المجلة العلمية لجامعة جيهان – السليمانية ص: 51-65
المجلد (4) – العدد(1) , حزيران 2020
ISSN 2520-7377 (Online), ISSN 2520-5102 (Print)

أهمية الالتزام بالإعلام في التعاقد الإلكتروني

محمد فواز صباح

قسم القانون، كلية المعارف الجامعة، الانبار، العراق

Email: Muhammed.fawaz@auc-edu.org

الملخص:

يهدف الالتزام بالإعلام الى احاطة المستهلك بجميع المعلومات المتعلقة بالسلعة أو الخدمة من قبل المنتج، وهذه المعلومات تشمل كل ما يتوفر لديه من بيانات سواءً ما يتعلق بالحفظ أو الصيانة للمنتج أو الطريقة السليمة لاستعماله أو بيان المخاطر الكامنة فيه والاحتياطات الواجب إتباعها للوقاية من المخاطر، وتبرز أهمية الالتزام بالإعلام بشكل أكبر في التعاقد الالكتروني الذي يتم عن بعد ، ولهذا السبب: ظهرت حديثاً حماية جديدة للمستهلك الإلكتروني ويبرز الالتزام بالإعلام في مقدمة هذه الحماية حيث صار ضرورة للمستهلك لا غنى له عنه، وواجب على المهني يفرضه القانون ويُرتب على مخالفته المسؤولية .

پوختە:

ئامانجی پابەند بوون بە ڕاگەیاندن ئەوەیە هەموو زانیاریە تایبەتەکان بە شتوومەک یان خزمەتگوزاری لە لایەن بەرهەمهێنەرەوە بە بەکاربەر بناسێندرێ کە بریتین لە (پاراستنی زانیاری ، چاککردن ، ڕێگەی درووست بۆ بەکارهێنان ، لایەنە خراپیەکانی بەکارهێنان ، پێداویستی یەدەک) کە پێویستە بگرێتەبەر بۆ خۆپارێزی لە زیانەکانی، دەرخستنی گرنگی پابەند بوون بە ڕاگەیاندن بە شێوەیەکی گشتی لە بەڵێننامەی ئەلکترۆنی لە دوورەوە دەبەسترێ ، لەبەر ئەم هۆکارانە :(پەیدابوونی پارێزگاری سەردەمییانە بۆ بەکاربەری ئەلکترۆنی، دەرخستنی پابەند بوونی ڕاگەیاندن لە پێشەنگی ئەم پاراستنەوەیە کە بووەتە پێویستی گرنگ بۆ بەکاربەر).

Abstract:

The information obligation is intended to inform the consumer of all information related to the goods or service provided by the producer. This information includes all the data available to him regarding the conservation or maintenance of the product or the proper method of its use or the risk profile therein and the precautions to be taken to prevent the risks. Greater commitment to information in electronic contracting, which is a distance, and for this reason: newly emerged new protection for electronic consumers and highlights the commitment to the media in the forefront of this protection, where the necessity of the consumer is indispensable, the duty of the professional imposed by law and Arranged on a breach of responsibility.

DOI: http://dx.doi.org/10.25098/4.1.4

المقدمة:

إن عدم التوازن الاقتصادي والمعرفي بين البائع (المحترف) والمستهلك، والذي يتفاقم يوماً بعد آخر مع التطور الهائل والسريع في وسائل المعاملات الالكترونية، قد حثَّ المشرع والقضاء والفقه معاً، إلى محاولة حماية المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في أغلب المعاملات التعاقدية الإلكترونية التي تَتم عن بعد، وذلك عبر مجموعة من الوسائل والطرق والإجراءات القانونية والتشريعية والفقهية لتقرير حقوق المستهلك في هذه الطائفة من العقود بغية ، توفير الحماية اللازمة للمتعاقد الإلكتروني، ومعالجة اختلال التوازن في العلاقة العقدية ما بين التاجر المحترف والمستهلك الذي غالباً ما يجهل الكثير من المعلومات عن السلعة أو طرق استخدامها وكيفية اصلاحها، وكذلك الوقاية من المخاطر الناجمة عن سوء الاستخدام ، لذلك يتحتم على المنتج أو المروج بيان كافة المعلومات الضرورية للمستهلك عن السلعة أو المُنتج بما يضمن للأخير استغلال السلعة على أتم وجه ممكن. ان هذا الاعلام نجد له أساساً في التشريع الاسلامي وكذلك في القانون الوضعي اضافة الى القواعد العامة في القوانين المدنية الحديثة، لذلك سنقوم بتقسيم هذا البحث الى المطالب التالية:

المطلب الأول: الالتزام بالإعلام في التعاقد الإلكتروني بموجب الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني: الالتزام بالإعلام في التعاقد الإلكتروني بموجب القانون الوضعي.

المطلب الثالث : أساس الالتزام بالإعلام في القواعد العامة .

المطلب الأول: الالتزام بالإعلام في التعاقد الإلكتروني بموجب الفقه الإسلامي:

إن الشريعة الإسلامية ومن خلال مصادرها المُعتبرة (القرآن الكريم والسنة النبوية المُطهرة)، بينت المعالم العامة لفقه المعاملات، وما ينبغي على البائع والمشتري عمله، وما هو التزام كل منهما، ويرتكز هذا الالتزام على العدل والصدق والإفصاح عن كلّ شيء معيب، إذ قال تعالى: ﴿وأَوْفُوا الْكَيْلَ إِذا كِلْتُمْ وَزِنُوا بِالقِسْطَاسِ الْمُسْتَقِيمِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلاً﴾(1)، وقوله تعالى: ﴿وَأَوْفُوا الْكَيْلَ وَالْمِيزَانَ بِالْقِسْطِ لاَ نُكَلِّفُ نَفْساً إِلاّ وُسْعَهَا﴾.(2)

وما روي عن رسولنا الكريم صلى الله عليه وآله انَّه قال: (... فان صَدقا وبيّنا بورك لهما في بيعهما وان كتما وكذبا مُحقت بركة بيعهما).(3)

وقال الرسول صل الله عليه وآله: (لا يحل لأحد أن يبيع شيئًا إلاّ بَيّنَ ما فيه ولا يحل لأحد يعلم ذلك إلاّ بيَّنه)(4)، فضلاً عن ذلك فإن الفقهاء قد بينوا جملة من المسائل على رفع الجهالة الموجبة للغرر، ودفع الضرر، عن البائع والمشتري على حدٍ سَواء، ولكون المشتري هو الطرف الضعيف في العقد ويفتقر الى الخبرة الكافية لإجراء المعاملة العقدية، لاسيما في التعاقد الإلكتروني، فيتحتم على البائع المهني الالتزام بتزويد المستهلك المشتري بالمعلومات الكافية عن السلعة أو الخدمة، أما برؤية ومشاهدة السلعة بصورة مباشرة، أو من خلال تعريفها ووصفها وصفاً صحيحاً يقوم مقام الرؤية مع مراعاة الضوابط الشرعية لدفع الضرر(5)، وان يحرص على تزويد المشتري بالمعلومات الكافية عن السلعة قبل التعاقد وهذا الحق مقرر للمتعاقد لارتباطه بنظرية الخيارات كخيار العيب، أو خيار الوصف، أو خيار الرؤية، لكن هذا الوصف يختلف في حال كون المبيع حاضراً أو غائباً، وكما سنبينه بالفروع التالية:

---

(1) محمد السيد عمران محمد, حماية المستهلك أثناء تكوين العقد(دراسة مقارنة),منشأة المعارف، الإسكندرية, 1991,ص80.
(2) سهير منتصر احمد, الالتزام بالتبصير, دار النهضة العربية, القاهرة, 1990, ص41.
(3) وفاء حلمي أبو جميل, الالتزام بالتعاون, دار النهضة العربية, القاهرة, 1992, ص6.
(4) عبد العظيم بن عبد القوي الألباني، الترغيب والترهيب، ج3، المحقق، محمد ناصر الدين الألباني ومشهور بن حسن آل سلمان، مكتبة المعارف، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2009، ص250.
(5) رزاق مخور داود، وسائل حماية المستهلك في التجارة الإلكترونية في الفقه الإسلامي والقانون، بحث منشور، مجلة مركز دراسات الكوفة، العراق، العدد 44، 2017. ، ص25.

الفرع الأول: إذا كان المبيع (المعقود عليه) حاضراً:

قد لا تثور إشكالية مهمة عندما يكون المبيع موجوداً لحظة التعاقد، لأن المتعاقد سيكون قريباً من المعقود عليه وبإمكانه الاطلاع على تفاصيله، لكن المشكلة قد تثور في حالة عدم وجود المبيع حين التعاقد.

ويرى الفقهاء بأن صحة البيع والخروج عن الغرر تتم أما بالرؤية أو التوصيف سواء كان من البائع أم من غيره، فإذا رأى المبيع فإن كان المرئي مطابقاً للموصوف فلا اشكال في ذلك، وإلاّ فله الخيار.(6)

ففي هذه الحالة يمكن للمشتري (المستهلك)، أن يطّلع ويشاهد السلعة، مع مساعدة البائع المحترف بذلك، فإذا كانت السلعة مطابقة للمواصفات المذكورة في الإعلام يقوم بإبرام العقد، أما إذا كانت غير مطابقة، يثبت له الخيار ما بين الحق في إبرام العقد، أو التخلي عنه.ويشترط أحد الفقهاء لصحة العقد الرؤية من طرفي التعاقد، بقوله: "ويعتبر لصحة العقد، الرؤية من البائع والمشتري جميعاً، وان قلنا بصحة البيع مع عدم الرؤية فباع ما لم يره فله الخيار عند الرؤية، وإن لم يره المشتري أيضاً فلكل واحد منهما الخيار".(7)

فإذا رأى المستهلك السلعة ثم سُلّمت إليه على خلاف ما رآها سابقاً كأنه قد رأى السيارة سالمة من أي عيب، ثم سُلمت له وهي غير سالمة من العيب، فيثبت للمستهلك خيار تخلف الرؤية.(8)

الفرع الثاني: إذا كان المبيع (المعقود عليه) غائباً:

يرى جانب من الفقه: في حالة غياب المعقود عليه، بأن البيع على الصفة جائز وذلك بقوله: "ولا بأس ببيع الموجود في الوقت بالصفة وان لم يشاهدها المباع في الحال، فإن قبضه ووجده على الصفة التي ابتاعه عليها كان البيع ماضياً، وان كان بخلاف الصفة كان مردوداً". (9)

وهذه الحالة تنطبق على التعاقد الإلكتروني الذي يتم عن بعد، إذ تكون السلعة أو الخدمة غير مرئية، لأنها تعرض أو تعلن على موقع البائع المحترف، ضمن أوصاف محددة لكلّ منها وبشكل تفصيلي، حتى يتم معرفتها من قبل المشتري (المستهلك)، وتتم هذه المعالجة من خلال وصف السلعة وصفاً يقوم مقام الرؤية، مع رفع الغرر والضرر الناجمين عن التضليل الإعلامي، وفي حالة عدم التزام البائع المهني بالمواصفات التي أعلن عنها، وفق قانون إعلام المستهلك

بالمعلومات الصحيحة والواقعية، ضمن مبدأ الشفافية والإفصاح فيما يخص السلعة أو الخدمة، يحق للمستهلك حينها خيار تخلف الوصف.

وقد نصت المادة (٣١٠) من مجلة الأحكام العدلية على انه: (إذا باع مالاً بوصف مرغوب فظهر المبيع خالياً عن ذلك الوصف كان المشتري مخيراً إن شاء فسخ البيع وان شاء أخذه بجميع الثمن المسمى ويسمى هذا خيار الوصف، مثلا لو باع بقرة على أنها حلوب فظهرت غير حلوب يكون المشتري مخيراً وكذا لو باع فصاً ليلاً على انه ياقوت أحمر فظهر أنه أصفر يخير المشتري)(10).

بناء على ذلك إذا ظهر للمشتري أن السلعة على خلاف الأوصاف التي قبل شراءها وأن الإعلام كان مضللاً، وذلك بسبب كتمان بعض المعلومات والبيانات أو إخفائها، ففي هذه الحالة يثبت للمستهلك الخيار، وجاز له فسخ العقد أو الإبقاء عليه، إذ إن اختلاف الوصف من شأنه أن يؤدي إلى اختلال في الرضا، فيترك للمتعاقد الذي اختل رضاه الخيار بين أن يتم بنفسه رضاه متنازلا عن حقه في الفسخ بعد العلم بحقيقة الأمر، أو أن يختار فسخ العقد.وذكر جانب من الفقه بأن: (جهالة الوصف تؤثر في الرضا فتوجب خللاً فيه، واختلال الرضا في البيع يوجب الخيار)(11).

---

(6) جعفر السبحاني، المختار في أحكام الخيار، مؤسسة الإمام الصادق، النجف، العراق، 1982، ص299.
(7) أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد المقدسي، المغني، دار الكتاب العربي، بيروت، 1983، ج3، ص521.
(8) رزاق مخور داود، وسائل حماية المستهلك في التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص28.
(9) ابن قدامة المقدسي، المغني، المرجع سابق، ص522.
(10) علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار الكتاب العلمية، بيروت، دون سنة نشر ، ص258.
(11) علاء الدين الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، 1986، ص294.

DOI: http://dx.doi.org/10.25098/4.1.4

المجلة العلمية لجامعة جيهان – السليمانية ص: 51-65
المجلد (4) – العدد(1) , حزيران 2020
ISSN 2520-7377 (Online), ISSN 2520-5102 (Print)

المطلب الثاني: الالتزام بالإعلام في التعاقد الإلكتروني بموجب القانون الوضعي:

إن للمستهلك الحق في معرفة السلعة أو الخدمة، التي تقدم له في عملية البيع والشراء، على نحو يكون فيها المستهلك ذو دراية ومعرفة بما سيتم التعاقد عليه من سلع أو خدمات، فيما بينه وبين المحترف الذي يتمتع بخبره واسعة في مجال التعاقد الإلكتروني، لذلك سعى القانون لحمايته من ضرر ناتج عن هذا التعاقد، ضمن إجراءات وقائية تحمي المستهلك قبل إبرام العقد.

ولكون العقد الذي سيبرم بين المستهلك والمحترف عقداً الكترونياً ينتج عنه مخاطر أكثر مما هو عليه في العقد التقليدي، تؤدي إلى التأثير على رضا المستهلك، فقد حرص المشرع الوضعي

على اتخاذ إجراءات حديثة لمواجهة هذا الخطر، ويُعد الالتزام بإعلام المستهلك الإلكتروني من أهم الإجراءات الوقائية، التي اتخذتها التشريعات الحديثة في حماية المستهلك الإلكتروني، وفي هذا السياق يمكن بحث الالتزام بالإعلام وفق قوانين حماية المستهلك، والالتزام بالإعلام وفق قوانين المعاملات الالكترونية وكما سنبينه في الفروع التالية:

الفرع الأول: الالتزام بالإعلام بموجب قوانين حماية المستهلك:

إن المستهلك الإلكتروني لا يرى السلعة أو الخدمة المراد شراؤها، وإنما يرى صورة لتلك السلعة وبعض المعلومات عن مواصفاتها وكيفية إتمام عملية الشراء والسعر والنقل، عبر الموقع الإلكتروني، ولتفادي مضار ورود هذا المعلومات بصورة غير صحيحة وخادعة، دعت هذه الأمور المشرع للتدخل لمنع الإعلام الخادع وذلك بسن قوانين رادعة لحماية المستهلك من التضليل، ومن هذه القوانين هي:

أولاً: قانون حماية المستهلك الفرنسي: حيث عالج القانون المذكور موضوع حماية المستهلك وحقه في الإعلام بنص المواد 21/111، و 3/113 من قانون حماية المستهلك الفرنسي(12)، كما نص المشرع الفرنسي على هذا الالتزام حيث جاء فيه: (أنه يجب على كل مهني بائع لسلع أو مقدم لخدمات، قبل إبرام العقد، أن يمكن المستهلك من العلم بالصفات الأساسية للسلعة أو الخدمة)(13).

ثانياً: العقد النموذجي الفرنسي في شأن التجارة الالكترونية لسنة/1997: قد أوجب هذا القانون تحديد ما إذا كان المستهلك قد وافق صراحة أو ضمنا على استعمال بياناته الاسمية التي تلقاها عن طريق الإعلام بمناسبة هذا العقد(14).

ثالثاً: قانون حماية المستهلك العراقي: حيث جاء فيه: (للمستهلك الحق في الحصول على المعلومات الكاملة عن مواصفات السلع والتعرف على الطرق السليمة لاستعمالها أو كيفية تلقي الخدمة بالشكل واللغة الرسمية المعتمدة)(15).

رابعاً: قانون حماية المستهلك المصري: حيث جاء فيه (حرية ممارسة النشاط الاقتصادي مكفولة للجميع..... حقوق المستهلك الأساسية وخاصة الحق في الحصول على المعلومات والبيانات الصحيحة عن المنتجات التي يشتريها أو يستخدمها أو تقدم إليه)(16).وبموجب القوانين آنفا، أصبح على البائع الإفصاح عن كافة المعلومات الجوهرية التي تتعلق بمحل العقد المراد إبرامه، وتعيينا الخصائص والميزات الأساسية للسلعة أو الخدمة محل العقد، لأجل أن يكون رضاء المستهلك واعياً ومستنيراً، ويُقدم على التعاقد وهو على بينة من أمره، وتقديم هذه المعلومات في المرحلة السابقة على التعاقد يؤثر قطعًا على قرار المستهلك في التعاقد من عدمه، وعلى ما يقبل به من شروط(17).

---

(12) قانون حماية المستهلك الفرنسي رقم (344) ، لسنة/4 201.
(13) قانون الاستهلاك الفرنسي، المادةL111-1، رقم 949-92، الصادر بتاريخ 26 يوليو، 1993. JOURNAL OFFICIEL DE LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE Texte 1 sur9 3 أشار إليه: د. رزاق مخور داود، وسائل حماية المستهلك في التجارة الإلكترونية في الفقه الإسلامي والقانون، مرجع سابق، ص29.
(14) عبدالفتاح بيومي حجازي، حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص39.
(15) المادة (6/أولا/ب) ، قانون حماية المستهلك العراقي رقم (1) ، لسنة/ 2010.
(16) المادة (2/ب) ، قانون حماية المستهلك المصري رقم 67 لسنة/ 2006.
(17) نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقدي بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته على بعض أنواع العقود، دراسة فقهية قضائية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983، ص15.

الفرع الثاني: الالتزام بالإعلام بموجب قوانين المعاملات الالكترونية:

إن تمكين المستهلك من الإعلام الإلكتروني أصبح حاجة عملية تستدعيها طبيعة الحياة المعاصرة، بسبب التطور الكبير في وسائط الاتصالات الحديثة وانتشارها السريع في مختلف أرجاء العالم، والهدف منه توعية إرادة المستهلك قبل إقدامه على إبرام العقد، وهذا ما يجعل هذا التمكين يحقق المساواة بين طرفي العقد من حيث المعرفة، ويحقق التوازن العقدي المنشود لطرفي التعاقد الإلكتروني، وقد نصت بعض قوانين المعاملات الالكترونية على هذا الالتزام كالقانون التونسي الذي نص على: (يجب على البائع في المعاملات التجارية الالكترونية، أن يوفر للمستهلك بطريقة واضحة ومفهومة، قبل إبرام العقد المعلومات التالية(18):

أولا: هوية وعنوان وهاتف البائع أو مسدي الخدمات.

ثانيا: وصفاً كاملاً لمختلف مراحل انجاز المعاملة.

ثالثاً: طبيعة وخاشيات وسعر المنتوج.

رابعاً: كلفة تسليم المنتوج ومبلغ تأمينه والادعاءات المستوجبة.

خامساً: الفترة التي يكون خلالها المنتوج معروضا بالأسعار المحددة.

سادساً: شروط الضمانات التجارية والخدمة بعد البيع.

سابعاً: طرق وإجراءات الدفع، وعند الاقتضاء شروط القروض المقترحة.

ثامناً: طرق وآجال التسليم وتنفيذ العقد ونتائج عدم انجاز الالتزامات.

تاسعاً: إمكانية العدول عن الشراء واجله.

عاشراً: كيفية إقرار الطلبية.

حادي عشر: طرق إرجاع المنتوج أو الإبدال وإرجاع المبلغ.

ثاني عشر: كلفة استعمال تقنيات الاتصالات، حين يتم احتسابها عل أساس مختلف عن التعريفات الجاري بها العمل.

ثلاث عشر: شروط فسخ العقد إذا كان لمدة غير محدودة أو تفوق السنة.

أربعة عشر: المدة الدنيا للعقد، في ما يخص العقود المتعلقة بتزويد المستهلك بمنتوج أو خدمة خلال مدة طويلة أو بصفة دورية.

خمسة عشر: يتعين توفير هذه المعلومات الكترونيا ووضعها على ذمة المستهلك للاطلاع عليها في جميع مراحل المعاملة.

ويتم الإعلام بصور متنوعة، فقد يتم بتقديم المعلومات بشكل مباشر أو من خلال وثيقة مستقلة ملحقة بالعقد، وفي مرحلة التفاوض الذي يتم عن طريق الوسائل الإلكترونية فإن البائع أو المنتج يلتزم بإعلام المشتري بكافة المعلومات الضرورية عن السلعة محل العقد ويجب أن تُقدم هذه المعلومات قبل إبرام العقد بوقت كافٍ(19).

وتجدر الاشارة بأن قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي، كسائر اغلب القوانين الالكترونية، قد خلت من النص على حق الاعلام، ونحث المشرع العربي بأن يحذوا ما سلكه المشرع التونسي في النص على حق الاعلام في القوانين الالكترونية.

---

(18) الفصل (25) ، القانون التونسي الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية، لسنة/ 2000.
(19) أيوب يوسف سالم محمد، الالتزام بالإعلام في عقود التجارة الإلكترونية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، 2014، ص64.

DOI: http://dx.doi.org/10.25098/4.1.4

المجلة العلمية لجامعة جيهان – السليمانية ص: 51-65
المجلد (4) – العدد(1) , حزيران 2020
ISSN 2520-7377 (Online), ISSN 2520-5102 (Print)

الفرع الثالث: أهمية الالتزام بالإعلام في التعاقد الإلكتروني:

إن فكرة الالتزام بالإعلام تقوم على إلزام المتعاقد بأن يبين للطرف الآخر كافة البيانات والمعلومات الضرورية اللازمة لمساعدته في اتخاذ قراره بالتعاقد من عدمه، وأن مخالفة هذا الالتزام قد يؤدي إلى تعيب إرادة المتعاقد استناداً إلى قواعد الغلط والتدليس ومقتضيات سلامة العقود(20)، أي أن الالتزام بالإعلام مهم وضروري لصحة العقود في ظل عدم المساواة بين المتعاقدين في العلم من حيث التفوق الذي يتمتع به أحد المتعاقدين عن الآخر، مما يعرض الأخير لتعسف الطرف الأول بسبب اختلال التوازن العقدي فيما بينهما.

وكذلك تجد فكرة الالتزام بالإعلام سندها في وجوب تطبيق مبدأ حسن النية الذي يحكم تكوين وتنفيذ العقد، ونتيجة لذلك فرض المشرع التزاماً بالإعلام يترتب على الطرف القوي في العقد، وغالباً ما يكون هذا الطرف من المهنيين، ولذا يشترط لقيام هذا الالتزام جهل أحد المتعاقدين بالعناصر المكونة للالتزام نتيجة لاستحالة العلم بهذه العناصر سواء كانت هذه الاستحالة مادية أو استحالة معنوية، وأن يكون الطرف الآخر (المدين) على علم بهذه البيانات وأن تكون هذه العناصر والمعلومات والبيانات مؤثرة في رضاء المتعاقد الدائن بهذا الالتزام بحيث لو كان الدائن يعلم بها قد لا يقدم على إبرام هذا العقد(21).

ووجد الإعلام أو التبصير في مرحلة التفاوض العديد من النظم الدولية، ومنها القانون المدني المصري، حيث نصت المادة (2/125) منه على: (يُعد السكوت العمدي عن واقعة تدليساً..)، وهذه المادة تعتبر اعترافا وإقرارا لفكرة الالتزام بالإعلام سواء كان الالتزام قبل التعاقد أم بعده(22).

لذا فإنه يتطلب أن يتم الإعلام بشفافية ووضوح تام، فلا يخفي أي من أطراف العقد عن الطرف الآخر شيئاً ولا يتركه مخدوعاً في أمر لا يعلمه بل يجب أن يعلمه بكل المعلومات المهمة في العقد حتى يقوم التفاوض على الصراحة والوضوح إعمالاً لمبدأ حسن النية(23).

ويتم الإعلام بعدة صور، فهو إما أن يتم بالشرح للطرف الآخر شفاهةً أو كتابةً، وقد يتم عن طريق تقديم بيانات مدونة، سواء كانت هذه البيانات مدونة في العقد أو في وثيقة مستقلة ملحقة بالعقد، أما في مرحلة التفاوض الذي يتم عن طريق الوسائل الإلكترونية فإن البائع يلتزم بإعلام المشتري بكافة البيانات الضرورية قبل إبرام العقد بوقت كافٍ(24).

الفرع الرابع: جزاء الاخلال في الالتزام بالإعلام:

ان جزاء الإخلال بالالتزام بالإعلام في التعاقد الإلكتروني، كان موضع اهتمام القانون الفرنسي الذي يُعدُّ من أهم القوانين الوضعية التي نظمت التعاقد عن بعد وشددت في موضوع حماية المستهلك، حيث جعلت هذا النوع من التعاقد من النظام العام، مما يجعل مخالفة أي التزام من طرف التاجر الإلكتروني أو أي اتفاق يخالفه مصيره البطلان.

كما أشار القضاء الفرنسي إلى أن السكوت عن واقعة أو ملابسة يجب التصريح بها نزولا عند حكم القانون أو الاتفاق أو طبيعة العقد، وما يحيط به من ملابسات وظروف، يُعد تغريرًا فيطلق عليه: (الكتمان العمدي)، الذي يمثل الوجه السلبي للكذب، إذ يسكت فيه المتعاقد المحترف في الوقت الذي يجب عليه تقديم المعلومات الكافية عن الخصائص والصفات الأساسية للسلعة أو الخدمة عند التعاقد(25). أما بالنسبة للقانون المدني المصري فقد قضت المادة/ 125 منه على: (1. يعتبر تدليسا ، السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة). ولم يورد المشرع المصري نصاً بهذا الخصوص في قانون المعاملات الالكترونية.

---

(20) المرجع ذاته ، ص64.
(21) إبراهيم عبيد علي آل علي، العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة) ، معهد التدريب والدراسات القضائية، الشارقة، 2015، ص147.
(22) خالد ممدوح إبراهيم محمد، إبرام العقد الإلكتروني، رسالة دكتوراه منشورة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2006، ص239.
(23) أيوب يوسف، الالتزام بالإعلام في عقود التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص65.
(24) خالد ممدوح إبراهيم محمد، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق ، ص239.
(25). Ghosting (J) Trait de droit civic l, la formation du contract. 3e ed. L. G. D. J. Paris 1993. no 571. P. 545.

المجلة العلمية لجامعة جيهان – السليمانية ص: 51-65
المجلد (4) – العدد(1) , حزيران 2020
ISSN 2520-7377 (Online), ISSN 2520-5102 (Print)

أما المشرع العراقي فلم ينص على في قانون المعاملات الالكترونية على جزاء مخالفة الالتزام بالإعلام، لكنه نص في المادة(2/121) من القانون المدني على: (2. يعتبر تغريرا عدم البيان في عقود الأمانة التي يجب التحرز فيها عن الشبهة بالبيان كالخيانة في المرابحة والتولية والإشراك والوضيعة)، ويتضح من هذه المادة بصورة صريحة إشارتها للكتمان كعيب من عيوب الإرادة إلا أنها قيدت هذا الكتمان بان يكون في عقود الأمانة التي يحكمها مبدأ الثقة المشروعة بين المتعاقدين ، ومقتضى هذا المبدأ اعتماده على ضمير المتعاقدين ونزاهتهما.

كما رتب المشرع العراقي أثاراً مهمة على كتمان المؤمن له المعلومات الضرورية عن الخطر المؤمن عليه ، وعد العقد مفسوخاً حيث نص على انه (1. يجوز للمؤمن أن يطلب فسخ العقد عند تعمد الكتمان في عقد التامين)(26).

وبناء على ما سبق: فإن المتعاقد الإلكتروني إذا ما وقع في غلط أو تدليس أو أصابه تغرير، يُتاح له المطالبة بفسخ العقد أو إبطاله(27).

المطلب الثالث: أساس الالتزام بالإعلام بموجب القواعد العامة:

نظراً للأهمية العملية للالتزام بالإعلام في عقود التجارة الإلكترونية فأن هذا الالتزام عند عدم النص عليه من قبل المشرع، فأنه يجد أساسه في القواعد العامة المتمثلة في الالتزام بالضمان, والالتزام بالتسليم, ومبدأ بحسن النية، وغيرها من الالتزامات, وهذا ما سنبينه في الفروع التالية:

الفرع الأول: الالتزام بالضمان كأساس للالتزام بالإعلام: إن الالتزام بالإعلام ظهر مرتبط في نشأته بالالتزام بضمان العيوب الخفية, مستندا إلى أن تقديم المعلومات المتعلقة بمخاطر المنتج وكيفية تلافيها يندرج في إطار الالتزام بالسلامة الذي يرتبط بالالتزام بضمان العيب(28).

وقد ذهب جانب من شراح القانون المدني إلى أن الالتزام بالإعلام يجد أساسه في الالتزام بالضمان القانوني بمعناه الواسع, والذي لا يقتصر على ضمان العيوب الخفية والاستحقاق فقط , بل يشمل جميع الالتزامات التي من شأنها تنفيذ العقد بشكل صحيح, ومن هذه الالتزامات الالتزام بالإعلام(29), فإذا كانت بيانات ومواصفات الشيء المبيع يصعب أو يستحيل على المشتري أن يعلم بها من تلقاء نفسه فإنه يتوجب على البائع أن يُعلمه بها , لأن التزام البائع بالإعلام ناشئ عن التزامه الأصلي بالضمان سواء كان ضمان التعرض أو ضمان الاستحقاق أو ضمان العيوب الخفية وهذا ما أكدته المواد (439 و440و447) من القانون المدني المصري(30).

وذهب جانب من الفقه المصري والفرنسي والإيطالي(31) , إلى أن التزام البائع بإعلام المشتري يجد أساسه في التزامه الأصلي بالضمان, وأن نظام الالتزام بالضمان لا يقتصر على ضمان العيوب الخفية أو ضمان الاستحقاق أو التعرض, بل يشمل كافة الالتزامات التي تهدف إلى ضمان تنفيذ العقد تنفيذاً صحيحاً, ومن هذه الالتزامات التزام البائع بإعلام المشتري عن كل ما يتعلق بالسلعة او الخدمة, وهناك رأي يُعد الرأي السائد في الفقه المصري , يرى استقلال الالتزام بالإعلام الذي يقع على عاتق البائع عن التزامه بالضمان, وأن هذا الاتجاه من الفقه يدعم رأيه على أساس الفوارق بين كل من الالتزام بالإعلام والالتزام بالضمان, وهذه الفوارق هي كالآتي:

---

(26) المادة (987) من القانون المدني العراقي.
(27) موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهرين، بغداد، 2009، ص50.

(28) منى أبو بكر الصديق, الالتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات, رسالة دكتوراه, كلية الحقوق جامعة المنصورة ,2011, ص74.
(29) حمدي أحمد سعد, الالتزام بالصفة الخطرة للشيء المبيع، المكتب الفني للإصدارات القانونية، القاهرة، القاهرة، 1999, ص81.
(30) أمد الله الجعيدي محمد عمر القذافي, الالتزام بالإعلام في العقود الإلكترونية, رسالة دكتوراه, جامعة عين شمس,2013, ص146.
(31) أيوب يوسف، الالتزام بالإعلام في عقود التجارة الالكترونية، مرجع سابق، ص96.

DOI: http://dx.doi.org/10.25098/4.1.4

أ- من حيث مصدر الالتزام: إن مصدر الالتزام بالضمان هو النصوص التشريعية , بينما الالتزام بالإعلام فقد نشأ على يد القضاء الفرنسي.

ب- من حيث النطاق: إن الالتزام بالإعلام يشمل جميع الفروض التي يتسم فيها المبيع بصفة الخطورة, بينما الالتزام بالضمان لا تطبق أحكامه إلا إذا كان الشيء المبيع فيه عيب من العيوب الخفية.

ج- من حيث الطبيعة القانونية: يعتبر الالتزام بالإعلام وحسب ما رجح الفقه بأنه التزام ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة, أما الالتزام بالضمان فإنه التزام بتحقيق نتيجة(32).

وبعد هذا الاختلاف بين الالتزام بالإعلام والالتزام بالضمان يبدو بأن استقلالهما عن بعضهم البعض وهذا ما يبرز معه عدم صلاحية الالتزام بالضمان بأن يكون أساساً للالتزام بالإعلام.

الفرع الثاني: الالتزام بالتسليم كأساس للالتزام بالإعلام: ذهب جانب من الفقه إلى أن أساس الالتزام بالإعلام هو التزام البائع بتسليم المبيع , مستندا في ذلك إلى اعتبار أن التزام البائع بالإدلاء بالبيانات والمعلومات المتعلقة بالمبيع وطريقة استعماله ومخاطره, هي من الالتزامات الملحقة بالالتزام بالتسليم, وأن نية المتعاقدين قد اتجهت في عقد البيع إلى تسليم المبيع بصورة تؤدي إلى تحقيق الاستفادة الكاملة من منافع هذا المبيع , وتحقيق هذا الغرض لا يتحقق مالم يكتمل بالإعلام الكافي عن بيانات ومعلومات الشيء المبيع، وتنص المادة (432) مدني مصري على أن "يشمل التسليم ملحقات الشيء المبيع وكل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال هذا الشيء وذلك طبقا لما تقضي به طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين"، وان جوهر الالتزام بالتسليم يكمن في قيام البائع بتزويد المشتري بكافة المعلومات المتعلقة بطريقة استعمال هذا المبيع ومخاطر استعماله(33).

ويرى جانب من الفقه أن الالتزام بالإفضاء وخاصة الإفضاء بالبيانات المتعلقة بطريقة استعمال الشيء المبيع والتحذير من خطورة استعماله يعتبر التزاماً تابعاً للالتزام بالتسليم , ويجد هذا الالتزام أساسه في القواعد التي تحكم الالتزام بالتسليم والتي وردت في المادة (1615) و المادة (435) من القانون المدني الفرنسي والتي توجب على البائع بأن يقدم للمشتري كافة البيانات المتعلقة بالشيء المبيع وطريقة استعماله وتجنب خطورته وهذا عند تسليمه الشيء المبيع , حتى يتمكن المشتري من الانتفاع والاستفادة من المبيع بأفضل ما يمكن(34).

وذهب جانب من الفقه المصري والفرنسي مستنداً إلى بعض أحكام القضاء إلى أن الالتزام بالإعلام في المرحلة السابقة على التعاقد هو التزام تابع للالتزام بالتسليم , ويعتبر هذا الاتجاه أن الالتزام بالتسليم يعد أساساً للالتزام بالإعلام.

ومثال على هذه الأحكام القضائية التي أستند إليها هذا الجانب من الفقه, هو ما قضت به الدائرة المدنية الأولى بمحكمة النقض الفرنسية في أحد أحكامها والذي ينص على "إلزام البائع بتسليم المبيع إلى المشتري في حاله صالحه للاستعمال, ويجب على البائع أن يمد المشتري بكافة البيانات والمعلومات لاستعمال المبيع ذي التقنية العالية مثل أجهزة الحاسب الآلي"(35).

ويتبين من هذا النص بأنه لا يجوز للبائع أن يخل بالتزامه بالإعلام والنصح ولفت الانتباه، على اعتبار أن الالتزام بالإعلام تابع للالتزام بالتسليم والذي يقع على عاتق البائع تجاه المشتري قليل الخبرة والمعرفة , حتى لو كانت الحجة هي عدم كفاية المعلومات التي يملكها من قبل صانع الجهاز المبيع.

---

(32) أشرف محمد مصطفى أبو حسين, التزامات البائع في التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة, رسالة دكتوراه، جامعة طنطا، 2007, ص117-118.

(33) منى أبوبكر الصديق, الالتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات, المرجع السابق, ص81.
(34) حمدي أحمد سعد, المرجع السابق, ص86.

(5) Cass.civ.1re, 25 - juin – 1996. bull. Civ. 1. n. 247, p.192.

المجلة العلمية لجامعة جيهان – السليمانية ص: 51-65
المجلد (4) – العدد(1) , حزيران 2020
ISSN 2520-7377 (Online), ISSN 2520-5102 (Print)

ويرى الباحث: أنه لا يمكن اعتبار الالتزام بالتسليم أساساً للالتزام بالإعلام في جميع الحالات, لأن الالتزام بالتسليم يُنَفذ بعد إبرام العقد, أي أن هذا الالتزام يفترض أن العقد قد أُبرم ودخل حيز التنفيذ, أما الالتزام بالإعلام فبالإضافة الى شموله للمرحلة التالية للتعاقد، فإنه يشمل أيضاً المرحلة السابقة على إبرام العقد, وكذلك أن الالتزام بالتسليم ينشأ عن عقد البيع لأنه التزام عقدي ويتعلق بتنفيذه, أما الالتزام بالإعلام فإنه كما ينشأ عن العقد فقد ينشأ عن مصدر آخر مثل نص القانون, وبهذا يعتبر قاعدة يجب مراعاتها عند التعاقد.

الفرع الثالث: الالتزام بضمان السلامة كأساس للالتزام بالإعلام: يرى جانب من الفقه بأن التزام البائع بإعلام المشتري بكافة المعلومات والبيانات وخصائص المبيع وطريقة استعماله , إنما يقوم على أساس التزامه بضمان السلامة, بحيث يجب أن يقوم البائع باتخاذ كافة الوسائل المؤدية إلى تنفيذ التزامه بضمان السلامة, ومن هذه الوسائل بيان كيفية استعمال الشيء المبيع وتحذير المشتري أو المستهلك من مخاطر سوء استخدام المبيع, من أجل منع وصول الخطر إلى المشتري(36).

وبهذا الخصوص قضت محكمة استئناف Douai الفرنسية بحكمها الذي صدر في 4 يونيو/1954 والذي نص على تحميل المسؤولية للشركة البائعة للخلاط الكهربائي, على الرغم من أن هذا الخلاط لم يكن مشوبا بأي عيب خفي يجعله لا يصلح للاستعمال الذي صنع من أجله , إلا أن الشركة البائعة لم توضح بشكل كافي الطريقة المثالية لاستعمال هذا الخلاط , ولم توضح كيفية إحكام ربط الوعاء الزجاجي على الدعامة اللولبية للخلاط الكهربائي من أجل ضمان سلامة المستعملين, ولم تبين هذه الشركة الاحتياطات في حالة عدم انتظام أو انحراف هذا الوعاء, وهي بهذا قد أخلت بالتزامها بضمان السلامة الناتج عن العقد وارتكبت خطأ يعتبر هو السبب المباشر في حدوث الضرر للمستهلك(37). ويرى بعض أنصار هذا الرأي أن الالتزام بالإفضاء يعتبر تابعاً للالتزام بضمان السلامة, بل هو في الحقيقة التزام بالسلامة, أو أن الالتزام بالإفضاء هو وسيلة لتحقيق السلامة وذلك عندما يتخذ شكل التحذير(38).

ويرى الباحث: ان اعتبار أساس الالتزام بالإعلام هو الالتزام بضمان السلامة، انه سيجعل الالتزام بالإعلام التزاماً عقدياً فقط ينشأ من العقد ويهدف إلى تنفيذه, في حين أن الالتزام بالإعلام لا يتوقف قيامه فقط عند تنفيذ العقد, بل قد يسبق إبرام العقد, وذلك من أجل ضمان صحة رضا المشتري وسلامته, أما الالتزام بضمان السلامة فإنه يتعلق بتنفيذ العقد فقط لا بإبرامه.

الفرع الرابع: مبدأ حسن النية كأساس للالتزام بالإعلام: يرى أصحاب هذا الاتجاه بأن أساس فكرة الالتزام بالإعلام تقوم على أساس التزامه الرئيسي بالتفاوض بحسن نية(39), وأن مبدأ حسن النية يفرض على كل من المتفاوضين في بداية المفاوضات أن يتخذوا موقفا إيجابيا تجاه بعضهم البعض, فيبين للطرف الآخر كافة البيانات والمعلومات المتعلقة بالعقد المزمع إبرامه, من أجل تقليل الفارق بين الطرفين بما يملكون من معلومات عن الشيء محل العقد, وخاصة في العقود الحديثة التي تتسم بالتعقيد الفني والتي تبرم غالباً بين شخص محترف وآخر لا يملك صفة الاحتراف(40).وقد أستند القضاء الفرنسي على المادة (1134) من القانون المدني الفرنسي والمقابلة للمادة(1/148) من القانون المدني المصري, وربط في بعض أحكامه الالتزام بالإفضاء بمبدأ حسن النية, ومثال على هذه الأحكام, الحكم الذ أصدرته محكمة النقض الفرنسية والذي عابت فيه على الحكم الصادر من محكمة الاستئناف لمخالفته لنص المادة (1134) مدني فرنسي برفضه طلب فسخ العقد بالرغم من إخلال البائع بالتزامه بإعلام المشتري عن وجود نزاع قضائي حول قطعة الأرض المجاورة للقطعة التي تم شرائها مملوكة لنفس البائع , وأن هذا النزاع من شأنه أن يؤخر الطرف المشتري في البدء ببناء المسكن الذي يريده وهذا يعتبر من الصفات الجوهرية والتي يفترض على البائع بأن يدلي بها للمشتري(41).

---

(36) علي سيد حسن, الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع, دار النهضة العربية, القاهرة, 1990, ص102.
(37) C. APPEL. Douai, 4 juin, 1954, p 708.
(38) حمدي أحمد سعد, المرجع السابق, ص 91.
(39) إن مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود جعله المشرع التزاما أساسيا يتحكم في تنفيذ العقود بموجب المادة 1/148 مدني مصري والتي تنص على أنه "يجب تنفيذ العقد طبقا لما أشتمل عليه وبطريقه تتفق مع ما يوجبه حسن النية" وتنص المادة/ 1134 مدني فرنسي على أنه "الاتفاقات يجب أن تنفذ بحسن نية"
(40) رجب كريم عبدالله, التفاوض على العقد, دار النهضة العربية, دار النهضة العربية، القاهرة ، 2000، ص425.

(41) DEMOGUE: Traite des obligation en general 7 vol. 1931. N 3 et N. p. 29

DOI: http://dx.doi.org/10.25098/4.1.4

وأن مبدأ حسن النية يلزم أطراف العقد بالأمانة والتي تؤدي بدورها إلى تحقيق الثقة العقدية بين أطراف العقد , فعلى البائع أن يدلي للمشتري عند إبرام العقد بكافة البيانات الجوهرية الخاصة بالمبيع والتي تجعل المشتري على بينةً من أمره وهل يستمر في إبرام العقد أو التراجع عنه وأن كتمان هذه البيانات يدل على أن البائع ليس حسن النية بل يدل على أن البائع سيئ النية إذا كان يعلم أن هذه البيانات التي أخفاها لها تأثير على قرار المتعاقد الآخر بإبرام هذا العقد أو عدم إبرامه(42).

الفرع الخامس: صفة الاحتراف كأساس للالتزام بالإعلام: يرى أصحاب هذا الاتجاه أن الالتزام بالإعلام أساسه صفة الاحتراف التي يملكها أحد أطراف العقد, وأن هذا الالتزام لا يمكن أن يجد له أساسا سواء في مرحلة ما قبل التعاقد أو في مرحلة تنفيذ العقد إلا في صفة الاحتراف ذاتها, وأن هذه الصفة تقوم على ما يمتلكه وما يكتسبه الشخص من خبرة ودراية من خلال ممارسة نشاط أو حرفة معينة بشكل منتظم ومتكرر, فيكون الطرف الذي يملك صفة الاحتراف على علم وخبرة ودراية بكل ما يتعلق بالشيء محل العقد بينما الطرف الآخر لا يملك هذه الصفة وبالتالي ليس لديه الخبرة والدراية الكافية بمحل العقد , لذلك فرض الالتزام بالإعلام على الطرف المحترف في العلاقة العقدية من أجل إعادة التوازن للمراكز العقدية , فأوجب هذا الالتزام على الطرف المحترف أن يدلي بكافة المعلومات المهمة المتعلقة بالعقد للطرف الآخر سواء في مرحلة تنفيذ العقد أو المرحلة السابقة على التعاقد(43).

ويرى الباحث: ان أساس الالتزام بالإعلام هو التزام قانوني فرضه المشرع كوسيلة من وسائل الحماية للمتعاقد الالكتروني تهدف الى تنويره المعرفي بصدد السلعة التي يروم الحصول عليها واحاطته علماً بجميع المخاطر التي قد تنشأ من جرّاء استخدام هذه السلعة لتمكينه من الخيار في الاقدام على التعاقد من عدمه وكل ذلك من أجل تمحيص ركن الرضا لديه .

أما أساس الالتزام بالإعلام في التشريعات المقارنة ، ونظراً لحداثة الالتزام بالإعلام فأن التشريعات المختلفة لم تنص عليه في بادئ الأمر نصاً صريحاً, وإنما تم استخلاصه ضمنياً من التشريعات المدنية المختلفة, كما هو الأمر في المادة (121) والمادة(987) من القانون المدني العراقي، والتي سبق تفصيلها، و (419) من القانون المدني المصري والمادة(144) من القانون المدني الأردني والمادة (1135) من القانون المدني الفرنسي.

ويرى الباحث: ان التشريعات الحديثة يجب أن تنص صراحةً على أساس الالتزام بالإعلام والجزاء القانوني المترتب على مخالفته سيما في قوانين المعاملات الالكترونية الحديثة ، كون هذا الالتزام يحقق التوازن العقدي المطلوب في التعاقد الالكتروني وكذلك يوفر حماية للمستهلك من استغلال المهني له كونه الأكثر خبرةً ودراية في موضوع التعاقد.

الخاتمة:

نحمد الله سبحانه وتعالى على اكمال هذا البحث(أهمية الالتزام بالإعلام في التعاقد الالكتروني)، فقد أسس القضاء الفرنسي لهذا الالتزام فهو من صنع القضاء، لكن الشريعة الاسلامية السمحاء قد سبقت جميع القوانين الوضعية عندما رسخت أساس هذا الالتزام وجعلته اساس للتعامل بين المتعاقدين وقد نص عليه القران الكريم والسنة النبوية الشريفة. وفي هذه الخاتمة نتعرض لأهم النتائج والتوصيات التي توصلنا اليها من خلال هذا البحث:

([1]) أمد الله الجعيدي محمد , المرجع السابق , ص152.
([1]) معتز نزيه محمد المهدي, المتعاقد المحترف, دار النهضة العربية , القاهرة,2009 ,ص52-53

النتائج:

1. أن الفقه قد أختلف في الطبيعة العقدية للالتزام بالإعلام، وخلص البحث إلى أن الالتزام بالإعلام ذو وظيفة مزدوجة، فهو يساهم في حماية رضاء المشتري أثناء إبرام العقد من جهة، كما يساهم في حسن انتفاعه بالشيء، وتجنيبه مخاطره في مرحلة التنفيذ من جهة أخرى.

2. لم تنص أغلب القوانين الخاصة بالمعاملات الالكترونية على الالتزام بالإعلام وكذلك المسؤولية المترتبة على الاخلال به.

3. يقتصر الالتزام بالإعلام على تزويد المهني للمستهلك بالمعلومات الجوهرية عن السلعة أو الخدمة، وهذا الالتزام يجد أساسه في المبادئ العامة للقانون، وفي مقدمتها (مبدأ حسن النية في إبرام العقود) لكي تبرم العقود سالمة من العيوب وخالية من الاستغلال وعدم التوازن.

4. أن الإعلان التجاري غالباً ما يظهر بصور خادعة ومظللة مما حدى بالمشرع الفرنسي الى التدخل حين أفرد في تقنين الاستهلاك نصوصاً تحقق الأمن القانوني في مجال الإعلان التجاري.

5. أن وسائل المستهلك في الحصول على المنتج لها دور فعال في إثبات الالتزام بالإعلام وتختلف ما بين وسائل تقليدية تتمثل في الكتابة بشتى صورها و الوسائل المسموعة والمرئية، ووسائل إلكترونية ما بين محررات إلكترونية وتوقيع إلكتروني.

6. أن غالبية الفقه والقضاء ولا سيما الفرنسي، يميل إلى إضفاء الطبيعة العقدية على المسؤولية الناتجة عن الإخلال بالالتزام بالإعلام، نظراً لما توفره من مزايا للمضرور، ولم يقف أنصار هذا الرأي عند القواعد التقليدية لهذه المسؤولية، وإنما وسعوا من مجال تطبيقها الى مد التعويض ليشمل الضرر المتوقع وغير المتوقع أيضاً.

7. إن المسؤولية المترتبة على إخلال المحترف (المهني) بالتزامه بالإعلام قبل التعاقد هي المسؤولية التقصيرية متى توافرت أركانها من(الفعل الضار- الضرر-علاقة السببية بين الفعل الضار والضرر)، أما المسؤولية المترتبة على الإخلال بالالتزام بالإعلام اللاحق على إبرام العقد هي المسؤولية العقدية.

8. في حال الإخلال بالالتزام بالإعلام فإن للمشتري الحق في المطالبة بالتعويض عن ما أصابه من ضرر, ويقدر القاضي التعويض، وينبغي أن يدخل في تقدير القاضي تطور الضرر وتفاقمه من يوم وقوعه إلى يوم صدور الحكم.

التوصيات:

1. نوصي المشرع العراقي وغيره من المشرعين بالنص على الالتزام بالإعلام صراحةً في القوانين الخاصة بالمعاملات الالكترونية وكذلك الجزاء المترتب على المهني نتيجة الاخلال بهذا الالتزام على أن يُراعى فيه مبدأ التعويض الكامل جبراً للضرر.

2. نوصي المشرع العراقي بجمع شتات القوانين واللوائح و القرارات التنفيذية والتنظيمية في مجال حماية المستهلك تحقيقاً للأمن القانوني ونفياً للجهالة مما يحقق حماية مثالية للمستهلك مع مراعاة التقدم التقني في مجال الإعلان عبر الشبكة الإلكترونية(الانترنت).

3. تفعيل مبدأ الكفاية في بيانات المنتج الملصقة به، نظراً لاختلاف هذه البيانات من منتج لآخر والتنبيه عليه قبل الإعلان الإلكتروني عن السلعة ذاتها, وكذلك البحث عن وسائل أكثر أماناً للتعاقد الإلكتروني، لتوفير الثقة لدى المستهلك وحثه على ابرام مثل هذه العقود.

4. يجب أن يُراعي التنظيم القانوني للمسؤولية المدنية إقامة توازن معقول بين حقّ المستهلك في الحصول على مُنتج سليم، وآمن، و مصالح المنتِجين في استمرار نشاطهم المهني المرتبط دوماً بالتطوير والابتكار.

5. نوصي المتخصصين في مجال المواقع الالكترونية ، بالعمل على زيادة المواقع الإلكترونية العربية التي تهدف الى توعية المستهلك، وتقديم المشورة القانونية له كلما اقتضت الحاجة لذلك.

DOI: http://dx.doi.org/10.25098/4.1.4

الهوامش:

1. سورة الإسراء، الآية رقم (35).

2. سورة الأنعام، الآية رقم (152).

3. ابي الحسن نور الدين محمد البخاري، (دون سنة نشر)، صحيح البخاري، المكتبة التوفيقية، مصر، باب الكتمان في البيع، رقم الحديث (2082)، ج2، ص13.

4. عبد العظيم بن عبد القوي الألباني، الترغيب والترهيب، ج3، المحقق، محمد ناصر الدين الألباني ومشهور بن حسن آل سلمان، مكتبة المعارف، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2009، ص250.

5. رزاق مخور داود، وسائل حماية المستهلك في التجارة الإلكترونية في الفقه الإسلامي والقانون، بحث منشور، مجلة مركز دراسات الكوفة، العراق، العدد 44، 2017، ص25.

6. جعفر السبحاني، المختار في أحكام الخيار، مؤسسة الإمام الصادق، النجف، العراق، 1982، ص299.

7. أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد المقدسي، المغني، دار الكتاب العربي، بيروت، 1983، ج3، ص521.

8. رزاق مخور داود، وسائل حماية المستهلك في التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص28.

9. ابن قدامة المقدسي، المغني، المرجع سابق، ص522.

10. علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار الكتاب العلمية، بيروت، دون سنة نشر ، ص258.

11. علاء الدين الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، 1986، ص294.

12. قانون حماية المستهلك الفرنسي رقم (344)، لسنة/4 201.

13. قانون الاستهلاك الفرنسي، المادةL111-1، رقم 949-92، الصادر بتاريخ 26 يوليو، 1993. JOURNAL OFFICIEL DE LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE Texte 1 sur9 3 أشار إليه: د. رزاق مخور داود، وسائل حماية المستهلك في التجارة الإلكترونية في الفقه الإسلامي والقانون، مرجع سابق، ص29.

14. عبدالفتاح بيومي حجازي، حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص39.

15. المادة (6/أولا/ب)، قانون حماية المستهلك العراقي رقم (1)، لسنة/ 2010.

16. المادة (2/ب)، قانون حماية المستهلك المصري رقم 67 لسنة/ 2006.

17. نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقدي بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته على بعض أنواع العقود، دراسة فقهية قضائية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983، ص15.

18. الفصل (25)، القانون التونسي الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية، لسنة/ 2000.

19. أيوب يوسف سالم محمد، الالتزام بالإعلام في عقود التجارة الإلكترونية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، مصر، 2014، ص64.

20. المرجع ذاته ، ص64.

21. إبراهيم عبيد علي آل علي، العقد الإلكتروني (دراسة مقارنة)، معهد التدريب والدراسات القضائية، الشارقة، 2015، ص147.

22. خالد ممدوح إبراهيم محمد، إبرام العقد الإلكتروني، رسالة دكتوراه منشورة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2006، ص239.

23. أيوب يوسف، الالتزام بالإعلام في عقود التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص65.

24. خالد ممدوح إبراهيم محمد، إبرام العقد الإلكتروني، المرجع السابق ، ص239.

25. Ghosting (J) Trait de droit civic l, la formation du contract. 3e ed. L. G. D. J. Paris 1993. no 571. P. 545 .

26. المادة (987) من القانون المدني العراقي.

27. موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهرين، بغداد، 2009، ص50.

28. منى أبو بكر الصديق, الالتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات, رسالة دكتوراه ,كلية الحقوق جامعة المنصورة ,2011,ص74.

29. حمدي أحمد سعد, الالتزام بالصفة الخطرة للشيء المبيع، المكتب الفني للإصدارات القانونية، القاهرة، القاهرة، 1999,ص81.

30. أمد الله الجعيدي محمد عمر القذافي, الالتزام بالإعلام في العقود الإلكترونية, رسالة دكتوراه, جامعة عين شمس,2013,ص146.

31. أيوب يوسف، الالتزام بالإعلام في عقود التجارة الالكترونية، مرجع سابق، ص96.

32. أشرف محمد مصطفى أبو حسين, التزامات البائع في التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة , رسالة دكتوراه، جامعة طنطا، 2007 , ص117-118-119.

33. منى أبوبكر الصديق , الالتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات , المرجع السابق , ص81.

34. حمدي أحمد سعد , المرجع السابق , ص86.

35. Cass.civ.1re, 25 - juin – 1996. bull. Civ. 1. n. 247, p.192.

36. علي سيد حسن, الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع, دار النهضة العربية , القاهرة ,1990,ص102 .

37. C. APPEL. Douai, 4 juin, 1954, p 708.

38. حمدي أحمد سعد , المرجع السابق , ص 91.

39. إن مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود جعله المشرع التزاما أساسيا يتحكم في تنفيذ العقود بموجب المادة 1/148 مدني مصري والتي تنص على أنه "يجب تنفيذ العقد طبقا لما أشتمل عليه وبطريقه تتفق مع ما يوجبه حسن النية" وتنص المادة/ 1134 مدني فرنسي على أنه "الاتفاقات يجب أن تنفذ بحسن نية"

40. رجب كريم عبدالله , التفاوض على العقد , دار النهضة العربية , دار النهضة العربية، القاهرة ، 2000، ص425.

41. DEMOGUE: Traite des obligation en general 7 vol. 1931. N 3 et N. p. 29

42. أمد الله الجعيدي محمد , المرجع السابق , ص152.

DOI: http://dx.doi.org/10.25098/4.1.4

43. معتز نزيه محمد المهدي, المتعاقد المحترف, دار النهضة العربية , القاهرة,2009 ,ص52-53 .

قائمة المراجع:

أولاً: القرآن الكريم

ثانياً: كتب الفقه السلامي

1. ابي الحسن نور الدين محمد البخاري ، صحيح البخاري ، المكتبة التوفيقية ، القاهرة ، 2009 .

2. ابي محمد عبدالله بن احمد المقدسي ، المغني ، دار الكتاب العربي ، بيروت ،1983.

3. جعفر السبحاني ، المختار في احكام الخيار، مؤسسة الامام الصادق، العراق، 1982 .

4. عبدالعظيم عبد القوي الالباني ، الترغيب والترهيب ، مكتبة المعارف ، السعودية ، 2009 .

5. علي حيدر ، درر الحكام لشرح مجلة الاحكام ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، (بدون سنة نشر) .

6. علاء الدين الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1986 .

ثالثا : كتب القانون :

1. ابراهيم عبيد علي ، العقد الالكتروني ، معهد التدريب والدراسات القضائية ، الشارقة ، 2015 .

2. خالد ممدوح ابراهيم ، ابرام العقد الالكتروني ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2006 .

3. حمدي احمد السعد ، الالتزام بالصفة الخطرة للشيء المبيع ، المكتب الفني للإصدارات القانونية ، القاهرة ، 1999 .

4. عبدالفتاح بيومي حجازي ، حماية المستهلك عبر شبك الانترنت ، دار الفكر الجامع ، الاسكندرية ، 2006 .

5. علي سيد حسن ، الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1990.

6. معتز نزيه محمد المهدي ، المتعاقد المحترف ، دار النهضة ، القاهرة ، 2009 .

7. رجب كريم عبدالله ، التفاوض على العقد ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2005 .

8. نزيه محمد الصادق المهدي ، الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد ، دار النهضة ، القاهرة ، 1983 .

رابعاً: الرسائل والبحوث العلمية:

1. أشرف محمد مصطفى ، التزامات البائع في التعاقد بوسائل الاتصالات الحديثة، رسالة دكتوراه ، جامعة طنطة ، 2007 .

2. أمد الله الجعيدي محمد عمر القذافي ، الالتزام بالإعلام في العقود الالكترونية ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين مس ، 2013 .

3. أيوب يوسف سالم ، الالتزام بالإعلام في عقود التجارة الالكترونية ، رسالة ماجستير ، جامعة المنصورة ، 2014 .

4. عبد الرزاق مخور داود، وسائل حماية المستهلك في التجارة الالكترونية في الفقه الاسلامي والقانون المدني، بحث منشور في مجلة الفقه، جامعة الكوفة، العراق، العدد44، 2017.

5. منى ابو بكر الصديق ، الالتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات ، رسالة دكتوراه ، كلية حقوق ، جامعة المنصورة ، 2011 .

6. موفق حماد عبد ، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الالكترونية ، رسالة دكتوراه ، جامعة النهرين ، بغداد ، 2009 .

المجلد (4) – العدد(1) , حزيران 2020
ISSN 2520-7377 (Online), ISSN 2520-5102 (Print)

خامساً: القوانين:

1. قانون حماية المستهلك الفرنسي رقم (344) لسنة/2014.

2. قانون حماية المستهلك المصري رقم(67) لسنة/2006.

3. قانون حماية المستهلك العراقي رقم (1) لسنة/2010.

4. القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة/1951.

5. القانون المدني المصري رقم (131) لسنة/ 1948.

6. قانون المعاملات الالكترونية العراقي رقم (78) لسنة/ 2012.

7. قانون المعاملات الالكترونية التونسي لسنة/ 2000.

المراجع الأجنبية:

1. -Ghestin(J), Traité de droit civil, les obligations, les contrats. éd 1980.
2. -Calais auloy(J), la responsabilité du fait des produits défféctueux, J.C.P, I 194. 2005.
3. Ghosting (J) Trait de droit civic l, la formation du contract. 3e ed. L. G. D. J. Paris 1993.
4. DEMOGUE: Traite des obligation en general 7 vol. 1931 .

DOI: http://dx.doi.org/10.25098/4.1.4