جامعة القاهرة
كليــة الحقــوق
قسم القانون المـدنى

التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت

رسالة لنيل درجة الدكتوراه فى الحقوق

تحت إشراف

الأستاذ الدكتور/ سعيد سليمان جبر

أستاذ القانون المدنى بكلية الحقوق – جامعة القاهرة ووكيل الكلية الأسبق

مقدمة من الباحث

محروس صديق محمد

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة

- **الأستاذ الدكتور / سعيد سليمان جبر (مشرفاً ورئيساً)**

أستاذ القانون المدنى بكلية الحقوق – جامعة القاهرة ووكيل الكلية الأسبق .

- **الأستاذ الدكتور / حسن حسين البراوي (عضواً)**

أستاذ ورئيس قسم القانون المدنى بكلية الحقوق – جامعة القاهرة .

- **الأستاذ الدكتور / حمدى أحمد سعد (عضواً)**

أستاذ القانون المدنى بكلية الشريعة والقانون بطنطا – جامعة الأزهر
ووكيل الكلية لشئون التعليم والطلاب .

٢٠٢٢م – ٢٠٢٣م

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ وَقُل رَّبِّ زِدْنِي عِلْمًا ﴾

صدق الله العظيم

سورة طه : الآية ١١٤

الحمدُ لله المُتَفرِّد بالجَلالِ والكَمَالِ ، الذى عَلَّمَ بِالقَلَمِ ، عَلَّمَ الإنسانَ ما لم يَعلم ، والصلاة والسلام على مَنْ بَيَّنَ مَعَالِمِ العِرفان ، المُخْتَص بجوامِعِ الكَلِم في غَاية البَيَان ، سيدنا محمد المبعوث رحمة للعالمين ، وعلى آله وصحبه أجمعين .

أما بعد...؛

فإنه من باب إسناد الفضل لأهله ، وامتثالاً لقول النبى صلى الله عليه وسلم : «لا يَشْكُرُ اللَّهَ مَنْ لا يَشْكُرُ النَّاسَ» [1] ، أتقدم بخالص الشكر والدعاء لروح أستاذنا الدكتور/ محمود عبد الرحمن ، أستاذ القانون المدنى السابق بكلية الحقوق – جامعة القاهرة ، الذى قَبِلَ الإشراف على رسالتى فى أول عهدها ، إلَّا أن المَنِيَّة وافته قَبْل أن يُكمِل ما بدأه معى ، فأسأل الله أن يغفر له ويرحمه رحمة واسعة .

كما أتوجَّه بأسمى آيات الشكر والتقدير والعرفان إلى معالى الأستاذ الدكتور/ سعيد سليمان جبر – أطال الله فى عمره – ، أستاذ القانون المدنى بكلية الحقوق – جامعة القاهرة ، ووكيل الكلية الأسبق ، لتفضل سيادته بقبول الإشراف العلمى على هذه الرسالة بالرغم من كثرة أعبائه ومسئولياته ، ولما قَدَّمَهُ للباحثِ من وَقْت وَجَهد وَعِلم وتوجِيه ليخرج البحث في صُورته الحالية ، ولما قَدَّمَهُ للباحث من سعة صدر وحسن خلق ، فقد تعلَّم الباحث على يديه الكثير ، فجزاه الله تعالى عنى أفضل الجزاء ، وأسأل الله تعالى له مزيداً من التقدم والرقى والصحة والعافية .

وأتقدم أيضاً بجزيل الشكر والتقدير والعرفان لمعالى الأستاذ الدكتور/ حسن حسين البراوى ، أستاذ ورئيس قسم القانون المدنى بكلية الحقوق – جامعة القاهرة ، لتفضل سيادته بقبول مناقشة هذه الرسالة ، ليقومها ويُقِيلَ عَثَراتِى فيها ، فهو عَلَمٌ مِن أعلام القانون ، ومن فقهاءه الأفذاذ الذين تَزْخرُ المكتبة القانونية بأعمالهم شاهدة على تفردهم

([1]) مسند أبى داود الطيالسى ، دار هجر– مصر ، الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ – ١٩٩٩م ، الجزء٤ ، ص ٢٣٢ .

وتميزهم ، فأسأل الله تعالى له مزيداً من التقدم والرقى والصحة والعافية ، وجزاه الله عنى خير الجزاء .

وأتقدم أيضاً بخالص الشكر والتقدير والعرفان لمعالى الأستاذ الدكتور/ حمدى أحمد سعد أستاذ القانون المدنى بكلية الشريعة والقانون بطنطا – جامعة الأزهر ، ووكيل الكلية لشئون التعليم والطلاب ، والذى تفضل مشكوراً بالموافقة على تحكيم الرسالة ، وإثرائها من علمه وعطائه المُتَوَاصِل وتَوجِيهاته التي ما من شك أنها سترفع من قيمة هذه الرسالة ، فله جزيل الشكر ووافر الاحترام ، وجزاه الله عنى خير الجزاء .

كما لا يفوتنى في هذا المقام أن أَتَوجَّه بخالصِ الشكر والتقدير إلى كل من قدَّمَ لى عَوناً ، أو أَسْدَى لى مَعْرُوفاً ، أو دَعوة خالصة في ظهر الغيب ، وألتمس العذر ممن فاتنى شكرهم سائلاً الله تعالى أن يجزيهم عنى خير الجزاء .

والله ولى التوفيق ،،،

الباحث

الإهداء

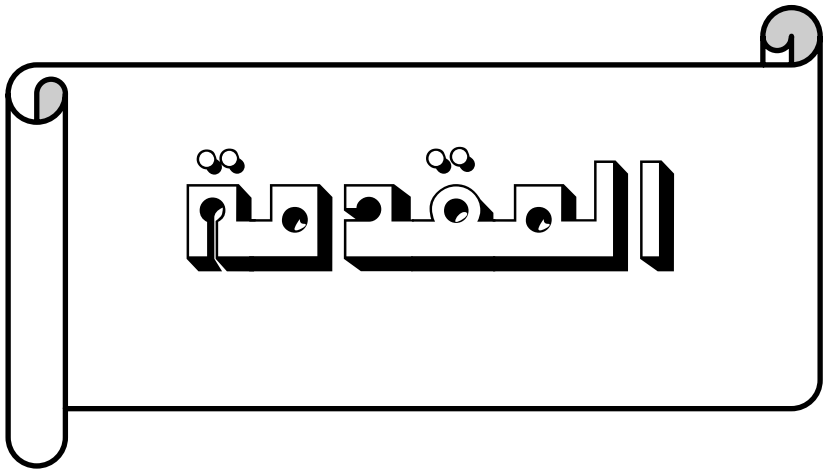
إلى كل مَنْ علَّمَنِي مَعنى

الخَيرِ ، وقِيمةَ العِلمِ ،

وفَضلَ مَكارِمِ الأَخلاقِ

..... أُهدِي هَذا العمل

الباحث


المقدمة

المـقدمــة

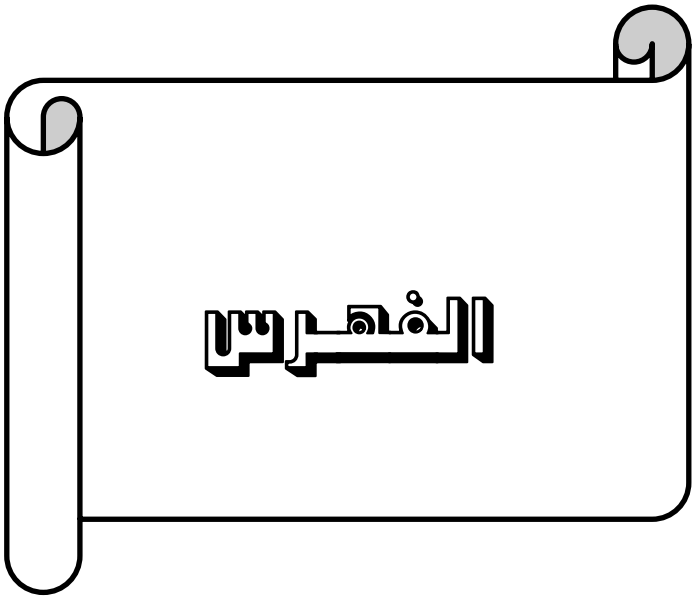
يشهد العالم وبشكل كبير تطورات هائلة ومُتزايدة ومُتسارعة في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات [١]، حتى أصبحت وسائل الاتصال الحديثة ، وفى مقدمتها شبكة الإنترنت ، من أهم الضروريات التى لا يمكن الاستغناء عنها ، فبعد أن كانت الاتصالات تعتمد على التليفون ثم الفاكس والتلكس ، ظهرت شبكة الإنترنت وأصبحت الوسيلة المثلى فى الاتصال ونقل المعلومات ، وبفضل هذه الشبكة أصبح العالم قرية كونية صغيرة [٢]، أو كما يطلق عليها البعض قرية واحدة إلكترونية Electronic Global–Village ، يقع الاتصال فيها والتواصل بين جميع سكانها بسرعة فائقة ، دون الحاجة للانتقال من مكان لآخر ، أو من بلد لآخر ، الأمر الذى أدَّى إلى ميلاد عصر جديد ، عُرف بعصر التقنية المعلوماتية ، أو عصر المعلومات ، والذى مهَّد لقيام مفهوم جديد للمجتمعات ، وهو المجتمع اللاورقى ، أو المجتمع الرقمى (Digital Society) [٣] ، حيث تحول المجتمع من مجتمع يقوم على دعائم ورقية إلى مجتمع يقوم على دعائم إلكترونية .

---

(١) لا يمكن الفصل بين تكنولوجيا المعلومات وتكنولوجيا الاتصالات ، فقد جمع بينهما النظام الرقمى الذى تطورت إليه نظم الاتصالات ، فترابطت شبكات الاتصال مع شبكات المعلومات ، وهو ما نلمسه واضحاً في حياتنا اليومية من خلال تعدد وسائل الاتصالات الحديثة ، حيث يمكن التواصل بالفاكس عبر شبكات التليفون ، أو من خلال شبكات أقمار الاتصالات ، أو من خلال الإنترنت ، وبذلك انتهى عهد استقلال نظم المعلومات عن نظم الاتصال ، ودخلنا عصراً جديداً للمعلومات والاتصالات يسمى (Computer Communication) . راجع بالتفصيل : د. محمود السيد عبد المعطى الخيال ، الإنترنت وبعض الجوانب القانونية ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٨ ، ص١ وما بعدها ، محمد سعيد إسماعيل ، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية ، رسالة دكتوراه ، حقوق عين شمس ، ٢٠٠٥ ، ص ٨ .

(٢) Gaylord A. Jentz & Roger Leroy Miller , Law for E-commerce , South-Western College/West,1st edition ,2001,p.7 .

(٣) د. محمد المرسى زهرة ، عناصر الدليل الكتابى في ظل القوانين النافذة ومدى تطبيقها على الدليل الإلكترونى، بدون ناشر، ٢٠٠١م ، ص٢.


الفهرس

الموضوع	الصفحة
المقدمة:	١-١٤
الباب الأول : ماهية التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت	١٦
الفصل الأول: مفهوم التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت ونشأتها ومراحل تطورها..	١٩
المبحث الأول: تعريف التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت وتمييزها عن غيرها ...	٢١
المطلب الأول : تعريف التجارة الإلكترونية فى المنظمات الدولية	٢٢
المطلب الثانى: تعريف التجارة الإلكترونية فى القانون المقارن	٢٨
المطلب الثالث : تعريف الفقه للتجارة الإلكترونية عبر الإنترنت	٤٠
المطلب الرابع : التمييز بين التجارة الإلكترونية والتجارة التقليدية	٤٧
المبحث الثانى : تاريخ نشأة التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت ومراحل تطورها ..	٥٤
المطلب الأول : تاريخ نشأة التجارة الإلكترونية	٥٥
المطلب الثانى : مراحل تطور التجارة الإلكترونية	٥٩
الفصل الثانى : التعريف بالشبكة العالمية "الإنترنت" ونشأتها وخدماتها.....	٦٣
المبحث الأول : التعريف بالشبكة العالمية (الإنترنت) وتمييزها عن غيرها.....	٦٤
المطلب الأول : التعريف بالشبكة العالمية (الإنترنت)	٦٥
المطلب الثانى : التمييز بين الإنترنت وغيرها من الشبكات	٧١
المبحث الثانى : نشأة الإنترنت وخدماتها	٧٤
المطلب الأول : نشأة الإنترنت	٧٥
المطلب الثانى : خدمات شبكة الإنترنت	٨١
الفصل الثالث : خصائص وأشكال ومجالات التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت....	٨٩
المبحث الأول : خصائص التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت وأشكالها	٩٠
المطلب الأول : خصائص التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت	٩١
المطلب الثانى : أشكال التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت	٩٦
المبحث الثانى : مجالات التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت	١٠٥
المطلب الأول : التجارة فى السلع	١٠٦
المطلب الثانى : التجارة فى الخدمات	١١١
الفصل الرابع : فوائد التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت وتحدياتها	١١٩
المبحث الأول : فوائد التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت	١٢٠

المطلب الأول : فوائد التجارة الإلكترونية للشركات	١٢١
المطلب الثانى : فوائد التجارة الإلكترونية للمستهلكين والمجتمع	١٢٥
المبحث الثانى : تحديات التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت	١٣١
المطلب الأول : التحديات التقنية للتجارة الإلكترونية عبر الإنترنت	١٣٢
المطلب الثانى : التحديات القانونية للتجارة الإلكترونية عبر الإنترنت	١٣٦
الباب الثانى : أحكام عقود التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت	١٤٢
الفصل الأول : ماهية عقود التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت	١٤٥
المبحث الأول : تعريف العقد الإلكترونى عبر الإنترنت	١٤٨
المطلب الأول : تعريف التشريعات الدولية للعقد الإلكترونى عبر الإنترنت.....	١٤٩
المطلب الثانى : تعريف القوانين المقارنة للعقد الإلكترونى عبر الإنترنت	١٥١
المطلب الثالث : التعريف الفقهى للعقد الإلكترونى عبر الإنترنت	١٥٥
المطلب الرابع : اختلاف الفقه حول اعتبار العقد الإلكترونى عبر الإنترنت من العقود المسماة أو غير المسماة	١٦٢
المبحث الثانى : خصائص العقد الإلكترونى عبر الإنترنت	١٦٥
أولا : العقد الإلكترونى هو نوع خاص من العقود المُبرمة عن بُعد	١٦٥
ثانياً : العقد الإلكترونى يغلب عليه الطابع التجارى والاستهلاكى	١٦٨
ثالثاً : العقد الإلكترونى يغلب عليه الطابع الدولى	١٦٩
رابعاً : العقد الإلكترونى يتميز بوسائل إثبات ووفاء إلكترونية خاصة	١٧١
خامساً : إبرام العقد الإلكترونى من خلال وسيط إلكترونى	١٧١
المبحث الثالث : الطبيعة القانونية للعقد الإلكترونى عبر الإنترنت	١٧٣
الرأي الأول : العقود الإلكترونية عقود مساومة	١٧٣
الرأي الثانى : العقود الإلكترونية عقود إذعان	١٧٦
المبحث الرابع : تمييز العقد الإلكترونى عن غيره من عقود البيئة الإلكترونية ...	١٨٧
الفصل الثانى : إبرام عقود التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت	١٩٢
المبحث الأول : التعبير عن الإرادة في عقود التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت...	١٩٣
المطلب الأول : مدى جواز التعبير الإلكترونى عن الإرادة	١٩٥
الفرع الأول : موقف التشريعات الدولية	١٩٦
الفرع الثانى : موقف التشريعات الأجنبية	١٩٩

الفرع الثالث : موقف التشريعات العربية	٢٠٢
المطلب الثانى : الإيجاب التقليدي والإلكترونى	٢٠٧
الفرع الأول : الإيجاب التقليدى	٢٠٨
الغصن الأول : تعريف الإيجاب وشروطه	٢٠٨
الغصن الثانى : المراحل التي يمر بها الإيجاب	٢١٣
الغصن الثالث : القوة الملزمة للإيجاب	٢٢٥
الغصن الرابع : سقوط الإيجاب	٢٢٧
الفرع الثانى : الإيجاب الإلكترونى	٢٢٩
الغصن الأول : ماهية الإيجاب الإلكترونى	٢٢٩
الغصن الثانى : شروط الإيجاب الإلكترونى	٢٤٥
الغصن الثالث : صور التعبير عن الإيجاب الإلكترونى	٢٥١
الغصن الرابع : مراحل الإيجاب الإلكترونى	٢٥٧
الغصن الخامس : القوة الملزمة للإيجاب الإلكترونى	٢٧٨
الغصن السادس : سقوط الإيجاب الإلكترونى	٢٨١
المطلب الثالث : القبول التقليدى والإلكترونى	٢٨٤
الفرع الأول : القبول التقليدي	٢٨٥
الغصن الأول : ماهية القبول	٢٨٥
الغصن الثانى : شروط القبول	٢٩١
الفرع الثانى: القبول الإلكترونى	٢٩٣
الغصن الأول : ماهية القبول الإلكترونى	٢٩٣
الغصن الثانى : شروط القبول الإلكترونى	٣١٢
الغصن الثالث : حق العميل (المستهلك) فى الرجوع في العقد	٣١٩
المطلب الرابع : مجلس العقد التقليدى والإلكترونى.....	٣٣١
الفرع الأول : مجلس العقد التقليدى	٣٣٢
الغصن الأول : ماهية مجلس العقد التقليدي	٣٣٢
الغصن الثانى : تحديد وقت انعقاد العقد ومكانه فى التعاقد بين غائبين.....	٣٣٧
الفرع الثانى : مجلس العقد الإلكترونى	٣٤٣
الغصن الأول : مفهوم مجلس العقد الإلكترونى وشروطه	٣٤٣
الغصن الثانى : الطبيعة القانونية لمجلس العقد الإلكترونى	٣٤٦
الغصن الثالث : زمان ومكان إبرام العقد الإلكترونى	٣٥٥

المبحث الثانى : العاقدان	٣٧٩
المطلب الأول : الأحكام العامة للأهلية	٣٨٠
المطلب الثانى : الأهلية وكيفية التحقق منها في عقود التجارة الإلكترونية	٣٨٦
الفرع الأول : الأهلية في عقود التجارة الإلكترونية	٣٨٧
الفرع الثانى : التحقق من الأهلية في عقود التجارة الإلكترونية	٣٩٤
المطلب الثالث : التزامات العاقدين في عقود التجارة الإلكترونية	٤٠٠
الفرع الأول : التزامات المورد في عقود التجارة الإلكترونية	٤٠١
الفرع الثانى : التزامات العميل في عقود التجارة الإلكترونية.....	٤٤٤
الفصل الثالث : إثبات عقود التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت	٤٧١
المبحث الأول : ماهية الإثبات ومذاهبه	٤٧٣
المطلب الأول : ماهية الإثبات	٤٧٤
المطلب الثانى : مذاهب الإثبات	٤٧٦
المبحث الثانى : الكتابة التقليدية والإلكترونية	٤٧٩
المطلب الأول : الكتابة التقليدية	٤٨٠
المطلب الثانى : الكتابة الإلكترونية	٤٨٤
الفرع الأول : ماهية الكتابة الإلكترونية	٤٨٥
الفرع الثانى : الحجية القانونية للكتابة الإلكترونية في الإثبات	٥٠٤
المبحث الثالث : التوقيع الإلكترونى	٥٢٣
المطلب الأول : ماهية التوقيع الإلكترونى	٥٢٥
الفرع الأول : مفهوم التوقيع الإلكترونى	٥٢٦
الفرع الثانى : أهمية التوقيع الإلكترونى	٥٥٤
المطلب الثانى : صور التوقيع الإلكترونى	٥٥٦
المطلب الثالث : شروط التوقيع الإلكترونى	٥٧١
المطلب الرابع : حجية التوقيع الإلكترونى في الإثبات.....	٥٨٤
الفرع الأول : مدى حجية التوقيع الإلكترونى فى ظل النصوص التقليدية	٥٨٥
الغصن الأول : وجود اتفاق بين الأطراف ينظم حجية التوقيع الإلكترونى فى الإثبات	٥٨٥
الغصن الثانى : مدى حجية التوقيع الإلكترونى فى الإثبات فى حالة عدم وجود اتفاق ينظم حجيته	٥٩٣
الفرع الثانى : التنظيم التشريعى لحجية التوقيع الإلكترونى	٦٠٥
الغصن الأول : الجهود الدولية للاعتراف بحجية التوقيع الإلكترونى	٦٠٦

الغصن الثانى : التشريعات المقارنة حول التوقيع الإلكترونى	٦١٤
المبحث الرابع : جهة التصديق الإلكترونى	٦٣٩
المطلب الأول : ماهية التصديق الإلكترونى	٦٤٠
الفرع الأول : مفهوم التصديق الإلكترونى	٦٤٠
الفرع الثانى : أهمية التصديق الإلكترونى	٦٤٦
المطلب الثانى: مفهوم جهة التصديق الإلكترونى	٦٤٩
الفرع الأول : التعريف التشريعى لجهة التصديق الإلكترونى	٦٥٠
الفرع الثانى : التعريف الفقهى لجهة التصديق الإلكترونى	٦٦٤
المطلب الثالث : التزامات جهة التصديق الإلكترونى	٦٦٧
الفرع الأول : الالتزام بالتحقق من صحة البيانات المقدمة	٦٦٨
الفرع الثانى : الالتزام بإصدار شهادة التصديق الإلكترونى	٦٧٣
الفرع الثالث : الالتزام بضمان السرية	٦٨٧
الفرع الرابع : الالتزام بإيقاف العمل بشهادة التصديق الإلكترونى أو إلغائها.....	٦٩٥
المطلب الرابع : المسئوليَّة القانونية لجهة التصديق الإلكترونى	٧٠٥
الفرع الأول : مسئوليَّة جهة التصديق الإلكترونى وفقا للقواعد العامة	٧٠٦
الفرع الثانى : مسئوليَّة جهة التصديق الإلكترونى وفقا للقواعد الخاصة	٧٢٤
الفرع الثالث : رأى الباحث في مسئوليَّة جهة التصديق الإلكترونى	٧٤٠
الخاتمة	٧٤٣
النتائج	٧٤٥
التوصيات	٧٥٢
الملخص	٧٥٦
قائمة المراجع	٧٦٣
قائمة الاختصارات	٧٩٨
الفهرس	٨٠١

المـلخص

تناولت هذه الدراسة موضوع التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت ، واستهدفت دراسة التعاقد الإلكترونى عبر شبكة الإنترنت . وقد أثارت العقود الإلكترونية المبرمة عبر شبكة الإنترنت العديد من الإشكالات القانونية المتعلقة بإبرام العقد وإثباته . وتم التوصل من خلال هذا البحث إلى العديد من النتائج أبرزها: عدم اختلاف مفهوم العقد الإلكترونى عن مفهوم العقد التقليدي ، ولذا فهو يخضع فى تنظيمه للقواعد العامة التى تنظمها النظرية العامة للعقد ، ولكنه يتميز بخصوصية تقتضى وجود قواعد تشريعية خاصة . وفى ضوء نتائج البحث أوصت الدراسة بالعديد من التوصيات ، والتي ركزت على ضرورة تدارك بعض أوجه القصور التشريعى في المسائل المتعلقة بالتعاقد الإلكترونى ، والاسترشاد في ذلك بما جاءت به القوانين النموذجية والتشريعات المقارنة.

الكلمات الدالة : التجارة الإلكترونية ، العقد الإلكترونى ، إلتزامات العاقدين في عقود التجارة الإلكترونية ، الكتابة الإلكترونية ، التوقيع الإلكترونى ، التصديق الإلكترونى .