فسخ العقد الالكتروني للضرر وفق الاتجاهات القانونية الحديثة -دراسة مقارنه

ا.م.د سميرة حسين محيسن

جامعة القادسية / كلية القانون

Termination of the electronic contract due to harm according to modern legal trends - a comparative study

الكلمات الافتتاحية:

فسخ العقد الالكتروني، للضرر وفق الاتجاهات ،القانونية الحديثة ،دراسة مقارنه

Keywords:

Termination of the electronic contract, for damage according to modern legal trends, a comparative study

Abstract

specifically for a foreign reason. In this case, the contract is annulledby law In this case, the debtor is entitled to compensation, and this is the basis of contractual liability, which cannot be imagined to exist if it disappears The contract is the debtor who does not perform his obligation through his own fault, whether the implementation is ossible or has become impossible due toThis error leaves a contractual liability, giving the creditor the right to demand corresponding performance on the basis of the contract That is, compensation or requesting annulment The legislator stipulated in Article (179) of the Civil Code In the case of termination of the contract by law, the Iraqi State stated the following If the subject to which the contracts were made perishes while it is in the hands of its owner, the contract is

annulled whether it perished due to his action orBy force majeure, he must return the compensation he received to its owner. If the sold item is destroyed in the hands of the seller before the buyer takes possession of it, it is part of the seller's money and nothing is owedthe buyer .It is noted that this text deals with two cases of impossibility of implementing the obligation, which should have been distinguished They are the case of impossibility of implementation due to the debtor's fault and the case of impossibility of implementation due to a foreign cause.In this last case only the contract is annulled and the debtor's obligation is removed without compensation and liability is not established Contractual action against the debtor. As for the impossibility due to the debtor's mistake, the contract is not annulled, but rather confirmed and decided. The debtor's contractual liability and he is obligated to compensateremote

الملخص

أن المبدأ القانوني للتعاملات المدنية هو أن العقد شريعة المتعاقدين ولما كان العقد هو الوسيلة التي يتم من خلالها اشباع الحاجة الانسانية من خلال التعاملات المالية كان لزاما على المشرع ان ينظم احكامه وفق ما تقتضيه المصلحة العامة والمصلحة الخاصة وذلك للغرض الاهم وهو تحقيق الاستقرار والامان بين الافراد والركون الى احكام تشريعية فيما لو تعارضت المصالح عند ابرام مثل هذه الانواع من العقود ومن جملة ما نضمته التشريعات هي حالة فسخ العقد عند اخلال احد اطرافه بالتزامه تجاه الاخر لتحقق الضرر بأحد اطرافه او كلاهما ومما يضعنا في صعوبة الامر ولبعد التطور التكنلوجي الهائل اصبح التعاقد عن بعد هي الوسيلة الاكثر تماشيا مع التطور الاقتصادي والمالي على مستوى التعاملات الفردية والدولية مما جعل المشرع ينظم احكامها لتحقق مصالح اطرافها لذلك كان فسخ العقد هو احد الاوضاع القانونية التي تضمن حقوق طرفي العقد لذا كان لزاما علينا الخوض في هذا الموضوع لأهميته البالغة خاصة اذا كان العقد الكترونيا وعن بعد فتطرقنا لهذا الموضوع من خلال بيان مفهومه وانواعه في المبحث الاول للوصول الى أثاره في

المبحث الثاني ولكل من اطرافه وماينتج عن ذلك ومايتبعه من نتائج ومن الله التوفيق.

المقدمة

العقد في القانون هو أحد أهم مصادر الالتزام وتنسب أهمية العقد لدوره الأساسي في العلاقات المالية في المجتمع، حيث أن الفرد منا يبرم مع غيره العديد من العقود في اليوم الواحد، ولذلك أوجده القانون ليكون أداة تبادل الالتزامات بغض النظر عن طبيعة الحق، وقد نظم القانون قواعد لم لمراعاة مصلحة الفرد والجماعة ووضع لها ضوابط ال يمكن ان تتحقق الغاية منه دون توافرها .ومع تطور وسائل الاتصال لابد من الاشارة لعقود الإلكترونية لما تشكله في ابرام الكثير من التصرفات القانونية على مستوى العالم وعن بعد وفي الوقت الحاضر. ومن أهم المبادئ القانونية التي تنظم العقد مبدأ العقد شريعة المتعاقدين ومبدأ القوة الملزمة للعقد ومعنى ذلك بان الشروط التي اتفق عليها طرفي العقد هي الحاكمة بينهم وهي التي تراعى لأنها جاءت نتيجة اتفاق إرادتين الأولى إرادة الموجب والثانية إرادة القابل وبعد اتحادهما ظهر العقد الذي يمثل إرادتهم المشترك. و لما كان للعقود المبرمة عبر القارات من انتشار واسع في الآونة الأخيرة دونما اشتراط الالتقاء المادي للأطراف في مجلس واحد، وغالبا ما يستعاض في هذه العقود عن المستند الورقي الحي لترتكز على برامج أفراغ التصرف القانوني بشكلية خاصة تتلاءم مع صيغة العقد مراعيا في ذلك ارادة اطراف العقد وحفظ حقوق كل من اطرافه وهذا ما جعلها محط أنظار المشرعين ومنهم المشرع العراقي؛ حيث ظهر ما يسمى بالمعاملات الإلكترونية كنقيض للمعاملات التقليدية، حيث تم تنظيمها في قانون خاص يسمى قانون المعاملات الإلكترونية رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢ لذا تم طرح هذه الدراسة للبحث في هذا النوع من العقود في حالة رغبة احد اطرافها او كلاهما بفسخ العقد الالكتروني للضرر عبر شبكة الأنترنيت من فسخ وبحث مدى انسجام وكفاية الحالة المذكورة بخصوص الفسخ مع طبيعة التقنيات المتطورة وبيان نطاق الحماية للمتعاقدين عبر هذه

التقنيات الحديثة، وتكون أكثر قدرة على حماية المتعاقد الذي عادة ما يكون الطرف الأضعف في العقد. فالتعاقد عن بعد لا يعد حدثاً عالمياً جديداً، فهو معروف منذ القدم، فكانت العقود تُبرم من خلال الرسائل أو بواسطة رسول يحمل معه عرضاً أو إيجاباً إلى شخص أخر ليقبله أو يرده إلى المرسل مع هذا الرسول ليتم أبرام العقد بينهما، بيد إن هذا الأمر يستغرق وقتاً طويلاً. أما بعد شيوع وانتشار وسائل الاتصال الحديثة والتي من أهما شبكة الانترنت التي تتيح للمتعاقدين أبرام الصفقات وتنفيذها بين أطراف متباعدين جغرافياً وهو ما يؤدي إلى انتعاش التجارة وتطورها، إلا أن هذا التطور الايجابي الذي أحدثته العقود الكترونيةلا يخلو من سلبيات ولا يزال الغموض يكتنف نواح متعددة منها ولاسيما الناحية القانونية ومنها هو فسخ العقد الالكتروني عن تضرر احد اطراف العلاقة العقدية او كلاهما. ومن الجدير بالذكر ان هذه العقود هي من العقود المبرمة بين غائبين عن مجلس العقد لذلك البد من توافر شروط التعقد بين غائبين اذ من المتحتم وضع العديد من القواعد والمبادئ التي تضمن صحة وسلامة ابرام العقد .على الرغم من ذلك ان هذه العقود كباقي العقود التقليدية الاخرى يمكن ان يصور فيها فسخ العقد لعديد من الأسباب التي اذا توافرت ال يتصور معها الاستمرار في التعاقد لذلك وجدنا من الضروري البحث في هذا العقد من حيث الإبرام وطريقة ابرام العقد الإلكتروني ومن ثم بيان اسباب فسخ العقد, ومن هذا المنطلق ارتأينا بحث هذه الدراسة ومن خلال مبحثين بينا في الاول مفهوم فسخ العقد الالكتروني وذلك من خلال مطلبين بينا في الاول ماهية الفسخ الكتروني ووضحنا في الثاني أنواع الفسخ الالكتروني في حين فصلنا في المبحث الثاني أثار الفسخ الالكتروني بالنسبة لطرفي العقد ولكل من الدائن والمدين باعتبارهما طرفي العقد وصولا الى اهم الاستنتاجات والتوصيات وهي خاتمة البحث.

المبحث الأول: مفهوم الفسخ الالكتروني للضرر: الفسخ في القانون هو "جزاء عدم تنفيذ احد العاقدين لما رتبه العقد في ذمته " وكذلك يعرف الفسخ "جزاء الخلل احد المتعاقدين بالتزاماته ومن الممكن القول ان الفسخ يعني "انقضاء الرابطة التعاقدية بين الطرفين بسبب معين اما بسبب استحالة التنفيذ او نتيجة امتناع احد الأطراف عن

تنفيذ التزامه, ويلاحظ انه يترتب على الفسخ انقضاء الرابطة التعاقدية بين الطرفين وزوال اثرها في الحاضر و المستقبل و الماضي ولكن مع بقاء الآثار القانونية المترتبة على الرابطة التعاقدية بين الطرفين وذلك نظرا الى الطبيعة التي تتميز بها مثل هذا النوع من العقود ويجوز الى الطرف الآخر الدائن المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به نتيجة عدم تنفيذ التزامه وذلك طبقا الى القواعد العامة للمسؤولية ومن هذا سوف نحاول تسليط الضوء على مفهوم الفسخ الالكتروني للضرر من خلال مطلبين نبين في الاول ماهية الفسخ الكتروني ونفصل في الثاني انواع الفسخ الإلكتروني لضرر احد متعاقديه .

المطلب الأول: ماهية الفسخ الالكتروني: قبل التعرف على مفهوم الفسخ الالكتروني لابد من تسليط الضوء على العقود الإلكترونية التي تكون عن بعد والتي أقرت حديثا باعتباره احد العقود القانونية التي تطبق عليها القواعد العامة حماية لطرفي العقد فهي العقود التي تتم عبر الوسائل ونحوها من الآلات التي تعمل عن طريق الإلكتروني، وهذا من حيث الأصل، إلا أنه بعد ظهور الحاسب الآلي وانتشار المراسلة والتعاقد بواسطته فقد خصص هذا المصطلح للعقود التي تتم عن طريقه، أما التعاقد عبر الراديو أو الهاتف أو غيرها من وسائل الاتصال فلا يشملها عرفاً هذا المصطلح في العقدين الأخيرين، وأصبح مصطلح العقود الالكترونية ينصرف مباشرة إلى: العقود التي تتم عبر شبكة الإنترنت.[1] وأصبح العصب الأساس للتعاملات الالكترونية لأنه يمثل ترجمة قانونية لتلاقي إرادتيّ البائع أو مُقدّم الخدمة من جهة والمشتري أو مستهلك الخدمة من جهة ثانية، وهو يستند على الثقة، ويتطلب وسطاً قانونياً ملائماً كونه عقد ينشأ من تلاقي إرادتين عبر شبكة دولية لإنشاء تصرفا قانونيا معينا. لذا اختلف الفقه في تعريف العقد الالكتروني، فعرفه الفقه الفرنسي بأنه "اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب والقبول، بشأن الأموال والخدمات، عبر شبكة دولية للاتصال عن بعد وذلك بوسيلة مسموعة ومرئية تتيح التفاعل بين الموجب والقابل [2] وفي مصر عرّفه بعض الفقه بأنه "اتفاق بين شخصين أو أكثر، يتلاقى فيه الإيجاب والقبول عبر تقنيات الاتصال عن بعد بهدف إنشاء رابطة قانونية أو تعديلها أو إنهائها،

وعرفه البعض الأخر بأنه "العقد الذي يتم انعقاده بوسيلة الكترونية كلياً أو جزئياً وتتمثل الوسيلة الالكترونية في كل وسيلة كهربائية أو مغناطيسية أو ضوئية أو الكهرومغناطيسية أو أية وسيلة أخرى مشابهه صالحة لتبادل المعلومات بين المتعاقدين. [٣] وعرّفه بعض الفقه في العراق بأنه "العقد الذي يتم إبرامه عن طريق وسائط الكترونية من أجهزة وبرامج معلوماتية وغيرها من الوسائط التقنية الحديثة التي تعمل بصورة تلقائية بمجرد إصدار أوامر التشغيل أليها". [٤] ومن خلال ما ورد ذكره من تعريف للعقد الالكتروني نجد انه رغم اختلاف التعبير في التعاريف المتقدمة إلا أنها تصب في معنىً واحد هو انعقاده عن طريق وسائط الاتصال الحديثة وهي الهاتف واللاسلكي والتلغراف والتلكس والفاكس وشبكة المعلومات الدولية (الانترنت) والتي تُعد من أحدث تقنيات الاتصال الحديث كونها من الوسائل التي تنقل الصورة والصوت والكتابة في مجلس واحد أي في نفس الوقت. أما عن موقف التشريعات العربية من تعريف العقد الالكتروني، وومن هذا نجد أن "القانون المدني العراقي قد عالج هذه الحالة في المادة (٨٨) منه إذ أن هناك نصاً عاماً يشير الى التعاقد عبر وسائل الاتصال حيث نصت تلك المادة على أن (التعاقد بالتليفون أو أي وسيلة اتصال أخرى يعد تعاقدا بين غائبين في المكان وحاضرين في الزمان)"، منوهاً الى ان "هذا النص اشار ضمناً الى العقود الالكترونية وآلية انعقادها"، بينما أشارت المادة (١١/ فقرة ١ من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢ إلى تعريف (العقد الالكتروني) بقولها (ارتباط الإيجاب الصادر من أحد العاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه والذي يتم بوسيلة إلكترونية.[٥] فقد عرّفه المشرّع الأردني بأنه "الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسائل الكترونية كلياً أو جزئياً . وعرفه المشرع الإماراتي بأنه "أي تعامل أو عقد أو اتفاقية يتم إبرامها أو تنفيذها بشكل كلي أو جزئي بواسطة المراسلات الالكترونية . في حين عرفه المشرّع اللبناني بأنه "عقد يتم جزئياً أو كلياً بواسطة عملية الكترونية ".[٦] ومن ذلك نجد أن غالبية التشريعات العربية نظمت هذا النوع من العقود من خلال تنظيم تشريعي خاص لما يحمل في إبرامه نوع من المخاطرة والمجازفة لتعلقه بالتجارة الدولية واقتصاد

الدول وخاصة فيما يتعلق بالاختصاص القضائي والقانون الواجب التطبيق عند التنازع بين إطراف العقد وهذا التنظيم يفتقر إليه التشريع العراقي، فقد لاذ بالصمت تجاه هذه الأنواع من العقود رغم أهميتها وحداثتها، خاصة بعد التطور الهائل والانفتاح الاقتصادي الحاصل في العراق بعد التطورات التي تبعت ٢٠٠٣/٤/٩، فالأجدر بالمُشرّع وضع تشريع خاص يبين تنظيم هذه المسألة. وهذه الانواع من العقود شأنها شأن العقود التقليدية قد يتخلف احد اطرافها او كلاهما عن تنفيذ الالتزام مما يستوجب اللجوء الى حالة فسف العقد سواء رضاء او قضاءا فيعد فسخ العقد أحد أهم الوسائل القانونية في المرحلة اللاحقة للتعاقد، وتزداد أهمية هذا الخيار للمتعاقد في العقد الإلكتروني، فعادة ما يندفع المتعاقد أبرام العقد في ظروف يشجعه الطرف الاخر للعقد على الشراء تحت تأثير وسائل الدعاية واعلان القدرات التسويقية التي يتمتع بها المحترف والتي تمكنه من التحكم في نفسية المتعاقد مما يدفعه إلى التعاقد بسبب حاجته إلى السلعة أو الخدمة دون معاينتها ودون دراسة متأنية، إضافة لضعفه من الناحية القانونية و التقنية المعرفية لعدم توازن العلاقة العقدية بينم وعدم توفر الوقت اللازم و الكافي للتفكير في ما يبرمه من عقود تبعا لظروف العقد وحاجته الملحة احيانا لا برام العقد .[٧] وتظهر الحاجة إلى حماية من نوع خاص للمتعاقد في هذا الشأن عند تطبيق مبدأ القوة الملزمة للعقد بوصفه أول العقبات التي تواجه في هذه الحالة كون العقد سيبرم الكترونيا ووفق التطورات الحديثة لإبرام العقود التكنلوجية ، لذلك رخص القانون للمتعاقد في مثل هذه الظروف فسخ العقد الذي يبرمه في حالة الاستعجال [٨] ويعطى له الحق في فسخ العقد الذي سبق وأن أبرمه و دون أن يلحقه ضرر من ذلك العقد فيما لو أصابه ضرر لاحق عن ابرام العقد وخاصة اذا كان الطرف الاخر قد أستغل حاجته لهذا الابرام المستعجل ودون دراية كاملة بشروط العقد والصفقة المبرمة بين الطرفين والتي تكون عن بعد. وهذا ما شار اليه القانون المدني العراقي في نص المادة١٧٧ فانه في العقود الملزمة للجانبين اذا لم يوف أحد المتعاقدين بما وجب عليه بالعقد جاز للمتعاقد الاخر بعد الاعذار أن يطلب الفسخ مع التعويض اذا كان له مقتضى .[٩] وفسخ العقد الإلكتروني على نطاق

التشريع الفرنسي فقد أرتبط وجود الحق بالفسخ ببداية التشريعات التي كانت تهدف إلى حماية المستهلك في كافة مراحل العقد الإلكتروني وفسخ العقد الإلكتروني ينطوي على خطورة كبيرة لما يشكله يعتبر إعطاء أحد المتعاقدين مكنة لفسخ العقد أمر من انتهاك لمبدأ القوة الملزمة للعقد .[١٠]، لذا يقتضي البحث في خيار فسخ التعاقد، تحديد المقصود بالفسخ لضمان إعماله في النطاق الذي تحديدا رسمه المشرع، "[١١] و قد نصت المادة الأولى من القانون الفرنسي رقم)٢١/٨٨ الصادر في ٦ كانون الثاني / يناير 1988على أنه: في كافة العمليات التي يتم فيها البيع عبر المسافات فإن للمشتري خلال سبعه أيام من تاريخ تسليم المبيع الحق في إعادته إلى البائع والاستبدال بآخر أو رده واسترداد الثمن من أية نفقات من جانبه سوى مصاريف الرد و يتضح من خلال هذا النص أن خيار المستهلك بفسخ التعاقد ينطبق على عقود البيع الإلكترونية و التي ال يتمكن فيها المتعاقد من رؤية المبيع في عقد البيع الإلكتروني، حيث يتعاقد فيها الطرف الاول على شراء خدمة أو سلعة دون المناقشة ودون رؤيتها، فمثال الخدمة التي يتم بها مسبقا إمكانية استفادته منها بسبب تقديمها السيئ للمستهلك.[١١] التعاقد عل ثم يتبين للمستهلك عدم و يرغب في فسخ العقد، و لذلك تظهر الحاجة إلى هذا الاتجاه في نطاق عقد البيع الإلكتروني و أما بالنسبة لموقف الفقه ، عرف جانب من الفقه خيار فسخ التعاقد الإلكتروني بأنه :أحدى الطرق القانونية الحديثة التي أوجدها المشرع لتوفير الحماية اللازمة والفعالة للمستهلك في مرحلة *تنفيذ العقد الإلكتروني*".[١٢] أما قانون حماية المستهلك الأردني أنه لم يقرر مثل هذا الخيار للمستهلك، وإنما نص على حق المستهلك في استبدال السلعة الغير مطابقة للمواصفات أو تعديل العيب دون أن يمثل ذلك حقا لفسخ العقد إلحاق الضرر به، إذا شابها عيب أو كانت غير مطابقة للمواصفات على النحو المقرر في القانون الفرنسي، وإن ما قرره المشرع الأردني هو تطبيق للقواعد العامة لنص المادة ٢٦٦ من القانون المدني الأردني و أما على صعيد التشريعات العربية الحديثة والخاصة بحماية المستهلك فقد تعرض المشرع اللبناني في الفصل العاشر من قانون حماية المستهلك إلى العقود التي يبرمها

المستهلك عن بعد وفي محل إقامته، وقرر فيها للمستهلك خيار الفسخ، فقد نصت المادة٥٥ من قانون حماية المستهلك اللبناني على أنه: يجوز للمستهلك الذي يتعاقد وفق أحكام هذا الفصل العدول عن قراره بشراء السلعة او استئجارها والاستفادة من الخدمة .)... وعليه يمكن القول؛ أن خيار الفسخ هو ميزة أعطاها المشرع للمستهلك لغايات التخفيف من الميزات التي يمتلكها المحترف في مواجهة لاحد اطراف العقد والتي تدفعه للتعاقد وبذلك نجد أن معظم التشريعات العربية لم تقرر الخطوة التشريعية ذاتها التي أفردها المشرع الفرنسي في تقريره لخيار فسخ العقد باستثناء التشريع اللبناني، ولعل السبب في ذلك ي رجع إلى أن التشريعات العربية لاتزال تقف عند حدود القواعد العامة في القانون المدني، وفي مقدمتها العقد شريعة المتعاقدين؛ فال يجوز نقض العقد أو فسخه أو تعديله بمحض إرادة أحد المتعاقدين دون الآخر، وقد يكون سبب ذلك هو اعتماد تلك التشريعات على الخيارات التي أقرتها قوانينها المدنية المستمدة من الفقه وهي خيار الشر ط والروية و التعيين وخيار العيب. كما أن تلك التشريعات لا تزال تعتمد على مبدأ أنه يقع على عاتق كل متعاقد السهر على حماية حقوقه عن إطار النظرية ومصالحه الخاصة، وليس لديه الحق بأن يدعي بأنه خدع بوسيلة أو أخرى بعيدا التقليدية المتعلقة بعيوب الرضا متى توافرت شروطها، وبالنتيجة تكون العالقة العقدية بين المستهلك .[١٣] ان المشرع الفرنسي واللبناني في نطاق العقد الإلكتروني قد جعلا خيار الفسخ في العقود الكترونية هو أحدى أساسيات حماية المتعاقد الأساسية، وهي ذاتها المبررات التي دفعت المشرع لإقرار هذا الخيار في جميع البلدان بوصفها مكنه تمكن المتعاقد من تلافى التسرع وما يلحق به من ضرر نتيجة قبوله للتعاقد الإلكتروني فضلا عن ذلك عدم علمه بكافة النواحي الفنية او الاقتصادية مما يؤدي لصدور الرضا منه على شكل لا يطابق الحقيقة والقبول بالتعاقد على نحو الذي يحقق مصالحه [١٤٠] أذن الفسخ الالكتروني هو رخصة قانونية تتيح للمتعاقد فسخ العقد بأحد انواع الفسخ أذا اخل الطرف الاخر بالتزامه وقد سبب او يسبب الضرر لاحدهما او كلاهما حاليا او مستقبلا واحيانا كثيرة يكون دون مقابل مادي اذا كان الخيار بأتفاق طرفيه.

المطلب الثاني : أنواع الفسخ الالكتروني : ان فسخ العقد الإلكتروني ممكن ان يكون على نوعين الأول يكون قضائيا نتيجة اخلال احد طرفيه بالتزامه تجاه الطرف الاخر فيلجأ المتضرر الى القضاء لطلب الفسخ بين طرفي العقد و النوع الثاني هو الفسخ الاتفاقي: وهو ان يتفق الطرفين فيما بينهما صراخه او اثناء تنفيذ العقد او بعد تنفيذ العقد على فسخ العقد اذا اخل احد الطرفين بالالتزامات تجاه الطرف الاخر وهذا ما سنحاول بيانه تباعا

أولا:- الفسخ القضائي : المقصود بالانفساخ أن يستحيل التنفيذ العيني لسبب اجنبي ففي هذه الحالة ينفسخ العقد بحكم القانون اما اذا كان استحالة التنفيذ ترجع الى خطأ المدين فال ينفسخ العقد بيد انه يكون محال للفسخ ويلتزم المدين في هذه الحالة بالتعويض وهذه أساس المسؤولية العقدية التي يتصور قيامها مع زوال العقد ، فالمدين الذي ينفذ التزامه بفعل خطأ منه سواء كان التنفيذ ممكنا او اصبح مستحيلا بسبب هذا الخطأ يبقي مسئولا عقدية بما يعطي للدائن الحق في مطالبته على اساس العقد بالتنفيذ المقابل أي التعويض وأما أن يطالب بالفسخ ؛ وقد نص المشرع في المادة١٧٩من القانون المدني العراقي على حالة انفساخ العقد بحكم القانون حيث جاء ما يلي 1- " - اذا هلك المعقود عليه المعاوضات وهو في يد صاحبه انفسخ العقد سواء كان هالكه بفعله أو بقوة قاهرة و وجب عليه رد العوض الذي قبضه لصاحبه 2- . فالمبيع اذا هلك في يد البائع قبل أن يقبضه المشتري يكون من مال البائع ولا شيء على المشتري . ويلاحظ على هذا النص أنه يعالج حالتين من حالة استحالة تنفيذ الالتزام كان يجب التمييز بينهما و هما حالة استحالة التنفيذ الراجعة الى خطأ المدين وحالة استحالة التنفيذ الراجعة بسبب اجنبي[١٥] . ففي هذه الحالة الأخيرة فقط ينفسخ العقد وينفض التزام المدين بدون تعويض وال تقوم المسؤولية التعاقدية ضد المدين اما الاستحالة الراجعة الى خطأ المدين ينفسخ العقد بل يتأكد وتقرر مسؤولية المدين التعاقدية ويلزم بالتعويض ان الفسخ يمكن ان يقع بموجب

امر قضائي اي انه اذا حكمت المحكمة بذلك وان الفسخ ما هو الا جزاء مترتب على مخالفة احد الأطراف الالتزامات المترتبة على عاتقه .وعليه فأن العقد يظل قائما بكل اثاره المترتبة عليه حتى يفصل القضاء في دعوى الفسخ ويستطيع المدعي عليه تفادي حكم المحكمة بالفسخ وقبل صدور الحكم ان يقوم بتنفيذ التزامه الذي لم يقوم بتنفيذه, او يقوم بتنفيذ كامل التزامه اذا كان المدين لو يقوم بتنفيذه بعد مع عدم الأخلال بحق المدعي في المطالبة بالتعويض المناسب عما لحقه من اضرار نتيجة تأخر المدعى عليه في تنفيذ التزامه.[١٦] وبهذا من الممكن ان يعرف الفسخ القضائي للعقد بأنه الحكم الصادر بفسخ العقد من قبل القاضي بسبب وجود عيب بالمبيع أو هالكه، أو اخلال البائع بالتزاماته، أو لوجود خلاف بين المتعاقدين، فاذا أخل أحد المتعاقدين بالتزاماته في العقود الملزمة للجانبين، وهي ما يعرف بعقود المعاوضة، فان المتعاقد الأخر يطالب بفسخ العقد وله أن يجبر المتعاقد الأخر عن طريق القضاء على التنفيذ اذا كان ممكنا أما اذا كان الالتزام الذي لم يوف به المتعاقد الآخر هو التزام البائع بتسليم العين المبيعة، فإذا هلكت العين المبيعة في هذه الحالة قبل تسلميها يسقط حق المشتري المقابل لالتزام البائع، وهو الالتزام بدفع الثمن عند بعض الفقهاء .و عليه فإذا استحال تنفيذ أحد الالتزامين للمتعاقدين، سواء أكانت هذه الاستحالة ناشئة عن فعل الملتزم أم غيره ، فإن هذه الاستحالة تؤدي إلى فسخ العقد .[١٧] والأعذار ليس شرطا لقبول دعوى الفسخ، وإنما هو شرط لقبول الحكم بالفسخ، و يجوز توجيهه قبل صدور الحكم في دعوى الفسخ. و قد اتفق الفقه واستقرت أحكام المحاكم على أن إعلان لائحة الدعوى تقوم مقام الإعذار بشرط أن تتضمن التكليف بالوفاء وتكمن أهمية الإعذار في عقود البيع من خلال أنظمة الاتصال الحديثة للقاضي بأنها تجعل القاضي أكثر استجابة لطلب الفسخ اذ يضع البائع في صورة الممتنع عن التنفيذ وتجعل القاضي أقرب الى الحكم على البائع بالتعويض فوق الحكم بالفسخ.[١٨] كما أن دعوى الفسخ هي الدعوى التي يتقدم بها المتعاقد المتضرر من العقد الى القضاء طالبا الحكم بفسخ العقد إخلال المتعاقد الآخر بالتزامه، و يجب إيقاع الفسخ عن طريق القضاء فيها إخلال من خلال انظمة الاتصال الحديثة أن يرفع

المشتري دعوى الفسخ أمام القضاء مبينا البائع بالتزاماته أو إثبات وجود العيب بالمبيع أو غير ذلك من الأسباب و المسوغات لرفع دعوى الفسخ بل فإذا ما تم رفع دعوى الفسخ من أحد المتعاقدين، فإن الحكم بالفسخ يكون ضمنيا يجب أن يكون هناك خيار في العقد بين الفسخ والتنفيذ للعقد، وهذا الخيار يكون للمشتري والبائع على السواء فإذا أقيمت دعوى الفسخ من أحد المتعاقدين بمواجهة المتعاقد الآخر، فإن الخيارات أمام القضاء تكون إما بشطب الدعوى, إذا تخلف المشتري عن الحضور, أو الحكم للمدعي بطلباته أو رد الدعوى أو الحكم بعدم قبولها، ولكن هل للقاضي سلطة تقديرية في مثل هذه الدعاوي أم أنه مقيد بقيود محددة؟[١٩] ان الاختلاف بين الشراح على أن للقاضي سلطة تقديرية في إيقاع الفسخ, أو رفض دعوى الفسخ في حالة الإخلال الجزئي , أو التنفيذ المعيب، وتكمن سلطته بتقدير كفاية أسباب الفسخ أو عدم كفايتها, كما أن نفي التقصير عن طالب الفسخ أو اثباته هو من شان محكمة الموضوع, وال رقابة لمحكمة التمييز عليها في ذلك إذا أسست حكمها على أسباب قانونية مقبولة ومعقولة .[٢٠]

ثانيا :- الفسخ الاتفاقي : وهو الذي يعتبر خروجا عن قاعدة الفسخ القضائي فيجوز للطرفين أن ينهيا العقد بإرادتهم، ويسمى إقالة للعقد وهذا ما شار اليه القانون المدني باعتباره يرجع اليه لتطبيق المبادئ العامة للعقود المدنية وعلى وفق نص المادة١٨١من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل والتي جاء فيها للعاقدين ان يتقايلا العقد برضاهما بعد انعقاده أو يتفق الطرفان ابتداء على جواز اعتبار العقد منتهيا أو مفسوخاً دون الحاجة إلى حكم قضائي أو دون الحاجة إلى إنذار على أن يكون هذا الأمر له سند في العقد محل الفسخ أو الإنهاء، بمعنى أن يشترط في صلب العقد على أن يكون العقد منتهياً دون اللجوء إلى القضاء وعلى وفق شروط يتم ذكرها في العقد ووفق حكم المادة178مدني التي جاء فيها "يجوز الاتفاق على أن العقد يعتبر مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة الى حكم قضائي عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه"[٢١]، وهذا الاتفاق لن يعفي من الأعذار إلا إذا اتفق المتعاقدان صراحة على عدم ضرورته لكن يبقى الأصل إن العقد لا ينفسخ إلا برضا

الطرفين وهذا ما نجده في القواعد العامة لفسخ العقد اما في العقود الكترونية فإذا كانت القاعدة العامة أن فسخ العقد لا يتم الا بحكم من المحكمة، فانه استثناء من هذه القاعدة يجوز للمشتري المتعاقد من خلال أنظمة الاتصال الحديثة أن يتفق على فسخ العقد مع البائع دون حاجة الى حكم قضائي عند إخلاله بتنفيذ التزاماته، لان القاعدة التي توجب صدور عند ابرام العقد و قبل حكم من القضاء ليست من النظام العام، و يجوز للمتعاقدين أن يتفقا مقدما حصول الإخلال, و في حالة عدم تنفيذ البائع التزاماته في العقد المبرم من خلال أنظمة الاتصال الحديثة، فإن العقد يعتبر مفسوخا دون حاجة الى حكم من القضاء [٣٠.)]و وجود مثل هذا الاتفاق يعفى من ضرورة رفع دعوى الفسخ وقد يتفق المتعاقدين على الفسخ بعد أن يلجأ أحدهما الى القضاء، و يبدي المتعاقد الآخر موافقة على الفسخ، وقد يحدث ذلك أثناء نظر الدعوى, وهذا الفسخ في أي من هذه الصور فسخا يا, ألنه ترتب على شرط فاسخ و يقع الفسخ بإرادة الطرفين بمجرد تحقق الشرط دون تدخل اتفاق القاضي في تقرير الفسخ. فإذا تم الفسخ أثناء نظر الدعوى، فإما أن يتفقا على ترك الدعوى مقابل الاتفاق فيما بينهما على الفسخ وترتيب آثاره فيما بينهما, يقدمانه للقاضي إلحاقه بمحضر الجلسة واثبات محتواه ويحمل قوة السند التنفيذي.[٢٢] وهذا الفسخ يعرف بالشرط الفاسخ والفسخ الاتفاقي يقع على درجات, وليس على درجة واحدة, فقد يتفق المتعاقدان على ان يكون العقد مفسوخا اذ لم يقم احد المتعاقدين بتنفيذ التزاماته بمواجهة المتعاقد الآخر, أو يتفقا على ان يتم الفسخ من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم أو أن يكون العقد مفسوخا دون حاجة الى حكم أو مفسوخا إنذار.[٢٣]ولأتوجد صيغة محددة للشرط الفاسخ، وإنما يجوز أن تكون بأي عبارة تمنح الحق للمشتري المتعاقد من خلال أنظمة الاتصال الحديثة في إيقاع الفسخ إذا حدث إخلال من البائع بالتزامه التعاقدي, فأية عبارة تصلح ألن تحقق الشرط الفاسخ للعقد بقوة القانون طالما تدل على حقيقته ومضمونه على نحو يبين الاتفاق على ذات الحكم من شأن هذا الشرط و يكفي للشرط ولو لم يذكر بذات ألفاظه العقد متضمنا ال يكتفي المتعاقدان بصيغة من تلقاء نفسه[٢٤]

المبحث الثاني: أثار فسخ العقد الإلكتروني على طرفي العقد : ذكرنا في المبحث الأول إن المصالح التي تنشأ بين الأفراد تتم من خلال الاتصال عبر الوسائل الالكترونية وأخذت هذه التصرفات بالتزايد يوماً بعد يوم وتمكنت من تخطي حاجز الزمان والمكان بالوصول إلى معظم الأسواق العالمية في لحظات ودون التنقل عبر الحدود، إنما من خلال المواقع الالكترونية وتصفحها. ويترتب على ذلك إن العقود والمعاملات هي بالضرورة ذات طابع دولي وهذا الطابع أو الشكل الدولي للتعامل يثير مشكلات قانونية عديدة مما يلجا الاطراف في كثير من الاحيان الى فسخ العقد لتنتج بعا من الاثار على طرفي العقد سواء كان المشتري او البائع وهذا ما سنحاول التعرف عليه ومن خلال مطلبين متتاليين .

المطلب الأول : أثر فسخ العقد الالكتروني بالنسبة للمشتري : لك رتبت القوانين على فسخ المستهلك للعقد جملة من الآثار التي تتعلق بأثر فسخ العقد الكتروني بالنسبة للمشتري، ولعل من أهمها رد السلعة للبائع إلى جانب التزامه التزام برد بدفع مصاريف ردَّ السلع للبائع أو التنازل عن الخدمة، وعليه فال لابد من بيان ذلك الأمر من خلال م الالتزام برد السلع للبائع ويترتب على اختيار المشتري حق الفسخ للعقد الإلكتروني الذي أبرمه انقضاء العقد وزوال آثاره واعتباره كأن لم يكن أصلا، ويلتزم بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد فإذا تسلم شيئا التزم بإعادته بالحالة التي تسلمه عليها ويلتزم المشتري بإعادة السلع للبائع خلال مدة معينة جديدة وبالهيئة التي تسلمها بها، وخلال المدة المحددة لممارسة حق الفسخ .[٢٥] وقد أكدت بنود العقد النموذجي التي وضعتها مراكز التجارة الفرنسي، وجاء فيه للمستهلك الخيار في إرجاع السلعة واستبدالها بغيرها أو يقتطع جزء و إعادتها واسترداد قيمتها من الثمن باستثناء نفقات النقل، تتم إعادة السلعة جديدة كما تسلمها عند تنفيذ العقد الذي بشرط أن تكون في غلافها الأصلي وتقع مسألة تبعة هلاك السلع على المشتري، لأن المشتري قبل إعلان خياره بين اتمام العقد أو فسخه يكون مجرد حائز للسلعة وليس مالكا وتبقى مملوكة للبائع [٢٦] وأما فيما يتعلق بموقف المشرع الأردني وأن خاص بصدد حق الفسخ إنه ّ جاء بأحكام ضمنية فيما يتعلق بحق

المستهلك المشتري في رد. السلعة وعليه فأن التشريعات التي نصت على حق المستهلك في الفسخ جعلت أحكامه متعلقة بالنظام العام، وبالتالي لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها، وبذلك كفلت تحقيق حماية حقيقية للمشتري، وخففت من إمكانية أدراج شروط تعسفية في العقود التي يبرمها المشتري مع البائع والتي قد يَستبعد بموجبها الأخير تطبيق هذه الأحكام التي أقرت للمشتري حقا يحميه في مواجه البائع [٢٧] كما يلتزم المشتري بدفع مصاريف الرد عندما يفسخ العقد الذي أبرمه يتحمل مقابل ذلك الحق أي تعويض أو مصاريف باستثناء المصاريف التي تبدو نتيجة طبيعية لاستعمال خيار الفسخ، وهي المبالغ التي يصرفها المشتري بغية إرجاع السلع إلى البائع وإعادتها وتشمل مصاريف الشحن والنقل والتأمين ...الخ .[٢٨] ويترتب على اختيار المشتري حق الفسخ للعقد الإلكتروني الذي أبرمه انقضاء العقد وزوال آثاره واعتباره كأن لم يكن أصلا، ويلتزم بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعاقد فإذا تسلم شيئا التزم بإعادته بالحالة التي تسلمه عليها ويلتزم المستهلك بإعادة السلع للبائع خلال مدة معينة جديدة وبالهيئة التي تسلمها بها، وخلال المدة المحددة لممارسة حق الفسخ.[٢٩] وعليه فأن التشريعات التي نصت على حق المستهلك في الفسخ جعلت أحكامه متعلقة بالنظام العام .[٣٠] واي اتفاق أو شرط يقضي بحرمان المتعاقد من ممارسة هذا الحق يعتبر باطلا .[٣١]

المطلب الثاني : أثار فسخ العقد بالنسبة للبائع : يترتب على ممارسة المشتري حق الفسخ بعض الآثار بالنسبة للبائع تتمثل بصفة" رجوع الأخير عن الثمن الذي دفعه المشتري، كما أقرت التشريعات بأن" أساسية في التزامه برد التعاقد سيتبعه فسخ أي عقد آخر أرتبط بالعقد الأصلي.[٣٢] رد الثمن إلى المستهلك"" تنص المادة السادسة الفقرة الثانية من التوجيه التشريعي الأوربي، بأن برد ما دفعه المشتري من ثم عندما يمارس المشتري خياره في الفسخ، وهذا ما شارت اليه المادة ١٢٠-١٢١من تقنين الاستهلاك الفرنسي وأن لا يتجاوز ذلك في جميع أن الأحوال الثلاثين يوما التالية لتاريخ استعمال المشتري خياره للفسخ وقد ذهب المشرع الفرنسي في المرسوم رقم ٧٤١ الصادر عام ٢٠٠١ .[٣٣] بالنسبة للتشريعات العربية التي أقرت هذا الخيار فقد

جاء في المادة ٧ من قانون حماية المستهلك الأردني رقم ٧ لسنة ٢٠١٧ والتي نصت على أنه على المحترف اعادة الثمن للمستهلك في حال كانت السلعة معيبة . و يتضح للباحثة المبالغ ّ من أحكام هذه النصوص بأنها اتفقت من حيث إل ازم البائع برد المبالغ التي دفعها المشتري خلال مدة وبدفع أي تعويض إلى يكون في حال سبب ذلك بضرر بسبب العقد.[٣٤] كذلك يترتب على التزامات البائع تجاه المشتري فسخ العقد التابع بسبب فسخ العقد الأساسي وهذا ما نصت المادة ١٢٥ \ ١ من قانون الاستهلاك الفرنسي والتي صدرت إعمالا لنص الفقرة الرابعة من المادة السادسة من التوجيه التشريعي ألوربي رقم 97/7، لسنة 1997 إذا كان الوفاء بثمن المنتج أو الخدمة قد تمويله كليا قبل المورد أو من قبل شخص من الغير على أساس اتفاق مبرم بين الأخير والمورد ،اضيفت المستهلك لخيار العدول يؤدي إلى فسخ عقد االئتمان بقوة القانون دون تعويض أو مصروفات باستثناء المصروفات المحتملة لفتح ملف الائتمان .[٣٥] ونشير في هذا المجال إلى إن العقود التي توجب مراعاة قواعد قانونية وسلوكية مفروضة من قبل مشغلين آخرين. كأن يفرض مورد خدمة الاتصال على المشتركين التزام باحترام القواعد لدى موردين آخرين متواجدين في شبكة الانترنت. ومثل هذا الأمر يساهم في تعزيز ما يسمى بـ (فدرالية الشبكات) من خلال التداخل والاشتباك بين القواعد المختلفة ولا سيما إذا تضمنت جميع العقود التي يبرمها الموردون بنودا مماثلة.[٣٦] ويعتبر ميدان بطاقات الدفع الائتمانية نموذجاً، إذ إن العقد يشكل بالنسبة إلى نظام بطاقات الدفع مختبراً لخلق قواعد قانونية جديدة وهو ما سيكون عليه بالتأكيد في مجال الدفع الالكتروني عن بعد وفي غيره من المجالات الأخرى المستجدة في شبكة الانترنت.[٣٧]

الخاتمة : وبعد أن أتممنا بعون الله من كتابه هذا البحث فقد تم التوصل الى بعض من الاستنتاجات التي قد تفي لغرض كتابة هذا الموضوع لما له مساس مباشر بحياتنا اليومية وتعاملنا المباشر وغير المباشر وان كان عن بعد، فقد افرز التطور الهائل في مجال تكنولوجيا الاتصالات أشكالاً وأساليب جديدة للتعاقد، من أهمها التعاقد بالتقنيات الالكترونية الحديثة، وما ترتب على ظهور هذا الأسلوب من دفع وانتعاش

للتجارة وحركة رؤوس الأموال نظرا للسرعة التي تتم فيها المعاملات، وأثارت هذه التطورات الكثير من الإشكالات القانونية التي تتطلب تدخلاً تشريعياً سريعاً لمعالجتها بدلاً من اللجوء إلى القواعد العامة في القانون والتي قد لا تتناسب مع هذا الأسلوب من التعاقد من جهة والتي لا تسعفنا بكل الحلول لكافة المشاكل التي تظهر بسبب انتشار العقود الالكترونية من جهة أخرى، لذا نلفت انتباه المشرع العراقي إلى وجوب إصدار تشريع خاص ينظم التجارة الالكترونية أسوة بالكثير من الدول العربية التي تبنت هذا الموقف ولا سيما بعد الانفتاح الذي يعيشه المجتمع العراقي ودخول كافة وسائل الاتصال الحديثة فيه لكي يتسنى للقضاء مواكبة المشاكل التي تثيرها التعاملات الالكترونية بدلاً من الركون إلى القواعد العامة التي لا تتناسب مع حداثة هذا الأسلوب والغاية منه. فالعقود الإلكترونية هي العقود والتي تتم عبر الوسائل والآلات التي تعمل عن طريق الإلكترون، ومن آخرها وأهمها التعاقد بطريق الإنترنت. وللتعاقد بطريق الإنترنت عدة طرق من أهمها وأكثرها انتشاراً التعاقد عبر شبكة المواقع (WEB)، والتعاقد عبر البريد الإلكتروني (email)، والتعاقد عبر المحادثة والمشاهدة. كما ان التعاقد بطريق الإنترنت يعتبر-من حيث الأصل - تعاقداً بين حاضرين من حيث الزمان وغائبين من حيث المكان، إلا إذا وجدت فترة زمنية طويلة نسبياً تفصل بين الإيجاب والقبول، فإن التعاقد يكون بين غائبين زماناً ومكاناً. والعقد في الشريعة الإسلامية ينعقد بكل ما يدل عليه من قول أو فعل أو كتابة أو إشارة من كلا العاقدين أو من أحدهما. فإن الإعلان عن السلعة أو الخدمة في شبكة المواقع (WEB) يعتبر إيجاباً من العارض إلا في بعض الحالات التي تكون فيها شخصية المتعاقد الآخر محل اعتبار عند من صدر منه العرض، فالإعلان في هذه الحالة وأمثالها يعتبر دعوة للتعاقد وليس إيجاباً. وقريباً من ذلك إذا كان العرض عبر البريد الإلكتروني أو المحادثة والمشاهدة. يشترط في صيغة العقد (الإيجاب والقبول) أن يكونا واضحين ودالين على إرادة التعاقد، وأن يكون القبول موافقاً للإيجاب ومتصلاً به وهذه الشروط يلزم تحقيقها في التعاقد بطريق الإنترنت حتى يكون صحيحاً ومعتبراً. وفي التعاقد عبر البريد الإلكتروني المباشر يبتدئ المجلس من صدور الإيجاب ويستمر حتى خروجه من

الموقع، وكذا في التعاقد عبر المحادثة والمشاهدة. والفسخ يعتبر احد الحلول القانونية والمعززة بالأحكام القضائية لفسخ العقد الإلكتروني بين طرفي العقد سواء كان الفسخ اتفاقا او قضاءا وفي جميع الاحوال لابد من إعطاء هذا الحق لطرفي العقد عن اخلال احدهما او كلاهما بأحد التزاماته مما يترتب عليه فسخ العقد واعادة الحال الى ما كانا عليه قبل ابرام العقد وفي حالة تضرر احد طرفي العقد فلابد من اللجوء الى التعويض باعتبار ان احدهما وغاليا ما يكون المشتري قد تضرر عند وجود عيب او مخالفة لبنود العقد وخارج ما اتفقا عليه ولابد ان يحذو المشرع العراقي حذو المشرع الفرنسي والاردني في معالجة هذه الحالة كون العقود الكترونية هي عقود وتعامل الصر ولا خيار اخر للمتعاقدين عند عدم اللجوء الى التعاقد التقليدي.

المصادر

١. خميس خضر ، عقد البيع في القانون المدني ، بدون طبعه ، مكتبة القاهرة الحديثة ، مصر ، ١٩٦٩
٢. صبري حمد خاطر، قطع المفاوضات العقدية ومراحل اعداد العقد، بحث منشور في مجلة جامعة النهرين، العدد ٣، ١٩٩٧، ص ٥٣
٣. اشار اليه د. أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الانترنيت، بحث مقدم الى مؤتمر القانون والكمبيوتر والانترنيت، جامعة الامارات العربية، سنة ٢٠٠٠
٤. د. شيرزاد عزيز سليمان، حسن النية في أبرام العقود، دراسة في ضوء القوانين الداخلية والاتفاقات الدولية، دار دجلة، بغداد ٢٠٠٨، ص
٥. اشار اليه عامر محمود الكسواني، التجارة عبر الحاسوب، كلية الحقوق، جامعة عمان ،٢٠٠٨، ص٧٤.
٦. الوليد الشافعي، استخدام الحاسبات الالكترونية، مجلة أكتوبر، العدد ٤، القاهرة، بلا سنة طبع، ص٤٣.
٧. د. غالب علي الداودي، حسن الهداوي، القانون الدولي الخاص، القسم الثاني، تنازع القوانين، الطبعة الأولى، مطابع وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد،١٩٨٢، ص ١٥٢-١٥٣.

٨. د. اسامة ابو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الانترنيت، المرجع السابق، ص ٥٦.
٩. د. طوني عيسى، التنظيم القانوني لشيكه الانترنيت، دراسة مقارنة في ضوء القوانين الوضعية والاتفاقيات الدولية، المنشورات الحقوقية، الطبع الأولى، ٢٠٠١، ص ٤٥٣.
١٠. أشار اليه د. محمود محمد ياقوت، حرية المتعاقدين في اختيار قانون العقد الدولي بين النظرية والتطبيق، منشاة المعارف بالإسكندرية ،٢٠٠٠، ص١١٥.
١١. د. عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الالكترونية في القانون العربي النموذجي لمكافحة جرائم الكمبيوتر والانترنيت، دار الكتب القانونية، مصر ،٢٠٠٧.
١٢. د. عاطف النقيب، نظرية العقد، منشورات عويدات، الطبعة الأولى ،١٩٨٨، ص٤٥.
١٣. بولين انطونيوس أيوب، تحديات على شبكة الانترنيت على صعيد القانون الدولي الخاص (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،٢٠٠٦، ص ٩٠
١٤. التحكيم بواسطة الإنترنت، محمد إبراهيم أبو الهيجاء، دار الثقافة الأردن عمان ٢٠٠٢م.
١٥. د. خالد ممدوح إبراهيم: أبرام العقد الالكتروني، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٦، ص١٦٣.
١٦. د. محمود محمد ياقوت: حرية المتعاقدين في اختيار قانون العقد الدولي بين النظرية والتطبيق، منشاة المعارف بالإسكندرية،٢٠٠٠، ص١١٥.
١٧. د.عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، الطبعة الخامسة، مطبعة نديم، بغداد، بدون سنة طبع، ص٩٠ومابعدها.
١٨. سمير حامد عبد العزيز الجمال: التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، دار النهضة، العربية ،٢٠٠٦، ص٦٧.
١٩. د. عدنان خالد التركماني، ضوابط العقد في الفقه الإسلامي، دار المطبوعات الحديثة، جدة، المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية. ١٤١٣هـ.

٢٠. عبد الحميد محمود البعلي، ضوابط العقود دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي وموازنة بالقانون الوضعي، مكتبة وهبة، مصر، القاهرة.
٢١. عامر محمود الكسواني: التجارة عبر الحاسوب، كلية الحقوق، جامعة عمان،٢٠٠٨، ص٧٤.
٢٢. عبد الحميد بسيوني، البيع والتجارة عبر الإنترنت وفتح المتاجر الإلكترونية، مكتبة ابن سينا، القاهرة.
٢٣. تقنين الاستهلاك الفرنسي ؤقم ٧٤١ لسنة ٢٠٠١
٢٤. قانون حماية المستهلك الاردني رقم ٧ لسنة ٢٠١٧
٢٥. قانون الاستهلاك الفرنسي مصدر سابق
٢٦. عامر محمود الكسواني: التجارة عبر الحاسوب، كلية الحقوق، جامعة عمان،٢٠٠٨، ص٧٤.
٢٧. سمير حامد عبد العزيز الجمال: التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، دار النهضة، العربية ،٢٠٠٦، ص٦٧.

رابعا: -القوانين العربية

١- القانون الأردني رقم (٨٥) لسنة ٢٠٠١.
٢- القانون الإماراتي رقم (٢) لسنة ٢٠٠٢.
٣- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.
٤ - مشروع قانون أحكام المعاملات اللبناني.
٥- قانون التوقيع الالكتروني والتعاملات الكترونية رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢ العراقي.

الهوامش

[١] شيرزاد عزيز سليمان، حسن النية في أبرام العقود، دراسة في ضوء القوانين الداخلية والاتفاقات الدولية، دار دجلة، بغداد ٢٠٠٨، ص٦٠.

[٢] خميس خضر ، عقد البيع في القانون المدني ، بدون طبعه ، مكتبة القاهرة الحديثة ، مصر ، ١٩٦٩

[3] صبري حمد خاطر، قطع المفاوضات العقدية ومراحل اعداد العقد، بحث منشور في مجلة جامعة النهرين، العدد ٣، ١٩٩٧، ص ٥٣

[4] . اشار اليه د. أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الانترنيت، بحث مقدم الى مؤتمر القانون والكمبيوتر والانترنيت، جامعة الامارات العربية، سنة ٢٠٠٠

[5] قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الكترونية رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢

[6] القانون الاماراتي للتعامل الإلكتروني

[7] د. شيرزاد عزيز سليمان، مصدر سابق ، ص ٦٥.

[8] د٠ غالب علي الداودي، حسن الهداوي، القانون الدولي الخاص، القسم الثاني، تنازع القوانين، الطبعة الأولى، مطابع وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد،١٩٨٢، ص ١٥٢-١٥٣.

[9] اشار اليه عامر محمود الكسواني، التجارة عبر الحاسوب، كلية الحقوق، جامعة عمان ،٢٠٠٨، ص٧٤.

[10] الوليد الشافعي، استخدام الحاسبات الالكترونية، مجلة أكتوبر، العدد ٤، القاهرة، بلا سنة طبع، ص٤٣.

[11] د٠ غالب علي الداودي، حسن الهداوي، القانون الدولي الخاص، القسم الثاني، تنازع القوانين، الطبعة الأولى، مطابع وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد،١٩٨٢، ص ١٥٢-١٥٣.

[12] د. اسامة ابو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الانترنيت، المرجع السابق، ص ٥٦.

[13] د٠ طوني عيسى، التنظيم القانوني لشيكه الانترنيت، دراسة مقارنة في ضوء القوانين الوضعية والاتفاقيات الدولية، المنشورات الحقوقية، الطبع الأولى، ٢٠٠١، ص ٤٥٣.

[14]) أشار اليه د٠ محمود محمد ياقوت، حرية المتعاقدين في اختيار قانون العقد الدولي بين النظرية والتطبيق، منشاة المعارف بالإسكندرية ،٢٠٠٠، ص١١٥.

[15] القانون المدني العراقي تراجع المادة ١٧٩ منه.

[16] د٠ عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الالكترونية في القانون العربي النموذجي لمكافحة جرائم الكمبيوتر والانترنيت، دار الكتب القانونية، مصر ،٢٠٠٧.

[17] د٠ عاطف النقيب، نظرية العقد، منشورات عويدات، الطبعة الأولى ،١٩٨٨، ص٤٥.

[18] بولين انطونيوس أيوب، تحديات على شبكة الانترنيت على صعيد القانون الدولي الخاص (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،٢٠٠٦، ص ٩٠.

[20] انظر: النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، د. عبد الفتاح حجازي ١٦٨/١.

[21] القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١

[22] محمد إبراهيم أبو الهيجاء التحكيم بواسطة الإنترنت، ، دار الثقافة الأردن عمان ٢٠٠٢م.

[23] محمد إبراهيم أبو الهيجاء التحكيم بواسطة الإنترنت، ، مصدر سابق، ٤٩.

[24] د. خالد ممدوح إبراهيم: أبرام العقد الالكتروني، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٦، ص١٦٣.

[25] د٠ محمود محمد ياقوت: حرية المتعاقدين في اختيار قانون العقد الدولي بين النظرية والتطبيق، منشاة المعارف بالإسكندرية،٢٠٠٠، ص١١٥.

٢٦ د٠ عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، الجزء الأول، مصادر الالتزام، الطبعة الخامسة، مطبعة نديم، بغداد، بدون سنة طبع، ص٩٠ ومابعدها.

٢٧ سمير حامد عبد العزيز الجمال: التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، دار النهضة العربية ،٢٠٠٦، ص٦٧.

٢٨ د. عدنان خالد التركماني، ضوابط العقد في الفقه الإسلامي، دار المطبوعات الحديثة، جدة، المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية. ١٤١٣هـ.

٢٩ د. عدنان خالد التركماني، ضوابط العقد في الفقه الإسلامي، دار المطبوعات الحديثة، جدة، المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية. ١٤١٣هـ.

٣٠ عبد الحميد محمود البعلي، ضوابط العقود دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي وموازنة بالقانون الوضعي، مكتبة وهبة، مصر، القاهرة.

٣١ عامر محمود الكسواني: التجارة عبر الحاسوب، كلية الحقوق، جامعة عمان،٢٠٠٨، ص٧٤.

٣٢ عبد الحميد بسيوني، البيع والتجارة عبر الإنترنت وفتح المتاجر الإلكترونية، مكتبة ابن سينا، القاهرة.

٣٣ تقنين الاستهلاك الفرنسي ؤقم ٧٤١ لسنة ٢٠٠١

٣٤ قانون حماية المستهلك الاردني رقم ٧ لسنة ٢٠١٧

٣٥ قانون الاستهلاك الفرنسي مصدر سابق

٣٦ عامر محمود الكسواني: التجارة عبر الحاسوب، كلية الحقوق، جامعة عمان،٢٠٠٨، ص٧٤.

٣٧ سمير حامد عبد العزيز الجمال: التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، دار النهضة العربية ،٢٠٠٦، ص٦٧.