الملخص

يعتبر العقد الالكتروني من العقود الحديثة العهد التي ظهرت بظهور شبكة الاتصالات الدولية المتمثلة بـ(الانترنت) الذي اصبح استخدامه يتزايد بشكل كبير في انجاز مختلف المعاملات وابرام الصفقات عن بعد دون حاجة الى انتقال الاطراف او التقائهم في مكان واحد ومع هذا الانتشار الواسع كان لابد من وضع او ايجاد تنظيم تشريعي ينظم مثل تلك العقد وكانت المشكلة الرئيسة هي تحديد زمان ومكان ابرام هذا العقد من حيث كيفية ابرام مثل هذه العقود هل هو تعاقديين غائبين او بين حاضرين و تحديد زمان ومكان ابرام هذا العقد والآثار التي تترتب عليهما والقانون الواجب التطبيق اذا كان من مكانين مختلفين وكيفية تحديد المحكمة المختصة .

وكان لابد من استحداث بعض القواعد الخاصة التي تناسب التقنيات الحديثة والوسائل الالكترونية الحديثة وصياغة اتفاق دولي يوفر من خلال نظام قانوني قادر على حل النزاعات في حال وجود اطراف ينتمون الى دولة مختلفة حتى يكون من السهل تحديد القانون الواجب التطبيق والمحكمة المختصة في نظر النزاع.

Summery

Time limit for conclusion of electronic contract The electronic contract from recent decades that appeared the emergence of the international telecommunications network of b (the Internet), which has become used to rise dramatically in the completion of various transactions and deals are remotely without the need to move parties or meet in one place, however widespread it was necessary to develop or find the organization of legislative governing such contract was the main problem is to determine the time and place of conclusion of this contract in terms of how the conclusion of such contracts is it contractual absent or between the present and determine the time and place of conclusion of this contract and the implications for them and the applicable law if it places different and how to determine the competent court.
And had to be to develop some special rules to suit modern technology and modern electronic means and the formulation of an international agreement is provided through a legal system capable of solving conflicts in the case of parties belonging to different countries so it would be easy to determine the applicable law and competent court in the view of the conflict.

المقدمة

شهد العالم تطوراً مذهلاً في التقنيات العلمية وخاصة في مجال الاتصال الفوري الذي أصبح استخدامه يتزايد بشكل كبير في انجاز مختلف المعاملات وإبرام الصفقات. وانتشرت عملية ترويج وتبادل السلع والخدمات وإتمام الصفقات باستخدام وسائل الاتصالات والتكنولوجيا بتبادل المعلومات الحديثة عن بعد، ولاسيما عن طريق شبكة المعلومات العالمية (الانترنت) دون حاجة إلى انتقال الإطراف والتقائهم في مكان واحد.

وقد اتجه الناس في الآونة الأخيرة إلى استخدام الانترنت في إبرام عقودهم المدنية والتجارية، سواء تعلقت بالسلع أو بالخدمات بحيث أصبح التعاقد عن طريق الانترنت ظاهرة منتشرة.

ومع الانتشار والتوسع في استخدام الانترنت في إبرام العقود والترويج عن السلع والخدمات بات من الضروري إيجاد تنظيم تشريعي لتلك التجارة التي تكون عن طريق الشبكة العالمية وخاصة فيما يتعلق بلحظة إبرام ذلك العقد. ويكون التعرف على لحظة إبرام ذلك العقد عن طريق تحديد زمان ومكان إبرام العقد الالكتروني. حيث إن المشكلة الرئيسة في عقود الانترنت هي صعوبة تحديد زمان ومكان إبرام هذا العقد أو اقتران القبول بالإيجاب الصادرين عن طريق الانترنت والقانون الواجب التطبيق بين أطراف ينتمون إلى دول مختلفة.

لذلك فأننا سنتناول في بحثنا هذا كيفية إبرام العقد الالكتروني من خلال التطرق إلى التعبير عن الإرادة عن طريق الانترنت.

وكذلك تحديد زمان ومكان إبرام العقد الالكتروني والآثار التي تترتب على تحديدهما. وذلك في مبحثين نتناول في المبحث الأول كيفية إبرام العقد الالكتروني ونتناول في المبحث الثاني تحديد زمان ومكان إبرام العقد الالكتروني والآثار التي تترتب على تحديدهما.

المبحث الأول
كيفية إبرام العقد لالكتروني

ان الكيفية التي يبرم بها العقد الالكتروني لاتخرج عن نطاق القواعد العامة لنظرية العقد التي حددها القانون المدني. فمن خلال تعريف المشرع للعقد بشكل عام على انه ((توافق إرادتين على إنشاء التزام أو نقله))([1])، كما عرف على انه ((اقتران الايجاب الصادر من احد العاقدين بقبول من الأخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه)) [٢].
مما سبق نجد إن العقد تلاقي الايجاب بالقبول دون النظر لتسميته سواء أكان تقليدياً أو الكترونياً.
لذلك فأننا نجد انه من الممكن إن يكون إبرام العقد الالكتروني عن طريق تلاقي الايجاب بالقبول وهذا يعني إن ما يطبق على العقد التقليدي من مسائل حول اقتران الايجاب بالقبول وما يصاحبه من مشاكل في حال كان المتعاقدين لايجمعها مجلس واحد أي في حال كان هناك تعاقد بين غائبين، تثار كذلك في العقد الالكتروني كونه يبرم عبر وسائل الاتصال الحديثة والمتمثلة بـ(الانترنت)والتي غالباً ما يكون فيها المتعاقدين في مكانين مختلفين لذلك فإننا سوف نتناول في هذا المبحث كيفية التعاقد في العقد الالكتروني في حال التعاقد بين حاضرين والتعاقد بين غائبين والتعاقد عبر وسائل الاتصال الحديثة (الانترنت) كلاٍ في مطلب مستقل.

المطلب الأول:- التعاقد بين حاضرين

يعرف التعاقد بين حاضرين بتوافق الإرادتين في مجلس واحد[٣] فعندما يجتمع الموجب والقابل في ذات المكان يكونان في مجلس واحد فيعتبر التعاقد بين حاضرين[٤] ولبيان التعاقد بين حاضرين يقتضي التعرض لمسألة مجلس العقد حيث لاقت فكرة مجلس العقد عناية كبيرة وذلك بقصد تحديد المدة التي يجب إن تفصل بين الايجاب والقبول. ويعرف مجلس العقد وهو اصطلاح شرعي بأنه ((اجتماع المتعاقدين في نفس المكان والزمان بحيث يسمع احدهما كلام الآخر مباشرة)) وهذا يعني إن ترك احد أطراف العقد أو كليهما المجلس يعتبر العقد منفضاً .

لذلك فأن مجلس العقد في الفقه الإسلامي يقوم على وحدة الزمان والمكان لذلك ضروري إن يصدر الايجاب والقبول بنفس المكان ونفس الزمان[٥] وقد نصت الفقرة الثانية من المادة (٩٤) من القانون المدني المصري ((ومع ذلك يتم العقد ولو لم يصدر القبول فوراً إذا لم يوجد ما يدل على إن الموجب قد عدل عن إيجابه في الفترة ما بين الايجاب والقبول وكان القبول قد صدر قبل إن ينفض مجلس العقد يقارب هذا النص ماجاء به القانون المدني العراقي[٦] وقد استوحى القانون المدني المصري فكرة مجلس العقد من الفقه الإسلامي

وقد رأى الفقيه السنهوري إن الأساس المستمد لفكرة مجلس العقد من الشريعة الإسلامية إنما هو خير تفسير لقواعد الفقه الإسلامي بحيث صاغ فكرة مجلس العقد بشكل متقن فلم يطلب من المتعاقد الآخر القبول فوراً بل له بعض الوقت ولكن من جهة أخرى لايسمح له إن يتراخى بحيث يضر بالموجب بإبقائه معلقاً مدة طويلة دون الرد عليه [٧] لذلك اعتبر اتحاد المجلس شرط لانعقاد العقد. والغرض من فكرة مجلس العقد تحديد المدة التي يصح فيها فصل القبول عن الايجاب حتى يتمكن من عرض عليه الايجاب إن يقبل الايجاب او يرفضه فلو أبدا اعتراض من احدهما انفض مجلس العقد كما ويكون لكل من المتعاقدين خيار المجلس وهذا مانص عليه القانون المدني العراقي [٨].

ومما تقدم يتبين إن لمجلس العقد أهمية بالنسبة للعقد تتمثل بما يحمله من تحديد لمكان وزمان التعاقد وكذلك يمكن عن طريقه معرفة المحكمة المختصة إذ ما ثار نزاع بشأن العقد وكذلك القانون الواجب التطبيق[٩]. ((وعليه يمكن تعريف مجلس العقد بأنه مجلس يتواجد فيه المتعاقدين حقيقة أو حكماً ويكون حكماً عند التعاقد بوسيلة الالكترونية)).

المطلب الثاني
التعاقد بين غائبين

إن وجه التفرقة بين التعاقد بين حاضرين والتعاقد بين غائبين في العقد بصورة عامة تتمثل في الفترة الزمنية فيما بين صدور القبول وعلم الموجب به ففي التعاقد بين حاضرين لاوجود للفترة الزمنية بين علم الموجب بالقبول وقبول القابل- وكما بينا سابقاً-إما في التعاقد بين غائبين فهناك فترة زمنية بين صدور القبول من القابل وعلم الموجب به. وهذا هو التعاقد بين غائبين من حيث الزمان(١٠).

وينصرف التعاقد بين غائبين في حال وجود الفترة الزمنية بين علم الموجب بالقبول وقبول القابل ويطلق عليه تعاقد بين غائبين في حال وجود المتعاقدين في مكانين مختلفين أي وجود القابل في مكان والموجب في مكان آخر أي لا يجمعهما مجلس واحد وعندها يقال تعاقد بين غائبين من حيث المكان.

وكما يمكن إن يكون هناك تعاقد بين غائبين من حيث المكان وحاضرين من حيث الزمان عندها لا يكون هناك اتحاد في مجلس العقد بين الموجب والقابل وهكذا يكون هناك اتصال مباشر من حيث الزمان إلا إن هناك اختلاف في المكان بين مكان الموجب ومكان القابل.(١١).

وما جرى على الحياة من تطورات من وجود وسائل الاتصال الحديثة والمتمثلة بالشبكة الدولية (الانترنت) جعلت من التعاقد بين الأشخاص في كافة إرجاء الكرة الأرضية، دون حضور مادي لإطراف العقد في مجلس واحد حيث نجد إن المعيار الزمني هنا هو الحاكم في تكييف الطبيعة القانونية للتعاقد في كونه بين حاضرين أو تعاقد بين غائبين.(١٢)

المطلب الثالث
التعاقد عبر وسائل الاتصال الحديثة (الانترنت)

ولمعرفة ما إذا كان التعاقد عبر الانترنت تعاقد بين حاضرين أو غائبين بمعنى (مجلس العقد حقيقي أم حكمي)
وللإجابة عن هذا التساؤل لابد من التطرق إلى الصور التي يتم بها هذا التعاقد، سواء كان عن طريق البريد الالكتروني أو من خلال شبكة المواقع (الويب) أو من خلال المحادثة المباشرة مع المشاهدة.

وسنتناول كل طريقة في فرع مستقل:-

-الفرع الأول:- التعاقد عن طريق البريد الالكتروني

يتميز التعاقد عن طريق البريد الالكتروني بالسرية الفائقة في إرسال واستقبال المعلومات والتعبير عن طريق البريد الالكتروني هو تعبير كتابي من نوع خاص [١٣] وهو ما يطلق عليه بالتعبير الالكتروني.
ويتم ذلك بتوجيه الرسائل الالكترونية أو تبادلها من والى البريد الالكتروني الخاص بكل من المرسل والمرسل إليه فالبريد الالكتروني يسمح بتبادل الرسائل بين مستخدمي شبكة الانترنت.[١٤]
ويتم التعاقد عن طريق البريد الالكتروني بإرسال المورد بريداً الكترونياً بالسلع والخدمات الموجودة لديه، ويعرضها على المستخدم وبالتالي يكون هناك إيجاب بيع منتج أو تقديم خدمة بعد تبادل وجهات النظر التمهيدية، وبعد اطلاع المستخدم أو المرسل إليه على صندوق بريده الالكتروني وعندما يتصل الايجاب بعلم من وجه إليه. ويستطيع إرسال القبول إلى الموجب فيعقد العقد بعد علم الموجب بالقبول[١٥]
والتعاقد بهذه الصورة يكون تعاقداً بين غائبين من ناحية المكان والزمان وهذه الحالة تقترب من حالة التعاقد بالفاكس، لأنه يعتمد على فتح المرسل إليه لبريده الالكتروني واطلاعه على الرسائل الواردة إليه وعندما يكون قد اطلع على الايجاب الوارد إليه وعندها يكون المرسل غير متحد مع المرسل إليه من ناحية الزمان والمكان.
إما إذا تم الايجاب والقبول في نفس الوقت وكان المتعاقدين على اتصال مباشر دون وجود فترة زمنية فاصلة بين صدور القبول وعلم الموجب له، عندما يكون التعاقد بين حاضرين من حيث الزمان وبين

غـائبين مـن حيـث المكان.وهـذه الحالـة تقتـرب مـن حالـة التعاقـد عبـر الهاتف.

الفرع الثاني:-التعاقد عبر شبكة المواقع (ويب)

قد يكون التعاقد عن طريق الانترنت عند دخول مستخدم الشبكة على موقع ما على الشبكة يقدم عروض بخصوص سلعة أو خدمة معينة، فيبادر مستخدم الشبكة على وضع اجابتة على العرض. (١٦)

وإما إن ينتظر فترة من الزمن ليتلقى الرد وهنا نكون إمام تعاقد بين غائبين من حيث الزمان والمكان. وإما إن يصل إليه الرد فوراً بعد وضع الإجابة دون وجود فاصل زمني فنكون إمام تعاقد بين حاضرين من حيث الزمان وغائبين من حيث المكان.

لذلك فالتعبير عن الإرادة عبر الموقع يكون بالكتابة أو النقر على زر الموافقة فقد يتم التعبير عن الإرادة عن طريق الضغط على زر (موافق) الموجود في لوحة المفاتيح المتصلة بالكمبيوتر لشخص أو بالضغط بالمؤشر (الفأرة) في الجهة المخصصة لذلك في صفة الويب.

إلا إن الضغط أو مجرد الضغط على زر الموافقة أو على العلامة الدالة على الموافقة لايعني دائماً الموافقة حتماً. فغالباً إذ قد يحدث ذلك نتيجة خطأ غير مقصود من القابل لذلك قامت معظم الشركات التجارية بتزويد صفحات الويب ببرنامج معلوماتي يعبر عن الرغبة الجادة في إبرام التعاقد، كأن يشترط الضغط مرتين على زر الموافقة الموجودة في لوحة المفاتيح أو بث رسالة الكترونية تتضمن القبول أو الرغبة في إتمام التعاقد.(١٧)

كما يمكن الاستعانة ببعض الإشكال التي عند اختيارها يمكن ان تعبر عن القبول او الرفض حسب الرمز المختار كأن يختار الوجه المبتسم للدلالة على القبول او اختيار الوجه الغاضب للدلالة على الرفض.(١٨)

الفرع الثالث:-التعبير عن الإرادة عن طريق المحادثة.

يكون التعبير بهذه التقنية الحديثة عبر شبكة الانترنت بحيث تجعل كل من المتعاقدين يتحدثون وقد يشاهدون بعضهم البعض في نفس الوقت

وبصورة واضحة فيكون التعاقد بين حاضرين من حيث الزمان والمكان عندما يكون هناك مشاهدة بين المرسل والمرسل إليه وان تباعدت أجسادهم لأن هناك نوع من الالتقاء الافتراضي بينهم والذي بدوره يوفر نوع من المناقشات والمفاوضات حول العقد الذي بصدد إبرامه.

إلا انه من الممكن استخدام خدمة الاتصال عن طريق المحادثة لكن بالكتابة فقط دون المشاهدة فعند ذلك إذا لم يكن هناك فاصل زمني بين إرسال الرسالة وعلم الطرف الآخر بها والرد عليها برسالة فورية أو بالاتصال الشفوي فهنا يعتبر تعاقد بين حاضرين زماناً وبين غائبين مكاناً.

إما إذا كان هناك فاصل بين إرسال الرسالة والعلم بها والرد عليها فأنه يعتبر تعاقد بين غائبين من حيث الزمان والمكان. (١٩)

المبحث الثاني

زمان ومكان إبرام العقد الالكتروني

إن لتحديد زمان ومكان العقد الالكتروني أهمية خاصة في كل ما يتعلق من تحديد مكان انعقاد العقد إلى زمان انعقاده إحكام متعددة تنظمها القواعد العامة في التعاقد في القانون المدني.

وكما بينا إن صعوبة انعقاد العقد الالكتروني تكمن في انعقاد العقد بين شخصين غائبين لوجود الفاصل الزمني بين الايجاب والقبول وهو عدم الوجود المادي لطرفي العقد وهو مايثير التساؤل عن زمان ومكان العقد الالكتروني وهذا سيتم بحثه من خلال مطلبين، نتناول في الأول تحديد زمان ومكان إبرام العقد الالكتروني ونتناول في الثاني الآثار التي تترتب على تحديد زمان ومكان إبرام العقد الالكتروني.

المطلب الأول

تحديد زمان ومكان إبرام العقد الالكتروني

بما ان العقد الالكتروني يتم بغياب الحضور المادي لاطرافه وقت إنشائه حيث يكون المرسل في مكان والمرسل إليه في مكان آخر من الكرة الأرضية، لذلك فان انعقاده سوف يثير الكثير من التساؤلات

القانونية حول تحديد زمان انعقاد العقد الالكتروني ومكانه وهذا ما سيتم بحثه في فرعين كالآتي:-

الفرع الأول:-زمان انعقاد العقد الالكتروني

اختلف الفقه في تحديده لزمان انعقاد العقد الالكتروني، فمنهم من قال إن التعاقد عبر الانترنت هو أشبه بالتعاقد بالمرسلة أي (تعاقد بين غائبين) ولا يختلف عنه سوى في الوسيلة التي نقل الايجاب والقبول فغالباً مايكون الايجاب في زمان يختلف عن زمان القبول، أي وجود فاصل زمني بين صدور القبول وعلم الموجب به وعندها نطبق عليه إحكام التعاقد بين غائبين من حيث الزمان والمكان[٢٠]

ومنهم من يقول لايجوز اعتبار التعاقد عبر الانترنت تعاقد بين حاضرين أو حتى بين غائبين في جميع الأحوال وخاصة فيما يتعلق بتحديد زمان إبرام العقد الالكتروني وخاصة في ارسال القبول ووصوله إلى جهاز المرسل (الموجب)

وعلمه بالقبول يثير إشكال حول تحديد زمان انعقاد العقد..[٢١]

ومنهم من قال إن التعاقد عن طريق الانترنت هو تعاقد بين حاضرين بالنسبة للزمان لأنه أشبه بالتعاقد عن طريق الهاتف[٢٢]

وبالرغم مما طرح من أراء واختلاف فأنه يرجع البعض تحديد زمان انعقاد العقد الالكتروني إلى ماطرح من نظريات:-

فمنهم من اعتبر لحظة إعلان القبول الالكتروني، وهي اللحظة التي يحرر فيها الموجب لرسالته الالكترونية فنعقد العقد عند الموجب له.[٢٣]

ومنهم من اعتبر لحظة تصدير القبول الالكتروني، وهي اللحظة التي يضغط فيها الموجب له، من اجل ارسال قبوله الالكتروني للموجب.[٢٤]

ومنهم من اعتبر لحظة وصول القبول الالكتروني إلى الموجب أي تلك اللحظة التي تدخل فيها رسالة القبول الالكتروني في صندوق البريد الالكتروني على جهاز الكمبيوتر الخاص بالموجب. [٢٥]

ومنهم من اعتبر لحظة علم الموجب بالقبول الالكتروني أي اللحظة التي يفتح فيها الموجب صندوق بريده الالكتروني ويطالع الرسالة الالكترونية التي تتضمن القبول الالكتروني.(٢٦)

إلا إن اختلاف التشريعات في الأخذ في أي نظرية حول الأخذ بها من اجل تحديد لحظة انعقاد العقد لايمكن تطبيقه في العقد الالكتروني كون إن العقد الالكتروني عقد دولي كونه يتم عن طريق وسيلة دولية تجمع بين إفراد ينتمون إلى دول مختلفة وبما انه لكل دوله تشريع مكيف يمكن تحديد لحظة إبرام العقد الالكتروني بين شخصين قد يكون قانون دوله كل شخص بأخذ بنظرية مختلفة عن النظرية التي تأخذ بها دوله المتعاقد الآخر.

خاصة وان القانون النموذجي للتجارة الالكترونية الصادر عن لجنة الاونيسترال قد جاء غافلاً عن ذكر نص زمان ومكان انعقاد العقد الالكتروني، وبرر هذا الإغفال على انه من اجل عدم المساس بالقانون الوطني الساري على تكوين العقد فقد رأى إن أي نص كهذا قد يتجاوز الهدف من القانون النموذجي.(٢٧)

إلا إننا نرى انه يجب معاملة العقد الالكتروني من ناحية إبرامه أو لحظة إبرامه معاملة العقد التقليدي مع تطبيق الإحكام العامة لنظرية العقد لكي تقف مع خصوصية الوسيلة التي يتم فيها العقد الالكتروني.

الفرع الثاني:-مكان إبرام العقد الالكتروني

قد يثير مكان انعقاد العقد الالكتروني بعض الجدل والنقاش حول تحديده، فهل يعتبر مكان إقامة المستهلك هو مكان انعقاد العقد؟ أم محل تسجيل الموقع الالكتروني؟ أم المكان الذي استلم فيه الموجب القبول؟

إن الإجابة على هذا التساؤل قد لاتثير جدل أو نقاش كون إن قانون الاونيسترال النموذجي قد حسم ذلك في معرض تحديده لزمان استلام رسالة البيانات والتي اعتمدناها كمعيار لتحديد وقت إبرام العقد الالكتروني وورد ذلك ((مالم يقف المنشئ والمرسل إليه على غير ذلك، يعتبر إن رسالة البيانات أرسلت في المكان الذي يقع فيه مقر عمل المنشئ، تعتبر إن رسالة البيانات أرسلت في المكان الذي يقع

فيه مقر عمل المنشئ، ويعتبر أنها استلمت في المكان الذي يقع فيه مقر عمل المرسل إليه.[٢٨]

ومن هنا يتضح انه في حال عدم الاتفاق بين الإطراف على مكان إبرام العقد الالكتروني والذي يحدث أثره لحظة التقاء القبول بالإيجاب فأن العقد يكون قد انعقد في المكان الذي يقع فيه عمل المرسل إليه.[٢٩]

وفي حال تعددت المواقع ينسب لموقع العمل الأكثر صله بموضوع العقد وفقاً لما ورد في البند(أ) من الفقرة ٤من المادة ١٥ من قانون الاونيسترال النموذجي والتي جاء فيها في حالة توافر أكثر من مركز عمل للموجب فقد حدد المشرع مركز العمل الرئيسي للموجب لاعتبار مكانه الإقليمي هو نفس مكان إبرام العقد الالكتروني إما إذا لم يكن له مقر عمل مختص بموضوع العقد أو لم يكن هناك مقر عمل خاص به فيتم الأخذ بمكان الإقامة المعتاد بدلاً من مقر العمل المعتاد ويحل محله في كافة التصرفات الخاصة بالعقد الالكتروني المبرم عبر الانترنت وما ينشأ عن ذلك من ملحقات العقد [٣٠].

ويبدو من الإحكام السابقة بخصوص زمان ومكان إبرام العقد الالكتروني لم تأت بجديد، وإنما تتفق مع القواعد العامة بنظرية العقد حيث لم تكن هناك خصوصية للعقد الالكتروني بخصوص إحكامه .

المطلب الثاني

الآثار التي تترتب على تحديد زمان ومكان إبرام العقد الالكتروني

هناك أثار تترتب على تحديد زمان ومكان انعقاد العقد الالكتروني لابد من الإشارة لهاويمكن إجمال هذه الآثار بالاتي:-

أولا:-تحديد الوقت الذي يجوز فيه الرجوع عن الايجاب غير الملزم للموجب وكذلك رجوع القابل عن قبوله.

فلو إننا أخذنا بنظرية الإعلان عن القبول الالكتروني في تحديد لحظة إبرام العقد الالكتروني فهنا لايجوز للموجب الرجوع عن إيجابه بعد إعلان القابل لقبوله الالكتروني وكذلك الأمر بالنسبة للقابل.

ولو أخذنا بنظرية تصدير القبول الالكتروني فلا يجوز للموجب الرجوع عن إيجابه بعد تصدير القابل لقبول الالكتروني وكذلك الأمر بالنسبة للقابل.

ولو أخذنا بنظرية وصول القبول الالكتروني وتسلمه لايجوز للموجب الرجوع عن طريق إيجابه بعد وصول القبول الالكتروني وتسلمه وكذلك الأمر بالنسبة للقابل.

ولو أخذنا بنظرية العلم بالقبول فهنا لايجوز للموجب الرجوع عن إيجاب بعد علمه بالقبول وكذلك الأمر بالنسبة للقابل.

وفي غير الوقت الذي تحدده النظرية في تحديد لحظة إبرام العقد-أي ماقبل إبرام العقد-إبرام العقد-يجوز للموجب الرجوع عن إيجاب غير الملزم والقابل عن قبوله.(٣١)

ثانيا:- وقت تحديد آثار العقد الالكتروني:-

إن آثار العقد تبدأ بالظهور بمجرد انعقاده كانتقال الملكية في بيع المنقول المعين بالذات وما يترتب عليه من انتقال ملكية ثمار المنقول إلى المشتري من وقت تمام العقد أي وقت إعلان القبول إذا ما أخذنا بنظرية الإعلان ومن وقت العلم إذا ما أخذنا بنظرية العلم بالقبول (٣٢).

ثالثا:-تحديد مدة سريان العقد

تظهر أهمية تحديد زمان إبرام العقد الالكتروني كذلك وله أهمية كبيرة، في حال إعلان إفلاس التاجر الذي يبرم عقداً الكترونياً لمعرفة في حال نفاذها في حق الدائن من عدم نفاذها فلإفلاس التاجر في أي عقد تقليدي له تأثير على دائني المفلس لما قد يرتبه العقد من زيادة في التزامات التاجر المفلس أو زيادة في حقوقه فبالتالي لابد من تحديد وقت إبرام هذا العقد لكي يتم معرفته فيما إذا كان سوف ينفذ بحق دائني التاجر المفلس من عدم نفاذه. (٣٣)

رابعاً:-تحديد القانون الواجب التطبيق

كما وتبرز أهمية تحديد زمان ومكان إبرام العقد الالكتروني في تحديد القانون الواجب التطبيق فلتحديد التأريخ الذي ابرم فيه العقد أثره لتثبيت وقت نفاذه ولتحديد القانون الذي سيحكمه والمهم هو تحديد لحظة انعقاد العقد لمعرفة القانون الذي سيخضع له. (٣٤)

خامساً:- تحديد بدء سريان مدة التقادم

لآي عقد آثار يرتبها على طرفيه وهذه الآثار تتمثل بالحقوق والالتزامات المتبادلة بين أطرافه وخاصة في العقود الملزمة للطرفين وهذه الحقوق والالتزامات في نظر القانون هي ليست أبدية فلابد من وجود سقف زمني محدد يكون فيها الشخص مشغول الذمة تجاه القانون لدى شخص آخر أي تكون الذمة المالية لشخص مشغولة بحق تجاه شخص أخر. إلا إن انشغال ذمه الإنسان المالية وبصورة أبدية في نظر القانون غير جائز لأن انشغال ذمة الشخص المالية تجاه شخص آخر قد تكون دون إرادة الشخص المدين أونتيجة إهمال أو تقصير من جانب الدائن لذلك أوجد القانون مدة زمنية لايجوز بها ولاتسمع بعدها دعوى للدائن في مطالبة حق لديه في ذمة شخص أخر وهذه المدة يطلق عليها القانون

(مدة التقادم).

وعادة تحسب هذه المدة من اللحظة التي ثبت فيها الحق تجاه الشخص الدائن وكما ذكرنا سابقاً إن الوقت الذي تتحدد فيه الحقوق لأطراف العقد الالكتروني هو لحظة إبرامه تتحدد في تحديد زمان انعقاد هذا العقد لذلك فتحديد زمان انعقاد العقد الالكتروني مهم من ناحية تحديد مدة بدء سريان مدة التقادم.[٣٥]

سادساً:- تحديد المحكمة المختصة في النظر في النزاع

إن لأي تصرف قانوني قد ينشأ به خلاف أو نزاع حول مسألة معينة وخاصة وان اغلب التصرفات القانونية ترتب على أطرافها حقوق والتزامات متبادلة وابرز هذه التصرفات هي العقود وخاصة العقود الملزمة للجانبين وحتى الملزمة لجانب واحد مادام إن هذا العقد يلقي على عاتقه التزام على احد أطرافه فهو ينشأ حقوق اتجاه الطرف الآخر والحق من جانب والالتزام من جانب آخر قد يثير بعض الإشكالات أو النزاعات ما بين أطرافه لذلك قد يلجأ الأطراف إلى القانون من اجل حل النزاع القائم واللجوء إلى القانون يتوجب رفع الدعوى ورفع الدعوى يستوجب وجود محكمة تنظر في الدعوى. وهذه المحكمة التي تنظر في الدعوى يجب إن تكون مختصة في نظر ذلك النزاع. ومشكلة تحديد المحكمة المختصة في نظر الدعوى قد

تتعلق بشكل رئيسي بالموقع الجغرافي لمحل موضوع الدعوى أو لمكان إبرام العقد.

والعقد الالكتروني هو عقد يجمع بين أطرافه- وفي الغالب – أشخاص ينتمون إلى دول مختلفة من الكرة الأرضية وهنا قد يكون تحديد المحكمة المختصة في نظر الدعوى المقامة من وراء إبرام عقد الكتروني قد نجد لها مكان أرحب في هكذا نوع من العقود لأنه وكما أسلفنا في الذكر العقد الالكتروني يجمع بين أطراف في دول مختلفة. لذلك فان المكان المحدد لإبرام العقد الالكتروني قد يحدد المحكمة المختصة في نظر النزاع الذي قد ينشأ من وراء تطبيق آثار هذا العقد.[٣٦] ولتحديد مكان انعقاد الالكتروني أهمية في تحديد المحكمة المختصة بالنظر في النزاع الذي يثور بشأن هذا العقد محلياً ودولياً فكثيراً ما يقرر القانون تحديد الاختصاص للمحكمة التي تم في منطقتها إبرام العقد[٣٧] .

الخاتمة

إن ما أهم توصلنا إليه من خلال بحثنا هذا هي جملة من القضايا ممكن إن ندرجها في نتائج مقترحات:-

أولا:- النتائج

١-إن التقنية العالمية(الانترنت) وان وفرت وسهلت وسرعت الكثير من إبرام العقود التي تمت عن طريق تلك الشبكة إلا إن هذه العقود لاتكون محمية أو مؤمنة في إبرامها.

٢-قد يثار بشأن التعاقد عبر الانترنت الكثير من المشاكل والتي لابد من إيجاد الحلول لها والمتمثلة بما يلي:-

أ-تعارض القوانين بين دول أطراف العقد وخاصة كما ذكرنا إن التعاقد عن طريق الانترنت يتم في الغالب بين أطراف ينتمون إلى دول مختلفة.

ب-تحديد المحكمة المختصة في نظر النزاع قد ينشأ من جراء إبرام عقد الكتروني أو من جراء إبرام عقد باعتباره يرتب آثار تتمثل بالحقوق والالتزامات المتبادلة والتي قد تصبح محل خلاف بين أطراف العقد.

٣-عقود التجارة الالكترونية هي عقود اختيارية تحكمها القواعد القانونية في العقود بصورة عامة ومصدر الالتزام فيها هو انصراف إرادة الأطراف للأخذ بها سواء كان العقد الأصلي أو في أي اتفاق أخر استناداً في ذلك إلى القاعدة القانونية التي تشير إلى إن العقد شريعة المتعاقدين.

٤-إن معظم أركان العقد الالكتروني هي نفس أركان العقد التقليدي سواء بطريقة إبرامه أو آثاره مع وجود اختلاف بسيط هو وسيلة انعقاده.

ثانيا:- المقترحات

١-لابد من استحداث بعض القواعد الخاصة التي تناسب التقنيات الحديثة والوسائل الالكترونية في التعاقد، لأنه لو تركت إلى القواعد العامة فان هذه القواعد يجب إن تطوع بعض الشيء حتى لاتتعارض والطبيعة الخاصة للعقود الالكترونية.
٢- صياغة اتفاق دولي يوفر من خلاله نظام قانوني قادر على حل النزاعات التي قد تنشأ بشأن التعاقد عن طريق الانترنت في حال وجود إطراف ينتمون إلى دول مختلفة حتى يكون من السهل تحديد القانون الواجب التطبيق والمحكمة المختصة في نظر النزاع.
٣- ان العقد الالكتروني هو عبارة عن تعاقد بين حاضرين باستثناء التعاقد الالكتروني عن طريق البريد الالكتروني ((الايميل)) يمكن ان يكون تعاقد بين غائبين .
وأخيرا ما يمكننا قوله إن التعاقد عبر الانترنت بما يشكله من أهمية ومزايا تجعل من المتعاقدين في إرجاء الكرة الأرضية من ألسهولة واليسر إلا إن هذا التعاقد فيه الكثير من الخطورة بسبب النقص الذي لايزال يعتري تنظيم هكذا نوع من التعاقد لذلك لابد من سد هذا النقص وتوفير الحماية الكافية للتعاقد عبر هذه الوسيلة التي يمكن إن تكون وسيلة للنصب والاحتيال خاصة مع وجود الشركات الوهمية التي تعلق عن خدماتها عن طريق الانترنت.

الهوامش

١_ ينظر.د هدى عبد الله_ دروس في القانون المدني_ العقد.ج٢_منشورات الحلبي الحقوقية ط١/٢٠٠٨_ص١٤.
٢_ ينظر. مادة (٧٣) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ .
٣_ ينظر.د احمد خالد العجلوني_التعاقد عن طريق الانترنيت(دراسة مقارنة) الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع_عمان ٢٠٠٢ ص٧٩
٤_ ينظر. بشار محمود دودين_الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الانترنيت – رسالة ماجستير-جامعة مؤتة-دار الثقافة للنشر والتوزيع-عمان-ط١-٢٠٠٦ ص٩٣
٥_ ينظر.سمير حامد الجمال-التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة دراسة مقارنة-دار النهضة العربية-القاهرة- ط١ -٢٠٠٦-ص١٢٨.
٦- ينظر. نص المواد (٧٣- ٨١-٨٢) .
٧- ينظر. خالد ممدوح إبراهيم – امن المستندات الالكترونية – الدار الجامعية – الإسكندرية – ط١- ٢٠٠٨- ص٨٣ .
٨- ينظر. نص المادة (٨٢) ((المتعاقدان بالخيار بعد الايجاب الى اخر المجلس فلو رجع الموجب بعد ايجابه وقبل القبول او صدر من احد المتعاقدين قول او فعل يدل على الاعراض يبطل الايجاب ولا عبر بالقبول الواقع بعد ذلك)) .
٩- ينظر. خالد ممدوح إبراهيم- التحكيم الالكتروني في عقود التجارة الدولية – دار الفكر الجامعي – الإسكندرية – ط١- ٢٠٠٨-ص ١٤٨.
١٠- ينظر. هدى عبد الله – المصدر السابق- ص١٠٤- وينظر أيضا د. احمد خالد العجلوني- المصدر السابق – ص٨٦.
١١- ينظر . هدى عبد الله – المصدر السابق – ص١٠٥.
١٢- ينظر . د. محمد إبراهيم أبو الهيجاء – عقود التجارة الالكترونية – دارا الثقافة – عمان – ٢٠٠٥- ص٥٢. وينظر أيضا خالد ممدوح إبراهيم – امن المستندات الالكترونية – المصدر السابق – ص٨٤.

١٣- ينظر. المادة (١٣)من قانون المعاملات الالكترونية الأردني رقم (٨٥) لسنة ٢٠٠١.
١٤- ينظر. بشار محمود دودين- المصدر السابق – ص١١٤.
١٥- ينظر . د. عدنان إبراهيم السرحان – د. نوري حمد خاطر – شرح القانون المدني الأردني – مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات) – دراسة مقارنة- اربد - الاردن– ١٩٩٧- ص٧٦.
١٦- ينظر . د. محمد إبراهيم ابو الهيجاء- التعاقد في البيع بواسطة الانترنت – عمان – ط١- ٢٠٠٢- ص٥٣.
١٧- ينظر . منير محمد الجنبيهي- ممدوح محمد الجنبيهي- الطبيعة القانونية للعقد الالكتروني – دار الفكر الجامعي – الإسكندرية – بدون سنة طبع- ص١٤٢.
١٨-ينظر. د.خالد ممدوح إبراهيم – إبرام العقد الالكتروني – دار الفكر الجامعي – الإسكندرية – ط١- بلا سنة طبع- ص١٧١.
١٩- ينظر. د. خالد ممدوح إبراهيم – المصدر نفسه – ص١٧١. وينظر أيضا. خالد ممدوح إبراهيم – التحكيم الالكتروني في عقود التجارة الدولية – المصدر السابق – ص١٥١.
٢٠- ينظر. د. محمد إبراهيم أبو الهيجاء – عقود التجارة الالكترونية – المصدر السابق – ص٥٣. وينظر ايضاًنص المادة (٨٧) من القانون المدني العراقي .
٢١- ينظر. احمد شرف الدين – عقود التجارة الالكترونية – بلاسنة طبع- ولا مكان للنشر – ص١٥٤-١٥٥.
٢٢- ينظر. ممدوح محمد خيري – مشكلات البيع الالكتروني عن طريق الانترنت في القانون المدني – دار النهضة العربية – القاهرة – ٢٠٠٠- ص١٩-٢٠. وينظر ايضاًنص المادة (٨٨) من القانون المدني العراقي .
٢٣- ينظر.د.عصمت عبد المجيد – اثر التقدم العلمي في العقد – الناشر موسوعة القوانين العراقية – بغداد ٢٠٠٧- ص٧١.
٢٤- ينظر. د. عصمت عبد المجيد – المصدر نفسه –ص٧١.
٢٥- ينظر. د. عدنان إبراهيم سرحان- د. نوري حمد خاطر – المصدر السابق – ص٧٦.

٢٦- ينظر .د.خالد ممدوح إبراهيم – إبرام العقد الالكتروني – المصدر السابق – ص١٧٨.
٢٧- ينظر. د.جليل ألساعدي – مشكلات التعاقد عبر شبكة الانترنت – الناشر مكتبة السنهوري – بغداد – بلا سنة طبع – ص٦١.
٢٨- ينظر. المادة(٤/١٥) من قانون الاونسيترال النموذجي نقلاًعن د.جليل ألساعدي – المصدر السابق – ص٦١.
٢٩- ينظر. د. محمد فواز المطالقة – الوجيز في عقود التجارة الالكترونية – دار الثقافة –عمان- ط١-٢٠٠٥. ص٧٤.
٣٠- ينظر. محمد إبراهيم أبو الهيجاء – التعاقد بالبيع بواسطة الانترنت – المصدر السابق- ص٥٧.
٣١- ينظر. د. عصمت عبد المجيد – المصدر السابق – ص٧٢.
٣٢- ينظر . د. عصمت عبد المجيد – المصدر السابق – ص٧٢.وينظر وينظرايضاً د. جليل ألساعدي – مصدر سابق – ص٥٩.
٣٣- ينظر . د. عباس العبودي – التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الفوري (دراسة مقارنة) – عمان – مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع– الأردن – ١٩٩٧- ص,١٥٩
٣٤- ينظر. د.عبد الفتاح بيومي حجازي- التجارة الالكترونية – مصر- ٢٠٠٧- ص٣٢٤.
٣٥- ينظر. د. عصمت عبد المجيد – المصدر السابق – ص,٧٢
٣٦- ينظر. د.عبد الفتاح بيومي حجازي – التجارة الالكترونية – المصدر السابق – ص٣٢٤.
٣٧- ينظر . نص المادة (١/٢٥) من القانون المدني العراقي.

المصادر

اولاً: الكتب القانونية

١- احمد خالد العجلوني- التعاقد عن طريق الانترنت(دراسة مقارنة) الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان – ٢٠٠٢.
٢- احمد شرف الدين – عقود التجارة الالكترونية – دون سنة الطبع.
٣- خالد ممدوح إبراهيم – التحكيم الالكتروني في العقود التجارية الدولية – دار الفكر الجامعي – الاسكندرية – ط١- ٢٠٠٨.
٤- خالد ممدوح إبراهيم – امن المستندات الالكترونية – الدار الجامعية- الاسكندرية – ط١- ٢٠٠٨.
٥- خالد ممدوح إبراهيم – إبرام العقد الالكتروني – دار الفكر الجامعي – الاسكندرية –ط١- دون سنة الطبع .
٦- جليل الساعدي – مشكلات التعاقد عبر شبكة الانترنت – الناشر مكتبة السنهوري – بغداد – بلا سنة طبع.
٧- د. سمير حامد الجمال- التعاقد عبرتقنيات الاتصال الحديثة دراسة مقارنة- دار النهضة العربية – القاهرة-ط١-٢٠٠٦.
٨- عدنان إبراهيم السرحان . نوري حمد خاطر – شرح القانون المدني الأردني- مصادر الحقوق الشخصية(الالتزامات)دراسة مقارنة – اربد -الاردن - ١٩٩٧.
٩- عباس العبودي – التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الفوري – دراسة مقارنة –عمان- مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع- الأردن – ١٩٩٧.
١٠-عبد الفتاح البيومي الحجازي – التجارة الالكترونية- مصر - ٢٠٠٧
١١- عصمت عبد المجيد – اثر التقدم العلمي في العقد- الناشر موسوعة القوانين العراقية - بغداد – ,٢٠٠٧
١٢- محمد إبراهيم أبو الهيجاء – عقود التجارة الالكترونية – دار الثقافة – عمان-٢٠٠٥.

١٣- محمد إبراهيم ابو الهيجاء- الثقافة بالبيع بواسطة الانترنت- عمان – ط١-٢٠٠٢.
١٤- منير محمد الجنبيهي- ممدوح محمد الجنبيهي- الطبقة القانونية للعقد الالكتروني – دار الفكر الجامعي – الاسكندرية – بدون سنة طبع.
١٥- ممدوح محمد خيري- مشكلات البيع الالكترونية عن طريق الانترنت في القانون المدني- دار النهضة العربية - ٢٠٠٠
. ١٦- محمد فواز المطالقة – الوجيز في عقود التجارة الالكترونية – دار الثقافة – عمان- ط١-٢٠٠٥.
١٧- هدى عبد الله – دروس في القانون المدني – العقد منشورات الحلبي الحقوقية – ج٢- ط١-٢٠٠٨.

ثانياً:الرسائل الجامعية

١- بشار محمود دودين – الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الانترنت – رسالة ماجستير – دار الثقافة – جامعة مؤتة- عمان- ط١-٢٠٠٦.

ثالثاً: الانظمة والقوانين

١٩- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
٢٠- قانون المعاملات الالكترونية الأردني رقم (٨٥) لسنة ٢٠٠١.