الطبيعة القانونية للعقود الإلكترونية: دراسة مقارنة

إعداد الطالب
أحمد عمر علي مصلح

أشراف الدكتور
عبد الوهاب عبد الله المعمري

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون من جامعة الإسراء

الإسراء

2019
قرار لجنة المناقشة

نوقشت رسالة الماجستير للطالب أحمد عمر علي والموسوية بـ (النوعية القانونية للعقود الإلكترونية - دراسة مقارنة) واجب التصويت بتاريخ 15/5/2019

أعضاء لجنة المناقشة

التوقيع

اسم العضو

الدكتور عبد الوهاب عبد الله المحمري

رئيسيًا ومشرفاً

الدكتور محمود محمد الشوبكة

عضوًا داخليًا

الأستاذ الدكتور محمد إبراهيم أبو الهيجاء

عضوًا خارجيًا

ب
التفويض
أفوض أنا الطالب: أحمد عمر على مصالح جامعة الإسراء بتزويد نسخ من رسالتي للمكتبات، أو المؤسسات أو الهيئات، أو الأشخاص عند طلبها.
التوقيع: 
التاريخ: 15/5/2019م.
Authorization

I authorize the student: Ahmad Omar, Isra University to provide copies of the letters to libraries, institutions or organizations, or persons upon request.

Signature:..........................

Date: 15/5/2019.
قال تعالى:

«وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عَبَادَكَ الصَّالِحِينَ
وَأَشْكُرُ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمَتْ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَالِدِيَ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ
رَبِّ أُوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرُ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمَتْ
۹۱ سورة النمل ، آية ( ۱۹)»
الإهداء

اهدي هذه النجاح إلى من حصد الأشواك عن دربي ليمهد طريق العلم لي والدي العزيز آلذني لولاهم لما وصلت إلى ما أنا فيه.....

إلى من ارضعتني الحب والحنان وبلسم الشفاء والذين الغاليه التي جعل الله الجنه تحت أقدامها.....

إلى من قاسمني افرح واحزاني اخوتي إلي من جمعني بهم منبر العلم والصداقه زملائي وزميلاتي طوال مشواري الدراسي

الباحث
شكر وتقدير

أتقدم بحافل الشكر وعظيم الامتنان إلى أستاذ الفاضل الدكتور عبد الوهاب المعمرى الذي تفضل علي بقبول الإشراف على رسالتي، والذي لم يتوان أبدا بتقديم يد العون والنصيح لي خلال هذه المرحلة، كما أنني أتوجه بالشكر إلى كل شخص ساهم بتزويدي بالمعلومات اللازمة لإثراء هذه الرسالة.

كما أتوجه بالشكر إلى الأستاذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة لتفضيلهم بالإطلاع ومناقشة الرسالة، مقدراً جهودهم المبهر عنها بالملاحظات السديدة التي أثرت ماجاء بمضمون الرسالة، وإلى كل أستاذتي بجامعة الإسراء الذين فضلهم وصلت إلى هذه المرحلة، إلى كل هؤلاء الشكر والتقدير، وأسال الله أن يحقق لهم رضي الخالق وتقدير الخلق.

الباحث
فهرس المحتويات

قرار لجنة المناقشة................................................................................................................................. 1
التقديم...................................................................................................................................................... 3
الإهداء........................................................................................................................................................ 3
شكر وتقدير................................................................................................................................................. 3
فهرس المحتويات......................................................................................................................................... 1
المخصص....................................................................................................................................................... 1
أولا: المقدمة............................................................................................................................................ 3
ثانيا: مشكلة الدراسة............................................................................................................................... 3
ثالثا: أهداف الدراسة................................................................................................................................ 5
سادسا: منهج الدراسة............................................................................................................................. 5
سابعا: الدراسات السابقة......................................................................................................................... 6
الفصل الأول
ماهية العقد الإلكتروني
المبحث الأول: مفهوم العقد الإلكتروني.............................................................................................. 11
المطلب الأول: تعريف العقد الإلكتروني............................................................................................... 11
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني..................................................................... 17
الفرع الأول: مدى انتظام وصف الإذعان على العقود الإلكترونية...................................................... 18
الفرع الثاني: العقد الإلكتروني بين الصفة الدولية والوطنية.......................................................... 21
المبحث الثاني: ماهية ركن التراضي...................................................................................................... 23
المطلب الأول: الإيجاب الإلكتروني....................................................................................................... 24
الفرع الأول: تعريف الإيجاب الإلكتروني وشروطه.............................................................................. 25
الفرع الثاني: نطاق الإيجاب المكاني..................................................................................................... 28
الفرع الثالث: لغة الإيجاب الإلكتروني.................................................................................................... 30
المطلب الثاني: القبول الإلكتروني

الفرع الأول: تعريف القبول الإلكتروني وشروطه

الفرع الثاني: طرق التعبير عن القبول الإلكتروني

الفصل الثاني

صور التعبير عن التراضي في العقود الإلكترونية وأحكامها

المبحث الأول: صور التعبير عن التراضي في العقود الإلكترونية

المطلب الأول: مدى جواز التعبير الإلكتروني عن الإرادة

الفرع الأول: قاعدة جواز التعبير عن الإرادة بكافة الوسائل

الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على قاعدة جواز التعبير عن الإرادة الالكترونية

المطلب الثاني: طرق التعبير عن الإرادة في العقود الإلكترونية

الفرع الأول: التعبير عن الإرادة عبر البريد الإلكتروني

الفرع الثاني: التعبير عن الإرادة عبر مواقع الإلكترونية

الفرع الثالث: التعبير عن الإرادة عن طريق المحادثة

الفرع الرابع: التعبير عن الإرادة عبر التنشيط عن بعد

المبحث الثاني: صحة التراضي في العقود الإلكترونية

المطلب الأول: الأهلية في التعاقد الإلكتروني ووسائل التحقق منها

الفرع الأول: الأحكام العامة للأهلية في العقود الإلكترونية

الفرع الثاني: وسائل التحقق من الأهلية في العقود الإلكترونية

المطلب الثاني: عيوب الإرادة في التعاقد الإلكتروني

الفرع الأول: عيب الغلط وإمكانية تطبيقه في العقود الإلكترونية

الفرع الثاني: عيب التحول مع الغين الفاحش (التدليس) وإمكانية تطبيقه على العقود الإلكترونية

الفرع الثالث: عيب الإكراه وإمكانية تطبيقه على العقود الإلكترونية

الخاتمة

قائمة المراجع والمصادر

ABSTRACT

ط
الملخص

الطبيعة القانونية للعقود الإلكترونية: دراسة مقارنة

إعداد الطالب

أحمد عمر

إشراف الدكتور

عبد الوهاب المعمري

هدفت هذه الدراسة إلى بيان ركن التراضي وأثره في المعاملات الإلكترونية، خصوصاً أن القواعد القانونية التقليدية لم تنظم مثل هذا النوع من المعاملات بجميع جوانبه، وحتى القوانين ذات الشأن لم تعد تغطي هذا النوع من المعاملات نظراً لتعددها وتجددها لأنها مرتبطة بتطور شبكات الاتصال التي تعتمد عليها، ومن أهم المشاكل التي تظهر في هذا المجال الأحكام القانونية الناظمة للفتبر عن ركن التراضي في المعاملات الإلكترونية نظراً للطبيعة الخاصة للفتبر عن هذه الارادة عما هو عليه الحال في العقود التقليدية، وفي نهاية هذه الدراسة توصلت إلى مجموعة من النتائج والتوصيات أهمها:

- لا يوجد في القواعد العامة للتعاقد ما يمنع من انعقاد العقد باستخدام شبكة الإنترنت بل إن هذه القواعد فيها من المرونة ما يستوجب مثل هذه الوسيلة لاعتبارها صورة من صور التفاوض عن الارادة وإن لم يئن صراحة على ذلك.
- يوصى الباحث بتعديل المادة (79) من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 لتكون بالشكل التالي: "ويصح التفاوض عن الارادة بوسائل الاتصال الحديثة لتمم كل ما يستوجب على صعيد الاتصالات ووسائل التفاوض الحديثة كالإنترنت. "
يوصي الباحث العراقي صياغة قانون المعاملات الإلكترونية وفي مقدمتها العقود الإلكترونية وذلك لمواكبة التطور المذهل والتصدي له بالقواعد القانونية التي تتلائم معه، والعمل على تنظيم أحكامه بقواعد جديدة ومتطورة يتحقق من خلالها حواجز وقيود القواعد التقليدية، أسوة ببقية الدول العربية بحيث يكون المرجع لمعالجة الإشكاليات والمفاهيم الإلكترونية.

الكلمات المفتاحية: العقد الإلكتروني، ركن التراضي، وسائل الاتصال الحديثة.