المسؤولية القانونية لحماية التجارة الإلكترونية

دراسة مقارنة

عثمان النور عثمان

جامعة النيلين

مجلة كلية الدراسات العليا

الرقم الدولي الموحد: 1858-6228

المجلد: 15 ، 2020م
العدد: 01

كلية الدراسات العليا
جامعة النيلين

Graduate College Journal – NU
Vol.15 -2020, No. (1)
ISSN: 1858-6228, http://www.neelain .edu.sd

مجلة الدراسات العليا - جامعة النيلين
المجلد 15–2020، العدد (1)
الرقم الدولي الموحد للدوريات: 1858-6228

المسؤولية القانونية لحماية التجارة الإلكترونية

دراسة مقارنة

عثمان النور عثمان

المستخلص

تناولت الدراسة الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية ، في هذا العصر تتميز حياة الإنسان بممارسة أنشطة عديدة ترتبط بتكنلوجيا المعلومات والإتصالات، التي تتسم بالسرعة ووفرة المعلومات ومن بين ما أفرزه هذا التطور هو ظهور مصطلحات جديدة ، تعدت الحدود المادية والجغرافية وألغت جميع القيود التي تحد من حرية الإنسان في ممارسته لمعاملاته. تمثلت أهمية الدراسة في المعرفة الدقيقة لمصطلح التجارة الإلكترونية وأثارها في الإقتصاد العالمي ، ومعرفة الدوافع لإقامة هذه التجارة وما تتوافر عليه من إيجابيات، تمثلت أهداف الدراسة في تسليط الضوء على التجارة الإلكترونية ، محاولة إثراء المكتبة الجامعية بمواضيع قانونية تخص المفاهيم الجديدة التي أحدثتها الثورة التكنولوجية في المجال الإقتصادي. اتبع الباحث المنهج الوصفي للإلمام بموضوع الدراسة وتقديم تفصيلات عن أهم جوانبه وهذا باستخدام الأدوات والمراجع المكتبية المتوفرة من كتب وكذا الإطلاع على بعض المقالات. من خلال الدراسة توصل الباحث إلى عدة نتائج من أهمها اعتراف القانون بحجية التوقيع الإلكتروني وساوي بينه وبين حجية التوقيعات التقليدية المقررة في قانون الإثبات شرط توافر شروط معينة منصوص عليها صراحة في قانون المعاملات الإلكترونية لسنة 2007م ، التعبير عن الإرادة بواسطة الانترنت يتم بوسيلة الكترونية عبر رسالة مكتوبة وكذلك استخدام ما أمكن من الطرق التقليدية للتعبير عن الإرادة ، تطبيقات التجارة الإلكترونية لم تتوافر بصورة كافية وتكاد منعدمة في بعض الأحيان. من خلال النتائج السابقة توصل الباحث إلى عدة توصيات من أهمها إدخال التجارة الإلكترونية ضمن المناهج الدراسية لكليات القانون والدراسات المصرفية بصورة أوسع ، عقد دورات تدريبية مكثفة للعاملين في المصارف والمتعاملين بالتجارة الإلكترونية عبرها ، تفعيل التجارة الإلكترونية بصورة واسعة وكافية.

مقدمة

في هذا العصر تتميز حياة الإنسان بممارسة أنشطة عديدة ترتبط بتكنلوجيا المعلومات والإتصالات، التي تسم بالسرعة ووفرة المعلومات ومن بين ما أفرزه هذا التطور هو ظهور مصطلحات جديدة ، تعدت الحدود المادية والجغرافية وألغت جميع القيود التي تحد من حرية الإنسان في ممارسته لمعاملاته، ومن بين هذه المصطلحات الجديدة هو مصطلح، التجارة الإلكترونية الذي أصبح يتداول في الإستخدام العادي للأفراد. يعود ظهور التجارة الإلكترونية إلى ثلاثة عقود مضت من القرن الماضي وتعتمد هذه التجارة على نظام معلوماتي تتمثل في الحاسب الآلي وملحقاته كشبكة الأنترنت ، الهاتف والفاكس والتلكس وغيرها من التقنيات التي تلعب دورا مؤثرا في نشاط التجارة. حتى سداد مقابل الوفاء في هذه التجارة فإنه يتم بطريقة إليكترونية وذلك عن طريق التحويلات الإلكترونية للنقود أو التسوق بطاقات الدفع والإئتمان،تشمل التجارة الإلكترونية كل المعاملات التجارية ، من بيع وشراء للسلع والخدمات وقد إعتبرها المحللين الإقتصاديين بأنها محرك جديد للتنمية الإقتصادية وذلك كونها وسيلة فعالة وسريعة لإبرام الصفقات والمنتجات والخدمات وترويجها.

أهمية الدراسة

1. المعرفة الدقيقة لمصطلح التجارة الإلكترونية وأثارها في الإقتصاد العالمي.
2. الدوافع لإقامة هذه التجارة وما تتوفر عليه من إيجابيات.
3. مكانة السودان في التجارة الإلكترونية.

أهداف الدراسة

1. تسليط الضوء على نظام حديث في التجارة.
2. محاولة إثراء المكتبة الجامعية بمواضيع تخص المفاهيم الجديدة التي أحدثتها الثورة التكنولوجية في المجال الإقتصادي.
3. محاولة التعرف على واقع التجارة الإلكترونية في السودان وموقعها في العالم وخاصة في العالم العربي.

مشكلة الدراسة

تكمن مشكلة الدراسة في معرفة المشكلات التي تواجه التجارة الإلكترونية حيث ازدهرت التجارة الإلكترونية في العصر الحديث في ظل العولمة والانفتاح التجاري والاقتصادي وهي في توسع التعامل عبر الانترنت الأمر الذي يتطلب قوانين محلية ودولية لحماية المتعاملين في ظل تضارب وتعارض الممارسات على المستوى المحلي والدولي وضعف آليات الحماية من القرصنة وانتهاك الخصوصية يرى الباحث ضرورة معالجة الإشكالات التي تواجه التجارة الإلكترونية .

تساؤلات الدراسة

1. ما مفهوم التجارة الإلكترونية ووسائل ونظم الدفع فيها؟ .
2. هم الجرائم التي ترتكب في التجارة الإلكترونية وما سبل حمايتها؟
3. ما مدى إتجاه الوطن العربي إلى دخول التجارة الإلكترونية؟
4. كيف ينظر إلى واقع التجارة الإلكترونية في السودان ؟

المنهج وأدوات الدراسة

لقد تم الإعتماد في إنجاز هذا العمل ، على المنهج الوصفي التحليلي للإلمام بموضوع الدراسة وتقديم تفصيلات عن أهم جوانبه وهذا باستخدام الأدوات والمراجع المكتبية المتوفرة من كتب وكذا الإطلاع على بعض المقالات الإقتصادية وكذا المذكرات التي سبق وأن تناول فيها أصحابها موضوع الدراسة ، مع أخذ بعض المعلومات من شبكة الأنترنت والأقراص المضغوطة التي تحمل معلومات حول موضوع الدراسة .

تقسيم الدراسة

تناولت الدراسة مقدمة وأربعة مباحث وذلك من خلال الآتي :

المبحث الأول : التجارة الإلكترونية

المطلب الأول : تعريف التجارة لغة واصطلاحاً وقانوناً.

المطلب الثاني : نشأة وتطور التجارة الإلكترونية.

المبحث الثاني : الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية

المطلب الأول : وسائل الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية.

المطلب الثاني : المسئولية المدنية للتجارة الإلكترونية .

المبحث الثالث : الحماية الجنائية لبرامج الحاسوب والمواقع الإلكترونية

المطلب الأول : حماية برامج الحاسوب .

المطلب الثاني : وسائل الحماية الموضوعية لبرامج الحاسب الآلي.

المبحث الرابع : الحماية الجنائية لوسائل الأداء والمستهلك

المطلب الأول : حماية وسائل الأداء (البطاقة)

المطلب الثاني: الحماية الجنائية لوسائل الأداء والمستهلك.

الخاتمة .

النتائج والتوصيات .

المطلب الأول: تعريف التجارة لغة واصطلاحاً وقانوناً

الفرع الأول: تعريفها لغةً واصطلاحاً

التجارة: لغة: ما يتجر فيه وتقليب المال لغرض الربح.

والتاجر: الحاذق بالأمر والعرب تسمي بائع الخمر تاجراً والتاجرة مؤنث يقال سلعة تاجرة والجمع تواجر ، تقول تجر يتجر تجراً وتجارة: باع وشرى[1].

أما اصطلاحاً: فعرفها القدامى من المسلمين بعدة تعريفات فقد عرفها الجرجاني بانها عبارة عن شراء شيء ليبيع بالربح[2]. وعرفها بعضهم بتعريف مشابه للتعريف الأول على الاسترباح بالبيع[3].

وعرفها آخر بقوله: هي التصرف في رأس المال طلباً للربح[4]. وعرفها ابن خلدون بقوله: هي تنمية المال بشراء البضائع ومحاولة بيعها بأغلى من ثمن الشراء إما بانتظار حوالة الأسواق أو نقلها إلى بلد اخر فيه أنفق أو أغلى أو بيعها بالغلاء على الآجال[5].

عرفها بعض الاقتصاديين بأنها:(هي شراء السلع من مناطق الإنتاج ونقلها وبيعها للمستهلك في الأحياء السكنية ثم اتسع معناها إلى أن البحث يشتمل البيع والشراء)[6].

وعرفها آخرون بقولهم:(قد يستخدم اللفظ في نطاق من العمومية بحيث يشمل أي صورة من صور التبادل ، سواء كان مقايضة أو نقداً وسواء جرى بين أفراد أو مشروعات أو دول ولكنه يشير إلى القيام بالشراء والبيع بقصد الربح.

الفرع الثاني : تعريف التجارة الإلكترونية في القانون

بدأت التجارة الإلكترونية منذ ثلاث عقود ثم تطورت في القرن الماضي بعد تطور الأجهزة الإلكترونية والاتصالات التي تخدم مصالح المستهلك ورغباته. وعلى ذلك تطورت صناعة وسائل الاتصال ، مما جعل العالم مجموعة من الدول والشعوب قريبة رغم البعد المكاني ، ويتسنى لها أن تعرض كل المنتجات والاختراعات الحديثة في كل العالم عن طريق وسائل الاتصال الحديثة.

لقد وردت في شأن التجارة الإلكترونية عدد من التعريفات وفي حقيقة الأمر لا يوجد تعريف معين ومحدد للتجارة الإلكترونية وسوف نتعرض لهذه التعريفات على النحو التالي:

1- إنها مجموعة من المعاملات الرقمية المرتبطة بأنشطة تجارية بين المشروعات ببعضها البعض ، وبين المشروعات والأفراد وبين المشروعات والإدارة[7].

([1]) لسان العرب ، مختار الصحاح ، ص75.

([2])أبوعبد الله محمد بن عبد الرحمن ، البركة في فضل السعي والحركة ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، 1987م ، ص 194.

([3])الجرجاني الحنفي ، التعريفات ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط 1983م ، ص 53.

([4]) كشاف اصطلاحات الفنون ، منشورات شركة خياط لكتب النشر ، بيروت ، د.ت ،ص 26..

([5]) مقدمة ابن خلدون، دار النهضة العربية، القاهرة ، د.ت، ص 395.

([6])د. زيدان عبد الباقي، العمل والعمال والمهن في الإسلام، مكتبة وهبة ، القاهرة ،الطبعة الأولى، 1987م ، ص 38.

([7]) د. مدحت رمضان ، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2001م ، ص 12.

2- هي عملية البيع والشراء عبر الشبكات الإلكترونية على المستويين السلعي والخدمي بجانب المعلومات وبرامج إلكترونية وأنشطة أخرى تساعد في الممارسات التجارية[1].

3- هو شكل من أشكال الاتصال ، يستهدف تسويق بصورة مباشرة أو غر مباشرة بضائع أو خدمات أو صورة مشروع أو منظمة أو شخص يباشر نشاط تجاري أو صناعي أو حرفي أو يقوم بمهنة منظمة[2].

المطلب الثاني : التجارة الإلكترونية - النشأة والتطور

الفرع الأول : نشأة التجارة الإلكترونية

ظهرت أولى تطبيقات التجارة الإلكترونية في أو اخر الستينات من القرن الماضي ، وهذه التطبيقات خاصة بالشركات العملاقة لأن مشكلة استخدام هذه التطبيقات مرتفعة وهذه التطبيقات كانت تستخدم في مجال تحويل الأرصدة المالية إلكترونياً ، وفي نفس الفترة ظهر تطبيق التجارة الإلكترونية الثاني ، والذي تم استخدامه في تبادل البيانات إلكترونياً بين الشركات ، حيث أن هذا التطبيق وسع مجال التجارة الإلكترونية[3].

في عام 1991م رفعت المؤسسة الوطنية للعلوم في أمريكا القيود عن استخدام الإنترنت في التجارة لتسهيل عملية التجارة الإلكترونية. في عام 1994م شركة نت سكيب (Net scape) اكتشفت بروتوكول نظام التشفير (SSL) وذلك لحماية البيانات والمعلومات على شبكة الإنترنت. في ونفس العام ظهرت خدمة الدفع عبر الإنترنت ، وكذلك تم افتتاح أول بنك عبر الإنترنت عام 1995م واستمر هذا التطور حيث بدأ موقع أمازون (Amazon.com) بيع كل المنتجات عبر الإنترنت ، وانطلقت المزادات الإلكترونية بالاعتماد على الدفع الإلكتروني وشركة فيرسن (Verisign) بدأت بتطوير الهويات (ID) عام 1998م انطلقت خدمة (Pay Pall) للمدفوعات الإلكترونية ، ودخلت قوقل عالم التجارة الإلكترونية ، وبدأت متاجر ياهوعبر الإنترنت[4].

وقد صنفت التجارة الإلكترونية عالمياً ضمن نطاق الخدمات الخاص بالخدمات في عام 1992م ، حيث أعتبر التقرير أن تزويد الخدمات بالطرق التقنية يقع ضمن نطاق الاتفاقية العامة للتجارة في الخدمات ، وعليه تخضع هذه التجارة إلى نصوص اتفاقية التجارة العامة كافة في الخدمات من حيث الالتزامات والمتطلبات.

أدى التطور في التجارة الإلكترونية إلى زيادة قطاع الأعمال بها ، بالإضافة للمستهلكين والحكومات بها ، وإقبالهم على استخدام التجارة الإلكترونية في العديد من العمليات التجارية ، وزادت الأهمية مع تطور الإنترنت وإنتشاره في جميع أنحاء العالم ، وزيادة عدد مستخدمي الإنترنت في المعاملات التجارية ، مما زاد حجم التجارة الإلكترونية ، والذي فاق كل التوقعات ، وفق الإحصاءات الصادرة عن شركة (Active media research) فإن حجمها عام 1996م قدر بـ 2,9 مليار دولار وتطور إلى وصل 337 مليار ، في 2002م حتى وصل حجمها إلى 234 مليار دولار[5]. في عام 2002م شركة إي بي (E Bay) المتخصصة في المدفوعات الإلكترونية ، اشترت شركة (Pay Pall) التي تعمل في نفس المجال ، مقابل 1,5 مليار دولار. وقامت شركة (CNS) و(NetShop) إنشاء متاجر إلكترونية متخصصة في مجالات مختلفة ، وعام 2003م شركة (Apple) أطلقت متجر لتحميل الموسيقى الرقمية. وفي نفس العام الكونغرس الأمريكي أقر قانون قواعد التسويق الإلكتروني ، وظهور شركات بطاقات الائتمان. وفي عام 2005م ، 2006م على التوالي حدث تطور في إصدار الويب إلى ويب 2 مما جعل مواقع التسوق الإلكتروني أكثر تفاعلية ، وأطلقت قوقل (Google Checkout) للمدفوعات الإلكترونية ، والذي يعمل وسيط بين البائع والمشتري وينافس (Pay Pall) [6]. واستمر هذا التطور في التجارة الإلكترونية من حيث التطبيقات والزيادة في حجمها حيث وصل عام 2003م إلى 3800 مليار دولار ، تضاعفت إلى 6800 مليار دولار عام 2004م مع ذلك وفق تقديرات الأمم المتحدة ، فإن 8.% من حجم التجارة الإلكترونية في العالم يتم في أمريكا ، 15% في أوروبا ، 5% في بقية العالم منها 4% في اليابان.

الفرع الثانيً: أسباب تطور التجارة الإلكترونية

هنالك عوامل مختلفة لتطور التجارة الإلكترونية ، وهذه العوامل تتمثل في التطور في مجال الاتصالات وشبكة الإنترنت ، والتغيرات في السياسات الاقتصادية على المستوى القومي ، ومن هذه العوامل:

أولاً: التطور في التكنولوجيا والاتصالات

إن التقدم الحاصل في تكنولوجيا الاتصالات لعب دوراً مهماً وبارزاً في نشأة وتطور التجارة الإلكترونية ، ومن بداية استخدام الشبكات في تبادل البيانات إلكترونياً بين الشركات وصولاً إلى ظهور شبكة الإنترنت وانتشارها ، والذي كان له الدور الأكبر في انتشار التجارة الإلكترونية ، حيث تم استخدام الإنترنت للإعلان عن المنتجات ، وبناء المواقع عليها ، وأيضاً استخدام الوسائل السمعية والبصرية ما يسمى (بالوسائط المتعددة) كل ذلك جعل الشركات تولي أهمية للتجارة الإلكترونية ، وزيادة استخدامها في

---

(1) مركز المعلومات التابع لمجلس الوزراء مصر ، تحت عنوان مقترح المبادرة المصرية للتجارة الإلكترونية ، 200 ، ص 10.

(2) د. مدحت رمضان ، مرجع سابق ، ص 15.

(3) د. عبد الحميد بيوتي ، أساسيات ومبادئ التجارة الإلكترونية ، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع ، القاهرة ، 2003م ، ص 19.

(4) ثناء أبا زيد ، واقع التجارة الإلكترونية والتحديات التي تواجهها عربياً ومحلياً ، مجلة تشرين للدراسات والبحوث ، العدد 4 ، ص 7.

(5) محمد أبوزلطة ، زياد القاضي ، مدخل إلى التجارة الإلكترونية ، مكتبة المجتمع العربي للنشر ، الأردن ، 2009م ، ص 82.

(6) عابد بن عابد العبدلي ، التجارة الإلكترونية في الدول الإسلامية الواقع – التحديات – الآمال ، المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي ، جامعة أم القرى ، 2005م ، ص 37.

المعاملات التجارية لما لها من مميزات كبيرة ، ساعد على انتشار وتطور التجارة الإلكترونية.

ثانياً: التطور في مجال الحواسيب والبرامج

إن ظهور أجيال جديدة متطورة من الحواسيب التي تتميز بكفاءة عالية في الأداء والسرعة في تنفيذ الأوامر وإنتاج برمجيات الحاسوب وقواعد البيانات ، والبرامج المكتبية ، وأيضاً زيادة عدد مستخدمي الأجهزة المستخدمة في الاتصال بالإنترنت وإجراء العمليات التجارية ، مما ساعد على انتشار التجارة الإلكترونية.

حيث يعتمد نجاح التجارة الإلكترونية على تحقيق ضمان لسرية المعلومات وتأمين خصوصية البيانات ، ويقصد بالسرية إخفاء محتوى الرسائل الإلكترونية عن غير المعنيين ، والتأمين تعني توفير وسائل الحماية لمنع الوصول لمحتوى الرسائل وتعديلها، والخصوصية وهواستخدام المعلومات حسب ما هومرخص للشخص الإطلاع عليه من المعلومات[1].

ثالثاً: المنافسة بين الشركات

إن سعي الشركات للوصول إلى الأسواق العالمية ، بأسرع وقت وبأقل التكاليف وبعدد كبير من السلع والخدمات المختلفة ، عمل ذلك على زيادة المنافسة بين الشركات ، مما جعل الشركات تبحث عن وسائل جديدة في الوصول للأسواق العالمية والترويج لمنتجاتها ، حتى لا تفقد حصتها من السوق ، فكانت الوسيلة الجديدة الدخول إلى عالم التجارة الإلكترونية ، ولك ساهم في زيادة العمليات التجارية التي تتم من خلال الإنترنت وتطور التجارة الإلكترونية.

المبحث الثاني :الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية

المطلب الأول : وسائل الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية

الفرع الأول : تعريف وسائل الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية

أدى التطور التكنولوجي السريع الذي نعيشه الآن ، والذي يطلق عليه عصر ثورة المعلومات والبيانات الى ظهور وسائل وأساليب جديدة في إبرام العقود لم تكن معروفة منذ سنوات قليلة وهذه الوسائل في تطور دائم ومستمر وسريع ، ولما كان القانون هو مرآة الواقع كان لابد للمشرع من إصدار تشريعات لمعالجة ما استجد من وسائل وطرق لإبرام العقود .

يعتبر التوقيع الالكتروني من التطبيقات التي ظهرت وتوسع في استخدامها ترتيبا على التوسع في استخدام الحاسب الآلي وتقدم تطبيقاته وتقنياته على نحو جعل الحياة اليومية للأفراد والدول تعتمد عليه بصفة شبه كلية .وحيث ان ثورة الاتصالات قد اختصرت المسافات بين والدول، فما المانع من الاستفادة من الاثار الايجابية لهذه التقنيات في محاولة لتحديث المفاهيم التقليدية المستقرة في الفقه القانوني التقليدي .

اما قانونا فقد وردت الكثير من التعريفات للتوقيع الالكتروني في ثنايا القوانين المقارنة من ذلك مثلا ما ورد في قانون يونسترال لعام 1996 التوقيع بانه : اذا اشترط القانون وجود توقيع من شخص يستوفي ذلك اذا استخدمت طريقة لتعيين هوية الشخص والتدليل على موافقته للمعلومات الواردة في رسالة البيانات (2).

اعتمدت اللجنة الأوربية في 13 ديسمبر 1999 قرارا يتعلق بالتوقيع الالكتروني ميزت فيه بين التوقيع البسيط وهو الذي يتم اعطاءه متصلا أو مرتبطا ببرمجيات الاخرين وبطريقة معتمدة ، والتوقيع الالكتروني المتقدم وهو الذي يتطلب ان يكون مرتبطاً بالموقع مجردا وان يسمح بإثبات شخصية الموقع ويكون منشأ بوسائل الموقع وتحت رقابته الخاصة ويكون مرتبط بمصدره بحيث يمكن معرفة كل تعديل لاحق (3).

كما جاء في قانون يونسترال 2001 تعريف التوقيع الاكتروني بانه البيانات الالكترونية الموجودة في رسالى البيانات المرتبطة بها منطقيا والتي تستخدم للتحقق من شخصية الموقع بالنسبة الى رسالة البيانات ولبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات[4].

والظاهر من هذا التعريف انه يلحظ الجانب الوظيفي ، حيث لم يذكر أي صورة من صور التوقيع الالكتروني ، انما ذكر وظائف التوقيع وانها الفيصل في تحديد ما اذا كانت وسيلة معينة يمكن اعتبارها توقيع الكتروني ام لا .

وقد عرف القانون المدني الفرنسي في المادة 1316 / 4 في الفقرة الثانية التوقيع تحت الشكل الالكتروني انه : يجب ان يتم باستخدام اجراء مضمون لاثبات شخصية صاحبه وضمان ارتباطه بالعمل المقصود [5].

الفرع الثاني: التعريف بالتوقيع الالكتروني

للتوقيع الالكتروني تعريفات متعددة منها ما أورده الفقه في شروحاته ومنها ما جاء في النصوص التشريعية في القوانين المقارنة ، ومن التعريفات الفقهية تلك التي حاول اصحابها الجمع بين التعريف التقني للتوقيع الالكتروني ، أي التعريف الذي يرتكز على الوسائل التقنية التي يقوم عليها التوقيع الالكتروني ، والتعريف الوظيفي ، أي التعريف الذي يرتكز على الوظائف التي يقوم بها التوقيع فعرفوا التوقيع الالكتروني بانه اجراء معين يقوم به الشخص المراد توقيعه على المحرر بغض النظر عن شكله

---

(1) أنور عمار ، التجارة الإلكترونية ، مجلة المصرفي ، بنك السودان المركزي ، العدد الرابع ، 2002م ، ص 5.

(2) المادة 7 / 1 / أ من قانون يونسترال 1996 .

(3) د . طاهر شوقي مؤمن ، عقد البيع الالكتروني ، بحث في التجارة الالكترونية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2007 ، ص 72 .

(4) د. طاهر شوقي ، التوقيع الإلكتروني أهميته وخصائصه ، منشأة العارف الإسكندرية ، 2001م ، ص 73 .

(5) د . ايمان مامون احمد ، الجوانب القانونية لعقد التجارة الالكترونية ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 2005 ، ص 252 .

سواء اكان رقماً أو شفرة معينة، مما يحفظ السرية ويعطي الثقة في دلالة التوقيع على صاحبه [1].

ويعرفه البعض بانه : مجموعة من الاجراءات أو الوسائل التقنية التي يتيح استخدامها ، عن طريق الرموز أو الارقام أو الشفرات ، اخراج علامة مميزة لصاحب الرسالة المنقولة الكترونيا [2]. ويعاب على هذا التعريف والذي سبقه انهما قد ذكرا بعض صور التوقيع الالكتروني دون الصور الاخرى ، كما انهما لم يذكرا وظائف التوقيع الالكتروني كاملة انما فقط اقتصرا على ذكر وظيفة واحدة فقط وهي وظيفة تعيين هوية الموقع ، ولم يتعرضا للوظيفة الاخرى للتوقيع وهي الخاصة برضاء الموقع بمضمون المحرر .

ويعرفه أخرون بانه :كل حروف أو ارقام أو رموز أو اشارات أو غيره يوضع على محرر الكتروني ويكون له طابع متميز يسمح بتمييز شخص صاحبها وتحديد هويته وتعبر عن رضاء صاحبها بمضمون التصرف الذي يصدر التوقيع بمناسبته[3] .

وقد جمع صاحب هذا التعريف بين الجانبين التقني والوظيفي ، كما انه اشار الى صور التوقيع المعروفة حاليا الا انه اغفل ان تلك الصور لا يمكن حصرها طالما انها محكومة بالتطور المتسارع الذي يشهده عالم الالكترونيات .

ويعرفه اخر بانه : بيان مكتوب في شكل الكتروني يتمثل في حرف أو رقم أو رمز أو اشارة أو شفرة خاصة ومميزة ينتج من اتباع وسيلة امنة ، وهذا البيان يلحق أو يرتبط منطقيا ببيانات المحرر الالكتروني للدلالة على هوية الموقع على المحرر والرضاء بمضمونه [4].

المطلب الثاني : المسئولية المدنية للتجارة الإلكترونية

أن المسئولية العقدية والمسئولية التقصيرية تدور كل واحدة منها وجوداً وعدماً بالنظر لوجود رابطة عقدية أو عدمها، فتترتب الأولى على عدم تنفيذ الالتزام الناشئ عن العقد على الوجه المتفق عليه؛ أما المسئولية غير العقدية أو التقصيرية فهي تقوم على التزام قانوني مصدره نص القانون يقع على عاتق المسئول بتعويض المضرور دون علاقة عقدية بينهما بما في ذلك مثلا مسئولية قائد السيارة عن إصابة أحد المارة أو عن قتله، وكذلك مسئولية الجار عن تهدم المنزل المجاور أثناء ترميم منزله[3].

يقصد بالمسؤولية العقدية والتقصيرية عند إطلاق هذا المصطلح تحمل الشخص لنتائج وعواقب التقصير الصادر عنه أو عمن يتولى رقابته والإشراف عليه ، أما في القانون المدني ، فتعني المؤاخذة عن الأخطاء التي تضر بالغير وذلك بإلزام المخطئ بأداء التعويض للطرف المتضرر وفقا للطريقة والحجم الذين يحددهما القانون ، وقد استعمل هذا المصطلح لأول مرة في بداية القرن 18 ، أما قبل ذلك فكان هناك مصطلح العمل غير المشروع والضمان [1].

الفرع الأول: المسؤولية التقصيرية عن الفعل الشخصي

أولاً: تعريف الخطأ والعناصر المكونة له

عرف الخطأ بأنه "بأنه ترك ما كان يجب فعله أو فعل ما كان يجب الإمساك عنه ، وذلك من غير قصد لإحداث الضرر "، والخطأ يتشكل من عنصر مادي وآخر معنوي:

1- العنصر المادي :

الإقبال على ارتكاب فعل التعدي : أشار المشرع إلى الركن المادي للفعل الضار ، حيث يتبين أن الإخلال بالالتزامات القانونية هو الذي يشكل العنصر المادي للخطأ ، ولا فرق بين أن يكون هذا الأخير مقصودا في ذاته – فعل التعدي - أو غير مقصود بحيث حصل عن طريق التقصير والإهمال .

وإذا كانت المسؤولية التقصيرية تنشأ عند خرق الالتزامات القانونية . فإن القضاء هو الذي يتولى تحديد حالات الإخلال بهذه الأخيرة ، غير أن الصعوبة تكمن في معرفة المعيار الذي يتعين على القاضي اعتماده لضبط سلوك الأفراد إزاء هذا النوع من الالتزامات ، ذلك أن الأفراد ليسوا على مستوى واحد من الحيطة والتبصر واليقظة ، الأمر الذي يفرض على المحكمة الخيار بين تطبيق المعيار الشخصي الذي يميز سلوكيات الأفراد ومعاملتهم على قدر إمكانياتهم الذاتية من فطنة أو غباوة ، أو تطبيق المعيار الموضوعي الذي يتعامل مع كافة الأفراد باعتبار إمكانيات الفرد العادي متوسط الخبرة والذكاء[1].

2- العنصر المعنوي :

إمكانية نسبة الفعل الضار للشخص المخطئ : بمعنى أنه يتعين أن يكون هذا الشخص مدركا لنتائج أفعاله ، ، ونظرا إلى أن مسألة الإدراك ترتبط

---

(1) د. سامح عبد الواحد التهامي ، التعاقد عبر الانترنت ، مصر ، دار الكتب القانونية ، 2008 ، ص 380.

(2)احمد شرف الدين ، حجية الكتابة الالكترونية على دعامات غير ورقية في الاثبات ، بحث منشور على موقع www.dubaipolice.gov.ae ، ص 38 .

(3) د. طاهر شوقي ، مرجع سابق ، ص 78.

(4)عبد العزيز المرسي حمود ، مدى حجية المحرر الالكتروني في الاثبات في المسائل المدنية والتجارية في ضوء قواعد الاثبات النافذة ، بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق بجامعة القاهرة ، العدد 11 ، السنة 11 ، ابريل ، 2002 ، ص 39 .

[3] سامح عبد الواحد التهامي ، التعاقد عبر الانترنت ، مصر ، دار الكتب القانونية ، 2008 ، ص 380.

[1] محمود ثابت محمود ، حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات ، مجلة المحاماة ، العدد الثاني ، 2002 ، ص 25 .

[1] عبد العزيز المرسي حمود ، المرجع السابق ، ص 39 .

ارتباطا وثيقا بعنصر التمييز وجودا وعدما ، كمالا ونقصا ، فإن جل التشريعات المدنية جعلت من الإدراك والتمييز مناطا للمسؤولية المدنية .

أ- حالات انعدام التمييز:

يتبين أن المشرع اعتبر كلا من الصبي غير المميز والمجنون فاقدين للإدراك والعقل ، وبالتالي فإنهما لا يسألان عن نتائج أفعالهما الضارة، وهوما يحتم الاحتكام إلى قواعد المسؤولية عن فعل الغير، كما اعتبر المشرع ، السكر الاضطراري واحدا من الأسباب التي ينعدم فيها العنصر المعنوي للخطأ، وبالتالي تنعدم فيها المسؤولية ، بخلاف السكر الاختياري حيث يعامل السكران بنقيض قصده . ومن جهة أخرى فإذا قرر إعفاء ذوي العاهات العقلية والقاصرين وفاقدي التمييز لأسباب اضطرارية ، فإنه لم يقرر إعفاء ذوي العاهات البدنية الأخرى مثل الصم والبكم ، إذا كان لهم من التمييز الدرجة اللازمة لتقدير نتائج أعمالهم .

ب- هل يمكن نسبة الخطأ التقصيري للشخص المعنوي :

إذا كان الإجماع حاصلا في ميدان الفقه والقضاء والتشريع بخصوص وجوب مساءلة الأشخاص المعنوية عن الأضرار التي يتسبب فيها الطاقم البشري المكون لها، فإن الخلاف يكمن في تحديد الأساس القانوني الذي تنبني عليه مسؤولية هذا النوع من الأشخاص الاعتبارية [1].

في هذا الإطار ظهرت نظرية تحمل المتبوع لعواقب أخطاء تابعيه ، غير أن هذه النظرية لم تبرر موقفها من الحالات التي يرتكب فيها الضرر من طرف المسيرين ، إذا أن هؤلاء لا يمكن اعتبارهم تابعين للأشخاص المعنوية ، لما لهم من سلطة واستقلال في القيام بمهامهم. ومن هنا ظهرت نظرية أخرى تؤسس المسؤولية وفقا لمبدأ الحقيقة الواقعية للشخص المعنوي ، والتي ترتب مساءلة الشخص المعنوي بصورة مباشرة عن كل الأضرار التي يتسبب فيها الأفراد الذين يشكلون الطاقم البشري للشخص المعنوي، بشرط أن يكون الفعل الضار قد تم ارتكابه أثناء مزاولة الوظيفة أو الخدمة المسندة إليهم أو بمناسبتها ، أما إذا كان الخطأ شخصيا فإن الشخص المعنوي لا يكون مسؤولا عنه[2].

الفرع الثاني: أنواع الخطأ التقصيري

أولاً: الخطأ الإيجابي والخطأ السلبي

لا تثير **الأخطاء الإيجابية** أية إشكالات قانونية من حيث التحديد ، لكونها تتجسد في ارتكاب فعل مادي مخالف للقانون، أما **الأخطاء السلبية** ، فهي تثير عدة إشكالات ، وتتحد عدة مظاهر قانونية ، فالخطأ السلبي قد يكون بالامتناع عن القيام بالواجب القانوني كما هو الحال بالنسبة للقاضي الذي يمتنع عن إصدار الأحكام في القضايا المعروضة عليه ، لأنه يكون منكرا للعدالة ، وقد يتمثل في كتمان بعض الوقائع الصحيحة وإخفائها بهدف طمس الحقيقة وتضليل الغير، ومن جهة أخرى ، إذا كان الميدان الجنائي محكوما بقاعدة المشروعية ، بحيث لا يعتبر الفعل السلبي أو الامتناع جريمة إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك ، فإن الوضع في القانون المدني محكوم بقاعدة من يستطيع ولا يفعل يعد مسؤولاً [1].

ثانياً: الخطأ العمدي وخطأ الإهمال

ينقسم الخطأ من حيث مدى تدخل الإرادة في ارتكابه إلى **خطأ عمدي وخطأ غير عمدي** ،فالخطأ العمدي هو الذي يعمد فيه الشخص إلى ارتكاب الفعل الضار قاصدا تحقيق النتيجة الضارة ، ولا يقتصر العمد هنا على الأخطاء الإيجابية ، بل يشمل الأخطاء السلبية أيضا متى كان القصد منها الإضرار بالغير، أما الخطأ غير العمدي أو خطأ الإهمال ، فهو نوع من الإخلال بالتزاماته القانونية سواء كان منصوصا عليها أم لا ، وذلك من غير قصد الأضرار بالغير، وسواء كان الخطأ ناتجا عن أخطاء العمد أو الإهمال فإن المتضرر له الحق في طلب التعويض في كلتا الحالتين[2].

ثالثاً: الخطأ الجسيم والخطأ اليسير

ينقسم الخطأ من حيث مدى خطورته ، إلى **خطأ جسيم وخطأ يسير** ، **فالخطأ الجسيم** يحصل عندما يخل الشخص بواجبات قانونية على جانب من الأهمية ، وإذا كانت معالم التفرقة بين خطأ الإهمال وخطأ العمد لا تثير إشكالات قانونية لانتفاء قصد الأضرار بالغير في النوع الأول، فإن الأمر خلاف ذلك بالنسبة للعلاقة بين الخطأ الجسيم والخطأ الذي لا يغتفر ، رغم أن هذا الأخير يبدو في الواقع صورة من صور الخطأ الجسيم، لأنهما يشتملان على نفس العناصر المادية والشخصية المكونة لأخطاء الإهمال التي تكون عادة على قدر كبير من الجسامة والخطورة ، ومن هنا عمد المشرع إلى اعتبار الخطأ الذي لا يغتفر حالة من حالات الخطأ الجسيم ورتب عليه نفس الآثار.

المبحث الثالث :الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية

المطلب الأول : الحماية الجنائية لبرامج الحاسوب والمواقع الإلكترونية

الفرع الأول : حماية برامج الحاسوب

يتناول هذا المطلب الحماية الجنائية لبرامج الحاسوب والمواقع الإلكترونية، يحق للمؤلف وخلفه من بعده أن يلجأ إلى القضاء المدني لطلب اتخاذ تدابير عاجلة تستهدف المحافظة على حقوقه من اعتداء وشيك على حقه أو منع اعتداء حال على مصنفه ، حيث أجازه معظم التشريعات اتخاذ بعض التدابير الاحتياطية أو المؤقتة قبل عرض النزاع على القضاء وقبل الفصل فيه، إذا وقع تعدٍ على حق الطبع والتأليف المحفوظ في أثر فيحق لصاحب الحق المذكور أن يلجأ إلى كافة طرق المقاضاة التي يخوله إياها

---

[1] محمود ثابت محمود ، المرجع السابق ، ص 27.

[2] أسامة مجاهد، التعاقد عبر الإنترنت، دار الكتب القانونية ، المحلة – مصر، 2002م،ص 47.

[1] أنور عمار ، التجارة الإلكترونية ، مجلة المصرفي ، بنك السودان المركزي، العدد ، 2002م،ص 69.

[2] طاهر شوقي مؤمن ، عقد البيع الالكتروني ، بحث في التجارة الالكترونية ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2007 ، ص 72 .

القانون فيما يتعلق بالتعدي على ذلك الحق كاستصدار أمر تحذيري أو أمر بالمنع أو الحصول على عطل وضرر أو محاسبة المعتدي أو غير ذلك" غير أن هذه المادة جاءت مبهمة وفضفاضة وينقصها كثير من التفصيلات التي عنت بقية التشريعات على أدراجها ضمن قوانين حماية حق المؤلف لذلك سأدرس ببحثي هذه الحماية في إطار القانون السوداني لحماية حق المؤلف والقوانين المعدلة عليه، ودراسة الوسائل الإجرائية لحماية حق المؤلف تتطلب معرفة هذه الحماية والشروط الواجب توافرها لتطبيق هذه الحماية[1].

أولاً: صور الحماية الجنائية المقررة لبرامج الحاسب الآلي

تختلف هذه الصور بحسب الضرر الذي ينجم عن الاعتداء على هذه البرامج أو حق مؤلفها فقد يكون الهدف من الإجراء وقف الضرر أو منع حدوثه وقد يكون بحصر الضرر الذي وقع فعلاً من جراء الاعتداء وذلك بالحجز التحفظي وقد يصل الأمر إلى حد إتلاف المصنف (البرنامج) والأدوات المستعملة في الاعتداء عليه.

1/ الأمر بوقف التعدي:

تجيز تشريعات حقوق المؤلف لمن يدعي وقوع اعتداء على مصنفه أن يطلب من المحكمة أو قاضي الأمور المستعجلة إصدار أمر قضائي على وجه الاستعجال بوقف التعدي على مصنفه ، والغاية من هذا الأمر هو إنهاء ومنع الاستمرار بارتكاب فعل التعدي.

أما كيفية وقوع هذا التعدي فانه أن يكون بعدة أشكال، فمثلا قيام شخص ما بنشر المصنف أو البرنامج أو عرضه على الجمهور وذلك قبل أن يقرر المؤلف نشر المصنف، أو إذا تم نسبة المصنف أو البرنامج لغير مؤلفه أو تم النشر بغير الطريقة التي وافق عليها المؤلف وغيرها من الحالات الأخرى التي تمثل اعتداء على حق المؤلف والتي يمكن استصدار أمر من قاضي الأمور المستعجلة بوقف التعدي عليها، ومفهوم وقف التعدي لا يقتصر على وقف نشر المصنف أو البرنامج أو طبعه فحسب بل إن هذا المفهوم يشمل عدة إجراءات يستطيع صاحب الحق ممارستها لحماية حقه من وقوع الاعتداء عليه وتتكفل التشريعات بالنص على هذه الإجراءات التي يصعب حصرها بإجراءات معينة، فقد نص المشرع الأردني في القانون المعدل رقم (29) لسنة 1999 على ذلك ويمكن رد الإجراءات التي تندرج تحت مفهوم وقف التعدي إلى غالبية التشريعات[2].

2/ وقف نشر المصنف (البرنامج) أو عرضه أو صناعته:

فإذا كان المصنف كتابًا أمكن المطالبة بوقف نشره، أما إذا كان برنامجًا معينًا أمكن وقف نسخه، وإذا كان شيء مسجلا أمكن وقف صناعته وإنتاجه، فالأمر هنا يتعلق بطبيعة المصنف سواءً من حيث وقف النشر أو العرض أو الصناعة وقد خولت قوانين حق المؤلف التي نصت على هذا الإجراء الوقائي القاضي سلطة وقف نشر المصنف ومنع تداوله كلما كان هناك مساس أم نيل من حقوق المؤلف لا يمكن التهاون أو التسامح فيه، غير أن القاضي يجب عليه توخي الحذر والحيطة عند الأمر نص المشرع الأردني على هذا الإجراء في القانون المعدل رقم (29) لسنة 1999 كقانون حماية حق المؤلف حيث كان النص السابق قبل التعديل يعطي المحكمة صلاحية وقف نشر المصنف أو توزيعه ومنع الأداء العلني وغيرها من الإجراءات، غير أن عبارة وقف التعدي جاءت أفضل من النص السابق لشمولها بوقف النشر أو منع التداول فعليه التثبت من وقوع الاعتداء فعٍ لا أو أن هذا الاعتداء قد أصبح وشيك الوقوع [3].

3/ إجراء وصف تفصيلي للمصنف (البرنامج) المقلد:

ويقصد بذلك التعريف بالمصنف تعريفًا دقيقًا نافيًا للجهالة يميزه عن غيره من المصنفات التي تكون في ذات المجال، وعادّة ما تقوم المحكمة إعداد الوصف التفصيلي المشار إليه عن طريق إنابة أحد الموظفين للقيام بذلك ويهدف هذا الإجراء إلى تمييز المصنف محل الاعتداء عن غيره من المصنفات الأخرى المتشابهة به والتعرف فيما إذا كان هذا المصنف من المصنفات المحمية بموجب القانون أم هومن المصنفات المستثنيات من الحماية .

الفرع الثاني : وسائل الحماية الموضوعية لبرامج الحاسب الآلي

إن استخدام وسائل الحماية الموضوعية لبرامج الحاسب الآلي ، أما بالنسبة لأهمية حماية برامج الحاسب الآلي والفائدة التي تعود على المجتمع وعلى مؤلف البرنامج وأصحاب حق الاستغلال نتيجة تلك الحماية ومدى الحاجة الملحة نحو وضع حماية قانونية فعالة تسهم بشكل فعال في دفع تطوير برامج الحاسب الآلي، حتى تزيد قدرتها التخزينية وإجراء العمليات المطلوبة منها.

ولن يحدث هذا إلا عن طريق وضع الأحكام القانونية المناسبة لحماية هذه البرامج،

وذلك في ظل الانتشار المتزايد لظاهرة القرصنة وملاحقة الإعتداءات التي تقع على هذه البرامج، مع وضع قواعد فعالة ومحددة توفر الحماية الكاملة للمؤلف والقائمين على البرنامج[2].

المبحث الرابع : الحماية الجنائية لوسائل الأداء والمستهلك

المطلب الأول : حماية وسائل الأداء (البطاقة)

يقوم الحماية الجنائية لوسائل الأداء والمستهلك، باستخدام الحماية الجنائية لوسائل الأداء والمستهلك بحيث يلجأ الى وسيلة الكترونية

---

(1) حسام الدين الأهواني ، الحق في احترام الحياة الخاصة _ الحق في الخصوصية، القاهرة، دار النهضة العربية، 1978 ، ص 417.

(2).عبدالفتاح حجازي ، مكافحة جرائم الكمبيوتر والانترنت ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ،2006م ،ص28.

(3)د.عبدالله عبدالكريم عبدالله، مكافحة جرائم المعلوماتية والانترنت "الجرائم الالكترونية" ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2007م ،ص 39.

(2) عبد القادر الفار، مصادر الالتزام " مصادر الحق الشخصي في القانون المدني" ، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1998 ، ص__149

كاستخدام البريد الالكتروني أو بالنفاذ الى موقع الكتروني على الحماية الجنائية لوسائل الأداء والمستهلك خاص بالمهني/المحترف حيث يقوم هذا الاخير بترويج وعرض سلعه وخدماته من خلال هذا الموقع لتقديم المنتجات والخدمات.[1] ومن ثمّ فإن المستهلك المتعاقد يتعاقد مع مهني/محترف يتعاطى توزيع الخدمات والسلع الكترونيا عبر ممارسة الانشطة باستخدام وسائط الكترونية لإشباع حاجات المستهلكين من سلع وخدمات أو عبر تداول أو بث لسلع وخدمات المهني/المحترف عن طريق الحماية الجنائية لوسائل الأداء والمستهلك.[2]

وقد عالج المشرع اللبناني في قانون حماية المستهلك هذا الموضوع بان عرض للعمليات التي يجريها المحترف أو في محل إقامة المستهلك ،لا سيما تلك التي تتم في محل إقامة المستهلك أو عبر الهاتف أو عبر الانترنت ، أو أية وسيلة أخرى معتمدة لذلك.[3] واشتُرط لهذا التعاقد الذي يتم قيام اركانه من تراض ومحل وسبب على غرار اي عقد، والرضا "اجتماع مشيئتين أو أكثر وتوافقهما على إنشاء علاقات إلزامية بين المتعاقدين ".[4] والتعبير عن هذه الإرادة قد يكون صريحا باللفظ أو بالكتابة - سواء كانت الكتابة تقليدية أو بوسيلة الكترونية - أو بالإشارة وقد يكون ضمنياً، اضافة الى أن تكون الإرادة سليمة غير معيبة بأي عيب من عيوب الارادة.[5]

الفرع الثاني: الحماية الجنائية لوسائل الأداء والمستهلك

منح قانون حماية المستهلك اللبناني المستهلك المتعاقد حماية اضافية عن تلك الممنوحة له بناء على اعتباره مستهلكاً متعاقداً بالطرق التقليدية، وتنقسم الحماية القانونية الممنوحة لهذا المستهلك بين حماية موضوعية واجرائية. وتنطوي الحماية الموضوعية على حماية حقوق المستهلك في تنوير ارادته تجاه ما يريد ان يتعاقد عليه من سلع وخدمات قد يكون قد تم الاعلان عنها على الموقع الالكتروني الخاص بالمهني/ المحترف،[6] وفي ذات الاطار قد يتضمن الموقع معلومات حول السلع والخدمات يتطلب القانون ان تكون صحيحة وحقيقية.[7] اما الحماية الاجرائية فتنطوي على حماية على الصعيد المدني تتمثل في اجراءات تسوية المنازعات التي يكون طرفا فيها، علاوة على الحماية الجزائية التي تتضمن عقوبات بحق كل من يرتكب فعلا معاقبا عليه في قانون حماية المستهلك.

أولاً: حماية المستهلك

أن المخاطر التي يتعرض لها حماية المستهلك في التجارة الإلكترونية قد يكون مصدرها التاجر الذي يمثل الطرف الآخر في العلاقة التعاقدية الذي كثيرا ما يتسم سلوكه بالغش والتحايل قبل المستهلك. كما قد يقع الخطر من الغير، كما في حالة اختراق الشبكات الإلكترونية المنجزة، حيث يتم سرقة المعلومات وإعادة استخدامها على نحو يضر بالمستهلك . الأمر ، الذي يتطلب حماية المعاملات الإلكترونية جنائيا. فضلا ، على أن الدعاية والإعلان في نطاق العقد الإلكتروني بصفة خاصة قد يلعب دورا عظيما في إيقاع المستهلك في غلط يدفعه إلى التعاقد خاصة إذا ما أخذنا في الاعتبار قوة شبكة الانترنيت من حيث الانتشار، التأثير، الدعاية، الإعلان والقدرة على النفاذ بسرعة وسهولة للمستهلك حتى أصبح يشعر أنه محاصر في مسكنه وعمله ليكتشف بعد فوات الأوان أنه ضحية لمؤامرتين الأولى ، من وسائل الدعاية والإعلان والثانية، من قبل التاجر أو المنتج صاحب السلعة التي يسوقها عن طريق الانترنيت. كل ذلك ، يستوجب حماية المستهلك الإلكتروني من الغش والتحايل الذي يتعرض له من خلال عقود التجارة الإلكترونية عبر الانترنيت[8].

كما يرى بعض الفقهاء أن المستهلك الالكتروني له الحق في العدول، ذلك أنه يشتري السلعة عن طريق الانترنيت ولم ير السلعة، وإنما رأى صورتها على شاشة الحاسب الآلي، فإذا تسلم نموذجا منها كان له حق العدول ومن ثم إمضاء العقد أو فسخه حماية له من أي تلاعب أو تغرير أو تدليس من البائع في نطاق التجارة الالكترونية.

وقد أخذ المشرع الفرنسي بهذا الاتجاه، الذي يعتبر خطوة تدعم مسيرة المشرع الفرنسي نحو حماية المستهلك خاصة في نطاق عقود التجارة الالكترونية[9].

إذ نص على ذلك في قوانين حماية المستهلك عام 1971، 1972 وعام 1978 في شأن القرض الاستهلاكي ، وأخيرا قانون 6 يناير 1988 رقم 21 لسنة

---

[1] د.الياس ناصيف، العقود الدولية – العقد الالكتروني في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص30.

[2] د.شريف غنام، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون بجامعة الامارات العربية المتحدة، العدد 40، اكتوبر 2009، منشورات مجلس النشر العلمي بالجامعة، الامارات، 2009، ص21.

3 انظر نص المادة 51 من قانون حماية المستهلك اللبناني.

4 المادة 178 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

5 د. نبيل ابراهيم سعد، د. محمد قاسم، مصادر الالتزام، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010 ، ص 36.

[6] استاذنا د.هاني دويدار، نظرات في التنظيم القانوني للتجارة الالكترونية، محاضرات القيت على طلبة دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص بكلية الحقوق – جامعة بيروت العربية، بيروت، 2006، ص9.

[7] انظر مقالتنا المشتركة مع د.عبدالله عبدالكريم عبدالله بعنوان اسماء مواقع الانترنت والعلامات التجارية وتسوية المنازعات الناشئة بينهما، مقالة منشورة في المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد 51- سنة 2009، بيروت، 2009، ص39.

[8] باسيل يوسف ، الاعتراف القانوني بالسندات والتواقيع الالكترونية في التشريعات المقارنة ، مجلة دراسات قانونية صادرة عن بيت الحكمة ، بغداد، العدد ، الثاني ، 2001م،ص 210.

[9] إيمان مامون احمد ، الجوانب القانونية لعقد التجارة الالكترونية ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 2005م،ص85.

1988 في شأن عمليات البيع عن بعد حيث يحق للمستهلك وبعد تسليم المبيع رده وإرجاعه واسترداد الثمن خلال سبعة أيام محسوبة من تاريخ تسليمه المبيع.

نشير في الأخير أن حق العدول في عقود التجارة الالكترونية مقررة لمصلحة المستهلك دون غيره، بسبب طبيعة هذا العقد[3] .

يعتبر المستهلك في عقد التجارة الالكترونية عبر الانترنيت هو الطرف الضعيف دائما، لذلك فإن اعتبارات العدالة تقتضي اعتبار هذه العقود بمثابة عقود إذعان حتى يكون للمستهلك الحق في إبطالها أو رد الشروط التعسفية فيها . العلة في ذلك ترجع إلى أن هذه العقود يصعب التفاوض في شأنها، وبالتالي فإن أي شرط تعسفي يستطيع المستهلك المطالبة بإبطاله لأنه يمثل اعتداء على مصلحته.

الخاتمة

وتشتمل على الآتي:

أولاً: النتائج

1. التعبير عن الإرادة بواسطة الانترنت يتم بوسيلة الكترونية عبر رسالة مكتوبة وكذلك استخدام ما أمكن من الطرق التقليدية للتعبير عن الإرادة.

2. عرف المشرع السوداني الكتابة الإلكترونية بأنها بديلة للكتابة التقليدية بصيغة عامة سواء كانت للإثبات أو للانعقاد .

3. طريقة التجارة الإلكترونية لم تكن متوفرة بالصورة الكافية هذا إنما يدل على حداثة الموضوع.

4. تطبيقات التجارة الإلكترونية لم تتوافر بصورة كافية وتكاد منعدمة في بعض الأحيان .

ثانياً: التوصيات

1. ضرورة تدخل المشرع السوداني بنص صريح لتحديد لحظة مكان انعقاد العقد مع أن يراعى المشرع صور التعبير عن الإرادة المختلفة.
2. إصدار تشريعات خاصة تعنى مباشرة بكافة الجوانب القانونية لحماية المستهلك وذلك بمواجهة كافة أشكال وأنواع البيوع المستحدثة .

3. تعديل نصوص الإثبات التقليدية في قانون الإثبات لمنح الحجية القانونية للكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني بما يتلاءم مع التكنولوجيا المتقدمة .

4. عقد دورات تدريبية مكثفة للعاملين في المصارف والمتعاملين بالتجارة الإلكترونية عبرها .

5. إدخال التجارة الإلكترونية ضمن المناهج الدراسية لكليات القانون والدراسات المصرفية بصورة أو سع .

المصادر والمراجع

1. .الياس ناصيف، العقود الدولية – العقد الالكتروني في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.
2. أبوالقاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الاصفهاني ، المفردات في غريب القرآن ، (د . ن) .
3. أبوعبد الله محمد بن عبد الرحمن، البركة في فضل السعي والحركة ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، طبعة 1987م .
4. أحمد بن محمد بن علي الفيومي ، المصباح المنير ، ج1 ، المطبعة الميمنية ، مصر ، 1313 هـ
5. أحمد عبد الخالق ، التجارة الإلكترونية والعولمة ، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية ، مصر ، 2006م.
6. أحمد عبد الخالق ، التجارة الإلكترونية والعولمة ، منشورات المنظمة العربية للتنمية الإدارية ، مصر ، 2006م .
7. أسامة مجاهد، التعاقد عبر الإنترنت، دار الكتب القانونية ، المحلة – مصر، 2002م.
8. أنور عمار ، التجارة الإلكترونية ، مجلة المصرفي ، بنك السودان المركزي، العدد ، 2002.
9. إيمان مامون احمد ، الجوانب القانونية لعقد التجارة الالكترونية ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 2005.
10. باسيل يوسف ، الاعتراف القانوني بالسندات والتواقيع الالكترونية في التشريعات المقارنة ، مجلة دراسات قانونية صادرة عن بيت الحكمة ، بغداد، العدد ، الثاني ، 2001 .
11. عامر سليمان ، القانون في العراق القديم ، مطابع دار الشؤون الثقافية العامة ، بغداد ، 1987 ، ص 1.1
12. عباس العبودي ، شرح احكام قانون الاثبات المدني ، ط2 ، دار الثقافة والنشر والتوزيع ، عمان ، 1999.
13. عبد الحميد بيوتي ، أساسيات ومبادئ التجارة الإلكترونية ، دار الكتب العلمية للنشر والتوزيع ، القاهرة ، 2003م.
14. عبد العزيز المرسي حمود ، مدى حجية المحرر الالكتروني في الاثبات في المسائل المدنية والتجارية في ضوء قواعد الاثبات النافذة ، بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق بجامعة القاهرة ، العدد 11 ، السنة 11 ، ابريل ، 2002 .

[3] أحمد،السمدان، مرجع سابق ،ص 23.