أحكام الإخلال بالتفاوض في العقد الالكتروني

Provisions for Breaching of Negotiation in Electronic Contract

إعداد

جهينة زياد المومني

إشراف

الدكتور ياسين أحمد القضاة

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص

قسم القانون الخاص

كلية الحقوق

جامعة الشرق الأوسط

حزيران، 2022

تفويض

أنا جهينة زياد المومني، أفوض جامعة الشرق الأوسط بتزويد نسخ من رسالتي الموسومة للمكتبات الجامعية، أو المؤسسات، أو الهيئات، أو الأشخاص المعنيين بالأبحاث والدراسات العلمية عند طلبها.

الاسم: جهينة زياد المومني.

التاريخ: 15 / 6/2022.

التوقيع:

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة وعنوانها: **أحكام الإخلال بالتفاوض في العقد الالكتروني.**

للباحثة: جهينة زياد المومني.

وأجيزت بتاريخ: 2022 / 6 / 15.

أعضاء لجنة المناقشة:

الاسم	الصفة	جهة العمل	التوقيع
د.ياسين أحمد القضاة	مشرفاً	جامعة الشرق الأوسط	.....
أ.د.أنيس منصور المنصور	مناقشاً داخلياً ورئيساً	جامعة الشرق الأوسط	.....
د.مأمون أحمد الحنيطي	مناقشاً داخلياً	جامعة الشرق الأوسط	.....
أ.د.ياسين محمد الجبوري	مناقشاً خارجياً	جامعة الزيتونة	.....

شكر وتقدير

ليس بعد إتمام العمل من شيء أجمل ولا أحلى من الحمد لله والشكر له كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه على أن منّ عليّ بإنجاز هذه الرسالة والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

للنجاحات أناس يقدرون معناه والإبداع أناس يحصدونه فلا يسعني إلا أن اشيد بالفضل واقر بالمعروف للأستاذ المشرف الدكتور الفاضل **ياسين أحمد القضاة** على ما خصني من التوجيه والتصويب وما علمني من فيض انسانيته وخلقه الرفيع ومستواه الراقي

كما أتوجه بالشكر والتقدير للاساتذه **الافاضل أعضاء لجنة المناقشه الكرام** لقبولهم مناقشة هذه الرسالة وعلى كافة ملاحظاتهم الهادفة إلى تصويبها وإثراءها.

والشكر موصول للصرح العلمي المميز **جامعة الشرق الأوسط** وبالاخص **كلية القانون** ممثله بعميدها الدكتور الفاضل أحمد اللوزي المحترم وكافة الهيئة التدريسية

فيها وكما أتوجه بالشكر وعظيم الامتنان لكل من قدم لي المساعدة خلال اعداد هذه الرسالة الي اتمامها.

الباحثة

جهينة زياد المومني.

الإهداء

إلى من كلله الله بالهيبة والوقار... إلى من علمني العطاء بدون انتظار.. إلى من أحمل اسمه بكل افتخار... إلى **والدي العزيز**– أطال الله بعمره.

إلى ملاكي في الحياة... إلى معنى الحب والحنان... إلى ينبوع العطاء المتفاني... إلى أعز ما أملك في الوجود...إلى **أمي الحبيبة**– متعها الله بالصحة والعافية.

إلى اللذين ظفرت بهم هدية من الأقدار... إلى من كانوا بمثابة العضد والسند... إلى من هم عزوتي وسندي في الحياة... إلى **إخواني**– حفظهما الله.

إلى من أخذوا بيدي نحو آفاق العلم والمعرفة... إلى كل من كان لهم الفضل – بعد الله تعالى– في أنجاز هذه الرسالة.

إليكم جميعاً أهدي ثمرة جهدي...

الباحثة

جهينة زياد المومني

فهرس المحتويات

الموضوع **الصفحة**

العنوان.....أ

تفويض.....ب

قرار لجنة المناقشة..... ج

شكر وتقدير..... د

الإهداء..... هـ

فهرس المحتويات..... و

الملخص باللغة العربية..... ط

الملخص باللغة الإنجليزية..... ي

الفصل الأول: خلفية الدراسة وأهميتها

أولاً: المقدمة.....1

ثانياً: مشكلة الدراسة.....2

ثالثاً: اهداف الدراسة.....3

رابعاً: أهمية الدراسة.....3

خامساً: أسئلة الدراسة.....3

سادساً: حدود الدراسة.....4

سابعاً: محددات الدراسة.....4

ثامناً: مصطلحات الدراسة.....4

تاسعاً: الإطار النظري للدراسة.....5

عاشراً: الدراسات السابقة.....5

الحادي عشر: منهجية الدراسة.....7

الفصل الثاني: ماهية التفاوض في العقد الالكتروني

المبحث الأول: مفهوم التفاوض الالكتروني.....9

المطلب الأول: تعريف التفاوض الالكتروني 10

المطلب الثاني : خصائص التفاوض الالكتروني 14

المطلب الثالث : الالتزامات المترتبة على التفاوض الالكتروني 16

المبحث الثاني:ماهية العقد الالكتروني 20

المطلب الأول: تعريف العقد الالكتروني..... 21

المطلب الثاني: خصائص العقد الالكتروني.....23

الفصل الثالث: الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية للتفاوض الالكتروني

المبحث الأول: أساس المسؤولية المدنية للتفاوض الالكتروني 27

المطلب الأول: المسؤولية العقدية.....28

المطلب الثاني: المسؤولية عن الفعل الضار 32

المبحث الثاني: أركان قيام المسؤولية المدنية في التفاوض الالكتروني 35

المطلب الأول: أركان المسؤولية العقدية.....36

المطلب الثاني: أركان المسؤولية عن الفعل الضار 42

الفصل الرابع: النتائج القانونية المترتبة على الاخلال بالتفاوض في العقد الالكتروني

المبحث الأول:الاخلال بالتفاوض الالكتروني.....49

المطلب الأول: مفهوم الاخلال.....49

المطلب الثاني: صور الاخلال بالتفاوض الالكتروني..... 50

المبحث الثاني: الجزاء القانوني الناجم عن الاخلال.....52

المطلب الأول: التفيذ العيني 53

المطلب الثاني: التعويض بمقابل... 57

الفصل الخامس: الخاتمة

أولا : النتائج 64

ثانياً: التوصيات.....65

قائمة المصادر والمراجع.....66

أحكام الاخلال بالتفاوض في العقد الالكتروني

اعداد : جهينة زياد يوسف المومني

إشراف : الدكتور ياسين أحمد القضاة

الملّخص

تناولنا في دراستنا هذه " أحكام الاخلال بالتفاوض في العقد الالكتروني " وبينا أن المفاوضات الالكترونية التمهيدية تعد مرحلة أساسية سابقة في عملية التعاقد الالكتروني، من حيث تنظيم سير المفاوضات عن طريق طرح الأفكار والعروض بين أطراف التفاوض، والمناقشة فيما بينهم للوصول الى اتفاق مشترك حتى يتم ابرام العقد المتفاوض عليه. ونتيجة لذلك تنشأ في هذه المرحلة مجموعة من الالتزامات يترتب على كل من الأطراف الالتزام بها، وخلاف ذلك قد يرتب مسؤولية مدنية على الطرف المُخل.

وتوصلت هذه الدراسة إلى العديد من النتائج أهمها، أن التفاوض الالكتروني يعمل على تقريب وجهات النظر للاطراف المتفاوضين الكترونيا للوصول الى ابرام العقد، وتبين الالتزامات التي تقع على عاتق المتفاوض الالكتروني، الأمر الذي يقتضي الرجوع الى القواعد العامة في نظرية الالتزام لبيان طبيعة هذه المسوؤلية وتطبيقها.

كما أوصت الدراسة، نظرا لعدم وجود نصوص قانونية خاصة تنظم مرحلة التفاوض الالكتروني على العقود، بسبب التطور الحاصل على وسائل الاتصال الحديثة، حيث نوصي المشرع على وضع قواعد قانونية تناسب هذه المرحلة، لتنظم نوع المسؤولية التي قد تنشأ عند الاخلال بها وبيان الأثار التي تترتب على الطرف المُخل.

الكلمات المفتاحية: التفاوض الالكتروني، العقد الالكتروني، المسؤولية المدنية.

Provisions of Breach of Negotiation in Electronic Contract

Prepared by: Juhina Ziad Yousef AL-Momani

Supervised by: Dr. Yasin Ahmad AL-Qudah

Abstract

"In our study, we dealt with "the provisions of breach of negotiation in the electronic contract," and we have shown that the preliminary electronic negotiations are an essential previous stage in the process of electronic contracting, in terms of regulating the conduct of negotiations by putting forward ideas and offers between the negotiating parties, and the discussion among them to reach a common agreement Until the negotiated contract is concluded, and as a result, at this stage, a set of obligations arises that each of the parties must abide by, and otherwise a civil liability may be imposed on the breaching party.

This study reached several results, the most important of which is that electronic negotiation works to bring the views of the electronically negotiating parties closer to reach the conclusion of the contract, and it shows the obligations that fall incumbent upon the electronic negotiator, and the legal effects when violating these obligations. This requires a reference to the traditional rules of commitment theory to clarify the nature and application of this responsibility.

The study also recommended, due to the absence of special legal texts regulating the stage of electronic negotiation of contracts, given the development of modern means of communication, according to legal rules commensurate with their nature, and the development of texts in the general civil law in addition to the law of private electronic transactions, to regulate the type of responsibility that arises When working with the provisions of electronic negotiation and clarifying the effects that result from a breach of it.

Keywords: Electronic Negotiation, Electronic Contract, Civil Responsibility.

الفصل الأول

خلفية الدراسة وأهميتها

أولاً: المقدمة

في العقود الإلكترونية البسيطة ينعقد العقد بمجرد أن يعلن الموجب إليه قبوله، لحظة اعلان القبول على شبكة الانترنت هي التي يتم فيها توافق إرادتين دون أن يمر بالمرحلة السابقة للانعقاد، لكن الكثير من العقود بالوقت الحاضر تمر بمرحلتين، مرحلة ما قبل التعاقد (التفاوض) ومرحلة انعقاد العقد ، وتظهر الحاجة الماسة لمرحلة التفاوض الالكتروني في كثير من العقود الالكترونية ذات الأهمية لما ينطوي على هذه العقود من أخطار كثيرة إضافة لقيمتها الهائلة، فتعد مرحلة التفاوض الالكتروني مرحلة تمهيدية يتم فيها مناقشة و تبادل الاقتراحات للوصول الى مرحلة التعاقد[1].

تبدأ مرحلة التفاوض الالكتروني نتيجة دعوة موجهة من أحد أطراف التفاوض إلى الآخر على شبكة الانترنت الى الدخول للتفاوض على العقد المراد ابرامه، من خلال الاتفاق على شروط معينة ل ابرامه حيث تكون مدة التفاوض طويلة أو قصيرة حسب أهمية العقد المتفاوض عليه، من خلال المفاوضات قد يتم الاتفاق على جميع المسائل الجوهرية أو على العقد بشكل كامل، وقد لا يتم

---

[1] بارود، حمدي محمود (2005)، "القيمة القانونية للاتفاقات التي تتخلل مرحلة التفاوض قبل العقدية في مجال عقود التجارة الدولية"،**مجلة الجامعة الاسلامية، غزة**، مجلد 13، العدد 2، ص125-126.

الاتفاق عليه، إذ لا يمكن لأحد الاطراف اجبار الطرف الاخر على التعاقد لان ذلك يخالف مبدأ الحرية التعاقدية.[2]

حيث أن الاصل في هذه المرحلة أنها غير ملزمة لأطرافها ولا ترتب عليهم التزامات، ويحق لاطرافها العدول عنها بأي وقت. وعند الاتفاق على الدخول الى مرحلة التفاوض، يرتب ذلك التزام على اطرافه مثل الاستمرار بمرحلة التفاوض وغيرها من الالتزامات فإذا تم الإخلال بهذه المفاوضات يترتب مسؤولية مدنية قد تكون عقدية أو تقصيرية على الطرف المسؤول عن الاخلال وذلك حسب طبيعة الالتزام[3].

فيعود اختيارنا لموضوع البحث، حول تحديد الآثار القانونية المترتبة على الاخلال بالتفاوض الالكتروني في العقد الالكتروني، بالإضافة إلى بيان الاساس القانوني للمسؤولية المدنية الناجمة عن ذلك، وايضا معرفة ماهية التفاوض الالكتروني وخصائصة والتزاماته.

ثانياً: مشكلة الدراسة

تبدأ مرحلة التفاوض نتيجة دعوة موجهة من أحد الطرفين إلى الآخر، بقصد محاولة الوصول إلى تفاهم مشترك لإبرام العقد، فهي تتضمن عروض متلاحقة قد يتم اعتمادها بتفاهم الطرفين حول جميع المسائل المثارة بهدف ارتباط الايجاب بالقبول، إلا أنه قد يحدث الاخلال من قبل أي من الطرفين في هذا التفاوض، مما يؤدي إلى الإضرار بالطرف الآخر، وبالتالي قيام المسؤولية

---

[2] حفناوي،محمد عمر عبدالله ،(2002)، المفاوضات في عقود التجارة الدولية "دراسة مقارنة" ،رسالة ماجستير ، جامعة آل البيت ،الاردن ، ص5

[3] دليلة ،د.معزوز ،(2020)،" التفاوض الالكتروني كمرحلة سابقة للتعاقد (دراسة مقارنه)"،**مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية**، مجلد 5 ، عدد1 ،ص 282 .

القانونية، وعلى ذلك، تكمن اشكالية هذه الدراسة في غياب قواعد خاصة في التشريع الاردني ينظم مرحلة التفاوض الالكتروني و يوضح المسؤولية و الآثار القانونية الناجمة عن الاخلال بالتفاوض.

ثالثاً: أهداف الدراسة

* البحث في ماهية التفاوض بالعقد الالكتروني.

* بيان مفهوم العقد الالكتروني.

* تحديد الأساس القانوني للمسؤولية المدنية الناجمة عن الاخلال بالتفاوض في العقد الالكتروني.

* تحديد الآثار المترتبة على قيام المسؤولية المدنية الناجمة عن الإخلال بالتفاوض في العقد الالكتروني.

رابعاً: أهمية الدراسة

تكمن أهمية هذه الدراسة، في التطور الحاصل في مجال التعاقد الإلكتروني، خاصة في مرحلة ما قبل إبرام العقد الإلكتروني، وهي المرحلة التفاوضية الالكترونية، والإخلال الذي قد ينتج عن هذه المرحلة، وبناءاً على ذلك نجد أهمية بيان المسؤولية المدنية الناتجة عن الإخلال بالتفاوض في العقد الإلكتروني.

خامساً: أسئلة الدراسة

1- ما المقصود بالتفاوض الالكتروني ؟

2- ما المقصود بالعقد الإلكتروني؟

3- ما هي المسؤولية المدنية الناشئة عن الإخلال بالتفاوض في العقد الالكتروني؟

4- ما الآثار التي تترتب على قيام المسؤولية المدنية الناتجة عن الإخلال بالتفاوض في العقد الالكتروني؟

سادساً: حدود الدراسة

- الحدود الزمانية: يتمثل الحد الزمني للدراسة، بالقانون المدني الاردني رقم (43) لسنة 1976، وقانون المعاملات الإلكترونية الاردني رقم (15) لسنة2015.

- الحدود المكانية: تتناول هذه الدراسة أحكام المسؤولية المدنية الناتجة عن إخلال التفاوض الالكتروني في العقد الالكتروني، وفقاً للأحكام القانونية النفاذة في المملكة الأردنية الهاشمية.

سابعاً: محددات الدراسة

لا يوجد ما يمنع من تعميم نتائج هذه الدراسة على المجتمع الأكاديمي والقانوني.

ثامناً: مصطلحات الدراسة

- التفاوض الالكتروني: قيام أطراف التفاوض الالكتروني بتبادل الاراء و الدراسات و الاستشارات الاقتصادية و القانونية عن طريق استخدام وسائل تكنولوجية حديثة بهدف الوصول إلى ابرام العقد النهائي بينهم[4].

[4] سلهب، لما عبدالله صادق،(2008)،مجلس العقد الالكتروني، رسالة ماجستير ،جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين،ص50 .

–العقد الإلكتروني: العقد الذي يتلاقى فيه الايجاب والقبول من اطرافه على شبكة دولية مفتوحة الاتصال عن بعد، وذلك بوسيلة إلكترونية كليا أو جزئيا بحيث تكون مسموعة أو مرئية تفضل التفاعل بين الموجب والقابل[5].

– المسؤولية المدنية: الالتزام بالتعويض عن الأضرار التي يحدثها الإنسان للغير بفعله أو بفعل التابعين له، أو الأشياء الموجودة بحراسته، أو نتيجة لعدم تنفيذه لالتزاماته العقدية، والمسؤولية المدنية تنقسم إلى، مسؤولية عقدية، تنشأ عند الإخلال بالتزام عقدي، ومسؤولية تقصيرية، يقوم على التزام قانوني مصدره نص القانون وتتحقق بسبب الفعل الضار[6].

تاسعاً: الإطار النظري للدراسة

تتكون هذه الدراسة من خمسة فصول، يتضمن الفصل الأول مقدمة الموضوع، ويغطي مشكلة الدراسة وهدفها وأهميتها وتعريف المصطلحات وحدود الدراسة ومحدداتها، ثم يلي بعد ذلك ثلاثة فصول، وهي عبارة عن الجزء النظري من الدراسة، ونبين في الفصل الثاني،ماهية التفاوض في العقد الالكتروني، ثم سنتطرق في الحديث عن الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية للتفاوض الإلكتروني، وذلك في الفصل الثالث، أما في الفصل الرابع نبين فيه الآثار القانونية الناجمة عن الاخلال بالتفاوض في العقد الإلكتروني، لنتوصل بعد ذلك إلى الفصل الخامس الذي يتضمن الخاتمة بما فيها النتائج والتوصيات، وتليه أخيراً قائمة المصادر والمراجع.

---

[5] صوارخرون ،خالد عبدالله محسن ،(2020)، التفاوض الالكتروني كأحد وسائل فض المنازعات في عقود التجارة الدولية ،رسالة ماجستير، كلية الحقوق،جامعة الاسراء الخاصة ، ص12 .و عبدالله، هبة ثامر (2011).**عقود التجارة الالكترونية**. منشورات زين الحقوقية، مكتبة السنهوري، بغداد، ص59.

[6](on line), available:

https://political-encyclopedia.org/dictionary/المسؤولية%20المدنية

عاشراً: الدراسات السابقة

- دليله ، د.معزوز (2020) ، التفاوض الالكتروني كمرحلة سابقة للتعاقد ، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ، مجلد 5 ، عدد 1.

تناولت هذه الدراسة التفاوض الالكتروني كمرحلة سابقة للتعاقد ،و بيان التعريفات الفقهية لهذه المرحلة ،و ذكر خصائص التفاوض وأشكاله، و معرفة المسائل القانونية في حال حدوثها.

إلا أن هذه الدراسة، تتميز ببيان ماهية التفاوض و العقد الالكتروني ، والنتائج القانونية المترتبة على الاخلال بالتفاوض ، وبيان نوع المسؤولية التي تقع على عاتق الطرف المسؤول عن الاخلال .

- صواخرون، خالد عبدالله محسن (2020). التفاوض الالكتروني كأحد وسائل فض المنازعات في عقود التجارة الالكترونية، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة الاسراء، الاردن.

هذه الدراسة بينت في محاورها، تحديد أنواع التفاوض الالكتروني، كأحد وسائل تسوية منازعات العقود، حيث تناولت طبيعة العقود التجارية وتكوينها، وبيان دور التفاوض في تسوية منازعات العقود التجارية.

بينما تتميز دراستنا الحالية عن الدراسة السابقة في أن التفاوض الالكتروني مرحلة سابقة لابرام العقود الالكترونية وليست كأحد وسائل تسوية المنازعات بالعقود ، وتبين الآثار التي تترتب على حالة حدوث اخلال بالتفاوض الالكتروني ، وما هي المسؤولية المدنية التي يمكن أن تنتج عن ذلك .

– حفناوي، محمد عمر عبدالله (2002). المفاوضات في عقود التجارة الدولية "دراسة مقارنة"، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة آل البيت، الاردن.

تناولت هذه الدراسة دور القانون في مرحلة المفاوضات العقدية، ومدى صلاحية النظام العقدي في القانون المدني لتلبية متطلبات التجارة الدولية ومحاولة تحليل أحكام التفاوض في مجال التجارة الدولية، وإيجاد حلول مرنة للمشكلات التي نشأت نتيجة لتطور التجارة الدولية.

تتميز دراستنا الحالية في أن التفاوض الالكتروني يهدف بالوصول إلى اتفاق مشترك لابرام العقد النهائي ، وتبين الآثار التي تترتب على حالة حدوث اخلال بالتفاوض الالكتروني ، وما هي المسؤولية المدنية الناتجة عن الاخلال .

أحد عشر: منهجية الدراسة

تعتمد الدراسة على المنهج الوصفي، ذلك من خلال الرجوع إلى المؤلفات والأبحاث والدراسات وعرض النصوص القانونية ذات الصلة بموضوعاتها الواردة في القانون الأردني، بالإضافة إلى اعتمادها على المنهج التحليلي من أجل تحليل هذه النصوص وتحليل آراء الفقه القانوني واجتهادات المحاكم الأردنية ذات الصلة.

الفصل الثاني

ماهية التفاوض في العقد الالكتروني

إن اللجوء إلى هذه المرحلة التي تسبق إبرام العقد، يرجع إلى التطور في استخدام الوسائل الحديثة في العقود وما تتسم به من تعقيد، والذي لا يمكن بأية حال من الأحوال، أن يبرم بإيجاب وقبول لحظيين، وإنما لا بد أن تسبقها مرحلة مفاوضات، لا سيما تلك القائمة على التعامل الالكتروني.

تعتبر مرحلة التفاوض من أهم المراحل التي تكون بين أطراف التعاقد، وذلك بسبب ما تمثله من إمكانية ابرام العقد من عدمه، إذ تشمل ما يهم الأطراف، وما يحيط هذا العقد من ظروف ليخرج بالصورة الأقرب لمراد المفاوضين، كما تعتبر مرحلة سابقة للعقد، انطلاقاً من العرض السابق، سيتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، نتناول في (المبحث الأول)، مفهوم التفاوض الالكتروني، من خلال بيان تعريفه ، وأنواعه ، والالتزامات المترتبة عليه ، بينما سنتناول في (المبحث الثاني)، ماهية العقد الالكتروني، من حيث مفهومه، وتعريفه وخصائصه، على النحو التالي:

المبحث الأول: مفهوم التفاوض الالكتروني

المبحث الثاني: ماهية العقد الالكتروني

المبحث الأول

مفهوم التفاوض الالكتروني

إن ظهور الكثير من العقود الالكترونية، المتشابكة، والمركبة، والمليئة بالتعقيدات الفنية، والقانونية، يجعل من المرحلة التمهيدية وسيلة مهمة وضرورية من أجل التقريب بين أطراف العقد، فغالباً ما تمر العقود الإلكترونية قبل ابرامها بمرحلة أولية، وتسمى هذه المرحلة"مرحلة التفاوض"، هذه المرحلة هي التي تحدد حقوق والتزامات الأطراف المتفاوضة ، من حيث أنها تقوم على تبادل الأفكار، والوقوف الصحيح على الأمور، التي سيتم ابرام العقد عليها، لما في هنالك من تقدم صناعي وتجاري وتكنولوجي، فيجب أن تبنى العقود الالكترونية على أساس صحيح لانطوائها على مخاطر كبيرة للمتعاقدين، مثل، الناحية المالية ، والاختلاف في وجهات النظر حول شروط العقد تظهر الحاجه الماسة لهذه المرحلة حتى لا يحصل أي اشكال في العقد المراد إبرامه[7]، فمرحلة التفاوض الإلكتروني توضح للمتعاقدين حقوقهم والتزاماتهم بصورة مسبقة ، فإذا كان العقد يتم دون تفاوض، فإنه يمر بمرحلة واحدة ، وهي مرحلة ابرام العقد، أما إذا كان يسبقه تفاوض فإنه يمر بمرحلتين، المرحلة السابقة لإبرام العقد، وهي التفاوض، ثم مرحلة ابرام العقد، وللمحافظة على تسلسل العرض سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في(المطلب الأول)، تعريف التفاوض الالكتروني، بينما نتناول في (المطلب الثاني)، خصائص التفاوض الإلكتروني، أما في(المطلب الثالث)، نوضح الالتزامات المترتبة على التفاوض الإلكتروني، وذلك على النحو الآتي:

---

[7] العيايدة، حمزة علي سليمان ،(2005)، التنظيم القانوني للعدول عن التعاقد، (رسالة ماجستير منشورة)، جامعة مؤتة، كلية الحقوق، الاردن ، ص7.

المطلب الأول: تعريف التفاوض الإلكتروني

لندرك معنى التفاوض الالكتروني علينا أن نقف على معرفة التفاوض لغةً، ثم التفاوض الالكتروني اصطلاحاً، ويقصد بالتفاوض لغة:" فاوضه في الأمر: بادله الرأي فيه بُغية الوصول إلى تسوية واتفاق، ويقال فاوضه في الحديث بادله القول فيه"[8]، والمفاوضة، هي الاشتراك في كل شيء كالتفاوض والمشاورة في الأمر، وتفاوضوا في الأمر فاوض فيه بعضهم بعضاً بغية الوصول الى تسوية أو اتفاق[9].

أما اصطلاحاً، فيعرف التفاوض بصفة عامة، على أنه: " تبادل اقتراحات ومساومات ودراسات فنية وتجارية يتبادلها أطراف التفاوض؛ للتعرف على الصفقة أو العقد المراد ابرامه ، وعلى ما سوف يسفر عنه الاتفاق من حقوق والتزامات على عاتق الطرفين، وذلك من خلال أفضل الصيغ القانونية التي تحقق مصلحتها "[10].

وذهب جانب آخر من الفقه[11]، إلى تعريف المفاوضات، بأنها " المرحلة التي يتم فيها بحث كأفه الجوانب الفنية والمالية والقانونية للعقد المزمع ابرامه".

فإذا كانت التعريفات الوارد ذكرها أعلاه، تذهب إلى بيان المفهوم التقليدي للتفاوض، فإنها تذهب أيضاً الى مفهوم التفاوض الالكتروني، لكن مع وجود اختلافين، يتمثل الأول، باستخدام

---

[8]المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية،(1986)، الطبعة الثانية، مصر ، ص484.

[9]القاموس المحيط: محمد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي(1952)، ج3، ط3، الحلبي، فصل الفاء باب الضاد.

[10]بارود، حمدي،(2005)، القيمة القانونية للاتفاقات التي تتخلل مرحلة التفاوض قبل العقدية في مجال عقود التجارة الدولية، مجلة الجامعة الاسلامية (غزة)، المجلد الثالث عشر ، العدد الثاني ، يونيو ، ص 127.

[11] الغيتاوي، د.هاني عبد العاطي عبد المعطي ، المفاوضات وأثرها على التوازن العقدي (دراسة مقارنة)، **المجلة القانونية ، 34، 3 ، جامعة نبها** ، ص111 .

الأطراف وسيلة الكترونية من أجل التفاوض، والثاني، غياب الوجود المادي للأطراف، بمعنى أنه لا يجمعهما مجلس واحد[12].

وبناءاً على ذلك، فيعرف التفاوض الالكتروني، بأنه عملية تمهيدية يتم فيها تقريب وجهات النظر بين الأطراف المتفاوضة عن طريق تبادل الآراء والاقتراحات، وكذلك معرفة الآثار المترتبة على الأطراف من التزامات ومسؤوليات، وذلك عبر وسائل إلكترونية يكون الغرض منها إبرام العقد النهائي[13].

وبالرجوع الى نص المادة (2/94) من القانون المدني الأردني[14]، بقولها: " 2- أما النشر والإعلان وبيان الأسعار الجاري التعامل بها وكل بيان آخر متعلق بعرض أو بطلبات موجهة للجمهور أو للأفراد فلا يعتبر عند الشك إيجاباً، وإنما يكون دعوة إلى التفاوض"، فنجد أنها لم تنص صراحة على مرحلة التفاوض كمرحلة تمهيدية لإبرام العقد، لكنها أشارت بصورة ضمنية الى مرحلة التفاوض، فاعتبر أن النشر والاعلام وبيان الأسعار والعروض الموجه للجمهور والافراد عند الشك دعوة للتفاوض.

كما نجد في نص المادة (2/100) من ذات القانون[15]، أنه إذا تم الاتفاق على المسائل الجوهرية التي تم التفاوض بها، فيكون التعبير عن الإرادة إما باللفظ أو الكتابة أو باتخاذ اي

---

[12] بوكماش،محمد، تكواشت، كمال، (2018)،"الاثار القانونية للتفاوض الالكتروني،**مجلة الدراسات القانونية والسياسية**،العدد 7 ،159ص

[13] دليله،د.معزوز ،(2020)،"التفاوض الالكتروني كمرحلة سابقة للعقد (دراسة مقارنة) ،**مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية**،مجلد 5، عدد 1، ص286.

[14] القانون المدني الاردني، رقم (43)، لسنة 1976.

[15] المادة (2/100) نصت على أنه " اذا اتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية في العقد واحتفظا بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ولم يشترطان أن العقد يكون غير منعقد عند عدم الاتفاق على هذه المسائل فيعتبر العقد قد انعقد واذا

مسلك يدل على قبول القابل للإيجاب الموجه إليه، وعلى ذلك، فإن صور التعبير عن الإرادة لم تأتي على سبيل الحصر، وذلك استناداً لما نصت عليه لمادة (93) من القانون المدني الاردني [16]،بحيث لا يكون للتعبير عن القبول شكل خاص، إنما يجب أن يكون التعبير بالقبول قد صدر بشكل صريح[17]، من المتفاوض عن طريق الوسائل الإلكترونية للوصول الى اتفاق في التفاوض الالكتروني استناداً لنص المادة (9) من قانون المعاملات الالكترونية الاردني[18].

وعليه، نستنتج من هذه التعاريف، أن الاتصال ما بين أطراف العلاقة التفاوضية، يكون من خلال الالتقاء بين الطرفين، بأحد وسائل الاتصالات الحديثة، من أجل تبادل الاقتراحات ومناقشة بعضهم البعض للوصول الى تحقيق مصلحتهما، وهو ابرام العقد النهائي، حيث يتم تبادل هذه الاقتراحات عن طريق البريد الالكتروني، أو المواقع البحثية الويب، أو الفيس بوك، أو غيرها من الوسائل المتاحة على شبكة الانترنت[19].

يتضح لنا أن في مرحلة التفاوض الالكتروني، يكون هناك اتصال مرئي،أو سمعي،أو كلاهما بين الأطراف لتبادل العروض، والاقتراحات ،والمساومات، والاستشارات، و وجهات النظر بين أطراف التفاوض بهدف الوصول الى اتفاق بشأنه التمهيد لإبرام العقد في المستقبل عن طريق أي

قام خلاف على المسائل التي لم يتم الاتفاق عليها فإن المحكمة تقضي فيها طبقا لطبيعة المعاملة و لأحكام القانون و العرف و العدالة ".

[16] المادة (93) نصت على أنه " التعبير عن الإرادة يكون باللفظ وبالكتابة وبالإشارة المعهودة عرفا ولو من غير الاخرس وبالمبادلة الفعلية الدالة على التراضي وباتخاذ أي مسلك آخر لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على التراضي "

[17] ابو الهيجاء، محمد ابراهيم، (2017)،**عقود التجارة الالكترونية**،ط3، الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص95.

[18] المادة (9) " تعتبر رسالة المعلومات وسيلة من وسائل التعبير عن الارادة المقبولة قانونا لإبداء الايجاب أو القبول بقصد إنشاء التزام عقدي"

[19]العبودي، عباس،(1997)، التعاقد بوسائل الاتصال الفوري و حجيتها في الاثبات المدني، دراسة مقارنة، عمان: دارالثقافة للنشر و التوزيع، ص 85 – 87 .

وسيلة الكترونية، فتنتهي مرحلة التفاوض الالكتروني عند إبرام العقد[20]، وإن هذه المفاوضات قد تكون جزء من العقد إذا أُلحقت به فتعتبر أعمالاً تحضيرية، وقد يرجع إليها في المستقبل، بوصفها وسيلة لتفسير العقد عند الحاجة[21]. تكمن أهمية المفاوضات في توفير النفقات و الوقت عن طريق استخدام رسائل البيانات عبر الانترنت ، وعليه إن المفاوضات الجيدة تكون سبب في قيام علاقة عقدية لا تثير منازعات عند مرحلة التنفيذ .

كما أن التفاوض الالكتروني يحد من المخاطر المستقبلية التي من الممكن أن تواجه العقد الالكتروني، وبالتالي تكمن أهمية التفاوض الإلكتروني، على النحو التالي:

1- المفاوضات الإلكترونية تعمل على تفسير العقد الالكتروني اذا كان يحتوي على بعض الشروط الغامضة ومعرفه قصد طرفيه، فقد تكون جزء من العقد إذا أُلحقت به،و قد يرجع إليها في المستقبل بوصفها وسيلة لتفسير العقد[22].

2- في مرحلة التفاوض الالكتروني، يتم التعرف على هوية المتعاقد الآخر، وملائته المالية، من خلال الضمانات التي سوف يقدمها لتحقق التعاقد، وطرق الوفاء بالالتزامات[23] .

3- تعيين الحقوق والالتزامات بين الأطراف بمنتهى الدقة والوضوح، وذكر الصعوبات التي من الممكن أن تظهر أثناء مرحلة تنفيذ العقد الالكتروني[24].

---

[20] سلهب، لما عبدالله صادق، مرجع سابق ، ص50 .

[21] عبدالله، محمد صديق محمد، (2012). **موضوعية الإرادة التعاقدية، دراسة مقارنة.** (د.ت)، مصر: دار شتات للنشر والبرمجيات، ص369-372.

[22] المومني،بشار طلال،(2004).**مشكلات التعاقد عبر الانترنت (دراسة مقارنة)**.ط1، الأردن: عالم الكتب الجديد للنشر والتوزيع، ص47.

[23] منصور، محمد حسين،(2007).**المسؤولية الالكترونية**. ط1، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة، ص 44-45.

4- مرحلة التفاوض الالكتروني تعمل على صياغة العقد الالكتروني بطريقة قانونية صحيحة، حيث يتم إبراز كافة عناصر العقد وصياغة الشروط التي تم الاتفاق عليها من قبل الاطراف[25].

المطلب الثاني: خصائص التفاوض الالكتروني

إن لمرحلة التفاوض عدة خصائص تميزه عن غيره، ومنها:

أولاً: التفاوض الالكتروني ذو نتيجة احتمالية:

إذ يفترض وجود اتفاق بين أطراف التفاوض يعمل على تنظيم مسار المفاوضات، فيمكن الاتفاق على جميع المسائل الجوهرية ويتم ابرام العقد الالكتروني، وقد لا ينجح الطرفان بالوصول إلى اتفاق نهائي، لأن المفاوضات قيد الأخذ والرد، فليس كل تفاوض على العقد يؤدي بالضرورة الى ابرام العقد الإلكتروني، فلكل متفاوض الحق في العدول عن التفاوض بشرط عدم الاخلال بمبدأ حسن النية. [26]

ثانياً: التفاوض ذو صفة ارادية:

يتم دخول المتفاوضين وفق إرادة حرة إلى التفاوض، بهدف مناقشة وتبادل الآراء، لإبرام العقد الإلكتروني، ولكل طرف الحرية الكاملة في الاستمرار بالتفاوض، أو الانسحاب منه، ولو في آخر لحظة، عند تطبيق حرية التعاقد على العملية التفاوضية[27] .

---

[24] العجلوني، أحمد خالد،(2002).**التعاقد عن طريق الانترنت (دراسة مقارنة)**.ط1، الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع،ص99.

[25] سهلب ، لمى، مرجع سابق، ص51.

[26] بوكماش،د.محمد، تكواش،د.كمال، مرجع سابق، ص159 .

[27] جاسم،د.مها نصيف، صادق،د.رشا عامر،" التفاوض الالكتروني "، **مجلة مداد الآداب**، الجامعة العراقية ،العدد 15، ص568.

ثالثاً: التفاوض الإلكتروني يتم من خلال وسيلة إلكترونية:

يتم التفاوض عن بعد بوسائل اتصال حديثة، إذ ينعدم الحضور المادي للأطراف، فلا يكون هناك مجلس حقيقي، حيث يتبادل أطراف التفاوض آرائهم أو مناقشاتهم عن طريق وسيلة إلكترونية غير ملموسة، مثل،الدخول إلى غرف المحادثة الالكترونية، أو عن طريق البريد الالكتروني.

رابعاً: يقوم التفاوض الإلكتروني على تبادل الأخذ والعطاء:

يقوم الأطراف بالتعاون فيما بينهم على تقريب وجهات النظر المختلفة بينهم، عن طريق تبادل العروض والآراء، والمقترحات، عن طريق تقديم تنازلات من جانب كل طرف، بهدف إجراء تعديل في الشروط والمطالب من أجل الوصول إلى تحقيق التوازن بينهم[28].

خامساً: التفاوض الإلكتروني مرحلة تمهد لإبرام العقد:

التفاوض الالكتروني يهدف الى الإعداد والتحضير لإبرام العقد النهائي، حيث يتعاون الاطراف فيما بينهم على تقريب وجهات النظرو التشاور، حتى يتم التوصل إلى الشروط المطلوبة بين أطراف التفاوض، ومتى اتفق الاطراف على شروط العقد بشكل كامل تنتهي مرحلة التفاوض وتبدأ مرحلة التعاقد على العقد[29].

سادساً: التفاوض الإلكتروني علاقة ثنائية تبادلية:

أن التفاوض الالكتروني على العقد يكون ثنائي الأطراف، فلا يمكن تصور التفاوض إلا بوجود طرفين على الأقل، وذلك لأن التفاوض بالأساس يقوم على التقريب بين المصالح

---

[28] دليلة، د.معزوز، مرجع سابق، ص287 .

[29] الغيتاوي، د.هاني عبد العاطي عبد المعطي، مرجع سابق، ص113 .

المتضاربة بين الاطراف، إما بالنقاش، أو بالحوار وجهاً إلى وجه، عن طريق أي وسيلة إلكترونية حديثة[30].

المطلب الثالث: الالتزامات المترتبة على التفاوض

بما أن التفاوض مرحلة تسبق العقد فهي ترتب على طرفي التفاوض التزامات أساسية تقع على كليهما، وهذه الالتزامات مبنية على مبدأ حسن النية في التفاوض،إذ لا يمكن تصور عملية التفاوض من دونه.

وعليه، فإن مبدأ حسن النية يعرف على أنه " إقدام المتفاوضين أو الراغبين بالتعاقد على هذه العملية على أساس من الثقة و الاستقامة في التعامل و الابتعاد عن اساليب الخداع و التظليل والتي من شأنها بث أو إشاعة جو من عدم الطمأنينة لدى الأطراف "[31]، وعليه يفرض على المتفاوض التزام إيجابي، يتمثل بالنزاهة والثقة تجاه الطرف الآخر، ويبتعد عن كل ما شأنه محاولة تضليل الطرف الآخر، فإن الالتزام بمبدأ حسن النية سيقلل من حدوث النزاعات في مرحلة ما بعد ابرام العقد، بناءاً على ذلك، سنلقي الضوء على بعض هذه الالتزامات على النحو التالي:

الفرع الأول: الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات في التفاوض الالكتروني.

عند البدء في عملية التفاوض الالكتروني، يقتضي على الأطراف أن يكشفوا عن عدد هائل من المعلومات والبيانات الخاصة التي أسبغ عليها طابع السرية لأهميتها، ويتم الإدلاء بهذه المعلومات بهدف تحفيز الطرف الاخر للتعاقد معه، مثل الكشف عن المركز المالي.

---

[30] حداد،عبد السلام ،حطاب،منال،(2018)، التفاوض الالكتروني في عقود التجارة الدولية، رسالة ماجستير ، جامعة 8 ماي 1945قالمة، الجزائر ،ص 13 .

[31] بن أحمد ، صليحة ، (2007-2008)، المسؤولية في حالة قطع المفاوضات ، رسالة ماجستير ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة ورقلة ، الجزائر ، ص 34 .

ولسرية هذه المعلومات، يحرص المتفاوض صاحب الأفكار أو تلك المعلومات السرية على الاتفاق مع من يتفاوض معه على المحافظة على السرية في هذه المعلومات والافكار وعدم ونشرها للغير تحت طائلة المسؤولية، والالتزام لا يقتصر فقط على ذلك، بل عليه الامتناع عن استغلالها لحسابه الخاص دون موافقة مسبقة منه[32].

ولأن الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات يقتضيه مبدأ حسن النية في التفاوض، لذا فإنه ينبغي الالتزام به سواء وجد الاتفاق أم لا، فلولا التفاوض ما أُفشيت هذه الاسرار،وللحفاظ على معلومات وأسرار عملية التفاوض، يجب أن يكون هناك تقنية لتشفير هذه المعلومات، والغاية منها منع الغير من الاطلاع عليها، لأنها تعد سرية تخص أصحابها[33].

كما أن الالتزام بالمحافظة على سرية التفاوض والمعلومات، هو التزام بتحقيق نتيجة، لا يكفي أن يبذل العناية ليمتنع عن إفشاء الاسرار، لكن عليه أن يمتنع عن ذلك بالفعل، وإلا انعقدت المسؤولية المدنية[34].

الفرع الثاني: الالتزام ببدء التفاوض الالكتروني والاستمرار فيه.

إذا تم الاتفاق بين طرفي التفاوض الالكتروني، على الدخول في التفاوض الالكتروني بهدف التوصل إلى ابرام العقد الالكتروني نهائي، فلا يحق للأطراف الامتناع عن التأخي، أو عدم الدخول في التفاوض، وإلا اعتبر مسؤولاً عما سيقع من ضرر على الطرف الاخر[35].

---

[32] دليلة، د.معزوز ، مرجع سابق ، ص 293 .

[33] عبد نصار،د.إيناس مكي، عبد نصار،م.فراس مكي، (2019)، أثر تكنولوجيا المعلومات على المفاوضات العقدية (دراسة مقارنه)، **Route Educational & Social Science Journal**، 6،6، ص346.

[34]العيايدة ، حمزة علي سليمان، مرجع سابق ، ص20

[35]. جاسم ،د.مها نصيف ، صادق ،د.رشا عامر مرجع سابق ، ص 571 .

ويقصد ببدء التفاوض، تلاقي المتفاوضين إلى اجراء الحوار وتبادل الاقتراحات المتصلة بالعقد الالكتروني المراد ابرامه، ففي الغالب يتفق الطرفان على موعد الى بدء عملية التفاوض، فإذا لم يكن هناك اتفاق التزم كل طرف بالبدء في التفاوض في مده معقولة، يظهر الالتزام بالاستمرار بالتفاوض في حالة الاتفاق على المسائل الجوهرية للعقد، سواء ادى ذلك إلى انعقاد العقد أم لا[36].

وعليه، فالالتزام بالاستمرار في العملية التفاوضية، هو التزام بذل العناية المطلوبة، وأن هذا الالتزام ليس بالضرورة الوصول الى مرحلة انعقاد العقد الالكتروني، إنما على الاطراف الالتزام بعدم الخروج عن مقتضيات حسن النية، وعدم الخروج عن سلوك الرجل المعتاد أثناء اجراء المفاوضات[37].

الفرع الثالث:الالتزام بالتعاون والإعلام بالتفاوض الإلكتروني.

والالتزام بالإعلام، هو الالتزام الذي يسبق التعاقد، حيث يلتزم الاطراف بالإدلاء بالبيانات التي يجب توافرها بالعقد، حتى يكون العقد خالي من أي عيب، ويكون وكامل بكافة مفرداته، فإذا تم كتمان معلومات محددة وضرورية بالتعاقد، فمن الممكن أن يجعل ذلك من العقد مستحيلاً، فالإعلام، هو توضيح العقد من جميع جوانبه، فيجب على المتفاوض أن يفضي للطرف الاخر كل ما لديه من بيانات ومعلومات حسب أولوياتها، مما يتيح للأطراف توفير الوقت والجهد وابرام العقد بكل شفافية[38].

---

[36] ارجيلوس،رحاب،مسعودي ، يوسف(2018) ،الاطار القانوني للتفاوض في العقد الالكتروني ، **مجلة معالم للدراسات القانونية و السياسية** ،العدد3 ، ص59

[37]العيايدة ، حمزة علي سليمان، مرجع سابق ، ص21 .

[38] ارجيلوس،رحاب،مسعودي ، يوسف ، ص62 . و http://www.aradous-aca.com/blog/article/288/

أما الالتزام بالتعاون، فيتميز بالاستمرارية، حيث يبدأ من بداية مرحلة التفاوض إلى غاية ابرام العقد، فلالتزام فيه أساسي، إذ يجب على المتفاوضين أن يحددوا أغراضهم وأهدافهم من العقد، الذي يسعوا اليه واحتياجاتهم الفعلية، ولو أدى الى اجراء الدراسات حول محل العقد المراد ابارمه أو الاستعانة بخبير، ويكون بين الأطراف حين يتم تحديد الهدف والغاية من العقد، ويسعى المتعاقدان في ابرام العقد[39].

الفرع الرابع: عدم اجراء مفاوضات موازية.

هذا الالتزام يؤكد على عدم إجراء مفاوضات موازية دون علم الطرف الآخر بشأن صفقة وعلى نحو يسبب اضرار للطرف الاخر، فقد يعتبر تصرف المفاوض سلوك خاطئ بأن يستمر بالمفاوضات وليس له النية في ابرام العقد[40]. حيث لا يمكن منع هذه المفاوضات إلا بموجب اتفاق بين أطراف التفاوض أثناء مرحلة التفاوض ، لان المفاوضات الموازية مشروعة استنادا لمبدأ حرية الارادة .[41]

---

[39] العيايدة، حمزة علي سليمان، مرجع سابق، ص26، وانظر كذلك: ارجيلوس،رحاب،مسعودي، يوسف، مرجع سابق، ص65.

[40] الشوبري،د.أحمد السيد البهي،(2019)،التفاوض التعاقدي؛إطاره القانوني و أثره في الالتزام،**مجلة كلية الدراسات الاسلامية و العربية للبنات بدمنهور ،ج1 ، عدد 4**، ص1195.

[41] قادري ،د.عبد المجيد ،(2020)،"مبدأ حسن النية في المرحلة السابقة للتعاقد " ، **مجلة جامعة الامير عبدالقادر للعلوم الاسلامية**، مجلد 34، عدد2 ، ص 1012

المبحث الثاني

ماهية العقد الالكتروني

تشهد العقود الالكترونية نمو متزايد حيث باتت تمثل نسبة هائلة من حجم التجارة الدولية والداخلية، ويرجع سبب ذلك،إلى سهولة وسرعة ابرام هذه العقود، فلابد من التسليم بأن العقد الإلكتروني، يعتبر بمثابة القلب النابض للتجارة الالكترونية، حيث يمثل ترجمة قانونية لتلاقي الايرادات بين بائع الخدمة من ناحية والمشتري والمستهلك من ناحية أخرى، ويقوم هذا العقد الإلكتروني تماماً مثل العقد التقليدي على الثقة، ويتطلب بيئة قانونية لكي توفر العديد من الضمانات، التي تعمل على تدارك المخاطر التي قد تصيب المعاملات المبرمة عن بعد، ويواكب التطور المتنامي في مجال التجارة الالكترونية، والتي أصبحت قائمة لا تقف آفاقها وامكاناتها عند حد معين[42].

وعليه تقتضي الضرورة الى تقسيم هذا المبحث الى مطلبين، نتناول في (المطلب الاول)، مفهوم العقد الالكتروني، بينما نتناول خصائص العقد الالكتروني في (المطلب الثاني)، على الشكل التالي بيانه:

---

[42]العوض، الطيب حسن عبدالله ، ابرام و تنفيذ العقد الالكتروني : دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، كلية الدراسات العليا و البحث العلمي ، جامعة الرباط الوطني ، المغرب 2015، ص 15 .

المطلب الأول: تعريف العقد الإلكتروني

نصت المادة (87) بأن العقد هو: "ارتباط الايجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر وتوافقهما على وجه يثبت أثرة في المعقود عليه و يترتب عليه التزام كل منهما بما وجب عليه للآخر"[43]، واستناداً الى ذلك، فإن العقد بصفة عامة يتمثل في تلاقي ارادتين على إحداث أثر قانوني معين، حيث اتفق الفقهاء على أن العقد الالكتروني لا يختلف بانعقاده عن العقد التقليدي، إلا في حالة واحدة، وهي مجلس العقد، ففي العقد التقليدي يكون مجلس العقد بين حاضرين، بينما العقد الالكتروني يكون مجلس العقد بين غائبين، والفرق بين التعاقد بين حاضرين والتعاقد بين غائبين، هي فترة الزمن عند صدور القبول وعلم الموجب به، ففي التعاقد بين حاضرين تحذف هذه الفترة من الزمن ويعلم الموجب بالقبول في الوقت الذي يصدر فيه، وفقاً لما نصت عليه المادة (101) من ذات القانون، بقولها: "اذا كان المتعاقدان لا يضمهما حين العقد مجلس واحد يعتبر التعاقد قد تم في المكان وفي الزمان اللذين صدر فيهما القبول ما لم يوجد اتفاق أو نص قانوني يقضي بغير ذلك".

أما بالنسبة للتعاقد بين غائبين، فإن القبول يصدر ثم تمضي المدة اللازمة من الزمن لوصول القبول إلى علم الموجب فيختلف وقت صدور القبول عن وقت العلم به، معتبرين أن العبرة ليست في المكان، بل في الفترة الزمنية[44]، فهنا نجد أن المشرع الأردني قد أخذ بلحظة اعلان القبول التي يعلن فيها القابل قبوله للعقد الالكتروني،فالتعبير بالقبول يجب أن يصدر بشكل صريح[45].

---

[43]الماده 87 من القانون المدني الاردني رقم (43) لسنه 1976 .

[44]سهلب ، لمى ، مرجع سابق ، ص 112.

[45]ابو الهيجاء ، محمد ابراهيم ، مرجع سابق ،ص 95 و ص 106 .

حيث يعتبر العقد الالكتروني، في مفهومة العام لا يخرج عن العقود المتداولة، وهو في حقيقته عقد اكتسب خصوصيته من الوسيلة التي ينعقد من خلالها، حيث تتركز حول العنصر الالكتروني، إذ يتم ترويج السلع والخدمات وتبادلهما وإتمام الصفقات، باستخدام وسائل الاتصال الحديثة عن بعد[46].

ويقصد بالعقد الالكتروني، هو ذلك "الاتفاق الذي يتلاقى فيه الايجاب بالقبول على شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد، وذلك بوسيلة مسموعة مرئية، بفضل التفاعل بين الموجب والقابل"[47].

ويذهب جانب من الفقه الى تعريف العقد الالكتروني، بأنه، " هو التقاء ايجاب صادر من الموجب بشأن عرض مطروح بطريقة الكترونية، سمعية، أو مرئية، أو كليهما، على شبكة الاتصالات والمعلومات بقبول مطابق له صادر من الطرف القابل بذات الطرق بهدف تحقيق عملية أو صفو معينة يرغب الطرفان في انجازها"[48].

كما عرف العقد الالكتروني بأنه " ذلك العقد الذي يتم ابرامه عبر شبكة الانترنت، فهو عقد عادي إلا أنه يكتسب الطابع الالكتروني من الطريقة التي ينعقد بها، أو الوسيلة التي يتم ابرامه من خلالها، ينشأ العقد من تلاقي القبول بالإيجاب بفضل التواصل بين الأطراف بوسيلة مسموعة مرئية عبر شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد"[49].

---

[46]الفهداوي محمد هادي فرج ، الأهلية القانونية للتعاقد في البيئة الالكترونية : دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، قسم القانون الخاص ، جامعة الشرق الأوسط ، 2020 ، ص27 .

[47]مجاهد، د. اسامه ابو الحسن ، خصوصية التعاقد عبر الانترنت ، دار النهضة العربية ،2000 ، ص 39.

[48]ابراهيم ، د. خالد ممدوح ، ابرام العقد الالكتروني : دراسة مقارنة ، ط1 ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2006، ص 52 .

[49]الحلالمة ، نصار محمد ، التجارة الالكترونية في القانون ، ط1 ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان – الاردن ، 2012، ص 210 .

أما بالنسبة للمشرع الأردني، فنجد أنه لم يستخدم عبارة العقد الالكتروني، بل استخدم عبارة المعاملة، وذلك في المادة الثانية من قانون المعاملات الالكترونية رقم 15 لسنه 2015 [50]، بأنها، " أي إجراء يقع بين طرف أو أكثر لإنشاء التزام على طرف واحد أو التزام تبادلي بين طرفين أو أكثر سواء كان يتعلق هذا الاجراء بعمل تجاري أو مدني أو يكون مع دائرة حكومية"، كما تم تعريف المعاملة الالكترونية في الماده الثانية من قانون المعاملات الالكترونية رقم 15 لسنه 2015 على أنها " تلك المعاملات التي تنفذ بوسائل إلكترونية".

تأسيساً على ما تقدم، ترى الباحثة إن مفهوم العقد الالكتروني لا يختلف عن العقد التقليدي إلا بالطريقة التي ينعقد بها ، حيث تتوافر وسيلة إلكترونية تساعد على ارتباط الايجاب بالقبول الصادر من المتعاقد ، فيمكن تعريف العقد الالكتروني ، على أنه توافق الطرفين لاحداث أثر ما من خلال ارتباط الايجاب بالقبول الصادر من قبل أحد المتعاقدين عن طريق وسيلة إلكترونية .

المطلب الثاني: خصائص العقد الالكتروني

بالإضافة الى السمة التي يتميز بها العقد الالكتروني المتمثلة بالطريقة التي يتم من خلالها ابرامه، فإنه يتميز بعده خصائص منها:

---

[50] قانون المعاملات الالكترونية رقم (15) الصادر سنة 2015، المادة (2)، المنشور في الجريدة الرسمية رقم (5341)، بتاريخ 2015/5/17.

1- يتسم العقد الالكتروني بالطابع الدولي، ذلك أن الطابع العالمي لشبكة الانترنت وما يرتبه من جعل معظم دول العالم في حاله اتصال دائم، إذ تتم أغلب المعاملات عبر شبكة المعلومات الدولية بحيث يُسّهل العقد بين أشخاص يتواجدون وينتمون إلى دول مختلفة[51].

2- يتصف بعض العقود الالكترونية بالطابع التجاري، لذلك يطلق علية عقد التجارة الإلكترونية، ويقصد بها تنفيذ بعض أو كل المعاملات التجارية في السلع والخدمات، التي تتم بين مشروع تجاري أو بين تاجر ومستهلك، وذلك باستخدام تكنولوجيا معلومات واتصالات[52].

3- يتم ابرام العقد الالكتروني عن بعد بدون التواجد المادي لأطرافه أو الالتقاء، فالسمة الأساسية للتعاقد الالكتروني أنه يتم بين عاقدين لا يجمعهما مجلس عقد حقيقي حيث يتم التعاقد عن بعد بوسائل اتصال تكنولوجية[53]، حيث يصدر الايجاب ويقترن به القبول بطريق سمعي بصري عبر شبكة الانترنت، هو عقد فوري متعاصر، بالرغم من تمامه عن بعد، وقد يكون العقد الالكتروني غير متعاصر إذا كان الايجاب غير معاصر للقبول[54].

4- من حيث الاثبات، فالدعامة الورقية هي التي تجسد الوجود المادي للعقد التقليدي، ولا تعد الكتابة دليلاً كاملاً للإثبات إلا إذا كانت موقعة يدوياً ، أما العقد الالكتروني فيتم اثباته عبر المستند الالكتروني، أو التوقيع الالكتروني[55].

---

[51]ابراهيم ، د. خالد ممدوح ، مرجع سابق ، ص 77.

[52]مسعودة ، بلخضر سليمام ،(2006)، الحماية المدنية للمستهلك في العقد الالكتروني : دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، كلية الدراسات العليا ، الجامعة الاردنية ، ص 8 .

[53]ابراهيم ، د. خالد ممدوح ، مرجع سابق ، ص 53 .

[54] سهلب ، لمى ، مرجع سابق ، ص26 .

[55]ابراهيم، د. خالد ممدوح، مرجع سابق، ص57 .

5- من حيث تنفيذ العقد الالكتروني، حيث يتميز العقد الالكتروني عن العقد التقليدي، بأنه يمكن أن يبرم وينفذ عبر شبكة الانترنت دون الحاجة إلى الوجود المادي الخارجي، بحيث يكون محلها غير ملموس، والتي تكون إما مسموعة وإما مرئية دون إمكان لمسها باليد[56].

[56]ابراهيم، د. خالد ممدوح، مرجع سابق، ص57، انظر كذلك: أبو الهيجاء، د. محمد ابراهيم، مرجع سابق، ص80.

الفصل الثالث

الطبيعة القانونية للمسؤولية المدنية للتفاوض الالكتروني

من المتفق عليه أن مرحلة المفاوضات الابتدائية لا ترتب أي أثر قانوني، لإنها غير ملزمة لأي طرف من الاطراف، فكل متفاوض له الحرية المطلقة في قطع المفاوضة بأي وقت يريده، ما دام لم يتم الوصول إلى اتفاق بين المتفاوضين لإبرام العقد الالكتروني المتفاوض عليه، ولكن في بعض الأحيان قد يرتب العدول مسؤولية على الطرف القائم بالعدول أذا تسبب فعله بضرر للغير[57].

وعليه، ثار خلاف بين الفقهاء حول طبيعة المسؤولية المدنية التي تنشأ عن الإخلال بأي التزام في مرحلة التفاوض، فمنهم من يرى أنها أعمال مادية، لا ترتب التزامات على طرفي التفاوض قبل إبرام العقد المتفاوض عليه، لأن المفاوضات ليست علاقة تعاقدية بين الطرفين، ومنهم من يرى أنها ذات طبيعة عقدية، ترتب التزامات قانونية على أطراف التفاوض في اعتبار أن خطأ في مرحلة التفاوض هو خطأ عقدي[58].

---

[57]جاسم،د.مها نصيف ،صادق، د.رشا عامر، مرجع سابق، ص577.

[58]حسين، محمد عبد الظاهر(2002).**الجوانب القانونية للمرحلة السابقة عن التعاقد**. القاهرة: دار النهضة العربية، ص90-92.

ويقصد بالمسؤولية المدنية، التزام شخص بالتعويض عن الضرر الذي ألحقه بالغير سواء هذا الالتزام محدداً في نصوص أو غير محدد[59]، وتعرف أيضاً، بالالتزام بتعويض الضرر الذي يحدثه المسؤول نتيجة اخلاله بالتزام عقدي أو بالتزام عام وهو عدم الاضرار بالغير[60].

فالمسؤولية العقدية تنشأ إذا وقع الاخلال بعقد قائم بين الأطراف، مثل، الامتناع عن الوفاء أو التأخير بالتنفيذ، أما المسؤولية عن الفعل الضار، فتنشأ عن فعل أحدث ضرراً للغير سواء هذه الفعل كان بقصد، أو من غير قصد.

لذا سأقوم بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، في (المبحث الأول) نبين فيه، أساس المسؤولية المدنية للتفاوض الالكتروني، أما في(المبحث الثاني)، فنتناول فيه أركان قيام المسؤولية في التفاوض الالكتروني، على النحو التالي:

المبحث الأول

أساس المسؤولية المدنية للتفاوض الالكتروني

ليس من السهولة تحديد أساس المسؤولية المدنية المترتبة على المفاوضات الالكترونية، فلا بد من معرفة العلاقة التي تربط بين أطراف التفاوض، هل هي عقدية، أم تقصيرية.

من الوقائع المسلم بها، أن ينتج عن الإخلال بالتفاوض الإلكتروني مسؤوليتين، وهي مسؤولية عقدية، ومسؤولية تقصيرية، فعند عدم الالتزام باتفاق التفاوض الذي ابرم بين الاطراف المتفاوضة،

---

[59] فائق، ليلان رشيد (2017) . "**المسؤولية المدنية في القانون**"، بحث منشور في دائرة الادعاء العام في اربيل، جمهورية اقليم كوردستان العراق ، ص 11 .

[60] النجادا، د.ممدوح (2020)، "المسؤولية المدنية عن الاخطاء الطبية "، بحث منشور في المعهد القضائي الاردني،ص4

تنشأ المسؤولية العقدية، وفي حالة ما إذا وقع ضرراً لأحد الأطراف المتفاوضة بسبب فعل ضار صدر من المتفاوض الآخر، نتيجة عدم التزامه بواجب قانوني يقضي بعدم الاضرار بالغير، تنشأ المسؤولية عن الفعل الضار.

وعلى هذا الاساس نبين أساس المسؤولية في مرحلة التفاوض الالكتروني، فمن الممكن أن تنتج مسؤولية عقدية، ونناولها في (المطلب الأول)، بينما يمكن أن تنتج مسؤولية عن الفعل الضار ونوضحها في (المطلب الثاني)، على النحو التالي:

المطلب الأول: المسؤولية العقدية

تعرف المسؤولية العقدية بأنها، الجزاء الذي يترتب على الطرف المخل بالالتزامات التعاقدية المتفق عليها في العقد[61]، فواجب تعويض الضرر الذي نتج عن اخلال بالتزام عقدي، وعليه، فالمسؤولية التعاقدية، "هي الجزاء الذي يرتبه القانون على اخلال المدين بالتزامه التعاقدي"[62].

الأصل في التفاوض الالكتروني، إعطاء الحرية للأطراف في الدخول الى التفاوض، فليس هنالك الزامية في هذه المرحلة مقارنة في مرحلة ابرام العقد نفسه، إلا هذه الحرية ليست مطلقة، فقد يتعسف أحد أطراف التفاوض في قطع المفاوضات مما يؤدي ذلك لإحداث ضرر بالطرف المقابل.

كما قد يحتاج أطراف التفاوض إلى اللجوء عادة إلى تأمين وتنظيم عملية المفاوضات بينهم في مرحلة التفاوض الالكتروني، بهدف الوصول الى حلول مشتركة بينهم، وزيادة فرص الوصول

---

[61](on line), available: https://jordan-lawyer.com/2020/12/15/المسؤولية-العقدية/

[62]العيايده، حمزة علي سليمان، مرجع سابق، ص31.

إلى ابرام العقد النهائي المتفاوض عليه، وذلك من خلال الاتفاق الصريح، أو الضمني الذي يصدر من الطرفين على تنظيم العلاقة التفاوضية الالكترونية بينهم، من حيث ذكر حقوق والتزامات الأطراف، وكيفية التعويض في حال الاخلال بهذه المرحلة التي لا يشترط فيها الكتابة، لكن عادة ما يكون هذا الاتفاق مكتوبا بينهم[63]، وعلى ذلك، فإن في حالة الإخلال تكون مسؤولية المتفاوض إلكترونياً، مسؤولية عقدية بسبب وجود اتفاق ينظم عملية التفاوض.

وقد ذهب جانب من الفقهاء إلى الأخذ بفكرة وجود العقد التمهيدي، أو اتفاق التفاوض، حيث يوجد بجانب العقد الأصلي عقد تمهيدي، فهو يعتبر تعهد ملزم صدر من أحد أطراف التفاوض فإذا صادق قبول من الطرف الآخر تتحقق المسؤولية العقدية حتى إذا لم يبرم العقد الأصلي[64].

وعليه، يترتب على اخلال أي منهما بالتزاماته، وتعهداته التفاوضية المتفق عليها قيام المسؤولية العقدية، لأن هذا الاتفاق الصريح بين الأطراف يحول المسؤولية من تقصيرية إلى عقدية، مرتبة آثارا قانونية ملزمة على عاتق طرفي التفاوض، بحسب الاتفاق بينهم [65].

وبناءً على ما سبق، نجد إمكانية انعقاد المسؤولية العقدية للمتفاوض، إذا تم اثبات وجود اتفاق تمهيدي للمفاوضات بين الأطراف، إما لتنظيم سير هذه المرحلة، أو بيان التزامات كل منهم في حالة الاخلال بالالتزامات المترتبة خلال تلك المرحلة، فقيام أي أطراف التفاوض بقطع المفاوضات يوجب عليه المسؤولية نتيجة عدم التزامه بمبدأ حسن النية في التفاوض [66]، فإذا كان التفاوض

---

[63] ابراهيم،د.خالد ممدوح، مرجع سابق، ص292.

[64]الصادق المهدي، محمد نزيه ، ملاجع سابق ، ص304.

[65] بارود، حمدي، مرجع سابق، ص846.

[66]دسوقي، محمد ابراهيم،"الجوانب القانونية في ادارة المفاوضات وابرام العقود، الادارة العامة للبحوث "، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، ص123 .

الإلكتروني مصحوباً باتفاق صريح بين الأطراف، فتصبح المسؤولية عقدية، أما اذا لم يكون مصحوب بذلك الاتفاق، فتكون المسؤولية تقصيرية، لكن هذا الاتفاق لا يلزم الاطراف بإبرام العقد النهائي، إنما يقوم بتنظيم وبتوضيح التزامات كل منهم خلال مرحلة التفاوض الالكترونية.

كما إن الاسباب التي تؤدي الى قيام الإخلال العقدي ومسؤولية أحد الطرفين تجاه الاخر، هي إما بقطع المفاوضات العقدية، أو العدول عن الإيجاب الملزم قبل صدور القبول في حالة قيام أي أطراف التفاوض بعد الوصول الى اتفاق بقطع المفاوضات دون سبب، فإن هذا العدول قد يرتب التزام على الطرف الذي قام به، لكن إذا لم تتجه ارادة المتعاقدين إلى ابرام العقد، فإن ذلك لا يرتب أي مسؤولية، ما دام أن الطرفين لم يصلا الى اتفاق[67]، وفي حالة العدول عن الايجاب الملزم المقترن بميعاد للقبول، فيتوجب على الموجب أن يبقى على ايجابه طيلة مدة الايجاب[68]، فالموجب يضمن سلامة التعاقد من حيث بقاء الايجاب، إذا صدر القبول من الطرف الآخر فيتم بذلك عقد بين الطرفين، حيث يرتب مسؤولية عقدية، إذا قام الموجب بالعدول عن ايجابه، أو عدل الطرف الاخر عن الايجاب الموجه إليه، ويستثنى من ذلك، حالة تقديم عذر مشروع فلا يكون هناك مسؤولية عقدية[69].

---

[67] الشمري ، كاظم كريم علي ،(2006) ، " المسؤولية في الفترة ما قبل التعاقد " ، **مجلة الفتح** ، العدد السابع و العشرون ، ،ص3 .

[68] الشمري ، كاظم كريم علي ، مرجع سابق ،ص3 .

[69] خاطر ، د. صبري حمد ،(1997)، " قطع المفاوضات العقدية " ، بحث منشور في **مجلة النهرين للعقود** ، المجلد الاول ، العدد الثالث ، ، ص 122 .

وفي حال تم الاتفاق بين طرفي التفاوض على جميع المسائل الجوهرية للعقد الالكتروني المراد ابرامه، يصبح العقد ملزماً للطرفين، حتى لو لم يتم الاتفاق على المسائل الثانوية[70]، حيث جاءت محكمه التمييز الأردنية في قرار لها تؤكد ذلك[71]، بالإضافة إلى ما نصت عليه المادة (2/100) من القانون المدني الاردني[72]، أما إذا لم يتم الاتفاق على المسائل الجوهرية، فإن الطرفين يكونان في حالة تفاوض، وهذا التصرف غير ملزم، ويعتبر أقرب لتبادل الآراء ووجهات النظر بين الأطراف بنية التعاقد.

وأخيراً نبين أن التعويض عن الضرر الذي نشأ بسبب الاخلال في المسؤولية العقدية، يكون فقط عن الضرر المباشر[73]، وقد أكدت ذلك محكمة التمييز بقرارها رقم (2021/6472) بقولها: " وأن يثبت عنصر الضرر الذي تدور المسؤولية العقدية معه وجوداً وعدماً بأن يكون ضرراً حالاً أي واقع فعلاً وأن يكون هذا الضرر نتيجة طبيعية ومباشرة للإخلال العقدي أي توافر علاقة السبب بين الخطأ العقدي والضرر المتحقق..."[74].

---

[70] العياديدة ، حمزة علي سليمان ، مرجع سابق ، ص 41

[71] انظر : قرار محكمة تمييز حقوق (هيئة خماسية) رقم 714 / 2014 ، تاريخ 2015/1/5 ، المنشور في موقع قرارك .

[72] الماده (100) " إذا اتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية في العقد واحتفظا بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ولم يشترطا أن العقد يكون غير منعقد عند عدم الاتفاق على هذه المسائل فيعتبر العقد قد انعقد ...."

[73] السنهوري، د.عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني مصادر الالتزام، ج1، القاهرة: دار النهضة العربية، ص619.

[74] انظر: قرار محكمة تمييز حقوق (هيئة خماسية) رقم 2021/6472، تاريخ2022/4/4، المنشور في موقع قرارك.

المطلب الثاني: المسؤولية عن الفعل الضار .

تعرف المسؤولية التقصيرية (المسؤولية عن الفعل الضار كما أشار إليها المشرع الاردني) "بأنها التزام شخص بتعويض الضرر الذي سببه لشخص آخر[75]، والمسؤولية عن الفعل الضار تقوم على فعل أو عمل غير مشروع يؤدي إلى الاضرار بالغير في نفسه أو في ماله، دون أن يربطهما أية علاقة تعاقدية، فتنشأ مسؤولية الفاعل عن تعويض الضرر[76]، فهي تقوم على الاخلال بالتزام قانوني وهو عدم الاضرار بالغير [77].

إن للمسؤولية عن الفعل الضار مؤيدين، تم استنادهم على فكرة عدم وجود عقد أثناء مرحلة التفاوض الالكتروني، فتعتبر الفترة التي تسبق ابرام العقد لا تحكمها المسؤولية العقدية.

حيث على الطرف الذي يدعي أنه متضرر، يجب أن يثبت الضرر الذي أصابه و العلاقة السببية بين الفعل الضار والضرر ، حيث يجب أن يكون الضرر سببه المباشر هو الفعل الضار، حتى يحصل المتفاوض المضرور على التعويض[78] . ففي مجال المفاوضات الالكترونية يقع عبء الاثبات على المتضرر ، بأن يثبت الضرر الذي وقع عليه و العلاقة السببية .

ذهب جانب من الشراح بأن قواعد المسؤولية عن الفعل الضار هي التي تحكم التفاوض الالكتروني و تطبق عليه لعدم وجود عقد بين المتفاوضين ، فإذا أخل أحد الأطراف في عملية

---

[75] سلطان، أنور، (1983)، **الموجز في النظرية العامة للالتزام،دراسة مقارنة في القانونين المصري واللبناني**، بيروت: دار النهضة للطباعة والنشر، ص 327.

[76] العدوي، جلال علي (1994). دراسة مقارنة في القانون المصري واللبناني، مصادر التزام، الدار الجامعية، ص296.

[77] السنهوري، د.عبد الرزاق، مرجع سابق، ص618.

[78] نشمي، مصطفى خضير(2013).**النظام القانوني للمفاوضات التمهيدية للتعاقد**، رسالة ماجستير منشورة، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، الاردن، ص45.

التفاوض السابقة على انعقاد العقد المراد ابرامه سوف يتم تطبيق أحكام المسؤولية عن الفعل الضار على الطرف المُخل[79]، كما يكون التعويض عن المسؤولية التقصيرية عن الضرر المباشر سواء كان متوقع أو غير متوقع[80].

وتعتبر المفاوضات أعمال مادية غير ملزمة، تقوم على مبدأ حرية التعاقد، وعدم إجبار المتفاوض على ابرام العقد، اذ لكل متفاوض الحرية في العدول عن المفاوضات بأي وقت يريده دون مسؤولية، ولا يجبر على تقديم عذر لعدوله، فبالتالي لا يرتب التزام على الطرفين بحيث لا يكون هناك ضرر قد اصاب الطرف الاخر، ولكن إذا كان أحد الاطراف متعسفاً في العدول عن التفاوض، بحيث سبب ضرر للآخر، فيكون هناك سبب لقيام المسؤولية.

هذا ويكون هناك التزامات تنشأ عن العديد من العقود التي قد تبرم بين أطراف التفاوض، مثل، الالتزام بحسن النية، والحفاظ على سرية المعلومات، والالتزام بالإدلاء بالبيانات الصحيحة، أو الالتزام بعدم التفاوض مع الغير، فالإخلال بهذه الالتزامات يشكل واقعة مادية وهو الفعل الضار الذي اقترن بخرق الالتزام[81].

فيما أن العقد لم يبرم، فإذا كانت تترتب مسؤولية فتكون مسؤولية عن الفعل الضار ، بحيث على الطرف الذي يدعي أنه تضرر من قطع المفاوضات الالكترونية أن يثبت الفعل الضار ووجود ضرر أصابه جراء حصول الفعل الضار، وذلك من خلال بيان العلاقة السببية بين الفعل

---

[79]العياديدة، حمزة علي سليمان، مرجع سابق، ص 42، وانظر كذلك، معمري، مرزاقة (2016)، المفاوضات في عقود التجارة الدولية باستخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصال، رسالة ماجستير، قانون الخاص، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، ص50.

[80] السنهوري، د.عبد الرزاق، مرجع سابق، ص618 .

[81]العياديدة، حمزة علي سليمان، مرجع سابق، ص48.

والضرر، فيكون الضرر الذي حصل للمضرور سببه المباشر الفعل الضار الذي قام به الطرف القائم بالإخلال، إذاً لا بد من الاشارة إلى أنه لا يجوز الاتفاق على الاعفاء من المسؤولية عن الفعل الضار في حال حدوث الفعل الضار خلافا عن المسؤولية العقدية التي تجوز فيها الاتفاق على ذلك، في حال حدوث الاخلال العقدي، وهذا ما أكدت عليه المادة (270) " يقع باطلا كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة على الفعل الضار[82].

والأصل تعتبر المسؤولية الناشئة في المرحلة السابقة على التعاقد، هي مسؤولية عن الفعل الضار ، إلا أن في بعض الحالات قد تنشأ مسؤولية عقدية، وهي تلك الحالات التي يتم فيها اتفاق الطرفان على التزامات معينة تؤدي الى تمهيد الطريق الى التعاقد، وأيضاً هناك حالة قد تجمع المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية معاً، مثلاً، عند الاتفاق بين طرفي العقد على الالتزام بمبدأ حسن النية، فإذا قام أحد أطراف التفاوض بالإخلال بهذا المبدأ تترتب مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية، فيحق للمتفاوض المضرور اختيار تطبيق أي من هاتين المسؤوليتين، ولكن لا يستطيع المتفاوض المطالبة بالمسؤوليتين معاً، إذ لا يمكن الجمع بينهم[83].

---

[82] انظر: المادة (270) من القانون المدني الأردني.

[83] عبد نصار،د.إيناس مكي، عبد نصار،م.فراس مكي، مرجع سابق، ص348.

المبحث الثاني

أركان قيام المسؤولية في التفاوض الالكتروني

من الجدير بالذكر، أنه فضلاً عن وجود اتفاق كتابي ينظم العلاقة التفاوضية الالكترونية ، فإذا تم الإخلال به، فإن المسؤولية العقدية لا تقوم إلا إذا توافر الاخلال العقدي من جانب المتفاوض المسؤول، وضرر نجم عن هذا الإخلال، وعلاقة سببية بين الإخلال والضرر، وعلى هذا تكون أركان المسؤولية العقدية ثلاث هي، الاخلال العقدي، والضرر والعلاقة السببية القائمة بينهما ، كما أن المسؤولية عن الفعل الضار (التقصيرية) كذلك تقوم على ثلاثة أركان، فوفقاً للقاعدة العامة في القانون المدني التي نصت عليها المادة (256)، يمكن القول أن هذه الأركان التي تجتمع معاً من أجل تحقق المسؤولية هي، الاضرار، والضرر، والعلاقة السببية بينهما، بحيث لا تكون المسؤولية التقصيرية موجبة للضرر، ما لم يكن الضرر قد تحقق بسبب الفعل الضار، ومن خلال ذلك نجد أن كل من المسؤولية العقدية و المسؤولية عن الفعل الضار (التقصيرية)، تشتركان بركني الضرر والعلاقة السببية، إلا أنهما تختلفان فيما بينهم، من حيث أن المسؤولية العقدية تقوم على الاخلال العقدي، بينما المسؤولية (التقصيرية) تقوم على الفعل الضار، ومن أجل بيان الأركان التي تقوم عليها هذه المسؤولية بنوعيها، سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في (المطلب الأول)، أركان المسؤولية العقدية، بينما نبين أركان المسؤولية التقصيرية في (المطلب الثاني)، النحو الآتي:

المطلب الأول: أركان المسؤولية العقدية

بينا سابقا أركان المسؤولية العقدية وهي الاخلال العقدي من جانب المتفاوض المسؤول ، و الضرر الذي يصيب المتفاوض الاخر ، وعلاقة سببية بين الاخلال و الضرر . وتأكيدا على ذلك، ورد قرار رقم (2021/114)[84] لمحكمة التمييز يبين أركان المسؤولية العقدية ، ومن أجل توضيح كل منهما تقتضي الضرورة إلى تقسيم هذا الفصل إلى ثلاثة فروع ، سنتناول في (الفرع الاول)، ركن الاخلال العقدي ، بينما نتناول ركن الضرر في (الفرع الثاني) ، و نتناول العلاقة السببية في (الفرع الثالث) ، على الشكل الآتي:

الفرع الأول : الاخلال بالالتزام العقدي

إن الركيزة الأساسية لقيام المسؤولية العقدية هو الاخلال (الخطأ) الذي يرتكبه المتفاوض المسؤول بالالتزام المتفق عليه ، وعليه بالرجوع الى اجتهاد محكمة التمييز الأردنية، فقد اعتبرت الاخلال (الخطأ) ركن من أركان المسؤولية العقدية[85] ، حيث يعرف الاخلال العقدي (الخطأ)، بأنه عدم تنفيذ المدين لالتزامه الناشئ من العقد باعتباره طرفاً من أطراف العقد، أما بالنسبة للاخلال العقدي في مرحلة المفاوضات الالكترونية، فقد يتمثل في عدم تنفيذ المتفاوض لالتزاماته

---

[84] انظر : قرار محكمة تمييز بصفتها الخماسية رقم (2021/114) صدر بتاريخ 2021/12/14 ، موقع قرارك " أخطأت محكمة الاستئناف إذ كان إثبات توافر أركان المسؤولية العقدية من خطأ وضرر وعلاقة سببية وإعذار ذلك أن الضرر ليس مفترضاً ولا بد من إقامة الدليل عليه وإذا ما ثبت الضرر فإن المحكمة قد تلجأ إلى الخبرة لتقدير التعويض المستحق "

[85]انظر: قرار محكمة تمييز بصفتها الحقوقية (هيئة خماسية) رقم 2020/6335، تاريخ 2021/3/3، المنشور في موقع قرارك.

التعاقدية الناشئة على اتفاق التفاوض[86]، مثل قطع هذه المفاوضات بشكل مفاجئ دون عذر مشروع وعدم الاستمرار بالمفاوضات، أو الدخول إلى مفاوضات اخرى مع الغير .

وحتى تتحقق المسؤولية العقدية، فلا بد من وفاء المتفاوض بالتزامه سواء كان بتحقيق نتيجة ايجابية، مثل، الالتزام في الدخول الى المفاوضات الالكترونية، أو تحقيق نتيجة سلبية، الامتناع عن الدخول الى مفاوضات الكترونية اخرى مع الغير ، أما الالتزام ببذل عناية، فيقتصر التزامه على بذل جهد حتى تتحقق النتيجة، مثل، الالتزام باستمرار المفاوضات الالكترونية أو الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات خلال التفاوض .

كما أن الخطأ العقدي في مرحلة المفاوضات، قد يتمثل بالإخلال في الالتزامات التي يرتبها اتفاق التفاوض، مثل، رفض الدخول في المفاوضات، أو قطعها بشكل مفاجئ دون عذر مشروع، أو عدم الحفاظ على سرية المعلومات المتعلقة بالمفاوضات أو الدخول إلى مفاوضات اخرى مع الغير[87]، ونبينهم على النحو الآتي:

أولاً: رفض الدخول بالمفاوضات الالكترونية أو قطعها دون مبرر مشروع.

فإذا تم الاتفاق بين أطراف التفاوض الالكتروني على الدخول في التفاوض، بغرض التوصل إلى إبرام عقد نهائي، فيجب الالتزام إلى الطرف الاخر والبدء بالحوار وتبادل المقترحات[88]، فمجرد تخلف المتفاوض عن بدأ المفاوضات في الميعاد المحدد، أو خلال مدة معقولة، تتحقق المسؤولية العقدية.

---

[86]السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني–مصادر الالتزام، ج1، ص536.

[87]بوطباله، معمر (2016 _ 2017)، الاطار القانوني لحق التفاوض في المفاوضات العقود التجارية، اطروحة لنيل شهاده الدكتوراة، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتروي.

[88]علي أحمد صالح، **المفاوضات في العقود التجارية الدولية**، دار هومه، الجزائر، 2012.

ويكون التزام بتحقيق نتيجة بمجرد بدأ المفاوضات بموعدها، فالطرف المضرور لا يلتزم بإثبات صدور خطأ من المتفاوض المسؤول، فيكفي قيامة الدليل على أن الالتزام ببدء المفاوضات المتفق عليها الموجودة في اتفاق التفاوض لم تحصل[89]، مثلاً، أن يكفي للمتفاوض المسؤول أن يتخلف عن بدأ المفاوضات في الميعاد المحدد في اتفاق التفاوض حتى تتحقق المسؤولية العقدية عليه[90]، وفي حال اتفاق الأطراف المتفاوضة على المسائل الأساسية دون المسائل الثانوية، فيعتبر العقد منعقداً، ويولد التزام الاطراف لبعضهم.

كما أن القطع المفاجئ للمفاوضات الالكترونية بشكل تعسفي دون عذر شرعي، بعد اعتقاد الطرفان بقرب الوصول الى ابرام العقد بعد أن قطعا شوطاً طويلاً في المفاوضات، ثم فجأة توقف أحدهما، وبدون سبب يبرر ذلك، يعتبر الطرف الذي توقف مخطئاً بحق الاخر فيرتب عليه المسؤولية العقدية[91].

ثانياً:عدم الحفاظ على سرية المعلومات المتعلقة بالمفاوضات.

إذ يستلزم السير في المفاوضات وصولاً الى اتفاق الكشف عن العديد من الاسرار بين الطرفين، فيقتضي الالتزام بحسن نية في التفاوض، أن يلتزم الطرف الذي تلقى معلومات سرية، سواء كانت متعلقة بالبرمجيات، أو البرامج الإلكترونية، أو ببعض المعلومات المتعلقة بالمتفاوض الآخر، مثل، المركز المالي، فعليه المحافظة على تلك الاسرار، وذلك بعدم افشائها للغير، واستخدامها لأغراض شخصية، دون الحصول على إذن مسبق من مالكها، ففي هذه الحالة يعد

---

[89] قرماز،د.نادية محمد مصطفى (2017)،"حدود المسؤولية العقدية في إطار الالتزام ببذل عناية و بتحقق نتيجة"،**مجلة بحوث الشرق الأوسط "**،العدد 48 ، ص 392 .

[90]معمري ،مرزاقة، مرجع سابق، ص38.

[91] نشمي، مصطفى خضير، مرجع سابق، ص78.

اخلالاً بالالتزام، ويشكل خطأ عقدي يؤدي الى قيام المسؤولية العقدية[92]. فالمتفاوض المضرور يثبت الاخلال المتمثل في أن المسؤول لم يقم ببذل العناية اللازمة بالحفاظ على سرية المعلومات المطلوبة[93] .

ثالثا: الدخول إلى مفاوضات اخرى مع الغير.

فإذا تم الاتفاق بين أطراف التفاوض الالكتروني ، منع أحد الاطراف بالدخول الى مفاوضات اخرى مع الغير خلال فترة التفاوض ، التزم المتفاوض بعدم القيام بالدخول الى مفاوضات مع الغير[94] . حيث جاء في حكم لمحكمة التمييز[95] مفاده أن الالتزام بالامتناع عن عمل هو التزام صحيح و منتج لآثاره القانونية ما دام أنه لا يخالف القانون أو الآداب العامة أو النظام العام .

الفرع الثاني : الضرر

يعتبر الضرر هو الركن الثاني من المسؤولية العقدية ، فإذا انتفى الضرر لا يكون هنالك مسؤولية عقدية ، يتحقق الضرر في مرحلة المفاوضات العقدية من خلال الضرر المادي ويكون بسبب الضرر الذي يصيب الشخص في ذمته المالية المتمثلة في الخسارة المالية على النفقات التي تكبدها في سبيل التفاوض على المشروع المتعاقد عليه الذي لم يبرمه و الفرصة التي فاتته [96].كما قد يتحقق الضرر معنويا و يتمثل في الاساءه لسمعته التجارية و يقع عبء الاثبات على المتضرر .

---

[92] جعفر، أيت سليمان(2017 – 2018)، التنظيم العقدي لمرحلة التفاوض، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ، الجزائر ، ص34 .

[93] مرغيط ، منير(٢٠٠٩) ، أركان المسؤولية العقدية، وزارة العدل، الجزائر،ص 8–9

[94] https://cte.univ-setif2.dz/moodle/mod/book/view.php?id=14402&chapterid=3377

[95] انظر: قرار محكمة تمييز بصفتها الحقوقية (هيئة خماسية) رقم 2014/3097، تاريخ 2015/6/1، ، موقع قرارك.

[96] بلحاج ، العربي ، **مشكلات المرحلة السابقة على ابرام العقد في ضوء القانون المدني الجزائري** ، ص 193 .

وايضا لقيام المسؤولية العقدية ينغبي أن يترتب ضرر يلحق الشخص بحق من حقوقه فلا يفترض وجود الضرر لمجرد أن المدين لم يقم بالتزامه العقدي فقد لا ينفذ المدين التزامه ولا يصيب الدائن ضرر من ذلك [97]. بحيث إذا أثبت المدين وجود اخلال لكن لم يثبت الضرر الذي حصل له ، هنا لا يكون امامنا مسؤولية عقدية .

وقد أكدت محكمة التمييز الأردنية ذلك في حكم لها، بقولها " أن ركن الضرر يعتبر الركن الأساس لغايات قيام المسؤولية العقدية والذي يُعتبر روح المسؤولية العقدية وعِلَّتها التي تدور معه وجوداً وعدماً وشدة وضعفاً لأن مصدر الضرر في الالتزامات العقدية يتمثل بواقع الاخلال بالتزام معين و يتمثل بمقدار ما لحق الدائن من خساة حقيقة "[98]

في حال قيام المضرور باثبات الضرر الذي حصل له من الاخلال العقدي ، فيتم التعويض عن الضرر المباشر الذي اصابه ، وجاء ذلك استنادا للقرار رقم الصادر عن محكمة التمييز والذي يفيد على أنه " في المسؤولية العقدية لا يتم التعويض عن الضرر المعنوي وإنما يعوض عن الضرر المادي المباشر أن أثبته المضرور"[99].

و للاعتداد بالضرر يجب أن تتوافر مجموعة من الشروط ومنها :

1- أن يكون الضرر محققاً : ويقصد بالضرر المحقق ذلك الضرر الذي وقع بالفعل ، فالضرر الذي وقع كأن يقوم أحد الاطراف بإفشاء اسرار الطرف الاخر فيؤدي ذلك الى الحاق الضرر بمركزة المالي

---

[97] السنهوري ، عبد الرزاق ، مرجع سابق ، ص 556

[98] حكم محكمة التمييز بصفتها الحقوقية رقم 924 لسنة 2021 الصادر بتاريخ 2021-05-04.

[99] انظر: قرار محكمة تمييز بصفتها الحقوقية (هيئة خماسية) رقم 2021/6671، تاريخ 2022/2/13، ، موقع قرارك.

مما يؤدي الى انخفاض حجم مبيعاته. أما الضرر المتوقع حدوثه في المستقبل فهو محتمل ولم يحدث فلا يعتد بهذا النوع من الضرر فلا يتم التعويض عنه . [100]

2- أن يكون الضرر مباشراً : لكي يكون الضرر قابل للتعويض يجب أن يكون مباشر أي أن يكون نتيجة لعمل غير مشروع . و الضرر قد يكون مباشر و غير مباشر متوقع و غير متوقع وتشترط المسؤولية العقدية أن يكون الضرر مباشر متوقع ، ولا يسأل الشخص عن الضرر المباشر غير المتوقع إلا ذا كان قد قام بخطأ جسيم أو غش[101] .

3- أن يكون الضرر متوقعاً : يقصد بالضرر المتوقع أن يكون متوقع الحصول أي مما يمكن توقعه عادة ، وقت الاتفاق على الدخول بالمفاوضات . وهذا الشرط لا يكون إلا في المسؤولية العقدية وحدها[102].

4- أن لا يكون الضرر سبق التعويض عنه : لكي يكون الضرر قابل للتعويض يجب أن لا يكون المضرور قد حصل على تعويض عنه، فإذا كان المضرور قد أقام دعوى و حصل على تعويض عن الضرر فلا يكون الضرر ذاته قابلا للتعويض في دعوى اخرى ، حيث لا يمكن أن يكون الضرر وسيلة للاثراء . [103]

---

[100] العياديدة ، حمزة علي سليمان ، مرجع سابق ، ص 36 .
[101] مهدي ، مروة صالح ، المسؤولية المدنية عن النشر الالكتروني ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الاوسط ،2020 ، ص 58 .
[102] جعفر ، أيت ، سليمان ، مرجع سابق ، ص 39 .
[103] رشيد ، حسن حنتوش ،(2004) ، الضرر المتغير و تعويضه في المسؤولية التقصيرية ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة بغداد ، ص 31 .

الفرع الثالث : العلاقة السببية

لا تقوم المسؤولية العقدية إلا بالعلاقة السببية لاعتبارها الركن الثالث للمسؤولية ، اذ أن الاخلال العقدي (الخطأ العقدي) وحده لا يكفي لقيام المسؤولية العقدية انما يشترط أن يلحق المضرور ضررا نتيجة الاخلال العقدي الذي ارتكبه محدث الضرر[104]. إذا ارتكب المتفاوض اخلالا إذ لم يقم بتنفيذ المتفق عليه بالاتفاق و أثبت أن الضرر الحاصل للمضرور لا يرجع الى هذا الاخلال فلا يسأل عن تعويضه[105].

يمكن أن تنتفي العلاقة السببية بين الاخلال العقدي و الضرر الذي أصاب المضرور عن طريق اثبات السبب الاجنبي الذي لا يد له فيه[106]. مثل حدوث خلل في شبكة الاتصال لدى دولة أحد الأطراف ، أدى ذلك الخلل إلى عدم الدخول للمفاوضات بالوقت المتفق عليه ، ورتب ذلك ضرر للطرف الاخر، فيقوم الطرف المسؤول بإثبات السبب الأجنبي الذي لا يد له فيه ، وهنا انتفت العلاقة السببية بين الاخلال و الضرر، فلا يتم التعويض عن ذلك .

المطلب الثاني: أركان المسؤولية عن الفعل الضار .

أن المسؤولية عن الفعل الضار (التقصيرية) ، تقوم على ثلاثة أركان، فوفقاً للقاعد العامة في القانون المدني التي نصت عليها المادة (256) ، يمكن القول أن هذه الأركان التي تجتمع معاً من أجل تحقق المسؤولية هي، الإضرار، والضرر، والعلاقة السببية بينهما، بحيث لا تكون المسؤولية موجبة

---

[104] عرفه ، عبد الوهاب ، **مرجع القاضي و المحامي بالمتقاضى في التعويض عن المسؤولية المدنية في ضوء الفقه و قضاء النقد** ، (د.ت)، المجلد الاول ،الاسكندرية : المكتب الفني للموسوعات القانونية ، ص 49 .

[105] الذنون ، حسن علي ، الرحة ، محمد سعيد(2002) ، **الوجيز في النظرية العامة للالتزام** ، مصادر الالتزام ، الجزء الاول ، دار وائل للنشر و التوزيع ، ص 312 .

[106] قرماز،د.نادية محمد مصطفى ، مرجع سابق ، ص 389 .

للضرر، ما لم يكن الضرر قد تحقق بسبب الإضرار. ومن أجل توضيح الأركان تقتضي الضرورة إلى تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع ، سنتناول في (الفرع الاول)، ركن الإضرار ،بينما نتناول ركن الضرر في (الفرع الثاني) ، و نتناول العلاقة السببية في (الفرع الثالث) ، على الشكل الآتي :

الفرع الأول : الإضرار

يشكل الإضرار الاخلال بالالتزام القانوني الذي يستوجب من الشخص بذل العناية في سلوكه حتى لا يضر بالغير، مثل، التزامه بالنزاهة والأمانة بالمفاوضات، وعدم تقديم معلومات خاطئة متعلقة بالعقد الالكتروني المراد ابرامه، أو استعمال أساليب تضلل المعلومات الصحيحة في العقد ليتم ابرامه، فإذا قام بهذه الأفعال الضارة ستسبب للطرف الأخر ضرراً، ستجعل من المتفاوض القائم بالفعل الضار مسؤولا مسؤولية تقصيرية ، فكل اضرار بالغير يلزم فاعله بالضمان ولو كان غير مميز، وباستقراء نص المادة (257) [107] من القانون المدني، والتي تنص على أنه: "1- يكون الاضرار بالمباشرة او التسبب، 2- فان كان بالمباشرة لزم الضمان ولا شرط له واذا وقع بالتسبب فيشترط التعدي او التعمد أو أن يكون الفعل مفضيا الى الضرر".

نجد أن المشرع قد فرق بين الاضرار بالمباشرة، الذي ينصب على فعل الاتلاف على الشيء نفسه ويكون ملزما بالضمان دون أي شرط ، سواء كان الضرر مادياً أو معنوياً ، والإضرار بالتسبب، بإتيان فعل في شيء آخر فيفضي إلى اتلاف الشيء، والتي اشترط خلالها أن يكون هناك تعمد بأن تتجه إرادة الشخص إلى تسبب الأذى للغير[108] أو هناك تعدِ، أو أن يكون الفعل

---

[107] ماده (256) من القانون المدني الاردني .

[108] أبو سعود، د.رمضان محمد (2012) ، مصادر أحكام الالتزام ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ،ص300 .

مفضي إلى الضرر حتى تقوم مسؤولية المتفاوض المتسبب، بينما المباشر فهو مسؤول دون شرط[109]، وإذا اجتمع المباشر مع المتسبب، يضاف الحكم إلى المباشر، وعلى هذا نصت المادة (258) من القانون المدني[110].

الفرع الثاني : الضرر

يعتبر الضرر هو الركن الثاني من المسؤولية التقصيرية ، فإذا انتفى الضرر لا يرتب مسؤولية تقصيرية، وحتى تقوم مسؤولية المتفاوض المتسبب يجب أن يلحق الضرر المتفاوض الالكتروني في مرحلة المفاوضات من خلال الضرر المادي و المعنوي، ويكون سبب الضرر الذي يصيب الشخص في ذمته المالية المتمثلة في الخسارة المالية على النفقات التي تكبدها في سبيل التفاوض على المشروع المتعاقد عليه الذي لم يبرمه والفرص التي فاتته [111]، كما قد يتحقق الضرر معنوياً ويتمثل في الإساءة لسمعته التجارية ويقع عبء الاثبات على المتضرر.

أما لتحقق المسؤولية عن الفعل الضار فيجب أن يُحدث الفعل ضرر. حيث يكون الاضرار بالمباشرة فيكون نتيجة طبيعية للفعل الضار وقد يكون بالتسبب مع اشتراط التعدي، أو التعمد، ويكون التعويض عن السبب الضرر المباشر، إذا اجتمعا.

وللاعتداد بالضرر والتعويض عنه، يجب أن تتوافر مجموعة من الشروط، ومنها:

---

[109]الفار، عبد القار، (2016).**المدخل لدراسة العلوم القانونية** –مبادئ القانون–النظرية العامة للحق.ط16، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص201. ص184.

[110]تنص المادة (258) على أنه:" إذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم الى المباشر".

[111] بلحاج، العربي، مرجع سابق، ص193.

1- أن يكون الضرر محققاً ومؤكداً: لا تجوز المطالبة بالتعويض إلا إذا كان الضرر محقق الوقوع، أي أن الضرر المادي أو المعنوي يجب أن يكون مؤكدا في حدوثه وأن يكون قد وقع فعلا أو سيقع مستقبلا . فلا يعتد بالضرر المتوقع حدوثه بالمستقبل[112]، يؤكد على ذلك قرار محكمة التمييز، بقولها، " كما نبدي أنه لنهوض المسؤولية عن الفعل الضار بمقتضى المادة (256) من القانون المدني فإنه يلزم توافر عناصرها من فعل من جانب المميزة ينجم عنه ضرر للمميز ضدهم وعلاقة سببية بين الفعل والضرر ويشترط بالضرر أن يكون حالاً ومباشراً ومحققاً وليس احتمالياً ويجوز التعويض عن الضرر المستقبلي إذا كان محقق الوقوع[113]".

2- أن يكون الضرر مباشراً و متوقعاً : بحيث يرتبط الضرر بشكل مباشر بالفعل الضار، فيسأل الشخص عن الضرر المباشر المتوقع والغير متوقع[114]، بحيث يمكن توقعه ، وقت الاتفاق على الدخول بالمفاوضات، فيتم التعويض عن تلك الاضرار التي متوقعة أو غير متوقعة[115] .

3- أن يصيب الضرر حقاً ثابتاً أو مصلحة مالية للمضرور، فالضرر إما يكون مادياً، يصيب المضرور في ذمته المالية، وقد يكون أدبياً، يصيب المضرور في شعوره نتيجة المساس بعاطفته أو كرامته أو مركزه المالي أو الاجتماعي[116]، وقد يكون جسدياً، يصيب الانسان في جسمه، وبالتالي، فإن التعويض عن التفاوض الالكتروني يشمل الضرر المادي والأدبي فقط.

---

[112] محمود ، محمد ، الأساس القانوني للمسؤولية التقصيرية، مقال منشور على موقع حماة الحق .

[113] انظر: حكم محكمة التمييز بصفتها الحقوقية رقم 2022/480 الصادر بتاريخ2022/3/28 ، موقع قرارك .

[114] مهدي، مروة صالح ، مرجع سابق، ص58.

[115] جعفر، أيت، سليمان، مرجع سابق، ص39.

[116] الماده (1/264) من القانون المدني :" يتناول حق الضمان الضرر الأدبي فكل تعد على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المتعدي مسؤولا عن الضمان "

الفرع الثالث : العلاقة السببية

فالعلاقة السببية في المسؤولية عن الفعل الضار تعني:" العلاقة المباشرة التي تقوم بين الفعل الضار الذي ارتكبه محدث الضرر والضرر الذي أصاب المضرور"[117].

حيث تم ذكر العلاقة السببية في المادة (261) في القانون على أنه " إذا اثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كآفة سماوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو فعل المتضرر كان غير ملزم بالضمان ما لم يقض القانون أو الاتفاق بغير ذلك "[118]، حيث أن هذه المادة تقرر مبدأ خاص بعلاقة السببية[119]، إذ تقتضي بأنه إذا لم توجد رابطة سببية بين الفعل الضار أو الاخلال العقدي والضرر تنتفي مسؤولية المتفاوض المسؤول عن الفعل، كما تنتفي العلاقة السببية إذا وجد سبب أجنبي لإحداث الضرر، أو فعل الغير، أو فعل المضرور نفسه.

حيث يصعب اثبات العلاقة السببية في المفاوضات الالكترونية، وبالتالي يصعب تحديد السبب المباشر الذي أحدث الضرر، لاستعمال اجهزة الكترونية متنوعة، أو بسبب عدم وجود نظام تشفير يحمي المعلومات التي تم ارسالها لبعضهم البعض خلال مرحلة التفاوض الالكتروني[120].

---

[117] الخلايلة ، عايد رجا ،(2009) ، **المسؤولية التقصيرية الالكترونية**، ط1 ،دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الاردن ، ص147. و حبس،علي ابحار حامد ،(2015)، المسؤولية المدنية عن قطع المفاوضات العقدية ، رسالة ماجستير ،كلية الحقوق ، جامعة الاسراء الخاصة ، الاردن ، ص 98 .

[118] المادة (261) من القانون المدني.

[119] الفار، عبد القادر، مرجع سابق، ص192.

[120] دليله،د.معزوز، مرجع سابق، ص296.

إذا ارتكب المتفاوض اخلالاً سبب ضررا للطرف الاخر، وأثبت المتفاوض المسؤول عن الاخلال أن الضرر الحاصل للمتفاوض المضرور لا يرجع الى الاخلال الذي قام به، فلا يسأل عن تعويض المتفاوض المضرور لانتفاء العلاقة السببية بين الفعل والضرر[121].

اذا تم الاتفاق بين أطراف التفاوض على الاعفاء من أحكام المسؤولية التقصيرية في حال حدوث فعل ضار من قبل أحد الاطراف ، فيقع باطل كل اتفاق يخالف قاعدة آمره تتعلق بالنظام العام بالرجوع للماده (270) من القانون المدني " يقع باطل كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة على الفعل الضار " ، و استنادا لقرار محكمة التمييز ومفاده " أن شرط عدم جواز المطالبة بالتعويض بسبب إنهاء الاتفاقية الوارد بالبند (3/17) هو شرط باطل "[122]

[121] الذنون، حسن علي، الرحة، محمد سعيد، مرجع سابق، ص312.

[122] انظر: حكم محكمة التمييز بصفتها الحقوقية رقم 2019/838 الصادر بتاريخ 2019/5/6 ، موقع قرارك .

الفصل الرابع

النتائج القانونية المترتبة على الاخلال بالتفاوض في العقد الالكتروني.

إن الهدف من اثبات المسؤولية المدنية هو حصول الطرف المضرور على التعويض من أجل جبر الضرر الذي حصل بسبب الاخلال من الطرف المسؤول في مرحلة التفاوض ، سواء كان عينياً أو تعويضا بالمقابل [123]. وقد بينا أساس هذه المسؤولية المدنية و أركانها ، وإن تحققت الأركان جميعها فإنه يرتب على ذلك آثار ، وهي ضمان الطرف المسؤول عن الضرر الذي الحقه بالغير.

سنتطرق إلى البحث في الآثار المترتبة على المسؤولية المدنية الناجمة عن الاخلال بأحكام التفاوض بالعقد الالكتروني من خلال تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين (المبحث الاول) ، الاخلال بالتفاوض الالكتروني ببيان مفهومه و صور الاخلال ، بينما نتناول في (المبحث الثاني) ، الجزاء القانوني الناجم عن الاخلال على النحو التالي بيانه :

[123] مهدي، مروة صالح مرجع سابق، ص74.

المبحث الأول : الاخلال بالتفاوض .

الأصل أنه لا يشترط أن تتكلل المفاوضات الالكترونية بالنجاح ، إذ لا تترتب أي مسؤولية على طرفي التفاوض؛ لأن المفاوضات بحد ذاتها لا تقيم رابطة تعاقدية فلا ينشأ اي التزام على طرفي المفاوضة. لأن العقد هو الذي يحدد التزامات طرفيه ، في حين إذا تم الاتفاق بين اطراف التفاوض أن يكون هناك التزامات في حاله الاخلال بهذه المرحلة مثل الشرط الجزائي . أو إذا تبين أن إخلال المفاوضات الالكترونية كان بسبب سوء نية أحد طرفي التفاوض، عندئذ يمكن أن يترتب على سوء النية التزام الطرف المسؤول بتعويض الطرف الآخر عن الضرر الذي لحق به نتيجة إلاخلال بالمفاوضات الالكترونية، ومن ثم تقوم المسؤولية المدنية في مثل هذه الحال .

لتوضيح هذا المبحث بشكل صحيح ، علينا أن نبين مفهوم الاخلال (المطلب الأول) ، و نقف على صور الاخلال بالتفاوض الالكتروني (المطلب التاني) .

المطلب الأول : مفهوم الاخلال .

يقصد بالاخلال لغةً ، هي مصدر مشتق من الخلل ، أي الوهن و الفساد و تأتي بمعنى التخلف عن الوفاء بعهد سابق [124] . ذلك يبين أن معنى الاخلال بالعقد هو التخلف عن الالتزامات العقدية الناشئة عن العقد المبرم دون عذر مشروع و مبرر قانونا .

أما اصطلاحا ، عرفه البعض[125] ، بأن الاخلال ينشأ في عقد التفاوض عند قيام أحد أطراف عقد التفاوض بالتأخير في تنفيذ الالتزامات الناشئة من العقد أو الامتناع عن تنفيذ بعضها أو جميعها .

---

[124] منهل ، د.علي حسين ، نظرية الاخلال الفعال في العقد ، دراسة مقارنة (2020) ، ط1 ، المركز العربي للنشر و التوزيع ، مصر .

ويقصد بمصطلح الاخلال ، هو الاخلال بواجب قانوني إما بالتزام بالعقد أو بواجب يترتب عليه عدم الاضرار بالغير[126] . فيتمثل الاخلال بالتفاوض بمجرد امتناع الاطراف في الدخول للمفاوضات و البدء فيها خلال المدة المعقولة او المحددة لذلك ، و يعتبر قطع المفاوضات بشكل مفاجئ و دون مبرر شرعي اخلال بالالتزام خلال مرحلة التفاوض حيث يرتب ذلك مسؤولية مدنية ع الطرف القائم بهذا الاخلال.

فعلى أطراف التفاوض أن يكونوا على قدر من النزاهة و الامانة و أن يتوافر لديهم حسن النية و أن يبتعدوا عن المراوغة ، فيقع عليهم تنفيذ الالتزامات التي تنشأ خلال مرحلة المفاوضات ، بغض النظر عن مصدر هذه الالتزامات سواء كان مصدرها اتفاق التفاوض أو عقد تمهيدي ينظم هذه المرحلة أو فعل ضار .

المطلب الثاني : صور الاخلال بالتفاوض الالكتروني .

أي سلوك في عملية التفاوض يجب أن لا يضر بمصلحة أحد الاطراف ، فيجب أن يسود مبدأ حسن النية في التفاوض ، فإذا خالف التفاوض هذا المبدأ تثور مسؤوليته المدنية . فمن أهم صور الاخلال :

---

[125] شنب ، د.محمد لبيب ، دروس في نظرية الالتزام ، مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية ،1977 ، ص 382 .

[126] الغاني ،محمد غسان صبحي ، الاخلال بالالتزام بالسرية في عقود نقل التكنولوجيا ، دراسة مقارنه ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الاوسط ، 2016 ، ص 57 .

الفرع الاول : القطع التعسفي للمفاوضات .

المتفاوض يملك الحرية في دخول المفاوضات والاستمرار فيها وقطعها بأي وقت عملا بمبدأ حرية التعاقد ، لكن في حال وجد مبرر مشروع لا يعتبر قطع المفاوضات تعسف ولو أضر بالطرف الاخر. أما اذا قام بقطع المفاوضات بصورة مفاجئة و بقرار منفرد دون مبرر مشروع رغم بلوغها مرحلة متقدمة، وكان يعلم الطرف القاطع أن المتفاوض الاخر قد تكبد مصاريف كثتيره خلال مرحلة المفاوضه من اجل ابرام العقد الالكتروني، و تعمد ترك الطرف الاخر في حالة غموض حول مصير المفاوضة، حيث نجد هنا انتفاء مبدأ حسن النية لدى المتفاوض المسؤول بحيث يعد ذلك تعسف في استعمال حقه في قطع المفاوضات فيرتب ذلك مسؤولية مدنية إذا أثبت الطرف الآخر الحاق الضرر به فيرتب ذلك تعويض .[127]

الفرع الثاني : السلوك الخاطئ في التفاوض .

تتعدد صور السلوك الخاطئ التي توقع في الاخلال الذي يوجب المسؤولية االمدنية ، كما لو لجأ أحد المتفاوضين الى الغش ، من حيث أن يدخل الى التفاوض دون نية حقيقة منه في التعاقد ويكون هدفه الوحيد الاطلاع على أفكار الطرف الاخر و معرفة اسراره أو اسرار المنتج ، و يكون له دور في اضرار المتفاوض من خلال تعطيله و صرفة عن ابرام صفقه اخرى و تفويت الكسب الفائت ، أو السكوت عن واقعة تؤثر في التعاقد . أو قد يرغب أحد الاطراف بانهاء المفاوضات فيلجأ إلى أساليب

[127] العيايدة ،حمزة علي سليمان ،مرجع سابق ، ص28 .

غير مقبولة مثل استفزاز الطرف الاخر وتحمله على قطع وانهاء المفاوضات حيث يبعد نفسه عن المسؤولية .[128]

الفرع الثالث : الاخلال بالالتزامات التفاوضية .

مخالفة اي من الالتزامات التي يفرضها حسن النية من الاستمرار في التفاوض ، والالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات ، و الالتزام بالإعلام والنصح و التعاون ، من خلال احترام مواعيد جلسات التفاوض و الجديه في مناقشة العروض وعدم رفض الاقتراحات بدون مبرر مشروع الا بعد الدراسه و الاستشارة القانونية . ويعد أي اخلال فيه خرقا في الالتزامات ويحقق ذلك مسؤولية على الطرف الاخر .[129]

المبحث الثاني

الجزاء القانوني الناجم عن الاخلال

الاصل أن يقوم أطراف المفاوضة بتنفيذ الالتزامات التي تنشأ خلال مرحلة المفاوضات، فإخلال أحدهما بالتزامه يترتب عليه مسؤولية مدنية ، وذلك وفقا للقواعد العامة . تكون أحكام هذه المسؤولية إجبار المدين على تنفيذ التزامه عينيا اذا كان ذلك ممكنا وغير مرهق و إلا ما على الدائن إلا اللجوء الى التفيذ بمقابل أي عن طريق التعويض ، وذلك استنادا للماده 205 من القانون المدني الاردني[130] .

---

[128] /http://www.aradous-aca.com/blog/article/288

[129] /http://www.aradous-aca.com/blog/article/288

[130] الماده 205 من القانون المدني الاردني :" إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها و ترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي وان لم يصبح مستحيلا ، صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة ....."

ويقصد بالتعويض، "إعادة التوازن الذي اختل بسبب الضرر وإعادة المضرور الى حالته التي سيكون عليها بفرض عدم تعرضه بالفعل الضار"[131].

ذهب بعض الفقه " إلى أن جزاء الإخلال بالالتزامات الناشئة خلال مرحلة المفاوضات يمكن أن يكون التنفيذ العيني في حيث عارض البعض الآخر ذلك و قالوا أن الجزاء يقتصر على التعويض (التعويض بمقابل)"[132] ، حيث اتفقوا على استبعاد التنفيذ العيني من جزاء الاخلال بالتفاوض فبالتالي يلجأ المضرور الى التفيذ بالتعويض بمقابل عن الاخلال الذي حصل . ويتضح من ذلك أن هناك شكلين للتعويض، نعرضهما على النحو التالي، في (المطلب الأول) التنفيذ العيني ، بينما التعويض بمقابل (المطلب الثاني) .

المطلب الأول : التنفيذ العيني .

حيث نصت المادة (355) من القانون المدني الاردني على أنه : 1- يجبر المدين بعد إعذاره على تنفيذ ما التزمه تنفيذا عينيا متى كان ذلك ممكنا . 2- على أنه اذا كان في التنفيذ العيني إرهاق للمدين جاز للمحكمة بناء على طلب المدين أن تقصر حق الدائن على اقتضاء عوض نقدي إذا كان ذلك لا يلحق به ضررا جسيما "[133] .استنادا لهذا النص فإنه يجوز للدائن أن يطلب عن طريق القضاء اجبار المدين على تنفيذ التزامه بشرط أن يكون هذا التنفيذ ممكنا بأن لا يكون هناك ارهاق للمدين.

---

[131] عبد الرحمن، أحمد شوقي محمد (1999). **مدى التعويض عن تغير الضرر في جسم المضرور وماله في المسؤولية العقدية والتقصيرية**. ط1، الإسكندرية: منشأة المعارف، ص65.

[132] نشمي ، مصطفى خضير ، مرجع سابق ، ص 82 .

[133] القانون المدني الاردني ، رقم 43 لسنه 1976 ، ماده رقم 355 .

فيقصد بالتنفيذ العيني ، الوسيلة في الوفاء بما التزم به المدين ما دام ذلك ممكنا ، فالتنفيذ العيني هو حق للدائن و واجب على المدين[134] ، ويقع هذا التنفيذ على الالتزامات العقدية .

اجمع جمهور من الفقه على عدم التنفيذ العيني و استبعاده في مجال التفاوض ؛ لان تطبيق هذا التنفيذ يتعارض مع مبدأ حريه التعاقد و يمس بالحرية الشخصية . فتم استبعاد هذا التنفيذ وعدم اجبار المتفاوض على تنفيذ التزامه عينا ولو كان التنفيذ ممكن أو غير مرهق عليه[135] . لأسباب منها :

اولا : إن اجبار المتفاوض على تنفيذ التزامه بالتفاوض يكون غير مجدي ، لأن التفاوض بطبيعته يحتاج الى وجود التعاون بين الطرفين. فالتفاوض لا يتطلب الاجبار و الاكراه لابرام العقد النهائي لان ذلك يخالف مبدأ الحرية التعاقدية.[136]

ثانيا : إن محل الالتزام الذي لم ينفذ هو التفاوض وليس التعاقد . فلا يمكن القول أنه تم انعقاد العقد لأن المتفاوض رفض الدخول تماما بالتفاوض و الاستمرار فيه ، فلا يتم اجباره على الدخول في التفاوض لانه يعد مساسا بحريته الشخصية .[137]

ثالثا : إن الدعوة الى التفاوض لا تشكل عرضا ملزما ، فسلطة القاضي لا تحل محل ارادة أحد الأطراف لابرام عقد لم يتم التقاء الاردتين لانعقاده ؛ لأن عناصر العقد الجوهرية لم يتم الاتفاق عليها،

---

[134] معمري، مرزاقة ، مرجع سابق ،ص56 .

[135] مجاجي ، سعاد ،(2012)، خطابات النوايا كوسيلة قانونية لتأمين تنفيذ العقد ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد ،الجزائر ، ص 166

[136] جعفر ، أيت سليمان ، مرجع سابق ، ص 43 – 46 .

[137] لغوطي ، مصطفى امين ،يونس ، بليماني ،(2016- 2017)، الاطار القانوني للمرحلة السابقة للتعاقد ، معهد العلوم الاقتصادية التجارية وعلوم الستير ، قسم الحقوق ،المركز الجامعي بلحاج بوشعيب ، ص 80 .

الا اذا تم الاتفاق بين أطراف مرحلة التفاوض على الشروط الجوهرية خلال مرحلة التفاوض[138] فيكون العقد منعقداً استنادا للماده (100) من القانون المدني الاردني[139] .

في حال تم الاتفاق بين أطراف التفاوض على ترتيب شرط جزائي بينهم في حالة الاخلال ، يتعين علينا معرفة مفهوم الشرط الجزائي (التعويض الاتفاقي) ، فهو اتفاق ملزم يتم بين المتفاوضين على تقدير مبلغ من المال كتعويض لأحد الاطراف في حال الاخلال بالالتزامات المتفق عليها بينهم، حيث أجاز المشرع الاردني على الاتفاق بوضع شرط جزائي بالاتفاق ، بالرجوع للماده (1/364) من القانون المدني الاردني " يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة الضمان بالنص عليها في العقد أو في اتفاق لاحق مع مراعاه أحكام القانون " .

يكمن مزايا الشرط الجزائي :

1- أنه يضمن تنفيذ الالتزامات المتفق عليها ، وذلك حين الاخلال بالالتزامات المتفق عليها يكون على الطرف المسؤول عن الاخلال بدفع مبلغ التعويض المذكور بالشرط الجزائي[140] .

2- يجنب المتفاوضين تحكم القضاء ، بحيث يتم تقدير قيمة التعويض بشكل يناسب قيمة الضرر في حالة الاخلال بالاتفاق بين الاطراف ، لكن ذلك لا يمنع من اللجوء للمحكمة لتعديل قيمة

---

[138] العكام ، محمد أحمد محمود ، العدول عن ابرام العقد في مرحلة التفاوض و أثره القانوني ، 2015 ، جامعة العلوم الاسلامية ، كلية الدراسات العليا ، الاردن ، ص 95 .

[139] الماده (100) من القانون المدني : "إذا اتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية في العقد واحتفظا بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ولم يشترطا أن العقد يكون غير منعقد عند عدم الاتفاق على هذه المسائل فيعتبر العقد قد انعقد ....." .

[140] أحمد ، ابراهيم سيد (2003) ، الشرط الجزائي في العقود المدنية بين القانونين المصري و الفرنسي " دراسة مقارنه فقها و قضاء،المكتب الجامعي الحديث ، الاسكندرية ،ص 60

التعويض بالزيادة أو النقصان بحيث يكون مناسبا للضرر[141]، بالرجوع للماده (2/364) " ويجوز للمحكمة في جميع الأحوال بناء على طلب أحد الطرفين أن تعدل في هذا الاتفاق بما يجعل التقدير مساويا للضرر ويقع باطلا كل اتفاق يخالف ذلك ".

3- يؤكد على التنفيذ السليم للاتفاقية ، إن وجود الشرط الجزائي في الاتفاقيات يؤكد على حرص المتفاوضين أن يقوموا بالالتزام على أكمل وجه , بحيث أن الشرط الجزائي يضفي الالزامية على الاتفاق .[142] إن الشرط الجزائي لا يستحق إلا في حالة كان الضرر قد وقع فعلا نتيجة الاخلال باتفاق التفاوض مثل في حالة قطع المفاوضات أو عدم الالتزام بالسرية أو عدم التقيد بمدأ حسن النية.

و أرى ، أنه لا يمكن اجبار المدين على التنفيذ العيني في مرحلة المفاوضات ، وذلك لأن المفاوضات تقوم على الاراده و التراضي فليس من الممكن اجبار المتفاوض الذي قطع التفاوض ولم يستمر به العودة الى طاولة المفاوضات مره اخرى . أما الغايه من وجود الشرط الجزائي في الاتفاق ضمان تنفيذ الالتزامات المتفق عليها بين أطراف التفاوض مثل الحفاظ على سرية المعلومات.

---

[141] الحلاحشة ، عبد الرحمن أحمد ، (2010) ،المختصر في شرع القانون المدني الاردني " آثار الحق الشخصي " أحكام الالتزام دراسة مقارنة ، ط1 ، دار وائل ، الاردن ، ص 63 .

[142] العياشي ، طارق بهاء الدين ، (2016) ، سلطة المحكمة في تعديل الشرط الجزائي بعقود المقاولات ، رسالة ماجستير ، كلية الحوق ، جامعة الشرق الأوسط ، الاردن ، ص47 .

المطلب الثاني : التعويض بمقابل .

بينا في المطلب الاول أنه لا يمكن إجبار المتفاوض على تنفيذ الالتزامات في مرحلة المفاوضات، فلذلك إذا أخل المتفاوض بالالتزامات المترتبه عليه ، فلا يبقى أمام الدائن إلا اللجوء إلى التنفيذ بمقابل وهو التعويض .

فيعرف التعويض بأنه " الحق الذي يثبت للدائن نتيجه لإخلال مدينه بتنفيذ التزامه والذي قد يتخذ شكل النقد أو أية ترضية معادلة للمنفعة التي سينالها الدائن ، ولو لم يحصل الاخلال بالالتزام من جانب المدين "[143] .

أما بالنسبه للمشرع الاردني لم يضع تعريف معين للتعويض حتى لا يتم حصر الفعل الضار الذي تسبب بالضرر ، بل ترك التعريف على اطلاقه، بحيث أن كل فعل ضار سبب ضررا للغير يلزم فاعلة بالتعويض[144] . استنادا للماده (256) من القانون

إذا كان هناك استحاله في تنفيذ الالتزام عينا ، حكم على المدين بتعويض الضرر الناتج عن عدم التزامه بتنفيذ التفاوض ، لا يجوز المطالبة إلا عن الضرر المباشر الذي يعد نتيجة طبيعية لعدم تنفيذ الالتزام[145] ، يستثنى من ذلك حاله الغش و الخطأ الجسيم ، فيسأل محدث الضرر عن الأضرار غير

---

[143] الدنون ، حسن علي ،الرحو ، محمد سعيد ، مرجع سابق ،ص91

[144]استنادا للماده 256 من القانون المدني : كل اضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر .

[145] العكام ، محمد أحمد محمود ،مرجع سابق، ص98 .

المتوقعة ، بسبب افتراض سوء النية في حالة الغش ، أما في حالة الخطأ الجسيم فيدل ذلك على الإهمال وقلة الاحتراز من قبل القائم بالفعل الضار وذلك وفق القواعد العامة للفعل الضار .[146]

حيث جاءت القواعد العامة في تقدير التعويض ، أن مهمة تقدير التعويض تقع على عاتق القاضي وفقا لما لحق المتفاوض من خسارة أو ضرر أو كسب فائت . استنادا لما جاءت به محكمه التمييز بقرار لها " وحيث إن العلاقة بين الطرفين هي علاقة عقدية فإن المادة 363 من القانون المدني هي التي تنطبق عليها حيث تنص على أنه (إذا لم يكن الضمان مقدراً في القانون أو في العقد فالمحكمة تقدره بما يساوي الضرر الواقع فعلاً حين وقوعه)".[147] إلا اذا كان هناك اتفاق بين المتفاوضين على مبلغ التعويض في حالة الاخلال .

فبالنسبه لأنواع التنفيذ بطريقة التعويض فتقسم الى :

اولا : التعويض الاتفاقي :

خلال مرحلة التفاوض قد يتم ابرام عقد بين طرفي التفاوض يتنظيم سير المفاوضات ، و توزيع نفقات التفاوض بينهما لتفادي حدوث نزاع قد ينشأ ،و يبين قيمة التعويض اذا حدث اخلال، ويمكن تسميته بالشرط الجزائي[148]. فيسأل المفاوض القائم بالاخلال عن هذه الالتزامات و يقوم بتعويض

---

[146] بعيرات،شرف علي خالد ،(2018)، آثار الاخلال بمدأ حسن النية في مرحلة المفاوضات العقدية ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة اليرموك ، الاردن ، ص97 .

[147] انظر : قرار محكمه تمييز بصفتها الحقوقيه ، هيئة خماسية ، 2014/50 ، صدر بتاريخ 2014/12/6 ، موقع قرارك .

[148] حداد ، عبد السلام ، حطاب ، منال ، مرجع سابق ،ص82.

الطرف الاخر عن الضرر المباشر المتوقع فقط ، الا اذا اثبت المتفاوض المضرور أن القائم بالاخلال قد ارتكب غشا أو خطأ جسيم ، فانه يعوض عن الضرر المباشر المتوقع و غير المتوقع[149] .

وقد يأتي الاتفاق لاحق بين المتفاوضين لكن بشرط أن يكون قبل الاخلال بالالتزام وليس بعد حدوث الاخلال بالتفاوض ، فإذا لما يقم المتفاوض المدين بتنفيذ التزامه فيستحق المتفاوض الدائن التعويض ، وغالبا ما يكون مبلغ من المال، لكن ليس هنالك ما يمنع الاتفاق على غير ذلك[150]. حيث نصت الماده (364) من القانون المدني على ذلك " يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة الضمان بالنص عليها في العقد أو في اتفاق لاحق مع مراعاة أحكام القانون " .

ثانيا : التعويض القضائي :

في حال عدم اتفاق اطراف العقد على مقدار التعويض الواجب دفعه اذا اخل اي طرف من طرفي العقد بأيه التزامات عقدية مترتبة عليه للطرف الاخر . يكون التنفيذ بالتعويض في الالتزامات العقدية و غير العقدية عادة عن طريق القضاء ، بالرجوع الى نص المادة (363) من القانون المدني الاردني والتي تنص " إذا لم يكن الضمان مقدرا في القانون أو في العقد فالمحكمة تقدره بما يساوي الضرر الواقع فعلا حين وقوعة".

فالقاضي هو الذي يقدر الضمان وفقا لما لحق المتفاوض المضرور من خسارة وما فاته من كسب، فالغاية هي اعادة المضرور إلى الحالة التي كان عليها قبل الدخول في المفاوضات[151]. فيجب

---

[149] نشمي ، مصطفى خضير ، مرجع سابق ، ص 82 .
[150] الفار ،عبد القادر ، 1996 ،مرجع سابق ،ص 73 .
[151] بن أحمد ، صليحه ،(2014)، آثار المسؤولية المدنية الناشئة عن اخلال المتفاوض بالتزامه بالتفاوض بحسن نية ، مجلة السياسه و القانون ، العدد 10 ، ص 121 .

أن يكون مقدار التعويض عن الضرر متناسبا مع درجة ما لحق المضرور من ضرر ، وللمحكمه أن تعدل الاتفاق سواء بزيادة التعويض أو نقصانه بحيث يكون مناسب مع الضرر، ويقع باطلا كل اتفاق يخالف ذلك . حيث جاءت محكمة التمييز بقراها رقم 2019/1642 افادت "بأن المميزة طلبت من المحكمة تعديل الاتفاق وزيادة قيمة التعويض استنادا للماده 2\364 لجعله مساويا للضرر وصدر قرار التمييز باعاده الاوراق الى محكمه الدرجه الثانية لأن مقدار التعويض المتفق عليه لا يساوي الضرر الحقيقي وبدل فوات الكسب "[152].

فالتعويض يجب أن يكون عادلاً بما يلحق الطرف الآخر من ضرر مادي أو معنوي جراء الاخلال بالتفاوض الالكتروني ، فيتولى القاضي تحديد التعويض على قدر الضرر ، ويقدر التعويض تبعا للأضرار التالية:

أولا : نفقات التفاوض .

تعتبر من أهم الأضرار التي يتحملها المتفاوض المضرور ، فهي أموال طائلة تشمل النفقات التي تم خسارتها في سبيل التفاوض لابرام العقد الالكتروني ، من خلال إعداد الدراسات و أتعاب الاشخاص الذين استعان بهم خلال هذه المرحلة مثل الخبراء ، فحتى يتم التعويض عن هذه الأموال فيجب أن تكون قد أُنفقت بسبب عملية التفاوض و خلال مرحلة التفاوض ، فلا يُعتد بهذه النفقات اذا أُنفقت قبل بدء مرحلة التفاوض أو بعد انسحاب الطرف الآخر من التفاوض. فيتعين على الطرف المسؤول عن الضرر أن يتحمل هذه النفقات لأنها تعتبر خسارة حقيقة للمتفاوض المضرور فتكون هذه النفقات ضمن الحد المعقول وليس بشكل مبالغ فيه . أما اذا كان سبب هذه الأضرار هو المتفاوض المضرور

[152] انظر : قرار محكمه تمييز بصفتها الحقوقيه ، هيئة خماسية ، 2019/1642 ، صدر بتاريخ 2019/5/7 ، موقع قرارك .

ذاته فإنه لا يستحق التعويض لأن الضرر الذي وقع عليه ليس من الغير ، مثل عدم احترازه أو سذاجته.[153]

ثانيا : الوقت الضائع .

إن للمفاوضات أضرار متوقعة ، ومنها ضياع الوقت الذي استغرقه المتفاوض بالبحث و التحري متمثلا بالايام و الشهور و السنين الى الوصول للعقد المراد ابرامه ، و الوقت الذي استغرق في المناقشات منذ بداية مرحلة التفاوض وحتى حصول الفعل الضار ، حيث يستحق المتفاوض المضرور التعويض عن ذلك مهما كانت المرحلة التي وصلت إليها المفاوضات الالكترونية ، فالقاضي هو الذي يحدد قيمة التعويض وفقا لقواعد العدالة .[154]

ثالثا : تفويت الفرصة .

يقصد بتفويت الفرصة ، حرمان المتفاوض من فرصه حقيقية و جادة لكسب إحتمالي [155] ، فاذا كانت الافادة من الفرصة أمر محتمل فإن تفويتها أمر محقق يجب التعويض عنه[156] ،بمعنى ذلك يؤدي هذا الضرر بجعل الكسب أمر مستحيل بعد ما كان محتمل الكسب فيه ، يعتبر خسارة فعلية للمتفاوض المضرور لذا فيكون على المتفاوض المسؤول التعويض عنه . سواء كان الكسب الاحتمالي بتمثل بابرام العقد الذي تم التفاوض عنه أو عقد مع الغير.

---

[153] معمري، مرزاقه، مرجع سابق ، ص 57 .
[154] لغواطي،مصطفى أمين ،بليماني،يونس ،مرجع سابق ، ص 83 .
[155] عبد نصار ،د.إيناس مكي ،مرجع سابق ، ص 352.
[156] حداد،عبد السلام ،حطاب،منال، مرجع سابق ، ص 85.

فحين دخول المفاوضات يكون للطرفين فرصه في ابارم العقد المتفاوض فيه ، فكلما تقدمت المفاوضات كلما كانوا على وشك ابرام العقد ، فإذا قام أحد المتفاوضين بقطع التفاوض بدون عذر أو سبب مشروع، فقطعه للمفاوضات يعتبر فعل ضار يؤدي إلى تفويت فرصة حقيقية للطرف الآخر في ابرام العقد، فيكون على المتفاوض المنسحب تعويض المتضرر لأن الكسب أصبح مستحيلا بقطع هذه المفاوضات بشكل تعسفي [157] .

فإذا أثبت الطرف المتضرر ضياع الفرص وعدم صدور خطأ منه بصورة كلية أو جزئية من قطع المفاوضات بشكل تعسفي ، يحق له أن يطالب بتعويضه عن الفرص التي ضاعت منه لابرام عقود اخرى مع الغير بسبب التزام الطرف المضرور بالتفاوض[158] .

جاء قرار محكمة التمييز رقم (2018/5738) يؤكد على تعويض تفويت الفرصة وفي ذلك " نجد أن المتفق عليه فقهاً وقضاءً التفرقة واجبة بين الفرصة ذاتها وبين تفويت الفرصة إذ إن الفرصة ذاتها هي من قبيل الضرر الاحتمالي والتي لا يترتب عليها التعويض عن الأضرار، أما تفويت الفرصة فهي من قبيل الضرر المحقق والذي يوجب التعويض عنه"[159]

رابعا : المساس بالسمعة التجارية .

إذا كان أحد المتفاوضين تاجرا ، وتم قطع المفاوضات معه دون سبب مشروع ، فسيؤدي ذلك إلى إثارة الشكوك حوله و ستنتشر الشائعات تزعم بأن سبب قطع التفاوض هو ضعف مركزه المالي أو نقص خبرته في التفاوض الالكتروني فيظهر بمظهر غير لائق بين زملائه من التجار ، فهذا الفعل

---

[157] لغواطي،مصطفى أمين ،بليماني،يونس ،مرجع سابق ، ص 85.

[158] عبد نصار،فراس مكي ، عبد نصار، د.إيناس مكي ،مرجع سابق ، ص 352.

[159] انظر : قرار محكمه تمييز بصفتها الحقوقيه ، هيئة خماسية ، 2018/5738 ، صدر بتاريخ 2018/9/17 ، موقع قرارك .

يؤثر عى سمعته في السوق التجارية مما يؤدي إلى احداث ضرر معنوي للمضرور يستوجب التعويض عنه .[160]

حيث جاء قرار لمحكمة التمييز رقم (2013/2817) يؤكد على التعويض الادبي الذي يلحق المضرور في مركزه الاجتماعي و المالي : "وحيث استقر اجتهاد محكمة التمييز بأن أساس الضرر الأدبي هو التعدي الذي يلحق الضرر بالمركز الاجتماعي للفرد لأن كل تعدٍّ على الغير في حريته أو عرضه أو شرفه أو سمعته أو مركزه الاجتماعي أو اعتباره المالي يلزم المتعدي بضمان الضرر".[161]

[160] عبد نصار،فراس مكي ، عبد نصار، د.إيناس مكي ،مرجع سابق ، ص 353. و العكام ، محمد أحمد محمود ، مرجع سابق ، ص104.

[161] انظر : قرار محكمه تمييز بصفتها الحقوقيه ، هيئة خماسية ، 2013/2817 ، صدر بتاريخ 2014/4/7 ، موقع قرارك

الفصل الخامس

الخاتمة

نخرج من خلال دراستنا إلى العديد من النتائج والتوصيات، ولعل أهم ما توصلنا إليه من نتائج، وما تم اقتراحه من توصيات، يمكن اجمالها بما يلي:

أولاً: النتائج

1- التفاوض الالكتروني هي مرحلة مهمة سابقة لابرام العقد الالكتروني ، تعمل على تقريب وجهات النظر عن طريق تبادل الاراء من خلال وسائل إلكترونية بهدف الوصول الى ابرام العقد، تعتبر مرحلة التفاوض غير ملزمه للأطراف المتفاوضة فيجوز قطعها بأي وقت بشرط عدم الاضرار بالغير ، وفي حال تم الاتفاق التفاوضي بين الاطراف ترتب التزامات على عاتق طرفي التفاوض مثل الالتزام بمدأ حسن النية ويرتب التزامات في حال الاخلال.

2- العقد الالكتروني هو عقد يتميز بعدم التواجد المادي لاطرافه ، بحيث أن المتعاقدان يلتقيان عبر شبكة الانترنت عبر مجلس افتراضي ، يتم تلاقي الايجاب و القبول من أطراف العقد عبر شبكة الانترنت .

3- في حال الاخلال بالتفاوض يترتب مسؤولية مدنية على الطرف المسؤول حسب طبيعة العلاقة التي تحكم الاطراف ،بحيث تطبق أحكام المسؤولية العقدية في حال الاخلال بالالتزامات المتفق

عليها بين الاطراف لان الالتزام بينهم هو التزام تعاقدي ،و تطبيق المسؤولية عن الفعل الضار ، اذا اصيب احد الاطراف بضرر نتيجة قيام الطرف المسؤول بفعل الضار ادى الى ذلك الضرر .

ثانياً: التوصيات

1- نوصي المشرع الاردني بتعديل قانون المعاملات الالكترونية في نص الماده (2) ليستوعب مفهوم التفاوض الالكتروني ، وعليه نقترح النص الآتي كتعريف للتفاوض الالكتروني: " عملية تهدف الى تقريب وجهات نظر اطراف التفاوض الالكتروني عن طريق وسائل الكترونية بهدف الوصول الى اتفاق لابرام العقد النهائي يرتب التزامات على عاتق الاطراف ".

2- نظرا لأهمية هذه المرحلة بهذا الوقت من التطور ، وبسبب التوسع في عملية ابرام العقود الالكترونية، نوصي المشرع الاردني بوضع نصوص خاصة تنظم هذه المرحلة بشكل كافي في القانون المدني الاردني و قانون المعاملات الالكترونية لتغطية كافة التفاصيل التي تتم إلكترونيا ، وتخصيص محاكم للنظر في دعاوى المعاملات الالكترونية في حالة الاخلال ، وعقد دورات تدريبة للمهتمين في هذا المجال.

3- نوصي المشرع الاردني بالتركيز على مبدأ حسن النية في هذه المعاملات ، لتحقيق الثقة و الأمان للمتفاوضين خلال مرحلة التفاوض الالكتروني ، وبيان أساس المسؤولية المدنية للتفاوض الالكتروني، بحيث تحكمها قواعد قانونية واحده تقوم على المسؤولية عن الفعل الضار .

قائمة المصادر والمراجع

اولا : المعاجم العربية

– المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، الطبعة الثانية، مصر، 1986.

– القاموس المحيط: محمد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، ج3، ط3، الحلبي، 1952.

ثانيا :الكتب

– ابراهيم ، د. خالد ممدوح (2006) ، **ابرام العقد الالكتروني** ، دراسة مقارنة ، ط1 ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية .

– أبو الهيجاء، د. محمد ابراهيم(2017)، **عقود التجارة الالكترونية**، ط 3، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان، الاردن .

– أبو سعود، د.رمضان محمد (2012) ، **مصادر أحكام الالتزام** ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية.

– أحمد ، ابراهيم سيد (2003) ، **الشرط الجزائي في العقود المدنية بين القانونين المصري و الفرنسي " دراسة مقارنه فقها و قضاء، المكتب الجامعي الحديث** ، الاسكندرية.

– الحلاحشة ، عبد الرحمن أحمد ، (2010) ،**المختصر في شرع القانون المدني الاردني " آثار الحق الشخصي " أحكام الالتزام دراسة مقارنة** ، ط1 ، دار وائل ، الاردن.

– الحلالمة ، نصار محمد (2012) ، **التجارة الالكترونية في القانون** ، ط1 ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، الاردن.

- الخلايلة ، عايد رجا (2009) ، **المسؤولية التقصيرية الالكترونية**، ط1 ،دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الاردن .

- الذنون، حسن علي، الرحة، محمد سعيد(2002)، **الوجيز في النظرية العامة للالتزام**، مصادر الالتزام، الجزء الاول، دار وائل للنشر والتوزيع، .

- السنهوري، عبد الرزاق، **الوسيط في شرح القانون المدني–مصادر الالتزام** ، ج1.

- الصادق المهدي، محمد نزيه(1992). **الالتزام قبل التعاقدي بالادلاء بالبيانات العقدية**، ط1، دار النهضة العربية .

- العبودي، عباس(1997)، **التعاقد بوسائل الاتصال الفوري و حجيتها في الاثبات المدني**، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان.

- العجلوني، أحمد خالد،(2002).**التعاقد عن طريق الانترنت (دراسة مقارنة)** .ط1، الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

- العدوي، جلال علي (1994). **دراسة مقارنة في القانون المصري واللبناني، مصادر التزام**، الدار الجامعية.

- الفار، عبد القار، (2016).**المدخل لدراسة العلوم القانونية –مبادئ القانون–النظرية العامة للحق** ، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

- المومني، بشار طلال،(2004).**مشكلات التعاقد عبر الانترنت (دراسة مقارنة)**. ط1، الأردن: عالم الكتب الجديد للنشر والتوزيع.

- حسين، محمد عبد الظاهر(2002).**الجوانب القانونية للمرحلة السابقة عن التعاقد.** القاهرة: دار النهضة العربية .

- دودين، بشار، المحاسنة، محمد، (2010).**الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الانترنت.** ط1، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع.

- سلطان، أنور، (1983)، **الموجز في النظرية العامة للالتزام،دراسة مقارنة في القانونين المصري واللبناني**، بيروت: دار النهضة للطباعة والنشر.

- شنب ، د.محمد لبيب (1977) ، **دروس في نظرية الالتزام ، مصادر الالتزام** ، دار النهضة العربية .

- عبد الرحمن، أحمد شوقي محمد (1999). **مدى التعويض عن تغير الضرر في جسم المضرور وماله في المسؤولية العقدية والتقصيرية.** ط1، الإسكندرية: منشأة المعارف.

- عبدالله، محمد صديق محمد، (2012). **موضوعية الإرادة التعاقدية، دراسة مقارنة.** (د.ت)، مصر: دار شتات للنشر والبرمجيات.

- عرفه ، عبد الوهاب ، **مرجع القاضي و المحامي بالمتقاضى في التعويض عن المسؤولية المدنية في ضوء الفقه و قضاء النقد** ، (د.ت)، المجلد الاول ،الاسكندرية : المكتب الفني للموسوعات القانونية .

- علي أحمد صالح (2012)، **المفاوضات في العقود التجارية الدولية**، دار هومه، الجزائر .

- مجاهد، د. اسامه ابو الحسن (2000) ، خصوصية التعاقد عبر الانترنت ، دار النهضة العربية .

- منصور، محمد حسين،(2007).**المسؤولية الالكترونية.** ط1، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة .

- منهل ، د.علي حسين(2020) ، **نظرية الاخلال الفعال في العقد ، دراسة مقارنة** ، ط1 ، المركز العربي للنشر و التوزيع ، مصر .

ثالثا :الرسائل والأبحاث العلمية

- النجادا، د.ممدوح (2020)، "المسؤولية المدنية عن الاخطاء الطبية "، **بحث منشور في المعهد القضائي الاردني.**

- بعيرات ،شرف علي خالد ،(2018)، آثار الاخلال بمدأ حسن النية في مرحلة المفاوضات العقدية ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة اليرموك ، الاردن.

- بن أحمد ، صليحه (2014) ، "آثار المسؤولية المدنية الناشئة عن اخلال المتفاوض بالتزامه بالتفاوض بحسن نية" ، **مجلة السياسة و القانون** ، العدد 10.

- نشمي، مصطفى خضير(2013-2014)، النظام القانوني للمفاوضات التمهيدية للتعاقد، رسالة ماجستير ،قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط.

- ارجيلوس ،رحاب،مسعودي ، يوسف(2018) ،الاطار القانوني للتفاوض في العقد الالكتروني ، **مجلة معالم للدراسات القانونية و السياسية** ،العدد3.

- الدهان، عقيل فاضل حمد،الحلي، منذر ابراهيم حسين،"الإطار القانوني لعقد التفاوض الالكتروني" ،**مجلة أهل البيت عليهم السلام، العدد 8.**

– الشمري ، كاظم كريم علي ،(2006) ، " المسؤولية في الفترة ما قبل التعاقد " ، **مجلة الفتح** ، العدد السابع و العشرون.

– الشوبري، د.أحمد السيد البهي،(2019)،"التفاوض التعاقدي؛إطاره القانوني و أثره في الالتزام"،**مجلة كلية الدراسات الاسلامية و العربية للبنات بدمنهور ،ج1، عدد 4.**

– العكام ، محمد أحمد محمود(2015) ، العدول عن ابرام العقد في مرحلة التفاوض و أثره القانوني ، رسالة ماجستير، جامعة العلوم الاسلامية ، كلية الدراسات العليا ، الاردن.

– العوض، الطيب حسن عبدالله (2015) ، ابرام و تنفيذ العقد الالكتروني : دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، كلية الدراسات العليا و البحث العلمي ، جامعة الرباط الوطني ، المغرب.

– العيايدة، حمزة علي سليمان (2005)، التنظيم القانوني للعدول عن الدراسة، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة مؤتة، ، الاردن.

– الغاني ،محمد غسان صبحي (2016) ، الاخلال بالالتزام بالسرية في عقود نقل التكنولوجيا ، دراسة مقارنه ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الاوسط .

– الغيتاوي، د.هاني عبد العاطي عبد المعطي ،" المفاوضات وأثرها على التوازن العقدي : دراسة مقارنة" ، **المجلة القانونية** ، رقم34، العدد3 ، جامعة نبها.

– الفهداوي محمد هادي فرج (2020) ، الأهلية القانونية للتعاقد في البيئة الالكترونية : دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، قسم القانون الخاص ، جامعة الشرق الأوسط .

- بارود، حمدي(2005)،" القيمة القانونية للاتفاقات التي تتخلل مرحلة التفاوض قبل العقدية في مجال عقود التجارة الدولية"، **مجلة الجامعة الاسلامية (غزة)**، المجلد 13، العدد 2.

- بلحاج، العربي، **مشكلات المرحلة السابقة على ابرام العقد في ضوء القانون المدني الجزائري** .

- بوطباله، معمر (2016 _ 2017)، الاطار القانوني لحق التفاوض في المفاوضات العقود التجارية، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة الاخوة منتروي، الجزائر .

- بوكماش،محمد، تكواشت، كمال، (2018)،"الاثار القانونية للتفاوض الالكتروني"،**مجلة الدراسات القانونية والسياسية** ، العدد 7 .

- جاسم، د. مها نصيف، صادق، د. رشا عامر،" التفاوض الالكتروني "، **مجلة مداد الآداب**،العدد 15.

- جعفر، أيت سليمان(2017 – 2018)، التنظيم العقدي لمرحلة التفاوض، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ، الجزائر.

- حداد،عبد السلام ،حطاب، منال، (2018)، التفاوض الالكتروني في عقود التجارة الدولية، رسالة ماجستير ، جامعة 8 ماي 1945قالمة، الجزائر.

- حفناوي، محمد عمر عبدالله ،(2002)، المفاوضات في عقود التجارة الدولية "دراسة مقارنة" ،رسالة ماجستير ، جامعة آل البيت ،الاردن.

- خاطر ، د. صبري حمد ،(1997)، " قطع المفاوضات العقدية " ، بحث منشور في **مجلة النهرين للعقود** ، المجلد الاول ، العدد الثالث .

– دسوقي، محمد ابراهيم، "الجوانب القانونية في ادارة المفاوضات وابرام العقود، الادارة العامة للبحوث "، **مكتبة الملك فهد الوطنية**، الرياض.

– دليله، د.معزوز ،(2020)، "التفاوض الالكتروني كمرحلة سابقة للعقد (دراسة مقارنة)" ،**مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية**،مجلد 5، عدد 1.

– رشيد، حسن حنتوش (2004)، الضرر المتغير و تعويضه في المسؤولية التقصيرية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بغداد.

– سلهب، لما عبدالله صادق،(2008)، مجلس العقد الالكتروني، رسالة ماجستير ،جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين.

– صوارخرون ،خالد عبدالله محسن ،(2020)، التفاوض الالكتروني كأحد وسائل فض المنازعات في عقود التجارة الدولية ،رسالة ماجستير، كلية الحقوق،جامعة الاسراء الخاصة .

– عبد نصار، د.إيناس مكي، عبد نصار، م.فراس مكي، (2019)، أثر تكنولوجيا المعلومات على المفاوضات العقدية : دراسة مقارنه، **Route Educational & Social Science Journal**، مجلد6،العدد6.

– عبدالله، هبة ثامر (2011).عقود التجارة الالكترونية. **منشورات زين الحقوقية**، مكتبة السنهوري، بغداد.

– فائق، ليلان رشيد (2017) . "المسؤولية المدنية في القانون"، **بحث منشور في دائرة الادعاء العام** في اربيل، جمهورية اقليم كوردستان العراق.

– قادري ، د.عبد المجيد ،(2020)،"مبدأ حسن النية في المرحلة السابقة للتعاقد " ، **مجلة جامعة الامير عبدالقادر للعلوم الاسلامية**، مجلد 34، عدد2.

– قرماز، د.نادية محمد مصطفى (2017)، "حدود المسؤولية العقدية في إطار الالتزام ببذل عناية و بتحقق نتيجة"،**مجلة بحوث الشرق الأوسط** "،العدد 48.

– لغوطي ، مصطفى امين ،يونس ، بليماني (2016– 2017) ، الاطار القانوني للمرحلة السابقة للتعاقد ، معهد العلوم الاقتصادية التجارية وعلوم الستير ، قسم الحقوق ،المركز الجامعي بلحاج بوشعيب.

– مجاجي ، سعاد(2012) ، خطابات النوايا كوسيلة قانونية لتأمين تنفيذ العقد ، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد ،الجزائر.

– مرغيط ، منير(٢٠٠٩) ، أركان المسؤولية العقدية، وزارة العدل، الجزائر.

– مسعودة ، بلخضر سليمام (2006)، الحماية المدنية للمستهلك في العقد الالكتروني : دراسة مقارنة ،رسالة ماجستير ، كلية الدراسات العليا ، الجامعة الاردنية .

– معمري، مرزاقة (2016)، المفاوضات في عقود التجارة الدولية باستخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصال، رسالة ماجستير، قانون الخاص، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر.

– مهدي، مروة صالح (2020). المسؤولية المدنية عن النشر الالكتروني "دراسة مقارنة". رسالة ماجستير ، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الاردن.

- بن أحمد ، صليحه (2014)، "آثار المسؤولية المدنية الناشئة عن اخلال المتفاوض بالتزامه بالتفاوض بحسن نية" ، **مجلة السياسة و القانون** ، العدد 10.

- العياشي ، طارق بهاء الدين ، (2016) ، سلطة المحكمة في تعديل الشرط الجزائي بعقود المقاولات ، رسالة ماجستير ، كلية الحوق ، جامعة الشرق الأوسط ، الاردن.

- لغواطي، مصطفى أمين ، بليماني، يونس.

رابعا : القوانين

- القانون المدني الأردني رقم (43) الصادر سنة (1976)، المنشور في الجريدة الرسمية عدد (2645)، بتاريخ 1\8\1976.

- قانون المعاملات الالكترونية رقم (15) الصادر سنة 2015، المادة (2)، المنشور في الجريدة الرسمية رقم (5341)، بتاريخ 2015/5/17.

خامسا : القرارات القضائية

- قرار محكمة تمييز حقوق (هيئة خماسية) رقم 714 / 2014 ، تاريخ 2015/1/5 ، المنشور في موقع قرارك .

- قرار محكمة تمييز بصفتها الحقوقية (هيئة خماسية) رقم 2020/6335، تاريخ 2021/3/3، المنشور في موقع قرارك.

– قرار محكمة تمييز حقوق (هيئة خماسية) رقم 2021/6472، تاريخ2022/4/4، المنشور في موقع قرارك.

– قرارمحكمة التمييز بصفتها الحقوقية رقم 924 لسنة 2021 الصادر بتاريخ 2021–05–04.

– قرار محكمة التمييز بصفتها الحقوقية رقم 2022/480 الصادر بتاريخ2022/3/28.

– قرار محكمه تمييز بصفتها الحقوقيه ، هيئة خماسية ، 2014/50 ، صدر بتاريخ 2014/12/6 ، موقع قرارك .

– قرار محكمه تمييز بصفتها الحقوقيه ، هيئة خماسية ، 2019/1642 ، صدر بتاريخ 2019/5/7 ، موقع قرارك

– قرار محكمه تمييز بصفتها الحقوقيه ، هيئة خماسية ، 2018/5738 ، صدر بتاريخ 2018/9/17 ، موقع قرارك .

– قرار محكمه تمييز بصفتها الحقوقيه ، هيئة خماسية ، 2013/2817 ، صدر بتاريخ 2014/4/7، موقع قرارك

– قرار محكمة تمييز بصفتها الخماسية رقم (2021/114) صدر بتاريخ 2021/12/14

– قرار محكمة تمييز بصفتها الحقوقية (هيئة خماسية) رقم 2014/3097، تاريخ 2015/6/1، ، موقع قرارك.

- قرار محكمة تمييز بصفتها الحقوقية (هيئة خماسية) رقم 2021/6671، تاريخ 2022/2/13، ، موقع قرارك

- قرار محكمة التمييز بصفتها الحقوقية رقم 2019/838 الصادر بتاريخ 2019/5/6 ، موقع قرارك

سادسا : المواقع الالكترونية

-https://political-encyclopedia.org/dictionary/المسؤولية%20المدنية

-/http://www.aradous-aca.com/blog/article/288

-https://jordan-lawyer.com/2020/12/15/المسؤولية-العقدية/

-https://cte.univ-setif2.dz/moodle/mod/book/view.php?id=14402&chapterid=3377

-/http://www.aradous-aca.com/blog/article/288

-/http://www.aradous-aca.com/blog/article/288