جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

كلية الشريعة والدراسات الإسلامية الإحساء

قسم الأنظمة

بسم الله الرحمن الرحيم

التجارة الالكترونية

قسم الأنظمة -المستوى الثامن-

أستاذ المادة

د. عبدالله بن عمر بالبيد

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين، نبينا محمد عليه وعلى آله وصحبه أفضل الصلاة وأتم التسليم ،، أما بعد ،،

فلقد تم تكليفي من قِبل عمادة التعلم الالكتروني والتعليم عن بعد بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية لتسجيل حلقات تتعلق بمفردات منهج مادة التجارة الالكترونية لطلاب وطالبات المستوى الثامن في قسم الأنظمة بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بالأحساء.

وبعد الإستعانة وسؤال الله التوفيق والمعونة بدأت في جمع المادة العلمية الخاصة بهذه المادة حيث إن الكتب المقررة والمراجع الأساسية لهذه المادة قليلة جداً حيث أن أغلبها تتعلق بالتجارة الالكترونية عموماً دون تخصيص لما يجري في المملكة العربية السعودية وذلك لأن التجارة الالكترونية تجارة دولية عالمية حديثة لم تكن موجودة قبل بضع سنوات، حيث أن البائع قد يكون في دولة والمشتري في دولة أخرى ولذلك لم تكن مختصة بدولة معينة، ولذا فلقد استفدت من المراجع التي تتحدث عن التجارة الالكترونية عموماً والمراجع التي ركزت على ما يجري في المملكة العربية السعودية، ومن أهم هذه المراجع كتاب/ التجارة الالكترونية في النظام السعودي للدكتور/ عايض البقمي، حيث إن كثيراً مما هو موجود في هذه المذكرة ما هو إلا اختصار لما هو موجود في الكتاب المذكور آنفاً، ولقد حاولت أن أوجز وألخص قدر الإمكان، لذا كانت هذه المذكرة التي أرجو أن يستفيد منها الجميع سواء طلاب قسم الأنظمة (انتظاماً أو انتساباً) أو غيرهم.

وقد يلاحظ القارئ لهذه المذكرة عدم وجود أي حاشية فيها، ولقد تعمدت ذلك لأمرين: الأول: أن هذه المذكرة ليست كتاباً سيعتمد أو بحثاً سيحكم وإنما هي مذكرة دراسية خصصتها لطلبة قسم الأنظمة لمساعدتهم على فهم المادة العلمية وتجنباً للتوسع والاستفاضة والإطالة، الثاني: ولأن كل جزئية في هذه المذكرة تحتاج إلى حاشية أو أكثر إما لذكر المصدر أو للتوضيح أو غير ذلك وهذا سيكون فيه من التوسع والتشتت الشيء الكثير، وهو خلاف المقصد.

وأخيراً هذا العمل كما يعلم الجميع بشري يعتريه النقص والخطأ والتقصير، فما كان فيه من صواب فمن الله وحده، وماكان فيه من خطأ فمن نفسي والشيطان، والله ورسوله بريئان.

إن تروا عيباً فسدوا الخللا جلّ من لا عيب فيه وعلا

وصلى الله وسلم على نبينا محمد.

د. عبدالله بن عمر بالبيد

رئيس قسم الأنظمة

الباب الأول

نشأة التجارة الإلكترونية

يرجع نشأة التجارة الإلكترونية إلى بداية السبعينات من القرن الماضي حينما قامت شركة أمريكية باستخدام أجهزه الكمبيوتر في الربط بين الشركة الأم والشركات التابعة لها، ثم تلت ذلك خطوة هامة تمثلت في التحويل الإلكتروني للأموال بين الشركات الرئيسية ومختلف الموردين من خلال استخدام شبكات القيمة المضافة networks value added ثم كانت المرحلة الراهنة والمتمثلة في التبادل الإلكتروني للوثائق EDI والذي أتاح إنجاز كافة المعاملات التجارية على شبكة الإنترنت؛ ومن ثم توسيع نطاق تطبيق التجارة الإلكترونية Electronic commerce من مجرد معاملات مالية إلى معاملات أخرى، وامتدت التقنية من المؤسسات التجارية العملاقة وبعض الشركات التجارية الكبرى إلى مؤسسات أخرى.

ومع انتشار شبكات الإنترنت ودخولها في الخدمة العامة في النصف الأول من التسعينات ثم ظهور شبكة الويب خلال النصف الثاني من التسعينات بدأ انتشار البريد الإلكتروني مع العمل الشبكي كبديل فعال وسريع للبريد التقليدي والفاكس، فأتاح للشركات المختلفة استعراض وإنشاء مواقع الويب لعرض أنشطتها ومنتجاتها، فكانت الصفقات التجارية بين الشركات عبر الإنترنت بتفاصيلها وأعمالها الإدارية كبوالص التأمين وفواتير الشحن وأوامر التحويل البنكي، وعروض الاسعار والاعتمادات المستندية وغيرها.

كما ظهرت أيضا شركات أخرى كمواقع متخصصة في التجارة الإلكترونية ليست تابعة لشركات الإنتاج أو شركات البيع وإنما تختص بعرض المنتجات للشركات المختلفة ليقوم المستهلك بالتسوق والشراء من خلالها، وتحصل المواقع على نسبة من قيمة المبيعات التي تتم من خلالها. كما ظهرت أيضا بطاقات الائتمان الذكية والنقود الإلكترونية لتحل محل بطاقات

الائتمان العادية والتي تتيح سرية التعاملات المالية عبر الشبكة، وهي بلا شك أصبحت اليوم أهم مقومات التجارة الإلكترونية.

التحديات التي تعترض تقدم التجارة الإلكترونية:

الواقع أن هناك الكثير من العقبات التي تعترض تقدم التجارة الإلكترونية في العالم بشكل عام وفي الدول النامية بشكل خاص؛ يمكن حصرها في ما يلي:

أولاً: انتشار الأمية المعلوماتية.

ثانياً: غياب البنية التحتية والتي تتيح الاتصال بشبكة الإنترنت.

ثالثاً: ضعف كفاءة قطاع الاتصالات في الدول النامية، والذي يؤدي لبطء عمل الشبكة.

رابعاً: ضعف الالمام باللغة الانجليزية، باعتبارها أكثر اللغات المتداولة على شبكة الإنترنت بنسبة تصل إلى أكثر من ٨٥ %.

خامساً: غياب الوعي بكيفية القيام بالمعاملات عبر شبكة الإنترنت، والذي قد يوقع المتعاملون فريسة سهلة للمحتالين.

سادساً: غياب الإطار التشريعي المتعلق بالتجارة الإلكترونية في معظم الدول النامية، والذي يعد العمود الفقري لقيامها.

سابعاً: غياب التفاعلية التي تُسهل على المشترى عملية الشراء.

ثامناً: ضعف الثقة والأمان بشبكة الإنترنت.

تاسعاً: ارتفاع أسعار أجهزة الحاسب الآلي مقارنة بدخل المستهلك في الدول النامية.

عاشراً: قلة عدد بطاقات الائتمان المتوافرة لدى الناس، والتي تُعد الوسيلة الأكثر استخداماً للشراء عبر الإنترنت.

الحادي عشرة: عدم وجود مراكز متخصصة لدراسة أبعاد أسواق التجارة الإلكترونية.

وتعتبر العوائق السابقة عقبة أمام توسع شبكة الإنترنت، والتجارة الإلكترونية، مما يؤدي إلى التفاوت التقني الهائل بين الدول المتقدمة والنامية في هذا المجال، مع أن هذه التحديات بدأت تتقلص يوما بعد يوم مع زيادة التقنية على المستوى الدولي، وانتشار الوعي بأهميتها لدى الأفراد والحكومات.

عوامل التغلب على المعوقات السابقة لنجاح التجارة الإلكترونية

أولاً: إزالة الأمية الجديدة وهي أمية الإنترنت، أي زيادة الوعي لدى أفراد المجتمع بأهمية التعاملات الالكترونية في الشبكة العنكبوتية.

ثانياً: توفير وسائل دفع الكترونية مؤمنة تمنح الثقة في نفس المتعاملين للتعامل في الأشكال المختلفة للتجارة الإلكترونية.

ثالثاً: توفير بنية أساسية متطورة من شبكة الاتصالات قادرة على العمل بكفاءة.

رابعاً: إصدار الأنظمة والقوانين التي تتلائم مع التقدم التقني في مجال التجارة الإلكترونية بما يحقق زيادة الثقة والحماية للأطراف المتعاملين من خلالها.

خامساً: نشر التوعية بين مختلف شرائح المجتمع حول أهمية التجارة الإلكترونية، وإتاحة الفرصة للمستهلك للوصول بسهولة وسرعة للمتاجر الإلكترونية.

وتطبيقا للوضع الراهن في المملكة العربية السعودية نجد أن الحكومة والمجتمع السعودي في تطور مستمر لتبني التقنية وإيجاد الحلول التقنية والقانونية لهذا التطور، ونلحظ ذلك بشكل جلي في زيادة وعي أفراد المجتمع وثقتهم إذا قارنا بين الماضي والحاضر في إجراء معاملتهم وصفقاتهم عبر شبكة الإنترنت ومدى زيادة الثقة في إجرائها عبر الوسائط الإلكترونية، فلا يستغرب توسع ثقة الأفراد والشركات بالتعاملات الإلكترونية التجارية منها مثل التعاملات البنكية الإلكترونية، والصفقات الإلكترونية التي تبرم عبر المتاجر الإلكترونية.

تعريف التجارة الإلكترونية وخصائصها

أولاً: تعريف الفقه للتجارة الإلكترونية.

من المناسب قبل أن نستعرض تعريف القانون للتجارة الإلكترونية أن نشير للمدلول اللغوي للمصطلح، والذي يتكون من كلمتين انجليزيتين هما: Electronic Commerce\ ويقصد بالأولى التجارة وكل الأنشطة التي تتم على الشبكات المفتوحة من بيع، وشراء، وتوريد، وتقديم خدمات، وإعلان.. إلى غير ذلك، والتي تعمل على تبادل القيم بين الطرفين.

ويقصد بالثانية: الشبكة الإلكترونية العالمية أو كل ما هو تقني، والمكونة من الحاسبات ووسائل الاتصال الحالية والمستقبلية التي يتم تبادل البيانات من خلالها.

ونتيجة لذلك تكون التجارة الإلكترونية هي أعمال ونشاطات تجارية تتم ممارستها من خلال الشبكة المعلوماتية الإنترنت.

أما تعريف الفقه القانوني لها فقد ذهب رأي أول إلى أنها: تبادل السلع والخدمات والمعلومات عبر مواقع الشبكة الدولية للإنترنت.

وفي تعريف ثاني أنها العملية التي تتم بين طرفين –بائع ومشتري- أو أكثر عن طريق استخدام الكمبيوتر عبر شبكة الإنترنت.

وفي تعريف ثالث هو عقد الصفقات التجارية في السلع والخدمات عبر الشبكة الدولية للاتصالات عن بعد.

ثانيا: تعريف التجارة الإلكترونية في القوانين والتشريعات المختلفة:

عرف قانون التجارة الإلكترونية التونسية التجارة الإلكترونية بأنها "العمليات التجارية التي تتم عن طريق المبادلات الإلكترونية"

كما **عرفها القانون الإماراتي** بأنها: الأعمال المنفذة بالوسائط الإلكترونية وبشكل خاص الإنترنت.

أما **القانون الفرنسي** فقد عرف التجارة الإلكترونية في المادة (١/١٤) من تشريع الثقة في الاقتصاد الرقمي رقم (٥٧٥) لسنة ٢٠٠٤ م بأنها "النشاط الاقتصادي الذي بمقتضاه يعرض شخص أو ينجز عن بعد وبالطريق الإلكتروني التزويد بسلع والخدمات".

تعريف المنظم السعودي للتجارة الإلكترونية:

لم يرد في نظام التعاملات الإلكترونية السعودي تعريفا مباشرا للتجارة الإلكترونية، واكتفى النظام بتعريف التعاملات الإلكترونية في المادة الأولى بقوله:

" أي تبادل أو تراسل أو تعاقد أو أي إجراء آخر يبرم أو ينفذ بشكل كلي أو جزئي بوسيلة إلكترونية"

أما مشروع التجارة الإلكترونية السعودي فقد عرفها بأنها " نشاط اقتصادي يتم كليا أو جزئيا من خلال تقنية الاتصال عن بعد باستخدام وسيط الكتروني لتوفير سلعة أو خدمة"

ثالثا: تعريف المنظمات الدولية للتجارة الإلكترونية:

بالنسبة لتعريف التجارة الإلكترونية من جانب المنظمات الدولية. فقد عرفتها منظمة التجارة العالمية WTO بأنها "مجموعة متكاملة من عمليات إنتاج وتوزيع وتسويق وبيع المنتجات بوسائل إلكترونية.

ويلاحظ أن جميع التعريفات أعلاه التي وردت في مختلف التشريعات لا تختلف عن بعضها في كونها تعرف التجارة الإلكترونية بأنها "أي تعامل يتم عبر الوسائط الإلكترونية والتي تتم إجرائيا كليا أو جزئيا عبر الوسائل الإلكترونية"

التمييز بين التجارة الإلكترونية والتجارة التقليدية:

يتبين من جملة التعريفات السابقة ما تتميز به التجارة الإلكترونية عن التجارة التقليدية فهي تبرم وتنفذ في بيئة إلكترونية غير ملموسة تجعل من العسير تركيز العقد مكانيا، على خلاف التجارة التقليدية التي نستطيع أن نتلمس فيها المفهوم المادي للعقد، وبمعني آخر، فإن التعامل في التجارة الإلكترونية يجرى بين نظم ومعلومات ومواقع ليس من السهل تحديد مكان انعقاد العقد وتركيزه في مكان دون آخر إلا على أساس افتراضي.

وحتى حينما يكون هناك تسليم مادي للسلع فإن انعقاد العقد بصدور القبول أو وصوله لا يتطلب معرفة مكان وجود الموجب صاحب الرغبة الأولى في التعاقد مع الطرف الآخر طالما قام الدليل على وصول القبول إلى القابل للتعاقد مع الموجب من خلال الوسائط الإلكترونية.

من ناحية أخرى تتميز التجارة الإلكترونية بعدم وجود مستندات ورقية، حيث تتم معظم الصفقات بواسطة التبادل الإلكتروني للبيانات مما يثير لدى أطراف التعاقد إشكالية تحديد القانون واجب التطبيق على منازعاتهم، وفق ما سوف نوضحه لاحقا في هذه الدراسة.

أهمية التجارة الإلكترونية ومزاياها

لا تتطلب التجارة الإلكترونية على خلاف التجارة التقليدية بعض الإجراءات المادية مثل إنشاء محال تجارية وأيدي عاملة والآلات ونحوها، التي تكلف الكثير من الأموال والدعم اللوجيستي، وإنما يكفي أن يكون للبائع موقع على شبكة الإنترنت ليمتلك متجر الكتروني افتراضي وهذا المتجر يعمل٢٤ ساعة، أي ليس له أوقات محددة في مزاولة الأعمال التجارية؛ مما يجعل حركة البيع والشراء مستمرة طوال الوقت لجميع شرائح المجتمع في دول العالم، وهذا لا يتحقق في المتاجر التقليدية.

أهمية التجارة الإلكترونية

تكمن أهمية التجارة الإلكترونية في الوسائل والأساليب الحديثة التي تتميز بها مقارنة بالوسائل المعتمدة التجارة العادية، إذ حققت هذه الوسائل طفرة هائلة في مجال المعاملات التجارية، وساهمت في تأسيس روابط ثقافية، واجتماعية، ولغوية قوية بين الحكومات والاقطار والثقافات المختلفة.

ربما كان تعبير بيل جيتس صاحب شركة الكمبيوتر العالمية مايكروسوفت عن أهمية التجارة الإلكترونية أبلغ تعبير، حيث ذكر "أن المعاملات التجارية عبر الإنترنت يمكن أن تحقق فكرة آدم سميث عن مفهوم الأسواق في كتابه المعنون ثروة الأمم الصادر عام ١٧٧٦م" وتتمثل الفكرة في أن مستقبل التجارة تكمن في التجارة الرقمية، والأسواق الرقمية سوف تكون الخيار الأفضل للمستهلك.

أهمية ونجاح التجارة الإلكترونية تكمن في تحقيقها لثلاث متطلبات أساسية عند إبرام الصفقات التجارية، سواء على المستوى المحلي أو على المستوى العالمي وهي: السرعة، والفاعلية، والسهولة.

فمن حيث السرعة، نجد أن إبرام العقد يتم في وقت قصير جداً، إذ بمجرد الضغط على الأيقونة الخاصة بالإعلان المعروض للسلعة في الموقع، يتم انعقاد العقد الإلكتروني. كما يتم التنفيذ الفوري للصفقات التي تتم من خلالها بشكل عاجل وفوري، فأداء الخدمات أو الحصول على بعض السلع يكون بصورة سريعة وفريدة، والتعاقد من أجل الحصول على معلومات أو برامج معينة مثلا لا يتخذ سوى ثوان معدودة.

ومن حيث الفاعلية: تقدم التجارة الإلكترونية كل جديد من السلع والخدمات إلى العملاء على مدار أربعة وعشرين ساعة، وهي تتيح إمكانية الدخول إلى الأسواق العالمية وتحقيق عائد أعلى من ذلك الذي تحققه ممارسة التجارة بشكل تقليدي، فالصفة العالمية للتجارة ألغت الحدود والقيود أمام دخول الأسواق التجارية، ومنها تحول العالم إلى سوق مفتوح أمام المستهلك أن يقارن بين أسعار السلع والخدمات في عدة مواقع دولية كما نهضت التجارة الإلكترونية بمستوى الأداء الخدمي والتجاري من خلال التطور الحاصل في بيئتها الإلكترونية وفي وسائل ممارستها التي يتم تطوير هذه الوسائل التقنية يوما بعد يوم.

ومن حيث السهولة تعمل التجارة الإلكترونية على تلبية الخيارات المتاحة للعملاء بسهولة ويسر، فلا يتطلب منهم التوجه لمحال البيع والتجول بين المعارض، أو الانتظار في طابور الشراء وساعات فتح وغلق المتاجر التجارية التقليدية.

مزايا التجارة الإلكترونية

مزايا التجارة الإلكترونية بالنسبة لشركات الأعمال (التجار):

تعد الميزة الأساسية لشركات الأعمال في تعاملها بالتجارة الإلكترونية بالإضافة لكونها الوسيلة الأسهل والأسرع للوصول للمستهلك، تمكنها من الانطلاق إلى نطاق التجارة الدولية والعالمية؛ حيث يمكنها الوصول إلى الأسواق البعيدة، والمبعثرة جغرافيا، والتي يصعب الوصول إليها باستخدام الطرق التقليدية؛ إذ ألغت هذه التجارة الحدود والقيود أمام دخول الأسواق التجارية، وتحول العالم إلى سوق مفتوح أمام المستثمرين، الباعة والمستهلكين، بغض النظر عن الموقع الجغرافي للبائع أو المشتري، ناهيك عن أن شركات الأعمال إذا كانت من المشروعات الصغيرة والمتوسطة فهي تحقق لها القدرة على المشاركة في حركة التجارة العالمية؛ ومن ثم تستطيع أن تجد لها مكانا بجانب الشركات الكبرى– في العالم الحقيقي– التي تمتلك الثروات الضخمة والماركات المشهورة؛ فتتجنب بذلك توقف نشاطها بسبب عدم قدرتها على منافسة الشركات الكبيرة.

مزايا التجارة الإلكترونية بالنسبة للمستهلكين:

تتيح التجارة الإلكترونية حرية الاختيار أمام المستهلكين من أفراد وشركات، حيث يستطيع من يرغب الشراء استعراض كافة المواصفات الخاصة بالمنتجات والمقارنة بينها؛ والاختيار من بين العديد من البائعين دون أي ضغوط من الباعة، أو إضاعة الوقت بسبب تنقله من مكان لآخر من أجل مقارنة بضائع كل شركة بأخرى والبحث عن السعر الأقل.

ومن ناحية ثانية يستطيع المستهلكين التسوق وإجراء الصفقات على مدى أربعة وعشرين ساعة يوميا وعلى مدار العام، ومن أي مكان.

ومن ناحية ثالثة، يستطيع المستهلك الحصول على سعر مخفض بالمقارنة بأسعار المتاجر التقليدية بسبب التنافس بين الشركات على عرض أفضل ما لديها بسعر تنافسي.

ومن ناحية أخيرة، يستطيع المستهلك الحصول على المنتجات أو السلع ذات النوعية الخاصة والتي لا يمكن شراؤها إلا من المتاجر الكبيرة في العالم الحقيقي، ومن الأمثلة على ذلك: بعض الأدوية التي قد لا تتوفر في السوق المحلي بسبب إجراءات توريدها، فهي تباع على مواقع متخصصة عبر شبكة الإنترنت.

مزايا التجارة الإلكترونية بالنسبة للمجتمع:

تحقق التجارة الإلكترونية للمجتمع زيادة الصادرات بسهولة، وإمكانية تسويق السلع والخدمات عالميا، كما تهيئ فرص العمل في المشروعات الصغيرة والمتوسطة التي تتصل بالأسواق العالمية، كما تعمل على زيادة عدد الأفراد الذين يعملون من داخل منازلهم بما يقلل من الاحتياج للخروج من المنزل من أجل التسوق وتقليل عدد السيارات وبالتالي الحد من التلوث.

كل ذلك جعل التجارة الإلكترونية تساهم في دفع وزيادة حجم التبادل الإلكتروني، ودعم الاقتصاد الدولي إلى مليارات الدولارات، إلى جانب ظهور المصارف المتخصصة في التعاملات التجارية على شبكة الإنترنت وما أتاحته للعملاء من التحويلات المالية الإلكترونية، وفتح الحسابات من خلال الشبكة، والذي شجع المستهلكين في اختيار الوسائط الإلكترونية كطريقة للتسوق.

وعلى الرغم من المزايا العديدة للتجارة الإلكترونية إلا أنها تتسم في المقابل ببعض العيوب منها:

أولا: عدم القدرة على رؤية أو فحص المبيع، والذي قد يكون سببا في احجام عدد غير قليل من المستهلكين في الإقدام على التعاقد الالكتروني.

ثانيا: صعوبة التحقق من شخصية المتعاقدين، والذي قد يؤدي إلى سهولة الاحتيال والنصب على شبكة الإنترنت، وكذلك ما قد يترتب على ذلك من تساؤلات في الجانب القانوني حول مدى انعقاد العقد الإلكتروني.

ثالثا: انتهاك الخصوصية، إذا ما قامت المواقع بإفشاء أسرار العملاء، وما قد يؤدي إليه من سرقة أرقام بطاقات العملاء أثناء الشراء وإجراء الصفقات الإلكترونية ومما قد يؤثر ذلك على حماية المتاجر الإلكترونية.

رابعا: الاختراق من المتطفلين (hacker) أو المخبرين (crackers) للمواقع الإلكترونية ومما قد يؤثر على حماية المتاجر الإلكترونية.

خامسا: ما قد يحصل على مخالفة الشريعة الإسلامية والقانون، كالتعاقد على سلع يحظر بيعها في الأسواق المحلية، وخصوصا ما يتم تسليمه على الشبكة كالأفلام الإباحية والسلع الممنوع تداولها.

خصائص وأشكال التجارة الإلكترونية

خصائص التجارة الإلكترونية

بيان الخصائص المميزة لها:

أولا: غياب العلاقة المباشرة بين الأطراف المتعاقدة:

تتمثل أول خصائص التعاملات التي تتم عبر التجارة الإلكترونية في عدم وجود علاقة مادية مباشرة بين الأطراف المتعاقدة؛ حيث يتم التواصل بينهم من خلال استخدام تكنولوجيا المعلومات وشبكة الاتصالات في المواقع والأماكن والأوقات المختلفة وذلك على النقيض من التجارة التقليدية القائمة على الاتصال المادي المباشر، ومن هنا يظهر وجود التردد وعدم الثقة بين المتعاملين عبر الشبكة المعلوماتية والتي يكون لذلك وجاهته من قبل أطراف التعامل الإلكتروني.

ثانيا: اكتساب التجارة الإلكترونية الطابع الدولي والعالمي:

تختص التجارة الإلكترونية باكتسابها الطابع الدولي والعالمي؛ حيث تتخطى الأطراف المتعاقدة الحدود الزمانية والمكانية– التي تقيد حركة المعاملات التجارية– وينتقلون إلى أسواق متنوعة بسرعة مذهلة وبنفقات قليلة.

تختص التجارة الإلكترونية بتنوع مجالاتها وتباينها حيث نجد:

١. تجار التجزئة Retail وهي المبيعات التي يتم التعاقد عليها ويتم دفع قيمتها من خلال شبكة الإنترنت، مع اجراء التسليم مع ما تم التعاقد عليه: مثل تجارة الكتب والمجلات والسلع المادية باختلاف انواعها.
٢. تجارة البنوك والتمويل Banking & Finance وهي كافة الخدمات التي تقدمها البنوك من خلال شبكة الإنترنت، منها الاستعلام عن الحساب، والتحويلات البنكية، ومتابعة أسعار البورصات، وبيع وشراء الأسهم.

٣. التوزيع Distribution وهي المبيعات التي يتم تسليمها على الشبكة مثل: الأفلام Movies وبرامج الحاسب Software والأغاني Songs والمعلومات Information وتعد هذه المنتجات هي الأكثر مبيعا في الشبكة.

٤. التصميمات الهندسية Engineering Design وهي الطريقة المثلى للعمل المشترك بين أكثر من شخص لا يجمعهم مكان واحد عن طريق الشبكة. مثال ذلك فريق العمل الذي كونته شركة FORD لصناعة السيارات لتصميم محرك جديد، حيث كان أعضاء الفريق يتواجدون في أربعة مواقع جغرافية مختلفة.

٥. تبادل المعلومات التجارية بين الشركات: حيث يتم عرض المبيعات وتبادل المعلومات إلكترونيا بين الشركات من خلال الشبكة.

٦. النشر Publishing وهي المنشورات التي تتم من خلال الإنترنت، كالإصدارات التي تقوم بها دور النشر في مجال الجرائد والمجلات مثل مجلة الإنترنت العربي.

٧. الخدمات المتخصصة Personal Service وهي الاستعلامات المتخصصة المختلفة عن طريق الشبكة، مثل الاستشارات الطبية والقانونية والهندسية والإدارية.

٨. التجارة الدولية International trade وهي مشاريع تم وضعها على شكل نقاط لتسهيل التجارة، وذلك من خلال تجميع بيانات عن الشركاء الحاليين والمنضمين في المستقبل، مع تضمين المشروع سائر البيانات التجارية الأخرى، كالجمارك والضرائب والتسهيلات وطرق الدفع وقواعد التصدير والاستيراد والتشريعات القانونية مثال ذلك برنامج نقاط التجارة الدولية الذي تم انشاؤه برعاية الأونكتاد في عام ١٩٩٢م.

ثالثاً : غياب الوثائق الورقية المتبادلة في التجارة الإلكترونية:

تختص التجارة الإلكترونية بعدم وجود أي وثائق ورقية متبادلة في اجراء وتنفيذ العمليات التجارية؛ حيث يتم ارسال واستقبال المعلومات من أي شخص في أي مكان، وإلى

أي جهة في العالم من خلال استخدام نظام إلكتروني في تبادل البيانات كالإنترنت والبريد الإلكتروني.

رابعاً: امكانية التفاعل مع أكثر من طرف برسالة واحدة:

من أهم خصائص التجارة الإلكترونية إمكانية التفاعل مع أكثر من طرف في الوقت نفسه؛ حيث يستطيع أحد الأطراف المعاملة إرسال رسالة إلكترونية واحدة لأكثر من شخص في نفس الوقت دون الحاجة لإعادة الإرسال في كل مرة.

أشكال التجارة الإلكترونية

أولا: التجارة الإلكترونية بين وحدة أعمال ووحدة أعمال أخرى:

وهي التجارة المتمثلة بين شركة تجارية وشركة تجارية أخرى أو بين تاجر وتاجر آخر، حيث تمثل شركات الأعمال في هذه الحالة دور التاجر والعميل، ويرمز لها؛ B2B أي التجارة المتبادلة business to business بين تاجر وآخر، وهذا الشكل من أشكال التبادل التجاري هو الأكثر قيمة على الشبكة إذ يصل حوالي (٩٠%) من مجموع الأعمال التجارية الإلكترونية.

فالسواد الأعظم من الشركات التجارية اليوم تبيع أو تشترى من شركات أخرى عن طريق وسائل اتصال إلكترونية، سواء كانت تتم على المستوى الدولي أو المحلي؛ ومن أبرز صور وتقنيات هذا النوع من التجارة؛ التسويق الإلكتروني، التبادل الإلكتروني للبيانات، التجارة الإلكترونية داخل المؤسسة.

ثانياً: التجارة الإلكترونية بين وحدة الأعمال والمستهلكين:

وتتمثل هذه التجارة بين الشركات التجارية والمستهلك أو العميل ويرمز لها B2C أي Business to Consumer وهي تعني قيام الشركات التجارية ببيع منتجاتها وخدماتها إلى المستهلكين أو المشترين الأفراد عبر شبكة الإنترنت.

ثالثاً: التجارة الإلكترونية بين مستهلك ومستهلك آخر:

في هذا النوع من التجارة الإلكترونية يقوم الأفراد بالبيع والشراء فيما بينهم وبشكل مباشر عبر شبكة الإنترنت حيث يقوم المستهلك هنا بدور التاجر والعميل معا، حيث تجرى عملية البيع والشراء بين مستهلك ومستهلك آخر بصورة مباشرة ، ومن خلال وضع إعلان على موقع ما على الإنترنت من أجل بيع الأغراض الشخصية أو المعرفة والخبرة ...الخ. ويرمز

لها بالرمز C2C ، ومن الأمثلة الشائعة لمثل هذا النوع من التجارة عبر موقع E. bay، والمواقع الإلكترونية للحاجات والتي تعمل كوسيط في بيع السلع بين الأفراد.

رابعا: التعاملات الإلكترونية الحكومية (الحكومة الإلكترونية):

يمثل التعامل الإلكتروني ما بين الحكومة والمستفيدين والتي يطلق عليها الحكومة الإلكترونية ويرمز لها بالرمز E-government to Customer جميع التعاملات التي تتم بين الحكومة والمستفيدين سواء كانوا أفراد أم شركات. والتي من خلالها تستخدم الحكومة الإلكترونية وأهمها شبكة الإنترنت لتقوم بعرض جميع الإجراءات والرسوم، واللوائح، ونماذج المعلومات، والخدمات الحكومية الأخرى التي يستطيع الأفراد والشركات تلقيها من خلال شبكة المعلومات، دون الحاجة إلى الانتقال إلى الإدارة الحكومية المختصة، ولا تعتبر الحكومة الإلكترونية نوع من أنواع التجارة الإلكترونية، طالما كان الهدف منها غير ربحي، وإنما لتسهيل التعاملات الحكومية للأفراد والشركات.

تتيح هذه التعاملات تنفيذ المعاملات الحكومية، مثل: دفع الرسوم الخدمية والفواتير الخدمية ، وتخليص البضائع منها، والمشاركة في العطاءات الحكومية بصورة إلكترونية، وقد نجحت حكومة المملكة العربية السعودية في تسهيل هذا التعامل بينها وبين مواطنيها والمقيمين بها، حيث يتم تنفيذ الخدمات الحكومية إلكترونيا كما نلمسه في حياتنا اليومية من تجديد رخص السير، ودفع الغرامات المرورية، واستخراج وثائق السفر وشهادات الميلاد وتأشيرات الخروج والعودة للمقيمين، وغيرها كثير، ولعل من أبرز البرامج الحكومية في هذا المجال برنامج يسر وأبشر الحكومي.

البنية التحتية للتجارة الإلكترونية

تتطلب التجارة الإلكترونية وجود بنية تحتية EC infrastructure تهيئ المجال لإجراء المعاملات التجارية، وهذه المتطلبات تتمثل في الأجهزة، والبرمجيات، ومقدمو خدمات الاتصال بالشبكة العامة المفتوحة. والخدمات المساندة.

متطلبات البنية التحتية للتجارة الإلكترونية

الأجهزة والبرمجيات

لعل أول ما تطلبه البنية التحتية للتجارة الإلكترونية توافر الأجهزة القادرة على التشغيل والعمل في هذا المجال. والمقصود بالأجهزة:

١. الحاسب الآلي:

أخذ جهاز الحاسب الآلي (الكمبيوتر) موقعه في الحياة المعاصرة، حيث أصبح أكثر الأجهزة شيوعا في مجال المعاملات الإلكترونية. ويعرف بعض الباحثين الحاسب الآلي بأنه "مجموعة من الأجهزة التي تعمل متكاملة مع بعضها البعض من أجل تشغيل مجموعة من البيانات الداخلة طبقا لبرنامج تم وضعه مسبقا للحصول على نتائج معينة ". أما في النظام السعودي فقد عرفه نظام التعاملات الإلكترونية في الفقرة (٧) من المادة (١) بأنه: "أي جهاز إلكتروني ثابت أو منقول، سلكي أو لا سلكي، يحتوي على نظام معالجة البيانات، أو تخزينها، أو إرسالها، أو استقبالها، أو تصفحها، يؤدي وظائف محدده بحسب البرامج والأوامر المعطاة".

مكونات الحاسب الآلي:

مكونات مادية Hardware ومعنوية Software

أ- المكونات المادية للحاسب الآلي

١- وحدة التشغيل: وهي الجزء الرئيسي في الحاسب الآلي ويطلق عليها وصف "عقل الحاسب الآلي "

٢- وحدة الإدخال والإخراج: وهي التي تستخدم في إدخال البيانات والأوامر والمعلومات إلى وحدة التشغيل أو المعالجة المركزية في الحاسب الآلي، أو إخراجها منها لاستخدامها بواسطة مستخدم الحاسب الآلي، وذلك بتوجيه من وحدة التحكم.

وتتألف وحدة الإدخال من:

١- لوحة المفاتيح.

٢- شاشات اللمس.

٣- الفأرة.

٤- الماسح.

٥- جهاز التعرف على الأصوات.

٦- كرة التتبع.

٧- أجهزة التعرف الضوئي على الحروف.

بينما تتألف وحدة الإخراج من:

١- شاشة العرض

٢- الطابعة

٣- الرسم

شبكة الإنترنت

يمكن تعريف شبكة الإنترنت أنها: مجموعة حواسيب مرتبطة ببعضها البعض بغرض تبادل البيانات عبر دائرة التسلسل، والتي هي عبارة عن وصلة يمكن بواسطتها إرسال واستقبال البيانات عبر الشبكة.

وتتعدد وسائل التعاقد من خلال شبكة الإنترنت، فهو إما يتم عن طريق المراسلة من خلال البريد الإلكتروني (E. Mail)، وأما الطريقة الثانية عن طريق غرف المحادثة بما في ذلك الواتساب أو المشاهدة، وأما الطريقة الثالثة فهي عن طريق شبكة المواقع ويب (Web).

الباب الثاني

التنظيم الإلكتروني الدولي للتجارة الإلكترونية

سعت المنظمات الدولية والإقليمية إيماناً منها لأهمية التجارة الإلكترونية إلى وضع تنظيمات قانونية لها تساهم في إرساء القواعد القانونية المرتبطة بها.

وسوف نعرض في هذا الفصل التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية على مستوى المنظمات الدولية المبحث الأول، ثم على المستوى الإقليمي المبحث الثاني، وأخيراً على مستوى التنظيمات الوطنية ومنها النظام السعودي وذلك في المبحث الثالث.

التنظيم القانوني على مستوى المنظمات الدولية:

تعددت المنظمات الدولية التي سعت لوضع تنظيم قانوني متكامل للتجارة الإلكترونية، ومن أهم المنظمات الدولية التي أرست تنظيماتها في هذا الشأن: منظمة الأمم المتحدة ممثلة في لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي والمعروفة باسم الأونسترال، ومنظمة التجارة العالمية، ومنظمة التعاون الاقتصادي والتنمية، وغرفة التجارة الدولية بباريس.

تم إنشاء لجنة الأونسترال في ديسمبر من عام ١٩٦٦ م بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة لتطوير قواعد التجارة الدولية وتحقيق نوع من الانسجام بين القواعد القانونية المنظمة لأعمال التجارة الدولية بين الدول والأعضاء، وذلك عن طريق عقد اتفاقيات دولية جديدة في مسألة من مسائل التجارة الدولية، أو إصدار قوانين نموذجية لا تحمل الصفة الإلزامية لتستعين بها الدول المختلفة عند وضع تنظيماتها الداخلية.

وقد نجحت اللجنة بالفعل في إصدار العديد من الإتفاقيات الدولية والقوانين النموذجية.

أولاً: قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية:

أصدرت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي قانون الأونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية المعتمدة في عام ١٩٨٨ م.

"يهدف القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية إلى التمكين من مزاولة التجارة باستخدام وسائل إلكترونية، وتيسير تلك الأنشطة التجارية من خلال تزويد المنظمين الوطنيين بمجموعة قواعد مقبولة دولياً هدفها تذليل العقبات القانونية وتعزيز القدرة على التنبؤ بالتطورات القانونية في مجال التجارة الإلكترونية.

والغرض من قانون التجارة تحديداً هو التغلب على العقبات الناجمة عن الأحكام القانونية التي قد لا تكون متنوعة تعاقديا عن طريق معاملة المعلومات الورقية والإلكترونية معاملة متساوية، وهذه المساواة في المعاملة مقوّم أساسي للتمكن من استخدام الخطابات اللاورقية، مما يعزز من الكفاءة في التجارة الدولية.

ثانيا: قانون الأونسترال النموذجي بشأن التوقيع الإلكتروني:

وضعت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي في ٥ تموز يوليه في عام ٢٠٠١ م قانونا نموذجيا بشأن التوقيع الإلكتروني مكونا من اثنا عشر مادة حيث تناول بيان مفهوم التوقيع الإلكتروني، وشروطه القانونية، والجهة التي تقوم بتحديده وتعزيز الثقة به، ومنحه الحجية القانونية في الإثبات.

أما الهدف من إصدار هذا القانون وأهميته فقد أوضحتها ديباجة المشروع على النحو التالي:

"يهدف القانون النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية على تيسير استخدامها عن طريق وضع معايير بشأن التوثيق التقني اللازم لتحقيق التكافؤ بين التوقيعات الإلكترونية والخطية." وبالتالي هذا القانون النموذجي قد يساعد الدول على وضع إطار تنظيمي حديث ومنسق وعادل يعالج موضوع المعاملة القانونية للتوقيعات الإلكترونية معالجة فعالة، ويضفي اليقين على وضعيتها القانونية.

منظمة التجارة العالمية

أنشئت منظمة التجارة العالمية WTO ومقرها مدينة جنيف بسويسرا في الأول من يناير من عام ١٩٩٥ م لتتولى الإشراف على تنفيذ اتفاقيات التجارة الدولية.

أما فيما يتعلق بالتجارة الإلكترونية فقد قامت المنظمة في الاجتماع الوزاري في مايو ١٩٩٨ م بدراسة موضوع التجارة الناشئة من التجارة الإلكترونية العالمية، وقد خلصت هذه الدراسة إلى أهمية التجارة الإلكترونية وتعاظم دورها في المعاملات التجارية الدولية، وتوصلت إلى إدراجها ضمن الأنشطة التجارية التي تشرف على تنفيذها، وتطبق عليها الإتفاقية الدولية الخاصة بالخدمات، وبينت الدراسة أهمية تحسين البنية الأساسية، ورفع مهارة المستخدمين والعاملين في هذا المجال، وتحديد الأطر القانونية والتنظيمية اللازمة لتعاملات التجارة الإلكترونية، والمسائل بالأمن والسرية ومسائل الملكية الفكرية المرتبطة بها وفرض الضرائب والوصول إلى شبكة الإنترنت من قبل المستخدمين وتيسير هذه الخدمة من قبل الموردين.

منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية

تأسست منظمة التعاون الاقتصادي والتنمية (OECD) عام ١٩٦١م وينطوي تحت لوائها أربعة وثلاثون دولة من الدول المتقدمة التي تلتزم بالديمقراطية واقتصاد السوق، ويوجد مقر المنظمة في العاصمة الفرنسية باريس، وهي تعد واحدة من أكبر وأهم المصادر الموثوق بها للإحصاءات القابلة للمقارنة والبيانات الاقتصادية والاجتماعية للدول.

كرست المنظمة أعمالها في عام ١٩٩٨ م بشكل رئيسي للتجارة الإلكترونية، منطلقة من قناعة عبرت عنها أجهزتها أن التجارة الإلكترونية تتطلب حلولاً دولية في مرحلة تنظيمها لأن الحلول المتباينة لا تتفق مع طبيعة هذا النمط من الأعمال، ولأن التباين قد يقيم حدوداً لا تقبلها التجارة الإلكترونية. وفي هذا المسعى نجحت المنظمة في عقد مؤتمر عالمي للتجارة الإلكترونية في الفترة من ٧-٩ اكتوبر/ تشرين الأول ١٩٩٨ م في العاصمة الكندية أوتارا،

ناقش عدة مسائل منها: حماية البيانات، والخصوصية، ومسائل أمن المعلومات التجارية، وحماية المستهلك، وقواعد الاختصاص القضائي، وتسوية المنازعات، وحقوق الإعلان عبر الإنترنت، ووسائل الدفع النقدي، والتحويلات المالية عبر شبكة الاتصالات.

المنظمة العالمية للملكية الفكرية

اهتمت المنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO)، بموضوع التجارة الإلكترونية نظراً لصلتها الوثيقة بالملكية الفكرية وذلك بما تضمه من ملكية صناعية في براءات اختراع، ورسوم ونماذج صناعية، وعلامات تجارية، وتصاميم الدوائر المتكاملة، وملكية أدبية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة لها.

فالمشروعات القائمة على التجارة الإلكترونية تستمد من الملكية الفكرية قسطا وافرا من قيمتها، ويعتبر من أهم الاتفاقيات التي انبثقت عن هذه المنظمة في مجال التجارة الإلكترونية معاهدة الإنترنت الأولى لسنة ١٩٩٦م والتي كان الهدف منها وضع إطار قانوني دولي لحماية حقوق التأليف على شبكة الإنترنت. وكانت معاهدة الإنترنت الثانية في نفس السنة والتي تهدف إلى حماية الحقوق المجاورة لحق المؤلف في ظل التغييرات التكنولوجية في مجالات تقنيات الفيديو وأنظمة التسجيل المنزلي، إضافة إلى البث الفضائي المرئي والمسموع عبر الأقمار الصناعية، بالإضافة لمستجدات البث والتسجيل عبر الإنترنت والدعامات الإلكترونية.

وبالتالي فإن التجارة الالكترونية تعد من أكثر الميادين التجارية التي تقوم على بيع منتجات وخدمات قائمة على الملكية الفكرية وترخيصها كالاتجار في الرسوم والصور وبرامج الحاسوب والتصاميم والمواد التدريبية وغيرها.

وقد اهتمت المنظمة العالمية للملكية الفكرية بإنشاء مركز الويبو للتحكيم والوساطة الذي يعمل على تسوية المنازعات المحلية أو الدولية في مجال الملكية الفكرية، كما يختص المركز بتسوية المنازعات الخاصة بأسماء الحقول على الإنترنت.

التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية بالمملكة العربية السعودية

تبنت العديد من الدول القانون النموذجي الصادر عن لجنة الأمم المتحدة الأونسترال في إعداد تنظيماتها الداخلية الخاصة بالتجارة الإلكترونية.

فعلى صعيد الدول الأجنبية أصدرت الولايات المتحدة الأمريكية قانون المعاملات التجارية الإلكترونية عام ٢٠٠١ م كما أصدرت قانون التوقيع الإلكترونى في ٣٠يونيه عام ٢٠٠٠ م وصدر عن فرنسا قانون التجارة الإلكترونية في ١٣ مارس ٢٠٠٠م ومثله في ألمانيا عام ٢٠٠١ م وإيطإليا عام ١٩٩٧ م.

وبالنسبة للمملكة العربية السعودية فيمكن أن نصف التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية إلى أنظمة مباشرة وهي الأنظمة التي صدرت من المنظم بهدف تنظيم التعاملات التي تتم عبر الوسائط الالكترونية والاعتراف بحجيتها، ويتمثل ذلك في: نظام التعاملات الإلكترونية ولائحته التنفيذية، ونظام الجرائم المعلوماتية، وأخيراً مشروع نظام التجارة الإلكترونية.

وحيث أنه لا يمكن أن يحصر المنظم السعودي كل ما يتم من تعاملات وجرائم ومخالفات بتطبيق هذين النظامين عليها، فإنه لا يخفى علينا أهمية وتطبيق الأنظمة الأخرى القائمة، والتي يمكن أن نسميها أنظمة غير مباشرة، والتي تُطبَق على التعاملات التي تتم عبر الشبكة الإلكترونية في حال غياب نص صريح في هذا الشأن يتعلق بالوسائط الإلكترونية. ومن هذه الأنظمة نظام المرافعات الشرعية ونظام القضاء ونظام مكافحة التزوير ونظام المحكمة التجارية وغيرها من الأنظمة.

الأنظمة المباشرة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية في النظام السعودي.

أولا: نظام التعاملات الإلكترونية ولائحته التنفيذية:

صدر نظام التعاملات الإلكترونية السعودي بموجب المرسوم الملكي رقم (م/١٨) وتاريخ ١٤٢٨/٣/٨هـ، حيث عرف التعاملات الإلكترونية في المادة الأولى بأنها "أي تبادل أو تراسل أو تعاقد أو أى إجراء آخر يبرم أو ينفذ بشكل كلي أو جزئي بوسيلة إلكترونية".

بصدور نظام التعاملات الإلكترونية والذي جاء في واحد وثلاثين مادة، ولائحته التنفيذية عام ١٤٢٨هـ والتى جاءت في أربعة وعشرين مادة فقد وضع المنظم السعودي أساسا قويا لما يسمى بالتجارة الإلكترونية، والذي جاء بناءً على ما تشهده التجارة الإلكترونية من توسع وانتشار قوي، وقد أتى هذا النظام انسجاما مع انضمام المملكة العربية السعودية لمنظمة التجارة الدولية، وكان الهدف من هذا النظام هو الاعتراف بالوسائل الإلكترونية في إجراء المعاملات سواء أكانت تجارية أو مدنية بالطرق الإلكترونية، وكذلك دعم الاستثمار التجاري من خلال تسهيل عمليات الاتصال والتعاقد في بيئة آمنه للمتعاملين فيها سواء تجاراً أم مستهلكين وسواء أحد أجهزة الدولة أو افراداً.

حيث حرص هذا النظام على تنظيم الجوانب الهامة في التعاملات الإلكترونية، والتي تتعلق بنطاق تطبيق أحكام هذا النظام، وتحديد كيفية التعاقد، وتحديد المقصود بكل من مصطلحات السجل الإلكترونى، والعقد الإلكترونى، والرسالة الإلكترونية، والتوقيع الإلكترونى، وشهادات التصديق الرقمي، ومدى حجية الإثبات بواسطة الوثائق الإلكترونية.

لذا نجد أن نظام التعاملات الإلكترونية السعودي قد استفاد وحرص على الأخذ من تجارب الدول الأخرى في مجال قوانين التجارة الإلكترونية وقوانين المنظمات الدولية في هذا الشأن، كما حرص على وضع بعض التفصيلات التنظيمية في اللائحة التنفيذية مراعاة لطبيعة البيئة التي يتعامل معها النظام.

وبالتالي نجد أن النظام ولائحته التنفيذية لم توضع كنظام خاص بالمعاملات التجارية فقط كما هو الحال بقوانين بعض الدول الأخرى مثل الإمارات العربية المتحدة ودولة تونس ودولة الأردن وغيرها، وإنما جاء ليضع القواعد العامة في التعاملات أياً كانت طبيعتها التي تتم عبر الوسائط الإلكترونية.

لقد دعم النظام الإعتراف بالوثائق والسجلات الإلكترونية واعتبرها دليل إثبات يجوز للأطراف الإستناد إليها، وبذلك يكون النظام قد عالج الخلاف الفقهي والقضائي في الكثير من أنظمة الدول حول مدى اعتراف القضاء بحجية المحررات الإلكترونية باعتبار أنها قد تكون عرضة للتزوير، ويتضح هذا الاعتراف من نصوص المواد (٧)، (٨)، (٩).

وتطلب النظام توفر شروط فنية آمنة نصت عليها لائحة النظام وفق ما سوف نوضحه مؤخراً، لحفظه من أي تحريف أو تزوير، وإلا فإنها لن تكون لها حجية أمام القضاء.

فقد أقر المنظم بانعقاد العقد الإلكتروني بمجرد الإيجاب والقبول ولكن باستقراء هذه المادة نجد أن نظام التعاملات الإلكترونية هو النظام السعودي الوحيد الذي يشير إلى كيفية إبرام العقد بالتعبير عن طريق الإيجاب والقبول رغم عدم وجود نظام للعقود أو قانون مدني أو مدونات في النظام السعودي للاستناد عليه في ذلك.

وقد أوضحت الفقرة الأولى من المادة (١١) من النظام جواز أن يتم التعاقد من خلال منظومة بيانات الكترونية آلية بين منظومتي بيانات الكتروني أو أكثر تكون معدة ومبرمجة مسبقاً وذلك للقيام بمثل هذه المهمات بوصفها ممثلة عن طرفي العقد الإلكترونى، واعتبر النظام أن التعاقد يكون صحيحا ونافذاً ومنتجاً لأثاره النظامية على الرغم من عدم التدخل المباشر لأي شخص ذا صفة طبيعية في عملية إبرام العقد الإلكترونى.

ثانياً: نظام مكافحة الجرائم المعلوماتية:

صدر نظام بالمرسوم الملكي رقم (٧٩) وتاريخ ١٤٢٨/٣/٧ هـ والذي يتكون من (١٦) مادة، تستهدف صيانة بيانات وأموال التعاملات الإلكترونية سواءٌ المدني أو التجاري

منها، وكل من يتعامل في البيئة الإلكترونية من أن تطالها أيدي العابثين والمخالفين من التجسس أو التعدي عليها بالأخذ أو الاستفادة أو التخريب تحت أي شكل أو اسم حيث أن الجريمة التي يتم ارتكابها من خلال الوسائط الإلكترونية وفي بيئة الإنترنت هي جريمة جديدة تتطلب من المنظم الوقوف بحزم لإيجاد بيئة نظامية توفر الحماية للمتعاملين في تلك البيئة من الاعتداء علي حقوق الآخرين.

وحيث أن الجريمة المعلوماتية تختلف في فهمهما عن الجرائم التقليدية والتي عرفتها نص المادة الأولى من نظام مكافحة الجرائم المعلوماتية الجديد بأنها: تلك الجريمة التي تقترن عند ارتكابها باستخدام الحاسب الآلي وتقنية المعلومات.

وعليه فإنه بالنظر إلى مرتكب الجريمة الواقعة في البيئة الإلكترونية نلحظ أنه لا يخرج من أحد الأشخاص التالين: إما أن يكون مرتكب الجريمة الواقعة على التجارة الإلكترونية أحد أطراف العقد الإلكترونى وهما البائع والمشتري في عقد البيع الإلكترونى، فيكون البائع على سبيل المثال كما لو قام بممارسة وسائل الغش أو النصب أو الاحتيال على المشتري، وقد يكون عن طريق السرقة من حساب المشتري، ذلك كون سداد الثمن للسلعة أو الخدمة في العقد يتم دفعها بطريقة إلكترونية غالباً، مستخدماً في ذلك المشتري بطاقته الائتمانية، أو أن يقوم بتزوير التوقيع الإلكترونى الخاص بالمشتري أو تغيير في البيانات الشخصية.

وإما أن يكون المشتري هو من قام بإرتكاب الجريمة في العقد الإلكتروني كما لو قام بانتحال شخصية شخص آخر عند الشراء مستخدماً في ذلك البيانات الخاصة بذلك الشخص دون إذنه، أو بإساءة استخدام بطاقة الائتمان لشخص آخر.

وقد يكون مرتكب الجريمة الواقعة في التجارة الإلكترونية من غير الأطراف المباشرين في العقد الإلكتروني، كما لو قام أحد المتدخلين في تشغيل الخدمة التقنية أو تشغيل الشبكات التقنية كالإنترنت وهم ما يطلق عليهم الوسطاء، والذي يظهر دورهم في تمكين المستخدمين من الدخول للشبكة والتجول فيها، أو نقل الخدمة، حيث أن دور ذلك الوسيط– الذي هو عادة طرف ثالث– هو في تخزين المعلومات، وهؤلاء قد يرتكب أحدهم

تلك الجريمة عن طريق دخوله على أنظمة وبيانات المواقع التجارية والتعجيل عليها أو العبث بها، أو أن يطلع على معلومات هو غير مرخص للإطلاع عليها، وقد يكون مرتكب الجريمة من غير هؤلاء مثل مخترقوا الشبكة Hackers والقراصنة Crackers.

إذا أردنا تلخيص الجرائم الواقعة على بيانات التجارة الإلكترونية وفق هذا النظام، فإنه يمكن استعراضها وفق ما نص عليه نظام مكافحة الجرائم المعلوماتية في المادة (٣) إلى المادة (٩) وذلك في الجرائم التإلية:

١. جرائم الاعتداء على مواقع التجارة الإلكترونية مثل الدخول غير المشروع للموقع الإلكترونى، أو البقاء بدون إذن صاحب الموقع، أو التلاعب بالبيانات، أو إدخال بيانات جديدة، أو إلغاء بيانات مثبتة أو تعديلها أو الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية.
٢. جريمة الاعتداء على البيانات الشخصية، حيث أن التعامل التجاري الإلكتروتى يتطلب تبادل البيانات الشخصية بين أطراف العقد، لذا نجد الأنظمة وخاصة نظام التعاملات الإلكتروني السعودي قد أشار إلى إلزام أصحاب الشأن باتخاذ الاحتياطات اللازمة الفنية والتقنية لحفظ بيانات المتعاملين في البيئة الإلكترونية من الاعتداء عليها بإفشائها، أو التنصت عليها، أو ممارسة النصب والاحتيال والتزوير، أو خيانة الأمانة على سبيل المثال.

وكذلك ما ورد في المادة (٤) من هذا النظام في أحد الآفعال التالية:

- الاستيلاء على أموال أو سندات أو توقيعها عن طريق الاحتيال.
- الوصول دون إذن إلى بيانات بنكية أو ائتمانية أو التعدي على أوراق مالية عبر الشبكة العنكبوتية.

ثالثاً: مشروع نظام التجارة الإلكترونية السعودي:

أعدت وزارة التجارة والاستثمار مشروع نظام جديد للتجارة الإلكترونية متضمناً (٢٧) مادة تتناول الجوانب القانونية المختلفة للتجارة الإلكترونية.

حيث جاء النظام لبيان التعريف بالمصطلحات والعبارات المتداولة في التجارة الإلكترونية وذلك في المادة (١)، والأهداف التي يرمي إلىها النظام، مادة (٢)، وسريان أحكامه المادة (٣) وأغراض تطبيقية مادة (٤) واحترام إرادة الأطراف مادة (٥) ومعالجة الخطأ في الخطابات الإلكترونية مادة (٦) والإفصاح عن المعلومات الإلكترونية الواجبة مادة (٧) وحماية المستهلك المادتان (٨)، (٩)، وشروط عمل مقدم الخدمة مادة (١٠)، وضوابط الإعلانات الإلكترونية المواد (١١)- (١٤)، وحماية البيانات الشخصية للعملاء مادة (١٥)، فسخ العقد الإلكترونى المادتان (١٦) و (١٧)، وتنظيم ممارس التجارة الإلكترونية المادتان (١٨) و (١٩)، ودور وزارة التجارة في الإشراف على قطاع التجارة الإلكترونية المادتان (٢٠) و (٢١)، والعقوبات على مخالفة النظام المواد (٢٢-٢٥) وأخيراً الأحكام الختامية المادتان (٢٦) و (٢٧).

أهداف مشروع نظام التجارة الإلكترونية :

يمكن القول أن أهداف هذا المشروع تتمثل فيما يلي:

أولا: الاعتراف بالوسائل الإلكترونية في التعاقد والاثبات ومنحها الحجية والمقبولية المقررة لوسائل التعاقد والاثبات القائمة في البيئة غير الإلكترونية.

ثانيا: العمل على توفير التنظيم القانونى للتجارة الإلكترونية؛ بما يكفل الثقة بها ويشجع رواجها في السوق السعودي.

الأنظمة الغير مباشرة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية في النظام السعودي

وهنا سوف نستعرض بعض الأنظمة السعودية ذات العلاقة بالتجارة الإلكترونية استعراضا سريعاً دون الخوض بشكل متعمق في تفصيلاتها؛ حيث أن الأساس من ذلك العرض لكي يتم تأملها في وضعها الراهن، وما تتطلب من تطوير لتوائم متطلبات التجارة الإلكترونية في النظام السعودي، وذلك حتى لا تكون عائقا أمام تقدم التجارة الإلكترونية.

أولاً: نظام الأسماء التجارية الصادر عام ١٤٢٠ ونظام العلامات التجارية الصادر عام ١٤٢٣ ونظام الدفاتر التجارية الصادر عام ١٤٠٩هـ.

نظام الدفاتر التجارية الحالي وموادة ذات العلاقة بموضوع التجارة الإلكترونية هو النظام الوحيد تقريباً من الأنظمة غير المباشرة وله علاقة بالتجارة الإلكترونية، والذي أشار في نصوصه باللائحة التنفيذية على قواعد وإجراءات تدوين البيانات التجارية عن طريق الحاسب الآلي، حبث نصت المادة الثالثة من اللائحة التنفيذية لهذا لنظام الدفاتر التجارية السعودي ما نصه "تكون المنشأة التجارية التي تستخدم الحاسب الآلي لدفاترها التجارية مسؤولة مسؤولية مباشرة عن صحة البيانات المحاسبية المدونة في الدفاتر التجارية".

ثانيا: نظام البيانات التجارية الصادر عام ١٤٢٣ هـ، وهو النظام الذي وُضع لحماية المستهلكين فيما يتعلق بأحكام البيانات التي تكتب على السلع والمنتجات في حالة شرائها بالطرق العادية، وهو نفس الوضع الذي يجب أن يتم تطبيقه على البيانات التي تكتب أو يتم وضع صورها على المنتجات والسلع في التجارة الإلكترونية، وذلك لحماية المستهلكين عبر السوق الإلكتروني.

ثالثا : نظام مكافحة الغش التجاري الصادر عام ١٤٢٩ هـ، ونجد أن النظام الجديد لم يكن شاملاً بشكل صريح عند صياغة مواده على شمول هذا النظام للغش عبر التعاملات التجارية الإلكترونية، والتي تعتبر هذه البيئة مجالا أوسع وأسهل لاستخدام وسائل احتيالية وتضليلية وحملات دعائية كاذبة على المستهلك.

رابعا: نظام حماية حقوق المؤلف الصادر عام ١٤٢٤ هـ، حيث يكتسب موضوع حماية حقوق المؤلف على شبكة الإنترنت أهمية كبيرة خاصة في ضوء انتشار التقنيات الرقمية وتزايد أعداد المستخدمين على شبكة الانترنت بما يؤثر بشكل سلبي على حقوق المؤلف، نظراً لأن التقنية تسمح بنسخ المصنفات، وكذلك بيعها بدون إذن من صاحبه، وبالتالي ضياع حقوق المؤلف الأدبية والمادية معاً في عالم افتراضي قد يغيب فيه الرقيب والمنظم، وخاصة أنه يتم بيعها في مواقع الإنترنت دون إذن أصحابها، مع ملاحظة أن ظاهرة القرصنة في تزايد مستمر. وهو الأمر الذي حدا كثيراً من الدول إلى التصدي لتلك الظاهرة وذلك عن طريق سن القوانين الكفيلة بحماية الحقوق في البيئة الإلكترونية، فإذا كانت الجرائم الأخرى للمعلوماتية تحتاج من مرتكبيها درجة من الذكاء والاحترافية، فإن انتهاك حقوق المؤلف هو أمر سهل في بيئة الإنترنت، ويستطيع أي شخص ارتكابها سواء كان مورد المعلومة أو المستخدم.

خامسا: نظام المرافعات الشرعية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١) وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ، والذي لم تأت عدد من مواده موائمة مع بيئة التجارة الإلكترونية، فعلى سبيل المثال: تشير المادة (١٣٩) والمتعلقة بالدليل الكتابي إلى عدم الاعتراف بالحجية الكاملة للدليل الكتابي في الإثبات ما لم تكون ورقة رسمية محررة من موظف عام دونها بنفسه للإثبات أو ورقة عادية موقع عليها صاحب الشأن، دون مراعاة الكتابة للمحررات الإلكترونية والاعتراف بها التي نصت عليها المادة الخامسة من نظام التعاملات الإلكترونية السعودي.

وهذا التوقيع حدده نظام المرافعات بالإمضاء أو البصمة أو الختم، وبالتالي فإن هذا التحديد الحصري لأنواع التوقيع التي من الممكن أن يحتج بها وعدم الإشارة إلى مصطلح التوقيع الإلكتروني وإنما إلى مصطلح الإمضاء، قد يفهم منه أن التوقيع الإلكتروني الذي لا يكون في شكل إمضاء أو بصمة أو ختم، لا يكون له حجية في نسبة المحرر الإلكتروني إلى صاحبه.

سادساً: نظام الإجراءات الجزائية الصادر عام ١٤٢٢ هـ، وذلك لأن الجريمة الإلكترونية تأخذ أشكالاً مختلفة عن أشكال الجريمة التقليدية وذلك في طبيعتها، والأدوات المستخدمة، والأشخاص ودوافع الإرتكاب، ومكان ارتكابها، وتتم باستخدام أموال إلكترونية.

سابعاً: نظام مكافحة التزوير الصادر عام ١٣٨٢ هـ، وهو من الأنظمة ذات العلاقة الغير مباشرة بتوفير الحماية للمتعاملين في بيئة التجارة الإلكترونية، إلا أن النظام في صورته الراهنة لا يوفر الحماية الجنائية اللازمة للتعاملات والتجارة الإلكترونية، وذلك فيما يتعلق بجرائم التزوير المعلوماتية للمعلومات والبيانات.

الباب الثالث

عقود التجارة الإلكترونية

يعتبر العقد من أهم التصرفات القانونية التي تمارس في الحياة العملية إن لم يكن أهمها على الإطلاق، وقد حث ديننا الحنيف على الوفاء بالعقود. يقول الله عز وجل (يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُواْ أوفُواْ بِالْعُقُودِ)، فالعقد إذن تصرف قانوني متغلغل في حياة الإنسان منذ قديم الزمان، ولا سبيل للاستغناء عنه في إشباع حاجتة اليومية، وتنظيم معاملاته المالية والإنسانية.

ولا شك أن أعلى مراحل التطور التي مر بها العقد هي إبرامه بالوسائل الإلكترونية المعروفة الآن، حيث قد اتخذ في ذلك مظهرا جديدا لم يكن معروفا من قبل إلا أنه يقوم على نفس الأسس التي باتت راسخة لدى الفقه القانوني من أن العقد هو توافق إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني معين سواء كان هذا الأثر هو إنشاء الالتزام، أو نقله، أو تعديله، أو إنهائه.

وباستخدام هذا التعريف على عقود التجارة الإلكترونية، يمكننا القول بأنها العقود التي يتلاقى فيها الإيجاب والقبول عبر شبكة المعلومات الدولية الإنترنت، وبمعنى آخر هي العقود التي يتلاقى فيها عروض السلع والخدمات بقبول من أشخاص في ذات الدولة أو دول أخرى من خلال الوسائط الإلكترونية المتعددة، ومنها شبكة المعلومات الدولية "الإنترنت" بهدف إتمام التعاقد.

إن السمة التي تميز هذه العقود عن العقود التقليدية هي أنها تبرم عن بعد، فلا يجمعهما مجلس واحد عند تبادل التعبير الإرادي، حيث يتم ذلك عن طريق وسيلة تقنية حديثة للاتصالات مخصصة لنقل الإرادات المتبادلة.

تعريف عقود التجارة الإلكترونية وخصائها

تتم عقود التجارة الإلكترونية بوسائل إلكترونية بدءاً من دعوة الأطراف بعضهم البعض للتعاقد، مروراً بالمفاوضات، وتبادل البيانات عبر البريد الإلكتروني، وانتهاء بتوقيع العقد إذا نجحت هذه المفاوضات، ويتم التعاقد الإلكتروني من خلال طرق ثلاثة إلكترونية وهي: البريد الإلكتروني، وغرف الدردشة، ومواقع الويب.

تعريف عقود التجارة الإلكترونية

عُرفت بأنها: تنفيذ بعض المعاملات التجارية في السلع والخدمات التي تتم بين مشروع تجاري وآخر أو تاجر ومستهلك؛ وذلك باستخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات. وعرفها البعض الآخر بالنظر للصفة الدولية لتلك العقود بأنها: العقود التي تتلاقى عروض السلع والخدمات بالوسائط التكنولوجية المتعددة من جانب أشخاص متواجدين في دولة أو دول مختلفة بقبول يمكن التعبير عنه من خلال ذات الوسط بإتمام العقد.

ويعرف التوجيه الأوربي رقم (٧/ ٩٧) الصادر في ٢٠ مايو ١٩٩٧م في المادة ٢/ ١ العقد عن بعد بأنه "كل عقد يتعلق بالبضائع، أو الخدمات يبرم بين المورد والمستهلك في نطاق نظام للبيع، أو تقديم خدمات عن بعد، نظمه المورد الذي يستخدم لهذا العقد تقنية اتصال عن بعد لإبرام العقد وتنفيذه".

ولم يشر نظام التعاملات الإلكترونية السعودي بشكل مباشر لتعريف محدد للعقد الإلكتروني، وإنما يستخلص مما ورد في الفقرة العاشرة من مادة التعريفات في المادة الأولى في ذكره عن المقصود بالتعاملات الإلكترونية حيث ورد في التعريف: "أي تبادل أو تراسل أو تعاقد، أو أي إجراء آخر يبرم أو ينفذ بشكل كلي أو جزئي- بوسيلة إلكترونية"، وكذلك ما ورد في الفصل الثالث من هذا النظام في المادة العاشرة التي تنص على: "يجوز التعبير عن الإيجاب والقبول في العقود بواسطة التعامل الإلكتروني، ويعد العقد صحيحاً وقابلاً للتنفيذ متى تم وفقاً لأحكام هذا النظام".

أنواع عقود التجارة الإلكترونية

أولا: عقد البيع الإلكتروني:

يعتبر عقد البيع من أهم العقود الإلكترونية وأكثرها شيوعا في التجارة الإلكترونية حيث يحتل جزء كبيراً في معاملات الأفراد والشركات في مجال تصريف معاملاتهم اليومية، فإن لم يكن الشخص المتعاقد بائعاً كان مشترياً مستهلكاً كذلك والعكس، وبهذا أصبح عقد البيع المرتكز الأساسي لكل نواحي التجارة الإلكترونية سواء للتاجر أو المستهلك.

ويتميز عقد البيع المبرم عبر شبكة الإنترنت بنفس مميزات عقد البيع التقليدي؛ فهو عقد رضائي، ومعارضة، وملزم للجانبين، وناقل للملكية.

ثانيا: عقود الخدمات الإلكترونية:

هي تلك العقود التي يكون الهدف منها تقديم نوعين من الخدمات إما خدمات إلكترونية مباشرة وتتمثل في عقود المعلوماتية أو خدمات يتم تنفيذها في العالم الملموس.

أ–عقود المعلوماتية: وهي العقود التي تهدف إلى استخدام واستغلال أدوات معلوماتية أو برامج معلوماتية تمثل حقوقاً لأصحابها وثروة لهم وهي: بيع برامج المعلومات مثل الإسطوانات والكتب الإلكترونية، تأجير برامج المعلومات.

ب–عقود الخدمات الملموسة: يرى البعض أن التجارة الإلكترونية في حقيقتها هي اتجار بالخدمة لا بالبضائع بالدرجة الأولى، بمعنى أن الصفقات التجارية المبرمة عبر الإنترنت غالباً ما يكون الهدف منها الحصول على خدمات.

ومن ذلك العقود التي تقوم بتجهيز وتقديم خدمات الإنترنت وكيفية الاستفادة منها.

ومن ذلك على سبيل المثال: عقود الدخول على الشبكة، وعقود خدمة المساندة الفنية، خدمة الخط الساخن، وخدمة تقديم البريد الإلكتروني.

أطراف عقود التجارة الإلكترونية:

إن أطراف عقود التجارة الإلكترونية هم نفس أطراف عقود التجارة التقليدية، حيث يتمثل هؤلاء في البائع والمشتري كطرفي أصليين إذا كان العقد من عقود البيع، والمؤجر والمستأجر إذا كان من عقود الإيجار، ورب العمل والمقاول إذا كان من عقود المقاولة.... إلخ.

ومع ذلك يتميز عقد التجارة الإلكترونية عن العقد التقليدي، من حيث ضرورة وجود طرف ثالث محايد يتدخل لإضفاء المصداقية على المعاملات الإلكترونية التي تحصل ما بين المتعاقدين وهما بصدد إبرام العقد وهو ما يطلق عليه في نظام التعاملات الإلكترونية السعودي بمسمى الوسيط كما ورد في تعريفات المادة الأولى الفقرة (١٨) بأنه شخص يتسلم تعاملا الكترونيا من المنشئ ويسلمه إلى شخص آخر، أو يقوم بغير ذلك من الخدمات المتعلقة بذلك العمل، ويجب ألا نغفل هنا بأن الوسيط الإلكتروني لا يمثل أطراف التعاقد والذين هما المنشئ والمرسل إليه في العلاقة التعاقدية الإلكترونية، وإنما هو طرف ثالث قد يكون شخص طبيعي أو معنوي يهدف لتوثيق العلاقة التعاقدية الإلكترونية، وبالتالي فهو يعمل كموثق للعلاقة التعاقدية بحيث يمكن الرجوع له في حال وقوع النزاع بين أطراف تلك العلاقة التعاقدية الإلكترونية، وبهذا نجد أن هناك سمة تضاف للتعاقد الذي يتم عبر الوسائط الإلكترونية وهو وجود طرف ثالث موثق لتلك العلاقة، بحيث يضمنها مقارنة بما يحصل في التعاقدات التي تتم بالطرق التقليدية.

مما تجدر الإشارة إليه كذلك أن مصطلح الوسيط في التعامل الإلكتروني لا يقصد به من يعمل لمصلحة أحد أطراف التعاقد ذلك أن المنظم السعودي في هذا النظام استخدم مصطلحا آخر يطلق عليه منظمة بيانات الكترونية قصد به جهاز أو برنامج إلكتروني أو أكثر يستخدم لإنشاء البيانات الإلكترونية، أو استخدامها، أو إرسالها أو بثها أو تسلمها أو تخزينها أو عرضها أو معالجتها.

والذي قصد به المنظم السعودي بأنه شخص أو جهاز ينوب عن أحد أو كلا أطراف العلاقة التعاقدية الإلكترونية المنشئ والمرسل إليه في التعامل الإلكتروني.

أولاً: الطرف الأول: وهو وفق تعريف نظام التعاملات الإلكترونية السعودي من أرسل تعاملاً الكترونياً، وهو قد يكون البائع أو المشتري في عقد البيع، وقد يكون المؤجر أو المستأجر في عقد الإيجار، وبغض النظر عن صفته كبائع أو مشتري، فإن هذا الطرف يطلق عليه في التعامل الإلكتروني مصطلح **المنشئ**، حيث أن من أنشأ أول رسالة تحوي الرغبة في التعاقد- سوءا دعوة للتعاقد أو الإيجاب- يطلق عليه المنشئ وفق ما أشار إليه نظام التعاملات الإلكترونية السعودي، ويسري بشأن هؤلاء نفس الصفة التي تثبت لهم في كل من عقود البيع والإيجار والمقاومة وعقود تقديم الخدمات الأخرى، فقد يكون فرداً وقد يكون شركة أو مؤسسة، الأمر الهام أن تتوافر فيه معظم الصفات المطلوبة في التاجر منتجاً أو مهنياً، وذلك لإضفاء السمة أو الطابع التجاري على المعاملات أو العقود التي تتم في ميدان التجارة الإلكترونية.

ثانيا: الطرف الثاني: وهو **المرسل إليه**، وهو نص الفقرة العشرون من المادة الأولى من النظام، يقصد به من وجه المنشئ تعامله إليه للمرسل إليه أو بمعنى آخر هو الشخص الذي تلقى رسالة البيانات التي تحتوي سواء على دعوة للتعاقد أو الإيجاب، ويسري عليه من أحكام ما تم ذكره في حديثنا عن الطرف الأول.

ثالثا: الطرف الثالث: وهو عبارة عن هيئة أو منظمة أو شركة عامة أو خاصة موثوقة التي تقدم خدمات أمنية للمعلومات الإلكترونية المتبادلة في التجارة الإلكترونية والتي تهدف بالأساس إلى تشجيع هذه التجارة وانسيابها دون رؤية الأشخاص لبعضهم البعض، فهذه الهيئة لها سلطة إصدار شهادات تثبت صحة معلومات معينة تتعلق بموضوع التعاقد الحاصل، ويدخل من ضمنها (الوسيط الإلكتروني) الذي يتمثل دوره في ربط وتوثيق العلاقة الإلكترونية سواء كانت تعاقدية أو غير تعاقدية.

خصائص عقود التجارة الإلكترونية

تتميز عقود التجارة الإلكترونية بعدة خصائص تميزها عن عقود التجارة التقليدية، ولعل أهم هذه الخصائص هي:

أولا: عقود التجارة الإلكترونية من العقود التي تبرم عن بعد:

لعل أهم ما يميز عقود التجارة الإلكترونية هي أنها من العقود التي تبرم عن بعد، بمعنى عدم وجود مجلس عقد بالمعنى التقليدي، أي عدم وجود مادي لأطراف العقد يصافح كل منهما الآخر ويتقابلا معا وجها لوجه حيث يصدر الإيجاب ويقترن به القبول من خلال وسائل الاتصال الحديثة- الإنترنت- أو غيرها.

ثانيا: عقود التجارة الإلكترونية من العقود الرضائية التفاوضية:

يرى بعض الفقهاء أن عقود التجارة الإلكترونية التي تتم عبر الويب هي من قبيل عقود الإذعان باعتبار أن الشروط العامة للبيع مذكورة بموقع البائع في السوق الإلكتروني، بحيث لا يكون أمام المشتري- المتعاقد- إلا أن يقبلها أو لا يتعاقد مطلقا.

ويرى جانب كبير من شراح القانون –وهو الصحيح- أن عقود التجارة الإلكترونية ليست من عقود الإذعان حتى ولو كانت الشركات تحتكر السلعة أو الخدمة، لأن ما يميز التعاقد عبر الإنترنت تعددت الشركات في الأسواق الإلكترونية من مختلف أنحاء العالم وعدم انفراد شخص بعينه من داخل دولة المشتري، ومن ثم تكون للمستهلك حرية الاختيار بين أكثر من سوق إلكتروني، حيث توفر التجارة الإلكترونية البدائل اللازمة بما يمكن معه وجود نفس السلعة معروضة في أكثر من محل تجاري افتراضي.

ثالثاً: عقود التجارة الإلكترونية ذات تنفيذ فوري:

هذه الخاصية فرضتها ميزة التفاعل عبر شبكة الإنترنت حيث يتم تنفيذ عقود التجارة الإلكترونية بشكل فوري، فيتم أداء الخدمات أو الحصول على بعض السلع بصورة سريعة

وفورية، ومثال ذلك العقود التي تهدف للحصول على معلومات أو برامج معينة للحاسب الآلي.

رابعاً: عقود التجارة الإلكترونية ذات طابع دولي وعالمي:

تتميز عقود التجارة الإلكترونية بأنها عقود ذات طابع دولي في الغالب، صحيح أن العقد يمكن أن يكون بين أطراف من نفس الدولة وبشأن سلعة أو خدمة تكون بداخلها، إلا أن الغالب اكتساب العقد الصفة الدولية؛ حيث تتم أغلب المعاملات عبر شبكة المعلومات الدولية الإنترنت بين أشخاص يتواجدون وينتمون إلى دول مختلفة مما يؤدي لانتقال القيم الاقتصادية والثروات عبر الحدود.

وهكذا فالتجارة الإلكترونية تساعد الأفراد على تخطي الحدود المكانية والوصول بهم إلى أسواق بعيدة ومتنوعة بصورة مذهلة، وبنفقات قليلة دون الحاجة إلى التنقل بين المواقع الجغرافية المتعددة مما يعد تطبيقا لفكرة العولمة، وأن العالم على هذا النحو ما هو إلا قرية صغيرة.

تتحقق الصفة الدولية والعالمية لهذه العقود حينما نلاحظ أن أحد أطرافها وليكن المشتري أو طالب الخدمة يكون مقيما في دولة، وتاجراً لبيع أجهزة إلكترونية أو مقدم الخدمة مقيما في دولة أخرى، وشركة تكنولوجية تتولى البيانات مقيمة في دولة ثالثة فهذا بلا شك يسبغ الصفة الدولية بل والعالمية على تلك العقود.

التعبير عن الإرادة في عقود التجارة الإلكترونية

وسائل التعبير عن الإرادة

تتعدد الوسائل أو الأجهزة المستخدمة في التعبير عن الإرادة لإبرام التعاقدات الإلكترونية، ولكن لا يعدو أن يتم التعبير عن الإرادة بين أطراف العلاقة التعاقدية الإلكترونية بأحد الطرق الثلاث التالية:

١-التعبيبر عن الإرادة عن طريق البريد الإلكتروني E-Mail:

يقصد بالبريد الإلكتروني هو استخدام شبكة الإنترنت في نقل الرسائل بدلا من الوسائل التقليدية، بحيث يسمح البريد الإلكتروني بتبادل المراسلات من وثائق ومطبوعات وأفلام أيا كان حجمها، ولكي تتم عملية إرسال الرسالة عن طريق البريد الإلكتروني إلى أحد الأشخاص فلا بد من معرفة عنوانه، ويتكون عنوان البريد الإلكتروني من ثلاثة أجزاء، الأول هو اسم الدخول، والثاني علامة @، والثالث اسم الحقل لذلك الشخص، والذي من خلاله يستطيع أي شخص أن يرسل رسائل إلكترونية تعبر عن إرادته في إبرام عقد مع شخص آخر حتى يتم انعقاد العقد، وتعد الرسائل الإلكترونية رسائل مكتوبة إلكترونيا وبالتالي فإن التعبير عن الإرادة في هذه الحالة هو تعبير صريح؛ لأنه يتم عن طريق الكتابة.

٢-التعبير عن الإرادة عن طريق المحادثة أو المشاهدة عبر الإنترنت غرف الدردشة:

التعاقد بطريق المحادثة يتم عن طريق تخاطب الأطراف عبر شبكة الإنترنت، ويتحقق ذلك بأن يفتح كل من الطرفين الصحفة الخاصة به على جهازه في توقيت واحد فينتقل ما يكتبه الطرف الأول إلى الصفحة المفتوحة بجهاز الطرف الآخر عبر صندوق البريد الإلكتروني، وهو ما يعبر عنه في القانون بمجلس العقد.

أما التعاقد عن طريق المشاهدة، فيتم ذلك من خلال تركيب كاميرات رقمية موصلة بجهاز الحاسوب تسمح لكل متعاقد بأن يسمع ويشاهد الطرف الآخر، دون أن يكون هناك حضور مادي في نفس المكان.

ويلاحظ أن التعبير عن الإرادة في هذه الطريقة، يمكن أن يكون بالكتابة أو باستخدام الإشارة المتداولة عرفا، حيث يسمع ويشاهد كل الاطراف الآخر، وتعد هذه الصور مثالا للتعبير الصريح عن الإرادة، حيث انعقاد العقد بين أطرافه في صورة التعاقد بين حاضرين.

٣-التعبير عن الإرادة عبر شبكة مواقع ويب:

إن مصطلح شبكة الويب وفق ما تم تعريفها يقصد بها شبكة المعلومات الدولية، والتي تتكون من عدد كبير من مواقع التسوق ومواقع المعلومات وبيع الخدمات والتي تتكون من عدد من الوثائق المخزنة بطريقة إلكترونية.

والتعبير الإلكتروني عن الإرادة عبر شبكة مواقعة الويب قد يعبر عنه بالكتابة أو النقر على زر الموافقة.

الكثير من الشركات التجارية في الأسواق الإلكترونية تقوم بعرض البضائع والخدمات التي ترغب في تسويقها ببيان أوصافها وتسجيل كافة المعلومات والبيانات الخاصة بها على موقع الويب، وفي بعض الأحيان يتم تصوير السلعة أو الخدمة المراد بيعها ووضعها على موقع الويب.

عندما يقوم المستهلك بالاطلاع على مواصفات السلعة أو الخدمة التي يريدها، وعند اقتناعه بهذه السلعة المعروضة على موقع الويب ويرغب في شرائها، فإنه يقوم بالضغط على أيقونة الموافقة؛ وهذا الإجراء يعتبر بمثابة الإيجاب الإلكتروني للشراء حيث إن ما تم عرضه على الموقع يكيف على أنه دعوة عامة للتعاقد.

التراضي في عقود التجارة الإلكترونية

إذا عرفنا أن مرحلة الخطابات والتفاوض الإلكتروني بين الأطراف عبر الوسائط الإلكترونية هما مرحلتين سابقة على التعاقد، وتعتبر مراحل تمهيدية لا يترتب عليها كقاعدة عامة انعقاد العقد أيا كانت طريقة انعقاده، فإنه يجب معرفة بدء نشوء التعاقد الإلكتروني يتم بتوافر ركن التراضي لدى أطراف التعاقد في عقود التجارة الإلكترونية من خلال تبادل التعبير عن إرداتين متطابقتين هما إرادة الموجب المنشئ وإرداة القابل المرسل إليه.

الإيجاب الإلكتروني

يعرف الإيجاب بصفة عامة بأنه العرض الجازم الذي يتقدم به شخص معين إلى شخص آخر محدد لإبرام عقد ما، بغية حصوله على قبوله إياه.

أما الإيجاب الإلكتروني فقد عرفه التوجيه الأوروبي الخاص بحماية المستهلكين، بأنه "كل اتصال عن بعد يتضمن كل العناصر اللازمة، بحيث يستعد المرسل إليه أن يقبل التعاقد مباشرة".

ولا يختلف الإيجاب الإلكتروني عن الإيجاب التقليدي إلا من حيث وسيلة التعبير عن الإرادة، حيث تتم هنا بطريقة إلكترونية، سواء من خلال البريد الإلكتروني، أو موقع إلكتروني على الشبكة، أو الاتصال في غرفة دردشة.

شروط الإيجاب الإلكتروني:

أيا ما كانت صورة الإيجاب، فيجب أن تتوفر فيه شروطاً معينة كي يعتد ويكيف أنه إيجاباً وهي:

١-أن يكون باتا وقاطعا لا يحتمل التأويل أو الغموض أو التحفظ أو المزاح.

٢-أن يتضمن العناصر الأساسية للمبيع أو الخدمة المقدمة العناصر الجوهرية.

٣-أن يكون موجها إلى شخص أو أشخاص محددين.

سقوط الإيجاب الإلكتروني:

أولاً: رفض الإيجاب الإلكتروني:

يتم رفض الإيجاب الإلكتروني حينما يقوم متلقي الإيجاب بالضغط على الخانة المخصصة للرفض، أو إرساله رداً بالبريد الإلكتروني يتضمن الرفض أو يكون رفضه ضمناً من خلال إهماله الرد على الرسالة الإلكترونية المتضمن الإيجاب.

ثانياً: سقوط الإيجاب بانتهاء مدة الإيجاب المحدد المدة:

يحدث في الغالب أن تكون عروض الإيجاب لها مدة محددة ليبدي خلالها كل من يريد التعاقد إبداء رغبته وحينما يتقرن الإيجاب بمدة محددة فإنه يلزم صاحبه الرد خلال المدة التي حددها، فإذا انقضى هذا الميعاد انقضى الالتزام الموجب بالبقاء على إيجابه ومن ثم يسقط إيجابه.

ثالثا: إلغاء الإيجاب الإلكتروني:

يتم إلغاء الإيجاب الإلكتروني حينما يقوم الموجب بسحب إيجابه قبل القبول، وذلك بأن يعلن الموجب للأشخاص الموجه لهم الإيجاب عدوله عن الإيجاب.

القبول في عقود التجارة الإلكترونية

يقصد بالقبول "التعبير الظاهر عن إرادة الطرف الذي وجه إليه الإيجاب في إبرام العقد، والذي يفيد موافقته على الإيجاب". والقبول هو الإرادة الثانية في التعاقد؛ إذ لا ينعقد العقد إلا باتفاق إرادتين، أي لابد من مطابقة القبول للإيجاب، وتباين القبول عن الإيجاب اعتبر إيجاباً جديداً وليس قبولاً.

والقبول يشترط فيه حتى يكون كذلك: أن يكون باتاً، أي ينطوي على نية قاطعة، وأن يوجه إلى صاحب الإيجاب وكذلك يشترط فيه أن يطابق الإيجاب مطابقة تامة.

يتم القبول في التعاقد الإلكتروني بإحدى طريقتين: إما من خلال موقع العرض نفسه (website)؛ بأن يقوم القابل المشتري مثلا بإدخال البيانات الخاصة بالعقد المعروض على الشاشة، ودفع قيمة المبيع بعد النقر على المفتاح الخاص بالقبول (accept/ ok)، أو أن يتم التعبير عن القبول بواسطة البريد الإلكتروني e- mail بأن يقوم القابل بتضمين الرسالة الإلكترونية قبوله.

وينص القانون الموحد لمعاملات المعلومات الأمريكي (unifor Commercial Code UCC) في المادة (٢٠٦/ ٢) على أن "التعبير عن الإرادة في القبول يجب أن يتم بذات طريقة عرض الإيجاب، وبالتالي فإن كان القابل قد تلقى الإيجاب عن طريق الموقع الإلكتروني وجب عليه في حال قبول التعاقد أن يتم التعبير عنه عبر ذات الموقع، وإن كان قد تلقى الإيجاب عن طريق رسالة إلكترونية، فلا يكون التعبير في القبول إلا بذات الوسيلة، وهي البريد الإلكتروني".

وإذا كان التعبير عن القبول في التعاقد التقليدي يمكن أن يكون صريحاً أو ضمنياً فإنه في مجال التعاقد الالكتروني لا يكون إلا صريحاً وذلك لأن التوقيع الالكتروني يتم عن طريق أجهزة وبرامج الكترونية تعمل آلياً وبالتالي لا يمكن استنتاج إرادة القابل إلا بصورة صريحة

ولذا يتعين على المشتري أن يقوم بالنقر على أيقونة الموافقة في جهازه والتي تشير إلى قبوله مثل: شراء-أوافق-أقبل.

سلامة الرضى في عقود التجارة الإلكترونية

يعتبر الرضى هو الأساس الأول والركن الرصين لقيام عقد التجارة الإلكترونية، إلا أنه يلزم أن يكون سليماً صحيحاً وإلا كان العقد مهدداً بالزوال.

الأهلية في عقود التجارة الإلكترونية

يقصد بالأهلية بوجه عام صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق، والتحمل بالالتزامات، ومباشرة التصرفات القانونية، غير أن مفهومها في عقود التجارة الإلكترونية يقصد به أمرين وهما: ثبوت صفة المتعاقد الشخصية أو الوظيفية التي تعاقد على أساسها، ثم ثبوت كمال أهليته على النحو الذي يتطلبه القانون.

فمن حيث الأمر الأول نجد من السهولة بمكان قيام أي شخص بانتحال صفة شخص آخر أو سرقة بياناته الإلكترونية للإنترنت وإبرام العقد باسمه، كما أنه بالنسبة للأمر الثاني نجد أنه بإمكان ناقص الأهلية إبرام مثل هذه العقود دون أن يكتشف أمره، وذلك يعود لسهولة استخدام الإنترنت، لذلك كان من أصعب العوائق التي تواجه توسع التجارة الإلكترونية هي هذه المسألة، نظرا لصعوبة التأكد من توافر الأهلية لدى الأطراف واختلاف القوانين في هذه المسألة.

لذلك يجب توفير الحماية للطرف حسن النية الذي يكون على ثقة في العمل على الوضع الظاهر وإبرام العقد بعد ذلك.

ويشترط لصحة العقد أن تتوافر لدى طرفيه الأهلية القانونية اللازمة لإبرامه.

ولما كان التصرف القائم مع فاقدي الأهلية أو ناقصيها قد يعرض التصرف القانوني للبطلان برمته، فإن الأصل أن يكون التعامل عبر شبكة الإنترنت قائما على مبدأ حسن النية من طرفيه، بحيث يلتزم كل منها بالإفصاح عن بياناته كاملة مسبقا، ويجري العمل للتغلب على قيام البائع بوضع رسالة تنبيه عبر الموقع الإلكتروني يحصل من خلالها على تأكيد القابل

أنه قد بلغ ثمانية عشر عاما، أما بالنسبة لاستخدام بطاقات الائتمان الذكية فهي تكفل بيان سن المستخدم، وبيان هويته، حيث لا يتم استخراجها إلا لمن بلغ السن القانونية على مستوى بنوك العالم، ونجد كثيراً في المواقع الإلكترونية تعمد إلى وضع بعض الوسائل من أجل دعم موقفها القانوني في التعاقد الإلكتروني، ومن ذلك طلب إدخال أرقام أو رموز لإرسال قبوله الإلكتروني.

عيوب الإرادة في عقود التجارة الإلكترونية

ولكي يكون العقد الإلكتروني صحيحا، لابد أن تكون الإرادة قد صدرت عن شخص كامل الأهلية، وألا تكون مشوبة بعيب من عيوب الإرادة، ولهذا يجب التفرقة بين عيب يصيب الإرادة، وبين انعدام الإرادة أصلا، فما يصدر عن المجنون أو المعتوه أو الصبي غير البالغ لا يتعتبر إرادة سليمة ولا ينتج أي أثر.

أما الإرادة المعيبة فهي بحسب الأصل صادرة ممن توافرت لديه أهلية الأداء، ومع ذلك فقد لحق بإدارته عيب يضعف أثرها، ويجعل العقد قابلا للإبطال.

ولهذا فإننا سنتناول عيوب الإرادة التي من الممكن أن تؤثر على صحة التراضي في هذا النوع من العقود، والتي حصرتها مختلف الأنظمة القانونية في أربعة وهي: الغلط والإكراه والاستغلال والتدليس.

أولا: الغلط:

يعرف الغلط بأنه وهم يقوم في ذهن الشخص يجعله يتصور الأمر على غير حقيقته، بأن يرى فيه شيئا غير موجود في الحقيقة، ويؤدي الغلط إلى بطلان العقد إذا انصب على ماهيته أو على شرط من شروط الانعقاد أو على محل العقد.

فعدم الخبرة أو عدم الاحتراف في المعاملات الالكترونية يعتبر عنصراً في قبول ادعاء المتعاقد في الوقوع في الغلط، فإذا كانت البيانات والمعلومات مثلاً التي قدمها التاجر أو مقدم الخدمة غير واضحة أو غير محدودة، فهنا يكون الوقوع في الغلط، فكثيراً ما يقع الغلط في مجال العقود الإلكترونية بسبب العرض الناقص للمنتجات، مما يؤدي إلى الوقوع في الغلط بشأن المنتج المعروض عبر شبكة الإنترنت.

ثانيا: التدليس:

التدليس أو التغرير في الفقه الإسلامي هو إيهام الشخص بأمر مخالف للحقيقة عن طريق استخدام طرق احتيالية بقصد إبرام العقد.

ويجوز طلب إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين من الجسامة بحيث لولاها لما أقدم المتعاقد الآخر على إبرام العقد.

وعلى ذلك فإن للتدليس طريقتين، الأولى إيجابية، وتتمثل في القيام بوساطه احتيالية بغرض إيقاع المتعاقد في غلط يدفعه إلى التعاقد. والثانية سلبية، وهي سكوت أحد المتعاقدين عن ذكر بيانات معينة إذا كان من شأن العلم بها إحجام المتعاقد الآخر عن إبرام العقد. وللتمسك بالتدليس فإن القواعد العامة تشترط توفر ثلاثة شروط وهي: استعمال طرق احتيالية، وأن يكون التدليس دافعا إلى التعاقد، وأن يصدر التدليس من المتعاقد الآخر، أو يكون على علم به أو في إمكانه العلم به.

ويمكن الحد من التدليس في التعاقد الإلكتروني عن طريق تفعيل وتنشيط دور جهات التوثيق الإلكتروني، أو مقدمي خدمة التوثيق، وتتولى جهات التصديق الإلكتروني في النظام السعودي هذه المهمة وفق ما أشارت له نظام التعاملات الإلكترونية السعودي حيث أن دورها ليس قاصرا على مجرد التأكد من صحة ونسبة صدور الإرادة التعاقدية لمنشئيها، بل التأكد من صحة هذه الإرادة وبعدها عن وسائل الغش والخداع والتدليس.

ويكون ذلك عن طريق قيام هذه الجهات بتتبع المواقع التجارية عبر الإنترنت للتحري عنها وعن صحتها ومصداقيتها في التعامل، فإذا تبين عدم جدية أحد المواقع، فإنها تقوم بتحذير المتعاملين عبر الشبكة عن طريق إرسال رسائل تحذيرية تبين فيها عدم مصداقية هذا الموقع أو أن الموقع وهمي لا وجود له، أو أنه غير مسجل لدى المنظمة العالمية للملكية الفكرية (Wipo)، أو غير مسجل لدى إحدى شركات الإنترنت المكلفة بتسجيل أسماء الدومين (DOMAIN NAME) بالأسماء والأرقام.

ثالثا: الاستغلال الغبن:

يعرف الغبن بأنه عدم المساواة بين ما يعطيه العاقد وما يأخذه.

وتنص قوانين بعض الدول على أنه إذا كانت التزامات أحد المتعاقدين لا تتناسب البتة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب هذا العقد، أو مع التزامات المتعاقد الآخر، وتبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر قد استغل طيشا بينا، أو هوى جامحا، جاز للقاضي بناء على طلب المتعاقد أن يبطل العقد، أو أن ينقص التزامات هذا المتعاقد.

فالغبن يقدر تقديراً مادياً لأنه عبارة عن التفاوت وعدم المساواة بين الأداءات.

وأساس الاستغلال هو أن نفسية المتعاقد قد شابها عيب أدى إلى الإخلال الفادح بين ما أعطى وما تلقى، والعيب النفسي قد يكون لقلة الخبرة، أو الطيش، أو الولع الشديد بالشيء، أو الحاجة الماسة إليه، وينتهز الطرف الآخر حالة الضعف التي انتابت المتعاقد الآخر فيحصل منه على أداء مبالغ فيه.

رابعاً: الإكراه:

يعرف الإكراه بأنه ضغط يقع على الشخص بغير وجه حق فيولد في نفسه رهبة تدفعه إلى التعاقد.

ويتبين من ذلك أنه يشترط في الإكراه لاعتباره عيب يشوب الرضا، أن يتم التعاقد تحت سلطان رهبة بعثت في نفس المتعاقد الآخر دون وجه حق، وأن تكون هي الدافعة إلى التعاقد.

والإكراه بهذا المفهوم يصعب تصوره في مجال عقود التجارة الإلكترونية لأنه غالباً ما يتم عرض المنتجات على الإنترنت، كما أن العقد يتم بين طرفين في مكانين متباعدين، ومجلس العقد الذي يجمعهما هو مجلس حكمي وليس حقيقيا. ومع ذلك فالمجال الخصب

للإكراه يكون في نطاق الاحتكار، حيث يسيطر أحد المنتجين على إحدى السلع مما يدفع المستهلكين إلى التعاقد معه نظراً لانفراده بالسيطرة على هذا المنتج لعقود الإذعان.

ركنا المحل والسبب في عقود التجارة الإلكترونية

المحل في عقود التجارة الإلكترونية

محل عقد التجارة الإلكترونية هو الالتزامات التي يولدها هذا العقد، ويشترط فيه بصفه عامة أن يكون مشروعا، وأن يكون موجودا أو ممكنا وقابلا للتعيين.

يرى بعض الفقهاء أن محل العقد المبرم عبر الإنترنت يجب أن يكون موجوداً وقت إبرام العقد ولامانع أن يكون ممكن الوجود في المستقبل إذا لم يكن موجوداً وقت إبرامه، فإذا كان المحل شيئا معينا بالذات؛ فتكتفي الإشارة إلى إنه موجود وقت التعاقد، أما إذا كان غائباً أي غير موجود وقت التعاقد فيجب وصفه وصفا دقيقا يبين ما يتميز به عن غيره.

وشروط التعيين أو القابلية للتعيين في محل العقد المبرم عبر الإنترنت يتمتع بشيء من الخصوصية حيث يتم وصف محل العقد عادة على الخط أي على الشبكة الإلكترونية نفسها، وغالباً ما يكون مصحوباً بصورة كما هو الحال في الكتاب الورقي التقليدي (الكتالوج).

ومن ناحية أخرى، يجب أن يكون محل العقد المبرم عبر الإنترنت مشروعاً أي غير مخالف للشريعة الإسلامية في النظام السعودي أو للنظام العام أو الآداب العامة، فلا يكون التعامل به محظور في الشريعة الإسلامية كالتعاون على شراء خمور أو مواد إباحية، أو لحوم خنزير.

السبب في عقود التجارة الإلكترونية

يقصد بالسبب باعتباره ركنا في العقد، الغرض الذي يقصد المتعاقد الوصول إليه من وراء ارتضائه التحمل بالالتزام. أو هو بعبارة أخرى الغاية التي ينبغي الملتزم تحقيقها نتيجة تعهده بالالتزام.

لا يتمتع ركن السبب في العقد المبرم عبر الإنترنت في أي جانب من جوانبه بأية خصوصية عن ركن السبب في العقد المبرم بالصورة التقليدية، وعلى ذلك يستوجب في العقد المبرم عبر الإنترنت أن يكون مشروعا. وهو ما تحدث عنه الفقهاء المسلمين من أن "المقاصد معتبرة في التصرفات من العبادات والمعاملات". ويقول ابن القيم رحمه الله "إن القصد روح العقد ومصححه ومبطله".

وترتيباً على ذلك فإن العقد المبرم عبر الإنترنت يكون باطلا إذا كان القصد من البيع أو الإجارة أو التوريد ما يخالف الشرع الحنيف، كما لو قصد المشتري من شراء العقار إدارته لأعمال منافية للآداب، أو لبيع الخمور أو لبيع السلاح لقطاع الطرق.

وسائل الدفع في عقود التجارة الإلكترونية

تتطلب عملية الدفع الإلكتروني وجود نظام مصرفي معد مسبقا لدى طرفي العقد يتيح الدفع بهذه الصورة، أي أن تتوفر أجهزة تقوم بإدارة هذه العمليات التي تتم عن بعد، والتي من شأنها أن توفر الثقة لدى المتعاملين بهذه السهولة.

ماهية الدفع الإلكتروني وخصائصه

يعد الدفع الإلكتروني وسيلة سهلة وسريعة لتسوية معاملات التجارة الإلكترونية، حيث يتم عبر شبكة الإنترنت من خلال تبادل المعلومات اللازمة لإعطاء أمر الدفع وفقاً لمعطيات إلكترونية تفرضها الشبكة بما يسمح بالاتصال المباشر بين طرفي العقد.

ويعد دفع الثمن الالتزام الرئيسي الذي يقع على عاتق المشتري في عقود البيع الإلكترونية، فالبائع هو الذي يختار عادة عادة وسيلة الدفع الإلكترونية لتسوية معاملاته مع العملاء.

تعريف الدفع الإلكتروني:

يقصد بالدفع الإلكتروني القيام بأداء الثمن بطريقة إلكترونية من خلال شبكة اتصال دولية مفتوحة على معظم دول العالم هي الإنترنت.

خصائص الدفع الإلكتروني:

يتميز الدفع الإلكتروني بمجموعة من الخصائص جعلته يحتل مكانة بارزة في معاملات التجارة الإلكترونية، وهذه الخصائص تتمثل في النقاط التالية:

أولا: إن الدفع الإلكتروني يكون مصحوباً بوسائل أمان فنية من شأنها أن تحدد المدين الذي يقوم بالدفع والدائن الذي يستفيد منه. فالدفع الإلكتروني يتم من خلال فضاء معلوماتي مفتوح، ولذلك فإن فرضية السطو على رقم البطاقة أثناء عملية السداد تكون قائمة، بل وإن

فرصة حدوثها كبيرة نسبياً. وعليه فإن عملية الدفع تتم غالباً بطريقة مشفرة وذلك عن طريق استخدام برنامج معد لهذا الغرض، بحيث لا يظهر الرقم على شبكة الإنترنت.

ثانيا: تتم عمليات الدفع الإلكتروني من خلال نوعين من الشبكات هما:

أ-شبكة خاصة يقتصر الاتصال بها على أطراف التعاقد، وهذا يفترض وجود معاملات وعلاقات تجارية ومالية مسبقة بينهم.

ب-شبكة عامة يتم من خلالها التعامل بين العديد من المستخدمين التي لا تربط بينهم قبل ذلك أية روابط.

ثالثا: تتسم وسائل الدفع الإلكتروني بالصبغة الدولية، حيث تكون مقبولة في جميع دول العالم وذلك من خلال تسوية الحساب في المعاملات الإلكترونية عبر شبكة أو فضاء إلكتروني مفتوح بين المستخدمين من كافة أقطار العالم.

رابعا: يتم الدفع الإلكتروني من خلال استخدام النقود الإلكترونية والتي هي عبارة عن قيمة نقدية محملة على بطاقة أو كارت به ذاكرة رقمية أو الذاكرة الرئيسية للمؤسسة أو الجهة التي تدير عملية التبادل.

أنواع الدفع الإلكتروني

يتمثل الدفع الإلكتروني في استخدام النقود الإلكترونية، Electronic Money والتي هي عبارة عن قيمة نقدية محملة على بطاقة أو كارت به ذاكرة رقمية أو الذاكرة الرئيسية للمؤسسة أو الجهة التي تدير عملية التبادل. ويطلق على هذه النقود أيضاً اسم النقود البلاستيكية باعتبار إنها تتمثل في بطاقات بلاستيكية ممغنطة تصدرها البنوك للتعامل بها بدلاً من حمل النقود.

وينقسم الدفع الالكتروني إلى عدة أنواع:

أولا: بطاقات الدفع:

وهي البطاقات التي تمكن من تحويل قيمة المشتريات من حساب المشتري إلى حساب البائع، حيث يقوم مسجل النقد الإلكتروني بتسجيل قيمة المبيعات بعد أن يقوم بحفظها مع تسجيل اسم الجهة المصدرة لبطاقة المشتري ليقوم البائع بإرسال بيانات المعاملات المسجلة إلى بنكه، ليقوم الأخير بالمطالبة بتلك المبالغ في حساب البائع. ويعد هذا النوع من البطاقات الأكثر شيوعا واستخداماً لما توفره لمستخدميها من مكائن الحصول على النقد ودفع مقابل الخدمات والمشتريات بالرغم من مخاطر سرقة البطاقة أو ضياعها أو تزويدها.

وأشهر هذه البطاقات الفيزا كارد Visa Card والماستر كارد Master Card وبطاقة American Express.

ثانيا: البطاقات الذكية:

تتيح هذه البطاقات لحاملها ميزة حفظ رصيد صاحبها من الاستخدام إذا ما سرقت البطاقة أو تم تقليدها من خلال إضافة صورة صناعة البطاقة الفوتوغرافية عليها، فضلاً عن الرقم السري الخاص بالعميل. وتحتوي هذه البطاقات على شريط ممغنط يتضمن اسم العميل،

عنوانه، رصيده، وحدود المصروفات من خلال البطاقة. ويتم استخدام البطاقة في إجراء التحويلات المالية عبر شبكة الإنترنت.

ثالثا: الدفع عبر الهاتف المحمول:

تتم عملية الدفع من خلال الهاتف المحمول بإحدى طريقتين:

الطريقة الأولى: قيام العميل بإرسال رسالة SMS عن طريق هاتفه المحمول إلى البنك الخاص به والمتضمنة رغبته في إجراء تحويل مصرفي من حسابه إلى حساب البائع، مع تزويد البنك بالرقم السري الخاص به والمعروف لدى البنك.

الطريقة الثانية: اتصال العميل بالبنك وطلب تحويل مبلغ معين من حسابه لديه إلى حساب البائع، مع تزويد البنك بالرقم السري الخاص به ليقوم البنك بإتمام عملية التحويل.

وبالإمكان الدفع عن طريق الهاتف المحمول بأي وسيلة كانت كمن يدفع مبلغاً مالياً عن طريق إحدى التطبيقات الموجودة على الهاتف المحمول.

رابعا: الهاتف المصرفي Phone Bank

وهو نوع متطور من الخدمات المصرفية المقدمة للعملاء يعمل أربعا وعشرين ساعة كاملة في اليوم الواحد وذلك على مدار العام وبدون أية إجازات حيث يستطيع العميل من خلال إدخال رقم سري خاص به أن يسحب مبالغ من حسابه ثم يقوم بتحويلها لسداد المبالغ المطلوبة. بالإضافة إلى أنه يستطيع أن يحصل على القروض وفتح الاعتمادات المستندية والقيام بتحويلات داخلية ودولية وكل ذلك يتم عن طريق الهاتف المصرفي.

خامسا: الشيكات الإلكترونية: E- Check

وهي عبارة عن رسالة بيانات في صورة شيك، حيث يتضمن كافة أركان الشيك اسم الساحب، اسم المستفيد، اسم البنك المسحوب عليه، المبلغ، تاريخ الإنشاء.

الباب الرابع

القانون واجب التطبيق على عقود التجارة الالكترونية

قواعد الإسناد

ليس هناك شك أن الأخذ بقواعد الإسناد المتعلقة بالعقود التقليدية ليست مناسبة لعقود التجارة الإلكترونية، حيث لم تضع هذه القواعد في اعتبارها إمكانية إبرام العقود عبر وسائل إلكترونية، لأن العقود التي تتم في بيئة إلكترونية تتضمن صعوبة في تحديد مكان الإبرام والتنفيذ، لأن العقد يرتبط بأكثر من مكان لصعوبة تركيز العلاقة التعاقدية في مكان محدد.

ومع ذلك يذهب جانب كبير من شراح القانون إلى صلاحية قواعد الإسناد للتوصل لحكم معاملات التجارة الإلكترونية، ويستدلون بما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة السابعة من الاتفاقية الأوربية للتحكيم التجاري الدولي والتي نصت على أن الأطراف أحرار في تحديد القانون الذي يجب أن يطبقه المحكمون على موضوع النزاع وفي حالة انعدام الاتفاق على تحديد هذا القانون يطبق المحكمون القانون الذي تعينه قاعدة الإسناد التي يقدرون ملاءمتها لحل النزاع. وفي الحالتين يراعي المحكمون شروط العقد وعادات التجارة.

تطبيق قواعد الإسناد في مجال العقود الدولية

على عقود التجارة الإلكترونية

يرى أنصار تطبيق قواعد الإسناد لحل منازعات عقود التجارة الإلكترونية أنه نظراً لأن طبيعة هذه العقود التي تتم عبر الإنترنت هي عقود دولية فإنها تخضع لقواعد الإسناد التي تحكم العقود الدولية، ومن ثم تتمثل هذه القواعد في حرية اختيار القانون الواجب التطبيق باتفاق الأطراف المتعاقدين وهو ما يطلق عليه قانون الإرادة، وفي حال غياب الاتفاق الصريح فإن القاضي يحدد القانون واجب التطبيق من خلال البحث عن مؤشرات تساعد على تركيز العقد في مكان محدد مثل مكان الإبرام، أو التنفيذ، أو اللغة، أو الجنسية، أو الموطن.

إلا أن الاتجاه القوي هو تطبيق القانون الذي يرتبط به العقد برابطة وثيقة خصوصاً عندما يختلف مكان أو تنفيذ الالتزام الجوهري عن مكان إبرامه.

قانون الإرادة

مفهوم قانون الإرادة:

يقوم قانون الإرادة على حق الأطراف الكامل في اختيار قانون يحكم العقد المبرم بينهم، وحقهم في تعديل هذا القانون، حتى ولو كان هذا القانون غير ذي صلة بموضوع النزاع أو أطرافه.

وقد تبنت اتفاقية لاهاي لعام ١٩٨٦م وهي اتفاقية خاصة بالبيوع الدولية قاعدة قانون الإرادة كقاعدة إسناد في المادة السابعة منها فنصت على أن يخضع عقد البيع للقانون الذي يختاره الطرفان، ويجب أن يكون اتفاق الطرفين بخصوص هذا الاختيار صريحا أو يمكن استنتاجه بوضوح من شروط العقد وظروف الحال منظوراً إليها مجتمعة.

وبناء على ذلك فإن عقود التجارة الدولية التي تبرم بوسائل إلكترونية تخضع هي الأخرى لقانون الإرادة أسوة بما هو مطبق في التجارة التقليدية أو العادية ومن ثم يستطيع الأطراف الاتفاق على تحديد قانون معين لحكم عقود التجارة الإلكترونية.

القانون واجب التطبيق في حالة غياب قانون الإرادة

إذا لم يتفق أطراف عقد التجارة الإلكترونية على تحديد القانون واجب التطبيق، ولم تكن هناك إمكانية لمعرفة ذلك القانون من نصوص العقد، فإن القاضي أو المحكم يحاول استخلاص الإرادة الضمنية من خلال الاطلاع على مجمل العقد والظروف المحيطة به، فإن تعذر عليه ذلك يلجأ إلى ما يسمى بتوطين العقد.

وبهذا الاتجاه أخذت اتفاقية روما لعام ١٩٨٠م إذ نصت المادة (٤/ ١) منها على أنه إذا كان القانون الواجب التطبيق على العقد لم يتم اختياره من قبل الأطراف، فإن العقد سيكون محكوماً بقانون الدولة التي يرتبط بها العقد ارتباطاً وثيقاً.

ومن المؤشرات التي تساعد القاضي على تحديد ذلك القانون مكان تنفيذ العقد، أو الجنسية المشتركة للمتعاقدين، حيث يمكن افتراض أن الجنسية المشتركة تنبئ عن اتجاه الطرفين إلى إخضاع العقد لقانون الدولة التي ينتميان إليها بجنسيتهما، وكذلك الموطن المشترك للمتعاقدين.

ومن الأحكام التي ذهبت إلى توطين العقد في المكان الذي يرتبط فيه موضوعياً وينتج فيه غالبية آثاره ما قضت به هيئة التحكيم في إطار غرفة التجارة الدولية بباريس من تطبيق القانون الذي يرتبط له العقد أكثر من غيره برابطة قوية.

تطوير قواعد الإسناد في مجال عقود التجارة الإلكترونية

المنظم السعودي في التعاقد الإلكتروني يعتد بالمكان الذي تم فيه استلام القبول ما لم يوجد اتفاق يقضي بغير ذلك. وبالتالي فإن الدولة التي يبرم فيها العقد هي الدولة التي يعلن فيها الموجب له قبول العقد. وإذا كان للمرسل إليه أكثر من عنوان نظامي فإنه يعتد بالعنوان الأوثق علاقة بالمعاملة المعنية، أو بالعنوان المحدد في النظام الأساسي للشخص الاعتباري أو محل الإقامة للمرسل إليه. (م ٨/ ٣) من اللائحة التنفيذية لنظام التعاملات الإلكترونية لسنة ١٤٢٩هـ.

ويرى جانب آخر من شراح القانون أنه في حال غياب الاتفاق على القانون الواجب التطبيق بين المتعاقدين فإن العقد الالكتروني يخضع لقانون دولة البائع أو مقدم الخدمة، فإذا لم يتم اختيار قانون دولة البائع فإنه في هذه الحالة يخضع لقانون الدولة التي يوجد فيها المركز التجاري للبائع وقت إبرام العقد، وهذا ما حرصت عليه اتفاقية روما عام ١٩٨٠ وذلك لأن البائع له دور أساسي في عقود التجارة الالكترونية والرجوع لدولته أمر لازم وذلك لضمان تنفيذ التزاماته على الوجه الأكمل، أما الأخذ بقانون المشتري فإنه يجب الاتفاق بين الطرفين على ذلك صراحة.

تحديد حقوق والتزامات أطراف عقود التجارة الإلكترونية

التزامات أطراف عقود التجارة الإلكترونية

الأصل أن يحدد العقد الإلكتروني التزامات الأطراف على وجه الدقة حتى لا يحدث بينهما نزاع في المستقبل، ولكن إذا سكت العقد عن تنظيم بعض الجوانب من التزامات الأطراف، تكفل القانون واجب التطبيق على العقد بتحديد هذه الالتزامات، ومن ذلك تحديد المدة التي يتم فيها تسليم المبيع للمشتري، تحديد المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن التأخير في التسليم، كيفية التنفيذ العيني في حالة عدم وفاء البائع بالتزامه بالتسليم، ولذلك يجب أن يتنبه المشتري في التعاقد الإلكتروني من التأكد من شخصية البائع لكي يكون على بينة من أمره، ويتوافر له عنصر الأمان المطلوب عند طلب التنفيذ العيني.

التزام المشتري بأداء الثمن (الدفع الإلكتروني)

يعد التزام المشتري بدفع الثمن هو الالتزام الرئيسي الذي يقع على عاتقه في عقود التجارة الإلكترونية. وهذا الالتزام يتميز بخصوصية في عقد البيع المبرم عبر الإنترنت من حيث طريقة الوفاء به، حيث يتم أداء الثمن عبر الإنترنت من خلال الدفع الإلكتروني. ويقصد بالدفع الإلكتروني القيام بأداء ثمن المبيع بطريقة إلكترونية من خلال شبكة اتصال دولية مفتوحة على معظم دول العالم وهي الإنترنت.

حقوق أطراف عقود التجارة الإلكترونية

أولاً: حق المشتري في العدول عن العقد:

من أهم الحقوق المقررة للمشتري في عقود التجارة الإلكترونية هو حقه في العدول عن العقد. وينشأ هذا الحق كضمان للمشتري في عقود البيع المبرمة عن بعد بشكل عام. فالمشتري لا تتوفر لديه الإمكانية الفعلية لمعاينة المبيع والإلمام بجميع خصائصه قبل إبرام العقد، لذلك كان من الضروري أن يتمتع بحق العدول أو الرجوع؛ والذي يتيح له العدول عن الصفقة أو العقد الذي أبرمه وذلك في خلال مدة معينة يتفق عليها العاقدان مسبقاً وإلا تكفل القانون الواجب التطبيق على العقد ببيان مدة العدول.

وتبدأ مدة العدول في السريان منذ استلام المشتري للمبيع، ودون أن يتعرض لأية جزاء من جراء هذا العدول، بل ودون أن يقع عليه عبء إبداء السبب أو الأسباب التي دفعته للعدول عن العقد.

وإذا قرر المشتري العدول عن العقد وجب عليه أن يرد المبيع بنفس الصورة التي تسلمه بها، وهو الذي يتحمل نفقات إعادة تصديرها، إلا إذا كان الخطأ من جانب البائع. كما يحق للمشتري أن يسترد الثمن الذي دفعه في مقابل الحصول على المبيع الذي عدل عنه.

ثانياً: حق المشتري أو متلقي الخدمة في الضمان:

الحق في الضمان حق يثبت للمشتري في كل مكان عقود التجارة الإلكترونية. فبداية يضمن البائع أن يكون صالحاً للاستعمال وفقاً لما تقتضيه طبيعته خلال مدة معينة قد تتحدد باتفاق الطرفين، فإذا ظهر أي خلل في المبيع خلال تلك المدة، فعلى المشتري إخضاع البائع للضمان وإلا سقط حقه فيه.

ومن ناحية أخرى يلتزم البائع بضمان العيب الخفي، فإذا كان بالمبيع وقت التسليم عيباً ينقص من قيمته أو من المنفعه المرجوة منه، التزم البائع بضمان هذا العيب حتى لو لم يكن عالما بوجوده، ومع ذلك فهو لا يضمن العيوب التي المشتري على علم بها وقت البيع كما لو عرضها البائع على متجره الإلكتروني وأحاط بها الراغبين في التعاقد، بالإضافة إلى أنه لا يضمن البائع عيباً جرى العرف التسامح فيه.

الباب الخامس

إثبات عقود التجارة الإلكترونية

تتجلى أهمية الإثبات في حمايته للحقوق، فصاحب الحق قد يفقد حقه إذا لم يستطع إثباته، والقاضي لا يملك أن يحكم له إلا إذا أمده بالدليل الذي يظهر الحق، وبمعنى آخر يعتبر الإثبات تأكيداً للحق وإثبات الحق واجب على الذي يدعيه وحق له حتى يحفظه من الضياع.

السجل الإلكتروني

كان من نتائج التطور الهائل في تكنولوجيا التبادل الإلكتروني للبيانات ظهور الحاجة إلى البحث عن وسيلة لحفظ وتوثيق وتخزين هذه البيانات والمعلومات مما أدى إلى ظهور ما يسمى بالسجل الإلكتروني.

ونظرا لأهمية السجل الإلكتروني في توثيق المعاملات الإلكترونية، فإن الاتفاقيات الدولية والتنظيمات الوطنية الخاصة بالتجارة الإلكترونية تشترط وجود سجل إلكتروني، فقد نص التوجيه الأوربي في المادة (١٠/ ١) على أن الشخص الذي يعرض منتجات أو خدمات من خلال نظم معلومات يمكن للجمهور الوصول إليها، يلزم بأن يوفر وسائل لتخزين وطباعة العقد.

ومن ثم فالسجل الإلكتروني للمعاملات التجارية هو وسيلة ضرورية لحفظ المعلومات المتبادلة بين أطراف التعامل، وتوثيق البيانات المدونة فيه، ولذا يعتبر جزءا أساسياً من نظام التبادل الإلكتروني للبيانات.

تعريف السجل الإلكتروني

عرفت المادة الأولى من قانون الأونستيرال النموذجي السجل الإلكتروني بأنه: "المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي".

فصاحب الحق في عقود التجارة الإلكترونية يثبت حقه من خلال المحرر أو السجل الإلكتروني، فهذا السجل له ذات الحجية المقررة في الإثبات للمحررات الورقية. وقد اعترفت القوانين المختلفة لهذا الحجية للسجل الإلكتروني، ومن ذلك قانون المعاملات الإلكترونية البحريني رقم (٢٨) لسنة ٢٠٠٢م الذي نص في المادة الخامسة على أن "للسجلات الإلكترونية ذات الحجية المقررة في الإثبات للمحررات العرفية"، وكذلك نظام التعاملات الإلكترونية السعودي في نص المادة الخامسة حيث نصت على أن "يكون للتعاملات والسجلات والتوقيعات الإلكترونية حجيتها الملزمة، ولا يجوز نفي صحتها أو قابليتها للتنفيذ، ولا منع تنفيذها بسبب أنها تمت- كليا أو جزئيا- بشكل إلكتروني، بشرط أن تتم تلك التعاملات والسجلات والتوقيعات الإلكترونية بحسب الشروط المنصوص عليها في هذا النظام".

الشروط الواجب توفرها في السجل الإلكتروني:

أوضح نظام التعاملات الإلكترونية السعودي الشروط الواجب توفرها حتى يكون للسجل الإلكتروني حجيته في مواجهة الغير، حيث نص على ما يلي "إذا اشترط أي نظام في المملكة حفظ وثيقة أو معلومة لأي سبب، فإن هذا الشرط يتحقق عندما تكون تلك الوثيقة أو المعلومة محفوظة أو مرسلة في شكل سجل الكتروني، بشرط مراعاة ما يلي:

أ-حفظ السجل الإلكتروني بالشكل الذي أنشئ أو أرسل أو تسلم به، أو بشكل يمكن من إثبات أن محتواه مطابق للمحتوى الذي أنشئ به أو أرسل به أو تم تسلمه به.

ب-بقاء السجل الإلكتروني محفوظاً على نحو يتيح استخدامه والرجوع إليه لاحقاً.

ج-أن تحفظ مع السجل الإلكتروني المعلومات التي تمكن من معرفة المنشئ والمرسل إليه، وتاريخ إرسالها وتسلمها ووقتهما".

ويتضح لنا وفق النظام السعودي وكثير من القوانين الدولية أنها اشترطت ثلاثة شروط لكي يعتد بالسجل أو المحرر الإلكتروني كدليل في الإثبات، نعرض لها على النحو التالي:

الشرط الأول: سلامة محتوى السجل الإلكتروني وعدم التغيير فيه.

الشرط الثاني: قابلية السجل الإلكتروني للاحتفاظ بالمعلومات الواردة فيه.

الشرط الثالث: أن يكون السجل الإلكتروني مقروئا تمكن من معرفة المرسل والمرسل إليه.

ولا يعني أن عدم توافر الشروط الثلاثة لحجية السجل الإلكتروني أن يفقد هذا السجل الإلكتروني مكانته في الإثبات، حيث ذهب النظام السعودي في الفقرة الثانية من المادة التاسعة إلى قبول السجل الإلكتروني كقرينة في الإثبات حتى وإن لم يستوف متطلبات المادة الثامنة من النظام.

مزايا السجل الإلكتروني:

يتمثل الهدف الرئيسي من استخدام السجل الإلكتروني في توثيق المعلومات بطريقة تضمن سلامتها واسترجاعها كاملة عند اللزوم لأطراف التعاقد، أو للأشخاص المرخص لهم بذلك، وهو ما يقتضي تهيئة بيئة تحمي السجل من كافة المؤثرات السلبية، وتوفير الصيانة المستمرة والمنتظمة.

ولعل الميزة الأولى للسجلات الإلكترونية أن سجلات الكمبيوتر يصعب تغييرها أو تحريفها، أو تزويرها مقارنة بالسجلات الورقية إذ أنه باستخدام التشفير المناسب للبيانات

يصعب على أي شخص غير مرخص له أن يصل، أو يغير، أو يزور مستندات محفوظة إلكترونياً.

كما توجد ميزة أخرى للسجلات الإلكترونية وهي إنها لا تحتاج إلى حيز مكاني مقارنة بالسجلات الورقية، ومهما تزايدت حجم المعاملات الإلكترونية فإنه يسهل حفظها وتجميعها في قرص أو أسطوانة مضغوطة لا تأخذ مساحة كبيرة.

التوقيع الإلكتروني لإثبات عقد التجارة الإلكترونية

يعتبر التوقيع الشرط الجوهري الذي يسمح بنسبته إلى من صدر عنه، وبالتالي لكي يكتسب السجل الإلكتروني حجيته الكاملة في الإثبات لابد أن يحمل توقيع الطرف الذي يحتج به عليه.

وقد بدأ التوقيع الإلكتروني بالظهور في ميدان المعاملات البنكية عبر استخدام بطاقات الائتمان سواء من مراكز السحب الآلية أو في سداد ثمن البضائع من سلع أو خدمات، وذلك من خلال كتابة أرقام معينة.

وانتقل التوقيع الإلكتروني إلى تنفيذ معاملات التجارة الإلكترونية من خلال إجراء يقوم به من يريد التوقيع على العقود والاتفاقيات وأوامر البيع والشراء أو المراسلات الخاصة وغيرها، بحيث يتم من خلال هذه العملية ربط هوية الشخص صاحب التوقيع الموقع بالوثيقة أو السجل الموقع عليها. ولا تتطلب عملية التوقيع الإلكتروني القيام بالإمضاء يدوياً كما يتم على الورق بل إن الشخص يقوم غالباً بالضغط على زر معين في لوحة المفاتيح أو بنقر فأرة الكمبيوتر على أيقونة معينة.

ماهية التوقيع الإلكتربي

وعرفت لجنة قانون التجارة الدولية الأونسترال التوقيع الإلكتروني بأنه عبارة عن مجموعة أرقام تمثل توقيعاً على رسالة معينة، بحيث يتحقق هذا التوقيع من خلال اتباع بعض الإجراءات الحسابية المرتبطة بمفتاح رقمي خاص بالشخص المرسل، ومن خلال الضغط على هذه الأرقام الخاصة لمستخدم الإنترنت يكون التوقيع الإلكتروني.

وعرفه نظام التعاملات الإلكترونية السعودي بأنه بيانات الكترونية مدرجة في تعامل الكتروني أو مضافة إليه أو مرتبطة به منطقياً تستخدم لإثبات هوية الموقع وموافقته على التعامل الإلكتروني واكتشاف أي تعديل يطرأ على هذا التعامل بعد التوقيع عليه.

يتبين من ذلك أن التوقيع الإلكتروني أو الرقمي هو إجراء معين يقوم به الشخص المراد توقيعه على السجل أو المحرر سواء كان هذا الإجراء على شكل رقم أو إشارة إلكترونية معينة أو شفرة خاصة، حيث أن المهم في الأمر أن يحتفظ بالرقم أو الشفرة بشكل آمن وسري تمنع استعماله من قبل الغير، وتعطي الثقة في أن صدور هذا التوقيع يفيد أنه بالفعل صدر من صاحبه.

صور التوقيع الإلكتروني:

ويتخذ التوقيع الإلكتروني إحدى الصور التالية:

أولا: التوقيع الرقمي Digital Signature:

يتم التوقيع الرقمي بطريقتين: **الطريقة الأولى:** نظام التشفير المتماثل، والذي يعتمد على استخدام مفتاح واحد للتشفير معروف لكلا طرفي المعاملة الإلكترونية، حيث يتولى المنشئ ارسال رسالة البيانات باستخدام هذا المفتاح لتتحول بعدها إلى مجموعة من الأرقام والمعادلات الرياضية الغير مفهومة، وعند وصول الرسالة إلى المرسل إليه يقوم باستخدام نفس المفتاح لفك الشفرة فتعود رسالة البيانات إلى صورتها المقروءة.

الطريقة الثانية: التشفير غير المتماثل، والذي يعتمد على استخدام مفتاحين لتشفير الرسالة أحدهما مفتاح عام يسمح لكل شخص مهتم القيام بقراءة رسالة البيانات عبر الإنترنت ولكن دون أن يتمكن من إدخال أي تعديل عليها، والآخر مفتاح خاص، يمكن العميل من وضع توقيعه على رسالة البيانات إذا رضي بمضمونها وأراد الالتزام بها، ثم يقوم بإعادتها إلى مصدرها ومرفقاً بها توقيعه في ملف بحيث لا يمكن لمصدرها إجراء أي تعديل عليه لأنه لا يملك المفتاح الخاص بصاحب التوقيع.

وتعتبر تقنية التوقيع الرقمي من أكثر صور التوقيع الإلكتروني شيوعاً وأهمها على الإطلاق لما تتمتع به هذه التقنية من مستوى عال من الأمان والثقة.

ثانيا: التوقيع باستخدام البطاقات الممغنطة:

ويتم هذا التوقيع باستخدام الرقم السري؛ وهذه الصورة تعتبر كذلك من الأكثر شيوعاً من صور التوقيع الإلكتروني لدى الجمهور، حيث أن استخدامها لا يرتب أي عناء، فالبنوك ومؤسسات الائتمان تقوم بإصدار هذه البطاقات.

وهي على عدة أنواع: فمنها ما هو ثنائي الأطراف العميل + البنك بحيث يستخدمها العميل لإجراء عملية السحب النقدي من خلال أجهزة الصراف الآلي، ومنها ما هو ثلاثي الأطراف العميل + البنك + طرف ثالث حيث تخول حاملها وفاء ثمن البضائع من سلع أو خدمات والتي يحصل عليها من بعض التجار أو المحال التجارية التي تقبلها بموجب اتفاق مسبق أبرمته مع الجهة المصدرة.

وتتميز هذه الصورة من صور التوقيع الإلكتروني بالإضافة إلى سهولتها وبساطتها بقدر كبير من الأمان والثقة، ذلك أن العملية القانونية لا تتم إلا إذا اقترن إدخال البطاقة في الجهاز بإدخال الرقم السري الخاص بالعميل والذي يتم إعداده وتسليمه للعميل بطريقة محكمة السرية بحيث لا يستطيع أحد أن يعلمه سوا، كما أنه في حالة سرقة البطاقة أو

ضياعها أو نسيان الرقم السري فإنه يتم تجميد كل العمليات التي تتم بواسطة البطاقة بمجرد إبلاغ البنك بذلك.

ثالثا: التوقيع بالقلم الإلكتروني E– Pen

ويتمثل ذلك في نقل التوقيع المحرر بخط اليد عن طريق التصوير بالماسح الضوئي Scanner ثم تخزينه في جهاز الحاسوب وبعد ذلك يتم نقل هذه الصورة إلى العقد الذي يراد إضافة التوقيع إليه لإعطائه الحجية اللازمة.

رابعا: التوقيع باستخدام الخواص الذاتية Biometrics Signature

ويعرف بالتوقيع البيومتري، ويعتمد هذا التوقيع على أن لكل إنسان خصائص ذاتية تسمح بتمييزه عن غيره بشكل موثوق به ومن ثم فهي طريقة متطورة تدخل ضمن تكنولوجيا البصمات والخواص الحيوية الطبيعية، لاعتمادها على الخواص الفيزيائية والطبيعية والسلوكية للأفراد. ويشمل التوقيع البيومتري الطرق التالية:

أ–البصمة الشخصية Finger Printing.

ب–مسح العين البشرية، أو بصمة القزحية Scanning Retina.

ج–التحقق من نبرة الصوت Voice Recognition.

د–خواص اليد البشرية Hand geometry.

هـ–التعرف على الوجه البشري Facial Recognition.

و–التوقيع الشخصي Hand written signatures.

خامساً: التوقيع عن طريق استخدام لوحة المفاتيح أو المؤشر المتحرك:

ويتم هذا التوقيع من خلال الاطلاع على العقد من خلال شاشة الحاسب Monitor والمشتمل على خانات تحتوي على عبارات تفيد قبول التعاقد مثل OK أو

YES أو I Agree فيتم وضع المؤشر المتحرك على أيقونة القبول فينعقد بذلك العقد بين أطرافه.

حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات

لكي يتمتع التوقيع الإلكتروني بحجية كاملة في الإثبات، فإنه يجب أن يتوفر في هذا التوقيع عدة شروط مجتمعة حتى يتم الاعتداد به في الإثبات.

شروط التوقيع الإلكتروني لدى الفقه القانوني:

يتحدث الفقه وكذلك نظام التعاملات الإلكترونية السعودي في المادة الرابعة عشر عن بعض الشروط التي يلزم توافرها في التوقيع الإلكتروني ليعتد به في الإثبات ونلخصها في التالي:

الشرط الأول: وجوب أن يكون التوقيع مطابقا، وبمعنى آخر أن يكون التوقيع دالاً على شخصية صاحبه ومميزاً لهويته. ويتحقق هذا الشرط إذا تم التوقيع عن طريق استخدام إشارات ورموز تدل على شخص الموقع كاستخدام الاسم واللقب كاملين، أو باستخدام الختم أو بصمة الأصبع.

الشرط الثاني: وجوب أن يكون التوقيع دائماً، وهذا ما يتحقق إذا استخدم في إجراء التوقيع الحبر السائل أو الجاف، كما يقتضي هذا الشرط أن يكون التوقيع مقروءا مرئيا خاصة في حالة التوقيع بالإمضاء.

الشرط الثالث: وجوب أن يكون التوقيع مباشراً، أن يتولى الشخص بنفسه أو شخص يعمل لمصلحته وضع التوقيع.

ومتى توفرت الشروط السابقة اعتبر التوقيع الإلكتروني منتجاً لآثاره القانونية من حيث إلزامه لأطرافه أو صلاحيته في الإثبات.

الباب السادس

تسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية

لا شك أن السمة التي تتميز بها عقود التجارة الإلكترونية تتطلب أن يتم تسوية المنازعات الناشئة عنها بعيداً عن المحاكم الوطنية بواسطة القضاء المتخصص حيث يكون قضاته من رجال التجارة الإلكترونية ذوي الخبرة بفروعها المختلفة. فالتجارة الإلكترونية تقوم على السرعة في إبرام العقود وتنفيذها، وهنا تظهر أهمية التحكيم الإلكتروني؛ لما يتميز به من سرعة ويسر ومرونة لا تتوافر في القضاء العادي، حيث لا يلزم في التحكيم الإلكتروني انتقال أطراف النزاع والحضور المادي أمام المحكمين، بل يمكن سماع المتخاصمين عن طريق وسائط الاتصال الإلكترونية عبر الأقمار الاصطناعية.

ومن ناحية أخرى تلعب الوساطة الإلكترونية كوسيلة ودية دوراً هاماً في تسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، وإلى جانب هاتين الوسيلتين جرت محاولات لتصور قضاءً افتراضياً يقوم على حل منازعات التجارة الإلكترونية.

التحكيم الإلكتروني

يمكن تعريف التحكيم الإلكتروني أو التحكيم الرقمي كما يطلق عليه بعض فقهاء القانون بأنه التحكيم الذي تتم إجراءاته عبر شبكة الإنترنت، حيث يكتسب الصفة الإلكترونية من الطريقة التي يتم بها، وهي طريقة سمعية بصرية تجري عبر شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد، دون الحاجة إلى التقاء أطراف النزاع والمحكمين في مكان معين.

ويعد التحكيم الإلكتروني أفضل وسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، وذلك من منطلق أن هذه الوسيلة متاحة بين مستخدمي الإنترنت من جانب، علاوة على سرعتها وملاءمتها للتطورات التي تواكب التجارة الإلكترونية من جانب آخر.

مزايا وعيوب التحكيم الإلكتروني

- اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني وهو التحكيم بواسطة الإنترنت يجنب أطراف العقد صعوبة تحديد القانون الواجب التطبيق، وتحديد المحكمة المختصة.
- السرعة في فصل النزاع، وهذه الميزة تفوق كثيراً ما يجري من تداول هذه المنازعات في أروقة المحاكم الوطنية من بطء وتكدس للقضايا خاصة مع ازدياد عقود التجارة الإلكترونية.
- توفر الخبرة الفنية الخاصة لدى المحكمين، مما يواكب تطور التجارة الإلكترونية، خاصة في المجال الفني والقانوني لهذه التجارة.
- تقليل تكلفة ونفقات التقاضي، وذلك يتناسب مع حجم العقود الإلكترونية المبرمة التي لا تكون في الغالب الأعم كبيرة بل متواضعة؛ وتستخدم أحياناً نظم الوسائط المتعددة التي تتيح استخدام الوسائل السمعية والبصرية في عقد جلسات التحكيم على الخط المباشر للأطراف وللخبراء وهذا يقلل من نفقات السفر والانتقال.
- سرية جلسات التحكيم في جميع المراحل، مما يحول دون إلحاق الضرر بسمعة الأطراف المحتكمين.
- سهولة الحصول على الحكم بسبب تقديم المستندات عبر البريد الإلكتروني.
- وجود اتفاقية دولية بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين، وهي اتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف بأحكام المحكمين وتنفيذها لعام ١٩٥٨م.

ومع الأهمية لهذه المميزات التي تميز التحكيم الإلكتروني عن القضاء العادي والتحكيم التقليدي، إلا أن هناك من المخاطر والانتقادات المصاحبة له، ومن ذلك:-

- عدم مواكبة النظم القانونية الحالية للتطور السريع الحاصل في مجال التجارة الإلكترونية، إضافة إلى جمود القواعد القانونية الموجودة في كثير من دول العالم المتعلقة

بإجراءات التقاضي والتحكيم التقليدي من الإعتراف بإجراء التحكيم بوسائل إلكترونية.

- صمود تحديد مكان التحكيم، والذي يترتب عليه آثار قانونية هامة، هل هو مكان المحكم الفرد أم مكان المورد أو المستخدم في عقود خدمات المعلومات الإلكترونية أم مكان إبرام العقد أو تنفيذه؟

حكم التحكيم:

يصدر قرار هيئة التحكيم بالأغلبية ويجب أن يكون قرار التحكيم مسبباً على أن يتضمن تاريخه ومكان صدورهوأجور المحكمين ونفقاتهم وأية نفقات أخرى، ويعتبر التحكيم ملزماً بمجرد الاستلام.

ويتم تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني على أساس اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية الصادر عام ١٩٥٨م، وتتم إجراءات التنفيذ وفقاً للإجراءات المتبعة في تنفيذ أحكام التحكيم العادية والمنصوص عليها في نظام التحكيم السعودي.

وقد نصت اتفاقية نيويورك الخاصة بالإعتراف وتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية في المادة الثالثة منها على أن "كل دولة متعاقدة أن تعترف بقرارات التحكيم كقرارات ملزمة".

الوساطة الإلكترونية

تعريف الوساطة وخصائصها

تعرف الوساطة Mediation بأنها وسيلة ودية لحل المنازعات، وتتم عبر تدخل طرف ثالث محايد يسمى الوسيط، وتهدف الوساطة إلى مساعدة جميع أطراف النزاع على الوصول إلى حل متفاوض بشأنه ومقبول من جميع الأطراف، ويجوز للوسيط أن يستمع إلى الأطراف وأن يقارن بين وجهات نظرهم لأجل تمكينهم من حل النزاع القائم بينهم.

وتعتبر الوساطة مرحلة متقدمة من التفاوض تتم بمشاركة طرف ثالث "وسيط" يعكل على تسهيل الحوار بين الطرفين المتنازعين ومساعدتهما على التوصل إلى حل لتسوية النزاع.

ولا يجوز للوسيط اتخاذ قرار بات في أساس النزاع، بل إن دوره ينحصر في محاولة تقريب وجهات النظر بين الطرفين أو الأطراف وتضييق هوة الخلاف بينهما وفي طرح الحلول البديلة أمامهم دون فرض أي منها عليهم.

هذا وأسأل الله سبحانه وتعالى أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم ،، وأن يرزقني وإياكم العلم النافع والعمل الصالح ،، وأن يوقفنا لما يحبه ويرضاه ،، وأن يجعلنا جميعاً مفاتيح للخير مغاليق للشر ،، وأن ينفع بنا أمة الإسلام ،، وأن يجعل مآلنا جميعاً بحبوحة جنانه.

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين ،،

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين ،،