أثر التطور التكنولوجي على تكوين المعاملات

Impact of technological development on transaction formation

أحــمــد مــصــطــفــى مــمــدوح مــنـــــدور

باحث دكتوراه

كلية الحقوق-جامعة المنوفية

جمهورية مصر العربية

Policeofficer99009@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2021/07/02 تاريخ القبول للنشر: 2021/03/01

****

ملخص:

إن التقدم العلمي والتكنولوجي في العصر الحديث وإن كان يفتح آفاقاً ضخمةً أمام تقدم البشرية وتحقيق مستوى أفضل من الحياة، إلا أنه يحمل بين طياته في نفس الوقت مخاطر ضخمة تهدد قيم وحقوق وحريات وأمن الأفراد والجماعات والدول، لذا بدت الحاجة الماسة لمواجهة تلك المخاطر والتغيرات, ولعل أول التطلعات في هذا المجال كانت نحو القانون الذي يُعد من أقدس مهامه وضع الصيغ الملائمة للأفراد، ومن هنا كانت أهمية وجود الضوابط القانونية التي يعمل في إطارها التطور التكنولوجي .

وقبل أن نوضح الضوابط القانونية كان لابد أن نلقي الضوء على توضيح تكوين المعاملات وتأثيرها من التطور التكنولوجي، وهل سيواكب القانون التطور التكنولوجي السريع من خلال إصدار أحكام ونصوص قانونية تحمي الفرد والمؤسسات أم لا؟

الكلمات المفتاحية: الضوابط القانونية، التكنولوجيا، المعاملات، العقد الإلكتروني, التقدم العلمي.

Abstract:

The scientific and technological progress in the modern era, although it opens huge horizons for the progress of mankind and the achievement of a better standard of life, but it carries with it at the same time huge risks that threaten the values, rights, freedoms and security of individuals, groups and countries. The first aspirations in this field were towards the law, which is considered one of its most sacred tasks, laying down appropriate formulas for individuals; hence the importance of the existence of legal controls within which technological development operates.

Before we clarify the legal controls, it was necessary to shed light on clarifying the formation of transactions and their impact on technological development, and will the law keep pace with rapid technological development through the issuance of legal provisions and texts that protect the individual and institutions or not?

keywords: legal controls, technology, transactions, electronic contract, Scientific progress.

مقدّمة:

تُشكل التكنولوجيات الحديثة تحدياً قانونياً معاصراً ومستمراً، وذلك لما تحمله تلك التقنيات من تطور كل يوم, فأي نشاط له تأثير على الإنسان وحياته يحتاج بلا شك إلى إطار تشريعي فعال يُنظم عمله ويحكم ما ينجم عنه من آثار, وعليه يواجه القانون بكافة فروعه في يومنا هذا العديد من التحديات التي تُنشئها التكنولوجيا الحديثة, سواء في مجال تكوين المعاملات والتحولات التكنولوجية على النظرية العامة للعقد وإظهار جميع المتطلبات التي يحتاجها الأشخاص في التعاملات والعقود التي تنظم عمل تطبيقاتها أم في مجال المسئولية بشقيها المدني والجنائي.

كما تؤثر التكنولوجيا على مختلف الأنشطة التجارية والاقتصادية والعمليات المصرفية وعلى عمل الجهات الإدارية والقضائية، وذلك من خلال شكلية انعقاد العقد ومصالح الشهر العقاري والتسجيل.

إشكالية البحث:

تكمن مشكلة هذه الدراسة في الاجابة عن التساؤلات الآتية:

1- ما هي الدلالات السلبية على أثر التطور التكنولوجي على القانون؟
2- هل المتعاقد آهل للتعاقد أم لا؟
3- هل سيواجه القانون متطلبات الأمن القومي في ظل التطور التكنولوجي؟
4- ما مدى قانونية العقد الإلكتروني؟

أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث في توضيح أثر التطور التكنولوجي على القانون بشكلٍ عام, وأثره على تكوين المعاملات بشكلٍ خاص، وسنسلط الضوء على أهم المحاور في المعاملات التي تأثرت بالطفرة التكنولوجية التي حدثت، مثل التحولات التكنولوجيا على النظرية العامة للعقد، والشكل القانوني للعقد الإلكتروني, ونجاح المعاملات التجارية من خلال العقود الإلكترونية.

أهداف البحث:

يهدف البحث إلى مجموعة من الأهداف ألا وهي:

1- استبيان أثر التطور التكنولوجي على المعاملات.
2- الوصول إلي التعريف التشريعي للعقد الإلكتروني.
3- بيان أثر التطور التكنولوجي على العقد وتطوره إلى عقد إلكتروني.
4- توضيح الدور القانوني ومجهوده في مواجهة التطور التكنولوجي.

منهج البحث:

أعتمد الباحث المنهج الوصفي التحليلي؛ لكونه أكثر المناهج ملائمة بدراسة أثر التطور التكنولوجي على القانون, التي تتميز بطبيعةٍ خاصةٍ يصعب إخضاعها للقياس والضغط؛ لأنها تدور حول التحول التكنولوجي الذي حدث في الحقبة الزمنية الأخيرة, وهذا المنهج يمثل خطوة أولية نحو تحقيق الفهم الدقيق والإحاطة بالأبعاد الواقعية لهذه الظاهرة.

خطة البحث:

بناءً على الإشكالية التي سبق ذكرها وأهمية البحث والأهداف المرجوة منه تم تقسيم البحث إلى مبحثين وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول: أثر التحولات التكنولوجية على النظرية العامة للعقد.

المبحث الثاني: متطلبات الأمن القانوني.

المبحث الأول: أثر التطور التكنولوجي على تكوين المعاملات

تمهيد وتقسيم:

إن ظهور العقود الإلكترونية لم يكن صدفةً بل ظهر نتيجة للتطور الذي عرفه مجال تكنولوجياالاتصالات والمعلومات، ويعتبر العقد الإلكتروني العصب الأساسي للتجارة الإلكترونية؛ ويرجع السبب في ذلك لسهولة وسرعة إبرام هذه العقود من خلال الوسائط الإلكترونية, هذا ما يدعونا للتطرق لمفهوم هذه العقود ثم لإبرامها, حيث يبرم العقد بتوافر الأركان الأساسية وهي: الرضا والمحل والسبب والشكلية في بعض العقود, وهي أركان لابد منها لانعقاد العقد سواء في العقود التقليدية أو العقود المبرمة عبر الوسائل الإلكترونية عموماً، والمبرمة عبر شبكة الانترنت خصوصاً, لذا سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: مفهوم العقد.

المطلب الثاني: تأثير التطور التكنولوجي على إرادة المتعاقدين.

المطلب الأول:مفهوم العقد

التعريف اللغوي للعقد:

جاء التعريف اللغوي في معجم المعاني الجامع بأنه هو: (اتفاق بين طرفين أو أكثر، وارتباط إيجاب أحدهما بقبول الآخر، على وجه مشرع، يثبت أثره في محله), ويطلق على ما يتم إجراؤه بين طرفين في المعاملات بصيغة مخصوصة، يُعبر عنها بالإيجاب والقبول, وكلمة عقد في اللغة معناها: نقيض الحل، يقال: "عقد الحبل إذا ربطه، وحل الرباط إذا فكه"، ويستعمل لفظ (عقد) بمعنى: اليمين أو العهد، أو الاتفاق بين طرفين، أو غير ذلك([1]).

التعريفالاصطلاحي للعقد:

1- عرف القانون المدني المصري العقد في نص المادة (89) منه: "يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين مع مراعاة ما يقرره القانون وفق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد".

2- وتُعرف أغلب القوانين والتشريعات العقد على أنه: ارتباط الإيجاب بالقبول وتوافق أطراف العقد على وجه يثبت أثره في المعقود عليه([2])، ويعرف كذلك على أنه: ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر، وتوافق كلاً منهما على وجه يثبت أثره في المعقود عليه, ويترتب التزام على كلاً منهما بما وجب عليه الآخر. فيكون بذلك العقد هو توافق إرادتين بشأن إنشاء علاقات قانونية ملزمة([3]).

وعليه فالعقد الإلكتروني بما فيه مسألة الرضا لا تعتبر عقوداً مختلفة بشكل أساسي عن العقود التقليدية بحيث أن هذا النموذج العقدي ما هو في الواقع إلا صورة من صور التعاقد بين غائبين عن مجلس العقد باستعمال وسائل حديثة لم تكن معروفة من قبل([4]).

إن العقد بصفة عامة يتمثل في إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني معين وأن العقد شريعة المتعاقدين وهو ما يعرف في علم القانون في الدول الانجلو أمريكية بـ the law of contract.

مفهوم العقد الإلكتروني:

1- عرفت المادة الأولى من مشروع قانون التجارة الإلكتروني المصري العقد الإلكتروني بأنه:«كل عقد تصدر منه إرادة الطرفين أو كليهما أو يتم التفاوض بشأنه أو تبادل وثائقه كلياً أو جزئياً عبر وسيط إلكتروني([5]).

2- وجاء تعريف العقد الإلكتروني وفقًا للقانون المصري طبقًا للتعريفات المعتمدة والتي ذكرتها سابقًا، حيث تم تعريف العقد الإلكتروني في عقود التجارة الإلكترونية على أنه تنفيذ بعض المعاملات التجارية أو جميعها الخاصة بالمنتجات والخدمات، حيث تتم بين طرفين سواء كان عملين تجاريين أو عمل تجاري مع مستهلك، ويتم ذلك كله من خلال استخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصال.

3- وعرفه الفقه الأمريكي بأنه: "هو ذلك العقد الذي ينطوي على تبادل للرسائل بين البائع والمشتري والتي تكون قائمة على صيغ معدة سلفا ومعالجة إلكترونية، وتنشأ التزامات تعاقدية "([6])

4- وقد عرفت المادة الثانية من التوجيه الأوروبي الصادر في 20مايو 1991 عن البرلمان الأوروبي المتعلق بحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بعد العقد الإلكتروني بأنه: ”عقد متعلق بالسلع والخدمات يتم بين المستهلك والمورد من خلال الإطار التنظيمي الخاص بالبيع عن بعد, أو تقديم الخدمات التي ينظمها المورد والتي يتم باستخدام واحدة أو أكثر من خلال وسائل الاتصال الإلكترونية حتى إتمام العقد”.

5- في حين عرفته المادة الثانية من قانون المعاملات الإلكترونية بأنه: "الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسائط إلكترونية كلياً أو جزئياً".

العقد الإلكتروني في الواقع لا يخرج في بنائه وتركيبته وأنواعه ومضمونه خاضع في تنظيمه للأحكام الواردة في النظرية العامة للعقد, وهو من العقود غير المسماة, حيث لم يضع المشرع في القوانين محل البحث تنظيماً خاصاً([7])،

فالعقد الإلكتروني عبارة عن اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول على شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد، وذلك بوسيلة قد تكون مسموعة مرئية بفضل التفاعل بين الموجب والقابل ويتبين من ذلك إن العقد الإلكتروني ينتمي إلى زمرة العقود التي اصطلح القانونيون على اعتبارها عقوداً تبرم عن بعد([8]).

ويختلف العقد الإلكتروني عن العقد العادي فهو لا يحتاج مجلس حقيقي لإتمام العقد، بل يتم استخدامه في التجارة الإلكترونية لإجراء عمليات البيع والشراء، كما يختلف العقد الإلكتروني من دولة لأخرى وفقًا للقوانين التي تخضع لها الدولة.

ونتيجة لاستخدام الإنترنت وتطور التكنولوجيا ظهرت العديد من العقود والمعاملات الإلكترونية، فأحدث قلقاً تشريعياً على المستوى الدولي والداخلي على حد سواء، مما دفع هذه التشريعات إلى إعادة النظر في أنظمتها التقليدية, الأمر الذى يعتبر ضرورة ملحة أمام الثورة المعلوماتية التي غزت جميع المجالات، والتي أتت بأساليب حديثة التعامل لمن تكن معلومة ومتعارف عليها في المجال التعاقدي من قبل([9]).

المطلب الثاني:تأثير التطور التكنولوجي علي إرادة المتعاقدين

تمهيد:

خلفت الثورة التكنولوجية على وجه العموم وشبكة الإنترنت علي الوجه الخصوص نسيجاً من العلاقات بين الأفراد، ومع أن بيع السلع وتقديم الخدمات التجارية عن بُعد ليست ظاهرة جديدة إلا أن انتشار الشبكة العنكبوتية على المستوى العالمي أدى إلى تعزيز هذا النوع من الخدمات، هذا الوضع حتم على مختلف الدول التدخل لخلق تشريعات تكون جديرة بتنظيم المعاملات والتجارة الإلكترونية لمواكبة هذه الثورة المعلوماتية, وخلق العديد من العقود والمعاملات الإلكترونية، ومنها أنواع أحدثت قلقاً في التشريعات الدولية والمحلية.

ظهور عقود الإذعان

إذا كان التطور التكنولوجي قد حقق للمجتمع العديد من المزايا فإنه في المقابل خلق على المستوى القانوني العديد من المشاكل وفي مقدمتها جعل العقد عرضة للاحتكار المعتمد على طغيان الشركات الصناعية الرأسمالية([10])، فنتيجة للأوضاع التي أفرزتها الثورة الصناعية وبسبب ظهور مشروعات كبرى في مجالات متعددة حيث تتمتع بالنفوذ الاقتصادي وقد صاحب هذه الشركات ظهور نوع من العقود يسمى بعقود الإذعان، حيث تلجأ هذه الاخيرة إلى تسهيل التعامل معها وإعداد عقود نموذجية لتطبيقها على جميع المتعاملين معها، والذين لا يكون لهم في أغلب الأحوال سوى قبولها سلفاً برمتها أو رفضها، دون أن يكون لهم الحق في مناقشتها، بهذا يختل التوازن العقدي نظراً لوجود العلاقة التعاقدية بين طرف قوي وآخر ضعيف يفتقد للكفاءة الفنية والقانونية التي تخوله مناقشة بنود العقد عن بينة؛ ما ينتج عنه إبرام هذه المعاملات تمرير العديد من الشروط التعسفية لهذا الطرف الضعيف([11])

ومن الأمثلة البارزة في عقود الاذعان نجد قانون التأمين, فالمتغيرات المعاصرة جعلت طرفي هذا العقد التأميني غير متساوي السلطات, فالمؤمن له يوجد في مواجهة طرف قوي هو المؤمن, وبالتالي لا يمكنه سوى الرضوخ لإرادته والتسليم بالشروط الجاهزة التي يمليها عليه بدون أية مناقشة، وهي تكون في العادة مكتوبة ومطبوعة وتعرف بالعقود النموذجية([12]).

فعقد الإذعان هو عقد يعتمد على استخدام نموذج ثابت لا يعتريه أي تغير، يعده أحد أطرفه منفرداً وهو الطرف القوى، فليس للطرف الثاني إلا الموافقة وليس له الحق في طلب أي تعديل، فنجد مصدر عقد الإذعان هو القانون المدني المصري حيث نص

المشرع المصري في المادة رقم ١٠٠ من القانون المدني على أنه: ‘‘القبول في عقود الإذعان يقتصر على مجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها’’.

عرف عقد الإذعان الدكتور عبد الرازق السنهوري: ‘‘في دائرة عقود الإذعان يكون القبول مجرد إذعان لما يمليه الموجب، فالقابل للعقد لم يصدر قبوله بعد مفاوضة ومناقشة، بل هو في موقفه من الموجب لا يملك إلا أن يأخذ أو يدع، فرضائه موجود و لكنه مفروض عليه’’([13]).

الفرع الثاني: تراجع مبدأ سلطان الإرادة

الإرادة الحرة وحدها هي التي تملك إنشاء العقد وتحديد آثاره، فليس لأي جهة أن تتدخللتفرض عليه ما يخالف إرادته([14]), وتمثله نص المادة (1134) من القانون المدني الفرنسي التي تنص على أن «الاتفاقات التي تعقد على وجه شرعي تقوم مقام القانون بالنسبة إلى عاقديها بشكل عام أن الإرادة لها السلطان الأكبر في تكوين العقد وفي الآثار التي تترتب عليه، بل وفي جميع الروابط القانونية ولو كانت غير تعاقدية([15]).

إن الأصل في العقود هو تغليب مبدأ سلطان الإرادة؛ لذلك يعتبر العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون, عملاً بنص المادة ١٤٧ من القانون المدني المصري ، وينبى على ذلك أنه إذا توافرت في العقد أركانه من تراضي ومحل وسبب فإنه يقع صحيحاً وتترتب عليه أثاره القانونية التي اتجهت إليها إرادة المتعاقدين ما لم يكن القانون قد نص على البطلان جزاء لاعتبارات عامة تتعلق بها مصلحة الجماعة استثناء من مبدأ سلطان الإرادة.

ومن المبادئ التي يلفظها العقد نجد مبدأ سلطان الإرادة, ومعنى هذا المبدأ أن بإمكان الأفراد عن طريق التقاء إرادتهم من إقرار قانون خاص بهم([16]) حيث أن إرادة الإنسان لها السلطان في إنشاء العقد وتحديد الآثار المترتبة عليه([17]).

ولمبدأ سلطان الارادة عدة خصائص منها :

1- حرية الشخص في التعاقد.
2- عدم تعارض حرية المتعاقد مع حريات الآخرين.
3- الدور الضيق للقانون في الرقابة على الفرد في التعاقد والالتزامات([18]).

من هذه الخصائص يتبين لنا أن مبدأ سلطان الإرادة له ركيزتين هما، أولا: لا يمكن إلزام الشخص بما لا يرغب فيه، وثانياً: إذا التزم عن طواعية نفسه عليه أن ينفذ ما التزم به (القوة الملزمة للعقد), معنى ذلك أن للأفراد حرية تضمين التزاماتهم بما يشاؤون وكيف ما يشاؤون، وهو ما يسمى بالحرية التعاقدية، بالتالي يمكن استبعاد جميع النماذج التي يقترحها المشرع، في المقابل لا يجوز للمتعاقدين أو الغير تعديل شروط العقد من جانب واحد, ذلك أن العقد الذي أُبرم بالتراضي لا ينتهي إلا بالتراضي([19]).

إلا إنه في ظل المتغيرات الاقتصادية والتكنولوجية التي عرفتها المجتمعات المعاصرة، أثرت بشكل واضح على القواعد التقليدية خصوصاً نظرية الالتزام وما لذلك

من أثر سلبي على مبدأ سلطان الإرادة, فطالته قيود شتى وذلك انطلاقاً من انتشار المبادئ الاشتراكية التي تنبني على تقديم مصلحة الجماعة على الفرد، ما نتج عنه الإخلال في التوازن بين المتعاقدين الذي يبرز وقت العقد، والذي يصدر عن واقع انعدام المساواة الاقتصادية بين المتعاقدين، ومصدره الأوجه الجديدة للمشاريع الاقتصادية التي شكلت في انتماءاتها الاقتصادية والمهنية المختلفة, ولما تملكه من الخبرة والاطلاع بمجموعات ضاغطة أثرت في المرحلة الشكلية والموضوعية في التعاقد([20]), مما ترتب عنه هيمنة الطرف القوي في مجال التعاقد([21]).

المبحث الثاني:متطلبات الأمن القانوني

تمهيد وتقسيم

يقصد بالأمن القانوني استقرار القواعد القانونية المنظمة للمعاملات بين الأشخاص والمؤسسات وبين الاشخاص وبعضهم البعض، وهذا من شأنه العمل على ترقية وتعزيز هذه المعاملات، لأن تحقيق الثبات في القانون يساهم في استقرار المراكز القانونية والحقوق المكتسبة, ولكن للقيام بهذا الدور الترقوي يحتاج الأمن القانوني العديد من المتطلبات القانونية, كمبدأ سيادة القانون وعدم رجعية القوانين, وتزيد فعاليتها بتحقق الأمن القضائي الذي يجعل القانون فوق الجميع، ولا يتحقق هذا إلا بتجسيد أهم المقومات والوسائل التي تشكل ركائز للأمن القانوني والتي تتمثل في دولة القانون المدعومة بتحقيق نظام ديمقراطي يطبق القانون وينظم المعاملات بين الأشخاص ويضمن حقوقهم.

ولكن ما حدث من تطور تقني عالمي جاء بالتأثير علي متطلبات الأمن القومي، من خلال تأثير التقنيات الحديثة في تغيير وظيفة القانون والمختصين فيه، واستخدام تكنولوجيا الاتصال للإعلام بالقانون وتحقيق الأمن القانوني, لذا سيتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: تأثير التقنيات الحديثة في تغيير وظيفة القانون والمختصين فيه.

المطلب الثاني: التقاضي الإلكتروني وتحقيق الأمن القانوني.

المطلب الأول: تأثير التقنيات الحديثة في تغيير وظيفة القانون والمختصين فيه

باعتبار العصر الحالي عصر التقنية والتكنولوجيا وباعتبار القانون مرآة عصره فلقد تأثر هو أيضاً بزخم ووهج التكنولوجيا، وهو ما دفع إلى توصيفه بعبارة" تكنولوجيا القانون" أو مكننة القانون، أو تكنو-قانونية"([22])، وتم استخدام مصطلح التكنو- قانونية للدلالة على المزج بين التطورات على الصعيد التكنولوجي والتي تصاحبها تطورات على الصعيد القانوني, كي تتكامل هذه التطورات مع بعضها وتنتج آثاراً قانونية يترتب عليها فيما بعد نتائج على إبرام العقد تحديداً([23]).

وقد كان من نتائج هذا التفكير بروز فروع جديدة للقانون تتجاوز عتبة التقسيم التقليدي للقانون- عام وخاص- إلى عتبة التقسيم التقني للقانون, كقانون التهيئة والتعمير، الصحة، النقل، المرور، حماية المستهلك، البيئية، والملكية الفكرية([24])، مع ظهور قانون المعاملات الإلكترونية أو التجارة الإلكترونية وتوجه القانون نحو استخدام أسلوب

تقننة القانون, حيث أصبحت القواعد القانونية نتيجة التطورات التكنولوجية قواعد تقنية تتجاوز النظرة التقليدية للقانون من حيث كونها آمرة ومكملة, وحتى مصدر إلزامها هي القوانين التقنية التي تحكمها كقوانين الفيزياء أو الهندسة([25]).

وتراجعت مجالات تطبيق القوانين الكلاسيكية, كالقانون المدني لفائدة القوانين التقنية كما هو الشأن بخصوص تقننة العقد بأن أصبح عقداً إلكترونياً, وأيضاً تقننة قانون الشركات بظهور الشركات الافتراضية، بل وحتى مجال القانون الدستوري والإداري لم يسلم من هذا التأثير, بظهور الحكومة الإلكترونية والانتخاب الإلكتروني والقرار والعقد الإداري الإلكتروني، وأيضاً قانون العقوبات تدخل لتجريم ومعاقبة أفعال مرتبطة أساساً باستعمال التكنولوجيات أو ما يُعرف بالجرائم المعلوماتية، ليصبح القانون لا يكتشف الواقع مثلما تعتقد النظرية الكلاسيكية للقانون بل تبدعه، ويتحول من غاية اجتماعية إلى مجرد وسيلة عمل أو قاعدة عمل يوفر حكمها تقنين التقنية في حد ذاتها من حيث كونها وقائع نافعة أو ضارة، وكونها تصرفات قانونية معينة([26]).

ومن العوامل المؤثرة في إنشاء القاعدة القانونية ردود أفعال الشخص من المؤثرات المحيطة به شخصية كانت أو تقنية كوسائل الإعلام والإنترنت وتأثيرها على الشخص وتصرفاته، فهذه الوسائل التقنية التي تتسم بالسرعة قد تُعد ضارة بالعدالة, بحيث تؤثر في نفسيات القضاة ورجال القانون ككل، فعوض أن يتخذوا قرارات متوازنة تحقق العدالة سيجدون أنفسهم مُلزمون لمسايرة التكنولوجيا عند مباشرتهم أعمالهم، ومثل هذه المخاطر تكثر أمام عدم وجود أخصائيين لتحليل هذه الظواهر([27]).

وهذا ما يدفع للقول أن رجل القانون لابد أن يكون قيمة مضافة مقدمة للمجتمع وليس عائقا لتنظيم النشاط فيه، فعلمه بالقانون وحده غير كافي بل صفته تتطلب منه رؤية الأشياء من خلال تأثيرات المحيط والقيام بتحليلها, وتسهيل التعبير عنها بكل وضوح للوصول إلى وضع الحلول فيقوم بإدخال آثار الواقع على القانون، فلا تحل المشاكل والأوضاع من خلال القانون والشخص يؤثر في تطوير القانون من خلال طريقة نشاطه وردود أفعاله.

فالقانون في لزومه لأي مجتمع ليس مجرد أداة لتقرير ما يجوز وما لا يجوز، أصبح في الحقيقة علم تنظيم أو تصميم كالهندسة، يهتم عند تناوله لأي موضوع بوضع الأسس والقواعد التي تلائمه أي التصميم المناسب له، وذلك بمراعات احتياجاته من جهة وما يتصل به من مصالح مختلفة من جهة أخرى، وبغية إرساء التوازن بينها لبلوغ أهداف وتوجيهات معينة من خلال أدوات هذا العلم ووسائله، وهو ما يجعل رجال القانون منظمين أو مهندسين قانونيين([28]).

التقاضي الإلكتروني وتحقيق الأمن القانوني

إن مختلف الشكليات والإجراءات التي يشترطها القانون للتقاضي من أوراق ومواعيد وإعلان للخصوم وتنفيذ الحكم والطعن فيه تعد وسائل لحماية أصحاب الشأن من خطر الدعاوي التي ترفع ضده، بل هي مرتبطة بالحق في الدعاوي أو الحق في

الحصول على حماية القانون([29]), فقد أدت الضرورات الحالية إلى استخدام تكنولوجيا المعلومات في المحاكم بظهور ما يعرف بالتقاضي والمحاكم الإلكترونية، بحيث أصبح التقاضي لا يعد تلك الشكليات الإجرائية التي تتطلب تقديم سندات ملموسة، بل مجرد تنظيم تقني معلوماتي للمتقاضين، تسجل دعواهم وتقديم أدلتهم وحضور جلسات المحاكمة تمهيداً للوصول على الحكم وتنفيذه من خلال وسائل الاتصال الإلكترونية، والتي هي جزء من نظام معلوماتي يمكن القضاة الاتصال بالمتقاضين دون حضورهم الشخصي ومباشرة إجراءات التقاضي من خلال هذا النظام، كما يتيح هذا النظام من خلال المحكمة الإلكترونية شفافية وسرعة في الحصول على المعلومات([30]), ليصبح تسجيل الدعوى وتسليمها إلكترونياً على موقع في شبكة الإنترنت، دفع الرسوم وتقديم الوثائق والعرائض الجوابية وتقارير الخبرة كلها تكون بنفس الطريقة، وحتى هيئة الدفاع تكون غير ملزمة بالانتقال للمحكمة بل تمارس مهامها عبر الشبكة فقط([31]).

فأصبح بلا منازع الوسيط الإلكتروني المتمثل في الآلة هو الذي يسير العمل بالنصوص القانونية بأن تحل الدعائم الإلكترونية محل الدعائم الورقية, والرسالة الإلكترونية تصبح هي السند القانوني الوحيد المتاح للطرفين في حال نشوء نزاع، ومثل هذه التقنية ستخفف من حالات فقد ملفات القضايا، كما أنها تساهم في ارتفاع مستوى أمن سجلات المحكمة نتيجة أن الوثائق والمستندات الإلكترونية أكثر مصداقية وأسهل في اكتشاف أي تغيير أو تحوير فيها بجانب سهولة الاطلاع والوصول إليها([32]).

وحتى القاضي سيجد نفسه مقيداً بالتقنية والقانون في وقت واحد مما قد يجعله يحكم دون أن يكون ميله لأحد الطرفين، مما يبعده عن التعسف والحيادية عن تطبيق القانون بدافع الشفقة أو الاعتبارات الشخصية، فيجد نفسه ملزماً بالنصوص القانونية مما يدعم المراكز القانونية ويحقق الاستقرار المنشود([33]), بل وفي بعض المرات يكون برنامج خاص للفصل في النزاعات يتأكد من وجود الحق عن طريق الوثائق ليفصل مباشرة دون أن يكون لحضور الأطراف أي تأثير، فيصبح الحكم القضائي عملية تلقائية نتيجة لعمل إجرائي وحيد تتحكم فيه الآلة ولكن ما يعاب عن ذلك أنه في الوقت نفسه يعد مخالفا لمبدأ المحاكمة العادلة.

هذا ويمكن الإشارة في خاتمة هذا البحث إلى أن الأمم المتحدة تبحث حالياً وضع أطر قانونية لمرحلة ما بعد التعاقد الإلكتروني، المسماة بالجوانب القانونية لعقد الحوسبة السحابية، وهي مفهوم أكثر تطوراً للتعاقد الإلكتروني على مجموعة من الخدمات، على أن يكون التعاقد ضمن إطار أكثر تطوراً في مفهوم الإيجاب والقبول الإلكترونيين للتعاقد مع الأخذ بعين الاعتبار الهوية الرقمية للمتعاقدين.([34])[1]

1

الخاتمة:

في ختام هذه الورقة البحثية التي تحمل عنوان "أثر التطور التكنولوجي على تكوين المعاملات" والتي تم تقسيمها إلى مبحثين, المبحث الأول يتناول أثر التطور التكنولوجي على تكوين المعاملات, أما المبحث الثاني فتناول متطلبات الأمن القومي, وقد توصلنا إلي مجموعة من النتائج والتوصيات وذلك على النحو التالي:

أولاً: النتائج

1- العقد الإلكتروني يعتبر كغيره من العقود التقليدية, إلا أن وجه الخصوصية فيه يكمن في كونه يتم عن بعد باستخدام وسيط إلكتروني يتمثل في شبكة الانترنت, إذ يتم التعبير عن الإيجاب والقبول عن طريق البريد الإلكتروني أو المحادثة التي تتم بين طرفي العقد.
2- التعاقد الإلكتروني يكون بين حاضرين زماناً وغائبين مكاناً، كما يمكن أن يكون بين غائبين زماناً ومكاناً.
3- أصبح التقاضي لا يعد تلك الشكليات الإجرائية التي تتطلب تقديم سندات ملموسة بل مجرد تنظيم تقني معلوماتي للمتقاضين، تسجل دعواهم وتقديم أدلتهم وحضور جلسات المحاكمة تمهيداً للوصول على الحكم وتنفيذه من خلال وسائل الاتصال الإلكترونية.

ثانياً: التوصيات

1- ضرورة إعادة النظر في تحديد مفهوم الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني, مع تحديد الشروط اللازمة لكل منها بشكل واضح وخاص.
2- ضرورة منح الكتابة والمحررات الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني والمحررات حجية في الإثبات أمام القضاء بمختلف أنواعها.
3- يجب على المشرع عند وضعه للتشريعات أن يراعي تحقيق الأمن القانوني بمجموعة من الأمور الجوهرية, منها على وجه الخصوص إجراء الأبحاث والدراسات والمناقشات الكافية قبل وضع التشريعات أو تعديلها, ليكون القانون الجديد ملائماً ومطابقاً للاحتياجات القائمة ومواكباً للتطور التكنولوجي.

قائمة المراجع:

أولاً الكتب:

- أحمد إبراهيم حسن: **"غاية القانون دراسة في فلسفة القانون"**، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية،2000.
- توفيق حسن فرج: **النظرية العامة للالتزام**, الدار الجامعية، الاسكندرية, 1991
- زبيدة البلوشي: **مصادر الالتزام في القانون المدني**, جامعة سحار، عمان, دار الأجيال، 2020
- سامي بديع منصور: **عنصر الثبات وعامل التغير في العقد المدني**، دون ذكر الطبعة.
- سمير عبد السيد تناغو: **النظرية العامة للقانون**، منشأة المعارف، دون تاريخ نشر

- شحاتة غريب محمد شلقامي: **التعاقد الإلكتروني في التشريعات العربية دراسة مقارنة**، دار الجامعية الجديدة، الاسكندرية, 2008.
- عبد الرازق أحمد السنهوري: **مبدأ سلطان الإرادة(Autonomie de la Volonte)، النشأة**، مطبعة المعارف، الرباط
- عبد القادر العرعاري: **مصادر الالتزام نظرية العقد**، الجزء الأول، دار الآمان، الطبعة السادسة.
- العربي محمد مياد : **الوسيط في عقود الإذعان دراسة مقارنة**، مكتبة دار السلام، الرباط، 2012.
- حازم محمد الشرعة: **التقاضي الإلكتروني و المحاكم الإلكترونية كنظام قضائي معلوماتي عالي التقنية و كفرع من فروع القانون بين النظرية والتطبيق**، دار الثقافة، عمان،2010.
- حافظ بكور: **محاضرات في مادة النظرية العامة للالتزامات** ، المجموعة الرابعة، طبعة 2014 - 2015.
- خالد محمود إبراهيم: **"التقاضي الإلكتروني الدعوى الإلكترونية و إجراءاتها أمام المحاكم"**، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ،2007.
- خالد ممدوح إبراهيم: **إبرام العقد الإلكتروني**، دار الفكر الجامعي، الأسكندرية،2011.
- خالد ممدوح إبراهيم: **إبرام العقد الإلكتروني دراسة مقارنة**، دار الفكر الجامعي،الاسكندرية، 2006.
- عبد الرازق أحمد السنهوري: **الوسيط في شرح القانون المدني المصري**، نظرية الالتزام بوجه عام، دار نهضة مصر، 2011.
- عبد الرحمن الشرقاوي: **القانون المدني، دراسة حديثة للنظرية العامة للالتزام في ضوء تأثيرها بالمفاهيم الجديدة للقانون الاقتصادي**، الجزء الأول، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، الطبعة السادسة 2011
- عبد الرحمن الشرقاوي: **دور القضاء في تحقيق التوازن العقدي**، جامعة محمد الخامس، الرباط.
- عبد الرحمن عبد الله السند: **الأحكام الفقهية للتعاملات الإلكترونية**، بيروت، دار الوراق، 2004.
- مراد منير فهيم: **نحو قانون واحد للشركات، تقنين الشركات، دراسة في التشريع الراهن للشركات في القانونالمصري و الفرنسي**، منشأة المعارف، الأسكندرية, 2018.

-عجة الجيلالي: **مدخل للعلوم القانونية، الجزء الأول**، نظرية القانون، برتي، الجزائر، 2009.

ثانياً: الرسائل العلمية

- عاشور عثمان/عبد الفتاح فريدة: **مبدأ سلطان الإرادة بين التأصيل والحداث**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الخاص، جامعة عبد الرحمن ميرة,2014، ص9.

ثالثاً: المقالات

- عبد الله عبد الكرمي عبد الله: **أثر التغيرات التكنو- قانونية في إبرام العقد: دراسة في القانون القطري وبعض العقود الإلكترونية النموذجية**، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة السادسة، العدد 3، العدد التسلسلي 23، ذو الحجة 1439 هـ /محرم 1440 هـ، سبتمبر 2018 م
-ماجد حسين: **المفهوم القانوني لمبدأ سلطان الإرادة، والقيود الواردة عليه**، مقال اكاديمي بدنيا الوطن، تاريخ النشر 6-2-2017 تاريخ الاطلاع 30-10-2021

رابعاً الابحاث الانجليزية:

-United Nations Commission on International Trade Law Working Group IV (Electronic Commerce), Fifty-sixth session, New York, 16–20 April 2018, Issued 13 March 2018, Contractual aspects of cloudcomputing, Note by the Secretariat:
-https://documents-ddsny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V1889/003//PDF/V1800389.pdf?OpenElement

خامساً الابحاث الفرنسية:

-Voi , J-PAILLUSSEAU, « Le Droit moderne de la personnalité morale », revue Droit civil,Paris, 1993.
-Voir,Recha ROROY, « L'avenir du droit : optimisme malgré tous », dans « L'avenir du droit », Mélange en hommage à François TERRE.

1- معنى كلمة عقد في معجم المعاني الجامع والمعجم الوسيط - معجم عربي - صفحة 1 نسخة محفوظة 17 مايو 2014، تم الاطلاع 29-2021-10
2- د. زبيدة البلوشي: مصادر الالتزام في القانون المدني, جامعة سحار، عمان, دار الأجيال، 2020، ص165
3- د. توفيق حسن فرج: النظرية العامة للالتزام, الدار الجامعية، الاسكندرية, 1991
4- عبد القادر العرعاري: مصادر الالتزام نظرية العقد، الجزء الأول، مطبعة دار الامان، الطبعة السادسة, 2018،ص106
1- معنى كلمة عقد في معجم المعاني الجامع والمعجم الوسيط - معجم عربي - صفحة 1 نسخة محفوظة 17 مايو 2014، تم الاطلاع 29-2021-10
2- د. زبيدة البلوشي: مصادر الالتزام في القانون المدني, جامعة سحار، عمان, دار الأجيال، 2020، ص165
3- عبد القادر العرعاري: مصادر الالتزام نظرية العقد، الجزء الأول، مطبعة دار الامان، الطبعة السادسة, 2018، ص106
4- مشروع قانون التجارة الإلكترونية المصري مقترح منذ مارس 2001
5- د. خالد ممدوح إبراهيم: إبرام العقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الأسكندرية،2011، ص73
1- د. خالد ممدوح إبراهيم: إبرام العقد الإلكتروني دراسة مقارنة، الأسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2006
2-د. عبد الرحمن عبد الله السند: الأحكام الفقهية للتعاملات الإلكترونية، بيروت، دار الوراق، 2004. ص167
3- د. شحاتة غريب محمد شلقامي: التعاقد الإلكتروني في التشريعات العربية دراسة مقارنة، دار الجامعية الجديدة، الأسكندرية, 2008، ص7
1-د. عبد الرحمن الشرقاوي: القانون المدني دراسة حديثة للنظرية العامة للالتزام في ضوء تأثيرها بالمفاهيم الجديدة للقانون الاقتصادي، ص7
2- د. عبد الرحمن الشرقاوي: دور القضاء في تحقيق التوازن العقدي، جامعة محمد الخامس، الرباط، ص7
3- د. عبد الرحمن الشرقاوي: دور القضاء في تحقيق التوازن العقدي، جامعة محمد الخامس، الرباط، ص7
1-أ. د. عبد الرازق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني المصري، نظرية الالتزام بوجه عام، دار نهضة مصر، 2011، ص191
2- ماجد حسين: المفهوم القانوني لمبدأ سلطان الإرادة، والقيود الواردة عليه، مقال اكاديمي بدنيا الوطن، تاريخ النشر 6-2-2017 تاريخ الاطلاع 30-10-2021
3-أ. د عبد الرازق أحمد السنهوري: مبدأ سلطان الإرادة(Autonomie de la Volonte)، النشأة.
4-16د. عبد الرحمن الشرقاوي : القانون المدني، دراسة حديثة للنظرية العامة للالتزام في ضوء تأثيرها بالمفاهيم الجديدة للقانون الاقتصادي، الجزء الاول، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، الطبعة السادسة 2019
5-د. حافظ بكور : محاضرات في مادة النظرية العامة للالتزامات ، طبعة 2014 -2015، ص:10

1-العربي محمد مياد: الوسيط في عقود الاذعان دراسة مقارنة، دار السلام، الرباط، طبعة 2012 ،ص41
2- سامي بديع منصور: عنصر الثبات وعامل التغير في العقد المدني، دون ذكر الطبعة، ص: 106-2
3- د. عبدالرحمن الشرقاوي: دور القضاء في تحقيق التوازن العقدي، مرجع سابق، طبعة 2008، ص 8
22- د. عبد الله عبد الكرمي عبدالله: أثر التغيرات التكنو- قانونية في إبرام العقد: دراسة في القانون القطري وبعض العقود الإلكترونية النموذجية. مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة السادسة، العدد 3، العدد التسلسلي 23، ذو الحجة 1439 هـ /محرم 1440 هـ، سبتمبر 2018 م
23- د. عبد الله عبد الكرمي عبدالله: أثر التغيرات التكنو- قانونية في إبرام العقد: مرجع سابق
24- د. عجة الجيلالي: مدخل للعلوم القانونية، الجزء الأول، نظرية القانون، برتي، الجزائر، 2009، ص 180-212.
25- راجع حول إضفاء رداء التقنية على فكرة وحدة القواعد التقنية، عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 229-230.

26- Voir , J-PAILLUSSEAU, « Le Droit moderne de la personnalité morale », revue Droit civil,Paris, 1993, p.750 .
27- Voir,Recha ROROY, « L'avenir du droit : optimisme malgré tous », dans « L'avenir du droit », Mélange en hommage à François TERRE, p.822 .
28- د. مراد منير فهيم: نحو قانون واحد للشركات، تقنين الشركات، دراسة في التشريع الراهن للشركات في القانون المصري و الفرنسي، منشأة المعارف، الاسكندرية، ص 216 فقرة 233.
29- د. سمير عبد السيد تناغو: النظرية العامة للقانون، منشأة المعارف، دون تاريخ نشر، ص315,
30- د. حازم محمد الشرعة: التقاضي الإلكتروني و المحاكم الإلكترونية كنظام قضائي معلوماتي عالي التقنية و كفرع من فروع القانون بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة، عمان،2010، ص55-59
31 - د. حازم محمد الشرعة: التقاضي الإلكتروني و المحاكم الإلكترونية كنظام قضائي معلوماتي عالي التقنية و كفرع من فروع القانون بين النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص.59-78.
32- د. خالد محمود إبراهيم،" التقاضي الإلكتروني الدعوى الإلكترونية و إجراءاتها أمام المحاكم"، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ،2007 ص.36-37.
33- أحمد إبراهيم حسن: "غاية القانون دراسة في فلسفة القانون"، دار المطبوعات الجامعية،الاسكندرية،2000، ص 183-185
2-United Nations Commission on International Trade Law Working Group IV (Electronic Commerce), Fifty-sixth session, New York, 16–20 April 2018, Issued 13 March 2018, Contractual aspects of cloudcomputing, Note by the Secretariat:
https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V1889/003//PDF/V1800389.pdf?OpenElement