مقياس التجارة الكترونية

المحاضرة رقم 08

- السنة الثانية ماستر تخصص قانون الأعمال
- قسم الحقوق – كلية الحقوق والعلوم السياسية

د، بركات عماد الدين

المحل والسبب في
العقد الالكتروني

المحل في العقد الالكتروني

1- **تعريف المحل في العقد الالكتروني:** يعرف محل العقد الالكتروني بأنه "العملية القانونية التي أراد طرفا العقد سواء بأداء شيء معين كبضاعة أو معدات أو برامج حاسوب، أو أداء عمل معين كتقديم الخدمات"، ويقوم العقد التجاري الالكتروني على نوعين من التجارة وعليه فإن محله يتخذ صورتين هما تجارة السلع التي يكون محلها البضائع في مفهوم اتفاقية فيينا لسنة 1980 المادة 02 منها، وكدا تجارة الخدمات التي يكون محلها توريد الخدمات التي يعتبر من أنواع التجارة الالكترونية التي تتم وتنفذ على الخط في مجالات مختلفة كالخدمات المصرفية والمالية التي كانت السباقة للظهور [1].

شروط المحل في العقد الالكتروني

- أن يكون المحل معيناً أو قابلا للتعيين
- أن يكون المحل موجوداً أو قابل للوجود
- أن يكون المحل مشروعاً

السبب في العقد الالكتروني

1- **تعريف السبب في العقد الالكتروني:** السبب هو الغرض الذي يقصد الملتزم الوصول إليه من وراء ارتضائه لتحمل الالتزام وهو عنصر متميز عن الإرادة لكنه متلازم معها فهو الغرض المباشر المقصود في العقد.

وقد تناول المشرع الجزائري السبب في المادتين 97 و89 من ق.م.ج، والسبب في العقد يعرف بأنه الغرض المباشر المجرد الذي يقصد إليه المتعاقد من التزامه، أما الغرض غير المباشر فهو الباعث أو الدافع للتعاقد.

زمان ابرام العقد
الالكتروني

أهمية تحديد زمان ابرام العقد الالكتروني

إن البحث عن اللحظة الزمنية التي يتطابق فيها الإيجاب مع القبول، تُدر العديد من النتائج القانونية المُعتبرة، ومن أبرزها على الإطلاق:

-تحديد اللحظة التي يتكّون فيه العقد، فمنذ ذلك الوقت لا يعود بوسع الموجب أن يتراجع عن العرض بعد قبوله من قبل القابل. (211)

-معرفة الوقت الذي ينتج فيه العقد أثاره القانونية، ومن أهمها على الإطلاق تحديد وقت إنتقال ملكية الشيء المبيع. (212)

زمان ابرام العقد الالكتروني

بالنظر إلى التطور التكنولوجي الحاصل في وقتنا الحالي والمتزايد يوما بعد يوم، فقد أدى إلى تنوع تقنيات الإتصال الحديثة التي يتم إستخدامها في إبرام العقد الإلكتروني، والتي أثرت بشأن هذه الواقعة التقنية والقانونية، فأدى إلى بروز إختلافات عديدة في تحديد طبيعة هذا التعاقد–إن كان بين غائبين أم حاضرين– ، علما أن الفقه الراجح في هذه المسألة قد إتجه إلى القول أن التعاقد الإلكتروني هو تعاقد بين غائبين من حيث المكان، لكن من حيث الزمان إعتبر ذات طبيعة مزدوجة، مما سبب إشكالات قانونية تصدى لها الباحثين في مجال التعاقد الإلكتروني، لتحد

أولا: التأصيل الفقهي لتحديد لحظة إنعقاد العقد الإلكتروني

أسفرت الدراسات الفقهية في مسألة تحديد زمان إبرام العقد الإلكتروني الناشئ في بيئة رقمية إلى ظهور خمس نظريات محاولة تحديد وضبط اللحظة الزمنية لتطابق الإيجاب مع القبول بغرض إحداث أثار قانونية.

1/ نظرية اعلان القبول

يرى أنصار هذّه النظرية بأن العقد ينعقد بمجرد أن يُعلن القابل لقبوله عن الإيجاب الموجب بحيث تتوافق الإرادتين ويتم العقد دون الحاجة إلى علم الموجب بالقبول، لأن القابل تعلق حقه بالعقد بمجرد إعلانه للقبول، فيُمنع على الموجب من ذلك الحين العدول عن إيجابه. [181]

تجد هذه النظرية مجالا لإعمالها في التعاقد الإلكتروني، وذلك في حالة التعاقد من خلال البريد الإلكتروني، بحيث أن التعاقد يَتِمُ بمجرد قيام الشخص الذي وجه إليه الإيجاب بكتابة رسالة القبول على جهاز الحاسوب ودون أن يقوم بإرسالها إلى الموجب [182]، كما يستوي كذلك أن يقوم شخص بقرأة رسالة نصية في غرف المحادثة تتضمن إيجابا، ويُعلن قبوله لهذا الإيجاب دون أن يُرسل ردا للطرف الأخر. [183]

2/ نظرية تصدير القبول

لم يكتفي أصحاب هذه النظرية بإعلان القابل قبوله لإنعقاد العقد لإنعقاد العقد، بل لابد من إرسال هذا القبول إلى الموجب، فمجرد إخراج القابل لقبوله من حيازته [187] ، تُدل هذه الواقعة المادية على صدور القبول، وبالتالي منذ هذه اللحظة ينعقد العقد.

تجد هذه النظرية مجال تطبيقها في التعاقد الإلكتروني، من خلال البريد الإلكتروني مثلا عندما يوافق القابل على الإيجاب الذي قدمه الموجب ويضغط على زر الإرسال، وبمجرد إرسال تلك الرسالة المتضمنة للقبول، فإن القابل يفقد السيطرة والتحكم فيها، وبالتالي تظهر لهذا القابل رسالة نصية مفادها أن رسالته قد بُعثت، فمنذ هذه اللحظة لا يمكن للقابل إسترجاع قبوله [188] بمعنى أدق أن قيام القابل بالضغط على إيقونة الإرسال ودخول الرسالة في الوسيط الإلكتروني – مقدم خدمة الأنترنت–، فمنذ تلك اللحظة يتعذر على القابل إعادة قبوله من خلال الوسائط الإلكترونية، حتى ولو لم تصل بعد الرسالة إلى صندوق بريد الموجب. [189]

3/ نظرية تسلم القبول

مفاد هذه النظرية أنه لكي ينعقد العقد لابد من وصول القبول إلى الموجب، فمنذ هذه اللحظة تجعل العقد نهائيا وحاسما، سواء علم الموجب أو لم يعلم، على أن وصول القبول إلى الموجب تعد قرينة على علمه به. (194)

بحيث ينعقد العقد الإلكتروني بحسب مفهوم هذه النظرية، في اللحظة التي تردّ فيها الرسالة المتضمنة للقبول إلى صندوق البريد الإلكتروني الخاص بالموجب (195) ، وبمعنى أخر نجد بأن لحظة إبرام العقد ليست هي لحظة دخول الرسالة الإلكترونية للقابل في سيطرة مقدم خدمة الأنترنت، بل هي لحظة وصولها إلى صندوق البريد الإلكتروني الخاص بالموجب أو إلى الموقع الذي تم إرسال إليه.(196)

4/ نظرية العلم بالقبول

بحسب هذه النظرية، يعتبر العقد قد تم في الزمان الذي يعلم فيه الموجب بقبول القابل [200] بحيث يعتبر الوصول قرينة على علمه بالقبول، وهذا إستنادا على القاعدة الفقهية التي تقتضي بأن "الإرادة لا تنتج أثرها إلا إذا علم بها من وجهت إليه". [201]