة أشخاص معينين، وكان محدداً بشكل كاف، وتبين منه اتجاه قصد الموجب إلى الالتزام به في حالة القبول ويكون العرض محدداً بشكل كاف إذا عين البضائع، وتضمن صراحة، أو ضمناً، تحديد الكمية والتمن، أو أي بيانات، يمكن بموجبها تحديدها
10. صدر في سرت بتاريخ 28 يناير 2010م. وجدير بالذكر أن مشروع قانون حماية المستهلك الذي تم الغاؤه كان أكثر توضيحاً ودقة فيما يتعلق بالالتزام بالإدلاء بالبيانات في التعاقد التقليدي والإلكتروني حيث نص بالمادة 32 بأنه "تسري أحكام هذا القانون سواء تم التعامل مع المستهلك بالطرق التقليدية أو بالطرق التقنية الحديثة".
11. ذهبت إحدى المحاكم بأستراليا في قضية توماس وسميث إلى انعقاد العقد بينهما لإبرامه خلال المدة المحددة للإيجاب، وتتلخص وقائع تلك القضية في قيام توماس بعرض طائفة للبيع على موقع ebay. Com مع تحديده لمدة العرض بعشرة أيام بسعر أدنى 150 ألف دولار أسترالي: تقدم سميث لشراء تلك الطائفة المبلغ المعروض 150 ألف دولار، وذلك خلال المدة المحددة للعرض، إلا أن توماس امتنع عن تنفيذ هذا العقد لرغبته في البيع بمبلغ أكبر، ودفع توماس أمام المحكمة بعدم وجود علاقة مباشرة بينه وبين سميث، وأن علاقته تنحصر فقط مع موقع ebay.com وأن عرضه على هذا الموقع هو مجرد دعوة للتعاقد فقط، إلا أن المحكمة الأسترالية رفضت تلك الدفوع وقضت بانعقاد هذا العقد وتنفيذه.
12. لذلك حرصت العقود المتداولة في العمل، على تنظيم مسألة نفاذ المخزون، فنصت الشروط العامة للمركز، (INFONIE) على بعض الالتزامات، في حالة عدم توافر السلعة حيث ذكرت " أننا ملتزمون، في الحالة التي لا تتوافر فيها بعض القطع، أن نقدم لكم قطعاً بديلة، تتوافر بها ذات المميزات، والصفات، وبجودة مماثلة، أو بجودة أعلى، وبسعر مساوٍ، أو أكثر، وبأن نرد لكم ما دفعتموه وعلى أية حال، فسوف نوافيكم برسالة إلكترونية، توضح ما إذا كانت السلعة متوافرة، فلا تنسوا مراجعة بريدكم الإلكتروني بانتظام"
- كما واجه عقد، (APPLE STORE) هذه المسألة، فورد به، أنه " إذا لم تتمكن من تلبية طلبك خلال ثلاثون يوماً من تاريخ الدفع، فسوف نخطرك بذلك، ويكون لك حينئذ الخيار في العدول عن طلبك: واسترداد ما دفعته فإذا اخترت أن يظل طلبك سارياً، فيجوز لك كلما مرت عشرة أيام، العدول عن الطلب، واسترداد ما دفعته.
- كما ذكرت الشروط العامة للمركز التجاري (SURFAND BUY D I B M) في المقابل على أن نفرض على كل متجر مشارك فيه، الالتزام بأن تكون المنتجات متاحة بناء على طلب العميل، وذلك في الظروف المعتادة