

لا
عمر



جامعة عين شمس

كلية الحقوق

جوانب قانونية للتعاقد الإلكتروني

في

إطار القانون المدني

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

مقدمة من الباحث



T02-01066

عمرو عبد الفتاح على يونس

لجنة الحكم والمناقشة:

رئيساً وعضواً

الأستاذ الدكتور / طلبة وهبة خطاب

أستاذ القانون المدني بكلية الحقوق بجامعة عين شمس، وكيل الكلية السابق

عضواً

الأستاذ الدكتور / عبد العزيز المرسى حمود

أستاذ القانون المدني بكلية الحقوق بجامعة المنوفية، عميد كلية حقوق السادات

مشرفاً وعضواً

الأستاذ الدكتور / محمد محمد أبو زيد

أستاذ القانون المدني بكلية الحقوق بجامعة عين شمس

٨ - ٢٠٠٢

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

{عَلَّمَ الْإِنْسَانَ مَا لَمْ يَعْلَمْ}

سُورَةُ الْعَلِقِ ٥

الإهداء

إلى سيدنا رسول الله ﷺ حباً و عرفاناً، وتقديراً
وإيماناً، وتعبيراً عن حبنا لشريعته، وتعلقنا بملته،
وحرصاً على أمته، رفع الله في العالمين ذكره، وأبقى
في الدارين فضله.

وإلى والدّي الكريمين أطال الله بقاءهما في
الصالحات وزيادة الخيرات، ومتعهما بدوام الصحة
وتمام العافية، فما أنا إلا غراسهما، وبركة من
دعواتهما.

وإلى أخي وشقيقي العزيز الذي طالما كان
يؤازرني طوال فترة البحث.

أهدى هذا البحث

شكر وتقدير

عرفاناً بالجميل، ورداً للفضل إلى أصحابه، أتقدم
بخالص الشكر، وجميل العرفان إلى العالم الجليل أستاذي :

أتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى **سعادة الأستاذ**

الدكتور/ طلبة وهبة خطاب أستاذ القانون المدني بكلية

الحقوق بجامعة عين شمس، ووكيل الكلية لشئون التعليم

والطلاب السابق، والذي شملني برعايته ومنحني من وقته

ولم يضمن عليّ بنصح ولا إرشاد في مودة شديدة وحب

جم، ينزل طلابه من قلبه منزلة أبنائه أسأل الله أن يبارك

له في عمره، وأن يمتعه بموفور الصحة والعافية، وأن

يعلى في العالمين ذكره، وأن يجزيه عني وعن طلاب

العلم خير الجزاء.

كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى **سعادة**

الأستاذ الدكتور/ عبد العزيز المرسى حمود أستاذ

القانون المدني بكلية الحقوق بجامعة المنوفية، وعميد كلية

حقوق السادات، الذي استفدت منه إفادة عظيمة، فمنحني

الكثير من وقته، وأدام لي النصيح والتوجيه.. فאלله أسأل أن

يبارك له في عمره، وذريته، وآل بيته، وأن يجزيه عني

وعن طلاب العلم خير الجزاء..

كما أتقدم بخالص الشكر، وعظيم الامتنان والتقدير،
والعرفان بالجميل إلى **سعادة الأستاذ الدكتور/ محمد
محمد أبو زيد** أستاذ القانون المدنى بكلية الحقوق بجامعة
عين شمس، صاحب الخلق الرفيع، والعلم الغزير، والعقل
الكبير، والصدر الواسع، والنظرة الثاقبة، الذى وسعنى
كغبرى من طلاب العلم بعلمه وفكره، ومنحنى الكثير من
وقته، وأدام لى النصح والتوجيه، وما تأخر عن توجيهى
فى ليل أو نهار، فأنزلنى من نفسه منزلة الولد من والده،
فكان نعم الأستاذ ونعم الوالد، أسأل الله أن يمتعه بدوام
الصحة وتمام العافية وأن يجزيه عنى وعن طلاب العلم
خير الجزاء.

آمين يا رب العالمين.

كما أتوجه بخالص الشكر:

إلى كل من مدّ لى يد العون نصحاً وتوجيهاً وإرشاداً،

وإلى جميع المعاهد البحثية.

وإلى قيادات الأزهر الشريف.

وإلى جميع الزملاء الأعزاء

الباحث

تم مناقشة هذه الرسالة يوم الثلاثاء الموافق ٢٠٠٨/١٢/٢م،

ونالت تقدير جيد جداً مع مرتبة الشرف

مقدمة

تمهيد:

إذا كان القرن التاسع عشر قد كرّس جُلَّ اهتمامه فى تنمية مصادر الطاقة واستخدامها، فإن القرن العشرين - لاسيما النصف الثانى منه-، قد شهد تطوراً علمياً هائلاً، أدى إلى ثورة حقيقية فى مجال الحاسبات والمعلومات^(١)؛

(١) كلمة معلومات Informations أصلها فى اللغة اللاتينية هو كلمة Informatio التى تعنى شرح أو توضيح شئ ما، وتستخدم الكلمة كفعولى لعمليات الاتصال، بهدف توصيل الإشارة أو الرسالة التى هى المعلومة والإعلام عنها، كما تتصل الكلمة بأى فعولى تفاعل بشرى بين فرد وجماعته أو بين مجموعة وأخرى، فالمعلومات هى أساس المعرفة، والمعرفة التى هى أساس مجموعة المعانى والمعتقدات والأحكام والمفاهيم والتصورات الفكرية، التى تتكون لدى الإنسان نتيجة لمحاولات متكررة لفهم الظواهر والأشياء المحيطة به، تمثل حصيلة أو رصيد خبرة ومعلومات ودراسة طويلة يملكها شخص ما فى وقت معين، ويختلف بذلك **رصيد** المعرفة لدى الشخص الواحد من وقت لآخر بحصوله على تقارير جديدة من المعرفة والخبرة، وتعد المعلومة من أهم ما يملكه الإنسان على مر العصور، ولذا نجده جمعها ورتبها وسجلها على وسائل حفظ مختلفة فبدأ بجدران المعابد والمقابر، ثم تطور وسجلها على أوراق البردى إلى أن تم اختراع الورق وتعددت أشكاله، ووصل التطور إلى تخزينها على أسطوانات الكترونية، وتطورت بأن أصبحت تلك الاسطوانات ترسل عبر الإنترنت، وذلك فى أواخر القرن الماضى، الذى حمل بين ثناياه طيفاً من الأساليب والنظم والأدوات جعلت من النسق المجتمعي أكثر ميلاً للتعامل مع المدركات البصرية، إذ أصبحت معه تقنيات المعلومات أقطاباً محركة لتحقيق التقدم والرفاهية بالمجتمعات أو الدول الأكثر تقدماً، وأدوات فعالة للرفع من معدلات التنمية فى الدول أو المجتمعات الأقل تقدماً.

الفهرس

رقم الصفحة	الموضوع
١	مقدمة:
٢٠	فصل تمهيدى: شبكة الإنترنت والتجارة الإلكترونية
٢٨	المبحث الأول: ماهية شبكة الإنترنت
٣٤	المطلب الأول: التعريف بشبكة الإنترنت
٤٣	المطلب الثانى: مراحل تطور الإنترنت
٤٨	المطلب الثالث: وظائف الإنترنت
٥٣	المطلب الرابع: موارد الإنترنت وأهميتها
٥٨	المطلب الخامس: الإنترنت فى مصر
٦٣	المبحث الثانى: ماهية التجارة الإلكترونية
	المطلب الأول: مفهوم التجارة الإلكترونية وتحديد
٦٧	أطرافها
٦٧	أولاً: مفهوم التجارة الإلكترونية
٧٧	ثانياً: تعريف التجارة الإلكترونية
٨٥	ثالثاً: تحديد أطراف التجارة الإلكترونية
٩٣	المطلب الثانى: سمات التجارة الإلكترونية وأهميته
٩٣	أولاً: سمات التجارة الإلكترونية
٩٨	ثانياً: أهمية التجارة الإلكترونية
	المطلب الثالث: العوامل التى ساعدت على نمو
١٠٤	التجارة الإلكترونية

رقم الصفحة	الموضوع
١٠٨	المطلب الرابع: التحديات التي تواجه التجارة الإلكترونية
١٠٨	أولاً: التحديات التي تعترض انتشار التجارة الإلكترونية وكيفية مواجهتها
١٠٩	١- تحديات تقنية وتكنولوجية
١١٠	٢- تحديات حكومية
١١١	٣- تحديات قانونية
١١٣	ثانياً: كيفية مواجهه الصعوبات التي تواجه التجارة الإلكترونية
١١٨	ثالثاً: معوقات التجارة الإلكترونية في الدول النامية
١٢٠	المطلب الخامس: التجارة الإلكترونية في مصر
١٢٣	الباب الأول: القواعد الخاصة بتكوين العقد الإلكتروني
١٣١	الفصل الأول: ماهية العقد الإلكتروني
١٣٢	المبحث الأول: تعريف العقد الإلكتروني وسماته
١٣٣	المطلب الأول: تعريف العقد الإلكتروني عبر الإنترنت
١٤٣	المطلب الثاني: سمات العقد الإلكتروني عبر الإنترنت
١٤٤	الفرع الأول: سمات عامه للعقد الإلكتروني عبر الإنترنت

الموضوع	رقم الصفحة
الغصن الأول: العقد الإلكتروني عبر الإنترنت أحد العقود التي تبرم عن بُعد	١٤٥
الغصن الثاني: العقد الإلكتروني عبر الإنترنت عقد يغلب عليه الطابع الدولي	١٥٠
الغصن الثالث: مدى اعتبار العقد الإلكتروني عبر الإنترنت ضمن طائفة عقود الإذعان أم عقود المساومة	١٥٨
الفرع الثاني: سمات خاصة للعقد الإلكتروني عبر الإنترنت	١٦٧
الغصن الأول: عدم وجود أي وثائق ورقية في العقد الإلكتروني عبر الإنترنت	١٦٨
الغصن الثاني: توافر التفاعل بين أطراف التعاقد الإلكتروني عبر الإنترنت	١٧٥
المبحث الثاني: تمييز العقد الإلكتروني عبر الإنترنت عن غيره من العقود	١٧٨
المطلب الأول: تمييز العقد الإلكتروني عبر الإنترنت عن العقد التقليدي	١٧٩

رقم الصفحة	الموضوع
١٨٣	المطلب الثاني: تمييز العقد الإلكتروني عبر الإنترنت عن غيره من العقود التي تبرم عن بعد
١٨٤	الفرع الأول: العقد الإلكتروني عبر الإنترنت والعقد المبرم عن بعد بواسطة التليفون والتليفزيون
١٨٧	الفرع الثاني: العقد الإلكتروني عبر الإنترنت وعقد البيع في الموطن
١٨٩	المطلب الثالث: تمييز العقد الإلكتروني عبر الإنترنت عن غيره من العقود التي تبرم في بيئة الإنترنت
١٩٠	الفرع الأول: عقود الخدمات "المساعدة" الإلكترونية
١٩٠	أولاً: عقد الدخول إلى الشبكة
١٩٣	ثانياً: عقد الإيجار المعلوماتي
١٩٤	ثالثاً: عقد المتجر الافتراضي
١٩٧	الفرع الثاني: عقود التجارة عبر خطوط الاتصالات
١٩٧	أولاً: عقد الخط الساخن
١٩٨	ثانياً: عقد البيع على الخط
١٩٩	ثالثاً: العقود بصدد الأموال المعلوماتية
٢٠٠	١ - عقد تقديم المشورة

الموضوع	رقم الصفحة
٢- عقد الحصول على معلومات عبر الخط	٢٠٠
٣- عقد النشر على الخط	٢٠١
الفصل الثاني: أركان العقد الإلكتروني	٢٠٢
المبحث الأول: تكوين الرضا في العقد الإلكتروني	٢٠٤
المطلب الأول: مفهوم التعبير عن الإرادة إلكترونياً في الرضا	٢٠٨
الفرع الأول: صور التعبير عن الإرادة إلكترونياً	٢٠٩
أولاً: كيفية التعبير عن إرادة الأطراف إلكترونياً	٢١٢
ثانياً: صور التعبير عن إرادة الأطراف إلكترونياً	٢١٦
١- التعبير عن الإرادة من خلال البريد الإلكتروني	٢١٦
٢- التعبير عن الإرادة من خلال المواقع الإلكترونية	٢٢١
٣- التعبير عن الإرادة عبر غرف المحادثة	٢٢٣
٤- التعبير عن الإرادة عبر برامج الحاسبات المؤتمتة	٢٢٤

رقم الصفحة	الموضوع
٢٢٧	الفرع الثاني: إجازة التعبير عن إرادة الأطراف إلكترونياً في الرضا
٢٤١	المطلب الثاني: عناصر الرضا في العقد الإلكتروني ..
٢٤٤	الفرع الأول: الإيجاب في التعاقد الإلكتروني
٢٥٦	الغصن الأول: أنواع الإيجاب الإلكتروني
٢٥٧	أولاً: الإيجاب العام
٢٦١	ثانياً: الإيجاب الخاص
٢٦٥	الغصن الثاني: بعض المسائل القانونية المتعلقة بالإيجاب الإلكتروني
٢٦٦	أولاً: النطاق المكاني للإيجاب الإلكتروني
٢٧١	ثانياً: مدى اعتبار العرض الإلكتروني إيجاباً
٢٧٣	ثالثاً: الإيجاب الإلكتروني وتمييزه عن الدعوة للتعاقد
٢٧٦	رابعاً: مدى اعتبار الدعاية والإعلان عبر الإنترنت إيجاباً
٢٨٠	خامساً: الإيجاب الإلكتروني والرسائل المزعجة
٢٨٤	سادساً: اللغة الوطنية والإيجاب
٢٨٧	سابعاً: الإيجاب الإلكتروني والسلع الغير متعاقد عليها

رقم الصفحة	الموضوع
٢٩٠	الفرع الثاني: القبول في التعاقد الإلكتروني
٢٩٣	الغصن الأول: ماهية القبول الإلكتروني
٢٩٥	الغصن الثاني: طرق القبول الإلكتروني
٣٠٢	الغصن الثالث: مدى صلاحية السكوت للتعبير عن القبول الإلكتروني
٣٠٧	الفرع الثالث: صحة التراضي في العقود الإلكترونية.. أولاً: توافر الأهلية القانونية لأطراف العقد الإلكتروني
٣٠٨	ثانياً: سلامة إرادة الأطراف وخلوها من العيوب
٣١٦	١- عيب الغلط
٣١٧	٢- عيب الإكراه
٣٢٢	٣- عيب التدليس
٣٢٣	٤- عيب الاستغلال
٣٢٨	المبحث الثاني: المحل والسبب في العقد الإلكتروني
٣٣٢	المطلب الأول: المحل في العقد الإلكتروني
٣٣٣	المطلب الثاني: السبب في العقد الإلكتروني
٣٣٧	الفصل الثالث: زمان ومكان انعقاد العقد الإلكتروني
٣٤١	المبحث الأول : زمان إبرام العقد الإلكتروني
٣٤٢	أولاً: نظرية إعلان القبول
٣٤٣	ثانياً: نظرية تصدير القبول
٣٤٥	ثالثاً: نظرية تسلم القبول
٣٤٨	

رقم الصفحة	الموضوع
٣٥٠	رابعاً: نظرية العلم بالقبول
٣٥٩	المبحث الثاني: مكان إبرام العقد الإلكتروني ١
٣٦٤	الباب الثاني: آثار العقد الإلكتروني
٣٦٩	الفصل الأول: التزامات المستهلك الإلكتروني
٣٧٠	المبحث الأول: الوفاء الإلكتروني
٣٧٣	أولاً: مفهوم الوفاء الإلكتروني
٣٧٩	ثانياً: أهم وسائل الوفاء الإلكتروني
	١- أساليب الوفاء المعتمدة من خارج شبكة
٣٨٠	الإنترنت
	٢- أساليب الوفاء المعتمدة من داخل شبكة
٣٨٢	الإنترنت
	أ: أهم وسائل الوفاء الإلكترونية داخل
٣٨٢	الإنترنت
٣٨٣	- بطاقات الدفع
٣٨٤	- البطاقات الائتمانية
٣٩٦	- بطاقات الصرف الشهري
	ب: تطور وسائل الوفاء الإلكتروني عبر
٣٩٨	الإنترنت "النقود الإلكترونية"
٤٠٣	١- النقود الرقمية
٤٠٥	٢- محفظة النقود الإلكترونية
٤٠٧	ثالثاً: تأمين الوفاء الإلكتروني

رقم الصفحة	الموضوع
٤١٧	المبحث الثاني: الالتزام بالاستلام
٤١٩	الفصل الثاني: التزامات المورد "البائع" الإلكتروني
٤٢٢	المبحث الأول: الالتزام بالتسليم
٤٢٢	أولاً: مضمون الالتزام بالتسليم وتكاليفه
٤٢٨	ثانياً: مكان وزمان التسليم وجزاء الإخلال به
٤٣٣	المبحث الثاني: الالتزام بضمان العيوب
	أولاً: الضمانات التقليدية لحماية المستهلك
٤٣٥	الإلكتروني عبر الإنترنت
٤٣٥	١- ضمان العيوب الخفية
٤٤١	٢- ضمان عدم التعرض
٤٤٤	٣- مدى إمكانية تعديل الشروط التعسفية
٤٤٨	٤- الالتزام بضمان سلامة المبيع
	ثانياً: الضمانات الحديثة لحماية المستهلك
٤٤٩	الإلكتروني عبر الإنترنت
٤٥٠	١- خصوصية الالتزام بالإعلام
٤٥١	أ- مضمون الالتزام بالإعلام
٤٦٥	ب- طبيعة الالتزام بالإعلام
	٢ - حق المستهلك في العدول وإرجاع
٤٦٨	المبيع
٤٨٢	الباب الثالث: إثبات المحرر الإلكتروني
٤٨٢	تمهيد
٤٩٢	الفصل الأول: ماهية المحرر الإلكتروني

رقم الصفحة	الموضوع
٣٣٣	أولاً: مفهوم الكتابة التقليدية
٤٩٣	ثانياً: مفهوم التوقيع التقليدي
٤٩٩	المبحث الأول: تعريف المحرر الإلكتروني
٥٠٧	المبحث الثاني: أشخاص المحرر الإلكتروني
٥٠٧	أولاً: طرفا المحرر الإلكتروني
٥٠٨	١- المرسل "المنشئ"
٥١١	٢- المرسل إليه
٥١٣	ثانياً: الوسيط الإلكتروني
	الفصل الثاني: كيفية تهيئة عناصر الدليل الكتابي بالمحرر
٥١٧	الإلكتروني
٥١٩	المبحث الأول: عنصر الكتابة في المحرر الإلكتروني
٥٢٢	المطلب الأول: مرحلة إدخال البيانات وحفظها
	المطلب الثاني: مرحلة استرجاع الكتابة والإبلاغ
٥٢٩	والتبادل الإلكتروني للبيانات
٥٢٩	أولاً: مرحلة استرجاع الكتابة
	ثانياً: مرحلة الإبلاغ والتبادل الإلكتروني
٥٣٥	للبيانات
٥٣٧	المبحث الثاني: عنصر التوقيع في المحرر الإلكتروني
٥٤٤	المطلب الأول: مفهوم التوقيع الإلكتروني وأشكاله
٥٤٦	أولاً: تعريف التوقيع الإلكتروني
٥٥٤	ثانياً: مستويات التوقيع الإلكتروني
٥٥٨	ثالثاً: أشكال التوقيع الإلكتروني

الموضوع	رقم الصفحة
١- التوقيع القائم على التكنولوجيا البيومترية	٥٦٠
٢- التوقيع بالقلم الإلكتروني	٥٦٣
٣- التوقيع القائم على تكنولوجيا الرقم السري ..	٥٦٤
٤- التوقيع القائم على تكنولوجيا التشفير "التوقيع الرقمي"	٥٦٦
المطلب الثاني: التطبيقات العملية للتوقيع الإلكتروني .	٥٧١
أولاً: بطاقات الائتمان	٥٧٢
ثانياً: التجارة الإلكترونية	٥٧٥
الفصل الثالث: مدى الاعتداد بحجية المحررات الإلكترونية	
في الإثبات	٥٧٧
المبحث الأول: مدى حجية الكتابة الإلكترونية في الإثبات .	٥٨٢
أولاً: وجوب أن يكون المحرر الإلكتروني من خلال الكتابة معداً للاحتفاظ بالمعلومات	٥٨٨
ثانياً: عدم قابلية المحرر الإلكتروني للتعديل	٥٩٩
ثالثاً: وجوب أن تكون الكتابة بالمحرر الإلكتروني مقروءة ولها دلالتها على منشئها	٦٠٨
المبحث الثاني: مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات	٦٣١
١-: أن يكون التوقيع مرتبط ومميز للشخص الصادر عنه	٦٣٤
٢-: يجب أن يكون التوقيع مرتبط بالمحرر أو المستند ارتباط لا يسمح بتعديله أو تغييره	٦٤١
٣-: دور جهات التصديق الإلكتروني في حجية التوقيع الإلكتروني	٦٤٣

رقم الصفحة	الموضوع
٦٥٥	الخاتمة
٦٦٨	ملاحق الأحكام القضائية
٦٦٨	حكم رقم {١}
٦٧٢	حكم رقم {٢}
٦٧٨	حكم رقم {٣}
٦٨٩	حكم رقم {٤}
٦٩٥	قائمة المراجع
٧٤٢	الفهرس