الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية

دراسة تحليلية

أستاذ مساعد دكتور
أسامة حسين محيي الدين عبد العال
وكيل شئون التعليم والطلاب
معهد الألسن العالي للسياحة والفنادق والحاسب الآلي

مقدمة

يشهد العصر الحالي تطورًا كبيرًا في مجال نظم المعلومات، مع مواكبة ذلك تطورات أخرى في مجال نظم الاتصال، وقد أقترن هذين المجالين، فنشأ نتيجة لذلك تقنيات اتصال متقدمة، على أثرها تحول العالم إلى قرية صغيرة تحلق في فضاء إلكتروني.

هذا الفضاء الإلكتروني تتضاءل فيه المسافات وتتلاشى من خلاله الحدود الجغرافية المتعارف عليها، الأمر الذي كان له أثره البالغ في المجالات الاقتصادية والاجتماعية والعلمية والقانونية.

ويطيب لنا القول أنه بزغت شمس وليدة جديدة ألا وهي التجارة الإلكترونية، حيث تحولت بفضلها أسواق العالم إلى أسواق واسعة مترامية الأطراف تلتقي فيها الأطراف الراغبة في التعاقد عن بُعد، وذلك عبر تقنيات الاتصال الحديثة، فيتبادلون بكل سهولة ويسر وسرعة فائقة، المعلومات والبيانات.

وتجدر الإشارة إلى أن مجالات عديدة، كالصناعة والتجارة والنقل والطب والتعليم والبحوث، وغير ذلك من مجالات أخرى، ما كانت تتقدم وتتطور، وتصل إلى هذه المكانة المتقدمة والكفاءة التي هي عليها الآن، لولا عاملي السرعة والدقة، اللذين توفرهما التقنية الحديثة للحاسب الآلي، بحيث أصبح من الصعوبة بمكان أن تقوم القطاعات المختلفة بأعمالها دون الاعتماد على هذه التقنية.

وبناء على ما تقدم، أصبحت المعاملات التجارية تتم في دقائق معدودة على الرغم من انتشارها الواسع، فالأمر لا يتطلب سوى الضغط على مفتاح الحاسب الآلي لتتم العملية فورًا، ونزيد من الشعر بيتًا، أننا نتجول عبر أسواق ومراكز العالم التجارية، نشاهد ونفحص ونشتري، ما نرغب من سلع وما نريد من خدمات، ومن نفس موقعنا ندفع الثمن، وكذلك نستلم مشترانا، فالأمر جد خطير، إذ نستطيع الآن ونحن في منازلنا أن نشارك في المؤتمرات ونتلقى المحاضرات عن بُعد، بل يعدو الأمر كل ذلك فنحن ندير أعمالنا ونتابعها في شتى أرجاء المعمورة دون الانتقال إليها.

والواقع أن المقصود بمصطلح التجارة الإلكترونية، ليست تلك التي تتعامل في الأجهزة الإلكترونية، إنما تلك التي تتم من خلال استخدام أجهزة ووسائل إلكترونية عبر شبكة الإنترنت(١).

ويمكننا القول، أن انتشار وإقبال الناس على شراء أجهزة الكمبيوتر؛ رغبة منهم على مسايرة التقدم العلمي والتكنولوجي، والاستفادة من ذلك في حياتهم اليومية، أدى هذا إلى انتعاش التجارة الإلكترونية وازدهارها، وقلما نجد مستهلك لم يلجأ إليها، فهناك بعض السلع والمنتجات لا يمكن الحصول عليها إلا من خلال هذه الوسيلة عبر شبكة الإنترنت، والتعاقد على اقتنائها يتم بكل سهولة وسرعة ويسر.

ولا غرو أن ازدهار وانتشار التجارة الإلكترونية، يمكن اعتباره سلاحًا ذي حدين، فهي إضافة إلى وظائفها المتعددة، نجد على الجانب الآخر شيوع وانتشار الجريمة بمختلف أشكالها، وانعكس بدوره على تطور أساليب ووسائل ارتكاب هذه الجرائم، بل بروز أنواع غير مألوفة ولا معهودة، تلك التي لم يفرض لها القانون قواعد عقابية.

لذا يتحتم القول بأن الجريمة في هذا النطاق تتطور بصورة سريعة، وذلك بما تقدمه الوسائل التكنولوجية من تسهيلات كبرى للأنشطة الإجرامية، سواء المنظمة منها أو الفردية، بعيدًا عن العقاب، أما التشريع والقوانين فهي دائمًا بطيئة وتتأخر عن مواكبة التغيرات التي تطرأ على وسائل التقدم العلمي المتجدد دومًا.

ولما كان من الثابت أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني، فإن الكثير من الجرائم والمخالفات الناتجة عن استخدام التكنولوجيا، أصبحت خارج النصوص التشريعية، ومن هنا تبدو الأهمية إلى إضفاء الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، والتي يعتمد عليها العديد من الأشخاص الطبيعية والاعتبارية، من الأفراد والشركات والمؤسسات في تعاملاتها اليومية، وأصبحت من الأسباب الضرورية لإشباع حاجاتها وكسب رزقها واستمرارها.

- أهمية الدراسة:

---

(١)انظر: د/ محمد السيد عرفه، التجارة الدولية الإلكترونية عبر الإنترنت، بحث مقدم إلى مؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، مايو عام ٢٠٠٩، ص١٠٢.

تتجلى أهمية هذه الدراسة "الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية"، سواء على المستوى النظري أو العملي، فعلى المستوى النظري تبدو الأهمية في مدى مواكبة القوانين الوطنية لما أستحدث من جرائم في هذا المجال، حيث يمكننا القول بأن هذه القوانين لا تقف على قدم المساواة مع التطورات الحاصلة في مجال التكنولوجيا التي ساهمت بشكل كبير في حدوث تطورات مست جميع الميادين الاجتماعية والسياسية والثقافية والاقتصادية.

أما على المستوى العملي، تبدو الأهمية في التفاعل البشري السلبي الذي يعمل على التوازي وبنفس سرعة التطور التكنولوجي، في إيجاد طرق إجرامية للاستفادة من هذا التطور، حيث يتجسد ذلك في نمط جديد من الجريمة له تبعات عكسية أكثر خطورة من الظاهرة الإجرامية التقليدية.

فإذا كان من الثابت أن الجريمة قرينة التطور العلمي، فإنه بديهيًا أن يتوازى ظهور أنماط جديدة من الجريمة استغلالا للتطور التكنولوجي، وما أستحدث من تقنية التعاملات التجارية الإلكترونية.

لذا فإن الأمر يحتاج إلى حماية جنائية، فبقدر ما حمى المشرع من مراكز قانونية تولدت عن التجارة التقليدية، بقدر ما هناك مصالح ينبغي أن تحمي وحقوقًا ينبغي أن تسن لها النصوص الكفيلة بحماية هذا النوع من التجارة عن بُعد أو ما يطلق عليها "التجارة الإلكترونية".

- صعوبة الدراسة:

باعتبار أن التجارة الإلكترونية في حد ذاتها، تعد أحدث ما توصلت إليه التكنولوجيا وعصر المعلومات، وبالتالي فالظاهرة الإجرامية المتعلقة بها تعد ظاهرة مستحدثة في عالم الجريمة.

ويمكننا القول أن مجرمي التجارة الإلكترونية، يتمتعون بقدر كبير من الذكاء لا يستهان به، هذا الذكاء تم تسخيره في صورة تفاعل إنساني سلبي، ظهر في نمط جديد من الجريمة، تعد هي الأخطر من الظاهرة الإجرامية التقليدية، لما لها من تبعات عكسية تضر بالحقوق المقررة للأشخاص المحمية قانونًا أصلًا.

وبنظرة فاحصة لهذا الوضع، نجد أن هناك قصور في التشريعات العامة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية، ولخصوصية هذا النوع من التجارة، فالأمر يحتاج إلى وجود تشريعات خاصة منظمة، مع مراعاة أن هناك صعوبة لتحديد

القانون الواجب التطبيق على منازعات التجارة الإلكترونية، وكذا تحديد المحكمة المختصة بنظر النزاع.

وهنا الأمر ليس من السهولة بمكان، لكون الجرائم المرتكبة تتم في مجتمع افتراضي غير ملموس، وبمناسبة التعامل الإلكتروني.

وعلى الرغم من تلك الصعوبات، إلا أن الأمر يعد ضرورة ملحة لتوفير الحماية القانونية للمتعاملين إلكترونيًا محدودي الخبرة، باعتبارهم الطرف الأضعف في المعادلة الاقتصادية.

وما يزيد الأمر صعوبة في ملاحقة الجرائم الواقعة على التجارة الإلكترونية، أن الجناة قد يقيمون في دولة أخرى لا تربطها اتفاقية بالدولة التي تحقق فيها السلوك الإجرامي، أو جزء منه، الأمر الذي يثير مسألة مدى فاعلية اتفاقيات تسليم المجرمين، كأحد مظاهر التعاون القضائي الدولي، وتتعقد المشكلة عندما يتعلق الأمر بمعلومات أو بيانات تم تخزينها في الخارج بواسطة شبكة الاتصال عن بُعد، والقواعد التقليدية لا تكفي لضبط مثل هذه المعلومات، بحثًا عن الأدلة وتحقيقها، حيث يصعب إجراء التفتيش للحصول على الأدلة في مثل هذه الحالة في داخل دولة أجنبية، نظرًا لما لهذا الإجراء من تعدي على سيادة هذه الدولة.

وكذلك يتحتم القول، أنه يمكن أن ترتكب الجريمة في دولة، وتتحقق النتيجة الإجرامية في دولة أخرى، تطبيقًا لما تتميز به الجريمة الإلكترونية من أنها تتعدى الحدود الجغرافية، فالعالم كله يعد مسرحًا لهذا النوع من الجرائم.

وبناء على ما تقدم، تبدو صعوبة هذه الدراسة في كونها تقتضي مواجهة عجز أو قصور قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية على مواجهة تلك الجرائم الواقعة على التجارة الإلكترونية، في الوقت التي تنتشر هذه التجارة بصورة لافتة للنظر، وتعد أمر هامًا يقتضي التدخل من جانب المشرع لحمايته، فالتجارة الإلكترونية تنافس نظيرتها التقليدية، وقد يأتي يومًا في المستقبل القريب، تسيطر هذه التجارة على نصيب التجارة التقليدية في اقتصاد العالم الذي يأخذ ويتجه بشدة نحو المجتمع الرقمي، كميزة هامة للقرن الحادي والعشرين.

- أهمية التجارة الإلكترونية في ظل جائحة فيروس كورونا المستجد:

مع أزمة انتشار فيروس "كورونا المستجد"، وتطبيق مواعيد حظر التجوال وغلق المحال التجارية والمطاعم، لجأ كثير من المواطنين إلى شراء معظم احتياجاتهم من خلال التجارة الإلكترونية، حيث تعرض المحال التجارية منتجاتها من الملابس ومستلزمات المنزل والمأكولات والأجهزة وغير ذلك من الخدمات، وتطرقت منصات التجارة الإلكترونية لمستلزمات شهر رمضان والملابس لكافة أفراد الأسرة، ومستلزمات "السوبر ماركت"، وكذلك بيع وتداول المطهرات والمستلزمات الطبية والأدوية، لتصل الطلبات حتى باب المنزل عبر مندوب الشحن، في أقل وقت ممكن.

ومما لا شك فيه أن اللجوء إلى هذا الأسلوب "التجارة الإلكترونية" ساهم بشكل كبير في تنفيذ الإجراءات الخاصة بوقف ومنع التجمعات، كتدبير احترازي لمنع وحد انتشار فيروس كورونا المستجد.

ويطيب لنا القول، أن هذه الظروف الطارئة، جعلت السوق الإلكتروني ليس في مصر فقط، بل في غالبية بلدان العالم الذي اجتاحها هذا الوباء اللعين، يشهد حالة من النمو والانتعاش، وبقدر ما حقق من مساهمة في التخفيف من حدة وأزمة حظر التجوال لتوفير متطلبات واحتياجات الناس تنفيذًا لقرارات مواعيد الحظر كتدبير احترازي وقائي لمنع تجمعات الجمهور داخل المحال التجارية، يمكننا القول أن هذه الأزمة ساهمت أيضًا في رواج شركات الأسواق الإلكترونية، وساهم إقبال الأفراد على التسوق والبيع الإلكتروني، لمنتجاتهم من خلال شركات الشحن، التي انتشرت وتوسعت، وساعدت على سهولة توفير الخدمة ومساعدة جموع الناس أثناء سريان مواعيد حظر التجوال، وكذلك بعدها لتثبت وجودها في عالم التجارة الإلكترونية، ولتؤكد للكافة وجود وأهمية وضرورة التجارة عن بُعد.

- اختيار موضوع الدراسة:

لا شك أن التجارة الإلكترونية في العالم تقفز خطوات واسعة نحو الأمام، بل تعرف تقدمًا ملحوظًا عامًا بعد عام، وأدركت الدول المتقدمة بل والنامية قيمة التجارة الإلكترونية كمجال جديد للاستثمار، حيث احتلت مكانة بارزة في الاقتصاد العالمي.

لكن إذا كانت التجارة الإلكترونية وسيلة هامة للوصول إلى أسواق العالم في أسرع وقت ممكن، وبأقل مجهود يذكر، وأدنى تكلفة، فإن أمام هذه التجارة تحديات ومعوقات، إذ ترتب عن الأهمية المتزايدة لها بروز مشكلات قانونية عملية تتعلق بفروع القانون المختلفة، وبصفة خاصة في مجال القانون الجنائي، نظرًا لتعرض هذا النوع من التجارة لاعتداءات إجرامية على نحو يهدد التنمية الاقتصادية المرجوة منها.

وبالإضافة لما تقدم، فإن هذا النوع من التعاملات التجارية يخرج في معظمه عن الإطار الرسمي لاقتصاد الدولة، مما يضعه في إطار الاقتصاد غير الرسمي، ويهدر مبالغ طائلة كإيرادات ضريبية للدولة، رغم ما تحققه من مكاسب للمتعاملين به، ولا تستفيد الدولة منه بأي شيء سواء كان تحصيل ضرائب أو رسوم جمركية.

ومن هذا المنطلق، كان هناك ضرورة ملحة لإقرار الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية للتصدي لما يقع عليها من اعتداءات تهدد النشاط التجاري عبر الإنترنت، وبصفة عامة لابد لصياغة نصوص قانونية تنظم هذه التجارة لحمايتها والمتعاملين معها؛ لتشجيع صغار التجار وتوفير فرص عمل، وكذلك دمج هذا النوع من التجارة تحت مظلة الاقتصاد الرسمي للدولة لإمكانية السيطرة عليه والاستفادة منه.

وبناء على ما تقدم كان اختيارنا لموضوع الدراسة، نابعًا من أننا نتناول موضوعًا من أهم الموضوعات التي لها تأثير مباشر على المجتمع والدولة بأسرها.

وقد رأينا برغم الصعوبات الكثيرة التي تعتري مثل هذا الموضوع، أهمية البحث فيه؛ كمحاولة جادة منا لإلقاء بعض الضوء على جوانبه، وما يحيط به من غموض؛ أملًا في التوصل إلى بعض الحقائق التي نستنير بها على المستويين البحثي والتشريعي.

- منهج الدراسة:

حتى تؤدي هذه الدراسة ثمارها المرجوة منها، سنعمل بعون الله وتوفيقه على إتباع المنهج التحليلي وكذلك المنهج المقارن.

أ- المنهج التحليلي:

ويتم ذلك بإتباع الأسلوب التحليلي والشرح للنصوص والقوانين التي تتعلق بالتجارة الإلكترونية؛ بغية استخلاص حكم المسائل التي يثور حولها الغموض والاختلاف.

ب- المنهج المقارن:

قد نلجأ في مواطن عدة من الدراسة إلى إتباع هذا المنهج، حيث يعد أحد أعمدة مناهج البحث العلمي، والذي قد يكون بين أنظمة تشريعية أو بين قوائم تنتمي إلى نظام تشريعي واحد، وسنعتمد هذا المنهج متى أتيح لنا اللجوء إليه، وكذا الحلول التشريعية التي أقرتها التشريعات الأجنبية والاتفاقيات الدولية.

- خطة الدراسة:

إحقاقًا للحق، لا ندع أن هذه الدراسة تستطيع الإلمام بكل جوانب موضوعها، إنما سنعمل جاهدين أن نتناول ما أتيح لنا بصورة تفصيلية لإزالة الغموض الذي يكتنفها.

وفي الواقع لقد حاولنا استنتاج معالم جد موجزة عن موضوعنا، وعلى الرغم من أن أساتذتنا الأجلاء قد تصدوا لهذا الموضوع منذ زمن، والحقيقة أنهم قد ألموا بجوانب كثيرة منه، وتعد نتائج دراساتهم سراجًا منيرًا لكل الباحثين أمثالي، إلا أنه لطبيعة موضوع الدراسة المتجدد دومًا، لذا فهو يحتاج إلى المزيد من البحث والدراسة اليوم وغدًا، نظرًا لحداثة المتغيرات، والظروف المختلفة التي يدور في فلكها طبيعة هذا النوع من الجرائم.

وانطلاقا مما تقدم، فإن هذه الدراسة تقوم على ثلاثة فصول تحليلًا وتوضيحًا للصورة، وقد مهدنا للموضوع بمقدمة عامة، تناولنا فيها، التأصيل التاريخي للتجارة الإلكترونية، وأهمية الدراسة، وصعوبتها ودور وأهمية التجارة الإلكترونية مع أزمة جائحة كورونا، واختيار موضوع الدراسة ومنهجها وخطتها، والدراسة مقسمة على النحو التالي:

الفصل الأول: ماهية التجارة الإلكترونية.

الفصل الثاني: الحماية الجنائية الموضوعية للتجارة الإلكترونية.

الفصل الثالث: الحماية الجنائية الإجرائية للتجارة الإلكترونية.

الفصل الأول
ماهية التجارة الإلكترونية

تقديم وتقسيم:

في الواقع قبل الولوج في ثنايا "ماهية التجارة الإلكترونية" نبين أن هذا العنوان يتكون من مقطعين الأول التجارة والثاني الإلكترونية، فالأول وهو "التجارة" يقصد به نشاط تجاري واقتصادي، ومن خلال هذا النشاط يتم تداول السلع والخدمات، وفقًا لقواعد ونظم متفق عليها، والثاني وهو "الإلكترونية" والمراد منه القيام بأداء نشاط اقتصادي وتجاري، باستخدام التكنولوجيا الحديثة في الاتصالات من خلال شبكة الإنترنت.

ولا شك أن النشاط التجاري منذ أقدم العصور لا يمكن تجاهله لما له من أهمية اقتصادية كبيرة، وهذا النشاط لحقه عبر كل العصور تطورات متعددة؛ أدت إلى استمراريته وبروزه وثبات مكانته بصورة فاعلة مؤثرة في حياة الدول.

ولا غرو أن النشاط التجاري يتوقف نجاحه على عوامل أساسية منها: سرعة إنجاز المعاملات التجارية، والتي تتطلب تيسير الإجراءات، فضلًا عن قيامها على الثقة في التعامل، ومن المفترض أن هذا متوافر مع الوسائل الحديثة التي يفرضها التطور التكنولوجي.

ومما هو ثابت أهمية دور الإنترنت في حياة الناس في كافة المجالات، حيث غزت المعلومات ميادين عديدة، وكان لها عظيم الأثر في الميدان الاقتصادي ولا سيما في قطاع التجارة.

ولما كانت التجارة الإلكترونية أحد أشكال التجارية المتطورة، والتي برزت نتيجة لانتشار التطور التكنولوجي وتقنية المعلومات، فقد أنصب اهتمام غالبية دول العالم على هذا النوع من التجارة.

وانطلاقا مما تقدم، فإننا نتناول هذا الفصل من خلال مبحثين: الأول مفهوم التجارة الإلكترونية، ثم الثاني تحديات التجارة الإلكترونية.

المبحث الأول
مفهوم التجارة الإلكترونية

تقديم وتقسيم:

لا شك أن من مصلحة الجميع أن يكون هناك عملية بيع، ومن المصلحة أيضًا أن يقابل البيع عملية شرا، ومن صالح المشتري ألا يتكلف في عملية الشراء أية مشقة في التنقل لمحل المبيع حيث عرض السلع ومعاينتها وإتمام الشراء، فتلك ميزة هذه التقنية المتقدمة التكنولوجية، حيث عملية التجارة من عرض وطلب ومعاينة، تتم إلكترونيًا، وبذات الطريقة يكون السداد مقابل الوفاء.

ولما كانت عملية البيع والشراء بهذا الأسلوب تتم بسهولة ويسر، فقد أصبحت السمة العالمية والعلامة البارزة لساحة السوق الاقتصادية هي التسويق عن بُعد أو التجارة الإلكترونية، وحتى تزدهر هذه التجارة الإلكترونية؛ تتطلب توافر بيئة آمنة تستند على قاعدة قانونية تكفل الأمن والثقة لمعاملات التجارة الإلكترونية التي ترتكز على عاملي السرعة والإئتمان.

ويمكننا القول بأن التجارة الإلكترونية فرضت نفسها بقوة خلال الحقبة الأخيرة، إذا ما وضعنا في الاعتبار ظروف جائحة فيروس كورونا المستجد وجعلت شعوب العالم تهرب داخل منازلها، تحقيقًا للتباعد الاجتماعي، ولم يكن لدى هؤلاء سوى إشباع حاجاتهم من خلال التسويق عن بُعد.

وانطلاقا مما تقدم، فقد تغيرت المفاهيم السائدة في المعاملات التجارية، حيث استخدام الوسائل الإلكترونية في التجارة، يثير العديد من المسائل المتعلقة بتحديد مفهومها، وما يلزم ذلك الوقوف على تعريفها وخصائصها، وهذا ما سنتطرق إليه من خلال هذا المبحث وذلك من خلال مطلبين، نتناول في المطلب الأول: تعريف التجارة الإلكترونية، ثم نتناول في المطلب الثاني: خصائص التجارة الإلكترونية.

المطلب الأول
تعريف التجارة الإلكترونية

تعتبر التجارة الإلكترونية واحدة من التغييرات التي دخلت الحياة العصرية بقوة، وأصبحت تتداول في الاستخدام العادي، لتعبر عن العديد من الأنشطة.

والواقع أنها كمصطلح تعتبر حديثة، ولكنها كمفهوم تبلور منذ عدة عقود، وفي مجالات محددة وإجراءات معقدة؛ نظرًا لأن تكاليفه تعد عالية، حيث كان أول من استخدم هذا النظام شركات الطيران والبنوك(١).

وقد أحاط بتعريف التجارة الإلكترونية الكثير من الغموض، حيث تعددت الجهود الرامية إلى وضع تعريف جامع مانع لها، ولكن الفقه لم يتفق على تعريف محدد، بل إن هناك من يرى أن التجارة الإلكترونية أو التجارة عن بُعد، ما هي إلا تجارة تقليدية تمارس بطريقة إلكترونية(٢).

ويمكننا القول، بأن الكثير من الناس لا يدرك المراد من مصطلح التجارة الإلكترونية، نظرًا لحداثة المصطلح، حيث يتضمن مفاهيم أساسية غامضة بالنسبة لغير المختصين، وقد إتجه جانب من الفقه إلى الخوض في مضمار تعريف التجارة الإلكترونية فذهبوا إلى أنها: كل معاملة تجارية تتم عن بُعد باستعمال وسيلة، وذلك حتى إتمام العقد(٣)، بينما ذهب جانب آخر للقول بأنها: مجمل الخدمات التجارية التي تتعامل معها المجموعات (المؤسسات والشركات والأفراد) المعتمدة على المعالجة الإلكترونية للبيانات (النصوص والصوت والصورة)، ويتضمن التعريف التبادل الإلكتروني للمعلومات التجارية على المؤسسات والعمليات التي تحكم الفعاليات التجارية(٤).

---

(١)Davidson, Alan. The law of electronic commerce, Cambridge University Press, ٢٠٠٩, P١.

(٢)انظر: د/ فهد بن سيف الحويسني، جرائم التجارة الإلكترونية ومواجهتها جنائيًا، دراسة مقارنة، دار السحاب للنشر والتوزيع، عام ٢٠١٠، ص٢٢.

(٣)انظر: د/ عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية، الكتاب الأول، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، ٢٠٠٧، ص٢٥٩.

(٤)انظر: د/ أحمد سفر، العمل المصرفي الإلكتروني في البلدان العربية، المؤسسة الحديثة للكتاب، ناشرون طرابلس، لبنان، عام ٢٠٠٦، ص٥١.

إلا أن هناك عدد غير قليل من الفقه أجمع على أن التجارة الإلكترونية هي: مجموعة الأنشطة والمعاملات التجارية التي تتم عن طريق تبادل المعلومات إلكترونيًا بواسطة الإنترنت، أو أية وسيلة مستخدمة لتبادل المعلومات إلكترونيًا(١).

والواقع أننا نؤيد هذا الاتجاه فيما انتهى إليه خاصة إذا وضعنا في الاعتبار أن هذا التعريف يؤكد أن ممارسة التجارة الإلكترونية تتم بكل وسائل التكنولوجيا، ولا تقتصر على وسيلة واحدة.

ولا شك أن مصطلح التجارة الإلكترونية، يعد ترجمة للمصطلح الإنجليزي: (Electronic Commerce)، ويطلق غالبًا على التجارة الإلكترونية، مصطلح التجارة عن بُعد وكذلك التجارة عبر الإنترنت(٢).

وبالنظر إلى مصطلح التجارة الإلكترونية، نجد أنه مركب من كلمتين، تجدر الإشارة إلى بيانهما:

أولًا: التجارة:

أ- **التجارة لغة**، لفظ التجارة مشتق من الفعل تجر يتجر تجرًا، أو تجارة، أي باع واشترى، أو مارس البيع والشراء، ويقال فلانًا تجر في كذا، والتاجر هو الذي يمارس الأعمال التجارية على وجه الاحتراف، والتجارة حرفة التاجر، والمتجر: مكان التجارة(٣).

ومن خلال النظر في المعنى اللغوي يتضح لنا أن التجارة في اللغة تقتصر على البيع والشراء، والبيع والشراء يشمل كل ما كان بهدف الربح أو غيرها كالاستهلاك والاستعمال.

---

(١)Chirs Reed and Gavin Sutter, E. Commerce, Computer law, Edited by Chirs Reed and John Angel, Fifth Edition Oxford University Press, U.K, ٢٠١٣, p.٣٣٢.

(٢)انظر: د/ هديل طه، المعاملة الضريبية للتجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، عام ٢٠٠٩، ص٣٠.

(٣)انظر: المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، طبعة خاصة بوزارة التربية والتعليم، مصر، عام ٢٠٠٤، ص٧٢.

ب- التجارة اصطلاحا، لفظ التجارة يقصد به: تقليب المال لغرض الربح[١].

ومن خلال النظر في المعنى الاصطلاحي يتضح لنا أن الهدف من التجارة هو النماء وتحصيل الربح، ولا يقتصر الربح على البيع والشراء بل يمكن تحصيله من غيرها كالمضاربة والإجارة وغير ذلك.

ثانيًا: الإلكترونية:

أصل هذه الكلمة إنجليزي وهي (Electronic) والتي يقصد بها: التحكم في تدفق الشحنات الكهربية في بعض الأجهزة الكهربائية[٢].

- علاقة التعريف اللغوي بالتعريف الاصطلاحي:

العلاقة بين التعريف اللغوي والتعريف الاصطلاحي هي: علاقة عموم وخصوص، حيث إن المعنى اللغوي يعد أهم وأشمل من المعنى الاصطلاحي؛ لأنه يتضمن استخدامات الأجهزة الكهربائية والإلكترونية بشكل عام، لكن المعنى الاصطلاحي فقط يقتصر على استخدام بعض الأجهزة الكهربائية والإلكترونية في التعاملات التجارية، وتسهيل التعاملات، وتقديم الخدمات.

وانطلاقاً مما تقدم فإننا نرى أن التعريف المقبول لدينا للتجارة الإلكترونية هي: كل عرض خدمة أو سلعة للإيجار أو البيع على نحو مشروع قانونًا بالوسائل الإلكترونية الحديثة.

وبنظرة تحليلية فاحصة لهذا التعريف نجد أنه يتضمن ما يلي:

١- **بيع البضائع:** حيث توفر التجارة الإلكترونية للفرد ما يحتاجه من سلع، أيًا كان نوعها أساسية أو ترفيهية أو إيجارها كالسيارات والشقق السكنية وخلافه.

٢- **بيع الخدمات:** والتي منها الاستشارات القانونية والهندسية والضريبية والمحاسبية والطبية.

٣- يتم ما سبق عبر الوسائل الإلكترونية الحديثة، والتي منها الهاتف والإنترنت.

---

(١)انظر: مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروآبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، الطبعة ٧، بيروت، لبنان، عام ٢٠٠٣، ص٨٨.

(٢)انظر: المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، القاهرة، مصر، ١٩٩٨، ص٦٤.

- التمييز بين التجارة الإلكترونية والأعمال الإلكترونية:

التجارة الإلكترونية هي استخدام الوسائل الإلكترونية في إنجاز عمليات البيع والشراء، بينما الأعمال الإلكترونية هي استخدام تقنيات العمل بالإنترنت، والشبكات لتطوير أنشطة الأعمال المالية والإدارية والإنتاجية والخدماتية من تخطيط للموارد، وإعداد البيانات والحملات الترويجية، ضمن أنشطة إفتراضية(١).

- تعريف التجارة الإلكترونية في بعض التشريعات:

أ- تعريف التجارة الإلكترونية في التشريع الفرنسي:

ورد في القانون رقم ٢٣٠ لسنة ٢٠٠٠ بشأن المعاملات الإلكترونية في فرنسا، أن التجارة الإلكترونية هي: نوع من التجارة.

ومن هنا يمكن القول بأن هذا القانون جاء خاويًا من تعريف للتجارة الإلكترونية، ولكنه أورد تعريف العمل التجاري، حيث نص على أن التجارة هي: ممارسة العمل التجاري على وجه الخصوص.

ومن جهة أخرى عرف قانون الثقة في الاقتصاد الرقمي الفرنسي رقم (٥٧٥- ٢٠٠٤) الصادر بتاريخ ٢٠٠٤/٦/٢١، الذي أدخل التوجيه الأوروبي رقم ٢٠٠٠/٣١ التجارة الإلكترونية بأنها: "النشاط الاقتصادي الذي يقترح بموجبه شخص أو يكفل توريد سلع أو خدمات عن بعد بالطريق الإلكتروني".

وبالتالي لا يشترط المورد مهنيًا، حيث استخدم النص لفظ "شخص"، مما يعني أن النشاط المقترح ولو مرة واحدة من آحاد الناس ينطوي تحت مظلة التجارة الإلكترونية(٢).

ب- تعريف التجارة الإلكترونية في التشريع الأمريكي:

عرف قانون المعاملات التجارية الإلكترونية رقم ١٤ لسنة ٢٠٠١ في المادة (٢) التجارة الإلكترونية بأنها: الأعمال التجارية التي تتم بوسائل

---

(١)انظر: د/ مصطفى موسى حسن، التجارة الإلكترونية الدولية وآثارها على استخدامات العلامات التجارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، عام ٢٠٠٧، ص٢٠.

(٢)انظر: د/ كوثر سعيد، حماية المستهلك الإلكتروني، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة بنها، عام ٢٠١٠، ص٥٢.

إلكترونية، أو بالتسجيل الإلكتروني سواء بالكامل أو جزء منها، وهذه الأعمال تهدف إلى إبرام العقود أو الوفاء بالالتزامات الناشئة عن الصفقات التجارية(١).

ت- تعريف التجارة الإلكترونية في التشريع الإيطالي:

في إيطاليا عام ١٩٩٩ صدر قرار بقانون خاص بالتجارة الإلكترونية رقم ٧/٩٧ في شأن حماية المستهلكين في مجال العقود عن بُعد، لكن ذهب جانب من الفقه الإيطالي للقول بأن: التجارة الإلكترونية تختلف عن البيع عن بُعد، لأن المستهلك في التجارة الإلكترونية لا يقف موقفًا سلبيًا، كما هو الشأن مع المستهلك في البيع عن بُعد، لأنه يساهم بدور إيجابي مباشر في إعداد العقد عن طريق البحث عن الملفات مباشرة عن طريق الإنترنت، وإجاباته على الدعوة للتعاقد من قبيل التجارة.

ويرى جانب آخر من الفقه الإيطالي، أن الاختلاف بين التجارة الإلكترونية والعقود عن بُعد، ليس ببعيد إذا وضعنا في الاعتبار أن المستهلك لا يطلع مباشرة على المال محل العقد(٢).

ث- تعريف التجارة الإلكترونية في التشريع التونسي:

عرف القانون رقم ٨٣ لسنة ٢٠٠٠ بشأن المبادلات والتجارة الإلكترونية، التجارة الإلكترونية في المادة الثانية الفقرة الثانية بأنها: هي العمليات التجارية التي تتم عبر المبادلات الإلكترونية، وبالفقرة الأولى من ذات المادة أشار إلى أن المبادلات الإلكترونية هي التي تتم باستعمال الوثائق الإلكترونية(٣).

جـ- تعريف التجارة الإلكترونية في التشريع الإماراتي:

أصدرت إمارة دبي بشأن منطقة دبي الحرة للتكنولوجيا والتجارة الإلكترونية والإعلام القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠ وفي المادة الثانية منه

---

(١)انظر: د/ محمود محمد زيدان، المشكلات القانونية التي تواجه التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، عام ٢٠١٢، ص٢٧.

(٢)انظر: د/ سمير حامد سيد، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، عام ٢٠١٣، ص٣٠.

(٣)انظر: د/ مصطفى كافي، التجارة الإلكترونية، دار رسلان للنشر، دمشق، سوريا، عام ٢٠١٠، ص٤٤.

عرفت التجارة الإلكترونية بأنها: الأعمال المنفذة بالوسائل الإلكترونية وبشكل خاص الإنترنت.

وأصدرت إمارة دبي أيضًا القانون رقم (٢) لسنة ٢٠٠٢ بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية، في المادة الثانية منه عرفت التجارة الإلكترونية بأنها: "المعاملات التجارية التي تتم بواسطة المراسلات الإلكترونية.

وكذلك أصدرت الإمارات العربية المتحدة القانون الاتحادي رقم (١) لسنة ٢٠٠٦ بشأن المعاملات الإلكترونية، والذي نص في المادة الأولى منه على تعريف التجارة الإلكترونية، وهو نفس ما ذهب إليه قانون إمارة دبي المار ذكره[١].

المطلب الثاني
خصائص التجارة الإلكترونية

لا شك أن التجارة الإلكترونية تشكل نشاطًا اقتصادياً، نشأ وتطور بل وتعاظم في ظل تطور وسائل الاتصال وتكنولوجيا المعلومات، وأتساع شبكة الإنترنت وعدد المتعاملين عليها.

ويمكننا القول أن مفهوم التجارة الإلكترونية تجاوز الحيز الإقليمي لحدود الدولة الواحدة، ليصل إلى العالمية في ظل تقليص دور الأبعاد الجغرافية بفضل شبكة الإنترنت، التي أصبحت كسوق إلكترونية كونية؛ لترويج السلع وتقديم الخدمات.

ومن هذا المنطلق نذهب إلى القول بأن: تطور التجارة الإلكترونية يساهم بصورة فاعلة في زيادة القدرة التنافسية للشركات الوطنية على صعيد العالم ككل، وفي خلق فرص عمل جديدة على الصعيد الوطني، لذا أصبحت التجارة الإلكترونية أساس نمو الاقتصاد الوطني وازدهاره.

وبناء على ما تقدم هناك عدد من الخصائص أو السمات المميزة للتجارة الإلكترونية، تجعلها مختلفة عن التجارة التقليدية، ونشير إلى أبرزها على النحو التالي:

---

(١)انظر: د/ محمد الكعبي، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، مصر، عام ٢٠١٠، ص٦٦.

١- الطابع العالمي أو الدولي للتجارة الإلكترونية:

أنشطة التجارة الإلكترونية تتميز بطابع عالمي، فهي لا تعرف الحدود المكانية أو الجغرافية، وبالتالي فأي نشاط تجاري يقدم سلعًا أو خدمات على الإنترنت، لا يعني بالضرورة الانتقال إلى منطقة جغرافية بعينها، فإنشاء موقع تجاري على الإنترنت، يُمكن صاحب الموقع التغلغل إلى أسواق ومستخدمي شبكة الإنترنت أينما كانوا في بقاع الأرض، مختصرة بذلك المسافات، وتتيح التفاضل عبر الدول مهما إبتعدت فيما بينها، ومهما اختلفت جنسياتهم ولغتهم، حيث هذا النوع من التجارة انتشر في العالم بأسره، باستخدام الوسائل الإلكترونية التي من شأنها إتاحة الفرصة أمام المتعاملين بالتجارة الإلكترونية للقيام بأعمالهم التجارية(١).

فالتجارة الإلكترونية تجارة كونية لا تعرف الحدود، وتوجد في جميع أنحاء العالم، وبالتالي فهي مرتبطة بفكرة العولمة المقترنة بالتكنولوجيا المتقدمة، لذا فأي نشاط تجاري يقدم سلعًا أو خدمات على الإنترنت، لا يحتاج كما سلف القول التوجه إلى منطقة جغرافية بعينها(٢).

وذلك نظراً لأن شبكة الإنترنت تتيح للمنشآت التجارية إدارة معاملاتها التجارية في أي مكان في العالم، ذلك أن مقر المعلومات الخاص بالشركة، يمكن أن يتواجد في أي مكان، دون أن يؤثر ذلك على الأداء؛ كون المعاملات التجارية لم تعد تقليدية تتقيد بحدود الزمان والمكان، بل تنفذ إلى أسواق متعددة ومتنوعة، وبأقل التكاليف وبسهولة ويسر(٣).

وبالتالي فهي تساهم بشكل فعال في إتمام العمليات التجارية بين الأطراف على وجه السرعة، ابتداء من مرحلة التفاوض وإبرام العقود وحتى الدفع الإلكتروني، والانتهاء بتسليم المنتجات.

---

(١)انظر: د/ بشار طلال، مشكلات التعاقد عبر الإنترنت، الطبعة الخامسة، الأردن، عالم الكتب، عام ٢٠١٧، ص٣٨.

(٢)انظر: د/ عماد محدي عبد الملك، التجارة الإلكترونية عربيًا ودوليًا، دار المطبوعات الجامعية، إسكندرية، مصر، عام ٢٠١١، ص١٦.

(٣)انظر: د/ عمرو جاد، مقومات التجارة الإلكترونية ودورها في تحقيق التوازن الخارجي للاقتصاد المصري في ظل اتفاقات منظمة التجارة العالمية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، قسم الاقتصاد، جامعة المنوفية، عام ٢٠١٠، ص٢٥.

وعلى الرغم من هذه الخصيصة ومدى أهميتها، إلا أن يقابلها عيب يتمثل في عدم وجود آليات مسبقة متفق عليها لإخضاع المنتجات المتعاقد عليها إلكترونيًا للجمارك أو الضرائب أو الرقابة القانونية، وبالتالي قد يستغل البائع ذلك للتهرب من سداد الجمارك والضرائب(١).

٢- غياب المعاملات الورقية في التجارة الإلكترونية:

التجارة الإلكترونية تجارة متطورة تتناسب مع متغيرات العصر، وتواكب التطور التكنولوجي الملحوظ، فهي تتطور بتطور الوسائل الإلكترونية، وهذا يسمح لأن تكون التجارة الإلكترونية تتم دون مستندات ورقية.

ويمكننا القول بأن إتمام الصفقة التجارية الكاملة يتم بدءًا من التفاوض على الشراء والتعاقد ودفع قيمة البضاعة واستلامها إلكترونيًا دون تبادل مستندات ورقية(٢).

وبقدر أهمية هذه الخصيصة وثقل وزنها، إلا أنه يتولد عنها عيوب خطيرة، ففي ظل المجتمع اللاورقي، تظهر المشاكل في إثبات التعاملات والعقود وتوثيق الحقوق والالتزامات، وكذلك صحة التوقيعات والحفاظ على حقوق الملكية الفكرية، ولهذا اهتمت المنظمات الدولية والحكومات بالسعي نحو وضع قانون خاص بالتجارة الإلكترونية، يعمل على إضفاء الحماية القانونية على المحررات الإلكترونية والعقود والتوقيعات والوفاء بالنقود الإلكترونية(٣).

---

(١)انظر: د/ محمد عبيد الكعبي، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة رسالة دكتوراه، مرجع سابق، ص١٣٣.

(٢)انظر: د/ أيمن رمضان محمد، الحماية الجنائية للتوقيع الإلكتروني، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، عام ٢٠١١، ص٣٤.

(٣)سارت العديد من التشريعات الأجنبية والعربية على هذا المسلك عند سن القوانين المتعلقة بالمعاملات والتجارة الإلكترونية، ففي فرنسا صدر قانون تكنولوجيا المعلومات والتوقيع الإلكتروني رقم (٢٣٠-٢٠٠٠) في ٢٠٠٠/٣/١٣، حيث جاء في المادة الأولى تعديل المادة (١٣١٦-١) من الكود المدني أن الكتابة تحت الشكل الإلكتروني تكون دليل ولها نفس حجية الكتابة الورقية.
وكذلك في مصر نصت المادة (١٥) من قانون التوقيع الإلكتروني رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٤ على أنه: للكتابة الإلكترونية وللمحررات الإلكترونية في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية ذات الحجية المقررة للكتابة والمحررات الرسمية والعرفية في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية متى استوفت الشروط المنصوص عليها ووفقًا للضوابط الفنية والتقنية المحددة.

ويمكننا القول، بأن التجارة الإلكترونية تتميز عن التجارة التقليدية بالوسائل الإلكترونية الحديثة التي تتم بها، حيث يوفر لها الإنترنت السرعة الفائقة في إتمام الصفقة التجارية، دون حاجة إطلاقًا للمستندات الورقية المطلوبة في التجارة التقليدية، ومن هنا تتم العملية بسرعة فائقة وفي دقائق محدودة، إنما دون رقابة فاعلة تامة على كل مراحل العملية، عكس التجارة التقليدية التي يمكن رقابتها والتحكم بها.

٣- الاختيارات المتعددة أمام المشترين في التجارة الإلكترونية:

تقدم التجارة الإلكترونية مجالًا واسعًا متنوعًا من الاختيارات للمنتجات والسلع والخدمات التي يرغبونها؛ حيث تتيح لهم إمكانية التعرف على كافة العروض المقدمة من قبل البائعين، ولذلك فهي تزيد من فرص الشراء، وبالمقابل تزيد من حجم المبيعات، وتخفض من التكلفة المتعلقة بالمنتجات، والتي غالبًا ما يتحملها المشتري حيث يضعها البائع ويُحملها على سعر المنتج في التجارة التقليدية[١].

ويمكننا القول بأن التجارة الإلكترونية تؤدي إلى تخفيض سعر المنتج، نظرًا لخفض تكلفة نفقات التسويق من خلال تخفيض الوقت اللازم لتأمين خدمات المشترين، وإتمام عملية البيع عبر الإنترنت، وفي المقابل توفر على المشترين مشقة التجوال والمشاهدة والبحث والاختيارات في المحال والأسواق التجارية، ناهيك عن الوقت اللازم والتكلفة لإتمام ذلك، إنما في التجارة الإلكترونية فالمشتري في منزله يتجول عبر الإنترنت داخل كافة الأسواق والمراكز التجارية التي تتبارى في الإعلان عن منتجاتها في منافسة يقدم كل منهم الأرخص والأجود، وهذا كله ينصب في مصلحة المشتري، وكذلك في زيادة حجم المبيعات عند البائع.

ومما تقدم نؤكد أن التجارة الإلكترونية تتسم بمزايا عديدة، ساهمت في انتشارها في جميع دول العالم.

(١)انظر: د/ يوسف أبو الحجاج، التسويق الإلكتروني، التجارة عبر الإنترنت، ط٣، دار الوليد للنشر، دمشق، سوريا، عام ٢٠١٤، ص٣٥.

المبحث الثاني
تحديات التجارة الإلكترونية

تقديم وتقسيم:

انتشار التجارة الإلكترونية يرجع إلى مزاياها عن الأسلوب التقليدي للتجارة، والتي تتمثل بعضها في: توفير الاتصالات التقليدية من بريد وهاتف وفاكس وخلافه، وما يترتب على ذلك أيضًا من توفير الوقت اللازم لإتمامها، مع توفير النفقات والوقت اللازم للانتقال للشراء أو التسوق، هذا بالإضافة إلى توفير قواعد بيانات متكاملة عن نشاط الأعمال، سواء بالنسبة للسلع وتطورات أسعارها لحظة بلحظة أو عن الموردين أو العملاء.

وعلى الرغم مما توفره التجارة الإلكترونية من مزايا عديدة على النحو المار ذكره، لما لها من مقومات، إلا أن كذلك هناك من المعوقات ما يقف في طريق التوسع في الأخذ بها بصورة تجعلها البديل الحديث للتجارة التقليدية.

فالخطر الذي يتعرض له المشتري في إطار التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت، أكبر بكثير مما يتعرض له في التجارة التقليدية، فالمشتري عاجز عن معاينة وفحص مشتراه بالصورة المعتادة، ثم إنه جاهل تمامًا لهوية البائع، ومن جهة أخرى قد يبالغ البائع في عرض مزايا المبيع بصورة غير حقيقية لإيهام المشتري بها، وبالتالي يتعرض المشتري للتلاعب بمصالحه ومحاولة غشه والاحتيال عليه.

وفيما بين المقومات والمعوقات تتوافر أشكال مختلفة للتجارة الإلكترونية تتراوح المقومات والمعوقات بينها.

وفي الواقع أن ما تقدم يقتضي منا محاولة البحث والدراسة بصورة أكثر عمقًا وتحليلًا للصورة، ولهذا فالدراسة في هذا المبحث تتم على مدار ثلاثة مطالب، ففي المطلب الأول نتناول مقومات التجارة الإلكترونية، في المطلب الثاني نتناول معوقات التجارة الإلكترونية، وأخيرًا في المطلب الثالث نقوم بتبيان أشكال التجارة الإلكترونية.

المطلب الأول
مقومات التجارة الإلكترونية

يعيش العالم اليوم ثورة معلومات واتصالات، أحدثت تغيرات جذرية في المفاهيم التقليدية المختلفة، ومن أكثر المجالات التي تأثرت بهذا التطور

التجارة والمعاملات التجارية، إذ ظهرت فكرة التجارة الإلكترونية بمعنى المعاملات التجارية التي تتم باستخدام تكنولوجيا المعلومات وشبكات الاتصال.

وتكتسب التجارة الإلكترونية أهمية كبيرة يومًا بعد الآخر، وذلك من خلال التوجه المتزايد لكثير من دول العالم نحو الاعتماد عليها في ممارسة نشاطاتها وأعمالها التجارية، سواء على مستوى الأفراد أو الشركات أو الدول.

ولا شك أن التطور التقني في هذا الجانب يمثل واقعًا ملموسًا يأتي في كل لحظة بالجديد، مما ينبغي أن يقود إلى تحسين العلاقات التجارية بين المشتري والبائع بهدف الحصول على أفضل أداء للممارسات التجارية الإلكترونية.

ولذا فالأمر جد خطير إذ يجب أن تتوافر مقومات معينة لكي تقف التجارة الإلكترونية على أحدث تكنولوجيا المعلومات والاتصالات وتستفيد منها، وأننا خلال السطور القادمة نستعرض بعضًا منها:

١- المناخ الاقتصادي المناسب للتجارة الإلكترونية:

التجارة الإلكترونية ستتحول شئنا أم لم نشأ إلى لغة التسوق في المستقبل القريب، مقابل تحول المراكز التجارية إلى أماكن للترفيه وقضاء الوقت فقط، وهذا يحتم على أصحاب المشاريع الجدد العمل بناء على إستشراف المستقبل حول طبيعة الأعمال التجارية.

ومن جانب الدولة عليها تهيئة البيئة المشجعة لممارسة الأعمال الاقتصادية وتحديث التشريعات الاقتصادية وسياسات التجارة، لحماية الدول والمحافظة على مواردها الرئيسية كالجمارك والضرائب، وحماية المشتري من أي ممارسة غير مشروعة يتعرض لها، وكذلك حماية أصحاب الأعمال وتشجيعهم.

ومن ناحية أخرى، يجب أن تكون الخريطة الاقتصادية في الدولة متنوعة ومتطورة، باعتبار أن التجارة الإلكترونية نظام متطور ومتقدم، فلابد أن يكون خلفها اقتصاد قوي واع ومتطور، وقادر على تلبية الطلب الفعال سواء في الداخل أو الخارج[١].

(١)انظر: د/ زريقات عمر خالد، عقد البيع عبر الإنترنت، عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، ط٣، دار الحامد للتوزيع والنشر، الأردن، عام ٢٠١٣، ص٤٥.

٢- توافر البنية التقنية المتطورة:

التطور التكنولوجي في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات والتي تعتبر التجارة الإلكترونية أحد أهم ثماره، يمكننا القول بأنه تطور لحظي بمعنى أنه ما يمر يوم إلا وهناك جديد في هذا العالم الديناميكي السريع.

ومن هنا نقطة البداية حيث يجب توافر المستويات الفنية اللازمة حتى تتمكن التجارة الإلكترونية من الاستفادة والاستمرار في التطور، والقدرة على مواجهة التحديات التقنية الحديثة(١).

لذا يجب على الدولة توفير شبكات المعلومات التي يتم من خلال تداول وتبادل المعلومات بين الأطراف المشتركة فيها، مع توفير الإطار التشريعي والتنظيمي لدعم البيئة الملائمة للتجارة الإلكترونية، إضافة إلى أنه من الأهمية بمكان تدريب العنصر البشري على التعامل مع التكنولوجيا الحديثة، فالقوة البشرية أهم مقومات أي مجال، فالكادر البشري المؤهل هو الذي يتعامل مع هذه التكنولوجيا وهو المستفيد الأول منها(٢).

المطلب الثاني
معوقات التجارة الإلكترونية

على الرغم مما توفره التجارة الإلكترونية من مزايا عديدة على النحو السالف ذكره، إلا أن هناك من المعوقات التي تقف حجر عثرة في طريق التوسع في الأخذ بهذا النظام البديل للتجارة التقليدية بصورة مطلقة.

ومن هذه المعوقات ما يرجع إلى طبيعة هذا النوع من التجارة ذاتها، ومنها ما يرجع إلى الظروف المحيطة بها، ومنها أيضًا ما يرجع إلى الأبعاد الاجتماعية والاقتصادية والإدارية والقانونية.

ومن خلال السطور القادمة نستعرض أهم المعوقات التي تقف في مواجهة تطور التجارة الإلكترونية على النحو التالي:

---

(١)انظر: د/ سليم سعداوي، عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، ط٢، دار الخلدونيين للنشر والتوزيع، الجزائر، عام ٢٠١١، ص٦٣.

(٢)انظر: د/ بشار طلال، مشكلات التعاقد عبر الإنترنت، ط٢، عالم الكتب الحديثة، الأردن، عام ٢٠٠٩، ص٧٨.

١- ظهور التجارة الإلكترونية، وما رافقها من تطور بحيث أصبحت تتم عبر شبكة الإنترنت، أثرت تأثيرًا مباشرًا على النظام القانوني للعقود التقليدية، فظهر ما يسمى بالتسوق الإلكتروني عبر الحدود، وما تبعه من إجراءات للوصول إلى التعاقد الإلكتروني الذي يشكل المستهلك أحد أطرافه الأساسية في كثير من الأحيان، وتتجلى الأهمية العملية في أن التعاملات الإلكترونية الدولية، والتي يقوم بتنفيذها المستهلك مع جهات تقع خارج إطار دولة المقر المعتادة، قد تفرض عليه قوانين لا يكون على علم أو إطلاع بتفاصيلها بصورة أقرب، مما يؤدي إلى فرض الأمر الواقع الذي لا مجال للتهرب منه أو رفضه، وكل ذلك يحدث دون مراعاة اعتبارات التفاوت الحاصل في إجراءات التعامل مع نظام التجارة الإلكترونية بكل تشعباتها، وتضاعفت هذه المسألة نظرًا لوقوع الضرر بالطرف الضعيف في هذه العلاقة، وهو المستهلك في مقابل طرف آخر هو عادة المورد المحترف.

ويزداد الأمر تعقيدًا نظرًا لغياب التشريعات التي توفر الحماية اللازمة للمستهلك خارج دولته عند قيامه بهذه التعاملات وتدويلها، دون وجود ضوابط محددة يمكن أن يتحقق معها الحد الأدنى للحماية، ومن ثم فإن الحاجة ملحة للنص على تنظيم قواعد الاختصاص التشريعي بشأن هذا النوع من التعاملات بموجب قواعد قانونية كافية؛ لإضفاء الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية.

٢- قلة الوعي المعلوماتي وندرة الثقافة المعلوماتية خاصة في الدول النامية والدول الأقل نموًا، ذلك أن تلك الثقافة هي القاعدة الأساسية التي تنطلق منها التجارة الإلكترونية، إلا أنه يمكن القول بأن ذلك النوع من التجارة ليس حكرًا على دول دون أخرى، ويمكن لهذه التجارة أن تنشأ وتتطور في أكثر الدول فقرًا، وأن تكون هذه التجارة من أسباب نمو هذه الدول، مع الوضع في الاعتبار أنه لو سعت تلك الدول إلى اللحاق بالركب الحضاري ومسايرة التقدم التكنولوجي والمعرفي؛ الذي يسهم في إرساء قواعد التجارة الإلكترونية.

٣- الخوف الشديد من إختراق المواقع التجارية من جانب قراصنة الإنترنت (الهاكرز)، وهو ما يحدث الآن بشكل واسع، ويقابل ذلك تعسر الكشف

عن هوية المتعاملين أو التأكد من صحة البيانات الشخصية الخاصة بهم، مما يولد عدم الثقة بين الأطراف المعنية(١).

٤- عدم توافر عناصر الأمان لوسائل الدفع الإلكتروني، وعدم توافر الحماية القانونية الكافية، وكذلك التقنية للمتعاملين من الاعتداء غير المشروع على بطاقات الإئتمان والحسابات البنكية، وغيرها من المعاملات المالية الإلكترونية(٢).

٥- هناك إشكالية كبرى تتعلق بتنازع الاختصاص القانوني والقضائي في نظر المنازعات التي تظهر بين أطراف العلاقة التعاقدية، إذ أنه في بيئة الإنترنت تزول الحدود الجغرافية، وتزول معها الاختصاصات المكانية لجهات القضاء، وهنا تبدو صعوبة تحديد أي القضاء المختص بالفصل في المنازعة، وأي قانون يطبق عليها عند إختلاف جنسية المتعاقدين وهو الوضع الشائع في مجال التجارة الإلكترونية(٣).

٦- من المعوقات الرئيسية في التجارة الإلكترونية يمكننا القول "بالمخاطر"، وذلك بمعنى تسرب البيانات الشخصية للأفراد والمعلومات الخاصة بالشركات، مما يجعلها أداة في أيدي المنافسين المتربصين، كما أن غياب الضمانات الكافية لحماية المستهلك من الغش، والخداع، والإعلانات المضللة عن السلع، والخدمات، حيث إنها قد تتضمن العديد من المبالغات والمعلومات الزائفة لتضليل المستهلك.

المطلب الثالث

أشكال التجارة الإلكترونية

أشكال التجارة الإلكترونية متعددة الأبعاد، سنتطرق بإيجاز إلى أكثرها شيوعًا، ثم نتطرق إلى مجالات التجارة الإلكترونية وذلك على النحو التالي:

---

(١)انظر: د/ محمد إبراهيم، عقود التجارة الإلكترونية، ط٢، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عام ٢٠٠٧، ص٦٥.

(٢)انظر: د/ إلياس نصيف، العقود الدولية، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، عام ٢٠٠٩، ص٧٤.

(٣)انظر: د/ أحمد يوسف الطحطاوي، الأدلة الإلكترونية ودورها في الإثبات الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ٢٠١٥، ص١٣٧.

- أولًا: أشكال التجارة الإلكترونية:

١- تجارة الأعمال مع الأعمال أو فيما بين الشركات:

ويقصد بها تلك التي تتم بين الشركات وبعضها عبر الإنترنت وتتناول البيع والشراء، ويرمز لها بالرمز (B٢B) Business to Business.

وهذه الشركات بعضها الآخر؛ مما يقوي الثقة المتبادلة بين هذه الشركات ويوهن حاجز الخوف الذي يحيط المعاملات التجارية، وذلك باستخدام شبكة المعلومات للتمكن من تحقيق الطلبيات، أو استقبال المعاملات أو إصدار المبيعات، حيث يكون للشركة المشترية موقع مخصص على شبكته الداخلية لطلب المنتج، ويكون مرتبطًا بموقع الشركة الموردة للمنتج، كما أن هذه المعاملات تتم بسرية عن طريق شفرة المعاملات الإلكترونية الموثقة؛ لضمان خصوصية المعاملات ومنع أي تلاعب، والتأكد من صحة التعاقد، وعدم تغيير الرسالة، إضافة إلى أنها تأخذ صفة الإلزام للمتعاقدين، فلا يتمكن من التنصل منها ولا الآثار المترتبة عليها(١).

وبالنظر إلى بدايات التجارة الإلكترونية، والتي كانت تتم أساسًا بين المنظمات التجارية منذ سنوات في مجال خدمة التحويلات المالية بين المؤسسات المالية الكبرى، وهو ما يعرف بنظام (Firm to Firm Trade)، ثم إمتدت بعد ذلك إلى مختلف القطاعات والميادين لتشمل الروابط والعلاقات مثل التسويق، والتحضير للأعمال، مثل الموردين للموارد الأولية(٢).

٢- تجارة الأعمال مع المستهلكين، أو ما يعرف بالتجارة الإلكترونية بين الشركات والمستهلكين:

ويقصد بذلك أن يتم التعامل بين البائع والمستهلك، بحيث يتوجه المستهلك بالبحث عن المنتج والإطلاع عليه إلكترونيًا من خلال الموقع على الإنترنت، ويقوم باستعراض كافة البيانات والمعلومات والمواصفات والأسعار وكل ما يلزم المشتري من بيانات يريد معرفتها والإطلاع عليها.

---

(١)انظر: د/ جمال ذكي الجريدلي، البيع الإلكتروني للسلع المقلدة عبر شبكة الإنترنت، ط١، دار الفكر الجامعي، مصر، عام ٢٠٠٨، ص٦٤.

(٢)Wright, Benjamhn & K. Winn Jane: The Law of Electronic Commerce, ٣ed, ٢٠٠٠, p١٤-١٦.

ويطلق على هذا النوع من التجارة بالتسوق الإلكتروني، وتسمى كذلك بتجارة التجزئة الإلكترونية، وهي بيع المنتجات والخدمات من الشركات للمستهلك من خلال بيع التجزئة للمستهلك.

وقد توسع هذا النوع فتوافرت في ظلاله المراكز التجارية على الإنترنت، لتقديم كل أنواع السلع والخدمات، ويسمح للمستهلك باستعراض السلع المتاحة وتنفيذ عملية الشراء وطريقة الدفع(١).

٣- التجارة الإلكترونية بين الشركات والإدارة الحكومية:

ويعد هذا الشكل هو المعروف الآن باسم الحكومة الإلكترونية، وهي تغطي جميع التعاملات التي تتم بين الشركات والحكومة، من خلال دفع الضرائب والرسوم الجمركية والرسوم التجارية، حيث تقوم الحكومة بعرض الإجراءات واللوائح والرسوم ونماذج المعاملات على الإنترنت، بحيث تستطيع الشركات التجارية أن تطلع عليها، وأن تقوم بإجراء المعاملات إلكترونيًا دون الحاجة إلى الانتقال إلى أية مكتب حكومي(٢).

٤- التجارة الإلكترونية بين المستهلكين أو ما تعرف من مستهلك إلى مستهلك:

هذا النوع من التجارة ظهر مع انتشار الإنترنت، وظهور التقنيات الحديثة، وهو يتم فيما بين المستهلكين، حيث يقوم كل منهم بشكل مباشر من خلال شبكة الإنترنت بعملية البيع والشراء، حيث يقوم المستهلك بوضع إعلانات في موقعه الإلكتروني من أجل بيع الشيء المراد بيعه(٣).

٥- التجارة بين الحكومة والمستهلكين:

ويتمثل هذا النوع من الخدمات الإلكترونية التي تقدمها الحكومة للأفراد، مثل استخراج شهادات الميلاد ودفع الضرائب إلكترونيًا واستخراج رخص السيارات وبطاقة الرقم القومي.

---

(١)Francis Merlin, B٢B Startegle de Communication, deuxieme trage, Edition d'organisation, Paris, ٢٠٠٣, p٢٥.

(٢)انظر: د/ محمد سعيد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، عام ٢٠٠٥، ص٥٨.

(٣)انظر: د/ رامي زكريا رمزي، الحماية الجزائية للمستهلك، دراسة مقارنة، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الشارقة، ط١، عام ٢٠١٩، ص٤٨.

- ثانيًا: مجالات التجارة الإلكترونية:

لقد ألقت التجارة الإلكترونية بظلالها على معظم دول العالم، وأثبتت قدرتها على التواصل المستمر في العديد من النشاطات والمعاملات، حيث فاقت كل التوقعات فكان نموها بسرعة مذهلة، وأدى إلى اعتماد الغالبية عليها في نشاطاتهم ومجالاتهم المتعددة، وسنتطرق إلى أكثرها شيوعًا على النحو التالي:

١- بيع البضائع:

وهي تضم بيع كافة المنتجات القابلة للبيع والتداول، حيث يقوم البائع بعرض منتجاته على الصفحة الإلكترونية الخاصة به، والراغب في الشراء يقوم بشرائها، كما أن دفع مقابل المنتج يتم إلكترونيًا، وإنما تتم في هذه الحالة تسليم المنتج المبيع عن طريق شركات الشحن أو حسبما يتفق عليه الطرفين.

ويمكننا القول بأن عملية البيع والشراء، وإن كانت تتم إلكترونيًا حيث توفر على المشتري نفقات الانتقال إلى المتجر وإتمام الشراء؛ إلا أنه مازالت آلية التسليم للمنتج المبيع تتم بالطرق التقليدية.

٢- بيع الخدمات:

وبيع الخدمات من المجالات التي تحتل أهمية ومكانة في التجارة الإلكترونية حيث يتم التسليم والدفع إلكترونيًا.

٣- سداد الإلتزامات المالية:

لا تتم العملية التجارية وتكتمل أركانها إلا بسداد الثمن، وبالتالي فالأعمال المصرفية لا تعد في حد ذاتها نوعًا من التجارة الإلكترونية، إنما هي العمل المصاحب والمتمم لها، فحتى تصبح العملية التجارية الإلكترونية مكتملة، فلابد أن يصاحبها سداد الثمن، ولذلك كان السماح بإجراء المعاملات المالية لدفع الثمن عن طريق الدفع الإلكتروني، وبطاقات الإئتمان، وكذلك يمكن من خلال الخدمة الإلكترونية سداد فواتير التليفون والضرائب.

٤- الاستعلام عن المعلومات الخاصة بالسلع والخدمات:

يستطيع أي شخص الدخول إلى المواقع الإلكترونية المختلفة؛ للتعرف عن كافة المعلومات عن السلع والخدمات، وذلك بمنتهى الدقة وكافة التفاصيل المتعلقة باستخدام المنتج، ومصاريف نقله وطرق التسليم وكيفية السداد، ويتم ذلك بسهولة ويسر.

الفصل الثاني
الحماية الجنائية الموضوعية للتجارة الإلكترونية

تقديم وتقسيم:

تتعلق الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية بمدى فاعلية العقوبات المحددة للجرائم المنصوص عليها سلفًا في المدونة العقابية التقليدية، كون الجرائم المرتكبة المستحدثة بمناسبة التعامل الإلكتروني في مجتمع افتراضي غير ملموس، وتختلف شكلًا وموضوعًا عن الجرائم التقليدية.

ويقصد بالحماية الجنائية الموضوعية للتجارة الإلكترونية؛ ما توفره النصوص التقليدية في قانون العقوبات من تجريم السرقة والنصب وخيانة الأمانة والتزوير، إضافة إلى النصوص الخاصة مثل المتعلقة بالتوقيع الإلكتروني ومعاملات التجارة الإلكترونية.

وإنطلاقًا مما تقدم، تتم دراسة الحماية الجنائية الموضوعية للتجارة الإلكترونية على مدار مبحثين، حيث نخصص المبحث الأول لقواعد التجريم في مجال التجارة الإلكترونية، ونتناول في المبحث الثاني المصلحة محل الحماية في مجال التجارة الإلكترونية.

المبحث الأول
قواعد التجريم في مجال التجارة الإلكترونية

تقديم وتقسيم:

يعد تجريم الأفعال والمعاقبة عليها من أخطر الأمور التي تمارسها السلطة التشريعية، بالنظر لمساس التجريم والعقاب بحرية الأفراد مساسًا ملحوظًا، حيث إن حرية الأفراد تبقى مهددة إذا لم يكن هناك قانون جنائي يرسم لهم حدود تصرفاتهم، ويحدد لهم كل أنواع الأفعال الممنوع إتيانها بسبب ما تحدثه من اضطراب اجتماعي.

ويمكن القول أن الشرعية التي يخضع لها القانون ليست قاصرة على تحديد الجرائم والعقوبات وحسب، بل هي شرعية تعود على كل مراحل تدخل القانون الجنائي منذ وقوع الجريمة حتى محاكمة المجرم وتنفيذ العقاب في شأنه، ومعنى هذا أن شرعية الجريمة والعقوبة تمثل المرحلة الأولى من

الشرعية الجنائية تتلوها الشرعية الإجرائية، ويقتضي هذا أنه لا يجوز إتخاذ أي إجراء ضد أي شخص ما لم يكن القانون هو مصدر هذا الإجراء، وأنه لا يجوز الحكم على شخص وإدانته إلا عن طريق دعوى قضائية تسير وفق الإجراءات التي رسمها القانون، ثم يلي ذلك المرحلة الثالثة من مراحل الشرعية الجنائية وهي مرحلة التنفيذ العقابي، وهي تعني ضرورة أن يكون القانون هو مصدر القواعد التي تخضع لها إجراءات معاملة المحكوم عليهم وإجراءات تنفيذها.

وخلاصة القول أن شرعية التجريم والعقاب من أهم الأسس التي يقوم عليها القانون الجنائي في إطار العمل على حماية المصالح الجوهرية للمجتمع، حيث يعد التجريم هو الخاصية التي يتمتع بها القانون الجنائي لحماية تلك المصالح إذ أن بهذه الخاصية يتمايز عن غيره من القوانين التي تقوم بتأثيم الفعل أو السلوك ليأتي القانون الجنائي من خلال التجريم ويعزز الحماية القانونية التي تضيفها تلك القوانين من أجل إظهار القوة الجبرية التي ترتكز خلفها القاعدة القانونية لتكون ملزمة، وبالتالي يصبح لديها القدرة على تنظيم حياة الجماعة.

ولا غرو أن تحقيق مبادئ الشرعية الجنائية لظاهرة معينة، إنما يقتضي في بداية الأمر رصد وتشخيص الواقع ودراسته دراسة مستفيضة لاستشراف مستقبل مواجهة هذا النوع الخطير من الجرائم المستحدثة التي تهدد أمن واستقرار المجتمع.

وبتشخيص ورصد الواقع في عالمنا المعاصر، يتضح لنا تلك الزواج الكاثوليكي بين التكنولوجيا المتقدمة في المعلومات والاتصالات، وبين النشاط التجاري الذي أفرز محصلة حديثة هي معاملات التجارة الإلكترونية، والتي كان لها دور رئيسي في ظهور نمط جديد من السلوك الإجرامي، فكان لابد من التصدي لهذا النوع المستحدث من الإجرام بحلول قانونية لحماية تلك المراكز التي تنشأ نتيجة المعاملات التجارية الإلكترونية، وهذا يؤكد الحاجة إلى تجريم الأفعال التي تشكل اعتداء على خصوصية هذا المجال، مع الوضع

في الاعتبار مدى صلاحية النصوص التقليدية للتطبيق على هذه الجرائم المستحدثة.

ولإيضاح الهدف من هذا المبحث، فسوف تتم دراسته على مدار مطلبين، نتناول في المطلب الأول قيود التجريم في مجال التجارة الإلكترونية، ونخصص المطلب الثاني لعناصر التجريم في مجال التجارة الإلكترونية.

المطلب الأول

قيود التجريم في مجال التجارة الإلكترونية

تقديم وتقسيم:

أثارت جرائم التجارة الإلكترونية العديد من المشكلات فيما يتعلق بالقانون الجنائي الموضوعي، بحثًا عن إمكانية تطبيق نصوصه التقليدية على الجرائم الإلكترونية، والذي تخطى مداها حدود الدول، ولم يعد خطرها محصورًا داخل الدولة الواحدة، الأمر الذي يثير العقبات القانونية تحقيقًا للعدالة الناجزة.

مع الوضع في الاعتبار أن اغلب التشريعات تفتقر إلى وجود قواعد ونصوص خاصة بالتجارة الإلكترونية، والبحث عن الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، يرتكز بشكل أساسي على الرجوع للتشريعات الجنائية الوطنية؛ بهدف الوصول إلى الآليات الموضوعية للحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية ومدى كفاية وفعالية تلك الحماية.

وتحليلًا وتوضيحًا للصورة فإننا نتناول هذا المطلب "ضوابط التجريم في مجال التجارة الإلكترونية"، من خلال فرعين، نتناول في الفرع الأول: مصدر التجريم في مجال التجارة الإلكترونية، وفي الفرع الثاني نتناول: مجال تطبيق نصوص التجريم على جرائم التجارة الإلكترونية.

الفرع الأول

مصدر التجريم في مجال التجارة الإلكترونية

منذ ظهور التجارة الإلكترونية في عالمنا المعاصر؛ حتى برزت الجهود الدولية لتنظيم هذه التجارة من خلال التوصيات والتشريعات الملائمة للتغيرات والتطورات التي تحدث في هذا المجال.

فالتحول إلى تطبيقات التجارة الإلكترونية يتطلب إيجاد مناخ تشريعي ملائم ومحفز ودافع، ويتطلب ذلك تطوير التشريعات الوطنية لتواكب المتطلبات الإلكترونية(١).

ومما هو ثابت أن قانون التجارة الإلكترونية لابد وأن يكون مصدره القانون حيث لا عقوبة ولا جريمة إلا بناء على نص، وهذا ما يعبر عنه بمبدأ الشرعية الذي يسود المجتمع الدولي المعاصر.

ومبدأ الشرعية يعتبر من أهم الضمانات المتعلقة بحقوق الإنسان وحرياته، حيث تضمنته المادة (١١) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر من الأمم المتحدة عام ١٩٤٨(٢).

فالقانون هو الذي يحدد الأفعال التي تعد جرائم ويقرر لها العقوبة، وليس للسلطة القضائية ولا للسلطة التنفيذية تجاوز ذلك المبدأ، الذي استقر في وجدان الجماعة الإنسانية، وقد نصت المادة (٩٥) من دستور جمهورية مصر العربية الصادر عام ٢٠١٤ على أن: "العقوبة شخصية ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون"(٣).

وقد قضت المحكمة الدستورية العليا المصرية بأن: "إن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات عُد أصلًا ثابتًا كضمان ضد التحكم فلا يؤثر القاضي أفعالًا ينتقيها، ولا يقرر عقوباتها وفق اختياره، إشباعًا لنزوة أو إنفلاتًا عن الحق والعدل، وصار التأثيم بالتالي وبعد زوال السلطة المنفردة، عائدًا إلى المشرع، إذ يقرر للجرائم التي يحدثها، عقوباتها التي تناسبها"(٤).

---

(١)انظر: د/ وائل حمدي، الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، عام ٢٠٠٩، ص٤٣.

(٢)تنص المادة (١١) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الأمم المتحدة عام ١٩٤٨ على أنه: "لا يجوز إخضاع أحد مذنبًا بأي جريمة بسبب أي فعل أو إمتناع عن فعل لم يكن في حينه يشكل جرمًا بمقتضى القانون الوطني أو الدولي في الوقت الذي ارتكب فيه. ولا يجوز فرض عقوبة أشد من تلك التي كانت سارية المفعول في الوقت الذي ارتكبت فيه الجريمة".

(٣)انظر: دستور جمهورية مصر العربية، عام ٢٠١٤، المادة (٩٥).

(٤)أحكام المحكمة الدستورية العليا، القضية رقم ٤٨ لسنة ١٧ قضائية دستورية، جلسة ٢٢ فبراير سنة ١٩٩٧، والمنشور بالجريدة الرسمية، بالعدد ١٤، بتاريخ ١٩٩٧/٣/٦.

وقضت أيضًا بأن: "إن مبدأ شرعة الجرائم والعقوبات، وإن إتخذ من ضمان الحرية الشخصية بنيانًا لإقراره وتوكيده، إلا أن هذه الحرية ذاتها هي التي تقيد من محتواه، فلا يكون إنفاذ هذا المبدأ لازمًا إلا بالقدر وفي الحدود التي تكفل صونها ولا يجوز بالتالي إعمال نصوص عقابية يسيء تطبيقها إلى مركز قائم لمتهم، ولا تفسرها بما يخرجها عن معناها أو مقاصدها. ولا مد نطاق التجريم وبطريق القياس إلى أفعال لم يؤثمها المشرع"(١).

وقضت كذلك محكمتنا العليا بأن: "النطاق الحقيقي لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات إنما يتحدد على ضوء ضامنتين تكفلان الأغراض التي توخاها: أولاهما: أن تصاغ النصوص العقابية بطريقة واضحة محددة لا خفاء فيها أو غموض، فلا تكون هذه النصوص شبكًا أو شراكًا يلقيها المشرع متصيدًا بأتساعها أو بخفائها من يقعون تحتها أو يخطئون مواقعها، وهي يعد ضمانة غايتها أن يكون المخاطبون بالنصوص العقابية على بينة من حقيقتها فلا يكون سلوكها مجافيًا لها، بل إتساقًا معها ونزولًا عليها. وثانيتهما: ومفترضها أن المرحلة الزمنية التي تقع بين دخول القانون الجنائي حيز التنفيذ وإلغاء هذا القانون، إنما تمثل الفترة التي كان يحيا خلالها، فلا يطبق على أفعال أتاها جناتها قبل نفاذه، بل يتعين أن يكون هذا القانون سابقًا عليها فلا يكون رجعيًا"(٢).

ولتحقيق مبدأ الشرعية في مجال جرائم التجارة الإلكترونية، لزم تدخل المشرع صراحة لتأثيم ما يعد من الأفعال التي تقع على البيانات والمعلومات التجارية الإلكترونية جرائم والعقوبات التي تناسبها.

وهذا ما قامت به بالفعل العديد من التشريعات العربية والأجنبية؛ حتى لا يفلت المجرم من العقاب لعدم وجود نص، ولما كانت جرائم التجارة الإلكترونية يتجاوز خطرها حدود الدولة الواحدة، فالمشكلة هنا ليست وطنية بل هي عالمية؛ فقامت الدول بعقد الاتفاقيات والبروتوكولات التي حاولت معالجة

(١)أحكام المحكمة الدستورية العليا، القضية رقم ٤٨ لسنة ١٧ قضائية دستورية، مرجع سابق.

(٢)انظر المرجع السابق، أحكام المحكمة الدستورية العليا، القضية رقم ٤٨ لسنة ١٧ قضائية دستورية.

القصور في التشريعات الوطنية، حيث أصدرت لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية (الأونيسيترال) تشريعًا خاصًا بالتجارة الإلكترونية، حددت من خلاله عناصر التجريم الخاصة بالتجارة الإلكترونية، وجعلت تفاصيل من شأن كل دولة بما يتلاءم مع قوانينها الخاصة(١).

ومما لا شك فيه أن أهم ما يترتب على مبدأ الشرعية، أن يكون القانون هو المصدر الوحيد للتجريم، وبالتالي لا يملك القاضي حال عدم وجود النص، إلا أن يحكم بالبراءة، مهما كان جسامة الفعل من وجهة نظره(٢).

وتطبيقًا لما استقرت عليه أحكام محكمتنا الدستورية العليا المار ذكره، كان على السلطة التشريعية أن تصدر تشريعاتها بصورة واضحة ومحددة، لا لبس فيها ولا غموض، ودون استخدام ألفاظًا مرنة تحتمل التأويل ويثور بشأنها الخلاف والجدال، ومن هذا المنطلق وجبت أن تكون التشريعات المتعلقة بالتجارة الإلكترونية واضحة ومحددة، ويرد فيها كافة الأفعال الإلكترونية التي تقوم عليها التجارة الإلكترونية، والتي يعد ارتكابها مخالف للقانون وتكون جرائم معاقب عليها، وهو بالفعل ما سارت عليه الكثير من التشريعات العربية والأجنبية، عندما تعرضت إلى قانون التجارة الإلكترونية.

ومما يذكر أن مجال التغير في هذا العالم الإفتراضي أسرع مما يتصور، وأن هناك أتعاب جديدة ترتكب تشكل خطورة، إلا أنها غير مؤثمة، حيث يصعب الإلمام بكل ما قد يطرأ على هذا العالم الحديث نسبيًا من تغيرات أو أفعال تعد جرائم بنفس سرعة الفكر الإجرامي، ومن هنا يستلزم الأمر ضرورة الإسراع بالقوانين التي تعالج هذا التصور في مجال التجارة الإلكترونية وتكون أكثر شمولًا ووضوحًا وثقة لتغطي كافة المعاملات الإلكترونية بالحماية القانونية الجنائية والمدنية.

لذا قد عمدت الكثير من التشريعات العربية والأجنبية التي تناولت التجارة الإلكترونية إلى سن قوانين جديدة تتعلق بالمعاملات الإلكترونية،

---

(١)انظر: د/ وليد الزيدي، التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، عام ٢٠٠٤، ص٧٦.

(٢)انظر: د/ يسر أنور علي، شرح قانون العقوبات، النظرية العامة، الكتاب الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ١٩٨٧، ص١١٢.

وتنشر قوانينها إعمالًا لمبدأ الشرعية، ففي تونس صدر القانون رقم (٨٣) لسنة ٢٠٠٠ بشأن المبادلات والتجارة الإلكترونية، وفي الأردن صدر قانون المعاملات الإلكتروني رقم (٨٥) لسنة ٢٠٠١، وفي البحرين صدر قانون المعاملات الإلكترونية رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٢ المعدل بالقانون رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٦، أما في مصر فقد صدر قانون التوقيع الإلكتروني رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٤ الذي نظم جانب من معاملات التجارة الإلكترونية التي تتعلق بالتوقيع الإلكتروني كأحد أساليب التجارة الإلكترونية، وفي اليمن صدر قانون أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٦ والذي تعلق ببعض معاملات التجارة الإلكترونية، وفي لبنان صدر مشروع تنظيم المعاملات الإلكترونية اللبناني لسنة ٢٠١٠، وفي قطر صدر قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية رقم ١٦ لسنة ٢٠١٠.

ولا غرو أن هناك مسئولية تقع على المنوط بهم تطبيق القانون، حيث تحتاج إلى التفسير، بمعنى التوضيح وكشف الغموض الذي يعترى النص، ويتم التفسير بتحديد مقصود الشارع عن المراد من النص التشريعي.

ولما كانت نصوص القانون الإلكتروني هي نصوص مكتوبة قد تحتاج إلى التفسير، وهنا يصبح ضرورة التحوط في التفسير، وعدم تحميل عبارات النص أكثر مما تحتمل، حتى يكون التفسير معبرًا عن المقصود بالنص أي استخلاص قصد المشرع حتى يكون صالحًا للتطبيق على الوقائع التي تعرض أمام القضاء[١].

الفرع الثاني

مجال تطبيق نصوص التجريم على جرائم التجارة الإلكترونية

تنص المادة (٩٥) من الدستور المصري لعام ٢٠١٤ على أن: "العقوبة شخصية ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون".

(١)انظر: د/ يسر أنور علي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص٨٥.

وقد قضت المحكمة الدستورية العليا المصرية في حكم لها أن: "من المقرر أن أحكام القوانين لا تجري إلا على ما يقع من تاريخ نفاذها، ولا تنعطف آثارها على ما وقع قبلها– في غير المواد الجنائية – ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ويقصد بالقانون على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة – القانون بمعناه الموضوعي – محددًا على ضوء النصوص التشريعية التي تتولد عنها مراكز قانونية عامة مجردة، سواء وردت هذه النصوص بالتشريعات الأصلية التي تقرها السلطة التشريعية، أم تضمنتها التشريعات الفرعية التي تصدرها السلطة التنفيذية، عملًا بالتفويض المقرر لها لتقرير القواعد التفصيلية اللازمة لتنفيذ القوانين، بما ليس فيه تعديل أو تعطيل لها أو إعفاء من تنفيذها، وتسري القاعدة القانونية اعتبارًا من تاريخ العمل بها على الوقائع التي تتم في ظلها وحتى إلغائها، فإذا حلت محل القاعدة القديمة قاعدة قانونية أخرى، فإن القاعدة الجديدة تسري من الوقت المحدد لنفاذها، ويقف سريان القاعدة القديمة من تاريخ إلغائها، وبذلك يتحدد النطاق الزمني لكل من القاعدتين، وتظل المراكز القانونية التي إكتمل تكوينها وترتبت آثارها في ظل القانون القديم، خاضعة لحكمه وحده"(١).

كما تنص المادة (٥) من قانون العقوبات المصري على أن: "يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها. ومع هذا إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيًا قانون أصلح للمتهم فهو الذي يتبع دون غيره. وإذا صدر قانون بعد حكم نهائي يجعل الفعل الذي حكم على المجرم من أجله غير معاقب عليه يوقف تنفيذ الحكم وتنتهي آثاره الجنائية. غير أنه في حالة قيام إجراءات الدعوى أو صدور حكم بالإدانة فيها، وكان ذلك عن فعل وقع مخالفًا للقانون ينهي عن إرتكابه في فترة محددة فإن انتهاء هذه الفترة لا يحول دون السير في الدعوى أو تنفيذ العقوبات المحكوم بها".

وفي هذا الشأن قضت محكمة النقض المصرية أنه: "لما كانت الفقرة الأخيرة من المادة الخامسة من قانون العقوبات بنصها على غير أنه في حالة

(١)أحكام المحكمة الدستورية العليا المصرية، الدعوى رقم ١٩٥ لسنة (٢٠) قضائية دستورية، جلسة ٢٠٠٠/١/١.

قيام إجراءات الدعوى أو صدور حكم بالإدانة فيها، وكان ذلك عن فعل وقع مخالفًا لقانون ينهي عن إرتكابه في فترة محددة فإن إنتهاء هذه الفترة لا يحول دون السير في الدعوى أو تنفيذ العقوبات المحكوم بها وقد أفادت أن حكمها خاص بالقوانين المؤقتة، أي التي تنهي عن إرتكاب فعل في مدة معينة زمنية محددة، فهذه هي التي يبطل العمل بها بإنقضاء هذه الفترة بغير حاجة إلى صدور قانون بإلغائها، أما القوانين الإستثنائية التي تصدر في حالات الطوارئ ولا يكون منصوصًا فيها على مدة معينة لسريانها فإنها لا تدخل في حكم هذا النص لأن إبطال العمل بها يقتضي صدور قانون بإلغائها، هذا هو المستفاد من عبارة النص، وهو أيضًا المستفاد من عبارة المادة السادسة من مشروع قانون العقوبات الفرنسي التي نقل عنها هذا النص ومن المناسبات التي اقتضت وضع هذه المادة هناك وهو بعينه الذي يستخلص من عبارة المادة الثانية من قانون العقوبات الإيطالي الصادر في سنة ١٩٣٠ والمشار إليه في المذكرة الإيضاحية لقانون العقوبات المصري، فقد ذكرت المادة صراحة أن حكمها يتناول حالتين حالة القوانين المؤقتة وحالة قوانين الطوارئ، ولم تقتصر على النص على القوانين المؤقتة، كما فعل القانون المصري، وجاء في التعليقات عليها شرح معنى كل نوع من هذين النوعين من القوانين بما يتفق وما سبقت الإشارة إليه، وعلى ذلك فإن قرار إعلان حظر التجوال الصادر بناء على إعلان حالة الطوارئ الصادر بالقرار رقم ٥٣٢ لسنة ٢٠١٣ وقرار مده رقم ٥٨٧ لسنة ٢٠١٣ كان محدد المدة بثلاثة شهور مما يعني أنه يدخل في عداد القوانين المؤقتة المنصوص عليها في الفقرة الأخيرة من المادة الخامسة من قانون العقوبات – سالفة البيان – الأمر الذي لا يحول دون السير في الدعوى والقضاء عليه بالعقوبة المقررة مما تكون معه المحكمة قد أصابت صحيح القانون، ويكون منعى الطاعن في هذا الشأن في غير محله"[١]

(١)انظر: أحكام محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ٧٧١٩ لسنة ٨٤ق جلسة ٢٠١٤/١١/٢.

كما تنص المادة الأولى من قانون العقوبات المصري على أن: "تسري أحكام هذا القانون على كل من يرتكب في القطر المصري جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه.

وتنص كذلك المادة الثانية من قانون العقوبات المصري على أن: "تسري أحكام هذا القانون أيضًا على الأشخاص الآتي ذكرهم:

أولًا: كل من أرتكب في خارج القطر فعلًا يجعله فاعلًا أو شريكًا في جريمة وقعت كلها أو بعضها في القطر المصري.

ثانيًا: كل من إرتكب في خارج القطر جريمة من الجرائم الآتية:

(أ) جناية مخلة بأمن الحكومة مما نص عليه في البابين الأول والثاني من الكتاب الثاني من هذا القانون.

(ب) جناية تزوير مما نص عليه في المادة (٢٠٦) من هذا القانون.

(ج) جناية تقليد أو تزييف أو تزوير عملة ورقية أو معدنية مما نص عليه في المادة (٢٠٢) أو جناية إدخال تلك العملة الورقية أو المعدنية المقلدة أو المزيفة إلى مصر أو إخراجها منها أو ترويجها أو حيازتها بقصد الترويج أو التعامل بها مما نص عليه في المادة (٢٠٣) بشرط أن تكون العملة متداولة قانونًا في مصر"[١]

وأيضًا تنص المادة (٣) من قانون العقوبات المصري على أنه: "كل مصري أرتكب وهو خارج القطر فعلًا يعتبر جناية أو جنحة في هذا القانون يعاقب بمقتضى أحكامه إذا عاد إلى القطر وكان الفعل معاقبًا عليه بمقتضى قانون البلد الذي أرتكب فيه". كما تنص المادة (٥) من قانون العقوبات"

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن: "لما كانت الفقرة (أولًا) من المادة الثانية من قانون العقوبات قد نصت استثناء من قاعدة إقليمية القوانين الجنائية على أن تسري أحكام هذا القانون على كل من إرتكب في خارج القطر فعلًا يجعله فاعلًا أو شريكًا في جريمة وقعت كلها أو بعضها في القطر المصري؛ فإن مفاد ذلك أن حكم هذه الفقرة ينصرف إلى كل شخص سواء

(١)قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧.

أكان وطنيًا أم أجنبيًا إرتكب في الخارج فعلًا يجعله فاعلًا أصليًا أو شريكًا في جريمة وقعت كلها أو بعضها داخل إقليم الدولة، ويتم الاشتراك بطريقة أو أكثر من طرق الاشتراك المنصوص عليها في القانون ويتحقق ولو كان الجاني أجنبيًا مقيمًا في الخارج ولم يسبق له الحضور إلى البلاد. لما كان ذلك فإنه لا محل لما تحاج به الطاعنة من أنها سورية الجنسية وأنه لم يسبق لها دخول البلاد قبل يوم ضبطها"[١].

وفي ذات الدعوى السالفة الذكر، قضت المحكمة أن: "الأصل أن التمسك بتشريع أجنبي لا يعدو أن يكون مجرد واقعة تستدعي التدليل عليها؛ إلا أنه في خصوص سريان قانون العقوبات المصري خارج الإقليم المصري عملًا بحكم المادة الثالثة من هذا القانون؛ فإنه يتعين على قاضي الموضوع، أن يتحقق من أن الفعل معاقب عليه بمقتضى قانون البلد الذي إرتكب فيه".

ومما تقدم نجد أن مجال تطبيق نصوص التجريم على جرائم التجارة الإلكترونية، لا يمكن بأي حال أن يخرج عن القواعد العامة الثابت والمستقر عليها، والذي يتجدد في زمن القاعدة القانونية وإقليميتها.

وبالنسبة لزمن القاعدة القانونية، فمن المستقر عليه أن أي قانون وضعي لا يطبق إلا على الأفعال التي تقع بعد تاريخ نفاذه، ولا تطبق على ما سبق ذلك من أفعال، وهو ما يعرف بمبدأ عدم رجعية نصوص قانون العقوبات على الماضي، ولكن يلاحظ أن هذا المبدأ ليس مطلقًا، حيث إن المشرع حدد في حالات معينة أن تسري على الماضي، حالة لو كانت أصلح للمتهم وهو ما يعرف "برجعية نصوص قانون العقوبات" الأصلح للمتهم، إلا أن هناك كما سلف البيان أن بعض القوانين تنص على عدم رجعية القانون الأصلح للمتهم؛ إذا كان هذا القانون الأصلح للمتهم مؤقت.

وتقتضي عدم رجعية قانون العقوبات، أن نص التجريم لا يسري إلا على الوقائع التالية لنفاذه، وعدم سريانه على ما وقع قبل ذلك من أفعال، سواء

---

(١)أحكام محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ٢٠١١ لسنة ٣٢ق، جلسة ١٩٦٢/١٢/١٧.

كان يجرم لأول مرة فعلًا كان مباحًا قبل نفاذه، أو كان يشدد العقاب على فعل كان معاقبًا عليه بعقوبة خفيفة عند إرتكابه.

وعلى ذلك فلا يجوز أن يعاقب شخص عن فعل لم يكن معاقبًا عليه عند إرتكابه، ولا أن توقع عليه عقوبة أشد من التي كانت مقررة له، وتستند قاعدة عدم رجعية قانون العقوبات على الماضي إلى اعتبارات العدالة وحريات الأفراد، ذلك أن من حق كل إنسان أن يعلم وقت إرتكابه الفعل ما إذا كان سلوكًا مباحًا أو مجرمًا(١).

وتستند هذه القاعدة أيضًا إلى ضرورة احترام الحقوق المكتسبة واستقرار المراكز القانونية التي نشأت في ظل قانون معين.

لذا فإن هذه القاعدة تعتبر نتيجة منطقية لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، لأن أحكام قانون العقوبات المتعلقة بالتجريم، لا تسري كما سلف القول إلا على الأفعال التي تقع بعد صدوره.

وتطبيقًا لما تقدم، يقتضي هذا المبدأ حال تطبيقه على الجرائم التي تقع على الجرائم التجارية الإلكترونية، أنه لا يجوز أن يعاقب عليها إلا بمقتضى قانون معمول به وقت إرتكابها، وليس وقت المحاكمة على ارتكابها، ومن هنا لزم تحديد وقت إرتكاب الجريمة، حيث العبرة بوقت الإرتكاب، وليس بزمن تحقق النتيجة(٢).

وبالنسبة لمبدأ القانون الأصلح للمتهم في مجال جرائم التجارة الإلكترونية، فمتى صدر قانون ينظم جرائم التجارة الإلكترونية بعد ارتكاب الجريمة، فإنه يطبق بأثر رجعي حتى كان يعتبر أصلح للمتهم، سواء صدر قبل صدور الحكم البات في الجريمة التي يحاكم عليها المجرم، أم أن صدور القانون الجديد قد تم بعد صدور الحكم البات، إذا كان القانون الجديد يجعل الفعل المحاكم عليه قبل صدوره غير معاقب عليه، وبالتالي يجب إيقاف تنفيذ الحكم وإلغاء آثاره الجنائية في حق المتهم.

---

(١)انظر: د/ يسر أنور علي، شرح قانون العقوبات، النظرية العامة، الكتاب الأول، مرجع سابق، ص١٣٣.

(٢)انظر: د/ يسر أنور علي، المرجع السابق، ص١٤٥.

أما فيما يتعلق بمجال تطبيق القانون من حيث المكان، ويقتضي ذلك المبدأ أن قانون الدولة يطبق على كل ما يقع داخل حدود إقليمها، وعلى كل الأشخاص الموجودين على هذا الإقليم سواء كانوا وطنيين أم أجانب، كما أن القانون الوطني لا يطبق على من يقيم خارج نطاق الدولة حتى لو تعلق الأمر بوطنيين ويقوم هذا المبدأ على فكرة سيادة الدولة على إقليمها، وأن الدول بحاجة إلى أن سلطاتها العامة لضمان احترام القانون وتوقيع الجزاء على من يخالفه، أما مبدأ شخصية القانون فيقصد به سريان القانون على الأشخاص التابعين لها بجنسيتهم حتى ولو تواجدوا خارج حدود الدولة، ولا يطبق قانون الدولة على من لا يحمل جنسية الدولة حتى لو كان مقيمًا على أراضيها، وهذا المبدأ يقوم على أساس أن القانون يوجه خطابه إلى الأفراد منظورًا إليهم بحسبانهم وطنيين مراعيًا طبائعهم وعاداتهم وتقاليدهم، وبالتالي فلا يطبق هذا القانون على أبناء الجنسيات الأخرى إذ لا تتوافر فيهم نفس الظروف.

ولتوضيح المعنى المقصود فإننا نذهب إلى ارتباط القانون الجنائي بجنسية الجاني أو بجنسية المجني عليه، حيث يطبق القانون الجنائي الوطني على جميع المواطنين الحاملين للجنسية الذي يرتكبون الجريمة خارج إقليم دولتهم وهذا ما يعبر عنه بمبدأ "الشخصية الإيجابي".

كما يطبق القانون الجنائي الوطني على الأجانب الذين يرتكبون الجرائم ضد الوطنين خارج الإقليم وهذا ما يعبر عنه بمبدأ "الشخصية السلبي"[١].

وبالنسبة لمبدأ عينية النص الجنائي، فهو يعني تطبيق القانون الجنائي الوطني على بعض الجرائم، ولو وقعت خارج إقليم الدولة التي تكون موجهة ضد المصالح الأساسية للدولة، وبغض النظر عن جنسية مرتكبيها سواء كان وطنيًا أو أجنبيًا، فالعبرة بطبيعة الجريمة لا بجنسية مرتكبيها[٢].

أما مبدأ عالمية النص الجنائي، فهو يسمح بتطبيق القانون الجنائي على أي فعل يكون جريمة بمقتضى القانون الوطني، ويكون مرتكبها مقيمًا في

(١)انظر: د/ أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، مصر، عام ١٩٩٦، ص١١٩.

(٢)انظر: المرجع السابق، ص١٢٥.

الدولة أو تم القبض عليه فيها، مهما كانت جنسيته، ومهما كانت جنسية المجني عليه، وأيًا كانت طبيعة الجريمة(١).

والأساس النظري لهذا المبدأ يقوم على فكرة التضامن في مكافحة الإجرام والتعبير عن إتجاه واحد نحو تأكيد عالمية الجزاء الجنائي، والتدخل الدولي يعني في هذه الحالة عدم إفلات المجرم من العقاب من أجل المصلحة الإنسانية(٢).

وبتطبيق مبدأ إقليمية القانون على جرائم التجارة الإلكترونية، فإن الأمر يستلزم أن يكون تم إرتكاب الجريمة تامة أو جزء منها على إقليم الدولة. فإذا ما تحقق جزء من الركن المادي للجريمة في أي جزء من إقليم الدولة، وهذا ما هو معهود في جرائم التجارة الإلكترونية، التي ترتكب في مكان، وتستكمل في مكان آخر، فالجريمة هنا تعد مرتكبة في الدول المذكورة ولقانون كل دولة الحق أن يطبق على مرتكبيها.

وإنطلاقًا من ذلك يجدر الإشارة إلى أن الجريمة تعد مرتكبة في مكان الفعل، ومكان النتيجة، وكل مكان تحققت فيه الآثار المباشرة للفعل التي تتكون منها دوائر السببية التي تصل بين الفعل والنتيجة، وذلك لاعتبار أن الجريمة قد أخلت بالأمن في كل مكان تحقق فيها جزء من ركنها المادي، بذلك تكون ماسة بسيادة كل دولة(٣).

ويطيب لنا القول أن مجال تطبيق النصوص الجنائية للتجارة الإلكترونية، لا يختلف عن القواعد العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات المصري من حيث مبدأ إقليمية القانون، إلا أن الأمر لا يصلح بصورة مطلقة، لذا يجب أن يكون هناك مبادئ مكملة بجانب مبدأ الإقليمية من أجل إضفاء مزيد من الحماية للتجارة الإلكترونية.

---

(١)انظر: د/ محمود نجيب حسن، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المجلد الأول، ط٣، عام١٩٩٨، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ص٨٥.

(٢)انظر: د/ كمال أنور، تطبيق قانون العقوبات من حيث المكان، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، عام ١٩٩٥، ص٨٨.

(٣)انظر: د/ أحمد شوقي أبو خطوة، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية، مصر، عام ٢٠٠٢، ص١٢٣.

وفيما يتعلق بمبدأ شخصية النص الجنائي في شقه الإيجابي، فذات أهمية واضحة حيث يعد هو الوسيلة التي تمنع فرار الجاني من العقاب، حالة إرتكاب أيًا من جرائم التجارة الإلكترونية خارج إقليم الدولة التي يحمل جنسيتها، ثم عاد بعد جريمته إلى هذا الإقليم، وتوضيحًا لذلك أن دولته لا تتمكن من محاكمته طبقًا لمبدأ الإقليمية، لأنه لم يرتكب جريمته في إقليمها، وكذلك لا تستطيع تسليمه إلى الدولة التي إرتكب الجريمة في إقليمها، وهنا تكون الوسيلة التي تمنع فرار الجاني من العقاب أن تتولى الدولة التي يحمل جنسيتها معاقبته، إضافة لما تقدم فإن مبدأ الشخصية للنص الجنائي تتيح للدولة التي يوجد المتهم على أرضها أن تردعه بتوقيع العقاب عليه(١).

ويمكننا القول أن المشرع المصري لا يعرف مبدأ شخصية النص الجنائي في شقه السلبي؛ كون جنسية المجني عليه ليست اعتبارًا يحدد مجال النص الجنائي من حيث المكان(٢).

وبالنسبة لمبدأ عالمية النص الجنائي وأثره على جرائم التجارة الإلكترونية، فمن الطبيعي أن تطبيق هذا المبدأ على كل الجرائم يؤدي إلى حدوث تنازع كبير بين مختلف التشريعات الجنائية للدول المختلفة.

ويمكننا القول بأن مبدأ عالمية النص حال اقتصاره على بعض الجرائم التي تمس المصالح المشتركة لكل الدول، ومن بينها الدولة التي تم القبض على الجاني في إقليمها، ونشير هنا بأنه لا يوجد مصالح مشتركة أكبر من تلك الكائنة في مجال التجارة الإلكترونية، والذي يعد المساس بها مساسًا بمصالح الكثير من الدول؛ نظرًا لعالمية هذا النوع من التجارة في العالم المعاصر.

والواقع أن مشرعنا المصري لم يعتنق مبدأ عالمية النص الجنائي وعدم تطبيق النص على هذا المبدأ لا يحول دون تطبيق القضاء الوطني له، لأنه يتعلق بجرائم لا تخل بقانون الدولة فحسب، بل بمبادئ القانون الطبيعي وفكرة العدالة التي تعلو فكرة الدولة(٣).

---

(١)انظر: المرجع السابق، صفحة ١٢٩.
(٢) انظر: المرجع السابق، ص١٣١ .
(٣)انظر: د/ أحمد شوقي أبو خطوة، مرجع سابق، ص٥٨.

ولا غرو أن مبدأ عالمية النص الجنائي وخاصة في مجال الجرائم التجارية الإلكترونية، أمر جد خطير، إذ تستند إلى فكرة التعاون الدولي في مكافحة الإجرام، والحد من إفلات المجرمين من العقاب.

مع مراعاة والوضع في الاعتبار أن التجارة الإلكترونية سوقًا عالمية يتهافت كافة المستهلكين على اختلاف جنسياتهم على إتمام معاملاتهم التجارية من خلاله، وهنا يستلزم الأمر فرض مبدأ عالمية النص الجنائي وإقراره في كافة التشريعات المختلفة، ونوصي به المشرع المصري حين إقراره لقانون التجارة الإلكترونية، لما له من آثار بالغة الأهمية لحماية المعاملات في التجارة الإلكترونية.

المطلب الثاني

عناصر التجريم في مجال التجارة الإلكترونية

تمهيد وتقسيم:

تعد الجريمة بصفة عامة من أشد الأخطار التي تؤثر على المجتمع بأكمله، وتعد عقبة أمام التطورات الحضارية والتكنولوجية والاجتماعية والثقافية.

ولما كان الأصل في الأشياء أو الأفعال أو الأقوال الإباحة، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، ويتجسد ذلك في مبدأ الشرعية والعقاب، ذلك المبدأ الذي يعني كما سلف الذكر، أنه لا يجرم أي فعل ولا يعاقب عليه إلا إذا وجد نص قانوني يجرم الفعل ويرتب عقابًا عليه.

فالفعل الذي جرمه القانون، أصبح جريمة إرتكابها يرتب العقاب والمؤاخذة عليه، وهذه الجريمة لابد لها من أركان تقوم عليها وتتمثل فيما يلي:

- **الركن الشرعي:** وهو الصفة غير المشروعة للفعل، وتتمثل في قاعدة التجريم والعقاب في ما ورد النص عليه قانونًا.
- **الركن المادي:** وهو ماديات الجريمة التي تبرز به إلى العالم الخارجي.
- **الركن المعنوي:** وهو الإرادة التي يقترن بها الفعل سواء في صورة القصد أو الخطأ.

ولا شك أن ما سبق ذكره لا يختلف عن جرائم التجارة الإلكترونية، وإن كان هناك اختلاف، فإنه يكمن في الآليات وطرق ارتكاب أفعال الجريمة.

وانطلاقاً مما تقدم فإننا نتناول هذا المطلب "عناصر التجريم في مجال التجارة الإلكترونية" من خلال ثلاثة فروع، نتناول في الفرع الأول: صفات جرائم التجارة الإلكترونية ثم نتناول في الفرع الثاني: الركن المادي في جرائم التجارة الإلكترونية، وبالفرع الثالث سنتناول: الركن المعنوي في جرائم التجارة الإلكترونية.

الفرع الأول

صفات جرائم التجارة الإلكترونية

مناط التجريم في جرائم التجارة الإلكترونية ينصب على نظام إلكتروني يساء استعماله بطرق متعددة، مما جعل هذا النوع من الجرائم يختف عن مثيله من باقي الجرائم التقليدية، وذلك من حيث مرتكب الجريمة وطبيعتها.

فمن حيث مرتكب الجريمة، يعد مجرم التجارة الإلكترونية شخصًا ذا مهارات فنية عالية متخصص في الجرائم المعلوماتية بصفة عامة، يستغل مداركه وقدراته ومهارته في اختراق الشبكات وكسر كلمات المرور والشفرات؛ ليحصل على كل ما هو غالٍ وثمين من البيانات والمعلومات، كما أنه شخص غير عنيف لأن هذا النوع من الجرائم لا يحتاج إلى العنف في إرتكابها، كل ما هنالك أنه يتمتع بذكاء شديد يمكنه على التغلب على كثير من العقبات التي تواجهه أثناء ارتكابه الجريمة، فالإجرام هنا إجرام ذكاء وليس إجرام عنف(١).

كما أن هذا المجرم يعتبر شخصًا اجتماعيًا له القدرة على التعايش والتكيف مع الآخرين، يتعامل مع الجميع ويكتسب ودهم وثقتهم، ولا يتصور في هذا المجرم ألا أن يكون شخصًا طبيعيًا ذا أهلية وقدرة على أن يكون محلًا

(١)انظر: د/ أمير فرج يوسف، الجرائم المعلوماتية على شبكة الإنترنت، دار المطبوعات الجامعية، إسكندرية، عام ٢٠٠٨، ص١٢٥.

لتوقيع العقوبة، وهو الأمر الذي لا يتصور حدوثه إلا للشخص الطبيعي دون الشخص المعنوي(١).

وقد يثور في هذا المقام تساؤل عن الدافع لهذا الشخص نحو إرتكابه جرائمه، والواقع أن الدوافع على إرتكاب الجريمة بصفة عامة لدى المجرم قد تتفق كلها أو بعض منها مع المجموع ونذكر منها: ما قد تكون دوافع مادية: وتتمثل في تحقيقه الكسب المادي وتحقيق الثراء السريع نظرًا للعائد من الجريمة قد يكون كبيرًا، كأن يقوم بالاستيلاء على بضاعة دون دفع مقابل لها.

وهناك دوافع شخصية وتتمثل في: الرغبة في التعليم، حيث يكرس المجرم في هذا المجال وقته في تعلم كيفية إختراق المواقع الممنوعة والتقنيات الأمنية للأنظمة الحاسوبية، حيث يتولد لدى الشخص الرغبة في تحقيق الانتصار على تقنية الأنظمة المعلوماتية، وقد يكون هناك دافع الانتقام حيث يعد هذا الدافع أخطرهم على الإطلاق، فقد يكون المجرم يملك معلومات كبيرة عن المجال التجاري وأنشطته لدى المؤسسة التي يتعامل معها أو يعمل لحسابها، فيقدم على ارتكاب جريمته بدافع الانتقام منها ربما لحسابه، أو لحساب آخرين.

وهناك دافع التسلية، باعتبار أنها جريمة ترتكب من أجل التسلية ولا يقصد من ورائها إحداث جرائم بل نوع من الفراغ يسيطر على الإنسان تجعله يقدم على هذا النوع من الإجرام لقتل الوقت فقط(٢).

ويمكن القول، أنه لا يمكن حصر أو ذكر كل الدوافع والبواعث التي قد تدفع المجرم للجريمة الإلكترونية التجارية نحو إرتكابها، وبالرغم من الأهمية القانونية الضئيلة لسمات ودوافع المجرم في هذا المجال؛ كونها لا تعتبر من عناصر التجريم إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، غير أن هذا لا يلغي أو يقلل من أهميتها من حيث أنها تساهم في تفسير وتحليل سلوك هذا

(١)انظر: د/ وليد الزيدي، القرصنة على الإنترنت والحاسوب، دار أسامة للنشر، عمان، عام ٢٠٠٩، الطبعة الثالثة، ص٥٤.

(٢)انظر: د/ سعد علي أحمد، المجرم المعلوماتي، دار وائل للنشر والطباعة، الأردن، عمان، ط٢، عام ٢٠١٧، ص٩٥.

المجرم ومحاولة الوقاية من خطره خاصة وأن مجال التجارة الإلكترونية تنتشر يومًا بعد يوم وتزداد أهميته.

أما فيما يتعلق بطبيعة الجريمة أو محلها، ففي الغالب الأعم الأفعال الواقعة على التجارة الإلكترونية محلها المعلومات الإلكترونية، وفي مجال التجارة الإلكترونية تمثل المعلومات الاقتصادية والمالية اهمية كبرى وتمثل قوة اقتصادية، مما ينبغي معه القول في إحقاق مبدأ الحق في المعلومة، وذلك بتحقيق التوازن بين الاستخدام الحر والكامل للمعلومات، وبين الحقوق والحريات، وذلك بحماية من تتعلق بهم المعلومات من المساس بمصلحتهم وثرواتهم على نحو غير مشروع.

ومما سبق يتضح أن المعلومات الاقتصادية تلك تتعلق بالأموال، أي أن المال هو محل الاعتداء في جرائم التجارة الإلكترونية، وقد يكون هذا المال معلومات وبيانات تمثل الهدف من الجريمة، وذلك لأهمية وقيمة المعلومة ذاتها، فأفعال السرقة والنصب والاحتيال والغش والتزوير والإتلاف التي تقع على بيانات ومعلومات التجارة الإلكترونية قد تؤدي إلى خسائر جمة فادحة، مع مراعاة أن هذه البيانات أو المعلومات بصورة مجردة لا تمثل في ذاتها جريمة، ولذلك فهي تثير عدة إشكاليات من حيث تحديد موضوع الجريمة، ومدى إنطباق القانون الجنائي التقليدي عليها من جهة أخرى(١).

وذلك على أساس أنها لا تمثل كيان مادي؛ مما أدى إلى تباين وجهات النظر حولها وحول طبيعتها القانونية، إلا أن الرأي السائد يتجه نحو أن لفظ "أموال" كمحل تقع عليه الجريمة من وجهة النظر التقليدية، إنما تقتصر على الأموال المادية، فقد اقتصرت الحماية الجنائية على الأموال المادية، لكن مع التطور السريع في المجال التكنولوجي، مما استلزم إعادة النظر في حصر الأموال في الأشياء المادية بمفردها(٢).

---

(١)انظر: د/ أيمن عبد الله فكري، جرائم نظم المعلومات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، عام ٢٠٠٦، ص١٥.

(٢)انظر: د/ علي عبد القادر القهوجي، الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، عام ١٩٩٩، ص٨١.

ولا شك أن سرقة المعلومات في الجرائم التجارية الإلكترونية، أو تغييرها أو حذفها، وذلك في حالة الفعل الإجرامي الذي يستهدف إختراق بريد إلكتروني والعبث بمحتوياته، أو سرقة المعلومات المخزنة في موقع ما، والاستفادة منها، يحمل في طياته جريمة إنتهاك الخصوصية وحقوق الملكية الفكرية والسرقة التي تقع على البرامج ذاتها، ولذا يمكن تطبيق النصوص التقليدية على هذه الجرائم التي تقع على النظام الإلكتروني وتعتبر مستحدثة، فإذا ما جردنا كل هذه المعلومات من صفة المال فإننا قطعًا نجردها من الحماية القانونية الجنائية، مما يجعلها عرضة للنهب والسطو والسرقة أمام قراصنة البرامج والمعلومات.

ومما يذكر أن جريمة الغش التجاري في إطار معاملات التجارة الإلكترونية، فعلى الرغم من تكرار حدوث هذه الجرائم، في ظل تزايد أعداد مستخدمي الإنترنت، وتنامي حجم التجارة الإلكترونية، إلا أنه حتى الآن يوجد كثير من التساؤلات الذي يكتنف كيفية التعامل مع هذه الجرائم، حيث يثار الجدل حول المفهوم التقليدي للغش التجاري، ومدى انطباقه على الجرائم الإلكترونية.

فالغش يعرف بأنه كل فعل من شأنه أن يغير من طبيعة أو خواص المواد أو فائدتها التي دخل عليها عمل الفاعل(١).

كما يعرف بأنه كل فعل عمدي ينال سلعة ما بتغيير خواصها أو ذاتيتها أو صفاتها الجوهرية، وبشكل عام العناصر الداخلة في تركيبها، بحيث ينخدع المتعاقد الآخر، ويسهل التعرف على الغش في الحالات ذات الطبيعة المادية أو المرئية، مثل بيع اللحوم الفاسدة، وبيع الأدوية المتسممة، وبيع قطع غيار السيارات المقلدة، وغير ذلك، إنما في حالات الجرائم التجارية الإلكترونية قد لا تتوافر تلك الطبيعة المادية أو المرئية بسهولة.

ونظرًا للاستخدامات المتعددة لمعاملات التجارة الإلكترونية بدرجة لا يمكن حصرها، وأصبحت تتسم بذات الصفات التي تتميز بها التجارة التقليدية،

(١)انظر: د/ سامح عبد الواحد التهامي، التعاقد عبر الإنترنت، دراسة مقارنة، ط١، دار الكتب القانونية، مصر، عام ٢٠٠٨، ص١١٨.

مع مراعاة أن الإقبال المتزايد على التجارة الإلكترونية في المجالات المختلفة، مما تغير معه وجهة النظر في محتوى الطبيعة المادية للأفعال المستحدثة ووضعها في إطار التجريم الجنائي منعًا ودرءًا للإقدام على الجرائم في هذه العمليات التي يجب أن تخضع للحماية الجنائية للمحافظة عليها لأهميتها الاقتصادية في الدول(١).

وبصورة تحليلية، فإن جرائم الأموال في مجال التجارة الإلكترونية تعد من الموضوعات التي ثار حولها الجدل الجنائي، أيًا كان الصفة التي عليها هذا الحق، وهذه الجرائم بدورها التي تقع على الملكية، بطائفتيها المتمثلة في جرائم غايتها إتلاف مال الغير، والأخرى التي غابتها الاستيلاء على مال الغير وينطوي تحتها: جرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة(٢).

ووفقًا لما سبق، يطيب لنا أن نتساءل عن مدى إمكانية وقوع جرائم الأموال على نشاط التجارة الإلكترونية، وما مدى صلاحية المال المتداول في التجارة الإلكترونية حتى يتمتع بالحماية الجنائية؟

وللإجابة عن هذه التساؤلات يقتضينا مراجعة القواعد العامة في قانون العقوبات للسرقة والنصب وخيانة الأمانة.

وليس تكرارًا لما سبق بيانه عن مدى إمكانية إنطباق وصف المال على المعلومات، فالبرامج لكي تكون محلًا لجرائم الأموال، يجب أن ينطبق عليها وصف المال من عدمه وأن تخضع لنصوص قانون العقوبات(٣).

ومما هو ثابت أن التجارة الإلكترونية تتم من خلال جهاز الكمبيوتر، وتقوم على تقنية المعلومات، والتشريعات المقارنة تقرر أن جرائم الأموال تقع على مال حتى يكون محلًا للملكية، والمال كما تنص المادة (٨١) من القانون المدني المصري على أنه "كل شيء غير خارج عن التعامل بطبيعته أو بحكم

---

(١)انظر: د/ نضال إسماعيل، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، ط١، دار الثقافة والنشر والتوزيع، الأردن، عام ٢٠٠٥، ص١٣٥.

(٢)انظر: د/ عبد المنعم زمزم، قانون التحكيم الإلكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، عام ٢٠٠٩، ص١٥٣.

(٣)انظر: د/ نافذ ياسين، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، عام ٢٠٠٧، ص٢١٢.

القانون يصح أن يكون محلًا للحقوق المالية، والأشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها هي التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها، وأما الخارجة بحكم القانون فهي التي لا يجيز القانون أن تكون محلًا للحقوق المالية".

وهذا الأمر لا يمثل ثمة إشكالية بالنسبة للمال التقليدي، إنما الموضوع يتعلق بالمال المعلوماتي، فالجريمة تنصب على المعلومات، وهي ذات كيان خاص، أما إذا انصبت الجريمة على أداة المعلومة المادية كالأسطوانة وجهاز الكمبيوتر، فليس هناك كما سبق القول ما يعد إشكالية في هذا المقام، نظرًا لأن ذلك يتمتع بالحماية القانونية والمؤثم في قانون العقوبات(١).

وبنظرة فاحصة تشخيصية للأمر الواقع، نجد أن أحكام القضاء كانت نتيجة إلى عدم وقوع جرائم الأموال على المعلوماتية، لكن وبعد أن فرضت التكنولوجيا الحديثة نفسها على الحياة المعاصرة، وأصبحت المعلومات تمثل قيمة اقتصادية تقوم أو تنهار بها الدول، اتجهت أحكام القضاء إلى القول بوقوع السرقة على المعلومات باعتبار أنها أموال يرد على النص الخاص بالسرقة استنادًا إلى كونها أصبحت محلًا للتجارة الإلكترونية(٢).

ولتحديد ماهية السرقة في مجال التجارة الإلكترونية، فإن المادة (٣١١) من قانون العقوبات المصري تنص على أنه: "كل من إختلس منقولًا مملوكًا لغيره فهو سارق".

وبالقراءة الفاحصة للمادة السابقة، نجد أن المشرع المصري لم يذكر المال ولم يحدد طبيعته سواء كانت مادية أو معنوية وترك الأمر للفقه والقضاء لتحديد الحكم وأعطى القضاء إعمال السلطة التقديرية للفصل في صلاحية الأموال المعنوية وقابليتها لأن تكون محلًا للسرقة، وأن تعد المعلومات أموالًا وتخضع للقواعد العامة للسرقة، وفي الواقع أن هذا الإتجاه محمود ومقبول نظرًا

(١)انظر: د/ أمين أعزان، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، عام ٢٠٠٩، ص٢١٥.

(٢)انظر: د/ علي أمين الطرابيش، جريمة السرقة عبر الإنترنت، دراسة مقارنة، ط٤، عام ٢٠١٥، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ص١٥٤.

لإتفاقه مع واقع الأمور ومسايرة للتطور التقني الذي يقتضي حماية المجتمع باعتبار أن المعلومات ذات أهمية مالية نقدية تجارية اقتصادية(١).

ولما كان ما سبق يمثل الركن المادي في جريمة السرقة، فإن الركن المعنوي في جريمة سرقة المعلومات، يتمثل في القصد الجنائي العام والخاص، وبالنسبة للقصد العام، فهو يتحقق في السرقة بتوافر عنصري العلم والإرادة، فالعلم ينصرف إلى العناصر المكونة للواقعة الإجرامية، حيث يعلم الجاني أن المال الذي يختلسه وينقل حيازته من حائزه بدون رضاه، حتى يدخله في حيازته، والعلم أيضًا أن المال ليس ملكًا له وأن تتجه إرادته إلى إرتكاب فعل الحيازة وتحقيق النتيجة الإجرامية، والمجرم المعلوماتي مرتكب لجريمة سرقة البرامج والمعلومات يسعى بإرادته إلى الاستحواذ عليها بتشغيله للجهاز ويعلم أنها مملوكة لغيره وفي قيامه بإختلاسها أو نسخها يعتبر قد توافر لديه عنصري القصد العام.

أما القصد الخاص في جرائم السرقة الإلكترونية، يتمثل في الاعتداء على النظام المعلوماتي، وهي جريمة عمدية ولا يكفي توافر القصد العام بل لابد من توافر القصد الجنائي الخاص، وهو الذي يعبر عنه بنية التملك لأنها هي التي تكشف عن نية الجاني في حيازة الشيء المعلوماتي، ويجب أن تتوافر فيه التملك وأن يكون هناك تزامن بين النية وفعل الإختلاس الذي يقوم به الركن المادي، أما إذا كان القصد لاحقًا فلا تقع الجريمة(٢).

أما بالنسبة لجريمة النصب الواقعة على التجارة الإلكترونية، فالمستقر عليه صلاحية المعلومات الإلكترونية التي تقوم عليها التجارة الإلكترونية؛ لأن تكون محلًا لجريمة النصب في حال وجودها على هيئة دعامة مادية باعتبار أن هذه الدعامة المادية تكون محلًا لهذه الجريمة(٣).

---

(١)انظر: د/ رأفت رضوان، المبادئ الأساسية للتسويق والتجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، دار العدالة، مصر، ط٢، عام ٢٠١٦، ص٩٨.

(٢)انظر: د/ عمر أبو الفتوح، الحماية الجنائية للمعلومات المسجلة إلكترونيًا، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ط٢، عام ٢٠١٢، ص٧٨.

(٣)انظر: د/ هدى حامد قشقوش، جرائم الحاسب الإلكتروني في التشريع المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ١٩٩٢، ص٦٦.

إنما يكمن الخلاف حول صلاحية تلك المعلومات الإلكترونية إذا كانت في هيئة مستقلة عن الدعامة المادية، ولكن الرأي الراجح يتجه حول صلاحية البرامج والمعلومات الإلكترونية التي تقوم عليها التجارة الإلكترونية؛ لأن تكون محلًا لجريمة النصب. (١) باعتبار أن محل النصب الوارد في الكثير من التشريعات الجنائية يسمح أن يكون من الأموال المادية أو المعنوية(٢).

وتجدر الإشارة إلى أن ما يميز جريمة النصب في معاملات التجارة الإلكترونية هو استخدام جهاز الكمبيوتر والإنترنت؛ كوسيلة للنصب وكمحل له، ولهذا نجد أن التشريعات المقارنة للكثير منها أصبح يتضمن نصوصًا خاصة للعقاب على الغش والإحتيال باستخدام أجهزة الحاسب الآلي.

وقد نصت المادة (٣٣٦) من قانون العقوبات المصري على أن: "يعاقب بالحبس كل من توصل إلى الاستيلاء على نقود أو عروض أو سندات دين الغير أو بعضها إما باستكمال طرق احتيالية من شأنها إيهام الناس بوجود مشروع كاذب أو واقعة مزورة أو إحداث الأمل بحصول ربح وهمي أو تسدد المبلغ الذي أخذ بطريق الاحتيال أو إيهامهم بوجود سند دين غير صحيح أو سند مخالصة مزور وإما بالتصرف في مال ثابت أو منقول ليس ملكًا له ولا له حق التصرف فيه وإما بإتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة، أما من شرع في النصب ولم يتممه فيعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة ويجوز جعل الجاني في حالة العود تحت ملاحظة البوليس مدة سنة على الأقل وسنتين على الأكثر".

ويتبين من هذا النص أن المشرع المصري جعل دافع الجريمة هو الحصول على المنفعة المادية، وجعل طرق الاحتيال مرنة غير محددة على سبيل الحصر، بأي وسيلة تدل أو تؤدي إلى التدليس على المجني عليه

---

(١)انظر: د/ نائلة عادل محمد، جرائم الحاسب الآلي الاقتصادية، دراسة نظرية وتطبيقية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، عام ٢٠٠٥، ص٩٨.

(٢)Christophe CARON, Vers un droit penal communautaire de la contrefaçon Revue Communication Commerce électronique n°٦, Juin ٢٠٠٧, Repére ٦.

وإيهامه بغير الحقيقة هي وسيلة احتيالية تقوم بها جريمة النصب، وبذلك يمكننا القول أنها تتضمن البيانات والمعلومات الإلكترونية التي تقوم عليها التجارة الإلكترونية، ولكن هذا القول قد يكون أو هو بالفعل على سبيل القياس، ولذا يجب التدخل التشريعي بالتعديل الصريح للنص على جريمة النصب التي تقع على البيانات الإلكترونية التي تقوم عليها التجارة الإلكترونية، ليشمل كل الأساليب التي قد يمكن استخدامها للحصول على الفائدة من الغير بدون وجه حق.

وفيما يتعلق بجريمة خيانة الأمانة، ومدى تطبيق نصوص هذه الجريمة على جرائم التجارة الإلكترونية حيث الطبيعة غير المادية للقيم في مجال الجريمة المعلوماتية في حد ذاته تعد إشكالًا؛ كون جريمة خيانة الأمانة ترد على منقول مادي، إنما بعض القيم مثل البرامج والمعلومات أو المعطيات تصلح أن تكون محلًا لخيانة الأمانة بوضعها بضائع، باعتبار أن لها قيمة ذاتية يمكن أن تقدر فيطلق عليها مفهوم البضاعة.

وهذه الإشكالية أثارت فضول الكثيرين، حول إمكانية وقوع جريمة خيانة الأمانة المعلوماتية، أي مدى اعتبار البرامج والمعلومات محلًا لجريمة خيانة الأمانة(١).

وقد نظم المشرع المصري، في قانون العقوبات في المادة ٣٤١، ٣٤٢، أحكام جريمة خيانة الأمانة.

فتنص المادة ٣٤١ عقوبات مصري على أنه: "كل من إختلس أو استعمل أو بدد مبالغ أو امتعة أو بضائع أو نقودًا أو تذاكر أو كتابات أخرى مشتملة على تمسك أو مخالصة أو غير ذلك إضرارًا بمالكيها أو أصحابها أو واضعي اليد عليها وكانت الأشياء المذكورة لم تسلم له إلا على وجه الوديعة أو الإجارة أو على سبيل عارية الاستعمال أو الرهن أو كانت سلمت له بصفة كونه وكيلًا بأجرة أو مجازًا بقصد عرضها للبيع أو بيعها أو استعمالها في أمر

(١)انظر: د/ شيماء عطا الله، الحماية الجنائية للمعاملات الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، عام ٢٠٠٧، ص٧٠.

معين لمنفعة المالك لها – أو غيره يحكم عليه بالحبس ويجوز أن يزاد عليه غرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصري.

وتنص المادة ٣٤٢ عقوبات مصري على أنه: "يحكم بالعقوبات السابقة على المالك المعين حارسًا على أشيائه المحجوز عليها قضائيًا أو إداريًا إذا إختلس شيئًا منها.

وبالتالي يمكن تعريف جريمة خيانة الأمانة بأنها: استيلاء الجاني على مال منقول مملوك للغير يحوزه بناء على عقد من عقود الأمانة.

فالنشاط الإجرامي في جريمة خيانة الأمانة يتمثل في الاستيلاء على الحيازة الكاملة للشيء المسلم إليه من قبل، وكذلك كما ورد في النص السابق "الاستعمال" ولا يثار الإشكال إذا كان محل الجريمة شيء مادي، إنما الصعوبة حالة إذا كان شيء معنوي، فيثور التساؤل حول مدى إمكانية صلاحيتها للاستيلاء؟

ففي المجال المعلوماتي يتحقق الاختلاس بكل فعل يفصح به الأمين على نيته في إضافة المال إلى ملكه، كإمتناع الأمين عن رد القرص المثبت عليه البرنامج أو المعلومات، أو إذا تصرف فيه إلى شخص آخر، أو امتناع العميل عن رد بطاقة الإئتمان إلى البنك بعد انتهاء صلاحيتها أو إلغائها.

وقد تقع جريمة خيانة الأمانة بالاستعمال، وذلك في الحالة التي يكون فيها الأمين نسخ البرامج والمعلومات لحسابه الخاص متجاوزًا الإتفاق الذي يربطه بصاحبها، ولا شك أن النسخ هنا يؤدي إلى استنزاف جزئي لقيمتها التجارية.

ويرى البعض أن جريمة خيانة الأمانة تقع على المعلومات في الحالة التي ينقل فيها الأمين سنويًا المعلومات إلى شخص آخر يضعه موضع التنفيذ لحساب الأمين أو يبيعها إلى ذلك الشخص، لكن في الحقيقة أن وضع المعلومات موضع التنفيذ ينطبق عليه وصف الاستعمال في جريمة خيانة

الأمانة، أما إذا تم بيع المعلومات بالنقل الشفوي فلا يتحقق النشاط الإجرامي لهذه الجريمة(١).

وعلى الرغم من أن يتحقق النشاط الإجرامي من المتمثل في الاستيلاء على الحيازة الكاملة كالاختلاس أو التبديد أو الاستعمال؛ شرط أساسي لقيام جريمة خيانة الأمانة للأموال المعنوية، لكن لا يكفي ذلك بل لابد أن يتم ذلك الاستيلاء على البرامج والمعلومات المسلمة إليه، وإضافة إلى عناصر الركن المادي السابق، فإنه يلزم لقيام جريمة خيانة الأمانة توافر عنصر الضرر لاكتمال الركن المادي، وتوافر الضرر من عدمه مسألة موضوعية تقدرها محكمة الموضوع(٢).

ويرى جانب من الفقه المصري بأن الأموال الغير معنوية تصلح لأن تكون محلًا لجريمة خيانة الأمانة، وذلك استقراء لنص المادة ٣٤١ سالفة الذكر (عقوبات مصري)، فالأموال المادية قد نص عليها المشرع ثم أضاف عبارة أو غير ذلك، وهذا اللفظ فسره الفقه في مصر على أنه معناه الأشياء الأخرى التي لها قيمة غير مادية، وعليه تصلح المعلومات والبرامج وكل مستخرجات الحاسب الآلي لتكون فاعلًا أو موضوعًا لجريمة خيانة الأمانة.

ومع وجاهة كافة الآراء المتقدمة، إلا أننا نتجه بالقبول نحو الرأي القائل بأن المعلومات الإلكترونية تكون محلًا لجريمة خيانة الأمانة، ولو بمعزل عن إطارها المادي، فالمعلومات ذاتها تعد مالًا ذا قيمة يفوق أحيانًا قيمة المال المادي ذاته، بمعنى أن يمكن لجريمة خيانة الأمانة أن تنصب على الممتلكات المجرمة، كالبيانات الإلكترونية والمعلومات التي تقوم عليها التجارة الإلكترونية، نظرًا لأن هذه الممتلكات ذات قيمة قابلة للشراء أو الرشوة حتى ولو لم يمكن سرقتها أو الاحتيال عليها(٣).

---

(١)انظر: د/ عامر محمود الكسواني، التجارة عبر الحاسوب، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، عام ٢٠٠٨، ص١١٧.

(٢)انظر: د/ كوثر مازوني، الشبكة الرقمية وعلاقتها بالملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، عام ٢٠٠٨، ص٦٨.

(٣)انظر: د/ عامر محمود الكسواني، التجارة عبر الحاسوب، مرجع سابق، ص١٢٥.

الفرع الثاني
الركن المادي في جرائم التجارة الإلكترونية

من المبادئ المسلم بها أنه لا سلطان للقانون على ما يدور في ضمائر الناس من أفكار أو معتقدات، طالما أن هذه الأفكار حبيسة الصدور ولم تخرج إلى العالم الخارجي بأفعال تعبر عنها.

ولذا كانت كل جريمة تستلزم لقيامها توافر الركن المادي، وهذا الركن المادي يتمثل في فعل أي واقعة خارجية تدركها الحواس، وتستند إلى الجاني من الناحية المادية، فالجريمة سلوك يلحق ضررًا بمصلحة يحميها القانون، وهذا السلوك يكون إما سلوكًا إيجابيًا، أي القيام بفعل يجرمه القانون، أو الإمتناع عن أداء واجب يأمر به القانون.

والركن المادي للجريمة هو الفعل أو الإمتناع الذي بواسطته تتكشف الجريمة ويكتمل كيانها، ولذا لزم وجود ركن مادي لقيام الجريمة يبرره أن الأفعال المحسوسة وحدها التي يمكن أن تحقق عدوانًا على الحقوق أو المصالح التي يحميها ويرعاها.

غير أنه لقيام الركن المادي للجريمة يجب توافر عناصر معينة، وتتمثل هذه العناصر في الفعل الإجرامي أي السلوك الجنائي، والنتيجة، وعلاقة السببية بين الفعل والنتيجة، وسنتعرض بصورة موجزة لهذه العناصر في مجال جرائم التجارة الإلكترونية:

- الفعل الإجرامي أو السلوك الجنائي:

يتمثل السلوك الجنائي في الفعل المعبر عليه بحركة الجاني الصادرة عن إحدى أعضائه، وهو ما يطلق عليه السلوك الإيجابي، كما يشمل الامتناع عن القيام بعمل يستوجبه القانون، وهو ما يطلق عليه السلوك السلبي.

وهذا السلوك صورته تختلف من واقعة إلى أخرى؛ طبقًا لاعتبارات منها: طبيعة السلوك نفسه، وزمن تنفيذه، وعدد الأفعال المكونة له، والظروف والملابسات المحيطة به[1].

(١)انظر: د/ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص٥١.

ويمكننا القول أن السلوك الإجرامي في جرائم التجارة الإلكترونية لا يبعد بأي حال عن القواعد العامة، إنما طبيعة السلوك ذاته تختلف، حيث يتمثل في الحركة العضوية الإرادية للجاني والمتجهة إلى بيانات ومعلومات إلكترونية، وهذا السلوك يتخذ إحدى صورتين، إما سلوك إيجابي، أو سلوك سلبي.

والسلوك الإيجابي في جرائم التجارة الإلكترونية يتمثل في السلوك المادي للجريمة، والذي يبدأ من استخدام الحاسب الآلي أو الإنترنت، وهذا ما يجعل الجريمة ككل مرتبطة بإمكانية استخدام الحاسب الآلي والإنترنت، ولذلك تعد أغلب هذا النوع من الجرائم ذات سلوك إيجابي، وتطبيقًا لهذا، فالأفعال المرتكبة في جرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة تعد من قبل السلوك الإيجابي الذي يقوم به الركن المادي للجريمة في مجال جرائم التجارة الإلكترونية[١].

والسلوك السلبي في جرائم التجارة الإلكترونية يتمثل في الامتناع عن أداء فعل إيجابي معين، كان عليه القيام به طبقًا للقانون، وبمعنى أكثر وضوحًا، فالسلوك السلبي المكون للجريمة يقوم حتى في حالة توقع الجاني أنه في حالة إمتناعه عن القيام بواجبه، سيحدث نتيجة إجرامية معاقب عليها، فقام بإرتكابها أي إمتنع عن أداء واجبه، فحدثت تبعًا لذلك النتيجة الإجرامية المتوقعة، وبذلك يكون الجاني قد أقدم على فعلته بإرادته وبالتالي يسأل جنائيًا عنها[٢].

- النتيجة الإجرامية في جرائم التجارة الإلكترونية:

يقصد بالنتيجة الأثر المادي المترتب على السلوك الإجرامي، وتعد المرحلة الأخيرة المترتبة على السلوك المعاقب عليه قانونًا، ولا تعتبر الجريمة تامة إلا بتحقق النتيجة، والنتيجة لها مفهومان مفهوم مادي ومفهوم قانوني.

---

(١)انظر: د/ جميل عبد الباقي الصغير، جرائم الإنترنت، الأحكام الموضوعية والجوانب الإجرائية، الكتاب الثاني، الجوانب الإجرائية، طبعة نادي القضاة، القاهرة، مصر، عام ٢٠١٠، ص١٠٤.

(٢)انظر: د/ خالد مصطفى، المعلوماتية والمسئولية الجزائية، مجلة الفكر الشرطي، مركز بحوث شرطة الشارقة، المجلد (٢٥)، العدد ٩٩، أكتوبر ٢٠١٤، ص١٩٨.

فالمفهوم المادي، يقصد بالنتيجة حسب هذا المفهوم الأثر المادي الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر السلوك الإجرامي، فالسلوك قد أحدث حسيًا ملموسًا في الواقع الخارجي، ومفهوم النتيجة في الركن المادي يقوم على أساس ما جرمه المشرع ورتب عليه نتائج بغض النظر عما يحدثه السلوك من نتائج أخرى، فالنتيجة هنا هي التي يتطلبها المشرع لاكتمال الركن المادي للجريمة دون البحث في النتائج الأخرى التي أحدثتها نفس الجريمة، وبناء على هذا المفهوم يقسم الفقهاء الجرائم إلى نوعين: الأول: الجرائم المادية ذات النتيجة كجرائم القتل والسرقة، والجرائم الشكلية والتي لا يتطلب ركنها قيام النتيجة كجرائم ترك الأطفال والشهادة الزور.

وبالنسبة للمفهوم القانوني، يتمثل هذا المفهوم فيما يسببه الجاني من ضرر أو خطر يصيب أو يهدد مصلحة يحميها القانون، وعلى ذلك تكون النتيجة في جريمة القتل مثلًا هي العدوان على الحق في الحياة، ويؤدي الأخذ بهذا المفهوم إلى القول بأن كل جريمة يجب أن يكون لها نتيجة حتى الجرائم الشكلية لها بحسب هذا المفهوم نتيجة؛ لأنها لا تخلو من خطر يهدد مصلحة محمية قانونًا، وعلى هذا الأساس قسم الفقه الجرائم إلى نوعين: جرائم ضرر وجرائم خطر (١).

وتحقيقًا للإلمام بفكرة النتيجة الإجرامية بأنواعها المشار إليها في مجال جرائم التجارة الإلكترونية، يمكننا القول بأنه بالنسبة لجرائم الضرر فهي تفترض سلوكًا إجراميًا ترتب عليه آثار يتمثل فيها العدوان الفعلي الواقع على الحق المحمي قانونًا، فهي لا تقع إلا إذا حدثت نتيجة مادية معينة، وهذه الجرائم تكون محددة في جرائم التجارة الإلكترونية، وتضم جرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة للبيانات والمعلومات الإلكترونية في مجال التجارة الإلكترونية، كون كل هذه الجرائم تتطلب لتمامها تحقق نتيجة إجرامية مادية، وقد تؤدي إلى خسائر فادحة تصيب المجني عليه، وفي كثير من الأحوال ما يرتبط بجرائم الضرر جريمة الشروع؛ لأنه لا يتصور قيامها إلا في جرائم

(١)انظر: د/ عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، روز اليوسف، ط٣، عام ٢٠٠٩، ص٤٠٩.

الضرر دون جرائم الخطر، حيث إن الشروع في جرائم الخطر يعد جريمة تامة وليست ناقصة.

والشروع كما ورد النص عليه في قانون العقوبات المصري في المادة (٤٥) أنه: "الشروع هو البدء في تنفيذ فعل بقصد إرتكاب جناية أو جنحة إذا أوقف أو خاب أثرها لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها. ولا يعتبر شروعًا في الجناية أو الجنحة مجرد العزم على ارتكاب ولا الأعمال التحضيرية لذلك".

ومما تقدم يتضح أن الشروع جريمة ناقصة، فالشروع جريمة تخلفت نتيجتها، وبتطبيق ذلك على جرائم التجارة الإلكترونية، يتضح أن الشروع في هذه الجرائم يمر بذات المراحل كما في الجرائم التقليدية، من تفكير وعزم وتحضير ثم البدء في التنفيذ، فإذا تمت ستكون جريمة تامة وإذا لم تتم لسبب لا دخل لإرادة الفاعل فيها عُدِت شروعًا.

ولما كانت غالبية جرائم التجارة الإلكترونية من جرائم الضرر ذات النتيجة، فإن الشروع تبعًا لذلك سيكون محدودًا جدًا، وقد يكون غير ممكن طبقًا للقواعد العامة، وجرائم الضرر في التجارة الإلكترونية تتمثل في جرائم السرقة الإلكترونية والإتلاف العمدي لبيانات وبرامج التجارة الإلكترونية، وكذلك الإحتيال والنصب الواقعة على التجارة الإلكترونية.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك بعض التشريعات نصت على تجريم الشروع كما في القانون الأمريكي، الذي يعاقب على محاولة استعمال كلمات السر للدخول إلى أجهزة الكمبيوتر الحكومية إذا وقعت المحاولة بغرض التأثير على التجارة الخارجية أو التجارة بين الولايات(١).

والحكمة من تقرير العقوبة على الشروع في جرائم التجارة الإلكترونية تكمن فيما يمثله هذا التصرف من عدوان خطر يهدد المصلحة والحق المحمي قانونًا، حيث هذا التصرف يرتبط بأفعال خطرة فيها إنتهاك لما حرمه القانون(٢).

---

(١)انظر: د/ محمود إبراهيم غازي، الحماية الجنائية للخصوصية والتجارة الإلكترونية، مكتبة الوفاء القانونية، إسكندرية، مصر، عام ٢٠١٤، ص٣٨٨.

(٢)انظر: د/ خالد مرزوق، الجوانب الإجرامية في الشروع في جرائم المعلوماتية، دراسة مقارنة، مكتبة القانون والاقتصاد، السعودية، عام ٢٠١٤، ص٤٣.

- علاقة السببية بين السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية في جرائم التجارة الإلكترونية:

يجب أن تتحقق علاقة السببية بين سلوك الجاني وتتم النتيجة التي ترتبت على فعله، أي أن النتيجة الإجرامية قد حدثت بسبب سلوك الجاني، ففي جريمة القتل وفاة المجني عليه سببه سلوك الجاني الإجرامي.

وقد نستطيع تطبيق ذات القواعد العامة المطبقة على الجرائم العادية على الجرائم في مجال التجارة الإلكترونية، فيما يتعلق بعلاقة السببية إذا انطبقت عليها، ففي جريمة السرقة في التجارة الإلكترونية، فاختلاس الشيء المعلوماتي يتحقق بالنشاط المادي الصادر عن الجاني سواء بتشغيله للجهاز للحصول على المعلومة أو البرنامج، أو الاستحواذ عليها، وهو ليس في حاجة لاستعمال العنف لانتزاع الشيء، وتشغيله الجهاز لاختلاس المعلومة تتحقق النتيجة بحصوله عليها، فرابطة السببية متوافرة بين نشاطه المادي والنتيجة الإجرامية[١].

الفرع الثالث

الركن المعنوي في جرائم التجارة الإلكترونية

الركن المعنوي للجريمة هو القصد الجنائي من وراء ارتكابها، أي نية المتهم تحقيق هدف ما بطريق غير مشروع هو الفعل المجرم، وهو يعلم في نفس الوقت أن هذا الفعل غير مشروع ومجرم، وبالتالي فالركن المعنوي للجريمة يتكون من شقين خاص وعام، وهما الغاية أو النتيجة التي يهدف إليها، والعلم بأن العمل مُجرم، وهذا مفترض وجوده في كل الحالات، لأنه لا يعذر أحد لجهله بالقانون.

وتنص المادة (٦٠) من قانون العقوبات المصري على أنه: "لا تسرى أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملًا بحق مقرر بمقتضى الشريعة".

(١)انظر: د/ هدى حامد قشقوش، جرائم الحاسب الإلكتروني، مرجع سابق، ص٦١، ٦٢.

وتنص المادة (٦١) من ذات القانون أنه: "لا عقاب على من ارتكب جريمة ألجأته إلى ارتكابها ضرورة وقاية نفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره ولم يكن لإرادته دخل في حلوله ولا في قدرته منعه بطريقة أخرى".

ويمكننا القول بصورة أخرى، أن الركن المعنوي هو الحالة النفسية للجاني، والعلاقة التي تربط بين ماديات الجريمة وشخصية الجاني، فالركن المعنوي هو المسلك الذهني أو النفسي للجاني، باعتباره محور القانون الجنائي، ذلك أنه في إطار هذا الركن تتوافر كافة مقومات المسئولية الجنائية، من علم وإرادة أثمة وقصد جنائي، مع إقرار حق الدولة في العقاب الذي يبني على هذه المقومات.

ويتوافر القصد الجنائي في حق الجاني في حالات ثلاثة هي:

الأولى: إذا كان الجاني يتوقع ويريد أن يترتب على فعله أو إمتناعه حدوث الضرر، أو وقوع الخطر الذي حدث، والذي يعلق عليه القانون وجود الجريمة.

الثانية: إذا نجم عن الفعل أو الامتناع ضررًا أو خطر أكثر جسامة مما كان يقصده الفاعل، وهي حالة جواز القصد التي ينص عليها القانون صراحة على إمكان إرتكابها بهذا الوصف.

الثالثة: الحالات التي يعزي فيها القانون الفعل إلى الفاعل نتيجة لفعله أو إمتناعه، أي حالات يفترض فيها القانون توافر القصد الجنائي لدى الجاني إفتراضًا، وهو مستمد من أنه طالما أن النتيجة الجسيمة التي تحققت نشأت عن فعل الجاني، فمقتضى ذلك أن هذا الفعل كان صحيحًا لإحداثها، ولكونه كذلك فإن الجاني يجب أن يتحمل نتائجه، توقعها أم لم يتوقعها.

وتجدر الإشارة إلى أن توافر الركن المعنوي في جرائم التجارة الإلكترونية، يعد من الأمور الهامة في تحديد طبيعة السلوك المرتكب، وتكييفه لتحديد النصوص التي يلزم تطبيقها، فبدون الركن المعنوي لن يكون هناك سوى جريمة واحدة هي جريمة الدخول غير المشروع إلى البيانات أو

المعطيات المخزنة في أي جهاز حاسب، ومع ذلك فالمشرع الإنجليزي تطلب في الركن المعنوي في هذه الجريمة، أن تنصرف إرادة الجاني نحو الدخول إلى البيانات أو المعطيات المخزنة في أي حاسوب(١).

وبصفة عامة يمكننا القول بأن الأصل في جرائم التجارة الإلكترونية أنها قصدية، والاستثناء منها هو الخطأ، والقاعدة العامة تذهب إلى أنه إذا سكت المشرع الجنائي عن بيان صورة الركن المعنوي في جريمة ما، فإن ذلك يعني أن المشرع تطلب القصد العام، وهو المتمثل في الإرادة المتجهة عن علم إلى إحداث نتيجة يجرمها القانون ويعاقب عليها، ويذهب الفقه الجنائي المصري إلى القول بأن القصد الجنائي هو: تعمد إرتكاب الفعل المكون للجريمة بنتيجته التي يعاقب عليها القانون.

ولا غرو أن القصد الجنائي يلزم توافر عنصرين هما: العلم والإرادة، والعلم يتطلب إحاطة الجاني علمًا بعناصر الواقعة المنشئة للجريمة الإلكترونية، بمعنى أنه يعلم بجميع العناصر الأساسية لقيام الركن المادي للجريمة، وكافة الظروف التي تغير من وصف الجريمة، كما يعلم الجاني أن فعله ينصب على بيانات ومعلومات إلكترونية خاضعة للحماية الجنائية.

والإرادة فهي ضرورة لازمة يجب توافرها أيًا كانت صورتها، حيث لا يسأل الجاني عن فعله طالما إرادته لم تتجه إليه، وهو معيار التمييز بين العمد والخطأ، حيث إنها تنصب في الخطأ العمدي على السلوك والنتيجة الإجرامية المعاقب عليها، بينما في الخطأ الغير عمدي تنصرف الإرادة إلى السلوك الإجرامي دون النتيجة(٢).

وبتوافر العلم والإرادة في صورة القصد العام، تعتبر الجريمة عمدية، لكن هناك بعض الجرائم قد تتطلب قصدًا خاصًا بجانب القصد العام، حيث إن بعض الجرائم الواقعة على التجارة الإلكترونية، تشترط أن يكون الجاني مدفوعًا بباعث خاص، وهذا الباعث يعد عنصرًا في القصد الجنائي، وذلك

---

(١)Chaffey, Dave's. E- Business & E- Commerce Management. ٤th edition prentice Hall. ٢٠١١. P.٥٥.

(٢)انظر: د/ محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص٦٥.

حتى إرتأى القانون أن خطورة الفعل هي في انصراف نية الجاني إلى هذه الغاية أو الباعث، وليس في مجرد توجيه إرادته إلى النتيجة(١).

وأحيانًا يعبر المشرع عن هذا الباعث، مثل لزوم إرتكاب الفعل بنية الإضرار أو بسوء نية، ويجب أن نضع في الاعتبار أنه في الجرائم التي يتطلب المشرع فيها قصدًا خاصًا يجب توافر القصد العام، فلا يمكن البحث عن القصد الخاص ما لم يتوافر أولًا القصد العام في حق الجاني(٢).

فإنتفاء القصد الجنائي الخاص يؤدي إلى انتفاء الجريمة، فمثلًا لا تقوم جريمة النصب في معاملات التجارة الإلكترونية، إلا إذا توفرت لدى الجاني نية الاستيلاء على مال المجني عليه، وكذلك الشأن في جريمة السرقة الواقعة على التجارة الإلكترونية والتزوير الإلكتروني.

وعلى الرغم مما تقدم ومع التقدير الكامل لكافة وجهات النظر والآراء المتقدمة، والقواعد العامة التي لا يختلف عليها أحد، فإنه حماية للتجارة الإلكترونية التي إجتاحت العالم وغزت كافة الأسواق حتى يمكننا القول بأن داخل كل منزل أسواقًا متكاملة جاءت إليه وهو لم يتحرك من داخل منزله، فحماية لهذه الأسواق من الاضطراب ومن العبث بمحتوياتها، فإنه يكفي توافر الخطأ غير العمدي كأساس للمسئولية الجنائية، فلا يصح التمسك بالجهل بأحكام قانون التجارة الإلكترونية في الجرائم التي يعاقب فيها على مخالفة أحكامه.

المبحث الثاني
المصلحة محل الحماية في مجال التجارة الإلكترونية والمسئولية الجنائية عنها

تقديم وتقسيم:

بادئ ذي بدء يطيب لنا الإشارة لمفهومنا للحماية الجنائية، حيث يتضح أنها لابد وأن تقع على مصلحة يعدها المشرع جديرة بتلك الحماية، ومن ثم تبدو الأهمية واضحة في تحديد معنى المصلحة.

---

(١)انظر: المرجع السابق، ص٦٧.

(٢)انظر: المرجع السابق، ص٦٨.

فالمصلحة في اللغة ضد الفساد، والإصلاح ضد الإفساد، والمصلحة في كل ما فيه نفع سواء أكان بالجلب والتحصيل؛ كتحصيل الفوائد، أو بالدفع والإتقاء، كاستبعاد المضار، فهو جدير بأن يسمى مصلحة(١).

والمصلحة تعني عند فقهاء الشريعة الإسلامية جلب منفعة أو دفع مضرة، والمنفعة التي قصدها الشارع الحكيم لعباده من حفظ دينهم ونفوسهم وعقولهم ونسلهم وأموالهم طبق ترتيب معين فيما بينهم، فالمنفعة هي اللذة أو ما كان وسيلة إليها، ودفع الألم أو ما كان وسيلة إليه(٢).

والمصلحة عند فقهاء القانون الجنائي يرى البعض، أن المصلحة محددة بمعنى المال، على اعتبار أن الحق هو كل مصلحة مالية يحميها القانون، فهي بهذا المعنى كل من شأنه أن يشبع حاجات الإنسان، إلا أن آخرين يرون أن المصلحة اعتقاد بأن شيئًا ما يشبع الإنسان، وبذلك تختلف المصلحة عن المال، الذي يعني عندهم كل ما من شأنه إشباع أحد الحاجات الإنسانية، ويعد هذا المفهوم للمصلحة أعم من معنى المال، فهو مفهوم يحتوي معنى المال. ويزيد عليه ما يحقق المصلحة في أشياء لا يمكن إطلاق لفظ المال عليها(٣).

وفي رأينا أن المصلحة أعم من المال، فقد تكون المصلحة مالية إذا كانت مرتبطة بمنفعة تتحقق لشخص معين، فهي محل اعتبار المشرع، بسبب ذلك ولكن قد تكون غير مالية، وأيضًا تكون محل تقييم منفعتها ومدى صلاحيتها لإشباع حاجات الإنسان تمامًا، كالمصلحة المالية، وعلى هذا الأساس إذا حدث تعارض بين تقييم الشخص لمصلحة مالية أو غير مالية مع تقييم المجتمع لهذه المصلحة، والمنفعة الحاصلة عنها، وترتب على هذا التقييم ارتكاب الشخص لفعل معين، أدى إلى المساس بقيم المجتمع، والإخلال بروابطه، صار هذا الفعل موجبًا لمعاقبة هذا الشخص الذي إقترف الفعل

---

(١)انظر: محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي، بيروت، عام ١٩٨١، باب صلح، ص٣٦٧.

(٢)انظر: د/ باسم عبد الزمان مجيد الربيعي، نظرية البنيان القانوني للنص العقابي، رسالة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، عام ٢٠٠٠، ص٧.

(٣)انظر: المرجع السابق، ص٩.

المذكور، فعندما يحرم المشرع فعلًا معينًا، صار هذا الفعل موجبًا لمعاقبة هذا الشخص الذي إقترف الفعل المجرم، فعندما يحرم المشرع فعلًا معينًا، وينص على عقوبة لكل من يخالف هذا المنع، فهو إنما يسعى بذلك بالدرجة الأولى لحماية مصلحة معينة قد تكون خاصة، وهذه المصلحة الخاصة من ورائها تكمن مصلحة أعم وأشمل هي حماية مصلحة عامة تكمن في حماية المجتمع وضمان بقائه والمحافظة على استقراره ودوامه وأمنه وتقدمه، ومن هنا تبدو الحكمة الواضحة أن علة التجريم هي المصلحة العامة وليس الخاصة أو المال، وإن كان لا يمنع أبدًا أن يتدخل المشرع لحماية مصلحة خاصة.

وإنطلاقًا مما تقدم، فإننا نتناول هذا المبحث "المصلحة محل الحماية في مجال التجارة الإلكترونية والمسئولية الجنائية عنها" من خلال مطلبين، الأول نتناول فيه المصلحة محل الحماية في مجال التجارة الإلكترونية، أما المطلب الثاني فسوف نخصصه لدارسة المسئولية الجنائية في مجال التجارة الإلكترونية.

المطلب الأول

المصلحة محل الحماية في مجال التجارة الإلكترونية

تقديم وتقسيم:

لا شك أن المشرع يقدر أهمية المصلحة التي تحظى بالحماية، وبالتالي تختلف هذه الحماية وفقًا لأهمية المصلحة وظروف المجتمع والمصالح التي يرض الحفاظ عليها.

ولا غرو أن المصلحة المحمية في التجارة الإلكترونية، تحظى بأهمية كبرى، نظرًا لقيمة عمليات التجارة الإلكترونية على مستوى الأفراد والدول.

وبناء على ذلك سوف نتناول "المصلحة محل الحماية في مجال التجارة الإلكترونية" بالدراسة والبحث من خلال ثلاثة فروع، وسوف نتطرق لماهية المصلحة محل الحماية في التجارة الإلكترونية في فرع أول، ثم نتطرق في الفرع الثاني لدراسة القصد الإلكتروني، وأخيرًا في الفرع الثالث نتناول الحماية الجنائية لأطراف عقود التجارة الإلكترونية.

الفرع الأول
ماهية المصلحة محل الحماية في التجارة الإلكترونية

القانون يسعى دائمًا إلى حماية مصالح اجتماعية مشتركة يقدر ضرورتها لإشباع حاجات معينة ينهض عليها بناء المجتمع، وتختلف هذه الحماية وفقًا لمدى الأهمية التي يحظى بها موضوعها، حتى إذا بلغت في نظر المشرع شأوًا كبيرًا تدخل بحمايتها جنائيًا، وتختلف أوجه الحماية الجنائية وفقًا لظروف المجتمع وتبعًا للمصالح التي يسعى إلى حمايتها(١).

والمصالح التي يرمي الشارع إلى حمايتها جنائيًا هي مصالح اجتماعية حتى وإن كانت هناك بعض المصالح الفردية التي يحميها المشرع، أي أن المشرع يهدف بالحماية الجنائية دائمًا إلى حماية مصالح عامة وليست خاصة(٢).

ذلك أن السياسة الجنائية ما هي إلا إنعكاس لحاجات المجتمع ومصالحه وقيمه، لذلك نجد أن الحماية الجنائية لتلك المصالح، كي تكون لها فاعليتها، لابد وأن تحيط بأي فعل من شأنه أن يضر بها أو يهددها بالضرر، ومن الطبيعي للوصول إلى حماية هذه المصالح الأساسية، يتعين حماية المصالح الجزئية، والتي من مجموعها تتكون القيم والمصالح العامة لذات الجماعة.

ومن المنطلق المشار إليه، فأهمية الجرائم التي تقع في مجال التجارة الإلكترونية، تصيب مصالح المجتمع بشكل مباشر، وضررها الاجتماعي جسيم، حيث تتميز هذه الجرائم بأنها في تطور مستمر، والمجرم فيها ليس مجرمًا عاديًا بل هو يتمتع بقدر كبير من الذكاء والمعرفة والإدراك، وهذه أمور تعقد المسألة، وتجعل الحماية أمرًا حيويًا وعاجلًا.

ويمكننا القول بأن تجريم الاعتداء على التجارة الإلكترونية توجد مصلحة محمية أساسية وتتعدد المصالح المحمية الأخرى لتأمين تداول البيانات والمعلومات المختلفة في التجارة الإلكترونية، والمصالح تلك هي التي

---

(١)انظر: د/ سليمان عبد المنعم، القسم الخاص من قانون العقوبات، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، القاهرة، عام ٢٠٠٢، ص٣٢.

(٢)انظر المرجع السابق، ص٣٣.

يكون تهديدها أو المساس بها دافعًا إلى تدخل القانون، وما يتضمنه من قواعد ونصوص رادعة، فالغاية من التجريم هي التوصل إلى فرض حماية جنائية في مواجهة خطر أو ضرر يحيق بمصلحة أو مجموعة مصالح قائمة ومشروعة.

ومن بين المصالح القانونية في التجارة القانونية التي حماها المشرع، هي الثقة العامة، فهي المصلحة المحمية الأساسية، حيث إن التجارة الإلكترونية بما لها من مكانة كبيرة في الاقتصاد والاستثمار القومي والعالمي، فإنها لا يكون لها هذه المكانة، إلا إذا كانت الثقة عالية بين المتعاملين بها، وهو ما كان جليًا في المصلحة المحمية بالعقاب على الجرائم الواقعة عليها بصفة عامة.

الفرع الثاني
العقد الإلكتروني

العقد الإلكتروني كالعقد التقليدي سواء؛ لقيامه على مبدأ الرضا، بحيث يلزم لانعقاده إرتباط الإيجاب بالقبول، وتوافقهما على إنعقاد العقد، والعقد بصفة عامة يتمثل في تلاقي إرادتين أو أكثر على إحداث أثر قانوني معين، وأن العقد شريعة المتعاقدين.

ويتم إبرام العقد في التجارة الإلكترونية، بتبادل التعبير عن إرادتين متطابقتين، ويصدر من أحد الطرفين المتعاقدين التعبير في صورة الإيجاب، ويسمى التعبير الآخر بالقبول، وقد يكون التعبير عن الإرادة باللفظ أو الكتابة أو الإشارة المعهودة عرفًا أو المبادلة الفعلية الدالة عن التراضي.

وقد تعددت وجهات النظر في العقد الإلكتروني، ولكن الأغلب الأعم يدور في فلك أنها: إتفاق إرادتين الإيجاب بالقبول ويتم ذلك عن بعد وبوسيلة مسموعة مرئية.

فالتعاقد في العقد الإلكتروني يتم عن بُعد، فلا يكون المتعاقدان في مكان واحد، إنما يتم العقد بينهما من خلال استخدام الوسائل الإلكترونية المختلفة التي يختصر المسافات وتوفر الوقت والجهد، وأهم ما يميز هذا العقد بصفة عامة عن غيره من العقود الأخرى هو الوسيلة التي ينعقد من خلالها والتي تكسبه خصوصية تتجسد في تكوينه وانعقاده وتنفيذه.

- مفهوم العقد الإلكتروني:

العقد الإلكتروني يمثل تلاقي إرادتين كل من البائع أو مقدم الخدمة، والمشتري أو مستهلك الخدمة، وهو يعتمد بصفة أساسية على الثقة بينهما، لذا فهو يتطلب مناخًا قانونيًا يتضمن مجموعة من الضمانات التي من شأنها درء المخاطر التي تتعرض لها المعاملات المبرمة عن بُعد، ويواكب التطور السريع في مجال التجارة الإلكترونية التي لا تقف تطلعاتها عند حد(١).

ولقد عرفت المادة الثانية من التوجيه الأوروبي الصادر عام ١٩٩٧، الخاص بعقود البيع عن بُعد، عقد البيع عن بُعد بأنه: "كل عقد يتعلق بأموال أو خدمات، يبرم بين المورد والمستهلك ضمن إطار نظام بيع أو تقديم خدمة عن بُعد ينظمه المورد، باستخدام عدة جمل تقنية للاتصال عن بُعد وصولًا إلى إبرام العقد وتنفيذه".

كما حدد هذا التوجيه وسائل الاتصال عن بُعد بأنها: كل وسيلة تستخدم للاتصال عن بُعد دون حضور مادي متزامن لمقدم الخدمة والمستهلك وتؤدي إلى إبرام العقد بين هذين الطرفين.

وقد عرفه المشرع الأردني بأنه: "الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسائل إلكترونية كليًا أو جزئيًا"(٢).

بينما عرف المشرع الإماراتي المعاملات الإلكترونية بأنها: "أي تعامل أو عقد أو اتفاقية يتم إبرامها أو تنفيذها بشكل كلي أو جزئي بواسطة المراسلات الإلكترونية"(٣).

أما المشرع اليمني فقد عرف العقد الإلكتروني بأنه: "الاتفاق الذي يتم إبرامه بوسائل إلكترونية كليًا أو جزئيًا(١).

---

(١)انظر: د/ أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، بحث مقدم الى مؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت، جامعة الإمارات العربية، كلية الشريعة والقانون، عام ٢٠٠٠، ص٢٨.

(٢)ارجع إلى: القانون الأردني رقم (٨٥) لسنة ٢٠٠١، بشأن المعاملات الإلكترونية، الثامنة.

(٣)ارجع إلى: القانون الإماراتي رقم (٢) لعام ٢٠٠٢، بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية، المادة الثانية.

ويتضح من خلال ما تقدم، نجد إتفاق التعريفات على أن وسيلة إتمام العقد تتم عبر شبكة الإنترنت، وبهذه الوسيلة اكتسب العقد الصفة الإلكترونية.

فالعقد الإلكتروني يمكن أن يبرم وأن ينفذ باستخدام الوسائل الإلكترونية، كما في عقد بيع كتاب عن طريق الإنترنت من خلال إحدى المواقع الإلكترونية، كما يمكن أن يتم بوسيلة إلكترونية، ثم يتم التنفيذ عن طريق التسليم المادي، كما في عقد البيع لمنقولات مادية وتسليمها في مكان يتفق عليه.

فقد ذهب جانب من الفقه إلى تعريف العقد الإلكتروني بأنه: "أتفاق يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول على شبكة الإنترنت، وذلك بوسيلة مسموعة أو مرئية، وبفضل التفاعل بين الموجب والقابل". وهذا التعريف قد أفتقد بيان النتيجة المترتبة على التقاء الإيجاب بالقبول(٢).

ويمكننا القول بأن العقد الإلكتروني هو: العقد الذي يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول عبر شبكة الإنترنت وبقصد إنشاء التزامات تعاقدية.

- خصائص العقد الإلكتروني:

للعقود الإلكترونية بعض الخصوصية التي تتمثل في الآتي:

١- يمكن تقسيم العقود الإلكترونية بصفة عامة من حيث مدى إرتباط العقد وتنفيذه من خلال شبكة الإنترنت إلى قسمين:-

أ- عقود تبرم وتنفذ بواسطة الشبكة مباشرة، وهي العقود التي يكون محلها غير ملموس، وتكون إما مسموعة وإما مرئية، دون إمكان لمسها باليد، كالحصول على استشارات أو برامج حاسوب.

ب- عقود يتم إبرامها من خلال الشبكة وتنفذ خارجها في الواقع المادي مثل المبيعات التي يكون محلها سلع مادية.

٢- تعتبر العقود الإلكترونية من عقود الاتصال عن بُعد، أو ما يسمى عقود المسافة، وهي ذات الخاصية في عقود التجارة الإلكترونية بصفة عامة.

---

(١)ارجع إلى: القانون اليمني رقم ٤٠ لسنة ٢٠٠٦، بشأن أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية، المادة الثانية.

(٢)انظر: د/ خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، عام ٢٠٠٧، ص٥١.

٣- زيادة مجالات الاختيار أمام المتعاملين، إذ أصبح بإمكانهم استعراض خيارات عديدة على شاشة جهاز الحاسوب، ذلك أن التجارة الإلكترونية عمومًا تحقق كفاية عمل أسواق المنافسة الكاملة على مستوى العالم، حيث تتيح الفرص المتكافئة أمام كافة المؤسسات الكبيرة والصغيرة على السواء، لعرض منتجاتها أو خدماتها بحرية دون تمييز أو قيود.

٤- هذا النوع من العقود تحكمه إتفاقيات ومعاهدات دولية، ذلك أن التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية، وما يحتويه من تحديد أركان العقد والآثار المترتبة عليه وكيفية تنفيذه، ثم تنظيمه على الصعيد الدولي من خلال منظمة التجارة العالمية ومنظمة التعاون الإقتصادي والتنمية والأمم المتحدة ولجنة اليونيسترال، حيث قامت هذه المنظمات بتنظيم المسائل الخاصة بالتجارة الإلكترونية عن طريق الاتفاقيات.

٥- تمتاز العقود الإلكترونية بإنتمائها إلى طائفة التجارة الإلكترونية حيث إنها تتم بوسائل إلكترونية وبسرعة فائقة، حيث تتم عملية البيع والشراء خلال دقائق معدودة ودون رقابة فعالة، وتتمثل عملياتها في البيع والشراء أو تقديم خدمات أو إجارة أو سمسرة أو تأمين، أو قروض، ويلاحظ أن العقود التي تبرم عبر الإنترنت بين المشروعات التجارية والمستهلكين عادة ما تتخذ نموذج عقد إذعان.

٦- يتم أداء الالتزامات في العقد الإلكتروني عن طريق الدفع الإلكتروني، حيث يتم السداد عن طريق البطاقات البلاستيكية البنكية مثل الفيزا كارت والبطاقات الذكية وبطاقة الصراف الآلي ATMS, visa card, the Master card, the carrier card، كما يمكن أن يتم الدفع الإلكتروني عن طريق النقود الإلكترونية وهي نوعان: النقود الرقمية والمحفظة الإلكترونية.

٧- يعد المستند الإلكتروني وسيلة الإثبات، حيث تمتاز العقود الإلكترونية على العقود الورقية التقليدية، بأن وسيلة الإثبات فيها هي الدعائم الإلكترونية الموقع عليها إلكترونيًا، والتوقيع الإلكتروني هو الذي يضفي على المستند حجيته لأنه مصدق به من جهة رسمية مؤذن لها.

- **الطبيعة القانونية لعقد التجارة الإلكترونية:**

من الأمور المسلم بها أنه لابد وأن يكون هناك بعض القواعد والإجراءات التي تتناسب مع التقنيات الحديثة والوسائل الإلكترونية في التعاقد، وعلى سبيل المثال "موضوع الإثبات".

وفي هذا المضمار قامت فرنسا بصياغة العقد النموذجي الفرنسي للتجارة الإلكترونية من التجار والمستهلكين، والمعتمد من غرفة التجارة والصناعة في باريس في ١٩٩٨/٤/٣٠، وكذا اللجنة القانونية للجمعية الفرنسية والمبادلات الإلكترونية في ١٩٩٨/٥/٤م، وقد صيغ هذا العقد في شقين، الأول يتضمن الشروط النموذجية، أي القواعد التي يخضع لها هذا العقد، والقسم الثاني يتضمن الدليل العملي أو الإجرائي لتطبيق هذه الشروط النموذجية، وقد أجاز العقد تكملة الشروط العامة بشروط خاصة يتفق عليها مع المستهلك، كذلك بالنسبة للعقود الخاصة بالمراكز التجارية – الإفتراضية– على الإنترنت، والبناء القانوني أيضًا يتكون من جزئين، جزء يتعلق بشروط عامة – يخضع لها كل متجر، على أن يحترم المتجر الشروط الآتية:(١).

١- أن يحدد بوضوح شخصيته، وذلك بتحديد اسم الشركة وأرقام التليفون، وعنوان مقرها.

٢- يجب تطبيقًا لأحكام القانون أن تكون العروض مفصلة، بحيث تعرض بأمانة صفات المنتجات المعروضة من حيث الكم والكيف، وبحيث تحيط العميل علمًا بصفة خاصة بأبعاد المنتجات ووزنها وتسميتها وطبيعتها ودرجة جودتها، كلما كان ذلك ممكنًا، ويجب أن تكون الصور الفوتوغرافية الإيضاحية أمينة ومتفقة مع حقيقة المنتج.

٣- يجب على المتجر المشارك أن يحدد الميزة التي يتوقع أن يستغرقها العميل من أجل العثور على قطع الغيار اللازمة لاستعمال المنتج في السوق.

---

(١)انظر: د/ أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، مرجع سابق، ص٣٢.

٤- يقدم العرض باللغة الفرنسية، ويجوز أن يترجمها إلى الإنجليزية إذا شاء المشارك ذلك بالنسبة للبوتيك الخاص به.

٥- يجب أن يحدد المتجر المشارك الأسعار للعميل بطريقة واضحة، مصحوبة بوصف المنتج، ويجب أن يذكر السعر بدون الضريبة، وكذلك السعر شامل جميع الضرائب، ويجب أن يكون السعر شاملًا لجميع نفقات التسليم وأية نفقات أخرى إضافية لازمة لتنفيذ أمر الشراء باستثناء الضرائب التي يحتمل أن تقع على عاتق العميل عند استيراده للمنتجات.

٦- يجب أن تكون المنتجات متاحة بناء على طلب العميل وذلك في الظروف العادية للمخزن الخاص بالمتجر.

٧- يجب أن تذكر للعميل المواعيد المعتادة للتسليم.

٨- يجب أن يذكر المتجر المشارك أية معلومات أخرى تتطلبها القوانين واللوائح السارية تفيد في إعلام المستهلك وذلك في النطاق الخاص به.

وقد آثار بعض الفقه في فرنسا أن عقود التجارة الإلكترونية نوع من عقود الإذعان، باعتبار أن المستهلك ليس أمامه إلا الموافقة حالة رغبة الحصول على المنتج.

إلا أن هذا الرأي لا يخلو من النقد، حيث يميل الفقه المصري إلى تضييق دائرة عقود الإذعان، وحصرها بأن يكون العقد متعلقًا بسلع أو مرفق من الضروريات الأولى بالنسبة للمستهلكين والمنتفعين، كالماء والكهرباء.

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه: السلع الضرورية هي التي لا غنى للناس عنها والتي لا تستقيم مصالحهم بدونها، بحيث يكونون في وضع يضطرهم إلى التعاقد بشأنها، ولا يمكنهم رفض الشروط التي يضعها الموجب ولو كانت جائرة وشديدة[١].

إلا أن الفقه المصري الحديث يتجه الآن إلى توسيع عقود الإذعان لتوفير حماية أكبر للمستهلكين بغض النظر عما إذا كانت السلع من الضروريات من عدمه.

---

(١)أحكام محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، جلسة ١٩٧٤/٣/١٢، س٢٥ق، قاعدة رقم ٨٠، ص٤٩٢.

- الإيجاب والقبول في العقد الإلكتروني:

العقد الإلكتروني كما سلف القول كالعقد التقليدي ينعقد نتيجة تلاقي إرادتين الإيجاب الذي يصدر من التاجر أو مقدم الخدمة مع القبول الصادر عن المستهلك أو متلقي الخدمة، ويتم الإيجاب والقبول عبر الوسائل الإلكترونية، وفي السطور القادمة نستعرض قبل الإيجاب والقبول الإلكتروني، وسائل انعقاد العقد الإلكتروني:

أولًا: التعاقد عبر شبكة المواقع:

تعمد كثير من الشركات إلى عرض سلعها وخدماتها على شبكة المواقع (web) وتقوم بتصويرها مع وضع سعرها ومواصفاتها في موقع خاص بالشركة والجهة الأخرى يقوم طالب السلعة بالتعاقد عن طريق استخدام الرمز الذي يساعد في الوصول إلى هذه السلعة أو الخدمة، وعند إقتناعه بها وبالشركة العارضة لها ومعرفة سعرها ومواصفاتها يقوم بإتمام التعاقد بالضغط على مفتاح الموافقة(١).

ثانيًا: التعاقد عبر البريد الإلكتروني (Email):

يقصد بالبريد الإلكتروني: استخدام شبكات الحاسب الآلي في نقل الرسائل بدلًا من الوسائل التقليدية، حيث يخصص لكل شخص صندوق بريد إلكتروني خاص به، وهذا الصندوق عبارة عن ملف وحدة الأقراص الممغنطة التي تستخدم في استقبال الرسائل.

وللتعاقد عبر البريد الإلكتروني أنواع متعددة منها: أن بعض الشركات تقوم بإرسال رسائل دعائية لنوع معين من السلع أو الخدمات في البريد الإلكتروني الخاص بالشخص، فإذا نظر صاحب البريد هذه الرسالة ورغب في السلعة أو الخدمة قام بمراسلة الشركة حول التعاقد معهم على هذه السلعة أو الخدمة ثم تتم المبايعة كالطريقة السابقة في التعاقد عبر شبكة المواقع.

ثالثًا: التعاقد بالمحادثة عبر الإنترنت:

توجد برامج تتيح للشخص تبادل الحديث صوتيًا مع الطرف الآخر بشكل مباشر سواءً كان طرفًا أو أكثر، كما يوجد أيضًا برنامج يمكن من خلاله إرسال صور فيديو للتعبير عن الحركة.

---

(١)انظر: د/ أحمد العجلوني، التعاقد عن طريق الإنترنت، دراسة مقارنة، دار الثقافة الجماهيرية، الأردن، عام ٢٠٠٤، ص١٨.

- **سداد الثمن:**

يتم سداد ثمن العقد المبرم عبر الشبكة بعدة طرق من أسهلها استخدام بطاقات الإئتمان (الفيزا كارد والماستر كارد ونحوها) ويكون إعطاء معلومات البطاقة عبر الهاتف أو الفاكس وذلك تجنبًا لإرسالها عبر الإنترنت مما يؤدي إلى سرقة المعلومات المتعلقة بالبطاقة.

وقد يكون الدفع عن طريق النقود الإلكترونية حيث يتم تحويل النقود العادية إلى وحدات نقدية إلكترونية يكون من الممكن التعامل بها بشكل آمن عبر شبكة الإنترنت، كما يمكن الدفع عبر الشيك المصدق والمصرفي أو الشيكات الإلكترونية وغير ذلك من الطرق المتعددة.

- **الإيجاب الإلكتروني:**

الإيجاب هو التعبير عن الإرادة التي تصدر من الموجب بقصد إبرام العقد الإلكتروني، عند قبول الموجب له، وهذا التعبير يظهر من خلال العرض الذي يقدمه الموجب والذي يتضمن نوعية السلع والخدمات مع بيان مواصفاتها وسعرها.

والإيجاب الإلكتروني إما أن يكون عامًا موجهًا إلى جميع الأشخاص عبر المواقع الإلكترونية، أو خاصًا إلى فئة معينة من الأشخاص من خلال البريد الإلكتروني، وفي الحالتين يجب أن يكون الإيجاب باتًا محددًا لجميع عناصر العقد المراد إبرامه.

- **القبول الإلكتروني:**

القبول الإلكتروني وهو التعبير عن الإرادة لمن قدم إليه الإيجاب في إبرام العقد، ولصحة انعقاد العقد لابد من مطابقة القبول بالإيجاب، وبالتالي الإيجاب والقبول هما إرادتان متلازمتان لإنشاء العقد، ويتساوى في التعبير عن القبول بأن يكون صريحًا أو ضمنيًا، إلا أن القبول الإلكتروني يتم باستخدام وسائل إلكترونية، ويتم عند بُعد.

وحتى يعتبر القبول صحيحًا ويترتب عليه إبرام العقد الإلكتروني، فإنه يلزم التعبير عن إرادة القابل بالموافقة على الشروط الواردة في العقد المقدم من الموجب.

- زمان مكان انعقاد العقد:

لا شك أن تحديد لحظة القبول لها أهمية كبيرة، حيث تعد اللحظة المتممة لانعقاد العقد، وقد ذهب بعض من الفقه في شأن تحديد زمن التعاقد في العقود الإلكترونية إلى التمييز بين التعاقد الذي يقع بين حاضرين أو غائبين، فإن كان التعاقد يتم بالفاكس، يرى البعض أنه تعاقد بين غائبين، لأن المتعاقدين يفصل بينهما مدة من الزمن، أما إذا كان عن طريق التلكس، فإنه يعد تعاقدًا بين حاضرين، حيث يكون الاتصال مباشر، وتوافق الإيجاب والقبول لا يفصل بينهما زمن.

أما بالنسبة للتعاقدات التي تحدث عن طريق الإنترنت، فيوجد اختلاف بين التي تعقد عن طريق البريد الإلكتروني، والتي تعقد عن طريق الشبكة الويب، ويعد من أكثر الطرق استخدامًا لإبرام عقود التجارة الإلكترونية هو البريد الإلكتروني، كونه وسيلة سهلة للتواصل عبر الإنترنت، وحول تحديد زمن انعقاد العقد الإلكتروني في البريد الإلكتروني، يدور الخلاف حول نظريات ثلاث فقط تتحدد بناء عليها لحظة انعقاد العقد: نظرية القبول، نظرية استلام القبول، نظرية العلم بالقبول، وهنا يتضاءل الفارق بين لحظة استلام القبول ولحظة العلم به.

فغالبًا ما يطلع الموجب على القبول بمجرد وصول البريد الإلكتروني تسلمًا له، ولا يطلع على البريد الإلكتروني إلا بعد لحظة زمنية قد تطول، لهذا هناك صعوبات في تحديد لحظة انعقاد العقد الذي يتم عبر البريد الإلكتروني، باعتبار وصول الرسالة الإلكترونية دليلًا على العلم بها، وكيف يثبت الموجب عدم علمه بالرسالة رغم وصولها، وفي رأينا أنه لا سبيل له إذا أراد أن يثبت عدم علمه أن يكون قد تعرض لسرقة بريده الإلكتروني، وليس أمامه غير ذلك من سبيل[١].

وبالنسبة لتحديد زمان التعاقد على شبكة الويب، فإن العقود التي تنعقد من خلال هذه الشبكة تكون من لحظة الضغط على مفتاح القبول، حيث يجد

(١)Eric A. CAPRIOLI, Loi du ٦ août ٢٠٠٤. Commerçe á distance sur l'Internet et protection des données á caractére personnel.

نفسه أمام العقد النموذجي الموضوع في شبكة الويب والتي تتضمن شروط العقد المراد إبرامه.

- مكان انعقاد العقد:

مكان انعقاد العقد الإلكتروني يحظى بأهمية خاصة من حيث تحديد المحكمة المختصة بنظر أي نزاع يتعلق به، وبالتالي تحديد القانون الواجب التطبيق عليه، إذا ما اتخذ الطابع الدولي.

قد تركت التوجيهات الأوروبية الحرية لكل دولة في تحديد مكان انعقاد العقد إلا أن قانون الأونستيرال النموذجي حسم ذلك في تحديده لزمان استلام رسالة البيانات، فإذا لم تتفق الأطراف المتعاقدة على مكان إبرام العقد فإن العقد يكون قد انعقد في المكان الذي يقع فيه عمل المرسل إليه، وفي حالة ما إذا تعددت المواقع فإنه يستند لموقع العمل الأكثر صلة بموضوع العقد، أما إذا انعدم مقر العمل يتم الرجوع لمحل إقامته المعتاد.

يترتب على اللحظة التي يعتبر فيها أن العقد قد انعقد هي ذاتها التي تحدد مكان انعقاده، وهذه اللحظة هي التي يعلم فيها الموجه بالقبول، فالمكان الذي يعلم فيه الموجه بقبول الإيجاب هو مكان انعقاد العقد.

لقد ذهب قانون الأونستيرال بهدف ازدهار التجارة الإلكترونية من خلال التشريعات الوطنية باعتماد مقر عمل الموجب كمكان لإبرام العقد الإلكتروني، وانعقاده في اللحظة التي يتسلم فيها القبول ما لم يتفق طرفا العقد على خلاف ذلك[١].

الفرع الثالث

الحماية الجنائية لأطراف عقد التجارة الإلكترونية

التجارة الإلكترونية تثير خلافات عديدة، من أهمها حماية التاجر من جرائم الاعتداء عليه وكذلك مواقع التجارة التي تحتاج حماية جنائية لما تتعرض له مختلف المعلومات المتعلقة بالأفراد والشركات، فضلًا عن ضرورة

(١)انظر: بنود ونصوص قانون اليونستيرال باللغة العربية على الموقع الإلكتروني:
-http://www.uncitral.org/pdf/Arabic/texts/electcom/
ml-ecomm-a- ebook.pdf.

حمايــة الطــرف الآخــر فــي التجــارة الإلكترونيــة وهــو الطــرف الضــعيف "المستهلك".

- الحماية الجنائية لمواقع التجارة الإلكترونية:

تتعرض المواقع التي تحمل بيانات ومعلومات التجارة الإلكترونية للاعتداء عليها، وتعد هذه الجرائم من أخطر الجرائم المعلوماتية، حيث إنها تقع على نظام المواقع وبياناتها.

وتتمثل جرائم الاعتداء على نظام المواقع في الدخول أو البقاء غير المشروع والاعتداء على سير وسلامة المواقع بالتعطيل والتدمير، ويتمثل الركن المادي لجريمة الدخول أو البقاء غير المشروع في النشاط الإجرامي، الذي يتمثل في فعل الدخول غير المرخص به إلى نظام المعالجة الآلية للمعطيات، أو في جزء منه، أو البقاء غير المصرح به.

والدخول غير المشروع يمكن تعريفه بأنه الدخول إلى المعطيات المخزنة داخل نظام الحاسوب دون رضا المسئول عن هذا النظام(١).

ولم يحدد المشرع في أغلب الدول وسيلة الدخول، لذا تقع هذه الجريمة بأي وسيلة، من ذلك استعمال كلمة السر الحقيقية متى كان الجاني غير مخول له في استخدامها أو استخدام برنامج أو شفرة خاص، أو الدخول من خلال شخص غير مسموح له بالدخول، أو عن طريق تجاوز نظام الحماية، أو عن طريق إدخال برنامج فيروس أو باستخدام الرقم الكودي لشخص آخر، أو تجاوز نظام الحماية إذا كان ضعيفًا، ولا عبرة في هذه الجريمة بصفة مرتكب الفعل الإجرامي، فقد يكون الفاعل يعمل في مجال الأنظمة أو لا يعمل، وبالتالي فالركن المادي لجريمة الدخول غير المرخص به يتحقق بمجرد شروع أي شخص في الدخول أو الدخول بالفعل إلى نظام المعالجة الآلية للمعطيات بأي طريقة، وتقع هذه الجريمة بالدخول إلى كل النظام أو جزء منه.

كما تقع الجريمة بمجرد الدخول دون اشتراط تحقق النتيجة، فلا يشترط لقيامها التقاط متدخل المعلومات أو البرامج التي يحتويها النظام، فجريمة

(١)Nicole Tortello et Rascal Lointier, Intrnet Rour les jurists dalloy, ١٩٩٦, p.٢٣.

الدخول غير المشروع من جرائم السلوك المحض، فالسلوك الإجرامي مجرم في حد ذاته دونما النظر إلى النتيجة(١).

ويقصد بالبقاء غير المشروع: التواجد داخل نظام مواقع التجارة الإلكترونية، ضد إرادة من له الحق في السيطرة على هذا النظام، وقد يتحقق هذا البقاء غير المشروع مستقلًا عن الدخول إلى النظام إذا تحقق الدخول إلى النظام بالصدفة أو عن طريق الخطأ، لكن المتدخل لم ينسحب وبقى رغم ذلك فيعاقب في هذه الحالة على جريمة البقاء غير المشروع إذا توافر ركنها المعنوي(٢).

وكذلك يعد البقاء جريمة، إذا استمر الجاني داخل النظام بعد المدة المحددة له للبقاء داخله، أو في الحالة التي يطبع فيها نسخة من المعلومات في الوقت الذي كان مسموحًا له فيها برؤيته والإطلاع عليها فقط.

ويكفي لتحقق تلك الجريمة البقاء داخل النظام كله أو جزء منه البقاء داخل النظام بدون إشتراط تحقق نتيجة ما، كإلتقاط البرامج أو المعلومات لكونها من جرائم السلوك المحض أي من الجرائم الشكلية التي تقوم بمجرد توافر السلوك المجرم دون اشتراط نتيجة معينة.

وجريمة الدخول أو البقاء داخل مواقع التجارة الإلكترونية جريمة عمدية، لابد منها من توافر القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة.

وهناك كذلك، جرائم الاعتداء على بيانات مواقع التجارة الإلكترونية، حيث نصت التشريعات الأجنبية عليها، ومنها التشريع الفرنسي الذي نص على جريمة التلاعب بالبيانات، وذلك كما ورد بالمادة ٣/٣٢٣ من قانون العقوبات الفرنسي حيث نصت على أنه: "يعاقب كل من أخل بطرق الغش معطيات في نظام المعالجة الآلية للمعطيات، أو محا أو عدل بطرق الغش، بعقوبة الحبس حتى ثلاث سنوات وبغرامة حتى ٣٠٠ ألف يورو، وطبقًا للنموذج القانوني لهذه الجريمة نجد أن الركن المادي يتخذ صور الإدخال أو

---

(١)انظر: د/ عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دار الفكر العربي، الإسكندرية، عام ٢٠٠٩، ص٢٩.

(٢)انظر: المرجع السابق، ص٣١.

التعديل أو الحذف، ولا يشترط المشرع اجتماع تلك الصور، ولكن يكفي أن يصدر عن الجاني إحدى هذه الصور حتى يتوافر الركن المادي لهذه الجريمة.

وهذه الجريمة بكل صورها، جريمة عمدية تتطلب القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، حيث يكفي أن تتجه إرادة الجاني إلى الاعتداء على بيانات المواقع بالإدخال أو التعديل أو المحو، وأن يعلم بأن نشاطه ذلك يترتب عليه التلاعب في بيانات مواقع التجارة الإلكترونية، ويعلم بأنه ليس له الحق في القيام بذلك، ولا يشترط لتوافر الركن المعنوي توافر القصد الجنائي الخاص، بل يتوافر بمجرد التلاعب بالمعطيات مع العلم بذلك وإتجاه إرادته إليه.

- الحماية الجنائية للمستهلك الإلكتروني:

التعاقد عبر الشبكات الإلكترونية يثير العديد من التساؤلات المتعلقة بحماية المستهلك، فالتعاقد الإلكتروني مجال تتعدد فيه وسائل الغش والخداع، وأساس حماية المستهلك يكمن في أنه الطرف الأضعف في العقد الإلكتروني مع طرف محترف يقدم له الخدمة أو السلعة، وهو الطرف الأقوى اقتصاديًا، والذي يفرض على المستهلك شروطه.

- المقصود بالمستهلك الإلكتروني:

مصطلح المستهلك الإلكتروني في مجال التعاملات أو التجارة الإلكترونية هو ذاته المستهلك في التجارة التقليدية، إنما الفارق الوحيد هو آلية التعاقد والتواصل بين الطرفين، حيث يتعامل المستهلك الإلكتروني في إطار تعاملاته التجارية بوسيلة إلكترونية عن طريق شبكة الاتصال العالمية (الإنترنت)، وهذا مضمونه أن المستهلك الإلكتروني له كافة الحقوق المقررة للمستهلك التقليدي.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع المصري عرف المستهلك بأنه: "كل شخص تقدم إليه أحد المنتجات لإشباع احتياجاته الشخصية أو العائلية أو يجري التعامل أو التعاقد معه بهذا الخصوص". (١)

(١)المادة رقم (١) من قانون حماية المستهلك المصري رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ .

ويُلاحظ من هذا التعريف أن المشرع المصري ركز على الغرض من التعاقد وهو قضاء الحاجيات الشخصية للمستهلك وأفراد أسرته. علاوة على أنه أشار إلى أن من يتعاقد بشأن نشاطه المهني لا يعد مستهلكًا مهما كان مركزه الاقتصادي. وعلى ذلك فإن الشخص الذي يشتري جهاز هاتف أو كمبيوتر لاستعماله الشخصي أو العائلي يعتبر مستهلكًا، أما إذا اشترى ذات الشخص جهاز الهاتف أو الكمبيوتر لغايات تدخل في نطاق نشاطه المهني (كما لو كان أستاذًا جامعيًا أشترى جهاز الهاتف المحمول أو النقال أو الكمبيوتر لأغراض مهنته كعرض المحاضرات وتجهيزها للطلاب) فإنه لا يعتبر مستهلكًا، وبالتالي يستبعد من نطاق الحماية التي يكفلها القانون للمستهلكين.

ويعد هذا المفهوم المضييق للمستهلك مفهومًا منتقدًا، لأن في استبعاد المتعاقد على شراء سلعة أو خدمة أو منتج لحاجات نشاطه المهني يعد أمرًا لا يقوم على مبرر واضح، فمثل هذا المتعاقد يتوافر بالنسبة له أيضًا الحكمة من الحماية التي فرضها القانون، ما دام يتعاقد ضمن إطار يخرج عن مجال تخصصه. (١)

وقد ذهب المشرع السوري إلى أن المقصود بالمستهلك كل شخص طبيعي أو اعتباري يشتري سلعًا استهلاكية بأنواعها المختلفة الزراعية والصناعية بهدف التغذية أو لاستخدامها للأغراض الشخصية أو المنزلية أو الذي يستفيد من أية خدمة سواء المقدمة من فرد أو من مجموعة أفراد أو من شخص اعتباري وفي مختلف المجالات المنصوص عليها في هذا القانون. (٢)

ويواجه هذا التعريف انتقادات عديدة لعل أبرزها في تحديد عقد الاستهلاك بكونه العقد المرتبط بشراء السلع الاستهلاكية، أي ذلك العقد المتصف بصفة المعاوضة، بينما إذا انتفت هذه الصفة كما لو كان العقد تبرعيا فإن العقد لا يعتبر من عقود الاستهلاك، وطرفه الضعيف لا يعتبر من طائفة المستهلكين.

---

(١)انظر: د/ محمد قاسم، الوسيط في عقد البيع في ظل التوجهات القضائية والتشريعية الحديثة وتشريعات حماية المستهلك، دار الجامعة الجديدة للنشر، إسكندرية، عام ٢٠١١، ص٣٧١.

(٢)المادة رقم (١) من القانون رقم (٢) لسنة ٢٠٠٨، المتعلق بحماية المستهلك في سوريا.

أما المشرع التونسي فقد عرف المستهلك بأنه كل من يشتري منتوجًا لاستعماله لغرض الاستهلاك[١]، ويوجه ذات الانتقاد الذي وجه سابقًا إلى تعريف القانون السوري للمستهلك.

من جهته أشار المشرع الإماراتي إلى أن المستهلك هو كل من يحصل على سلعة أو خدمة – بمقابل أو بدون مقابل – إشباعًا لحاجته الشخصية أو حاجات الآخرين[٢]. وقد حاول هذا التعريف تفادي الانتقادات الموجهة إلى القوانين التي تحصر صفة المستهلك بمن يشتري سلعة أو خدمة، ليضيف إلى تعريف المستهلك من يحصل على هذه السلعة أو الخدمة أما بمقابل أو بدون مقابل.

وإذا ما أردنا معرفة المفهوم الفقهي للمستهلك، نجد أن الآراء قد اختلفت في تعريف المستهلك فقد عرف بعض الفقه المستهلك بأنه كل من يبادر إلى الحصول على خدمة أو سلعة يحتاجها، وعرفه البعض الآخر بأنه من يتملك بشكل غير مهني سلعًا استهلاكية مخصصة للاستخدام الشخصي، ويعيب هذه التعريفات أنها غير منضبطة أو تقصر مفهوم المستهلك على السلع دون الخدمات. ونتيجة لذلك وإضافة إلى الملاحظات التي تم إيرادها على ما أتى به المشرع من تعريف للمستهلك وتحديد للمقصود به فإن الفقه يحاول أن يتدارك الملاحظات التي وجهت لهذه التعاريف عبر محاولة معالجة هذه الملاحظات وإثراء التعريفات التشريعية، كما يعرف بعض آخر من الفقه المستهلك بأنه "من يتزود بسلع أو خدمات لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية إذا لم يتعلق بأعمال مهنته سواء كان شخصًا طبيعيًا أو اعتباريًا وسواء كان مهنيًا أو لا، كما يرى البعض "أن المستهلك هو الذي يقوم بالعمليات الاستهلاكية التي تحقق إشباع حاجاته اليومية والوقتية دون أن تتخللها نية تحقيق الربح، سواء كان شخصًا طبيعيًا أو معنويًا.

---

(١)انظر: الفصل (٢) من قانون حماية المستهلك التونسي رقم ١١٧ لسنة ١٩٩٢ والمؤرخ في ١٩٩٢/١٢/٧.

(٢)انظر: المادة (١) من القانون الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم (٢٤) لسنة ٢٠٠٦ في شأن حماية المستهلك.

ويمكن القول بأن المستهلك هو الشخص الذي يتعاقد من أجل الحصول على ما يلزمه من سلع وخدمات لاستخدامها في غير مجال نشاطه المهني، أي لاستخدامها في مجال منبت الصلة عن هذا النشاط، وهذا هو التعريف الذي اعتمدته المادة ٥ الفقرة ١ من معاهدة روما لسنة ١٩٨٠ في شأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية، والتي نصت على أن تنطبق هذه المعاهدة على العقود الدولية المبرمة لغرض توريد قيم مادية منقولة أو خدمات إلى شخص (المستهلك) لاستخدام يعتبر غريبًا عن نشاطه المهني، وقد اعتمدت محكمة العدل الأوروبية(١) هذا التعريف للمستهلك النهائي(٢)، والذي يشترط لتمتعه بقواعد الحماية أن يكون تصرفه لغرض مستقل تمامًا عن حاجات نشاطه التجاري أو المهني، وفي تعديل حديث لاتفاقية روما السابق الإشارة إليها وتحديدًا المادة ٦ من التشريع الأوروبي رقم ٥٩٣ لسنة ٢٠٠٨ الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس الأوروبي تم تعريف عقد الاستهلاك بأنه العقد المبرم بين شخص طبيعي (المستهلك) من جهة من أجل الحصول على ما يلزمه من سلع وخدمات لغرض خارج نطاق تجارته أو مهنته مع شخص آخر (المهني/ المحترف) الذي يمارس نشاطه كمهني/ محترف لغرض تجارته أو مهنته.

ومما تقدم فإننا نستطيع أن نجمل أن المستهلك قد يكون شخصًا طبيعيًا أو معنويًا، وهو الذي يشتري أو يستعمل سلعة أو خدمة لغايات إشباع حاجاته الشخصية أو حاجات غيره، وهو الشخص الذي يفتقد إلى الخبرة أو

---

(١)The Court defined a consumer transaction as a transaction which is concluded by a natural person, who is acting for purposes outside his or her trade or profession.

(٢)Ewoud HONDIUS, The Notion of Consumer: European Union versus member states, Sydney Law Review, Vol ٢٨, Published by the Faculty of Law at the University of Sydney, ٢٠٠٦, p. ٩٤. See also the article on:

http://sydney.edu.au/law/sir/sir٢٨_١/Hondius.pdf.

المعلومات الضرورية حول السلعة أو الخدمة محل الاستهلاك بالمقارنة مع من يقدم هذه السلعة أو الخدمة وهي المهني أو المحترف.

ويقوم المستهلك المتعاقد عن بُعد "إلكترونيًا"، باستخدام شبكة الإنترنت بحيث يلجأ إلى وسيلة إلكترونية كاستخدام البريد الإلكتروني أو بالنفاذ إلى موقع إلكتروني على شبكة الإنترنت خاص بالمهني/ المحترف حيث يقوم هذا الأخير بترويج وعرض سلعة وخدمات من خلال هذا الموقع لتقديم المنتجات والخدمات(١)، ومن ثم فإن المستهلك المتعاقد عن بُعد يتعاقد مع مهني/ محترف يتعاطى توزيع الخدمات والسلع إلكترونيًا عبر ممارسة الأنشطة باستخدام وسائط إلكترونية لإشباع حاجات المستهلكين من سلع وخدمات أو عبر تداول أو بث لسلع وخدمات المهني/ المحترف عن طريق شبكة الإنترنت.

لذا فالمقصود بالمستهلك المُتعاقد عن بُعد هو المستهلك الذي يُبرم عقدًا مع مورد بشأن سلع وخدمات في إطار نظام بيع أو تقديم خدمات عن بُعد من قبل المورد الذي يستعمل تقنية الاتصال عن بُعد لغاية إبرام العقد بما في ذلك إنشاء العقد ذاته، والمستهلك في هذا الإطار أي في نطاق التعامل عن بُعد هو ذاته المستهلك في عملية التعاقد التقليدية لكنه فقط يتعامل عبر وسائط إلكترونية، أو يستفيد من الخدمات الإلكترونية.

حماية البيانات الشخصية للمستهلك الإلكتروني:

البيانات الشخصية للمستهلك عبارة عن مجموعة البيانات التي تتعلق بحياته الخاصة والصحية والمالية والوظيفية والعائلية(٢).

وقد ذهب جانب من الفقه للقول بأن البيانات الشفهية هي البيانات التي تتعلق بحرمة الحياة الخاصة للإنسان، ومنها ما يسمح برسم صورة لاتجاهاته وميوله ومنها تلك المتعلقة باتجاهاته السياسية ومعتقداته الدينية وتعاملاته المالية والبنكية وجنسيته وهواياته.

---

(١)انظر: د/ إلياس نصيف، العقود الدولية، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، مرجع سابق، ص٣٠.

(٢)انظر: د/ أسامة عبد الله قائد، الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، عام ١٩٨٩، ص٨٧.

وقد اتجه المشرع الأوروبي إلى تأكيد حماية أكبر في هذا النطاق، حيث أكد التوجيه الأوروبي رقم ٤٦/٩٥ الصادر في ١٩٩٥/١٠/٢٤، بشأن حماية الأشخاص الطبيعية عند معالجته البيانات الشخصية وحرية تداول هذه البيانات على ضرورة حماية الحقوق الأساسية، وبخاصة الحق في حرمة الحياة الخاصة، وكذلك أكد على حق المواطن في الإطلاع على البيانات المتعلقة به، وحقه في الاعتراض، وحقه في سريتها وتأمينها.

- الحق في الإعلام:

وهو يعني أن يلتزم المتعاقد بأن يمد الطرف الآخر بكل معلومة، من الممكن أن تقدم له مساعدة في اتخاذ القرار بخصوص التعاقد، وهذا الحق يدرج كشرط ضمن العقود في مجال التجارة الإلكترونية، وهو يعني إعلام المستهلك بالمنتجات المعروضة وقوانين المعلومات، كما يمكن أن يشمل إعلام العميل بالأعباء الضريبية والجمارك، وتحرص بعض التشريعات في إطار تفعيل الجانب الوقائي لحماية المستهلك على إعلام المتعاقد بقانون حماية المستهلك على كافة القواعد القانونية المقررة لحمايته في حالة الإقدام على التعاقد، حتى يكون المستهلك على بصيرة من أمره، قبل وأثناء تعاقده، وهذا الحق لم تشمله قواعد القانون المدني فقط، بل شملته قواعد القانون الجنائي، كالالتزام بعدم الغش، وترتب المسئولية الجنائية على عدم مراعاة هذا الإلترام.

- دواعي توفير الحماية للمستهلك الإلكتروني:

أصبح المستهلك في ظل الاقتصاد الرقمي عرضة للتلاعب بمصالحه وعرضة للغش والخداع بواسطة التضليل والإيهام بمزايا غير مطابقة للحقيقة، وبرغم المخاطر التي تتهدد مركزه الضعيف في العلاقات التعاقدية الإلكترونية، إلا أن المشرع العربي لم يهتم بدرجة كافية بتأمين حماية له مقارنة بالمشرع الأجنبي، مع النظر لطبيعة المعاملة الإلكترونية التي توسع من إمكانية التعسف من قبل المهني أو المحترف لعدم التوازن العقدي بين الطرفين.

وبفعل التطور الحاصل في وسائل الاتصال، وانتشار المعاملات الإلكترونية، أصبح المستهلكين غير مقيدين بحواجز مكانية أو زمانية، وبحكم أن طرفي العلاقة التعاقدية التجارية، أحدهما في مركز قوة ألا وهو المهني أو

المحترف، الذي يقدم السلعة أو الخدمة، كما أنه يفرض شروطه على المستهلك الذي لا تتواجد السلعة بين يديه، إنما يشاهدها عن طريق وسائل دعاية من خلال شبكة الإنترنت، وبالضرورة أحيانًا قد يكون المهني أو المحترف أجنبيًا أو يقيم أو يتعامل مع المستهلك من بلد أجنبي، فإننا نجد أن المستهلك هو الطرف الضعيف في التعاقد الذي يسيطر عليه حالة من الضعف، مما تضفي حالة إختلال في التوازن بين طرفي العلاقات التعاقدية، ويمكننا القول أنه ما زال بعض التشريعات تعتمد القواعد القانونية والتي تحكم النشاط الاستهلاكي، وتلك القواعد القانونية لم تتصد للحماية التقليدية للمستهلك الإلكتروني.

المطلب الثاني
المسئولية الجنائية في مجال التجارة الإلكترونية

تقديم وتقسيم:

المسئولية الجنائية بوجه عام هي الالتزام بتحمل الجزاء الذي ترتبه القواعد، كأثر للفعل الذي يمثل خروجًا على أحكامها وبمعنى آخر هي: الالتزام بتحمل الآثار القانونية المترتبة على توافر أركان الجريمة.

وتجدر الإشارة إلى أن التشريعات الجنائية لم تتعرض لتعريف المسئولية الجنائية، واكتفت في نصوصها برفع المسئولية الجنائية عن فاقدي الإدراك أو الإرادة، كالمجنون والصغير غير المميز والمكره لعدم توافر الأهلية الجنائية التي هي ركيزة أساسية لقيام المسئولية الجنائية.

ولا شك أن المسئولية الجنائية كما هو ثابت لا تعد من أركان الجريمة، ولكن هي أثر مترتب على اكتمال عناصر الجريمة، فالجاني عندما تكتمل أدلة الإتهام وثبوت أركان الجريمة؛ يتعرض لتوقيع العقوبة المقررة قانونًا بموجب الحكم الجنائي.

وإن كان ما سبق يعد أمرًا ليس من الصعوبة في مجال الجرائم التقليدية، إنما في مجال جرائم التجارة الإلكترونية ليس الأمر من السهولة، إذ أحيانًا قد يتعذر إثبات المسئولية الجنائية بحق مرتكبيها، نظرًا لسرعة ارتكاب الجريمة الإلكترونية، وسهولة التخفي.

ويمكننا القول أن المسألة ليست صعبة بالنسبة لتقرير مسئولية الشخص الطبيعي عن ارتكاب الجرائم الواقعة على التجارة الإلكترونية، ولكن المشكلة قائمة للأشخاص المعنوية عن ارتكاب الجرائم والمسئولية المفترضة.

وإنطلاقًا مما تقدم فإننا سنعمل جاهدين خلال هذا المطلب على محاولة إلقاء الضوء على المسئولية الجنائية في مجال التجارة الإلكترونية وذلك من خلال فرعين، الفرع الأول: صور المسئولية الجنائية عن جرائم التجارة الإلكترونية، أما الفرع الثاني فسوف نتطرق فيه لدراسة أثر المسئولية الجنائية في مجال جرائم التجارة الإلكترونية.

الفرع الأول

صور المسئولية الجنائية عن جرائم التجارة الإلكترونية

مما هو ثابت ومستقر عليه قانونًا أن المسئولية الجنائية شخصية، فلا يسأل عن الجرائم إلا مرتكبيها أو ساهم فيها بأي وسيلة من الوسائل المتمثلة في التحريض أو الإتفاق أو المساعدة، تلك هو الأصل، إنما الاستثناء أن يقرر المشرع المسئولية الجنائية عن فعل الغير والتي لا تقتصر على الأشخاص الطبيعيين بل تمتد إلى الأشخاص المعنوية في جرائم التجارة الإلكترونية.

ويمكننا القول أن تشغيل شبكة الإنترنت يقتضي تضافر جهود العديد من الأشخاص، تتنوع أدوارهم في النشاط الإلكتروني، وذلك لأن الإنترنت عبارة عن أنشطة وأدوار متعددة في تشغيل أجهزة تخزين المعلومات وبثها وعرضها، وهؤلاء الأشخاص يطلق عليهم الوسطاء في خدمة الإنترنت[١].

والوسطاء: مجموعة من الأشخاص ينحصر دورهم في تمكين المستخدم من الدخول إلى شبكة الإنترنت، والتجول فيها، والإطلاع على ما يريد، فهم يتولون تقديم الخدمات الوسيطة في الإنترنت مثل: متعهد الوصول والدخول إلى شبكة الإنترنت الذي يتولى توفير الوسائل التقنية التي تسمح لعملائه بالدخول إلى الشبكة والتجوال فيها، ويقدم خدمات الإيواء (متعهد

(١)انظر: د/ عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، عام ٢٠٠٦، ص١٣٤.

الإيواء) الذي يتولى تخزين وحفظ البيانات والمعلومات لعملائه، ويمدهم بالوسائل الفنية التي تسمح لهم بالحصول على هذه البيانات عن طريق الشبكة، وكذلك مورد المعلومات أو منتجها الذي يقوم ببث المعلومات والرسائل المتعلقة بموضوع معين على الإنترنت، ويتميز دور هؤلاء الأشخاص في عملية بث المعلومة عبر الشبكة بأنه لا يتعدى المساهمة المادية في بثها من خلال دور فني بحت، ويتسم هذا الدور بأهمية بالغة، إذ من خلاله يتمكن المستخدم من الاتصال بالموقع المراد الدخول إليه، والحصول على المعلومات المنشورة فيه.

ولا غرو أن طبيعة الدور الفني الذي يقوم به الوسطاء، له دور كبير في تحديد مسئوليتهم مع الغير حالة ارتباطهم معهم بعقود اشتراك أو توريد، فلا مشكلة إذن في تحديد مسئوليتهم تجاه الغير، إذ يمكن الرجوع إلى عقد الاشتراك أو التوريد لتحديد المسئولية، إنما تثور الإشكالية بشأن تحديد المسئولية الجنائية لهؤلاء، وقد اختلفت التشريعات فيما يتعلق بالمسئولية الجنائية لمقدمي الخدمات الوسيطة في شبكة الإنترنت، فبعضها تنطبق عليها القواعد العامة للقانون الجنائي، والآخر نظمها بتشريعات خاصة(١).

وفي مجال التجارة الإلكترونية إضافة إلى مقدمي خدمة الإنترنت، يوجد مزود خدمات التصديق الإلكتروني، وهو كل شخص طبيعي أو معنوي يختص بإصدار شهادات التصديق وتقديم الخدمات الإلكترونية اللازمة في مجال التجارة الإلكترونية(٢).

وفيما يتعلق بالمسئولية الجنائية لمتعهدي الوصول والدخول إلى شبكة الإنترنت، نجد أن المسئولية تتوقف على طبيعة الدور الذي يقوم به هذا

---

(١)انظر: د/ جميل عبد الباقي الصغير، الإنترنت والقانون الجنائي، الأحكام الموضوعية للجرائم المتعلقة بالإنترنت، دار النهضة العربية، مصر، عام ٢٠٠٥، ص١١٨، وقد جاء فيه: "التشريعات الخاصة مثل تلك المتعلقة بالصحافة والنشر والإعلام والاتصال، والتشريعات الخاصة بالتجارة الإلكترونية".

(٢)تنص المادة (١) من القانون رقم ٨٣ لسنة ٢٠٠٠ بشأن المبادلات والتجارة الإلكترونية في تونس على أن: "مزود خدمات المصادقة الإلكترونية هو كل شخص طبيعي أو معنوي يحدث ويسلم ويتصرف في شهادات المصادقة ويسدي خدمات أخرى ذات علاقة بالإمضاء الإلكتروني".

المتعهد، فإذا كان دوره يقتصر على كونه مجرد ناقل للمعلومة مثل حالة البريد الإلكتروني نظرًا لسرية الاتصالات عن بُعد لمنع الإطلاع على هذه الرسائل، أما إذا تعهد صراحة متعهد الوصول برقابته على المشتركين، وعلى المضمون المعلوماتي، فإن ذلك يؤدي إلى قيام مسئوليته، أو إذا كان على علم بما ينشر أو مضمون الرسالة المخالفة للقانون، ولم يقم بإتخاذ اللازم نحو وقف نشرها عبر الإنترنت، فهنا يمكن مساءلته جنائيًا(١).

أما بالنسبة لمتعهد الإيواء ومدى مساءلته جنائيًا عن جرائم التجارة الإلكترونية، وفي الواقع أن متعهد الإيواء ما هو إلا مؤجر، يقوم بإيجار مكان على شبكة الإنترنت مقابل أجر لمستأجر، وللأخير حرية نشر ما يشاء، وتتفق الآراء على أن مسئولية متعهد الإيواء تظل قائمة، ويسأل جنائيًا كونه قد أتهم بالتقصير في مهمته تلك التي تعد بمثابة الاشتراك في إرتكاب الجريمة، إذا ما وقعت بناء على أو بواسطة الخدمة التي يقدمها متعهد الإيواء.

وفيما يتعلق بالنسبة لموردي المعلومات عن جرائم التجارة الإلكترونية ومدى مساءلتهم جنائيًا، ففي هذه الحالة يبدو الأمر أكثر وضوحًا عن غيره، حيث إن مورد المعلومات سواء كان شخصًا طبيعيًا أو معنويًا، يعتبر دوره عبارة عن جمع المعلومات وتزويد الشبكات بها، ويقع عليه عبء إنشاء وجمع البيانات والمعلومات المتعلقة بموضوع معين، وبالتالي فهو المسئول الأول عن تلك البيانات والمعلومات عبر الإنترنت.

- المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية:

إنه الواقع ولا جدال فيه، فالأشخاص المعنوية هي التي تزودنا بالكهرباء والماء، وهي التي نستودعها أموالنا، وهي التي تؤمن أخطارنا، وهي التي تدرس وتعلم أبناءنا، وتداوي مرضانا، وتلبي احتياجاتنا داخل بيوتنا، إنها المؤسسات العامة والخاصة، والشركات التجارية، ولا شك أنها قد أصبحت عصب الاقتصاد وبدونها لا هناك اقتصاد ولا حياة تجارية.

(١)انظر: د/ جميل عبد الباقي الصغير، الإنترنت والقانون الجنائي، الأحكام الموضوعية للجرائم المتعلقة بالإنترنت، مرجع سابق، ص١١٩.

وقد نصت المادة (٥٢) من القانون المدني المصري على أن الأشخاص الاعتبارية هي:

١- الدولة وكذلك المحافظات والمدن والقرى بالشروط التي يحددها القانون والإدارات والمصالح وغيرها من المنشآت العامة التي يمنحها القانون شخصية اعتبارية.

الهيئات والطوائف الدينية التي تعترف لها بشخصية اعتبارية.

٢- الأوقاف.

٣- الشركات التجارية والمدنية.

٤- الجمعيات والمؤسسات المنشأة وفقًا للأحكام التي ستأتي فيما بعد.

٥- كل مجموعة من الأشخاص أو الأموال تثبت لها الشخصية الاعتبارية بمقتضى نص في هذا القانون.

ويمكن تعريف الشخصية المعنوية بأنها الهيئات والمؤسسات والجماعات التي يريد المشرع أن يعترف بها، ويعطيها الحق في ممارسة كافة أنواع التصرفات القانونية في التعامل، وفي اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات، وأن يكون لها ذمة مالية مستقلة شأنها في ذلك شأن الأشخاص الطبيعيين.

ويشهد العالم اليوم تطورًا واسع النطاق للشركات، وتكتلات اقتصادية ضخمة ولا تلبث بعد نشوئها أن تشكل شبكة اتصالات وعلاقات واسعة النطاق، ومتشعبة ذات سلطة كبيرة في ميادين الاقتصاد، وقد يكون لها تأثير على مواطن القرار، وبالتالي على السياسة الاقتصادية للدولة ومقوماتها. (١)

وتحتل الجرائم التي تقوم بها هذه الأشخاص في عصرنا الحاضر مكانًا كبيرًا، في نطاق التشريعات القانونية، ويعزز من دورها ما عرفته القطاعات الاقتصادية، من تطور متصاعد بشكل سريع حتى غدونا وبالذات في مجال التكنولوجيا، نمسي على اكتشاف لنصبح على صناعة لآلة أو أسلوب أو طريقة جديدة، حتى في أصغر الجزئيات وصولًا إلى أكبرها. (٢)

---

(١)انظر: د/ جرجس يوسف، مكانة الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، عام ٢٠٠٥، ص١٧٦.

(٢)انظر: د/ أنور محمد صدقي، المسئولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية، دار الثقافة، الأردن، عام ٢٠٠٩، ص٣٨.

وتقتضي الاعتبارات العملية بأن لا يسمح للشركات أن تخالف القوانين أو تعبث بثقة المواطنين، وتعرض أرواحهم ومصالحهم للخطر فكان لزامًا تقييد هذه السلطة وإعادة النظر في موضوع المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية، ولكن الأمر يثير جدلًا منذ وقت ليس بالقصير، ومن المتفق عليه تشريعًا وفقهًا وقضاءً قيام مسئولية الشخص المعنوي المدنية.

وأن تقرير أو إنكار المسئولية الجنائية للشخص المعنوي يدور وجودًا وعدمًا مع النظرة إلى طبيعته، فإذا اعتبرت هذه الأشخاص مجرد افتراض فيبنى على ذلك انتفاء مسئوليتها الجنائية، أما إذا ثبت تمتع الشخص المعنوي بالمقومات التي تجعله شخصًا حقيقيًا كالإنسان، أصبح من الممكن البحث في مسئوليته الجنائية وأساسها وشروطها.

ولكن التساؤل الذي يثور هو مدى إمكانية مساءلة الشخص المعنوي جنائيًا عن الجرائم التي يرتكبها ممثلوه وباسمه ولمصلحته، وهل تنسب الجريمة في هذه الحالة إلى الشخص المعنوي الذي وقعت الجريمة تحت مظلته، أم أن الشخص الطبيعي الذي أرتكبها هو من يُسأل عنها، وبالتالي فهل من الممكن إسناد الجريمة للشخص المعنوي.

وفي الواقع أن مجال البحث لا تتسع صفحاته لعرض كافة الآراء القيمة التي تمنع مساءلة الشخص المعنوي الجنائية، وتلك التي تؤيد المسئولية الجنائية للشخص المعنوي الجنائية، أو تلك التي تؤيد المسئولية الجنائية للشخص المعنوي، حيث نجد أن الفقه الحديث يرى ضرورة الاعتراف بالمسئولية الجنائية للشخص المعنوي، إضافة لمسئولية الشخص الطبيعي إذا أمكن تحديده وتوافرت في حقه أركان الجريمة.

ويأتي ذلك مواكبة للتطورات الاقتصادية والاجتماعية للمجتمع وتزايد أعداد الأشخاص المعنوية، وضخامة إمكانيتها وقدراتها، وإن في إقرار هذه المسئولية له تمكين للمجتمع من الدفاع عن نفسه ضد الأخطار التي تتهدده

نتيجة للجرائم التي ترتكبها هذه الأشخاص، والتي قد تفوق خطورتها الجرائم التي يرتكبها الأشخاص الطبيعيين. (١)

ونحن نتفق مع ما ذهب إليه الفقه الحديث من إقرار المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية، مع ضرورة النص على تلك المسئولية وتحديد إجراءات المحاكمة والعقوبات التي تتلاءم نوعًا ومقدارًا مع طبيعة الأشخاص المعنوية، هذا إلى جانب مسئولية الشخص الطبيعي ممثل الشخص المعنوي أو أحد العاملين لديه، لأنه في ظل الدور اللا محدود من ناحية، ثم في ظل التطور اللا متناهي في وسائل ارتكاب الجريمة، ومنها الجريمة المنظمة والتي لم تعد تعترف بالحدود السياسية ولا حتى الجغرافية، فقد كان لابد من مواجهة ذلك بتشريعات قادرة ومحيطة ومتطورة، ومن أهم الوسائل التشريعية في مواجهة هذه المؤسسات أو الشخصيات المعنوية هو إقامة المسئولية الجنائية لها، وإمكانية مساءلتها عن الجرائم التي ترتكب ضمن إطارها وتحت مظلتها، بالإضافة إلى إمكانية إيقاع العقوبة عليها.

فهناك العديد من الأشخاص المعنوية التي يتم إنشاؤها من أجل ارتكاب أعمال غير مشروعة وتغطي تحت ستار مشروع صوري، كما أن هناك العديد من الانتهاكات الضخمة والجرائم التي ترتكب من قبل أشخاص معنوية في سبيل تحقيق أهدافها، والتي قد تكون مشروعة أساسًا، ناهيك عن الموازنات الضخمة للعديد من الأشخاص المعنوية في عصرنا الحالي والتي قد تفوق موازنات العديد من الدول، وبالتالي قدرتها في التأثير على اقتصاد العديد من الدول التي تعمل على أراضيها.(٢)

ولذلك فإن إيقاع العقوبات على الأشخاص الطبيعيين القائمين على هذه الشخصيات المعنوية لا يعد كافيًا، إذ أن الشخص المعنوي سوف يبقى قائمًا وممارسًا لنشاطه، والحل يكمن في إيقاع العقوبة على الشخص المعنوي

---

(١)انظر: د/ محمد عبد القادر العبودي، المسئولية الجنائية للشخص المعنوي، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ٢٠٠٦، ص١١٣.

(٢)انظر: أ/ رامي يوسف محمد، المسئولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجرائم الاقتصادية، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسة العليا، فلسطين، عام ٢٠١٠، ص٨٦.

نفسه والتي قد تؤدي في حالات معينة إلى إيقاف نشاطه أو حله بالكامل، مما يثبت أن المسئولية الجنائية للشخص المعنوي أصبحت ضرورة ملحة لا غنى عنها، بالإضافة إلى أن العقوبات التي من الممكن إيقاعها على الشخص المعنوي أصبحت متعددة مما يمكن القاضي من فرض العقوبة المناسبة التي تحقق الردع الخاص للشخص المعنوي نفسه والقائمين عليه والردع العام لبقية الأشخاص المعنوية والقائمين عليها(١).

الفرع الثاني

أثر المسئولية الجنائية في مجال التجارة الإلكترونية

بصفة عامة تعني المسئولية الجنائية الإلتزام بتحمل النتائج القانونية المترتبة على توافر أركان الجريمة، وموضع هذا الالتزام هو العقوبة أو التبديد الاحترازي الذي ينزله القانون بالمسئول عن الجريمة، ويجب أن تتناسب العقوبة مع جسامة الجرم، دون مغالاة في القسوة، فعقوبة معتدلة أفضل من عقوبة قاسية، يعمل الجاني على تفاديها بالإفلات من قبضة العدالة، ويكفي العقوبة أن تلحق بالمجرم من الضرر قدرًا يفوق النفع الذي كان يبغى تحقيقه من وراء جريمته، وكل ما يتعدى هذا القدر يكون تزيدًا واستبداداً وخروج عن حد التناسب.

وليس للدولة بحجة مكافحة الإجرام أن تغالي في تقييد حريات الأفراد، فالعبيد أكثر فسادًا وأسوأ خلقًا من الأحرار رغم تقييد حرياتهم، فالعدالة المطلقة تعلو على مقدرة القضاء، ولا يمكن أن توجد بين الناس سوى عدالة نسبية قابلة للاختلاف في الزمان والمكان.

وتختلف المسئولية الجنائية عن المسئولية المدنية في اختلافات أساسية ترجع بجملتها إلى اختلاف الطبيعة القانونية لكل من المسئوليتين، بالشكل الذي يجعل لكل منهما حدودًا فاصلة عن الأخرى، وهذه الفروق التي تميز كلًا من المسئولية عن الأخرى أهمها:

---

(١)انظر: د/ حسام جادو، المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، إسكندرية، ط١، عام ٢٠١٢، ص٦٣.

أولًا:- يشترط لقيام المسئولية الجنائية صدور خطأ من الجاني، فإذا كان من المتصور قيام المسئولية المدنية في بعض الأحيان على مجرد خطأ مفترض مبني على فعل الغير، كما هو الحال بالنسبة إلى مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه، أو على مجرد وقوع ضرر ولو لم يكن هناك خطأ، فإنه ليس من المقبول في ميدان المسئولية الجنائية أن تتجرد المسئولية من عنصر الخطأ الشخصي الذي ينسب إلى مرتكب الفعل ذاته استنادًا إلى القاعدة الجنائية التي تقضي بأنه (لا جريمة بلا خطأ).

ثانيًا:- تستقل المسئولية الجنائية عن فكرة الضرر بخلاف المسئولية المدنية التي تقوم عليها، ذلك أن المسئولية الجنائية تحدد العقوبة لا على أساس أهمية الضرر وجسامته، وإنما على أساس جسامة الفعل الآثم من الناحية الأدبية، ولا تتدخل فكرة الضرر عند وقوعه إلا بصفة تبعية في هذه المؤاخذة، إذ تبقى المسئولية الجنائية مستقلة عن الضرر الذي نشأ عن الفعل، ويحاسب المتهم في أغلب الأحيان عن خطئه فحسب مجردًا عن الضرر، ولا يعني هذا أن المشرع الجنائي لا يأخذ بنظر الاعتبار الضرر عندما يؤثم التصرفات الإجرامية، إذ أن تحديد العقوبة يخضع لنوعين من الاعتبارات: الأول يتعلق بالواقعة الإجرامية وملابساتها المختلفة، والثاني يتعلق بشخص الجاني والظروف الخاصة به، إلا أنه ينظر إلى الضرر نظرة متميزة ويطلق عليه فقهاء القانون (الجسامة المادية للخطأ الجنائي)، وهذه الجسامة المادية لا تتمثل في النتيجة المترتبة على الخطأ، وإنما في طبيعة المصالح القانونية التي يهددها هذا الخطأ.

أما في نطاق المسئولية المدنية، فنجدها تتجه إلى إصلاح الأضرار وليس إلى العقاب عن الأخطاء، وهذا هو السبب في عدم الاعتداد بالخطأ المدني عند تقدير الجزاء المدني، وإنما يحسب له حساب في تقدير قيام هذه المسئولية ويحتسب الجزاء المدني (التعويض) تبعًا لأهمية الضرر، ولا شك في أن القاعدة المقررة في القانون المدني والقاضية بالتعويض الكامل عن

الضرر الواقع تمنع من أن يكون هناك تناسب بين قيمة التعويض المقدرة وجسامة الخطأ المرتكب.

وتأسيسًا على ذلك يكون سبب المسئولية الجنائية هو السلوك الضار بالمجتمع باعتبار ما يمثله من خطورة إجرامية، في حين يكون سبب المسئولية المدنية هو الفعل الضار الذي يصيب حقًا أو مصلحة تتعلق بشخص أو أشخاص معينين، وتترتب على ذلك الاختلاف النتائج الآتية:-

١- يكون الجزاء في نطاق المسئولية الجنائية عقوبة توقع باسم المجتمع على شخص المسئول عن الجريمة، أما الجزاء في نطاق المسئولية المدنية فيكون تعويضًا يستوفى من محدث الضرر.

٢- تكون دعوى المسئولية الجنائية من حق المجتمع، ولذلك فأن ممثل المجتمع وهو الإدعاء العام هو الذي يتولى تحريكها، أما دعوى المسئولية المدنية فهي من حق المضرور نفسه، فهو الذي يملكها ويثيرها.

٣- تختص المحاكم الجنائية بالنظر في دعوى المسئولية الجنائية، أما دعوى المسئولية المدنية فالأصل أن يكون النظر فيها من اختصاص المحاكم المدنية، وإن جاز رفعها أمام المحاكم الجنائية تبعًا للدعوى الجنائية.

٤- لا يجوز للنيابة العامة الصلح ولا التنازل في المسئولية الجنائية لأن الحق فيها عام للمجتمع، في حين يجوز الصلح والتنازل في المسئولية المدنية لأن الحق في التعويض خاص بالفرد.

٥- الأفعال التي يعاقب عليها القانون في نطاق المسئولية الجنائية يجب أن تذكر على سبيل الحصر لا المثال، وأن تحدد العقوبة المقترنة بكل جريمة، فالقاعدة في المسئولية الجنائية تقضي بأن (لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون)، أما الأفعال غير المشروعة التي توجب المسئولية المدنية فلا ضرورة لحصرها، وذلك لأن المسئولية المدنية تترتب على أي عمل غير مشروع يلحق بالغير ضررًا دون حاجة لنصوص قانونية تبين الأعمال غير المشروعة على وجه التحديد.

٦- حيث إن المسئولية الجنائية تدور مع الخطأ وجودًا وعدمًا لذا فإن التمييز يعد شرطًا لقيامها، وذلك لأن غير المميز لا يدرك ما يفعل ومن لا يدرك لا ينسب إليه خطأ وتنتفي مسئوليته الجنائية، أما المسئولية المدنية فقد تتقرر وإن لم يكن المسئول مميزًا.

وعلى الرغم من الاختلاف بين المسئوليتين، إلا أن ذلك لا يمنع من أن ينشئ الفعل الواحد كلتا المسئوليتين حين تتوافر في الفعل شروطهما فتتحققان معًا في وقت واحد، فسائق المركبة الذي يدهس شخصًا بسبب إهماله، فإن فعله هذا يرتب عليه إذا نشأ عنه وفاة المجني عليه مسئولية جنائية عن جريمة قتل خطأ، كما أنه يرتب عليه مسئولية مدنية تتمثل في إلزامه بدفع تعويض لعائلة المجني عليه عما لحق بهم من ضرر مادي وأدبي.

وفيما يتعلق بالجزاء الجنائي، تقوم الدولة بتوقيعه على مرتكب الجريمة كرد فعل اجتماعي، وتتعدد الجزاءات الجنائية المقررة لحماية التجارة الإلكترونية ما بين عقوبات سالبة للحرية، وعقوبات مالية، إرتأى المشرع الجمع بينهما لتحقيق أكبر قدر من الحماية للتجارة الإلكترونية.

فالعقوبات السالبة للحرية تتمثل في حرمان المحكوم عليه من حريته الشخصية، وهذه العقوبة أصلية نصت عليها جميع القوانين، وفي مصر وردت العقوبة الأصلية في الباب الثالث، القسم الأول في قانون العقوبات، في المواد من ١٣ حتى ٢٣، ويمكننا القول أن مصر قد اعتمدت عقوبة الحبس كعقوبة أصلية في مواجهة جرائم التجارة الإلكترونية، مع الأخذ بالعقوبة الأشد في الجرائم المتعلقة بالتجارة الإلكترونية، وقد نصت عليها القوانين العامة كقانون العقوبات أو قانون خاص كقانون حماية الملكية الفكرية، وقانون حماية المستهلك، وقانون التوقيع الإلكتروني حيث اهتم المشرع المصري في مشروع التجارة الإلكترونية بالجرائم المستحدثة التي تمثل اعتداء على التوقيع الإلكتروني ومنها جريمة الدخول بطريق الغش على قاعدة بيانات تتعلق بالتوقيع الإلكتروني، فقد نص المشرع في المادة ٢٦ منه على أنه: "مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد وردت في قانون آخر، يعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن ٣٠٠٠ جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من دخل بطريق الغش أو التدليس على نظام معلومات أو قاعدة بيانات تتعلق بالتوقيعات الإلكترونية

ويعاقب بنفس العقوبة من اتصل أو أبقى الاتصال بنظام المعلومات أو قاعدة البيانات بصورة غير مشروعة". (١)

وبالنسبة للعقوبات المالية التي تصيب المحكوم عليه في حقوقه المالية، حيث تقتطع من أمواله الغرامة، فهي ذات أهمية وفائدة كبيرة كجزاء بالنسبة للجرائم الواقعة على التجارة الإلكترونية.

والغرامة هي إلزام المحكوم عليه أن يدفع لخزينة الدولة المبالغ المحكوم بها، وهي عقوبة أصلية تعتبر مثالية إلى حد كبير في مجال الجرائم الواقعة على التجارة الإلكترونية، حيث هي الأكثر ملاءمة لإمكانية تطبيقها على الأشخاص المعنوية.

ولا شك أن عقوبة الغرامة لا تكلف الدولة شيء بل تزيد من إيرادات الدولة، بل في غالب الأحيان هي الأفضل للمحكوم عليه حيث تجنبه الإختلاط بالمسجونين مما يكون له أثر اجتماعي غير مرغوب فيه(٢).

ونجد أن التشريعات العربية التي نظمت التجارة الإلكترونية، قد نصت على عقوبة الغرامة كعقوبة أصلية في بعض الجرائم الواقعة على التجارة الإلكترونية، وعدم الاكتفاء بما ورد بنصوص قانون العقوبات الذي نص على الغرامة بوجه عام، وهي لا تتناسب مع جرائم التجارة الإلكترونية.

أما فيما يتعلق بالجزاءات الإدارية التي يمكن تطبيقها في مجال جرائم التجارة الإلكترونية، فبادئ ذي بدء يمكننا القول بأن الجزاء الإداري من الأمور التي لا غنى عنها حتى تتمكن جهة الإدارة من القيام بوظيفتها بواسطة الجزاء الذي توقعه على مخالفيها، والجزاء الإداري هو الجزاء الذي تفرضه الإدارة وتستقل بتوقيعه ولم يصدر عن السلطة القضائية، وتتمثل هذه الجزاءات في العقوبات المالية والحرمان من الحقوق والامتيازات ولا تمتد إلى العقوبات السالبة للحرية، فالعقوبة المالية تتمثل في الغرامة الإدارية بمعنى أن الإدارة هي التي تحدد مقدارها، وهناك المصادرة، أما الجزاء غير المالي يتمثل في وقف النشاط وسحبه.

---

(١)مشروع قانون التجارة والمعاملات الإلكترونية المصري – مركز المعلومات ودعم اتخاذ القرار – رئاسة مجلس الوزراء – القاهرة – ٢٠٠٠.

(٢)انظر: د/ محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، الجزء الأول، مطبعة جامعة القاهرة، الكتاب الجامعي، عام ١٩٧٩، ص١٥٦.

الفصل الثالث
الحماية الجنائية الإجرائية للتجارة الإلكترونية

تقديم وتقسيم:

تجدر الإشارة إلى أن موضوع الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، يجب أن يستوفي بدراسة الجوانب الإجرائية لهذه الحماية.

ناهيك عن القول بأنه إذا كانت ظاهرة الإجرام الإلكتروني في مجال التجارة الإلكترونية، قد أثارت بعض الإشكاليات فيما يتعلق بالقانون الجنائي الموضوعي بحثًا عن إمكانية تطبيق نصوصه التقليدية على هذا النوع المستحدث من الجرائم، وبنفس هذا القدر كانت المشكلات في نطاق القانون الجنائي الإجرائي، حيث تبدأ المشكلات الإجرائية في مجال جرائم التجارة الإلكترونية بتعلقها في كثير من الأحيان ببيانات معالجة إلكترونيًا، وكيانات منطقية غير مادية، وبالتالي يصعب كشف هذه الجرائم وكذا جمع الأدلة بشأنها، ومما يزيد صعوبة الإجراءات في هذا المجال سرعة ودقة تنفيذ الجرائم الإلكترونية وإمكانية محو آثارها.

وبالتالي كما سبق القول لا تقتصر الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية على الجانب الموضوعي فقط، بل تمتد الحماية الجنائية لتشمل الجوانب الإجرائية حتى يمكن توقيع العقاب على مرتكبي الجرائم في ظل تنظيم دقيق محكم يكفل حماية المجتمع ومصالحه.

وإنطاقاً مما تقدم، فإننا نتناول هذا الفصل "الحماية الجنائية الإجرائية للتجارة الإلكترونية" من خلال مبحثين، ففي المبحث الأول ستتم دراسة الحماية الجنائية الإجرائية للتجارة الإلكترونية قبل مرحلة المحاكمة، أما المبحث الثاني فسنتناول فيه الحماية الجنائية الإجرائية للتجارة الإلكترونية في مرحلة المحاكمة.

المبحث الأول
الحماية الجنائية الإجرائية للتجارة الإلكترونية
قبل مرحلة المحاكمة

تقديم وتقسيم:

بصفة عامة في كافة الجرائم يمثل الجانب الإجرائي أهمية كبيرة، إذ أن المحافظة الدقيقة على إتباع كل إجراء، يعد الخط الرفيع الفاصل بين الإدانة والبراءة، ومما هو ثابت أن الإجراءات في الجرائم التقليدية مقارنة بالجريمة الإلكترونية تعد أيسر برغم أن الأولى تعتريها بعض الصعوبات.

ومن هنا يمكننا القول أن الجانب الإجرائي المعمول به في مكافحة الجرائم يعد ضمانة هامة في تحقيق مكافحة فعالة للحد من الجريمة، ويأخذ هذا الجانب في جرائم التجارة الإلكترونية اهتمام بالغ، حيث يحتاج إنشاء أجهزة تختص بالبحث والتحري على دراية وعلم ومعرفة تامة بعلوم الكمبيوتر، كما أن إجراءات جمع الأدلة لهذا النوع من الإجرام لا يجب أن يتم وفق الإجراءات التقليدية إضافة إلى عولمة هذا النوع من الإجرام.

وحتى تتضح لنا الأمور جلية فإننا سنعمل جاهدين في هذا المبحث على إيضاحه ويتم ذلك من خلال مطلبين نتناول في المطلب الأول الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية أثناء مرحلة البحث والتحري، ثم نتناول في المطلب الثاني الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية في مرحلة التحقيق الابتدائي.

المطلب الأول
الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية أثناء مرحلة البحث والتحري

تقديم وتقسيم:

غالبية التشريعات الجنائية أوكلت مهمة جمع الاستدلالات لأجهزة الضبط القضائي، بهدف البحث عن الجرائم، وهذه الأجهزة تقوم بدور فعال في ضبط أدلة الجريمة ومرتكبيها، ولما كانت جرائم التجارة الإلكترونية لها خصوصية تتمتع بها؛ فقد أحاطها المشرع بمجموعة من الإجراءات الخاصة التي تتناسب مع هذه الخصوصية.

وفي الواقع يواجه رجال الضبط في هذا المضمار صعوبات بالغة ومشاكل عملية في مواجهة هذه الجرائم الإلكترونية، والواقع أن هناك الكثيرين ممن يفتقدون الخبرة في هذا المجال، مما يزيد الأمر صعوبة.

ولتوضيح هذا الجانب فإننا من خلال هذا المطلب "الحماية الجنائية أثناء مرحلة البحث والتحري"، فإننا نتناوله بالدراسة من خلال فرعين، ففي الفرع الأول نتناول: الجهات المختصة بمكافحة جرائم التجارة الإلكترونية، أما الفرع الثاني نتناول فيه: مجال اختصاص الضبطية القضائية في مرحلة البحث والتحري.

الفرع الأول

الجهات المختصة بمكافحة جرائم التجارة الإلكترونية

بصفة عامة مكافحة الجرائم مخول بها قانونًا جهاز الضبطية القضائية ولا تخرج جرائم التجارة الإلكترونية كذلك عن سلطاتهم، حيث أناط القانون لهذا الجهاز اختصاصات ضبط أدلة الجريمة والبحث عن مرتكبيها، مساعدة لأجهزة التحقيق القضائي وصولًا إلى أدلة الجريمة، وكما سبق الإشارة إليه أن جرائم التجارة الإلكترونية تتمتع بخصوصية شديدة، فقد تم إنشاء أجهزة خاصة لمكافحتها.

- الضبطية القضائية المختصة بمكافحة جرائم التجارة الإلكترونية:

الضبط القضائي هو مجموعة من القواعد القانونية نص عليها المشرع لمجموعة من الأشخاص بحسب وظائفهم على سبيل الحصر، وهم يقومون بأعمال التحري والضبط وجمع الأدلة بعد وقوع الجريمة، ويكون هؤلاء تابعين في أعمالهم للنيابة العامة، وخاضعين لها من ناحية الإشراف على أعمال وظائفهم.

وقد نص قانون الإجراءات الجنائية المصري في مادته الرقيمة (٢١) على أنه: "يقوم مأمور الضبط القضائي بالبحث عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق في الدعوى".

وتنص المادة (٢٢) على أن: "يكون مأمور الضبط القضائي تابعين للنائب العام وخاضعين لإشرافه فيما يتعلق بأعمال وظيفتهم. وللنائب العام أن

يطلب إلى الجهة المختصة النظر في كل أمر من تقع منه مخالفات لواجباته، أو تقصير في عمله، وله أن يطلب رفع الدعوى التأديبية عليه، وهذا كله لا يمنع من رفع الدعوى الجنائية".

وبقراءة متأنية لمنطوق المادة (٢٢) إجراءات يبين لنا: أن مأموري الضبط القضائي تابعون للنيابة العامة فنيًا وليس إداريًا، وهذا ما يتبين من ذات المادة في عبارتها "وللنائب العام أن يطلب إلى الجهة المختصة النظر في كل أمر تقع منه مخالفات لواجباته أو تقصير في عمله".

ويستهدف عمل الضبط القضائي البحث عن الجرائم وعن مرتكبيها والتحري عن الدلائل التي ترجح معها نسبة الجريمة إلى المتهم، ولذا تعد وظيفة الضبط القضائي وظيفة قمعية، أي تهدف إلى ردع الجاني وعدم تمكينه من الإفلات من يد العدالة(١).

إلا أن هذا القول ليس على إطلاقه، فمهمة الضبط القضائي ليست رادعة على إطلاقها، بل يمكننا القول بأن الضبط القضائي يساهم في منظومة متكاملة للردع المترتب على الحكم الجنائي، حيث إنها وظيفة ضبطية في المقام الأول، وذلك من خلال كشف مأموري الضبط القضائي عن الجرائم وبحثه عن مرتكبيها وجمع الدلائل التي تؤيد إرتكابهم لهذه الجريمة.

وبجانب الضبط القضائي وأهميته في ضبط الجرائم يوجد الضبط الإداري في مجال مكافحة الجرائم المعلوماتية.

ويقصد بالضبط الإداري: مجموعة الأعمال التي تباشرها السلطة الإدارية من أجل المحافظة على الأمن العام، وتحقيق السكينة العامة للمواطنين عن طريق تنفيذ القوانين واللوائح، وإتخاذ تدابير وقائية من شأنها الحيلولة دون وقوع الجريمة(٢).

ويكمن الفرق بين عمل الضبطية القضائية والضبطية الإدارية في كون الأولى جهاز شرطي منوط به القيام بأعمال الاستعلام والتحري عن

---

(١)انظر: د/ محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ١٩٨٨، ص٥١٣.

(٢)انظر: د/ هشام فريد رستم، قانون العقوبات ومخاطر تقنية المعلومات، مكتبة الآلات الحديثة مصر، عام ١٩٩٤، ص٥٨.

الجرائم والبحث عن مرتكبيها، وبذلك يعتبر من الأجهزة المساعدة للسلطة القضائية في أداء مهامها، وتكمن مهمة الضبطية الإدارية في مباشرة كل ما يلزم لاحترام القانون الوضعي وتحقيق الأمن والسكينة والنظام في المجتمع، فهي بالتالي وظيفة وقائية، فالضبط الإداري من أهم وظائف الإدارة ويهدف إلى المحافظة على النظام العام في الأماكن العامة ويتم هذا الضبط من خلال إصدار القرارات اللائحية والفردية واستخدام القوة الذي يؤدي إلى فرض القيود على الحريات الفردية.

ويظهر الاختلاف الجوهري بين الضبط الإداري والضبط القضائي في أن هذه الأخيرة تبدأ عقب وقوع الجريمة في حين أن الأولى تبدأ بالمرحلة السابقة على التعدي على الحرية، ولذلك منح المشرع للضبطية القضائية اختصاصات أوسع من تلك الممنوحة للضبطية الإدارية(١).

ويلعب الضبط الإداري دورًا مهمًا في مكافحة جرائم الإنترنت من خلال اتخاذه لكافة الإجراءات والوسائل لمنع وقوع الإجرام عن طريق حفظ النظام العام بكافة عناصره المتمثلة في الأمن العام والسكينة العامة والصحة العامة، فالتفتيش الذي يقوم به مأمورو الضبط القضائي على أجهزة الحاسب الآلي في مقاهي الإنترنت أو في إحدى المؤسسات بقصد التأكد من صلاحية البرمجيات، وإذا به يكتشف عدم صلاحيتها أو يكتشف وجود برمجيات غير قانونية أو صور إباحية يعد من صور الضبط الإداري لمكافحة الجرائم، ومن جهة أخرى فإن صفة الضبطية الإدارية يمكن أن يتمتع بها بعض العاملون في بيئة الإنترنت، ومثال ذلك مزودي الدخول في الإنترنت، فلهم الصلاحية في الرقابة على المزود عن سير حركة العمل ومدى الخضوع للنظام العام والقانون من قبل العاملين في الإنترنت، غير أنه في حال اكتشاف جريمة فلا يحق لرجال الضبط الإداري سوف التحقق حتى وصول رجال الضبط القضائي(٢).

---

(١)انظر: د/ نبيلة هروال، الجوانب الإجرائية لجرائم الإنترنت في مرحلة جمع الاستدلالات، دار الفكر الجامعي، إسكندرية، عام ٢٠٠٧، ص٨٤.

(٢)انظر المرجع السابق، ص٨٥.

وقد حددت المادة (٢٣) فقرة: (أ) من قانون الإجراءات الجنائية مأموري الضبط القضائي وذلك على النحو التالي: "يكون من مأموري الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم: ١- أعضاء النيابة العامة ومعاونوها. ٢- ضباط الشرطة وأمناؤهم والكونستبلات والمساعدون. ٣- رؤساء نقط الشرطة. ٤- العمد ومشايخ البلاد ومشايخ الخفراء. ٥- نظار ووكلاء محطات السكك الحديدية والحكومية.

ولمديري أمن المحافظات ومفتشي مصلحة التفتيش العام بوزارة الداخلية أن يؤدوا الأعمال التي يقوم بها مأمورو الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم.

ب- ويكون من مأموري الضبط القضائي في جميع أنحاء الجمهورية:

١- مديرو وضباط إدارة المباحث العامة بوزارة الداخلية وفروعها بمديريات الأمن.

٢- مديرو الإدارات والأقسام ورؤساء المكاتب والمفتشون والضباط وأمناء الشرطة والكونستبلات والمساعدون وباحثات الشرطة والعاملون بمصلحة الأمن العام وفي شعب البحث الجنائي بمديريات الأمن.

٣- ضباط مصلحة السجون.

٤- مديرو الإدارة العامة لشرطة السكة الحديد والنقل والمواصلات وضباط هذه الأقسام.

٥- قائد وضباط هجانة الشرطة.

٦- مفتشو وزارة السياحة.

- ويجوز بقرار من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص تخويل بعض الموظفين صفة مأموري الضبط القضائي بالنسبة إلى الجرائم التي تقع في دوائر إختصاصهم وتكون متعلقة بأعمال وظائفهم.
- وتعتبر النصوص الواردة في القوانين والمراسيم والقرارات الأخرى بشأن تخويل بعض الموظفين اختصاص مأموري الضبط القضائي بمثابة قرارات صادرة من وزير العدل بالإتفاق مع الوزير المختص.

الضبطية القضائية المختصة بمكافحة جرائم التجارة الإلكترونية:

قررت غالبية الدول نظرًا للتعقيد الذي تتميز به جرائم التجارة الإلكترونية، وأمام محدودية قدرة الضبطية القضائية في الكشف عن هذا النوع من الجرائم ومرتكبيها، إنشاء أجهزة مختصة للكشف عن هذه الجرائم، وهو ما دعت إليه الإتفاقية الأوروبية لجرائم الإنترنت، وكذلك المؤتمر المنعقد في السوربون بباريس فرنسا في ٢٠٠٥/١/١٩ تحت عنوان الشرطة والإنترنت(١).

ونظرًا للتزايد المستمر لجرائم التجارة الإلكترونية قررت بعض الدول سواء الأجنبية أو العربية وضع شرطة متخصصة لمكافحتها، وفي مصر استحدثت في إطار مكافحة جرائم الإنترنت بعض الإدارات، مثل الإدارة العامة لمباحث الأموال العامة، والإدارة العامة للتوثيق والمعلومات، والإدارة العامة للمصنفات الفنية، والإدارة العامة لمكافحة جرائم الحاسب وشبكات المعلومات.

وتعد الأخيرة هي أهم الأجهزة المتخصصة التي تم إنشاؤها بموجب القرار رقم ١٣٥٠٧ لسنة ٢٠٠٢، وهي تابعة للإدارة العامة للتوثيق والمعلومات وتتكون من ضباط متخصصة في تكنولوجيا الحاسب والإنترنت.

الفرع الثاني

مجال إختصاص الضبطية القضائية في مرحلة البحث والتحري

بمجرد تلقي أجهزة الضبط القضائي بلاغًا عن وقوع جريمة بصفة عامة وبصفة خاصة عن وقوع أية جريمة معلوماتية أو تتعلق بالتجارة الإلكترونية، تبدأ على الفور أجهزة الضبط القضائي في التحرك، نحو البحث عن الجرائم ومعرفة فاعليها وجمع المعلومات التي تفيد التحقيق.

وأثناء عملية البحث والتحري وجمع الأدلة عن وقوع الجريمة يجد رجل الضبط القضائي نفسه مضطرًا للقيام ببعض الإجراءات منها عادية والغير العادية (استثنائية).

(١)انظر: المرجع السابق، ص١٠٧.

- إختصاصات الضبطية القضائية في الظروف العادية:

الظروف العادية هي الظروف التي يمارس فيه عضو الضبطية القضائية إختصاصه حال تلقيه شكوى عن وقوع الجريمة بأي طريقة من الطرق عدا حالة التلبس(١)، وهذه الاختصاصات تتمثل في تلقي البلاغات والشكاوي والقيام بالتحري وجمع الأدلة.

أ- تلقي البلاغات والشكاوي:

البلاغ هو كل إخبار يعلم به مأمور الضبط القضائي عن جريمة وقعت أو لم تقع بعد، وليس هناك وسيلة محددة لهذا البلاغ أو شرط معين، حيث يمكن أن يكون البلاغ شفويًا أو مكتوبًا وأن يقدم من المبلغ نفسه أو وكيل عنه، وقد تكون الدولة أو مصالحها هي محل الاعتداء.

ومما هو ثابت أن البلاغ قد يحتوي على كل التفاصيل الدقيقة عن الجريمة، أو قد يجهل بعض التفاصيل، ومما هو ثابت أيضًا أن لكل شخص الحق في البلاغ عن أي جريمة وقعت أو علم بالشروع في إرتكابها، وقد يكون من شخص معلوم وقد يكون مجهول، ومن جهة أخرى فإن البلاغ عن أي جريمة من الجرائم واجب على كل من علم بوقوعها حتى ولو لم يكن متضررًا منها أو ذا مصلحة فيها، وذلك من منطلق الواجب الوطني حفاظًا على أمن الدولة.

ومع التقدم التكنولوجي ومسايرة له، فقد يتم البلاغ عن طريق الإنترنت، حيث يتم إرسال رسالة إلكترونية إلى البريد الإلكتروني للجهات المختصة، وهو ما يعرف بالبلاغ الرقمي(٢).

---

(١)تنص المادة (٣٠) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أنه: تكون الجريمة متلبسًا بها حال إرتكابها أو عقب إرتكابها ببرهة يسيرة. وتعتبر الجريمة متلبسًا بها إذا إتبع المجنى عليه مرتكبها أو تبعته العامة في الصياح أثر وقوعها، أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملًا آلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراقًا أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها، أو إذا وجدت به في هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك.

(٢)انظر: د/ عمر أبو بكر بن يونس، الجرائم الناشئة عن استخدام الإنترنت، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، عام ٢٠٠٤، ص٨٢٧.

والبلاغ الرقمي قد يتم عن طريق إرسال رسالة إلكترونية إلى الجهات المختصة بالتحقيق والتحري أو عن طريق ملء استمارة رقمية في المواقع المتخصصة لتلقي البلاغات والشكاوي.

ويكمن الاختلاف في البلاغ بين الجرائم التقليدية وجرائم الإنترنت، في أن جرائم الإنترنت لا تصل أحيانًا لعلم السلطات المعنية لصعوبة اكتشافها، إضافة إلى عدم خبرة أعضاء الضبط القضائي وعدم إلمامهم الكافي بالأمور الفنية في هذا المجال الحديث، وإن كان يمكن معرفة الحاسوب التي ارتكبت الجريمة من خلاله، لذا كان من الضرورة بمكان ضرورة إستحداث أجهزة تتلقى الإخبارات في مثل هذا النوع من الجرائم وبواسطة محققين مختصين مدربين على مثل هذا النوع من البلاغات.

أما الشكوى فهي الإجراء الذي يقوم به المجنى عليه إلى السلطة المختصة طالبًا تحريك الدعوى الجنائية في تلك الجرائم التي يتوقف فيها هذا التحريك على هذا الإجراء.

ولا تختلف أحكام الشكوى في الجرائم المرتبطة بالإنترنت عن تلك المرتبطة بالجرائم التقليدية، حيث لا يجوز للجهات المختصة تحريك الدعوى العمومية في تلك الجرائم، إلا بعد تقديم شكوى المجني عليه أو المتضرر أو وكيله الخاص ضد المتهم(١).

ب- التحري وجمع الأدلة:

تبدأ مرحلة جمع الأدلة والتحري بعد الإبلاغ أو الشكوى، عن وقوع الجريمة إلى الجهات المختصة، حيث تبدأ دور الضبطية القضائية بجمع المعلومات المتعلقة بالجريمة والكشف عن مكان وقوعها وملاحقة الجناة والقبض عليهم، ويتولى القيام بها أعوان الضبط القضائي، تحت إشراف ورقابة النيابة العامة، وهذه المرحلة قد تكون سرية أو علنية.

وهناك العديد من وسائل التحريات، أبرزها نظام الإرشاد الجنائي عبر الإنترنت وكذلك مراقبة شبكة الاتصالات.

---

(١)انظر: د/ محمد السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عام ٢٠٠٩، ص١٣.

فالإرشاد الجنائي عبر الإنترنت: هو الإجراء الذي يعتمد عليه رجال الضبط القضائي في البحث والتحري عن الجرائم المرتبطة بالإنترنت، حيث يلعب دورًا كبيرًا في البحث والكشف عن هذه الجرائم.

أما المراقبة الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت، فهي إحدى وسائل جمع المعلومات للبحث عن الجرائم التقليدية والمستحدثة، ويمكن تعريفها بأنها: العمل الذي يقوم به المراقب باستخدام التقنية الإلكترونية لجمع بيانات ومعلومات عن المشتبه فيه، وهذا الإجراء يقوم به مراقب إلكتروني له صفة الضبطية القضائية ذو كفاءة في مجال استخدام التقنية المعلوماتية.

- اختصاصات الضبطية القضائية في الظروف الاستثنائية:

كما سلف القول أن الاختصاص الأصيل للضبطية القضائية يتمثل في البحث والتحري، إنما الجديد في الموضوع أن هناك صلاحيات استثنائية؛ لمكافحة جرائم التجارة الإلكترونية منحها المشرع لمأموري الضبط القضائي تنطوي على القيام ببعض إجراءات التحقيق حال وجود ظروف تستدعي ذلك كحالة التلبس[1]، حيث يمكن القبض على المتهم وتفتيشه وتفتيش منزله.

ويمكننا القول بأن حالة التلبس حالة حصرية لا على سبيل المثال، وبالتالي لا يجوز التوسع في تفسيرها بأي طريقة كانت.

وتنص المادة (٣١) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أنه: "يجب على مأمور الضبط القضائي في حالة التلبس بجناية أو جنحة أن ينتقل فورًا إلى محل الواقعة ويعين الآثار المادية للجريمة ويحافظ عليها ويثبت حالة الأشخاص وكل ما يفيد كشف الحقيقة ويسمع أقوال كل من كان حاضرًا أو من يمكن الحصول منه على إيضاحات في شأن الواقعة ومرتكبها.

ويجب عليه أن يخطر النيابة العامة فورًا بانتقاله ويجب على النيابة العامة بمجرد إخطارها بجناية متلبس بها الانتقال فورًا إلى محل الواقعة".

والمعاينة ذات أهمية عقب وقوع جريمة من الجرائم التقليدية، حيث يوجد مسرح واقعي إرتكب فيه الجريمة ويحتوي على آثار مادية فعلية ملموسة،

(١)انظر: د/ درهم محمد طاهر، تنظيم التحقيق الابتدائي في الجرائم، ط١، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، عام ٢٠١٣، ص١٤.

فالمعاينة هنا تهدف إلى التحفظ على كل آثار الجريمة؛ تمهيدًا لفحصها لبيان مدى صحتها في الإثبات، إنما الحال ليس كذلك في الجريمة الإلكترونية حيث مسرح الجريمة فضاء، وقد تطول الفترة الزمنية بين وقوع الجريمة واكتشافها مما يعرض آثارها للمحو والتلف.

ويرى جانب من الفقه أن هناك بعض القواعد والإرشادات الفنية عند معاينة مسرح الجرائم الإلكترونية يجب مراعاتها تتمثل في الآتي: (١)

- تصوير شاشة الحاسب الآلي.
- عدم نقل أي مادة معلوماتية من مسرح الجريمة لمنع تلفها.
- تعطيل حركة الاتصال.
- الاستعانة بأصل الخبرة عند الضرورة.
- التحفظ على مستندات الإدخال والمخرجات الورقية للحاسب ذات الصلة بالجريمة لرفع ومضاهاة ما قد يوجد عليها من بصمات.
- ضرورة قصر عملية المعاينة على أعضاء الضبط القضائي ممن تتوافر فيهم الكفاءة العلمية والخبرة الفنية في مجال الحاسبات واسترجاع المعلومات.

المطلب الثاني

الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية في مرحلة التحقيق الابتدائي

تقديم وتقسيم:

لا شك أن من أهم خصائص جرائم التجارة الإلكترونية هو وقوعها في بيئة إلكترونية، وهذه الخصيصة ترتب عليها صعوبة إكتشاف الجرائم الواقعة عليها لندرة تخلف الآثار المادية الناجمة عنها، مع نقص المعرفة التقنية لدى بعض مأموري الضبط القضائي، وعدم إمتلاكهم المعرفة الفنية اللازمة للتعرف على هذه النوعية من الجرائم(٢)، نظرًا لأن الكشف عنها يتطلب استراتيجية ومهارة فنية قد لا تتوافر لدى أغلب مأموري الضبط القضائي، مع الوضع في

(١)انظر: د/ هشام فريد رستم، الجوانب الإجرائية للجرائم المعلوماتية، دراسة مقارنة، مكتبة الآلات الحديثة، أسيوط، مصر، عام ١٩٩٩، ص٥٩.

(٢)Scott Chamey & Kent Alexander, Computer Crime, ٤٥ Emory Law Journal, ٩٣١, (١٩٩٩), P.٩٤٤.

الاعتبار أن بعض الجهات التي تقع عليها هذه الجرائم تخشى الأثر السلبي للإبلاغ عن هذه الجرائم في نفوس العملاء، فلا تقوم بالتبليغ عن تلك الجرائم التي وقعت عليها، ومن هنا تظل الكثير من الجرائم الواقعة على التجارة الإلكترونية مستترة ولا تصل إلى علم السلطات.

وفي هذه الحالة يبدو جليًا الدور الخطير لأجهزة الضبط القضائي حالة عدم الإبلاغ عن وقوع الجريمة، في رصد حركة مرتكبي جرائم التجارة الإلكترونية، واكتشاف الجرائم المرتكبة عن طريق الرصد الميداني في السوق التجارية السيبرانية(١)، حيث يعتمد هذا المجال على جمع المعلومات السرية عن حركة التجارة الإلكترونية.

وتبدو الصعوبة واضحة عندما يتمكن مأمورو الضبط القضائي من ضبط جريمة التجارة الإلكترونية، وتكمن الصعوبة في الحصول على الدليل، ولأجل ذلك فإن رجال الضبط القضائي في مثل هذه النوعية من الجرائم، هم بحاجة لصلاحيات معينة لتحديد شخصية مرتكب هذه النوعية من الجريمة.

إلا أن هذه الصلاحيات تقف أمامها حجر عثرة تتمثل في عدم وجود إطار قانوني إجرائي ينظم الضبط والتحقيق في جرائم التجارة الإلكترونية، حيث البحث عن مرتكبي جرائم التجارة الإلكترونية، وإقامة الإثبات عليهم، وتقديمهم للعدالة ليس من السهولة بمكان، خاصة في مجال الإثبات الجنائي، فالحصول على الدليل يجب أن يكون وسيلة مشروعة حتى يكون الدليل الناتج شرعي، وقد يكون الدليل شرعي إلا أن وسيلة الحصول عليه توصف بعدم المشروعية، مما يجعل البطلان ينصرف إلى قيمة الدليل في الإثبات.

---

(١)Russel G Smith, "Controlling cross -Border Economic crime. "Paper presented at the ٤th National outlook. Symposium on crime in Australia New crimes or New Response's convened by the Australian institute of criminology and held in Canberra ٢١-٢٢ June ٢٠٠١. P.٧.

http://١١٣.٢٠.٢٥.١٣٠/media Library/conferences/outlook٤/smithcbc.pdf.

وحتى لا توصف وسيلة الحصول على الدليل بعدم المشروعية، فهي مشروطة بعدم التعدي على الحق في الخصوصية وحرية الحياة الخاصة، ومن هذا المنطلق على مقدم خدمة الاتصالات الإلكترونية أن يتعاون مع رجال الضبط القضائي بتزويدهم بالبيانات المتاحة للجمهور، دون الحاجة إلى إذن التفتيش.

وإنطلاقًا مما تقدم يمكننا القول بأن إجراءات التحقيق الابتدائي التي تتمثل في مجموعة الأعمال التي تباشرها سلطة التحقيق في مدى صحة الإتهام الموجه بشأن واقعة جنائية معروضة عليها، وذلك بالبحث عن الأدلة المثبتة لذلك، فالتحقيق الابتدائي مرحلة لاحقة لإجراءات جمع الاستدلال وتسبق مرحلة المحاكمة، وبالتالي فالتحقيق يهدف إلى تمهيد الطريق أمام المحكمة.

ولا شك أن التحقيق الابتدائي وهو في سبيله للكشف عن الحقيقة يأخذ مجموعة من الإجراءات بهدف الحصول على الدليل، وتسمى إجراءات جمع الدليل كالتفتيش والضبط والمعاينة والشهادة والخبرة.

ونظرًا لضيق مساحة الدراسة فإننا نقتصر على أهم إجراءات جمع الأدلة المادية وهي التفتيش كفرع أول ثم الضبط في فرع ثاني.

الفرع الأول

التفتيش في مجال جرائم التجارة الإلكترونية

التفتيش هو أحد إجراءات التحقيق الابتدائي الهادف إلى الحصول على أدلة الجريمة وإسنادها إلى المتهم لممارسة حق المجتمع في العقاب، ويتم ذلك من خلال ضبط أدوات الجريمة، وهو إجراء يباشره موظف مختص للبحث عن أدلة الجريمة جنحة كانت أو جناية.

ويتسم هذا الإجراء بأنه يمس بحرمة الحياة الخاصة لذا أخضعه المشرع لقيود، حيث تنص المادة (٤٥) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أنه: "لا يجوز لرجال السلطة الدخول في أي محل مسكون إلا في الأحوال المبينة في القانون، أو حالة طلب المساعدة من الداخل أو في حالة الحريق أو ما شابه ذلك".

وفي الواقع يجوز لرجل الضبط القضائي أثناء التلبس بجرائم الإنترنت أن يقوم بتفتيش شخص المشتبه به، وما يحمله من حاسب آلي "لاب توب" أو هاتف محمول، أو مسكنه، والتفتيش يهدف إلى البحث عن أشياء تتعلق بالجريمة، وكل ما يفيد في كشف الحقيقة.

وتنص المادة ٤٦ على أنه: "في الأحوال التي يجوز فيها القبض قانونًا على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يفتشه. وإذا كان المتهم أنثى وجب أن يكون التفتيش بمعرفة أنثى يندبها مأمور الضبط القضائي".

وتنص كذلك المادة ٤٩ على أنه: "إذا قامت أثناء تفتيش منزل متهم قرائن قوية ضد المتهم، أو شخص موجود فيه على أنه يخفي معه شيئًا يفيد في كشف الحقيقة، جاز لمأمور الضبط القضائي أن يفتشه".

وأيضًا تنص المادة (٥٠) على أنه: "لا يجوز التفتيش إلا للبحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجاري جمع الاستدلالات أو حصول التحقيق بشأنها. ومع ذلك إذا ظهر عرضًا أثناء التفتيش وجود أشياء تعد حيازتها جريمة أو تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى، جاز لمأمور الضبط القضائي أن يضبطها".

وبالتالي يمكننا القول بأن التفتيش هو أحد إجراءات التحقيق القضائي الذي يعمل على الحصول على أدلة الجريمة، ويأتي ذلك من خلال ضبط أدوات الجريمة.

ولا شك أن هذا الإجراء يتضمن مساسًا بحرمة الحياة وخصوصيتها، لذا فهو يخضع طبقًا لما تقدم لقيود أوردها المشرع، وفيما يتعلق بالتفتيش في جرائم التجارة الإلكترونية، قد يكون المتهم أو محله أو منزله، وفي التشريع المصري يتم عن طريق النيابة العامة أو قاض التحقيق، أو يُأذن به لأحد مأموري الضبط القضائي.

والتفتيش في مدلوله القانوني بالنسبة لجرائم التجارة الإلكترونية، لا يختلف عن مدلوله السائد في فقه الإجراءات الجنائية، فيقصد به أنه: إجراء من إجراءات التحقيق تقوم به سلطة مختصة لأجل الدخول إلى نظم المعالجة الآلية للبيانات بما تشمله من مدخلات وتخزين ومخرجات لأجل البحث فيها

عن أفعال غير مشروعة تكون مرتكبة وتشكل جناية أو جنحة والتوصل من خلال ذلك إلى أدلة تفيد في إثبات الجريمة ونسبتها إلى المتهم بإرتكابها.

وفي الواقع أن التفتيش الذي يقع على نظم الوسائل الإلكترونية يثير عدة إشكاليات لعل أبرزها وضوحًا مدى صلاحية الكيانات المعنوية في هذه الوسائل كمحل يرد عليه التفتيش، وضوابط تفتيش نظم الحاسب.

وعن إمكانية نظم الحاسب والإنترنت للخضوع للتفتيش، فإننا نشير بداءة إلى أن الحاسب يتكون من مكونات مادية ومكونات معنوية، وعن المكونات المادية ليس هناك إشكالية، حيث يتم تطبيق الإجراءات التقليدية دون ثمة صعوبة، اما في حالة المكونات المعنوية كالبرامج أو البيانات، فالأمر ليس متفق عليه، والواقع أن هناك حاجة ماسة لتدخل تشريعي لتقرير الضوابط القانونية لحل هذه الإشكالية التي تقف حجر عثرة عند تفتيش الأنظمة المعلوماتية، وأننا نرى أن التوسع في تفسير عمومية نص التفتيش قد تفيد أكثر مما تضر، حتى لا يكون هناك مجالًا لهروب مرتكبي الجرائم في مجال التجارة الإلكترونية من تحت طائلة القانون، خاصة وأن مجال التجارة الإلكترونية يتسع يومًا بعد يومًا ويحتاج إلى مزيد من الحماية والضمانات لتبث الطمأنينة لدى جمهور المتعاملين.

وفيما يتعلق بضوابط التفتيش المعلوماتي، فإننا نؤكد على ضرورة التمسك بالضوابط القانونية، دون أدنى تعارض مع رأينا ضرورة التوسع في تفسير عمومية نص التفتيش، فالتوسع لا يعني بأي حال من الأحوال ضرب أو خروج عن الضوابط المقررة قانونًا، فالغاية لا تبرر الوسيلة، والبحث عن الحقيقة لا ينبغي أن يكون طليقًا من كل قيد، بل يجب الخضوع للضوابط الموضوعية المتمثلة في سبب التفتيش لوقوع جريمة، وأن هناك إتهام موجه لشخص معين، وتوافر أمارات قوية أو قرائن تفيد في كشف الحقيقة، ومحل التفتيش، وكذلك ضرورة مراعاة الضوابط الشكلية المتمثلة في ضرورة إجراء التفتيش من قبل السلطة المختصة بالتحقيق، كالنيابة العامة بصفة أصلية، ولقاضي التحقيق في حالات خاصة، وضرورة تحرير محضر التفتيش،

واستصدار أمر بالتفتيش أو إذن بالتفتيش يكون مكتوبًا ومحددًا التاريخ والمكان وموقع ممن أصدره.

الفرع الثاني

الضبط في مجال جرائم التجارة الإلكترونية

يعد ضبط الأشياء هو هدف طبيعي من التفتيش، فالصلة قوية بين ضبط الأشياء والتفتيش، وإذا ما كان الضبط يتعلق بماديات الجريمة التقليدية، فالأمر لا يمثل أية إشكالية، إلا أن الضبط في مجال جرائم التجارة الإلكترونية، قد يثير ثمة إشكالية، إلا أنه قبل الخوض في تفاصيل هذا الموضوع، فإننا نشير إلى ما ذهبت إليه المادة (٥٠) من قانون الإجراءات الجنائية المصري سالفة الذكر، في فقرتها الأخيرة " ..... ومع ذلك إذا ظهر عرضًا أثناء التفتيش وجود أشياء تعد حيازتها جريمة أو تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى، جاز لمأمور الضبط القضائي أن يضبطها".

والمراد بالضبط في متن المادة السابقة هو وضع اليد على شيء متصل بجريمة وقعت وتفيد في كشف الحقيقة عنها، وعن مرتكبيها.

وفيما يتعلق بالجرائم الإلكترونية يجب على الأجهزة المختصة بالضبط أن تعرف كيفية التعامل مع الأدلة بطريقة فنية صحيحة، لتفادي إمكانية تلف هذه الأدلة والحفاظ عليها، ويجب عليه أخذ نسخة إحتياطية من وسائط تخزين المعلومات الموجودة في مسرح الجريمة، إنما الأمور ليست بالسهولة، فالأمر غير متفق عليه، فالضبط محله في مجال جرائم التجارة الإلكترونية، هو البيانات المعالجة إلكترونيًا، وفي هذه الحالة تختلف الآراء، حيث يذهب إتجاه إلى أن بيانات الحاسب لا تصلح لأن تكون محلًا للضبط؛ لانتفاء الكيان المادي عنها، ولا سبيل لضبطها إلا بعد نقلها على كيان مادي ملموس عن طريق التصوير الفوتوغرافي، أو بنقلها على دعامة أو غيرها من الوسائل المادية، ويستند هذا الرأي إلى أن النصوص التشريعية المتعلقة بالضبط محل تطبيقها الأشياء المادية الملموسة.

أما الاتجاه الآخر فيرى أن البيانات المعالجة إلكترونيًا، إن هي إلا ذبذبات إلكترونية، أو موجات كهرومغناطيسية، مسجلة على وسائط مادية، وبالإمكان نقلها وبثها وإستقبالها. (١)

وهذا الخلاف دعا المشرعين في بعض الدول إلى تطوير النصوص التشريعية المتعلقة بمحل التفتيش والضبط، ليشمل فضلًا عن الأشياء المادية، البيانات المعالجة إلكترونيًا.

ويمكننا القول، بأن عملية الضبط للبيانات المعلوماتية، تمثل صعوبات جمة منها حجم شبكة المعلومات، وكذلك وجود هذه البيانات في شبكات، أو أجهزة تابعة لدولة أجنبية، مما يستدعي التعاون مع جهات التحقيق في هذه الدول، مع الوضع في الاعتبار أن هناك ضرورة ملحة إلى سرعة الكشف عن الجريمة، خشية ضياع الدليل، خاصة حالة ارتكاب الجريمة في أكثر من دولة، مما يتطلب التعاون التام مع هذه الدول، والوصول إلى حل للاختصاص القضائي والقانون الواجب التطبيق.

المبحث الثاني

الحماية الجنائية الإجرائية للتجارة الإلكترونية في مرحلة المحاكمة

تقديم وتقسيم:

مرحلة المحاكمة أو التحقيق النهائي هي المرحلة الأهم من مراحل الدعوى الجنائية، وهي مجموعة من الإجراءات تستهدف الفصل في الدعوى الجنائية إما بالبراءة أو الإدانة، وبالتالي يتحدد فيها مصير الشخص إما بريئًا أو مدانًا.

وفيما يتعلق بجريمة التجارة الإلكترونية، لم يعد خطرها أو آثارها محصورة في النطاق الإقليمي لدولة بعينها، الأمر الذي بات يثير بعض الإشكاليات أمام أجهزة العدالة الجنائية، ومرد ذلك إلى إختلاف التشريعات المقارنة في النص على اختصاص المحاكم بنظر الجرائم الواقعة على التجارة الإلكترونية، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى يثير هذا الموضوع إشكالية السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير الدليل الإلكتروني.

---

(١)انظر: د/ أحمد العجلوني، التعاقد عن طريق الإنترنت، مرجع سابق، ص٦٦.

وبناء على ما تقدم، فإننا نتناول هذا المبحث "الحماية الجنائية الإجرائية للتجارة الإلكترونية في مرحلة المحاكمة"، على مدار مطلبين، نتناول في المطلب الأول "المحكمة الجنائية المختصة بنظر الدعوى في جرائم التجارة الإلكترونية"، وفي المطلب الثاني نتناول "السلطة التقديرية للمحكمة الجنائية في تقدير الأدلة الإلكترونية".

المطلب الأول

المحكمة الجنائية المختصة بنظر الدعوى في جرائم التجارة الإلكترونية

قواعد القانون الجنائي تخضع في تطبيقها من حيث المكان لمبدأ الإقليمية، الذي يقتضي خضوع الجرائم التي تقع في إقليم دولة معينة لقانونها الجنائي بحيث تصبح محاكمها هي صاحبة الولاية بنظر الدعوى الناشئة عنها(١).

وتثير جرائم التجارة الإلكترونية إشكالية خاصة من حيث الجهات المختصة بالنظر فيها، لا سيما وأن الركن المادي للجريمة لا يكتمل في مكان واحد بل يتجاوز مداها حدود الدولة، وحين يتوزع ركنها المادي على أكثر من دولة، في حين يتحقق ضررها أو تتحقق النتيجة الإجرامية في إقليم دولة أخرى. (٢)

وهذا الوضع أدى إلى إختلاف حول الجهات القضائية المختصة بالفصل في هذا النوع من الجرائم، وقد إتجه الفقه في تحديد الجهة المختصة بالفصل إلى ثلاث إتجاهات:

- يذهب الفقه في هذا الاتجاه إلى تحديد المحكمة المختصة بنظر السلوك أو النشاط الإجرامي، حيث يرى أن العبرة بالمكان الذي وقع فيه السلوك

(١)تنص المادة الأولى من قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ على أنه: "تسري أحكام هذا القانون على كل من يرتكب في القطر المصري جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه".

(٢)انظر: د/ عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، ط١، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، عام ٢٠١٥، ص٣٤٢.

الإجرامي، وليس بالمكان الذي تحققت فيه النتيجة، وهذا الاتجاه حظى بتأييد جانب كبير من الفقه في فرنسا ومصر.

- أما الاتجاه الآخر يتبنى وجهة النظر التي ترى، أن الجهة المختصة بنظر الدعوى هي المكان الذي تحققت فيه النتيجة الإجرامية، وحجتهم في ذلك أن وقت تقادم الدعوى يبدأ من وقت تحقق النتيجة الإجرامية. (١)

- أما الإتجاه المختلط، فأمام الانتقادات التي لم يسلم منها الإتجاهين السالفي الذكر، جاء هذا الرأي ليساوي الاختصاص بين المحاكم الواقع على إقليمها السلوك الإجرامي، والمحكمة التي تحقق على إقليمها النتيجة الإجرامية، وبالتالي فهذا الاتجاه يعطي الاختصاص لمحاكم مكان إرتكاب السلوك الإجرامي، وكذلك لمحاكم المكان الذي تحققت فيه النتيجة الإجرامية.

وفيما يتعلق بموقف القضاء إزاء تحديد المحكمة المختصة بنظر جرائم التجارة الإلكترونية، فالقضاء الأمريكي لكي ينعقد له الاختصاص يكفي أن تكون آثار الجريمة حتى ولو وقعت في الخارج قد مست مصالح أمريكية. (٢)

أما القضاء الفرنسي فيذهب إلى اختصاص المحاكم الفرنسية ولو حدثت الواقعة في الخارج، حيث قررت المحكمة الابتدائية في باريس باختصاص القاضي الجنائي الفرنسي، بالنظر إلى جرائم الإنترنت إذا وصل موقع الإنترنت داخل الأراضي الفرنسية بغض النظر عن مكان السلوك الإجرامي.

وقد أكدت المحكمة على أن إمكانية استقبال وعرض نص داخل فرنسا تنشر في الخارج عبر شبكة الإنترنت، يكفي لاختصاص القاضي

---

(١)انظر: د/ محمد أبو الهيجاء، عقود التجارة الإلكترونية، ط٤، دار الثقافة للنشر، الأردن، عام ٢٠١٤، ص١٨٧.

(٢)انظر: د/ محمود إبراهيم غازي، الحماية الجنائية للخصوصية والتجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص٨٨.

الفرنسي، بالنظر في الجريمة المترتبة عن الفعل المقترف عبر شبكة الإنترنت. (١)

أما عن موقف التشريعات من تحديد الاختصاص، فمعاملات التجارة الإلكترونية، تتميز بعدم خضوعها لنطاق إقليمي معين، حيث إن العرض يتم في مكان والشراء في مكان آخر، فالسلوك يتم في مكان والنتيجة في إقليم دولة معينة، الأمر الذي يؤدي إلى اختصاص جهات المتابعة لكلتا الدولتين، وبالنسبة للتشريع المصري فقد نص على مبدأ إقليمية القوانين حسبما جاء في المادة الأولى من قانون العقوبات سالفة الذكر، إلا أن هذا المبدأ ترد عليه استثناءات مردها جميعًا الحرص على عدم إفلات المجرم من العقاب؛ خاصة بعد أن تطور الإجرام، وكثرت العصابات الإجرامية التي يمتد نشاطها ليشمل عدد كبير من الدول، وبالتالي اتخذت الجريمة الطابع الدولي، لذلك كان لابد من وجود نظام يسمح بالعقاب على هذه الجرائم، فاتجهت إلى مبدأ شخصية النص الجنائي، الذي يقتضي تطبيق التشريع العقابي على كل من يحملون جنسية الدولة أيًا كان الإقليم الذي ارتكب فيه الجريمة، وهذا يعني أن التشريع العقابي يرتبط بجنسية مرتكب الجريمة.

وقد نصت المادة (٣) من قانون العقوبات المصري على مبدأ شخصية النص الجنائي بشقه الإيجابي دون السلبي، فجاء فيها: "كل مصري ارتكب وهو خارج القطر فعلًا يعتبر جناية أو جنحة في هذا القانون يعاقب بمقتضى أحكامه إذا عاد إلى القطر وكان الفعل معاقبًا عليه بمقتضى قانون البلد الذي ارتكب فيه".

ونجد كذلك أن التشريع المصري قد نص أيضًا على مبدأ عينية النص الجنائي حسبما ورد في المادة الثانية من قانون العقوبات حيث جاء فيها: "لا تسري أحكام هذا القانون أيضًا على الأشخاص الآتي ذكرهم:

أولًا: كل من ارتكب في خارج القطر فعلًا يجعله فاعلًا أو شريكًا في جريمة وقعت كلها أو بعضها في القطر المصري.

---

(١)انظر: د/ مصطفى محمود موسى، الجهاز الإلكتروني لمكافحة الجريمة، دار الكتب القانونية، مصر، عام ٢٠١٦، ص١٣٤.

ثانيًا: كل من ارتكب في خارج القطر جريمة من الجرائم الآتية:

أ- جناية مخلة بأمن الحكومة مما نص عليه البابين الأول والثاني من الكتاب الثاني من هذا القانون.

ب- جناية تزوير مما نص عليه في المادة (٢٠٦) من هذا القانون.

جـ- جناية تقليد أو تزييف أو تزوير عملة ورقية أو معدنية مما نص عليه في المادة (٢٠٢) أو جناية إدخال تلك العملة الورقية أو المعدنية المقلدة أو المزيفة أو المزورة إلى مصر أو إخراجها منها أو ترويجها أو حيازتها بقصد الترويج أو التعامل بها مما نص عليه في المادة (٢٠٢) بشرط أن تكون العملة متداولة قانونًا في مصر".

ويتضح مما سبق أن المشرع المصري قد حصر تطبيق مبدأ عينية النص الجنائي في جرائم محددة على سبيل الحصر، إلا أنه يمكن القول بأن أيًا من تلك الجرائم إذا ما ارتكبت بوسيلة إلكترونية في بيانات تخص التجارة الإلكترونية التي نص عليها قانون التوقيع الإلكتروني المصري، فإنه يمكن القول باختصاص قانون العقوبات المصري للتطبيق عليها.

وخلاصة الأمر فإننا نرى أن تعمل التشريعات على تعديل نصوصها بما يتلاءم مع مستحدثات العصر من وقائع وجرائم معاصرة تتم عبر شبكة الإنترنت ولم يأت ذكر لها في القوانين التقليدية.

المطلب الثاني

السلطة التقديرية للمحكمة الجنائية في تقدير الأدلة الإلكترونية

من نافلة القول أن نؤكد على أن الطبيعة الفنية والتقنية الناجمة عن جرائم التجارة الإلكترونية، نتج عنها نوع جديد من الأدلة في مجال الإثبات الجنائي، عرفت بالأدلة الإلكترونية، وإذا كانت جرائم التجارة الإلكترونية تتطور من حيث إرتكابها يومًا بعد يوم، فإن الدليل الإلكتروني المتحصل منها يتطور بدوره بتطورها، حتى يقوى على إثباتها، لأنه إن ظل تقليديًا، فلن يقوى على هذا الإثبات، وبالتالي لن يؤدي دوره المنوط به.

ولا شك أن الإثبات الجنائي بالأدلة الإلكترونية يعد من أبرز تطورات العصر الحديث في كافة النظم القانونية، تلك التطورات التي جاءت لتلاءم

الثورة العلمية والتكنولوجية والتقنية في عصرنا الحالي، والتي تطور معها الفكر الإجرامي، فظهر نوع جديد من الجرائم هو الجرائم الإلكترونية، وهو ما إستتبع طائفة جديدة من الأدلة التي تتفق وطبيعة الوسط الإفتراضي، وكذلك تظهر الأهمية في كونه يتطرق لأحدث وسائل الإثبات التي يتحتم على أجهزة العدالة أن تتعامل معه، كدليل مستحدث في الإثبات الجنائي وتأخذ به؛ مواكبة بذلك التطور التكنولوجي، وتبدو الأهمية بوضوح في تقبل الدليل الإلكتروني أمام القضاء الجنائي بغرض التصدي لجرائم التجارة الإلكترونية.

- ماهية الدليل الإلكتروني:

موضوع الإثبات الجنائي في جرائم التجارة الإلكترونية يقوم على الدليل الإلكتروني، باعتباره الوسيلة الوحيدة لإثبات هذه الجرائم.

والدليل الإلكتروني هو مجموع المعلومات التي تستخرج بطريقة قانونية من جهاز الحاسب الآلي، أو أي تقنية معلوماتية حديثة، بغرض إثبات جريمة معينة ومنه نسبتها لشخص معين. (١)

وكذلك فالدليل الإلكتروني يعرف بأنه: معلومات يقبلها العقل والمنطق والعمل يعتمدها العلم، يتم الحصول عليه بإجراءات قانونية وعلمية بترجمة البيانات الحساسة المخزنة في أجهزة الحاسب الآلي وملحقاتها وشبكات الاتصال، ويمكن استخدامها في أي مرحلة من مراحل التحقيق أو المحاكمة لإثبات حقيقة فعل أو شيء له علاقة بجريمة أو جان أو مجني عليه. (٢)

ويعرف أيضًا بأنه الدليل المأخوذ من أجهزة الكمبيوتر، وتكون في شكل مجالات أو نبضات مغناطيسية أو كهربائية، يمكن تجميعها وتحليلها باستخدام برامج وتطبيقات وتكنولوجيا خاصة.

- خصائص الدليل الإلكتروني:

(١) انظر: د/ ممدوح عبد المطلب، البحث والتحقيق الجنائي الرقمي في جرائم الكمبيوتر والإنترنت، دار الكتب القانونية، مصر، عام ٢٠٠١، ص١٩.

(٢)انظر: د/ عادل عزام، جرائم الذم والتحقير المرتكبة عبر الوسائط الإلكترونية، ط٢، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عام ٢٠١٥، ص٢٣٧.

تعتمد خصائص الدليل الإلكتروني على ارتباطه بالبيئة التي نشأ فيها، وهي البيئة الإفتراضية أو العالم الافتراضي، وهذه البيئة ممثلة في أجهزة الحاسب الآلي بكل مكوناته المادية، المتمثلة في الأجهزة والمعدات والأدوات المادية، ومكوناته المعنوية المتمثلة أيضًا في البرامج الحاسوبية، فهذه البيئة الافتراضية انعكست على طبيعة هذا الدليل، فأصبح يتصف بعدة خصائص جعلته يتميز عن الدليل الجنائي التقليدي (المادي)، وهي على النحو التالي:

أ- الدليل الإلكتروني دليل علمي:

يتطلب في استخلاص الدليل الإلكتروني وتحليله طرقًا غير تقليدية، بحيث يتم إجراء تجارب علمية وتقنية على جهاز الحاسب الآلي الذي استخدم في جريمة معينة(١).

وعليه عندما يتم البحث عن الدليل الإلكتروني، يجب أن تكون هذه العملية في إطار جغرافيا النظام الافتراضي، الخاضعة لقوانين الإعلام الآلي أو البيئة المعلوماتية ككل(٢).

وبناء على هذه الخاصية يمكن القول أنه لا يمكن الحصول على الدليل الجنائي الإلكتروني أو الإطلاع عليه سوى باستخدام الوسائل والأساليب العلمية، وهذا يعود للمنشأ الذي تكون فيه هذا الدليل.

ب- الدليل الإلكتروني له طبيعة تقنية:

الخاصية العلمية للدليل الإلكتروني تقتضي التعامل مع هذا النوع من الأدلة من قبل تقنين في الأدلة الجنائية العلمية، والبيئة الافتراضية خصوصًا، لذا فالطبيعة التقنية للدليل تقتضي أن يكون هناك توافق بين الدليل المستخلص وبين البيئة التي تكون فيها، لأن التقنية في حد ذاتها لا تنتج لنا سكينًا يتم به اكتشاف القاتل مثلًا، وإنما ما تنتجه هو نبضات أو مجالات مغناطيسية أو كهربائية تشكل لنا معلومات مختلفة كما سبق ذكره، ولا يمكن معالجتها

---

(١)انظر: أ/ ناصر آل ثنيان، إثبات الجريمة الإلكترونية، دراسة تأصيلية تطبيقية، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، عام ٢٠١٢، ص٧٤.

(٢)انظر: د/ ممدوح عبد المطلب، البحث والتحقيق الجنائي الرقمي في جرائم الكمبيوتر والإنترنت، مرجع سابق، ص٢٠.

وقراءتها إلا من قبل أخصائيين وتقنيين يفهمون البيئة التي نشأ فيها والقوانين الخاضعة لها هذا النوع من الأدلة(١).

وبالتالي إنطلاقًا من الطبيعة التقنية التي يتصف بها الدليل الجنائي الإلكتروني، يمكن القول أن هذا الأخير قد اكتسب العديد من المميزات التي جعلته يمتاز بها عن الدليل الجنائي التقليدي، بحيث يمكن استخراج نسخ من الدليل الجنائي الإلكتروني مطابقة للأصل لها نفس القيمة العلمية، وهو الشيء الذي ينعدم أساسًا في أنواع الأدلة التقليدية الأخرى، مما يقدم مساعدة كبيرة للمحققين من حيث الحفاظ على الدليل الأصلي ضد التلف والفقدان والتغيير، بحيث تتطابق طريقة النسخ مع طريقة الإنشاء.

ومن جهة أخرى، يتميز أيضًا الدليل الإلكتروني عن الدليل التقليدي بصعوبة إزالته من ذاكرة التخزين، وإمكانية استرجاعه عن طريق برامج وتطبيقات خاصة، وهو ما يؤكد على صعوبة التخلص منه ولو تم استعمال أقوى البرامج في إزالته.

كما أن نشاط الجاني الذي يستهدف محو الدليل الإلكتروني يسجل أيضًا كدليل ضده، لذا فكل هذه المميزات التي يتصف بها الدليل الإلكتروني عن الدليل التقليدي ناتجة عن الطبيعة التقنية له.

جـ- الدليل الإلكتروني ذات طبيعة مزدوجة:

تعتبر الطبيعة المزدوجة التي يختص بها الدليل الإلكتروني إمتدادًا للطبيعة العلمية والتقنية التي يتمتع بها، وأيضًا امتدادًا للبيئة الافتراضية التي تكون فيها كما سبق ذكره، لذا فالمعلومات والبيانات التي تشكل لنا دليلًا جنائيًا إلكترونيًا تكون في الأصل شكلًا ثنائيًا أو رقميًا، ومرد ذلك أن الحاسب الآلي أو أي جهاز آخر له نفس خصائصه، يقوم باستقبال هذه البيانات والمعلومات وتحويلها إلى أرقام ثم معالجتها(٢).

---

(١)انظر: د/ رأفت عبد الفتاح حلاوة، الإثبات الجنائي قواعده وأدلته، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ٢٠٠٣، ص٥.

(٢)انظر: أ/ سليمان غازي، درجة توافر كفايات البحث عن الدليل الرقمي في الجرائم المعلوماتية لدى ضباط شرطة العاصمة المقدسة، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، السعودية، عام ٢٠١٠، ص٣٥.

فمضمون الطبيعة المزدوجة للدليل الإلكتروني، هو اختزال البيانات أو المعلومات كالنصوص أو الصور أو الصوت أو أي معلومة أخرى إلى رموز ثنائية، وهذه الرموز الثنائية تتكون من سلسلة من رقم الصفر (٠) ورقم واحد (١)، ومثال ذلك أن الحرف (أ) يقابله في البيئة الافتراضية (١١٠٠٠١١٠)، وهكذا يتم من خلال طرق الترميز نقل وتمثيل البيانات المختلفة، لتكون صالحة للتعامل معها داخل الحاسب الآلي وكذا الأجهزة الإلكترونية، بحيث إن لغة التعامل بين تلك الأجهزة هي النظام الثنائي الرقمي، والتي تسمى في الأصل لغة الآلة[١].

ء- الدليل الإلكتروني دليل متطور:

مصطلح الدليل الإلكتروني يشمل جميع البيانات والمعلومات الإلكترونية التي يمكن تداولها إلكترونيًا بمختلف أشكالها وأنواعها، سواء كانت هذه الأدلة متعلقة بالحاسب الآلي أو غيرها من الأجهزة أو شبكة الإنترنت، أو شبكات الاتصال السلكية واللاسلكية، ومنه فالأثار الإلكترونية المستخلصة من الحاسب الآلي أو شبكة الإنترنت، تكون ثرية جدًا ومتنوعة بما تحتويه من معلومات عن وقائع قد تشكل جريمة ما، وترتقي إلى أن تصبح دليل براءة أو إدانة، ومن بين هذه المعلومات صفحات المواقع الإلكترونية المختلفة، البريد الإلكتروني، النصوص والصور والفيديوهات الرقمية، الملفات المخزنة في الكمبيوتر الشخصي، والمعلومات المتعلقة بمستخدم شبكة الإنترنت وغيرها.

ولا شك أن هذا التنوع إن دل على شيء، فإنما يدل على اتساع قاعدة الدليل الإلكتروني، بحيث يمكنه أن يشمل أنواعًا متعددة من المعلومات والبيانات الإلكترونية التي تصلح لأن تكون دليلًا جنائيًا ببراءة المتهم أو إدانته[٢].

- أشكال الدليل الإلكتروني:

---

(١) Brian Carrier, File System forensic Analysis, Pearson Education (Inc), United States of America, ٢٠٠٥, p٢٢.

(٢)انظر: أ/ نعيم سعيداني، آليات البحث والتحري عن الجريمة المعلوماتية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، عام ٢٠١٣، ص١٢٤.

قسم الفقهاء الدليل الإلكتروني أربعة أقسام وهي على النحو التالي:

أ- الأدلة الإلكترونية الخاصة بأجهزة الكمبيوتر وشبكاتها.

ب- الأدلة الإلكترونية الخاصة بالشبكة الدولية لمعلومات الإنترنت.

جـ- الأدلة الإلكترونية الخاصة ببروتوكولات تبادل المعلومات بين أجهزة الشبكة الدولية للمعلومات.

د- الأدلة الإلكترونية الخاصة بالإنترنت. (١)

وقد حاولت بعض التشريعات تقسيم الدليل الإلكتروني، ولعل الولايات المتحدة الأمريكية، من أفضل الدول تصديًا للجرائم الإلكترونية، حيث قامت وزارة العدل الأمريكية بتقسيم الدليل الإلكتروني على النحو التالي:

١- التسجيلات المحفوظة في الحاسوب، وهي الوثائق المحفوظة والمكتوبة مثل البريد الإلكتروني.

٢- السجلات التي تم حفظ جزء منها وإنشاؤها بواسطة الحاسوب.

٣- السجلات التي تم حفظ جزء منها عن طريق الإدخال، وجزء آخر تم إنشاءه بواسطة الحاسوب.

ويمكن القول بأن هناك أشكالًا رئيسية يظهر بها الدليل الإلكتروني وهي على النحو التالي:

أ- **الصور الرقمية:** وهي عبارة عن تجسيد للحقائق المرئية حول الجريمة، ويتم تقديمها في شكل ورقي أو في شكل مرئي باستخدام الشاشة المرئية.

ب- **التسجيلات الصوتية:** هي التسجيلات التي يتم ضبطها وتخزينها بواسطة الأدلة الرقمية، مثل المحادثات على الإنترنت والهاتف.

جـ- **النصوص المكتوبة:** وهي التي يتم كتابتها بواسطة الآلة الرقمية، ومنها الرسائل عبر البريد الإلكتروني، والهاتف المحمول.

---

(١)انظر: د/ علي فرجاني، الاستخدام غير المشروع لوسائل الوفاء الإلكتروني، البنوك الإلكترونية بين الواقع والطموح، محور الجرائم المعلوماتية في نطاق المعاملات المصرفية الإلكترونية، الجمعية المصرية لقانون الإنترنت، القاهرة، عام ٢٠٠٧، ص٥.

إلا أن يمكننا القول بأن هناك مشكلات تقف حجر عثرة في سبيل الحصول على الدليل الإلكتروني نذكر منها:

- عدم ظهور الدليل المادي للجريمة: ذلك أن الجريمة المعلوماتية تلك التي تتم عن طريق الحاسب الآلي أو شبكات المعلومات الدولية، ويمكن للجاني العبث في بيانات الحاسب الآلي أو برامجه، خاصة وأن هذه البيانات لا يتم ضبطها إلا من طرف من له دراية بالأمور الفنية في الجريمة المعلوماتية، وتتجلى هذه الصعوبة من خلال إحدى الدراسات الإحصائية، من قبل لجنة التدقيق حيث تبين أن ما يقارب من نصف حالات الاحتيال التي تعرضت لها المؤسسات والشركات قد اكتشفت مصادفة.
- **رؤية الدليل:** حيث إن الدليل الإلكتروني يكون عبارة عن نبضات إلكترونية غير مرئية، تنساب عبر شبكات الحاسب الآلي فهي غير مرئية، لا يمكن للإنسان العادي قراءتها، بل تقرأها الأدلة وتظهر على شاشة الحاسب الآلي.
- فقدان الآثار التقليدية للجريمة: حيث تبقى الجريمة المعلوماتية مجهولة مالم تبلغ إلى الجهات المختصة بعمل الاستدلالات أو التحقيق الجنائي، حيث تواجه الأجهزة المختصة صعوبات في هذا النوع من الجرائم كونها لا تصل إلى علمهم بطرق اعتيادية.

ويرجع السبب في فقدان الآثار التقليدية للأدلة الإلكترونية، إلى ما رآه جانب من الفقه، أن هناك بعض العمليات التي يجري إدخال بياناتها مباشرة في جهاز الحاسب الآلي، دون توقف ذلك على وجود وثائق أو مستندات يتم النقل منها.

- تعذر الحصول على الأدلة بطرق الحماية الفنية، وذلك رغم قيام الجهات ذات الأنظمة المعلوماتية بحماية أنظمتها، عن طريق الترميز والتشفير وغيرها من طرق الحماية الإلكترونية، كما أنهم يقومون بفرض تدابير أمنية لمنع التفتيش المتوقع، وكذلك استخدام كلمات السر حول مواقعهم،

الأمر الذي يعيق الرقابة على البيانات المخزنة أو المنقولة عبر حدود الدولة.

- عدم وجود معيار للدليل الرقمي لأنه من الصعوبة بما كان رصد معيار للدليل الرقمي.

- شروط قبول الدليل الإلكتروني:

إذا كانت الأدلة المتحصلة من الوسائل الإلكترونية، قد تَوجّس منها كل من القضاء والفقه خيفة، من عدم تعبيرها عن الحقيقة؛ لما قد تتعرض له طرق الحصول عليها، من التعرض للتزييف والتحريف والأخطاء، لذلك تطلب الأمر توافر العديد من الشروط حتى تصبح هذه الأدلة عنوانًا للحقيقة، وتثير الطمأنينة في نفوس مستقبليها، ونذكر منها الآتي:

أولًا: مشروعية الدليل الإلكتروني:

مشروعية الدليل الإلكتروني من المبادئ المستقر عليها دستوريًا، حيث نصت العديد من الدساتير على مشروعية الدليل، فاشترط أن يتم دون إكراه مادي أو معنوي، وبما لا يمس الحرية الشخصية، بحيث تتفق وصحيح القانون. (١)

ويقصد بمشروعية الدليل الإلكتروني: أن يكون الدليل معترفًا به، بمعنى أن يجيز القانون للقاضي الإستناد إليه لتكوين عقيدته للحكم بالإدانة. (٢)

وعن مشروعية الدليل الإلكتروني فهي نوعان، الأول منها يطلق عليه: مشروعية وجود: أي أن يكون المشرع قد تضمن هذا الدليل من ضمن أدلة الإثبات الجنائي، أي يعترف به في قائمة الأدلة القانونية التي يجوز فيها للقاضي الجنائي أن يستند إليها في تكوين عقيدته، والنوع الثاني يطلق عليها مشروعية الحصول: أي يشترط في الدليل الجنائي أن يتم الحصول عليه بطريقة مباشرة طبقًا لما نص عليه القانون سواء في القائم بالتفتيش وضبطه

---

(١)انظر: د/ محمود محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، جـ١، النظرية العامة، مطبعة جامعة القاهرة، عام ١٩٧٧، ص٨٨.

(٢)انظر: د/ خالد الحلبي، إجراءات التحري والتحقيق في جرائم الحاسوب والإنترنت، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، عام ٢٠٠٠، ص٦٣٥.

في الوسط الافتراضي، فإذا ما تم الحصول على الأدلة خارج القواعد القانونية فلا يعتد به مهما كان دلالته الحقيقية وذلك لعدم مشروعيته.

ثانيًا: يقينية الدليل العلمي:

غالبًا يلجأ القاضي إلى أهل الخبرة للفصل في النزاعات الفنية التي تتطلب خبرة ومهارة معينة، يستعصي على القاضي فهمها بمفرده، ووجهة نظر الخبير فنية استشارية بحت، ولذا يجب أن تقترن بوجهة نظر قانونية حتى يكتسب وجهة نظره قيمة علمية في مجال الإثبات.

واليقين في النظم الإجرائية هو عبارة عن حالة ذهنية أو عقلانية تؤكد وجود الحقيقة، ويتم الوصول لذلك عن طريق ما تستنتجه وسائل الإدراك المختلفة للقاضي من خلال ما يعرض عليه من وقائع الدعوى، وما ينطبع في ذهنه من تصورات واحتمالات.

- حجية الدليل الإلكتروني:

تعد مرحلة الحكم بمثابة المرحلة الحاسمة في الدعوى الجنائية، فهي المحطة الأخيرة للوصول إلى حكم يكون بمثابة عنوانًا للحقيقة، لذا فالحكم يمثل أهم إجراءات الدعوى، وموضوع تقدير الدليل جوهر ومكمن الحكم، والنظم القانونية تختلف في موقفها من الأدلة التي تقبل كأساس للحكم بالإدانة، بحسب الاتجاه الذي تتبناه، فهناك اتجاهان رئيسيان الأول: نظام الأدلة القانونية، والثاني نظام الإثبات الحر، فنظام الإثبات المقيد أو نظام الأدلة القانونية، المشرع فيه هو الذي يحدد على سبيل الحصر الأدلة الجنائية التي يجوز للقاضي اللجوء إليها في الإثبات، كما يحدد القوة الإقناعية لكل دليل جنائي، بحيث يقتصر دور القاضي في فحص الأدلة والتأكد من توافر الشروط التي حددها القانون، وبالتالي لا سبيل للاستناد إلى أي دليل لم ينص عليه صراحة ضمن أدلة الإثبات.

أما نظام الإثبات الحر، فيتمتع فيه القاضي بحرية مطلقة في شأن إثبات الوقائع المعروضة عليه، فالاقتناع الشخصي وحده هو الذي يتحكم في قرار القاضي الجنائي، والمشرع في مثل هذا النظام لا يهتم بالنص على أدلة الإثبات، حيث تتساوى كل الأدلة في قيمتها الإثباتية، والقاضي هو الذي يختار من بين ما يطرح عليه من الأدلة ما يراه صالحًا للوصول إلى الحقيقة.

وتجدر الإشارة إلى أن النظام القضائي المصري، يتبع هذا النظام، فالقاضي الجنائي حر في تكوين عقيدته، وبمقتضى هذا النظام لا يلتزم بنوع معين من الأدلة، لكي يبني عليه عقيدته في الإثبات.

وتنص المادة (٣-٢ من قانون الإجراءات الجنائية المصري) على أن: "يحكم القاضي في الدعوى حسب العقيدة، التي تكونت لديه بكامل حريته، ومع ذلك لا يجوز له أن يبني حكمه على أي دليل لم يطرح أمامه في الجلسة، وكل قول يثبت أنه صدر من أحد المتهمين أو الشهود تحت وطأة الإكراه أو التهديد به يهدر ولا يعول عليه".

وتنص المادة (١١ من قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات رقم ١٧٥ لسنة ٢٠١٨) على أن: "يكون للأدلة المستمدة أو المستخرجة من الأجهزة أو المعدات أو الوسائط أو الدعامات الإلكترونية، أو من النظام المعلوماتي أو من برامج الحاسب، أو من أي وسيلة لتقنية المعلومات ذات قيمة وحجية الأدلة الجنائية المادية في الإثبات الجنائي متى توافرت بها الشروط الفنية الواردة باللائحة التنفيذية لهذا القانون.

وبمقتضى ذلك، فالقاضي لا يتقيد بدليل معين للوصول إلى الحقيقة، فله أن يبني اقتناعه على أي من الأدلة المطروحة أمامه في الدعوى، وله أن يستبعد من الألة ما لم تطمأن إليه نفسه.

كما أن للمحكمة أن تبني عقيدتها على أقوال متهم آخر، متى أطمأنت إليه ولها أن تعول على شهادة شهود الإثبات وتعرض عما قاله شهود النفي أو العكس.

وفي ظل نظام الإثبات الحر، لا تثور مشكلة مشروعية وجود الدليل الجنائي الإلكتروني، على اعتبار أن المشرع ليس مطالب بتحديد أدلة الإثبات فالأصل في الأدلة مشروعية وجودها.

ويترتب على مبدأ الإثبات الحر نتائج نذكرها على النحو التالي:

أ- للقاضي الجنائي في تكوين عقيدته دور إيجابي:

تنص المادة ٢٩١ من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أن: "للمحكمة أن تأمر ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى بتقديم أي دليل تراه لازمًا لظهور الحقيقة".

وتنص المادة (٢٩٢ من نفس القانون) على أن: "للمحكمة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم أن تعين خبيرًا واحدًا أو أكثر في الدعوى".

وبالتالي فدور القاضي الجنائي في الدعوى هو دور إيجابي، لا يقتصر على فحص أدلة النفي والإثبات التي يتقدم بها الخصوم، فله أن يبحث عن الحقيقة، حتى يمكن له أن يكون عقيدته.

ب- عدم التقيد بأدلة محددة:

لا يتقيد القاضي الجنائي بأدلة محددة، فهو ليس ملزمًا بقبول الأدلة التي تقدمها النيابة العامة، ولا تلك التي يقدمها الدفاع طالما لم يقتنع بها القاضي، كما أن له أن لا يعتد بأي ورقة قدمت له ولو كانت ورقة رسمية، مادام الدليل المستمد منها غير مقطوع بصحته لا يتفق مع الحقيقة التي استخلصتها المحكمة من باقي الأدلة، وعلى ذلك فالقاضي الجنائي لا يبني عقيدته إلا على ما يقتنع به من أدلة.

جـ- تقدير القاضي الجنائي للأدلة لا يخضع لرقابة محكمة النقض:

استقرت محكمة النقض المصرية على أن تقدير الأدلة المطروحة على القاضي هو من صميم سلطته، دونما رقابة عليه من محكمة النقض، على أن يتم ذلك بناء على استدلال صحيح.

ولا تعني حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، أنه يتمتع بسلطة مطلقة في تقدير قيمة الأدلة المطروحة أمامه في الدعوى، دونما قيد من قانون أو منطق، وقد فرض القانون قيود تحول دون تعسف القاضي في أداء واجبه، وفي حالات معينة ألزمه بأدلة محددة(١).

- موقف القاضي الجنائي من قبول الدليل الإلكتروني:

القاضي الجنائي لا يجوز له أن يقتنع بما يقدم له من أطراف الدعوى، وعليه أن يبحث بنفسه عن الأدلة التي تكون عقيدته وإقتناعه.

وتعد مرحلة قبول الدليل الإلكتروني، هي المرحلة الثانية بعد البحث عن الدليل، وتقديمه وهذا من طرف سلطة الإدعاء والمتهم والقاضي، وذلك

(١)انظر: د/ محمد محمد عنب، استخدام التكنولوجيا الحديثة في الإثبات الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ٢٠٠٧، ص٢٨٥.

في حالة ما إذا تطلب الفصل في الدعوى تحقيق دليل بعينه، وهذا بغرض خلق حالة اليقين المطلوبة لدى القاضي كأساس لإصدار حكمه.

ويقع على القاضي الجنائي عبء التأكد من مدى مشروعية الدليل الإلكتروني المعروض عليه، وذلك قبل مرحلة تقدير الدليل كنتيجة طبيعية حيث أن القاضي لا يقدر إلا الدليل المقبول، والمقبول هو المشروع.

وبالتالي فإن نظام الإثبات الحر، لا تثار بداخله مشكلة مشروعية الدليل الإلكتروني من حيث الوجود، وبالتالي فمسألة قبول الدليل الإلكتروني لا ينال منها سوى مدى إقتناع القاضي بها، إذا كان هذا النوع من الأدلة يمكن إخضاعه للتقدير القضائي(١).

فالقاعدة في الدعاوي الجنائية هي جواز الإثبات بكافة الطرق، والوسائل القانونية، وقيد هذه القاعدة كون الدليل مقبول قانونًا، ومن هنا تبدو أهمية اعتراف القانون بالأدلة الإلكترونية، خاصة مع احتمال ظهور أنماط جديدة لجميع الجرائم، في قطاع المعلومات المعالجة بواسطة الكمبيوتر.

وإنطلاقًا من ذلك اتجه العديد من الدول إلى الإقرار بحجية قانونية للمستخرجات من الحاسوب والرسائل الإلكترونية ذات المحتوى المعلوماتي ليس بصورتها الموضوعة ضمن وعاء مادي، ولكن بطبيعتها الإلكترونية.

وطبقًا لهذا المذهب فالقاضي الجنائي له الحرية المطلقة في تقدير قيمة الأدلة المطروحة عليه في الدعوى، ولذا نجد أن المشرع في العديد من الدول إتجه للاعتراف بحجية المخرجات من الكمبيوتر كأدلة للإثبات الجنائي.

وبالتالي فالدليل الإلكتروني شأنه شأن باقي الأدلة، فهو مقبول مبدئيًا في الإثبات الجنائي، والإثبات في مجال الجرائم الإلكترونية بصفة خاصة، على أن يراعي ضابط المشروعية، وإلا ترتب عدم مشروعية الدليل، وعدم قبول الدليل وبطلانه(٢).

وقد أقر المشرع المصري ذات الاتجاه، حيث قرر بنص المادة ١٤ من قانون التوقيع الإلكتروني رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤ على أن: "التوقيع

---

(١)انظر: د/ حسين سعيد الغافري، السياسة الجنائية في مواجهة جرائم الإنترنت، رسالة دكتوراه، حقوق، جامعة عين شمس، عام ٢٠٠٥، ص٤٧٥.

(٢)انظر: د/ نبيل مدحت سالم، شرح قانون الإجراءات الجنائية، جـ٢، دار النهضة العربية، مصر، عام ٢٠٠٩، ص٢١٥.

الإلكتروني في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية ذات الحجية المقررة للتوقيعات في أحكام الإثبات في المواد المدنية والتجارية إذا روعي في إنشائه وإتمامه الشروط المنصوص عليها في هذا القانون".

وقد نصت المادة (١٥) من نفس القانون على المساواة في الحجية في نطاق المعاملات المدنية والتجارية بين الكتابة والمحرر الإلكتروني وغيرها من كتابة أو محرر تقليدي، كما نصت المادة (١٢) كذلك على أن الصورة المنسوخة على الورق من المحرر الإلكتروني حجة على الكتابة بالقدر الذي تكون فيه مطابقة لأصل هذا المحرر وذلك مادام المحرر الإلكتروني الرسمي والتوقيع الإلكتروني موجودين على الدعامة الإلكترونية[١].

وأما القانون رقم ١٧٥ لسنة ٢٠١٨ في مصر بشأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات فقد جاء في مادته الرقيمة (١١) أن: "يكون للأدلة المستمدة أو المستخرجة من الأجهزة أو المعدات أو الوسائط أو الدعامات الإلكترونية ذات قيمة وحجية الأدلة الجنائية المادية في الإثبات الجنائي متى توافرت بها الشروط الفنية الواردة باللائحة التنفيذية لهذا القانون".

وبهذا يكون الاتجاه المصري قاطعًا باعتبار الأدلة الإلكترونية شأنها شأن الأدلة الجنائية المادية الأخرى في الإثبات الجنائي.

(١)عرفت المادة الأولى من قانون رقم ١٧٥ لسنة ٢٠١٨ في شأن مكافحة جرائم تقنية المعلومات الدعامة الإلكترونية بأنها: "أي وسيط مادي لحفظ وتداول البيانات والمعلومات الإلكترونية ومنها الأقراص المدمجة والأقراص الضوئية والذاكرة الإلكترونية وما في حكمها.

الخاتمة

توصلنا من خلال هذه الدراسة إلى بعض النتائج، ومن خلالها قد حددنا بعض التوصيات، ولعل الأخذ بها يساهم في علاج ثغرة أو سد نقص في البنيان القانوني:

أولًا: النتائج:

- لعل أزمة جائحة كورونا قد ساهمت في زيادة نسبة استخدام المستهلكين للتطبيقات الإلكترونية في التسوق بنسبة عالية جدًا، مما أثر بشكل إيجابي على تعزيز تجارة الإنترنت والتحول في السلوك الشرائي إليه.
- القوانين النموذجية بشأن التجارة الإلكترونية الصادرة عن الأمم المتحدة لقانون التجارة الإلكترونية، تناولت العديد من الجوانب التقنية والتنظيمية للتجارة الإلكترونية، إلا أنها قد أغفلت الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية.
- التجارة الإلكترونية تلعب دورًا رئيسًا في عالمنا، وتؤثر في حياتنا الاقتصادية، فهي توفر البنية اللازمة لتجارة أقل تكلفة وأكثر كفاءة من خلال الانفتاح على العالم بأكمله بوسائل إلكترونية توفر الوقت والجهد، الأمر الذي دفع العديد من الدول إلى اتخاذ الإجراءات الأولية التي تعتمد عليها التجارة الإلكترونية تمهيدًا للعمل الإلكتروني، وتحقيق النتائج المنشودة في هذا المجال.
- كثرة الحوادث والجرائم في الآونة الأخيرة في مجال التجارة الإلكترونية، إنما ترجع في المقام الأول إلى قلة الوعي لدى المستخدمين في إعطاء المستخدم الثقة الكاملة أثناء تعامله مع الأشخاص خلال الشبكة دون أن يعرفه وهو ما يجعله يقع في خطأ كبير.
- لا يشكك أحد أنه في الفترة الأخيرة انتشرت بشكل كبير جرائم البيع والشراء عبر الإنترنت، وهي في حد ذاتها تعتبر كارثة كبيرة، خاصة وأن هناك العديد من النصابين الذين توغلوا إلى تلك المواقع وقاموا بإنشاء مواقع وصفحات للنصب على المواطنين من خلال عرض بضائعهم بأسعار قليلة لوهم المواطنين ثم النصب عليهم.

- الحقيقة المؤلمة أنه لا توجد ضوابط للتجارة الإلكترونية على شبكة الإنترنت، وفي مصر حتى الآن لا يوجد قانون خاص بالتجارة الإلكترونية وهذا وضع مؤسف في جبين البرلمان المصري، ولا أحد يعرف أسباب عدم صدور قانون للحماية الجنائية لجرائم التجارة الإلكترونية في مصر حتى تاريخه.
- على نقابة التجارة الإلكترونية والتسويق الإلكتروني في مصر: أن جرائم الإنترنت في مجال النصب التجاري والغش التجاري الإلكتروني كثيرة ومتعددة، وأنه من الضروري إيقاف كافة حسابات المجرم على الإنترنت وسحب بطاقته الائتمانية، كما أن الجهات في مصر لا تعرف مدى خطورة الجرائم في عالم التجارة الإلكترونية، ولابد أن يكون للدولة دور إيجابي في هذا المضمار، حيث إن التجارة الإلكترونية في مصر توفر فرص عمل واعدة للشباب، فهناك نسبة كبيرة تعمل على الإنترنت، وهو ما يساهم في توفير نوع من الهدوء والاستقرار الاجتماعي طالما أن الشباب يعمل ويحصل على دخل ويستطيع بناء أسرة.
- أغلب المتاجر الإلكترونية في حالة الشراء تقدم بيانًا لا يعد فاتورة رسمية قانونيًا، وبالتالي يتعذر التحصيل الضريبي لمزاولي هذا النشاط وبالتالي يضيع على الدولة حقها في فرض الضرائب وخسارة كبيرة في إيرادات الدولة.
- الدليل الإلكتروني مثله مثل الدليل التقليدي يمكن أن يكون دليل إدانة أو دليل براءة، خاصة إذا تم الحصول عليه بطرق مشروعة.
- من نافلة القول نؤكد على أن جرائم التجارة الإلكترونية تعد هي الأبرز والأخطر نوعية في الجرائم التي تهدد مصالح الأشخاص والدول في العصر الحالي.
- من أبرز ما يميز الجريمة المرتكبة في بيئة التجارة الإلكترونية هو تخطيها للحدود الإقليمية، واكتسابها بذلك صورة عالمية دولية حتمت على الدول التعاون فيما بينها.

- الكشف عن الجرائم في مجال التجارة الإلكترونية بصفة عامة من أصعب الأعمال التي تواجه الأجهزة المتخصصة بالكشف عن الجرائم.
- لا غرو أن النقص التشريعي البين لإضفاء الحماية الجنائية على خصوصية التجارة الإلكترونية، فبرغم أن الشعوب كافة تتجه بأقصى سرعة نحو هذا النوع من المعاملات التجارية، إلا أن ما يقابل ذلك من وسائل حماية لهؤلاء المستهلكين ليس بالقدر الكافي المناسب لهذا الإقبال، فالنصوص التقليدية للقانون تقف عاجزة عن إحتواء هذا التطور، ولعل ذلك مرده أن جرائم التجارة الإلكترونية معقدة تتشابك فيها القوانين الجنائية في أكثر من دولة مما يمس سيادة هذه الدول، وغني عن البيان التغير السريع في أشكال جرائم التجارة الإلكترونية الحديثة والتي يستغل مرتكبوها وسائل التكنولوجيا الحديثة أسوأ استغلال، مما يؤثر بصفة مباشرة ويلعب دورًا فاعلًا في زعزعة الثقة في هذا النوع من التجارة.

ثانيًا: التوصيات:

- لا شك في أن التجارة الإلكترونية ستتحول إلى لغة التسوق في المستقبل القريب، مقابل تحول المراكز التجارية إلى أماكن للترفيه وفضاء الوقت فقط، وهذا يحتم على أصحاب المشاريع الجديد بناء على استشراف المستقبل التفكير جيدًا في طبيعة الأعمال التجارية المزمع القيام بها.
- مجال تطبيق النصوص الجنائية للتجارة الإلكترونية، لا يختلف عن القواعد العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات من حيث مبدأ الإقليمية، لكن تطبيق المبدأ على إطلاقه، يقف حجر عثرة أمام قانون العقوبات عن حل مشكلات كثيرة، لذا كانت الحاجة ماسة إلى الأخذ بمبادئ مكملة لمبدأ الإقليمية من أجل الحماية الشاملة للتجارة الإلكترونية.
- نناشد المشرع المصري ضرورة إصدار قانون خاص ينظم التجارة الإلكترونية في مصر، خاصة وأن هناك دول عربية وأجنبية كثيرة قد

سبقت مصر في هذا المجال، ولا نكرر أن المستهلك المصري ثقافته وفكره في الوقت الحالي قد تحول إلى هذا النوع من التسوق.

- نناشد المشرع المصري ضرورة الأخذ بمبدأ عالمية النص الجنائي وإقراره في قانون التجارة الإلكترونية حال صدوره، لما لهذا المبدأ من أهمية قصوى وضرورة تستلزمها طبيعة المعاملات الخاصة بالتجارة الإلكترونية.
- الضبط القضائي في جرائم التجارة الإلكترونية تنطوي على تحديات متعددة منها ضرورة سرعة الكشف عن الجريمة خشية ضياع الدليل، وقانونية وحجية أدلة جرائم الإنترنت ومشكلات الاختصاص القضائي والقانون الواجب التطبيق، والحاجة إلى تعاون دولي شامل في مجال امتداد إجراءات التحقيق والملاحقة خارج الحدود.
- في إطار التدابير الإحترازية والإجراءات الوقائية لمنع الجريمة مثل وقوعها وسرعة اكتشافها حال وقوعها يتحتم على وزارة الداخلية أن تقوم بعمل قاعدة بيانات عن المواقع التي تتعامل في البيع والشراء على صفحات الإنترنت، حتى يكون من السهل معرفة الأشخاص بداخلها.
- يتحتم على المشرعين في كافة الدول، ومنها المشرع المصري، تحديث النظم الإجرائية الحالية، بما يتوافق وخصوصية الإجراءات الواجب اتخاذها للتصدي لجرائم التجارة الإلكترونية، على وجه الخصوص فيما يتعلق بالنصوص الضابطة لإجراء التفتيش وضبط نظم المعالجة الآلية ونظم الحاسب الآلي.
- التوصل إلى كشف الحقيقة في جرائم التجارة الإلكترونية، أو الاستدلال عليها قد يكون صعبًا، وربما يكون مستحيلًا، دون تعاون وسطاء الخدمة بين المتعاملين التجاريين، لذلك فإنه من الضروري وضع نص قانوني يلزم بمقتضاه وسطاء الخدمة (مورد الخدمات، مزود الخدمات وإلخ ....) والعاملين على النظام المعلوماتي، بالتعاون الكامل مع الجهات القضائية وسلطات التحقيق لضبط البيانات التي تدخل في نطاق الاستدلال، بما لا يتعارض أو يصطدم بالحقوق المقررة دوليًا وإقليميًا ودستوريًا مع الحق في الخصوصية، وحرمة الحياة الخاصة.

- يجب أن يتضمن قانون تنظيم التجارة الإلكترونية في مصر، النص على سداد المستحقات الضريبية للدولة، نظرًا لأن المعاملات الإلكترونية، وإن سهلت أساليب النشاط التجاري بالنسبة لأطراف علاقاتها التعاقدية، فإنها سهلت كذلك عليهم فكرة التهرب من سداد المستحقات الضريبية للدولة، وبالتالي يسهم في دمج الاقتصاد الرقمي في الاقتصاد الرسمي، ويحقق كثيرًا من الموال المهدرة.
- يتحتم أن يتضمن قانون تنظيم التجارة الإلكترونية، نصوصًا تراعي التطور المستمر في تكنولوجيا المعاملات الإلكترونية، بحيث تكون أكثر مرونة واستيعاب لديناميكيتها المستمرة.
- نرى ضرورة استحداث قوانين تتضمن مفاهيم، تعبر عن الواقع الذي نعيشه، وتشجع المجني عليه بالإبلاغ فورًا عن الجرائم فور وقوعها.
- يجب إعداد كوادر أمنية وقضائية للبحث والتحري والتحقيق والمحاكمة في مثل هذا النوع من الجرائم.
- لكي نضمن نجاح القاضي في المهنة المنوط بها يجب أن يكون مؤهلًا فنيًا وتقنيًا على كيفية التعامل مع هذه الجرائم، وهو ما يتطلب عقد دورات تدريبية للقضاة في مجال تقنية المعلومات.
- ضرورة إنشاء نيابة جزئية في دائرة كل نيابة كلية تختص بجرائم التجارة الإلكترونية حتى يستطيع العاملون بها مواجهة تزايد هذا النوع من الجرائم.

وبما تقدم نكون قد إنتهينا من دراستنا هذه، وكل الأمل والرجاء أن تكون هذه الدراسة قد حققت ما هو مستهدف منها والذي لم تسعفنا الظروف للبحث فيه بشكل أفضل مما هو عليه، إلا أنه لا يسعني الآن في نهاية هذا العمل إلا القول بأنني لو أصبت فمن عند الله عز وجل، وذلك فضل يؤتيه من يشاء من عباده، والله ذو الفضل العظيم، وإن أخطأت فمني وحدي، فهذه الدراسة عمل بشري، والكمال لله وحده، وكل عذري إني إجتهدت وبذلت قصاري جهدي وأجري إلا على الله فهو نعم المولى ونعم النصير، والله ولي التوفيق.

والحمد لله.

المراجع

أولًا: المراجع العربية:

- د/ أحمد العجلوني، التعاقد عن طريق الإنترنت، دراسة مقارنة، دار الثقافة الجماهيرية، الأردن، عام ٢٠٠٤.
- د/ أحمد سفر، العمل المصرفي الإلكتروني في البلدان العربية، المؤسسة الحديثة للكتاب، ناشرون طرابلس، لبنان، عام ٢٠٠٦.
- د/ أحمد شوقي أبو خطوة، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية، مصر، عام ٢٠٠٢.
- د/ أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، مصر، عام ١٩٩٦.
- د/ أحمد يوسف الطحطاوي، الأدلة الإلكترونية ودورها في الإثبات الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ٢٠١٥.
- د/ أسامة عبد الله قائد، الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، عام ١٩٨٩.
- د/ إلياس نصيف، العقود الدولية، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، عام ٢٠٠٩.
- د/ أمير فرج يوسف، الجرائم المعلوماتية على شبكة الإنترنت، دار المطبوعات الجامعية، إسكندرية، عام ٢٠٠٨.
- د/ أنور محمد صدقي، المسئولية الجزائية عن الجرائم الاقتصادية، دار الثقافة، الأردن، عام ٢٠٠٩.
- د/ أيمن رمضان محمد، الحماية الجنائية للتوقيع الإلكتروني، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، عام ٢٠١١.
- د/ بشار طلال، مشكلات التعاقد عبر الإنترنت، الطبعة الخامسة، الأردن، عالم الكتب، عام ٢٠١٧.
- د/ بشار طلال، مشكلات التعاقد عبر الإنترنت، ط٢، عالم الكتب الحديثة، الأردن، عام ٢٠٠٩.
- د/ جرجس يوسف، مكانة الركن المعنوي في الجرائم الاقتصادية، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، عام ٢٠٠٥.

- د/ جمال ذكي الجريدلي، البيع الإلكتروني للسلع المقلدة عبر شبكة الإنترنت، ط١، دار الفكر الجامعي، مصر، عام ٢٠٠٨.
- د/ جميل عبد الباقي الصغير، الإنترنت والقانون الجنائي، الأحكام الموضوعية للجرائم المتعلقة بالإنترنت، دار النهضة العربية، مصر، عام ٢٠٠٥ .
- د/ جميل عبد الباقي الصغير، جرائم الإنترنت، الأحكام الموضوعية والجوانب الإجرائية، الكتاب الثاني، الجوانب الإجرائية، طبعة نادي القضاة، القاهرة، مصر، عام ٢٠١٠.
- د/ حسام جادو، المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، إسكندرية، ط١، عام ٢٠١٢.
- د/ خالد الحلبي، إجراءات التحري والتحقيق في جرائم الحاسوب والإنترنت، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، عام ٢٠٠٠.
- د/ خالد مرزوق، الجوانب الإجرامية في الشروع في جرائم المعلوماتية، دراسة مقارنة، مكتبة القانون والاقتصاد، السعودية، عام ٢٠١٤.
- د/ خالد مصطفى، المعلوماتية والمسئولية الجزائية، مجلة الفكر الشرطي، مركز بحوث شرطة الشارقة، المجلد (٢٥)، العدد ٩٩، أكتوبر ٢٠١٤.
- د/ خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك في المعاملات الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، عام ٢٠٠٧.
- د/ درهم محمد طاهر، تنظيم التحقيق الابتدائي في الجرائم، ط١، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، عام ٢٠١٣.
- د/ رأفت رضوان، المبادئ الأساسية للتسويق والتجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، دار العدالة، مصر، ط٢، عام ٢٠١٦.
- د/ رأفت عبد الفتاح حلاوة، الإثبات الجنائي قواعده وأدلته، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ٢٠٠٣.
- د/ رامي زكريا رمزي، الحماية الجزائية للمستهلك، دراسة مقارنة، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الشارقة، ط١، عام ٢٠١٩.
- د/ زريقات عمر خالد، عقد البيع عبر الإنترنت، عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، ط٣، دار الحامد للتوزيع والنشر، الأردن، عام ٢٠١٣.
- د/ سامح عبد الواحد التهامي، التعاقد عبر الإنترنت، دراسة مقارنة، ط١، دار الكتب القانونية، مصر، عام ٢٠٠٨.

- د/ سعد علي أحمد، المجرم المعلوماتي، دار وائل للنشر والطباعة، الأردن، عمان، ط٢، عام ٢٠١٧.
- د/ سليم سعداوي، عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الهدى، الجزائر، عام ٢٠٠٨م.
- د/ سليم سعداوي، عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، ط٢، دار الخلدونيين للنشر والتوزيع، الجزائر، عام ٢٠١١.
- د/ سليمان عبد المنعم، القسم الخاص من قانون العقوبات، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، القاهرة، عام ٢٠٠٢.
- د/ شيماء عطا الله، الحماية الجنائية للمعاملات الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، عام ٢٠٠٧.
- د/ عادل عزام، جرائم الذم والتحقير المرتكبة عبر الوسائط الإلكترونية، ط٢، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عام ٢٠١٥.
- د/ عامر محمود الكسواني، التجارة عبر الحاسوب، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، عام ٢٠٠٨.
- د/ عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، روز اليوسف، ط٣، عام ٢٠٠٩.
- د/ عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني للحكومة الإلكترونية، الكتاب الأول، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، ٢٠٠٧.
- د/ عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، الكتاب الثاني، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دار الفكر العربي، الإسكندرية، عام ٢٠٠٩.
- د/ عبد المنعم زمزم، قانون التحكيم الإلكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، عام ٢٠٠٩.
- د/ عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، ط١، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، عام ٢٠١٥.
- د/ علي أمين الطرابيش، جريمة السرقة عبر الإنترنت، دراسة مقارنة، ط٤، عام ٢٠١٥، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن.
- د/ علي عبد القادر القهوجي، الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، عام ١٩٩٩.

- د/ علي فرجاني، الاستخدام غير المشروع لوسائل الوفاء الإلكتروني، البنوك الإلكترونية بين الواقع والطموح، محور الجرائم المعلوماتية في نطاق المعاملات المصرفية الإلكترونية، الجمعية المصرية لقانون الإنترنت، القاهرة، عام ٢٠٠٧./
- د/ عماد محدي عبد الملك، التجارة الإلكترونية عربيًا ودوليًا، دار المطبوعات الجامعية، إسكندرية، مصر، عام ٢٠١١.
- د/ عمر أبو الفتوح، الحماية الجنائية للمعلومات المسجلة إلكترونيًا، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ط٢، عام ٢٠١٢.
- د/ فهد بن سيف الحويسني، جرائم التجارة الإلكترونية ومواجهتها جنائيًا، دراسة مقارنة، دار السحاب للنشر والتوزيع، عام ٢٠١٠.
- د/ كوثر مازوني، الشبكة الرقمية وعلاقتها بالملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، عام ٢٠٠٨.
- د/ مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروآبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، الطبعة ٧، بيروت، لبنان، عام ٢٠٠٣.
- د/ محمد إبراهيم، عقود التجارة الإلكترونية، ط٢، الأردن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عام ٢٠٠٧.
- د/محمد أبو الهيجاء، عقود التجارة الإلكترونية، ط٤، دار الثقافة للنشر، الأردن، عام ٢٠١٤.
- د/ محمد السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، عام ٢٠٠٩.
- د/ محمد الكعبي، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، مصر، عام ٢٠١٠.
- محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي، بيروت، عام ١٩٨١، باب صلح.
- د/محمد عبد القادر العبودي، المسئولية الجنائية للشخص المعنوي، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ٢٠٠٦.
- د/ محمد قاسم، الوسيط في عقد البيع في ظل التوجهات القضائية والتشريعية الحديثة وتشريعات حماية المستهلك، دار الجامعة الجديدة للنشر، إسكندرية، عام ٢٠١١.

- د/ محمد محمد عنب، استخدام التكنولوجيا الحديثة في الإثبات الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ٢٠٠٧.
- د/ محمود إبراهيم غازي، الحماية الجنائية للخصوصية والتجارة الإلكترونية، مكتبة الوفاء القانونية، إسكندرية، مصر، عام ٢٠١٤.
- د/ محمود محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، جـ١، النظرية العامة، مطبعة جامعة القاهرة، عام ١٩٧٧.
- د/ محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، الجزء الأول، مطبعة جامعة القاهرة، الكتاب الجامعي، عام ١٩٧٩.
- د/ محمود نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المجلد الأول، ط٣، عام١٩٩٨، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان.
- د/ محمود نجيب حسنى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ١٩٨٨.
- د/ مصطفى كافي، التجارة الإلكترونية، دار رسلان للنشر، دمشق، سوريا، عام ٢٠١٠.
- د/ مصطفى محمود موسى، الجهاز الإلكتروني لمكافحة الجريمة، دار الكتب القانونية، مصر، عام ٢٠١٦.
- د/ نائلة عادل محمد، جرائم الحاسب الآلي الاقتصادية، دراسة نظرية وتطبيقية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، عام ٢٠٠٥.
- د/ نبيل مدحت سالم، شرح قانون الإجراءات الجنائية، جـ٢، دار النهضة العربية، مصر، عام ٢٠٠٩.
- د/ نبيلة هروال، الجوانب الإجرائية لجرائم الإنترنت في مرحلة جمع الاستدلالات، دار الفكر الجامعي، إسكندرية، عام ٢٠٠٧.
- د/ نضال إسماعيل، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، ط١، دار الثقافة والنشر والتوزيع، الأردن، عام ٢٠٠٥.
- د/ نور صالح، التجارة الإلكترونية، ط١، دار الحامد، عمان، عام ٢٠٠٩م.
- د/ هدى حامد قشقوش، جرائم الحاسب الإلكتروني في التشريع المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ١٩٩٢.
- د/ هشام فريد رستم، الجوانب الإجرائية للجرائم المعلوماتية، دراسة مقارنة، مكتبة الآلات الحديثة، أسيوط، مصر، عام ١٩٩٩.

- د/ هشام فريد رستم، قانون العقوبات ومخاطر تقنية المعلومات، مكتبة الآلات الحديثة مصر، عام ١٩٩٤.
- د/ وائل حمدي، الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، عام ٢٠٠٩.
- د/ وليد الزيدي، التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، عام ٢٠٠٤.
- د/ وليد الزيدي، القرصنة على الإنترنت والحاسوب، دار أسامة للنشر، عمان، عام ٢٠٠٩، الطبعة الثالثة.
- د/ يسر أنور علي، شرح قانون العقوبات، النظرية العامة، الكتاب الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، عام ١٩٨٧.
- د/ يوسف أبو الحجاج، التسويق الإلكتروني، التجارة عبر الإنترنت، ط٣، دار الوليد للنشر، دمشق، سوريا، عام ٢٠١٤.

ثانيًا: المراجع الأجنبية:

- Brian Carrier, File System forensic Analysis, Pearson Education (Inc), United States of America, ٢٠٠٥.
- Chaffey, Dave's. E- Business & E- Commerce Management. ٤th edition prentice Hall. ٢٠١١.
- Chirs Reed and Gavin Sutter, E. Commerce, Computer law, Edited by Chirs Reed and John Angel, Fifth Edition Oxford University Press, U.K, ٢٠١٣.
- Christophe CARON, Vers un droit penal communautaire de la contrefaçon Revue Communication Commerce électronique n°٦, Juin ٢٠٠٧, Repére ٦.
- Davidson, Alan. The law of electronic commerce, Cambridge University Press, ٢٠٠٩.
- Eric A. CAPRIOLI, Loi du ٦ août ٢٠٠٤. Commerçe á distance sur l'Internet et protection des données á caractére personnel.

- Ewoud HONDIUS, The Notion of Consumer: European Union versus member states, Sydney Law Review, Vol ٢٨, Published by the Faculty of Law at the University of Sydney, ٢٠٠٦
- Francis Merlin, B٢B Startegle de Communication, deuxieme trage, Edition d'organisation, Paris, ٢٠٠٣.
- http://١١٣.٢٠.٢٥.١٣٠/media Library/conferences/ outlook٤/smithcbc.pdf.
  -http://sydney.edu.au/law/sir/sir٢٨_١/Hondius.pdf.
- http://www.uncitral.org/pdf/Arabic/texts/electcom/
- ml-ecomm-a- ebook.pdf.
- Nicole Tortello et Rascal Lointier, Intrnet Rour les jurists dalloy, ١٩٩٦.
- Russel G Smith, "Controlling cross -Border Economic crime. "Paper presented at the ٤th National outlook. Symposium on crime in Australia New crimes or New Response's convened by the Australian institute of criminology and held in Canberra ٢١-٢٢ June ٢٠٠١
- Scott Chamey & Kent Alexander, Computer Crime, ٤٥ Emory Law Journal, ٩٣١, (١٩٩٩).
- The Court defined a consumer transaction as a transaction which is concluded by a natural person, who is acting for purposes outside his or her trade or profession.
- Wright, Benjamhn & K. Winn Jane: The Law of Electronic Commerce, ٣ed, ٢٠٠٠.

ثالثًا: رسائل الماجستير والدكتوراه:

- د/ أمين أعزان، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، عام ٢٠٠٩.

- د/ أيمن عبد الله فكري، جرائم نظم المعلومات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، عام ٢٠٠٦.
- د/ باسم عبد الزمان مجيد الربيعي، نظرية البنيان القانوني للنص العقابي، رسالة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، عام ٢٠٠٠.
- د/ حسين سعيد الغافري، السياسة الجنائية في مواجهة جرائم الإنترنت، رسالة دكتوراه، حقوق، جامعة عين شمس، عام ٢٠٠٥.
- أ/ رامي يوسف محمد، المسئولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجرائم الاقتصادية، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسة العليا، فلسطين، عام ٢٠١٠.
- د/ سمير حامد سيد، الحماية الجنائية للتجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، عام ٢٠١٣.
- د/ عمر أبو بكر بن يونس، الجرائم الناشئة عن استخدام الإنترنت، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، عام ٢٠٠٤.
- د/ عمرو جاد، مقومات التجارة الإلكترونية ودورها في تحقيق التوازن الخارجي للاقتصاد المصري في ظل اتفاقات منظمة التجارة العالمية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، قسم الاقتصاد، جامعة المنوفية، عام ٢٠١٠.
- د/ كمال أنور، تطبيق قانون العقوبات من حيث المكان، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، عام ١٩٩٥.
- د/ كوثر سعيد، حماية المستهلك الإلكتروني، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة بنها، عام ٢٠١٠.
- د/ محمد سعيد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، عام ٢٠٠٥.
- د/ محمود محمد زيدان، المشكلات القانونية التي تواجه التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، عام ٢٠١٢.
- د/ مصطفى موسى حسن، التجارة الإلكترونية الدولية وآثارها على استخدامات العلامات التجارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، عام ٢٠٠٧.

- أ/ ناصر آل ثنيان، إثبات الجريمة الإلكترونية، دراسة تأصيلية تطبيقية، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، عام ٢٠١٢.
- د/ نافذ ياسين، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، عام ٢٠٠٧.
- أ/ نعيم سعيداني، آليات البحث والتحري عن الجريمة المعلوماتية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، عام ٢٠١٣.
- د/ هديل طه، المعاملة الضريبية للتجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، عام ٢٠٠٩.

رابعًا: الأبحاث والمؤتمرات:

- د/ أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، بحث مقدم الى مؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت، جامعة الإمارات العربية، كلية الشريعة والقانون، عام ٢٠٠٠.
- د/ محمد السيد عرفه، التجارة الدولية الإلكترونية عبر الإنترنت، بحث مقدم إلى مؤتمر القانون والكمبيوتر والإنترنت، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، مايو عام ٢٠٠٩.
- د/ ممدوح عبد المطلب، البحث والتحقيق الجنائي الرقمي في جرائم الكمبيوتر والإنترنت، دار الكتب القانونية، مصر، عام ٢٠٠١.
- أ/ سليمان غازي، درجة توافر كفايات البحث عن الدليل الرقمي في الجرائم المعلوماتية لدى ضباط شرطة العاصمة المقدسة، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، السعودية، عام ٢٠١٠.

خامسًا: مراجع متنوعة:

- أحكام المحكمة الدستورية العليا المصرية، الدعوى رقم ١٩٥ لسنة (٢٠) قضائية دستورية، جلسة ٢٠٠٠/١/١.
- أحكام المحكمة الدستورية العليا، القضية رقم ٤٨ لسنة ١٧ قضائية دستورية، جلسة ٢٢ فبراير سنة ١٩٩٧، والمنشور بالجريدة الرسمية، بالعدد ١٤، بتاريخ ١٩٩٧/٣/٦.

- أحكام محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، جلسة ١٩٧٤/٣/١٢، س٢٥ق، قاعدة رقم ٨٠.
- أحكام محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ٢٠١١ لسنة ٣٢ق، جلسة ١٩٦٢/١٢/١٧.
- أحكام محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ٧٧١٩ لسنة ٨٤ق جلسة ٢٠١٤/١١/٢.
- دستور جمهورية مصر العربية، عام ٢٠١٤، المادة (٩٥).
- الفصل (٢) من قانون حماية المستهلك التونسي رقم ١١٧ لسنة ١٩٩٢ والمؤرخ في ١٩٩٢/١٢/٧.
- القانون الأردني رقم (٨٥) لسنة ٢٠٠١، بشأن المعاملات الإلكترونية، المادة الثامنة.
- القانون الإماراتي رقم (٢) لعام ٢٠٠٢، بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية، المادة الثانية.
- قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧.
- القانون اليمني رقم ٤٠ لسنة ٢٠٠٦، بشأن أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية، المادة الثانية.
- المادة (١) من القانون الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم (٢٤) لسنة ٢٠٠٦ في شأن حماية المستهلك.
- المادة رقم (١) من القانون رقم (٢) لسنة ٢٠٠٨، المتعلق بحماية المستهلك في سوريا.
- المادة رقم (١) من قانون حماية المستهلك المصري رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ .
- مشروع قانون التجارة والمعاملات الإلكترونية المصري – مركز المعلومات ودعم اتخاذ القرار – رئاسة مجلس الوزراء – القاهرة – ٢٠٠٠.
- المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، طبعة خاصة بوزارة التربية والتعليم، مصر، عام ٢٠٠٤.
- المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، القاهرة، مصر، ١٩٩٨.