جامعة الأزهر
AL-AZHAR UNIVERSITY
كلية الشريعة والقانون بدمنهور

مـجلة البحوث
الفقهية والقانونية

مجلة علمية محكمّة
تصدرها كلية الشريعة والقانون بدمنهور

بحث مستل من
العدد السابع والأربعين - "إصدار أكتوبر ٢٠٢٤م - ١٤٤٦هـ"

عقود التجارة الإلكترونية حاضرها ومستقبلها وتأثيرها على الاقتصاد المحلي والعالمي الواقع والتحديات
دراسة قانونية اقتصادية مقارنة

Electronic Commerce Contracts: Present, Future, and Impact on Mestic and Global Economies: Reality and Challenges
A Comparative Legal and Economic Study

الدكتـــور
مصطفي السيد فرج سعد
دكتوراه في الحقوق_قسم القانون التجاري
كلية الحقوق جامعة بني سويف

مجلـة البحـوث الفقهيـة والقانونيـة
مجلة علمية عالمية متخصصة ومُحكمة
من السادة أعضاء اللجنة العلمية الدائمة والقارئة
في كافة التخصصات والأقسام العلمية بجامعة الأزهر

المجلة مدرجة في الكشاف العربي للإستشهادات المرجعية ARABIC CITATION INDEX
على Clarivate Web of Science
المجلة مكشّفة في قاعدة معلومات العلوم الإسلامية والقانونية من ضمن قواعد بيانات دار المنظومة
المجلة حاصلة على تقييم ٧ من ٧ من المجلس الأعلى للجامعات
المجلة حاصلة على المرتبة الأولى على المستوى العربي في تخصص الدراسات الإسلامية
وتصنيف Q2 في تخصص القانون حسب تقييم معامل "ارسيف Arcif" العالمية
المجلة حاصلة على تقييم ٨ من المكتبة الرقمية لجامعة الأزهر

رقم الإيداع
٦٣٥٩

الترقيم الدولي
(ISSN-P): (1110-3779) - (ISSN-O): (2636-2805)

للتواصل مع المجلة
+201221067852
journal.sha.law.dam@azhar.edu.eg

موقع المجلة على بنك المعرفة المصري
https://jlr.journals.ekb.eg

التاريخ: 2024/10/20

الرقم: L24/0260 ARCIF

سعادة أ. د. رئيس تحرير مجلة البحوث الفقهية و القانونية المحترم

جامعة الأزهر، كلية الشريعة و القانون، دمنهور، مصر

تحية طيبة وبعد،،،

يسر **معامل التأثير والاستشهادات المرجعية للمجلات العلمية العربية (ارسيف – ARCIF)**، أحد مبادرات قاعدة بيانات "**معرفة**" للإنتاج والمحتوى العلمي، إعلامكم بأنه قد **أطلق التقرير السنوي التاسع للمجلات للعام 2024**.

يخضع معامل التأثير "ارسيف Arcif" لإشراف "مجلس الإشراف والتنسيق" الذي يتكون من ممثلين لعدة جهات عربية ودولية: (مكتب اليونيسكو الإقليمي للتربية في الدول العربية ببيروت، لجنة الأمم المتحدة لغرب آسيا (الإسكوا)، مكتبة الاسكندرية، قاعدة بيانات معرفة). بالإضافة للجنة علمية من خبراء وأكاديميين ذوي سمعة علمية رائدة من عدة دول عربية وبريطانيا.

ومن الجدير بالذكر بأن معامل "**ارسيف Arcif**" قام بالعمل على فحص ودراسة بيانات ما يزيد عن (**5000**) عنوان مجلة عربية علمية أو بحثية في مختلف التخصصات، والصادرة عن أكثر من (**1500**) هيئة علمية أو بحثية في العالم العربي. ونجح منها (**1201**) مجلة علمية فقط لتكون معتمدة ضمن المعايير العالمية لمعامل "**ارسيف Arcif**" في تقرير **عام 2024**.

ويسرنا تهنئتكم وإعلامكم بأن **مجلة البحوث الفقهية و القانونية** الصادرة عن **جامعة الأزهر، كلية الشريعة و القانون، دمنهور، مصر، قد نجحت في تحقيق معايير اعتماد معامل "ارسيف Arcif"** المتوافقة مع المعايير العالمية، والتي يبلغ عددها (**32**) **معياراً**، وللاطلاع على هذه المعايير يمكنكم الدخول إلى الرابط التالي: http://e-marefa.net/arcif/criteria/

وكان **معامل "ارسيف Arcif" العام** لمجلتكم لسنة 2024 (**0.3827**). ونهنئكم بحصول المجلة على:

- **المرتبة الأولى في تخصص الدراسات الإسلامية من إجمالي عدد المجلات (103)** على المستوى العربي، مع العلم أن **متوسط معامل "ارسيف" لهذا التخصص** كان (**0.082**). كما صُنفت مجلتكم في هذا التخصص ضمن الفئة (**Q1**) وهي الفئة العليا .
- كما صُنفت مجلتكم في **تخصص القانون** من **إجمالي عدد المجلات (114)** على المستوى العربي ضمن الفئة (**Q2**) وهي الفئة الوسطى المرتفعة ، مع العلم أن **متوسط معامل "ارسيف" لهذا التخصص** كان (**0.24**).

راجين العلم أن حصول أي مجلة ما على مرتبة ضمن الأعلى (10) مجلات في **تقرير معامل "ارسيف" لعام 2024** في أي تخصص، لا يعني حصول المجلة بشكل تلقائي على تصنيف مرتفع كتصنيف فئة Q1 أو Q2، حيث يرتبط ذلك بإجمالي قيمة النقاط التي حصلت عليها من **المعايير الخمسة المعتمدة لتصنيف مجلات تقرير "ارسيف" (للعام 2024) إلى فئات في مختلف التخصصات**، ويمكن الاطلاع على هذه المعايير الخمسة من خلال الدخول إلى الرابط: http://e-marefa.net/arcif/

وبإمكانكم الإعلان عن هذه النتيجة سواء على موقعكم الإلكتروني، أو على مواقع التواصل الاجتماعي، وكذلك الإشارة في النسخة الورقية لمجلتكم إلى معامل "**ارسيف Arcif**" الخاص بمجلتكم.

ختاماً، في حال رغبتكم الحصول على شهادة رسمية إلكترونية خاصة بنجاحكم في معامل "**ارسيف**"، نرجو التواصل معنا مشكورين.

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام والتقدير

أ.د. سامي الخزندار

رئيس مبادرة معامل التأثير

" ارسيف Arcif"

عقود التجارة الإلكترونية حاضرها ومستقبلها وتأثيرها على الاقتصاد المحلي والعالمي الواقع والتحديات
دراسة قانونية اقتصادية مقارنة

Electronic Commerce Contracts: Present, Future, and Impact on Mestic and Global Economies: Reality and Challenges
A Comparative Legal and Economic Study

الدكتـــــور

مصطفي السيد فرج سعد

دكتوراه في الحقوق_قسم القانون التجاري

كلية الحقوق جامعة بني سويف

عقود التجارة الإلكترونية حاضرها ومستقبلها وتأثيرها على الاقتصاد المحلي والعالمي
الواقع والتحديات دراسة قانونية اقتصادية مقارنة

مصطفى السيد فرج سعد

قسم القانون الخاص، كلية الشريعة والقانون بدمنهور، جامعة الأزهر، مصر.

البريد الإلكتروني: mostafaelsayedfarag82@gmail.com

ملخص البحث:

يعد الاقتصاد الرقمي أو ما يعرف باقتصاد المعلومات من أهم نتائج الثورة التي شهدها العالم في مجال الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات والذي كان من نتائجه ظهور الأعمال الإلكترونية التي تقوم على فكرة التحول والامتداد في أداء سائر الأنشطة الإدارية والإنتاجية وجميع أنماط العمل وتقييمه والرقابة عليه إلى الإلكترونية. ومن بين الاقتصاد الرقمي والأعمال الإلكترونية وُلِدت التجارة الإلكترونية التي قوامها واعتمادها على تقنية المعلومات والاتصالات والحوسبة ومختلف الوسائل التقنية في تنفيذ وإدارة نشاطها. وقد واجهت العقود التي تبرم بشأنها من خلال استخدام وسائل التّبادل الإلكترونيّة في بادئ الأمر تحدّيات وإشكاليّات دفعت بالأمم المتحدة إلى إصدار قانون اليونسيترال النّموذجيّ بشأن التجارة الإلكترونيّة لعام ١٩٩٦م، ودفع العديد من الدول إلى وضع تشريعات عالجت في مضمونها عمليّة التعاقد الإلكترونيّ. ومن هنا يجيء البحث ليلقي الضوء على مفهوم التجارة الإلكترونية، وأشكالها ومستوياتها ومراحل عملياتها وأهميتها وخصائصها وبيان كيفية عملها في إبرام العقود والصفقات عن بعد، وأثرها على الاقتصاد العالمي، والتعرف على التحديات التي تواجهها والعوامل التي تساعد على نموها وانتشارها، وما يستتبع ذلك من ضرورة التعرف على ماهية العقود المنظمة لها وأنواعها وطبيعتها القانونية. ولقد اتبع الباحث في معالجة هذا البحث العديد من المناهج العلمية القانونية كالمنهج المقارن والمنهج التحليلي والمنهج الاستدلالي أو الاستنتاجي والمنهج الجدلي أو الفرضي. وقسمت البحث إلى مقدمة، وخمسة مباحث، وخاتمة تضمنت أهم النتائج والتوصيات، وقائمة بأهم المصادر والمراجع،وفهرس للموضوعات. وقد توصلت إلى أن التجارة الإلكترونية أصبحت محركاً فعالاً لتنشيط العمل التجاري بين الأطراف المختلفة المتعاملة فيه من أفراد ومؤسسات وإدارات، لما تمنحه من انفتاح لخلق أسواق كبيرة تعرض فيها منتجات المؤسسات، حيث هي فرصة للراغبين في البحث عن أساليب أنجح لتحقيق أكبر أرباح عن طريق قنوات الترويج، والبحث عن زبائن وأسواق جديدة عبر الوسائل الإلكترونية بالاعتماد على نظم الدفع والسداد الحديثة.وهذا يعتبر أمراً طبيعياً نتيجة نمو الوعي بضرورة الاستفادة من المزايا التي تحققها التكنولوجيا في عالمنا المعاصر، الأمر الذي يستوجب الإسراع في إنشاء بنية تحتية في مصر والوطن العربي للمساهمة بانتشار التجارة الإلكترونية.وكذلك العمل على تطوير القوانين العربية وتطويع الاتفاقيات الدولية القائمة بما يتلاءم مع الظروف الخاصة بالتجارة الإلكترونية.

الكلمات المفتاحية: التجارة الإلكترونية، العقد الإلكتروني، الاقتصاد الرقمي، عقد المساومة، عقد الإذعان، الطبيعة القانونية، وسائل الاتصال الحديثة، الإنترنت.

Electronic Commerce Contracts: Present, Future, and Impact on Mestic and Global Economies: Reality and Challenges A Comparative Legal and Economic Study

Mustafa Sayed Farag Saad.

Department of Private Law, Faculty of Sharia and Law, Damanhour, Al-Azhar University, Egypt.

E-mail: mostafaelsayedfarag82@gmail.com

Abstract:

The digital economy, or what is known as the information economy, is one of the most significant outcomes of the global revolution in communications and information technology. This revolution has led to the emergence of electronic business, a concept based on the transformation and expansion of all administrative, productive, and operational activities into electronic formats. Within the context of the digital economy and electronic business,electronic commerce has emerged as a commercial activity that relies heavily on information and communication technology, computing, and various technical means for its execution and management.Initially, contracts concluded through electronic means faced numerous challenges and issues, prompting the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) to issue the Model Law on Electronic Commerce in 1996. This led many countries to enact legislation addressing electronic contracting. This research aims to shed light on the concept of electronic commerce, its forms, levels, and operational stages, as well as its importance, characteristics,and mechanisms for concluding remote contracts and transactions. It also examines the impact of electronic commerce on the global economy, identifies the challenges it faces, and the factors that contribute to its growth and spread.Consequently, it is necessary to understand the nature, types, and legal status of the contracts governing electronic commerce. The researcher employed several scientific legal methodologies, including comparative , analytical, deductive, and dialectical methods. The research is divided into an introduction, five chapters, a conclusion that includes the most important findings and recommendations, a list of the most important sources and references, and a subject index. The research concludes that electronic commerce has become an effective driver for stimulating commercial activity among various parties involved, including individuals, institutions, and administrations. This is due to the openness it provides to create large markets where institutional products are displayed. Electronic commerce offers an opportunity for those seeking to discover more successful methods to achieve higher profits through promotional channels and to search for new customers and markets through electronic means, relying on modern payment systems. This is a natural result of the growing awareness of the need to benefit from the advantages offered by technology in our contemporary world.This necessitates accelerating the establishment of an infrastructure in Egypt and the Arab world to contribute to the spread of electronic commerce. It also requires developing Arab laws and adapting existing international agreements to suit the specific circumstances of electronic commerce.

Keywords: Electronic Commerce, Electronic Contract, Digital Economy, Contract Of Negotiation, Contract Of Adhesion, Legal Nature, Modern Means Of Communication, Internet.

المقدمة

إن عالم اليوم الذي دخل ألفيته الثالثة يشهد ثورة شاملة في مجالات علميّة مختلفة ومتباينة هي الثّورة المعلوماتيّة، والتي بُنيَت على تطورات كميّة ونوعيّة هائلة في مجال الحواسيب والاتصال ومسَّت جوانب الحياة جميعها الإنسانيّة منها، والاجتماعيّة، والاقتصاديّة، والثقافيّة، والقانونيّة، وهذا يجيء بعد الموجة الزراعية والصناعية اللتين شكلتا منعطفاً حاسماً في مجال الدفع بعجلة الإنتاج والتنمية الاقتصادية، وتأثيرها على الاقتصاد المحلي والإقليمي والعالمي.

وقد كان لهذا التطور والتقدم العلمي الذي شهده العالم ولا يزال يشهده في مجال الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات الأثر البالغ والإيجابي في الكشف عن العديد من الطرق الحديثة لإبرام المعاملات، والعقود باستخدام وسائل التّبادل الإلكترونيّةُ Electronique data inter change وأكثر هذه الوسائل أهمّيّة هي الإنترنت، البريد الإلكترونيّ، التلكس، النّسخ البرقيّ، الفاكسميل، وهذا بالنظر للمزايا المحققة من جراء استعمالها، والمتمثلة في سرعة المعاملات وانتشارها.

ويعد ظهور الاقتصاد الرقمي أو ما يعرف باقتصاد المعلومات من أهم نتائج ثورة تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، فقد أصبح الاقتصاد الرقمي الرديف للاقتصاد التقليدي، والاتجاه السائد الآن هو التحول من الاقتصاد التقليدي إلى الاقتصاد الرقمي، ومن نتائج الاقتصاد الرقمي ظهور الأعمال الالكترونية والتي تقوم على فكرة التحول في الأداء إلى الإلكترونية، بحيث تمتد الأعمال الإلكترونية لسائر الأنشطة الإدارية والإنتاجية، وإلى أنماط العمل وتقييمه والرقابة عليه، فضمن الأعمال الإلكترونية يوجد البنك الإلكتروني، والشركة الإلكترونية، والخدمة الحكومية الإلكترونية والتي تطورت لتصبح ما يعرف بالحكومة الإلكترونية، وكذلك تمتد الأعمال الإلكترونية لتصل إلى داخل المنشأة من خلال إنشاء شبكة داخلية لإدارة أعمالها والتواصل ما بين أفرادها.

ومن بين الاقتصاد الرقمي والأعمال الإلكترونية ولدت التجارة الإلكترونية التي هي محل حديثنا في هذا البحث، فعماد التجارة الإلكترونية تقنية المعلومات والاتصالات، واعتمادها على الحوسبة والاتصالات ومختلف الوسائل التقنية لتنفيذ وإدارة نشاطها، وأصبح الاهتمام بالتجارة الإلكترونية يتزايد يوماً بعد يوم كون التجارة الإلكترونية أصبحت حقيقة واقعة، ليس هذا فحسب بل إن التجارة الإلكترونية وجدت لتبقى وتسود رغبنا أم لم نرغب.

ومن هنا أصبح هذا النوع من التجارة أحد أنجح الأساليب لتحقيق التنمية والتطور الاقتصادي، وقد واجهت العقود التي تبرم بشأنها في بادئ الأمر تحدّيات وإشكاليّات دفعت بالأمم المتحدة إلى إصدار قانون اليونسيترال النّموذجيّ بشأن التجارة الإلكترونيّة العام ١٩٩٦، ودفع العديد من الدول إلى وضع تشريعات عالجت في مضمونها عمليّة التعاقد الإلكترونيّ.

لذا يجيء هذا البحث ليلقي الضوء على مفهوم التجارة الإلكترونية، وأهميتها وضرورتها الملحة وبيان كيفية عملها في إبرام العقود والصفقات عن بعد، وأثرها على الاقتصاد العالمي على كافة المستويات محلياً وإقليمياً وعالمياً، لاسيما في الآونة الأخيرة والتي زادت فيها أهميتها بعد ظهور جائحة كوفيد ١٩ والتي فرضت أنماطاً حياتية مختلفة.

أهمية البحث

لقد أدركت الدول أهمّية البرمجيّات والمعلوماتية في الحياة المعاصرة، بوصفها مورداً بالغ الأهمّيّة اقتصاديًّا، هذا التّطور الذي نتج عنه نمط جديد في المعاملات والتبادلات التّجارية تحصل عبر وسيط إلكترونيّ وفي عالم افتراضيّ لا

يعترف بالحدود الجغرافيّة، وقد اصطلح على تسميته بالتّجارة الإلكترونيّة التي أصبحت واقعًا ملموسًا في كلّ أنحاء العالم، وما بروز شركات عملاقة مثل Amazon-Ali Baba إلاّ دليل على ذلك.

وقد أسال هذا الكثير من الحبر من قِبَل المفكرين ورجال الأعمال والمشرّعين ورجال القانون ولا تزال النقاشات والدّراسات مفتوحة على مصراعيها بشأنها على مستوى المنظمات الإقليميّة والعالميّة.

من هنا تظهر أهمية هذا البحث كونه يتعلق بموضوع غاية في الأهمية وهو التجارة الإلكترونية التي أصبحت اليوم حقيقة واقعية فرضت نفسها بقوة في الوقت الراهن كأحد دعائم النظام الاقتصادي الجديد وآلية هامة تعتمد عليها عولمة المشروعات التجارية والإنتاجية، وأصبحت المشاركة والمساهمة في التجارة الإلكترونية مسألة وقت، وهو ما كان سبباً لأن يعبّر مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية في إحدى دراساته عن رغبته في قيام الدول بتوفير بيئة قانونية مناسبة للتجارة الإلكترونية، وإلا فإنها سوف تكون على الهامش من الاقتصاد الرقمي.

لذا فإن هذا الموضوع يسلط الضوء على أمر متصل بالواقع العالمي كله حيث إن التجارة الإلكترونية عالمية لا يحدها نطاق جغرافي أو مكان معين، بل يجب أن تكون تجارة عالمية تتسع لكافة أرجاء المعمورة مع وضع الضوابط التي تحقق لها الأمان من خلال قواعد قانونية واضحة وملزمة وبضمانات تتفق عليها الدول المهتمة بهذه التجارة في كافة أرجاء المعمورة.

أهداف البحث

لقد قلبت التجارة الإلكترونية موازين التجارة التقليدية رأساً على عقب بشكل لم يسبق له مثيل في التاريخ الاقتصادي التجاري العالمي، ومن هنا جاء هذا البحث هادفاً وبصفة أساسية إلى تحديد الإطار القانوني لمفهوم التجارة الإلكترونية في التشريعات والقوانين الوطنية والعربية والأجنبية على حد سواء، كما تهدف إلى بيان أشكالها ومستوياتها، وإبراز قدرة هذه التجارة الإلكترونية على القيام بوظائف عديدة في عمليات التبادل التجاري، وذلك من خلال مرورها بمراحل هامة تساعدها على تكوين بيئة ملائمة لممارسة مختلف الأنشطة الاقتصادية، بالإضافة إلى التعرف على تأثير هذا النوع من التجارة وفوائدها على الاقتصاد العالمي، ومدى أهميتها على مستوى الأفراد أو على مستوى قطاع الأعمال، وكذلك التعرف على التحديات التي تواجهها وتعوق انتشارها في مختلف دول العالم سواء المعوقات الفنية أو التقنية التكنولوجية، أو المعوقات التشريعية أو القانونية، وكذلك المعوقات التي تتمثل في رفض الخروج من أسلوب التجارة التقليدية.

إشكالية البحث وتساؤلاته

تواجه التجارة الإلكترونية الكثير من التحديات بخصوص الإطار والقواعد القانونية المنظمة لها، فمن ناحية تم تنظيم التجارة التقليدية عبر المبادلات بموجب قوانين خاصة أو في ثنايا القوانين التجارية أو المدنية أو الإجرائية. في الوقت الذي لا توجد فيه قواعد قانونية مناسبة ومتكاملة للتجارة الإلكترونية، بحيث تستطيع الأطراف المعنية بممارستها أن تُلِمّ بكافة تفاصيل التجارة الإلكترونية قبل أن تقرر ما إذا كانت ترغب في تبنيها والتعامل من خلالها كبديل عن التجارة والمبادلات التقليدية أم لا.

وهنا تظهر الإشكالية الرئيسية بوضوح حيث عدم توفر الوعي الكافي لدى المواطن خاصة المواطن العربي بأهمية التجارة الإلكترونية، وما يمكن أن يفتحه هذا النوع من التجارة من فرص جديدة وآفاق واسعة أمام الأفراد والمؤسسات الاقتصادية، الأمر الذي لا شك يلقي بظلاله على الاقتصاد العالمي ويؤثر فيه.

وعليه يمكن صياغة الإشكالية الرئيسية لهذا البحث في السؤال التالي: ما المقصود بالتجارة الإلكترونية؟ وفيم تختلف عن التجارة التقليدية، وما أثرها على الاقتصاد المحلي والعالمي؟

ويتفرع عن هذا التساؤل العديد من الأسئلة الفرعية الأخرى والتي يتمثل أهمها فيما يأتي:

١_ ما مفهوم التجارة الإلكترونية وما هي أشكالها ومستوياتها؟

٢_ متى ظهرت التجارة الإلكترونية وما هي أنواعها؟

٣_ ما هي خصائص التجارة الإلكترونية، وفيما تختلف عن التجارة التقليدية؟

٤_ ماهية عقود التجارة الإلكترونية، وأنواعها، وخصائصها، وطبيعته القانونية؟

٥_ ما مدى أثر التجارة الإلكترونية على الاقتصاد العالمي على المستويين الوطني والدولي؟

٦_ ماهي التحديات والمعوقات التي تواجه انتشار التجارة الإلكترونية؟

منهج البحث

سيعتمد الباحث في إعداده لهذا البحث على المنهج الوصفي التحليلي القائم على الاستقراء والاستنباط، حيث تحليل مجموعة النصوص القانونية المتعلقة بالتجارة الإلكترونية وتناول من كافة جوانبها والمسائل المتعلقة بها من حيث تأثيرها على الاقتصاد العالمي، هذا بالإضافة إلى جانب المنهج النقدي الذي يفرضه ذكر هذه النصوص وإبداء الرأي فيما بعد تحليلها.

مع مراعاة تحليل النصوص القانونية الوطنية والدولية دون الابتعاد على الممارسة الفعلية والتطبيق العملي وإظهار تأثير التجارة الإلكترونية ومدى فاعليتها في الاقتصاد العالمي.

ويعتمد الباحث كذلك على المنهج المقارن بصفة استثنائية، حيث التعرض لبعض أنظمة وقوانين دول العالم العربي والغربي، من حيث دراسة بعض جوانبها وبخاصة المفاهيم والتعريفات الواردة بها بشأن التجارة الإلكترونية.

خطة البحث

للإحاطة بكافة جوانب الموضوع وتحقيق أهداف البحث وحل إشكاليته والإجابة عن تساؤلاته، فقد تم تقسيم هذ البحث إلى مقدمة وخمسة مباحث، لكل مبحث عدد من المطالب، وبكل مطلب عدد من الفروع، وخاتمة تتضمن أهم النتائج والتوصيات، وقائمة تضم أهم المراجع والمصادر، وفهرس للمحتويات، على النحو التالي:

المقدمة وقد اشتملت على أهمية الموضوع، وأهدافه، وإشكاليته وتساؤلاته، ومنهج البحث فيه.

المبحث الأول
مفهوم التجارة الإلكترونية وأشكالها ومستوياتها

لقد تطورت الحياة الاقتصادية بشكل كبير وانتشر معها استخدام تقنيات المعلومات والاتصالات في إنجاز الأعمال التجارية إلكترونياً، إذ أصبح يتم إبرام العقود المتعلقة بها وتنفيذها باستخدام طرق الاتصال الحديثة عبر شبكة الإنترنت فيما يسمى بالتجارة الإلكترونية.

وفيما يلي نتعرف على مفهوم التجارة الإلكترونية، ووقت ظهورها، وكذلك التعرف على أنواعها أو أشكالها، ومستوياتها، وذلك من خلال مطلبين من هذا المبحث على النحو التالي:

المطلب الأول: مفهوم التجارة الإلكترونية.

المطلب الثاني: ظهور التجارة الإلكترونية ومسار تطورها وانتشارها وأنواعها ومستوياتها.

المطلب الأول
مفهوم التجارة الإلكترونية

ليس هناك ثمة اتفاق على تعريف عام للتجارة الإلكترونية، ومن ثم تعددت التعريفات التي اتبعها الباحثين وفق الموضوعات المختلفة المتفرعة في هذا الصدد، ومن هنا يتطلب الأمر ضرورة وجود تعريف لهذا النوع من التجارة سواء من قبل المنظمات والتوجيهات الدولية والتشريعات الوطنية، أو من جهة الفقه الذي لا شك أن له جهوداً في ذلك.

ويمكن القول بأن هناك تعاريف مختلفة للتجارة الإلكترونية، سواء الفقهية منها أو التشريعية، وذلك على الرغم من جهود الأمم المتحدة البالغة التي سعت إلى توفير قدر من التوحيد القياسي بين التشريعات والقوانين المختلفة للدول في مجال التجارة الإلكترونية، والتي من خلالها أصدرت عدة قوانين نموذجية تنصب في صميم إشكالات التجارة الإلكترونية[1].

وفيما يلي نتعرف على مفهوم التجارة الإلكترونية في كل من اللغة والفقه القانوني وكذا التشريعات والقوانين الوطنية والدولية، وذلك في ثلاثة أفرع من هذا المطلب على النحو التالي:

الفرع الأول: تعريف التجارة الإلكترونية في اللغة

الفرع الثاني: تعريف التجارة الإلكترونية في الفقه القانوني.

الفرع الثالث: تعريف التجارة الإلكترونية في التشريعات والقوانين الوطنية والدولية.

---

(١) أصدرت الأمم المتحدة العديد من التشريعات النموذجية في إطار التجارة الإلكترونية والتي تعتبر قوانين استرشادية للدول من أجل التشريع في إطار التجارة الإلكترونية وتحفيز تطورها ومن بينها: قانون اليونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية مع دليل تشريعي لسنة ١٩٩٦م.
قانون اليونسيترال النموذجي بشأن التوقيع الإلكتروني لسنة ٢٠٠١م، اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية ٢٠٠٥م.
للمزيد: كريم بوديسة، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، العام الجامعي ٢٠١٢م، ص٢٦ وهامشها،

الفرع الأول
تعريف التجارة الإلكترونية في اللغة

إن لفظ "التجارة الإلكترونية" لفظ مركب من كلمتين:

الكلمة الأولى: كلمة "التجارة" من الفعل تجَرَ يَتجُر، تِجارةً وتجْرًا، فهو تاجِر اسم فاعل من تجَرَ وهو من يمارس الأعمال التّجاريّة بيعًا و شراءً على وجه الاحتراف بشرط أن تكون له أهلية الاشتغال بالتجارة، وكلمة التجارة مضاف وتعني تحريك المال بالبيع والشراء لغرض الرِّبح، وهي مصطلح يعبر عن نشاط اقتصادي يتم من خلاله تداول السلع والخدمات بين الحكومات والمؤسسات والأفراد في إطار منظم وقواعد متفق عليها.

والكلمة الثانية: "الإلكترونية"، وهي من إلِكْترون أو إلكترونيّ مفرد و جمعها إلِكْترونات أو إلكترونيَّات، وأصل كلمة إلكترون يوناني، وهي تعني العنبر أو الكهرمان، وسبب تسمية ذلك أن الإغريق لا حظوا أن الكهرمان يجذب الأجسام الخفيفة عندما يُدَلَّك، وكلمة إلكترونية مضاف إليه ولكن أصلها من اللغة الانجليزية (Electronic)، وقد ألحقت بها من اللغة العربية "ياء النسب وتاء التأنيث" فأصبحت خليط من العربية والانجليزية ومعناها عند ترجمتها إلى العربية يقصد بها: "التقنية من الفعل أتقن وتعني: "الأساليب والطرق المختصة بفن أو مهنه"[١].

فكلمة إلكتروني منسوبة إلى إلكترون، والإلكترونيات فرع من علم الفيزياء والهندسة يتناول التحكم في انسياب الشحنات الكهربائية في وسائل معينة، لتحقيق أغراض مفيدة، وتستخدم المكونات الإلكترونية في مدى واسع من المنتجات مثل أجهزة الراديو والتلفاز والحواسيب، وقد عرفت بأنها: تقنية استعمال وسائل كهربائية، أو كهرومغناطيسية، أو بصرية، أو أي شكل آخر من وسائل التقنية المشابهة"[٢]، و إلكترونية: هي مجال أداء النشاط المحدد في المقطع الأول أي التجارة، ويقصد به أداء النشاط التجاري باستخدام الوسائط والأساليب الإلكترونية[٣].

وعليه يستخلص الباحث من ذلك المعنى اللغوي الشامل لجملة "التجارة الإلكترونية" أن معناها: التجارة بوسائل تقنية حديثة.

الفرع الثاني
تعريف التجارة الإلكترونية في الفقه القانوني

توجد العديد من التعاريف التي قال بها الفقه القانوني في تعريف التجارة الإلكترونية، منها ما يلي:

عرف البعض التجارة الإلكترونية بأنها: "تلك التجارة التي تشتمل على أنواع ثلاثة مختلفة من الصفقات وهي تقديم خدمات الإنترنت، والتسليم الإلكتروني للخدمات أي تسليم صفقات المنتجات الخدمية للمستهلك في شكل معلومات

---

(١) مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، دار الدعوة، د. ط، د. ت، ج١/ ص٨٢، د. أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، بمساعدة فريق عمل، عالم الكتب، ط ١، ١٤٢٩هـ_٢٠٠٨م، ج١/ ص١١٢، ٢٨٤.

(٢) البند رقم ٩ من المادة رقم ١ من نظام التعاملات الإلكترونية السعودي رقم م/ ١٨ وتاريخ ٨/ ٣/ ١٤٢٨ه.

(٣) د. رأفت رضوان، عالم التجارة الإلكترونية، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، د. ط، ١٩٩٩م، ص١٣، قاشي علال، عشير جيلالي، حتمية التجارة الإلكترونية وآثارها الاقتصادية The Inevitability Of Electronic Commerce and its Economic effect، بحث منشور بمجلة الحقوق والحريات، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، المجلد ٩، العدد ٢، ٢٠٢١م، ص١١٣٥،

رقمية، واستخدام الإنترنت كقناة لتوزيع الخدمات وعن طريقها يتم شراء السلع عبر الشبكة، ولكن يتم تسليمها بعد ذلك للمستهلك في شكل غير إلكتروني"[١].

كما عرفت التجارة الإلكترونية كذلك بأنها: "تلك العملية التجارية التي تتم بين طرفين-بائع ومشتري-وتتمثل في عقد الصفقات وتسويق المنتجات عن طريق استخدام الحاسب الآلي الإلكتروني عبر شبكة الإنترنت، وذلك دون حاجة لانتقال الطرفين أو لقاؤهما، بل يتم التوقيع إلكترونياً على العقد La Signature Electronique"[٢].

وهناك جانب من الفقه المصري يعرف التجارة الإلكترونية بأنها: "جميع المعاملات التي تتم عبر الإنترنت، حتى ولو لم تتمتع بالصفة التجارية، وإن كان الغالب أن تتمتع بهذه الصفة من جانب مقدم السلعة أو الخدمة والذي غالباً ما يكون تاجراً[٣]، ومنها أنها: أداء العملية التجارية بين الشركاء التجاريين باستخدام تكنولوجيا متطورة[٤].

ومنها أنها: مجموعة من المعاملات الرقمية المرتبطة بأنشطة تجارية بين المشروعات ببعضها البعض، وبين المشروعات والأفراد وبين المشروعات والإدارة[٥].

أنها: عملية البيع والشراء عبر الشبكات الإلكترونية على المستويين السلعي والخدمي، بجانب المعلومات وبرامج إلكترونية وأنشطة أخرى تساعد على الممارسات التجارية[٦].

---

(١) غير أن بعض الفقه ينتقد هذا التعريف بقوله أنه يمثل توسعاً في مفهوم التجارة الإلكترونية، لأننا لو طبقنا المعايير التي على أساسها يمكن تعريف العمل التجاري، فإننا لا نخرج عن معايير أربعة، وهي معيار المضاربة أو قصد الربح، ومعيار التداول، ومعيار المقاولة، ثم الحرفة التجارية، وهذا التعريف يخرج في أجزاء منه عن مفهوم العمل التجاري.

للمزيد ينظر: د. أحمد إبراهيم، تقرير الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية، مركز المعلومات ودعم اتخاذ القرار، القاهرة، د. ط، ٢٠٠٠م، ص١٨٤، د. هدى حامد قشقوش، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية عبر الإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، دون ط، ٢٠٠١م، ص ٧، د. عبد الفتاح بيومي حجازي، مكافحة جرائم الكمبيوتر والإنترنت في القانون العربي النموذجي، دراسة متعمقة في القانون المعلوماتي، دار شتات للنشر والبرمجيات، دار الكتب القانونية، مصر، المحلة الكبرى، دون ط، ٢٠٠٧م، ص ٦٩.

(٢) د. فاروق حسين، البريد الإلكتروني، الهيئة العامة المصرية للكتاب، دون ط، ١٩٩٩م، ص ٩، د. هدى حامد قشقوش، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية عبر الإنترنت، مرجع سابق، ص ٨، د. عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، د. ط، ٢٠٠٤م، ص٤٥،

(٣) لكنه يلاحظ على هذا التعريف أنه حصر وسيلة التجارة الإلكترونية في وسيلة وحيدة هي التعاقد عن طريق الإنترنت، مع أن شبكة الإنترنت ليست هي الوحيدة للتعاقد، فبحسب الفقرة جـ من المادة رقم ٢ من القانون النموذجي لليونسيترال للتجارة الدولية الإلكترونية بشأن التوقيع الإلكتروني الصادر عام ٢٠٠١م هناك الفاكس والتلكس كوسيلة إلكترونية لإبرام العقود وتبادل البيانات وغيرها، وهناك جهاز المانتيل في فرنسا والذي حاولت فرنسا عن طريقه إيجاد بديل لشبكة الإنترنت، هناك التلفزيون الرقمي الذي أحدث طفرة هائلة بسبب تقنيته العالية في مجال التجارة الإلكترونية". د. عبد الفتاح بيومي حجازي، مكافحة جرائم الكمبيوتر والإنترنت في القانون العربي النموذجي، دراسة متعمقة في القانون المعلوماتي، مرجع سابق، ص ٧٠، ٧١.

(٤) د. وردة شرف الدين، د. سليم بشير، حل مشكلة تنازع الاختصاص الجنائي الدولي في مجال مكافحة جرائم التجارة الإلكترونية وفقاً للاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات لسنة ٢٠١٠م، بحث منشور بمجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، المجلد ٥، العدد ١، إبريل ٢٠١٩م، ص ١٢١.

(٥) د. مدحت رمضان، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، دون ط، ٢٠٠١م، ص ١٢.

(٦) هذا التعريف وفق التقرير المُعدّ بمعرفة مركز المعلومات التابع لمجلس الوزراء في مصر تحت عنوان "مقترح المبادرة المصرية للتجارة الإلكترونية، ص ١٠.

أنها: عملية ترويج وتبادل للسلع والخدمات وإتمام صفقاتها باستخدام وسائل الاتصال وتكنولوجيا تبادل المعلومات الحديثة عن بعد، دون حاجة إلى انتقال الأطراف والتقائهم في مكان ما، سواء أمكن تنفيذ الالتزامات المتبادلة إلكترونياً، أم تطلب الأمر تنفيذها بشكل مادي ملموس[١]، ولعل هذا من أفضل التعاريف التي عرفت بها التجارة الإلكترونية.

أنها: نوع من عمليات البيع والشراء ما بين المستهلكين والمنتجين، أو بين الشركات وبعضهم البعض باستخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات. **أو أنها** استخدام تكنولوجيا المعلومات لإيجاد روابط فعالة بين الشركاء في التجارة. **أو أنها** شكل من أشكال التبادل التجاري باستخدام شبكة الاتصالات بين الشركات بعضها وبعض والشركات وعملائها أو بين الشركات وبين الإدارة العامة. **أو أنها** عملية نقل وتسليم السلع والخدمات إلكترونياً. **أو أنها** إنتاج وترويج وبيع وتوزيع المنتجات من خلال شبكة اتصالات. **أو أنها** عبارة عن بنية أساسية تكنولوجية تهدف إلى ضغط سلسلة الوسطاء استجابة لطلبات السوق وأداء الأعمال في الوقت المناسب[٢].

الفرع الثالث
تعريف التجارة الإلكترونية في التشريعات والقوانين الوطنية والدولية

بتاريخ ١٦ ديسمبر وافقت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي اليونسيترال Uni Citral على نموذج لمشروع قانون موحد للتجارة الإلكترونية، وهذا المشروع رغم تعلقه بالتجارة الإلكترونية إلا أنه لم يتضمن تعريفاً لها[٣].

حيث عرف "تبادل المعلومات" وليس التجارة الإلكترونية" وعرف هذا التبادل بأنه: النقل الإلكتروني بين جهازين للكمبيوتر، للبيانات باستخدام نظام متفق عليه لإعداد المعلومات"، وقد قيل أن هذا التعريف ينصرف إلى كل استعمالات المعلومات الإلكترونية بما فيها التجارة الإلكترونية ذاتها[٤].

تعرف منظمة التجارة العالمية التجارة الإلكترونية بأنها: مجموعة متكاملة من عمليات عقد الصفقات وتأسيس الروابط التجارية وتوزيع وتسويق وبيع المنتجات عبر شبكة الإنترنت. كما أشار البعض إلى أنها تطلق على مجمل الخدمات التجارية التي تعتمد على الوسائل الإلكترونية كالتبادل الإلكتروني للبيانات والتحويلات الإلكترونية للأموال والبريد الإلكتروني والنشرات الإلكترونية وغيرها من الخدمات التي تتعامل بها المؤسسات والشركات[٥].

كما عرفتها منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية OECED بأنها: جميع المعاملات التجارية التي تتم بين الشركات أو الأفراد، وتقوم على أساس التبادل الإلكتروني للبيانات[٦].

---

(١) د. أحمد عبد الكريم سلامة، حماية المستهلك في العقود الدولية الإلكترونية، بحث منشور في المؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعلميات الإلكترونية، أكاديمية شرطة دبي، في الفترة من ٢٦ إلى ٢٨ أبريل ٢٠٠٣م، ص ٥، د. بلال عبد المطلب بدوي، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، دون ط، ٢٠٠٦م، ص ٥.

(٢) د. إيناس الخالدي، التحكيم الإلكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، دون ط، ٢٠٠٩م، ص ٧٦، ٧٧.

(٣) د. عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، مرجع سابق، ص٢٤ وما بعدها،

(٤) د. عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية، دار الفكر العربي، الإسكندرية، د. ط، ٢٠٠٢م، ص ١٧،

(٥) د. رأفت رضوان، عالم التجارة الإلكترونية، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، بحوث ودراسات، دون ط، ١٩٩٩م، ص ٣٤٨.

(٦) صالح شنين، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية-دراسة مقارنة-، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، العام الجامعي ٢٠١٣م، ص٧،

وقد عرّفت التشريعات والقوانين الدولية الوطنية المختلفة التجارة الإلكترونية بالعديد من التعاريف، وكان للعديد من الدول الخليجية والعربية جهوداً متميزة بشأن سن قواعد قانونية للتجارة الإلكترونية وتضمينها لتعريف خاص لها، ومن ذلك:

ما عرفها به المنظم السعودي في المادة الأولى من نظام التجارة الإلكترونية السعودي ١٤٤٠هـ الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ١٢٦) وتاريخ ٧/ ١١/ ١٤٤٠هـ من أنها: "نشاط ذو طابع اقتصادي يباشره موفر الخدمة والمستهلك- بصورة كلية أو جزئية-بوسيلة إلكترونية؛ من أجل بيع منتجات أو تقديم خدمات أو الإعلان عنها أو تبادل البيانات الخاصة بها"[١].

ويبدو أن المنظم السعودي من خلال هذا التعريف قد حصر التجارة الإلكترونية بالنشاط الاقتصادي، وبين أنها قد تتم كلياً عبر الوسائط الإلكترونية من التفاوض والتعاقد ودفع الثمن، وتسليم السلع الرقمية أو الخدمات، ويمكن أن تتم جزئياً عبر الوسائط الإلكترونية من جانب السلع والخدمات التي لا يمكن تسليمها الكترونياً، حيث يتم التعاقد الكترونياً ويكون التسليم عبر الطرق التقليدية، كما لم يحصر الأنشطة والوسائل التي تتم من خلالها التعاملات الإلكترونية بطريقة معينة، وذلك لأن الطرق و الوسائل الإلكترونية في ازدياد مستمر مع التطور الفني.

أيضاً من هذه التعريفات ما عرفها به المنظم الإماراتي في قانون إمارة دبي رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢م بشأن المعاملات الإلكترونية بأنها: "المعاملات التجارية التي تباشر بواسطة المراسلات الإلكترونية"[٢]، وقد عرفت المعاملات الإلكترونية في ذات نص المادة رقم ٢ من القانون سالف الذكر بأنها: "أي تعامل أو عقد أو اتفاقية يتم إبرامها أو تنفيذها بشكل كلي أو جزئي بواسطة المراسلات الإلكترونية"[٣].

كذلك عرف المنظم التونسي التجارة الإلكترونية في المادة رقم ٢ من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي رقم ٨٣ لسنة ٢٠٠٠م بأنها: "العمليات التجارية التي تتم عبر المبادلات الإلكترونية"، ثم عرف المبادلات الإلكترونية في ذات نص المادة بأنها: "المبادلات التي تتم باستعمال الوثائق الإلكترونية"[٤].

وفي مصر فقد ورد في المادة الأولى من مشروع قانون التجارة الإلكترونية المصري تعريفاً لها بأنها: كل معاملة تجارية تتم عن بعد باستخدام وسيلة إلكترونية، كما جاءت في دراسة مصرية أيضاً حيث عرفت التجارة الإلكترونية بأنها: عملية البيع والشراء عبر الشبكات الإلكترونية على المستويين السلعي والخدمي بجانب المعلومات وبرامج الكمبيوتر وأنشطة أخرى تساعد على الممارسات التجارية[٥].

---

(١) المادة رقم (١) من نظام التجارة الإلكترونية السعودي ١٤٤٠هـ_٢٠١٩م الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ١٢٦) وتاريخ ٧/ ١١/ ١٤٤٠هـ.

(٢) المادة رقم ٢ من قانون إمارة دبي رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢م بشأن المعاملات الإلكترونية.

(٣) المادة رقم ٢ من قانون إمارة دبي رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢م بشأن المعاملات الإلكترونية.

(٤) المادة رقم ٢ من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي رقم ٨٣ لسنه ٢٠٠٠م.

(٥) د. مصطفى سعيد أحمد، التجارة الإلكترونية في القرن القادم، مداخلة ضمن المؤتمر السابق للاقتصاديين والزراعيين، التكنولوجيا والزراعة، جامعة القاهرة، القاهرة ١٩٩٩م، ص٢_٢٠، قاشي علال، عشير جيلالي، حتمية التجارة الإلكترونية وآثارها الاقتصادية The Inevitability Of Electronic Commerce and its Economic effect، مرجع سابق، ص١١٣٧،

وأخيراً فقد عَرَّف القانون العربي الموحد التجارة الإلكترونية بأنها: "معاملة تجارية تتم عبر وسائل إلكترونية"، ونرى مع بعض الفقه أن هذا التعريف تعريف جامع مانع يتلافى الانتقادات الموجهة للتعاريف السابقة، ومن خلاله يمكن تعريفها بأنها: "كل معاملة تجارية تتم عن بعد باستعمال وسيلة إلكترونية، وذلك حتى إتمام التعاقد".

وفي فرنسا شكلت مجموعة عمل برئاسة وزير الاقتصاد الفرنسي، حيث انتهت إلى تحديد مفهوم التجارة الإلكترونية بأنها: مجموعة المعاملات الرقمية المرتبطة بأنشطة تجارية بين المشروعات والإدارة.

وفي قانون التجارة الإلكترونية في لوكسمبورج جاءت المادة الأولى من مشروع قانون التجارة الإلكترونية معرفة التجارة الإلكترونية بأنها: كل استعمال لوسيلة من وسائل الاتصال الإلكترونية لتجارة السلع والخدمات باستثناء العقود المبرمة بطريق تليفوني شفهي أو باستخدام التصوير[1].

وقد جاء في شأن تعريف التجارة الإلكترونية الكثير من نصوص التشريعات والقوانين سواء في المواثيق الدولية وكذلك التشريعات العربية والغربية وغيرها نكتف منها بما ذكرناه.

المطلب الثاني
ظهور التجارة الإلكترونية ومسار تطورها وانتشارها وأنواعها ومستوياتها

إن مصطلح التجارة الإلكترونية جاء محاولة للتعبير عن النتائج التي حققتها ثورة الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات أو ما تسمى بالموجة التطورية الثالثة التي تجلت آثارها بصورة واضحة في الربع الأخير من القرن الماضي، إذ ظهرت التجارة الإلكترونية وتطورت بشكل واسع بعد ظهور شبكة الإنترنت العالمية في العام ١٩٩٩م.

وتتنوع التجارة الإلكترونية إلى العديد من الأنواع كما تأخذ العديد من الأشكال، كما تتميز بخصائص وسمات معينة تختلف بها عن التجارة التقليدية.

وفيما يلي نتعرف على متى ظهرت التجارة الإلكترونية والأنواع أو الأشكال التي تتخذها وكذلك مستوياتها أو أقسامها، والخصائص أو السمات التي تتميز بها، وذلك من خلال أربعة أفرع من هذا المطلب على النحو التالي:

الفرع الأول: ظهور التجارة الإلكترونية.

الفرع الثاني: أنواع التجارة الإلكترونية وأشكالها.

الفرع الثالث: مستويات التجارة الالكترونية وأقسامها ومجالات عملها.

الفرع الرابع: خصائص التجارة الإلكترونية.

الفرع الأول
ظهور التجارة الإلكترونية وتطورها

لم يكن ظهور التجارة الإلكترونية فجأة بل كان نتيجة تعدد المراحل التي مرت بها ثورة الاتصالات والمعلومات، وخاصة بعد نمو واستخدام شبكة الإنترنت وشبكة المعلومات والاتصال في العالم.

فقد شهدت البشرية في نهاية القرن العشرين وبداية هذا القرن تطوراً كبيراً في وسائل الاتصال وتقنياته جعلت السلوك الإنساني في تغير دائم ومستمر من مختلف الجوانب الاقتصادية والثقافية والاجتماعية والقانونية أيضاً، وقد ساعد التطور

---

(١) د. عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية وحمايتها القانونية، مرجع سابق، ص٢٥،

المستمر لوسائل نقل المعلومات وتقنيات الاتصال على إيجاد روابط أكثر سرعة وأقل تكلفة بين الأفراد في شتى بقاع العالم[١].

وكان أول تطبيق لمفهوم التجارة الإلكترونية كان في بداية السبعينات من القرن العشرين، وذلك من منطلق استخدام الشركات التجارية الأمريكية لشبكات خاصة تربطها بعملائها و شركات أعمالها، وفي بداية العام ١٩٧٠م بدأت تطبيقات التجارة الإلكترونية من خلال عملية التحويل النقدي للأموال (TFE) بطريقة إلكترونية من منظمة لأخرى، إلى أن توسع المفهوم ليشمل عمليات النقل وإرسال الوثائق إلكترونياً (EDI)[٢].

ومع تحول الإنترنت إلى أداة مالية وربحية في تسعينات القرن العشرين، وانتشاره ونموه ظهر مصطلح التجارة الإلكترونية ثم تطورت تطبيقات التجارة الإلكترونية وأصبحت معظم الشركات الكبيرة والمتوسطة منذ العام ١٩٩٥م لها موقع إلكتروني لعرض أنشطتها ومنتجاتها ووسائل الاتصال بها.

وفي العام ١٩٩٩م وكنتيجة لتحسن وتطور خدمات الإنترنت وسرعة انتشارها وتزايد أعداد المستخدمين وارتفاع نسبة الوعي بأهمية الإنترنت قامت الشركات التجارية بإنشاء وتغيير وتحديث مواقعها على شبكة الإنترنت فنشرت معلومات عن أنشطتها وإعلانات الوظائف الخالية، وبيانات المنتجات بالرسوم والصور عبر شبكة الإنترنت، مع وصلات مرجعية للمنتجات وأقسام الإنتاج والدعم الفني والتراسل.

بعد ذلك بدأ نمو تطبيقات التجارة الإلكترونية وتطورت المعدات والشبكات والبرامج، وازدادت حدة المنافسة بين الشركات التجارية وظهرت التطبيقات الكثيرة لهذا النوع من التجارة مع الإعلانات الإلكترونية على المواقع الافتراضية، ومع تطور النظم التفاعلية وأدوات البرمجة بالتي تتفاعل مع مستخدم الشبكة والمواقع انتقلت المواقع من مرحلة الإعلانات إلى مرحلة البيع باختيار البضائع، ومراسلة البائع الذي يقوم بإرسال البضائع وتحصيل قيمتها عند تسليمها.

ومن ثم امتدت التجارة الإلكترونية لمنظمات أعمال المستهلك لتشمل منظمات الأعمال، كما امتدت لتشمل منظمات الأعمال وموظفي هذه الشركات، وظهرت مفاهيم جديدة مثل الحكومة الإلكترونية والتعليم الإلكتروني[٣].

---

(١) قاشي علال، عشير جيلالي، حتمية التجارة الإلكترونية وآثارها الاقتصادية The Inevitability Of Electronic Commerce and its Economic effect، مرجع سابق، ص١١٣٣،

(٢) نسيمة عطار، التكريس الدولي للتجارة الإلكترونية وأثرها على الاقتصاد العالمي، بحث منشور بمجلة أبحاث اقتصادية وإدارية، الجزائر، المجلد ١٧، العدد ١، السنة ٢٠٢٣م، ص٦٣٦،

(٣) قاشي علال، عشير جيلالي، حتمية التجارة الإلكترونية وآثارها الاقتصادية، مرجع سابق، ص١١٣٣،

الفرع الثاني
صور وأنواع التجارة الإلكترونية وأشكالها

تتمثل أبرز صور وأشكال التجارة الإلكترونية في الأنواع والأشكال التالية[١]:

١_ العلاقات التجارية الإلكترونية بين منشآت الأعمال فيما بينها Business To Business

في هذا الشكل من التجارة الإلكترونية تكون العلاقة فيما بين مؤسسات الأعمال وبعضها البعض، حيث يتم التعامل والاتفاق والتنفيذ عبر الاتصال الإلكتروني، ويتم إتمام كافة الإجراءات والمعاملات المشتركة إلكترونياً باستخدام تكنولوجيا المعلومات وشبكات الاتصال[٢].

٢_ العلاقات التجارية الإلكترونية بين منشآت الأعمال والمستهلك Business To Consumer

وفي هذا الشكل من التجارة الإلكترونية تكون العلاقة ما بين منشآت الأعمال والمستهلك، وهدف هذا التعامل هو تلبية طلبات ورغبات المستهلك، حيث يتم بيع السلع والخدمات من قبل منشآت الأعمال إلى المستهلك إلكترونياً باستخدام تكنولوجيا المعلومات وشبكات الاتصال، حيث تتم إجراءات البيع والشراء عبر شبكة الانترنت، وعادةً في هذه الحالة ما يكون الدفع باستخدام بطاقات الائتمان، وهو الشكل الأكثر شيوعاً من بين أشكال التجارة الإلكترونية، كذلك يمكن أن يكون الدفع عبر وسائل إلكترونية أخرى مثل الشيكات الإلكترونية أو عن طريق التحويل من حساب المشتري البنكي إلى حساب البائع البنكي، وكذلك يمكن أن يكون الدفع عند التسليم نقداً لا سيما إذا ما كانت عملة البيع لسلعة[٣].

٣_ العلاقات التجارية الإلكترونية بين القطاعات الحكومية والمستهلك Government To Consumer

في هذا الشكل من التجارة الإلكترونية تكون العلاقة ما بين الوزارات والمؤسسات الحكومية، وبين الأفراد المستفيدين من خدمات هذه الوزارات والمؤسسات، حيث تقوم الحكومة بتقديم خدماتها إلكترونياً باستخدام تكنولوجيا المعلومات وشبكات الاتصال عبر مواقعها على شبكة الإنترنت، وقد تطور هذا الشكل إلى ما يُعرف بالحكومة الإلكترونية، والتي تعتبر برامجها في البلاد المتقدمة أحد أهم أدوات التطوير في الجهاز الإداري للدولة من حيث أداء الأعمال بشكل أسرع وأدق وأكثر فاعلية مع ضمان التواصل مع المستفيد-المواطن المستثمر-وتحقيق الشفافية.

٤_ العلاقات التجارية الإلكترونية بين الحكومة ومنشئات الأعمال Government To Business

في هذا الشكل من التجارة الالكترونية تكون العلاقة ما بين الوزارات والمؤسسات الحكومية وبين منشآت الأعمال، وهو ما يعرف بالشراء الحكومي الإلكتروني، حيث تقوم الحكومة بإتمام إجراءات الشراء الحكومي إلكترونياً باستخدام تكنولوجيا المعلومات وشبكات الاتصال، من الإعلان عن المواد المراد شراؤها ولغاية الوصول إلى اتفاق مع الموردين لهذه المواد.

---

(١) الين عباس يوسف الطويل، التجارة الإلكترونية والجرائم الواقعة عليها، بحث مقدم استكمالاً لمساق الجرائم الإلكترونية في برنامج الدراسات العليا، الماجستير المتخصص في القانون الجنائي، كلية القانون جامعة النجاح الوطنية، نابلس فلسطين، الفصل الصيفي ٢٠١٦م، ص٧، كريم بوديسة، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص٣١،

(٢) عبد العظيم عبد الواحد الشكري، ميامي صلال صاحب، التجارة الإلكترونية ودورها في الاقتصاد العربي-الواقع والتحديات-، بحث منشور في مجلة كلية الإدارة والاقتصاد للدراسات الاقتصادية والإدارية والمالية، جامعة بابل، العراق، المجلد ٢، العدد ٢، ٢٠١٠م، ص٣٢١،

(٣) عبد العظيم عبد الواحد الشكري، ميامي صلال صاحب، التجارة الإلكترونية ودورها في الاقتصاد العربي-الواقع والتحديات-، مرجع سابق، ص٣٢١،

وهذه الصور الأربعة التي تتم من خلالها التجارة الإلكترونية إنما تدل على تعدد أطراف العملية التجارية وعدم اقتصارها على المستهلك ومركز التسوق أو البائع.

الفرع الثالث
مستويات التجارة الالكترونية وأقسامها ومجالات عملها

يمكن تقسيم مستويات التجارة الإلكترونية إلى أربعة مستويات أو أقسام وذلك حسب طبيعة الأنشطة التي تتضمنها كالتالي[١]:

١_ المستوى الأول أو المستوى البسيط:

ويشمل هذا المستوى أنشطة الدعاية والإعلان، والترويج والتعريف بالسلع والخدمات، وذلك عن طريق النشر عبر شبكة الإنترنت، وعلى المواقع المتخصصة بهذه الأنشطة.

٢_ المستوى الثاني أو المستوى المتوسط:

ويشمل هذا المستوى الأنشطة الواردة بالمستوى الأول بالإضافة إلى إبرام الاتفاقيات المتعلقة ببيع وشراء السلع والخدمات، بالإضافة أيضاً إلى الاتفاق على آلية الدفع ما بين طرفي النشاط التجاري.

٣_ المستوى الثالث أو المستوى المتقدم:

ويشمل هذا المستوى الأنشطة الواردة في المستوى الأول والمستوى الثاني بالإضافة إلى إتمام إجراءات الدفع إلكترونياً.

ومن هنا فإن التجارة الإلكترونية لا تقتصر على شراء المنتجات فحسب، فالمعلومات والخدمات التي تتبادل بين شركة وأخرى أو بين شركة أو مستهلك والتي تتم عبر الإنترنت أو وسائل الاتصال الإلكترونية الأخرى، فهي الأخرى كذلك تدخل ضمن التجارة الإلكترونية ابتداءً من معلومات ما قبل الشراء إلى خدمات ما بعد البيع[٢].

وبالتالي فإن هناك مجالات تعمل وتدخل فيها التجارة الإلكترونية، تتمثل أبرزها فيما يلي:

١_ مجال المعلومات

لقد حدث تطور كبير في استخدام التقنيات المعلوماتية والاتصالات، وشَكَّل تنمية واستخدام رأس المال المعلوماتي محوراً رئيسياً في هذا التطور على اعتبار أن شبكات المعلومات والاتصالات اللاسلكية تعد شكلاً من أشكال رأس المال، وجاء الاهتمام بهذا الجانب استجابة للتحول الذي طرأ على الاقتصاد المحلي نحو العولمة والتداول[٣].

٢_ المجال المالي والمصرفي

ويعد المجال المالي والمصرفي من أهم القطاعات التي حققت ريادة بين القطاعات في المجال الإلكتروني، حيث سهل هذا القطاع تبادل وتدفق المعلومات المالية والخدمات المصرفية كالتحويلات الخارجية وإرسال الحوالات المالية

---

(١) الين عباس يوسف الطويل، التجارة الإلكترونية والجرائم الواقعة عليها، مرجع سابق، ص٧،

(٢) صابرية بن دحمان، أمينة لطروش، التحكيم الإلكتروني في ظل التجارة الإلكترونية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، قسم القانون الخاص كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر، العام الجامعي ٢٠١٨_٢٠١٩م،ص١٦،

(٣) عبد العظيم عبد الواحد الشكري، ميامي صلال صاحب، التجارة الإلكترونية ودورها في الاقتصاد العربي-الواقع والتحديات-، مرجع سابق، ص٣٢٢،

والفواتير والكمبيالات والمعاملات الداخلية من خلال الحكومة الإلكترونية، وتسمى البنوك هنا البنوك الإلكترونية أو الإنترنتية.

فقد بات أمر تقديم الخدمات المالية عبر شبكة الإنترنت في تزايد مستمر، ففي بعض الدول أصبحت جميع المصارف تمتلك مواقع على شبكة الإنترنت، ولا شك أن هذه الأعمال الإلكترونية ستؤدي يوماً بعد يوم إلى زيادة عدد المستخدمين للإنترنت في جميع أنحاء العالم.

٣_ مجال التجارة والأعمال

إن التجارة الإلكترونية تتيح لمنظمات الأعمال والشركات إمكانية الحصول على وسيلة أكثر فاعلية لتحقيق مستويات أعلى في الادعاء وزيادة الإنتاج وتحقيق الأرباح، ويمكن أن توفر التجارة الإلكترونية ميزات تنافسية عديدة للشركات فهذه يمكن أن تكون قنوات توزيع إضافية تتجاوز الحدود التقليدية، وكذلك تقدم خليط من الإعلان أو العلاقات العامة والترويج التي تلبي تطلعات أعداد متزايدة من الزبائن باستمرار[1].

كما أصبح بإمكان قطاعات الأعمال المختلفة القيام بأنشطتها المختلفة بكفاءة وفاعلية أكبر، إذ بإمكانها إجراء التحويلات والمعاملات الداخلية والخارجية والتنبؤ بالطلب من خلال دراسة السوق الدولية فضلاً عن توفر المعلومات والفرص التجارية، لكن هذا لا يحدث ولا يمكن أن يتحقق إلا باستعداد الاقتصاديات الوطنية لاستيعاب التغيرات والتأثيرات الناتجة عن اندفاع نشاط التجارة الإلكترونية والآثار التي ستصيب اقتصاديات الدول جراء هذا الاندفاع.

٤_ مجال الصناعة

يعتبر القطاع الصناعي مجال هام لتطبيقات ثورة الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات، ومن هذه التطبيقات هي التجارة الإلكترونية حيث نلاحظ أن القطاع الصناعي يعبر عن قدرة المجتمع على الإبداع وإنتاج سلع وخدمات تنافسية كما أن استخدام المواقع الإلكترونية في الصناعة يساعد على تحسين كفاءة العمليات الصناعية، وتقليل تكاليف الإنتاج وتحديد مسار التوزيع.

ويعد من مزايا التجارة الإلكترونية كذلك في المجال الصناعي هي أن أحجام الصناعات أو المنشآت الصناعية لا تعتبر عامل مهم، وإنما المهم هو تقديم الخدمات بشكل سريع وانتهاج ذات المرونة العالية باتجاه رغبات المستهلك، فالموقع على شبكة الإنترنت يجعل المؤسسات الصغيرة في نظر المستهلك متساوية مع المؤسسات الكبيرة.

هذا بالإضافة إلى الكثير من التطبيقات والمجالات التي تعمل بها وتدخل فيها التجارة الإلكترونية كقطاع الصحة من حيث الحصول على الخدمات والاستشارات الطبية إلكترونياً، وقطاع التعليم من خلال تطوير ونشر نظام التعلم عن بعد أو الدراسة عن بعد، وقطاع التجارة وتجارة التجزئة مثل تجارة الكتب والمجلات، والتي يتم فيها البحث عن اسم الكتاب أو المحتوى ومعرفة السعر، وتتم عملية الدفع بطريقة إلكترونية، بالإضافة إلى مجالات التوزيع والتصاميم الهندسية وما إلى ذلك من تطبيقات ومجالات التجارة الإلكترونية.

---

(١) عبد العظيم عبد الواحد الشكري، ميامي صلال صاحب، التجارة الإلكترونية ودورها في الاقتصاد العربي-الواقع والتحديات-، مرجع سابق، ص٣٢٣،

الفرع الرابع
خصائص التجارة الإلكترونية

تتميز التجارة الإلكترونية بالعديد من الخصائص يتمثل أهمها فيما يلي:

١_ الاعتماد على ركائز إلكترونية في تنفيذ المعاملات، حيث إن كافة العمليات تتم بين الأطراف بشكل إلكتروني دون وجود لأية وثائق ورقية أو مادية متبادلة في أجزاء المعاملات.

فالصفقة التجارية يتم إجرائها كاملة بصورة إلكترونية بدءاً من التفاوض على الشراء والتعاقد مروراً بدفع قيمة البضائع وانتهاءً باستلامها كل ذلك إلكترونياً دون تبادل لمستندات ورقية على الإطلاق، وهو الأمر الذي يدعم هدف التجارة الإلكترونية المتمثل في خلق اللاورقية.

٢_ يعد من أهم خصائص التجارة الإلكترونية كذلك الانتشار والعالمية، حيث إنه يمكن عقد الصفقات التجارية وتنفيذ عمليات البيع والشراء من أي مكان في العالم.

٣_ انعدام التلاقي المباشر بين طرفي التجارة الإلكترونية، حيث يتحقق التلاقي الافتراضي أو التلاقي عن بعد فقط دون الحضور المادي للأطراف.

٤_ تساعد التجارة الإلكترونية في إنجاز العديد من الصفقات والمعاملات بسهولة ويسر، دون أن يتطلب ذلك انتقال البائع أو المشتري إلى حيثما تعرض هذه المنتجات أو الخدمات.

٥_ تمتاز التجارة الإلكترونية كذلك بإمكانيات مطلقة في عرض المنتجات من السلع والخدمات على عدد لا نهائي المستهلكين في وقت واحد وعلى مدار الساعة في اليوم الواحد، الأمر الذي يساهم في تحقيق أقصى فائدة ممكنة لكل من المنتجين والمستهلكين[١].

---

(١) نسيمة عطار، التكريس الدولي للتجارة الإلكترونية وأثرها على الاقتصاد العالمي، مرجع سابق، ص٦٤٠،

المبحث الثاني
العوامل التي ساعدت على نمو التجارة الإلكترونية ومراحل عملياتها

في العصر الرقمي Digital Era الذي نعيشه انتشر فيه الإنترنت انتشاراً واسعاً، وشاعت التجارة الإلكترونية بشكل كبير، وقد أشارت الدراسات إلى أن حجم المعاملات والصفقات التجارية الإلكترونية هي في تزايد مستمر، كنتيجة حتمية لنمو المعرفة التقنية باستخدام شبكة الإنترنت في مختلف دول اعالم، وذلك من أهم العوامل التي أدت إلى فتح الطريق نحو عالم التجارة الإلكترونية، بالإضافة إلى عدة عوامل ساعدت على انتشار ونمو التجارة الإلكترونية.

وتمر عملية التجارة الإلكترونية بعدة مراحل تقوم خلالها بوظائف عديدة من وظائف عمليات التبادل التجاري من بينها الإعلان، التسويق، المفاوضة، تسوية المدفوعات والحسابات، منح الامتيازات، إعطاء أوامر البيع والشراء، والتجارة الإلكترونية وهي تقوم بهذه الوظائف تمر بعدد من المراحل حتى إتمام العملية التجارية.

ونتعرف فيما يلي على العوامل التي ساعدت على نمو التجارة الإلكترونية، كما نتعرف على المراحل التي يمر بها هذا النوع من التجارة حتى إتمام عملية التبادل التجاري، وذلك في مطلبين من خال هذا المبحث على النحو التالي:

المطلب الأول: العوامل التي ساعدت على نمو التجارة الإلكترونية.

المطلب الثاني: مراحل عملية التجارة الإلكترونية.

المطلب الأول
العوامل التي ساعدت على نمو التجارة الإلكترونية

لا شك أن العقود الإلكترونية والمعاملات التجارية وكذا انتشار المواقع الإلكترونية التجارية هي في تزايد مستمر لا يتوقف، وذلك نتيجة عدد من العوامل التي أثرت بشكل كبير على نمو التجارة الإلكترونية، وعلى وجه الخصوص الانتشار الواسع لشبكة الإنترنت[1].

فبواسطة الإنترنت أصبح في استطاعة المستهلك أن يتعامل في الأسواق المحلية والعالمية بضغطة واحدة على جهاز الكمبيوتر المزود بشبكة الإنترنت لطلب السلعة أو الخدمة المعروضة، ودون حاجة إلى الدخول في علاقة مباشرة مع البائع.

ونشير فيما يلي إلى عدد من تلك العوامل التي ساعدت بشكل أو بآخر على تقدم وتطور هذا النوع من التجارة وهي التجارة الإلكترونية، ومنها ما يلي:

أولاً: التوسع في استعمال النقود البلاستيكية

وتعد النقود البلاستيكية من اهم العوامل التي ساعدت على انتشار التجارة الإلكترونية على مستوى العالم، نظراً لسهولة الدفع والسداد وإجراء التحويلات البنكية بمقتضاها، وهذه النقود الإلكترونية على عدة أشكال منها:

١ _ البطاقات البلاستيكية الممغنطة، وهي بطاقات مدفوعة سلفاً تكون القيمة المالية مخزنة فيها، ويمكن استخدام هذه البطاقات للدفع عبر الإنترنت وغيرها من الشبكات، كما يمكن استخدامها للدفع في نقاط البع التقليدية[2].

---

(١) قاشي علال، عشير جيلالي، حتمية التجارة الإلكترونية وآثارها الاقتصادية، مرجع سابق، ص١١٤١،

(٢) قاشي علال، عشير جيلالي، حتمية التجارة الإلكترونية وآثارها الاقتصادية، مرجع سابق، ص١١٤١ وما بعدها،

٢_ النقود الإلكترونية المبرمجة، وقد تكون المحفظة الإلكترونية بطاقة ذكية يمكن تثبيتها على الكمبيوتر الشخصي وتكون قرصاً مرناً يمكن إدخاله في فتحة القرص المرن في الكمبيوتر الشخصي ليتم نقل القيمة المالية منه أو إليه عبر الإنترنت.

جدير بالذكر أن البطاقة الذكية هي بطاقة بلاستيكية مزودة بشريحة CHIP حسابية هي القادرة على تخزين بيانات تعادل خمسمائة ضعف ما يمكن أن تخزنه البطاقات البلاستيكية الممغنطة[١].

٣_ الشيكات الإلكترونية، الشيك الإلكتروني هو المكافئ الإلكتروني للشيك الورقي التقليدي، وهو عبارة عن رسالة إلكترونية موثقة ومؤمنة يرسلها مصدر الشيك إلى مستلم الشيك-حامله-ليعتمده ويقدمه للبنك الذي يعمل عبر الإنترنت، ليقوم البنك بدوره أولاً بتحويل قيمة الشيك المالية إلى حساب حامل الشيك، وبعد ذلك يقوم بإلغاء الشيك وإعادته إلكترونياً من أنه قد تم بالفعل تحويل المبلغ لحسابه[٢].

يزيد من أهمية هذا العامل الحماية القانونية المكفولة حالة ضياع البطاقة، حيث يستطيع حامله الاتصال بالبنك أو المؤسسة المصدرة له ووقف استخدامه، الأمر الذي يعطي قدراً من الحماية للحامل الأصلي عند الإبلاغ عن ضياعه أو فقده، وفي نفس الوقت يعرض من استحوذ عليه بطريقة غير مشروعة للمسئولية الجنائية، كما تمنح لحاملها مدة ائتمان يستطيع الحامل أن يسدد خلالها مسحوباته دون فوائد، على أن تسري الفوائد بعد فترة زمنية معينة[٣].

ثانياً: التطور الكبير والتوسع في استخدام برامج الحاسبات

يعد التقدم والتوسع في استخدام برامج الحاسبات من أهم العوامل التي ساعدت على انتشار التجارة الإلكترونية على مستوى العالم، فالتقدم والتوسع في مجال الحاسبات هو الأساس في التقدم التكنولوجي الذي تعيشه البشرية حالياً، فالبرامج المصممة تعمل على جعل كل ما قد يقوم به الإنسان سهلاً بسيطاً، وكافة الأعمال المطلوبة في أقل وقت ممكن[٤].

وقد تطورت أجهزة الحاسبات وظهرت أجيال عديدة تتميز بالسرعة والكفاءة والبساطة في الاستخدام، وتكونت شركات متخصصة في إنتاج وابتكار برامج الحاسب التي تستطيع القيام بعمليات كثيرة واستخدامات متعددة في مجالات الزراعة والصناعة والتعليم والبحث العلمي والألعاب الترفيهية وغيرها من مجالات الفكر والنشاط الإنساني، وأدى اختراع شركة مايكروسوفت لنظام وبرنامج النوافذ إلى تيسير استخدام الحاسب على الأشخاص العاديين بعد فترة تدريب قصيرة، مما أدى إلى ذيوع استخدام الحاسبات في البنوك والشركات والأجهزة والمؤسسات الحكومية وغيرها، وبين الأفراد وطلبة المدارس والجامعات، وهو الأمر الذي يلقي بظلاله دون شك على تطور وانتشار التجارة الإلكترونية[٥].

---

(١) سمير برهان، إبرام العقد في التجارة الإلكترونية، الندوة الدولية حول التجارة الإلكترونية ومنازعاتها، جامعة القاهرة، القاهرة، ٢٠٠٦م، ص٣٨١،

(٢) د. إبراهيم بختي، مفاهيم واستراتيجيات التطبيق في المؤسسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د. ط، ٢٠٠٨م، ص١٨٢،

(٣) منير محمد الجنبيهي، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، د. ط، ٢٠٠٨م، ص١٥٧،

(٤) منير محمد الجنبيهي، الشركات الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، د. ط، د. ت، ص١٦٨،

(٥) منير محمد الجنبيهي، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص١٦٧،

ثالثاً: اتساع استخدام شبكة الاتصالات الدولية الإنترنت:

نشأت شبكة الإنترنت أول ما نشأت كشبكة معلوماتية سرية خاصة بالاستخدامات العسكرية للقوات المسلحة في الولايات المتحدة الأمريكية، ثم انتقلت ملكية الشبكة إلى القطاع المدني وتم توسعتها وزيادة قدراتها وإمكانياتها، واستحداث استخدامات جديدة لها مثل البريد الإلكتروني والمواقع الإلكترونية الخاصة على الشبكة.

وقد أتاح إنشاء المواقع الإلكترونية والبريد الإلكتروني على شبكة الإنترنت سهولةً ويسراً في الاتصالات بين مختلف المناطق الجغرافية في العالم، الأمر الذي لفت نظر الشركات والمؤسسات التجارية إلى أهمية استخدام الشبكة في توسيع حجم السوق وتسويق السلع والخدمات عن طريق الإنترنت.

ومن ثم اتسع حجم التجارة الإلكترونية بمعدل سريع، وأصبح بالإمكان شراء الكتب وأجهزة الموسيقى والسيارات وتقديم خدمات الإسعاف والطوارئ والاستشارات عن طريق شبكة الإنترنت[١].

وشبكة الإنترنت The Internet هي شبكة عالمية تربط عدة آلاف من الشبكات وملايين أجهزة الكمبيوتر المختلفة الأنواع والأحجام في العالم، كما أنها وسيلة يستعملها الأفراد والمؤسسات للتواصل وتبادل المعلومات.

هذا التطور في شبكة الإنترنت لا شك أدى ثورة في مجال التجارة الإلكترونية، وساعد على هذه الثورة طرح العديد من الأجهزة التي لها قدرة على الولوج إلى خدمات الإنترنت مثل الهواتف المحمولة والسيارات وغيرها[٢].

رابعاً: الاستخدام الواسع للغة الإنجليزية في أعمال التجارة الدولية وبرامج الكمبيوتر

لقد باتت شبكة الإنترنت لغة رجال الأعمال والبنوك المهيمنة والمسيطرة على عملياتها المختلفة، وقد ساعد على ذلك بروز الاقتصاد الأمريكي كأقوى اقتصاد عالمي في هذه المرحلة التاريخية من النمو الاقتصادي العالمي، والذي تواكب مع كون أن أكبر الشركات المنتجة لأجهزة الكمبيوتر هي IBM وكذلك أكبر شركة للبرامج هي مايكروسوفت، وهما شركتان أمريكيتان[٣].

وإن كون انتشار الإنترنت قد صممت العمل باللغة الإنجليزية قد كان له عامل كبير ومؤثر في انتشارها وتوسعها، وذلك لكون اللغة الإنجليزية هي اللغة الدولية المتداولة والمتعارف على استخدامها بين كافة شعوب الأرض.

ومن ناحية أخرى فإن شبكة الإنترنت سهلت استخدام أي لغة أخرى كاللغة العربية أو الفرنسية، إذ يوجد الكثير من المواقع على شبكة الإنترنت بلغات أخرى غير اللغة الإنجليزية، وكان هذا عامل مهم في زيادة انتشار وزيادة التوسع للشبكة.

---

(١) سمير برهان، إبرام العقد في التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص٣٨٢،

(٢) منير محمد الجنبيهي، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص١٧٥،

(٣) المحامي. منير محمد الجنبيهي، الشركات الإلكترونية، مرجع سابق، ص١٧٥،

المطلب الثاني
مراحل عملية التجارة الإلكترونية

يمكن للتجارة الإلكترونية كما تقدم أن تقوم بوظائف عديدة في عمليات التبادل التجاري من بينها الإعلان، التسويق، المفاوضة، تسوية المدفوعات والحسابات، منح الامتيازات، إعطاء أوامر البيع والشراء.

وتمرّ عملية التجارة الإلكترونية بعدد من المراحل تقوم خلالها بوظائفها حتى إتمام العملية التجارية، ويمكن أن تتخذ المراحل التالية:

أولاً: توفير المعلومات

وفي هذه المرحلة يدخل كلاً من البائع والمشتري إلى السوق الإلكتروني، حيث يقوم المشتري بالبحث عن معلومات حول مزودي السلع والخدمات وحول تفاصيلها، والخدمات الإلكترونية كعرض قيمة السلع، والثمن وشروط البيع... الخ، أما البائع فيبحث عن معلومات حول زبائن لسلعته وخدماته، وهذه البيئة تشير إلى معنى التسويق الإلكتروني، بالإضافة إلى الإعلانات وغيرها[١].

ومن أهم معالم التطور التكنولوجي وأشكال التجارة الإلكترونية ذلك التقدم الهائل في مجال المعلومات، ويظهر ذلك في حجم وسرعة تجميع المعلومات وتداولها بين مختلف الدول والأفراد وانتقل شكل التطوير في نقل المعلومات إلى أشكال أخرى مثل الصور المتحركة والرسائل الصوتية، وبالتالي أصبحت مصادر المعلومات تخدم قطاعات المستخدمين وليس فقط المتخصصين، وتساهم ثورة المعلومات في تحقيق العالمية، فقد انتفت الأسواق الوطنية واندمجت جميعها في سوق واحد هو السوق الإلكتروني، وأصبحت عملية التبادل التجاري تتم وفقاً للمعلومات المتوفرة عالمياً على جميع الأسواق وليس السوق المحلي فقط، ومن ثم فالتبادل التجاري يتم مع أي سوق تتوفر فيه السلعة الأرخص والأجود[٢].

وإزاء هذه التغيرات الجوهرية والمترتبة على التطور الهائل في مجال المعلومات فإن أداء وهيكل التجارة الخارجية لا بد وأن يتغير وفقاً لحجم ونوعية المعلومات المتوافرة عن الأسواق والسلعة، وعلى سبيل المثال تساهم المعلومات في تطوير تبادل المنسوجات والملابس لتتكيف مع التغيرات في الطلب العالمي عليها بشكل مستمر ودائم.

ومؤدى ذلك التطور الهائل في ثورة المعلومات يعتبر أحد الأشكال أو المراحل الهامة للتجارة الإلكترونية، حيث إن توفر المعلومات على شبكة الإنترنت بهذا الكم الهائل يساعد على قيام المبادلات التجارية وعقد الصفقات[٣].

ثانياً: عقد الصفقات

وخلال هذه المرحلة تتأسس علاقة بين البائع والمشتري، حيث تتضمن قواعد وشروط ملزمة ناشئة عن التعاقد، كما يعد عقد الصفقات والاتفاقيات بين المؤسسات وبعضها أو بين الشركات والعملاء أحد الأشكال الهامة للتجارة الإلكترونية،

---

(١) د. بلعيد عاشور شافع، العولمة التجارية والقانونية للتجارة الإلكترونية، دار هومة، الجزائر، د. ط، ٢٠٠٦م، ص١٧٦،

(٢) محمد البنان، العقود الإلكترونية، مداخلة ضمن الندوة الدولية حول عقود التجارة الإلكترونية ومنازعاتها، جامعة القاهرة، القاهرة، ٢٠٠٦م، ص٣٠٠،

(٣) محمد البنان، العقود الإلكترونية، مرجع سابق، ص٣٠١،

حيث تتيح شبكة المعلومات الدولية وسيلة اتصال سريعة بين المتعاملين، فيتم الاتصال السريع بين البائع والمشتري من خلال البريد الإلكتروني، لإتمام الاتفاق على الصفقات.

ويتسم نظام البريد الإلكتروني بإمكانية الاستخدام بأي نوع من أنواع الأجهزة، ويمكن من خلاله نقل وإرسال كافة الأوراق، والعقود القانونية وكذلك الصور والرسومات، وبالتالي تتم المراسلات بين المتعاملين سواء للتفاوض أو لإبرام الصفقات، وتتم عملية التفاوض أو الاتفاق النهائي من خلال البريد الإلكتروني بوصول المستندات بسرعة فائقة بالمقارنة مع الوسائل الأخرى، كما يتميز إبرام الصفقات من خلال البريد الإلكتروني بانخفاض التكلفة والوقت، بالإضافة إلى الحفاظ على سرية المراسلات، حيث إن الوسائل الأخرى للمراسلات مثل الفاكس على سبيل المثال لا تتمتع بنفس الأمان والسرية التي يتسم بها البريد الإلكتروني[1].

ثالثاً: التبادل التجاري

يقصد بالتبادل التجاري، ذلك التبادل الفعلي للسلعة أو الخدمة أو المعلومة المشتراة مقابل مبلغ مالي معين، سواء أكان ذلك في صورة مادية Physical أو افتراضية Virtual أو مقابل التزام معين من قبل المشتري، ويتم ذلك في حدود إطار تشريعي يحكم العلاقة بين طرفي العملية التجارية[2].

رابعاً: النقود الإلكترونية

تشير النقود الإلكترونية إلى المدفوعات من خلال قنوات الاتصال الإلكترونية مثل الإنترنت، وتتجه العديد من الدول الصناعية وبخاصة الولايات المتحدة الأمريكية نحو التوسع في استخدام النقود الإلكترونية وتسوية الحسابات فيما بين العملاء والبنوك إلكترونياً من خلال شبكة المعلومات الدولية.

وقد أدى التوسع في استخدام النقود الإلكترونية إلى اجتماع محافظي البنوك المركزية لمجموعة الدول العشرة في نوفمبر من العام ١٩٩٥م لوضع قواعد أمان لحماية تسوية المدفوعات من خلال النقود الإلكترونية، كما أصدر بنك التسوية الدولية تقريراً في أغسطس من العام ١٩٩٦م عن الإجراءات الواجب توافرها في النقود الإلكترونية لضمان السرية.

---

(١) قاشي علال، عشير جيلالي، حتمية التجارة الإلكترونية وآثارها الاقتصادية، مرجع سابق، ص١١٤٥ وما بعدها،

(٢) محمد البنان، العقود الإلكترونية، مرجع سابق، ص٣٠٢،

المبحث الثالث
ماهية عقود التجارة الإلكترونية وطبيعتها القانونية

يعدُّ العقد الإلكترونيّ الأداة الأساسية للتجارة الإلكترونيّة، فهو بمثابة أداة فعّالة تضفي الأمان عليها والثّقة بها، ويرتبط العقد الإلكترونيّ ارتباطًا وثيقًا بالتجارة الإلكترونيّة، إذ يمكن القول إنّه لا يمكن فصلها عن بعضها وأصبحت شبكة الويب ضرورة ملحّة يجب على الدّول ولوجوها خصوصًا أنّها تعدّت المجال التجاريّ والخدميّ لتشمل مجالات عديدة من الأنشطة الاقتصاديّة والخدماتيّة حتى القانونيّة من خلال المساهمة في تحقيق الوجود الفعليّ للعقود عبر شبكة الويب.

وقد أثار العقد الإلكترونيّ الكثير من الجدل وتعدّدت بصدده وجهات النّظر، ولعل مردّ هذا الخلاف هو تنوع العقود التي تبرم من خلال الشّبكة المعلوماتيّة وتشعّب مجالاتها، وفي هذا المضمار لم يدّخر الفقه جهدًا في سبيل وضع تعريف للعقود الواردة على الشّبكة الإلكترونيّة الحديثة، وفي هذا السّياق وجدت محاولات عدّة لتعريفه ومعظمها ركّز على ربطه بالعقود التّقليديّة مع خصوصيّة الوسيلة التي من خلالها وبواسطتها انعقد العقد، هذا بالإضافة إلى عدم إغفال صفة مُهِمّة من صفاته وهو أنه ينتمي إلى طائفة العقود من بعد.

وفيما يلي نتعرف على ماهية عقد التجارة الإلكترونية، وخصائصه، وطبيعته القانونية، وما يتعلق بإبرامه والآثار المترتبة عليه وإثباته، وذلك من خلال أربعة مطالب من هذا المبحث على النحو التالي:

المطلب الأول: مفهوم عقود التجارة الإلكترونية، وأنواعها.

المطلب الثاني: خصائص عقود التجارة الإلكترونية وطبيعتها القانونية.

المطلب الثالث: إبرام عقد التجارة الإلكترونية والآثار المترتبة عليه.

المطلب الرابع: إثبات عقد التجارة الإلكترونية مفهومه ووسائله.

المطلب الأول
مفهوم عقود التجارة الإلكترونية وأنواعها

يعتبر العقد التّجاريّ الإلكترونيّ هو الأداة القانونيّة الأساسيّة للتّجارة سواء الوطنيّة، أو الإقليميّة، أو الدوليّة ووسيلة تواصل والتقاء المصالح بين الشّعوب والدّول، إذ تقوم التّجارة الإلكترونيّة أساساً على شبكة الإنترنت، تلك التي تتيح إمكانيّة وصول المتعاملين إلى جميع أسواق العالم في وقت واحد، وبأقلّ النّفقات، وتمكّنهم من تخطّي حاجزَيْ الزّمان والمكان، فلا يحتاج إبرام الصفقات بواسطة الإنترنت إلى إبرام عقود بالصورة التقليديّة، إذ إن كلّ صور المعاملات يمكن أن تحصل في لحظات من دون أن يتحرّك المتعاملون من أماكنهم.

فمن خلال شبكة الإنترنت يمكن إبرام العقود بين أطراف التعاقد من دون الحاجة إلى وجودهما في مجلس واحد، ومن دون تدوين كتابيّ ورقيّ للعقد، ودائماً في صورة بيانات إلكترونيّة، إذ يتمثّل كلّ متعاقد برقم سرّيّ يحلّ محلّ توقيعه اليدويّ التّقليديّ، ما يؤدّي إلى السّرعة والدّقّة في إبرام العقود وتنفيذها بأقلّ جهد وتكلفة[1].

وما من شكّ في أن شبكة الإنترنت غيّرت مفهوم العقد الإلكترونيّ بشكل كامل، فالعقد المبرم بواسطة الفاكس والتلكس وسواهما من وسائل الاتّصال، يختلف اختلافًا جذريًّا عن العقد المبرم بواسطة شبكة المعلومات الإنترنت.

---

(١) د. أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة، ٢٠٠٠م، ص ٣٩،

هذا ويعدُّ العقد التجاري الإلكتروني سكّة قطار شبكة التّجارة الدّوليّة إذ يرتبط بها ارتباطًا وثيقًا وهو لا يختلف في أساسيّاته عن عقد التجارة التقليديّ حيث ضرورة توافر أركانه و شروط صحّته، ونتناول فيما يلي تعريف عقد التجارة الإلكترونيّة، في فرع أوّل، ثم نستعرض أنواع هذا النوع من العقود الإلكترونيّة في فرع ثانٍ، وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: تعريف عقد التجارة الإلكترونيّة.

الفرع الثاني: أنواع عقود التجارة الإلكترونية.

الفرع الأول
مفهوم عقود التجارة الإلكترونيّة

لقد اختلفت تعاريف عقود التجارة الإلكترونية، سواء الفقهية أو التشريعية، رغم جهود الأمم المتحدة البالغة التي سعت إلى توفير قدر من التوحيد القياسي بين تشريعات الدول المختلفة في مجال التجارة الإلكترونية، والتي من خلالها أصدرت عدة قوانين نموذجية تنصب في صميم إشكالات التجارة الإلكترونية[1]، وفيما يلي نوضح كلاً من التعريف الفقهي والتشريعي لعقود التجارة الإلكترونية.

ونتناول فيما يلي مفهوم أو تعريف عقد التجارة الإلكترونيّة لدى كل من الفقه القانوني العربي والغربي، وكذلك لدى بعض تشريعات الدول العربية والغربية:

أولاً:_ التعريف الفقهي لعقود التجارة الإلكترونية

اختلفت التعاريف الفقهية بتباين المعايير التي استند إليها الفقه القانوني في التعريف؛ فبعض الفقه يؤكد على أن خصوصية تعريف العقد الإلكتروني تتمركز حول الوسيلة التقنية التي ينعقد بها العقد؛ فتضفي عليه طبيعة مميزة.

ووفقاً لهذا الاتجاه ذهب بعض الفقه إلى تعريف العقد الإلكتروني بأنه: "العقد الذي يتلاقى فيه الإيجاب والقبول عبر شبكة اتصالات دولية باستخدام التبادل الإلكتروني للبيانات، بقصد إنشاء التزامات تعاقدية"[2].

كما استند البعض الآخر في تعريف العقد الإلكتروني إلى معيار آخر وهو معيار صفة أطراف العلاقة القانونية المكونة له؛ حيث عرفوه بأنه: "تنفيذ بعض أو كل المعاملات التجارية في السلع والخدمات التي تتم بين مشروع تجاري أو بين تاجر ومستهلك، وذلك باستخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات"[3].

ويرى الباحث أن تباين المعايير التي استند إليها الفقه لتحديد مفهوم عقود التجارة الإلكترونية هو ما أدى إلى صعوبة وضع معيار جامع مانع لتعريف العقد الإلكتروني، لتنوع العقود الإلكترونية وتشعب مجالاتها؛ وكذا للتطور السريع في مجال المعلومات وتزايد اتصال شبكة الإنترنت، بالإضافة إلى أن معظم التعاريف سالفة الذكر قد ركزت على مرحلة

---

(١) أصدرت الأمم المتحدة العديد من التشريعات النموذجية في إطار التجارة الإلكترونية والتي تعتبر قوانين استرشادية للدول من أجل التشريع في إطار التجارة الإلكترونية وتحفيز تطورها ومن بينها: قانون اليونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية مع دليل تشريعي لسنة ١٩٩٦م. قانون اليونسترال النموذجي بشأن التوقيع الإلكتروني لسنة ٢٠٠١م، اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية ٢٠٠٥م.

(٢) د. خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دون ط، ٢٠٠٨م، ص ٥٢.

(٣) د. نزيه محمد الصادق المهدى، انعقاد العقد الإلكتروني، بحث مقدم إلى مؤتمر المعاملات الإلكترونية، التجارة الإلكترونية والحكومة الإلكترونية، مركز الإمارات للدراسات والبحوث، المنعقد في الفترة ١٩ إلى ٢٠ مايو ٢٠٠١م، ص ١٩١.

تكوين العقد دون الالتفات إلى مرحلة تنفيذه، رغم أن تلك المرحلة الأخيرة هي التي تميز عقود التجارة الإلكترونية عن العقود التقليدية[١].

وبدوره يتفق الباحث مع النقد الذي وجهه جانب من الفقه إلى الاعتماد على معيار الصفة الدولية لتبيان مفهوم العقد الإلكتروني؛ حيث لا يعد في الأساس معياراً فعالاً؛ إذ إن شبكة الإنترنت لا تعتد بتلك المفاهيم التقليدية القائمة على فكرة الحدود الجغرافية، فهذه الأخيرة الفاصلة بين العقدين الدولي والداخلي قد تلاشت، وأصبحت كل العقود التي تتم عبر شبكة الإنترنت تعتبر عقوداً دولية[٢].

وعرف جانب من الفقه الأمريكي العقد الإلكتروني بأنه: هو ذلك العقد الذي ينطوي على تبادل للرسائل بين البائع والمشتري والتي تكون قائمة على صيغ معدة سلفاً ومعالجة إلكترونياً، وتنشئ التزامات تعاقدية[٣].

ويذهب بعض الفقه العربي إلى تعريف العقد الإلكتروني بأنه: اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول على شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد، وذلك بوسيلة مسموعة مرئية، وبفضل التفاعل بين الموجب والقابل[٤].

وهذا التعريف من وجهة نظرنا يعد ناقصاً حيث إنه لم يبين النتيجة المترتبة على التقاء الإيجاب بالقبول، وهي إحداث أثر قانوني وإنشاء التزامات تعاقدية.

هذا ولما كان العقد الإلكتروني عبر شبكة الإنترنت يتميز بأنه يتم-في الغالب-على المستوى الدولي، فقد ذهب البعض إلى تعريف عقد التجارة الإلكتروني الدولي بأنه: هو العقد الذي تتلاقى فيه عروض السلع والخدمات بقبول من أشخاص موجودين في-ذات الدولة أو-دول أخرى-مختلفة-، وذلك من خلال الوسائط التكنولوجية المتعددة، ومنها شبكة المعلومات الدولية الإنترنت بهدف إتمام العقد[٥].

ومن الملاحظ على مجمل التعريفات أنها ركزت على طريقة إنشاء العقد الإلكتروني، ولم تقصر العقود الإلكترونية على العقود التي تبرم عبر شبكة الإنترنت، بل جعلتها تشمل أيضاً التعاقد الذي يتم عبر وسائل الاتصالات الإلكترونية الأخرى كالفاكس والتلكس والفاكسميل، كما يتضح من التعريفات أن عقد التجارة الإلكترونية يمكن أن يرد على كل أنواع السلع والخدمات التي لم يرد نص في القانون يمنع التعامل بها[٦].

---

(١) طنجاوي مراد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، مذكرة ماجيستير، كلية الحقوق، جامعة سعيد دحلب، البليدة، العام الجامعي ٢٠٠٧م، ص ٢٤.

(٢) د. صالح المنزلاوي، القانون واجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، دون ط، ٢٠٠٦م، ص ١٤.

(3) Michael S. Baum & Henry H. perritt, Electronic Contracting Publishing And EDI Law , Wiley Law Publications John Wiley & Sons , 1991 ,p6.

(٤) د. أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، مرجع سابق، ص ٣٩،

(٥) د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٧٦،

(٦) آمانج رحيم أحمد، التراضي في العقود الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، ط ١، ٢٠٠٦م، ص٧٠، د. رباحي أحمد، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، The Legal Nature Of Electronic Contracts، بحث منشور بمجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بو علي، الشلف، الجزائر، العدد ١٠، جوان ٢٠١٣م، ص٩٩،

ثانياً:_ التعريف التشريعي لعقود التجارة الإلكترونية

كما هو الحال في موقف الفقه واختلافه بصدد تعريف عقود التجارة الإلكترونية، فقد تباينت تعاريف العقد الإلكتروني أيضاً بين مختلف تشريعات الدول العربية والغربية، إذ استند كل منها إلى معيار معين من أجل تجسيد مفهومه.

(١) التشريعات العربية:

ذهب المشرع الأردني على سبيل المثال في تعريفه للعقد الإلكتروني في نص المادة رقم ٢ من قانون المعاملات الإلكترونية-الملغي-إلى أنه: "الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسائل إلكترونية كلياً أو جزئياً"[١].

ويرى الباحث أن المشرع الأردني كان قد استند في هذا التعريف على أساس الوسيلة التي يُبرم بها العقد من أجل إضفاء صفة العقد الإلكتروني عليه، واعتبر العقد إلكترونيًّا حتى لو تم أو أبرم جزء منه عن طريق وسائل إلكترونية، دون النظر إلى أطراف العلاقة العقدية، سواء كانت أفرادًا أو حكومات أو تعلق الأمر بعمل تجاري أو التزام مدني.

غير أن المشرع الأردني عدل عن هذا الاتجاه وعرَّف العقد الإلكتروني أو كما أطلق عليه تسمية "السند الإلكتروني" في نص المادة رقم ٢ من قانون المعاملات الإلكترونية الحالي رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥ على أنه: "السند الذي يتم إنشاؤه والتوقيع عليه وتداوله إلكترونياً"[٢]، ومن ثم فحتى يكون العقد إلكترونياً لا بد وأن يكون قد تم إبرامه إلكترونياً بشكل كلّي ولا يكفي إبرام جزء منه.

ولقد ذهبت دول أخرى في تشريعاتها الخاصة بالتجارة الإلكترونية إلى تعريف العقد الإلكتروني بصفة غير مباشرة، بتبيان معنى المعاملات الإلكترونية، كون ما ينجم عن هذه الأخيرة يعد عقداً إلكترونياً، ولعل ذلك يعود إلى الرغبة في تفادي إشكاليات تعريف العقد الإلكتروني والتخوف من التطورات المستقبلية[٣].

ومن بين هذه التشريعات قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي رقم ٨٣ لسنة ٢٠٠٠م الذي كان حاسماً في هذا الخصوص إذ عرفت المادة رقم (٢) منه أن التجارة الإلكترونية بأنها: العمليات التجارية التي تتم عبر المبادلات الإلكترونية، كما عرف المبادلات الإلكترونية بأنها: "المبادلات التي تتم باستعمال الوثائق الإلكترونية"[٤].

وكذلك أشار المشرع التونسي في نص الفقرة الثانية من الفصل الأول من الباب الأول إلى أن العقود الإلكترونية يسري عليها نظام العقود الكتابية من حيث التعبير عن الإرادة، ومفعولها القانوني وصحتها وقابليتها للتنفيذ في إطار ما لا يتعارض وأحكام هذا القانون.

وقد جمع المشرع الأردني بين الأمرين فتناول في نصوصه تعريف العقد الإلكتروني كما عرف أيضاً المعاملات الإلكترونية، وذلك في نص المادة رقم ٢ من قانون المعاملات الإلكترونية رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥م وذلك بقوله: "يكون للكلمات والعبارات التالية حيثما وردت في هذا القانون المعاني المخصصة لها أدناه ما لم تدل القرينة على غير ذلك:

---

(١) الفقرة الثانية من المادة رقم ٨ من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني الملغي رقم ٨٥ لسنة ٢٠٠١م الصادر في ٣١ ديسمبر ٢٠٠١م.

(٢) المادة رقم ٢ من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥م الصادر بتاريخ ١٥/ ٤/ ٢٠١٥م.

(٣) د. فيصل محمد كمال عبد العزيز، الحماية القانونية لعقود التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، دون ط، ٢٠٠٨م، ص ١٦٣.

(٤) الفقرة الأولى من المادة رقم (٢) من الفصل الثاني من الباب الأول من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي رقم ٨٣ لسنة ٢٠٠٠م، وافق مجلس النواب التونسي على هذا القانون في ٢٧ يوليو ٢٠٠٠م، وصدر في ٩ أغسطس ٢٠٠٠م، ونشر في الجريدة الرسمية للجمهورية التونسية في ١١ أغسطس ٢٠٠٠م.

المعاملات: أي إجراء يقع بين طرفٍ أو أكثر لإنشاء التزام على طرف واحد أو التزام تبادلي بين طرفين أو أكثر سواء كان يتعلق هذا الإجراء بعمل تجاري أو مدني أو يكون مع دائرة حكومية.

المعاملات الإلكترونية: المعاملات التي تنفذ بوسائل إلكترونية"[١].

وأشار مشرع إمارة دبي للمعاملات التجارية الإلكترونية رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢م إلى تعريف العقد الإلكتروني في المادة رقم ١٣ في فقرتها الأولى، حيث جاء بها: "لأغراض التعاقد يجوز التعبير عن الإيجاب والقبول جزئياً أو كلياً بواسطة المراسلة الإلكترونية".

وفي السياق نفسه جاءت الفقرة الثانية من المادة رقم ٩ من قانون مملكة البحرين بشأن المعاملات رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٢م حيث ورد بها: "في سياق صياغة العقود وما لم يتم الاتفاق على غير ذلك من قبل الطرفين يجوز التعبير عن العرض وقبوله أو أي أمر آخر يكون جوهرياً بالنسبة لصياغة أو تطبيق العقد بالكامل أو جزئياً عن طريق السجلات الإلكترونية".

(٢) التشريعات الغربية:

أما عن موقف التشريعات الغربية فلقد ركزت أغلبها في تعريف عقود التجارة الإلكترونية على أساس تصنيفها من العقود المبرمة عن بعد Remote Contract؛ فعرفها البرلمان الأوروبي من خلال التوجيه الخاص بحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بعد رقم ٩٧/ ٧ الصادر في ٢٠ مايو ١٩٩٧م في المادة رقم ٢ منه[٢] بأنه "أيّ عقد متعلق بالسلع والخدمات يتم إبرامه بين مورد ومستهلك من خلال الإطار التنظيمي الخاص بالبيع عن بعد. أو تقديم الخدمات التي ينظمها المورد؛ والذي يتم باستخدام واحدة أو أكثر من وسائل الاتصال الإلكترونية عن بعد Remote Communication إلى حين إبرام العقد وإتمامه"[٣].

ولما كان العقد الإلكتروني يتم بواسطة الاتصالات الإلكترونية عن بعد فقد عرفها هذا التوجيه بأنها أية وسيلة تستخدم في التعاقد ما بين المورد والمستهلك بدون التواجد المادي والمتزامن لهما وذلك حتى إتمام التعاقد بين الأطراف[٤].

وقد نص هذا التوجيه على أن أحكامه ينبغي أن تدخل حيز النفاذ في أقاليم الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي في موعد غايته ثلاث سنوات من تاريخ نفاذه[٥].

وعرف المشرع الكندي التعاقد الإلكتروني أو عن بعد في القانون الخاص بولاية كيبك Quebec لحماية المستهلك بالقسم ٢٠ منه بأنه: تعاقد بين تاجر ومستهلك بدون تواجد مادي بينهما سواء في حالة الإيجاب أو القبول حال كون الإيجاب غير موجه لمستهلك معين[٦].

---

(١) المادة رقم ٢ من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥م.

(2) Directive 97/7 CE of 20 May 1997.

(3) "Any contract concerning goods or services made between supplier and a consumer within the framework of a system of remote selling or service providing organized by the supplier which, for this contract, uses exclusively one or more remote communication technique until the closing of the actual contract".

(4) Any means which without the physical and simulataneos presence of the supplier and consumer may be used for closing a contract between parties.

(٥) د. سمير حامد عبد العزيز الجمال، التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٢، ٢٠٠٧م، ص ٦٤.

(٦) د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٧٥.

ومما تقدم يمكن القول بأن التجارة الإلكترونية لا تختلف عن التجارة التقليدية من حيث مضمونها ومحترفيها، أما وجه الخصوصية فيها فيتمثل في وسائل مباشرتها، وبصفة خاصة الطريقة التي تنعقد بها العقود ووسائل تنفيذها.

الفرع الثاني
أنواع عقود التجارة الإلكترونية

يمتد مفهوم عقود التجارة الإلكترونية إلى ثلاثة أنواع من الأنشطة:

١ _ عقود خدمات ربط ودخول الإنترنت وما تتضمنه خدمات الربط ذات محتوى التقني، وهي عقود تتم بين القائمين على تقديم الخدمات على شبكة الإنترنت Internet-ISBs services providers والمستفيدين منها.

ويأتي ضمن أهم عقود التجارة الإلكترونية المتعلقة بخدمات ربط ودخول الإنترنت، ما يلي:

أ _ عقد الدخول إلى شبكة الإنترنت:

وهو ذلك العقد الذي يلتزم بمقتضاه مقدم الخدمة بتمكين العميل من الدخول إلى الإنترنت من الناحية الفنية، وذلك بإتاحة الوسائل التي تمكنه من ذلك، وأهمها برنامج الاتصال الذي يحقق الربط بين جهاز الحاسوب والشبكة، والقيام ببعض الخطوات الفنية الضرورية لتسجيل العميل الجديد، وذلك مقابل التزام العميل بسداد رسوم الاشتراك المقررة[١].

ويعد هذا العقد ملزماً لجانبيه؛ إذ يقع على عاتق مقدم الخدمة التزام بتحقيق اتصال العميل بالشبكة-وهو التزام بتحقيق نتيجة-، والذى يستلزم إعطاء العميل اسم user name المستخدم وكلمة السر والعنوان الإلكتروني، إضافة إلى التزام تكميلي يدخل في الإطار العقدي وهو خدمة المساعدة التليفونية والمسماة بالخط الساخن hot line والتي تهدف إلى حل المشكلات الفنية التي قد يواجهها العميل عن طريق التليفون، أما العميل فلا يقع على عاتقه سوى دفع قيمة الاشتراكات[٢].

ب _ عقد إنشاء المتجر الافتراضي، ويسمى هذا العقد أيضاً بعقد المشاركة وبموجبه يصبح المتجر مشاركاً في المركز التجاري الافتراضي، حيث يجمع العديد من التجار تحت عنوان واحد وهو بذلك يماثل المركز التجاري التقليدي الذي يجمع التجار في مكان واحد[٣].

ولقد مكن هذا النوع من العقود المؤسسات الصغيرة والمتوسطة من النفاد إلى أسواق جديدة لصرف منتجاتها وكسر احتكار المؤسسات الكبرى لهذه الأسواق، وبصفة خاصة تلك الشركات المتخصصة في البرمجيات، نشر الكتب، الصحف، المجلات، أشرطة الفيديو والموسيقى؛ حيث يمكن لهذه الشركات أن تبيع منتجاتها بأرخص الأسعار لانتفاء تكلفة النقل والتسليم المادي؛ حيث يمكن للمستهلك دفع ثمن المنتج عن طريق بطاقة الائتمان وتحميل كتاب، شريط، مجلات، برامج الكمبيوتر، أفلام على حاسوبه الخاص[٤].

---

(١) د. سمير حامد عبد العزيز جمال، التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٧٩، د. إيناس الخالدي، التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٢٨، ١٢٩.

(٢) د. إيناس الخالدي، التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٢٩.

(٣) أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، مرجع سابق، ص ١٤٠.

(٤) د. محمد إبراهيم أبو الهيجاء، القانون واجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٢٩.

ويتم إنشاء المتجر باتفاق مع مقدم الخدمة أو صاحب المركز التجاري الافتراضي؛ حيث يلتزم هذا الأخير بفتح المتجر الخاص بالمشارك على شبكة الإنترنت، ويتضمن ذلك الترخيص له باستخدام برنامج معين يمكن بمقتضاه مباشرة التجارة عبر الشبكة، ويلتزم المشارك بدفع مقابل مالي مع الالتزام بالقانون الداخلي لصاحب الخدمة[١].

جـ_ عقد الإيواء المعلوماتي، ويسمى أيضاً بعقد الإيجار المعلوماتي، وهو عقد من عقود تقديم الخدمات يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالإنترنت، ويعرف على أنه "عقد من عقود تقديم الخدمات بمقتضاه يضع مقدم الخدمة تحت تصرف المشترك بعض إمكانات أجهزته أو أدواته المعلوماتية على شبكة الإنترنت، ويتمثل ذلك غالبًا في إتاحة انتفاعه بمساحة على القرص الصلب بأجهزة الكمبيوتر الخاصة به على نحو معين"[٢].

وهذا النوع من العقود يبرمه كل من يرغب أن يكون له موقع عنوان على شبكة الإنترنت، أو إنشاء متجر افتراضي بحيث يقوم مقدم الخدمة بتخصيص حيز على القرص الصلب للكمبيوتر الخاص به، لتخزين معلومات المشترك، وضمان سهولة اللجوء إلى موقع المشترك على شبكة الإنترنت، أو متجره الافتراضي مثلًا لمدة معينة ومقابل قيمة معينة[٣].

ويلتزم المشترك في عقد الإيواء-الإيجار المعلوماتي-إلى جانب التزامات دفع أقساط الاشتراك، اقتناء كل الأجهزة اللازمة لإدارة موقعه، وكذلك التعهد بالخضوع إلى ميثاق حسن التصرفCharte de Bon Comportement المحرر من طرف مقدم خدمة الإيواء، التي تتضمن عدة التزامات منها عدم إدارة مواقع عرقية أو عنصرية، بيع عبر الإنترنت للممنوعات... إلخ. كما ينبه المتعامل بأنه يمكن أن يتعرض إلى المسؤولية المدنية أو الجنائية في حالة الإخلال بالقوانين الوطنية والدولية المعمول بها[٤].

٢_ التسليم أو التزويد التقني للخدمات أي عقود التجارة الإلكترونية التي يتم فيها تنفيذ عقود محلها تقديم خدمات عبر شبكات الاتصال، ومثالها عقود الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الانترنت.

٣_ استعمال الانترنت كواسطة أو وسيلة لتوزيع البضائع والخدمات المسلمة بطريقة غير تقنية (تسليم مادي عادي) حيث يتم إبرام العقد عبر شبكة الإنترنت لكن تنفيذه يكون بالطرق العادية، ومثاله الشركة التي تقوم ببيع الآلات الإلكترومنزلية عبر شبكة الإنترنت من خلال المتاجر الافتراضية، حيث يتم التعبير عن الإرادة عبر الشبكة ذاتها لكن تسليم الشيء يكون خارج الشبكة فتسليم الآلات هذه لا يمكن أن يتم داخل الشبكة.

---

(١) بلفرد لطفي لمين، عقود الخدمات الإلكترونية"، الشرطة، مجلة دورية، أمينة ثقافية، تصدر عن المديرية العامة للأمن الوطني، الجزائر، العدد ٨٧، جوان ٢٠٠٨م، ص ٣٣.

(٢) أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، بحث مقدم لمؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت، جامعة الإمارات العربية المتحدة، المنعقد في الفترة من ١ إلى ٣ مايو ٢٠٠٠م، ص ١٣٩، د. إيناس الخالدي، التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٣٩.

(٣) د. خالد رزيقات، عقود التجارة الإلكترونية، عقد البيع عبر الإنترنت، دراسة تحليلية، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، دون ط، ٢٠٠٧م، ص ٨٥.

(٤) د. خالد رزيقات، عقود التجارة الإلكترونية، عقد البيع عبر الإنترنت، دراسة تحليلية، مرجع سابق، ص ٨٥.

أما من حيث أطرافها فيندرج في نطاقها العديد من الصور أبرزها العقود التجارية التي تشمل في علاقاتها جهات الأعمال فيما بينها أي من الأعمال إلى الأعمال (business-to-business) ويرمز لها اختصاراً ب (B2B)، أما الصورة الثانية فهي تلك العلاقات التي تجمع الأعمال بالزبون (business-to-consumer)، ويرمز لها اختصارا بـ (B2C)[1].

وبهذا المعنى فإن التجارة الإلكترونية تختلف عن الأعمال الإلكترونية E-BUSINESS التي تعتبر أوسع نطاقاً وأشمل من الأولى، حيث تمتد هذه الأخيرة الى سائر الأنشطة الإدارية والإنتاجية والخدماتية والمالية ولا تتعلق فقط بعلاقة البائع بالزبون، إذ تمتد لعلاقة المنشأة بوكلائها وموظفيها وعملائها، كما تمتد إلى أنماط أداء العمل وتقييمه والرقابة عليه، وضمن مفهوم الأعمال الإلكترونية يوجد المصنع الإلكتروني المؤتمن، والبنك الإلكتروني، وشركة التأمين الإلكتروني، والخدمات الحكومية المؤتمتة.

(١) محمد السعيد بوخليفي قويدر، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، العام الجامعي ٢٠١٥/ ٢٠١٦م، ص١٩،

المطلب الثاني
خصائص عقود التجارة الإلكترونية وطبيعتها القانونية

تعتبر التجارة الإلكترونية تطبيقاً لفكرة العولمة Globalisation، فالعلاقات القانونية الناشئة عن هذه التجارة ليست مقيدة بدولة معينة لكنها تنساب عبر الدول بل هي علاقات عابرة للقارات، ومن ثم فإن مفهوم التجارة الإلكترونية يكون على أي نوع من أشكال التعاملات التجارية التي تتم إلكترونياً عبر شبكة المعلومات الدولية(١).

ولا تعد العقود الإلكترونية ومن بينها عقد التجارة الإلكترونية عقوداً مختلفة بشكل أساسي عن العقود التقليدية القائمة على الورق، ومع ذلك فإن التجارة الإلكترونية لا تحاكي تماماً أنماط التعاقد المستخدمة في تكوين العقود عن طريق الوسائل الأكثر تقليدية.

ومع هذا وبالرجوع إلى القوانين الحديثة المنظمة للتجارة الإلكترونية، يتبين أنها في كثير من المسائل الخاصة بالعقد الإلكتروني لم تورد نصوصاً خاصة به، مما يدل أنها أرادت أن تحيل أحكامه على القواعد العامة للعقد المنثورة في القوانين والتشريعات المدنية، لكن هذا لا يمنع من القول بأن عقد التجارة الإلكترونية كسائر العقود الإلكترونية له من الصفات أو الخصائص أو المميزات ما يجعله يختلف عن سائر العقود التقليدية، ولعل الصّفتين التّجاريّة والدّوليّة يمكن عدّهما من أبرز خصائص هذا العقد، وإن لم تتخذا صورة الصفة المطلقة فهي واقعيًّا السّمة الأكثر حضورًا في ميدان العقود الإلكترونيّة.

ونبين فيما يلي تلك الخصائص أو المميزات التي تتمتع بها عقود التجارة الإلكترونية، وكذلك بيان طبيعتها القانونية، وذلك في فرعين من خلال هذا المطلب على النحو التالي:

الفرع الأول: خصائص عقد التجارة الإلكترونية.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لعقود التجارة الإلكترونية.

---

(١) قاشي علال، عشير جيلالي، حتمية التجارة الإلكترونية وآثارها الاقتصادية The Inevitability Of Electronic Commerce and its Economic effect، مرجع سابق، ص١١٣٤،

الفرع الأول
خصائص عقد التجارة الإلكترونية

تتميز عقود التجارة الإلكترونية بعدد من الخصائص التي تتميز بها عن غيرها من العقود، ونبين فيما يلي بعض أهم خصائص هذا النوع من العقود[١]:

أولاً: عقد التجارة الإلكترونية هو عقد مبرم بوسيلة إلكترونية:

إن أهم خاصية يتميز بها عقد التجارة الإلكترونية عن غيره من العقود هي أنه عقد مبرم بوسيلة إلكترونية، فالوسيلة التي من خلالها يتم إبرام العقد هي التي تكسبه هذه الصفة، وتتمثل هذه الوسائل عادة في أنظمة الكمبيوتر المرتبطة بشبكات الاتصالات المختلفة السلكية واللاسلكية[٢]، والملاحظ أنه لا يمكن حصر جميع هذه الوسائل في الوقت الحالي نظراً لارتباطها مع التطور التكنولوجي غير أنه يمكن عرض أهمها فيما يلي:

١_ التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة:

فهناك العديد من الوسائل الحديثة التي ظهرت في فترة زمنية قصير نسبياً، والتي تستخدم في إبرام العقود ومنها عقد التجارة الإلكترونية، ومن هذه الوسائل:

أ_ المينيتيل MINITEL: يعد جهاز المينيتيل من وسائل إبرام العقود، وهو جهاز قريب الشبه بجهاز الكمبيوتر الشخصي، لكنه صغير الحجم نسبياً، يتكون من شاشة صغيرة ولوحة مفاتيح تشمل على حروف وأرقام قريبة الشبه بلوحة مفاتيح الكمبيوتر، وهو وسيلة اتصال مرئية ينقل الكتابة على الشاشة دون الصور، ويلزم لتشغيله أن يوصل بخط الهاتف، وقد ظهر هذا الجهاز في فرنسا في منتصف الثمانينيات وكان ظهور خدماته نتيجة تعاون بين الهيئة العامة للاتصالات السلكية واللاسلكية التابعة لوزارة البرق والبريد والهاتف وبين متعهدي الخدمات[٣].

ب_ التليكس: وهو جهاز لإرسال المعلومات عن طريق طباعتها وإرسالها مباشرة ولا يوجد فاصل زمني ملحوظ بين إرسال المعلومات واستقبالها، إلا إذا لم يكن هناك من يرد على المعلومات لحظة إرسالها[٤].

---

(١) د. إلياس بن ساسي، التعاقد الإلكتروني والمسائل القانونية المتعلقة به، مقال منشور بمجلة الباحث، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة الجزائر، العدد ٢، السنة ٢٠٠٣م، ص٦٠،

(٢) وقد أشار القانون النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية للقانون التجاري الدولي الأونيسترال الصادر عام ٢٠٠١م؛ إلى هذه الوسائل عند تعريفه لرسالة البيانات حيث نص في الفقرة جـ من المادة رقم ٢ على أن: "رسالة البيانات تعني معلومات يتم إنشاؤها أو إرساها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة عل سبيل المثال التبادل الإلكتروني للبيانات أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي"، وعليه فإن هذا النص أشار إلى بعض تقنيات الإبلاغ الأقل تطوراً مثل النسخ البرقي أو التيلكس، وتقنيات الإبلاغ الأكثر حداثة ومنها التبادل الإلكتروني للبيانات، البريد الإلكتروني، ليترك المجال بذلك مفتوحاً على ما سوف يسفر عليه التطور من تقنيات أخرى في تبليغ رسالة البيانات. للمزيد: محمد السعيد بوخليفي قويدر، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص١١،

(٣) د. محمد أمين الرومي، التعاقد الإلكتروني عبر الإنترنت، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ط١، ٢٠٠٤م، ص١٤، محمد السعيد بوخليفي قويدر، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص١٢،

(٤) د. أحمد خالد العجلوني، التعاقد عن طريق الإنترنت، دراسة مقارنة، دار الثقافة والنشر والتوزيع، الأردن، عمان، دون ط، ٢٠٠٢م، ص ٤٩ وما بعدها،

ج_ الفاكس: وهو عبارة عن جهاز استنساخ بالهاتف يمكن به نقل الرسائل والمستندات المخطوطة باليد والمطبوعة بكامل محتوياتها نقلاً مطابقا لأصلها، فتظهر المستندات والرسائل على جهاز فاكس آخر لدى المستقبل، ويلاحظ في هذه الوسيلة أنه هناك فارق زمني للرد على المرسل[١].

د_ الهاتف المرئي: لقد تطور الهاتف العادي وأُدخلت عليه تعديلات، فظهر ما يعرف بالهاتف المرئي، الذي يمكن صاحبه من الكلام مع شخص ومشاهدته في نفس الوقت، ويعد هذا الجهاز من أكثر وسائل الاتصال الفورية فاعلية وانتشاراً في العالم المتطور، وقد كان من المفروض أن يستخدم هذا الجهاز في شبكة الإنترنت بالنظر لسهولة استخدامه ورخص ثمنه، وتعذر ذلك نظراً لظهور بعض المصاعب التقنية، إلا أن هناك جيل آخر لهذا الجهاز، يفترض أنه سوف يوفر هذه الإمكانية[٢].

٢_ التعاقد عن طريق شبكة الإنترنت:

يعرف الإنترنت بأنه شبكة هائلة من أجهزة الكمبيوتر المتصلة فيما بينها بواسطة خطوط الاتصال عبر العالم، وقد بدأ شبكة الإنترنت في المعاملات التجارية سنة ١٩٩٢م عندما ظهرت (World Wide Web)، حين كانت هذه المعاملات تجري في بدايتها عن طريق المراسلات عبر البريد الالكتروني، إلا أن الأمر تطور بعد ذلك فأصبح بالإمكان عرض السلع والخدمات من خلال شبكة المواقع Web[٣].

وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن هناك فرق بين التعاقد عبر الإنترنت والتعاقد عبر شبكة الإنترانت INTRANET و الإكسترانت EXTRANET فشبكة الإنترانت هي عبارة عن سلسلة من شبكات المعلومات يمتلكها مشروع مؤسسة واحدة، وهذه الشبكات قد تكون داخلية محدودة النطاق تتصل ببعضها البعض داخل نفس المكان، أو تكون شبكات واسعة النطاق تتصل ببعضها البعض بأماكن مختلفة، ويتم الربط بينها وبين شبكة الإنترنت بواسطة جهاز كمبيوتر أو أكثر، يكون بمثابة المدخل الرئيسي لها على الإنترنت[٤].

أما شبكة الإكسترانت فهي جزء من شبكة الإنترانت الداخلية الخاصة بالمنشأة أو المشروع ولكن تم إمداده وإتاحة استخدامه لأشخاص خارج المنشأة وفروعها[٥].

ويتم استخدام عدة وسائل في إبرام عقد التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت أهمها:

---

(١) د. أحمد خالد العجلوني، التعاقد عن طريق الإنترنت، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٥٠،

(٢) د. محمد أمين الرومي، التعاقد الإلكتروني عبر الإنترنت، مرجع سابق، ص١٧،

(٣) ويرمز لها اختصاراً بـ WWW، وهي أحد فروع شبكة الإنترنت، لكنها اكتسبت جاذبية خاصة جعلتها تتفوق على شبكة الإنترنت ذاتها في وقت قصير حتى أصبحت هي الجزء الرئيسي المكون لشبكة الإنترنت، وهذا راجع إلى مميزاتها التي تعتمد على أسلوب الوصف والصور الملونة، وعلى طرق البحث السهلة والسريعة التي تقوم على مجرد الإشارة إلى الموقع المراد الدخول إليه، وكانت شبكة الإنترنت قبل ذلك تفتقر للأدوار الترويجية والإعلامية وتسديد مقابل السلع والخدمات محل العقد المعروضة عليها إلا أنه تم تطوير وسائل فعالة لتسديد قيمة السلع بالاتصال المباشر بالكمبيوتر عبر الشبكة ذاتها، وقد ظهرت أولى المواقع التجارية على شبكة الإنترنت ١٩٩٣م إلا أن تجارة التجزئة لم تبدأ فيها إلا في سنة ١٩٩٦م. للمزيد: د. محمد أمين الرومي، التعاقد الإلكتروني عبر الإنترنت، مرجع سابق، ص٢١ وما بعدها،

(٤) محمد السعيد بوخليفي قويدر، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص١٢،

(٥) د. محمد أمين الرومي، التعاقد الإلكتروني عبر الإنترنت، مرجع سابق، ص٢٦ وما بعدها،

الكمبيوتر: وهو أوسع الأجهزة انتشاراً واستخداماً في التعاقد عبر الإنترنت، ويعرف بأنه: جهاز إلكتروني يستطيع أن يقوم بأداء العمليات الحسابية والمنطقية طبقاً للتعليمات المعطاة بسرعة ودقة كبيرتين، وله القدرة على التعامل مع كم هائل من البيانات وكذلك تخزينها واسترجاعها عند الحاجة إليها(١).

التجهيزات الذكية: INTELLIGENT EQUIPMENTS، هي عبارة عن أجهزة تحتوي على رقائق تمكن من عملية الدخول على الإنترنت وتبادل عمليات الاتصال وإرسال واستقبال الإشارات، وهي تنتشر بشكل واسع في الأجهزة المنزلية كالثلاجات الذكية، إذ تستطيع هذه الأخيرة أن تقوم بإصدار أمر شراء المستلزمات الغذائية إلكترونياً عندما ينقص عددها أو وزنها بداخلها، بإرسال أمر الشراء إلكترونياً إلى إحدى المتاجر الافتراضية المتواجدة عبر شبكة الإنترنت فتتم العملية دون تدخل بشري.

ويطلق على هذه المعاملات اسم المعاملات الإلكترونية المؤتمنة ويقصد بها تلك المعاملات التي 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 شخص طبيعي كما هو الحال بالنسبة لإنشاء وتنفيذ العقود العادية، بحيث تتم عن طريق برنامج آلي أو نظام الحساب الآلي يسمى بالوسيط الإلكتروني المؤتمن(٢).

ومن هنا يكن القول بأن عقد التجارة الإلكترونية هو عقد ينتمي إلى طائفة العقود المبرمة عن بعد ويقصد بالعقود المبرمة عن بعد تلك العقود التي تبرم بين طرفين يتواجدان في أماكن متباعدة، وهذا باستعمال وسيلة أو أكثر من وسائل الاتصال عن بعد، وقد عرفت المادة ١٦-١٢١ الجديدة من تقنين الاستهلاك الفرنسي التعاقد عن بعد بأنه: "كل بيع لمال أو أداء لخدمة يبرم دون الحضور المادي المتعاصر للأطراف بين مستهلك ومهني، واللذين يستخدمان لإبرام هذا العقد، على سبيل الحصر، وسيلة أو أكثر من وسائل الاتصال عن بعد".

ثانياً: إن أداء المقابل في عقود التجارة الإلكترونية قد يتجاوز الطرق التقليدية؛ إذ يمكن أن يتم تسليم المقابل في هذا النوع من العقود الإلكترونية بأحد أساليب الدفع الإلكتروني، كالدفع عن طريق النقود الإلكترونية، والبطاقات البنكية، والأوراق التجارية الإلكترونية، هذا فضلاً عن الوسائط الإلكترونية التي ظهرت حديثاً مثل الشيك الإلكتروني والذهب الإلكتروني(٣).

كما أنه إذا كان محل الالتزام تسليم بضاعة أو تقديم خدمة، فإنه في إطار العقد الإلكتروني يمكن أن يتجاوز الطريقة التقليدية، والمتمثلة في التسليم المادي للمحل إلى طريقة تقديم الخدمة، أو البضاعة إلكترونياً؛ خاصة إذا كان المحل هو

---

(١) د. محمد أمين الرومي، التعاقد الإلكتروني عبر الإنترنت، مرجع سابق، ص٤٥،

(٢) د. عبد الفتاح بيومي الحجازي، مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية، الكتاب الثاني، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في دولة الإمارات العربية المتحدة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دون طبعة، ٢٠٠٣م، ص٨٨ وما بعدها،

(٣) الذهب الإلكتروني عبارة عن مخزون من الذهب الحقيقي يودع لدى أحد البنوك، ويتم تحويله إلى أرقام تضاف من حساب عميل إلى عميل آخر، ويمكن اعتباره وحدة نقد، ويجوز استخدامه كبديل للنقود في المعاملات الإلكترونية أو الاقتراض بضمانه. للمزيد: د. خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٥٦،

من المنتجات الإلكترونية، أو الرقمية، كبرامج الحاسوب والكتب والجرائد التي يمكن السماح للمشتري بتحميلها إلكترونياً، حتى ولو كان الأطراف يتواجدون في مناطق متباعدة[١].

ثالثاً: عقد التجارة الإلكترونية في الغالب ذو طابع استهلاكي، فهو يتم عادة بين محترف ومستهلك، لذا نجد أن أغلب قواعد حماية المستهلك تطبق على العقد الإلكتروني، كالالتزام بالإعلام ما قبل التعاقدي، والالتزام بالتحذير.

رابعاً: عقد التجارة الإلكترونية عقد ذو طابع دولي نتيجة الطابع العالمي للوسيلة التي تساعد على إبرامه، وهي الإنترنت، وهذه الميزة تثير مسائل عديدة منها بيان مدى أهلية المتعاقد لإبرام العقد، وكيفية التحقق من شخصيته، ومعرفة مركزه المالي، وتحديد المحكمة المختصة بنظر المنازعات الناتجة عن إبرام عقد التجارة الإلكترونية[٢].

الفرع الثاني
الطبيعة القانونية لعقود التجارة الإلكترونية

تناولنا في الفرع الأول من هذا المطلب العديد من الخصائص التي تتميز بها عقود التجارة الإلكترونية، ونتناول فيما يلي تحديد طبيعتها القانونية، ومن ثم التعرف على ما إذا كانت من عقود المساومة أو من عقود الإذعان؟ لأن الأمر في حقيقته يكتسي أهمية علمية وعملية؛ حيث إن في تحديد طبيعة عقد التجارة الإلكترونية بياناً لنوع الحماية الواجب توفيرها للمتعاقد بالوسائل الحديثة، فقد بات معروفاً وفق القواعد العامة أن عقد الإذعان يعطي للمتعاقد الضعيف حق الطعن في الشروط التعسفية التي يتضمنها، كما يجعل الشك يفسر استثناء لمصلحته، أما القواعد الخاصة فهي تعطيه حماية أكبر في مواجهة المحترف باعتباره مستهلكاً.

وكما هو معلوم فإن الفقهاء يقسمون العقود من حيث مدى توافر عنصر مناقشة مضمونها وشروطها إلى عقود مساومة وعقود إذعان، وعقد المساومة هو الذي يتم عن طريق المناقشة بين المتعاقدين، بحيث يضع كل منهما ما يحقق مصلحته من شروط، وتكون الإرادتان فيها غالبا متساويتين ومتكافئتين.

أما عقد الإذعان فالوضع فيه مختلف عن عقد المساومة، إذ إن أحد طرفي العقد فيه يستأثر بوضع شروط العقد، ولا ينتظر من الطرف الآخر سوى قبول العقد جملة أو رفضه جملة، ومن ثم فهو عقد يضع أحد أطرافه بنوده كاملة وما يتحمل به كل من طرفي العقد من التزامات وما لكل من طرفيه من حقوق، دون أن يكون للطرف الآخر في العقد حق مناقشة تلك البنود أو ما وضع عليه من التزامات، أو ما استحق له من حقوق، وبالتالي يسلم فيه القابل بالشروط المقررة التي يضعها الموجب ولا يقبل الأخير مناقشته فيها، وذلك فيما يتعلق بالتعامل على سلعة أو خدمة أو مرفق ضروري وتكون محل احتكار فعلي أو قانوني[٣].

---

(١) د. رباحي أحمد، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، The Legal Nature Of Electronic Contracts، مرجع سابق، ص٩٩،

(٢) د. رباحي أحمد، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، The Legal Nature Of Electronic Contracts، مرجع سابق، ص٩٩ وما بعدها،

(٣) منير محمد الجنبيهي، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، د. ط، ٢٠٠٨م، ص١٤، عبد العزيز علي الطويلعي، عقود التجارة الإلكترونية(طبيعتها_أركانها_ضوابطها)، مداخلة ضمن الندوة الدولية حول المعاملات القانونية الإلكترونية وعقود التجارة الدولية، جامعة الإمارات العربية المتحدة، دبي، ٢٠٠٧م، ص٣٤،

وهنا يثور التساؤل حول الطبيعة القانونية لعقد التجارة الإلكترونية باعتباره عقداً إلكترونياً هل هو عقد ذو طابع تساومي يقبل المناقشة من حيث مضمونه وشروطه، أم أنه ذو طابع إذعاني، يستلزم الحماية منه؟

وللإجابة على هذا التساؤل يمكن القول بأن الفقهاء اختلفوا بشأن هذه الطبيعة؛ فمنهم من رأى أن عقد التجارة الإلكترونية هو من عقود المساومة، في حين ذهب رأي ثان إلى اعتباره من عقود الإذعان(١).

ونتناول فيما يلي هذين الاتجاهين في الفقه القانوني حول الطبيعة القانونية لعقد التجارة الإلكترونية، على النحو التالي:

الاتجاه الأول: عقد التجارة الإلكترونية من عقود المساومة

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن عقد التجارة الإلكترونية هو عقد من عقود المساومة، تتساوى فيه إرادة كل طرف مع إرادة الطرف الآخر، وتتبادل فيه النقاشات بكل حرية، الأمر الذي يفقده الخصائص التي تميز عقد الإذعان، ومن ثم فليس للمتعاقد فيه أن يطالب بأي حماية خاصة، فالموجب مثلاً لا يتمتع بأي احتكار قانوني أو فعلي، نظراً إلى عالمية الشبكة وطبيعتها، والخدمات المعروضة بواسطتها يصعب القول بشأنها إنها تتعلق بعقود تكون المنافسة فيها محدودة النطاق(٢).

كما أن عنصر المناقشة لا يزال يسود العقود الإلكترونية على اختلاف أنواعها، فدور المتعاقد الموجب له لا يقتصر على مجرد الموافقة على شروط العقد المعدة سلفا؛ إذ له مطلق الحرية في التعاقد مع أي منتج أو مورد آخر إذا لم تعجبه الشروط المعروضة على شاشة الإنترنت، ويستطيع الانتقال من موقع إلى آخر واختيار ما يشاء وترك ما يشاء(٣).

وقد يبدو من الوهلة الأولى أن عقد التجارة الإلكترونية ذو طبيعة إذعانية، حيث لا يملك المستهلك سوى الضغط على خانة الموافقة الموجود في موقع الموجب، ولا يملك المناقشة أو التفاوض على شروط العقد(٤).

وخلاصة ما يراه أصحاب هذا الاتجاه أن عقد التجارة الإلكترونية ليس بالضرورة من تطبيقات عقود الإذعان، بل هو من عقود المساومة باستثناء العقود التي تعد في الواقع عقود إذعان، كعقود التجارة المبرمة إلكترونياً للحصول على بعض المنتجات أو الخدمات الضرورية كالماء، والكهرباء، والهاتف، وخدمات الاشتراك في شبكة الإنترنت.

---

(١) عبد العزيز علي الطويلعي، عقود التجارة الإلكترونية(طبيعتها_أركنها_ضوابطها)، مرجع سابق، ص٣٤،

(٢) د. منصور الصرايرة، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر وسائل الاتصال الإلكترونية-دراسة في التشريع الأردني-، بحث منشور بمجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، دمشق، سوريا، المجلد ٢٥، العدد ٢، السنة ٢٠٠٩م، ص٨٢٧ وما بعدها،

(٣) تتصف العقود التي تتم بالطرق الإلكترونية، كالتعاقد بالإنترنت بصفة التفاعلية من جانب العميل، كالمشتري مثلاً، وهي صفة تسمح بحضور افتراضي متعاصر بين طرفي العقد، كما تسمح صفة التفاعلية بتسليم بعض الأشياء، وأداء بعض الخدمات فوراً على الشبكة مثل الحصول على معلومات معينة أو برامج كمبيوتر، كما تسمح من ناحية أخرى بالوفاء على الخط أو الشبكة الذي يمكن أن يكون فورياً، ويترتب على هذه الصفة إمكانية التفاوض حول شروط العقد بكل حرية بالنسبة لكلا المتعاقدين، كما تسمح من التحقق من شخص المتعاقد الآخر، وما نحو ذلك من المسائل التي قد يتعلق بها العقد المراد إبرامه عبر الوسيلة الإلكترونية. للمزيد: د. عبد العزيز المرسي حمود، الحماية المدنية الخاصة لرضاء المشتري في عقود البيع التي تتم عن بعد، دار النهضة العربية، القاهرة، د. ط،٢٠٠٥م، ص٣٧ وما بعدها، د. منصور الصرايرة، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر وسائل الاتصال الإلكترونية-دراسة في التشريع الأردني-، مرجع سابق، ص٨٢٧

(٤) د. خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٦٤، د. نوارة حمليل، التعاقد الإلكتروني، معادلة بين أحكام القانون المدني ومبدأ حرية التعاقد، بحث منشور بمجلة الدراسات القانونية الصادرة عن مخبر القانون الخاص الأساسي، كلية الحقوق جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، العدد ٤، السنة ٢٠٠٧م، ص٢٥٢، د. محمد أمين الرومي، التعاقد الإلكتروني عبر الإنترنت، مرجع سابق، ص٥٥،

ويزيد أنصار هذا الرأي أن التشريعات المنظمة للتجارة الإلكترونية ليس فيها ما يدل على اعتبار العقود الإلكترونية من عقود الإذعان، على الرغم من اعترافهم بأن هذه التشريعات توفر حماية خاصة للمتعاقد حينما يكون طرفاً ضعيفاً في العلاقة التعاقدية.

ويرى الباحث مع البعض أن هذا الرأي من الوضح أنه يعبر عن تبني أنصاره لفكرة الإذعان الكلاسيكية التي تستند أساساً على ضرورة توافر عنصر الاحتكار لاعتبار العقد بأنه عقد إذعان، مع أن التوجه الحديث-على ما سنرى لاحقاً-لم يعد يقصر فكرة الإذعان على شرط الاحتكار؛ إذ لوحظ أنه في ظل الانفتاح الاقتصادي، وانتشار المنافسة الحرة، والعرض المتدفق لكافة أنواع السلع والخدمات، وإتاحة فرص كبيرة للمستهلك في اختيار شريكه في العلاقة التعاقدية، وتتبع ما هو أصلح له من شروط، إلا أن عقد الإذعان استمر في التواجد على الساحة التعاقدية، حتى إننا لا نكون مغالين في القول إن عقد الإذعان قد زاد ذيوعه وانتشاره حتى أضحى معضلة حقيقية تعترض سبيل المستهلكين.

فهل يرجع ذلك إلى صفة الاحتكار؟ لا شك أن أسباب الإذعان قد تتغير تبعاً لتغير أنماط السياسة الاقتصادية، لقد أصبحنا نصادف جملة من العقود يظهر لنا إمكانية مناقشة شروطها، أو إيجاد بديل عنها لدى عارض آخر، وفي سعينا لذلك نفاجأ بأن شروط المحترف الثاني لا تكاد تختلف عن سابقه والتالي له.

إن المنافسة الحرة قد خلقت إذعاناً جديداً، جعلنا نحس بحرية في الاختيار بين المحترفين، ونحس بالعدالة فيما يقدم من منتجات وخدمات لكافة المستهلكين، فالكل سواء من حيث المعاملة، فهل يعقل أن يذعن الكل؟ هذه المعطيات وغيرها أبعدت الفقه والقضاء الحديثين عن المفهوم التقليدي للإذعان من أجل تبني مفهوم أكثر اتساعاً ليشمل حتى عقود التجارة الإلكترونية[١].

الاتجاه الثاني: عقد التجارة الإلكترونية من عقود الإذعان

حيث يرى بعض الفقه الإنجليزي أن عقود التجارة الإلكترونية هي بمثابة عقود إذعان، وإن لم يصرح بذلك صراحة على اعتبار أن المتعاقد لا يملك إلا أن يضبط في عدد من الخانات المفتوحة أمامه في موقع البائع أو المشتري على المواصفات التي رغب فيها من السلع وعلى الثمن المحدد سلفاً الذي لا يملك المناقشة أو المفاوضة عليه مع المتعاقد الآخر، وكل ما يتاح له هو قبول العقد برمته أو رفضه كلياً برمته أيضاً[٢].

ويقوم عقد الإذعان على خرق مبدأ سلطان الإرادة لأنه لا يقبل المناقشة ويقوم أساساً على فرض جملة من الشروط إما يؤخذ بها جملة أو تترك جملة، والإيجاب والقبول فيه يختلف تمام الاختلاف عن عقود المساومة[٣].

المستهلك في نطاق التجارة الإلكترونية هو المتعامل في نطاق هذه التجارة، والذي يتلقى الإعلان عن السلعة أو شرائها، وكذلك طالب الخدمات بوسيلة إلكترونية، فهو المستهلك ذاته في نطاق العقد التقليدي، لكنه فقط يتعامل من خلال وسائط إلكترونية.

---

(١) د. رباحي أحمد، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، The Legal Nature Of Electronic Contracts، مرجع سابق، ص١٠٠،

(٢) د. عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد والإرادة المنفردة-دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي-، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، د. ط، ١٩٨٤م، ص٢٠٧ وما بعدها،

(٣) د. رباحي أحمد، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، The Legal Nature Of Electronic Contracts، مرجع سابق، ص١٠٠،

وإذا ما نظرنا إلى العلاقة التعاقدية في عقد التجارة الإلكترونية من حيث أطرافها، فإننا نلحظ أنها في غالب صورها تجمع بين مستهلك[١] بحاجة إلى الحصول على سلعة أو خدمة، وبين طرف محترف يعرض خدماته على الزبائن عن طريق وسائل تقنية حديثة.

أما إذا نظرنا إلى هذا العقد الإلكتروني من حيث مضمونه ومدى تفاعل إرادة الطرفين في إنشائه، فإننا لا نكاد نقف على أسلوب تعاقدي تسوده روح المناقشة بين أطراف العقد، بل جلّ ما نجده هو عرض للسلع والخدمات عن طريق أسلوب ترويجي، يجلب المستهلك، ويثير فيه الفضول لمعرفة مزاياه، وإن كان ذلك بدون معاينة حقيقة للشيء المتعاقد عليه.

فإذا وقع اختيار المستهلك على سلعة أو خدمة فما عليه إلا اتباع جملة من الإجراءات التقنية للوصول إلى إبرام العقد، وهذا بالطبع لن يتأتى له إلا بعد موافقته على كافة الشروط الواردة بالعقد الإلكتروني دون مناقشة، وفي الغالب يعسر على المستهلك تتبع كل شروط العقد، وقراءتها، بل إنه حتى ولو قرأها فإنه لا يستطيع فهم كل آثارها وأبعادها على التزاماته وحقوقه.

هذا فضلاً عن الحواجز اللغوية والاختلافات الثقافية التي قد تكون عائقاً إما في تحصيل التوافق بين الطرفين، أو في تفسير عبارات العقد وشروطه.

والملاحظ أن الشركات التي تمارس التجارة الإلكترونية بالرغم من أنها توفر عبر مواقعها معلومات مفيدة بشكل عام، إلا أنها لا توفر المعلومات الهامة المتعلقة بالعقد، مثل بيان شروط الإلغاء، وحالات الإعفاء من المسؤولية، ومعلومات الضمان، فيغدو المستهلك متلقياً لمعلومات تتعلق بعقد في غير مصلحته، وعليه أن ينفذ شروطه التي لم يملك اختيارها ولم يدرك نتائجها[٢].

وإذا سلمنا بأن خاصية الاحتكار في عقود الإذعان بالمفهوم الكلاسيكي، غير واردة في جميع عقود التجارة الإلكترونية، لوجود شركات كثيرة، يعثر عليها المستهلك على الشبكة، تعرض ما هو بحاجة إليه، فهذا لا يعني نفي صفة الاحتكار في مثل هذه العقود مطلقاً، فهناك شركات محتكرة لسلع أو خدمات ويكون المستهلك في حاجة لاقتضاء السلعة أو الخدمة بهذا الطريق، وليس له سوى التعاقد معها، وبذلك تكون هذه الشركات العملاقة في نطاق التجارة الإلكترونية شبيهة بشركات الاحتكار في عقود الإذعان التقليدية[٣].

والتصوير السابق لطبيعة المعاملات الإلكترونية هو الذي دفع التشريعات الحديثة وأعطاها المبرر لفرض الالتزام بالإعلام الإلكتروني على المحترف، وهو ما ذهب إليه التوجيه الأوروبي رقم ٣١ لسنة ٢٠٠٠م المتعلق بالتجارة الإلكترونية في المادة رقم (١٠) منه إلى فرض واجب الإعلام على المحترف المتعامل بالطرق الحديثة، على أن يكون هذا الإعلام متنوع من حيث المعلومات المقدمة، وواضح وغير ملتبس[٤].

---

(١) د. عبد الفتاح بيومي الحجازي، حماية المستهلك عبر شبكة الإنترنت، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط١، ٢٠٠٦م، ص٨٠،

(٢) د. أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص٣٠، د. محمد أمين الرومي، التعاقد الإلكتروني عبر الإنترنت، مرجع سابق، ص٥٥،

(٣) د. عبد الفتاح بيومي الحجازي، حماية المستهلك عبر شبكة الإنترنت، مرجع سابق، ص٤٧ وما بعدها،

(٤) المادة رقم (١٠) من التوجيه الأوروبي رقم ٣١ لسنة ٢٠٠٠م المتعلق بالتجارة الإلكترونية.

وذلك من أجل تنوير إرادة المستهلك قبل إقدامه على إبرام العقد، بقصد تحقيق المساواة بين طرفيه؛ لأن عدم التساوي بينهما في المعلومات يؤدي بالضرورة إلى عدم التوزان العقدي لاختلاف المراكز القانونية، فالطرف الضعيف معرض للاستغلال والتعسف دائماً من الطرف القوي الذي يعد صاحب الخبرة والمعرفة[١].

وما يؤكد هذا المعنى ما جاء في التوصية رقم (١٤) من التوصيات الصادرة عن الندوة العلمية حول التجارة الإلكترونية ومشاكلها القانونية بقولها: "التنبيه على أن الطرق الحديثة للتعاقد عبر شبكات الاتصال الإلكترونية تجعل هذا التعاقد مصدراً لمخاطر عديدة للمتعاقدين، الأمر الذي يستوجب تدخل القانون لحماية الطرف الضعيف في وجه تعسف الطرف الآخر[٢].

ويتضح من هذا، أن المستهلك بصدد عقود التجارة الإلكترونية هو الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية؛ لأنه يذعن لمجمل الشروط الواردة بالعقد الإلكتروني، ولا يستطيع المفاوضة فيها، شأنه شأن أي متعاقد يواجه عقداً تقليدياً يسمى عقد الإذعان ومن ثم فإن حاجة المستهلك إلى الحماية القانونية تغدو ضرورة ملحة؛ إذ إنه قد يتلقى معلومات تتعلق بعقد في غير مصلحته، وعليه أن ينفذ شروط العقد بما يتضمنه من مصطلحات تحد بشكل غير عادل من حقوقه، ولا يملك اختياراً لشروط العقد، فهو في موقف المذعن، الأمر الذي يرى معه البعض-ونحن نؤيده- أن الغالب في التعاقدات الإلكترونية أن يكون المستهلك هو الطرف الضعيف؛ لذلك فإن اعتبارات العدالة تقتضي اعتبار الكثير من العقود التي لا يتوفر فيها تفاوض أو مساومة ومن بينها عقد الجارة الإلكترونية هي من عقود الإذعان[٣].

ويرجح الباحث ما ذهب إليه الرأي الفقهي القائل بأن عقد التجارة الإلكترونية هو من قبيل عقود الإذعان، وذلك باعتبار أن عقود التجارة الإلكترونية ترتبط بالعملية الاستهلاكية فإن نجاحها يتوقف على مدى توفير الحماية القانونية للمتعاملين بصفة عامة والمستهلك بصفة خاصة، فتطور هذا الشكل الجديد للمبادلات التجارية مرهون بوجود ضمانات تحترم حقوق الطرف الأضعف في العلاقة التعاقدية، ولعل في اعتبار عقد التجارة الإلكترونية أحد أنواع عقد الإذعان تطبيق صحيح لمقتضيات العدالة العقدية ومسايرة حركية الحياة الاقتصادية وضمانة فعالة لتلك الحماية المنشودة من الشروط التعسفية التي قد يحويها عقد التجارة الإلكترونية.

---

(١) عبد الرحمن خلفي، حماية المستهلك الإلكتروني في القانون الجزائري-دراسة مقارنة-، بحث منشور بمجلة جامعة النجاح للأبحاث(العلوم الإنسانية)، نابلس، فلسطين، المجلد ٢٧، العدد ١، السنة ٢٠١٣م، ص٧ وما بعدها،

(٢) توصيات الندوة العلمية حول التجارة الإلكترونية ومشاكلها القانونية، جامعة الدول العربية، مجلس وزراء العدل العرب، المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، بيروت، لبنان، ٢٩_ ٢٧جوان ٢٠٠٦م، ص٦،

(٣) د. أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص٣٠، عبد الله ذيب عبد الله محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني-دراسة مقارنة-، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح، نابلس، فلسطين، العام الجامعي ٢٠٠٩م، ص٦٨

المطلب الثالث
إبرام عقد التجارة الإلكترونية والآثار القانونية المترتبة عليه

لقد كان للتطورات التقنية أثرها البالغ في تطور حالة إبرام العقود لاسيما الدولية منها والانتقال من طابعها التقليدي إلى الإلكتروني، والعقد الإلكتروني في الحقيقة لا يخرج في بنائه وتركيبته وأنواعه ومضمونه عن هذا السياق، فالعقد الإلكتروني يخضع في تنظيمه للأحكام الواردة في النظرية العامة للعقد، حيث لم يضع المشرعون-في الغالب-تنظيماً خاصاً له.

غير أن عقود التجارة الإلكترونية يتم إبرامها عن طريق الحاسب الآلي دون أن يتدخل الإنسان تدخلاً مباشراً في ذلك، كما هو الحال عندما تتم برمجتها آلياً بإرسال وتسلم رسائل المعلومات لشخص معين، ولا شك أن ذلك مدعاة للتساؤل حول كيفية التثبت من الأهلية اللازمة لصحة التراضي، وما الشكلية التي تتطلبها هذه العقود للتعبير عن الإرادة، وما هي الوسائل المعبرة عن الإرادة في العقد الإلكتروني، شفاهة أم كتابة، أم يكفي تبادل الرسائل بالبريد الإلكتروني لانعقاد العقد وإثباته، والآثار القانونية المترتبة عليه.

الأمر الذي يدعونا لبحث المسائل المتعلقة بإبرام عقد التجارة الإلكترونية والآثار القانونية التي قد تترتب عليه، وذلك في فرعين من خلال هذا المطلب على النحو التالي:

الفرع الأول: إبرام عقد التجارة الإلكترونية.

الفرع الثاني: الآثار القانونية المترتبة على انعقاد عقد التجارة الإلكترونية.

الفرع الأول
إبرام عقد التجارة الإلكترونية

يتساوى عقد التجارة الإلكتروني مع بقية العقود التجارية بقيامه على مبدأ الرضا، بحيث يلزم لانعقاده ارتباط الإيجاب بالقبول وتوافقهما على انعقاد العقد، وطبقاً للقواعد العامة فإن كلاً من الإيجاب والقبول يعبر عن إرادة من صدر عنه، وهما لفظان مستعملان عرفاً لإنشاء العقد وأي لفظ صدر أولاً فهو إيجاب والثاني قبول[1].

والتعبير عن الإرادة قد يكون باللفظ أو بالكتابة أو بالإشارة المعهودة عرفاً، أو بالمبادلة الفعلية الالة على التراضي، واتخاذ أي مسلك آخر لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على التراضي، لكن السؤال الذي يثار هنا هو يمكن أن يتحقق الرضا أو التراضي إلكترونياً، وهل يمكن أن يقترن الإيجاب والقبول اللذان يعبرا عنه بواسطة الأجهزة والوسائط الإلكترونية؟

ونجيب على هذا التساؤل فيما يلي إذ نتناول الإيجاب والقبول الإلكترونيين ومدى تعبير هما عن الإرادة الصحيحة ورضا الأطراف الذي يعد شرطاً من شروط صحة عقد التجارة الإلكتروني.

---

(١) د. مظفر جابر إبراهيم الراوي، التراضي في عقود التجارة الإلكترونية، بحث منشور بمجلة العلوم القانونية والسياسية، الجمعية العلمية للبحوث والدراسات الاستراتيجية، المجلد ١٠، السنة الخامسة، العدد ٢، تموز ٢٠١٥م، ص١٧١، نضال سليم إسماعيل برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، رسالة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، الأردن، العام الجامعي ٢٠٠٣م، ص١٧،

الإيجاب الإلكتروني Electronic Offer

إن وجود الرضا بشكل عام يتحقق بالتعبير عن إرادة كل من الطرفين، وعلى ذلك فإن إبرام عقد التجارة الإلكتروني عبر وسيلة شبكة المعلومات (الإنترنت)، هو المعبر الحقيقي للرضا من جهة موجه الإيجاب[١]. أي أن اللفظ الإلكتروني إذا ما أضيف إلى الإيجاب فهو لا يغير من أصل الإيجاب المتمثل في معناه الوارد في النظرية العامة للالتزامات؛ ويعني ذلك أن ارتباط اللفظ الإلكتروني بالإيجاب هو للدلالة على خاصية الطريقة أو الواسطة التي تم بها العقد.

ويُعرّف الفقه القانوني الإيجاب بصفة عامة على أنه: "التعبير البات المنجز الصادر من أحد المتعاقدين المعبر عن إرادته والموجه إلى طرف آخر بقصد إحداث أثر قانوني، أي إبرام العقد"[٢].

كما عُرف بأنه: "تعبير نهائي جازم قاطع الدلالة على اتجاه إرادة من صدر منه إلى قبول التعاقد وفقاً لشروط معينة"[٣]، وبديهي أن هذا التعبير لا يصلح في ذاته ليتلاقى معه قبول إلا إذا تضمن العناصر الأساسية للعقد المراد إبرامه بحيث يتم العقد بمجرد أن يقترن به قبول مطابق، فإذا لم يتضمن الإيجاب العناصر الأساسية للتعاقد فإنه لا يكون تعبيراً عن إيجاب بالتعاقد وإنما عن مجرد دعوة للتعاقد.

كما عرف الإيجاب أيضاً بأنه: "ذلك الذي تتحدد فيه العناصر الجوهرية للعقد المراد إبرامه، وهو عقد التجارة الإلكترونية، والذي يكون باتاً في دلالته على إرادة التعاقد من صاحبه"، كما عرف بأنه: "إظهار للإرادة المنفردة من جانب الشخص تعبر عن رغبته في الدخول في عملية عقدية مع الطرف الآخر الموجه إليه الإيجاب، بحيث إن القبول من هذا الأخير يمثل المرحلة النهائية لإبرام العقد"[٤].

وعلى المستوى التشريعي الوطني فقد عرف المشرع الأردني على سبيل المثال الإيجاب والقبول بأنهما: "كل لفظين مستعملين عرفاً لإنشاء العقد وأي لفظ صدر أولاً فهو إيجاب والثاني قبول"[٥].

وعلى المستوى التشريعي الدولي عرفت مبادئ اليوندروا الصادرة سنة ١٩٩٤م في الفقرة الثانية من المادة رقم ٢ منها: الإيجاب بأنه: "أي عرض للتعاقد إذا ما كان محدداً تحديداً كافياً ودالاً على نية الموجب بالالتزام به لدى قبوله.."[٦].

---

(١) د. عدنان السرحان، د. نوري حمد خاطر، شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية "الالتزامات"، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، ط ١، ٢٠٠٠م، ص ٥٧.

(٢) د. محمد مأمون سليمان، التحكيم الإلكتروني، التجارة الإلكترونية، اتفاق التحكيم، عملية التحكيم، حكم التحكيم، مرجع سابق، ص ١٤١. د. عدنان السرحان، د. نوري حمد الخاطر، مصادر الحقوق الشخصية، مرجع سابق، ص ٥٧،

(٣) د. عبد القادر محمد قحطان، السكوت المعبر عن الإرادة وأثره في التصرفات، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ١، ١٩٩٨م، ص ٣١٣، د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود الاستثمارات الدولية، مرجع سابق، ص ٩، د. محمود جمال الدين زكي، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، مرجع سابق، ص ٧٧.

(٤) د. محمد مأمون سليمان، التحكيم الإلكتروني، التجارة الإلكترونية، اتفاق التحكيم، عملية التحكيم، حكم التحكيم، مرجع سابق، ص ١٤١، ١٤٢.

(٥) الفقرة الأولى من المادة رقم ٩١ من القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦م.

(٦) الفقرة الثانية من المادة رقم ٢ من مبادئ اليوندروا الصادرة سنة ١٩٩٤م عن المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص بروما.

وقد وضعت اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠م بشأن النقل الدولي للبضائع في الفقرة الأولى من المادة رقم ١٤ منها معياراً لتحديد الإيجاب، فنصت على أن الإيجاب: "يكون محدداً بشكل كافٍ إذا تعينت فيه البضائع محل البيع وتحددت كميتها وثمنها صراحة أو ضمناً، أو كانت ممكنة التحديد حسب البيانات التي تضمنتها صيغة الإيجاب"(١).

أما القضاء فقد اجتهد في تعريف الإيجاب فعرفه بأنه: هو العرض الذي يعبر به الشخص الصادر منه على وجه جازم عن إرادته في إبرام عقد معين بحيث إذا ما اقترن به قبول مطابق له انعقد العقد(٢).

أما الإيجاب بمفهومه الإلكتروني Electronic Offer الخاص بإبرام عقد التجارة الإلكتروني محل الحديث، فلا يختلف عن الإيجاب التقليدي إلا من حيث الوسيلة أو الطريقة التي يتم بها التعبير عن إرادة الأطراف؛ حيث إن الإيجاب التقليدي يتم في الغالب بطريقة شفهية بيد أن الإيجاب الإلكتروني يتم عبر وسائل اتصال حديثة مثل شبكة الإنترنت الدولية، ويرجع ذلك لكون هذه الوسيلة هي الوسيلة التي يتعامل بها الأطراف في مجال العقود الإلكترونية؛ حيث إن الموجب والقابل لا يجتمعان في مجلس واحد مادياً، وفي الغالب يكونون من دول مختلفة(٣).

وعليه فقد عرف التوجيه الأوروبي الخاص بحماية المستهلكين في العقود المبرمة عن بعد رقم ٦٦ لسنة ١٩٩٧م الإيجاب بأنه: " كل اتصال عن بعد يتضمن كافة العناصر اللازمة لتمكين المرسل إليه الإيجاب من أن يقبل التعاقد مباشرة ويستبعد من هذا النطاق مجرد الإعلان"، ويفهم من هذا التعريف أن التعبير العقدي ينبغي أن يكون مفهوماً وقاطعاً جازماً بوجود إرادة تتجه بشكل يقيني إلى إحداث أثر قانوني(٤).

ويرى الباحث أن هذا التعريف غير كاف في حقيقة الأمر لبيان مفهوم الإيجاب الإلكتروني، إذ لم يبين أو يحدد وسائل الاتصال عن بعد والتي يتم بها الإيجاب الإلكتروني، كما أنه لم يبرز خصائصه وهي الصفة الإلكترونية في الإيجاب؛ حيث يتم عن بعد بالإضافة إلى أنه يتم عبر وسيط إلكتروني هو مقدم خدمة الإنترنت Internet Service Provider (ISP))، لكنه حقيقةً اهتم بضرورة تضمين الموجب عناصر الإيجاب اللازمة حتى يتمكن القابل-وعادة ما يكون المستهلك هو القابل-من إصدار قبوله وعلى بيّنة من الأمر.

كما عرفته الغرفة التجارية والصناعية لباريس بأنه: "كل اتصال عن بعد يحتوي على كل العناصر اللازمة التي تمكن المرسل إليه من الموافقة مباشرة على الدخول في العقد"(٥).

---

(١) الفقرة الأولى من المادة رقم ١٤ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠م بشأن النقل الدولي للبضائع.

(٢) حكم محكمة النقض المصرية في الطعن رقم ٣١٩٧ لسنة ٥٨ ق جلسة ٨/ ١/ ١٩٩٠م، مجموعة أحكام النقض في خمس سنوات، القسم المدني ص ٨٦٠، وفي ذات المعنى في الفقه الأجنبي:

GHESTIN (J.), la notion de contrat, Dalloz , chron. ,1990 , p. 147.

(3) "John BAGBY, E-commerce Law (Issues for Business), THOMSON south-western WEST, Canada 2003. P.339; BENSOUSSAN (A.), op cit., p. 33.; WERY € et VERBIST (T.), op cit., p. 10.

(٤) د. أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دار الكتب القانونية مصر، المحلة الكبرى، دون ط، ٢٠٠٨م، ص ١٤٠.

(5) "Toute communication a distance comportant tous les éléments necessaires pour que son destinatair puisse souscrire directement un engagement contractuel ". Chamber de Commerce et d'industrie de paris, pour un contrat – type de Commercé electronique, rapport presente par J.p.

أما الفقه القانوني فقد عرف الإيجاب الإلكتروني بأنه: "هو تعبير عن إرادة الراغب في التعاقد عن بعد؛ حيث يتم من خلال شبكة دولية للاتصالات بوسيلة مسموعة مرئية، ويتضمن كل العناصر اللازمة لإبرام العقد بحيث يستطيع من وجه إليه أن يقبل العقد مباشرة"(١).

ولأهمية الإيجاب الإلكتروني في التعبير عن الإرادة، فهناك شروط لا بد وأن تتوافر حتى يقع صحيحاً منتجاً لآثاره، يأتي في مقدمتها:

١_ أن ينطوي الإيجاب على عرض بات غير معلق على شرط إذ لابد وأن يكون جازماً وباتاً لا رجعة فيه بمعنى أن تتجه نية الموجب إلى إبرام العقد بمجرد اقتران القبول به، وكذا أن يكون محدداً وموجهاً بشكل واضح إلى شخص أو عدد من الأشخاص يكونون معينين، ولا ينال من ذلك كون الإيجاب معلقاً أو مقترناً بتحفظات، أما إذا احتفظ الموجب بشرط يعلن فيه أنه غير ملتزم بما عرضه في حالة القبول فلا يعتبر هذا إيجاباً بل مجرد دعوة إلى التعاقد(٢).

وبالتالي يتوجب أن يتضمن الإيجاب في العقود التي تبرم عبر الإنترنت عرضاً نهائياً يحتوي على كافة العناصر الأساسية للعقد، بشكل يكشف عن توافر النية القاطعة في الارتباط بالعرض أو انتفائها، فيستخلص القاضي الوطني أو المحكم حسب الحال النية من عبارات العقد وظروفه للتمييز بين الإيجاب الملزم والدعوة إلى التعاقد أو الدخول في مفاوضات.

ومن ثم يجب أن يتضمن الإيجاب البيانات التي تدل على هوية الموجب أو مقدم الخدمة، وجميع ما يفيد تحقيق قناعة القبول للطرف الآخر ويؤدي إلى علمه الكافي قبل انعقاد العقد بكل مزايا أو عيوب محل التعاقد، وذلك حتى تتحقق خصوصيات الإيجاب الإلكتروني كونه لا يتم بين حاضرين، بل بين طرفين غائبين في غير مجلس العقد(٣).

٢_ كما يجب أن تتجه نية الموجب الجازمة إلى إبرام العقد بمجرد اقتران القبول به؛ فهو عزم نهائي على إبرام العقد(٤)، فالإيجاب عمل إرادي يوجه إلى الغير بهدف السعي إلى إجراء عقد ما(٥)، وبالتالي فحتى تتحقق خصوصيات الإيجاب الإلكتروني لا بد أن تكون أيضاً نية الموجب جازمة في الالتزام بالعرض بشكل كامل ومحدد، وبشكل تدل فيه على العزم

SALLARD et adopte le 27 mars 1997, p. 10. Ce document est dispponible a l'adresse internet suivante: www.ccip.fr.

(١) د. محمد مأمون سليمان، التحكيم الإلكتروني، التجارة الإلكترونية، اتفاق التحكيم، عملية التحكيم، حكم التحكيم، مرجع سابق، ص ١٤٤.

(٢) د. رامي محمد علوان، التعبير عن الإرادة عن طريق الانترنت وإثبات التعاقد الإلكتروني، بحث منشور بمجلة الحقوق الكويتية، جامعة الكويت، العدد ٤، السنة ٢٦، ديسمبر ٢٠٠٢م، ص ٢٤٨، د. محمد مأمون سليمان، التحكيم الإلكتروني، التجارة الإلكترونية، اتفاق التحكيم، عملية التحكيم، حكم التحكيم، مرجع سابق، ص ١٤٦، محمد محمود محمد جبران، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٩٠.

_ Rogerleroy MILLER, and Gaylord A. JENTZ, op. cit., pp147_148

(٣) د. محمد إبراهيم أبو الهيجاء، عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، ٢٠٠٥م، ص ٤٢.

(٤) د. موفق حمادة عبد، الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الإلكترونية، منشورات زين الحقوقية، لبنان، بيروت، ط ١، ٢٠١١م، ص ١٦٢.

(٥) د. نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، ط ٣، ٢٠١٠م، ص ٥٣.

والتصميم النهائي على إتمام التعاقد، والمتعاقدان هما من يعملان على ذلك؛ حيث لم تشترط غالبية التشريعات والاتفاقيات الدولية أي شكل معين للإيجاب[١].

وتتمثل معايير تمييز الإيجاب الجازم عن المفاوضات هو توافر النية وانتفاؤها، والتي تستخلص من عبارات الإيجاب وظروف التعاقد الدالة على العزم والتصميم النهائي على إتمام التعاقد، ويستنتج هذا الشرط من المبدأ العام الذي أقرته أغلب التشريعات المدنية الذي يقضي بإعمال مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، وينطبق ذلك على الإيجاب الإلكتروني من خلال عبارات الإيجاب أو صيغته[٢].

ويتم الإيجاب الإلكتروني كطريق للتعبير عن إرادة إبرام العقد أو الاتفاق بالعديد من الوسائل والطرق، منها العروض المقدمة من المواقع التجارية على الشبكة أو المرسلة بواسطة البريد الإلكتروني E-mail، وآلية عمل ذلك يكون عندما يقوم التاجر بتغذية موقعه على الشبكة بشروط التعاقد، أو عن طريق موقع الإنترنت Web site أو عن طريق المحادثةIRC) (Internet Replay Chat (IRC) أو ما يسمى بنظام التخاطب عبر الإنترنت، أو بطريق التنزيل عن بعد Download[٣].

وخلاصة القول إن وصف الإيجاب بالإلكتروني لا يغير من ذاتية الإيجاب لمجرد أنه تم عبر شبكة اتصالات، فلفظ إلكتروني إذا ما أضيف إلى الإيجاب فلا ينال من أصله المتمثل في المعنى المراد منه وفقاً للنظرية التقليدية والأحكام العامة للالتزامات وقانون العقد، فالمسألة مجرد وصف لا أكثر بسبب اختلاف وسيلة التعبير عن الإرادة في تعاقد يتم إلكترونياً عن طريق شبكة الإنترنت.

القبول الإلكتروني Electronic Acceptance

إن وجود الرضا لا يتعلق بالإيجاب فقط؛ ذلك أن العقد لكي ينشأ ينبغي أن يلقى العرض قبولاً ممن وجه إليه، فالتراضي لا يتم إلا بقبول يتطابق مع الإيجاب كتعبيرين عن إرادتي طرفي التعاقد، ويشترط في الإرادة لكليهما أن تكون جادة غير هازلة وحقيقية غير صورية، فالقانون لا يهتم بها طالما بقيت في مكمنها تخالج النفس والنية، بل لابد وأن تخرج من نفس صاحبها إلى العالم الخارجي الملموس عن طريق المظاهر المادية الدالة عليها من كلام أو كتاب أو إشارة أو غيرها[٤].

---

(١) د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٨٩، ص ١٠١ إلى ١٠٣.

(٢) محمد محمود محمد جبران، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٩١.

(٣) د. بلال عبد المطلب بدوي، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٧٠ إلى ٧٣، د. آلاء يعقوب النعيمي، الإطار القانوني لاتفاق التحكيم الإلكتروني، بحث منشور بمجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلد ٦، العدد ٢، السنة ٢٠٠٩م، ص ٢٢٢، د. رامي محمد علوان، التعبير عن الإرادة عن طريق الإنترنت وإثبات التعاقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٢٤٦، د. إيناس الخالدي، التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٢١٨، ٢١٩، محمد محمود محمد جبران، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٩١ إلى ٩٧، د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٩٢، د. محمد حسن محمد علي، التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٢٠٣ إلى ٢٠٩.

(٤) د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٧١.

ولهذا يعرف القبول على أنه: "التعبير البات الذي يصدر ثانياً عن إرادة الطرف الذي وجه إليه الإيجاب الذي يفيد موافقته على الإيجاب الذي لا يزال قائماً[١]، أو أنه: "تعبير عن إرادة الطرف الآخر الذي تلقى الإيجاب يطلقه نحو الموجب ليعلمه بموافقته على الإيجاب"[٢].

وقد عرف القانون الأردني القبول في الفقرة الأولى من المادة رقم ٩١ بأنه: "اللفظ الثاني الذي يستعمل عرفاً لإنشاء العقد"، كما عرفته اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠م بشأن النقل الدولي للبضائع بأنه: "يعتبر قبولاً أيّ بيان أو أيّ تصرف آخر صادر من المخاطب يفيد موافقته على الإيجاب[٣]، على أن القانون المصري لم يتضمن نصاً يعرف القبول[٤].

ولا يخرج القبول الإلكتروني عن مضمون التعريفين السابقين سوى في طريقة إصداره، إذ أنه يتم عبر وسائط إلكترونية من خلال شبكة الإنترنت، وبين أفراد لا يجمعهم مكان واحد وإن كانوا مجتمعين في زمان واحد، فهو قبول عن بعد ولذلك فهو يخضع لذات القواعد والأحكام التي تنظم القبول التقليدي وإن كان يتميز ببعض الخصوصية التي ترجع إلى طبيعته الإلكترونية، لذا عُرف بأنه: "التعبير عن إرادة القابل بالموافقة على الإيجاب بذات الشروط الواردة فيه عبر وسيط إلكتروني"[٥].

وعلى ذلك فالقبول الإلكتروني في عقد التجارة الإلكترونية يتم عن طريق إرسال رسالة إلكترونية من القابل يعبر فيها عن قبوله للإيجاب الذي كان قد وصل إليه، ويتم هذا القبول الإلكتروني في الغالب عن طريق الضغط على الأيقونة المخصصة Click on the icon لإعلان الموافقة أو القبول Acceptance، وذلك من خلال الحاسب الآلي الذي كان قد تلقّى الإيجاب الإلكتروني، مما يدل على تعبير الموجه له عن إرادته في قبوله للعرض الخاص بالعقد، وذلك بعد أن يكون قد اطلع على العرض وبياناته وشروطه ورغبته في إتمام الاتفاق بإرادته الحرة[٦].

ويشترط في القبول أن يتطابق كلياً مع الإيجاب، وأن يتضمن النية القاطعة في التعاقد، أي يصدر منجزاً بلا قيد أو شرط، فهو الإجابة بالموافقة على عرض الموجب وبإضافته إلى الإيجاب يتكون العقد، وأما ما سوى ذلك فإن العقد لا ينعقد[٧].

والمقصود بتطابق الإيجاب والقبول ليس تطابقهما في كل المسائل التي تدخل في العقد، بل تطابقهما في شأن المسائل الجوهرية والرئيسية وعدم اختلافهما في شأن المسائل التفصيلية، وهو الأمر الذي يثير مسألة غاية في الأهمية وهي اختلاف صيغ الإيجاب والقبول الإلكتروني[٨].

---

(١) د. حسام الدين كامل الأهواني، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول مصادر الالتزام، دون ناشر، ط ٢، ١٩٩٥م، ص ١٠٥، د. أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٥٩، د. محمد مأمون سليمان، التحكيم الإلكتروني، التجارة الإلكترونية، اتفاق التحكيم، عملية التحكيم، حكم التحكيم، مرجع سابق، ص ١٤٩.

(٢) د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ١١٧.

(٣) الفقرة الأولى من المادة رقم ١٨ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠م بشأن النقل الدولي للبضائع.

(٤) د. محمد لبيب شنب، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، دون ط، دون ت، ص ١٢٠.

(٥) د. محمد مأمون سليمان، التحكيم الإلكتروني، التجارة الإلكترونية، اتفاق التحكيم، عملية التحكيم، حكم التحكيم، مرجع سابق، ص ١٤٩، ١٦٠.

(6) Amy-Lynne WILLAMS, op. cit., p.8.; Juan EDUARDO and Figueroa VALDES, op. cit., p 13.

(٧) د. مصطفى محمد زغبي، التحكيم على شبكة الإنترنت، المنشورات الحقوقية صادر، لبنان، بيروت، دون ط، ٢٠٠٧م، ص ٤٢، د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ١١٦.

(٨) د. بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الإنترنت وفقاً لقانون المعاملات الإلكترونية وبالتأصيل مع النظرية العامة للعقد في القانون المدني، مرجع سابق، ص ١٣٥، د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ١١٦.

وإذا كان الإيجاب الإلكتروني قد تميز عن الإيجاب التقليدي في أنه يتم باستخدام وسيط إلكتروني ومن خلال شبكة الإنترنت، وهي الميزة التي جعلته يتمتع بخصوصية تثير جملة من المشكلات النوعية بسبب خطورة الآثار المترتبة عليه، إذ أن مجرد النقر Click على الفأرة بقبول مطابق يعني موافقة القابل على إبرام العقد الإلكتروني، فإن هذه الخصوصية والتي تميز بها الإيجاب الإلكتروني قد أصابت القبول أيضاً؛ حيث أصبح في بيئة إلكترونية، ومجرد الضغط على لوحة المفاتيح Inter أو الضغط على خانة القبول accept الموجودة على شاشة الكمبيوتر يعني موافقة الطرف الآخر وقبوله بالتعاقد وشروطه[١].

ولأهمية القبول الإلكتروني في التعبير عن الإرادة فإنه لابد وأن يتوافر فيه بعض الشروط حتى يقع صحيحاً منتجاً لآثاره، من أهمها[٢] :

١ـ أن يكون القبول قد صدر من الشخص الموجه إليه الإيجاب، وأن يصدر هذا القبول مطابقاً مع الإيجاب كل التطابق-أو على الأقل في المسائل الجوهرية من وجهة نظرنا-، فإذا لحق الإيجاب تعديل بما يزيد في الإيجاب أو يقيده، فإن العقد لا ينعقد ويعد مثل هذا القبول رفضاً يتضمن إيجاباً جديداً[٣].

وهو ما أقره المشرع المصري في المادة رقم ٨٩ من القانون المدني المصري؛ حيث نص على أن: "يتم العقد بمجرد أن يتبادل طرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين، مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد"، وكذلك ما نصت عليه المادة رقم ٩٦ بقولها: "إذا اقترن القبول بما يزيد في الإيجاب أو يقيد منه أو يعدل فيه، اعتبر رفضاً يتضمن إيجاباً جديداً"[٤].

ولتطبيق ذلك عبر الإنترنت لابد من التمييز بين تحقيق المطابقة من خلال البريد الإلكتروني أولاً، ثم تحقيقها من خلال أحد مواقع الويب، وفي الفرض الأول يمكن تعديل الإيجاب زيادةً أو نقصاناً عبر الإنترنت عندما يوجه الموجب له للموجب رسالة بالبريد الإلكتروني تتضمن المطالبة بتعديل ما، فلا تتحقق المطابقة إذاً، بل نكون أمام رفض يتطلب إيجاباً جديداً طبقاً للقواعد العامة[٥].

---

(١) د. أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٤٩، د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٨٧، ٨٨، د. محمد مأمون سليمان، التحكيم الإلكتروني، التجارة الإلكترونية، اتفاق التحكيم، عملية التحكيم، حكم التحكيم، مرجع سابق، ص ١٥٠، ١٥١.

(٢) وبالجملة فإن القبول يخضع للشروط العامة المطلوبة في كل تعبير عن إرادة، فيجب أن يكون باتاً ومحدداً ومنصرفاً لإنتاج آثار قانونية وذا مظهر خارجي، وأن يصدر القبول في وقت يكون فيه الإيجاب قائماً وأن يطابق القبول.

د. عبد السلام التوتجي، التعاقد بين غائبين في الشريعة والقانون، المنشأة العامة للنشر والتوزيع والإعلان، طرابلس، دون ط، دون ت، ص ٢٠٩، د. نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٦٣.

(٣) د. بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الإنترنت وفقاً لقانون المعاملات الإلكترونية وبالتأصيل مع النظرية العامة للعقد في القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، دون ط، ٢٠٠٦م، ص ١٣٥، ١٣٦، د. محمد مأمون سليمان، التحكيم الإلكتروني، التجارة الإلكترونية، اتفاق التحكيم، عملية التحكيم، حكم التحكيم، مرجع سابق، ص ١٥٢.

(٤) المادتان رقما ٨٩، ٩٦ من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨م.

(٥) محمد محمود محمد جبران، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٩٨.

٢_ أن يصدر القبول والإيجاب لا يزال قائماً ومستمراً، فحتى يحقق القبول الكامل المطابق للإيجاب أثره فلابد أن يصدر في الوقت الذي يكون فيه الإيجاب سارياً، أي خلال الفترة التي ألزم الموجب بها نفسه.

وعليه فإذا أراد زائر الموقع الإلكتروني أن يبرم عقداً ما فإنه يقوم بالضغط على أيقونة تتضمن عبارة تفيد القبول مثل: "أنا أقبل" أو "أضف إلى السلة" إشارة إلى القبول، لكن بشرط أن يكون ذلك خلال المدة المحددة للعرض، فإذا لم يتلاق القبول مع العرض أو الإيجاب ضمن هذه المدة المعينة بأن جاء متأخراً، فلا يمكن القول حينئذٍ بتوافر القبول ووقوعه صحيحاً عبر الإنترنت[١].

٣_ ويشترط في القبول الإلكتروني كذلك أن يكون صريحاً وليس ضمنياً-على الرأي الراجح في الفقه ونحن من جانبنا نؤيده-؛ حيث إنه وبحسب الأصل لا يعد سكوت من وجه إليه الإيجاب قبولاً، إذ القبول الإلكتروني يتم عن طريق أجهزة وبرامج إلكترونياً تعمل آلياً، وهذه الأجهزة لا يمكنها استخلاص أو استنتاج إرادة المتعاقد ونيته، وعليه فمن يتسلم رسالة الكترونية تتضمن أن الموجه إليه الإيجاب أو المستلم سيعتبر قابلاً قبولاً ضمنياً لمضمونها إذا مرّت فترة زمنية معينة وأنه قابل لما ورد فيها إذا لم يرد عليها المتسلم بالرفض خلال هذه الفترة، فمثل هذا القول لا يترك أي أثر قانوني، وبعكسه إذا أرسل المستلم إلى الموجب ما يفيد قبوله صراحة فإن لهذا القبول أثره القانوني في إبرام العقد[٢].

وبالتالي فإن السكوت عن القبول والتزام حالة سلبية أو موقف سلبي محض لا يرافقه لفظ أو كتابة أو إشارة أو موقف إيجابي يحمل معنى إرادة التعبير عن القبول، فإن هذا لا يدل على إرادة معينة ولا يعتبر قبولاً إلا إذا اقترن بظروف أو مؤشرات ترجح دلالته على القبول، كأن يكون هناك تعامل سابق بين الطرفين يدل على أن الموجب لم يكن ينتظر رداً على إيجابه وهو ما يعرف بالسكوت الملابس.

ويثور التساؤل عما إذا كان هذا السكوت الملابس يصلح لأن يعبر عن القبول الإلكتروني؟

وهنا ذهب جانب من الفقه إلى أن السكوت يصلح لأن يكون معبراً عن القبول الإلكتروني، فمن يتسلم رسالة إلكترونية عبر الإنترنت تتضمن إيجاباً ومنصوص فيها على أنه إذا لم يتم الرد على هذا العرض خلال مدة معينة اعتبر قبولاً، فإن هذا جائز ويعتبر السكوت في هذه الحالة قبولاً[٣].

وهو ما أقرته محكمة النقض الفرنسية في أحد أحكامها، إذ ذهبت إلى أن الرضا يكون متوافراً حالة ما لو عرض أحد الطرفين على الآخر اتفاقاً وضرب له أجلاً للرد عليه، واعتبرت أن السكوت الذي يستمر حتى فوات الأجل أو الميعاد بغير إجابة يعتبر قبولاً لذلك الاتفاق[٤].

---

(١) د. مصطفى محمد زغبي، التحكيم على شبكة الإنترنت، مرجع سابق، ص ٤٢.

(٢) د. حازم نعيم الصمادي، مسئولية العمليات المصرفية الإلكترونية، دار وائل للنشر، الأردن، عمان، دون ط، ٢٠٠٣م، ص ٤٨، د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ١٢٠، ١٢١، د. محمد حسن محمد علي، التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ١٩٦، ١٩٧.

(٣) د. سمير حامد عبد العزيز الجمال، التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ١، ٢٠٠٦م، ص ١٢٥.

(4) Cass. Civ. 16 oct. 1961, rev. de dar. Int. prive 1962, p. 129.

لكن يرى الباحث أن السكوت لا يمكن أن يعوّل عليه مهما كانت الملابسات والظروف في اعتباره قبولاً، فالسكوت الذي ظل قائماً حتى تمضي المدة المحددة كما في المثال السابق يمكن أن يكون لأمر آخر غير القبول، كأن كان الموجه إليه الإيجاب رافضاً وامتناعه عن الرد بالرفض حتى مضت المدة المحددة ناتجاً عن عطل مفاجئ في جهاز الحاسوب على سبيل المثال، وبالتالي فلا يمكن القول في مثل ذلك بأن السكوت عبر الإنترنت يعد قبولاً، ومن ثم فلا مجال للحديث عن تطبيق فكرة السكوت في التعاقد عبر الإنترنت.

وهو الأمر الذي قرره الفقه الإسلامي منذ قرون في القاعدة التي تقول بأنه: "لا يُنسَبُ لساكتٍ قول"[١][٢].

والمعنى ذاته قررته اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠م في الفقرة الأولى من المادة رقم ١٨ والتي قضت بأن السكوت أو عدم القيام بأي تصرف لا يعد أي منها في ذاته قبولاً[٣].

وقد ذهب بعض الفقه-ونحن نؤيده-إلى أن من الأسباب التي يسقط بها الإيجاب وبالتالي لا يمكن أن يقترن به قبول أو يتطابق معه هو ما إذا كان ذلك الإيجاب مُعلقاً على شرط وتخلف الشرط، أو بانقضاء المدة المحددة دون أن يقترن به قبول، أو رفضه الشخص الذي وجه إليه[٤].

وقد اعتبر هذا الرأي أن الإيجاب الإلكتروني يكون مرفوضاً في حالة قيام الموجه إليه الإيجاب بإغلاق جهاز الكمبيوتر طواعية واختياراً، أو بالانتقال إلى موقع جديد غير موقع الموجب، أو بإرسال رسالة إلكترونية تفيد الرفض في حالة التعاقد بواسطة البريد الإلكتروني.

هذا وتعتبر الوسائل الإلكترونية وسائل صالحة للتعبير عن الإرادة ونقلها إلى الطرف الآخر[٥]، فلا يوجد في القواعد العامة ما يحول دون أن يتم التعبير عن الإرادة بالوسيلة الإلكترونية، فالقواعد العامة تتيح التعبير عن الإرادة الصادرة عن الموجب أو القابل بوسائل عدة، فيمكن أن تقع باللفظ أو بالكتابة أو بالإشارة المعهودة عرفاً، ولو من غير الأخرس أو بالمبادلة الفعلية الدالة على التراضي، أو باتخاذ مسلك آخر، لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على التراضي[٦].

ومن ثم فإن قيام الزائر للموقع الإلكتروني بالضغط على أيقونة معينة بما يفيد الرضا بالتعاقد والموافقة على الشروط التعاقدية الواردة في صفحة الموقع، يكون من قبيل اتخاذ مسلك لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على التراضي وفقاً لما يستفاد من القواعد العامة للعقود[٧].

---

(١) الزركشي، المنثور في القواعد الفقهية، مرجع سابق، ج٢/ ص٢٠٨، ابن قدامة الحنبلي، روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، مرجع سابق، ج١/ ص٤٣٤، تقي الدين السبكي، الأشباه والنظائر، دار الكتب العلمية، ط ١، ١٤١١هـ_١٩٩١م، ج٢/ ص١٦٧.

(٢) على أن هذه هي القاعدة، ومن ثم فإن عليها ثمة استثناء، إذ ليس كل سكوت لا يرتب أثراً، فالسكوت في معرض البيان بيان.

(٣) الفقرة الأولى من المادة رقم ١٨ من اتفاقية فيينا لعام ١٩٨٠م.

(٤) د. أحمد خالد العجلوني، التعاقد عن طريق الإنترنت، دراسة مقارنة، دار الثقافة والنشر والتوزيع، الأردن، عمان، دون ط، ٢٠٠٢م، ص ٧٣.

(٥) المادة رقم ١٠ من القانون البحريني بشأن لتجارة الإلكترونية ٢٠٠٦م.

(٦) د. أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٥٩.

(٧) د. أسامة أبو الحسن مجاهد، الوسيط في المعاملات الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، دون ط، ٢٠٠٧م، ص ١٦١.

كما يتم التعبير عن القبول الإلكتروني بكل ما يفيد الموافقة كالكتابة أو باستخدام الموقع الإلكتروني عبر البريد الإلكتروني، أو عن طريق اللفظ في غرف الدردشة conversation، أو التنزيل عن بعد من خلال الإنترنت وتحميلها Down Load على جهاز الكمبيوتر.

ومن طرق التعبير عن القبول الإلكتروني أيضاً النقر مرة واحدة بالموافقةSimple-Click على العلامة الخاصة بذلك- الأيقونة Icon؛ حيث نجد عبارة "أنا موافق"، وتستخدم مواقع الويب التي تتعامل باللغة الفرنسية في الغالب عبارات تدل على الموافقة مثل عبارة J'accepte "L'offre" أو "d'accord"، أما مواقع الويب باللغة الإنجليزية فتستخدم عبارة "I agree" أو "Ok"[١].

ومن هنا يتضح أن هناك أشكالاً متعددة لطرق القبول الإلكتروني، وهذا ما أكدته النصوص القانونية المختلفة، منها:

المادة رقم ١١ من قانون اليونسترال للتجارة الإلكترونية ١٩٩٦م والتي نصت على أنه يجوز استخدام رسالة البيانات للتعبير عن القبول، وأن العقد لا يفقد صحته أو قابليته للتنفيذ لمجرد استخدام رسالة بيانات لهذا الغرض.

وقد ورد في القانون الأردني ما نصه: "تعتبر رسالة المعلومات وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة المقبولة قانوناً لإبداء الإيجاب أو القبول بقصد إنشاء التزام تعاقدي"[٢].

كما ذهب قانون إمارة دبي إلى أنه: "ليس في هذا القانون ما يتطلب من شخص أن يستخدم أو يقبل معلومات بشكل إلكتروني، إلا أنه يجوز استنتاج موافقة الشخص من سلوكه الإيجابي"[٣].

الأهلية المطلوبة لإبرام عقد التجارة الإلكترونية وتحديد هوية أطراف الاتفاق

يشترط لصحة عقد التجارة الإلكترونية من الناحية الموضوعية أن تتوافر الأهلية القانونية للأطراف حتى إتمام التعاقد؛ حيث لا يجوز إبرام عقد التجارة الإلكترونية إلا للشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يملك التصرف في حقوقه[٤].

ومن ثم فلا يكفي لصحة العقد الإلكتروني توافر الرضا بين أطرافه، بل لابد وأن يكون هذا الرضا صحيحاً، وصحة الرضا تتحقق عندما يكون رضا الطرفين خالياً من عيوب الإرادة، وأن يصدر من أشخاص لهم أهلية التصرف؛ لأن التعاقد ينطوي على التزامات متبادلة تلاقت عليها إرادتهم المشتركة، فإذا لم يكن رضا الطرفين صحيحاً خالياً من عيوب الإرادة ومن أشخاص لهم أهلية التصرف؛ فإن العقد يكون باطلاً ولا يرتب أثره القانوني.

وتعرف الأهلية وفقًا للاصطلاح القانوني على أنها: "صلاحية الشخص للتمتع بالحقوق وأداء الالتزامات وأن يباشر بنفسه التصرفات القانونية المتعلقة بهذه الحقوق أو تلك الالتزامات[٥].

---

(1) Benjamin Wright & Jane K. Winn, The Law of electronic contracts, op. cit., p78.

(٢) المادة رقم ٩ من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥م.

(٣) المادة رقم ٦ من قانون إمارة دبي رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢م بشأن المعاملات الإلكترونية، وهي تقابل الفقرة الأولى من المادة رقم ٦ من القانون الاتحادي للمعاملات والتجارة الإلكترونية لدولة الإمارات العربية لمتحدة رقم ١ لسنة ٢٠٠٦م.

(٤) د. محمد حسن محمد علي، التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٢١٦.

(٥) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، ط ١، ١٩٩٨م، ص ٢٨٣، د. عبد الرسول عبد الرضا الأسدي، القانون الدولي الخاص، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٣، ص ٢٦٣، ٢٦٤، د. عبد الله ذيب محمود، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، دون ط، ٢٠١٢م، ص ١٣٥.

هذا وينبغي أن يصدر عقد التجارة الإلكترونية عن أشخاص مكتملي الأهلية، بحيث يمكن إلزام كافة الأطراف المعنية في هذا الاتفاق بما تلاقت عليه إرادتهم المشتركة، أي تكون لهم صفة قانونية تخولهم الاتفاق وإبرام التعاقد وتنفيذه، فإن لم تتوافر هذه الصفة فإن العقد المبرم يكون باطلًا ولا يرتب أثراً قانونياً، وعلى ذلك لا يمكن أن يكون طرفاً في عقد التجارة الإلكترونية شخص ليس له التصرف في الحقوق التي يشملها هذا العقد[١].

ويثير موضوع الأهلية في نطاق عقد التجارة الإلكتروني مسألة على درجة عالية من الأهمية وهي حالة التعاقد مع شخص ناقص الأهلية، فهل يعد هذا التعاقد صحيحاً؟ ولأي نظام قانوني يخضع في حالة نشوب نزاع منه؟

وللإجابة عن هذه التساؤلات يمكن القول إن الأهلية حقيقةً ومدى توافرها في أطراف النزاع من أهم المشكلات التي تعترض عقد التجارة الإلكتروني، خاصة وأن سائر الأنظمة والتشريعات اشترطت وجوب توافر الأهلية القانونية في طرفي التعاقد، لأنه إن لم يحدث ذلك فإننا نكون بصدد عقد باطل لنقص أو انعدام أهلية أطرافه عند توقيعه وما يترتب عليه من بطلان[٢].

لكن غالبية التشريعات الوطنية لدول العالم تذهب فيما يتعلق بنزاعات الأهلية إلى تطبيق قانون جنسية الشخص المراد إثبات أهليته، فالمشرع المصري على سبيل المثال نص في المادة رقم ١١ من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨م على أن: "الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم يسري عليها قانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسيتهم، ومع ذلك ففي التصرفات المالية التي تعقد في مصر وتترتب آثرها فيها إذا كان أحد الطرفين أجنبياً ناقص الأهلية، وكان نقص الأهلية يعود إلى سبب فيه خفاء لا يسهل على الطرف الآخر تبنيه، فإن هذا السبب لا يؤثر في أهليته"[٣].

وعلى الرغم من معالجة التشريعات لموضوع التعاقد الإلكتروني الذي يكون أحد أطرافه ناقص الأهلية، إلا أنه من المفيد أن نذكر أنه غالباً ما يكون أطراف عقود التجارة الإلكترونية هما التاجر والمستهلك، وإذا ما أردنا أن نتبين أهلية كل منهم سنجد أنه لا خلاف في توفر الأهلية بالنسبة للتاجر؛ لأن الأخير يمارس نشاطاً تجارياً على سبيل الاحتراف، وعادةً ما يكون له سجل تجاري في دولته تؤكد تمتعه بالأهلية اللازمة للتصرف في الحقوق التي تترتب على ممارسته لنشاطه التجاري، إذ لا يكتسب صفة التاجر ما لم يكن متمتعاً بالأهلية اللازمة لممارسة نشاطه التجاري وهي بطبيعة الحال الأهلية الكاملة[٤].

---

(١) د. محمود السيد عمر التحيوي، التحكيم في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون ط، ٢٠٠٠م، ص ٩١.

(٢) د. جعفر ذيب عبد بدر المعاني، دور القاضي الوطني في تفعيل التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٦٨.

(٣) وقد استند المشرع المصري في هذه المادة إلى القضية الشهيرة في القانون الدولي الخاص وهي قضية (lizard) في ١٦ يناير ١٨٦١م وملخص هذه القضية أن شاباً مكسيكياً يبلغ من العمر ٢٣ سنة اشتري في باريس من تاجر فرنسي مجوهرات مقابل تحريره سندات بالثمن، وعند المطالبة رفض الدفع بداعي نقص أهليته وفقًا لقانون جنسيته الذي يحدد سن الرشد بخمس وعشرون سنة، وعند عرض النزاع أمام المحكمة أيدت المحكمة صحة المستندات وإلزام الشاب المكسيكي بالدفع وعللت المحكمة حكمها هذا على أساس أنه لا يتطلبها لمواطن الفرنسي العلم بكافة قوانين العالم وخاصة ما يتعلق منها في مسائل الأهلية والمهم أن يكون الفرنسي قد تعاقد بدافع حسن النية وبدون خفة وبدون رعونة. ينظر: د. حفيظة السيد الحداد، القانون الدولي الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، ط ١، ٢٠٠٢م، ص ٣٦٣، د. صفاء إسماعيل وسمي، الإطار القانوني لاتفاق التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٤٢٠، ٤٢١.

(٤) د. آلاء يعقوب النعيمي، الإطار القانوني لاتفاق التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٢٢٤، ٢٢٥، د. محمد حسن محمد علي، التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٢١٧.

ولكن المشكلة تدقّ بالنسبة للمستهلك والذي لا توجد لديه أية بيانات مثبتة لدى جهة معينة يمكن الرجوع إليها لتحديد أهليته، وأيضاً فقد يتم تزويد الموقع عند التعاقد بمعلومات وهمية لا تعبر عن هويته الحقيقية لحماية خصوصيته وخشية استعمال هذه المعلومات خلافاً لإرادته، وبذلك فإن عقد التجارة الإلكتروني يكون معرضاً للبطلان إذا ما تبين أن ما قدمه الزائر للموقع من معلومات غير دقيقة[١].

ولتلافي هذه المشكلة فإنه يُصَار إلى اللجوء إلى طرف ثالث يُدعى مقدم خدمة التصديق الإلكتروني Electronic Certification Service، وهي جهة أو مركز قانوني حديث النشأة، أُنشئت بسبب انتشار الوسائل الإلكترونية وتسمح بالتحقق من هوية أطراف الاتفاق والتأكد من أن المتعامل قد قدم بيانات دقيقة عن هويته الشخصية، إذ يتعين على هذه الجهة البحث عن البيانات الحقيقية التي يقدمها المستهلك من خلال مفاتحته بطلب جواز السفر، أو إجازة السوق وسائر البيانات الأخرى وإرسالها بواسطة البريد الإلكتروني أو الفاكس وفي أحيان أخرى يستطيع الشخص الثالث إلزام المستهلك شخصياً بتقديم الوثائق والمستندات[٢].

كما يمكن التغلب على هذه المشكلة أيضاً من خلال احتواء الموقع الإلكتروني على تصميم يلزم الطرف الذي ينوي إبرام عقد من عقود التجارة الإلكترونية بالكشف عن هويته والإفصاح عن عمره، بحيث لو أغفل تحديد ذلك لا يسمح له بالمضي قدماً أو استكمال اتفاقه، كما يمكن ذلك أيضاً من خلال استخدام البطاقات الإلكترونية وهي كروت ذكية يمكن من خلالها تخزين جميع البيانات الخاصة بحاملها مثل: الاسم والسن وتحتوي على سجل كامل من البيانات الشخصية والمعلومات والرقم السري، وهذه الوسائل تضفي نوعاً من المصداقية أمام أطراف النزاع، ويُبعِد عقد التجارة الإلكتروني عن شبهة البطلان[٣].

ومن جماع ما تقدم يمكن أن نخلص إلى ما يلي:

_ أن الأهلية المطلوبة لصحة عقد التجارة الإلكتروني هي أهلية التصرف، فهي التي يعوّل عليها في تحديد أهلية الشخص.

_ أن القانون واجب التطبيق في إثبات الأهلية هو قانون جنسية الشخص المراد إثبات أهليته.

_ عدم الاعتداد بجنسية الشخص الأجنبي ناقص الأهلية إذا كان سيء النية وتعمد إخفاء نقص أهليته عن المتعاقد الآخر، بشرط أن يكون المتعاقد الآخر حسن النية، وكان محل الاتفاق مسائل مالية.

---

(1) Chris Connolly, Electronic Commerce Legal and Consume Issues, 1998, p.1.

(٢) د. محمد حسن محمد علي، التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٢١٨، ٢١٩.

(٣) د. جعفر ذيب عبد بدر المعاني، دور القاضي الوطني في تفعيل التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٦٩.

الفرع الثاني
الآثار القانونية المترتبة على انعقاد عقد التجارة الإلكترونية

سبقت الإشارة إلى أن عقد التجارة الإلكترونية من العقود الملزمة للجانبين، بحيث يرتب التزامات متقابلة على طرفيه، ويعتبر التزام كل من البائع بتسليم المبيع والمشتري بدفع الثمن من أهم الالتزامات التي تترتب على انعقاد العقد، غير أن هناك ثمة اختلاف بعض الشيء في تلك الآثار التي تنشأ عن العقد الإلكتروني وبين غيره من العقود والمتمثلة في تسليم المبيع والوفاء بالثمن، ترجع إلى الطبيعة الإلكترونية لهذا العقد، وبالتالي الكيفية المختلفة للتنفيذ أو الوفاء بالالتزامات المترتبة عليه من حيث كيفية التسليم للبضائع وكذلك آليات الوفاء بالثمن.

وتنقسم العقود الإلكترونية من حيث كيفية تنفيذها إلى نوعين، منها ما يبرم عبر شبكة الإنترنت وينفذ خارجها، ويشمل هذا النوع العقود التي يكون محلها الأشياء المادية التي يقتضي تسليمها في بيئة مادية، والنوع الآخر من هذه العقود ما يبرم وينفذ عبر شبكات الاتصال ذاتها، حيث يشمل العقود التي يكون محلها الأشياء غير المادية وتقديم الخدمات، ومنها عقود الاشتراك في الإنترنت وعقود الاشتراك في بنوك المعلومات وعقود الإعلانات وغيرها، وغالباً ما يتم دفع مقابل السلعة أو الخدمة عبر هذه الشبكات أيضاً.

لذلك سوف يقتصر حديثنا فيما يلي على دراسة التزام البائع على شبكة الإنترنت بتسليم السلعة أو أداء الخدمة، والتزام المتعاقد معه بدفع الثمن المقابل لها إلكترونياً، على النحو التالي:

أولاً: التزام المتعاقد بتسليم السلعة أو بأداء الخدمة

قد يكون محل التزام المتعاقد على شبكة الإنترنت تسليم سلعة ما، كما قد يكون محل الالتزام بأداء خدمة، ونتناول كل منها فيما يلي:

١_ التزام المتعاقد بتسليم السلعة

تنص المادة رقم ٢٠٦ من القانون المدني المصري؛ على أن: "الالتزام بنقل حق عيني يتضمن الالتزام بتسليم الشيء والمحافظة عليه حتى التسليم"[(١)]، ويصدق هذا النص على كل العقود الناقلة لحق عيني، كعقد البيع مثلاً.

ونظراً لأن الالتزام بالتسليم يتفرع عن الالتزام بنقل الملكية، فإن تبعة الهلاك مرتبطة بالتسليم وليس بانتقال الملكية، فالبائع في عقد البيع هو الذي يتحمل تبعة الهلاك الذي يحدث قبل التسليم ولو كانت الملكية قد انتقلت فعلاً إلى المشتري، والمشتري هو الذي يتحمل تبعة الهلاك الذي يحدث بعد التسليم ولو لم تكن الملكية قد انتقلت إليه فعلاً من البائع، ومرد ذلك هو أن الالتزام بالتسليم هو التزام بتحقيق نتيجة وليس فقط الالتزام ببذل عناية، فما لم يتم التسليم فعلاً لا يكون البائع قد نفذ التزامه.

وفي التسليم يلتزم البائع بتسليم الشيء المبيع للمشتري في الحالة التي كان عليها وقت البيع، ومن ثم فإن موضوع التسليم هو الشيء المبيع ذاته، والذي قد يكون سلعة ذات كيان مادي محسوس كالمعدات والأجهزة الكهربائية، وقد تكون أشياء ذات كيانات معنوية أو اعتبارية ليس لها وجود مادي ملموس، مثل برامج الكمبيوتر وقواعد البيانات أو القطع

---

(١) المادة رقم ٢٠٦ من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨م.

الموسيقية وغيرها، فيمكن في هذه الحالة أن يكون التسليم بالوسائل الإلكترونية، بحيث يمكن نقل هذه البيانات أو المعلومات إلكترونياً إلى المتعاقد بدون اللجوء إلى الطرق التقليدية في التسليم[١].

وفيما يتعلق بحالة المبيع، ينبغي أن يتم تسليم المبيع على الحالة التي كان عليها وقت البيع، وعلى ذلك نصت المادة رقم ٤٣١ من القانون المدني المصري بقولها: "يلتزم البائع بتسليم المبيع للمشتري بالحالة التي كان عليها وقت البيع"[٢].

فإذا كانت السلعة ذات كيان مادي وكان المبيع شيئاً معيناً بالذات ينبغي أن يتم تسليمه بذاته، أما إذا كان المبيع معيناً بنوعه فيرجع لاتفاق المتعاقدين على درجة جودة الشيء، فإن لم يتفقا ولم يكن من الممكن استخلاص ذلك من العرف أو من ظرف آخر التزم البائع بتسليم صنف متوسط الجودة.

وعلى ذلك نصت المادة رقم ١٣٣ من القانون المدني المصري في فقرتيها الأولى والثانية بقولها: "١_ إذا لم يكن محل الالتزام معيناً بذاته، وجب أن يكون معيناً بنوعه ومقداره وإلا كان العقد باطلاً، ٢_ ويكفي أن يكون المحل معيناً بنوعه فقط إذا تضمن العقد ما يُستطاع بع تعيين مقداره، وإذا لم يتفق المتعاقدان على درجة الشيء من حيث جودته ولم يمكن استخلاص ذلك من العرف أو من أي ظرف آخر، التزم المدين بأن يسلم شيئاً من صنف متوسط"[٣].

أما إذا كانت السلعة ذات كيان معنوي كالمعلومات مثلاً، فيشترط فيها أن تكون حديثة وشاملة بحيث يحرص المتعاقد على إضافة كل جديد من المعلومات التي تتعلق بالمجال الذي يهتم به المتعاقد الذي من أجله أقدم على إبرام العقد، من جهة، كما عليه أن يغطي تماماً مجال محل العقد، فالعقد الذي يكون محله تقديم معلومات خاصة بتطورات قيمة الأسهم في البورصة، يلتزم بموجبه المورد بأن يقدم كل المعلومات المتعلقة بهذا المجال وفق آخر التطورات المسجلة[٤].

أما فيما يتعلق بمقدار المبيع، فقد عالجت التشريعات المختلفة حالة نقص المبيع أو الزيادة فيه وتدور أحكامها في هذا الصدد حول أنه إذا عين في عقد البيع مقدار المبيع كان البائع مسؤولاً عما نقص منه بحسب ما يقضي به العرف، غير أنه لا يجوز للمشتري أن يطلب فسخ العقد لنقص في البيع إلا إذا أثبت أن النقص يبلغ من الأهمية درجة لو كان يعلمها المشتري لما أتم البيع، وبالعكس إذا تبين أن قدر الشيء المبيع يزيد على ما ذكر بالعقد، وكان الثمن مقدراً بحسب

---

(١) وتكون معظم هذه الأشياء خاضعة لحماية خاصة في القوانين المتعلقة بالملكية الفكرية والصناعية والأدبية، وتجدر الاشارة في هذا الصدد إلى أن مسألة الملكية الفكرية هي واحدة من تحديات التجارة الالكترونية وتظهر هذه المشاكل خاصة في العقود الإلكترونية الخاصة برخص المنتجات المباعة و المخزنة داخل النظم التقنية، وتثور أيضاً مشكلة رخص الملكية الفكرية المغلفة مع المبيع، وكذلك حقوق الملكية الفكرية في ميدان النشر الإلكتروني، وحقوق الملكية الفكرية بالنسبة للعلامات التجارية للسلع والأسماء التجارية، وكذلك حقوق المؤلفين على محتوى البرمجيات التقنية، إن كل هذه المشاكل استلزمت مراجعة شاملة للقواعد القانونية الخاصة بالملكية الفكرية وربطها بالأنشطة التجارية الدولية في ميدان البضائع والخدمات. للمزيد محمد السعيد بوخليفي قويدر، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص٥٩،

(٢) المادة رقم ٤٣١ من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨م.

(٣) الفقرتين ١، ٢ من المادة رقم ١٣٣ من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨م.

(٤) محمد السعيد بوخليفي قويدر، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص٦٠،

الوحدة وجب على المشتري إذا كان المبيع غير قابل للتقسيم أن يدفع ثمناً زائداً إلا إذا كانت الزيادة فاحشة، وفي هذه الحالة يجوز له أن يطلب فسخ العقد، كل هذا ما لم يوجد اتفاق يخالفه[1].

أما عن كيفية التسليم في العقود الإلكترونية فيتم بوضع المبيع تحت تصرف المتعاقد بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يتسلمه تسليماً مادياً، ما دام البائع قد أخبره بأنه مستعد لتسليمه، وغالباً ما يتم ذلك عبر البريد، ومن المتصور هنا أن تحدث بعض الصعوبات التي قد تتسبب في تأخر التسليم.

والملاحظ بالنسبة للعقود المبرمة عن طريق الإنترنت أن تسليم الأشياء ذات الطابع المعنوي يتم بقيام البائع بتمكين المشتري من تحميل برامج الكمبيوتر محل العقد مثلاً على القرص الصلب الخاص به أو قيامه بعرض الفيلم الذي يريد المتعاقد مشاهدته على شبكة الإنترنت، بحيث يتمكن هذا الأخير من مشاهدته.

أما زمان التسليم، فقد ترك القانون الحرية للمتعاقدين في تحديد زمان التسليم، فقد يكون ذلك فور إبرام العقد أو بعد إبرامه في أجل معين أو في آجال متتالية، فإذا لم يوجد اتفاق على زمان التسليم، فيجب أن يتم التسليم فور الانتهاء من إبرام العقد، ويمكن أن يتأخر التسليم بعض الوقت بحسب ما يقضي به العرف وطبيعة المبيع.

وبخصوص مكان التسليم، فقد نصت المادة رقم ٤٣٦ من القانون المدني المصري على أنه: "إذا وجب تصدير المبيع للمشتري، فلا يتم التسليم إلا إذا وصل إليه ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك"[2]، فطبقاً لهذا النص فإن التسليم يتم حيث يوجد موطن البائع طبقاً للقواعد العامة، ويترتب على ذلك أن تبعة الهلاك أثناء الطريق تكون على البائع وليس على المشتري لأن التسليم لم يتم بعد.

ويمكن أن يتم التسليم بالنسبة للعقود التي يكون محلها شيئاً معنوياً في صندوق البريد الإلكتروني، كمن يشتري كتاباً أو مقالاً أو قطعة موسيقية ويتم الاتفاق على أن التسليم يكون عن طريق تحميلها أو إرسالها في شكل إلكتروني.

وتكون نفقات تسليم المبيع على البائع في الأصل إلا إذا اتفق الطرفان على خلاف ذلك، فإذا أخل البائع بالتزامه بتسليم المبيع وفقا لما اتفق عليه، يجوز للمشتري أن يطلب فسخ البيع مع التعويض عن الضرر الذي لحقه جراء ذلك، كما يستطيع أن يطالب البائع بالتنفيذ العيني،٢والذي يثير بدوره صعوبات كبيرة كون المتعاقدين عادة ما تفصل بينهما مسافات بعيدة.

٢_ التزام المتعاقد بتقديم الخدمة

هناك العديد من الخدمات التي تقدم على شبكة الإنترنت ومن ذلك على سبيل المثال تقديم الاستشارات القانونية من قبل المحامين، أو الاشتراك في بنوك المعلومات، ويلاحظ أن هذا الالتزام غالباً ما يكون مستمراً لفترة من الزمن، فعقد

---

(١) ومن ذلك ما نص عليه المشرع المصري في الفقرتين ١، ٢ من المادة رقم ٤٣١ من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨م بقوله: "١إذا عين في العقد مقدار المبيع كان البائع مسئولا عن نقص هذا القدر بحسب ما يقضي به العرف ما لم يتفق على غير ذلك، على أنه لا يجوز للمشتري أن يطلب فسخ العقد لنقص في المبيع إلا إذا أثبت أن هذا النقص من الجسامة بحيث لو أنه كان يعلمه لما أتم العقد، ٢_ أما إذا تبين أن القدر الذي يشتمل عليه المبيع يزيد على ما ذكر في العقد وكان الثمن مقدراً بحساب الوحدة، وجب على المشتري إذا كان المبيع غير قابل للتبعيض أن يكمل الثمن إلا إذا كانت هذه الزيادة جسيمة فيجوز له أن يطلب فسخ العقد وكل هذا ما لم يوجد اتفاق يخالفه".

(٢) المادة رقم ٤٣٦ من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨م.

الاشتراك مثلاً في قواعد المعلومات عبر شبكة الإنترنت لا يمكن تنفيذه في لحظة واحدة بل يكون تنفيذه بشكل متتابع على فترات زمنية مستمرة[١].

وتتطلب مثل هذه العقود تعاون الزبون والمورد قصد الاستعلام لتلقي النصائح الفنية التي تمكنه من الحصول على أفضل خدمة يحتاج إليها، ومثال ذلك أن ينصح المتعاقد الزبون بشراء المعدات اللازمة لإجراء عملية البحث في بنك المعلومات التي تسهل حدوث الاتصال والتفاعل بينه وبين بنك المعلومات، ومن الأمثلة أيضاً إعداد الزبون فنياً عن طريق بث دورات تعليمية من خلال شبكة الإنترنت.

وكقاعدة عامة فإن التزام المورد بأداء خدمة هو التزام بتحقيق نتيجة أو غاية ما لم يتضح من نصوص العقد وطبيعة الالتزام أن الأمر يتعلق ببذل عناية، لذا لا يستطيع المورد التخلص من المسئولية إلا بإثبات السبب الأجنبي المتمثل في القوة القاهرة، أو خطأ الغير أو خطأ المضرور، ويجب كما سبق القول، أن يلتزم مورد الخدمة بتوريد معلومات صحيحة شاملة مع التزامه بالحفاظ على سرية مطالب الزبون بشأن الخدمات الموردة له.

ثانياً : الالتزام بالوفاء ودفع الثمن إلكترونياً

يترتب عن التزام المنتج أو المورد بتسليم السلعة أو بتقديم الخدمة، التزام المشتري أو الزبون بأداء ثمن مقابل السلعة أو مقابل الخدمة، وتكون وسائل الدفع التي يعتمد عليها هذا الأخير سائلة كالنقود الورقية أو المعدنية أو التي تحل محلها من وسائل أخرى كالشيكات، غير أن الطابع المادي لهذه الوسائل لا يصلح لتسهيل التعامل الذي يتم في بيئة غير مادية كالعقود الإلكترونية التي تتم في شبكة الإنترنت، حيث تزول المعاملات الورقية، ومن هنا كان لابد من البحث من وسيلة سداد تتفق مع طبيعة التجارة الالكترونية التي تتم عبر الإنترنت، ومن هنا ظهر ما يسمى بأنظمة الدفع والسداد الإلكتروني.

ويتميز الدفع الإلكتروني بأنه من بين وسائل الوفاء التي تتم عن بعد، ويكون ذلك بإعطاء أمر الدفع عبر شبكة الإنترنت وفقاً لمعطيات إلكترونية تسمح بالاتصال المباشر بين طرفي العقد، وبهذه الصفة يعتبر الدفع الإلكتروني وسيلة فعالة لتنفيذ الالتزام بالوفاء في العقود الإلكترونية التي تقتضي تباعد أطراف العقد، حيث يغيب التقائهم المادي على مائدة مفاوضات واحدة[٢].

ومن ثم فقد عملت التجارة الإلكترونية على تطوير عمليات الوفاء بالثمن، حيث أصبح الوفاء الإلكتروني، والدفع بالبطاقات الذكية، أو بطاقات الصراف الآلي، بعد أن كان يتم بالوسائل التقليدية، كالشيكات، والنقد العادي، فالتطور التكنولوجي أوجد طرائق جديدة في عملية دفع الثمن، فما هي هذه الطرائق؟ وهل تحقق الأمان للمشترى، وعدم تعرضه للقرصنة، والاعتداء من قبل الغير من خلال تتبع الأرصدة عبر الشبكة، باعتبارها شبكة دولية مفتوحة.

نتيجة لذلك أصبحت هناك ضرورة لوجود نظام مصرفي مسبق لدى طرفي التعامل يتيح عملية الدفع بهذه الوسائل، أي توفير الجهة التي تقوم بإدارة عمليات الدفع مع القيام بتوفير الثقة المتبادلة بين أطراف العلاقة المتعاملين بالوسائل

---

(١) د. محمد فاروق الأباصيري، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الإنترنت-دراسة تطبيقية لعقود التجارة الدولية-، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، دون طبعة، ٢٠٠٢م، ص٨٧ وما بعدها،

(٢) د. محمد فاروق الأباصيري، عقد الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الإنترنت-دراسة تطبيقية لعقود التجارة الدولية-، مرجع سابق، ص١٠٠،

الإلكترونية، لذا تعتبر البنوك إحدى المؤسسات الخاصة التي تقوم بإدارة الدفع الإلكتروني، لتوثيق المعاملات والعلاقات التجارية، والمالية بين الأطراف، لتقليل عمليات السطو والاحتيال والقرصنة الالكترونية.

ومن ثم ظهرت البنوك الإلكترونية، وهي مؤسسات مصرفية إلكترونية تقدم الخدمات المصرفية دون فروع، فمن خلال البنك الإلكتروني يستطيع العميل إدارة حساباته، وإنجاز أعماله المتصلة بالبنك من المكتب، أو المنزل، ودون الحاجة للحضور المادي إلى البنك.

والبنوك الإلكترونية لها أهمية كبرى للعميل والبنك في آن واحد فالبنك الإلكتروني يقلل من كلفة المقر، والموظفين، والفروع، ويسهل على العملاء بقيامهم بأعمالهم دون الحاجة للحضور المادي إلى البنك، ما يوفر الوقت والجهد، حيث إنه بإمكان العميل الدخول إلى البنك الإلكتروني من خلال شبكة الإنترنت، أو خط خاص، بعد تزويده بالبرمجيات المناسبة من قبل البنك والتي تمكنه من تنفيذ العمليات مع البنك الإلكتروني عن بعد.

ولتأمين عمليات الدفع الإلكتروني فإن البطاقة الآلية تكون مصحوبة بوسائل أمان فنية، تحدد المدين الذي يقوم بالدفع، والدائن المستفيد، وتتم بطريقة مشفرة باستخدام برنامج معد لذلك، بحيث لا يظهر الرقم البنكي على الشبكة.

وهناك العديد من أنواع الدفع الإلكتروني تتمثل أهمها في الدفع ببطاقات الائتمان المصرفية الإلكترونية، والدفع بواسطة النقود الإلكترونية، الدفع بواسطة محفظة النقود الإلكترونية، والدفع بواسطة الشيكات الإلكترونية.

المطلب الرابع
إثبات عقد التجارة الإلكترونية مفهومه ووسائله

لقد أتاح التطور التقني لوسائل الاتصال الحديثة وتقنيات المعلومات، التعامل بنوع جديد من الدعامات، وكذلك خلق هذا التطور نوعًا جديدًا من الكتابة والتوقيع اللذين أصبحا يتمّان إلكترونيًّا؛ إذ يتم تبادل رسائل البيانات وإبرام العقود ومنها عقد التجارة الإلكترونية عبر شبكات اتصالات، وتحميلها على دعامات غير ورقية داخل أجهزة الكمبيوتر وخارجها مصحوبة بتوقيع إلكتروني لصاحب الرسالة عن طريق التشفير، مما جعل الكتابة الخطية بصورتها التقليدية ليست هي الوسيلة الوحيد في الإثبات بل أصبح يعتد أيضاً بالكتابات التي تكون على دعامات غير ورقية ما دامت هذه التقنيات تسمح بحفظ الكتابة وقراءتها.

هذا ويختلف إثبات العقد الإلكتروني بحسب أطرافه؛ فإذا كان كلا الطرفين أو أحدهما تاجرًا فيتم إثبات العقد بكافة طرق الإثبات، ووفقاً للمادة رقم ٦٠ من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨م[١]، أما إذا كان أحد أطراف العقد مدنيًّا وهو المستهلك فإنه يجب إثبات العقد كتابة متى زادت قيمة التعاقد على خمسمائة جنيه في مصر[٢].

ولقد ساوى المشرع المصري بين الكتابة الورقية والكتابة الإلكترونية ومنحها ذات الحجية المقررة وتسري بشأنها نفس قواعد إثبات صحة المحررات في قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، حيث نصت المادتين رقما ١٥، ١٧ من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م صراحةً على أن: "للكتابة الإلكترونية والمحررات الإلكترونية في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية ذات الحجية المقررة للكتابة والمحررات الرسمية والعرفية في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية متى استوفت الشروط المنصوص عليها في هذا القانون وفقاً للضوابط الفنية والتقنية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون"[٣]، وجاء في نص المادة رقم ١٧ أنه: "تسري في شأن إثبات صحة المحررات الإلكترونية الرسمية والعرفية والتوقيع الإلكتروني والكتابة الإلكترونية، فيما لم يرد بشأنه نص في هذا القانون أو في لائحته التنفيذية، الأحكام المنصوص عليها في قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية"[٤]؛ وعليه يتضح أن أهم طرق الإثبات في العقد الإلكتروني هو الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني.

وهنا يثور التساؤل عما إذا كانت الكتابة والتوقيع التقليديين يستجيبان لمتطلبات عقد التجارة الإلكترونية؟ أم أن التطور التكنولوجي قد أصاب كل شيء بحيث يمكن أن يكون هناك كتابة إلكترونية وتوقيع إلكتروني لهما من الحجية ما للكتابة والتوقيع التقليديين بحيث يمكن استخدامهما في إبرام عقد التجارة الإلكترونية، ومن ثم يتم تقديم ما يمكن الاحتياج إليه في إبرام هذا العقد من وثائق وبيانات إلكترونياً، ومدى سلامة وتوثيق هذه الوثائق إلكترونياً، وهو ما نوضحه تفصيلًا من خلال هذا المطلب في فرعين على النحو التالي:

الفرع الأول: الكتابة الإلكترونية.

---

(١) د. علي سيد قاسم، قانون الأعمال-الجزء الرابع العقود التجارية-، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة نشر، ص٥،

(2) Bochurberg (Lionel) – Internet et commerce Electronic - Premiere edition- Delmas- 1999 P,

(٣) المادة رقم ١٥ من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م.

(٤) المادة رقم ١٧ من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م.

الفرع الثاني: التوقيع الإلكتروني.

الفرع الأول
الكتابة الإلكترونية

إذا كان المقصود بالكتابة عموماً أنها: "كل ما يخطه الإنسان ليثبت به أمراً له أو عليه"، فإنه يمكن القول بأن الكتابة في مفهومها الحديث لا تقتصر على المستندات التقليدية وإنما تشمل أيضاً السندات المرسلة عن طريق وسائل الاتصال الحديثة كالتلكس والفاكس والمصغرات الفيلمية ومخرجات الكمبيوتر والشرائط الممغنطة، ورسائل البيانات الإلكترونية والخطابات الإلكترونية كأدوات للإثبات لا سيما في التجارة الإلكترونية، فلقد كان من الضروري التوسع في المفهوم التقليدي للكتابة ليستوعب التطور في عصر ثورة المعلومات والاتصالات وليتناسب مع طبيعة العقد الإلكتروني الذي ينفذ بذات الطريقة التي تم إبرامه بها إجراءاته أي على نحو إلكتروني.

وفيما يلي نتعرف على مفهوم الكتابة الإلكترونية والشروط التي أقرّها المشرع المصري للاعتراف بالمحررات الإلكترونية بشكل عام وأعطى لها الحجية القانونية، وكذا الاستثناءات الواردة على هذه الكتابة في موضوع التجارة الإلكترونية، وذلك على النحو التالي:

أولاً: مفهوم الكتابة الإلكترونية وشروطها وفقاً للقانون المصري.

ثانياً: استثناءات مبدأ الإثبات بالكتابة.

أولاً: مفهوم الكتابة الإلكترونية وشروطها

ينبغي للعمل القانوني في شكله الإلكتروني حتى يرتب قيمة المحرر الكتابي في الإثبات، أن يتضمن تقرير حقوق والتزامات أطرافه، وأن يتم توقيعه من قبل هؤلاء الأطراف، ثم أن يتم كل ذلك بطريقة جديرة بالمحافظة على سلامة البيانات الواردة فيه، وذلك سواء عند صدورها من الشخص، أو عند إرسالها، أو تخزينها، أو استعادتها ثانية، ويقع عبء إثبات ذلك على الطرف الذي يتمسك بالمحرر الإلكتروني في الإثبات[١].

وقد أصدر المشرع المصري القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م بشأن بالتوقيع الإلكتروني وأقرّ فيه بالكتابة والمحررات الإلكترونية وأعطاها ذات الحجية التي للمحررات التقليدية[٢].

وعرف المشرع المصري الكتابة الإلكترونية في الفقرة أ من المادة الأولى من قانون التوقيع الإلكتروني رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م بأنها: "كل حروف أو أرقام أو رموز أو أية علامات أخرى تثبت على دعامة إليكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرى مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك"[٣].

كما أكد قانون التوقيع الإلكتروني المصري على حجية الكتابة الإلكترونية من خلال نصه في المادة رقم ١٥ منه على أن: "للكتابة الإلكترونية والمحررات الإلكترونية في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية ذات الحجية المقررة

---

(١) أمجد منصور، دراسة حول بعض جوانب التوقيع الإلكتروني، مجلة فيلادلفيا، العدد العاشر، نيسان، تصدر عن جامعة فيلادلفيا الأردنية، ٢٠٠٤م، ص١٠.

(٢) د. جمال عبد الرحمن محمد علي، الحجية القانونية للمستندات الإلكترونية، دون ناشر، دون ط، ٢٠٠٤م، ص ٩.

(٣) الفقرة أ من المادة رقم ١ من القانون المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م الخاص بالتوقيع الإلكتروني.

للكتابة والمحررات-التقليدية-الرسمية والعرفية في أحكام قانون الإثبات المدنية والتجارية، متى استوفت الشروط المنصوص عليها في هذا القانون وفقاً للضوابط الفنية والتقنية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون"[١].

وعلى ذلك اعترف المشرع المصري بالكتابة الإلكترونية في عقود التجارة الإلكترونية انعكاساً ومسايرةً منه للتطور المستمر والمذهل في عالم الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات، ونفس الأمر ذهب إليه المشرع الوطني العربي لدول أخرى كالمشرع اليمني في قانون التحكيم اليمني النافذ في مادته رقم ٤٨ المعدلة بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٧م[٢].

وقد اعترفت قوانين دولية بالكتابة الإلكترونية في عقود التجارة الإلكترونية متفقةً في ذلك مع كثير من القوانين الوطنية، ومن ذلك ما أقره القانون النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية للقانون التجاري الدولي اليونسيترال الصادر عام ٢٠٠١م؛ حيث نص على أن: "رسالة البيانات تعني معلومات يتم إنشاؤها أو إرساها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة عل سبيل المثال التبادل الإلكتروني للبيانات أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس البرقي"[٣].

إلى غير ذلك من الاتفاقيات والتشريعات الدولية والوطنية التي أقرت الكتابة الإلكترونية في العقود التجارية بطريقة إلكترونية، ومن ثم فلا يوجد مانع من أن تكون الكتابة محررة على دعامة إلكترونية طالما تحقق ذات الهدف؛ حيث إن المهم أن يتم حفظ البيانات المتداولة إلكترونياً بحيث يمكن استخدامها والرجوع إليها عند الخلاف دون أن يطرأ عليها أي تعديل أو تحريف، وعليه فإنه يتم استخدام الكتابة الإلكترونية في عقود التجارة الإكترونية والتوقيع عليها إلكترونياً كبديلين للكتابة التقليدية والتوقيع اليدوي[٤].

ولقد اعترفت العديد من التشريعات العربية ومن بينها المشرع الكويتي في المادة رقم ١٦ من قانون الإثبات للرسائل العادية بحجية في الإثبات إذا تحققت فيها شروط معينة، والأمر ذاته ينطبق على البرقيات إذا كان لها أصل محفوظ في دائرة البريد، غير أنه لا يمكننا تطبيقها على الرسائل الإلكترونية؛ حيث إنه حصر فهمه لها بالكتابة على الورق، واشترط التوقيع بالاسم[٥].

وهو الأمر الذي لا يمكن معه اعتبار المحرر الإلكتروني دليلًا ينهض بمهمة الإثبات، وذلك سواء بسواء مع المحرر المكتوب، في ظل النصوص الحالية واعتباره كالرسائل التي قصدها المشرع في حكم هذه المادة، ولو أردنا اللجوء إلى

---

(١) المادة رقم ١٥ من القانون المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م الخاص بالتوقيع الإلكتروني.

(٢) د. سند حسن صالح سالم، التحكيم الإلكتروني وإجراءاته، مرجع سابق، ص ٣٧٦.

(٣) الفقرة جـ من المادة رقم ٢ من القانون النموذجي لليونسيترال للتجارة الدولية الإلكترونية بشأن التوقيع الإلكتروني الصادر عام ٢٠٠١م.

(٤) د. جعفر ذيب عبد بدر المعاني، دور القاضي الوطني في تفعيل التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٨٩، المحاميان: منير محمد الجنبيهي، ممدوح محمد الجنبيهي، التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١١٠، د. إيناس الخالدي، التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٤٤٩، د. محمد حسن محمد علي، التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٥٠٠، ٥٠٣.

(٥) كما اشترط اليونسيترال ١٩٩٦م أنه عندما يشترط القانون أن تكون المعلومات مكتوبة تستوفي رسالة البيانات ذلك الشرط إذا تيسر الاطلاع على البيانات الواردة فيها على نحو يتيح استخدامها بالرجوع إليه لاحقاً.

كما جاء باتفاقية الأمم المتحدة ٢٠٠٥م أنه عندما يشترط القانون أن يكون الخطاب أو العقد كتابياً أو ينص على عواقب لعدم وجود كتابة، يعتبر ذلك الاشتراط قد استوفي بالخطاب الإلكتروني إذا كان الوصول إلى المعلومات الواردة فيه متيسرة على نحو يتيح استخدامها في الرجوع إليها لاحقًا.

المادة ١٨ من قانون الإثبات والتي تعتبر دفاتر التجار حجة عليهم، خاصة وأن الغالب الأعم من المعاملات تلك التي تجري فيها تكون بين التجار؛ فإننا سنصطدم أيضًا بالشروط التي فرضها المشرع لصحة وسلامة هذه الدفاتر لتكون دليلًا صالحة للإثبات(١).

كذلك فإنه لا بد من الإشارة إلى أن المشرع قد اشترط شكلية الكتابة في بعض العقود كعقود الشركات، والهبة، وبيع و إيجار السفن؛ وذلك نظرًا لأهميتها، كما قد تكون باتفاق الأطراف؛ فالأصل أن اشتراط الكتابة في العقود الرضائية يكون لمجرد إثباتها، إلا أنه ليس ثمة ما يمنع المتعاقدين من اشتراط تعليق انعقاد العقد على التوقيع على المحرر المثبت له؛ حيث ليس في هذا الاتفاق ما يخالف النظام العام، وهذه الشكلية سواء القانونية أو الاتفاقية تقف حائلاً أمام الإثبات بالوسائل الإلكترونية، وهذا أمر منطقي يتماشى مع المبررات التي دفعت المشرع أو الأطراف إلى اشتراط الشكلية من حيث هي شريطة انعقاد(٢).

هذا ويشترط في الكتابة الإلكترونية الشروط التالية:

١_ أن يكون مضمون الكتابة قابلًا للإدراك:

والحقيقة أن هذا شرط بديهي إذ يجب أن تكون الكتابة التي يحتويها المحرر مفهومة لمن يقرأها أو يطلع عليها سواء من أطرافها أو من القاضي أو الخبير أو الغير ممن تكون له مصلحة في الاطلاع على المحرر الإلكتروني، ولقد تناول المشرع المصري هذا الشرط حينما عرف الكتابة الإلكترونية بقوله كل حروف أو أرقام أو رموز... وتعطي دلالة قابلة للإدراك(٣).

٢_ يجب أن تستمر الكتابة فترة زمنية:

أيضًا يعد هذا الشرط لازمًا للاعتداد بالكتابة الإلكترونية، ويعني هذا الشرط ضرورة حفظ المحرر الإلكتروني أو الخطاب الإلكتروني الحامل للكتابة مدة زمنية وهي التي يراها الباحث أن تكون سنة وهي مدة متمشية مع الحركة السريعة للتجارة الإلكترونية؛ خاصة في ظل عدم تحديد مدة الحفظ للمحررات الإلكترونية في الاتفاقيات الدولية.

كذلك فإن المدة اللازمة الحفظ ضرورة لاحتمال الحاجة إليها عند وجود أي نزاع قضائي، والفصل في النزاعات القضائية لموضوعات التجارة لاسيما التجارة الدولية الإلكترونية لابد أن تتسم بالسرعة اللازمة(٤).

٣_ عدم قابلية الكتابة للتعديل وكشف أي تعديل أو تغيير فيها:

كذلك يجب للاعتداد بالكتابة على المحررات الإلكترونية ألا تكون قابلة للتعديل أو المحو أو الكشط، بحيث إذا تم هذا التعديل أو المحو أو الكشط يكون ظاهرة فلا يتم التعديل إلا بإتلاف المحرر أو بترك أثر واضح عليه وعلة ذلك الشرط هو إضفاء عنصر الثقة على ما هو مدون بالمحرر الكتابي(٥).

---

(١) ويرى البعض أن الرسائل الإلكترونية يمكن الاعتداد بها كونها مبدأ ثبوت بالكتابة إذا ثبت صدورها عن الطرف المراد التمسك بها في مواجهته، وتجعل التصرف المدعى به قريب الاحتمال. د. طاهر شوقي مؤمن، عقد البيع الإلكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص١٧.

(٢) د. نادر أحمد، أصول التفاوض، دار الميسرة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠، ص٢٢.

(٣) الفقرة أ من المادة رقم ١ من القانون المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م الخاص بالتوقيع الإلكتروني.

(٤) د. محمد أحمد محمد، مدى حجية التوقيع الالكتروني في عقود التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، العام الجامعي ٢٠٠٥م، ص١٧٤.

(٥) الفقرة ج من المادة رقم ١٨ من القانون المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م الخاص بالتوقيع الإلكتروني

ومن ثم فهذا الشرط من الأهمية بمكان، إذ لو كان بالإمكان التغيير أو التعديل في الكتابة الإلكترونية لما كان هناك ثقة لدى أطراف عقد التجارة الإلكترونية في الرسائل أو المحررات التي يتبادلونها؛ لأن هذا يعني جواز أن يقوم المتطفلون من غير الأطراف بالتلاعب في هذه الرسائل والمحررات سواء بالتعديل أو التغيير أو التزوير، وهذا لا شك يتنافى مع مقتضيات التجارة الدولية التي هي في تقدم مستمر وأصبح الأطراف يقومون باستخدام الكتابة الإلكترونية في العقود والاتفاقات وسائر الوثائق والمستندات التي يتبادلونها لتوفير قدر كافٍ من الأمن والأمان والثقة بينهم[١].

وقد اشترط المشرع المصري لتمتع الكتابة الإلكترونية بالحجية في الإثبات إمكانية كشف أي تعديل أو تبديل في بيانات المحرر الإلكتروني، وذلك في الفقرة جـ من المادة رقم ١٨ من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م، والتي نصت على أنه: "يتمتع التوقيع الإلكتروني والكتابة الإلكترونية والمحررات الإلكترونية بالحجية في الإثبات إذا ما توافرت فيه الشروط الآتية: أ_....، ب_....، جـ_ إمكانية كشف أي تعديل أو تبديل في بيانات المحرر الإلكتروني أو التوقيع الإلكتروني"[٢].

وقد ورد هذا الشرط أيضاً في قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي في شأن تحديد شروط التوقيع الإلكتروني المحمي[٣].

وهكذا يتضح أنه يشترط في الكتابة الإلكترونية التي تستخدم في إبرام العقود أو الاتفاقات في مجال التجارة الدولية الإلكترونية العديد من الشروط التي تجعلها موثوقاً بها، فإذا ما توافرت جميع هذه الشروط على النحو السالف ذكره فإن مختلف التشريعات تتجه إلى مساواتها بالكتابة اليدوية أو التقليدية وتعطيها ذات الحجية والمكانة القانونية التي تحتلها الكتابة اليدوية أو التقليدية[٤].

ويتبين للباحث من خلال ما سبق أن المشرع المصري ونظيريه الإماراتي والكويتي على سبيل المثال قد اعتدوا بالسندات الإلكترونية التي تشمل رسائل الفاكس، والتلكس، والبريد الإلكتروني، ومخرجات الحاسوب المصدقة أو الموقعة، وأنهم قد جعلوا لها قوة السندات العادية من حيث الحجية[٥]؛ وعليه يكون للسند الإلكتروني الموقع قوة ثبوتية من حيث مصدره، أي حجة توقيعه ممن نسب إليه، وأيضًا تكون له القوة الثبوتية من حيث مضمونه، أي صدق البيانات التي وردت فيه، كل ذلك ما لم ينكر الشخص صراحة ما نسب إليه، فإن سكت لا يعد ذلك إنكارًا، بل يعد إقرارًا[٦].

---

(1) United Nations, Conference on Trade and Development, op. cit., p.20.; Juan EDUARDO and Figueroa VALDES, op. cit., p 14.

(٢) الفقرة جـ من المادة رقم ١٨ من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م.

(٣) المادة رقم ٣٠ من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢م.

(٤) د. جمال عبد الرحمن محمد علي، الحجية القانونية للمستندات الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٦٥، ٦٦، د. إيمان مأمون أحمد، الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، جامعة المنصورة، العام الجامعي ٢٠٠٦م، ص١٠١.١٩٧.

(٥) السند العادي حسب ما عرفته المادة (١٠) من قانون البينات: هو الذي يشتمل على توقيع من صدر عنه، أو على خاتمة، أو بصمة إصبعه، وليست له صفة السند الرسمي.

(٦) ولا شك أن للقاضي سلطة تقديرية واسعة في تقدير قيمة الدليل-خاصة إن كان سنده إلكترونية-المطروح أمامه وفي تحديد حجيته في الإثبات، وفي مراعاة توفير ما يتطلبه القانون من شروط في المحرر، والتأكد من أن الطريقة المتبعة في توقيعه طريقة مأمونة، وله أن يستعين برأي أهل الخبرة في ذلك.

ثانياً: استثناءات مبدأ الإثبات بالكتابة:

يوجد استثناءات قانونية على وجود الكتابة في موضوع التجارة الإلكترونية وهي[١]:

١_ مبدأ الثبوت بالكتابة:

ويعد هذا المبدأ وسيلة تجيز للخصم أن يثبت بالبينة أو القرائن ما كان يجب بحسب الأصل إثباته بالكتابة[٢]، وقد نص قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية المصري الصادر بالقانون رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨م على هذا المبدأ في المادة رقم ٩٢ منه؛ حيث نصت على أنه: "يجوز الإثبات بشهادة الشهود وفيما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة، وكل كتابة تصدر من الخصم ويكون من شأنها أن تجعل وجود التصرف المدعى به قريب الاحتمال تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة"[٣].

ويشترط لتطبيق هذا المبدأ ثلاثة شروط هي وجود كتابة، وصدور الكتابة عن الخصم الذي يحتج بها عليه أو من يمثله، وأن تجعل هذه البينة وجود التصرف قريب الاحتمال مما يدل على أنه لا بد من ألا يكون الالتزام مجردًا من الأساس تجريداً تاماً[٤].

٢_ الاستحالة المادية أو المعنوية للإثبات بالكتابة[٥]:

وقد نص على هذا الاستثناء في قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨م، حيث يجوز الإثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مانع مادي أو أدبي يحول دون الحصول على دليل كتابي[٦].

وقد اختلف الفقه في مدى وجود هذه الاستحالة في مجال التجارة الإلكترونية فذهب جانب إلى وجود الموانع في العقود عن بعد، بينما ذهب جانب آخر إلى عدم وجود الموانع ونفى فكرة الاستحالة بوجود إرادة التعاقد[٧].

٣_ جواز الاتفاق على الإثبات[٨]:

يجوز للأطراف الاتفاق على أي وسيلة للإثبات حيث إن قاعدة الإثبات بالكتابة ليست من النظام العام؛ وعليه يجوز للأطراف الاتفاق على ما يخالفها.

---

(1) Breese (Pirre), Kaufman (Gautier)- guide juridique de l'entrenet et du commerce électronique- Librairie vuibert-2000,p 306.

(٢) د. محمد أحمد محمد، مدى حجية التوقيع الالكتروني في عقود التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص١٧٠.

(٣) المادة رقم ٩٢ من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨م،

(٤) د. إيمان مأمون أحمد، الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص١٩٧.

(5) Breese (P), Kaufman (G) - op.cit - P. 307

(٦) د. محمد أحمد محمد، مدى حجية التوقيع الالكتروني في عقود التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص١٧٢.

(٧) د. ضياء أمين مشيمش، مذكور عند د. محمد أحمد محمد، مدى حجية التوقيع الالكتروني في عقود التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص١٧٥.

(8) Breese (P), Kaufman (G) - op.cit - P. 307

٤_ حجية الكتابة الإلكترونية:

لقد جاء في القانون المصري كما تقدم أن للكتابة الإلكترونية وللمحررات الإلكترونية في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية ذات الحجية المقررة للكتابة والمحررات الرسمية والعرفية في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية متى استوفت الشروط المقررة[١].

أما في القانون الكويتي فمن المعروف أن وسائل الإثبات في المسائل المدنية تختلف عن تلك التي في المواد التجارية[٢]؛ فقد أطلق المشرع مبدأ حرية الإثبات في المعاملات التجارية لاعتبارات عديدة من أهمها الطبيعة التي تحيط بالعمل التجاري من سرعة وبساطة، وما تقوم عليه من ثقة متبادلة بين التجار[٣].

وجاء نص المادة رقم ٣٩ من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية الكويتي رقم ٣٩ لسنة ١٩٨٠م ليكرس هذا المبدأ، حيث تنص هذه المادة على أن: "١_ إذا كان الالتزام التعاقدي في غير المواد التجارية تزيد قيمته على خمسة آلاف دينار أو كان غير محدد القيمة، فلا تجوز الشهادة في إثبات وجود الالتزام أو البراءة منه، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك، أما في الالتزامات التجارية إطلاقاً وفي الالتزامات المدنية التي لا تزيد قيمتها على خمسة آلاف دينار فيجوز الإثبات بالشهادة"[٤]، وبالطبع يفرض ذلك علينا التحقق من أننا أمام التزام تجاري أم لا؟ وهذا أمر متروك لقواعد القانون التجاري[٥].

وما يعنينا في هذا الأمر أن نعلم أنه إذا كان الالتزام الناشئ عن عقد إلكتروني التزامًا تجاريًّا فهذا مما يجوز إثباته بالشهادة؛ وبناءً على ذلك فإن العقد في مجال التجارة الإلكترونية، لا نجد صعوبة كبيرة في إثباته أمام القضاء من حيث المبدأ[٦].

هذا وقد يكون الاتفاق على وجوب الإثبات بالكتابة من صنع الأطراف أنفسهم، وليس ما يمنعهم من ذلك حسب نص المادة رقم ٣٩ من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية الكويتي رقم ٣٩ لسنة ١٩٨٠م، كذلك فإن العقد الإلكتروني ليس حكرًا على المجال التجاري، فقد يكون محله التزامًا مدنيًّا؛ وعليه لا يمكن الاستغناء عن الدليل الكتابي بأنواعه، المحرر العادي أو الدفاتر التجارية، أو الرسائل، أو البرقيات، أو الأوراق المنزلية، في إثبات الالتزام المتولد عن العقد الإلكتروني[٧].

---

(١) المادتان رقما ١٥، ١٧ من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م.

(٢) د. رشيدة محمد الإدريسي، المرجع السابق، ص١٣٨.

(٣) د. بسام الطروانة وباسم ملحم، مبادئ القانون التجاري، دار المسيرة، عمان، ط١، ٢٠١٠، ص١٥.

(٤) المادة رقم ٣٩ من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية الكويتي رقم ٣٩ لسنة ١٩٨٠م.

(٥) د. حسن محمد أحمد، وسائل الإثبات الإلكتروني، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العددان ١-٢، السنة ٨٦، ٢٠٠٩م، ص٤٤.

(٦) إلا أن مبدأ حرية الإثبات في المواد التجارية لا يؤخذ على إطلاقه، وتوجد في صلب قانون التجارة استثناءات كثيرة عليه، ونذكر منها على سبيل المثال عقود الشركات التجارية -عدا المحاصة- لا يجوز إثباتها إلا بالكتابة، كما هو عليه صريح نص الفقرة الأولى من المادة رقم ٥٦ من قانون التجارة الكويتي لسنة ١٩٨٠م.

(٧) لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط١، ٢٠١٠م، ص٤٥٠.

وعليه يتضح للباحث أن القانون المصري منح الحجية القانونية وقوة الإثبات الكتابة الإلكترونية مثلما الحال في الكتابة التقليدية سواء كانت على محررات رسمية أو عرفية.

الفرع الثاني
التوقيع الإلكتروني

بعد إتمام الكتابة الإلكترونية والتي تتم كما تقدم في صورة مستند أو وثيقة إلكترونية مستوفاة لشروطها، فإنه ينبغي تذييلها بالتوقيع الذي من خلاله يتم توثيق ما اتفق عليه طرفي التعاقد من بنود، ومن ثم أصبح التوقيع هو الآخر يأخذ شكلاً عددياً أو رقمياً ليتناسب مع طبيعة السند أو الاتفاق الإلكتروني، أو ما يعرف بالتوقيع الإلكتروني.

ويعتبر التوقيع الإلكتروني المصدر القانوني الوحيد لإضفاء الحجية على الأوراق العرفية الإلكترونية ويقصد به بوجه عام كل علامة شخصية خاصة ومميزة، يضعها الشخص باسمه أو ببصمته أو بأي وسيلة أخرى على مستند أو وثيقة إلكترونية لإقراره والالتزام بمضمونه[١]، ومن ثم فإن كل علامة تقوم بوظيفتي التوقيع، وهما: تعيين صاحبها تعييناً لا لبس فيه ولا غموض، وانصراف إرادته نهائياً إلى الالتزام بما وقع عليه، فإنها تعد بمثابة توقيع[٢].

وفيما يلي نتعرف على التوقيع الإلكتروني، ومدى حجيته في الإثبات في عقود التجارة الإلكترونية على النحو التالي:

أولاً: مفهوم التوقيع الإلكتروني.

ثانياً: حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات.

أولاً: مفهوم التوقيع الإلكتروني A definition Of Electronic Signature

عرف التوقيع الإلكتروني بتعاريف عديدة تتباين فيما بينها بحسب الزاوية التي ينظر منها إلى ذلك التعريف، فبعضها ركز على شكل التوقيع، بينما ركز البعض الآخر على وظائفه والأمور التي يضطلع بها، أو بحسب تطبيقاته العملية[٣]، ونسوق فيما يلي بعضاً من هذه التعاريف:

فقد عرف التوقيع الإلكتروني بأنه: "كل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو صوت أو غيره توضع على محرر إلكتروني، ويكون لها طابع متميز يسمح بتمييز شخص صاحبها وتحديد هويته وتعبر عن رضاء صاحبها بمضمون التصرف الذي يصدر التوقيع بمناسبته"[٤].

كما عرف بأنه: "مجموعة من الرموز أو الأرقام أو الحروف أو الإشارات أو الأصوات المؤلَّفة على شكل بيانات إلكترونية تتصل بمحرر إلكتروني، تهدف إلى تحديد هوية الموقِّع وإعطاء اليقين بموافقته على مضمون هذه الرسالة"[٥].

---

(١) د. إيمان مأمون أحمد، الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص٢٤٣.

(٢) المحاميان: منير محمد الجنبيهي، ممدوح محمد الجنبيهي، التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٤٨.

(٣) د. محمد حسن محمد علي، التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٢٦٩، محمد محمود محمد جبران، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص ١٨٧، محمد خالد الحضين، اتفاق التحكيم الإلكتروني، دراسة مقارنة بين القانونين الأردني والكويتي، مرجع سابق، ص ١١٦.

(٤) د. جمال عبد الرحمن محمد علي، الحجية القانونية للمستندات الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٨، د. ثروت عبد الحميد، التوقيع الإلكتروني، مكتبة الجلاء الجديدة، مصر، المنصورة، ط ٢، ٢٠٠٢_٢٠٠٣م، ص ٤٩، ٥٠.

(٥) د. عادل الأبيوكي، التوقيع الإلكتروني في التشريعات الخليجية، دراسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، دون ط، ٢٠٠٩م، ص ١٥.

كما عرف بأنه: "ملف رقمي صغير يصدر عن إحدى الهيئات المتخصصة والمستقلة ومعترف بها من الحكومة تماماً مثل نظام الشهر العقاري، وفي هذا الملف يتم تخزين الاسم، وبعض المعلومات الهامة الأخرى مثل رقم التسلسل وتاريخ انتهاء الشهادة ومصدرها"(١).

وعرف أيضاً بأنه: وحدة مقيدة من البيانات التي تحمل علاقة رياضية مع البيانات الموجودة في محتوى الوثيقة(٢).

كذلك عرف بأنه: "عبارة عن حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات لها طابع منفرد تسمح بتحديد شخص صاحب التوقيع وتميزه عن غيره ويتم اعتماده من الجهة المختصة"، وعرف بأنه: "مجموعة من الإجراءات التقنية التي تسمح بتحديد شخصية من تصدر عنه هذه الإجراءات، وقبوله بمضمون التصرف الذي يصدر التوقيع بمناسبته"، وعرف بأنه "رقم أو رمز سري أو شفرة خاصة مما لا يفهم معناه إلا صاحبه ومن يكشف له عن مفتاح ذلك الترقيم أو الترميز أو التشفير أو التوكيد"، وعرف بأنه: "إجراء معين يقوم به الشخص المراد توقيعه على المحرر سواء كان هذا الإجراء على شكل رقم أو إشارة إلكترونية معينة أو شفرة خاصة، غاية الأمر أن يحتفظ بالرقم أو الشفرة بشكل آمن وسري تمنع استعماله من قبل الغير"، وعرف بأنه: "توقيع في شكل رقمي مرفق أو متعلق بشكل منطقي بمجموعة من المعطيات المستخدمة عن طريق صاحب التوقيع لكي يبين موافقته على محتوى المعطيات"، وعرف بأنه: "كل إشارات أو رموز أو حروف مرخص بها من جانب الجهة المختصة باعتماد التوقيع ومرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالتصرف القانوني، تسمح بتمييز شخص صاحبها وتحديد هويته، وتتم دون غموض بناءً على رضائه بهذا التصرف القانوني"(٣).

وهكذا يتضح من التعاريف السابق ذكرها من قِبَل الفقه القانوني أن كلها تدور في فلك تعريف التوقيع الإلكتروني، إلا أن مضمون كلاً منها يتناول جانباً أو عدة جوانب من هذا التوقيع، فبعضها يتناول في تعريفه للتوقيع الإلكتروني الوسيلة أو الشكل الذي يتم به ذلك التوقيع، وبعضها يتناول إلى جانب الوسيلة بيان حتمية بيان إرادة الأطراف وموافقتهم على محتويات العقد الذي يقومون بالتوقيع عليه.

---

(١) علاء نقشبندي، التوقيع الإلكتروني خطوة للأمام، تحقيق منشور بجريدة الاتحاد الإماراتية، عدد ٢١/ ٨/ ٢٠٠١م، المستشار الدكتور. عبد الفتاح بيومي حجازي، التوقيع الإلكتروني في النظم القانونية المقارنة، مرجع سابق، ص ١٦.

(٢) د. عايض راشد عايض المري، مدى حجية الوسائل التكنولوجية الحديثة في إثبات العقود التجارية، رسالة دكتوراه من كلية الحقوق، جامعة القاهرة، العام الجامعي ١٩٩٨م، ص ٩١، ٩٢.

(٣) المحاميان: منير محمد الجنبيهي، ممدوح محمد الجنبيهي، التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٤٩، د. ثروت عبد الحميد، التوقيع الإلكتروني، ماهيته، مخاطره، وكيفية مواجهتها، وحجيتها في الإثبات، دار النهضة العربية، القاهرة، دون ط، ٢٠٠٢_٢٠٠٣م، ص ٥٠، د. جعفر ذيب عبد بدر المعاني، دور القاضي الوطني في تفعيل التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٩١، ١٩٢، د. محمود ثابت محمود، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، بحث منشور بمجلة المحاماة، العدد ٢، طبعة ٢٠٠٢م، ص ٦٢٢، د. محمد مأمون سليمان، التحكيم الإلكتروني، التجارة الإلكترونية، اتفاق التحكيم، عملية التحكيم، حكم التحكيم، مرجع سابق، ص ٢٢٢ إلى ٢٢٤، محمد خالد الحضين، اتفاق التحكيم الإلكتروني، دراسة مقارنة بين القانونين الأردني والكويتي، مرجع سابق، ١١٧، ١١٨، محمد محمود محمد جبران، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص ١٨٩، ١٩٠، محمود محمد يوسف الشيخ، القانون واجب التطبيق على اتفاق التحكيم الإلكتروني، دراسة مقارنة، مرجع سابق ص ٤٩.

في حين يضيف بعض التعاريف إلى جانب بيان الشكل أو الوسيلة التي يتم بها التوقيع الإلكتروني، وأنه يجب أن يكون معبراً عن إرادة صاحبه، بل يتضمن بالإضافة إلى ذلك أمراً آخر مهماً وهو أن التوقيع الإلكتروني يشترط أن يكون مميزاً لشخصية مصدره ومحدداً لهويته.

ثم جاءت تعاريف أخرى لتضم كل ما سبق وتضيف عليه كذلك التوسيع من مفهوم التوقيع الإلكتروني بحيث جاء عاماً شاملاً لكل الوسائل التي يمكن عن طريقها إصدار ذلك التوقيع، وبذلك يكون قد ترك الباب مفتوحاً أمام ما يستجد من وسائل في المستقبل حتى يستطيع أن يساير التطور المستمر في وسائل الاتصالات[١].

أما بالنسبة لتعريف التوقيع الإلكتروني في التشريعات الدولية، فمنها ما أورده قانون اليونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية الصادر عام ٢٠٠١م إذ عرفه بأنه: "بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة أو مرتبطة بها منطقياً، يجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات ولبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات"[٢].

وقريباً جداً من ذلك التعريف ما ورد في القانون العربي النموذجي إذ عرفه بأنه: "بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسائل بيانات أو مضافة إليها أو متصلة بها منطقياً، يجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقِّع بالنسبة إلى رسالة البيانات، ولبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات[٣].

ويلاحظ من التعريف الذي أورده القانون النموذجي أنه اشترط أن يكون التوقيع الإلكتروني محدداً لهوية الموقِّع، ومؤكداً لموافقته على البنود الواردة في رسالة البيانات، ويبدو أن القائمين على إعداد هذا القانون كانوا يهدفون من وراء ذلك التعريف بأن يشمل التوقيع الإلكتروني على جميع عناصر التوقيع التقليدي، والتي بموجبها يحدث أثراً قانونياً ويتضح ذلك جلياً في تعيين هوية الموقع وبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات التي قام بالتوقيع عليها، وبهذا فإن هذا التعريف قد أقرّ بأن استخدام تكنولوجيا المعلومات ووسائل الاتصال الحديثة في إنشاء التوقيعات الإلكترونية يمكن أن تستخدم أيضاً لأهداف أخرى ذات طبيعة قانونية[٤].

وقد قدمت اللجنة الأوروبية في ١٦ يونيو ١٩٩٨م اقتراح توجيه يتعلق بالإطار العام للتوقيع الإلكتروني، وتم إقراره في ١٣ ديسمبر ١٩٩٩م، وميزت اللجنة فيه بين نوعين من التوقيع الإلكتروني، هما: التوقيع الإلكتروني البسيط: وهو الذي يتم إعطائه متصلاً أو مرتبطة ببرمجيات الآخرين وبطريقة معتمدة، والتوقيع الإلكتروني المتقدم: والذي يتطلب أن يكون

---

(١) د. محمد مأمون سليمان، التحكيم الإلكتروني، التجارة الإلكترونية، اتفاق التحكيم، عملية التحكيم، حكم التحكيم، مرجع سابق، ٢٢٢ إلى ٢٢٤.

(٢) الفقرة أ من المادة رقم ٢ من قانون اليونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية الصادر عام ٢٠٠١م.

(٣) د. عبد الفتاح بيومي حجازي، مكافحة جرائم الكمبيوتر والإنترنت في القانون العربي النموذجي، دراسة متعمقة في القانون المعلوماتي، مرجع سابق، ص ٧٢، د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود الاستثمارات الدولية، مرجع سابق، ص ١٢٥.

(4) Alberto FORTUN, Alfonso IGLESIA and Alejandro CARBALLO, op. cit., pp. 18_19.; Juan EDUARDO and Figueroa VALDES, op. cit., p. 10.

مرتبطة بالموقع مجردة وأن يسمح بإثبات شخصية الموقع ويكون منشأ بوسائل الموقع تحت رقابته الخاصة ويكون مرتبطاً بمصدره بحيث يمكن معرفة كل تعديل لاحق[١].

وقد جاء في المادة رقم ٢ منه تعريف التوقيع الإلكتروني بأنه عبارة عن: "بيانات في شكل إلكتروني متصلة أو مرتبطة منطقياً ببيانات إلكترونية أخرى وتخدم طريقة التوثيق

"Signature électronique, un donnée sous forme électronique qui est joint ou liée logiquement a d'autrs données électronique et sert de méthode d'authentification "[٢]

أما بالنسبة لتعريف التوقيع الإلكتروني في التشريعات الوطنية أو الداخلية فنبدأ منها بما عرفه به المشرع البحريني في قانون التجارة الإلكترونية البحريني باعتبار دولة البحرين من أُولى الدول العربية التي وضعت تقنيناً للتجارة الإلكترونية، وقد عرفه فيه بأنه: "معلومات في شكل إلكتروني تكون موجودة في سجل إلكتروني أو مثبتة أو مقترنة به منطقياً، ويمكن للموقع استعمالها لإثبات هويته"، وقد جاء في ذات القانون تعريف بيانات التحقق من التوقيع الإلكتروني بأنها: "بيانات تستعمل للتحقق من صحة توقيع إلكتروني كالرموز أو مفاتيح التشفير العامة"[٣].

أيضاً فقد عرف المشرع المصري التوقيع الإلكتروني في المادة رقم ١ من القانون المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م المخصصة للتعاريف بأنه: "ما يوضع على محرر إلكتروني ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها ويكون له طابع متفرد يسمح بتحديد شخص الموقع ويميزه عن غيره"[٤]، ثم عرف المشرع المصري التوقيع الإلكتروني بأنه: "كل حروف أو أرقام أو رموز أو علامات تثبت على دعامة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرى مشابهة وتعطى دلالة قابلة للإدراك"[٥].

والمشرع المصري في هذا الصدد يساير حقيقةً التشريعات الحديثة الخاصة بالتجارة الإلكترونية-كما سنرى-والتي وضعت غالبيتها تعريفاً للتوقيع الإلكتروني[٦].

ومن التشريعات العربية التي عرفت التوقيع الإلكتروني ما عرفه به المشرع الإماراتي في قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي إذ عرفه بأنه: توقيع مكون من حروف أو أرقام أو رموز أو صوت أو نظام معالجة ذي شكل إلكتروني وملحق أو مرتبط منطقياً برسالة إلكترونية وممهور بنية توثيق أو اعتماد تلك الرسالة"[٧].

---

(1) Piette-Coudel (Thierry) - La Signature électronique-éd. Litec, 2001 -n 4 - P.2

(2) E. A. CAPRIOLI La directive européennes n1999/93/CE sur un cadre communautaire pour les signatures électroniques, Gaz. Pal,29-31 October 2000, p. 12.

(٣) المحاميان: منير محمد الجنبيهي، ممدوح محمد الجنبيهي، التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٥٠.

(٤) المادة رقم ١ من القانون المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م الخاص بالتوقيع الإلكتروني.

(٥) د. عبد الفتاح بيومي حجازي، التوقيع الإلكتروني في النظم القانونية المقارنة، مرجع سابق، ص ٦٠، ٦١.

(٦) د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود الاستثمارات الدولية، مرجع سابق، ص ١٢٤.

(٧) الفقرة الرابعة عشر من المادة رقم ٢ من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢م.

كذلك فقد عرفه المنظم السعودي بأنه: "بيانات إلكترونية مدرجة في تعامل إلكتروني، أو مضافة إليه، أو مرتبطة به منطقياً تستخدم لإثبات هوية الموقِّع وموافقته على التعامل الإلكتروني، واكتشاف أي تعديل يطرأ على هذا التعامل بعد التوقيع عليه"(١).

كما عرف قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥م التوقيع الإلكتروني بأنه: "البيانات التي تتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها، وتكون مدرجة بشكل إلكتروني أو أي وسيلة أخرى مماثلة في السجل الإلكتروني، أو تكون مضافة عليه أو مرتبطة به بهدف تحديد هوية صاحب التوقيع وانفراده باستخدامه وتمييزه عن غيره"(٢).

أيضاً فقد كان للتوقيع الإلكتروني تعاريف في التشريعات الغربية، ومنها ما عرفه به القانون الفيدرالي الأمريكي بشأن التجارة الإلكترونية من أنه: "أية أصوات أو إشارات أو رموز، أو أي إجراء آخر يتصل منطقياً بنظام معالجة المعلومات إلكترونياً، ويقترن بتعاقد أو مستند أو محرر، ويستخدمه الشخص قاصداً التوقيع على المحرر-المستند-(٣)، وقد أصدرت عدة ولايات أمريكية قوانين أخرى تتعلق بالتوقيع الإلكتروني مثل ولاية يوتا Utah وكاليفورنيا California وجورجيا Georgia وفلوريدا Floridaتدور كلها حول أن التوقيع الإلكتروني يقصد به: أي رمز أو وسيلة بصرف النظر عن التقنية المستخدمة إذا ما تم نسبته إلى شخص رغب في توقيع مستند(٤).

أما القانون المدني الفرنسي فقد تدخل المشرع فيه بتعديل بعض نصوصه لتتفق مع التوقيع على العقود والمحررات الإلكترونية فتناول النص على تعريف التوقيع الإلكتروني بالمادة رقم ١٣١٦ مدني فرنسي المضافة بقانون ١٣ مارس ٢٠٠٠م؛ حيث نصت على أنه: "...عندما يتم التوقيع في شكل إلكتروني فإنه يجب أن يتم باستخدام طريقة موثوق بها لتمييز هوية صاحبه، وضمان ارتباطه بالعمل القانوني المقصود.."(٥).

وأيضاً القانون المدني في لوكسمبورج تناول تعريف التوقيع الإلكتروني؛ حيث عرفه بأنه عبارة عن: "كل علامة صادرة من شخص تدل على اسمه أو على أي خاصية من خصائصه تعبر عن رضائه بالتعاقد أو التصرف؛ لأنه يجمع بين أمرين هما تحديد شخصية الموقع وتعبير عن إرادته(٦).

---

(١) الفقرة الرابعة عشر من المادة رقم ١ من نظام التعاملات الإلكترونية السعودي ١٤٢٨ه.

(٢) المادة رقم ٢ من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥م.

(٣) القانون الفيدرالي الأمريكي الصادر في ٣٠ يونيو ٢٠٠٠م بشأن التجارة الإلكترونية، ودخل حيز النفاذ في الأول من أكتوبر لنفس العام.

(٤) د. إيناس الخالدي، التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٤١٥، د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٤٠٤.

(٥) المادة رقم ١٣١٦ من القانون المدني الفرنسي المضافة بقانون ١٣ مارس ٢٠٠٠م بشأن إدخال تعديلات تتعلق بتكنولوجيا المعلومات والتوقيع الإلكتروني. د. جمال عبد الرحمن محمد علي، الحجية القانونية للمستندات الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٨.

(6) "La signature consiste dans l'apposition par une personne de son nom ou de toute autre marque l'individualisant par laquelle elle manifeste son consentement"

كما عرفه قانون سنغافورة بأنه: "أي حروف أو كتابة أو أرقام أو رموز أخرى في شكل رقمي ملحق أو مرتبط بسجل إلكتروني ارتباطاً منطقياً بينة توثيق هذا السجل أو الموافقة عليه[١].

وقد قامت معظم الدول الأوروبية في تعريفها للتوقيع الإلكتروني بنقل التعريف الوارد بتوجيه اللجنة الأوروبية رقم ٩٣ لسنة ١٩٩٩م، ونذكر من بين تلك الدول، منها النمسا؛ حيث صدر قانون خاص بالتوقيع الإلكتروني في الأول من يناير عام ٢٠٠٠م، وفي بلجيكا حيث صدر قانون في ٣٠ نوفمبر ٢٠٠١م، وفي الدنمارك صدر القانون رقم ٤١٧ بتاريخ ٣١ مايو ٢٠٠٠م، كذلك الأمر في أيرلندا فقد تم نقل هذا التوجيه بالقانون رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٠م الخاص بالتجارة الإلكترونية، أيضاً نقلت إنجلترا التوجيه بالقانون الخاص بالتجارة الإلكترونية[٢].

ويرى الباحث مع بعض الفقه أن المشرع الأردني حقيقةً هو من وُفِّق تماماً من بين التشريعات سالفة الذكر في تعريفه للتوقيع الإلكتروني؛ حيث إنه:

أولاً: عرفه تعريفاً واسعاً شاملاً؛ حيث يشمل كل الوسائل الإلكترونية التي بواسطتها يمكن التوقيع الإلكتروني، وليس هذا فقط بل أيضاً ترك الباب مفتوحاً لما يستجد مستقبلاً من وسائل حديثة يمكن بواسطتها أيضاً التوقيع الإلكتروني، أي أنه يتسع ليشمل جميع صور التوقيع الإلكتروني التي يفرزها التقدم التكنولوجي.

ثانياً: أنه اشترط أن يكون التوقيع الإلكتروني محدداً لهوية صاحبه Identification.

ثالثاً: أنه يؤكد أن الموقع قد اطلع على الرسالة الإلكترونية بما تضمنته من بنود الاتفاق وموافقته على الشروط الواردة بها مما دفعه إلى التوقيع عليها، مما يدل على انصراف إرادته للالتزام بما وقع عليه Authentication[٣].

ثانياً: حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات

إن التوقيع الإلكتروني يجب أن تتوافر فيه شروط معينة تعزز من موقفه وتوفر له الثقة المطلوبة من جانب الأطراف حتى يستعينون به في إبرام عقود التجارة الإلكترونية وفي تنفيذها ويؤدي الدور المنوط به تماماً كما هو التوقيع التقليدي وعلى قدم المساواة معه.

ومن خلال تعاريف التوقيع الإلكتروني التي أوردناها سلفاً لكل من الفقه والتشريع الدولي والوطني يمكن القول بأنه لابد من توافر عدة شروط لضمان صلاحية التوقيع والاعتداد به قانوناً كدليل يلتزم به موقعه على رسالة البيانات أو الخطابات الإلكترونية، ومن هذه الشروط ما يلي:

---

(١) د. إيناس الخالدي، التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق، ص ٤١٥، د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٤٠٤.

(٢) د. محمد مأمون سليمان، التحكيم الإلكتروني، التجارة الإلكترونية، اتفاق التحكيم، عملية التحكيم، حكم التحكيم، مرجع سابق، ص ٢١٩، د. محمد حسن محمد علي، التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٢٧٣.

(٣) د. محمد حسن محمد علي، التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٢٧٥، د. محمد مأمون سليمان، التحكيم الإلكتروني، التجارة الإلكترونية، اتفاق التحكيم، عملية التحكيم، حكم التحكيم، مرجع سابق، ص ٢٢٢.

١_ أن يكون التوقيع الإلكتروني خاصاً بالموقع وحده دون غيره، أي مميزاً ومحدداً لهوية مُصدِره.

وهذا الشرط يعد من أهم الشروط التي يجب توافرها في التوقيع بصفة عامة والتوقيع الإلكتروني بصفة خاصة، إذ لابد أن يكون التوقيع دالاً على شخصية صاحبه دون ثمة لبس أو غموض، بحيث لا يضع مجالاً للشك في نسبته لشخص موقعه وتمييزه به عن غيره[١].

ومن ثم فإذا لم يكن التوقيع الإلكتروني المزيل به عقود التجارة الإلكترونية كاشفاً عن هوية صاحبه ومحدداً لشخصه بالذات فلا يمكن الأخذ به أو الاعتماد عليه[٢].

ولم تغفل التشريعات والقوانين الوطنية عن ذكر اشتراط هذا الشرط صراحة في نصوصها، ومن ذلك المشرع المصري حينما عرف التوقيع الإلكتروني في المادة رقم ١ من القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م بشأن تنظيم التوقيع الإلكتروني حين عرفه بأنه: "ما يوضع على محرر إلكتروني ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها ويكون له طابع متفرد يسمح بتحديد شخص الموقع ويميزه عن غيره"[٣]، ويتأكد ذلك من تعريف الفقرة ه من المادة رقم ٢ من ذات القانون للموقع، إذ عرفته بأنه: "الشخص الحائز على بيانات إنشاء التوقيع ويوقع عن نفسه أو عمن ينيبه أو يمثله قانوناً"[٤]، وهو ذات التعريف تقريباً الذي عرفه به قانون اليونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية الصادر عام ٢٠٠١م في الفقرة د من المادة رقم ٢ منه إذ عرفته بأنه: "الموقع يعني شخصاً حائزاً على بيانات إنشاء توقيع ويتصرف إما بالأصالة عن نفسه وإما بالنيابة عن الشخص الذي يمتلكه"[٥].

٢_ أن يكون التوقيع الإلكتروني منشأً بوسائل إلكترونية، ويقع تحت سيطرة الموقع سيطرة كاملة وحصرية.

ويعني هذا الشرط أن لا يكون لأحد أن يقلد رموز هذا التوقيع إلا الموقع نفسه بحيث لا يستطيع أحد التوقيع بدلاً منه، بما يعني أن التوقيع الإلكتروني ينبغي أن يتم عبر وسائل تخضع خضوعاً كاملاً للسيطرة المباشرة لصاحب التوقيع[٦].

---

(1) Juan EDUARDO and Figueroa VALDES, op. cit., p. 14.; Chandru GANESH, op. cit.; Amy-Lynne WILLAMS, op. cit., p. 10

(٢) د. جعفر ذيب عبد بدر المعاني، دور القاضي الوطني في تفعيل التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٩٤، محمد خالد الحضين، اتفاق التحكيم الإلكتروني، دراسة مقارنة بين القانونين الأردني والكويتي، مرجع سابق، ص ١١٩، محمد محمود محمد جبران، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص ١٩٢، ١٩٣.

(٣) المادة رقم ١ من القانون المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م الخاص بالتوقيع الإلكتروني.

(٤) الفقرة ه من المادة رقم ٢من القانون المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م الخاص بالتوقيع الإلكتروني.

(٥) الفقرة د من المادة رقم ٢من قانون اليونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية الصادر عام ٢٠٠١م.

(٦) لورنس محمد عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، دون ط، ٢٠٠٥م، ص ٢٣١، د. جعفر ذيب عبد بدر المعاني، دور القاضي الوطني في تفعيل التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٩٤، محمد محمود محمد جبران، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص ١٩٣، وفي الفقه الغربي:

_ Alberto FORTUN, Alfonso IGLESIA and Alejandro CARBALLO, op. cit., p.26.; BENSOUSSAN (A.), op. cit., p. 43.

وقد نص المشرع المصري في القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م بشأن التوقيع الإلكتروني على هذا الشرط، وذلك في الفقرة ب من المادة رقم ١٨ منه بقولها: "يتمتع التوقيع الإلكتروني والكتابة الإلكترونية والمحررات الإلكترونية بالحجية في الإثبات إذا توافرت فيها الشروط الآتية: أ_.....، ب_ سيطرة الموقع وحده دون غيره على الوسيط الإلكتروني"(١).

وهو ما أقره أيضاً المشرع الإماراتي في المادة رقم ٢٠ من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢م.

٣_ أن يكون التوقيع الإلكتروني معبراً عن إرادة مُصدِره

وبمقتضى هذا الشرط يجب أن يكون التوقيع الإلكتروني معبراً تعبيراً حقيقياً عن نية الأطراف في التعاقد، بحيث يستظهر إرادتهم ونسبة هذه الإرادة إلى أشخاصهم ولا يتحقق ذلك إلا بتوفير الوسائل الإلكترونية والتقنية الملائمة.

ومن ثم يجب أن يكون التوقيع دالاً على أن مُصدِره قد اطلع على رسالة البيانات الإلكترونية بما تحتوي عليه من معلومات، وأنه قد رغب في إتمام هذا العقد أو الاتفاق بإصداره لرسالة إلكترونية تتضمن قبوله، إذ أنه عندما يضع الموقع توقيعه على عقد التجارة الإلكترونية فإن هذا بمثابة تعهده والتزامه بمضمون المحرر الإلكتروني الذي يحمل بين طياته العقد أو الاتفاق وإقراره له، وقد جرت العادة أن يوضع التوقيع في نهاية المحرر حتى يكون منسحباً على جميع البيانات المكتوبة الواردة بالمحرر، وللاطمئنان على أنه لن يوضع أو يضاف شيء إلى المحرر بعد التوقيع عليه دون علم الموقع، فإذا ما تمت إضافة بعلمه فيتم توقيعها هي الأخرى قطعاً للشك(٢).

وقد نصت القوانين الدولية والوطنية أيضاً على هذا الشرط، فمن القوانين الدولية التي نصت عليه القانون النموذجي لليونسيترال بشأن التجارة الدولية الصادر ١٩٩٦م وذلك في المادة رقم ٧ منه والتي نصت على أنه: "عندما يشترط القانون وجود توقيع من شخص، يستوفى ذلك الشرط بالنسبة إلى رسالة البيانات إذا: ١_ استخدمت طريقة لتعيين هوية ذلك الشخص، والتدليل على موافقة ذلك الشخص على المعلومات الواردة في رسالة البيانات....."(٣).

كما نص على هذا الشرط أيضاً قانون اليونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية الصادر عام ٢٠٠١م حينما عرف التوقيع الإلكتروني في الفقرة الأولى من المادة رقم ٢ منه بقولها: "التوقيع الإلكتروني يعني بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة أو مرتبطة بها منطقياً، يجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات ولبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات"(٤).

ومن التشريعات العربية التي نصت على هذا الشرط، قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥م والذي اشترطه حين عرف التوقيع الإلكتروني في المادة رقم ٢ منه والتي نصت على أن التوقيع الإلكتروني هو: "البيانات التي تتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها، وتكون مدرجة بشكل إلكتروني أو أي وسيلة أخرى مماثلة في

---

(١) الفقرة ب من المادة رقم ١٨ من القانون المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م بشأن تنظيم التوقيع الإلكتروني.

(٢) د. محمد مأمون سليمان، التحكيم الإلكتروني، التجارة الإلكترونية، اتفاق التحكيم، عملية التحكيم، حكم التحكيم، المرجع سابق الإشارة إليه، ص ٢١٣، ٢٣٤.

(3) See, Art, 7 of UNCITRAL Model Law on electronic-commerce of 1996 (http//www.uncitral.org/en-index.htm)

(٤) الفقرة الأولى من المادة رقم ٢ من قانون اليونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية الصادر عام ٢٠٠١م.

السجل الإلكتروني، أو تكون مضافة عليه أو مرتبطة به بهدف تحديد هوية صاحب التوقيع وانفراده باستخدامه وتمييزه عن غيره"[١].

فنصوص التشريعات العربية سالفة الذكر وغيرها توضح اشتراط أن يكون التوقيع الإلكتروني معبراً تعبيراً حقيقياً عن قبول صاحب التوقيع للرسالة الإلكترونية لما تتضمنه، وأن إرادته اتجهت لإبرام هذا الاتفاق أو العقد بعد الاطلاع عليه وعلى بنوده.

٤_ أن يكون التوقيع الإلكتروني مرتبطاً بمضمون المحرر الإلكتروني المكتوب ومتصلاً به اتصالاً وثيقاً

ويقصد بهذا الشرط أن يكون التوقيع موجوداً ضمن المحرر بحيث يكون كلاً واحداً لا يتجزأ، ومرتبطاً ارتباطاً كلياً بمضمون ولفظ المحرر الإلكتروني ومتصلاً به اتصالاً مباشراً لا يقبل التجزئة، وذلك حتى يمنح المحرر قيمته القانونية، ويكون التوقيع عليه دالاً على رضاء موقعه بمضمون المحرر دلالة لا لبس فيها ولا غموض[٢].

وقد سبق القول إنه من المستقر عليه وضع التوقيع في نهاية الكتابة التي تضمنها المحرر، وذلك حتى يكون التوقيع منسحباً على جميع البيانات المكتوبة الواردة بالمحرر، وبمثابة إعلان من الموقع عن الموافقة على كل ما كتب والالتزام بمضمونه، لكنه ومع ذلك ليست هناك إشكالية في استفادة موافقة الموقع على مضمون الاتفاق أو العقد في حالة وجود التوقيع في أي مكان آخر من المحرر غير نهايته[٣].

وفي الحالة التي تتعدد فيها أوراق المحرر واقتصار الشخص الموقِّع على توقيع الورقة الأخيرة منه، فإن تحديد ما إذا كان التوقيع ينسحب إلى جميع أوراق المحرر من عدمه مسألة يُرجَع فيها عند التنازع إلى المحكمة أو هيئة التحكيم، فإذا ما وجدت أن هناك ترابطاً مادياً وفكرياً يجعل منه محرراً واحداً، فلا يشترط إذاً توقيع كل ورقة منه بل يصح التوقيع مرة واحدة في ذيل الورقة الأخيرة، أما إذا استخلصت المحكمة أو هيئة التحكيم انتفاء الدليل على اتصال الأوراق ببعضها فلا يجوز الاحتجاج بالأوراق التي لم يوقع في ذيلها[٤].

٥_ ألا يكون في الإمكان التعديل أو التغيير في التوقيع الإلكتروني

وهذا الشرط من الأهمية بمكان إذ لو كان بالإمكان التغيير أو التعديل في التوقيع الإلكتروني لما كان هناك ثقة لدى أطراف العقود والاتفاقات في الرسائل أو المحررات التي تضمن توقيعاً إلكترونياً؛ لأن هذا يعني جواز أن يقوم المتطفلون من غير الأطراف بالتلاعب في هذه الرسائل والمحررات سواء بالتعديل أو التغيير أو التزوير، وهذا لا شك يتنافى مع

---

(١) المادة رقم ٢ من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥م.

(2) Alberto FORTUN, Alfonso IGLESIA and Alejandro CARBALLO, op. cit., p26.

(٣) وعلى ذلك ورد قضاء محكمة النقض الفرنسية؛ حيث قضت باعتماد التوقيع حتى وإن كان الموقع قد وضعه في أعلى الصفحة ما دام يدل دلالة واضحة على إقرار الموقع بمضمون المحرر. د. محمد مأمون سليمان، التحكيم الإلكتروني، التجارة الإلكترونية، اتفاق التحكيم، عملية التحكيم، حكم التحكيم، مرجع سابق، ص ٢٣٦.

(٤) د. محمد مأمون سليمان، التحكيم الإلكتروني، التجارة الإلكترونية، اتفاق التحكيم، عملية التحكيم، حكم التحكيم، مرجع سابق، ص ٢٣٦، د. جعفر ذيب عبد بدر المعاني، دور القاضي الوطني في تفعيل التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق، ص ١٩٤، ١٩٥.

مقتضيات التجارة الدولية التي هي في تقدم مستمر وأصبح الأطراف يقومون بالتوقيع الإلكتروني على هذه الرسائل لتوفير قدر كافٍ من الأمن والأمان والثقة بينهم[١].

بيد أن هذا التوقيع نظراً لارتباطه بالكتابة الإلكترونية المزيل بها فهو أيضاً يواجه ذات المخاطر التي تحاصر هذه الكتابة، وهي عدم الثقة والأمان لإمكانية التعديل أو التغيير، ونتيجة لذلك أصبح يشترط في التوقيع الإلكتروني العديد من المواصفات الفنية والتقنية العالية التي تجعل من الصعب على الغير تزويره أو تعديله أو التلاعب فيه، دون أن يترك أثر يُكتَشَف به هذا التلاعب[٢].

وبهذا يمكن القول إن التوقيع الإلكتروني أصبح متفوقاً على التوقيع التقليدي ذاته في هذا المجال من حيث توفير الأمن والأمان والثقة بين أطراف عقود التجارة الدوية الإلكترونية[٣].

ولأهمية هذا الشرط فقد نصت على اشتراطه العديد من القوانين الدولية والوطنية، فمن القوانين الدولية قانون اليونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية الصادر سنة ٢٠٠١م الذي اشترط في التوقيع الإلكتروني حتى يكون صحيحاً وقابلاً للتعويل عليه عدم قابليته للتعديل أو التغيير؛ حيث نص في الفقرة الثالثة من المادة رقم ٦ على أنه: "يعتبر التوقيع الإلكتروني قابلاً للتعويل عليه لغرض الوفاء بالاشتراط المشار إليه في الفقرة الأولى إذا: أ_....، ب_.....، جـ_ كان أي تغيير في التوقيع الإلكتروني يجري بعد حدوث التوقيع قابلاً للاكتشاف، د_ كان الغرض من اشتراط التوقيع قانوناً هو تأكيد سلامة المعلومات التي يتعلق بها التوقيع وكان أي تغيير يجري في تلك المعلومات بعد وقت التوقيع قابلاً للاكتشاف"[٤].

وهو الأمر الذي ذهب إليه أيضاً التوجيه الأوروبي رقم ٩٣ لسنة ١٩٩٩م؛ حيث اشترط في الفقرة الثانية من المادة رقم ٢ عدم قابلية التوقيع الإلكتروني للتعديل أو التغيير، وأنه في حالة حدوث ذلك فإنه يتم اكتشاف التعديل"[٥].

ومن القوانين الوطنية التي اشترطت هذا الشرط قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م في الفقرة جـ من المادة رقم ١٨ منه والتي نصت على أنه: "يتمتع التوقيع الإلكتروني والكتابة الإلكترونية والمحررات الإلكترونية بالحجية في الإثبات إذا ما توافرت فيه الشروط الآتية: أ_....، ب_.....، جـ_ إمكانية كشف أي تعديل أو تبديل في بيانات المحرر الإلكتروني أو التوقيع الإلكتروني"[٦]، وقد ورد هذا الشرط أيضاً في قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي في شأن تحديد شروط التوقيع الإلكتروني المحمي[٧].

---

(1) United Nations, Conference on Trade and Development, op. cit., p.20.; Juan EDUARDO and Figueroa VALDES, op. cit., p 14.

(2) COSTES (L.), ASPECTS juridiques du commerce électronique aux Etats-Unis, op. cit., p. 38.; BENSOUSSAN (A.), op. cit., p.43.

(٣) د. عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الإلكترونية العربية، شرح قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي، الكتاب الأول، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دون ط، ٢٠٠٣م، ص ٧٥، ٧٦.

(٤) البند جـ من الفقرة الثالثة من المادة رقم ٦ من قانون اليونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية الصادر عام ٢٠٠١م.

(٥) الفقرة الثانية من المادة رقم ٢ من التوجيه الأوروبي رقم ٩٣ لسنة ١٩٩٩م.

(٦) الفقرة جـ من المادة رقم ١٨ من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م.

(٧) المادة رقم ٣٠ من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢م.

وهكذا يتضح أنه يشترط لصحة التوقيع الإلكتروني على المحرر الإلكتروني الذي يشمل العقود أو الاتفاقات في مجال التجارة الدولية الإلكترونية العديد من الشروط التي تجعله موثوقاً به، فإذا ما توافرت جميع هذه الشروط على النحو السالف ذكره فإن مختلف التشريعات تتجه إلى مساواته بالتوقيع اليدوي وتعطيه ذات الحجية والمكانة القانونية التي يحتلها التوقيع العادي أو التقليدي(١).

أما عن حجية التوقيع الإلكتروني فإنه يجب التنويه على أنه متى ما توافرت شروط صحة التوقيع الإلكتروني فإن المحرر المثبت للتوقيع يكون له حجية في الإثبات ويعتبر إقراراً من الموقع على صحة ما جاء بالمحرر من بيانات يجب الالتزام بها.

فعلى صعيد المجتمع الدولي تم الاعتراف بالتوقيع الإلكتروني من قبل لجنة اليونسيترال في القرار رقم ٥١/ ١٦٢ والصادر في ١٦/ ١/ ١٩٩٦م؛ حيث اعترف بحجية التوقيع الإلكتروني والسند الموقع إلكترونياً.

كذلك فعل البرلمان الأوروبي حين أصدر توجيهاً في ١٢/ ١٢/ ١٩٩٩م بهدف تشجيع التعامل بالتوقيع الإلكتروني، فاعترف به ووضع لذلك إطاراً قانونياً، كما أكد على ضرورة اهتمام الدول الأعضاء بإقرار التوقيع الإلكتروني في قوانينهم الداخلية، وذلك في التوجيه الصادر منه في تاريخ ٨/ ٦/ ٢٠٠٠م(٢).

وعلى الصعيد الوطني فقد أقر المشرع المصري صراحةً بأن للتوقيع الإلكتروني في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية نفس الحجية المقررة للتوقيعات في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية إذا روعي في إنشائه وإتمامه كافة الشروط المنصوص عليها في هذا القانون والضوابط الفنية والتقنية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون(٣).

وفي هذا الخصوص نصت المادة رقم ١٤ من قانون التوقيع الإلكتروني المصري على أن: "للتوقيع الإلكتروني، في نطاق المعاملات التجارية والمدنية والإدارية، ذات الحجية المقررة للتوقيعات في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية إذا روعي في إنشائه وإتمامه الشروط المنصوص عليها في هذا القانون والضوابط الفنية والتقنية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون"(٤).

كما أقر المشرع الأردني في المادة رقم ١٧ من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥م بأن التوقيع الإلكتروني معادل وظيفي للتوقيع الخطي؛ حيث نصت هذه المادة على أنه: "أ_ يكون للسجل الإلكتروني المرتبط بتوقيع إلكتروني محميّ الحجية ذاتها المقررة للسند العادي ويجوز لأطراف المعاملة الإلكترونية الاحتجاج به. ب_ يكون للسجل الإلكتروني المرتبط بتوقيع إلكتروني موثق الحجية ذاتها المقررة للسند العادي ويجوز لأطراف المعاملة الإلكترونية والغير الاحتجاج به. جـ_ في غير الحالات المنصوص عليها في الفقرتين (أ) و (ب) من هذه المادة يكون للسجل الإلكتروني الذي يحمل توقيعاً إلكترونياً الحجية ذاتها المقررة للسند العادي في مواجهة أطراف المعاملة

(١) د. جمال عبد الرحمن محمد علي، الحجية القانونية للمستندات الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٦٥، ٦٦، ١٠١.

(٢) المرجع المشار إليه في الهامش السابق، ص ٦٦.

(٣) المادة رقم ١٤ من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م.

(٤) د. نضال إسماعيل برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، ط ١، ٢٠٠٥م، ص ١٧٧.

الإلكترونية، وفي حال الإنكار يقع عبء الإثبات على من يحتج بالسجل الإلكتروني. د_ يكون للسجل الإلكتروني غير المرتبط بتوقيع إلكتروني حجية الأوراق غير الموقعة في الإثبات. ه_ يجوز إصدار أي سند رسمي أو تصديقه بالوسائل الإلكترونية شريطة ارتباط السجل الإلكتروني الخاص به بتوقيع إلكتروني موثق"[١].

فقد أقامت هذه المادة الحكم الرئيس الذي يحقق أهداف القانون ويحقق خطة الاعتراف بالتجارة الإلكترونية وتعاملاتها؛ لأن الاعتراف بصلاحية التوقيع الإلكتروني للدلالة على شخص المتعامل أهم حاجة قانونية للإقرار بوجود التجارة الإلكترونية ومقبولية وسائلها في التعاقد والإثبات[٢].

فكما هو ظاهر من نصها أنها اعترفت بالتوقيع الإلكتروني كمعادل وظيفي له ذات الأثر للتوقيع الخطي على السند العادي من حيث الحجية وصحة الإثبات، كما عززت هذه المادة الصلاحية والحجية للوثائق والتوقيعات الإلكترونية فأكدت على عدم جواز الدفع بانتفاء الصلاحية لمجرد أن التعاقد أو التراسل أُجرِيَ بطريق إلكتروني.

ويلاحظ الباحث مما تقدم أن معظم الدول العربية تسارع بإصدار قوانين تنظم حجية الإثبات للتوقيع والمحررات الإلكترونية، ويعتبر هذا من الأمور الجيدة إذ أن المستقبل الرقمي آت لا محالة ويجب الاستعداد لهذا المستقبل والاستعداد للعمل على التأثير فيه وليس التأثر به فقط.

- **التصديق على التوقيع الإلكتروني**

يعرف التصديق أو التوثيق الإلكتروني بأنه وسيلة فنية آمنة للتحقق من صحة التوقيع أو المحرر؛ حيث تتم نسبته إلى شخص معين أو جهة معينة أو طرف محايد يطلق عليه مقدم خدمات التصديق أو جهة التوثيق[٣].

ومن ثم فالتصديق الإلكتروني عبارة عن شهادة يقصد منها توثيق التوقيع الإلكتروني ونسبته إلى شخص معين، أي أن تلك الشهادة تعمل على تأكيد هوية الموقع وأن التوقيع يعود بالفعل إلى صاحبه؛ حيث يظل المحرر الإلكتروني في هذه الحالة محرراً إلكترونياً عرفياً، طالما أنه كان صادراً من ذوي الشأن وليس من موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة[٤].

وقد ورد تعريف شهادة التصديق في التوجيه الأوروبي؛ حيث نص في المادة رقم ١ منه على تعريف الشهادة المعتمدة بأنه: "سجلٌ إلكتروني يتسم بأنه[٥]:

١_ يربط ببيانات التحقق من التوقيع بشخص معين

٢_ يثبت هوية ذلك الشخص.

٣_ يكون صادراً من قبل مزود خدمة شهادات معتمد.

٤_ مستوفٍ للمعايير المتفق عليها بين الأطراف المعنية أو المنصوص عليها في القرارات التي تصدر استنادًا إلى أحكام هذا القانون.

---

(١) الفقرات أ، ب، ج، د، ه من المادة رقم ١٧ من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥م.

(٢) محمد محمود محمد جبران، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٢٠٣.

(٣) د. عبدالعزيز بن سعد الغانم، المحكمة الإلكترونية، دراسة تأصيلية مقارنة، مرجع سابق، ص ١٤٣.

(٤) د. جمال عبد الرحمن محمد علي، الحجية القانونية للمستندات الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٧١.

(٥) د. حسن محمد بودي، التعاقد عبر الإنترنت، دراسة فقهية مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، المحلة الكبرى، دون ط، ٢٠٠٩م، ص ٨٠.

وعلى ذلك يحتاج التوقيع الإلكتروني لكي يكون مصدقاً إلى توثيقه لدى جهة التوثيق الإلكتروني Certification-Authority وصدور شهادة تصديق خاصة به من قبل هذه الجهة التي تتولى تلك المهمة، كما يتطلب تصديق التوقيع الإلكتروني اتباع إجراءاتٍ معينةٍ حتى يتم ذلك.

وتتنوع التسميات المطلقة على الجهة المختصة بتصديق التوقيع الإلكتروني من جهة التصديق إلى مقدم أو مزود خدمات التصديق Certification Service Provider إلى سلطة المصادقة على التواقيع الإلكترونية أو جهة التوثيق Certification Authority، وقد ظهرت جهة التصديق للتحقق من صحة التوقيع الإلكتروني؛ حيث إنه لا بد من وجود جهةٍ موثوقٍ بها لربط شخصٍ أو كيانٍ بعينه بالتوقيع، وذلك يكون باللجوء إلى طرفٍ ثالثٍ محايدٍ وموثوقٍ به؛ حيث لا يقتصر دور جهة التصديق على تحديد هوية المتعاملين في المعاملة الإلكترونية، بل تقوم فضلًا عن ذلك بالتحقق من مضمون التعامل وسلامته، وكذلك جديته وابتعاده عن الاحتيال(١).

ولقد بين التوجيه الأوروبي الخاص بالتوقيع الإلكتروني السلطة المختصة بتصديق التوقيع الإلكتروني، إذْ عرفت الفقرة الثانية من المادة رقم ١١ منه مقدم خدمات التصديق على أنه: "كل شخصٍ قانوني طبيعي أو معنوي يصدر شهادات توثيق التوقيع الإلكتروني أو يؤمن خدمات أخرى متصلة (متعلقة) بالتوقيع الإلكتروني(٢)".

ويتضح للباحث من المادة السابقة أن مقدم خدمة التصديق قد يكون فرداً طبيعياً أو شخصاً اعتبارياً (هيئة أو مؤسسة)؛ حيث يتولى مهمة تصديق التوقيع الإلكتروني عبر إصدار شهادة التصديق الإلكتروني المؤكدة لهوية الموقع وصحة توقيعه، مما يدفع المتعاقدين إلى التعاقد بثقة واطمئنان نظراً إلى تيقنهم من شخصية المتعاقد معهم وسلامة توقيعه، وذلك عبر رجوعهم إلى شهادة التصديق الإلكتروني الصادرة عن مقدم خدمة التصديق الإلكتروني(٣).

كما عرف قانون اليونسيترال النموذجي للتوقيع الإلكتروني الصادر عام ٢٠٠١م في الفقرة ه من المادة رقم ٢ منه مقدم خدمات التصديق بأنه: "شخصاً يصدر الشهادات ويجوز أن يقدم خدمات أخرى ذات صلة بالتوقيعات الإلكترونية"(٤)، ولذلك يقوم مقدمو خدمات التصديق بدور مهم وفعال في ضمان التوقيعات والاعتراف بها قانوناً(٥).

أما قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٤م فقد جاء خالياً من ثمة تعريف لجهة التصديق والتوثيق الإلكتروني، وإن كان قد حظر مزاولة نشاط إصدار شهادات التصديق الإلكتروني إلا بعد الحصول على ترخيص بذلك من

---

(١) د. فادي عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، دون ط، ٢٠١٠م، ص ١٥٤، د. رامي محمد علوان، التعبير عن الإرادة عن طريق الإنترنت وإثبات التعاقد الإلكتروني، بحث منشور بمجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد ٤، السنة ٢٠٠٢م، ص ٢٤١.

(٢) د. إبراهيم الدسوقي أبو الليل، التوقيع الإلكتروني ومدى حجيته في الإثبات، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت، ملحق العدد ٣، السنة ٢٠٠٥م، ص ١٢٥.

(3) Article 2- Definitions: 11 – "Certification-Service-Provider " means an entity or a legal or natural person who issued certificates or provides other services related to electronic signatures.

(٤) الفقرة ه من المادة رقم ٢ من قانون اليونسيترال النموذجي للتوقيع الإلكتروني الصادر عام ٢٠٠١م

(٥) د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٤١٥.

الهيئة المختصة وهي هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات[١] وذلك وفقاً للقواعد والإجراءات والضمانات التي تحددها المادة رقم ١٩ من اللائحة التنفيذية، كما تم في المادة رقم ٢٣ وضع عقوبة جنائية في حالة مخالفة ذلك.

وجهة التوثيق هذه Certification-Authority أو مقدم خدمات التصديق Certification Service Provider هي هيئة عامة أو خاصة تعمل تحت إشراف السلطة التنفيذية، وغالباً ما تتكون من ثلاثة مستويات من السلطة، تأتي في المرتبة العليا أو المستوى الأول منها "السلطة الرئيسية" وهي تختص بالتصديق على تكنولوجيا وممارسات جميع الأطراف المرخص لهم بإصدار أزواج مفاتيح التشفير أو شهادات تتعلق باستخدام تلك المفاتيح، تليها في المرتبة "سلطة التصديق" وهي جهة خاصة بعملية التصديق على أن المفتاح العام لأحد المستخدمين يناظر بالفعل المفتاح الخاص لذلك المستخدم، ثم مستوى أدنى تأتي "سلطة تسجيل محلية" وهذه مهمتها تلقي الطلبات من الأشخاص الراغبين في الحصول على أزواج مفاتيح التشفير-العام والخاص-والتأكد من هوية وشخصية هؤلاء المستخدمين ومنح شهادات تصديق تفيد صحة توقيع العملاء[٢].

وقد عرفت بعض الأنظمة العربية مقدم خدمات التصديق الإلكتروني كالمنظم السعودي الذي تناوله بالتعريف في نظام التعاملات الإلكترونية السعودي رقم م/ ١٨ وتاريخ ٨/ ٣/ ١٤٢٨هـ بأنه: "شخص مرخص له بإصدار شهادات التصديق الرقمي، أو خدمة أو مهمة متعلقة بها والتوقيعات الإلكترونية وفقاً لهذا النظام"[٣].

وجعل المنظم السعودي المركز الوطني للتصديق الرقمي في المملكة العربية السعودية هو المختص بإصدار شهادات التصديق الرقمي وإدارتها، بالإضافة إلى اعتماد شهادات التصديق الرقمي الصادرة من الجهات الأجنبية خارج المملكة، وأوجب عليه بعض الالتزامات منها:

١_ إصدار شهادات التصديق الرقمي وتسليمها وحفظها وفقاً للترخيص الصادر من الهيئة والضوابط والإجراءات التي تحددها الأنظمة واللوائح.

٢_ استعمال وسائل موثوق بها لإصدار الشهادات وتسليمها وحفظها واتخاذ الوسائل اللازمة لحمايتها من التزوير والتدليس والتلف.

٣_ إنشاء قاعدة بيانات للشهادات التي أصدرها المركز، وحفظ تلك البيانات وما يطرأ عليها من تعديل، بما في ذلك الشهادات الموقوفة والملغاة، وأن يتيح الاطلاع إلكترونياً على تلك البيانات بصفة مستمرة.

---

(١) تنص المادة رقم ٣ من القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م على أن: "تنشأ هيأة عامة تسمى بـ "هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات" تكون لها الشخصية الاعتبارية العامة، وتَتْبع الوزير المختص ويكون مقرها الرئيسي محافظة الجيزة، ولها فروع في جميع أنحاء جمهورية مصر العربية".

كما نصت المادة رقم ٤ من ذات القانون على: "أن تباشر الهيئة الاختصاصات اللازمة لتحقيق أغراضها، ولها على الأخص ما يأتي: أ_ إصدار وتجديد التراخيص اللازمة لمزاولة أنشطة خدمات التوقيع الإلكتروني وغيرها من الأنشطة في مجال المعلومات الإلكترونية وصناعة تكنولوجيا المعلومات، وذلك وفقاً لأحكام القوانين واللوائح المنظمة له، ب_ تحديد معايير منظومة التوقيع الإلكتروني بما يؤدي إلى ضبط مواصفاتها الفنية...". د. جمال عبد الرحمن محمد علي، الحجية القانونية للمستندات الإلكترونية، مرجع سابق، ص ٧٢.

(٢) محمود محمد يوسف الشيخ، القانون واجب التطبيق على اتفاق التحكيم الإلكتروني، دراسة مقارنة، مرجع سابق ص ٦١، ٦٢، د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٤١٤، ٤١٥.

(٣) البند ٢١ من المادة رقم ١ من نظام التعاملات الإلكترونية السعودي رقم م/ ١٨ وتاريخ ٨/ ٣/ ١٤٢٨هـ.

٤_ محافظة المركز ومن يتبعه من العاملين على سرية المعلومات التي حصل عليها بسبب نشاطه، باستثناء المعلومات التي سمح صاحب الشهادة كتابياً أو إلكترونياً بنشرها أو الإعلام بها في الحالات المنصوص عليها نظاماً.

٥_ أخذ المعلومات ذات الصفة الشخصية من طالب الشهادة مباشرة أو غيره بشرط أخذ موافقة كتابية من طالب الشهادة على ذلك.

٦_ إصدار الشهادات متضمنة البيانات الموضحة في اللائحة، ومطابقة لشروط أمن الأنظمة وحمايتها وقواعد الأنظمة وحمايتها وقواعد شهادة التصديق الرقمي التي يضعها المركز.

٧_ تسليم المعلومات والوثائق التي في حوزته إلى الهيئة، وذلك في جميع حالات وقف نشاطه ليتم التصرف بها وفقاً للأحكام والمعايير التي وضحتها اللائحة.

كما نص نظام التعاملات الإلكترونية السعودي رقم م/ ١٨ وتاريخ ٨/ ٣/ ١٤٢٨هـ على تحمُّل مقدم خدمات التصديق مسئولية ضمان صحة المعلومات المصدَّقة التي تضمنتها الشهادة وقت تسليمها، وصحة العلاقة بين صاحب الشهادة وبياناتها الإلكترونية، وتقع عليه مسئولية الضرر الذي يحدث لأي شخص وثق بصحة ذلك.

كما أوجب النظام على مقدم خدمات التصديق إلغاء الشهادة أو إيقاف العمل بها عند طلب صاحبها ذلك، أو في الحالات التي تحددها اللائحة، كما يجب عليه إبلاغ صاحب الشهادة فوراً بالإلغاء أو الإيقاف وسبب ذلك، ورفع أي منهما فوراً إذا انتفى السبب، ويكون مقدم خدمات التصديق مسئولاً عن الضرر الذي يحدث لأي شخص حسن النية، نتيجة لعدم وقف العمل بالشهادة أو إلغائها[1].

(١) د. عبدالعزيز بن سعد الغانم، المحكمة الإلكترونية، دراسة تأصيلية مقارنة، مرجع سابق، ص ١٤٣، ١٤٤.

المبحث الرابع
أثر التجارة الإلكترونية وفوائدها التنموية على الاقتصاد العالمي وتطوره

قبل قرن من الزمن كانت الزراعة والمجتمع الزراعي هي المسيطر والمهيمن على الاقتصاد، وبعدها ظهرت الصناعة وأصبحت هي القوة الاقتصادية المهيمنة، أما الآن ومع ظهور تقنية المعلوماتية أصبحت المعلومات هي الاقتصاد بعينه والمجتمع المعلوماتي هو القوة الاقتصادية القادمة بل والقائمة لدول العالم.

وبالتالي فقد تحول الاقتصاد التقليدي إلى اقتصاد جديد يطلق عليه اقتصاد المعلومات، ومع دخول وسائل الاتصال الجديدة مثل الإنترنت وتطبيق التجارة الإلكترونية من خلال شبكة الإنترنت أصبحت تلعب دوراً هاماً من خلال الآثار والفوائد الناتجة عن تطبيقها، وهذا سواء على مستوى الأفراد المستهلكين، أو قطاع الأعمال، أو مستوى الاقتصاد ككل.

ومن هنا يمكن القول بأن التجارة الإلكترونية قد قلبت موازين التجارة التقليدية رأساً على عقب بشكل لم يسبق له مثيل في التاريخ الاقتصادي التجاري العالمي، وازدادت أهميتها واتضحت بشكل كبير في الآونة الأخيرة لا سيما بعد ظهور جائحة كورونا-كوفيد ١٩ - والتي فرضت أنماطاً حياتية مختلفة.

وقد تأثر الاقتصاد العالمي سواء على المستوى الوطني أو الدولي تأثراً إيجابياً كبيراً بالتجارة الإلكترونية التي كان لها بالغ الأثر في دفع عجلة الاقتصاد والتنمية، وذلك بالتوازي مع كل من الزراعة والصناعة، فبعد أن عرف العالم الثورة الزراعية ثم الثورة الصناعية كما سبق القول وما كان لهما من أثر بالغ في دفع عجلة اقتصاديات دول العالم نحو الرقي والتطور، ظهرت بعدهما الثورة المعلوماتية التي أثرت في مجمل الحياة والتي من بينها التجارة الإلكترونية التي أصبحت مطلب أساسي لاستمرار الاقتصاد العالمي في النمو والتطور.

وبخاصة بعد الوضع الذي عرفه العالم من جرّاء مخلفات جائحة كورونا التي حولت العالم إلى نقطة سكون، ساهمت فيه برفع معدل الوعي بأهمية تطوير أساليب وتقنيات التجارة وتحويلها من تقليدية إلى إلكترونية، وهو المطلب الذي عانت منه اقتصاديات دول العالم، ومن ثم يظهر ما للتجارة الإلكترونية من العديد من الآثار التي تنعكس بشكل إيجابي على الاقتصاد العالمي سواء على المستوى الوطني أو على المستوى الدولي.

ويمكن لنا أن نعدد بعضاً من الفوائد والمزايا التي تتمتع بها التجارة الإلكترونية والتي أثرت بها على الاقتصاد العالمي وطنياً ودولياً، وذلك من خلال مطلبين من هذا المبحث على النحو التالي:

المطلب الأول: أثر التجارة الإلكترونية على الاقتصاد الوطني.

المطلب الثاني: أثر التجارة الإلكترونية على الاقتصاد الدولي.

المطلب الأول
أثر التجارة الإلكترونية على الاقتصاد الوطني

إن للتجارة الإلكترونية آثاراً إيجابية تنعكس على الاقتصاد المحلي أو الوطني، لعل أهمها المتمثل فيما لها من مساهمة كبيرة من خلال مزاياها في تحقيق الاقتصاد في التكاليف والوقت والجهد عند إنجاز العملية التجارية، فمن حيث الخفض والتخفيف من نسبة تكاليف ونفقات التعاملات التجارية سواء على مستوى المنتج في إنتاجه للسلع والخدمات أو بالنسبة للمستهلك، فذلك نتيجة لاستخدام التقنيات الحديثة في التبادل التجاري وذلك من خلال خفض تكاليف الاتصالات وخفض كلفة الأيدي العاملة بتقليل حجمها والاستعانة عنها بالوسائل الالكترونية كالعاملة بالتسويق والمبيعات وخدمة الزبائن، بما يعني خفض تكلفة الدعاية والإعلان ووسائل النفاذ إلى الأسواق، وانخفاض شروط الإنشاء المادي للشركات، وانخفاض تكلفة التوزيع.

وهو الأمر الذي ينعكس بدوره على زيادة الربح للمنتج، وانخفاض الثمن المستحق من قبل المستهلك، لاسيما وأن الممارسة التجارية الإلكترونية تلغي من سلسلة الاستهلاك طائفة الوسطاء التجاريين والسماسرة[١].

أما من حيث الوقت فمن الواضح أن الصفقات في نطاق التجارة الإلكترونية أصبحت تتم في زمن قياسي، حيث يتبادل المتعاملون عبر شبكة الإنترنت إراداتهم عند إبرامهم للصفقات التجارية بأسرع وقت وقد لا يستغرق ذلك إلا ثوانٍ معدودة[٢].

أيضاً فإن التجارة الإلكترونية تساهم إلى حد كبير في تنوع وتوسع نطاق الأسواق من خلال توفير معلومات متكاملة عن الأسواق في كافة أنحاء العالم، وإتاحة المجال لدخول الأسواق الدولية والعالمية، مما يتيح لأطراف العملية التجارية التعامل فيما بينهم بسهولة ويسر، بغض النظر عن اختلاف مواقعهم وبعد المسافات فيما بينهم، كما يتيح للأطراف إمكانية مقارنة أسعار السلع والخدمات داخل حدود الدولة، وخارج حدود الدولة، وبالتالي زيادة المنافسة ما بين منتجي السلع ومقدمي الخدمات مما يؤدي إلى خفض الأسعار[٣].

كما تساهم التجارة الإلكترونية في دعم الاقتصاد الوطني من خلال توفير فرص عمل حرة، الأمر الذي يساهم في التقليل من نسبة البطالة في المجتمع، وذلك بإتاحة فرص للعمل لدى المشاريع التجارية الصغيرة والمتوسطة ودعم التنمية الاقتصادية لها بحيث تعد محوراً أساسياً في التنمية، خاصة لكل ذوي خبرة فنية وتقنية في عملية إنشاء البرمجيات التي تجتاح السوق العالمية بمجرد النقر والولوج إليها.

وتعد التجارة الإلكترونية أداة لزيادة القدرة التنافسية، ودعم التجارة الخارجة للدولة، حيث توفيرها لأدوات ووسائل تضيف إلى القدرة التنافسية للمنتجين، مما يؤدي إلى فرص زيادة معدلات الصادرات، وذلك من خلال سهولة الوصول

---

(١) د. رباحي أحمد، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، The Legal Nature Of Electronic Contracts، مرجع سابق، ص ٩٨،

(٢) آمانج رحيم أحمد، التراضي في العقود الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت، مرجع سابق، ص٤٨ وما بعدها،

(٣) عبد العظيم عبد الواحد الشكري، ميامي صلال صاحب، التجارة الإلكترونية ودورها في الاقتصاد العربي-الواقع والتحديات-، مرجع سابق، ص٣١٩

إلى مراكز الاستهلاك الرئيسية، وإمكانية التسويق للسلع والخدمات عالمياً، وبتكلفة بسيطة ومحدودة، والقدرة على عقد الصفقات وإنهائها، والقدرة على تحليل الأسواق والاستجابة لتعزيز متطلبات المستهلكين[١].

أيضاً فإن التجارة الإلكترونية تعمل على سهولة التواصل الفعال ما بين أطراف العملية التجارية، وإتاحة حرية الاختيار للسلع والخدمات من قبل المشتري أو متلقي الخدمة، وتبسيط إجراءات دفع أثمان السلع والخدمات.

كما تعمل التجارة الإلكترونية على إتاحة الفرصة للمنشئات التجارية الصغيرة والمؤسسات الفردية الدخول في منافسة المنشئات التجارية الكبيرة المحلية منها والعالمية، وخلق أساليب جديدة في العمل، وإعادة ترتيب خطوات العمل بما يتناسب وأساليب العمل الجديدة، والتي تعتمد على تقنية الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات، وتشجع على ظهور وسطاء جدد، ففي ظل عدم وجود كوادر بشرية مدربة بالقدر الكاف على مستوى الشركات أو المشروعات التجارية، فإن التجارة الإلكترونية تعمل على ظهور فئة جديدة من الوسطاء، هم عبارة عن شركات تتبنى مواقع تجارية على مستوى شبكة الإنترنت، مهمتها هو تجميع بالمعلومات المتعلقة بالسلع والخدمات، وتلبية طلبات المستهلكين[٢].

تعمل التجارة الإلكترونية كذلك على تلبية خيارات المستهلكين بيسر وسهولة، وذلك بتمكينه من معرفة الأصناف والأسعار، وميزات كل صنف والمفاضلة بينها، وتقييم المنتج موضوع الشراء من حيث مدى تلبيته لرغبة وخيارات المشتري، وهذا طبعاً يتحقق بفضل إمكانية عرض أفضل الخدمات وأجود البضائع، وتفهم احتياجات العملاء وبذل الجهود لإشباع رغباتهم[٣].

وأخيراً فإن التجارة الإلكترونية باتت نظاماً من النظم التي تساعد على تقريب وجهات النظر بين المتعاملين فيها، وتؤدي إلى سرعة التفاوض والتسويق وإبرام الصفقات التجارية من خلال الإنترنت، وترتبط بأنظمة المعلومات التي بدأت في العديد من المؤسسات الكبرى في أوائل الثمانينيات من القرن الماضي، حيث نشأت من خلال شبكات إلكترونية مغلقة بين شركاء تجاريين يعرفون بعضهم البعض، وكان هؤلاء في حاجة إلى أكثر من حل لإرسال الرسائل والمعلومات الخاصة بهم، عن طريق ما يسمى بتبادل البيانات إلكترونياً، أما الآن فقد أصبحت تلك التجارة غير مقتصرة على أنشطة الشركات التجارية فقط، بل امتدت لتغطي كثيرًا من الأنشطة التي تقوم بها الحكومات أو المستهلكين على الشبكة الإلكترونية العالمية في مختلف المجالات.

---

(١) قاشي علال، عشير جيلالي، حتمية التجارة الإلكترونية وآثارها الاقتصادية، مرجع سابق، ص١١٥١،

(٢) د. نسيمة عطار، التكريس الدولي للتجارة الإلكترونية وأثرها على الاقتصاد العالمي، مرجع سابق، ص٦٤٤،

(٣) د. نادر الفرد القاحوش، العمل المصرفي عبر الإنترنت، الدار العربية للعلوم، مكتبة الرائد العلمية، الأردن، ط١، ٢٠٠٠م، ص٣٢ وما بعدها،

المطلب الثاني
أثر التجارة الإلكترونية على الاقتصاد الدولي

لقد أصبحت التجارة الإلكترونية ضرورة حتمية تفرض وجودها على جميع الدول في ظل عصر الرقمنة، وإن وضع منظومة تشريعية تؤطر التجارة الإلكترونية يساهم بلا شك في إرساء الثقة وتعميم تطوير المبادلات الإلكترونية الاقتصادية من أجل تطوير الاقتصاد الرقمي ومواكبة الدول المتطورة والسير على خطاها.

وبالإضافة إلى ما سبق الحديث فيه عن ما للتجارة الإلكترونية من آثار إيجابية تنعكس على الاقتصاد على المستوى الوطني، فإن لها آثاراً إيجابية كذلك على مستوى الاقتصاد العالمي أو الدولي، وتتمثل أهم هذه الآثار فيما يلي:

١_ أثر التجارة الإلكترونية على الصادرات:

تعد التجارة الإلكترونية عاملاً مشجعاً ومحفزاً في زيادة حجم التجارة الخارجية وبخاصة الصادرات، إذ تمثل دخولاً مباشراً إلى الأسواق العالمية وكسر قيود الحدود الجغرافية، وذلك من خلال تقنية تسهيل الوصول إلى الأسواق العالمية، وعقد صفقات تجارية بسهولة وسرعة، ودون أية قيود إدارية أو تجارية، الأمر الذي يجعل العالم عبارة عن سوق مفتوح أمام المستهلك بغض النظر عن الموقع الجغرافي للبائع أو المشتري[١].

هذا وتعمل التجارة الإلكترونية على زيادة تجارة الخدمات بين الدول، والتي تمثل نسبة ٦٠٪ من إجمالي الإنتاج العالمي.

٢_ أثر التجارة الإلكترونية على رأس المال:

تعمل التجارة الإلكترونية على زيادة فاعلية أسواق الأوراق المالية، حيث يتم إبرام عقد الشراء والبيع للأوراق المالية المتداولة في البورصة وإمكانية الحصول على المعلومات عن هذه الأوراق المتداولة بسهولة وسرعة، ومن ثم إصدار أوامر بالبيع أو بالشراء للسماسرة، وكل هذه العمليات تتم بطريقة إلكترونية عن طريق شبكة الإنترنت.

٣_ أثر التجارة الإلكترونية في تشجيع الاستثمارات:

تعمل التجارة الإلكترونية على تشجيع إنشاء المشروعات الاستثمارية خاصة في مجال قطاع الخدمات لنقل التكنولوجيا ووسائل الاتصال، لأنها تؤدي دوراً هاماً في البنية التحتية للتجارة الإلكترونية.

وقد أدت التجارة الإلكترونية إلى استحداث أنواع جديدة من الأعمال التجارية، فبدأنا نعرف ما يسمى بالمتاجر الافتراضية، والشركات الافتراضية التي أتاحت مجال التسوق والبيع والشراء من

خلال موقع إلكتروني مفترض على الشبكة، كما ظهرت البنوك الإلكترونية التي تعتمد على أساليب متنوعة للوفاء الإلكتروني، كالأوراق التجارية الإلكترونية[٢].

وهي بذلك تساهم في إحداث أو إيجاد وسائل إتجار توافق عصر المعلومات الحديث، عن طريق خلق أنماط مستحدثة من وسائل إدارة النشاط التجاري، كالبيع عبر الوسائل الإلكترونية، والتجارة الإلكترونية بين قطاعات الأعمال[٣].

---

(١) د. أسامة أحمد بدر، حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، د. ط، ٢٠٠٥م، ص٣٧،

(٢) آمانج رحيم أحمد، التراضي في العقود الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت، مرجع سابق، ص٤٩ وما بعدها،

(٣) د. رباحي أحمد، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، The Legal Nature Of Electronic Contracts، مرجع سابق، ص٩٨،

المبحث الخامس
التحديات والمعوقات التي تواجه التجارة الإلكترونية

مع الأهمية الكبيرة والمميزات التي تتمتع بها التجارة الإلكترونية وأثرها الإيجابي الكبير على الاقتصاد العالمي، إلا أنها ومع ذلك تواجهها العديد من التحديات والعقبات والعوائق التي تحد من انتشارها ورواجها، وتؤثر في تطورها ونموها بشكل سريع.

وتتنوع هذه المعوقات أو العقبات ما بين معوقات تقنية أو تكنولوجية إلى معوقات تشريعية أو قانونية، وأخيراً المعوقات المتمثلة في رفض الخروج من أسلوب التجارة النمطي العادي أو التقليدي.

ونتناول فيما يلي هذه الأنواع من المعوقات كل منها في مطلب مستقل من هذا المبحث على النحو التالي.

المطلب الأول: المعوقات الفنية أو التقنية التكنولوجية.

المطلب الثاني: المعوقات التشريعية أو القانونية.

المطلب الثالث: معوقات رفض الخروج من أسلوب التجارة التقليدية.

المطلب الأول
المعوقات الفنية أو التقنية التكنولوجية

تواجه التجارة الإلكترونية عقبات أو عوائق من الناحية الفنية أو التقنية والتكنولوجية، ويتمثل هذا النوع من المعوقات في ضعف البنى التحتية الإلكترونية من جهة، ونقص الوعي التكنولوجي والنقص الحاد كذلك في الكوادر التقنية الماهرة المتخصصة في تكنولوجيا المعلومات والاتصالات من جهة أخرى[١].

ويقصد بضعف البنى التحتية الإلكترونية الإهمال الذي يطال تطوير نوعية الأجهزة الإلكترونية لرفع سرعة وسائل الاتصال ونقل المعلومات، ومدى توافر القطع التقنية لنقل المعلومات مثل الحواسيب والأقراص الرنة وأجهزة الهواتف الرقمية وغيرها، والتي تعد من الوسائل الأساسية التي تسهل عملية الولوج إلى شبكة الإنترنت واستعمالها أحسن استعمال[٢].

يضاف إلى ذلك أن ضعف البنى التحتية الإلكترونية وضرورة النهوض بها يرتبط به تحدٍ آخر يتمثل في ضرورة بناء وتطوير الكوادر البشرية في حقل المعرفة التقنية وتحديات استراتيجيات إدارة مشاريع المعلوماتية، من خلال تطلب التجارة الإلكترونية للخبرات اللازمة في مجال تصميم مواقع التجارة الإلكترونية ونظم الدفع الإلكترونية وغيرها من تقنيات الإلكترونية، وهو الأمر الذي يؤدي بدوره لا محالة إلى تشكيل قاعدة أساسية مساعدة في اتساع ورواج نطاق المعاملات الإلكترونية بشتى مجالاتها[٣].

---

(١) عبد العظيم عبد الواحد الشكري، ميامي صلال صاحب، التجارة الإلكترونية ودورها في الاقتصاد العربي-الواقع والتحديات-، مرجع سابق، ص٣٢٩،

(٢) نسيمة عطار، التكريس الدولي للتجارة الإلكترونية وأثرها على الاقتصاد العالمي، مرجع سابق، ص٦٤٥،

(٣) عبد العظيم عبد الواحد الشكري، ميامي صلال صاحب، التجارة الإلكترونية ودورها في الاقتصاد العربي-الواقع والتحديات-، مرجع سابق، ص٣٢٩،

كذلك فإن ضعف الثقافة التقنية والوعي الإلكتروني بين أفراد المجتمع، لا سيما مع ضعف استعمال اللغة العربية في مجال الانترنت، والنقص الحاد كذلك في الكوادر التقنية الماهرة المتخصصة في تكنولوجيا المعلومات والاتصالات.

وذلك حيث تلعب الثقافة والمعرفة بالتجارة الإلكترونية دوراً هاماً في انتشارها وتطورها، لا سيما بن المؤسسات التجارية والقطاعات الإنتاجية، ويعد مستوى ونوعية التعليم في أي بلد وسيلة مهمة في نشر الثقافة والاستخدام الإلكتروني[١].

هذا ويضاف إلى ضعف البنية التحتية للاتصالات والانترنت كذلك ارتفاع تكلفة الاتصالات وخدمات تزويد الانترنت، وبنفس الوقت انخفاض مستوى الدخل في كثير من الدول العربية.

المطلب الثاني
المعوقات التشريعية أو القانونية

يأتي ضمن معوقات التجارة الإلكترونية وتحدياتها كذلك، عدم مواكبة النظم القانونية الحالية للتطور السريع الحاصل في مجال التجارة الإلكترونية وعقودها؛ وضعف البنية القانونية الفاعلة، حيث لا يزال هناك عدم كفاية في التشريعات والقوانين التي تحكم التعاملات التجارية الإلكترونية والدفع الإلكتروني، فغالبية هذه النظم لا تشرع هذه المعاملات والتجارة الإلكترونية في قوانينها.

هذا بالإضافة إلى جمود القواعد القانونية الموجودة في كثير من دول العالم بشأن بعض متعلقات التجارة الإلكترونية، كإجراءات التقاضي والتحكيم والمفاوضة والوساطة وغيرها من وسائل حل المنازعات الناشئة عنها إلكترونياً، وكذلك عدم تعديل التشريعات القائمة بالفعل لضمان تنفيذ ما يصدر عن الوسائل الإلكترونية سالفة الذكر من أحكام وقرارات للفصل في الخصومات، فلا يزال هناك إشكاليات بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الإلكترونية، ومن هنا ثار التساؤل عن مدى صحة إجراءات التسوية بالوسائل الإلكترونية للمنازعات الناشئة عن عمليات التجارة الإلكترونية، ومنها على سبيل المثال مدى الاعتراف بالحكم التحكيمي الإلكتروني[٢].

ولعل من أهم المعوقات التي تعترض انتشار التجارة الإلكترونية، تلك المتمثلة في ضعف الثقافة القانونية لدى كثير المواطنين في دول العالم الثالث، إذ الغالبية العظمى منهم تجهل ماهية الوسائل الإلكترونية البديلة للقيام بعمليات التبادل التجاري التقليدي، وتخشى اللجوء إليها كوسيلة بديلة للتجارة التقليدية، نتيجة عدم الثقة بالأنشطة الإلكترونية أو في حقيقة الأمر وجود الموقع أو البضاعة أو الخدمة.

الأمر الذي يستوجب عمل برامج توعية وتثقيف قانوني لأفراد المجتمع بخصوص قواعد وأحكام التجارة الإلكترونية من جهة ووسائل فض المنازعات الناشئة عنها إلكترونياً أيضاً من جهة أخرى[٣].

---

(١) نسيمة عطار، التكريس الدولي للتجارة الإلكترونية وأثرها على الاقتصاد العالمي، مرجع سابق، ص٦٤٥،

(٢) د. جمال محمود الكردي، مدة ملاءمة الاختصاص القضائي الدولي التقليدي لمنازعات الحياة العصرية، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون ط، ٢٠٠٥م، ص ١٦١، د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دون ط، ٢٠٠٨م، ص ٢٥٤.

(٣) د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٢٥٣.

فلا شك أن أساس تنظيم أي معاملة في مجتمع يسوده النظام والأمن هو ضرورة إحاطته بمجموعة من التنظيمات والقوانين التي تضفي الطمأنينة والثقة لدى المتعاملين بهذا النوع من المعاملات، وعليه فإن الأطر القانونية المتعلقة بتنظيم التجارة الإلكترونية تشكل أحد أهم البنى التحتية.

وبالنظر للطابع الحديث نسبياً لنشأة التجارة الإلكترونية فإن معظم دول العالم وخاصة النامية منها تفتقر إلى التنظيم القانوني لها، وحتى وإن نصت قوانينها على إيجاز هذا النوع من المعاملات، إلا أنها تبقى ناقصة من حيث الإحاطة بجميع مجرياتها ومتطلباتها وبعد متعلقاتها كما سبق القول، وهذا على الرغم من تأكيد الاتفاقيات الدولية وجهود المنظمات الدولية على تكريس الاعتراف القانوني بالتجارة الإلكترونية، وضرورة إحاطتها بالقوانين اللازمة لحماية كل معاملاتها[1].

ومن هذا المنطلق فقد وجب التركيز على اعتبار الوثائق المنقولة إلكترونياً من قبيل الوثائق التي يعتد بها للإثبات القانوني، ذلك أن أهم عائق في التجارة الإلكترونية كما سبق القول هو عدم اعتراف المحاكم في بعض البلدان بمصداقيتها، أضف إلى ذلك مسألة التحكيم الإلكتروني كما تقدم والافتقار إلى التنظيمات والقوانين المنظمة له باعتباره الأسلوب الأكثر توافقاً خاصة مع التجارة الإلكترونية الدولية.

ويجدر في هذا الصدد أن يُحمد لبعض التشريعات العربية التي أصدرت قوانين وأنظمة خاصة بالتجارة الإلكترونية على وجه الخصوص، ومن ذلك المشرع السعودي الذي نظم التجارة الإلكترونية تنظيماً خاصاً وأصدر لها تشريعا خاصاً بها هو نظام التجارة الإلكترونية السعودي ١٤٤٠هـ الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ١٢٦) وتاريخ ٧/ ١١/ ١٤٤٠هـ.

(١) نسيمة عطار، التكريس الدولي للتجارة الإلكترونية وأثرها على الاقتصاد العالمي، مرجع سابق، ص٦٤٦،

المطلب الثالث
معوقات رفض الخروج من أسلوب التجارة التقليدية

يعد موضوع الاستعمال والاعتماد على التجارة الإلكترونية كبديل للتجارة التقليدية أمراً بعيد المنال لدى الكثير من المؤسسات والمشروعات التجارية في كثير من دول العالم، فضعف البنية التحتية لقطاع الاتصالات الإلكترونية لا سيما بالدول النامية على النحو سالف الإشارة إليه عند الحديث عن المعوقات التقنية أو الفنية قد ولَّد لديها شعوراً بأن المعاملات الإلكترونية تمثل خطراً يواجه اقتصاداتها، وهو الأمر الذي أوجد بدوره تفاوتاً تقنياً هائلاً بينها وبين الدول المتقدمة التي تتعامل بنظام التجارة الإلكترونية.

فكثير من الشركات التجارية في الدولة العربية لا تزال مرتبطة ارتباطاً وثيقاً منذ نشأتها بأنماط التجارة التقليدية في عملياتها التجارية محلياً وخارجياً، نتيجة عدم وجود القناعة الكافية والوعي الكافي بأهمية التجارة الالكترونية، وعدم ترسيخ الثقة في المعاملات الالكترونية، وهو الأمر الذي يجعل التحول إلى أسلوب التجارة الإلكترونية يتطلب أولاً قناعتها بأهميتها وفائدتها.

ويتجسد تخوف الشركات من التحول إلى نمط التجارة الإلكترونية في العديد من الأسباب يتمثل أهمها فيما يلي:

١_ ضعف الثقة والأمان بشبكة الإنترنت نتيجة عدم معرفة أشخاص كثيرة بنظام المعلوماتية وعدم الإلمام باللغات الأجنبية، بالإضافة إلى عدم التحقق من شخصية المتعاملين بالوسائل الإلكترونية نتيجة اختراق المواقع الإلكترونية بشبكة الإنترنت من قبل القراصنة Hackers أو المخربين Crackers وهو ما يهدد العملية التجارية برمتها، كذلك صعوبة التأكد من مصداقية تداول الوثائق والمستندات والكتابة والتوقيع الإلكتروني عبر الوسائط الإلكترونية عند إبرام العقود التجارية والتوقيع عليها لا سيما الدولية منها والتي تجرى بشكل كامل عبر شبكة الإنترنت(١).

٢_ نقص وضعف الخبرات التجارية والفنية المشجعة على ضرورة التحول إلى الأعمال التجارية الإلكترونية.

٣_ محدودية حجم التجارة الإلكترونية سواء بين الشركات التجارية نفسها، أو بينها وبين مورديها المحليين أو حتى بينها وبين المستهلكين المحليين، أضف إلى ذلك أن الكثير من المتاجر الإلكترونية هي متاجر غير مكتملة، أي أنها تقوم بعمليات العرض والإعلان فقط، أو أن عمليات الدفع والتحصيل تتم بوسائل أخرى(٢).

وعلى الرغم مما سبق من عوائق يرى الباحث أن المؤشرات الحالية من التطور التكنولوجي في وسائل الاتصال الحديثة والجهود العلمية المخلصة تشير إلى أنه في المستقبل القريب ستزول وتختفي حدة تلك العقبات والمعوقات، كما أن الغالبية من دول العالم تتجه نحو الاعتراف بالتقنيات الحديثة والتعامل معها بمصداقية بعد توثيقها، خاصة وأن قواعد التجارة الإلكترونية حديثة النشأة وفي طور التكوين ولا زالت تحتاج إلى تطوير مستمر يتناسب مع التطور التكنولوجي.

كما أن نجاح التجارة الإلكترونية والحال هكذا، يقتضي رفع أية قيود تشريعية موضوعية وإجرائية تعوق التعامل بها من جانب السلطات العامة في الدول المختلفة، وذلك على غرار ما تتبادله دول العالم من توصيات بتبني التجارة الإلكترونية طريقاً سهلاً وسريعاً للتبادل التجاري الدولي وتعزيز الجهود للنهوض بالاقتصاد العالمي على المستويين الدولي والوطني(٣).

---

(١) د. خيري عبد الفتاح السيد البتاتوني، فض المنازعات بالتحكيم الإلكتروني عبر وسائط الاتصال الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٢، ٢٠١٢م، ص ٢٨.

(٢) نسيمة عطار، التكريس الدولي للتجارة الإلكترونية وأثرها على الاقتصاد العالمي، مرجع سابق، ص٦٤٥ وما بعدها،

(٣) د. سامي عبد الباقي أبو صالح، التحكيم التجاري الإلكتروني-دراسة مقارنة-، دار النهضة العربية القاهرة، ٢٠٠٤م، ص ٤٨.

الخاتمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيد الأولين والآخرين محمد بن عبد الله وعلى آله وأصحابهِ وأتباعه أجمعين.

وبعد؛

ففي ختام الحديث حول موضوع "عقود التجارة الإلكترونية حاضرها ومستقبلها وتأثيرها على الاقتصاد المحلي والعالمي-دراسة قانونية اقتصادية مقارنة-"، والذي تعرفنا من خلاله على مفهوم التجارة الإلكترونية وخصائصها وأشكالها ومستوياتها وأثرها على الاقتصاد العالمي محلياً وإقليمياً ودولياً وكذا العقبات والعوائق التي تمثل تحدياً أمام انتشارها، فقد تم التوصل إلى مجموعة من النتائج التي نود أن ندلي بها، كما تم التوصل إلى مجموعة من التوصيات، ونورد كلاهما فيما يلي على النحو التالي:

أولاً: النتائج:

توصل الباحث في ختام بحثه إلى عدد من النتائج، يتمثل أبرزها فيما يلي:

_ أن التجارة الإلكترونية أصبحت ضرورة حتمية فرضت وجودها على جميع الدول في ظل عصر الرقمنة وبخاصة بظهور جائحة كوفيد ١٩، وإن وضع منظومة تشريعية تؤطر التجارة الإلكترونية يساهم بلا شك في إرساء الثقة وتعميم تطوير المبادلات الإلكترونية الاقتصادية من أجل تطوير الاقتصاد الرقمي ومواكبة الدول المتطورة والسير على خطاها.

_ مكونات وطبيعة التجارة الإلكترونية لا تختلف عن مكونات وطبيعة الأنشطة التجارية الأخرى باستثناء وسيلة مباشرتها من حيث الوسائل الإلكترونية.

_ للتجارة الإلكترونية أثراً إيجابياً كبيراً في الدفع بعجلة التنمية الاقتصادية على كل المستويات محلياً وإقليميا ودولياً، وقد أصبحت حقيقة قائمة وضرورة لا بد منها وليست خياراً اقتصادياً، وأن آفاقها وإمكاناتها لا تقف عند حد وأن المؤشرات متفائلة بمستقبل التجارة الإلكترونية، وأن تجاهلها لا يؤدي إلى التهميش الاقتصادي فحسب، بل يؤدي إلى المزيد من التدهور والتأخر الاقتصادي.

_ عقد التجارة الإلكترونية من عقود التجارة ويخضع في ذلك إلى الخصائص ذاتها التي تخضع لها العقود التجارية، ومن ذلك اعتباره عقداً رضائياً ينعقد بمجرد الإيجاب والقبول كقاعدة عامة كما أنه من عقود المعاوضة والذي يترب التزامات على طرفي العقد.

_ إن المستهلك العربي ليس لديه الكثير من الوعي الكامل عن هذا النوع من التجارة، والتي أصبحت لها أهمية كبيرة بالإضافة إلى عدم وجود الثقة الكافية في الوثائق الرقمية والتعامل من خلال شبكة الإنترنت.

_ إن انتشار التجارة الإلكترونية والتعامل بها لدى دول العالم المختلفة لا يعدو أن يكون مسألة وقت، ويعتبر أمراً طبيعياً نتيجة نمو الوعي بضرورة الاستفادة من المزايا التي تحققها التكنولوجيا في عالمنا المعاصر، وتعتبر هذه الوسيلة من خلق الواقع العملي الذي ابتدع هذه الآلية الجديدة لتلافي الصعوبات الناجمة عن التعامل بوسيلة التجارة التقليدية لا سيما على مستوى التجارة الدولية.

_ تعتبر التجارة الإلكترونية إحدى ثمار التطور الهائل في عالم الاتصالات والمعلومات التي شهدها العالم في النصف الأخير من القرن العشرين، وبلغت ذروتها في العقدين الأخيرين منه، حيث أصبحت هذه التجارة الإلكترونية حقيقة واقعية ليس بمقدور المتعاملين في مجال المبادلات الاقتصادية تجاهلها، وإنما العمل على الاندماج فيها والاستفادة منها، وحث القائمين عليها لتذليل العقبات التي تنشأ عنها، وذلك بإصدار التشريعات التي تنظم هذا النوع من التجارة بشكل أكثر تفصيلاً ودقة.

_ أنه وعلى الرغم من نمو استخدام شبكة الإنترنت والتجارة الإلكترونية على المستوى العالمي إلا أن النصيب النسبي للمنطقة العربية ما زال محدوداً بمعدلات النمو الإلكتروني، ويكفي النظر في هذا المجال إلى مدى توافر البنية الأساسية للمعلومات وشبكة الاتصالات ونوعية العنصر البشري المؤهل للتعامل مع هذه التكنولوجيا الحديثة.

_ إن الحياة الاقتصاديّة في تطور مستمر، وكذلك العلاقات التّجاريّة والماليّة بين الناس، وبما أن العقد وخصوصاً الإلكتروني بات يشكّل محور هذه العلاقات والمعاملات الماليّة التي هي عصب الحياة الاقتصاديّة في أيّ مجتمع إنسانيّ، فإنّ التّجارة هي من الأنشطة الاقتصاديّة المُهِمّة في العالم، إذ إنّها تُعدّ وسيلة لكسب الرّزق، وتحقيق الأرباح بطريقة مشروعة قائمة على عمليات البيع والشّراء.

_ عقد التجارة الإلكترونية من عقود الاتصال عن بعد فلا حضور مادي بين المتعاقدين، ولذا لا يتمكن كل من المتعاقدين من التأكد من شخصية الآخر وسلامة البضاعة محل التعاقد مما يرتب نتائج عديدة على ذلك وفي سبيل تطوير التجارة الإلكترونية وتوفير مناخ آمن لها اعترفت التشريعات المختلفة بحجية الرسائل والبيانات الإلكترونية.

_ التوقيع الإلكتروني يقوم بذات الأهداف والوظائف التي يقوم بها التوقيع العادي وقد اعترفت أغلب التشريعات العربية والغربية بهذا التوقيع ورتبت عليه نفس الآثار المترتبة على التوقيع العادي.

ثانياً: التوصيات:

فيما يلي عدد من التوصيات التي أودُّ أن أوصي بها في ختام هذا البحث يتمثل أبرزها فيما يأتي:

_ يجب الإسراع في إنشاء بنية تحتية إلكترونية لدى دول العالم المختلفة لأجل المساهمة بانتشار التجارة الإلكترونية، والعمل على تشجيع التعامل الإلكتروني وجعله أمر وجوبي في الحياة اليومية، وإدخال البرامج والتطبيقات الإلكترونية في جوانب الحياة الإدارية للمواطن من أجل التعود والتمرس عليها.

_ حتى تتحقق الثقة والأمان التامّ للتعامل بنظام التجارة الإلكترونية فإنه ينبغي تأمين البيانات المتداولة عبر شبكة الإنترنت المتعلقة بالأمن المعلوماتي وتأمين ضمان منع هجمات الحرمان من الخدمة والقرصنة ووضع أنظمة قوية لتشفير المعلومات المرسلة عن الصفقة أو العملية التجارية محل الإبرام أو التنفيذ.

_ يتوجب على المشرع الوطني تشجيع فكرة التعامل بنظام التجارة الإلكترونية وتدعيم المعاملات الإلكترونية، وذلك بوضع نصوص نظامية تحكمها بشكل أكثر تفصيلاً ودقة، نظراً للخصائص العديدة التي تجعلها أكثر ملائمة للتبادل التجاري والتجارة الدولية على وجه الخصوص، إضافة إلى تدعيمها بجملة من الضمانات والتسهيلات الإثباتية قضائياً.

_ بما أن اتجاه أغلب الحكومات العربية نحو الأخذ بمقومات وأنشطة التجارة الإلكترونية يثير العديد من التحديات حول أثر استخدام الوسائل الإلكترونية في تنفيذ الأنشطة التجارية لهذه الحكومات، فإن من الضروري التوجه لهذه السياسات وفق أبحاث ودراسات وندوات متخصصة في هذا المجال تمهيداً لاعتماد سياسات فعليه وتطبيقها على أرض الواقع ويجعل من الضروري أيضاً عقد الندوات والمؤتمرات القانونية والتجارية للتعريف بدور وأهمية ومزايا التجارة الإلكترونية وأثرها على الاقتصاد العالمي.

_ ضرورة سن تشريعات وإصدار أنظمة قانونية وتقنية متطورة تحكم استخدام وسائل وأجهزة الاتصال الحديثة، بصفة خاصة جهاز الحاسب الآلي والإنترنت، كذلك إصدار قوانين تنظم حجية الإثبات للتوقيع والمحررات الإلكترونية، فهذا لا شك يعتبر من الأمور الجيدة التي تسهم في انتشار التجارة الإلكترونية، إذ أن المستقبل الرقمي آتٍ لا محالة، ومن ثم يجب الاستعداد لهذا المستقبل والاستعداد للعمل على التأثير فيه وليس التأثر به فقط، وبشكل عام سن التشريعات والقوانين التي تعمل على انتشار أعمال التجارة الإلكترونية بإيجاد البنية التشريعية وتطوير الأطر القانونية لتعزيز الثقة في الاقتصاد الشبكي من خلال حماية المستهلكين وتأمين الاتصالات الإلكترونية وحقوق الملكية الفكرية.

_ يجب عقد ندوات تدريبية لرجال القضاء، وذلك بهدف إعداد كوادر قضائية تتمتع بمعرفة معلوماتية واسعة، من خلالها يستطيعون مسايرة المستجدات الأخيرة في مجال تقنيات الاتصال الحديثة والتجارة الإلكترونية.

_ وضع برامج دعم وتحفيز لمساعدة الأفراد والشركات للمشاركة في التجارة الإلكترونية بتنمية التدريب والخبرة الفنية اللازمتين للاشتراك بفاعلية في التجارة الإلكترونية.

_ العمل على تطوير التشريعات والقوانين الوطنية وتطويع الاتفاقيات الدولية القائمة بما يتلاءم مع الظروف الخاصة بالتجارة الإلكترونية.

_ رفع مستوى الوعي لدى دارسي القانون بأهمية موضوع التجارة الإلكترونية وأثرها على الاقتصاد العالمي، وذلك ضمن المناهج الدراسية لكليات الحقوق والقانون بالجامعات المختلفة.

_ زيادة الاستثمار في مجال تأهيل الموارد البشرية في مجال تكنولوجيا المعلومات والشبكات والاتصال وتطوير البحث العلمي.

_ التعامل مع التجارة الإلكترونية بشكل واع يحقق المصلحة العامة والخاصة للجميع، ولذا فإنه يتوجب على الدول العربية أن تقوم بالاتحاد والنهوض الاقتصادي ورفع التحدي الذي تفرضه تكنولوجيات الاتصال، لذا وكون مصر إحدى دول العالم العربي فعليها أن تفتح المجال للتجارة الإلكترونية، وأن تخطو خطوات مدروسة إلى الأمام لتساهم في فتح آفاق واسعة أمام المؤسسات الاقتصادية المصرية إلى اختراق الأسواق العالمية، وكذلك تحديث المؤسسات المصرفية خاصة فيما يتعلق بأساليب الدفع الإلكترونية.

_ ضرورة حماية المستهلك من خلال التجارة الإلكترونية.

_ ضرورة وضع نظام قانوني يمكن من تحصيل الضرائب على التجارة الإلكترونية مهما كان شكلها.

قائمة بأهم المراجع والصادر

أولاً الكتب والمؤلفات:

_ أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة، ٢٠٠٠م.

_ إبراهيم بختي، مفاهيم واستراتيجيات التطبيق في المؤسسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د. ط، ٢٠٠٨م.

_ أحمد مختار عبد الحميد عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، بمساعدة فريق عمل، عالم الكتب، ط ١، ١٤٢٩هـ_٢٠٠٨م.

_ آمانج رحيم أحمد، التراضي في العقود الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، ط ١، ٢٠٠٦م.

_ إيناس الخالدي، التحكيم الإلكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، دون ط، ٢٠٠٩م.

_ بلال عبد المطلب بدوي، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، دون ط، ٢٠٠٦م.

_ بلعيد عاشور شافع، العولمة التجارية والقانونية للتجارة الإلكترونية، دار هومة، الجزائر، د. ط، ٢٠٠٦م.

_ جمال محمود الكردي، مدة ملاءمة الاختصاص القضائي الدولي التقليدي لمنازعات الحياة العصرية، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون ط، ٢٠٠٥م.

_ خالد رزيقات، عقود التجارة الإلكترونية، عقد البيع عبر الإنترنت، دراسة تحليلية، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، دون ط، ٢٠٠٧م.

_ خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دون ط، ٢٠٠٨م.

_ خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دون ط، ٢٠٠٨م.

_ خيري عبد الفتاح السيد البتاتوني، فض المنازعات بالتحكيم الإلكتروني عبر وسائط الاتصال الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٢، ٢٠١٢م.

_ سمير حامد عبد العزيز الجمال، التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٢، ٢٠٠٧م.

_ سامي عبد الباقي أبو صالح، التحكيم التجاري الإلكتروني-دراسة مقارنة-، دار النهضة العربية القاهرة، ٢٠٠٤م.

_ صالح المنزلاوي، القانون واجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، دون ط، ٢٠٠٦م.

_عبد الفتاح بيومي حجازي، مكافحة جرائم الكمبيوتر والإنترنت في القانون العربي النموذجي، دراسة متعمقة في القانون المعلوماتي، دار شتات للنشر والبرمجيات، دار الكتب القانونية، مصر، المحلة الكبرى، دون ط، ٢٠٠٧م.

_ عبد الفتاح بيومي حجازي، مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية، دار الفكر العربي، الإسكندرية، د. ط، ٢٠٠٢م.

_ عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد والإرادة المنفردة-دراسة معمقة ومقارنة بالفقه الإسلامي-، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، د. ط، ١٩٨٤م.

_ فيصل محمد كمال عبد العزيز، الحماية القانونية لعقود التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، دون ط، ٢٠٠٨م.

_ فاروق حسين، البريد الإلكتروني، الهيئة العامة المصرية للكتاب، دون ط، ١٩٩٩م

_ مجمع اللغة العربية بالقاهرة، المعجم الوسيط، دار الدعوة، دون ط، دون ت.

_ منير محمد الجنبيهي، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، د. ط، ٢٠٠٨م.

_ منير محمد الجنبيهي، الشركات الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، د. ط، د. ت.

_ مدحت رمضان، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، دون ط، ٢٠٠١م.

_ نادر الفرد القاحوش، العمل المصرفي عبر الإنترنت، الدار العربية للعلوم، مكتبة الرائد العلمية، الأردن، ط١، ٢٠٠٠م.

_ هدى حامد قشقوش، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية عبر الإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، دون ط، ٢٠٠١م

ثانياً: الرسائل والأطروحات الجامعية

_ الين عباس يوسف الطويل، التجارة الإلكترونية والجرائم الواقعة عليها، بحث مقدم استكمالاً لمساق الجرائم الإلكترونية في برنامج الدراسات العليا، الماجستير المتخصص في القانون الجنائي، كلية القانون جامعة النجاح الوطنية، نابلس فلسطين، الفصل الصيفي ٢٠١٦م.

_ صالح شنين، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية-دراسة مقارنة-، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، العام الجامعي ٢٠١٣م.

_ صابرية بن دحمان، أمينة لطروش، التحكيم الإلكتروني في ظل التجارة الإلكترونية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، قسم القانون الخاص كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر، العام الجامعي ٢٠١٨_٢٠١٩م.

_ طنجاوي مراد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، مذكرة ماجيستير، كلية الحقوق، جامعة سعيد دحلب، البليدة، العام الجامعي ٢٠٠٧م.

_ كريم بوديسة، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، العام الجامعي ٢٠١٢م.

_ محمد السعيد بوخليفي قويدر، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال، قسم الحقوق كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، العام الجامعي ٢٠١٥/ ٢٠١٦م.

ثالثاً: الأبحاث المنشورة في المجلات والدوريات العلمية والندوات واللقاءات العلمية:

_ أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، بحث مقدم لمؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت، جامعة الإمارات العربية المتحدة، المنعقد في الفترة من ١ إلى ٣ مايو ٢٠٠٠م.

_ أحمد عبد الكريم سلامة، حماية المستهلك في العقود الدولية الإلكترونية، بحث منشور في المؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعلميات الإلكترونية، أكاديمية شرطة دبي، في الفترة من ٢٦ إلى ٢٨ أبريل ٢٠٠٣م.

_ بلفرد لطفي لمين، عقود الخدمات الإلكترونية"، الشرطة، مجلة دورية، أمينة ثقافية، تصدر عن المديرية العامة للأمن الوطني، الجزائر، العدد ٨٧، جوان ٢٠٠٨م.

_ إلياس بن ساسي، التعاقد الإلكتروني والمسائل القانونية المتعلقة به، مقال منشور بمجلة الباحث، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة الجزائر، العدد ٢، السنة ٢٠٠٣م.

_ رباحي أحمد، الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني، The Legal Nature Of Electronic Contracts، بحث منشور بمجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الاقتصادية والقانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بو علي، الشلف، الجزائر، العدد ١٠، جوان ٢٠١٣م.

_ رأفت رضوان، عالم التجارة الإلكترونية، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، بحوث ودراسات، دون ط، ١٩٩٩م.

_ سمير برهان، إبرام العقد في التجارة الإلكترونية، الندوة الدولية حول التجارة الإلكترونية ومنازعاتها، جامعة القاهرة، القاهرة، ٢٠٠٦م.

_ عبد العظيم عبد الواحد الشكري، ميامي صلال صاحب، التجارة الإلكترونية ودورها في الاقتصاد العربي-الواقع والتحديات-، بحث منشور في مجلة كلية الإدارة والاقتصاد للدراسات الاقتصادية والإدارية والمالية، جامعة بابل، العراق، المجلد ٢، العدد ٢، ٢٠١٠م.

_ عبد العزيز علي الطويلعي، عقود التجارة الإلكترونية(طبيعتها_أركانها_ضوابطها)، مداخلة ضمن الندوة الدولية حول المعاملات القانونية الإلكترونية وعقود التجارة الدولية، جامعة الإمارات العربية المتحدة، دبي، ٢٠٠٧م.

_قاشي علال، عشير جيلالي، حتمية التجارة الإلكترونية وآثارها الاقتصادية The Inevitability Of Electronic Commerce and its Economic effect، بحث منشور بمجلة الحقوق والحريات، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، المجلد ٩، العدد ٢، ٢٠٢١م.

_ مصطفى سعيد أحمد، التجارة الإلكترونية في القرن القادم، مداخلة ضمن المؤتمر السابق للاقتصاديين والزراعيين، التكنولوجيا والزراعة، جامعة القاهرة، القاهرة ١٩٩٩م.

_ محمد البنان، العقود الإلكترونية، مداخلة ضمن الندوة الدولية حول عقود التجارة الإلكترونية ومنازعاتها، جامعة القاهرة، القاهرة، ٢٠٠٦م.

_ نزيه محمد الصادق المهدى، انعقاد العقد الإلكتروني، بحث مقدم إلى مؤتمر المعاملات الإلكترونية، التجارة الإلكترونية والحكومة الإلكترونية، مركز الإمارات للدراسات والبحوث، المنعقد في الفترة ١٩ إلى ٢٠ مايو ٢٠٠١م.

_ نسيمة عطار، التكريس الدولي للتجارة الإلكترونية وأثرها على الاقتصاد العالمي، بحث منشور بمجلة أبحاث اقتصادية وإدارية، الجزائر، المجلد ١٧، العدد ١، السنة ٢٠٢٣م.

_ وردة شرف الدين، د. سليم بشير، حل مشكلة تنازع الاختصاص الجنائي الدولي في مجال مكافحة جرائم التجارة الإلكترونية وفقاً للاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات لسنة ٢٠١٠م، بحث منشور بمجلة الحقوق والحريات، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، المجلد ٥، العدد ١، إبريل ٢٠١٩م.

رابعاً القوانين والتشريعات والقرارات الدولية والوطنية

_ قانون اليونسيترال النموذجي بشأن التوقيع الإلكتروني لسنة ٢٠٠١م.

_ التوجيه الأوروبي المتعلق بالتجارة الإلكترونية رقم ٣١ لسنة ٢٠٠٠م.

_ اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية ٢٠٠٥م.

_ قانون اليونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية مع دليل تشريعي لسنة ١٩٩٦م.

_ قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ٨٥ لسنة ٢٠٠١م الصادر في ٣١ ديسمبر ٢٠٠١م.

_ قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥م الصادر بتاريخ ١٥/ ٤/ ٢٠١٥م.

_ نظام التجارة الإلكترونية السعودي ١٤٤٠هـ_٢٠١٩م الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ١٢٦) وتاريخ ٧/ ١١/ ١٤٤٠هـ.

_ نظام التعاملات الإلكترونية السعودي رقم م/ ١٨ وتاريخ ٨/ ٣/ ١٤٢٨هـ.

_ قانون إمارة دبي رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢م بشأن المعاملات الإلكترونية.

_ قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي رقم ٨٣ لسنه ٢٠٠٠م .

References:

1: alkutub walmualafat:

- 'usamat 'abu alhasan muiahidi. khususiat altaeaqud eabr al'iintirnti, dar alnahdat alearabiati. alqahirata. dun tabeati. 2000m.
- 'iibrahim bakhti. mafahim wastiratijiaat altatbiq fi almuasasati, diwan almatbueat aliamieiati. aliazavir. da. ta. 2008m.
- 'ahmad mukhtar eabd alhamid eumr. mueiam allughat alearabiat almueasirati, bimusaeadat fariq eamal. ealam alkatub. t 1. 1429h 2008m.
- amani rahim 'ahmadu. altaradi fi aleuqud al'iilikturuniat eabr shabakat al'iintirnti, dar wayil lilnashr waltawziei. al'urduni. eaman. t 1. 2006m.
- 'iinas alkhalidi, altahkim al'iilikturuni, dar alnahdat alearabiati, alqahiratu, dun ta, 2009mi.
- bilal eabd almutalib bidwi. altahkim al'iiliktruniu kawasilat litaswiat munazaeat altiiarat al'iiliktruniati. dar alnahdat alearabiati. alqahirata. dun ta. 2006m.
- bileid eashur shafiei. aleawlamat altijariat walqanuniat liltijarat al'iiliktruniati, dar hawmati. aliazavir. da. ta. 2006m.
- iamal mahmud alkurdi. mudat mula'amat alaikhtisas alqadavivi alduwalii altaqlidii limunazaeat alhavaat aleasriati. munsha'at almaearifi. al'iiskandiriati. dun ta. 2005m.
- khalid raziqat. euqud altiiarat al'iiliktiruniati. euqid albave eabr al'iintirnti, dirasat tahliliata. dar alhamid lilnashr waltawziei. al'urduni. dun ta. 2007m.
- khalid mamduh 'iibrahima. altahkim al'iilikturuniu fi euqud altijarat alduwliati, dar alfikr aliamieii. al'iiskandiriata. dun ta. 2008m.
- khalid mamduh 'iibrahima. 'iibram aleuqd al'iilikturunii, dirasat muqaranati, dar alfikr aliamieii. al'iiskandiriati. dun ta. 2008m.
- khavri eabd alfataah alsayid albatatuni. fadu almunazaeat bialtahkim al'iiliktrunii eabr wasayit aliatisal al'iilikturuniati. dar alnahdat alearabiati. alqahirati. t 2. 2012m.
- samir hamid eabd aleaziz aliamali. altaeaqud eabr tiqniaat aliaitisal alhadithati, dirasat muqaranati. dar alnahdat alearabiati. alqahirati. t 2. 2007m.
- sami eabd albaqi 'abu salihi. altahkim altijariu al'iilikturuni-dirasat muqaranati-, dar alnahdat alearabiat alqahirat . 2004m.
- salih almanzilawi. alqanun wajib altatbiq ealaa euqud altijarat al'iiliktruniati, dar aliamieat aliadidat lilnashri. al'iiskandiriati. dun ta. 2006m.
- eabd alfataah biumi hijazi. mukafahat jaravim alkumbiutir wal'iintirnit fi alqanun alearabii alnamudhajii. dirasat mutaeamiqat fi alqanun almaelumati. dar shatat lilnashr walbarmajiaati. dar alkutub alqanuniati. masir. almahalat alkubraa. dun ta. 2007m.
- eabd alfataah biumi hijazi. muqadimat fi altijarat al'iilikturuniat alearabiati, dar alfikr alearabii. al'iiskandiriati. da. tu. 2002m.
- eabd alfataah eabd albaqi. nazariat aleaqd wal'iiradat almunfaridati-dirasat mueamaqat wamuqaranatan bialfiqh al'iislamii-. matbaeat nahdat masiri. alqahirat. da. ta. 1984m.
- fayal muhamad kamal eabd aleaziza. alhimayat alqanuniat lieuqud altijarat al'iilikturuniati. dar alnahdat alearabiati. alqahirati. dun ta. 2008m.
- faruq husayn. albarid al'iilikturuniu. alhayyat aleamat almisriat lilkitabi. dun ta. 1999m
- majmae allughat alearabiat bialqahirati, almuejam alwasiti, dar aldaewati, dun ta, dun ti.
- munir muhamad alianbihii. altabieat alqanuniat lileaqd al'iilikturunii, dar alfikr aliamieii. al'iiskandiriata. da. tu. 2008m.
- munir muhamad aljunbihii, alsharikat al'iiliktiruniata, dar alfikr aljamieii, al'iiskandiriata. da. ta. du. t.
- midahat ramadan. alhimayat aliinayivat liltiiarat al'iilikturuniati, dirasat muqaranati, dar alnahdat alearabiati, alqahirati, dun ta, 2001m.

• nadir alfard algahush. aleamal almasrifiu eabr al'iintirnti, aldaar alearabiat lileulumi, maktabat alraavid aleilmiati. al'urduni. ta1. 2000m.
• hudaa hamid qashqush. alhimavat aliinavivat liltijarat al'iilikturuniat eabr al'iintirnti, dar alnahdat alearabiati. algahirata, dun ta, 2001m
2: alrasavil wal'utruhat aliamieia
• alvin eabaas yusif altawili. altiiarat al'iiliktruniat waliaravim alwaqieat ealavha. bahath muqadam astkmalaan limasaq aliaravim al'iiliktruniat fi barnamaj aldirasat aleulva. almaiistir almutakhasis fi alganun aliinayiyi, kuliyat alqanun jamieat alnajah alwataniati, nabulus filastin. alfasl alsavfii 2016m.
• saalih shinin. alhimavat aliinavivat liltiiarat al'iiliktruniati-dirasat muqaranatin-. 'utruhat muqadimat linavl daraiat aldukturah fi alqanun alkhasi, jamieat 'abu bakr bilqayd tilmisani. aliazavir. aleam aliamieia 2013m.
• sabariat bin dahman. 'aminat liturush. altahkim al'iiliktruniu fi zili altiiarat al'iiliktruniati. mudhakiratan muqadimatan linavl shahadat almastir. qism alqanun alkhasi kulivat alhuquq waleulum alsivasiat jamieat eabd alhamid bin badis mustaghanim, aliazavir. aleam aliamieii 2018 2019m.
• taniawi muradi. alnizam alqanunii lieuqud altiiarat al'iiliktruniati. mudhakirat majistir, kulivat alhuquqi. iamieat saeid dahalabi. albalidat. aleam aliamieii 2007m.
• karim budisat. altahkim al'iiliktruniu kawasilat litaswiat munazaeat euqud altiiarat alduwaliati. mudhakiratan linavl shahadat almaiistir fi alqanuni. kulivat alhuquq waleulum alsiyasiat jamieat mawlud maemiri, tizi wazaw, aljazayar, aleam aljamieii 2012m.
• muhamad alsaeid bukhlifi quvdar. alnizam alqanuniu lieuqud altiiarat al'iiliktruniati. mudhakiratan mukamilatan linil shahadat almastir fi alhuquq tukhasis qanun al'aemali. qism alhuquq kulivat alhuquq waleulum alsiyasiat jamieat muhamad khaydar bisikrat, aliazavar. aleam aliamieia 2015/2016m.
3: al'abhath almanshura fi almajalaat waldawriaat aleilmia walnadawat walliqa'at aleilmia:
• 'usamat 'abu alhasan muiahid. khususiat altaeaqud eabr al'iintirnti. bahath muqadim limutamar alqanun walkumbuvutir wal'iintirnti. iamieat al'iimarat alearabiat almutahidati, almuneaqad fi alfatrat min 1 'iilaa 3 mayu 2000m.
• 'ahmad eabd alkarim salamat. himavat almustahlik fi aleuqud alduwaliat al'iiliktruniati. bahath manshur fi almutamar aleilmii al'awal hawl aliawanib alqanuniat wal'amniat lileilmiaat al'iiliktruniati, 'akadimiat shurtat dibi, fi alfatrat min 26 'iilaa 28 'abril 2003m.
• bilifard lutfi limin. euqud alkhadamat al'iiliktruniati". alshurtat. majalat dawriatun. 'aminat thaqafiatun, tasdur ean almudiriat aleamat lil'amn alwatanii, aljazayar, aleadad 87, iwan 2008m.
• 'iilyas bin sasi. altaeaqud al'iiliktruniu walmasavil alqanuniat almutaealiqat bihi. maqal manshur bimajalat albahithi, jamieatan qasidi mirbah, waraqlat aljazayir, aleadad 2, alsanat 2003m.
• rabahi 'ahmadu. altabieat alqanuniat lileaqd al'iiliktruni. The Legal Nature Of Electronic Contracts. bahath manshur bimajalat al'akadimiat lildirasat alajtimaeiat wal'iinsaniati. qism aleulum alajtisadiat walqanuniati. kulivat alhuquq waleulum alsivasiati. iamieat hasibat bin bu eulav. alshalf. aliazavar. aleadad 10. iwan 2013m.
• rafat ridwan. ealim altiiarat al'iiliktiruniati, almunazamat alearabiat liltanmiat al'iidariati. buhuth wadirasati. dun ta. 1999m.
• samir burhan. 'iibram aleaqd fi altiiarat al'iiliktruniati. alnadwat alduwliat hawl altijarat al'iiliktruniat wamunazaeatiha. iamieat algahirati. algahirati. 2006m.
• eabd aleazim eabd alwahid alshukari. mayami salal sahibi. altiiarat al'iiliktruniat wadawruha fi alaiqtisad alearbi-alwaqie waltahadiyati-, bahath manshur fi majalat kuliyat

al'iidarat walaiqtisad lildirasat alaiqtisadiat wal'iidariat walmaliati, jamieat babli, aleiraqi, almujalad 2. aleadad 2. 2010m.
• eabd aleaziz eali altuwiluei. euqud altijarat al'iiliktruniati (tabieutiha 'arkanha dawabituha) . mudakhalat dimn alnadwat alduwliat hawl almueamalat alqanuniat al'iiliktruniat waeuqud altijarat alduwaliati, jamieat al'iimarat alearabiat almutahidati, dibi, 2007m.
• qashi ealal. eashir iilali. hatmiat altijarat al'iiliktiruniat wathariha aliaqtisadiat The Inevitability Of Electronic Commerce and its Economic effect. bahth manshur bimajalat alhuquq walhuriaati. kuliyat alhuquq waleulum alsiyasiat jamieat muhamad khaydar bisikrati. aljazayar. almujalad 9. aleadad 2. 2021m.
• mustafaa saeid 'ahmad. altijarat al'iiliktruniat fi alqarn alqadimi. mudakhalat dimn almutamar alsaabiq lilaiqtisadiiyn walziraeiayni, altiknulujia walziraeati, jamieat alqahirat. alqahirat 1999m.
• muhamad albanan. aleuqud al'iiliktruniati. mudakhalat dimn alnadwat alduwaliat hawl euqud altijarat al'iiliktruniat wamunazaeatiha. jamieat alqahirati. alqahirati. 2006m.
• nazih muhamad alsaadiq almahdaa. aineiqad aleaqd al'iiliktruni. bahath muqadam 'iilaa mutamar almueamalat al'iiliktruniati. altijarat al'iiliktruniat walhukumat al'iiliktruniati, markaz al'iimarat lildirasat walbuhuthi, almuneaqad fi alfatrat 19 'iilaa 20 mayu 2001m.
• nasimat eatar. altakris alduwliu liltijarat al'iiliktruniat wa'athariha ealaa alaiqtisad alealami. bahath manshur bimajalat 'abhath aiqtisadiat wa'iidariati, aljazayar, almujalad 17. aleadad 1. alsanat 2023m.
• wardat sharaf aldiyn. du. salim bashir. hala mushkilat tanazue alaikhtisas aliinaviyi alduwalii fi maial mukafahat jaraym altijarat al'iiliktruniat wfqaan lilaitifaqiat alearabiat limukafahat jaraym taqniat almaelumat lisanat 2010m. bahth manshur bimajalat alhuquq walhuriaati, jamieat muhamad khaydar, bisakrati, aljazayar, almujalad 5, aleadad 1, 'iibril 2019m.

4: alqawanin waltashrieat walqararat alduwlia walwatania
• qanun alyunisitiral alnamudhajiu bishan altawqie al'iiliktrunii lisanat 2001m.
• altawjih al'uwrubiyu almutaealiq bialtijarat al'iilikturuniat raqm 31 lisanat 2000m.
• aitifaqiat al'umam almutahidat almutaealiqat biaistikhdam alkhitabat al'iiliktruniat fi aleuqud alduwliat 2005m.
• qanun alyunisitiral alnamudhajiu bishan altijarat al'iiliktruniat mae dalil tashrieiin lisanat 1996m.
• qanun almueamalat al'iilikturuniat al'aradaniu raqm 85 lisanat 2001m alsaadir fi 31 disambir 2001m.
• qanun almueamalat al'iilikturuniat al'urduniyu raqm 15 lisanat 2015m alsaadir bitarikh 15/4/2015m.
• nizam altijarat al'iilikturuniat alsueudiu 1440hi_2019m alsaadir bialmarsum almalakii raqm (m/126) watarikh 7/11/1440hi.
• nizam altaeamulat al'iilikturuniat alsueudii raqm ma/18 watarikh 8/3/1428hi.
• qanun 'iimarat dubayi raqm 2 lisanat 2002m bishan almueamalat al'iilikturuniati.
• _ qanun almubadalat waltijarat al'iilikturuniat altuwnusiu raqm 83 lisnih 2000m.

فهـــرس الموضوعـــات

المقدمة ٢٦٤٩

أهمية البحث ٢٦٤٩

أهداف البحث ٢٦٥٠

إشكالية البحث وتساؤلاته ٢٦٥٠

منهج البحث ٢٦٥١

خطة البحث ٢٦٥١

المبحث الأول مفهوم التجارة الإلكترونية وأشكالها ومستوياتها ٢٦٥٢

المطلب الأول مفهوم التجارة الإلكترونية ٢٦٥٢

الفرع الأول تعريف التجارة الإلكترونية في اللغة ٢٦٥٣

الفرع الثاني تعريف التجارة الإلكترونية في الفقه القانوني ٢٦٥٣

الفرع الثالث تعريف التجارة الإلكترونية في التشريعات والقوانين الوطنية والدولية ٢٦٥٥

المطلب الثاني ظهور التجارة الإلكترونية ومسار تطورها وانتشارها وأنواعها ومستوياتها ٢٦٥٧

الفرع الأول ظهور التجارة الإلكترونية وتطورها ٢٦٥٧

الفرع الثاني صور وأنواع التجارة الإلكترونية وأشكالها ٢٦٥٩

الفرع الثالث مستويات التجارة الالكترونية وأقسامها ومجالات عملها ٢٦٦٠

الفرع الرابع خصائص التجارة الإلكترونية ٢٦٦٢

المبحث الثاني العوامل التي ساعدت على نمو التجارة الإلكترونية ومراحل عملياتها ٢٦٦٣

المطلب الأول العوامل التي ساعدت على نمو التجارة الإلكترونية ٢٦٦٣

المطلب الثاني مراحل عملية التجارة الإلكترونية ٢٦٦٦

المبحث الثالث ماهية عقود التجارة الإلكترونية وطبيعتها القانونية ٢٦٦٨

المطلب الأول مفهوم عقود التجارة الإلكترونية وأنواعها ٢٦٦٨

الفرع الأول مفهوم عقود التجارة الإلكترونيّة ٢٦٦٩

الفرع الثاني أنواع عقود التجارة الإلكترونية ٢٦٧٣

المطلب الثاني خصائص عقود التجارة الإلكترونية وطبيعتها القانونية ٢٦٧٦

الفرع الأول خصائص عقد التجارة الإلكترونية ٢٦٧٧

الفرع الثاني الطبيعة القانونية لعقود التجارة الإلكترونية ٢٦٨٠

المطلب الثالث إبرام عقد التجارة الإلكترونية والآثار القانونية المترتبة عليه ٢٦٨٥

الفرع الأول إبرام عقد التجارة الإلكترونية ٢٦٨٥
الفرع الثاني الآثار القانونية المترتبة على انعقاد عقد التجارة الإلكترونية ٢٦٩٧
المطلب الرابع إثبات عقد التجارة الإلكترونية مفهومه ووسائله ٢٧٠٢
الفرع الأول الكتابة الإلكترونية ٢٧٠٣
الفرع الثاني التوقيع الإلكتروني ٢٧٠٩
المبحث الرابع أثر التجارة الإلكترونية وفوائدها التنموية على الاقتصاد العالمي وتطوره ٢٧٢٤
المطلب الأول أثر التجارة الإلكترونية على الاقتصاد الوطني ٢٧٢٥
المطلب الثاني أثر التجارة الإلكترونية على الاقتصاد الدولي ٢٧٢٧
المبحث الخامس التحديات والمعوقات التي تواجه التجارة الإلكترونية ٢٧٢٨
المطلب الأول المعوقات الفنية أو التقنية التكنولوجية ٢٧٢٨
المطلب الثاني المعوقات التشريعية أو القانونية ٢٧٢٩
المطلب الثالث معوقات رفض الخروج من أسلوب التجارة التقليدية ٢٧٣١
الخاتمة ٢٧٣٢
أولاً: النتائج: ٢٧٣٢
ثانياً: التوصيات: ٢٧٣٤
قائمة بأهم المراجع والصادر ٢٧٣٦
REFERENCES: ٢٧٤٠
فهـــرس الموضوعـــات ٢٧٤٣