## 

## 

## 

**بحث مقدم من قبل**

**م0م0علاء عبد الأمير موسى النائلي كلية القانون / جامعة القادسية**

**1437 هـ 2015م**

1

**Legal concept for the exchange of electronical of data in business processes**

**Accorded search capacity:**

**ALAA ABDUL AMEER MOUSA AL-NAILI- *University of Al-Qadisiya/ College of Law***

1437 A.H. 2015 A.D.

**Abstract**

In summary, the commercial operations carried out by individuals and businesses such as shipping companies, airlines, railroads and other companies, you need to organize and manage through an exchange of letters, telegrams and data, in particular if a company has several branches, and this data may relate to goods exported or imported, or about the nature of the business, or data on customers, etc. of issues related to business operations, and usually have to send this information and data through traditional means, which is characterized by cost, effort and take a long transmission time, and this does not fit with the nature of the business that needs speed in implementation of business processes, but the emergence of electronic means has become appropriate for the exchange of such information and data electronically, but begs the question, what is the position of legislation of electronic data interchange, and what are the possible means to send this information and data?

**الخلاصة**

أن هذا البحث يركز الضوء على المفهوم القانوني للتبادل الإلكتروني للبيانات في العمليات التجارية ، بين الشركات التجارية أو بين التجار انفسهم من ، من خلال الوسائل الإلكترونية والمتوفرة على الشبكة العالمية للأنترنت ، بعيداً عن الاجراءات التقليدية والتي تتميز بالتعقيد والاجراءات الطويلة ، لأن العمليات التجارية تتسم بالسرعة في التعاملات من اجل النهوض بالواقع الاقتصادي للدول ، ومن أجل التعرف على هذا الموضوع اكثر تم اجراء مقارنة بين القانون العراقي والاردني والقانون النموذجي للتجارة الإلكترونية ، مع الاشارة الى بعض القوانين والتي تطرقت الى التبادل الإلكتروني للبيانات ، ومنها على سبيل المثال قانون امارة دبي والبحريني ، ولاحظنا من خلال هذا البحث أن المشرع العراقي قد قام بصياغة قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكتروني بعيداً عن القانون النموذجي والذي يعتبر الاساس في كل قوانين التجارة الإلكترونية ، وبهذا هو لم يتطرق الى التبادل الإلكتروني للبيانات والذي عالجته الكثير من التشريعات والتي تم التطرق اليها من خلال هذا البحث ، ومن اجل ذلك دعونا المشرع العراقي الى إعادة صياغة بعض نصوص القانون بما يتلاءم مع سرعة التجارة الإلكترونية والنهوض بالواقع الاقتصادي للعراق0

**المقدمة**

لم يعرف المجتمع الدولي ثمة شكل منظم ودقيق للبنية التشريعية في مجال تبادل المعلومات والبيانات إلكترونياً قبل عام 1996 ، وهو وقت ظهور الشبكة العالمية للأنترنت ، لكن هذا لا يعني عدم استخدام هذا النظام قبل هذا التاريخ ، فقد ادركت العديد من الشركات التجارية أنه لابد من ايجاد وسيلة تسهل تسريع نقل المعلومات والبيانات ، بعيداً عن الاجراءات التقليدية في نقل الرسائل والبرقيات باستخدام الورق0

ولذلك قام المعهد الوطني الامريكي للمعايير(ANSI)([[1]](#endnote-1)) عام 1979 بوضع معيار يتفق عليه البائعون والمشترون فيما يتعلق بالرسائل الخاصة بالعمليات التجارية ، وقد سمي هذا المعيار نظام تبادل البيانات إلكترونياً في الولايات المتحدة الامريكية([[2]](#endnote-2))0

وفي عام 1986 طورت العديد من الشركات التجارية معياراً دولياً لتبادل المعلومات بين الشركاء التجاريين ، سمي هذا المعيار نظام تبادل بيانات الإدارة والتجارة والنقل إلكترونياً في الولايات المتحدة الامريكية ، وقد ظلت أغلبية الشركات التجارية في الولايات المتحدة الامريكية تستخدم المعياريين السابقين في معاملاتهم التجارية إلكترونياً ، على الرغم من وجود العديد من المعايير الاخرى لتبادل البيانات والتي منها على سبيل المثال لا الحصر ، معيار الاتصالات الموحدة لقطاع المتاجر ، ومعيار شبكة معلومات المستودعات([[3]](#endnote-3))0

ولقد توالت الجهود الدولية لوضع قواعد مشتركة لنقل البيانات والمعلومات بين الشركات التجارية ، وقد تكلل ذلك في عام 1987 بوضع " قواعد السلوك الموحدة للتبادل الإلكتروني للبيانات التجارية بواسطة الارسال عن بعد " ([[4]](#endnote-4))، تحت رعاية غرفة التجارة الدولية بباريس([[5]](#endnote-5))0

وبعد التطور الحاصل في مجال التكنولوجيا توالت المنظمات الدولية ، والتشريعات الوطنية بتنظيم العمليات التجارية إلكترونياً ، إلا أنها لم تضع معياراً واضحاً عن كيفية تبادل المعلومات والبيانات إلكترونياً ومنها التشريع العراقي ، على الرغم من اهميته في تحسين العملية الانتاجية بين قطاعات الاعمال مثل قطاع السيارات والنقل والتوزيع، كما يعمل على خدمة العديد من الاعمال التجارية المتمثلة بنقل المعلومات التجارية على نماذج معينة ومعدة سلفاً ، وهذه المعلومات مرتبة بأسلوب معين حسب بروتوكول الاتصالات الإلكترونية المتفق عليه بين الأطراف المتعاقدة، ولأهمية هذا الموضوع من الناحية التجارية والاقتصادية ، والمشكلات التي يواجهها من خلال النقص التشريعي، ونتيجة كثرة العمليات التجارية المبرمة من خلال الوسط الإلكتروني، ارتأينا البحث في موضوع **" المفهوم القانوني للتبادل الإلكتروني للبيانات في العمليات التجارية"** ، من خلال مبحثين ، الأول سيكون لماهية التبادل الإلكتروني للبيانات، في حين سنخصص الثاني لإجراءات التبادل الإلكتروني للبيانات0

**المبحث الأول**

**ماهية التبادل الإلكتروني للبيانات في العمليات التجارية**

يقوم التبادل الإلكتروني للبيانات على مجموعة من المعايير المستخدمة في تبادل معلومات العمل بين اجهزة الكمبيوتر التابعة للأطراف، إذ يقوم بالعديد من العمليات الإلكترونية مثل الاستعلامات وطلبات الشراء ودفع الفواتير والعقود000الخ ، وهذا النظام له العديد من الفوائد والميزات الذي تميزه عن الاجراءات التقليدية في نقل المعلومات ، ويعمل هذا النظام وفق آليات معينة إلكترونياً ، لهذا سنوزع هذا المبحث على ثلاثة مطالب ، الأول يكون لتعريف نظام تبادل البيانات الإلكترونية ، في حين سنخصص الثاني لفوائد نظام التبادل الإلكتروني للبيانات ، والثالث سيكون لاتفاق التبادل الإلكتروني للبيانات.

**المطلب الأول**

**تعريف التبادل الإلكتروني للبيانات**

لبيان تعريف التبادل الإلكتروني للبيانات ، لابد من التطرق إلى موقف الفقه القانوني أولاً ، ومن ثم الى موقف التشريعات الوطنية ، وبعد ذلك نتحدث عن موقف الجهود الدولية من التبادل الإلكتروني للبيانات0

فقد عُرف التبادل الإلكتروني للبيانات على أنه" نقل المعلومات إلكترونياً من كمبيوتر الى اخر بصورة حصرية، لأن نقل المعلومات قد لا يجري بصورة مباشرة بين أجهزة الكمبيوتر ، فمن الممكن إنتاج المعلومات في كمبيوتر وتخزينها بشكل رسمي ( قرص مضغوط مثلاً) ونقلها يدوياً لتسترجع فيما بعد في كمبيوتر آخر"([[6]](#endnote-6)) 0

وقد عُرف أيضاً بأنه " مجموعة من المعايير المستخدمة في تبادل معلومات العمل بين أجهزة الكمبيوتر التابعة للأطراف وتنفيذ صفقات العمل بطريقة إلكترونية لا تعتمد على الورق"([[7]](#endnote-7))0

فضلاً عن كل ذلك فقد عُرف بأنه " مجموعة من القواعد والعمليات المتعارف عليها التي تسمح للعمليات التجارية بأن تتم إلكترونياً " ، وعلى وفق هذا الرأي تقوم عملية تبادل البيانات إلكترونياً بتحويل المعلومات الخاصة بالأعمال التجارية التي كانت تنقل بصورة تقليدية على الورق، الى صيغ إلكترونية وبدون تدخل من العنصر البشري([[8]](#endnote-8))0

كذلك عرف بأنه " عملية تبادل البيانات والمعلومات بين أطراف محايدة بطريقة إلكترونية ومن خلال الكمبيوتر"([[9]](#endnote-9))0

أما موقف تشريعات الوطنية من بيان مفهوم التبادل الإلكتروني للبيانات ، نلاحظ أن قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي([[10]](#endnote-10))، لم يبين المقصود بتبادل الإلكتروني للبيانات ، سوى الاشارة الى هذا المصطلح في المادة(1/ تاسعاً) عند تعريفه للمستندات 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 البرقي ويحمل توقيعاً إلكترونياً"، ونلاحظ أن المشرع العراقي عند تعريفه للمستندات الإلكترونية لا يبدو دقيقاً ، لأن البيانات عندما يتم ادخالها إلكترونياً لأرسالها أو استقبالها تتحول الى رسالة معلومات أو بيانات يتم نقلها من كمبيوتر الى آخر عن طريق نظام التبادل الإلكتروني للبيانات أو غيره من الوسائل الأخرى ، لذلك ندعو المشرع العراقي إلى أعادة النظر في صياغة هذه المادة وبما يتلاءم مع رسالة البيانات والتبادل الإلكتروني للبيانات0

وعرفت المادة (2) من القانون الاردني([[11]](#endnote-11)) التبادل الإلكتروني للبيانات على أنه" نقل المعلومات إلكترونياً من شخص إلى آخر باستخدام نظم معالجة المعلومات"0

وفيما يتعلق بالقانون النموذجي للتجارة الإلكترونية([[12]](#endnote-12)) فقد عرفت المادة(2/2) تبادل البيانات الإلكترونية على أنه" نقل المعلومات إلكترونياً من حاسوب الى اخر باستخدام معيار متفق عليه لتكوين المعلومات"0 ويبدو من تعريف القانون الاردني قد جاء بعبارات لا تختلف عن القانون النموذجي والذي يعتبر المرجع الاساسي للتجارة الإلكترونية0

ويلاحظ على التعريفات المذكورة آنفاً سواء التي تطرق اليها الفقه القانوني أو التشريعات الوطنية ، أن عملية التبادل الالكتروني للبيانات تتم بين أكثر من طرف في العمليات التجارية من خلال نقل البيانات بوسائل الكترونية من حاسوب طرف الى حاسوب الطرف الاخر ، وهذا الاجراء لا يتم الا من خلال الاتفاق مسبقاً على كيفية نقل هذه المعلومات0

وكما أسلفنا سابقاً في مقدمة هذا البحث ، كان للجهود الدولية الدور الرئيسي في وضع القواعد المنسقة للتبادل الإلكتروني من أجل نمو التجارة الإلكترونية ، والذي تكللت بوضع القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية ، ومن هذه الجهود هو قيام المنظمة البحرية الدولية"International Maritime Organization(IMO) ، بوضع قواعد منظمة للإرسال الإلكتروني لسندات الشحن الإلكترونية عن طريق نظام التبادل الإلكتروني للبيانات لسنة 1990 ، وتتمثل أهم هذه القواعد السماح بالتحويل المتتابع لملكية البضاعة أثناء الرحلة البحرية عن طريق الرسائل الإلكترونية، حيث يستطيع الشاحن تعيين شخص ما لإستلام البضاعة ويخطر الناقل بذلك فيؤكد الناقل وصول هذا الاخطار إليه ، وتجري عملية التحويل المذكورة عن طريق رقم سري الذي يعطيه الناقل لمن يحدده الشاحن كصاحب حق في استلام البضاعة([[13]](#endnote-13))0

**خلاصة القول-** أن نظام التبادل الإلكتروني للبيانات في العمليات التجارية " هو مجموعة من القواعد والمعايير المستخدمة في نقل المعلومات والبيانات التجارية من كمبيوتر الى آخر باستخدام برامج الحاسوب لإنشاء المعلومات أو ارسالها او تسليمها او معالجتها او تخزينها إلكترونياً" ، إذ تحتاج أغلب الشركات الى السرعة في نقل المعلومات والبيانات من مكان الى آخر ، فتقوم بإرسال المعلومات ( تقديم الطلبات ، مواعيد الرحلات والنقل ، شحن البضائع ، التأمين على البضاعة ، وصول البضاعة، كمية البضاعة 00الخ) إلكترونياً من كمبيوتر الى اخر باستخدام ارقام سرية مشفرة لا يمكن التعرف عليها الا من قبل الاطراف ذات العلاقة، لتتحول هذه المعلومات المدخلة بدورها الى رسائل إلكترونية يتم ارسالها واستقبالها وتخزينها عن طريق نظام معالجة المعلومات([[14]](#endnote-14)) ، وهو نظام حاسوبي خاص بالكمبيوتر يقوم بمعالجة المعلومات ونقلها بطريقة آمنة الى الكمبيوتر الآخر0

**المطلب الثاني**

**فعالية التبادل الإلكتروني للبيانات في العمليات التجارية**

أن نقل المعلومات والبيانات من كمبيوتر الى اخر في العمليات التجارية آنياً باستخدام الوسائل الإلكترونية ، والتي تمارسها كبرى شركات الطيران والسياحة والنقل ، له العديد من الفوائد والميزات ، فهذا النظام يستخدم كوسيلة لأجراء المفاوضات وأبرام العقود بين الأطراف، إلا أن هذا النظام لا يخلو من بعض المخاطر، ولذلك سنشطر هذا المطلب الى فرعين، سنتحدث في الاول عن فوائد استخدام التبادل الإلكتروني للبيانات، في حين سنتكلم عن مخاطر استخدام التبادل الإلكتروني للبيانات في الفرع الثاني0

**الفرع الأول**

**فوائد استخدام التبادل الإلكتروني للبيانات في العمليات التجارية**

للشركات التجارية التي تستخدم نظام التبادل الإلكتروني للبيانات في عملياتها التجارية من تصدير واستيراد ، واستعلامات ، وابرام العقود ، الحصول على العديد من الفوائد والميزات ومنها:

1. أن التبادل الإلكتروني للبيانات يسهل الوصول الى المعلومات بصورة سريعة لأنها تكون مخزنة على جهاز الحاسوب ، وهذا بدوره يؤدي الى تقليل المصاريف اللازمة في عملية نقل البيانات ، فيما لو استخدمت الطرق التقليدية في حفظ ونقل المعلومات ، والتي تحتاج الى الجهد والوقت الطويل والنفقات الاضافية ، فضلاً عن أن استخدام التبادل الإلكتروني للبيانات في حفظ المعلومات يؤدي الى عدم تلف هذه المعلومات ، مقارنة باستخدام الاوراق والتي تتلف بمرور الزمن([[15]](#endnote-15))0
2. يتميز التبادل الإلكتروني للبيانات بسهولة تحديث هذا النظام ، من خلال البرامج الحديثة والتي تتوفر على الصفحات الإلكترونية للشركات التجارية التي تستخدم هذا النظام ، وذلك للتمكن من مواكبة التطورات والاستفادة من أحدث التعديلات ، وهذا يوفر سهولة نقل المعلومات والبيانات بين الشركاء التجاريين([[16]](#endnote-16))0
3. يؤدي استخدام التبادل الإلكتروني للبيانات إلى تقليل الخطأ واللبس والغموض في المعاملات التجارية ، إذ يستطيع المتعاملون انشاء نظام تشفير([[17]](#endnote-17)) ومصطلحات ورموز معينة تدل على معاني محددة بالاتفاق فيما بينهم ، وهذا يؤدي الى الامان في التعاملات التجارية ، إذ يصعب على اي شخص غير مصرح له استخدام هذا النظام ، ولذلك نجد من الصعوبة اختراق هذا النظام وذلك للسرية الذي يتمتع بها ، من خلال تشفير المعلومات والبيانات([[18]](#endnote-18))، ونلاحظ أن التشريعات الوطنية قد أهتمت بموضوع سرية المعلومات والبيانات ، إذ نجد أن قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي في المادة(12/ ثانياً) ، قد اعطى للبيانات السرية التامة ولا يجوز لمن قدمت اليه بحكم عمله الاطلاع عليها أو افشاءها للغير([[19]](#endnote-19))0

**خلاصة القول** – أن الميزات التي يتمتع بها نظام التبادل الإلكتروني للبيانات ، قد أعطت للشركات التجارية والتجار الثقة في تعاملاتهم مع المستهلكين ، وهذا يؤدي الى زيادة القدرة التنافسية بين التجار ، والذي ينعكس على تطور الاقتصاد الوطني للدولة ، باستخدام نظام تقني حديث يتمتع بالقدرة الفائقة على نقل المعلومات والبيانات بين التجار والمستهلكين ، والذي اعطى هذا النظام القوة هو موقف التشريعات الوطنية ،إذ لاحظنا أن التشريعات([[20]](#endnote-20)) أعطت للبيانات السرية والامان ولا يجوز افشاءها للغير ، وبخلافه يتعرض المخالف للمسألة القانونية0

**الفرع الثاني**

**مخاطر استخدام التبادل الإلكتروني للبيانات في العمليات التجارية**

أن نظام التبادل الإلكتروني للبيانات ، وأن كان يتمتع بجملة من الميزات الذي تساعده على نقل المعلومات والبيانات ، الا أنه يواجه في نفس الوقت بعض المعوقات والمخاطر ، منها ما يخص الجانب التقني ( التكنولوجي) ، ومنها ما يخص الجانب القانوني ( التشريعات الداخلية)0

**أولاً ) الجانب التقني:** من المخاطر والمعوقات التي قد تضعف الثقة بهذا النظام ، هو التلاعب بالمعلومات المدخلة إلكترونياً ، والتي قد ارسلت او استقبلت بين التجار والمستهلكين ، من خلال الاطلاع على بيانات التبادل الإلكتروني ، ولذلك تتعرض البيانات بين الحين والأخر الى القرصنة الإلكترونية من خلال تدخل اشخاص غير مرخص بهم ، بالتلاعب ببرامج الحاسوب ، لكن يمكن التغلب على هذه المشكلة من خلال إعداد برامج تشفير وأمان تحافظ على سرية المعلومات ومنع الدخلاء من الوصول اليها بهدف توفير الحماية والخصوصية في مجال التجارة الإلكترونية([[21]](#endnote-21))0

يضاف الى هذه المخاطر أيضاً ، فقدان التوثيق الإلكتروني ، والذي ينشا من خلال عدم العلم بهوية المتعاقد الاخر في التعاملات التجارية الإلكترونية، إذ يتم التعاقد بين شخصين لا يثق كل واحد منهم بالأخر ، وهذا يؤدي الى انكار احد طرفي العقد استلام البضاعة مثلاً أو استلام النقود المحولة إلكترونياً، ولكن يمكن الحد من هذه المخاطر من خلال استخدام وسائل تأمين هذه المعاملات من خلال التوقيع الإلكتروني المرفق برسالة البيانات ، والاعلام باستلام هذه الرسالة([[22]](#endnote-22))0

**ثانياً) الجانب القانوني:** تعدُّ مشكلة الاثبات والتوقيع الإلكتروني من أهم المشاكل القانونية الناشئة عن استخدام الحاسوب في تبادل العقد إلكترونياً ، كما يثور التساؤل حول قبول المستند الإلكتروني كدليل اثبات امام المحاكم ، كما أن الرسالة الإلكترونية تكتب على دعامة إلكترونية ، وليست ورقية ، ومن ثم فهي غير قابلة للتظهير ، مما يثير مشكلة التداول ، وخاصة في شأن سند الشحن والصك ، وكذلك يصعب مع ظاهرة غسيل الاموال إلكترونياً عبر الانترنت ، إذا كانت هذه الاموال يتم تداولها عن طريق البطاقات الذكية([[23]](#endnote-23))0

ولقد وضع القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية حل لهذه المشكلة ، إذ نصت المادة (5) على أنه " لا تفقد المعلومات مفعولها القانوني أو صحتها أو قابليتها للتنفيذ لمجرد أنها في شكل رسالة بيانات" ، ويبدو من هذه المادة أن القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية قد أعترف برسائل البيانات الإلكترونية وصحتها وقابليتها للنفاذ0

وكذلك نصت المادة (12) من القانون نفسه " في العلاقة بين منشئ رسالة البيانات والمرسل اليه لا يفقد التعبير عن الارادة أو غيره من أوجه التعبير مفعوله القانوني أو صحته أو قابليته للتنفيذ لمجرد أنه على شكل رسالة بيانات" ، وهو ما يعني إعطاء رسالة البيانات نفس الاعتراف القانوني للمستند الورقي0

وبخصوص المشرع العراقي([[24]](#endnote-24)) فقد أعطى للمعلومات والبيانات الإلكترونية الحجية نفسها لمثيلتها الورقية ، إذا كانت هذه المعلومات الإلكترونية قابلة للحفظ التخزين ودالة على من ينشؤها أو يتسلمها وتاريخ ووقت ارسالها وتسلمها0

وكذلك نجد أن قواعد اللجنة البحرية الدولية بشأن سندات الشحن الإلكترونية والموقع عليها في مؤتمر باريس سنة 1991 ، إذ تضمنت هذه القواعد استخدام تبادل المعلومات والبيانات إلكترونياً في سندات الشحن ، وإبدال سندات الشحن التقليدية بالرسائل المرسلة بين الاطراف المعنية عن طريق تبادل البيانات إلكترونياً([[25]](#endnote-25))0

**خلاصة القول –** أن بعض المخاطر والمعوقات المذكورة آنفاً التي قد تعدُّ أحد معوقات نظام التبادل الإلكتروني للبيانات ، والتي تحجم الشركات التجارية والافراد من اللجوء إليه ، لاتصل الى الحد الذي يمكن القول أن التبادل الإلكتروني للبيانات في العمليات التجارية أصبح من الخطورة في التعاملات التجارية ، وذلك للتطور الحاصل في مجال التكنولوجيا من خلال تشفير المعلومات([[26]](#endnote-26)) والبيانات وتوثيقها بالتوقيع الإلكتروني ، فضلاً عن ذلك أن البيانات والمعلومات المخزنة إلكترونياً لا تفقد قيمتها القانونية ، وذلك لأن اغلب التشريعات \_ ومنها القانون العراقي \_ قد أعطى للبيانات الإلكترونية الحجية القانونية لمثليتها الورقية بشروط عديدة تم ذكرها سابقاً0

**المطلب الثالث**

**أتفاق التبادل الإلكتروني للبيانات**

إن الأطراف التي تستخدم نظام التبادل الإلكتروني للبيانات أو ترغب ممارسة التجارة بطريقة إلكترونية ، يجب أن ترتبط فيما بينها مسبقاً بعقد تبادل البيانات إلكترونياً ، وهذا الاتفاق عبارة عن ترتيبات تعاقدية تهدف الى تناول العديد من القضايا القانونية والتقنية التي ترتبط باستخدام التبادل الإلكتروني للبيانات بين الشركاء التجاريين ، منها ما يتعلق بشروط العقد المبرم إلكترونياً ، كذلك عن كيفية تنفيذ الصفقة ، الخ من شروط العقد المبرم إلكترونياً([[27]](#endnote-27))0

وقد عُرف عقد تبادل البيانات إلكترونياً بأنه " عقد يتم بمقتضاه تنظيم سلوك أطراف التعامل في شأن التبادل الإلكتروني للبيانات"([[28]](#endnote-28))0

كذلك عُرف على أنه " عقد ينشىْ من خلاله شخصان أو أكثر ، سواء كانوا طبيعيين أو معنويين ، شروطاً قانونية وفنية لاستخدام التبادل الإلكتروني للبيانات في أطار علاقاتهم التجارية ، بوسائل إلكترونية"([[29]](#endnote-29))0

وهنالك من يذهب أن هذا العقد يخضع للقواعد العامة بين غائبين ، ويقصد منه الاتفاق مسبقاً على كيفية تنفيذ المعاملات الإلكترونية ، وكيفية توزيع المخاطر والمسئوليات الناجمة عن التبادل الإلكتروني للبيانات ، وما إذا كان هذا العقد سيغطي عمليات بيع المنتجات أم الخدمات فقط أم كليهما معاً([[30]](#endnote-30))0

وبالنظر إلى المادة (1/عاشراً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكتروني العراقي ، والتي عرفت العقد الإلكتروني بأنه " ارتباط الايجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه والذي يتم بوسائل إلكترونية" ، يمكن أن نستنتج ان التبادل الإلكتروني للبيانات يتم بواسطة اتفاق ما بين أطراف العقد المبرم إلكترونياً على نقل المعلومات من حاسوب الى آخر إلكترونياً ، من خلال ارتباط الايجاب المعروض على شبكة الانترنت بقبول والذي يتم بوسائل الإلكترونية([[31]](#endnote-31))0

لكن السؤال الذي يثار هنا: هل أن اتفاق التبادل الإلكتروني للبيانات يتم بين غائبين أم حاضرين؟ نجد أن المادة (88) من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 والتي تنص على أنه " يعتبر التعاقد بالتليفون أو بأي طريقة مماثلة كأنه تم بين حاضرين فيما يتعلق بالزمان وبين غائبين فيما يتعلق بالمكان" ، يتضح من هذه المادة أن اتفاق التبادل الإلكتروني للبيانات يدخل ضمن مفهوم ( أي طريقة مماثلة) ، وذلك لأن التعاقد بالتليفون أحد الوسائل التكنولوجية الحديثة في التعاقد ، والطرق المماثلة التي اراد بها المشرع هو استخدام وسائل الاتصال الحديثة في التعاقدات، ومنها الوسائل الإلكترونية ، ولذلك نجد أن اتفاق التبادل الإلكتروني للبيانات هو تعاقد ما بين حاضرين من حيث الزمان وبين غائبين من حيث المكان ، إذ أن أطراف التبادل الإلكتروني للبيانات على اتصال دائم عبر شبكة الانترنت بالصوت والصورة عن طريق الكمبيوتر المزود بكاميرا وميكرفون ، الامر الذي يتحقق معه الحضور في مجلس العقد من حيث الزمان ، أما من جانب آخر فإن الأطراف يتواجدون في دول مختلفة وتوجد مسافة مكانية تفصل بينهما لأن كليهما بعيداً عن الآخر0

ويهدف عقد تبادل البيانات إلكترونياً الى عملية معالجة البيانات عن طريق برامج مخصصة لهذا الغرض ، وهذا يقضي على احتوائه على مجموعة من البنود تحدد مواصفات رسالة البيانات وشكلها وتأمينها ضد مخاطر الارسال ، ويمكن الاستعانة في هذا المجال بنماذج العقود التي أعدتها هيئات مختلفة ، مثل قواعد السلوك الموحدة لتبادل البيانات التجارية باستخدام الارسال الإلكتروني ، أو النموذج الذي أعدته جمعية المحامين الامريكية ، أو الاتفاق النموذجي الاوربي للتبادل الإلكتروني للبيانات ، أو النماذج التي أعدتها هيئات خاصة في بعض الدول مثل بريطانيا واستراليا وفرنسا وسويسرا وكندا والنرويج([[32]](#endnote-32))0

ولكن يثور التساؤل حول قيمة اتفاق التبادل الإلكتروني للبيانات ، فهي باعتبارها قواعد اتفاقية فهي تلزم غير أطرافها ، ومن ثم فإن حجية اتفاق التبادل الإلكتروني وقوته الملزمة ستكون قاصرة فقط على أطرافه ، أما أثر هذا الاتفاق على غير أطراف العقد له الحجية النسبية أعمالاً لمبدأ الأثر النسبي للعقود([[33]](#endnote-33))0

أما موقف التشريعات الوطنية من هذه الحجية ، نجد أن قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي ، قد أجاز ابرام العقود عن طريق الايجاب والقبول بوسائل إلكترونية ، واعترف للبيانات والمعلومات الإلكترونية الحجية القانونية الكاملة إذا كانت صادرة من الموقع([[34]](#endnote-34)) 0

أما بخصوص القانون المدني الفرنسي لسنة 1804 الفرنسي ، نجد أن المادة (1341) ، والمتعلقة بإثبات العقود عن طريق الكتابة ، هي ليست من النظام العام ولذلك يجوز للأطراف الاتفاق على ما يخالفها ، وامكانية اثبات عقودهم بأي وسيلة أخرى ومنها استخدام الوسائل الإلكترونية([[35]](#endnote-35)) ، وهذا ما أقرته محكمة النقض الفرنسية في أحد احكامها([[36]](#endnote-36)) ، "أن العقد المبرم بالمراسلة ينعقد ، ليس باستلام الموجب لقبول الطرف الآخر ولكن بإرسال القابل لقبوله عدا الاتفاق على خلاف ذلك"0

**خلاصة القول-** أن تفاق التبادل الإلكتروني للبيانات هو أتفاق بين أطرافه في إنشاء إجراءات امنية ( تشفير البيانات) ومتطلبات تقنية ، وذلك لمنع أعمال القرصنة أو دخول الاشخاص الغير مسموح بهم ، ومن وسائل الحماية استخدام بروتوكول حماية المعاملات التجارية الإلكترونية([[37]](#endnote-37)) ، كذلك لأطراف اتفاق التبادل الإلكتروني أضفاء الشرعية على الرسائل الإلكترونية المتبادلة في مرحلة التفاوض أو التعاقد ، وذلك بالنص على أن الرسائل الإلكترونية المتبادلة تعتبر سنداً قانونياً ولا يجوز انكارها لأنها في شكل إلكتروني ، وأخيراً ندعو المشرع العراقي لضمان صحة اتفاق التبادل الإلكتروني للبيانات في العمليات التجارية ، من أجل تطوير الاقتصاد الوطني ومواكبة التطور الحاصل في مجال التكنولوجيا ، أضافة فقرة خاصة في قانون المعاملات الإلكتروني العراقي وبشكل صريح ، تنظم المسائل القانونية المتعلقة بالأرسال الإلكتروني للبيانات0

**المبحث الثاني**

**إجراءات التبادل الإلكتروني للبيانات في العمليات التجارية**

يتم التبادل الإلكتروني للبيانات على مجموعة من الاجراءات البرمجية الخاصة بشبكات الانترنت ، من خلال وسيط إلكتروني أو من خلال اتفاق أطراف العملية التجارية على انشاء شبكات خاصة بهم ، وكما اسلفنا سابقاً أن البيانات المدخلة إلكترونياً تتحول الى رسالة بيانات نظمتها أغلب القوانين الإلكترونية ، ويبقى السؤال الذي يُثار هنا ، هو كيفية اسناد وقبول رسالة البيانات بين أطراف العملية التجارية الذين يستخدمون نظام التبادل الإلكتروني للبيانات ، ولذلك سنقسم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب ، نتحدث في المطلب الاول عن طريقة عمل نظام التبادل الإلكتروني للبيانات ، في حين سنخصص المطلب الثاني شكل البيانات المدخلة إلكترونياً في العمليات التجارية ، وسيكون المطلب الثالث أسناد وقبول رسالة البيانات بين أطراف نظام التبادل الإلكتروني للبيانات0

**المطلب الأول**

**طريقة عمل نظام التبادل الإلكتروني للبيانات**

أن أطراف العملية التجارية والتي تريد استخدام نظام تبادل المعلومات والبيانات إلكترونياً ، يمكن ان تستخدم طريقتين لإتمام العملية التجارية إلكترونياً :

**الطريقة الأولى :** وتتم هذه الطريقة من خلال شبكة إرسال إلكتروني تسمى شبكة القيمة المضافة ، ويطلق عليها احياناً خدمة القيمة المضافة للبيانات ، ولا تعدُّ مجرد ناقل للرسائل كالبريد العادي ولكنها تضيف قيمة تتمثل في تجميع وتنسيق وتوزيع البيانات وتمريرها من خلال شبكة الانترنت([[38]](#endnote-38)) 0

وأن إرسال البيانات إلكتروني يتم من خلال وسيط إلكتروني يقدم خدمة الاتصال بين طرفي التعاقد ، إذ يكون لكل من اطراف التعاقد الإلكتروني بريد إلكتروني على حاسوب الوسيط الإلكتروني الذي يمتلك شبكة القيمة المضافة ، ويؤدي هذا الوسيط وظائف إرسال وتخزين وتسليم البيانات والمعلومات ، إذ يقوم المرسل بتسليم بيانات الصفة التجارية الى الشبكة الإلكترونية والتي بدورها تقوم بتخزين هذه المعلومات في صندوق البريد الإلكتروني الخاص به ، وتبقى هذه البيانات ( رسالة البيانات) ، في بريده الإلكتروني الذي يمكنه فيما بعد استرجاعها وتعديلها إذا دعت الحاجة الى ذلك ، وبعد التأكد من صحة المعلومات والبيانات المدخلة والمخزنة في بريده الإلكتروني ، يقوم بإرسال رسالة البيانات الى الطرف الثاني ( المرسل اليه ) ، والذي بدوره يقوم بإبلاغ المرسل انه تم استلام رسالة البيانات ، أو أن هنالك مشكلة في الاتصالات ، وهذه الخدمات يقدمها الوسيط الإلكتروني الذي يمتلك شبكة القيمة المضافة([[39]](#endnote-39)) 0

ولتوثيق إرسال رسالة المعلومات واستلامها دون تلاعب أو تغيير ، ظهرت الحاجة الى وسائل تشفير تضمن صحة المعلومات والبيانات ، ومن هذه الوسائل البصمة الإلكترونية([[40]](#endnote-40)) لرسالة البيانات ، وهي بصمة رقمية يتم اشتقاقها وفقاً لخوارزميات معينة تدعى الدوال أو أقترانات التمويه ، إذ تطبق هذه الخوارزميات حسابات رياضية على رسالة البيانات لإنشاء البصمة الإلكترونية([[41]](#endnote-41)) 0

فضلاً عن ذلك فإن التوقيع([[42]](#endnote-42)) الرقمي يستخدم للتأكد من أن الرسالة قد جاءت من مصدرها دون تعرضها لأي تغيير أثناء عملية النقل وهو يتمتع بدرجة عالية من الثقة والأمان والسرية في نقل المعلومات والبيانات المتعلقة بالصفقة التجارية([[43]](#endnote-43))، ولقد أقر القضاء الفرنسي واعترف بصلاحية التوقيع الرقمي الذي يتم بواسطة شخص من خلال الرقم المستخدم في بطاقات الدفع الإلكتروني([[44]](#endnote-44)) 0

**الطريقة الثانية-** وعلى وفق هذه الطريقة يتم تبادل معلومات الصفقة التجارية إلكترونياً ، من خلال اتفاق أطراف التعاقد على انشاء شبكات خاصة بهم ، ويتم الاتفاق على صيغ البيانات التي ستستخدم في التبادل بين أطراف العلاقة التعاقدية ، وتتيح هذه الطريقة للمنشأة السيطرة الكاملة على النظام ، ويوفر لها الخصوصية والسرية والموثوقية([[45]](#endnote-45)) ، وتتميز هذه الطريقة بالسهولة والبساطة ، لكن يعاب عليها امكانية تحريف رسالة البيانات والتلاعب بها والخطأ في نقل المعلومات ، مما يقلل الموثوقية بهذه الطريقة([[46]](#endnote-46)) ، ويمكن تقليل عيوب هذه الطريقة من خلال استخدام الوسائل الإلكترونية الحديثة التي توفر الحماية اللازمة للمعلومات والبيانات ، واستخدام برامج إلكترونية متخصصة تقلل الخطأ في نقل المعلومات والكشف عن الخطأ عند حدوثه0

**خلاصة القول \_** أن التشريعات الإلكترونية الوطنية ومنها – التشريع العراقي- قد وفرت بيئة إلكترونية تسمح للأطراف المتعاقدة أن تبرم الصفقات التجارية عبر شبكة الانترنت ، ومن خلال الوسط الإلكتروني نجد أن هنالك طريقين أمام أطراف التعاقد ، الطريقة الاولى من خلال وسيط إلكتروني يقدم وسيلة الاتصال بين أطراف التعاقد ، والوسيط الإلكتروني كما عرفته المادة (1/ ثامناً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي بإنه "برنامج أو نظام إلكتروني لحاسوب أو آية وسيلة إلكترونية اخرى تستخدم من اجل تنفيذ اجراء او الاستجابة لأجراء بقصد انشاء او ارسال او استلام رسالة المعلومات"([[47]](#endnote-47)) ، في حين الطريقة الثانية هي قيام أطراف العلاقة التعاقدية بأنفسهم باستخدام الوسائل الإلكترونية وانشاء شبكات خاصة بهم توفر الاتصال فيما بينهم ، وتتميز هذه الطريقة بأنها أقل آمناً وموثوقية من الطريقة الاولى0

**المطلب الثاني**

**شكل البيانات المدخلة إلكترونياً من قبل الأطراف في العمليات التجارية**

أن قيام أطراف التعاقد بأبرام الصفقة التجارية باستخدام نظام التبادل الإلكتروني للبيانات ، يترتب على ذلك بأن هذه المعلومات والبيانات والتي يتم ارسالها واستلامها تتحول الى ما يطلق عليه برسالة المعلومات أو البيانات ، ومن أجل توضيح ذلك سنقسم هذا المطلب الى فرعين الاول لتعريف رسالة البيانات ، في حين سنخصص الثاني لأطراف رسالة البيانات0

**الفرع الاول**

**تعريف رسالة البيانات الإلكترونية في العمليات التجارية**

لقد اتجهت اغلب القوانين الإلكترونية الى بيان مفهوم رسالة البيانات ، لكنها اختلفت في الالفاظ ألا أنها تتحد في المعاني ، إذ نلاحظ أن القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية قد عرف في المادة (2/أ) " رسالة البيانات([[48]](#endnote-48)) : المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة ، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات إلكترونياً أو البريد الإلكتروني ، أو البرق ، أو التلكس ، أو النسخ البرقي"0

ونجد أن قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكتروني العراقي ، قد عرف في المادة (1/ ثالثاً) " المعلومات([[49]](#endnote-49)) : البيانات والنصوص والصور والاشكال والاصوات والرموز وما شابه ذلك التي تنشأ أو تدمج أو تخزن أو تعالج أو ترسل أو تستلم بوسائل إلكترونية" ، ويبدو من هذا النص المتقدم أن المشرع العراقي قد أورد تعريف للمعلومات ، والتي هي عبارة عن البيانات المدخلة إلكترونياً من قبل أطراف التعاقد ، وهي بهذا المعنى تتفق مع التعريف الذي أورده القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية لـ ( رسالة البيانات) ، وهذه البيانات تتم بوسائل إلكترونية وكما هو مبين في ذيل النص المتقدم ، لكن المشرع العراقي لم يبين هذه الوسائل الإلكترونية ، ولذلك كان الاجدر بالمشرع أن يحدد هذه الوسائل على وفق ما ذهب إليه القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية ، وأن يحدد بشكل صريح أمكانية استخدام أطراف التعاقد نظام تبادل البيانات إلكترونياً بعدِّها من الوسائل الإلكترونية التي تخزن وترسل المعلومات من المرسل الى المرسل إليه ، من أجل تطوير الواقع الاقتصادي والخدمي في العراق ، يضاف الى ذلك أن المشرع العراقي قد نص على مصطلح رسالة المعلومات في ذيل نص المادة( 1/ ثامناً) عند تعريفه للوسيط الإلكتروني دون أن يحدد معناها0

كذلك نجد أن القانون الاردني للمعاملات الإلكترونية ، قد ذهب الموقف نفسه للقانون النموذجي للتجارة الإلكترونية سوى أنه قام بتغيير بعض الالفاظ ، إذ استخدم مصطلح رسالة المعلومات بدلاً من رسالة البيانات ، وقد عرفها في المادة (2) بأنها " المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو بوسائل مشابهة ، بما في ذلك تبادل البيانات إلكترونياً أو بالبريد الإلكتروني ، أو البرق ، أو التلكس ، أو النسخ البرقي"0

وبعض التشريعات ومنها قانون التوقيع الإلكتروني المصري ، قد عرف رسالة البيانات تحت مصطلح المحرر الإلكتروني ، وكما جاء في نص المادة (1/ ب) " المحرر الإلكتروني- رسالة بيانات تتضمن معلومات تنشأ أو تدمج ن أو تخزن ، أو ترسل أو تستقبل كلياً أو جزئياً بوسيلة إلكترونية أو رقمية، أو ضوئية أو بأية وسيلة أخرى مشابهة" ، ويبدو أيضاً أن النص المتقدم الذي أورده المشرع المصري قد وقع في نفس الخلل الذي وقع به المشرع العراقي عندما لم يحد الوسائل الإلكترونية ، وأن كان يمكن القول ان الوسائل الإلكترونية لا يمكن حصرها ، للتطور الهائل في مجال التكنولوجيا ، لكن يمكن الرد على ذلك ، ان مواكبة التطور الحاصل في مجال التكنولوجيا والنهوض بالواقع الاقتصادي والخدمي ، يستلزم من المشرع الوطني ان يحدد الوسائل الإلكترونية المهمة ومنها – نظام تبادل البيانات الإلكترونية في العمليات التجارية- والنص عليه بشكل صريح ، حتى يتمكن اطراف التعاقد اللجوء اليه دون أن يثير ذلك من نزاعات قد تحدث مستقبلاً0

ونجد بعض التشريعات قد أطلقت على رسالة البيانات بـ ( الرسالة الإلكترونية ) ، ومنها قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية لأمارة دبي ، الذي نص في المادة(2) منه على أنه، "الرسالة الإلكترونية: معلومات إلكترونية ترسل أو تستلم بوسائل إلكترونية أياً كانت وسيلة استخراجها في المكان المستلمة فيه" 0

**خلاصة القول-** أن أغلب التشريعات الوطنية قد عالجت رسالة البيانات لكن بألفاظ مختلفة الا انها متحدة المعاني من خلال الوسائل الإلكترونية، أو الوسائل المشابهة والمتساوية وظيفياً وفقاً لمبدأ ( التكافؤ الوظيفي) الذي يقوم علية القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية بأن يستوعب جميع التطورات الحاصلة في مجال التكنولوجيا مستقبلاً([[50]](#endnote-50))، إذ أن قيام أطراف التعاقد بتبادل البيانات في العمليات التجارية ، باستخدام نظام تبادل البيانات إلكترونياً ، تتحول هذه البيانات المدخلة إلكترونياً الى رسالة بيانات او معلومات ، تنشأ من قبل المرسل وتخزن في البريد الإلكتروني الخاص به ، لغرض ارسالها الى المرسل اليه ، ولذلك نجد ان المعلومات والبيانات التي يتم تبادلها بين أطراف الصفقة التجارية إلكترونياً، تتحول بمجرد دخولها الى شبكة الاتصالات الى رسالة معلومات ، ولا تبقى بنفس صيغتها الاولى عبارة عن محررات أو مستندات ، ولذلك نجد أن هذه المحررات المدخلة إلكترونياً والتي تحولت الى رسالة بيانات ، لا تعود الى صيغتها الاولى إلا عند استرجاعها من قبل المنشئ ، او استخراجها من قبل المرسل اليه بعد التأكد من صحتها وموثوقيتها عن طريق التوقيع الإلكتروني0

**الفرع الثاني**

**أطراف رسالة البيانات الإلكترونية في العمليات التجارية**

أن المعاملات التجارية التي تتم بين الشركات التجارية مع بعضها البعض ، باستخدام شبكة اتصالات وتكنولوجيا المعلومات ، تقوم على اساس تبادل المعلومات والبيانات إلكترونياً ، ويتم ارسال واستلام هذه البيانات عن طريق رسالة بيانات إلكترونية صادرة من الموقع أو المنشئ لرسالة البيانات لغرض ارسالها الى الطرف الثاني في الصفقة التجارية ( المرسل اليه) ([[51]](#endnote-51))0

وأن انتقال رسائل البيانات الإلكترونية التي تحمل ارادة الايجاب أو القبول من خلال شبكة الاتصالات العنكبوتية ، قد لاتصل هذه الرسائل بشكلها الاول فقد يجري التلاعب بها والتحريف عليها ، ولذلك كان من الضروري تحديد هوية من أنشأ هذه الرسائل والتوثيق من مضمونها ، ومعرفة الشخص المستلم لهذه الرسائل0

فقد نص القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية في المادة (2/ج) على أنه يراد بمصطلح "منشئ"([[52]](#endnote-52)) رسالة البيانات- الشخص الذي يعتبر أن إرسال أو أنشاء رسالة البيانات قبل تخزينها ، أن حدث ، قد تم على يديه أو نيابة عنه ، ولكنه لا يشمل الشخص الذي يتصرف كوسيط فيما يتعلق بهذه الرسالة"0

أما بخصوص المشرع العراقي فلم يتطرق الى منشئ رسالة البيانات ، وهذا الامر يمكن تصوره منذ بداية هذا البحث ، لأن المشرع العراقي لم يتطرق الى بيان مفهوم نظام تبادل البيانات الإلكترونية ، بعدّه من الوسائل الإلكترونية المهمة في نقل بيانات عمليات الصفقات التجارية ، ومن ثم فأنه لم يتطرق الى مفهوم رسالة البيانات الإلكترونية ، وهذا بدوره انعكس على بيان مفهوم منشئ رسالة البيانات ، إلا أنه من جانب أخر نلاحظ أن المشرع العراقي قد عرف الموقع على انه " الشخص الطبيعي أو المعنوي الحائز على بيانات انشاء التوقيع الإلكتروني الذي يوقع على المستند الإلكتروني ويوقع عن نفسه أو عمن ينيبه أو يمثله قانوناً" ، ويبدو من هذا النص أن الشخص الذي يوقع على المستند الإلكتروني ، هو الشخص نفسه منشئ رسالة البيانات ، لأن من غير المتصور أن يكون الموقع يختلف عن منشئ رسالة البيانات0

ومن هنا جاء التساؤل ، حول الحجية القانونية للرسائل الإلكترونية ، فهنالك من يذهب الى أن رسالة البيانات ليس لها الاثر القانوني ، لأنها تقبل التعديل والتبديل ، ومن هناك يصعب اعتماد الرسائل الإلكترونية كحجية في الاثبات([[53]](#endnote-53))0

إلا أن هذا الرأي أصبح مردوداً ، لأن القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية أوجد حلاً قانونياً لهذه المشاكل ، إذ نص صراحة على أنه " عندما يشترط القانون وجود توقيع من شخص ، يستوفي ذلك الشرط بالنسبة الى رسالة البيانات إذا" أ- استخدمت طريقة لتعيين هوية ذلك الشخص والتدليل على موافقة ذلك الشخص على المعلومات الواردة في رسالة البيانات0

ب – وكانت تلك الطريقة بالتعويل عليها بالقدر المناسب للغرض الذي انشئت أو بلغت من اجله رسالة البيانات ، في ضوء كل الظروف ، بما في ذلك أي اتفاق متصل بالأمر "([[54]](#endnote-54))0

وعلى وفق القانون النموذجي كذلك ، فإنه لا يجوز استبعاد رسائل البيانات كوسيلة مقبولة في الاثبات لمجرد كونها رسالة بيانات غير مكتوبة أو موقعة من صاحبها بالمفهوم التقليدي لكل من الكتابة والتوقيع ، أو بحجة أنها ليست في شكلها الأصلي إذا كانت هي افضل دليل يتوقع الحصول عليه بشكل معقول([[55]](#endnote-55))0

وقد عرف قانون المعاملات الإلكتروني الاردني في المادة (2) المنشئ بأنه " الشخص الذي يقوم بنفسه أو بواسطة من ينيبه ، بإنشاء أو إرسال رسالة المعلومات قبل تسلمها وتخزينها من المرسل إليه"0

أما قانون إمارة دبي فقد عرف المنشئ في المادة الثانية من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية ، على أنه " الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يقوم أو يتم بالنيابة عنه إرسال الرسالة الإلكترونية أياً كانت الحالة ، ولا يعتبر منشأ الجهة التي تقوم بمهمة مزود خدمات فيما يتعلق بإنتاج أو معالجة أو إرسال أو حفظ تلك الرسالة الإلكترونية وغير ذلك من الخدمات المتعلقة بها"0

أما بخصوص المرسل إليه ، وهو الشخص الثاني من أطراف العلاقة التعاقدية ، فقد بين القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية في المادة (2/د) على أنه " يراد بمصطلح – المرسل اليه([[56]](#endnote-56))- رسالة البيانات الشخص الذي قصد البيانات ، ولكنه لا يشمل الشخص الذي يتصرف كوسيط فيما يتعلق بهذه الرسالة"0

ونجد أن المشرع العراقي في قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية ، قد وضح في المادة (2 / سادس عشر) " المرسل اليه : الشخص الذي يرسل له المستند الإلكتروني بوسيلة إلكترونية " ، ويبدو من هذا النص والذي لا يتطابق مع نص القانون النموذجي المذكور آنفاً ، أن المشرع العراقي قد أراد به الشخص الذي يستلم المستند الإلكتروني ، وبهذا فإن المشرع كان موفقاً في بيان مفهوم المرسل اليه ، لأن رسالة البيانات أو المعلومات لا تتحول الى محرر أو مستند إلكتروني له حجيته القانونية الا بعد استلامها من قبل المرسل اليه والاشعار باستلامها0

ولقد بين قانون المعاملات الإلكتروني الاردني في المادة (2) ، المرسل اليه بأنه " الشخص الذي قصد المنشئ تسليمه رسالة المعلومات"0

كذلك نجد أن قانون أمارة دبي ، قد عرف المرسل اليه في المادة (2) بانه " الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي قصد منشئ الرسالة توجيه رسالته إليه ، ولا يعتبر مرسلاً إليه الشخص الذي يقوم بتزويد الخدمات فيما يتعلق باستقبال أو معالجة أو حفظ المراسلات الإلكترونية وغير ذلك من الخدمات المتعلقة بها"0

**خلاصة القول –** أن الشخص أو نائبه الذي يقوم بإدخال البيانات الإلكترونية الى الحاسب الآلي لغرض ارسالها أو تخزينها ، يراد منه " منشىْ رسالة البيانات" ، لأنه الشخص الوحيد الذي قصد انشاء وارسال وتخزين رسالة البيانات ، وبذلك فهو لا يشمل الوسيط وهو الشخص الطبيعي أو المعنوي ونظام معالجة المعلومات( البرامج الحاسوبية) الذي يعمل كوسيط عن المنشئ بأرسال أو استلام أو تخزين رسالة البيانات ، ويبدو أن الوسيط على نوعين أما أن يكون شخص طبيعي أو معنوي ، أو عبارة عن برنامج حاسوبي إلكتروني متوفر على شبكة الانترنت ، ويبدو أن المشرع العراقي في المادة (2 / ثامناً) والذي بين مفهوم الوسيط الإلكتروني ، عدّه فقط البرنامج أو النظام الإلكتروني للحاسوب ، الا أن هذا الامر غير مقبول لأن الوسيط وكما هو متبين من التشريعات المذكورة آنفاً والى موقف القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية هو عباره عن الشخص الطبيعي أو المعنوي ، ونظام معالجة المعلومات ، أما الشخص الثاني من أطراف الصفقة التجارية هو المرسل اليه وهو الشخص أو نائبه الذي اراد منه المنشئ تسليمه رسالة البيانات ، وهو لا يشمل الوسيط كذلك0

**المطلب الثالث**

**إسناد رسالة البيانات والإقرار باستلامها في نظام التبادل الإلكتروني للبيانات**

لكي يكون لرسائل البيانات الإلكترونية الحجية القانونية ، يجب أن تكون صادرة من المنشئ أو نائبه ووكيله القانوني ، بعد أن نعلم أن الوسط الإلكتروني الذي يتم من خلاله ارسال واستقبال البيانات الإلكترونية قد يكون معرض للتلاعب والتحريف والقرصنة ، ومن أجل ذلك وضع القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية آلية معينه يمكن من خلالها معرفة منشىْ رسالة البيانات الإلكترونية في نظام التبادل الإلكتروني للبيانات بين أطراف العملية التجارية ، ومن أجل ذلك سنقسم هذا المطلب الى فرعين ، الاول لإسناد رسالة البيانات الإلكترونية ، في حين سنخصص الكلام في الثاني عن الإقرار باستلام رسالة البيانات الإلكترونية 0

**الفرع الاول**

**إسناد رسالة البيانات الإلكترونية**

من أجل معرفة أن الرسالة الإلكترونية في تنفيذ العمليات التجارية صادرة من المنشئ ، فقد نصت المادة (13) من القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية على نقطتين:

**أولاً/ الرسالة الإلكترونية الصادرة مباشرة من المنشئ:** عدّ القانون النموذجي في المادة (13/1) أنه تعتبر رسالة البيانات صادرة من المنشئ إذا كان هو ارسلها بنفسه ، بمعنى أخر أن رسالة البيانات المدخلة إلكترونياً في جهاز الحاسوب إذا قام بها الموقع أو المنشئ بنفسه دون تدخل أي شخص او برنامج، فهنا يكون هو منشئ رسالة البيانات0

ونلاحظ أن الفقرة الثانية من المادة (13) ، من القانون المذكور عدّت ، ان الرسالة الإلكترونية صادرة أيضاً من المنشئ إذا ، كانت قد صدرت من شخص له صلاحية التصرف نيابة عن المنشئ ، والنيابة كما نعلم قد تكون قانونية كالولاية ، أو قضائية كالوصاية ([[57]](#endnote-57))، أو اتفاقية كالوكالة([[58]](#endnote-58)) ، فضلاً عن ذلك فقد عدَّ القانون آنفاً أن رسالة البيانات تكون أيضاً صادرة من المنشئ ، إذا صدرت من نظام معلومات مبرمج على يد المنشئ أو نيابة عنه للعمل تلقائياً0

كذلك نجد أن القانون الاردني([[59]](#endnote-59)) وقانون أمارة دبي([[60]](#endnote-60)) ، قد جاء بالموقف نفسه الذي آتى به القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية ، والذي اعتبر أن المنشئ هو من قام بإنشاء رسالة البيانات الإلكترونية بنفسه، أومن خلال شخص له صلاحية التصرف نيابة عن المنشئ أو من خلال نظام معالجة المعلومات0

وبخصوص قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي ، فنلاحظ أنه أطلق على رسالة البيانات الإلكترونية بـ ( المستندات الإلكترونية ) في المادة (18/ ثانياً) ، والذي عدَّ أن المستندات الإلكترونية صادرة من الموقع ، والذي هو بمثابة منشئ رسالة البيانات الإلكترونية ، إذا كان هو انشأها بنفسه ووقع عليها ، كذلك عدّ أن المستندات الإلكترونية تكون أيضاً صادرة من الموقع إذا صدرت عنه نيابةً أو بواسطة وسيط إلكتروني معد للعمل اوتوماتيكياً بوساطة الموقع او بالنيابة عنه ، وبالجمع بين المادة(2/ثامناً) ، والتي عرفت الوسيط الإلكتروني ، والمادة المذكورة آنفاً من القانون المذكور ، نلاحظ ان المشرع العراقي في المادة الثانية قد اتخذ من الوسيط الإلكتروني عبارة نظام حاسوبي لأرسال واستقبال وتخزين البيانات والمعلومات ، وبذلك فهود لا يعدُّ منشئاً لرسالة البيانات الإلكترونية وهذا هو الأصل العام ، لكن إذا كان نظام المعلومات والبرامج الإلكترونية (الوسيط الإلكتروني) تم تصميمه للعمل تلقائياً تحت أمر المنشىْ أو نائبه ، فهنا في هذه الحالة تعدُّ رسالة البيانات صادرة من المنشئ 0

والوسيط الإلكتروني ، يختلف عن الوساطة الإلكترونية ، لأن الوسيط الإلكتروني كما هو واضح عبارة عن نظام أو برنامج لنقل المعلومات والبيانات أو يعمل تحت أمر المنشئ ، أما الوساطة الإلكترونية عُرفت على أنها "اتصال طرف ثالث محايد مع طرفي النزاع على شبكة الإنترنت من اجل الوصول إلى تسوية نهائية لهذا النزاع"([[61]](#endnote-61)).

**ثانياً/ الرسالة الإلكترونية الصادرة بصورة غير مباشرة من المنشئ** **:** بين القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية حالات يفترض فيها صدور رسالة البيانات عن المنشئ ، إذ نصت المادة (13/3) من القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية " في العلاقة بين المنشئ والمرسل اليه ، يحق للمرسل اليه أن يعتبر رسالة البيانات أنها صادرة عن المنشئ في حالة :أ- إذا طبق المرسل اليه تطبيقاً سليماً ، من أجل التأكد أن رسالة البيانات قد صدرت عن المنشئ0 ب – إذا كانت رسالة البيانات كما تسلمها المرسل اليه ناتجة عن تصرفات شخص تمكن بحكم علاقته بالمنشئ أو بأي وكيل للمنشئ من الوصول الى طريقة يستخدمها المنشئ لإثبات أن رسائل البيانات صادرة عنه فعلاً "([[62]](#endnote-62))0

وفيما يتعلق بقانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي ، فقد بينت المادة (18/ثالثاً) ، انه تعتبر رسالة البيانات (المستندات الإلكترونية ) صادرة عن المرسل ، إذا استخدم المرسل اليه نظام معالجة معلومات سبق وأن تم الاتفاق مع المرسل على استخدامه، ولكي يتأكد من ان الرسالة الإلكترونية قد أرسلت فعلاً من قبل المرسل ، مثلاً يتأكد من الاسلوب أو اللغة المتفق عليها في التبادل الإلكتروني للبيانات ، أو يراجع مثلاً جهة التوثيق المعتمد لديها التوقيع الإلكتروني الخاص بالمرسل ، أو أرسلت من نظام معلومات مبرمج إلكترونياً بواسطة المنشئ ، او أي اجراء آخر يتفق عليه الطرفان([[63]](#endnote-63)) ، وأثبات أن المرسل اليه قد قام بالتحقق من تطبيق كافة الاجراءات على اثبات واسناد رسالة البيانات الإلكترونية تقع على عاتق المرسل اليه ، والتزامه هنا هو بذل عناية الرجل المعتاد وليس تحقيق نتيجة([[64]](#endnote-64))0

ومن جانب أخر فقد عدَّ القانون العراقي أنه تعتبر أيضاّ رسالة البيانات الإلكترونية صادرة من المنشئ ، إذا كانت الرسائل والمستندات والبيانات التي وصلت للمرسل اليه قد أرسلت من شخص تابع للمرسل أو نائب عنه مخول بالدخول الى نظام معالجة المعلومات التابع للمنشئ0

وفي بعض الاحيان قد يرسل المنشئ البيانات والرسائل الإلكترونية الى المرسل اليه عن طريق الخطأ ، او لمشكلة معينة في نظام معالجة المعلومات ، فهنا أجاز القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية للمنشئ أن يرسل أشعاراً للمرسل اليه بفيد بأن رسالة البيانات لم تصدر عنه([[65]](#endnote-65))، وأن يقوم دون أبطاء فور اكتشافه الخطأ بإبلاغ الطرف الأخر به ( المرسل اليه )، وعلى هذا الأخير أن ينتظر تعليمات المرسل وخلال فترة معقولة يتفق عليها الطرفان([[66]](#endnote-66))0

أما إذا لم يبذل المرسل اليه العناية اللازمة بالتحقق من رسالة البيانات وعائديتها للمنشئ ، فهنا تعدُّ رسالة البيانات كأنها لم تصدر من المنشئ ، ويتحمل ذلك المرسل اليه كافة التبعات والاضرار التي قد تصيب المرسل([[67]](#endnote-67))0

**خلاصة القول –** أن إسناد الرسالة الإلكترونية للمنشئ ، يكون لمن صدرت منه مباشرة او من نائبه القانوني أو من خلال نظام معالجة المعلومات والذي يعمل بصورة تلقائية تحت توجيه المنشئ أو نائبه ، وكذلك تعتبر رسالة البيانات قد صدرت من المرسل إذا قام المرسل اليه ببذل العناية المطلوبة للتحقق من أن رسالة البيانات قد صدرت من المنشئ ، أو من خلال وكيله القانوني أو من خلال نظام معالجة المعلومات ، وللمنشئ الغاء رسالة البيانات المرسلة إذا كان ارسالها بالصورة الخطأ ، بعد أشعار المرسل اليه برسالة بيانات أخرى دون أبطاء ، وكذلك لا تعتبر الرسالة صادرة من المنشئ إذا لم يبذل المرسل إليه العناية المطلوبة للتحقق من رسالة البيانات0

**الفرع الثاني**

**الإقرار باستلام رسائل البيانات الإلكترونية**

في العلاقة بين منشئ الرسالة الإلكترونية والمرسل إليه قد يتم الاتفاق على شرط الاقرار بالاستلام قبل توجيه الرسالة الإلكترونية من المرسل الى المرسل اليه أو عند توجهيها ، وقد يكون الاتفاق على الاقرار بالاستلام ضمن الرسالة الإلكترونية المرسلة ، أو في اتفاق خاص مستقل يتفق عليه الطرفان مسبقاً ، والإقرار باستلام رسالة البيانات قد يكون لمجرد علم المنشئ بوصول رسالته الى المرسل إليه ، وقد يكون شرطاً لإعمال الرسالة وترتيب أثرها([[68]](#endnote-68))0

والإقرار بالاستلام يخضع من حيث الشكل والمضمون للاتفاق المبرم بين الطرفين ، أما إذا لم يتفق الطرفان على شكل معين للإقرار ، فقد بين القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية في المادة(14/2) ([[69]](#endnote-69)) إذا لم يتفق المنشئ مع المرسل إليه على شكل معين للإقرار ، يجوز أن يتم الاقرار بالاستلام بأي وسيلة ، كأن يرسل الاقرار عن طريق نظام إلكتروني أو عبر البريد الإلكتروني، أو بأية طريقة أخرى تدل على وصول الرسالة الإلكترونية ، مثال ذلك قيام المرسل اليه كمشتري في عقد البيع الإلكتروني بدفع الثمن عن طريق بطاقات الائتمان أو بصك إلكتروني ، أو قيام المرسل اليه كبائع بإرسال المبيع الى المشتري([[70]](#endnote-70))0

وقد بين ذلك أيضاً قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي في المادة (19) ، إذ بينت هذه الفقرة من هذه المادة انه إذا طلب المرسل من المرسل اليه أعلامه بتسلم المستند الإلكتروني ، فيجب على المرسل اليه الاقرار بالاستلام بأي وسيلة إلكترونية أو أي وسيلة أخرى ، خلال الوقت المحدد ، وفي حالة عدم تحديد مدة لوصول الإقرار بالاستلام ، فهنا يجب على المرسل اليه الإقرار باستلام رسالة البيانات خلال وقت معقول ، وبخلافه تعد رسالة البيانات كأنها لم ترسل أصلاً ، أو بإمكان المرسل أن يوجه إشعاراً يذكر فيه أنه لم يتلقى إقرار بالاستلام ويحدد فيه وقتاً معقولاً يتعين في غضونه تلقي ذلك الإقرار([[71]](#endnote-71))0

**خلاصة القول –** أن إقرار المرسل إليه لرسالة البيانات يخضع للاتفاق المبرم بين الطرفين ، وفي حالة عدم وجود مثل هذا الاتفاق ، يجب على المرسل اليه الاقرار بالاستلام بأي وسيلة إلكترونية أو تقليدية ، وإذا أشترط المرسل على المرسل اليه أشعاراً بالاستلام ، فيجب على الاخير أن يرسل هذا الاشعار في الوقت المحدد ، وخلال الوقت المعقول في حالة عدم تحديد المدة ، وبخلافه تعتبر أن رسالة البيانات كأنها لم ترسل أصلاً ، ويلاحظ أن إقرار المرسل إليه باستلامه لرسالة البيانات ، لا ينطوي على قبول المرسل اليه لمضمون رسالة البيانات ، فقد يكون هنالك تعديل أو أضافة لمضمون رسالة البيانات الصادرة من المنشئ ، فهنا يعتبر هذا الاقرار بمثابة إيجاباً جديداً يتعين قبوله من المنشئ حتى يتم التعاقد الإلكتروني في التعاملات التجارية0

**الخـــــــــــــاتمة**

وفي خاتمة هذا البحث ، فإنه من الضروري أن نستعرض أهم النتائج والتوصيات التي تم التوصل اليها من خلال بحثنا " المفهوم القانوني للتبادل الإلكتروني للبيانات في العمليات التجارية"0

***أولاً- الاستنتاجات:***

1. تبين أن نظام التبادل الإلكتروني للبيانات لم ينظمه المشرع العراقي بنصوص قانونية ، سوى بعبارات متفرقة ، والذي هو مجموعة من المعايير والقواعد المستخدمة في نقل المعلومات والبيانات التجارية من حاسوب الى أخر لأنشاء المعلومات أو ارسالها أو تسليمها أو تخزينها باستخدام ارقام سرية ، ويعدُّ من أكثر الوسائل الإلكترونية استخداماً من قبل شركات الطيران والنقل من أجل تسريع تنفيذ الصفقات التجارية وتقديم الخدمات للعملاء 0
2. أتضح أن استخدام التبادل الإلكتروني للبيانات في العمليات التجارية ، يتم من خلال الاتفاق عليه بين الاطراف المتعاقدة ، ومن خلال هذا الاتفاق يتم تحديد عملية نقل المعلومات والبيانات عن طريق برامج مخصصة لهذا الغرض وأتخاد اجراءات أمنية (من خلال تقنية تشفير البيانات) ، لمنع أعمال القرصنة، فضلاً عن ذلك للأطراف المتعاقدة أضفاء الشرعية على الرسائل الإلكترونية المتبادلة باعتبارها سنداً قانونياً ولا يجوز انكارها لأنها في شكل إلكتروني0
3. أن نظام التبادل الإلكتروني للبيانات يتم من خلال طريقتين ، الأولى من خلال وسيط إلكتروني ، وهو عبارة عن برنامج أو نظام معالجة معلومات يعمل تلقائياً ، أو عبارة عن شخص طبيعي أو معنوي ، يقدم وسيلة الاتصال بين أطراف التعاقد ، من خلال ارسال أو تخزين أو استرجاع أو استلام البيانات عن طريق الصندوق البريدي الخاص بكل طرف من أطراف التعاقد ، وتعدُّ هذه الطريقة اكثر اماناً من الطريقة الثانية والتي تتم من خلال قيام أطراف العملية التجارية بإنشاء شبكات خاصة بهم توفر الاتصال فيما بينهم0
4. تبين أن عملية نقل وتبادل البيانات والمعلومات المدخلة إلكترونياً تتحول الى ما يعرف برسائل البيانات عند ارسالها أو تخزينها أو استقبالها من حاسوب الى أخر ، واختلفت التشريعات بهذه التسمية ومنها ( المحرر الإلكتروني ، الرسائل الإلكترونية ، رسالة المعلومات) ومنها المشرع العراقي الذي أطلق عليها المستندات الإلكترونية ، وكان الاحرى بالمشرع العراقي تسميتها برسائل البيانات أو المعلومات0
5. أتضح أن رسالة البيانات الإلكترونية لا تكون لها الحجية القانونية ، الا إذا كانت صادرة من المنشئ أو من نائبه القانوني أو من خلال نظام معالجة المعلومات الذي يعمل تحت أمر المنشئ أو نائبه القانوني تلقائياً ، وكذلك تعدُّ رسالة البيانات صادرة من المنشئ إذا بذل المرسل اليه العناية المطلوبة للتحقق من صدورها من المنشئ، فضلاً عن إقرار المرسل اليه باستلام رسالة البيانات بأي وسيلة كانت0

***ثانياً-التوصيات:***

1. نقترح على المشرع العراقي وعلى غرار القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية والقانون الاردني ، أن يبين المفهوم القانوني لنظام تبادل البيانات إلكترونياً بشكل صريح ، وذلك من أجل تطوير واقع شركات الطيران والنقل ، والشركات التجارية الخاصة والعامة ، وغيرها من قطاعات الدولة المختلفة من أجل النهوض بالواقع الاقتصادي ومصافاة الدول المتقدمة0
2. نوصي المشرع العراقي بإعادة صياغة نص المادة (1/ ثالثاً – تاسعاً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي ، ودمجهما بنص واحد ليكون بنفس نص القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية وكالآتي، رسالة البيانات أو المعلومات " المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو إسلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة ، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات إلكترونياً أو البريد الإلكتروني ، أو البرق ، أو التلكس ، أو النسخ البرقي"0
3. نقترح على المشرع العراقي إعادة صياغة نص المادة (1/ سابعاً) والتي عرفت الوسائل الإلكترونية ، بإضافة الفقرة الآتية في ذيل نص المادة أعلاه "00000 ومنها على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات إلكترونياً أو البريد الإلكتروني ، أو البرق ، أو التلكس ، أو النسخ البرقي"0
4. نوصي المشرع العراقي إعادة صياغة نص المادة( 1/ ثامناً) ، بما يتلاءم مع المفهوم القانوني للوسيط الإلكتروني والذي هو عبارة عن شخص طبيعي أو معنوي يوفر وسيلة الاتصال الإلكترونية ، أو عبارة عن برنامج أو نظام إلكتروني يعمل تلقائياً تحت توجيه منشئ رسالة المعلومات من اجل ارسالها أو تخزينها أو استقبالها0
5. نقترح على الجهات الحكومية التنفيذية ، تشجيع القطاع الخاص والعام ، استخدام الوسائل الإلكترونية في تنفيذ الاعمال والصفقات التجارية ، بشكل واضح ودقيق بعيداً عن الاجراءات المعقدة والروتينية ، من أجل الوصول الى أفضل خدمة للعميل أو الزبون ، فضلاً عن اقامة دورات تدريبية متخصصة في كيفية نقل المعلومات والبيانات من خلال استخدام الوسائل الالكترونية 0

**الهوامش**

1. () American National Standards Institute(ANSI). [↑](#endnote-ref-1)
2. () Paul Timmers,Electronic Commerce- Strategies and Models for Bussiness To Bussiness Trading,2000,P169. [↑](#endnote-ref-2)
3. () Paul Timmers,Electronic Commerce- Strategies and Models for Bussiness Trading,OP,Cit, P169. [↑](#endnote-ref-3)
4. () تهدف هذه القواعد الى التوصل الى نموذج معطي لاتفاقات أو أنظمة تبادل البيانات إلكترونياً تختار الأطراف المعنية من نصوصها ما تراه مناسباً بتحقيق أهداف علاقتهم0 [↑](#endnote-ref-4)
5. () ينظر:د0 قدري عبد الفتاح الشهاوي، قانون التوقيع الإلكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص391 0 [↑](#endnote-ref-5)
6. () ينظر:د.ممدوح محمد خيري هاشم، مشكلات البيع الإلكتروني عن طريق الانترنت في القانون المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص66 0 [↑](#endnote-ref-6)
7. () ينظر: منير محمد الجنبيهي- ممدوح محمد الجنبيهي، التحكيم الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2006، ص90 0 [↑](#endnote-ref-7)
8. ()Jeffrey B.ritter&J.Keith Harmon ,Electronic data Interchange,The Foundation Technology for Electronic Commerce,1996,p1. [↑](#endnote-ref-8)
9. () Nihad Jilovec, The A to Z of EDI and ITS Role in E- commerce Puplished by Loveland Newyork,2ed, 2001, p12 . [↑](#endnote-ref-9)
10. () ينظر قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم (78) لسنة 2012 ، والمنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (4256) في 5/11/2012 . [↑](#endnote-ref-10)
11. () ينظر: قانون المعاملات الإلكترونية الاردني رقم 85 لسنة 2001، المنشور في الجريدة الرسمية رقم (4524) في 31/12/ 2001 0 [↑](#endnote-ref-11)
12. () القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية (اليونسترال) الذي اصدرته الجمعية العامة بجلستها 85 في 16/كانون الأول/1996 0 [↑](#endnote-ref-12)
13. () ينظر:د0 احمد شرف الدين، عقود التجارة الإلكترونية- تكوين العقد وإثباته، بدون مكان نشر ، 2001، ص38 0 [↑](#endnote-ref-13)
14. () تنظر المادة(1/13) من قانون المعاملات الإلكتروني العراقي، وتقابلها المادة (2) من قانون المعاملات الإلكتروني الاردني، والمادة (2) من قانون امارة دبي للمعاملات والتجارة الإلكترونية رقم 2 لسنة 2002 0 [↑](#endnote-ref-14)
15. () ينظر:بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الإنترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص41، كذلك ينظر: زياد خلف شداخ العنزي، المشكلات القانونية لعقود التجارة الإلكترونية، ط1، دار وائل للنشر، 2010، ص24، كذلك ينظر:د.مصطفى موسى العجارمة، التنظيم القانوني للتعاقد عبر شبكة الإنترنت، دار الكتب القانونية، مصر،2010، ص214 . [↑](#endnote-ref-15)
16. () ينظر: منير محمد الجنبيهي- ممدوح محمد الجنبيهي، مصدر سابق، ص91 0 [↑](#endnote-ref-16)
17. () التشفير " منظومة تقنية حسابية تستخدم مفاتيح خاصة لمعالجة وتحويل البيانات والمعلومات المقروءة إلكترونياً بحيث تمنع استخلاص هذه البيانات والمعلومات الا عن طريق استخدام مفاتيح فك الشفرة" ، المادة (1/9) من اللائحة التفيذية رقم 109 لسنة 2005 ، لقانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004 ، ولا مقابل لها في القانون العراقي0 [↑](#endnote-ref-17)
18. () ينظر : د. خالد ممدوح ابراهيم، ابرام العقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2008 ، ص130 0 [↑](#endnote-ref-18)
19. () وتقابلها المادة (6/2) من قانون الثقة في الاقتصاد الرقمي الفرنسي الصادر في 22/6/2004 ، والتي تنص " Art.6-2''Les personnes mentionnees aux l et 2 du l detiennent et conservent les donnees de nature a permettre l'identification de quiconque a contribute a la creation du contenu ou de l'un des contenus des services don’t elles sont prestatires'. [↑](#endnote-ref-19)
20. () ينظر بهذا المعنى المادتين (23 - 24) من اللائحة التنفيذية رقم 109 لسنة 2005 ، لقانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004 ، وكذلك تنظر المواد (38 ، 35 ) من قانون المعاملات الإلكتروني الاردني0 [↑](#endnote-ref-20)
21. () ينظر بهذا المعنى: د0 عبد الفتاح بيومي حجازي ، نظام التجارة الإلكترونية، الكتاب الاول، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2004 ، ص79 0 [↑](#endnote-ref-21)
22. () Henry H. peritt Law and the Information Super Highway super Highway,John Willy& sons, 2002, p10. [↑](#endnote-ref-22)
23. () ينظر: د0ايناس الخالدي ، التحكيم الإلكتروني، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2009 ، ص177 0 [↑](#endnote-ref-23)
24. () تنظر المادة (13) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي 0 [↑](#endnote-ref-24)
25. () ينظر:د0 فاروق ملش ، النقل متعدد الوسائط ، اطروحة دكتوراه – كلية الحقوق – جامعة القاهرة ، 1996، ص 412 0 [↑](#endnote-ref-25)
26. () للمزيد عن التشفير ينظر :محمد الكشبور ، المعاملات والاثبات في مجال الاتصالات الحديثة، بدون مكان نشر، 2007 ، ص38 وما بعدها 0 [↑](#endnote-ref-26)
27. () ينظر: د0 ايناس الخالدي ، مصدر سابق، ص 184 0 [↑](#endnote-ref-27)
28. () ينظر: د0 فاروق ملش، مصدر سابق ، ص468 0 [↑](#endnote-ref-28)
29. () ينظر: د0 ايناس الخالدي ، مصدر سابق، ص185 0 [↑](#endnote-ref-29)
30. () Dennis Campbell & Susan Cotter , OP, CIT , P 217. [↑](#endnote-ref-30)
31. () يجب ان يكون الايجاب الإلكتروني باتاً، كما هو الحال في الايجاب التقليدي ، للمزيد ينظر : د0 رامي علوان ، التعبير عن الارادة عن طريق الانترنت واثبات التعاقد الإلكتروني ، مجلة الحقوق – جامعة الكويت ، السنة 26 ، العدد الرابع ، 2002 ، ص 248 0 [↑](#endnote-ref-31)
32. () ينظر: محمد علي فارس ، الحماية القانونية لقواعد البيانات وفقاً لقانون حق المؤلف ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ،2003 ،ص87 0 [↑](#endnote-ref-32)
33. () ينظر: د0 احمد شرف الدين ، مصدر سابق ، ص75 0 [↑](#endnote-ref-33)
34. () تنظر المادة (18) من القانون العراقي، ويقابلها المادة (3) من قانون المعاملات الإلكتروني الاردني، والمادة (4) من قانون المعاملات الإلكتروني الموحد الامريكي لسنة 1999 0 [↑](#endnote-ref-34)
35. () ينظر: د0 نجوى أبو هيبة ، التوقيع الإلكتروني ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، 2004 ، ص112 0 [↑](#endnote-ref-35)
36. () حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في 17/1/1981 ، عن الدائرة التجارية ،:

    cass . com.7/1/1981,R.T.D.civ.1981,p849 obs.F.Chabs,R.T,D. [↑](#endnote-ref-36)
37. () Mostafa Hashem Sherif , protocols for Secure Electronic Commerce CRC Press, New York , 2000, p59. [↑](#endnote-ref-37)
38. () Dennis Campbell & Susan Cotter, International information Technology Law Published in Austria, 1997, p199. [↑](#endnote-ref-38)
39. () ينظر: د. أيناس الخالدي ، مصدر سابق ، ص178 وما بعدها . [↑](#endnote-ref-39)
40. () أن البصمة الإلكترونية وهي أحد اساليب التوقيع الإلكتروني، وللمزيد عن هذا الموضوع ينظر: د0عادل محمود شرف –عبد الله اسماعيل عبد الله، ضمانات الامن والتأمين في شبكة الانترنت ، بحث مقدم لمؤتمر القانون والكمبيوتر في جامعة الدول العربية ، 2000 – ص 1 و 2 ، كذلك ينظر: د0 عطا عبد العاطي السنباطي ، الاثبات في العقود الإلكترونية ، بحث مقدم الى مؤتمر الاعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون، الامارات العربية المتحدة، 2003 ، ص1 ومابعدها 0 [↑](#endnote-ref-40)
41. () ينظر: منير محمد الجنبيهي ، ممدوح محمد الجنبيهي ، مصدر سابق، ص93- 94 . [↑](#endnote-ref-41)
42. () للمزيد عن التوقيع العادي وأهميته في الاثبات ينظر : عباس العبودي ، أهمية السندات العادية في الاثبات القضائي ، رسالة ماجستير ، كلية القانون-جامعة بغداد، 1984، ص29 ومابعدها . [↑](#endnote-ref-42)
43. () ينظر: د. لورنس محمد عبيدات ، اثبات المحرر الإلكتروني ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2009 ، ص144 ، وكذلك ينظر :د0 الياس ناصيف ،العقد الإلكتروني، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2009 ، ص242 ، وكذلك ينظر : اسل كاظم كريم ، حجية المحرر الإلكتروني في الاثبات ، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون – جامعة بغداد، 2006 ، ص47 ، وينظر أيضاً: نضال سليم ابراهيم ، احكام عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009 ، ص238 . [↑](#endnote-ref-43)
44. () ينظر: د. عبد الفتاح بيومي ، التوقيع الإلكتروني في النظم القانونية المقارنة ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2004 ، ص23 0 [↑](#endnote-ref-44)
45. () للمزيد عن الفيروسات والامان المتعلقة بالحاسوب ينظر :د0 عزة محمود أحمد خليل ، مشكلات المسؤولية في مواجهة فيروس الحاسب ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق – جامعة القاهرة ، 1994 ، ص 3 0 [↑](#endnote-ref-45)
46. () Henry H.peritt, op, cit.p18 . [↑](#endnote-ref-46)
47. () وتقابلها المادة (2/ه) من القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية ، والمادة (2) من قانون المعاملات الإلكتروني الاردني ، والمادة (1/د) من قانون التوقيع الإلكتروني المصري 0 [↑](#endnote-ref-47)
48. () وإلى التعريف نفسه ذهب القانون الموحد (اليونسترال) النموذجي للتوقيعات الإلكترونية في المادة(2/ج) ، والصادر في سنة 2001 0 [↑](#endnote-ref-48)
49. () وتقابلها المادة (1) من القانون البحريني للتجارة الإلكترونية الصادر في 14/9/ 2002 0 [↑](#endnote-ref-49)
50. () ينظر بهذا المعنى:د0احمد شرف الدين، جهات الاختصاص القضائي بمنازعات التجارة الإلكترونية، بدون مكان نشر ، 2003، ص 5 ، كذلك ينظر:د0حمزة حداد ، الكتابة في الرسائل الإلكترونية وحجيتها في الاثبات المدني ، بحث منشور بالموقع الإلكتروني: http:www.lac.com.jo. resear 019.htm [↑](#endnote-ref-50)
51. () ينظر:د0ابراهيم بن احمد بن سعيد زمزمي، القانون الواجب التطبيق في منازعات عقود التجارة الإلكترونية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2009 ، ص 56 0 [↑](#endnote-ref-51)
52. () وتقابلها المادة (1) من قانون التجارة الإلكتروني البحريني0 [↑](#endnote-ref-52)
53. () ينظر:الحسن المالكي ، التجارة الإلكترونية ، بحث نشور بمجلة المحاكم المغربية ، عدد 89 ، 2001 ، ص81 0 [↑](#endnote-ref-53)
54. () تنظر المادة (7/1) من القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية ، وتقابلها المادة (7) من القانونيين الاردني وأمارة دبي للمعاملات الإلكترونية ، ولا مقابل لها في القانون العراقي0 [↑](#endnote-ref-54)
55. () تنظر المادة (5 و 9) من القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية ، ولا مقابل لها في القانون العراقي0 [↑](#endnote-ref-55)
56. () وتقابلها المادة ( 1) من قانون التجارة الإلكتروني البحريني 0 [↑](#endnote-ref-56)
57. () ينظر:د0 لطيف جبر كوماني- د0 علي كاظم الرفيعي ، القانون التجاري لطلبة كلية الادارة والاقتصاد، بدون مكان وسنة نشر ، ص77 0 [↑](#endnote-ref-57)
58. () ينظر:د0 عبد المجيد الحكيم ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، ط2 ، العاتك لصناعة الكتب ، القاهرة ، 1980 ، ص55 0 [↑](#endnote-ref-58)
59. () تنظر المادة (14) من قانون المعاملات الإلكتروني الاردني ، وتقابلها المادة (13) من قانون التجارة الإلكتروني البحريني0 [↑](#endnote-ref-59)
60. () تنظر المادة (15) من قانون أمارة دبي للمعاملات الإلكترونية0 [↑](#endnote-ref-60)
61. () ينظر:حسام أسامة محمد شعبان، الاختصاص الدولي للمحاكم وهيئات التحكيم في منازعات التجارة الإلكترونية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق ـ جامعة الاسكندرية ، 2008، ص172 . [↑](#endnote-ref-61)
62. () وتقابلها المادة (15) من قانون المعاملات الإلكتروني الاردني ، والمادة (15/3) من قانون إمارة دبي للمعاملات الإلكترونية ، وإلى المعنى نفسه ذهب القانون البحريني للتجارة الإلكترونية في المادة (13/2). [↑](#endnote-ref-62)
63. () ينظر: خالد ممدوح ابراهيم ، ابرام العقد الإلكتروني ، مصدر سابق ، ص 155. [↑](#endnote-ref-63)
64. () ينظر: د0عبد المجيد الحكيم، مصدر سابق، ص12. [↑](#endnote-ref-64)
65. () تنظر المادة ( 13/4) من القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية 0 [↑](#endnote-ref-65)
66. () تنظر المادة (12) من قانون التجارة الإلكتروني البحريني ، وتقابلها المادة (10) من القانون الامريكي الموحد للمعاملات الإلكترونية لسنة 1999 ،0 وإلى هذا المعنى أشارت المادة (18/ رابعاً ) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي، إذ نصت " لا يعد المستند الإلكتروني صادراً عن الموقع اذا علم المرسل اليه بعدم صدور المستند عن الموقع00000" 0 [↑](#endnote-ref-66)
67. () تنظر المادة (18/ رابعاً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي ، والمادة (13/ رابعاً) من القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية ، والمادة (15/ب) من القانون الاردني، والمادة (15/4) من قانون إمارة دبي للمعاملات الإلكترونية0 [↑](#endnote-ref-67)
68. () ينظر: د0ابراهيم الدسوقي أبو الليل،العقد والارادة المنفردة ، جامعة الكويت ، الطبعة الاولى ، ص111 0 [↑](#endnote-ref-68)
69. () وتقابلها المادة ( 16) من قانون المعاملات الإلكتروني الاردني ، والمادة (16/2) من قانون أمارة دبي0 [↑](#endnote-ref-69)
70. () ينظر: د0 ايناس الخالدي ، مصدر سابق ، ص198 0 [↑](#endnote-ref-70)
71. () تنظر المادة (16/4) من القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية 0

    **المصــــــــــــــادر**

    **اولاً- الكتب القانونية:**

    د0ابراهيم الدسوقي أبو الليل، العقد والارادة المنفردة ، جامعة الكويت ، الطبعة الاولى0

    د0ابراهيم بن احمد بن سعيد زمزمي، القانون الواجب التطبيق في منازعات عقود التجارة الإلكترونية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2009 0

    د0احمد شرف الدين، جهات الاختصاص القضائي بمنازعات التجارة الإلكترونية، بدون مكان نشر ، 2003 0

    د0احمد شرف الدين، عقود التجارة الإلكترونية- تكوين العقد وإثباته، بدون مكان نشر ، 2001 0

    د0ايناس الخالدي ، التحكيم الإلكتروني، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2009 0

    بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الإنترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006 0

    د0خالد ممدوح ابراهيم، ابرام العقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2008

    زياد خلف شداخ العنزي، المشكلات القانونية لعقود التجارة الإلكترونية،ط1 دار وائل للنشر، 2010 0

    د0عبد الفتاح بيومي ، التوقيع الإلكتروني في النظم القانونية المقارنة ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2004 0

    د0عبد الفتاح بيومي حجازي ، نظام التجارة الإلكترونية، الكتاب الاول، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2004 0

    د0عبد المجيد الحكيم ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، ط2 ، العاتك لصناعة الكتب ، القاهرة ، 1980 0

    د0قدري عبد الفتاح الشهاوي، قانون التوقيع الإلكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005 0

    د0لطيف جبر كوماني- علي كاظم الرفيعي ، القانون التجاري لطلبة كلية الادارة والاقتصاد، بدون مكان وسنة نشر 0

    د0لورنس محمد عبيدات ، اثبات المحرر الإلكتروني ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2009 0

    محمد الكشبور ، المعاملات والاثبات في مجال الاتصالات الحديثة، بدون مكان نشر، 2007 0

    محمد علي فارس ، الحماية القانونية لقواعد البيانات وفقاً لقانون حق المؤلف ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ،2003 0

    د0مصطفى موسى العجارمة، التنظيم القانوني للتعاقد عبر شبكة الإنترنت، دار الكتب القانونية، مصر،2010 0

    د0ممدوح محمد خيري هاشم، مشكلات البيع الإلكتروني عن طريق الانترنت في القانون المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000 0

    منير محمد الجنبيهي- ممدوح محمد الجنبيهي، التحكيم الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2006 0

    د0نجوى أبو هيبة ، التوقيع الإلكتروني ، دار النهضة العربية ،القاهرة ، 2004 0

    نضال سليم ابراهيم ، احكام عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009 .

    د0الياس ناصيف ،العقد الإلكتروني، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2009 0

    **ثانياً- الرسائل والأطاريح:**

    اسل كاظم كريم، حجية المحرر الإلكتروني في الاثبات، اطروحة دكتوراه، كلية القانون-جامعة بغداد، 2006 0

    حسام أسامة محمد شعبان، الاختصاص الدولي للمحاكم وهيئات التحكيم في منازعات التجارة الإلكترونية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة الاسكندرية ، 2008 0

    د0 فاروق ملش ، النقل متعدد الوسائط ، اطروحة دكتوراه – كلية الحقوق – جامعة القاهرة ، 1996 0

    عباس العبودي ، أهمية السندات العادية في الاثبات القضائي ، رسالة ماجستير ، كلية القانون-جامعة بغداد، 1984 0

    عزة محمود أحمد خليل ، مشكلات المسؤولية في مواجهة فيروس الحاسب ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق – جامعة القاهرة ، 1994 0

    **ثالثاً-البحوث والدوريات:**

    1) د0حمزة حداد ، الكتابة في الرسائل الإلكترونية وحجيتها في الاثبات المدني ، بحث منشور بالموقع الإلكتروني: http:www.lac.com.jo. resear 019.htm .

    2) الحسن المالكي ، التجارة الإلكترونية ، بحث نشور بمجلة المحاكم المغربية ، عدد 89 ، 2001 0

    3) د0عادل محمود شرف –عبد الله اسماعيل عبد الله، ضمانات الامن والتأمين في شبكة الانترنت ، بحث مقدم لمؤتمر القانون والكمبيوتر في جامعة الدول العربية ، 2000 0

    4) د0 عطا عبد العاطي السنباطي ، الاثبات في العقود الإلكترونية ، بحث مقدم الى مؤتمر الاعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون ، الامارات العربية المتحدة ، 2003 0

    5) د0 رامي علوان ، التعبير عن الارادة عن طريق الانترنت واثبات التعاقد الإلكتروني ، مجلة الحقوق – جامعة الكويت ، السنة 26 ، العدد الرابع ، 2002 0

    **رابعاً- القوانين:**

    القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 0

    قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم (78) لسنة 2012 0

    قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية لأمارة دبي رقم (2) لسنة 2002 .

    قانون التجارة الإلكتروني البحريني الصادر في سنة 2002 0

    قانون المعاملات الإلكترونية الاردني رقم 85 لسنة 2001 .

    قانون المعاملات الإلكترونية الموحد الامريكي لسنة 1999 0

    قانون الثقة في الاقتصاد الرقمي الفرنسي الصادر في 22/6/2004 0

    القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية (اليونسترال) لسنة 1996 0

    القانون الموحد (اليونسترال) النموذجي للتوقيعات الإلكترونية، والصادر في سنة 2001 0

    **خامساً-اللوائح الدولية:**

    لائحة غرفة التجارة الدولية بباريس (I.C.C) التي دخلت حيز النفاذ في 1/1/1998 0

    قواعد اللجنة البحرية الدولية لسندات الشحن الإلكترونية عام 1999 0

    قواعد السلوك الموحد للتبادل الإلكتروني للبيانات التجارية، برعاية غرفة التجارة الدولية0

    **سادساً-المصادر الاجنبية:**

    **(1)** Paul Timmers,Electronic Commerce- Strategies and Models for Bussiness To Bussiness Trading,2000.

    **(2)**Jeffrey B.ritter&J.Keith Harmon ,Electronic data Interchange,The Foundation Technology for Electronic Commerce,1996.

    **(3)**Nihad Jilovec, The A to Z of EDI and ITS Role in E- commerce Puplished by Loveland Newyork,2ed, 2001 .

    **(4)**Henry H. peritt Law and the Information Super Highway super Highway,John Willy& sons, 2002.

    **(5)**Mostafa Hashem Sherif , protocols for Secure Electronic Commerce CRC Press, New York , 2000.

    **(6)**Dennis Campbell & Susan Cotter, International information Technology Law Published in Austria, 1997.

    [↑](#endnote-ref-71)