



جامعة بنيها
كلية الحقوق

العقد الالكتروني

رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

دراسة مقارنة

مقدمة من الباحث

مصطفى أحمد إبراهيم

لجنة الحكم والمناقشة

الأستاذ الدكتور

أحمد شوقي محمد عبد الرحمن (رئيساً)

الأستاذ المتفرغ بكلية الحقوق جامعة بنيها
عميد كلية الحقوق جامعة المنصورة السابق

الأستاذ الدكتور

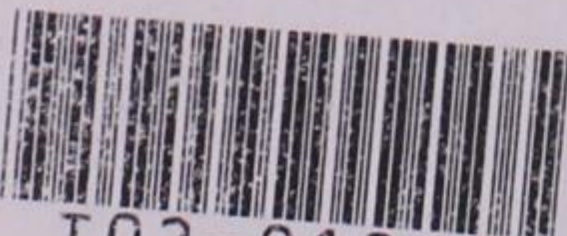
عبد العزيز المرسى حمود (عضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون المدني بكلية الحقوق
جامعة المنوفية ، عميد كلية الحقوق
فرع السادات السابق

الأستاذ الدكتور

عبد السعيد رشدي (مشرفاً وعضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون المدني
بكلية الحقوق جامعة بنيها
وكيل الكلية السابق



T02-01063

١٤٣٠ هـ - ٢٠٠٩ م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

" كلما أزدت علما زادني علما بجهلي "

من أقوال الشافعي

إهداء

إلى والديّ

حفظهما الله ورعاهم

اعترافا بمجهودهما ودعائهما لي

إلى زوجتي العزيزة

إنصافا لحقها

إلى قرة عيني .. ابني يوسف ...

أسأل الله أن ينفع الناس به ، ويكون ولدا صالحا

إلى أشقائي وأهلي

عرفانا وفضلا

إلى والديّ زوجتي وشقيقيما

اعتزازا وتقديرا

الباحث

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام علي اشرف المرسلين ، سيدنا محمد النبي الأمي الأمين ، وعلي أله وصحبه أجمعين ، الحمد لله الذي علم الإنسان ما لم يكن يعلم ، وأثني علي العلم وعلي أهله في كتابه الأعظم ، حين قال : «شَهِدَ اللَّهُ أَنَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ وَالْمَلَائِكَةُ وَأُولُو الْعِلْمِ قَائِمًا بِالْقِسْطِ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ الْعَزِيزُ الْحَكِيمُ» آل عمران: ١٨ ، وقال سبحانه وتعالى : «يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ» المجادلة: ١١

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم " من سلك طريقا يلتمس فيه علما سهل الله له طريقا إلى الجنة " وغيرها من أحاديث أخرى يستفيض فيها صلى الله عليه وسلم في ذكر العلماء وطلبة العلم ، وبعد

فقد منا الله عليّ ان شارفت علي الانتهاء من هذه الدراسة ، ولا يسعني في هذا المقام إلا أن أتوجه بأرقى آيات الشكر والتقدير والعرفان إلي :

أستاذي العالم الجليل الأستاذ الدكتور / محمد السعيد رشدي ... أستاذ ورئيس قسم القانون المدني بكلية الحقوق جامعة بنها - وكيل الكلية السابق ، الذي شرفني بتبني هذه الدراسة ، ولم يبخل عليّ بجهد وتشجيع ، فطالما أمدني بالمراجع والتوجيهات التي كانت لي نبراسا أضاء لي الطريق ، فأرسي لدي المفاهيم والمواضيع حتى حبيب إلي البحث والدراسة ، ولم يحجر علي رأي لي ، فبهذه الروح الجميل سرت في دروب الدراسة بغير ملل ، فجزاه الله خير الجزاء .

كما أتوجه بخالص الشكر والتقدير للأستاذ الدكتور / أحمد شوقي محمد عبد الرحمن الأستاذ المتفرغ بكلية الحقوق جامعة بنها ، عميد كلية الحقوق جامعة المنصورة سابقا ، الأستاذ الدكتور / عبد العزيز المرسى

حمود ، أستاذ ورئيس قسم القانون المدني كلية الحقوق جامعة المنوفية ،
عميد كلية الحقوق فرع السادات سابقا ، الذين شرفاني بقبولهما الكريم
الاشتراك في مناقشة هذه الرسالة وتقييمها ، تلك المشاركة زادتني زهوا
واعترازا ، فلا يخفي علي أحد مكانتهما الخلقية والعلمية الرفيعة ، فلهما
مني وافر الشكر والتقدير والاحترام .

ولا يفوتني أن أتوجه بالشكر والتقدير إلى كل من مد يد المساعدة لي في
سبيل إنجاز هذه الدراسة ، اللهم جازهم عني خير الجزاء .

الباحث

مقدمة

أصبح في الإمكان — في ظل هذا العصر — القول بأن العالم بالفعل أصبح قرية صغيرة ، يستطيع من أراد أن يتجول فيها كيف يشاء ، بل ويستطيع ، وفي لحظات ، أن يشتري ويبيع ما يريد ، وذلك بفضل ثورة المعلوماتية والاتصالات ، والذي نتجت عن التطور التكنولوجي الهائل .

وبفضل هذه الثورة التكنولوجية ، وما أنتجته من حواسيب ^(١) وشبكات إلكترونية ذات أنظمة رقمية ، فقد أصبحت هذه الحواسيب مهيأة لنقل الصورة

^١ - أطلق مجمع اللغة العربية تسمية الحاسب ، وجعل له معجم أسماء " معجم الحاسبات " ، وإذا نظرنا إلى التسمية الانجليزية computer ، والفرنسية ordinateur ، فهما لا يشيران إلى أسلوب عمله ، فكلمة computer تعني يحسب أو يحصي ، وكلمة ordinateur يرتب أو ينظم .

للمزيد من التفاصيل أنظر د/ محمد حسام محمود لطفي ، عقود خدمات المعلومات ، بدون ناشر ، سنة ١٩٩٤ ، ص ٤

وعرف بعض الفقه الفرنسي ordinateur بأنه " est une machine electronique capable d'executer une sequence d'instructions prealablement enregistrees , sur des ensembles de donnees variables cette sequence d'instructions à executer dans un ordre bien specifié est ce qu'on appelle un programme "

انظر michel coipel-Olivier cruysmans , le droit des contrats informatiques , principes-applications, socijete d'etudes morales , ١٩٨٣ p ٩

وعرف البعض computer بأنه " a data processor that can accept data in a prescribed form , carry out data processing thereon and supply the results of such processing in a specified format or as signals to automatically control some further machine or process , without intervention by a human operator "

انظر chairman , daniel t. brooks , computer law ١٩٨٢ acquiring computer goods and services , volume one , practicing law institute , p

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

الموضوع	رقم الصفحة
مقدمة	١
الباب الاول : ماهية العقد الالكتروني	٧
الفصل الاول : تعريف العقد الالكتروني	١٠
المبحث الاول : ماهية العقد الالكتروني باعتباره إتصال عن بعد	١٢
المطلب الأول : تعريف العقد شرعا	١٢
المطلب الثاني : تعريف العقد فقها وقانونا	١٤
المطلب الثالث : بيئة العقد الالكتروني ومجاله	١٥
المطلب الرابع : تعريف العقد الالكتروني	٢٢
المبحث الثاني : تناول الامم المتحدة والدول الغربية والاتفاقات الدولية لتعريف العقد وازاز خصائصه	٢٨
الفقرة الاولى : تناول المنظمات الدولية للعقد الالكتروني	٣٠
الفقرة الثانية : تناول الدول الغربية للعقد الالكتروني	٣٥
الفصل الثاني : التفرقة بين العقد الالكتروني والعقد الخطي	٤٠
المبحث الاول : التفرقة بين العقدين بالنظر الي طبيعة كل منهما	٤٢
المطلب الاول : مدي اعتبار العقد الالكتروني عق إذعان	٤٤
المطلب الثاني : التفرقة بالنظر الي انواع العقود الالكترونية	٥١
المطلب الثالث : مدي انطباق القواعد التقليدية في تحديد القانون الواجب التطبيق	٥٥
المطلب الرابع : مدي لزوم العقد واستعمال حق الرجوع وفقا لخصوصية العقد الالكتروني	٦١
المبحث الثاني : التفرقة بالنظر الي الطريقة التي ينعقد بها كل منهما	٨٣
المطلب الاول : العقد الالكتروني عقد عن بعد	٨٤
المطلب الثاني : العقد الالكتروني تعاقد بين حاضرين ام غائبين	٨٨
الفقرة الاولى : قواعد وأحكام التعاقد بين حاضرين في الفقه الإسلامي والقانون المدني	٩٠
الفقرة الثانية : قواعد وأحكام التعاقد بين غائبين في الفقه الاسلامي والقانون	٩٥

١٠١	الفقرة الثالثة : مدى تكييف العقد الالكتروني (عبر الانترنت) (باعتباره تعاقدًا بين حاضرين أم غائبين ؟ :
١٠٩	الباب الثاني : تكوين العقد الالكتروني
١١١	الفصل الأول : الإيجاب الإلكتروني
١١٢	المبحث الأول : تعريف الإيجاب الإلكتروني
١١٢	المطلب الأول : تعريف الإيجاب عند فقهاء الشريعة الإسلامية
١١٤	المطلب الثاني : تعريف الإيجاب فقهاً وقانوناً
١١٧	المطلب الثالث : الإيجاب الإلكتروني ، بصفة خاصة ، وموقف الدول المنظمة له
١٢٢	المبحث الثاني : صور الإيجاب الإلكتروني ومراحل
١٢٣	المطلب الأول : صور الإيجاب الإلكتروني
١٢٣	الفرع الأول : الإيجاب عبر البريد الإلكتروني
١٢٧	الفرع الثاني : الإيجاب عبر صفحات الويب Web
١٣٠	الفرع الثالث : الإيجاب عبر المحادثة وغرفها Chat
١٣٦	المطلب الثاني : المراحل التي يمر بها الإيجاب الإلكتروني
١٤٣	المبحث الثالث : شروط الإيجاب الإلكتروني
١٥٧	المبحث الرابع : هل يعتبر الإعلان عبر شبكة الإنترنت إيجاباً أم مجرد دعوة إلى التعاقد ؟
١٦٧	المبحث الخامس : خصائص الإيجاب الإلكتروني
١٧٢	المبحث السادس : القوة الملزمة للإيجاب
١٧٧	الفصل الثاني : القبول الإلكتروني
١٧٩	المبحث الأول : تعريف القبول الإلكتروني
١٨٤	المبحث الثاني : شروط القبول الإلكتروني
٢٠٨	المبحث الثالث : خصائص القبول الإلكتروني
٢٠٩	المطلب الأول : حرية القبول الإلكتروني
٢١٩	المطلب الثاني : مدى جواز أن يكون التعبير عن إرادة القبول الإلكتروني صراحة أم ضمناً
٢٢٤	المطلب الثالث : السكوت ومدى صلاحيته للتعبير عن إرادة القبول الإلكتروني
٢٢٥	الفرع الأول : القواعد العامة للسكوت
٢٣٦	الفرع الثاني : السكوت كتعبير عن إرادة القبول الإلكتروني
٢٣٩	الفصل الثالث : المحل الإلكتروني

٢٤١	المبحث الأول : تعريف محل العقد الإلكتروني
٢٤٤	المبحث الثاني : المبيع في العقد الإلكتروني
٢٤٥	أولاً : تعريف المبيع الإلكتروني
٢٤٦	ثانياً : شروط المبيع الإلكتروني
٢٦٠	ثالثاً : التزامات البائع الخاصة بالمبيع
٢٧٤	المبحث الثالث : الثمن
٢٨٣	الباب الثالث : إثبات العقد الإلكتروني
٢٨٣	مبحث تمهيدي
٢٨٩	الفصل الأول : الدليل الكتابي ومدى توافره في المحررات الإلكترونية
٢٩١	المبحث الأول : مفاهيم وتعريفات
٢٩١	المطلب الأول : مفاهيم أساسية
٢٩٦	المطلب الثاني : أهمية الكتابة.
٣٠٠	المطلب الثالث : الكتابة الإلكترونية
٣٢٨	المبحث الثاني : شروط الكتابة الإلكترونية
٣٣٧	المبحث الثالث : المحرر الإلكتروني.
٣٣٩	المطلب الأول : الحفاظ علي المحرر الإلكتروني
٣٤٩	المطلب الثاني : إسناد الإرادة الإلكترونية
٣٥٦	الفصل الثاني : التوقيع الإلكتروني
٣٦٠	المبحث الأول : ماهية التوقيع الإلكتروني.
٣٦٢	المطلب الأول : تعريف التوقيع التقليدي.
٣٦٩	المطلب الثاني : تعريف التوقيع الإلكتروني في القانون المصري والقوانين الأخرى.
٣٧٩	المبحث الثاني : صور التوقيع الإلكتروني.
٣٨٠	المطلب الأول : التوقيع الرقمي
٣٩٢	المطلب الثاني : التوقيع البيومترى
٣٩٥	المطلب الثالث : التوقيع بالقلم الإلكتروني
٣٩٨	المبحث الثالث : شروط التوقيع الإلكتروني.
٣٩٩	المطلب الأول : شروط التوقيع التقليدي

٤٠٢	المطلب الثاني : شروط التوقيع الإلكتروني
٤١٧	المطلب الثالث : تمتع التوقيع الإلكتروني بالحجية القانونية للتوقيع التقليدي
٤٢١	الفصل الثالث : توثيق العقد الإلكتروني
٤٢٣	المبحث الأول : جهات التصديق الإلكتروني
٤٢٤	المطلب الأول : تعريف جهات التصديق الإلكتروني فقها وقانونا
٤٢٨	المطلب الثاني : تنظيم عمل جهات التصديق الإلكتروني
٤٢٨	الفرع الأول : الموقف القانوني العربي من المسألة
٤٤٤	الفرع الثاني : الموقف الدولي من هذه المسألة
٤٤٧	المطلب الثالث : شهادات التوثيق الإلكتروني
٤٦٢	المبحث الثاني : مسؤولية جهات التصديق
٤٦٧	الخاتمة والتوصيات
٤٧٨	مراجع الدراسة