

### الملخص

لا شك إن الثورة المعلوماتية قد تركت أبعداً في مختلف مجالات القانون، وقد كان للقانون التجاري النصيب الأوفر من هذه الثورة، فقد ظهرت التجارة الإلكترونية والتي تلبي متطلبات القانون التجاري إذ إن أحد أهم المرتكزات التي يقوم عليها هو السرعة في التعامل وهو أمر ينسجم مع طبيعة التجارة الإلكترونية، إلا إنه توجد بعض المعوقات التي تعرقل ممارسة التجارة الإلكترونية سنتناولها بالبحث وسنبين أهم الوسائل القانونية والتقنية التي تساعد في تجاوز تلك المعوقات.

الكلمات المفتاحية: معوقات - تجارة - إلكترونية.

### المقدمة

لقد أصبحت التجارة الإلكترونية عاملاً مؤثراً في نمو اقتصادات البلدان وإزدهار تجارتها الداخلية والخارجية، وباتت أداة للمنافسة في تسويق السلع والخدمات للمستهلك، لذا بدأ الدول بتهيئة إقتصاداتها ومؤسساتها وتشريعاتها للتحويل إلى الاقتصاد الرقمي والتجارة عبر الشبكة العنكبوتية، إلا إن سعي الدول لذلك يصطدم بعقبات قد تكون مرتبطة بالجانب القانوني تتمثل بعدم قدرة بعض القواعد القانونية على الإنسجام مع طبيعة التجارة الإلكترونية منها القواعد التقليدية في القانون الدولي الخاص، مما يعيق تحديد الإختصاص القضائي الدولي بمنازعات التجارة الإلكترونية من جهة، وتحديد القانون واجب التطبيق عليها من جهة أخرى، أو أن تكون العقبات تقنية تتمثل بالأعطال التقنية كالأعطال التي تصيب الأجهزة والبرامج نتيجةً لتعرضها إلى هجمات فايروسيه أو نتيجةً للظروف البيئية كالعواصف والأترية وغيرها، أو مخاطر الأخطاء غير العمدية التي تكون نتيجةً لعدم الخبرة في إستخدام الوسائل التقنية الحديثة، وأيضاً مخاطر الجرائم التقنية والتي باتت تتناسب طردياً مع تطور وسائل الإتصال الحديثة ومنها السرقة المعلوماتية والإعتراض لخط سير البيانات والإتلاف الإلكتروني والتزوير الإلكتروني والإستعمال غير المشروع لأدوات الدفع الإلكترونية.

غير إن هذه العقبات يجب أن لا تقف حائلاً دون إنشار التعامل بالتجارة الإلكترونية أو تحول دون تطورها، وإتّماً يجب إيجاد الوسائل اللازمة لتجاوز تلك العقبات، وهذه الوسائل إما أن تكون قانونية أو تقنية، ولتوضيح تلك المعوقات التي تواجه التجارة الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لمواجهتها نقسم هذا البحث إلى تمهيد نبحت فيه تعريف التجارة الإلكترونية، ومبحثين، نتناول في الأول معوقات التجارة الإلكترونية، ونخصص الثاني لمتطلبات النظام القانوني لمواجهتها.

تمهيد

تعريف التجارة الإلكترونية

لقد عرفت التجارة الإلكترونية بعدة تعريفات تختلف بحسب الزاوية التي ينظر منها واضع التعريف للتجارة الإلكترونية، فقد عرفت بحسب الوسيلة التي تباشر من خلالها بأنها جميع المعاملات التي تتم عبر الشبكة العنكبوتية سواء تتمتع بالصفة التجارية أم لا<sup>(١)</sup>، وعرفت أيضاً بأنها عملية تبادل السلع والخدمات عن طريق وسيلة إلكترونية أو وسيط إلكتروني<sup>(٢)</sup>، ويؤخذ على هذه التعريفات إنها تهمل نوعية النشاط. كما عرفت بالنظر إليها كعقد بأنها "العمليات التجارية التي يتم تبادل الإيجاب والقبول وتراضي الأطراف بشأنها وإتفاقهم على كل بنود الصفقة التجارية عبر شاشات الحاسوب المتصل بالشبكة العنكبوتية بحيث لا يبقى من إنهاء الصفقة إلا التسليم المادي للشيء محل التعامل"<sup>(٣)</sup>، ويؤخذ على هذا التعريف إنه إختزل مفهوم التجارة الإلكترونية بعقود التجارة الإلكترونية، حيث تعتبر الأخيرة أخص مطلقاً من التجارة الإلكترونية.

والتعريف الذي نختاره للتجارة الإلكترونية هو (إنها جميع الأعمال التي تتم من خلال وسائل الإتصال الحديثة وتتعلق بعمل من الأعمال التجارية)<sup>(٤)</sup>.

وتمثل المحررات الالكترونية والتوقيعات الالكترونية من أهم وسائل التجارة الالكترونية بل إنها تعتبر من مستلزماتها، وفيما يلي بيان للمقصود بهما:

١- المحرر الإلكتروني: ويطلق عليه أيضاً إسم السجل الإلكتروني أو المستند الإلكتروني أو رسالة البيانات، والذي يعرف بأنه سند يتم إنشاؤه أو تخزينه أو إستخراجه أو نسخه أو إرساله أو إستلامه بالوسائل الإلكترونية<sup>(٥)</sup>، وقد عرف قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢ المستندات الإلكترونية في البند عاشرًا من المادة (١) بأنها (المستندات الإلكترونية: المحررات والوثائق التي تنشأ أو تدمج أو تخزن أو ترسل أو تستقبل كلياً أو جزئياً بوسائل إلكترونية بما في ذلك تبادل البيانات إلكترونياً أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقية ويحمل توقيعاً إلكترونياً)<sup>(٦)</sup>، وعرفه قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٤ في الفقرة (ب) من المادة (١) بأنه (المحرر الإلكتروني: رسالة تتضمن معلومات تنشأ أو تدمج، أو تخزن، أو ترسل أو تستقبل كلياً أو جزئياً بوسيلة إلكترونية أو رقمية أو بأية وسيلة أخرى مشابهة.)، وعرفه المشرع الأمريكي في الفقرة (h-١٠٣) من المادة (٢) من قانون التجارة الموحد (UCC) لسنة ١٩٥٢، وأيضاً في الفقرة (g) من المادة (١) من قانون المعاملات

## معوقات التجارة الالكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

الإلكترونية الموحد (UETA) لسنة ١٩٩٩ والتي تنص على إنه (السجل الإلكتروني يعني سجل يتم إنشاؤه أو إرساله أو نقله أو تلقيه أو تخزينه بوسائل إلكترونية).<sup>(٧)</sup>

٢- التوقيع الإلكتروني: والذي يعرف بأنه مجموعة من الإجراءات أو الوسائل التقنية التي يتيح إستخدامها عن طريق الرموز أو الأرقام إخراج علامات مميزة لصاحب الوثيقة الإلكترونية، فهو رقم أو رمز أو شفرة خاصة لا يفهم معناها إلا من صاحبه أو من يكشف له عن ذلك الترقيم أو الترميز أو التشفير<sup>(٨)</sup>، وقد عرفت القوانين المقارنة التوقيع الإلكتروني و إعترفت له بالحجية القانونية، فقد عرفه المشرع العراقي في البند أولاً من المادة (١) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية بأنه (التوقيع الإلكتروني: علامة شخصية تتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو أشارات أو أصوات أو غيرها وله طابع متفرد يدل على نسبته إلى الموقع ويكون معتمداً من جهة التصديق).<sup>(٩)</sup>، وإعترف المشرع له بالحجية القانونية المساوية لحجية التوقيع الخطي في البند ثانياً من المادة (٤) من القانون ذاته والتي تنص على إنه (يكون للتوقيع الإلكتروني في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية ذات الحجية المقررة للتوقيع الخطي إذا روعي في إنشائه الشروط المنصوص عليها في المادة (٥) من هذا القانون.)، وعرفه المشرع المصري في الفقرة (ج) من المادة (١) من قانون التوقيع الإلكتروني بأنه (التوقيع الإلكتروني: ما يوضع على محرر إلكتروني ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو أشارات أو غيرها ويكون له طابع متفرد يسمح بتحديد شخص الموقع ويميزه عن غيره).، وإعترف له بالحجية القانونية في المادة (١٤) من القانون ذاته والتي تنص على إنه (للتوقيع الإلكتروني في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية، ذات الحجية المقررة للتوقيعات في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، إذا روعي في إنشائه وإتمامه الشروط المنصوص عليها في هذا القانون والضوابط الفنية والتقنية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون.)، وعرفه المشرع الأمريكي في الفقرة (٥) من المادة (١٠٦) من قانون التوقيعات الإلكترونية في التجارة العالمية والوطنية (ESGNA) لسنة ٢٠٠٠ بأنه (التوقيع الإلكتروني: مصطلح توقيع إلكتروني يعني صوت أو رمز أو أية عملية مرتبطة منطقياً بعقد أو سجل آخر نفذ من قبل شخص بقصد توقيع سجل).<sup>(١٠)</sup>، وإعترف له بالحجية القانونية في الفقرة (a-١) من المادة (١٠١) من القانون ذاته والتي تنص على إنه (التوقيع، العقد أو أي سجل آخر يتعلق بمعاملة، لا ينكر أثره القانوني، صلاحيته، أو إلزاميته فقط لأنه أتخذ الشكل الإلكتروني).<sup>(١١)</sup>

## المبحث الأول

### معوقات التجارة الإلكترونية

تواجه التجارة الإلكترونية معوقات تعرقل ممارستها من الناحية العملية، هي أمّا معوقات قانونية مرتبطة بالقانون الدولي الخاص حيث إنّ التجارة الإلكترونية تمارس عبر شبكة الأنترنت، الأمر الذي من شأنه أن يبقي مكان إبرام التصرف غير محدد، ومن ثم يصعب تطبيق قواعد تحديد الاختصاص القضائي الدولي والقانون واجب التطبيق في حالة إشمال التصرف على عنصر أجنبي، وهو أمر غالب الحدوث في البيئة الإلكترونية التي لا تعترف بالحدود الجغرافية والسياسية.

أو أن تكون معوقات تقنية فالتكنولوجيا المعلوماتية قد لعبت دوراً مهماً في تطور التجارة الإلكترونية، وفي الوقت ذاته قد تكون سبباً لعرقلتها إذا لم توفر وسائل الحماية والأمان لها، ويرجع السبب في ذلك إلى إمكانية حدوث أخطاء فيها، سواء كانت هذه الأخطاء راجعة للأشخاص الذين يقومون بإدخال البيانات أو راجعة لأعطال تقنية أو لأي سبب آخر.

لذا سنقسم هذا المبحث على مطلبين نتناول في الأول المعوقات القانونية، ونخصص الثاني للمعوقات التقنية.

## المطلب الأول

### المعوقات القانونية

إنّ قواعد القانون الدولي الخاص التي تحدد الاختصاص القضائي الدولي والقانون واجب التطبيق يصعب تطبيقها على المعاملات التجارية الإلكترونية؛ وذلك لأنّ التجارة الإلكترونية تتم من خلال الشبكة العنكبوتية التي لا يمكن تحديد مكان المتعامل عبرها على وجه الدقة، مما يعرقل تطبيق قواعد القانون الدولي الخاص التي تعتمد بالدرجة الأساس على ضابط الإسناد المكاني، وبغية والوقوف على المعوقات المرتبطة بالقانون الدولي الخاص نقسم هذا المطلب على فرعين، نتناول في الأول المعوقات المرتبطة بتحديد جهة الاختصاص القضائي الدولي، ونخصص الثاني للمعوقات المرتبطة بتحديد القانون الواجب التطبيق.

## الفرع الأول

### المعوقات المرتبطة بتحديد جهة الاختصاص القضائي الدولي

إنَّ المبادئ العامة المتبعة في تحديد الإختصاص القضائي الدولي، تركز إمّا على أساس الجنسية، حيث يثبت الإختصاص إلى محاكم الدولة التي ينتمي إليها أحد الخصوم بجنسيته، أو على أساس محل الإقامة، حيث تختص محاكم الدولة بمحاكمة الأجانب إذا وجدوا على أراضيها، أو على أساس وجود رأس المال حيث تختص محاكم الدولة التي يوجد فيها المال المتنازع عليه سواء كان مالا منقولاً أم عقارياً، أو على أساس محل إبرام أو تنفيذ التصرف موضوع النزاع، أو على أساس محل الواقعة التي نشأ الإلتزام بسببها كحالة الفعل الضار<sup>(١٢)</sup>، غير إنَّ تطبيق القواعد السابقة - إذا ما إستثنينا قاعدة الجنسية - تستند إلى ضابط الإسناد المكاني في تحديد الإختصاص القضائي الدولي، وهو ضابط يستعصي تحديده في إطار المعاملات الإلكترونية والتي لا تعرف لها حدود ولا تعرف لها أماكن، فهي تعتمد على الصفة الإفتراضية التي لا يمكن حصرها في إطار مكاني معين<sup>(١٣)</sup>.

## الفرع الثاني

### المعوقات المرتبطة بتحديد القانون الواجب التطبيق

نقطة الإنطلاق في هذا الموضوع تتمثل في المشكلة التي تثيرها التجارة الإلكترونية عبر الشبكة العنكبوتية من صعوبة في تحديد القانون واجب التطبيق عليها إذا ما إشتملت على عنصر أجنبي، حيث إنَّ الشبكة العنكبوتية تتميز بصفقتها الدولية، وتنعكس هذه الصفة على التعاملات التي تتم من خلالها، حيث إنَّها في الغالب تشتمل على عنصر أجنبي، مما يثير التساؤل عن القانون واجب التطبيق على النزاع الذي يحصل بشأنها؟ فلا مجال في إطار الشبكة العنكبوتية للحديث عن الحدود الجغرافية التي تفصل بين الدول والتي تعتبر الأساس لتطبيق القواعد التقليدية التي تحدد القانون واجب التطبيق على العلاقات التي يكون أحد عناصرها أجنبياً<sup>(١٤)</sup>، وتلك القواعد أصبحت لا تتلائم مع طبيعة التعاملات الإلكترونية، والتي تتطلب حلولاً تتلائم مع طبيعتها الإلكترونية، فضوابط الإسناد التي يعتمد عليها القانون الدولي الخاص في تحديد القانون واجب التطبيق، تبدو غير ملائمة تماماً للتطبيق على التجارة الإلكترونية، ويبرز ذلك في عدم القدرة على تحديد المكان الذي تم فيه التصرف أو المكان الذي أرسلت منه رسالة البيانات أو الذي أرسلت إليه<sup>(١٥)</sup>، حيث إنَّ تحديد ذلك المكان يعد أمراً جوهرياً لإعمال قواعد تنازع القوانين والتي تعتمد بالدرجة الأساس على ضابط الإسناد المكاني<sup>(١٦)</sup>.

## المطلب الثاني

### المعوقات التقنية

ثمة معوقات تحول دون إنتشار التجارة الإلكترونية، وهي ترجع لأسباب متعدد منها ضعف وسائل الإتصال الإلكترونية مثل نوعية وسرعة وسائل الإتصالات ونقل المعلومات الإلكترونية ومدى توفر وسائل تقنية المعلومات مثل الحواسيب والشرائح الممغنطة والهواتف الرقمية وغيرها، والتي تعد من الوسائل الأساسية للدخول إلى الشبكة العنكبوتية ممارسة التجارة الإلكترونية، كما إن كثيراً من أفراد المجتمع ليس لديه القدرة المالية لتوفير البنية التحتية اللازمة للتجارة الإلكترونية، ك شراء الأجهزة الإلكترونية وتحديث البرامج والإتصال بشبكة الأنترنت، كما إن وسائل الاتصال الإلكترونية يمكن أن تتعرض لأعطال تقنية أو أن يرتكب من يمارس التجارة الإلكترونية أخطاء لم يعتمد ارتكابها أو ان تكون وسائل التجارة الإلكترونية محلاً للجرائم التقنية، وهذا ما نتناوله في هذا المطلب والذي نقسمه على فرعين نتناول في الأول المعوقات المرتبطة بالأعطال التقنية والاختفاء غير العمدية، ونخصص الثاني للمعوقات المرتبطة بالجرائم التقنية.

### الفرع الأول

#### المعوقات المرتبطة بالأعطال التقنية والاختفاء غير العمدية

إنَّ المعوقات الناشئة عن الأعطال التقنية والأخطاء غير العمدية، هي المخاطر الإرادية التي تتعرض لها المحررات الإلكترونية باعتبارها من أهم وسائل التجارة الإلكترونية، وتضعف من حجيتها القانونية، وذلك لوجود شبهة التحريف في البيانات التي تتضمنها في مراحل التعامل بها، مما يهدد سلامة وصحة هذه السندات<sup>(١٧)</sup>، وسنتناول صور حدوث الأعطال التقنية والأخطاء الشخصية تباعاً:

#### أولاً / الأعطال التقنية

العطل التقني هو ذلك العطل الذي يطال الأجهزة والبرامج التي تستخدم في إستخراج وسائل التجارة الإلكترونية كالمحركات والتوقع الإلكترونية، فهي الأعطال التي يكون منظوراً إليها من الناحية التقنية، وتشمل الأعطال التي تصيب الأجهزة والبيانات المخزنة فيها، نتيجة لتعرضها لهجمات إلكترونية، أو فايروسات، ومن أمثلة ذلك ما يأتي:

١- الأعطال التي تصيب أجهزة الحاسوب وبرامج التشغيل والإتصال نتيجةً للفايروسات أو هجمات المخترقين.

## معوقات التجارة الالكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

- ٢- الأعطال التي تحول دون الإتصال بشبكة الأنترنت، فقد تحدث أعطال في أجهزة الشخص تؤدي إلى حرمانه من خدمة الإتصال بالأنترنت، أو أن تكون تلك الأعطال راجعة لأجهزة مزود الخدمة نتيجة للفايروسات أو للظروف الطبيعية أو لأي سبب آخ.
- ٣- الأعطال التي تحصل في برامج الحاسوب والتي تجعلها تؤكد للمرسل بأن عملية الإرسال قد تمت، بينما هي في الحقيقة لم ترسل ولم تصل إلى المرسل اليه<sup>(١٨)</sup>.
- ٤- الأعطال التي ترجع لظروف خارجية مثل الأجواء البيئية المحيطة ومدى تأثيرها على أجهزة الحاسوب التي تستخرج منه السندات الإلكترونية، لا سيما في عملية تنظيم ونقل المعلومات وإثبات التصرفات القانونية، فهذه المؤثرات الخارجية كسوء الأحوال الجوية وإختلاف درجات الحرارة والرطوبة وانتشار الأتربة والرمال أو الكوارث الطبيعية كالحرائق والفيضانات التي تؤدي إلى إنقطاع خدمة الأنترنت، فضلاً عن إنقطاع التيار الكهربائي الذي يغذي الأجهزة الإلكترونية، كل ذلك يؤدي إلى حدوث أعطال وأخطاء تهدد سلامة البيانات والمعلومات التي تتضمنها السندات سواء من حيث تخزينها أو نقلها، وبالرغم من تطور وسائل الإتصال الحديثة، فإن هذه المخاطر لا تزال ممكنة الحدوث، بل أصبحت أكثر خطورة من قبل، بسبب حجم العمليات الهائلة التي ينجزها كل جهاز في وقت قياسي عند إستخراج السندات الإلكترونية من هذه الأجهزة، فكثرة التعاملات الإلكترونية تجعل احتمالية حدوث الخطأ أكبر<sup>(١٩)</sup>.

### ثانياً / الأخطاء غير العمدية

وتعد الأخطاء غير العمدية الأكثر وقوعاً عند تنظيم السندات الإلكترونية، لارتباطها بعملية إدخال البيانات التي تتضمنها هذه السندات، كما يمكن أن يحدث الخطأ في إرسال الرسالة عبر شبكة الأنترنت<sup>(٢٠)</sup>، كما يمكن أن يحدث الخطأ في إعداد البرامج التي ستحتوي الشرائح الإلكترونية، حيث يتم إستخدام برامج غير مناسبة، أو تحميل البرامج على الحاسوب بصورة غير صحيحة أو إدخال البيانات على الشرائح الإلكترونية على نحو يصعب معه إسترجاعها كلما كانت هناك رغبة لذلك<sup>(٢١)</sup>.

ويلاحظ على المشرعين العراقي والمصري إنهما قد خليا من معالجة مشكلة الأخطاء غير العمدية، وهذا نقص ينبغي سده، ومع ذلك يستطيع أي طرف - وإستناداً للقواعد العامة - أن يتجنب أثر المحرر المتضمن للخطأ غير العمدي بإثباته لتلك الواقعة بكافة طرق الإثبات بإعتباره واقعة مادية.

أما المشرع الأمريكي فإنه قد عالج هذه المشكلة، فأعطى أطراف أية معاملة إلكترونية الحق بالإتفاق على إتباع إجراء أمان يتمكنان من خلاله كشف الأخطاء أو التغيرات الحاصلة في المحرر الإلكتروني، ومن ثم تجنب أثر ذلك المحرر المتضمن للخطأ أو التغيير<sup>(٢٢)</sup>، أما إذا كانت المعاملة الإلكترونية تتم من خلال وكيل إلكتروني، وحصل خطأ أو تغيير نتيجة لذلك، فيجب أن يتبع المرسل إليه إجراءات معينة

## معوقات التجارة الالكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

تتمثل بإخطار المرسل بالخطأ وإبلاغه بأنه سوف لن يلتزم بالمرحور الإلكتروني الذي إستلمه، وأن يتبع تعليمات الطرف الآخر فيما يتعلق بإعادة المرحور الإلكتروني الخاطيء أو محوه، وأن لا يستعمله أو ينتفع به، وإلا فإن التغيير أو الخطأ يكون ساري المفعول<sup>(٢٣)</sup>، وهذا ما أشارت إليه المادة (٩) من قانون المعاملات الإلكترونية الموحد (UETA) والتي تنص على إنه: (A) - إذا حدث تغيير أو خطأ في السجل الإلكتروني أثناء إرساله فيما بين أطراف المعاملة فيتبع كل مما يأتي: ١ - إذا إتفق الأطراف على وضع إجراء أمان لإكتشاف التغييرات أو الأخطاء وكان أحد الأطراف قد عمل وفقاً لذلك الإجراء بينما الطرف الآخر لم يعمل وفقه ثم إنَّ الطرف المخالف إكتشف التغيير أو الخطأ ومن ثم وافق على ذلك الإجراء فله أن يبطل أثر ذلك التغيير أو الخطأ الحاصل. ٢ - إذا أجرى شخص معاملة إلكترونية فله أن يتجنب ما يترتب على الخطأ الإلكتروني الحاصل من خلال تعامله مع الوكيل الإلكتروني لشخص آخر، وإذا لم يوفر الوكيل الإلكتروني فرصة للوقاية من الخطأ أو فرصة لتصحيحه، يتعين على ذلك الشخص أن يقوم بما يلي: a - عليه مباشرة إخطار الشخص الآخر بالخطأ وإبلاغه انه لم يقصد الإلتزام بالسجل الإلكتروني الذي إستلمه. b - عليه القيام بخطوات مناسبة بما فيها الموافقة على التعليمات المقبولة التي وضعها الشخص الآخر وأن يعيد أو يمحو ما إستلمه من الشخص الآخر عبر السجل الإلكتروني الخاطيء. c - عليه أن لا يستعمل أو ينتفع بما إستلمه من الشخص الآخر.

B - إذا لم تنطبق الفقرة ١ والفقرة ٢ من هذه المادة فالتغيير أو الخطأ يكون ساري المفعول.

C - لايجوز الإتفاق على مخالفة الفقرة (٢) من الفقرة (A) والفقرة (B).<sup>(٢٤)</sup>.

### الفرع الثاني

#### المعوقات المرتبطة بالجرائم التقنية

الجريمة الإلكترونية هي كل سلوك يخالف القوانين العقابية، مما يؤدي إلى حدوث جريمة تقنية، والتي تعرف بأنها نشاط غير مشروع موجه لنسخ أو تغيير أو حذف أو الوصول إلى المعلومات المخزونة داخل الحاسوب أو التي تتداول من خلاله<sup>(٢٥)</sup>، كما عرفت بأنها جميع الأفعال المخالفة للقانون والتي ترتكب بواسطة أجهزة الحاسوب وعبر شبكة الأنترنت<sup>(٢٦)</sup>، وفي إطار دراستنا للجرائم التقنية الواقعة على التجارة الإلكترونية نرجح التعريف الأول؛ لأنه يركز على الأفعال المتعلقة بالتلاعب بمضمون المحررات والوصول إليه بطريقة غير مشروعة، وهذا ما يهمننا في إطار موضوع البحث؛ لأنه المحررات الإلكترونية تعتبر من أهم وسائل التجارة الإلكترونية، أمّا التعريف الثاني فهو من العموم بمكان، بحيث لا يقتصر على الجرائم التقنية الواقعة على التجارة الإلكترونية، وإنما يمتد ليشمل غيرها من صور الجرائم التقنية، كالجرائم الأخلاقية مثلاً، ويذهب البعض إلى إنكار الصفة الجرمية عن الأفعال



## معوقات التجارة الالكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

غير المشروعة التي ترتكب بواسطة أجهزة الحاسوب وعبر الأنترنت؛ لأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، ولا يجوز استعمال القياس لإستحداث جرائم جديدة، ولم يصدر حتى الآن قانون يجرم تلك الأفعال، ومن ثم فإنها لا تعد جرائم<sup>(٢٧)</sup>، وبالتالي فإن المسؤولية التي تترتب عليها لا يمكن أن تكون إلا مسؤولية مدنية، غير إن البعض يرى بأن هذه الأفعال تعد جرائم دون الحاجة إلى نص خاص؛ لأن النصوص التقليدية تنطبق عليها ليس بالقياس وإنما لإتحاد هذه الجرائم مع الجرائم المذكورة في قانون العقوبات بالمفهوم، كالسرقة والإتلاف والإحتيال، والشيء المختلف فيها هو الإسلوب والوسيلة المستخدمة في ارتكابها<sup>(٢٨)</sup>، والقانون الجنائي لا يقيم وزناً للوسيلة التي ترتكب بها الجريمة<sup>(٢٩)</sup>، وهذا ما تؤيده لكي لا يتذرع بعدم وجود قانون خاص بالجرائم التقنية لإفلات بعض المجرمين، وهذا لا يعني إننا لا نرى ضرورة لإصدار قانون يحكم الجرائم التقنية، بل على العكس من ذلك، فثمة ضرورة لإصدار قانون ينظم الجرائم التقنية والعقوبات المقررة لها.

ويلاحظ إنَّ المشرع العراقي قد إهتم في الآونة الأخيرة بالجرائم التقنية، وقد وصيغ مشروع قانون باسم "قانون جرائم المعلوماتية" سنة ٢٠١٠، غير إنه لم يرَ النور بعد، وكذلك الأمر بالنسبة للمشرع المصري، وقد إنضم العراق إلى الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات الصادرة من جامعة الدول العربية عام ٢٠١٠، وصادق عليها بقانون رقم (٣١) لسنة ٢٠١٣، أما مصر فإنها إنضمت للاتفاقية غير إنها لم تصادق عليها بعد، وقد نصت المادة (٥) من الإتفاقية المذكورة على إنه (تلتزم كل دولة طرف بتجريم الأفعال المبينة في هذا الفصل، وذلك وفقاً لتشريعاتها وأنظمتها الداخلية)، وبموجب هذا النص بات لزاماً على المشرع العراقي وكذلك المصري إصدار قانون خاص بالجرائم التقنية للوفاء بالتزاماتهم الدولية، وقد بينت الإتفاقية صور كثير للجرائم الإلكترونية سنتناول مايدخل منها في موضوع البحث كل في مكانه، أما المشرع الأمريكي فإنه قد سبق المشرعين العراقي والمصري بتنظيم الجرائم التقنية وأشار لها في الفقرة (a - ٥) من القسم (١٠٣٠) من قانون الإحتيال وإساءة إستعمال الحاسوب (CFAA) لسنة ١٩٩٢ والتي تنص على إنه (يعد الفعل الذي يمارسه شخص ما جريمة إساءة إستخدام الحاسوب إذا إستخدم الشخص المذكور نظام الحاسوب في أنشطة الإتصالات أو التجارة، وبفعل متعمد بشكل يؤدي إلى نقل برامج، أو معلومات، أو شفرات، أو أوامر إلى حاسوب أو نظام حاسوبي إذا: (i) - كان الشخص الذي سبب عملية النقل يهدف إلى أن تكون عملية النقل سبباً في: (I) تخريب أو ينشأ عنها تخريب لحاسوب، أو نظام حاسوبي أو شبكة حواسيب، أو معلومات، أو بيانات، أو برامج أو (II) كبح أو منع، أو تسبب بكبح أو منع إستخدام حاسوب، أو نظام حاسوبي، أو شبكة حواسيب، أو معلومات، أو بيانات، أو برامج أو (ii) نقل الأجزاء المؤذية من البرامج، أو المعلومات، أو الشيفرة، أو الإيعاز بحيث: (I) تحدث بلا تخويل من الشخص، أو الكيانات التي تمتلك، أو تتحمل مسؤولية إدارة نظام الحاسوب الذي يستلم البرنامج، أو المعلومات، أو الشيفرة، أو الإيعاز أو (II) (aa) يسبب فقداناً أو تلفاً

## معوقات التجارة الالكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

لممتلكات شخص أو عدة أشخاص بقيمة ألف دولار أو أكثر، وخلال سنة كاملة أو (bb) يغير أو يفسد، أو يحتمل أن يغير أو يفسد الفحوصات الطبية، أو الإختبارات الطبية أو العلاجية، أو العناية بشخص أو مجموعة أشخاص<sup>(٣٠)</sup>، وحسناً فعل المشرع الأمريكي بذكره صور إساءة إستعمال الحاسوب، غير إنّ الملاحظ عليه إشتراطه أن تكون قيمة الأموال التي تتعرض للسرقة أو الإتلاف في حدود ألف دولار أو أكثر، وهو أمر منتقد؛ لأنّ القانون الجنائي يعاقب على سرقة أو إتلاف الأموال مهما بلغت قيمتها<sup>(٣١)</sup>.

وسنقتصر في دراستنا للجرائم التقنية على السلوك الإجرامي المكون للركن المادي للجريمة، لما يتمتع به من خصوصية في إطار التجارة الإلكترونية، ولا نتناول غير ذلك حتى لا نرهق البحث بتفاصيل يختص بها القانون الجنائي، وكما يأتي:

١- جريمة السرقة المعلوماتية: وتحصل هذه الجريمة عند إختراق النظم المعلوماتية من قبل الأشخاص غير المسموح لهم بدخولها، والذين يطلق عليهم تسمية القرصنة أو المخترقين (Hackers)، بقصد الإستيلاء على البيانات المخزنة فيها وتملكها<sup>(٣٢)</sup>.

والوسائل التي يمكن أن تستخدم لخرق الأنظمة المعلوماتية، تتمثل ببرامج متوفرة على الأنترنت، يستطيع من يمتلك الخبرة بها أن يستخدمها في شن هجمات على أجهزة الغير، ويلاحظ إنّ الإختراق لا يطال إلا أجهزة الحاسوب المرتبطة بالشبكة العنكبوتية التي تربط بين أجهزة الضحايا وقرصنة الأنترنت<sup>(٣٣)</sup>، وقد أشارت إلى ذلك الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات ضمن ما إعتبرته جريمة الدخول غير المشروع حيث نصت المادة (٦) منها على إنّه (١- الدخول أو البقاء وكل إتصال غير مشروع مع كل أو جزء من تقنية المعلومات أو الإستمرار به. ٢- تشدد العقوبة إذا ترتب على هذا الدخول أو البقاء أو الإتصال أو الإستمرار بهذا الإتصال: أ- محو أو تعديل أو تشويه أو نسخ أو نقل أو تدمير للبيانات المحفوظة وللاجهزة والأنظمة الإلكترونية وشبكات الإتصال وإلحاق الضرر بالمستخدمين والمستفيدين. ب- الحصول على معلومات حكومية سرية.)، فعبارة "نسخ أو نقل" الواردة في النص أعلاه يقصد بها السرقة.

٢- جريمة الإعتراض غير المشروع: وهي جريمة أشارت لها الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات في المادة (٧) منها والتي تنص على إنّه (الإعتراض المتعمد بدون وجه حق لخط سير البيانات بأي من الوسائل الفنية وقطع بث أو إستقبال بيانات تقنية.)، ونرى إنّ هذه الجريمة ترتبط ارتباطاً وثيقاً بجريمة السرقة الإلكترونية؛ لأنّ الغاية التي تدفع المجرم لإعتراض خط سير البيانات، في الغالب، هي الرغبة في تملكها.

## معوقات التجارة الالكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

٣- جريمة التزوير الإلكتروني: التزوير الإلكتروني هو تغيير الحقيقة في محرر الإلكتروني، وهو أشد خطورة من التزوير التقليدي، وتكمن خطورته في كونه يستند على ركائز تقنية، مما يصعب إكتشافه، بخلاف التزوير الذي يحصل في المحررات الورقية<sup>(٣٤)</sup>، وقد أشارت الإتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات إلى جريمة التزوير في المادة (١٠) منها والتي تنص على إنه (إستخدام وسائل تقنية المعلومات من أجل تغيير الحقيقة في البيانات تغييراً من شأنه إحداث ضرر، وبنية إستعمالها كبيانات صحيحة).

٤- جرائم إتلاف الأموال الإلكترونية: تهدف جرائم الإتلاف إلى إلحاق ضرر بمال مملوك لشخص آخر، وذلك إما بتدميرها كلياً أو جزئياً أو حجبها عن صاحبها ومنعه من الوصول إليها، بحيث لا يمكن أن تؤدي الغرض المنشود منها بالطريقة المطلوبة<sup>(٣٥)</sup>، وجريمة الإتلاف على المستوى الإلكتروني تركز على سلوك تقني، قوامه إستخدام برامج فايروسية معينة قادرة على تدمير الأنظمة الإلكترونية وجميع البيانات المخزنة فيها<sup>(٣٦)</sup>. وقد أشار الإتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات إلى جريمة الإتلاف وأطلقت عليها تسمية "الإعتداء على سلامة البيانات" وذلك في المادة (٨) منها والتي تنص على إنه (١- تدمير أو محو أو إعاقه أو تعديل أو حجب بيانات تقنية المعلومات قصداً وبدون وجه حق. ٢- للطرف أن يستلزم لتجريم الأفعال المنصوص عليها في الفقرة (١) من هذه المادة، أن تتسبب بضرر جسيم).

٥- جريمة الإستخدام غير المشروع لأدوات الدفع الإلكترونية: وهي جريمة أشارت لها الإتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات في المادة (١٨) والتي تنص على إنه (١- كل من زور أو إصطنع أو وضع أي أجهزة أو مواد تساعد على تزوير أو تقليد أي أداة من أدوات الدفع الإلكترونية بأي وسيلة كانت. ٢- كل من إستولى على بيانات أي أداة من أدوات الدفع وإستعملها أو قدمها للغير أو سهّل للغير الحصول عليها. ٣- كل من إستخدم الشبكة المعلوماتية أو إحدى وسائل تقنية المعلومات في الوصول بدون وجه حق إلى أرقام أو بيانات أي أداة من أدوات الدفع. ٤- كل من قبل أداة من أدوات الدفع المزورة مع العلم بذلك).

وتتصف الجريمة الإلكترونية بشكل عام بصعوبة الإثبات؛ لأنها ترتكب بواسطة أجهزة الحاسوب وعبر الشبكة العنكبوتية من قبل شخص لديه خبرة عالية في مجال تكنولوجيا المعلومات، مما يساعد على إخفاء معالمها والتخلص من آثارها، مما يعيق تتبع مرتكبها<sup>(٣٧)</sup>، من جانب آخر فإن المجني عليه كثيراً ما يحجم عن إبلاغ السلطات المختصة بوقوع الجريمة، بسبب عدم معرفته أو جهله بالفاعل، أو إنه يخشى من إطلاع السلطات على سر يخفيه، أو إن الضحية لا تريد التفريط بثقة المتعاملين معها، خاصة إذا كانت من المؤسسات المصرفية<sup>(٣٨)</sup>.

المبحث الثاني

متطلبات النظام القانوني لمواجهة معوقات التجارة الالكترونية

لا ينبغي للمعوقات المتقدمة أن تقف حائلاً دون إنتشار التجارة الإلكترونية، وإنما ينبغي البحث عن الحلول الملائمة لمواجهة تلك المعوقات، وهذه الحلول إما ان تكون حلول قانونية لمواجهة المعوقات القانونية والمعوقات التقنية التي يحتاج تجاوزها إلى تنظيم قانوني، أو ان تتمثل هذه الحلول بوسائل تقنية تمنع تلك المعوقات من عرقلة التجارة الإلكترونية.

لذا قسمنا هذا المبحث على مطلبين نتناول في الأول متطلبات النظام القانوني لمواجهة المعوقات القانونية، ونخصص الثاني لمتطلبات النظام القانوني لمواجهة المعوقات التقنية.

المطلب الأول

متطلبات النظام القانوني لمواجهة المعوقات القانونية

بغية مواجهة المعوقات القانونية المرتبطة بتطبيق القانون الدولي الخاص على التجارة الإلكترونية، قدمت عدة حلول سنبينها في الفروع الآتية:

الفرع الأول

مواجهة المعوقات المرتبطة بتحديد المحكمة المختصة

لقد تباينت مواقف القوانين المقارنة من تحديد الإختصاص القضائي الدولي في منازعات التجارة الإلكترونية، فقد إعتبر المشرع العراقي إنَّ المستندات الإلكترونية مرسلّة من مقر عمل المرسل، ليتجاوز بذلك إشكالية عدم معرفة مكان الإرسال الحقيقي، كما إعتبر إنَّ الرسالة قد أُستلمت في مقر عمل المرسل إليه، وفي حالة تعدد أماكن عمل الأطراف فيؤخذ بالمقر الأقرب للمعاملة وإلا أُعتبر المقر الرئيس هو الأقرب لها، وفي حالة عدم وجود مقر عمل فيحل محله مقر الإقامة، كما يجوز للأطراف الأخذ بمبدأ الخضوع الإختياري، وذلك في المادة (٢١) من قانون التوقيع الإلكترونية والمعاملات الإلكترونية والتي تنص على إنه (أولاً- تعد المستندات الإلكترونية قد أرسلت من المكان الذي يقع فيه مقر عمل الموقع وإنَّها أُستلمت في المكان الذي يقع فيه مقر عمل المرسل إليه وإذا لم يكن لأي منهما مقر عمل يعد محل الإقامة مقراً للعمل ما لم يكن الموقع والمرسل إليه قد إتفقا على غير ذلك. ثانياً- إذا كان للموقع أو للمرسل إليه أكثر من مقر عمل فيعد المقر الأقرب صلة بالمعاملة هو مكان الإرسال أو التسليم وعند

## معوقات التجارة الإلكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

تعذر التحديد يعد مقر العمل الرئيسي هو مكان الإرسال أو التسليم.)، ونرى إنَّ المشرع قد أراد من هذا النص أن يقيم قرينة تحدد مكان إبرام التصرفات الإلكترونية ليتسنى بعد ذلك تطبيق قواعد القانون الدولي الخاص في تحديد الإختصاص القضائي الدولي، ونعتبر ذلك إلتفاتة من المشرع العراقي لخصوصية التجارة الإلكترونية من حيث تطبيق قواعد الإختصاص القضائي الدولي، وبالتالي نرى إمكانية لتطبيق ضوابط الإسناد التي تحدد الإختصاص الدولي لمحاكم جمهورية العراق وذلك لسببين، الأول هو إنَّه لا إشكال أصلاً بالنسبة إلى تحديد الإختصاص الذي يثبت للمحاكم العراقية على أساس إنَّ المدعى عليه عراقي الجنسية أو لكونه أجنبي وجد في العراق، ويمكن السبب الثاني في المعالجة التي قدمها المشرع العراقي لمشكلة تحديد مكان التصرف في الفضاء الإلكتروني، وبالتالي يثبت الإختصاص للمحاكم العراقية في حالة النزاع المتعلق بعقود التجارة الإلكترونية إذا كان المدعى عليه عراقياً أو إنَّ المدعى عليه أجنبياً وجد في العراق، أو إنَّ مقر عمل الأجنبي في العراق فهنا يعتبر إنَّه قد أرسل رسالة البيانات من مقر عمله أو إنَّه تلقاها فيه - وهذه الحالة تقابل حالة ثبوت الإختصاص إلى محاكم مكان إبرام التصرف أو مكان تنفيذه - والحكم ذاته إذا لم يكن له مقر عمل في العراق وكانت إقامته فيه<sup>(٣٩)</sup>.

أمَّا موقف المشرع المصري فإنَّه لم يتضمن نصاً في قانون التوقيع الإلكتروني يقابل النص العراقي وهذا نقص؛ لأنَّه أغفل معالجة تحديد الإختصاص للمحاكم المصرية في حالة نزاع موضوعه معاملة إلكترونية.

أمَّا في الولايات المتحدة ونظراً لغياب الموقف التشريعي، فقد إعتمدت المحاكم الأمريكية وبمناسبة نظرها عدد من المنازعات المتصلة بالأنشطة التجارية عبر الأنترنت، معيار توفر حد أدنى من الإرتباط بين موضوع النزاع ونطاق إختصاص المحكمة<sup>(٤٠)</sup>، وهي تطبق في سبل التحقق من وجود الإرتباط بين موضوع النزاع ونطاق إختصاص المحكمة المعايير الآتية ١ - هل إنَّ المدعى عليها أبرمت التصرفات في النطاق المكاني للمحكمة؟ ٢ - هل إنَّ إدعاءات المدعي تتعلق بنشاط المدعى عليه في إطار ذلك النطاق؟ ٣ - هل توجد أسس معقولة لثبوت الإختصاص للمحكمة؟ فإن كانت الإجابة بالإيجاب فإن الإختصاص يثبت للمحكمة التي عرض عليها النزاع وإلا فلا يثبت<sup>(٤١)</sup>.

### الفرع الثاني

#### مواجهة المعوقات المرتبطة بتحديد القانون واجب التطبيق

بغية تجاوز معوقات تحديد القانون واجب التطبيق على التجارة الإلكترونية يدعو البعض إلى البحث عن قواعد أكثر إسجام مع واقع المجتمع الافتراضي الذي تنعدم فيه الروابط المكانية، لذلك يرى جانب من الفقه أن الخاصية الذاتية للتجارة الإلكترونية، تقتضي إخضاعها لقانون موضوعي مستقل عن قواعد

## معوقات التجارة الإلكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

القانون الدولي الخاص يستمد أحكامه من العادات والأعراف السائدة في التجارة الدولية، بحيث يطبق على التجارة الإلكترونية دون الحاجة للرجوع إلى قواعد تنازع القوانين<sup>(٤٢)</sup>، وقد تبنى جانب آخر من الفقه وضع تعريف لهذا القانون حيث عرف بأنه القانون الذي تتمثل مصادره في عقود الشبكة العنكبوتية الإلكترونية والأعراف والعادات المستقرة في الأوساط المهنية للعالم الرقمي وتوجيهات المنظمات الدولية في هذا الشأن، كما عرف بأنه مجموعة من القواعد التي تضع تنظيمًا مباشرًا وخصاً للروابط القانونية التي تبرم عبر الشبكة العنكبوتية تمييزاً لها عن القواعد الإجرائية التي تحكم روابط القانون الدولي الخاص<sup>(٤٣)</sup>، وعلى أي حال يمكن القول بأنه قانون تلقائي النشأة من خلال مجموعة من القواعد التي كرسها المتعاملون في الإطار الإلكتروني وسأهت المنظمات الدولية وبعض القوانين الوطنية في تكريسها والإعتراف بها، وفيما يلي سنبين مصادر القانون الموضوعي ومن ثم نقيم مدى ملائمة لحكم العلاقات القانونية الناشئة عن التجارة الإلكترونية:

### ١- مصادر القانون الموضوعي الإلكتروني الدولي

تتعدد مصادر القانون الموضوعي الإلكتروني الدولي ويمكن إجمالها بالنقاط الآتية:

أ- عقود الشبكة العنكبوتية: من أهم مصادر القانون الموضوعي الإلكتروني الدولي هي عقود الشبكة العنكبوتية التي أرسى قواعد تنظيمية يقوم عليها هذا القانون، والمقصود بها العقود التي تبرم بين القائمين على تقديم خدمات تلك الشبكة أياً كان أطرافها، سواء مقدمو خدمات الشبكة العنكبوتية أو المتعاملين في مجال الشبكة<sup>(٤٤)</sup>.

ب- الأعراف والعادات المستقرة: هي مجموعة من الأعراف والعادات والقواعد التي لم تصدر من سلطة رسمية، وإنما تولدت بشكل عفوي من قبل فئة أو جماعة معينة تطبقها وتعتبرها ملزمة، أي إنها وليدة التنظيم الذاتي لمستخدمي الشبكة العنكبوتية أنفسهم، فهي تقاليد إستقر العمل عليها تلقائياً من قبل متعاملي الأنترنت، وأرسى في مجموعها جملة من قواعد القانون الموضوعي الإلكتروني، وإبتعدت عن الطابع البطيء والحذر لقواعد القانون الدولي الخاص والتي لا تتناسب مع سرعة المعاملات الإلكترونية<sup>(٤٥)</sup>.

ت- القواعد الموضوعية ذات الطابع الإتفاقي الدولي: من أهم مصادر القانون الموضوعي الإلكتروني الدولي بعد المصادر السابقة، الإتفاقيات والتوصيات الدولية، ومن هذه القواعد التوصيات التي صدرت عن فريق العمل الذي شكلته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (UNCITRAL) لأجل تذليل الصعوبات القانونية المرتبطة بالمعطيات الإلكترونية، حيث أصدرت عدة توصيات منها التوصية رقم (١٤) الصادرة في الدورة التاسعة عام ١٩٧٩ بشأن الإعتراف للمستندات التجارية التي تصدر بالوسائل الإلكترونية بالحجية القانونية، وأيضاً وضع نماذج لعقود - عقد أنموذجي -

## معوقات التجارة الالكترونية ومطالبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

لإستخدام المعطيات المعلوماتية، وغيرها من القواعد التي سبق أن أشرنا لها عند دراستنا للمحركات والتوافيق الإلكترونية<sup>(٤٦)</sup>، فهذه القواعد التي أوجدها المتعاملون عبر الشبكة العنكبوتية من خلال تعاقداتهم أو من خلال ما إعتادوا على إتباعه أو ما تضعه اللجان والمنظمات الدولية، تغني عن البحث عن القانون واجب التطبيق على علاقاتهم، من خلال الرجوع إليها مباشرة.

### ٢- تقييم القانون الموضوعي الإلكتروني الدولي

مهما قيل عن وجود قانون موضوعي دولي يحكم العمليات التي تتم عبر شبكة الأنترنت، فإنّ الواقع يدفع إلى التشكيك في وجود هذا القانون، وقدرته على حسم المنازعات التي تثور بشأن التجارة الإلكترونية، فهل هو فعلاً يعد نظاماً قانونياً متكاملاً يجعلنا نستغني عن قواعد القانون الدولي الخاص التي ترشدنا إلى القانون واجب التطبيق على التجارة الإلكترونية، أم إنه مجرد أداة ثانوية تمدنا بالحلول كلما عجزت قواعد القانون الدولي الخاص عن تقديمها؟ في الواقع لقد أنكر جانب من الفقه طبيعة النظام القانوني على القانون الموضوعي الإلكتروني الدولي وقد ساقوا لتبرير رأيهم عدة حجج أهمها ما يأتي:

أ- عدم وجود ما يسمى بالمجتمع الافتراضي: حيث لا يمكن الجزم بوجود مجتمع متناسق ومنسجم لكل المتعاملين عبر شبكة الأنترنت، قادر على خلق قواعد سلوكية ملزمة لهم، بل هو مجتمع تتعارض أصلاً مصالح أشخاصه، كما إنّ الزعم بوجود مجتمع افتراضي مستقل عن كل دولة، هو افتراض يصعب تقبله؛ وذلك لأنّ أشخاص هذا المجتمع هم أفراد طبيعيين لهم مواطنهم، والأعمال التي يقومون بها بالوسائل الإلكترونية تتم في حدود معينة، وبالتالي فإنّها تخضع للقوانين التي تحددها قواعد القانون الدولي الخاص والمرتبطة بتنازع القوانين<sup>(٤٧)</sup>.

ب- عدم توفر الصفة الإلزامية في قواعد القانون الموضوعي الإلكتروني الدولي: سبق القول بأنّ قواعد هذا القانون تلقائية في نشأتها، وبالتالي فإنّ عنصر الإلزام فيها منعدم، بسبب غياب عنصر الجزاء اللازم لوجود أية قاعدة قانونية، أمّا القول بأنّ تلك القواعد تطبق بمحض إرادة المتعاملين، فهو أمرٌ غير محقق، وتظل الحاجة قائمة لتدخل السلطة العامة لفرض الجزاء على المخالفين لتلك القواعد، ومن ثمّ فإنّ ما يطلق عليه بـ "القانون الموضوعي الإلكتروني الدولي" هو مجرد ظاهرة وليس قانون<sup>(٤٨)</sup>.

ت- نقص وقصور قواعد القانون الموضوعي الإلكتروني الدولي: لا يزال هذا القانون في بداياته الأولى، وقواعده بعيدة عن تكوين نظام قانوني خالي من الثغرات، كما إنه لا يوجد قانون موضوعي دولي يعنى بتنظيم التجارة الإلكترونية، كما توجد العديد من المسائل التي هي بحاجة إلى تدخل القانون الداخلي، كتحديد أهلية المتعاملين عبر الأنترنت، والتقدم وغيرها، وبالتالي فإنّ عجز القانون

## معوقات التجارة الالكترونية ومطالبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

الموضوعي الإلكتروني الدولي عن تغطية كل ما يثيره التعامل عبر الشبكة العنكبوتية من مشاكل، لا يتم تلافيه إلا بالرجوع إلى القوانين الوضعية للدول المختلفة<sup>(٤٩)</sup>.

ونظراً لما تقدم فإن الرجوع إلى قواعد القانون الدولي الخاص لتحديد القانون واجب التطبيق على التجارة الإلكترونية، أمرٌ لا بد منه، وقد عالج المشرع العراقي المشكلة التي يثيرها التعامل الإلكتروني، والمتعلقة بتحديد المكان الذي تمت به المعاملة، وبوضع قرينة دالة عليه، إذ إنه يفترض إن رسالة البيانات قد أرسلت من المكان الذي يقع فيه مقر عمل المرسل، وإنها أُستقبلت في المكان الذي يقع فيه مقر عمل المستلم، ومن ثم فقد ذلت الصعوبة التي يواجهها ضابط الإسناد المكاني في إطار المعاملات الإلكترونية، ومن ثم يسهل تطبيق قواعد تنازع القوانين في القانون الدولي الخاص لتحديد القانون واجب التطبيق على التجارة الإلكترونية<sup>(٥٠)</sup>، حيث نصت المادة (٢١) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي على أنه (أولاً- تعد المستندات الإلكترونية قد أرسلت من المكان الذي يقع فيه مقر عمل الموقع وإنها أُستلمت في المكان الذي يقع فيه مقر عمل المرسل إليه وإذا لم يكن لأي منهما مقر عمل يعد محل الإقامة مقراً للعمل ما لم يكن الموقع والمرسل إليه قد إتفقا على غير ذلك. ثانياً- إذا كان للموقع أو للمرسل إليه أكثر من مقر عمل فيعد المقر الأقرب صلة بالمعاملة هو مكان الإرسال أو التسليم وعند تعذر التحديد يعد مقر العمل الرئيسي هو مكان الإرسال أو التسليم)، وتطبيقاً للنص المتقدم فإن مكان إرسال رسالة البيانات هو المكان الذي يقع فيه مقر عمل المرسل أما المكان الذي أُستلمت فيه فهو المكان الذي يقع فيه مقر عمل المرسل إليه أما إذا تعددت مقرات العمل لأي منهما فتعتبر إنها أرسلت من المقر الأقرب صلة بالعقد، وعند تعذر تحديد مقر العمل الأقرب صلة فيعتبر مقر العمل الرئيس هو الأقرب صلة، أما إذا لم يوجد مقر عمل فيؤخذ بمكان الإقامة.

ومن ثم - بعد أن عرف مكان الإرسال والاستلام - يكون للأطراف أن يتفقوا إما على سريان قانون مكان الإرسال، أو أن يتفقوا على سريان قانون مكان الإستملا<sup>(٥١)</sup>؛ وذلك لأن قانوني مكان الإرسال ومكان الإستقبال هما اللذان تتوفر فيهما الصلة - والتي تعتبر من أهم القيود على إرادة الأطراف في إختيار القانون واجب التطبيق - بين القانون المختار وموضوع النزاع، وإذا لم يتفقوا على تحديد القانون واجب التطبيق، فيسري قانون الموطن المشترك للمتخاصمين، فإذا لم يكن لهم موطن مشترك، سري قانون مكان إبرام التصرف<sup>(٥٢)</sup>، وذلك تطبيقاً للقاعدة العامة الواردة في القانون المدني حيث نصت الفقرة (١) من المادة (٢٥) من القانون المدني العراقي على إنه (يسري على الإلتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا إتحدوا موطناً، فإذا إختلفا يسري قانون الدولة التي تم فيها العقد، هذا ما لم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف إن قانون آخر يراد تطبيقه).



## معوقات التجارة الالكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

أما المشرع المصري فإنه لم يعالج مشكلة تحديد القانون واجب التطبيق على المعاملات الإلكترونية، ومن ثم فإن تطبيق قواعد تنازع القوانين عليها، سيصطدم بصعوبة مفادها عدم معرفة مكان إبرام التصرف أو مكان إرسال أو إستقبال رسالة البيانات، أما المشرع الأمريكي فإنه عالج المشكلة بذات الطريقة التي إتبعها المشرع العراقي، حيث نصت الفقرة (d) من المادة (١٤) من قانون المعاملات الإلكترونية الموحد (UETA) على أنه (١- ما لم يتفق على غير ذلك، يعتبر السجل الإلكتروني قد أرسل من مكان عمل المرسل وقد تسلم في مكان عمل المتسلم. ٢- لأغراض الفقرة (١) من الفقرة (d) ينطبق ما يأتي: a- إذا كان للمرسل أو المستقبل أكثر من مكان عمل واحد فيعتبر مكان العمل الذي يكون أقرب لعلاقاته الأساسية. b- إذا لم يكن للمرسل أو المتلقي مكان عمل، فيعتبر مكان إقامة المرسل أو المتلقي).<sup>(٥٣)</sup>.

### المطلب الثاني

#### متطلبات النظام القانوني لمواجهة المعوقات التقنية

بغية مواجهة المعوقات التقنية التي تواجه التجارة الإلكترونية قدمت عدة حلول نتناولها في الفروع الآتية:

#### الفرع الأول

##### مواجهة المعوقات المرتبطة بالاعطال التقنية والأخطاء غير العمدية

يمكن مواجهة الأعطال التقنية التي تصيب أجهزة الحاسوب وبرامج التشغيل وغيرها من الامور التي سبق ذكرها، من خلال تطوير تكنولوجيا صناعة أجهزة الحاسوب والتحديث المستمر لبرامج التشغيل وإتصال عبر الشبكة العنكبوتية، ولا نخوض في تفاصيل ذلك؛ لكونه يعد من الامور الفنية التي يهتم بها المختصون في مجال علوم الحاسوب وتكنولوجيا المعلومات.

أما مخاطر الأخطاء غير العمدية فيمكن تجاوزها بالجوء إلى التوثيق الإلكتروني للتجارة الإلكترونية، حيث إن إتباع إجراءات التوثيق ينبه الأطراف إلى أهمية التصرف الذي يبشرونه، مما يؤدي إلى إيلائهم إياه أهمية كبيرة، كما إن تدخل طرف ثالث (الموثق) يمكن أن ينبه أطرافها للأخطاء التي يرتكبونها، ومن ثم فإن التوثيق الإلكتروني يزيد من ضمانات التجارة الإلكترونية، ويساعد على تجاوز معوقاتها، والجهة التي تقوم بالتوثيق الإلكتروني قد تكون خاصة أو عامة، حيث تتمثل الجهة الخاصة بجهات التصديق الإلكترونية التي أشارت إليها قوانين المعاملات الإلكترونية، ويمثل الكاتب بالعدل الإلكتروني الجهة العامة للتوثيق.

## معوقات التجارة الالكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

وقد ازدادت أهمية التوثيق الإلكتروني والحاجة إليه، بسبب التطور الحاصل في إطار التعاملات التجارية الإلكترونية، فبواسطته يتمكن المتعامل إلكترونياً من التحقق من هوية من تعامل معه أو صلاحيته لإبرام التصرف، مما يساعد في تجاوز الكثير من المعوقات التي تواجهها، وسنتناول إجراءات التوثيق الإلكتروني والجهات التي تقوم به حسب النقاط الآتية:

### أولاً / التصديق الإلكتروني

للتصديق الإلكتروني أثر بالغ الأهمية على المحرر الإلكتروني من حيث مصداقيته ومطابقتها للواقع، الأمر الذي يدعم الثقة به، ويضمن حقوق الأطراف المتعاملين بالوسائل الإلكترونية، ويؤكد لهم بأن الكتابة الإلكترونية لم تتعرض لأي تعديل<sup>(٥٤)</sup>، فالتصديق الإلكتروني يؤدي إلى توفير الثقة والأمان في التجارة الإلكترونية، كما يتم من خلاله الاستيثاق من إنَّ التوقيع يعود للموقع، مما يساعد على تجاوز معوقات التعامل عبر الشبكة<sup>(٥٥)</sup>، وسنتناول أحكام التصديق الإلكتروني بالنقاط الآتية:

### ١- تعريف التصديق الإلكتروني

يعرف التصديق الإلكتروني بأنه مجموعة من الإجراءات الرامية إلى تحقيق الثقة والأمان، من خلال ربط التوقيع الإلكتروني بالموقع على وجه اليقين، والتأكد من صدوره ممن له الحق بممارسة التصرف القانوني الوارد في المحرر الإلكتروني<sup>(٥٦)</sup>، كما عرف بأنه عملية تقنية تستهدف التحقق من إنَّ المفتاح العام للتوقيع الإلكتروني يرتبط بالمفتاح الخاص للعائد للشخص الموقع<sup>(٥٧)</sup>، ولم نجد تعريفاً للتصديق الإلكتروني في القانون العراقي، وكذلك الأمر بالنسبة للقانون المصري، أما المشرع الأمريكي فإنه لم يشر إلى التصديق الإلكتروني ذي الأحكام الخاصة الذي أوجدته التشريعات الإلكترونية، وإنما أجاز تصديق المحررات الإلكترونية من قبل موثق (كاتب عدل)، كما سنرى لاحقاً.

### ٢- طبيعة التصديق الإلكتروني

يعتبر التصديق الإلكتروني من حيث طبيعته أحد الشروط المتطلبية للإعتراف بالحجية للتوقيع الإلكتروني<sup>(٥٨)</sup>، وهذا ما أخذ به المشرع العراقي في المادة (٥) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية والتي تنص على إنَّه (يحوز التوقيع الإلكتروني الحجية في الإثبات إذا كان معتمداً من جهة التصديق...)، ومن ثم إذا تخلف شرط اعتماد التوقيع الإلكتروني من جهة التصديق فلا تكون له حجية قانونية، أما المشرع المصري فإنه لم يشر إلى مثل هذا الدور للتصديق الإلكتروني.

يطلق على الجهة التي تتخذ إجراءات التصديق تسمية "جهة التصديق" والتي تعرف بأنها الجهة التي تقوم بتقديم شهادات إلكترونية للجمهور أو تقدم لهم خدمات مرتبطة بالتوقيعات الإلكترونية<sup>(٥٩)</sup>، وعرفها المشرع العراقي في البند الخامس عشر من المادة (١) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية بأنها (جهة التصديق: الشخص المعنوي المرخص له إصدار شهادات تصديق التوقيع الإلكتروني وفق أحكام هذا القانون.)، والجهة المانحة للترخيص هي الشركة العامة لخدمات الشبكة الدولية للمعلومات، بعد إستحصال موافقة وزير الإتصالات، حيث نصت المادة (٦) من القانون ذاته على إنه (تتولى الشركة ما يأتي: أولاً- منح تراخيص إصدار شهادات التصديق بعد إستحصال موافقة الوزير وفقاً للقانون.)<sup>(٦٠)</sup>، ومنعت المادة (٧) من القانون ذاته مزاولته نشاط التصديق الإلكتروني بدون الحصول على الترخيص من الجهة المختصة، حيث نصت على إنه (لا يجوز مزاولته نشاط إصدار شهادة التصديق دون الحصول على ترخيص وفق أحكام هذا القانون.)، أما المشرع المصري، فإنه لم يعرف الجهة القائمة بالتصديق، غير إنه خول هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، منح التراخيص اللازمة لجهات التصديق الإلكتروني، حيث نصت المادة (٤) من قانون التوقيع الإلكتروني على إنه (تباشر الهيئة الإختصاصات اللازمة لتحقيق أغراضها على الأخص ما يأتي: أ- إصدار وتجديد التراخيص اللازمة لمزاولته أنشطة خدمات التوقيع الإلكتروني وغيرها من الأنشطة في مجال المعاملات الإلكترونية وصناعة تكنولوجيا المعلومات، وذلك وفقاً لأحكام القوانين واللوائح المنظمة لها.)، ومنع في المادة (١٩) من القانون ذاته مزاولته نشاط إصدار شهادات التصديق بدون موافقة هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، حيث نصت على إنه (لا يجوز مزاولته نشاط إصدار شهادات التصديق الإلكتروني إلا بترخيص من الهيئة، وذلك نظير مقابل يحدده مجلس إدارتها وفقاً للإجراءات والقواعد والضمانات التي تقررها اللائحة التنفيذية لهذا القانون...).

ثانياً / الكاتب بالعدل الإلكتروني

الكاتب بالعدل بوجه عام هو موظف لديه المؤهلات القانونية اللازمة، يختص بتوثيق التصرفات القانونية كافة، إلا ما أستثنى منها، بغية إضفاء الصفة الرسمية وتحقيق الحماية للتصرفات القانونية الموثقة من قبله<sup>(٦١)</sup>، بما في ذلك التصرفات التجارية<sup>(٦٢)</sup>، ويجب أن تتوفر في الكاتب بالعدل الشروط الآتية:

- ١- أن يكون حاصل على شهادة جامعية أولية في القانون.
- ٢- أن يتجاوز دورة في المعهد القضائي لاتقل مدتها عن ثلاثة أشهر<sup>(٦٣)</sup>.

## معوقات التجارة الالكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

أمّا الكاتب بالعدل الإلكتروني فهو شخص يتميز بالحياد، يوليه الخصوم ثقتهم ويلجئون إليه ليصدق مستنداتهم، لغرض التحقق من سلامتها وصحتها والظروف التي أحاطت بها<sup>(٦٤)</sup>، فهو شخص ثالث يقوم بالتصديق الإلكتروني للثبوت صحة المعاملة الإلكترونية، عن طريق سجل إلكتروني يتضمن مجموعة من المعلومات التي ترتبط بها، ويحتفظ الكاتب بالعدل بنسخة من السندات التي يقوم بتصديقها<sup>(٦٥)</sup>، بعد التحقق من هوية أطرافها<sup>(٦٦)</sup>، وبذلك يوفر الحماية التجارية الإلكترونية إذا ما فقدت المستندات التي تمثل التصرف نتيجةً لتعرضها للسرقة الإلكترونية أو بسبب الإلتلاف الإلكتروني، حيث يستطيع الطرف أن يحصل على نسخة منها بالرجوع إلى النسخة المخزونة لدى الكاتب العدل.

ويجب أن يستخدم الكاتب بالعدل الإلكتروني وسائل موثوق بها للتصديق، وذلك لكي يحظى بثقة الأفراد المتعاملين معه، وأن يتخذ الإجراءات المعقولة لضمان دقة وسلامة المعاملة التي يصدقها، وأن يضع وسائل يكون الوصول إليها متيسراً بحيث يمكن للمتعاملين التأكد من سلامة هذه الوسائل عن طريق الرجوع إلى دائرة الكاتب بالعدل الإلكتروني التي وثقت التصرف.

ونلاحظ إنَّ قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي لم يشر إلى وجود أو عدم وجود الكاتب بالعدل الإلكتروني، الأمر الذي يفسر على إنه جواز عمل الكاتب بالعدل بواسطة الوسائل الإلكترونية، غير إنَّ ذلك يحتاج إلى تنظيم قانوني يتمثل بضرورة تعديل قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية أو قانون الكتاب العدول، على نحو يبين الإجراءات اللازمة لعمل دوائر الكتاب العدول على المستوى الإلكتروني، لذا نتفق مع الرأي الذي يدعو إلى إعطاء الكاتب بالعدل الإلكتروني سلطة توثيق المستندات التجارية الإلكترونية، خصوصاً بعد الإقرار لها بالحجية القانونية<sup>(٦٧)</sup>، لا سيما مع وجود إمكانية للاستفادة من تجارب بعض الدول التي نجحت في تطبيق نظام الكاتب بالعدل الإلكتروني، والذي وفر الوقت والجهد على الأطراف الذين يرومون توثيق معاملاتهم والموظفين في دائرة الكاتب بالعدل على حدٍ سواء، كما إنه يحافظ على السرية والأمان لمستخدمي الوسائل الإلكترونية من خلال إجراءات مبتكرة تضمن عدم نسخ أو تصوير المستند المصدق من خلال ثلاثة علامات توجد على المستند، الأولى هي العلامة المائية (water mark) في منتصف المستند والتي تخزن المعلومات وتمكن المؤسسات الحكومية من تتبع مصدر الوثيقة، والثانية هي الباركود ثنائي الأبعاد والتي تخزن المعلومات الحساسة التي تحتويها المعاملة من أرقام وأسماء وتواريخ، والثالثة هي علامة النسخ (copy mark) والتي تمكن من الكشف الفوري لأي عملية تصوير ضوئي للمحرر الأصلي.

أمّا المشرع المصري فإنَّه لم يجز ولم يمنع الكاتب بالعدل من العمل بالوسائل الإلكترونية، الأمر الذي يجعل من تطبيق نظام الكاتب بالعدل الإلكتروني ممكناً متى توفرت الإمكانيات التقنية والقانونية اللازمة لذلك، وتجدر الإشارة إلى إنَّ التشريع المصري لا يطلق تسمية "الكاتب العدل" على من يتولى تصديق

## معوقات التجارة الالكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

التصرفات القانونية، وإنما يطلق عليه تسمية "الموثق" وقد نظم أحكامه قانون التوثيق رقم (٦٨) لسنة ١٩٤٧.

أما المشرع الأمريكي فإنه أشار إلى إمكانية تصديق "الموثق" للمحركات الإلكترونية<sup>(٦٨)</sup>، وذلك في المادة (١٠) من قانون المعاملات الإلكترونية الموحد (UETA) والتي تنص على أنه (إذا تطلب القانون أن يكون التوقيع أو السجل موثق أو معترف بهما، أو يثبتا بموجب يمين، يلبي ذلك إذا كان التوقيع الإلكتروني للشخص يسمح بأداء تلك الأفعال، سويةً مع المعلومات الأخرى التي يتطلب أن يتضمنها بموجب القوانين النافذة الأخرى التي ترتبط منطقياً بالتوقيع أو بالسجل).<sup>(٦٩)</sup>

### الفرع الثاني

#### مواجهة المعوقات المرتبطة بالجرائم التقنية

يمكن تجاوز مخاطر الأخطاء العمدية باتباع نظام التشفير الذي لا يعتبر حديث العهد وإنما هو نظام موجود منذ القدم يستخدم في المجالات الإستخباراتية والعسكرية والسياسية والدبلوماسية، ولكن مع نمو وانتشار التقنيات الإلكترونية وظهور الأنترنت، بدأت الكتابة المشفرة تفرض نفسها بوصفها وسيلة مهمة لا غنى عنها في توفير أمن وسرية وسلامة المعاملات التجارية الإلكترونية، وظهر التشفير كضرورة ملحة تهدف إلى توفير الأمان للمعاملات الإلكترونية، من خلال تشفيرها بحيث تصبح غير مفهومة للمخترقين، ومن ثم عدم قدرتهم على سرقتها أو التلاعب بمضمونها، وسنتناول أحكام التشفير بالنقاط الآتية:

أولاً / تعريف نظام التشفير

يعرف التشفير بأنه علم لخلق نظام للكتابة بالرموز، وأنظمة الكتابة بالرموز هي طرق لنقل الرسائل بأسلوب معين بحيث تحول إلى رموز وإشارات لا يمكن للغير الإطلاع عليها أو تغييرها، تصل لأفراد معينين وهم وحدهم يمكنهم ترجمة وقراءة هذه الرسائل من خلال مفاتيح معينة وبدونها لا يمكنهم قراءة الرسالة<sup>(٧٠)</sup>، فهو إجراء يستخدم للتحقق من إنَّ المحرر أو التوقيع الإلكتروني لم يتعرض للتغيرات أو الأخطاء، من خلال استخدام خوارزميات أو رموز أخرى<sup>(٧١)</sup>، كما يعرف بأنه تقنية قوامها خوارزمية رياضية ذكية، تسمح لمن يمتلك مفتاحاً سرياً، بأن يحول رسالة مقروءة إلى رسالة غير مقروءة وبالعكس أي أن يستخدم المفتاح السري لفك الشيفرة وإعادة الرسالة المشفرة إلى وضعيتها الأصلية، وحتى يكون النظام التشفيري موثقاً به، يجب أن تكون خوارزمية التشفير المستخدمة فيه فعالة بشكل جيد، أي أن تكون مصممة بشكل يتعذر معه فك تشفير الرسالة من دون حيازة المفتاح أو الرمز السري<sup>(٧٢)</sup>، فالتشفير هو عبارة عن تحويل معلومات مفهومة إلى معلومات غير مفهومة، ويمكن

## معوقات التجارة الالكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

إرجاعها إلى حالتها الأولى باستخدام المفتاح السري الذي تم تشفيرها به أو بمفتاح آخر، ولم يتطرق المشرع العراقي أو المصري لنظام التشفير بالجواز أو بالمنع<sup>(٧٣)</sup>، الأمر الذي يفسر على إنه إباحة لإتباع نظام التشفير لحماية المحررات الإلكترونية، أما المشرع الأمريكي فإنه قد أخذ به وأطلق عليه تسمية "إجراء الأمان" وعرفه في الفقرة (n) من المادة (١) من قانون المعاملات الإلكترونية الموحد (UETA) والتي تنص على إنه ("إجراء الأمان" يعني إجراء يتخذ لغرض التحقق من إنَّ التوقيع الإلكتروني أو السجل أو أداء غير ذلك، صادر من الشخص المعين، أو لغرض الكشف عن التغيرات أو الأخطاء في المعلومات الواردة في السجل الإلكتروني. "إجراء الأمان" يشمل أي إجراء يتطلب استخدام خوارزميات أو رموز أخرى، لتحديد الكلمات والأرقام، والاستعادة العكسية أو أية إجراءات أخرى<sup>(٧٤)</sup>، وقد بين التعريف الغاية المتوخاة من وراء التشفير وهي التأكد من إنَّ المحرر والتوقيع الإلكترونيين صادرا من الشخص المعني، والتأكد من إنَّ المحرر الإلكتروني جاء خالياً من التحريف والتغيير، ويبين أيضاً الوسائل التي يتم بواسطتها التشفير والمتمثلة بالخوارزميات الرياضية والرموز والأرقام.

ثانياً / أنواع التشفير

ينقسم التشفير من حيث تنظيم المشرعين له إلى نوعين، الأول هو المفهوم الواسع لنظام التشفير، ويقصد به عدم خضوع أدوات التشفير لأية قيود عند استخدامها، أما النوع الثاني فهو التشفير بالمفهوم الضيق، ويقصد به وضع إجراءات ورقابة مشددة من قبل الدولة على استخدام أدوات ووسائل التشفير، وإذا كان التشفير بالمفهوم الضيق يمكن الدولة من فرض رقابتها على النشاط التجاري الإلكتروني، إلا إنه يكون في حدود معينة ومن ثم يسهل على المخترقين فك الشفرات المستخدمة، أما التشفير بالمفهوم الواسع فإنه غير مقيد بحدود معينة ومن ثم يكون غير قابل للإختراق، غير إنَّ ما يؤخذ عليه هو إعاقته لتطبيق تشريعات الدول، لا سيما في فرض الضرائب ومراقبة الصفقات والمعاملات التجارية والإقتصادية، مما يوفر المجال للتهرب من تطبيق القوانين، ومع ذلك فإنَّ منافعه والمتمثلة بحماية المعاملات الإلكترونية، تفوق مساوئه وسلبياته<sup>(٧٥)</sup>.

ويبدو إنَّ القوانين المقارنة - العراقي والمصري والأمريكي - قد أخذت بالمفهوم الموسع للتشفير، إذ إنَّها لم تبين القيود التي ترد على عملية التشفير، وهذا يعني إنَّها أبقَت الباب مفتوحاً لإستخدام أية تقنية ممكنة في تشفير المستندات الإلكترونية ودون الإلتزام بحدود معينة للتشفير.

وينقسم التشفير من الناحية التقنية إلى عدة أنواع نبينها بالنقاط الآتية:

١- التشفير المتماثل

ويستخدم هذا النوع من التشفير المفتاح أو الرمز السري ذاته في تشفير المحررات وفي فك تشفيرها، بمعنى آخر إن نظام الكتابة المشفرة تشفيراً متماثلاً يعمل بواسطة مفتاح واحد يعرف بالمفتاح الخصوصي يمتلكه كل من مرسل الرسالة ومتلقيها<sup>(٧٦)</sup>.

وما يؤخذ على هذا النوع من التشفير، إنه يجب على المرسل إليه الذي يتلقى رسائل من مصادر مختلفة، أن يمتلك عدداً من المفاتيح يوازي عدد الرسائل الواردة إليه من تلك المصادر، كما يؤخذ عليه إمكانية كشف المفتاح المستخدم في التشفير، إذ إن استخدام المفتاح ذاته من قبل شخصين مختلفين يشكل خطر يتمثل بإمكانية إنتقاله إلى الغير بشكل غير مشروع، ومن الصعوبة بمكان كشف ذلك الإنتقال لا سيما وإن كل من المرسل والمرسل إليه حائز للمفتاح ذاته<sup>(٧٧)</sup>.

### ٢ - التشفير غير المتماثل

أمّا التشفير غير المتماثل فإنه، وبخلاف التشفير المتماثل، لا يستخدم المفتاح أو الرمز ذاته من أجل تشفير الرسالة، ومن أجل فك تشفيرها، وإنما يستعمل مفتاحان أو رمزان سريان مختلفان الأول خصوصي يعرفه مستخدم معين للشبكة العنكبوتية ويبقيه سرياً وخصوصاً به، والثاني عمومي يوزعه أو يبلغه إلى المستخدمين الآخرين الذي يود تلقي رسائل مشفرة منهم<sup>(٧٨)</sup>.

وعلى هذا الأساس فإن بإمكان جميع الحائزين على المفتاح العمومي استخدامه في تشفير الرسائل وإرسالها إلى المستخدم الحائز على المفتاح الخصوصي، ومقابل ذلك فإن المستخدم الحائز على المفتاح الخصوصي بإمكانه وحده فك تشفير الرسالة الواردة إليه من المستخدمين الآخرين الحائزين على المفتاح العمومي ومن ثم التفرد بقراءتها<sup>(٧٩)</sup>.

### ٣ - التشفير بطريقة تأمين تقنيات السندات الإلكترونية

وفقاً لهذا النوع من التشفير يعتمد في تشفير الرسالة المفتاحين العام والخاص معاً، كما يعتمد عليهما معاً لفك تشفيرها، ويحقق هذا النوع من التشفير السرية والأمان للمستندات الإلكترونية، حيث تقتصر القدرة على إعادة محتواها على المرسل والمستقبل فقط، ولتوضيح طريقة عمل هذه الطريقة نضرب المثال الآتي: نفترض إن هناك شخصان هما (أ و ب) ولدى كل منهما مفاتيح سرية ويريدان مراسلة بعضهما البعض بطريقة آمنة، فيقوم الطرف (أ) بتشفير الرسالة باستخدام مفاتيحه الخاصة، ثم يعيد تشفيرها باستخدام المفاتيح العامة للطرف (ب)، وعندما تصل الرسالة إلى (ب) فإنه يقوم بفك شفرتها بمفاتيحه الخاصة، ثم يفك تشفيرها مرة أخرى باستخدام المفاتيح العامة للطرف (أ)، وهكذا يستحيل على أي مخترق فك هذه الشفرة، إلا إذا حصل على المفتاحين العام والخاص لكلا الطرفين<sup>(٨٠)</sup>، ونرى إن هذا النوع من التشفير ما هو إلا تكرار لعملية التشفير غير المتماثل وبطريقة معكوسة، فإذا كانت المستندات الإلكترونية تشفر - وفقاً للتشفير غير المتماثل - بالمفتاح العام للمرسل إليه ويفك التشفير بمفتاحه

## معوقات التجارة الإلكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

الخاص، فإنّ التشفير - وفقاً لهذا النوع - يكون بالمفتاح العام للمرسل إليه والمفتاح الخاص للمرسل، ويفك تشفيرها بالمفتاح الخاص للمرسل إليه والمفتاح العام للمرسل.

### ٤ - التشفير باستخدام البصمة الإلكترونية للرسالة

البصمة الإلكترونية للرسالة هي بصمة رقمية يتم إشتقاقها وفقاً لخوارزمية معينة تدعى دوال أو إقترانات التمويه، وتطبق هذه الخوارزميات حسابات رياضية على الرسالة لتوليد بصمة تمثل الرسالة أو الملف، وتدعى البيانات الناتجة من ذلك البصمة الإلكترونية للرسالة، والتي تتكون من بيانات لها طول ثابت (يتراوح بين ١٢٨ و ١٦٠ بت) تؤخذ من الرسالة، وتستطيع هذه البصمة تمييز الرسالة الأصلية والتعرف عليها بدقة حتى إن أي تغيير في الرسالة - ولو كان في حدود بت واحد - سيؤدي إلى بصمة مختلفة تماماً<sup>(٨١)</sup>.

ومن غير الممكن إشتقاق البصمة الإلكترونية ذاتها من رسالتين مختلفتين، وتتميز البصمات الإلكترونية للرسائل عن بعضها بعضاً بحسب المفاتيح الخاصة التي أنشأتها ولا يمكن فك شفرتها إلا باستخدام المفتاح العام العائد إليها، ولهذا يطلق على إقتران التمويه المستخدم في إنشاء البصمة الإلكترونية، اسم آخر هو "إقتران التمويه الأحادي الإتجاه"، وتجدر الإشارة إلى إن استخدام خوارزمية البصمة الإلكترونية أسرع من القيام بعملية التشفير غير المتماثل ولهذا تستخدم خوارزمية البصمة الإلكترونية للرسالة بدلاً منه<sup>(٨٢)</sup>.

### ٥ - التشفير باستخدام تقنيات التمويه للرسالة

تستخدم تقنيات التمويه لإخفاء الرسالة، أي وضعها خلف رسالة أخرى، بحيث تبدو وكأنها رسالة عادية وإذا تم إعتراضها من قبل أحد الدخلاء فلا يستطيع أن يعرف إن هذه الرسالة تحمل رسالة أخرى مخبأة في طياتها، وتوجد العديد من البرامج وبعضها توزع مجاناً عبر الأنترنت، تستطيع إخفاء رسالة نصية داخل صورة رقمية، وعندما يقوم أي شخص بالنظر إلى هذه الصورة فإنه لن يستطيع أن يكتشف إن هناك نص مخبأ، وحتى لو إكتشف إن هذه الرسالة تحمل رسالة أخرى مخبأة، فإنها ستكون مشفرة ومن ثم فإنه لا يستطيع قراءتها، ولكن يجب التنويه إلى إن البرامج المجانية على الشبكة العنكبوتية ذات جودة رديئة بحيث يمكن إكتشاف النص المخفي لذا ينصح بإعتماد البرامج ذات الجودة العالية<sup>(٨٣)</sup>.



الخاتمة

من خلال الدراسة التي قمنا بها لموضوع "معوقات التجارة الالكترونية ومتطلبات النظام القانوني لمواجهتها" توصلنا لعدة نتائج ولعدة مقترحات نرى إنها ضرورية لنجاح التجارة الإلكترونية، وفيما يأتي عرض لهذه النتائج والمقترحات:

أولاً / النتائج:

إنّ النتائج التي توصلنا إليها من خلال البحث يمكن تلخيصها بالآتي:

- ١- إنّ القواعد العامة في القانون الدولي الخاص والمرتبطة بتحديد الاختصاص القضائي الدولي والقانون واجب التطبيق، غير كافية في إطار التجارة الإلكترونية؛ لأنها تعتمد بالدرجة الأساس على ضابط الإسناد المكاني، والذي يصعب تحديده في إطار المعاملات الإلكترونية، لذا أقام المشرع العراقي قرينة على تحديد مكان إرسال الرسالة الإلكترونية، بإفتراضه إرسالها من موطن المرسل وإستلامها في موطن المستلم، كي يسهل بعد ذلك تطبيق قواعد القانون الدولي الخاص على المعاملات الإلكترونية.
- ٢- ثمة صعوبات تحيط التجارة الإلكترونية والمتمثلة بالأخطاء العمدية كالجرام التقنية وغير العمدية، وهي مخاطر نعتقد بأنّ المعالجة القانونية الحالية غير كافية.
- ٣- تعتبر وسائل التوثيق الإلكتروني، كجهات التصديق الإلكتروني والكاتب بالعدل الإلكتروني، من أهم الوسائل القانونية التي يمكن أن تساعد التجارة الإلكترونية على تجاوز المعوقات التي تواجهها، مع ملاحظة إنّ المشرع العراقي لم يشر إلى نظام الكاتب بالعدل الإلكتروني صراحةً.
- ٤- يعتبر نظام التشفير الإلكتروني من أهم الوسائل التقنية التي يمكن اللجوء إليها لتوفير الحماية للتجارة الإلكترونية.

ثانياً / المقترحات:

فيما يلي أهم المقترحات التي نعتقد إنها ضرورية لتجاوز معوقات التجارة الإلكترونية:

- ١- ندعو وزارة الإتصالات ووزارة التجارة والشركة العامة لخدمات الشبكة الدولية للمعلومات، إلى إقامة الندوات التثقيفية والدورات التأهيلية حول التجارة الإلكترونية، للمساعدة في تجاوز الأخطاء الناجمة عن الجهل في إستخدام وسائل الإتصال الحديثة في المعاملات التجارية.
- ٢- ندعو المشرع العراقي إلى الإشارة صراحةً إلى إتباع نظام الكاتب بالعدل الإلكتروني في توثيق المعاملات الإلكترونية، وبيان الإجراءات اللازمة لذلك، ونقترح أن تكون الإشارة بإضافة فقرة

رابعة إلى البند أولاً من المادة الثالثة من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي والذي ينص على نطاق سريان القانون، ليكون على النحو الآتي (أولاً- تسري أحكام هذا القانون على: ... د- أي مستند يتطلب توثيقه بواسطة الكاتب العدل.)، ونقترح أن يضاف نص آخر إما إلى قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية أو إلى قانون الكتاب العدول رقم (٣٣) لسنة ١٩٩٨ يلزم دوائر الكتاب العدول بفتح موقع إلكتروني تفاعلي لها، تتولى من خلاله توثيق المعاملات الإلكترونية ونقترح أن يكون على النحو الآتي (يجب أن يكون لكل دائرة كاتب عدل موقعاً إلكتروني تمارس من خلاله سلطتها في توثيق المعاملات التي أوجب القانون توثيقها لديها أو أجاز لها ذلك).

٣- ندعو الجهات القضائية إلى التعامل مع الجرائم التقنية وفقاً للقوانين العقابية النافذة إلى حين صدور قانون خاص بالجرائم التقنية، ذلك لأنّ الجريمة الإلكترونية لا تختلف إلا بإسلوب ارتكابها عن الجريمة التقليدية، والقانون الجنائي لا يقيم وزناً للوسيلة التي ترتكب بها الجريمة، ومن ثم لا يمكن اعتبار الجرائم التقنية أفعالاً مباحة على أساس قاعدة "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص".

٤- ندعو المشرع العراقي إلى إصدار قانون ينظم أحكام الجرائم التقنية، لأنّ القوانين العقابية النافذة لا تنسجم مع خصوصية الجرائم التقنية، وهو بهذا العمل يكون قد أوفى بالتزاماته الدولية بموجب الإتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات.

٥- ندعو المشرع العراقي إلى الإشارة صراحةً إلى إتباع نظام التشفير لحماية المعاملات الإلكترونية، كما ندعوه إلى تقييد الأخذ به - بمعنى الأخذ بنظام التشفير الضيق - حتى يتسنى للجهات المعنية بالدولة بمراقبة النشاط التجاري عبر الأنترنت؛ لأنّ الأخذ بنظام التشفير الواسع كما رأينا يؤدي إلى منع الجهات المعنية بالدولة من مراقبة النشاط التجاري، الأمر الذي يحول دون قيامها بمهامها كفرض الضرائب مثلاً، ونقترح أن يكون النص على النحو الآتي: (يجوز إستعمال رموز أو أشارات غير متداولة تصبح بمقتضاها المعلومات الإلكترونية المرغوب تمريرها أو إرسالها غير قابلة للفهم من قبل الغير كما يجوز إستعمال رموز أو أشارات لا يمكن الوصول إلى المعلومة بدونها على أن لا يحول ذلك دون قيام الجهات المختصة بالدولة بدورها).

# معوقات التجارة الإلكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

الهوامش

- (١) د. حمودي محمد ناصر، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الأنترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، عمان، ٢٠١٢، ص ٧٨.
- (٢) هبة ثامر محمود عبد الله، عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١١، ص ٥٢.
- (٣) د. حمودي محمد ناصر، مصدر سابق، ص ٨١.
- (٤) وقد حددت الاعمال التجارية المادة (٥) والمادة (٦) من قانون التجارة العراقي على سبيل الحصر.
- (٥) أستاذنا الدكتور باسم علوان العقابي، الحوالة الإلكترونية، مجلة جامعة كربلاء - إنساني، المجلد ١٠، العدد ٤، ٢٠١٢، ص ١٧٩.
- (٦) وعرفه قانون الأونسيترال (UNCITRAL) النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية في الفقرة (أ) من المادة (٢) منه بالقول (يراد بمصطلح "رسالة البيانات" المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو إستلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة بما في ذلك على سبل المثال لا الحصر تبادل البيانات الإلكترونية، أو البريد الإلكتروني، أو اليرق التلكس، أو النسخ البرقية).
- (٧) والنص باللغة الإنكليزية هو:  
("Electronic record" means a record created, generated, sent, communicated, received, or stored by electronic means.)  
وبذات المعنى الفقرة (٤) من المادة (١٠٦) من قانون التوقيع الإلكتروني (ESGNCA).
- (٨) د. أحمد سفر، العمل المصرفي الإلكتروني في البلدان العربية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، طرابلس، ٢٠٠٦، ص ١٩٥. وانظر كذلك د. خالد مصطفى فهمي، النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضوء الاتفاقيات الدولية والتشريعات العربية، دار الجامعة الجديدة، الأزاريبية، ٢٠٠٧، ص ٣٨.
- (٩) وعرفه قانون الأونسيترال (UNCITRAL) النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية في الفقرة (أ) من المادة (٢) بأنه ("توقيع إلكتروني" يعني بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقياً، يجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات، ولبيان موافقته على البيانات الواردة في رسالة البيانات.)، وقد إعترف له بالحجية القانونية في (١) من المادة (٦) من القانون ذاته والتي تنص على إنه (حيثما يشترط القانون وجود توقيع من شخص، يعد ذلك الشرط مستوفى بالنسبة إلى رسالة البيانات إذا استخدم التوقيع الإلكتروني يعول عليه بالقدر المناسب للغرض الذي أنشأت أو أبلغت من أجله رسالة البيانات، في ضوء كل الظروف، بما في ذلك أي إتفاق ذي صلة).
- (١٠) والنص باللغة الإنكليزية هو:  
(Electronic Signature.—The term "electronic signature" means an electronic sound, symbol, or process, attached to or logically associated with a contract or other record and executed or adopted by a person with the intent to sign the record.)  
وبذات المعنى الفقرة (h) من المادة (١) من قانون المعاملات الإلكترونية الموحد (UETA)

# معوقات التجارة الالكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

(١١) والنص باللغة الإنكليزية هو:

(a signature, contract, or other record relating to such transaction may not be denied legal effect, validity, or enforceability solely because it is in electronic form.),

وبذات المعنى الفقرة (a) من المادة (٦) من قانون المعاملات الإلكترونية الموحد (UETA)

(١٢) د. ممدوح عبد الكريم حافظ، القانون الدولي الخاص وفق القانونين العراقي والمقارن، دار الحرية للطباعة، الطبعة الأولى، بغداد، ١٩٧٣، ص ٣٥٦.

(١٣) د. بلال عبد المطلب بدوي، البنوك الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ١٥٣.

(١٤) (المصدر السابق)، ص ١٤٧. وينظر كذلك يونس عرب، منازعات التجارة الإلكترونية - الإختصاص والقانون واجب التطبيق وطرق التقاضي البديلة - ورقة عمل مقدمة إلى مؤتمر التجارة الإلكترونية الذي اقامته منظمة الأسكوا / الأمم المتحدة في ٨-١١/٢٠٠٠ بمدينة بيروت، ص ٢١، منشورة على [http://www.arablaw.org/Download/E-commerce\\_Diputes\\_Article.doc](http://www.arablaw.org/Download/E-commerce_Diputes_Article.doc)

(١٥) Anthony Gray, Conflict of laws and the cloud, computer law & security review ,No. 29, 2013, p. 58, footnote (1).

(١٦) د. هشام صادق، القانون واجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، مجلة الدراسات القانونية، العدد ١، ٢٠٠٤، ص ٢٠. وينظر كذلك د. سليم عبد الله أحمد الجبوري، الإطار القانوني لتكوين عقد التجارة الإلكترونية، مجلة الفتح، العدد ٣٧، ٢٠٠٨، ص ١٣٨.

(١٧) د. عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومطلبات النظام القانوني لتجاوزها، مكتب الوثام للحاسبات للطباعة والنشر، العراق، بابل، ٢٠٠٨، ص ٩١.

(١٨) د. عباس العبودي، مصدر سابق، ص ٩٥.

(١٩) د. عباس العبودي، مصدر سابق، ص ٩٦.

(٢٠) د. هشام مخلوف ود. محمد وجدي ود. سمير إسماعيل، التجارة الإلكترونية والحكومة الإلكترونية الحاضر وآفاق المستقبل، بدون دار نشر، بدون مكان نشر، ٢٠٠٨، ص ١٦٣.

(٢١) د. بلال عبد المطلب بدوي، مصدر سابق، ص ١١٤.

(٢٢) Henry D. Gabriel, The new United States Uniform Electronic Transactions Act: Substantive Provisions, Drafting History and Comparison to The Uncitral Model Law on Electronic Commerce, Revue de droit uniforme, No. 4, 2000, p. 656.

(٢٣) (I bid), p. 657.

(٢٤) والنص باللغة الإنكليزية هو:

((A) If a change or error in an electronic record occurs in a transmission between parties to a transaction, both of the following apply: (1) If the parties have agreed to use a security procedure to detect changes or errors and one party has conformed to the procedure, but the other party has not, and the nonconforming party would have detected the change or error had that party also conformed, the conforming party may avoid the effect of the changed or erroneous electronic record. (2) In an automated transaction

## معوقات التجارة الالكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

involving an individual, the individual may avoid the effect of an electronic record that resulted from an error made by the individual in dealing with the electronic agent of another person, if the electronic agent did not provide an opportunity for the prevention or correction of the error and, at the time the individual learns of the error, the individual does all of the following: (a) The individual promptly notifies the other person of the error and that the individual did not intend to be bound by the electronic record received by the other person. (b) The individual takes reasonable steps, including steps that conform to the other person's reasonable instructions, to return to the other person or, if instructed by the other person, to destroy the consideration received, if any, as a result of the erroneous electronic record. (c) The individual has not used or received any benefit or value from the consideration, if any, received from the other person.

(B) If divisions (A)(1) and (2) of this section do not apply, the change or error has the effect provided by other law, including the law of mistake, and the parties' contract, if any.

(C) Divisions (A)(2) and (B) of this section may not be varied by agreement.).

(٢٥) د. عصام عبد الفتاح مطر، الحكومة الإلكترونية بين النظرية والتطبيق، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، ٢٠٠٨، ص ١١٩. وبمعنى قريب منه د. فريد منعم جبور، حماية المستهلك عبر الأنترنت ومكافحة الجرائم الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، بيروت، ٢٠١٠، ص ١٨٥.

(٢٦) م. نبيلة هبة هروال، الجوانب الإجرائية لجرائم الأنترنت في مرحلة جمع الإستدلالات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٣، ص ٢٧.

(٢٧) القاضي أسامة أحمد المناعسة والقاضي جلال محمد الزعبي، الحكومة الإلكترونية بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، ٢٠١٣، ص ١٩٧. ود. خالد ممنوح إبراهيم، أمن الحكومة الإلكترونية، الدار الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٠، ص ١٥٨.

(٢٨) م. حسن حماد حميد، الإتلاف المعلوماتي، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد ٣، بدون سنة نشر، ص ١٠. وينظر كذلك القاضي كاظم عبد جاسم الزبيدي، مكافحة الجرائم المعلوماتية في التشريع العراقي، مقال منشور

على <http://www.iraqja.iq/view.1645>

(٢٩) د. ماهر عبد شويش الدرة، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، العائتك لصناعة الكتاب، القاهرة، بدون سنة نشر، ص ٢٦٠.

(٣٠) والنص باللغة الإنكليزية هو:

(through means of a computer used in interstate commerce or communications, knowingly causes the transmission of a program, information, code, or command to a computer or computer system if-- "(i) the person causing the transmission intends that such transmission will-- "(I) damage, or cause damage to a computer, computer system, network, information, data, or program; or "(II) withhold or deny, or cause the withholding or denial, of the use of a computer, computer services, system or network, information, data or program; and "(ii) the transmission of the harmful component of the program, information, code, or command-- "(I) occurred without the authorization of the persons or entities who own or are responsible for the computer system receiving the

## معوقات التجارة الالكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

program, information, code, or command; and "(II)(aa) causes loss or damage to one or more other persons of value aggregating \$1,000 or more during any 1-year period; or "(bb) modifies or impairs, or potentially modifies or impairs, the medical examination, medical diagnosis, medical treatment, or medical care of one or more individuals.).

- (٣١) د. ماهر عبد شويش الدرة، مصدر سابق، ٢٦٨.
- (٣٢) محمد أمين الشوابكة، جرائم الحاسوب والأنترنترنت الجريمة المعلوماتية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، ٢٠٠٧، ص ١٦١. وينظر كذلك د. نادر عبد العزيز شافي، المصارف والنقود الإلكترونية، المؤسسة الحديثة للكتاب، الطبعة الأولى، لبنان، طرابلس، ٢٠٠٧، ص ٢٧١.
- (٣٣) أستاذنا الدكتور باسم علوان العقابي، مصدر سابق، ص ١٨٣.
- (٣٤) د. عباس العبودي، مصدر سابق، ص ١٠٤. وينظر كذلك د. جمال محمود الكردي، تنازع القوانين بشأن المسؤولية عن سوء استخدام الأنترنترنت، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، ٢٠٠٧، ص ٦٤.
- (٣٥) المستشار عمر عيسى الفقي، الجرائم المعلوماتية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٥٣. وينظر كذلك محمد أمين الشوابكة، مصدر سابق، ص ٢١٩.
- (٣٦) د. نادر عبد العزيز شافي، مصدر سابق، ص ٢٧٠. وينظر كذلك م. وعود كاتب الانباري، السداد الإلكتروني، مجلة رسالة الحقوق، العدد الخاص ببحوث المؤتمر القانوني السابع، ٢٠١٠، ص ٢٠٨.
- (٣٧) م. نبيلة هبة هروال، مصدر سابق، ص ٤٠.
- (٣٨) د. فريد منعم جبور، مصدر سابق، ص ٢١٠.
- (٣٩) وقد حدد المشرع العراقي حالات ثبوت الاختصاص للمحاكم العراقية في المواد (١٤) و (١٥) من القانون المدني العراقي حيث نصت المادة (١٤) منه على إنه (يقاضى العراقي أمام محاكم العراق عما ترتب في ذمته من حقوق حتى ما نشأ منها في الخارج.)، ونصت المادة (١٥) منه على إنه (يقاضى الأجنبي أمام محاكم العراق في الأحوال الآتية: أ- إذا وجد في العراق. ب- إذا كانت المقاضاة في حق متعلق بعقار موجوداً في العراق أو بمنقول موجود فيه وقت رفع الدعوى. ج- إذا كان موضوع التقاضي عقداً تم إبرامه في العراق أو كان واجب التنفيذ أو كان التقاضي عن حادثة وقعت في العراق.).
- (٤٠) هبة ثامر محمود عبد الله، مصدر سابق، ص ٢٨٧. وينظر كذلك يونس عرب، مصدر سابق، ص ٢٩.
- (٤١) Decision of California court, in March 3, 1998, Panavision International, L.P. v. Toepfen, at the <http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?navby=search&case=/uscir/9th/9755467.html>. and Decision of United States Court of Appeals for the Ninth Circuit, in Dec. 2, 1997, Cybersell, Inc. v. Cybersell, Inc., at the <http://en.wikipedia.org/wiki/Cybersell, Inc. v. Cybersell, Inc.>
- (٤٢) د. بلال عبد المطلب بدوي، مصدر سابق، ص ١٤٩. وينظر كذلك د. هشام صادق، مصدر سابق، ص ١٢.
- (٤٣) د. حمودي محمد ناصر، مصدر سابق، ص ٤٨٧.
- (٤٤) د. محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٣٥٦. وينظر كذلك د. حمودي محمد ناصر، مصدر سابق، ص ٤٨٨.
- (٤٥) د. بلال عبد المطلب بدوي، مصدر سابق، ص ١٤٩.

## معوقات التجارة الالكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

(٤٦) أستاذنا الدكتور باسم علوان العقابي، القانون العالمي العولمة في ثوبها الجديد، مجلة رسالة الحقوق، العدد ٣، ٢٠١٣، ص ٦٧.

(٤٧) د. محمد حسين منصور، مصدر سابق، ص ٣٥٧.

(٤٨) أستاذنا الدكتور باسم علوان العقابي، القانون العالمي العولمة في ثوبها الجديد، مصدر سابق، ص ٦٢. وينظر كذلك د. جمال محمود الكردي، مصدر سابق، ص ١٤٥.

(٤٩) أستاذنا الدكتور باسم علوان العقابي، القانون العالمي العولمة في ثوبها الجديد، مصدر سابق، ص ٧٦.

(٥٠) د. سليم عبد الله أحمد الجبوري، مصدر سابق، ص ١٣٩.

(٥١) Anthony Gray, op.cit, p. 59.

(٥٢) هبة ثامر محمود عبد الله، مصدر سابق، ص ٢٦١.

(٥٣) والنص باللغة الإنكليزية هو:

((1) Unless otherwise expressly provided in the electronic record or agreed between the sender and the recipient, an electronic record is deemed to be sent from the sender's place of business and to be received at the recipient's place of business. (2) For purposes of division (D)(1) of this section, both of the following apply: (a) If the sender or recipient has more than one place of business, the place of business of that person is the place having the closest relationship to the underlying transaction. (b) If the sender or the recipient does not have a place of business, the place of business is the sender's or recipient's residence, as the case may be.)).

(٥٤) القاضي حسين بن محمد المهدي، القوة الثبوتية للمعاملات الإلكترونية، مجلة البحوث القضائية، العدد ٧، ٢٠٠٨، ص ٦٦.

(٥٥) م. وعود كاتب الأنباري، مصدر سابق، ص ٢١٤.

(٥٦) د. أسامة أبو الحسن مجاهد، الوسيط في قانون المعاملات الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص ٤١٣.

(٥٧) د. خالد ممدوح إبراهيم، مصدر سابق، ص ١٢٧. وبمعنى قريب منه

Pavel Horovčák, Elektronická identifikácia, elektronický podpis a bezpečnosť informačných systémov, Acta Montanistica Slovaca, Vol. 7, No. 4, 2002, p. 240.

(٥٨) د. قدرى عبد الفتاح الشهلوي، قانون التوقيع الإلكتروني ولائحته التنفيذية والتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ٢٣.

(٥٩) أستاذنا الدكتور طارق كاظم عجيل، ثورة المعلوماتية وإنعكاسها على القانون المدني - دراسات وبحوث - منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، بيروت، ٢٠١١، ص ١٢٤.

(٦٠) حيث حددت المادة الأولى من القانون المذكور الوزير المقصود والشركة المعنية وذلك بقولها (يقصد بالمصطلحات التالية لأغراض هذا القانون المعاني المبينة إزائها: أولاً- الوزير: وزير الإتصالات. ثانياً: الشركة: الشركة العامة لخدمات الشبكة الدولية للمعلومات في وزارة الإتصالات).

(٦١) حيث نصت المادة (١) من قانون الكتاب العدول العراقي رقم (٣٣) لسنة ١٩٩٨ على إنه (يهدف هذا القانون إلى ما يأتي: أولاً- تنظيم وتوثيق التصرفات القانونية وتثبيت الحقوق الناشئة عنها وإضفاء الصفة الرسمية عليها.

ثانياً- ضمان الحماية للتصرفات القانونية التي يتم تنظيمها وتوثيقها من الكاتب العدل).

## معوقات التجارة الالكترونية ومطالبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

(٦٢) أحمد حزام أحمد القبلائي، واقع التوثيق في المحاكم اليمنية ومشكلاته وسبل معالجتها، مجلة البحوث القضائية، العدد ٧، ٢٠٠٧، ص ١٨٣.

(٦٣) المادة (٦) من قانون الكتاب العدول العراقي.

(٦٤) د. عباس العبودي، مصدر سابق، ص ٢١٧.

(٦٥) حيث نصت المادة (٢٦) من قانون الكتاب العدول العراقي على إنه (يحتفظ الكاتب العدل بصورة من السندات أو الوثائق التي تخول أحد أطراف العلاقة القيام باعمال قانونية بعد الإطلاع على الأصل وتثبيت ذلك في السند).

(٦٦) Debra Bowen, Notary Public, Approved Education Vendors, Sacramento, California, 2013, p. 8.

(٦٧) د. عباس العبودي، مصدر سابق، ص ٢١٦.

(٦٨) Henry D. Gabriel, op.cit, p. 657.

(٦٩) والنص باللغة الإنكليزية هو:

(If a law requires a signature or record to be notarized, acknowledged, verified, or made under oath, the requirement is satisfied if the electronic signature of the person authorized to perform those acts, together with all other information required to be included by other applicable law, is attached to or logically associated with the signature or record.)

(٧٠) أستاذنا الدكتور باسم علوان العقابي، الحوالة الإلكترونية، مصدر سابق ص ١٨٤. وبمعنى قريب منه د. هشام مخلوف وود. محمد وجدي ود. سمير إسماعيل، مصدر سابق، ص ١٦٦.

(٧١) Henry D. Gabriel, op.cit, p. 656.

(٧٢) د. عباس العبودي، مصدر سابق، ص ٢٣١.

(٧٣) بعكس بعض القوانين العربية التي أخذت بنظام التشفير كقانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي والذي عرف التشفير في الفصل (٢) منه بالقول (التشفير: أما إستعمال رموز أو أشارات غير متداولة تصبح بمقتضاها المعلومات المرغوب تمريرها أو إرسالها غير قابلة للفهم من قبل الغير أو إستعمال رموز أو أشارات لا يمكن الوصول إلى المعلومة بدونها).

(٧٤) والنص باللغة الإنكليزية هو:

“Security procedure” means a procedure employed for the purpose of verifying that an electronic signature, record, or performance is that of a specific person or for detecting changes or errors in the information in an electronic record. “Security procedure” includes a procedure that requires the use of algorithms or other codes, identifying word or numbers, encryption, or callback or other acknowledgment procedures.)

ويقتررب النص الأمريكي من نص المادة (٢) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني والتي أطلقت على التشفير تسمية إجراءات التوثيق وعرفتتها بالقول (إجراءات التوثيق: الإجراءات المتبعة للتحقق من إن التوقيع الإلكتروني أو السجل الإلكتروني قد تم تنفيذه من شخص معين، أو لتتبع التغييرات والأخطاء التي حدثت في السجل الإلكتروني بعد إنشائه بما في ذلك استخدام وسائل التحليل للتعرف على الرموز والكلمات وفك التشفير والإستعادة العكسية وأي



## معوقات التجارة الالكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

وسيلة أو إجراءات أخرى تحقق الغرض المطلوب.)، وبذات المعنى المادة (٢) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية لإمارة دبي رقم (٢) لسنة ٢٠٠٢.

(٧٥) د. عباس العبودي، مصدر سابق، ص ٢٣٦، ٢٣٧، ٢٤٠.

(٧٦) . خضر مصباح الطيطي، التجارة الإلكترونية والأعمال الإلكترونية من منظور تقني وتجاري وإداري، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، ٢٠٠٨، ص ٢٣٣.

(٧٧) د. عباس العبودي، مصدر سابق، ص ٢٣٢.

(٧٨) د. بلال عبد المطلب بدوي، مصدر سابق، ص ١٧٣. وينظر كذلك

Pavel Horovčák, op.cit, p. 240.

(٧٩) د. قدرى عبد الفتاح الشهراوي، مصدر سابق، ص ٤٢١. وينظر كذلك د. هشام مخلوف ود. محمد وجدي ود. سمير إسماعيل، مصدر سابق، ص ١٦٧.

(٨٠) د. عباس العبودي، مصدر سابق، ص ٢٣٤ وما بعدها.

(٨١) منير محمد الجنيهي وممدوح محمد الجنيهي، التبادل الإلكتروني للبيانات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٢٦.

(٨٢) (المصدر السابق)، ص ٢٧.

(٨٣) د. خضر مصباح الطيطي، مصدر سابق، ص ٢٣٩.

المصادر

المصادر العربية

أولاً / الكتب

- ١- د. أحمد سفر، العمل المصرفي الإلكتروني في البلدان العربية، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، طرابلس، ٢٠٠٦.
- ٢- د. أسامة أبو الحسن مجاهد، الوسيط في قانون المعاملات الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧.
- ٣- القاضي أسامة أحمد المناعسة والقاضي جلال محمد الزعبي، الحكومة الإلكترونية بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ٢٠١٣.
- ٤- د. بلال عبد المطلب بدوي، البنوك الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.
- ٥- د. جمال محمود الكردي، تنازع القوانين بشأن المسؤولية عن سوء استخدام الأنترنت، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، ٢٠٠٧.
- ٦- د. حمودي محمد ناصر، العقد الدولي الإلكتروني المبرم عبر الأنترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، عمان، ٢٠١٢.
- ٧- د. خالد مصطفى فهمي، النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضوء الإتفاقيات الدولية والتشريعات العربية، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، ٢٠٠٧.
- ٨- د. خالد ممدوح إبراهيم، أمن الحكومة الإلكترونية، الدار الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٠.
- ٩- د. خضر مصباح الطيبي، التجارة الإلكترونية والأعمال الإلكترونية من منظور تقني وتجاري وإداري، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، ٢٠٠٨.
- ١٠- أستاذنا الدكتور طارق كاظم عجيل، ثورة المعلوماتية وانعكاسها على القانون المدني - دراسات وبحوث - منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، بيروت، ٢٠١١.
- ١١- د. عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها، مكتب النوائم للحاسبات للطباعة والنشر، العراق، بابل، ٢٠٠٨.
- ١٢- د. عصام عبد الفتاح مطر، الحكومة الإلكترونية بين النظرية والتطبيق، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، ٢٠٠٨.
- ١٣- المستشار عمر عيسى الفقي، الجرائم المعلوماتية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ٢٠٠٦.
- ١٤- د. فريد منعم جبور، حماية المستهلك عبر الأنترنت ومكافحة الجرائم الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، بيروت، ٢٠١٠.

## معوقات التجارة الالكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

- ١٥- د. قدرى عبد الفتاح الشهواوي، قانون التوقيع الإلكتروني ولائحته التنفيذية والتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.
- ١٦- د. ماهر عبد شويش الدرة، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، بدون سنة نشر.
- ١٧- محمد أمين الشوابكة، جرائم الحاسوب والإنترنت الجريمة المعلوماتية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ٢٠٠٧.
- ١٨- د. محمد حسين منصور، المسؤولية الإلكترونية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦.
- ١٩- د. ممدوح عبد الكريم حافظ، القانون الدولي الخاص وفق القانونين العراقي والمقارن، دار الحرية للطباعة، الطبعة الأولى، بغداد، ١٩٧٣.
- ٢٠- منير محمد الجنبهي وممدوح محمد الجنبهي، التبادل الإلكتروني للبيانات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٤.
- ٢١- د. نادر عبد العزيز شافي، المصارف والنقود الإلكترونية، المؤسسة الحديثة للكتاب، الطبعة الأولى، لبنان، طرابلس، ٢٠٠٧.
- ٢٢- م. نبيلة هبة هروال، الجوانب الاجرائية لجرائم الإنترنت في مرحلة جمع الإستدلالات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٣.
- ٢٣- هبة ثامر محمود عبد الله، عقود التجارة الإلكترونية، مكتبة السنهوري، الطبعة الأولى، بغداد، ٢٠١١.
- ٢٤- د. هشام مخلوف ود. محمد وجدي ود. سمير إسماعيل، التجارة الإلكترونية والحكومة الإلكترونية الحاضر وآفاق المستقبل، بدون دار نشر، بدون مكان نشر، ٢٠٠٨.

### ثانياً / البحوث المنشورة في المجالات والدوريات

- ١- أحمد حزام أحمد القبلاوي، واقع التوثيق في المحاكم اليمنية ومشكلاته وسبل معالجتها، مجلة البحوث القضائية، العدد ٧، ٢٠٠٧.
- ٢- استاذنا الدكتور باسم علوان العقابي، الحوالة الإلكترونية، مجلة جامعة كربلاء-إنساني، المجلد ١٠، العدد ٤، ٢٠١٢.
- ٣- استاذنا الدكتور باسم علوان العقابي، القانون العالمي العولمة في ثوبها الجديد، مجلة رسالة الحقوق، العدد ٣، ٢٠١٣.
- ٤- م. حسن حماد حميد، الإلتلاف المعلوماتي، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد ٣، بدون سنة نشر.

## معوقات التجارة الالكترونية ومطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

- ٥- القاضي حسين بن محمد المهدي، القوة الثبوتية للمعاملات الإلكترونية، مجلة البحوث القضائية، العدد ٧، ٢٠٠٨.
- ٦- د. سليم عبد الله أحمد الجبوري، الإطار القانوني لتكوين عقد التجارة الإلكترونية، مجلة الفتح، العدد ٣٧، ٢٠٠٨.
- ٧- د. هشام صادق، القانون واجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، مجلة الدراسات القانونية، العدد ١، ٢٠٠٤.
- ٨- م. وعود كاتب الاتباري، السداد الإلكتروني، مجلة رسالة الحقوق، العدد الخاص ببحوث المؤتمر القانوني السابع، ٢٠١٠.

ثالثاً / البحوث المنشورة على الشبكة العنكبوتية

- ١- القاضي كاظم عبد جاسم الزيدي، مكافحة الجرائم المعلوماتية في التشريع العراقي، مقال منشور على <http://www.iraqja.iq/view.1645/>.
- ٢- يونس عرب، منازعات التجارة الإلكترونية - الإختصاص والقانون واجب التطبيق وطرق التقاضي البديلة - ورقة عمل مقدمة إلى مؤتمر التجارة الإلكترونية الذي اقامته منظمة الاسكوا / الأمم المتحدة في ٨-١٠/١١/٢٠٠٠ بمدينة بيروت، منشورة على

<http://www.arablaw.org/Download/E-commerce Diputes Article.doc>

رابعاً / التشريعات الوطنية والدولية

- ١- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
- ٢- قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤.
- ٣- قانون الكتاب العدول العراقي رقم (٣٣) لسنة ١٩٩٨.
- ٤- قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢.
- ٥- قانون التوثيق المصري رقم (٦٨) لسنة ١٩٤٧.
- ٦- قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٤.
- ٧- قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم (٨٥) لسنة ٢٠٠١.
- ٨- قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي رقم (٨٣) لسنة ٢٠٠٠.
- ٩- قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية لامارة دبي رقم (٢) ٢٠٠٢.
- ١٠- قانون الأونسيترال (UNCITRAL) النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لسنة ١٩٩٦.
- ١١- قانون الأونسيترال (UNCITRAL) النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لسنة ٢٠٠١.
- ١٢- الاتفاقية العربية لمكافحة جرائم تقنية المعلومات لسنة ٢٠١٠.

## معوقات التجارة الالكترونية ومطالبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

المصادر الأجنبية

أولاً / الكتب

1-Debra Bowen, Notary Public, Approved Education Vendors, Sacramento, California, 2013.

ثانياً / البحوث المنشورة في المجلات والدوريات

- 1- Anthony Gray, Conflict of laws and the cloud, computer law & Security Review, No. 29, 2013.
- 2- Henry D. Gabriel, The new United States Uniform Electronic Transactions Act: Substantive Provisions, Drafting History and Comparison to The Uncitral Model Law on Electronic Commerce, Revue de droit uniforme, No. 4, 2000.
- 3- Pavel Horovčák, Elektronická identifikácia, elektronický podpis a bezpečnosť informačných systémov, Acta Montanistica Slovaca, Vol. 7, No. 4, 2002.

ثالثاً / القوانين

- 1-American Uniform Commercial Code 1952.
- 2-American Computer Fraud and Abuse Act 1992.
- 3-American Uniform Electronic Transactions Act 1999.
- 4-American Electronic Signatures in Global and National Commerce Act Public Law (106-229) 2000.

رابعاً / الاحكام القضائية

- 1- Decision of United States Court of Appeals for the Ninth Circuit, in Dec. 2, 1997, Cybersell, Inc. v. Cybersell, Inc., at the <http://en.wikipedia.org/wiki/Cybersell, Inc. v. Cybersell, Inc>
- 2- Decision of California court, in March 3, 1998, Panavision International, L.P. v. Toeppen, at the <http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?navby=search&case=/uscir9th/9755467.html>.

## Abstract

There is no doubt that the information revolution has left proportions in different areas of law, was the Trade Law largest share of this revolution, e-commerce has emerged that meet the requirements of commercial law as the one of the main pillars on which the speed is in the deal, which is consistent with the nature of the trade electronic, except that there are some obstacles that hinder the exercise of e-commerce research and we will show we will cover the most important legal and technical means that will help to overcome these obstacles.

**Keyword: Obstacles - Commerce - Electronic.**

معوقات التجارة الالكترونية ومتطلبات النظام القانوني لمواجهتها (دراسة مقارنة)

العدد الثاني / السنة التاسعة ٢٠١٧

مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية

---

# **Obstacles to e-commerce and the requirements of the legal system to face (Comparative Study)**

**A.Lec.Mbhammed Majeed Kareem Al-Ibrahimi**