

## الوحدة الثالثة

### ماهية العقد الالكتروني

#### مقدمة:

يتم التعاقد عن بعد في عقود التجارة الالكترونية، فلا يكون المتعاقدان في مكان واحد، إنما يتم العقد بينهما من خلال استخدام الوسائل الالكترونية المختلفة التي تختصر المسافات، وتوفر الجهد والوقت.

إن أهم ما يميز العقد الالكتروني عن غيره من العقود الأخرى هو الوسيلة التي ينعقد من خلالها، والتي تُكسبه خصوصية تتجسد في تكوينه وانعقاده وتنفيذه.

ونعرض في هذا الصدد لأهم المسائل التي تحدد ماهية العقد الالكتروني من خلال تعريفه، وبيان خصائصه وأنواعه.

#### المطلب الأول: تعريف العقد الالكتروني

يعد العقد الالكتروني بمثابة القلب النابض للتجارة الالكترونية، فهو يمثل الترجمة القانونية لتلاقي إرادتي كل من البائع (مقدم الخدمة) والمشتري (مستهلك الخدمة)، ويقوم على الثقة بينهما، ويتطلب وسطا قانونيا قويا، يحيطه بسياج من الضمانات التي من شأنها درء المخاطر التي تتعرض لها المعاملات المبرمة عن بعد، ويواكب التطور المتسارع في مجال التجارة الالكترونية، والتي غدت حقيقة قائمة ولا تقف أفاقها عند حد.

وقد عرّف التوجه الأوروبي، الخاص بعقود البيع عن بعد عقد البيع على أنه: "كل عقد يتعلق بأموال أو خدمات، يبرم بين المورد والمستهلك ضمن إطار نظام بيع أو تقديم خدمة عن بعد ينظمه المورد، باستخدام عدة جمل تقنية للاتصال عن بعد وصولا إلى إبرام العقد وتنفيذه،" كما حدد هذا التوجيه وسائل الاتصال عن بعد بأنها: "كل وسيلة تستخدم للاتصال عن بعد دون حضور مادي متزامن لمقدم الخدمة والمستهلك، تؤدي إلى إبرام العقد بين هذين الطرفين".

كما عرّف المشرع السوري العقد الالكتروني، في مشروع قانون التجارة الالكترونية بأنه: "اتفاق بين طرفين أو أكثر يجري انعقاده بوسائل الكترونية كلياً أو جزئياً، ويكون موقعا من أطراف العقد توقيعاً مصادقاً عليه"

فالعقد الالكتروني يمكن أن يُبرم وينفذ باستخدام الوسائل الالكترونية. كما في عقد بيع كتاب الكتروني عبر احدى المواقع الالكترونية على شبكة الانترنت، يمكن أن يُبرم بوسيلة الكترونية، ويُنفذ في الواقع المادي دون استخدام أي وسيلة الكترونية، كما في بيع منقولات مادية وتسليمها في مكان جغرافي معين.

### المطلب الثاني: خصائص العقد الالكتروني

قد يبدو لأول وهلة أن العقود الالكترونية ليس لها خصوصية معينة، وأنه يمكن ادراجها بصفة عامة في إطار العقود التقليدية المبرمة بين غائبين.

ولكن الحقيقة غير ذلك، إذ أن للعقود الالكترونية بعض الخصوصية التي قد تتمثل في كونها عقود:

- تبرم دون حضور مادي للأطراف المتعاقدة.
- يغلب عليها الطابع التجاري.
- يتم إثباتها بالمحركات الالكترونية ذات الحجية المقررة قانونا، والتوقيع الالكتروني المصدق من قبل الجهات المختصة أصولا، والمكتسب القوة القانونية الملزمة.
- تُستخدم لتنفيذها وسائل الدفع الالكترونية المتطورة، كبطاقات الائتمان الالكترونية والعقود الالكترونية.

وبالتالي يتسم العقد الالكتروني بالعديد من الخصائص، والتي من أهمها:

#### 1- عقد عن بعد

حيث تتجسد خصوصية العقد الالكتروني في طريقة انعقاده، فهو يُبرم عن بعد عبر تقنيات الاتصال المختلفة، وقد عرّف جانب من الفقه الاتصال عن بعد بأنه: "مجموعة الإجراءات الفنية المسموعة والمرئية لإرسال واستقبال المعلومات عن بعد".

ولا يخفى على أحد ما يشهد قطاع الاتصال عن بعد من تطور متسارع ومتنوع، حيث يمكن إبرام العقد عن بعد عن طريق: التلغراف أو الفاكس أو الانترنت أو غيرها من وسائل الاتصال الأخرى.

ولا شك في أن هذه الخاصية التي يتسم بها العقد الالكتروني من شأنها تحقيق العديد من المزايا سواء للمشروعات التجارية أو العملاء:

فبالنسبة للمشروعات التجارية: يمكّنها من استخدام هذه العقود في معاملاتها التجارية من تخفيض نفقاتها الداخلية، وتقليص العمالة لديها، والاتصال المباشر بالعملاء في منازلهم، والرد على استفساراتهم، وتلبية طلباتهم بسرعة كبيرة، والترويج المباشر للصفقات، وإزالة الوسطاء، وتخفيض تكاليف التوزيع والتسويق، ويتيح لها عرض منتجاتها وخدماتها في كل أنحاء المعمورة دون انقطاع، والوصول إلى أكبر عدد من العملاء، مما يوفر لها فرصة لتحقيق أكبر قدر من الأرباح، كما يتيح لها أيضا القيام بعمليات الجرد وإنجاز الأعمال الإدارية بسهولة بالغة.

وبالنسبة للعملاء: يوفر هذا النوع من العقود للعميل الوقت والجهد، إذ يمكنه القيام بالاطلاع الهادئ على السلع والخدمات المختلفة باستمرار، دون تكبد مشقة الانتقال والانتظار في طابور للحصول على منتج معين، وحمل البضائع، كما يتيح له التعرف بسهولة على الأصناف المتعددة للسلعة الواحدة، ومعرفة الأسعار المختلفة، والوقوف على أماكن المتاجر التي تقدم السلع بأقل الأسعار عن مثيلاتها، فضلا عن إمكانية تعرفه بدقة على السلعة عن طريق الوصف الدقيق لمزاياها، أو عن طريق عرضها من خلال صور ثلاثية الأبعاد، وهذا كله سيؤدي بالنهاية إلى تحقيق مصلحة العملاء، الأمر الذي سيمهم بصورة كبيرة في ازدهار التجارة الالكترونية وتقدمها.

## 2- عقد يتسم في الغالب بالطابع التجاري

بالرغم من أن بعض الفقه يرى أن العقد الالكتروني كالعقد التقليدي، ولا يختلف عنه إلا من حيث طريقة انعقاده، فإنه يتسم في الغالب بالطابع التجاري، ولذا يطلق عليه اسم "عقد التجارة الالكترونية".

علما بأن العقد الالكتروني قد يتمثل في:

عقد بيع، أو تقديم خدمات، أو إجازة، أو سمسرة، أو تأمين، أو قرض.

ويلاحظ أن العقود التي تُبرم عبر الانترنت بين المشروعات التجارية والمستهلكين عادة ما تتخذ نموذج عقد إذعان (كما في عقود التأمين والنقل والتعاقد مع شركات المياه والكهرباء والهاتف) أو عقد استهلاك.

## 3- عقد عابر للحدود في الغالب

تكمن أهمية تقنيات الاتصال الالكترونية في أن العالم قد غدا في ظلها عبارة عن قرية صغيرة، إذ أصبحت المعلومات تنساب بحرية عبر حدود الدول المختلفة، وهو الأمر الذي ينبغي على المشرع أن يأخذه في الحسبان عند وضعه لتشريع ينظم مثل هذه المعاملات، بحيث يضمن للقواعد القانونية أن تكون فعالة في تنظيم المعاملات الالكترونية، وإحاطتها بسياج من الضمانات يُضفي عليها الثقة والطمأنينة في التعامل.

كما أن العلاقات القانونية الناشئة عن المعاملات الالكترونية ليست حبيسة مكان أو قطر معين، فهي تنساب عبر حدود الدول، لتشمل شتى أرجاء المعمورة، فالعقد الالكتروني وإن كان من الممكن أن يكون عقدا داخليا، إلا أن غالبية هذا النوع من العقود يغلب عليها الطابع الدولي.

- 4- عقد يقوم بشكل أساسي على الوسيلة الالكترونية المستخدمة كوسيط الكتروني في مختلف مراحلها.
- 5- عقد يتم إثباته بالمحركات الالكترونية ذات الحجية المقررة قانونا، والتوقيع الالكتروني المصدق من قبل الجهات المختصة أصولا، والمكتسب القوة القانونية الملزمة.

تُستخدم لتنفيذه وسائل الدفع الالكترونية المتطورة، كبطاقات الائتمان الالكترونية والنقود الالكترونية. 

### المطلب الثالث: أنواع العقود الالكترونية

يكتسب العقد صفته الالكترونية من حيث كونه ينعقد باستخدام إحدى تقنيات الاتصال الالكترونية، وفيما عدا ذلك فإنه يتفق مع أي عقد آخر من حيث الموضوع والأطراف، إلا أن التطور المستمر والمتسارع في مجال نظم المعلومات والاتصالات أدى إلى ظهور الكثير من العقود الوليدة والحديثة على الوسط القانوني والتي يصعب حصرها، ولذا فإننا سنكتفي باستعراض أهم العقود الالكترونية، والتي يمكن تصنيفها في ثلاث فئات:

- 1- عقود الدخول الفني إلى الانترنت.
- 2- عقود التجارة على الخط.
- 3- عقود الإعلانات التجارية.

### أولا: عقود الدخول الفني إلى الانترنت

من أهم هذه العقود: عقد الدخول إلى الشبكة، وعقد الإيواء، وعقد المتجر الافتراضي. وهو ما سنتناوله تباعا:

#### 1- عقد الدخول إلى الشبكة

هو عقد يلتزم بموجبه مقدم الخدمة بتمكين العميل من الدخول إلى الانترنت من الناحية الفنية بإتاحة الوسائل التي تمكنه من ذلك، مقابل التزام العميل بسداد رسوم الاشتراك المقررة.

مع ملاحظة أن هذا العقد يعد من أهم العقود الالكترونية، وأكثرها شيوعا على الانترنت، نظرا لما تمتاز به هذه الشبكة من حيث كونها أفضل وسيلة للتداول وتبادل المعلومات بين الأطراف في شتى أرجاء المعمورة، علما أن هذا العقد يتخذ صورة عقد إذعان، فليس أمام العميل سوى أحد الخيارين:

إما التسليم والقبول بالعقد المعروض والذي انفرد مقدم الخدمة بتنظيمه ووضع شروطه، أو عدم القبول به ورفض إبرامه.

## 2- عقد الإيواء

وهو عقد إيجار أشياء، إذ أنه من عقود تقديم الخدمات، ويرتبط ارتباطا وثيقا بالإنترنت، فهو عبارة عن مرور في إلزامي عبر الانترنت، حيث يتعين على العميل الذي يرغب بالاستقرار على الانترنت بغرض الحصول على مجرد موقع على الشبكة، أو بغرض فتح متجر افتراضي اتباع نظام عقد الإيواء، والذي يتضمن التزام مقدم الخدمة باستقبال موقع العميل أو متجره الافتراضي على الشبكة، وتقديم ما لديه من أجهزة وأدوات على الشبكة ووضعها تحت تصرفه لمدة محددة، لقاء مقابل معين.

## 3- عقد المتجر الافتراضي

وهو عقد يلتزم بموجبه مقدم الخدمة بتمكين التاجر من عرض بضاعته من خلال موقع الكتروني، أو مركز تجاري افتراضي، مقابل أجر متفق عليه.

وبعد هذا العقد من عقود تقديم الخدمات، ويتضمن نوعين من الشروط:

**النوع الأول:** شروط عامة تخضع لها كل المتاجر المشاركة في المركز التجاري الافتراضي، وغالبا ما تتضمن هذه الشروط العامة ما يتعلق بتحديد البيانات الشخصية لمقدم الخدمة، ووصف دقيق للمنتج المعروض، واللغة المستخدمة، وتحديد الأسعار بوضوح، مع بيان الضرائب، ونفقات الشحن، والتعرفة الجمركية، ومواعيد التسليم، وكل ما تتطلبه القوانين النافذة من معلومات أخرى تفيد إعلام المستهلك.

**النوع الثاني:** شروط خاصة بكل متجر على حدى.

علما بأن هذا العقد يحتل أهمية بالغة في المعاملات الالكترونية، إذ أنه لا بد لكي يتمكن التاجر من إجراء الصفقات عبر الانترنت والتعاقد مع عملائه، من أن ينشئ له موقعا تجاريا على الشبكة، وغالبا ما يعهد بهذه المهمة أحد المهنيين المتخصصين في مجال المعلومات، والذي يتولى بدوره تصميم هذا الموقع وفقا للشروط المتفق عليها، والتي من أهمها:

جمال التصميم وفاعليته، وسهولة الاستخدام، وسرعة تحميل الصفحات، والسماح لمستخدمي الانترنت والعملاء الولوج إلى هذا الموقع والتجول فيه، بحيث يتمكنون من العثور على السلع المطلوبة بيسر وسهولة، وكذلك عرض السلع والخدمات بطريقة بحيث تلفت انتباه المستخدم، مع بيان دقيق لمواصفاتها وأسعارها وكيفية دفع الثمن، وعرض نموذج العقد متضمنا جميع الشروط التعاقدية، والتي ينبغي على العميل العلم بها قبل إبرام العقد، وحصوله على السلعة أو الخدمة.

### ثانيا: عقود التجارة على الخط

والتي من أهمها: عقد البيع على الخط، والعقود التي تنصب على أموال ذات طبيعة معلوماتية، وعقد الخط الساخن. وهي ما نتناوله تباعا:

#### 1- عقد البيع على الخط

وهو أول ما يتبادر إلى الذهن عند الحديث عن أنواع عقود التجارة الالكترونية، إذ أنه من أكثر العقود الالكترونية انتشارا، وغالبا ما ينعقد عن طريق الهاتف، أو الانترنت، أو الكتالوج الالكتروني.

ونظرا لأهميته تناوله التوجه الأوروبي رقم 7-97 لسنة 1997 بشأن البيع عن بعد، كما نظمه المشرع الفرنسي في قانون الاستهلاك رقم 88-21 لسنة 1988 وعرفه بأنه: "كل بيع لمال أو توريد أو تقديم خدمة، ينعقد دون حضور مادي متزامن للأطراف، بين المستهلك والمبني، الذي يستخدم بصدد إبرامه عدة جمل تقنية في الاتصال عن بعد".<sup>1</sup>

#### 2- العقود الواردة على الأموال المعلوماتية

ومن أهمها:

##### أ- عقد تقديم المشورة

وهو عقد يتعهد بموجبه شخص متخصص في مجال نظم المعلومات لقاء أجر بأن يقدم رأيه الفني لشخص آخر غالبا يكون غير متخصص في هذا المجال، بحيث يتمكن الأخير من اتخاذ قراراته على أسس سليمة، فتكون أعماله فعالة.

##### ب- عقد الحصول على المعلومات على الخط

وهو يمكن العميل من الحصول على ما يهيمه من المعلومات عبر شبكة الاتصال، لقاء مقابل معين.

### ج- عقد النشر على الخط

وبمقتضاه يتم نشر المؤلفات والمطبوعات بمختلف أنواعها على الخط، ويمكن للعميل الحصول على هذه المنشورات سواء كانت كتباً أم صحفاً أم أسطوانات عبر تقنيات الاتصال المختلفة، لقاء مقابل معين.

### 3- عقد الخط الساخن

ويعد نوعاً من أنواع المساعدة الهاتفية، ولكنه لا يقتصر على الانترنت فحسب، وإنما يمكن أن يتم عبر تقنيات الاتصال الأخرى. وتبرز أهميته عند الحاجة لشراء أموال ذات طبيعة تقنية أو تتطلب معرفة فنية من جانب مستخدميها، ويشهد هذا العقد أهمية متزايدة نظراً للتطور المذهل في مجال تقنيات الاتصال ونظم المعلومات.

ويلقي هذا العقد التزامات متبادلة على عاتق كل من طرفيه: مقدم خدمة الخط الساخن والعميل، والتي من أهمها:

#### بالنسبة لمقدم الخدمة، يلتزم بما يلي:

- تحديد وقت دخول العميل إلى الخط الساخن.
- تحديد اللغة التي تقدم بها الخدمة.
- تحديد خدمات المساعدة الفنية التي يقدمها.
- تحديد المدة التي يستغرقها حل المشاكل التي يطرحها العميل.

#### أما العميل فيلتزم بما يلي:

- سداد مبلغ الاشتراك المتفق عليه.
- مراعاة الأعراف والقوانين السائدة.

### ثالثاً: عقود الإعلانات التجارية

وهي العقود التي تبرم بقصد بث إعلانات معينة ذات طبيعة تجارية أو مهنية عبر قنوات الإرسال أو الانترنت، إذ يتم تقديم مواقع على الانترنت، لتعرض إعلانات التجار من خلالها، بحيث يطلع عليها مستخدمو الشبكة.

ومن أهم أشكال العقود بصدد الإعلان على الانترنت:

### 1- عقد الإشارة

وهو العقد الذي يلتزم بموجبه مقدم الخدمة بالإشارة إلى موقع التاجر أو العميل على الانترنت لمدة محددة، لقاء مقابل معين.

### 2- عقد المدخل

يهدف هذا العقد إلى الحصول على موقع الانترنت يكون بمثابة مدخل لمواقع أخرى، بحيث يتمكن للعميل أو التاجر أن يستفيد من الإعلان عن نفسه في بقية المواقع التي يتضمنها هذا الموقع، ويتيح الدخول إليها.

### 3- عقد الإعلان

الإعلان هو وسيلة لترويج الأفكار والسلع والخدمات، ويهدف إلى التأثير على النواحي الإدراكية للمستهلك، نظرا لما ينقله من معلومات تؤثر في تقييمه واختياره للسلع والخدمات المعلن عنها، ولعقود الإعلان عبر الانترنت نوعان:

#### النوع الأول:

عقد شراء مساحة إعلانية، حيث بموجبه يقوم تاجر أو عميل يبحث عن مساحة إعلانية بالتعاقد مع وسيط، لكي يبحث له عن المواقع والمساحات التي تسمح بتوفير مساحة إعلانية للتاجر لمدة محددة، لقاء مقابل معين.

#### النوع الثاني:

عقد بيع مساحة إعلانية، ويقوم بموجبه مقدم الخدمة الذي يملك مساحات إعلانية على مواقع الانترنت بالتعاقد مع شخص وسيط، لكي يبحث له عن عملاء يرغبون في الإعلان على هذه المساحات الإعلانية.

ونظرا لما يشهده العالم اليوم من تطور مذهل في مجال تقنيات الاتصال عن بعد ونظم المعلومات، وما تتيحه من صور مجسمة وملونة وثلاثية الأبعاد، فإنها تعرض السلع أو الخدمات على نحو قد يؤدي إلى أن يكون العميل مخدوعا بمثل هذه الإعلانات، ولذا يُعدّ الإعلان الخادع من أهم المخاطر الحقيقية التي تواجه الإعلان عبر تقنيات الاتصال عن بعد، ولا سيما الإعلان عن طريق التلفاز والانترنت.

## تشريعات التجارة الالكترونية



ومن هذا المنطلق فقد حرص المشرع الفرنسي على إصدار قوانين لحماية المستهلكين من مثل هذا المخاطر، حيث أصدر عام 1973 قانون حظر الإعلانات الخادعة، ثم أصدر عام 1978 قانون حماية المستهلك، والذي قضى بحماية المستهلك من الإعلانات الخادعة.

مدرس المقرر: د. عبدالله سمير موسان

جامعة  
المنارة  
MANARA UNIVERSITY