جامعة كربلاء

كلية القانون

القسم الخاص

المركز القانوني لوسيط التأمين الإلكتروني

(دراسة مقارنة)

أطروحة مقدمة إلى مجلس كلية القانون/ جامعة كربلاء

وهي جزء من متطلبات نيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص

الطالب

حبيب جبار جواد

إشراف

الأستاذ الدكتور

عقيل مجيد كاظم السعدي

أستاذ القانون التجاري

1445هـ 2024م

﴿28﴾ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيماً ﴿29﴾

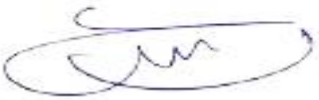
صدق اللَّهُ العلي العظيم

سورة النساء، الآية ﴿29﴾

إقرار المشرف

اشهد إن أطروحة الدكتوراه الموسومة بـ (المركز القانوني لوسيط التأمين الإلكتروني -دراسة مقارنة-) المقدمة من قبل الطالب (حبيب جبار جواد) إلى مجلس كلية القانون- جامعة كربلاء بوصفها جزء من متطلبات نيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، وقد جرت تحت إشرافي ورشحت للمناقشة.

مع التقدير..



التوقيع:

الاسم: أ.د. عقيل مجيد كاظم السعدي

الاختصاص: القانون التجاري

كلية القانون_ جامعة كربلاء

إقرار المقوم اللغوي

أشهد أني قرأت أطروحة الدكتوراه الموسومة (المركز القانوني لوسيط التأمين الالكتروني (دراسة مقارنة)) المقدمة من قبل الطالب (حبيب جبار جواد) إلى مجلس كلية القانون – جامعة كربلاء ، وقد وجدتها صالحة للمناقشة من الناحيتين اللغوية والتعبيرية بعد أن أخذ الطالب بالملاحظات المسجلة على متن الأطروحة.

مع التقدير...

التوقيع:

الاسم: أ.م. د. عمار موسى حسين

الاختصاص: لغة عربية

مكان العمل: الجامعة العراقية /كلية القانون

التاريخ: ٢٠٢٤/٣/٧

إقرار لجنة مناقشة

نشهد نحن أعضاء لجنة المناقشة إننا اطلعنا على هذه الاطروحة الموسومة بـ (المركز القانوني لوسيط التأمين الالكتروني "دراسة مقارنة")، وناقشنا الطالب (حبيب جبار جواد) على محتواها، وفيما له علاقة بها، ونعتقد إنها جديرة بالقبول لنيل درجة الدكتوراه في القانون / فرع القانون الخاص وبدرجة (جيد جداً).

التوقيع :

الاسم: أ.د. اسراء فهمي ناجي

(رئيساً)

التاريخ: / / 2024

التوقيع :

الاسم: أ.د. ميثاق طالب عبد

(عضواً)

التاريخ: / / 2024

التوقيع :

الاسم: أ.م.د. اسراء خضر خليل

(عضواً)

التاريخ: / / 2024

التوقيع :

الاسم: أ.م.د. اشراق صباح صاحب

(عضواً)

التاريخ: / / 2024

التوقيع :

الاسم : أ.م.د. رحيم عبيد عطيه

(عضواً)

التاريخ : / / 2024

التوقيع :

الاسم : أ.د. عقيل مجيد كاظم

(عضواً ومشرفاً)

التاريخ : / / 2024

صادق مجلس كلية القانون / جامعة كربلاء على قرار لجنة المناقشة

التوقيع:

أ.د. باسم خليل نايل السعيدي

عميد كلية القانون / جامعة كربلاء

التاريخ: / / 2024

الإهـــــــــــــداء

إلى روح أخي الطاهرة (الشهيد حسين رحمهُ الله)

إلى والدي الغالي.....(رحمهُ الله تعالى)

إلى نبع الحنان (أمي).....

إلى سندي في الحياة والنفوس البريئة (أخوتي وأخواتي)

إلى رفيقة دربي زوجتي الغالية...

إلى زينة الحياة أولادي .....

شكر وامتنان

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين وخاتم النبيين أبي القاسم محمد وعلى آل بيته الطيبين الطاهرين وصحبه المنتجبين، أمّا بعد:

لا يسعني وقد أنهيت كتابة أطروحتي إلّا أن أتقدم بجزيل الشكر والامتنان إلى أستاذي الدكتور (عقيل مجيد كاظم السعدي) الذي تفضل مشكوراً بقبول الإشراف على هذه الأطروحة ولم يأل جهداً لتقديم العون والمساعدة وكان لملاحظاته القيمة الفضل الكبير في إنجاز هذه الرسالة فجزاه الله عني خير الجزاء وأسال الله أن يحفظه ويوفقه لما يحبه ويرضى، إنّه على كل شيء قدير.

كما أتقدم بجزيل الشكر والامتنان إلى الأستاذة الدكتورة (سماح حسين علي الركابي) لما قدمتَّه لي من فائض علمها، ولم تبخل عليّ بمعلومات قيمة وملاحظات وتوجيهات في مرحلة الكتابة فجزاها الله عني خير الجزاء سائلاً الله أن يحفظها من كل سوء، إنّهُ سميع مجيب.

كما يقتضي العرفان الجميل أن أتقدم بجزيل الشكر إلى الأستاذة الدكتورة (إشراق صباح عبد الصاحب الأعرجي) رئيس قسم الخاص لما بذلته من جهود وتقديم العون والمساعدة طيلة مدة دراستي في الكلية.

كما أتقدم بجزيل الشكر والامتنان إلى السيد عميد كلية القانون جامعة كربلاء والسيد المعاون العلمي والسيد المعاون الإداري لتعاونهم معنا فجزاهم الله عني خير الجزاء. ولا أنسى الفضل الكبير يعود إلى الأب الروحي (خالي) الأستاذ المساعد الدكتور عبد الكريم حسين السعدي (وزوجته) فلهم مني كل التقدير والاحترام فشكراً جزيلاً لوقفتهم معي طيلة مدة دراستي وتقديم العون والمساعدة فأسأل الله أن يوفقهم ويحفظهم.

ويطيب لي أن أتقدم بجزيل الشكر إلى أساتذتي في الجامعة العراقية وأخص بالذكر أستاذتي الدكتورة (إسراء خضر خليل العبيدي) لما قدمتُه لي من عون ونصائح طيلة مدة كتابة الرسالة.

كما أتقدم بجزيل الشكر والاحترام إلى شعبة الدراسات في كلية القانون / جامعة كربلاء، كما أتقدم بجزيل الشكر إلى كادر مكتبة كلية القانون جامعة كربلاء ومكتبة كلية القانون الجامعة العراقية ومكتبة كلية الحقوق في جامعة النهرين ومكتبة كلية القانون في جامعة بغداد ومكتبة كلية القانون في جامعة ديالى، ومكتبة وزارة العدل، ومكتبة العتبتين المقدستين، العتبة الحسينية والعتبة العباسية لقيامهم بمساعدتي في الحصول على المصادر من دون ملل فجزاهم الله كل الإحسان ووفقهم لكل خير إنّه سميع مجيب.

ولا يفوتني أن أتقدم بالشكر والامتنان إلى الأساتذة الأجلاء أعضاء لجنة المناقشة لتفضلهم بقبول مناقشة هذه الرسالة متحملين عبء قراءتها.

الباحث

المستخلص

انعكس استخدام الوسائل الإلكترونية الذي كان نتيجة حتمية للتطور التقني في مجال نظم المعلومات والاتصالات بشكلٍ كبيرٍ على قطاع التأمين وحقق الأهداف المرجوة منه على النحو الأمثل، ذلك أنّ تقنيات الاتصال الحديثة أسهمت في تحقيق أفضل الخدمات التأمينية، وزادت من القدرة التنافسية لشركات التأمين.

يمكننا تعريف وسيط التأمين الإلكتروني على أنّه (برنامج الحاسوب أو أيّة وسيلة إلكترونية أخرى يتم من خلاله إبرام عقد التأمين عبر الإنترنت بمقابل أقساط أو دفعات مالية عن طريق وسائل الدفع الإلكترونية) كما يتمتع وسيط التأمين الإلكتروني بمجموعة من الخصائص منها الاستقلالية وله القدرة على التواصل مع الآخرين والقدرة على المبادرة والقّدرة على ردة الفعل، كما هنالك بعض المزايا التي يتمّيز بها الوسيط الإلكتروني بصورة عامة عن بعض المصطلحات التي تتشابه معه كتمييزه عن النائب وتمييزه عن الوكيل كما أنّ وسيط التأمين الإلكتروني لا يحق لهُ مزاولة عملهِ إلّا بعد أنّ يستوفي بعض الشروط ومنها ما نصَّ عليها القانون ومنها الحصول على ترخيص وأنّ يكون ذات سمعة حسنة ويجب معرفة طبيعة الشخص وسيط التأمين الإلكتروني إذا كان شخصاً معنوياً أم شخصاً طبيعياً ويكون عبارة عن برنامج حاسوب آلي يتم تصميمه من قبل شركة وساطة الإلكترونية أو من شخص طبيعي بموجب هذا البرنامج يتم وضع آلية الإجابة والرد عند طرح الأسئلة من خلال المجيب الآلي أو قد يكون شخصاً طبيعياً يجيب عن التساؤلات التي قد يطرحها زبون التأمين الإلكتروني ، أمّا التأمين الإلكتروني يمكننا تعريفه بأنّه العقد الذي يلتزم بهِ المؤمن بتقديم التغطيات التأمينية وما يتعلق بهِ من عرض أو تعاون وتعاقد عبر الإنترنت في مقابل أقساط أو أيّة دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن لهُ عن طريق وسائل الدفع الإلكتروني، ويتميز عقد التأمين بالعديد من الخصائص منها على أنّه من عقود الإذعان وذلك من خلال وضع خانات على الموقع الإلكتروني ولا يملك الزبون الخيار سوى الضغط على الخانات الإلكترونية أمّا الخاصية الثانية يعتبر من العقود الإلكترونية والذي يتم عبر برامج الإلكترونية كالحاسوب الآلي ومن خلال شبكات الإنترنيت أمّا الخاصية الثالثة يعّد من عقود حسن النية أي يعتمد وبشكل كبير على الثقة المتبادلة بين الأطراف المتعاقدة ،كما تحيط بالتأمين الإلكتروني العديد من المخاطر السيبرانية والتي تتجلى في العديد من الهجمات الإلكترونية وذلك من خلال أرسال فايروس يستطيع خرق المواقع الإلكترونية للتأمين ويتم إدارة ومعالجة هذه الاختراقات من خلال وضع أسس لصد تلك الهجمات وذلك وضع معالجة فنية أي برامج حماية وتنبيهات عن وجود مخاطر على برامج التأمين الإلكتروني ، كما

وضع معالجات قانونية لمحاسبة وعقاب المخترقين لتلك البرامج ، كما هنالك حقوق والتزامات لوسيط التأمين الإلكتروني ومن الحقوق المهمة لوسيط التأمين الإلكتروني والتي لا يمكن التنازل عنها وهي حقوق ثابتة لوسيط التأمين الإلكتروني ومنها حق الاحتكار وحق العمولة كما توفير الحماية اللازمة لهذه الحقوق.

المحتويات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	5-1
الباب الأول: ما هية وسيط التأمين الإلكتروني	97 - 6
الفصل الأول: مفهوم وسيط التأمين الإلكتروني	61 - 9
المبحث الأول : التعريف بوسيط التأمين الإلكتروني	38 -11
المطلب الأول: تعريف وسيط التأمين الإلكتروني	11
الفرع الأول: المقصود بوسيط التأمين الإلكتروني	21 - 14
الفرع الثاني: خصائص وسيط في التأمين الإلكتروني	30 - 21
المطلب الثاني: شروط وسيط التأمين الإلكتروني	38 - 31
الفرع الأول: الترخيص	36 - 32
الفرع الثاني: طبيعة الأشخاص	38 - 36
المبحث الثاني: ذاتية وسيط التأمين الإلكتروني	61- 39
المطلب الأول: الطبيعة القانونية لوسيط التأمين لإلكتروني	51 - 41
الفرع الأول: الوسيط في التأمين الإلكتروني وكيل بالعمولة	47 - 42

الفرع الثاني: الوسيط في التامين الإلكتروني دلال	48- 51
المطلب الثاني: تمييز وسيط التأمين الإلكتروني عما يشتبه به	51 -61
الفرع الأول: تمييز وسيط التأمين عن الوكيل	52 - 55
الفرع الثاني: تمييز وسيط التأمين عن النائب	55 - 61
الفصل الثاني: مفهوم التأمين الإلكتروني	62 - 97
المبحث الأول: ماهية التأمين الإلكتروني	63 - 79
المطلب الأول: التعريف بالتأمين الإلكتروني	64 - 71
الفرع الأول: تعريف التأمين الإلكتروني	66 - 69
الفرع الثاني: خصائص التأمين الإلكتروني	69 - 71
المطلب الثاني : مميزات التأمين الإلكتروني وأهميتهُ	72 - 79
الفرع الأول: مميزات التأمين الإلكتروني	72 - 74
الفرع الثاني: أهمية التأمين الإلكتروني	74 - 79
المبحث الثاني: مخاطر استخدام التأمين الإلكتروني	80 - 97
المطلب الأول: التأمين الإلكتروني ضد المخاطر السيبرانية	81 - 88
الفرع الأول: المقصود بالمخاطر السيبرانية	84- 86
الفرع الثاني: أدارة وتقييم المخاطر السيبرانية	86 - 88

المطلب الثاني: وسائل معالجة المخاطر السيبرانية	97 - 88
الفرع الأول: الوسائل الفنية لمعالجة المخاطرالسيبرانية	92 - 89
الفرع الثاني: الوسائل القانونية لمعالجة المخاطرالسيبرانية	97 - 92
الباب الثاني: أحكام وسيط التأمين الإلكتروني	205 - 98
الفصل الأول: حقوق والتزامات وسيط التأمين الإلكتروني	155 – 100
المبحث الأول: حقوق وسيط التأمين الإلكتروني	120 – 102
المطلب الأول: الحق في احتكار عمل الوساطة	114 – 103
الفرع الأول: معنى حق الاحتكار	109 – 104
الفرع الثاني: تمييز المحتكر عما يشتبه به	114 – 109
المطلب الثاني: الحق في العمولة	120 – 114
الفرع الأول: المقصود بحق العمولة	118 – 117
الفرع الثاني: آلية استيفاء حق العمولة	120 – 118
المبحث الثاني: التزامات وسيط التأمين الإلكتروني	155 – 121
المطلب الأول: الالتزام بتقديم المعلومات (الالتزام بالإعلام)	141 -122
الفرع الأول: تعريف الالتزام بتقديم المعلومات	127 – 124
الفرع الثاني: الأساس القانوني للالتزام بتقديم المعلومات	141 – 127

المطلب الثاني: الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات	142 – 155
الفرع الأول: مفهوم الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات	143 – 148
الفرع الثاني: الأساس القانوني للالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات	149 - 155
الفصل الثاني: الحماية القانونية لوسيط التأمين الإلكتروني	156 – 205
المبحث الأول: الحماية المدنية لوسيط التأمين الإلكتروني	157 - 176
المطلب الأول: الحماية الوقتية للوسيط	158 - 167
الفرع الأول: الحماية التحفظية الوقتية لحق الوسيط	160 - 164
الفرع الثاني: الحماية الوقتية من المخاطر الإلكترونية	164 - 167
المطلب الثاني: الحماية الموضوعية للوسيط	167 - 176
الفرع الأول: الحماية الموضوعية لحق الوسيط	169 - 172
الفرع الثاني: الحماية الموضوعية من المخاطر الإلكترونية	172 - 176
المبحث الثاني: المسؤولية المدنية العقدية الإلكترونية لوسيط التأمين الإلكتروني	177 – 205
المطلب الأول: أركان المسؤولية العقدية الإلكترونية لوسيط التأمين الإلكتروني	181 - 190
الفرع الأول: الخطأ العقدي الإلكتروني	182 - 187
الفرع الثاني: الضرر والعلاقة السببية	187 - 190
المطلب الثاني: الأثار المسؤولية العقدية الإلكترونية لوسيط التأمين الإلكتروني	190 - 200

الفرع الأول: التعويض	200 - 191
الفرع الثاني: الإعفاء من المسؤولية	205 - 200
الخاتمة	210 - 206
المصادر	233 - 211
Abstract	i –ii

المقدمة

المقدمة

إنّ إعطاء صورة أولية عن موضوع المركز القانوني لوسيط التأمين الإلكتروني يقتضي منا أن نتطرق إلى فكرة موضوع البحث أولاً ومن ثم نبحث أهميته وأهدافه وإشكالياته ونطاقه ومنهجية وخطته وذلك على النحو الآتي: –

أولاً: موضوع البحث

يلعب العقد دورًا مهمًا في الحياة الاقتصادية فهو ذو أهمية كبيرة في حياتنا اليومية ويعد المرتكز الأساس الذي تقوم عليه المعاملات المالية في المجتمع سواء على المستوى المحلي أم الدولي ، لهذا يتم عن طريقه تنظيم العلاقات المختلفة بين الأشخاص ومن خلاله تنشأ الحقوق والالتزامات، لذلك يحتل العقد المكانة الأولى في ترتيب مصادر الالتزام فهو الأداة التي يستند اليها في المقام الأول لتسهيل التبادل والتعامل بين الأشخاص وقد نظمته القوانين المدنية بالتفصيل الدقيق ومنها القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 في المواد من (73 إلى 183) لذا كان من الطبيعي أنّ ينصرف الاهتمام بالعقد في جميع مراحله وتعد المرحلة السابقة على إبرامه(مرحلة المفاوضات) ذات أهمية خاصة وذلك لكون هذه المرحلة هي مرحلة جوهرية يتم فيها بناء العقد وتكوينه، وأنّ عملية التأمين بصورة عامة تفترض على وجود طرفين تربطهم علاقة وهذه العلاقة هي إبرام عقد التأمين وعلى اختلاف نوع التأمين يكون الطرف الأول هو شركة التأمين والتي تكون مسؤولة حول دفع التعويض في حالة تحقق الخطر كما هي المسؤولة عن إدارة عملية التأمين أما الطرف الثاني يكون المؤمن له وهو الشخص المهدد بالخطر يلتجأ إلى التأمين لتجنب وقوع لهذا الخطر ألا أن عملية التأمين لا تقتصر على الطرفين فقط المؤمن والمؤمن له بل تتعدى إلى وجود شخص ثالث وهو وسيط التأمين وباختلاف شخص وسيط التأمين قد يكون شخصاً معنوياً أو شخصاً طبيعيًا إلّا أنّ دوره يقتصر على التعامل المباشر مع الزبائن في جميع مراحل العقد من تقريب وجهات النظر وذلك من خلال المجيب الآلي إذا كان الشخص معنوياً أو تكون الإجابة عن التساؤلات التي يمكن للزبون أنّ يستفسر عنها يكون هنالك شخصاً طبيعياً يتم الإجابة على هذه التساؤلات من خلال البرامج الإلكتروني الحاسوب الآلي وتعد عقود التأمين الإلكترونية من العقود الحديثة والمستحدثة وتختلف نوعاً ما عن عقود التأمين التقليدية بأمور كثيرة فعقود التأمين الإلكتروني من نواحي كثيرة فهي تكون قليلة الجهد والتكاليف واقتصار الوقت فضلًا عن تشابهها في الكثير من الأمور

من ناحية الالتزامات لذا تكون هناك ثمة التزامات تترتب على عقود التأمين بصورة عامة سواء أكانت تقليدية أم عقود تأمين الإلكترونية ويتوزع عبء هذه الالتزامات على عاتق الأطراف المتعاقدة ومنها الالتزام بتقديم المعلومات (الالتزام بالإعلام) أو والالتزام بالحفاظ أو المحافظة على سرية المعلومات ويفرض مبدأ بحسن نية في عقود التأمين على المتعاقد التزاماً إيجابيًا بالصدق والأمانة اتجاه الطرف المتعاقد الآخر الذي يرغب بالتعاقد معه .

ثانياً: أهمية البحث

إنّ لكل بحث في مجال القانون أهمية تدفع الباحث إلى اختياره عنواناً للبحث فيه وبيان أهم المشاكل التي تواجهه وصولاً إلى نتائج وحلول من خلال المعالجات التشريعية والفقهية والقضائية الموجودة. وتكمن أهمية بحثنا في معالجة أوجه القصور التشريعي لموضوع التأمين الإلكتروني ولوسطاء التأمين الإلكتروني في القانون العراقي مع الإشارة إلى بعض القوانين الأخرى ذات الصلة، إذ خلا القانون العراقي من تنظيم قانون لوسط التأمين الإلكتروني. كما تظهر أهمية وسيط التأمين من خلال بيان المسؤولية الناشئة في حال إخلال أي طرف من الأطراف في التزاماته وما يترتب عليه من نتائج وخاصة في التأمين الإلكتروني لما يحتويه من تفاصيل وتعقيدات، لذا يتطلب بعض الإجراءات وبعض الشروط ومنها الحصول على ترخيص لمزاولة الوساطة في التأمين الإلكتروني. كذلك تكمن أهمية الموضوع في توفير الحماية الكافية للبرامج الإلكترونية سواء أكانت حماية الإلكترونية أم ما يعبر عنها بالحماية الفنية للبرامج أو حماية قانونية لضمان حقوق الزبائن من السرقة.

ثالثاً: أهداف البحث

يهدف البحث للوصول إلى المركز القانوني لوسيط التأمين الإلكتروني مع بيان ما له وما عليه من حقوق والتزامات، كذلك بيان أهمية عمل وسيط التأمين الإلكتروني مع بيان الجوانب القانونية لموضوع وسيط التأمين الإلكتروني وذلك من خلال بيان مفهومه وما يتمتع به من خصائص وأوجهه التشابه والاختلاف عن بعض المصطلحات القانونية الأخرى وكذلك بيان مدى ارتباط مبدأ حسن النية بعقد التأمين الإلكتروني وما يترتب على الإخلال بهذا العقد من قيام المسؤولية عقدية ودور الحماية له.

رابعاً: تساؤلات البحث

إنّ تساؤلات البحث المرتبطة بهذا الموضوع يمكن بيانها من خلال الاجابة الأسئلة الآتية:

1-ما المقصود بوسيط التأمين الإلكتروني؟ وما الشروط للقيام بوساطة التأمين الإلكتروني؟ وما الذاتية التي تمييز عقود التأمين الإلكتروني عن العقود الأخرى؟

2- ما المقصود بالتأمين الإلكتروني؟ وما موقف الاتفاقيات والتشريع والفقه والقضاء منها؟ وما الطبيعة القانونية لها؟

3- ما المخاطر السيبرانية؟ وكيفية إدارة هذه المخاطر؟

4-ما حقوق وسيط التأمين الإلكتروني؟ وما الالتزامات المفروضة على الأطراف المتعاقدة في عقد التأمين الإلكتروني؟ وما المسؤولية التي تترتب في حال إخلال الأطراف بتلك الالتزامات؟

5- ما وسائل المعالجة يمكن تداركها في حالة الاختراق؟ هل وسائل تقليدية أم وسائل الإلكترونية وكيفية الحد منها؟

6- ما المسؤولية التي تترتب على الأطراف المتعاقدة في حالة وجود عامل خارجي أضر بالعقد لا يد للأطراف فيه؟ وهل يمكن الإعفاء من المسؤولية؟

خامساً: نطاق البحث

يتحدد نطاق البحث حول الدراسة المقارنة بين بعض التشريعات العربية لمركز وسيط التأمين الإلكتروني إذ نبين فيه أوجه الشبه والاختلاف بين القانون العراقي والقوانين المقارنة ومنها القانون السعودي والقانون الإماراتي

سادساً: منهجية البحث

تقتضي طبيعة المشكلة محل البحث إلى أسلوب خاص في المعالجة مما يتطلب منا استخدام المناهج الآتية لتحقيق الغرض المراد الوصول إليه وهي:

1-المنهج المقارن وهو المقارنة مع بعض التشريعات ومنها القانون السعودي والقانون الإماراتي كما سيتم الاستشهاد ببعض القوانين العربية والأجنبية.

2-المنهج التحليلي وذلك من خلال استقراء النصوص القانونية ذات الصلة بوسيط التأمين الإلكتروني والتي أشار إليها ضمناً المشرع العراقي وتحليلها ومناقشة آراء الفقهاء ذات الصلة بهذا الموضوع الاستعانة بالأبحاث والكتب والدراسات وما يكون متوفر على المواقع الإلكترونية وسيتم الإشارة إلى الاتفاقيات الدولية والقوانين الوضعية كلما اقتضى الأمر ذلك.

سابعاً: خطة البحث

يستلزم الإلمام بجوانب الدراسة محل البحث أن نعرض تلك الجوانب في إطار خطة بحث تتألف من بابين لتحقيق الهدف من الدراسة ويكون ذلك على النحو الآتي:

نخصص الباب الأول: ماهية وسيط التأمين الإلكتروني.....

نخصص الباب الثاني: _ لبحث أحكام وساطة التأمين الإلكترونية...

وبعدها الخاتمة والمتضمنة أبرز الاستنتاجات والمقترحات.

الباب الأول

ماهية وسيط التأمين الإلكتروني

الباب الأول

ماهية وسيط التأمين الإلكتروني

إنّ تكنولوجيا التأمين هو مصطلح يشير إلى استخدام الابتكارات التكنولوجية المصممة للاستفادة من المدخرات والكفاءة من نموذج صناعة التأمين الحالي. يتكون هذا المصطلح من كلمتين وهما (Insurance) التأمين(Technology) تكنولوجيا، المستوحاة من مصطلح (Fintech) أي التكنولوجيا المالية، والاعتقاد الذي يدفع شركات تكنولوجيا التأمين هو إنّ صناعة التأمين مهيأة للابتكار والإبداع.

ويعدّ (التنبؤ) من أهم العمليات وأكثرها دقة في صناعة التأمين هو التحليل التنبئي. وذلك من خلال تجميع البيانات لإجراء تقييمات للمخاطر وإنتاج أسعار تأمين عادلة لآلاف العملاء الأفراد. ومع تحسن تقنية من التحليلات التنبؤية، يمكن استخدامها لمجموعة واسعة من الأغراض بدلاً مجرد توقع سلوك العميل، بما في ذلك تحليل مخاطر الاحتيال، وترتيب المطالبات، وتحديد العملاء الذين قد يقومون بالإلغاء أو عدم التجديد، وتوقع الاتجاهات المستقبلية. إذ يتمثل دور وسيط التأمين الإلكتروني في القيام بمهمة الوساطة باستقلالية تامة ما بين العملاء وشركات التأمين، وتقديم المشورة للعملاء عن أي من شركات التأمين هي الأنسب لتلبية احتياجاتهم المحددة ، وذلك من خلال برنامج أو مواقع الإلكترونية أو روابط تطلقها شركات الوساطة الإلكترونية لإنشاء علاقة طويلة الأجل مبنية على منفعة متبادلة، نقوم بتعيين مستشار تأمين لإدارة حساب العميل.

وهذا ينطوي على القيام بزيارات منتظمة من خلال مواقع الإلكترونية للعميل لفهم طبيعة أعماله واحتياجات ومتطلبات التأمين الخاصة به، كما يشمل أيضاً مراقبة أيّة تغييرات في ظروف العميل من خلال هذه الروابط أو المواقع الإلكترونية وتكون على سرية تامة ما بين العميل وشركات التأمين الإلكترونية، وتعديل التغطية التأمينية وفقاً لذلك.

كما أنّه يولي اهتمامًا كبيراً لتفسير معاني وشروط الوثائق، وتوضيح أيّة نقاط مهما كانت صغيرة وتصحيح الأخطاء من خلال ملئ الاستمارة إلكترونياً.

ومن ثم نقوم بترتيب وتقديم اقتراحنا لأفضل شركة تأمين وفقاً للتغطيات، الإقساط، إدارة وسرعة تسوية المطالبات، وإنّ وسيط التامين الإلكتروني هو الشخص المعنوي بين شركة التأمين والعميل لقاء

أجر معين وهو يتشابه مع وكيل التأمين إلّا أنّه يختلف عنه إذ يكون وكيل التأمين تابع لشركة معينة ألّا أنّه حر في تقديم المساعدة للعميل أو الذي يشتري منه الوثيقة.

لهذا سنقوم بتقسيم هذا الباب على فصلين نتطرق في الفصل الأول إلى مفهوم وسيط التأمين الإلكتروني إذ نبّين في هذا الفصل تعريف وسيط التأمين الإلكتروني مع بيان الخصائص التي يتميز بها وسيط التأمين الإلكتروني هذا في المبحث الأول أمّا المبحث الثاني من هذا الفصل نتطرق فيه إلى الطبيعة القانونية لمركز وسيط التأمين الإلكتروني مع بيان الشروط الواجب توافرها في وسيط التأمين الإلكتروني، أمّا الفصل الثاني من هذا الباب نتطرق فيه إلى مفهوم التأمين الإلكتروني إذ نتطرق فيه إلى تعريف التأمين الإلكتروني والمميزات التي يمتاز بها هذا النوع من التأمين هذا في المبحث الأول أمّا المبحث الثاني نتطرق فيه إلى المخاطر التي تحيط بهذا التأمين، وقد تطرقنا إلى المخاطر السيبرانية على سبيل الحصر وكيفية التعامل مع هذه المخاطر ووسائل المعالجة سواء الوسائل الفنية أم الوسائل القانونية وعلى النحو الآتي: –

الفصل الأول

مفهوم وسيط التأمين الإلكتروني

لا يمكن حصر مصطلح معين في إطار خاص ، لأنّ أي مصطلح وخاصة إن كان هذا المصطلح قانونياً تجارياً ، لأنّ القانون والتجارة في حالة تغير أي في حالة تطور فقد يختلف معنى الوسيط بشكل خاص من وسيط إلى الآخر فهناك مصطلح قد يطلق عليهم اسم الوسطاء في بعض البلدان كالسمسار أو الدلال أو الوكيل ومنها القوانين المقارنة كالقانون السعودي يطلق على وسيط التأمين الإلكتروني والوكيل الإلكتروني نفس المصطلح وذلك من خلال اللائحة التنظيمية لوسطاء التأمين لسنة 2022 حيث جاءت في القسم الأول منها في الفقرة الرابعة على ((" يشمل مصطلح (الوسطاء) و(الوكلاء) في هذه اللائحة هو وسطاء التأمين."))

إلّا أننّا نتطرق في بحثنا هذا إلى وسيط التأمين بشكل حصري، لهذا لم يتطرق الفقه القديم والحديث ولا التشريعات سواء على المستوى الإقليمي أم الدولي إلى تعريف وسيط التأمين الإلكتروني إلّا أنّ بعض الشراح والباحثين قد تطرقوا إلى تعريف الوسيط الإلكتروني بصورة خاصة ويتمتع هذا الوسيط بخصائص مشتركة وخصائص حصرية وقد يتشابه الوسيط مع بعض المصطلحات كالوكيل الإلكتروني والنائب الإلكتروني إلّا أنّه يختلف في صميم عمله كما للوسيط له طبيعة قانونية خاصة من حيث الدور أو العمل الذي يؤديه وسيط التأمين الإلكتروني ومن حيث الغرض أو الهدف الذي قد صمم لأجله. كما أنّ لهذا الوسيط شروطاً خاصة للعمل وسيط التأمين الإلكتروني من خلال إعطاء التراخيص له وطبيعة الأشخاص ممكن أنّ يمارسوا وسطاء أو وسيط التأمين الإلكتروني.

لهذا سنقوم بتقسيم هذا الفصل على مبحثين نتطرق في المبحث الأول إلى ماهية وسيط التأمين الإلكتروني أمّا المبحث الثاني سوف نتطرق فيه إلى الطبيعة القانونية لمركز الوسيط وشروطه النحو الآتي:

المبحث الأول

التعريف بوسيط التأمين الإلكتروني

الوسيط الإلكتروني يمكن أنّ يكون هو الإنترنت نفسه ، لذا يمكن بيانه بشكل عام فهو عبارة عن شبكة اتصالات وتبادل معلومات ذات هيئة دولية مفتوحة، بطريقة دائمة ولكل المشتركين، إذ تقوم بالربط بين أعداد غير محدودة من شبكات فرعية منتشرة في جميع أرجاء العالم، لذلك أُطلق عليها مُسمَّى شبكة الشبكات ،ومع تحسن الذكاء الاصطناعي[1].

لذا يمكن أن تصبح الوسائط أو الآلات هي أكثر مهارة من جميع النواحي سواء في تعلم إدراج المعلومات والبيانات الجديدة أم كيفية تعديلها ومعالجتها، وهذا الأمر يعد من الجوانب الإيجابية للأطراف المتعاقدة وتعد الوسائط الإلكترونية إحدى إفرازات ثورة المعلومات والتطور التكنولوجي، وهذا ما أضفى مفهوماً مختلفاً على صعيد التعاقد التقليدي، خصوصاً ما تعلق منه بمسألة التعبير عن الإرادة.

ألا إنّ ما يهمنا في هذا المقام هو عملية الوساطة، التي يقوم بها الوسيط كان على شكل شخص أم برنامج، فهذا الأخير في آخر الأمر يشرف عليه أشخاص.

---

(1) الذكاء الاصطناعي Artficial Intelligence (AI) وهو عبارة عن نظام متقن وعلمي لقد بدأ بشكل رسمي في عام ١٩٥٦ في جامعة دارت موث في الولايات المتحدة الأمريكية وذلك من خلال مدرسة قد نظمت في فصل الصيف وقد نظمتها أربعة من الباحثين الأمريكيين وهم جون مكارثي، ما رفن منسكي ،ناثانييلر وتشسر وكلود شانون .كما يعتبر مصطلح الذكاء الاصطناعي شكل من أشكال " الحوسبة الذكية " من حيث أنها تعتمد على برامج الكومبيوتر التي يمكن أن تستشعر وتفكر وتتعلم وتتصرف وتتكيف مثل البشر. انظر

Karl Manheim and Lyric Kaplan, Artificial

:Intelligence: Risks to Privacy and Democracy, 2019, p.113 available at this site

https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3273016

الذكاء الاصطناعي (AI) هو ذلك العلم الذي يستخدم الآلات والروبوتات المبرمجة أوتوماتيكياً والمحسنة رقميًا بشكل سريع لتحقيق أعلى مستويات الإنتاجية لتكون على مستوى من الذكاء لتحاكي القدرات الذهنية البشرية وطريقة عملها، مثل القدرة على التعلم والاستنتاج، ولقد باتت فكرة دمج الذكاء الاصطناعي (AI) في مختلف التخصصات والعلوم أمراً ضرورياً وليس اختيارياً لأثره الإيجابي الكبير المتوقع في تطوير الخدمات وزيادة الإنتاجية ورفع الكفاءة نتيجة لتصحيح وتغيير المسارات التقليدية لمختلف العلوم

وعليه سنقوم بتقسيم هذا المبحث على مطلبين الأول منهُ التعريف بوسيط التأمين الإلكتروني والمطلب الثاني خصائص الوسيط في التأمين الإلكتروني وعلى النحو الآتي: –

المطلب الأول

التعريف بوسيط التأمين الإلكتروني

إنّ التعريف للوسيط بحد ذاته قد تطرقت إليه بعض القوانين المقارنة وكذلك بعض الفقه والباحثين بشكل عام أمّا وسيط التأمين الإلكتروني لم تتطرق إليه التشريعات بصورة مباشرة وواضحة وإنّما عرفت وسيط التأمين بشكل مقّيد ويرجع ذلك إلى حداثة هذا المصطلح.

لذا سوف نكيف بحثنا ونسلط الضوء على المفهوم العام للوسيط من خلال تعّريف التشريعات لهُ والعروج إلى تعاريف بعض الفقه والباحثين لوسيط التأمين سواء كان بصورة مباشرة أم غير مباشرة، ولوسيط التأمين الإلكتروني أهمية كبيرة فلابد من بيان مهمة أو دور وسيط التامين الإلكتروني. لذا سنتطرق إلى تعريف الوسيط الإلكتروني والتأمين الإلكتروني ونحاول ربط المعنى الحقيقي لوسيط التامين الإلكتروني ولو بشيء اليسير وذلك في فرع الأول، ولوسيط التأمين الإلكتروني خصائص يتمتع بها، وقد تكون هذه الخصائص مشتركة أو قد تكون هذه الخصائص حصرية أو خاصة وذلك في فرع ثاني.

لهذا سنقوم بتقسيم هذا المطلب على فرعين الأول منهُ تعريف وسيط التأمين الإلكتروني والفرع الثاني خصصَ لخصائص وسيط التأمين الإلكتروني وعلى النحو الآتي: –

الفرع الأول

المقصود بوسيط التأمين الإلكتروني

أن الوسيط الإلكتروني المؤتمت هو عبارة عن نظام حاسوبي يقوم بمهمة إبرام التصرفات والعقود عبر شبكة الإنترنت وذلك باستخدام خواصه الذاتية، إذ يتمّيز بالمبادرة والاستقلالية والقدرة على التواصل. هذا ويثير الوسيط الإلكتروني المؤتمت جملة من الإشكالات حول طبيعته القانونية ومدى مشروعيته للتعبير عن الإرادة، خصوصاً ما تعلق منها بالتراضي وأهلية التعاقد، لذا فقد عرّفت مجموعة من القوانين المقارنة لوسيط التأمين ومنها القانون السعودي وذلك في اللائحة التنظيمية لوسطاء التأمين لسنة 2021 في الجزء الأول منها على أنّه ((" شخص اعتباري يقوم لقاء مقابل مادي بالتفاوض مع الشركة لإتمام عملية التأمين لصالح المؤمن لهم""))

كما عرّف النظام العام لتنظيمات تقديم الخدمات الوساطة لتقديم الخدمات إلكترونياً بالمرسوم الملكي لعام 2022 في المادة الثانية الفقرة الأولى تعريف الوسيط الإلكتروني على أنّه (("" هو الجهة المسجلة لدى الهيئة لممارسة أعمال وساطة تقديم خدمات الاتصالات إلكترونياً""))

أمّا القانون الإماراتي فقد عرّف وسيط التأمين الإلكتروني في المادة الأولى من قرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم (15) لسنة 2013 الخاص بنظام وساطة التأمين على إنّه (("الشخص الاعتباري المرخص له من الهيئة بمزاولة نشاط وساطة التأمين")) يعتمد التشغيل الإلكتروني على مجموعة من الأدوات ذات الطبيعة الإلكترونية والتي تعمل بسرية تامة باستخدام برنامج تشغيل رقم يقوم على مقابلة كل من جانب الطلب والعرض في سوق الشغل باستخدام قوائم وصف الأعمال والمهن[1]

. وبالرجوع إلى قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية نجده في الفقرة الخامسة من المادة الثانية نصَّ على ما يلي " يراد بمصطلح "الوسيط" فيما يتعلق برسالة بيانات معينة الشخص الذي يقوم نيابة عن شخص آخر بإرسال أو استلام أو تخزين رسالة بيانات أو بتقديم خدمات أخرى فيما يتعلق برسالة البيانات هذه "، وهذا التعريف يمكن أنّ ينطبق على الوسيط الإلكتروني في التشغيل فهو يقوم بالمهام نفسها. وأنّ كان قانون الأونسترال يعرف الوسيط بكونه شخص ((طبيعي أو معنوي))أمّا القوانين المقارنة فقد عرّفت وسيط التأمين الإلكتروني كالقانون السعودي فقد استخدم مصطلح (الوسطاء–الوكلاء)

([1]) عبد الله القاسمي ، الوسيط الإلكتروني في التشغيل بحث منشور على الموقع الإلكتروني https://www.startimes.com/?t=29599146

في التأمين وذلك في اللائحة التنظيمية لوسطاء ووكلاء التأمين بالرقم 20 لسنة 2020 إذ جاءت في الجزء الأول منها في الفقرة الرابعة منها على (("" يشمل مصطلح " الوسطاء ولوكلاء" الوارد في هذه اللائحة التنظيمية وسطاء التأمين ووكلاء التأمين وإعادة التأمين، فقد عّرف وسيط التأمين على أنّه (("" شخص اعتباري يقوم لقاء مقابل مادي بالتفاوض مع الشركة لإتمام عملية التأمين لصالح المؤمن لهم""))

فالمشرع الإماراتي قد عّرف وسيط التأمين الإلكتروني في قرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم (18) لسنة 2020 في شأن نظام التأمين الإلكتروني في المادة (1) على أّنه (("" الشخص الذي يتوسط في عمليات التأمين أو إعادة التأمين بشكل مستقل فيما بين طالب التأمين أو طالب إعادة التأمين من جهة وبين أي شركة تأمين أو إعادة التأمين من جهة أخرى، ويتقاضى مقابل أتعابه عمولة من شركة التأمين أو شركة إعادة التأمين التي يتم التأمين أو إعادة التأمين لديها ")) أمّا الُمشَرِّع الأردني يعرفه في قانون المعاملات الإلكترونية رقم 85 لسنة 2001بكونه (("برنامج الحاسوب أو أيّة وسيلة الإلكترونية أخرى تستعمل من أجل تنفيذ إجراء أو الاستجابة بقصد إنشاء أو إرسال أو تسلم رسالة دون تدخل شخصي ")).

ألا إنّ ما يهمنا في هذا المقام هو عملية الوساطة، التي يقوم بها الوسيط كان على شكل شخص أم برنامج، فهذا الأخير في آخر الأمر يشرف عليه أشخاص. لقد أظهرت بعض التعريفات الفقهية التي تعّريف الوسيط الإلكتروني بصورة خاصة وذكر بعض الباحثين تعريف الوسيط الإلكتروني ويعود ذلك إلى حداثة المفهوم لذا نجد بأنّ بعض التشريعات قد تطّرقت إلى تعريف الوسيط الإلكتروني ومنها القوانين المقارنة وكذلك تم تعريفه في اللغة[1] ومن قبل الفقه هو الآخر قد تضمن من جانبه تعريف

---

(1) الْوَسِيط : كلمة أصلها الاسم (وَسِيطٌ) في صورة مفرد مذكر وجذرها (وسط) وجذعها (وسيط) وتحليلها (أل + وسيط). انظر معنى وَسِيطٌ و َسُطَ: (فعل) وَسُطَ (يَوْسُط) وَسَاطةٌ، وسِطةً فهو وسيط. وسَّطَ يوسِّط، توسيطًا، فهو مُوسِّط، والمفعول مُوسَّط .وسَّط الشَّيءَ: جعَله في الوسط. فالوسيط مَنْ ينقل الخواطر والأفكار من عقل إلى عقل بوسائل غير محسوسة ولا مُدْركة. ووسيط استيراد: الذي يوكَّل من قِبل عملاء للقيام بالتفاوض في شأن شراء البضائع والسِّلع الأجنبيّة من بلد المنشأ ليعمل فيما بعد على تصديرها إلى موكِّليه لقاء عمولة معينة، محمد بن مكرم بن على، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري، كتاب لسان العرب، باب الأول، الجزء الخامس، فصل(الواو)ص 798

والوساطة في اللغة هي مصدر للفعل الثلاثي (وسط) الذي يعني التوسط بين أمرين أو شخصين، والوساطة عمل الوسيط والوسيط هو المتوسط بين البائع والمشتري، والتوسط أن تجعل الشيء في الوسط والتوسط قطع الشيء نصفين، والتوسط بين الناس من الوساطة (٢) والوسط محركه من كل شيء أعدله، وقال شيء وسط أي بين الجيد والرديء، ويقال أيضا وسط الشيء متوسط صار في وسطه وهو وسيط فيه أي أوسطهم نسباً وارفعه محلاً والوسيط المتوسط بين متخاصمين أو

الوسيط الإلكتروني بشيء من الإيجاز، إذ نجد المهتمين بتعريف الوسيط الإلكتروني من فقهاء القانون والباحثين منقسمين إلى فريقين، حيث أهتم الأول في تعريف الوسيط الإلكتروني على الهدف من استخدامه، أمّا الفريق الثاني حاول في تعريفه أن يبرز ما لهذا الوسيط من صفات وخصائص وفيما يلي تفصيل تعاريف كلا الفريقين:

أولا: الفريق الذي عرف الوسيط الإلكتروني بالنظر إلى هدفه

لقد عرف الوسيط الإلكتروني وفقاً لهذا الرأي بأنّه ((" كل شيء يعمل وهو مدرك لبيئته بواسطة أجهزة استشعار خاصة وله القدرة على التأثر في هذه البيئة بواسطة مؤثرات))[1].

إنّ هذا التعريف بين الغرض من استخدام هذا البرنامج إلّا أنّ الباحث يرى أنّه جاء بمفاهيم أخرى تحتاج إلى توضيح أكثر دقة، فلم يبين المقصود بأجهزة الاستشعار والمؤثرات. كما أنّ اتساع هذه المفاهيم جعل من الصعوبة معرفة الأمر الذي تقوم به هذه المستشعرات والمؤثرات عند القيام بالهدف المعين، كما يعرف الوسيط الإلكتروني بأنّه ((" نظام حاسوبي يسكن بيئة على درجة من الديناميكية والتعقيد، يستشعر ويؤثر في هذه البيئة بشكل مستقل لتحقيق الأهداف والمهام المناطة به"))[2].

إنّ هذا التعريف وإنّ سلمَ من كثير النقد الذي وجه له قياساً بالذي سبقه، إلّا أنّه قد صب اهتمامه على الماهية التقنية والبيئة الديناميكية المعقدة للوسيط الإلكتروني دون أن يتعرض لخصائصه وصفاته، لذا نعتقد بأنّه تعريف يشوبهُ القصور، ولا يمكن اعتماده كتعريف قانوني دقيق. وإنّ أبرز التعريفات التي تطرقت إلى تعريف الوسيط الإلكتروني هي من قبل خبراء شركة المعلوماتية(IBM) الشهيرة ، أذ عرفوه

المتبايعين أو المتعاملين. انظر مرتضى السيد مرتضى الزبيدي،تاج العروس ، الجزء الثاني ،تحقيق علي الهلالي، الطبعة الثانية مطبعة الكويت ، 1987، ص172

(1) احمد قاسم فرح، استخدام الوكيل الذكي في التجارة الإلكترونية" دراسة مقارنة في إطار ماهيته ونفاذ تصرفاته "،مجلة المفكر، العدد السادس عشر، 2017، ص16

(2) خضير عباس مشعان ، الوسيط الإلكتروني بين الشخصية الاعتبارية ومجرد اعتباره أداة اتصال ، بحث منشور في كلية العلوم الإسلامية ، الجامعة العراقية بالعدد 50 ج1 ، ص 291

بأنّه ((برنامج يتولى تنفيذ عمليات متنوعة نيابة عن المستخدم لتحقيق أهدافه ويتمتع أثناء قيامه بذلك بقدر من الاستقلالية"))[1].

إنّ هذا التعريف وإنّ جاء بأهم الخصائص التي يتميز بها الوسيط الإلكتروني وهي الاستقلالية، والدور الفعال في استخدامه في تحقيق أهدافه، إلّا أنّه يعاب عليه أنّه لم يحدد طبيعة الدور والبيئة المعدة لتنفيذ المهام من خلالها.

من خلال التعاريف السابقة التي أوردت يتبين لنا بأنّ أنصار هذا الفريق قد ركّزَ الغالب فيهم على الهدف أو الغاية من الوسيط الإلكتروني دون التطرق إلى الخصائص أو المزايا التي يتميز بها عن غيره من البرامج الحاسوبية الإلكترونية ويرى الباحث من خلال تعرضه للتعاريف السابقة بأنّه عدم القيام بالمهام المناطة به، كما يرى الباحث أنّها قد أغفلت جميعاً الطبيعة القانونية للوسيط الإلكتروني والتي تجعل منه نظاماً إلكترونياً محل اهتمام لدى الفكر القانوني المعاصر، ولكل ما تقدم نجد بأنّ فريقاً آخراً من بعض الفقه حاول أنّ يتلافى القصور الذي اعترى تلك التعريفات بأنّ حاول أنّ يبرز أهم الخصائص والصفات التي يتميز بها الوسيط الإلكتروني بل نجد أنّ منهم من حاول أنّ يزاوج في تعريفه بين الغاية والهدف من إنشاء الوسيط الإلكتروني وبين الخصائص والصفات التي يتميز بها عن غيره، وهذا ما سنتضمنه في الفقرة التالية.

ثانياً: الفريق الذي عرف الوسيط الإلكتروني بالنظر لصفاته وخصائصه

عرف الوسيط الإلكتروني وفقاً لهذا الرأي بأنّه (" جهاز أو برمجية مثبتة في النظام الحاسوبي تتمتع بعدد من الخصائص هي الاستقلالية والتي تمكنه من القيام بمهماته وسيطرته على أفعاله وحالته الداخلية دون تدخل مباشر من المستخدم، القدرة الاجتماعية بتفاعل الوكيل مع غيره من الوكلاء الأذكياء ومن البشر بلغة اتصال خاصة، القدرة على ردة الفعل بإدراك الوكيل لبيئته واستجابته السريعة للتغيرات التي تطرأ على هذه البيئة القدرة على المبادرة لتحقيق الأهداف المناطة به")[2].ويرى البعض الآخر من

(1) شريف محمد غنام، دور الوكيل الإلكتروني في التجارة الإلكترونية –دراسة في ضوء أحكام اتفاقية الأمم المتحدة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية 2005، ص20

(2) احمد قاسم فرح، المصدر السابق،ص18

الفقه بأنّه (("مجموعة من البرمجيات التي تحمل خصائص معينة مثل القابلية للتعديل ، والتأقلم مع شخصية المستخدم ، والتعاون، والتحكم في الأهداف")) [1].

يرى الباحث أنّ التعريف وإنّ كان قد بيّن بعض الخصائص المهمة والركيزة الكبيرة للوسيط الإلكتروني إلّا أنّه كان مفتقراً لأهم العناصر التي توضح المفهوم العام للوسيط الإلكتروني ، فلم يبين هذا التعريف نوع العلاقة ما بين هذا الوسيط ومستخدمه هذا من جانب، ومن جانب آخر وفقاً لهذا التعريف يمكن القول بأنّ وصف الوسيط الإلكتروني ينطبق على كل نظام حاسوبي أو برمجة تتوافر فيها هذه الخصائص وهذا ما لا يمكن القول به والتسليم إليه لأنّه كما أسلفنا لابد من وجود رابطة أو علاقة ما بين هذا الوسيط ومستخدمه فضلاً عنّ تلك الصفات والخصائص.

كما يعرف الوسيط الإلكتروني بأنّه ((برنامج حاسوبي يعمل على تحقيق أهداف معينة في بيئة ديناميكية ، إذ يكون التغير فيها طبيعياً نيابة عن كيانات أخرى، حاسوبية أو بشرية، خلال فترة ممتدة من الزمن ودون إشراف وسيطرة مباشرة ومستمرة ويظهر درجة عالية من المرونة وحتى الإبداعية التي يسعى بها إلى تحويل الأهداف إلى مهمات")) [2].

كذلك وإنّ الوسيط الإلكتروني هو ((برنامج أو نظام إلكتروني أو أيّة وسيلة الإلكترونية أخرى أعد للقيام بعمل أو الرد تلقائياً على تسجيلات الإلكترونية واردة أو أداء معين بصفة كلية أو جزئية دون الرجوع إلى شخص طبيعي"))[3].

إنّ هذا التعريف نراهُ محاولة موفقة نوع ما لتدارك النقص الذي اعترى التعريف السابق، إلّا أنّه قد أهمل إلى حدً ما جانباً مهماً في عمل الوسيط الإلكتروني متمثلاً بقدرته على التفاعل والاتصال مع مستخدمه ومع الغير سواء أكانوا وسطاء الإلكترونيين أم كانوا بشر.

---

(1) شريف محمد غنام ، مصدر سابق، ص21

(2) فرا س الكساسبة ونبيلة الكردي، الوكيل الذكي من منظور قانوني تطور قانوني محض أم انقلاب على القواعد، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العين ، العد د55،يوليو 2013، ص134

(3) خالد ممدوح إبراهيم ، امن المستهلك الإلكتروني، الإسكندرية، الدار الجامعية،ط1 ،2008،ص66

كما أنّ من التعاريف التي قيلت في ذلك هو الذي يعرف الوسيط الإلكتروني بأنّه (("نظام حاسوبي قادر على تنفيذ أعمال ومهمات معينة وعلى المبادرة بتنفيذها، وتحويل الأهداف التي صمم من أجلها إلى مهام نيابة عن مستخدمه وبدون سيطرته أو تدخله المباشر، ويظهر في قيامه بذلك درجة كبيرة من المرونة والتعلم والتأقلم مع بيئته المتغيرة والمتطورة باستخدام قدرته على الاتصال والتفاعل مع غيره من الوكلاء ومع شخص مستخدمه")) [1].

إنّ هذه التعاريف وإنّ كانت قد سلمت من الانتقادات التي وجهت إليها، إلّا إنّها هي الأخرى محل نظر.

كما ونعتقد بأنّ النقد الذي وجه للتعريف الأول والتعريف الثاني قد تقاسمه معه التعريف الثالث من حيث إغفالهما تحديد الوسيط الإلكتروني وبيان علاقته بمستخدمه وبغيره من الوسطاء.

ويرى الباحث بأنّ التعريف الأخير قد جاء جامعاً مانعاً لمفهوم الوسيط الإلكتروني إذ قد وفق في صياغته بأنّ وضح الهدف منه وإبراز الخصائص التي يتميز بها عن غيره من البرامج والأنظمة الحاسوبية مع عدم إغفال لطبيعة العلاقة التي تربطه بمستخدمه وبغيره من العملاء.

ثانياً: التعريف التشريعي للوسيط الإلكتروني

يعُد اتساع نطاق التجارة الإلكترونية وتنوع الأنشطة التجارية التي تتم عبر شبكة الإنترنت، وعلى الرغم من تشريع قوانين خاصة بهذا النوع من النشاط التجاري، إلّا أنّنا لم نجد قانوناً قد عرف الوسيط الإلكتروني تعريفاً جامعاً مانعاً، إنّما جاءت التعريفات مقتضبة ويشوبها النقص والإبهام.

ولقد تطرقت بعض القوانين المقارنة إلى تعريف وسيط التأمين الإلكتروني ومنها القانون الإماراتي وفق من قرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم (18) لسنة 2020الخاص بنظام وساطة التأمين على أنّه (("" الشخص الذي يتوسط في عمليات التأمين وإعادة التأمين بشكل مستقل فيما بين طالب التأمين وطالب إعادة التأمين من جهة وبين أي شركة تأمين أو إعادة من جهة أخرى، ويتقاضى مقابل أتعابه عمولة من شركة التأمين أو شركة أعادة التأمين التي يتم التأمين أو إعادة التأمين لديها"")) [2]

---

(1) خالد ممدوح إبراهيم ، إبرام العقد الإلكتروني، دار الفكر العربي، الإسكندرية، ط1،ص34، 2011

([2]) قرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم (18) لسنة 2020الخاص بنظام وساطة التأمين الاماراتي

أمّا القانون السعودي فقد تطرق إلى تعريف الوسيط الإلكتروني بشكل عام وهذا ما جاء في المرسوم الملكي لتنظيمات وتقديم الخدمات الوساطة إلكترونياً لسنة 2022 في القسم الثاني من المادة الأولى الفقرة الأولى على أنّه ((""الجهة المسجلة لدى الهيئة لممارسة أعمال الوساطة وتقديم الخدمات إلكترونياً""))

كما أنّ منها من تعرضت صراحة لتعريف الوسيط الإلكتروني ، بينما اكتفى البعض بالتلميح لفكرة الوسيط الإلكتروني، ومن القوانين[1] التي تعرضت صراحة لتعريف الوسيط الإلكتروني هو قانون المعاملات الإلكترونية الأمريكي الموحد (UETA) إذ جاء في الفقرة السادسة من المادة الثانية منه بأنّ الوكيل الإلكتروني هو((" برنامج حاسوبي أو الإلكتروني أو أية وسيلة مؤتمتة يتم استخدامه بشكل مستقل لاستهلال إجراء أو الاستجابة كلياً أو جزئياً لسجل الإلكتروني ، وذلك دون مراجعة أو تدخل من المستخدم "")) [2]. . ومن التشريعات العربية في هذا المضمار نجد بأنّ المشرع العراقي قد عّرفَ الوسيط

([1]) بينما عَّرف القانون الكندي الموحد للتجارة الإلكترونية الصادر عام 1999 في المادة(19) من الجزء الثاني منه تحت عنوان ((" تبادل المستندات الإلكترونية ")) والوكيل الإلكتروني بأنّه ((" برنامج حاسوبي أو أية وسيلة الإلكترونية أخرى تستخدم لاستهلال إجراء أو الاستجابة أو الرد كلياً أو جزئياً على مستند الإلكتروني دون مراجعة من شخص طبيعي وقت الاستهلال أو الاستجابة")) أشار اليه صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، ، دون طبعة،، ص67، 2008. كذلك وقد عرف المشرع الأردني الوسيط الإلكتروني بأنّه ((" برنامج الحاسوب أو أية وسيلة الإلكترونية أخرى تستعمل من أجل تنفيذ إجراء أو الاستجابة لإجراء بقصد إنشاء أو إرسال أو تسلم رسالة معلومات دون تدخل شخصي")) المادة(2) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 85 لسنة 2001. أمّا القانون القطري تطرق إلى تعريف شركات وساطة التأمين بصورة عامة إذ عّرفها في الفقرة الأولى من تعليمات الرقابة المنظمة لإعمال وساطة التأمين الإلكترونية لسنة 2021 على أنّها ((" الشركة المرخص لها من قبل المصرف بمزاولة أعمال التوسط الإلكترونية نيابة عن المؤمن لهم في أجراء عمليات التأمين مع شركات التأمين المرخصة من المصرف"))

(2) إبراهيم دسوقي أبو الليل، الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية ،دراسة للجوانب القانونية للتعامل عبر جاز أو أجهزة الاتصال الحديثة الطبعة الأولى مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت لجنة التأليف والتعريب والنشر الكويت، ص232، 2003.

الإلكتروني بأنّه ((" برنامج أو نظام الإلكتروني لحاسوب أو أية وسيلة الإلكترونية أخرى تستخدم من أجل تنفيذ إجراء أو الاستجابة لإجراء بقصد إنشاء أو إرسال أو استلام رسالة معلومات"))[1].

بالرجوع إلى التعاريف السابقة نجد بأنّها متفقة تماماً من حيث المضمون، وجاءت مقتضبة إلى حد كبير، ولم تشتمل على العناصر الأساسية التي يمكن من خلالها اعتماد تعريف جامع مانع لفكرة الوسيط الإلكتروني، كما أنّها ركزت جميعاً على صفة الاستقلالية التي يتمتع بها الوسيط الإلكتروني وإغفالها للخصائص الأخرى التي يتميز بها.

من هنا نستطيع القول بأنّ التعارف القانونية للوسيط الإلكتروني قد ركزت على جوانب مغايرة تماماً عن تلك التي اعتمدها الفقه في تعريف الوسيط الإلكتروني فالقانون ركز على إبراز طبيعة الوسيط الإلكتروني وعلى الاستقلالية التي تجعله يقوم بمهامه بعيداً عن المستخدم. بينما ركّز الفقه على الغاية والهدف من الوسيط الإلكتروني أو على الخصائص التي يتميز بها هذا البرنامج.

ونعتقد بدورنا بأنّ التعريف الذي يصاغ للوسيط الإلكتروني يجب أنّ يكون عبارة عن الدمج ما بين تعاريف الفقه والقانون بحيث يكمل بعضها القصور الذي اعترى البعض الآخر. فضلاً عن عدم تطرق القانون العراقي إلى تحديد مفهوم وسيط التأمين الإلكتروني

ألّا إنّ بعض القوانين المقارنة قد تطرق إلى تعريف وسيط التأمين الإلكتروني ومنها القانون الإماراتي لهيئة التأمين لسنة 2020 وسيط التأمين الشخص الاعتباري الذي يتوسط في عمليات التأمين أو إعادة التأمين بشكل مستقل فيما بين طالب التأمين أو إعادة التأمين من جهة وبين أيّة شركة تأمين أو إعادة تأمين من جهة أخرى ويتقاضى مقابل أتعابه عمولة من شركة التأمين أو شركة إعادة التأمين التي يتم التأمين أو إعادة التأمين لديها.

أمّا التأمين الإلكتروني فقد عرّف بأنّه ((العقد الذي يلتزم به المؤمن بتقديم التغطيات التأمينية وما يتعلق به من عرض أو تعاون وتعاقد عبر الإنترنت في مقابل أقساط أو أي دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له عن طريق وسائل الدفع الإلكتروني""))[1]

---

(1) المادة 1/ثامنا من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية رقم 79 لسنة 2012، منشور في جريدة الوقائع العراقية، العدد4256 في 2012/11/5.

لهذا يمكننا تعريف وسيط التأمين الإلكتروني على أنّه (برنامج الحاسوب أو أيّة وسيلة إلكترونية أخرى يتم أعداده من قبل شركات التأمين لا تمام عملية إبرام عقد التأمين عبر الإنترنت بمقابل أقساط أو دفعات مالية عن طريق وسائل الدفع الإلكترونية)

الفرع الثاني

خصائص الوسيط في التأمين الإلكتروني

إنّ التعاريف التي أوردت ذكرت بأنّ الوسيط الإلكتروني يشّتمل مجموعة من الخصائص جعلت منه برنامجاً مختلفاً كل الاختلاف عن بقية البرامج الحاسوبية، فهو وإنّ كان يشترك مع هذهِ البرامج بمجموعة من الخصائص المعينة، فقد انفرد بمجموعة أخرى جعلته أكثر تميزاً واستخداماً عن غيره من

(1) د. ماهر محسن عبود الخيكاني ،بحث مقدم إلى مؤتمر (الإصلاح التشريعي طريق نحو الحكومة الرشيدة ومكافحة الفساد) الذي أقامته مؤسسة النبأ للثقافة والإعلام وجامعة الكوفة/كلية القانون 25-26 نيسان 2018. د شريف محمد الغنام ، المصدر السابق ، ص54

البرامج وسبباً مباشراً في تحسين أدائه، وإنّ لوسيط التأمين الإلكتروني مجموعة من الخصائص التي يتميز بها عن الوسيط التقليدي أو العادي.

بناءً على ما تقدم يمكن أنّ نرد هذه الخصائص إلى مجموعتين مستقلتين، نطلق على المجموعة الأولى خصائص مشتركة، بينّما يمكن أنّ نسمي المجموعة الثانية بالخصائص الحصرية.

أولاً: – الخصائص المشتركة

يتمتع وسيط التأمين الإلكتروني بمجموعة من الخصائص الأساسية والتي تكون متوافرة في بعض البرامج الحاسوبية التي تقترب مهامها من مهام الوسيط الإلكتروني، وتتمثل هذه الخصائص في الاستقلالية بأداء العمل، والقدرة الاجتماعية، والقدرة على ردة الفعل، والقدرة على المبادرة في اتخاذ القرار، والقابلية للحركة وسنحاول أنّ نوضح هذه الخصائص من خلال الفقرات الآتية:

1– الاستقلالية:

إنّ هذه الخاصية تعدُّ من أهم الخصائص التي يمكن يتميز بها الوسيط الإلكتروني، ومؤدى هذه الخاصية أنّ الوسيط الإلكتروني وأثناء قيامه بأداء مهامه فأنّه يعمل دون تدخل من أحد، من خلال برنامج الإلكتروني أو تطبيق خاص أو نظام الإلكتروني أو غيرها من التطبيقات الحديثة، فهو يتمتع بقدر من التحكم بتصرفاته وحالته الداخلية[1].

كما وسيط التأمين الإلكتروني عبارة عن برنامج حاسوب أو أي نظام أو وسيلة الإلكترونية يتم من خلالها إدخال معلومات وفق استمارة أو استمارات قد أعدت مسبقاً من قبل شركات التأمين ووضعها على مواقعها الخاصة تحت مسمى البريد الإلكتروني أو الإيميل أو غيرها من المواقع الإلكترونية[2]، وتكون هذه الاستمارات قد وضعت شركة التأمين فيها شروطاً يمكن للعميل الموافقة عليها أو رفضها فأنّ دور

(1) أميد صباح عثمان ، الوسيط الإلكتروني المؤتمت وتكييف استخدامه في التعاقد في ضوء القانون العراقي والقوانين المقارنة، مجلة الشريعة والقانون، المجلد الثاني، العدد الثامن والعشرون ، ص827

(2) لقد ذكر قرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم (18) لسنة 2020الخاص بنظام وساطة التأمين إلى بيان معنى الموقع الإلكتروني في المادة الأولى منه على أنه ("" هو عنوان الشركة على شبكة الأنترنيت أو هو موقع الويب والمعتمد على مطبوعاتها وإعلاناتها ووثاقها الإلكترونية المرخصة من الجهات المختصة."")

وسيط التأمين يكمن في برنامج الحاسوب يقوم بنقل المعلومات من شركة التأمين إلى العميل وفق نظام الإلكتروني. ألّا إنّ هنالك تساؤلات هي هل يمكن التفاوض على الشروط التي وضعتها شركة التأمين وفق استمارة أطلقتها شركة التأمين على موقعها الإلكترونية؟ وكيف يتم التفاوض عليها؟ وكيف يتم دفع العمولة للوسيط؟ وكيف يتم تسديد الأقساط لشركة التأمين؟ للإجابة عن هذه التساؤلات يمكننا القول: من المعلوم أنّ ما يميز التأمين الإلكتروني بأنّه من عقود الإذعان على أنّ المستهلك لا يملك الخيارات المتعددة ألّا أنّ يضغط في عدد من الخانات المقترحة أمامه بعد ملئها في الموقع الإلكتروني لشركة التأمين الإلكتروني ، فالعميل يجد أمامه طلب التأمين ثم شروط محددة مسبقاً، فهو لا يملك أنّ يناقش أو يعارض شركة التأمين حول شروط التعاقد، لأنّه لا يملك إلّا التوقيع ويكون التوقع أيضاً إلكترونياً في حالة القبول أو عدم التوقيع في حالة الرفض ، لذلك إنّ على شركات التأمين الإلكترونية إذا أرادت الأقبال على التأمين على مواقعها الإلكترونية أن تجعل هناك وسيطاً إلكترونياً[1] ، مع المستهلكين والإجابة عن كل ما يتعلق بتقديم خدمات التأمين وذلك لتعزيز الثقة لدى المستهلكين وزيادة أقبالهم نحو إبرام عقود التأمين إلكترونياً والعزوف عن عقود التأمين التقليدية[2]، فهنا يكمن دور وسيط التأمين الإلكتروني إذ يقوم بالتفاوض بين العملاء أو المستهلكين وشركة التأمين وتقديم المعلومات الكافية والإجابة عن التساؤلات التي تطرح من المستهلكين وهذا مما يجعل الوثوق بشركات التأمين الإلكترونية ويزداد أقبال الأفراد عليها.

أمّا كيفية يتم دفع الأقساط يتم ذلك وفق برنامج خاصة يحدده نظام الحاسوب أو وسيط التأمين الإلكتروني عن طريق (الماستر كارت– كي كارت) أو طريق (زين كاش) أو من خلال محفظة الهاتف المحمول[3]

---

(1) ولقد عرف التفاوض من قبل البعض بأنه "هو حدوث اتصال مباشر أو غير مباشر بين شخصين أو اكثر ، بمقتضى اتفاق بينهم يتم خلالهُ تبادل العرُوض والمقترحات ،وبذل المساعي المشتركة بهدف التوصل لاتفاق بشأن عقد معين ، تمهيدا لأبرامه في المستقبل" انظر د. رجب كريم عبد اللاه، (""التفاوض على العقد– دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة")) ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2000 ،ص 65.

(2) عمر حسن الموفي، التوقيع الإلكتروني وقانون التجارة الإلكترونية، ،دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان ، 2003، ص35–36.

(3) الدفع عن طريق محفظة الهاتف المحمول توفر شركات التأمين على الأموال عبر الهاتف المحمول طريقة آمنة ومريحة لتحصيل أقساط التأمين من العماء وتسديد المطالبات. ففي عام 2020، كان ما يقرب من ثلثي شركات

من خلال هذه الأنظمة يتم دفع عمولة وسيط التأمين أيضاً وأقساط التأمين. كما أنّ كل البرامج الحاسوبية التي تتحدد مخرجاتها بناءً على بيانات يقوم به الحاسوب يستتبع ذلك من المعالجة الإلكترونية ومن المعلوم أيضاً بأنّ الشخص الطبيعي هو من يّعد هذهِ المدخلات والتي تكون بصورة تعليمات وبيانات، وكلّما كانت هذه المدخلات ثابتة لا تتغير فأنّ المخرجات التي يمكن التحكم هي الأخرى تكون متشابهة لحد كبير نوعاً ما، أمّا بالنسبة للوسيط الإلكتروني فأنّ البيانات التي تتعلق بالمهام المناط به إتمامها وإنّ كان المستخدم هو من يقوم بعمليات إدخالها إلّا أنّها لا تتسم بصفة الثبات والاستقرار، لأنّ هذا البرنامج بعد أول عملية إدخال لهذه البيانات يستقل عن المستخدم، ويبني على ما زود به من بيانات ويصبح هو المتحكم والمسيطر على وضعه الداخلي، ففي كل مرة يتعامل بها مع مستهلك أو وكيل آخر يجدد ويغير من تلك البيانات مستفيداً من الخبرات والتجارب العملية التي يكتسبها من هؤلاء العملاء، وبعبارة أخرى فأنّ المدخلات التي حددها المستخدم ليست هي الوحيدة وبالتالي يجب أنّ يتقيد بها البرنامج ، وإنّما يضاف إليها البيانات التي يتحصل عليها أثناء قيامه بالمهمة التي انتدب للقيام بها والتي كونها من خلال الاستفادة من الخبرات والتجارب العملية للعملاء الآخرين[1].

وترتيباً على ما تقدم فإنّ لهذا البرنامج القدرة على الاستقلالية والسيطرة والتحكم بمدخلاته ومخرجاته على حد سواء، والتي تتنوع بتنوع المعلومات والبيانات والتي يمكن الحصول عليها أثناء رحلته العملية في فضاء الشبكة العنكبوتية للبحث عن شروط مناسبة لعقود التأمين الإلكتروني أو تلك التي تحصل عليها من المتعاملين معه، وهذا ما يجعل منه برنامجاً مميزاً عن كل البرامج التقليدية والتي تبقى مخرجاتها تدور في فلك البيانات التي ادخلها المستخدم ولا تحيد عن نطاقها.

وبمعنى أدق فإنّ مخرجات الوسيط الإلكتروني تختلف في كل مرة يؤدي فيها مهمة من المهام الملقاة على عاتقه، وذلك بناء على البيانات والمعلومات الجديدة التي اكتسبها وأضافها إلى بياناته الأساسية وما

التأمين الذين يستخدمون الهاتف المحمول يستخدمون الأموال عبر الهاتف المحمول لتحصيل أقساط التأمين وسداد المطالبات. ويعد ذلك الرقم أكثر من ضعف نسبة الشركات الذين يستخدمون الأموال عبر الهاتف المحمول في عام 2017.بحث منشور على الموقع https://www.amf.org.ae/sites/default/files/publications/2022-01/mobile-payment-systems-dimensions-and-required-rules.pdf اريخ الزيارة 2024/2/12 في pm10

[1] إبراهيم دسوقي أبو الليلالمصدر السابق ، ص89

تعلمه واستفادة من خلال تجاربه العملية الخاصة السابقة والتي تميزه حتى عن غيره من الوسطاء الإلكترونيين[1]. وهذه التنوع وعدم الثبات والاستقرار في تلك المدخلات والمخرجات هو الذي يجسد خاصية الاستقلالية في العمل التي يتمتع بها الوسيط الإلكتروني.

2- القدرة على المبادرة

إنّ مؤدى هذه الخاصية بأنّ الوسيط الإلكتروني لا يكمن دوره بمجرد قيامه بردود الأفعال أو بمجرد الاستجابة لمتغيرات البيئة التي يعمل بها فقط، بل يمكن أن يتعدى دوره على المبادرة في أداء عمله واتخاذ جميع القرارات ، كتقديم إيجاب للطرف الآخر، و إبداء الموافقة على قبول معروض من طرف ما[2].

وهذا يتناسب مع وسيط التامين الإلكتروني إذ يقوم بالتفاوض والاستجابة والردود وحفظ المعلومات وابقاها بسرية تامة والمبادرة على أداء عمله بأحسن ما يكون واتخاذ القرارات المناسبة إذ يقدم الإيجاب بنيابة عن شركة التأمين الإلكترونية.

كما أنّ القدرة على المبادرة لا تنحصر بالمعنى المتقدم فقط ، إذ أنّها تعني أيضاً قدرة الوسيط الإلكتروني على جمع المعلومات والبيانات المطلوبة والخاصة بسلعة ما أو خدمة معينة، فتجد أنّه يطوف كل المواقع الإلكترونية بسرعة فائقة وبدقة متناهية ثم يعّد بعد ذلك قوائم بأسعار تلك السلع وأجور الخدمات، ثم لا يقف عند هذا الحد بل يمكنه المقارنة بين هذه الخيارات واقتراح ما هو مناسب ومتوافق مع المستخدم[3]

فيقوم وسيط التأمين الإلكتروني على حفظ المعلومات وإرسالها لشركة التأمين الإلكترونية وفق بيانات يطلبها وسيط التأمين الإلكتروني من المستهلك أو العميل وفق خانات يقوم بملئها والتوقيع عليها من قبل العميل والضغط على زر الإرسال.

---

(1) احمد قاسم فرح، مصدر سابق،ص27

(2) شريف محمد غنام ،النظام القانوني للوكيل الإلكتروني، مصدر سابق ،ص52.

(3) وليد محمد عبد الله السعدي، ألاء يعقوب النعيمي ،"النظام القانوني للوكيل الالكتروني"،ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2017 ،ص49-50

3- القدرة على تعديل العروض

إنّ المهمة الرئيسة من استخدام الوسيط الإلكتروني بصورة عامة هي تحقيق الهدف الذي يرجوه المستخدم من هذا النظام أو البرنامج بأقل جهد وأقل كلفة من حيث الثمن واقصر وقت، فكلما كانت النتائج على وفق ما تقدم كان البرنامج جيداً ومثالياً، لتحقيق الهدف المنشود ويحرص على أنّ يقدم للمستخدم أو يمكن العمل أفضل ما عنده، معتمداً في ذلك على قدرته على تعديل سلوكه بما يلاءم مع رغبات وميول المستخدم، فنجد بأنّ الوسيط الإلكتروني وعلى الدوام يغير من عروضه في كل مرة يستشعر فيها بأنّ المستخدم قد غير من عاداته ومفضلاته، فهو في كل مرة يقدم للمستخدم عرض بحسب ما توصل إليه من معلومات في ضوء البيانات التي ادخلها المستخدم والتي تمثل آخر ميوله ورغباته ومفضلاته [1].

وهذا الأمر بذاته يمثل وسيط التأمين الإلكتروني فهو يقلل الجهد ويكون أقل كلفة من حيث الثمن وأقصر وقت بمجرد مراسلة المستهلك الذي لديه الرغبة في التأمين ويطلع على الشروط وملئ الاستمارة من غير معاناة أو جهد ويمكن تحقيق أهدافه المراد تحقيقها من خلال برنامج الحاسوب أو وسيط التأمين الإلكتروني وهذ يعزز الثقة لدى المستهلكين ويوفر الحماية الكاملة من مخاطر التأمين.

4-القدرة على التواصل الاجتماعي

تعّد الشبكة العنكبوتية شبكة كبيرة جداً ولا يمكن حصرها بنظام محدد ومعين فهي بحر لا شاطئ له ويبحر فيه آلاف من الأشخاص سواء أكانوا طبيعيين يبحثون بأنفسهم عن السلع والخدمات التي يرمونها مستخدمين في سبيل ذلك محركات البحث التقليدية أم كانوا وسطاء الإلكترونيين يعملون بالنيابة عن مستخدميهم ، وإنّ القدرة الاجتماعية التي يتمتع بها الوسيط الإلكتروني تجعل منه قادراً على الاتصال والتفاعل مع كل هؤلاء المتواجدون على الشبكة العالمية[2].

(1) شريف محمد غنام ،مصدر سابق ،ص53

(2) احمد قاسم فرح، مصدر سابق، ص29

وبناءً على ما تقدم فإنّ معنى القدرة على التواصل في إطار الوسيط الإلكتروني هي قدرته على تبادل البيانات والمعلومات مع غيره من المتواجدين على الشبكة العالمية فيما يتعلق بالمهمة التي أنيطت به، ويحتفظ بعد ذلك بكل البيانات التي تحصل عليها من الآخرين ويضيفها إلى بياناته الأساسية لتشكل قاعدة بيانات يمكنه الإفادة منها مستقبلاً[1].

5- القدرة على ردة الفعل

لما كانت البيئة التي يعمل خلالها الوسيط الإلكترونية هي بيئة الإلكترونية فلابد له وهذه الحالة من القدرة على ردة الفعل ليتمكن من خلالها من إدراك وتمييز البيئة التي يعمل خلالها ، مستجيباً للتغيرات التي تطرأ على هذه البيئة من حيث تغير في المعلومات والبيانات التي كانت موجودة أصلاً في الشبكة العالمية، ويمكن أنّ تكون هذه التغيرات بشكل ظهور متاجر الإلكترونية جديدة لم تكن موجودة أو كانت مغلقة واعيدت للعمل أو عرض منتجات جديدة لأول مرة أو انخفاض في الأسعار وغيرها من التغيرات التي تحدث، ففي كل هذه الأحداث فأنّ الوسيط الإلكتروني يمكنه الإفادة منها بتقديم عروضه للمستخدم وفق آخر المستجدات[2] ويمكن أنّ يتناغم عمل الوسيط الإلكتروني مع عمل وسيط التأمين الإلكتروني حيث يقوم مستخدم الوسيط الإلكتروني بالبحث عن أحد كتب مصادر الالتزام بطبعة معينة كطبعة الثانية باعتبارها آخر طبعة في الأسواق، ثم يكتشف من خلال بحثه بأنّ هنالك طبعة حديثة تم تنزيلها حديثاً في الأسواق، ففي هذه الحالة سوف يقوم بشراء الطبعة الأخيرة وترك الطبعة القديمة دون تدخل المستخدم أو الرجوع عليه. كذلك وسيط التأمين الإلكتروني عندما يقوم المستهلك بمراسلة أو إعطاء أوامر الطبع للاستمارة من خلال الدخول إلى خانات الاستمارة يتفاجئ بوجود ردود من قبل وسيط التأمين الإلكتروني ووجود خيارات يمكن التفاوض عليها مما يجعل لدى المستهلك ردة فعل واستجابة والإجابة عن أسئلة العميل خلاف التأمين التقليدي مما يزيد الثقة لديه والأقبال على التأمين الإلكتروني لما يمتلك من خصائص ومميزات مختلفة عن التأمين التقليدي.

ثانيا: - خصائص حصرية

---

(1) شريف محمد غنام ، مصدر سابق ،ص48

(2) شريف محمد غنام ،النظام القانوني للوكيل الإلكتروني، مصدر سابق ،ص48

هذه الخصائص التي تمنح وسيط التأمين الإلكتروني الذي تتوافر فيه مميزات تجعل من التعامل معه أكثر دقة ومرونة وهذا يرجع نتيجة لثقة العميل بوسيط التأمين الإلكتروني التي تمكن وسيط التأمين الإلكتروني بتقديم المعلومات الكافية للعميل والمحافظة على سرية معلومات العميل المستخدم للتنقل في المواقع الإلكترونية وكذلك نتيجة للدقة المتناهية والعقلانية الكبيرة في أداء مهمته، ومن الخصائص الحصرية المصداقية، وسنحاول أن نبينها باختصار في الفقرات الآتية:

1- القابلية على التنقل والحركة

ومؤدى هذه الخاصية قدرة وسيط التأمين الإلكتروني على التنقل والحركة داخل الشبكة العنكبوتية من موقع إلى موقع الإلكتروني، وبنفس الوقت الذي يجري فيه البحث عن المهمة المكلف به[1]

وهذه الخاصية تتيح له إيجاد خيارات عدة للإجابة عن أسئلة العميل فهو عند تنفيذه لمهمة ما يجعله يبحر في شبكة الإنترنت باحثاً عن الإجابة في مختلف المواقع لشركات التأمين الإلكترونية ومن ثم أنّه إذا ما وجد أكثر من عرض من عروض شركة التامين للوقت نفسه فأنّه ففي هذه الحالة سيقوم بإجراء مقارنة وتقديمها للعميل ما بين العرضين وأيهما تتحقق فيها المعايير التي تتناغم ورغبات العميل سيعمد إلى إنجازها وإتمامها[2]

وهذا الأمر متواجد في الوسيط الإلكتروني فلو أنّ المستخدم طلب من البرنامج أنّ يجد له سلعه معينة لدى موزع ما، وانطلق البرنامج لتنفيذ مهمته وفي هذه الأثناء تم نشر إعلان حديث لوجود سلع أفضل لدى موزع آخر، فالبرنامج هنا سيقوم تلقائياً إجراء مقارنة بين العرض لدى الموزع الأول من حيث السعر وشروط التوصيل والتسليم وما هو موجود لدى الموزع الثاني وفي حال تبين له بأنّ السلعة غير موجودة أو موجودة لكن بشروط لا تتوافق ورغبات المستخدم فأنّه وهذه الحالة يعود إلى الموزع الأول ويكمل معه من اللحظة التي انتهى إليها سابقاً ودون الحاجة إلى الرجوع والبدء من جديد.

2- الدقة والسرعة الوسيط الإلكتروني المثالي

---

(1) فرا س الكساسبة ونبيلة كردي، مصدر سابق، ص144-145

(2) احمد قاسم فرح، مصدر سابق ، ص30

هو الذي يقوم بتنفيذ مهامه على أكمل وجه من حيث الدقة المتناهية والسرعة الفائقة دون أخطاء أو إضرار تلحق بالمستخدمين أو العملاء، وهو في سبيل ذلك يجب أن يتغلب على العقبات التي تعترضه أثناء تنفيذه لمهمته وبخطوات محسوبة ومدروسة ليتيح الفرصة لمستخدمه من الحصول على مبتغاة بالوقت المطلوب دون أي أضرار أو مخاطر[1].كذلك الأمر بالنسبة لوسيط التأمين الإلكتروني إذ يقوم بمهامه بدقة عالية والسرعة في الإجابة من غير وجود أخطاء أو الحاق أضرار للعميل إذ يتواجد هنالك خانات وبيانات يجب على العميل ملئها ولا يتم إرسالها إلّا قد يتم التأكد من صحتها

من خلال وضع خطوط حمراء على البيانات غير الكاملة أو غير الصحيحة وهذ الأمر يضمن للعميل عدم تعرضه للمخاطر للموقع الشخصي[2].

والدقة والسرعة الفائقة التي يتميز بها الوسيط الإلكتروني تعتمد وبالدرجة الأساس على مدى دقة مدخلاته من بيانات ومعلومات وعلى ما كون من قاعدة بيانات استفادتها من خلال تجربته العملية وما أضافه إليها من خلال تعامله مع غيره من الوكلاء والوسطاء الإلكترونيين المتواجدين على الشبكة،

إذ يمكن القول وهذه الحالة بأنّ الوسيط الإلكتروني أصبح قادراً على أخذ زمام الأمور والمبادرة وإبداء ردة الفعل التواصل مع غيره وإعطاء مخرجات دقيقة بدون خطأ يذكر أو ضرر يحدث[3].

ونتيجة لما سبق فأنّه لا يتصور بأنّ الوسيط الإلكتروني سيعمد إلى إبلاغ المستخدم بمعلومات خاطئة عن سلعة معينة أو خدمة مقدمة لأنه لدى بناءه لقاعدة البيانات الخاصة به فأنّه خلال هذه الفترة قد تعرف على المتاجر المزيفة ومواقع القرصنة فحظر التعامل معها أو الإفادة منها، ولن يبلغ مستخدمه عن معلومات من شانها أن تعود عليه بالضرر.

---

(1) فراس الكساسبة ونبيلة الكردي، مصدر سابق ص 144 وما بعدها

(2) الموقع الشخصي هو أن يقوم وسطاء التأمين بشكل طبيعي بجمع وتخزين المعلومات الحساسة حول العملاء، ويجب أن يكون التخزين الآمن لهذه البيانات دائمًا أولوية قصوى. ويتم تطوير إجراءات الأمان الحديثة مثل أنظمة الكشف عن التسلل وأنظمة منع التطفل كل عام لمواكبة تهديد الهجمات الإلكترونية، ويمكن الآن إجراء عمليات تدقيق الأمان بشكل آلي جزئيًا باستخدام الذكاء الاصطناعي.

(3) احمد قاسم فرح، مصدر سابق، ص31

وبعد أن بيّنا بأنّ الوسيط الإلكتروني يشتمل على خصائص جعلت منه برنامجاً غير تقليدي وقسمنا هذه الخصائص إلى خصائص مشتركة حيث يشترك بها مع غيره من البرامج التي تعمل بالبيئة نفسها التي يعمل بها وخصائص حصرية منحته ميزة إضافية بان جعلت استخدامه أكثر مرونة وأكثر دقة وعقلانية بتنفيذ مهامه. بناء على ما تقدم يمكن أن يطرح التساؤل التالي إذا كان الوسيط الإلكتروني يتم بكل هذه الخصائص ولعل أبرزها هي الاستقلالية الكاملة والتامة التي يمكن التمتع بها فما هو مصير التصرفات القانونية التي يقوم بها هذا الوسيط؟ وهل تنسب إلى الوكيل ذاته باعتباره شخصية اعتبارية؟ أم أنها تنسب إلى الشخص المستخدم على اعتبار أن الوسيط الإلكتروني مجرد أداة اتصال؟

هذا ما سيتم الإجابة عنه في الفروع القادمة من خلال بيان طبيعة شخص وسيط التأمين الإلكتروني وما هو دوره.

المطلب الثاني

شروط وسيط التأمين الإلكتروني

إنّ شروط وسيط التأمين الإلكتروني يعتمد وبشكل أساسي على الموافقات للجهات المعنية للممارسة نشاط وساطة التأمين الإلكترونية واختلفت الآراء حول شخصية وسيط التأمين الإلكتروني هل يمكن أن يكون شخصا معنوياً أو كشركات وساطة أو مؤسسات أو يمكن أن يكون شخص طبيعي يمارس عمله كوسيط التأمين الإلكتروني.

إنّ بعض التشريعات سواء على الصعيد الإقليمي أم على الصعيد الدولي أشارت إلى شخصية وسيط التأمين بشكل تقليدي والإلكتروني ، فعلى سبيل المثال أشار المشرع الجزائري للوكيل العام للتأمين في المادة 253 من الأمر 07/95 المتعلق بالتأمين على أنّه ((الشخص الطبيعي يمثل الشركة أو عدة

شركات التأمين بموجب عقد على عكس المشرع الفرنسي إذ بين طبيعة وسيط التأمين بأنّه " الشخص الطبيعي أو الاعتباري يمارس مهنة مستقلة بموجب ترخيص يرتبط بشركة التأمين")) [1]

لهذا اختلفت الآراء في تحديد شخصية الوسيط وتحديد الشروط الواجب القيام بها وسيط التأمين الإلكتروني وهذا ما سوف نبحثه في هذا المطلب.

لهذا سنقوم بتقسيم هذا المطلب على فرعين الأول منه الترخيص وأمّا الفرع الثاني سيكون على طبيعة الأشخاص وعلى النحو الآتي: –

الفرع الأول

الترخيص

اختلفت القوانين المقارنة في تحديد وسيط التأمين إذ جاء في القانون الإماراتي وحسب قرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم 18 لسنة 2020 بشأن نظام التأمين الإلكتروني إذ جاء في المادة الثالثة منه على (("" يتوجب على الشركات أصحاب المهن المرتبطة بالتأمين قبل تقديم الطلب للهيئة بالموافقة على ممارسة عمليات التأمين الإلكتروني وضع خطة عمل محددة لعمليات التأمين الإلكترونية معتمدة من مجلس إدارة الشركة أو موقعة من مالك المؤسسة الفردية أو موقعة من الشخص ذاته في حال كونه شخصاً طبيعياً أو مؤسسة حسب مقتضى الحال وأنّ تشمل هذه الخطة على سبيل المثال لا الحصر ومنها

1– تحليل حجم عمليات التأمين الإلكترونية المتوقعة خلال السنوات القادمة.

(1) د. بالجدوى بسمة ، مقياس وسطاء التأمين، محاضرات لقسم القانون الخاص على طلبة الماجستير في جامعة الأخوة متنوري قسنطينة ، كلية الحقوق ، الجزائر ، 2021، ص2

2- تحليل المخاطر المرتبطة بالتعاملات الإلكترونية والتدابير والإجراءات الاحترازية اللازمة للحد منها، ومن هذه المخاطر على سبيل المثال لا الحصر ومنها مخاطر أمن المعلومات، مخاطر الانتقاء السلبي، جرائم غسيل الأموال وتمويل الإرهاب في أنشطة التأمين، والمخاطر الاستراتيجية، والدخول غير المشروع للمواقع.

3- خطة الطوارئ وتشم الإجراءات التي ينبغي اتخاذها في حال تعطل عنصر أو أكثر من عناصر النظام الإلكتروني أو الذكي، وينبغي أن تشمل هذه الخطة التدابير التصحيحية لضمان استمرارية العمل، وتقديم التقارير إلى أصحاب الصلاحية داخل الشركة أو المؤسسة.""))[1]

كما أنّ من أول الشروط التي وضعت للوسيط يجب أنّ يكون مرخصاً أي مخول من قبل المؤسسات لهذا قررت مؤسسة النقد العربي في المملكة العربية السعودية والتي تسمى(ساما)وتعتمد هذه المؤسسة على قواعد المنظمة لأعمال وساطة التأمين وذلك لضمان تعزيز الثقة والأمان عن طريق المنصات الإلكترونية والتي أعدتها هذه المؤسسة مسبقاً للحد من الخروقات والاحتيال[2].

كما أوضحت "ساما" أنّ الهدف من تحديد هذه المنصات الإلكترونية لتحديد المتطلبات والضوابط اللازمة لترخيص أنشطة وساطة التأمين الإلكترونية عبر شبكة الإنترنيت داخل المملكة العربية السعودية كما وضع قواعد تحكم العلاقة بين وسيط التأمين الإلكتروني وشركة التأمين.

وأنّ أهم هذه القواعد للحصول على ترخيص هي: -

أولاً: أنّ يكون النشاط الذي يمارس من قبل شركة مساهمة أو شركة ذات مسؤولية محدودة مرخصة من قبل المملكة العربية السعودية.

ثانياً: - أنّ يكون رأس مالها لا يقل عن (500) ريال سعودي كحد أدنى

ثالثاً: - أنّ يشتمل طلب الترخيص على خطة واضحة للتأمين الإلكتروني كذلك وجود خطة للطوارئ إذا ما تعرضت المنصة الإلكترونية لأي خلل

([1]) قرار مجلس إدارة هيئة التأمين رقم 18 لسنة 2020 بشأن نظام التأمين الإلكتروني السعودي

([2]) شريف محمد غنام ،النظام القانوني للوكيل الإلكتروني، مصدر سابق ،ص69

رابعاً: –تقديم طلب الترخيص إلى المؤسسة مع وثيقة التأمين التي تغطي مخاطر المسؤولية المهنية التي قد تنجم عن تقصير أو إهمال من احدى شركات التأمين الموجودة في المملكة العربية السعودية. بشرط ألّا يقل مبلغ التغطية التأمينية على 5 ملايين ريال سعودي

خامساً: – إذا تمت الموافقة وعدم الممانعة من قبل (ساما) يكون مقدم الطلب بالربط مع شركة التأمين خلال 30 يوم من تاريخ الموافقة المبدئية

سادساً: – يقوم مقدم الطلب بإطلاق نسخة تجريبية على الموقع الإلكتروني خلال مدة معينة من قبل المؤسسة.

سابعاً: –تقوم (ساما) بأصدر ترخيص لممارسة أعمال وساطة التأمين الإلكترونية بعد التأكد من التزام مقدم الطلبات بهذه القواعد.

ثامناً: – يلتزم الوسيط بأنّ يوفر في المنصة الإلكترونية نافذة أو خاصية للتواصل مع خدمة العملاء بشكل مباشر للحالات القصوى كذلك توفير قائمة بشركات التأمين التي تم الربط معها من خلال المنصة الإلكترونية ليمكن العملاء من الاطلاع عليها. واعتماد على هذه القواعد فقد أطلقت بعض شركات وساطة التأمين الإلكترونية في المملكة العربية السعودية بعض البرامج الإلكترونية ومنها برنامج يسمى ب(أمنها) وهذا البرنامج خاص لتأمين السيارات إذ يقوم وسيط التأمين الإلكتروني بمناقشة وتواصل مع شركات التأمين والعملاء للتأمين على السيارات من الحوادث وغيرها من الأخطار.

كما هو الحال في دولة الإمارات العربية وبالتحديد في أبو ظبي إذ أقرت الهيئة العامة للتأمين في 2020 لنظام التأمين والمعاملات الإلكترونية إذ جاء في المادة الأولى منه على "وسيط التأمين: الشخص الاعتباري الذي يتوسط في عمليات التأمين أو إعادة التأمين بشكل مستقل فيما بين طالب التأمين أو إعادة التأمين من جهة وبين أية شركة تأمين أو إعادة تأمين من جهة أخرى، ويتقاضى مقابل أتعابه عمولة من شركة التأمين أو شركة إعادة التأمين التي يتم التأمين أو إعادة التأمين لديها.

وساطة التأمين: التوسط في عمليات التأمين وإعادة التأمين بين الشركة والعميل مقابل عمولة من الشركة."

وجاءت في المادة (2) منه على "1-تسري أحكام هذا النظام على جميع وسطاء التأمين المرخصين والمقيدين لدى الهيئة 2-لا يجوز ممارسة نشاط وساطة التأمين في الدولة ألّا بعد الحصول على ترخيص من الهيئة ويجدد سنوياً وفقاً لأحكام هذا النظام

3-يحظر على الشركة التعامل مع أي أشخاص سواء طبيعيين أم اعتباريين يقومون بأعمال وساطة التأمين أو أي من الأعمال المرتبطة بالتأمين، دون حصولهم على ترخيص بذلك من الهيئة. ""كما أصدرت شركة التأمين العراقية تعليمات[1]

تخص وسيط التأمين للحصول على ترخيص إذ نصت المادة (1) منه على ((" أولاً: لا يجوز لأي شخص ممارسة أعمال وسيط التامين أو وسيط إعادة التامين في العراق ألّا بعد حصوله على إجازة من ديوان التامين بذلك ووفق الشروط المنصوص عليها في هذه التعليمات، ويستثنى من ذلك العاملون بالإنتاج لدى المؤمنين والمنتجون الذين يتعاقدون مع المؤمنين وتكون علاقتهم التعاقدية مباشرة مع أولئك المؤمنين.

ثانياً – لا تمنح إجازة تجمع بين أعمال وساطة التأمين أو وساطة إعادة التأمين أو أعمال وكالة التامين.

ثالثاً – لا تمنح إجازة تجمع بين نوعي التأمين على الحياة والتأمينات العامة المنصوص عليهما في البند (أولاً) من المادة (4) من قانون تنظيم أعمال التامين الصادر بالأمر رقم ("10") لسنة 2005.

أما في المادة (2) منه نصت على الشروط الواجب توافرها وهي (الشروط الواجب توفرها في طالب الإجازة:

أولاً – أنّ يكون حاصلاً على شهادة الدراسة الإعدادية في الأقل وله خبرة عملية لا تقل عن (3 سنوات) بممارسة أعمال التامين أو أنّ يكون قد التحق بدورات تدريبية متخصصة بأعمال التامين خلال السنوات الثلاث السابقة لتقديم الطلب في حالة عدم توفر الخبرة العملية لديه.

ثانياً – ألا يقل عمره عن (23) ثلاثة وعشرين سنة ومعروفاً بالاستقامة وحسن السلوك وغير محكوم عليه بالإفلاس.

---

(1) تعليمات الصادرة من شركة التأمين العراقية في إجازة وسيط التامين وتنظيم أعماله وتحديد مسؤولياته رقم 10 لسنة 2006 والذي نشر في الوقائع العراقية رقم العدد:4038 بتاريخ:2007/03/26 عدد الصفحات: 4 رقم الصفحة:22

ثالثاً – لم يسبق إلغاء أو رفض طلب الإجازة له في أعمال وساطة التامين أو وكالة التامين قبل نفاذ هذا القانون.

رابعاً – لم تتوفر فيه شروط إعادة الإجازة من الجهة التي أوقفت أجازته أو ألغتها.

خامساً – أنّ يجتاز أي اختبار يعده ديوان التامين لهذا الغرض.

سادساً – أنّ يكون متفرغا للعمل في مكتب خاص به.""))[1]

وعليه لا يمكن لأي شخص ممارسة مهنة وسيط التأمين الإلكتروني ألّا بعد حصوله على تراخيص من الجهات المختصة وفي العراق يكون ديوان التأمين هو المختص في إعطاء الرخصة للممارسة هذه المهنة.

الفرع الثاني

طبيعة الأشخاص

إنّ أحد شروط الوسيط يجب تحديد الشخص الذي يكمن في الوسيط في بداية الأمر يجب من الضروري معرفة إلية تشغيل التطبيقات الإلكترونية ومعرفة مستخدميها وواضعيها. كما أنّ ظهور أجهزة الحاسوب الآلي والهواتف الذكية تعد من أهم التطور التي قد تلقاه الأشخاص الطبيعية وأن هذه الآلات الإلكترونية تتكون بالأساس من تطبيقين وهما (software) ومكونات مادية (Hardware) وهذان التطبيقين لا يمكن العمل بنفسيهما دون أنّ يكون هنالك أنظمة تشغيل وتقوم بإعطاء أوامر إلى أجزاء الحاسوب المختلفة وبعدها يقوم الحاسوب الآلي بالعمل وتنفيذ الأمر بناء على تعليمات وهذا ما يسمى ب"البرنامج"

وإنّ يسمي من يعد هذه التعليمات ب"المبرمج" وهنالك قسمين من البرامج وهما البرامج التطبيقية وبرامج النظم فبرامج التطبيقية صممت من أجل المستخدم فلا يتم تشغيلها ألّا بواسطته أمّا البرنامج النظم فقد

([1]) قانون تنظيم أعمال التامين الصادر بالأمر رقم ("10") لسنة 2005.

صممت من أجل الحاسوب وتشغيله والتنسيق بين محتوياته ومكوناته وهذه البرنامج تعمل من تلقاء نفسها بمجرد تشغيل الحاسوب وتبقى تعمل طول مدة تشغيل نظام الحاسوب[1].

هناك جدل فقهي حول المركز القانوني للوسيط الإلكتروني إنّ التشريعات المتعلقة بالمعاملات الإلكترونية قد أجازت التعبير عن الإرادة من طرف وسائط إلكترونية، فكيف ينظر الفقه إلى هذه المسالة؟

فهناك اختلافٌ في وجهات النظر لدى الفقه إذ تعددت المحاولات الفقهية التي ترمي إلى إتمام التعاقد الإلكترونية وما يترتب على ذلك من صحة إبرام العقد، فهناك من يذهب إلى اعتبار الكمبيوتر شخص قانوني وهناك من ينكر عليه هذه الصفة.

لذا ذهب أنصار هذا الاتجاه[2] إلى اعتبار الشخصية القانونية للجهاز الإلكتروني الذي تتم بواسطته إبرام العقد، ومن هنا يعّد هذا الرأي الحاسب الآلي بمثابة الشخص القانوني والشخص القانوني يتمتع بأهلية إبرام العقد، على أساس أنّ الحاسب الآلي سيكون ذا كفاءة خيالية وأنّ الأجيال القادمة منظم الحاسب المؤتمتة قد تزود لدى إنشائها بالقدرة على أنّ تعمل بشكل مستقل وليس فقط بشكل آلي

وهذا يعني أنّه يمكن من خلال تطورات الذكاء الصناعي أنّ يكون الحاسوب قادراً على أنّ يتعلم من خلال التجربة وأنّ عدل التعليمات التي يتضمنها برنامجه الخاص بل وأنّ ستنبط تعليمات جديدة وتحليل المعلومات والصور كما يفعله العقل البشري[3].

أمّا الرأي الآخر عدّ الحاسب الآلي مجرد وسيلة وذهب أنصار هذا الاتجاه إلى تشبيه الحاسب الآلي بالهاتف والفاكس، فهو مجرد أداة أو وسيلة اتصال تربط بين المتعاقدين، وبالتالي الجهاز لا يبرم عقداً لحساب شخص ما وإنّما الشخص هو الذي يبرم العقد باستخدام الحاسب الآلي الذي أقتصر دوره على نقل الإرادة من متعاقد آخر. وهذا ما أخذت به بعض القوانين المقارنة إذ جاء في نظام تقديم خدمات الوساطة لتقديم خدمات الإلكترونية السعودي لسنة 2022 إذ جاء في الجزء الأول منه من الأحكام العامة

---

(1) علي فلاح مبارك الصابر، النظام القانوني للتطبيقات الإلكترونية في القانون الكويتي والمقارن ،الطبعة الاولى،2021،ص7

([2]) د عادل بد النور ، مدخل فيعالم الذكاء الاصطناعي ، دار الصفاء للنشر والتوزيع ، عمان ، 2010 ، ص38. كذلك مندي عبد الله محمود ، المصدر السابق ، ص44

(3) صابر راشدي : المركز القانوني للكمبيوتر في التعاقد الإلكتروني، مجلة المعارف ، جامعة البويرة، ،2010، ص20

وذلك في المادة الأولى الفقرة الثالثة على تعريف الوساطة الإلكترونية على أنّها (("" أيّة وسيلة الإلكترونية يتم استخدامها لممارسة أعمال الوساطة وتقديم الخدمات إلكترونياً""))[1]

وقد انتقد هذا الاتجاه أيضاً على أساس أنّه يحمل المتعاقد الأخطاء في البرمجة والتشغيل التي تقوم بعملية التعاقد فما يصدر من الجهاز يعّد كأنّه صدر من المتعامل نفسه مباشرة[2].

اتفق غالبية الفقه إلى أنّ الحاسب الآلي لا يخرج عن كونه أداة أو وسيلة في يد المتعاقد واستعملها كما يستعمل الأوراق والأقلام في التعبير عن إرادته فالجهاز مجرد وسلة للتعبير عن إرادة المتعاقد وإعلانها للمتعاقد الآخر فإذا استخدم المتعاقد جهازاً إلكترونيا فإنّ الإرادة التعاقدية سواء كانت إيجاباً أم قبولاً لا تنسب إلى الجهاز إّنما تنسب إلى المتعاقد الذي استخدم الجهاز وسخره لخدمته وهذا التكفل في إبرام العقد تماشى مع ما أخذ به قانون الاونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية إذ جاء في المادة 13 منه((تعتبر رسالة البيانات صادرة عن المنشئ إذا كان المنشئ هو الذي أرسلها كذلك عند إعداد مشروع الاونسترال لاتفاقية التعاقد الإلكتروني استعمل مصطلح النظام الحاسوبي الأوتوماتكي بدلاً من أي مصطلح آخر كالوكيل أو النائب[3].

وإنّ ما يهمنا هو البرامج التطبيقية التي يمكن للوسيط الإلكتروني استخدامها من خلال تنصيبها وفق شروط معينه والتحكم بها للسيطرة عليها من الاحتيال والتزوير ومن قراصنة الإلكترونين إلّا أنّ هنالك سؤال من هم الأشخاص الذين يسيطرون على هذه البرنامج التطبيقية هل هم أشخاص طبيعية أم هم أشخاص معنوية كالشركات الوساطة وغيرها؟

للإجابة عن هذا السؤال يجب معرفة نصوص القوانين والتشريعات فيها.

([1]) أمّا القانون القطري فقد جاء في التعليمات الرقابية المنظمة لأعمال وساطة التأمين الإلكترونية القطرية لسنة 2021 على تعريف وساطة الإلكترونية على أنّها (("" أيّة وسيلة الإلكترونية يتم استخدامها لمزاولة أعمال وساطة التأمين الإلكترونية ومنها الموقع الإلكتروني والتطبيق الإلكتروني أو أيّة وسيلة الإلكترونية أخرى.""))

(2) آمال حابت: التجارة الإلكترونية في الجزائر رسالة دكتوراه جامعة مولود معمري،2015 ،ص237

([3]) احمد قاسم فرح، مصدر سابق، ص39

إنّ بعض القوانين والتشريعات تطرقت إلى تحديد طبيعة أشخاص الذين يمارسون وساطة التأمين الإلكتروني منها على الصعيد العربي لذا فقد تطرقت قواعد المنظمة لأعمال وساطة التأمين الإلكترونية في المملكة العربية السعودية إلى أشخاص وساطة التأمين الإلكترونية إذ ذكرت في المادة الأولى الفقرة الخامسة منها على " الشركة المرخص لها من قبل المؤسسة لممارسة نشاط وساطة التأمين الإلكترونية"[1]

وهذا ما يراه الباحثون الاقتصاديون في المملكة العربية السعودية إذ ذكر أحد الباحثين[2] "من خلال مشاريع رؤية المملكة 2030 (("واكبنا العديد من التسهيلات الخدمية التي أطلقتها مختلف المنصات الحكومية معتمدةً على التقنية ووسائلها، وكان لقطاع التأمين نصيب معقول في هذا التطور التقني، وأسهمت التقنيات الجديدة في آلية تقديم الخدمات والمنتجات المالية بشكل عام للمستفيدين في توسيع نطاق الخدمات في مختلف المنتجات وبطريقة آمنة تحفظ حقوق جميع الأطراف. ولعلنا اليوم نركز على أبرز القواعد المنظمة لعمل شركات وساطة التأمين الإلكتروني، خاصة في مثل هذا الوقت الحساس الذي لجأ فيه الكثيرون إلى وسائل التقنية لتلبية طلباتهم واحتياجاتهم بما أننا في بداية الطريق إلى الاعتماد شبه الكلي على التقنية في بعض العمليات التأمينية، من المهم جداً أخذ الحيطة والحذر عند شراء الوثائق التأمينية وغيرها من المنتجات وذلك تلافياً للاحتيالات التي قد تتم عن طريق المنصات الإلكترونية"")).

ولذلك دعّت القواعد المنظمة لأعمال وساطة التأمين الإلكترونية التي أطلقتها مؤسسة النقد العربي السعودي (ساما) شركات الوساطة المرخصة إلى وضع آليات معينة للحد من حالات الاحتيال هذه ومن ضمنها عدم السماح بتكرار أرقام الحسابات البنكية، وكذلك التحقق من بيانات المؤمن له الشخصية من مصدر موثق ومسؤول وربط العنوان الوطني آلياً بشكل مباشر وعدم السماح بإدخاله يدوياً.

---

(1) القواعد المنظمة لأعمال وساطة التأمين الإلكترونية في المملكة العربية السعودية /أصدرت المؤسسة النقد العربي السعودي هذه القواعد بموجب قرار المحافظ رقم(4/441) في 2020/6/25 بناء على الصلاحيات الممنوحة للمؤسسة بموجب أحكام نظام مراقبة شركات التأمين التعاوني والصادر وفق مرسوم الملكي السعودي رقم (م/32) بتاريخ (2003/7/31) ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير المالية المرقمة (596/1) بتاريخ 2004/4/20

(2) ديمه بنت طلال الشريف، أعمال وساطة التأمين الإلكترونية وقواعدها، بحث منشور في مجلة الاقتصاد للملكة العربية السعودية، العدد الثاني ،2020 ، ص23

ومن ناحية أخرى، ألزمت هذه القواعد وسيط التأمين الإلكتروني بالتوضيح والإفصاح من خلال المنصة الإلكترونية عن كافة شروط وأحكام استخدام هذه المنصة بما في ذلك تعليمات الاستخدام والسرية والتعليمات الأمنية، فضلاً عن الشرح الكافي لطرق السداد. ومن المهم جداً أنّ يتأكد الوسيط من إدراك العميل لهذه البيانات والتعليمات وذلك من خلال وضع الإقرارات والتعهدات المناسبة قبل استخدام المنصة الإلكترونية، ومن المهم أيضاً أنّ تكون اللغة المستخدمة سهلة وواضحة للجميع لتلافي أي تفسير خاطئ.

ولأنّ حماية مصلحة العميل والالتزام بحكومة هذه العمليات ذات الأولوية في هذا المجال، يجب أنّ يلتزم وسيط التأمين الإلكتروني بتقديم قائمة شركات التأمين المتعاقد معها لاطلاع العميل فضلاً عن إتاحة خدمة العملاء للتواصل بينه وبين المستفيدين بشكل مباشر وسريع[1].

حقيقةً جهود مؤسسة النقد في تقديم المنتجات المالية والتأمينية بشكل عام مقدرة وتشكر عليها، ويبقى الدور الأكبر عليها أيضاً في التأكد من تطبيق هذه الأنظمة والقواعد وتحديثها بما يحتاج إليه سوق التأمين وتطوراته بشكل عام. "

أكدت المادة أعلاه من القواعد المنظمة لأعمال وساطة التأمين في المملكة العربية السعودية بأنّ طبيعة الأشخاص لوسيط التأمين الإلكتروني يكون شخصاً معنوياً لممارسة نشاط الوساطة الإلكترونية.

وأنّ قرار قانون رقم (15) لسنة 2017م بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطينية اختلفت عن القانون السعودي إذ نصت المادة (1) من القرار على أنّه ((الشخص الطبيعي أو المعنوي. المرخص له الشخص الحاصل على الرخصة بموجب أحكام هذا القرار بقانون الرخصة الإذن الذي تمنحه الوزارة للمرخص له لتقديم الشهادة أو التوقيع الإلكتروني أو أيّة خدمات أخرى متعلقة بها بموجب أحكام هذا القرار بقانون.")) يبين القانون أعلاه بأنّ الوسيط الإلكتروني قد يكون شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً يمكن أنّ يتفاوض بين العملاء وشركات التأمين الإلكترونية ويصل إلى الغاية المنشودة وهي إبرام العقد.

خلاصة القول اختلفت آراء الفقهاء حول تعريف وسيط التأمين الإلكتروني فقسم منهم ذهب إلى تعريف وسيط التأمين بالنظر إلى هدفه والقسم الآخر ذهب إلى تعريف وسيط التأمين الإلكتروني بالنظر إلى

([1]) احمد قاسم فرح، مصدر سابق، ص49

صفاته وخصائصه أمّا بالنسبة للتشريعات المقارنة كذلك اختلفت فمنهم قد عّرف الوسيط الإلكتروني من حيث عمله والقسم الآخر عرف وسيط التأمين مضمونه.

وعّرفنا وسيط التأمين الإلكتروني على أنّه ((""برنامج الحاسوب أو أيّة وسيلة الإلكترونية أخرى يتمتع بعدد من الخصائص منها الاستقلالية والقدرة على ردة الفعل والإدراك والاستجابة السريعة ويتم من خلاله إبرام عقد التأمين عبر الإنترنت بمقابل أقساط أو دفعات مالية عن طريق وسائل الدفع الإلكترونية""))

أمّا بالنسبة للخصائص التي يتمتع بها وسيط التأمين الإلكتروني فمنها خصائص مشتركة وتضمن الاستقلالية وتعّد هذه الخصائص من الخصائص المهمة التي يتميز بها وسيط التأمين الإلكتروني إذ يكون مستقلاً من جميع النواحي دون التدخل من أية جهة من الجهات فهو يتحكم بتصرفاته وحالته الداخلية لوحدة أمّا الخاصية الثانية في الخصائص المشتركة هي القدرة على المبادرة وتتخلص هذه الخاصية في أداء الدور المهم لوسيط التأمين الإلكتروني فهو يمكن أن يقوم بالتفاوض وتقديم الإيجاب والاستجابة لجميع الردود[1].

أمّا الخاصية الثالثة في الخصائص المشتركة هي القدرة على تعديل السلوك تتجلي هذه الخاصية في الهدف المنشود من وسيط التأمين الإلكتروني بأقل جهد وأقل كلفة من حيث الثمن وتوفير الوقت.

أمّا الخاصية الرابعة في الخصائص المشتركة هي القدرة على التواصل مع الآخرين ومؤدى هذه الخاصية هو قدرة البرنامج الحاسوب (وسيط التأمين الإلكتروني) على تبادل المعلومات والبيانات مع الآخرين في الشبكة الإنترنيت (العالمية) والخاصية الخامسة هي القدرة على ردة الفعل وتكمن هذه الخاصية هو الرد على جميع الأسئلة للعميل وهذا الأمر يزيد الثقة لدى العملاء.

أمّا النوع الثاني من الخصائص فهي خصائص حصرية وتقسم هذه الخصائص على قسمين الأولى هي قابلية وسيط التأمين الإلكتروني على التنقل والحركة داخل الشبكة العنكبوتية ومن موقع إلى آخر وبذات الوقت وهذه الخاصية تعطي خيارات كثيرة للإجابة عن أسئلة العميل، أمّا الثانية فهي الدقة

([1]) شريف محمد غنام ،النظام القانوني للوكيل الإلكتروني، مصدر سابق ،ص83

والعقلانية لوسيط التأمين الإلكتروني بحيث يستطيع وسيط التأمين الإلكتروني إتمام مهامه على أكمل وجه من حيث السرعة والدقة من غير أخطاء أو يتسبب ضرر للعملاء[1].

كما تمّيز وسيط التأمين الإلكتروني عن بعض المصطلحات منها تمييزه عن الوكيل وتميزه عن النائب فهناك أوجه شبه واختلاف بين المصطلحين وبيناها فيما سبق واختلف الطبيعة القانونية لوسيط التأمين الإلكتروني فقد اختلف الآراء حول طبيعته القانونية فمنهم من يرى أنّ وسيط التأمين الإلكتروني هو الوكيل بالعمولة وهذا ما تطرقت إليه بعض القوانين كالقانون العراقي والقوانين المقارنة والبعض الآخر يرى وسيط التأمين الإلكتروني هو يقترب من عمل الدلال إذ يقرب وجهات النظر بين المؤمن والمؤمن له وتنتهي مهمته عند إبرام العقد. أمّا الشروط التي يجب توافرها في وسيط التأمين الإلكتروني فقد تطرقت إليه بعض القوانين المقارنة منها القانون الإماراتي والقانون السعودي. كما اختلفت الآراء الفقهية حول طبيعة الأشخاص لوسيط التأمين الإلكتروني هل هو شخصٌ طبيعيٌ أم معنويٌ فمنهم من يرى وسيط التأمين الإلكتروني شخصاً طبيعياً يمكن أنّ يتحكم بتطبيق معين وردود الأفعال ومجاراة الأسئلة للعملاء والإجابة عنها أمّا الرأي الآخر يرى أنّ وسيط التأمين الإلكتروني هو شخصاً معنوياً يمكن الحاسوب الآلي أو برنامج يمكن وضعه من قبل شركة التأمين وله ردود إليه ويحمل صفات وخصائص معينة وهذا الرأي يذهب إليه الباحث لأنّه اقرب إلى الحقيقة في التأمين الإلكتروني ولا يمكن أنّ يكون الشخص الطبيعي له القدرة على التنقل بين التطبيقات في آن واحد وبسرعة فائقة لأنّ التأمين الإلكتروني يختلف بطبيعتهُ عن التأمين التقليدي.

([1]) ديمه بنت طلال الشريف، المصدر السابق، ص78

المبحث الثاني

الذاتية القانونية لوسيط التأمين الإلكتروني

إنّ الذاتية القانونية لوسيط التأمين الإلكتروني تعتمد بشكل كبير على الدور الذي يؤديه وسيط التأمين الإلكتروني فتارة يقوم بعمل مشابه بوكيل العمولة وذلك من خلال أجر أو عمولة يتلقاها من العملاء وتارة أخرى يكون عمله مشابه لعمل الدلال وذلك من خلال العروض التي يقدّمها وسيط التأمين الإلكتروني للعملاء وتقريب وجهات النظر بين شركات التأمين والعملاء.

إنّ وسيط التأمين الإلكتروني تميز بمجموعة من الخصائص التي تمكنه من القيام بمهامه، ولعل أبرز هذه الخصائص هي استقلاله عن مستخدمه في القيام بالتصرفات القانونية، وإنّ هذه الخصائص بموجبها يمكن إعطاء وصف قانوني لدور وسيط التأمين الإلكتروني في التصرفات القانونية وهناك شروط يجب أنّ تتوافر لدى الوسيط لممارسة مهامه منها الترخيص وطبيعة الأشخاص التي تمارس مهمة وسيط التأمين الإلكتروني.

ويرتبط وسيط التأمين الإلكتروني بالمعاملات الإلكترونية لهذا فقد تطرقت بعض التشريعات المقارنة إلى المعاملات الإلكترونية ومنها المرسوم الملكي السعودي لنظام التعاملات الإلكترونية المرقم /م /18/ بتاريخ 2007/3/8والذي نص في المادة الأولى منه في الفقرة العاشرة على أنّ ((" المعاملات الإلكترونية: أي تبادل أو تراسل أو تعاقد أو أي إجراء آخر يبرم أو ينفذ – بشكل كلي أو جزئي – بوسيلة إلكترونية"))

كذلك عرّف القانون الإماراتي رقم 2 لسنة 2002 بشأن المعاملات الإلكترونية المعاملات الإلكترونية إذ نصّت المادة الثانية الفقرة 18 منه على أنّها (("" المعاملات التي إبرامها وتنفيذها بشكل كلي أو جزئي بواسطة وسائل أو سجلات الإلكترونية والتي لا تكون فيها هذه الأعمال أو السجلات خاضعة لأيّة متابعة أو مراجعة من قبل شخص طبيعي كما في السياق العادي لأنشاء وتنفيذ العقود والمعاملات""))

أمّا قانوننا العراقي فقد جاء في قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية رقم 78 لسنة 2012 في المادة الأولى الفقرة سادساً إلى بيان المعاملات الإلكترونية على أنّها ((""الطلبات والمستندات والمعاملات التي تتم بوسائل الإلكترونية""))

ألّا أنّه هنالك مجموعة من التساؤلات حول الطرف الذي تسند إليه تصرفات هذا الوسيط، فهل تنسب إلى البرنامج ذاته باعتباره شخصية قانونية تنوب عن المستخدم؟ أم أنها تسند إلى المستخدم وعد الوسيط الإلكتروني مجرد أداة اتصال؟

ومن أجل إعطاء الوصف القانوني الدقيق لدور الوسيط الإلكتروني في التصرفات القانونية كان لزاماً الإجابة عن هذين التساؤلين وذلك من خلال تقسيمنا لهذا المبحث على مطلبين نتطرق في الأول منه على الطبيعة القانونية لمركز الوسيط وفي المطلب الثاني على تمييز وسيط التأمين الإلكتروني عما يشتبه به وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول

الطبيعة القانونية لمركز الوسيط

إنّ شبكة الإنترنت قد غيّرت مفهوم العقد الذي يبرم إلكترونياً بشكل كامل، فالعقد المبرم بواسطة الفاكس والتلكس وغيرها من وسائل الاتّصال، يختلف اختلافًا جذرياً وكبيراً عن العقد المبرم بواسطة الإنترنت. أنّه من العقود المبرمة عن بُعد والتي تتمّ بين غائبين من حيث المكان ومن حاضرين من حيث الزمان، وذلك يفعّل الخاصيّة التّفاعليّة بين المتعاقدين، أي إمكانيّة تبادل البيانات والمعلومات التي تشكل الإيجاب والقَبول بين المتعاقدين من خلال نظام معالجة المعلومات والوسيط الإلكتروني المستخدم، بحيث تكون هناك إمكانية لمعاينة افتراضية لمحل العقد وتجربته، وتعرّف المسائل الجوهريّة والمفصليّة والتّحقق من شخص المتعاقد الآخر[1].

كما يتم استخدام وسائل الإلكترونية لإمكانية الوصول إلى اتفاق وتبادل المعلومات من خلالها فقد عّرفت بعض القوانين الوسائل الإلكترونية ومنها القوانين المقارنة ومنها القانون الإماراتي رقم 2 لسنة

(1) مندي عبد الله محمود ،التعبير عن الإرادة عن طريق الإنترنت أي إثبات التعاقد الإلكترونيّ، دار الفكر الجامعي،2010،ص54.

2022 السابق الذكر وذلك في المادة الثانية الفقرة الثالثة منهُ لتعريف الوسائل الإلكترونية على أنّها (("" هي كل ما يتصل بالتكنولوجيا الحديثة وذو قدرات كهربائية أو رقمية أو مغناطيسية أو لاسلكية أو بصرية أو كهرومغناطيسية أو مؤتمتة أو ضوئية أو ما شابه ذلك.""))

أمّا القانون السعودي فقد جاء في المرسوم الملكي لتنظيمات أعمال الوساطة وتقديم الخدمات إلكترونياً في المادة الثانية الفقرة الثانية على أنّها (("" أيّة وسيلة الإلكترونية يتم استخدامها لممارسة أعمال الوساطة وتقديم الخدمات والاتصالات إلكترونياً.""))

أمّا قانوننا العراقي فقد جاء في قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية رقم 78 لسنة 2012 في المادة الأولى الفقرة سابعاً إلى بيان الوسائل الإلكترونية

على أنّها (("" أجهزة أو معدات أو أدوات كهربائية أو مغناطيسية أو ضوئية أو كهرومغناطيسية أو أية وسائل أخرى مشابهة تستخدم في إنشاء المعلومات ومعالجتها وتبادلها وتخزينها""))

كما وسائل التواصل الاجتماعي تقليديًا كمنصة لتواصل B2C الخدمة والعميل. اليوم لا يمكن استخدام وسائل التواصل الاجتماعي فقط للرد على استفسارات العملاء، ولكن في بعض الحالات، يتم استخدامها لإجراء عملية السياسة والمطالبات بأكملها، وهذا هو الحال بالنسبة بعض شركة التأمين كالشركة الهولندية Kroodle التي يمكن لعملائها الآن الحصول على عروض أسعار وتقديم مطالبات عبر تطبيق Facebook الخاص بالشركة[1].

وعليه سنقوم بتقسيم هذا المطلب على فرعين الأول منه وسيط التأمين الإلكتروني وكيل بالعمولة والفرع الثاني وسيط التأمين الإلكتروني دلال وعلى النحو الآتي: –

([1]) مندي عبد الله محمود، المصدر السابق ، ص46

الفرع الأول

وسيط التأمين الإلكتروني وكيل بالعمولة

إنّ الدور الذي يؤديه كل وسيط التأمين الإلكتروني والوكيل بالعمولة هو دور مقارب من بعضهما في البدء يجب تعريف الوكالة بالعمولة الوكالة فهي صورة من صور الوكالة التجارية، وتسري عليها الأحكام العامة للوكالة التجارية، وُتعرف أنّها ((عقد يتعهد بمقتضاه الوكيل أن يجري باسمه تصرفًا قانونيًا لحساب الموكل مقابل أجر أو عمولة""))[1] وعّرف القضاء الفرنسي الوكالة بالعمولة للنقل هي ((اتفاق يتعهد بمقتضاه الوكيل بالعمولة للنقل تجاه موكله بإنجاز الأعمال القانونية التي يستلزمها نقل البضائع من جهة إلى أخرى باسمه وتحت مسؤوليته ولحساب العميل، وتتميز هذه الوكالة بالقدر الكبير من الحرية التي يتمتع بها الوكيل بالعمولة في تنظيم عملية النقل بالطرق والوسائل التي يختارها، كما أنها تتميز بشمولها النقل من أوله إلى آخره.))[2] وعّرفه القانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 في المادتين 2/80 و1/87 منه بأنّه ((عقد يلتزم بمقتضاه الوكيل بأنّ يباشر باسمه تصرفات قانونية تجارية لحساب الموكل مقابل أجر يسمى بالعمولة"))

كما عّرف القانون المدني الأردني عقد الوكالة بأنّه (("" عقد يقيم الموكل بمقتضاه شخصاً أخر مقام نفسه في تصرف جائز ومعلوم ""))[3]

أمّا القانون المدني الإماراتي فقد نص في مادته (924) على (("" الوكالة عقد يقيم شخصاً مقام نفسه في تصرف جائز ومعلوم ""))[1] كما عرجت المادة (927) من القانون المدني العراقي عقد الوكالة بأنّه: (("الوكالة عقد يقيم به شخص غيره مقام نفسه في تصرف جائز معلوم"))

---

(1) د. مروان محمد، عقد الوكالة وتطبيقاته في المصارف الإسلامية. مجلة الجامعة الإسلامية 17مشروع القانون التجاري.2009 / http://www.iugaza.edu.ps جامعة القدس المفتوحة، ص 814 ، عدد (2) الفلسطيني، ماد ة (198). القانون التجاري الأردني، مادة (87). هاني دويدار: النظام القانوني للتجارة المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت 1997، ص30. سميحة القليوبي: الموجز في القانون التجاري دار النهضة العربية، 1978 356

(2) ثماز ليلى، الوكالة بالعمولة لنقل نظام قانوني لنقل متعدد الوسائط، بحث منشور في المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، العدد الأول، 2014،ص100

(3) المادة 833 من قانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976

نلاحظ من هذا التعريف بأنّ الشخص الذي يقوم مقام غيره جاء عاماً غير محدد، ومن ثم يجوز أنّ يكون شخصاً طبيعياً أو وكيلاً إلكترونياً. وتشير هذه المادة إلى أنّ الوكيل العادي يلتزم بأنّ يقوم بعمل قانوني، وعليه يكون التوكيل في البيع والشراء والإيجار والرهن، وهذا ينطبق على الوكيل الإلكتروني أيضاً فيصح أنّ يقوم الأخير بإبرام مثل تلك العقود وغيرها وتكون بمثابة معاملات إلكترونية ترتب آثارها القانونية كافة إذ عرفت بعض القوانين المقارنة ومنها قانون إمارة دبي للمعاملات الإلكترونية المعاملات الإلكترونية بأنّها ((معاملات يتم إبرامها أو تنفيذها بشكل كلي أو جزئي بواسطة وسائل أو سجلات إلكترونية، والتي لا تكون فيها هذه الأعمال أو السجلات خاضعة لأية متابعة أو مراجعة من قبل أي شخص طبيعي، كما في السياق العادي لإنشاء وتنفيذ العقود والمعاملات)).

وقد أجاز هذا القانون التعاقد بواسطة الوكيل الإلكتروني إذ نصّ على أنّه ((يجوز أنّ يتم التعاقد بين وسائط إلكترونية مؤتمتة متضمنة معلومات إلكترونية أو أكثر تكون معدة ومبرمجة مسبقاً للقيام بمثل هذه المهمات، ويتم التعاقد صحيحاً ومنتجاً آثاره القانونية على الرغم من عدم التدخل الشخصي المباشر لأي شخص طبيعي في عملية إبرام العقد في هذه الأنظمة))[2].

كما نصّ هذا القانون على أنّه (("كما يجوز أنّ يتم التعاقد بين نظام معلومات إلكتروني مؤتمت يعود إلى شخص طبيعي إذا كان الأخير يعلم أو من المفترض أن يعلم أنّ ذلك النظام سيتولى مهمة إبرام العقد أو تنفيذه""))[3].

وجاء في قانون المعاملات التجارية الإماراتي تعريف الوكالة بالعمولة إذ نصّت المادة 229 منه على أنّها (("عقد يتعهد بمقتضاه الوكيل بأنّ يجري باسمه تصرفاً قانونياً لحساب الموكل وذلك مقابل عمولة يتقاضاها من الموكل "))[4]

---

(1) قانون المعاملات المدنية الإماراتية رقم 5 لسنة 1985. كما عّرف القانون المدني الأردني المادة 833 من قانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976عقد الوكالة بأنّه (("عقد يقيم الموكل بمقتضاه شخصاً أخر مقام نفسه في تصرف جائز ومعلوم ""))

(2) المادة (1/14) من قانون أمارة دبي للمعاملات الإلكترونية.

(3) المادة (2/14) من قانون أمارة دبي للمعاملات الإلكترونية .

(4) قانون المعاملات التجارية الإماراتي رقم 8 لسنة 1993

كما عرّفت المحكمة التجارية السعودية الوكيل بالعمولة في نص المادة 18 بأنّه (("" هو الذي يتعاطى التجارة بالوصاية والنيابة ويجري معاملاتهِ باسمه أو بعنوان شركة ما لحساب الموكل ""))[1]

كما عرّف قانون التجاري المصري رقم 17 لسنة 1999 في مادته 166 في فقرتها الأولى الوكالة بالعمولة على أنّها (("عقد يتعهد بمقتضاه الوكيل بأنّ يجري باسمه تصرفاً قانونياً لحساب الموكل"))

وعرّف القانون التجارة العراقي المرقم 149 سنة 1970 المعدل في مادته 211 الفقرة الأولى منها الوكالة بالعمولة على أنّها (" عقد يتعهد بمقتضاهُ الوكيل بأنّ يجري باسمه تصرفاً قانونياً لحساب الموكل"))

والجدير بالذكر بأنّ القانون التجاري الحالي لم يشير إلى تعريف الوكالة بالعمولة وإنّما أشار إليها في المادة الخامسة منها.

بعد أن بيّنا تعريف الوكالة بالعمولة يتبّين أنّ وسيط التأمين الإلكتروني يعّد وكيلاً بالعمولة لقاء أجر تسمى عمولة إذ يقوم الوكيل الرئيسِ بإبرام عقد التأمين الإلكتروني لحساب العميل باسمه، بغض النظر عمّا إذا كان العميل شخصًا طبيعيًا أو شخصًا اعتباريًا؛ لذلك مقارنة بالأشخاص الآخرين الذين وقعوا معه، لن تقيم الوكالة المفوضة علاقة مباشرة بين الموكل والطرف الثالث المتعاقد مع الوكيل لذلك لا يمكن لأي منهما اللجوء إلى الآخر للحصول على المساعدة، وعلى العكس من ذلك، تنشأ علاقة مباشرة والتي تكون ناشئة عن العقد بين الوكيل بالعمولة والشخص الذي إبرم معه العقد، ممّا يجعله يتحمل التزامات تعاقدية تجاه الآخرين وبالتالي فأنّ الوكيل بالعمولة هو له الحق في إنشاء قانون والعلاقة مع الشخصين التاليين: يخضع عملاء الطرفين لعقد الوكالة المبرم بينهما، والعلاقة مع الآخرين تحكمها العقد المبرم مع الطرف الثالث.

والطرف الثالث هو الوكيل في الطرف الأول، والأصيل يواجه الآخرين في الطرف الثاني، ومن ثم تعود العلاقة الفعلية للطرف الثاني إليه.

---

(1) نظام المحكمة التجارية السعودي والصادر بالمرسوم الملكي رقم 32 لسنة 1999

وينقلها إلى المؤتمن عليه بموجب عقد التوكيل بينهما، لا يعني توقيع الوكيل بالعمولة باسمه الشخصي أن أطراف المعاملة المطلوبة بين الموكل والوكيل لا يزالون لا يعرفون الموكل ولا يحافظون على سرية شؤون وبالتالي، فإنّ الوكيل بالعمولة المسؤول عن المبيعات وهو البائع الذي يبرم العقد وله الحق في المطالبة بالسعر، وللمشتري حقوقه الخاصة والمطالبة هي تسليم البضائع، وبسبب رغبة الطرفين فإنّ هذا الأمر له أهمية كبيرة.

ويمكن أنّ يستنتج من العقد الموقع باسم الشخص أنهُ يجب أنّ يكون لديه قدرة تنظيمية كافية، ويحتاج أيضًا إلى تكليف وكيل للقيام بجميع نتائج العقد نيابة عن الموكل لذلك قرر المشرع تزويده بضمانات خاصة أي وكلاء منتظمين[1].

ويمكن الاستنتاج من كل ما سبق، أنّ الفرق الجوهري بين الأدوار التي يلعبها الوكيل والوسيط التجاري في العمل المنوط به، لأنّ الوكيل يقوم بالإجراءات القانونية أي عقد الحساب باسمهِ ويتعهد به، ويدخل في جميع التزامات الأشخاص الآخرين في العقد، ثم ينقل هذه التأثيرات إلى المدير وقد يؤدي عملاً جوهريًا. فضلاً عن ذلك على سبيل المثال لن تظهر البضائع المخزنة عليه والعميل في العقد قبل البيع وقبل إبرام العقد مع الآخرين بل سيبقى بعيدًا عنه حتى يتم نقل أثر العقد إليه من خلال الوسيط التجاري في حين أن الوسطاء التجاريين لا يعملون باسم وحساب أي من الطرفين الذي يقوم بصياغة العقد ولكن يحاولون سد الفجوة بين الطرفين وخلق جو مناسب لإبرام العقد ، لذلك، فهو يقوم بإجراءات جوهرية وليست قانونية لأّنه لم ينضم العقد كطرف حقيقي أو قانوني، وبمجرد قبوله بالاتفاق بين طرفي العلاقة يتم إنهاء دوره ومن ثم تبدأ أنشطته في العمل.

ثانياً من حيث التزام كل من الوسيط التجاري والوكيل بالعمولة بتنفيذ العقد يلتزم الوكيل الأصلي بتنفيذ جميع ما هو منصوص عليها في عقد الوكالة وفق التعليمات الصادرة عن الموكل، لكنه لا يضمن للموكل أن الآخرين سوف يؤدون التزاماته ما لم يخطئ الوكيل الرئيس في اعتبارها كما لو كانت كذلك.

---

(1) د. حسن محمود بودى ، التعاقد عبر الأنترنت" دراسة فقهية مقارنة" دار الكتب القانونية ، القاهر ، مصر ، 2009، ص57

غير متأكد من ملاءمتها ببيع البضائع لشخص ما بسعر مؤجل في حالة الجنس حتى لو كان الوكيل بالعمولة أصلاً للشخص الآخر الذي تعاقد معه، وتحمل جميع الآثار القانونية المترتبة على ذلك[1]

أشار إلى أنّ هذا التأثير ليس له تأثير على الوكيل بالعمولة لأنّ الوكيل بالعمولة ملزم بالتنازل إليه لذلك فهي ليست مسؤولة عن تنفيذ هذا العقد، كما أنّ العقد لا يضمن تنفيذ هذا العقد طالما اختار الوكيل بالعمولة الشخص الذي يتعامل معه، فلن يسأل عما إذا كان وعد الشخص قد تم الوفاء به، إذا تم تكليفه بالبيع، فلا يمكنهُ ضمان تحمل الآخرين ديون السعر، يلتزم الوكيل بفحص البضائع والتحقق مما إذا كانت تستوفي الوصف المطلوب، وبالتالي فإنّ التزامه في التفتيش مسؤول عن مواجهة عدم تنفيذ العميل أو الأشخاص الآخرين للعقد، ولا يتحمل الوكيل أي مسؤولية عن العيوب الخفية التي لا يمكن تحديدها من خلال عمليات التفتيش المنتظمة ، ولكن إذا كان البائع هو الوكيل الرئيسي لعملية الشراء، فإنّ المسؤولية تقع على عاتق البائع[2]، ومع ذلك يجوز للوكيل ضمان تنفيذ الوديعة من خلال الاتفاقية في ظروف خاصة، والتي عادة ما تكون مقابل عمولة عالية نسبيًا، وهذا ما يسمى شرط الضمان قد يكون الوكيل ملزمًا أيضًا بالضمان وفقًا لممارسات الأعمال المحلية نوع العقد ونوع المعاملة.

ويحتوي بند الضمان على تعهد الوكيل المفوض، بالتأكد من أنّ الوكيل المتعاقد معه سوف يفي بتعهده بالكامل في التاريخ المحدد وفي جميع الظروف بحيث يمكن للمدير طلب المساعدة على الفور من الوكيل إذا فشل في تنفيذه الوظيفة على أساس شروط الضمان. هي ضمان حصول المدير على حقوقه في جميع الظروف، ويتم تنفيذها بغض النظر عن سبب عدم الأداء في الوقت المتفق عليه، لم يتم تنفيذ الضمان بسبب إهمال الموكل، ويختلف الفقهاء في طبيعة متطلبات الضمان لذلك يعتقد البعض أنّ هذا ضمان لأنّ الوكيل الرئيس يعّد ضامنًا للمقاول في ضمان أداء التزاماته تجاه الموكل.

وفضلاً عن ذلك على عكس الضامن فأنّ التزام الوكيل بالعمولة تجاه الضامن لن يطيع التزامات الآخرين (أي المؤمن) حتى يحين موعد استحقاق الدين، ولكن يكون كل منهما مستقلاً عن الآخر.

---

(1) د. اكرم محمد حسين التميمي ، التنظيم القانوني المهني " دراسة مقارنة في نطاق الأعمال التجارية "منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2010، ص89

(2) المحامي لؤي ماجد أبو الهيجاء ، التأمين من حوادث السيارات " دراسة مقارنة" مطبعة دار الثقافة ، عمان ، الأردن ، 2009 ص76

يرى البعض إنّ شرط الضمان هو نوع من التأمين ضد مخاطر إفلاس المقاول والفشل في تنفيذ العقد، إذ يلعب الوكيل الرئيس دور شركة التأمين، ويلعب المدير دور الوصي ويلعب المدير الأساس دور الوصي والمؤمن له حق للموكل في المعاملة التي تتم في حسابه، ومقابل التأمين هو الزيادة في العمولة التي يتقاضاها الوكيل مقابل الضمان ومع ذلك هناك فرق واضح بين شروط التأمين والضمان كما نعرفه، لذلك فإن الضمان هنا ليس فقط إفلاس الآخرين بل أيضًا لا يتم تنفيذه بأشكاله كافة حتى لو رفض الطرف الثالث دفع ثمنه، ليس الشخص ملزمًا بإثبات وقوع الخطر المؤمن عليه، ولا يحتاج الوكيل النهائي إلى طلب زيادة العمولة على شروط الضمان لذلك تعتبر قسط تأمين، والرأي الراجح هو أنّ هذه اتفاقية خاصة ولا تعّد لتنفيذ العقود المدنية المعروفة. ودور الوكيل بالعمولة في تنفيذ العقد مشابه تمامًا لدور الوسيط التجاري في إبرام العقد بين الطرفين لأنّ الوسيط التجاري لا يضمن تنفيذ العقد، ولكن دوره هو يقتصر على إبرام العقد المشترك بين الطرفين فقط وينتهي دوره عند إبرام العقد دون الحاجة إلى توقيع عقد التنفيذ.

وينصّ العقد على أنّ يقوم الوسيط التجاري بتنفيذ العقد المبني على شروط العقد الواضحة ومقابل زيادة العمولات التي يتلقاها لا يختلف دور الوسطاء التجاريين عن دور الوكلاء بالعمولة في تنفيذ العقود.

الفرع الثاني

وسيط التأمين الإلكتروني دلال

تحتل الدلالة أو السمسرة كما تطلق عليها بعض القوانين العربية[1] أهمية بالغة في مختلف أوجه النشاط التجاري بوصفها من أعمال الوساطة التجارية التي تؤدي دوراً مهماً في تداول الثروات إذ قد يتعذر على الشخص أحياناً الحصول على شخص ما يتولى أداء خدمة معينة له. كذلك قد يصعب على الشخص العثور على مشتري للبضائع أو الأموال التي يملكها أو يتعامل بها، فيلجأ إلى دلال (سمسار) يبدي له المساعدة في إبرام الصفقة التي يرغب بها. إذ كانت الدلالة مهنة عرفت منذ القدم[2]

كما أنّ كلمة (("الدلالة")) تشرح بكلمة (("الوساطة")) مما يعني أنّ الكلمتين مترادفتين. وهذا ما لاحظناه أيضاً في المادة (1) من قانون الدلالين رقم 64 لسنة 1935[3]"يقصد بالكلمات والتعابير الآتية المعاني المذكورة إزاءها: الدلالة – الوساطة لعقد العقود أو تسهيل المعاملات المدنية أو التجارية بشأن الأموال المنقولة وغير المنقولة والسندات والبوالص والأوراق النقدية على اختلاف أنواعها ما يتفرع عن تلك المعاملات. الدلال – من اتخذ الدلالة حرفة له، غرفة التجارة غرفة التجارة في المنطقة التي يمارس فيها الدلال أعماله الاعتيادية" ويعّرف عقد الدلالة بأنّه ((""العقد الذي يلتزم السمسار بمقتضاه في نظير

---

(1) المادة 192 تجارة مصري حيث نصت على((""**سمسرة عقد يتعهد بمقتضاه السمسار لشخص بالبحث عن طرف ثان لإبرام عقد معين والتوسط في إبرامه.**""))

أما المادة 291 تجارة لبناني نصت على (("**السمسرة هي عقد يلتزم به فريق يدعى السمسار أن يرشد الفريق الآخر إلى واسطة لعقد اتفاق ما أو أن يكون هو وسيطا له في مفاوضات التعاقد، وذلك مقابل اجر.2–وقواعد الوكالة تطبق بوجه عام على السمسرة.**""))

والمادة 99 تجارة أردني نصت على (("**1_ السمسرة هي عقد يلتزم به فريق يدعى السمسار لأن يرشد الفريق الآخر إلى فرصة لعقد اتفاق ما أو أن يكون وسيطا له في مفاوضات التعاقد، وذلك مقابل أجر، 2– تسري قواعد الوكالة بوجه عام على السمسرة.**""))

(2) أن العرب قبل الإسلام عرفوا مهنة الدلالة أو السمسرة ينظر ،د. علي جواد، المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام ، مكتبة جرير ، الجزء السابع ،دون سنة نشر ،ص 317

(3) الجدير بالذكر فقد الغي هذا القانون الذي قد نظم في عهد الملوكية بعدة مرات فقد الغي هذا القانون بقانون الدلالين رقم 14 لسنة 1936 والغي كذلك هذا القانون بقانون الدلالين رقم58 لسنة 1987 ألا أنه لم يضع وساطة التأمين من ضمنه .

عمولة معينة يتقاضاها من عميله إمّا بالعثور على شخص يرضى التعاقد مع العميل وإمّا بإقناع شخص معين عن طريق التفاوض بالتعاقد مع هذا العميل""))[1]

لهذا فعقد الدلالة يتشابه بشكل كبير مع عقد الوساطة بالعديد من الأمور تجعل من الصعب التمييز بين عقد الدلالة وعقد الوساطة فكلا العقدين يعدّان من الأعمال التجارية التي تزاول بصيغة المشروع التجاري وبقصد الربح[2] كذلك نرى أنّ الكلمة محصورة بالشخص الطبيعي إذ لا يرد في القانون ما يفيد شروط تسجيل الدلال (الوسيط) كشخص معنوي. ويكون تسجيل الدلال لدى غرفة التجارة في المنطقة التي يمارس فيها أعماله (("يجب أنّ تتوفر في الدلال الشروط الآتية: ا- ألّا يقل عمره عن الواحد والعشرين وأنّ يكون عراقي الجنسية.

ب- عدم الحكم عليه بجناية أو بجنحة مخلة بالشرف إلّا إذا استعاد حقوقه الممنوعة.

ج- عدم المحكومية بإفلاس إلّا إذا استعاد اعتباره. د- كونهُ معروفاً بالاستقامة وحسن السلوك. هـ- كونه يحسن القراءة والكتابة باللغة العربية أو يستخدم من يحسن ذلك.")) المادة (3) ويكون التسجيل سنوياً وخاضعاً للتجديد، مع تحديد نوع أو أنواع الدلالة التي يمارسها. تشير المادة 4 إلى تصنيف الدلالين من قبل غرفة التجارة إلى خمسة أصناف إلّا أنّ هذه الأصناف غير مذكورة، وربما كانت هناك لائحة تنفيذية أو نظام بهذا الشأن وهو ما لم نستهدي إليه. لعل الدلالة في أعمال التأمين كان أحد هذه الأصناف الخمسة. هذه النصوص تشير إلى أنّ الدلالة الوساطة قبل صدور القانون كان معروفاً إلّا أنّه كان غير منظم مما استدعى تدخل الشارع. فالدلال الإلكتروني هو موقع الإلكتروني أو منصة الإلكترونية يتم من خلالها التواصل بين العملاء(الزبائن) لتقريب وجهات النظر والتفاوض لإبرام العقد.

والجدير بالذكر هنالك منصات الإلكترونية متخصصة لبيع وشراء وتأجير العقارات وإبرام الوكالات العقارية. أنّ الدلال والوسيط والسمسار[3] يكونوا متشابهين من حيث العمل ومن حيث الدور الذي يقوم به

---

(1) د. علي البارودي ، مبادئ القانون التجاري والبحري ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ص ٦٦

(2) .المادة (٥ /٦١) من قانون التجارة العراقي رقم ٣٠ لسنة 1984 ، و تقابلها المادة(٥ /د) من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ .

(3) السمسرة في الأصل كلمة فارسية معربة ، ابن منظور ، لسان العرب ، المجلد الرابع ، بيروت ، دار بيروت للنشر والطباعة ، 199، ص308

كما أنّ مهمة السمسار[1] تقتصر على الوساطة بين أشخاصٍ أرادوا أن يتعاقدوا دون أنّ يكون هناك نائبٌ عن أحدهما في إبرام العقد. بل يكون مجرد وسيط يتم تقريب وجهات النظر بين الأطراف دون أنّ تترتب في ذمته أي التزامات أو أنّ يكون له حقوق شخصية عن هذا العقد[2].

كما ذكرت بعض التشريعات المقارنة تعريف السمسار إذ عّرفت المادة (30) من النظام التجاري المحكمة التجارية على أنّه (("" هو من يتوسط بين البائع والمشتري لإتمام البيع بأجر معين.""))[3]

أمّا القانون الإماراتي فقد عّرف السمسرة بصورة عامة وفق قانون السمسرة رقم 85 لسنة 2006 في المادة الأولى منه على أنّها (("" عقد من عقود الوساطة يتعهد بموجبه السمسار أو الدلال بالبحث عن متعاقد يرتضي التعاقد بالشروط التي يحددها من يكلفه بهذه الوساطة أو بالتفاوض مع فرد لإقناعه بالتعاقد"")) كما عّرف المشرع الجزائري السمسار إذ نصت المادة 292 من الأمر 59- 77 الجزائري سمسار التأمين بقولها (("سمسار التأمين شخص طبيعي أو معنوي يمارس لحسابه الخاص مهنة التوسط بين طالبي التأمين وشركات التأمين بغرض اكتتاب عقد التأمين، ويعدّ سمسار التأمين وكيلاً للمؤمن لهُ ومسؤولاً تجاهه"")).

لهذا يمكن الاستنتاج مما سبق أنّ الطبيعة القانونية لمركز وسيط التأمين الإلكتروني هي صورة مقاربة جداً من الوكيل بالعمولة والدلال معاً وذلك من خلال الدوران اللذان يمارسهما الوكيل بالعمولة والدلال ألّا أنّه يختلف من حيث تنفيذ العقد.

المطلب الثاني

تمييز وسيط التأمين الإلكتروني عما يشتبه به

---

(1) يقال سمسر السمسار وجعها سماسرة ومصدرها سمسرة وتعني في اللغة العربية السمسرة هي حرفة السمسار وتطلق على أجرته، أنظر أبراهيم مصطفى وأخرون، المعجم الوسيط ،ج2، ط4، القاهرة ، مكتبة الشروق الدولية ،2004، ص304

(2) د. عزيز العقيلي ، شرح القانون التجاري ، ج1، عمان ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1998، ص305

(3) المرسوم الملكي رقم (2) لسنة 1390 هـ والذي يسمى بنظام المحكمة التجارية

إنّ بعض التشريعات قد اختلف بشكل أو بآخر إلى بيان مفهوم وسيط بشكل عام ومنها القوانين المقارنة أمّا وسيط التأمين الإلكتروني قد بينوا تعريف الوسيط الإلكتروني وتسلط عليه الأضواء من قبل التشريعات بشكل مفصل ألّا أنّ وسيط التأمين الإلكتروني يختلف بحد ذاته وعمله عن أية وساطة أخرى وكذلك من قبل الفقه والباحثين وقد اختلط بينه وبين بعض المصطلحات كوكيل التأمين فضلاً عن وجود فوارق كبيرة بينهما ، كما هنالك بعض المزايا التي يتميز بها الوسيط الإلكتروني بصورة عامة عن بعض المصطلحات التي تتشابه معه فضلاً عن ذلك يحتاج تحديد مفهوم وسيط التأمين الإلكتروني، لهذا فقد تختلط بعض المصطلحات فتشابه مصطلح الوسيط ببعض المصطلحات وغيرها من المصطلحات ألّا أنّه يختلف من حيث العمل الذي يقوم به.

لهذا سنقوم بالتفرقة ما بين الوسيط والوكيل والإنابة وذلك من خلال تقسيمنا لهذا المطلب على فرعين تمييز الوسيط عن الوكيل في فرع أول وتمييز الوسيط عن النائب في فرع ثاني وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول

تمييز وسيط التأمين الإلكتروني عن الوكيل الإلكتروني

اختلفت بعض القوانين في تعريف الوكيل الإلكتروني[1] فقد عّرف المشرع العراقي الوكيل بصورة عامة في المادة (2/ سابعاً) من قانون تنظيم أعمال التأمين رقم (10) لسنة 2005 بأنّه (("الشخص المجاز من الديوان والذي تعتمده أحدى شركات التأمين العاملة في العراق لممارسة أعمال التأمين نيابة عنها أو عن أحد فروعها ويشمل هذا الشخص الطبيعي أو الشخص المعنوي")) ويمكن أنّ نستنتج من هذا التعريف على العديد من الأمور منها

1- إنّ وكيل التأمين ممكن أن يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً

2- يجب أنّ يكون وكيل الأمين مجازاً من الديوان[2]

3- إنّ وكيل التأمين من الممكن أن يكون وكيلاً عن أحد الشركات في العراق أو أحد فروعها.

---

(1) فقد عرفها القانون الكندي الموحد للتجارة الإلكترونية في المادة (19) منه لسنة 1999 بأنه "برنامج حاسوبي أو الكرتوني أو أي وسيلة الإلكترونية أخرى اعد لكي يبدأ عملا أو بالرد على التسجيلات الإلكترونية أو أداء معين بصفة كلية أو جزئية بدون الجوع إلى الشخص الطبيعي"

أما المشرع الفرنسي فلم يعرف وكيل التأمين بل عرف وسيط التأمين في المادة (1-511) من قانون التأمين في 1976/7/11 المعدل بأنه (" الوساطة في التأمين هي النشاط الذي يتمثل في تقديم اقتراح أو مساعدة في إبرام عقود التأمين أو القيام بأعمال أخرى تمهيدية أو تحضيرية لأبرامها")

وهذا التعريف يقترب من تعريف قانون التجاري الأمريكي الموحد في المادة (2) منه والقانون الأمريكي الموحد للمعاملات الإلكترونية في المادة (2/6) من القسم رقم (401) منه حيث عرفا الوكيل الإلكتروني بأنه "برنامج حاسوبي أو الكرتوني أو أي وسيلة الإلكترونية أخرى اعد لكي يبدأ عملا أو بالرد على التسجيلات الإلكترونية أو أداء معين بصفة كلية أو جزئية بدون الجوع إلى الشخص الطبيعي" ينظر د. غسان ريسان جادر الساعدي ، النظام القانوني للوكيل الإلكتروني (دراسة مقارنة) بحث منشور في مجلة أهل البيت ، جامعة البصرة ، ص280، دون سنة نشر

(2) لقد تم تأسيس ديوان التأمين وفق قانون تنظيم أعمال التأمين رقم 10 لسنة 2005 وحسب المادة الخامسة منه (أولا- يؤسس بموجب هذا لقانون ديوان يسمى (ديوان التأمين) يتمتع بالشخصية المعنوية وبالاستقلال المالي والإداري ، وله تملك الأموال المنقولة وغير المنقولة اللازمة لتحقيق أهدافه ، والقيام بجميع التصرفات القانونية ويمثله رئيس الديوان أو من يخوله . ثانيا: - يكون مقر الديوان في بغداد وله أ ينشئ فروع له في أرجاء العراق بقرار من رئيسه وبموافقه الوزير. ثالثاً: - ينظم هيكل وتشكيلات الديوان بتعليمات يصدرها الوزير بناء على اقتراح رئيس الديوان")

أمّا القانون المصري فقد استخدم مصطلح وسيط التأمين والذي شمل فيه الوسيط والوكيل والسمسار والمنتج إذ عرّفه في قانون الإشراف والرقابة على التأمين رقم 10 لسنة 1981 في المادة السابعة منه على أنّه (" كل من يتوسط في عقد عمليات التأمين وإعادة التأمين")

وعرّف بعد ذلك بصورة واضحة بعد صدور اللائحة التنفيذية لقانون الأشراف والرقابة في مصر والصادرة بقرار وزير الاقتصاد والتعاون الدولي رقم (362) لسنة 1996 إذ جاء في المادة (126) منه لتعريف الوسيط على أنّه (" يقصد بوسيط التأمين كل من يتوسط بأي صورة في عقد عمليات التأمين أو إعادة التأمين لحساب شركة التأمين أو إعادة التأمين مقابل مرتب أو مكافأة أو عمولة") ثم صدر بعد ذلك قرار مجلس الإدارة للهيئة العامة والرقابة المالية المصرية في جلستها المرقمة (23) لسنة 2014 الموافقة على قرار الهيئة العامة لممارسة نشاط وساطة التأمين في جمهورية مصر العربية إذ جاء في المادة الأولى منه على أنّه (" يقصد بوسيط التأمين في السوق المصري كل شخص طبيعي أو اعتباري يتوسط بأي صورة في عقد عمليات التأمين أو إعادة التأمين سواء كان من أعضاء الجهاز الإنتاجي بشركة التأمين أم سمسار حر أم وساطة التأمين لحساب شركة التأمين أو إعادة التأمين مقابل مرتب أو مكافأة أو عمولة")[1]

نستنتج من هذه التعاريف العديد من الملاحظات منها

1- لقد استعمل المشرع المصري أكثر من مصطلح لوكيل التأمين فمنه عدهُ وسيط التأمين ووكيل التأمين وسمسار حر ومنتج وهذا الأمر ليس دقيقاً

2- من الممكن أن يكون وكيل التأمين شخصاً طبيعياً أو معنوياً

3-لقد اقتصر وكيل التأمين من خلال التعاريف السابقة في عملية عقد التأمين على التأمين وإعادة التأمين ولم تقتصر على التأمين وحده وهذا الأمر فيه وجهة نظر.

فقد عرّفت القوانين المقارنة الوكيل الإلكتروني ومنها القانون الإماراتي للمعاملات الإلكترونية على أنّه

(1) قانون الأشراف والرقابة على التأمين في مصر رقم 10 لسنة 1981 المعدل والمتاح على الموقع الإلكتروني https://manshurat.org/node/257 تاريخ الزيارة 3/1/2024

(" برنامج أو نظام الإلكتروني لحاسب ألي يمكن أن يتصرف أو يستجيب لتصرف بشكل مستقل كلياً أو جزئياً دون أشراف أي قد يكون شخصاً طبيعياً في الوقت الذي يتم فيه التصرف أو الاستجابة له")[1]

كما عَرف القانون السعودي وكيل التأمين بصورته التقليدية وذلك من خلال اللائحة التنظيمية لوسطاء ووكلاء التأمين في القسم الثاني المادة الأولى الفقرة الرابعة منه على أنّه (("هو شخص اعتباري يقوم لقاء مقابل مادي بتمثيل الشركة والتسويق وبيع وثائق التأمين إضافة إلى أي عمل يقوم به لحساب الشركة نيابة عنها.""))

فقد عّرف وكيل التأمين في الفقه على أنّه ("الشخص الطبيعي الذي يمتهن أعمال الوكالة عن المؤمن ويرتبط به بعقد وكالة يحدد صلاحيته وينظم علاقته القانونية به")[2]

وعرف وكيل التأمين أيضاً بأنّه (" شخص يمارس عمله كوكيل بأجر عن شركة التأمين أو أكثر ويضع خبرته أمام الجمهور بهدف الاكتتاب في عقود التأمين لصالح الشركة التي يمثلها"))[3]

أمّا وسيط التأمين بأنّه (" هو الشخص الطبيعي أو الاعتباري (المعنوي) الذي ينوب عن طالب التأمين في التأمين المباشر خلال مرحلة إبرام عقد التأمين فيقوم بدراسة الطلب وتحديد غطاء التأمين المناسب لمتطلبات العميل والتفاوض مع المؤمن لتوصل إلى الشروط الملائمة لتغطية الخطر المطلوب التأمين منه والاتفاق على قسط التأمين المقابل للخطر، كما يقوم بالتفاوض مع المؤمن من أجل تسوية الخسارة المترتبة عند وقوع الحادث المؤمن منه ")[4]

لهذا نستنتج من التعاريف أعلاه بين وكيل التأمين ووسيط التأمين من أوجهه شبه واختلاف بينهما.

أولاً: – أوجه الشبه

---

(1) المادة (2) من قانون الأمارات (دبي) للمعاملات الإلكترونية رقم (2) لسنة 2002

(2) د. احمد أبو السعود ، عقد التأمين بين النظرية والتطبيق ، دار الفكر العربي ، مصر ، الإسكندرية ، 2009 ،ص91

(3) د. مدحت محمد محمود عبد العال ، المسؤولية المدنية لوسيط التأمين (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع ، 2011، ص132.

(4) بهاء بهيج شكري ، بحوث في التأمين ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2012، ص312.

1- يسمح لوسيط التأمين ووكيل التأمين سواء أكان الشخص الطبيعي والمعنوي مزاولة وكيل ووسيط التأمين.

2- كلاهما يشركان بنفس الغرض وهي الوساطة في التأمين من أجل تقريب وجهات النظر بين طرفي عقد التأمين.

3- كلاهما (الوكيل والوسيط) يملكا الحرية والاستقلال في ممارسة أعماله فوسيط التأمين له الحرية في اختيار العميل وشركة التأمين التي يراها مناسبة للعميل في تغطية الأخطار. كما أنّ لوكيل التأمين الحرية في التعاقد مع شركة التأمين يكون غير تابع لها وليس من موظفيها.

4- كلاهما يمارسا نشاطهما وفق ترخيص يمنح لهما من الجهات المختصة إذا كانا العراق وهي ديوان التأمين.

5- يشترط في كلاهما أنّ يكّونا من ذوات الخبرة وقد حدد القانون على أنّ يكّونا حاصلين على شهادة الإعدادية وليهم خبرة ودورات في هذا المجال كما حدّد السن القانوني للممارسة هذا النشاط[1]

ثانياً: - أوجه الاختلاف

1- أنّ وكيل التامين في الأصل يكون وكيلاً عن المؤمن، إذ يكون الوكيل نائباً عن المؤمن وذلك طبقاً للعقد المبرم بينهما. أمّا وسيط التأمين عبارة عن وسيط بين طرفين فهو يساعدهم على إبرام عقد التأمين الإلكتروني من خلال ملئ استمارة أو استمارات عدة إلكترونياً مقابل نسبة معينة أو مبلغ متفق عليه من قبل، مثل فكرة الدلال تماماً.

2- وكيل التأمين يكون نطاق عمله أوسع من الوسيط فهو يقوم بأعمال تجارية وعقارية واستثمارية أما وسيط التأمين الإلكتروني يقتصر عمله في التوسط بين شركة التأمين والعملاء فقط.

3-يمكن أنّ يكون الوكيل شخصا يعمل كوكيل تأمين أو وكيل عقاري، وعادةٍ ما يمثل الوكيل شركة التأمين التي يعمل بها وهي تقوم بمعالجة جميع الأوراق المتعلقة بوثائق التأمين والمطالبات وعادة ما

---

(1) وهذا ما أكدته المادة الثانية من تعليمات إجازة وكيل التأمين رقم 11 لسنة 2008والمادة الثانية من أجازه الوسيط رقم 10 لسنة 2006.

تنهي علاقتها مع العميل بمجرد إتمام المعاملة، والوسيط هو الشخص الذي عادةٍ ما يمثّل العميل وليس الشركة.

4- من حيث الاستمرارية تتصف الوكالة في التأمين بالاستمرارية. بينّما تكون الوساطة في التأمين تكون عرضية إذ تنتهي بانقضاء مهمة الوسيط.

خلاصة القول أنّ هنالك أوجه شبه بين الوكيل والوسيط من مزاولة التأمين ويشتركان في الشروط نفسها التي تمنح من ديوان التأمين وهو الموافقة (الترخيص) ألّا أنّهما يختلفان من حيث محل العمل إذ يكون الوكيل نائب عن المؤمن في حين يكون الوسيط مجرد تقريب وجه النظر وينتهي دوره بإبرام عقد التأمين، وهذا ما سنراه في الفرع الثاني.

الفرع الثاني

تمييز وسيط التأمين الإلكتروني عن النائب الإلكتروني

تفترق النيابة[1] في التعاقد عن التعاقد بالواسطة افتراقاً جوهرياً في الموضوع، وذلك لأنّ الرسول الوسيط هو ناقل لإرادة المرسل وهو مجرد مبلغ بين الطرفين. في حين أنّ النائب يتصرف بإرادته الشخصية ولكن لحساب الأصيل. ويترتب على ذلك النتائج الآتية:

أ . تعّد إرادة النائب، في النيابة، هي محل اعتبار بالنظر إلى عيوب الرضا، أمّا في التعاقد بالواسطة فإنّ إرادة المرسل لا إرادة الوسيط، هي محل اعتبار في هذه الحال، ومن ثم لا يشترط أنّ يكون الرسول أهلاً للأداء، إذ يمكن أن يكون قاصراً، لا بل يجوز أن يكون الرسول مجنوناً أو صبياً غير مميز وإن قام بنقل الإرادة بشكل سليم. زد على ذلك أنّ التعاقد بالواسطة يمكن أنّ يتم عن طريق حيوان، كالحمام الزاجل.

ب . التعاقد بواسطة رسول يعد تعاقداً بين غائبين ولو كانا في مجلس واحد لأنه تعاقد مع المرسل لا مع الرسول. في حين إن التعاقد بواسطة نائب، يعد تعاقداً بين حاضرين إذا تم ذلك في مجلس واحد، أي إذا جمع مجلس العقد بين النائب وبين المتعاقد الآخر[2].

أمّا الإنابة الإلكترونية فهي تعني حلول إرادة النائب محل إرادة الأصيل في إنشاء تصرف قانوني بوسيلة الإلكترونية.

فقد أطلقت بعض المواقع الإلكترونية تطبيقات حديثة بالإنابة الإلكترونية كتطبيق "سوق بلي"(google play) تختص في بعض المؤسسات كاستشارات قانونية أو عمل إنابة للمحامي خاصة في بعض الدول المتقدمة كاليابان والصين والولايات المتحدة الأمريكية وقد طبقت بعض الدول العربية

---

(1) لم يكن القانون الروماني يعرف، في بداياته، فكرة النيابة على الرغم من أنه كان يجيز لرب الأسرة أن يصبح مالكاً أو دائناً من طريق أولاده أو أرقائه، إذ إن الملكية كانت حقاً لرب الأسرة فقط، وكانت تشمل أولاده وأرقاءه. ثم تطور الأمر بعد ذلك، إذ أجاز القانون التزام الأب بتصرفات أولاده وأرقائه في حالات معينة. ومن ثم لم تكن النيابة الاتفاقية في القانون الروماني ترتب، خارج نطاق الحالات السابقة، أي أثر مباشر تجاه الموكل. فكان من يوكل شخصاً، غير ابنه أو رقيقه، في إبرام عقد لمصلحته مع الغير، كان العقد الذي يبرمه الوكيل في مثل هذه الحالة يرتب آثاره مباشرة في ذمة الوكيل، ثم بعد ذلك كان الوكيل ينقل تلك الحقوق والالتزامات إلى الموكل. أما النيابة القانونية، فكان القانون الروماني يجيز، في آخر مراحل تطوره، أن ترتب آثاراً مباشرة تجاه الأصيل، ومن ثم تنشأ علاقة مباشرة بينه وبين الغير الذي تعاقد معه النائب القانوني. وعمم القانون المعاصر هذه الفكرة، فأصبحت النيابة، أياً كان مصدرها، تنشئ علاقة مباشرة بين الغير والأصيل. وقد نص القانون المدني السوري، على غرار القانون المدني المصري، على نظرية عامة للنيابة في المواد من (105 إلى 109) منه، وذلك نظراً لما تمتاز به من أهمية في عالم الأعمال والمعاملات.

(2) احمد عبد الرزاق السنهوري ، مصادر الحق ، ص167

هذا التطبيقات مثل الإمارات العربية المتحدة والمملكة العربية السعودية ومصر والجدير بالإشارة فقد طبقت بعض الدول العربية ومنها دول الخليج وهي التشريع السعودي والتشريع الإماراتي والتي هي محل مقارنتنا في هذا البحث عمل الوكالة إلكترونياً من خلال المجيب الآلي أو الحاسوب عن طريق كاتب عدل الإلكتروني من خلال موقع اطلقته تلك الدول الإمارات العربية المتحدة والمملكة العربية السعودية، إذ يقوم المواطن إرسال المعلومات من خلال ملئ استمارة إلكترونياً وإرسالها وتتم الإجابة عليه خلال دقيقتين فقط وتتم التأكد من هوية أو المعلومات من خلال فتح كاميرا وتطابق البصمة الإلكتروني وإرسالها على الإيميل الخاص للمواطن .

والجدير بالذكر فقد تم هذا العمل أي (الوكالة بأنواعها الخاصة والعامة) وتنصيب البرنامج في العراق منذ 2017 ولم يتم العمل به إلى الآن. وفي رأي الباحث يرى هذا البرامج كونها تعطي إيجابيات للمواطن والحكومة فهي تنجز المعاملات الإلكترونية بالسرعة الهائلة هذا من جانب وتقضي على التحريف والتزوير من جانب آخر وتوفر للدولة مبالغ جيدة من خلال تقليص الموظفين ومن خلال زيارة الباحث إلى دولة الإمارات وبالتحديد إلى أبو ظبي إلى دائرة الكاتب العدل لم يجد ألّا موظفاً واحداً فقط يقوم بأرشفة المعلومات وسحبها وحفظها بعدد من النسخ.

وعليه فإنّ الفرق بين الإنابة الإلكترونية ووسيط التأمين الإلكتروني إذ يقوم وسيط التأمين الإلكتروني تقريب وجهات النظر بين العميل وشركات التأمين الإلكتروني. أمّا النائب هو حلول إرادة النائب محل إرادة الأصيل في إبرام التصرف القانوني باسم الأصيل ولحسابه وذلك ضمن حدود النيابة المرسومة له.

الفصل الثاني

مفهوم التأمين الإلكتروني

يعّد التأمين الإلكتروني من الأنشطة الاقتصادية المهمة في أغلب دول العالم كونه على ارتباط مباشر في تحقيق التنمية الاقتصادية من خلال دعم الأنشطة التجارية المتنوعة كالاستثمار وأعمال المقاولات في تلك وعقود النقل المتنوعة وغيرها من الأنشطة الأخرى، إذ يعّد التأمين عاملاً مؤثراً التعقيدات الإدارية التي تكون عائقاً الأنشطة، لهذا يتطلب تبسيط الإجراءات والقضاء على أمام إقدام المستهلكين للتزود بخدمات التأمين، ولأجل تجاوز مسألة الإجراءات التقليدية في عرض خدمات التأمين، نجد أنّ أغلب الدول أخذت على عاتقها ربط خدمات التأمين عن طريق التسوق الإلكتروني مما يحقق مزايا عديدة للمستهلكين وتشجيعهم نحو التزود بتلك الخدمات إلكترونياً، ولكي نفهم عملية إجراء التأمين إلكترونياً، لابد من تسليط الضوء على مفهوم التأمين الإلكتروني من خلال فهمه وبيان ذاتيته.

وإنّ التأمين بصورة عامة هو عقد من العقود التجارية الاحتمالية يقوم على جانبين فني وقانوني، فالجانب القانوني يقوم على فكرة أنّ شخصاً ما قد يخشى للتعرض إلى خطر معين، فيسعى لتأمين نفسه ضد هذا الخطر أو للتأمين على أمواله وذلك من خلال عالقة تعاقدية أساسها عقد التأمين وبه يلتزم المؤمن بدفع التعويض المناسب للمؤمن له في حالة تعرضه لأخطار المؤمن ضدها، أمّا الجانب الفني فأنّه قائم على فكرة التعاون التي تؤدي توزيع نتائج الكوارث والخسائر بين أفراد المجموعات، وبالتالي يكون الرصيد المشترك كافياً للوفاء بالتعويضات.

ولهذا سنقوم بتقسيم هذا الفصل على مبحثين الأول منه على ماهية التأمين الإلكتروني أمّا الثاني مخاطر استخدام التأمين الإلكتروني وعلى النحو الآتي: –

المبحث الأول

ماهية التأمين الإلكتروني

التأمين الإلكتروني هو مصطلح جديد وحديث النشأة في عالم التأمين العامة، وقد أحدث تغيراً جذرياً في التقدم الاقتصادي لمّا يوفره هذا النوع من التأمين من خدمات ومعاملات سهلة التعامل وسريعة الإنجاز مّما يوفر الجهد في الوقت والتكلفة المالية. فالوسائل الإلكترونية قد وفرت اليوم بتطورها كل شيء وبسرعة متناهية لذا استخدمت شركات التأمين هذه الوسائل لتطوير خدماتها ولزيادة كفاءتها وأرباحها وبأقل كلفة وبأسرع وقت ممكن.

فقد ظهر مصطلح التأمين التكنولوجي أو الإلكتروني سنة 2011 وبرز أكثر سنة 2015 إذ تم أطلاق أول مسرع للتأمين التكنولوجي العالمي بلندن، بعدها تطور حجمه على المستوى العالمي وازداد الاهتمام به.ويعّد كذلك التأمين الإلكتروني من التصرفات القانونية الحديثة والمتطورة والتي قد برزت وظهرت بظهور التطور التكنولوجيا وذلك كان نتاج استخدام وسائل الاتصال الحديثة والتي قد اقترنت بنوعين من التكنولوجيا وهي تكنولوجيا الاتصالات بتقنيات المعلومات وقد كانت تقنيات المعلومات هي نتاج ابتكار الحاسوب الآلي والذي قد ظهر معه شبكة عالمية للمعلو*مات* و*تسمى* بشبكة "الإنترنيت" [1]

وعليه سوف نقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين نتطرق في الأول منه إلى تعريف التأمين الإلكتروني وفي المطلب الثاني إلى مميزات التأمين الإلكتروني وبيان أهميته وعلى النحو الآتي: –

المطلب الأول

التعريف بالتأمين الإلكتروني

(1) تُعرف شبكة الإنترنت بأنّها (("**طريقة يتمّ من خلالها توصيل جهاز الحاسوب الخاص بالفرد بأيّ جهاز حاسوب آخر من جميع أنحاء العالم عبر أجهزة الراوتر والخوادم المخصصة، فعندما يتصل حاسوب الفرد بشبكة الإنترنت، يتمكن من إرسال كافة أنواع المعلومات واستقبالها كالصوت، والرسومات، والفيديو، والنصوص، وبرامج الحاسوب، وتمتلك شركات الهاتف في كلّ بلد كابلات الألياف البصرية عالية السرعة التي يمرّ من خلالها معظم بيانات ومعلومات الإنترنت**")). ينظر سناء الدويكات، مفهوم شبكة الإنترنت وتطورها، بحث منشور، 2018الموقع التالي: https://mawdoo3www.com

لم يكن من السهل العثور على معنى ومفهوم واضح متفق عليه للتأمين الإلكتروني في مجمل محافل شركات التأمين المحلية والمراجع التأمينية والقانونية ألّا بعض القوانين إذ نصّت على تعريف شركة الوساطة التأمين الإلكترونية ومنها القانون القطري وذلك من خلال التعليمات الرقابية المنظمة لأعمال وساطة التأمين الإلكترونية لسنة 2021 وذلك في القسم الأول (التعريفات) الفقرة الخامسة على أنّها ((" الشركة المرخص لها من قبل المصرف بمزاولة أعمال التوسط الإلكترونية ، نيابة عن المؤمن لهم في أجراء عمليات التأمين مع شركات التأمين المرخصة من قبل المصرف.")) ويرجع ذلك لعدم وجود تنظيم قانوني صريح لعمليات التأمين الإلكتروني ، واعتماد الطرق التقليدية للتأمين اتفاق يتم التعهد به لطرف سواء شخصياً أو للغير لقاء قسط معين ، يحصل من خلاله على مبلغ من المال أو أي أداء آخر يعيده على الوضع الذي كان عليه وذلك بعد وقعه في حاله تحقق لخطر ما منصوص عليه في العقد المبرم أو عقد وعملية فنية في الوقت نفسه لإحتواه على جانب قانوني والآخر فني يقوم على عالقة تعاقديه بين طرفيه وكذلك عمليه فنيه تقوم على أساس التعاون بين عدد من الأشخاص والاشتراك في تحمل ما يصيبهم من أخطار متحققة.

عّرف التامين الإلكتروني على أنّه((" استعمال شبكة الإنترنت تقنيات المعلومات ذات العلاقة في إنتاج وتوزيع المنتجات والخدمات التأمينية "))[1]

كما عّرفته منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية((OECD)) هو مصطلح يستخدم لوصف التقنيات الجديدة مع إمكانية جلب الابتكار إلى قطاع التأمين والتأثير على الممارسات التنظيمية لأسواق التامين""

يتضح مّما سبق أنّ التأمين كعقد من العقود التجارية الاحتمالية يقوم على جانبين فني وقانوني، فالجانب القانوني يقوم على فكرة أنّ شخص ما قد يخشى للتعرض إلى خطر معين، فيسعى لتأمين نفسه ضد هذا الخطر أو للتأمين على أمواله وذلك من خلال علاقة تعاقدية أساسها عقد التأمين وبه يلتزم المؤمن بدفع التعويض المناسب للمؤمن له في حالة تعرضه للأخطار المؤمن ضدها، أمّا الجانب الفني

(1) د. عيد أحمد أبو بكر، دراسة تحليلية لمدى استفادة شركات التأمُين من تطبيقات شبكة أنترنيت، بحث منشور على الرابط: https://www.zuj.edu.jo/wp-content/staff-research/economic/dr.eidتاريخ الزيارة 2022/12/12 الساعة /9:00pm

فأنّه قائم على فكرة التعاون التي تؤدي توزيع نتائج الكوارث والخسائر بين أفراد المجموعات، وبالتالي يكون الرصيد المشترك كافياً للوفاء بالتعويضات.

ولكننا وبالرغم من ذلك نجد أنّ التأمين ظل يمارس وفق الطريقة التقليدية وهو ما وجدناه واقعياً لدى شركات التأمين المحلية والتي تمارس التأمين بصورته التقليدية فقط، وإنّ لم يعرف القانون التأمين الإلكتروني ضمن نصوص مواده، إلّا أنّه يمكن أن يسعف شركات التأمين بضرورة تبني عرض خدمات التأمين إلكترونياً ، لأنّ هذا ما هو إلّا عقدٌ إلكتروني يتم فيه إجراء المفاوضات وتقديم الطلبات وإبرامه إلكترونياً أي بوسائل الإلكترونية بعيدة عن الصعوبات الإدارية المعقدة، وخصوصاً أنّه قد عّرف العقد الإلكتروني في قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية على أنّه ((ارتباط الإيجاب الصادر من أحد العاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه، والذي يتم بوسيلة إلكترونية"))[1]

وفقاً للتعريف المتقدم أنّه يمكن إجراء التأمين إلكترونياً وذلك لكونه عقد تقدم فيه الطلبات والمستندات والمعاملات بوسائل إلكترونية.فضلاً عن أغلب دول العالم لم تنظم التأمين الإلكتروني ضمن قانون مستقل، ألّا أنّ بعضها قد تبنى فكرة في ذلك إلى قوانين التجارة الإلكترونية والتوقيع عرض خدمات التأمين إلكترونياً على ارض الواقع مستنداً إلكترونياً والتي سمحت إجراء العقود إلكترونياً، وإذ إنّ عقد التأمين يمكن أن يبرم إلكترونياً ويستند في تنظميه إلى قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية رقم 78 لسنة 2012 ،فضلاً عن ذلك أنّ هناك دولاً أصدرت قرارات لإشاعة مفهوم التأمين الإلكتروني، وعلى سبيل المثال قرار رقم 2 لسنة 2012 بشأن استخدام النظام الإلكتروني الفلسطيني لتأمين المركبات وتنظيم آلية عمله. فهذه خطوة نحو استخدام شبكة الإنترنت في عرض خدمات التأمين.

وبناءً على ما تقدم يمكن لنا أنّ نعّرف التأمين الإلكتروني بالاستعانة بقانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية رقم 78 لسنة 2012 على أنّه ((""العقد الذي يلتزم به المؤمن بتقديم التغطيات التأمينية وما يتعلق به من عرض أو تعاون وتعاقد عبر الإنترنت وذلك مقابل أقساط أو أيّة دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له عن طريق وسائل الدفع الإلكتروني")).

وعليه نقوم بتقسيم هذا المطلب على فرعين نبّين في الأول منهُ تعريف التأمين الإلكتروني والثاني إلى بيان مزايا أو خصائص التأمين الإلكتروني وعلى النحو الآتي: –

([1]) قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية رقم 78 لسنة 2012

الفرع الأول

تعريف التأمين الإلكتروني

إنّ المشرع العراقي قد عرف العقد الإلكتروني في قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية النافد على أنّه ((ارتباط الإيجاب الصادر من أحد العاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه، والذي يتم بوسيلة الإلكترونية"))[1]

إنّ عرض خدمات التأمين فكرة حديثة عند أغلب الدول وخصوصاً النامية منها، فهي تتطلب مستلزمات مادية وفنية تُسهم في النهوض بواقع التأمين التقليدي، لذلك نّجد على صعيد الفقه القانوني خلو مؤلفاتهم الفقهية من تعريف التأمين الإلكتروني تماشياً مع عدم وجود تنظيم قانوني للتأمين الإلكتروني، فهم قد عّرفوا التأمين بصورته التقليدية على أنّه ((اتفاق بموجبه يتم التعهد لطرف سواء له شخصياً أو للغير لقاء قسط معين، أنّه سيحصل على مبلغ من النقود أو إيراد أو أي أداء آخر في حالة تحقق الخطر المنصوص عليه في العقد ""))[2]

---

(1) ينظر في ذلك نص الفقرة (11) من المادة (أولاً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية رقم 78 لسنة 2012 النافذ، وقريب من هذا التعريف ينظر قانون رقم (1) لسنة 2006 في شأن المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي الذي عرف في المادة الأولى منه المعاملات الإلكترونية المؤتمتة على **أنها ((معاملات يتم إبرامها أو تنفيذها بشكل كلي أو جزئي بواسطة رسائل أو سجلات الكترونية، والتي لا تكون فيها هذه الإعمال أو السجلات خاضعة لأية متابعة أو مراجعة من قبل شخص طبيعي.))**

أما بالنسبة لقانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004 فقد عرف فقط المحرر الإلكتروني على انه (("**رسالة تتضمن معلومات تنشأ أو تدمج، أو تخّزن، أو ترسل أو تستقبل كلياً أو جزئيا بوسيلة الكترونية أو رقمية أو ضوئية أو بأية وسيلة أخرى مشابهة**")).

وقد عرف القانون التونسي الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية رقم 83 ل سنة2000 التجارة الإلكترونية على أنها (("**العمليات التجارية التي تتم عبر المبادلات الإلكترونية** "")) علما أن قانون الاونتيرال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية التي اعتمد فيه لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي لسنة 1996 لم يتضمن تعريف للتجارة الإلكترونية

(2) د. عصام أنور سليم ، أصول عقد التأمين، منشأة المعارف للنشر ، الإسكندرية ، مصر،2008، ص11

وذهب جانب من الفقه إلى تعريفه على أنّه ""عقد وعملية فنية في آن واحد، ذلك أنّه يحتوي على جانبين أحدهما قانوني والآخر فني، فهو لا يقتصر على العلاقة التعاقدية بين طرفيه، ولكنه عملية فنية تقوم أساساً على التعاون بين عدد من الأشخاص والاشتراك في تحمل ما يصيبهم من الكوارث"" [1]

ويعّرف أيضاً على أنّه ((تقديم التغطيات التأمينية وما يتعلق بها من عرض أو تفاوض أو تعاقد عبر شبكة الإنترنيت")) [2]

كما عّرف التأمين الإلكتروني على أنّه ((العقد الذي يلتزم به المؤمن "شركة التأمين "بتقديم التغطيات التأمينية وما يتعلق بها من عرض أو تعاون أو تعاقد عبر الإنترنيت مقابل أقساط أو أي دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له عن طريق وسائل الدفع الإلكترونية"")) [3]

وعّرف أيضاً بأّنه((الاتفاق بين شركة التأمين والمؤمن له على تغطية المخاطر التأمينية باستخدام الوسائل الإلكترونية حتى إتمام العقد وتنفيذه"))[4]

يتضح من التعاريف المتقدمة أنّ التأمين هو إحدى العقود التجارية الاحتمالية يقوم على جانبين فني وقانوني، فالجانب القانوني يقوم على فكرة أن شخص ما قد يخشى للتعرض إلى خطر معين، فيسعى لتأمين نفسه ضد هذا الخطر أو للتأمين على أمواله وذلك من خلال علاقة تعاقدية إساسها عقد التأمين وبه يلتزم المؤمن بدفع التعويض المناسب للمؤمن له في حالة تعرضه للأخطار المؤمن ضدها،

---

(1) د. باسم محمد صالح ، القانون التجاري، القسم الأول، دار الحكمة ،بغداد، دون سنة نشر ،ص25

(2) –د. فاروق فياض، التأمين الإلكتروني ، بحث منشور في صحيفة الخليج ، صحيفة يومية تصدر عن دار الخليج للصحافة والطباعة والنشر ، مدينة الشارقة ، دولة الأمارات العربية المتحدة ،2023، وعلى الرابط التالي https://www.alkhaleej.ae/dHpTTGZCNW5LdmFUd1paWnRHQzRVc0toQV9xeklVUVI5V3E3bVJIZndqMWtOdDJCQXNNNlNMNjMxcFNFSFFoaA

(3) د. عبد الرحمن حسني ، التأمين الإلكتروني ، بحث منشور على الموقع الإلكتروني للمجلة الاقتصادية في الجزائر العدد الثالث لسنة 2018، ص33،www.joif.org / system Files / Assets تاريخ الزيارة 17/ 12/ 2022 ، الساعة /pm1100

(4) د. حنان مليكة ، عقد التأمين الإلكتروني ، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق جامعة دمشق ، 2021، ص173

أما الجانب الفني فانه قائم على فكرة التعاون التي تؤدي توزيع نتائج الكوارث والخسائر بين أفراد المجموعات، وبالتالي يكون الرصيد المشترك كافياً للوفاء بالتعويضات.

أمّا على صعيد التشريعات، نجد بحق أنّها لم تضع تعريفاً للتأمين الإلكتروني فنجد أنّ المشرع العراقي قد عرّف التأمين بصورته التقليدية في نص المادة (983) من القانون المدني العراقي على أنّه ((عقد يلتزم المؤمن أنّ يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد مبلغاً من المال أو إيراد مرتباً أو أي عوض مالي آخر، في حالة وقوع الحادث المؤمن ضده وذلك في مقابل أقساط أو أيّة دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن))[1]

فضلاً عن صدور قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية رقم 78 لسنة 2012 في العراق، نجد أنّ التأمين ظل يمارس وفق الطريقة التقليدية وهو ما وجدناه واقعياً لدى شركات التأمين الوطنية التي تمارس التأمين بصورته التقليدية فقط.

وإنّ لم يعّرف القانون أعلاه التأمين الإلكتروني ضمن نصوص مواده، ألّا أنّه يمكن أنّ يسعف شركات التأمين في العراق بضرورة تبني عرض خدمات التأمين إلكترونياً، لأنّ هذا الأخير ما هو إلّا عقدٌ الكرتوني يتم فيه إجراء المفاوضات وتقديم الطلبات وإبرام العقد بوسائل الإلكترونية بعيدة عن الصعوبات الإدارية المعقدة.

لذا يمكن إجراء عملية التأمين إلكترونياً وذلك لكونهُ عقد يتم فيه تقديم الطلبات والمستندات الرسمية والمعاملات بوسائل الإلكترونية. بما أنّ دول العالم أغلبها لم تنظم التأمين الإلكتروني بشكل أو بآخر ضمن قانون مستقل، إلّا أنّ البعض منها قد تبنى فكرة التأمين الإلكتروني وعرض خدماته على ارض الواقع مستنداً في ذلك إلى قوانين التجارة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني والتي سمحت أجراء العقود إلكترونياً، أذ أنّ عقد التأمين يمكن أنّ يبرم إلكترونياً ويستند في تنظميه إلى قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية رقم 78 لسنة 2012، أضف إلى ذلك أنّ هناك دول أصدرت قرارات لإشاعة

---

(1) أن هذا التعريف يطابق مضمون التعريف الوارد في القانون المدني المصري ولا يختلف عنه ألا من حيث الصياغة وهذ ما نصت عليه المادة (747) من القانون المدني المصري النافذ على انه: (("**عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط القانون لصالحه مبلغاً من المال أو إيراداً مرتباً أو أي تعويض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد وذلك نظير قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن**"))

مفهوم التأمين الإلكتروني، وعلى سبيل المثال قرار رقم (2) لسنة 2012 بشأن استخدام النظام الإلكتروني الفلسطيني لتأمين المركبات وتنظيم آلية عمله، فهذه خطوة نحو استخدام شبكة الإنترنت في عرض خدمات التأمين.

وبناءً على ما تقدم يمكن لنا أنّ نعّرف التأمين الإلكتروني وذلك بالاستعانة بقانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية رقم 78 لسنة 2012 على أنّه ((العقد الذي يلتزم به المؤمن بتقديم التغطيات التأمينية وما يتعلق به من عرض أو تعاون وتعاقد عبر الإنترنت في مقابل أقساط أو أيّة دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن لهُ عن طريق وسائل الدفع الإلكتروني)).

الفرع الثاني

خصائص التأمين الإلكتروني

كما يّعد بيان معنى التأمين الإلكتروني قد لا يكون كافياً بالمعنى المطلوب وقد لا يكون محتوياً بشكل كافٍ لبيان خصوصية اللجوء إلى عرض خدمات التأمين إلكترونياً، وأنّ تبني هذه الفكرة من قبل شركات التأمين تعد فكرة سديدة ، لهذا يتم عرض الخدمات الذاتية للتأمين الإلكتروني من خلال بيان أهم

الخصائص الخاصة التي تتجلى في التأمين الإلكتروني وبعيداً عن الخصائص العامة التي يتسم بها عقد التأمين بوجه عام لأن الخصائص العامة أصبحت معروفة وواضحة وشائعة [1]

يتميز التأمين الإلكتروني بخصائص عامة وقريبة من الخصائص التي يتميز بها التأمين التقليدي ألّا أنّ هنالك أوجه اختلاف من حيث الوسيلة فالعملية التأمينية الإلكترونية يمكن أن تتحلل العقد وتعكس ذاتيته الخاصة، وتميزه عن غيره من العقود، ويمكن بيان تلك الخصائص من خلال النقاط الآتية:

أولاً: التأمين الإلكتروني عقداً إلكترونياً: –

يتميز التأمين الإلكتروني بأنّه عقد يتم إبرامه عن بعد،لأّن عملية بيع وشراء خدمات التأمين تتم عبر شبكات الإنترنت أذ إنّ أطراف العقد غير متواجدين في مجلس العقد من حيث المكان، فهو تعاقد بين غائبين من حيث المكان وتعاقد بين حاضرين من حيث الزمان، كما يتم الوفاء في العقد الإلكتروني [2]

وبناءً على ما تقدم، فإنّ التأمين الإلكتروني عقد يقوم على عمليات ومراحل متعددة من أهمها الإعلان والعرض لخدمات التأمين ومن خلال ذلك تقوم شركة التأمين بعرض موقعها الإلكتروني للمستهلكين، ثم تأتي مرحلة الاختيار من قبل المستهلكين تمهيداً للتفاوض مع شركات التأمين وذلك بتبادل المعلومات إلكترونياً وصولاً إلى إبرام العقد والتزام الأطراف بالتنفيذ وفقاً للشروط التي تضمنها العقد الإلكتروني.

ثانياً: – التأمين الإلكتروني من عقود الإذعان

إنّ ما يميّز التأمين الإلكتروني كونه من عقود الإذعان على اعتبار أنّ المستهلك لا يملك إلّا أنّ يضغط في عدد من الخانات المقترحة أمامه في الموقع الإلكتروني لشركة التأمين.

فالمستهلك يجد أمامه طلب التأمين ثم شروط محددة مسبقاً لا يملك أن يناقش أو يعارض شركة التأمين حول شروط التعاقد، إلّا أنّه لا يملك خياراً آخر ألّا التوقيع في حالة القبول أو عدم التوقيع في حالة

---

(1) د. ماهر محسن عبود الخيكاني، التنظيم القانوني للتأمين الإلكتروني (دراسة مقارنة) ، بحث مقدم إلى مؤتمر (الإصلاح التشريعي طريق نحو الحكومة الرشيدة ومكافحة الفساد) الذي أقامته مؤسسة النبأ للثقافة والأعلام وجامعة الكوفة/كلية القانون 25–26 نيسان 2018

(2) د. ماجد محمد سليمان ، العقد الإلكتروني ، مكتبة الرشد ، الرياض السعودية، 2005، الطبعة الأولى ، ص33، د محمد فواز ، عقود التجارة الإلكترونية ، عما ، الأردن ، 2006، ص28

الرفض[1]لذلك أنّ على شركات التأمين الإلكترونية إذا أرادت الإقبال على التأمين على مواقعها الإلكترونية أن تجعل وسيطاً إلكترونياً[2]

يعمل على التفاوض مع المستهلكين هناك وسيطاً والإجابة عن كل ما يتعلق بتقديم خدمات التأمينً وذلك لتعزيز الثقة لدى المستهلكين وزيادة إقبالهم نحو إبرام عقود التأمين إلكترونياً والعزوف عن عقود التأمين التقليدية.

ثالثا: – التأمين الإلكتروني من عقود حسن النية

إنّ إبرام المستهلك عقد التأمين إلكترونياً، وذلك لأجل التزود بخدمة التأمين يعتمد بشكل كبير على الثقة المتبادلة بين شركة التأمين والمستهلك المؤمن له، وذلك لعدم التقاء الطرفين، إذ أنّ آلية بيع هذه الخدمات تكون عن طريق إفصاح طالب التأمين عن البيانات التي تطلبها الشركة، من خلال ملئ طلب أو استمارة البيانات إلكترونياً، وفي ضوء ما تقدم تقوم شركة التأمين بتحديد درجة الخطر وأسعار خدماتها التأمينية المناسبة له، وفي حالة تحقق الخطر المؤمن ضده، سوف تلجأ شركة التأمين بالتأكد من البيانات التي أفصح عنها المؤمن له.

فإذا تبين أنّ البيانات المقدمة غير صحيحة التي يحصل المؤمن له على التعويضات، وهو ما ينسجم مع مبدأ (حسن النية) في تنفيذ العقود[3]

---

(1) أ. عمر حسن الموفي ، المصدر السابق ، ص36

(2) لقد عرف المشرع العراقي الوسيط الإلكتروني في نص الفقرة (8) من المادة الأولى من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية رقم 78 لسنة 2012 (النافذ) على انه ((برنامج الحاسوب أو أية وسيلة الكترونية أخرى تستخدم من اجل تنفيذ إجراء أو الاستجابة بقصد أنشاء أو إرسال أو تسلم معلومات)).

وكذلك ينظر قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2000 فقد عرف الوسيط الإلكتروني في الفقرة (د) من المادة (1) على انه: ((أداة أو أدوات أو أنظمة أنشاء التوقيع الإلكتروني)).

وكذلك عرف قانون الارنيترال النموذجي المتعلق بالتجارة الإلكترونية لسنة 1996 الوسيط الإلكتروني في نص الفقرة (هـ) من المادة الثانية على انه: ((الشخص الذي يقوم نيابة عن شخص آخر بإرسال أو استلام أو تخزين رسالة البيانات أو بتقديم خدمات أخرى فيما يتعلق برسالة البيانات هذه))

(3) ينظر في ذلك نص الفقرة (1) من المادة (150) من القانون المدني العراقي على انه ((يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع مايو جبه حسن النية)) وأيضا المشرع المصري قد أشار إلى مبدأ حسن النية في نص الفقرة (1) من المادة (148) من القانون المدني المصري على انه ((يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل علية وبطريقة تتفق مع مايو جبه حسن النية)) وكذلك أشارت اتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي للبضائع لسنة 1980 إلى مبدأ حسن النية في

لذلك على أطراف عقد التأمين الإلكتروني مراعاة مبدأ (حسن النية) في مرحلة المفاوضات والتنفيذ والإفصاح عن جميع المعلومات والبيانات التي تساعد الأطراف على زرع الطمأنينة والثقة وأنّ كان العقد قد إبرم إلكترونياً، وعليه فإنّ الالتزام بمراعاة مبدأ حسن النية في عقد التأمين يشكل قيداً على المستهلك وشركات التأمين.

المطلب الثاني

مميزات التأمين الإلكتروني وأهميتهُ

إنّ الخصائص التي ذكرت فيما سبق ماهي إلّا خصائص تعطي الطابع الخاص والعام والظاهر للتأمين الإلكتروني ، وإنّ التطور التقني والتكنولوجيا وبالمقابل هناك خروقات تحدث للبرامج الإلكترونية من خلال القرصنة الإلكترونية، لذا تواجه الشركات التجارية تحدياً كبيراً للحفاظ على سياسة الخصوصية وحماية المعلومات والبيانات ولتدارك تلك الخروقات والتهديدات تدخلت شركات التأمين لذا قدمت هذه الشركات منتجاً جديداً يسمى بالتأمين الإلكتروني أو ما يسمى بالتأمين السيبراني ويعُّد هذا التأمين ذا أهمية كبيرة ويمثل استجابة لمطالب الشركات التجارية وذلك من خلال الدفاع من الهجمات الإلكترونية أو القرصنة الإلكترونية والتخفيف من الأضرار التي تنتج عن تلك الهجمات.

كما يعّد التأمين بصورة عامة في جوهره هو القيام على التعاون الكلي وهذا الأمر يعد من أسمى معانيه وهو يجعل التأمين ذا أهمية كبيرة فهو يوفر للمؤمن له الثقة والارتياح والطمأنينة ضد أي خطر يتعرض إليه سواء في نفسه أم ماله فيعُّد التأمين أفضل وسيلة لمنح الائتمان[1]

كما أنّ فكرة التأمين الإلكتروني فكرة تولدت من انتشار العمليات التجارية الإلكترونية وهي فكرة مجهولة نوع ما وهو من الأنظمة الحديثة لم يسن إليه قانون محدد به(2)

نص المادة (7) على انه ((1- يراعى في تفسير هذه الاتفاقية صفتها الدولية وضرورة تحقيق التوحيد في تطبيقها، كما يراعى ضمان احترام حسن النية في التجارة الدولية))، كذلك نجد أن مبادئ اليونيدوا المتعلقة بالعقود التجارية الدولية لسنة 2010 قد نصت على مبدأ حسن النية في نص المادة (1) ((على ضرورة التزام الأطراف بأن يتعرفوا وفقا لما يقضيه ((مبدأ حسن النية)) وأمانة التعامل في التجارة الدولية))

(1) مدفوعي وحيد ، أعادة التأمين في مواجهة التزامات شركات التأمين الجزائرية ، رسالة قدمت إلى جامعة العربي _بن مهيدي لنيل شهادة الماجستير ، جامعة العربي بن مهيدي ، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية ،2015، ص60

(2) فرحي وداد ، دور التأمين الإلكتروني في أداء شركات التأمين في الجزائر ، رسالة قدمت إلى جامعة ابن خلدون لنيل شهادة الماجستير ، جامعة ابن خلدون ، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية ، 2022، ص31

وعليه سنقوم بتقسيم هذا المطلب على فرعين نبّين في الفرع الأول منه مميزات التأمين الإلكتروني وفي الفرع الثاني أهمية التأمين الإلكتروني وعلى النحو الآتي: –

الفرع الأول
مميزات التأمين الإلكتروني

إنّ ما تحدثنا به سابقاً من الخصائص المتعلقة بالتأمين الإلكتروني والتي تقودنا إلى ذكر مجموعة من المزايا التي يحققها التأمين الإلكتروني إذ أنّها تشكل عاملاً مشجعاً التي يحققها التأمين الإلكتروني

إذ أنّها تشكل للمستهلكين نحو التوجه لإبرام عقود التأمين، فإنّ التأمين الإلكتروني بحد ذاته يحقق لنا المزايا التالية إلكترونياً.

1–يُسْهِم التأمين الإلكتروني في توسيع نطاق التجارة الإلكترونية وتقنية المعلومات، باعتباره من وسائل المبادلات الإلكترونية والتي قد تنسجم مع النشاطات التجارية التي تمتاز بالسرعة والمرونة وهذا لا يتحقق إلّا من خلال تجاوز الإجراءات التقليدية في إبرام عقود التأمين، لأنّ اللجوء إلى إبرام العقد إلكترونياً سيشجع الشركات الكبرى وخصوصاً الشركات الاستثمارية التي ترغب في التأمين على استثماراتها من المخاطر التجارية وغير التجارية من خلال الدخول إلى المواقع الإلكترونية لشركات التأمين وإجراء عقد التأمين إلكترونياً[1]

2–يساعد التأمين الإلكتروني على انتشار وتوسيع أنواع معينة من التأمين[2]، كالتأمين على السيارات[3] والتأمين على المنازل والممتلكات والمشاريع الاستثمارية، لأنّها أكثر ملائمة للتسويق عبر الإنترنت، لأنّ وضعها وتقدير قيمتها يكون باستعمال عدد قليل من المقاييس[1]

---

(1) وهذا ما تتميز به التجارة الإلكترونية . ينظر في ذلك هبة ثامر محمود عبد الله، عقود التجارة الإلكترونية، منشورات زين الحقوقية، ط1، 2011، ص128. وكذلك د. محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، الإسكندرية، 2006، ص18

(2) الجدير بالذكر هنالك أنواع متعددة للتأمين ومنها (التأمين التجاري والتأمين التبادلي والتأمين الاجتماعي)

(3) ص المادة 4 من قرار رقم 2 لسنة 2012 بشأن استخدام النظام الإلكتروني الفلسطيني للتأمين على المركبات وتنظيم آلية عمله بمقتضى أحكام قانون التأمين رقم 20 لسنة 2005 التي نصت على انه: ((تلتزم جميع أطراف المستخدمة للنظام بالسرية التامة وعدم استخدام الشبكة بينها وبين أي طرف آخر ألي أغراض أخرى غير المخصصة لها...2 –تلتزم جميع الجهات المستخدمة للنظام بالتوقيع على نموذج سرية المعلومات الذي يعتبر جزءا يتجزأ من هذه الآلية))

3-إنّ إجراء عملية التأمين إلكترونياً عملية معقدة ذات إجراءات طويلة، فالتأمين الإلكتروني يختصر هذه العمليات بأقل خطوات مكنة.

4-إنّ استعمال أدوات التأمين الإلكتروني يساعد في تقليل الوقت والكلفة على المستهلكين وتوفير آلية سريعة في الوفاء والأداء المالي بعيداً عن الإجراءات التقليدية التي تحتاج إلى جهد مادي ومالي وهو قد لا نحتاج إليه في اللجوء إلى خدمات التأمين إلكترونياً[2]

5-يساعد التأمين الإلكتروني المستهلكين الوصول مباشرة إلى المديرين والمسؤولين في شركات التأمين الإلكتروني وفي أيّ وقت يشاء وكذلك الإجابات الفورية عن المسائل المتعلقة بالعملية التأمينية[3].

نستنتج من هذا أنّ عملية التأمين الإلكتروني تكون أفضل من التأمين التقليدي لما يوفره من وقت وجهد وسرعة في الإنجاز وساعد على فتح أنواع جديدة من التأمين من خلال تطبيقات الإلكترونية أو برامج حاسوب يمكن لأيّ شخص أن يقوم بعملية التأمين الإلكتروني من خلالها هذا من جهة ومن جهة أخرى يعدّ التأمين الإلكتروني أفضل وسيلة للاستثمار للأطراف المتعاقدة.

الفرع الثاني

أهمية التأمين الإلكتروني

تكمن أهمية التأمين الإلكتروني في تحقيق الثقة والأمان مع ازدياد الأخطار الإلكترونية في وقتنا الحالي والتي تتجلى في العديد من الصور المستحدثة الإلكترونية والتي تفرضها المعالم الجديدة للحياة، وإنّ استحداث وتطور الوسائل الإلكترونية وبشكل يومي وتطور استخدام هذه الوسائل أي الوسائل الإلكترونية قد انعكس استخدام هذه الوسائل نتيجة التطور الهائل فيها على قطاع التأمين بشكل ملحوظ وكبير مما أدى إلى تحقيق الأهداف أو الغاية المنشودة منه وعلى النحو الأمثل والأحسن والمتطور

---

(1) د. مصطفى محمد الجمال، أصول عقد التأمين (عقد الضمان) ، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ط1، 1999، ص172. و د. بشار محمود دودين، الإطار القانون للعقد المبرم عبر شبكة الأنترنت، دار الثقافة والنشر والتوزيع، عمان، ط1، 2010، ص73.

وكذلك د. محمد إبراهيم أبو الهيجاء، عقود التجارة الإلكترونية، عمان، 2005، ص43

(2) د. حسن عبد الباسط الجميعي، أثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الأنترنيت، دار النهضة العربية ، القاهرة –مصر ، 2000، ص21

(3) يوسف احمد، التسويق الإلكتروني : عناصر المزيج التسويقي عبر الأنترنت، دار وائل للنشر والتوزيع، ط1 ،عمان الأردن، 2004، ص98

والأسرع وذلك بفضل التقنيات المستحدثة والتي حققت أفضل الخدمات التأمينية وازدادت من القدرة التنافسية لشركات التأمين[1]

كما يساعد التأمين الإلكتروني من وصول العملاء أو المستهلكين بصورة مباشرة أو غير مباشرة إلى مسؤولين ومديري شركات التأمين الإلكتروني

وذلك من خلال برنامج الإلكتروني يسمى بالوسيط الإلكتروني في أيّ وقت ويمكن الاستفسار عن العملية التأمينية والحصول على إجابات متعلقة بالعملية التأمينية (عقد التأمين الإلكتروني).

كما أنّ أهمية التأمين الإلكتروني تكمن في استخدام التقنيات المتطورة والحديثة والتي توفر للأطراف المتعاقدة الجهد المالي والمادي وهذا مما لا نجده في عمليات التأمين التقليدية في توفير الآلية السريعة في الوفاء والأداء وهذا غير متواجد في العملية التقليدية.

كما أنّ للتأمين وظائف كثيرة ومتعددة لها مردودتها الإيجابية ليس فقط تكون شخصية للفرد وإنّما تكون مردودها عام للمجتمع برمته.

لذا تتجلى أهمية التأمين بصورة متعددة وذلك من خلال الوظائف الرئيسة التي تمارس فالتأمين يعدّ أداة أمان كما يعدُّ التأمين وسيلة تكوين لرؤوس أموال قد تكون مهمة تسهم وبالخصوص في عملية التنمية الاقتصادية لهذا يعدُّ التأمين أداة من أدوات الائتمان المختلفة.

لهذا نرى كل وظيفة من هذه الوظائف.

أولاً: – أداة للأمان:

يعدُّ التأمين حصيلة الحيطة والتدارك ومن خلال التأمين يمكن يتدارك المؤمن له حلول خطر أو كارثة تلحق به، ويتمثل هذا التدارك بالضمان المسبق للوسائل المادية التي تمكنه من إزالة النتائج الضارة التي يتحملها من جراء تحقق الخطر، فالفرد بحاجة إلى الأمان أي الشعور بالطمأنينة ومصدر تلك الحاجة تعدد للمخاطر المحيطة به ، سواء تلك التي تنجم عن الظواهر الطبيعية التي لا دخل لإرادته فيها أم تلك الناجمة عن التقدم التقني في ميدان الآلة وانتشار استعمالها للأغراض اليومية والتأمين يوفر هذا الأمان

(1)Implementation and Legal Regulation of Electronic Insurance in Ukraine, Olha Bur laka, Alexandra Kuzior, Olha Haych and others, Journal of Legal, Ethica Land Regulatory Issues (PrintIssn:1544-0036OnlineIssn:1544-0044),2019Vol:22Issue:25
(https://www.abacademies.org/articles/)

أو الحماية فهو بالتالي ضمانة للفرد وعامل من عوامل بعث الثقة بالنفس والتشجيع على زيادة الطاقة الإنتاجية والاستثمارية التي يتوقف عليها بشكل محسوس النمو الطبيعي للاقتصاد الوطني .

ولا يقتصر الأمر على هذه الناحية، فالتأمين يسهم أيضاً في توفير الحماية اللازمة لمشاريع التنمية التي تمر بظروف صعبة كتعرضها مثلاً لخطر الحريق فمن خلال مبالغ التأمين (التعويض) تستطيع مواصلة أعمالها وإنتاجها.

ثانياً: – أداة تكوين لرؤوس الأموال:

التأمين وسيلة فعالة في خلق رؤوس أموال مهمة، فتراكم أقساط التأمين يسمح للمؤمن له بالحصول في نهاية مدة التأمين على رأس مال يعتد به ولم يكن في وسعه ادخاره لولا إجراؤه للتأمين ومرد ذلك يعود إلى احتمالية استهلاك المؤمن له نفسه لتلك الأقساط نتيجة لاحتياجاته المختلفة. فالتأمين بهذه الصورة وسيلة أكيدة لادخار منظم[1] وتراكم الأقساط يعدُّ من جهة أخرى رؤوس أموال جديدة تسهم شركات التأمين بها في عملية تطوير التنمية الاقتصادية وذلك من خلال استثمار تلك الأموال في المشاريع العامة صناعية كانت أم عقارية . كذلك فإنّ في إمكان شركات التأمين توفر المبالغ اللازمة على شكل قروض تقدم إلى بعض المشاريع الحيوية التي قد تعاني من الصعوبات المالية، فتساعد بذلك على استئناف عمليات الإنتاج بصورة منتظمة وتستثمر بالوقت نفسه ما لديها من أموال.

ثالثاً: – أداة ائتمان:

وثيقة التأمين قيمة مادية وثمن Prix معين يرتبط بمبلغ التأمين المقرر في وثيقة التأمين وبالشيء المؤمن عليه، وعلى أساس هذه القيمة يستطيع المؤمن له الحصول على القروض أو المبالغ التي قد يكون بحاجة إليها لأغراضه ويتم ذلك عن طريق رهن الوثيقة لدى الغير أو لدى شركة التأمين نفسها.

يجد الدائنون حالياً في التأمين صورة فعالة للائتمان إذ يلجأ الدائن إلى تأمين الديون التي له قبل الغير إمّا بتأمين كفالة الوفاء به Assurance – Caution أو التأمين من إعسار المدين Assurance d,insoivabilite.

---

(1) د. باسم محمد صالح ، المصدر السابق ، ص247

الأسس الفنية للتأمين، Les bases techniques de L, assurance. التأمين عملية تستند في الواقع على مؤسسة منظمة علمياً[1]

فهو فن قائم على فكرة المساهمة La Mutilate وتوزيع المخاطر وفق قواعد الإحصاء وإعادة التأمين وتستند عملية أجراء التأمين أيضاً على ما يتخذ من وسائل الحيطة والتدارك، فالمساهمة تفترض عملية التأمين بالضرورة مجموعة من الأشخاص معرضين لخطر أو أخطار معينة فلا يمكن للمؤمن عملياً التعامل مع حالات مفردة وإلّا كنا أمام رهان ومقامرة والكم العددي المفترض يمثل المساهمة المستقلة لكل حالة في تسوية الحوادث أو الأخطار التي قد تقع بالنسبة لبعض المؤمن لهم.

فتسوية المخاطر تتم من خلال رصيد التغطية المتأتي من الدفعات المالية أيّ الأقساط التي يؤديها مجموع المؤمن لهم، وللمساهمة تأثير إيجابي على معدل العبء المالي الذي يقع على عاتق كل منهم وتم التوصل بالتالي إلى إذابة آثار المخاطر وتلافيها[2]

أمّا الإحصاء فيقوم على تحليل مجموع معين من الحالات المتجانسة، وبما أنّ التأمين من العقود الاحتمالية فإنّ عملية التأمين لا يمكن أنّ تتم عملياً إلا بناءً على تقييم الاحتمالات أيّ التقدير المسبق لعدد وأهمية المخاطر التي ستقع أو من الممكن تحقيقها خلال فترة زمنية محددة بالنسبة لمجموع المؤمن لهم، وحساب الاحتمالية levaluation de Probabilite لا يتم إلّا بمقتضى قواعد الإحصاء بمعنى تحليل مجموع من الحالات المتشابهة بظروفها وعناصرها المادية لغرض التوصل إلى حصر فرص تحقيق الخطر في المستقبل ومتى تم تحديد فرص تحقيق الخطر المؤمن منه فأنّه يكون عندئذ باستطاعة شركة التأمين المؤمن تحديد سعر التأمين الذي يستوفى على أساسه قسط التأمين.

ومن هنا تتضح أهمية الإحصاء في إجراء عملية التأمين، والخطر لا يمكن تصور عملية التأمين بدون وجود الخطر فهو ركنه الجوهري بل أنّه محل عقد التأمين نفسه[3] إلّا أنه لا يمكن إجراء التأمين من خطر معين مالم تتوفر في هذا الخطر الشروط الآتية: أن يكون الخطر أولاً موزعاً وأنّ يكون متجانساً متوتراً أيّ منتظم الوقوع.

---

(1) د. محمد عبد اللطيف زايد أ التأمين الرقمي "دراسة تطبيقية على القطاع السعودي" بحث منشور في جامعة الملك فيصل كلية إدارة الأعمال ، المملكة العربية السعودية ، 2019 ، ص209

(2) Maurice Fauque: Les assurances. 1965, p. 14

(3) Picard et Besson: Les assurances terrestres en droit francais, 1970, T, I, p. 17

ويقصد بالخطر الموزع Disperse أنّ لا يكون الخطر ذا طبيعة عامة general أو أكيد الوقوع بالنسبة للمجموع الكلي للمؤمن لهم. فلا بد من وجود عدم تناسب بين نسبة الحوادث التي يمكن تحققها وجملة المخاطر لكي يكون الخطر تأميناً فإذا كان الخطر المراد التأمين منه ظاهرة عامة تصيب المجموع الكلي للمعترضين لها فأنّه من غير الممكن عملياً التأمين ضدها، ولذا فلا يجوز التأمين، مثلاً ضد مخاطر الأزمات الاقتصادية أو الأخطار الناجمة عن وقوع الكوارث الطبيعية أو تلك التي يكون مصدرها الحروب الأهلية والدولية وتستبعد بعض القوانين صراحة من إطار التأمين المخاطر الناجمة عن تلك الظواهر [1]

أمّا الخطر المتجانس homogene أو المتماثل فهو ذلك الخطر الذي يتميز بصفة وطبيعة واحدة ويخضع من حيث تحققه لظروف واحدة، وتتمثل أهمية التجانس في تحديد الثمن الذي يقرر على أساسه سعر التأمين لمختلف المخاطر إذ لا يستطيع المؤمن تحديد قيمة القسط إلّا إذا عرف على وجه الدقة طبيعة الخطر الذي يطلب منه تغطيته ، وعليه فمن غير الممكن مثلاً أنّ يفرض المؤمن على المؤمن له من خطر الحريق نسبة الأقساط المقررة نفسها على التأمين من خطر السرقة أو من خطر خيانة الأمانة وذلك لخضوع كل من هذه المخاطر لظروف موضوعية مختلفة أما تواتر الخطر La Frequence فيقصد به أن تكون هناك درجة مألوفة من انتظام وقوعه .

فإذا كان الخطر نادر الوقوع se realize rarement فأنّه لا يعدّ خطراً تأمينياً، لأنّ الندرة في الوقوع تتعارض وقاعدة تكرار الظاهرة وبالتالي لا يمكن تقدير سعر تعريفة التأمين.

لذا فإنّ التأمين ضد مخاطر الطاقة الذرية مثلاً غير ممكن علياً لندرة وقوع تلك المخاطر[2]. فإذا توفرت هذه الشروط في الخطر فأنّه يعدّ حينئذٍ خطراً تأمينياً قابلاً للضمان، وإعادة التأمين تستند عملية التأمين كذلك على إعادة التأمين وإعادة التأمين وسيلة يتلافى المؤمن من خلالهما احتمالية (التجاوز) أو بالأحرى الانحراف (Lecart) في نسبة المخاطر المتحققة فعلاً قياساً بالمخاطر المتوقع تحققها استناداً على جداول الإحصاء وتقدير الاحتمالات، ولغرض المعالجة هذا الانحراف الذي يؤدي إلى زيادة عبء التزامات المؤمن تلجأ شركات التأمين إلى إعادة التأمين [3] ، وإعادة التأمين عقد بمقتضاه يحيل المؤمن

---

(1) ينظر المواد 34، 45 من القانون الفرنسي الصادر في تموز 2016

(2) Fourastie: Lesassurances au point de vue economique. P. 41 et S.

(3) Le Blanc La reassurance du point de vue economique. P. 40. et s.

جميع La TaLite أو جزء Une Partie من المخاطر المغطاة من قبله إلى معيد التأمين الذي يتعهد بقبولها حسب شروط العقد. وإعادة التأمين عقد اعتيادي يبرم بين المؤمن الأصلي الذي يصبح بمركز المؤمن له وبين معيد التأمين الذي يعدُّ بمثابة المؤمن، ولا شأن للمؤمن له في العقد الأصلي بالعقد الجديد. فهو أجنبي عنه لا يكتسب منه حقاً ولا يحتمل بقيامه إلتزاماً ويبقى المؤمن وحده المسؤول تجاه المؤمن له بموجب وثيقة التأمين المبرمة فيما بينهما، والتدارك يعني التدارك جميع ما يتخذ من إجراءات الوقاية وجميع الوسائل التي من شأن استخدامها تلافي وقوع الخطر أو تقليل أهمية آثاره في حالة تحققه ويلعب التدارك دوراً مؤثراً في توسيع أعمال التأمين وذلك من خلال تأثيره المباشر على مقدار قسط التأمين[1]

وعليه نستنتج من ذلك أنّ وجود وسائل التدارك يؤدي إلى تخفيض القسط بصورة تجعل التأمين، بالتالي بمتناول المجموع وبغض النظر عن قوة دخل الفرد وتحقيقاً لذلك فإنّ شركات التأمين تأخذ بنظر الاعتبار عند تقرير أقساطها وجود تلك الوسائل لدى طالب التأمين كما هو الحال في التأمين من خطر الحريق أو التأمين من السرقة أو على المسؤولية ...

المبحث الثاني

مخاطر استخدام التأمين الإلكتروني

إنّ التطور الإلكتروني أو ما يسمى بالعالم المستحدث أو الحديث له دورٌ مهم وكبير في حياتنا اليومية تمثل شبكة الإنترنيت أيضاً تقدماً هائلاً في العالم الثاني، وإنّ استخدام الأجهزة الحديثة والمتطورة من قبل الأشخاص تمثل خصوصية لكل فرد وإنّ كل ما يفعله الفرد في استخدام هذه الأجهزة لا يعني أنه محكم و محصن ولا يمكن مشاركة المعلومات وغيرها من البيانات مع الآخرين وسواء كانت هذه المشاركة بإرادتنا أم من غيرها أمّا الآمر الأول أذا كان الآمر بموفقة الفرد أو الشخص أي بإرادته من خلال إرسال أو مشاركة بعض البيانات مع الأشخاص الآخرين هذا ألآمر يعد طبيعياً.

أمّا الأمر الثاني من غير إرادة الشخص يكون عن طريق اختراق الخصوصية الفرد وذلك من خلال محترفين في البرامج الإلكترونية وإنّ هذا الاختراق يشكل تهديداً خطيراً من جميع النواحي سواء من

(1) Fourastie: Lesassurances au point de vue economique. P.40

الناحية الاجتماعية أم الناحية المالية أم غيرها من النواحي، فالاختراق يؤدي إلى سرقة بعض أو كل البيانات والمعلومات المتواجدة والمحفوظة على أجهزة الشخص وهذا بحد ذاته يشكل تهديداً للحياة التجارية على وجه الخصوص وقد تهدد هذه الخروقات والانتهاكات شركات تجارية كبرى وعظمى كما تؤثر سلبياً على العملاء والمستهلكين ، وقد تتعاظم هذه الانتهاكات إلى جميع مفاصل دولة ما بل هو أكثر من ذلك تشكل خطراً كبيرا للعالم كله[1]

كما أنّ الانتشار المتزايد لعالم التكنولوجيا الحديثة وأجهزة الإنترنت والخدمات المرتبطة بها البحث في كيفية توفير الحماية التأمينية اللازمة، ألّا أنّه يصعب ذلك بسبب غياب البيانات التاريخية حول أخطار الهجمات الإلكترونية غير التقليدية كالحوادث الناتجة عن تحكم القراصنة في أنظمة القيادة ذاتية التحكم في السيارات والأجهزة الطبية.

لهذا يختلف خبراء في تقدير الحجم الحالي لسوق التأمين الإلكتروني، يتفقون على أنه في سبيله للزيادة خلال الأعوام ألُمقبلة. وتتوقع شركة "أليانز' للخدمات المالية" وصوله إلى 7.5 مليار دولار في عام2030 بينما تُقدر شركة "برايس ووتر هاوس كوبرز" للخدمات المهنية بلوغه عشرين مليار دولار في العام نفسه، ويصعب توفير تأمين للمنتجات المتصلة بشبكة الإنترنت لسبب بسيط وهو حداثتها ومعرفتنا بالقليل جداً حول الخسائر الاقتصادية والإصابات الشخصية التي قد تنجم عنها، ويحتاج هذا النوع من التأمين إلى توفير البيانات والإحصاءات حول الخسائر وكيفية التسعير، ومن المجالات التي تتطلب هذا النوع من التأمين السيارات ذاتية القيادة وشبكات الأجهزة الطبية المتصلة بالإنترنت.

وعليه سنقوم بتقسيم هذا المبحث على مطلبين نتطرق في الأول منها إلى بيان مفهوم المخاطر التي يتعرض إليها التأمين الإلكتروني وفي المطلب الثاني إلى وسائل معالجة المخاطر السيبرانية وعلى النحو الآتي: –

---

(1) وهذا شاهدناه في عام 2020 عند انتشار مرض أو فيروس كورونا ((COVID-19حيث شهد العالم بأسره هذه الظروف الاستثنائية وتم الإغلاق الكلي والجزئي للشركات التجارية وقد أعتمد أغلب الدول البروتوكولات التباعد الاجتماعي وذلك لتقليل الآثار السلبية التي تنتج عن هذه الجائحة لذا التجأت أكثر الشركات التجارية إلى الوسائل الإلكترونية وهذا قد سبب هجمات الكترونية كبيرة مما تعرض أكثر الشركات إلى المخاطر.

المطلب الأول

المقصود بالمخاطر السيبرانية في التأمين الإلكتروني

إنّ الهجمات الإلكترونية[1] التي تشن من قبل الأشخاص عن طريق إرسال فيروسات لبرامج أو عن طريق اختراق الحساب لعدم تحصينه بشكل محكم والتي قد أزادت الهجمات الإلكترونية بشكل كبير المخاطر السيبرانية بشكل خاص في ظل هذه الظروف (ظروف جائحة كورونا) سنة 2020.

(1) ويعتبر هذا النوع من الهجمات الإلكترونية الهندسية الاجتماعية ويستخدم لسرقة بيانات شخص ما . كبيانات بطاقة الائتمان وأرقام الدخول. يبدأ هذا الهجوم عندما يتمكن المجرم الإلكتروني من خداع ضحية ما بعد تنكره على شكل كيان موثوق به، حيث يصل للضحية بريد إلكتروني أو رسالة نصية تحفزه على النقر فوق ارتباط ضار، وحالما يستجيب المستلم وينقر على الرابط يتم تثبيت برامج ضارة على جهازه أو تجميد النظام كجزء من هجوم برامج الفدية أو الكشف عن معلومات حساسة خاصة بالمستلم. كما يمكن أن يكون لهذا النوع من الهجمات الشيبانية نتائج مدمرة بالنسبة للأفراد، يشمل ذلك عمليات الشراء غير المصرح بها أو سرقة الأموال أو سرقة الهوية، أما بالنسبة للمنظمات فغالباً ما يتم استخدام التصيد الاحتيالي للحصول على موطئ قدم في شبكات المنظمة أو الشبكات الحكومية كجزء من هجوم أكبر، مثل حدث التهديد المستمر المتقدم ((APT، في هذه الحالة يتم اختراق الموظفين من أجل تجاوز الحدود الأمنية الخاصة بالمنظمة، أو توزيع البرامج الضارة داخل بيئة مغلقة، أو الحصول على تصريح للوصول إلى بيانات المنظمة الحساسة المحمية

إنّ مصطلح الهجمات الإلكترونية تعني اختراق الأجهزة الإلكترونية سواء الأجهزة الإلكترونية الحديثة المحمولة وغيرها وأثبتت الإحصائيات الأخيرة من خلال موقع ((RMG))[1] الدولي خلال عامي 2021 و2022 والتي تمت هذه الهجمات على شركات عالمية كبرى وقد خسرت مليارات الدولارات بسبب هذه الهجمات وقد أطلق على هذه الهجمات من قبل أصحابها بمسميات[2]

([1]) (RmG)هو موقع الكتروني دولي يتم من خلاله تقديم جميع الخدمات والاستشارات الالكترونية وتدرج في هذا الموقع جميع أنواع البرامج الإخبارية السياسية الاقتصادية والتجارية والاعلانات وغيرها من الخدمات الالكترونية فهو موقع تم تصميمه في الصين عام 1939

([2]) منهاهجمات التصيد الاحتيالي ((PHISHING ATTACKS))[2] عادةٍ ما تتكبد المنظمة التي تخضع لمثل هذا الهجوم خسائر مالية فادحة فضلاً عن انخفاض حصتها في السوق وفقدان سمعة وثقة عملائها، واعتماداً على نطاق هذا الهجوم من المحتمل أنّ تتصاعد محاولة التصيد الاحتيالي إلى حادث أمني للمنظمة يجعلها بموقف صعب قد لا تجد قدرة على التعافي منه،أنما النوع الثاني هجمات التصيد بالرمح الاحتيالي((SPEAR PHISHING)) [2]يحدث هذا النوع من الهجمات حيث تصل رسالة بريد إلكتروني للضحية وتبدو بأنّها من مصدر موثوق، ولكنها بدلاً من ذلك تقود المستلم إلى موقع ويب مزيف مليء بالبرامج الضارة، وغالباً ما تستخدم رسائل البريد الإلكتروني هذه تكتيكات ذكية لجذب انتباه الضحايا. هجمات تصيد الحيتان((WHALE PHISHING)) [2]يعُّد صيد الحيتان في الأمن السيبراني مجموعة فرعية من هجمات التصيد الاحتيالي التي تستخدم طريقة استهداف محددة، تم إنشاؤها بواسطة مجرمي الإنترنت لانتحال شخصية عضو معين في شركة أو مؤسسة. إذ يستهدف المهاجمون الشركات المعنية لسرقة معلومات سرية أو إقناع الضحية بإرسال أموال أو بطاقات هدايا إلى المنتحل، اما النوع الاخر هجمات حصان طروادة ((TROJAN HORSES))[2]
وهو أحد أنوع البرامج الضارة التي تتخفى كمرفق في رسالة بريد إلكتروني أو على شكل ملف مجاني للتنزيل، ثم بعد ذلك ينتقل إلى جهاز المستخدم بمجرد التنزيل سينفذ ويخترق الكود الضار وتعّد هذه المهمة التي صمم المهاجم من أجلها، مثل الوصول إلى الباب الخلفي لأنظمة الشركة، أو التجسس على نشاط المستخدمين عبر الإنترنت، أو سرقة البيانات الحساسة تتضمن مؤشرات نشاط حصان طروادة على الجهاز نشاطاً غير عادي مثل تغيير إعدادات الكمبيوتر بشكل غير متوقع.أما النوع الاخر من الفايروسات فهو القوة الغاشمة ((BRUTE FORCE)) يستخدم الأشخاص المهاجمون هذا النوع من الهجمات السيبرانية من خلال استخدام أسماء وهمية قد تتطابق مع أسماء العملاء المستخدمين وكلمات مرور مختلفة حتى تتطابق معهم ويعمل الشخص المهاجم على تخمين مفتاح المرور أو تسجيل الدخول من خلال البيانات التي فتحها من البوابة الرئيسة ويعرف هذا بالبحث الشامل ((key derivation function))[2]هجمات الذكاء الاصطناعي[2]
يركز التعلم الآلي على تعليم الكمبيوتر لأداء مهام عدة بمفرده بدلاً من الاعتماد على البشر في إجرائها يدوياً.
يستخدم الذكاء الاصطناعي، في بعض الأحيان، لاختراق الأنظمة الرقمية للحصول على معلومات غير مصرح بها، كما يمكن استخدامه أيضاً لسرقة البيانات المالية السرية. لذا فهنالك العديد من البرامج الضارة السابق ذكرها والتي هي عبارة عن برامج أو فايروسات ضارة تستخدم للأضرار ببرامج إلكترونية والغرض من تصنيعها هو اختراق هذه البرامج إمّا لسرقة

وعليه سنقوم بتقسيم هذا المطلب على فرعين نتطرق في الفرع الأول منه إلى مفهوم المخاطر الشيبانية والفرع الثاني إلى تقيم المخاطر السيبرانية وعلى النحو الآتي

الفرع الأول
تعريف المخاطر السيبرانية

إنّ الهجمات الإلكترونية المستمرة تسبب الكثير من المخاطر كما أصبح التأمين الإلكتروني ضد المخاطر السيبرانية عنصراً أساسياً في استراتيجية إدارة المخاطر السيبرانية لدى الشركات التجارية

وقد تؤدي هذه الهجمات الإلكترونية إلى خسائر في التكاليف وتكون ضخمة جداً على الشركات وقد يمتد هذا التأثير إلى العلامة التجارية ويحدث تغييراً في سلوك المستهلك وهذا الآمر يعُّد حتمياً [1]

إنّ مخاطر الإنترنيت تسمى بالمخاطر السيبرانية وأنّ كلمة السيبرانية جاءت من كلمة (cyber) باللغة الإنجليزية وهي مشتقة من كلمة ((cybernetics)) وتعني ""علم التحكم الآلي" أو (إلية ذاتية التنظيم) وذلك في كتابة الموسوم((cybernetics)) أيّ السيطرة والاتصال في عالم الحيوان والآلات الميكانيكية[2]

بيانات أو معلومات وقد تكون هذه المعلومات معلومات تحتوي على أموال وغيرها من البيانات كما هو الحال في برامج وسيط التأمين الإلكتروني.

(1) Seewebsite,CyberInsurance,Retrievedon14/3/2021,from

http://www2.deloitte.com/us/en/insights/focus/humancapital-trends.htm

(2) Norbert Wiener, "Cybernetics or control communication in the animal and the machine", M.I.T., Press, Second Edition, Cambridge, Massachusetts, 1948.

والذي صاغه عالم الرياضيات الأمريكي((Norbert Wiener)) نوربرت وينر سنة 1948 وأن أصل كلمة((cyber)) هي من أصل الكلمات اليونانية القديمة ((Kubevav)) أي ((Kubernetes))[1] ومعناها التحكم أو السيطرة أو التوجيه، ولقد ذهب بعض الفقه إلى أنّ هذه التسمية جاءت من كلمة لاتينية وهي (cyber) وهي تعني الفضاء المعلومات [2] وقد يكون مصطلح السيبراني قريب من مصطلح الفضاء السيبراني عند البعض [3]

أمّا في اللغة العربية لم يرد مصطلح السايبر (cyber) ولو على المعنى القريب إلّا أنّه جاء معنى هذه الكلمة في أحدى القواميس وهو ((المورد الحديث)) يأتي بمعنى الكمبيوتر الحديث أو العصري جداً كما ورد معنى مصطلح السيبراني (Cybernetics) ب"علم الضبط"[4]

يركز هذا الاتجاه على موضوع الهجوم، وهذا ما تبنته الولايات المتحدة الأمريكية وحلفاها .ومن أمثلة التعريفات في هذا الاتجاه، ما تبنته القيادة الإستراتيجية الأمريكية عام 2007 بشأن استخدام الوسائل الإلكترونية لأغراض العسكرية .فقد عرفته بأنّه تطويع عمليات نظام الكمبيوتر بهدف منع الخصوم من الاستخدام الفعال لها، فضلاً عن التسلل إلى أنظمة المعلومات وشبكات الاتصال بهدف جمع البيانات التي تحتويها وحيازتها وتحليلها.

---

(1) مصطفى طلاس ، الثورة العلمية التقنية ، دار طلاس للنشر والترجمة ، سوريا ، دمشق، الطبعة الثالثة ، 2003 ، ص318

(2) محمد سعيد إسماعيل ، التأمين الإلكتروني ضد المخاطر الشيبانية (دراسة مقارنة بين القانون القطري والمقارن) بحث منشور في مجلة الدولية للقانون، المجلد العاشر، العدد الثالث، نشر جامعة قطر ،2021، ص210

(3) أن مصطلح الفضاء السيبراني ((((Cyber Space قد استخدم هذا المصطلح من قبل الروائي ويليم غيبسون لأول مرة في روايته العلمية التخيلية ((((cyber Spaceوجاء المراد من هذا الاصطلاح أو المصطلح هو كل ما يرتبط بشبكات الكمبيوتر والأنترنيت ينظر شريف أند شكاه ، شبكات الأنترنيت وتطورها في الدفاع ، دار أموزيشي للنشر، إيران ، 2006،ص19

وقد ترجم مصطلح الفضاء السيبراني ((Cyber Space))إلى الفضاء الافتراضي أو المجازي، وهذا غير دقيق من حيث ترجمة المجازي أو الافتراضي في اللغة الإنكليزية وهي ((Virtual)) هذا من ناحية ومن ناحية أخرى أن الفضاء السيبراني هي بيئة رقمية حقيقية وموجودة وليست افتراضية. ينظر محمد علي رعايتي كندة فلاح، تهديدات أمن جمهورية الإسلامية أيران، مؤسسة أزاد للنشر، قم، إيران، 2012، ص34

(4) منير البعلبكي ، المورد الحديث ، دار علم الملايين ، لبنان ، الطبعة الثالثة ، 2013 ، ص307

هنالك تعريفات عديدة للمخاطر السيبرانية ومنها فقد عرفت بأنّها ((""أي خطر لوقوع حادث الإلكتروني ناشئ عن استخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات الذي يضر بسرية البيانات أو الخدمات أو التي توفرها أو سلامتها أو أمكانية تتبعها ويؤدي إلى ضعف التكنولوجيا التشغيلية في النهاية والى اضطراب الأعمال وانهيار البنية التحتية وإلحاق أضرار بالبشر والممتلكات ""))[1]

المخاطر السيبرانية (Risk Cuber) وتم تعريفها وفقاً لتعليمات التكيف مع المخاطر السيبرانية الصادرة في 8-2-2018م عن البنك المركزي الأردني على أنها:

((مقدار توليفي ناتج عن احتساب احتمال وقوع حدث سيبراني في نطاق أصول المعلومات للشركة وأثر ذلك الحدث على الشركة"".))

ويمكننا تعريف المخاطر السيبرانية على أنّها (("" هي اخترق الكتروني ناشئ عن استخدام برامج أي وسيلة الإلكترونية أخرى تحتوي على فايروس تضر بالبيانات أو المعلومات مما يؤدي إلى الحاق الإضرار بالأشياء والممتلكات""

الفرع الثاني
إدارة وتقييم المخاطر السيبرانية

إنّ المفاهيم التي ترتبط بإدارة المخاطر قد اختلفت وتعددت ويرجع ذلك إلى اختلاف الزوايا التي يمكن النظر من خلالها كذلك لارتباطها بمفاهيم مختلفة وعلى سبيل المثال التأمين وغيره من المفاهيم الأخرى كما هنالك تطورات قد حدثت على مفهوم إدارة المخاطر أنّ الغرض الأساس من تقييم المخاطر السيبرانية هو تقديم ملخص تنفيذي لمساعدة صانعي القرار وفهم قيمة المعلومات التي تحاول حمايتها.

لهذا فقد عرفت إدارة المخاطر السيبرانية بأنّها ("مجموعة خطوات تتخذ بشكل مستمر ودوري لمواجهة التهديدات الإلكترونية وكيفية معالجتها وذلك من خلال تحديدها وتقيمها من أجل إدارتها بشكل فعال ويتطلب ذلك نظرة شاملة لجميع المخاطر ويتم التعاون من قبل جميع أفراد وليس فقط أفراد إدارة المخاطر وإنّما جميع الإدارات الأخرى")[2]

---

(1) محمد سعيد إسماعيل، المصدر السابق ، ص211

([2]) م.م سرور راقي محمد، إدارة المخاطر ، بحث منشور في مجلة كلية المستقبل الجامعة ، قسم إدارة الأعمال ، العدد السابع ،ص4 ، 2023

وعرفت أيضا بأنّها (" عملية مستمرة لتحديد وتحليل وتقييم ومعالجة التهديدات التي تواجهها المؤسسة") وعرفت إدارة المخاطر بأنّها (""هي الوظيفة الرئيسية التي تهتم باكتشاف الخطر وتقويمه والتأمين عليه"")[1]

وعرفت أيضاً بأنّها (" عملية الحد من الخسائر الحادثة في نشاطات المؤسسة وحصلت نتيجة انحراف النتائج عن الخطط التجارية والمالية والاجتماعية داخل المؤسسة"")[2]

وتعرف أيضاً على أنّها (" أحكام الرقابة والسيطرة على المخاطر في الأنشطة والأعمال التي ترتبط بأصولها"") [3]

نرى في التعاريف السابقة لإدارة المخاطر السيبرانية لا تختلف بعضها عن بعض من حيث المعنى بأنّها مجرد خطوات أو عملية يتدارك فيها الأفراد التهديدات لتلك المؤسسة.

لذا يمكننا أنّ نعّرف إدارة المخاطر السيبرانية على أنّها ((مجموعة من التدابير يمكن اتخاذها لدفع تهديدات المخاطر السيبرانية وذلك من خلال تحديد تلك المخاطر وتحليلها ووضع حلول لتلك المخاطر))

تعتمد إدارة المخاطر السيبرانية بشكل رئيس على استراتيجيات معينة ومحددة يمكن لأفراد تلك الإدارة والمختصون أنّ يتداركوا الأخطار الأكثر ضرراً ويمكن لأفراد الإدارة وهم فريق أمن تكنولوجيا المعلومات رصد التهديدات الأكثر ضرراً أيضاً كذلك تساعد على ترتيب أولويات المخاطر المطلوب معالجتها كما يتولى فريق أمن تكنولوجيا المعلومات مسؤولية تنفيذ سياسات إدارة المخاطر وهذا ما يفرض على أفراد الفريق وهو إلمامهم بأحدث البرامج والطرق لجميع أنواع الأجهزة في الشبكة لكي يتم تحديث الأساليب الدفاعية ، ويتم مراقبة تلك السياسات من قبل فريق آخر لمعرفة أن كانت تنفيذها يمنع التهديدات بشكل فعال أم لا[4].

---

(1) هذا التعريف تطرق إليه الفقيه الفرنسي هاييز نقلاً عن أسامه عزمي وشقيري نوري موسى، إدارة الخطر في التأمين ، دار حامد للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، 2007 ، ص41

(2) بوزيدي لمجد "إدارة المخاطر في المؤسسات الصغيرة والمتوسطة "،مذكرة ماجستير جامعة بومرداس ، الجزائر،2009،ص98

(3) نائل محمد مومني، "إدارة الكوارث والأزمات"، مطبعة الروزنا،عمان،2007،ص.

(4) طارق عبد العال حماد ، أدارة المخاطر (الشركات – البنوك) ، الدار الجامعية للمطبوعات، الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ، 2007، ص47

كما كان أول ظهور لإدارة المخاطر من اندماج تطبيقات الهندسة في البرامج العسكرية والقضائية ومن بين أولى المؤسسات التي قامت بإدارة مخاطرها و ممارسة إدارة المخاطر هي البنوك التي ركزت على إدارة الأصول و الخصوم وتبين أنّ هناك طرقاً أنجع لإدارة المخاطر تمنع حدوث الخسائر و الحد من نتائجها عند استحالة تفاديها[1]

كما أنّ تقييم المخاطر يبدأ بتحديد ما يقع في نطاق التقييم وبشكل واقعي ويشمل هذا النطاق في الغالب أعمال محددة أو يشمل جزء معين أو محدد من نشاطات المؤسسة مثلاً معالجة البرامج الإلكترونية كتطبيق الويب وغيرها من البرامج الرئيسة.

كما تستخدم تقييمات المخاطر السيبرانية في تحديد نوع المخاطر التي تتعرض إليها المؤسسات والأصول التنظيمية والتي تكون ناتجة عن استخدام أنظمة المعلومات.

وأمّا كيفية تقييم المخاطر السيبرانية وكيفية التعامل معها، وإنّ تقييم المخاطر السيبرانية ذا أهمية كبيرة لذا يجب توفير المورد والوقت لتحسين الأمن السيبراني أو يمكن من خلالها تحديد المخاطر المحتملة التي قد تخترق الأنظمة الإلكترونية، لذا يمكن توفير تطبيق أو نموذج يمكن من خلاله تفادي المشكلة أو تجنب توقف التطبيقات الأخرى.

المطلب الثاني

وسائل معالجة المخاطر السيبرانية

إنّ تأمين مخاطر الإنترنت والهجمات الإلكترونية أو ما يطلق عليه Cyber Insurance يتطور بسرعة بشكل سريع ومتزايد من شركات التأمين التي تسعى للاكتتاب بشكل أكبر في هذا الخط التخصص، ولكن بعض الأخطار المتعلقة بالإنترنت تعُّد كبيرة ويصعب جداً تأمينها.

كما أنّ مخاطر الإنترنت معقدة بشكل يصعب معه فهمها ووضع معايير لها، وخصوصاً الأخطار المترتبة على حدوث الخطر الأساس[2].

---

(1) عبدلي لطيفة ،المصدر السابق، ص25

(2) محمد سعيد إسماعيل ، المصدر السابق ، ص2010

إنّ البيئة التكنولوجية المتغيرة بشكل سريع جداً، مع عدم وجود بيانات لمطالبات تاريخية في هذا النوع من التأمين يمكن من خلالها توقع معلومات مستقبلية حول الخسائر يعّد أحد أكبر التحديات أمام الشركات للاكتتاب في هذا النوع من التأمين.

كما أنّ شركات التأمين وعملائها لا زالوا في صراع مع النماذج المختلفة من مخاطر الإنترنت، حتى وأنّ كانت كل نماذج احتمالية الحدوث لا تزال في مراحلها الأولى، فإنّ تجربة مخاطر أخرى تقدم أملاً في مستقبل أفضل

كذلك فإنّ النماذج المتعددة لهذه المخاطر سوف تظهر في نهاية المطاف كأدوات دفاع وفرص لفهم تطور المخاطر الأساسية لهذا النوع من التأمين، بالإضافة إلى أنّ المزيد من البيانات حول خسائر الإنترنت ستصبح متاحة.

وعليه سنقوم بتقسيم هذا المطلب على فرعين نتطرق في الفرع الأول إلى وسائل الفنية لمعالجة المخاطر السيبرانية وفي الفرع الثاني نعرج فيه إلى الوسائل القانونية لمعالجة المخاطر السيبرانية وعلى النحو الآتي: –

الفرع الأول
الوسائل الفنية لمعالجة المخاطرالسيبرانية

إنّ أدوات القرصنة الآن قد أصبحت أقل تكلفة وأكثر سهولة وأشهر قوة مما يتيح للقراصنة ذوي المهارات المحدودة إلحاق ضرر أكبر مقابل نسبة ضئيلة من التكلفة السابقة، ويؤدي التوسع في الخدمات القائمة على الأجهزة المحمولة (وهي المنصة التكنولوجية الوحيدة المتاحة للكثيرين) إلى زيادة فرص القرصنة[1] وقد يستهدف المهاجمون المؤسسات كبيرها وصغيرها والبلدان غنيها وقفيرها، ويعملون عبر الحدود. ولذلك يجب أن تكون محاربة الجريمة السيبرانية والحد من مخاطرها مسؤولية مشتركة عبر البلدان وفي داخلها.

لهذا يجب أخذ التدابير الاحترازية ضد هذه الهجمات واتخاذ كذلك وسائل معالجة في حالة اختراقها ،وهناك أيضاً مؤسسات مالية هي من يضطلع بالعمل اليومي الأساس في مجال إدارة المخاطر صيانة الشبكات وتحديث البرمجيات وإنفاذ عملية "نظافة سيبرانية" قوية فإنّ هناك حاجة أيضاً لمعالجة التحديات المشتركة وإدراك التداعيات والروابط المتبادلة عبر مختلف أجزاء النظام المالي، فحوافز الاستثمار في

([1]) كريستين لاغاد، تقدير المخاطر الالكترونية على القطاع المالي ، بحث منشور على الموقع التالي.

– https://www.zuj.edu.jo/wp-content/staff-research/economic/dr.eid

الحماية غير كافية بالنسبة لفرادى الشركات والتنظيم والتدخل من جانب السياسة العامة ضروريين للوقاية من نقص الاستثمار وحماية النظام المالي الأوسع نطاقاً من عواقب الهجمات المحتملة[1].

لهذا نرى الكثير من النظم المالية تكون غير مستعدة للتعامل مع المخاطر السيبرانية لهذا يجب تقوية الأمن السيبراني عن طريق بعض النقاط المهمة وهي:

اولاً: – إعداد الخرائط السيبرانية والتحديد الكمي للمخاطر

يكون إعداد الخرائط لأهم الروابط التشغيلية والتكنولوجية المتبادلة والبنية التحتية ذات الأهمية الحرجة عن طريق برامج تكون منبهة ومحصنة في ذات الوقت، وهذا يساعد على تحسين القدرة وفهم المخاطر على مستوى النظام وتخفيف حدتها، وسيساعد التحديد الكمي للأثر المحتمل على تركيز الاستجابة وتشجيع الالتزام بهذه القضية على نحو أقوى، ولا يزال العمل في هذا المجال وليداً، وهو ما يرجع في جانب منه إلى نقص البيانات المتعلقة بأثر الأحداث السيبرانية والتحديات التي تعترض عملية النموذجية إلّا أنّه لم يتم العمل به من قبل الدول النامية لحد الآن[2].

ثانياً: – تقارب القواعد التنظيمية

إنّ التقارب بين القواعد التنظيمية ستؤدي الاتفاق الدولي في مجال التنظيم والرقابة إلى تخفيض تكاليف من حيث الثمن ويعزز التعاون عبر الحدود، وقد بدأت جهود تعزيز التنسيق وزيادة التقارب من جانب جهات دولية، مثل مجلس الاستقرار المالي ولجنة المدفوعات والبنى التحتية للأسواق المالية ولجنة بازل، وينبغي للسلطات الوطنية أنّ تعمل معاً من أجل التنفيذ.

لهذا نرى أنّ القواعد التنظيمية وتقاربها بين الدول يجعل الهجمات الإلكترونية " المخاطر السيبرانية " ضعيفة الاحتمال ويكون بالإمكان السيطرة على هذه الهجمات من النواحي جميعها ليس فقط القانونية بل يمكن السيطرة عليها بالطرق الفنية ايضاً[3].

ثالثاً: –القدرة على الاستجابة

بما أنّ الهجمات السيبرانية تزداد بشكل متسارع وتتنوع في أشكالها بالهجوم الإلكتروني يجب أن يكون النظام المالي قادراً على إكمال عملياته بسرعة القصوى حتى في مواجهة هجمة ناجحة بحيث

---

(1) دينا حسين نوري ، الطبيعة القانونية للخطر السيبراني ، التأمين نموذجاً ، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة كركوك ، كلية القانون والعلوم السياسية ، 2023، ص45

(2) دينا حسين نوري، المصدر السابق ، ص77

(3) محمد علي رعايتي كندة فلاح، المصدر السابق ، ص72

يحمي الاستقرار، ولا يزال ما يسمى باستراتيجيات الاستجابة ومعاودة النشاط في طور النشأة ولا سيما في البلدان منخفضة الدخل ومن ثم تحتاج إلى دعم في تطويرها، ومن الضروري وضع ترتيبات دولية لدعم الاستجابة ومعاودة النشاط في المؤسسات والخدمات العابرة للحدود[1].

رابعاً: -الرغبة في العمل المشترك

من شأن زيادة تبادل المعلومات بشأن التهديدات والهجمات والاستجابات عبر القطاعين العام والخاص أنّ تعزز القدرة على الردع والاستجابة بشكل فعّال. غير أنّ هناك حواجزاً كبيرة باقية، وغالباً ما تكون ناشئة عن شواغل الأمن الوطني وقوانين حماية البيانات. وعلى الأجهزة الرقابية والبنوك المركزية أن تضع بروتوكولات وممارسات لتبادل المعلومات من شأنها العمل بفعالية في ظل هذه القيود. ومن الممكن تخفيض الحواجز القائمة من خلال نموذج متفق عليه عالميا لتبادل المعلومات، وزيادة استخدام منصات المعلومات المشتركة، وتوسيع الشبكات التي تحظى بالثقة[2].

خامساً: - ردع أقوى

ينبغي أنّ تصبح الهجمات السيبرانية أكثر تكلفة وخطراً من خلال إجراءات فعالة لمصادرة عائدات الجريمة ومقاضاة المجرمين، ومن شأن تعزيز الجهود الدولية لمنع المهاجمين وتعطيلهم وردعهم أن يقلص المخاطر من منبعها، ويتطلب هذا تعاوناً وثيقاً بين أجهزة إنفاذ القانون والسلطات الوطنية المسؤولة عن البنية التحتية الحيوية أو عن الأمن، عبر البلدان والهيئات المعنية. ولما كان القراصنة لا يعترفون بالحدود، فإنّ مواجهة الجريمة العالمية تتطلب إنفاذاً عالمياً للقوانين المتفق عليها[3]

سادساً-تنمية القدرات

ستؤدي مساعدة الاقتصادات النامية والصاعدة على بناء القدرات في مجال الأمن السيبراني إلى تعزيز الاستقرار المالي ودعم الشمول المالي. والبلدان منخفضة الدخل معرضة بشكل كبير للمخاطر السيبرانية، وقد أبرزت أزمة جائحة كوفيد-19 الدور الحاسم الذي يقوم به الربط الإلكتروني في العالم النامي، وستظل الاستفادة من التكنولوجيا بشكل يحفظ الأمن والسلامة قضية محورية في التنمية ومعها الحاجة إلى ضمان معالجة المخاطر الشيبانية. وعلى غرار أي فيروس، فإن تكاثر التهديدات الشيبانية في أي بلد يجعل بقية العالم أقل أماناً ،وستتطلب معالجة كل هذه الثغرات جهداً تعاونياً من الأجهزة

([1]) بوزيدي لمجد، المصدر السابق ، ص81

(2) دينا حسين نوري، المصدر السابق ،ص49

([3]) كريستين لاغاد، تقدير المخاطر الالكترونية على القطاع المالي، المصدر السابق.ص 121

المعنية بوضع المعايير، والهيئات التنظيمية الوطنية، وأجهزة الرقابة، واتحادات الصناعات، والقطاع الخاص، وجهات إنفاذ القوانين، والمنظمات الدولية وغيرها من مقدمي خدمات تنمية القدرات والجهات المانحة. ويركز الصندوق جهوده على مساعدة البلدان منخفضة الدخل، من خلال تقديم خدمات تنمية القدرات لأجهزة الرقابة المالية، وإبراز قضايا هذه البلدان ومنظورتها للأجهزة الدولية وفي سياق المناقشات المعنية بالسياسات التي لا تحظى فيها هذه البلدان بالتمثيل الكافي[1].

الفرع الثاني
الوسائل القانونية لمعالجة المخاطر السيبرانية

إنّ الوسائل والتدابير القانونية لمعالجة المخاطر السيبرانية تؤدي دوراً مهماً ورئيساً للحد من المخاطر السيبرانية وأن القانون بحد ذاته يعتبر أداة ديناميكية أو يمثل درعاً لصد الهجمات ولو التقليل منها بشيء يسير وهذا يعتمد على مدى تجاوب المجتمع فيه، وذلك لتحقيق التوازن بين الخصوصية ومكافحة المخاطر الشيبانية أو مدى مسؤولية شركات التأمين والتي تقدم خدماتها عبر شبكات الإنترنيت.

إذ لا بد من إقرار تشريعات جديدة تجرم الأفعال الواقعة على الأنظمة والبيانات المعلوماتية لا سيما وقد عبرت هذه الجرائم نطاقها الوطني إلى النطاق الدولي بفعل شبكة الأنترنيت وظهرت عصابات تنقل نشاطها من دولة إلى أخرى دون كشفها وتم انتحال الشخصيات سرقت منها عناصر التعريف وتم الاستيلاء على أموالها.

وزاد خطر هذه الجرائم وأصبحت تحمل صفة جرائم منظمة بل أصبحت من أساليب الحرب الجديدة واحدى وسائل الهجوم الإرهابي .كل ذلك تطلب وضع تشريعات تلاحق مرتكبيها والعمل على تبني سياسة دولية مشتركة لمكافحتها والحرص على تحقيق تعاون دولي في الحيلولة دون إفلات المجرمين من العقاب[2]

([1]) عبدلي لطيفة ،المصدر السابق، ص29

(2) القاضي فلاح حسن منور التميمي ، الجريمة االسيبرانية، بحث منشور على موقع الإلكتروني لمجلس القضاء الأعلى العراقي في 2013/9/1

ألّا أنّ هنالك بعض التشريعات قد سنت قوانين لجرائم أنظمة المعلومات الإلكترونية ومن بين هذه التشريعات التشريع الأردني إذ أنّه قد وجد حلولاً ووسائل قانونية للحد من المخاطر السيبرانية من خلال تشريع وبموجب هذا التشريع قد حدد لها عقاباً لها وخاصة المخاطر والجرائم المرتبطة بالذمة المالية، والتي قد نصت عليها المادة (6) من التشريع المذكور والتي تتعلق بالبطاقات الائتمان أو بالمعلومات والبيانات التي تستخدم في تنفيذ في المعاملات المصرفية أو المعاملات المالية.

كذلك قد نصت (المادة–3– والمادة –4–) من القانون نفسه عن التحايل المعلوماتي أي عن الغش الحاسب الآلي، كذلك عالجت نص المادة (5) والتي عالجت الجرائم المتصلة بالحياة الخاصة لجريمة التصنت على المرسل للمعلومات من خلال نظام أو برنامج الإلكتروني.

كذلك في التشريع الكويتي إذ قام بإصدار قانون بشأن المعاملات الإلكترونية [1] كما أصدر قانون ثانَي المتعلق بإنشاء هيئة تنظيم الاتصالات وتقنية المعلومات وتم تعديله فيما بعد[2] ويعد هذا القانون من أهم القوانين التي أصدرت في دولة الكويت بشأن تقنية المعلومات إذ نصت المادة (1) منه على ("" تعقب أي مصدر موجات راديوية للتحقق من الترخيص ذلك المصدر دون المساس بسرية الرسائل ....."")

وقد أدخلت الجريمة المعلوماتية وتقنيات المعلومات ومخاطرها في النظام أو القانون الكويتي بموجب القانون الكويتي رقم 63 لسنة 2015، ويعّد هذا القانون أولى الخطوات التي تم خطاها في دولة الكويت للحماية من الجرائم المعلومات ومخاطرها والتي ترتكب بواسطة تقنية المعلومات والاتصالات وقد تم بموجب هذا القانون تجريم العديد من الأفعال منها الدخول غير المشروع إلى نظام الحاسوب أو إلى نظام المعالجة الإلكترونية للبيانات. أمّا المشرع المصري فقد أصدر قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات رقم 175 لسنة 2018، ويّعد هذا القانون من أحدث التشريعات في القوانين المصرية في حماية جرائم المعلومات، وقد اشتمل هذا القانون على العديد من الصور لجرائم المعلوماتية والتي تتم من خلال شبكات الإنترنيت كما حدد العقوبات اللازمة لمرتكبي هذه الجرائم وحدد العلاقة بين مزودي خدمات الإنترنيت

---

(1) القانون الكويتي للمعاملات الإلكترونية رقم 20 لسنة 2014

(2) القانون الكويتي هيئة تنظيم الاتصالات وتقنية المعلومات رقم 37 لسنة 2014 ولقد عدل هذا القانون رقم 98 لسنة 2015

وبين مستخدمي هذه الخدمات. واشتمل كذلك هذا القانون على العديد من صور الجرائم ومنها الاعتداء على شبكات الإنترنيت وسرقة المعلومات منها والقرصنة الإلكترونية وبكل أنواع القرصنة والدخول غير المشروع إلى هذه الشبكات دون وجه حق[1]

أمّا المملكة العربية السعودية فقد أصدرت قانوناً للجرائم الإلكترونية إذ صدر مرسوم ملكي في سنة 2007يهدف هذا المرسوم إلى مكافحة الجرائم الإلكترونية وذلك من خلال تحديد الجرائم وكذلك تحديد العقوبات لتلك الجرائم لحماية أمن المعلومات وحماية الحقوق المتعلقة بالاستخدام الأجهزة الإلكترونية المشروعة وشبكات الإنترنيت والمعلومات الخاصة بالمستخدمين، لهذا شكل وزارة الداخلية السعودية وتسمى باللجنة تكنولوجيا المعلومات تهدف هذه اللجنة معاقبة مرتكبي الجرائم الإلكترونية بعقوبات شديدة ومن هذه الجرائم الإلكترونية سرقة البريد الإلكتروني أو سرقة هوية المستخدمين والتشهير والقرصنة الإلكترونية وغيرها من الجرائم الإلكترونية غير القانونية[2] ،كذلك سلطنة عما فقد أصدرت العديد من التشريعات لمكافحة الجريمة المعلوماتية فقد شرعت قانون سلطنة عمان لمكافحة جرائم الحاسوب الآلي، لذا صدر المرسوم السلطاني رقم 72 لسنة 2001 لذا تم تعديل أحكام قانون الجزاء العماني ليشمل هذا التعديل معالجة جرائم الحاسوب الآلي (الكمبيوتر) وذلك من خلال إضافة فصل في الباب السابع من قانون الجزاء العماني وتحت مسمى(جرائم الحاسب الآلي) كما أضيفت بعض المواد القانونية إلى قانون الاتصالات العماني والتي تمنع من الحصول على المعلومات السرية أو إفشاء الأسرار، وقد أسست السلطة العمانية قانوناً ينظم المعاملات الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني[3]

أمّا قانون مكافحة جرائم تقنيات المعلومات رقم 12 لسنة 2011 في سلطنة عمان لقد حاول المشرع العماني معالجة المشكلات التي تواجه البرامج الإلكترونية ووضع حماية كافية لتدارك المخاطر.

---

(1) طه محمد طه وعزة فاروق جواهري ، أمن المعلومات الرقمية وسبل حمايتها في ظل الظروف الراهنة ، 2020ص117

(2) عبد الرحمن عاطف أبو زيد ، الأمن السيبراني ، دراسة حالة المملكة العربية السعودية ، بحث منشور في مجلة الأفاق السياسية ، المركز العربي للبحوث والدراسات ، العدد48 ، ص58 ، 2019

(3) عبدالله بن علي، الجريمة الإلكترونية في سلطنة عمان "التحديات والحلول القانونية "بحث منشور في مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية والقانونية، العدد الثاني، المجلد الثالث فلسطين ، 2019، ص91

خلاصة القول إنّ التأمين الإلكتروني هو مصطلح حديث النشأة في عالم التأمين وقد أستطاع هذا النوع من التأمين أن يحدث تغيراً في العالم الاقتصادي لما يوفره من خدمات بسيطة وسهلة وسريعة الإنجاز، فضلاً عن انعدام تعريف التأمين الإلكتروني في التشريعات ومنها التشريعات المقارنة ألّا أنّ بعض الفقه قد تطرق إلى تعريفه فضلاً عن وجود انتقادات كثيرة لما يشوبه من نقص.

لهذا بدورنا عرفنا التأمين الإلكتروني وذلك من خلال الاستعانة بقانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية رقم 78 لسنة 2012 على أنّه ((العقد الذي يلتزم به المؤمن بتقديم التغطيات التأمينية وما يتعلق به من عرض أو تعاون وتعاقد عبر الإنترنت في مقابل أقساط أو أيّة دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له عن طريق وسائل الدفع الإلكتروني.))

كما أنّ التأمين الإلكتروني يتمتع بخصائص منفردة يختلف بدوره عن التأمين التقليدي ومن هذه الخصائص يعُّد التأمين الإلكتروني عقداً إلكترونياً إذ يتم إبرامه عبر شبكات الإنترنيت حيث أطراف العقد يكونون غير متواجدين في مجلس العقد من حيث المكان ويكون التعاقد بينهما بين حاضرين من حيث الزمان. أمّا الخاصية الثانية يعد عقد التأمين من عقود الإذعان إذ لا يملك المؤمن له الخيار إلّا الضغط على عدد من الخانات والتي تتضمن على عدد من الاستمارات والمعلومات وفق شروط قد حددت مسبقاً. أمّا الخاصية الثالثة يعُّد عقد التأمين الإلكتروني من عقود حسن النية بما أنّ عقد التأمين يبرم عن طريق شبكات الإنترنيت أي يكون إلكترونياً وعدم التقاء الأطراف مباشرة يجب على الأطراف الإدلاء بالمعلومات الكافية للطرف الآخر فإنّ ظهرت هذه المعلومات غير صحيحة يحصل الطرف المتضرر على التعويض وهذا ما ينسجم مع مبدأ حسن النية.

كما أنّ عقد التأمين الإلكتروني يتميز بالعديد من المميزات يختلف بطبيعته عن التأمين التقليدي ومنها يسهم التأمين الإلكتروني في توسيع التجارة الإلكترونية وتقنية المعلومات حيث يتم إبرام هذا العقد عبر وسائل إلكترونية مما يوفر الوقت للعميل ويكون أقل جهداً له وبالمقابل يكون قد نجحت الشركات في الاستثمار وذلك مقابل عمولة تلقاها من العميل. كما يساعد التأمين الإلكتروني على تنوع التأمين ومنها التأمين الإلكتروني للسيارات والمنازل والتأمين الاستثماري والتأمين العقاري والتأمين الصحي وغيرها لأنّها تعُّد أثر ملائمة للتسوق الإلكتروني.

كما يساعد التأمين الإلكتروني الوصول إلى مديري الشركات في حال حدوث خلل أو استفسار خاص بكل سهولة وفي أي وقت شاء وذلك من خلال البريد الإلكتروني الخاص بهم. كما أنّ للتأمين أهمية كبيرة في الحياة الاقتصادية لما توفره من سرعة في إنجاز المعاملات الإلكترونية ويعُّد أداة أمان وذلك من الثقة التي تعطى للمؤمن له من قبل المؤمن في الحفاظ على حقوقه كما يعُّد أداة للاستثمار وذلك من خلال تراكم أقساط التأمين يسمح للمؤمن له الحصول على الأموال بعد نهاية مدة التأمين.

أمّا المخاطر التي تحيط بالتأمين الإلكتروني فهي متعددة ومنها المخاطر الأكثر خطراً وهي المخاطر السيبرانية، لهذا عرفنا المخاطر السيبرانية على أنّها (("" هي أخترق الإلكتروني ناشئ عن استخدام برامج أيّة وسيلة الإلكترونية أخرى تحتوي على فايروس تضر بالبيانات أو المعلومات مما يؤدي إلى الحاق الإضرار بالأشياء والممتلكات""))

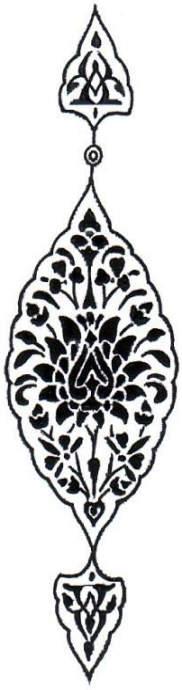
كما أنّ مفهوم المخاطر السيبرانية ترتبط بصورة مباشرة في إدارة وتقيم هذه المخاطر واختلفت إدارة المخاطر السيبرانية وتقيمها حسب الزوايا التي يتم النظر إليها ويرجع السبب إلى ارتباط إدارة المخاطر السيبرانية بمفاهيم أخرى وقد عّرفت إدارة المخاطر السيبرانية في مجال التأمين الإلكتروني تعاريف عدة إلّا أننا نرى إدارة المخاطر السيبرانية من حيث تعريفها قد تشابه بعضها مع البعض من حيث المعنى.

لهذا عرفنا إدارة المخاطر السيبرانية على أنّها ((مجموعة من التدابير يمكن اتخاذها لدفع تهديدات المخاطر السيبرانية وذلك من خلال تحديد تلك المخاطر وتحليلها ووضع حلول لتلك المخاطر))

كما أنّ هناك وسائل لتدارك الهجمات الإلكترونية من القرصنة وغيرها من الهجمات فيجب أخذ التدابير والوسائل لمعالجة تلك المخاطر ومن بين هذه الوسائل هي الوسائل الفنية وتكمن هذه الوسائل في الطرق والوسائل الفنية لحماية البرامج الإلكترونية من الهجمات السيبرانية وذلك من خلال وضع حماية كرمز مرور للحد من اختراقها كما توجد وسيلة أخرى لمعالجة المخاطر السيبرانية وهي الوسائل القانونية والتي بموجها يعاقب القانون المخترق والذي سبب ضرراً للأطراف في عقد التأمين وحسب الجرائم الإلكترونية والأضرار التي سببها للحفاظ على حقوق الأطراف المتعاقدة .

الباب الثاني

أحكام وساطة التأمين الإلكترونية



الباب الثاني

أحكام وسيط التأمين الإلكتروني

إنّ حقوق الوساطة بشكل عام متعددة ومتنوعة إلّا إنّ حقوق وساطة التأمين تتقيد بحقوق محددة ومعينة تختلف عن بقية الوساطات الأخرى كالوساطة العقارية والوساطة التجارية والوساطة الإلكترونية فإنّها تختلف من حيث العمل ومن حيث المبدأ كذلك هناك حقوق تمنع على شركات التأمين ليس لها الحق في تغيير الفائدة أو السعر أو الاتصال المباشر بالعملاء وهذا ما أكدته المادة (17) من الفصل الخامس من قرار هيئة مجلس إدارة التأمين المرقم 15 لسنة 2013 والخاص بنظام وساطة التأمين الإماراتي[1] أمّا من ناحية التزامات وسيط التأمين الإلكتروني هنالك التزامات متعددة تقع على عاتق الأطراف المتعاقدة فوسيط التأمين الإلكتروني تقع عليه الكثير من التزامات لا يمكن حصرها ومنها ما جاء في بعض القوانين والأنظمة والتشريعات الالتزام بتبصير العملاء والالتزام بالمحافظة على أسرار العملاء والتزام بتقديم الخدمات التأمينية بشكل تام وغيرها من الالتزامات .

أمّا الحماية القانونية لوسيط التأمين كشخص اعتباري أو طبيعي وحماية حقوق وسيط التأمين يجب توفير الحماية الكاملة من الناحيتين الفنية والقانونية وهذا ما سنتطرق إليه في هذا الباب بشكل مفصل.

لهذا سنقسم هذا الباب على فصلين نتطرق في الفصل الأول منه حقوق والتزامات الوسيط في التأمين الإلكتروني أما الفصل الثاني الحماية القانونية لوسيط التأمين الإلكتروني وعلى النحو الآتي: –

(1) حيث نصت المادة على ("" 1– لا يحق للشركة أجراء الاتصالات المباشرة مع العميل الذي فوض وسيط التأمين ألا اذا كان ذلك بناء على رغبة العميل الكتابة 2– لا يحق للشركة تقديم الشروط أو أسعار مغايرة لوسيط التأمين أخر لذات العملية التأمينية ألا اذا كان الوسيط التأمين الآخر قد قدم معلومات مغايرة تؤثر في قرارات الشركة بالنسبة لشروط التأمين وأسعاره")

الفصل الأول

حقوق والتزامات الوسيط في التأمين الإلكتروني

المبحث الأول

حقوق وسيط التأمين الإلكتروني

- المطلب الأول: الحق في احتكار الوساطة
- المطلب الثاني: الحق في العمولة

المبحث الثاني

التزامات وسيط التأمين الإلكتروني

- المطلب الأول: الالتزام بتقديم المعلومات (الالتزام بالإعلام)
- المطلب الثاني: الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات

الفصل الثاني

الإحكام القانونية لوسيط التأمين الإلكتروني

المبحث الأول

الحماية المدنية لوسيط التأمين الإلكتروني

- المطلب الأول: الحماية الوقتية للوسيط
- المطلب الثاني: الحماية الموضوعية للوسيط

المبحث الثاني

المسؤولية العقدية الإلكترونية لوسيط التأمين الإلكتروني

- المطلب الأول: أركان المسؤولية العقدية الإلكترونية لوسيط التأمين الإلكتروني
- المطلب الثاني: أثار المسؤولية العقدية الإلكترونية لوسيط التأمين الإلكتروني

الفصل الأول

حقوق والتزامات الوسيط في التأمين الإلكتروني

إنّ لوسيط التأمين الإلكتروني حقوقاً كما تترتب على عاتقه التزامات عدة [1] هذه الالتزامات ليست مقتصرة ومحددة في مرحلة التفاوض فقط وإنّما تتعدى المراحل الأخرى كمرحلة التعاقدية فقد يطرأ على العقد تعديلات عدة أو حدوث تطورات لهذا العقد(عقد التأمين الإلكتروني) ومن هذه التعديلات وسيلة دفع قسط التأمين مثلاً، ومن هذه الالتزامات الالتزام بتقديم المعلومات حيث يعد هذا الالتزام أي الالتزام بتقديم المعلومات مقرراً من حيث الأصل لحماية المستهلك في إطار عقود الاستهلاك، إلّا أنّ بعض التشريعات والقوانين قد خرجت عن هذا الأصل في إطار عقد التأمين وجعله التزاماً متبادلاً يقع على عاتق كل من المؤمن والمؤمن له، وهناك التزام آخر يسمى الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات، يعّد هذا الالتزام من أهم الالتزامات التي يحصل عليها أطراف التفاوض لكونه من أهم الالتزامات التي يقتضينها حسن النية ويعني هذا الالتزام أنّ يمتنع المتفاوض الذي اطلع على المعلومات في عملية التفاوض من إفشائها للغير، أو استغلالها لمصلحته الشخصية دون موافقة صاحبها، لأنّ في إفشاء المتفاوض للمعلومات التي تحصل عليها أثناء المفاوضات تجعله يتعرض للمسؤولية المدنية والجنائية على حد سواء[2] أمّا حقوق وسيط التأمين الإلكتروني فهي عديدة ومتنوعة ومنها حق الاحتكار وحق العمولة وغيرها من الحقوق وبما أنّ حق الوسيط الإلكتروني بالاحتكار على وساطة التأمين الإلكتروني سنقوم بتقسيم هذا الفصل إلى المبحثين الأول منه حقوق وسيط التأمين الإلكتروني وأما المبحث الثاني إلى التزامات وسيط التأمين الإلكتروني وعلى النحو الآتي:-

المبحث الأول

(1) ومن أهم الالتزامات التي تتفرع عن (مبدأ حسن النية) في أبرام العقود هي الالتزام بالأعلام الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات الالتزام بالتعاون الالتزام بالمشورة والالتزام بتقديم النصيحة وغيرها من الالتزام فهي متعددة. ينظر رسالة ماجستير حبيب جبار جواد(الالتزام بالتفاوض بحسن نية في عقود التجارة الدولية) الجامعة العراقية، 2020، ص32

(2) د. محمد حسام محمود لطفي: عقود خدمات المعلِومات، دراسة في القانونين المصري والفرنسي، القاهرة دون سنة طبع ، ص147

حقوق وسيط التأمين الإلكتروني

إنّ هنُاك حقوقاً كثيرة ومتنوعةَ ومتعددة لوسيط التأمين الإلكتروني[1] ، وأنّ من هذِه الحقوق هي حق الاحتكار ووسائل الحماية المدنية له، وإن الحماية القانونية لا يمكن إسباغها على الشخص ما لم يكن مستحقاً لها بتوافر شروط منحها ، ولهذا فإنّ إطلاق الكلام بعدم استحقاق المحتكر للحماية القانونية لمجرد كونه محتكراً لتقديم سلعة أو خدمة فهو كلام محل نظر ، ذلك إنّه حتى هذا المحتكر من الممكن أن تحميه النصوص القانونية لا بل وإنّها قد تفرض الجزاء على كل من يعكر صفوة احتكاره هذا ، ولكن متى ما توافرت شروط معينة يتمثل أولهما بأنّ يكون المحتكر مستنداً إلى سبب مشروع في احتكاره ، وثانيهما أنّ لا يؤدي هذا الاحتكار رغم مشروعيته إلى الأضرار بالغير، إذ لا تسبغ الحماية حتى على الأعمال المشروعة متى ما كانت مضار هذه الأعمال أكبر من فائدتها استناداً إلى أن دفع المفاسد أولى من جلب المنافع، أمّا الحق الثاني لوسيط التأمين الإلكتروني هو الحق بالعمولة ويكون لوسيط التأمين الإلكتروني المقابل المادي وهي (العمولة متى أدى مهامه والعمل المكلف به وقام بتنفيذ التزاماته ففي هذه الحالة يستحق العمولة.

وعليه سنقوم بتقسيم هذا المبحث على مطلبين نتطرق الأول منه إلى الحق في احتكار عمل الوساطة إذ نتطرق فيه لمفهوم الاحتكار بوجهٍ عام ونبّين بما يتميز الوسيط عن غيره من المصطلحات القريبة أو المشابهة لهُ، أمّا في المطلب الثاني نعرج فيه إلى المسؤولية المدنية لهذا الحق أي (حق الاحتكار) مع بيان نوع المسؤولية هل هي مسؤولية وقتية أم مسؤولية موضوعية وعلى النحو الآتي: –

المطلب الأول

الحق في احتكار الوساطة

(1) هنالك حقوق لوسيط التأمين الإلكتروني منها ا(لحق ف العمولة ، والحق في الاحتكار ، والحق بالنفقات والمصروفات ، والحق بالمقابل المادي اتجاه شركة التأمين ، والحق تجاه طالب التأمين)

يعُّد مصطلح الاحتكار من أهم القضايا والتجارية الاقتصادية القديمة ولازالت معاصرة بالرغم من التطور التكنولوجي الهائل الذي حدث في الآونة الأخيرة.

لهذا فقد شهد هذا التطور الرهيب على توسع الاحتكار وتطوره بشكل أو بآخر على ما كان عليه سابقاً، ولم يكن الاحتكار مرتبطاً بنوع معين بالذات من السلع أو بعدد من الأشخاص أو بمكان معين كأسواق معينة، وإنّما أصبح الاحتكار قضية دولية تشمل دول كبرى وعظمى ومؤسسات وشركات عالمية وأصناف متعددة من السلع والخدمات، فاتسع مفهومُه وتفرع محله فأصبح وسيلة للاحتلال والاستغلال وحرباً باردةً بين الدول، ليس فقط على الصعيد السياسي والاقتصادي والقانوني فقط وإنّما حذرت منه الشريعة الإسلامية. [1]

لذا فقد نبهت الشريعة الإسلامية من الاحتكار وقد أكدت أنّ ممارسة الاحتكار بوجهٍ أو بآخر فأنّها تعدُّ من الممارسات الخطيرة التي قد تؤثر على حياة الإنسان بشكل سلبي، وإنّ التّقدم العلميّ والتكنولوجيّ الهائل الكبير والسّريع أدّى إلى التوسع الاقتصاديّ بشكل كبير، والّذي قام بدورٍ فعال وذلك من خلال أحداث تغيرات واضطرابات في حياة النّاس.

كما بان تأثيره بوضوح على الأنشطة الاقتصاديّة سواء أكان هذا التأثير سلبياً أم إيجابياً، وأدّى ذلك إلى وجود تعقيدات كثيرة في المعاملات التجارية.

وقد أسفر الاحتكار ظهور بعض الممارسات السّلبيّة في الحياة الاقتصادية والتجارية على وجهه التحديد والّتي أضحت تشكل عنصراً أساسياً، بل سمة من سمات الأنظمة الاقتصاديّة المعاصرة.

لذا فالاحتكار يعدُّ من أهمّ القضايا التي قد واكبت التطور التكنولوجي المعاصرة الّتي ألفتت انتباه الأشخاص سواء أكانوا أشخاصاً طبيعيين أم أشخاصاً معنويين، بل لقد استعملته بعض الدول وجعلته كمكسب لجمع الأموال والبضائع، كما عدَّ كوسيلة من وسائل الضّغط للسيطرة والتبعيّة.

---

(1) أسامة السيد عبد السميع، الاحتكار في ميزان الشريعة الإسلامية وأثره في الاقتصاد والمجتمع «رؤية فقهية جديدة»، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007ص92

لهذا فقد دخل الاحتكار بجميع الأنشطة الاقتصاديّة، واستطاع الأشخاص المحتكرون أن يفرضوا سيطرتهم وهيمنتهم ويبسطوا نفوذهم على النّاس الآخرين، من أجل تحقيق مصالحهم الشّخصيّة، فالحقوا بالأشخاص ضرراً وفقراً وبالمجتمعات تصدعاً وبالدول عجزًا وتبعيّة.

لذا فقد تفنّن المحتكرون في طرق الاحتكار، ولم يقصروا على ما عُرف قديماً، فقد حلّلوه وطوّروه، بل اعتصروهُ ليخرجوا من رحمه صورً عديدةٍ لم تشهدها الأنظمة الاقتصاديّة من قبل، وظلت مسألة الاحتكار مسألةً عصريةً، فكل ما كان مكسباً للمال احتكر ولو على حساب الأشخاص والمجتمعات والدول، ممّا أدّى إلى ظهور اختلالات واضطرابات اقتصاديّة، سواء داخل الدّولة ذاتها أم خارجها.

لهذا سنقوم بتقسيم هذا المطلب على فرعين الأول منه مفهوم الاحتكار والثاني الاستثناءات على حق الاحتكار وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول

المقصود بحق الاحتكار

لذا نجد المحتكر في أنّ أغلب الفقه[1] قد تناول في مؤلفاته وأبحاثه تعريف الاحتكار وتبعاً لذلك فإنّ من يقوم بأيّ مما يمكن أن يتصف بالاحتكار يعد محتكراً

لهذا فإننّا سنتطرق إلى تعريف الاحتكار والذي اختلف فيه بعض الفقه. فقد ذهب جانب من الفقه بتركيزه إلى الناحية الاقتصادية والذي تطرق إلى تعريف الاحتكار وأبرزه علماء وفقهاء الاقتصاد على وجهه التحديد وذلك لما له صلة عميقة ووثيقة بالاقتصاد والتجارة والمنافسة فيها في حين ذهب الجانب الثاني من الفقه إلى تعريف الاحتكار من حيث الناحية القانونية التي عالجت بعض الأمور وقد نظمته بشكل غير مفصل.

ويمكن أنّ نبيّن أبرز التعاريف التي تطرق إليها الجانب الأول فيما ذهب إليه أحد فقهاء الاقتصاد بتعريفه للاحتكار بأنّه ((أنّ يكون العرض الكلي لأيّة سلعة في حوزة فرد واحد أو عدد من الأفراد")) [2]

إنّ الملاحظ على هذا التعريف أنّه قد قصر نطاق الاحتكار على الاحتكار التام أو الكامل[3] إذ افترض أنّ السيطرة أو الاستحواذ على سلعة معينة تكون بشكل مطلق وكلي.

([1]) عرف عند اللغوين بأنّ معنى (حكُر) الحاء الكاف والراء أصل واحد، وهو الحبس (والحكرة) حبس الطعام منتظراً لغلائه، وهو الحكر. وأصله في كلام العرب الحكر ، وهو الماء المجتمع كأنه احتكر لقلته فالاحتكار لغةً هو ((من الفعل حكَر و احتكار الطعام جمعه و حبسه يتَربص به الغَلاء)) ينظر محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار الرسالة، الكويت، ١٩٨٣ ،ص١٤٨

أو هو حكَر وأحتكَر وهو مصدر من احتكرت الشيء إذا جمعته وحبسته، وأنّه محتكر إذا لا يزال يحبس سلعته ليبيعها بسعر أغلى من شدة حكره)) ينظر مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، القاموس المحيط،ج٢ ،مؤسسة ألنوري، بيروت، بلا سنة طبع،ص١٣والحكر ادخار الطعام للتربص وصاحبه محتكر ينظر ابن منظور لسان العرب ،مرجع سابق، ج4/ 208 كما عرف الاحتكار في الشريعة الإسلامية من جميع المذاهب عرّف الفقهاء المسلمون الاحتكار بعدة تعاريف ،فمنها المذهب الأمامي(الجعفرية) فقد ذكر صاحب الروضة البهية: واحتكار الطعام هو حبسه ،بتوقع زيادة السعر والأقوى تحريمه مع استغنائه عنه وحاجة الناس إليه . ينظر– زين الدين العاملي، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، 180/2. والحلي والمختصر النافع، ص 201.

(2) د. حسين عمر، الموسوعة الاقتصادية، ط٤ ،دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٢ ،ص٢١ .

(3) الاحتكار (monopoly) أو الاحتكار التام أو المطلق يكون عند وجود شخص أو مؤسسة معينة هو المورد الوحيد لسلعة معينة. يتناقض هذا مع احتكار الشراء الذي هو هيكل سوق فيها مشترٍ واحد يتحكم بشكل أساسي بالسوق نظراً

كما جاء بمعنى عام إذ إنّه لم يميز بين وسائل تحقق هذا الاحتكار فيما إذا كانت هذه الوسائل مشروعة من عدمه. وقد عرف أيضاً من قبل فقيه آخر الاحتكار بأنّه (("فعل يؤدي إلى السيطرة والنفوذ بهدف إحداث اختناقات في معدلات وفرة السلع وجودتها وأسعارها بغرض إلغاء المنافسة أو إجبار المنافسين على إخلاء السوق")) [1]

وهنا نلاحظ أنّ هذا التعريف قريب جداً أي من الممكن أنّ ينطبق على الاحتكار غير المشروع كونه يصوب تركيزه على الهدف فيه إلّا وهو إحداث اختناقات في ""معدلات وفرة السلع"" و ""جودتها"" وأسعارها"" في حين أنّ الاحتكار قد لا يهدف إلى كل هذا أو قد لا يتبع المحتكر فيه هذه الوسائل للوصول لما أسماه بإلغاء المنافسة وبالمعنى ذاته ذكر فقيه ثالث تعريفه للاحتكار بأنّه (""القدرة على التحكم في الأسعار والكميات المنتجة و أقصاء المنافسين من السوق المعنية، ومن ثم يؤدي إلى غلق باب المنافسة وزيادة الأسعار وإعاقة حرية التجارة، ولا ينهض الاحتكار من جانب فرد واحد فحسب، بل قد ينشأ عن طريق مجموعة من المحتكرين")[2]

وإذا ما لاحظنا الاتجاه الثاني في تعريف الاحتكار وهو الاتجاه الذي ذهب إلى تعريفه من الناحية القانونية نرى أنّ بعض المؤلفين والكتاب والشراح قد عرفوا الاحتكار بأنّه نقيض المنافسة يمنعها ويقضي عليها ويؤدي إلى تقويضها بهدف التحكم في السوق فهو سلوك مقيد للمنافسة ويلزم المنافسين أنّ وجدوا بترك السوق أو منع دخول منافسين جدد فتتركز السلطة المطلقة في يد مشروعة. في حين عرّفه آخر بأنّه (("استخدام شخص طبيعي أو معنوي يشرف بمفرده على السوق""))[3] فيمتلك حصة سوقية ضخمة

لكونه المشتري الأكبر للبضائع والخدمات التي يقدمها البائعون، ويتناقض أيضاً مصطلح الاحتكار التام مع مصطلح احتكار القلة الذي يعنى هيمنة عدد قليل من البائعين على السوق، ويتحكمون في سعر المنتج. اخلاص حميد حمزة الجوراني ، عقد الوكالة بالعمولة ("دراسة مقارنة") رسالة لنيل شهادة الماجستير مقدمة إلى جامعة بغداد ، كلية القانون ، 2013، ص87

(1) د. هشام جاد، الاحتكار سهم في قلب المسيرة الاقتصادية، ط٢ ،دار الأسرة، القاهرة، ٢٠٠١ ،ص٣٣ .

(2) د. مجدي محمود شهاب و د. أسامة القولي، أساسيات الاقتصاد السياسي، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٣ ،ص٦٥٠

(3) د. خليل فكتور تادرس، المركز المسيطر للمشروع في السوق المعنية على ضوء أحكام قوانين حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧ ،ص١٤ .

من منتَج معين لوسائل غير مشروعة تمكنهُ من الحفاظ على قوته الاقتصادية ، ومن ثم السيطرة على إجمالي السوق وإقصاء المنافسين من السوق أو منع دخول آخرين له"[1]ومما يلاحظ على هذا التعريف أنّه قد جعل من الاحتكار مرتبطاً باستخدام وسائل غير مشروعة وهو كلام محل نظر، إذ لا يشترط تحقق الاحتكار بالوسائل غير المشروعة ما لم يكن القصد هو الاحتكار غير المشروع، إذ يمكن أنّ يكون الشخص محتكراً ويعد فعله احتكاراً متى ما توصل إلى هذا المركز الاحتكاري بمهارته التجارية أو لوجود نص قانوني يجيز له ذلك، فهذه الوسائل تعد مشروعة وتؤدي بصاحبها إلى اكتساب صفة المحتكر.

لهذا فإنّ التعريف هنا هو الأقرب إلى تعريف الاحتكار غير المشروع منه إلى المشروع إذ ركز جانب ثالث على كونه (("الاحتكار يعّد مرادفاً للمركز المسيطر ففي الحالتين يوجد مشروع واحد يمتلك كل أو معظم الحصص في السوق ولا يخضع بالتالي لأي منافس")) [2] ويفهم من هذا التعريف أنّه قد عّد الاحتكار والمركز المسيطر مصطلحان مترادفان إذ أنّه قد عرف المركز المسيطر بأنّه (("قدرة يمتلكها مشروع تسمح له بالتصرف وبناء استراتيجيته التسويقية دون أنّ يأخذ في اعتباره الاستراتيجيات التي يتبناها منافسوه"))[3] بمعنى أنّه يعّد الاحتكار هو القدرة على السيطرة والتصرف في بناء الاستراتيجية، وهو كلام محل التي تنتج هذه السيطرة والأخيرة هي من أثار تحقق احتكار التاجر لسلعة أو بضاعة معينة هذا من جهة ومن جهة أخرى فإنّ احتكاره لمعظم الحصص في السوق لا يعني عدم وجود أي منافس له، فالمنافسة التجارية لا تنتهي عند تحقق الاحتكار غير التام أو الاحتكار الجزئي[4]، وإذا ما توجهنا صوب التشريعات القانونية نجد البعض منها قد اتجه إلى عدم تعريف الاحتكار مكتفياً ببيان حالاته وخصائصه أو ممارساته الممنوعة كقانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية المصري

---

(1) د. عمر محمد حماد، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة،ط١ ،دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩ ،ص٢٧ .ونجده يعرف الاحتكار المحظور بأنه"" أتباع التاجر أساليب من اجل الحفاظ على حجم قوته في السوق أو حتى محاولة الاحتكار"" ، ينظر المصدر ذاته، ص٢٨ ، وهو تعريف محل نظر وذلك لأنه ينطبق على الاحتكار عموماً وليس على المحظور فقط لإطلاقتيه للفظ ""أساليب"" والتي تشمل المشرعة منها وغير المشروعة.

(2) د. سامي عبد الباقي أبو صالح، إساءة استغلال المركز المسيطر في العلاقات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥ ،ص76

(3)د. سامي عبد الباقي أبو صالح، المصدر نفسه ، ص٢٨

(4) د. محمد أنور حامد علي، حماية المنافسة المشروعة في ضوء منع الاحتكار والإغراق، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦ ،ص٦٧

رقم ٣ لسنة ٢٠٠٥في حين نهجت تشريعات أخرى إلى إعطاء تعريف للاحتكار كالقانون العراقي والذي عرفه في المادة الأولى بفقرتها الثانية من قانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم ١٤ لسنة ٢٠١٠ أنّه (("" كل فعل أو اتفاق أو تفاهم صدر من شخص أو اكثر طبيعي أو معنوي أو ممن توسط بينهم للتحكم بالسعر أو نوعية السلع والخدمات بما يؤدي إلى إلحاق الضرر بالمجتمع"))[1]

والملاحظ على هذا التعريف أنّه قد ربط المحتكر بمسألة تحكمه بالأسعار فقط دون النظر إلى مضمون ومحل الاحتكار ذاته، كما أنّه قد أفرد إمكانية الاحتكار بالاحتكار غير المشروع وذلك بذكره لعبارة ""ما فوق الحد الذي تسمح به المنافسة ولا يكون ذلك إلّا بتفاديها" في حين عرفه آخر بأنّه ((" المنشأة الوحيدة التي تقوم بإنتاج سلعة أو خدمة معينة ، ويظهر من استقراء هذا التعريف أنّه قد قصر نطاق المحتكر من حيث الأشخاص بذاتها""))[2] ، والمضمون إذ أنّه حدد شخص المحتكر بكونه المنشأة الوحيدة وهو ما يمكن أنّ ينطبق على مفهوم المحتكر المطلق في حين أن هناك ما يمثل محتكرين القلة وهو اشتراك مجموعة من المحتكرين في احتكار سلعة أو خدمة ما هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإنّ المحتكر يمكن أنّ يتصف بهذه الصفة من دون اشتراط الإنتاج للسلعة أو الخدمة محل الاحتكار إذ يمكن أنّ يعد محتكراً لها أيا كانت وسيلة التحكم بها إنتاجاً أو أسعاراً أو امتلاكاً[3].

ولهذا فهو تعريف قاصر على فرض معين فقط من الفروض التي يمكن أنّ يكون فيها التاجر محتكراً، أمّا بالنسبة للقوانين المقارنة لم تتطرق إلى تعريف حق الاحتكار وفق التشريعات والأنظمة والقوانين وإنّما جاءت في تحديد الهدف للمنافسة المشروعة فقط.

ومن كل ما تقدم نعتقد أنّ أقرب تعريف يمكن التوصل إليه لوسيط التأمين الإلكتروني بأنّه ((“الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يكون له القدرة على التحكم بإنتاج السلع أو الخدمات عن طريق الوسائل

---

(1) وكذلك قانون حماية المنافسة ومنع الاحتكار العماني رقم ٦٧ لسنة ٢٠١٤ والذي خصص المادة الأولى منه لتعريف الاحتكار بأنّه (("التحكم من قبل شخص أو مجموعة أشخاص بشكل مباشر أو غير مباشر في كمية وأسعار سلعة أو خدمة بما يؤدي إلى تقييد حركة المنافسة أو الإضرار بها"".)) واشتقاقاً مّما سبق فقد ذهب بعض من الفقه إلى القول بأنّ المحتكر هو (((""التاجر الذي يكون قادراً على رفع الأسعار إلى ما فوق الحد الذي تسمح به المنافسة ولا يكون بمقدوره ذلك ما لم يتفاد المنافسة

(2) عمر محمد حماد، مصدر سابق، ص٢

(3) د. محمد أنور حامد علي، المصدر السابق ، ص55

المتاحة له، للوصول إلى انعدام أو تقليل منافسته تجارياً في سوق معينة وضمان تحقيق الأهداف التي نشأ مركزه الاحتكاري لغرض تحقيقها"".)

الفرع الثاني

تمييز المحتكر عما يشتبه به

تطرقنا إلى مفهوم المحتكر بشكل أو بآخر إلى نوع من الإيجاز وبينا الإشكالات التي تعرض إليها بعض حول تعريف المحتكر إلّا أنّه لابد من بيان مسألة مهمة وهي تمييزه مما قد يشتبه به من أشخاص آخرين قد تجتمع الأهداف أو الغايات من مزاولة نشاطهم هؤلاء الأشخاص مع أهداف وغايات المحتكر مما يجعل إمكانية عدهم شخصاً واحداً إمكانية متاحة، ولهذا فإنّ بيان الفارق بينهما يعطيا لمعنى الأدق لمفهوم المحتكر وعلى النحو الآتي: –

أولاً: تمييز المحتكر من المنتج التجاري

يعد المنتج التجاري من الأشخاص الطبيعية أو المعنوية الذين يقدمون خدمة ما أو يكون منتجاً لبضاعة أو لسلعة لهذا فقد عّرف البعض المنتج البضاعة أو السلعة بأنّه((" الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يقوم بإنتاج سلعة ما")) [1]

نلاحظ من التعريف أنّ المنتج قد يتشارك بعض الأشخاص المنتجين في إنتاج سلعة وتقديم خدمة ما أو قد يكون هذا الشخص المنتج متفرداً لوحده بإنتاجها ويتم توزعها عن طريقه مباشرةً أو بطريقه غير مباشرة وذلك يتم من خلال موزعين له في الأسواق، وقد يبدو للوهلة الأولى تداخل المصطلحين إذا ما نظرنا إلى هذا الشخص من حيث احتكاره لإنتاج السلعة من جهة. وإذا ما لاحظنا بعض تعاريف الفقه للمحتكر والتي تربطه بالمنتج من جهة أخرى كتعريف المحتكر بأنه (("المنشأة الوحيدة التي تقوم بإنتاج سلعة أو خدمة معينة بذاتها"))[2]

وبما أنّ وسيط التأمين الإلكتروني يكون محتكراً لما يقدمه من خدمة وتكون هذه الخدمة الإلكترونية وذلك من خلال تطبيقات أو برامج يتم إنشاؤها هو وحده ويضع فيها شروط واستمارات يتم ملؤها من قبل العميل وهذا الشخص كما أسلفنا قد يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً كشركة وساطة التأمين الإلكترونية لهذا يكون هنالك تشابه كبير مع المنتج التجاري وهذا المنتج التجاري قد يقوم بإنتاج سلعة أو بضاعة يتم تداولها إلكترونياً من خلال الإعلان الإلكتروني[3]

---

(1) لينا حسن ذكي، الممارسات المقيدة للمنافسة والوسائل القانونية اللازمة لمواجهتها، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق – جامعة حلوان، ٢٠٠٤ ،ص١٨١

(2) د. عمر محمد حماد، مصدر سابق، ص٢

(3) أن الإعلان الإلكتروني يعتبر وبشكل خاص نقل غير شخصي للمعلومات من خلال مختلف وسائل الإعلام ، وعرف على أنه "كافة لجهود الاتصالية والإعلامية غير الشخصية المدفوعة الأجر والتي تنشر أو تعرض أو تباع من خلال أحد وسائل الاتصال أو مجموعة منها ، وتظهر من خلال شخصية المعلن بهدف تعريف جمهور معين بمعلومات معينة وحثه على القيام بسلوك محددا"

ينظر حسنين شفيق: الإعلام التفاعلي ، دار فكر وفن للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 2009 ص 229.

ويعرف كذلك بأنه "أحد السياسات الترويجية التي تعتمد على الوسائل الإلكترونية في نقل الرسالة التسويقية بهدف جذب العملاء واقتناعهم بشراء المنتج" ينظر أسامة ربيع أمين سليمان: معوقات تبني استراتيجية الإعلان الإلكتروني في سوق التأمين المصري، مجلة البحث، العدد 9، مصر 2011، ص .14

لذا فإنّ اتحادهما أي وسيط التأمين الإلكتروني والمنتج التجاري الإلكتروني من حيث اعتماد الوسائل الإلكترونية سواء في بيع سلعة أم بضاعة أم تقديم خدمة فإن كل منهما يستخدم الشبكات الإلكترونية (الإنترنيت)[1]

وإنّ كان الإنتاج وخاصة الصناعي قد يتطلب أيدي عاملة ومكائن ومعدات، وهو الأمر ذاته فيما يتعلق بالاحتكار الذي لا يتأتى إلّا بتوافر هذه الوسائل الضخمة لإمكانية تفرد شخص أو قلة من الأشخاص بسلعة أو خدمة ما في السوق، ومن ثم فإنّ المنتج كالمحتكر لا يستطيع الاعتماد على قدراته الشخصية لوحدها لاكتساب هذه الصفة ما لم يستعين بالوسائل الإنتاجية الضخمة.

هذا من جهة ومن جهة أخرى فإنّ المنتج قد يكون عمله مشروعاً أو غير مشروع وذلك تبعاً لمحل إنتاجه، وهو ما يماثل عمل المحتكر بكونه مشروع أو غير مشروع ولكن تبعاً لسبب نشوء الاحتكار إنّ كان قانونياً أو اتفاقياً أم لا.

إلّا إنّ أمر افتراقهما يمكن تلمسه من خلال غاية كل منهما والتي تتمثل لدى المحتكر بنية احتكار السوق لتحقيق أكبر قدر ممكن من الربح ، وهو ما يبتغيه المنتج أيضاً إلّا أنّ نية الأخير وإنّ كانت تتمثل بالتحقيق لهذا الربح على اعتبار أنّ عمله هو عمل تجاري وذلك اشتقاقاً من كونه يدخل

---

(1) الإنترنت (بالإنجليزية Internet): هي مجموعة متصلة من شبكات الحاسوب التي تضم الحواسيب المرتبطة حول العالم، و التي تقوم بتبادل البيانات فيما بينها بواسطة تبديل الحزم بأتباع بروتوكول الإنترنت الموحد .(IP) تقدم الإنترنت العديد من الخدمات مثل الشبكة العنكبوتية العالمية (الويب)، وتقنيات التخاطب، والبريد الإلكتروني، وبرتوكولات نقل الملفات .FTP تمثل الإنترنت اليوم ظاهرة لها تأثيرها الاجتماعي والثقافي في جميع بقاع العالم، وقد أدت إلى تغيير المفاهيم التقليدية لعدة مجالات مثل العمل والتعليم والتجارة وبروز شكل آخر لمجتمع المعلومات.

الإنترنت هو نظام اتصال عالميّ لنقل البيانات عبر أنواع مختلفة من الوسائط، ويُمكن وصفه بأنه شبكة عالميّة تربط شبكات مختلفة سواء كانت شبكات خاصّة، أو عامّة، أو تجاريّة، أو أكاديميّة، أو حكوميّة بواسطة تقنيّات لاسلكية أو ألياف ضوئية .ينظر عبير الخزاعلة مقالة منشور في الموقع التالي: www.jus .uio.\lm\europe – .international .commercial.arbtration.cove n–tion.geneva.1961

تاريخ الزيارة 2022/11/28، pm11

ضمن مفهوم الصناعة[1] والتي تم إدراجها المشرع ضمن الأعمال التجارية في المادة ٥/رابعاً من قانون التجارة العراقي النافذ رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ فهو لا يقصد بنيته الاحتكار للسلعة أو الخدمة التي ينتجها وهي أساس التمييز لكون العبرة بالتصرفات هي بالمقاصد والمعاني وليست بالألفاظ والمباني[2]

ثانياً: تمييز المحتكر عن المنافس التجاري

إنّ المنافسة بصورة عامة أمر جيد ومرغوب فيه في الحياة الاقتصادية لما ينتج عنها بقاء الأفضل من حيث تقديم الخدمات بجودة عالية وبسعر أنسب.

لهذا يتزاحم الأشخاص في تقديم الأفضل للعملاء من سلع وخدمات وتغييرات تتباين هذه الخدمات والسلع من شخص لآخر لذا تعرف المنافسة التجارية بأنّها "التزاحم بين التجار في اجتذاب العملاء أو ترويج أكبر قدر ممكن من المنتجات والخدمات ضماناً لازدهار التجارة ازدهاراً يؤدي إلى بقاء الأصلح""[3]

أو هي ""التسابق بين العديد من التجار بغرض الحصول على ميزة أو أفضلية، كما تفترض صراعاً يتولد بين التجار لبيع سلعة أو خدمة متماثلة أو متشابهة للعملاء في منطقة جغرافية معينة[4]

ولقد عالجتها القوانين أمّا ضمن طيات قانون التجارة عند تطرقها إلى الواجبات المفروضة على التاجر، أو بشكل مستقل في قانون خاص يعالج المنافسة، وإذا ما توجهنا صوب المشرع العراقي في تلمس موقفه نجده قد أخذ بالأمرين معاً إذ أنّه قد تطرق إلى نوعٍ من أنواع المنافسة في ظل أحكام قانون التجارة الملغى رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ والذي عالجها ضمن واجبات التاجر وأسماها بالمزاحمة غير المشروعة.

---

(1) عرفت الصناعة بأنها ""تحويل المواد الأولية إلى سلع تامة الصنع أو سلع نصف مصنعة لقضاء حاجة الفرد المستهلك كتحويل الحديد الخام إلى صلب أو الرمل إلى أسمنت أو تحويل القطن إلى نسيج وأقمشة" "ينظر د. باسم محمد صالح، القانون التجاري، مطبعة جامعة بغداد، بغداد،١٩٨٧ ،ص٦٥

(2) ينظر المادة ١٥٥ من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل.

(3) د. علي جمال الدين عوض، القانون التجاري، ج١ ،دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة طبع ،ص١٢٣

(4) د. خليل فكتور تادرس، مصدر سابق، ص٤

وهو ما لم يتطرق إليه في قانون التجارة الحالي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ النافد إلّا أنّه عاد وأخذ أمر تنظيمها في ظل قانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم ١٤ لسنة ٢٠١٠ والذي عرفها في المادة الأولى منه بأنّها ((""الجهود المبذولة في سبيل التفوق الاقتصادي""))

لذلك فإنّ المنافس التجاري هو ((""ذلك الشخص الذي يزاول التجارة أو الصناعة من نفس النوع أو مماثلة لما يزاوله التاجر الآخر، وإنّ كان لا يشترط التماثل التام بين النشاطين بل يكفي أنّ يكون النشاطان متقاربين بحيث يكون لأحدهما تأثير في عملاء الآخر، كما إذا كان أحد التجار ينتج ويبيع سلعة معينة وكان التاجر الآخر يتاجر في هذه السلعة""))[1] وبطبيعة الحال فإنّ هذا المنافس قد يستخدم من الأساليب ما يكون منها مشروعاً لتحقيق أهدافه من المنافسة وهو ما يصبغ منافسته بصبغة المشروعية وهي((""اتباع التاجر أو المنشأة التي تعمل في السوق بالعادات والأعراف التجارية المتعارف عليها والسائدة في الوسط التجاري"")) [2]

أوقد يستخدم من الأساليب ما لا يكون كذلك مّما يجعل منها منافسة ممنوعة أو غير مشروعة، ويقصد بالمنافسة التجارية الممنوعة هي"" المنافسة غير المسموح بها لأنّ القانون يحرمها، أولم يسمح بها[3]

لهذا تم تعريف المنافسة التجارية غير المشروعة فهي ((""استخدام الشخص لأنّ التزاماً تعاقدياً يحظرها"")) [4] وأن طرق ووسائل منافية للقانون والعادات المحمية الجارية في التجارة والصناعة أو مخالفة للشرف والأمانة والاستقامة التجارية تجاه تاجر آخر بهدف الإضرار به[5]

---

(1) د. محمد أنور حامد علي، مصدر سابق، ص٤١

(2) .عمر محمد حماد، مصدر سابق، ص٨٣

([3]) لينا حسن ذكي،المصدر السابق ، ص48

(4) د. محمد سلمان مضحي الغريب، المصدر السابق ، ص48

(5) د. سميحة القليوبي ،الوسيط في شرح القانون التجاري المصري،ج١،ط١ ،دار النهضة العربية،القاهرة،٢٠١٠ ،ص٦٢٢ .ومما تجدر الإشارة إليه هنا أن هناك فرق بين المنافسة التجارية غير المشروعة والمنافسة التجارية الممنوعة تتمثل في أن الأخيرة تتحقق على أساس القيام بنشاط ممنوع وغير جائز أصلاً، بمعنى أن المنع قائم على نوع النشاط ذاته، أما المنافسة غير المشروعة فالأصل فيها أن النشاط الذي يمارسه التاجر جائز قانوناً ويحق له أن يباشره، ولكنه

وأيما الأمرين أتبع فإنّ غايته واحدة وهي تحقيق الربح من هذه المنافسة والسيطرة على السوق من أجل ذلك وهو ذات ما يقوم عليه المحتكر من غاية، بحيث يمتزج المصطلحين معاً.

كما أنّ المحتكر قد يكون مستنداً في احتكاره إلى أسباب مشروعة تجيز له ذلك كتميز منتجاته عن باقي المنتجات أو عن طريق امتلاكه لسر تجاري لا يملكه غيره ويحميه القانون كبراءة اختراع مثلاً وهو ما يجعل احتكاره مشروعاً، بمعنى أنّ كل ما يخرج عن هذه الأسباب يكون دافعاً لإدخال الاحتكار ضمن نطاق الحظر وهو ما يضفي صفة عدم المشروعية على عمل المحتكر في هذه الحالة، والأمر ذاته فيما يخص المنافس التجاري فهو وإنّ كان مشروعاً ما يقوم به من منافسة طالما كانت غير مخالفة لنصوص القوانين أو الاتفاقات، إلّا أنّ عمله أيضاً قد يتحول إلى منافسة غير مشروعة متى ما خالف ما تقدم ذكره. إلّا إنّ هذا الامتزاج قد يفترق فيما يخص تحديد نطاق الحدود التي يعد فيها التاجر محتكراً أو منافساً، وذلك على اعتبار أنّ كل محتكر للسلع أو الخدمات في نشاط أو منطقة جغرافية معينة هو منافس تجاري لباقي التجار المزاولين للنشاط ذاته أو في المنطقة ذاتها، إلّا أنّه ليس كل منافس تجاري هو محتكر، إذ قد لا يضطر الأول للجوء إلى احتكار السلعة أو الخدمة لمباشرة منافسته في السوق.

المطلب الثاني

الحق في العمولة

إنّ لوسيط التأمين الإلكتروني حقوقاً متعددة فمنها حقوق مالية وأخرى غير مالية ومن ضمن هذه الحقوق المالية هي حق العمولة. وبما أنّ دور وسيط التأمين يقتصر فقط على تقريب وجهات النظر وإعطاء المسار الصحيح للمؤمن له في إبرام عقد التأمين إلكترونياً ومن خلال برامج أو تطبيقات معدة مسبقاً من قبل وسطاء التأمين الإلكتروني ويتم ذلك مقابل حق مالي أو ما تسمى بالعمولة[1].

يسيء استخدام هذا الحق بالاعتماد على وسائل تتنافى مع مبادئ الشرف والأمانة والمعاملات التجارية، بمعنى أن المنع هنا قائم على كيفية ممارسة النشاط وليس على النشاط نفسه. لمزيد من التفصيل ينظر شذى كامل نعمة، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الاحتكار، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون جامعة كربلاء، ٢٠١٣ ،ص٣٤

(1) د. عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري، الأعمال التجارية –العقود التجارية ،الجزء الأول ، دار الثقافة للتوزيع والنشر ،الأردن، 2008 ، ص386

كما أنّ الوسيط بصورة عامة إذا أدى المهمة التي كلّف بها وقد تمت بأداء التزامه وهو التقريب بين الطرفين المتعاقدين وأدّى ذلك إلى إبرام العقد بينهما في هذه الحالة يستحق الأجر وهي (العمولة) عن هذه الخدمة وفي الغالب ما يتم تحديد أجرة الوساطة بناءً على اتفاق الطرفين المتعاقدين ويكون ذلك على اتفاق على مبلغ محدد ابتداءً أو قد تكون نسبة مئوية من قيمة العقد المبرم بينهما أو الصفقة وقد تحدد أجرة الوسيط بموجب قانون معين أو نظام محدد وهذا ما ينص عليه قانون الدلالة العراقي إذ حددت أجرة الوسيط في الفقرة ثانياً كما يلي: -

أ – تحدد 2% من العشرة الألاف الأولى

ب- 1% عما زاد على العشرة الأف دينار

ثالثاً- لا يجوز أن تزيد الأجرة على الف وخمسمائة دينار[1]

في حين نجد النص المصري في المادة (192) من قانون التجارة نصت على أنّه ((إذا لم يعين أجر السمسار في القانون أو في الاتفاق وجب تعيينه وفقاً لما يقضي به العرف، فإذا لم يوجد عرف قدره القاضي تبعاً لما بذله السمسار من جهد وما استغرقه من وقت في القيام بالعمل المكلف به))

وكذلك نص قانون التجارة الأردني في المادة (100) على ((إذا لم يكن أجر السمسار معيناً بالاتفاق أو بموجب تعريفه رسمية فيحدد وفقاً للعرف أو تقدر المحكمة قيمته بحسب الظروف))

ولهذا يتضح لنا أنّ كلا المشرعين المصري والأردني اختلفا عن المشرع العراقي في عدم تحديد أجرة الوسيط بنسبة معينة وإنّما يترك تحديد أجرة الوسيط للاتفاق إذا لم يعين في القانون ثم العرف فإذا لم يوجد عرف يقدره القاضي ، إلّا أنّنا نرى أنّ موقف المشرع العراقي أفضل من المشرعين المصري والأردني في تحديد أجرة الوسيط ذلك أنّ تحديد الأجر عند إبرام العقد بين الموسط والوسيط يمنع وقوع اختلاف على الأجرة فيما بعد ، ويشير الواقع العملي إلى أن الوسطاء التجاريين في الوقت الحالي يأخذون أجرة بنسبة 2% من قيمة المتعاقد عليه دون تحديد حد أعلى لهذه الأجرة، لذا نأمل من المشرع العراقي تعديل نصّ المادة السادسة من قانون الدلالة بما يتناسب مع التضخم الاقتصادي الحاصل في العراق.

---

(1) لمادة (6) من قانون الدلالة العراقي رقم 58 لسنة 1987

وهناك قرار قضائي صادر من محكمة النقض المصرية يقرر فيه أنّ تقدير أجر الوسيط في حالة عدم الاتفاق عليه يرجع تقديره إلى العرف وما بذله الوسيط من جهد ومدى أهمية الصفقة وجاء في هذا القرار ((السمسار وكيل في عقد الصفقات وطبقاً للقواعد العامة في عقد الوكالة يتولى قاضي الموضوع تقدير أجر الوكيل في حالة عدم الاتفاق مستعيناً في ذلك بأهمية العمل وما يقتضيه من جهد يبذله الوكيل وبما جرى عليه العرف في هذه الحالة ، ولما كان يتبين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنّ المحكمة في حدود سلطتها الموضوعية قدرت للمطعون عليه الأول أجراً عن وساطته بنسبة 2،5 % من قيمة الصفقة وأبانت في حكمها أنّ هذا التقدير يتفق مع ما بذله من مجهود وأهمية الصفقة التي تمت ببيع الفيلا إلى السفارة السوفيتية ، كما أنّه يتفق مع العرف في هذا الشأن لما كان ذلك فأنّ العرّف يكون قد التزم صحيح القانون))[1]

وعليه سنقوم بتقسيم هذا المطلب على فرعين نتطرق في الأول منه إلى بيان مفهوم هذا الحق أي حق العمولة والفرع الثاني إلى كيفية استيفاء هذه العمولة وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول

تعريف حق العمولة

يعد حق العمولة من أهم الحقوق لوسيط التأمين الإلكتروني اتجاه شركة التأمين أدى وسيط التأمين العمل الذي أنشأ من أجله وقام بتنفيذ جميع التزاماته ففي هذه الحالة يستحق وسيط التأمين حق العمولة وقد عرفت العمولة[2]

على أنّها((الأجر الذي يحصل عليه وكيل التأمين من شركة التأمين وذلك وفقاً لما جرى عليه العرف التجاري"))[1] وتعّد العمولة من أهم الحقوق لوسيط التأمين الإلكتروني إذا ما أدى العمل المناط

---

(1) الطعن رقم 539 سنة 39 ق جلسة 1975/1/7 س 26 ص 124

(2) لقد عرفت العمولة (Commission) باللغة الإنجليزية على أنها (" مكافأة تقدم للخدمات المقدمة أو المنتجات التي تم بيعها وتعتبر وسيلة لمكافاة أصحاب المبيعات ويتم احتساب العمولة على أساس البضاعة المباعة وتعتبر هذه الطريقة التي لجأت اليها الشركات لحل الوكيل الرئيسي وذلك من خلال إعادة التنظيم مصالح الموظفين مع مصالح الشركة. ينظر الدكتور احمد المتولي مقال نشر في موقع الموسوعة القانونية الحرة على الموقع التالي: –

https://www.investopedia.com/terms/c/commission.asp

به وقام بتنفيذ جميع التزاماته على أتم وجه ففي هذه الحالة يستحق وسيط التأمين الإلكتروني العمولة المتفق عليها[2] بما أنّ عقد الوساطة[3] التأمين من العقود التجارية تعّد من العقود التبادلية فإنّ لشركة التأمين الإلكتروني تلتزم بدفع المقابل وهي العمولة لوسيط التأمين الإلكتروني والتي قد اتفق عليها مسبقاً أو قد وضعت من الشروط الأساسية مقابل العمل الذي يقوم به وسيط التأمين الإلكتروني لمصلحة شركة التأمين[4] ولا يحق سواء وسيط التأمين أو شركة التأمين المطالبة بتعديل الاتفاق وهو مبلغ العمولة إلّا في حالة وجود ظروف غير متوقعة عند الاتفاق على العمولة المستحقة لوسيط التأمين الإلكتروني وإنّ وسيط التأمين الإلكتروني يستحق العمولة في الوقت المتفق عليه مع شركة التأمين أمّا عدم الاتفاق على المدة المحددة من استحقاق العمولة فيتم تحديده لاحقاً أو يكون مستحقاً عند إتمام المهمة المكلف بها وسيط التأمين[5]

كما تعّد العمولة من أهم الحقوق التي يجب على المؤمن أنّ يؤديها إلى وسيط التأمين كما تعّد من أهم أسباب التزام وسيط التأمين في تأدية مهامه وبالسرعة الممكنة وفي الوقت المحدد والمكلّف من قبل شركة

---

(1) د. نعيم أحمد نعيم شنيار ،ص451

(2) د. عزيز العكيلي ،الوسيط في شرح القانون التجاري " الأعمال التجارية – التجار المتجر –العقود التجارية ، الجزء الأول دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، 2008 ، ص356

(3) ولقد ورد لفظ الوساطة في نصوص متفرقة في التشريعات العراقية منها ما جاء في نص المادة 5 / سادس عشر من قانون التجارة العراقي رقم3 لسنة 1984 والتي تنص على انه : (تعتبر أعمال تجارية أذا كانت بقصد الربح ويفترض فيها هذا القصد ما ليثبت العكس ... وأعمال الوساطة التجارية الأخرى) وكذلك نصت المادة 3 / ثانيا من قانون تنظيم الوكالة والوساطة التجارية العراقي رقم 11 لسنة 1983 على انه :(الوساطة التجارية ، كل عمل من أعمال التوسط التي تستهدف التقريب بين طرفي راغبين في التعاقد أو تسجيل إبرام العقد بينهم) وجاء أيضاً في المادة 6 / أولاً من قانون الدلالة العراقي رقم 58 لسنة 1987 انه :(يستحق الدلال الأجرة إذا أدت وساطته إلى انعقاد العقد)، وكذلك جاء في المادة 13 من قانون الدلالة العراقي ايضا انه : (لا يجوز للدلال أن يقيم نفسه طرفا في الصفقة التي يتوسط في إبرامه)

(4) عبد الرحمن السيد فرمان العقود التجارية وعمليات البنوك وشركات التأمين ، ط2 ، مكتبة الشقيري ، المملكة العربية السعودية ، 2010 ، ص103

(5) اخلاص حميد حمزة الجوراني ، المصدر السابق ، ص86

التأمين ، وتتباين وتختلف العمولة حسب الاتفاق بين الأطراف قد يكون هنالك مبلغ معين قد حدد من قبل الأطراف مسبقاً أو قد تكون العمولة هي مبلغ أو نسبة معينة وثابتة من مجموع قيمة العقد المبرم [1]

الفرع الثاني

آلية استيفاء حق العمولة

اختلفت آلية استيفاء أو الكيفية على الحصول على مبلغ العمولة فهناك رأي يرى بأنّ استيفاء حق العمولة يكون عن طريق استقطاع الإلكتروني أو آلي من المبلغ المحدد لقيمة العقد المبرم بين الأطراف والرأي الثاني يرى يتم استيفاء حق العمولة بصورة إجمالية بعد إتمام المهمة التي كلف بها وسيط التأمين الإلكتروني.

ونحن نرى الرأي الثاني هو الأصح لأنّ العمولة تكون متعلقة في إتمام العقد أو في إتمام المهمة وهي التوسط والاتفاق النهائي لعقد التأمين بين الأطراف المتعاقدة لكن هنالك تساؤل حول استحقاق وسيط التأمين للعمولة من عدمه. بمعنى هل يستحق وسيط التأمين العمولة أم لا؟

تباينت الآراء حول هذا التساؤل إذ إن ّقيام وسيط التأمين ببذل قصارى الجهد لإبرام عقد التأمين وإتمامه على أفضل وجهه ألّا أنّه هناك ظروفاً قد تؤدي إلى عدم إتمام العقد بشكل صحيح ولا دخل لأطراف العقد فيها.إنّ الإجابة عن هذا التساؤل تكمن في استقرار العرف التجاري على تعويض وسيط التأمين على الجهود التي قد بذلها لإبرام عقد التأمين إلّا أنّ يرى البعض يستحق نصف العمولة المتفق عليها[2]

أمّا موقف التشريعات المقارنة من استحقاق العمولة فقد تدخلت في وضع تحديد طبيعة الأجر ويكون ذلك بنص صريح بشرط يكون المقابل مادي لوسيط التأمين وهو العمولة أو مبلغ معين.

فالتشريع المصري قد نص في مادة (الأولى) من قرار مجلس إدارة الهيئة العامة للرقابة المالية بشأن القواعد الحاكمة لممارسة نشاط وساطة التأمين داخل جمهورية مصر العربية وذلك من خلال تعريف وسيط التأمين ("" يقصد بوسيط التأمين في السوق المصري كل شخص طبيعي أو اعتباري يتوسط بأيّة

(1) د. علي حسن يونس ، العقود التجارية وشركات التأمين ، دار الفكر العربي ، جمهورية مصر العربية، 1998، ص168

(2) اخلاص حميد حمزة الجوراني ، المصدر السابق ، ص84

صورة في عقد عمليات التأمين وإعادة التأمين سواء أكان من أعضاء الجهاز الإنتاجي بشركة التأمين أم سمسار حر أم شركة وساطة")

يتبين من خلال بيان هذا التعريف لوسيط التأمين هو أنّ الاستحقاق يكون بناءً على العمل والمهام التي يقوم بها وسيط التأمين ويتمثل في هذا العمل أجر وهي العمولة أو مكافأة يحصل عليها كما تلتزم شركة وساطة التأمين بمسك سجلات خاصة تحفظ جميع الوثائق التي قام بها وسيط التأمين بإبرامها وهذه السجلات تقررها الهيأة العامة للرقابة المالية وهذا ما نصت عليه المادة (14/ف/أ) من القرار ذاته كذلك أشارت إليه المادة (7/د) على أنّه (" أنّ يرد للشركة العمولات التي تسلمها منها وذلك في حالة رفضها من قبل البنوك لأيّ سبب من الأسباب سداد قيمة الشيكات المسحوبة عليها وفاء لقيمة الأقساط وثائق التأمين التي صرفت عنها هذه العمولة")

نستنتج من هذه المادة أنّ استحقاق وسيط التأمين يكون بقيامه بأداء المهام المكلف بها وهو يستحق هذه العمولة لقاء عمله.

المبحث الثاني

التزامات وسيط التأمين الإلكتروني

إنّ وسيط التأمين الإلكتروني يقوم بالأعمال الموجهة إليه والمكلف بها ومزاولة النشاط لهذا تقع على عاتقه التزامات عدة اتجاه شركات التأمين والعملاء ومن ضمن هذه الالتزامات الالتزام بتقديم المعلومات أو ما يسميه البعض بالالتزام بالإعلام أو الالتزام بالتبصير فضلاً عن تنوع التسميات لهذا الالتزام[1]، إلّا أنّه ينصب في إناء واحد والالتزام بالمحافظة على الأسرار، وإنّ لهذين الالتزامين أهمية كبيرة في حياة العقود المستحدثة بصورة عامة وفي عقد التأمين الإلكتروني كذلك لهما ضرورة كبيرة بصورة خاصة.

لذا على وسيط التأمين الإلكتروني والعميل على حد سواء تقع عليهم التزامات يجب على الأطراف سالفي الذكر الأداء بهما هذا من جانب ومن جانب آخر على وسيط التأمين أنّ يحرص على تزويد العميل بالمعلومات كافة سواء أكانت هذه المعلومات قبل إبرام عقد التأمين الإلكتروني أم في مرحلة طور إبرامه أم في مرحلة ما بعد الانعقاد عقد التأمين الإلكتروني.

كما على العميل تزويد وسيط التأمين بالمعلومات الكافية سواء من الجانب المالي وغيره وعلى العميل أيضاً المحافظة على هذه الأسرار التي قد أدلى بها وسيط التأمين الإلكتروني هو عدم إفشائها للغير لأيّ سبب كان لخطورة إفشائها للغير. وهذا ما نصت عليه بعض القوانين المقارنة[2]

لذا فقد عُنّي المشرع بتنظيمها حرصاً منه على استقرار التعاملات الاقتصادية، وعلى وسيط التأمين الإلكتروني إنّ يلتزم بها وإن لم تتطرق إليها القوانين والتعليمات.

---

(1) د. سهير منتصر، الالتزام بالتبصير، دار النهضة العربية ، الإسكندرية ، مصر ، الالتزام بالتبصير، ١٩٩٠ص39. وينظر: د. حسام الدين كامل الأهوانين، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 1995، ص٤١. كذلك ينظر حبيب جبار جواد ، المصدر السابق ص67

(2) وهذا ما نصت عليه اللائحة التنظيمية لوسطاء ووكلاء التأمين السعودي حيث جاءت في الجزء الثاني منها فقرة (ز) ((""التعامل مع جميع البيانات والمعلومات التي يتم الحصول عليها بشأن شركة التأمين والعملاء بأقصى درجات السرية ، واتخاذ التدابير الملائمة للحفاظ على سرية المعلومات""))

لهذا سنقوم بتقسيم هذا المبحث على مطلبين الأول منه الالتزام بتقديم المعلومات أمّا المطلب الثاني الالتزام بالمحافظة على الأسرار وعلى النحو الآتي: –

المطلب الأول

الالتزام بتقديم المعلومات (الالتزام بالإعلام)

إنّ للالتزام بالإعلام خصوصية في العقود الإلكترونية[1] بوجهه خاص ، ومن بين هذه العقود (عقد التأمين الإلكتروني) فمثل هذا العقد يندرج تحت مجموعة العقود التي يتم إبرامها عن بعد كما يعّد عقد التأمين الإلكتروني من العقود حديث النشأة. ويعّد كذلك هذا الالتزام من أحد أهم مظاهر حسن النية في التفاوض، وبموجبه يقع على عاتق المتفاوضين تقديم البيانات، والمعلومات الخاصة بالعقد المراد إبرامه، وذلك حتى تستنير إرادة كل منهما فيستطيع كل متفاوض تحقيق أهداف من خلال تحديد احتياجاته من هذا التعاقد[2]. وإنّ أهمية الالتزام بالإعلام تكمن في التزام المؤمن في تبصير المؤمن له بجميع المعلومات والبيانات الخاصة بظروف التعاقد وغيرها من المسائل التكنولوجية والفنية والاقتصادية وغيرها[3]والتي يجهلها في الغالب المدين ، وذلك لمواجهة ظاهرة اختلال التوازن المعرفي بين المتعاقدين، إلّا أنّ التشريعات قد تباينت واختلفت حول وجود أسس قانونية تلزم المؤمن بالإعلام وترتب الجزاء في حال مخالفته لهذا الالتزام[4].

وقد عرفت المادة (2) من التوجيه الأوربي الصادر سنة 1997، والمتعلق بحماية المستهلك في العقود التي يتم إبرامها عن بعد (Remote contracting)، التعاقد عن بعد بقولها (("" أي عقد متعلق

(1) المادة (2) من القانون الأردني للمعاملات الإلكترونية رقم (85) لسنة 2001 قد عرفت العقد الإلكتروني بأنه " هو الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسائل الإلكترونية كليا أو جزيئيا"

(2) د. عبدا لعزيز المرسي حمود: الجوانب القانونية لمرحلة التفاوض ذات الطابع التعاقدي، دراسة مقارنة دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر،،2005،ص76

(3) د. سعد حسين عبد ملحم الحلبوسي، التفاوض بالعقود عبر شبكة الأنترنت ، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين المجلد الثامن، العدد الثالث عشر،2005،ص42.

(4) لقمان بومزبر، الالتزام بالأعلام في عقد التأمين، بحث منشور في كلية الحقوق جامعة الإخوة متنوري قسنطينة، الجزائر،بالعدد46 ، 2016، ص488

بالسلع والخدمات يتم بين مورد ومستهلك من خلال الإطار التنظيمي الخاص بالبيع عن بعد أو تقديم الخدمات التي ينظمها، وإنّ هذا الالتزام يفرضهُ مبدأ حسن النية في المرحلة السابقة للتعاقد بالدرجة الأولى"")).أي إنّ مبدأ حسن النية يعُّد قيداً أو التزاماً يفرض على عاتق الأطراف المتفاوضة على حد سواء منذ اللحظة التي يتم فيها بدء التفاوض كالتزام الصدق والأمانة والتعاون مع الطرف الآخر وإحاطته علماً بكل التفصيلات التي تخص العقد المراد إبرامه[1].

وعليه سنقسم هذا المطلب على فرعين الأول منهُ بيان مفهوم الالتزام بتقديم المعلومات والثاني الأساس القانوني للالتزام بتقديم المعلومات وعلى النحو الآتي: –

الفرع الأول

تعريف الالتزام بتقديم المعلومات

يعّدُ الالتزام بالإعلام من الالتزامات المهمة التي تتفرع عن الالتزام بحسن نية في مرحلة التفاوض لأنّه يشكل المصارحة والأدلاء بالمعلومات التي تخص العقد في مرحلة المفاوضات وإخفاء معلومات على الطرف الآخر يشكل هذا تدليساً وخطأ يرتكبه الطرف المتفاوض ويكون مسؤولاً عنه.

فضلاً عن أهمية الالتزامات في مرحلة المفاوضات العقدية ألّا أنّها لم يحظَ بأهمية كبيرة رغم التطورات الهائلة التي نشهدها اليوم ومنها الالتزام بالإعلام فلم يحظِ باهتمام منفرد إلّا منذ وقت ليس ببعيد ويعود السبب في ذلك إلى تعاظم الحاجة لتحقيق قدر أكبر من الحماية للمستهلك بصورة جدية وموضوعية وذلك لمواجهة الأخطار الناشئة أو التي قد تنشأ مستقبلاً في ظل المتغيرات الاقتصادية والتطورات العلمية والتكنولوجيا الحديثة هذا من ناحية وحماية إرادة المستهلك عند إقباله للتعاقد والتي تجد مجالها أو مكانها الحقيقي في مرحلة التفاوض من ناحية أخرى[2].

وعليه فإنّ هذا الالتزام ينشأ في مرحلة التفاوض ويعّدُ من مقتضيات ومستلزمات مبدأ حسن النية في العملية التعاقدية برمتها، بمّا فيها المرحلة السابقة على التعاقد " مرحلة المفاوضات" والمرحلة التي

---

(1) د. أبو العلا النمر أبو العلا، المفاوضات في عقود التجارة الدولية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2002، ص150

(2) د. هادي حسين عبد علي الكعبي، أ. م محمد جعفر هادي ، الالتزام قبل التعاقدي بالأعلام ، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ،كلية القانون ، جامعة بابل ، العدد الثاني، السنة الخامسة ، بدون سنة نشر، ص13

تنتهي إلى إبرام العقد المستقبلي إذ يعدّ هذا الالتزام التزام إيجابي وذلك بتبصير الطرف المتفاوض الآخر بالمعلومات التي تتعلق بالعقد المنشود إبرامه[1].

ففي جميع الأحوال فإنّ الطرف المتفاوض يلتزم في مرحلة المفاوضات بالإفصاح عن جميع المعلومات والتي يكون من شأنها أن تؤثر على الطرف الآخر عند اتخاذ القرار باستمرار هذه المفاوضات والوصول إلى إبرام العقد محل هذا التفاوض لذلك يكون القرار الذي يتخذه الطرف المتفاوض بقبول التعاقد مبنياً على المعلومات التي توافرت لديه عن كل ما يتعلق بهذا العقد من أمور وما يترتب عليه من حقوق والتزامات[2].

ففي فترة المفاوضات قد تكون هناك حالة عدم التكافؤ بين الأطراف المتفاوضة على العقد حول المعلومات المتعلقة بالعقد بأنّ يكون أحد الأطراف على علم ببيانات ومعلومات يجهلها الطرف الآخر فيأتي هنا دور الالتزام بالإعلام لتلافي هذه الحالة وذلك تحقيقاً للعدالة التعاقدية[3]

يعّدُ الالتزام بالإعلام أحد الالتزامات التي تتفرع عن مبدأ حسن النية، ويعد أهم مظاهر حسن النية في مرحلة التفاوض تحديداً هو الالتزام بتقديم المعلومات من قبل الأطراف المتفاوضة فيما بينهم وبكل ما لديهم من معلومات حول العقد، وبما أنّ عقد التأمين الإلكتروني يعدّ من العقود المستحدثة لذا تعّد هذه العقود ذات أهمية كبيرة لذا يجب الإفصاح والأدلاء بالمعلومات التي تقوم بإنجاح هذه المفاوضات من جهة ولأبعاد المتفاوض عن المسؤولية وحمايته من جهة أخرى[4].

---

(1) محمد محمد أبو زيد المفاوضات في اطار التعاقدي ،بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ،جامعة عين الشمس، كلية الحقوق، العدد الأول، السنة السابعة والاربعون،2005، ص22

(2) د. نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقد بالإدلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته في بعض أنواع العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص 300

(3) د. محمد إبراهيم دسوقي، الجوانب القانونية في أدارة المفاوضات وإبرام العقد، بدون دار نشر ، بدون سنة نشر ، ص77

(4) لؤي ماجد أبو الهيجاء، التأمين من حوادث السيارات "دراسة مقارنة" ،مطبعة دار الثقافة للنشر ،عمان ،الأردن ،2009، ص34.

كما يجب الأدلاء بجميع البيانات والمعلومات الضرورية من قبل الوسيط الإلكتروني التي تخص التعاقد من غير إخفاء أو كتمان حتى تصبح المفاوضات ذات شفافية وتبنى على المصارحة والمكاشفة ويكون الالتزام ذا حجم كبير بالنسبة إلى الطرف المحترف.

وإذا كان الأمر يتعلق بالمنتجات الصناعية وجب على الطرف المتفاوض تقديم وصف كامل عنها ومكوناتها وملحقاتها والبيانات المتعلقة بها كالوزن والقياس وسنة الصنع والبلد الذي صنعت فيه وطريقة استعمالها وكيفية حفظها وصيانتها وتقديم جميع المعلومات الأخرى ذات الصلة وإنّ تكون هذه المعلومات صحيحة ودقيقة للمتفاوض مما يلفت انتباهه إلى خصائص الشيء ومحل التعاقد[1].

ومن أجل صحة هذه المعلومات فقد سنت الدول العربية والغربية قوانين لحماية المستهلك كما هو الحال في التشريع العراقي، إذ صدر قانون حماية المستهلك رقم (1) لسنة 2010 ونصت المادة السادسة منه على أنّ للمستهلك الحق في الحصول على ما يأتي:

أ- جميع المعلومات المتعلقة بحماية حقوقه ومصالحه المشروعة

ب- المعلومات الكاملة عن مواصفات السلع والتعرف على الطرق السليمة لاستعمالها أو لكيفية تلقي الخدمة بالشكل واللغة الرسمية المعتمدة

د- الضمانات للسلع التي تستوجب طبيعتها مثل هذا الضمان وللمدة التي يتم الاتفاق عليها مع المجهز، دون تحميلها نفقات إضافية.

ثانياً: للمستهلك وكل ذي مصلحة في حالة عدم حصوله على المعلومات المنصوص عليها في هذه المادة إعادة السلع كلاً أو جزءاً إلى المجهز والمطالبة بالتعويض أمام المحاكم المدنية عن الضرر الذي يلحق به أو بأمواله من جراء ذلك." وألزمت المادة السابعة أيضاً من القانون نفسه المجهز بعدد من الالتزامات منها إعطاءه للمستهلك معلومات صحيحة وحقيقية عن جودة السلعة وعن سعرها وبيان تاريخ إنتاجها وتاريخ انتهائها وغير ذلك[2]. وإنّ الالتزام بالإعلام لا يقتصر فقط بمرحلة من بالمراحل العقد

---

(1) د. محمد حسين منصور ،العقود الدولية ، دار الجامعة الجديدة ، سنة 2009، ص 58.

(2) قانون حماية المستهلك رقم (1) لسنة 2010 حيث نصت المادة السابعة منه على انه((" **يلتزم المجهز والمعلن بما يأتي: أولاً: التأكد من تثبيت البيانات والمواصفات والمكونات الكاملة للمنتج وخاصة بدء وانتهاء الصلاحية وبلد المنشأ قبل طرحها في السوق أو قبل أجراء عملية**"")

سواء في مرحلة التفاوض أم مرحلة الإبرام (الانعقاد) أو مرحلة الإنهاء (انتهاء العقد) ففي مرحلة التفاوض يلعب الالتزام بتقديم المعلومات دوراً مهماً كبيراً وإيجابياً وخاصةً في العقود المستحدثة والتي تبرم عن بعد (إلكترونياً) ومنها عقد التأمين الإلكتروني لما لهذه العقود من أهمية بالغة لكونها اكثر مساساً بالاقتصاد الوطني كما أنّ مفاوضاتها تستغرق وقتاً طويلاً وأموالاً ونفقات طائلة[1].

وقد عّرف بعض الشراح والكتاب الالتزام بالإعلام بأنّه (("الالتزام قبل التعاقدي بالأدلاء بالمعلومات والبيانات"))[2] وعّرف أيضاً الالتزام بالإعلام بأنّه (" الالتزام الذي ينشأ في مرحلة المفاوضات العقدية ، والذي يفرض على طرفي المفاوضة ، تزويد الطرف الآخر بالمعلومات المتعلقة بمحل العقد ، تلك المعلومات التي يعلم ، أو ينبغي علمه بها")) [3]

وقد عّرفه البعض الآخر من الفقه بأنّه (("التزام عام يغطي المرحلة السابقة على التعاقد في جميع عقود الاستهلاك ، ويتعلق بالمعلومات والبيانات اللازمة كافة لإيجاد رضاء حر وسليم لدى المستهلك"))[4]

وعّرف البعض الالتزام بالإعلام بأنّه (" التزام قانوني عام سابق على التعاقد ، في قبوله للتعاقد ، يلتزم بموجبه أحد الطرفين أن يقدم للطرف الآخر المعلومات المؤثرة كافة في قبوله للتعاقد، والتي يعجز عن الإحاطة بها أو كان من المتوقع تبصيره بها نظرا لظروف التعامل أو صفة المتعاقد"))[5] وعّرف أيضاً بأنّه (" الالتزام الذي ينشأ على عاتق الطرف المتفاوض ويجد أساسهُ في مبدأ حسن النية""))[6]

---

(1) تواتي احمد نور الهدى، النظام القانوني للمفاوضات في عقود التجارة الدولية رسالة ماجستير، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر ، 2013.ص37

(2) . نزيه محمد الصادق المهدي، المصدر السابق، ص15.

(3) سليمان براك الجميلي ، المفاوضات العقدية " دراسة مقارنة" رسالة ماجستير ،كلية الحقوق جامعة النهرين ،1998ص59

(4) د. حسن عبد الباسط ، الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك ، مجلة الدراسات القانونية ، كلية الحقوق ، جامعة أسيوط ، العدد الثالث ، السنة الثانية عشر ، 1990 ، ص 254.

(5) د. مها محسن علي السقا ، مبدأ حسن النية في مفاوضات عقود التجارة الدولية، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، 2016،ص104

(6) سهام كريم حمد العبيدي، أحكام المفاوضات في عقود التجارة الدولية ، رسالة ماجستير، كلية القانون جامعة بغداد ، 2013،ص97

.فيلتزم بالإدلاء بجميع البيانات اللازمة لإبرام العقد التي يعلمها أو التي ينبغي أنّ يعلم بها الطرف الآخر الذي يجهلها.

وعليه من خلال استعراضنا لكل تلك التعاريف يمكننا أنّ نرد تعريفاً للالتزام بتقدم المعلومات أو ما يسمى الالتزام بالإعلام بأنّه ((الالتزام الذي يتفرع عن مبدأ حسن النية والذي يكون سابق على مرحلة التعاقد ويفرض على طرفي المفاوضة تقديم المعلومات اللازمة لإبرام العقد الإلكتروني سواء علم بها أم لم يعلم الطرف الآخر وكان من الأفضل الإفصاح عنها مادامت مجهولة للطرف الآخر"))

الفرع الثاني:

الأساس القانوني للالتزام بتقديم المعلومات

إنّ الأصل يتقدم المؤمن له (العميل) من تلقاء نفسه عند طلب التأمين وذلك من خلال برامج أو تطبيقات إلكترونية قد أعدت مسبقاً من وسيط التأمين سواء أكان هذا الوسيط شخصاً طبيعياً أم معنوياً ويقوم بإدلاء جميع المعلومات والتي تتعلق بالخطر المراد تأمينه للمؤمن والتأمين منه، وتكون هذه البيانات أو المعلومات تساعد المؤمن في إدراك ومعرفة معالم الخطر وتمكنه من اتخاذ قرار بشأن قبول التأمين من عدمه.

كما أنّ أغلب التشريعات ومنها التشريع العراقي لم ترد تنظيماً قانونياً خاصاً بأنّ يلزم المؤمن بالإعلام قبل التعاقد مرحلة التفاوض إلّا أنّ هذا لا يعني أن يتحلل المؤمن من هذا الالتزام، بل يبقى ذلك الالتزام قائماً ومرتكزاً في وجوده على أنظمة عدة منها ما ورد ضمن القواعد العامة في القانون المدني ومنها ما ورد في قوانين حماية المستهلك.

لهذا اختلف قسم من الفقهاء في تحديد الأساس القانوني للالتزام بتقديم المعلومات وقيلت فيه العديد من الآراء. إذ يرى جانب من الفقه إلى أنّ الأساس القانوني للالتزام بالإعلام يكون ذا وجهين أمّا الوجه الأول فهو أساس مشتق من التدليس[1].

إذ يرى هذا الجانب من الفقه بأنّه متى ما ثبت التدليس هو عيب من عيوب الإرادة فإنّ هذا يعني أنّ الالتزام بتقديم المعلومات في مرحلة التفاوض أي قبل إبرام العقد فأنّه يعد أحد صوره. فإذا كان أحد الأطراف المتفاوضة يخفي أو يكتم معلومات مهمة وضرورية وتكون هذه المعلومات تخص العقد (عقد التأمين الإلكتروني) قد أخفاها عن الطرف المتفاوض الآخر فإنّ هذا الطرف الخافي للمعلومات يكون قد ارتكب تدليساً فتنتفي معهُ العدالة والمساوة بين المتفاوضين وبغض النظر عن تفوق أحدهما على الآخر في الخبرة الفنية والمهنية أو الكفاءة الاقتصادية.

لهذا ذهبت محكمة باريس في فرنسا إلى أنّه (("مما لاشك فيه أنّ على البائع أنّ يزود عميله بالمعلومات الخاصة بالوضع الحقيقي للسيارة من الناحية الميكانيكية لتمكينه من التعاقد وهو على بينة تامة والا فإنّ البائع يرتكب، في حالة سكوته، مناورات تدليسيه")) [2]

---

(1) أن التدليس في القانون الإنكليزي يسمى (التصوير غير الحقيقي) فقد عرف بعض فقهاء الإنكليز التدليس بأنه " مجموعة بيانات كاذبة عن الحقيقة يدلي بها احد الطرفين إلى الأخر والتي من شأنها أن ترغب الأخير أو تحثه أو تدفعه إلى أبرام العقد في الوقت الذي لا يمثل بنداً من البنود التعاقدية أو الرئيسة" RObret- Duxbury- nutshells- contract law .fifth edition -sweet &Maxwell-2001-p.53 وعرف أيضا بأنه "بيان غير حقيقي أو غير واقعي يدلي به احد الأطراف ف إلى الطرف الأخر أثناء المفاوضات على العقد والذي من شأنه أن يرغب هذا الأخير في المضي قدما بإبرام العقد" ينظر Robert clark-contract-2and edition-sweet& maxwll-1986.p.147- وعرف التدليس بأنه " كتمان عيب خفي في المعقود عليه وقت التعاقد" ينظر د. احمد فراج حسين ، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية ، دار الجامعة الجديدة ، القاهرة، 2005، ص298.

(2) د. صبري حمد خاطر ، الالتزام قبل التعاقد بتقديم المعلومات المتعلقة بالعقد ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية ،مجلد ثاني عشر ،1996، ص174

وهذا ما جاء به القانون المدني المصري في فقرته الثانية في المادة (125) إذ نصت هذه المادة على أنّه (("يعتبر تدليساً السكوت عمداً عن واقعة أو ملابسة، إذا اثبت أنّ المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة"".))

إنّ نص هذه المادة قد وضحت صراحة ومن غير شك الالتزام بالإعلام في الفترة السابقة على التعاقد (مرحلة التفاوض) وبالتالي فإنّ الالتزام بعدم السكوت أو بعدم الإخفاء هو في ذات الوقت التزام بتقديم معلومات فأنّ السكوت المقتصد أو العمد والخفاء والكتمان بالمعلومات عن واقعة مهمة ومؤثرة في التعاقد فهذا يعدّ تدليساً ومن غير تفرقة بين معاملة وأخرى. فالمصارحة وعدم الكتمان للمعلومات اصبح واجباً عاماً يقع على عاتق الطراف المتفاوضة ويكون مصدرهُ القانون[1]

أمّا الوجه الثاني فأنّه يتعلق بأحكام المسؤولية ومنها المسؤولية التقصيرية، إذ يجد هذا الجانب من الفقه أنّ وجود خلل من أحد الأطراف المتقاضة بالالتزام بالإعلام أو الالتزام بتقديم المعلومات قد يؤدي إلى حدوث أضراراً تصيب أحد الأطراف المتفاوضة مما يُكَوّن هناك حكماً بالتعويض عن ذلك الضرر الذي سببه، والتعويض الذي يقضى أو يحكم به هو لتعويض الضرر سواء أكان هذا الحكم تكميلياً أي يؤدي إلى بطلان العقد أم يحكم به دون ذلك وبصرف النظر عن العيوب التي حدثت للرضا[2]

وإنّ الأخلال بهذا الالتزام وفي المرحلة السابقة للتعاقد (مرحلة التفاوض في عقد التأمين الإلكتروني) تكون لهُ أهمية كبيرة في حياة العقد التأمين الإلكتروني إذ يكون لهذهِ المعلومات والتي تكون محلاً الالتزام ذات قيمة كما تكون له ذات تأثير كبير على موقف المتفاوض الآخر بالنسبة لمبدأ التعاقد أو لشروط وأحكام هذا العقد فيكون هذا الإخلال هو عنصراً من عناصر عيوب إرادة المتعاقد

---

(1) لم ينص المشرع العراقي على التدليس مباشرة وبما أن الفقه الإسلامي يرى التدليس عيب من عيوب الرضا وهو معروف لدى الفقه المالكي والشافعي و الشافعي والحنبلي والجعفري ألا أن الفقه الحنفي يطلق عليه مصطلح التغرير ينظر : وهبه الزحيلي ،الفقه الإسلامي وأدلته ، الجزء الرابع ،دار الفكردمشق،2006،ص573. وقد القانون المدني العراقي أيضا بالتغرير كعيب من عيوب الرضا ألا انه قد اشترط اقترانه بالغبن الفاحش ليكون العقد موقوفاً على أجازه المغبون وهذا ما نصت عليه المادة 121 في فقرتها الأولى منه على" أذا غرر أحد المتعاقدين بالآخر وتحقق أن في العقد غبناً فاحشاً كان العقد موقوفاً على أجازه العاقد المغبون".

(2) سليمان براك الجميلي ، مصدر سابق ، ص64.

والذي قد قدم إلى إبرام العقد وكان جاهلاً بهذه المعلومات كالغلط والتدليس وغيرها مما يعطيه الحق في الطعن بالبطلان لهذا العيب.

وإذا كانت هذه المعلومات مغالى فيها وإنّ عدم الإدلاء بها من الأهمية مما ينشأ عنها تحقق عيب الإرادة فإنّ الإخلال بهذا الالتزام قبل التعاقد يكون خطأً تقصيرياً ويكون على الطرف المخل تعويض الطرف الآخر عما أصابه من أضرار نتيجة عدم الإدلاء بالمعلومات التي يمتلكها ويجهلها الطرف الآخر[1]، وذات الأثر يترتب على التزام الطرف المتفاوض بالتحذير والنصيحة[2]

وإنّ هذا الالتزام ما هو إلّا تطبيق من تطبيقات مبدأ حسن النية في مفاوضات عقود المستحدثة كعقد التأمين الإلكتروني إذ أنّه يعّد التزاماً عقدياً بتحقيق غاية وهو الاستمرار بهذه المفاوضات وعدم قطعها والإدلاء بالبيانات كافة التي تخص التعاقد غير أنّه ينبغي هنا التمييز بين مراكز المتفاوضين، فليس جميع المتفاوضين على الكفاءة نفسها من ناحية الحرفة والمهنة. الأمر الذي دعا الفقه والقضاء إلى التفرقة من حيث الإثبات وذلك من أجل تسهيل الإثبات بالنسبة للمتعاقد الآخر استناداً إلى شخص المدين ، فإنّ كان هذا الشخص مديناً عادياً كان على الدائن إثبات الخطأ والذي يتمثل في العلم بهذه البيانات وتأثيرها على الرضا أو كان ينبغي العلم بها لو بذل جهداً وعناية الشخص المعتاد في التحري عن هذه البيانات وإذا كان هذا الشخص محترفاً فقد اتجه الفقه والقضاء إلى افتراض علم المدين[3].

وعليه فإنّ الأساس القانوني لنشوء وقيام هذا الالتزام هو بالاستناد أو الاعتماد إلى العلم الكافي بالمبيع وذلك من خلال تبصير المشتري بجميع البيانات المهمة واللازمة والضرورية لتكوين صورة واضحة عن المبيع وذلك بتقديم البيانات والمعلومات الكافية في المجالين الفني والقانوني كتقديم المشورة والنصيحة كما أنّه يرتكز على نظرية عيوب الإرادة ولاسيما في كتمان المعلومات فيكون تدليساً ويؤدي إلى ترتيب البطلان أذا كتم أحد المتعاقدين عند إبرام العقد المعلومات المتعلقة بالعقد المراد إبرامه والمتفاوض عليه

---

(1) حمودي محمد ناصر ، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الأنترنت ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2012،ص33

(2) إبراهيمي فايزة ، الالتزامات الأطراف في المرحلة السابقة على التعاقد ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2014،ص41

(3) د. نزيه محمد الصادق المهدي، مصدر سابق ، ص316.

وهذا ما نصت عليه المادة السابعة من قانون حماية المستهلك العراقي على أنّه " يلتزم المجهز والمعلن بما يأتي:-

(""أولا: التأكد من تثبيت البيانات والمواصفات والمكونات الكاملة للمنتج وخاصة بدء وانتهاء الصلاحية وبلد المنشأ قبل طرحها في السوق أو قبل إجراء عملية البيع أو الشراء أو الإعلان عنها.

ثانياً: الالتزام بالمواصفات القياسية العراقية أو الدولية لتحديد جودة السلع المستوردة أو المصنعة محلياً ويكون الجهاز المركزي للتقييس والسيطرة النوعية هو المرجع لهذا الغرض وله الاستعانة بالجهات ذوات العلاقة". "")

كذلك يكون أساسه القانوني يرتبط بالالتزام بالضمان وسواء أكان هذا ضمان الاستحقاق أم التعرض أم العيوب الخفية إذ يكون الإدلاء بالمعلومات والبيانات التي تخص العقد أولى خطوات تنفيذ هذا الالتزام وفقاً لما يقضيه مبدأ حسن النية والثقة المشروعة في الروابط العقدية[1].

وأنّ الالتزام بالإعلام هو التزام سابق على المرحلة التعاقدية وينشأ وينقضي في مرحلة المفاوضات السابقة على التعاقد لذا هو يختلف عن الالتزام الذي ينشأ في المرحلة اللاحقة على التعاقد. كذلك الالتزام بالإعلام السابق على التعاقد هو التزام قانوني يستمد قوته ووجوده من المبادئ العامة للقانون كمبدأ حسن النية[2]فهو التزام ببذل عناية كون المدين يلتزم بالإفصاح عن البيانات والمعلومات كافة إلى الدائن ألّا إنّ وجود هذا الالتزام في واقع الأمر لا يمكن تصور وجوده دون نص قانوني فليس هناك قاعدة عامة توجب على المتعاقد الإفصاح أو تبصير المتعاقد الآخر بكل ملابسات العقد وما يتصل به.

ألّا إنّ تفاوت ظروف التعاقد ما بين الالتزام بالإعلام وواجب الاستعلام تقضي أنّ تكون المراكز العقدية غير متساوية ويكون ذلك من خلال الأشخاص المتعاقدين فقد يكون أحد الأطراف محترفاً ومهنياً ويمتلك

---

(1) د. بلحاج العربي ، د. بلحاج العربي، الاطار القانوني للمرحلة السابقة على أبرام العقد، دار وائل للنشر ، الجزائر، 2010 ، ص 91.

(2) حياة محمد محمد أبو النجاة، الالتزام بالتفاوض في العقود الدولية ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى جامعة المنصورة، 2004، ص102

المعلومات الكافية لإتمام العقد والطرف الآخر يكون ضعيفاً أو عديم الخبرة فيحل هذا التفاوت بين المراكز العقدية حتى نكون بصدد العدالة التعاقدية وتنفيذ العقود طبقاً لمبدأ حسن النية.

إنّ الشروط بالالتزام بالإعلام ويمكن حصرها في إطار التعاقد إلكترونياً بصورة خاصة بشروط معينة وهذا ما ذهب إليه الفقه[1]

الأول منه وهي ضرورة المعلومات للتعاقد وعلم المدين بهذه المعلومات والثاني يتعلق بالدائن بهذا الالتزام وهو العميل في العقد التأمين الإلكتروني، فلا بد أنّ يكون جاهلاً بالمعلومات الخاصة بالعقد التأمين الإلكتروني والتي تكون ضرورية لتكّون رضاءه بذلك العقد، والثالث يتعلق بالمدين شركة التأمين بهذا الالتزام والذي يجب أن يكون المدين، وسيط التأمين الإلكتروني وهو غالباً مهني محترف، عالماً بالمعلومات التي تخص عقد التأمين وتهم أيضاً الدائن وتؤثر في قبوله بالعقد

أولاً: ضرورة المعلومات للتعاقد:

تّعد المعلومات التي يقوم المدين وسيط التأمين الإلكتروني بتزويد الدائن ضرورية للتعاقد وتؤثر على قراره إيجاباً، وذلك بالاستمرار في التفاوض لإبرام العقد أو سلباً بأنّ يرى أنّ هذه المعلومات لا تتفق مع مصلحته فلا يستمر في هذه المفاوضات ويرفض التعاقد وتتجلى أهمية المعلومات من ناحيتين: –

الأولى: ضرورة المعلومات للتعاقد في مرحلة المفاوضات بالذات وأنّ عدم معرفتها من قبل الدائن يؤدي إلى عدم الاستمرار في المفاوضات ثم تبين بعد ذلك عدم إمكانية إبرام عقد التأمين، كوجود شرط مانع من تصرف المدين لم يخبر الدائن به مما يعد إخلالاً وهذا لا يؤدي إلى صدور رضا معيب بل انعدام دور الرضا كلياً على الإطلاق.

مثال ذلك إصرار حائز التكنولوجيا على عدم كشف بعض الأسرار عنها أثناء التفاوض وذلك خشية أن يلحقه ضرر في حال كشف هذه الأسرار إلى الدائن كما أن ثقته لم تتعزز بعد بالطرف الآخر كي يفصح

---

(1) د. نزيه محمد الصادق المهدي ، مصدر سابق ، ص79. وينظر: د. عمر عبد الباقي، الحماية المدنية للمستهلك، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص 24. وينظر أيضا: د. سعيد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح بالعقود، دار النهضة العربية، القاهرة، 200، ص23

عن هذه الأسرار لذلك ينصرف الدائن عن المفاوضات لعدم تمكنه من معرفة مدى صلاحية التكنولوجيا محل التفاوض وهو الغرض الذي يبتغيه من وراء التعاقد.

أمّا الناحية الثانية: أنّ تكون المعلومات ضرورية وذلك كي يتم صدور رضا صحيح للتعاقد خالياً من العيوب فلو علم الدائن بهذه المعلومات ما كان العقد ليبرم بالشروط التي اتفقا عليها والتي سيتعاقد بها كلا الطرفين (المؤمن والمؤمن له) والإخلال بهذا الالتزام أذا وقع قبل انعقاد العقد يؤثر على الرضا ويجعلهُ ناقصاً[1]. وإنّ تقدير ضرورة هذه المعلومات متروك إلى القضاء والذي ينظر فيه في حالة وقوع ضرراً على أحد الأطراف.

ثانياً: علم المدين المؤمن بالمعلومات:

يجب على المدين المؤمن تقديم المعلومات التي يعلمها عن محل الالتزام التأمين الإلكتروني ولا يمكن وبشكل تام قبول العذر بجهله لهذه المعلومات أو البيانات التي يعلم بها وسيط التأمين الإلكتروني وإذا كان يعلم بها هذا الأخير أو كان ينبغي عليه العلم بها لاسيما إذا كان الشخص العميل المتفاوض هو محترف و يتفاوض مع شخص قليل الخبرة أو شخص عادي إذ يعد الظرف مشدداً على الأشخاص المحترفين في هذا المجال فيفترض بهم العلم لكونهم في وضع يمكنهم من العلم بأسرار المهنة[2].

لذا يرى الفقه الفرنسي الحديث بأنّ الصفة الاحترافية لدى أحد الطرفين المتعاقدين (المؤمن والمؤمن له) هي من أهم القرائن التي يمكن الاستفادة منها كدليل على علمه بالمعلومات والبيانات اللازمة لتنوير الطرف المقابل الآخر. وهذا ما نصّ عليه القانون المدني الفرنسي المعدل في مادته (1112) الفقرة الأولى على أنّه (("" يجب على من يعلم من الأطراف معلومة لها أهميتها الحاسمة بالنسبة لرضاء الطرف الآخر أنّ يعلمه بها متى ما كان جهل هذا الأخير بالمعلومة مشروعاً أو كان قد وضع ثقته بالمتعاقد معه""))

---

(1) د. صبري حمد خاطر ،قطع المفاوضات العقدية، مصدر سابق ،ص180

(2) د. رجب كريم عبد اللاه، التفاوض على العقد" دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2000،ص475

كما يذهب جانب من الفقه الفرنسي[1] بأنّه يجب على كل طرف من الأطراف المتفاوضة أنّ يستعلم (INFARMER'S DE OBIGATION) بالذات أو بالواسطة أو عن طريق الخبرة بالمصالح ليستعلم عن الملابسات والظروف التعاقدية والتي تكون محل التفاوض (عقد التأمين الإلكتروني) وذلك من خلال التحري عن حقيقة المعلومات المعطاة والبيانات باللجوء إلى المصادر المتاحة والمعروفة كافة . ولاسيما بأنّ عصرنا عصر التكنولوجيا المتطورة والحديثة والتي يمكن لأيّ شخص أنّ يتحرى بنفسه أو عن طريق شخص له خبره بشبكات الإنترنيت المتطورة والاستعانة بها لمعرفة المعلومات المطلوبة كافة[2]

لذلك يرى البعض من الفقه عدم كفاية شرط العلم بصفة مجردة بل هو العلم بالبيانات وهذا ما يؤثر على رضاء الطرف الآخر بل ويذهب هذا الجانب من الفقه إلى أبعد من ذلك بالقول إنّ هذه المعلومات يكون لها التأثير المباشر على رضا الطرف الآخر و يقع على عاتق المدين التحري عن تلك المعلومات التي تمكنه من الإفضاء بها إلى الطرف الآخر ومن ثم انعقاد هذا العقد[3].

وإنّ من الطبيعي أن يشترط إلزام المدين بإعلام دائنه بالمعلومات كافة لاسيما المعلومات الضرورية للتعاقد والتي يكون المدين عالماً بأهميتها بالنسبة للدائن والتي تتصل بمضمون هذا العقد. فهي تمثل جانباً مهماً لنشوء الالتزام بالإعلام في مجال التعامل. فمن غير المقبول أنّ يكون أحد الطرفين ملزماً بإعلام الطرف الآخر عن المعلومات التي يجهلها هو بالأصل[4].

كما أنّ الالتزام بتقديم المعلومات ليس التزاماً مطلقاً بل يجب مراعاة مقتضيات التجارة الدولية ويجب أيضاً مراعاة مدى التوازن بين القدرة الفنية والقدرة المالية بالنسبة لأطراف التفاوض، فإنّ الأصل أنّ يقوم كل من الأطراف المتفاوضة بالتحري عن جميع الظروف والملابسات سواء أكانت فنية أم قانونية

---

(1) pand (c) la négociation conduit ; thearie; application ; 4 éd dalloz 1994. 112-

([2]) د. محمد إبراهيم دسوقي ، المصدر السابق ، ص109

(3) د. نزيه محمد الصادق المهدي ، مصدر سابق ، ص246.

(4) د. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني، ج6،القاهرة ، دار النهضة العربية ، 1990، ص1254.

والتي تؤثر بشكل مباشر على الموقف المالي والقانوني خلال مرحلة التفاوض أو أثناء تنفيذ العقد على فرض إبرامه[1].

وقد أكدت محكمة النقض الفرنسية في باريس على ضرورة هذا الشرط (علم المدين) بالبيانات والمعلومات كشرط ضروري ولازم لوجود الالتزام ما قبل التعاقدي (الالتزام بالإعلام) على عاتق المدين إذ أقرت في حكم لها " أنّ الالتزام بالإعلام الواجب على مختبرات أو معامل أدوية فيما يتعلق بموانع الاستعمال والأثار الجانبية الخاصة بالأدوية لا يمكن أن يوجد إلّا فيما يتعلق بالأدوية كما هو معروف فعلاً لديها من هذه المعلومات منذ لحظة دخول هذه الأدوية في السوق فمنذ هذا التاريخ تكون معامل الأدوية والمختبرات هي مسؤولة عن الإخلال الواقع منها بخصوص أدائها لدورها الإعلامي عن هذه المعلومات"[2].

ثالثاً: جهل الدائن بالمعلومات:

إنّ الالتزام بالإعلام في عقد التأمين الإلكتروني وبشكل خاص عن العقود الإلكترونية الأخرى الهدف منه هو تحقيق هدف معين ومحدد وهو إعلام وتبصير الطرف وهو العميل بكل ما يتصل بالعقد المراد إبرامه (عقد التأمين الإلكتروني) من معلومات ضرورية وأساسية وجوهرية تكون متعلقة بموضوع هذا العقد والتي بدورها قد تكون ذات تأثير كبير على قرار الدائن في إتمام هذا العقد.

لذا ينبغي على المدين أنّ يراعي في إعلامه أو عند تبصير الدائن أوصاف معينة، ويجب أنّ يتسم بها هذا الإعلام لكي يحقق الهدف والغاية المنشودة من ورائه.

لذا يجب أنّ يكون هذا الإعلام مفهوماً وبسيطاً وكافياً وأنّ يتوخى الصدق والأمانة فيه[3].

---

(1) هاني صلاح سري الدين، المفاوضات في العقود التجارية الدولية " دراسة مقارنة في القانون المصري والإنكليزي"، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،1998،ص31

(2) أشار إليه د. خالد جمال احمد ، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد ، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة أسيوط ، 1996، ص255.

(3) د. خالد جمال احمد ، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد ، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة أسيوط ، 1996،ص84

وإنّ هذا الالتزام يقتصر فقط على المعلومات والبيانات التي من غير الممكن أنّ يحصل عليها الطرف المتفاوض أو أنّ يعلم بها بنفسهُ لهذا يجب على المتفاوض الآخر الاستعلام بنفسهِ عن البيانات والمعلومات الضرورية والمتعلقة بالعقد المراد إبرامه[1]

لهذا فإنّ الشخص المتفاوض يصبح مديناً بهذا الالتزام بالإفصاح عن جميع البيانات اللازمة والتي يجهلها المتفاوض الآخر والتي ربما تؤثر على رضائه في إبرام العقد وأنّ كان هذا الجهل يرجع إلى استحالة علمه بتلك المعلومات[2].

ويجب الإشارة في هذا الصدد إلى ما يفرضهُ مبدأ حُسنُ النيةِ وما يتفرع عنهُ من التزامات في المرحلة السابقة على التعاقد كالالتزام باستمرار المفاوضات أو ما يسمى الالتزام عدم قطع المفاوضات[3] والالتزام بالإعلام أو الالتزام بالتبصير والإفصاح والالتزام بالحفاظ أو المحافظة على سرية المعلومات فعلى الطرف الدائن أنّ لا يتقاعس عن بذل الجهد في التحري عن المعلومات اللازمة والمتعلقة بإبرام عقد التأمين الإلكتروني وذلك من خلال البحث والاستعانة بذوي الخبرة في المجال الإلكتروني .

فالأصل أنّ يبذل كل طرف متفاوض سواء أكان الدائن أم المدين الجهد المعقول والمتوقع منه وفقاً لمعيار الرجل المعتاد فإنّ قصر أحد الأطراف في السعي إلى التحري وأهمل في الحصول على المعلومات وتقاعس في واجباته وكان بإمكانه الحصول على المعلومات بنفسه لو بذل جهداً فهنا يكون جهله غير مبرر ولا يجوز الطعن من قبل الطرف الآخر على أنّه لم يمده بالمعلومات الكافية عن هذا العقد[4].ويشترط لقيام الالتزام بالإعلام يجب أنّ يكون العميل جاهلاً بالمعلومات أو تعسر عليه العلم بها ولا يكون المؤمن ملزماً بتقديم المعلومات إذا كان الدائن عالم بها وإنّ الهدف من هذا الالتزام هو مساعدة الدائن (العميل) على اتخاذ قراره بالتعاقد ويكون قائماً على أساس العلم بكل تفصيلات العقد والعملية التعاقدية من كل الجوانب والظروف لتمكنه من اتخاذ قراره وهو متبصر.

---

(1) د. محمد إبراهيم دسوقي ، المصدر السابق ، ص 79.

(2) د. نزيه محمد الصادق المهدي ، المصدر السابق ، ص84.

(3)) د. صبري حمد خاطر ، قطع المفاوضات العقدية، بحث منشور في مجلة جامعة النهرين كلية الحقوق ، مجلد1، العدد الخامس ،1997،ص 129.

(4) د. أبو العلا النمر ، المصدر السابق ، ص 151.

ولهذا فإنّ الالتزام بالإعلام أو الالتزام بالإفصاح يقوم بالأصل على أساس المعلومات الضرورية والتي تخص العقد أي (عقد التأمين الإلكتروني) والتي تكون هذه المعلومات هي محل لهذا الالتزام وعلم المدين بهذه المعلومات أو البيانات وجهل الدائن بها.

أمّا إذا توافرت للعميل فرصة للعلم بهذه المعلومات فلا يكون المؤمن ملزماً بالإفضاء أو الإفصاح بها إليه[1].

وكما ذكرنا سابقاً بأنّ هذا الالتزام يقتصر فقط على الإعلام أو الإفصاح بالبيانات والمعلومات والتي يستحيل على الطرف الآخر أي العميل أنّ يعلم بها بنفسه وأنّ قد بذل قصارى جهده سواء استعان بذوي الخبرة أم بأصحاب الاستشارة أو قد بذل جهداً مضاعفاً بنفسه أو بغيره وعلى هذا الأساس يجب على الطرف المتفاوض الالتزام بتقديم المعلومات المهمة والضرورية الخاصة بالتعاقد إلى الطرف الآخر والتي تمكنهُ من خلال هذه المعلومات تعزيز معرفته وتبصره في اتخاذه القرار الصائب للتعاقد ولا يقتصر هذا على الجانب الإيجابي فقط بل يجب أيضاً عدم الإدلاء بمعلومات خاطئة وغير صحيحة للطرف الآخر مما يجعله يبني أمالاً كاذبة أو غير موجودة بالأصل على ضوء تلك المعلومات أو البيانات التي تلقفها من الطرف الأخر كإرسال وسيط التأمين الإلكتروني رابط الإلكتروني أو موقعاً للاستعلام عن التأمينات السابقة ويتضح بأنّ هذه المواقع ليس لها وجود أصلاً لذا تنعدم الثقة بالأخير فتكون الثقة هنا ثقة مزيفة لدى هذا المتفاوض في صدق هذه المفاوضات مما يكون لديه قناعة كاذبة بأنّ إبرام العقد سيعود اليهم بالفائدة الاقتصادية ، لهذا يكون رضاه مشوباً بعيب من عيوب الإرادة[2].

لهذا يختلف ويتميز الالتزام بتقديم المعلومات قبل التعاقد والالتزام بتقديم المشورة الفنية يعد الالتزام بتقديم المشورة من أهم النشاطات الحيوية في مجال المهن الحرة بشكل عام، وفي المهن القانونية بشكل خاص ، ونظراً لأهمية المشورة القانونية والحاجة إليها فقد تطورت وظهرت على صيغة تعاقد[3].

---

(1) سليمان براك الجميلي ، مصدر سابق ، ص 70.

(2) سهام كريم حمد ، مصدر سابق ، ص100

(3) أن عقد المشورة هو عقد حديث النشأة ، فقد نشأ نتيجة التطور الهائل للفكر الإنساني وما لاحق هذا التطور من انتشار لعدد من الجهات المختصة في أعطاء المشورة فعقد المشورة يقوم على ركيزة أساسية وهي الالتزام بتقديم المشورة . فقد عرف عقد المشورة بأنه " العقد

ولأجل التمييز بين المعلومات والمشورة فهناك جانب من الفقه قد ذهب إلى جعل نطاق المعلومة محصورة من حيث طرحها أو تقديمها والحصول عليها بطريقة جدية دون مقابل نقدي وهذا يختلف مع المشورة التي تتضمن أجراً من جانب المدين بها ذلك بقصد توجيه الطرف الثاني (المؤمن) في اتخاذ قراره تجاه المسألة محل الاستشارة[1]. كما يجب على وسيط التأمين الإلكتروني تقديم المشورة والنصيحة للعملاء وهذا ما نصت عليه التشريعات المقارنة إذ جاءت نص المادة 36 من اللائحة التنظيمية لوسطاء التأمين السعودي على ((" يقدم وسطاء التأمين النصيحة بشأن الأمور التي تقع في نطاق خبرتهم"))

كما نصّت المادة 37 من القانون أعلاه على ((" يقدم وسطاء التأمين النصيحة والمشورة الفنية وعرض أنسب الشروط والأسعار الخاصة بوثائق التأمين للعملاء من خلال التواصل مع عدد من شركات التأمين")) أمّا من حيث الطبيعة فإنّ الالتزام بالإعلام هو التزام سابق على التعاقد ويجد حيزه في مرحلة المفاوضات ويستمد مصدره ووجوده من مبادئ القانون وأحكامه لذا فهو التزام غير عقدي كما أنّه ليس لهُ مقابل بينّما الالتزام بتقديم المشورة هو عبارة عن عقد يكون متعلق بتنفيذ عقد معين نشأ صحيحاً بين أطرافه إذ يلتزم أحد طرفيه بتقديم المعلومات والبيانات في المجالين القانوني والمالي والفني وهو لا ينشأ غالباً إلّا بعد إبرام العقد لذلك يكون التزماً عقدياً ويكون تنفيذه تنفيذ لمحل الالتزام الأصلي في العقد[2].

أمّا من حيث الهدف فإنّ الهدف من الالتزام بالإعلام هو إحاطة الطرف المقبل على التعاقد بجميع المعلومات اللازمة والضرورية والمتعلقة بالعقد وتكون هذه المعلومات هي محل هذا الالتزام وذلك لإيجاد رضا صحيح وسليم وخالياً من أي عيب من عيوب الرضا.

في حين إنّ الالتزام بتقديم المشورة يكون الهدف الرئيسِ منه هو توجيه الطرف الآخر (الدائن) ومساعدته في اتخاذ القرار النهائي بصدد موضوع الاستشارة[3].

وأمّا من حيث صفة الملتزم فإنّ الالتزام بالإعلام قبل التعاقد يطبق على جميع العقود متى ما كانت معلومات وبيانات متصلة بالعقد المنشود يعلمها أحد الطرفين (المدين) ويجهلها الآخر (الدائن) مع غض

---

(1) د. نزيه محمد الصادق المهدي، مصدر سابق ، ص 908.

(2) سعيد عبد السلام ، الالتزام بالإفصاح بالعقود ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 200، ص45.

(3) د. نزيه محمد الصادق المهدي ، مصدر سابق ، ص 9.

النظر عن نوع العقد وعن الصفة التي يتصف بها المدين بهذا الالتزام بمعنى أنّ شخصية المدين بالالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد قد لا تكون محل اعتبار في هذا التعاقد[1]

وهذا يختلف عن المشورة إذ يستلزم صفة مهنية وحرفية في شخصية المدين في الالتزام بتقديم المشورة الفنية والذي يعدُّ ركناً أساسياً في وجود هذا الالتزام كونهُ يتصف بصفة الاحتراف ويكون ذا خبرة في هذا المجال كمجال نقل التكنولوجيا والتأمين وأعمال البنوك والأعمال الطبية والهندسية والتجارية وغيرها من المجالات القانونية والفنية.

وعليه فإنّ الخبرة الفنية والمهنية تمثل السبب الدافع للتعاقد في المشورة[2]. لذا فإنّ التمييز بين الالتزام بتقديم المعلومات قبل التعاقد والالتزام بالإعلام التعاقدي هناك أوجه شبه بين الالتزامين.

فإنّ أوجه التشابه بين الالتزامين (الالتزام ما قبل التعاقد (مرحلة التفاوض) والالتزام العقدي) من حيث المحل. إنّ الالتزام بالإعلام قبل التعاقد (مرحلة التفاوض) يجب على الطرف المفاوض أي (المدين) الإفصاح عن المعلومات التي يعلمها وتقديمها إلى الطرف الآخر(الدائن) والتي تكون هذه المعلومات تخص العقد المراد إبرامه (عقد التأمين الإلكتروني) في المرحلة السابقة على التعاقد كالأمور التي تتعلق في الأشياء التي يراد تأمينها وطريقة دفع أقساط التأمين مثلاً وغيرها، وكذلك الالتزام التعاقدي بتقديم المعلومات أو بالإعلام يتمثل بالتصريح والإفصاح بالمعلومات إلى الطرف الآخر والتي تتعلق بالشيء المؤمن من حيث صلاحية ذلك الشيء لتأمينه وكيفية التعويض وغيرها من المعلومات المتعلقة بها هذا من جانب ومن جانب آخر فيتمثل محل الالتزام بالإعلام قبل التعاقد في قيام الطرف المتفاوض(المدين) بالإدلاء بجميع البيانات والمعلومات المتعلقة بالعقد المزمع إبرامه وبتفصيلاته كافة أيضاً والتي تؤثر بشكل مباشر على رضاء الطرف الآخر.

بينما يتمثل محل الالتزام بتقديم المشورة في تقديم معلومة محددة في العقد وتكون لازمة لأجل عملية معينة يحددها الأطراف مسبقاً في مجال معين بالذات ومنها على سبيل المثال نقل المعلومات

---

(1) د. مصطفى احمد أبو عمرو ، الالتزام بالأعلام في عقود الاستهلاك " دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون" ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة عين الشمس ، 2004، ص172 .

(2) د. عمر محمد عبد الباقي ، الحماية العقدية للمستهلك " دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون"، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة عين الشمس ، 2004،ص218.

والتكنولوجيا وفي مجالات التأمين والهندسة المعمارية وأعمال البنوك ودراسات الجدوى الخاصة بالسوق والمتعلقة ببضائع معينة[1]

وعلى هذا الأساس فقد ذهب بعض الفقهاء إلى أنّ هذين الالتزامين (الالتزام التعاقدي والالتزام السابق على التعاقد) إذ يرى هذا الجانب من الفقه بأنّه متشابهان من حيث المحل ألّا أنّه يمكن التفريق عن بعضها من حيث المسؤولية المترتبة عليهما فقط[2]

فالالتزام بتقديم المعلومات في فترة قبل التعاقد والذي ينشأ في المرحلة السابقة على التعاقد "مرحلة التفاوض" وإنّ الإخلال بهذا الالتزام يؤدي إلى قيام المسؤولية التقصيرية وتعويض المضرور عما لحقه من ضرر بسبب هذا الإخلال[3].

أمّا الالتزام بتقديم المعلومات التعاقدي ينشأ في مرحلة تنفيذ العقد ويؤدي الإخلال بهِ إلى قيام مسؤولية المدين العقدية ، وذلك لأنّ مصدر هذا الالتزام هو العقد المبرم الصحيح[4].

أمّا الاختلاف الآخر هو من حيث الزمن كما أسلفنا سابقاً فإنّ الالتزام بتقديم المعلومات أو الالتزام بالإعلام قبل التعاقد يكون في المرحلة السابقة على إبرام العقد أي في (مرحلة التفاوض) ويقع عاتق الطرف الآخر أي (المدين) بتبصير الطرف المتفاوض الآخر بالمعلومات المهمة والضرورية والتي تخص العقد (عقد التأمين الإلكتروني) وذلك لتحقيق الفائدة من هذه التبصر ولإبرام العقد المستقبلي صحيحاً وخالياً من عيوب الرضا.

أمّا الالتزام بالإعلام التعاقدي فهو ينشأ وينفذ بعد إبرام العقد وتكوينه وأن تحديد الوقت الذي ينشأ فيه الالتزام يعدُ معياراً أساسياً وجوهرياً لتمييز الالتزام بالإعلام قبل التعاقد عن الالتزام بالإعلام العقدي.

---

(1) د. سعيد عبدا لسلام، الالتزام بالإفصاح بالعقود، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2000، ص42

([2]) د. نزيه محمد الصادق المهدي، مصدر سابق ، ص 911، د. أبو العلا النمر ، المصدر السابق ، ص 121، د. محمد إبراهيم دسوقي ، المصدر السابق ، ص87

(3) د. صالح صافي خالص ،الإعلام التجاري والمفاوضات التجارية الدولية ، ديوان المطبوعات التجارية ، الجزائر ،200 ،ص45

(4) سليمان براك الجميلي، مصدر سابق ، ص60.

أمّا في مجال المسؤولية إذ يختلف الالتزام بالإعلام قبل التعاقد عن التزام بتقديم المشورة ففي الالتزام بالإعلام بما أنّ الالتزام لم ينشأ رابطة عقدية بعد فتقوم هنا المسؤولية التقصيرية أمّا التزام بتقديم المشورة تكون المسؤولية مسؤولية عقدية لوجود عقد بينهما[1]

لهذا تقوم مسؤولية وسيط التأمين الإلكتروني إذا ما أخل بالتزاماته ومنها في تقديم المعلومات للعميل في جميع المراحل التي يمر بها عقد التأمين الإلكتروني، وهذا ما جاءت به بعض القوانين المقارنة ومنها القانون السعودي إذ جاء في نص المادة 38 من اللائحة التنظيمية لوسطاء التأمين إذ نصّت على (("يجب على الوسطاء: أ- فهم بنود جميع وثائق التأمين المقدمة للعملاء وشروطها.""))

وعليه يمكننا أنّ نستنتج من جميع ما تقدم بأنّ الالتزام بتقديم المعلومات أو البيانات والتي تخص عقد التأمين الإلكتروني بأنّ هذا الالتزام هو أحد فروع المبدأ العام هو "مبدأ حسن النية " وغالباً ما يكون هذا المبدأ في مرحلة ما قبل التعاقد "مرحلة التفاوض" ويكون مفروضاً على طرفي العقد (عقد التأمين الإلكتروني) بأنّ يقدم الطرف المتعاقد المعلومات والبيانات اللازمة لإبرام عقد التأمين الإلكتروني وسواء قد علم بها أم لم يكن يعلم بها الطرف الآخر ويجب الإدلاء بها مادامت مجهولة للطرف الآخر هذا من جانب ومن جانب آخر فإنّ الأساس القانوني لهذا الالتزام قد اختلفت فيه بعض من الفقهاء في تحديده، إذ يرى جانب آخر بأنّه صورة من صور التدليس وحجتهم باختفاء الطرف المتفاوض المعلومات عن الطرف الآخر ولاقى هذا الرأي انتقادات كثيرة وذلك لعدم إثباته أو صعوبة إثباته.

أمّا الرأي الآخر يرى من باب المسؤولية التقصيرية إذ يرى الطرف الذي يخفي المعلومات وعدم التصريح بها مقصراً فتقام المسؤولية التقصيرية بذلك لأنّها كان في مرحلة ما قبل العقد.

ونحن نرى الرأي الأول هو الصواب يعدّ تدليساً لأنّ كتمان المعلومات وعد الإعلام بها هي إخفاء للحقيقة وهذا منافياً للعرف والقانون. كما هنالك العديد من شروط الالتزام بتقديم المعلومات ومنها ضرورة المعلومات للتعاقد، وعلم المدين " المؤمن" بالمعلومات، جهل الدائن " المؤمن له " بالمعلومات ولكي تتحقق المسؤولية يجب توافر هذه الشروط. وبما أنّ وسيط التأمين الإلكتروني يحمل الصفة اللازمة وهي الالتزام فإنّه يتحمل المسؤولية أمام المؤمن له أذا ما أخل وسيط التأمين الإلكتروني بهذا الالتزام.

---

(1) د. حسن عبد الباسط جميعي ،حماية المستهلك ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1996 ،ص18

المطلب الثاني

الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات

تعّد الإسرار والمعلومات التكنولوجية السرية المحل الذي يرد عليه التزام المتلقي بالحفاظ على السرية في أي المراحل التي يمر بها عقد التأمين الإلكتروني سواء مرحلة المفاوضات التي ينشأ فيها عقد التامين الإلكتروني أم مرحلة انعقاد العقد أم مرحلة إنهاء أو انتهاء عقد التأمين الإلكتروني. فالمفاوضات في عقود التأمين الإلكتروني الحديثة تدور حول مسائل جوهرية وأساسية وتعتبر تلك المسائل ذات طابع الإلكتروني وتكنولوجي كما هو في بعض العقود كعقود نقل التكنولوجيا والمساعدات الصناعية والفنية وتصنيع الحواسيب الإلكترونية كل ذلك يستلزم السرية في هذه المفاوضات وعدم قطعها للوصول إلى اتفاق معين لما يترتب عليها من انكشاف الكثير والعديد من الأسرار للطرف المتفاوض الآخر سواء أكانت هذه الأسرار تتعلق بالمسائل الفنية أم التكنولوجية أم أسرار خاصة بالموقف المالي وحجم التعاملات لأحد الأطراف وباقي الأسرار الأخرى التي تكون متصلة بالكيان المادي والمعنوي له[1].

فقد يقوم أحد الأطراف المتفاوضة إلى تقديم تنازلات أو بمعنى آخر إغراء الطرف الآخر بإبرام عقد التأمين الإلكتروني، فيقدم خلال هذه المرحلة (مرحلة المفاوضات) معلومات دقيقة وسرية كالحساب المالي وغيره عن موضوع التعاقد وبحوث قام بها المتفاوض العقد المراد إبرامه (عقد التأمين الإلكتروني) فقد تقوم شركة وساطة ما الإعلان عن رغبتها في تقليل الأقساط التأمينية وتتقدم شركة وساطة للتأمين ثانية بعروض أخرى تتضمن معرفة الأقساط الشهرية للتأمين أو الإعفاء الضريبي من التأمين أو تقليله ووسائل تكنولوجية متطورة حديثة ويكون بعضها عام تستعمله الشركة في كل مشاريعها وبعضها خاص بالعملية التي قدمت من أجلها وقد يتضمن العرض كذلك وسائل حديثة وفنية ونصائح بعمل تعديلات على برامجها.

هناك صعوبات عدة تثار بشأن الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات في مفاوضات عقود التأمين الإلكترونية، وذلك لأنّ الالتزام بالسرية في هذه العقود (عقود التأمين الإلكترونية) يعد من المسائل الدقيقة ولا تحتمل الأخطاء والتي قد تثار في أي مرحلة من مراحل العقد سواء في مرحلة المفاوضات أم

(1) حياة محمد أبو النجا ، مصدر سابق ، ص 50.

غيرها وهذه الصعوبات يمكن أن تتمخض في فكرة كيفية تحقيق التوازن بين المصالح المتعارضة للأطراف المتفاوضة في هذه المرحلة والتي قد تؤدي إلى الفشل.

وعليه قد تتضمن عقود التأمين الإلكترونية بصورة عامة وخاصة على العديد من الشروط يجب توافر هذه الشروط في الأطراف ومنها يجب على متلقي المعلومات السرية الحفاظ عليها وعدم تسريبها أو إفشائها للغير وهذا الشرط يكون العمود الفقري لهذا الالتزام أي (الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات) لما يترتب عليه من كشف لعناصر محل العقد المتفاوض عليه. وبما أنّ هذا الالتزام يكون سابق للتعاقد الأمر الذي يقتضي منا البحث في مفهوم هذا الالتزام من خلال عرض آراء بعض الفقه فيه لتعريفه وبيان أساسه وذلك من خلال تقسيمنا لهذا المطلب على فرعين نتطرق في الفرع الأول إلى تعريف الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات والثاني إلى الأساس القانوني للالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول

مفهوم الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات

السر حسب ما هو معلوم ومتعارف عليه يجب صونه وعدم إذاعته ونقله إلى الآخرين، فالسر يعد من الأمور السلبية ويجب على المرء حفظه.

ولقد تطرق بعض الكتاب والشراح تعريف إلى السر اصطلاحاً ومنفرداً إذ جاء بتعريفه على أنّه (("" واقعة ينحصر نطاق العلم بها في عدد محدود من الأشخاص إذا كانت ثمة مصلحة يعترف بها القانون لشخص أو أكثر في أنّ يظل العلم بها محصوراً في ذلك النطاق"))[1]

قد يتبادل الأطراف في مرحلة التفاوض العديد من المعلومات والبيانات الضرورية والمهمة المتعلقة بالعقد المراد إبرامه ألّا وهو (عقد التأمين الإلكتروني) فهو يعد موضوع التفاوض لذا فإنّ أهمية هذه المعلومات وخطورتها يتوجب على الأطراف عدم إفشاء الأسرار إلى الآخرين وإنّ لهذا الالتزام هدفاً وهو منع الأطراف المتفاوضة من الإفصاح أو الإفشاء ما تلقاه من معلومات من الطرف المتفاوض الآخر إلى الآخر، أو يتم استخدام هذه المعلومات أو البيانات من قبل أي طرف من الأطراف لحسابه الخاص والشخصي من غير الحصول على إذن مسبق من صاحب المعلومات يخوله باستخدامها

وتحقق هذه الاتفاقات الحماية التعاقدية للمعلومات وعلى وجه الخصوص إذا كانت هذه المعلومات لا تكون محلاً لحقوق الملكية حسب طبيعتها ومن ثم لا تكون حسب الأصل محلاً للحماية القانونية طبقاً لقانون حماية الملكية[2].

لا يمكن عدُّ الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات بأنّه إجراء عملية التفاوض في كتمان وسرية تامة فقط بل يتعدى ذلك، إذ أن هذا الالتزام يفرض على الأطراف المتفاوضة الصمت والكتمان بخصوص كل ما وصل إليه أو انكشف له أثناء سير المفاوضات أو من خلال ما يتبادله معه الطرف الآخر من حوار أو مناقشات و مستندات والتي يستلزمها العقد المراد إبرامه[3].

وإنّ أهم ما يميز عقود التأمين الإلكترونية هو عنصر السرية فيها والذي غالباً ما يحرص عليه المالك أو الحائز للمعرفة سواء أكانت الأشخاص طبيعية أم معنوية (شركة وساطة) وسواء تم انعقاد العقد (عقد التأمين الإلكتروني) أم لا كون هذه البيانات أو المعلومات تتميز بنوع من السرية والتي يمكن أن يضفي عليها القيمة الاقتصادية والقانونية.

---

(1) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، دار النهضة العربية ، ١٩٨١ ،ص ٦٤١.

(2) د. أبو العلا النمر ، مصدر سابق ، ص 95.

(3) د. حياة محمد أبو النجا ، مصدر سابق ، ص 97.

ولقد اختلفت النظم القانونية حول تسمية هذه المعلومات السرية أو ما تسمى بالمعلومات غير المفصح عنها، فالقانون الأمريكي الموحد الصادر سنة1979 والمعدل سنة 1985 والذي أطلق عليه (بالسر التجاري) عرفه في المادة الرابعة منه

بأنّه ((" المعلومات تشمل كل صيغة أو نمط أو أداة أو طريقة أو تقنية أو وسيلة بحيث يكون لكل ذلك 1- قيمة اقتصادية مستقلة فعلية أو محتملة نظراً لكونها غير معروفة للأشخاص الذين يستطيعون الاستفادة من كشف هذه المعلومات أو استعمالها ولا يكون في إمكانهم الحصول عليها بوسائل مشروعة .2- أنّ تحاط بوسائل معقولة طبقاً للظروف للحفاظ على سريتها")) [1]

وقد أطلق تسمية على هذه الأسرار إذ سميت هذه المعلومات في بعض الأنظمة و القوانين العربية التي شرعت لها نصوص قانونية خاصة بتسمية (الأسرار التجارية) كالقانون الأردني إذ أصدر قانون المنافسة غير مشروعة والأسرار التجارية رقم 15 لسنة 2000 [2]

وقانون حماية الأسرار التجارية القطري رقم 5 لسنة 2005 و كذلك المشرع البحريني قد شرع قانون الأسرار التجارية رقم 7 لسنة 2003[3]

---

(1) صدر القانون الأمريكي الموحد سنة 1979 وتم تعديل هذا القانون سنة 1985 وقد اعتمد هذا القانون على المدونات القديمة التي صدرت قبله والتي تعتبر من اهم المصادر التي قننت الأسرار التجارية حيث صدر بعدها قانون المنافسة غير المشروعة سنة 1995 وقد عرفت الأسرار التجارية في المادة (39) من الفصل الرابع منها على أنها " أي معلومات يمكن استخدامها في العملية التجارية وتكون ذات قيمة محل اعتبار وسرية وأن توفر لصاحبها ميزة اقتصادية فعلية أو محتملة على الآخرين"

(2) حيث نصت المادة (4/أ) منه على " لمقاصد هذا القانون تعتبر أية معلومات سراً تجارياً أذا اتسمت بما يلي :1- أنها سرية لكنها غير معروفة عادة في صورتها النهائية أو في مكوناتها الدقيقة أو ليس من السهل الحصول عليها في وسط المتعاملين عادة بهذا النوع من المعلومات . 2-وأنها ذات قيمة تجارية نظراً لكونها سرية. 3- وان صاحب الحق أخضعها لتدابير معقولة للحفاظ على سريتها في ظل الظروف الراهنة."

(3) نصت المادة الأولى منه على " يحظر على كل شخص طبيعي أو اعتباري إفشاء المعلومات التي تكون بحوزته أذا اتسمت بما يلي:- 1- أذا كانت سرية وتحقق هذه السرية أذا كانت المعلومات في صورتها النهائية أو في مفرداتها الدقيقة غير معروفة أو غير متداولة وليس من السهل الحصول عليها لدى المشتغلين عادةً بهذا النوع من المعلومات . 2- أذا كانت ذات قيمة تجارية نظراً لكونها سرية .3- أذا كانت تعتمد في سريتها على ما اتخذه حائزها القانوني من تدابير فعالة للحفاظ عليها."

أمّا المشرع المصري تطرق إليها في المادة (66) من القانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999 والأسرار التجارية والصناعية والتي تطرقت إلى حمايتها وفقاً لقواعد منع المنافسة غير المشروعة.

كذلك نصّ عليه قانون حماية الملكية الفكرية رقم 82 لسنة 2002 وأطلق عليه ب (المعلومات غير المفصح عنها).

كذلك أشار المشرع المصري الأسرار التجارية والصناعية في قانون التجارة رقم 17 لسنة 1999[1].

أمّا في قانوننا العراقي لم يعالج قانون التجارة العراقي النافد الأسرار التجارية غير أنّ قانون العلامات والبيانات التجارية رقم 21 لسنة 1957 المعدل قد تطرق إلى موضوع البيانات التجارية في الباب الخامس منه بنصوص عامة دون الإشارة إلى مفهومها وسريتها وشروط ووسائل حمايتها وصورة الاعتداد بها ، ثم صدر أمر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم 81 لسنة 2004 والخاص بقانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية والمعلومات غير المفصح عنها والدوائر المتكاملة والأصناف النباتية لسنة 2004 والمعدل لقانون براءات الاختراع والنماذج الصناعية رقم 65 لسنة 1970 قد أشار إلى الأسرار التجارية ونظم أحكامها في الفصل الثالث أولاً منه إذ نصت المادة الأولى منه على أنّ ("للأشخاص الطبيعية والمعنوية صلاحية حبس المعلومات بصورة قانونية في حدود سيطرتهم على كشفها أو الحصول عليها أو استعمالها من قبل الآخرين بدون موافقة بطريقة لا تتعارض مع الأعراف التجارية الثابتة ، طالما هذه المعلومات.

أ- سرية بمعنى أنّها غير معروفة عموماً أو متاحة صورة مقروءة للأشخاص في حدود الفئات التي تتعامل عادة مع هذا النوع من المعلومات في مسألة ما، كهيئة أو جمعية أو تشكيل منظم العناصر.

ب- لها قيمة تجارية لأنّها أسرار.

---

(1) حيث نصت المادة 83 على أن " 1-يلتزم المستورد بالمحافظة على سرية التكنولوجيا التي يحصل عليها وعلى سرية التحسينات التي تدخل عليها ، ويسأل عن تعويض الضرر الذي ينشأ عن إفشاء هذه السرية سواء وقع ذلك في مرحلة التفاوض على أبرام العقد أو بعد ذلك.2- وكذلك يلتزم المورد بالمحافظة على سرية التحسينات التي يدخلها المستورد وينقلها أليه بموجب شرط في العقد، ويسأل المورد عن تعويض الضرر الذي ينشأ عن إفشاء هذه السرية

ج- خاضعة لمراحل رصينة حسب أوضاع الشخص الذي يحوز المعلومات بصورة قانونية لحفظها سراً".))

أمّا بالنسبة لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة وحقوق الملكية الفكرية (تربس) فقد أشار القسم السابع منه في المادة (39) الفقرة الثانية الأسرار التجارية حيث نصّت ((للأشخاص الطبيعيين والاعتباريين حق منع الإفصاح عن المعلومات التي تحت رقابتهم بصورة قانونية لآخرين أو حصولهم عليها أو استخدامهم لها دون الحصول على موافقة منهم طالما كانت تلك المعلومات (أ) سرية.....(ب) ذات قيمة تجارية نظراً لكونها أسراراً")).

لهذا لم تتطرق أغلب الأنظمة والقوانين تعريفاً للالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات على خلاف الفقه إذ تضمن تعريف الالتزام بالسرية وركّز بصورة مباشرة على سرية المعلومة ذات الصفة الشخصية، لهذا فقد عّرف الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات على أنّه "معلومات أو صيغ أو نماذج أو برامج أو أسلوب أو تقنية أو وسيلة بحيث يكون لكل ذلك قيمة اقتصادية مستقلة فعلية أو محتملة ، وأنّ يحاط بوسائل معقولة طبقاً للظروف للحفاظ على سريته وأنّ يكون غير متوفر للعامة"[1]

وعّرف أيضاً بأنّه ((" المحافظة على سرية المعلومات أو البيانات المتعلقة بموضوع العقد المراد إبرامه، وخاصة في عقود نقل التقنية أو التكنولوجيا، وعقود الامتياز التجاري ، والعقود الصناعية وغيرها"))[2]

أمّا قضاءً فقد عّرفت المحكمة الفرنسية العليا سرية المعلومات على أنّها ((" أيّة وسيلة تصنيع أو صيغة أو آلة أو معلومات ، ذات قيمة اقتصادية أو عملية تستخدم في الأعمال التجارية والتي تعطي صاحبها ميزة تنافسية على هؤلاء الذين لا يعرفونها"))[3].

---

(1) د. طارق كاظم عجيل ، المعلومات غير المفصح عنها "ماهيتها والحماية القانونية " بحث منشور في مجلة جامعة النهرين ، كلية الحقوق ، المجلد الحادي عشر، العدد الحادي والعشرون ، 2008، ص 132

(2) د. بلحاج العربي ، مصدر سابق ، ص72.

(3) نقلاً عن د. عبد الغني محمود ، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا في القانون الدولي العام ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة،1991،ص 66.

وقد شددت مجموعة مبادئ عقود التجارة الدولية التي اعتمدها المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص في (روما عام 1994والمعدلة سنة 2016) " قواعد اليونيدروا" على أهمية وواجب المحافظة على سرية المعلومات التي يتم الإفصاح عنها أثناء المفاوضات إذ نص البند (16) من المادة الثانية من تلك القواعد على أنّه " يلتزم الطرف الذي يتلقى –أثناء المفاوضات– معلومة معينة ذات طابع سري من الطرف الآخر وسواء إبرم العقد أم لم يبرم ، بعدم إفشائها أو استخدامها بغير حق لأغراض شخصية، ويرتب الإخلال بهذا الواجب تعويضا يشمل في هذه الحالة المنافع التي كان سيحصل عليها الطرف الآخر"

من هذا النص نستنتج بأنّ المحافظة على سرية المعلومات هي التزام يلتزم به الأطراف في مواجهة بعضهم البعض دون الحاجة إلى اتفاق أو نص قانوني صريح. ويترتب على الإخلال بهذا الالتزام قيام المسؤولية التقصيرية وذلك لأنّه لم يتم الدخول في المرحلة التنفيذية للعقد ولم يتم إبرامه أصلاً والحق في التعويض لصاحب تلك الأسرار يشمل المنافع التي حصل عليها الطرف المتفاوض الآخر من استخدام أو إفشاء تلك الأسرار[1].

وعليه فإنّ لهذا الالتزام (الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات) وجهين خاص يتعلق بسرية التفاوض في حد ذاته والتي تجري بين الأطراف المتفاوضة من حيث شروط الإبرام وغيرها من المسائل الأخرى أمّا الوجه الثاني هو يتعلق بجوهر سرية التكنولوجيا موضع العقد (عقد التأمين الإلكتروني) وهذا يكون في غاية الخطورة وخاصة إذا كانت الصفقة موضوعها التأمين الكترونياً[2].

من كل ما تقدم لهذا نخلص إلى تعريف الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات:

(1)) أحمد أبو القاسم محمد العجمي ، ، حكم الالتزام بالتفاوض في عقود التجارة الدولية ، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع ، المنصور ، 2019، ص 92.

(2) تواتي احمد نور الهدى ، مصدر سابق ، ص 45.

بأنّ ذلك الالتزام الذي ينشأ في مرحلة التفاوض وإبرام عقد التأمين الإلكتروني والذي يتسم بالحيطة والحذر وعدم الإفصاح عن المعلومات والأسرار التي يتم مناقشتها من قبل الأطراف وعدم الإدلاء بها إلى الغير تحت أي ظرف كان من دون مسوغ قانوني[1]سواء ابرم هذا العقد أم لم يبرم.

كما يمكننا أنّ نعرف سرية المعلومات بأنّها (وهي المعلومات التقنية أو الفنية أو الوسائل أو الأساليب التي تتعلق باستعمال تطبيق معين عن طريق تكنولوجيا محددة أو أي برامج أو تصاميم أو معطيات أو تطبيقات أو أي وسائل الإلكترونية حديثة الغرض منها جذب عملاء والتي لا تكون مباحة للجميع وغير معلومة من قبل جميع المختصين بهذا المجال ويكون لها قيمة اقتصادية خاصة تكون نابعة من منحها لحائزها قيمة تنافسية عالية في مواجهة منافسيه والتي يعمل جاهداً للحفاظ على سريتها)

الفرع الثاني

الأساس القانوني للالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات

إنّ الاحتيال والسرقة أو ما يسمى ب(التهكير) قد جعل أغلب العملاء قد فقدوا الثقة بأي شخص من الأشخاص سواء أكانوا هؤلاء الأشخاص طبيعية أم معنوية (شركات الوساطة) فضلاً عن أنّ مبدأ حسن النية هو الذي تتفرع منه أغلب الالتزامات وسواء أكانت هذه الالتزامات أصلية كالالتزام بتقديم المعلومات أم كالالتزام بالمحافظة على سرية تلك المعلومات وأنّ هذا المبدأ (مبدأ حسن النية) هو الذي يحكم سير المفاوضات في جميع العقود ومنها عقد التأمين الإلكتروني.

(1) والمراد بالمسوغ القانوني هو الحصول على أذن أو موافقة الطرف المتفاوض أو من قبل القضاء لأغراض المصلحة العامة.

ويتم فرض التزامات تقع على عاتق كل طرف من الأطراف المتفاوضة ومنها ضرورة الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات وعلى الأسرار الخاصة بالطرف المتفاوض الآخر أثناء سير المفاوضات وعدم إفشائها للغير أو استغلالها لحسابه الخاص من غير الموافقة من صاحب هذه الأسرار[1].

وعندما تم البحث عن تحديد الأساس القانوني لهذا الالتزام وهو (الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات) في عقد التأمين الإلكتروني والذي يتم عن طريق البرامج الإلكترونية لم نجد رأياً موحداً فيه وخاصة في مرحلة التفاوض أو (المفاوضات).

إذ ذهب البعض من الفقه بوجوب امتناع المفاوض الذي يرغب بالتعاقد معه عن الإفصاح والإدلاء بالمعلومات التي علم بها الطرف الآخر أثناء سير المفاوضات المتعلقة بالعقد التامين والمراد إبرامه بينهما مستقبلاً وفقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية، وذلك على اعتبار الخطأ التقصيري يتمثل في الإخلال بالواجب العام وهو مبدأ حسن النية والإخلال بالثقة المشروعة والذي يقضي بعدم الانحراف عن المسلك المعتاد للرجل العادي في التعامل مع الغير والمتمثل بعدم إفشاء الأسرار للغير وعدم استغلالها لحساب العامة لحسابه الشخصي[2].

بينما ذهب القسم الآخر من الفقه بالقول بأنّ الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات التي يمكن أنّ يتبادلها الأطراف في العقد (عقد التأمين الإلكتروني) لا يمكن أنّ يكون التزاما ذا قيمة قانونية مالم يكن قد نظمه اتفاق تمهيدي سابق ويكون هذا الاتفاق بطريقة أو صياغة قانونية لا يمكن أن تدع مجالاً للشك حول مضمون هذا الالتزام فلا يكتفي أصحاب هذا الرأي على وجود اتفاق فقط بل يجب أن يتضمن هذا الاتفاق المحافظة على سرية المعلومات[3].

ألا أنّهُ قد يؤخذ على هذا الرأي تشدده بوجوب الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات ما قبل التعاقد كذلك ولم يلتفتوا بأنّ هناك اتفاق ضمنياً أو صريحاً بل أكدوا على أن تكون صياغة هذا الالتزام

---

(1) د. هاني صلاح سري الدين، المفاوضات في العقود التجارية الدولية " دراسة مقارنة في القانون المصري والإنكليزي"، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1998،ص25

(2) د. محمد حسام محمود لطفي، المسؤولية المدنية في مرحلة التفاوض، القاهرة ، 1995 ، ص31.

(3) د. احمد السعيد الزقرد، نحو نظرية العامة لصياغة العقود ، مجلة الحقوق ، ع 3 ، السنة25 ، 2001 ، ص 276.

واضحة ودقيقة والدالة على تقرير الالتزام بالسرية على الطرف المفاوض والذي يرد في مستند ما قبل التعاقد وهذا ما ينسف قواعد التعبير عن الإرادة.

وعليه يمكننا أن نرجح الرأي الأول القائل يجب الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات أثناء عملية التفاوض وقبل إبرام عقد التأمين الإلكتروني وهذا الالتزام مما يجعل الطرف المتفاوض فيه ملزماً فضلاً عن عدم وجود أي اتفاق أو تعهد فيما بينهم ينظم هذه المسألة أو يكون هناك نص قانوني بشأنها لذا نجد حائز المعرفة الفنية في عقد التأمين الإلكتروني في أغلب الأحيان يحتفظ بهذه المعلومات والمعرفة وبشكل سري وأن المحافظة عليها يشكل أهمية كبيرة بالنسبة له وأنّ أدت هذه السرية إلى الفشل في هذه المفاوضات.

وقد يرد نص في متن مستند التفاوض يقضي بالالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات أثناء عملية التفاوض أو قد يكون هناك اتفاق أعدهُ الأطراف مسبقاً يقضي بإنشاء هذا الالتزام وفي هذه الحالة يكون أساس هذا الالتزام هو اتفاق الطرفين[1].

أمّا بالنسبة للمشرع العراقي فقد يجد الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات أساسه القانوني في ثنايا بعض القوانين والتشريعات التي نظمت سواء كانت هذه التشريعات قد نظمت هذا الجانب في القوانين الخاصة في حماية الأسرار التجارية أو أكانت في قوانين أخرى، فمثلا نجد أنّ قانون التجارة العراقي

لم ينظم الالتزام بالسرية بصورة مباشرة، ألّا أنّه بالرجوع إلى قانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية والمعلومات غير المفصح عنها والدوائر المتكاملة والأصناف النباتية العراقي المعدل من قبل سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) بالامر (81) لسنة 2004يتضح من خلال نص المادة الأولى منه بأنّ "للأشخاص الطبيعة والمعنوية صلاحية حبس المعلومات بصورة قانونية في حدود سيطرتهم على كشفها أو الحصول عليها واستعمالها من قبل الآخرين بدون موافقة، بطريقة لا تتعارض مع الأعراف التجارية الثابتة طالما هذه المعلومات: ""

(1) سليمان براك الجميلي ، مصدر سابق ، ص74.

أ- سرية بمعنى غير معروفة عموماً أو متاحة بصورة مقروءة للأشخاص في حدود الفئات التي تتعامل عادة مع هذا النوع من المعلومات في مسألة ما كهياة أو جمعية أو تشكيل منظم العناصر

ب- لها قيمة تجارية لأنها أسرار.

ج- خاضعة لمراحل رصينة حسب أوضاع الشخص الذي يحوز المعلومات بصورة قانونية لحفظها سراً"" كذلك تناول السرية قانون المصارف العراقي رقم 94 لسنة 2004 في المادة (49) منه إذ نصت " يحافظ المصرف على السرية فيما يتعلق بجميع حسابات العملاء وودائعهم وأماناتهم وخزائنهم لديه، ويكون محظوراً إعطاء أيّة بيانات عنها بطريق مباشراً أو غير مباشراً ألّا بموافقة خطية من العميل المعني، وفي حالة وفاة العميل ألّا بموافقة ممثله القانوني أو أحد ورثة العميل أو أحد الموصي لهم أو ألا بقرار جهة قضائية مختصة أو من المدعي العام في خصومة قضائية قائمة. أو بسبب احدى الحالات المسموح بها بمقتضى أحكام هذا القانون، ويظل هذا الحظر قائماً حتى ولو انتهت العلاقة بين العميل والمصرف لأي سبب من الأسباب."

غير أنّ الفقرة الثانية من المادة (48) جاءت بحكم مهم وصريح إذ قضت ("2- يتقيد مراجعو الحسابات بمتطلبات السرية المهنية والمصرفية بشرط ألّا يتحمل أي منهم مسؤولية قانونية عن أفشاء معلومات سرية بشأن مصرف أو عميل لمصرف بحسن نية إلى البنك المركزي العراقي بمقتضى هذا القانون. وعلى وجه الخصوص يفسر أي تقرير يقدمهُ مراجع الحسابات إلى البنك المركزي العراقي بموجب الفقرة (5) والفقرتين الفرعيتين (ز) و(ح) من المادة (46) على انه خرق الالتزامات المتعلقة بالسرية المهنية المصرفية "").

واتجاه المشرع العراقي يتطابق مع اتجاه قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002 والذي جاء في الباب الثالث منه تحت عنوان " المعلومات غير المفصح عنها"[1] كما جاء مطابقاً لاتفاقية (تربس) في نص المادة (39) منها السابقة الإشارة إليها.

(1) نصت المادة (55) منه على "تتمتع بالحماية طبقاً لأحكام هذا القانون المعلومات غير المفصح عنها بشرط أن يتوافر فيها ما يأتي :

كما أنّ الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات يكون أثناء المفاوضات وذلك عندما يتلقى الطرفان أو أحدهما معلومات من الطرف الآخر بمناسبة العقد المبرم، ولكن ليست جميع المعلومات تكون محلا للسر، بل يمكن أن يقتصر الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات على نوعين فقط: –

النوع الأول: يتمثل في المعلومات التي أسبغ عليها الطرفان هذا الطابع بمعنى آخر الأسرار الخاصة بالموقف المالي والاقتصادي لأحد الأطراف وحجم تعاملاته وسائر الأسرار الأخرى والتي تتصل بكيانه المادي ويستند هذا النوع إلى معيار مبدأ حسن النية والثقة المتبادلة ما بين الأطراف المتفاوضة.

أمّا النوع الثاني من الأسرار والتي تتمثل في الأسرار والمعلومات التكنولوجية والتقنية والتي يجب على الأطراف الالتزام بالمحافظة عليها والتي يحصل عليها الراغب بالتعاقد من خلال المفاوضات والتي تكون محل التفاوض إذ يتم الكشف عنها خلال مرحلة التفاوض لغرض الوصول إلى اتفاق[1]

وهنا يثار تساؤل حول أوجه الاختلاف بين الأسرار التجارية عن الأسرار الصناعية ؟[2] وللإجابة عن هذا التساؤل يجب أنّ نبّين بأنّ الأسرار الصناعية في بداية الأمر قد عرفت بأنّها "وسيلة صناعية ذات قيمة عملية أو تجارية يبقيها الصناعي سراً عن منافسيه"[3]

وعّرفت أيضاً بأنّها ((" المعلومات غير المعروفة عادة في صورتها النهائية أو في مكوناتها الدقيقة أو أنّه ليس من السهل الحصول عليها في أواسط المتعاملين بهذا النوع من المعلومات كما هو الحال في تركيبة المنتج"))[4].

1–أن تتصف بالسرية وذلك بأن تكون المعلومات في مجموعها أو في التكوين الذي يضم مفرداتها ليست معروفة أو غير متداولة بشكل عام لدى المشتغلين بالفن الصناعي الذي تقع المعلومات في نطاقه. 2– أن تستمد قيمتها التجارية من كونها سرية. 3– أن تعتمد في سريتها على ما يتخذه حائزها القانوني من إجراءات فعالة للحفاظ عليها."

(1) إبراهيمي فايزة ، المصدر السابق ، ص174.

(2) قضت المادة(4/1) من قانون براءات الاختراع والنماذج والمعلومات غير المفصح عنها والدوائر المتكاملة والأصناف النباتية رقم 81 لسنة 2004 إلى تعريف الاختراع بأنه" أي فكرة ابتداعية يتوصل أليها المخترع في أي من المجالات التقنية وتتعلق بمنتج أو طريقة صنع تؤدي عملياً إلى حل مشكلة معينة في من المجالات"

(3) ينظر د. محمود مختار أحمد البريري ، قانون المعاملات التجارية الجزء الأول، القسم الثالث، (الأموال التجارية– حقوق الملكية– المحل التجاري)، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2010، ص99.

(4) د. عبد الرحيم عنتر عبد الرحمن ، حقوق الملكية الفكرية وأثرها الاقتصادي ، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الأولى،الإسكندرية،2009، ص199 .

من ذلك نستنتج تشابه الأسرار التجارية مع الأسرار الصناعية إذ أن السر التجاري والسر الصناعي يحتوي على العناصر نفسها المكونة لهما من السرية والقيمة التجارية واتخاذ صاحب السر (التجاري أو الصناعي) الإجراءات اللازمة للمحافظة عليها كذلك حماية كليهما لا تتحدد بمدة معينة تنتهي بانتهائها.

ألّا إنّ هنالك أوجهاً تختلف بها الأسرار التجارية عن الأسرار الصناعية من حيث المضمون ويكمن الاختلاف في الأسرار الصناعية بالمعلومات المتعلقة بالصناعة كتصميم جهاز أو آلة أو كيفية استخدامه أو في تركيب المادة أو في طريقة التعليب أو الحفظ أو مزج السوائل والتبريد أو غيرها من الأساليب أو الطرق الصناعية وكل ما له صلة في مجال التصنيع أو مجال الأعداد أو التحويل كتصنيع المواد الأولية وغيرها. أمّا الأسرار التجارية يكون مضمونها أوسع من الأسرار الصناعية فهي تتعدى وسائل أساليب التصنيع فتشمل الأسرار التجارية جميع المعلومات الإدارية والفنية والتجارية والتسويقية كوسائل الدعاية والتسويق والبيع وقوائم العملاء وطريقة التعامل معهم [1]

كما تختلف الأسرار التجارية عن الأسرار الصناعية من حيث الغاية والحركة والسكون ويترتب على ذلك ما يأتي من حيث أساس الحماية يكون الدور واسع الانتقال والتداول في الأسرار التجارية إذ يتم انتقال الأسرار التجارية بالترخيص للغير من خلال استغلالها أو التصرف فيها أما الأسرار الصناعية يكون فيها الدور الضيق والمحدود في التداول وانتقال السر فيها وعدم انتقاله وتتم حمايته بوسائل أخرى غير العقد كحق الملكية أو الحيازة أو الكسب دون سبب أو المنافسة غير المشروعة[2].

ومن حيث الزمان وهدر الجهد والنفقات يكون الدور الأوسع لانتقال الأسرار التجارية من خلال توفير الوقت والجهد والنفقات والتي يجب أنّ تبذل للتوصل إلى هذه الأسرار وذلك من خلال التجارب والأبحاث والوسائل الأخرى إذ يمكن الترخيص باستغلالها والتصرف بها خلافاً للأسرار الصناعية إذ أنّ

---

(1) سندس قاسم محمد عباس العقيلي ، التنظيم القانوني للأسرار التجارية (دراسة مقارنة) رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة كربلاء ، كلية القانون ، 2012 ، ص14.

(2) د. حسام الدين الصغير ، الاجتماع المشترك بين الويبو وجامعة الدول العربية حول الملكية الفكرية لممثلي الصحافة والأعلام،2005، ، بحث منشور على الموقع الإلكترونيwww .wipo. Las- ip-cai-050.2doc تاريخ الزيارة: 2022/10/25 الساعة 10pm، ص12.

صاحب السر الصناعي أو المشروع يحتفظ بها ولا يمنح الأذن باستغلالها أو التصرف بها وإنما يكون حصراً لمنفعته الخاصة دون السماح بانتقالها وتداولها.

ولا يقصد بالسرية إجراء عملية التفاوض بشكل سري ألّا أنّه من المفترض أنّ تكون كذلك للحفاظ على جميع الأسرار لكن الأصل المراد من السرية هو المحافظة على حقوق المعرفة لأية معلومات

أو بيانات تحتوي على شيء من السرية التي يرغب الطرف الآخر الحصول والاطلاع عليها ، وقد يكون السر في طريقة تركيب المادة أو كيفية صناعتها أو تصميمها أو طريقة استخدامها أو طريقة المحافظة عليها وكيفية تعليبها وغيرها من المعلومات الصناعية الأخرى، وهنا تتركز الخاصية السرية من ناحية المعرفة الفنية وما تؤول اليهم هذه المعرفة من قيمة اقتصادية كبيرة لمالكهِا ويكون أساسها الجهد الكبير والنفقات المالية الضخمة التي بذلها للوصول إلى هذه الأسرار[1].

وهناك أيضاً أنواع أخرى من السرية، مثل السرية المهنية والسرية المصرفية والسرية الإدارية وسرية الأعمال التجارية ولا يمكن أنّ يقتصر الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات في مرحلة المفاوضات فقط. فهناك نصوص كثيرة نص عليها القانون العراقي تلزم الموظف بعدم الإفصاح عن الأسرار الوظيفية ويجب الالتزام بالكتمان ويجب عليه صون هذه الأسرار التي قد اؤتمن عليها أو قد تودع لديه أو قد يعرفها بحكم وظيفته[2]

ولهذا يعّد الالتزام بحسن النية هو الأساس القانوني لالتزام الأطراف المتفاوضة بواجب السرية وذلك من خلال وجود اتفاق ضمني بالمحافظة على سرية المعلومات خلال مرحلة التفاوض في عقد التأمين الإلكتروني، وانّ شرط السرية الذي يمكن الاتفاق عليه ضمناً أو صراحةٍ بين الأطراف قد يهدف إلى إبقاء عملية التفاوض ذاتها طي الكتمان لسبب ما وهذا السبب يعلمه الطرفان وتم إقراره من قبلهم.

وقد يتم الاتفاق على شرط السرية من قبل الطرفين ويلعب دوراً كبيراً ومهماً بالمحافظة على سرية المعلومات أثناء عملية التفاوض ذاتها لاسيما وأنّ مبدأ حسن النية تنحصر أعماله وبوجه خاص في إلزام

---

(1) د. محمود الكيلاني ،عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1978، ص115.

(2) د. وليد مرزة المخزومي ، كتمان الأسرار الوظيفية وحرمة إفشائها في القانون العراقي ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية ، كلية القانون جامعة بغداد ، المجلد 26 ، العدد 1، 2011، ص37.

طرفي التفاوض بالمحافظة على سرية المعلومات والتي ترد أثناء سير عملية التفاوض والتي تكون ذات أهمية خاصة وذات طبيعة سرية.

وعليه نخلص مما تقدم إلى أنّ الأساس القانوني للالتزام بالمحافظة على سربة المعلومات في مرحلة المفاوضات هو وجود اتفاق بين الأطراف المتفاوضة ، ولا يشترط أنّ يكون صريحاً وإنما يمكن استخلاصه من ظروف التعاقد ، والإخلال بهذا الالتزام أي إفشاء المعلومات إلى الغير يؤدي إلى قيام مسؤولية الطرف الذي قام بإفشاء السر وهنا قد يلجأ الطرف الآخر إلى احدى وسيلتين الوسيلة الأولى هي اللجوء إلى التنفيذ العيني من خلال حمل الطرف الذي قام بإفشاء المعلومات السرية على إبرام العقد شريطة عدم وجود اتفاق يقضي بالتفاوض بينهما وهذا ما لم يأخذ به المشرع العراقي أمّا الوسيلة الثانية فهي اللجوء إلى التعويض وذلك في حال وجود اتفاق يقضي بالتفاوض بين الطرفين.

الفصل الثاني

الإحكام القانونية لوسيط التأمين الإلكتروني

إنّ البرامج التي يتم إنشاؤها من قبل شركات التأمين الإلكترونية أو عن طريق وسيط التأمين الإلكتروني تحتاج إلى حماية مشددة وسواء أكانت هذه الحماية على المستوى المحلي أم الدولي لذا يجب توفير الحماية الكاملة لهذه البرامج لوجود مخاطر قد تهدد أو تخترق حساب العملاء أو حسابات الشركات ذاتها.

وإنّ استخدام وسائل الغش والخداع الإلكتروني وبأشكال مختلفة، لذا يجب السعي لتوفير الحماية له، وبعد اتساع مستخدمي الإنترنت في العالم، بدأ يتبلور مفهوم الحماية الإلكترونية ، والذي يعني الحفاظ على حقوق المستهلك وحمايته من الغش أو الاحتيال أو باستخدام أدواتً شبكة الإنترنت التي

تستطيع الوصول إلى كل مكان وتمارس تأثير الكبير على المحررات الإلكترونية[1] و يتجاوز أحياناً الأدوات التقليدية في الواقع[2].

وعليه سنقوم بتقسيم هذا الفصل على مبحثين الأول منه الحماية المدنية لوسيط التأمين الإلكتروني. أمّا المبحث الثاني سنتطرق إلى المسؤولية المدنية لوسيط التأمين الإلكتروني وعلى النحو الآتي: –

المبحث الأول

الحماية المدنية لوسيط التأمين الإلكتروني

يجب على مخترع برنامج الوسيط وهي شركات التأمين الاعتماد وبشكل أساس على أحكام القانون لحماية حق وسيط التأمين الإلكتروني، وهذا لا يتم إلّا باتباع إجراءات معينة والتي تتمثل برفع دعوى مدنية بحسب طبيعة الحق المعتدى عليه ونوع الاعتداء.

ألّا أنّ هذا الأمر قد يتطلب وقتاً معيناً لحين النظر والبت في هذه الدعوى مما تؤدي الحاجة إلى البحث عن إجراءات معينة تضمن حق المعتدى عليه ولو مؤقتاً حتى ذلك الوقت، وهذا الأمر يتصف بوصف الحماية الإجرائية أو الوقتية وهي (("كل تدبير عملي يرمي إلى حماية حق طالب

---

(1) فقد عرف المشرع الأردني المحرر الإلكتروني في المادة 02 من قانون المعاملات الإلكترونية رقم 85 لسنة2001 بأنه ("رسالة معلومات يتم إنشاؤها أو إرسالها تسليمها أو تخزينها بالوسائل الإلكترونية أو بوسائل مشابهة بما في ذلك تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني أو الفاكس أو النسخ الرقمي.")

اما المشرع العراقي فقد عرف المستندات الالكترونية في قانون التوقع الالكتروني في المادة الأولى الفقرة العاشرة - المستندات الالكترونية : المحررات والوثائق التي تنشأ أو تدمج أو تخزن أو ترسل أو تستقبل كلياً أو جزئياً بوسائل الكترونية بما في ذلك تبادل البيانات الكترونياً او البريد الإلكتروني او البرق أو التلكس او النسخ البرقي ويحمل توقيعاً الكترونياً

كما عرف الفقه المحرر الإلكتروني بأنه ("كل جسم منفصل أو يمكن فصله عن نظام المعالجة الآلية للمعلومات أو يكون مشتقا من هذا النوع ، أي كل دعامة مادية مهيأة لاستقبال المعلومات التي يتم تسجيل المعطيات عليها من خلال تطبيق إجراءات المعالجة المعلوماتية") ينظر لورنس محمد عبيدات ، إثبات المحرر الإلكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان الأردن ،2005، ص77

(2) د. محمد عساف محمد. الإطار القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، بحث منشور في المجلة القانونية للبحوث والدراسات، فلسطين، العدد 53، ص 204

الإجراء الوقتي والتحفظي من خطر التأخير بسبب النقص الحاصل في وسائل حمايته العادية، إذ توصف هذه الإجراءات بالوقتية لأنّ دواعيها تزول عند قيام القضاء الموضوعي بمباشرة حمايته الموضوعية""))[1]

ولقد عّد البعض من الفقه هذه الحماية الإجرائية هي الحماية التي تكون مستقلة نوعاً ما عن الحماية المدنية وانّ كانت هذه الحماية مرتبطة بها لأنّ الحماية الإجرائية بحد ذاتها هي حماية سريعة تتم في حالات معينة من حيث سرعة الوقت وذلك للحفاظ على وجود أصل هذا الحق أي حق الاحتكار لوسيط التأمين الإلكتروني.

بمعنى أدق الحفاظ على الحق وعلى حالته كما هو، إلى وقت صدور الحكم النهائي والقطعي في الدعوى المدنية المعروضة.

أمّا الحماية المدنية فهي تتمثل بأثار هذه الحماية من خلال جبر الضرر الحاصل فعلاً وذلك بتعويض المتضرر ورفع الضرر عنه سواء كان هذا التعويض عينياً أو بمقابل، وهو أجراء نهائي وليس مؤقت يهدف في حين ذهب إلى إعادة الحق إلى صاحبه وليس الحفاظ عليه لحين ثبوت صفة صاحبه[2]

أمّا الجانب الآخر من الفقه فهو ينظر إلى الحماية على اعتبارها جزءاً من الحماية المدنية والتي من الممكن أنّ يتمتع بها المحتكر وسيط التأمين الإلكتروني استناداً إلى وجوب فرضها وأن القاضي المختص الذي يفرضها هو القاضي المدني في المسائل المستعجلة أو الأوامر على العرائض.

كما أنّ النظر في دعوى ما والتي تكون معروضة أمام المحكمة بسرعة أو بتأني لا يترتب عليه إخراج نطاق الحماية الناشئة عن هذه الدعوى من حماية إلى أخرى، بحيث تخرج الدعوى التي تحسم بوقت قصير من نطاق الحماية المدنية دون الدعوى التي تحسم بوقت أطول، فَجل ما في الأمر أنّ هذه الحماية تتم من خلال اتخاذ إجراءات وتدابير مؤقتة تتعلق بالحفاظ على ذات الحق المعتدى عليه دون أن تصل إلى البت بموضوعه[3].

---

(1) د. وجدي راغب فهمي، نحو فكرة عامة للقضاء الوقتي، مطبعة جامعة عين شمس، القاهرة،١٩٧٣ ،ص١٩

(2) د. أسامة احمد شوقي، الحماية الإجرائية في مجال حق المؤلف، مطبعة النسر الذهبي للطباعة، القاهرة، 1996 ص٤٧

(3) د. صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٢ ،ص145

وعليه سنقوم بتقسيم هذا المبحث على مطلبين نتطرق إلى المطلب الأول منه إلى الحماية الوقتية للوسيط وفي الفرع الثاني إلى الحماية الموضوعية للوسيط وعلى النحو الآتي: –

المطلب الأول

الحماية الوقتية للوسيط

إنّ شبكة الإنترنت المنتشرة حول العالم والتي تكون نافذة مفتوحة أمام الملايين من الناس وهي متطورة بشكل سريع جداً وتكون هذه الشبكة تمثل صالة عرض المنتجات والخدمات كافة ، فالبريد الإلكتروني ومواقع الإنترنت والتفاعل المباشر تتلخص جمعيها في هدف واحد ألّا وهو عرض أنواع متباينة من المنتجات والخدمات للمستهلك، والتعاقد معه من خلالها[1].

وأنّ هذه الخدمات الإلكترونية قد تتعرض إلى غش أو احتيال إلكتروني[2] أو غيرها من الأضرار الإلكترونية، فقد عاقب بعض التشريعات على جميع الجرائم المعلوماتية[1]

---

(1) أمينة أحمد: حماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية. دراسة مقارنة .دار النهضة العربية، مصر ، 2016 ص 108

(2) عرفت وزارة العدل الأمريكية الاحتيال الإلكتروني بأنه ""شكل من التخطيط الاحتيالي الذي يستخدم محتويات الأنترنيت ، مثل الدردشة ، البريد الإلكتروني ، المواقع الإلكترونية لتقديم صفقات احتيالية أو لإرسال نتائج الاحتيال إلى المؤسسات المالية"" كما وعرف مكتب التحقيقات الفيدرالي الأمريكي الاحتيال الإلكتروني بأنه ""أي مخطط احتيالي عبر الأنترنيت يلعب دوراً مهماً في عرض السلع أو الخدمات غير الموجودة أصلاً أو طلب دفع ثمن تلك الخدمات أو السلع عبر الشبكة "" ينظر د. محمد طارق عبدالرؤوف الخن ، جريمة الاحتيال عبر الإنترنت ، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2011 ،ص38

ونعني بالحماية هي حماية المعلومات التي يتم إدخالها بواسطة برامج الحاسوب والتي قد تكون هذه المعلمات ذات أثر كبير لما تحملهُ من سرية كالحساب المصرفي الذي يتم من خلاله دفع أقساط التأمين وغيرها من المعلومات المهمة.

وتكون هذه الحماية على نوعين تكون مجرد إجراء وقتي تتخذه محكمة الموضوع لإيقاف الاعتداء على الطرف المضرور وللوصول إلى السبب الحقيقي للضرر وهذه النوع من الحماية تسمى بالحماية الوقتية أو المؤقتة، أمّا النوع الثاني من الحماية فهي حماية موضوعية وتكمل هذه الحماية الإجراءات القانونية وقد ثبت الضرر وبان المعتدي.

لهذا سنبّين في هذا المطلب نوعي الحماية التي تلازم التأمين بصورة عامة من المخاطر الإلكترونية والحماية لوسيط التأمين بصورة خاصة.

---

(1) ومنها الاتحاد الفدرالي في العراق ، فقد عاقب مشروع قانون جرائم المعلوماتية في العراق لسنة 2011 عن الاحتيال الإلكتروني في نص المادة (7) الفقرة (2) كالآتي: يعاقب بالسجن المؤقت و بغرامة لا تقل عن 10000000 عشرة ملايين دينار و لا تزيد على 30000000 (ثلاثين مليون دينار) كل من توصل عن طريق أحد أجهزة الحاسوب أو شبكة المعلومات إلى الاستيلاء لنفسه أو لغيره على برامج أو معلومات أو بيانات أو شفرات في أية معاملة أو تعاقد الكرتوني أو بطاقات الإلكترونية أو مال منقول أو سند أو توقيع على سند باستخدام طرق احتيالية أو اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة من شأنها خداع المجنى عليه) ينظر مشروع قانون جرائم المعلوماتية لسنة 2011 على الموقع الإلكتروني https://www.slideshare.net/hamzoz/arabic-version-law تاريخ الزيارة 2023/1/23 pm:12:10والجدير بالذكر يهدف المشرع العراقي إلى توفير الحماية القانونية وإيجاد نظام عقابي لمرتكبي جريمة الاحتيال الإلكتروني وذلك لما تنطوي عليه من مخاطر عدة في مواجهة الأفراد وإلحاق خسائر كبيرة.

وعاقب المشرع السوداني في المادة (11) من قانون جرائم المعلوماتية لسنة (2007) =

=""كل من يتوصل عن طريقة شبكة المعلومات أو أحد أجهزة الحاسوب وما في حكمها عن طريق الاحتيال أو استخدام اسم كاذب أو انتحال صفة غير صحيحة، بغرض الاستيلاء لنفسه أو لغيره على مال أو سند أو توقيع للسند يعاقب بالسجن مدة لا تتجاوز أربع سنوات أو بالغرامة أو بالتعويض معا""

أما المشرع الأردني فصاغ نصا عاماً يجرم به جميع الأفعال المجرمة بالقوانين النافذة متى كان هذا الفعل بواسطة استخدام الوسائل الإلكترونية فقد نصت المادة (38) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 58 لسنة 2001 على "يعاقب كل من يرتكب فعلا يشكل جريمة بموجب التشريعات النافذة بواسطة استخدام الوسائل الإلكترونية بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة اشهر و لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تقل عن ثلاثة آلاف ديناراً و لا تزيد على عشرة الأف ديناراً أو بكلتا هاتين العقوبتين ، و يعاقب بالعقوبة الأشد إذا كانت العقوبات المقررة في تلك التشريعات تزيد على العقوبة المقررة في هذا القانون".

لذا سنقسم هذا المطلب على فرعين نتطرق في الفرع الأول منه إلى بيان الحماية الوقتية لحق وسيط التأمين الإلكتروني وفي الفرع الثاني إلى بيان الحماية الوقتية من المخاطر الإلكترونية وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول
الحماية الوقتية لحق الوسيط

إنّ الإجراءات الوقتية هي الأعمال التي تقوم بها المحكمة وتؤمر باتخاذها لغرض إثبات الاعتداء على الحقوق سواء أكانت حقوقاً أدبية أم حقوقاً مالية[1].

وإنّ من الوسائل التي يتخذها المحتكر لحماية حقه الاحتكاري والذي قد أتيح لهُ القانون بإجازة يتمثل في رفع الاعتداء عنهُ وذلك يتم من خلال مطالبته بتعويض عن الضرر الذي لحقهُ والذي يكون نجم عن هذا التعدي، لذا فأنّه يلجأ إلى طلب الحماية وذلك من خلال إجراءات وقائية مؤقتة.

وعليه فإنّ الحماية الوقتية لحقوق الملكية الفكرية ومنها حق المحتكر المشروع للاختراع تعرف على أنّها (("مجموعة من الإجراءات الوقتية والتحفظية التي يختص باتخاذها القضاء، ذات الصفة الوقتية، ويتم اتخاذها سواء قبل رفع الدعوى الموضوعية أو إثناءها أو حتى بعد رفعها بناءً على مطالبة صاحب أي من حقوق الملكية الفكرية لحماية حقه من خطر يحدق به بحلول وقتية دون المساس بأصل الحقوق والالتزامات وذلك عن طريق إصدار هذه الإجراءات الوقتية والتحفظية العاجلة لحين البت في موضوع الدعوى وتحديد من هو صاحب الحق"")) [2]

(1) عبد الله دغيري، الإطار الوطني لحماية الحقوق المجاورة المكتب المغربي للنشر ، الرباط ، 2009، ص2

(2) شهد خليل عبد الجبار، الحماية الوقتية لحقوق الملكية الفكرية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٧ ،ص49

تعتبر الوساطة او الالة او الوسيط بحد ذاته هو برنامج يتم تصميمه من قبل شركات التأمين فلها حق الاحتكار

وإنّ هذه الإجراءات الوقائية والمؤقتة تكون الغاية والهدف منها منع حصول واقعة التعدي أو إثبات حصولها أو إيقاف وقوعها مستقبلاً.

كما تعّد هذه الإجراءات وقتية لأنّ القائم بها يروم وقف الضرر الحاصل أنياً أو الذي سيحصل مستقبلاً ولكن من دون الدخول في أصل الحق واستناداً لما تم التطرق إليه فيما يخص الحالات التي يكون فيها فعل الاحتكار مشروعاً كما في حالة الاحتكار الممنوح لشركات الوساطة للتأمين الإلكترونية، فإنّ هذه الوسيلة تعد من وسائل الحماية المدنية، كذلك لحماية الحقوق الفكرية وهذا ما لاحظناه في النصوص القانونية التي عالجت تلك الحقوق، وتعتبر هذه الحقوق من الحقوق المحتكرة لهذا فإنّ المشرع العراقي نصّ في المادة ٤٤ من قانون براءات الاختراع والنماذج الصناعية رقم65 لسنة ١٩٧٠ المعدل على أنّه (("أ- لمالك التصميم أو النموذج الصناعي المسجل في العراق أنّ يقيم دعوى لمنع انتهاك حقوقه في براءة الاختراع أو النموذج الصناعي وترفع تلك الدعوى إلى المحكمة المختصة مشفوعة بكفالة، وتقبل المحكمة الطلب الإجراءات المؤقتة أدناه:

1- إيقاف التعدي.

2- حجز المنتجات موضوع التعدي أينما وقعت، أو

3- حفظ الأدلة المتعلقة بالتعدي.""))

وكذلك الحال فيما نص عليه في المادة ٤٦ من قانون حماية حق المؤلف رقم ٣ لسنة ١٩٧١ المعدل والذي جاء فيه (("" ١ -للمحكمة بناءً على طلب صحيح من مالك حق المؤلف أو من ورثته أو من يخلفونه أنّ يصدر أمراً قضائياً فيما يتعلق بأي تعدي على الحقوق الواردة في المواد ٥-٧-٨-٣٤ مكررة من هذا القانون... وللمحكمة أن تقرر: -

أ- مطالبة المعتدي بوقف أنشطته المخالفة للقانون.

ب- مصادرة النسخ محل الاعتداء وأيّة مواد وأدوات استعملت في تحقيق التعدي. ت- مصادرة عائدات التعدي....

٣ –للمحكمة لدى أثبات أنّ الطالب هو صاحب الحق أو أنّ حقوقه قد تم التعدي عليها أو أنّ التعدي عليها أصبح وشيكاً، أن تتخذ أيّاً من الإجراءات المنصوص عليها في الفقرة ١ من هذه المادة بصورة تحفظية لمنع حدوث التعدي أو بهدف الحفاظ على دليل له علاقة بفعل التعدي""))

وكذلك ما نصت به المادة ٣٧ من قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٥٧ المعدل والتي نصت على أنّه (("١ –لمالك العلامة في أي وقت حتى قبل رفع أيّة دعوى مدنية أو جنائية أنّ يستحصل بناءً على طلب مشفوع ببينة دالة على تسجيل علامته أمراً من قاضي التحقيق أو من المحكمة المختصة للنظر في الجريمة وتحديد الأضرار واتخاذ الإجراءات الاحتياطية..."))[1]

نلاحظ في من هذه المواد السابقة أنّ أهم تلك الوسائل الإجرائية للحماية يتمثل في الدعاوى التي يمكن للمحتكر أنّ يرفعها فيما يتعلق بوقف التعدي الحاصل على حقه الاحتكاري و هي دعوى أجاز القانون فيها للمحتكر ""صاحب حق الملكية الفكرية"" بأنّ يقيمها أمام المحكمة المختصة للنظر والبت فيها، وذلك تبعاً لما يثبت لها من وقائع، فإذا ما ثبت أنّ حقه قد تم التعدي عليه أو اصبح الاعتداء وشيكاً فإنّ لها أنّ تحكم بوقف التعدي حتى ولو من دون علم المتعدي إذا كان ما حصل أو ما سيحصل من المحتمل أن يلحق ضرراً بصاحب الحق، والأمر ذاته ينطبق على إمكانية المحتكر من رفع دعوى يكون موضوعها حفظ الأدلة المتعلقة بالدعوى وهي"" الإجراء التحفظي الذي يصور حالة مادية يتعذر أثباتها مستقبلاً لصيانة الدليل المثبت للحق من خطر الضياع، ويشترط لطلب المحافظة على الأدلة ذات الصلة بالتعدي خشية ضياع معالم التعدي الذي سيصبح محل نزاع أمام القضاء والتي تتغير معالمه بمرور الزمن"

والقصد من هذا الإجراء هو للمحافظة على الأدلة التي استعملها المتعدي في تعديه على حقوق المحتكر لحق من حقوق الملكية الفكرية ومنعه من إخفائها حتى لا تفوت الفرصة على صاحبها من تقديم تلك الأدلة ضد المتعدي بغية تسهيل أثبات التعدي بحق الأخير.

كما يمكن أنّ تتجلى وسائل الحماية الإجرائية الوقتية بما أجازه القانون من رفع المحتكر لدعوى حجز المنتجات موضوع التعدي، ويقصد بالحجز هنا "" ضبط المال المنقول و وضعه تحت يد القضاء

---

(1) ينظر كذلك نصوص المواد ٣٥ و١١٥ و١٣٥ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ النافذ والمواد ٣٣ من قانون براءة الاختراع الأردني رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩ المعدل و ٣٩ من قانون العلامة التجارية الأردني رقم ٣٤ لسنة ١٩٩٩ المعدل.

ومنع المحجوز عليه من التصرف به أو تهريبه لأنّ في ذلك ضرر بحقوق الحاجزين وحتى ينتهي النزاع المتعلق بأساس الحق بتثبيته أو رفعه"[1] وهو حجز يمتاز بخصوصية بمكان تجعله يختلف عن الحجز الاحتياطي أو التحفظي بمعناه العام على اعتبار أنّ الحجز الذي يهدف إليه المحتكر ""صاحب حق الملكية الفكرية"" هنا هو لوقف التعدي وليس لضمان استحصال دينه في مواجهة المدين كما في الحجز الاحتياطي الذي جاءت به المادة ٢٣١ من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل والتي نصّت على((""١ –لكل دائن بيده سند رسمي أو عادي بدين معلوم مستحق الأداء وغير مقيد بشرط أنّ يستصدر أمراً من المحكمة بتوقيع الحجز الاحتياطي على أموال مدينه المنقولة والعقارية الموجودة لديه أو لدى شخص ثالث بقدر ما يكفي لوفاء الدين وملحقاته"")).

وأياً ما كانت الوسيلة التي يروم أنّ يلجأ إليها المحتكر لحماية حقه – ولو مؤقتاً – فإنّ هذه الوسائل لا يمكن الاستناد إليها ما لم تتوافر شروط محددة تتيح للمحتكر ذلك وتتمثل ب: –

1– وجود تعدي على حقوق المحتكر المتعلقة باحتكاره لأي حق من حقوق الملكية الفكرية ولا يهم سواء وقع التعدي فعلاً أم أنّه وشيك الوقوع مستقبلاً.

2– أنّ يقدم المتعدي عليه طلباً إلى المحكمة المختصة.

3– تقديم كفالة وذلك لتحقيق التوازن بين مصلحة طالب الإجراء المؤقت في حفاظ حقه وحمايته من الاعتداء وتأكيد جديته فيما يروم، هذا من جهة ومن جهة أخرى لضمان عدم تعسفه باستخدام حقه على مصلحة الطرف الآخر المراد اتخاذ الإجراء ضده، مع ملاحظة أنّ هذه الكفالة قد جاءت بصيغة مطلقة وغير محددة بقيمة مالية معينة[2]وهو ما يترك أمر تقديرها للسلطة التقديرية للقاضي تبعاً لقيمة الحق المراد حمايته من هذا الاعتداء.

فإذا ما توافرت هذه الشروط بات امر المطالبة بالحماية ممكناً متى ما رفع إلى المحكمة المختصة وهي محكمة البداءة على اعتبار أنّه يدخل ضمن صلاحياتها واختصاصاتها[3]والتي ينظر

---

(1) د. رنا سالم صالح، الحماية المدنية للعلامة التجارية المشهورة– دراسة مقارنة–، ط١ ،مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، ٢٠١٣ ،ص١٤٧

(2) ينظر كذلك نصوص المواد ٣٥ و١١٥ و١٣٥ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ النافذ والمواد ٣٣ من قانون براءة الاختراع الأردني رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩ المعدل و ٣٩ من قانون العلامة التجارية الأردني رقم ٣٤ لسنة ١٩٩٩ المعدل

(3) ينظر المواد من ٣١–٣٣ من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

قاضيها في الدعوى أمّا بصفته قاضي الأمور المستعجلة أو بصفته قاضي للأوامر على العرائض، وتبعاً للسلطة التقديرية لهُ ولما يثبت لديه من أدلة في مدى صحة ادعاء المحتكر المعتدى على حقه من عدمه فإنّ لهُ أنّ يصدر قراره أمّا بقبول اتخاذ هذه الإجراءات أو أنّ يرفضها، وفي حالة ما إذا وافق على اتخاذها فأنّها تعد حماية إجرائية مؤقتة في سريانها لأنّها تهدف لحماية الحق المتنازع عليه دون الولوج في حماية أصله والذي يتم حمايته في دعوى موضوعية تبت فيه.

ولهذا فإذا ما كانت هذه الإجراءات قد تم اتخاذها أثناء نظر الدعوى المدنية المرفوعة عن أصل الحق المتنازع عليه مع المحتكر فأنّها يكون لها أثر في تثبيت أحقية المدعي بموضوع دعواه، أمّا إذا كانت متخذة قبل رفع الدعوى الموضوعية فهنا تعد هذه الإجراءات هي مقدمة لرفع الأخيرة وذلك لأنّ القانون قد ألزم متخذها برفع دعواه خلال مدة معينة من تاريخ صدور الإجراء الوقتي و إلاّ عد ذلك الإجراء لاغياً وكأنّه لم يكن، وهو ما نصّت عليه صراحةً المادة٤٤/ب/٢ من قانون براءات الاختراع العراقي رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٠ والتي نصّت على أنّه(("" يعتبر أمر المحكمة بالأجراء التحفظي لاغياً إذا لم يقم مالك البراءة أو النموذج الصناعي دعوى قضائية خلال ثمانية أيام من تاريخ أمر المحكمة بالإجراءات التحفظية...""))

كذلك المادة ٣/٣٧ من قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٥٧ المعدل والتي نصّت على أنّه (("يجوز إلغاء الإجراءات الاحتياطية التي اتخذت على أساس الفقرة ١ و٢ أو إيقاف تنفيذها بناءً على طلب من المدعى عليه فيما لو لم تباشر الدعوى القضائية خلال ٢٠ يوم عمل أو ٣١ يوماً تقويمياً إيهما ابعد أجلاً"".))

ويفهم من هذه النصوص أنّه في حالة ما إذا لجأ المحتكر المشروع لحماية حقه الاحتكاري الناشئ عن سماح القانون له باحتكاره، كاحتكار أي حق من حقوق الملكية الفكرية، حمايةً مؤقتة، فإنّ صفة الوقتية لهذه الحماية تحتم عليه أنّ يتخذ بعدها وسيلة تؤكدها وتجعلها تدخل في صلب الحق المراد حمايته من خلال رفعه لدعوى تثبت أحقيته على محل الاعتداء الذي أراد حمايته – مؤقتاً – وفي حالة عدم سلوكه للسبيل الثاني فهنا ترفع عنه الحماية الأولى على اعتبار عدم حاجته لها فعلاً، ومن ثم فإنّ القانون قد ربط بين الوسيلتين معاً بحيث جعل الأولى ممهدة للثانية أو مؤثرة فيها، ويتم ذلك عند لجوء صاحب الحق المشروع احتكاره للقضاء للمطالبة ليس فقط برفع التعدي أو حفظ الأدلة وإنّما المطالبة

برفع الضرر الحاصل عليه والناجم عن هذا التعدي، ويكون ذلك برفعه لدعوى تتعلق بأصل وموضوع الحق المطالب بحمايته وهو ما يعرف بالحماية الموضوعية.

الفرع الثاني
الحماية الوقتية من المخاطر الإلكترونية

إنّ استخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصال وفر الكثير من الوقت والجهد للعاملين، وبالمقابل أنّه أدى إلى زيادة المخاطر التي تتعرض إليها أنظمة المعلومات.

من هنا كان على شركات الوساطة الإلكترونية أنّ تشدد من إجراءاتها الأمنية لحماية أنظمتها المعلوماتية، ومن هذا المنطلق فقد سعت بعض الشركات الإلكترونية المؤسسات التقنية إلى إنشاء تصاميم مستحدثة لبناء نظام حماية إلكتروني حصين لا يمكن اختراقه للحد من جميع أنواع المخاطر التي تحيط بنظام المعلومات والتي تتمثل بالمخاطر التي تحيط بأموال الأفراد، وأخرى تتعلق بالهجمات الإلكترونية من طرف قراصنة، وصولاً إلى مخاطر تتعلق بمراحل النظام[1].

وإنّ الحماية الوقتية أو المؤقت للتأمين الإلكتروني من الأخطار الإلكترونية تعتبر من التغطيات المستحدثة وهي حماية تأمينية تستخدم لحماية الشركات أو أي شخص يزاول نشاطاً معين عن طريق شبكة الإنترنت وكذلك الأفراد المستخدمين لشبكة الإنترنت من المخاطر القائمة على استخدام تلك الشبكة، وبشكل أشمل هو تأمين من الأخطار المتعلقة بالبنية التحتية لتكنولوجيا المعلومات وأنشطتها.

وإنّ الحماية الموقتة أو الوقتية يجب أنّ توفر الحماية اللازمة للبرامج من السرقة أو ضياع أو تدمير البيانات أو المعلومات الشخصية أو التجارية أو أيّة بيانات ذات قيمة للعميل وعطل وسائل الاتصالات الخاصة بالعميل مثل الموقع الإلكتروني الخاص به وسرقة الأموال الخاصة بالعميل عن طريق اختراق حساباته الشخصية.

---

(1) الطاهر بن عمارة ، أثر نظام الحماية الإلكتروني في الحد من مخاطر تكنولوجيا المعلومات والاتصال دراسة مقارنة لعينة من المؤسسات، بحث منشور في مجلة رؤى الاقتصادية ، جامعة ورقلة ، الجزائر ، 2018، ص2

إنّ هذه الإجراءات أو الاحترازات تأتي للحماية من المخاطر الإلكترونية التي تلحق ضرراً كبيراً ، وإنّ الضرر الذي يصيب البرامج الإلكترونية يكون عن طريق إرسال برامج خبيثة[1] وقد تتفاقم هذه البرامج الضارة الخبيثة وصولاً إلى المعلومات السرية التي تحتويها والتي قد أرسلها العميل لإبرام عقد التأمين الإلكتروني وهذه البرامج الضارة والتي تتصف بالنزعة الهجومية قد تصيب أكثر من برنامج قد تعطل نظام كامل لشركات وساطة التأمين الإلكتروني[2].

وعليه فإنّ الحماية تعني ((" حماية المعلومات ونظم المعلومات من الولوج غير المسموح به والكشف والاستخدام والخلل والتغيير والتدمير")) [3]

ويتم إرسال العديد من البرمجيات الضارة كالفايروسات وتعد هذه الفايروسات من أخطر برنامج ويمكن أنّ يدمره بشكل كامل ويعد نوعاً من البرامج الحاسوب الآلي والتي يمكن إرسال إشارات عن طريق "كود" أو عن طريق سجلات أو مطبوعات أو إعلانات وهمية وتعُّد هذه الفايروسات أحد الحروب المدمرة للمعلومات[4]

لهذا فهناك العديد من هذه البرامج الضارة كالديدان وأحصنة طروادة والحوت وغيرها من التسميات الكثيرة.

---

(1) وهي برامج ضارة ومؤذية تلحق الضرر بالحواسيب الألية والإلكترونية من خلال أرسالها على شكل روابط أو مواقع وهمية الغرض منها التحكم الكامل بهذه الحواسيب والأنظمة التابعة لها والمعلومات السرية للعميل وسرقتها كبطاقة ائتمان العميل وسرقة حساباتهم المالية ولها أسماء متعدة كبرامج تسونامي أو تسمية ب(طروادة) ينظر بالفول هرون، المخاطر الإلكترونية التي تواجه المؤسسة ووسائل الامن الواجب اعتمادها ، بحث منشور في مجلة الدفاتر الاقتصادية ، الجزائر ، 2018، ص311

(2) Eric Filiol, (2009): « Les virus informatiques : théorie, pratique et application », 2eme édition،Springer, Paris, p: 111.

(3) U.S. Government, (2013): Legal Information Institute, Title 44, Chapter 35, Subchapter 111,3542،

Cornell University Law School. www.law.cornell.edu/uscode/44/3542.html (02 -12-2016(

(4) عبير فاروق محمود ، دور الاقتصاد الرقمي في دعم التنمية مع إشارة خاصة للاقتصاد المصري ، رسالة مقدمة إلى جامعة عين الشمس للحصول على شهادة الدكتوراه ، كلية الاقتصاد ، جامعة عين الشمس ، مصر ،2009، ص91

وهنا يثار تساؤل كيفية حماية هذه البرامج الإلكترونية من هذه الأخطار؟ أو بمعنى آخر كيف يتم حماية معلومات العميل السرية من الأخطار الإلكترونية؟

للإجابة عن هذه الأسئلة يجدر بنا معرفة نقطة أو نقاط الضعف أو الثغرة التي يمكن للمتطفل أو المهاجم الإلكتروني في السيطرة على هذه البرامج وسرقتها وتهكيرها والاستيلاء على المعلومات المهمة والسرية التي في داخلها، إنّ هذه المخاطر التي تسعى إلى تهديد إلكتروني للبرامج برمتها والمعلومات على وجه الخصوص يجب أنّ تأخذ شركات وساطة التأمين كل الاحتمالات والتوقعات وتحصين برامجها بشكل محكم لا يمكن اختراقه من قبل أي شخص من الأشخاص ولا من قبل مؤسسات وغيرها المهاجمين الإلكترونين.

كما يجب عليها اتخاذ السبل والإجراءات والوسائل الوقائية التي يمكن أن تصد الهجمات التي تتعرض إليها من قبل الأشخاص غير المعرفين وهذا الأمر تزيد من ثقة العملاء بالبرامج الإلكترونية وشركات الوساطة للتأمين الإلكتروني[1]

ومن أهم الوسائل لحماية البرامج على وجه العموم والمعلومات على وجه الخصوص هي برمجيات المضادة للاعتداء الإلكتروني وهذه البرمجيات تعد أكثر انتشاراً ومن أهم وسائل الأمن والحماية من قبل مستخدمي الحاسوب والشبكات، كما تعمل هذه البرامج على تدمير وتحطيم البرامج الضارة والخبيثة ومقاومتها، والتي تتواجد في ذاكرة الحاسوب الآلي أو بإحدى وسائط التخزين له، كما لهذه البرمجيات العديد من الأنواع فمنها: –

–Antisniffer هذا البرنامج يمنع المعتدين على الحاسوب بأسلوب اعتراضي والي من خلال تحليل البيانات.

–professional Netstat–X: هذا البرنامج الذي يكشف حدوث اعتداء من جهات مجوله والتحذير منهم.

(1)2Pablo Zoghbi– Manrique Lara, (2009): In equity, conflict and complainee dilemma as cases of

cyber loafing, International Journal of Conflict Management, (Vol.2, No.2) , p: 188

HTTPsecurity SteathR– N– :هذا البرنامج يكشف نقاط الضعف في شبكات الحاسوب، وهناك برامج مكملة فقد ذكرنا على سبيل المثال هذه البرامج فهناك العديد من البرامج لحماية الحواسيب والشبكات[1]

المطلب الثاني

الحماية الموضوعية للوسيط

إنّ الحماية الموضوعية هي الحماية التي تصل إلى أصل الحق الذي اعتدى عليه بعد أنّ يتم تثبيته بالحماية الوقتية وبعدها يتم اللجوء إلى المحاكم المختصة لرفع الضرر والاعتداء على هذا الحق وتكون هنا المسؤولية مسؤولية مدنية والتي تتضمن أمّا مسؤولية عقدية أو مسؤولية تقصيرية وبذلك يضمن حق المضرورين حقهم هذا من جانب ومن جانب آخر قد تؤدي المخاطر الإلكترونية في بعض الأحيان إلى انتهاك القوانين والقواعد والضوابط التي تكون مقررة من قبل السلطات أو قد تقع نتيجة من جراء عدم التحديد الواضح للحقوق والالتزامات القانونية الناتجة عن التعاملات الإلكترونية وعدم إكمال متطلبات الإفصاح المرتبطة بذلك.

ولقد كانت الأموال من وجهة النظر التقليدية تقتصر على الأموال المادية لهذا اقتصرت الحماية الموضوعية على الأموال المادية، لكن مع التطور الحديث والتكنولوجي ظهرت هنالك أموال معلوماتية معنوية تعُّد ذات أهمية كبيرة كالبرامج والمعلومات، فاستدعى الأمر إعادة النظر في حصر الأموال في الأشياء المادية لوحدها[2]

كما تأتي هذه المخاطر نتيجة الإخفاق في توفير السرية المطلوبة لمعاملات العملاء أو نتيجة الاستخدام غير السليم للبيانات والمعلومات، وما يعزز هذه المخاطر النقص في التشريعات والقوانين والتي تكون متعلقة بالتعاقدات والعمليات الإلكترونية والأدوات القانونية لضبط هذه التعاقدات والتعاملات مع تزايد

(1) نوفل حديد ، تكنولوجيا الأنترنيت وتأهيل المؤسسة للاندماج في الاقتصاد العالمي ، أطروحة مقدمة إلى مجلس جامعة الجزائر لنيل شهادة الدكتوراه ، جامعة الجزائر ، كلية العلوم ، 2007،ص186

(2) عبد القادر القهوجي، الحماية الجنائية لبرامج الحاسوب ،الدار الجامعية الجديدة ، مصر ، 1999 ، ص81.

إمكانية حدوث عمليات الاحتيال المالي نتيجة لغياب المبادئ والمعايير الفعالة التي يمكن الاستناد إليها للتحقق والتثبت من هوية العملاء المتعاملين في إطار الطبيعة المفتوحة لشبكة الإنترنت.

فقد أقرت بعض التشريعات بل الغالب منها إلى تجريم الفعل الذي يقع على الحق وفق نصوص قانونية قد افرت بذلك[1].

لهذا سنقسم هذا المطلب على فرعين نتطرق في الفرع الأول إلى الحماية الموضوعية لحق الوسيط أمّا في المطلب الثاني إلى الحماية الموضوعية من المخاطر الإلكترونية وعلى النحو الآتي: -

الفرع الأول
الحماية الموضوعية لحق الوسيط

إنّ الحماية الموضوعية هي عبارة مركبة متكونة من مصطلحين ولذا ينبغي بيان كل لفظة منها. لقد عّرفت الحماية في اللغة[2] والفقه فقد عّرفت الحماية الموضوعية جانب من الفقه على أنّها (""الحماية الموضوعية التي تتخذ من قانون العقوبات موضوعة لها عن طريق تجريم الفعل الذي يشكل عدواناً على تلك المصلحة ، أو إباحة الفعل الذي يسهم في حمايتها فضلاً عن أنّه شكل في الأصل جريمة ، أو إعفاء مرتكبه من العقاب"")[3] وعّرفها جانب آخر من الفقه على أنّها (""مجموعة القواعد أو الأحكام الموضوعية والإجرائية، التي يتوسل بها المشرع لوقاية شخص أو مال أو بوجه عام مصلحة معينة ضد المساس الفعلي أو المحتمل، ولفرض جزاء جنائي على من يخالف ذلك أو جزاء إجرائي على الفعل الإجرائي الذي انطوى على هذا أو اتصل به بشكل أو بآخر"")[4] وعّرفت كذلك بأنّها (""كل ما يقرره

---

(1) كالقانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1968

(2) فالحماية تعني في اللغة لغة من الفعل (حمى) فيقال حمى الشيء فلانا، حاميا وحماية : منعهُ ودفع عنهُ ويقال حماهُ من الشيء وحماه الشيء: ينظر إبراهيم مصطفى و احمد حسن الزيات وآخرون ، المعجم الوسيط ، ج1 و ج2 ، دار الدعوة ، تركيا ، بدون سنة طبع ، ص 200 .

(3) د. محمد علب: استخدام التكنلوجيا الحديثة في الإثبات الجنائي مطبعة السلام الحديثة، الأمارات العربية المتحدة ، عجمان، ،2007، ص 121.

(4) د. عبد المنعم سالم شرف: الحماية الجنائية الحق في اصل البراءة دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص 14 .

القانون من عقوبات وإجراءات لحماية المصالح والقيم الأساسية للمجتمع من كل أشكال الاعتداءات التي يمكن أنّ تقع عليها "")[1]

إنّ للمحتكر (وسيط التأمين الإلكتروني) حق في اللجوء إلى القضاء في حالة وجود تعدي أو اختراق لحقوق وسيط التأمين الإلكتروني من قبل أشخاص فهنا له حق رفع دعوى عن هذا التعدي أو الاختراق، وإنّ كان هذا الأمر وقتياً لمجرد إثبات الحالة فقط أو وقف التعدي، أنّ هذا الأمر وأن كان يحمل الصفة الوقتية لهذه الحماية مما يجعلها غير كافية بحد ذاتها لتحقيق الهدف الأساسي من الحماية المدنية.

لهذا فقد لاحظنا بأنّ أغلب التشريعات والقوانين والتي هي محل المقارنة قد تم تقيد أمر الاستفادة من الحماية الوقتية بمدة محددة ومعينة لذا ينبغي بعد انتهاء هذه المدة الزمنية أو الوقت المحدد اللجوء إلى حماية موضوعية وهذه الحماية هي التي تتصل بأصل الحق المعتدى عليه هذا من جانب ، ومن جانب آخر تكون دون تثبيت الحالة وهذا الأمر يكون التأكيد عليه و ذلك من خلال رفع دعوى مدنية أمام المحاكم المختصة للمطالبة برفع الضرر الحاصل من فعل التعدي، وذلك من خلال اللجوء إلى دعوى المسؤولية المدنية والتي قد تكون المسؤولية هي مسؤولية العقدية أو مسؤولية تقصيرية وذلك بحسب طبيعة العلاقة بين المحتكر ومن أحدث له الضرر وإنّ كان الأغلب من هذه الدعاوى يتأتى على الصورة الثانية على اعتبار أنّ من يضر بالوسيط التأمين الإلكتروني أمّا أنّ يكون تاجراً آخر منافساً له والأخير يكون هو الأقرب للحقيقية بالنسبة إلى المحتكر لوسيط التأمين الإلكتروني فيلجأ إلى اتباع أساليب مخالفة للأصول الشريفة المرعية في المنافسة، أمّا يكون عن طريق اختراق التطبيقات الإلكترونية والتي قد أنشأها وسيط التأمين الإلكتروني ويقوم بالتعدي على حق احتكاري قد منحه القانون للمحتكر بموجب نص قانوني، كما هو الحال كاحتكار صاحب العلامة التجارية لتلك العلامة، أو كاحتكار المخترع لمحل الاختراع أو أنّه قد تم منحه هذا الحق استناداً لتحقيق مصلحة عامة في استغلال مرفق عام، أو قد يكون محدث الضرر من غير التجار المنافسين له.

---

(1) صالح شنين، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة) ،رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق ، جامعة أبو بكر بلقا يـد تلمسان، الجزائر ، 2013، ص9.

ولهذا وأياً كانت صفة الشخص الأخير فإنّ المحتكر لا يتاح له أنّ يرفع دعوى المسؤولية ما لم تتوافر أركانها المتمثلة بالخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، ويقصد بالخطأ بمعناه العام هو"" العمل المخالف للقانون"[1]

وبتخصيص أدق هو (("إخلال بالتزام قانوني مع إدراك، وهو ما ينطبق على كل صور الخطأ في هذه الدعاوى، مع ملاحظة تخصيص المخل به")) [2].

هذا الخطأ في حالة كونهُ ركناً في المسؤولية عن المنافسة غير المشروعة، إذ أنّه لا يكون قائماً ما لم يتوافر فيه عنصران يتمثل أولهما بأنّ تكون هناك منافسة قائمة، أي إنّ تحدث بين تاجرين يمارسان نشاطاً متماثلاً أو متشابهاً، من دون اشتراط التشابه المطلق بينهما، بل يكفي أنّ يكون هناك ارتباط بينهما بحيث يؤثر العمل غير المشروع على نشاط التاجر المحتكر، ويتجلى ثانيهما في أنّ تكون هذه المنافسة غير مشروعة، وتكون كذلك عند استخدام أساليب ووسائل مخالفة للقانون أو الأعراف التجارية مما يشكل خطأ من قبل المنافس[3]

أمّا ثاني أركان هذه المسؤولية فهو الضرر وهو ركن أساسِ فيها إذ أنّ انتفاءه يعني انتفاء المسؤولية أصلاً ويقصد به (("الأذى الذي يصيب الشخص من جراء المساس بحق من حقوقه أو بمصلحة مشروعة له")) [4].

ويمكن أنّ يتأتى هذا الضرر على صورتين تكون أولهما بما يسمى بالضرر المادي وهو (("أذى يصيب الأشخاص بما يسبب لهم من خسارة في أموالهم، سواء أكانت ناتجة عن نقصها أم نقص منافعها أو كل ما يترتب عليه نقص في قيمتها التي كانت عليها قبل حدوث ذلك الضر")) [5].

---

(1) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في القانون المدني، ج٢ ،دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٤ ،ص١٠٢٥

(2) د. حسن الخطيب، نطاق المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية، مطبعة حداد، بغداد، ١٩٦٧ ،ص٥٧

(3) د. حلمي الحجار وهالة حلمي الحجار، المزاحمة غير المشروعة في وجه حديث لها الطفيلية الاقتصادية، ط١ ،منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٤ ،ص٢٨ و د. كيلاني عبد الراضي محمود، حماية المحل التجاري عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة، ط١ ،دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١ ،ص١٩٧

(4) د. عصمت عبد المجيد، مصادر الالتزام في القانون المدني– دراسة مقارنة–، ط١ ،بدون اسم مطبعة، بغداد، ٢٠٠٧ ،ص٢٩٥

(5) د. عبد الرزاق السنهوري، مصدر سابق، ص٧١٣

أمّا ثاني هذه الصور فهي الضرر الأدبي وهو (("الضرر الذي يصيب الشرف والاعتبار والسمعة والعاطفة والشعور")) [1].

وأخيراً فإنّ هذين الركنان لا يكفيان للقول بتحقق مسؤولية المتعدي على حق المحتكر المشروع ما لم يوجد ركن ثالث يجمعهما ألّا وهو ركن العلاقة السببية التي تربط بين الخطأ والضرر بحيث يكون الأخير هو نتيجة للأول.

بمعنى أنّ من يطالب برفع الضرر عليه أنّ يثبت أنّ الضرر الذي أصابه أنّما هو نتيجة طبيعية للخطأ الذي نجم عنه من قبل محدثه[2]

فإذا ما توافرت هذه الأركان كان ممكناً للمحتكر أن يطالب في دعواه المدنية بما يعد تطبيقاً فعلياً للحماية المرجوة من رفعها ألّا وهو التعويض والذي تتحدد قيمته ونوعه تبعاً للأحكام التي نظمها المشرع فيما يخص أحكام المسؤولية المدنية عموماً، حتى وأنّ كانت نتيجة لانتهاك قواعد المنافسة المشروعة بين التجار، إذ نجد أنّ القوانين محل المقارنة قد أعادت تنظيمه إلى القواعد العامة في القانون المدني، ومنها قانون المنافسة ومنع الاحتكار العراقي رقم ١٤ لسنة ٢٠١٠

والذي نص في المادة ١٣ منه على أنّه (("للمتضرر المطالبة بالتعويض لدى المحكمة المختصة أنّ كان له مقتضى"))

وكذلك قانون حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية المصري رقم ٣ لسنة ٢٠٠٥ والذي نصت المادة ٢٠ منه على أنّه (("...وذلك كله دون الأخلال بأحكام المسؤولية الناشئة عن هذه المخالفة".))

واستناداً لما تبين لنا فأنّ تقدير التعويض للمحتكر (وسيط التأمين الإلكتروني) قد يكون وفقاً للقواعد العامة للمسؤولية و قد يكون هذا التعويض مساوياً أو يكون قريب بمقدار الضرر الذي الحق به فإذا كانت المحكمة لم تستطيع تقديره فبإمكانها أنّ تحدده بطريقة تقديرية بما يناسب لرفع الضرر الذي لحق المحتكر فعلاً ومما تجدر الإشارة إليه هنا أنّ هذا التعويض قد يكون تعويضاً نقدياً عن كافة الإضرار المادية والأدبية التي لحقت بالأخير أو قد يكون تعويضاً بمقابل والذي قد يتخذ صوراً ثلاث وهي

---

(1) د. أنور سلطان، النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٥ ،ص٢٣٢

(2) شذى كامل نعمة، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الاحتكار، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون جامعة كربلاء، ٢٠١٣،ص142

أمّا أنّ يكون بإعادة الحال إلى ما كانت عليه أو أنّ تحكم المحكمة بأداء امر معين أو برد المثل في المثليات، وذلك متى ما طلب المتضرر هذا الأمر كتعويض له[1].

لهذا فإنّ للمحكمة أنّ تستعين بالخبراء وبذوي والاختصاص الذين يتم إنصاف مركز المحتكر (وسيط التأمين الإلكتروني) الذي قد أصابه الضرر من خلال مراعاة سمعته التجارية وحجم نشاطه التجاري وعدد العملاء، وذلك للوصول إلى أقرب تقديراً للتعويض المطالب به وهذه تعد إحدى الوسائل من وسائل الحماية للحقوق المشروعة الممنوحة له.

الفرع الثاني
الحماية الموضوعية من المخاطر الإلكترونية

لقد أهتمت بعض التشريعات ومنذ أمّد بعيد بالحماية الموضوعية من المخاطر الإلكترونية والتي تمثل المعلومات والبيانات الشخصية التي تم خزنها في أجهزة الحاسوب، وفي مطلع السبعينات بالتحديد تم الاهتمام بشكل كبير من قبل بعض القوانين لحماية المعلومات أو البيانات التي تتصل بالأفراد [2] لذا فإنّ الحماية الموضوعية من المخاطر الإلكترونية هي الحماية من الأخطار التي تتعدى على البرامج وما تحويه من معلومات وبيانات سواء أكانت هذه المعلومات سرية كما هو الحال في عقد التأمين الإلكتروني أم تكون شخصية للفرد أم معلومات مالية كالأرصدة وغيرها من المعلومات ويتم الحماية الموضوعية من هذه الأخطار والتي تتمثل في الاختراق لأجهزة الإلكترونية عن طريق الفايروسات أو غيرها من البرامج الضارة لها[3] وهنالك برامج فايروس تعتبر من أقوى الفايروسات في العالم ومنها (فايروس حصان طروادة)[4] وبرنامج آخر يسمى (فايروس الدودة) [5]

---

(1) ينظر المادة ٢٠٩ من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل.

(2) د. منى تركي الموسوي ، الخصوصية المعلوماتية وأهميتها ومخاطر التقنيات الحديثة عليها ، بحث منشور في مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية الجامعة ، العدد الخاص بمؤتمر الكلية ، ص112 ، 2013

(3) د . محمد علب: استخدام التكنلوجيا الحديثة في الإثبات الجنائي مطبعة السلام الحديثة، المصدر السابق، ص126

(4) تم بيانه في الصفحات السابقة

(5) تم تعريف هذا الفايروس على أنه (عبارة عن برنامج تستغل أي فجوات في نظام التشغيل كي تنتقل من حاسوب إلى أخر ومن شبكة إلى أخرى من خلال الوصلات التي ترتبط بينهما وتتكاثر أثناء عملية انتقالها كالبكتريا بإنتاج نسخ منها) ينظر د. محمد سامي الشواء ، ص193

لذا فإنّ الحماية الموضوعية التي تشمل معاقبة الشخص المخترق أو الذي سبب أضراراً للمعلومات والبيانات للعميل.

وهذا ما أقرته بعض القوانين ومنها قانون جرائم المعلومات الأردني إذ نصّت المادة (3/ب) منه على أنه (("" ب_ إذا كان الدخول المنصوص عليه في الفقرة (أ) من هذه المادة بهدف إلغاء أو حذف أو إضافة أو تدمير أو إفشاء أو إتلاف أو حجب أو تعديل أو تغير أو نقل أو نسخ بيانات أو معلومات أو توقيف أو تعطيل نظام المعلومات أو تغير موقع الكرتوني أو إتلافه أو تعديل محتوياته أو إشغاله أو انتحال صفته أو انتحال شخصية مالكه فيعاقب الفاعل بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد عن سنة أو بغرامة لا تقل عن (200مائتي دينار) ولا تزيد على (1000 آلف دينار) أو بكلتا هاتين العقوبتين""))

ونحن نرى بأنّ هذه العقوبة سواء أكانت بالحبس أم الغرامة فهي زهيدة جداً مقابل المعلومات التي سيحصل عليها الشخص وخاصة أذا ما كانت هذه المعلومات مالية كالأرصدة المصرفية وغيرها من المعلومات المهمة. كم نصت المادة (4) من القانون الأردني نفسه أعلاه على أنّه (("" كل من أدخل أو نشر أو استخدم قصداً برنامجاً عن طريق الشبكة المعلوماتية أو باستخدام نظام المعلومات بهدف إلغاء أو حذف أو إضافة أو تدمير أو إفشاء أو إتلاف أو حجب أو تعديل أو تغير أو نقل أو نسخ بيانات أو معلومات أو توقيف أو تعطيل نظام المعلومات أو تغير موقع إلكتروني أو إتلافه أو تعديل محتوياته أو إشغاله أو انتحال صفته أو انتحال شخصية مالكه فيعاقب الفاعل بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد عن سنة أو بغرامة لا تقل عن (200مائتي دينار) ولا تزيد على (1000 آلف دينار) أو بكلتا هاتين العقوبتين ""))

أمّا في الولايات المتحدة الأمريكية فقد عالج الحماية الموضوعية وذلك من خلال قانون الأمريكي رقم (18) المتعلق بجرائم الحاسب الآلي ومن خلاله فقد أدانت محكمة ولاية نيوجرسي في الولايات المتحدة الأمريكية تم معاقبة شخص يدعى (ديفيد سميث) إذ تم اتهامه بإنتاج فايروس ميليسا والذي قد انتشر في جميع أرجاء المدينة آنذاك وقد تسبب هذا الفايروس إلى اختراق وعطل أكثر من مليون حاسب آلي وبموجب هذا الفايروس تم خسارة مالية كبيرة وقدرت ب (ثمانون مليون دولار) وتمت محاكمتهُ وفق

هذا القانون بموجب البند الخامس الفقرة (A/ 1030) وصدر حكم بحقه بالحبس مدة(خمس سنوات) وغرامة (250000 آلف دولار) وتم الطعن بالحكم وتم تخفيفه إلى (ثلاث سنوات)[1]

أمّا في فرنسا فقد نظم القانون العقوبات الفرنسي الصادر 1993 إذ نص في المادة (3/ 323) على أنّه (("" كل من يدخل بطريقة مخادعة لمعطيات داخل نظام المعالجة الآلية أو من يحذف أو يعدل بطريقة مخادعة معطيات موجودة في النظام، فأنّه يعاقب بالسجن لمدة ثلاث سنوات وغرامة قيمتها ثلاثمائة فرنك فرنسي ""))

أمّا بالنسبة للقوانين المقارنة فالنظام مكافحة الجرائم المعلوماتية السعودي والصادر بالمرسوم الملكي المرقم (17) لسنة 2007 قد نصّ في المادة (3) منه على (("" يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد عن (500 آلف ﷼) أو بإحدى هاتين العقوبتين كل شخص يرتكب أيّاً من الجرائم المعلوماتية الآتية:

1- التنصت على ما هو مرسل عن طريق شبكة معلوماتية أو أحد أجهزة الحاسب الآلي _ دون مسوغ نظامي أو التقاطه أو تعرضه.

2-الدخول غير المشروع لتهديد شخص أو ابتزازه .....

3- الدخول غير المشروع إلى موقع الكرتوني أو الدخول إلى موقع الكرتوني لتغيير تصاميم هذا الموقع أو إتلافه أو تعديله أو شغل عنوانه.""))

كذلك نصّت المادة (4) من نفس القانون الفقرة الثانية على (("" يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تزيد على مليوني ﷼ أو بإحدى هاتين العقوبتين كل شخص أياً يرتكب أيا من الجرائم المعلوماتية الأتية:

2- الوصول دون مسوغ صحيح إلى بيانات بنكية أو ائتمانية أو بيانات متعلقة بملكية أوراق مالية للحصول على بيانات أو أموال أو معلومات أو ما تتيحه من خدمات.""))

كما نصّت المادة (5) من القانون نفسه على أنّه (("" يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على أربع سنوات وبغرامة لا تزيد على ثلاثة ملايين ﷼ أو بإحدى هاتين العقوبتين كل شخص أيّاً يرتكب من الجرائم المعلوماتية الآتية:

---

(1) نقلا عن أبو الفتوح عبد العظيم الحمامي ، الحماية الجنائية للمعلومات المسجلة الالكترونيا، (دراسة مقارنة) دار النهضة العربية ، مصر ، 2010، ص98

1- الدخول غير المشروع لإلغاء بيانات خاصة أو حذفها أو تدميرها أو تسريبها أو إتلافها أو تغييرها أو إعادة نشرها.

2-أيقاف الشبكة المعلوماتية عن العمل أو تعطيلها أو تدمير ومسح البرامج أو البيانات الموجودة أو المستخدمة فيها أو حذها أو تسريبها أو إتلافها أو تعديلها.

3- أعاقة الوصول إلى الخدمة أو تشويشها أو تعطيلها بأي وسيله كانت.""))

أما القانون الإماراتي فقد نص في المادة الثانية من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات رقم 5 لسنة 2012 على أنه (("" 1- يعاقب بالحبس والغرامة والتي لا تقل عن مائة ألف درهم ولا تزيد على ثلاثمائة درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كمل من دخل موقع إلكتروني أو نظام معلوماتي إلكتروني أو شبكة معلومات، أو وسيلة تقنية معلومات بدون تصريح أو بتجاوز حدود التصريح أو بالبقاء فيه بصورة غير مشروعة.

2- تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر والغرامة التي لا تقل عن آلف وخمسمائة آلف درهم ولا تزيد على سبعمائة وخمسون آلف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين أذا ترتب على أي فعل من الأفعال المنصوص عليها في الفقرة (1) من هذه المادة أو إلغاء أو حذف أو تدير أو إفشاء أو إتلاف أو تغيير أو نسخ أو نشر أو إعادة نشر أي معلومات وبيانات.

3- تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة واحدة والغرامة التي لا تقل عن مائتين وخمسون آلف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب أي من الجرائم المنصوص عليها في البند 1 و2 من هذا المرسوم..."")

أمّا قانوننا العراقي تم تقديم إلى مجلس النواب مسودة من قانون الجرائم المعلوماتية لأول مرة عام 2011 وتم سحب المسودة في عام 2013 من قبل لجنة الثقافة والإعلام العراقي ولم يتم قراءته وفي عام 2019 تم تقديمه مرة أخرى وتم التصويت على القراءة الأولى ألّا أنّه واجه مظاهرات من قبل بعض الصحفيين والإعلام العراقي مما أدى إلى التريث فيه وفي سنة 2020 تم تقديم مسودة أخرى للقانون نفسه ألّا أنّه لم يحظَ بتصويت من مجلس النواب وذلك لأسباب عديدة ومنها يتعارض أحكامه مع الدستور العراقي كما أنّه يعتبر مقيد للحرية كما أنّه فرض عقوبات مغالٍ فيه.

ونستنتج مما ورد في القوانين العربية والأجنبية أنّها فرضت حماية على المعلومات وشبكة المعلوماتية وقد فرضت عقوبات صارمة بحق مخترقيها لهذا يجب توفير الحماية الكافية للمعلومات السرية وعدم إفشاءها

لما تحمل هذه المعلومات أو البيانات من خصوصية ويجب عدم اختراقها وتفرض عقوبات سواء أكانت هذه العقوبات معنوية أم عقوبات مادية كالحبس والغرامة واختلفت القوانين حسب الرؤية الناشطة الاقتصادية المعمول بها بالدولة.

المبحث الثاني

المسؤولية العقدية الإلكترونية لوسيط التأمين الإلكتروني

تعّد المسؤولية المدنية العقدية الإلكترونية [1]بصورة عامة لوسيط الإلكتروني ولوسيط التأمين الإلكتروني بصورة خاصة ذات أهمية كبيرة كما يوجهه بعض الصعوبات في تحديد الضرر الحاصل على عملاء التأمين الإلكتروني، وإنّ الإنترنيت ليس بمنطقة بلا قانون كما هو مشاع وكما هو معروف بل قد تظافرت العديد من القواعد القانونية والتي من شأنها قد تمكنت من التحكم بالنشاط الإلكتروني وهذه القواعد قد تواجد مصادرها في العديد من القوانين كالقانون الجنائي والقانون المدني وقانون التجارة وقانون حماية المستهلك أو نجدها في العديد من التشريعات كالتشريعات الخاصة حرية النشر والصحافة وتشريعات الخاصة بالتجارة الإلكترونية وخاصة البلدان المتقدمة التي سارعت في تشريع هكذا قوانين.

---

(1) المسؤولية في اللغة هي كلمة محدثة لم يكن يستعملها علماء اللغة والفقه سابقاً، وترجع مادتها إلى سأل، يسأل، سؤالاً، ومسألة. ينظر أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، بيروت، ١٩٧٩، ص١٢٤ واسم الفاعل منه: السائل، واسم المفعول: المسؤول، والمصدر الصناعي: المسؤولية. و، في الفلسفة ("**هي شعور الإنسان بالتزامه أخلاقًيا بنتائج أعماله الإدارية فيحاسب عليها إن شراً وأن خيراً**") **ينظر مجمع اللغة العربية في القاهرة، المعجم الفلسفي، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة، ١٩٧٩. أما تعريف عقد لغة: عقد الحبل نقيض حله، وعقد البيع أو اليمين: أحكمه، وعقد الخيط، جعل فيه عقدة، وعقد البناء، بنى عقدا: ضمنه، وتعاقد القوم: ، وعقده على الشيء، عاهده، وعقد له الشيء تعاهدوا، والعقد مصدر ويرجع على العقود**") ينظر لويس معلوف، المنجد في اللغة والإعلام، ط٤٠، دار المشرق، بيروت، ٢٠٠٣، ص518.

العقد في معناه الخاص هو: (""**ارتباط الإيجاب الصادر من أحد العاقدين بقبول الآخر على وجه مشروع يثبت أثره في المعقود عليه، بما يدل على ذلك من عبارة أو كتابة أو إشارة أو فعل، ويترتب عليه التزام كل واحد من العاقدين بما التزم به للآخر سواء أكان عملاً، أو تركاً**") ينظر د. عصمت عبد المجيد بكر، نظرية العقد في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة مع الفقه القانوني والقوانين المعاصرة، دار الكتب العلمية، بيرو ت، ٢٠٠٩، ص23

لهذا فإنّ عقد التأمين الإلكتروني بما أنّه عقد يتم إبرامه إلكترونياً قد يخضع إلى شيء من التفاوض وتكون هنالك مناقشات وتقريب وجهات النظر لإبرام عقد التأمين الإلكتروني ويكون هنالك التزامات في مرحلة التفاوض أو ما تسمى بمرحلتي المفاوضات ومن هذه الالتزامات الالتزام بالتفاوض والالتزام باستمرار المفاوضات وعدم قطعها والالتزام بالإعلام والالتزام بالسرية والالتزام بالتعاون والالتزام بالمشورة والالتزام بالنصيحة ... وغيرها من الالتزامات المتعددة وأنّ الإخلال بهذه الالتزامات ما قبل التعاقد يعد إخلالاً وهذا الأمر متفق عليه ألّا أنّ هنالك تساؤل يثور حول نوع المسؤولية هل تعتبر مسؤولية عقدية الإلكترونية أم مسؤولية تقصيرية الإلكترونية أم أنّها مسؤولية من نوع خاص .

للإجابة على هذا التساؤل فقد اختلفت الآراء حول هكذا مسألة وانقسموا الفقه إلى قسمين:

الرأي الأول: إنّ هذا الرأي يتزعمه الفقيه الألماني ((أهرنج)) [1] ويعّد هو أول من قال الطبيعة العقدية لمسؤولية الطرف المتفاوض على أساس الخطأ العقدي ، وهنا يبرز على الافتراضية وهو وجود عقد ضمني مقترن بمرحلة التعاقد وبموجبه يتعهد كل شخص قد دخل في مرحلة التفاوض يكون ملزماً أمّا الطرف المفاوض الآخر بصحة المعلومات التي يتم الإفصاح عنها وبسريتها وبجميع الالتزامات التي تفرض عليه في هذه المرحلة (مرحلة التفاوض) وأنّ هذا التعهد الضمني يعّد إيجاباً وأنّ سكوت الطرف الآخر يعّد قبولاً وبموجب هذا الإيجاب والقبول يعّد قد إبرم عقداً ضمنياً غير مسمى ويترتب التزام على عاتق الطرف الأول بالضمان اتجاه الطرف الثاني[2] .

إلّا إنّ هذا الرأي قد تلقى الكثير من الانتقادات وذلك لأنّه يقوم على أساس الفرضية والافتراض وهذا يخالف القواعد العامة للتعاقد فيجب أنّ تكون الإرادة صريحة وباتة تنصرف إلى أحداث أثار قانونية كما أنّ الطرف المتفاوض عندما يعبر عن أرادته فهو القصد منها إبرام العقد النهائي فلا يمكن أنّ تنصرف أرادته إلى إبرام عقد ثاني وهو العقد الضمني يترتب عليه التزامات قانونية أخرى[3]

---

(1) هو فقيه الماني في القانون وصاحب مقوله مشهورة (("" ليس تشريع القانون صياغة رغبات ارتجالية مغلقة لضبط المجتمع ، وأنما صياغة غايات أخلاقية عليا""))

(2) وعود كاتب الأنباري ، المفاوضات العقدية عبر الأنترنيت ، بحث منشور في مجلة جامعة كربلاء ، المجلد الأول ، العدد الثاني ، 2009 ، ص206

(3) عمر سالم محمد ، الطبيعة القانونية للمسؤولية ما قبل التعاقد ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق جامعة النهرين ، 2006، ص 134

ويرى الفقيه المصري احمد عبد الرزاق السنهوري أنّ التوسع في أعمال قواعد المسؤولية العقدية من قبل الفقيه الألماني (إهرنج) يرجع إلى قصور القواعد العامة للتشريع الألماني الخاصة بالمسؤولية التقصيرية بحد ذاتها لأنّها لم تغطي مرحلة ما قبل التعاقد (مرحلة المفاوضات) (("" أنّ هذه النظرية تعد من النظريات الضرورة لما ضاق به القانون الألماني أنّ يتسع لحاجات التعامل ولم يعد للتمسك بها ما يبرره الآن""))[1]

الرأي الثاني: إنّ زعيم هذا الرأي هو الفقيه الفرنسي (("ريموند سالي"")) ويعّد من أكثر المدافعين المسؤولية العقدية ما قبل التعاقد (مرحلة المفاوضات) ويتجلى هذا الرأي حسب نظرية الفقيه الفرنسي (سالي) على أنّه بجانب العقد الأصلي (عقد التأمين الإلكتروني) يجود عقد ثانوي يكون ملازماً للعقد الأصلي وهو (عقد تمهيدي)[2]

وهذا العقد الأخير يهدف إلى إبرام العقد الأصلي أي يمهد لإبرام العقد المراد إبرامه ابتدائياً ويكون وعد بالتعاقد موجها من أحد الأطراف التفاوض إلى الطرف الآخر.

ويعّد هذا التوجه هو بمثابة الإيجاب أمّا المتلقي لهذا التوجه هو الطرف القابل وهذا الأمر يعقد بمثابة عقد صحيح ويثور المسؤولية العقدية إذا ما أخل أحد الأطراف المتفاوضة بأحد الالتزامات التي فرضت على عاتقه وأنّ لم يتم إبرام العقد الأصلي[3]

لهذا يرى الفقه الفرنسي بأنّ العقود التمهيدية هي بمثابة العقود الأخرى الصحيحة وتفرز عنها العديد من الالتزامات وتنهض مع هذه العقود المسؤولية العقدية مقارنة هذه العقود بالعقود الأصلية الأخرى أذا ما أخل بهذه الالتزامات.

والجدير بالإشارة أنّ الفقه الفرنسي قد ميّز بين ثلاثة أنواع من العقود ، الأولى العقود التي تتضمن مختلف العناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه من غير إبرامه نهائياً لأسباب مختلفة[4]

---

(1) عبد الرزاق السنهوري ، المصدر السابق ، ص221

(2) لقد عرفت العقود التمهيدية على أنها (("" عقود أولية ابتدائية يلتزم فيها كل طرف تجاه الطرف الآخر بتنفيذ ما تم الاتفاق عليه بسعيه لأبرام العقد النهائي المنشود"") ينظر هيلان عدنان محمد ، المصدر السابق ، ص38 عرفنا العقد التمهيدي بأنه (("" هو عقد تحضري في مرحلة السابقة للتعاقد لأبرام عقد أخر"")) ينظر رسالتنا الموسومة (الالتزام بالتفاوض بحسن نية في عقود التجارة الدولية) ص78

(3) نزيه محمد الصادق ، المصدر السابق ، ص304

(4) د. رجب كريم عبد الاله ، المصدر السابق ، ص478

أمّا العقود الثانية فهي العقود التمهيدية والتحضيرية فهي العقود التي تحتوي على جميع العناصر الأساسية لإبرام العقد الأصلي بالنسبة لأحد اطراف العقد فقط ويسمى (("عقد الاطار"))[1] والذي بموجبه يحدد القواعد الأساسية والخصائص العامة للعلاقة العقدية اللاحقة والتي تخضع إليها الأطراف المتفاوضة[2]

أمّا النوع الثالث من العقود فهي عقود وسطية أي تكون جامعة ما بين النوع الأول والنوع الثاني من العقود فهي تجمع العدد الأكبر من اتفاقات التفاوض والاتفاقات الوسيطة.

لهذا تكون المسائل التي يتم فيها التعامل صعبة جداً وذلك لعدم وجود قوانين وتشريعات قد وفرت الحماية الكافية ومحاسبة المقصر ودفع التعويض للمتضرر في البلدان التي لم تنص قوانينها وتشريعاتها على هكذا موضوع ومنها العراق.

كما أنّ في هذه المسؤولية يجب أنّ يكون هناك عقد صحيح ونافذ بين الأطراف أي بين الدائن والمدين، فعندها يحدث عدم التزام بتنفيذ الالتزام الناشئ عن العقد على الوجه الذي تم الاتفاق عليه، فيترتب جزاء نتيجة للإخلال بالالتزامات التعاقدية، وذلك لأن العقد شريعة المتعاقدين، فذلك من باب احترام مضمون العقد وعدم الإخلال به، ولننوه أنّ المسؤولية يتم تحميلها على الطرف الذي أقدم على الإخلال بشروط العقد، إذ يترتب عليه التعويض بسبب التأخر بالوفاء بالالتزام أو عدم الوفاء، فإنّ للعقد قوة ملزمة لأطرافه، ويجب على المدين أنّ يقوم بتنفيذ الالتزامات جميعها الناشئة عنه، ويملك الدائن الحق في مطالبة التعويض من المدين أمام الجهات القضائية عن الضرر الذي لحق به من المدين بسبب إخلال المدين بالتزاماته التي نشأت عن العقد، حتى إنّ لم تتوافر لدى المدين سوء نية، ويجب أنّ تتوافر أركان المسؤولية العقدية جميعها حتى يستحق الدائن التعويض عن الضرر الذي لحق به، ولكن في حال عدم وجود عقد بين الطرفين أو كان العقد بينهما باطل لا تنشأ ولا تقوم المسؤولية العقدية.

---

(1) عرف عقد الاطار بأنه (("" العقد الذي يتفق فيه على شروط عامة وموحدة تلتزم كلا الطرفين باتباعها والتقييد بها فيما قد يرغبان في إبرامه في المستقبل"")) ينظر انس عبد المهدي فريحات المصدر السابق ، ص297 كما عرف عقد الاطار بأنه (("" ذلك العقد الذي يحدد الشروط الرئيسية والتي يلتزم بموجبها الطرفان باتباعها فيما يبرمانه من عقود لاحقة وهي العقود التي تعرف بعقود التطبيق وعقود التنفيذ"")) وعرف القانون المدني الفرنسي المعدل والصادر في 10-2-2016 في نص المادة 1111 عقد الاطار على أنه (("" الاتفاق الذي يتفق الأطراف من خلاله على الخصائص العامة للعلاقة العقدية المستقبلية """))

(2) حبيب جبار ، المصدر السابق، ص65

كما يّعد تحديد المسؤولية عن الأضرار التي تحدثها شبكة الإنترنيت يعد من أهم وأدق الموضوعات التي لابد التصدي لها وذلك لوجود الطابع الفني (التقني) والمعقد في الشبكة، فهذه الشبكة هي شبكة عالمية ومهيمنة ولا تخضع بطبيعتها إلى نظام معين ومحدد أو إلى حكومة معينة فهي لا توجد فيها إدارة مركزية خاضعة إلى جهة محددة كما هو الحال في الإعلام المرئي والمسموع أو المكتوب والذي يتسم بالطابع المركزي والذي يسهل فيه الأدوار وتوزيع المسؤوليات.

وعليه سنقوم بتقسيم هذا المبحث على مطلبين نتطرق في المطلب الأول منه إلى بيان أركان مسؤولية العقدية لوسيط التأمين الإلكتروني والتي تتجلى في الخطأ والضرر والعلاقة السببية وفي المطلب الثاني إلى بيان الآلية وكيفية الإعفاء من المسؤولية لوسيط التأمين الإلكتروني وعلى النحو الآتي: –

المطلب الأول

أركان المسؤولية العقدية الإلكترونية لوسيط التأمين الإلكتروني

لقد عرفت المسؤولية العقدية على أنّها (""واجب تعويض الضرر الذي نتج عن إخلال بالتزام عقدي"")[1] ،ومعنى ذلك أنّ المسؤولية العقدية لا تقوم إلّا بوجود عقداً أنشأ التزاماً ثم تم إخلال بهذا الالتزام[2]فتتحقق المسؤولية العقدية عندما يخل الدائن بالتزاماته العقدية، إمّا بامتناعه عن التنفيذ، أو بتنفيذه لالتزاماته تنفيذاً معيباً، أو في حال تأخره في التنفيذ، وعّرفها بعض الفقه بأنّها (""جزاء العقد"")[3].

ويمكننا تعّريف المسؤولية العقدية على أنّها (هي جزاء الضرر الذي يصيب أحد أطراف العقد نتيجة الخطأ الذي قام به من التزم نتيجة لعقد التزاماً بتحقيق غاية أو التزاماً ببذل عناية، وهذا الخطأ يشمل عدم الوفاء بالالتزام، أو نفذ التزامه بشكل جزئي أو سيء، أو تأخر بتنفيذ التزامه).

ولقد عالجت بعض القوانين والتشريعات المسؤولية العقدية بنصوص قانونية منفردة ومنها القانون المدني الأردني إذ نصّت المادة (202) منه على ("يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتضمن أيضاً ما هو من

---

(1) شريف الطباخ، التعويض عن الإخلال بالعقد، التطبيق العملي للمسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠٠٥ ،ص ٢١٣

(2) أحمد مفلح خوالدة، شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١ ، ص 26

(3) محمد وحيد سوار، النظرية العامة للالتزام، مطبعة جامعة دمشق، دمشق، ١٩٩٦ ،ص269

مستلزماته وفقاً للقانون والعرف وطبيعة التصرف"). وهذا ما نصّ عليه المشرع المصري في قانونه المدني بنص المادة (1/148) على أنّه ("يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية"").

هذا من الناحية التقليدية أمّا من الناحية الإلكترونية فتكون مشكلة المسؤولية الإلكترونية أو المسؤولية الناشئة عن استخدام شبكات الإنترنيت تعّد من المسائل المعقدة والشائكة وذلك بسبب ارتباطها بشبكة واسعة النطاق والتي تمتد إلى كافة أنحاء العالم تقريباً وأنّ السيطرة عليها شبه المستحيل كما أنّها تعد حديثة النشأة ومتطورة ومتجددة باستمرار سريع جداً ومن الصعوبة جداً السيطرة عليها خاصة في الدول التي لم تصدر تشريعات تعالج الخروقات والتعاملات الإلكترونية كما هو الحال في العراق مثلاً.

كما تقوم المسؤولية العقدية الإلكترونية لوسيط التأمين الإلكتروني وفقاً للقواعد العامة عند إخلاله بالتزاماته العقدية بموجب العقد المبرم أتجاه المؤمن على أركان المسؤولية وهي الخطأ العقدي والضرر والعلاقة السببية، لهذا وسيط التأمين يكون مرتبطاً مع المؤمن بعقد عبر شبكة الإنترنيت عقد إلكتروني فعندما يخل بالتزاماته التي وضعت مسبقاً في العقد تقوم المسؤولية العقدية ولم تنصّ القوانين والتشريعات الخاصة بوسيط التأمين الإلكتروني فيما يتعلق بالمسؤولية العقدية وترك هذا الأمر إلى القواعد العامة.

لهذا عندما يخل بالالتزامات العقدية تتحقق المسؤولية العقدية لذا يجب أنّ يكون العقد المبرم صحيحاً وقد حصل خللاً بتنفيذ التزاماته[1]

لذا يجب أنّ يكون العقد المبرم بين وسيط التأمين الإلكتروني والمؤمن أنّ يكون صحيحاً ومشروعاً ويكون سالماً من كل خلل كما يجب أنّ يتمتع بالأهلية الكاملة اللازمة لإجراء التصرفات القانونية وأنّ يكون كذلك محل العقد وسببه مشروعاً أيضاً.

وعليه سنقوم بتقسيم هذا المطلب على فرعين نتطرق في الفرع الأول إلى الركن الأول الخطأ والفرع الثاني إلى الركنين معاً الضرر وبيان العلاقة السببية وعلى النحو الآتي: –

الفرع الأول
الخطأ العقدي الإلكتروني

إنّ الركن الأول في المسؤولية العقدية هو الخطأ العقدي ولا تتم المسؤولية العقدية إلّا عند وجود خطأ عقدي لهذا يكون مسؤولاً عن الأضرار التي يحدثها بموجب العقد الصحيح وعلى ذلك فقيام

(1) لقد عرف المشرع العراقي في المادة (1/133) في القانون المدني العراقي العقد الصحيح بانه " هو العقد المشروع ذاتاً ووصفاً بانه يكون صادراً من أهله إلى محل قابل لحكمه وله سبب مشروع وأوصافه صحيحة وسالمة من حلل"

المسؤولية العقدية الإلكترونية يجب أنّ يكون هنالك أخلالاً في بند أو شرط من شروط العقد (عقد التأمين الإلكتروني) والذي يكون بين المؤمن والمؤمن له ومتى تسبب خطأ وسيط التأمين الإلكتروني إلى أضرار مادية أو أدبية قابلة للتعويض.

لذا يرتبط وجود الخطأ العقدي الإلكتروني على أساس وجود التزام وبما أنّ وسيط التأمين الإلكتروني يكون ملزماً فإنّ الخطأ الذي يحدثه في البرنامج أو الموقع الإلكتروني فأنّه يكون مسؤولاً عن هذا الخطأ ومن هذه الالتزامات هي الالتزام بتقديم المعلومات فعلى وسيط التأمين الإلكتروني تقديم المعلومات الصحيحة وعدم إخفاء أي معلومات تخص العقد بالذات لأنّ هذه المعلومات أو البيانات تكون بمثابة بنود في العقد والتي بموجبها ستتم العلاقة العقدية بين المؤمن والمؤمن له والتي تكون ذات طابع مالي فهذه المعلومات أو البيانات تعتبر مصدراً للثقة والأمان من قبل الطرف الآخر[1]

والجدير بالإشارة أنّه يمكن أنّ يتم تحديث المعلومات التي تقدم بعد فترة لاحقة من الزمن أذا ما استوجب الأمر وتحت طائلة المسؤولية العقدية الإلكترونية [2]

لهذا فقد اختلفت الآراء في تحديد معنى الخطأ فقد ترك المشرع أمر تعريف الخطأ إلى الشراح ورجال القانون، إذ تعددت آراؤهم في ذلك وانتهوا إلى أنّ الخطأ هو (("إخلال الشخص بالتزامه مع إدراكه بهذا الإخلال، أي مثل وسط بين الانحراف عن سلوك الرجل العادي، والذي هو شخص مجرد الأشخاص من حيث الحرص والعناية والذكاء والعلم والخبرة والنزاهة والأمانة"))[3]

كما عّرف البعض من الفقه الخطأ العقدي بأنّه (("هو الإخلال بالتزام مصدره العقد أي عدم قيام المدين بتنفيذ التزامه طوعاً واختياراً "))[4]

وعّرف الخطأ أيضاً بأنّه (("التقصير في واجب"))[5] كما عّرفه الفقيه الفرنسي (بانيول) الخطأ بأنّه (("خرق لالتزام سابق""))[1]وقد عّرف الخطأ العقدي بأنّه (("انحراف في سلوك المدين بالالتزام، لا

(1) د. سمير دحماني، المصدر السابق ، ص151

(2) الاء يعقوب النعيمي ، المصدر السابق ، ص259

(3) الحكم الصادر من محكمة استئناف عمان في الأردن بالرقم ٣٨٤٢ لسنة ٢٠٠٥

(4) د. حسن علي دنون ،النظرية العامة للالتزامات ، دار الحرية للطباعة ، بغداد، 1976، ص231

(5) د. حسن الخطيب ، نطاق المسؤولية المدنية والتقصيرية والمسؤولية التعاقدية (في القانون الفرنسي والقانون العراقي)، مطبعة حداد البصرة ، العراق ، 1995، ص55

يأتيه الرجل المعتاد إذا وجد في نفس ظروف المدين العادية""))[2] وعرّف فقه آخر الخطأ العقدي بأنّه((""عدم تنفيذ المدين لالتزامه الناشئ عن العقد""))[3]

ويمكننا تعرّيف الخطأ العقدي بأنّه ((""الانحراف في سلوك المدين والإخلال بالالتزامات وتكون مصدرها العقد وعدم تنفيذها ويسبب هذا الإخلال إلى تقصير من المدين وقيام المسؤولية العقدية"")).

وتختلف صورة الخطأ تبعاً إلى اختلاف نوعي الالتزام العقدي، فقد يكون الالتزام بتحقيق غاية، وقد يكون ببذل عناية، مع العلم أنّ ما ويجعلها إمّا التزامات بتحقيق غاية أو التزامات ببذل عناية، هي إرادة الأطراف، فإذا تعذر معرفة إرادتهم، وجب الرجوع عندئذ إلى طبيعة النتيجة التي يسعى المتعاقدان إلى تحقيقها

وذلك من حيث طابع الاحتمال أو اليقين النسبي في تحقيقها[4] وتبعا لهذا التقسيم فإن كان التزام المدين بتحقيق غاية فأنّه يعّد مخطئاً إذا لم تتحقق الغاية المطلوبة، ولا يقبل منه أنّ يثبت انعدام وجود الخطأ من جانبه فالخطأ قد وقع بالفعل، لأنّه لم ينفذ ما التزم به [5] أمّا في حالة الالتزام ببذل عناية فإنّ الخطأ يتحقق إذا لم يقم المدين ببذل العناية اللازمة، ومعيار عدم التنفيذ أيّ الخطأ في هذا النوع من الالتزام هو معيار الرجل المعتاد، فإذا لم يقم المدين ببذل مقدار معين من العناية المطلوبة وهي عناية الرجل المعتاد يكون هنا قد ارتكب الخطأ العقدي[6]

---

(1) القاضي منير مغيط، أركان المسؤولية العقدية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، وزارة العدل، الجزائر، ٢٠٠٩، ص28

(2) عبد الرزاق احمد السنهوري باشا، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، ج١ ،دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٥٦ ،ص881

(3) عدنان إبراهيم السرحان، والأستاذ الدكتور نوري حمد خاطر، شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية، الالتزامات، دراسة مقارنة، ط١ ،الدار العلمية للنشر والتوزيع، ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٢ ،ص٣١

(4) عبد المنعم فرج الصادة، مصادر الالتزام دراسة في القانون اللبناني، والمصري، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٧٩ ،ص٤١٢

(5) د.عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، وفقاً للقانون الكويتي، دراسة مقارنة، ج١ ، مصادر الالتزام، نظرية الالتزام، تحليل العقد، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، ١٩٨٢ ، ص172

(6) عبد الناصر موسى أبو البصل، دراسات في فقه القانون المدني الأردني– النظرية العامة للعقد، ط١ ،دار النفائس للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٩، ص331

كما أنّ التعاريف أعلاه قد اقتصرت على وجود خلل يحدث الخطأ وأنّ هذا الإخلال يكون في الالتزام ويكون التزام وسيط التأمين أمّا التزام ببذل عناية أو التزام بتحقيق نتيجة ويكون المؤمن بتحقيق نتيجة في هذه الحالة والتي تكون ناشئة عن العقد المبرم وأنّ يقوم بإثبات خطأ وسيط التأمين الإلكتروني الملتزم فيكون مجرد إثبات الخطأ فيكون أمام عدم تحقيق نتيجة التي قد اتفق عليها بموجب العقد المتفق عليه.

أمّا بالنسبة لالتزام ببذل العناية فإنّ خطأ وسيط التأمين الإلكتروني لا يمكن إثباته ألّا أذا وجد المؤمن الدليل الكافي عليه أي عدم بذل العناية اللازمة لوسيط التأمين الإلكتروني كما يكون الإثبات أكثر صعوبةً على المؤمن في الإثبات بتحقيق نتيجة[1]

لهذا يكون وسيط التأمين الإلكتروني مسؤولاً عن الخطأ العقدي الذي يقع من خلال سلوكه والذي يتنافى عما جاء في العقد.

وإنّ المشرع العراقي لم يتطرق إلى تعريف الخطأ العقدي مباشرة ألّا أنه قد جاء ببعض الصور له وذلك في نصّ المادة (168) من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 المعدل إذ نصّت على (("إذا استحال على الملتزم بالعقد أنّ ينفذ الالتزام علناً حكم عليه بالتعويض عند الوفاء بالتزامه مالم يثبت استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبي لا يد له فيه وكذلك يكون الحكم أذا تأخر الملتزم في تنفيذ التزامه")) كذلك نصّت عليه بعض القوانين شبيه للمادة أعلاه[2]

وعليه فإنّ العقد قد يقتصر على ما ورد فيه مما يجعل التزام وسيط التأمين الإلكتروني وجوباً ألّا أنّه قد يكون مما هو ليس من مستلزماته وذلك طبقاً للعرف ووفقاً لطبيعة الالتزام، إذ إنّ قد يتسع بعض الأحيان إلى مالم ينصّ عليه الاتفاق وبصورة صحيحة مما يتطلب تغطيته وأنّ عدم تنفيذ وسيط التأمين الإلكتروني التزاماته تترتب على عاتقه خطأ مما يجعل مسؤوليته تعاقدية وأنّ معرفة الخطأ العقد لوسيط التأمين وطلب دفع التعويض أو نفي هذا الخطأ هذا الأمر يعّد من المسائل التي تخضع لتقدير قاضي

---

(1) السيد محمد السيد عمران ،الأسس العامة للقانون ، نظرية الالتزام ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان،2002 ، ص254

(2) ينظر المادة 215 من القانون المدني المصري ، والمادة 386من القانون المعاملات المدنية لدولة الأمارات العربية المتحدة رقم 5 لسنة 1984والمادة 1/1231 من القانون المدني الفرنسي حيث نصت على ""يحكم على المدين بدفع التعويض أن كان له مقتضى أم بسبب عدم تنفيذ الالتزام أو بسبب تأخير في الالتزام مالم يثبت أن امتناع كان بسبب قوة قاهرة

محكمة الموضوع[1] وهذا ما نصّ عليه القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 في المادة (148/ف2) على أنّه ((""كل خطأ تسبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض"")) وهناك صورة أخرى للخطأ العقدي وهي عدم قيام وسيط التأمين الإلكتروني بتنفيذ التزامه وهذه الصورة تتجلى قيام المسؤولية العقدية لوسيط التأمين الإلكتروني في حالة إخلاله بتنفيذ التزامه إذ يستحق المؤمن التعويض عند إخلال وسيط التأمين بالتزاماته وإذا نشأ ضرراً فادحاً بالعقد وبسبب الخطأ العقدي والذي قد أخل بالتزاماته ويشمل ذلك عدم التنفيذ التام والتنفيذ الجزئي[2]

كإخلال وسيط التأمين الإلكتروني بإحدى الشروط والأحكام والتي حددت بالعقد مسبقاً، أو عدم قيام وسيط التأمين الإلكتروني بتقديم العروض خلافاً للبرامج التي قد أعدت مسبقاً من قبل شركات التأمين الإلكترونية وهذا يعّد خطأ عقدي أيضاً كما يعّد خطأ من قبل وسيط التأمين الإلكتروني بإصدار وثائق التأمين ضمن صلاحية والحدود التي حددت له في عقد التأمين [3]والإخلال هذا يشمل كالتأخير بتسوق أعمال التنفيذ أو التأخير بتقدم الضمان المالي، لذا يجب على وسيط التامين الإلكتروني أنّ يبذل العناية اللازمة لتحقيق التزاماته.

لهذا يثار سؤال ماهي مقدار العناية المطلوبة لوسيط التأمين الإلكتروني لتحقيق النتيجة؟ الأصل أنّ وسيط التأمين الإلكتروني يجب عليه عند تنفيذ التزامه أنّ يبذل العناية اللازمة ما يبذله الرجل المعتاد وهذا ما نصّ عليه القانون المدني العراقي المعدل في المادة (251) والقوانين المقارنة أيضاً، وهذا المعيار لا يكون بصورة مطلقة فعلى وسيط التأمين الإلكتروني أنّ يبذل العناية كعنايته التي يبذلها في شؤونه الخاصة[4]

أم الصورة الأخرى للخطأ العقدي وهي تأخير وسيط التأمين الإلكتروني عن تنفيذ التزاماته العقدية يكون وسيط التأمين الإلكتروني مسؤولاً إذا تأخر في تنفيذ التزاماته العقدية من غير مبرر مشروع وهذ إذا ما

---

(1) د. إبراهيم سيد احمد، المسؤولية المدنية التقصيرية والتعاقدية ، دار الكتاب القانوني ، مصر 2006 ، ص116

(2) د. منذر الفضل ،الوسيط لشرح القانون المدني "دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية العربية والأجنبية"، الطبعة الأولى ، دار نارس للطباعة والنشر ، اربيل ، العراق ، 2006، ص222

(3) مدحت محمد محمود ، المصدر السابق ، ص166

(4) د. عبد المجيد الحكيم ، الموجز في شرح القانون المدني ، مصادر الالتزام ،الجزء الأول ، الطبعة الثالثة ، شركة الطبع والنشر ، بغداد ، العراق ، 1993،ص351

حصل قد يضيع الفرصة على العميل [1] كالتأخير في تحويل المراسلات بين المؤمن والمؤمن له كذلك يعّد مقصر ومخطأً إذا ما تأخر في نقل مستندات التأمين أو تأخر في تسلم وتسليم أقساط التأمين[2] كما يعّد وسيط التأمين مسؤولاً إذا ما تأخر في إبرام عقد التأمين وعدم إعطاء المعلومات الكافية للعميل حول عقد التأمين الإلكتروني.

الفرع الثاني
الضرر والعلاقة السببية

يعّد الضرر الركن الثاني من أركان المسؤولية العقدية، فإذا اثبت الدائن الخطأ ولم يثبت الضرر فلا نكون أمام مسؤولية عقدية[3]

كما يعّد الضرر من الأركان الأساسية للمسؤولية المدنية العقدية وقيامها لوسيط التأمين الإلكتروني واذا ما انتفى الضرر فلا مبرر لقيام المسؤولية فالضرر بصورة عامة هو الحاق الأذى أو التعدي على حقوق الآخرين لذا فقد عرف الضرر لغةً بأنّه (("" كل ما هو ضد النفع ، والضرُّ بالضم الهزال وسوء الحال ومن هنا أتت المَضرَّة ، وهي خلاف المنفعة ، ويرد الضرر أيضاً بمعنى الضيق والنقصان يدخل في الشيء""))[4]

---

(1) د. عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، العقود الواردة على العمل والوديع والمقاولة والحراسة ، الجزء السابع ، المجلد الأول ، دار الأحياء التراث العربي ، 1964 ، ص465

(2) مدحت محمد محمود عبد العال ، المصدر السابق، ص163

(3) أمين دواس، المصادر الإرادية، العقد والإرادة المنفردة، دار الشروق للنشر والتوزيع، رام الله، ٢٠٠٤، ص211

(4) ينظر في ذلك ابن منظور جمال الدين محمد بن مكرم الأنصاري : لسان العرب ، الجزء السادس ، الدار المصرية للتأليف والترجمة ، 630–711 هـ ، ص153–158 . وكذلك العالم أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، الطبعة الرابعة، المطبعة الأميرية، القاهرة، 1921م، ص 492–493. وكذلك إسماعيل بن حماد الجوهري: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، مطابع دار الكتاب العربي، القاهرة، 1377هـ، ص 719–720. وكذلك محمد مرتضى الحسيني الزبيدي: تاج العروس، الجزء الثاني عشر، 1973، ص 384–393.

أمّا تعريف اصطلاحاً هو ((الأذى والتعدي الذي يصيب الشخص وذلك بسبب التعدي على حق من حقوقه أو مصلحة مشروعة"))[1]

يمكننا تعريف الضرر بأنّه (هو الضرر الذي يسبب للدائن أذى يتطلب تعويض، وذلك نتيجة لقيام المدين بالإخلال بالتزاماته، بغض النظر كان الضرر مادياً أو معنوياً أو جسدياً، والأهم أنّ هذا الضرر ينشأ عن التزام تعاقدي) ويقع عبء إثبات الضرر على عاتق المؤمن وذلك لأنّه يعتبر الطرف المضرور، ألّا أنّه هناك استثناء من إعفاء المؤمن من إثبات الضرر وذلك في حالة أنّ يكون محل الالتزام دفع مبلغ من المال ، وأنّ القانون نصّ قد افترض وجود الضرر قاطع وغير قابل لإثبات العكس[2]

وعليه فقد نصّ القانون المدني العراقي في المادة (173/ف1) على أنّه ((لا يشترط لاستحقاق فوائد التأخير القانونية كانت أو اتفاقية أنّ يثبت الدائن ضرراً لحقه من هذا التأخير"))[3]

ويمكن أنّ ينقسم الضرر إلى ضرر مادي وضرر معنوي(أدبي) أمّا الضرر المادي يمكن حصره وتقويمه بالمادة (النقود أو المال) وهو يعد أكثر شيوعاً في قيام وتعويض المسؤولية العقدية من الضرر الأدبي، وبما أنّ اغلب العقود تقوم أغلبها على العلاقات المالية في تنظيمها أو إبرامها فإنّ الإخلال بهذه العقود يؤدي إلى أضرار مالية أو مادية كما يعبر عليها البعض والتي تلحق بالمؤمن من قبل وسيط التأمين الإلكتروني[4]

---

(1) د. عامر عاشور عبدالله، المسؤولية المدنية الناجمة عن استعمال أجهزة الاتصال الحديثة ، بحث منشور في مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية ، المجلد الأول ، العدد الثاني ، 2011 ص4

(2) منذر الفضل ، المصدر السابق ،ص231

(3) وهذا ما نصت عليه المادة (228) من القانون المدني المصري على(" لا يشترط لاستحقاق فوائد التأخير قانونية كانت أو اتفاقية أن يثبت الدائن ضرر لحقه من هذا التأخير.") كذلك نص المادة (282) من القانون المدني الإماراتي على أنه (كل ضرر بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر)

(4) السيد محمد السيد عمران ، المصدر السابق ، ص254

أمّا الضرر الأدبي فهو الضرر الذي يصيب الشخص بسمعته التجارية وقيمته وليست مالية وهذا الضرر يكون قليل الوقوع بل من النادر وقوعه ويكون في المسؤولية التقصيرية أوسع من المسؤولية العقدية لأنّ المسؤولية العقدية تكون قائمة على الأساس المالي بالدرجة الأولى وتكون هناك علاقات مالية وليس أدبية، كما أنّ لا يأخذ المشرع العراقي بالتعويض في المسؤولية العقدية بل في المسؤولية التقصيرية[1]

كذلك نصّ المشرع العراقي في التعويض عن الضرر المتوقع[2] واشترط أنّ يكون الضرر محققاّ ومتوقعاّ ومباشراّ في نص القانون المدني.

أمّا العلاقة السببية فلا يكفي لوجود الخطأ والضرر فقط وإنّما يجب أنّ يكون هذا الخطأ المسبب المباشر لوقوع الضرر وهذه هي العلاقة السببية والتي تكون من الأركان المهمة للمسؤولية العقدية وقيامها[3] تشترط المسؤولية العقدية لتحققها أن يتصل الخطأ بالضرر، أي أنّ تقوم بينهما رابطة سببية[4]

أمّا عبء إثبات السببية فيقع على عاتق الدائن طلب، ويكون ذلك بتقديم قرائن عليها، فلا أي منه دليل قاطع ، ويرى جانب آخر من الفقه أنّ الدائن لا يكلف إثبات علاقة السببية فهي قائمة افتراضاً وللمدين أنّ ينفيه[5]

---

(1) ((""1 – اذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو بنص في القانون فالمحكمة هي التي تقدره.2 – ويكون التعويض عن كل التزام ينشأ عن العقد سواء كان التزاماً بنقل ملكية أو منفعة أو أي حق عيني آخر أو التزاماً بعمل أو بامتناع عن عمل ويشمل ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب بسبب ضياع الحق عليه أو بسبب التأخر في استيفائه بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم وفاء المدين بالالتزام أو لتأخره عن الوفاء به. 3 – فإذا كان المدين لم يرتكب غشاً أو خطأً جسيماً فلا يجاوز في التعويض ما يكون متوقعاً عادة وقت التعاقد من خسارة تحل أو كسب يفوت.""))

(2) ينظر المادة 169 من القانون المدني العراقي.

(3) السيد محمد السيد عمران ، المصدر السابق ، ص 257

(4) عدنان إبراهيم السرحان، والأستاذ الدكتور نوري حمد خاطر، شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية، الالتزامات، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص: ٣٢٥.

(5) المستشار عز الدين الدناصوري، و الدكتور عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، نادي القضاء، القاهرة، ١٩٨٨ ،ص٤٥٥

ونحن نرى أنّ إثبات الضرر يقع على عاتق الدائن، وعليه إثبات ذلك عن طريق أدلة تربط بين الخطأ والضرر، مكن للمدين كذلك أنّ ينفي علاقة السببية وبين الخطأ الذي ارتكبه، وبين الضرر الذي أصاب الدائن عن طريق إثبات السبب الأجنبي.

وقد يكون هناك خطأ ارتكب من قبل وسيط التأمين الإلكتروني كالتأخير في استمارات تقديم الطلبات أو نقلها إلى المؤمن مما يسبب ضرراً للمؤمن في هذه الحالة ألّا أنّه قد تنقطع العلاقة السببية بسبب عامل خارجي أو تدخل أجنبي لا يد لوسيط التأمين فيه ولا يكون هو الذي قام بالفعل وتسبب بالخطأ والضرر العقدي، لذا عليه إثبات انتفاء أو انقطاع العلاقة السببية بين الخطأ الذي حصل والضرر بقوة قاهرة خارجة عن أرادته قد يكون بسبب أو فعل الغير أو قد يكون المؤمن نفسه هو السبب في انقطاع العلاقة السببية[1]

لهذا نصّت المادة (211) من القانون المدني العراقي على ("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 خطأ المتضرر كان غير ملزم بالضمان ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك.")[2]

ومثال على انتفاء العلاقة السببية بين الخطأ العقدي والضرر كامتناع المومن من استلام أقساط التأمين من وسيط التأمين فهنا يكون الضرر والخطأ وقع من المؤمن نفسه. أمّا المشرع الفرنسي فيرى المسؤولية العقدية تقع عن الإضرار المتوقعة.

أمّا الإضرار غير المتوقعة لا يسأل عنها لأنّها خارج إرادته وهذا ما نصّت عليه المادة (3/1231) من القانون الفرنسي على أنّه ("لا يسأل المدين سوى عن الإضرار التي كانت متوقعة أو التي كان من الممكن توقعها ، وقت إبرام العقد، إلّا إذا كان عدم التنفيذ يرجع إلى خطأ جسيم أو غش")[3]

المطلب الثاني

أثار المسؤولية العقدية الإلكترونية لوسيط التأمين الإلكتروني

---

(1) د. منذر الفضل ، المصدر السابق ، ص236

(2) كذلك ينظر المادة 165من القانون المدني المصري والمادة 287 من القانون المدني الإماراتي

(3) Art.1231-3" Le débiteur n'est tenu que des dommages et intérêts qui ont été prévus our qui pouvaient être proves lors de la conclusion du contrat, sauf lorsque l'inexécution est due tune faute lourde ou dolosive

عند توافر أركان المسؤولية العقدية وإثبات وجودها، فيحق للدائن أي الطرف المضرور في رفع دعوى قضائية والمطالبة بالتعويض وذلك أمام المحكمة المختصة، وقد يكون التعويض نقداً وهو أفضل وسيلة حتى يستوفي الدائن حقه، أو عينياً بأنّ يقوم المدين بإصلاح الإخلال الذي قام فيه بالعقد ويقدر قاضي الموضوع قيمة التعويض بناءً على ظروف الدعوى والوقائع التي لديه، ومن يرفع دعوى مطالبة بالتعويض نتيجة الأخلال في العقد فعليه إثبات وجود الضرر والتعويض يتمثل في الضرر الذي لحق بالشخص وليس مقابل الخطأ، والمسؤولية العقدية تكون على العاقد وأخطاء كل شخص تابع للعاقد سواء بحكم الوظيفة أم بحكم القانون ومسؤول عن أخطاء الأشياء التي تكون تحت حراسته.

عندما تتوافر أركان المسؤولية المدنية العقدية الإلكترونية والتي تتمثل بالخطأ العقدي الإلكتروني والضرر والعلاقة السببية يترتب على وسيط التأمين الإلكتروني تعويض المتضرر والتي تتمثل بشركة التأمين (المؤمن) أو المؤمن له عن إخلال أحد الطرفين بالتزاماته أمام الطرف الآخر يكون المسؤول في ارتكاب الخطأ العقد والذي نتج عنه الضرر، وأنّ الغرض الأساسي من فرض التعويض هو إزالة الضرر ومحو أثره، وهذا ما نصّ عليه القانون المدني العراقي في المادة (209) إذ نصّ على (("1-تعين المحكمة طريقاً التعويض تبعاً للظروف ويصح أن يكون التعويض أقساطا أو إيراداً مرتباً ويجوز في هذه الحالة إلزام المدين بأنّ يقدم تأميناً. 2_ ويقدر التعويض بالنقد على أنّه يجوز للمحكمة تبعاً للظروف وبناءً على طلب المتضرر أنّ تأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو أنّ تحكم بأداء أمر معين أو برد المثل في المثليات وذلك على سبيل التعويض.")) أن النص أعلاه يبين نوع التعويض الذي يجب تعويضه أمّا إعادة الحال كما كان عليه أو التعويض نقداً أو ما يمثله.

وعليه سنقوم بتقسيم هذا المطلب على فرعين نتطرق في الفرع الأول منه إلى التعويض والفرع الثاني إلى بيان الإعفاء من المسؤولية وكالاتي: -

الفرع الأول
التعويض

لقد تطرق الشراح والفقهاء إلى تعريف التعويض لغةً واصطلاحاً فقد عّرف البعض التعويض على أنّه (("مبلغ من النقود أو أي ترضية من جنس الضرر تعادل ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب كان نتيجة طبيعة للفعل الضار")) وعّرفه البعض الآخر على أنّه (" وسيلة القضاء لإزالة الضغط أو التخفيف من شدته فهو جزاء المسؤولية وجبر الضرر الذي ألحقه المسؤول عن الضرر بالغير")[1]

(1) د. عامر عاشور عبدالله ، المصدر السابق ، ص7.

بعد تحقق المسؤولية المدنية الإلكترونية وتوافر شروط التعويض المتمثلة بالخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما، وذلك بأنّ يكون الضرر ناتجاً عن الاعتداء على الحق وكذلك يشترط بالإضافة إلى ذلك في إطار المسؤولية العقدية الإلكترونية عدم وجود اتفاق على الإعفاء من المسؤولية فضلاً عن إعذار المدين (المؤمن) في التأمين الإلكتروني.

ولما كان الضرر المتولد عن المساس بحرمة الحياة الخاصة في جانب كبير منه ضرراً معنوياً فإنّ تقديره يكون من الصعب تحديده، إلّا أنّ مثل هذا الضرر الذي لا يكون محدداً بصفة خاصة ويتوقف على درجة حساسية المجني عليه. وأمام هذهً الصعوبة فقد ذهب القضاء باتجاهين: بدأ أولاً بتخويل المعتدى عليه الحق في الحصول على تعويض نقدي لكنه بعد ذلك وضع في الاعتبار وأنّ التعويض المادي لا يجدي نفعاً فعالاً في بعض الأحيان، ومن ثم ذهب القضاء لإجازة ما يسمى بالتعويض العيني[1]

وهذا ما جاءت به المادة (209) من القانون المدني العراقي إذ نصّت على ("2-ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للمحكمة تبعاً للظروف وبناء على طلب المتضرر أنّ تأمر بإعادة الحال إلى ما كانت عليه أو أن تحكم بأداء أمر معين أو برد المثل في المثليات على سبيل التعويض") ويلاحظ من نصّ المادة بأنّه هناك وسيلة وحيدة لتعويض المتضرر، إذ قد يكون بإعادة الحال إلى ما كانت عليه ويسمى بالتعويض العيني، أو أنّ يكون بمقابل أو أداء عمل معين أو رد المثل، وفي ما عدا الحكم بالتعويض النقدي الذي هو الأصل فليس للمحكمة أنّ تحكم من تلقاء نفسها بالتعويض العيني أو أداء عمل معين بالرد أو التصحيح ما لم يطالب المدعي بذلك وتسمح به الظروف[2]

لهذا يقسم التعويض على قسمين: -

أولاً: - التعويض العيني

إنّ التعويض بالأصل هو تعويض نقدي ويقدره القاضي بمبلغ من المال وهذا هو الشائع في المسؤولية المدنية ويكون التعويض العيني ويقصد به إعادة الحال كما كانت عليه قبل الاعتداء وبغض

---

(1) ممدوح خليل، المصدر السابق ،ص 448

(2) عبد الرزاق عبد الواحد ، التعويض الأدبي في القانون السويسري والقانون العراقي مجلة القضاء ، السنة الرابعة والعشرون ، بغداد ، العراق ، 1969، ص33

النظر عن الأضرار الناجمة والإصابات التي لحقت به من خلال إصلاح الضرر إصلاحاً تاماً[1] وهذا النوع من التعويض يعّد من أفضل أنواع التعويض لأنّه يزيل الضرر ويمحو الأثر الذي يرتبه عوضاً من بقائه وإعطاء للطرف المضرور مبلغ من النقود وقد يكون غير مساوي لحجم الضرر وهذا ما نصت عليه المادة (209/ف2) من القانون المدني العراقي على أنّه ((2-يقدر التعويض بالنقد على أنّه يجوز للمحكمة تبعاً للظروف وبناءً على طلب المتضرر أنّ تأمر بإعادة الحال إلى ما كانت عليه أو أن تحكم بأداء أمر معين أو برد المثل في المثليات على سبيل التعويض"))

إنّ إعادة الحال كما كانت عليه يجب توافر مجموعة من الشروط: -

1- يجب أنّ يكون إعادة الحال إلى ما كان عليه ممكناً وهذا هو الأساس في التعويض العيني.

2- يجب أن يكون ليس فيه إرهاق للمدين[2]

ثانياً: - التعويض بمقابل

قد يكون التعويض العيني غير ممكن أو غير ملائم لجبر الضرر الذي أصاب سمعة شركة التأمين بحيث لا يمكن إعادة الحال إلى مكان عليه قبل الانتهاك أو الاعتداء على شركة التأمين لذا يمكن اللجوء إلى طريق أخرى وهي الطريقة التعويض بالمقابل وهذا النوع من التعويض قد يكون التعويض نقدياً أو غير نقدي[3] وهذا ما سنتطرق إليه وكالآتي:-

1-التعويض النقدي

يعّد التعويض العيني من أهم وأفضل أنواع التعويض كونه يمحو الضرر أو يقلقل منه بشكل ليس بقليل، وإذا ما تعذر على المحكمة من التعويض العيني للضرر ولا يوجد حلول أو سبيل آخر سوى التعويض بالمقابل "التعويض النقدي" وقد تم تعريف التعويض النقدي على أنه ((مبلغ نقدي يدفع من قبل محدث

---

(1) منذر الفضل ، المصدر السابق ، ص351

(2) .ذكرى محمد حسين ،مسؤولية المصرف المدنية الناشئة عن فتح الحساب الجاري وتشغيله ، دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون، القانون الخاص جامعة بابل ، لنيل شهادة الدكتوراه ، 2006 ، ص206

(3) بشار محمي هاشم الحسيني ،المركز القانوني للحافظ الأمين في سوق الأوراق المالية "دراسة مقارنة"، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ، كلية القانون ، جامعة بابل ، 2015 ، ص115

الضرر أو من يمثله لتغطية قيمة الإضرار التي لحقت بالمضرور سواء أكان بصدد مسؤولية عقدية أم تقصيرية"))[1] ويعّد التعويض النقدي الطريقة البسيطة والسهلة في تحديد قيمة الضرر.

ألّا أنّ هناك من يعارض هذا الطريقة " التعويض النقدي" إذ يعتبرها غير دقيقة في جبر الضرر وخاصة في التعويض الأدبي إذ يرى التعويض في هذا الضرر غير كاف لأنّه من أصابه الضرر في سمعته التجارية لا يمكن التعويض عنها بالتعويض النقدي ورد الاعتبار للمضرور وجبره ولا يمكن أنّ يدخل في الإطار الحسابي، إلّا أنّ هناك اتجاهاً معاكساً له وهو اتجاه الفقه والقضاء يرى بالإمكان التعويض بالتعويض النقدي لرفع الضرر، وبغض النظر عن الضرر سواء أكانت هذه الأضرار مادية أم معنوية "أدبية" التي قد تصيب المضرور "المؤمن" مادام التعويض العيني غير ممكن لهذا يحكم على وسيط التأمين بالتعويض النقدي أي مبلغ من المال جراء تحقق مسؤوليته ويمكن أنّ يكون هذا التعويض النقدي أنّ يدفع النقود دفعة واحدة بل يمكنه أنّ يدفعها على شكل دفعات متتالية ، كذلك يحكم القاضي بما يتناسب مع حجم الضرر الذي أصاب المؤمن[2]

كما يمثل التعويض النقدي هو تعويض جزائي لعدم التنفيذ أو هو تعويض تأخيري وذلك لتأخر في التنفيذ ، وإنّ القواعد التي تحكم هذين النوعين من التعويض هي واحدة باستثناء بعض الفوارق وهي التي تتمثل بأنّه لا يمكن الجمع بين التعويض العيني والتعويض الجزائي لأنّ في حالة الجمع في هذه الحالة سوف يحصل المتضرر على التعويض مرتين وبالعكس يمكن الجمع بين التعويض التأخري والتعويض العيني كما هو الحال إذا ما تأخر دفع أقساط التأمين في دفعها في موعدها المتفق عليه مما يترتب عليه فوائد تأخيرية [3]

2- التعويض غير النقدي

(1)طيب محمد مطر ، التنظيم القانوني للحسابات المصرفية الخاملة "دراسة مقارنة"، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ، كلية القانون ، جامعة بابل ،2017،ص116

(2) . ذكرى محمد حسين، المصدر السابق، ص211

(3) بشار محي هاشم الحسيني ، المصدر السابق ، ص 117

ويعرف التعويض غير النقدي بأنّه (("الحكم بأداء أمر معين وعلى سبيل التعويض يكون ترضية المضرور لمجرد إحساسه بأنّه قد انصف"))[1] وقد وصفهُ بعضَ الفقهاء بالتعويض المعنوي أو الأدبي[2].

فقد يكون هذا التعويض الذي قد يحكم به القاضي ليس إلّا جبراً للضرر وتعويضاً غير نقدي فيكون ليس بالتعويض النقدي وذلك لأنه لا يتضمن إلزام المدين(المؤمن) المخل بتنفيذ التزامه أداء مبلغ من النقود للدائن (المؤمن له) كما أنّه ليس بالتعويض العيني وذلك لأنّه لا يتضمن إعادة الحال إلى ما كان عليه لو لم يحصل الإخلال بتنفيذ الالتزام من قبل المدين المؤمن.

فالتعويض غير النقدي يمكن أنّ نعّده تعويضاً من نوع خاص تفتضيه الظروف في بعض صور الضرر الأدبي وحسب نوع الضرر المحدث[3].

وقد أجاز المشرع العراقي الأخذ بهذا النوع من التعويض بقوله ((و يقدر التعويض بالنقد على أنّه يجوز للمحكمة تبعاً للظروف وبناءً على طلب المتضرر أنّ تأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو أنّ تحكم بأداء أمر معين أو برد المثل في المثليات وذلك على سبيل التعويض))[4].

وعلى هذا النحو نص القانون المصري[5]. لو كان الضرر مالياً وانصب على أشياء قيمية، فإنّ تعويضها بأشياء قيمية أخرى من النوع نفسه يعد تعويضاً بمقابل غير نقدي، أمّا لو كانت أشياء مثلية فإنّ تعويض المتضرر بأشياء مثلية من نفس النوع والمقدار بلا أدنى شك يعد تعويضاً عينياً[6].

أمّا في الضرر الأدبي ففي بعض الأحيان يكون التعويض غير النقدي هو الأكثر فائدة للمتضرر من أي تعويض آخر كما في دعاوى القذف والافتراء إذ تأمر المحكمة بنشر الحكم القاضي بإدانة المدعى عليه في الصحف وعلى نفقة الأخير[1].

---

(1) د. سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، مطبعة وزارة العدل، بغداد، 1981م ، ص151

(2) د. عبد المجيد الحكيم، مصادر الالتزام، الطبعة الرابعة، بغداد، 1974م، ص554. وكذلك د. محمد كمال عبد العزيز، التقنين المدني في ضوء الفقه والقضاء، مكتبة القاهرة الحديثة، بدون سنة طبع، ص175.

(3) ينظر إلى مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري، الجزء الثاني، ص396.

(4) انظر، الفقرة (2) من المادة (209) من القانون المدني العراقي

(5) انظر، الفقرة (2) من المادة (171) من القانون المدني المصري

(6) د. سعدون العامري، مصدر سابق، ص152.

واللجوء إلى هذا النوع من طرق التعويض يعدّ من الأمور التي تدخل في سلطة القاضي عند نظر الدعوى فكما رأينا أنّ نصّ المادة (255) من القانون المدني العراقي إذ لم تشترط في التعويض أنّ يكون نقدياً وأمثلة التعويض غير النقدي كثيرة منها (("الحكم الذي يلزم المودع عنده بأنّ يقدم إطارات من نوع تلك الإطارات التي كانت مودعة عنده وسرقت، وقد يتخذ هذا النوع من طرق التعويض صورة الحكم بمصروفات الدعوى فقد يطالب من أصابه ضرر أدبي.

مثلاً بإلزام المدعى عليه بمصروفات الدعوى وذلك يشكل ترضية له وفيه ما يكفي لجبر الضرر، أو يتخذ الحكم بمبلغ رمزي ليس فيه معنى مقابل الضرر وإنّما إقرار من القضاء بحقه

فمنح المضرور المبلغ الرمزي لا يعني أنّ التعويض أصبح نقدياً بل يعني استنكار القضاء لما صدر من المدين من إخلاله بتنفيذ التزامه، وإقرار في الوقت نفسه بحق المضرور الذي يستطيع بواسطته تلافي ما قد يتعرض له من أذى في سمعته خاصة إذا كان المتضرر ذا سمعة تجارية ولا يسعى إلى الربح عند المطالبة بالتعويض"))[2].

أمّا الصورة الأخرى التي قد يتخذها التعويض بمقابل غير نقدي صورة نشر (("الحكم الصادر في الصحف المحلية فليس من المستبعد أنّ يكون الدائن شركة صناعية أو زراعية أو تجارية ولا شك أنّ ما تتمتع به هذه الشركات من سمعة تجارية لها دوراً كبيراً في تحديد مدى نجاحها في ممارستها للنشاط الاقتصادي، وفي مدى تعامل الأفراد والشركات الأخرى معها لذا ستكون حريصة على سمعتها التجارية وعلى ضرورة تنفيذ المتعاقد معها لالتزاماته بكل دقة حماية لما يتمتع من ثقة وسمعة في التعامل، فلو حصل إخلال من جانب المتعاقد معها في تنفيذ التزامه فيكون كافياً أنّ يتم نشر الحكم الصادر بإدانة من

---

(1) د. حسين عامر و د. عبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، الطبعة الثانية، دار المعارف، القاهرة، 1979م ، ص534

(2) أشار اليه د. عدنان إبراهيم السرحان، نوري حمد الخاطر، شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية، الالتزامات، مكتبة وزارة العدل، 2003م ، ص488-489. وكذلك د. سليمان مرقس، محاضرات في المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، القسم الأول، الأحكام العامة، ألقاها على طلبة الدراسات القانونية، بغداد، 1998، ص183-184.

اخل بتنفيذ التزامه، ففي هذه الحالة لا يكون الحصول على مبالغ من النقود هو الدافع الأول لرفع الدعوى""))[1].

وأمّا فيما يتعلق بموقف القضاء العراقي من هذا النوع من طرق التعويض فإنّ القضاء لم يتردد بنشر الحكم الصادر بإدانة الطرف المخل بتنفيذ التزامه ففي قرار صادر عن محكمة التمييز العراقية قضت فيه بتعويض تافه كمقابل للضرر المالي أمّا الضرر الأدبي فقد قضت فيه بنشر الحكم كتعويض عن الضرر الأدبي الذي أصاب المدعي[2]، ويعتقد الأستاذ السنهوري أنّ الاقتصار على هذا النوع من التعويض قد يعتبر تعويضاً كافياً عن الضرر الأدبي الذي أصاب المدعي[3]

وفي رأينا المتواضع أنّ مجرد الحكم بتعويض غير نقدي قد لا يكون كافياً لجبر الضرر الأدبي، أنّ هذا النوع من طرق التعويض عن الضرر الأدبي هو تعويض من نوع خاص تقتضيه الظروف وحسب الأحوال وفي بعض الصور، فلا يوجد مانع قانوني من اجتماعه مع طرق التعويض الأخرى سواء أكان التعويض النقدي أم التعويض العيني.

وهناك من يرى اعتبار الفسخ وسيلة للتعويض غير النقدي، فالقانون المدني يجيز لأحد المتعاقدين أنّ يطالب المدين الذي لم يوفِ التزامه بعد أعذاره بتنفيذ العقد أو فسخه مع التعويض أن كان له مقتضى[4]. ومما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد أنّ بعضاً من الفقه في القانون المدني، ذهب إلى نفي صفة التعويض عن الفسخ، لأنّه لا يعد سوى إعادة لطرفين إلى الحالة التي كان عليها قبل العقد[5]

---

(1) اشارالیه: ليث عبد الصمد لفته، المسؤولية التعاقدية، بحث ترقية من الصنف الرابع إلى الصنف الثالث من أصناف القضاة، وزارة العدل، 1991م ، ص86. وكذلك قيس حاتم احمد القيسي، تعويض الضرر الأدبي في التشريع العراقي، دراسة مقارنة، المعهد القضائي، 1989م، ص89.

(2) محكمة التمييز العراقية بقرارها المرقم 615/ م3/ منقول /1989 تسلسل 729 في 11 /6/1989م (غير منشور).

(3) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، الطبعة الأولى، 1952م ، ص976.

(4) د. مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992م ، ص231.

(5) د. عزيز كاظم جبر، الضرر المرتد وتعويضه في المسؤولية التقصيرية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1988م، ص231.

إلّا إنّنا نرى مع جانب آخر من الفقه[1] بصحة أنّ الفسخ من شأنّه أنّ يعيد الطرفين إلى ما كانا عليه قبل التعاقد إلّا أنّه ليس تعويضاً وإنّما هو جزاء لإخلال احد الطرفين بتنفيذ التزامه وهو قائم على أساس الترابط أو التقابل بين التزامات الطرفين لذا فإنّه لا يوجد إلّا في العقود الملزمة للجانبين، أمّا إذا لم يكن من شأن الوسائل السابقة تعويض المتضرر بأي حال من الأحوال عن الآلام والمعاناة التي إصابته كما هو الأمر في حالة الآلام الجسدية، فعندئذ لابد من اللجوء إلى طريقة التعويض النقدي، ... .وهنا يثار تساؤل كيف يتم تقدير التعويض؟ ومن يقوم بتقدير هذا التعويض؟

إنّ تقدير التعويض يعود إلى المحكمة المختصة وإنّ تقديره يجبر الضرر أو تخفيفه وإنّ من يقوم بتقدير التعويض هو قاضي المحكمة المختصة والجدير بالذكر أنّه لا يوجد نص قانوني يلزم القاضي باتباع معايير محددة ومعينة في تقدير التعويض وإنّ تقدير التعويض يعود إلى المحكمة لأنّ لديها السلطة المطلقة في تقدير التعويض[2]

وهذا ما نصت عليه المادة 207 من القانون المدني العراقي عليه إذ نصت على ((1_ تقدر المحكمة التعويض في جميع الأحوال بقدر ما لحق المتضرر من ضرر وما فاته من كسب بشرط أنّ يكون هذا نتيجة طبيعة للعمل غير المشروع

2- ويدخل في تقدير التعويض، الحرمان من منافع الضمان في الأجر))

وإنّ المقصود من الضرر في نص هذه المادة القانونية هو الخسارة والتي تم ذكرها في نص المادة 169 من نفس القانون على ((1_ إذا لم يكن التعويض مقدراً في العقد أو بنص في القانون فالمحكمة هي التي تقدره.

2- ويكون التعويض عن كل التزام ينشأ عن العقد سواء أكان التزاماً بنقل ملكية أم منفعة أو أي حق عيني آخر أو التزاماً بعمل أو بامتناع عن عمل ويشمل ما لحقً الدائن من خسارة وما فاته من كسب بسبب ضياع الحق عليه أو بسبب التأخر في استيفائه بشرط أنّ يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم وفاء المدين بالالتزام أو لتأخره عن الوفاء به.

---

(1) د. حسين عامر و د. عبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، الطبعة الثانية، دار المعارف، القاهرة، 1979م، ص531.

(2) د. محمد حسين منصور ، المسؤولية الإلكترونية ، دار الجامعة الجديد للنشر والطباعة ، مصر ، الإسكندرية ، 2007 ، ص343

3– فإذا كان المدين لم يرتكب غشاً أو خطأً جسيماً فلا يجاوز في التعويض ما يكون متوقعاً عادة وقت التعاقد من خسارة تحل أو كسب يفوت."")) وهذه المادة تكون متعلقة بالمسؤولية العقدية، لهذا فإنّ التعويض في المسؤوليتين هما الخسارة اللاحقة والكسب الفائت، ويجب ملاحظة التعويض إذا كان الضرر مادياً ويشتمل على الخسارة اللاحقة والكسب الفائت، وهذا يخالف التعويض إذا كان الضرر أدبياً، لأنّ الضرر المادي يحتوي على عنصرين مهمين وهما ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب.

وإنّ عنصر الخسارة على وجه التحديد يدخل في نطاق المسؤولية المدنية وعلى نوعيها سواء العقدية أم التقصيرية والذي يهمنا هو أنّ يدخل هذا العنصر في نطاق المسؤولية العقدية باعتبار التأمين من العقود التي تبرم سواء بصورة تقليدية أو الإلكترونية. وإنّ عنصر ما فات المتضرر من كسب والتي يتمثل بشركة التأمين الإلكترونية ومن المنافع المالية والتي قد جرده الفعل الضار ومنها عدم تسويق أعمال التأمين وما ضاع من كسب بسبب الضرر[1]

أمّا بالنسبة للضرر الأدبي فلا يمكن أنّ يتحلل إلى هذه العنصرين التي ذكرناها أعلاه وإنّما يكون هو عنصراً قائماً بذاته، وفي حال تم وقوع هكذا ضرر تقوم المحكمة المختصة بتوليه وهي التي تحدد حجم الضرر وتقدر التعويض فيه ويكون هذا التعويض الذي تحكم به المحكمة يكون كافياً ومرضياً للمضرور وهذا التعويض قد لا يزيل الضرر الأدبي برمته لكنه يخفف من وقعه. والجدير بالذكر يجب على القاضي المختص تقدير التعويض مراعياً للظروف الملابسة[2]

كما يجب أنّ يكون التعويض متناسب مع مقدار الضرر الذي لحق بالمضرور والمراد تعويضه وهذا الأمر يتم تحديده من خلال نوع الضرر الذي يتم تعويضه عليه أو عنه فإنّ الضرر المادي يتم تعويضه وفق معايير خاصة وهي عبارة عن عمليات حسابية معينة .أمّا الضرر الأدبي يكون فيه التعويض نوعاً ما صعب التحديد والإحاطة به بالكامل لأنّه يمس شيئاً غير ملموساً هذه من ناحية ومن ناحية أخرى يكون وفق اعتبارات مختلفة عن الضرر الأدبي أي لا يكون وفق حسابات محددة[3]وقد يكون

---

(1) قاسم رحيم عودة كاظم، المركز القانوني لوكيل التأمين ، رسالة مقدمة إلى مجلس كلية القانون ، جامعة بابل لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ، العراق ، 2022، ص95

(2) د. عبد المجيد الحكيم ، عبد الباقي البكري ، د. محمد طه البشير ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، مصادر الالتزام ، الجزء الثاني ، مطبعة عاتك، بغداد، العراق ، دون سنة نشر ، ص245

(3) د. ذكرى محمد حسين ، المصدر السابق ، ص216

الضرر قد وقع في ظروف قد أثرت فيه سواء أكان زيادةً أم نقصاناً والتعويض فيه بكون غير مساوياً لحجم الضرر. إلّا أنّ هناك جانباً من الفقه يرى يجب تقدير التعويض حسب حجم الضرر الذي أصاب المضرور دون زيادة أو نقصان ولا ينظر لأيّ ظرف من الظروف الملابسة إلّا في حالة واحدة هو ارتباط ذلك الضرر مباشرةً بتلك الظروف. إلّا هنالك جانباً آخراً من الفقه مخالفاً لهذا الرأي

يرى بأنّ الضرر الذي يطرأ على محدث الضرر أو المخطئ أو من قام بالضرر وهذا الأمر من الممكن أنّ تؤثر على تقدير التعويض بشكل دقيق[1]

ونحن نرى في الرأيين السابقين قد اجحفا في تقدير التعويض من الطرفين وهما محدث الضرر والمتضرر لأنّ المسؤولية المدنية لا تقع على عاتق وسيط التأمين الإلكتروني عند إخلاله بالتزاماته وحده فقط تجاه المؤمن بل على الأخير تحملها معه متى قد ارتكب خطأ أسهم في إحداث الضرر.

وهذا ما نصّت عليه المادة (210) من قانونا المدني على ((يجوز للمحكمة أنّ تنقص مقدار التعويض أو ألّا تحكم بتعويض ما إذا كان المتضرر قد اشترك بخطئه في إحداث الضرر أو زاد فبه أو كان قد ساوى مركز المدين."))

كما ورد في قرار لمحكمة التمييز العراق صدر بتاريخ 9\5\2001 بأنّ (("تقدير التعويض عن الضرر يجب أن لا يزيد عن المبلغ الذي أنفقه المضرور في إصلاح السيارة المتضررة ".))[2]

الفرع الثاني
الإعفاء من المسؤولية

يعّد شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية في النظام القانوني أمراً ضرورياً ومهماً كما له دور في حياتنا العملية ولا سيما دوره الفعال في تنمية النشاط الصناعي والتجاري، شريطة عدم مخلفته للنظام العام أو الآداب وألا يكون مناقضاً لمقتضى العقد، كما يعد شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية من الشروط المقترنة بالعقد، وتعّد المادة/٢٥٩/٢ إحدى تطبيقات المادة/١٣١فضلاً عن أنّها جاءت غير واضحة فيما يتعلق بتعديل آثار العقد. 3- أشارت أحكام المادتين/١٧٩ والمادة/547 من القانون المدني العراقي إلى تبعة الهلاك، أشارت أحكام المادتين/١٧٩ والمادة/547 من القانون المدني العراقي إلى تبعة الهلاك،

---

(1) طيب محمد مطر عمران ، التنظيم القانوني للحسابات المصرفية الخاملة ، دراسة مقارنة ، رسالة مقدمة إلى مجلس كلية القانون ، جامعة بابل لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ، العراق ، 2017، ص121

(2) قرار رقم 405/404/مدنية أولى/2001 في 2001/5/9 . (غير منشور) أشار إليه: حسن حنتوش رشيد، مصدر سابق، ص 141.

وتميزت أحكام المادة/547 من حيث الصياغة عن المادة/179 فضلاً عن أن هذه المادة الأخيرة قد عالجت الموضوع في نظريته العامة في حين عالجته الأولى بخصوص عقد البيع وعلة ذلك أن المادة/179 لم تفرق في الحكم بين الهلاك الحاصل بفعل المدين والهلاك الحاصل بفعل القوة القاهرة[1]

ويعرف الشرط المعفي من المسؤولية بأنّه (("" الاتفاق على إعفاء المدين من التزامه بالتعويض عن الفعل الضار، ومنع مطالبته بالتعويض الذي تقضي به القواعد العامة""))[2]

وعرف أيضاً بأنّه (("" اتفاق يقصد به رفع المسؤولية كلية عن مرتكب الفعل الضار، أو العقد، ومنع المطالبة بالتعويض الذي تقضي به القواعد العامة""))[3]

ومن خلال التعاريف نلاحظ أنّ الشرط المعفى من المسؤولية العقدية هو عبارة عن بند يرد في عقد أو باتفاق منفصل، يعفي بموجبه الدائن مدينه مسبقاً من المسؤولية التي قد تترتب في ذمة الأخير جراء عدم تنفيذه لالتزامه، فرغم تحقق المسؤولية وفقاً للقواعد العامة يعفى المدين منها بموجب الاتفاق الذي تم إبرامه بينهما. ولا يتأثر الالتزام الأصلي الناشئ عن العقد بشرط الإعفاء من المسؤولية العقدية، لكن يرى بعض الفقه[4]

إنّ شروط الإعفاء من المسؤولية، إذا لم يكن لها تأثير على التزام المدين فلها تأثير غير مباشر على درجة العناية التي يتبعها المتعاقد في تنفيذ التزامه

أمّا موقف الفقهاء في جواز شرط الإعفاء من المسؤولية فقد انقسم الفقه في مسألة جواز شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية على قسمين، قسم أبطل هذا الشرط، وقسم أجازه.

---

(1) مهدي صالح مهدي، القيود القانونية الواردة على شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية – دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في كلية الحقوق – جامعة تكريت،2022، ص15

(2) عبدالعزيز العيسى ، شرط الإعفاء من المسؤولية المدنية في كل من القانون المدني الأردني واليمني، رسالة ماجستير ، الجامعة الأردنية ،1998، ص 25.

(3) د. سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني ،مطبعة مصر الجديدة ، القاهرة ، 1992، ص 636.

(4) د. ياسين محمد يحيى، اتفاقات الإعفاء من المسؤولية المدنية في القانون المصري والفرنسي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1992 ، ص 54

القسم الأول: بطلان شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية

ذهب بعض الفقه[1] إلى عدم جواز الشروط التي تعفي المتعاقد من المسؤولية، وذلك لأنّ مثل هذه الشروط تعبر عن انتفاء الحرية التعاقدية، فإمّا أن يكون الدائن (العميل) عند قبوله هذه الشروط مضطراً أو غير منتبه لخطورتها .

كما أنّ هذه الشروط تعطي للمدين سلطة مطلقة وخيار ما بين تنفيذ التزاماته أو عدم تنفيذها، فيصبح تنفيذ الالتزام اختيارياً، وهذا ما يدفع المدين إلى إهمال تنفيذ الالتزام [2] بل يمكنه أنّ يمتنع عن التنفيذ وهو مطمئناً إلى عدم مسؤوليته.

ووجود مثل هذا الشرط يجعل وجود الالتزام متوقفاً على محض إرادة الملتزم. وقد اعتبره بعض الفقه هذا الشرط مخالفاً للنظام العام فهو يهدم فكرة المسؤولية العقدية، وبشكل خاص ركن السبب في العقد[3]

فإذا كان الالتزام سبباً للالتزام المقابل، فإنّ عدم مسؤولية المدين عن تنفيذ التزامه يعني في واقع الأمر غياب سبب الالتزام المقابل.

كما يعّد البعض أنّ شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية مدخلاً يشجع على إساءة استعمال الحرية التعاقدية، ويؤدي إلى تشجيع المدين (المؤمن) على الإهمال[4] والعمل دون تقدير لما يمكن أنّ يترتب من جرائه ضرر، لأنه لن يسأل عن عدم تنفيذ الالتزام، مما لا يضر فقط بالدائن، وإنّما بالمصلحة العامة أيضاً. وتظهر هذه المساوئ بشكل جلي في عقود الإذعان[5]

---

(1) د. حسن عبدالباسط الجميعي ، شروط التخفيف والإعفاء من ضمان العيوب الخفية ،، بدون دار نشر ، 1993، ص25.

(2) د. محمود جمال الدين زكي ، مشكلات المسؤولية المدنية ، مطبعة جامعة القاهرة ، القاهرة، 1990، ص51

(3) د. حسن عبدالباسط الجميعي ، شروط التخفيف والإعفاء من ضمان العيوب الخفية ،مصدر سابق ، ص 26-27.

(4) د. محمود جمال الدين زكي ، مشكلات المسؤولية المدنية ، مصدر سابق ،ص47.

(5) د. إسماعيل المحاقري ، فكرة الالتزام الرئيسي في العقد وأثرها على اتفاقات المسؤولية ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1996، ص 340.

لأنّ شرط الإعفاء يتعلق عادة بمسؤولية الطرف القوي في العقد، فلو أخذ بها على إطلاقها لأعفي الطرف القوي في العقد من المسؤولية عن عدم تنفيذ التزامه رغم استناد ذلك إلى غش أو خطأ جسيم، فالضعيف دائما يبقى في ظل هذا الشرط تحت رحمة الطرف القوي في العقد.

ونرى أنّ عقد التأمين التقليدي هو من عقود الإذعان لا يمكن للمؤمن له مناقشة الشروط أو بنود العقد وليس له الخيار إلّا الموافقة على بنوده وشروطه أما في عقد التأمين الإلكتروني من الممكن مناقشة واقتراح بعض الشروط من خلال وسيط التأمين الإلكتروني والذي يبحث مع شركات التأمين بأفضل العروض للمؤمن لهم.

القسم الثاني: جواز شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية

لكن في المقابل فإنّ أغلبية الفقه[1] أجاز الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية العقدية. ويبرر الفقه[2]هذا الرأي بأنّه لما كانت المسؤولية منشأها العقد، وكان العقد وليد إرادة المتعاقدين، فالإرادة الحرة هي أساس المسؤولية العقدية[3] وإذا كانت الإرادة هي التي أنشأت قواعد هذه المسؤولية، فإنّ لها أن تعدلها وذلك في حدود النظام العام والقانون.

وفي ذلك قضت محكمة النقض المصرية بتاريخ1994/10/20م. بأنّه "من المقرر أنّ البنك الذي يعهد إليه العميل الذي يتعامل معه بتحصيل حقوقه لدى الغير والثابتة في مستندات أو أوراق، فإنّ عليه أن يبذل في ذلك عناية الرجل المعتاد حسبما تنص عليه المادة (2/704) من القانون المدني المصري، غير أنّ القانون لا يمنع من الاتفاق على إعفائه من المسؤولية، لأنّ الإعفاء من المسؤولية عن الخطأ العقدي جائز، ويجب في هذه الحالة احترام شروط الإعفاء التي يدرجها الطرفان في الاتفاق""[4].

---

(1) د .عبدالرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، مرجع سابق ،ص673 ،

وراجع كذلك د. سمير عبد السيد تناغو، نظرية الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون سنة نشر، ص 161، ص 160.

(2) د. سمير عبد السيد تناغو ، نظرية الالتزام ،منشأة المعارف ، مرجع سابق ، ص 161، ص 160.

(3) د .عبدالرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، مرجع سابق ،ص673.

(4) د.انور طلبة ، المسؤولية المدنية ،المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، 20ش05 ، ص 116

لذا فقد أجاز غالبية الفقه[1] الإعفاء من الخطأ الشخصي في غير حالتي الغش والخطأ الجسيم.

وهذا ما ذهب إليه المشرع إذ نص على جواز الشرط المعفى من المسؤولية العقدية، فجاء في المادة (218) من القانون المدني وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أيّة مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي، إلا ما ينشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم. ومع ذلك، يجوز للمدين أنّ يشترط عدم مسؤوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه.

كما أنّ هنالك صوراً لشرط الإعفاء من المسؤولية العقدية وتكون هذه الصور متعددة لشرط الإعفاء من المسؤولية العقدية وتتمثل في الآتي:

الأولى: أن يكون الشرط بنداً في العقد[2].

تعّد هذه الصورة الغالبة في شروط الإعفاء من المسؤولية العقدية، فيدرج في العقد بنود تتعلق بآثار إخلال أحد المتعاقدين فيه بالتزاماته الناشئة عنه، بحيث تعفيه من التعويض عن الضرر الذي نشأ عن هذا الإخلال.

الثانية: أنّ يكون الشرط باتفاق مستقل عن العقد

يأخذ شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية، صورة اتفاق مستقل بعد إبرام العقد، ويجب أن يكون الدائن عالماً بهذا الشرط، ومن ثم قبوله له، وهذا القبول يجب أن يكون عند إبرام العقد الأساسِ، أمّا إذا علم الدائن بهذا الشرط بعد إبرام العقد، فقد قام العقد خالياً من الشرط، ويتعين على المدين أن يقيم الدليل على قبوله له قبل إبرامه. وقد أكدت محكمة النقض الفرنسية هذا المبدأ، وعدّت أن قبول الشرط يجب صدوره قبل إبرام العقد[3].

الثالثة: شرط الإعفاء ليس مدرجاً في العقد وليس اتفاقاً مستقلاً في هذه الصورة يأخذ شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية صورة الإعلان، كأن يكون الشرط مكتوباً في لافتات معلقة على جدران محل المدين، أو في الأمكنة التي يرتادها الدائن، أو مدرجاً في ورقة لا تحمل توقيع الدائن، وإن سلمها له المدين. وفي هذه الحالة يجب أن يثبت علم الدائن بشرط الإعفاء، وقبوله له، في الوقت الذي تتطابق فيه إرادتهما على

---

(1) د .عبدالرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، مرجع سابق ،ص673 ، وراجع كذلك :د. سمير عبد السيد تناغو ، نظرية الالتزام ،مرجع سابق ، ص 161، ص 160.

(2) د. محمود جمال الدين زكي ، مشكلات المسؤولية المدنية ، مرجع سابق ،ص13.

(3) د. محمود جمال الدين زكي ، مشكلات المسؤولية المدنية ، مرجع نفسه، نفس الصفحة

بقية بنود العقد، ولا يستلزم أن يكون هذا القبول صريحاً لأنّ التعبير عن الإرادة يمكن أن يكون ضمنياً، ووفقاً للقواعد العامة على المدين أنّ يقيم الدليل على علم الدائن بالشرط الذي يعفيه من مسؤوليته.

ونحن نرى بما أنّ وسيط لتأمين الإلكتروني هو شخص اعتباري أو طبيعي حسب ما ذكرت بعض القوانين ولاسيما القوانين المقارنة ومنها القانون السعودي فهنا اعتبر القانون السعودي السابق ذكره فيما مضى من الصفحات بأنّ الوسيط عبارة عن شخص اعتباري أي (شركة وساطة) ولتأسيس شركة يجب أنّ يكون هنالك رأس مال وموافقات من الجهات المختصة لذا لا يمكن إعفاء وسيط التأمين الإلكتروني وأن كان هذا الوسيط هو برنامج من الممكن أن يكون لهذا البرنامج مسؤول عنه سواء أكان شخصاً اعتبارياً مثل شركة الوساطة أم شخصاً طبيعياً فمن المكن عدم إعفائه من المسؤولية لأنّ الخطأ يحدث ليس من البرنامج اذا كان اعتبارياً فربما يكون هنالك خللاً في تصاميم هذا البرنامج من قبل شركة الوساطة أو من قبل الشخص الطبيعي الذي أنشئ هذا الموقع الإلكتروني .

خلاصة القول بأنّ المسؤولية المدنية الإلكترونية على نوعين وهي المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية وما يهمنا هي المسؤولية العقدية الإلكترونية ولا يمكن أن تثار هذه المسؤولية إلّا وفق شروط معينة وهي وجود عقد صحيح بين الأطراف وأن تشأ عن إخلال بالالتزام العقدي بعد انعقاد العقد (عقد التأمين الإلكتروني) وهي جزاء الضرر الذي يصيب أحد أطراف عقد التأمين الإلكتروني نتيجة الخطأ صدر عن الطرف الآخر وقد ذكرت بعض القوانين والتشريعات ولاسيما القوانين المقارنة المسؤولية العقدية وذلك من خلال إدراجها في نصوصها القانونية وعالجتها من الناحية التقليدية أمّا من الناحية الإلكترونية فلم تتطرق أغلب التشريعات والقوانين إلى المسؤولية العقدية الإلكترونية .

الخاتمة

الخـــــــــــاتـمة

لقد استهدف موضوع البحث المركز القانوني لوسيط التأمين الإلكتروني فكرة واضحة ودقيقة حول مفهوم وسيط التأمين الإلكتروني ومدى أهمية عقود التأمين الإلكتروني وتوصلنا إلى جملة من الاستنتاجات والاقتراحات وعلى النحو الآتي: -

أولاً: النتائج

1-- توصلنا إلى أنّ وسيط التأمين الإلكتروني هو برنامج الحاسوب أو أيّة وسيلة الإلكترونية أخرى يتم من خلاله إبرام عقد التأمين عبر الإنترنت بمقابل أقساط أو دفعات مالية عن طريق وسائل الدفع الإلكترونية.

2- يتمتع وسيط التأمين الإلكتروني بمجموعة من الخصائص الأساسية والتي تكون متوافرة في بعض البرامج الحاسوبية التي تقترب مهامها من مهام الوسيط الإلكتروني، وتتمثل هذه الخصائص في الاستقلالية بأداء العمل، والقدرة الاجتماعية، والقدرة على ردة الفعل، والقدرة على المبادرة في اتخاذ القرار، والقابلية للحركة.

3-اختلط بعض المصطلحات فتشابه مصطلح الوسيط ببعض المصطلحات وغيرها من المصطلحات إلّا أنّهُ يختلف من حيث العمل الذي يقوم به.

4- كما أنّ الطبيعة القانونية لمركز وسيط التأمين الإلكتروني تعتمد بشكل كبير على الدور الذي يؤديه وسيط التأمين الإلكتروني فتارة يقوم بعمل مشابه بوكيل العمولة وذلك من خلال أجر أو عمولة يتلقاها من العملاء وتارة أخرى يكون عمله مشابه لعمل الدلال وذلك من خلال العروض التي يقدمها وسيط التأمين الإلكتروني للعملاء وتقريب وجهات النظر بين شركات التامين والعملاء، ونحن بدورنا نرى أن وسيط التأمين الإلكتروني هو شخص مستقل ويختلف بطبيعته عن الوكيل بالعمولة وعن الدلال فهو يتميز بمجموعة من الخصائص والتي تمكنه من القيام بمهامه وهي الاستقلالية.

5- إنّ شروط وسيط التأمين الإلكتروني يعتمد وبشكل على أساس على الموافقات للجهات المعنية للممارسة نشاط وساطة التأمين الإلكترونية، وإنّ أهم هذه الشروط هي الترخيص كما يجب تحديد طبيعة الشخص. الشخص المعنوي هو الأصح لوسيط التأمين الإلكتروني وذلك باعتبار وسيط التأمين هو برنامج حاسوبي وهذا ما استقرت عليه بعض التشريعات ومنها القوانين المقارنة.

6-كما توصلنا إلى التأمين الإلكتروني هو ذلك العقد الذي يلتزم به المؤمن بتقديم التغطيات التأمينية وما يتعلق به من عرض أو تعاون وتعاقد عبر الإنترنت في مقابل أقساط أو أي دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له عن طريق وسائل الدفع الإلكتروني.

7- تختلف المخاطر في عقود التأمين الإلكترونية عن العقود التقليدية إذ إنّ انتشار المتزايد لعالم التكنولوجيا الحديثة وأجهزة الإنترنت والخدمات المرتبطة بها البحث في كيفية توفير الحماية التأمينية اللازمة، إلّا أنّه يصعب ذلك بسبب غياب البيانات التاريخية حول أخطار الهجمات الإلكترونية غير التقليدية.

8- إنّ عقود التأمين قد تتعرض إلى مخاطر عديدة منها المخاطر السيبرانية وهي عبارة عن هجمات الإلكترونية بمعنى اختراق الأجهزة الإلكترونية سواء الأجهزة الإلكترونية الحديثة المحمولة وغيرها، لذا يجب إدارة تلك المخاطر وإحاطتها وإدارة المخاطر هي مجموعة من التدابير يمكن اتخاذها لدفع تهديدات المخاطر السيبرانية وذلك من خلال تحديد تلك المخاطر، وتحليلها ووضع حلول لتلك المخاطر، وذلك من خلال وضع بعض الوسائل لمعالجة تلك المخاطر التي تتعرض إليها عقود التأمين الإلكترونية ومن هذه الوسائل الفنية والتي هي عبارة عن استراتيجيات أساسية يمكن اتباعها للحد من الخروقات الإلكترونية وهنالك وسائل معالجة قانونية والتي تتمثل في التشريعات وهذه التشريعات تعاقب وتحاسب مرتكبي الجرائم الإلكترونية.

9- كما هنالك حقوق والتزامات لوسيط التأمين الإلكتروني ومن هذه الالتزامات الالتزام بتقديم المعلومات أو ما يسمى بالالتزام بالإعلام وبينا مضمون هذا الالتزام من خلال تعريفنا له بأنّه ("" التزام الذي يتفرع عن مبدأ حسن النية والذي يكون سابق لمرحلة التعاقد ويفرض على طرفي التفاوض تقديم المعلومات اللازمة لإبرام عقد التأمين الإلكتروني سواء علم بها أم لم يعلم الطرف الآخر، وكان من الأفضل الإفصاح عنها مادامت كجهولة للطرف الآخر"") أما التزام الآخر يسمى الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات، يعّد هذا الالتزام من أهم الالتزامات التي يحصل عليها أطراف التفاوض لكونه من أهم الالتزامات التي يقتضينها حسن النية ويعني هذا الالتزام أن يمتنع المتفاوض الذي اطلع على المعلومات في عملية التفاوض من إفشائها للغير، أو استغلالها لمصلحته.

10- كما توصلنا إلى أنّ هنالك نوعين من الحماية لوسيط التأمين الإلكتروني وهي الحماية الوقتية فهي عبارة عن حماية المعلومات التي يتم إدخالها بواسطة برامج الحاسوب والتي قد تكون هذه المعلومات ذات أثر كبير لما تحمله من سرية كالحساب المصرفي الذي يتم من خلاله دفع أقساط التأمين وغيرها من المعلومات المهمة، أمّا النوع الثاني من الحماية هي الحماية الموضوعية هي الحماية التي تصل إلى

أصل الحق الذي اعتدى عليه بعد أن يتم تثبيته بالحماية الوقتية وبعدها يتم اللجوء إلى المحاكم المختصة لرفع الضرر والاعتداء على هذا الحق وتكون هنا المسؤولية مسؤولية مدنية والتي تتضمن أمّا مسؤولية عقدية أو مسؤولية تقصيرية وبذلك يضمن حق المضرورين حقهم هذا من جانب ومن جانب آخر قد تؤدي المخاطر الإلكترونية في بعض الأحيان إلى انتهاك القوانين والقواعد والضوابط التي تكون مقررة من قبل السلطات أو قد تقع نتيجة من جراء عدم التحديد الواضح للحقوق والالتزامات القانونية الناتجة عن التعاملات الإلكترونية وعدم إكمال متطلبات الإفصاح المرتبطة بذلك.

ثانياً: المقترحات

1- نقترح على المشرع العراقي تشريع قانون خاص بالوسطاء التأمين الإلكتروني ويتضمن هذا القانون المبادئ العامة والأساسية لوسيط التأمين الإلكتروني وفق معايير يلتزم بها وسطاء التأمين الإلكتروني عند التعامل مع شركات التأمين والعملاء، ويشمل هذا القانون المصطلحات العامة لوسيط التأمين الإلكتروني والوكلاء وإعادة التأمين. كبيان مصطلح وسيط التأمين الإلكتروني لذا نقترح على أن يكون (شخص معنوي يقوم بالتفاوض مع الشركة أو مجموعة شركات لإتمام عملية التأمين لصالح المؤمن لهم مقابل عمولة معينة).

2- وضع ضوابط وإجراءات والتزامات ولاسيما المتعلقة بالعقود المبرمة بين شركات التأمين وشركات المهن الحرة والعملاء وتكون نصّ المادة على (يلتزم الوسطاء التأمين بالضوابط والإجراءات وتنفيذ التزاماتهم اتجاه الشركات والمؤمن لهم). وعدم الالتزام بالالتزامات والضوابط والإجراءات والشروط يعد إخلالاً وفق هذا القانون يجب اتخاذ الإجراءات القانونية بحق الوسطاء في ذلك. وتكون نص المادة على (عدم التزام وسطاء التأمين والشركات بالضوابط والالتزامات التي يجب اتباعها يخضعوا إلى الإجراءات القانونية)

3- يجب وضع برامج خاصة لوسطاء التأمين ضرورة تحديث وتطوير البرامج المضادة للحيلولة دون التعرض إلى لموقع البرامج والنظام الإلكتروني الخاص بالتأمين المتطور ويجب على شركات التأمين اتخاذ الحماية الكافية واللازمة لموجهة مخاطر الدفع الإلكتروني كالاستعمال غير المشروع في الدفع الإلكتروني.

4- يجب على الأطراف المتعاقدة الإدلاء بالمعلومات والبيانات المهمة والحفاظ على سرية تلك المعلومات واتخاذ ما يلزم من الحيطة والحذر فتكون نص المادة على (يجب على الأطراف المتعاقدة الإفصاح بجميع المعلومات التي تخص عقد التأمين وإخطار العملاء في زمن كاف بجميع المعلومات التي تتضمن تفاصيل التغطية وأيّ شروط أو استثناءات أو قيود على وثيقة التأمين واتخاذ الحيطة المعقولة في الحفاظ على سرية المعلومات والبيانات تلك.).

5-تعزيز أهمية وسطاء التأمين والتأمين الإلكتروني ونشر الوعي في قطاع التأمين وزرع الثقة الكافية من قبل شركات التأمين كخطوة أساسية للنهوض بالخدمات التأمينية الإلكترونية.

المصادر

المـــــــــصـــــــادر

أولاً: الكتب

أ: – المصادر اللغوية والدينية

1- ابن منظور، لسان العرب، المجلد 7، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، بدون سنة طبع
2- ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، مادة: حكر، 2/ 92.
3- إبراهيم مصطفى واحمد حسن الزيات وآخرون، المعجم الوسيط، ج1 وج2، دار الدعوة، تركيا، بدون سنة طبع.
4- أبو القاسم نجم الدين، المختصر النافع في فقه الأمامية، مطبعة النعمان للنشر، النجف الأشرف، 1964
5- أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، الطبعة الرابعة، المطبعة الأميرية، القاهرة، 1921.
6- أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، بيروت، ١٩٧٩.
7- إسماعيل بن حماد الجوهري: الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، مطابع دار الكتاب العربي، القاهرة، 1377
8- محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار الرسالة، الكويت، ١٩٨٣
9- محمد الجواد الحسيني العاملي، مفتاح الكرامة، فقه الشيعة، تحقيق، الشيخ محمد باقر الخالصي، الطبعة الأولى، 1419.
10- محمد أمين (بن عابدين)، رد المحتار على الدر المختار، ج6، 1252
11- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، القاموس المحيط، ج٢ ،مؤسسة ألنوري، بيروت، بلا سنة طبع.
12- مرتضى السيد مرتضى الزبيدي، تاج العروس، الجزء الثاني، تحقيق على الهلالي، الطبعة الثانية مطبعة الكويت، 1987.
13- علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع، ج5، دار الكتب العلمية والدينية للطباعة والنشر، الطبعة الثانية، 1986.

ب: – الكتب القانونية

1- إبراهيم السيد احمد، الالتزامات والعقود التجارية، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2010.

2- إبراهيم دسوقي أبو الليل، الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية، دراسة للجوانب القانونية للتعامل عبر جهاز أو أجهزة الاتصال الحديثة الطبعة الأولى مجلس النشر العلمي بجامعة الكويت لجنة التأليف والتعريب والنشر الكويت، 2003.

3- إبراهيم سيد احمد، المسؤولية المدنية التقصيرية والتعاقدية، دار الكتاب القانوني، مصر 2006.

4- د. أبو العلا النمر أبو العلا، المفاوضات في عقود التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

5- احمد قاسم فرح، استخدام الوكيل الذكي في التجارة الإلكترونية ""دراسة مقارنة"" في إطار ماهيته ونفاذ تصرفاته، مجلة المفكر، العدد السادس عشر، 2017.

6- احمد أبو القاسم محمد العجمي، حكم الالتزام بالتفاوض في عقود التجارة الدولية، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصور، 2019.

7- د. احمد أبو السعود، عقد التأمين بين النظرية والتطبيق، دار الفكر العربي، مصر، الإسكندرية، 2009.

8- احمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2005.

9- أحمد مفلح خوالدة، شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١.

10- د. أسامة احمد شوقي، الحماية الإجرائية في مجال حق المؤلف، مطبعة النسر الذهبي للطباعة، القاهرة، 1996.

11- أسامة السيد عبد السميع، الاحتكار في ميزان الشريعة الإسلامية وأثره في الاقتصاد والمجتمع «رؤية فقهية جديدة»: 11، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.

12- أسامه عزمي وشقيري نوري موسى، إدارة الخطر في التأمين، دار حامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2007.

13- إسماعيل المحاقري، فكرة الالتزام الرئيسي في العقد وأثرها على اتفاقات المسؤولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.

14- السيد محمد السيد عمران، الأسس العامة للقانون، نظرية الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان،2002.

15- د. أكرم محمد حسين التميمي، التنظيم القانوني المهني " دراسة مقارنة في نطاق الأعمال التجارية "منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.

16- امينة احمد محمد، حماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية. دراسة مقارنة. دار النهضة العربية، مصر، 2016

17- أمين دواس، المصادر الإرادية، العقد والإرادة المنفردة، دار الشروق للنشر والتوزيع، رام الله، ٢٠٠٤.

18- د. أنور سلطان، النظرية العامة للالتزام، أحكام الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٥

19- د. أنور سلطان، النظرية العامة للالتزام –مصادر الالتزام، دار المعارف للنشر، القاهرة، مصر، 1962.

20- لؤي ماجد أبو الهيجاء، التأمين من حوادث السيارات " دراسة مقارنة" مطبعة دار الثقافة، عمان، الأردن، 2009.

21- د. باسم محمد صالح، القانون التجاري، القسم الأول، دار الحكمة، بغداد، دون سنة نشر.

22- براهيمي فايزة، الالتزامات الأطراف في المرحلة السابقة على التعاقد، دار النهضة العربية، 2014.

23- د. بشار محمود دودين، الإطار القانون للعقد المبرم عبر شبكة الأنترنت، دار الثقافة والنشر والتوزيع، عمان، ط1، 2010.

24- د. بلحاج العربي، الإطار القانوني للمرحلة السابقة على أبرام العقد، دار وائل للنشر، الجزائر، 2010.

25- د. حسام الدين كامل الأهوانين، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

26- د. حسام الدين عبد الغني الصغير، حماية المعلومات غير المفصح عنها في اتفاقية تربس وأثرها على الصناعات الدوائية، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 2003.

27- د. حسين عمر، الموسوعة الاقتصادية، ط٤ ،دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٢

28- د. حسن عبد الباسط الجميعي، أثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الأنترنيت، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2000.

29- د. حسن عبد الباسط الجميعي، شروط التخفيف والإعفاء من ضمان العيوب الخفية، بدون دار نشر، 1993،

30- د. حسن علي دنون، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، أحكام الالتزام، أثبات الالتزام، 1976.

31- د. حسن الخطيب، نطاق المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية، مطبعة حداد، بغداد، ١٩٦٧

32- د. حسين عامر و د. عبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية، الطبعة الثانية، دار المعارف، القاهرة، 1979م

33- د. حسن محمود بودي، التعاقد عبر الأنترنت" دراسة فقهية مقارنة" دار الكتب القانونية، القاهر، مصر، 2009

34- حسنين شفيق: الإعلام التفاعلي، د ط، دار فكر وفن للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 2009

35- حمودي محمد ناصر، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الأنترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012

36- د. حلمي الحجار وهالة حلمي الحجار، المزاحمة غير المشروعة في وجه حديث لها الطفيلية الاقتصادية، ط١ ،منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٤

37- د. خالد جمال احمد، الالتزام بالأعلام قبل التعاقد، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة أسيوط، 1996

38- د. خالد ممدوح إبراهيم، أبرام العقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الاولى،2011

39- خالد ممدوح إبراهيم، امن المستهلك الإلكتروني، الإسكندرية، الدار الجامعية، ط1 ،2008

40- د. خليل فكتور تادرس، المركز المسيطر للمشروع في السوق المعنية على ضوء أحكام قوانين حماية المنافسة ومنع الممارسات الاحتكارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧

41- د. رجب كريم عبد اللاه، التفاوض على العقد، دار النهضة العربية، بدون طبعة، القاهرة، 2000

42- – د. رنا سالم صالح، الحماية المدنية للعلامة التجارية المشهورة– دراسة مقارنة–، ط١ ،مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، ٢٠١٣.

43- د. سليمان مرقس، الوافي في شرح القانون المدني، الجزء الأول، الالتزامات، نظرية العقد والإرادة المنفردة، الطبعة الرابعة، مطبعة السلام للطباعة، شبرا، القاهرة، مصر، 1998

44- د. سعيد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح بالعقود، القاهرة، دار النهضة العربية، 2042– د. سامي عبد الباقي أبو صالح، إساءة استغلال المركز المسيطر في العلاقات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥ ،ص76

45- د. سميحة القيلوبي، الموجز في القانون التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،197
46- د. سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، ج١،ط١ ،دار النهضة العربية، القاهرة،٢٠١٠
47- سمير عبد السيد تناغو، نظرية الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون سنة نشر
48- د. سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، مطبعة وزارة العدل، بغداد، 1981.
49- د. سعيد عبد السلام، الالتزام بالإفصاح بالعقود، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009
50- سهير منتصر، الالتزام بالتبصير دار النهضة العربية، الإسكندرية، مصر، ،1990
51- شريف الطباخ، التعويض عن الإخلال بالعقد، التطبيق العملي للمسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠٠٥
52- شريف محمد غنام، دور الوكيل الإلكتروني في التجارة الإلكترونية –دراسة في ضوء أحكام اتفاقية الأمم المتحدة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية 2005
53- صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، دون طبعة، 2008.
54- د. صالح صافي خالص، الإعلام التجاري والمفاوضات التجارية الدولية، ديوان المطبوعات التجارية، الجزائر، 2001
55- د. صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٢
56- د طارق عبد العال حماد، أدارة المخاطر (الشركات – البنوك)، الدار الجامعية للمطبوعات، الإسكندرية، جمهورية مصر العربية، 2007
57- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج6، القاهرة، دار النهضة العربية 1990،
58- د. عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق، القاهرة، دار النهضة العربية، دون سنة نش
59- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، دون سنة نشر
60- د. عبد الرحيم عنتر عبد الرحمن، حقوق الملكية الفكرية وأثرها الاقتصادي، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية،2009
61- عبد القادر القهوجي، الحماية الجنائية لبرامج الحاسوب ،الدار الجامعية الجديدة ، مصر ، 1999

62- عبد الرزاق عبد الواحد، التعويض الأدبي في القانون السويسري والقانون العراقي مجلة القضاء، السنة الرابعة والعشرون، بغداد، العراق، 1969.

63- عبد الغني محمود، الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا جيا في القانون الدولي العام، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة،1991.

64- عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، شركة الطبع والنشر، بغداد، العراق، 1993.

65- د. عبد المجيد الحكيم د. عبد الباقي البكري، د. محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، الجزء الأول، مصادر الالتزام، بغداد، 1980

66- عبد الناصر موسى أبو البصل، دراسات في فقه القانون المدني الأردني- النظرية العامة للعقد، ط١، دار النفائس للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٩،

67- عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، وفقاً للقانون الكويتي، دراسة مقارنة، ج١، مصادر الالتزام، نظرية الالتزام، تحليل العقد، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1982

68- د. عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام "دراسة في القانون اللبناني والقانون المصري "دار النهضة العربية، 1992

69- د. عبد المنعم سالم شرف: الحماية الجنائية للحق في أصل البراءة دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009

70- د. عبد العزيز المرسى حمود: الجوانب القانونية لمرحلة التفاوض ذات الطابع التعاقدي، دراسة مقارنة،2005

71- عبد الله دغيري، الإطار الوطني لحماية الحقوق المجاورة المكتب المغربي للنشر، الرباط، 2009،

72- د. عزيز العقيلي، شرح القانون التجاري، الأعمال التجارية –العقود التجارية، الجزء الأول، دار الثقافة للتوزيع والنشر، الأردن، 2008

73- د. عزيز كاظم جبر، الضرر المرتد وتعويضه في المسؤولية التقصيرية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1988.

74- د. عصام أنور سليم، أصول عقد التأمين، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، مصر،2008

75- د. عصمت عبد المجيد، مصادر الالتزام في القانون المدني- دراسة مقارنة-، ط١ ،بدون اسم مطبعة، بغداد، ٢٠٠٧.

76- عدنان إبراهيم السرحان، والأستاذ الدكتور نوري حمد خاطر، شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية، الالتزامات، دراسة مقارنة، ط١، الدار العلمية للنشر والتوزيع، ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٢.

77- د. علي جمال الدين عوض، القانون التجاري، ج١،دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة طبع.

78- علي جواد، المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام، مكتبة جرير، الجزء السابع، دون سنة نشر

79- د. علي البارودي، مبادئ القانون التجاري والبحري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، دون سنة نشر.

80- د. علي حسن يونس، العقود التجارية وشركات التأمين، دار الفكر العربي، جمهورية مصر العربية 1998.

81- علي فلاح مبارك الصابري، النظام القانوني للتطبيقات الإلكترونية في القانون الكويتي والمقارن، الطبعة الاولى،2021

82- د. عمر محمد حماد، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩

83- عمر حسن الموفي، التوقيع الإلكتروني وقانون التجارة الإلكترونية، عمان، 2003.

84- د. عمر عبد الباقي، الحماية المدنية للمستهلك، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.

85- د. كيلاني عبد الراضي محمود، حماية المحل التجاري عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة، ط١ ،دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.

86- لورنس محمد عبيدات ، إثبات المحرر الإلكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان- الأردن 2005،

87- د. ماجد محمد سليمان، العقد الإلكتروني، مكتبة الرشد، الرياض السعودية، 2005

88- د. محمد إبراهيم أبو الهيجاء، عقود التجارة الإلكترونية، عمان، 2005

89- محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، الإسكندرية، 2006.

90- د. محمد حسين منصور، العقود الدولية، دار الجامعة الجديدة، سنة 2009

91- د. محمد أنور حامد علي، حماية المنافسة المشروعة في ضوء منع الاحتكار والإغراق، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦

92- د. محمد طارق عبد الرؤوف الخن، جريمة الاحتيال عبر الإنترنت، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2011

93- محمد حسام محمود لطفي: عقود خدمات المعلِومات، دراسة في القانونين المصري والفرنسي، القاهرة دون سنة طبع

94- د. محمد حسام محمود لطفي، المسؤولية المدنية في مرحلة التفاوض، القاهرة ، 1995
95- د. محمد علب: استخدام التكنلوجيا الحديثة في الإثبات الجنائي مطبعة السلام الحديثة، الأمارات العربية المتحدة، عجمان، ،2007
96- د. محمد كمال عبد العزيز، التقنين المدني في ضوء الفقه والقضاء، مكتبة القاهرة الحديثة، بدون سنة طبع
97- د. محمد سلمان مضحي الغريب، الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004
98- محمد علي رعايتي كندة فلاح، تهديدات أمن جمهورية الإسلامية أيران، مؤسسة أزاد للنشر، قم، إيران، 2012
99- د. مجدي محمود شهاب و د. أسامة القولي، أساسيات الاقتصاد السياسي، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٣
100- مدحت محمد محود عبد العال، المسؤولية المدنية لوسيط التأمين " دراسة مقارنة " دار النهضة العربية، مصر، 2001.
101- مصطفى محمد الجمال، أصول عقد التأمين (عقد الضمان)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ط1، 1999
102- مصطفى طلاس، الثورة العلمية التقنية، دار طلاس للنشر والترجمة، سوريا، دمشق، الطبعة الثالثة ،200
103- د. محمد محمد أبو زيد، المفاوضات في الإطار التعاقدي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995
104- د محمد فواز، عقود التجارة الإلكترونية، عمان، الأردن، 2006
105- محمد وحيد سوار، النظرية العامة للالتزام، مطبعة جامعة دمشق، دمشق، ١٩٩٦
106- د. محمود احمد طه، المواجهة التشريعية لجرائم الكومبيوتر والأنترنيت، ط 1، دار الفكر الجامعي، المنصورة، 2013
107- د. محمود الكيلاني، عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا، دار الفكر العربي، القاهرة، 1978
108- محمود جمال الدين زكي، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني المصري، الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة القاهرة ،1978
109- د. محمود مختار أحمد البريري، قانون المعاملات التجارية الجزء الأول، القسم الثالث، (الأموال التجارية-حقوق الملكية- المحل التجاري)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010
110- د. محمود نجيب حسني، قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، ١٩٨١

111- د. منذر الفضل، الوسيط لشرح القانون المدني "دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين المدنية العربية والأجنبية"، الطبعة الأولى، دار نارس للطباعة والنشر، اربيل، العراق، 2006،

112- د. مقدم السعيد، التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1992.

113- مندي عبد الله محمود، التعبير عن الإرادة عن طريق الإنترنت أي إثبات التعاقد الإلكترونيّ، دار الفكر الجامعي،2010

114- د. نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقد، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، مصر 1996

115- لؤي ماجد أبو الهيجاء، التأمين من حوادث السيارات " دراسة مقارنة" مطبعة دار الثقافة، عمان، الأردن، 2009

116- هاني دويدار: النظام القانوني للتجارة المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت 1997

117- هاني صلاح سري الدين، المفاوضات في العقود التجارية الدولية " دراسة مقارنة في القانون المصري والإنكليزي"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998

118- هبة ثامر محمود عبد الله، عقود التجارة الإلكترونية، منشورات زين الحقوقية، ط1، 2011،

119- د. هشام جاد، الاحتكار سهم في قلب المسيرة الاقتصادية، ط٢ ،دار الأسرة، القاهرة، ٢٠٠١

120- وليد محمد عبد الله السعدي، ألاء يعقوب النعيمي" النظام القانوني للوكيل الإلكتروني"، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2017

121- يوسف احمد، التسويق الإلكتروني: عناصر المزيج التسويقي عبر الأنترنت، دار وائل للنشر والتوزيع، ط1، عمان الأردن، 2004،

122- د. ياسين محمد يحيى، اتفاقات الإعفاء من المسؤولية المدنية في القانون المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992

ثانيا: الرسائل والاطاريح

1- آمال حابت: التجارة الإلكترونية في الجزائر رسالة دكتوراه جامعة مولود معمري،2015.

2- اخلاص حميد حمزة الجوراني، عقد الوكالة بالعمولة ("دراسة مقارنة") رسالة لنيل شهادة الماجستير مقدمة إلى جامعة بغداد، كلية القانون، 2013.

3- القاضي منير مرغيط، أركان المسؤولية العقدية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، وزارة العدل، الجزائر، ٢٠٠٩.

4-بشار محمي هاشم الحسيني، المركز القانوني للحافظ الأمين في سوق الأوراق المالية "دراسة مقارنة"، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية القانون، جامعة بابل، 2015

5- بوزيدي لمجد "إدارة المخاطر في المؤسسات الصغيرة والمتوسطة "، مذكرة ماجستير جامعة بومرداس، الجزائر،2009.

6- توتاي احمد نور الهدى، النظام القانوني للتفاوض في عقود التجارة الدولية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي،2013

7-حبيب جبار جواد، رسالتنا للماجستير الموسومة (الالتزام بالتفاوض بحسن نية في عقود التجارة الدولية) الجامعة العراقية، كلية القانون، 2020.

8- حياة محمد محمد أبو النجاة، الالتزام بالتفاوض في العقود الدولية، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى جامعة المنصورة،2004.

9- دينا حسين نوري، الطبيعة القانونية للخطر السيبراني، التأمين نموذجا، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة كركوك، كلية القانون والعلوم السياسية، 2023.

10- ذكرى محمد حسين، مسؤولية المصرف المدنية الناشئة عن فتح الحساب الجاري وتشغيله، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون، القانون الخاص جامعة بابل، لنيل شهادة الدكتوراه، 2006.

11- سليمان براك الجميلي، المفاوضات العقدية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية النهرين للحقوق، جامعة النهرين، 1998

12- سندس قاسم محمد عباس العقيلي، التنظيم القانوني للأسرار التجارية (دراسة مقارنة) رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة كربلاء، كلية القانون ،2012

13- سهام كريم حمد العبيدي، أحكام المفاوضات في عقود التجارة الدولية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 2013

14-شذى كامل نعمة، التنظيم القانوني للمنافسة ومنع الاحتكار، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون جامعة كربلاء، ٢٠١٣

15- شهد خليل عبد الجبار، الحماية الوقتية لحقوق الملكية الفكرية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٧.

16- طيب محمد مطر، التنظيم القانوني للحسابات المصرفية الخاملة "دراسة مقارنة"، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية القانون، جامعة بابل ،2017.

17- عبير فاروق محمود، دور الاقتصاد الرقمي في دعم التنمية مع إشارة خاصة للاقتصاد المصري، رسالة مقدمة إلى جامعة عين الشمس للحصول على شهادة الدكتوراه، كلية الاقتصاد، جامعة عين الشمس، مصر ،2009.

18- عبد العزيز العيسى، شرط الإعفاء من المسؤولية المدنية في كل من القانون المدني الأردني واليمني، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية ،1998.

19- عبدلي لطيفة، دور ومكانة إدارة المخاطر في المؤسسة الاقتصادية "، مذكرة ماجستير جامعة تلمسان ،2017

20-عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك " دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون"، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، 2004.

21- فرحي وداد، دور التأمين الإلكتروني في أداء شركات التأمين في الجزائر، رسالة قدمت إلى جامعة ابن خلدون لنيل شهادة الماجستير، جامعة ابن خلدون، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية،2022

22-قاسم رحيم عودة كاظم، المركز القانوني لوكيل التأمين، رسالة مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة بابل لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، العراق، 2022.

23- مدفوعي وحيد، أعادة التأمين في مواجهة التزامات شركات التأمين الجزائرية، رسالة قدمت إلى جامعة العربي _بن مهيدي لنيل شهادة الماجستير، جامعة العربي بن مهيدي، كلية العلوم الاقتصادية والتجارية، 2015

24- د. مصطفى احمد أبو عمرو، الالتزام بالأعلام في عقود الاستهلاك " دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون"، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، 2004

25- مها محسن علي السقا، مبدأ حسن النية في مفاوضات عقود التجارة الدولية، رسالة ماجستير، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2010

26- لينا حسن ذكي، الممارسات المقيدة للمنافسة والوسائل القانونية اللازمة لمواجهتها، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق – جامعة حلوان، ٢٠٠٤

27-مهدي صالح مهدي، القيود القانونية الواردة على شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية – دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في كلية الحقوق – جامعة تكريت،2022

28-نوفل حديد، تكنولوجيا الأنترنيت وتأهيل المؤسسة للاندماج في الاقتصاد العالمي، أطروحة مقدمة إلى مجلس جامعة الجزائر لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الجزائر، كلية العلوم، 2007

ثالثا: المجلات والأبحاث

1- أسامة ربيع أمين سليمان: معوقات تبني استراتيجية الإعلان الإلكتروني في سوق التأمين المصري، مجلة البحث، العدد 9، مصر 2011.

2- آلاء يعقوب النعيمي، الوكيل الإلكتروني – مفهومه وطبيعته القانونية، بحث مقدم إلى مؤتمر المعاملات الإلكترونية) التجارة الإلكترونية – الحكومة الإلكترونية (كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، الجزء الثاني، 2009.

3-الطاهر بن عمارة، أثر نظام الحماية الإلكتروني في الحد من مخاطر تكنولوجيا المعلومات والاتصال دراسة مقارنة لعينة من المؤسسات، بحث منشور في مجلة رؤى الاقتصادية، جامعة ورقلة، الجزائر، 2018.

4- القاضي فلاح حسن منور التميمي، الجريمة الشسيبرانية، بحث منشور على موقع الإلكتروني لمجلس القضاء الأعلى العراقي في 2013//9/1

5- أميد صباح عثمان، الوسيط الإلكتروني المؤتمت وتكييف استخدامه في التعاقد في ضوء القانون العراقي والقوانين المقارنة، مجلة الشريعة والقانون، المجلد الثاني، العدد الثامن والعشرون

6- د. بالجدوى بسمة، مقياس وسطاء التأمين، محاضرات لقسم القانون الخاص على طلبة الماجستير في جامعة الأخوة متنوري قسنطينة، كلية الحقوق، الجزائر، 2021.

7- بالفول هرون، المخاطر الإلكترونية التي تواجه المؤسسة ووسائل الامن الواجب اعتمادها، بحث منشور في مجلة الدفاتر الاقتصادية، الجزائر، 2018.

8- ثماز ليلى، الوكالة بالعمولة لنقل نظام قانوني لنقل متعدد الوسائط، بحث منشور في المجلة الجزائرية للقانون البحري والنقل، العدد الأول، 2014

9-حسام الدين الصغير، الاجتماع المشترك بين الويبو وجامعة الدول العربية حول الملكية الفكرية لممثلي الصحافة والأعلام،2005.

10-د. حسام الدين الأهوانين، المفاوضات في فترة قبل التعاقدية ومراحل أعداد العقد الدولي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الثاني، سنة 1996.

11- د. حسن عبد الباسط، الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، العدد الثالث، السنة الثانية عشر، 1990.

12- د. حنان مليكة، عقد التأمين الإلكتروني، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق جامعة دمشق، 2021.

13- ديمه بنت طلال الشريف، أعمال وساطة التأمين الإلكترونية وقواعدها، بحث منشور في مجلة الاقتصاد للملكة العربية السعودية، العدد الثاني ،2020.

14- د. سليمان مرقس، محاضرات في المسؤولية المدنية في تقنيات البلاد العربية، القسم الأول، الأحكام العامة، ألقاها على طلبة الدراسات القانونية، بغداد، 1998.

15- د. سعد حسين عبد ملحم الحلبوسي، التفاوض بالعقود عبر شبكة الأنترنت، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، المجلد الثامن، العدد الثالث عشر،2005

16- شريف أند شكاه، شبكات الأنترنيت وتطورها في الدفاع، دار أموزيشي للنشر، إيران، 2006.

17- صابر راشدي: المركز القانوني للكمبيوتر في التعاقد الإلكتروني، مجلة المعارف، جامعة البويرة، 2010،

18- د. صبري حمد خاطر، قطع المفاوضات العقدية، بحث منشور في مجلة جامعة النهرين كلية الحقوق، مجلد11، العدد الخامس، 1997.

- د. صبري حمد خاطر، الالتزام قبل التعاقد بتقديم المعلومات المتعلقة بالعقد، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، مجلد ثاني عشر ،1996.

19- د. طارق كاظم عجيل، المعلومات غير المفصح عنها "ماهيتها والحماية القانونية " بحث منشور في مجلة جامعة النهرين، كلية الحقوق، المجلد الحادي عشر، العدد الحادي والعشرون، 2008.

20-. عامر عاشور عبد الله، المسؤولية المدنية الناجمة عن استعمال أجهزة الاتصال الحديثة، بحث منشور في مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، المجلد الأول، العدد الثاني، 2011

21- عبد الرحمن السيد فرمان العقود التجارية وعمليات البنوك وشركات التأمين، ط2، مكتبة الشقيري، المملكة العربية السعودية، 2010.

22- عبد الرحمن حسني، التأمين الإلكتروني، بحث منشور على الموقع الإلكتروني للمجلة الاقتصادية في الجزائر العدد الثالث لسنة 2018.

23- عبد الرحمن عاطف أبو زيد، الإمن السيبراني، دراسة حالة المملكة العربية السعودية، بحث منشور في مجلة الأفاق السياسية، المركز العربي للبحوث والدراسات، أل عدد48، 2019

24- عبد الله بن علي، الجريمة الإلكترونية في سلطنة عمان "التحديات والحلول القانونية "بحث منشور في مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية والقانونية، العدد الثاني، المجلد الثالث، 2019.

25- د. عيد أحمد أبو بكر، دراسة تحليلية لمدى استفادة شركات التأمُين من تطبيقات شبكة أنترنيت، 2022

26- د. غسان ريسان جادر الساعدي، النظام القانوني للوكيل الإلكتروني (دراسة مقارنة) بحث منشور في مجلة أهل البيت، جامعة البصرة، ص280، دون سنة نشر.

27- قيس حاتم احمد القيسي، تعويض الضرر الأدبي في التشريع العراقي، دراسة مقارنة، المعهد القضائي، 1989.

28- د. فاروق فياض، التأمين الإلكتروني، بحث منشور في صحيفة الخليج، صحيفة يومية تصدر عن دار الخليج للصحافة والطباعة والنشر، مدينة الشارقة، دولة الأمارات العربية المتحدة ،2023

29- فرا س الكساسبة ونبيلة الكردي، الوكيل الذكي من منظور قانوني تطور قانوني محض أم انقلاب على القواعد، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العين، العد د55، يوليو 2013،

30- لقمان بمزير، الالتزام بالأعلام في عقد التأمين، بحث منشور في كلية الحقوق جامعة الإخوة متنوري قسنطينة، الجزائر، بال عدد46، 2016.

31-ليث عبد الصمد لفته، المسؤولية التعاقدية، بحث ترقية من الصنف الرابع إلى الصنف الثالث من أصناف القضاة، وزارة العدل، 1991.

32- د. ماهر محسن عبود الخيكاني، بحث مقدم إلى مؤتمر (الإصلاح التشريعي طريق نحو الحكومة الرشيدة ومكافحة الفساد) الذي أقامته مؤسسة النبأ للثقافة والإعلام وجامعة الكوفة/كلية القانون 25-26 نيسان 2018

33-محمد سعيد إسماعيل، التأمين الإلكتروني ضد المخاطر السيبرانية (دراسة مقارنة بين القانون القطري والمقارن) بحث منشور في مجلة الدولية للقانون، المجلد العاشر، العدد الثالث، نشر جامعة قطر ،2021.

34- د. محمد عساف محمد. الإطار القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، بحث منشور في المجلة القانونية للبحوث والدراسات، فلسطين، العدد 53.

35- د. محمد عبد اللطيف زايد أ التأمين الرقمي "دراسة تطبيقية على القطاع السعودي" بحث منشور في جامعة الملك فيصل كلية إدارة الأعمال، المملكة العربية السعودية، 2019.

36- د. محمد عبد اللطيف زايد أ التأمين الرقمي "دراسة تطبيقية على القطاع السعودي" بحث منشور في جامعة الملك فيصل كلية إدارة الأعمال، المملكة العربية السعودية، 2019.

37- محمد محمد أبو زيد المفاوضات في أطار التعاقدي، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين الشمس، كلية الحقوق، العدد الأول، السنة السابعة والاربعون،2005.

38-. مروان محمد، عقد الوكالة وتطبيقاته في المصارف الإسلامية. مجلة الجامعة الإسلامية 17مشروع القانون التجاري،2009

39- د. وليد مرزة المخزومي، كتمان الأسرار الوظيفية وحرمة إفشائها في القانون العراقي، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، كلية القانون جامعة بغداد، المجلد 26، العدد 1، 2011.

40- د. وهبة الزحيلي، النية والباعث في فقه العبادات والعقود والفسوخ والتروك، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الكويت، كلية الشريعة والقانون، السنة الثانية، العدد الثالث، بدون سنة طبع.

41- د. هادي حسين عبد علي الكعبي، أ. م محمد جعفر هادي، الالتزام قبل التعاقدي بالأعلام، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة بابل، العدد الثاني، السنة الخامسة، بدون سنة نشر.

رابعاً: المواقع الإلكترونية

1- hpp://cisgw3. Law. Pace.edu/cisg/biblio/honnold-uncom.html.

2- hhp://www.mohamoon.law .com

3-www.jus.uio.on\lm\ex.applicable.law.Contacts.1980

4- www.jus .uio.\lm\europe .international .commercial.arbtration.cove n-tion.geneva.1961

5-https://www.amf.org.ae/sites/default/files/publications/2022-01/mobile-payment-systems-dimensions-and-required-rules.pdf

6- http://www.iugaza.edu.ps / 2009.

7- https://mawdoo3www.com

8- https://www.zuj.edu.jo/wp-content/staff-research/economic/dr.eid

9https://www.investopedia.com/terms/c/commission.

خامساً: القوانين

1- القوانين العراقية

1. القانون المدني العراقي المعدل رقم 40 لسنة1951

2. قانون العلامات والبيانات التجارية رقم 21 لسنة 1957المعدل

3- قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969

4-- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل

5-قانون براءات الاختراع والأصناف النباتية رقم 65 لسنة 1970

6- قانون التجارة العراقي رقم 30 لسنة 1984

7- قانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية والمعلومات غير المفصح عنها والدوائر المتكاملة والأصناف النباتية رقم 81 لسنة 2004

8- قانون المصارف العراقي رقم 94 لسنة 2004

9- قانون حماية المستهلك العراقي رقم 1 لسنة 2010

10- قانون الدلالة العراقي رقم 58 لسنة 1987

11- قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية رقم 79 لسنة 2012

12- تعليمات الصادرة من شركة التأمين العراقية في إجازة وسيط التامين وتنظيم أعماله وتحديد مسؤولياته رقم 10 لسنة 2006 والذي نشر في الوقائع العراقية رقم العدد:4038 بتاريخ:2007/03/26 عدد الصفحات: 4 رقم الصفحة:22

2- القوانين العربية

1. قانون الأمارات (دبي) للمعاملات الإلكترونية رقم (2) لسنة 2002

2- قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937

3- قانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948

4. قانون التجاري الأردني رقم 12 لسنة 1966

5- قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999

6- قانون المنافسة غير المشروعة الأردني رقم 15 لسنة 200

7- قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002

8- لقانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004

9- قانون الأسرار التجارية البحريني رقم 7 لسنة 2003

10- قانون حماية الأسرار التجارية القطري رقم 5 لسنة 2005

11- القانون الكويتي للمعاملات الإلكترونية رقم 20 لسنة 2014

12- قانون التأمين الفلسطيني رقم 20 لسنة 2005

13- القانون الكويتي هيئة تنظيم الاتصالات وتقنية المعلومات رقم 37 لسنة 2014 ولقد عدل هذا القانون رقم 98 لسنة 2015

14-القانون الأردني للمعاملات الإلكترونية رقم (85) لسنة 2001

15-قانون التجارة اللبناني رقم 126 لسنة 2019

16-القواعد المنظمة لأعمال وساطة التأمين الإلكترونية في المملكة العربية السعودية /أصدرت المؤسسة النقد العربي السعودي هذه القواعد بموجب قرار المحافظ رقم (4/441) في 2020/6/25 بناء على الصلاحيات الممنوحة للمؤسسة بموجب أحكام نظام مراقبة شركات التأمين التعاوني والصادر وفق مرسوم الملكي السعودي رقم (م/32) بتاريخ (2003/7/31) ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير المالية المرقمة (596/1) بتاريخ 2004/4/20

17- القانون التونسي الخاص بالمبادلات والتجارة الإلكترونية رقم 83 ل سنة2000

3- القوانين الأجنبية

1. قانون المدني الفرنسي لسنة 1804والمعدل لسنة 2016

2- قانون التجاري الأمريكي الموحد لسنة 1952 والمعدل لسنة 197

3- قانون الأمريكي الموحد للأسرار التجارية لسنة 1979 والمعدل لسنة 1985

4- قانون المنافسة الغير مشروعة لسنة 1995

5- مدونة العقد الأمريكي لسنة 1981

6- أن قانون الاونستيرال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية التي اعتمد فيه لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي لسنة 1996.

سادساً: الاتفاقيات

1--اتفاقية فيينا وهي اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع سنة 1980

2- اتفاقية تربس(trips) لحماية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية لعام 1994

3- مبادئ عقود التجارة الدولية (اليونيدروا) سنة 1994 المعدلة لسنة 2004 والمعدلة 2016

سابعاً: المصادر الأجنبية

1- BATIFOL، Les conflits de lo isen matiere de contracts، Paris 1938 no. 22.

2- Dicey and Morris. The conflict of laws .8th. Ed. Stevens and stones LTD. London.1969. p.691

3- Robert clark-contract-2and- edition-sweet& maxwll-1986. p.147

4- Goldman (B), La Lax moratoria dons les contracts et arbitrage internationaux: realities et perspectives, client, 1979. P. 487

5- Implementation and Legal Regulation of Electronic Insurance in Ukraine, Olha Bur laka, Alexandra Kuzior, Olha Haych and others, Journal of Legal, Ethica Land Regulatory Issues (Print Issn:1544-0036; OnlineIssn:1544-0044), 2019Vol:22Issue:25 (https://www.abacademies.org/articles/)

6- Maurice Fuqua: Les assurances. 1965, p. 14

7- Picard et Bison: Les assurances terrestrials in droit Francis, 1970, T, I, p. 17

8- See website, Cyber Insurance, Retrievedon14/3/2021, from

http://www2.deloitte.com/us/en/insights/focus/humancapital-trends.htm

Norbert Wiener, "Cybernetics or control communication in the animal and (1) the

machine", M.I.T., Press, Second Edition, Cambridge, Massachusetts, 1948.

9- Eric Filiol, (2009): « Les virus informatiques: théorie, pratique et application . Springer, Paris, p: 111،», 2eme edition

10- U.S. Government, (2013): Legal Information Institute, Title 44, Chapter 35,

،Subchapter 111,3542

11- Cornell University Law School. www.law.cornell.edu/uscode/44/3542.html (02 -12-2016

12- Pablo Zoghbi- Manrique Lara, (2009): In equity, conflict and complainee dilemma as cases of

cyber loafing, International Journal of Conflict Management, (Vol.2, No.2), p: 188

13- Art.1231-3" Le debater nest tenu que des damages et interest qui ont été previous ou qui pouvaient être previous lors de la conclusion du contrat, suave mosque l'inexécution est due tune fate lured ou dolosive

ABSTRACT

The use of electronic means, which was an inevitable result of technical development in the field of information and communications systems, had a significant impact on the insurance sector and achieved its desired goals in an optimal manner. Modern communication technologies have contributed to achieving the best insurance services and increased the competitiveness of insurance companies.

We can define an electronic insurance broker as (a computer program or any other electronic means through which an insurance contract is concluded over the Internet in exchange for installments or financial payments via electronic payment methods). The electronic insurance broker also has a set of characteristics, including independence and the ability to communicate with others and the ability On initiative and the ability to react. There are also some advantages that distinguish the electronic broker in general from some terms that are similar to it, such as distinguishing it from the representative and distinguishing it from the agent. Also, the electronic insurance broker is not entitled to practice his work as long as he fulfills some conditions, including those stipulated by the law, including obtaining a license and being of the same nature. A good reputation, and you must know the nature of the person who is the electronic insurance broker, if he is a legal entity, which lies in the computer program or is an electronic brokerage company, and how to answer and respond when questions are asked through the answering machine, or there may be an ordinary person who runs this company and answers the questions that may be raised. Electronic insurance customer. As for electronic insurance itself, we can define it as the contract by which the insurer commits to providing insurance coverage and the related offer, cooperation, and contracting via the Internet in exchange for installments or any other financial payment made by the insured through electronic payment methods. The insurance contract is characterized by many characteristics, including that it is an adhesion contract, by placing boxes on the website, and the customer has no choice but to click on the electronic boxes. As for the second characteristic, it is considered an electronic contract, which is carried out through an electronic program such as a computer and through Internet networks. As for the third characteristic It is considered a good faith contract, that is, it depends largely on mutual trust between the contracting parties. Electronic insurance is also surrounded by many cyber risks, which are manifested in many electronic attacks, by sending a virus that can breach

insurance websites. This breach is managed and treated by establishing foundations. To repel these attacks, this is done by developing technical solutions, i.e. protection programs and alerts about the presence of risks to electronic insurance programs. We have also developed legal solutions to hold accountable and punish those who hack these programs. There are also rights and obligations for the electronic insurance broker, and among the important rights of the electronic insurance broker that cannot be waived, they are fixed rights for the insurance broker. Electronic rights, including the right of monopoly and the right of commission, as well as providing the necessary protection for these rights.

University KARBALA

Collage of law

Special section

Legal Center for Electronic Insurance Broker

(A comparative study)

A Thesis Submitted by the Student

Habeeb Jabbar Jawad

To the Council of the College of Law and /KARBALA University

***In partial fulfillment of the requirements of PHD Degree in* Special Law**

Supervised by

Prof. Dr.

Aqeel Majeed Kazem Al-Saadi

Professor of Special Law

2024A.D. **1445A.H.**