المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت في القانون الأردني دراسة مقارنة

The Civil Responsibility of the Internet Service Providers In the Jordanian Law (A Comparative Study)

إعداد الطالب

ياسين محمد الحسبان

إشراف

الأستاذ الدكتور أحمد عبد الدائم

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات منح درجة الماجستير في القانون الخاص

كلية القانــون

جامعة عمان العربية

٢٠١٠

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

التفويض

أنا ياسين محمد خليل الحسبان أفوض جامعة عمان العربية للدراسات العليا بتزويد نسخ من رسالتي للمكتبات والمؤسسات أو الهيئات أو الأشخاص عند طلبها.

الاسم : ياسين محمد خليل الحسبان

التوقيع :

التاريخ : ك/ ٨/ 2010

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قرار لجنة المناقشة

نوقشت رسالة الماجستير للطالب/ **ياسين محمد خليل الحسبان** بتاريخ 20/ 6 / 2010
وعنوانها: **المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت في القانون الأردني دراسة مقارنة .**

وقد أُجيزت بتاريخ / 8 / 2010

أعضاء لجنة المناقشة:		التوقيع
الدكتور أحمد أبو شنب	رئيساً	.....
الأستاذ الدكتور أحمد عبد الدائم	مشرفاً وعضواً	.....
الدكتور نائل مساعدة	عضواً	.....

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

شكر وتقدير

قال الله عز وجل في كتابه الكريم " وإذ تأذّن ربّكم لئن شكرتم لأزيدنّكم " صدق الله العظيم(القرآن الكريم، سورة إبراهيم ، آية ٧) فالشكر لله جل في علاه الذي يسر لي السبل بعد أن ضاقت في إكمال دراستي في هذه الجامعة ، واسأل الله أن تكون هذه الدراسة مما ينتفع به ، وأنه لعلى ذلك قدير.

كل الشكر والتقدير إلى أستاذي : الأستاذ الدكتور أحمد عبد الدائم الذي لم يألُ جهداً في إشرافه على هذا العمل وعلى ما منحني إياه من وقته الثمين وجهده وعلمه، بحيث خرج هذا العمل إلى حيز الوجود فجزاه الله كل الخير .

كما وأتقدم بعظيم الشكر والامتنان للأساتذة الكرام : رئيس وأعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول مناقشة هذه الرسالة ، مقروناً بشكري لجامعة عمان العربية للدراسات العليا التي أتاحت لي فرصة الانضمام إلى الدراسة في حرمها.

كما أتقدم بجزيل الشكر لكل أساتذتي الكرام في هذه الجامعة الذين تلقيت على أيديهم ومن علمهم الكثير، وأخص منهم الأستاذ الدكتور محمد الغزوي عميد كلية القانون وأستاذي الأستاذ الدكتور أكرم ياملكي رئيس قسم القانون الخاص والدكتور أحمد أبو شنب، كما أشكر كل من ساعدني ووجهني ووقف بجانبي في هذه الجامعة وفي جميع الجامعات الأردنية العامة والخاصة ومكتبة عبد الحميد شومان ، لما قدموا لي من مد يد المساعدة للحصول على المصادر المطلوبة لهذه الرسالة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الإهداء

إلى روح والدي العزيز رحمه الله الذي كان لي مشجعاً وناصحـاً

إلى والدتي الحنون والمجاهدة والتي اسأل الله لها شفاءً عاجـلاً

إلى رفيقة الدرب زوجتي أم عبد الله تقديراً وعرفـــاناً

إلى ابني وفلذة كبدي عبدالله ليكون له في المثابرة وطلب العلم حافزاً

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قائمة المحتويات

الموضوع **الصفحة**

التفويض..... ب
قرار لجنة المناقشة..... ج
شكر وتقدير..... د
الإهداء..... ه
قائمة المحتويات..... و
الملخص باللغة العربية..... ط
الملخص باللغة الإنجليزية..... ك
الفصل الأول : المقدمة..... ١
مشكلة الدراسة:..... ١٩
عناصر مشكلة الدراسة:..... ١٩
أهمية الدراسة:..... ٢٠
محددات الدراسة:..... ٢٠
منهجية الدراسة:..... ٢١
الفصل الثاني : الطبيعة القانونية لالتزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت..... ٢٢
أولاً: تمييز مزوّدي الخدمات عن مزوّدي برامج الحاسوب (برامج المعلومات)..... ٢٢
١- تعريف برامج الحاسوب :..... ٢٢
٢-أنواع البرامج :..... ٢٤
٣- العقود التي تقع على برامج الحاسوب (برامج المعلومات):..... ٢٦
٤- أطراف عقود البرامج :..... ٣١
ثانياً : موقف المشرع والفقه والقضاء من الطبيعة القانونية لالتزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت : ٣٥
١-موقف المشرع من الطبيعة القانونية لالتزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت:..... ٣٦
٢- موقف الفقه من الطبيعة القانونية لالتزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت : ٤٢
٣- موقف القضاء من الطبيعة القانونية لالتزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت:..... ٤٥
الفصل الثالث : التزامات مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت وصور إخلالهم بالتزاماتهم..... ٥٠
أولاً: التزامات مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت :..... ٥٠
١- الالتزام بتزويد الرمز الخاص بالدولة عند تسجيل عنوان الموقع :..... ٥١
٢- الالتزام بعدم إنشاء موقع بقصد الاتجار بالجنس البشري أو بقصد ترويج المخدرات أو نشر معلومات لجماعات إرهابية تحت مسميات تمويهية..... ٥٤

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٣- الالتزام بعدم إنشاء أو نشر المواقع المعادية والتي تؤدي إلى المساس بالأمن الداخلي أو الخارجي للدولة أو اقتصادها الوطني..... ٥٧
٤- الالتزام بالرقابة وإيقاف بث أي مضمون تثبت عدم مشروعيته أو مخالفاً للنظام العام والآداب العامة..... ٥٨
٥- الالتزام ببث المعلومات الصحيحة والكاملة والحديثة..... ٦٠
٦- الالتزام بإعداد نظام بحث آلي قادر على التقاط كل كلمة أو صورة غير مشروعة ومرتبطة بالجنس، العري، الأنوثة، العنصرية، وذلك من أجل عدم الإساءة إلى الآخرين..... ٦٣
٧- الالتزام بتزويد المشتركين بالوسائل والبرامج الحاسوبية التي تسمح لهم بإجراء نوع من الرقابة على المعلومات الواردة لهم..... ٦٥
٨ - الالتزام بتمكّين العميل من الاتصال بالموقع- على الشبكة- والحصول على المعلومات التي يرغب فيها..... ٦٦
ثانياً: صور إخلال مزوّدي الخدمات بالتزاماتهم وذلك في إطار المسؤولية العقدية والتقصيرية: ٦٨
١.عدم تزويد الرمز الخاص بالدولة عند تسجيل عنوان الموقع..... ٦٨
٢- إنشاء الموقع بقصد الاتجار بالجنس البشري أو ترويج المخدرات أو نشر معلومات لجماعات إرهابية تحت مسميات تمويهية..... ٧٠
٣- إنشاء المواقع المعادية التي تؤدي إلى المساس بالأمن الداخلي أو الخارجي للدولة أو اقتصادها الوطني..... ٧١
٤- عدم القيام بالرقابة وإيقاف بث أي مضمون تثبت عدم مشروعيته أو مخالفاً للنظام العام والآداب العامة..... ٧٣
٥- عدم القيام ببث المعلومات الصحيحة والكاملة والحديثة..... ٧٥
٦- عدم القيام بإعداد نظام بحث آلي قادر على التقاط كل كلمه أو صورة غير مشروعة ومرتبطة بالجنس، العري، الأنوثة،العنصرية..... ٧٧
٧- عدم تزويد المشتركين بالوسائل والبرامج الحاسوبية التي تسمح لهم بإجراء نوع من الرقابة على المعلومات الواردة لهم..... ٧٩
٨- عدم تمكّين العميل من الاتصال بالموقع – على الشبكة- والحصول على المعلومات التي يرغب فيها..... ٨٠
الفصل الرابع : دعوى المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت..... ٨٢
أولاً: أطراف دعوى المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت..... ٨٢
١-المدعى عليه (مزوّد الخدمات)..... ٨٣
٢-المدعي (المضرور)..... ٨٤
ثانياً: أركان المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت..... ١٠٦
١- الإضرار أو الخطأ العقدي:..... ١٠٨
٢- الضرر:..... ١١٠
٣- علاقة السببية : ١١٧

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الخامس : الخاتمــة ١٢١
أولاً : النتائج:..... ١٢١
ثانياً :التوصيات:..... ١٢٩
المراجــع ١٣٦

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت في القانون الأردني
دراسة مقارنة

إعداد

الطالب ياسين محمد خليل الحسبان

إشراف

الأستاذ الدكتور احمد عبد الدائم

الملخص باللغة العربية

تبحث هذه الدراسة في المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت في القانون الأردني والقانون المقارن.

إن ثورة الاتصالات وتبادل المعلومات عبر الإنترنت والذي يعتمد على الدعائم الإلكترونية حل محل تبادل المعلومات بالأوراق العادية ، بحيث أصبح بإمكان أي شخص وبمجرد الضغط على زر الحاسب الآلي أن يتصل بغيره وأن يحصل على ما يشاء من خدمات ومن شتى أنحاء العالم دون اعتبار للحدود الجغرافية فيما بين الدول.

وأمام هذا التطور الهائل في مجال الاتصالات عبر الإنترنت يجب على رجال القانون والفقه التصدي لهذا الفراغ التشريعي ومحاولة وضع إطار قانوني حديث وملائم لتتم من خلاله معالجة ما قد يستجد من مشكلات قانونية في هذا المجال.

وبالرغم من ذلك لم يتطرق المشرع الأردني في قانون المعاملات الإلكترونية الأردني ولا المشرع المصري أو السوري أو اللبناني إلى مسألة المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الإنترنت كما هو الحال في التشريعات الأوروبية مثل التشريع الفرنسي ، والتي قطعت شوطا كبيراً في هذا المجال .

وقد تناولت هذه الدراسة موضوع المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت في القانون الأردني والقوانين المقارنة وذلك من خلال تقسيم هذه الدراسة إلى خمسة فصول.

تم تخصيص الفصل الأول للمقدمة وتعريف لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت وبعض المفاهيم المتعلقة بشكل أو بآخر بتزويد الخدمات عبر الإنترنت ومشكلة الدراسة ، عناصر المشكلة، أهمية الدراسة ، منهجية الدراسة المستخدمة ومحددات الدراسة.

وخصص الفصل الثاني لبيان الطبيعة القانونية لالتزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت وذلك من خلال قسمين أولهما تمييز مزوّدي الخدمات عن مزوّدي برامج الحاسوب ، وثانيهما لبيان موقف المشرع والفقه والقضاء من الطبيعة القانونية لالتزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت.

أما الفصل الثالث فقد خصص لبيان التزامات مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت وصور إخلالهم بالتزاماتهم وذلك بتقسيم هذا الفصل إلى قسمين أولهما تحديد أهم الالتزامات والتي من الممكن أن تفرض عليهم، وثانيهما لبيان صور إخلالهم بالتزاماتهم.

تم تخصيص الفصل الرابع لبيان دعوى المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت وذلك من خلال قسمين ، أولهما جاء لبيان أطراف دعوى المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت والقسم الآخر جاء لبيان أركان المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت.

أما الفصل الخامس فقد خصص للخاتمة بحيث بيّن الباحث فيه النتائج والتوصيات التي خرج بها من خلال هذه الدراسة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

The Civil Responsibility of the Internet Service Providers In the Jordanian Law

(A Comparative Study)

Prepared by

Yasin Muhamad Alhusban

Supervised by

Professor Dr Ahmad Abdel Dayem

Abstract

This study seeks to examine the civil responsibility of the Internet service providers in the Jordanian law in comparison with other Laws.

The revolution in communication and exchange of information over the Internet, through electronic devices replaced the regular exchange of information through paper, so that anyone can by pressing a button, communicate with others and get the service he wants from around the world regardless of the geographical boundaries among countries.

To address this tremendous development in the field of Internet Communications, Law and Jurisprudence men must try to deal with this legistative vacuum and draw up a modern and appropriate legal framework under which issues arising in the field of Internet Communications can be treated.

Nevertheless, the Jordanian , Egyptian, Syrian and Lebanese Legislators made no mention of the civil responsibility of the Internet

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

service providers as is the case with the European Legislators such as the French Legislation which greatly expanded in this area.

This study has addressed the subject of the civil liability of Internet service providers in the Jordanian law and other laws, through five chapters.

The first chapter was allocated to the introduction, the definition of the Internet service providers and some of the concepts related in one way or another to the provision of online services. The problem of the study and the elements of the problem, the importance of the study, the study's methodology and the determinants of the study were also presented in this chapter.

Chapter two of the study was devoted to explain the nature of the legal commitment of the online services providers through two parts. The first part explained the difference between online services providers and computer software providers. The second discussed the attitudes of the legislator, the judiciary and jurisprudence towards the legal nature of Internet service providers commitment.

The third chapter was devoted to explaining the obligations of online services providers and the forms of breaching such obligations through two parts. The first part specified the main obligations which could be imposed on them, the second illustrated the forms of breaching these obligations.

Chapter four was allocated to clarify litigation in the civil responsibility of the online services providers through two parts. The first part dealt with parties of litigation in the civil liability lawsuit, and the second part dealt with the principles of civil responsibility.

The fifth chapter was allocated to the conclusion, findings and the researcher's recommendations.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الأول : المقدمـة

تعتبر المسؤولية أساس أي نظام قانوني، وبوساطتها يمكن تحديد وبيان واجبات والتزامات كل فرد من أفراد المجتمع ، وإذا كان هذا هو الدور الرئيس للمسؤولية، فإن هذا الدور يكتسب بعداً ذا أهمية كبيرة في مجال المعاملات الإلكترونية التي تتم عبر شبكات الإنترنت ، لأن نجاح النظام القانوني مرتبط بمدى مواكبته لذلك التطور الحاصل من خلال مواجهة مستجداته والمرونة في تطبيق تلك القواعد والالتزامات القانونية عليه.

" وتحظى المسئولية المدنية العقدية بأهمية كبيرة في توفير الحماية القانونية لأطراف العقد، إذ إن المضرور عادةً يهتم بجبر الضرر الذي لحق به" (عبد الظاهر ، ٢٠٠٣-٢٠٠٤ ، ص٦٨).

وإذا كانت أحكام وقواعد المسئولية بكافة جوانبها هي الوسيلة التي يمكن بها التصدي ومواجهة كل خطر يداهم أمن الفرد وحقوقه، ويهدد استقرار المجتمع ، فإن هذا التطور السريع في مجال الاتصالات الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت ، أوجب تدخل المشرع لوضع القواعد القانونية الملائمة التي تهدف إلى حماية الأشخاص المتعاملين من خلال الإنترنت والحفاظ على خصوصياتهم أثناء هذا التعامل. ومن هذا المنطلق، نجد أن ما يميز التعامل والتعاقد عبر الإنترنت هو كثرة الأشخاص المتدخلين، وبالتالي تثور صعوبات كثيرة تتطلب تدخل المشرع ليتم تداركها وبخاصة الصعوبة في تحديد الشخص المسؤول عن الفعل الذي ألحق ضرراً بالغير، وتتمثل صعوبة معرفة مسبب الضرر لأن التعاقد عبر الإنترنت يتم عن بعد حيث يجهل فيه أطراف التعاقد بعضهم بعضا (الخلايلة، ٢٠٠٩، ص٣٠٩)، مما يمنع المضرور من الحصول على تعويض

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يجبر له الضرر الذي لحق به من جرّاء قيام البعض (الغير) بإلحاق الضرر به والإساءة إليه من خلال استخدام شبكة الإنترنت .

وإلى جانب ذلك "يعتبر الإنترنت وسيلة عالمية لتدفق المعلومات وانسيابها، ونقطة انطلاق نحو حرية التعبير عن الرأي، وإشباع الحاجات المشروعة للمعلومات، إلا أنه نظراً للطابع الفنّي المعقد للإنترنت ولكون خدماته لا تتقيد بحدود جغرافية معينة، ولا تخضع إلى رقابة أو هيمنة حكومية، أو منظمة معينة، أو إدارة مركزية، وبالتالي فإن المعلومات والبيانات وسائر العمليات الأخرى تنساب عبر الإنترنت وتتعدد الأدوار التي يقوم بها وسطاء الإنترنت في هذا المجال بدءاً من مقدم خدمة الدخول إلى الموقع" (الجمال،٢٠٠٥،أطروحة دكتوراه غير منشورة ،ص٢٩٧).

استخدام شبكة الإنترنت أدى إلى سهولة تدفق المعلومات بين الدول مما يسر كثيراً المعاملات المدنية والتجارية وسهولة اتصال الشركات ببعضها بعضا في الداخل والخارج فألغيت الحواجز الأصطناعية بين الشعوب وعلى ذلك، فإن شبكة الإنترنت شكلت حلقة اتصال واحدة أمكنها أن تضم الدول والحكومات والمنشآت التجارية والمستهلكين في شتى أنحاء العالم، وأصبح بمقدور أية منشأة أو مؤسسة أن تتحول إلى شركة كبرى بمجرد أن تُنشئ لها موقعاً على الإنترنت (راجع حول ذلك ، المومني ، ٢٠٠٤، ص١٣).

وتتألف شبكة الإنترنت من أعداد هائلة من أجهزة الحاسوب والتي تتصل مع بعضها بعضا بوساطة أجهزة الاتصال لتّكون بمجملها هذه الشبكة، والتي توفر للبشرية إمكانات ذات تقنّيات عالية في مجالات عديدة مثل التسويق والدعاية والإعلان والاتصالات والتبادل التجاري، وبالتالي إمكانية إبرام التعاقدات الإلكترونية بين الأطراف في مختلف البلدان (راجع حول ذلك ، المومني ، ٢٠٠٤، ص١٠).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

" تتم المراسلات في عالم الإنترنت عبر وسائل عديدة مثل البريد الإلكتروني والاتصال مباشرة على واجهة الموقع على شبكة الويب، أو الاتصال الصوتي عبر مواقع الإنترنت أو الاتصالات المرئية فيما يعرف بوسائل الائتمان عن بعد وغيرها، وفي جميع هذه الحالات فإننا نكون أمام رسالة الكترونية عبارة عن (وثيقة) الكترونية موجودة داخل نظام الكمبيوتر ترسل عبر الشبكة إلى نظام كمبيوتر آخر ، بينهما على الأغلب النظام الوسيط الذي يتمثل بنظام مزوّد بخدمة انترنت أو نظام الجهة المستضيفة للموقع أو نظام السيطرة على تبادلات الموقع الإلكترونية، والإرسال يتم بآلية تقنّية عن طريق إصدار أمر الرسالة أياً كان محتواها أو شكلها أو نمطها، ويستقبلها النظام التقنّي المرسلة إليه والذي يقوم بتخزينها بالنسبة للرسائل البريدية والرسائل الصوتية ليصار إلى تلقيها من قبل الشخص الذي أرسلت إليه بعد أن يتم تنزيلها من مكان التخزين إلى النظام الخاص بالمرسل إليه ووفق وسائل متعددة لاستعراضها وقراءتها وإعادة طباعتها على الورق بالنسبة للرسائل المكتوبة" (عرب، ٢٠٠٠، ص١١).

وللوقوف على مدى المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات وشروط تحققها، نظراً لكونهم المتدخلين أو الوسطاء الذين يقومون بتقديم المعلومة سواء بالمجان أو بالمقابل للجمهور أو لشخص معين سواء أكان طبيعيا أو أعتباريا، مما يقع على عاتقهم مهمة التأكد من هذه المعلومة ومن مدى صحتها ودقتها وعدم مخالفتها للنظام العام والآداب ، وبالتالي يجب على مزوّدي الخدمات التحرّي عنها ومن مدى مشروعيتها وكذلك من مدى مشروعية طرحها على الجمهور لأن هناك بعض المعلومات وإن كانت صحيحة ولكن لسبب ما لا يجوز نشرها للجمهور لكونها تتعلق بالنظام الاقتصادي لشركة أو مؤسسة معينة ولا تريد أن تكون تلك المعلومة مشاعة للجميع، لأن ذلك سيؤدي إلى إلحاق الضرر بها وبخاصة من قبل الشركات أو المؤسسات المنافسة لها، أو قد تكون المعلومة متعلقة بأمن الدولة بحيث لا يجوز نشرها وبثها عبر الإنترنت لأن نشرها قد يؤدي

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إلى نشر أسرارها سواء أكانت اقتصادية أم حربية أم غيرها من الأسباب التي توجب عدم نشر تلك المعلومات.

تعريفـات :

مـن الضـروري بمكـان وقبـل أن نتنـاول الطبيعـة القانونيـة لالتـزام مـزوّدي الخـدمات عبـر الإنترنت تعريف بعض المفاهيم المتعلقة بشكل أو بآخر بتزويد الخدمات عبر الإنترنت، ومن هنا سيتم التعرض أولا لتعريف الحاسوب ، البنوك الإلكترونية، برتوكولات الإنترنت، شبكة الإنترنت، شبكة الإنترانت، عقود الخدمات الإلكترونية و ماهية مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت وذلك على النحو التالي:

أولاً: الحاسوب:

يعرّف الحاسوب على أنه "جهاز إلكتروني يستطيع ترجمة أوامر مكتوبة بتسلسل منطقي لتنفيذ عمليات أو إدخال بيانات أو إخراج معلومات أو إجراء عمليات حسابية أو منطقية، ويتكون من أجزاء مادية (Hardware)، وبرامج،(Software) "

(الموسى،١٤٢٨هـ ، ص١٢).

ولا شك أن الحاسوب يعد من أهم إنجازات العلم الحديث في العصر الحالي وأكثرها فائدة للإنسان، ومنذ أواخر القرن الماضي وبدايات القرن الحالي أصبح الحاسوب من الأساسيات الضرورية للإنسان سواء على مستوى الجماعة أو الأفراد أو المستوى العالمي.

ويتعامل الحاسوب مع البيانات من خلال وحدات الإدخال التي يتم بوساطتها دخول البيانات أو المعلومات، ثم تصل تلك البيانات إلى وحدات المعالجة لتتم معالجتها وفقا للعملية المرغوبة، ويعاد إخراجها عن طريق وحدات الإخراج (مطالقة، ٢٠٠٤ ، ص١١).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وإذا تطرقنا إلى مكونات الحاسوب بشكل سريع نجد أنه " يتكون من أجزاء مادية (Hardware)، وبرامج (Software) :

١- الأجزاء أو المكونات المادية (Hardware): وتتمثل في: وحدة التشغيل- وحدة الإدخال- وحدة الإخراج.

٢- البرامج (Software): وهي مجموعة البرامج التي يتم من خلالها التعامل والتشغيل وفقا لما يراد إجراءه من عمليات، وهذه البرامج تعد مجموعة من الأوامر المجمعة والمكتوبة بلغة تقنّية ما موجهة إلى جهاز الكمبيوتر بغرض الوصول إلى نتيجة محددة أو إنجاز عملية بعينها" (الشهري،٢٠٠٣، ص١٣) .

ثانياً: البنوك الإلكترونية:

"يستخدم اصطلاح البنوك الإلكترونية (Electronic Banking) أو بنوك الإنترنت (Internet Banking) كتعبير متطور وشامل للمفاهيم التي ظهرت مع مطلع التسعينات كمفهوم الخدمات المالية عن بعد أو البنوك الإلكترونية عن بعد (Remote Electronic Banking) أو البنك المنزلي (HomeBanking) أو البنك على الخط (Online Banking) أو الخدمات المالية الذاتية (Self – Service Banking)، وجميعها تعبيرات تتصل بقيام الزبائن بإدارة حساباتهم وإنجاز أعمالهم المتصلة بالبنك عن طريق المنزل أو المكتب أو أي مكان آخر وفي الوقت الذي يريد الزبون، ويعبر عنه بعبارة (الخدمة المالية في كل وقت ومن أي مكان)، وقد كان الزبون عادة يتصل بحساباته لدى البنك ويتمكن من الدخول إليها وإجراء ما تتيحه له الخدمة عن طريق خط خاص" (عرب، ٢٠٠٢ ، ص١٠).

وهناك تعريف آخر يذهب إلى أن بنوك المعلومات عبارة عن " مؤسسات ضخمة تختص في التعامل في مجال المعلومات المتعلقة بقطاع معين في المعارف وهي منظمة على نحو معين

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يسمح بتقديم المشورة إلى العملاء والراغبين فيها، وتقوم هذه البنوك بجمع المعلومات وترتيبها وتنظيمها وتخزينها ثم بثها بناء على طلب العملاء " (بحوث مؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت، ٢٠٠٤، ص٩٩٨).

ثالثاً: تعريف شبكة الإنترنت:

" إن اصطلاح الإنترنت هو اختصار لكلمتين انجليزيتين هما: (International) و(Network) ، ومن أهم التعريفات التي قيلت عن شبكة الإنترنت أنها: شبكة هائلة من أجهزة الكمبيوتر المتصلة فيما بينها بواسطة خطوط الاتصال عبر العالم" (الأعظمي،٢٠٠٥،ص ١٢١).

" ففي عام ١٩٦٤ عهدت وزارة الدفاع الأمريكية لوكالة مشاريع الأبحاث القومية المتقدمة مهمة بناء شبكة آمنة للاتصالات في حالة نشوب حرب غير تقليدية" (Sarch, 1999, P.431 ؛ نقلاً عن زريقات، ٢٠٠٧، عمان، ص٣٩).

" في عام ١٩٦٩ قامت أول شبكة باسم (ARPANET) كشبكة تجريبية ثم سُمح لشبكات أخرى للدخول لهذه الشبكة وصار لازماً تأمين الاتصال بين جميع هذه الشبكات ، ووضع لذلك برتوكول TCP/ IP كلغة معلوماتية تسمح للحاسبات الآلية المختلفة التي تعمل بلغات مختلفة أن تتصل فيما بينها ، وفي عام ١٩٨٤/١٩٨٥ أُعلن رسمياً عن قيام شبكة الإنترنت العالمية"(زريقات، ٢٠٠٧، ص ٣٩).

وتعرّف شبكة الويب العالمية www،web " بأنها عبارة عن كم هائل من المستندات المحفوظة في شبكة الحاسوب والتي تتيح لأي شخص الإطلاع على معلومات تخص جهات أخرى أو أشخاص آخرين قاموا بوضعها على هذه الخدمة ، حيث تقدم معلومات واسعة النطاق من خلال خاصية الخطوط الإلكترونية المتعددة والتي تتيح للمستخدمين الارتباط عبر أنظمتها بالنصوص

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والملفات للحصول على المعلومات التي يعلق عليها النص المحوري" (عبد الله الناصر،٢٠٠٣ ، ص٣٥).

ولكي يتمكن أي فرد من استخدام شبكة الإنترنت لا بد أن يتوافر لديه جهاز حاسوب مزوّد بجهاز مودم "و المودم (Modem) هو اختصار لكلمتي (Modulator demodulator) وهو عبارة عن جهاز يسمح بنقل البيانات بين جهاز الكمبيوتر وخط الهاتف حتى يتمكن الشخص من تحقيق الاتصال بين الكمبيوتر والأطراف الإعلامية ، وبالتالي الدخول إلى شبكة الإنترنت" (عبد الرحمن، ٢٠٠٤، ص١٨)، وأن يمتلك وسيلة اتصال بالشبكة، وأن يفتح حساب اتصال أو اشتراك لدى أحد مقدّمي خدمة الإنترنت إلا أنه حالياً يمكن الأتصال بالشبكة من خلال نظام الأتصال اللاسلكي (Wireless).

رابعاً : شبكة الإنترانت :

" التطور السريع في شبكة الإنترنت أدى إلى ظهور ما يعرف بشبكة الإنترانت، بحيث تستخدم برتوكولات شبكة الإنترنت نفسها بهدف ربط شبكات خاصة كالبنوك والشركات وبكلفة متدنية، وتمتاز هذه الشبكات في الغالب بنظام حماية خاص يسمى بـ (Firewalls) أي جدار النار بحيث لا يسمح لغير المرخص لهم بدخولها ، فهي شبكة خاصة غالباً ما تكون داخل شركة أو منظمة فهي تطبيق فعلي لشبكة الإنترنت ولكنها تعتبر شبكة داخلية خاصة بالمؤسسة أو الشركة لذلك فهي تؤدي إلى تقليص التكاليف وتوفير الوقت وتعطي استقلاليةً ومرونةً داخل المنظمة أو المؤسسة" (زريقات، ٢٠٠٧ ، ص٤٠ ؛ وكذلك الشديفات، ٢٠٠٩، ص١٥٣-١٥٥) .

" وظهر نتيجة لذلك ما يعرف بـ شبكة الإكسترانت (Extranet) ، بحيث يطلق على أي جزء من الإنترانت وتسمح المنظمة بالوصول إليه لمن لا ينتمون إليها بشكل مباشر، كالعملاء والمورّدين وغيرهم ، فهي شبكة مكونة من مجموعة شبكات الإنترانت، ترتبط ببعضها عن طريق

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الإنترنت، وتحافظ على خصوصية كل شبكة من شبكات الإنترانت ، بحيث تسهل عمليات الشراء ومتابعة الفواتير بين تلك المؤسسات والشركات" (الشديفات،٢٠٠٩ ، ص ١٥٦-١٥٧).

" فالشبكات المغلقة خلافا للشبكات المفتوحة تضمن جانباً كبيراً من الأمان والمصداقية فهي عبارة عن جملة من الحواسيب المرتبطة ببعضها بوساطة وسائل فنّية ، وتديرها سلطة مركزية تتحكم بالأشخاص الذين بإمكانهم الدخول إلى الشبكة عبر كلمة عبور ، وتضمن هذه الشبكات قدراً عالياً من السرية والأمان والدقة" (كحلون، ٢٠٠٢، ص ٢٣٧).

وهنا يرى الباحث بأن تفعيل دور الشبكات الخاصة مثل الإنترانت والإكسترانت على الأقل فيما بين الشركات والمؤسسات ومقاهي الإنترنت المحلية له دور كبير في ضبط التعامل وتبادل المعلومات عبر شبكة الإنترنت، بحيث تقوم شبكة الإنترانت بالإشراف والسيطرة على ما يتم نشره من معلومات على نفس شبكة الشركة أو المؤسسة ، من خلال تبني نظام رقابي صارم كوضع نظام فلتره للمعلومات على الشبكة بحيث يتم حصر المسؤولية ولو كمرحلة أولى عن أي تبادل للمعلومات بصورة غير مشروعة كمخالفتها لأحكام القانون والنظام العام والآداب، والتي قد تؤدي إلى إلحاق الضرر بالطرف الآخر(المتعاقد) أو الغير أو ما قد يسيء إلى أمن الدولة سياسياً ، أو اقتصادياً، أو عسكرياً أو غيره ومن ثم تأتي المرحلة الثانية من خلال ما تقوم به شبكة الإكسترانت من سيطرة، وضبط لأي تبادل للمعلومات فيما بين شبكات الإنترانت وذلك كلّه يتم من خلال سلطة أو هيئة مركزية تتحكم بذلك على مستوى الدولة.

خامساً : برتوكولات الإنترنت:

" البرتوكولات الاتصالية هي مجموعة القواعد التي تحدد الطريقة التي تتصل بها آلة بأخرى، وبرتوكول الإنترنت أو الـ(ip) وهي مجموعة القواعد التي تشكل الأساس لكل اتصال عبر الإنترنت بينما يستخدم برتوكول ضبط الإرسال(tcp) في معالجة الكم الكبير من البيانات، ولمعالجة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الحالات التي تتألف فيها البيانات المنقولة ، والبروتوكول المجمع tcp/ip هو البروتوكول المختار في أغلب شبكات الإنترنت في الوقت الحاضر" (الخلايلة،أطروحة دكتوراه غير منشورة، ٢٠٠٦، ص٢٨ ؛ وكذلك الشوابكة ، ٢٠٠٤ ،ص١٦).

" البرتوكول عبارة عن مجموعة القواعد والإجراءات التي تنظم وتحكم عملية التراسل والتخاطب بين الأطراف المعنية ، بحيث تسيطر على نقل وبث المعلومات بين العناصر المختلفة في الشبكة ، مثل برتوكول الإنترنت Tcp\Ip وهو برتوكول يقوم بنقل المعلومات من حاسوب المشترك أو شبكة المعلومات المرتبط بها المشترك إلى الإنترنت" (قنديلجي و السامرائي،٢٠٠٩، ص٢٩١-٢٩٢).

سادساً: عقود الخدمات الإلكترونية:

يقصد بعقود الخدمات الإلكترونية تلك العقود الخاصة بتجهيز وتقديم خدمات الإنترنت وكيفية الإفادة منها، وتبرم بين القائمين على تقديم خدمات تلك الشبكة والمستفيدين منها، ومن أهم هذه العقود:

١- عقد الإيواء:

وبموجب هذا العقد " يقع على عاتق مقدم خدمة الإنترنت بأن يضع تحت تصرف المشترك قدراً من الإمكانات الفنّية لاستعمالها من أجل الانتفاع بها، وذلك من خلال الأجهزة والأدوات المعلوماتية كتخصيص مساحة على القرص الصلب" (منصور، ٢٠٠٦، ص ٢٣).

ويتضح من ذلك أن " العقد المذكور أقرب في طبيعته القانونية إلى إيجار الأشياء منه إلى المقاولة، حيث يتمثل في وضع بعض الإمكانات الفنّية تحت استخدام المشترك، ونظراً لأن مقدم الخدمة يسمح لعميله بالانتفاع بأجهزته مع احتفاظه بملكيتها، فإن مسؤوليته عن الأضرار التي يسببها استعمال العميل لأجهزته تتحدد بالقدر الذي يتخلى فيه عن حيازته لإمكانات أجهزته، فإذا

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وصل ذلك الحد الذي يمكن معه اعتبار إنها قد خرجت من تحت حراسته فإنه لا يكون مسؤولاً عن الأضرار التي تلحق بالغير بسبب استعمال العميل، ما لم يثُبت أن مقدم الخدمة كان يعلم بما قام به العميل ، كما تقوم مسؤولية مقدم الخدمة أيضا إذا لم يتخل عن حيازته لإمكانات أجهزته ولا يخرج ذلك عن القواعد العامة المقررة بشأن مسؤولية حارساً لأشياء" (التلهوني، ٢٠٠٤، ص١٦-١٧).

والبعض سماه بـ عقد الاشتراك حيث " يمكن القول بأن عقود الاشتراك التي تبرم بين مستخدمي مواقع شبكة الإنترنت وبين عامل الاتصال أو المسئول عن تخزين المعلومات هي روابط غير مسماه تستمد أحكامها من البنود التي يتفق عليها الطرفان كما تخضع إلى الأحكام العامة في القانون" (عبد الظاهر، ٢٠٠٤، ص٨٤).

٢- عقد خدمة المساعدة الفنّية:

وتعرف هذه الخدمة باسم الخط الساخن، وهي " تمّكن مستخدم الإنترنت من مواجهة جميع المشكلات الفنّية التي تعترضه، وتسهم هذه النوعية من العقود في إتمام العمليات التي تتعلق بالتجارة الإلكترونية وبصفة خاصة إبرام العقد الإلكتروني الوارد على منتجات ذات تقنّية عالية، ويتم التعاقد على تلك الخدمة غالبا بين المورّد والعميل بمناسبة الاشتراك في شبكة الإنترنت، ويتم تقديم هذه الخدمة عن طريق التليفون تنفيذا للشروط التعاقدية المتفق عليها التي تبين موعد وكيفية وأساليب الإفادة منها " (منصور، ٢٠٠٦، ص ٢٢-٢٣).

٣- عقد إنشاء المتجر الافتراضي:

هو عقد يلتزم بمقتضاه مقدم الخدمة بأن يمّكن التاجر من عرض بضاعته من خلال موقع إلكتروني أو مركز تجاري افتراضي، وذلك في مقابل أجر متفق عليه ، ويتضمن هذا العقد عادة نوعين من الشروط، شروط عامة تخضع إليها كل المتاجر المشاركة في المركز التجاري كتحديد

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

البيانات الشخصية للمشارك، وتقديم بيان مفصل للمنتجات والسلع المعروضة وصورها الدقيقة وتحديد اللغة التي يتم بها العرض، وتحديد الأسعار بوضوح مع بيان الضرائب ونفقات الشحن ومواعيد التسليم، واحترام التشريعات والأعراف السارية وتنظيم إبرام العقود مع الأفراد وسبل الوفاء، وهناك بعض الشروط الخاصة بكل متجر على حدة (مجاهد ، ٢٠٠٥، ص ٦٢ ؛ وكذلك إبراهيم ، ٢٠٠٦،ص٦٨).

٤- عقد إنشاء موقع:

وهو عقد " يلتزم فيه مقدم الخدمة المعلوماتية بإنشاء موقع للعميل من خلال جهاز الكمبيوتر المملوك له والمتصل بشبكة الإنترنت بحيث يتمكن من التعامل عبر هذا الموقع من خلال الجهاز، ومعنى ذلك أن هذا العقد هو عقد مقاولة موضوعه إنجاز عمل يتعلق بأداء خدمة معلوماتية، ويتضمن الالتزامات المتبادلة على عاتق الطرفين، إذ يلتزم مصمم الموقع بإنجاز ذلك عبر المواصفات الفنّية والجمالية ذات الأصالة الخاصة به على نحو يضمن حمايته القانونية كعمل يندرج في إطار الملكية الفكرية، بالإضافة إلى بعض الالتزامات الإضافية كالالتزام بإيواء الموقع أو إتمام الإجراءات الإدارية اللازمة للحصول على اسم له " (منصور، ٢٠٠٦، ص ٢٤-٢٥).

٥- عقد الدخول إلى الشبكة:

ويعتبر عقد الدخول إلى الشبكة من أهم العقود الإلكترونية الشائعة على الإنترنت، لاسيما وأن هذه الشبكة تعطي ميزة كبيرة في تبادل ونقل المعلومات بين الأطراف في جميع أرجاء العالم ، وهو الأمر الذي جعل هذا العقد من أهم عقود الخدمات الإلكترونية.

وهو عقد " يلتزم بمقتضاه مقدم الخدمة بتمكّين العميل من الدخول على الإنترنت من الناحية الفنّية، وذلك بإتاحة الوسائل التي تمكنه من ذلك وأهمها برنامج الاتصال الذي يحقق الربط

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بين جهاز الكمبيوتر والشبكة والقيام ببعض الخطوات الفنّية الضرورية لتسجيل العميل الجديد، وذلك مقابل التزام العميل بسداد رسوم الاشتراك المقررة "(مجاهد،٢٠٠٥، ص٥٥).

"ويختلف مضمون ذلك العقد بحسب الاتفاق، إلا أن التزام المورّد بتحقيق اتصال العميل بالشبكة هو التزام بتحقيق نتيجة، وغالباً ما يتعهد مقدم خدمة الاشتراك بعدم الدخول على مواقع تقدم مواد غير مشروعة " (منصور، ٢٠٠٦، ص ٢٢-٢٣).

وهناك رأي آخر بالنسبة لالتزام مورّد الخدمة " والذي يدخل طرفاً مع شركات الاتصالات التي تتولى توزيع هذه الخدمة بمقابل، ويدخل مع العملاء بعقود تقديم الخدمة وبموجب هذه العقود يلتزم المورّد بضمان جودة الاتصال وسلامته غير أن التزامه يكون التزاماً بتحقيق نتيجة إذا كانت شركة الاتصالات الأم هي ذاتها التي تتولى تقديم وتوريد الخدمة للعملاء وبشكل مباشر، أما إذا كان مورّد الخدمة مجرد وسيط كشركة تتعاقد مع شركة الاتصالات ويتولى بعد ذلك تقديم خدمة الدخول للشبكة فإن التزامه هنا يقتصر على بذل عناية في اختيار أفضل وأحسن الشبكات" (زريقات، ٢٠٠٧، ص ٨٤-٨٥).

ويرى الباحث أن مورّد خدمة الدخول إلى الشبكة يجب أن يلتزم بتحقيق نتيجة بضمان الاتصال وجودته، لأنه يفترض به أن يكون لديه المعرفة الفنّية الكافية ولا تقاس تصرفاته بتصرفات الشخص العادي الذي ليس لديه الخبرة الفنية في تقنيات الاتصال الحديثة ، وإنما بتصرفات الفنّي المختص، لأن طالب خدمة الدخول للشبكة والذي يكون في أغلب الأحيان ليس لديه الخبرة الفنّية الكافية، ويتوقع من مقدم خدمة الدخول إلى الشبكة أن تكون لديه تلك المعرفة والمهارة والأجهزة الفنّية المتطورة واللازمة للحصول على أفضل خدمة منه .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٦- عقد تقديم خدمة البريد الإلكتروني:

" يُخصص مقدم الخدمة للعميل عبر الإنترنت حيزاً معيناً على جهاز الكمبيوتر الخاص به والمتصل بالشبكة من أجل صندوق خطاباته الإلكتروني، فيستطيع من خلاله تلقي الرسائل من أي مستخدم آخر للإنترنت، ويرسل في الوقت ذاته إلى أي شخص له عنوان بريد الكتروني ويندرج هذا النوع من العقود ضمن عقود الخدمات الإلكترونية، ويمكن أن ينشأ مستقلاً أو ضمن عقد الإيواء السابق، ومن ثم يخضع إلى نفس أحكامه" (منصور،٢٠٠٦، ص٢٥) إلا إنه حالياً يستطيع أي شخص أن يؤسس له صندوق خطابات – صندوق بريد الكتروني – وبدون عقد وعلى معظم المواقع على الشبكة .

ولا تعتبر هذه العقود الإلكترونية على سبيل الحصر ، ولكنها من أهم تلك العقود لأن التطور الهائل و السريع في مجال الاتصالات وتكنولوجيا تبادل المعلومات وبخاصة عبر شبكة الإنترنت، سيفرز بالمستقبل الكثير من المستجدات والتي لا بد من التدخل التشريعي لتنظيم أحكامها ، حتى لا تكون هناك معوقات للتماشي مع التطور الحالي والمستقبلي المتوقع .

سابعاً: ماهية مزوّدي الخدمة:

لقد جاء قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية في سبع عشرة مادة، حيث تطرقت المادة الثانية منه إلى تعريف الوسيط وقد عرفته بأنه: " هو الشخص الذي يقوم بإرسال أو استلام الرسالة وتقديم خدمات أخرى متصلة فيما يتعلق بإرسال الرسالة، ثم انتقلت المادة الثانية من نفس القانون إلى تعريف نظام المعلومات (Information System) بقولها إنه النظام الذي يستخدم لإنشاء الرسالة أو استلامها أو تخزينها أو تجهيزها" (قانون الأونسترال النموذجي، ١٩٩٦، م ٢) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لم يقم المشرع الأردني في قانون المعاملات الإلكترونية بوضع تعريف لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت أو حتى الإشارة إليه.

وقد عرّف المشرع الفرنسي وفق قانون حرية الاتصال سنة ١٩٨٦ مزوّد الخدمات(خدمات الاتصال) بأنه " الشخص الذي يكون نشاطه توفير خدمات الاتصال السمعية والبصرية المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة ٤٣ من هذا القانون" (الخلايلة، أطروحة دكتوراه غيرمنشورة ، ٢٠٠٦، ص ٣٩).

عرّف قانون تنظيم الاتصالات المصري مقدم خدمة الاتصالات بأنه " أي شخص طبيعي أو اعتباري يستعمل خدمة الاتصال أو يفيد منها"(قانون تنظيم الاتصالات المصري، لسنة ٢٠٠٣، م٢).

وقد أطلق بعض الباحثين لقب " متعهد الخدمات على مزوّد الخدمات عبر الإنترنت واعتبره مصدر التدفق المعلوماتي وهو بمثابة ناشر الموقع، لأنه المسؤول الأول عن جميع المعلومات المتبادلة عبر الشبكة، ولكونه الوحيد الذي يملك السلطة الحقيقية في تدقيق ومراقبة كل ما يبث على شبكة الإنترنت من معلومات" (حجازي، الكتاب الأول، ٢٠٠٤، ص ٨٣ ؛ وكذلك دلالعة ، ٢٠٠٤ ،ص١٣).

كذلك أطلق بعض الباحثين لقب (مورّد خدمات الشبكة المعلوماتية) على مزوّد الخدمات عبر الإنترنت وعرّفه بأنة الشخص الذي تلاحقه دعاوى المسؤولية عن الأضرار التي تلحقها المعطيات المنشورة أي كل ما ينشر على شبكة الإنترنت من بيانات ومعلومات وبأي شكل من الأشكال سواء تضرر منها الغير أم مؤلف هذه المعطيات، فهو المسؤول الرئيس عن المعلومات التي يتم تداولها عبر شبكة الإنترنت باعتباره الوحيد الذي يملك سلطة حقيقية في رقابة محتوى هذه المعلومات، كما يملك السيطرة على نشرها أو بثها (الخلايلة، أطروحة دكتوراه غير منشورة، ٢٠٠٦، ص٤٠).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

"عرّفت الفقرة الثالثة من المادة الأولى من اتفاقية بودابست سنة ٢٠٠١ لمكافحة جرائم المعلوماتية مزوّدي الخدمة بحيث يشمل كل شخص عام أو خاص يزوّد المستخدمين Users بالخدمات التي تتيح للكمبيوترات للاتصال معاً ، ويشمل أي شخص آخر يعالج المعطيات المخزّنة للهدف المتقدم نيابة عن مزوّد الخدمة " (عبدالله ، ٢٠٠٧،ص ١٢٩).

ويرى الباحث أن تسمية مزوّدي الخدمات لا تقتصر فقط على مورّد خدمات الشبكة المعلوماتية أو متعهد الخدمات (أي مصدر التدفق المعلوماتي)، لأن دورهم هو توريد المحتوى المعلوماتي، ولا نغفل عن أن لهم دوراً رئيسا وسلطةً في الرقابة على المعلومات التي يتم بثها إلا أن هنالك أشخاصاً آخرين يقومون بتزويد خدمات أخرى إلى الجمهور مثل متعهد الخدمات.

وبالتالي يعرّف الباحث مزوّد الخدمات عبر الإنترنت بأنه: أي شخص يتولى أو يقوم بأدوار فنّية وتقنّية تتمثل في توصيل المستخدم بشبكة الإنترنت وتمكينه من الحصول على المعلومات والخدمات التي يريدها ويقدم خدمات فنّية متنوعة حسب العقد المبرم، ويكون متضامناً في المسؤولية المدنية في الحالات التي يقوم فيها بدور المورّد لمحتوى المعلومة أو المنتج لها أو الناشر لها أذا ثبت أن له القدرة على رقابه هذا المحتوى وفحصه قبل نشره وذلك عند إخلاله بأي التزام سواء أكان تعاقدياً تجاه الشخص المتعاقد معه أم التزاماً قانونياً تجاه الغير المتضرر، وهم : متعهد الوصول، متعهد الإيواء، ناقل المعلومات، مورّد المعلومات أو كما سمّاه البعض متعهد الخدمات و منتج المعلومة.

وتتم معرفه مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت من خلال معرفة مزوّدي خدمات الاتصال "حيث يقوم مزودو خدمات الاتصال سواء أكانوا منظمات حكومية أم غير حكومية بإيجاد بنية تحتية متكاملة في مجال الاتصالات مما يسهم إسهاماً فاعلاً في زيادة درجة الإفادة من شبكة الإنترنت ولأغراض متعددة منها التجارة الإلكترونية، ففي الأردن مثلاً وخلال عام ٢٠٠١ تم الترخيص لشركة الثريا

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

للاتصالات كمشغل لخدمة الاتصالات المتنقلة عبر الأقمار الصناعية وتم الترخيص لشركة مؤسسة الشرق الأوسط للاتصالات كمقدم للخدمة" (الجبوري، رسالة ماجستير، ١٩٨٢، ص٤٥٧). من هنا يتضح أن هناك وسطاء مابين المستخدم والشبكة، وما هؤلاء الوسطاء إلا أشخاص سواء أكانوا طبيعيين أم اعتباريين (شركات أم مؤسسات خاصة أو عامة) يقومون بدور فنّي يتمثل في توصيل المستخدم بشبكة الإنترنت، والذين يمكن أن يندرجوا تحت اسم مزوّدي الخدمات وهم هنا على سبيل المثال لأنه في ظل التطور السريع في مجال تقنية المعلومات قد يظهر أشخاص آخرون يقومون بأدوار أخرى وينطبق عليهم وصف مزوّد الخدمات عبر الإنترنت:

١- متعهد الوصول:

" يقوم متعهد الوصول بدور فنّي يتولاه شخص معنوي أو شركة أو مؤسسة من أجل توصيل جمهور المستخدمين بشبكة الإنترنت وذلك بموجب عقود اشتراك مع الجمهور، حيث يقوم بتوصيلهم بالمواقع التي يرغبون في الدخول إليها، فهو متعهد لا دور له في محتوى الرسالة، وينحصر دوره في توصيلها" (منصور، ٢٠٠٦، ص ١٧٥)، على اعتبار انه ليس له دور في السيطرة والمراقبة على المعلومات التي يتم بثها عبر شبكة الإنترنت ، ومن أمثله في ذلك في الأردن مثلاً شركة "زين ، و أورانج وغيرها.

وأطلق البعض على متعهدي الوصول أو مقدمي خدمة الاتصال مع شبكة الإنترنت تسمية مزوّدي خدمة الإنترنت أو مقدمي خدمة الإنترنت وعرّفهم بـ الشركات أو المؤسسات التي تقوم بتقديم خدمة الاتصال مع شبكة الإنترنت لقاء أجر أو رسم اشتراك معين وتعتبر الجهة التي يتقدم إليها المستخدم (أي جمهور المستخدمين) ليحصل على هذه الخدمة بعد تقديم طلب اشتراك بذلك للمؤسسة أو الشركة المعنية ، وبالمقابل تقوم الشركة بتزويد المشترك بالرمز الشخصي

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

(User ID) وكلمة المرور (Password) ليتمكن من الاتصال بالإنترنت عبر أحد الخطوط الهاتفية (الشديفات، ٢٠٠٩،ص١٤٥).

ويرى الباحث هنا أن خدمة الاتصال مع شبكة الإنترنت هي إحدى الخدمات التي تقدم عبر الإنترنت على اعتبار انه توجد هناك خدمات أخرى يقوم بتزويدها أشخاص آخرون يمثّلون وسطاء الإنترنت، ليتمكن جمهور المستخدمين من الإبحار في عالم الإنترنت.

٢- متعهد الإيواء:

قد يكون هذا المزوّد " شركة تجارية أو أحد أشخاص القانون العام، كالجامعات والمؤسسات العامة، والتي تقوم بإيواء صفحات (Web) على حساباتها الخاصة ، وعادة ما يكون ذلك مقابل أجر، وتنطبق على هذا المتعهد أو المزوّد صفة المؤجر حيث يقوم بتأجير مكان على الويب للمستأجر، أو ما يسمى بالناشر والذي ينشر عليه ما يريد كالصور والنصوص وتنظيم المؤتمرات أو إنشاء روابط معلوماتية مع المواقع الأخرى" (حجازي،الكتاب الأول ٢٠٠٤، ص٨١).

٣- ناقل المعلومات:

"هو العامل الفنّي الذي يقوم بالربط بين الشبكات، فهو يقوم وبموجب عقد بنقل المعلومات في هيئة حُزم من جهاز المستخدم إلى الحاسب الخادم لمتعهد الوصول، ثم نقلها من هذا الحاسب إلى الحواسيب المرتبطة بمواقع الإنترنت" (منصور، ٢٠٠٦، ص ١٦٨) وبالتالي فإن العمل المنوط به هو نقل المعلومات فيما بين الشبكات المختلفة وعبر الإنترنت.

٤- مورّد المعلومات أو متعهد الخدمات :

"هو الشخص الذي يقوم بتحميل الجهاز أو النظام بالمعلومات التي قام بتأليفها أو جمعها حول موضوع معين، مما يعني سيطرته الكاملة على المعلومات التي يقوم ببثها عبر الشبكة " (دلالعة، ٢٠٠٤، ص ١٤ ؛ وكذلك منصور،٢٠٠٦،ص١٩٩).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أو كما عرفه البعض بأنه " الشخص أو الجهة التي تقوم بنشر الموقع، ويعتبر متعهد الخدمات هو المسؤول الأول عن المعلومات التي تعبر الشبكة كونه الوحيد الذي يملك السلطة الحقيقية لمراقبة المعلومات والبث " (حجازي، الكتاب الأول، ٢٠٠٤، ص٨٣).

أما ما جاء بالتعريف السابق بحيث جعل مورّد المعلومات (متعهد الخدمات) هو المسيطر الوحيد فقط على المعلومات، والتي يتم بثها عبر الشبكة مما يؤدي حسب ذلك التعريف إلى اعتباره هو المسؤول الأول لما يتم بثّه على الشبكة، وهو الوحيد الذي تلاحقه دعاوى المسؤولية وأنه لا دور لباقي مزوّدي الخدمات ، هنا يرى الباحث أن جميع مزوّدي الخدمات تقع على عاتقهم مسؤولية، على اعتبار أنه لديهم الخبرة الفنّية والتقنّية العالية ، والتي تمكنّهم من الإطلاع على المعلومات التي تبث عبر الشبكة لأن ذلك لا يتماشى واعتبار أن مزوّدي الخدمات لا تكون لديهم الخبرة الفنّية كوجود أجهزة فلتره المعلومات ، والفنّيين المختصين.

٥- منتج المعلومة:

كل المعلومات التي يتم تداولها عبر شبكة الإنترنت لا بد أن يكون هناك منتج لها ، أو مؤلف لتلك المعلومة (الرسالة) والتي تتضمن سيلاً معيناً من المعلومات تكون على شكل عبارات مكتوبة إلكترونياً أو صوراً أو إشارات أو غيرها، والتي قد تؤدي إلى التعدي على حقوق الغير وبالتالي لا بد أن تخضع إلى أنظمة المسؤولية وبالأخص المسؤولية المدنية، بقسميها العقدية والتقصيرية "ولا شك في مسؤولية مصدر المعلومة أو مؤلف الرسالة التي تبث عبر الإنترنت عن كل ما تتضمنه من أمور غير مشروعة أو مخالفة للقانون وما قد تسببه من أضرار للغير" (منصور، ٢٠٠٦، ص ١٦٥). ويُسأل مؤلف الرسالة جنائياً عن أية معلومات غير مشروعة تتضمنها هذه الرسالة، فإن وقوع الذم والقدح بإحدى طرق النشر المقررة قانوناً- علانية- يؤدي إلى

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تطبيق العقوبة المقررة على هذه الأفعال ، لذلك إن نشر هذه العبارات على شبكة الإنترنت يحقق العلانية" (دلالعة، ٢٠٠٤، ص ١٤).

ويرى الباحث هنا بالنسبة لمنتج المعلومة، أو كما سمّاه البعض مؤلف الرسالة بأنه هو المصدر الرئيس للمعلومة تقع عليه مسؤولية كبيرة عن تلك المعلومات التي تم بثها وتداولها عبر الشبكة باعتباره مصدرها وتقع عليه مسؤوليةً عن مدى مشروعية تلك المعلومات من حيث عدم مخالفتها للقانون والنظام العام والآداب، أو حتى لو كانت صحيحة يجب عليه التأكد من حصوله على الإذن المسبق بنشرها وإلا تعرض إلى المساءلة القانونية .

مشكلة الدراسة:

إن الغرض من هذه الدراسة هو تحديد مدى قانونية التزامات مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت اتجاه أصحاب العلاقة ، وتحديد مدى إمكانية قيام المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت في حالة إخلالهم بأي التزام إلكتروني عبر الإنترنت.

عناصر مشكلة الدراسة:

تحاول الدراسة الإجابة عن التساؤلات التالية :

أولاً: ما الطبيعة القانونية لالتزام مزوّدي الخدمات الإلكترونية عبر الإنترنت ؟

ثانياً: كيف تتحقق صور إخلال مزوّدي الخدمات بالتزاماتهم عبر الإنترنت؟

ثالثاً: متى تتحقق المسؤولية المدنية على مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت في حالة إخلالهم بالتزاماتهم؟

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أهمية الدراسة:

تظهر أهمية هذه الدراسة من خلال بيان الطبيعة القانونية لالتزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت وكيف تتحقق صور إخلال مزوّدي الخدمات في التزاماتهم التعاقدية عبر الإنترنت، ثم بيان المسؤولية المدنية التي تترتب على مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت في حال إخلالهم بالتزاماتهم.

كذلك، تبرز أهمية موضوع المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت لكونه موضوعاً جديدا لم يتناوله الباحثون الأردنيون بشكل معمق ، إلى جانب ذلك يتمنى الباحث أن يثري هذا البحث المكتبة القانونية ويُغنيها بالمعرفة والفائدة ، من خلال التوصيات التي سوف يبيّنها الباحث في نهاية الدراسة.

محددات الدراسة:

أولاً : إن موضوع هذه الدراسة يتناول المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت وبالتالي يخرج عن نطاق هذه الدراسة بقية الموضوعات الأخرى المتعلقة بالمسؤولية الجزائية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت، إلا بالقدر الضروري التي تتطلبه هذه الدراسة بدون التعمق في كل جزئياتها، وذلك لوضع الحلول القانونية والابتعاد عن الإطالة والتعقيد الذي لا مبرر له تاركين المجال لطلبة العلم والباحثين التعرض لبقية هذه الضمانات.

ثانياً : التحديد الزماني: سيتم تناول هذا الموضوع من وقت صدور القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦ وتعديلاته وما صدر بعد ذلك من قوانين خاصة بهذا الخصوص.

ثالثاً : التحديد المكاني: سيتم تناول هذا الموضوع في القانون الأردني مقارنة بالقانون المصري والسوري واللبناني.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

منهجية الدراسة:

إن المنهج العلمي المستخدم في هذا الدراسة هو:

أولاً : المنهج التحليلي : وسيتم من خلاله تحليل النصوص القانونية في القانون المدني وقانون الإثبات، وكذلك قانون المعاملات الإلكترونية، وهذا من شأنه أن يفضي إلى استنباط نتائج يكون لها القدر الأكبر في الإسهام بوضع تشريعات وقوانين بشأن المسؤولية عبر الإنترنت، وذلك لمعالجة أي قصور يشوب التشريعات الحالية ويسد ثغراتها.

ثانياً : المنهج المقارن: سوف يتم إتباع المنهج المقارن على اعتبار أن هذه الدراسة ستتناول المقارنة بين التشريعات المدنية، ولاسيما القانون الأردني والقانون المصري واللبناني والسوري ، ثم إيجاد الحلول المناسبة من تلك المقارنة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثاني : الطبيعة القانونية لالتزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت

ستتركّز دراستنا خلال هذا الفصل حول موضوعين رئيسين هما تمييز مزوّدي الخدمات عن مزوّدي برامج الحاسوب وكذلك بيان موقف المشرع والفقه والقضاء من الطبيعة القانونية لالتزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت.

أولاً: تمييز مزوّدي الخدمات عن مزوّدي برامج الحاسوب (برامج المعلومات)

لقد تناولنا مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت بشيء من التفصيل في الفصل الأول وخلصنا بتعريف لهم وهنا لا بد لنا من الوصول إلى تعريف مزوّدي برامج الحاسوب وهل ينطبق عليهم وصف مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت أم لا ؟.

١ـ تعريف برامج الحاسوب :

هنالك عدة تعريفات لبرامج الحاسوب سيتم تناولها ليتم الوقوف على ماهية هذه البرامج، حيث أشار قانون المعاملات الإلكترونية إلى برامج الحاسوب وذلك من خلال تعريف المعلومات حيث جاء فيها بأن المعلومات هي : البيانات والنصوص والصور والأشكال والأصوات والرموز وقواعد البيانات وبرامج الحاسوب وما شابه ذلك (قانون المعاملات الإلكترونية الأردني ، ٢٠٠١، م ٢) .

وهنا نستخلص بأن برامج الحاسوب من المعلومات التي يتم تداولها سواء عبر الإنترنت أو غيره، وهناك من عرّف برامج الحاسب الآلي بأنها " ما هي إلا تعليمات تعمل على تحويل المعلومات الحاسوبية إلى نتائج مطلوبة"(زريقات، ٢٠٠٧، ص٩١)، ومنهم من اعتبر برامج الحاسوب " بأنها أموال معنوية وقد تندمج في وسيط مادي مثل الأسطوانات وهي أقرب ما تكون إلى المؤلف

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الجماعي حيث يشترك في إعدادها مجموعات من المتخصصين لحساب شركات عملاقه" (منصور، ٢٠٠٦، ص ٣٠-٣٤).

أما تعريفها اصطلاحا فقد عرّفت " بأنها قائمة الأوامر التي تخبر وحدة التشغيل المركزية بالأوامر المطلوب تنفيذها" (John, 1994, P.309 ؛ نقلاًعن الخلايلة ، ٢٠٠٩، ص٤١)، وهناك تعريف آخر لبرامج الحاسوب بأنها " مجموعه من الأوامر المعدة مسبقا بشكل متتابع ومتناسق تؤدي وظيفة معينه عند اللجوء إليها" (الخلايلة، ٢٠٠٩، ص ٤٣) وعرّفه قانون حق المؤلف في الولايات المتحدة بأنه "مجموعه من التعليمات أو الأوامر التي يمكن استعمالها بشكل مباشر أو غير مباشر في الحاسبة الإلكترونية لغرض استخراج نتيجة معينه"(سلامة، ٢٠٠٥، ص ٤٩).

لم يقم المشرع الأردني في قانون المعاملات الإلكترونية بوضع تعريف محدد لبرامج الحاسوب إلا أنه ذكرها مجرد ذكر وذلك عند تعريفه للمعلومات ، وكذلك عند تعريف الوسيط الإلكتروني حيث جاء فيها بأن الوسيط الإلكتروني "هو برنامج الحاسوب أو أي وسيلة الكترونية أخرى تستعمل من أجل تنفيذ إجراء أو الاستجابة لإجراء بقصد إنشاء أو إرسال أو تُسلم رسالة معلومات دون تدخل شخصي " (قانون المعاملات الإلكترونية الأردني، ٢٠٠١، م٢).

ويمكن تعريف برامج الحاسوب بشكل عام بأنها عبارة عن نتاج ذهني لشخص أو لعدة أشخاص قد يمتلكها شخص طبيعي أو معنوي ، وقد تكون هذه البرامج مدموجة بوسائط مادية كالأسطوانات أو غيرها وقد تكون موجودة على الموقع الإلكتروني – الإنترنت – لذلك الشخص وينطبق عليها وصف المصنّف المحمي، وهي تساعد الشخص المستفيد في تحقيق أهدافه وغاياته، وذلك من خلال مجموعة التعليمات القابلة للقراءة من قبل جهاز الحاسب لإنجاز أو أداء وظيفة معينة أو تحقيق نتيجة .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٢-أنواع البرامج :

" تنقسم البرامج إلى قسمين، فمن حيث وظيفتها تنقسم (أولاً) إلى برامج التشغيل: وهي البرامج اللازمة لتشغيل أنظمة جهاز الحاسب الآلي ومكوناته فيما بينها والتي تسمح فيما بعد للبرامج الأخرى بالتفاهم لإخراج المحتوى النهائي مثل برنامج Software و(ثانياً) برامج الغاية: وهي البرامج التي تسمح للمستخدمين من تحقيق الغاية أو الغرض من استخدام جهاز الكمبيوتر كبرامج الطباعة والرسم والنافذة والإنترنت، و تنقسم من حيث وجودها إلى (أولاً) البرامج المُعدة سلفاً: وهي التي يجري إعدادها بشكل عام يستفيد منها عدد كبير من المستخدمين مثل برامج الحاسبة والتخزين للبضائع في المتاجر و(ثانياً) البرامج التي يتم إعدادها لاحقا : وهي التي يتم تأليفها بناء على طلب العميل ولغايته الخاصة والتي غالبا لا يستفيد منها غيره أو لغير العمل الذي يتم تداوله في مهامه" (زريقات، ٢٠٠٧، ص ٩٢-٩٣).

وهناك تقسيم آخر لبرامج الحاسوب (برامج المعلومات) بحيث جاء فيه بأن " هناك العديد من برامج المعلومات :

- برامج تشغيل نظام الحاسب الآلي ومنها البرنامج الرئيس Fondamrental أو البرنامج الأساسي Logiciel de base ، وبرنامج إدارة البيانات و استغلالها.
- البرامج التطبيقية Programmes d' application.
- البرامج النمطية Progiciels والبرامج الخاصة Logiciels " (منصور، ٢٠٠٦، ص ٣٤).

وتقسم من حيث الوظيفة التي تؤديها إلى برامج تشغيلية Programme De Base وهي عبارة عن مجموعة من التعليمات الموجهة إلى الحاسوب، وتعد جزءاً منه على النحو الذي يسمح بقيام الحاسوب بوظائفه المختلفة، وبرامج تطبيقية وهي التي تقوم بأداء وظائف مختلفة بحسب التعليمات

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التـي تتضـمنها عبـر جهـاز الحاسـوب، كالبرنـامج الخـاص بـالأجور وحجـوزات الطيـران وغيرهـا" (Lamy, 1996, P.62 ؛ نقلاً عن الخلايلة ، ٢٠٠٩، ص٤٤).

وهناك رأي قسمها إلى قسمين " برامج التشغيل وهي عبارة عن مجموعة من البرامج يتم استخدامها بهدف تشغيل جهاز الحاسوب وتحقيق وظائفه وتشكل جزءا من الحاسب ذاته، وليس لها علاقة بـالأغراض الخاصـة للمستخدمين، وهـي مرتبطـة ارتباطـا كليـا بجهـاز الحاسـب إذ لا يمكـن تشـغيل الجهاز بدونها وذلك لكي يقوم بتشغيل البرامج الأخرى ومعالجة البيانات، وبرامج تطبيقية بحيث يقصد بها البرامج المخصصة لمعالجة المشاكل الخاصة لمستخدمي الحاسوب ، مثل القيام ببعض العمليـات الحسـابية، أو تنظـيم عمـل إحـدى الشـركات أو أي تصـرف آخـر" (مطالقـة، ٢٠٠٤، ص١٢).

وهنالك الكثير من البرامج التي يستفيد منها عدد كبير من المستخدمين وتكون مطروحة مسبقاً في الأسواق لتفي بمختلف احتياجاتهم، ومعظمها برامج تشغيلية يحتاجها المستخدم لتشغيل جهاز الحاسب، وبعضها برامج تطبيقية مثل برنامج النوافذ Windows على شكل اسطوانات أو على شبكة الإنترنت. كذلك البرامج التي تُعد خصيصاً ، والتي يستفيد منها شخص أو مجموعة من الأشخاص سواء أكان شخصاً طبيعياً أم اعتبارياً، شركه أو مؤسسة، وذلك يتم باتفاق ما بين المبرمج (المؤلف) وصاحب العلاقة المستفيد على جميع البنود وعلى متطلبات وشروط الشخص المستفيد، وما هي شروط المبرمج . وقد يتم إبرام العقد وتنفيذه من خلال شبكة الإنترنت وقد يكون خارج الإطار الإلكتروني وبالتالي فإنه إذا لحق ضرر أي من المتعاقدين، سواء بعدم تنفيذ أي منهم لالتزامه مقابل الطرف الآخر، أو كان تنفيذه معيباً فإن العلاقة العقدية هي التي تحكم الطرفين ولا يقع على أي من مزوّدي الخدمات التزام في هذا الشأن ،لأن ذلك لا يكون من ضمن

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

اختصاصهم عن محتوى البرنامج، إلا أذا ثبت أن لأي من مزوّدي الخدمات دور في ذلك كأن يكون مؤلف البرنامج تابعا له ويعمل لمصلحته.

فيما يتعلق بـ الأضرار فهي متنوعة بدءاً من الأضرار الجسدية التي تصيب الإنسان إلى الأضرار المادية البحتة، ويمكن إعطاء مجموعة من الأمثلة على هذه الأضرار، كالخطأ في التحليل الطبي من قبل جهاز يعمل بالحاسوب يترتب عليه خطأ في وصف الدواء اللازم لمعالجة المريض، كما أن الخطأ في حاسوب جهاز الأشعة يؤدي إلى إعطاء المريض كميات من الأشعة أكثر من حاجته مما يؤدي إلى إحراق جلده ، وفي مجال الهندسة حيث إن الخطأ في البرامج المخصصة لحساب أساسيات البناء، وكميات الحديد والإسمنت اللازمة يؤدي إلى انهيار المبنى وأيضاً تستخدم برامج خاصة في مراقبة المفاعلات النووية" (TRITLLE, 1990, P.39 ؛ نقلاً عن الخلايلة، ٢٠٠٩، ص٤٥).

٣- العقود التي تقع على برامج الحاسوب (برامج المعلومات):

برامج الحاسوب كما تم تعريفها سابقاً، هي البرامج التي لابد من أجل الحصول عليها والإفادة منها أن يتم ذلك بموجب عقود يتم إبرامها ما بين مالك هذه البرامج أي الشخص أو الأشخاص الذين قاموا بتأليفها مع من يريد استخدامها والإفادة منها.

ومن أهم تلك العقود:

١- " عقد بيع برامج المعلومات :وهو العقد الذي يلجأ الشخص من خلاله إلى شراء برنامج المعلومات، ويحدث ذلك عندما يندمج برنامج المعلومات في وسيط مادي، يتم عرضه في الأسواق مثل الأسطوانات والكتب، ويبدو ذلك بصورة خاصة عندما يكون البرنامج جزءاً من مكونات الحاسب الإلكتروني فيشمله البيع، ولكن تجدر الإشارة إلى أن للمبيع في هذه الحالة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

طبيعة خاصة لأن الملكية لا تنتقل إلا بالنسبة للوسيط المادي دون برنامج المعلومات المفرغ عليها " (منصور ، ٢٠٠٦، ص٣٦).

٢ – " عقد تأجير برامج المعلومات : ويبرم هذا العقد عندما يجد الشخص نفسه بحاجة إلى استعمال البرنامج لمدة معينة فقط بقدر احتياجه المؤقت له، نظير الأجر المتفق عليه، فيلجأ إلى هذه الوسيلة توفيراً لنفقات الشراء المرتفعة خاصة بالنسبة للبرامج المميزة ، أما فيما يتعلق بعقد الترخيص باستعمال برامج المعلومات فبموجب هذا العقد يجري العمل على إمكان ترخيص المالك للشخص باستعمال برنامج المعلومات في مقابل نقدي ، ويتحدد نطاق الترخيص طبقاً للشروط الواردة فيه من حيث المدة و السلطات المرخص له اتخاذها فيما إذا كانت تقتصر على الاستعمال الشخصي أو عمل نسخ أو الاستغلال في إطار معين " (دودين ، رسالة ماجستير منشورة ، ٢٠٠٦ ص٨٢).

٣– " عقد تقديم المساعدة الفنّية: وهنا يلتزم المورّد (مورّد البرنامج) بتزويد العميل بالفنّيين اللازمين لتدريب عمالِه على التشغيل وإصلاح وصيانة الحواسيب والبرامج المختلفة، وعلى كيفية إدارة وتسيير المشروع في مجمله أما بالنسبة لعقد تسليم المفتاح فيلجأ العميل من خلال هذا العقد إلى تولية محترف معين إتمام العملية المعلوماتية برمتها ، من توريد للأجهزة والبرامج وتجربتها وتشغيلها وضمانها وتدريب العاملين عليها وصيانتها وتقديم المساعدة الفنّية والإدارية والمشورة" (دودين، رسالة ماجستير منشورة، ٢٠٠٦،ص ٨١–٨٢ ؛ وكذلك منصور ، ٢٠٠٦، ص٣٦).

وقد ذهب القانون الأمريكي الموحد لمعلومات الأعمال التجارية عن طريق الحاسوب إلى أن " عقود بيع برامج الكمبيوتر تعتبر ترخيصاً باستعمال هذه البرامج وليست عقود بيع لها" (إبراهيم، ٢٠٠٧، ص ٢٩٢)، لأن البيع ينّفذ على الصعيد المادي، الاسطوانة أو القرص المرن أو غيرها عندما يتم

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

دمج المعلومات في وسيط مادي أو عند دفع المقابل أثناء تنزيل البرنامج عن طريق الإنترنت (Download)، ولا يتم البيع للبرامج لكونه متعلق بحق محمي من حقوق المؤلف –حقوق الملكية الفكرية – والذي نصت عليه كثير من القوانين، ومنها قانون حماية حق المؤلف الأردني حيث نص على برامج الحاسوب وشملها بالحماية "برامج الحاسب سواء أكانت بلغة المصدر أم بلغة الآلة " (قانون حماية حق المؤلف الأردني ، ١٩٩٢ ، فـ٨ ، م٣).

"وكذلك نصت المادة العاشرة من اتفاقية تربس على أنه تتمتع برامج الحاسب الآلي – الكمبيوتر –سواء أكانت بلغه المصدر أو بلغة الآلة بالحماية باعتبارها عملاً أدبياً بموجب معاهدة برن ١٩٧١ " (الحمود،رسالة ماجستير، ١٩٩٩، ص١٧١).

ولكن يحق للمبرمج التنازل عن حقه باستغلال برنامجه من قبل الطرف المستفيد مقابل اتفاق خطي، وعلى ذلك نص قانون حماية حق المؤلف الأردني على أنه " إلا إذا اتفق خطياً على غير ذلك" (قانون حماية حق المؤلف الأردني، ١٩٩٢، م٦).

وكذلك الأمر بالنسبة لعقد تأجير برامج المعلومات، فهو كعقد الإيجار بحيث يستفيد المستأجر من العين المؤجرة له لمده معينة مقابل أجر متفق عليه، وعلى المستأجر أن يعيد المأجور إلى المالك (المؤجر)على الحالة التي كان عليها لحظة إبرام العقد ، والالتزام المقابل الذي يقع على مالك المأجور هو تمكّين المستأجر من الانتفاع بالمأجور .

وكثيرا ما يلجأ إلى هذا العقد عندما تكون قيمة البرنامج مرتفعة ولا يستطيع الشخص صاحب المصلحة بذلك دفع قيمة البرنامج بالكامل، وقد نص القانون المدني الأردني على أن " الإيجار تمليك المؤجر للمستأجر منفعة مقصوده من الشيء المُؤجر لمده معينة، لقاء عوض معلوم " (القانون المدني الأردني، ١٩٧٦، م٦٥٨)، وهنا تبقى ملكية البرنامج لصاحب البرنامج كونه هنا

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أعطى الحق للمستأجر (المستفيد) بالاستفادة من البرنامج لمدة معينة دون أن تنتقل ملكيته ، لأنه كما أسلفنا إن برامج الحاسوب هي حق من الحقوق اللصيقة بمؤلفها.

وأما ما يتعلق بالعقود الأخرى الواقعة على برامج المعلومات ما هي إلا عقود يتم إبرامها مابين الشخص المستفيد والمتخصص في برامج المعلومات ، وذلك من أجل تسيير أمور العمل وتحقيق مستوى إنتاجية عالية للوصول إلى النتيجة المطلوبة ، وبالتالي فإن تكييف العقد هو ما تتجه إليه أراده الأطراف والغاية منها، وبالتالي فإنه يعتبر من العقود المسماة لأن أي من العقود التي تقع على برامج الحاسوب ما هو إلا تطبيق لأحد العقود التقليدية ولا يحتاج إلى البحث عن قواعد خاصة به .

وفي حالة شراء برامج الحاسوب المطروحة في المتاجر على شكل اسطوانة (C D) وهذا ينطبق على البرامج المعدة سلفاً ، فقد لا يلائم البرنامج الشخص الذي اشتراه في عمله أو فيه عيب معين منوهاً إلى ما سبق ذكره ، فإن البرنامج لا يقع عليه البيع كمبتكر ذهني وإنما البيع يقع على الشيء المادي الموجود عليه البرنامج. ففي الغالب عند شراء برامج الكمبيوتر أن يدفع العميل مبلغاً نقدياً مقابل الحصول على البرنامج من المتجر، بدون أن يتمكن بطبيعة الحال من القراءة المتأنية والفاحصة للوثائق والشروط المصاحبة للبرنامج، والتي تتطلب وقتا طويلا لا يكون متاحاً في الغالب للمستهلك أثناء التجول في المتجر ولذلك ابتكرت شركات تصنيع البرمجيات هذا الأسلوب الجديد من أساليب التعبير عن الإرادة، لتعليق إبرام العقد على صدور الإرادة الواعية من قبل العميل وذلك عن طريق كتابة بنود هذه الاتفاقات على جوانب العبوه الموجود بداخلها البرنامج، وهذه الاتفاقات في الواقع ليست ملزمة قانوناً، فليس مجرد قراءة هذه الاتفاقات –التي تكون عادة مكتوبة بخط دقيق وصغير – المرفقة بالبرنامج يعني أن المشتري قد وافق على هذه البنود إذ يستطيع

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

العميل إذا اكتشف عدم ملاءمة البرنامج له، أن يقوم بإعادته إلى المتجر واسترداد نقوده التي دفعها سلفا" (M.Vivant, 1989, P.3 ؛ نقلاً عن إبراهيم ، ٢٠٠٧، ص٢٩٣).

" أما في حالة التعاقد الإلكتروني على شراء برنامج الكمبيوتر فإن هذه المشاكل عادة لا توجد ، لأن العميل يقوم بنسخ البرنامج Software من شبكة الإنترنت عن طريق الإنزال Download ، ويجب أولاً قبل أن تبدأ عملية الشراء أن يوافق العميل على هذه الشروط الموجودة على شاشة الكمبيوتر، وذلك بوساطة الضغط على الزر الخاص بعبارة موافق I Agree وهذا أسلوب في التعاقد هو الشكل الإلكتروني الذي تتم به عقود الترخيص باستعمال برامج الكمبيوتر التطبيقية، والذي يتطلب لكي تتم الموافقة على الشراء أن يقوم العميل بالضغط على زر "موافق"قبل أن يوضع البرنامج للتشغيل ويعتبر الضغط على هذا الزر بالموافقة هو قبول للتعاقد" (إبراهيم، ٢٠٠٧، ص ٢٩٤).

ويرى الباحث فيما يتعلق بعدم ملاءمة البرنامج للشخص الذي قام بشرائه – شراء الوسيط المادي المدمج به البرنامج – بأنه في حالة وقوع البيع على البرامج المعدة سلفاً على وسيط مادي والمطروحة في المتاجر، فإنه يجب أن تكون بنود الاتفاقات الموجودة على جوانب العبوة الموجود بداخلها البرامج مضمّنه ببند يقضي بحق العميل بالعدول وإرجاع البرنامج واستعادة نقوده خلال مده معينه، وتكون مكتوبة بخط بارز "Bold "وعلى صاحب المتجر أن يبين للعميل ذلك ، حتى يعفي نفسه من المسؤولية بعد انقضاء المدة ، لأن انقضاء المدة بدون إرجاع البرنامج يعني الموافقة الضمنية على شرائه، وهذا برأيي ما تقتضيه ظروف العدالة حتى يعُطي العميل فرصه لفحص البرنامج ، والتأكد من صلاحيته لأنه قَبِلَ شراء البرنامج بسبب حاجته إليه، وكثيراً ما يكون العميل ليس لديه الخبرة الفنّية العالية لفحص هذا البرنامج ، ومعرفة مدى ملاءمته خلال وقت وجوده بالمتجر .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما فيما يتعلق في حالة التعاقد الإلكتروني على شراء البرنامج أي من خلال شبكة الإنترنت، فإنه لا تثور هناك مشكله كون التعاقد يتم من خلال الشبكة بحيث تقوم الشركة أو الشخص صاحب البرنامج بعرضه على الإنترنت، وذلك بعرض صفحة تتضمن التعليمات وبنود الاتفاق على بيع البرنامج "الترخيص باستخدامه "وتتم الموافقة من قبل المستفيد خلال الشبكة وذلك بالنقر على أيقونة القبول .

٤ـ أطراف عقود البرامج :

وسيتم التطرق إلى أطراف عقود البرامج وبإيجاز حتى يتم التمييز بينهم وبين مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت وهم:

- المبرمج (المصمم).
- المستخدم (المستفيد).
- المورّد (الموزع).
- مقدم خدمات البرامج.

أ- **المبرمج:** تستخدم عبارة مؤلف البرنامج للدلالة على الشخص الذي قام بإعداد البرنامج أي المبرمج أو المصمم.

وقد نص قانون حماية حق المؤلف الأردني على أنه " يعتبر مؤلفاً الشخص الذي ينشر المصنّف منسوباً إليه، سواء أكان ذلك بذكر اسمه على المصنف أم بأية طريقة أخرى إلا إذا قام الدليل على غير ذلك، وكذلك أشارت الفقرة ب من نفس المادة إلى أنه : يعتبر منتجاً للمصنّف السمعي البصري أو منتجاً للتسجيل الصوتي الشخص الذي يظهر اسمه وبالطريقة المعتادة على المصنّف إلا إذا قام الدليل على غير ذلك" (قانون حماية حق المؤلف الأردني ، ١٩٩٢، ف أ و ف ب ، م٤) ، وبذلك يعتبر المبرمج – مؤلفاً – للبرنامج الذي يعدُ من ضمن المصنّفات المحمية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بموجب قانون حماية حق المؤلف والذي يجب أن يدون أسمه على المصنف إلا إذا قام الدليل على إثبات عكس ذلك .

"ولا يقتصر مفهوم المؤلف على الشخص الطبيعي وإنما يشمل كذلك الشخص المعنوي" (البطاينة، أطروحة دكتوراه، ٢٠٠٢، ص ٨١).

وقد يتم إعداد برنامج من قبل عدد من المبرمجين على وجه الاشتراك والتعاون فيما بينهم في إخراج الفكرة والعناصر المكونة لهذا البرنامج من دون وجود شخص طبيعي أو معنوي موجّه (البطاينة، أطروحة دكتوراه، ٢٠٠٢، ص ٨٦).

ويمكن أن يكون المبرمج هو شركة " ففي عام ١٩٥٥ أُسست أول شركة متخصصة في تطوير وإنتاج البرمجيات في العالم من قبل اثنين من المبرمجين في شركة IBM هما Elmerkubie و John Sheldon وقد أسمياها Computer Usage Company (CUC) برأسمال قدره أربعون ألف دولار أمريكي، وقد توسعت حتى بلغ عدد مبرمجيها ٧٠٠ مبرمج في عام ١٩٦٧ وبلغ عدد مكاتبها اثني عشر مكتباً عبر الولايات المتحدة" (الحفناوي، ٢٠٠٣، ص ٤٣-٤٤).

وبالتالي فإن المبرمج: هو صاحب الحق في استثمار البرنامج مالياً وأدبياً عندما يكون البرنامج معداً مسبقاً ومطروحاً في المتاجر، أما في حالة البرامج التي تعد بموجب اتفاق بين المبرمج والعميل الذي قد يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً، فإن حقوقه هنا على المؤلف (البرنامج) تكون حسب بنود الاتفاق بين الطرفين .

ب- المستخدم : إن الغاية من إعداد برامج الحاسوب وتصميمها هي أن تقدم وتطرح في الأسواق ليستفيد منها الجمهور -في حالة البرامج المعدة مسبقاً- أو يتم الاتفاق والتعاقد على إعدادها فيما بين المبرمج والمستخدم لتتم الإفادة منها بعد أداء الثمن المقابل .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعرّفه بعضهم بأنه " الشخص – الطبيعي أو المعنوي – المرخص له من قبل القانون أو من قبل صاحب الحق على البرنامج باستخدامه، ويشمل كذلك الشخص الذي أُعد البرنامج خصيصاً له وبناء على طلبه ويسمى في حالة طرح البرامج المعدة سلفاً على الجمهور بالمستخدم العام – شخص من الجمهور دون تعيين – وفي حالة إعداد برنامج خصيصاً له وبناء على طلبه ، يسمى بالمستخدم الخاص" (البطانية، ٢٠٠٢،ص ٩٤).

جـ- المورّد أو مزوّد برامج الحاسوب: "يقصد بالموزع : الشخص – الطبيعي أو المعنوي – المتنازل أو المرخص له بمباشرة كل أو بعض صور الاستغلال المالي للبرنامج وعلى الأغلب تكون شركة – شخص معنوي – تمتهن أعمال تسويق البرامج وما يرتبط بها إما على سبيل الاستغلال أو بوصفها وكيلة عن صاحب الحق" (LUCAS, 1990, P.4 ؛ نقلاً عن البطاينة أطروحة دكتوراه ،٢٠٠٢،ص٩٠).

" ويعهد مؤلف البرنامج إلى إحدى الجهات القيام بخدمات نشر وترويج برنامجه تماماً كما يفعل مؤلف الكتاب عندما يعهد إلى دار نشر لطباعة ونشر وتوزيع كتابه، وتتلخص مهام ناشر البرنامج في جعل البرنامج حزمة متكاملة صالحة للتسويق وجذابة للمستعملين، ويقوم بطباعة دليل المستخدم والوثائق المطبوعة الأخرى وعمل نسخ منها ومن البرنامج نفسه في صورة برنامج الهدف على وسيط مادي Object cod، بالإضافة إلى اتخاذ الإجراءات ورسم الخطط اللازمة لتسويق البرنامج وطرحه في الأسواق" (الحفناوي،٢٠٠٣، ص٣٣٦).

فالمقصود هنا أنه في بعض الحالات لا يتم توزيع أو توريد البرنامج من قبل المؤلف مباشرة، وإنما تقوم مؤسسة أو شركة – شخص معنوي – بشراء البرنامج مع كافة الحقوق المتصلة به من قبل المبرمج ليكون لها وحدها استغلاله على جميع الوجوه ، أو يقوم المبرمج بتوكيل الشخص المعنوي للقيام بتوزيع وتسويق البرنامج .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فالموزع –المزوّد – ليس له دور سوى القيام بتوزيع وتوريد البرنامج مقابل ما يتم الاتفاق عليه ما بينه وبين مؤلف البرنامج وبغض النظر عن طريقة التوزيع سواء أكانت على وسيط مادي أم عن طريق الإنترنت – إليكترونياً .

د- مقدم خدمات البرامج: "هو الشخص – الطبيعي أو المعنوي – الذي يتعهد بالقيام بأحد الأعمال الخدمية المتعلقة ببرامج الحاسوب، سواء أكان هذا العمل يتعلق بأعمال الصيانة أم التطوير أم التدريب ، أم كان يتمثل بتقديم النصيحة – مستشار معلوماتي" (البطاينة، أطروحة دكتوراه، ٢٠٠٢، ص ٩٧).

"ويحرص موردو البرامج ومرخّصوها على التأكيد على أن برامجهم ليست معصومة من الأخطاء ، ومن العبارات الشائعة التي ترد دائماً في عقود توريد أو ترخيص البرامج ، إن المرخص أو المورّد لا يضمن خلو البرامج من العيوب والأخطاء وإن وجود هذه العيوب لا تُعد مخالفةً لشروط العقد " (الحفناوي، ٢٠٠٣، ص ١٨٣).

وبالتالي فإن مقدّمي خدمات البرامج ولكونهم من الفنّيين المتخصصين ببرامج الحاسوب ليس لهم أي دور سوى القيام بعمليات تدريب المستخدمين على البرامج أو القيام بعمليات الصيانة والإصلاح اللازمة لتلك البرامج .

وبناءً على ما سبق ، نجد أن أشخاص عقود برامج الحاسوب وهم مؤلف البرنامج المستخدم، الموزع –مزوّد البرامج– ، ومقدّمي خدمات البرامج هم مجرّد أشخاص يتعاملون في نطاق برامج معلوماتية يتم تصميمها لأداء وإنجاز وظائف معينة كبرامج لتشغيل جهاز الحاسب أو البرامج التطبيقية التي يحتاجها بعض الأشخاص ، وبالتالي لا ينطبق عليهم وصف مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت والذي هو موضوع دراستنا، إلا إذا انطبق عليهم أي وصف من أوصاف مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت كأن يكونون من مزوّدي المحتوى المعلوماتي أو بث برامج ذات

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تصاميم معينة – برامج فيروس الحاسوب – من خلال الإنترنت ومن خلال مواقع الشبكة ، فيمكن اعتبارهم على أساس أنهم من مورّدي المحتوى المعلوماتي لا على اعتبارهم من مزوّدي برامج الحاسوب، وبالتالي يمكن أن تلاحقه دعاوى المسؤولية عن الأضرار التي تلحقها المعطيات المنشورة من قبلهم على الإنترنت .

ثانياً : موقف المشرع والفقه والقضاء من الطبيعة القانونية لالتزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت :

إن التزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت هو التزام كقاعدة عامة بتقديم خدمات إيصال جمهور المستخدمين بالشبكة ، وهذا الالتزام قد يكون بمقابل أو بالمجان، كالخدمات التي تقدم عبر الإنترنت بالمجان كموقع الـ (Yahoo) وغيرها الكثير، وبذلك يجب أن تتوافر لدى مزوّدي الخدمات كل التقنّيات اللازمة والمتطورة والحديثة لضمان الوفاء بالتزاماتهم، وكذلك الالتزام بعدم الإضرار بالغير وهنا سوف يتم بيان الطبيعة القانونية لالتزام مزوّدي الخدمات من حيث مضمون هذا الالتزام ، فهل هو التزام ببذل عناية أم هو التزام بتحقيق نتيجة ؟.

" الالتزام بتحقيق غاية أو نتيجة ، يفرض على المدين الوصول إلى نتيجة محددة، كإعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، كالتزام المقاول ببناء دار وتسليمها إلى رب العمل والتزام البائع بتسليم المبيع إلى المشتري، والتزام الناقل بإيصال الراكب سالماً إلى مكان الوصول، ولا يسقط الالتزام عن المدين إلا بوجود السبب الأجنبي، أما الالتزام ببذل عناية ففيه لا تقوم مسؤولية المدين إذا أُثبت أنه بذل كل ما باستطاعته من حرص لتحقيق النتيجة المرجوة من الالتزام ولو لم يتحقق كالتزام الطبيب والمحامي، ولهذا التصنيف فوائد عدة أهمها ما يتعلق بعبء الإثبات، ففي الالتزام بنتيجة، إن مجرد عدم تحققها يعني أن المدين مخطئ ولا يُلزم الدائن إلا بإثبات عدم

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تحقيق النتيجة، في حين أن الالتزام بوسيلة يقع عبء الإثبات على الدائن فعليه أن يثبت عدم بذل المدين العناية المطلوبة، أي تقصيره"(السرحان ، خاطر،٢٠٠٠، ص ١٨-١٩).

١-موقف المشرع من الطبيعة القانونية لالتزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت:

لم يعالج قانون المعاملات الإلكترونية الأردني مسألة الطبيعة القانونية لالتزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت، فقد جاء على غرار غيره من القوانين بشأن عدم تعريف مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت، وتحديد الطبيعة القانونية لالتزاماتهم بالرغم من أهمية هذه المسألة وبخاصة في وقتنا الحاضر وما قد يستجد مستقبلاً من مسائل بحاجة إلى تقديم الحلول المناسبة لها من قبل المشرع وخاصة مع التزايد المستمر والتطور السريع والانتشار الواسع لشبكة الإنترنت ، مما لا يجعل الأردن وعلى غرار غيرة من البلدان بمنأى عما يحدث من مخاطر تنتج عن أنشطة غير مشروعة أو مشروعة تحدث وتمارس عن طريق الإنترنت، وقد عرّف قانون المعاملات الإلكترونية الأردني المعاملات بأنها " إجراء أو مجموعة من الإجراءات يتم بين طرفين أو أكثر لإنشاء التزامات على طرف واحد أو التزامات تبادلية بين أكثر من طرف ويتعلق بعمل تجاري أو التزام مدني أو بعلاقة مع أيه دائرة حكومية " ، وعرّف العقد الإلكتروني بأنه " الإتفاق الذي يتم انعقاده بوسائل الكترونية كلياً أو جزئياً "(قانون المعاملات الإلكترونية الأردني ، ٢٠٠١، م٢).

وهذا التعريف يشمل كافة المعاملات التي تنفذ بوسائل إلكترونية وهذا ما أشار إليه مشرعنا الكريم في نفس المادة عند تعريفه للمعاملات الإلكترونية حيث نص على أنها "المعاملات التي تنفذ بوسائل الكترونية " (قانون المعاملات الإلكترونية الأردني، ٢٠٠١، م٢) .

مشروع قانون أحكام المعاملات الإلكترونية اللبناني عرّف المعاملات الإلكترونية المؤتمنة بأنها عبارة عن " معاملات يتم إبرامها أو تنفيذها بشكل كلّي بوساطة وسائل أو سجلات إلكترونية من خلال شبكة الإنترنت والتي لا تكون فيها هذه الأعمال أو السجلات خاضعة إلى أية متابعة أو

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مراجعة من قبل شخص طبيعي، كما في السياق العادي لإنشاء وتنفيذ العقود والمعاملات " (مشروع قانون أحكام المعاملات الإلكترونية اللبناني ، ٢٠٠٤، بند ٤١، م٢).

وهذا قريب مما نص عليه المشرع الأردني إلا أن المشرع اللبناني فصّل هنا بأن هذه المعاملات المؤتمنة تكون بشكل كلّي ومن خلال الإنترنت، وميّز المشرع اللبناني هنا فيما بينها وبين المعاملات الإلكترونية بحيث أن المعاملات الإلكترونية تكون " أي تعامل أو عقود أو اتفاقية يتم إبرامها أو تنفيذها بشكل كلّي أو جزئي بوساطة المراسلات الإلكترونية " (مشروع قانون أحكام المعاملات الإلكترونية اللبناني ، ٢٠٠٤، بند ٣٨، م٢)، ويرى الباحث أن المشرع الأردني عندما ذكر بأن المعاملات الإلكترونية هي : المعاملات التي تنفذ بوسائل الكترونية قد توسع في هذا المجال ليتدارك ما قد ينشأ في المستقبل من مستجدات بعكس ما هو الحال عليه عند المشرع اللبناني كما أشار إليه الباحث .

أما بالنسبة لقانون التوقيع الإلكتروني المصري ، فلم يعالج مسألة تعريف وتحديد المراكز القانونية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت، وكذلك قانون التجارة الإلكترونية المصري لم يتطرق إلى مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت (قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤، قانون تنظيم أحكام التجارة الإلكترونية المصري، لسنة ٢٠٠٨).

لم يعالج مشروع قانون أحكام المعاملات الإلكترونية اللبناني كذلك مسألة التزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت بتحديد مراكزهم القانونية ولم يعرّفه ولم يسند له تعريف ، إلا أنه في اقتراح القانون المتعلق بالاتصالات الإلكترونية وبمزوّد الخدمات التقنّية اللبناني وفي الفصل الثاني بيّن مزوّد الخدمة التقنّية وعرّفه بالمادة الخامسة منه بأنه " مزوّد خدمة الاتصال هو من يمكّن الجمهور من ولوج شبكة الاتصالات ويقترح عليه تقديم خدمات نقل المعلومات مباشرة على شبكة الإنترنت ، ثم بيّن في المادة السابعة ما يلي : لا يخضع مزوّد خدمة الاتصال إلى أي موجب مراقبة على

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المعلومات التي يرسلها، أو التي يخزّنها مؤقتاً وإنما عليه دون إبطاء، وتحت طائلة المسؤولية أن يسحب المعلومات المخزنّة مؤقتاً أو أن يجعل الوصول إليها مستحيلاً بناء على طلب من مرسل المعلومات أو وفقاً لقرار من السلطة القضائية" (اقتراح القانون المتعلق بالاتصالات الإلكترونية وبمزوّد الخدمات التقنّية اللبناني ، ٢٠٠٤، م٥ وم٧).

وهذا وعلى الرغم من أنه قد أشار إلى مزوّدي خدمات الاتصال إلا أنه لم يجعل عليهم أدنى مسؤولية في المراقبة على مضمون المعلومات ، مما يؤدي إلى أنهم يجعلون من الإنترنت – بعد تمكّين جمهور المستفيدين من الاتصال بالشبكة – مكاناً خصباً لوقوع الجرائم والإضرار بالآخرين، وهذا يتنافى مع العدالة وذلك بعدم تسهيل مهمة المغرضين والمجرمين في نشر وإذاعة ما يريدون من معلومات قد تمس بأمن الدولة أو أمن الأفراد ، وبالتالي ستؤثر تلك المواقع سلباً على الأفراد والمجتمع معاً .

فلو فرض على مزوّد خدمة الاتصال رقابة من نوع خاص، وهو إيجاد نظام فلتره قانوني للمعلومات، بوساطة أجهزة تعد لذلك أو بوساطة أشخاص مختصين تحت طائلة المسؤولية بعدم إفشاء تلك الأسرار سواء أكانت تخص المستخدمين أم تمس بأمن الدولة ، إلا أن الاقتراح السابق المشار إليه ، جاء ونص على أنه يجب "على مزوّد الخدمات التقنّية ،مساعدة القضاء على إظهار الحقيقة ، ويترتب على المزوّد الحفاظ على البيانات طيلة مهلة –للتحديد– التي تمكّن من التحقق من هوية الأشخاص الذين يستعملون خدماته، إضافة إلى البيانات المتعلقة بالميزات التقنّية للاتصالات التي يعالجها (اقتراح القانون المتعلق بالاتصالات الإلكترونية وبمزوّد الخدمات التقنّية اللبناني ، ٢٠٠٤، م١١) ، وهنا قد أشار إلى أنه يجب على المزوّد أن يحتفظ ولمدة محدودة ببيانات للأشخاص المستخدمين للموقع حتى يتسنى معرفة هوية مسبب الضرر دون أدنى مسؤولية له عند عدم التمكّن من معرفة هوية الشخص بعد مهلة التحديد.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعلى مستوى المسؤولية العقدية نص مشروع القانون السابق في المادة الثانية عشرة على مسؤولية مزوّد خدمة الاتصال تجاه زبائنه عن حسن تنفيذ الالتزامات الناتجة عن العقد ورتب له الإعفاء من المسؤولية بالكامل أو جزئياً، إذا أثبت أن عدم التنفيذ أو سوء التنفيذ يعود إلى خطأ الزبون أو إلى فعل الغير أو إلى القوة القاهرة وهذه بادرة حسنة جاءت لبيان مسؤولية مزوّد خدمة الاتصال اتجاه الطرف المتعاقد معه إلا أن مشروع القانون السابق لم يبيّن ماهية التزام مزوّد الخدمات ، هل هو التزام ببذل عناية أم بتحقيق نتيجة. وبالتالي، فإن ما تتطلبه وتفرضه الظروف الحالية وبخاصة ما جرى من تقدم وكثرة الأنشطة التي تجري عبر الإنترنت سواء أكانت مشروعة أم غير مشروعة ، وما قد يصاحب ذلك من وقوع أضرار قد تصيب أحد الأطراف المتعاقدين مع مزوّدي الخدمات أو قد تصيب الغير، فإن الباحث يرى أنه يتوجب على مشرعنا الكريم أن يتصدى لما قد يحصل من مشاكل عبر الإنترنت، وذلك بوضع نصوص قانونية وسن تشريعات تعالج مسألة تحديد الطبيعة القانونية لالتزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت وتحديد مراكزهم ، حتى يتسنى للطرف المتعاقد أو الغير المضرور المطالبة بحقوقه وليتمكن من الحصول على تعويض عما أصابه من ضرر وما ألم به من خسائر، ومع هذا القصور التشريعي لا بد لنا للاحتكام للقواعد العامة في القانون المدني لتحديد الطبيعة القانونية لالتزام مزوّدي الخدمات. المشرع الأردني عرّف الالتزام أو الحق الشخصي في القانون المدني الأردني على أنه عبارة عن " رابطة قانونية بين دائن ومدين يطالب بمقتضاها الدائن مدينة بنقل حق عيني أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل" (القانون المدني الأردني، ١٩٧٦، م٦٨) . أما المشرع المصري فقد عرّف الالتزام على أنه " الالتزام حالة قانونية بمقتضاها يجب على الشخص أن ينقل حقاً عينياً، أو أن يقوم بعمل، أو أن يمتنع عن عمل" (القانون المدني المصري ، ١٩٤٨، م١٢١)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وعلى ذلك فإن الالتزام الذي يقع على المدين –الملتزم– إما أن يكون بالقيام بعمل – فعل إيجابي – أو امتناع عن عمل – فعل سلبي – أو الالتزام بنقل حق عيني .

فالالتزام إذاً هو رابطة قانونية تتطلب وجود طرفين دائن ومدين والدائن يكون له الحق المترتب على المدين سواء أكان قيام بعمل أم امتناع عن عمل أو نقل حق عيني.

نص القانون المدني الأردني على أنه "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر" (القانون المدني الأردني، ١٩٧٦، م ٢٥٦)، فهذا هنا يعتبر واجبا قانونيا بحيث يفرض على كل شخص سواءأكان مميزاً أم غير مميز بعدم الإضرار بالغير، لذلك فالمضرور له الحق في الحصول على تعويض يجبر له الضرر الذي أُلحق به من الغير، فليس من العدل أن يتحمل هو نتيجة فعله، فالأولى بتحمّل النتيجة هو من أحدث الضرر أو كان بسببه.

ونص القانون المدني الأردني على أنه " إذا كان المطلوب من المدين هو المحافظة على الشيء أو القيام بإدارته أو توخي الحيطة بتنفيذ التزامه فإنه يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي ولو لم يتحقق الغرض المقصود، هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك " (القانون المدني الأردني، ١٩٧٦، ف١، م ٣٥٨) .

ومن نص المادة وتحليله نرى أن الشخص المطلوب منه المحافظة على الشيء، أو القيام بالإدارة يكون المطلوب منه هو عناية الرجل العادي ، وبتطبيق ذلك على مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت وباعتبارهم هنا وحسب نص المادة الطرف المدين، فإن ما جاء بها هو اعتبارهم قد وفّوا بالتزاماتهم العقدية أو القانونية إذا بذل ما يبذله الشخص العادي – أي بذل عناية – ، إلا أن الباحث يرى بأن التزام مزوّد الخدمات عبر الإنترنت لا يكون التزاما ببذل عناية بل لا بد من أن يكون التزامه هو التزام بتحقيق نتيجة وعلى غرار ما جاء به البعض (راجع حول منصور،٢٠٠٦، ص٧١–٧٤)، وذلك لما للدور الكبير الذي يلعبه، وخاصة بأنه يعتبر من المحترفين والذي يجب

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أن تتوافر لديه التقنّيات ذات الكفاءة العالية، والخبرة والتخصص في هذا المجال وذلك بالأخذ بخصوصية تقديم الخدمات عبر الإنترنت وخطورتها ، وهنا لا بد من أن يكون التزامهم هو التزام بتحقيق نتيجة ولا يتم إعفاؤهم من المسؤولية المدنية بقسميها إلا في حدود ما نص عليه القانون وذلك في المادة ٢٦١ من القانون المدني الأردني ، برأينا لكون محدث الضرر حتى ولو كان من الغير – وعند عدم معرفة هويته– ما كان ليستطيع الإضرار بغيره لولا تمكيّن مزوّدي الخدمات له من الاتصال بالشبكة، فهو الملزم بإصلاح وجبر الضرر، تمشياً مع ما جاء بنص المادة ٢٥٦ من القانون المدني الأردني والقاعدة الفقهية المشار إليها بأنه " لا ضرر ولا ضرار" (العسقلاني، ١٩٨٩، ص٤٧٥).

"وتختلف طبيعة الالتزام بحسب صفة أطراف العلاقة التعاقدية ، فإذا كان العقد بين المحترفين أو المهنيين والمستهلك يكون التزاماً بتحقيق غاية، فعدم قيام الكاتب العدل بإخبار المشتري بالمعلومات غير الصحيحة التي قدمها البائع عن المبيع والتي كان يعلم بها، هو التزام بنتيجة لأنه يدخل ضمن وظيفته المهنية، خاصة وأن المشتري لا يملك وسيلة أخرى لتحري المعلومات" (السرحان ، خاطر، ٢٠٠٠، ص ٣١٦).

وهنا يرى الباحث وحسب ما جاء به من تعريف لمزوّدي الخدمات بأنهم جميعاً يجب أن يكونوا من المهنيين المحترفيين والمتخصصين ، وبالتالي فإن الالتزام الملقى على عاتقهم تجاه المستهلك – المستفيد– يجب أن يكون التزاماً بتحقيق بنتيجة، وذلك لعدم مقدرة هذا المستهلك – المستفيد– وعدم توفر الإمكانية لديه في معظم الأحيان للتحري عن المعلومات وعن مدى مشروعيتها ، وهذا لا يأتي إلا من خلال مزوّدي الخدمات .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٢ـ موقف الفقه من الطبيعة القانونية لالتزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت :

"أورد بعض الفقه أن الالتزام ينحصر في كونه إما التزاماً بعمل، أو امتناعاً عن عمل " (منصور، ٢٠٠١، ص ٢٠).

ويقول الأستاذ السنهوري: "إن خير تعريف للالتزام هو التعريف الذي يبرز المسألتين التاليتين: (أولاً) أن للالتزام ناحية مادية كما أن له ناحية شخصية، فهو حالة قانونية تربط شخصاً معيناً، (ثانياً) أنه ليس ضرورياً أن يوجد الدائن منذ نشوء الالتزام، ويعرّف الالتزام بأنه حالة قانونية يرتبط بمقتضاها شخص معين، بنقل حق عيني، أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل" (السنهوري، ٢٠٠٠، ص ١٢٥).

"ويفرّق الفقه بين الالتزام ببذل عناية، والالتزام بتحقيق غاية في الخطأ العقدي، ففي الالتزام بتحقيق غاية يجب على المدين تحقيق الغاية المرجوة من العقد، فإن لم تتحقق أُعتبر المدين مخلاً بالتزامه العقدي وأفتُرض الخطأ في جانبه ولا يلزم الدائن بإثبات ذلك، إلا أن للمدين رفع المسؤولية إذا أثبت أن عدم تحقق النتيجة جاء لسبب أجنبي خارج عن إرادته أما الالتزام ببذل عناية فلا يفرض على المدين الوصول إلى نتيجة مرجوة، وإنما فقط عليه بذل العناية للوصول إليها والعناية المطلوبة من المدين هنا هي عناية الرجل المعتاد ، فإن بذلها يكون قد وفى بالتزامه ولا تقوم مسؤوليته العقدية، مثل المحامي فهو غير ملزم بكسب الدعوى بل ببذل عناية المحامي المعتاد في سبيل ذلك وكفى" (السرحان، خاطر، ٢٠٠٠، ص ٣١٣-٣١٤).

"ويفرّق الأستاذ –مازو– بين المسؤولية الناشئة عن الإخلال بالتزام تعاقدي ببذل عناية وبين تلك التي تنشأ من عدم الوفاء بالتزام تعاقدي بالحصول على نتيجة معينة، ويرى أن الأصل في الحالة الأولى، أن يقيم الدائن الدليل على وقوع إهمال من المدين ، فإذا كان حكم البراءة قد نفى وقوع الإهمال من المدين فلا محل بعد ذلك للحكم عليه بالتعويض بناء على مسؤوليته التعاقدية،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما في الحالة الثانية فليس مطلوباً من الدائن أن يثبت إهمال المدين بل يكتفي منه بأن يثبت تخلف النتيجة المتعهد بها، فيحكم له بالتعويض ولذلك لا يكون حكم البراءة مانعاً من الحكم بالتعويض إذ لا تناقض بينهما" (مرقس، ١٩٩٨، ص ١٢٣-١٢٤).

"يرى بعض الشرّاح أنه إذا كان القانون يفرض بعض الواجبات بنصوص خاصة فليس مؤدى ذلك أن الناس يكونون فيما عدا هذه الواجبات أحراراً في أن يسلكوا كيفما شاءوا، وإنما مؤداه أن يلتزم كل منهم بالسلوك المعتاد، وهذا الالتزام هو واجب قانوني ينشأ من طبيعة الحياة في أي مجتمع وبحكم التضامن الاجتماعي، ومن هذا الفريق (كولان وكابيتان) بحيث تساءلا عن طريقة تعيين هذا السلوك، وأجابا بأن ذلك يكون بالنظر إلى المسلك الذي كان يتبعه الشخص المتبصر المعتني بأموره لو وجد في مركز الفاعل، وقرر أن المرء بحكم وجوده في مجتمع يتعين عليه أن يحرص على عدم الإضرار بالغير، وأنه لذلك يجب عليه أن يسلك لا مسلك الرجل المتوسط العناية فحسب، بل مسلك الرجل المتبصر اليقظ وإلا وقع في الخطأ وفي المسؤولية" (مرقس، ١٩٩٨، ص١٩-٢٠).

ويرى الباحث بأن الرأي السابق وما جاء به (كولان وكابيتان) في شأن تحديد السلوك المعتاد بالنظر إلى المسلك الذي يتبعه الشخص المتبصر المعتني بأموره ، بحيث يجب عليه أن يسلك مسلك الرجل المتبصر اليقظ وإلا وقع في الخطأ وفي المسؤولية ، فهذا معيار قد يكون فيه مغالاة أذا تم تطبيقه وفرضه على مزوّدي الخدمات إذ ما أخذنا بعين الاعتبار خصوصية التعامل بالإنترنت وإمتدادها الواسع ، وكذلك الحالة التي أشار إليها (كولان وكابيتان) لقيام المسؤولية على الخطأ ، لا تتأتى مع ما يحدثه سلوك – الغير مميز– في الإضرار بالآخرين ، بحيث لا يمكن تصور أن تطلب من غير المميز أن يسلك سلوك الرجل المتبصر، وإذا ما أحدث بفعله إضراراً بالغير، فمن هو الملزم بتحمّل ذلك الضرر هل هو المضرور؟ أم محدث الضرر ؟ فإذا استندنا

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

على أساس إن الفعل هل يشكل خطأ أم لا، لا على أساس الضرر، فأن من يتحمّل الضرر الناتج عن فعل الغير مميز هو المضرور وهذا يتنافى مع ما جاء به مشرعنا الكريم والذي أقام المسؤولية التقصيرية على اساس الإضرار أي العمل غير المشروع أو (التعدي) في المادة /٢٥٦ من القانون المدني الأردني والعقدية على اساس الأخلال بالالتزام العقدي المادة ٢٤٦ من القانون المدني الأردني.

وبالتالي فإن السلوك المفترض على مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت نأخذه على أساس ما يحدثه سلوكه ونشاطه من ضرر للطرف المتعاقد معه أو للغير، وليس على أساس الخطأ فقط الذي يوقع مسببه في المسؤولية، وهو ما أتجه إليه الفقه الإسلامي وأخذ به المشرع الأردني في القانون المدني الأردني كما اشار إليه الباحث ، وبالتالي فإن مزوّد الخدمات تجب مساءلته على أساس ما لحق المتعاقد معه أو الغير من ضرر نتيجة نشاطه عبر الشبكة أو فعله سواء أكان إخلالاً بالتزام عقدي مع من تعاقد معه(مسؤولية عقدية) أوعمل غير مشروع – تعدٍ – مع الغير (مسؤولية تقصيرية) وبالتالي ، فهو ملزم بالتعويض لجبر الضرر عن المضرور.

" إن اتخاذ معيار الرجل المتبصر اليقظ لتعيين مدى التزامات كل منّا، هو معيارٌ عالٍ من شأنه أن يزيد من مدى الواجبات القانونية، وبالتالي يوّسع من دائرة الخطأ، وأن يسهل للمضرورين إثباته تمشياً مع الاتجاه العام في المسؤولية نحو مساعدة المضرورين، فإن من الواضح أن فيه غبناً كبيراً على أوساط الناس تبصراً، أو يقظة لأنه يحمّلهم بأكثر مما يطيقون ولأن الأحكام يجب أن تبنى على الغالب على مقدرة أوساط الناس ، ولذلك من المتعين الالتفات عن هذه الدرجة العالية للمعيار الموضوعي والوقوف على درجة متوسطة فيه هي مسلك الرجل العادي ، وهذا ما أتبعه المشرع المصري في التقنّين المدني الحالي في المواد ١٩٢– ٢١١ وغيرها " (مرقس، ١٩٩٨، ص ٣٢).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهنا يرى الباحث ويذهب مع ما ذهب إليه –د. سليمان مرقس– بصدد بيان التزامات مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت وعلى اعتبار أنهم جميعاً من المتخصصين، والمهنيين المحترفين، فلا بد أن يطّبق عليهم معيار الرجل العادي وبقدر من التشدد لكونهم لا بد من أن يكونوا من المهنيين المتخصصين ، وذلك حتى لا تصبح هذه الشبكة العالمية الممتدة، مكاناً تمارس فيه شتى أنواع الجرائم وما قد ينتج عنها من إضرار بالآخرين .

"ويرى جانب من الفقه أن التزام مورّد المعلومات، هو التزام بتحقيق نتيجة إذا كان شخصاً مهنياً متمرساً، وهناك جانب آخر يرى أن التزام مورّد المعلومات يعتبر التزاماً بوسيلة أو التزاماً ببذل عناية " (ناصيف، ٢٠٠٩، ص ٢٧١).

ويذهب الباحث مع ما ذهب إليه الجانب الذي يرى أن التزام مورّد المعلومات هو التزام بتحقيق نتيجة، وهذا ينطبق على جميع مزوّدي الخدمات.

٣ـ موقف القضاء من الطبيعة القانونية لالتزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت:

لم يتعرّض القضاء الأردني وكذلك المصري ألى بيان التزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت ولم تصدر أحكام بهذا الخصوص.

" فضّل القضاء الفرنسي – محكمة النقض الفرنسية– الاستناد إلى القواعد العامة في المسؤولية فهي أكثر اتفاقا مع الطبيعة الخاصة للإنترنت، وتمت مساءلة مقدّمي الخدمات في أكثر من مناسبة إعمالاً لتلك القواعد واستقر الرأي على أن تلك المسؤولية تتوقف على مدى العلم بالمضمون غير المشروع أو المعلومات المخالفة للقانون والتي يتعامل معها مقدم الخدمة" (منصور، ٢٠٠٦، ص ١٦٩).

"وقرر القضاء الفرنسي بأن تقديم الخدمة لأي شخص يطلبها لا تقتصر مهمة مقدمها على مجرد الدور الفنّي لنقل المعلومات ، بل يتعين عليه بداهةً تأمين عدم المساس بحقوق الغير كنتيجة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

للنشاط الذي تعمد ممارسته في تلك الظروف و يقدم هذا القضاء مبدأ المسؤولية القائمة على فكرة تحمل المخاطر ، بحيث رفعت سيده دعوى بمناسبة نشر صورها عبر الإنترنت تطالب بالتعويض باعتبار ذلك يشكل مساساً بحقها في الصورة، وقررت المحكمة بأن نشاط مقدم خدمة الإيواء لا يقتصر على مجرد الأداء التقنّي لنقل المعلومات ويمكن أن يرتب مسؤوليته، فهو وأن لم يكن مكلّفاً بأجراء رقابة دقيقة وعميقة لمضمون المواقع التي يؤويها، إلا أنه يتعين عليه على الأقل اتخاذ الإجراءات المعقولة ، والتي يمكن للمهني الحذر القيام بها ليستبعد من خدماته المواقع التي تتسم بعدم المشروعية الظاهرة ، كأن يستخدم مثلاً وسيلة الموتور الباحث moteur de recherché للكشف عن المعلومات أو المحتويات غير المشروعة" (TGI de Nanterre 8 de'c.1999, Jcp, E, 2000,P.657, note varet ؛ نقلاً عن منصور، ٢٠٠٦،ص١٦٤).

ويرى الباحث أن ما جاء في الحكم السابق وبالرغم من أنه أُلغي بالاستئناف كما أشار إليه – د. محمد حسين منصور –على أساس أن مورّد خدمة الإيواء يلتزم ببذل وإتخاذ الجهود المناسبة للكشف عن المعلومات أو المحتويات غير المشروعة وأن مسؤولية مزوّد خدمة الإيواء لا تقتصر على مجرد الدور الفنّي ، هو ما تقتضيه الظروف الحالية وما قد يستجد مستقبلاً من مشاكل قانونية، والتي ينبغي التصدي لها حتى لا تكون شبكة الإنترنت ملاذاً لارتكاب الجرائم وإن إقامة القضاء مسؤولية مزوّد الخدمة هنا على أساس المسؤولية القائمة على تحمّل المخاطر نتيجة نشاطه الذي يمارسه من خلال الإنترنت وما قد يترتب عليه من ضرر للمتعاقدين معه أو للغير، وهو ما توصل إليه الباحث سابقا ولكن بتعبير آخر– على أساس أنهم هم الذين مكنّوا المستخدمين من الأتصال بالشبكة وإن نشاطهم قد يكون فيه خطر – بحيث يكون الالتزام الملقى على عاتق مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت هو التزام بتحقيق نتيجة ولا تتأتى النتيجة إلا أن يكلّفوا جميعا – مزوّدي الخدمات – بواجب الرقابة والسيطرة على كل ما يبث من معلومات عن طريقهم.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

"وقد جرى القضاء الفرنسي على رفض دعوى التعويض التي يرفعها المضرور الذي أصابه ضرر نتيجة لفعل شخص كان ضمن مجموعة محددة ولم يستطع تحديده بالذات، ولكون المضرور لم يستطع إقامة الدليل على نسبة هذا الضرر إلى شخص معين فانتفت رابطة السببية والتي لا تنهض المسؤولية دون توافرها، إلا أن القضاء شعر بأن هذا الاتجاه فيه ظلم صارخ وإضاعة لحق الشخص المضرور لمجرد أنه لم يستطع تحديد (شخص) من أصابه بالضرر، فخرجت المحاكم على هذا الاتجاه إذ أخذت تقضي بإلزام جميع أفراد هذه الجماعة بتعويض المضرور وذلك على سبيل التضامن، وقد استعانت بفكرة الخطأ ذاتها حيث اعتبرت كل فرد من أفراد هذه المجموعة أو الجماعة الفعلية مخطئاً " (الذنون، ٢٠٠٦ ، ص٤٢- ٤٣).

فخصوصية الإنترنت ونظراً لوجود عدة متدخلين بدءاً من منتج المعلومة ومروراً بهم جميعاً ووصولاً إلى المستخدم تقع عليهم المسؤولية إذا لم يستطع المضرور تحديد (شخص) من أصابه بالضرر .

" وقد أصبحت المعلومات مع ثورة الاتصالات هي البضاعة الأساسية التي تنتقل خلال القنوات الاتصالية وعُملة هذا العصر وثروته ومجالات استثماره، وأصبحت تشكل الأساس الصحيح في القرار السياسي والاقتصادي والاجتماعي وما إلى ذلك من مجالات حياتية أخرى" (كحلون، ٢٠٠٢، ص٤٩).

" وقد اتجه القضاء الفرنسي إلى بناء فكرة الخطر كأساس للمسؤولية وذلك بعد خلق القضاء لما يسمى بالالتزام بالسلامة في مجال عقود النقل البري ، وعمل القضاء بعد ذلك على توسيع نطاق هذا الالتزام في العقود المختلفة وذلك لمواجهة المخاطر التي يحملها التطور العلمي والتكنولوجي في أساليب تقديم الخدمات والمنتجات، ففي الالتزام بالسلامة ضمان يقع على عاتق مقدم السلعة أو الخدمة التزام بضمان ما قد ينتج عن أعماله من خطر للمتعاقد معه ، ولذلك لجأ

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القضاء في تأسيس هذا الالتزام إلى فكرة الالتزام العقدي الضمني، بحيث يفترض أن هذه العقود التي تتضمن أنشطة ذات طبيعة خطرة تتضمن التزاما ضمنياً بالسلامة يقع على عاتق مقدم الخدمة أو السلعة ، وبالرغم من أن الأحكام المتعلقة بالمسؤولية عن الإخلال بهذا الالتزام ذات طبيعة آمرة لا يجوز للبائع أو المنتج أو مقدم الخدمة أن يفرض على المتعاقد معه شروطا يستبعد أو يضيّق من مسؤوليته عن المخاطر إلا إنها اختيارية بالنسبة للمتعاقد معه أو الغير، فهو لا يلتزم بأن يحرك دعوى المسؤولية في مواجهة البائع استنادا إلى أحكام المسؤولية عن الأشياء الخطرة وإنما يكون له أن يعتمد على الأحكام العامة في مجال المسؤولية المدنية –المادة الثالثة عشرة من التوجيه الأوروبي " (الأباصيري ، ٢٠٠٣، ص ٢١٨–٢٢٥).

وباعتبار أنه ليس هناك ما يمنع من تكييف المعلومات على أنها أموال، وبالتالي ينطبق عليها وصف المنتج وفقاً لمفهوم المسؤولية القائمة على فكرة الخطر، فطالما إن استخدام المعلومات قد يرتب عليها بعض الأضرار التي قد تؤدي إلى الأضرار الجسدية أو المالية فيمكن اعتبار بنك المعلومات – قواعد المعلومات – من المنتجات التي تخضع إلى هذه المسؤولية وأن حركة المعلومات التي يتضمنها تكون كحركة السلع المادية التي يترتب على استخدامها الأضرار المختلفة إذ كانت غير صحيحة أو غير سليمة.

وترتيباً على ذلك، فإن هذه المسؤولية القائمة على الخطر يمكن تطبيقها على المعلومات التي يتم تبادلها وبثها عبر الإنترنت، وعن طريق مزوّدي الخدمات لأنه بدونهم لا يمكن تداول المعلومات وبثها وبالتالي ، فإن تداولها هنا وبخاصة عبر الإنترنت قد يشكل خطراً على المتعاقدين مع مزوّدي الخدمات وكذلك على الغير وهنا يقع على عاتق مزوّدي الخدمات واجب الالتزام بضمان ما قد ينتج عن أعماله من خطر وضرر قد يصيب احد المتعاقدين معه أو الغير وهذا لا يتأتى إلا من خلال تدخل المشرع وفرض واجب الرقابة والسيطرة على مزوّدي الخدمات، وذلك

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

على كل ما يُبث ويتم تداوله من معلومات ضمن الشبكة ومن خلال المواقع التي يديرونها، وهذا متطلب هام ويمكن تحقيقه حالياً في ظل التطور التقنّي للوسائل الحديثة، والتي تمّكن المزوّد من السيطرة على المعلومات التي يتم بثها مثل توفر جهاز الموتور الباحث وغيره وبالتالي ، يجب تدخل المشرع وتضمين قانون المعاملات الإلكترونية نصوص قانونية تفرض مثل هذا الالتزام والواجب.

" أبدى القضاء قدراً من التشدد وصدرت بعض الأحكام التي حاولت فرض حد أدنى من الالتزام باليقظة نحو مضمون المواقع التي يتم إيواؤها ، وذلك بمناسبة الحكم الذي صدر بالتزام المؤوي ببذل عناية، تتمثل بالجهود اليقظة لالتقاط كل موقع ذي مضمون مخالف للقانون أو غير مشروع أو ضار بقصد تصحيح وضعه –وذلك في قضية الفنانة التي تم عرض صورا لها عبر الشبكة دون موافقتها – وتقوم الشركة التي تتولّى تقديم خدمة الإيواء ببذل تلك الجهود من تلقاء نفسها " (الأباصيري ، ٢٠٠٣، ص٢٢٨-٢٤٦).

فالقضاء في الحالة السابقة قد شدد على دور مزوّدي الخدمات ، وذلك على اعتبار أن مقدم خدمة الإيواء – كما تنادى به البعض – دوره فنّي بحت ، إلا أن المحكمة تشددت فيه وفرضت عليه التزام باليقظة أي المراقبة لمضمون ما يبث عبر المواقع وذلك بالتقاط كل مضمون مخالف للقانون أو غير مشروع، وقياساً على ذلك فإنه إذا كان دور متعهد الإيواء هو دور فنّي بحت ومع ذلك ألقت المحكمة عليه واجب الرقابة، فإنه من البديهي أن يُلقى هذا الواجب وبقدر أعلى من التشدد على جميع مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثالث : التزامات مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت وصور إخلالهم بالتزاماتهم

ثورة الاتصالات والتقنّية العالية في معالجة المعلومات عبر شبكة الإنترنت قدمت للبشرية سبلاً للاتصال أفضل من ذي قبل ولم يعد البعيد بعيداً ، وأصبح العالم عبارة عن قرية صغيرة إلا أن لها بعض السلبيات تتمثل بظهور بعض الأنشطة غير المشروعة تُمارس من خلال وعبر شبكة الإنترنت والتي يلعب مزوّدي الخدمات فيها دوراً رئيساً كبيراً، وهذا أدى إلى ظهور إشكاليات قانونية لم يتوقعها المشرع ولم يتمكن من التصدي لها، لأن التشريعات الموجودة غير كافية ولم تتطرق إلى هذا الموضوع لتؤدي دورها في حماية المتعاقدين والغير، ولتكون حاجزاً لردع المعتدين والمجرمين .

لذلك لا بد لنا من أن نبيّن التزامات مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت (أولاً)، وصور إخلالهم بالتزاماتهم (ثانياً) والتي استدل عليها الباحث وأستنبطها من بعض قرارات المحاكم والتطبيقات القضائية الأجنبية التي جاءت معظمها في بعض المراجع التي توافرت لدى الباحث .

أولاً: التزامات مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت :

وهذه الالتزامات القانونية التي سوف نستعرضها ليست على سبيل الحصر وإنما هناك الكثير من الالتزامات الحالية أو ما قد يستجد مستقبلاً والتي تقع على عاتق مزوّدي الخدمات وهي ليست مقصورة على مورّد الخدمات الإلكترونية كما اتجهت إليه بعض التشريعات ، وإنما تشمل جميع المتدخلين لكونهم يمثلون كلاً متكاملاً.

" وهناك نقد وجّه إلى نص القانون التونسي والذي حدد مسؤولية مورّد الخدمات الإلكترونية فقط ،لأن مورّد الخدمات حلقة ضمن سلسلة عديدة مسئولة عن تقديم الخدمات الوسيطة في التجارة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الإلكترونية ومنهم موزع الخدمة، ناقل المعلومات، متعهد الإيواء ، مؤلف الرسالة و منتجها" (حجازي، الكتاب الثاني،٢٠٠٤ ، ص٢٨٧).

" فالخدمات الوسيطة في التجارة الإلكترونية وثيقة الصلة بها، وذلك لأن هذا النظام يعتمد في أساسه على معلومات متداولة في أنظمة وأدوات وآلات إلكترونية، وكل ما يتعلق بها من عمليات لا يمكن أن تتم من تلقاء نفسها دون تدخل بشري، والمقصود بالتدخل هنا الأشخاص الذين يقع على عاتقهم إنشاء النظام المعلوماتي المتعلق بهذه التجارة ، وإنشاء المواقع الخاصة بها وتأمين انسياب هذه المعلومات على الشبكة دون أن تتعرض إلى مخاطر الاختراق أو التدمير فضلاً عن تأمين الحماية الفنّية لهذه النظم والمعلوماتية، وتأمين اتصال المستخدم أو المستهلك بمواقع التجارة على الشبكة، ولهذا فإن وسطاء خدمة الإنترنت متعهدو الوصول ، متعهدو الإيواء المنتجون ، ناقلو المعلومات، وموردو المعلومات وكذلك متعهدو الخدمات ، ومؤلفو الرسائل، كل هؤلاء ذوو علاقة بشكل أو بآخر فيما يتعلق بنظام التجارة الإلكترونية عبر الشبكة لأن كلاً منهم يؤدي جزءاً من نظام العملية المعلوماتية" (حجازي، الكتاب الثاني،٢٠٠٤ ، ص١٥٩)، وأهم هذه الالتزامات:

١- الالتزام بتزويد الرمز الخاص بالدولة عند تسجيل عنوان الموقع :

"يتكون عنوان الموقع من ثلاثة أجزاء رئيسة، الجزء الأول وهو الجزء الثابت ويتمثل في المقطع http:/www وهو يشير إلى البرتوكول المستخدم ويحدد أن الموقع يتواجد على الشبكة وهو يثبت لكافة المشروعات والشركات والأشخاص الذين يمتلكون مواقع على الشبكة ، والجزء الثاني عبارة عن اسم أو رمز أو اختصار للمؤسسة أو الشخص صاحب الموقع مثل Google وغيرها ، والجزء الثالث وهو الجزء ذو الأهمية الكبيرة ويعرف باسم نطاق المستوى الأعلى العام للدلالة على هوية أو نشاط أو شكل صاحب الموقع مثل (edu), (gov), (com),(org) net" (إبراهيم، ٢٠٠٩ ، ص ٣٧٥).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

"وستكون أسماء المواقع وعناوينها أكثر المسائل إثارة للجدل التنظيمي والقانوني في الفترة القادمة، فإذا كان لكل اسم حقل جزأين ، أي لكل اسم حقل مجال آخر بمستوى أعلى ويتمثل في القسم العام الذي يضاف في نهاية اسم الحقل ، فإن ذلك الاسم أصبح لا يحدد طبيعة الموقع أو مكان المسجل له اسم الحقل وذلك على الرغم من أن المسجل له مسؤول عن تزويد الرمز الخاص بالدولة والتي تُفرض كمتطلبات المقر للموقع المعين باسم الحقل ، إلا أنها لم تعد مرعية وبالتالي أصبحت غير مرتبطة بالموقع الجغرافي" (إبراهيم، ٢٠٠٩ ، ص ٣٧٦- ٣٧٧).

فإلزام مزوّدي الخدمات بإضافة رمز الدولة تتطلبه الظروف الحالية والمستقبلية ، لأن أسماء أو عناوين المواقع من أكثر المسائل المعقدة والتي تواجه المشرع ، وقد أثار تعريف عنوان الموقع جدلاً كبيراً فاختلفت التعريفات بشأنه ، فهناك من ذهب إلى أن هذه الأسماء ما هي إلا مجرد عنوان يعطي صاحبه الحق باستخدامه على الشبكة، وهذا ما أخذت به محكمة استئناف باريس حيث عرّفت اسم حقل الإنترنت التجاري في حكم صادر لها في عام ٢٠٠٠ بأنه مجرد عنوان افتراضي ، يحدد مواقع المشروعات على شبكة الإنترنت ، وهذا الاتجاه قد يؤدي إلى الاعتراف بالإنترنت وكأنه عالم جديد لا يحكمه قانون ، وبالتالي يستطيع أي شخص أن يُنشئ موقعاً على الإنترنت باسم وهمي ويقوم ببث ونشر المعلومات من أي دولة في العالم بدون تحديد لموطنه وبدون أن يعرف أي إنسان هويته الحقيقية، وهذا قد يعتبر السبب الرئيس في توسيع دائرة ارتكاب الجرائم عبر الإنترنت(إبراهيم، ٢٠٠٩ ، ص٢٧٢).

"يتم إنشاء الموقع باسم –دومين– مستقل والذي هو عبارة عن عنوان أو نطاق معين على شبكة الإنترنت ويمكن من خلاله الوصول إلى مؤسسة أو مجموعة اقتصادية، وهو ضروري لتمييز الموقع عن غيرة من المواقع الأخرى ، ولا يمكن للمستخدم الدخول إلى الموقع إلا عن طريق هذا

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الاسم ويجب أن يكون اسم الدومين مشروعاً غير مخالف للنظام العام والآداب" (منصور، ٢٠٠٦، ص ٢٠٢ – ٢٠٨).

"وبعضهم ذهب إلى أن هذه الأسماء –مواقع الإنترنت– هي بدائل للعنوان البريدي المحدد للتعرّف على شخص بعينه عبر شبكة المعلومات العالمية" (إبراهيم، ٢٠٠٩، ص ٢٧٢).

وهنا يتفق الباحث مع ما ذهب إليه الرأي السابق في ضرورة أن يكون عنوان الموقع مثله مثل العنوان البريدي والذي لا بد فيه من تحديد هوية وموطن صاحب الموقع، وهذا لا يتأتى إلا بتضافر الجهود الدولية بحيث يتم إجبار كل من يريد إنشاء موقع على الشبكة بتضمين اسم الموقع رمز الدولة، مثله مثل مفتاح الدولة للاتصال– رمز التلفون الدولي– وبالتالي فإن ذلك يؤدي إلى سهولة التتبع والتحري عن المعلومات والتي تشكل نشاطاً غير مشروع ، وهذا كله من أجل إلزام مالكي المواقع مستقبلاً من قبل الدولة بواجب الرقابة على كل ما يتم بثه من معلومات على ذلك الموقع .

" ويمكن الاستعانة بمقدم خدمة الإنترنت مثل شركة Yahoo أو Google في كشف الأدلة الإلكترونية لأن مثل هذه الشركات تقوم بتسجيل البيانات الخاصة بالمنتفعين من خدماتها ، ومن ثم يمكن اللجوء إليهم للتعرّف على هوية صاحب الموقع أو مرتكب الفعل الضار وكذلك عن طريق البريد الإلكتروني على الشبكة فيمكن التعرف على البيانات الشخصية، ومنه نستطيع تحديد هوية المشتبه به عن طريق صندوق الرسائل ومن ثم تحديد مكانه وموقعه وذلك من أرشيف المجموعات البريدية" (إبراهيم، ٢٠٠٩، ص ٢٠٢–٢٠٣).

وتظهر أهمية إضافة الرمز الخاص بالدولة من حيث القانون الواجب التطبيق على العقد " ففي حالة غياب الاختيار الصريح أو الضمني من المتعاقدين، ففي مجال المعاملات الإلكترونية يغلب أن يكون التوطين – القانون الواجب التطبيق– في الدولة التي بها مقر أو مركز الشركة مقدمة الخدمة" (منصور، ٢٠٠٦، ص ٣٥٣– ٣٥٤).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وهنا وفي حالة عدم إضافة الرمز وتمييز الموقع على الشبكة ، يكون صاحب الموقع لا مقر له بحيث يبث من المعلومات ما يشاء وهذا مما لا يقبله الواقع الحالي والمستقبلي.

٢- الالتزام بعدم إنشاء موقع بقصد الاتجار بالجنس البشري أو بقصد ترويج المخدرات أو نشر معلومات لجماعات إرهابية تحت مسميات تمويهية.

معظم التشريعات المتعلقة بمكافحة جرائم تقنّية المعلومات تفرض على مزوّدي الخدمات الالتزام بعدم إنشاء مواقع أو نشر معلومات على شبكة الإنترنت بقصد الاتجار بالجنس البشري أو الحض عليه أو ترويج المخدرات أو نشر معلومات لجماعات الإرهابية .

"الالتزام بامتناع عن عمل لا يكون إلا التزاماً بنتيجة لأن مجال العناية إنما يكون في النشاط الإيجابي لا السلبي ، ولا ينقسم الالتزام السلبي إلى التزام بنتيجة والتزام بوسيلة فهو دائماً التزام بنتيجة" (حجازي، ١٩٨٢، ص ١٧٩-١٨٠). نص قانون الإمارات الاتحادي في شأن مكافحة جرائم تقنّية المعلومات على أنه " كل من أنشأ موقعاً أو نشر معلومات على الشبكة المعلوماتية أو أحدى وسائل تقنّية المعلومات ، بقصد الاتجار في الأشخاص أو تسهيل التعامل فيه يعاقب بالسجن المؤقت" (قانون الإمارات الاتحادي، ٢٠٠٦،م ١٧ ؛ نقلاً عن عبدالله ، ٢٠٠٧، ص٧٣) وهذه المادة تقابلها المادة السادسة والعشرون من مشروع قانون أحكام المعاملات الإلكترونية اللبناني (مشروع قانون أحكام المعاملات الإلكترونية اللبناني لسنة ،٢٠٠٤ ، م٢٦). أما فيما يتعلق بإنشاء المواقع بقصد الاتجار بالمخدرات أو الترويج لها فقد جرّم القانون اللبناني " كل من أنشأ أو نشر موقعاً على شبكة معلوماتية أو أحد أجهزة الحاسب الآلي وما في حكمها بقصد الاتجار أو الترويج أو التعاطي بالمخدرات أو المؤثرات العقلية وما في حكمها أو تسهيل التعامل فيه" (مشروع قانون أحكام المعاملات الإلكترونية اللبناني ، ٢٠٠٤ ، م٢٧)، وهذه المادة تقابلها المادة الثامنة عشرة من قانون الإمارات الاتحادي رقم (٢) لسنة ٢٠٠٦ المشار إليه سابقاً .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

" فقد ساعدت الإنترنت مصنّفي المخدرات ومهربيها في الاتفاق على عمليات تهريب المخدرات من بلد إلى آخر، وذلك من خلال تبادل المعلومات فيما بينهم عبر شبكة الإنترنت دون أدنى رقابة على تلك المعلومات ، والأكثر من ذلك أن الإنترنت أسهمت أيضاً في الترويج لتناول المخدرات ليزيدوا من السوق الاستهلاكية والطلب على منتجاتهم، وفي تقرير نشرته شبكة CNN الإخبارية قالت فيه إن السلطات الاتحادية والمحلية في عدد من الولايات الأمريكية قامت بحملة واسعة بهدف تعقب مروّجي المخدرات الذين يوزعون العقار المخدر المسمى GHB عبر شبكة الإنترنت وتمكنت من إلقاء القبض على العشرات منهم" (الجنبيهي، ٢٠٠٥، ص ٩٧).

"ففي عصر الإنترنت انتشرت المواقع التي تعلّم كيفية زراعة وصناعة المخدرات بأصنافها وأنواعها وبأبسط الوسائل المتاحة، مما يشكل مخاوف جديدة قد تؤثر على المراهقين وهذا ما أكده أحد الخبراء التربويين في بتسبيرج بالولايات المتحدة بأن هناك علاقة يمكن ملاحظتها بين المراهقة والمخدرات والإنترنت" (الشديفات، ٢٠٠٩، ص ٦٤٦-٦٤٧).

وهنا لا بد من تدخل المشرع والإسراع لسن قانون يحمي هذه الفئة من مجتمعنا الكريم وهذا نداء موجه إلى جميع الدول العربية للتعاون فيما بينها لوضع الحلول المناسبة لذلك ، بحيث تفرض مثل هذا الالتزام في قوانينها على مزوّدي الخدمات بعدم إنشاء مواقع من ذلك النوع لما لها من آثار سلبية على طاقات المجتمعات.

أما فيما يتعلق بالإرهاب الإلكتروني والذي أصبح يهدد البشرية جمعاء وذلك لسرعة انتقال المعلومات فيما بين الإرهابيين ، والذي يؤدي إلى السرعة في تنفيذ مخططاتهم والتي لا يمكن الكشف عن تلك المعلومات إلا بعد وقوع المحظور، وقد يكون الإرهاب الإلكتروني بالدخول إلى شبكات حساسة للدولة وتدمير أنظمتها ، كشبكات المطارات مثلاً.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

" فمن خلال الرسائل الإلكترونية يتم استخدام جهاز الكمبيوتر للتراسل بين أعضاء الجماعات الإرهابية في مختلف الأماكن على مستوى العالم" (سليمان، ٢٠٠٣، ص ١٧٤).

"وقد انتبه الغرب إلى هذه القضية منذ فترة مبكرة ، فقد شكل الرئيس الأمريكي بيل كلنتون لجنة خاصة (www.nipc.gov) مهمتها حماية البنية التحتية الحساسة في أمريكا، والتي قامت كخطوة أولى بتحديد الأهداف المحتمل استهدافها من قبل الإرهابيين، ومنها شبكات الحاسب الآلي، وتم إنشاء مراكز خاصة في كل ولاية للتعامل مع احتمالات أي هجمات إرهابية الكترونية" (الشديفات، ٢٠٠٩، ص ٦٣٩).

نص قانون الإمارات الاتحادي على أنه " كل من أنشأ أو نشر موقعاً على الشبكة المعلوماتية أو احد أجهزة الحاسب الآلي وما في حكمها لجماعة إرهابية تحت مسميات تمويهية لتسهيل الاتصالات بقياداتها أو أعضائها أو ترويج أفكارها أو تمويلها أو نشر كيفية تصنيع الأجهزة الحارقة أو المتفجرة أو أية أدوات تستخدم في الإعمال الإرهابية..." (قانون الأمارات الاتحادي ، ٢٠٠٦، م٢١).

وللإرهاب دوره في إفشاء الخوف والترويع فيما بين الناس وبخاصة عن طريق الإنترنت وذلك بقيامهم بنشر الشائعات الهدّامة والتي تمس أمن واستقرار الدول أو الدخول من خلال مواقعهم على شبكات ومواقع الدولة الرئيسة ، وتعطيل أنظمتها أو أن يقوم الإرهابيون بالإفادة من خبرة أعضاء منظمات الجرائم المنظمة في تنفيذ مخططاتهم، والعكس صحيح لأن أعضاء منظمات الجرائم المنظمة يستفيدون من الإرهابيين الأموال الطائلة مقابل تنفيذ مخططاتهم (الجبيهي، ٢٠٠٥، ص ٩٦).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٣- الالتزام بعدم إنشاء أو نشر المواقع المعادية والتي تؤدي إلى المساس بالأمن الداخلي أو الخارجي للدولة أو اقتصادها الوطني.

كثيراً ما يلجأ الأشخاص المعارضون والمناوؤن للنظام في دولة ما لنشر أفكارهم المعارضة وإثارة البلبلة والإساءة للنظام عن طريق شبكة الإنترنت، لأنها تمثل المكان الملائم لهم الذي يستطيعون من خلاله التعبير عما يجول بخواطرهم دون الكشف عن هوياتهم الحقيقية وذلك كلّه من أجل المساس بالنظام والقائمين عليه .

"ومن هذه المواقع ما يكون موجهاً ضد سياسة دولة محددة أو ضد عقيدة أو مذهب معين فتهدف في المقام الأول تشويه صورة الدولة بتلفيق الأخبار والمعلومات زوراً وبهتاناً، أما المواقع المعادية للعقيدة فقد تكون موجهة من قبل أعداء حاقدين من أتباع الديانات الأخرى كالمواقع التي تُنشئها الجاليات اليهودية تحت مسميات إسلامية الهدف منها هو نشر الشبهة والافتراءات حول الإسلام ومن أمثلة تلك المواقع ، http://www.answering-islam.org و http://www.aboutislam.com " (الشديفات، ٢٠٠٩، ص٦٤١).

وقد نص القانون اللبناني على أنه " كل من دخل عمداً وبغير وجه حق موقعاً أو نظاماً مباشرة أو عن طريق شبكة معلوماتية أو أحد أجهزة الحاسب الآلي بقصد الحصول على بيانات تمس الأمن الداخلي أو الخارجي للدولة أو اقتصادها الوطني..." (اقتراح قانون أحكام المعاملات الإلكترونية اللبناني، ٢٠٠٤، م٣٠).

" وتم الكشف أخيراً النقاب عن شبكة دولية ضخمة للتجسس الإلكتروني تعمل تحت إشراف وكالة الأمن القومية الأمريكية بالتعاون مع أجهزة الاستخبارات والتجسس في كندا بريطانيا، استراليا، نيوزلندا لرصد المكالمات الهاتفية والرسائل بأنواعها كافة سواء ما كان منها برقياً، تلكسياً، فاكسياً أو الكترونياً" (الشديفات، ٢٠٠٩، ص ٦٣٨).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فمزوّد خدمة الإنترنت يمكنه إن يخترق كافة المواقع التي يزورها الشخص على الشبكة وكذلك منتديات الحوار التي يشارك فيها، فكل هذه المواقع يملك مزوّد خدمة الإنترنت الدخول إليها والكشف عنها" (حجازي،الكتاب الثاني، ٢٠٠٤، ص٥٨).

وبالتالي يكون التزامه هو التزام بتحقيق نتيجة ، لأن لديه الإمكانية بما تتوافر لديه من وسائل باختراق كافة المواقع، وذلك بعدم نشر المواقع المعادية أو بث ونشر المعلومات التي تؤدي إلى المساس بالأمن الداخلي أو الخارجي للدولة أو ما يمس الاقتصاد الوطني.

٤- الالتزام بالرقابة وإيقاف بث أي مضمون تثبت عدم مشروعيته أو مخالفاً للنظام العام والآداب العامة.

"الغرض من مشروعية المراقبة هو تحقيق نوع من التوازن بين حق الأفراد بالخصوصية والسرّية وحق المجتمع في مكافحة الجريمة بوسائل فعّالة ليعيش آمناً مطمئناً" (سليمان، ٢٠٠٣، ص ١٩٤).

" نص قانون الاتصال عن بعد الفرنسي الصادر في الثلاثين من سبتمبر ١٩٨٦ على أنه يقع على عاتق متعهد الخدمة الالتزام بحسن تنفيذ الخدمة المعلوماتية ، بحيث يتم تنفيذها بما يتفق مع أعراف المهنة ويلتزم أيضاً بالإعلام عن وسائل الدخول إلى الخدمة مثل شفرة تحقيق الهوية ويقوم بمراقبة محتوى الرسائل التي تصل إليه، ويقرر عدم نشر أية رسالة غير مشروعة وبالرغم من أنه تم تعديل هذا القانون في عام ١٩٩٦ بتعديل سمي تعديل (Fillon) على اسم وزير البريد والاتصالات في ذلك الحين، إلا أنه كلّف المجلس الأعلى بإصدار توجيهات تهدف إلى ضمان احترام مجموعة من قواعد الآداب المهنية المتناسبة مع طبيعة الخدمات المقدمة من قبل مورّدي خدمات الاتصال السمعية والبصرية الداخلة ضمن نطاق التصريح المسبق، ومن بينهم موردو خدمات الاتصال بشبكة الإنترنت" (الكعبي، ٢٠٠٣، ص ١٣٦).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

"يُمكن لمزوّد خدمات الإنترنت من الناحية النظرية أن يكشف كل أفعال مستخدم الإنترنت عندما يتصل بالشبكة ولكن ذلك شريطة أن يكون مزوّد الخدمات من الجهات التي تستعمل برمجيات وتقنّيات عالية تتسلم وتفلتر كل الطلبات" (حجازي، الكتاب الثاني، ٢٠٠٤، ص ٥٨).

ويتعين على مقدّمي الخدمات باعتبارهم من الوسطاء – والذي عن طريقهم يتم اتصال مستخدم الإنترنت بالمواقع التي يرغب في الدخول إليها – في أحوال معينة واجب العمل على وقف الأنشطة غير المشروعة أو وضع حد لها وبالتالي، فإن هذا التوجه – التوجه الأوروبي– يُلقي على عاتق مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت واجب الرقابة والسيطرة على كل ما يبث على المواقع التي يتولون إدارتها وتوصيل المستخدم بها، وهذا ما يتفق معه الباحث على اعتبار أنهم جميعاً متولون رقابة على كل ما يتم تداوله من معلومات عبر المواقع التي يديرونها أو التي مكّنوا جمهور المستخدمين من الاتصال بها ، لأن فيه مصلحة للجميع وذلك لوقف الممارسات والأنشطة غير المشروعة عبر شبكة الإنترنت من قبل مزوّدي الخدمات (الكعبي، ٢٠٠٣، ص١٣٧، رمضان، ٢٠٠١، ص ١٢٢).

وقد نص قانون المعاملات الإلكترونية الأردني على أنه " يعاقب كل من يرتكب فعلاً يشكل جريمة...." (قانون المعاملات الإلكترونية الأردني، ٢٠٠١ م٣٨)، والأفضل أن يقول يعاقب كل من يرتكب فعلا مخالفا للقانون أو النظام العام والآداب، أو بالنص على ذلك كالتزام يُفرض على مزوّدي الخدمات بحيث يكون نص المادة المقترحة كما يلي (يلتزم مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت بعدم ارتكاب أي فعل يشكل مخالفة للقانون والنظام العام والآداب..)، وذلك لأن هناك الكثير من المخالفات والتي تصدر من الأشخاص وتؤدي إلى إلحاق ضرر بالغير ولا ينطبق عليها وصف الجريمة، وذلك لتعدد الأغراض التي وجدت من أجلها شبكة الإنترنت وبالتالي كثرة المستخدمين لها.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما بالنسبة لقانون المعاملات الإلكترونية الأردني فلم يرد فيه نص يشير إلى مزوّدي الخدمات أو مسؤولياتهم من حيث إنهم متولون رقابة أم لا.

ويرى الباحث هنا ضرورة تدخل المشرع الأردني في قانون المعاملات الإلكترونية وذلك بوضع نصوص قانونية للتماشي مع هذا التطور الهائل لشبكة الإنترنت ، بحيث تكون هذه النصوص ملزمة لمزوّدي الخدمات سواء أكانوا أشخاصاً طبيعيين أم اعتباريين بتوفير وتركيب أجهزة فنّية وأنظمة للرقابة على كل ما يتم بثه من معلومات ، لمنع تداول المعلومات غير المشروعة أو المخلة بالآداب العامة أو المعلومات التي تحض على العنصرية ومحاربة الأديان أو تمس بأمن الفرد أو الدولة وغيرها .

٥- الالتزام ببث المعلومات الصحيحة والكاملة والحديثة.

"يلتزم منتج المعلومات بضمان شرعية الحصول على المعلومات التي يبثها إلى المشترك" (الأباصيري، ٢٠٠٣، ص١٣٤)، وضمان الشرعية يؤكد على أن المعلومات التي يتم بثها عبر شبكة الإنترنت من قبل مزوّدي الخدمة يجب أن تكون صحيحة وكاملة وحديثة.

"وذهب جانب من الفقه إلى القول بأن التزامات منتج قاعدة المعلومات في مواجهة المشترك المستخدم التزاماً بنتيجة " (الأباصيري، ٢٠٠٣ ،ص١٦٥). وما جاء بالقول السابق يراه الباحث مقبولاً وذلك لأن الالتزام بضمان مشروعية الحصول على المعلومات يعد التزاماً بنتيجة، لأن الأمر يتعلق بشروط قانونية سابقة يجب أن يستوفيها قبل الشروع في تسويق قاعدة المعلومات كالحصول على ترخيص من الجهات صاحبة الشأن ، ولا مجال للاحتمال – بعكس ما قاله البعض بأنه تكييف غير مقبول – وكذلك المعلومات التي تبث يجب أن تتمتع بالمصداقية، فيجب على منتج قاعدة المعلومات أن يراجع هذه المعلومات قبل ضخها داخل القاعدة ويتأكد من صحتها، وهذا الالتزام يجب أن يكون بتحقيق نتيجة ولا يقبل التنازل عنه ، وبعكس الرأي الذي يقول إن التزامه هو

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ببذل عناية استناداً على أن دور مقدم خدمة الاشتراك في بنك المعلومات يقتصر على توفير المعلومات داخل البنك وتسهيل اتصال المشترك به، والباحث يؤكد على أن التزامه هنا هو التزام بتحقيق نتيجة لأن الشخص المشترك بقاعدة المعلومات – المستفيد– ما تعاقد مع منتج قاعدة المعلومات أو مقدم خدمة الإشتراك في بنك المعلومات إلا لثقته بأنه من أصحاب الاختصاص والخبرة الفنّية العالية، وعلى اعتبار أنه لا يستطيع تحديد هوية الشخص الذي كان وراء عدم تحقق النتيجة، وبالتالي فإنه برجوعه على أي منهم – أي مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت – لإزالة الضرر هو العدل بعينه ، وبعد أن يتم تحديد هوية من سبب الضرر للمشترك المتعاقد أو الغير المستخدم للشبكة يرجع عليه المزوّد الذي قام بدفع التعويض (الأباصيري، ٢٠٠٣، ص١٧٦–١٨٢).

" ونظراً لأهمية الموضوع تحاول أغلب التشريعات المعاصرة التصدي له، وبدأت التوجيهات الأوروبية بنصها على أن تحديد مسؤولية مقدّمي الخدمات الوسيطة لا يمنع من جواز اللجوء إلى دعاوى الوقف بمختلف أشكالها ، سواء في صورة أحكام قضائية أو قرارات إدارية طبقاً للنظم القانونية للدول الأعضاء ، والتي ترمي إلى إلزام متعهدي الخدمات الوسيطة كلٍ بحسب مهمته ، بوضع حد للمخالفة أو تجنب وقوعها بما في ذلك سحب المعلومات غير المشروعة أو منع الوصول إليها" (منصور، ٢٠٠٦، ص ١٨٥).

ويتفق الباحث مع ما ذهبت إليه التوجيهات الأوروبية السالف ذكرها بإلزام متعهدي الخدمات الوسيطة – مزوّدي الخدمات – بوضع حد للمخالفة بحيث تعتبر نقطة البداية في وضع التزامات عليهم في المراقبة وذلك للوصول إلى عدم بث معلومات غير مشروعة ، وبالتالي تجنب وقوع مثل هذه المخالفات .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وبالنسبة للمعلومات التي تبث على الشبكة يجب أن تكون حديثة لأن المعلومات كما هو معروف تتغير باستمرار، فإذا ما اعتمد عليها مستخدم الشبكة من خلال تجواله عبر تلك المواقع وكانت قديمة فإنها سوف تسبب له أضراراً لا تُحمد عقباها ، وأبسط مثال على ذلك ما يتم بثه من معلومات عن تداول الأسهم في البورصة ، فإذا ما اعتمد المشترك أو المستخدم للشبكة تلك المعلومات وكانت غير محدّثة ، فإن ذلك قد يؤدي إلى إلحاق خسائر مالية بذلك المشترك أو المستخدم.

"يجب أن تكون المعلومات التي يتم توريدها معلومات حديثة أي أن يحرص المورّد على إضافة كل جديد من المعلومات التي تتعلق بالمجال الذي يهتم به المتعاقد والتي من أجلها تم إبرام العقد " (الأباصيري ، ٢٠٠٢ ، ص ٩١).

" ويلتزم المورّد بإشباع حاجة العميل فيما يطلبه من معلومات فإذا نقل مُؤدي الخدمة إلى المتعامل معه معلومات غير صحيحة أضرت به ، فهل يعتبر مخطئاً لعدم تحققه من صحة المعلومات المحصلة من المورّد ؟ الفقه والقضاء يتجهان إلى الإجابة بنعم" (منصور، ٢٠٠٦، ص ٢٢١).

فطالما أن المورّد ملتزم بتوريد المعلومات الحديثة فلا بد أن تكون صحيحة لتتم الإفادة منها من قبل العميل.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٦- الالتزام بإعداد نظام بحث آلي قادر على التقاط كل كلمة أو صورة غير مشروعة ومرتبطة بالجنس، العري، الأنوثة، العنصرية، وذلك من أجل عدم الإساءة إلى الآخرين.

"نشرت شبكة (CNN) الإخبارية في تقرير لها بتاريخ ٢٠٠٣/٣/١٥ على موقعها على شبكة الإنترنت WWW.CNN.COM بعنوان سهولة الوصول إلى المواقع الإباحية وذكرت فيه أن الوصول إلى الملفات الإباحية أصبح بنفس سهولة الوصول إلى ملفات الموسيقى (MP3) ، وللأسف فإن تلك المواقع تجد إقبالاً كثيراً عليها "(الجنبيهى،٢٠٠٥، ص٣٠).

فالمواقع الإباحية تؤثر سلباً على طاقات المجتمعات، وقد تؤدي ببعض المستخدمين إلى التمادي في ذلك بحيث قد تستغل الصور بما يعرف بالدبلجة وقيام الشباب بابتزاز الفتيات والإساءة إليهن ، وذلك بعرض صورهن على تلك المواقع أو من خلال البريد الإلكتروني الذي يقيمه على تلك المواقع، وهنا لا بد من تدخل المشرع لردع المعتدين وحتى لا تُستغل شبكة الإنترنت لمثل هذه المخالفات مستقبلاً .

وهناك أمثلة كثيرة على استغلال المواقع من أجل الإساءة إلى الآخرين ومنها "عند بداية دخول شبكة الإنترنت في جمهورية مصر العربية، قام شاب بتصميم موقع على شبكة الإنترنت وخصصه لنشر الأكاذيب عن الفتاة التي كان خطيباً لها ، وذلك بأنها فاسدة الأخلاق والدين مما حدا بالفتاة إلى إبلاغ الشرطة بحيث قامت بتحريات أثبتت عدم صدق المعلومات وقامت بتتبع ذلك الشخص وأثبت التحري أن مصمم الموقع هو خطيبها السابق بغرض الانتقام منها، وهذا المثال على موقع صمم فقط لسب وقذف وتشويه سمعة فتاة لا لهدف إلا لأنها فسخت خطوبتها منه" (الجنبيهى،٢٠٠٥، ص٣٤-٣٥).

" يلتزم مقدمو الخدمات بعدم الاتجاه نحو الخدمات التي تنطوي على مضمون يتسم بعدم المشروعية الواضحة ، ويقصد بذلك بصفة خاصة كل المعلومات والمعطيات ذات المضمون

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المخالف للكرامة الإنسانية أو النظام العام ، كما لو شكّلت مخالفات ضد الطفولة أو تحث على الكراهية العنصرية" (منصور، ٢٠٠٦، ص ١٩٥).

"وهناك بعض المواقع التي يكون الغرض من إنشائها هو الإساءة إلى دين معين من الأديان ونشر الأفكار السيئة عنه ، وهذه المواقع غالباً ما يكون القائمون عليها من معتنقي الديانات الأخرى والمتشددين في دينهم ، وقد كان الخلاف الوحيد فيما بين الدول الموقّعة على اتفاقية بودابست لمكافحة جرائم الإنترنت في أواخر عام ٢٠٠١ هو مجال محاربة العنصرية ، وبالتالي لا بد من النص في الاتفاقية على إزالة تلك المواقع التي تعمل على التحريض على الكراهية والعنصرية ومساءلة القائمين عليها" (الجنبيهى،٢٠٠٥، ص١٠١-١٨٣).

"ذهب القضاء الفرنسي الذي تمنع قوانينه الاتجار بالسلع ذات الطابع النازي إلى إصدار إنذار إلى شركة yahoo الأمريكية يمهلها مدة ثلاثة أشهر للحيلولة دون ولوج المشتركين الفرنسيين لديها إلى مواقع تروّج للسلع النازية ، وفي حال امتناع yahoo عن هذا الأمر القضائي، تفرض عليها السلطات الفرنسية غرامة تصل إلى ١٥.٢٤٥ يورو في اليوم الواحد وتطبيقاً للأمر القضائي تطلب ذلك إعمال رقابة (Censors) يقوم بها متخصصون ومتفرغون لجمع البيانات التي ترد الموقع ومراجعتها للتأكد من أنها خالية من أية دعاية ذات طابع نازي حيث استدعت المحكمة الفرنسية الخبراء المعلوماتيين للأخذ بآرائهم حيث اقترحوا وضع نظام يتيح تحديد الموقع الجغرافي للمستعملين من خلال مراسم الإنترنت أو العناوين أو أجهزة الكمبيوتر المزوّدة للخدمة " (الشوابكة، ٢٠٠٤ ، ص ٤٠- ٤١).

وبالتالي، يجب على كل المزوّدين الالتزام بإعداد نظام البحث الآلي القادر على التقاط كل ما من شأنه غير مشروع ، وهذا الالتزام لا يُعفى منه المزوّد تحت أي بند ، ويجب أن يتم ذلك داخلياً من قبل كل دولة، وكذلك بالتعاون فيما بين الدول والنص على ذلك عن طريق عقد

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الاتفاقيات والمعاهدات الدولية بإلزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت بإعداد نظام بحث آلي قادر على التقاط جميع البيانات سواء أكانت كلمة أو صورة غير مشروعة أو مرتبطة بالعنصرية أو الجنس وغيرها ، حتى لا تكون شبكة الإنترنت نقمة بدلاً من أن تكون نعمة تستفيد منها البشرية.

٧- الالتزام بتزويد المشتركين بالوسائل والبرامج الحاسوبية التي تسمح لهم بإجراء نوع من الرقابة على المعلومات الواردة لهم .

هناك الكثير من البرامج التي تمكّن أي شخص من الرقابة على المعلومات التي ترد إليه من المواقع التي يدخل إليها " فهناك برامج مهمتها منع أي شخص من الاتصال بمثل هذه الأماكن، بحيث تكون بمثابة جدار ناري أو بروكسي بحيث لا يمكن الدخول إلى هذه الأماكن سوى بكلمة سر معينة " (الكعبي، ٢٠٠٣، هامش ص ١٣٥).

ويستطيع العملاء إجراء عملية فلتره للمعلومات الواردة عبر متعهد الوصول الخاص إذا تم توافر الوسائل والبرامج الحاسوبية لهم ، بحيث لا يتم استقبال إلا تلك التي تتفق مع قيمِهم الأخلاقية ومعتقداتهم الدينية ومن خلال هذه الوسائل والبرامج يستطيع الشخص سواء أكان طبيعياً أم اعتبارياً تحديد عملية الدخول للمواقع الإلكترونية من قبل تابعيه أو المسئول عن حراستهم (منصور،٢٠٠٣ ، ص ٢٠٩).

"توجب بعض التشريعات على متعهد الوصول أن يقترح على عملائه وسيلة فنّية لمنع الدخول إلى بعض المواقع ، فالمشرع الفرنسي يلزمه بتزويد عميله إذا رغب في ذلك الإجراء الذي يتيح له فرض نوع من الرقابة الذاتية على نفسه وأسرته في هذا المجال" (منصور، ٢٠٠٣، ص ١٧٥).

وقد أكد التوجه الأوربي رقم ٣١/٢٠٠٠ الصادر في الثامن من يونيو ٢٠٠٠ بشأن بعض الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية أن الاختلاف بين قوانين الدول الأعضاء بشأن مسؤولية مقدّمي

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الخدمات باعتباره من الوسطاء يعيق التجارة الداخلية والخارجية، لأنها تخلق اختلالاً في سوق المنافسة وأنه يتعين على مقدّمي هذه الخدمات ، في أحوال معينة واجب العمل على وقف الأنشطة غير المشروعة أو وضع حد لها" (رمضان، ٢٠٠١، ص ١٢٢).

التوجه الأوروبي عندما فرض واجب العمل على مقدّمي الخدمات بوقف الأنشطة غير المشروعة ، هو تأكيد على التزامهم بتوفير الوسائل والبرامج الحاسوبية التي تسمح للمشتركين بإجراء نوع من الرقابة على المعلومات الواردة لهم ، وتمكّينهم من استخدامها ليتيح لهم فرض نوع من الرقابة لمنع دخول الأنشطة والممارسات غير المشروعة على أجهزة الحاسوب المملوكة لهم ، وذلك عند توصيلها بشبكة الإنترنت والدخول إلى تلك المواقع التي يديرها مزودو الخدمات حماية لأنفسهم ولجميع أفراد أسرهم .

٨ ـ الالتزام بتمكّين العميل من الاتصال بالموقع- على الشبكة- والحصول على المعلومات التي يرغب فيها.

"يقع على عاتق المورّد أن يزوّد العميل بالبرنامج الذي من شأنه أن ييسر له الدخول إلى قاعدة المعلومات، والذي يكون مقروناً بالكود أو الرقم السرّي الذي يمكّنه من هذا الاتصال " (الأباصيري، ٢٠٠٢، ص ٨٩).

"من مستلزمات الأمن للحواسيب وشبكات المعلومات ضمان الوصول إلى المعلومات والموارد الحاسوبية (Availability) فالحفاظ على سرّية المعلومات وسلامتها أمر مهم ولا ريب ، لكن هذه المعلومات تصبح غير ذات قيمة إذا كان من يحق له الاطلاع عليها لا يمكنه الوصول إليها " (قنديلجي، والسامرائي، ٢٠٠٩، ص ١٧٥-١٧٦). ومن صور عدم تمكين العميل من الاتصال والحصول على المعلومات وبالتالي إلحاق الضرر به هو " أن يقوم أحد الأشخاص بفتح حساب له عبر الإنترنت لدى أحد المواقع وعبر مقدم خدمة الإنترنت، ثم يقوم باستنساخ الرسالة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الواحدة والمجهولة المصدر بشكل متكرر وترسل عبر مقدم الخدمة إلى المستخدم النهائي ، فتؤدي إلى تضخيم بريده الإلكتروني، مما يترتب عليه عدم استطاعته التحكم فيه أو إلغاء صندوق البريد على أثر تضخمه ، مما قد يسبب خسائر اقتصادية ضخمة خاصة بالنسبة للشركات والمؤسسات العامة، والتي تنتظر مئات الرسائل يومياً من اجل إبرام الصفقات التجارية ، و قد خلا القانون المصري من ثمة نص يمكن تطويعه بحيث ينطبق على تلك الجريمة التي يمكن أن تكيّف على أنها جريمة ، الهدف منها منع الوصول إلى الخدمة المطلوبة" (إبراهيم، ٢٠٠٩، ص٢٩٠-٢٩٣). "فهذه الرسائل الكثيرة قد تكون محمّلة بملفات Files كبيرة الحجم فتؤثر على الجهاز نظراً لصغر المساحة المحدودة للبريد الإلكتروني ، وتسبب ملء منافذ الاتصال فتتوقف الأجهزة عن العمل وتنقطع بذلك الخدمة ، وقد اتخذت مدينة الملك عبد العزيز للعلوم والتقنّية من خلال وحدة الإنترنت المشرفة على عمل مقدّمي خدمة الإنترنت في المملكة السعودية عدداً من الإجراءات التي ألزمت جميع مزوّدي خدمة الإنترنت بتطبيقها لمنع المتسللين وإساءة استخدام البريد الإلكتروني أو ما يعرف بـ E- MAIL SPAMMING سواء للتهديد أو إرسال عروض الأسعار أو دعايات لا يقبل بها المستخدم وهو ما يعرف اصطلاحاً باسم البريد المهمل " (الجنبيهى،٢٠٠٥، ص ٦٧-١٩٣). ولم يتطرق قانون المعاملات الإلكترونية الأردني إلى مثل هذه الحالة والتي لا بد من نص قانوني يُلقي التزاما على مزوّدي الخدمة ، بأن يمكّنوا المشتركين من الوصول إلى الخدمة بحيث يكون واجباً عليه تحقيق ذلك ، وأن التزامه كما تم ذكره سابقاً هو التزام بتحقيق نتيجة، فعند منع المستخدم من الوصول إلى الخدمة سواء تم ذلك بخطأ المزوّد وذلك بعدم توافر الوسائل اللازمة أو بوساطة الغير فتقوم مسؤولية المزوّد ، لأن المستخدم لم يقدم على التعاقد أو التعامل مع مزوّد الخدمة هذا إلا لثقته به، على اعتبار أنه من الفنّيين المتخصصين في مجال تداول وبث المعلومات عبر الشبكة .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

"إن إرسال رسائل بكميات كبيرة بهدف تعطيل البريد يُعد من قبيل الإضرار بالبريد الإلكتروني" (الشديفات، ٢٠٠٩، ص٦٣٥)، وبالتالي من يُسأل عن هذا الإضرار، وهل يتحمله المضرور فقط ؟ الإجابة عن ذلك ستكون بـ كلا ، لأنه من مقتضيات العدالة أن لا يتحمّل المضرور نتيجة الضرر الذي تسبب به الغير ، وطالما أن الغير لم تحدد هويته إذاً فالمساءلة تكون لمن مكّن هذا الأخير من الاتصال بالشبكة بحيث قام بفعل الإضرار .

ثانياً: صور إخلال مزوّدي الخدمات بالتزاماتهم وذلك في إطار المسؤولية العقدية والتقصيرية:

إن عدم قيام مزوّد الخدمات بأي التزام من الالتزامات المفروضة عليه يترتب عليه أن يكون مخلاً بالتزاماته، وقد تتعدد صور الإخلال بتعدد الالتزامات المفروضة عليه وذلك عند إخلاله بأي منها فتقوم مسؤوليته العقدية إذا أخل بالتزامه العقدي أما إذا كان إخلاله هو إخلال بالواجب القانوني العام وهو عدم الإضرار بالغير فتقوم عندئذ مسؤوليته التقصيرية ، وأهم هذه الصور :

١.عدم تزويد الرمز الخاص بالدولة عند تسجيل عنوان الموقع.

إن عدم تزويد الرمز الخاص بالدولة قد يؤدي إلى أن يقوم مزودو الخدمة ، على اعتبار أنهم يتعاملون في فضاء الإنترنت بدون قيد إلى استعمال الموقع (الدومين) استعمال غير مشروع.

" إن قيام صاحب الدومين باستعمال الاسم أو العلامة وتسجيلها بسوء نية ،أي بقصد المنافسة غير مشروعة للحصول على أرباح من وراء استغلال هذا التشابه ، فإن للقاضي أن يحكم بإزالة أسم الدومين من الإنترنت واسترداد صاحبه له ، مع التعويض إن كان له مقتضى" (منصور، ٢٠٠٣، ص ٢٠٦) وبالتالي إذا ما حدث ضرر للغير نتيجة لذلك تقوم مسؤولية المزوّد التقصيرية ولا مجال للقول هنا بقيام مسؤوليته العقدية لأنه هنا لا يوجد اتفاق فيما بينه وبين المشتركين حول ذلك وإنما الأمر يتعلق بإجراءات إدارية تتعلق بتسجيل الموقع.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

" تنص القوانين عادة على إجراءات التسجيل وحقوق المنتفعين ولكن مع ازدهار التجارة الإلكترونية على شبكة الإنترنت ظهر نوع جديد من الحقوق تتعلق بتحديد الموقع وصاحبه، وهو ما أصبح يعرف باسم الموقع أو اسم النطاق ، وقد أُعتمد نظام حديث قسم بموجبه العالم إلى عناوين مميزة ، وتطلّب تدخّل الحكومة الأمريكية وميزت كل دولة بعلامة خاصة بها وتنفرد بها مثل:Fr فرنسا ،De ألمانيا ، Uk المملكة المتحدة ،Tn تونس ويمكن إنشاء مالا نهاية من الأسماء والعناوين التابعة لهذه الدولة "(كحلون، ٢٠٠٢، ص ٢٢٣).

فعدم الالتزام بتزويد الرمز يمكن اعتباره إخلالاً بالالتزام ، فطالما أن هذا التوجه موجود فلماذا لا يتم اعتماده من حيث إلزام المزوّدين بتزويد الرمز ، وذلك بموجب اتفاقات دولية حتى نستطيع أن نخطو خطوة نحو الاتجاه الصحيح بشأن عدم ترك شبكة الإنترنت فضاء بدون قانون.

وبالإضافة إلى ذلك فإن عدم إضافة رمز الدولة يصعّب من عملية وإجراءات تتبع المسار لمعرفة مقر صاحب الموقع .

"المعاملات الإلكترونية تتجاوز الحدود السياسية من خلال شبكة الإنترنت التي يصعب التعرف على المتعاملين فيها ، وأماكن تواجدهم الجغرافية ، لذا كانت الحاجة إلى قواعد موضوعية تتميز بخصوصية فنّية ومصطلحات تقنّية قابلة للتطور لمواكبة التقدم السريع في عالم التجارة الإلكترونية ، بحيث تشكل تلك القواعد القانون الموضوعي الإلكتروني الدولي الذي يتضمن تنظيماً وحلولاً مباشرة ذات طبيعة خاصة للعلاقات الإلكترونية الدولية " (منصور، ٢٠٠٦، ص ٣٥٦).

"ورغم علاقة الشبه التي قد تبدو بين اسم الدومين أو العلامة التجارية ، إلا أن ثمة فروقاً بينهما ، تتمثل في أن اسم الدومين مجرد عنوان أو نطاق معين على شبكة الإنترنت ، فهو موقع يمكن من خلاله الوصول إلى مؤسسة أو مجموعة اقتصادية على شبكة الإنترنت وذلك من أجل تسويق سلع أو خدمات تنتجها أو تقدمها هذه الكيانات الاقتصادية، في حين أن العلامة التجارية ما

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

هي إلا رمز أو شعار يتخذه الصانع أو التاجر أو مقدم الخدمة حتى يميز منتجاته عن الآخرين " (حجازي، ٢٠٠٤، ص ٢٥٠).

فهذا الموقع –الدومين –الذي يدل على المؤسسة أو المجموعة الاقتصادية إذا لم يكن مقترناً برمز الدولة يُعد من قبيل الإخلال بالالتزام القانوني بتزويد رمز الدولة ، وذلك حتى يستطيع المتعامل والمستخدم لهذا الموقع والذي لحقه ضرر من معرفة موطن المزوّد ، وذلك لسهولة رفع الدعوى في حال أن لحقه ضرر من جرّاء تداول المعلومات من خلال الموقع وعبر شبكة الإنترنت وهذا الرمز الخاص بالدولة قد يكون دمجه في عنوان الموقع – الدومين – له أثر كبير على سلوكات المزوّدين وحتى يضع هؤلاء في اعتبارهم وأذهانهم بأنهم لا يعملون في الخفاء ، وإن دعاوى المسؤولية تطالهم أينما كانوا، وهذا لا بد منه وذلك بالاتجاه إلى التعاون الدولي وعقد الاتفاقيات لتبنّي ذلك. "فأسماء الدومين حتى تتوافر لها الحماية القانونية يجب أن تكون مميزة وجديدة ومشروعة وبدون توافر هذه الشروط بالإضافة إلى شرط التسجيل، لا يمكن حماية اسم الدومين" (حجازي، الكتاب الأول،٢٠٠٤ ، ص٢٥٧).

فشرط التسجيل مهم وهو يتضمن بيانات يجب الإدلاء بها ومن ضمنها الجنسية، وهنا وعبر شبكة الإنترنت قد تتمثل الجنسية للموقع بإضافة رمز الدولة الخاص.

٢- إنشاء الموقع بقصد الاتجار بالجنس البشري أو ترويج المخدرات أو نشر معلومات لجماعات إرهابية تحت مسميات تمويهية.

"ووفقاً لمصادر مكتب التحقيقات الفيدرالي FBI فإن الجريمة المنظمة تراجعت بشكل كبير نتيجة استخدام وسائل اختراق الاتصالات، وتكتسب وسيلة اختراق الاتصالات أهمية خاصة في صراع أجهزة الأمن مع عصابات المخدرات وتعتبر تقنّية تحقيق هامة، في حالات الفساد الحكومي والعمليات الإرهابية "(داود، ٢٠٠٠، ص ٥٤-٥٥).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وبالتالي إذا كان لاختراق وسائل الاتصالات هذه الأهمية الكبيرة ، فلماذا لا يكون هناك واجب يُنص عليه بالقانون بإلزام مزوّدي الخدمات بعدم إنشاء المواقع بقصد الاتجار بالمخدرات ودعم العمليات الإرهابية ومنع تداول وبث أي معلومة تتعلق بذلك، بدلاً من أن يكون اختراق وسائل الاتصالات منوطاً فقط بالجهات الحكومية والأمنية ، ويُعد المزوّد مخلاً بالتزامه إذا أنشأ موقعاً يكون القصد منه الاتجار بالجنس البشري أو ترويج المخدرات أو نشر معلومات لجماعات إرهابية .

فإذا ما قام المزوّد بإنشاء مثل هذه المواقع أو بث ونشر وتوزيع المعلومات التي تتعلق بذلك عندها يكون المزوّد مخلاً بالتزامه فإذا حدث ضرر من جرّاء ذلك للطرف المتعاقد معه تقوم مسؤوليته العقدية أما إذا حدث الضرر للغير فتقوم عندئذ مسؤوليته التقصيرية.

٣- إنشاء المواقع المعادية التي تؤدي إلى المساس بالأمن الداخلي أو الخارجي للدولة أو اقتصادها الوطني.

"قد يكون الهدف من إنشاء المواقع المعادية هو الإساءة إلى بلد معين وإلى مواقف قادته السياسيين من قضاياه الوطنية ، وهم غالبا ما يكونون من معارضي النظام السياسي القائم يحاولون نشر الأخبار الفاسدة ، التي تنشر الفرقة فيما بين أفراد الشعب ونظامه السياسي، فهم يستغلون تكنولوجيا الإنترنت لخدمة أغراضهم الشخصية وطرح أفكارهم الشخصية المغرضة الذين لم يمتلكوا الشجاعة الكافية في سلوك الطرق الشرعية المباحة في عرض تلك الآراء والأفكار " (الجنبيهى، ٢٠٠٥، ص ١٠١). "ويرى البعض ضرورة تدخل المشرع لسن قانون يسري على جميع المؤسسات والشركات القائمة والمستقبلية الرئيسة والفرعية المرخصة من قبل الدولة لتقديم خدمات الإنترنت للمشتركين ، يلزمها بتركيب وتشغيل أنظمة الرقابة الكفيلة بمنع المواد والمواقع الماسة بالأمن بالوسائل المختلفة، على أن يتم اعتماد كفاءة النظام من قبل الأجهزة المختصة بالدولة ، ويتم إيقاع

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الجزاء على هذه الشركات في حالة الإخلال بالالتزامات المفروضة عليها" (الكعبي، ٢٠٠٣، ص ١٣٨) .

ويتفق الباحث مع الرأي السابق ويراه ضرورياً ولا مناص منه بحيث يعتبر مزوّد الخدمات مخلاً بالتزامه إذا أنشأ موقعاً يمس بالأمن ، سواء أكان أمن الأفراد أم الدولة، ولا بد من وضع عقوبات كجزاء على هذا الإخلال وعلى سبيل المثال لا الحصر سحب ترخيص الموقع .

"وقد أدى الاستخدام المتزايد للحاسبات الآلية سواء في المجال العسكري أو الاقتصادي أو السياسي أو الصناعي أو الإدارة ، إلى مركزية المعلومات بدرجة كبيرة في جميع الدول المستخدمة لنظم المعلومات ، وتخزينها على هذا النحو أدى إلى سهولة التجسس على تلك الأسرار ، وإن تدخل المشرع بالحماية ضد تلك الجريمة ويفرد لها النصوص ، فإنه يختص أسرار الدولة بالحماية من الإفشاء وعقاب مرتكبيها" (سليمان، ٢٠٠٣، ص ١٥٣-١٥٤).

"فمن جرائم نظم المعلومات جرائم التجسس عن بعد وسرقة البيانات التي تتعلق بالأمن القومي أو وقوع جرائم تمس الآداب عن طريق شبكة الإنترنت ، وإن انتهاك سرية البيانات والمعلومات أو إفشاءها يمثل جريمة في ذاته ، فلو كانت المعلومات تتعلق بسر من أسرار الدولة هنا تعتبر جريمة من جرائم الاعتداء على أمن الدولة" (داود، ٢٠٠٠، ص ١٩٢ – ٢٠٥) .

وبالتالي فإن قيام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت بإنشاء مواقع من هذا النوع أو بث ونشر المعلومات على المواقع المرخصة والتي تتعلق بسر من أسرار الدولة ، سواء أكان من الأسرار الاقتصادية أم السياسية أم غيرها يُعد من صور إخلالهم بالتزاماتهم القانونية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٤ـ عدم القيام بالرقابة وإيقاف بث أي مضمون تثبت عدم مشروعيته أو مخالفاً للنظام العام والآداب العامة.

يترتب على عدم الالتزام بالرقابة وإيقاف بث المضمون الإلكتروني غير المشروع أن تُتخذ بحق ذلك الموقع إجراءات قانونية حازمة وتقوم مسؤولية المزوّد العقدية إذا كان الضرر الذي اصاب الطرف الآخر نتيجة الإخلال بالالتزام العقدي وتقوم مسؤوليته التقصيرية إذا حدث الضرر للغير من جرّاء بث المضمون المعلوماتي غير المشروع ، "ويجمع الرأي على أنه يمكن للمضرور – من المضمون الإلكتروني غير المشروع – الحصول على وقف بث ذلك المضمون، ويتفق الجميع على نشوء الالتزام بغلق الموقع بمجرد طلب السلطات ذلك " (منصور، ٢٠٠٣، ص١٨٥).

"فقد يُستعمل البريد الإلكتروني –عبر الشبكة – كوسيلة للتجارة الإلكترونية غير المشروعة سيما في مجال الدعاية ، وقد انتشرت في الآونة الأخيرة عملية جمع عناوين البريد الإلكتروني وبيعها للشركات التي تبث عليها رسائل خاصة بإعلانات عن منتجات معينة لتسويقها مع الترغيب للمنتج، ويكمُن الحل في ضرورة استخدام برامج حماية خاصة ومنها برامج التشفير للموقع" (حجازي، الكتاب الأول، ٢٠٠٤، ص ٢١٢).

فهنا يتبادر للذهن السؤال التالي، أين الدور الفنّي والتقنّي الفعّال لمزوّدي الخدمات في منع مثل هذا الاستخدام غير المشروع وهل هذا منوط بجهة أخرى ؟ الإجابة ستكون بـ لا، لأنه إذا ما استبعدنا دور المزوّدين في الرقابة على كل ما يتم تداوله عبر المواقع التي يديرونها فذلك يعني أن تصبح شبكة الإنترنت ملاذاً لارتكاب الجريمة والاعتداء على الآخرين والإساءة إلي حياتهم الشخصية .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

"لذلك تلجأ شركات تزويد خدمة الإنترنت إلى وسائل فنّية في شأن لوحات المراسلة وإغلاق مواقع العملاء وغيرها لضمان عدم الإساءة إلى الحياة الشخصية للأفراد" (حجازي، الأول،٢٠٠٤، ص ٢٧٤).

فمزودو الخدمات عبر الإنترنت لكونهم معالجين للبيانات فهم مؤتمنون على حماية البيانات الاسمية، وأن تعريض تلك البيانات إلى الإفشاء يُعد مزوّد الخدمة مخلاً بالتزامه القانوني وهو حماية الأسرار الخاصة للمتعاقدين معه أو الغير والتي تعتبر متطلب جميع التشريعات وبالتالي يجب على مزوّدي الخدمات المحافظة على البيانات الاسمية لكونهم من المؤتمنين عليها .

"وتقوم المسؤولية العقدية والتقصيرية لمورّد المعلومات في حال بثه معلومات غير مشروعة عندما يكون مؤلفاً أو منتجاً أو ناشراً لها على موقعه على الإنترنت ، بحيث تُلحق ضرراً بعملائه الذين يرتبط معهم بعقد أو تُلحق ضرراً بالغير" (ناصيف، ٢٠٠٩، ص ٢٧٠).

"فالعاملون في معالجة البيانات الاسمية أياً كان موقعهم الوظيفي يعاقبون حسب نص المادة ٣١٠ من قانون العقوبات المصري ، وذلك لأنهم مؤتمنون على الإسرار الشخصية التي وصلت إليهم بحكم عملهم ووظيفتهم ، ولذلك يكون حكم معالج البيانات هو ذات حكم الطبيب أو الجراح أو القابلة الذي يقوم أي منهم بإفشاء الأسرار المؤتمن عليها "(حجازي، الثاني، ٢٠٠٤، ص ١٠٧).

وقد ميّز الفقه الفرنسي بين الصور المتعددة للنشاط الذي يمارسه موزع الإنترنت والذي تكون إحدى صوره بأن لا يقوم الوسيط – مزودو الخدمات عبر الإنترنت – فقط بتوفير الخدمة بل لا بد كذلك من أن يقوم بمراقبتها والتحكم فيها والتأكد من عدم مخالفتها للنظام العام و الآداب العامة ، ولذلك فهو مسؤول عن الإنتاج والنشر والتوزيع للمادة التي تبث عبر المواقع ، وإذا كانت المعلومات المتداولة من خلال الموقع الذي يديره غير مشروعة ، فأن مسؤوليته تقوم بناءً على ذلك البث أو النشر ويعتبر مخلاً بالالتزام المفروض عليه (حجازي، الثاني، ٢٠٠٤، ص ١٢٣).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

"وهناك رأى يرى مساءلة متعهد الوصول على أساس قواعد المسؤولية المفترضة وذلك لأن المشرع أقام نظاما أو سلسلة تتعلق بكيفية النشر على الإنترنت، ومتعهد الوصول حلقة في هذه السلسلة ولذلك يلتزم بمنع أو محو المعلومات أو الصور غير المشروعة ولا يُعتد بدفاعه أنه لا يعلم ، لأنه في ظل المسؤولية المفترضة يُعد موزعاً للمادة المعلوماتية " (حجازي، الثاني، ٢٠٠٤، ص ١٣٧).

٥- عدم القيام ببث المعلومات الصحيحة والكاملة والحديثة.

"إن تقصير المورّد في توريد معلومات حديثة يفسد التزامه الرئيس ، وهو تسليم معلومات متفقة مع حاجات العميل ويجب أن تكون هذه المعلومات شاملة ، بحيث تغطي المجال محل التعاقد ، فمثلاً العقد المتعلق بتقديم المعلومات الخاصة بحركة الاستثمار الدولي وحركة البورصة، وهذا من شأنه أن يلزم المورّد بأن يقدم كل المعلومات المتعلقة بهذا المجال في جميع الدول، وعدم قيام المورّد بتغطية كل قوانين وأرقام الاستثمار في دولة معينة يوصف أداؤه بالقصور وعدم الكمال " (الأباصيري، ٢٠٠٢، ص ٩١-٩٢).

" وقد تُلحق المعلومة غير الصحيحة ضرراً بالشخص المعنوي عن طريق المساس بمكانته وسمعته مما يؤدي إلى إحجام الشركات والأفراد عن التعامل أو إبرام العقود معه ولذلك فأن القضاء وبهدف منع تفاقم الأضرار ، يفرض على المهنيين وبصفه خاصة الصحفيين وشركات المعلومات التجارية الالتزام بالتحقق من جدية المعلومات قبل إذاعتها" (منصور، ٢٠٠٦، ص ٢٢٣).

وبالتالي ، فإن عدم قيام مزوّدي الخدمات بالتأكد من صحة المعلومات ودقتها قد يؤدي إلى إلحاق ضرر و إساءة للمتعاقدين معهم وعلى ذلك تقوم المسؤولية العقدية لأي منهم في مواجهة الشخص المتعاقد معه ، وقد يلحق ذلك الفعل ضرراً بالغير فتقوم المسؤولية التقصيرية لأي منهم تبعاً لذلك ، والذي يترتب عليه تعويض المتضرر وجبر الضرر عنه .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فيُعد مزوّد الخدمات مخلاً بالتزامه القانوني إذ ما قام بنشر معلومات غير صحيحة وخطرة بين جمهور المستخدمين.

"وفيما يتعلق بنظام مسؤولية الحق العام فهو يمثل حسب البعض الإطار الملائم لتحديد المسؤوليات لأن الإنترنت لا تؤثر على مسؤولية الفنّيين فحسب بل كذلك على مسؤولية المستعلمين ويمكّن هذا النظام من تتبع جميع المتدخلين بالإنترنت ، مزوّدي الدخول ،الإيواء المؤلف والناقل باعتبارهم فاعلين أصليين أو مشاركين إذا ثبت أنهم وضعوا عمداً على ذمة العامة خدمات ومعلومات مضرة أو مخالفة للقانون الجزائي" (كحلون، ٢٠٠٢، ص ٨٩).

فإذا ما تم نشر معلومات أو خدمات مضرة من قبل مزوّدي الخدمات ، فإنهم يكونون قد أخلوا بالتزامهم وذلك بعدم نشر معلومات غير صحيحة وخطرة يعتبرون كفاعلين أصليين أو مشاركين بالفعل ، ويمكن القول هنا وفي ظل التقنّيات الحديثة والفائقة فإنه يعتبر عدم التأكد من المعلومات في إطار العمد من قبلهم .

"نشر المعلومة الخطرة بين الجمهور العادي يمكن أن يُعد فعلاً خطأ ، كما حدث بصدد نشر كتاب حول بيان طرق الانتحار حيث تم تجريمه لأنه يحض على ارتكاب ذلك ، وصدر الحكم بالتعويض لذوي المنتحر لتأثره بأسلوب الكتاب" (منصور، ٢٠٠٦، ص ٢٢٥).

المعلومة الخطرة سواء تم نشرها بالطرق العادية أو بالطرق الحديثة – الإلكترونية وعبر الإنترنت – هي معلومة خطرة، وبالتالي إذا ما حدث ضرر للشخص المتعاقد معه أو الغير، فإن الناشر والمتسبب بنشرها يقع عليه الالتزام بالتعويض فإذا نالت المعلومة الخطرة الشخص المتعاقد مع أحد مزوّدي الخدمات تقوم المسؤولية العقدية للمزوّد المسئول وإذا نال الضرر من جرّاء بث المعلومة الخطره الغير تقوم المسؤولية التقصيرية للمزوّد المسئول تجاه ذلك الغير .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

"وبإمكان من يعمل على إدارة الموقع أو قواعد البيانات الاطلاع على جميع البيانات بقدر ما يستوجبه نشاطه ، وفي مقابل ذلك يجب عليه كتمان السر المهني" (كحلون، ٢٠٠٢، ص ٣٥٦).

فطالما أن لمزوّد الخدمة – بصفته قائم على إدارة الموقع – الحق بالاطلاع على جميع البيانات والمعلومات ، فإنه بالتالي منوطاً به الالتزام بالتأكد من مدى مشروعية وصحة وكمال وحداثة المعلومات التي يتم بثها ومن ثم تداولها من خلال موقعه عبر الإنترنت وإلا قامت مسؤوليته المدنية سواء أكانت عقدية تجاه الشخص المتعاقد معه أم تقصيرية تجاه الغير المتضرر تبعاً لذلك.

٦- عدم القيام بإعداد نظام بحث آلي قادر على التقاط كل كلمه أو صورة غير مشروعة ومرتبطة بالجنس، العري، الأنوثة،العنصرية.

يقع على عائق المزوّدين القيام بإعداد نظام أو توفير وسائل فنّيه تتمكن من التقاط كل ما هو غير مشروع ومرتبط بالجنس، ويكون مخلاً بالتزامه إذا أنشأ موقعا يكون هو بحد ذاته ولزيادة انتشاره بين المستخدمين قائما على بث الرذيلة ، وذلك بما يعرضه من مواد إعلانية تتسم بالعري، والأنوثة من خلال موقعه وعبر الشبكة .

"شبكة –جرين نت – أثارت جدلاً في الحكومة الفرنسية وهذه الشبكة تخص مجموعه من النساء المهتمات بالتكنولوجيا ، وتتولى الإعلان عن منتجات شركه (كومباك)و(مايكروسفت) لأجهزة الكمبيوتر، حيث تظهر واجهة الموقع لهذه الشبكة في صورة امرأة تستخدم شاشة الكمبيوتر كمرآه لها، ويرى الجمهور إن إعلانات الشبكة هي إعلانات جنسية ، ومن الإعلانات التي أصدرتها مايكروسفت إعلان يصور رجلاً يحتضن امرأة عارية تقريباً ، ففي استفتاء أُجري في فرنسا تبيّن ، صدمة ٧٠%من الجمهور من هذه الإعلانات و٦٦ %على الأقل من الجمهور يصرّون على استيائهم الشديد لهذا الاستخدام السيئ للإعلان والدعاية " (حجازي، الأول، ٢٠٠٤، ص ١٤١-١٤٢).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهذا يعتبر من صور الإخلال الواضحة بالالتزام المنوط بالمزوّدين فبدل أن يضع نظاماً لالتقاط كل ما هو شائن يقوم هو بممارسة ذلك العمل.

والمعلومات التي تحض على العنصرية سواء أكانت متصلة بالمعتقدات الدينية أم السياسية يكون لمزوّد الخدمات دور كبير في حظرها وعدم التعامل بها ، ويُعد مخلاً بالتزامه إذا لم يوفر البرمجيات و التقنّيات اللازمة لمنع تداول تلك المعلومات وإذا كان هذا الإخلال إخلالاً بالتزام عقدي تقوم مسؤوليته العقدية أما إذا حدث ذلك الضرر للغير من جرّاء عدم وضع نظام آلي لالتقاط كل ما من شأنه غير مشروع تقوم عندئذ مسؤولية المزوّد المسئول تجاه ذلك الغير، "وقد حظر القانون الفرنسي بشأن المعلومات والحريات لسنة ١٩٧٨ تخزين المعلومات الاسمية التي تتعلق بالأصل العرقي أو الآراء السياسية أو الدينية أو الانتماء النقابي للشخص" (حجازي، الثاني، ٢٠٠٤، ص ٦٦) .

"عرض التقرير الصادر عن قسم التقارير والدراسات بمجلس الدولة الفرنسي في شأن الإنترنت والخطوط الرقمّية والذي وافقت عليه الجمعية العمومية للمجلس في الثاني من يوليو ١٩٩٨ مقترحات مختلفة منها ، إن مقدّمي الخدمات الفنّية يقع على عاتقهم الالتزام بمراقبة المواقع الأكثر شعبية وتحليل الكلمات التي يشك في أمرها " (رمضان، ٢٠٠١، ص ١٢٤-١٢٧).

وبالتالي يقع على عاتق مزوّدي الخدمات توفير تلك التقنّية لمراقبة كل ما يتم بثه "وأبرز أمثلة المراقبة والتجسس على المكالمات الهاتفية والبريد الإلكتروني برنامج (CHE) أو (Echelon) وهو نظام عالمي لرصد البيانات واعتراضها ونقلها ، وبإمكان هذا النظام اعتراض وتعقب أكثر من ثلاثة بلايين عملية اتصال يومياً سواء من المكالمات الهاتفية أو الاتصال بالإنترنت وانتهاء بالاتصالات التي تتم عبر الأقمار الصناعية " (سليمان، ٢٠٠٣، ص ٣٢٢).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٧- عدم تزويد المشتركين بالوسائل والبرامج الحاسوبية التي تسمح لهم بإجراء نوع من الرقابة على المعلومات الواردة لهم .

إن عدم تزويد المشتركين بالوسائل والبرامج التي تمكّنهم من إجراء الرقابة على المعلومات الواردة لهم يعد المزوّد مخلاً بالتزامه العقدي لعدم تزويد المشتركين بالوسائل والبرامج الحاسوبية المطلوبة ، بالإضافة إلى أنه يجب على المزوّدين التنويه للعميل والمستخدم باستخدام تلك الوسائل إذا رغب وأن تكون تلك الوسائل متاحة للجميع ، فيكون مخلاً بالتزامه العقدي لأن العميل عندما يشترك مع هذه الشركات – مزوّدي الخدمات – سواء أكان الاشتراك مأجوراً أم بالمجان إلا أنه في النهاية يجب عليه تغطية كلفة استخدام الاتصال بالشبكة فالشركات والمراكز الخاصة التي تقوم بتوفير خدمة الإنترنت وعندما تقوم بجميع الأدوار للمزوّدين تكون مخلّة بالتزامها والمتمثل بعدم توفير الوسائل المذكورة .

"فالشركات والمراكز الخاصة في كل دوله تقوم بتوفير خدمة الإنترنت وعند الاشتراك مع هذه الشركات والمراكز، فإنه يصبح لدى المشترك حساب Account يسجل فيه عدد الساعات التي يمكن للمشترك قضاؤها بالإبحار عبر الإنترنت وقد يكون هذا الحساب مأجوراً أو مجاناً إلا أنه وفي كلتا الحالتين يبقى أن تدفع ثمن كلفة استخدام خطوط الهاتف وهذه الخدمة تعتمد على مزوّد الخدمة، إذ إن معظم هؤلاء المزوّدين يملكون تعرفه منخفضة بالاتفاق مع مؤسسة الاتصالات " (الزعبي، وآخرون، ٢٠٠٢، ص ٢٩٩). "وقد أجرى المشرع الفرنسي تعديلاً أراد إدخاله على قانون الاتصالات السمعية والبصرية إلا إن المجلس الدستوري في فرنسا قرر عدم دستورية التعديل ، وقد كشفت الأعمال التحضيرية لنصوص هذا القانون أن المشرع أراد وضع ضوابط تتعلق بمسألة الوسطاء في توزيع خدمة الإنترنت ، وقد اعتبرت هذه النصوص الاتصالات بطريق الإنترنت من وسائل الاتصال السمعية والبصرية، وفرضت التزاماً على هؤلاء باقتراح وسيلة فنّية على العملاء

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يستخدمونها لمنع الاتصال ببعض المواقع على الإنترنت أو اختيارها ، ومن ذلك المواقع الإباحية" (حجازي، الثاني، ٢٠٠٤، ص ١١٨).

ويتفق الباحث مع ما جاء به التعديل الذي أدخله المشرع الفرنسي على قانون الاتصالات السمعية والبصرية، بحيث يُعد المزوّد مخلاً بالتزامه العقدي وتقوم مسؤوليته العقدية إذا لم يقم بتزويد العميل بالوسائل والبرامج الحاسوبية التي تسمح له وتمكّنه من الرقابة لمنع الاتصال ببعض المواقع ذات الأنشطة غير المشروعة ويكون مخلاً بالتزامه القانوني القاضي بعدم الإضرار بالغير إذا لم يوفر تلك الوسائل على موقعه على الشبكة وأن ينوه إلى طريقة إستخدامها تجنباً لحصول الضرر للمستخدمين.

٨- عدم تمكّين العميل من الاتصال بالموقع – على الشبكة- والحصول على المعلومات التي يرغب فيها .

فالعميل له حق الاتصال بالمواقع والاطلاع على المعلومات التي يوفّرها المزوّد، وبالتالي يعتبر المزوّد مخلاً بالتزامه هذا إذا لم يمكّن العميل من ذلك وتقوم مسؤوليته العقدية تجاه العميل لأن الضرر الذي حصل للعميل كان نتيجة الإخلال بالالتزام العقدي المفروض على المزوّد بتمكين العميل من الوصول إلى المعلومات محل التعاقد أما قيام مسؤولية المزوّد التقصيرية فلا يمكن تصورها هنا لأن الاتصال بالموقع ليس حقاً مفروضاً للغير وبالتالي يستبعد قيام مسؤوليته التقصيرية.

"الاطلاع هو أن يخوّل صاحب المعلومة الدخول إلى مكان المعلومة بكل حريّة وبالوسائل التقنيّة التي يوفّرها صاحب الخدمة ، دون قيد أو شرط مهما كان نوعه ويجب أن يمكّنه بصفة منتظمة بنسخ هذه البيانات إن أراد ، ومن الممكن أن يحصل ذلك سواء عن طريق البريد الإلكتروني أو عن طريق صفحات الواب" (كحلون، ٢٠٠٢، ص ٣٥٦).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فمنشئ ومالك الموقع –الشركة– يلتزم بتمكّين العميل والمستخدم من الوصول إلى الموقع والحصول على المعلومات في وقتها وبخاصة في ظل السرعة المطلوبة في عصر التكنولوجيا والذي يتطلب لإنجاز المعاملات وقتاً قصيراً ، وقد يُلحق ضرراً بالعميل أو المستخدم إذ لم يتمكّن من ذلك، وعليه يكون المزوّد مخلاً بالتزامه أذا لم يوفّر الوسائل الفنّية عالية التقنّية التي تمكّن العميل من الحصول على المعلومات ولتمنع المتسللين من الدخول إلى الموقع والعبث به .

"ومن أهم القضايا التي حصلت قضية اختراق مواقع شركة (ياهو) ، (أمريكا اون لاين)، مما أدى إلى إعاقة العمل في تلك المواقع ، فقد عمد المتسللون إلى موقع (ياهو) وقاموا بإرسال فيض من الرسائل المزيفة حال دون وصول المستخدمين إلى موقع الشركة" (حجازي، الأول، ٢٠٠٤،ص ٨٤).

" فعند ملء منافذ الاتصال وقوائم الانتظار لأجهزة الخدمة الخاصة بمقدّمي خدمة الإنترنت فإنه ينتج عن ذلك انقطاع الخدمة عن زبائنهم إلا إن محاولات شركات نظم المعلومات لتطوير برامج تتعامل مع هذه الحالات جادة ، وذلك باستقبال جزء محدود من الرسائل عندما يحدث سيل مفاجئ منها حتى لا تنقطع الخدمة" (داود، ٢٠٠٠، ص ٩٤).

وهنا يُعد المزوّد مخلاً بالتزامه العقدي لعدم تمكّين المستخدمين المتعاقدين معه من الوصول إلى الشبكة – الموقع– والحصول على المعلومات التي يريدونها وذلك عند عدم قيامه بتوفير البرامج التي تتعامل مع مثل هذه الحالات وعلى ذلك تقوم مسؤوليته العقدية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الرابع : دعوى المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت

وهنا لا بد لنا من تحديد أطراف دعوى المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت وتعريفهما وكذلك بيان أركان المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت.

أولاً: أطراف دعوى المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت.

" لم يقم المشرع الأردني في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٨ وكذلك المشرع الفرنسي والمصري والسوري واللبناني في قوانين المرافعات بتعريف الدعوى إلا أن مجلة الأحكام العدلية عرّفت الدعوى في المادة ١٦١٣ بأنها : طلب أحد حقه بحضور الحاكم ويقال للطالب المدعي وللمطلوب المدعى عليه " (القضاة ، ١٩٩٨، ص١٦٤-١٦٥).

" ويمكن إجمال شروط الدعوى في شرط واحد هو شرط المصلحة، ويدخل في معناها كل الشروط الأخرى ، فتوصف المصلحة بأنها قانونية وهي شخصية ومباشرة وكذلك لا بد أن يكون هناك حق في المصلحة باعتباره شرطاً لقبول الدعوى مقترناً بالصفة ، أي أن يكون المدعي هو صاحب الحق " (القضاة ، ١٩٩٨، ص١٧٨).

نص قانون أصول المحاكمات المدنية الجديد على أنه " لا يقبل أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون " (قانون أصول المحاكمات المدنية ، رقم ٢٤لسنة ١٩٨٨ ، ف١ ، م٣).

" والمصلحة لها شروط لا بد من توافرها أولها أن تكون المصلحة قانونية ، ويقصد بذلك أن تكون مصلحة المدعي مستمدة من حق أو وضع قانوني تهدف إلى الأعتراف بهذا الحق ، أو هذا الوضع القانوني وحمايتها ، وقد تكون المصلحة القانونية مادية وهي التي تحمي المنفعة المادية لرافع الدعوى كدعوى المطالبة بالدين وقد تكون المصلحة أدبية وهي التي تحمي حقاً أدبياً لرافع الدعوى كدعوى التعويض عن السب والقذف ، وثانيهما أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويقصد بذلك أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق أو المركز القانوني المراد حمايته أو من ينوب عنه كالولي أو الوصي بالنسبة للقاصر ، إلا أن هناك إستثناء من قاعدة أن الدعوى لا تقبل إلا من صاحب الحق أو نائبه وهي الدعوى غير المباشرة التي يرفعها الدائن للمطالبة بحقوق مدينه دون أنابة منه وهي التي جاءت بنص المادتين ٣٦٦ و ٣٦٧ من القانون المدني الأردني مراعاة لمصلحة الدائن ضد مدينه الذي قصر بالمطالبة بحقوقه قصداً أو إهمالاً وثالث شروط المصلحة هي المصلحة القائمة أي أن يكون الإعتداء قد وقع فعلاً على الحق أو المركز القانوني المراد حمايته " (القضاة ، ١٩٩٨، ص١٧٩ – ١٨٣).

١-المدعى عليه (مزوّد الخدمات)

لقد تعرضنا إلى تعريف مزوّد الخدمات في الفصل الأول وهو أي شخص يتولى أو يقوم بأدوار فنّية و تقنّية تتمثل في توصيل المستخدم بشبكة الإنترنت وتمكينه من الحصول على المعلومات والخدمات التي يريدها ويقدم خدمات فنّية متنوعة حسب العقد المبرم، ويكون متضامناً في المسؤولية المدنية في الحالات التي يقوم فيها بدور المورّد لمحتوى المعلومة أو المنتج لها أو الناشر لها أذا ثبت أن له القدرة على رقابه هذا المحتوى وفحصه قبل نشره وذلك عند إخلاله بأي التزام سواء أكان تعاقدياً تجاه الشخص المتعاقد معه أم التزاماً قانونياً تجاه الغير المتضرر ، وهم : متعهد الوصول، متعهد الإيواء، ناقل المعلومات، مورّد المعلومات أو كما سمّاه البعض متعهد الخدمات و منتج المعلومة.

وقد يكون مزوّد الخدمات مسؤولاً عن الضرر الذي سببه للطرف الآخر بصفته طرفاً في عقد وذلك في إطار المسؤولية العقدية أو بصفته مرتكباً لفعل ضار تضرر منه الغير وذلك في إطار المسؤولية التقصيرية وبالتالي ، المدعى عليه قد يكون متعهد الوصول أو متعهد الأيواء أو ناقل المعلومات أو مورّد المعلومات أو منتجها وتكون مسؤوليته عقدية إذا كان هناك إخلال منه بالتزام

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عقدي مفروض عليه تجاه المتعاقد معه سواء أكان ذلك المتعاقد أحد مزوّدي الخدمات أم أياً من العملاء وتكون مسؤوليته تقصيرية إذا حدث ضرر للغير نتيجة ممارسته لنشاطه على الشبكة أو من خلال الموقع الذي يديره وهذا ينطبق على جميع المزوّدين.

٢-المدعي (المضرور)

" تبدأ الخصومة القضائية بالمطالبة القضائية ، والتي هي أول عمل في الخصومة وهي عمل إجرائي موجه من المدعي أو ممثله إلى المحكمة ، يقرر فيه وجود حق أو مركز قانوني معين أعتدي عليه ويعلن رغبته في حمايته بإحدى صور الحماية القضائية في مواجهة المدعى عليه ويكون إستعمال المدعي بالمطالبة رفعاً للدعوى أمام القضاء لنظرها" (القضاة ، ١٩٩٨، ص١٩٠).

أ. **المضرور في إطار المسؤولية العقدية.**

" تقوم المسؤولية العقدية حينما يحدث إخلالاً بالتزام عقدي ، كإخلال البائع بتسليم الشيء المبيع والأمر يُفترض في هذه الحالة أن يكون هناك عقد صحيح بين المسئول والمضرور، فإذا كان العقد باطلاً أياً كان سبب البطلان لتخلف التراضي مثلاً ، أو المحل أو السبب أو شرط من شروطها عندئذ لا تقوم المسؤولية العقدية ، وكذلك الأضرار التي تحدث بعد زوال العقد أو قبل قيامه فهذه لا تُعد أضراراً ناجمة عن العقد ولا ترتب مسؤولية عقدية وإنما مسؤولية تقصيرية " (منصور، ٢٠٠١، ص ٢٤٧).

فالمسؤولية العقدية هي الإخلال بالتزام عقدي ، فكل إخلال بالعقد من قبل أحد الأطراف وهو هنا مزوّد الخدمات يرتب مسؤوليته عن الضرر الذي يسببه للطرف الآخر المتعاقد معه سواء أكان هذا الإخلال من قبل أحد مزوّدي الخدمات مع غيره من المزوّدين أم مع أحد العملاء.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

" ويشترط لقيام الإخلال بالتزام عقدي وجود التزام عقدي أولاً ثم عدم قيام المدين بتنفيذ التزامه كلياً أو جزيئاً ، أو تأخره في تنفيذه أو تنفيذه له بشكل معيب ثانياً ، ويجب أخيراً أن ينسب هذا الإخلال إلى تعد أو تقصير المدين ، وتتم التفرقة في الخطأ العقدي بين الالتزام ببذل عناية والذي لا يفرض فيه على المدين الوصول إلى نتيجة مرجوة ، وإنما عليه فقط بذل العناية للوصول إليها والعناية المطلوبة هي عناية الرجل المعتاد ومثاله التزام الطبيب بإجراء عملية فقد تنجح وقد لا تنجح ، وبين الالتزام بتحقيق غاية إذ يجب على المدين تحقيق نتيجة مرجوة من العقد ، وهنا يجب على المدين تحقيق الغاية المرجوة من العقد ، فإن لم تتحقق اعتبر المدين مخلاً بالتزامه العقدي وأُفترض الخطأ من جانبه" (السرحان، وخاطر، ٢٠٠٠، ص ٣١٣).

" وفي عقود الخدمات الإلكترونية نجد أن الالتزام فيها ينبغي أن يكون بتحقيق نتيجة بحسب ما اتجهت إليه إرادة المتعاقدين من جهة ، وبذل العناية المعتادة على ضوء التقنّيات الحديثة يجعل النتيجة مؤكدة من جهة أخرى ، وبالتالي فإن تقاعس الشركات عن زيادة النفقات اللازمة لتحديث وتعميق معداتها ، لا يعفيها من الالتزام بتحقيق نتيجة حتى لو تحفظت بحيث يبطل هذا التحفظ كشرط للإعفاء من المسؤولية " (منصور، ٢٠٠٦، ص ٧٣) .

ويرى الباحث هنا بالنسبة لقيام مسؤولية أحد مزوّدي الخدمات العقدية ، يستطيع المدعي (الدائن) إثبات أن المدعى عليه مزوّد الخدمات قد أخلّ بالتزامه بتحقيق نتيجة ، وذلك نظراً للفارق الكبير بين مزوّدي الخدمات وغيرهم من جمهور المستخدمين بالنسبة لأمور المعرفة الفنّية وتوفر المعدات المتطورة والأشخاص ذوي الخبرة العالية الذين يتولون إدارة المواقع العائدة إليهم والتي تقدم الخدمات المعلوماتية عبر الإنترنت وبالتالي ، فإن التزامهم بتحقيق نتيجة هو أمر مفروض ويذهب الباحث هنا مع ما ذهب إليه الرأي السابق فيستطيع الدائن إثبات عدم تحقق النتيجة للحصول على حقه في التعويض عما لحق به من خسارة وما فاته من كسب .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما فيما يتعلق بالإعفاء من المسؤولية العقدية، فإنه لا يجوز الإعفاء من المسؤولية أو تحديدها، وذلك تحقيقاً لمصلحة طرفي العقد، ولذلك نص القانون المدني الأردني على أنه " لا يكون البائع مسؤولاً عن العيب القديم في الحالات التالية ومنها : إذا باع البائع المبيع شريطة عدم مسؤوليته عن كل عيب فيه، أو عن عيب معين إلا إذا تعمد البائع إخفاء العيب أو كان المشتري بحالة تمنعه من الاطلاع على العيب " (القانون المدني الأردني، ١٩٧٦، ف ٤ ، م٥١٤) وهو ما نص عليه القانون المدني السوري والذي جاء فيه " إذا ذكر في عقد البيع أن المشتري عالمٌ بالمبيع سقط حقه في طلب إبطال البيع بدعوى عدم علمه به إلا إذا ثبت تدليس البائع " (القانون المدني السوري، ١٩٤٩، م ٣٨٧).

" وإذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه نتيجة خطأ جسيم ، وكان هذا المدين قد اشترط على الطرف الآخر عدم مسؤوليته عن التنفيذ، أو عن التأخير في تنفيذه ، كان هذا الشرط باطلاً لا أثر له وإلزام المدين بالتعويض الذي يستحقه الطرف الآخر ، كما لو لم يكن لشرط الإعفاء أي وجود" (الذنون، ٢٠٠٦، ص ٢٤١).

وهذا ما نص عليه القانون المدني الأردني، حيث جاء فيه أنه " وفي كل حال يبقى المدين مسؤولاً عما يأتيه من غش أو خطأ جسيم " (القانون المدني الأردني ، ١٩٧٦، ف ٢ ، م ٣٥٨)، أما في قانون التجارة الإلكترونية المصري فقد نص على أنه " يقع باطلاً كل شرط تعسفي يتعلق بتحديد المقابل المالي، أو بتخفيف أو إعفاء بائع السلعة أو مقدم الخدمة من المسؤولية " (قانون تنظيم أحكام التجارة الإلكترونية المصري، ٢٠٠٨، م١٩).

أما القانون المدني المصري فيجوز الاتفاق بين المتعاقدين على الإعفاء من المسؤولية العقدية، ويقع باطلاً مثل هذا الاتفاق في المسؤولية التقصيرية (القانون المدني المصري، ١٩٤٨،ف ٢ م٢١٧و ف ٣ م٣١٧)، أما القانون المدني السوري فقد نص على الإعفاء من المسؤولية العقدية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولكنه حددها بالإعفاء من المسؤولية عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه ، ويقع باطلاً كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة على العمل غير المشروع (القانون المدني السوري، ١٩٤٩، ف ٣ م ٢١٨) .

"وتعتبر التشريعات المدنية الغش والخطأ الجسيم، من قبيل الأخطاء غير العقدية أي من الأخطاء الناتجة عن الفعل الضار، وبالتالي لا يجوز اشتراط الإعفاء منها أو تحديد المسؤولية فيها، وذلك طبقاً للقواعد العامة للمسئولية عن الفعل الضار، التي تحرّم الإعفاء من المسؤولية لأنها من النظام العام" (السرحان، وخاطر، ٢٠٠٠، ص ٣٣٤).

وهنا يذهب الباحث مع ما ذهب إليه – الدكتور أمجد محمد منصور بأنه يقع باطلاً كل اتفاق يقضي بالإعفاء من المسؤولية سواء العقدية أو التقصيرية، و يمكن تطبيق ذلك على مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت، بحيث إنه تقوم مسؤولية أي منهم متى وقع الفعل الضار سواء أكان هناك عقد أم لم يكن، وذلك على خلاف ما جاء به البعض "من أنه يجوز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية دون التقصيرية" (ناصيف، ٢٠٠٩،ص ٢٥٧).

ويمكن التوصل ومعرفة مزوّد الخدمة الذي كان الفعل الضار هو نتيجة لفعله أو لفعل المستخدم عن طريق استخدام تقنّيات التتبع للمسار الذي سلكه الاتصال، لمعرفة الهوية الحقيقية للمسؤول عن الفعل الضار، سواء أكان مزوّد الخدمة أم الشخص المستخدم وذلك بتحديد الموقع الذي سمح للأخير بالدخول إلى الشبكة وبث المعلومات ليتم من خلاله تحديد هوية ذلك الشخص.

"ويمكن دائماً معرفة الـ (Server) الذي استعمله مستخدم شبكة الإنترنت للدخول إلى مواقع معينة من خلال مورّد خدمة الاتصال بالشبكة وذلك من خلال تتبع المسار الذي سلكه الاتصال المقصود ، بغية الوصول إلى تحديد الموقع أو مورّد خدمة الاتصال (Server) الذي سمح له

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بالدخول إلى الشبكة ومن هذا الأخير يمكن بالطبع معرفة الهوية الحقيقية للمستخدم لأن مورّد الخدمة لا يقدم الخدمة للمشترك إلا بعد معرفته جيداً " (زريقات، ٢٠٠٧، ص ٢٨٠) .

أما فيما يتعلق بحدوث الضرر نتيجة لسبب أجنبي خارج عن الإرادة ، فيستطيع المدعى عليه إثبات أن الضرر يرجع إلى ذلك السبب ، وقد نص القانون المدني الأردني على أنه " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه ، كآفة سماوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو فعل المتضرر ، كان غير ملزم بالضمان ما لم يقض القانون أو الاتفاق بغير ذلك " (القانون المدني الأردني، ١٩٧٦، م ٢٦١) ، وهو ما نص عليه القانون المدني المصري بحيث جاء فيه أنه " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير ، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك" (القانون المدني المصري، ١٩٤٨، م ١٦٥) وقد جاء القانون المدني السوري مطابقاً لما نص عليه القانون المدني المصري في المادة السابقة (القانون المدني السوري ، ١٩٤٩، م ١٦٦) بحيث اختلفا عن المشرع الأردني وذلك بأنهما لم يتطرقا إلى ذكر الآفة السماوية .

والآفة السماوية هي مجملها أمور تحدث وليس للإنسان أي تدخل وعلم بوقوعها كالصواعق والأمطار وغير ذلك ، فإذا وقع الضرر نتيجة الآفة السماوية ، انتفت عندئذ مسؤولية المدعى عليه من ضمان الأضرار ، وكذلك الحوادث المفاجئة والقوة القاهرة كالحروب والزلازل والحرائق وغيرها ، إلا أنه يشترط للآفة السماوية وللحادث المفاجئ أو القوة القاهرة عدم إمكان التوقع واستحالة الدفع ، وكذلك الأمر بالنسبة لفعل المتضرر، فإذا استطاع المدعى عليه إثبات أن الضرر قد نجم عن فعل المضرور ، وأن هذا الفعل كان هو السبب الوحيد للضرر عندئذ تنتفي علاقة السببية ، أيضاً بالنسبة لفعل الغير فلا تقوم مسؤولية المدعى عليه إذا اثبت أن الضرر يرجع إلى فعل شخص

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالث –الغير– وأن هذا الفعل كان وحده سبب الضرر الذي حدث وبالتالي يستطيع المتضرر أن يرجع بالتعويض على الغير (منصور، ٢٠٠١، ص ٢٩٩-٣٠٣).

ويرى الباحث بالنسبة للآفة السماوية والحوادث المفاجئة والقوة القاهرة ، أنه بإمكان مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت الدفع بها، وأنه لا يد له فيه شريطة أن يثبت عدم إمكان التوقع واستحالة الدفع.

أما بالنسبة لفعل المتضرر فلا يتصور قيامه عبر الإنترنت إلا خلال المسؤولية العقدية أي إذا ارتكب المضرور خطأ (فنّياً) خلال استخدامه للإنترنت ، وأن فعله هو السبب المنتج للضرر له، إلا أنه لا يتصور أن يرتكب المضرور من خلال استخدامه لشبكة الإنترنت فعلاً يشكل ضرراً يلحق بحق من حقوقه الشخصية أو ضرراً يلحق بذمته المالية ، كأن يقوم بالتشهير بنفسه أو بث معلومات قد تسيء إلى سمعته أو اسمه.

وبالنسبة لفعل الغير الذي يسبب ضرراً بالآخرين إذا لم يتم معرفة الشخص المُحدث بفعله الضرر ، فإن مزوّد الخدمة يكون مسؤولاً عن ذلك ، لأنه يتوجب على مزوّد الخدمة أن يكون لديه سجل تتبع للرسائل المبثوثة عبر الإنترنت للتحقق من هوية الشخص ، وأن يلتزم بعدم السماح ببث المعلومات إلا بعد التأكد منها ، واستخدام كافة الوسائل التقنّية الحديثة في سبيل تحقيق ذلك ، وبخاصة وأن شبكة الإنترنت أصبحت الآن وسيلة من الوسائل عالية الاعتمادية في بث المعلومات وعقد الصفقات وإبرام العقود الإلكترونية وعرض للسلع والخدمات بحيث أصبح روّاد هذه الشبكة يتزايدون باطراد وبأعداد كبيرة.

وترتيباً على ذلك يقترح الباحث على المشرع الكريم أن يضّمن قانون المعاملات الإلكترونية نصاً يتماشى مع طبيعة المسؤولية العقدية لمزوّد الخدمات عبر الإنترنت ، بحيث يعتبر فيها مزوّد الخدمات عبر الإنترنت مسؤولاً تجاه الطرف المتعاقد معه عن كل ما يتم تداوله عبر الموقع الذي

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يديره باعتباره مراقبا لكل ما يتم بثه عبر الإنترنت وقيامه بهذا الواجب ينبغي أن يكون بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية، بحيث يكون المزوّد مخلاً بالتزامه العقدي إذا لم تتحقق النتيجة ، ويكون مخلاً بالتزامه القانوني والذي هو الالتزام العام بعدم الإضرار بالغير إذا حدث للغير ضرر من جرّاء بث المعلومات على الشبكة، على اعتبار أنهم هم الذين مكّنوا المستخدمين من الاتصال بالشبكة ومستخدم الإنترنت قد لا يخضع إلى أي شروط وبخاصة عبر المواقع التي تقدم خدمات الاتصال بالمجان ، وبالتالي قد يسيء الاستخدام بحيث قد يتعدي على حقوق الغير، كحق المؤلف وحق الملكية الفكرية ، وكذلك التعدي على الحقوق الشخصية للآخرين ببث معلومات تؤدي إلى الإضرار بهم ، وهنا نسترجع السؤال عن ماهية الدور الرقابي لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت .

وقد أوجبت بعض التشريعات التعرّف على شخص الناشر ، عبر شبكة المعلومات الدولية ، لأن هذه الشبكة تعطي مجالاً واسعاً للتخفي تحت غطاء إغفال اسمه ، أو التخفي تحت اسم مستعار أو انتحال اسم شخص من الغير ، فالقانون الفرنسي رقم ٢٠٠٠/٧١٩ الصادر في ١آب ٢٠٠٠ والمتعلق بتعديل بعض أحكام قانون حرية الاتصالات رقم ٨٦/١٠٦٧ والصادر في الثلاثين من أيلول ١٩٨٦ ، ألزم ناشري المعلومات عبر تقنّيات الاتصال السمعية والبصرية بضرورة ذكر الاسم والموطن ، وإذا كان الناشر شخصاً معنوياً فيشترط ذكر اسم الشركة ومركزها وعنوانها واسم مدير النشر أو المسؤول عنه" (ناصيف، ٢٠٠٩، ص ٢٥٨) .

وعلى ذلك، فإن التحقق لا يتم إلا من خلال المتابعة والمراقبة التي يجب أن تُلقى على عاتق مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت، حتى لا يتم مستقبلاً استخدام شبكة الإنترنت استخداماً غير مشروع ، كونها أصبحت الآن من الضروريات والتي لا يستطيع المرء أن يبقى بمنأى عن استخدامها ، وإذا افترضنا أن مزوّدي الخدمات مكلفون بالرقابة على كل ما يتم بثه من قبل المستخدمين للشبكة ، أو على الأقل معرفة هوية كل منهم ، فيتوجب عليهم أداء الضمان للمتضرر

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

حتى لا يضيع حقه ، ولكن بالمقابل يكون لهم الرجوع بما دفعوه للغير على مرتكب الفعل الموجب للمسؤولية حيث نص القانوني المدني الأردني على أنه " ولمن أدى الضمان أن يرجع بما دفع على المحكوم عليه به" (القانوني المدني الأردني، ١٩٧٦، ف٢،م٢٨٨)، ونص القانون المدني المصري على أنه " للمسؤول عن عمل الغير حق الرجوع عليه في الحدود التي يكون فيها هذا الغير مسؤولاً عن تعويض الضرر " (القانون المدني المصري، ١٩٤٨، م ١٧٥).

وهنا لا بد من الإشارة إلى ما جاءت به بعض وجهات النظر – في فرنسا – بالنسبة لمسؤولية أشخاص الإنترنت ، بحيث كانت أولها ترى تطبيق واعتماد ما يسمى بالمسؤولية التعاقبية المعمول بها في الصحافة ووسائل الإعلام ، بحيث تقع على كل من مدير النشر ثم المؤلف ثم الطابع وهكذا ، وثانيها ترى أنه لا سبيل لتطبيق المسؤولية التعاقبية هنا لكون الإنترنت فضاء جديدا للمعلومات ، ولا علاقة له بعالم الصحافة والوسائل السمعية وتفضّل وجهة النظر هذه تطبيق قواعد القانون العادي حول المسؤولية العقدية أو التقصيرية لمزوّدي خدمات الإنترنت ، وذلك من خلال وضع نظام قانوني للإنترنت يقوم على قواعد القانون المدني وبالمقابل وضع قواعد خاصة تحدد مسؤولية مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت وبشيء من التفصيل (راجع حول ذلك الخلايلة، ٢٠٠٩، ص ٣٠٥-٣٠٨).

وبناءً على ما سبق فإنه يمكن تحديد المضرور في إطار المسؤولية العقدية لمزوّدي الخدمات من خلال بيان المسؤولية العقدية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت .

(١)- المسؤولية العقدية لمتعهد الوصول :

يقوم متعهد الوصول بتوصيل جمهور المستخدمين بشبكة الإنترنت بموجب عقود اشتراك مع الجمهور ، بحيث يمكنّهم من الدخول إلى المواقع التي يرغبونها – أي يؤمن الاتصال فيما بينهم وبين باقي مقدّمي الخدمات المعلوماتية .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

" فهو يعد وسيطاً بين مستخدم الإنترنت ومورّد الخدمات، وعن طريقه يتم اتصال مستخدمي الإنترنت بالمواقع التي يرغبون في الدخول إليها " (الخلايلة، ٢٠٠٩، ص ٣٢١) .

وتقوم مسؤولية متعهد الوصول العقدية طبقاً للقواعد العامة كما لو حدث خلل في الأداء الفنّي لارتباط العميل بالشبكة" (منصور، ٢٠٠٤، ص٢١١) .

ويعتبر البعض أن مورّد منافذ الدخول – متعهد الوصول – انطلاقاً من كونه من المهنيين المتخصصين في مجال المعلوماتية ، تكون مسؤوليته على أساس الالتزام بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية (ناصيف، ٢٠٠٩، ص ٢٦٣) .

لذلك يكون متعهد الوصول مسؤولاً مسؤولية عقدية إذا أخل بأحد التزاماته التعاقدية مع عملاءه ، كما لو أنه لم يوفر الوسائل التي تمكّن العميل من الاتصال بالشبكة مما يحول ما بين العميل وبين الحصول على الخدمات التي تم التعاقد بموجبها معه.

(٢)- المسؤولية العقدية لمتعهد الإيواء :

"تقوم مسؤوليته العقدية في حال إخلاله بأحد بنود الاتفاق – عقد الاشتراك – مع المشتركين كإخلاله بالالتزام بتوفير وسائل الاتصال الفنّية، التي تمكّن عملاءه من الحصول على المعلومات التي يرغبون في الأطلاع عليها، أو الإخلال بأحد بنود عقد التوريد الذي يرتبط به مع منتج المعلومات، وهو لا يكون مسؤولاً عن مضمون المعلومات أو الخدمات التي يوفرها لعملائه إلا إذا تخطى دوره ومارس دور المنتج للمعلومات ، وتطبيقاً لأحكام المادة الرابعة عشرة من التوجيه الأوروبي رقم ٢٠٠٠/٣١ تاريخ الثامن من حزيران عام ٢٠٠٠ ، المتعلق بالتجارة الإلكترونية ، يشترط لقيام المسؤولية الجزائية والمدنية لمتعهد الإيواء ، ثبوت علمه بالمضمون غير المشروع للمعلومات التي ينقلها عبر أجهزته الفنّية ، أو أن يكون النشاط غير المشروع ظاهراً ، أو أن تكون

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لديـة الوسـائل والتقنّيـات الفنّيـة التـي تمكّنـه مـن الـتحكم فـي المعلومـات التـي يبثهـا عبـر تقنّياتـه" (ناصيف، ٢٠٠٩، ص ٢٦٧- ٢٦٨) .

"فالشخص المسئول عن الإيواء يقوم بخدمة تخزين المعلومة، وإدارة محتواها بشكل يسمح لمورّد المعلومة بعرضها على الجمهور، وذلك من خلال إعداد مكان للجمهور يمكّنه من الاتصال بشبكة الإنترنت والحصول على المعلومات" (الخلايلة، ٢٠٠٩، ص ٣١٤).

وبالتـالي ، تقـوم مسـؤوليته العقديـة تجـاه الطـرف الآخـر المتعاقـد معـه فـي حالـة الإخـلال بالتزامه، وهنا يرى الباحث بأن مسؤولية متعهد الإيواء لا تقتصر فقط على ثبوت علمه بالمضمون غير المشروع وإنما يُفترض به كونه مهنيّاً متخصصاً أن تتوافر لديه الوسائل التقنّية الحديثة للتحكم ببث المعلومات ، والتأكد من مشروعيتها وبالتالي متى تحققت عدم المشروعية للمعلومات ، فإن مسؤوليته العقدية تقوم ويستطيع الطرف الآخر المتضرر المطالبة بالتعويض.

(٣)- المسؤولية العقدية لناقل المعلومات :

" تتمثل مهمة ناقل المعلومات في نقل المعلومات بالوسائل الفنّية المتوافرة لديه وذلك بالربط بين الشبكات ، ويمكن أن تثور مسؤوليتهم هنا حسب ما استقر عليه القضاء طبقاً لأحكام العقد الذي يلتزم بمقتضاه في مواجهة العميل" (منصور، ٢٠٠٦، ص١٦٦).

فإذا أخل بأي التزام تعاقدي تجاه العميل قامت مسؤوليته العقدية لا محالة فإذا لم يقم ناقل المعلومات بتزويد العميل بوسائل الاتصال الفنّية التي تمكّنه من الدخول على الموقع والاطلاع على المعلومات ، أو إخلاله بعقد التوريد الذي يربط بينه وبين مورّد المعلومات وذلك بعدم نقل المعلومة المتفق على توريدها وبثها عبر الشبكة (الخلايلة، ٢٠٠٩، ص ٣١٣).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فإخلاله بالتزامه العقدي يتمثل بعدم تزويد العميل بالوسائل اللازمة (البرامج الحاسوبية مثلاً) حتى يتمكن من الدخول إلى الموقع على الإنترنت والحصول على المعلومات أو عدم القيام بنقل المعلومات المتفق على بتوريدها فيما بينه وبين المورّد.

(٤)- المسؤولية العقدية لمنتج المعلومات :

تثور المسؤولية العقدية لمنتج المعلومات إذا ما ارتبط بموجب اتفاق مع طرف آخر بتوريد معلومات معينة عن شيء معين يدخل في نطاق تخصصه ، أو بجمع معلومات متعلقة بأمر معين على اعتبار أنه صاحب اختصاص فإنه يُسأل عن أي إخلال بالتزاماته تجاه الطرف الآخر .

"وقد قضي بمسؤولية وكالة الاستعلامات التجارية – وكالة تقوم بجمع المعلومات الحديثة عن المؤسسات التجارية وكل ما يتعلق بالعمل التجاري – عن تزويدها العميل بمعلومات مقتضبة وقديمة انتهت صلاحيتها، لأن ذلك يعتبر خطأ، وكذلك بمناسبة نشر كتاب عن الفواكه والنباتات المفيدة حيث ورد فيه وصف وصورة للجزر البري ولكن بطريقة غير واضحة على نحو أثار اللبس مع نبات آخر مشابه يحتوي على مادة سامة تناوله أحد القراء ومات بسببه" (Cass. Com 30 jan . 1974. B.C. IV, n .14 ؛ نقلاً عن منصور، ٢٠٠٦، ص٢٢١).

ويجب على منتج المعلومة التأكد من حداثة وصحة المعلومات التي يقوم بوضعها على الشبكة ليتم بثها وتداولها فيما بين جمهور المستخدمين سواء أكانوا مرتبطين معه بموجب عقد أم غير ذلك وبالتالي ، يكون مخلاً بالتزامه العقدي عندما يقوم ببث معلومات غير صحيحة قد تؤدي إلى أن يتضرر منها الطرف المتعاقد معه .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

(٥)- المسؤولية العقدية لمورّد المعلومات :

تقوم مسؤوليته العقدية عند إخلاله بأحد التزاماته العقدية فيما بينه وبين مستخدمي الشبكة – عملائه – أو أحد مزوّدي خدمات الإنترنت، ولكونه يعتبر ناشراً للموقع يجب أن يكون مالكاً للوسائل الفنّية التي تمكنه من السيطرة على بث المعلومات .

"ويرى جانب من الفقه أن التزام مورّد المعلومات يعتبر التزام وسيلة، أو التزاماً ببذل عناية، وبالتالي لا يعتبر مقصراً إذا بذل ما بوسعه من عناية، ويرى جانب آخر من الفقه أن التزام المورّد، هو في جميع الأحوال التزام بنتيجة بحيث يكتفي من المتعاقد معه إثبات عدم تحقق النتيجة" (ناصيف، ٢٠٠٩، ص ٢٧٠ – ٢٧١).

"فمتعهد الخدمات وكمحترف إنتاج وبث للمعلومات ، يمكن أن تثور مسؤولية التعاقدية والتقصيرية بحسب الأحوال عن المعلومات المزيفة والناقصة والمشينة أو الفاضحة التي يُعدها وينشرها على موقعه" (Chand, 1996, P.3 ؛ نقلاً عن الخلايلة ، ٢٠٠٩، ص٥٨).

ووفقاً لما جاء سابقاً ، فإن الباحث يرى أن مورّد المعلومات لابد أن يكون فنّياً محترفاً وإن التزامه هو التزام بتحقيق نتيجة ، ولذلك يكفي الطرف الآخر المتعاقد معه أن يثبت عدم تحقق النتيجة لتقوم المسؤولية العقدية لمورّد المعلومات.

وللإجابة عن السؤال الذي تم طرحه وهو ، هل مسؤولية مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت هي مسؤولية عقدية ناتجة عن الإخلال بالرابطة العقدية بين الطرفين؟.

إن إخلال مزوّد الخدمات عبر الإنترنت بالتزاماته التعاقدية تجاه الطرف الآخر سواء أكان مع غيره من مزوّدي الخدمات أم أحد العملاء –المشترك– يرتب قيام مسؤوليته التعاقدية ، فالتزام المزوّد هنا هو تمكين المشترك من الاتصال بالشبكة والحصول على الخدمات التي تم التعاقد عليها ، وذلك بمقابل مالي يقوم المشترك بدفعه لمزوّد الخدمات، فإن لم يقم بدفع المقابل لمزوّد

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الخدمات فإن من حق الأخير حجب خدمة الاتصال عن المشترك وبالمقابل قد يترتب على إخلال مزوّد الخدمات بالتزاماته إلحاق ضرر بالمشترك، وبالتالي يكون لهذا المشترك الحق بالمطالبة بالتعويض عمّا لحق به من ضرر ولذلك حبذا لو قام المشرع الكريم بتنظيم هذه الحالات وذلك بالنص عليها صراحة في قانون المعاملات الإلكترونية الأردني.

ب. المضرور في إطار المسؤولية التقصيرية.

المسؤولية التقصيرية تقوم في حالة الإخلال بالالتزام والواجب العام الذي يفرضه القانون على الكافة – أي على كل شخص– بعدم الإضرار بالآخرين، فإن حدث هذا الإخلال قامت المسؤولية التقصيرية لمحدث الضرر بالغير وذلك بتعويض الغير عن الأضرار التي أصابته .

" الالتزامات والواجبات التي تقوم بها المسؤولية التقصيرية هي واجبات عامة – واجبات عدم الإضرار بالغير – وهي كلها واجبات سلبية يقصد بها الامتناع عن أي مسلك يكون من شأنه الإضرار بالغير بدون حق، أما في المسؤولية العقدية فتوجد التزامات بالمعنى الحقيقي يتنوع مضمونها فقد يكون سلبياً وقد يكون ايجابياً" (حجازي، ١٩٨٢، ص١٨٦).

وقد نص القانون المدني الأردني على أنه " كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر" (القانون المدني الأردني، ١٩٧٦ ، م ٢٥٦)، فالقانون المدني الأردني يقيم المسؤولية التقصيرية على مجرد وقوع فعل الإضرار وليس على الخطأ، فطالما أن هناك فعلاً (عمل غير مشروع أو تعدٍ) وهذا الفعل أدى إلى ضرر بالآخرين تقوم المسؤولية على مجرد حدوث الضرر ، وبالمقابل يتوجب على الشخص الذي أحدث ضرراً بالغير نتيجة فعله أن يعوض المضرور عما لحق به من ضرر ولو لم يكن ناتجاً عن خطأ ، فالعدل يقضي بأن يتحمّل الشخص المسبب للضرر المسؤولية لأن الضرر حصل بفعله سواء أكان عملاً غير مشروع أم تعدياً .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد نص القانون المدني المصري على أنه " كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض" (القانون المدني المصري ، ١٩٤٨ ، م ١٦٣) وهو ما نصت عليه المادة ١٦٤ من القانون المدني السوري.

" وعرّفت المحاكم المصرية الخطأ بأنه عدم الوفاء بالتزام أوجبه القانون ، وأهم هذه الالتزامات ، الالتزام العام بعدم الأضرار بالغير وبناءً على ذلك، إذا وقع الفعل الضار من شخص وهو قاصر غير مميز أو مجنون أو سكران وفاقدٌ الوعي ، فلا مسؤولية على ذلك الشخص إلا إذا كان جنونه أو فقده الوعي راجعاً إلى خطأ منه ، وبعد أن قرر المشرّع تأسيس المسؤولية بوجه عام على الخطأ نص على بعض الأسباب التي تزيل صفة الخطأ عن الفعل الضار الذي يعتبر في أصله خطأ هو الدفاع الشرعي وتنفيذ أمر الرئيس والضرورة " (مرقس، ١٩٩٨، ص ٤٩٧-٤٩٩).

"وقد نقل الدكتور إياد عبد الجبار الملّوكي في كتابه – المسؤولية عن الأشياء عن بعض أساتذته أن تطور المسؤولية في الفقه الغربي قد خطى بها خطوة أخيرة فصارت تقوم بدون خطأ وهذا هو تحمل التبعة وهو ما تقول به الشريعة الإسلامية " (الزرّقا، ١٩٨٨، ص ٦٦).

"وذهب اتجاه في الفقه إلى القول بمسؤولية عديم التمييز في حالة التسبب الناتج عن إهمال وتقصير ، وأن العبرة بالنظر إلى ذات الفعل وليس إلى الشخص الفاعل ، ونرى رجحان هذا الاتجاه إذ إن واقعة التلف قد حدثت ، وبالتالي يتعين رفع هذا الضرر الذي وقع ، وذلك لا يكون إلا بالتعويض عن هذا الفعل الضار ، حيث لا ضرر ولا ضرار كما قال الرسول –عليه الصلاة والسلام– كما أن الفقهاء لم يفرّقوا في تحمل عبء تبعة الفعل الضار بين العامد والمخطئ والعاقل والمجنون والبالغ والصبي" (منصور، ٢٠٠١، ص ٢٦٨-٢٦٩) .

إلا أن هناك بعض الحالات نص عليها المشرع لا يمكن قيام المسؤولية التقصيرية – عن الفعل الضار – لمرتكبها حتى وإن سبب ضرراً للغير ، بحيث نص القانون المدني الأردني على

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أنه " من أحدث ضرراً وهو في حالة دفاع شرعي عن نفسه أو ماله أو عن نفس الغير أو ماله ، كان غير مسئول على ألا يجاوز الضرورة وإلا أصبح ملزماً بالضمان بقدر ما جاوزه " (القانون المدني الأردني، ١٩٧٦ ، م٣٦٢)، وهذا ما نص عليه القانون المصري حيث إنه " من أحدث ضرراً وهو في حالة دفاع شرعي عن نفسه أو ماله أو نفس الغير أو ماله كان غير مسؤول على ألا يجاوز دفاعه القدر الضروري وإلا أصبح ملزماً بتعويض تراعى فيه مقتضيات العدالة " (القانون المدني المصري ، ١٩٤٨ ، م ١٦٦) وهو ما نصت عليه المادة /١٦٧ من القانون المدني السوري.

وكذلك حالة أداء الواجب حيث نص القانون المدني الأردني على أنه " لا يكون الموظف العام مسؤولاً عن عمله الذي أضر بالغير إذا قام به تنفيذاً لأمر صدر إليه من رئيسه، متى كانت إطاعة هذا الأمر واجبة عليه أو كان يعتقد أنها واجبة ...." (القانون المدني الأردني، ١٩٧٦، ف ٢ م ٣٦٣) ، وهنا لا يُسأل الفاعل عن الضرر الذي نتج عن فعله، إذا كان هذا الفعل أداءً للواجب وإن هذا الموظف جاء بفعله هذا بحسن نية واعتقاداً منه بأنه تنفيذ للواجب.

وهنا يرى الباحث أن ما ورد في نص المادة /٣٦٢ و ٣٦٣ من القانون المدني الأردني و المادة/ ١٦٦ من القانون المدني المصري والمادة /١٦٧ من القانون المدني السوري، لا يمكن تطبيقه على مزوّدي الخدمات كأن يكون فعله الذي سبب ضرراً للغير هو دفاع عن النفس أو عن المال أي أنه في حالة دفاع شرعي ، وذلك لأن مزوّدي الخدمات يقدمون خدمات سواء بالمجان أو بمقابل لتوصيل الجمهور بالشبكة ، وكذلك القيام بنقل المعلومات من مصدرها وصولاً إلى المستخدم بدون أن يكون هناك اتصال مادي فيما بينهم .

وبالنسبة لتحديد متى تقوم المسؤولية التقصيرية لمزوّدي الخدمات، فإن الصعوبة تكمن في معرفة محدث الضرر بالغير ، بحيث يجب على مزوّدي الخدمات على اعتبار أنهم يراقبون كل ما

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يبث من معلومات على شبكة الإنترنت ، وذلك من خلال المواقع التي يديرونها وبالتالي إذا لم يتم تتبع مسار الرسائل ومعرفة الشخص الذي سبب ضرراً للغير قامت مسؤوليتهم التقصيرية– مزوّدي الخدمات – ويكونون متضامنين وذلك بتعويض الغير المتضرر .

أما فيما يتعلق بالإعفاء من المسؤولية التقصيرية ، فقد نص القانون المدني الأردني على أنه " يقع باطلاً كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة على الفعل الضار" (القانون المدني الأردني، ١٩٧٦، م٢٧٠)، بحيث لا يجوز الاشتراط بالإعفاء من المسؤولية عن الفعل الضار – المسؤولية التقصيرية – لعدم وجود علاقة سابقة ما بين مسبب الضرر والمضرور .

وبناءً على ما سبق فإنه يمكن تحديد المضرور في إطار المسؤولية التقصيرية لمزوّدي الخدمات من خلال بيان المسؤولية التقصيرية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت .

(١)– المسؤولية التقصيرية لمتعهد الوصول :

" أعتبر البعض أن مورّد منافذ الدخول – متعهد الوصول – لا يكون مسؤولاً لمجرد عمله بوجود معلومات غير مشروعة على الشبكة، إلا إذا كانت لدية الوسائل اللازمة لمحو هذه المعلومات أو منع الدخول إليها" (ناصيف، ٢٠٠٩، ص ٢٦٣).

" وقضي بعدم مسؤولية متعهد خدمة الوصول عن نشر المعلومات على الرغم من إقرار الحكم بوجود واجب الرقابة والفحص على عاتق هذا الوسيط ، إلا في الحالات التي يتعهد فيها بالقيام بهذا الدور فإنه يُسأل عن محتواها إذ بإمكانه الاطلاع عليها مسبقاً ورقابتها" (الخلايلة، ٢٠٠٩، ص ٣٢٢) .

وهنا ندعو المشرع إلى إلزام متعهد الوصول بالرقابة والفحص طالما أن لديه القدرة على ذلك، بحيث لا يكون تعهداً منه هو فقط وحسب رغبته وإنما التزام يلقى على عاتقه بالقيام بالرقابة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والفحص لمضمون المعلومات التي يتم بثها وتداولها ، وذلك تلافياً لعدم حصول مخالفات غير مشروعة قد تلحق ضرراً بالغير.

فمتعهد الوصول تقوم مسؤوليته التقصيرية عن أي نشاط يمكن ممارسته من خلال إتاحته الفرصة للغير ببث المعلومات والتي قد تسبب ضرراً بالغير ، لأنه كما بيّن الباحث عند الحديث عن المسؤولية العقدية لمتعهد الوصول يُفترض به أن يكون لديه الوسائل التقنّية الحديثة للتأكد من مشروعية المعلومات التي تبث عبر المواقع التي يديرونها وإلا قامت مسؤوليته العقدية تجاه المتعاقد المتضرر، وعليه إذا ما وقع هناك فعل ضار خلال ممارسته لنشاطاته وأدى إلى إحداث ضرر بالغير ، فإن لهذا الأخير الرجوع على هذا المزوّد إذا لم تُعرف هوية مرتكب الفعل الضار وبذلك تقوم مسؤوليته التقصيرية في مواجهة الغير المتضرر .

(٢)- المسؤولية التقصيرية لمتعهد الإيواء :

"إذا كان متعهد الإيواء يعلم بعدم مشروعية المعلومات أو البيانات ولم يعمل على منع دخولها أو وصولها، فيكون مسؤولاً ومسؤوليته مرهونة بعلمه الحقيقي بالصفة غير المشروعة للمعلومات والبيانات التي يقوم بتخزينها أو نقلها، وبالتالي تنتفي مسؤوليته إذا لم يتوفر لديه العلم الحقيقي وهذا ما قضت به محكمة استئناف باريس بقولها : ينبغي على متعهد الإيواء أن يضمن التخزين المباشر والمستمر للرسائل والمعلومات ووضعها تحت تصرف عملائه ، ولا يكون مسؤولاً عن العرض الشائن أو الفاضح الذي يُقدم للمستخدمين إلا إذا امتنع عن وقف بث هذه المعلومات بسرعة فور علمه بطبيعتها غير المشروعة " (Paris, 18 fe'v. 2002, telecom city. Macia et Baker C/ Finance. ؛ نقلاً عن ناصيف، ٢٠٠٩،ص ٢٦٩).

ويرى الباحث أن ما جاء بالحكم السابق ملائماً فيما يتعلق بوجوب أن يضمن متعهد الإيواء التخزين المباشر والمستمر للرسائل، وتقوم مسؤوليته التقصيرية إذا امتنع عن وقف بث المعلومات

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عند علمه بطبيعتها غير المشروعة والتي قد تُلحق ضرراً بالغير، إلا أنه غير ملائم فيما يتعلق بأنه لا يعتبر مسؤولاً عن العرض الشائن أو الفاضح وذلك لأنه يفترض به العلم بالمعلومات غير المشروعة من خلال الوسائل التي يجب عليه توفيرها ليتمكّن من السيطرة على المعلومات والتأكد من سلامتها بحيث لا تُلحق ضرراً بالغير عند بثها وتداولها عبر الشبكة.

" ففي قضية كان موضوعها قيام سيدة برفع دعوى بمناسبة نشر صورها عبر الإنترنت تطالب بالتعويض ، باعتبار ذلك يشكل مساساً بحقها في الصورة ، حيث قررت المحكمة أن نشاط مقدم خدمة الإيواء لا يقتصر على مجرد الأداء التقني لنقل المعلومات ، ويمكن أن تترتب مسؤوليته طبقاً للمادة ١٣٨٣ من القانون المدني فرنسي فهو وإن لم يكن مكلّفاً بإجراء رقابة دقيقة وعميقة لمضمون المواقع التي يؤويها ، إلا أنه يتعين عليه – على الأقل – اتخاذ الإجراءات المعقولة التي يمكن لمهني حذر القيام بها" (TGI de Nanterre 8 de'c.1999, Jcp, E, 2000, P.657, note varet ؛ نقلاً عن منصور، ٢٠٠٩، ص١٦٣-١٦٤ وكذلك الخلايلة،٢٠٠٩، ص٣١٧).

" وبالمقابل فقد أوجب قانون حرية الاتصالات الفرنسي وفي الفقرة التاسعة من المادة الثالثة و الأربعين منه على متعهد الإيواء ضرورة توفير الوسائل التي تمّكن من التحقق من كل شخص يساهم في وضع محتوى الخدمات ، حتى يكون من السهل توجيه دعوى المسؤولية إلى المسؤول عن الضرر" (قانون حرية الاتصال الفرنسي الجديد ، ٢٠٠٠، ف ٩ /م٤٣ ؛ نقلاً عن الخلايلة ، ٢٠٠٩، ص٣١٩) .

ويؤيد الباحث ما جاء به الدكتور عايد رجا الخلايلة في مؤلفه – المسؤولية الإلكترونية – من أن لمتعهد الإيواء دوراً فنياً تقنياً مهماً ، إلا أن الباحث يخالفه الرأي (راجع حول ذلك الرأي ؛ الخلايلة ، ٢٠٠٩، ص٣٢١) بالنسبة لإعفاء متعهد الإيواء من المسؤولية إلا في حالة واحدة وعلى سبيل الحصر وهي تردده عن التدخل الفوري بناء على طلب السلطة القضائية لمنع الوصول إلى هذا

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المحتوى بحيث تقوم مسؤوليته في هذه الحالة فقط ، بل يرى الباحث أنه لا بد من قيام مسؤوليته لأنه يفترض به أن يكون مكلفاً بإجراء رقابة لمضمون المواقع التي يؤويها وبدون ذلك سيلجأ إلى إثبات عدم مسؤوليته حتى وإن كان لديه علم بالمضمون غير المشروع للمعلومات مستنداً إلى أنه لا يوجد طلب بوقف الوصول إلى ذلك المضمون من قبل السلطة القضائية.

(٣)- المسؤولية التقصيرية لناقل المعلومات :

" لا تثور المسؤولية التقصيرية لناقل المعلومات حسب ما استقر عليه القضاء ، إلا إذا ثبت علمه بالطابع غير المشروع للمعلومات التي تعبر من خلال شبكته، فقد قُضي بأن هيئة الاتصالات الفرنسية ملزمة بضمان احترام نصوص النظام وذلك في حدود ممارسة حرية الاتصال" (منصور، ٢٠٠٦، ١٦٦).

فكيف يتم إثبات علمه بالمضمون غير المشروع للمعلومات ، طالما القاعدة العامة هي عدم مسؤوليته عن مضمون المعلومات وذلك بناء على ما جاء سابقاً ، بحيث يجب أن يكون القول هو عدم قيام المسؤولية التقصيرية لناقل المعلومات على الإطلاق ، وهذا يتنافى مع خصوصية التعامل عبر الإنترنت وباعتباره من المحترفين فيكون الالتزام القانوني المفروض عليه هو عدم الإضرار بالغير وبالتالي يكون للمتضرر (المدعي) الحق بالمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به وذلك برفع دعوى على ناقل المعلومات إذا لم يتم تحديد ومعرفة هوية مسبب الضرر.

" وقد ثار جدل حول السماح لناقل المعلومة بالنسخ المؤقت للمضمون كخطوة أولية ولازمة لنقل المضمون المعلوماتي إلكترونياً ، ويتجه الرأي إلى السماح بذلك كاستثناء على حق المؤلف والحقوق الأخرى المجاورة له، حيث يُعد ذلك ضرورياً ولا مفر منه لعملية النقل ومن ثم لا تثور مسؤولية الناقل إذا قام بذلك لأنه جزء من عمله ، ولا يجوز اللجوء إلى استخدام ذلك بطريقة تؤثر في حق صاحب المضمون " (الخلايلة، أطروحة دكتوراه غير منشورة، ٢٠٠٦، ص ٣١٣-٣١٤).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويرى الباحث أن السماح لناقل المعلومة بالنسخ المؤقت هو من الضروريات ، وذلك حتى يتمكن من تنفيذ التزاماته التعاقدية ، لأنه بدونها لا يستطيع الوفاء بالتزاماته، وكذلك الأمر في حالة إن حدث ضرر للغير من جرّاء المعلومات التي قام بنقلها فإنه ، وهذه الحالة يستطيع مع غيره من مزوّدي الخدمات تحديد ومعرفة هوية مسبب الضرر لتتم مساءلته .

(٤)- المسؤولية التقصيرية لمنتج المعلومات :

بالنسبة لمنتج المعلومة ليس هناك أدنى شك في قيام مسؤوليته التقصيرية عن الفعل الضار إذا أحدث فعله -أي مضمون الرسالة التي ألفها - أي إضرار بالغير، مثال ذلك إذا كانت الرسالة تتضمن عبارات الشتم والقذف، وصوراً وأخباراً عن الآخرين مما يعتبر انتهاكاً للخصوصية لأنه صاحب المعلومة ومؤلفها مما توجب مساءلته.

" ويمكن أن تُلحق المعلومة غير الصحيحة ضرراً بالشخص سواء أكان طبيعياً أم معنوياً وذلك عن طريق المساس بمكانته وسمعته، ويؤدي ذلك بالنسبة له إلى إحجام الشركات والأفراد عن التعامل أو إبرام العقود معه ولذلك ، فإن القضاء وبهدف منع تفاقم الأضرار يفرض على المهنيين أو بصفة خاصة الصحفيين وشركات المعلومات التجارية ، الالتزام بالتحقق من جدية المعلومات قبل إذاعتها ، وإن ثبوت المسؤولية يرتب القضاء عليه التعويض مع الالتزام بتصحيح المعلومات غير الصحيحة كنوع من التعويض العيني" (منصور، ٢٠٠٦، ص ٢٢٣).

وبالتالي، تقوم مسؤوليته التقصيرية في مواجهة كل من تضرر من المعلومات التي قام بتأليفها أو تجميعها ومن ثم نشرها وبثها عبر الإنترنت وبالتالي فإن المدعي هنا هو المتضرر من المعلومات التي قام بتأليفها ونشرها منتج المعلومات.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

(٥)- المسؤولية التقصيرية لمورّد المعلومات :

تقوم مسؤوليته عن الفعل الضار عندما يرتكب فعلاً مخالفاً للقواعد القانونية التي تفرض عليه احترام حقوق الغير ، وعدم الاعتداء على حياتهم الخاصة أو بث معلومات مسيئة تمس بسمعتهم أو شرفهم ، أو بث معلومات خطأ أو غيرها مما يستوجب معه قيام مسؤوليته التقصيرية في مواجهة الغير المتضرر والذي يترتب عليه تعويضه عن الضرر الذي لحق به لأن مورّد المعلومة في هذه الحالة يُفترض به أن يتحقق من جدية المعلومة ومشروعيتها قبل بثها حتى وإن قام بتوريدها له ابتداءً منتج المعلومات أو مؤلفها .

" ووفقاً لأحكام التوجيه الأوروبي رقم ٢٠٠٠/٣١ المتعلق بالتجارة الإلكترونية يعتبر مورّد المعلومات مسؤولاً عن مضمون المعلومات التي يتم بثها عبر تقنّيات الاتصال الحديثة ولكنه وفقاً لنص المادة ١٤ من التوجيه المذكور تنتفي مسؤوليته إذا اثبت أنه لا يعرف مضمون هذه المعلومات غير المشروعة، وعليه أن يوقف بثها أو نشرها فور علمه بعدم مشروعيتها " (ناصيف، ٢٠٠٩، ص٢٧١).

" وقد استقر الرأي على أن تلك المسؤولية التقصيرية تتوقف على مدى العلم بالمضمون غير المشروع أو المعلومات المخالفة للقانون التي يتعامل معها مقدم الخدمة " (منصور، ٢٠٠٦، ص١٦٩).

إلا أن الباحث يؤيد ما جاء به البعض بأن مورّد المعلومات هو مصدر التدفق المعلوماتي وهو المسؤول الأول عن المعلومات التي تعبر الشبكة ، لأنه صاحب السلطة الحقيقية لمراقبة المعلومات التي يتم بثها، ولأنه محترف إنتاج وبث للمعلومات وبالتالي تثور مسؤوليته التعاقدية والتقصيرية (الخلايلة، ٢٠٠٩،ص ٥٨).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وإن ما جاء في التوجيه الأوروبي رقم ٢٠٠٠/٣١ هو علاج لمسألة قيام مسؤولية مورّد المعلومات عن مضمون المعلومات التي يتم بثها، ولكن ما جاء بالمادة الرابعة عشرة والتي تنفي المسؤولية عن مورّد المعلومات إذا أثبت أنه لا يعرف مضمون هذه المعلومات، لا يتماشى مع كونه هو الذي يملك السيطرة المباشرة في مراقبة مضمون هذه المعلومات ، وبالتالي التزامه هنا هو التزام بضمان عدم نشر معلومات غير مشروعة من خلال الموقع الذي يديره لأنه إذا لم يتم فرض هذا الالتزام عليه سيكون من السهل عليه إثبات عدم علمه بمضمون المعلومات غير المشروعة وبالتالي إنتفاء مسؤوليته .

وأخيراً، بالنسبة لتكييف المسؤولية التقصيرية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت على أساس أنها مسؤولية من نوع خاص، أي مسؤوليته كونه حارساً للشيء الذي يحتاج إلى عناية خاصة فلو نظرنا إلى شبكة الإنترنت التي يقوم مزودو الخدمات بتزويد خدماتهم عن طريقها ابتداءً من تأليف الرسالة من قبل مؤلفها ومروراً بمواقع البث على الشبكة ووصولاً إلى المستفيد، فإن قيام مسؤولية مزوّدي الخدمات التقصيرية تجاه الغير ليست من فعل الأشياء أو الحواسيب الممتدة التي تعود إلى مزودي الخدمات ، ولكن هي نتيجة فعل شخصي أو فعل ضار بالتسبب من قبل مزوّدي الخدمات ، وذلك لأن دورهم هو الدور الأساسي الذي من خلاله مكّنوا الغير من الاتصال بالشبكة ومن إساءة الاستخدام دون أدنى رقابة وسيطرة.

فتداول المعلومات وبثها عبر الشبكة لا يتم إلا من خلال مزوّدي الخدمات ، وما رآه الباحث بالنسبة لمسؤوليتهم نابع من خطورة البث للمعلومات عبر شبكة الإنترنت ، لأن عدم المراقبة والتدقيق في المعلومات هو بحد ذاته خطير جداً ، وإن إزالة الضرر بعد وقوعه لا يمكن تداركه بسهولة، نظراً لأن هذه المعلومات سيتم بثها بسرعة عالية من خلال الشبكة، و بث المعلومات هنا هو عمل مهني بحت وبالتالي، يجب أن يكون مزودو الخدمات من ذوي الاختصاص ومن

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المهنيين المحترفين وأن تتوافر لديهم الوسائل التقنّية والفنّية والبرامج الحاسوبية المتطورة التي تمكنّهم من مراقبة مشروعية جميع المعلومات التي يتم بثها وتداولها على شبكة الإنترنت وذلك من خلال المواقع التي يقومون بإدارتها وتمكين جمهور المستخدمين من الاتصال بها.

ثانياً: أركان المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت

" المسؤولية في اللغة: هي حال أو صفة من يُسأل عن أمر تقع عليه تبعتهُ ، يقال : أنا بريء من مسؤولية هذا العمل، والمسؤولية في القانون تنشأ عن إخلال بالتزام سابق ، فإذا كان مصدره الإرادة فهي مسؤولية عقدية وهي التي تنشأ عن الإخلال بما التزم به المتعاقد، وإذا كان الالتزام مصدره الواقعة المادية فهي مسؤولية تقصيرية وهي التي تترتب على ما يحدثه الفرد من ضرر للغير بخطئه، ومحل المسؤولية على اختلاف أنواعها هو إصلاح الضرر الواقع من جرّاء الإخلال بالالتزام ويكون ذلك عادة بالتعويض ، فالمسؤولية المدنية هي المؤاخذة التي تلحق بشخص ما نتيجة فعل ارتكبه أو وقع فيه ، يفرض عليه الالتزام أن يفي به" (خريسات، رسالة ماجستير، ٢٠٠٦، ص ٥-٦) .

والمسؤولية القانونية قد تكون جنائية عندما يقترف الشخص جريمة تشكل اعتداءً على حق للمجتمع ، والعقوبة المترتبة على هذه الجريمة هي للردع وحق للمجتمع لا يجوز التنازل عنه وقد تكون المسؤولية القانونية مسؤولية مدنية عندما يلحق شخص أضراراً بالآخرين ويقع عليه حق هو تعويض الآخرين عن الأضرار التي أحدثها، وبالتالي فإنه يمكن أن يتنازل المضرور عن هذا الحق على عكس ما هو في المسؤولية الجنائية (الدناصوري ، الشواربي، ٢٠٠٢، ص ٦-٧).

ويمكن القول بأن المسؤولية هي الجزاء على المخالفة والتي تكون عموماً مصدرها القانون فأي إخلال بواجب قانوني يرتب المسؤولية القانونية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وموضوع دراستنا هو المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت وهذه المسؤولية تنقسم بشكل عام إلى مسؤولية عقدية وتقصيرية .

"إن هاتين المسؤوليتين رغم أنهما تتحدان في أن كلاً منهما تشكل التزاماً بتعويض ضرر نشأ عن إخلال بالتزام سابق ، إلا أنهما تخضعان إلى نظامين مختلفين يتميز كل منهما بأنه يتيح للمضرور بعض المزايا التي لا يتيحها له النظام الآخر ، ففي مجال المسؤولية العقدية يتمتع المضرور بإعفائه من عبء إثبات الخطأ متى كان الأمر يتعلق بالإخلال بالتزام بنتيجة، ويجوز له الإفادة من التقادم طويل المدة، وبالعكس من ذلك تكون للمضرور بعض المزايا في التمسك بالمسؤولية التقصيرية وبخاصة إذا كان لديه الدليل على خطأ الفاعل، ولا يشكل أمر إثباته عبئاً بالنسبة إليه أو إذا كان في حالة من الحالات التي يُفترض فيها خطأ الفاعل ، أو تُفترض فيها مسؤولية هذا الأخير ، لأنه في هذه الحالات يستطيع أن يحصل على تعويض كامل يُغطي ليس فقط الأضرار التي كانت متوقعة كما في نظام المسؤولية العقدية، بل كافة الأضرار متوقعة كانت أو غير متوقعة فضلاً عن مزايا أخرى يخوّلها له نظام المسؤولية التقصيرية كاستبعاد اتفاقات الإعفاء من المسؤولية أو تضييقها في حدود معينة" (مرقس، ١٩٩٨، ص ٥٠-٥١).

فالمسؤولية العقدية تقوم متى كان هناك إخلال بالتزام عقدي وتغطي الأضرار المتوقعة فقط باستثناء حالتي الغش والخطأ الجسيم ، أما المسؤولية التقصيرية فتقوم متى كان هناك إخلال بالتزام يفرضه القانون وتغطي الأضرار المتوقعة وغير المتوقعة.

ومن خلال تعريف مزوّد الخدمات كما أسلفنا في الفصل الأول وتعريف المسؤولية المدنية يمكن تعريف المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت بأنها: المساءلة التي تترتب على مزوّد الخدمات عبر الإنترنت سواء أكان شخصاً طبيعياً أم اعتبارياً، بسبب ما قام به أو امتنع عنه

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

– الامتناع عن القيام بالرقابة على ما يجري من بث للمعلومات على الموقع العائد له – وأحدث ضرراً بالمتعاقد معه أو بالغير ، وترتب عليه نتيجة لذلك جبر الضرر بالضمان .

"وتقوم المسؤولية المدنية سواء أكانت عقدية أم تقصيرية على ثلاثة أركان هي الخطأ ، والضرر والعلاقة السببية بين الخطأ والضرر" (ناصيف، ٢٠٠٩، ص ٢٥٥ ؛ وكذلك اللصاصمة، ٢٠٠٢،ص٥١) .

وهنا لا بد من دراسة أركان المسؤولية المدنية سواء العقدية أو التقصيرية .

١ـ الإضرار أو الخطأ العقدي:

الفعل الموجب للمسؤولية المدنية التقصيرية حسب نص القانوني المدني الأردني هو الإضرار أي العمل غير المشروع (التعدي) حيث نص على أنه " كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر" (القانوني المدني الأردني، ١٩٧٦، م٢٥٦)، فهذا النص جاء بحيث أعتبر كل فعل أحدث ضرراً بالغير وكان عملاً غير مشروع هو فعل موجب لقيام المسؤولية حتى لو قام بالفعل عديم التمييز، وتعتبر مسؤولية كاملة في الضمان وتعويض المضرور عما لحق به من ضرر.

أما الفعل الموجب لقيام المسؤولية العقدية حسب نص القانون المدني الأردني فهو الإخلال بالالتزام العقدي حيث نص على أنه " ١. في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوف أحد المتعاقدين بما وجب عليه بالعقد جاز للعاقد الآخر بعد اعذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه

٢. ويجوز للمحكمة أن تلزم المدين بالتنفيذ للحال أو تنظره إلى أجل مسمى ولها أن تقضي بالفسخ وبالتعويض في كل حال إن كان له مقتضى" (القانوني المدني الأردني،١٩٧٦، م٢٤٦) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فعدم الوفاء بالالتزام من قبل أحد المتعاقدين في العقود الملزمة للجانبين يعد إخلالاً بالالتزام العقدي وهو فعل موجب لقيام المسؤولية العقدية وتعتبر مسؤولية كاملة في الضمان وتعويض المتعاقد اللآخر المتضرر عما لحق به من ضرر .

" كمانصت المادة (١٣٨٢) من القانون المدني الفرنسي على أن كل فعل أياً كان يسبب ضرراً للغير، يلزم من وقع الضرر بخطئه بتعويضه ، ثم نصت المادة (١٣٨٣) كذلك على أنه يكون الإنسان مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه ، ليس بفعله فقط بل أيضاً بإهماله وعدم تبصره وقد وجد واضعو القانون المدني الفرنسي أن هذا الأساس يصلح لتحقيق هدفين للمسؤولية، أولهما معاقبة مرتكب الخطأ على السلوك المنحرف الذي خان به الثقة المشروعة التي منحت له باعتباره كائناً مسؤولاً ومن وراء ذلك تقّوم سلوكه ، وثانيهما تعويض المضرور عن ضرره" (السرحان، وخاطر، ٢٠٠٠، ص ٣٧٠).

" فالقانون المدني الفرنسي يقيم المسؤولية على أساس الخطأ وقد عرّف بعضهم الخطأ – ديموج– بأنه اعتداء على حق يدرك المعتدي فيه جانب الاعتداء، ومن التعريفات الحديثة التي قيلت في الخطأ أنه الإخلال بالواجب القانوني العام بعدم الإضرار بالغير"(الخلايلة،٢٠٠٩،ص ٧١).

وينص القانون المدني المصري على أنه " كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه التعويض" (القانون المدني المصري ، ١٩٤٨ ، م١٦٣)، " وكذلك نص المادة ١٦٤من القانون المدني السوري" (القانون المدني السوري، ١٩٤٩،م ١٦٤) ، فهنا نجد أن المشرع المصري والسوري لم يقم المسؤولية المدنية على الفعل الإضرار وإنما أقامها على الخطأ، وبالتالي نجده سواء من قريب أو بعيد يستبعد في نصه هذا فعل عديم التمييز ، لكون الخطأ لا يصدر إلا من مميز

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وبالتالي، لا يُسأل الغير مميز عن فعله الذي أحدث ضرراً بالغير وهذا ما ينافي العدالة لكون من أصابه الضرر هنا هو من يتحمل ذلك الضرر الذي أصابه ، لأن محدث الضرر هو غير مميز .

"فالعمل غير المشروع أو الإضرار والذي هو مناط المسؤولية المدنية في الفقه الإسلامي والقانون المدني الأردني ، ذو طبيعة موضوعية بحته فهو لا يستند إلى أي عنصر شخصي كامن في إرادة الفاعل أو مستوى إدراكه أو تمييزه ، لذلك لا يشترط أن يتوافر لدى الفاعل قصد الإضرار، كما لا يشترط أن يكون مرتكب الفعل الضار مميزاً مدركاً لأفعاله ونتائجها ، وهذا ما أراد القانون المدني الأردني أن ينبه إليه كمبدأ عام ينطبق على كل حالات الإضرار دون استثناء" (السرحان، وخاطر، ٢٠٠٠، ص ٣٧٨).

" فالقانون المدني الأردني يقيم المسؤولية عن الفعل الضار على وجود الإضرار وليس على الخطأ ، فهي مسؤولية تقوم على مجرد الضرر ، بينما يقيم القانون المدني المصري هذه المسؤولية على الخطأ" (منصور، ٢٠٠١، ص٢٦٣).

٢- الضرر:

تقول القاعدة الفقهية المستمدة من – حديث الرسول صلى الله عليه وسلم " لا ضرر ولا ضرار" (العسقلاني،١٩٨٩،ص٤٧٥) وهو ما نص عليه القانون المدني الأردني وذلك بأنه " لا ضرر ولا ضرار، والضرر يُزال " (القانون المدني الأردني، ١٩٧٦، م٦٢)، فالأصل إذا ألحق شخص بفعله الغير مشروع ضرراً بآخر أو ضرراً بالمتعاقد معه عند إخلاله بالتزامه العقدي فله – أي المتضرر – الحق في الحصول على تعويض يعوضه عن خسارته أي يجبر له الضرر .

"ويمكن تعريف الضرر بأنه الأذى الذي يلحق بالشخص في ماله أو جسده أو عرضه أو عاطفته وعموم الضرر واجب التعويض يقتضيه ما أخذ به القانون المدني الأردني في المادة /٢٥٦ / المشار إليها سابقاً.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فالضرر قد يؤدي إلى إتلاف المال أو موت المصاب أو جرحه أو المساس في شرفه وكرامته ولذلك ، فإن المضرور كما يطالب بالتعويض عن الضرر المادي أو الجسدي الذي أصابه فإنه يمكن أن يطالب بالتعويض عن الضرر الأدبي أيضاً" (السرحان، وخاطر، ٢٠٠٠، ص ٤٠٩).

" فالمدعي بالتعويض يجب أن يثبت الضرر الذي أصابه قبل أي ركن آخر من أركان المسؤولية ويستوي في ذلك أن يكون الضرر خسارة لحقت المدعي أو كسباً فاته، ويجوز أن يكون الضرر مادياً أو أن يكون أدبياً، غير أنه في هذه الحالة الأخيرة لا يجوز أن ينتقل الحق في التعويض إلى الغير ، إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب الدائن به أمام القضاء " (مرقس، ١٩٩٨، ص ٥٠٢-٥٠٣).

"فالإضرار والذي هو مناط الضمان والمسؤولية هو أمر ذو طبيعة موضوعية يقوم على السببية المادية ، فطالما أن فعل الشخص قد أدى إلى ضرر بالآخرين فهو ملزم بتعويضهم سواء أكان في ذلك مدركاً لما يفعل أم لم يكن مدركاً لذلك ، وسواء أكان مخطئاً أم لا ، لكن الفقهاء المسلمين والذين أخذ عنهم المشرع الأردني يفرقّون في كيفية حصول الضرر بين المباشرة والتسبب" (منصور، ٢٠٠١، ص ٢٦٤).

وقد نص القانون المدني الأردني على أنه " يكون الإضرار بالمباشرة أو التسبب" (القانوني المدني الأردني، ١٩٧٦، م٢٥٧)، فالإضرار بالمباشرة أي أن فعل الفاعل هو الذي أدى إلى النتيجة – الضرر – دون تدخل من أحد ، "أما الإضرار بالتسبب فقد يكون بالفعل ، أو بعدم الفعل أو بالتقصير، وأن التعدي شرط فيها جميعاً لأجل المسؤولية وهو المجاوزة الفعلية إلى حق الغير أو ملكه المعصوم ومثال التسبب بالتقصير ما لو حفر شخص حفرة في الطريق العام بإذن ولي الأمر

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولكن أهمل بعض القيود ، فلم يضع مثلاً حواجز حول الحفرة ، فوقع فيها حيوان فتلف" (الزرقا، ١٩٨٨، ص ٧٨-٨٢).

"فالمتسبب ينشئ وضعاً يترتب على إنشائه حدوث الضرر، إلا أنه لا يستقل بمفرده في إحداث الضرر ، فإذا استقل بمفرده في إحداث الضرر وكان الضرر واقعاً لا محالة كنّا أمام مباشرة وليس تسبباً ، أما إذا لم يكن كذلك كان الفعل تسبباً وفاعله متسبب" (الخلايلة، ٢٠٠٩، ص ٨٢).

وهنا يمكن القول بأن مزوّدي خدمات الإنترنت يكونون مسئولين مسؤولية تقصيرية إذا حصل ضرر للغير بسبب المواقع التي يتولون إدارتها ورقابتها وذلك بعد تمكّين الجمهور من الاتصال بها .

وبالتالي فإن مسؤوليتهم هي الإضرار بالتسبب وهي هنا بالتقصير وذلك على أساس أنه أنشأ موقعاً أو قدم خدمةً على الإنترنت، ومكّن الجمهور من الاتصال بها ولكنه في المقابل أهمل بعض القيود فلم يقم بالرقابة مما أدى إلى وقوع الإضرار بالغير من خلال هذه المواقع والخدمات التي قدمها .

"وقد علّق بعض الفقه على قاعدة المباشر ضامن وإن لم يتعد والمتسبب لا يضمن إلا إذا كان متعدياً بالقول بمسؤولية عديم التمييز في حالة التسبب الناتج عن إهمال وتقصير ، وسندهم بأن العبرة بالنظر إلى ذات الفعل وليس شخص الفاعل ، فمتى كان الفعل محظوراً وآتاه شخص كان من قبيل التعدي الموجب للضمان" (منصور، ٢٠٠١، ص ٢٦٨). و هنا يذهب الباحث مع هذا الرأي ومع ما جاء به المشرع الأردني لكونه أقرب إلى العدالة ولكون الشيء المهم للمضرور هو جبر الضرر وضمانه له.

والضرر قد يكون :

أ – مادي .

فهو ضرر يصيب المال أو الذمة المالية للشخص ، "الضرر المادي يمكن أن يشمل كل صور الخسارة المالية الناجمة عن فعل من أفعال التعدي الذي ينسب للغير كالمنافسة غير المشروعة ،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

كما قد يحصل الضرر المادي نتيجة الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية والأدبية والصناعية ، كطبع كتاب بدون إذن مؤلفه أو استغلال براءة اختراع مسجلة باسم المتضرر أو تقليد علامة تجارية مملوكة للغير" (السرحان، وخاطر، ٢٠٠٠، ص ٤١١).

ومنهم من عرّفه بأنه " الإخلال الذي يلحق بحق أو مصلحة لشخص ما شريطة إمكان تقويم هذا الحق أو تلك المصلحة بالنقود فهو إذاً ضرر مالي يلحق الذمة المالية للشخص وأمثلته كثيرة يصعب حصرها كأن يتلف شخص لآخر سيارته أو بعض حاصلاته الزراعية أو إنتاج مصنعه أو جزءاً من تجارته ، والضرر المادي الذي يعوض عنه هو ما لحق الشخص من خسارة وما فاته من كسب وهذا ما ذهبت إليه المادة /٢٦٦ من القانون المدني الأردني ، وتحديد القيمة الحقيقية للأضرار التي حدثت أمر يدخل في السلطة التقديرية لقاضي الموضوع مستعيناً في ذلك بطبيعة الحال بمعاونيه في هذا الشأن إذ إنها أمور تحتاج إلى خبرة بحسب الضرر الذي وقع " (منصور، ٢٠٠١، ص ٢٨٨- ٢٨٩).

نص القانون المدني السوري على الضرر المادي حيث جاء فيه على أنه " إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو بنص في القانون ، فالقاضي هو الذي يقدره ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب ، شريطة أن يكون نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول " (القانون المدني السوري، ١٩٤٩، م٢٢٢) ،وهو ما نص عليه القانون المدني المصري في المادة /٢٢١.

ب- ضرر أدبي .

وهو ضرر لا يصيب المال بعينه وإنما حقاً شخصياً آخر وقد نص القانون المدني الأردني في المادة الثامنة والأربعين على أنه " لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الملازمة لشخصيته أن يطلب وقف هذا الاعتداء مع التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر / كما نصت المادة التاسعة والأربعون على أنه : لكل من نازعه الغير في استعمال اسمه أو لقبه أو كليهما بلا مبرر ، ومن انتحل الغير اسمه أو لقبه أو كليهما دون حق أن يطلب وقف هذا الاعتداء مع التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر " (القانوني المدني الأردني، ١٩٧٦ ، م٤٨ و م ٤٩)، وقد نص على هذا الحق المشرع المصري بحيث " يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً ولكن لا يجوز في هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب به الدائن أمام القضاء" (القانون المدني المصري ١٩٤٨ ، م٢٢٢).

وهنا يرى الباحث أن ما جاء بنصوص المواد السابقة هو نص على حق من الحقوق الملازمة لشخصية الإنسان أي هو كل حق يتعلق بالشخصية، مثل الحق في الحفاظ على سمعته وشرفه وحقه في استعمال اسمه أو لقبه أو في استخدام صورته، فكل هذه الحقوق قد يلحقها الضرر، وبالتالي هي حقوق لصيقة بالشخص والضرر الذي قد يحصل لها هو ضرر أدبي (معنوي).

"ورغم الانتقادات التي توجه إلى تعويض الضرر المعنوي ، فإن مبدأ التعويض عن الضرر المعنوي قد استقر في القوانين الحديثة تحت التبرير الذي لا يرى فيه إصلاحا لضرر غير قابل للإصلاح ، إنما مجرد ترضية للمضرور توفر له نوعاً من العزاء الذي يخفف عنه الألم والحزن الذي أصابه" (السرحان، وخاطر، ٢٠٠٠، ص ٤١٥).

"وفيما يتعلق بالضرر الأدبي سواء أكان إيلاماً يصيب الإنسان في جسمه أو إيذاء لعاطفته أو مساساً بشرفه أو كرامته، فقد كان تعويضه تعويضاً مالياً محل خلاف، فرفضت المحاكم التسليم به أول الأمر، واستندت إلى أن الضرر الأدبي لا يعتبر خسارة مالية، فلا ينجبر بالتعويض وأن تقويمه بالمال لا بد أن يكون تحكيماً فلا يمكن أن يحقق العدالة، غير أن المحاكم عدلت عن ذلك فيما بعد حيث رأت أن التعويض المالي إذا كان لا يمحو الضرر الأدبي، فإنه يعطي المضرور

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ترضية تخفف عنه ذلك الضرر، وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن الضرر الأدبي يصح أن يعوض عنه تعويضاً مادياً لأن التعويض المادي مهما فيه من تعذر الموازنة بينه وبين الضرر الأدبي ، يساعد ولو بقدر على تخفيف الألم عن نفس المضرور" (مرقس، ١٩٩٨، ص٢٤٢ ، قرار نقض ، ١٩٣٢، رقم ٥٣٦٩).

وهذا النوع من أنواع الضرر الأدبي أكثر ما يحصل خلال شبكة الإنترنت لأنها أتاحت المكان الملائم لبث المعلومات سواء أكانت صحيحة أم غير صحيحة، ومن هذه المعلومات ما يمس بالحقوق الشخصية للآخرين ، فالشخص معرض لأن يُشهّر بسمعته أو يقوم أحد الأشخاص ببث صورة مشينة لآخر على وجه غير مشروع على شبكة الإنترنت ، مما قد يؤثر على مركزه الاجتماعي، أو يبث شخص ما معلومات عن مؤسسة أو شركة حتى وإن كانت المعلومات صحيحة إلا أنه قد يكون غير مخول أو مُصرح له ببثها وذلك فقط للتأثير على المركز المالي لتلك الشركة أو المؤسسة .

ومنهم من عرّفه بأنه " الضرر الذي يلحق الشخص في مصلحة غير مالية، فهو لا يشكل اعتداء كما في الضرر المادي على الذمة المالية، ومن ذلك أن يقع الاعتداء على حق غير مالي للشخص كالعواطف والمشاعر والكرامة والسمعة وكذلك المعتقدات الدينية، أو الاعتداء على الشخص بانتحال اسمه أو لقبه أو كليهما وغير ذلك من الأضرار المعنوية والأدبية التي من الممكن أن تصيب الشخص" (مرقس، ١٩٩٨، ص ٢٤١-٢٤٢).

ويرى الباحث هنا أن الأضرار التي تلحق بالشخص سواء أكان شخصاً طبيعياً أم اعتبارياً من جرّاء بث معلومات مغرضة ولصيقة بشخصيته ويتم بثها عبر الإنترنت ، فإنها تلحق بذلك الشخص أضراراً غير مادية ، إلا أنها وبشكل آخر قد تلحق ضرراً بالذمة المالية للشخص، مثل أن يقوم شخص ما بنشر معلومات كيدية عن السلع والخدمات أو المركز مالي لشركة أو مؤسسة مما يؤدي

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إلى عدم اعتمادها من قبل الجمهور كشركة أو مؤسسة ذات قوة مالية تحمي لهم إسهاماتهم ، وبالتالي انهيار تلك الشركة أو المؤسسة وإنهائها .

جـ – الضرر الجسماني .

وهو كل اعتداء على سلامة جسم الإنسان بالضرب والجرح والموت والتسبب بالمرض أو إصابته بعاهة ، وقد عالج القانون المدني الأردني التعويض عن الضرر الجسماني حيث نصت المادة /٢٦٦ على أنه " يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب شريطة أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار / كما نصت المادة ٢٧٤ على أنه : كل من أتى فعلاً ضاراً بالنفس من قتل أو جرح أو إيذاء يُلزم بالتعويض عما أحدثه من ضرر للمجني عليه أو ورثته الشرعيين أو لمن كان يعولهم، وحرموا من ذلك بسبب الفعل الضار " (القانون المدني الأردني، ١٩٧٦ ، م ٢٦٦ و م ٢٧٤).

يفاد من نص المادة٢٦٦ والمادة ٢٧٤ أن التعويض يشمل كافة النفقات التي أنفقها المضرور نتيجة ذلك الفعل بما فيه الكسب الفائت ، وكذلك ما قد يلحق به من ضرر معنوي والمتمثل بتلف أحد أعضاء جسده أو تشويه بأحد الأعضاء الظاهرة ، كالوجه واليدين فإنها أضرار معنوية أدبية لا بد من تعويض المضرور عليها ، وبخاصة إذا كان أحد الأعضاء المصاب لذلك الشخص هو سبب شهرته، كمن تقطع أصابع يده وهو عازف على آلة موسيقية أو كمن يشوه وجهه وهو شخصية مهمة، أو أن مهنته تتطلب المظهر الحسن كمقدم البرامج التلفزيونية أو الممثل وغيره .

وقد يتعرض الشخص من خلال الإنترنت إلى مثل ذلك الضرر ، كأن يقوم أحد الأشخاص ببث معلومات تتعلق بإستخدام مادة معينة لمعالجة بعض مشاكل البشرة واليدين، فيقوم أحد الأشخاص من روّاد ذلك الموقع على الشبكة سواء أكان متعاقداً أم من الغير وبناء على المعلومات

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المقدمة من خلال مزوّدي الخدمات بإستخدام تلك المادة مما يؤدي إلى إلحاق الضرر به ، وقد يكون هذا الضرر جسيماً، كحصول تشويه بالبشرة نتيجة استخدام تلك المادة وعلى ذلك لا بد من أن يكون هناك دور فعّال ورقابي على المعلومات التي تبث عبر الإنترنت من قبل مزوّدي الخدمات للحد من حصول المشاكل مستقبلاً .

٣- علاقة السببية :

وهو أن يكون الضرر نتيجة الفعل الضار أي حتى تقوم مسؤولية الفاعل – المتسبب– ويلزم بالضمان يجب أن يكون فعله هو السبب المؤدي إلى الضرر وهذا ما يقصد بعلاقة السببية وهذا ما جاء به القانون المدني الأردني في المادة /٢٦٦ /.

" وينبغي أن تتوفر بين فعل الإضرار وبين الضرر الذي نجم عنه علاقة ، بحيث لا يُسأل عن الضمان إلا من كان فعله مؤدياً إلى هذا الضرر ، فإذا كان الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كان غير ملزم بالضمان وإذا تعددت الأسباب التي أدت إلى الضرر فالسبب الذي نعتد به هو السبب المنتج وليس العارض، باعتبار أن هذا السبب المنتج هو الذي يؤدي إلى الضرر عادة وفقاً للمجرى الطبيعي للأمور، وهذا أقرب إلى تحقيق العدالة في تحديد فكرة السببية بين الفعل والضرر ، حينما تتعدد الأسباب التي أدت إلى الضرر" (منصور، ٢٠٠١، ص ٢٩٣-٢٩٦).

" أما المشرع المصري فقد اشترط في المادة /١٦٣ من القانون المدني ، أن يكون الخطأ قد سبب ضرراً للغير ولكن الصعوبة كانت دائماً في تعيين ما يعتبر نتيجة مباشرة للخطأ فهي تعتبر خطوة موفقة إذ اشترط أن يكون الضرر نتيجة طبيعية للخطأ ، وقرر أن الضرر يعتبر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول" (مرقس، ١٩٩٨، ص ٥٠٣).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويرى الباحث أن الضرر قد لا يكون سببه شخصاً واحداً ، فقد يتعدد المسؤولون عن الفعل الضار وهذه الحالة هنا تنطبق على مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت، بحيث إذا حدث ضرر لأحد المتعاقدين أو للغير بالاعتداء على حق من الحقوق المالية أو الشخصية له، كالاعتداء أو الإساءة إلى سمعته أو شرفه أو نشر صورة له، أو الاعتداء على اسم شركة أو مؤسسة والإساءة إليها بحيث تتضرر من جرّاء ذلك ، فإنه هنا إذا لم تتم معرفة وتحديد هوية الشخص الذي قام بذلك الفعل فإننا هنا نكون أمام تعدد للمسئولين عن الفعل الضار، وهذا كما أسلفنا من أهم القضايا التي تثار من خلال التعامل عبر الإنترنت بحيث تتم مساءلة جميع مزوّدي خدمات الإنترنت لكونهم جميعاً متضامنين في التعويض عن الضرر الذي لحق بذلك الشخص .

"فالأصل عدم التضامن بين المشتركين في الفعل الضار لكن للقاضي أن يقرر التضامن إن وجد له مبرراً محدداً " (الزرّقا، ١٩٨٨، ١٦٦) .

ويرى الباحث هنا بالنسبة للتضامن بين مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت له ما يبرره وذلك ، في حالة عدم معرفة الشخص محدث الضرر ، والذي حصل – أي الضرر– من خلال المواقع التي يديرونها.

ونص القانون المدني الأردني على أنه " إذا تعدد المسؤولون عن الفعل الضار، كان كل منهم مسؤولاً بنسبة نصيبه فيه وللمحكمة أن تقضي بالتساوي أو بالتضامن والتكافل فيما بينهم " (القانون المدني الأردني، ١٩٧٦، م ٢٦٥).

" أما المادة /١٦٩/ من القانون المدني المصري فتنص على أنه : إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كانوا متضامنين ووزعت المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عيّن القاضي نصيب كل منهم– فالأصل في توزيع المسؤولية التقصيرية بين المتضامنين أن يكون توزيعاً بالتساوي ، وهذا يتفق مع القاعدة المقررة في التضامن بوجه عام ، كما يتفق مع نظرية تعادل الأسباب في

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المسؤولية التقصيرية، غير أنه أجاز للقاضي أن يخرج عن هذا الأصل وأن لا يساوي بين المتضامنين في المسؤولية ، ولكنه لم ينص على قاعدة يستهدي بها القاضي في ذلك ، وكانت المحاكم قد جرت على أن يكون التوزيع تبعاً لجسامة الخطأ " (مرقس، ١٩٩٨، ص ٥٠٦) .

"وبالنسبة لتعدد المسئولين في المسؤولية العقدية ، تطبق أحكام العقد أو القواعد العامة للالتزامات والعقود ، فعندما يلتزم عدد من المدينين بالتزام واحد قابل للانقسام دون الاشتراط على تضامنهم في المسؤولية التي قد تنجم عن عدم تنفيذ هذا الالتزام ، فتكون نية المتعاقدين قد انصرفت إلى تحديد مسؤولية كل من هؤلاء المدينين المتعددين بالأضرار الناجمة عن فعله فقط، دون الأضرار الناجمة عن أفعال أولئك الذين شاركوه الصفقة ، أما بالنسبة لتعدد المسئولين في المسؤولية التقصيرية فالحل هو عدم توزيع المسؤولية بين المدعى عليه والغير ، ما دام الخطأ الصادر عن كل منهما ذا أثر فعّال في إحداث الضرر، والقضاء الفرنسي بشكل خاص يلتمس دائماً من الحلول أكثرها فائدة للمضرور ، فيقرر في هذه الحالة إن كلاً من المدعى عليه والغير مسؤولٌ على سبيل (التضامن) فيستطيع المضرور الرجوع على أي منهما بتعويض كل ما أصابه من ضرر" (الذنون، ٢٠٠٦، ص ١٨٩ – ١٩١).

وحسب نص المادة /٢٦٥/ من القانون المدني الأردني ، وما جاء بالفقرة السابقة فإنه إذا تعدد المسؤولون عن الفعل الضار كان كلٌ منهم مسؤولاً بحسب الفعل الذي قام به وأدى إلى إحداث الضرر – تؤخذ منه نسبة لتعويض المضرور مساوية لفعله – أما إذا تعذر تحديد نسبة فعل كل منهم فإن المحكمة هنا تقضي بالتساوي أو تقضي بالتضامن فيما بينهم وللمسؤول المتضامن الذي دفع قيمة التعويض كاملة للمضرور أن يرجع على باقي المسئولين فيما بعد بالتساوي فيما بينهم بالنسبة للمسؤولية التقصيرية وتحديد مسؤولية المدينين بالأضرار الناجمة عن فعل كل واحد منهم وذلك في المسؤولية العقدية .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما فيما يتعلق بمسألة الخيرة بين المسؤوليتين العقدية والتقصيرية بحيث يشكل الفعل الضار إخلالاً بالتزام عقدي أو لواجب قانوني فقد اختلفت الآراء بشأن هذه المسألة ، إلا أن الراجح فيها والمأخوذ به، هو عدم الخيرة بين المسؤوليتين العقدية والتقصيرية .

"ففي القانون الفرنسي انقسم الفقه فيما يتعلق بمسألة الخيرة بين المسؤوليتين العقدية والتقصيرية ، إلا أن الراجح فيه هو عدم الخيرة بين المسؤوليتين، والدليل أن المشرع وضع نظاماً خاصاً لمسئولية المتعاقدين، ومن ثم فإن أحكام المسؤولية التقصيرية إنما هي أحكام احتياطية ، يتوقف سريانها على عدم وجود عقد ينظم العلاقة بين المضرور ومرتكب الفعل الضار ، وهو ما اتجه إليه القضاء الفرنسي ، وبذلك تم حسم الخلاف حول مبدأ عدم الخيرة فأصبح الإجماع يكاد أن يكون منعقداً في الفقه والقضاء على مبدأ عدم الخيرة ، أما القانون المدني المصري فقد اتفق الشرّاح على مبدأ عدم الخيرة بين المسؤوليتين ، وهو ما اتجه إليه القضاء ، إلا في الحالة الاستثنائية التي يكون فيها الإخلال بالتزام عقدي يشكل جريمة جنائية أو يعتبر غشاً أو خطأ جسيماً" (مرقس، ١٩٩٨، ص ٥٣-٨٧).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الخامس : الخاتمــة

أثارت ثورة الاتصالات العديد من الإشكاليات القانونية التي تتعلق بمسألة قيام المسؤولية المدنية لهؤلاء المزوّدين ، مما تطلب تدخلاً سواء على المستوى المحلي أو الدولي لمواجهة تلك المشكلات القانونية والتي تسببت بها عملية تبادل المعلومات من خلال شبكة الإنترنت.

وبالرغم من قلة المراجع التي توفرت لدى الباحث سواء المراجع العربية أو الأجنبية المتخصصة في هذا المجال وندرت القرارات القضائية في موضوع هذه الدراسة ، إلا أن الباحث قد تمكن من الخروج ببعض النتائج والتوصيات في نهاية الدراسة والتي يأمل أن تضيف شيئاً جديداً إلى المكتبة القانونية وأن تكون من نقاط البدء التي يمكن أن تساعد وتعين الدارسين في هذا المجال.

يتكون هذا الفصل من النتائج والتوصيات ، فالنتائج هي خلاصة ما توصل إليه الباحث في هذه الدراسة ، بينما التوصيات هي المقترحات التي يقترحها الباحث والتي يأمَل أخذُها بعين الاعتبار.

وبناء على ذلك يتضمن هذا الفصل مايلي :

أولاً : النتائج:

١. إن التطور الهائل والسريع في مجال الاتصالات وتكنولوجيا تبادل المعلومات وبخاصة عبر شبكة الإنترنت سيفرز بالمستقبل الكثير من المستجدات والمخاطر الضخمة التي تهدد قيم وحقوق وأمن الأفراد والجماعة ، والتي لابد من التدخل التشريعي لمعالجة ما قد يثور من مشكلات قانونية للتماشي مع التطور الحالي والمستقبلي المتوقع.

٢.عدم قيام المشرع الأردني في قانون المعاملات الإلكترونية الأردني بوضع تعريف محدد لبرامج الحاسوب ولمزوّدي برامج الحاسوب ، وإنما أشار فقط إلى برامج الحاسوب وذلك في

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المادة الثانية منه باعتبارها من المعلومات أو باعتبارها كنوع من أنواع الوسيط الإلكتروني، وهذا يعتبر غير كافٍ فلا بد من أن يعرّفه وبشيء من التفصيل وأن يفرد له بنداً منفصلاً.

٣.إن بث وتداول المعلومات عن طريق شبكة الإنترنت لا يقتصر على دور شخص معين كمورّد المعلومات مثلاً ، وإنما يعتمد على مجموعة من الأشخاص ينطبق عليهم وصف مزوّد الخدمات عبر الإنترنت وهم متعهد الوصول ، متعهد الإيواء ، ناقل المعلومات ، مورّد المعلومات ومنتج المعلومات ، وبالتالي يقوم كل من هؤلاء بتقديم خدمة من نوع معين لتتحد جميع هذه الخدمات مع بعضها بعضا بحيث يتمكّن جمهور المستخدمين من الإبحار في عالم الإنترنت ، وهذا موافق لما جاءت به اتفاقية بودابست لسنة ٢٠٠٠ لمكافحة جرائم المعلوماتية، وذلك عندما عرّفت مزوّدي الخدمة في الفقرة الثالثة من المادة الأولى بأنه يشمل كل شخص عام أو خاص يزوّد المستخدمين بالخدمات التي تتيح لأجهزة الحاسوب للاتصال معاً ، ويشمل أي شخص آخر يعالج المعطيات المخزنة للهدف المتقدم.

٤.يقع على عاتق مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت مسؤولية مدنية بسبب امتلاكهم الخبرة الفنّية والتقنّية العالية، وكذلك لتوفر الوسائل الفنّية (كأجهزة فلترة المعلومات) والبرامج الحاسوبية الحديثة لديهم ، مما يمكّنهم من الاطلاع على المعلومات التي تبث عبر شبكة الإنترنت ولا يقتصر قيام المسؤولية المدنية تجاه مورّد المعلومات أو متعهد الخدمات فقط ، وإنما تقوم مسؤوليتهم جميعاً لكونه تتوافر لديهم المقدرة على السيطرة والمراقبة لكل ما يتم بثه وتداوله من معلومات عبر شبكة الإنترنت.

٥.لم يقم كلٌ من : المشرع الأردني في قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ٨٥ لسنة ٢٠٠١، والمشرع المصري في قانون التوقيع الإلكتروني رقم١٥ لسنة ٢٠٠٤ ، وكذلك المشرع

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

اللبناني في مشروع قانون أحكام المعاملات الإلكترونية اللبناني لسنة ٢٠٠٤ ، بوضع تعريف لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت أو بيان ماهية الطبيعة القانونية لالتزامهم.

٦.حسناً فعل المشرع الأردني عندما شمل برامج الحاسوب بالحماية ، وذلك في الفقرة الثامنة من المادة الثالثة من قانون حماية حق المؤلف الأردني رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٢، وذلك على غرار ما جاء بنص المادة العاشرة من اتفاقية تربس ، بحيث جعل برامج الحاسوب من ضمن المصنّفات المحمية بموجب قانون حماية حق المؤلف.

٧.لقد أحسن المشرع الأردني في التوسع في تعريف المعاملات الإلكترونية، وذلك في المادة الثانية من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني ، بحيث شمل التعريف كافة المعاملات التي تنفذ بوسائل الكترونية ، وإن توسعه في هذا المجال جاء ليتم تدارك ما قد ينشىء في المستقبل من مستجدات ، وبعكس ما هو الحال عليه عند المشرع اللبناني عندما عرّف المعاملات الإلكترونية بحيث ميّز بينها وبين المعاملات الإلكترونية المؤتمنة وذلك في المادة الثانية من مشروع قانون أحكام المعاملات الإلكترونية اللبناني لسنة ٢٠٠٤.

٨.يعتبر جميع مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت من المهنيين المتخصصين في مجال تقنية الاتصالات فلا بد أن يطّبق عليهم معيار الرجل العادي ولكن بقدر من التشدد لأنهم جميعاً يجب أن يكونوا من المهنيين المحترفيين والمتخصصين ، وبالتالي فإن الالتزام الملقى على عاتقهم اتجاه المستهلك – المستفيد– يجب أن يكون التزاماً بتحقيق بنتيجة، وذلك لعدم مقدرة هذا المستهلك – المستفيد– وعدم توفر الإمكانية لديه في معظم الأحيان للتحري عن المعلومات وعن مدى مشروعيتها ، وهذا لا يأتي إلا من خلال مزوّدي الخدمات وذلك لكي لا تصبح هذه الشبكة العالمية الممتدة مكاناً تمارس فيه شتى أنواع الجرائم وما قد ينتج عنها من إضرار بالآخرين .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٩.لقد أحسن كلٌ من المشرع اللبناني في مشروع قانون إحكام المعاملات الإلكترونية اللبناني لسنة ٢٠٠٤ في المادتين السادسة والعشرين و السابعة والعشرين ، وكذلك قانون الإمارات الاتحادي رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦ في المادتين السابعة عشرة و الثامنة عشرة بالنص على معاقبة كل من أنشأ موقعاً على الإنترنت بقصد الاتجار بالأشخاص أو الاتجار بالمخدرات ، وذلك كخطوة نحو فرض مثل هذه الالتزامات مستقبلاً ، وذلك بعدم منح التراخيص أو إقفال المواقع التي يكون القصد منها الاتجار بالمخدرات أو بالجنس البشري .

١٠.إن اسم الدومين يختلف عن العلامة التجارية ، فأسم الدومين مجرد عنوان على شبكة الإنترنت وهو موقع يمكن من خلاله الوصول إلى مؤسسة أو مجموعة اقتصادية على شبكة الإنترنت ، وذلك من أجل تسويق السلع والخدمات ، في حين أن العلامة التجارية ما هي إلا رمز أو شعار يتخذه الصانع أو التاجر مقدم الخدمة حتى يميز منتجاته عن منتجات الآخرين .

١١.لقد أحسن المشرع الفرنسي عندما أراد إدخال تعديل على قانون الاتصالات السمعية والبصرية وبالرغم من أن المجلس الدستوري في فرنسا قرر عدم دستوريته إلا أنها كانت خطوة جادة – لو بقيت– في فرض نوع من الالتزامات على مزوّدي الخدمات –الوسطاء – باقتراح وسيلة فنّية على العملاء يستخدمونها لمنع الاتصال ببعض المواقع على الإنترنت أو اختيارها والتي تكون متعلقة بأنشطة غير مشروعة .

١٢.لقد أحسن المشرع الأردني عندما أقام المسؤولية التقصيرية على مجرد وقوع فعل الإضرار وذلك في نص المادة ٢٥٦ من القانون المدني الأردني، وذلك على النقيض من كلٍ من المشرع السوري والمصري والفرنسي والذين يقيمون المسؤولية عن الفعل الضار على أساس الخطأ وذلك في المادة ١٦٤ من القانون المدني السوري والمادة ١٦٥ من القانون المدني المصري والمادة ١٣٨٢ من القانون المدني الفرنسي، فطالما أن هناك فعلاً (عمل غير مشروع أو تعدٍ) وهذا الفعل أدى

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إلى ضرر بالآخرين تقوم المسؤولية على مجرد حدوث الضرر وبالمقابل يتوجب على الشخص الذي أحدث ضرراً بالغير نتيجة فعله أن يعوض المضرور عما لحق به من ضرر ولو لم يكن ناتجاً عن خطأ ، فالعدل يقضي بأن يتحمّل الشخص المسبب للضرر المسؤولية لأن الضرر حصل بفعله سواء أكان عملاً غير مشروع أم تعدياً .

١٣.جاء في نص المادة ٢٥٧ من القانون المدني الأردني "يكون الضرر بالمباشرة أو التسبب " وبالتالي ، فإن مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت يكونون مسئولين مسؤولية تقصيرية إذا وقع ضرر على الغير بسبب المواقع التي يتولون إدارتها ورقابتها ، وذلك بعد تمكّين الجمهور من الاتصال بها وتقوم مسؤوليتهم على أساس الضرر بالتسبب ، وهي مسؤولية تقصيرية بسبب إنشائه موقعا أو خدمة على الإنترنت ومكّن الجمهور من الاتصال بها إلا أنه في المقابل أهمل بعض القيود ، فلم يقم بالرقابة اللازمة مما أدى إلى وقوع الإضرار بالغير من خلال هذه المواقع والخدمات التي قدمها .

١٤.إن الأضرار التي تلحق بالشخص من جرّاء بث معلومات متعلقة به ولصيقة بشخصيته سواء أكان الشخص طبيعياً أم اعتبارياً قد تكون أضراراً غير مادية ، إلا أنها قد تمس بالذمة المالية للشخص كقيام شخص بنشر معلومات كيدية عن المركز المالي أو السلع والمنتجات لشركة أو مؤسسة مما يؤدي إلى عدم اعتمادها من قبل الجمهور ، وبالتالي انهيارها مما يُلحق بها وبمؤسسيها خسارة مالية كبيرة .

١٥.تقوم المسؤولية التضامنية – تعدد المسئولين – لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت عن الفعل الضار – الإضرار– في حال عدم معرفة هوية الشخص مرتكب الفعل الضار وبخاصة عبر الإنترنت فإذا ما تم الاعتداء على حق من الحقوق المالية أو الشخصية لشخص ما بحيث تضرر من جرّاء ذلك عبر شبكة الإنترنت ، ولم يتم التحقق من هوية مرتكب الفعل الضار فأننا نكون هنا

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أمام تعدد للمسئولين عن الفعل الضار وهذا القول له ما يبرره وبخاصة إذا تم ذلك الاعتداء من خلال المواقع التي يديرها مزودو الخدمات عبر الإنترنت .

١٦.إن قيام مسؤولية مزوّدي الخدمات العقدية تقوم عندما يقوم المدعي – الدائن – إثبات أن المدعى عليه – المدين – قد أخل بالتزامه بعدم تحقق النتيجة ، لأن التزامهم يجب أن يكون التزاماً بتحقيق نتيجة نظراً لتميُزهم عن جمهور المستخدمين في المعرفة الفنيّة وتوفر المعدات والوسائل المتطورة والأشخاص ذوي الخبرات العالية الذين يتولون إدارة المواقع التي تقدم الخدمات المعلوماتية عبر الإنترنت .

١٧.لقد جاء حكم محكمة استئناف باريس فيما يخص متعهد الإيواء باعتباره احد المزوّدين من أنه يجب عليه أن يضمن التخزين المباشر والمستمر لرسائل المعلومات ، ووضعها تحت تصرف عملائه، بحيث تقوم مسؤوليته التقصيرية إذا أمتنع عن وقف بث المعلومات عند علمه بطبيعتها غير المشروعة والتي قد تُلحق ضرراً بالغير جاء متوافقاً مع طبيعة الخدمات وتداول المعلومات عبرالإنترنت ، إلا أنه لم يكن كذلك عندما جاء فيه إن متعهد الإيواء لا يكون مسؤولاً عن العرض الشائن أو الفاضح الذي يُقدم للمستخدمين ، إلا إذا امتنع عن وقف بث هذه المعلومات بسرعة وفور علمه بطبيعتها غير المشروعة ، لأنه يُفترض به العلم بالمعلومات غير المشروعة من خلال الوسائل التي يجب علية توفيرها ليتمكّن من السيطرة على المعلومات والتأكد من سلامتها بحيث لا تُلحق ضرراً بالمتعاقد معه أو الغير عند تداولها عبر الشبكة .

١٨.إن المسؤولية التقصيرية التي يمكن أن تقوم على مزوّدي الخدمات تجاه الغير ليست من فعل الأشياء والحواسيب الممتدة التي تعود إلى مزودي الخدمات ، ولكن هي نتيجة فعل شخصي بالمباشرة أو فعل ضار بالتسبب من قبل مزوّدي الخدمات وذلك لأن دورهم هو الدور الأساسي الذي من خلاله مكّنوا الغير من الاتصال بالشبكة وإساءة استخدامها دون أدنى رقابة أو سيطرة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١٩.إن أهم الالتزامات والتي يجب أن تُفرض على مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت هي إضافة رمز الدولة لتمييز الموقع الذي يؤسسه على الشبكة ، وبعكس ذلك لا يكون لصاحب الموقع – المزوّد – مقراً ويبث ما يشاء من المعلومات على الشبكة وهذا بطبيعة الحال مما لا يمكن تصوره .

٢٠.إن مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت سواء أكانوا أشخاصاً طبيعيين أم اعتبارين يكونون ملتزمين بتوفير وتركيب أجهزة فنّية وأنظمة للرقابة على كل ما يتم بثه من معلومات لمنع تداول المعلومات غير المشروعة أو المخلة بالآداب العامة أو المعلومات التي تحض على العنصرية ومحاربة الأديان أو تمس بأمن الفرد أو الدولة وغيرها ، بحيث يجب أن يتم فرض ذلك الالتزام عليهم داخلياً من قبل كل دولة ، وكذلك بالتعاون فيما بين الدول عن طريق عقد الاتفاقيات والمعاهدات الدولية ، وبالنص على ذلك بإلزام مزوّدي الخدمات بإعداد نظام بحث آلي قادر على التقاط كل ما من شأنه غير مشروع.

٢١.لقد كان رأي الفقه الفرنسي موفقاً عندما ميّز بين الصور المتعددة للنشاط الذي يمارسه موزع الإنترنت ، والذي تكون إحدى صوره بأن الوسيط – مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت – لا يقوم فقط بتوفير الخدمة، بل لا بد كذلك من أن يقوم بمراقبتها والتحكم فيها والتأكد من عدم مخالفتها للنظام العام والآداب العامة ، وبالتالي فهو مسؤول عن الإنتاج والنشر والتوزيع للمادة المعلوماتية التي تبث عبر المواقع إذا كانت المعلومات المتداولة من خلال الموقع الذي يديره غير مشروعة.

٢٢.إن موضوع الإعفاء من المسؤولية العقدية والتقصيرية قد نظمه كلٌ من : المشرع الأردني في المادة ٢/٣٥٨ والمادة ٢٧٠ من القانون المدني ، والمشرع السوري في المادة ٣٨٧ من القانون المدني وكذلك المشرع المصري في المادة ٢/٢١٧ والمادة٣/٣١٧ من القانون المدني، فبالنسبة للإعفاء من المسؤولية العقدية وإن ما جاء بنص المادة ٢/٣٥٨ من القانون المدني الأردني هو تأكيد على عدم جواز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية وهو ما جاء به القانون المدني

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

السوري في المادة ٣٨٧ على عكس ماجاء به المشرع المصري بجواز الإتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية وذلك في المادة ٢/٢١٧، إلا إن النص في المادة ٢٧٠ من القانون المدني الأردني جاء على إطلاقه وذلك بعدم جواز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية التقصيرية وهو ما ذهب إليه القانون المدني السوري في المادة ٢١٨ من القانون المدني السوري وكذلك المشرع المصري في المادة٣/٣١٧، ويتجه الباحث مع الاتجاه الذي يرى أنه يقع باطلاً كل اتفاق يقضي بالإعفاء من المسؤولية سواء العقدية أو التقصيرية وبتطبيق ذلك على مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت ، تقوم مسؤولية أي منهم متى وقع الفعل الضار سواء أكان هناك عقد أم لم يكن وذلك على عكس ما جاء به المشرع المصري بالنسبة لجواز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية.

٢٣.ويمكن التوصل ومعرفة مزوّد الخدمة الذي كان الفعل الضار هو نتيجة لفعله أو لفعل المستخدم عن طريق استخدام تقنّيات تتبع المسار الذي سلكه الاتصال، وذلك لمعرفة الهوية الحقيقية للمسؤول عن الفعل الضار، سواء أكان مزوّد الخدمة أم الشخص المستخدم وذلك بتحديد الموقع الذي تم من خلاله الدخول إلى الشبكة وبث المعلومات .

٢٤.إن ما ورد في نص المادة ٣٦٢والمادة ٣٦٣ الفقرة الثانية من القانون المدني الأردني والمادة ١٦٦من القانون المدني المصري والمادة ١٦٧ من القانون المدني السوري وعند الحديث عن المسؤولية التقصيرية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت، فإنه لا يمكن تصور وتطبيق ذلك على مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت ، كأن يكون فعل – أي مزوّد الخدمة – الذي سبب ضرراً للغير هو دفاعٌ عن النفس أو عن المال أي أنه في حالة دفاع شرعي ، وذلك لأن قيام مزوّدي الخدمات بإنشاء المواقع وبث المعلومات من خلالها سواء بالمجان أو بمقابل الهدف منه هو لتوصيل الجمهور بالشبكة ، ونقل المعلومات من مصدرها وصولاً إلى المستخدم.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً :التوصيات:

لأهمية موضوع الدراسة على النحو الذي تم توضيحه لابد من وضع نظام قانوني يتم فيه بيان ماهية مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت وبيان متى تقوم مسؤوليتهم ، وما هي الالتزامات الواجبة والتي من الممكن فرضها عليهم ، وذلك حتى لا يبقى تطبيق قواعد القوانين المدنية هي السائدة في التطبيق ، بل لا بد من تدخل المشرع لوضع الحلول القانونية اللازمة.

١-يقترح الباحث تفعيل دور الشبكات الخاصة (المغلقة) الإنترانت والاكسترانت على المستوى الوطني فيما بين الشركات والمؤسسات ومقاهي الإنترنت المحلية ، وذلك لضبط التعامل في تبادل المعلومات عبر شبكة الإنترنت بحيث تقوم شبكة الإنترانت بالإشراف والسيطرة على ما يتم نشره من معلومات على نفس شبكة المؤسسة أو الشركة ، ليتم بذلك حصر المسؤولية ولو كمرحلة أولى عن أي تبادل للمعلومات بصورة غير مشروعة كمخالفتها لأحكام القانون أو النظام العام والآداب ، أو ما قد يسيء إلى أمن الدولة سواء أكان في المجال السياسي أم الاقتصادي أم غيره ، بحيث تأتي المرحلة الثانية من خلال ما تقوم به شبكة الاكسترانت من سيطرة وضبط لأي تبادل للمعلومات فيما بين شبكات الانترانت ، وذلك كلّه من خلال سلطة مركزية تتحكم بذلك على مستوى الدولة.

٢-يقترح الباحث على المشرع الأردني أن يأخذ بتعريف مزوّد الخدمات عبر الإنترنت الذي خلص إليه الباحث وذلك بأنه : أي شخص يتولى أو يقوم بأدوار فنّية و تقنّية تتمثل في توصيل المستخدم بشبكة الإنترنت وتمكينه من الحصول على المعلومات والخدمات التي يريدها ، ويقدم خدمات فنّية متنوعة حسب العقد المبرم ، ويكون متضامناً في المسؤولية المدنية في الحالات التي يقوم فيها بدور المورّد لمحتوى المعلومة أو المنتج لها أو الناشر لها أذا ثبت أن له القدرة على رقابه هذا المحتوى وفحصه قبل نشره وذلك عند إخلاله بأي التزام سواء أكان تعاقدياً تجاه الشخص المتعاقد

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

معه أم التزاماً قانونياً تجاه الغير المتضرر، وهم : متعهد الوصول، متعهد الإيواء، ناقل المعلومات، مورّد المعلومات أو كما سمّاه البعض متعهد الخدمات ومنتج المعلومة.

٣-يقترح الباحث على المشرع الكريم تبنّي التعريف التالي لبرامج الحاسوب والذي خلص إليه الباحث وأن يضمّنه لنصوص قانون المعاملات الإلكترونية الأردني، وذلك على أنه : عبارة عن نتاج ذهني لشخص أو لعدة أشخاص وقد يمتلكها شخص طبيعي أو معنوي ، وقد تكون هذه البرامج مدموجة بوسائط ماديه كالاسطوانات أو غيرها ، وقد تكون موجودة على الموقع الإلكتروني – الإنترنت – لذلك الشخص وينطبق عليها وصف المصنّف المحمي ، وهي تساعد المستفيد في تحقيق أهدافه وغاياته من خلال مجموعة من التعليمات والأوامر القابلة للقراءة من قبل جهاز الحاسب لإنجاز أو أداء وظيفة معينة أو تحقيق نتيجة ، وبشكل أكثر تحديداً يمكن تعريفها بأنها : مجموعة الأوامر والتعليمات المكتوبة بلغة إلكترونية والقادرة بعد تحميلها على جهاز الحاسوب بأداء واجبات محددة لتحقيق نتيجة معينة.

٤-يقترح الباحث على المشرع الأردني تبنّي التعريف التالي لمقدّمي خدمات البرامج (مزوّدي خدمات البرامج الحاسوبية) وأن يدرجه ضمن نصوص قانون المعاملات الإلكترونية الأردني ، وذلك بأنهم : مجرّد أشخاص يتعاملون في نطاق برامج معلوماتية يتم تصميمها لأداء وإنجاز وظائف معينة كبرامج تشغيل جهاز الحاسب أو البرامج التطبيقية التي يحتاجها بعض الأشخاص وبذلك ، لا ينطبق عليهم وصف مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت إلا إذا انطبق عليهم أي وصف من أوصاف مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت ، وذلك للوصول إلى تمييز مزوّدي (مقدّمي) برامج الحاسوب عن مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت .

٥-يقترح الباحث على مشرعنا الكريم التدخل لتقنّين مسألة الطبيعة القانونية لالتزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت ، وذلك بوضع نصوص قانونية وسن تشريعات لتحديد الطبيعة القانونية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لالتزام مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت وتحديد مراكزهم القانونية ، حتى يتسنى للطرف المتعاقد أو الغير المضرور المطالبة بحقوقه والحصول على تعويض عن الضرر الذي لحق به إلا أنه ومع هذا القصور التشريعي يجب علينا الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني لتحديد الطبيعة القانونية لالتزام مزوّدي الخدمات .

٦-إن ما جاء ببيان واستعراض لالتزامات مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت وصور إخلالهم بالتزاماتهم هي على سبيل الحصر وذلك نظراً للتطور الكبير والهائل في مجال تقنّية الاتصالات وتبادل المعلومات ، ويأمَل الباحث لو يأخذ بها المشرع الأردني لتكون نقطة البداية في فرض التزامات على مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت ولو داخليا على المستوى الوطني ، ليتم بعد ذلك عرضها في المؤتمرات والندوات المتخصصة في هذا الموضوع لعلّ وعسى أن يُكتب لها القبول دوليا أو على الأقل على المستوى الإقليمي .

٧-ضرورة تدخل المشرع لسن القوانين الحازمة بشأن عدم إنشاء المواقع بقصد الاتجار بالجنس البشري أو المخدرات أو المواقع التي تحض على الفجور وعلى العنصرية بالإضافة إلى المواقع التي تحض على الإرهاب ، لما للإرهاب من دور في إفشاء الخوف والترويع فيما بين الناس وبخاصة عبر الإنترنت لسهولة تنفيذ الإرهابيين لمخططاتهم من خلالها.

٨-ضرورة تدخل المشرع في قانون المعاملات الإلكترونية الأردني وذلك بسن نصوص قانونية تلزم مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت بتوفير وتركيب أجهزة فنّية وأنظمة للرقابة على كل ما يتم بثه من معلومات ،وذلك لمنع تداول المعلومات غير المشروعة أو المخلة بالآداب العامة، نظراً لأهمية تلك الوسائل في تجنب وقوع الكثير من المشاكل .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

٩-يقترح الباحث على المشرع الكريم أن يضمّن قانون المعاملات الإلكترونية الأردني نصاً يتماشى مع طبيعة المسؤولية العقدية لمزوّد الخدمات عبر الإنترنت ، بحيث يعتبر فيها مزوّد الخدمات عبر الإنترنت مسؤولاً تجاه الطرف المتعاقد معه عن كل ما يتم تداوله عبر الموقع الذي يديره باعتباره مراقبا لكل ما يتم بثه عبر الإنترنت، وقيامه بهذا الواجب ينبغي أن يكون بتحقيق نتيجة وليس ببذل عناية ، بحيث يكون المزوّد مخلاً بالتزامه العقدي إذا لم تتحقق النتيجة المرجوة ، ويكون مخلاً بالتزامه القانوني والذي هو الالتزام العام بعدم الإضرار بالغير إذا حدث للغير ضررٌ من جرّاء بث المعلومات على الشبكة، على اعتبار أنهم هم الذين مكّنوا المستخدمين من الاتصال بالشبكة، ومستخدم الإنترنت قد لا يخضع إلى أي شروط تعاقدية وبخاصة عبر المواقع التي تقدم خدمات الاتصال بالمجان ، وبالتالي قد يسيء الاستخدام بحيث قد يتعدي على حقوق الغير، كحق المؤلف وحق الملكية الفكرية ، وكذلك التعدي على الحقوق الشخصية للآخرين ببث معلومات تؤدي إلى الإضرار بهم.

١٠-يُحسن بالمشرع الأردني أن يأخذ بما جاء في المادة الرابعة عشرة من التوجيه الأوروبي رقم ٣١ \ ٢٠٠٠ تاريخ ٨ حزيران عام ٢٠٠٠ والمتعلق بالتجارة الإلكترونية ، بحيث أُشترط فيها على متعهد الإيواء بأن تكون لديه الوسائل والتقنّيات الفنّية التي تمكّنه من التحكم في المعلومات التي يبثها عبر تقنّياته ، فإذا كان هذا هو أحد الشروط التي فرضتها المادة السابقة على متعهد الإيواء ، والذي يعتبر من الفنّيين حسب تعريف الكثيرين ، فالأولى أن يتم فرض ذلك على جميع مزوّدي الخدمات سواء أكان متعهد الوصول أم ناقل المعلومات أم منتج المعلومة أم مورّدها.

١١-يأمل الباحث من المشرع الأردني أن يرتب جزاء على مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت، وذلك عند إخلالهم بأي من التزاماتهم سواء أكان إخلالاً بالتزام عقدي أم قانوني والذي يؤدي بدوره إلى إلحاق الضرر بالمشتركين أو بالمستخدمين – المستفيدين – وذلك بتعويضهم عن الضرر الذي

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لحق بأي منهم ، بحيث يكون لأي منهم الحق بالمطالبة بالتعويض عمّا لحق به من ضرر ويأمَل الباحث أن يقوم المشرع بتنظيم مثل هذه الحالات وذلك بإدراجها ضمن نصوص ومواد قانون المعاملات الإلكترونية الأردني.

١٢-إن السماح لناقل المعلومة بالنسخ المؤقت للمضمون هو من الضروريات ، وذلك حتى يتمكّن من تنفيذ التزاماته التعاقدية ، لأنه بدون هذا النسخ لا يستطيع الإيفاء بالتزاماته أو قد يخل بها ، وكذلك الأمر في حالة إن حدث ضررٌ للغير من جرّاء المعلومات التي قام بنقلها وفي هذه الحالة يستطيع مع غيره من مزوّدي الخدمات من تحديد ومعرفة هوية مسبب الضرر لتتم مساءلته وبالمقابل يقع عليه واجب المحافظة على مضمون المعلومات المخزنة وأسرار العملاء والمستخدمين.

١٣-يُحسن بالمشرع الأردني إعادة النظر في المادة الثامنة والثلاثين من قانون لمعاملات الإلكترونية الأردني والتي تنص على أنه (يعاقب كل من يرتكب فعلا يشكل جريمة.....) والأفضل أن يقول يعاقب كل من يرتكب فعلاً مخالفاً للقانون أو النظام العام والآداب، والنص على ذلك في قانون المعاملات الإلكترونية الأردني كالتزام يُفرض على مزوّدي الخدمات بحيث يكون نص المادة المقترحة كما يلي(يلتزم مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت بعدم ارتكاب أي فعل يشكل مخالفة للقانون أو النظام العام والآداب)، وذلك لأن هناك الكثير من المخالفات التي تصدر من الأشخاص وتؤدي إلى إلحاق ضرر بالغير ولا ينطبق عليها وصف الجريمة، وذلك لتعدد الأغراض التي وجدت من أجلها شبكة الإنترنت وكثرة المستخدمين لها.

١٤-إن التعاون الدولي في مجال تحديد المقصود بمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت وإفراد نصوص خاصة بهم هو أمر ضروري لأنه بدون هذا التعاون قد يكون من الصعب على الدول منفردة تحديد ذلك، وقد يكون التحديد عديم الفائدة بالنسبة لغيرها من الدول وخاصة في ظل الحاجة إلى

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التدخل السريع لأن التعامل من خلال شبكة الإنترنت وفي معظم الأحيان يتخطى الحدود الإقليمية للدولة .

فالتعاون الدولي لوضع نصوص قانونية لتحديد ماهية مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت ووضع آلية لتطبيقها هو الطريق الأسلم، ليتم احترام تلك النصوص من قبل الجميع وحتى تتم مساءلة هؤلاء مستقبلاً وأن لا يقوموا باستغلال هذا الفراغ المظلم في تداول المعلومات، مما يتسنى لهم عمل ما يريدون بدون أي جزاء قانوني قد يُفرض عليهم ، ويتجلّى هذا التعاون في عقد المعاهدات والاتفاقيات على المستوى الإقليمي ومن ثم على المستوى العالمي.

١٥-نقترح على المشرع وضع الصيغ القانونية الملائمة للإفادة من الخدمات التي تقدم من خلال وسائل الاتصال الحديثة ، وأهمها شبكة الإنترنت وفي جميع مجالات الحياة لأن مقياس التطور الحالي لأي دولة أو مجتمع هو مدى المقدرة والتقنّية التي يمكن توفيرها في تلك الدولة أو المجتمع بحيث يتم إجراء معظم المعاملات بالطرق الإلكترونية ، وذلك للسرعة المطلوبة في الوقت الحالي لإجراء المعاملات بحيث لا يمكن لأي دولة أن تتجاهل ذلك.

١٦-ضرورة تدخل المشرع الأردني والإسراع للأخذ بمفهوم جديد ومتطور لمسؤولية المزوّدين المدنية عبر الإنترنت وأن يُفرض عليهم واجب القيام بالرقابة على كل مضمون معلوماتي يتم بثه عبر الإنترنت وعدم الاستناد والاتكال على الوسائل التقليدية لتحديد التزاماتهم ومسؤولياتهم ، وذلك للتوصل إلى معايير تخدم المصلحة القانونية والتي بدورها تؤدي إلى حفظ حقوق المتعاملين عبر الإنترنت وكذلك إيجاد قواعد قانونية يتم بموجبها تحديد الحالات التي تقوم بها مسؤولية مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت ، وذلك أسوة بغيره من التشريعات الأوروبية وعلى سبيل المثال التشريع الفرنسي والذي خطى بعض الخطوات في هذا الاتجاه ، وهذا بدوره يؤدي إلى زيادة الثقة خلال

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التعامل عبر الإنترنت مما يدعم ويطمئن المستثمرين و يشجّع على زيادة حجم الاستثمارات الأجنبية بالأردن .

١٧-إقامة ندوات مشتركة بين أساتذة القانون و (وزارة العدل) و (وزارة الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات) والمؤسسات ذات العلاقة وطلاب القانون في الجامعات ليتم وضع آلية معينة لدراسة إمكانية وضع نظام قانوني يبين ماهيّة مزوّدي الخدمات عبر الإنترنت ويحكم تصرفاتهم وذلك على المستوى الوطني ، وكذلك استقطاب الخبرات الأجنبية وبخاصة من الدول التي قطعت شوطا في هذا المجال للإستفادة منها.

١٨-عقد الدورات التدريبية لرجال القانون (وبخاصة القضاة) في مجال تقنّية المعلومات من قبل فنّيين متخصصين في مجال الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات في الأردن ، أو إيفادهم من أجل كسب الخبرة وهذا يتطلب دعماً حكومياً من أجل مواكبة هذا التطور الهائل في مجال تقنّية الاتصالات عبر الإنترنت.

١٩-ضرورة تدخل المشرع لتناول المسؤولية المدنية لمزوّدي الخدمات عبر الإنترنت وأن لا تُترك هذه المسألة بالرغم من أهميتها البالغة هكذا دون تقنّين ، على أن يتم ذلك بعد استشارة المتخصصين بالناحية الفنّية والتقنّية في بث وتبادل المعلومات عبر الإنترنت ليتم الخروج بقواعد قانونية تحكم سلوك المزوّدين و تضمن سلامة و أمن الفرد و المجتمع.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المراجـــع

أولاً : المراجع باللغة العربية:

أ – القرآن الكريم :

– سورة **إبراهيم** ، آية رقم (٧).

ب– الحديث الشريف :

– العسقلاني ، أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر : **التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**، الجزء الرابع ، الطبعة الأولى ، دار الكتب العلمية ، لبنان، ١٩٨٩.

جـ– الكتـــب :

– الأباصيري ، فاروق محمد أحمد : **عقد الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الإنترنت، دراسة تطبيقية لعقود التجارة الإلكترونية الدولية**، بدون طبعة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، ٢٠٠٢.

– الأباصيري ، فاروق : **عقد الاشتراك في قواعد المعلومات الإلكترونية ، دراسة تطبيقية لعقود الإنترنت**، بدون طبعة ، دار النهضة العربية ، الإسكندرية ، ٢٠٠٣ .

– إبراهيم، خالد ممدوح: **إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة**، بدون طبعة، دارالفكر الجامعي، الإسكندرية ٢٠٠٦.

– إبراهيم ، خالد ممدوح : **حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية**، بدون طبعة الدار الجامعية، الإسكندرية ٢٠٠٧.

– إبراهيم، خالد ممدوح: **الجرائم المعلوماتية**، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي الإسكندرية ، ٢٠٠٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- الأعظمي ، محمد محروس المدرس : **التعاقد بالإنترنيت ومشكلة اتِّحاد مجلس العقد في القوانين المدنية العربية**، بدون طبعة ، دار النهضة العربية، بدون مكان نشر ٢٠٠٥.
- الجنبيهى ، منير محمد و الجنبيهى ممدوح محمد : **جرائم الإنترنت والحاسب الآلي ووسائل مكافحتها** ، الطبعة الثانية ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ٢٠٠٥.
- حجازي ، عبد الحي : **النظرية العامة للالتزام وفقاً للقانون الكويتي – دراسة مقارنة**، الجزء الأول، مصادر الالتزام، المجلد الأول، نظرية الالتزام – تحليل العقد، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، ١٩٨٢.
- حجازي ، عبد الفتاح بيومي : **التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية** ، الكتاب الأول ، **نظام التجارة الإلكترونية وحمايتها مدنياً** ، بدون طبعة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، ٢٠٠٤.
- حجازي ،عبد الفتاح بيومي : **التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية** ، الكتاب الثاني ، **الحماية الجنائية لنظام التجارة الإلكترونية** ، بدون طبعة ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية، ٢٠٠٤.
- الحفناوي ، فاروق : **عقود الكمبيوتر** ، الجزء الأول ، عقود البرمجيات، بدون طبعة ، دار الكتاب الحديث ، القاهرة ، ٢٠٠٣.
- الخلايلة ، عايد رجا : **المسؤولية التقصيرية الإلكترونية ، المسؤولية الناشئة عن إساءة استخدام أجهزة الحاسوب والإنترنت** – دراسة مقارنة – الطبعة الأولى – دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، ٢٠٠٩ .
- داود ، حسن طاهر : **جرائم نظم المعلومات**، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، الطبعة الأولى ، بدون دار نشر ، الرياض، ٢٠٠٠ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- الدناصوري ، عزالدين و الشواربي ، عبد الحميد : **المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء** ، الطبعة السابعة ، شركة الجلال للطباعة، بدون مكان نشر ، ٢٠٠٣.
- الذنون ، حسن علي : **المبسوط في شرح القانون المدني** ، الرابطة السببية ، الطبعة الأولى ، دار وائل للنشر ، عمان ، ٢٠٠٦ .
- رمضان ، مدحت عبد الحليم : **الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية ، دراسة مقارنة** ، بدون طبعة، دار النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠٠١ .
- الزّرقا ، مصطفى أحمد : **الفعل الضار والضمان فيه ، دراسة وصياغة قانونية مؤصلة على نصوص الشريعة الإسلامية وفقهها** ، الطبعة الأولى ، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع ، دمشق ، ١٩٨٨ .
- زريقات ، عمر خالد : **عقد البيع عبر الإنترنت** ، الطبعة الأولى ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٧ .
- الزعبي ، بلال محمد وآخرون : **الحاسوب والبرمجيات الجاهزة، مهارات الحاسوب** ، الطبعة الخامسة، دار وائل للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٢ .
- السرحان ،عدنان إبراهيم وخاطر، نوري حمد : **شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية(الالتزامات)**، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ٢٠٠٠ .
- سلامه ، عماد محمد : **الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي ومشكلة قرصنة البرامج**، الطبعة الأولى ، دار وائل للنشر، عمان ، ٢٠٠٥.
- سليمان ، أيمن عبد الحفيظ عبد الحميد : **استرتيجية مكافحة جرائم استخدام الحاسب الآلي** ، بدون طبعة ، بدون دار نشر، القاهرة ، ٢٠٠٣ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- السنهوري ، عبد الرزاق أحمد : **الوسيط في شرح القانون المدني الجديد** ، المجلد الأول، مصادر الالتزام ، الطبعة الثالثة الجديدة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ٢٠٠٠.
- الشديفات ، خليل النومان : **شبكة المعلومات العالمية (الإنترنت)** ، الطبعة الأولى دار المعتز للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٩ .
- الشوابكة، محمد أمين : **جرائم الحاسوب والإنترنت (الجريمة المعلوماتية)** ،الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٤ .
- عبد الظاهر ، محمد حسين : **المسؤولية القانونية في مجال شبكات الإنترنت**، بدون طبعة ، دار النهضة العربية، جامعة القاهرة ،٢٠٠٣- ٢٠٠٤.
- عبدالله ، عبد الكريم عبدالله : **جرائم المعلوماتية والإنترنت (الجرائم الإلكترونية)** الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ،٢٠٠٧.
- القضاة ، مفلح عواد : **أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي** ، الطبعة الثالثة ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٨.
- قنديلجي ، عامر إبراهيم و السامرائي ، إيمان فاضل : **شبكة المعلومات والاتصالات**، الطبعة الأولى ، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة ، عمان، ٢٠٠٩.
- كحلون ، القاضي علي : **الجوانب القانونية لقنوات الاتصال الحديثة والتجارية الإلكترونية** ، بدون طبعة ، دار إسهامات في أدبيات المؤسسة ، تونس ، ٢٠٠٢.
- الكعبي ، محمد عبيد : **الجرائم الناشئة عن الاستخدام غير المشروع لشبكة الإنترنت – دراسة مقارنة –** ، بدون طبعة ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠٠٣ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- اللصاصمة ، عبد العزيز : **نظرية الالتزامات في ضوء القانون المدني المقارن – المسؤولية المدنية التقصيرية (الفعل الضار)** ، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، الأردن ، ٢٠٠٢ .
- مجاهد ، أسامة أبو الحسن : **التعاقد عبر الإنترنت** ، بدون طبعة ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، ٢٠٠٥ .
- مرقس ، سليمان : **بحوث وتعليقات على الأحكام في المسؤولية المدنية** ، بدون طبعة ، منشورات مكتبة صادر ، لبنان ، ١٩٩٨ .
- منصور ، أمجد محمد : **النظرية العامة للالتزامات– مصادر الالتزام** ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠١ .
- منصور ، محمد حسين : **المسؤولية الإلكترونية** ، الطبعة الأولى ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، ٢٠٠٣ .
- منصور ، محمد حسين : **المسؤولية الإلكترونية، بدون طبعة** ، منشأة المعارف الإسكندرية، ٢٠٠٦.
- المومني، بشار طلال : **مشكلات التعاقد عبر الإنترنت – دراسة مقارنة** ، الطبعة الأولى ، عالم الكتب الحديث للنشر والتوزيع ، الأردن، ٢٠٠٤.
- الناصر ، عبد الله بن إبراهيم بن عبد الله : **العقود الإلكترونية** ، بدون طبعة ، بدون دار نشر ، جامعة الملك سعود – الرياض – المملكة العربية السعودية، ٢٠٠٣.
- ناصيف ، إلياس : **العقود الدولية ، العقد الإلكتروني في القانون المقارن**، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت – لبنان ، ٢٠٠٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

جـ – الرسائل الجامعية:

- البطاينة ، إياد أحمد : **النظام القانوني لعقود برامج الحاسوب** ، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص ، جامعة بغداد ، ٢٠٠٢ .
- الجبوري ، عواد كاظم سعدون : **وضع نظام تنفيذ الاتصالات التلكسية**، رسالة ماجستير مسحوبة بالرونية مقدمة إلى كلية الإدارة والاقتصاد، ، جامعة بغداد حزيران ، ١٩٨٢ .
- الجمال ، سمير حامد عبد العزيز : **التعاقد عبر تقنّيات الاتصال الحديثة** ، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق ، أطروحة غير منشورة ، جامعة القاهرة ، ٢٠٠٥.
- الحمود ، لبنى صقر : **اثر انضمام الأردن لاتفاقية الجوانب المتصلة من حقوق الملكية الفكرية على قوانين الملكية الفكرية الأردنية النافذة** ، رسالة ماجستير الجامعة الأردنية، آب ١٩٩٩.
- خريسات ، عرفات فياض أحمد : **المسؤولية المدنية لمزوّد الكهرباء في القانون الأردني** رسالة ماجستير في القانون الخاص ، كلية الدراسات القانونية العليا ، جامعة عمان العربية للدراسات العليا ، ٢٠٠٦ .
- الخلايلة ، عايد رجا : **مدى خضوع المسؤولية الناشئة عن إساءة استخدام أجهزة الحاسوب (والإنترنت) للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية (دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والمصري و الأردني)**، أطروحة دكتوراه ، غير منشورة ، مقدمة إلى كلية الدراسات القانونية والسياسية العليا، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، ٢٠٠٦ .
- دودين ، بشار محمود : **الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الإنترنت** ، رسالة ماجستير–منشورة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٦.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

د- المؤتمرات والندوات والمجلات والبحوث:

- **بحوث مؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت، بحث مقدم إلى جامعة الإمارات العربية المتحدة،** كلية الشريعة والقانون وذلك ضمن بحوث مؤتمر القانون و الكمبيوتر والإنترنت، المجلد الثالث من ١-٣ مايو، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٤.
- التلهوني ، بسام : **الإنترنت وإدارة الحقوق الرقمية**، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية، مسقط، ٢٣ و ٢٤ مارس/آذار ٢٠٠٤.
- **التوجيه الأوروبي** رقم ٣١/٢٠٠٠ لسنة ٢٠٠٠ .
- دلالعة ، سامر : **الحماية الجنائية لبرامج الحاسوب** ، بحث قدم إلى مؤتمر القانون والحاسوب الذي عقد في جامعة اليرموك بين ١٢-١٤ تموز سنة ٢٠٠٤.
- الشهري ، فايز بن عبدا لله : **التحديات الأمنية المصاحبة لوسائل الاتصال الجديدة - دراسة وصفية تأصيلية للظاهرة الإجرامية على شبكة الإنترنت** - بحث مقدم إلى مجلة الحقوق ، الجامعة الكويتية ، العدد ١٤، سنة٢٠٠٣.
- عبد الرحمن ، أحمد شوقي محمد : **المسؤولية المدنية عن المساس بالمال العام** مؤتمر حول الحماية القانونية للمال العام ، كلية حقوق بنها، المنعقد في الفترة ٢١-٢٢مارس ٢٠٠٤.
- عرب ، يونس : **منازعات التجارة الإلكترونية - الاختصاص والقانون الواجب التطبيق وطرق التقاضي البديلة** - ورقة عمل مقدمة إلى مؤتمر التجارة الإلكترونية التي أقامته منظمة الاسكوا/ الأمم المتحدة ، بيروت - لبنان ، خلال الفترة ٨-١٠ تشرين الثاني ٢٠٠٠.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- عرب ، يونس : **التعاقد والدفع الإلكتروني تحديات النظامين الضريبي والجمركي** برنامج الندوات المتخصصة حول التجارة الإلكترونية تنظيم معهد التدريب والإصلاح القانوني ، الخرطوم – ١٠كانون أول ٢٠٠٢.
- الموسى ، عبدالله بن عبد العزيز : **استخدام خدمات الاتصال في الإنترنت في العملية التعليمية**، ورقة عمل مقدمة إلى ندوة التربية والاتصال ، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية ، صفر ١٤٢٨هـ .

هـ – القوانين :

- قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني الجديد رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٨.
- قانون الاتصالات الأردني رقم ١٣ لسنة ١٩٩٥ .
- قانون الاتصال الفرنسي الجديد الصادر بالجريدة الرسمية في عددها رقم ١٧٧ تاريخ ٢٠٠٠/٨/٢ .
- مشروع قانون أحكام المعاملات الإلكترونية اللبناني لسنة ٢٠٠٤.
- مشروع القانون المتعلق بالاتصالات الإلكترونية وبمزوّد الخدمات التقنّية اللبناني لسنة ٢٠٠٤.
- قانون التوقيع الإلكتروني المصري قم ١٥ لسنة ٢٠٠٤.
- قانون تنظيم الاتصالات المصري رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٣ صدر في ٤ فبراير ٢٠٠٣ .
- قانون حماية حق المؤلف الأردني رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٢ المنشور في الجريدة عدد (٣٨٢١) بتاريخ ١٦-٥-١٩٩٢.
- القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ وتعديلاته.
- القانون المدني السوري – الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٨٤ لعام ١٩٤٩.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ وتعديلاته.
- قانون تنظيم أحكام التجارة الإلكترونية المصري لسنة ٢٠٠٨.
- قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ٨٥ لسنة ٢٠٠١.
- قانون الإمارات الاتحادي رقم(٢) لسنة ٢٠٠٦ في شأن مكافحة جرائم تقنّية المعلومات ومنشور في العدد رقم ٤٤٢ من الجريدة الرسمية.
- القانون النموذجي لليونسترال للتجارة الإلكترونية الدولية لسنة ١٩٩٦.

و- الاتفاقيات الدولية :

- اتفاقية **تربس** عام ١٩٩٤.

ز- أحكام قضائية:

- قرار نقض ٧ نوفمبر ١٩٣٢ مرجع القضاء رقم ٥٣٦٩ .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً : المراجع باللغة الانجليزية:

- Horgan Sarah B. To net or not to net- Federal Communication Law Journal "USA" Vol. 51 N2 1999.
- WALSH John standard Grade, Computing Studies, First Published Printed in Great Britain, 1994.

ثالثاً : المصادر باللغة الفرنسية:

- Lamy/ Droit de I'informatique La, reservation du Logiciel Par un mecanisme Sui generic.ed .lamy S.A.1996.
- LUCAS, A, Droit de L'informatique, Repertoire Dalloz Civil, (version du 30 Av, 1990) No 41.
- M.Vivant, Le Contrat de Shrink-Wrap License, C. Lamy. November 1989.H.
- TRITLLE(J.P) Responsabilitedu fait des produits Logiciels,banques de donnees et information, Revue de droit de I'informatique, 1990,4.
- TGI de Nanterre 8 dec. 1999, Jcp, E, 2000, P.657, note varet .
- Cass. Com 30 jan . 1974. B.C. IV, n .14
- Paris, 18 fe'v. 2002, telecom city. Macia et Baker C/ Finance.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com