وكيل التاجر الالكتروني
دراسة تحليلية مقارنة

د. شيماء فوزي أحمد
جامعة الموصل- كلية الحقوق

Electronic commerce agent
Acomparative analytical study

Dr. Shaima Fouzi Ahmad
Mosul University - College of Law

المستخلص: يعتبر الوكيل الالكتروني إحدى الوسائل المستحدثة في عالم التجارة الالكترونية يستخدمها التاجر – في بيئية شبكة الانترنيت – كوسيلة حيوية في ابرام التصرفات القانونية وتنفيذ الصفقات التجارية، ولكن الذي يميز هذا النوع من البرامج ان له القدرة ان يعمل بشكل مستقل عن مستخدمه بعد ان يزوده الاخير بالمعلومات اللازمة عن السلع وأثمانها كمرحلة اولى ليتولى بعد ذلك_ البرنامج_ للعمل بشكل مستقل ودون مراجعة او مراقبة في كثير من الاحيان من قبل مستخدمه، فكانت هذه الخصائص والتي افرزها الواقع العملي جديرة بأن تكون محط الاهتمام الاكاديمي وحتى التشريعي التي تولت تنظيم احكامه بما يتفق مع الاليه التي يعمل بها ضمن قوانينها الخاصة بالتعاملات الالكترونية. **الكلمات المفتاحية:** التاجر، وسيط، معاملات، وكيل، الكتروني.

Abstract

The electronic agent is considered one of the new means in the world of electronic commerce that the merchant uses – in the environment of the Internet – as a vital means in concluding legal actions and executing commercial transactions, but what distinguishes this type of program is that it has the ability to work independently of its user after providing the latter with the necessary information About the goods and their prices as a first stage, after that the program undertakes to work independently and without review or control in many cases by its user, so these characteristics, which were produced by the

practical reality, were to be the focus of academic and even legislative attention that took over the organization of its provisions in accordance with the mechanism by which it operates within its laws regarding electronic transactions.

Keywords: merchant, broker, transactions, agent, electronic.

المقدمة

لم يعد الانترنيت تلك الوسيلة التي تستخدم للاتصال لتسهيل التجارة الالكترونية فحسب، وانما اصبح لها دور يلعب بشكل ايجابي في التجارة الالكترونية من خلال استخدام الشبكة في المفاوضات القانونية وابرام العقود، ومع التطور التكنلوجي وتطور هياكل الاتصالات تم تصميم وتطوير برامج تعود لاشخاص ومشروعات تعمل وتتفاعل بالنيابة عنها لتنفيذ المهام الموكلة اليها في ابرام العقود وتنفيذ الصفقات والتي يطلق عليها اليوم بالوكلاء الالكترونيين، وقد اهتمت العديد من التشريعات ومنها التشريع العراقي في قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢ بتنظيم احكامه باعتباره احدى ادوات التجارة الالكترونية

ثانيا: مشكلة البحث: تكمن مشكلة البحث في حداثه هذا الموضوع على المستوى التشريعي، فقد تبنت العديد من التشريعات ومنها التشريع العراقي في تنظيم احكامه بما يتفق مع الالية التي يعمل بها، على الرغم من ذلك نجد ان قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي لم يحط بكافة جوانبه ولم تبرز فيه الطبيعة الخاصة لهذا النوع من الانظمة الا في بعض المواطن والتي في بعض الاحيان غير كافية في توفير اكبر قدر من الحماية للمتعاملين مع هكذا نوع من البرامج والانظمة والتي لا تخضع لرقابة او مراجعة مستخدميها في الغالب عند اجراء التصرفات القانونية وتحقيق التوازن فيما بينها، ومن المفترض ايلاء المتعاقد معها- المستهلك- في توفير قدر اكبر من الحماية باعتباره الطرف الاضعف ضمن بيئة محفوفة المخاطر.

ثالثا: نطاق البحث: تم اعتماد موضوع وكيل التاجر الالكتروني من حيث تعريفه على المستوى التشريعي والفقهي، وكذلك بيان طبيعته القانونية ومن ثم البحث في توفير الحماية القانونية للمتعاقد مع الوكيل الالكتروني من خلال البحث في الآلية التي تحمي المتعاقد مع هذا البرنامج.

رابعا: منهجية البحث: يعتمد البحث اسلوب الدراسة التحليلية المقارنة مع العديد من التشريعات خاصة قانون الاتحادي للتعاملات الالكترونية الاماراتي وقانون المعاملات الالكترونية البحريني

والكويتي والاردني، كما وتم الاستعانة بقانون الموحد الامريكي بشان التعاملات الالكترونية وقانون الاوسنترال والتوجيه الاوربي على سبيل الاستئناس.

خامسا: خطة البحث: تم تقسيم البحث الى مبحثين، المبحث الاول: مفهوم وكيل التاجر الالكتروني، المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للوكيل الالكتروني وآلية حماية المتعاقد

المبحث الأول: مفهوم وكيل التاجر الالكتروني: يتناول المبحث الاول مفهوم الوكيل الالكتروني في الاصطلاح التشريعي والفقهي في المطلب الاول، وكذلك يتناول المبحث خصائص الوكيل الالكتروني في المطلب الثاني وكالآتي:

المطلب الأول/ تعريف وكيل التاجر الالكتروني: يتناول المطلب الاول تعريف وكيل التاجر الالكتروني من حيث اصطلاح التشريعي، حيث نجد ان هناك العديد من التشريعات التي تبنت بالتنظيم برنامج الوكيل الالكترونية ، عمدت الى تعريف الوكيل الالكتروني لما له من اهمية في تميزه عن الوسائل الالكترونية الاخرى والتي تستخدم في مجال التجارة والمعاملات الالكترونية، وكذلك اولى الفقه اهمية في تعريف الوكيل الالكتروني، من أجل ذلك تم تقسيم المطلب الاول الى فرعين من حيث تعريف الوكيل الالكتروني في الاصطلاح التشريعي في فرعه الاول، ومن حيث تعريفه في الاصطلاح الفقهي في فرعه الثاني.

الفرع الاول /تعريف الوكيل الالكتروني في الاصطلاح التشريعي : هناك العديد من التشريعات التي تبنت الوكيل الالكتروني بالتنظيم باعتبارها احد الادوات والوسائل المستحدثة والتي يستخدمها التاجر في ابرام العقود وتنفيذها او اي معاملة ضمن نطاق التجارة الالكترونية ، عمدت هذه التشريعات على وضع تعريف محدد للوكيل الالكتروني، ولكن ما يلاحظ ان هذه التشريعات وخاصة محل المقارنة لم تتفق على اصطلاح موحد للدلالة على الوكيل الالكتروني، فمنها من يطلق عليه الوسيط الالكتروني كما فعل المشرع العراقي ، ومنهم من يطلق عليه الوكيل الالكتروني كما فعل المشرع البحريني ومنهم من يطلق عليه الوسيط المؤتمت كما هو عليه الحال في التشريع الاماراتي ، وهذا ما سنلاحظه عند الولوج في تفاصيل البحث، حيث عرف المشرع العراقي الوكيل الالكتروني في المادة ١/ثامنا من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢ مطلقاً عليه الوسيط الالكتروني بانه "برنامج حاسوب او اية وسيلة الكترونية اخرى تستخدم من اجل تنفيذ اجراء او استجابة لإجراء بقصد انشاء او ارسال او تسليم معلومات" ويلاحظ في هذا التعريف انه لم يعطي صورة واضحة ان كان المشرع يقصد من الوسيط الالكترونية بانه ذلك الوكيل الذي يقوم بإجراء المعاملات الالكترونية نيابة عن المستخدم مدى امكانية استقلاله في عمله او يخضع في عمله لرقابة

ومراجعة المستخدم، وبالتالي فان ظاهر النص لا يبين فيما اذا كان المشرع قد اخذ بفكرة الوكيل الالكتروني بمعناه المقصود حسبما ذهبت اليه التشريعات المقارنة لان ظاهر النص يوحي بان الوسيط الالكتروني ماهي الا وسيلة أو واسطة تجري من خلالها المعاملات الالكترونية اي شأنها شأن أي برنامج تجري من خلاله تلك العمليات او بواسطته دون اي تمييز عن غيره من تلك الوسائل الالكترونية الاخرى، ولكن من خلال استقراء نصوص قانون التوقيع والمعاملات الالكترونية العراقي نجد ان قد اشار الى ما يمكن ان يكون ذلك الوسيط الالكترونية وكيلا الكترونيا من خلال نص المادة ١٨/ ثانياً والتي تنص "تعد المستندات الالكترونية صادرة عن الموقع سواء صدرت عنه او نيابة عنه او بواسطة وسيط الكتروني معد للعمل اتوماتيكياً بوساطة الموقع او بالنيابة عنه".

رغم ذلك يلاحظ في هذه المادة أن المشرع استخدم مصطلح اوتامتيكيا، وحقيقة ان هذا المصطلح لا يعتبر بحد ذاته ميزه يتميز بها عن غيره من الوسائل او حتى عن الادواة الالكترونية الاخرى وان كان يرجو من ذلك المصطلح للدلالة على انه يعمل بشكل تلقائي، فضلا عن ذلك لم يبين المشرع فيما اذا كان الوسيط الالكتروني يخضع لرقابة ومراجعة مستخدمه ومدى ذلك ام لا، وكذلك لم يحدد الوقت الذي ان يكون شكل الاجراء الذي يقوم به الوكيل الكتروني[١]. بينما نجد المشرع الاتحادي الاماراتي في قانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٦ عرف الوكيل الالكتروني وسيط الالكتروني المؤتمت بانه "برنامج او نظام الكتروني وسيلة تقنية المعلومات تعمل تلقائيا بشكل مستقل كليا او جزئيا دون اشراف من أي شخص طبيعي في الوقت الذي يتم فيه العمل او الاستجابة له"[٢].

وعرف المشرع البحريني الوكيل الالكتروني بانه وسيلة الكترونية اخرى تستعمل للقيام بفعل ما او للاستجابة لسجلات او افعال الكترونية كلية او جزئيا بدون مراجعة او تدخل من أي شخص طبيعي وقت القيام للفعل والاستجابة له"[٣]. بينما عرف المشرع الكويتي الوكيل الالكتروني بـ

(١) انظر في ذلك ما ذهب اليه المشرع الاردني في المادة ٢ من قانون المعاملات الاردني رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥ نجده اكثر وضوحا عما ذهب اليه المشرع العراقي في مسألة ان الوسيط يعمل بشكل تلقائي لاستجابة لمتطلبات معينة ولكن أيضا لم يبين ما اذا كان هذا البرنامج يخضع لرقابة أو مراجعة مستخدم الوسيط ومدى درجة ذلك والوقت الذي يتحدد فيه الشكل الاجراء الذي يقوم به الوكيل الكتروني.

(٢) ١٩/١ من قانون الاتحادي رقم ١ لسنة ٢٠٠٦ الاماراتي.

(٣) المادة ٢/١ من قانون المعاملات الالكترونية البحريني رقم ٥٤ لسنة ٢٠١٨، وانظر كذلك المادة ٢/٦ من قانون المعاملات الالكترونية الامريكي الموحد UETA حيث عرفت الوكيل الالكتروني "برنامج كمبيوتر او ايه وسيلة الكترونية او اليه اخرى يتم استخدامه لاستهلال اجراء ما او للاستجابة كليا او جزئيا لسجل الكتروني دون مراجعة او تدخل من جانب شخص".

"النظام الالكتروني المؤتمت لحاسب الي تم اعداده ليتصرف او يستجيب لتصرف بشكل مستقل كليا او جزئيا دون تدخل او اشراف أي شخص طبيعي في الوقت الذي يتم فيه التصرف او الاستجابة له"[١]. حقيقة ان التعريف الذي جاء به المشرع الكويتي اكثر دقة مما جاءت بها التشريعات المقارنة على الرغم من اتفاقها ان هذا النظام له امكانية الاستجابة لاجراء او لرسائل معينة دون تدخل الشخص طبيعي او تخضع لمراجعته بشكل كلي او جزئي ،لكن استخدام المشرع المعني مصطلح –ليتصرف او الاستجابة لتصرف– ليعطي صورة حقيقية واكثر ملائمة للصياغة القانونية لما قد يكون قد أعد له ذلك النظام –الوكيل الالكتروني– في امكانية القيام بتصرفات قانونية علاوة على الافعال المادية التي يمكن ان يقوم بها.

الفرع الثاني/ تعريف الوكيل الالكتروني في الاصطلاح الفقهي: عرف البعض بانه "برنامج يعلم كيف يقوم بالأعمال التي تكون مناسبة للمستخدم[٢]. وعرفه اخر بانه "برنامج من برامج الحاسب الالي يقوم بعمل معين نيابة عن الشخص الذي يستخدمه ويكون له في قيامه بهذا العمل قدر من الاستقلالية فلا يتطلب تدخلا مباشرا من الشخص الذي يمثله"[٣].

وعرفه اخر بانه: "برنامج يساعد الناس القيام بأعمال لحسابهم"[٤].

وعرفه اخر بانه "برنامج الكتروني يستخدم في انجاز المهام والاعمال نيابة عن المستخدمين، دون تدخل او سيطرة مباشرة منهم، ويتمتع الوكيل الذكي بالاستقلالية والمرونة والقدرة على الاتصال والتفاعل مع المستخدمين وغيرهم من الوكلاء"[٥]. واستنادا الى ما تقدم نجد ان ما ذهب اليه البعض في التعريف الاول للوكيل الالكتروني والتعريف الثالث اعطيا صورة مقتضبة

---

(١) المادة ١ من قانون المعاملات الالكترونية رقم ٢٠لسنة ٢٠١٤ الكويتي.

(٢) د. شريف محمد غنام، النظام القانوني للوكيل الالكتروني دراسة مقارنة، ط١، المعهد القضائي، الامارات العربية المتحدة، ٢٠١٢، ص٢٤. نقلاعن : محفي فيروز، ميروبي فريدة، الطبيعة القانونية للوكيل الالكتروني في ابرام عقود التجارة الالكترونية، رسالة ماجستير كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن بيرة بجاية_الجزائر، ص٥ منشور عبر الانترنت تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٩/٢٦ www.univ.bijaia.dz.

(٣) د. الاء يعقوب النعيمي، الوكيل الالكتروني – مفهومه وطبيعته القانونية، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، مجلد ٧ العدد ٢، ٢٠١٠، بحث منشور عبر الانترنت تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٩/٢٦ https://ketadpedia.com.

(٤) بن طاية زوليخة، لشهب حورية، مسؤولية مبرمج الوكيل الالكتروني واثرها في حماية المستهلك الالكتروني، مجلة البحوث في العقود وقانون الاعمال، مجلد ٦، عدد ٤ جامعة محمد خيضر بسكرة_الجزائر، ٢٠٢١، ص٣٩٧، بحث منشور عبر الانترنت تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٨/٢٤ www.asip.cerist.dz .

(٥) د. احمد مصطفى الدبوسي، الاشكاليات القانونية لابرام الوكيل الذكي للعقود التجارية الذكية في ظل عصر البلوك تشين – دولتا الكويت والامارات- أنموذجا- دراسة تحليلية مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، كلية القانون الجامعة الامريكية –الامارات العربية المتحدة، سنة ٨ ملحق خاص، العدد ٨، ٢٠٢٠،ص٤٠٢،منشور عبر الانترنت تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٩/٣٠ https:// juornal.kilaw.eud.kw .

للوكيل الالكتروني لم يبين ابعاده القانونية، والالية التي يعمل بها هذا البرنامج فكلا التعريفين يركز على انه يساعد المستخدم على القيام بإجراء معين، وهي ميزة لا تفترق عن جميع الوسائل الالكترونية او ادواتها لان هذه ما جعلت الا لتساعد المستخدم بقيام بعمل معين. اما التعريف الثاني كان موفقا في اعطاء صورة واضحة عن طبيعة هذا البرنامج وابعاده القانونية من خلال تحديد طبيعة علاقته مع غيره. اما التعريف الاخير كان فيه من التفصيل لا يتناسب مع فكرة انه المراد ان يوضع مصطلح الوكيل الالكتروني في قالب معرف. مع ذلك ادعو المشرع العراقي الاخذ بما ذهب اليه المشرع الكويتي عند تعريف الوكيل الالكتروني في المادة ١ من قانون المعاملات الالكترونية رقم ٢٠ لسنة ٢٠١٤ للمزايا التي تتحقق في هذا التعريف من حيث

١. تحديد الالية التي يعمل بموجبها الوكيل الالكتروني
٢. بيان طبيعة عمل الوكيل الالكتروني الذي يمكن ان يأتي بشكل تصرف قانوني الذي هو الاساس الذي من اجله جُعل العمل به علاوة على الاعمال المادية التي يمكن ان يقوم بها.
٣. يبين هذا التعريف طبيعة علاقته مع مستخدمه ودرجة الاستقلالية التي يتمتع بها.
٤. بيان الوقت الذي يعتبر وفيه الوكيل الالكتروني مستقل في اجراء التصرف على اختلاف درجة تدخل التاجر بالمراجعة والمراقبة عند قيامه بذلك التصرف

المطلب الثاني/ خصائص الوكيل الالكتروني: من خلال ما تم طرحه من تعريف الوكيل الالكتروني سواء على مستوى التشريعات ام على مستوى ما جاء به الفقه، امكن التوصل الى جملة من الخصائص التي يتمتع بها الوكيل الالكتروني، وعليه سنتناول هذه الخصائص في ثلاث فروع.

الفرع الأول/ الاستقلالية: وهذه الخاصية تعتبر من اهم الخصائص الذي يتميز به الوكيل الالكتروني والتي على اثرها اصبح مثار اهتمام التشريعات والفقه، على الرغم من انه لا يعدو ان يكون من حيث المبدأ برنامجا معدا مسبقا ومنظما وفق مدخلات يزوده به التاجر المستخدم وهو بذلك لا يختلف عن غيره من البرمجيات[1]، الا ان ما يميزه في هذا الجانب هو قدرته على السيطرة على مدخلاته فلا يقتصر على الاكتفاء للمدخلات التي يزوده بها مبرمجه، انما ايضا يضاف اليه بيانات اخرى يكون قادرا على جمعها وتكوينها من خلال ما يجريه من تعاملات مع

(1) لا يشترط ان يكون التاجر هو معد البرنامج فيمكن ان يشتري البرنامج ويثبته على حاسوبه، مثلا لعمل في مجال التعاقدات بصيغة الكترونية، بشرط ان يعلم صاحب البرنامج الذي هو التاجر بفحوى مضمون البرنامج، انظر في ذلك؛ مراد طنجاوي، مصدر سابق، ص٥٢.

الغير[١]، أي يقوم بنفسه بتكوين معلوماته من خلال تجاربه السابقة وتجارب الوكلاء الاخرين الذي يتبادل معهم هذه الخبرات، وبالتالي فهو يؤدي عمله بشكل مستقل ومنفصل عن أي تدخل بشري او عن أي نظام الكتروني اخر، ومن ثم يعد الاعتماد على الوكيل الالكتروني في ابرام العقود التجارية اكثر من مجرد الاعتماد على برنامج مهمته الانتقال عبر صفحات الشبكة العنكبوتية من صفحة الكترونية الى اخرى[٢].

الفرع الثاني/ القدرة على التفاعل مع الاخرين–القدرة الاجتماعية: في الحقيقة ان قدرة الوكيل الالكتروني على التفاعل مع الاخرين نابعة بما يتمتع به استقلالية في عمله فقدرته هذه على التفاعل يقصد بها قدرته على الاتصال والتفاعل الى درجة انه يمكن ان يقدم اقتراحات لمستخدمه من جهة، والسعي للرد على الخطابات التي ترده من جهة اخرى سواء كان المتفاعل معهم اشخاصا طبيعية ام وكلاء الكترونيين اخرين – يعملون لحساب بائعين او مشترين اخرين – وهذا يعني ان التفاعل يحصل من خلال تبادل المعلومات والبيانات مع هؤلاء ويحتفظ بها ويضيفها الى معلوماته لتشكل لديه قاعدة بيانات يمكنه من استخدامها فيما بعد[٣].

الفرع الثالث/ القدرة على رد الفعل: ويعني ذلك ان برنامج الوكيل الالكتروني لديه القدرة على ادراك وتمييز البيئة الالكترونية التي يعمل بها، ولديه القدرة على الاستجابة لأي تغيرات وتطورات مرتبطة بهذه البيئة والمتعاملين فيها، فهو يكون بذلك قادر على الاستجابة السريعة لما قد يطرأ من متغيرات على شبكة الانترنت والتي تتمثل بظهور منتجات جديدة او انخفاض او ارتفاع اسعارها، او قد تكون هذه المتغيرات عبارة عن ظهور محلات افتراضية تجارية جديدة، فتساهم هذه المعلومات في تعديل عروض البيع والشراء والتي يقدمها وكيل التاجر الالكتروني من حيث الثمن والضمانات وخدمات ما بعد البيع، فهذه الاستجابة للمتغيرات في عالم التجارة الالكترونية تتم بوقت قياسي وبشكل تلقائي[٤].

---

(١) د. الاء يعقوب النعيمي، مصدر سابق، ص١٥٥.

(٢) د. شريف محمد غنام، دور الوكيل الالكتروني في التجارة الالكترونية، دار الجامعة الجديدة _الاسكندرية، ٢٠١٢، ص٥٤.

(٣) معزوز دليلة، دور الوكيل الالكتروني في المنظور القانوني – دراسة مقارنة، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، جامعة البويرة-الجزائر، مجلد ٤ عدد ١، ٢٠٢٠، ص٢٦٧، بحث منشور عبر الانترنت تاريخ الزيارة٢٠٢٢/٩/٢٦ www.asip.cerist.dz، للتفصيل راجع، احمد مصطفى الدبوسي، مصدر سابق، ص٤٠٦.

(٤) محفي فيروز، ميهوبي فريدة، مصدر سابق، ص٢٥.

وهذا بدوره يرتبط بشكل مباشر في قدرته على توجيه الايجاب الى احد المستهلكين او القبول الذي يقدمه الى غيره[١]، وبالتالي امكنه تعديل عروضه في كل مرة يغير فيها المستهلك عاداته او مفضلاته، ومن ثم امكنه بان يؤثر على المستهلك او العميل وتعديل شروط العقد بناءا على المعلومات الحديثة التي توصل اليها[٢].

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للوكيل الالكتروني والية حماية التعاقد: يتناول المبحث الثاني الطبيعة القانونية للوكيل الالكتروني من حيث كونه شخص يتمتع بشخصية قانونية قادرة على ابرام التصرفات القانونية وبين ان يكون مجرد اداة بيد مستخدمه في المطلب الاول، وكذلك يتناول هذا المبحث الالية القانونية لحماية المتعاقد الذي يتعامل مع وكيل التاجر الالكتروني، في المطلب الثاني، وعليه سيقسم المبحث الثاني الى مطلبين:

المطلب الأول/ الطبيعة القانونية للوكيل الالكتروني: حقيقة ان القوانين التي اخذت بفكرة الوكيل الالكتروني عهدت الى الاعتراف بصحة التصرفات القانونية التي تتم بواسطته وترتب جميع الاثار القانونية على هذه التصرفات التي يجريها لمصلحة التاجر الذي يستخدمه في تجارته عبر مواقع الانترنيت والتي تعتبر الميدان الرحب التي يتم فيها ابرام العقود التجارية الالكترونية، ومن هذه القوانين ما ذهبت اليه اتفاقية الامم المتحدة بشان استخدام الخطابات الالكترونية في العقود الدولية لسنة ٢٠٠٥ المادة ١٢ حيث نصت على "لا يجوز انكار صحة او امكانية نفاذ العقد الذي تم بتفاعل بين نظام رسائل وشخص طبيعي او بالتفاعل بين نظامي رسائل البين لمجرد عدم مراجعة شخص طبيعي كلا من الافعال التي قامت بها نظم الرسائل الالية او العقد الناتج عن تلك الافعال وتدخله فيها". كذلك ذهب قانون المعاملات والتجارة الالكترونية الاتحادي الاماراتي في المادة ١٢ الى النص على "يجوز ان يتم التعاقد بين وسائط متضمنه معلومات الكترونية او اكثر معدة ومبرمجة مسبقا للقيام بذلك ويكون التعاقد صحيحا ونافذا ومنتجا لآثاره القانونية حتى في حالة عدم تدخل الشخصي او المباشر لأي شخص طبيعي في عملية ابرام العقد في هذه الانظمة"[٣].

---

(١) د. خالد ممدوح ابراهيم، الاطار القانوني للتعاقد بواسطة الوكيل الالكتروني، دار الفكر الجامعي – الاسكندرية، ٢٠١٩، ص٢٢.

(٢) د. شريف محمد غنام، مصدر سابق، ص٥٧.

(٣) انظر كذلك المادة ٨ من قانون المعاملات الالكترونية الكويتي المادة ١٠٧ من قانون المعاملات الالكترونية الامريكي الموحد UCITA لسنة ١٩٩٩ المادة ٥، المادة ١٤/أ من قانون المعاملات الالكترونية البحريني.

كذلك نجد المشرع العراقي في قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢ قد نص على جوازية ان يتم الايجاب والقبول في العقد بوسيلة الكترونية وأحد هذه الوسائل هو الوسيط الالكتروني استنادا الى المادة ١٨/اولا، ثانيا. على الرغم من ذلك اختلف الفقه حول طبيعة الوكيل الالكتروني القانونية فيما اذا كان هذا الوكيل صالحا لان يكون نائبا عن مستخدمه التاجر في ابرام التصرفات القانونية، وبالتالي انصراف اثر هذه التصرفات الى هذا الاخير استنادا الى القواعد العامة في الوكالة، أم هو مجرد اداة يستخدمها التاجر يعبر من خلاله عن ارادته في ابرام التصرفات القانونية، وهو في ذلك لا يعدو ان يكون اداة اتصال عما هو عليه الامر في التلفون والفاكس، وبالتالي اختلافهم في ايجاد الاساس القانوني لإسناد التصرفات القانونية التي تبرم عبر هذا البرنامج الى التاجر المستخدم ولاجل الاحاطة بالموضوع يمكن ان نتناول هذين الاتجاهين في فرعي

الفرع الأول/ الوكيل الالكتروني مجرد اداة اتصال: ذهب جانب من الفقه الى اعتبار الوكيل الالكتروني مجرد اداة اتصال كاي اداة اتصال اخرى كالتلفون والفاكس يستخدمه التاجر عبر شبكة الانترنت للتعبير عن ارادته في ابرام التصرفات القانونية بعد تزويده بالمعلومات والتي بموجبها يتم ابرام العقد[١]، وبالتالي فان الاعمال التي يقوم بها الوكيل الالكتروني تعتبر صادرة من التاجر نفسه فيكون الاخير بطبيعة الحال هو المسؤول المباشر عن نتائج التصرفات والاعمال التي يقوم بها وكيله الالكتروني، باعتبار ان الارادة الصادرة من الوكيل الالكتروني ما هي الا ارادة التاجر المستخدم سواء علم او لم يعلم ببنود العقود التي ابرمها وكيله مع الغير[٢]، وعليه تتوافر نية التعاقد لدى التاجر بمجرد تفعيل البرنامج للقيام بعمليات الايجاب والقبول او حتى دعوة الى التعاقد[٣]، وتسري بشأنه العقود التي يبرمها ولا يستطيع المستخدم التخلص من المسؤولية الا اذا اثبت ان البرنامج لا يعمل تحت سيطرته او ان الخطا يرجع الى سبب

---

(١) معزوز دليلة، مصدر سابق، ص٢٦٨. د.شريف محمد غنام، مصدر سابق، ص٦٠.

(٢) فراس الكساسبة ؛ نبيلة الكروي ، مجلة الشريعة والقانون، الوكيل الذكي في منظور قانوني، مجلة الشريعة والقانون ، العدد ٥٥، سنة ٢٧، كلية الحقوق جامعة الامارات العربية المتحدة، ص١٦١، ٢٠١٣، نقلا عن نسرين سلمان منصور، الارادة القانونية للوكيل الالكتروني في النظام السعودي، مجلة جامعة الشارقة، المجلد ١٤، العدد ٢١ ٢٠١٧، ص٤٣. منشور عبر الانترنت تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٨/٢٤ www.sharjha.ac.ae

(٣) علي ريان الساعدي، النظام القانوني للوكيل الالكتروني، دراسة مقارنة، مجلة اهل البيت، العدد ٥، ٢٠٠٢، ص٢٨١؛ نقلا عن: نسرين سلمان منصور، مصدر سابق، ص٤٣٢، يبرر اصحاب هذا الاتجاه فكرة تحميل التاجر مستخدم الوكيل الالكتروني المسؤولية عن التصرفات التي تجريها الاخير في كونه سيكون دافعا لبذل مزيدا من الحرص للتاكد من سلامة برنامج الوكيل الالكتروني وانه يعمل بالشكل الذي اعد له، وبذلك سيوفر الحماية اللازمة للطرف الاخر من ضياع الحقوق حال وقوع ضرر ومطالبة صاحب البرنامج بالتعويض عن ذلك الضرر، د. احمد مصطفى الدبوس، مصدر سابق، ص٤١٣.

اجنبي[١]. وبالتالي فان حكم التعاقد عن طريق الوكيل الالكتروني وفق هذا الاتجاه هو حكم التعاقد عن بعد بواسطة وسائل الاتصال ولكن عن طريق الوكيل الالكتروني في هذه المرة[٢]، فاذا كان الامر كذلك فان الوكيل الالكتروني لا يتمتع باي حال بالشخصية القانونية وما يترتب عليها من نتائج بما يستتبع معها بالضرورة ارادة واهلية ومن ثم ذمة مالية وهذا ما لا يتوافر في البرنامج[٣].

الفرع الثاني/الوكيل الالكتروني وكيلا عن المستخدم التاجر: يذهب جانب من الفقه ان التصرفات التي يقوم بها الوكيل الالكتروني بوصفه وكيلا عنه كما في الوكالة التقليدية وتنصرف اثار التصرفات القانونية الى التاجر طالما انه يتعاقد باسم الاخير ولحسابه، وما دفعهم لهذا القول هي الخصائص الفريدة التي يتمتع بها الوكيل الالكتروني عن غيره من الوسائل الالكترونية من حيث تمتعه بالقدرة الاجتماعية، والملائمة، والضرورة القانونية[٤]، وبالتالي لا يمكن تشبيه الوكيل الالكتروني بالوسائل الالكترونية الاخرى كالتلفون والفاكس وغيرها من برامج الاتصال المستحدثة، التي هي في حقيقتها مجرد تعاقد بين طرفين عن بعد ودورها سلبي محض تقتصر على نقل ارادة مستخدمها بشكل مباشر ولا تمتلك الارادة من أي نوع، والتعبير الذي تنقله ما هو الا تعبير مستخدمها والتي لها احكامها التي نظمها المشرع كالتعاقد بين غائبين تارة، او تعاقد بين حاضرين في مجلس عقد حكمي تارة اخرى، بحيث يعلم كل متعاقد بشخصية المتعاقد الاخر اما بالصوت او الصورة والصوت حسب الاحوال[٥]، بينما الوكيل الالكتروني دوره ايجابي في اصدار التعبير عن الارادة ونقلها الى الطرف الاخر من العقد، والدليل على ذلك ان التاجر مستخدم الوكيل لا يعلم مع من يتعاقد الاخير كما لا يعلم بشروط العقد الذي يبرمه مع الغير[٦]. وعليه ذهب اصحاب هذا الاتجاه الى ضرورة تمتع

---

(١) د. خالد ممدوح ابراهيم، ابرام العقد الالكتروني دار الفكر العربي_ القاهرة، ٢٠٠٨، ص٢٠٩.

(٢) Emily M.weitzen boeck, Electroni, Ayents and the formation of contracts p.126؛ نقلا عن، د. الاء يعقوب النعيمي، مصدر سابق، ص١٧٦.

(٣) مراد طنجاوي، الوكيل الالكتروني المؤتمت، مجلة الادارة والتنمية للبحوث والدراسات، جامعة بليدة -الجزائر، العدد ٦، ص ٣٨،بحث منشور عبر الانترنيت تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٨/٢٤ www.asjp.cerist.dz

(٤) د. شريف محمد غنام، مصدر سابق، ص٧٢.

(٥) نسرين سلمان منصور، مصدر سابق، ص٤٣٤.

(٦) ويدعم اصحاب هذا الاتجاه رايهم بواقعة حصلت عام ١٩٩٧ عندما فاز ببرنامج الشطرنج Peapblve على بطل العالم بالشطرنج كاري كاسباروف والتي تمت برمجته بشروط المباراة، اما المباراة نفسها فقد تبين جليا انه كانا مستقلا عن مبرمجه في لعبها من حيث تنقلاته واختيار للحظة الهجوم والانسحاب وتحقيق اهدافه والتي كانت مبنية على وعيه الذاتي لنقلات خصمه بطل العالم وما يتبع وعيه من ارادة لاجراء نقله مقابلة، وهذا يدل على استقلاله في اتخاذ قراراته، د. شريف محمد غنام، مصدر سابق، ص٧٣.

الوكيل الالكتروني بشخصية قانونية والاعتراف بها من قبل المشرع، مدللين في ذلك على قدرة المشرع في منح الوكيل الالكتروني الشخصية القانونية قياسا على منحه لكيانات اخرى والتي هي عبارة عن تجميع رؤوس الاموال او الاشخاص او كليهما كما في الشركة والتي تهدف الى تحقيق غرض معين –شخصية معنوية، ومن ثم امكنها من القيام بالتصرفات القانونية وبالتالي تحملها المسؤولية المدنية والجنائية، وقياساً على ذلك امكن منح الوكيل الالكتروني الشخصية القانونية المستقلة عن شخصية مستخدمه على الرغم من الارتباط بينهما باعتبار ان المستخدم هو من يزود الوكيل الالكتروني من حيث المبدا بالبيانات والاوامر، ومن ثم يتولى الوكيل اجراء التصرفات التي اعد لها بشكل مستقل[١]، وحتى يتم منح الشخصية القانونية له[٢]، ذهب اصحاب هذا الاتجاه الى[٣]، تبني فكرة التسجيل الالكتروني المصدق عليه caap على ان يسجل فيه اسم الوكيل والشركة المصنعة واسم التاجر والشخص الذي يتحمل نتائج اعمال الوكيل – اشارة الى امكانية ان تتحمل الجهة المختصة نتائج تلك الاخطاء– ودرجة تقدم الوكيل الالكتروني التقنية التي تبنى مدى مسؤولية عن الاعمال التي يقوم بها، والتي هي عبارة عن ثلاث مستويات، المستوى الاول، حيث يتمتع الوكيل الالكتروني بشخصية قانونية وذمة مالية مستقلة عن مستخدمه وحدودها بحدود الذمة المالية للوكيل الالكتروني، والذي يتعاقد كوكيل دون مراجعة او موافقة مسبقة من مستخدمه التاجر، فيسال الوكيل عن الأخطاء الفنية التي تقع منه قبل من تعاقد معه ويكون مسؤولا عنها في حدود الذمة المالية المخصصة له، وما يقوم به الوكيل الالكتروني من تصرفات تسري اثارها على التاجر مستخدم الوكيل استنادا الى القواعد العامة للوكالة[٤].

اما المستوى الثاني فيتمتع فيه الوكيل الالكتروني بشخصية قانونية ولكن ذات مسؤولية محدودة حيث ان التصرف الذي يقوم به لا يكون نافذا في حق موكله الا بعد مراجعة وتأكيد مسبق وفي

---

(١) Allen.t. and widdioson. Can computer make contract? Havvard jornal of law and technology, 1992. P.23؛ نقلا عن: الاء يعقوب النعيمي، مصدر سابق، ص١٧١.

(٢) ويذهب البعض من اصحاب هذا الاتجاه الى امكانية منح الوكيل الالكتروني بعض نتائج الشخصية القانونية كما هو الحال بشان السفينة التي يمكن وفقا ذلك ان تكون مدعي او مدعى عليها بشكل مباشر، والحكم الذي يصدر بشان ذلك ينفذ مباشرة، فان كان للسفينة بعض خصائص الشخصية القانونية وهي لا تمتلك ادراكا او ارادة من أي نوع، من باب اولى منح الشخصية القانونية للوكيل الالكتروني طالما لديه الادراك والارادة والقدرة على التصرف بشكل مستقل عن التاجر المستخدم للوكيل، Yannis Bakos, The Emerging Role, Electronic marketplaces al the enternet, p.39؛ نقلا عن: الاء يعقوب النعيمي، مصدر سابق، ص١٧١.

(٣) د. شريف محمد غنام، مصدر سابق، ص١١٦.

(٤) د. شريف محمد غنام، مصدر سابق، ص١١٩.

كل مرة على بنود العقد، ويستتبع في ذلك انه ليس بالضرورة ان يكون لدى الوكيل الالكتروني ذمة مالية مستقلة ما دام ان التصرف القانوني الذي يجريه يخضع لمراجعة ومراقبة مستخدمه، وبالتالي يكون هو المسؤول عن خطأ وكيله التقنية التي قد تحدث اثناء ابرام العقد او تنفيذه فيكون بذلك مسؤولا عنه من الناحية الفنية والتقنية[١].

اما المستوى الثالث – فيه يفصح التاجر المستخدم بان الوكيل الالكتروني مجرد اداة اتصال، فليس له سلطة تعاقد نيابة عنه، ومن ثم ليست له استقلالية في اجراء التصرفات القانونية ولكنها منفذة فقط لإرادته[٢]. وبذلك يكون للوكيل شخصية القانونية وحسب التفصيل كما راينا – وبالتالي امكانية ان يكون له ذمة مالية مستقلة وذلك بقيام التاجر المستخدم ان يخصص جزء من الاموال تتناسب مع حجم العقود التي يبرمها الوكيل ويسأل في حدودها عن الاخطاء التي تنسب الى اليه ويستطيع تبعا لذلك المتعاقد من معرفة حدود هذه الذمة قبل التعامل مع الوكيل ليقرر بعد ذلك في المضي في ابرام العقد من عدمه والتي تدرج وغيرها من البيانات في صفحة الوكيل الالكتروني وبشكل ظاهر على الانترنت[٣]، كما لنظام تسجيل الوكيل الالكتروني ومنحه الشخصية القانونية لها اهميتهما ايضا للتاجر من خلال حمايته من الاخطاء الفنية الغير متوقعة والتي لم يشترك التاجر في حصولها، وغالبا ما تكون ناتجة عن بيئة الوكيل الالكتروني والمتعلقة بالشبكة العنكبوتية[٤]. حقيقة وبناء على ما تقدم نجد ان اختلاف الفقه حول الطبيعة القانونية للوكيل الالكتروني ومن ثم اختلافهم في اسناد التصرفات القانونية الى المستخدم – التاجر– بين كونه مجرد اداة اتصال بيد الاخير، او ان يكون شخصا قانونيا قادرا على التعبير عن ارادته بما يتمتع من صفات – كما مر سابقا– تميزه حتى عن برنامج واجهزة الاتصال الاخرى، وفي تصورنا ان فكرة الوكيل الالكتروني ما هي الا مرحلة وسط ما بين كون اداة بيد مستخدم وبين كونه وكيلا ذو شخصية قانونية، والآراء التي قيلت حاولت تفسير الية الوكيل الالكتروني بأدواته ومخرجاته المستحدثة وفق القواعد والاليات القانونية التقليدية التي لم توضع اصلا ولم تكن في فكر المشرع ولم تصمم لهذه التقنيات الحديثة، وبالتالي بدت هذه الاليات القانونية – التقليدية عاجزة عن تفسير الدور الذي يمثله هذا النوع من البرامج في التجارة

(١) د. احمد مصطفى الدبوسي، مصدر سابق، ص٤٠٥.

(٢) المصدر نفسه، ص٤٠٥.

(٣) د. شريف محمد غنام، مصدر سابق، ص١١٧.

(٤) فاطمة الزهراء ربحي ثبوب، الوكيل الذكي في ابرام العقد، بحث مقدم في الملتقى الدولي الذكاء الاصطناعي تحد جديد للقانون جامعة الجزائر١، ص٧٧-٨٦، ٢٠١٨؛ نقلا عن احمد مصطفى الدبوسي، مصدر سابق، ص٤١٧.

الالكترونية مما يتطلب اعادة النظر في فهم هذا النوع من الانظمة وايجاد القواعد الملائمة لطبيعتها الالكترونية وفي اداءها للتصرفات القانونية دون التشبث في كل مرة بالقواعد القانونية التقليدية، وعلى الرغم من ذلك فان هذه الاتجاهات الفقهية يحسب لها انها تعطينا تصور عن الدور الذي يلعبه الوكيل الالكتروني في ابرام العقود الالكترونية، على الرغم من ذلك نجد ما ذهب اليه اصحاب الاتجاه الاول الذي يرى ان الوكيل الالكتروني ما هو الا اداة اتصال بيد مستخدم يوافق من حيث المبدأ ما ذهب اليه القانون العراقي والقوانين محل المقارنة، التي اولا لم تمنح الوكيل الالكتروني الشخصية القانونية، كذلك لم تصرح بشكل مباشر بان الوكيل الالكتروني مجرد اداة بيد مستخدمه، فضلا عن ذلك سنلاحظ ان هذه القوانين عندما حاولت اسناد الرسالة الالكترونية الى المستخدم –المنشئ– ولم يميز فيما اذا كان من اصدرها وكيلا كشخص طبيعي، ام وكيلا الكترونيا، والدليل على ذلك ما نصت عليه المادة ١٨ من قانون التوقيع والمعاملات الكترونية العراقي على "تعد المستندات الالكترونية صادرة عن الموقع سواء صدرت عنه او نيابة عنه او بواسطة وسيط الكتروني معد للعمل اوتوماتيكيا بوساطة الموقع او بالنيابة عنه"[١].

كذلك ما ذهبت اليه المادة ١٣ من قانون الاتحادي الاماراتي بشان المعاملات الالكترونية على "١– تعتبر الرسالة الالكترونية صادرة عن المنشئ اذا كان هو الذي اصدرها بنفسه، ٢– في العلاقة بين المنشئ والمرسل اليه، تعتبر الرسالة الالكترونية صادرة عن المنشئ اذا ارسلت: أ– من شخص له صلاحية التصرف نيابة عن المنشئ فيما يتعلق بالرسالة الالكترونية، ب– من نظام معلومات مؤقت ومبرمج للعمل تلقائيا من قبل المنشئ او نيابة عنه".

بينما نجد ان قانون الاوسنترال النموذجي للتجارة الالكترونية لعام ١٩٩٦ اكثر وضوحا في اعتبار التصرفات الصادرة عن الوكيل الالكتروني هي صادرة عن المستخدم –المنشئ– حيث نصت المادة ١٣/أ،ب "٢– في العلاقة بين المنشئ والمرسل اليه تعتبر رسالة بيانات انها صادرة من المنشئ اذا ارسلت ... ب– من نظام معلومات مبرمج على يد المنشئ او نيابة عنه للعمل تلقائيا"

المطلب الثاني/ الآلية القانونية لحماية المتعاقد: قد تتخلل عند ابرام العقد او حتى وقت تنفيذه بعض الاخطاء التي قد تكون مصدرها التاجر المستخدم الوكيل الالكتروني او ان يكون مصدرها الوكيل الالكتروني نتيجة اخطاء في الية عمله كعدم تحديد بشكل دقيق للسلعة او

(١) انظر المادة ٨ من قانون المعاملات الالكترونية الكويتي، المادة ١٠ من قانون المعاملات الالكتروني، المادة ١٤ من القانون الموحد للمعاملات الالكترونية الامريكي UETA.

الخدمة محل التعاقد من حيث مواصفاتها وفي كونها ملائمة للمشتري الذي يرغب للحصول عليها، او قد تكون الاخطاء فنية ناتج عن اختراق الغير لنظام برنامج الوكيل او تعرضه للفيروسات الكترونية ادت الى اختلال برمجته، وهذا امر يمكن توقعه في ظل الشبكة العنكبوتية[1]، او قد تكون الاخطاء صادرة عن المتعاقد مع الوكيل والتي غالبا نابعة من عدم احاطته خبرة بهذا الاسلوب الجديد في التعاقد؛ فيثور التساؤل على من تقع تبعه هذه الاخطاء خاصة بعد ما تبين من خلال البحث ان التوجهات التشريعية اعتبرت الوكيل الالكتروني هو مجرد اداة بيد التاجر المستخدم –المنشئ– واعتبار الارادة الصادرة من الوكيل الالكتروني هي صادرة من قبل ذلك المستخدم، فاذا كان الامر كذلك فما هي الضمانات التي تحمي المتعاقد مع الوكيل الالكتروني. حقيقة نجد ان المشرع العراقي في قانون التوقيع والمعاملات الالكترونية قد وضع قاعدة عامة محاولة في معالجة جانب من الاشكاليات التي قد تقع بين طرفي العقد الالكتروني سواء كان الطرف الاخر مع المتعاقد يتعاقد بصفقته الاصلية أم بواسطة وكيل الكتروني –وسيط الكتروني– وهذه الاشكاليات التي شخصها المشرع غالبا ما تتعلق بمسالة اثبات عائدية وصول الرسالة الالكترونية الى طرفي العقد واقرار كل من طرفيه بوصول تلك الرسالة، حيث نصت المادة ١٨/ثالثا "للمرسل اليه ان يجد المستندات الالكترونية صادرة عن الموقع وان يتصرف على هذا الاساس في أي من الحالات الاتية: أ– اذا استخدم المرسل اليه نظام معالجة سبق ان اتفق مع الموقع على استخدامه لهذا الغرض للتحقق من ان المستندات الالكترونية صادرة من الموقع. ب– اذا كانت المستندات التي وصلت للمرسل اليه ناتجة عن اجراءات قام بها شخص تابع للموقع او من ينوب عنه ومخول بالدخول الى الوسيلة الالكترونية المستخدمة من أي منها لتحديد هوية الموقع.

رابعا– لا يعد المستند الالكتروني صادرا عن الموقع اذا علم المرسل اليه بعدم صدور المستند عن الموقع او لم يبذل العناية المعتادة للتأكد من ذلك".

وتنص المادة ١٩ "اولا– اذا طلب الموقع من المرسل اليه بموجب مستند الكرتوني اعلامه بتسلم ذلك المستند او كان متفقا معه على ذلك فان قيام المرسل اليه بإعلام الموقع بالوسائل الالكترونية او بأية وسيلة اخرى او قيامه باي تصرف او اجراء يشير الى انه تسلم المستند بعد استجابة لذلك الطلب او الاتفاق. ثانيا– اذا علق الموقع اثر المستند على تسلمه اشعار من المرسل اليه بالتسلم فيعد المستند غير مستلم لحين تسلم الاشعار، ثالثا – اذا طلب الموقع من

(1) نسرين سلمان منصور، مصدر سابق، ص٤٣٥.

المرسل اليه اشعار بتسلم المستند وجاءت النصوص القانونية للقوانين المقارنة مشابهة الى ما ذهب اليه المشرع العراقي مع اختلاف الصياغة القانونية لكل منها ولكن تصب في معنى واحد، ولكن وقبل التطرق ما يمكن ان يميز هذه القوانين عن قانون المعاملات العراقي، يمكن ان نلاحظ ان المشرع العراقي وقع في لبس عند صياغة نص المادة ١٨/رابعا الانفة الذي من حيث انه عد المستند الالكتروني غير صادر عن الموقع اذا علم المرسل اليه بعدم صدور ذلك المستند ولكن المشرع عندما افترض عدم العلم من قبل المرسل اليه وضع عبارة "او لم" يبذل العناية المعتادة للتأكد من ذلك، فهذه العبارة جعلت النص ركيك ولا يؤدي المعنى المطلوب لصياغة النص ومن ثم ادى الى الوصول الى نتيجة غير منطقية من ناحية الهدف من الصياغة التشريعية، فالمفترض من النص ان تكون صياغته دالة على علم المرسل اليه بان المستند لم يصله يقينا وان يشترط للوصول الى العلم الافتراضي الذي يتوقعه المشرع من المرسل اليه ان يكون الاخير قد بذل من العناية المعتادة للتأكد من ذلك، لذلك ادعو المشرع العراقي الى تعديل نصص المادة ١٨/ رابعا ليكون النص "لا يعد المستند الالكتروني صادرا عن الموقع اذا علم المرسل اليه بعدم صدور المستند من الموقع او ان يبذل العناية المعتادة للتأكد من ذلك".

على اية حال كما قلنا انفا ان توجه المشرع العراقي يوافق ما ذهبت اليه القوانين المعنية، ولكن ما نلاحظه بالنسبة للقوانين المقارنة منها ما يميز المشرع الاماراتي انه وضع ابتداءا قاعدة عامة في المادة ١٢ حيث نصت على "٢- يجوز ان يتم التعاقد بين نظام معلوماتي الكتروني مؤتمت يحوزه شخص طبيعي او معنوي وبين شخص طبيعي اخر اذا كان الاخير يعلم او من المفترض ان يعلم ان ذلك النظام سيتولى ابرام العقد او تنفيذه تلقائيا". فذهب جانب من الفقه[١]، في تفسير النص الى ان المتعاقد مع الوكيل الالكتروني سيتحمل تبعة الاخطاء الصادرة من الوكيل الالكتروني ما دام انه يعلم او من المفترض ان يعلم بانه يتعاقد مع وكيل الكتروني وليس مع التاجر مستخدم الوكيل، فعلم المتعاقد سواء كان يقيني ام افتراضي يجعله يدرك بانه معرض للعديد من احتمالات الخطأ وما دام الامر كذلك فانه يشير بموافقته الضمنية ورضاه بتحمل تبعة مخاطر ذلك التعاقد، خاصة اذا كان التاجر المستخدم ليس له علاقة بتلك الاخطاء. ومع ذلك يمكن ان نأخذ بهذا التفسير في الجانب الذي يتحقق فيه صورة من الصور التي يتضمنه مطلق

(١) بن طاية زليخة، لشهب حورية، مصدر سابق، د. الاء يعقوب النعيمي، مصدر سابق، ص١٩٢.

النص، ولكن في الحقيقة ان المادة ١٢ لم تقيد النص بحدوث خطا ما، لذلك يمكن ان نتصور الاحتمالات التي يتضمنها والتي يمكن ان نتصور ان:

١. ان المتعاقد يعلم سواء اكان علما يقيناً او افتراضيا انه يتعامل مع وكيل الكتروني وان العقد صحيح في شروطه واركانه وبيئته فالعقد اذن صحيح ومنجز والا غبار عليه في ذلك.
٢. التعاقد صحيح في شروطه واركانه وبيئته الالكترونية، ولكن من خلال هذا النص يستطيع هذا المتعاقد ان ينقض العقد لان نفاذه كان موقوفا على علم هذا المتعاقد، وهذا يعني انه قد يلجا الى نقض العقد لمجرد عدم علمه، وهنا يثور التساؤل في ظل هكذا نص عن اهمية التطور التكنلوجي والغاية المتوخاة في سرعة التعامل والثقة واستقرار المعاملات وهي مبادئ يقوم عليها التعامل التجاري، وخاصة وان بيئة العالم الافتراضي ما هي الا تعاملات الكترونية اما ان تتم بين متعاقدين اصالة او عبر وكلاء الكترونيين.
٣. التعاقد فيه خطا فيستطيع المتعاقد ان يبطله لمجرد انه لم علم ولم يكن بمقدورة ان يعلم بانه يتعامل مع وكيل الكتروني ، وهنا يمكن ان يثار نقطة معينة في هذه المسالة وهي اذا كان التاجر مستخدم الوكيل الالكتروني قد صرح بان البرنامج الذي يتم عبره التعاقد هو وكيل الكتروني، في هذه الحالة لا يوجد صعوبة في اثبات تحقق العلم لدى المتعاقد، ولكن اثبات افتراضية العلم ليست بالسهولة التي يمكن ان نتوقعها وذلك لان البيئة الالكترونية في الغالب لا تظهر بشكل صريح اليه التعاملات فيها من حيث اذا كانت هذه التعاملات تتم اصالة او تلقائية يقودها وكلاء الكترونيين، وهذا يعني ان هناك الكثير من التشديد على المستخدم في اثبات ان المتعاقد كان عليه ان يعلم حتى يسري العقد في مواجهته.
٤. المتعاقد يعلم انه يتعاقد مع وكيل الكتروني ولكن حصل خطا ما عند ابرام العقد او تنفيذ وهي صورة التي تبناها الفقه مر سابقا وهذا يعني ان المتعاقد مع الوكيل الالكتروني سيتحمل تبعة ذلك الخطأ.

ومع ذلك نجد ان المشرع الاماراتي وضع اليه تحمي الاطراف التعاقد من الاخطاء التي تحصل عند الاتفاق او ارسال واستلام المستندات الالكترونية والتي بنفس الوقت يعتبر نوعا ما ترجمة لما يعنيه المشرع من اثبات مسالة العلم الواردة في المادة ١٢، [1] وكذلك وان الشيء الذي يتميز فيه قانون الاتحادي الاماراتي عن ما ذهب اليه قانون التوقيع والمعاملات العراقي – وغيره من القوانين محل المقارنة انه قد نص صراحة في المادة ٦/١٣، ٧ على "٦- يكون

(١) المادة ١٣ من القانون الاتحادي الاماراتي رقم ١ لسنة ٢٠٠٦.

المرسل اليه الحق في ان يعتبر كل رسالة الكترونية يتسلمها رسالة مستقلة وان يتصرف على هذا الاساس ولا تنطق الفقرة ٧ من هذا المادة متى علم المرسل اليه او كان عليه اذ يعلم اذا بذل عناية معقولة او استخدم أي اجراء متفق عليه مع المنشئ ان الرسالة الالكترونية نسخة ثانية، ٧- لا يكون للمرسل اليه الحق في الافتراضات الواردة في الفقرتين ٥ و ٦ من هذه المادة متى علم او كان عليه ان يعلم اذا بذل عناية معقولة او استخدام اجراء متفق عليه بان البحث قد اسفر عن أي خطا في الرسالة الالكترونية كما استلمها".

وعلى الرغم من اهمية ما تطرقت اليه هاتين المادتين لاحتمالية وقوعها في الحياة العلمية نجد ان المشرع العراقي غفل عن تنظيمها.

اما بالنسبة لقانون المعاملات الالكترونية البحريني نجد ابتداءا انه قد جاء بنصوص خاصة في المادة ١٤ اسماها بالوكلاء الالكترونيين ووضع في فقرتها أ قاعدة تؤكد فيها صحة العقود ونفاذها اذا ما تمت عبر وكلاء الكترونيين ولم يميز فيما اذا كان المتعاقد مع الوكيل الالكتروني يعلم او لا يعلم بانه يتعامل مع الاخير، ثم اتى بنص يمكن فيه المرسل –المتعاقد– الى تصحيح الخطأ متى ما امكن له ذلك او له الحق بسحب الخطاب الالكتروني الذي ارتكب فيه الخطأ، ويتم ذلك بشروط معينة حددها المشرع البحريني والتي نصت عليها المادة ١٤/ب بـ"اذا ارتكب شخص طبيعي خطا في خطاب الكتروني يتبادله مع وكيل الكتروني تابع لطرف اخر ولا يوفر الوكيل الالكتروني لذلك الشخص فرصة لتصحيح الخطا، فيحق لذلك الشخص الطبيعي، او الشخص الذي يتصرف لمصلحته، ان يسحب ذلك الجزء من الخطاب الالكتروني الذي ارتكب فيه الخطأ اذا: ١- قام الشخص في اقرب وقت ممكن بعد علمه بالخطأ بإبلاغ الطرف الاخر بانه ارتكب خطا في الخطاب الالكتروني. ٢- لم يكن الشخص الطبيعي او الشخص الذي يتصرف لمصلحته قد استخدم ما يكون قد تسلمه من سلع وخدمات او حصل عليها على اية منفعة او قيمة مادية. ٣- لا يسري الشرط الخاص بالإبلاغ المنصوص عليه في البند ١ من فقرة ب من هذه المادة الا في الحالة التي يكون فيها الطرف الاخر قد قدم للشخص الطبيعي ... البيانات اللازمة للاتصال بهذا الطرف" ولكن على الرغم مما ذهب اليه المشرع البحريني في مسالة ذات اهمية في الواقع العلمي، لم نجد الاجابة عن التساؤل الذي يثار في ما الحكم اذا كان مستخدم الوكيل الالكتروني لم يزود المتعاقد بالبيانات اللازمة للاتصال به فيما اذا ما وقع خطا من جانب الاخير حسب الوصف الذي جاء في المادة ١٤/ب. على الرغم من ذلك ان المشرع البحريني حاول في هذه المادة مجاراة ما ذهب اليه التوجيه الاوربي لعام ٢٠٠٠ بشان التجارة الالكترونية حيث نصت المادة ١١/٢ على "ما لم يتفق الطرفان صراحة على

خلاف ذلك، يكون على الطرف الذي يعرض سلعا وخدمات عن طريق نظام حاسوبي ان يوفر للأطراف الذين يستخدمون النظام الوسائل التقنية التي تسمح لهم بالتعرف على الاخطاء وتصحيحها قبل ابرام العقد ويجب ان تكون الوسائل التقنية التي يلزم توفيرها ملائمة وفعالة في المتناول".

كذلك يلاحظ في هذه المسألة انها الزمت مستخدم الوكيل الالكتروني – التاجر– في تزويد برنامج الوكيل بالوسائل التقنية التي تسمح للطرف المتعاقد مع هذا الوكيل من اكتشاف الخطأ عند التعاقد ولا يقتصر فقط على تصحيح الخطأ كالذي اخذ به المشرع البحريني.

من اجل ذلك ادعو المشرع العراقي الى النص على اعتبار التعاقد مع الوكيل الالكتروني صحيحا منتجا لإثارة القانونية ولا يغير من الامر بأن المتعاقد لا يعلم بانه يتعامل مع وكيل الالكتروني لا يخضع لمراجعة مستخدمه، الا اذا كان هناك خطا وقع فيه المتعاقد وكان هذا الخطأ ناتجا عن عدم علمه او عدم استطاعته بالعلم اذا بذل عناية الشخص المعتاد بانه يتعامل مع وكيل الكتروني ،كذلك الزام التاجر مستخدم الوكيل الالكتروني بان يزود الوكيل الالكتروني بنظام ينبه المتعاقد بالأخطاء التي قد يقع فيها الاخير عند التخاطب او التعاقد او تنفيذ العقد، وامكانية تصحيح هذا الخطأ، الا اذا اتفق طرفا العقد على استخدام وسيلة اخرى تمكّن المتعاقد او المرسل اليه من تصحيح الخطأ_ على غرار ما ذهب اليه التوجيه الاوربي _ والا على التاجر مستخدم الوكيل الالكتروني عندما لا يزود برنامج الوكيل بتلك الخاصية او في حالة عدم وجود اتفاق معين، فلا بد كحد ادنى ان يضع البيانات اللازمة التي تمكن المتعاقد بالاتصال به عند حدوث خطا ما شريطة ان لا يكون المتعاقد –المرسل اليه– قد استفاد او استهلك او تصرف بالسلعة او الخدمة موضوع التعاقد على غرار ما ذهب اليه المشرع البحريني – والا كان مسؤولا عن هذا الاخلال بالالتزام وجاز للمتعاقد ان يطلب ابطال العقد، كذلك الاخذ بنظام تسجيل الوكلاء الالكترونيين يبين في السجل الدرجة التقنية للوكيل من حيث مدى متابعة ومراجعة المستخدم للتصرفات التي يقوم بها الوكيل واسم التاجر والشخص الذي يتحمل نتائج اعمال الوكيل، والبيانات اللازمة التي تحدد فيه مكان عمله في الواقع المادي.

الخاتمة

بعد الانتهاء من البحث تم التوصل الى جملة من النتائج والتوصيات وكالاتي:

اولاً: النتائج

١– وكيل التاجر الالكتروني هو برنامج الكتروني يعمل في مجال التجارة الالكترونية عبر شبكة الانترنت بموجب بيانات يزود بها التاجر للقيام بالتصرفات والاعمال القانونية وهي اما ان

تكون دعوة الى التعاقد او ايجابا او مقبولا ويعمل في الغالب دون ان يخضع لرقابة ومراجعة مستخدمه التاجر.

٢- تمتع الوكيل الالكتروني بجملة من الخصائص ابرزها تمتعه باستقلالية في القيام بالأعمال والتصرفات القانونية فضلا عن ذلك له القدرة على التفاعل وتكوين معلوماته الخاصة الناتجة عن تعامله مع المتعاقدين معه او العملاء سواء كانوا اشخاص طبيعيين ام وكلاء الكترونيين اخرين هذه الخصائص التي يتمتع بها الوكيل الالكتروني كان سببا في اختلاف الفقه حول طبيعته القانونية فيما اذا كان هذا البرنامج مجرد وسيلة اتصال يستخدمها التاجر للتعبير عن ارادته ام انه وكيل عن هذا التاجر يعمل باسم ولحساب هذا الاخير .

٣- تعتبر العديد من التشريعات بفكرة الوكيل الالكتروني وتناولتها بالتنظيم ولكن لم تتفق على تسمية معينة للدلالة على هذا البرنامج فمنها من يطلق عليه الوكيل الالكتروني ومنهم من يطلق عليه الوسيط الالكتروني المؤتمت ومنها من يستخدم مصطلح الوسيط الالكتروني.

٤- ان فكرة الوكيل الالكتروني ما هي الا مرحلة وسط ما بين كون اداة بيد مستخدم وبين كونه وكيلا ذو شخصية قانونية، والآراء التي قيلت حاولت تفسير الية الوكيل الالكتروني بأدواته ومخرجاته المستحدثة وفق القواعد والاليات القانونية التقليدية التي لم توضع اصلا ولم تكن في فكر المشرع ولم تصمم لهذه التقنيات الحديثة، وبالتالي بدت هذه الاليات القانونية – التقليدية عاجزة عن تفسير الدور الذي يمثله هذا النوع من البرامج في التجارة الالكترونية مما يتطلب اعادة النظر في فهم هذا النوع من الانظمة وايجاد القواعد الملائمة لطبيعتها الالكترونية وفي اداءها للتصرفات القانونية دون التشبث في كل مرة بالقواعد القانونية التقليدية.

٥- ان اصحاب الاتجاه الاول الذي يرى ان الوكيل الالكتروني ما هو الا اداة اتصال بيد مستخدم يوافق من حيث المبدأ ما ذهب اليه القانون العراقي والقوانين محل المقارنة، التي اولا لم تمنح الوكيل الالكتروني الشخصية القانونية، كذلك لم تصرح بشكل مباشر بان الوكيل الالكتروني مجرد اداة بيد مستخدمه، فضلا عن ذلك لاحظنا ان هذه القوانين عندما حاولت اسناد الرسالة الالكترونية الى المستخدم –المنشئ– ولم تميز بين اذا ما كان من اصدرها وكيلا كشخص طبيعي، ام وكيلا الكترونيا.

التوصيات

١- ادعو المشرع العراقي الاخذ بما ذهب اليه المشرع الكويتي عند تعريف الوكيل الالكتروني في المادة ١ من قانون المعاملات الالكترونية رقم ٢٠ لسنة ٢٠١٤.

٢- اوصي المشرع العراقي بتعديل نص المادة ١٨/ رابعاً بان يكون "لا يعد المستند الالكتروني صادرا عن الموقع اذا علم المرسل اليه بعدم صدور المستند من الموقع أو ان بذل العناية المعتادة للتأكد من ذلك".

٣- ادعو المشرع العراقي الى النص على اعتبار التعاقد مع الوكيل الالكتروني صحيحا منتجا لإثارة القانونية ولا يغير من الامر الى ان المتعاقد لا يعلم بانه يتعامل مع وكيل الالكتروني لا يخضع لمراجعة مستخدمه، الا اذا كان هناك خطأ وقع فيه المتعاقد وكان هذا الخطأ ناتجا عن عدم علمه او عدم استطاعته بالعلم اذا بذل عناية الشخص المعتاد بانه يتعامل مع وكيل الكترونية، كذلك الزام التاجر مستخدم الوكيل الالكتروني بان يزود الوكيل الالكتروني بنظام يمكن المتعاقد من التنبيه للأخطاء التي قد يقع فيها الاخير عند التخاطب او التعاقد او تنفيذ العقد، وامكانية تصحيح هذا الخطأ، الا اذا اتفق طرفا العقد على استخدام وسيلة اخرى تمكن المتعاقد او المرسل اليه من تصحيح الخطأ، والا على التاجر مستخدم الوكيل الالكتروني عندما لا يوفر برنامج الوكيل بتلك الخاصية او في حالة عدم وجود اتفاق معين، فلا بد كحد ادنى ان يضع البيانات اللازمة التي تمكن المتعاقد بالاتصال به عند حدوث خطا ما شريطة ان لا يكون المتعاقد –المرسل اليه– قد استفاد او استهلك او تصرف بالسلعة او الخدمة موضوع التعاقد ، والا كان مسؤولا عن هذا الاخلال بالالتزام وجاز للمتعاقد ان يطلب ابطال العقد.

٤- أدعو المشرع العراقي الى الاخذ بنظام تسجيل الوكلاء الالكترونيين يبين في السجل الدرجة التقنية للوكيل من حيث مدى متابعة ومراجعة المستخدم للتصرفات التي يقوم بها الوكيل واسم التاجر والشخص الذي يتحمل نتائج اعمال الوكيل، والبيانات اللازمة التي تحدد فيه مكان عمله في الواقع المادي.

٥- أوصي المشرع العراقي الى الاخذ بما ذهب اليه المشرع الاماراتي في المادة ١٣/ ٦، ٧من قانون المعاملات الالكترونية الاتحادي رقم ١ لسنة ٢٠٠٦.

المصادر

أولاً- الكتب القانونية

١. د. شريف محمد غنام، النظام القانوني للوكيل الالكتروني دراسة مقارنة، ط١، المعهد القضائي، الامارات العربية المتحدة، ٢٠١٢.
٢. د. شريف محمد غنام، دور الوكيل الالكتروني في التجارة الالكترونية، دار الجامعة سالجديدة الاسكندرية، ٢٠١٢.
٣. د. خالد ممدوح ابراهيم، الاطار القانوني للتعاقد بواسطة الوكيل الالكتروني، دار الفكر الجامعي – الاسكندرية، ٢٠١٩.
٤. د. خالد ممدوح ابراهيم، ابرام العقد الالكتروني دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٨.

ثانياً - القوانين

قانون المعاملات الالكترونية الاردني رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥ .
قانون الاتحادي للمعاملات الالكترونية رقم ١ لسنة ٢٠٠٦ الاماراتي.
قانون المعاملات الالكترونية البحريني رقم ٥٤ لسنة ٢٠١٨.
قانون المعاملات الالكترونية الامريكي الموحد UETA .
قانون المعاملات الالكترونية رقم ٢٠ لسنة ٢٠١٤ الكويتي.
قانون المعاملات الالكترونية الامريكي الموحد UCITA لسنة ١٩٩٩ .
قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢ العراقي.

ثالثاً ـ الاتفاقيات الدولية

١- التوجيه الاوربي بشأن التجارة الالكترونية لعام ٢٠٠٠.
٢- قانون الاسنترال النموذجي للتجارة الالكترونية لعام ١٩٩٦.

رابعاً ـ بحوث الانترنت

٥. محفي فيروز، ميهوبي فريدة ، الطبيعة القانونية للوكيل الالكتروني في ابرام عقود التجارة الالكترونية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن بيرة بجاية -الجزائر، منشور عبر الانترنت تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٩/٢٦ www.univ.bijaia.dz.
٦. د. الاء يعقوب النعيمي، الوكيل الالكتروني – مفهومه وطبيعته القانونية، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، مجلد ٧ العدد ٢، ٢٠١٠، بحث منشور عبر الانترنت تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٩/٢٦ https://ketabpedia.com.
٧. بن طاية زوليخة، لشهب حورية، مسؤولية مبرمج الوكيل الالكتروني واثرها في حماية المستهلك الالكتروني، مجلة البحوث في العقود وقانون الاعمال، مجلد ٦، عدد ٤جامعة محمد خيضر بسكرة-جامعة الجزائر، ٢٠٢١ ، بحث منشور عبر الانترنت تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٨/٢٤ www.aisp.cerist.dz.
٨. د. احمد مصطفى الدبوسي، الاشكاليات القانونية لابرام الوكيل الذكي للعقود التجارية الذكية في ظل عصر البلوك تشين – دولتا الكويت والامارات- نموذجا- دراسة تحليلية مقارنة مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، سنة ٨ ملحق خاص، العدد ٨، ٢٠٢٠، ص٤٠٢، بحث منشور على الانترنت تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٩/٣٠ www. journalkilaw.edu.kw.
٩. مراد طنجاوي، الوكيل الالكتروني المؤتمت، مجلة الادارة والتنمية للبحوث والدراسات، العدد ٦، بحث منشور عبر الانترنت٢٠٢٢/٨/٢٤ www.asip.cerist.dz.
١٠. معزوز دليلة، دور الوكيل الالكتروني في المنظور القانوني – دراسة مقارنة، مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية،جامعة البويرة-الجزائر، مجلد ٤ عدد ١، ٢٠٢٠، بحث منشور عبر الانترنت تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٩/٢٦، www.asip.cerist.dz.
١١. نسرين سلمان منصور، الارادة القانونية للوكيل الالكتروني في النظام السعودي، مجلة جامعة الشارقة، المجلد ١٤،العدد٢١ ،٢٠١٧، بحث منشور عبر الانترنت تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٨/٢٤ www.sharjah.ac.ae