

الإيجاب في العقود الالكترونية

م.م رؤى عبد الستار صالح
م.م خمائل عبدالله
كلية القانون / الجامعة المستنصرية

Abstract

Offer is an important means to express the will, and the expression of will could be announced in various ways, some of them founded by current custom , writing, as well as sound or any position that circumstances don't let there any complain of its significance on the fact intended to, and these are the accepted traditional methods, but in light of the progress made in various fields of trading and enter the modern means of communication in all the transactions, to keep pace with this development in the methods used in the expression of will become necessary .

Therefore it was noted that the expression of will can be done by modern means of communication as Fax, telex or via the Internet, because offer here is an electronically one, and most of the contracts at the present time are held via the Internet, so we find it important to research in such subjects of a critical importance.

المقدمة

الإيجاب وسيلة مهمة للتعبير عن الإرادة ويمكن ان يتم التعبير عن الإرادة بعدة طرق منها الإشارة المتداولة عرفا والكتابة وكذلك اللفظ أو إي موقف لاتدع ظروف الحال شكا في دلالاته على حقيقة المقصود منه ، وهذه هي الطرق التقليدية المتعارف عليها لكن في ظل التقدم الحاصل في مختلف ميادين التعاملات و تدخل وسائل الاتصال الحديثة في جميع هذه التعاملات أصبح من الضروري مواكبة هذا التطور في الوسائل المستخدمة في التعبير عن الإرادة .

لذلك يلاحظ إن التعبير عن الإرادة ممكن أن يتم بواسطة وسائل الاتصال الحديثة كالفاكس و التلكس أو عبر الانترنت، فالإيجاب هنا إيجابا الكترونيا وان معظم العقود في الوقت الحاضر أصبحت تعقد عن طريق الانترنت، لذلك نجد من المهم البحث في مثل هذه المواضيع للأهمية البالغة التي تتمتع بها .
فالإيجاب في العقود الالكترونية يجب أن يتضمن كل العناصر الضرورية و اللازمة لإبرام العقد بين الطرفين ، فوسيلة الاتصال بينهم هو الانترنت .

لذلك سوف يتم تقسيم البحث إلى مبحثين نتناول في المبحث الأول مفهوم الإيجاب الإلكتروني، أما المبحث الثاني فخصصناه لبيان صور التعاقد عبر الانترنت إذ إن التعاقد عبر الانترنت يتخذ صوراً مختلفة تختلف باختلاف طرق التعاقد نفسها وتختلف المدة التي يبقى الموجب خلالها ملتزماً بإيجابه باختلاف هذه الصور.

المبحث الأول

مفهوم الإيجاب الإلكتروني

نحاول في هذا المبحث الوقوف على ماهية الإيجاب الإلكتروني في المطلب الأول ثم نبين طبيعة الإعلان عبر شبكة الانترنت في المطلب الثاني، وعلى النحو الآتي :

المطلب الأول : ماهية الإيجاب الإلكتروني

يعد الإيجاب وسيلة للتعبير عن الإرادة فيمكن أن يتم بعده طرق سواء كانت الطرق التقليدية المعروفة كاللفظ أو الكتابة أو الإشارة المتداولة عرفاً أو اتخاذ أي موقف لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالاته على حقيقة المقصود منه (1).

ويتم التعبير عن الإيجاب الإلكتروني بوساطة وسائل الاتصال الحديثة مثل الفاكس أو التلكس أو وسائل البث الإذاعي أو التلفزيوني أو عبر الانترنت، فأختلاف وسيلة التعبير لا يغير من أصل المعنى المراد من الإيجاب في القواعد العامة ولكن استخدام وسائل الاتصال الحديثة هو ما يميز الإيجاب الإلكتروني عن الإيجاب المنصوص عليه في القواعد العامة في الالتزامات، ولذلك لا بد ابتداءً من بيان مفهوم الإيجاب بصفته العامة ومن ثم نبين فيما بعد مفهوم الإيجاب الإلكتروني وكما يأتي:

الفرع الأول: تعريف الإيجاب في الشريعة الإسلامية :

في الفقه الإسلامي ذهب جمهور الفقهاء من المالكية و الشافعية و الحنابلة الى ان الإيجاب هو :التعبير الذي يصدر من الممتلك وان جاء آخر(2)، وذهب الحنفية إلى إن الإيجاب هو ،كلام او فعل اول من يتكلم من المتعاقدين حال انشاء العقد ،فالمقدم من كلام العاقدين ايجاب سواء كان من المملك او التملك و المتأخر منهما قبول . ولا يتصور تقديم القبول لانه انما يكون للإيجاب فمتى وجد قبله لم يكن قبولا لعدم معناه ،كما لا يتصور تعاصر العبارتين بل لا بد من تعاقبها (3)

وقد عرف الفقهاء الإيجاب بعدة تعاريف منها إن الإيجاب هو تعبير لازم بات عن إرادة شخص يتجه به الى شخص آخر يعرض عليه رغبة في إبرام عقد معين بقصد الحصول على قبول هذا الأخير ،فإذا حصل على هذا القبول انعقد العقد (4)، كما عرف الإيجاب انه تعبير بات عن الإرادة الأولى التي تظهر في العقد عارضة على شخص آخر إمكانية التعاقد معه ضمن شروط معينة (5)، وعرفت المادة (77/ف 1) من القانون المدني العراقي(6) الإيجاب بأنه (الإيجاب و القبول كل لفظين مستعملين عرفاً لإنشاء العقد ،و اي لفظ صدر فهو ايجاب والثاني قبول).وبنفس المعنى اخذ بأن الإيجاب و القبول كل لفظين مستعملين عرفاً لإنشاء العقد ،أي إن اللفظ الذي يصدر أولاً يعد إيجاباً، والثاني قبولا (7) .

وينبغي أن يكون الإيجاب واضحا وصريحا وموجها لشخص معين وهو يصدر بطرق التعبير المعتادة الصريحة او الضمنية ،ولايصح السكوت فهو الكلام الأول ، والصمت و السكوت كالعدم، والعدم لا يرتب أي اثر ،كما ينبغي ان يكون هذا التعبير عن الارادة باتا جازما في دلالته على اتجاه الارادة لاحداث الاثر القانوني وان هذا التعبير لا يصلح في ذاته ليتلاقى معه القبول إلا إذا تضمن جميع العناصر الجوهرية للعقد و التي يراد بها المسائل التي ماكان الطرفان يقبلان التعاقد دون الاتفاق عليها فهي العناصر اللازمة لانعقاد كل عقد، ففي عقد البيع ينبغي ان يكون الإيجاب متضمنا للمقدار و النوع و الثمن ،اما اذا كان العقد ايجارا فالإيجاب فيه يجب ان يتضمن الشئ المأجور و مدة عقد الايجار و بداية تنفيذه، فالعناصر الجوهرية إذن هي الأمور التي تؤدي الى تكوين الارادة لدى المتعاقدين وفق النظام الطبيعي للأشياء ، فإذا تجاوز الإيجاب مرحلة المفاوضة أصبح باتا، ونهائيا، مما يفترض وجود ارادة عازمة مصممة على التعاقد، ويبقى للقاضي تقدير ما اذا وصل الإيجاب إلى مرحلته النهائية، فهو مسألة واقعية، لا مسألة قانونية، وبيت فيه بدراسة كل قضية على حده⁽⁸⁾ ولا يخرج عن نطاق هذه الدائرة الإيجاب المعلق أو المقترن بتحفظات مثل نفاذ الكمية او عدم تغير الاسعار ولم تشترط اغلبية التشريعات و الاتفاقات الدولية اي شكل معين للإيجاب .

الفرع الثاني: الإيجاب الالكتروني في التشريعات الدولية

عرف التوجيه الاوربي الصادر في 20 /5/ 1997 بشأن حماية المستهلك جاب في العقود المبرمة عن بعد بأنه "كل اتصال عن بعد يتضمن كل العناصر اللازمة بحيث يستطيع المرسل اليه ان يقبل التعاقد مباشرة ويستبعد من هذا النطاق مجرد الإعلان)

وتنص المادة 11 من قانون الامم المتحدة النموذجي بشأن التجارة الالكترونية و الصادر في 16 ديسمبر 1996 على انه "في سياق تكوين العقود مالم يتفق الطرفان على غير ذلك يجوز استخدام وسائل البيانات للتعبير عن العرض و قبول العرض وعند استخدام رسالة بيانات في تكوين العقد لايفقد ذلك العقد صحته او قابليته لمجرد استخدام رسالة بيانات لذلك الغرض "

ويثير الإيجاب الالكتروني في التعاقد عبر شبكة الانترنت شكوكا خاصة و صعوبات معينة لا نظير لها في الإيجاب الذي يعبر عنه بالوسائل التقليدية و اساس ذلك هو التباعد بين طرفي العقد فالقاء بينهما لا يتم الا من خلال تبادل المعلومات باللغة الكمبيوتر عبر شبكة الانترنت والتي تعد بيئة معنوية حيث يتم تبادل التعبير عن الارادة من خلال الوسائل الالكترونية ولهذا يجب ان يتضمن الإيجاب الالكتروني بعض العناصر التي تكفل مقتضيات الشفافية و الوضوح في التعاقد كتحديد الشخصية بوضوح لمعرفة الاهلية للمتعاقد وكذلك صفته وسلامة المستندات المقدمة من قبل المتعاقدين وكذلك عرض صفات المنتج بدقة وان تكون الصورة

الإيضاحية للمنتج أمينة و متفقة مع حقيقة المنتج ، كما ينبغي وكما هو الحال في الإيجاب التقليدي أن يكون الإيجاب الإلكتروني جازما ومحددا وباتا اي ان نتجه ارادة الموجب الى ابرام العقد بمجرد اقتران القبول به .

ويثور التساؤل عن حالة التعبير عن الارادة بوسيلة اخرى ، غير الانترنت ، من وسائل الاتصال الحديثة الموجودة حاليا أو التي ستستجد حتما في المستقبل ، فهل إن وصف الإيجاب بالايكتروني يقتصر على الحالة التي يتم فيها التعبير عن الإرادة من خلال الانترنت ؟

في الحقيقة هناك رأي فقهي يرى امكانية اعتبار الإيجاب في هذه الحالة الكترونيا أي يجب أن يكون التعبير عن الارادة من خلال الانترنت لكي يوصف الإيجاب في هذه الحالة بأنه إيجابا الكترونيا (9) في حين ذهب رأي فقهي اخر ،الى ضرورة عدم تقييد وصف الإيجاب الاليكتروني بحالة التعبير عن الارادة من خلال الانترنت، لان القول بذلك يؤدي الى زعزعة المعاملات وبالتالي التشريعات كلما ظهرت وسيلة جديدة من وسائل الاتصال و التي تتطور باستمرار وبشكل اسرع مما هو عليه في المعالجات القانونية للمشاكل الناجمة عن استخدام هذه الوسائل وهو الامر الذي يتناقض مع ما يرمي اليه المشرع من بقاء التشريع فترة طويلة(10) وهو الرأي الراجح للأسباب السالفة الذكر.

ويرى أصحاب هذا الرأي تعريف الإيجاب الاليكتروني بأنه "تعبير جازم عن الإرادة، يتم عن بعد عبرتقنيات الاتصال _سواء اكانت مسموعة ام مرئية ام كليهما _ويتضمن كافة الشروط و العناصر الاساسية للعقد المراد إبرامه بحيث ينعقد به العقد إذا ما تلاقى معه القبول "(11)

وقد اشارت بعض التشريعات العربية الى موضوع التعبير عن الارادة باستخدام تقنيات الاتصال الحديثة او الإيجاب الاليكتروني ،ومنها القانون الاماراتي رقم 2 لسنة 2002 إذ نصت المادة 13 منه "لإغراض التعاقد يجوز التعبير عن الإيجاب و القبول جزئيا او كلياً بواسطة المراسلة الالكترونية"

وتنص المادة 10 من القانون البحريني الصادر في 14 /سبتمبر /2002 بشأن التجارة الالكترونية على انه"في سياق ابرام العقود يجوز التعبير كلياً او جزئياً عن الإيجاب و القبول وكافة الامور المتعلقة بابرام العقد و العمل بموجبه ،بما في ذلك اي تعديل او عدول او ابطال للإيجاب او القبول عن طريق السجلات الالكترونية مالم يتفق الطرفان على غير ذلك .

المطلب الثالث:موقف المشرع العراقي

لم يشر المشرع العراقي في القانون المدني إلى الإيجاب الاليكتروني وكذلك لم يشر عند تنظيمه لاحكام قانون الاثبات الى تنظيم احكام ادلة الاثبات الالكترونية سواء في قانون الاثبات رقم (107) لسنة 1979 أو التعديل الجديد الصادر بموجب القانون رقم(46) لسنة 2000 ،على الرغم من ذلك لايمكن الجزم مسبقا إن العقود الالكترونية او السندات الالكترونية لا تتمتع بالقوة القانونية في القانون العراقي

، لعدم وجود تشريع يتضمن الاعتراف بها ، قبل البحث في قواعد الاثبات التقليدية والتعرف على امكانية تطويع هذه القواعد على الأدلة الالكترونية⁽¹²⁾ وفي نفس الوقت لا بد ان لا ننسى ان هناك تشريعات خاصة صدرت وهي بمثابة استثناء على قانون الاثبات منحت الحجية القانونية للسندات الالكترونية⁽¹³⁾.

مثال ذلك التوجيه الاوربي الخاص بالعقود الالكترونية وغيرها من التشريعات التي سبق الاشارة لها ولغرض معرفة امكانية تطبيق هذه القواعد على السندات الالكترونية لا بد اولاً من التعرف على سلطة المحكمة في تقدير ادلة الاثبات و بأي المذاهب اخذ المشرع في تفسير تلك القواعد، هل اعتمد المذهب المطلق ام المقيد ام المختلط ؟

للإجابة نقول إن المشرع العراقي اعتمد على المذهب الوسط او المختلط في تفسير قواعد قانون الاثبات وهو المذهب التوافقي الذي يجمع بين المذهب المطلق و المقيد وقد جاء ذلك في الاسباب الموجبة لهذا القانون⁽¹⁴⁾

ويتضح من الاسباب الموجبة ان المشرع العراقي اخذ المذهب القانوني المقيد بصدد ادلة الاثبات و بموجب هذا المذهب فإن المشرع يحدد طرق الاثبات تحديداً دقيقاً دعماً للثقة و الاستقرار في التعامل ،اذ لايجوز للقاضي ان يؤسس قناعته الا وفقاً للطرق التي حددها القانون و يطلق على هذا المفهوم (الخاصية القانونية في الاثبات اذ لايجوز للخصم ان يثبت بالشهادة التصرفات القانونية في الحالات التي يستلزم فيها القانون الدليل الكتابي و كذلك لايجوز لهم اثبات ما يخالف او ما يجاوز الدليل الكتابي⁽¹⁵⁾ القانون قد عين طرق الاثبات فأذا لم يتم الحكم باحدى هذه الطرق لايجوز تأسيس الحكم عليه⁽¹⁶⁾

و المشرع العراقي لم ينظم احكام الادلة الالكترونية سواء المستخرجة من الفاكس او التلكس او الانترنت غير انه أجاز للقاضي أن يستفيد من وسائل التقدم العلمي وذلك في المادة (104) من قانون للاثبات رقم 107 لسنة 1979 وهذا النص على الرغم من ايراده الا انه لا يسمح الاستفادة من السندات الالكترونية الا بصورة محدودة لان المشرع ترك الامر للقاضي و اعتبر ان هذه الادلة مجرد قرائن قضائية و القاعدة في الاثبات بالقرائن مقيدة الا فيما يتجاوز اثباته بالشهادة⁽¹⁷⁾

إن سلطة القاضي في الاخذ بوسائل التقدم العلمي سلطة جوازية ، اذ للقاضي حرية اعتماد السندات الالكترونية في الاثبات او عدم الاعتماد عليها ، اما في الأدلة الكتابية فإن القاضي ملزم في الاخذ به إذا توفرت شروط صحته⁽¹⁸⁾.

عليه فإنه جعل السندات الالكترونية قرائن قضائية مع قيود الاثبات المحيطة بها . وهكذا يتضح إن السندات الالكترونية اذا طبقت عليها ضوابط الدليل الكتابي بالمفهوم التقليدي وهي الكتابة و التوقيع التي حددها قانون الاثبات ، فإن هذه الادلة لا يوجد اي مجال اعطاءها ، اي قيمة قانونية في الاثبات باستثناء التصرفات القانونية الي لا يتجاوز قيمتها خمسة الاف دينار .

المطلب الثاني :طبيعة الإعلان عبر شبكة الانترنت

عرفت القواعد الأوروبية بالتلفاز العابر الصادر في 30 /يونيو /1997 الاعلان الالكتروني بأنه "مجموعة الرسائل التي يبيثها شخص عام او خاص في اطار نشاطه التجاري او الصناعي او المهني والتي يهدف من خلالها الى الترويج عن سلعه أو خدماته "

و يتضح من هذا التعريف ان الاعلان الالكتروني هو عبارة عن حملات دعائية تقام على شبكة الانترنت العالمية تتنوع بتنوع الطرق و الاساليب المستخدمة في بثها . و يثور التساؤل هنا عن التوصيف القانوني لهذا الإعلان، فهل هو إيجاب بالمعنى القانوني الذي سبق بيانه (19)؟، أم انه مجرد دعوه الى التفاوض ؟ و تبدو أهمية معرفة هذا التوصيف بسبب اختلاف النتائج المترتبة على حالة اعتباره ايجابا بالمعنى القانوني عن النتائج المترتبة على اعتباره دعوه الى التفاوض ، ففي الحالة الأولى يترتب على مصادفة هذا الإيجاب لقبول مطابق انعقاد العقد أي الخروج من دائرة التفاوض و الدخول في مرحلة إبرام العقد ، أما في الحالة الثانية فإن وجود ارادة مقابلة لهذا الاعلان لا تؤدي الى انعقاد العقد بل تدل على ان الامر مازال في مرحلة التفاوض على العقد ومن ثم ان الاطراف غير ملزمة بأبرامه .

وان محاولة اعطاء التوصيف القانوني لهذا الإعلان و فيما إذا كان يعتبر إيجابا أم دعوة إلى التفاوض تقودنا إلى تساؤل آخر عن معيار التفرقة بين الإيجاب و الدعوة الى التفاوض ؟فهل هو معيار وظيفي ام ان المعيار هو وجود النية الجازمة ، وعليه سنبحث هذه الأفكار في فرعين نخصص الفرع الاول لبيان المعيار الوظيفي في التفريق بين الإيجاب و الدعوة إلى التفاوض ، اما الفرع الثاني سيخصص لبحث النية الباعثة في التفريق بين الإيجاب و الدعوة إلى التفاوض ،ومن ثم الوصول الى التوصيف القانوني للاعلان الالكتروني وذلك في الفرع الثالث:

الفرع الأول:المعيار الوظيفي

يرى اصحابه ان معيار التفرقة بين الإيجاب و الدعوة الى التفاوض هو معيار وظيفي فوظيفة الإيجاب هو صياغة مشروع محدد المعالم اذا صادفه قبول من الطرف الآخر انعقد العقد ،اما الدعوة الى التفاوض فوظيفتها تقتصر على الاعلان عن رغبة صاحبه في التعاقد بقصد اكتشاف من تكون لديه رغبة مقابلة ،فإذا صادفت هذه الرغبة قبولا من طرف آخر فإن ذلك يمثل قبول التفاوض على العقد ولا يعد قبولا ينعقد به العقد (20)

الفرع الثاني: النية الباعثة

ويرى أصحاب هذا الاتجاه ان معيار التفرقة بين الإيجاب و الدعوة الى التفاوض هو وجود النية الجازمة في التعاقد ،و وفقا لهذا الرأي ، فإن الإيجاب يفيد الجزم و البت بنية صاحبه في التعاقد ،بينما الدعوة الى التفاوض مجرد عرض يتضمن فحسب إرادة أولية ترغّب في التفاوض على العقد ،ويستخلص قاضي الموضوع هذه النية من عبارات الإيجاب و الظروف المتعلقة بالدعوى (21)

فالأصل ، وفقا لهذا الرأي ، هو اعتبار كل عرض يهدف الى التعاقد هو دعوة الى التفاوض ، مالم يعبر عن رغبة أكيدة و نية جازمة في التعاقد ،فإذا ماتضمن هذه الرغبة الاكيدة فإنه يعتبر في هذه الحالة ايجابا . وبانتهاء المفاوضات يدخل الطرفان في مرحلة إبرام العقد، حيث يقوم أحدهما بتوجيه الإيجاب للطرف الآخر فإذا صادفه قبول مطابق انعقد العقد

ويتضح من هذين الاتجاهين إن الإيجاب يعبر عن رغبة أكيدة في التعاقد إذا صادفه قبول مطابق انعقد العقد ،أما الدعوة إلى التفاوض فتعبر عن مجرد الرغبة في التعاقد (أي لا تتضمن الرغبة الأكيدة) وإذا صادفت قبولاً مطابقاً فلا يؤدي الأمر إلى انعقاد العقد بل إلى قبول التفاوض عليه (22)

الفرع الثالث : التكيف القانوني للإيجاب الالكتروني

وبالعودة الى السؤال الذي طرحناه ابتداء حول التكيف القانوني للاتصالات او الاعلانات التجارية و فيما اذا كانت تعد إيجابا كاملا أم مجرد دعوة الى التفاوض ،نقول إزاء هذه المسألة انقسم الفقه القانوني الى اتجاهين وعلى النحو الاتي :

الاتجاه الاول : يذهب أصحاب هذا الاتجاه للقول بان الاتصالات والإعلانات التي تتم باستخدام وسائل الاتصال عن بعد هي ايجابا كاملا ، ولكنهم يشترطون في عرض التعاقد هذا أن يكون باتا و متضمنا لجميع العناصر الجوهرية للعقد المراد ابرامه ،كما يشترطون ان لاتكون شخصية المتعاقد الاخر محل اعتبار في العقد ،فإذا تحققت هذه الشروط عد العرض ايجابا .

في حين ان انتفاء كل هذه الشروط او احدها يؤدي إلى اعتبار العرض مجرد دعوة الى التفاوض وليس ايجابا كاملا . وعليه ، وحسب هذا الراى فإن عرض سلعة ما او خدمة يفتقرالى تحديدها تحديدا نافيا للجهالة ،او دون تحديد ثمنها فهذا العرض لا يعد ايجابا و إنما هو دعوة إلى التفاوض.

ولكن ماذا لو كان العرض باتا متضمنا للعناصر الجوهرية ولكن شخصية المتعاقد محل اعتبار في العقد فهل يعد هذا العرض ايجابا ؟

الاجابه عن هذا السؤال تكون بالنفي ، طالما إن شخصية المتعاقد محل اعتبار فالعرض اذا لا يخرج عن كونه مجرد دعوة الى التفاوض وليس ايجابا كاملا(23)

وفي هذا الصدد تنص المادة 94 من القانون المدني الأردني رقم(43) لسنة 1976 على اعتبار عرض البضائع و بيان أثمانها إيجابا ،أما النشر و الاعلان لايعتبر عند الشك ايجابا و انما دعوة الى التفاوض ،وهو ما اخذ به تشريع إمارة دبي أيضا حيث يعتبر عرض السلعة او الخدمة المرفق بثمنها عن طريق الانترنت ايجابا ، قياسا على عرض السلعة على واجهة المحل التجاري مع بيان ثمنها ، في حين إن عرض البضائع و الخدمات دون تحديد ثمنها يعد دعوة الى التفاوض و ليس ايجابا ،وبمعنى أدق ، اذا حدد السعر عد العرض إيجابا واذالم يحدد السعر اعتبر العرض دعوة إلى التفاوض ولا يهم عندئذ اذا كان العرض ساريا على واجهات المحلات التجارية أو أمام شاشة الكمبيوتر (24)

الاتجاه الثاني: ويذهب اصحاب هذا الاتجاه للقول بان عرض التعاقد عن طريق تقنيات الاتصال عن بعد ما هو الا دعوة الى التفاوض و ليس إيجابا كاملا و يعللون رأيهم بالقول إن الإيجاب ينبغي أن يكون موجها الى شخص او اشخاص معينين فطالما ان هذا العرض موجه الى كافة الناس دون تعيين الشخص المقصود بالإيجاب فهو اذا ليس إيجابا و إنما دعوة إلى التفاوض (25) ويؤيد هذا الاتجاه ما ورد في القانون الألماني الذي يعتبر العرض عبر الانترنت دعوة إلى التفاوض سواء حدد السعر أو لم يحدد (26)

المطلب الرابع: خصائص الايجاب الالكتروني

ان العقود المبرمة عبر الانترنت لا تشكل نوعا جديدا من العقود تضاف الى العقود التقليدية المتداولة قانونا اذ هو عقد عادي ولكن يكتسب الطابع الالكتروني من الطريقة التي ينعقد بها، كما لا تخرج بالكامل عن القواعد القانونية المنظمة لأحكام العقد عموما و الواردة في القوانين المدنية وهذا ما تؤكدته اغلبية التشريعات المنظمة للمعاملات و التجارة الالكترونية (27)

وعلى الرغم من ذلك فإن التعاقد الالكتروني عبر شبكة الانترنت يمتاز بخصوصية عن الصور التقليدية وتبرز هذه الخصوصية في حول الدور الذي يلعبه العامل او العنصر الالكتروني في انعقاده (28)

اذ ان الايجاب في العقود الالكترونية يتم ارساله عبر شبكة الانترنت الى الطرف الاخر الذي يرغب ابرام العقد وهنا تكمن الاهمية التي يمتاز بها الايجاب الالكتروني وهي طريقة التطابق بين الايجاب و القبول والتي لا تتم بالطريقة التقليدية المتعارف عليها (29) ويمكن تلخيص هذه المميزات بالآتي :

اولا: ان العقد الالكتروني المبرم عن بعد يمتاز بصفة التفاعلية بين اطرافه وذلك لان الاطراف غير متواجدين بشكل مادي في مجلس عقد واحد يتم فيه طرح الايجاب و اقتران القبول به، مع ذلك يعتبر عقد فوري من حيث ان التفاعل الحاصل ما بين الاطراف عبر شبكة الانترنت يعتبر تفاعلا ما بين حاضرين في مجلس عقد واحد ولكن هذا المجلس مجلس حكمي افتراضي (30)

وبذلك يكون العقد الالكتروني متميزا عن غيره من العقود التقليدية المبرمة بخصوصيته متأثية من الطريقة او الوسيلة التي يتم ابرامه من خلالها، فهو لا يختلف من حيث الموضوع و الاطراف عن سائر العقود الاخرى فقط الاختلاف يكمن في الوسيلة المتبعة لابرامه .

ثانيا : يختلف الايجاب في العقود الالكترونية عن العقود التقليدية بطريقة صدور الايجاب اذ ان الايجاب في العقود التقليدية دائما ما يكون مكتوبا على دعامة ورقية كما ان النصوص القانونية القائمة لا تعرف من الدعامات التي تحمل عليها الكتابة المثبتة للمعاملات الا الدعامات الورقية (المحاررات الرسمية و العرفية) اي ان الكتابة التي وضعت تلك النصوص لتطبق عليها هي الكتابة الورقية الموقعة ممن تنسب اليه باحدى صور التوقيع العادي و هي الامضاء بخط اليد او بصمة الاصبع او الختم (31)

في حين ان الايجاب الالكتروني في العقود المبرمة عن طريق الانترنت اوجد نوعا جديدا من الكتابة و التي تعرف بالكتابة الالكترونية اذ تتم الكتابة و التوقيع الكترونيا ذلك لان العقود المبرمة عن طريق الانترنت دائما تكون غير مدونة او مثبتة على دعامة ورقية و انما يتم التعامل بها الالكتروني .

ثالثا : يتسم العقد الالكتروني غالبا بالعمومية وكذلك الايجاب فيه، اي ان العقد الالكتروني يكون مطروحا للتعاقد لمن يرغب بذلك من الجمهور كافة اذ ان العقد عقد رضائي بطبيعته وهذا ما يؤدي بدوره الى ترسيخ صفة التفاعلية بين مستخدمي شبكة الانترنت حول العالم⁽³²⁾

رابعا : يتسم العقد الالكتروني بخصوصية تتعلق بلاثبات و الوفاء ،فبالنسبة للاثبات فالعقد الالكتروني يتم اثباته عبر الوثائق الالكترونية و التوقيع الالكتروني وذلك بفضل القتران الذي يتم بين المعلوماتية ووسائل الاتصالات الالكترونية الحديثة ،اما بالنسبة للوفاء فقد حل الدفع الالكتروني بمختلف اشكاله محل الدفع التقليدي الذي يستخدم فيه الوسائل التقليدية مثل النقود الورقية او الشيكات⁽³³⁾

خامسا : يمتاز العقد الالكتروني غالبا بالطابع الدولي ،حيث تتم اغلب المعاملات عبر شبكة الانترنت اشخاص يتواجدون و ينتمون الى دول مختلفة حيث يؤدي ذلك غالبا الى انتقال القيم الاقتصادية و الثروات عبر الحدود و تبادل الخدمات بين الدول المختلفة⁽³⁴⁾ .

المبحث الثاني

صور الايجاب الالكتروني

لما كان العقد يتم تكوينه بمجرد ان يتبادل الطرفان التعبير عن ارادتين متطابقتين فان الايجاب كتعبير بات مقترن بقصد الارتباط العقدي يكون صادرا عن إرادة شخص تم التعبير بها ببدء بحيث يكون هو التعبير الاول الذي يظهر في العقد بصرف النظر عن وسيلة إخراج هذا التعبير حيز الوجود اي سواء كانت الوسيلة لفظية او كتابية او عن طريق الإشارة⁽³⁵⁾

غير انه نجد في نص المادة(82)من القانون المدني العراقي على انه ((المتعاقدان بالخيار بعد الايجاب الى اخر المجلس ،فلو رجع الموجب بعد الايجاب و قبل القبول او صدر من احد المتعاقدين قول او فعل يدل على الاعراض يبطل الايجاب ولا عبرة بالقبول الواقع بعد ذلك).

اذا فالاصل حسب القواعد العامة ان الايجاب غير ملزم وللموجب الرجوع عن ايجابه متى شاء وسواء علم به من وجه اليه الايجاب ام لا ، والاستثناء هو حالة تحديد ميعاد معين للقبول ، فاذا كان الموجب قد حدد ميعادا معيناً للقبول فينبغي عليه ان يبقى ملتزما بايجابه طوال المدة المحددة علما ان هذه المدة يمكن أن تستفاد من ظروف التعامل أو من طبيعته⁽³⁶⁾.

هذا بالنسبة إلى الإيجاب الحاصل في العقود الاعتيادية، أما بالنسبة إلى الإيجاب الذي يتم باستخدام وسائل وتقنيات الاتصال عن بعد او الايجاب الالكتروني فان لهذا الايجاب صوراً متعددة ومختلفة، باختلاف صور التعاقد نفسها ، وتختلف

المدة التي يبقى الموجب فيها ملتزما بايجابه باختلاف هذه الصور ولذلك، وللاحاطة بهذه الصور من جهه، وللوقوف على المدة التي يلتزم الموجب فيها بالبقاء على ايجابه، من جهه اخرى، فسنفرد لكل صورة من تلك الصور مطلباً مستقلاً و على النحو الآتي:

المطلب الاول:- التعاقد من خلال التفاعل المباشر

ويمكن أن يطلق على هذه الصورة أيضاً الإيجاب عبر المحادثة الالكترونية او المشاهدة عبر الانترنت، وهذه الصورة هي أول صور التعاقد عبر الاتصال الالكتروني وفي هذه الصورة يتجسد الإيجاب في عرض التعاقد المتضمن جميع العناصر الجوهرية في العقد المراد ابرامه والذي يصدر شفاهة أو كتابة من احد المتعاقدين موجهها، عبر الانترنت إلى المتعاقد الآخر، ولو نرجع الى مرحلة ما قبل انتشار الانترنت لوجدنا إن فرنسا قد عرفت في مرحلة الثمانينيات التعامل الفوري عبر جهاز الميني تال (MINTEL) فإذا ما قورن هذا الجهاز بشبكات المحادثة والمشاهدة من حيث توجيه الإيجاب، ورد القبول، لوجدنا إن الأمر يحدث في الوقت ذاته، أي انه مجلس تعاقد لكن في شكله الافتراضي.⁽³⁷⁾

كما إنه في هذه الصور يكون التعاقد شبيهاً بالتعاقد عن طريق التليفون لان المتعاقدين يجمعهما مجلس عقد فهناك اتصال مباشر بالصوت والصورة بين طرفي العقد و مادام الأمر كذلك فالتعاقد إذا هو تعاقد بين حاضرين من حيث الزمان.⁽³⁸⁾

وفيما يتعلق بالقوة الملزمة للإيجاب في هذه الصورة نجد إن المادة (88) من القانون المدني العراقي تنص على إن الإيجاب إذا صدر في مجلس العقد او بطريق التليفون أو بأي طريق مشابه ولم يحدد الموجب ميعاداً للقبول فان هذا الإيجاب يسقط اذا لم يصدر القبول قبل انقضاء مجلس العقد، مالم يرجع الموجب عن ايجابه، فالإيجاب يسقط إذا بانقضاء مجلس العقد، قبل صدور القبول، سواء كان هذا الانقضاء حقيقة أو حكماً أو يسقط بعدول الموجب عن ايجابه، وهذا العدول قد يكون صريحاً أو ضمناً، بانشغاله عن التعاقد بأمر آخر، لان ذلك يعني انقضاء مجلس العقد حكماً⁽³⁹⁾، هذا ويسقط الإيجاب أيضاً إذا ما تم رفضه ممن وجه إليه، سواء كان ذلك الرفض كلياً أو كان رفضاً جزئياً، وسواء كان الرفض صريحاً أو ضمناً يستفاد من انشغال من وجه إليه الإيجاب بأمر آخر غير التعاقد لان ذلك يؤدي إلى انقضاء مجلس العقد حكماً وهو ما يعتبر أيضاً سبباً لسقوط الإيجاب⁽⁴⁰⁾.

يستخلص من ذلك انه في صورة التعاقد من خلال التفاعل المباشر عبر الانترنت فانه يحق للموجب الرجوع عن ايجابه مالم يحدد ميعاداً للقبول، كما ويسقط الإيجاب بانقضاء مجلس العقد حقيقة أو حكماً، وذلك تطبيقاً للقواعد العامة والمتعلقة بالتعاقد بين حاضرين.⁽⁴¹⁾

عليه فان التعاقد عبر الاتصال المباشر ما هو إلا وسيلة متطورة من وسائل التعاقد ولا تختلف عن الوسائل الأخرى حتى وان كان الاتصال يتم عبر وسائل أكثر تطوراً من الوسائل الأخرى.

المطلب الثاني :-التعاقد بالمزاد الالكتروني :

وهذه الصورة تمثل الصورة الثانية من صور التعاقد الالكتروني وتتمثل هذه الصورة من صور التعاقد عبر الانترنت بقيام احد المواقع الالكترونية بإجراء مزاد و تقوم بتحديد مدة معينة يحق للمزايدين خلالها أن يقوموا بتقديم عطاء اتهم على المواد المعروضة في المزاد الالكتروني فإذا ما دخل احد الأشخاص (المزايدين) إلى هذا الموقع وقام بكتابة عطاءه ،فان هذا العطاء يعتبر ايجابا صادر من قبل هذا الشخص وبانتهاء الموعد المحدد لتقديم العطاءات يتم ارسال رساله الكترونية لصاحب اكبر عطاء لاخباره برسو المزاد عليه وهذا الاخبار يعتبر قبولا صادرا من الطرف الاخر على الايجاب الذي سبق وان صدر من المزاد.⁽⁴²⁾ وهنا يمكن ان يثور التساؤل عن المدة التي يبقي الموجب (المزاد) ملتزما خلالها بإيجابه؟

للاجابة على التساؤل المطروح يمكن القول وكما هو الحال في أي مزاد فان الامر لا يخرج عن فرضين اثنين :

الفرض الأول أن يتقدم شخص بعطاء ثم يقوم آخر بتقديم عطاء يزيد عن عطاء الاول وبالتالي فان العطاء الاول يسقط اي يسقط الايجاب الاول بصور الايجاب الثاني.

اما الفرض الثاني انه لا يتقدم شخص آخر بعطاء يزيد عن عطاء المزاد السابق وبالتالي يرسو المزاد على صاحب العطاء السابق ، وفي كلا الحالتين فان المزاد طالما صدر منه الايجاب فانه يبقي ملتزما به ولايجوز له العدول عنه.⁽⁴³⁾

المطلب الثالث:-التعاقد من خلال مواقع الانترنت

تعد هذه الصورة من أهم صور التعاقد عبر الانترنت وفي هذه الحالة يكون الإيجاب موجودا على الموقع الخاص بالتاجر مالك السلعة او الخدمة، ويوجد عليه كل مايتعلق بهذه السلعة او الخدمة من معلومات مثل نوع السلعة،سعرها، وفضلا عن ذلك يجب ان يكون هذا التعبير او الايجاب المطروح على موقع الانترنت تعبيرا مفهوما وقاطعا وجازما بوجود إرادة تتجه إلى إحداث اثر قانوني.⁽⁴⁴⁾

ولا يكون كذلك إلا إذا تضمن الأركان الجوهرية للعقد المراد ابرامه ، فضلا عن أي عنصر آخر يكون في قصد التعبير عن الاراده وكتابا بالنسبه لها لا شرطا. بحيث لا يتم العقد بدونه مع مراعاة مايقدره القانون فوق ذلك من اوضاع معينة لانعقاد صنف من العقود دون الاخر.⁽⁴⁵⁾

وتقترب مواقع الانترنت في تقديم عروضها الى حد كبير من واجهات المحلات التجارية العادية، والفارق إن تقديم العروض عبر مواقع الانترنت يتم على واجهات الالكترونية، وما يميز الإيجاب من خلال هذه البوابة انه يكون موجها للجمهور فلا يكون مقصورا على اشخاص محددين ولذلك نجد إن أغلبية العارضين يلجئون للاحتفاظ بحقهم في العدول عن الإيجاب متى نفذ المخزون معبرين عن ذلك بان((المخزون محدد أو الاستجابة في حدود المخزون)).⁽⁴⁶⁾

وفي التعاقد من خلال الموقع الالكتروني (الويب) أما أن يحدد الموجب ميعادا محدد الإيجابه واما لا يحدد ايجابه بميعاد معين، ورغم إن الأصل هو إن التعبير عن الاراده لا ينتج اثره الا من وقت اتصاله بعلم من وجه إليه، فإذا كان الموجب التزم في ايجابه بالبقاء على هذا الايجاب مدة معينة، فان هذا الايجاب لا يلزم الموجب الامن وقت اتصاله بعلم من وجه إليه.

لكن في حالة التعاقد من خلال الموقع ،إذا حدد الموجب ميعادا معيناً لإيجابه كان يحدد مثلاً ان الايجاب صالح لمدة أسبوع من تاريخ اعلان الإيجاب، فان هذا لا يعني ان هذه المدة تسري منذ وقت علم المتعاقد الاخر بالايجاب ،بل من وقت وضع الايجاب على الموقع ،والسبب في ذلك هو انه لا يتصور ان يلزم الموجب نفسه تجاه كل متعاقد رغم اختلاف وقت اطلاق كل متعاقد على الايجاب ، بحيث تبدأ مدة الأسبوع لكل متعاقد بحسب وقت دخوله على الموقع واطلاعه على الايجاب بل تبدأ هذه المدة بتاريخ واحد وهو تاريخ وضع الإيجاب على الموقع، باعتبار إن الإيجاب عبر الموقع الالكتروني هو ايجاب موجه للجمهور.

ولكن في حال عدم تحديد الموجب إيجابه بمدة معينة فان الموجب يبقى ملتزماً بهذا الايجاب فقط خلال فترة وجوده على الموقع مع إمكانية الدخول والإطلاع عليه من قبل مستخدمي الانترنت، أما إذا قام الموجب بإزالة الإيجاب أي مسحه من على صفحات موقعه على شبكه الانترنت فانه في هذه الحالة لا يكون ملتزماً بهذا الايجاب.⁽⁴⁷⁾

وفي هذا الصدد نجد ماده (1/4/1369) من القانون المدني الفرنسي ينص على ان الموجب يظل ملتزماً بايجابه طالما كان من الممكن الإطلاع عليه الكترونياً، فطالما ان الموجب مازال يضع الايجاب على موقعه على شبكه الانترنت فانه يظل ملتزماً به طالما انه لم يحدد ميعادا للقبول، وذلك لانه طالما ظل الايجاب موجوداً على موقع الانترنت فان أي مستخدم يمكنه الاطلاع عليه وبالتالي يظل الموجب ملتزماً به.⁽⁴⁸⁾

المطلب الرابع: التعاقد من خلال البريد الالكتروني

في حالة التعاقد من خلال البريد الالكتروني يقوم المتعاقد أو الموجب بإرسال إيجابه عن طريق رسالة الكترونية يرسلها إلى المتعاقد الآخر و الذي يكون شخصاً معيناً أو مجموعة أشخاص معينين، وذلك إذا ما رغب التاجر في أن يخصص الإيجاب للأشخاص الذين يرى أنهم قد يهتمون بمنتجه دون غيرهم من أفراد الجمهور، وكون هذه الرسالة المتضمنة للإيجاب قد تم إرسالها إلى العديد من الأشخاص لا يعني إن الإيجاب هنا هو إيجاباً موجهاً إلى الجمهور، بل يبقى إيجاباً موجهاً إلى شخص معين طالما تم تحديد الشخص أو الأشخاص الذين تم إرسال الرسالة إليهم .

هذا وينبغي أن يتضمن الإيجاب هنا كافة العناصر الجوهرية للعقد المراد إبرامه، ولأن الإيجاب تم إرساله بواسطة رسالة الالكترونية فالمتعاقد الآخر لا يعلم به فور إرساله عبر الانترنت و لكن يعلم به بعد فترة من الزمن اي بعد إطلاعه على

مضمون الرسالة ، فالمتعاقدين هنا لا يجمعهم مجلس عقد ولهذا فالتعاقد هنا هو تعاقد بين غائبين⁽⁴⁹⁾

ولمعرفة مدى التزام الموجب بإيجابه في هذه الصورة من صور التعاقد لابد من القول ابتداءً إن الموجب عند إرساله الرسالة الالكترونية المتضمنة الإيجاب فهو أما أن يحدد القبول بميعاد معين أو أن لا يحدده ، عليه سوف نبين التزام الموجب بإيجابه في الفرضين أعلاه:

الفرض الأول : وهو أن يحدد الموجب القبول بميعاد معين فإذا حدد الموجب إيجابه بميعاد معين فإنه يبقى ملتزماً بإيجابه طوال الفترة التي حددها إلى وصول القبول وبوصول القبول ينعقد العقد ، علماً إن الإيجاب الصادر من الموجب ينبغي أن يتضمن جميع العناصر الضرورية لإبرام العقد .

الفرض الثاني : وهنا نكون أمام عدم تحديد ميعادا معيناً للقبول فالموجب عند إصداره للإيجاب لم يحدد موعداً معيناً لصدور القبول وهنا لا يكون الإيجاب ملزماً للموجب قبل اقتران القبول به ، وهذا الحكم جاء لكي يتوافق مع مبدأ سلطان الإرادة. فما دام إن القبول لم يصدر فلا يوجد اتفاق أردتين ، فإذا عدل الموجب عن إيجابه في هذه الحالة فلا يترتب عليه أي شئ إلا إذا تضمن عدوله عمل غير مشروع ، عند ذلك يسأل على أساس القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية والإيجاب في هذه الحالة يسمى بالإيجاب القائم الغير ملزم .⁽⁴⁹⁾

الخاتمة

وبعد هذا العرض للإيجاب في العقود الالكترونية تم التوصل الى مجموعة من النتائج المهمة و التي سوف نبينها و على النحو الاتي :

1. الإيجاب هو أن يعرض شخص على آخر رغبته في إبرام عقد معين و يكون هذا التعبير باتاً متضمناً كل العناصر الضرورية و اللازمة لإبرام العقد و أحداث الاثر القانوني ، و التعبير عن الارادة يمكن ان يتم بعدة طرق سواء كانت الطرق التقليدية المعروفة كاللفظ او الكتابة او اي طريقة اخرى و قد يتم التعبير عن الارادة بواسطة وسائل الاتصال الحديث كالفاكس أو التلكس أو وسائل البث الاذاعي او عبر الانترنت فاختلاف وسيلة التعبير لا تغير من اصل المعنى المراد من الإيجاب .

2. اما الإيجاب الالكتروني فإنه كل اتصال عن بعد يتضمن كل العناصر الاساسية اللازمة بحيث يستطيع المرسل اليه ان يقبل التعاقد مباشرة و يستبعد من نطاق هذا الوصف مجرد الإعلان .

3. يثير الإيجاب الالكتروني شكوكاً خاصة و صعوبات معينة لا نظير لها في الإيجاب التقليدي و اساس ذلك هو التباعد بين طرفي العقد فالالتقاء بينهم لا يتم الامن خلال تبادل المعلومات بلغة الكمبيوتر عبر شبكة الانترنت اذ يتم تبادل التعبير عن الارادة من خلال الرسائل الالكترونية لهذا يجب ان يتضمن الإيجاب الالكتروني كل مقتضيات الوضوح و الشفافية في التعاقد .

4. يجوز التعبير عن الإرادة بأي وسيلة أخرى غير الإنترنت من وسائل الاتصال الحديث الموجودة حاليا او التي سوف تستجد في المستقبل .
5. يرى جانب من الفقه ان الإيجاب الالكتروني هو ايجابا كاملا شرط ان يتضمن كل العناصر الجوهرية و اللازمة لابرام العقد و ان لا تكون شخصية المتعاقد الآخر محل اعتبار ا في العقد و اذا صادف هذا الإيجاب قبولا انعقد العقد ،في حين يذهب جانب اخر من الفقه الى القول ان الإيجاب الالكتروني مجرد دعوة الى التفاوض و اذا ما صادفت قبولا فأن هذا يعد قبولا للتفاوض المطروح .
6. يتمثل الإيجاب الالكتروني بعدة صور تختلف هذه الصور باختلاف صور التعاقد نفسها و تختلف المدة التي يبقى فيها الموجب ملتزما بأيجابه باختلاف هذه الصور و هذه الصور هي التعاقد من خلال التفاعل المباشر و أما الصورة الثانية فهي التعاقد بالمزاد الالكتروني و التعاقد من خلال موقع الانترنت يمثل الصورة الثالثة اما الصورة الرابع فتتجسد في التعاقد من خلال البريد الالكتروني
7. يظهر الإيجاب في التعاقد من خلال التفاعل المباشر في عرض المتعاقد المتضمن جميع العناصر الجوهرية في العقد المراد ابرامه و الذي يصدر شفاهة او كتابة موجها الى المتعاقد الاخر عبر الانترنت اي الامر الذي يحدث هنا ان مجلس التعاقد موجودا بين المتعاقدين ولكن في شكله الافتراضي ،كما ان التعاقد في هذه الحالة يكون شبيها بالتعاقد عبر التلفون لان المتعاقدين يجمعهم مجلس العقد فهناك اتصال مباشر بالصوت و الصورة بين طرفي العقد ،فالتعاقد اذا في هذه الحالة هو تعاقد بين حاضرين و جميع القواعد التي تنطبق على التعاقد بين حاضرين تطبق على التعاقد من خلال التفاعل المباشر
8. الإيجاب في التعاقد من خلال المزاد الالكتروني يظهر من خلال قيام احد المواقع الالكترونية بأجراء مزاد على سلعة او خدمة معينة و يتم تحديد مدة معينة يقوم المزايدين بتقديم عطاءاتهم على البضاعة المعروضة ،فأن العطاء الصادر من احد المزايدين يعتبر ايجابا في هذه الصورة من صور التعاقد و بانتهاء الوقت المحدد لتقديم العطاءات يتم ارسال رسالة الى صاحب العطاء الاكثر لاختباره برسو المزاد عليه.
9. يلاحظ إن التعاقد من خلال البريد الالكتروني يمثل صورة التعاقد بين غائبين و السبب في ذلك ان الإيجاب الذي تم ارساله بالرسالة الالكترونية إلى شخص معين أو مجموعة أشخاص معينين و متضمنا لجميع العناصر الجوهرية للعقد المراد ابرامه فالمتعاقد الآخر لا يعلم بهذا الإيجاب فور صدوره بل يعلم به بعد فترة من الزمن اي بعد وصول الرسالة اليه و الاطلاع على مضمون الرسالة ،فالمتعاقدين هنا لا يجمعهم مجلس العقد وفقا لذلك فأن التعاقد هنا هو تعاقد بين غائبين و تطبق عليه القواعد الخاصة بالتعاقد بين غائبين .

ثانياً: التوصيات

في ضوء ماتقدم من النتائج التي تم التوصل اليها من خلال البحث في الإيجاب في العقود الالكترونية يمكن ان نلمس الاهمية الكبيرة التي يتمتع بها هذا النوع من المواضيع المهمة وخصوصا في ضوء التقدم الحاصل في مختلف ميادين الحياة العملية و التجارية واصبحت اغلبية العقود تتم بهذه الطريقة التي توفر كثير من الوقت و الجهد، لهذا نرى من الضروري ان تكون القواعد القانونية الخاصة بمثل هذه المواضيع بشكل أوسع مما هو عليه الحال في الوقت الحاضر، اذ ان كثير من القوانين تتطرق الى هذه المواضيع ولكن بشكل محدود يجب ان تكون المعالجة بشكل اكبر مما هو موجود وكذلك على المشرع العراقي أن يحدو حدو القوانين العربية في معالجة مثل هذا النوع من التعاقدات، اذ ان القانون المدني العراقي لم يشر الى التعاقد من خلال الانترنت ولو بشكل بسيط وكان الأجدر به أن يواكب التطور الحاصل في جميع الميادين العملية و التجارية و في مختلف المعاملات .

الهوامش

1. ينظر: نص المادة /77 ف/1 من القانون المدني العراقي .
2. ينظر: الشر بني محمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج على متن منهاج الطالبين ، للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي، الجزء الثاني، دار الفكر، بيروت، ص3 .
- الدردير احمد بن محمد بن احمد، الشرح الكبير على مختصر خليل، مطبوع بهامش حاشية الدسوقي، الجزء الثالث، مطبعة عيسى ألبابي الحلبي، مصر، ص2 .
- البهوتي منصور بن يونس بن إدريس، كشف القناع على متن الإقناع، الجزء الثالث، دار الفكر، بيروت، 1402 هـ _1982م، ص378 .
3. الرميللي شمس الدين محمد بن أبي العباس احمد بن حمزة، نهاية المحتاج الى شرح المنهاج، الجزء الخامس، دار الكتب العلمية، بيروت، 1414هـ، 1993م، ص257.
- حاشية ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز، حاشية ابن عابدين ، الجزء الرابع ، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1407 هـ _1987، ص6.
4. ينظر: د: مصطفى الجمال، مصادر و أحكام الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003، ص64.
5. ينظر: د: الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية و التجارية، أحكام العقد، الجزء الأول، الطبعة الثانية، ص67.
6. القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 .
7. م/ 91 من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976.
8. ينظر : د: عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول، مصادر الالتزام، المجلد الثاني، مطبعة ذات السلاسل، الكويت، 1982، ص628.
9. ينظر :امانح رحيم احمد، التراضي في العقود الالكترونية عبر شبكة الانترنت، دار وائل للنشر و التوزيع، عمان، الطبعة الأولى، 2006، ص143.
- 10: د: محمد حسين منصور، المسؤولية الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2003، ص67.
11. ينظر : د: سمير حامد عبد العزيز الجمال، التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، ص104_105 .
12. سمير حامد عبد العزيز الجمال، مصدر سابق، ص105 .

13. ينظر: د. سامح عبد الواحد التهامي، التعاقد عبر الانترنت، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص 58.
14. ينظر: د. صبري حمد خاطر، قطع المفاوضات العقدية، بحث منشور في مجلة جامعة صدام، كلية الحقوق، المجلد الأول، العدد الثالث، 1997، ص 67.
15. ينظر: د. عباس زيون العبادي، التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الفوري، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة بغداد، 1994، ص 139_142.
16. ينظر: د. عصمت عبد المجيد بكر، شرح قانون الإثبات مع ملحق متن قانون الإثبات رقم 107 لسنة 1979 الطبعة الثانية، 2007، ص 5.
17. ينظر: د. عباس العبودي تحديات الإثبات بالسندات الاليكترونية و متطلبات النظام القانوني لتجاوزها، مكتب الونام للطباعة والنشر، العراق، 2010، ص 137.
18. ينظر: د. حسن فضالة، التنظيم القانوني للإثبات الاليكتروني (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون، جامعة النهريين، 2010، ص 137_139.
19. ينظر: د. مصطفى الجمال، مصدر سابق، ص 70.
20. راجع ما تم ذكره تحت عنوان طبيعة الإعلان عبر شبكة الانترنت.
21. ينظر: د. فاروق الاباصيري، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات الاليكترونية دراسة تطبيقية لعقود الانترنت، دار النهضة العربية، 2003، ص 58_62.
22. ينظر: د. صبري حمد خاطر، مصدر سابق، ص 121. د. عباس زيون العبودي، مصدر سابق، ص 69_70.
23. ينظر: د. جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام الكتاب الأول مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981، ص 272. د. عبد المجيد الحكيم، الوسيط في نظرية العقد، الجزء الأول، انعقاد العقد، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، 1967، ص 137. د. عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد والإرادة المنفردة، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، 1984، ص 122_123.
24. ينظر: د. صبري حمد خاطر، مصدر سابق، ص 122.
25. ينظر: د. سامح التهامي، مصدر سابق، ص 141.
26. ينظر: د. محمد حسام محمود لطفي، الحماية القانونية لبرامج الحاسب الالكتروني، دار الثقافة، القاهرة، 1987، ص 200.
27. ينظر: د. امانج رحيم، المصدر السابق، ص 72.
28. ينظر بشار محمود دودين، الاطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الانترنت، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الاردن، 2010، ص 73.
29. ينظر: د. اسامة مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الانترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، 200، ص 9.
30. ينظر: د. محمد حسين منصور، المصدر السابق، ص 16.
31. ينظر: د. بشار محمود دودين، المصدر السابق، ص 75.
32. ينظر: د. محمد حسين منصور، المصدر السابق، ص 19.
33. ينظر: د. بشار دودين، المصدر السابق، ص 74.
34. ينظر: د. محمد علي عمران، مبادئ العلوم القانونية مصادر الالتزام وأحكامه، مطبعة القاهرة الجديدة.
35. ينظر: د. محمد عبد الرحمن، مصادر الالتزام العقد والإرادة المنفردة، 1999، ص 183.
36. ينظر: فؤاد الحلواني، أحكام التفاوض والتعاقد عبر الانترنت.
37. ينظر: د. مصطفى الجمال، مصدر سابق، ص 67-68.
38. ينظر: طلبه وهبة الخطاب، مصادر الالتزام، 1995، ص 88.
39. ينظر: محمد علي عمران، مصدر سابق، ص 19.
40. ينظر: د. عبد الودود يحيى، الموجز في النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، 1994، ص 39.

41. ينظر د: أسامة احمد بدر ،مصدر سابق :ص.155
42. ينظر د: التهامي ،مصدر سابق ،ص166. ود: يحيى عبد الودود ،المصدر السابق ،ص188.
43. ينظر د: أسامة احمد بدر ،مصدر سابق ،ص.140
44. ينظر د: عبد الودود يحيى ،مصدر سابق ص80 .
45. ينظر: د. أسامة احمد بدر ،مصدر سابق ص.141 .
46. ينظر :د.التهامي ،المصدر السابق ،ص167_168.
47. ينظر :د. فؤاد الحلواني ،مصدر سابق ،ص36_37.
48. ينظر:د. التهامي ،مصدر سابق ،ص139 .د. محمد حسن بودي ،التعاقد عبر الانترنت دراسة فقهية مقارنة ،دار الكتب القانونية ،مصر ،2009، ص105.
49. ينظر: د.أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي ، منشورات الجامعة الأردنية، عمان، 1987، ص54_55. د.عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، القاهرة، 1979، ص102 و ما بعدها.

المصادر

اولا: الكتب

1. ابن عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز ،حاشية ابن عابدين ، الجزء الرابع ، دار إحياء التراث العربي ،بيروت ،1407 هـ-1987.
2. د.أسامة مجاهد ،خصوصية التعاقد عبر الانترنت ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،200 ، .
3. اماتج رحيم احمد ،التراضي في العقود الالكترونية عبر شبكة الانترنت ،دار وائل للنشر و التوزيع ،عمان ،الطبعة الأولى ،2006 ، .
4. د .أنور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي ، منشورات الجامعة الأردنية، عمان، 1987 .
5. د. بشار محمود دودين ،الاطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الانترنت ،دار الثقافة للنشر و التوزيع ،الاردن ،2010 .
6. البهوتي منصور بن يونس بن إدريس، كشاف القناع على متن الإقناع، الجزء الثالث، دار الفكر، بيروت، 1402 هـ_1982م.
7. د.جميل الشرقاوي، النظرية العامة للالتزام الكتاب الأول مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981، ص272. د.عبد المجيد الحكيم، الوسيط في نظرية العقد، الجزء الأول، انعقاد العقد، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، 1967
8. د.حسن فضالة ، التنظيم القانوني للإثبات الإلكتروني(دراسة مقارنة) ،أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون ،جامعة النهدين،2010، .
9. الدردير احمد بن محمد بن احمد، الشرح الكبير على مختصر خليل، مطبوع بهامش حاشية الدسوقي، الجزء الثالث، مطبعة عيسى البابي الحلبي، مصر.
10. الرميلي شمس الدين محمد بن أبي العباس احمد بن حمزة ،نهاية المحتاج الى شرح المنهاج ،الجزء الخامس ،دار الكتب العلمية ،بيروت ،1414 هـ ،1993م.
11. د. سامح عبد الواحد التهامي ،التعاقد عبر الانترنت،دراسة مقارنة،دار الكتب القانونية، مصر، 2008، .
12. د. سمير حامد عبد العزيز ا. ،التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة
13. الشر بيني محمد الخطيب، معني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج على متن منهاج الطالبين ، للإمام أبي زكريا محيي الدين بن شرف النووي، الجزء الثاني، دار الفكر، بيروت
14. د. صبري حمد خاطر،قطع المفاوضات العقدية، بحث منشور في مجلة جامعة صدام، كلية الحقوق، المجلد الأول،العدد الثالث، 1997.

15. د.عباس العبودي تحديات الإثبات بالسندات الاليكترونية و متطلبات النظام القانوني لتجاوزها، مكتب الونام للطباعة والنشر، العراق، 2010
16. د.عباس زبون العبادي، التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الفوري، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية القانون ، جامعة بغداد، 1994.
17. د.عبد الحي حجازي ،النظرية العامة للالتزامات ،الجزء الأول ،مصادر الالتزام ،المجلد الثاني ،مطبعة ذات السلاسل ،الكويت ،1982، .
18. د.عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد والإرادة المنفردة، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، 1984، ص122_123 .
19. د.عبد المنعم فرج الصدة،مصادر الالتزام دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، القاهرة، 1979.
20. د.عبد الودود يحيى ،الموجز في النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام ،دار النهضة العربية ، 1994، .
21. د.عصمت عبد المجيد بكر، شرح قانون الإثبات مع ملحق متن قانون الإثبات رقم 107 لسنة 1979 الطبعة الثانية، 2007، .
22. د.فؤاد الحلواني ،أحكام التفاوض والتعاقد عبر الانترنت
23. فاروق الاباصيري، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات الاليكترونية دراسة تطبيقية لعقود الانترنت، دار النهضة العربية، 2003.
24. د. محمد حسام محمود لطفي ،الحماية القانونية لبرامج الحاسب الاللكتروني ،دار الثقافة ،القاهرة ،1987.
25. د.محمد حسن بودي ،التعاقد عبر الانترنت دراسة فقهية مقارنة ،دار الكتب القانونية ،مصر ،2009، .
26. د. محمد حسين منصور ،المسؤولية الاللكترونية ،دار الجامعة الجديدة ،الإسكندرية ،2003 ، .
27. د. محمد عبد الرحمن،مصادر الالتزام العقد والإرادة المنفردة، 1999، ص183.
28. د. محمد علي عمران، مبادئ العلوم القانونية مصادر الالتزام وأحكامه، مطبعة القاهرة الجديدة .
29. د. مصطفى الجمال ،مصادر و أحكام الالتزام ،منشورات الحلبي الحقوقية ،2003
30. د. الياس ناصيف ،موسوعة العقود المدنية و التجارية ،أحكام العقد ،الجزء الأول ،الطبعة الثانية.
- ثانيا : القوانين :
1. القانون المدني الاردني رقم 43 لسنة 1976
2. القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951