

## الالتزام بدفع المقابل المالي في عقود خدمات المعلومات

م.م. عمر لطيف كريم  
مدرس القانون الخاص المساعد  
كلية الحقوق - جامعة تكريت

### الملخص

أدى الاتساع في استخدام التقنيات الحديثة في نقل وتداول المعلومات بشأن السلع والبضائع والخدمات وإبرام العقود وتنفيذها والوفاء بالالتزامات المالية المترتبة عليها باللجوء إلى طرق الوفاء الالكترونية المستمدة من ذات الوسط الذي يتم من خلاله تداول المعلومات والتعامل معها، إذ أصبحت المعلومات في عصرنا الحالي من اهم مميزاته وخصائصه، وأصبحت خدمات توريدها أو تقديمها أو تداولها من اكثر العقود انتشاراً، ونتيجة لتقديم خدمات المعلومات من مقدم لها واستخدامها من طرف المنتفع بها كان لابد من بيان ما يترتب على ذلك من التزامات تتدرج تحت مفهوم هذه الخدمات، فكان الالتزام بدفع المقابل المالي واحداً من ابرز تلك الالتزامات واكثرها مثاراً للجدل في طريقه تحديده وأساليب دفعه ومدى إمكانية تعديله، وهو ما دفعنا إلى البحث في هذا الموضوع.

### ABSTRACT

Widening resulted in the use of modern techniques in the handling of information on goods and services and the conclusion and execution of contracts and fulfill their financial obligations to resort to methods of electronic fulfilling derived from the same center through which the circulation of information and deal with transportation, as information has become in the present era of the most important features and characteristics and became supplied or offered or traded more prevalent contract services, and as a result of the provision of information services of the provider and its use by the beneficiary it had to be a statement of what the consequent obligations fall under the concept of these services, was the obligation to pay the fees and one of the most prominent of those obligations and most controversial in the way determined and methods of pay and the possibility to modify, which is what prompted us to look at this subject.

## المقدمة

تعد التقنيات المتطورة في مجال شبكات الاتصالات والمعلومات من أهم التطورات التي شهدتها البشرية، إذ أخذت تشكل قوام المعاملات التجارية في وقتنا الحالي والتي جعلت العالم أشبه بقرية واحدة صغيرة، لذلك أُطلق على هذا العصر عصر المعلومات، فقد أدى التوجه المستمر والمضطرد نحو الاستخدام الآلي في إنجاز الأنشطة المختلفة للإنسان، إلى مجتمع يعيش بلا ورق مطبوع أو مخطوط، أو بعبارة أخرى يمهد لقيام مفهوم جديد للمجتمعات، وهو المجتمع اللامورقي، أو المجتمع الرقمي. ولاشك أن استحداث أجهزة تسمح بمعالجة هذه المعلومات عن طريق تكنولوجيا الاتصالات الحديثة، يعد ركيزة الثورة المعلوماتية، ومن ملامح ظاهرة المعلوماتية، قيام نظام اقتصادي جديد، إذ يمكن القول أن الاقتصاد العالمي تحول بشكل كبير إلى نظام جديد يعتمد أساساً على المعرفة البشرية للمعلومات الالكترونية ويتخذها ركيزة له، من خلال التعامل بكم هائل من البيانات والمعلومات الرقمية، التي تشكل أساس وجود التعاملات التجارية وأساس الوفاء بالالتزامات الناشئة عنها، وعن مخرجاتها القانونية، من وفاء بئمن أو التزام مالي، ناشئ عن عقد خدمات تداول وتوريد المعلومات أو خدمات الاتصال، أو عن عقد بيع أو شراء بضائع وخدمات عبر الشبكة، وهو ما يفرض لإتمام انجاز هذا النمط من التعاملات والوفاء بالتزاماتها وخصوصاً المالية منها مستمدة من ذات الوسط الافتراضي الذي ابرمت وانجزت في نطاقه.

### أهمية موضوع الدراسة

كان الوفاء وعبر القرون السابقة يتم بالقطع النقدية، وتطورت إلى السندات والكمبيالات، ومنذ مطلع القرن العشرين أضحت غالبية الصفقات تتم بواسطة الشيكات والتحويلات في الحسابات المصرفية، إلى أن برزت بطاقة الدفع المصرفية أو بطاقة الائتمان والنقود الالكترونية أو الافتراضية، التي تستخدم للوفاء بتلك الالتزامات المالية المترتبة عن التعاملات الالكترونية أو عن عقود خدمات المعلومات وتداولها، وهو ما ساهم في تطور أنظمة الدفع من نظام تقليدي ورقي إلى نظام الكتروني وبدأت تنتشر باتساعه فكرة مجتمع بدون نقود، لكن بالطبع لم يصل العالم بعد إلى هذه المرحلة<sup>(1)</sup>، فإذا كان هناك ميلاد للعقود الإلكترونية وإبرامها بين الأفراد عبر شبكة الإنترنت، فإن ذلك ينتج عنه أيضاً إمكانية دفع الثمن في هذه العقود إلكترونياً عبر شبكة الإنترنت وهو ما يطلق عليه الوفاء الإلكتروني<sup>(2)</sup>. واخذت وسائل الدفع الحديثة خصوصاً في نطاق خدمات المعلومات والاتصالات تثير جدلاً قانونياً وعملياً من خلال تحديد انماطها وطرقها ومدى إمكانية تعديلها في ظل حرية مقدم الخدمة في فرض إرادته عند تحديدها أو تعديلها، فضلاً عن الإشكالات العملية والفنية التي تعترض اتمامها بسبب طبيعة الشبكة وطبيعة المخاطر التي تتولد عنها.

(1) د. نجم عبود نجم، الإدارة الإلكترونية الاستراتيجية، الوظائف والمشكلات، دار المريخ للنشر السعودي، (د.ت)، ص 344 وما بعدها.

(2) جدير بالذكر أن ميلاد صناعة الخدمات المالية التي تمثل أحد المظاهر الرئيسة لتطور المجتمع الإنساني، وتعد أحد أهم ملامح النهضة الاقتصادية التي حققتها المجتمعات البشرية عبر تطورها، فإذا كانت حلقات التطور الإنساني ترتبط ارتباطاً وثيقاً بحدوث تطور في مجال معين يحقق طفرة في معدلات التقدم، فمما لا شك فيه أن استخدام النقود قد ساعد على انتقال البشرية بسهولة ويسر من عصور ما قبل الزراعة وعصر الزراعة إلى عصر ما بعد الزراعة وانطلاق الصناعة هذا ويعد استخدام النقود أحد مظاهر التقدم والتطور عبر الحقبة الزمنية المختلفة. انظر: فرانك كيلش، ثورة الإنفوميديا، الوسائط المعلوماتية وكيف تغير عالمنا وحياتنا؟، ترجمة حسام الدين زكريا، سلسلة كتب ثقافية شهرية يصدرها المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، الكويت يناير/ كانون الثاني 2000، ص 316. ورأفت رضوان، المبادئ الأساسية للتسويق والتجارة الإلكترونية، بدون ناشر، 2003، ص 71. ود. إيمان مأمون، الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه حقوق المنصورة -200، ص 12. ود. محمد أمين الرومي التعاقد الإلكتروني عبر الإنترنت، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2004، ص 127.

## مشكلة البحث

أن التجارة الإلكترونية بنمطها الحالي والتي أصبحت تشكل عصب الحياة، وتتطوي على عناصر وتحديات بل ومخاطر في سائر الحقول والموضوعات المتعلقة بالتقنيات التكنولوجية الحديثة ومن بينها الوفاء بالالتزامات المالية المترتبة على هذه الأنماط من المعاملات الإلكترونية وأمنها، ووسائل الدفع الإلكتروني الناشئة عنها، ومدى فاعليتها في الوفاء بالالتزامات المالية المترتبة عن عقود خدمات المعلومات والاتصال. وهو ما يقتضي منا التعرض إلى طرق البحث في تحديد المقابل المالي وطرق دفعه في ظل وسط افتراضي يقوم على كم هائل من البيانات والمعلومات المعنوية التي لا أساس مادي لها، وهو ما يثير نوعاً من التحديات في إمكانية تحديد طبيعة الدفع فضلاً عن إمكانية تعديل المقابل الذي تم الاتفاق عليه إذا ما تحقق سبب من اسباب تعديل ذلك المبلغ.

## منهج البحث

ونظراً لأهمية هذا الموضوع وحدائته على المستوى العالمي، فقد قمنا بالاعتماد على أسلوب الاستقراء المقارن مع تحليل التشريعات والاتفاقيات والتوجيهات الصادرة بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية مع عرض الآراء الفقهية التي تناولت المعاملات الإلكترونية وخدمات المعلومات واليات والوفاء بها.

## خطة البحث

سوف نبحث هذا الموضوع من خلال تقسيمه إلى فرعين عالجن في أولهما تحديد المقابل المالي وطرق دفعه، ثم خصصنا الفرع الآخر لمدى إمكانية تعديل المقابل المالي، ثم ختمنا البحث بخاتمة ضمناها أهم النتائج والتوصيات التي توصلنا إليها.

## تمهيد وتقسيم:

إن التزام المستخدم أو المستفيد من المعلومات وخدمات الاتصال بدفع المقابل المالي وإن كان يعبر عن صفة هذا العقد المتفق عليه، من ناحية، ويعد من أهم الالتزامات المترتبة بذمة المستخدم، من ناحية أخرى، إلا أن هذا الالتزام له طبيعة خاصة، سواء من حيث الوفاء به، أو طرق تقديره وصوره والتي تميزه عن غيره لأن يستمد وجوده ونطاقه من الوسط الافتراضي الذي يبرم وينفذ به، كما أن هذا العقد يترك دائماً لمقدم الخدمة الحرية تحديد المقابل وفي إعادة تقدير هذا المقابل، وخاصة في الدول التي ليس فيها قوانين خاصة تنظم خدمات المعلومات والاتصالات، كما هو الحال لدينا في العراق، وتتجلى خصوصية هذا البحث من خلال طرق دفع هذا المقابل والتي قد تكون في الغالب بشكل إلكتروني. ويعد التزام المستخدم بدفع المقابل المالي لقاء تلقيه خدمات المعلومات والاتصالات، الالتزام الرئيسي الذي يقع على عاتقه، بل يعتبر جانباً من الفقهاء هذا الالتزام هو الالتزام الوحيد الذي يتقّل كاهل المستخدم<sup>(1)</sup>.

(1) أنظر د. محمد حسام محمود لطفي، عقود خدمات المعلومات، دراسة في القانونين المصري والفرنسي، القاهرة 1994، ص 149.

وسنبين كيفية تحديد هذا المقابل وطرق دفعه، من ثم تعديله في فرعين على التوالي:-

### الفرع الأول

#### كيفية تحديد المقابل المالي وطرق دفعه

الملاحظ أن دفع المقابل المالي يتم عموماً من خلال الاتفاق على القيمة المالية للخدمات التي يلتزم مقدم خدمة المعلومات والاتصال بإتاحتها للمستخدم، وغالب الأمر أنها تدفع قبل حصول الأخير على المعلومات والمصنفات محل الاتفاق، بل قبل حصوله على المعلومات وخدمات الاتصال بها أصلاً، إلا أن هناك خصوصية بالنسبة لشبكات الاتصالات والهاتف النقال عموماً، حيث أن المقابل المالي لا يمكن تقديره أو تحديده بشكل دقيق ونهائي إلا بعد فراغ المستخدم من الحصول على المعلومات التي يرغب الوصول إليها من جراء دخوله إلى شبكة الاتصال وبعد إنهاء اتصاله بالشبكة<sup>(1)</sup>. ويستند تقدير المقابل المالي في شتى صور المعلومات والاتصال إلى مجموعة من العمليات الحسابية الدقيقة التي تضمن لمقدم خدمة المعلومات والاتصال تحقيق قدر من الربح المالي، ولعل أكثر تلك العوامل شيوعاً في تحديد هذا المقابل تتجلى في مدة الاتصال التي يستغرقها المستخدم ومقدار المعلومات والمصنفات التي يحصل عليها الأخير بحسب احتياجاته، في كل مرة يتصل فيها بمقدم الخدمة<sup>(2)</sup>. وعلى العموم فإن دراسة الموضوع يحتم علينا تقسيمه إلى فئتين نعالج في أولهما تحديد المقابل المالي، ونخصص الثانية لطرق دفع المقابل المالي.

#### الفقرة الأولى: تحديد المقابل المالي

يتحدد هذا النمط من خلال اتفاق مقدم الخدمة مع المستخدم على دفع المقابل المالي عن طريق إحدى الطرق المتعارف عليها في واقع التعاملات المالية، حيث يتم تحديد المقابل المالي وفق هذا النمط بالاتفاق على أن يدفع المستخدم مبلغاً مالياً معين يرتبط أصلاً في تقديره بمدة الاتصال بخدمة المعلومات وطبيعة المعلومات والمصنفات التي يرغب المستخدم في الحصول عليها وكميتها، فضلاً عن صفة الأخير ومدى معرفته وخبراته في المعلومات والمصنفات التي يرغب بالحصول عليها من خلال المعلومات أو الاتصال، والقول بالمقابل المالي الجزافي هو أن يتم تحديد المقابل بطريقة جزافية يأخذ فيها مقدم الخدمة ما سبق من أمور إضافة إلى تحقيق قدر معين من الربح، وعلى الرأجح فإن هذا المقابل قد يكون شاملاً لجميع خدمات المعلومات والاتصال التي يتيحها مقدم الخدمة، أو قد يكون جزافياً كحد أدنى مع إضافة مبالغ معينة عن كل معلومات أو مصنفات إضافية يرغب المستخدم في الحصول عليها، أو قد يحدد هذا المقابل بشكله الجزافي لكل مرة يدخل فيها المستخدم إلى شبكة المعلومات والاتصال بقصد حصوله على معلومات أو مصنفات يضمناها البث، وأخيراً قد يحدد جزافياً مع الأخذ بنظر الاعتبار تناقص التعريف مع كل مرة يحصل فيها المستخدم على خدمات المعلومات والاتصال. وهو ما نبينه بالآتي:-

#### أولاً: مبلغ جزافي شامل

قد يتم الاتفاق على تحديد المقابل المالي عن طريق اشتراك يدفعه المستخدم بصرف النظر عن عدد المرات التي يتم فيها الحصول فيها على خدمات المعلومات<sup>(3)</sup>. فالأصل في هذه الصورة، أن يدفع المستخدم المقابل المالي نظير

(1) أنظر د. محمد سامي عبد الصادق، خدمة المعلومات الصوتية والالتزامات الناشئة عنها، دار النهضة العربية، القاهرة 2005، ص122.

(2) أنظر د. عادل أبو هشيمة، عقود خدمات المعلومات الإلكترونية في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة 2005، ص208.

(3) أنظر د. زياد طارق جاسم، البث عبر شبكة الاتصال الدولي، دار الكتب القانونية، القاهرة 2015، ص206.

خدمة المعلومات التي يحصل عليها بشكل اشتراك يحدده مقدم خدمة البث، ويكون هذا التحديد جزافياً وشاملاً لمجموع الخدمات التي يتيحها الأخير بغض النظر عن عدد المرات التي يتصل فيها المستخدم بقصد الحصول على محتوى البث، وأن يدفع هذا المقابل مقدماً<sup>(1)</sup>. ومثل هذه الطريقة تحقق مصلحة المستخدم لأنه يلتزم بدفع المقابل المالي المتفق عليه دون أن يرتبط هذا المبلغ بوقت تنفيذ الأداء الذي تعهد مقدم خدمة المعلومات به أو زيادة الجهود التي يبذلها دون أن يكون للأخير حق المطالبة بمقابل إضافي ما لم يرتكب المستخدم خطأ أدى إلى زيادة الجهد المبذول أو الوقت اللازم لإتمام إيصال خدمة المعلومات للمستخدم، كما أنها تحقق في عين الوقت مصلحة مقدم خدمة المعلومات عندما ينجز عمله في مدة أقل مما قدره أو بمجهود أقل مما توقعه بالحصول على أجوره كاملة، إلا أنها في بعض الأحيان قد تكبد الأخير بعض الخسائر خصوصاً إذا كان حجم العمل الذي وقع على عاتقه أكبر بكثير مما توقعه وأستغرق وقتاً وجهداً كبيرين لا يتناسبان مع مقدار المقابل المالي المتفق عليه<sup>(2)</sup>. فالاتفاق على أن يكون المقابل المالي جزافياً وشاملاً يعني أن يلتزم المستخدم بدفع هذا المقابل قبل المباشرة في حصوله على خدمات البث، ولا عبء بعدد المرات التي يدخل فيها الأخير إلى شبكات المعلومات والاتصال والحصول على المعلومات والمصنفات التي يتضمنها البث، كما لا عبء بالمدة التي يستغرقها مقدم خدمة المعلومات في إتاحة محتوى المعلومات طالما هناك مقابل مالي شامل لجميع الخدمات التي يتولى مقدم خدمة المعلومات توفيرها للمستخدم وقد أتخذ الأول من الإجراءات والضمانات التي من خلالها يتم تحديد مقدار المقابل بما يحقق مصلحته في حصوله على ربح مالي يساوي ما بذله من جهد ووقت، ويحقق من ناحية أخرى، التوازن بين مقدار الجهد والوقت المبذولين لذلك، وبين ما يحصل عليه المستخدم من خدمات بث واتصال.

#### ثانياً: مبلغ جزافي كحد أدنى مع مبلغ إضافي عن كل اتصال

يتم تحديد المقابل في هذه الصورة عن طريق اشتراك مقابل حد أدنى من الاتصالات المتفق عليها مع مقدم خدمة المعلومات والاتصال، فضلاً عن مبلغ إضافي عن كل اتصال أو دخول إلى الشبكة بعد تجاوز الحد المتفق عليه لفترة الاتصال<sup>(3)</sup>.

الملاحظ في هذه الصورة أن المستخدم يلتزم فضلاً عن دفع مبلغ جزافي محدد في اتفاق خدمة المعلومات بدفع مبلغ إضافي عن كل اتصال بشبكة المعلومات والاتصالات متى تجاوز الحد المتفق عليه في الاتصال، وهذا يدل على أن ما تم تحديده من مبلغ جزافي سابق قد يتغير ويضاف إليه مبالغ أخرى تخضع في تقديرها لفترة الاتصال وكمية وقيمة المعلومات والمصنفات التي يرغب المستخدم الحصول عليها بعد انتهاء المدة المتفق عليها سابقاً، فكل اتصال بعد هذه المدة يعني إلزام المستخدم بمبلغ إضافي يضاف إلى أصل المبلغ الجزافي المحدد سابقاً. وهذا النمط من أنواع الاتفاقات شائع في ميدان عقود خدمات المعلومات عموماً، وعلى وجه الخصوص عندما يعتقد المستخدم بأنه بحاجة إلى معلومات

(1) وهذا الشرط مدرج في العديد من عقود خدمات المعلومات والاتصالات، أنظر أحكام وشروط الخدمة عقد الاشتراك بخدمة LINKDSL، منشور على الموقع الإلكتروني: [www.Linkdsl.com](http://www.Linkdsl.com)

(2) أنظر حسن فضالة موسى، عقد التوريد بالمعلومات، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة النهرين، بغداد 2006، والهوامش (2-3)، التي يشير إليها في، ص 239.

(3) أنظر د. عادل أبو هشيمة، المرجع السابق، ص 208.

إضافية وتكميلية فيتم احتساب مقدار الخدمة التكميلية وإضافة مبلغ إضافي إلى أصل المبلغ الجزافي المتفق عليه يساوي قيمة المعلومات والخدمات التكميلية التي تم الحصول عليها<sup>(1)</sup>.

### ثالثاً: مبلغ جزافي متناقص

يتم تحديد المقابل هنا على أساس اشتراك جزافي يدفعه المستخدم يتناقص مع كل مرة يرجع فيها إلى مقدم الخدمة بشأن حصوله على معلومات وعلى خدمات اتصال بالشبكة<sup>(2)</sup>. فهذه الصورة يتم من خلالها تحديد مبلغ جزافي كما في الصور السابقة، إلا أن هذا المبلغ يتناقص مع كل مرة يطلب فيها المستخدم خدمات بث أو اتصال، بصورة أدق كل مرة يدخل فيها المستخدم إلى شبكة المعلومات والاتصال ويحصل على معلومات ومصنفات بهذا الشأن، وكلما زادت عدد المرات تناقص المبلغ الجزافي الذي يتم دفعه مقابل الخدمات التي يحصل عليها المستفيد. وميزة هذه الطريقة أنها تحقق للمستفيد تخفيضاً في قيمة المبالغ المدفوعة عن كل مرة يحتاج فيها إلى خدمات مقدم الخدمة، كما أنها تجعل من المستخدم مرتبطاً بمقدم الخدمة طوال فترة الاشتراك بما يساعد على فهم رغباته وحاجاته وطبيعة المعلومات والمصنفات التي يرغب في الحصول عليها من خدمة المعلومات والاتصال، ومع هذا يؤخذ على هذا النمط أنه لا يضع للمستخدم وقتاً محدداً يتوقف عن دفع المقابل بل يستمر بالدفع حتى يفاجأ بأن المبلغ الذي دفعه خلال مدة حصوله على خدمات المعلومات والاتصال يفوق المبالغ التي كان من الممكن أن يدفعها فيما لو كان أسلوب الدفع قائماً على أساس المقابل الجزافي الشامل<sup>(3)</sup>.

### رابعاً: مبلغ جزافي مقابل كل اتصال بالشبكة

يحدد المقابل المالي في هذا النمط على أساس كل مرة يبادر فيها المستخدم بالحصول على خدمات الاتصالات والمعلومات، وهذا النمط يعد من الصور الشائعة في عقود خدمات المعلومات<sup>(4)</sup>. الملاحظ أن أسلوب تحديد المبلغ الجزافي في هذه الصورة يقوم على أساس كل مرة يدخل فيها المستخدم إلى شبكة المعلومات والاتصال، وهذا يعني أن تحديد المبلغ يتغير في كل مرة يدخل فيها الأخير وسبب هذا التغير . حسبما نرى . هو الاختلاف في محتوى المعلومات والمصنفات التي يحصل عليها في كل مرة من مرات الاتصال بالشبكة وقت الاتصال بها. ومع كون هذه الصورة تقترب شيئاً ما من سابقتها، إلا أنها لا تشترط تناقص مقدار المقابل بعدد المرات التي يحصل فيها المستخدم على خدمات شبكة الاتصالات والمعلومات، حيث يتم تحديد المقابل بهذه الصورة في شكل مبلغ معين نظير كل مرة يتصل فيها المستخدم بالشبكة، وتسمح بذلك لمقدم الخدمة بعدم التقيد بالمقابل المالي الذي سبق وحدده عن المرات السابقة، إذ يجوز له في كل مرة يطلب فيها المستخدم الحصول على خدمات المعلومات والاتصالات أن يحدد مقدار المقابل المالي الذي يكون في الغالب مغايراً ومرتفعاً عما سبق وطلبه من قبل بما يحقق له أرباحاً تجارية إضافية في كل مرة، وإذا ما توقف مقدم الخدمة عن تقديمها لاعتبارات معينة فإنه لا يلزم برد ما حصل عليه من أجور عن الخدمات السابقة التي لم يحصل

(1) أنظر في هذا المعنى د. محمد حسام محمود لطفي، عقود خدمات المعلومات، المرجع السابق، ص150، حيث يشير سيادته إلى أن هذا النمط يسود في عقود المقاوله ويعرف بما زاد عن المبلغ الجزافي كحد أدنى ويتم تقريره على أساس وحدة قياس ( Marche al unite de mesure )

(2) أنظر حسن فضالة، المرجع السابق، ص240.

(3) أنظر في هذا المعنى، د. محمد حسام محمود لطفي، عقود خدمات المعلومات، المرجع السابق، ص151، ود. زياد طارق جاسم، المرجع السابق، ص210.

(4) أنظر د. عادل أبو هشيمة، المرجع السابق، ص209.

عليها المستخدم<sup>(1)</sup>. وأن عدم رد الأجور عن الخدمات التي لم يحصل عليها المستخدم لا يستقيم مع مبدأ حسن النية في تنفيذ الالتزامات والعقود، لذا فنحن نرى أنه من الممكن للمستخدم المطالبة بإلزام مقدم الخدمة برد الأجور التي لم يحصل في مقابلها على خدمات بث فعلية إذا ما كان توقف مقدم الخدمة عن توفيرها لسبب راجع له أو لأجهزته التي يباشر من خلالها توفير خدمات المعلومات والاتصالات بعكس ما إذا كان ذلك بسبب أجنبي عنه، مع أن التطور في خدمات المعلومات قد يسهم في توسيع الأخذ بهذا القول، إلا أنه من الممكن أن يبادر المستخدم إلى مطالبة مقدم خدمة المعلومات بتوفير خدمات تعويضية بدلاً عن تلك التي توقف مقدم خدمة عن توفيرها لاعتبارات معينة، خصوصاً إذا كان مثل هذا الأمر ممكناً في ظل التطورات التي تشهدها تكنولوجيا المعلومات والاتصال حيث يمكن لمقدم الخدمة أن يتعرف على المستخدم الذي لم يتمكن من الحصول على المعلومات والمصنفات المتفق على توفيرها من خلال كشافات إلكترونية مرتبطة في مواقع المعلومات الكترونية، وعندها يمكن تعويض المستخدم عن تلك الخدمات التي لم يحصل عليها ما لم يكن عدم حصوله عليها راجع للمستخدم بسبب عدم اتخاذ الإجراءات الضرورية التي تسهل عليه مهمة الحصول على خدمات المعلومات والاتصال، أو راجع لعدم استفساره عن كل ما يتعلق بخدمة المعلومات وكيفية الحصول على محتوى المعلومات من معلومات ومصنفات<sup>(2)</sup>. كما أن الملاحظ على هذا النمط أنه يقوم كما سبق لنا القول على أساس عدد مرات الاتصال أو الدخول للشبكة، وهذا يعني أننا نكون بصدد عدة تقديرات واتفاقات بشأن الحصول على خدمات المعلومات والاتصالات ضمن عقد واحد، بمعنى أكثر دقة أن المستخدم كلما أراد الدخول إلى شبكة المعلومات والاتصالات وجب عليه الاتفاق حول المبلغ الملزم بدفعه لمقدم الخدمة<sup>(3)</sup>. نخلص مما سبق إلى أن تحديد المبلغ بالطريقة الجزافية أياً كان نمطه إنما يلتزم بدفعه المستخدم بصيغة اشتراك يحدده مقدم خدمة البث، وفق أسس دقيقة وتقديرات وحسابات الهدف منها تحقيق قدر من الربح لمقدم الخدمة، فضلاً عن توفير المعلومات والمصنفات التي يرغب المستخدم في الحصول عليها بما يتماشى مع دقتها وسلامتها وشمولها.

#### الفقرة الثانية: طرق دفع المقابل المالي

أدى التطور في وسائط الاتصالات إلى اللجوء للوفاء بالالتزامات المالية من خلال طرق الدفع الإلكتروني بدلاً من وسائل الدفع التقليدية، وتتجسد طرق هذا الوفاء بالدفع عن طريق البطاقة الإلكترونية أو الدفع عبر المخزون الإلكتروني كما قد يحصل الدفع عن طريق التحويل عن بعد. ونتيجة للتطور الحاصل في ميدان التجارة الإلكترونية وعمليات التحويل الإلكتروني عن بعد باستخدام تقنيات الاتصالات والمعلومات والهاتف النقال، فقد وجدت هذه التطورات العديد من التعريفات للدفع الإلكتروني، فنجد أن القانون النموذجي للتحويلات الدولية للأموال الصادر في عام 1992 عن لجنة الأمم المتحدة للتجارة الدولية (UNCITRAL) يعرف الدفع الإلكتروني بأنه " مجموعة العمليات التي تبدأ بأمر الدفع الصادر عن الأمر بهدف وضع قيمة الحوالة تحت تصرف المستفيد "، ويعرف بأنه: " تقديم البنوك الخدمات المصرفية التقليدية أو المبتكرة، من خلال شبكات اتصال إلكترونية وتقتصر صلاحية الدخول إليها على المشاركين فيها

(1) أنظر في هذا المعنى حسن فضالة، المرجع السابق، ص 241.

(2) أنظر د. زياد طارق جاسم، المرجع السابق، ص 212.

(3) أنظر د. أحمد محمود سعد، نحو إرساء نظام قانوني لعقد المشورة المعلوماتية، دار النهضة العربية، القاهرة 2000، ص 207.

وفقاً لشروط العضوية التي تحددها البنوك من خلال أحد المنافذ على الشبكة كوسيلة لاتصال العملاء<sup>(1)</sup>. ومن الجدير بالذكر أن دفع المقابل المالي بالطرق الإلكترونية ينسجم مع طبيعة هذا النمط من الخدمات التي يتم تقديمها للمستخدم عن بعد عبر وسائل المعلومات والاتصالات، وكون كل ما يتعلق بتقديم خدمات المعلومات يبرم وينفذ بشكل افتراضي غالب الأمر عبر تقنيات تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، ومن ثم من الصعوبة الاعتماد على العملات الورقية التي تستخدم في أنماط التعاملات التقليدية، فأغلب خدمات المعلومات وعقود المعلومات والاتصالات تتم دون حضور مادي لطرفي التصرف - مقدم خدمة المعلومات والمستفيد -، كما أن هذا النمط من الخدمات لا يقتضي وجود رابطة بين شكل الخدمات المقدمة ونوعية أدوات الوفاء، فعموم هذه التصرفات تتم من خلال تبادل البيانات الإلكترونية ويتم على أساسها توفير مجمل خدمات المعلومات عبر وسائل المعلومات وتقنيات المعلومات والاتصالات، مما يتطلب وسائل وتقنيات وفاء تتلاءم وهذا النمط من الخدمات التي يتم التعامل معها عبر محطات المعلومات وشبكات الاتصالات والمعلومات<sup>(2)</sup>. فالوفاء بالوسائل الإلكترونية في عموم التجارة الإلكترونية وعقود خدمات المعلومات والاتصالات لا يتم بنمط واحد فحسب، بل تتعدد وسائل الدفع الإلكتروني التي ظهرت كبداية عن الوسائل التقليدية في الوفاء، ومن هذه الطرق ما نحدده على سبيل المثال بالآتي: -

#### أولاً: بطاقة الائتمان

تعرف بطاقة الائتمان بأنها: " أداة مصرفية إلكترونية تصدر بناء على عقد قرض أو اعتماد أو ائتمان، بحيث تسمح لحاملها بالسحب النقدي المباشر، أو الوفاء بقيمة ما يحصل عليه من سلع وخدمات من الغير، على أن يسدد الحامل كل ذلك لاحقاً وفقاً لأحكام عقد القرض أو الاعتماد أو الائتمان " <sup>(3)</sup>. هذا النمط من الدفع الإلكتروني يبنى على أساس منح المستخدم حامل البطاقة رقماً سرياً مشفراً يستعمله عند تنفيذه عملية الوفاء ويعد هذا الرقم السري بمثابة التوقيع الإلكتروني<sup>(4)</sup> الدال على هوية المستخدم وإقراره بعملية الوفاء وصحتها<sup>(5)</sup>. وعبر هذه البطاقة يتمتع المستخدم بإعطاء أمر مباشر بالوفاء إلى مقدم خدمة المعلومات وموردها عبر نهاية طرفية مرتبطة بشبكة المعلومات والاتصالات، وبمجرد وصول كود البطاقة المصرفية إلى مقدم خدمات المعلومات والاتصالات عن طريق شبكة الإنترنت عبر تصريح كتابي أو هاتفي متضمناً خصم قيمة الخدمة على حساب البطاقة المصرفية التي تخص المستخدم من الخدمة محل

(1) أنظر للمزيد حول هذه التعريفات د. محمد أحمد إبراهيم الشراقي، مفهوم الأعمال المصرفية الإلكترونية وأهم تطبيقاتها، بحث مقدم إلى مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، المنعقد في دبي 10-12، ماي 2003، ص17. منشور على الموقع الإلكتروني [www.SLCONF.UAEU.AU](http://www.SLCONF.UAEU.AU)، سحب بتاريخ 2011/7/5 ساعة 12:32 م GMT.

(2) أنظر في هذا المعنى د. عادل أبو هشيمة، المرجع السابق، ص209.

(3) أنظر للمزيد حول هذا الموضوع د. معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الطبيعة القانونية لبطاقات الائتمان الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة 2006، ص 17.

(4) والتوقيع الإلكتروني كما بينته المادة (1/ رابعاً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم (78) لسنة 2012 هو رابعاً. التوقيع الإلكتروني: علامة شخصية تتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو أصوات أو غيرها وله طابع منفرد يدل على نسبه الى الموقع ويكون معتمداً من جهة التصديق" بينما عرفه المشرع المصري بالقول هو "ما يوضع على محرر إلكتروني ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها ويكون له طابع منفرد يسمح بتحديد شخص الموقع ويميزه عن غيره" أنظر المادة الأولى فقرة (ج) من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم (15) لسنة 2004.

(5) أنظر د. محمود السيد عبد المعطي خيال، الإنترنت وبعض الجوانب القانونية، دار النهضة العربية، القاهرة 2000، ص 145.



التصرف، ولحماية هذا النمط من الوفاء من مخاطر استعمال هذه البطاقة كون التعامل بها يتم عبر فضاء معلوماتي مفتوح ومتاح للعديد من الأشخاص ممن يتعاملون بنظم المعلومات والاتصالات، مما يعرض البطاقة إلى عمليات الاختراق والسرقة الإلكترونية والتلاعب بها، لذا لابد من الأخذ بنظام التشفير الرقمي لأرقام البطاقة، فضلاً عن توثيق البطاقة بشركة متخصصة بهذا النمط من التعاملات الإلكترونية، وهذا الأمر يحقق الحد الأدنى من الحماية المطلوبة للوفاء<sup>(1)</sup>.

### ثانياً: التحويل عن بعد

تتم هذه الطريقة من خلال آلية تحويل مبلغ معين من حساب المستخدم إلى حساب مقدم خدمات المعلومات أو الخدمات التجارية تمر عبر بنك وسيط أو مؤسسة مالية وسيطة تتولى عبر شبكة المعلومات إدارة عملية الوفاء الإلكتروني بين طرفي العلاقة من خلال تسوية الديون والحقوق الناشئة عن التعاملات المختلفة التي تتم بينهما<sup>(2)</sup>، وعبر هذه العملية يتم تحويل قيمة المبلغ من حساب المستخدم إلى حساب مقدم خدمات المعلومات والاتصالات عبر النهاية الطرفية المرتبطة بالشبكة<sup>(3)</sup>، والمرتبطة فيما بينها بمجموعة من البنوك الافتراضية عبر الإنترنت<sup>(4)</sup>، وما يقتضي وجود حسابات متبادلة بين طرفي العلاقة ليتسنى الخصم منها متى ما تم دفع المقابل عبر هذه الوسائل، ويتم ذلك عبر نظام المقاصة الإلكترونية المعتمد في البنوك، وبواسطة هذا النظام يتم تسوية مدفوعات الشيكات الكترونياً بين المصارف بدلا من المدفوعات الورقية في غرف المقاصة وتسجيل المدفوعات الكترونياً على شريط ممغنط<sup>(5)</sup>، ويتجلى هذا النظام بعملية منح الصلاحية من مصرف لمصر آخر للقيام بحركات التحويلات المالية الدائنة والمدينة الكترونياً من حساب مصرفي إلى حساب مصرفي آخر، وتتم من خلال أجهزة الحاسوب وتعد جزءاً من نظام التحويلات المالية الإلكترونية عبر شبكات الاتصال<sup>(6)</sup>، وعلى الرغم من معالجة المشرع العراقي للتحويل الإلكتروني إلا أنه لم يحدد معنى التحويل الإلكتروني، إنما أشار إلى المؤسسة المالية في المادة (1/تاسع عشر) بالقول: "المصرف المرخص أو أية مؤسسات مخولة بالتعامل بالتحويلات المالية وفق أحكام القانون" <sup>(7)</sup>.

(1) أنظر في هذا المعنى، د. عادل أبو هشيمة، المرجع السابق، ص211، وكذلك د. محمود السيد عبد المعطي خيال، المرجع السابق، ص144. وكذلك د. جليل الساعدي، مشكلات التعاقد عبر شبكة الإنترنت، مكتبة السنهوري، بغداد 2006، ص 92-93.

(2) أنظر د. زياد طارق جاسم، المرجع السابق، ص 215.

(3) أنظر د. عادل أبو هشيمة، المرجع السابق، ص210.

(4) البنوك الافتراضية "هي أنظمة وثائقية أوتوماتيكية متاحة بسهولة عن طريق الحاسب، في وقت حقيقي (بولوج مباشر) وبمحادثة (عن طريق أسئلة وإجابات)، وذلك من خلال نهاية طرفية مرتبطة بحاسب، عن طريق شبكات نقل، أنظر بهذا الشأن د. أيمن مصطفى البقلي، النظام القانوني لعقد الاشتراك في بنوك المعلومات، دار النهضة العربية، القاهرة 2010، ص100-102.

(5) حازم الصمادي، المسؤولية في العمليات المصرفية الإلكترونية، دار وائل، ط1، عمان الأردن 2003، ص 32.

(6) سعد غالب التكريتي، الأعمال الإلكترونية، دار المناهج، عمان الأردن 2002، ص 336 - 337.

(7) وقد عالج المشرع العراقي التحويل الإلكتروني في قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية رقم (78) لسنة 2012 بالمواد ((المادة 24 . يجوز - يجوز تحويل الأموال بوسائل الكترونية / المادة 25 . على كل مؤسسة مالية تمارس أعمال التحويل الإلكتروني للأموال اتخاذ الإجراءات الكفيلة بتقديم خدمات مأمونة للزبائن والحفاظ على سرية المعاملات المصرفية. المادة 26 . أولاً: للزبون أن يطلب من المؤسسة المالية عدم استعمال وسيلة التحويل الإلكتروني أو إيقاف العمل فيما يتعلق بأمواله، إلا في حالة وجود مانع قانوني / ثانياً: لا يعد الزبون مسؤولاً عن أي قيد غير مشروع يدخل على حسابه بوساطة تحويل الكتروني مالم يكن ناجماً عن خطئه أو إهماله)).

### ثالثاً: الوفاء عبر المخزون الإلكتروني

يعتمد هذا النمط على ذات الإجراءات التي تستخدم عند الوفاء بالبطاقة الإلكترونية عبر بطاقة بنكية، إلا أن الوفاء هنا يتم من خلال مبالغ مالية مخصصة للوفاء بواسطة شبكة المعلومات، من خلال ما يعرف بحافظة النقود الإلكترونية<sup>(1)</sup>، حيث تعتمد أساساً على مبالغ مثبتة على كارت أو ذاكرة إلكترونية تتضمن قيمة مالية أساسها نقود إلكترونية تنتهي صلاحيتها بانتهاء المبالغ المحملة عليها<sup>(2)</sup>.

ومثل هذا المخزون الإلكتروني يتم شحنه برصيد مالي يسجل على البطاقة الإلكترونية الخاصة بحافظة النقود الإلكترونية، ومجموعة الكوبونات الافتراضية - قطع النقود الافتراضية - تماثل من الناحية التطبيقية المعلومات المخزنة في ذاكرة الحاسب الآلي الذي من خلاله يستطيع المستخدم أن يحصل على خدمات معينة عبر شبكة المعلومات، وليتمكن المستخدم من دفع التزاماته المالية عبر هذه التقنية ينبغي عليه أول الأمر، أن يحصل على إذن من أحد المؤسسات المالية أو البنوك باستعمال المخزون الرقمي كأداة للوفاء، فواقع الأمر يعني أن كل وحدة من هذه النقود المخزنة إلكترونياً ليست في نهاية المطاف إلا رقماً يسمح للبنك بمقارنتها بغيرها من الأرقام المتسلسلة بذاكرة البنك الرقمية، فالأمر في هذا النمط من أنماط الوفاء يتعلق بتحويل قيمة النقود التقليدية إلى طاقة رقمية، بمعنى أكثر دقة إلى شكل غير مادي للنقود<sup>(3)</sup>.

وعلى الرغم من وجود أنماط متعدد للوفاء بالمقابل المالي في خدمات المعلومات والاتصالات، إلا أن طبيعة خدمات الاتصال عبر الهاتف الجوال تحظى بخصوصية في ميدان الوفاء بالالتزامات المالية المترتبة على عاتق المستخدم من هذه الخدمات، فمن غير المعقول أن ينفرد مقدم خدمة الاتصال لوحده بتحديد المقابل المالي عن مجموع الخدمات التي يقدمها للمستخدم عبر خدمة الهاتف الجوال وشبكة الاتصال، بل يلزم مقدم الخدمة باتباع ضوابط معينة محددة له سلفاً من جهات رسمية تتولى الإشراف على نشاط شبكات البث، ويختلف هذا المقابل من دولة إلى أخرى بحسب النظام القانوني الذي يحكم كل دولة على حدة<sup>(4)</sup>.

(1) النقود الإلكترونية كما عرفها التوجيه الأوروبي الخاص بحماية المستهلك في العقود التي تعقد عن بعد بأنها "قيمة نقدية محملة على كارت به ذاكرة رقمية أو ذاكرة رئيسية للمؤسسة التي تدير عملية التبادل" نقلاً عن د. جليل الساعدي، المرجع السابق، ص 98.

(2) أنظر د. عادل أبو هشيمة، المرجع السابق، ص 211.

(3) أنظر د. محمود السيد عبد المعطي خيال، المرجع السابق، ص 156.

(4) فعلى سبيل المثال القانون المصري للاتصالات رقم 10 لسنة 2003، أوجد الجهاز القومي لتنظيم الاتصالات، حيث أوكل إليه مهام إصدار تراخيص إنشاء شبكات الاتصالات والإشراف والرقابة عليها وتحقيق أهداف الدولة العليا منها، المادة (4) "ويلبى جميع احتياجات المستخدمين بأنسب الأسعار" والمادة (6/24) "6- تحديد سعر الخدمة وطريقة التحصيل والالتزام بالإعلان عن ذلك". وقارن القانون الإماراتي بشأن تنظيم الاتصالات رقم 3 لسنة 2003، سماها الهيئة العامة لتنظيم قطاع الاتصالات وأشار في المادة (14) فقرة "1- التعرفة والأجور والرسوم التي يحصلها المرخص لهم وفقاً لما تحدده اللجنة العليا"، بينما مشرّعنا العراقي لم يصدر حتى الآن قانوناً ينظم فيه خدمة الاتصال، إلا أن مشروع قانون الإعلام والاتصالات لسنة 2006، أشار في أهدافه العامة في المادة (2/ 11) إلى "توفير خدمات المعلومات والاتصالات العصرية لكافة المواطنين وبأسعار مناسبة" وقد أوكل مهمة الإشراف ومتابعة إجراءات إصدار التراخيص إلى هيئة الإعلام والاتصالات، حيث تباشر صلاحياتها من خلال تأكدها من توفير المرخص له للخدمات حسب المواصفات والجودة والأسعار المتفق عليها والعمل على معاقبة كل من يخالف الشروط المتفق عليها، وبهذا المعنى جاء نص المادة (52) فقرة 6 منها).

ومن خلال مجموعة الضوابط التي تحددها الجهات المانحة لتراخيص الاتصالات يبادر مقدم خدمة الاتصال بتحديد إجمالي ما أنفقه كل مستخدم نظير ما حصل عليه من خدمات اتصال، فيقوم أولاً: بحصر مجموعة الدقائق التي حصل عليها المستفيد، من ثم يلجأ ثانياً: إلى تحديد تفاصيل المبلغ المستحق عن هذا الاستهلاك للخدمات المقدمة عبر شبكة الاتصال، وهو ما يساوي حسابياً إجمالي عدد الدقائق مضروباً في السعر المحدد بحسب ضوابط تسعيرة الترخيص لكل دقيقة<sup>(1)</sup>، ليقوم بعد ذلك بإدراج هذا المبلغ المستحق كأحد البنود المستقلة التي يتم إضافتها إلى بنود فاتورة الهاتف التي يلتزم المستخدم بأدائها بشكل دوري<sup>(2)</sup>.

وعموماً فإن أكثر أنواع الوفاء بالالتزامات المالية فيما يخص خدمات الاتصالات أو خدمات المعلومات عبر شبكة الهاتف المحمول، تتم في مجملها عن طريق كروت الشحن متعددة الفئات أو عن طريق الفاتورة، فالصورة الأولى التي يتم الوفاء بها عن طريق كروت الشحن مسبقاً الدفع تعتمد على ذات الأسس التي يقوم عليها الوفاء الإلكتروني عبر المخزون الإلكتروني، فكارت الشحن يحتوي على قيمة مالية تعادل قيمة العملة المحددة سلفاً بالعملة المحلية، حيث يحتوي كل كارت شحن على رقم تسلسلي سري بإدخاله من حامل الكارت يحصل على قيمة مالية تمكنه من الاتصال بالشبكة والحصول على خدماتها المختلفة طوال وجود رصيد مالي مخزن على ذاكرة الهاتف الجوال أو ذاكرة الحاسوب في حالة خدمة الإنترنت عبر نظام الاتصال بالشبكة، بينما يقوم نظام الفاتورة على أساس فتح حساب لدى شركة الاتصالات يتم تحديده من خلال مقدار الخدمات التي يحصل عليها المستخدم لفترات محددة يتم الاتفاق عليها قد تكون شهرياً أو سنوياً يلتزم المستخدم بدفعها عند حلول ميعاد الدفع<sup>(3)</sup>، بحيث يسمح هذا النظام للمستخدم بالحصول على خدمات الاتصال والمعلومات عبر شبكة الهاتف النقال طالما كانت المدة المتفق عليها سلفاً سارية المفعول.

(1) فعلى سبيل المثال سعر الدقيقة في خدمة اتصالات بنظام القاهرة الكبرى أي بسعر 15 قرش للدقيقة، فإذا ما اتصل مستفيد مشترك بهذا النظام لمدة 3 دقائق فإن مجموع ما يستحقه مقدم الخدمة من مقابل مالي يساوي حاصل ضرب ( 15 \* 3 = 45 قرش ). أنظر د. زياد طارق جاسم، المرجع السابق، ص 218.

(2) أنظر د. محمد سامي عبد الصادق، المرجع السابق، ص 123.

(3) خدمة "اتصالات" للهواتف المتحركة "جي اس ام" بنظام الفاتورة الشهرية تجعل حياتك أسهل. ما عليك سوى تسديد فاتورة واحدة في نهاية كل شهر، دون أن تقلق بشأن إضافة رصيد إلى حسابك خلال إحدى مكالماتك الطويلة. للمزيد أنظر خدمات شخصية على موقع شركة اتصالات الإماراتية للهاتف النقال <http://www.etisalat.ae/index.jsp?lang=ar&type> سحبت بتاريخ 2010/6/20 س 02:35 GMT.

## الفرع الثاني تعديل المقابل المالي

بعد أن تناولنا في الفرع السابق مسألة تحديد المقابل المالي للخدمة وكيفية دفعه، نثار لدينا مسألة أخرى وهي عن تعديل المقابل المالي، وهل لإرادة المستخدم دوراً في هذا التعديل؟

وسنحاول بداية بيان الموقف الفقهي من هذه المسألة وذلك بالقياس على عدد من العقود الخاصة بالخدمات التي تم تناول هذه المسألة فيها سواء كانت خاصة بعقود المشورة المعلوماتية، أو خاصة بخدمات الإنترنت، ثم سنحاول بيان الموقف القانوني من المسألة سواء بالرجوع إلى القواعد العامة أو بالرجوع إلى قوانين الاتصالات المقارنة التي تناولت هذا الموضوع. ذهب جانب من الفقه<sup>(1)</sup> إلى جواز إدراج شرط في العقد يسمح لمقدم الخدمة بأن يحتفظ لنفسه بحقه في تعديل المقابل المالي في حالات معينة كتقديم خدمات إضافية أو عند الانهيار الاقتصادي بسبب حوادث استثنائية عامة. بل أن جانباً آخر من الفقه<sup>(2)</sup> ذهب إلى أبعد من ذلك واعتبر هذا الشرط صحيحاً حتى في غير هذه الحالات لأن طبيعة الأعمال الفنية والتقنية قد تتطلب وجوب القيام بأعمال أخرى تكميلية أو تقديم خدمات إضافية لإمكانية القيام بالعمل بشكل كامل، وأنه من المتصور في ظل التطور التقني أن تتحسن الخدمة المقدمة، وقد يشترط في هذه الحالة موافقة المستخدم، أو الاكتفاء بعدم اعتراضه على إدراج مثل هذا الشرط في العقد، وقد يشترط في هذه الحالة إعلام المستخدم وإعطائه الحق في فسخ العقد أثناء تنفيذه<sup>(3)</sup>.

وعلى الرغم من شيوع إدراج مثل هذا الشرط في هذه العقود، وتأييد عدد من الفقهاء لإدراج مثل هذه الشروط، إلا أن الرأي الغالب في الفقه والذي نؤيده بدورنا لا يرحب به بشكل عام، لأنه يجعل تقدير المقابل المالي متروكاً لإرادة مقدم الخدمة وحده في العديد من عقود خدمات الاتصالات، وبالتالي عدم رضا المستخدم عن هذا التقدير الذي قد يؤدي إلى بطلان العقد لأنه يهدر حقوق المستخدم الذي هو أقل قدرة وخبرة من مقدم الخدمة، ويؤدي إلى تعسف الطرف القوي في هذا العقد<sup>(4)</sup>. فعلى مقدم الخدمة أن ينفذ العقد حسب ما تم الاتفاق عليه مع المستخدم، وليس بإمكانه تعديل المقابل المالي للاشتراك بالخدمة دون الرجوع إلى المستخدم<sup>(5)</sup>.

ولو رجعنا إلى القواعد العامة المتعلقة بتعديل الأجر، أو تعديل العقد، فسنجد أن المشرع العراقي تطرق إلى هذا الموضوع بعدة مواد، ومنها الفقرة الأولى من المادة (146)<sup>(6)</sup> من القانون المدني والتي تنص على: " 1- إذا نفذ العقد كان لازماً. ولا يجوز لأحد العاقدین الرجوع عنه ولا تعديله إلا بمقتضى نص في القانون أو بالتراضي ". ونلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع العراقي نص بشكل واضح على أن العقد يرتب أثراً مهماً وهو ملزم للمتعاقدين بأن ينفذوا العقد كما هو، ولا يجوز لأحدهما الرجوع عنه ولا تعديله إلا بموجب القانون أو الاتفاق الصريح بينهما، ونجد أن هذه

(1) أنظر د. محمد حسام محمود لطفي، عقود خدمات المعلومات، المرجع السابق، ص 154 وما بعدها.

(2) أنظر د. أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص 228.

(3) أنظر د. أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني - دراسة مقارنة - دار الجامعة الجديدة للنشر 2005، ص 112.

(4) أنظر للمزيد من التفصيل، د. أحمد محمود سعد، المرجع السابق، ص 229.

(5) أنظر د. أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك، المرجع السابق، ص 113.

(6) تقابلها الفرع (1) من المادة (147) من القانون المدني المصري، والمادة (1134) من القانون المدني الفرنسي.

المادة تشمل موضوع البحث، وعليه فلا يجوز لمقدم الخدمة أن يعدل من البديل المالي للخدمة من غير أن يرجع إلى المستخدم في ذلك.

ويستشف من هذه المادة انه يجوز تعديل المقابل المالي في عقود خدمات المعلومات والاتصالات في حالة الاتفاق بين المستخدم ومقدم الخدمة على تعديلها صراحة أو إذا ما عدل مقدم الخدمة المقابل المالي ولم يبدي المستخدم أي اعتراض على ذلك، حيث يحمل سكوته على انه قبول بالتعديل، ولا بد لصحة التعديل أن يأتي متفقاً مع القواعد القانونية التي تحكم خدمات الاتصالات والبيث.

وتطرق المشرع العراقي في المادة (167) من القانون المدني إلى حالة ثانية خاصة بالتعديل وهي الخاصة بعقود الإذعان، وذلك في الفقرة الثانية منها والتي تنص على أنه: " 2-إذا تم العقد بطريق الإذعان وكان قد تضمن شروطاً تعسفية جاز للمحكمة أن تعدل هذه الشروط أو تعفي الطرف المذعن منها وذلك وفقاً لما تقضي به العدالة ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك ". نلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع العراقي أجاز التعديل في شروط العقد إذا كانت تعسفية ولكن هذا الجواز هو للمحكمة فقط وذلك أخذاً بيد الطرف الضعيف المذعن في هذه العقود، لذا فالشرط الوارد في عقد تقديم خدمات المعلومات والذي يعطي لمقدم الخدمة الحق في تعديل المقابل بإرادته المنفردة يعد شرطاً تعسفياً، وبالتالي يكون للمحكمة في حالة النزاع أن تستند إلى هذه المادة في تعديل هذا الشرط وحتى أن تعفي المستخدم منه. كما نجد أن المشرع العراقي نص على هذه المسألة في مجال عقود المقاولة وخاصة في المادة (877) من القانون المدني العراقي<sup>(1)</sup>، لأنه استناداً إلى هذه المادة لا يجوز للمقاول أن يطالب بأية زيادة في الأجر حتى لو حدث في التصميم تعديل أو إضافة، إلا إذا كان ذلك راجعاً إلى خطأ من رب العمل أو يكون مأذوناً له منه وأن يكون قد أتفق مع المقاول على أجرته، وأن يحصل هذا الاتفاق كتابة إلا إذا كان العقد الأصلي تم الاتفاق عليه مشافهة، وأن يكون الأجر في عقد المقاولة قد حدد جزافاً أو إجمالاً، وأن يكون الأجر قد تحدد على أساس تصميم أتفق عليه مع رب العمل، وعليه لا يجوز للمقاول في غير هذه الحالات أن يطالب بزيادة الأجر أو تعديله إلا إذا انهار التوازن الاقتصادي بين التزامات كل من رب العمل والمقاول انهياراً تاماً بسبب حوادث لم تكن في الحسبان وقت التعاقد وانعدم الأساس الذي قام عليه التقدير المالي لعقد المقاولة<sup>(2)</sup>.

ولكي يتمكن المقاول من تعديل الأجر أو زيادته لابد أن تتوفر مجموعة من الشروط، وذلك كله حماية وضمان لرب العمل حتى لا يفاجأ بتقديره الخاطئ لتكاليف هذه الزيادة. وعليه ومن خلال ما سبق فإنه إذا أردنا تطبيق القواعد الخاصة بعقد المقاولة في مجال عقدنا لوجدنا أنه كذلك لا يمكن القول بصحة الشرط المدرج من قبل مقدم الخدمة ويعطيه الحق في تعديل المقابل المالي للخدمة بإرادته المنفردة، وذلك لعدة أسباب نذكرها في النقاط الآتية:-

(1) تقابلها الفرع (1، 2) من المادة (658) من القانون المدني المصري، أما القانون المدني الفرنسي فلم يشترط أن يكون هناك خطأ من رب العمل لإمكانية المطالبة بزيادة في الأجر، وإنما أن يكون المالك قد شرط له ذلك بالكتابة، وأن يكون هناك اتفاق مسبق بينهما على مكافأة معلومة عند إتمام العمل استناداً للمادة (1793) من القانون المدني الفرنسي.

(2) استناداً للمادة (878) من القانون المدني العراقي، تقابلها الفرع (4) من المادة (658) من القانون المدني المصري، ولا يوجد ما يقابل هذه النصوص في القانون المدني الفرنسي.

**أولاً:** يشترط في عقد المقابلة لكي يتمكن المفاوض من زيادة الأجر أو تعديله شروط كثيرة ومنها أن يكون هناك خطأ من رب العمل أدى إلى حدوث تعديل أو إضافة (1).

ونتساءل بدورنا أين الخطأ الذي يمكن أن ينسب إلى المستخدم في عقد خدمات المعلومات والاتصالات، والذي يعطي بالتالي مبرراً لمقدم الخدمة لزيادة المقابل المالي.

**ثانياً:** حتى يكون للمفاوض الحق في تعديل الأجر يجب أن يكون هناك اتفاق بين المفاوض ورب العمل على مقدار الأجرة والزيادة ويجب أن يكون هذا الاتفاق مكتوباً وذلك لتوفير حماية أكبر لرب العمل، في حين نرى أنه في مجال عقد تقديم خدمات البث، أن التشريعات تضع قواعد قانونية يتم من خلالها تحديد تعريفات الاتصال، ولا يحق لمقدم خدمات الاتصال تعديلها إلا بعد الرجوع إلى نصوص التشريع المنظمة لذلك. وقد أتجه القضاء الفرنسي في حكم له إلى أنه لا يجوز لشركة الاتصالات تعديل شروط عقد الاشتراك الخاصة بالمقابل المالي بإرادتها المنفردة في قضية تتلخص وقائعها في أن شركة الاتصالات الفرنسية (S.F.R) أقدمت على تطبيق تعريف جديدة على المشتركين في الهاتف النقال، مما أدى بالاتحاد الفدرالي للمستهلكين إلى مقاضاة هذه الشركة أمام المحكمة الابتدائية الكبرى لمدينة نانثير وطلبوا الحكم على الشركة بمبلغ معين من النقود كتعويض لجبر الضرر اللاحق بمجموع المستهلكين، واستجابت المحكمة لطلبهم وقضت بإيقاف العمل بالتعريف الجديدة وذلك لكون الشركة قد عمدت إلى تعديل شروط عقد الاشتراك بإرادتها المنفردة، إذ أن القاعدة هي أن العقد شريعة المتعاقدين ولا يجوز إلغاء العقد أو تعديله إلا برضا الطرفين (2).

لذا ومن خلال كل ما تقدم نستطيع القول إن على مقدم الخدمة أن يلتزم بالعقد والمبلغ المحدد فيه دون أن يكون له الحق في تعديله بإرادته المنفردة إلا إذا نص على ذلك قانون ما، أو تم التراضي عليه بينه وبين المستخدم، وذلك كله لتوفير الحماية له من إدراج مثل هذا الشرط التعسفي، وبالتالي استبعاد هذا الشرط وعده من الشروط الباطلة، وذلك حسب ما سبق لنا ذكره بالإضافة إلى النصوص الخاصة بحماية المستهلك، حتى أنه صدر تقرير عن المجلس الفرنسي للاستهلاك أنه يعد تعسفاً وجود أسباب يتضمنها العقد يكون من شأنها السماح للمهنيين بتعديل العقد بإرادتهم دون سبب قانوني (3).

وبالرجوع إلى قوانين الاتصالات المقارنة، فإنها ترفض قيام مقدم الخدمة بتعديل المقابل، إلا إذا كان ذلك بموافقة صريحة من أجهزة تنظيم الاتصالات، إذ نص قانون الاتصالات المصري على أنه: "... ويعاقب بغرامة تعادل عشرة أمثال قيمة الزيادة التي حصل عليها كل من خالف أسعار خدمات الاتصالات المعتمدة من الجهاز وتتعدد الغرامة بتعدد المستخدمين الذين وقعت المخالفة من أجلهم".

(1) استناداً للمادة (877) من القانون المدني العراقي.

(2) قرار المحكمة الابتدائية الكبرى لمدينة نانثير الفرنسية في 22/ مايو / 2002، متاحة على شبكة الإنترنت على الموقع: [www.gocities.com](http://www.gocities.com) سحبت في 4/ مايو / 2010 س: G.M.T 43:58:20.

(3) أنظر د. أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك، المرجع السابق، ص113، د. حمد الله محمد حمد الله، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك - دراسة مقارنة - دار الفكر العربي، القاهرة، 1997، ص66.

وبذات الاتجاه اخذ المشرع اللبناني في المادة (4/28) منه على: " على مقدمي خدمات الاتصالات كافة أن يقدموا خدماتهم بالسعر والتعرفة المبلغة منهم إلى الهيئة، ولا يجوز تعديل الأسعار والتعرفة أو أي من الشروط الأخرى للخدمة التي جرى إيداع تعرفتها لدى الهيئة إلا بعد إبلاغ هذا التعديل إلى الهيئة أصولاً وعدم اعتراضها عليه بقرار معلل بمهلة ستين يوماً " (1).

من الملاحظ بأن إمكانية تعديل المقابل المالي في عقود خدمات المعلومات والاتصالات وعلى الرغم من حرية مقدم الخدمة في تحديد وتعديل هذا المقابل إلا أن التشريعات المقارنة فضلاً عن توجه القضاء والفقه أخذ يعمل على الحد من حرية مقدم الخدمة في سياق تحديد المقابل وتعديله، ومثل هذا القيد -أن جاز منا هذا الوصف- مرده حماية المستخدم ومراعاة الحد من الشروط التعسفية التي قد يفرضها مقدم الخدمة بما له من سيطرة وقدرة على تحديد شروط العقد وبنوده، بالإضافة إلى رقابة الهيئات والجهات الخاصة التي منحها القانون مزاولة الرقابة على أعمال شركات خدمات المعلومات وشركات الاتصالات، وهو ما حد بعض الشيء من قدرة تعديل المقابل المالي من طرف مقدم الخدمة ما لم تكن هناك أسباب جدية تتفق والنظم التي تخضع لها هذه الخدمات.

(1) المادة (85) من قانون تنظيم الاتصالات المصري، والمواد (29، 31) من قانون الاتصالات القطري.

## الخاتمة

بعد أن أنهينا البحث في موضوع الالتزام بدفع المقابل المالي في عقود خدمات المعلومات، خرجنا ببعض النتائج والتوصيات التي ندرجها بالآتي:

### أولاً: النتائج:

- 1- ان المعلومات والخدمات التي يتم تداولها والتواصل معها إلكترونياً عبر وسط افتراضي تشكل اليوم واحدة من اهم التطورات التي افرزتها شبكة المعلومات والاتصالات، إذ أصبحت المعلومات في عصرنا الحالي تشكل عصب الحياة واساس ديمومة التجارة الدولية والمحلية على حد سواء.
- 2- أن أهمية المعلومات بعدها أساس التعامل التجاري واساس تحديد قيمة السلع والخدمات في الوقت الحالي، اوجب لسرعة التعامل ولسرعة انجاز المعاملات أن يتم الوفاء بالالتزامات المالية المترتبة على التعاملات الالكترونية عموماً وخدمات المعلومات خصوصاً عبر ذات الوسط الذي تبرم أو تنفذ فيه.
- 3- أن تحديد المقابل المالي يتم عبر وسائل تستمد من طبيعة المعلومات وطبيعة الخدمات المقدمة عبر الشبكة، والفترة الزمنية التي يستفيد منها المستخدم من الخدمات الاتصالية أو المعلومات، وهو ما جعل من كمية المعلومات وطبيعتها أساس في تقدير المقابل المالي.
- 4- أن تحديد المقابل المالي بشكل الكتروني في خدمات المعلومات والاتصال يتم عبر صيغة اشتراك يقدره مقدم الخدمة وفق أسس حسابية وتقديرات تهدف إلى تحقيق قدر من الربح يضاف بكل حال من الأحوال على أصل المعلومات والمصنفات التي يقدمه مقدم الخدمة والتي تتفق في طبيعتها وكمها مع ما طلبه المستخدم ورغب في الحصول عليه.
- 5- تبين لنا أن الأصل في تحديد المقابل المالي يعود إلى مقدم الخدمة من خلال شرط يدرجه في العقد يعطي لنفسه من خلاله إمكانية تعديل العقد في حالة تحسن الخدمة المقدمة وموافقة المستخدم، ومثل هذا الأمر ينسجم مع القواعد العامة المبنية على الاتفاق المسبق، كما أن تعديل العقد بإذن المحكمة يعد أمراً جائزاً إذا تضمن العقد شرطاً تعسفياً.
- 6- خلصنا إلى أن الطبيعة الخاصة لعقود المعلومات والاتصالات تفرض الحد وإلى ابعد الحدود من سلطة مقدم الخدمة في تعديل المقابل المالي من خلال تدخل التشريعات المقارنة في نطاق قوانين الاتصالات والمعلومات وضعت الأسس التي يتم من خلالها تحديد المقابل المالي والقيمة المالية للخدمات التي يحصل عليها المستفيد، وهو ما دفع القضاء إلى عدم جواز تعديل المقابل المالي بإرادة مقدم الخدمة.



## ثانياً: التوصيات

- 1- نوصي المشرع العراقي بتحديد وسائل واليات الدفع الالكتروني والتي خلا منه قانون التوقيع والمعاملات الالكترونية رقم 78 لسنة 2012، حيث لم يتضمن هذا القانون سوى نص أجاز اللجوء للتحويل الالكتروني، دون أن يشير إلى وسائل تحديد المقابل وطرق دفع المقابل في تلك التعاملات التي تبرم وتنفذ عبر شبكة الانترنت.
- 2- حث القضاء العراقي على توسيع إمكاناته القضائية بشأن ما يتعلق بالتعاملات الالكترونية من خلال القيام بدوات تدريبية لتأهيل الكوادر القضائية في مجال التعاملات الالكترونية والالتزامات الناشئة عنها واليات تنفيذها والوفاء بها.
- 3- نوصي بضرورة ادراج منهاج التعاملات الالكترونية في كليات القانون وكليات الإدارة والاقتصاد بما يساهم في تطوير جيل على علم ودراية بتلك الإشكالات التي تثيرها التعاملات الالكترونية والعمل على إيجاد الحلول لها.
- 4- نوصي مشرعنا العراقي بضرورة الانضمام إلى الاتفاقيات الدولية التي ذات العلاقة بالتعاملات الالكترونية والتجارة الالكترونية والاستفادة من خبرات الدول والمؤسسات في هذا المجال.

## المراجع

### أولاً: المراجع القانونية

- حازم الصمادي، المسؤولية في العمليات المصرفية الالكترونية، دار وائل، ط1، عمان الأردن 2003.
- د. أحمد محمود سعد، نحو إرساء نظام قانوني لعقد المشورة المعلوماتية، دار النهضة العربية القاهرة 2000.
- د. أسامة احمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني - دراسة مقارنة - دار الجامعة الجديدة للنشر 2005.
- د. إيمان مأمون، الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه حقوق المنصورة -2000.
- د. أيمن مصطفى البقلي، النظام القانوني لعقد الاشتراك في بنوك المعلومات، دار النهضة العربية، القاهرة 2010.
- د. جليل الساعدي مشكلات التعاقد عبر شبكة الإنترنت، مكتبة السنهوري، بغداد 2006.
- د. حمد الله محمد حمد الله، حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك -دراسة مقارنة - دار الفكر العربي، القاهرة، 1997 .
- د. زياد طارق جاسم، البث عبر شبكة الاتصال الدولي، دار الكتب القانونية، القاهرة 2015.
- د. سعد غالب التكريتي، الأعمال الالكترونية، دار المناهج، عمان الأردن 2002.
- د. عادل أبو هشيمة محمود حوتة، عقود خدمات المعلومات الإلكترونية في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة 2005.
- د. محمد أمين الرومي التعاقد الإلكتروني عبر الإنترنت، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 2004.
- د. محمد حسام محمود لطفي، عقود خدمات المعلومات، دراسة في القانونين المصري والفرنسي، القاهرة 1994.
- د. محمد سامي عبد الصادق، خدمة المعلومات الصوتية والالتزامات الناشئة عنها، دار النهضة العربية، القاهرة 2005.
- د. محمود السيد عبد المعطي خيال، الإنترنت وبعض الجوانب القانونية، دار النهضة العربية، القاهرة 2000.
- د. معتز نزيه محمد الصادق المهدي، الطبيعة القانونية لبطاقات الائتمان الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة 2006.
- د. نجم عبود نجم، الإدارة الإلكترونية الاستراتيجية، الوظائف والمشكلات، دار المريخ للنشر السعودي، (د.ت).

### ثانياً: المراجع الفنية

- رأفت رضوان، المبادئ الأساسية للتسويق والتجارة الإلكترونية، بدون ناشر، 2003.
- فرانك كيلش، ثورة الإنفوميديا، الوسائط المعلوماتية وكيف تغير عالما وحياتك؟، ترجمة حسام الدين زكريا، سلسلة كتب ثقافية شهرية يصدرها المجلس الوطني للثقافة والفنون والآداب، الكويت يناير/ كانون الثاني 2000.

### ثالثاً: البحوث المنشورة والرسائل الجامعية

د. محمد أحمد إبراهيم الشرقاوي، مفهوم الأعمال المصرفية الإلكترونية وأهم تطبيقاتها، بحث مقدم إلى مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، المنعقد في دبي 10-12، ماي 2003، ص17. منشور على الموقع الإلكتروني [www.SLCONF.UAEU.AU](http://www.SLCONF.UAEU.AU) ، سحب بتاريخ 2011/7/5 ساعة 12:32 م GMT. حسن فضالة موسى، عقد التوريد بالمعلومات، رسالة ماجستير، كلية الحقوق جامعة النهرين، بغداد 2006.

### رابعاً: المواقع الإلكترونية

شروط وأحكام United Netwrks الكويتية المرجع السابق، وكذلك أحكام وشروط الخدمة عقد الاشتراك بخدمة LINKDSL، منشور على الموقع الإلكتروني: [www.Linkdsl.com](http://www.Linkdsl.com)

<http://www.etisalat.ae/index.jsp?lang=ar&type>

[www.gocities.com](http://www.gocities.com)

[www.Linkdsl.com](http://www.Linkdsl.com)