ISSN: 2519 – 6138 (Print)
E-ISSN: 2663 – 8983(On Line)

TUJR
مجلة جامعة تكريت للحقوق
Tikrit University Journal for Rights

IRAQI Academic Scientific Journals
العراقية المجلات الاكاديمية العلمية

Tikrit University Journal for Rights
Journal Homepage : http://tujr.tu.edu.iq/index.php/t

كلية الحقوق
College of Rights

Eligibility provisions in the electronic contract

Dr. Rakia Abdul Jabbar al-Khazali
College of Law, University of Baghdad, Baghdad, Iraq
tujr@tu.edu.iq

Article info.

Article history:
- Received 5 Oct 2022
- Accepted 25 Oct 2022
- Available online 1 Dec 2022

Keywords:
- Electronic contract.
- contract eligibility.
- electronic contract properties.
- conflict of laws.

Abstract: Electronic contracts are concluded at every moment and form an essential part of our daily dealings of its ease and clarity, establishing contractual relationships through the Internet where you are roaming the whole world and you are in the same place and concluding contracts without having to move to the whereabouts of the other party and away from the concept of traditional trade that requires the transfer of one party to the other and the inspection of the sale for acceptance and payment of the price financially, However, there had to be a legislative framework that protected and regulated such actions to protect all parties, especially those relating to the eligibility of the parties to the contract, the consequent lack or absence of capacity and the impact of the imbalance caused by them, and the impact of the different legislation and law applicable on eligibility in the event of a dispute.

© 2022 TUJR, College of Right, Tikrit University

أحكام الأهلية في العقد الإلكتروني

د. راقية عبدالجبار الخزعلي
كلية القانون، جامعة بغداد، بغداد، العراق
tujr@tu.edu.iq

معلومات البحث :

تواريخ البحث:
- الاستلام : ٥ / تشرين الاول / ٢٠٢٢
- القبول : ٢٥ / تشرين الاول / ٢٠٢٢
- النشر المباشر : ١/ كانون الأول /٢٠٢٢

الكلمات المفتاحية :
- العقد الالكتروني.
- أهلية التعاقد.
- خصائص العقد الالكتروني.
- تنازع القوانين.

الخلاصة: العقود الالكترونية تبرم في كل لحظة وتشكل جزءاً أساسياً في تعاملاتنا اليومية لسهولتها ووضوحها فإقامة علاقات تعاقدية بواسطة شبكة الانترنت حيث أصبحت تجوب العالم بأكمله وأنت في ذات المكان وتبرم العقود دون الحاجة الى الانتقال الى مكان تواجد الطرف الآخر وبعيداً عن مفهوم التجارة التقليدية التي تتطلب انتقال احد الأطراف الى الآخر ومعاينة المبيع لغايات القبول ودفع الثمن مادياً، الا أنه كان لا بد من وجود اطار تشريعي يحمي هذه التصرفات وينظمها حماية لكافة أطرافها، خصوصا ما تعلق منها بأهلية اطراف العقد وما يترتب على ذلك من نقص الاهلية او انعدامها واثر الاختلال الحاصل بسببها، وأثر اختلاف التشريعات والقانون الواجب التطبيق على الأهلية عند قيام نزاع ما بسببها.

© ٢٠٢٢، كلية الحقوق، جامعة تكريت

المقدمة :

ابرم الانسان العقود منذ وجوده على وجه البسيطة، عقودا مختلفة تطورت تدريجيا وتنوعت كلما تطورت المجتمعات البشرية حتى وصلت الى القرن العشرين غنية بتنوعها ومتقنة في تقنينها يكاد الباحث لا يجد فيها مجالا للتغيير او التعديل الا في أجزاء متناثرة بسيطة، لكن المسألة اختلفت عند ظهور وسائل الاتصال الحديثة وانتشار شبكة الانترنيت ليكون ابرام بعض العقود متحررا من قيود المكان والدعامات المادية من مستندات ورقية لإبرام التعاقدات واثباتها، فباتت العقود تبرم دون الحاجة الى الانتقال الى مكان تواجد الطرف الآخر وبعيداً عن مفهوم التجارة التقليدية التي تتطلب انتقال احد الأطراف الى الآخر ومعاينة المبيع لغايات القبول ودفع الثمن مادياً.

حيث أخذ هذا التعاقد شكلين من خلال الشبكة العنكبوتية فكان أما بواسطة البريد الالكتروني بإرسال رسالة يكون في مضمونها القبول، أو من خلال الموافقة على شروط يقدمها مقدم العرض أو الخدمة وبمجرد اختيار بند الموافقة هنا تلتقي الإرادتين مما يشكل تعاقداً قانونياً وتنعكس آثاره على المتعاقدين.

مشكلة البحث :

ازدادت وكثرت التعاقدات التي باتت تبرم في كل لحظة وتشكل جزءاً أساسياً في تعاملاتنا اليومية لسهولتها ووضوحها الا أنه كان لا بد من وجود اطار تشريعي يحمي هذه التصرفات وينظمها حماية لكافة أطرافها، ولعل اهم المشكلات التي تواجه العقد الالكتروني هي مشكلة أهلية المتعاقدين فلا ضمان واضح لطرف العقد من أهلية الطرف الاخر.

وحرصاً من المشرع الأردني على مواكبة التطور التشريعي لهذه التعاقدات وبما يتلاءم مع هذا التطور فقد عمل على انشاء تشريع خاص بذلك وهو قانون المعاملات الالكترونية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٥) والذي نظم التعاملات التي تتم بوسيلة الكترونية والذي حل محل قانون المؤقت للمعاملات الالكترونية رقم (٨٥) لسنة (٢٠٠١) ، إلا أن هذا القانون لم يوف التعاقد الالكتروني حقه؛ ولم يتطرق الى أسس التعاقد الإلكتروني والتي هي الملجأ الوحيد حال نشوب نزاع بين الأطراف المتعاقدة.

تساؤلات البحث :

ما هو مفهوم العقد الإلكتروني؟

ما هي خصائص العقد الإلكتروني؟

هل هناك فرق بين العقد الإلكتروني والعقد التقليدي؟

ما هي الأهلية القانونية التي يتطلبها التعاقد الإلكتروني؟

هل اختلاف التشريعات الناظمة لأهلية المتعاقد تؤثر على صحة التعاقد؟

منهجية البحث:

اعتمد الباحث المنهج الوصفي كونه يهتم في الأساس بتبني ظاهرة قانونية، وصياغة العلاقات في صورة أسئلة بحثية أو فروض خبرية، والمنهج التحليلي لنصوص القانون لبلوغ نتائج أكثر دقة بنهاية البحث؛ محددا دراسته بما أصدره المشرع الأردني من قوانين مع المقارنة عند اقتضاء الحاجة بمجلة الاحكام العدلية بما لديها من ارتباط بالفقه الإسلامي وبالتالي بأغلب التشريعات العربية بصورة غير مباشرة.

هيكلية البحث :

اشتمل البحث على مبحثين الأول منهما بعنوان ماهية العقد الإلكتروني وأهلية التعاقد، وقد تضمن مطلبين؛ المطلب الأول مفهوم العقد الالكتروني والتراضي في العقد الالكتروني، اما المطلب الثاني فكان بعنوان أنواع الاهلية في التعاقد الالكتروني.

اما المبحث الثاني فقد كان بعنوان أثر اختلال الأهلية في العقد الإلكتروني، وفيه مطلبين الأول أثر نقص الأهلية وانعدامها في العقد الإلكتروني، والمطلب الثاني بعنوان أثر اختلاف التشريعات على الأهلية في التعاقد الالكتروني والقانون الواجب التطبيق على الأهلية.

المبحث الأول

ماهية العقد الإلكتروني وأهلية التعاقد

لما كان العقد التقليدي يتطلب التواجد الفعلي لأطراف العقد لانعقاده ومن خلال مجلس واحد للاتفاق على كافة التفاصيل المرادة وبفضل التطور التكنولوجي والذي جاء ليغني العديد من الأشخاص عن الانتقال والتلاقي مع أطراف العقد للاتفاق على تفاصيل العقد المراد ابرامه، وخاصة خلال هذه الفترة والتي يواجه العالم أجمع فيروس كورونا والذي فرض ظله على دول العالم أجمع، وعلى ضوء ذلك سيتم من خلال هذ المبحث بيان مفهوم العقد الإلكتروني وفق القانون الأردني والتراضي كركن من أركانه وكذلك خصائصه كمطلب أول، أما المطلب الثاني سيتم التطرق الى أنواع الأهلية في التعاقد الإلكتروني.

المطلب الأول / مفهوم العقد الإلكتروني والتراضي في العقد الإلكتروني

سنتطرق في هذا المطلب الى بيان مفهوم العقد الإلكتروني وبيان خصائصه على وفق القانون الأردني، في فرعين، اما الفرع الثالث فسيكون لبيان التراضي كونه الركن الرئيس من اركان العقد.

الفرع الأول / مفهوم العقد الالكتروني

يقصد بالعقد في اللغة بأنه: عقد الشيء أي يعقده عقداً، فانعقد وتعقد، يعني شده، فانشد، وهو نقيض الحل، وفي الأصل هو للحبل وما نحوه من المحسوسات، ثم أطلق على أنواع العقود في البيع والمواثيق وغيرهما، وكذلك في العقيدة، ويقصد بها ما يعقد عليه الإنسان قلبه من آراء بتصميم وجزم[١].

أما تعريف العقد في القانون كما عرفه فقهاء القانون بأنه اتفاق إرادتين على انشاء حق، أو نقله، أو تعديله، أو إنهاءه والأمر البارز المميز لمعنى العقد هو أن يتجه اتفاق الإرادتين إلى إحداث اثر قانوني، لأنه ليس كل اتفاق ارادتين على شيء يعتبر عقدا[٢].

---

(١) المعجم الوسيط http://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar

(٢) مصطفى الزرقا، نظرية الالتزام العامة ١، المصادر العقد والإرادة المنفردة، الطبعة الرابعة، دمشق ١٩٦٤، ص ٩٤.

كما عرف القانون المدني الاردني العقد في المادة (٨٧) بأنه ارتباط الايجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر وتوافقهما على وجه من يثبت أثره في المعقود عليه ويترتب عليه التزام كل منهما بما وجب عليه للأخر.

وعلى ضوء تعريف العقد في اللغة وفي القانون وللوصول إلى مفهوم العقد الإلكتروني لا سيما وأن العقد الإلكتروني لا يختلف عن العقد العادي غير أن هذا العقد قد أبرم من خلال شبكة الإنترنت أو بواسطة الوسائل الإلكترونية فقد نخلص إلى نتيجة مفادها بأن العقد الإلكتروني هو ارتباط القبول بالإيجاب بين إرادتين من خلال وسيلة إلكترونية وتوافقهما من أجل إحداث أثر رتبه القانون[١].

ولا بد من الإشارة أيضاً إلى أن قانون المعاملات الإلكترونية الأردني لسنة ٢٠١٥ والذي حل مكان قانون المعاملات الإلكترونية لسنة ٢٠٠١ حيث لم يتطرق إلى تحديد مفهوم العقد الإلكتروني؛ بل جاء ليعرف المعاملات الإلكترونية بأنها هي المعاملات التي تنفذ بوسائل الكترونية على الرغم بأنه قام بتعريف العقود الإلكترونية في ظل القانون المؤقت لسنة ٢٠٠١ حيث عرفت المادة الثانية العقد الإلكتروني بأنه الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسائل الكترونية كلياً أو جزئياً.

وعلى ضوء ما ورد من تعريفات للعقد فهو لا يختلف عن العقد التقليدي سوى أنه يتم من خلال وسائل الكترونية كما أن هذا العقد يختلف عن العقد التقليدي بعدم التواجد المادي للأطراف وهو ما سيقودنا لبيان خصائص وأركان العقد الإلكتروني والتي ستبينها من خلال هذا المطلب بعد أن قمنا بتوضيح مفهوم العقد الالكتروني.

الفرع الثاني / خصاص العقد الالكتروني

بعد أن قمنا بتعريف العقد الالكتروني واتضح لنا بأن هذا العقد يتميز عن العقد التقليدي سواء كان هذا العقد من العقود المسماة في القانون أم لم يكن، وكون أن هذا العقد يختلف عن العقد التقليدي فلابد من وجود ما يميزه عن غيره من العقود ويحمل خصائص معينة يجب التطرق لها لتتمكن من وصف العقد بأنه عقد الكتروني.

ويترتب على ذلك ان العقد الالكتروني يحمل العديد من الخصائص من أهمها:

١- **انعدام التواجد المادي:** يتم إبرام العقد الإلكتروني بدون التواجد المادي لأطرافه، فالسمة الأساسية للتعاقد الإلكتروني أنه يتم بين عاقدين لا يجمعهما مجلس عقد حقيقي حيث يتم التعاقد عن بعد بوسائل

([١]) علاء المواعيرة، العقود الالكترونية – التراضي التعبير عن الإرادة، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ٢٠١٤، ص ٥٠.

اتصال تكنولوجية، ولذلك فهو ينتمي إلى طائفة العقود عن بعد، حيث يتم تبادل الإيجاب والقبول الإلكتروني عبر الإنترنت فيجمعهم بذلك مجلس عقد حكمي افتراضي، ولذلك فهو عقد فوري متعاصر، وقد يكون العقد الإلكتروني غير متعاصر أي أن الإيجاب غير معاصر للقبول، وهذا التعاصر هو نتيجة صفة التفاعلية فيما بين أطراف العقد.

٢- **استخدام الوسائط الالكترونية:** يتم استخدام الوسائط الإلكترونية في إبرام التعاقد، ويعد ذلك من أهم مظاهر الخصوصية في العقد الإلكتروني، بل إنها أساس هذا العقد حيث يتم إبرامه عبر شبكة اتصالات إلكترونية، فالعقد الإلكتروني لا يختلف من حيث الموضوع أو الأطراف عن سائر العقود التقليدية؛ ولكنه يختلف فقط من حيث طريقة إبرامه وكونه يتم باستخدام وسائط إلكترونية وتلك الوسائط هي التي دفعت إلى اختفاء الكتابة التقليدية التي تقوم على الدعائم الورقية لتحل محلها الكتابة الإلكترونية التي تقوم على دعائم إلكترونية.

٣- **الطابع التجاري:** يتصف العقد الإلكتروني غالباً بالطابع التجاري، لذلك يطلق عليه عقد التجارة الإلكترونية، وقد جاءت تلك الصفة من السمة الغالبة لذلك العقد حيث إن عقود البيع الإلكترونية تستحوذ على الجانب الأعظم من مجمل العقود.

٤- **الطابع الاستهلاكي:** يترتب على ذلك أن العقد الإلكتروني يتسم بطابع الاستهلاك لأنه غالباً ما يتم بين تاجر أو مهني ومستهلك، ومن ثم فإنه يعتبر من قبيل عقود الاستهلاك ولذلك يخضع العقد الإلكتروني -عادة- للقواعد الخاصة بحماية المستهلك[١].

وكما لوحظ ان العقود التي تتم بصورة الكترونية كان يتم الوفاء من خلال وبواسطة وسائل الدفع الإلكترونية، حيث ظهرت وسائل مبتكرة مع التطور التكنولوجي وتماشياً، مع ازدياد التعامل بأسلوب التجارة الإلكترونية ظهرت تلك الوسائل كأسلوب مبتكر لسداد المدفوعات في مثل هذه المعاملات.

الفرع الثالث / التراضي في العقد الإلكتروني

بعد أن قمنا بتعريف العقد بأنه ارتباط بين ارادتين على أحداث أثر قانوني، لذا لابد من انعقاده توافر أركان وشروط لكي نعتبر أن العقد قد أبرم بشكل قانوني سليم.

والعقد وإن كان إلكترونياً إلا أنه يجب ان تتوفر به الأركان العامة للعقد وهي: الرضا، والمحل، والسبب، وحيث إننا نرى بأن التراضي هو الركن الأساسي والحقيقي لتكوين وانشاء العقد متى تحقق ومتى التقيت

---

(١) شيماء مجاهد ، تسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية مبحث منشور من خلال الموقع الإلكتروني www.aladalacenter.corn

إرادة أطراف العقد بشكل عام، وأن المحل والسبب هما شرطان لانعقاد العقد فإنه سيتم الاكتفاء بالتطرق الى التراضي كونه الركن الرئيس من أركان العقد.

فالرضا أو التراضي هو تطابق الإيجاب والقبول كتعبير عن ارادتي طرفي العقد وهما مصطلحان ينتسبان إلى معنى واحد في العقد فالتراضي هو الركن الأساسي والحقيقي لتكوين وانشاء العقد متى تحقق ومتى التقيت ارادة اطراف العقد بشكل عام، وحتى يتحقق التراضي لابد من وجود ارادة متحققة تصدر من المتعاقدين بشكل سليم تخلو من اية عيوب أو نواقص وتقترن ببعضها البعض حتى تتجه إلى أحداث أثر قانوني لذا لابد من أن يصدر ايجاباً من أحد المتعاقدين ثم يعقبه قبولا من الطرف الآخر يكون متطابقا مع الايجاب.

وعليه فان التراضي ركن من أركان العقد ويتم التعبير عنه من خلال الايجاب والقبول ويكون هنالك مجلس للتعاقد الالكتروني وزمان ومكان انعقاد العقد الالكتروني كونها تتم بطرقة مختلفة عن العقود التقليدية.

ولبيان الايجاب والقبول بداية فقد جاء القانون المدني الأردني في المادة (١/٩١) ليعرف الايجاب والقبول ضمن مضمون هذا النص بأن (الايجاب والقبول كل لفظين مستعملين عرفاً لأنشاء العقد).

كما عرفت مجلة الأحكام العدلية ضمن المادة (١٠١) بأن (الايجاب أول كلام يصدر من أحد العاقدين لأجل انشاء التصرف وبه يوجب ويثبت التصرف).

ونصت المادة (١٠٢) من مجلة الأحكام العدلية بأن (القبول ثاني كلام يصدر من أحد العاقدين لأجل انشاء التصرف وبه يتم العقد).

ويشترط في الايجاب أن يكون واضحاً تماماً ومحدداً لا يشوبه غموض يذكر، وأن يكون الايجاب باتاً منجزاً لا رجعة فيه من جانب الموجب، اذ يجب أن يحتوي على العناصر الجوهرية التي لا ينعقد العقد بتخلفها، ولأن أغلب العقود التي تجري على الانترنت هي عقود بيع فيجب أن يتضمن الموقع التجاري الشيء المبيع من حيث مقداره ونوعه وكميته وثمنه، والطريقة التي يتم اداء الثمن فيها وغيرها من المسائل التي قد يعتبرها صاحب الموقع ضرورية[١].

بذلك يكون للإيجاب عناصر أساسية حتى يكتمل الايجاب فعلى سبيل المثال قد يعرض موقع الكتروني صور و/أو فيديو لخزانة ملابس يحدد بها مقاساتها وكذلك نوع الخشب الذي تم تصنيع هذه الحزانة بها ولونها وثمنها وطريقة توصيل هذا المنتج وكذلك كيفية دفع قيمة هذا المنتج، ففي هذا المثال نجد بأن

([١]) نصار الحلالمة، التجارة الإلكترونية، دار الثقافة والنشر، الأردن،٢٠١٢، ص ٢١٨.

الايجاب الصادر ايجاباً واضحاً حيث حدد المنتج وماهيته وسعره فهنا نكون بصدد ايجاب الكتروني صادر من صاحب السلعة أو المنتج.

بذلك فان الايجاب الالكتروني الصادر من الموجب بشكل عام لا يختلف عن القواعد العامة للإيجاب في العقود التقليدية من خلال الشروط العامة للعقد التي تطرقنا لها إلا أنها تمت من خلال الوسائل والوسائط الالكترونية والشبكة العنكبوتية.

وحتى يكتمل التراضي بين طرفي العقد لابد من ارتباط الايجاب بالقبول، فالقبول يعرف بانه التعبير عن رضا من وجه اليه الايجاب بإبرام العقد بالشروط التي عينها الموجب، ولا يعتد بهذا القبول الا بعد أن يعبر عنه صراحة أو ضمنا.

بذلك يكون للقبول شرطان لتحققه: ١- الرضا الصريح أو الضمني.٢- أن يكون هذا القبول مقابل الايجاب الصادر ومطابقاً لما ورد فيه ما دام الايجاب قائماً.

وتطبيقا لركن الرضا في العقود الالكترونية من حيث الايجاب والقبول فقد نص المشرع الأردني ضمن قانون المعاملات الالكترونية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٥) ومن خلال نص المادة (٩) بأنه (تعتبر رسالة المعلومات وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة المقبولة قانوناً لأبداء الايجاب أو القبول بقصد انشاء التزام تعاقدي).

وايضاحاً لذلك فان قيام أحد الأشخاص بإرساله رسالة بواسطة البريد الكتروني الى من صدر الايجاب من قبله بالموافقة فان ذلك يعتبر قبولاً صريحاً اما اذا كان الايجاب على شكل شروط مجتمعة وتتطلب منك اختيار بند الموافقة على هذه الشروط أو قد يكون من خلال دفع قيمة المبيع بشكل مباشر فإن ذلك يعد من قبيل القبول الضمني.

أما في حال كان القبول لا يتطابق والايجاب الصادر فان ذلك يعتبر رفضاً للإيجاب ويعتبر ايجاباً جديداً، وهذا ما نصت عليه المادة (٢/٩٩) من القانون المدني الأردني (اذا اقترن القبول بما يزيد في الايجاب أو يقيده أو يعدل فيه أعتبر رفضاً يتضمن ايجاباً جديداً).

المطلب الثاني / أنواع الأهلية في التعاقد الإلكتروني

لا يكفي ان يكون التراضي موجودا؛ بل يجب أيضا أن يكون صحيحا والتراضي لا يكون صحيحا إلا اذا كان صادراً من ذو أهلية ولم تكن إرادة احد المتعاقدين مشوبة بعيب من عيوب الارادة من اكراه وتغرير وغبن فاحش وغلط ولكون العقد الالكتروني كما سبق وتحدثنا أن من أحد خصائصه بأنه يتم من خلال وسائل الكترونية أو بواسطة الشبكة العنكبوتية ويكون طرفي العقد فيه غائبين وهو ما لا يمكن

طرفي العقد من التحقق من أهليتهما أو اذا ما شاب ارادتهما أحد العيوب التي قد تؤثر في صحة العقد متى وجدت.

ولأهمية أهلية المتعاقدين وصحتها في العقود ولإشكاليتها بالأخص في العقود الالكترونية سنتطرق للحديث حول أهلية المتعاقدين في العقد الإلكتروني. من الثابت في فقه القانون ان (الأهلية القانونية نوعان: أهلية وجوب وأهلية أداء، فالأولى هي أهلية الشخص لثبوت الحقوق والالتزامات له وعليه، والثانية أهليته لممارسة التصرفات والحقوق)[١].

وعلى وفق القانون المدني الأردني تقسم حياة الفرد الى ثلاثة مراحل وهي:

المرحلة الأولى: منذ الولادة ولم يتم السابعة من عمره فاعتبره فاقداً للتمييز (المادة ٢/٤٤) واعتبر جميع تصرفاته باطلة بدلالة المادة (١١٧) من ذات القانون.

المرحلة الثانية: من بلغ سن التمييز (سبعة أعوام) ولم يبلغ سن الرشد (ثمانية عشر عاماً) في المادة (٤٥) من القانون المدني الاردني فاعتبر تصرفاته صحيحة متى كانت نافعة نفعاً محضاً وباطلة متى كانت ضارة ضرراً محضاً.

اما في حال كانت هذه التصرفات دائرة بين النفع والضرر (لمن بلغ السابعة ولم يبلغ سن الرشد) فتعد موقوفة على اجازة الولي في الحدود التي يجوز فيها له التصرف وهذا بدلالة المادة (١١٨) من القانون المدني الأردني.

المرحلة الثالثة: اعتبرت المادة (٢/٤٣) من القانون المدني بأن سن الرشد هو ثمانية عشر سنة شمسية كاملة ويكون بذلك أهلاً لمباشرة حقوقه المدنية مالم يصبه عارض من عوارض الأهلية والتي قد تؤثر على تصرفاته، وهذه العوارض التي قد تؤثر على التعاقد هي: (الجنون، العته، السفه والغفلة، ومن اجتمع فيه علتان من ثلاثة: الصم والبكم والعمى)[٢].

وجميع هذه العوارض ان وجدت لابد لها من التأثير على صحة التراضي في العقود التقليدية لا سيما وأن التعاقد بشكل تقليدي يمكن أطراف العقد من التواجد الفعلي مما قد يدفع أحد الأطراف الى العدول عن التعاقد.

---

(١) مصطفى الزرقاء، مرجع سابق، ص ١٤٦.

(٢) القانون المدني الأردني، المواد (١٢٧، ١٢٨، ١٢٩، ١٣٢).

المبحث الثاني

أثر اختلال الأهلية على العقد الإلكتروني

إن رضا المتعاقدين متى كان صادراً من قبل أشخاص كاملي الأهلية بشكل صحيح فان ذلك لا يؤثر على صحة التعاقد سواء كان ذلك في العقود التقليدية أم في العقود الالكترونية، الا أنه في حال قد تم التعاقد بشكل الكتروني من قبل ناقصي الأهلية لا سيما وأن العقود الالكترونية لا تتطلب تواجداً فعلياً من قبل طرفي العقد للتحقق من أهلية كلاهما للآخر وهو ما يقودنا الى صعوبة التأكد من صحة العقد بشكل قانوني سليم، وعليه فهل يكون لنقص أهلية المتعاقد في العقود أثر في التعاقد وصحته؟

وهل بإمكان القاصر التعاقد وان كان في بلد اعتبره بالغاً؟

هذا ما سيتم الوقوف عليه من خلال هذا المبحث وفق المطلبين الآتيين.

المطلب الأول / أثر نقص الأهلية وانعدامها في العقد الإلكتروني

ان الأهلية في العقود الإلكترونية لا تتطلب شكلاً معيناً فهي ذات الأهلية الواجبة في العقود التقليدية ووفق الأحكام العامة، إلا أن إشكالية الأهلية في العقود الإلكترونية تكمن بعدم التمكن من التحقق من شخصية كلا المتعاقدين وصحتها مما قد يعرض أطراف العقد الى مخاطر تمس أهلية أحدهم لا سيما وأن الوسائل الإلكترونية أصبحت متاحة أمام جميع الفئات العمرية سواء ممن بلغوا سن الرشد أو لم يبلغوا سن الرشد أو ممن يشوبهم عارض من عوارض الأهلية تجعل من تصرفاتهم غير مكتملة من الناحية القانونية.

(وفي هذه الحالة تتنازع مصلحتان هما: مصلحة القاصر في ابطال التصرفات، اذ تعطي القواعد العامة الحق بأبطال التصرفات أو ايقافه حسب الأحوال، ومصلحة التاجر أو الطرف الآخر بإبقاء العقود عليه)[١].

وفي محاولة صوب تحقيق التوازن بين المصلحتين، ميز القضاء الانجليزي بين مسألتين، هما:

١- **العقود البسيطة:** هي العقود التي تكون أثمانها قليلة، كالأطعمة وغيرها فان مثل هذه العقود التي يبرمها الصغير تكون صحيحة.

٢- **العقود ذات القيمة المالية الكبيرة:** وهي العقود التي يكون مقابلها المالي باهظاً كالعقارات فان صحة هذه العقود من عدمها يراعي فيها مصلحة القاصر، مما يدلل على الحكم ببطلانها في الغالب العام[١].

---

(١) محمد ابراهيم أبو الهيجاء، عقود التجارة الالكترونية (٢٠١١) ص ٩٤ ، علاء محمد الفواعير العقود الالكترونية من ١٦٩.

وعلى ضوء نصوص قانون المعاملات الإلكترونية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٥ فقد أغفل المشرع الأردني مسألة أثر نقص الأهلية على التعاقد الإلكتروني مما يقودنا إلى اللجوء الى القواعد العامة في القانون المدني الأردني لمعالجتها.

ونرى بأنه لابد من ايجاد التوازن فيما بين أطراف العقد وأن شاب أهليتهم بعض القصور؛ ونؤيد وجهة نظر القضاء الإنجليزي في (التمييز فيما بين العقود البسيطة والعقود ذات القيمة المالية الكبيرة) لا سيما وأن مثل هذه القاعدة قد تكون أقرب إلى تحقيق العدالة بين أطراف العقد حتى لا يضار طرف على حساب الآخر.

المطلب الثاني / أثر اختلاف التشريعات على الأهلية في التعاقد الالكتروني والقانون الواجب التطبيق على الأهلية

أن من المتصور أن يقوم شخص يبلغ سن الرشد وفق الأسس القانونية بالتعبير عن ارادته سواء كانت بالإيجاب أم بالقبول من داخل المملكة الأردنية الهاشمية لشخص أجنبي ويقيم في بلد آخر الا أن القوانين الناظمة للطرف الأجنبي تعتبر سن الرشد هو واحد وعشرون عاماً مثلا، بذلك يرتب اختلاف التشريعات في تنظيم مسائل الأهلية أن يكون أحد طرفي العقد أو كلاهما ناقصا للأهلية في نظر قانون الدولة الأخرى على الرغم من أنه يكون كامل الأهلية في نظر قانون دولته، أو العكس.

وعلى الرغم من ذلك إلا أن المشرع الأردني تطرق لهذا الجانب من خلال نصوص القانون المدني وبالأخص المادة (١/١٢) منه حيث نصت على ما يلي (يسري على الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم قانون الدولة التي ينتمون اليها بجنسيتهم ومع ذلك ففي التصرفات المالية التي تعقد في المملكة الأردنية الهاشمية وتترتب آثارها فيها اذا كان أحد الطرفين أجنبيا ناقص الأهلية وكان نقص الأهلية يرجع إلى سبب فيه خفاء لا يسهل على الطرف الآخر تبينه، فان هذا السبب لا يؤثر في أهليته).

و باستطلاع نص المادة نجد بأن المشرع الأردني أشار الى ان أهلية الشخص الأجنبي تخضع للقانون الذي ينتمي اليه بجنسيته، الا أنه وفي ذات المادة اعتبر في حال تم التعاقد داخل الأردن وكان أحد أطراف العقد اردني الجنسية بالغاً لسن الرشد وهذا العقد تنعكس آثاره داخل حدود المملكة الاردنية وعلى الرغم من أن الطرف الأجنبي لم تكتمل أهليته وفق قانونه وبالغا لسن الرشد وفق القانون الاردني وبوجود سبب فيه من الخفاء تعطي انطباعاً بأنه مكتمل الأهلية فالحالة هذه يتم تطبيق القانون الأردني.

---

(١) علاء الفواعير ، مرجع سابق ، من ١٦٩.

أساس وجود هذا الاستثناء وشروطه يرجع إلى قضية شهيرة فصلت فيها محكمة النقض الفرنسية بتاريخ ١٨٦١/١/١٦ تُعرف بقضية ليزاردي وقائعها هي:

(شاب مكسيكي يبلغ من العمر ٢٣ عاماً اشترى مجوهرات من تاجر فرنسي ب٨٠ الف فرنك فرنسي ووقع له صكوكا بذلك وعندما حل أجل الدفع تمسك ليزاردي ببطلان التصرف لنقص أهليته طبقا لقانون جنسيته الذي حدد سن الرشد ب٢٥ سنة فرفع التاجر الفرنسي دعوى ضده أمام القضاء الفرنسي طالب فيها بدفع قيمة الصكوك متعذرا بجهل أحكام القانون المكسيكي ما دام ليزاردي راشدا طبقا للقانون الفرنسي الذي كان يحدد سن الرشد آنذاك ب٢١ سنة فصدر الحكم الأول لصالحه ثم أيدت محكمة النقض هذا الحكم على أساس أن الشخص لا يفترض فيه العلم بكافة قوانين العالم ويكفيه أن يكون قد تعاقد بدون خفة ولا رعونة وان يكون حسن النية)[١].

وخلاصة القول: ان اختلاف التشريعات بشأن الأهلية اللازمة لصحة العقد بوجه عام والعقد الالكتروني بشكل خاص، و قد يترتب عليه أن يكون أحد المتعاقدين قاصراً في قانون دولته وكامل الأهلية في قانون دولة المتعاقد الأخر، الأمر الذي يترتب عليه النزاع حول صحة العقد أو قابليته للإبطال، وأن هذه المشكلة تجد حلها في تطبيق أحكام تنازع القوانين بشأن الأهلية المشار اليها، ويستطيع من تعاقد مع ناقص الأهلية بحسن نية أن يرجع على أساس المسؤولية التقصيرية للمطالبة بالتعويض عما لحق من ضرر، نتيجة ذلك التعاقد اذا ما توافرت شروط تلك المسؤولية[٢].

الخاتمة :

تناولنا بإيجاز من خلال هذا البحث مفهوم العقد الالكتروني في اللغة وفي القانون المدني الأردني وكذلك ارتباط هذا المفهوم بقانون المعاملات الالكترونية حيث تم التوصل إلى أن قانون المعاملات الالكترونية الأردني رقم (١٥) لسنة (٢٠١٥) لم يتطرق الى ايجاد مفهوم العقد الالكتروني؛ بل اكتفى بتعريف المعاملة الالكترونية.

كما تم التطرق الى ركن التراضي في العقود الالكترونية من خلال ارتباط هذا الركن في أحكام القانون المدني الأردني وكذلك قانون المعاملات الالكترونية رقم (١٥) لسنة (٢٠١٥) وكيفية التعبير عن ارادة الأطراف حيث يتبين وجود قصور من خلال القانون حيث اكتفى بالتعبير عن الارادة بواسطة أو من

---

(١) مقال منشور على الموقع الإلكتروني www.f-law.net/law/threads/35298

(٢) صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على التجارة الإلكترونية (٢٠٠٦) ، القاهرة : دار الجامعة الجديدة.

خلال إرسال رسالة معلومات وهو غير كافٍ لا سيما وأن التطور الهائل والسريع بحاجة الى ايجاد نص تشريعي أكثر مرونة للتعبير عن الارادة وبشكل يتوافق مع هذا التطور.

ثم تم البحث في صحة التراضي في العقود الالكترونية لا سيما وأنها تشكل جزئية مهمة في العقود التقليدية كون التراضي يمثل ركناً أساسياً ومهماً في العقود بالمجمل، ثم بينّا أهمية أهلية المتعاقد في العقد الإلكتروني ومدى أثر نقصها وصحتها في العقد الإلكتروني. كما تم التطرق الى اختلاف التشريعات الناظمة لأهلية المتعاقد في حال كان أحد المتعاقدين يشوب أهليته نقص وفق قانون دولته و/أو قانون الطرف الأخر للعقد حيث تم التوصل بأن هذه المسائل يتم الاستناد لها من خلال القواعد القانونية المتعلقة بتنازع القوانين.

التوصيات :

١ – بالاطلاع على قانون المعاملات الإلكترونية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٥ فإننا نجد بأن المشرع الأردني لم يتطرق الى مفهوم العقد الإلكتروني، وعليه نوصي بأن يتم تعديل نص المادة (٢) من القانون وتضمين هذه المادة بمفهوم العقد الإلكتروني.

٢– في ظل عدم وجود نصوص معالجة لعيوب الإرادة ضمن نصوص قانون المعاملات الإلكترونية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٥ مما يقودنا إلى الاحتكام الى القواعد العامة في القانون المدني مما قد يقودنا إلى مشكلات لا سميا وأن العقود الإلكترونية هي عقود حديثة وتتطلب نصوص تتماشي والتطور التكنولوجي الأمر الذي يوجب إيجاد مثل هذه النصوص ضمن قانون المعاملات الإلكترونية لاستيعاب الأمور الفنية والمتطورة.

٣– لم يتطرق المشرع الأردني من خلال قانون المعاملات الإلكترونية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٥ الى اختلال الأهلية في التعاقد الإلكتروني، وعليه نوصي بأن يقوم المشرع الأردني بإيجاد نصوص قانونية تنظم أهلية التعاقد الإلكتروني دون الحاجة الى الرجوع الى القواعد العامة.

المصادر :

أولا: الكتب

١- انصار محمد الحلالمة، التجارة الالكترونية في القانون، الطبعة الأولى، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع ٢٠١٢م.

٢- سليم رستم باز اللبناني، شرح مجلة الأحكام العدلية، دار احياء التراث العربي، الطبعة الثالثة، ١٩٨٦م.

٣- صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على التجارة الالكترونية، القاهرة، دار الجامعة الجديدة ، ٢٠٠٦

٤- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (مصادر الالتزام) ج١، القاهرة، دار النشر للجامعات المصرية، ١٩٦٠م.

٥- علاء محمد النواعير، العقود الالكترونية – التراضي – التعبير عن الارادة، الطبعة الأولى، الاردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع ٢٠١٤.

٦- محمد ابراهيم ابو الهيجاء، عقود التجارة الالكترونية، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١١م.

٧- مصطفى أحمد الزرقاء، نظرية الالتزام العامة -١- المصادر العقد والارادة المنفرة، الطبعة الرابعة، مطبعة الحياة،١٩٦٤م.

ثانيا: القوانين

٨- القانون المدني الأردني رقم (٧٦) لسنة ١٩٧٦م.

٩- قانون المعاملات الالكترونية رقم (٨٥) لسنة ٢٠٠١م.

١٠- قانون المعاملات الالكترونية رقم (١٥) لسنة ٢٠١٥م.

ثالثا: المواقع الالكترونية

www.aladalacenter.com

35298/www.f-law.net/law/threads

www.almaany.com/ar/dict/ar-ar

Sources :

First: the books

1-Ansar Mohammed Al-halalmeh, electronic commerce in law, first edition, Jordan, House of culture for publishing and distribution 2012.

2-Salim Rostam Baz, the Lebanese, explanation of the Journal of judicial rulings, Dar al-Hayya Arab heritage, third edition, 1986.

3-Saleh al-manzalawi, the law applicable to electronic commerce, Cairo, new university House , 2006

4-Abdel Razzak AL-Sanhouri, mediator in explaining the new civil law (sources of obligation) Vol. 1, Cairo, publishing house of Egyptian universities, 1960.

5-Alaa Mohammed Al-nawair, electronic contracts-consent-expression of will, first edition, Jordan, House of culture for publishing and distribution 2014.

6-Mohammed Ibrahim Abu al-hija, e-commerce contracts, third edition, House of culture for publishing and distribution, 2011.

7-Mustafa Ahmed Zarqa, the general theory of commitment-1 - sources of contract and alienated will, Fourth Edition, life Press, 1964.

Second: the laws

8-Jordanian Civil Law No. 76 of 1976.

9-Electronic Transactions Law No. 85 of 2001.

10-Electronic Transactions Law No. 15 of 2015.

Third: websites

www.aladalacenter.com

35298/www.f-law.net/law/threads

www.almaany.com/ar/dict/ar-ar