

الطبيعة القانونية للإعلانات التجارية عبر الإنترنت

الدكتور/ محمد صالح ملفي القضاة

الطبيعة القانونية للإعلانات التجارية عبر الإنترنت

د. محمد صالح ملفي القضاة

مقدمة

مع نهايات القرن العشرين شهد العالم- وبشكل لم يسبق له مثيل- تطوراً هائلاً ومتسارعاً في عالم الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات؛ ونتيجة لهذه التطورات التكنولوجية وما صاحبها من تقدم في صناعة الحاسبات الآلية، بدأ العالم كقرية صغيرة فاهتزت فيه الحواجز، وتداخل وتشابك وارتبط سكانه بشبكة إنترنت عالمية يسبح فيها الجميع بحرّية، فإذا بها ثورة معلوماتية، وثقافية، واقتصادية...، عزّ لها نظير.

وعلى الرغم من تزايد استخدام شبكة الإنترنت في الإعلانات التجارية، والتي تلعب دوراً أساسياً في تسويق السلع والخدمات إلى أكبر عدد من المستهلكين، تعد شبكة الإنترنت في هذا الخصوص ثورة حقيقية في مجال التسويق. فمع تزايد التجارة الإلكترونية وتطورها، لم تعد تلك الشبكة وسيلة اتصال فحسب، ولكنها أصبحت وسيلة للتسويق المباشر للسلع والخدمات بما تتميز به من صفة التفاعلية التي تجمع بين المعلن والمستهلك في حوار مباشر. هذا بالإضافة إلى أن نشر الإعلان على شبكة دولية تستقبل في كل أنحاء العالم يزيد فرص وصول الإعلان إلى قاطني هذه الدول، وتضاعف المستهلكين وتعاطم الأرباح.

ويثور التساؤل حول الطبيعة القانونية للإعلانات التجارية عبر شبكة الإنترنت، هل تعتبر إيجاباً أم دعوة للتعاقد أو التفاوض؟. تعتبر أغلب التشريعات والأنظمة القانونية الوضعية أن الإعلانات التجارية عبر شبكة الإنترنت هي مجرد إعلان لا يحتوي على إيجاب، كالقانون الكويتي، والبعض الآخر يعتبره دعوة للتعاقد أو تمهيداً للتفاوض كالقانون الإنجليزي أو إيجاباً ورغبة في التعاقد كالقانون الفرنسي والإيطالي والبلجيكي، أما القانون المدني الألماني فقد ذهب إلى أنه فيما يتعلق بالعرض الموجه إلى أكثر من شخص فإن للمحكمة أن تفصل في كل حالة على حدة دون الالتزام بقواعد معينة^(١). ففي الدعوة للتعاقد لا يلزم الموجب في حالة القبول، ولكن القبول في حالة الإيجاب الحقيقي يجعل العقد مكتملاً، والأمر كذلك في حال إصداره على شبكة الإنترنت، لأن الإيجاب يخضع لشروط قانونية صارمة على خلاف الإعلانات، إذ إن اعتبار كل إعلان إيجاب يؤدي إلى عقد

(١) خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص ١٤١.

العقد^(٢). بداية وقبل الحديث عن مدى إمكانية تكييف تلك الإعلانات على أنها إيجاباً أم دعوة للتعاقد أو للتفاوض، ضرورة تحديد القيمة القانونية لتلك الإعلانات هل لها قيمة تعاقدية أم قيمة إرشادية فقط؟.

للإجابة عن هذا التساؤل فيما إذا كان لتلك الإعلانات قيمة تعاقدية ويعتبر الإعلان في هذه الحالة ملزماً للمعلن، أم لها قيمة إرشادية فقط. هناك اتجاهان في ذلك:

الاتجاه الأول: ذهب هذا الاتجاه إلى أن أغلب مكاتب الدعاية والإعلان تضع في الإعلان عبارة هي (إن محتوى هذا الإعلان من بيانات ومعلومات ليس لها قيمة تعاقدية، بل قيمة إرشادية فقط)، وبالتالي لا يعتبر الإعلان ملزم للمعلن وبالتالي ليس لها سوى قيم إرشادية. فالقضاء الفرنسي رفض في البداية إضفاء القيمة التعاقدية على محتوى الرسالة الإعلانية أو أن يعتبرها جزءاً لا يتجزأ من العقد. وقرر بناءً على ذلك أنه لا يجوز للمتعاقد الآخر أن يرفع دعوى تنفيذ الالتزام التعاقدية، واستند القضاء المذكور في تبرير هذا الحكم إلى أن الإعلان التجاري يعد صورة من صور المبالغة التي يسمح القانون بها ويجري عليها العرف التجاري وتدخل ضمن التدليس المباح، فلا يلزم المعلن بتسليم مواصفات المبيع المعلن عنه بنفسه^(٣). فهذا الاتجاه يرى بضرورة الأخذ بالإرادة الظاهرة للمعلن وذلك بتجريد إعلاناته التجارية من قيمتها العقدية، على نحو لا يبقى لتلك الإعلانات سوى القيمة الأدبية أو الإرشادية، بحيث لا يمكن إلزام المعلن بالتنفيذ العيني لما ورد في ذلك الإعلان، كما لا يمكن مساءلته بموجب المسؤولية العقدية عند عدم مطابقة العقد مع مضمون الإعلان التجاري طالما أنه قد صرح من خلال محتوى رسالته الإعلانية بتجريد إعلانه من قوته الملزمة وقيمه العقدية^(٤).

فهذا الاتجاه في الواقع لا يمكن الأخذ به على إطلاقه، لأنه لا يمكن اعتبار الإعلان مجرد وسيلة للتسويق والترويج فقط دون أن يكون له أية قيمة، فلا يمكن تجاهل المعلومات

(٢) كوثر سعيد عدنان خالد، مرجع سابق، ص ١٣٢؛ أمينة أحمد محمد أحمد، حماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠١٦، ص ٨٨ وما بعدها.

(٣) بتول صراوة عبادة، مرجع سابق، ص ١٧١.

(٤) هالة مقداد أحمد الجليلي، الحماية المدنية من الإعلان الضار، مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، السنة الثامنة، العدد ١٩، لعام ٢٠٠٣، ص ١٨٤.

الواردة في بعض الإعلانات وما لها من دور في رضا المستهلك واختياره، فهي تعطي للمستهلك معظم المعلومات عن حقيقة السلعة محل الإعلان.

الاتجاه الثاني: يذهب هذا الاتجاه إلى إعطاء الإعلان قيمة تعاقدية لأن مجرد التسليم بالدور الإرشادي يعني هدم ما للإعلان من دور في توجيه المستهلك لاختيار سلعة ما، وقرار المستهلك لا يتم فجأة بل تسبقه مرحلة جمع المعلومات عبر مصادر متعددة في مقدمتها الإعلان.

وعلى أية حال فالإعلان قيمة تعاقدية، وللمتلقي (المستهلك) أن يستند إلى ما ورد في الرسالة الإعلانية في بيانات محددة وواضحة عن ما تم الإعلان عنه، تفيد بأنها تشكل مجموعة التزامات وتعهدات ملقاة على عاتق من أصدرها (المعلن)، على نحو تؤثر ولو جزئياً في رضا المستهلك، ولا يختلف الحكم رغم ما تتضمنه بعض الإعلانات التجارية من عبارات منها القول أن ما ورد في الرسالة الإعلانية ليس له إيا قيمة إرشادية^(٥).

وتذهب المحاكم الفرنسية في أحكامها إلى إعطاء الإعلان قيمة تعاقدية بصرف النظر عن العبارات التي تفيد أن قيمة الرسالة الإعلانية إرشادية فقط. وتأكيداً على هذا الرأي حُكم على مقاولي بناء الالتزام باحترام الوعود والتعهدات التي تضمنتها واثقهم الدعائية، وإلا كانوا مسؤولين مسؤولية تعاقدية بالتعويض عن مخالفة ما تضمنته هذه الوثائق من بيانات^(٦).

وكذلك الحال مع وكالات السفر والسياحة إذ يقع عليهم التزام محدد باحترام ما ورد في الكتالوج سواء تعلق الأمر ببرنامج الرحلة ومواعيد السفر وحجز الأماكن والتذاكر في مواجهة العملاء، حيث إن دليل السياحة يتم من خلال البيع بالمراسلة وهو أكثر وثائق البيع تحديداً حيث يتضمن وصفاً دقيقاً بالكلمة والصورة للمنتج والخدمة وشروط البيع، وبهذه الصورة يعتبر ذا قيمة تعاقدية ويكون ملزماً للمعلن فيما ورد فيه من بيانات أما بطريق التنفيذ العيني

(٥) بختيار صابر بايز. وقاسم هشام محمود، مرجع سابق، ص ٣٨٤.

(٦) أحمد إبراهيم مصطفى عطية، النظام القانوني للإعلانات في القانون المدني، رسالة دكتوراه، كلية

الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٦، ص ٤٥٢؛ بتول صراوة عبادة، مرجع سابق، ص ١٧٢؛

Dianouxet Herrmann, Op. cit., p.78.

أو التعويض وفق القواعد العامة^(٧). فالقوة الملزمة للرسالة الإعلانية تظهر أهميتها خاصة في بيوع المسافات أو في البيوع بالمراسلة أو عن طريق الكتالوج فقد تطورت هذه البيوع في مصر وفرنسا، وتعددت صورها، ومنها البيع بطريقة الكوبون الذي ينشر في الصحف والمجلات ويتضمن الاشتراك الشهري أو السنوي في الصحيفة أو المجلة، والبيع بطريقة توقيع العميل، والبيع بطريقة التذكرة، والبيع عن طريق التلفزيون وغيرها.

ويلعب الإعلان في بيوع المسافات أو بيوع المراسلة دوراً أساسياً في إبرام العقد وأن المعلومات الواردة فيه تعد الأساس في اتخاذ المتلقي (المستهلك) قراره بالتعاقد من عدمه، وإذا اتخذ المستهلك قراره بالتعاقد فإنه يقع على عاتق المعلن في بيوع المراسلة الالتزام بتسليم الشيء المعلن عنه وفي المدة المحددة في الرسالة الإعلانية، ولهذا يجب إلزام المعلن بجميع ما ورد من تعهدات في الإعلان الصادر منه^(٨).

ويؤيد الباحث ما ذهب إليها الاتجاه الثاني على إعطاء الإعلانات التجارية عبر شبكة الإنترنت قيمة تعاقدية؛ لأن إعطاء تلك الإعلانات قيمة إرشادية فقط يؤدي إلى هدم الدور الأساسي الذي تلعبه تلك الإعلانات ليس فقط في توجيه المستهلك لاختيار منتج ما، بل وقبل ذلك في تزويده بالمعلومات اللازمة عن حقيقة ذلك المنتج، كما أن تجريد هذه الإعلانات من القيمة التعاقدية يؤدي إلى إلحاق الضرر بالمستهلك، فضلاً عن إفساح المجال أمام المعلنين للتهرب من التزاماتهم الواردة في تلك الإعلانات وتشجيعهم على الكذب والتضليل فيها بمجرد إيراد عبارة تدل على نفي القيمة التعاقدية لتلك الإعلانات.

^(٧) بتول صراوة عبادة، مرجع سابق، ص ١٧٣.

^(٨) قضت محكمة النقض الفرنسية (الدائرة المدنية) على شركة تخصصت في البيوع بالمراسلة بتعويض وقدره ٢٠٠٠ فرنك في مواجهة المرسل إليه الذي أرسلت إليه خطابات مؤداها أنه ربح ٢٥ ألف فرنك، بينما القراءة الدقيقة، لما بين سطور الخطاب، تتضمن فقط أنه مدعو إلى الاشتراك في سحب، لم يكن حتى لحظة وصول الرسالة قد تم الإعداد له. فالمسؤولية هنا مسؤولية تعاقدية (Civ, 3 mars 1988: B.Civ, II, n 31) مشار إليه لدى: أحمد إبراهيم مصطفى عطية، مرجع سابق، ص ٤٥٤؛ بتول صراوة عبادة، مرجع سابق، ص ١٧٨، ١٧٩.

وبالعودة إلى التساؤل الأول حول الطبيعة القانونية للإعلانات التجارية عبر شبكة الإنترنت، هل تعتبر إيجاباً أم دعوة للتعاقد أو التفاوض؟. حيث انقسم الفقه في الإجابة على هذا التساؤل إلى اتجاهين الأول يرى أنه إيجاب، والآخر يرى أنه دعوة للتعاقد أو للتفاوض. وعلى هذا سوف نقوم بتقسيم البحث إلى مبحثين وفق الآتي:

المبحث الأول

الإعلان التجاري عبر شبكة الإنترنت (إيجاباً)

قبل الحديث عن رأي هذا الاتجاه لا بد لنا من الوقوف سريعاً على مفهوم الإيجاب عبر الإنترنت وتحديد شروطه لمعرفة مدى توافر تلك الشروط في الإعلانات التجارية عبر شبكة الإنترنت. وذلك في مطلبين وفق التقسيم الآتي:

المطلب الأول

مفهوم الإيجاب عبر شبكة الإنترنت

من المعلوم وذلك حسب نص المادة (٨٩) من القانون المدني المصري ((يتم العقد بمجرد أن يتبادل طرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين، مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد))^(٩)، وذلك بصور إيجاب من أحد المتعاقدين يعرض رغبته وعزمه على التعاقد، وقبول من المتعاقد الآخر لهذا العرض، وبذلك تتحقق إرادة المتعاقدين المشتركة المكونة للعقد. ويعرف الإيجاب بأنه ((التعبير الأول عن إرادة التعاقد يصدر من الموجب متضمناً عزمه النهائي على إبرام العقد بمجرد أن يقبله الموجب له))^(١٠)، كما عرفته محكمة النقض المصرية بأنه ((العرض الذي يعبر به الشخص الصادر منه على وجه جازم عن إرادته في إبرام عقد معين، بحيث إذا ما اقترن به قبول مطابق له انعقد العقد))^(١١)، وعرفه أيضاً التوجيه الأوربي رقم (٩٧/٧) الصادر في ١٩٩٧/٥/٢٠ الخاص بحماية المستهلكين في العقود المبرمة عن بُعد بأنه ((كل اتصال عن بُعد يتضمن كافة العناصر

^(٩) ويقابلها المواد: المادة (٧٣) مدني عراقي، والمادتان (١٦٥، ١٧٨) من قانون الموجبات والعقود اللبناني، والمادة (٩٢) من القانون المدني السوري.

^(١٠) إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٨٦.

^(١١) حكم محكمة النقض المصرية، الدوائر المدنية، في الطعنين رقمي ٨٢٤٠ لسنة ٦٥ و ٨٢٩٦ لسنة ٤٨، بتاريخ ١٩٩٧/٦/٢٣، منشور على الموقع الرسمي لمحكمة النقض المصرية

اللازمة بحيث يستطيع المرسل إليه أن يقبل التعاقد مباشرة ويستبعد من هذا النطاق مجرد الإعلان^(١٢).

ووفقاً لهذه التعاريف وبالرجوع للقواعد العامة يجب أن يكون الإيجاب باتاً ونهائياً ومحددًا وكاملاً، وذلك بأن يتضمن الشروط الجوهرية للعقد المقترح إبرامه وبصفة خاصة طبيعة العقد وشروطه الأساسية، أما العناصر غير الجوهرية فلا يشترط ذكرها في الإيجاب ويخضع هذا الإيجاب للقواعد العامة للإيجاب العادي باستثناء الأحكام الخاصة التي ينفرد بها والتي ترجع إلى طبيعته الذاتية، بحيث يختلف هذا الإيجاب عن الإيجاب العادي من ناحية التعبير عنه، فالإيجاب العادي يصدر شفاهة أو كتابة وبين طرفين حاضرين في مجلس العقد أو بين غائبين، أما الإيجاب عبر الإنترنت يصدر عن طريق إحدى الوسائل الإلكترونية الحديثة ويصدر عادة بين غائبين ليسا في مجلس واحد^(١٣).

والإيجاب الإلكتروني قد يكون عاماً موجهاً إلى أشخاص غير محددين عن طريق نشره على إحدى مواقع الويب، بحيث يكون لجميع مستخدمي الإنترنت الحرية في الرد على الإيجاب وفي التعاقد وذلك بإرسال حد أدنى من البيانات وبصفة خاصة تلك التي تحدد شخصيته إضافة لبعض البيانات المصرفية بهدف الوفاء بطبيعة الحال، وقد يكون خاصاً موجهاً إلى مجموعة محددة من الأشخاص بواسطة البريد الإلكتروني، وذلك رغبة من الموجب في تخصيص الإيجاب بالأشخاص الذين يرى أنهم قد يهتمون بمنتجه دون غيرهم من أفراد المجتمع، بحيث يمكن للأشخاص الموجه إليهم الإيجاب دون سواهم أن يتقدموا للقبول إذا ما أرادوا اتمام التعاقد^(١٤).

(١٢) ذكره: أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، بحث مقدم إلى مؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت الذي أقامته كلية الشريعة والقانون في جامعة الإمارات العربية المتحدة بالتعاون مع مركز الإمارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية ومركز تقنية المعلومات بالجامعة للفترة من ١-٣ مايو ٢٠٠٠، الطبعة الثالثة والمجلد الأول، ٢٠٠٤، ص ١٤٤، منشور على الموقع الإلكتروني التالي: <http://slconf.Uaeu.ac.ae/Arabic-prev-conf2000.asp>؛ وأورده أيضاً: إبراهيم الدسوقي

أبو الليل، الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٨٦، هامش ٢.

(١٣) أحمد شرف الدين، مرجع سابق، ص ٤٠.

(١٤) أسامة أبو الحسن مجاهد، مرجع سابق، ص ١٤٦.

وأياً كانت وسيلة أو طريقة توجيه الإيجاب سواء عن طريق مواقع الويب عبر الإنترنت أو عن طريق البريد الإلكتروني أو غير ذلك من وسائل وبرامج إلكترونية، فيجب أن يتضمن الإيجاب كل العناصر اللازمة لإبرام العقد، فإذا كان إيجاباً بالبيع مثلاً يجب تحديد المبيع ووصفه وصفاً دقيقاً، وتحديد ثمن وطريقة سداده وغير ذلك من شروط أساسية وبيانات جوهرية، فالعقد الذي ينتهي إليه هذا الإيجاب يكون عقداً مبرماً عن بُعد، وغالباً ما يكون موجهاً من تاجر مهني إلى طائفة المستهلكين؛ لذلك فهو يخضع للقواعد الخاصة بحماية المستهلك التي تفرض على التاجر أو المتعاقد المهني العديد من الالتزامات والواجبات تجاه المستهلك^(١٥)، كتحديد هوية البائع أو الخدمة المقدمة وأوصافها، والسعر المقابل لها، وطريقة الدفع أو السداد، وخيار المستهلك في الرجوع في التعاقد في خلال المدة المحددة قانوناً، وإعادة إخطار المستهلك بالمعلومات السابقة في خلال مدة لا تتجاوز ميعاد التسليم، ومدة الضمان، وخدمة ما بعد البيع^(١٦).

المطلب الثاني

الشروط الواجب توافرها في الإيجاب

ووفقاً للقواعد العامة فإنه يجب أن تتوافر في الإيجاب الشروط الآتية^(١٧):

- ١- يجب أن يحدد في الإيجاب شخص الموجب له، بأن يكون موجهاً إلى شخص محدد أو إلى أشخاص محددين أو موجهاً للجمهور، أي لكل من يتعامل مع شبكة الإنترنت.
- ٢- يجب أن يكون الإيجاب محدداً وواضحاً، وأن يكون قاطعاً لا يحتمل الغموض أو التأويل، ويجب أن يتضمن بيان جميع عناصر المعروض.
- ٣- وجود نية جدية لدى الموجب في التعاقد تجعله ملتزماً بالعرض المقدم من قبله إذا ما اقترن به قبول، وبالعودة إلى الاتجاه الأول، بحيث يذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى

^(١٥) انظر في هذه الالتزامات: المواد (٢٥-٣٦) من قانون الاستهلاك الفرنسي، وكذلك المواد (٥-١١) من قانون حماية المستهلك المصري، والمواد (٣-١١)، وكذلك الالتزامات الواردة في المواد (٣٢-٣٧) من قانون حماية المستهلك السوري، وكذلك التوجيه الأوربي الخاص بحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بعد رقم ٩٧/٧ لسنة ١٩٩٧ الصادر في ٢٠/٥/١٩٩٧.

^(١٦) ابراهيم الدسوقي أبو الليل، الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٨٨، ٨٩.

^(١٧) لمزيد من التفاصيل حول هذه الشروط انظر: أحمد شرف الدين، مرجع سابق، ص ٤١ وما بعدها.

اعتبار الإعلان على الإنترنت إيجاباً، شريطة أن تتوفر في تلك الإعلانات المقومات التي تجعلها جازمة وكافية للتعبير عن الأسس الجوهرية للتعاقد، بحيث تشكل إيجاباً صالحاً لترتيب آثاره، أي يجب أن يتضمن الإعلان كل العناصر والصفات التي تبين الرغبة الجازمة لدى الموجب في التعاقد وإبرام العقد سواء كانت الصفات جوهرية أو ثانوية بشرط أن تكون مؤثرة ولو جزئياً في رضا المستهلك بما يدفعه إلى التعاقد^(١٨)، فشبكة الإنترنت تسمح بالاستخدام بالوسائل المسموعة والمرئية كافة، الثابتة أو المتحركة وكذلك الصور ثلاثية الأبعاد (3D) ومقاطع الفيديو في الإعلانات التجارية، مما يساعد في إيضاح البيانات الخاصة بالمنتجات أو الخدمات بالشكل الذي يمكن من العلم بها علماً نافياً للجهالة^(١٩).

ويرى بعض الفقه المؤيد لهذا الاتجاه أن العرض الموجه إلى الجمهور هو إيجاباً بالمعنى الصحيح ما دام مضمونه محددًا تحديداً يكفي لإبرام العقد فور اقتترانه بالقبول^(٢٠)، ويرى البعض "أن القول باعتبار الإعلان إيجاباً وإلزام المعلن بما ورد في رسالته الإعلانية سوف يدفعه إلى توخي الحيطة والحذر قبل نشر الإعلان، وسوف يؤدي ذلك على المدى البعيد إلى صدق وصحة الرسالة الإعلانية، وهو هدف يسمو فوق أية اعتبارات أخرى، الأمر الذي سوف يدفع بالمستهلك إلى الثقة فيما ينشر عن السلع والخدمات وهو ما يعود بالفائدة على المعلنين والإعلان نفسه، ويحقق الاستقرار للسوق في معناه الاقتصادي، ويدعم قواعد المنافسة الحرة بين التجار"^(٢١).

(١٨) كوثر سعيد عدنان خالد، مرجع سابق، ص ١٣٣، ١٣٤.

(١٩) نزيه محمد الصادق المهدي، انعقاد العقد الإلكتروني، بحث مقدم إلى مؤتمر المعاملات الإلكترونية (التجارة الإلكترونية- الحكومة الإلكترونية) الذي أقامته كلية القانون في جامعة الإمارات العربية المتحدة ومركز الإمارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية للفترة من ١٩-٢٠ مايو ٢٠٠٩، المجلد الأول، ص ٢٢١، منشور على الموقع الإلكتروني التالي:

<http://slconf.Uaeu.ac.ae/slconf17/Arabic-prev-conf2009.asp>

(٢٠) خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٤٣.

(٢١) أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص ٢١٨.

ويميل مشروع قانون التجارة الإلكترونية المصري إلى الأخذ بهذا الرأي بصفة ضمنية إذ تنص المادة (١٥) منه على أنه ((تعتبر الإعلانات ووثائق الدعاية المرسلة عن طريق وسائط إلكترونية ووثائق تعاقدية مكملة للعقود التي يتم إبرامها للحصول على السلع والخدمات المعلن عنها ويلتزم أطراف التعاقد بكل ما ورد فيها))^(٢٢).

ويبدو من هذا النص أنه يعتبر الإعلانات عبر الإنترنت المرسلة بواسطة وسائط إلكترونية إيجاباً، ولكن بصفة ضمنية، فهو يعطي الإعلانات والوثائق الدعائية قيمة تعاقدية ويعتبرها مكملة للعقود ويلزم أطراف التعاقد بها، وهذا لا يكون إلا مع اعتبار الإعلانات إيجاباً، لأن الدعوة للتعاقد لا يلتزم أطراف التعاقد بالإعلان، بحيث يعتبر أصحاب هذا الرأي أن الإعلان عن السلع مع بيان أثمانها يعد إيجاباً صحيحاً، وصالحاً لأن يقترن به قبول إذا تضمن العناصر الجوهرية للعقد المراد إبرامه، ويعتبر ملزماً للتاجر ولكن في حدود ما عنده من بضائع^(٢٣)، وعلى ذلك فإن الإعلان غالباً ما يقترن بتحفظ ضمني ((إلى حين نفاذ الكمية))^(٢٤)، وذلك لأن المعلن لا يستطيع في أغلب الأحيان تلبية جميع حاجات الجمهور خصوصاً إذا كانت السلعة المعلن عنها ذات منفعة اقتصادية عالية، وبالتالي يلتزم المعلن بإجابة طلبات من يتقدمون إليه أولاً، وفي حدود ما يملكه من السلع والخدمات المعلن عنها،

^(٢٢) راجع المادة (١٥) من مشروع قانون التجارة الإلكترونية المصري رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٤، المعد من جانب مركز المعلومات ودعم اتخاذ القرار التابع لمجلس الوزراء؛ وهو متاح على الموقع التالي: <http://www.alexalaw.com/t6845-topic>.

^(٢٣) أمينة أحمد محمد أحمد، مرجع سابق، ص ٩٨.

^(٢٤) حرص بعض المعلنين من خلال العقود المتداولة في العمل على تنظيم مسألة نفاذ المخزون، ومن ذلك ما نصت عليه الشروط العامة للمركز التجاري Infonie على بعض الالتزامات في حالة عدم توافر السلعة التي جاء فيها ((إننا ملتزمون في الحالة التي لا تتوافر فيها بعض القطع أن نقدم لكم قطعاً بديلة تتوافر بها 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 متوفرة، فلا تنسوا مراجعة بريدكم الإلكتروني بانتظام))؛ نقلاً عن: أسامة أبو الحسن مجاهد، مرجع سابق، ص ١٤٧، هامش ١١٨.

وقد توصل القضاء الفرنسي إلى هذه النتيجة وذلك بتقرير التزام على عاتق البائع بأن يسلم شيئاً من نفس ما ورد بالرسالة الإعلانية وهو التزام يرقى إلى مرتبة الالتزام القانوني^(٢٥). إلا أن هناك رأياً في الفقه ذهب إلى أن الصفة الجازمة للإيجاب تستبعد بالضرورة وجود أي تحفظ صريح أو ضمني، بحيث إذا تضمن العرض تحفظاً فإنه يفقد صفته باعتباره إيجاباً، ويصبح مجرد دعوة للتفاوض أو طلب تقديم عروض، إذ التحفظ يتعارض مع فكرة الإيجاب^(٢٦). وهكذا نجد أن أنصار هذا الاتجاه لا يعطون وصفاً مجملاً على كافة الإعلانات التجارية عبر الإنترنت وتكييفها بأنها إيجاب أو دعوة للتعاقد في الأحوال كافة، بل إن الأمر يتوقف على مسألة توافر شروط الإيجاب من عدمه.

المبحث الثاني

الإعلان التجاري عبر الإنترنت (دعوة للتعاقد أو التفاوض)

قبل الحديث عن رأي هذا الاتجاه لابد لنا من الوقوف سريعاً على مفهوم التفاوض أو الدعوة إلى التعاقد عبر الإنترنت وتحديد خصائصه لمعرفة مدى توافر تلك الشروط في الإعلانات التجارية عبر شبكة الإنترنت. وذلك في مطلبين وفق التفصيل الآتي:
المطلب الأول: مفهوم التفاوض أو الدعوة إلى التعاقد عبر الإنترنت يعرف جانب من الفقه المفاوضات بأنها: مجموعة من العمليات التمهيدية تتمثل في المباحثات والمسااعي والمشاورات وتبادل وجهات النظر بهدف التوصل إلى اتفاق^(٢٧).

وعرفها جانب آخر من الفقه بأنها: حوار ومناقشة وتفاعل بين طرفين أو أكثر بصدد موضوع معين لحسم الخلاف والتوافق بين المصالح المتعارضة والوصول إلى اتفاق بشأنه^(٢٨). وعرفها جانب من الفقه بأنها: الحوار والمناقشة التي تجري بين متعاقدين احتماليين بهدف إيجاد توافق الإرادتين اتجاه الحقوق والواجبات والالتزامات التي يربتها العقد

^(٢٥) أحمد السعيد الزقرد، مرجع سابق، ص ٢١٩.

^(٢٦) نقلا عن: عاطف عبد الحميد حسن، وجود الرضا في العقد الإلكتروني عبر شبكة الإنترنت، مرجع سابق، ص ١٠٥ وما بعدها؛ محمد السعيد رشدي، التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة ومدى حجيتها في الإثبات، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٧٢.

^(٢٧) يونس صلاح الدين علي محمد، العقود التمهيدية، دراسة تحليلية مقارنة، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠١٠، ص ٢٦.

^(٢٨) محمد حسين منصور، العقود الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٢٨.

والتي تمثل محل العقد، لذا فإنه من الضروري إيجاد حالة من الرضا بين المتفاوضين من أجل تحقيق مشترك للأهداف التي تجري من أجلها المفاوضات^(٢٩).

ومن خلال هذه التعريفات يمكن صياغة تعريف مناسب للمفاوضات، بأنها: قيام أطراف العقد المقرر التوصل إلى إبرامه بتبادل وجهات النظر والمشاورات والمقترحات والدراسات والتقارير الفنية والاستشارات القانونية لأجل حسم الخلافات والتوصل إلى إبرام العقد النهائي وتحديد الحقوق والالتزامات سواء ما تعلق منها بتنظيم فترة المفاوضات نفسها أو العقد المزمع إبرامه^(٣٠). وبالتالي يمكننا تعريف مرحلة التفاوض عبر الوسائل الإلكترونية بأنها: تلك المرحلة قبل التعاقدية والتي تتم عبر وسائل الاتصال عن بُعد، أي من خلال وسيلة من وسائل الاتصال الحديثة كالإنترنت، والتي يتم فيها عمل كافة المساومات والمشاورات والدراسات الفنية والقانونية والاتفاق المبدئي حول مشروع بنود العقد الذي يحقق رغبات كلا الطرفين في حالة نجاح هذه المرحلة^(٣١).

المطلب الثاني: خصائص التفاوض أو الدعوة إلى التعاقد عبر الإنترنت

ولعل أخص خصائص التفاوض في موضوع بحثنا أنه يتم بواسطة وسيلة الكترونية غير ملموسة، بحيث يتبادل أطراف التفاوض إراداتهم خلال مرحلة المفاوضات من خلال رسائل البيانات التي يتم تبادلها عبر الإنترنت أي كانت الوسيلة المستخدمة كأن تكون عن طريق البريد الإلكتروني (E-mail) أو عن طريق الدخول الى الموقع (Web-site) أو عن طريق المحادثة (Chatting) أو بالفيس بوك (facebook) وهذه الوسائل باستخدام

^(٢٩) عيسى لافي حسن الصمادي، عقد نقل التكنولوجيا الإلكتروني عبر الإنترنت، دار الثقافة للنشر، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠٠٥، ص ٥٦.

^(٣٠) أيمن أحمد الدلوع، المدنية في مرحلة التفاوض الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٦، ص ١٦؛ وعود كاتب الانباري، المفاوضات العقدية عبر الإنترنت، مجلة رسالة الحقوق، جامعة كربلاء، المجلد الأول، العدد الثاني، ٢٠٠٩، ص ٢٠٠.

^(٣١) أيمن أحمد الدلوع، المدنية في مرحلة التفاوض الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٦، ١٧.

د. محمد صالح ملفي القضاة

واحدة منها سوف نطلق على التفاوض بأنه تم بطريقة إلكترونية ويسمى عندئذ بالتفاوض الإلكتروني^(٣٢).

بيد أن الرسائل التي يتم تبادلها بين الطرفين تسمى بمسميات لا حصر لها منها (مذكرة خطابات النوايا (خطاب الراحة)، المراسلات التمهيدية)، وأياً كانت الطريقة التي يتم بها تبادل الرسائل لا بد أن تتوفر فيها ثلاث خصائص رئيسية وهي كالآتي:

أ- التفاوض من خلال صفحة البيانات التي تكون ظاهرة على شاشة الحاسبة والمتضمنة كافة الشروط التي يرغب كل من الطرفين توافرها في محل التزامه لتحديد رغبته وهدفه بدقة وبخلاف ذلك سوف يتحمل المدين المسؤولية المترتبة من عدم توضيح البيانات ويكون في هذه الحالة سيئ النية^(٣٣).

ب- بيان الاحتياجات الأساسية: معنى ذلك أن يبين العميل إلى الغير بكل وضوح ودقة تامة احتياجاته ليتمكن هذا الغير من الوصول إلى الهدف الذي يسعى إلى تحقيقه ليتم التفاوض بناءً عليه^(٣٤).

ت- إرسال رسائل البيانات المتضمنة عروض التفاوض التي يتم خلالها التعاقد أو التفاوض إلى حين الانتهاء من إبرام العقد يجب أن تتضمن بيانات واضحة مفهومة للكافة لا يكتفها أي غموض يؤدي إلى اللبس في المستقبل سواء من حيث تعيين موعد التقدم بالعرض أو المواصفات أو الشروط الأساسية لكي يقوم التفاوض على أسس صحيحة وواضحة بعيدة عن الغموض^(٣٥).

وبالعودة إلى الاتجاه الثاني الإعلان التجاري عبر الإنترنت (دعوة للتعاقد أو التفاوض).

(٣٢) إيناس مكي عبد نصار، التفاوض الإلكتروني دراسة مقارنة في ظل بعض التشريعات العربية المعاصرة، مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد ٢١، العدد ٣، ٢٠١٣، ص ٩٥١.

(٣٣) موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٩٨، ٩٩.

(٣٤) إلياس ناصيف، العقود الدولية، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩، ص ٧٢.

(٣٥) محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٤٨؛ إلياس ناصيف، العقود الدولية، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، مرجع سابق، ص ٧٢.

يذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى أن الإعلان التجاري عبر شبكة الإنترنت لا يعد إيجاباً وإنما مجرد دعوة للتعاقد أو التفاوض إذا كان لا يتضمن الشروط الجوهرية للتعاقد، وعدم تعيين الشخص المقصود بمضمون الإعلان؛ لأن من شروط الإيجاب ضرورة تعيين الأشخاص الموجه إليهم الإعلان، فعرض السلع والخدمات عبر شبكة الإنترنت يشبه إلى حد كبير نافذة المتجر الحقيقي، فإذا تضمن هذا العرض عبر شبكة الإنترنت ثمن المبيع يعد هذا العرض إيجاباً شأنه في ذلك شأن عرض البضائع على واجهات المحال التجارية مع بيان أثمانها، وفي الحالتين يتحقق للمستهلك رؤية الشيء المبيع سواء أكانت رؤية حقيقية بملء العين أم افتراضية داخل الموقع التجاري على صفحة الإنترنت من خلال شاشة الحاسوب^(٣٦). وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية في حكم لها بأن ((طرح مناقصات التوريد وغير ذلك من البيانات الموجهة للجمهور أو الأفراد كالنشرات والإعلانات ليس إيجاباً، وإنما دعوة للتفاوض، فالإيجاب هو الاستجابة لهذه الدعوة، ويتم التعاقد بقبول الجهة صاحبة المناقصة لهذا الإيجاب))^(٣٧)، جاء في قرار مشهور لمحكمة النقض السورية في ٢٧ / ١٢ / ١٩٧٣، أن: مجرد النشر والإعلان، وحتى بيان الأسعار، وكل بيان آخر بعروض وطلبات موجهة إلى الجمهور أو الأفراد؛ لا يكون إيجاباً، وإنما دعوة إلى التفاوض، كما أن الإعلان الذي يحتفظ فيه المعلن بوضع شروط لتحقيق الإيجاب، لا يُعدُّ إيجاباً ملزماً إلا بتحقيق الشروط^(٣٨).

ويرى أنصار هذا الاتجاه أن اعتبار الإعلان التجاري عبر شبكة الإنترنت دعوة للتفاوض هو ما يتفق مع عقود التجارة الإلكترونية ومستلزماتها، فالتاجر أو المنتج قد يتسلم آلاف الرسائل الإلكترونية بالموافقة على طلب الشراء دون أن يكون لديه كل الكمية المطلوبة أو تكون لديه بأسعار أزيد مما كانت عليه وقت الإعلان، مما يمكن التاجر من رفض

(٣٦) عبدالله ذيب محمود، مرجع سابق، ص ٧١.

(٣٧) حكم محكمة النقض المصرية، في الطعان رقم ١٦٩٦، ١٨٦٥ جلسة ٢٣/١/٢٠٠١، المستحدث من المبادئ التي قررتها الدوائر المدنية بمحكمة النقض خلال الفترة من أول أكتوبر ٢٠٠٠ حتى آخر سبتمبر ٢٠٠١، ص ٧١.

(٣٨) نقض مدني سوري، [٢٧/١٢/١٩٧٣م، قرار رقم ١١١٨]، مجلة "المحامون"، العدد ١ و٢، ص ١١.

الطلبات الزائدة عن إمكانياته لعدم توافر الكمية المطلوبة أو لتغير الأسعار، ويرون أيضاً أن مجرد عرض سلعة معينة على صفحات الإنترنت وإن كان يتضمن وصفاً لعناصرها الجوهرية وبيان ثمنها، فإن مجرد النقر على لوحة العرض يعد من قبيل تصفح الإعلان والذي غالباً ما يتضمن أيقونة خاصة أو فراغاً خاصاً تقيد معنى الطلب أو الشراء وعندئذ إذا ما دخل إليها العميل واستكمل ملء البيانات اللازمة ينقلب ذات العرض إلى إيجاب من العميل بالطلب إلى العارض وليس العكس^(٣٩).

كما أن من مصلحة المعلن ألا يعد إعلانه إيجاباً يلتزم به، بل مجرد دعوة للتعاقد أو للتفاوض، وهذا ما يعطيه فرصة للتراجع عن إتمام التعاقد تحسباً لظروف معينة مثل نفاذ مخزونه في وقت معين في حالة تسلمه للعديد من الرسائل الإلكترونية بالموافقة على طلب التعاقد دون أن يكون لديه كل الكمية المطلوبة، وذلك لأن اعتبار الإعلان التجاري عبر الإنترنت من وجهة نظر أنصار هذا الاتجاه إيجاباً قد يعرض المعلن إلى خسائر كبيرة سواء من جانب التزامه بالتعويض أو لتقديمه منتجات بأسعار غير مناسبة، لذا يكون من مصلحة المعلن تكثيف إعلانه التجاري على أنه مجرد دعوة للتعاقد أو التفاوض حتى يتمكن من رفض الطلبات الزائدة عن إمكانياته لعدم توافر كميات كبيرة من المنتج أو الخدمة أو بسبب تذبذب الأسعار هبوطاً وصعوداً^(٤٠). وعلى ذلك: فإنّ الفقه والقضاء لم ينجحوا إلى يومنا هذا في وضع معيار حاسم ودقيق لهذا التمييز، الشديد الصعوبة، فهو مسألة واقع في الحقيقة، يختص بتقديرها قضاة الموضوع وفقاً لظروف الحال، دون معقب عليهم من محكمة النقض؛ طالما كان قرارهم مبنياً على أسباب سائغة. وعلى كلّ حال، فإنّ العرض الموجّه للجمهور؛ لا يُعدّ إيجاباً حقيقياً؛ وذلك بسبب عدم تعيين الشخص المقصود بهذا الإيجاب من جهة؛ وعدم اشتماله على العناصر الجوهرية أو الأساسية للعقد المراد إبرامه من جهة ثانية، إلا إذا كانت الظروف أو العرف يقضيان بخلاف ذلك.

^(٣٩) خالد ممدوح ابراهيم، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٤٤، كوثر سعيد عدنان خالد، مرجع سابق، ص ١٣٥، ١٣٦.

^(٤٠) خالد ممدوح ابراهيم، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٤٤، ١٤٥.

ومن هذا المنطلق يميّز بعض الفقهاء في فرنسا، تمييزاً مهماً بين عبارة (Offre)، التي تعني إيجاباً، أو عرضاً، وبين عبارة: (Proposition) والتي تعني اقتراحاً، أي؛ مجرد تقديم عرض (وهو ما يعتبر بعيداً عن أنّ يكون إيجاباً، بل مجرد دعوة للتعاقد)^(٤١). ومن ثم: فإنّ ما يثار بشأن العرض المؤجّه للجمهور (L'Offre Public de contrat) من مشكلات وصعوبات قانونية؛ إنما أساسه: ضرورة تحديد كون العرض المقدم للأشخاص يرتقي حقاً إلى مرتبة الإيجاب الحقيقي الجازم- بأن يكون صادراً عن نية باتّة في التعاقد، مشتملاً على العناصر الأساسية التي تحكم العقد، فإنه بهذه الكيفية يُعدّ إيجاباً يصلح أن يصادفه قبول، فينعقد العقد- أم أنّه يقف عند حد مجرد الدعوة إلى التعاقد.

وقد أشارت محكمة النقض الفرنسية، إلى أنّ العرض القاطع والمستجمع جميع عناصر العقد الأساسية يعتبر إيجاباً- وإن وُجّه إلى الجمهور- عندما لا يكون لشخص المتعاقد اعتبار، كما هو الحال في عقد البيع^(٤٢). وعلى قاضي الموضوع أن يقدر الظروف للاستدلال على ذلك، ويتم العقد مع القابل الأول، ولا يمكن أن يكون العقد إلا إذا كان القبول متطابقاً مع العرض.

يتميز الإيجاب المعلق على شرط، أو المقترن بنحفظ (Sous réserves Offre) عن الدعوة إلى التفاوض، في أنّ الإيجاب المعلق هو رضا بالعقد المراد إبرامه والمعلق على شرط، كان يعرض شخص على الجمهور شيئاً ذا كمية محدودة، كأماكن المسرح أو السينما، فيكون هذا إيجاباً معلقاً على شرط وهو عدم نفاذ الكمية أو الشيء المعروض. وقد جرى العرف على تسمية العرض في هذه الفرضية؛ بالعرض بدون ارتباط (Offre sans engagement)، وكذلك توجد حالات يكون فيها العرض مقترناً بشرط موافقة من وُجّه إليه العرض (Réserve d'agrément)، ليصبح مجرد دعوى للتفاوض، وفي هذه الحال لا ينعقد العقد لمجرد صدور القبول^(٤٣).

(٤١) د. بلحاج العربي، الاطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في ضوء القانون المدني الجزائري- دراسة مقارنة، دار وائل للنشر، الجزائر، ٢٠١٠م، صفحة ١٩.

(٤٢) Cass.Civ. 28/11/1968, R.T.D.Civ,1969, 348.

(٤٣) د. بلحاج العربي، مرجع سابق، ص ٢٠.

خلاصة ما سبق:

ويبدو لنا مما سبق أن الإعلان التجاري عبر شبكة الإنترنت قد يعتبر إيجاباً إذا تضمن الشروط الجوهرية والأساسية للتعاقد، أي أن يتضمن عرض السلع والخدمات عن طريق الإنترنت ثمن المبيع، وأن يكون هذا الإعلان محدداً وواضحاً، أما إذا تمثل الإعلان في عدم احتوائه على الشروط الأساسية للتعاقد كبيان أسعار السلع والخدمات عبر الإنترنت، أي عدم وضوح المعلومات الجوهرية في التعاقد أي عند الشك في وضوحها فإن هذا الإعلان لا يعتبر إيجاباً وإنما دعوة للتعاقد أو للتفاوض. فمعرفة طبيعة الإعلان التجاري عبر شبكة الإنترنت فيما إذا كان يعتبر إيجاباً أو دعوة للتعاقد أو للتفاوض من شأنه أن يحدد المسؤولية الناشئة عن عدم تنفيذه، بحيث تقوم المسؤولية العقدية متى كان الإعلان إيجاباً يلتزم به الموجب بعد القبول وليس له العدول عنه وإلا كان مسؤولاً بالتعويض نتيجة عدم تنفيذ التزامه التعاقدية والمتمثل بالعدول ذاته مما يسبب ضرراً للمستهلك، كما تقوم المسؤولية التقصيرية في حالة اعتبار الإعلان دعوة للتعاقد أو للتفاوض، فالمعلن يعتبر مسؤولاً بالتعويض إذا ترتب على عدوله عن الإعلان في هذه الحالة خطأ أو تقصير ترتب عليه ضرر بالمتعاقد الآخر، فمصدر المسؤولية في هذه الحالة ليس العدول ذاته بل ماصاحب هذا العدول من خطأ أو تقصير من جانب المعلن. ويترك لقاضي الموضوع تحديد ما إذا كان الإعلان يشكل دعوة للتعاقد أم إيجاباً، ومن ثم فهي مسألة تقديرية للقاضي يحكم فيها دون رقابة عليه من محكمة النقض، أما التصدي لها فهو مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة النقض^(٤٤). وهذا سوف نبينه في الباب الثاني عند بحثنا مسؤولية المعلن.

نتيجة مهمة على ذلك:

تكيف الإعلان التجاري عبر الإنترنت على أنه إيجاب يحقق حماية للمستهلك من خلال منحه الحق في إقامة دعواه على أساس المسؤولية العقدية، وذلك لأن إثبات الخطأ في المسؤولية العقدية أكثر سهولة ويسر من إثباته في المسؤولية التقصيرية، لأنه يكفي في المسؤولية العقدية إثبات عدم قيام المعلن بتنفيذ التزامه الذي تعهد به في الإعلان التجاري لافتراض توافر الخطأ من جانبه، فإذا أراد المعلن التخلص من المسؤولية العقدية عليه إثبات

^(٤٤) نقض مدني سوري، [٢٧/١٢/١٩٧٣م، قرار رقم ١١١٨]، مجلة "المحامون"، العدد ١ و٢، ص ١١.

قيامه بتنفيذ التزامه، أما في المسؤولية التقصيرية فيقع عبء الإثبات على عاتق المستهلك الذي ينبغي أن يثبت ما لحقه من ضرر بسبب خطأ المعلن. وبالتالي نرى أن المسؤولية العقدية تحقق حماية للمستهلك ويكون حصوله على التعويض بمقتضاها أسهل من المسؤولية التقصيرية.

الخاتمة

أن معرفة طبيعة الإعلان التجاري عبر شبكة الإنترنت فيما إذا كان يعتبر إيجاباً أو دعوة للتعاقد أو للتفاوض من شأنه أن يحدد المسؤولية الناشئة عن عدم تنفيذه، بحيث تقوم المسؤولية العقدية متى كان الإعلان إيجاباً يلتزم به الموجب بعد القبول وليس له العدول عنه وإلا كان مسؤولاً بالتعويض نتيجة عدم تنفيذ التزامه التعاقدية والمتمثل بالعدول ذاته مما يسبب ضرراً للمستهلك، كما تقوم المسؤولية التقصيرية في حالة اعتبار الإعلان دعوة للتعاقد أو للتفاوض، فالمعلن يعتبر مسؤولاً بالتعويض إذا ترتب على عدوله عن الإعلان في هذه الحالة خطأ أو تقصير ترتب عليه ضرر بالمتعاقد الآخر، فمصدر المسؤولية في هذه الحالة ليس العدول ذاته بل ما صاحب هذا العدول من خطأ أو تقصير من جانب المعلن.

أن تكيف الإعلان التجاري عبر الإنترنت على أنه إيجاباً يحقق حماية للمستهلك من خلال منحه الحق في إقامة دعواه على أساس المسؤولية العقدية، وذلك لأن إثبات الخطأ في المسؤولية العقدية أكثر سهولة ويسر من إثباته في المسؤولية التقصيرية، لأنه يكفي في المسؤولية العقدية إثبات عدم قيام المعلن بتنفيذ التزامه الذي تعهد به في الإعلان التجاري لافتراض توافر الخطأ من جانبه.

فإذا أراد المعلن التخلص من المسؤولية العقدية عليه إثبات قيامه بتنفيذ التزامه، أما في المسؤولية التقصيرية فيقع عبء الإثبات على عاتق المستهلك الذي ينبغي أن يثبت ما لحقه من ضرر بسبب خطأ المعلن. وبالتالي نرى أن المسؤولية العقدية تحقق حماية للمستهلك ويكون حصوله على التعويض بمقتضاها أسهل من المسؤولية التقصيرية.

قائمة المراجع

د. محمد صالح ملفي القضاة

- ١- د. يونس صلاح الدين علي محمد، العقود التمهيديّة، دراسة تحليلية مقارنة، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠١٠.
- ٢- د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية "دراسة الجوانب القانونية للتعامل عبر أجهزة الاتصال الحديثة، التراسل الإلكتروني، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، الطبعة الأولى، ٢٠٠٣.
- ٣- د. أحمد شرف الدين، قواعد تكوين العقود الإلكترونية وبنود التحكيم، دراسة في القوانين النموذجية والاتفاقيات الدولية والقوانين المحلية، الطبعة الثانية، دار النهضة، القاهرة، ٢٠١٣.
- ٤- د. أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠٠٣.
- ٥- د. إلياس ناصيف، العقود الدولية، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩.
- ٦- د. أيمن أحمد الدلوع، المسؤولية المدنية في مرحلة التفاوض الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٦.
- ٧- د. عاطف عبد الحميد حسن، وجود الرضا في العقد الإلكتروني عبر شبكة الإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨.
- ٨- د. عيسى لافي حسن الصمادي، عقد نقل التكنولوجيا الإلكتروني عبر الإنترنت، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر، عمان، الأردن، ٢٠٠٥.
- ٩- د. كوثر سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة، الإسكندرية، ٢٠١٢.
- ١٠- د. محمد السعيد، الإنترنت والجوانب القانونية لنظم المعلومات، دار الفكر، ٢٠١٥.
- ١١- د. محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٦.
- ١٢- د. موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مكتبة السنهوري، بغداد، ومكتبة زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١١.
- ١٣- د. أحمد إبراهيم مصطفى عطية، النظام القانوني للإعلانات في القانون المدني، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٦.
- ١٤- د. أمينة أحمد محمد أحمد، حماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠١٦.

- ١٥- د. أحمد السعيد الزقرد، الحماية القانونية من الخداع الإعلاني في القانون الكويتي والمقارن، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، مجلد ١٩، العدد ٤، سنة ١٩٩٥.
- د. أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، بحث مقدم إلى مؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت الذي أقامته كلية الشريعة والقانون في جامعة الإمارات العربية المتحدة بالتعاون مع مركز الإمارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية ومركز تقنية المعلومات بالجامعة للفترة من ١-٣ مايو ٢٠٠٠، الطبعة الثالثة والمجلد الأول، ٢٠٠٤، منشور على الموقع الإلكتروني التالي: <http://slconf.Uaeu.ac.ae/Arabic-prev-conf2000.asp>
- ١٦- د. نزيه محمد الصادق المهدي، انعقاد العقد الإلكتروني، بحث مقدم إلى مؤتمر المعاملات الإلكترونية (التجارة الإلكترونية- الحكومة الإلكترونية) الذي أقامته كلية القانون في جامعة الإمارات العربية المتحدة ومركز الإمارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية للفترة من ١٩-٢٠ مايو ٢٠٠٩، المجلد الأول، منشور على الموقع الإلكتروني التالي: <http://slconf.Uaeu.ac.ae/slconf17/Arabic-prev-conf2009.asp>
- ١٧- د. وعود كاتب الأنباري، المفاوضات العقيدية عبر الإنترنت، مجلة رسالة الحقوق، جامعة كربلاء، المجلد الأول، العدد الثاني، ٢٠٠٩.
- ١٨- بختيار صابر بايز، وقاسم هاشم محمود، الحماية المدنية للمستهلك من الإعلانات التجارية الخادعة، دراسة قانونية مقارنة، بحث منشور في مجلة القانون والسياسة، مجلة علمية متخصصة محكمة تصدر عن كلية القانون والسياسة في جامعة صلاح الدين، كردستان العراق، السنة ١٠، العدد ١١، حزيران/يونيه ٢٠١٢.
- ١٩- هالة مقداد أحمد الجليلي، الحماية المدنية من الإعلان الضار، مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، السنة الثامنة، العدد ١٩، لعام ٢٠٠٣.
- ٢٠- د. بلحاج العربي، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على إبرام العقد في ضوء القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة، دار وائل للنشر، الجزائر، ٢٠١٠.
- ٢١- د. خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٨.
- ٢٢- بتول صراوة عبادة، التضليل الإعلاني التجاري وأثره على المستهلك - دراسة قانونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١.