الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة عمار ثليجي الاغواط

كلية العلوم الانسانية والعلوم الإسلامية والحضارة

قسم العلوم الإسلامية

الموضوع:

ضوابط العقد الباطل في التجارة الالكترونية بين الشريعة والقانون

مذكرة نيل شهادة ماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: أصول الفقه المقارن

من إعداد:

- بن حادو نور الدين
- حاج عيسى علي أبو جهاد

إشراف الدكتور:

حفصي عباس

لجنة المناقشة:

1. د.	امحمد علالي	رئيسا
2. د.	عباس حفصي	مشرفا ومقررا
3. د.	الطيب بوفاتح	مناقشا

السنة الجامعية : 2022/2021

بسم الله الرحمن الرحيم

الإهداء

الحمد لله الذي وفقني لهذا ولم أكن لأصل إليه لولا فضل الله علي والصلاة والسلام على أكمل الخلق بالبرهان والبيان محمد صلى الله عليه وسلم. أتقدم بهذا العمل المتواضع إلى من رعاني وسهر الليالي من أجلي وكانا السبب في نجاحي إلى

والدي الكريمين أطال الله في عمرهما اللذين مهما فعلت لن أقدم لهما ذرة من أفضالهما علي.

إلى كل عائلتي صغيرهم قبل كبيرهم

الى كل الأصدقاء والاحباب

إلى كل الزملاء في مدينة الاغواط أو خارجها

إلى كل دفعة تخرج الفقه المقارن وأصوله 2022 إلى كل من يسعهم قلبي ولم تسعهم ورقتي

شكر وتقدير

نشكر الله سبحانه وتعالى على فضله وتوفيقه لنا ،

والقائل في محكم تنزيله

﴿لئن شكرتم لأزيدنكم﴾

ونتقدم مصداقا لقول النبي عليه الصلاة والسلام:

"من لم يشكر الناس لم يشكر الله "

نشكر كل من ساهم من قريب أو من بعيد في إنجاز هذا العمل.

وشكر الخالص إلى الدكتور المشرف: "**حفصي عباس**" الذي سهل لنا طريق العمل ولم يبخل علينا بنصائحه القيمة، فوجهنا حين أخطأنا وشجعنا حين الصواب، فكان نعم المشرف.

كما نتقدم بالشكر الجزيل إلى جميع أساتذتنا الذين أشرفوا على تدريسنا ولكل من ساهم بالكثير أو القليل، من قريب أو حتى من بعيد في إخراج هذا العمل المتواضع إلى النور.

وفي الأخير الحمد الله جلا وعلا الذي أعانني في إنهاء هذا العمل.

مقدمة

مقدمة

الحمد لله المعبود بالحق لكماله الأزلي أبدا، الحميد وصفا وذاتا وصفاتا دواما سرمدا، وكيف لا بحمده عبد كل اجزاء تركيبه من محض إحسانه أصلا ومددا، أم كيف لا يضطر من عرف صنعه إلى أنه لم يخلقه عبثا ولا هو تاركه سدى، أم من عرف المخلوق كيف يرشحه للإحاطة بدقائق حكمه من أحاط بما لديهم واحصى كل شيء عددا، واشهد أن لا إله إلا الله نفيا لإمكان إله سواه وإيمانا وتعبدا، واشهد أن محمدا عبده ورسوله شكرا لنعمته بما خوله ربه من مقام النبوة ونور الوحي الذي هو الهدى كل الهدى، وعلى آله وصحبه أمناء الشريعة وأعلام الاقتداء، وعلى حملة سنته الماضين وسط صراطه المستقيم قرنا فقرنا إلى يوم الحشر والندا وبعد:

فإن الشريعة الإسلامية جاءت كاملة شاملة صالحة لكل زمان ومكان محققة لسعادة البشرية في الآجل والعاجل، فقد جاءت من عند الله سبحانه وتعالى خالق الناس والكون بما يصلحهم في أمور دينهم ودنياهم، وبما أن الشريعة تهدف عبر مقاصدها إلى تحقيق مصالح العباد في كل جوانب الحياة، فهي تسعى في تشريعاتها لرسم منهج قويم يأخذ بيد الإنسان إلى طريق الخير، وبما أن العصر الرقمي الذي هو عصرنا قد انتشرت فيه وسائل الاتصال الحديثة التي قضت على عنصري الزمان والمكان وأدت إلى تخطي الحدود الفاصلة بين الدول والأشخاص في مختلف القارات، فأصبح على الإنسان الحصول على العديد من المعلومات وفي أي مجال من المجالات عن طريق الانترنت بمجرد الضغط على أزرار جهاز الكمبيوتر، وفي ظل هذا التطور في مجال تقنية المعلومات عامة والحركة الاقتصادية خاصة والتي مجالها الأساسي يدور حول التجارة التي تعد العصب الأساسي لكل أمة، فقد تطورت التجارة التقليدية في عصرنا وانتهت إلى ما يعرف بالتجارة الإلكترونية التي تعتبر من الوسائل الحديثة التي جاد بها العقل البشري، حيث سهلت الاتصال بين الدول وساهمت في تسهيل الحركة الاقتصادية، فاختصرت المسافات الشاسعة، وتحدثت ثورة جديدة في شكل

التجارة العالمية، وقد تنامى التبادل بها في جميع أرجاء العالم حتى الدول الإسلامية، وبما أن موضوع التجارة الإلكترونية موضوع مستجد ونازلة عصرية، فقد احتاج الإنسان المسلم إلى بيان أحكام هذه العقود حاجة شديدة، والمسلم الناصح لنفسه الواقف عند حدود الله عز و جل يتوخى شرع الله وسننه في جميع تعاملاته ومن مشكاة الشرع يستقي أحكامه، وقد أخذ هذا الموضوع أي التجارة الإلكترونية وما يعتريها من أحكام بناءا على العقود المبرمة فيها اهتمام خبراء القانون والاقتصاد لكن الملاحظ هو قلة إثراءه من قبل فقهاء الشريعة ماعدا بعض البحوث والمقالات العابرة والمتناثرة عبر صفحات الانترنت أو كلمات موجزة أو بحوث مختصرة، وهذا من أهم الأسباب التي دفعت بنا إلى خوض غمار هذا البحث رغم ضعف الهمم وقلة الحيل رغبة منا في إشباع الفضول ومعرفة المجهول وإلى الله القصد وعليه المتكل

أسباب اختيار الموضوع:

1- حداثة الموضوع واحتلاله المراتب الأولى في الكتابات العلمية والملتقيات الدولية وهو من المواضيع المعاصرة التي تحتاج إلى إيضاح وبيان الحكم الشرعي فيها.

2- تميز موضوع التجارة الإلكترونية بسرعة تنفيذ العقود وهذا الأمر يحتم وجوب معرفة القواعد والضوابط الشرعية في هذه المعاملة.

3- التجارة الإلكترونية صارت بمثابة الواقع الملموس في عديد دول العالم والعالم الإسلامي ليس بمنأى عن هذا.

4- الرغبة في معالجة الموضوع من منظور فقهي شرعي، وطموحنا للمساهمة في هذا البحث خدمة للأمة الإسلامية.

الدراسات السابقة في الموضوع:

هي في الغالب أطروحات لرسائل ماجيستير ودكتوراه ومنها:

1- دور وأهمية التجارة الإلكترونية في اقتصاد المعرفة للطالبة بن وارث حكيمة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، جامعة أم البواقي، الجزائر، 2007-2008. والفرق بين دراسة الباحثة ودراستنا أنها اكتفت بالبحث في الموضوع من الجانب الاقتصادي المعتمد على تحليل نتائج الدراسات والابحاث التي تعرضت لها في بحثها وعرض الأسباب التي تهم العالم العربي والإسلامي في سبيل تطوير التجارة الإلكترونية فيها، أما بحثنا فقد تناول العوامل التي تساعد الدول العربية على اقتحام ميدان التجارة الإلكترونية مبرزين الجانب التاريخي والحضاري لدول العالم الإسلامي.

2- التجارة الإلكترونية من منظور الفقه الاسلامي للطالب أحمد أمداح، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الفقه وأصوله، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2005-2006. وقد وافقنا الباحث في دراسته بالنسبة للجانب الفقهي للتجارة الإلكترونية من باب إجراءات إبرام العقود وآثارها إلا أننا اضفنا نظرة مستقلة في بحثنا ألا وهو تناوله من باب نظرة الشريعة له مقاصديا في باب مقصد حفظ المال

3- العقد الباطل في التجارة الإلكترونية للدكتور حفصي عباس، مجلة أبحاث اقتصادية معاصرة، جامعة الأغواط، تاريخ النشر 26-10-2021. وقد أفادنا الدكتور حفظه الله ولخص علينا نقاط البحث في هذا الموضوع فكانت دراسته نعم المرشد والمعين لنا إلا أننا أضفنا بعض النقاط الأخرى بالنسبة لموضوعنا في باب آثار البطلان معززين ما تعرض له الدكتور في بحثه.

4- أحكام التجارة الإلكترونية في الفقه الإسلامي للدكتور عدنان بن جمعان بن محمد الزهراني. والفرق بين دراستنا ودراسة الدكتور أنه اكتفى بالأحكام الشرعية لآليات التبادل التجاري عبر الانترنت وفي بحثنا قد اضفنا نظرة الشرع للعقد الباطل في التجارة الإلكترونية.

صعوبات البحث:

1- طبيعة العقود في التجارة الإلكترونية حيث يعد من النوازل الفقهية المعاصرة.

2- قلة المصادر المتعلقة بالموضوع من الناحية الفقهية الشرعية.

أهمية البحث:

يعد موضوع العقد الباطل في التجارة الإلكترونية مهما لكونه يتعلق بدراسات الاقتصادية او علم الاقتصاد (الاقتصادي الإسلامي الحديث) فهو يرتبط ارتباطا وثيقا بمقصد عظيم من مقاصد الشريعة الإسلامية ألا هو حفظ المال، لذلك وجب الاهتمام به والواقع يفرض هذا لأن الدول الإسلامية قد عملت بهذه الأنواع من العقود ومن الواجب معرفة رأي الشرع في هذا حتى يعبد الإنسان ربه على بصيرة من أمره.

المنهج المتبع في البحث:

اتبعنا في بحثنا هذا المنهج الوصفي الذي يتناسب مع التعريفات والمفاهيم التي ترتبط بالموضوع، وكذلك اتبعنا المنهج المقارن والمنهج الاستقرائي الذي يبحث في فهم الأدلة الشرعية ومقارنتها ومن ثم تقرير حكم الشريعة في هذه العقود.

إشكالية البحث:

وبناءا على ما تقدم وضعنا إشكالا لبحثنا هذا وهو: كيف يكون العقد باطلا في التجارة الالكترونية؟ وما هي أهم العوامل والمؤشرات التي تجعل العقود الالكترونية باطلة؟

خطة البحث:

المقدمة

الفصل الاول: بعنوان التعريف بالتجارة الإلكترونية وفيه مبحثان: تناولنا في المبحث الأول مفهوم التجارة الإلكترونية وتاريخ نشأتها، طبيعتها وخصائصها أما في المبحث الثاني فتناولنا شيئا من مزايا التجارة الإلكترونية واسسها ومبادئها ثم إيجابياتها وسلبياتها

الفصل الثاني: بعنوان التجارة الإلكترونية على ضوء مبادئ الفقه الإسلامي وفيه مبحثان: تناولنا في المبحث الأول حرية المعاملات ومشروعيتها في الدين الاسلامي، مراعاة الفقه لمقاصد الشريعة الإسلامية ثم تناولنا التنظيمات الشرعية التجارة الإلكترونية

الفصل الثالث: بعنوان حقيقة العقود في التجارة الإلكترونية وفيه مبحثان: تناولنا في المبحث الأول تعريف العقود شرعا وقانونا ثم شروط العقد وأركانه، أما في المبحث الثاني فتكلمنا عن خصائص التجارة الإلكترونية والتي يتميز بها عن العقود التقليدية، ثم ختمنا بحثنا بالآثار المترتبة عن العقد الباطل في التجارة الإلكترونية

-الفصل الأول-

التعريف بالتجارة الإلكترونية

المبحث الأول: ماهية التجارة الإلكترونية

المطلب الاول: مفهوم التجارة ومراحل تطورها عبر التاريخ

المطلب الثاني: مفهوم التجارة الإلكترونية وتاريخ نشأتها

المطلب الثالث: طبيعة التجارة الإلكترونية وخصائصها

المطلب الرابع: مجالات التجارة الإلكترونية

المبحث الثاني: التجارة الإلكترونية وبعض مزاياها

المطلب الاول: مزايا التجارة الإلكترونية

المطلب الثاني: أسس التجارة الإلكترونية

المطلب الثالث: إيجابيات وسلبيات التجارة الإلكترونية

المطلب الرابع: واقع التجارة الإلكترونية في دول العالم الإسلامي ومدى استفادتها منها

تمهيد:

قبل التطرق لموضوعنا الذي هو محل الدراسة نتطرق في المبحث التمهيدي لبعض الجوانب ذات الصلة بالتجارة الإلكترونية التي جاءت كنتيجة مباشرة للانتشار المذهل للتقنيات الحديثة التي تمخضت من رحم التفاعل بين تكنولوجيا الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات ونتناول في هذا الفصل المفاهيم التي عرفت التجارة الإلكترونية معرجين على مراحل تطورها عبر التاريخ والنظر في طبيعتها وخصائصها ومزاياها وبعض إيجابياتها وسلبياتها ثم واقعها في دول العالم الإسلامي والعربي

المبحث الأول: ماهية التجارة الإلكترونية

المطلب الاول: مفهوم التجارة ومراحل تطورها عبر التاريخ

التجارة لغة:

التجارة مشتقة من: تَجَرَ يَتْجُرُ تَجْرًا وتِجَارَة: أي باع وشرى[1].

كما يقتصر معنى التجارة على مبادلة السلع بهدف الربح ويتفق هذا مع مدلول اللغة الكلمة "تجارة" فهي تقليب المال لغرض الربح (باب الراء تحت "تجر" تجرا أو تجارة)[2].

التعريف الاصطلاحي:

البيع معاوضة المال بالمال، ويجوز بيع كل مملوك فيه نفع مباح، ولا يجوز بيع ما ليس بمملوك لبائعه إلا بإذن مالكه أو ولاية عليه، ولا بيع ما لا نفع فيه كالحشرات، ولا ما نفعه محرم كالخمر والميتة، ولا بيع معدوم كالذي تحمل أمته أو شجرته، أو مجهول كالحمل، والغائب الذي لم يوصف ولم تتقدم رؤيته.

والبيع هو مبادلة مال بمال على سبيل التراضي، أو نقل ملك بعوض على الوجه المأذون فيه[3].

كما عرف العلامة ابن خلدون التجارة في مقدمته المشهورة بأنها: "محاولة الكسب لتنمية المال بشراء السلع بالرخيص وبيعها بالغلاء". وبذا يكون أبسط الأعمال التجارية هو شراء سلعة من أجل بيعها بثمن أكبر ويكون الفرق هو الربح[4].

1- ابن منظور، لسان العرب، الطبعة الأولى، دار صادر، بيروت لبنان، ج 4، ص89.

2- الفيروزآبادي، القاموس المحيط، الجزء الأول، باب الراء تحت ' تجر" تجرا أو تجارة، (ق.م). نفس الامر

3- سيد سابق، فقه السنة، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط1، 1983م، ص126.

4- ابن خلدون، المقدمة، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1413هـ/1992م، ط: 1، ص394.

مراحل تطور التجارة:

لقد مرت التجارة في مسارها التطوري عبر مراحل عدة متأثرة بالفكر الاقتصادي السائد في كل فترة من العصور وهي كالآتي:

أ- التجارة في العصور القديمة:

عرفت التجارة منذ أن قررت العائلات البدائية تخصيص أنشطتهم اليومية، فبدلا من قيام كل عائلة كوحدة بزراعة المحاصيل والصيد للحصول على اللحوم وصنع الآلات والمحدد، فقد لجأت إلى تطوير مهاراتها في أحد هذه المجالات واتجرت بفائض إنتاجها مع فائض سلعة العائلة الأخرى وهو ما عرف آنذاك بالمقايضة؛ أي تبادل سلعة بسلعة وهو أول أوجه التجارة[1].

ثم تطورت شيئا فشيئا بتطور الحاجيات وتزايد كثافة العائلات، إلى أن بلغت زمن المصريين القدماء والفينيقيين والبابليين والإغريق الذين تبادلوا التجارة عبر البحر المتوسط، لكن هذه المبادلات كانت في حدود ضيقة لا تتجاوز الحاجة إلى السلع الرئيسية اللازمة للغذاء والكساء.

أما الرومان القدماء فكانوا يعتمدون على الزراعة لصدارتها آنذاك، وخولوا التجارة إلى الأرقاء وبقيت على حالها إلى أن اتسعت رقعة الإمبراطورية الرومانية حيث انتعشت التجارة بين أرجائها.

ب - التجارة في العصر الإسلامي:

عرفت التجارة في هذا العصر بحرص المسلمين على أن تكون هناك أسواق واسعة تنافسية في بلادهم ومن جاورهم من الأصقاع.

ولقد اتصفت التجارة الإسلامية في البداية على استخدام الطرق البرية نظرا لنقص المعرفة

1- أحمد امداح، التجارة الالكترونية من منظور الفقه الإسلامي، رسالة مقدمة لنيل الماجستير في الفقه وأصوله، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2005-2006، ص14.

بعلوم البحر، وقد عرف الأمويون الأسطول البحري حيث عرفوا علوم البحر وارتادوه. وبذلك ازدادت رقعة النشاط التجاري بين الأقاليم الإسلامية وبين ما جاورها من الدول الأخرى وخاصة الهند والصين، كما ساهم في نماء التجارة الإسلامية استيلاء المسلمين على منافذ بحرية هامة، كالبحر الأحمر والبحر المتوسط، والمحيط الهندي، حيث بلغت التجارة في هذا العصر أوجها، فكانت تصل صادرات البلاد الإسلامية إلى جميع بقاع العالم كحرير الموصل، وأسلحة دمشق، ونسيج القاهرة، وجلود قرطبة، وخزف مالقة، وعطور افريقيا...[1]

ج- التجارة في القرون الوسطى

أما في القرون الوسطى، وبعد انهيار الحضارة الرومانية سادت أوربا فترة مظلمة استمرت قرونا عديدة في غيابات الفوضى والنزاعات مما أثر ذلك سلبا على التجارة الأوروبية حيث اقتصر دورها آنذاك على التبادل المحلي الضيق، وأصبحت الزراعة هي المصدر الأساسي للثروة، وهي التي تمثل النشاط الاقتصادي الغالب، ماعدا بعض المعاملات التجارية الدولية الضئيلة التي قامت بها البلاد الإيطالية مع بعض البلدان الإسلامية.

فكانت أوروبا تعيش حياة اقتصادية منعزلة لا تتعدى المقاطعة أو الولاية، إلا أن العلاقات الاقتصادية بين المقاطعات بدأت في النمو تدريجيا، مما أدى إلى اتساع رقعة السوق وزيادة الطلب على خدمات أصحاب المهن والحرف، ومن ثم زادت أهمية المدينة فساعد ذلك على نمو التجارة الدولية كما هو الحال بالنسبة للموانئ الإيطالية والمدن الجرمانية على بحر الشمال وبحر البلطيق.

د- التجارة في عصر النهضة الأوربية:

لقد لعبت الفتوحات الإسلامية والاكتشافات الجغرافية في العصور الحديثة ناهيك عن النهضة الأوروبية التي شهدتها من حيث الثورات الصناعية والتكنولوجية دورا بارزا في تدفق الثروات وتشعب الحاجات وتعقدها، مما أثر ذلك مباشرة في طرائق التجارة المحلية والدولية فازدادت

1- فؤاد عبد الله العمر، مقدمة في تاريخ الاقتصاد الإسلامي وتطوره، بحث رقم 62، الصادر عن البنك الإسلامي للتنمية، المعهد الإسلامي للبحوث والتدريب، جدة، المملكة العربية السعودية، 1424هـ/2003م، ص301.

تطورا وتعقيدا باستمرار وفق مسار الأزمان إلى غاية عصرنا هذا، عصر العولمة.. والذي بدأت تظهر فيه بوادر التغيير الجذري لمراحل تنفيذ التجارة التقليدية.

هـ- التجارة في العصر الحديث:

فالمعلومات وتكنولوجياتها أصبحت من أساسيات هذا العصر، نظرا لتحول مركز الثقل من المصنع إلى جهاز الكمبيوتر، وبعد أن كان صاحب المال هو المسيطر في العصر الصناعي[1].

هذا التحول دفع الدول المتقدمة للإمساك بتكنولوجيا المعلومات التي حولت العالم إلى قرية صغيرة يعرف بعضها البعض. ولقد عمل العصر الصناعي على إنتاج "الدولة القومية الحديثة" القائمة على سيادة الحدود الجغرافية، إلا أن عصر المعلومات – العصر الحديث – لا يعترف بالحدود الجغرافية لأن خطوط الأنترنيت والأقمار الصناعية تعبر الحدود الجغرافية دون الحاجة لرخصة أو جواز سفر. كما اعتمد العصر الصناعي على التجارة التي تنتقل بين البلدان عبر الخطوط البرية والبحرية والجوية. أما عصر المعلومات فقد اخترع خطوطا الكترونية تسبق سرعتها وإمكانياتها الخطوط البرية والبحرية والجوية، وهذا يقودنا إلى كون خطوط التجارة التقليدية لن تستطيع أداء دورها في المستقبل القريب إلا إذا اعتمدت على خطوط التجارة الالكترونية.

1- فيصل عبد المنعم الزبيدي، التجارة الالكترونية مبادئها ومقدماتها، الدار العربية للعلوم، بيروت لبنان، 2002، ص6-7.

المطلب الثاني: مفهوم التجارة الإلكترونية وتاريخ نشأتها

عرفت التجارة الإلكترونية بعدها اسما لعقد جديد بتعريفات متعددة، بحسب المجال الذي يستفيد منها، ومن ذلك:

1- عرفتها منظمة التجارة العالمية، بأنها: أنشطة إنتاج السلع والخدمات، وتوزيعها وتسويقها وبيعها، أو تسليمها للمشتري من خلال الوسائط الإلكترونية. وتشمل المعاملات التجارية طبقا لهذا التعريف ثلاثة أنواع من العمليات:

أ- عمليات الإعلان عن المنتج وعمليات البحث عنه.

ب- عمليات تقديم طلب الشراء وسداد ثمن المشتريات.

ج- عمليات تسليم المشتريات[1].

2- هي استخدام وسائل الاتصال والمعلومات بين الأطراف التجارية لإتمام الأعمال والصفقات[2].

3- هي نوع من عمليات البيع والشراء ما بين المستهلكين والمنتجين، أو بين الشركات بعضهم ببعض، باستخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات[3].

4- هي استخدام تكنولوجيا المعلومات لإيجاد روابط فعالة بين الشركاء في التجارة[4].

فمفهوم التجارة الإلكترونية يتمحور حول عمليات ترويج وتبادل السلع والخدمات، وإبرام صفقات المعاوضات عبر وسائل رقمية – أي إلكترونية غالبا عبر الإنترنت – دون الحاجة إلى انتقال المتعاقدين للاجتماع في مكان واحد.

1- إبراهيم العيسوي، التجارة الإلكترونية، المكتبة الأكاديمية، القاهرة، مصر، ط1، 2003م، ص11-12.

2- السيد عودة، التجارة الإلكترونية ومهارات التسويق العلمي، دار الأمين، القاهرة مصر، ط1، 2002، ص12.

3- رأفت رضوان، عالم التجارة الإلكترونية، المنظمة العربية للتنمية، القاهرة مصر، 1999، ص14.

4- مهند سهاونة، إبراهيم الحسن، عبيد الروضان، أسس تطبيق التجارة الإلكترونية في المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، الجمعية الملكية مركز تكنولوجيا المعلومات، عمان الأردن، 2004، ص 6-7.

التعريف المختار:

نظرا لكون التعريفات السابقة لم تسلم من الاعتراضات، فإن التعريف الذي يحدد حقيقتها ويعتبر الأسلم هو: "**مبادلة مال بمال على وجه مشروع بالوسائل الإلكترونية الحديثة**".

شرح التعريف:

(مبادلة): وهو أخذ شيء وإعطاء شيء، إذ إن كل من البائع والمشتري عوض صاحبه شيئا بدل المأخوذ منه، وهي بصيغة المفاعلة، فالبيع لا يكون إلا بين اثنين حقيقة، أو حكمة، لتولي طرفي العقد.

و (مال): وهو اسم لجميع ما يملكه الإنسان، وأصله ما جاز الانتفاع به حال السعة والاختيار[1]، وهو يشمل الذهب والفضة، وما يقوم مقامهما من النقد والمتاع والمنافع.

(بمال): قيد احترز به عن ما لا يعتبر مالا، كالنجاسات، وما لا نفع فيه، كالدود والحشرات الضارة، ويخرج به الهبة والإعارة لعدم المقابلة فيهما. وعليه فإن التجارة الإلكترونية تشمل:

1. بيع البضائع: حيث توفر التجارة الإلكترونية للفرد ما يحتاجه من سلع سواء أكانت ضرورية كالطعام، أم حاجية كوسائل مواصلات أم تحسينية كألعاب الأطفال.

2. وبيع الخدمات: والتي منها بيع المنافع كبيع برامج الحاسوب والصور، فالشركة تبيح للمشتري الانتفاع منها، وتمنعه من بيعها، كما أنها تحتفظ لنفسها بحق الطبع والتوزيع.

ومنها ما يكون عملا كالتصميمات الهندسية؛ كطلب تصميم هندسي لمحرك سيارة، أو نحوه.

(على وجه مشروع): قيد خرج به البيوع المنهي عنها، كبيع لحم الخنزير، وبيع أدوات الموسيقى، والمتاجرة بالمخدرات.

(بالوسائل الإلكترونية): لبيان الوسائل المستخدمة في إبرام العقود من هاتف، وفاكس، وإنترنت، أو نحوه، علما بأنه غلب استخدام الإنترنت في التجارة الإلكترونية، بهدف مبادلة

1- ابن العربي، أبو عبد الله، أحكام القرآن، دار احياء التراث العربي، ط1، ج2، ص607.

الأموال، والمنافع إلكترونية.

(الحديثة): لفظ عام يشمل الوسائل المستجدة في إبرام العقود.

تاريخ نشأة التجارة الإلكترونية:

تعود بوادر التجارة الإلكترونية إلى التعاملات التي كانت تتم بين منشآت الأعمال من خلال شبكات مغلقة يتم حمايتها عن طريق حقوق الملكية الفكرية وكان ذلك منذ بداية السبعينات من القرن الماضي وذلك من خلال ابتكار نظام التحويل الإلكتروني للأموال (EFT) الذي كانت تطبقه البنوك من أجل تبادل المعلومات حول الحسابات عن طريق شبكة خاصة للاتصالات، إلى غاية ظهور التبادل الإلكتروني للبيانات (EDI) الذي أخذت تتعامل به مختلف المنشآت الكبيرة في كافة القطاعات[1].

غير أن بداية الانتشار الحقيقي لهذه التجارة كان خلال التسعينات من القرن الماضي تزامنا مع استخدام الانترنت Internet للأغراض التجارية، إذ شهدت سنة 1994 إنشاء أول موقع لبيع الكتب عبر الانترنت من طرف المحلل المالي جيف بيزوس Jeff bezos بالتعاون مع Amazon.Com، وقد أثير موضوع التجارة الإلكترونية بصفة رسمية لأول مرة في منظمة التجارة العالمية باقتراح قدمته الولايات المتحدة الأمريكية في اجتماع المجلس العام للمنظمة في فيفري 1998[2].

1- بن الوارث حكيمة، دور وأهمية التجارة الالكترونية في اقتصاد المعرفة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية، جامعة أم البواقي، الجزائر، ص37.

2- السيد عليوة، التجارة الإلكترونية ومهارات التسويق العلمي، دار الأمين، مصر، 2002، ص18.

المطلب الثالث: طبيعة التجارة الإلكترونية وخصائصها

أولا: طبيعة التجارة الإلكترونية

التجارة الإلكترونية هي إتجار بالخدمة لا بالبضائع وقد صنفت التجارة الإلكترونية عالمية، في إطار مسعى منظمة التجارة العالمية (WTO) إلى إيضاح طبيعتها وإطارها القانوني، ضمن مفهوم الخدمات، وقد تقرر ذلك في التقرير الصادر عن مجلس منظمة التجارة الدولية الخاص بالتجارة في الخدمات بتاريخ 1999/3/17م والمقدم إلى المجلس العام لمنظمة التجارة الدولية (WTO) حيث ذهب هذا التقرير إلى أن «تزويد الخدمات بالطرق التقنية يقع ضمن نطاق الأتفاقية العامة للتجارة في الخدمات (جانس – GATS) بإعتبار أن الأتفاقية تطبق على كافة الخدمات بغض النظر عن طريقة تقديمها، ولأن العوامل المؤثرة على التزويد الإلكتروني للخدمات هي نفسها التي تؤثر على تجارة الخدمات، ومن هنا تخضع عمليات تزويد الخدمة بالطرق التقنية، إلى كافة نصوص إتفاقية التجارة العامة في الخدمات (الجاتس) سواء في ميدان المتطلبات أو الالتزامات، بما فيها الالتزام بالشفافية، التنظيم الداخلي، المنافسة، الدفع والتحويلات النقدية، دخول الأسواق، المعاملة الوطنية، والالتزامات الإضافية).

ثانيا: خصائص التجارة الإلكترونية

تتميز التجارة الإلكترونية بعدد من الخصائص التي تختلف فيها وتتميز عن التجارة التقليدية:

1- غياب العلاقة المباشرة والحميمة بين الأطراف المتعاقدة: قد يختلف التوقيت الزمني أيضا بين مكاني المشتري والبائع رغم وجودهما على اتصال عن طريق أجهزة الكمبيوتر أو بين إرسال الرسالة الإلكترونية وتلقيها من المرسل إليه بسبب عدم إنزال الرسائل من على الشبكة أو التأخر في إرسالها لتعطيل الشبكة[1].

بل قد يغيب العنصر البشري تماما وتتراسل الأجهزة بينهما وفقا للبرامج المعدة لها التي تقوم

1- جمال عبود الذيب، حكم التجارة الالكترونية في الشريعة الإسلامية، ص12.

– في بعض الشركات – بجرد المخزون من سلعة معينة وتضع أوامر جديدة للشراء للموردين، إذا نقص المخزون عن حد معين، الذين تقوم اجهزة الكمبيوتر لديهم باستلام أوامر الشراء وتنفيذها وإرسال فواتير البيع دون تدخل العنصر البشري.

2– وجود الوسيط الإلكتروني: قد تخصص عدد من الشركات في إعداد البرامج المتوافقة مع أجهزة الكومبيوتر في مجالات المحاسبة والإعلان والتسوق وخدمات البيع والعديد من الخدمات الأخرى التي لا تقع تحت حصر، مما ساهم في سرعة إنجازها الأعمال بأقل تكلفة ممكنة وسهل على الشركات والأفراد التحول من النظام المكتبي الروتيني إلى استخدام الكمبيوتر في كل ما يمكن توفيره من عمليات.

3– الطابع الدولي أو العالمي للتجارة الإلكترونية: فالتجارة الإلكترونية، أو بالأحرى الوسائط الإلكترونية التي تجري من خلالها أنشطة هذه التجارة، لا سيما الإنترنت، لا تعرف الحدود المكانية أو الجغرافية.

4– غياب المستندات الورقية: حيث يمكن إتمام صفقة تجارية كاملة، بدءا من التفاوض على الشراء والتعاقد ودفع قيمة البضاعة واستلامها إلكترونيا دون تبادل مستندات ورقية[1].

6– تجارة عابرة للحدود: فهي تجارة كونية لا تعرف الحدود بين الدول أو القارات، فيمكن لأي شخص طبيعي أو معنوي أن يتعامل بها بغض النظر عن جنسيته أو مكان تواجده، وهذا الأمر يطرح عدة إشكالات خاصة من الناحية القانونية، كالقانون اللازم تطبيقه في حالة النزاع بين المتعاملين.

7– تطوير منشآت الأعمال وتحسين أدائها: إن لتجارة الإلكترونية أثر كبير على خطط معظم منشآت الأعمال لتصبح هذه التكنولوجيا مألوفة لدى هذه المنشآت على نحو سريع من حيث تعلم وفهم تلك الوسائل التكنولوجية فهما كاملا إلى جانب فهم قوتها لإعادة تشكيل علاقاتها مع العملاء، وبصورة مماثلة تحتاج وسائل التكنولوجيا الجديدة اتجاهات تنظيمية جديدة، فعلى سبيل المثال، ربما يجب تغيير الهيكل التنظيمي الذي يتعامل مع التجارة

1– إبراهيم العيسوي، التجارة الإلكترونية، المكتبة الاكاديمية، جمهورية مصر العربية، 2003، ص31–32.

الإلكترونية عن ذلك الذي يستخدم في المنشأة في الظروف العادية، و ذلك من أجل أن يكون الهيكل التنظيمي أكثر مرونة وتجاوبا مع السوق، وفي هذا الصدد نشير إلى أن التكنولوجيات الحديثة تفرض على المنشآت تبني الهيكل التنظيمي الشبكي بدل الهرمي.

كما تؤثر التجارة الإلكترونية إيجابيا على أداء المنشآت ويبرز ذلك خاصة من خلال توفير وسائل وأساليب جديدة للترويج للمنتجات، وكذا قنوات جديدة لتصريفها، وأيضا تحسين خدمة العملاء نتيجة الاتصال المباشر بهم ومعرفة آرائهم وتطلعاتهم، بالإضافة إلى المساهمة في تخفيض التكاليف المباشرة كتلك المتعلقة بعملية التوزيع بالطرق التقليدية.

8- تباين أهميتها بالنسبة للنشاطات التجارية: ويظهر هذا جليا في السلع التي يفضل مستهلكوها معاينتها عن قرب قبل شرائها، وفي المقابل نجد أن السلع التي تحمل علامات تجارية معروفة تجد سهولة في بيعها عبر الانترنت.

9- التطور السريع: نظرا لارتباطها الوثيق بالتكنولوجيات الحديثة للمعلومات والاتصالات التي تعرف دوما تطورات متسارعة فإن التجارة الإلكترونية تتسم بالتغير السريع والمستمر الذي يؤدي إلى عدم استقرار النظم والقواعد التي تخضع لها، مما يتطلب تحديثها بصفة مستمرة[1].

1- إبراهيم العيساوي، التجارة الالكترونية، مصدر سابق، ص31-32.

المطلب الرابع: مجالات التجارة الإلكترونية

1- الخدمات المصرفية الإلكترونية: يعد إتمام الخدمات المصرفية إلكترونيا من أقدم المجالات التي تتم فيها التجارة الإلكترونية، وهي تتقدم بشكل متزايد، ويتم إتمام معظم الصفقات المالية الكترونيا. والملاحظ أن قلة من البنوك العالمية الرئيسية هي التي تقدم الخدمات المصرفية بصورة مباشرة، ولكن من المتوقع ألا يستمر ذلك الوضع كثيرا، حيث أن تكلفة إتمام الصفقة بالطريقة التقليدية إنما تقدر بأكثر من مائة ضعف تكلفة استخدام الإنترنت[1].

2- الخدمات المالية الإلكترونية: كذلك تساهم المعلوماتية بدور كبير في مجال الخدمات المالية. فالخدمات المالية توجد من أجل حماية الأموال واستثمارها وإدارتها، ومدى الخدمات المالية كبير من البنك الشخصي لإدارة الاستثمارات الدولية المعقدة. وتقوم أنظمة الدفع بنقل المال من المشترين إلى البائعين، وابسط نظام هو التبادل المادي للنقد، ولكن حجم وتعقد الصفقات –حتى على المستوى الشخصي له– طرق متعددة لنقل الأموال للأغراض التجارية في الشبكات والديون المباشرة وكروت الائتمان والصناديق الإلكترونية وغيرها الكثير[2].

3- الخدمات المتخصصة: وتشمل جميع أنواع الاستشارات والخدمات الطبية والتعليمية والمحاسبية... فكل هذه الخدمات أصبحت متاحة وبشكل كبير عبر الإنترنت. وأي خدمة تعتمد عموما على المعلومات من المحتمل أن تلحق نفسها بالخدمة الإلكترونية، فضلا عن أن وصول الإنترنت للأفراد والشركات الصغيرة من المحتمل أن يزيد من قدرتها وسيساعد الأعمال التجارية الصغيرة على المنافسة في الأسواق العالمية.

4- خدمات الاتصالات: أن خدمة الاتصالات هي ركن أساسي من أركان التجارة الالكترونية فهي تشمل كل مجال كالسياحة والصحافة وغير ذلك وتشكل ربع مبادلات التجارة العالمية وقد تزداد أهميتها بحسب التطور الحاصل فيها.

1- عطية عبد الواحد، التجارة الالكترونية ومدى استفادة العالم الإسلامي منها، المؤتمر العالمي الثالث للاقتصاد الإسلامي، جامعة أم القرى، السعودية، ص11.
2- عطية عبد الواحد، المرجع نفسه، ص33.

5- بيع البضائع: وهي تشمل بيع جميع السلع، وعروض التجارة؛ من كتب، وسيارات وغيرها، حيث يتم البحث عن السلعة المراد شراؤها، ومعرفة سعرها، وتتم عملية الدفع بطريقة إلكترونية، ويتم التسليم من خلال الطرق التقليدية. وعليه فإن التجارة الإلكترونية لا تعد بديلا عن التجارة التقليدية، وإنما مساعدة لها.

6- بيع الخدمات المنافع: وهي تشمل ما يأتي:

أ. التصميمات الهندسية: حيث من الممكن الاشتراك في تصميم منتج جديد بدون التواجد في المكان نفسه من خلال مجموعة عمل، مثل قيام شركة فورد للسيارات بتكوين فريق عمل لتصميم محرك جديد يعمل أعضائه في أربع مواقع جغرافية مختلفة.

ب. توزيع البرامج: تقدم التجارة الإلكترونية خدمة توزيع البرامج، والصور والأفلام، والشرائط، حيث يتم عملية الدفع والتسليم إلكترونية[1].

7- سداد الالتزامات المالية: لا تعتبر الأعمال المصرفية عبر الإنترنت نوعا من التجارة الإلكترونية بحد ذاتها، لكنها خدمة ملازمة لهذا النوع من التجارة؛ لكي تصبح العملية متكاملة، لهذا سمح بإجراء التعاملات المالية من دفع أثمان السلع عن طريق الدفع الإلكتروني؛ كالشيكات الإلكترونية، أو بطاقات الصرف البنكي، فهي عملية رئيسية لتأمين إجراءات التجارة الإلكترونية.

1- مصطفى ناصر الدين، التطورات الحديثة في تقنية المعلومات، بحث مقدم للمؤتمر الدولي حول اتفاقية تحرير التجارة، أبوظبي، الامارات العربية المتحدة، 2000م، ص13.

المبحث الثاني: التجارة الإلكترونية وبعض مزاياها

المطلب الاول: مزايا التجارة الإلكترونية

يمكن إبراز مزايا التجارة الإلكترونية من خلال النقاط الآتية:

1- توفر الوقت والجهد: فالصفقات التجارية تتم دون حاجة لانتقال العاقدين أو التقائهما في مكان معين، كما وتساعد على تبسيط إجراءات العقد مما يضمن سرعة الإجراءات الخاصة بالبيع والشراء[1].

2- تساعد على سرعة الاستجابة لطلبات العملاء إذا ما قورنت بالمعاملات الورقية التقليدية التي تستغرق وقتا أطول حتى يمكن تلقي أوامر الشراء الرد عليها.

3- توفير النفقات والوقت اللازم للانتقال للشراء أو التسوق.

4- تعمل على تخفيض تكاليف المراسلات البريدية والدعاية والإعلان والتوزيع والتصميم

5- خفض تكاليف النقل والتخزين إلى أقل حد ممكن.

6- تساعد التجارة الإلكترونية على توفير نظم معلومات تدعم اتخاذ القرارات الإدارية من خلال نظام تبادل المعلومات بدقة وبطريقة علمية تحقق القدرة على الرقابة.

7- توفير قواعد بيانات متكاملة عن نشاط الأعمال سواء بالنسبة للسلع وتطورات أسعارها لحظة بلحظة أو عن الموردين أو العملاء أو عن تطورات تكنولوجيا إنتاجها وتشريعات التعامل عبر الحدود.

8- توفر التجارة الإلكترونية فضلا عن ذلك الكثير من عمولات الوسطاء من المصدرين والمستوردين وتجار الجملة والتجزئة والوكلاء التجاريين.

9- توفر كثيرا من نفقات الإعلان والنفاذ إلى الأسواق حيث يكفي إعلان واحد ينشر على

1- حماد طارق عبد العال، التجارة الالكترونية عبر الانترنت، الدار الجامعية، الإسكندرية، جمهورية مصر العربية، ص113.

شبكة الإنترنت لتغطية السوق كله.

10- توفر الشفافية في التعاملات التجارية بما تتيحه من سهولة الحصول على معلومات دقيقة وكاملة.

11- تخفيض تكلفة إنشاء المتاجر الإلكترونية بالمقارنة بتكلفة إنشاء المتاجر التقليدية مما ينعكس إيجابي على تكلفة إتمام الصفقات التجارية.

12- سهولة أداء المدفوعات الدولية المترتبة على الصفقات التجارية بواسطة النقود الإلكترونية المقبولة الدفع عالمية وخلال فترة زمنية قصيرة.

13- التجارة الإلكترونية تخفض تكاليف الاتصالات السلكية واللاسلكية فالإنترنت أرخص بكثير من شبكات القيمة.

14- التجارة الإلكترونية تسمح بتخفيض المخزون عن طريق استعمال عملية السحب في نظام إدارة سلسلة التزويد[1].

15- تقليل تكلفة عمليات الحاسب الآلى (إدخال، طباعة، مراجعة، تصحيح، .. الخ).

1- أسامة أبو الحسن مجاهد، التعاقد عبر الانترنت، دار الكتب القانونية، جمهورية مصر العربية، ص203.

المطلب الثاني: أسس التجارة الإلكترونية

إن التجارة الإلكترونية هي نتيجة حتمية لما شهده العالم من تطورات علمية في العديد من المجالات وخاصة ما أنجز في مجال المعلومات والاتصالات، والذي جعل الناس يعيشون عصر اقتصاد المعرفة، ويكيفون تجارتهم مع متطلبات هذا العصر، وبالتالي فإن البنية التي يجب توفيرها حتى تنشأ وتنمو وتستمر هذه التجارة لا تخرج عن هذا النطاق، وتتمثل أهم مكونات هذه البنية في العناصر الآتية:

1- تكنولوجيا المعلومات والاتصالات:

تعتمد التجارة الإلكترونية على مقومات أساسية للمعلومات والاتصالات، لذلك ينبغي على صانعي السياسات إرساء أسس متينة لتكنولوجيا المعلومات والاتصالات ذات نوعية جيدة وأسعار معقولة وحديثة تقنيا. فهي تحتاج إلى أجهزة كمبيوتر وخطوط هاتفية، وشبكات الاتصال، وألياف ضوئية، ووسائل للاتصالات السلكية واللاسلكية... لذلك يجب العمل على توفير كل ذلك، وربط كل مناطق الدولة الواحدة به، بالإضافة إلى ربط الدولة في حد ذاتها بالعالم الخارجي[1].

2- الموارد البشرية:

يعتبر العنصر البشري أساس التنمية الاقتصادية والاجتماعية وهو المحرك الأساسي لتطور ونمو التجارة الإلكترونية خاصة وأنها تعتمد بشكل كبير على العلم والمعرفة والابتكار في وسائلها وطرق أدائها، ويعد نقص الإطارات البشرية الكفأة أحد أهم الأسباب التي تعيق تطور هذه التجارة في كثير من البلدان والمنشآت.

3- وسائل الدفع:

تستوجب بيئة التجارة الإلكترونية التي تتسم بالعالمية والسرعة، طرح وسائل دفع سهلة

1- السيد أحمد عبد الخالق، التجارة الالكترونية والعولمة، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، جمهورية مصر العربية، 2006م، ص ص83-84

الاستعمال، تسمح بالتحويل الإلكتروني السريع للأموال عبر الحدود، لكن في المقابل يجب عدم إغفال أهمية أن تتوفر هذه الوسائل على عاملي الثقة والأمن، فالتحقق من هوية المتعاملين وتأمين وصول الأموال المحولة إلى وجهتها أمر لا بد منه.

المطلب الثالث: إيجابيات وسلبيات التجارة الإلكترونية

أولا: إيجابيات التجارة الإلكترونية

1- للتجارة الإلكترونية تأثير إيجابي على تكاليف الخدمات والسلع، إذ يؤدي استخدام طرق التجارة الإلكترونية إلى وفر ملموس في التكلفة ويمكن من تخفيض الأسعار، حيث يأتي الوفر من أبواب مختلفة.

2- من مميزات التجارة الالكترونية الشفافية في الأسعار وهي تتزايد إلى درجة الاطلاع على جميع الأسعار بالنسبة للسلع، وللتجارة الالكترونية مواقع متخصصة في هذا الشيء وبالتالي توفر على المستهلكين الوقت والجهد.

3- توفر التجارة الإلكترونية فرصا عديدة للمنتجين، فهي تجارة لا تحدها حدود جغرافية أو وطنية، وبما أن معظم شبكاتها تتسم بالعالمية فهي تمكن حتى المنتجين الصغار من تحقيق فرصة الحضور العالمي لعرض منتجاتهم. كما أنها تساعدهم على تحسين أوضاعهم التنافسية من خلال اتصالهم المباشر بالعميل ومعرفة احتياجاته بالضبط ومحاولة تلبيتها بالكفاءة والسرعة المطلوبة.

4- مكنت التجارة الإلكترونية من خلق أنماط مستحدثة من وسائل إدارة النشاط التجاري، كالبيع عبر الوسائل الإلكترونية والتجارة الإلكترونية بين قطاعات الأعمال، وفي كلا الميدانين أمكن إحداث تغيير شامل في طريقة أداء الخدمة وعرض المنتج وتحقيق العرض الشامل لخيارات التسوق.

5- تقريب المسافة بين المستهلكين والمنتجين بوصول كل منهم إلى الآخر مباشرة دون وسيط.

6- توفير الوقت والجهد والمسافة، فالأسواق الالكترونية مفتوحة دائما بدون عطلات، ولا يحتاج المستهلك السفر إليها كما لا يتطلب شراء سلعة أكثر من نقر المنتج بالفأرة وإدخال بعض المعلومات عن وسيلة السداد.

7- توفر التجارة الإلكترونية فرصة زيارة مختلف أنواع محلات الأنترنيت وتزود الزبائن بمعلومات كاملة عن المنتجات بدون ضغوط الباعة أو الإحراج.

8- وبما أن التسوق على الأنترنيت يوفر الكثير من التكاليف المنفقة في التسوق العادي فإن أسعار السلع تكون منخفضة مقارنة بالمتاجر التقليدية مما يصب في مصلحة الزبائن.

الفرع الثاني: سلبيات التجارة الإلكترونية

1- خطر الاطلاع على خصوصياته سواء تعلق الأمر بمعلوماته الشخصية كالاسم، العنوان، رقم حسابه البنكي، رقم بطاقة الائتمان...، أو المعلومات الخاصة بالمعاملة التجارية التي أجراها في حد ذاتها مثل ما الذي اشتراه، ومن أي جهة[1].

2- المخاطر الناجمة عن الاتصال بالأنترنت، فلحد الآن لم يتم إيجاد طريقة توفر الحماية والأمان.

التام لمستخدمي الانترنت، ومن هذه المخاطر مثلا، تدخل طرف ثالث خلال عملية نقل معلومات أو بيانات بين طرفين من أجل الاستيلاء عليها أو إتلافها أو تغيير محتواها.

3- المشاكل التي يواجهها أصحاب المواقع الإلكترونية كتعرض بياناتهم إلى التشويش أو التخريب أو التغيير بالإضافة إلى خطر إنزال بعض المعلومات من الموقع دون إذن أو ترخيص صاحبه، إلى جانب الأخطاء الناجمة عن سوء الاستخدام غير المقصود.

4- وجود إشكال في استعمال اللغة بسبب اختلافها لدى كثير من شعوب العالم، فإن كان شخص ما يجهل لغة معينة فإن هذا يفوت عليه جميع الفرص التجارية التي تكون معروضة بهذه اللغة.

5- التكاليف المرتفعة لنشر واستخدام التكنولوجيات الحديثة للمعلومات والاتصالات خاصة بالنسبة للدول التي لا تتوفر على مقومات إنشاء الصناعات الخاصة بإنتاجها محليا؛

1- إبراهيم العيسوي، مرجع سابق، ص ص77-78.

6- عرض بعض المواد الصادمة كبيع الأفلام الجنسية والأسلحة والمخدرات وبما أن الانترنت مرات لا تأخذ بعين الاعتبار في عملية الترويج لبعض المواد اعتبارا فربما تعرض موادا معارضة للدين والأعراف والتقاليد.

8- مشاكل تأمين المعلومات بسبب القرصنة والدخول الغير مشروع في شبكات المؤسسات الكبرى مما أدى لسرقة بعض بياناتها وهذا يتطلب وقوف قوي في وجهي هذه التجاوزات.

المطلب الرابع: واقع التجارة الإلكترونية في دول العالم الإسلامي ومدى استفادتها منها

أولا: مقومات التجارة الإلكترونية العالم الإسلامي

يتوافر في دول العالم الإسلامي الكثير من مقومات التجارة الإلكترونية والتي من شأنها أن تهيئ سبل نجاح التجارة الإلكترونية وقيامها بالدور المنوط بها. ومن أهم هذه المقومات:

1- اتساع وعمق سوق دول العالم الإسلامي

فيميز الأمة العربية والإسلامية عن سائر الأمم أنه يتوافر لها كل مقومات الأمة الواحدة من: وحدة الدين واللغة والتاريخ والمكان والمصالح والعادات والتقاليد.. والثابت أن الإسلام كله دعوة للتضامن بين أبناء المجتمع والمساندة فيما بينهم سواء أكانوا أفراد أم جماعات، حكاما أم محكومين، على مستوى الدولة الواحدة أم على المستوى الدولي، ويدفعهم لذلك شعور وجداني عميق ينبع من أصل العقيدة الاسلامية، ليعيش الفرد في كفالة الجماعة، وتعيش الدولة في كفالة المجتمع الدولي ويتعاون الجميع ويتضامنون لإيجاد المجتمع الإنساني الأفضل. يقول سبحانه وتعالي مبينا طبيعة الأمة الإسلامية: ﴿ **يَا أَيُّهَا الرُّسُلُ كُلُوا مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَاعْمَلُوا صَالِحًا ۖ إِنِّي بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ ۞ وَإِنَّ هَٰذِهِ أُمَّتُكُمْ أُمَّةً وَاحِدَةً وَأَنَا رَبُّكُمْ فَاتَّقُونِ** ﴾ [1] ويقول سبحانه: ﴿ **إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ ۚ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ** ﴾ [2].

وعلى المستوى الدولي فإن معظم الدول ترتبط فيما بينها بعلاقات متعددة اقتصادية ومالية واجتماعية وثقافية وهي دول قد لا يتوافر فيما بينها مقومات الأمة الواحدة. لذلك فالأولى بالدول العربية والإسلامية – أمام ذلك – وهي دول تدين بدين واحد ويتوافر لها كل مقومات الأمة الواحدة أن توثق علاقاتها الاقتصادية والمالية وغيرها على نحو أكثر فعالية حتى يتهيأ لها أن تقوم بالدور المنشود لها في ريادة العالم.

1- سورة المؤمنون الآية 51، 52.

2- سورة الحجرات الآية 10.

2- المقومات البشرية:

يتوفر في معظم دول العالم الإسلامي عنصر بشرى معقول حاصل على درجات مختلفة من التعليم، ويمكن صقل هذا العنصر البشرى عن طريق التدريب المستمر على كل التقنيات المتطورة اللازمة للعمل في مجال التجارة الإلكترونية.

3- المقومات الاقتصادية:

بالنظر إلى السلع والخدمات التي يمكن أن تدخل مجال التجارة الإلكترونية، يلاحظ أن دول العالم الإسلامي لديها إمكانيات كبيرة في تنويع منتجاتها وخدماتها التي تدخل التجارة الخارجية. لقد وصلت بعض دول العالم الإسلامي مثل مصر في بعض الصناعات إلى المستويات العالمية وعلى الخصوص صناعة الملابس الجاهزة، والمنتجات الزراعية، والأغذية المصنعة، وتقوم بتصدير هذه المنتجات بنجاح.

4- الرصيد الحضاري العربي والإسلامي:

من المعروف أن الجانب الأكبر من التجارة الخارجية التي تتم عبر الإنترنت إنما تنصب على مجال الخدمات. ومن الثابت أن دول العالم الإسلامي لديها رصيد حضاري ثرى وضخم يهيئ لها أن تحتل مكانة متميزا في هذا المضمار، لذلك فإن المجال السياحي يعد من المجالات الخصيبة التي يمكن أن تحتل به دول العالم الإسلامي مكانة هامة عبر الإنترنت، والذي يمكن أن يعود بفوائد جمة لو أحسن تسويقه عبر الإنترنت.

- فمن الناحية الإقتصادية:

فإنه يترتب على الدخول في مجال التجارة الإلكترونية خلق فرص عمل متعددة لكثير من الفئات، وفضلا عن ذلك يمكن توفير كوادر مدربة يمكن تصديرها للدول الأخرى[1].

1- العجولي، أحمد خالد التعاقد، عن طريق الأنترنت، دراسة مقارنة، المكتبة القانونية، عمان، الأردن، 2002م.

- ومن الناحية الاجتماعية:

يترتب على توفير فرص عمل متعددة المساهمة الحقيقية في حل مشكلة البطالة في دول العالم الإسلامي، وكل ذلك من شأنه أن يحقق مزايا متعددة تتمثل في سيادة السلام الاجتماعي.

- ومن الناحية السياسية:

إن عصر التجارة الإلكترونية سوف يفتح أمام دول العالم الإسلامي آفاقا هائلة للانطلاق بمنتجاتها المتعددة إلى الأسواق العالمية. وفي المقابل فإنه سيتاح للشركات العالمية الأخرى أن تنافس منتجات دول العالم الإسلامي، وكل ذلك يحتم التطوير المستمر لهذه المنتجات حتى تصبح قادرة على الوقوف في وجه المنافسة الأجنبية[1].

ثانيا: مدى استفادة دول العالم الإسلامي من التجارة الإلكترونية

1- المساعدة في توجيه الإستثمارات بين دول العالم الإسلامي: مازالت توجد دول في العالم الإسلامي يتجمع لديها موارد مالية كبيرة تحتاج لاستثمارها. وفي المقابل هناك بعض دول العالم الإسلامي تعاني من نقص كبير في رؤوس الأموال، وهنا تتجلي وظيفة مهمة للتجارة الإلكترونية.

2- تسهيل وتنشيط التجارة البينية بين دول العالم الإسلامي: تعتبر التجارة الإلكترونية مسهلة للتجارة خاصة لدى دول العالم الإسلامي لكن الملاحظ أن هذه الدول فيها نسب ضئيلة في التعامل بها وهذا لا يتناسب مع إمكانيات الدول الإسلامية ولا مع معاملاتها الخارجية مع الدول الأخرى.

3- تسهيل اتخاذ القرارات الاقتصادية والمالية: تستطيع أدوات التجارة الإلكترونية أن تساعد على تسهيل إتخاذ القرارات المالية والاقتصادية على مستوى العالم الإسلامي، لأن أدوات التجارة الإلكترونية تستطيع أن توفر معلومات وفيرة عن كافة المجالات الاقتصادية والمالية

1- عبد الصبور عبد القوي، علي المصري، التنظيم القانوني للتجارة الالكترونية، مكتبة القانون والاقتصاد، ص56.

المتاحة، فضلا عن توفير قدر كبير من النفقات التي تنفق على الطرق التقليدية في دراسات الجدوى الاقتصادية والمالية.

4- تنشيط الأسواق المالية في دول العالم الإسلامي: إن خلق نظام جيد للأسواق المالية يعد من المكونات الأساسية لأي نظام اقتصادي كفء، إذ يعين على تخصيص المدخرات الإستثمارات ذات عائد مرتفع. ويؤكد ذلك التطور الاقتصادي الدولي الذي يشهد بأن الدول ذات النظم المالية المتطورة والأسواق المالية الكبيرة تنمو بمعدلات أسرع واتساق أكبر من الدول ذات النظم والأسواق المالية الضعيفة. وباستقراء واقع دول العالم الإسلامي يتضح بجلاء أنه يتوافر لها كل مقومات الأسواق المالية الناجحة، فيتوافر فيها كميات كبيرة من رؤوس الأموال القابلة للإقراض.

5- تسهيل إتمام المعاملات المصرفية والمالية بين دول العالم الإسلامي: تحقق التجارة الإلكترونية في هذا المجال ميزة عظيمة إذ تستطيع أن تخفض نفقات إتمام الصفقات المصرفية الإلكترونية بدرجات كبيرة قدرت بمائة ضعف عن إتمامها بالطرق التقليدية. كذلك تساهم التجارة الإلكترونية بدور كبير في مجال الخدمات المالية الإلكترونية.

6- التعريف بالإسلام عالمية على نحو صحيح وعلى نحو يتفق مع مبادئه السامية: من الملاحظ في الآونة الأخيرة أن الإسلام يتعرض في الغرب لهجمات شرسة، وهناك خلط كبير في أذهان غير المسلمين عن حقائق الإسلام السامية ومبادئه السمحة. وأمام كل ذلك يلزم المسلمون التعريف بالإسلام في هذه الدول تعريفا يظهر به جمال الإسلام وسماته وسم الأعداء إلى صدورهم. وتفيد أدوات التجارة الإلكترونية في تحقيق الهدف السابق بطريقة متقدمة، إذ يمكن إنشاء مواقع متنوعة على شبكة الإنترنت الشرح الإسلام وبيان مبادئه وأسسه بصورة واضحة حتى يزول كل لبس تكون لدى الغرب[1].

1- حجازي، عبد الفتاح، مقدمة في التجارة الالكترونية العربية، الكتاب الثاني، النظام القانوني للتجارة الالكترونية في دولة الإمارات العربية المتحدة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003م، ص102-105.

–الفصل الثاني–

التجارة الإلكترونية على ضوء مبادئ الفقه الإسلامي

المبحث الأول: نظرة الفقه الإسلامي للمعاملة عن طريق التجارة الإلكترونية

المطلب الاول: حرية المعاملة ومشروعيتها في الدين الاسلامي

المطلب الثاني: مراعاة الفقه الإسلامي لمقاصد الشريعة الإسلامية في التجارة الإلكترونية

المطلب الثالث: أحكام التجارة الإلكترونية في الاسلام

المبحث الثاني: حكم عقود البيع بالتجارة الإلكترونية

المطلب الاول: التقعيد الفقهي للتجارة الإلكترونية

المطلب الثاني: مدى حماية الشريعة الإسلامية للتجارة الإلكترونية ورأي المجامع الفقهية في حكم التعامل بها

المطلب الثالث: التنظيم الشرعي لحماية التعدي على آليات التجارة الإلكترونية

تمهيد:

باعتبار أن الدين الاسلامي قد شرع التعامل عن طريق الانترنت طالما أن التعاقد بها وفق الضوابط الشرعية يجب العمل به والتجارة الإلكترونية تعد وسيلة من وسائلها، ومن المعلوم والمتعارف عليه أن أن مقصود الشريعة الإسلامية هو تحقيق مصالح العباد بجلب المنافع ودرء المفاسد أردنا في هذا الفصل أن تناول موضوعنا من على ضوء مبادئ الشريعة الإسلامية ونبين في ذلك بعض أحكام عقود البيع مبرزين نظرة الإسلام فيها من ناحية الإقرار بها أولا ثم بيان أحكام الشريعة في تلافي مشكلاتها التي تعترضها من التعدي والغش وعدم الصدق في المعاملة بناءا على التجارة الإلكترونية ونضع في هذا الصدد. الاحكام السديدة والتوجيهات الرشيدة للإسلام في سبيل توجيه هذا المعاملة توجيها سليما.

المبحث الأول: نظرة الفقه الإسلامي للمعاملة عن طريق التجارة الإلكترونية

المطلب الاول: حرية المعاملة ومشروعيتها في الدين الاسلامي

تعد التجارة من الأمور الفاضلة في الإسلام، حيث مارسها الصحابة رضوان الله عليهم فلم يترك أبو بكر الصديق التجارة حتى قيل له: إنك أصبحت قابضا على ناصية الأمور في البلاد كلها، مالك وللتجارة؟، فقال لأكفل بها أهلي وأولادي، وكذلك كان الفاروق رضي الله عنه، وذو النورين الذي كان أغنى الناس يومئذ، وعبد الله بن الزبير بن العوام رضي الله عنه وهو أحد العشرة المبشرين بالجنة.. وكان أيضا علماء الإسلام في الأيام السالفة أغلبهم يمارسون التجارة، كالإمام البخاري الذي كان تاجرا في بلاده ورئيس التجار، وكان الإمام أبو حنفية أيضا من التجار الأثرياء، فالمال من أعظم نعم الله على عباده، ولقد امتن الله به على أنبيائه، فقال مخاطبا رسوله الكريم صلى الله عليه وسلم ﴿ **وَوَجَدَكَ عَائِلًا فَأَغْنَىٰ**﴾ [1].

فديننا الحنيف حث على التجارة في العديد من الآيات الكريمة كقوله تعالى ﴿ **وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ اللَّهِ**﴾[2] والضرب في الأرض يعني السير فيها بالانتقال من مكان إلى مكان أو الحركة من أجل الكسب والذين يضربون في الأرض هم التجار، وقال أيضا جل وعلا: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ۚ وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا**﴾ [3]، و قال جل ثناؤه: ﴿**وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا**﴾[4]، وقال عز وجل: ﴿**إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا ۗ**﴾[5].

كما مدح الله عز وجل التجار في الآية الكريمة ﴿ **وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ**

1- الضحى: الآية 7.

2- المزمل، الآية: 20.

3- النساء، الآية: 29.

4- البقرة، الآية: 275

5- البقرة، الآية: 282.

مِن فَضْلِ اللَّهِ وَآخَرُونَ يُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ﴾[1].

وعن أبي سعيد عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (التاجر الصدوق الأمين مع النبيين والصديقين والشهداء)[2].

فالإسلام أباح التجارة بشروط رئيسية هي الالتزام بالكسب الحلال ونبذ الحرام والتراضي بين المتعاملين والاعتدال في التجارة وأن لا تتسبب في غفلة عن ذكر الله وعن إقام الصلاة وإيتاء الزكاة.

1- المزمل، الآية: 20.

2- سنن الترمذي، حديث رقم: 1130، كتاب البيوع، باب: ما جاء في التجار وتسمية النبي ياهم. وقال حديث حسن.

المطلب الثاني: مراعاة الفقه الإسلامي لمقاصد الشريعة في التجارة الإلكترونية

من المعلوم أن مقصود الشريعة الإسلامية هو تحقيق المصالح التي تقوم على جلب المنافع ودرء المفاسد وأن الشارع الحكيم في تشريعه للأحكام العملية المتعلقة بالمعاملات اقتصر على وضع الأسس العامة التي لا تختلف باختلاف الزمان والمكان وترك التفصيلات التي تختلف باختلاف البيئات ليكون الناس في سعة بالاجتهاد فيها في ضوء الأسس الشرعية العامة بما يؤدي إلى تحقيق المصالح ولا يخالف نصا دينيا من قرآن وسنة.

انطلاقا من مقصود الشريعة الإسلامية في تحقيق المصالح بجلب المنافع ودرء المفاسد، وباستقراء ما ورد عن المعاملات المالية في الدراسات الفقهية يمكن القول بأن القواعد الشرعية العامة للمعاملات المالية تتمثل في الآتي:

1- تحقيق المنفعة لطرفي المعاملة: لا يجوز أن تكون المعاملة فيما لا منفعة فيه محلا للتعاملات ففي التجارة الالكترونية لا يجوز بيع الخمر أو لحم الخنزير وللأسف فإن بعض هذه المواد متاحة الإلكترونيا ويتم تسليمها من خلالها.

2- التراض: بمعني توفر القصد والإرادة والاختيار الكامل لطرفي المعاملة على قدم المساواة للقيام بالمعاملة من عدمه، ويمكن القول أنه في التجارة الإلكترونية يتحقق هذا التراضى حيث لا يوجد لأي طرف من المتعاملين أية سلطة لإجبار الآخر على إجراء المعاملة[1].

3- المعلومية: بمعنى ضرورة توافر المعلومات الصادقة عن محل المعاملة لكلا الطرفين لكى يتخذ قراره بالقيام بالمعاملة وهو على علم بآثارها ونتائجها، ويمكن القول بأن التجارة الالكترونية توفر المعلومات الكاملة من السلعة والثمن، غير أن مسألة الصدق في هذه المعلومات تتعرض له التجارة العادية من إحتمال بث معلومات غير صادقة من جانب التجار أو العملاء كما أن عرض السلع الكترونيا على شاشة الكمبيوتر أقل في المعلومية من وجودها في شكل مادي محسوس.

1- الناصري، عبد الله بن إبراهيم، العقود الالكترونية، دراسة فقهية تطبيقية مقارنة «بحث مقدم إلى مؤتمر الأعمال المصرفية الالكترونية بين الشريعة والقانون والمقام بدولة الإمارات العربية المتحدة، 10-12 مايو 2003م.

4- العدالة بين طرفي المعاملة: ممثلة في توازن المنفعة والعائد من المعاملة وهو أمر يتحقق في التجارة الإلكترونية الذي يتخذ كل طرف قراره بحرية تامة[1].

5- منع الغرر: ويعنى به الجهالة التي ترتبط بالعقد بحيث يكون مجهول العاقبة، أو كل ما من شأنه من أن يجعل المتعاقد لا يدري أن يحصل على مقصوده من المعاملة أولا. والتجارة الالكترونية لا تنطوي على غرر حيث أنه إذا كان محل المعاملة خدمات تسلم الكترونية فإن العملية تتم في نفس المجلس بدفع الثمن بموجب بطاقة الإئتمان،

6- منع الظلم الذي يقع على أحد المتعاقدين: وذلك بعدم حصوله على حقه مع الوفاء بالتزاماته أو حصوله على أقل مما تعاقد عليه صفة أو كمية، وفي التجارة الالكترونية يندر أن يحدث ذلك.

7- منع الضرر: مثل المعاملات التي تنطوي على إضرار بالعقيدة أو قيم المجتمع وأمنه وتماسكه كالأفلام والصور غير الأخلاقية وبيع المخدرات بأنواعها والكتب الإباحية التي تمس العقيدة الإسلامية[2].

1- مصري، عبد الصبور عبد القوي علي، التجارة الالكترونية والقانون، دار العلوم للنشر والتوزيع، القاهرة، 2009م، ص332.

2- عمر محمد عبد الحليم، الإطار الشرعي والمحاسبي لبطاقات الائتمان، 1998م، ص95.

المطلب الثالث: أحكام التجارة الالكترونية في الاسلام

يقوم البناء الشرعي للأحكام الاسلامية على أسس وقواعد متينة تضمن خيري الدنيا والآخرة للعباد والبلاد. يمكننا اختصار القواعد المتينة التي بنيت عليها أحكام التجارة الالكترونية بأربعة قواعد كما سيلي نكرهم بالتفصيل.

القاعدة الأولى: مراعاة مصالح العباد

الأصل "أن وضع الشرائع إنما هو لمصالح العباد في العاجل والآجل معاً.. والمعاملات راجعة إلى حفظ النسل والمال من جانب الوجود، وإلى حفظ النفس والعقل أيضاً.. والمعاملات ما كان راجعاً إلى مصلحة الإنسان مع غيره كانتقال الأملاك بعوض وغير عوض بالعقد"[1]، وعقود التجارة الإلكترونية تدخل في هذه المقاصد.

وينبه الشاطبي على أهمية قضاء المصالح في جواز المعاملات التجارية ومنها: التجارة الإلكترونية؛ مما يفهم من سياق كلامه لقيام مصالح الإنسانية فيها، ولهذا تجده يهتم بالإطار الأخلاقي للتجارة وينص على أن "المصلحة التكميلية تحصيل مع فوات المصلحة الأصلية، لكن حصول الأصلية أولى لما بينهما من التفاوت.. وأصل البيع ضروري، ومنع الغرر والجهالة مكمل"[2].

وأساس التشريع الاقتصادي الإسلامي: هو المصلحة، وقد عبر الأصوليون بقولهم: "حيث وجدت مصلحة فثم شرع الله"، وإنما تربط جميع الأحكام بالمصالح إذ الغاية منها جلب المنافع ودرء المفاسد[3]، ويتحقق ذلك في التجارة الإلكترونية.

وبهذا يفهم أن أساس المعاملات بوجه عام –والتجارة الإلكترونية خصوصاً تعتمد في إطارها العام ونموذجها الأمثل– الخُلق؛ مقياساً للنظام في التعامل بين سائر البشر، وأن المصلحة تُعدُّ من أهم الأسس في التطبيق التجاري الإلكتروني؛ لأنه لم يفتح باب الاستصلاح إلا في

1– أبو إسحاق الشاطبي، الموافقات، تحقيق مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، ج 2، ص14.

2– الموافقات ج 14/2.

3– عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، مكتبة الدعوة الإسلامية، ط8، ص91.

المعاملات ونحوها مما تعقل معاني أحكامها[1].

وينبه الشاطبي إلى ضرورة أخذ الحيطة والنظر في عواقب الأعمال التجارية وتجنب محرماتها، حيث نص على "أن أصل البيع ضروري، ومنع الغرر والجهالة ومنع بيع المعدوم إلا في السلم، وفي المعاملات: كالمنع من بيع النجاسات[2].

وأن المصلحة الشرعية تقتضي الأخذ بها في هذا الباب؛ لأن الحاجة تدعو إلى ذلك، ولقد كان موقف الإسلام – من لدن الصحابة إلى عصر الأئمة أصحاب المذاهب – العمل بالمصلحة، وتقريرها في القواعد الأصولية والفروع الفقهية[3].

ولو طبقنا ذلك على المعاملات المستحدثة فإننا ننظر إلى الآثار المترتبة عليها من حيث المنافع والمضار، فتباح حين الحاجة الملحة ودفع الحرج الشديد، هذا هو الطريق الصحيح لمعرفة أحكام المعاملات الجديدة.

ومما ينطبق على ذلك: وسيلة التجارة الإلكترونية المعاصرة، وأن أساسها مراعاة مصالح العباد؛ أخذاً من الشريعة الإسلامية الغرّاء.

القاعدة الثانية: العقود مبناها الرضا

وشرعية العقد التجاري الإلكتروني وتكييفه في الفقه الإسلامي تظهر في أن الشروط المعتبرة في العقود التجارية الرضائية وقواعد الإثبات فيها وإمكان الالتزام تسلماً وتسليماً مما يحقق حرية التعاقد والتيسير والمساعدة في هذا المجال المهم، ولقد عدت الشريعة الإسلامية إمكان الكتابة وسيلة من وسائل الرضا في العقد؛ امتثالاً لقوله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَّيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ)[4]، وقد جعل الرضا في العقود عامة والعقد التجاري بصفة خاصة من أهم خصائص التعامل بين الناس، وقد أجازت

1- عبد الوهاب خلاف، المرجع السابق، ص 90-91.

2- الشاطبي، المرجع السابق، ج 14/2.

3- الشوكاني، إرشاد الفحول الى تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق أبي خوص سامي بن العربي البصري، دار الفضيلة، ط1، 2000م، ص213.

4- سورة البقرة لآية 382.

البحوث الفقهية المعاصرة شرعية إبرام العقد عن طريق استخدام التقنيات الحديثة، كالتلغراف والهاتف والفاكسملي[1]، وذلك للمصلحة المتحققة في ذلك، وللتسهيل على المتعاملين في مجالات التجارة إضافة إلى أخذ مبدأ الإيجاب والقبول في العقود وهو متحقق هنا، إما بالتوقيع أو المفاهمة وأخذ الصور التحريرية الموقعة عن طريق الرسائل بواسطة التقنيات المستحدثة غير أن الإشكال الوارد – هنا – هو مدى إمكان قياس الإنترنت والحاسب الآلي الحديث وعدهما من صور الرضا والإيجاب أو القبول في العقد. يذكر عبد الله راشد السنيدي في ضوابط العقد الإلكتروني:

"في ظل استخدام التقنيات الحديثة في إبرام العقود، كالتلغراف والهاتف والفاكسملي والكمبيوتر والإنترنت، ففي مجال إبرام العقود المتعلقة بالتلغراف والتلفون أو الفاكس، حصل نوع من البحث لتحديد عناصر التعاقد، وتحديد أثر هذه الوسائل في إثبات العقود، وما يُراد به من شروط وقيود، إلا أنه على الرغم من هذه الإشكالات فإن التعاقد عبر شبكة الإنترنت أصبح واقعاً لا يمكن إنكاره"[2].

القاعدة الثالثة: إباحة التجارة مع غير المسلمين

اختلف الفقهاء في حكم سفر المسلم للتجارة إلى غير بلاد الإسلام على قولين :

القول الأول: إن كان المشركون أهل ذمة وينعزلون في بلد معين، فهذا البلد يُعدُّ من دار السلام، والسفر إليه جائز، بل يجوز المقام فيه للتجارة؛ لأنه جزء من دار السلام[3]، والسفر إليها في أصله مكروه، إلا لغرض صحيح، مثل الدعوة، أو أداء رسالة، أو القيام بمهمة سفارة، أو تجارة، ونحو ذلك، فإنه يجوز السفر من أجلها، لكن بشرط أن يأمن على دينه، وأن يستطيع إظهاره، وألا تجري عليه أحكام الكفر، وهو الذي عليه جمهور الفقهاء من غير المالكية، واستدلوا على ما ذهبوا إليه: بأن الرسول صلى الله عليه وسلم كان يبعث رسله إلى

1- عدنان التركماني، ضوابط العقد ص198.

2- عبد الفتاح حجازي، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية، ج 2/147-150.

3- انظر: ابن حزم، المحلى 13/140.

ديار أهل الحرب؛ ليؤدوا إليهم كتبه[1]، أو ليتفاوضوا معهم حول علاقة- السلم والحرب، بل كان بعض الصحابة- يتاجر في ديار الحرب، مثل أبي بكر الصديق رضي الله عنه.

فالسفر لدار الحرب من أجل التجارة لا بأس به بالشرط الذي ذكرناه، هذا هو رأي جمهور الفقهاء.

القول الثاني: يذهب المالكية إلى عدم جواز السفر للتجارة الدولية للبلاد غير الإسلامية، وأن على الإمام منع المسلمين من الخروج من دار الإسلام، وذلك لأن المسلم مأمور بالهجرة من دار الحرب وعدم البقاء فيها[2].

والراجح من القولين: القول الذي يرى جواز سفر المسلم إلى دار الحرب للتجارة، إذا كان يأمن الفتنة في دينه، وكان يظهر دينه ويعلنه، وهو الذي عليه عامة الفقهاء القدامى والمعاصرين، ويفهم مما مضى جواز التجارة الإلكترونية بالمفهوم المعاصر لهذا النوع من المعاملات الحديثة.

1- ابن حجر الحافظ أحمد ابن علي العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار الريان للتراث، القاهرة جمهورية مصر العربية، ط1، ج12، ص102.

2- ابن الحاج أبو عبد الله محمد بن محمد المالكي القاضي، المدخل، مكتبة دار التراث، ج4، ص58.

المبحث الثاني: حكم عقود البيع بالتجارة الالكترونية

المطلب الأول: التقعيد الفقهي للتجارة الالكترونية

والتجارة تعد من وسائل البيع المشروعة في الإسلام، فقد أجمع العلماء على أن العلم منه: ما هو فرض متعين، ومنه: ما هو فرض على الكفاية.. والنوع الثاني: ما كان فرضا لازما؛ ولكن وجوبه متوقف على تحقق شرط، مثل العلم بأحكام الزكاة، وهكذا أحكام المعاملات والمبايعات والمداينات والشركات وهكذا من باشر البيع والشراء، وذلك يحصل بسؤال أهل العلم العارفين بأحكام الشراء جملة وتفصيلا. قال تعالى: ﴿**فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ**﴾[1]، وقوله تعالى: ﴿**وَاتَّقُوا اللَّهَ وَيُعَلِّمُكُمُ اللَّهُ**﴾[2].

كما نجد الشريعة الإسلامية في العقود التجارية الجديدة لم تحصر التعاقد في موضوعات معينة، ولم يوجد هناك نص في الشريعة يحدد أنواع العقود، ولهذا يلاحظ إمكانية استيعاب الفقه الإسلامي لهذه العقود، خاصة المذهب الحنبلي الذي هو أكثر المذاهب توسعة في الاعتماد على الشروط[3].

1- النحل، الآية: 43.

2- البقرة، الآية: 282.

3- عدنان التركماني، ضوابط العقد في الفقه الإسلامي، دار الشروق، جدة، المملكة العربية السعودية، 1401هـ، ص288.

المطلب الثاني: مدى حماية الشريعة الإسلامية للتجارة الإلكترونية ورأي المجامع الفقهية في حكم التعامل بها

بما أن الشريعة الإسلامية قد حمت التجارة الإلكترونية وبينت أنها من التعاملات المشروعة وبما أن المسلم يعكس أخلاقه في كل المعاملات كان واجبا عليه أن يتحلى بالقيم الإيمانية وان لا تغطى حب الدنيا على قلبه ، وهو ملزم بالصدق والأمانة والالتزام بالوعود حتى مع غير المسلمين قال تعالى: ﴿ **إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ۚ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا** ﴾[1]، وقال تعالى ﴿ **وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدتُّمْ وَلَا تَنقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا وَقَدْ جَعَلْتُمُ اللَّهَ عَلَيْكُمْ كَفِيلًا ۚ إِنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ مَا تَفْعَلُونَ**﴾[2]، والواجب على المسلم أيضا أن يكون ناصحا أمينا يقدم للناس النصح بما هو الافضل للعميل والمستهلك ودليل ذلك قوله تعالى ﴿**إِلَّا الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ وَتَوَاصَوْا بِالْحَقِّ وَتَوَاصَوْا بِالصَّبْرِ**﴾[3]، وبما أن الإسلام قد أمر بهذه الرغائب في المعاملات عموما وفي التجارة الإلكترونية خصوصا فقد حرم عدة أنواع من الكسب المحرم نذكر منها:

1- الربح عن طريق الغش والتدليس التجاري، كإخفاء عيوب السلعة، أو إظهارها بصورة خادعة تغاير حقيقتها تلبيسا على المشتري. وقد يدخل في ذلك الدعاية الإعلانية المبالغ فيها، التي تضلل المشتري عن واقع السلعة، فلقد برئ النبي صلى الله عليه وسلم ممن غش غيره وذلك في الحديث، عن ابن عمر **(أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر بطعام بسوق المدينة فأعجبه خسته ادخل رسول الله صلى الله عليه وسلم يده في جوفه فاخرج شيا ل كالظاهر فاف بصاحب الطعام ثم قال لا غش بين المسلمين من غشنا فليس منا)**[4].

2- ولقد روى **عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رجلا ذكر للنبي صلى الله عليه وسلم**

1- النساء، الآية: 58.

2- النحل، الآية: 91.

3- العصر، الآية: 3.

4- سنن الدارمي، كتاب البيوع، باب النهي عن الغش، الحديث رقم: 2429. والحديث صحيح.

أنه يخدع في البيوع فقال: (إذا بايعت فقل لا خلابة)[1]. والخلابة الخديعة فلا خلابة في الدين لأن الدين النصيحة.

3- الربح عن طريق الاحتكار، ومن الربح الذي لا يحل لتاجر مسلم: ما جاء عن طريق الاحتكار الذي نهى عنه الشرع. فقد روى الإمام مسلم في صحيحه **عن معمر بن عبد الله عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (لا يحتكر إلا خاطئ)**[2] والخاطئ هو الآثم، فقد وصف الله أكثر الطغاة المستكبرين بهذا الوصف حين قال عز وجل: ﴿**إِنَّ فِرْعَوْنَ وَهَامَانَ وَجُنُودَهُمَا كَانُوا خَاطِئِينَ**﴾[3].

4- لم يبلغ تعظيم أمر أراد الاسلام إبطاله من أمور الجاهلية ما بلغ به تعظيم الربا فلقد كانت للربا في الجاهلية مفاسده وشروره ولكن الجوانب القبيحة من وجهه الكالح ما كانت بادية في المجتمع الجاهلي كما بدت اليوم والربا محرم في جميع الأديان السماوية وتحريمه يعد لبنة من لبنات النظرية الاقتصادية الإسلامية التي تعتمد على قاعدة أن الكسب قوم على أساس العمل المنفق فقط وقد قال تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ**﴾[4].[5]

لقد انتهت المجامع الفقهية والهيئات بخصوص أحكام التجارات الإلكترونية إلى العديد من القرارات والفتاوي أهمها:

قرار رقم (6/3/54) المتعلق بحكم العقود بالآلات الاتصال الحديثة إن مجلس مجمع الفقه الإسلامي المنعقد في دورة مؤتمره السادس بجدة في المملكة العربية السعودية من 17 إلى 23 شعبان 1410 هـ الموافق لـ 14 مارس 1990م. بعد اطلاعه على البحوث الواردة إلى

1- صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب ما يكره من الخداع في البيع، الحديث رقم: 1974.

2- صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب تحريم الاحتكار في الأقوات، الحديث رقم: 3013.

3- القصص، الآية: 8.

4- البقرة، الآية: 278.

5- التواتي بن التواتي، المبسط في الفقه المالكي بالأدلة ج 4، دار الوعي للنشر والتوزيع الرويبة، الجزائر العاصمة، ط2، 1430هـ، 2009م، ص518.

المجمع بخصوص موضوع: "إجراء العقود بالات الاتصال الحديثة".

ونظرا إلى التطور الكبير الذي حصل في وسائل الاتصال وجريان العمل بها في إبرام العقود لسرعة إنجاز المعاملات المالية والتصرفات.

وباستحضار ما تعرض له الفقهاء بشأن إبرام العقود بالخطاب وبالكتابة وبالإشارة وبالرسول، وما تقرر من أن التعاقد بين الحاضرين يشترط له اتحاد المجلس (عدا الوصية، والإيصاء، والوكالة) وتطابق الإيجاب والقبول، وعدم صدور ما يدل على إعراض أحد العاقدين عن التعاقد، والموالاة بين الإيجاب والقبول بحسب العرف.

قرر:

1- إذا تم التعاقد بين غائبين لا يجمعهما مكان واحد، ولا يرى أحدهما الآخر معاينة، ولا يسمع كلامه، وكانت وسيلة الاتصال بينهما الكتابة أو الرسالة أو السفارة (الرسول)، وينطبق على ذلك البرق والتلكس والفاكس وشاشات الحاسب الآلي (الكمبيوتر) ففي هذه الحالة ينعقد العقد عند وصول الإيجاب إلى الموجه إليه وقبوله.

2- إذا تم التعاقد بين طرفين في وقت واحد وهما في مكانين متباعدين، وينطبق هذا على الهاتف واللاسلكي، فإن التعاقد بينهما يعد تعاقدا بين حاضرين وتطبق على هذه الحالة الأحكام الأصلية المقررة لدى الفقهاء المشار إليه في الديباجة.

3- إذا صدر العارض بهذه الوسائل إيجابا محدد المدة يكون ملزمة بالبقاء على إيجابه خلال تلك المدة، وليس له الرجوع عنه[1].

الحكم الشرعي حول عمليات البيع عن طريق شبكة الإنترنت

وقد صدر عن جمعية الاتحاد الاسلامي الفتوى رقم 1595 ما حكم التجارة الإلكترونية؟

فأجابت بما يلي:

التجارة الإلكترونية أو غير شبكة الإنترنت إما أن يقصد منها البيع والشراء باستعمال الإنترنت

1- أحمد امداح، التجارة الالكترونية من منظور الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص193-194.

كوسيلة للتواصل بين البائع والمشتري فهذا البيع لا حرج فيه فاستعمال الانترنت وغيرها من إجراء العقود لا مانع منه طالما أن شروط وأركان البيع متوافرة مع التثبت من صحة الايجاب والقبول وتعين أو وصف السلعة بحيث لا تحصل جهالة بها تؤدي إلى. النزاع أو الغرر مع حق المشتري في الرؤية أو العيب.

المطلب الثالث: التنظيم الشرعي لحماية التعدي على آليات التجارة الإلكترونية

تعد الأنظمة التقنية من أكثر الأنظمة تطورا وعلى رأسها الأمنية ونظرا لتسارع وتيرة الجريمة الإلكترونية وأدواتها فكان طبيعيا ألا تكون التجارة الإلكترونية في منأى عن هذا فإذا كان لهذه الأخيرة آليات ترتكز عليها كان لزاما على الشريعة الإسلامية أن تضع أحكاما خاصة بها إذا تم اختراقها والتعدي عليها ونبين ذلك في النقاط التالية :

1- اختراق البريد الإلكتروني

إن اختراق البريد الإلكتروني يعني: الدخول غير المشروع إلى المعلومات والبيانات المرسلة من طريق البريد الإلكتروني.

لذلك فمن التوصيات المهمة لمنع اختراق البريد الإلكتروني المداومة على تغيير كلمة السر الخاصة بالبريد الإلكتروني دورية، فتغير كلمة السر الخاصة بالمستخدم بشكل دوري يجعل من الصعوبة بمكان اختراق البريد الإلكتروني فضلا عن السماح لأحد بالاطلاع على كلمة السر[1].

ومن المشاكل التي تتعلق بالبريد الإلكتروني العمل على إغراقه بالرسائل الإلكترونية، وجعل البريد الإلكتروني غرضة للشركات والمؤسسات الدعائية، أو للمحتالين الذين يستخدمون البريد الإلكتروني في اختلاس أموال الآخرين من طريق مشاريع كاذبة أو حكايات ملفقة.

حكم اختراق البريد الإلكتروني

نهى الله جل جلاله عن التجسس، فقال سبحانه: ﴿**وَلا تَجَسَّسُوا**﴾ [2]،ونهت الشريعة الإسلامية عن الاطلاع على أسرار الناس وهتك حرماتهم.

فالشريعة الإسلامية كفلت حفظ الحقوق الشخصية للإنسان وحرمت الاعتداء عليها بغير حق، وهؤلاء الذين يعتدون على بيانات الآخرين ومعلوماتهم عبر اختراق رسائلهم البريدية الإلكترونية آثمون لمخالفة أمر الشارع الحكيم ومستحقون للعقاب التعزيري الرادع لهم، ولا

1- عبد الرحمن بن عبد الله السند، الأحكام الفقهية لتعاملات الالكترونية، دار الوراق للطباعة والنشر والتوزيع، ص304.

2- سورة الحجرات، الآية: 12.

بد من إشاعة هذا الحكم بين الناس وتوعية المتعاملين بشبكة المعلومات العالمية (الإنترنت) بخطورة انتهاك خصوصية الآخرين وحكم ذلك في الشريعة الإسلامية.

وقد استثنى الفقهاء التجسس بأنه يجوز في حالات معينة كاللصوص وقطاع الطرق.

وكذلك يجوز اختراق البريد الإلكتروني للمجرمين المفسدين في الأرض واللصوص وقطاع الطريق، لتتبعهم ومعرفة خططهم وأماكن وجودهم، لقطع، شرهم ودفع ضررهم عن المسلمين، وهذا موافق لمقاصد الشريعة الإسلامية التي جاءت بحفظ الدين والعرض والمال والنفس والعقل.

2- السرقة في بطاقات الائتمان

إن من أهم وأخطر صور الأنشطة الإجرامية المستحدثة التي تقع على نظام الوفاء بالبطاقات الممغنطة (الائتمانية) والتي أخذت بالتزايد في الآونة الأخيرة الاستيلاء غير المشروع على الأرقام والمعلومات الخاصة بالبطاقات الائتمانية المملوكة للغير، من خلال الاعتماد على تقنية شبكة المعلومات العالمية (الإنترنت) بهدف الحصول على أثمان السلع والخدمات من ملايين المواقع التجارية المنتشرة عبر الشبكة العنكبوتية، والتي يقبل القائمون عليها الوفاء بالبطاقات الممغنطة[1].

ويعتمد نشاط هؤلاء المعتدين على استخدام طرائق وأساليب متعددة منها:

أولا: الاختراق غير المشروع لمنظومة خطوط الاتصالات العالمية التي تربط جهاز الحاسوب الخاص بالمشتري بالموقع الذي تم الشراء منه.

ويعد هذا الأسلوب من أخطر الأساليب التي تهدد فكرة التجارة عبر شبكة الإنترنت خاصة ممن يفاخر بالقدرة على اختراق أنظمة التقنية العالية بما تشتمل عليه من حواسيب وبرامج وشبكات ربط واتصال،

ثانيا: تفجير الموقع المستهدف، ويستند هذا الأسلوب إلى ضخ مئات الآلاف من الرسائل الإلكترونية من جهاز الحاسب الخاص بالمعتدي بهدف التأثير على ما يعرف بالسعة

1- عبد الرحمن بن عبد الله السند، الأحكام الفقهية لتعاملات الالكترونية، مرجع سابق، ص325.

التخزينية، بحيث يشكل هذا الكم الهائل من الرسائل الإلكترونية ضغطا يؤدي إلى تفجير الموقع العامل على الشبكة وتشتيت المعلومات والبيانات المخزنة فيه لتنتقل بذلك إلى الجهاز الخاص بالمعتدي، أو تمكنه من التجول في الموقع المستهدف بسهولة ويسر والحصول على كل ما يحتاجه من أرقام ومعلومات وبيانات خاصة بطاقات ائتمانية مملوكة للغير.

ثالثا: الكشف عن أرقام البطاقات، ويعتمد هذا الأسلوب على مصطلح (card math) الذي يستخدم معادلات رياضية وإحصائية بهدف تحصيل أرقام بطاقات ائتمانية مملوكة للغير، وهي كل ما يلزم للشراء عبر شبكة الإنترنت، بل تعمد بعض مجموعات سرقة بطاقات الائتمان على نشر هذه المعادلات.

حكم الاعتداء على الأموال: من الكليات الكبرى التي جاءت الشريعة الإسلامية بالمحافظة عليها حفظ المال، ونهت عن الاعتداء عليه، فقد خطب النبي ﷺ في حجة الوداع فكان مما قال: (إن الله حرم عليكم دماءكم وأموالكم كحرمة يومكم هذا، في بلدكم هذا في شهركم هذا، ألا هل بلغت؟ قالوا: نعم، قال : اللهم اشهد)[1]، ولذلك حرمت الشريعة الإسلامية السرقة، وأوجبت على السارق العقوبة، قال الله تعالى: ﴿**وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ ۗ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ**﴾ [2].

تزوير المستندات الإلكترونية:

تزوير المستندات الإلكترونية هو تغيير الحقيقة في المستند الإلكتروني بإحدى طرائق التغيير ويترتب عليه ضرر على الغير، فتغيير الحقيقة هو الأساس الذي تقوم عليه جريمة التزوير، ولذلك يتصور وقوع التزوير في النطاق المعلوماتي من طريق تغيير الحقيقة على الشرائط أو المستندات التي تمثل مخرجات الحاسب الآلي بعد تعديلها وهي في صورتها الرقمية.

ومن الأضرار التي تترتب على تزوير المستندات في التجارة الإلكترونية ما يلي:

1- تشويه صورة الآخرين والإساءة إلى سمعتهم، مثال ذلك: إلصاق صورة وجه المراد تشويه صورته والإساءة إلى سمعته بجسم عار فتكون الصورة عارية من طريق التدليس والتزوير،

1- أخرجه الإمام البخاري من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما 82/8.

2- سورة المائدة، الآية: 38.

ويتم بعد ذلك نشرها عبر شبكة الإنترنت، ولقد قام رجل بخطبة فتاة ولما رفضت الزواج به نشر صورتها على جسم امرأة عارية وبثها عبر الإنترنت، ما سبب لها ولعائلتها أشد الأذى النفسي، وأقامت عليه دعوى لرفع الضرر الذي لحقها ومعاقبة الجاني

2- عدم ثقة الناس بالتعاملات الإلكترونية، فإن من أسباب عدم ثقة كثير من الناس بالتعامل الإلكتروني هو الخوف من التزوير، لأنه يعتقد أن التزوير الإلكتروني أسهل من التزوير العادي، ولذلك يرغب في إجراء تعاملاته بالطرائق اليدوية العادية حتى يسلم من الاعتداء عليها بالتزوير.

3- التأخر في تطبيق التجارة الإلكترونية والحكومة الإلكترونية، فإن من المعوقات التي تعيق تطبيق التجارة الإلكترونية، والحكومة الإلكترونية بشكل واسع وجود حالات التزوير الإلكتروني، ولذلك فإن مما يسعى إليه علماء تقنية المعلومات إيجاد طرائق ووسائل كفيلة بالحد من التزوير الإلكتروني حتى يتسنى للتجارة الإلكترونية والحكومة الإلكترونية أن تطبق بشكل واسع.

4- الخسائر المادية المترتبة على إثبات التزوير الإلكتروني، تعتبر طرائق إثبات التزوير الإلكتروني أكثر كلفة من طرائق إثبات التزوير العادي الصعوبة الإثبات الإلكتروني، وصعوبة اكتشافه، ولذلك ربما كلف إثبات التزوير في المستندات الإلكترونية خسائر مادية كبيرة.

حكم تزوير المستندات: التزوير حرام بنص كتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم قال تعالى: ﴿**فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الأَوْثَانِ وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ**﴾ [1].

والزور كما يكون بالقول يكون بالفعل، فهو يشمل تزوير المحررات والمستندات والوثائق الإلكترونية، لما في ذلك من إبطال الحق وإثبات الباطل.

ويضمن المزور ما أخذه من مال أو ما تسبب به من ضياع مال، أو تلف أو ضرر حصل للغير بسبب هذا التزوير، فإنه يعاقب بما يرفع الضرر عن غيره ولذلك ذهب الفقهاء إلى

1- سورة الحج، الآية: 30.

تضمين شاهد الزور ما ترتب على شهادته من إتلاف لأنه سبب في إتلافه[1].

والتزوير مشتمل على الغش الذي نهت عنه الشريعة الإسلامية، فإن النبي ﷺ قال: (من غشنا فليس منا)[2]. فالغش محرم سواء كان بالقول أو بالفعل، وسواء كان في المعاملات أو غيرها، فالتزوير مشتمل على الغش لما فيه من تغيير للحقيقة وخداع لصاحب الحق، وفيه أكل أموال الناس بالباطل والله عز وجل يقول: ﴿**وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ**﴾ [3].

الاعتداء على سرية الخطابات والمراسلات الخاصة

من أخطر الجرائم التي يمكن أن تقع من طريق الإنترنت جريمة الاعتداء على الحياة الخاصة، نظرا لعدم وجود الحماية التقنية الفاعلة لما يتم تداوله من معلومات وأسرار ومراسلات بطريق الإنترنت. وتشمل جريمة الاعتداء على الحياة الخاصة الاعتداء بالتنصت أو التسجيل، ونقل لحديث صدر عن شخص أو مراسلة دون رضاه بواسطة جهاز معين، أو التقاط أو نقل صورة شخص تواجد في مكان معين دون رضاه.

حكم الاعتداء على الأشخاص: وكذلك لا يجوز التجسس على مخاطبات ومراسلات المتعاملين بالإنترنت لقول الله تعالى: ﴿**وَلا تَجَسَّسُوا**﴾ [4]،لأن فيه تتبعا للعورات والمثالب وكشفة لما ستروه ورغبوا في حفظه ومنع ظهوره للناس، بل من اطلع في بيت قوم من غير إذنهم حل لهم أن يفقئوا عينه، ولا ضمان عليهم.

وأما التشهير بإذاعة السوء عن الأشخاص فقد حذر منه الشارع الحكيم ونهي عنه، فقال الله سبحانه:﴿ **إِنَّ الَّذِينَ يُحِبُّونَ أَن تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ آمَنُوا لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ ۚ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ**﴾ [5].

1- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، ط 2، 1424هـ، 2003، تحقيق الشيخ علي محمد معوض، الشيخ احمد عادل عبد الموجود، ج7، ص293.

2- أخرجه الإمام مسلم، في باب: قول النبي صلى الله عليه وسلم: من غشنا فليس منا من كتاب الإيمان 99/1.

3- سورة البقرة، الآية: 188.

4- سورة الحجرات، الآية: 12.

5- سورة النور، الآية: 19.

—الفصل الثالث—

حقيقة العقد في التجارة الإلكترونية

المبحث الأول: ماهية العقد في التجارة الإلكترونية

المطلب الاول: تعريف العقد في الفقه الإسلامي وفقه القانون

المطلب الثاني: شروط العقد وأركانه في التجارة الإلكترونية

المطلب الثالث: أقسام العقود

المطلب الرابع: العقود المستجدة وضوابطها في الفقه الإسلامي

المبحث الثاني: العقد الباطل في التجارة الإلكترونية

المطلب الاول: تعريف البطلان لغة واصطلاحا

المطلب الثاني: الخصائص التي يتميز بها العقد الالكتروني عن العقد التقليدي

المطلب الثالث: العقد الباطل في التجارة الإلكترونية والتجارة التقليدية

المطلب الرابع: الأثر المترتب عن العقد الباطل

تمهيد:

بما أن التجارة الإلكترونية من العقود الجديدة في عصرنا والتي طرأت على معاملات الانسان عبر تطور وسائل الاتصال وفي مضمونها تقوم على العقد بين المتعاقدين فهي تختلف بين فقهاء الشرع والقانون من ناحية المفهوم، وقد قرر الفقهاء للمعاملة عن طريق التجارة الإلكترونية شروطا وأركانا وتتعرض في هذا الفصل إلى بيان بعض أحكام العاقدين والمعقود عليه مبينين الفروق في العقد الباطل بين التجارة الإلكترونية والتجارة التقليدية ثم نختم بالبطلان كمفهوم وآثار تترتب على العقد الباطل

المبحث الأول: ماهية العقد في التجارة الإلكترونية

المطلب الاول: تعريف العقد في الفقه الإسلامي وفقه القانون

العقد لغة: نقيض الحل، وعقدت الحبل والبيع والعهد فانعقد، والعقد العهد، والجمع عقود، وهي أوكد العهود، ويقال: عهدت إلى فلان في كذا وكذا: أي ألزمته، والمعاقدة: المعاهدة، وعاقده، وتعاقد القوم: تعاهدوا[1].

إذن فللعقد معان عدة يجمعها معنى: الربط والشد والعهد والإلزام والتوثيق.

قال صاحب الصحاح: عقدت الخيل والبيع والعهد فانعقد، والمعاقدة ما عقد عليه وتعاقد القوم فيما بينهم، والعقدة بالضم موضع العقد وهو كل ما عقد عليه والعقداء من الشاء الذي ذنبها كأنه معقود قال النابغة:

فكيف مرارها إلا بعقد

ممر ليس ينقصه الخؤون[2].

العقد اصطلاحا: يطلق على توافق ارادتين إرادة الموجب وإرادة القابل على وجه مشروع يثبت أثره في المحل المعقود عليه كالبيع والإجارة[3].

عرفه أبو زهرة بأنه: كل ما يكون من تصرفات الشخص القولية ويرتب عليه الشارع أثرا شرعيا في المستقبل[4].

1- ينظر: ابن منظور، لسان العرب 296/3-297.

2- الجوهري، الصحاح، ص945.

3- مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، بيروت، لبنان، ج1، ص291.

4- محمد ابو زهرة، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر، القاهرة، جمهورية مصر العربية، ط 3، ص173.

أما المعنى الخاص للعقد فهو الذي لا يتحقق إلا من طرفين وهو المعنى الذي درج عليه الفقهاء، وهم يعنون به الايجاب والقبول الصادر من متعاقدين وهو المعنى الشائع في اصطلاحات الفقهاء

التعريف المختار: العقد هو ارتباط إيجاب بقبول على وجه مشروع يثبت أثره في محله[1]، وقد اخترنا هذا التعريف لوضوح العبارة والمفهوم لأن بعض التعريفات الأخرى كانت قاصرة في بعض وجوه تعريفه.

تعريف العقد عند فقهاء القانون: عرفه فقهاء القانون على أنه توافق ارادتين أو أكثر على إنشاء رابطة قانونية أو تعديلها أو إنهائها[2].

والحاصل أن هناك فرقا بين الاتفاق والعقد لأن الاتفاق هو توافق ارادتين على إنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو إنهائه، أما العقد فهو مقتصر على إنشاء العقود أو نقلها فقط وهو لا يكون إلا بين شخصين، كما أن مجلس العقد هو الاجتماع الواقع وقت البيع[3].

1- مجلة الأحكام العدلية، المادة 103، 104.

2- محاضرات في نظرية العقد، الجامعة الأردنية، ص1.

3- مجلة الأحكام العدلية، المادة 181.

المطلب الثاني: شروط العقد وأركانه في التجارة الإلكترونية

أولا: شروط العقد في التجارة الإلكترونية

تعريف الشرط لغة: جمع شروط وشرائط والشرط العلامة و أشراط الساعة علاماتها[1].

الشرط اصطلاحا: ما يتوقف وجود الحكم على وجوده، ويلزم من عدمه عدم الحكم[2].

ويمثل له العلماء بأمثلة كالطهارة والصلاة إذ يلزم لعدم الطهارة عدم صحة الصلاة ولا يلزم المتطهر أن يصلي أو لا يصلي، والزوجية شرط لإيقاع الطلاق فإذا انعدمت الزوجية انعدم الطلاق ولا يلزم من وجود الزوجية وجود الطلاق.

قد قرر الفقهاء شروطا لصحة العقد كما قرروا أركانا له حتى يتميز العقد الصحيح من العقد الباطل ونوضح هذه الشروط فيما يلي:

1- شروط العاقدين: وهما اللذان يتوليان إبرام العقد قد يكونان اصيلين كمن يبيع ويشتري لنفسه أو وكيلين ويشترط لهما الشروط الآتية:

- **الأهلية:** عرفها الأصوليون بأنها صلاحية الإنسان لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه أو صلاحية الشخص للإلزام والالتزام[3].

أقسام الأهلية: قسم علماء الأصول الأهلية إلى قسمين أهلية وجوب وأهلية آداء

أهلية الوجوب: هي صلاحية الإنسان لأن تثبت له حقوق وتجب عليه واجبات وأساس ثبوتها وجود الحياة، وهي تختلف في الواقع عن الذمة التي هي وصف شرعي يصير به الإنسان أهلا لما يجب له وعليه فهي وعاء اعتباري مفترض أو مقدر وجوده في الإنسان وتلازمه منذ بدء الحياة إلى نهايتها[4].

1- الجوهري، الصحاح، مصدر سابق، ص688.

2- عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، مكتبة الدعوة الإسلامية، ط 8، ص118.

3- وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، دار الفكر، بيروت، لبنان، ط 1، 1986، ص2971

4- المصدر نفسه، ص2972.

أهلية الأداء: هي صلاحية الإنسان المكلف لصدور الأفعال والاقوال منه على وجه يعتد به شرعا وأساس ثبوتها التمييز أو البلوغ عاقلا، هي ترادف المسؤولية[1].

والواجب على العاقدين أن يكونا مكلفين عاقلين بالغين فلا يصح العقد من صبي أو مجنون أو مغمى عليه أو مكره فلا يلزم بيع المكره ولا شراؤه قال تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ** ﴾ [2]،

الرضا والاختيار: وهي شرط جميع العقود لقوله تعالى ﴿**إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ** ﴾[3]، ويرى الأحناف أن العقود التي لا تقبل الفسخ لا يعتبر فيها الرضا شرطا فيصح الطلاق والنكاح حتى مع الإكراه[4].

تعريف الركن لغة: من ركن يركن إليه أي مال إليه وركن الشيء جانبه الاقوى وجبل ركين أي له اركان عالية ورجل ركين أي وقور[5].

الركن اصطلاحا: مالا يتم الشيء إلا به وهو جزء من حقيقة الشيء[6].

ثانيا: أركان العقد في التجارة الإلكترونية

أ- **الركن الأول الصيغة:** وهي التعبير عن إرادة العاقدين في إتمام العقد وتتكون من الايجاب الذي يصدر أولا ثم القبول الذي يصدر من الطرف الثاني ثانية، والصيغة ضرورية في التعاقد لأن الأصل في التجارة الرضا لقوله تعالى: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ**﴾[7]، وفي تطبيق ذلك على التجارة

1- وهبة الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، المصدر السابق، ص2972.

2- سورة النساء الآية 83.

3- سورة النساء الآية 83.

4- الكاساني، بدائع الصنائع في احكام الشرائع، مصدر سابق، ص319.

5- الجوهري، الصحاح، مصدر سابق، ص524.

6- عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، مصدر سابق، ص119.

7- سورة النساء الآية 83.

الإلكترونية نجد ما يلي[1]:

1- أن الصيغة موجودة في صورة طلب مستخدم الكمبيوتر شراء السلعة وتسجيل ذلك في القائمة الظاهرة أمامه على شاشة الكمبيوتر وإرسالها إلى البائع الذي يرد بالموافقة إلكترونيا، وهو ما يدخل في باب التعاقد بالرسالة الذي أجازه الفقهاء، ولا فرق بين أن تكون الرسالة على ورق مكتوب وترسل بالبريد العادي، أو ترسل على الإنترنت.

2- الإتصال هو ما يعرف بإتحاد مجلس العقد، وقد نرى أنه لا يجمعهما مكان واحد وقد أجاز الفقهاء التعاقد بالرسائل بحيث يجب أن يرد المتلقي عن المرسل حتى يكون هناك اتصال بين الايجاب والقبول وهو ما يحدث في الانترنت.

ب- الركن الثاني (العاقدين):

وهما طرفي المعاملة المشتري والبائع، وأهم ما يشترط فيهما الأهلية خاصة أهلية الأداء، بمعنى صلاحية الشخص لصدور التصرفات التي ترتب له أو عليه حقوقة والتزامات، والشيء الذي يؤخذ على التجارة الإلكترونية هنا هو أنه يتاح فيها الناقص الأهلية مثل الصبي التعاقد من خلالها، ولكن يمكن تدارك ذلك حيث أن من البيانات التي يسجلها المشتري تاريخ ميلاده وهي ما يمكن الإستفادة به في تقرير عدم التعاقد مع ناقص الأهلية، أما البائع فهو عادة شركة ذات شخصية معنوية مستقلة وهي معترف بها شرعا. والأمر الجدير بالذكر هنا أنه يوجد دخلاء يسمون قراصنة الإنترنت يمكن أن يقوموا بهتك سرية البيانات بأساليب فنية ويتعاقدون باسم أصحاب بطاقات الإئتمان ويتسلمون هم السلع والخدمات، وهذا أمر وارد في التجارة العادية[2].

ج- الركن الثالث (محل العقد):

أي المعقود عليه، ويتكون من المبيع - سلعة أو خدمة - والثمن، وهذا قائم في التجارة

1- عرب، يونس، دليل الخصوصية وأمن المعلومات، الجزء الاول، الخصوصية وحماية البيانات في العصر الرقمي، منشورات اتحاد المصارف العربية، 2002م، ص314.

2- عرب يونس، المرجع السابق، ص316.

الإلكترونية، أما شروط المحل ومدى توافرها في التجارة الإلكترونية فهي[1]:

1- أن يكون المعقود عليه قابلا لحكم العقد شرعا، وهو أن لا يكون محرم استخدامه كالخمر والخنزير أو عدم صلاحية بيعه كالأشياء المباحة العامة الناس، وهذا التزام على المسلم أن لا يتعامل في هذه الأشياء بيعة وشراء حتى وإن كان نظام الإنترنت يتيحها كما سبق القول، هذا مع ضرورة الإشارة إلى أن المعلومات المتاحة مجانا على الإنترنت ليست محل تعاقد في التجارة الإلكترونية.

العلم بالمعقود عليه علما نافية للجهالة وهذا الشرط تمت الإشارة إليه في الفقرة السابقة. وبذلك نجد أن التجارة الالكترونية تتوفر لها أركان العقد شرعا وشروط كل ركن.

1- حجازي، عبد الفتاح، المرجع السابق، ص177.

المطلب الثالث: أقسام العقود

عقود لازمة وهي: "ما لا يكون لأحد العاقدين فيه حق الفسخ دون رضا الآخر"[1].

وتنقسم إلى ثلاثة أنواع:

1. عقود لازمة بحق الطرفين ولا تقبل الفسخ: كعقد النكاح، فإنه لا يقبل الفسخ ولو بطريق الإقالة، وإنما يقبل الإنهاء بطرق شرعية؛ كالطلاق، والخلع، وغير ذلك.

إن العقود اللازمة التي لا تقبل الفسخ لا يثبت فيها خيار؛ لأن الخيار يعطي حق الفسخ لصاحبه، وهذا يتنافى مع طبيعة هذه العقود اللازمة.

2. عقود لازمة بحق الطرفين قابلة للفسخ: فهي تقبل الإلغاء بطريق الإقالة، كسائر عقود المعاوضات المالية؛ كالبيع، والإجارة، والتجارة الإلكترونية.

3. عقود لازمة من أحد الطرفين دون الآخر: كالرهن؛ فإنه لازم من جهة الراهن، جائز في حق المرتهن، إذ إن العقد كان توثيقا لحقه، فله التخلي عن هذا الحق متى شاء، ولا يثبت فيه الخيار؛ لأن المرتهن يستغني بالجواز في حقه عن ثبوت خيار آخر، والراهن يستغني بثبوت الخيار له إلى أن يقبض[2].

2) عقود جائزة من الطرفين: وهي "التي يكون فيها لكل واحد من العاقدين حق الفسخ بدون رضا الأخر"[3].

فهي غير لازمة لأي من طرفي العقد، بحيث يملك كل من العاقدين فيها حق الفسخ، والرجوع دون الالتفات إلى رضا الطرف الآخر، كالشركة والوكالة، فلا يثبت فيهما أي خيار؛ اكتفاء بجوازها، والتمكن من فسخها بأصل وضعها.

1- الموسوعة الفقهية الكويتية: 30/ 228.

2- مصطفى أحمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، دار القلم، بيروت لبنان، ج1، ص639.

3- الموسوعة الفقهية الكويتية: 30/ 228.

المطلب الرابع: العقود المستجدة وضوابطها في الفقه الإسلامي

مفهوم العقود المستجدة: هي القضايا المالية التي استحدثها الناس أو كانت مألوفة غير أنها بوسائل وإجراءات جديدة ولم يرد بها نص شرعي خاص وهذا هو التعريف الأنسب من بين كل التعاريف لأنه تناول الجوانب المختلفة للعقود المعاصرة وقد اشتمل هذا التعريف على ما يلي:

– كونه تناول العقود التي استحدثها الناس ولم تكن موجودة من قبل.

– كونه في بيان اعتبارها الشرعي لكن طرأت عليها تطورات تزامنت مع ضروريات العصر كالتجارة الالكترونية فتتم بوسائل حديثة كتبادل الصيغ والصفقات.

الحكمة من مشروعية العقود المستجدة:

تعد طريقا لتسهيل معيشة الناس ورفع الحرج عنهم لأن هذه العقود سهلت حياة الناس حتى صار الإنسان يجري العقود المختلفة وهو على بيته ولو حكم الفقهاء ببطلان هذه العقود لما صار للفقه معنى ولشلت الحركة في الأسواق وانقطعت العلاقات التجارية بين الناس والدول بل حرم الفقه الاسلامي الصور والبنود المحرمة والتي تخل بصحة العقد أو ما ليس له جانب شرعي وهذا يدل على مرونة الدين الاسلامي وتوافقه مع مستجدات العصر في كل زمان ومكان.

حكم العقود المستجدة:

وقد عرف العرب أنواع كثيرة من العقود، وما زال الناس يستحدثون أنواع أخرى كثيرة؛ نظرا للحاجة التي تتجدد بتجدد الزمن، فهل تقتصر المعاملات على ما دل الشرع على جوازها، أم يحق استحداث عقود لم تكن مألوفة بحسب الحاجة والتعامل بها؟

وقد وقع الخلاف بين الفقهاء في هذه المسألة إلى قولين:

القول الأول:

وهو مذهب الجمهور من الفقهاء حيث يرون أن الأصل في العقود المستحدثة الإباحة مالم يخالف هذا العقد الشرع وهي قاعدة معروفة يعرفها جل الفقهاء.

القول الثاني:

وهو مذهب الظاهرية فكل عقد باطل عندهم ما لم يقر به الشرع أو بإجازته[1].

منشأ الخلاف بين الفريقين:

تعتد ثمرة الخلاف بين الرأيين الفقهيين السابقين إلى الأصول المعتبرة عن كل مذهب، فمذهب الجمهور يعتمد على الاستنباط وإسقاط النصوص على الأحكام، بينما مذهب الظاهرية يرى بالتمسك بظاهر النص كما هو معلوم في اصول الاستنباط في المذهب الظاهري.

أدلة الفريق الأول:

من الكتاب: قال تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ**﴾.[2]

وجه الدلالة: يرون أن النص عام يجمع كل انواع العقود بما في ذلك العقود المستجدة.

1- ابن حزم الاندلسي، الأحكام في اصول الاحكام، دار الآفاق، ط2، 1983، ج 8، ص412

2- سورة المائدة الآية 1.

من السنة: عن أبي هريرة رضي الله عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: (المسلمون على شروطهم إلا شرطا حرم حلالا أو أحل حراما)[1].

وجه الدلالة: حديث صريح بالوفاء بكل عهد بما فيها العقود المستجدة إلا ما كان مخالفا لكتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم

أدلة القول الثاني:

من الكتاب: قال تعالى ﴿**الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا**﴾.[2]

وجه الدلالة: هو نص صريح يدل على اكتمال دين الله عز وجل فلا يحتاج زيادة ولو بإنشاء العقود المستجدة.

من السنة: عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: ما بال رجال يشترطون شروطا ليست في كتاب الله، ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل ولو كان مائة شرط[3].

وجه الدلالة: دليل صريح على أن أي شرط لم يرد في كتاب الله تعالى أو سنة نبيه فهو عقد باطل ويدخل في ذلك العقود المستجدة

بيان الراجح من الأقوال: الراجح من القولين بعد استظهار ادلة مذهب الجمهور والظاهرية أن المذهب الأول هو الصحيح في هذه المسألة لعدة أسباب وهي:

1- رواه ابن ماجة في سننه برقم 2353

2- سورة المائدة الآية 3.

3- أخرجه البخاري، كتاب البيوع، باب البيع والشراء مع النساء برقم 2155، والحديث صحيح.

قوة الدليل عند الجمهور: التوافق مع ظروف العصر المستجدة التي طرأت على العقود وراي الجمهور يتماشى مه تحقيق مصالح العباد

توسع العقود التجارية وظهور صيغ جديدة منها فلو تم الحكم على بطلانها بشكل مباشر لافرغنا الفقه من روحه التجديدية التي هي صالحة لكل زمان ومكان ولوقع الحرج في حياة الناس قال تعالى ﴿**مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ**﴾.[1]

1- سورة المائدة الآية 6.

المبحث الثاني: العقد الباطل في التجارة الإلكترونية

المطلب الاول: تعريف البطلان لغة واصطلاحا

الباطل لغة:

ضد الحق والجمع أباطيل ويقال ذهب دمه بطلا أي غدرا وبطل الأجير بالفتح بطالة اي تعطل فهو باطل[1].

اصطلاحا: مالا يكون مشروعا بأصله ولا بوصفه فلا يترتب عليه أثر[2].

أو هو ما اختل ركنه أو محله، أو مالم يشرع بأصله ولا بوصفه ء أو أن تكون الصيغة غير سليمة أو يكون محل العقد غير قابل لحكم العقد شرعا، أو ما ليس مالا متقوما[3].

والباطل شرعا لا يعتد به حتى وإن توافرت صورته والواجب فسخه شرعا إما من أحد العاقدين أو القاضي نفسه لأنه عقد منهي عنه شرعا

أسباب البطلان وحالاته:

يعود سبب العقد الباطل إلى مخالفة الأحكام الشرعية التي نصت عليها الشريعة بالنسبة للعقود فالشارع وضع أحكاما لتسهيل حياة الناس وأمرهم بالالتزام بنا فإذا اختل شرط من شروط العقد أو ركن من أركانه فالعقد لا يعتد به لعدم اكتمال الشروط المناسبة فيه.

حالات البطلان المطلق[4]:

يقرر البطلان المطلق في حالة تخلف أحد أركان العقد وذلك في الحالات الآتية:

1. إذا انعدم الرضاء، كما لو تم إبرام العقد عن طريق شخصي عدم الأهلية غير مميز أو

1- الجوهري، الصحاح، المصدر السابق، ص89.

2- عبد الوهاب خلاف، علم أصول الفقه، مصدر سابق، ص126.

3- حفصي عباس، العقد الباطل في الفقه الإسلامي والتجارة الإلكترونية، مجلة ابحاث اقتصادية معاصرة، جامعة عمار ثليجي بالأغواط، المجلد 04، العدد 02، تاريخ النشر 26 اكتوبر 2021، ص436.

4- حفصي عباس، المرجع السابق، ص437.

مجنون أو تحت تأثير الغلط المانع أو الإكراه المادي، وفي حالة عدم تطابق القبول مع الإيجاب.

2. إذا كان المحل غير موجود أو مستحيل أو غير مشروع أو غير معين أو غير قابل للتعيين.

3. إذا تخلف السبب أو اتسم بعدم المشروعية.

4. إذا تخلف الشكل الذي يتطلبه القانون كركن في العقد كما هو الحال في اشتراط الرسمية لإبرام الرهن الرسمي وهبة العقار.

5.إذا ورد في القانون نص خاص يقضي ببطلان العقد بطلان مطلق، مثال ذلك اشتراط تحديد مدة معينه لانعقاد الوعد بالتقاعد قد وبيع الوفاء، وبيع أموال الدولة الخاصة يعتبر طريق المزاد عند اشتراط القانون ذلك.

6. استقر القضاء على الحكم بإبطال التصرف المبني على الغش نحو القانون، أي إذا كان الغرض منه الاحتيال على تطبيق القانون (الغلط في القانون) للتهرب من حكم يتعلق بالنظام العام.

حالات البطلان النسبي:

يكون العقد للإبطال أو باط" نسبيا في عدة حالات:

1. إذا كان أحد المتعاقدين ناقص الأهلية.

2. إذا شاب أحد المتعاقدين عيب من عيوب الإرادة.

3. إذا ورد نص في القانون يقضى بالبطلان النسبي للعقد كبيع ملك الغير حيث يكون للمشتري طلب إبطال العقد[1].

1- حفصي عباس، المرجع السابق، ص438.

المطلب الثاني: الخصائص التي يتميز بها العقد الالكتروني عن العقد التقليدي

أولا: إبرام العقد الإلكتروني دون تواجد مادي للأطراف

وعلى اعتبار أن عقد التجارة الإلكترونية من عقود الاتصال عن بعد أو ما يسمى عقود المسافة، يترتب على ذلك أن كلا من المتعاقدين لا يستطيع التأكد من شخصية الآخر، كمالا يستطيع المشتري معاينة البضاعة المتعاقد عليها بشكل مباشر وعليه فلا بد أن يلتزم البائع من تمكين المشتري من الإطلاع على معلومات وافية عن البضاعة، كما يمكن للمشتري العدول عن التعاقد بعد قبوله بفترة معينة حددها القانون[1].

ثانيا: استخدام وسائط إلكترونية في إبرامه

وهو ما يعتبر من أهم مظاهر الخصوصية في العقد الإلكتروني، فالعقد الإلكتروني كما تمت الإشارة سابقة لا يختلف من حيث الموضوع والأطراف عن سائر العقود التقليدية ولكنه يختلف من حيث طريقة إبرامه وكونه يبرم باستخدام وسائط إلكترونية[2]، وتكمن أهمية الوسائط الإلكترونية بأنها جعلت من العقد الإلكتروني عقد عابر للحدود وأنها بددت فرقة العالم وألغت الحدود السياسية بين الدول، بحيث أصبحت المعلومات تنساب بحرية عبر حدود الدول المختلفة[3]، في حين أن العقود التقليدية بحضور مادي للطرفين في مجلس واحد يصدر فيه الإيجاب والقبول في ذات المكان والزمان.

ثالثا: العقد الإلكتروني يتم إثباته ووفائه بطريقة خاصة

تعد الكتابة العادية هي الأساس في الإثبات مما يعني أن الدعامة الورقية في المحررات الرسمية والعرفية هي التي تجسد الوجود المادي للعقد العادي ولا تعد الكتابة دليلا كاملا للإثبات إلا إذا كانت موقعة بالتوقيع العادي[4]، بإحدى صوره وهي الإمضاء بخط اليد أو

1- برهم، نضال إسماعيل، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص58.

2- إبراهيم، خالد ممدوح: إبرام العقد الإلكتروني دراسة مقارنة. مرجع سابق. ص53.

3- الجمال، سمير حامد: التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة (دراسة مقارنة). الطبعة الأولى. القاهرة: دار النهضة العربية. 2006. ص74.

4- منصور، محمد حسين: المسؤولية الإلكترونية. الطبعة الأولى. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة. 2007. ص21.

ببصمة الأصبع أو الختم وهذا ما عرفته النصوص القانونية القائمة لإثبات المعاملات الجارية في الوقت الذي أتاحت فيه الخدمات المتوفرة على شبكة الإنترنت التعامل بنوع جديد من الكتابة والتوقيع عليها بأسلوب إلكتروني والذي أطلق عليه التوقيع الإلكتروني، مما يعني أن العقود الإلكترونية المبرمة عبر شبكة الإنترنت على وجه التحديد تكون دائما غير مثبتة على دعامة ورقية وهذا بخلاف العقود التقليدية.

أما من حيث الوفاء فقد حلت النقود الإلكترونية محل النقود العادية ويمكن أن تأخذ النقود الإلكترونية عدة أشكال نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر النقود الإلكترونية المبرمجة البطاقات البلاستيكية الممغنطة والشيكات الإلكترونية.

المطلب الثالث: العقد الباطل في التجارة الإلكترونية والتجارة التقليدية

نكتب: قد اتفق الفقهاء بأن العقد لا يتم إلا بوجود عاقدين وايجاب وقبول ومحل يرد عليه الايجاب والقبول او ما يعرف بالمعقود عليه والعقد الباطل يختلف مسألة التجارة العادة والتجارة الإلكترونية ونبين ذلك بحسب أركان العقد في ما يلي:

1- العاقدان في التجارة الإلكترونية والتقليدية:

يعبر عن العاقدين بأنهما طرفي المعاملة في البيع والشراء وقد بينا سابقا أن العاقدين شروطا يشترطها الفقهاء في حتى تتم المعاملة على وجه صحيح ، فالعقد الباطل في التجارة التقليدية يكون بحضور الشخصين حضورا متقابلا لا عن طريق البعد والاتصال فإذا حصل هذا عن طريق خلاف في البيع أو كان أحد العاقدين لا تتوفر فيه شروط الأهلية كأن يكون غير مميز أو صبي أو مجنون أو مغمى عليه فلا ينعقد البيع إجماعا واختلف بعض الفقهاء في صور انعقاد البيع والشراء عن طريق ناقص الأهلية كبيع السكران ونحوه ويكون فسخ العقد الباطل حضوريا ، أما في التجارة الإلكترونية فيكون الفسخ إلكترونيا بتعطيل تصرفات الشخص الناقص الأهلية والحجر عليه في هذا المجال وهم يشترطون سنا معينا في هذه التصرفات حتى تصبح صحيحة ونافذة

2- الصيغة:

وهي التي يقصد بها الإيجاب والقبول وهو ما صدر من كلام أحد المتعاقدين او ما يقوم مقام الكلام من البائع أو المشتري والقبول هو صدور الكلام مما يدل على الرضا في المعاملة وفي التجارة التقليدية يجب أن يتصل الايجاب بالقبول في مجلس العقد بأن يقعا في مجلس واحد فإذا كانا حاضرين يشترط أن يحمل القبول في المجلس الذي يصدر عنه فيه بالإيجاب وإذا كان من وجه إليه الايجاب غائبا يشترط أن يجعل القبول في مجلس العلم بالإيجاب.[1]

1- الموسوعة الفقهية الكويتية، مرجع سابق، ج 38، ص212

ومن الشروط التي يشترطها الفقهاء في الصيغة بالنسبة لتجارة التقليدية الا يفصل بين الايجاب والقبول بفاصل يدل على الإعراض عن البيع عرفا فإن وجد فاصل لم يلزم البيع ويفسح العقد ولو لم يتفرق المجلس ومتى تحقق الشرط فليس للبائع أن يرجع عن البيع إذا قال للمشتري بعتك بعد قبوله[1].

والعقد الباطل في التجارة التقليدية بالنسبة للصيغة يكون بحضور العاقدين في مجلس العقد ولا يكون الفسخ إذا تخلف ما يدل على الرضا إلا بحضور الشخصين أي البائع والمشتري سواءا في تجارة أو نكاح أو ما أشبه ذلك من العقود التي تجرى بين الناس، أما الفسخ والعقد الباطل بالنسبة للتجارة الإلكترونية فيكون عن طريق الانترنت لأن الموافقة أو الرفض يظهران إلكترونيا، فإذا تخلف شرط الايجاب والقبول بيت العاقدين فإنه يسمى عقدا باطلا بناءا على الرفض أو القبول عن طريق الكمبيوتر

3- مجلس العقد في التجارة التقليدية والإلكترونية:

قد عرف العلماء مجلس العقد بأنه زمان ومكان التعاقد الذي يبدأ بإظهار صفة التعاقد من أحد المتعاقدين وينتهي بالتفرق في مجلس التعاقد[2].

وكما هو متعارف عليه فمجلس العقد هو المكان الذي يتم فيه الايجاب والقبول بكلام يكون واضحا حقيقة أو حكما، ففي التجارة التقليدية يجتمع العاقدان بأبدانهما، ومجلس العقد هو شرط لازم لصحة البيع والشراء أو المعاملات على وجه العموم فإذا فسخ العقد وصار باطلا بتخلف هذا الشرط فيجب بحسب التجارة العادية أن يكون بحضور الشخصين لا أن يكون هناك غياب لأحدهما، أما العقد الباطل في التجارة الإلكترونية بالنسبة لمجلس العقد الالكتروني الذي عرف بأنه: اجتماع المتعاقدين عبر الوسائط الإلكترونية التي أتاحتها شبكة الإنترنت والتي قد يكون موقع ويب ، أو بريد الكتروني، أو غرف محادثة، أو حتى قاعة

1- التواتي بن التواتي، المبسط في الفقه المالكي بالأدلة، مصدر سابق، ج 5، ص88

2- محمد المغربي، أسس التعاقد بالوسائل الحديثة في الفقه الاسلامي والقانون المدني، دار النهضة العربية، جمهورية مصر العربية، ص51.

مؤتمرات بالفيديو، لأجل الانصراف إلى التعاقد، لكن مع بعض الخصوصيات التي تتعلق بزمان ومكان هذا المجلس، كون شبكة الإنترنت لا تعترف بمثل هذه المفاهيم وتتجاهلها[1].

فيكون العقد فيه باطلا إذا لم يتم المجلس بين المتعاقدين كسبب انشغالهما بشيء آخر حال انعقاد العقد فهنا لا تتم المعاملة، أو من الممكن ألا يقرأ المستقبل رسالة المرسل لأمر ما، ولذلك بعد كثير من الفقهاء أن مجلس العقد بين الغائبين يكون العقد فيه باطلا على الدوام لسبب وجود الفاصل الزمني بين الإيجاب والقبول نتيجة لاختلاف المكان بينهما لكن هذا الكلام فيه نظر، والحاصل أن العقد الباطل في التجارة الإلكترونية بالنسبة لمجلس العقد يكون الفسخ فيه إلكترونيا إما عن طريق الانترنت او المراسلات الإلكترونية ولا يشترط في ذلك حضور الأشخاص.

1- جهاد محمود عبد المبدي، التراضي في تكوين عقود التجارة الإلكترونية، ط1، 1438هـ2017م، ص130.

المطلب الرابع: الأثر المترتب على العقد الباطل

لا يترتب على البيع الباطل موضوعه الذي شرع من أجله، ولا ينتج عنه أثر من الآثار التي وضعها الشارع للعقد الصحيح، فلا تنتقل الملكية في المبيع، ولا يملك المشتري التصرف في المبيع ولو قبضه من البائع؛ بغية التقيد بالأحكام الشرعية، والالتزام بالقيود التي حددها الشارع، ذلك أن الإنسان الذي يعلم أنه لن يحصل على آثار العقد، ولن يجني ثماره إذا خالف أحكامه، فإنه يتجنب المخالفة، لئلا تتعرض تصرفاته للهدم والإهدار، غير أن هناك بعض الآثار التي تنتج عن أمر آخر اقترن بالعقد، أو صاحبه، أو حصل بعده، لا بسبب العقد، والتي منها.

أولا: التراد:

هو التراجع في العقد بين المتعاقدين لعلة، مما يقتضي رد المبيع للبائع، والثمن للمشتري[1]، فإذا ثبت أن العقد الذي أبرم عبر التجارة الإلكترونية باطلا، ونشأ عنه التسليم، فقد وجب فيه الرد؛ لأن القبض لا يفيد الملك، حيث اتفق الفقهاء على أن البيع الباطل إذا وقع ولم يتم الاستبداد بالمبيع بإحداث عقد فيه أو نماء أو نقصان بأن كان باقيا وجب على المتعاقدين رد ما أخذاه، وإن فات فبالقيمة[2].

ثانيا: الضمان:

"**وهو رد مثل المبيع أو قيمته حال تلفه**"[3].

فإذا ترتب على العقد الباطل من خلال التجارة الإلكترونية تسليم المبيع، وتلف المبيع في يد المشتري لزمه ضمانه بالمثل في المثلي، والقيمة في المتقوم؛ لأنه قبضه على سبيل المعارضة بدفع الثمن، وذلك القبض جلب له منفعة[4].

1- الموسوعة الفقهية الكويتية: 174/22.

2- محمد بن أحمد ابن جزي، القوانين الفقهية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج1، ص639.

3- الموسوعة الفقهية الكويتية: 220/28

4- أبو العباس أحمد ابن ادريس القرافي، الذخيرة، دار الغرب الإسلامي، 1994، ط1، ج5، ص120.

ثالثا: تجزؤ البطلان:

بحيث يشمل البيع على ما يجوز بيعه وما لا يجوز صفقة واحدة، فهل يصح العقد في بعضه، ويكون العقد الواحد بعضه باطل، وبعضه صحيح، فيقتصر الإلغاء في الجزء الباطل، ويبقى الاعتبار الشرعي في الجزء الآخر.

اتفق العلماء على أنه لا يتم تجزؤ البطلان في حال عدم إمكانية تمييز الصحيح عن الباطل في المبيع أو فيما يقابله من الثمن؛ لعدم مرجح في تعيين أحدهما، فإن البطلان يعم[1]، وذلك كما في الحالات الآتية:

أ. **الجمع بين حلال وحرام:** كمن باع شاة وخنزير، فالصفقة كلها باطلة، بيد أن العقد جمع حلا وحراما فغلب التحريم، وعليه فإن التجارة الإلكترونية لو اشتملت على بيع حلال وحرام، كبيع اسطوانات كمبيوتر بعضها كتب نافعة، وبعضها الآخر أفلام خلاعية، ولم يتم تحديد كل منهما من ثمن حال العقد فلا يمكن تجزؤ البطلان، وعليه فإن الصفقة كلها باطلة.

ب. **الجمع بين معلوم ومجهول:** فلا يجوز الجمع بينهما لان الثمن يتعلق بالقيمة والمجهول لا يقوم.

ج. **الجمع بين عقدين في صيغة واحدة:** وهذا منهي عنه شرعا؛ لما رواه أبو هريرة رضي الله عنه- قال: (نهى رسول الله -ﷺ- عن بيعتين في بيعة)[2].

كما يمكن تجزؤ البطلان إذا تم تعيين الصحيح من الباطل، وذلك كما في الحالات الأتية:

أ. **الجمع بين صحيح وموقوف:** كمن باع ماله ومال غيره في صفقة واحدة، فإن البيع يصح بحصته من الثمن، بحسب قيمة كل منهما.

ب. **إفادة الصيغة في البيع الباطل إلى معنى آخر صحيح:** كمن باع المبيع للبائع قبل قبضه بمثل الثمن الأول، فهو إقالة بلفظ البيع، فلو اعتبرنا اللفظ لم يصح العقد؛ لعدم جواز

1- ابن جزي، القوانين الفقهية، المصدر السابق، ص224.

2- أخرجه النسائي في سننه: كتاب (44) البيوع، باب (73) بيعتين في بيعة، (ح 4634).

بيع المبيع قبل قبضه، وإن اعتبرنا المعنى فهو إقالة، فيتحول العقد إلى إقالة صحيحة، إذ يشمل العقد على جميع أركانها، ويؤكد ذلك القاعدة: "**العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني**"[1].

ج. الجمع بين عقدين مختلفي الحكم: كبيع وإجارة فالعقد صحيح فيهما؛ لأن اختلاف حكم العقدين لا يمنع الصحة، فيقسم الثمن عليهما بقدر قيمتهما، كما وأنهما عقدان يجوز أخذ العوض عن كل واحد منهما منفردا، فجازا مجتمعين.

فالتجارة الإلكترونية لو تم الاتفاق من خلالها على تصميم هندسي لمحرك سيارة، وبيع أدوات كهربائية فإن العقد يعد فيهما صحيحا.

1- جلال الدين عبد الرحمن السيوطي، الأشباه والنظائر، المكتبة العصرية، 2001م، ص116.

خاتمة

خاتمة:

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على المؤيد بالمعجزات الواضحات، وعلى اله وصحبه وعترته الطاهرة أفضل البريات وبعد:

أما وقد بلغنا نهاية بحثنا كان لزاما أن نستخلص ما جمعناه حول موضوعنا المسمى (العقد الباطل في التجارة الإلكترونية) في نقاط نلخصها في ما يلي:

– التجارة هي محاولة كسب المال بشراء السلع لأجل تنميتها وهي عقد يسعى إلى الربح ويحقق المصلحة للطرفين أي البائع والمشتري

– مرت التجارة بعد مراحل عبر التاريخ بدءا بالعصور القديمة حيث كانت تعتمد على نظام المقايضة ثم تطورت في عصر المصريين والفينيقيين والبابليين عبر التجارة عن طريق البحر، أما في العصر الإسلامي فكانت تتم عن طريق البر إلى أن استحدث المسلمون الأسطول البحري في خلافة معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنه وقد بلغت آفاق البلاد عن طريق شيوع السلع الإسلامية المختلفة، أما في القرون الوسطى فكانت تعتمد على الزراعة بشكل أساسي مع شح المبادلات التجارية وقد عرفت أوروبا القليل منها نظرا لتخلفها في ذلك الوقت، أما في عصر النهضة الأوروبية ومع تطور التكنولوجيا فقد تدفقت الثروات وسمح لدول أوروبا التحول لجهاز الكمبيوتر والبرمجة في المعاملات واستحداث خطوط إلكترونية بين الدول وصولا إلى التجارة عبر الانترنت.

– تعود نشأة التجارة الإلكترونية إلى تسعينات القرن الماضي تزامنا مع استخدام الانترنت وانبثق عنها بشكل رسمي عن طريق منظمة التجارة العالمية في اجتماع المجلس العام للأمم المتحدة سنة 1998.

– التجارة الإلكترونية لها إيجابيات كالشفافية في الأسعار وتوفر الفرص للمنتجين عبر العالم ومواكبتها للعصر الحديث وتوفيرها الوقت والجهد، إلا أنها لا تخلو من سلبيات مثل خطورة نشر معلومات المتعاملين أو تعرض أصحاب المواقع الإلكترونية للتخريب أو عرض مواد مخالفة للدين والقانون كالإتجار في الافلام الاباحية وتجارة السلاح.

– تتوافر لدول العالم الإسلامي مقومات من شأنها أن تكون أرضا خصبة لممارسة التجارة الإلكترونية كاتساع رقعتها ووفرة المقومات البشرية والموارد الاقتصادية إضافة إلى الإرث التاريخي والحضاري لدول عالمنا الإسلامي.

– يقرر الإسلام ويحث على جميع التعاملات بشرط الالتزام بحدود الله تعالى كالبعد عن الحرام في المعاملات وتحريم الكسب غير المشروع كالاحتكار والظلم والإكراه وأكل أموال الناس بالباطل بصفة عامة، ويراعي الإسلام مقاصد الشريعة في تحقيق مصالح العباد من حلب المنافع ودرء المفاسد وبناءا على هذا فالدين لا يمانع من الاستفادة بالإنترنت بما في ذلك الاتجار عن من خلالها والتعامل بها.

– يقوم البناء الشرعي للأحكام الشرعية في ديننا على أسس متينة كمراعاة مصالح العباد، وبيان أن العقود مبناها على الرضا، كما أن الإسلام يبيح التعامل التجاري مع غير المسلمين عن طريق المبادلات التجارية وجوز الشارع سفر المسلم لديار الكفر لممارسة التجارة شرط أن يأمن الفتنة وأن يستطيع ممارسة شعائر دينه وأن يقدر على إظهارها.

– للعقد الباطل عدة آثار تترتب عليه نذكر منها: التراد وهو التراجع بين العاقدين عن العقد لعلة معينة مما يقتضي رد المبيع بالنسبة للمشتري ورد الثمن بالنسبة للبائع، وكذلك يترتب عليه الضمان وهو الالتزام برد ثمن المبيع حال تلفه، كما يتجزؤ هذا البطلان فيكون العقد مرة صحيحا من وجه وباطل من وجه آخر كجمع بين حلال وحرام في التجارة الإلكترونية وهذا أمر قطع العلماء بعدم صحته وهنا تعد الصفقة باطلة، وهناك صور أخرى يجوز الجمع فيها بيت عقدين في التجارة الإلكترونية كالجمع بين إجارة وعقد وهذا التصرف نافذ وصحيح عند الفقهاء وهو ما تتناوله التجارة الإلكترونية أحيانا.

فهارس عامة

فهرس الآيات

فهرس الآيات

الرقم	طرق الآية	اسم السورة	الصفحة
51-52	يَا أَيُّهَا الرُّسُلُ كُلُوا مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَاعْمَلُوا صَالِحًا	المؤمنون	25
10	إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ	الحجرات	25
7	وَوَجَدَكَ عَائِلًا فَأَغْنَىٰ	الضحى	31
20	وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ اللَّهِ	المزمل	31
83	يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ	النساء	31
275	وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا	البقرة	31
282	إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا	البقرة	31
20	وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ اللَّهِ	المزمل	32
43	فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ	النحل	39
282	وَاتَّقُوا اللَّهَ وَيُعَلِّمُكُمُ اللَّهُ	البقرة	39
58	إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا	النساء	40
91	وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدتُّمْ وَلَا تَنقُضُوا الْأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا	النحل	40
3	إِلَّا الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ وَتَوَاصَوْا بِالْحَقِّ وَتَوَاصَوْا بِالصَّبْرِ	العصر	40
8	إِنَّ فِرْعَوْنَ وَهَامَانَ وَجُنُودَهُمَا كَانُوا خَاطِئِينَ	القصص	41
278	يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ	البقرة	41
12	وَلا تَجَسَّسُوا	الحجرات	44
38	وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ	المائدة	46
30	فاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الأَوْثَانِ وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ	الحج	47
188	وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ	البقرة	48
12	وَلا تَجَسَّسُوا	الحجرات	48
19	إِنَّ الَّذِينَ يُحِبُّونَ أَن تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ آمَنُوا لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ	النور	48
83	يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ	النساء	54
01	يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ	المائدة	59
03	الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ الْإِسْلَامَ دِينًا	المائدة	60
06	مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ	المائدة	61

فهرس الأحاديث

الرقم	طرف الحديث	الراوي الأعلى	المصدر	الصفحة
1	التاجر الصدوق الأمين	أبي سعيد الخذري	سنن الترمذي	32
2	أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر بطعام بسوق المدينة	ابن عمر	سنن الدارمي	40
3	إذا بايعت فقل لا خلابة	ابن عمر	صحيح البخاري	41
4	لا يحتكر إلا خاطئ	معمر ابن عبد الله	صحيح مسلم	41
5	إن الله حرم عليكم دماءكم وأموالكم كحرمة يومكم هذا	ابن عمر	صحيح البخاري	46
6	من غشنا فليس منا	أبو هريرة	صحيح مسلم	48
7	المسلمون على شروطهم إلا شرطا حرم حلالا أو أحل حراما	أبو هريرة	سنن ابن ماجة	60
8	ما بال رجال يشترطون شروطا ليست في كتاب الله	عائشة رضي الله عنها	صحيح البخاري	60
9	نهى رسول الله -□- عن بيعتين في بيعة	أبو هريرة	سنن النسائي	70

فهرس الأعلام

فهرس الأعلام

الرقم	أسم العلم	الصفحة
1	ابن خلدون	6
2	جيف بيزوس	12
3	عمر ابن الخطاب	31
4	عثمان ابن عفان	31
5	أبو بكر الصديق	38-31
6	زبير ابن العوام	31
7	الأمام البخاري	31
8	أبي سعيد الخذري	32
9	عبد الله ابن عمر	40
10	معمر بن عبد الله	41
11	أبي هريرة	70-60
12	عائشة رضي الله عنها	60

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: القرآن الكريم

ثانيا: كتب التفسير

1- إبن العربي، أحكام القرآن، الطبعة الأولى، دار إحياء التراث العربي.

ثالثا كتب الحديث:

1- البخاري، أبي عبد الله محمد بن إسماعيل، الجامع الصحيح المسند المختصر من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، الطبعة الأولى، 1423هـ، 2002م، دار ابن كثير للطباعة والنشر والتوزيع.

2- مسلم، أبي الحجاج محمد القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، مكتبة نور، نسخة مصورة من موقع www.noor book. Blogspot.com

3- الترمذي، أبو عيسى محمد بن بن عيسى بن سورة، سنن الترمذي ملتزم للطبع والنشر، الطبعة الثانية 1398هـ، 1978 م، تحقيق وشرح العلامة أحمد شاكر.

4- الدارمي، عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل، سنن الدرامي، دار الدعوة ودار سحنون، اسطنبول، الطبعة الثانية، 1413هـ.

5- النسائي، ابي عبد الرحمن احمد بن شعيب، سنن النسائي، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة ناشرون، 1435هـ، 2014م، خرج أحاديثه وعلق عليه عماد الطيار، ياسر حسن عز الدين ضلي.

كتب أصول الفقه:

1-الشاطبي، أبو إسحاق، الموافقات، دار ابن عفان، تحقيق مشهور حسن سلمان.

2-خلاف، عبد الوهاب، علم أصول الفقه، مكتبة الدعوة الإسلامية، ط8

3-الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول، تحقيق أبي خوص سامي بن العربي الأشري، دار الفضيلة، الطبعة الأولى، 2000م.

4-العسقلاني، إبن حجر، الحافظ أحمد بن علي، فتح الباري شرح صحيح البخاري، دار الريان للتراث، جمهورية مصر العربية، الطبعة الأولى.

5-الزحيلي، أصول الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1986.
6-الاندلسي، ابن حزم، الإحكام في أصول الأحكام، الجزء الثاني، دار الآفاق، ط 2، 1983م.

كتب الفقه:

1-سيد سابق، فقه السنة، الجزء الثالث، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الرابعة، 1983م.
2-إبن الحاج، أبو عبد الله محمد بن محمد المالكي القاضي، المدخل، الجزء الرابع، مكتبة دار التراث.
3-التواتي بن التواتي، المبسط في الفقه المالكي بالأدلة، الجزء الرابع، دار الوعي للنشر والتوزيع، الرويبة، الجزائر العاصمة، الطبعة الثانية، 1430هـ، 2009م.
4-الكاساني الحنفي، علاء الدين ابي بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الجزء السابع، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، تحقيق الشيخين علي محمد معوض، عادل احمد عبد الموجود.
5-الزرقا، مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام، الجزء الاول، دار الفكر، بيروت، لبنان.
6-ابن جزي، محمد بن أحمد، القوانين الفقهية، الجزء الاول، دار الكتب العلمية بيروت لبنان.
7-القرافي، أبو العباس أحمد بن ادريس، الذخيرة، الجزء الخامس، 1994م، دار الغرب الإسلامي.
8-الموسوعة الفقهية الكويتية.

كتب التاريخ:

1- ابن خلدون، المقدمة، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1413هـ، 1992م.

كتب اللغة والقواميس:

1- ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور المصري، لسان العرب، الطبعة الأولى، دار صادر، بيروت، لبنان، 1990م.

2- الفيروز أبادي، نجم الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، الطبعة الثانية، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1407هـ.

3- السيوطي، جلال الدين عبد الرحمان، الاشباه والنظائر، المكتبة العصرية، 2011م.

كتب قانونية واقتصادية:

1-فؤاد عبد الله العمر، مقدمة في تاريخ الاقتصاد الاسلامي، بحث رقم 62 الصادر عن البنك الإسلامي للتنمية، المعهد الاسلامي للبحوث والتدريب، جدة، المملكة العربية السعودية، 1424هـ، 2003م.

2-العيسوي، إبراهيم، التجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، المكتبة الأكاديمية، القاهرة، جمهورية مصر العربية، 2003م.

3-السيد عودة، التجارة الإلكترونية ومهارات التسويق العلمي، الطبعة الأولى، دار الأمين، القاهرة، جمهورية مصر العربية، 2002م.

4-رضوان رأفت، عالم التجارة الإلكترونية، المنظمة العربية للتنمية، 1999، القاهرة، جمهورية مصر العربية.

5-مهند سهاونة، إبراهيم الحسن، عبيد الرضوان، أسس تطبيق التجارة في المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، الجمعية الملكية مركز تكنولوجيا المعلومات، عمان، الاردن، 2004م.

6-بن الوارث حكيمة، دور. أهمية التجارة الإلكترونية في اقتصاد المعرفة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الاقتصادية ء جامعة أم البواقي، الجزائر.

7-عليوة السيد، التجارة الإلكترونية ومهارات التسويق العلمي، دار الأمين، جمهورية مصر العربية، 2002م.

8-العيسوي إبراهيم، التجارة الإلكترونية، المكتبة الأكاديمية، جمهورية مصر العربية، 2003.

9-عطية عبد الواحد، التجارة الإلكترونية ومدى استفادة العالم الإسلامي منها، المؤتمر العالمي الثالث الاقتصاد الاسلامي، جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية.

10- ناصر الدين مصطفى، التطورات الحديثة في تقنية المعلومات، بحث مقدم للمؤتمر الدولي حول اتفاقية تحرير التجارة، أبو ظبي الامارات العربية المتحدة، 2000م.

11- عبد الخالق السيد أحمد، التجارة الإلكترونية والعولمة، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، للقاهرة، جمهورية مصر العربية، 2006م.

12- العجولي أحمد خالد، التعاقد عن طريق الانترنت، دراسة مقارنة، المكتبة القانونية، عمان الاردن، 2002م.

13- مصري عبد الصبور عبد القوي، التنظيم القانوني التجارة الإلكترونية، مكتبة القانون والاقتصاد.

14- حجازي عبد الفتاح، مقدمة في التجارة الإلكترونية العربية، الكتاب الثاني، النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في دولة الإمارات العربية المتحدة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، جمهورية مصر العربية، 2003 م

15- الناصري، عبد الله بن ابراهيم، العقود الإلكترونية، دراسة فقهية تطبيقية مقارنة، بحث مقدم إلى مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون والمقام بدولة الإمارات العربية المتحدة، 10-12 مايو، 2003م.

16- عبد الحليم عمر محمد، الإطار الشرعي والمحاسبي لبطاقات الائتمان، 1998م.

17- التركماني عدنان، ضوابط العقد في الفقه الإسلامي، دار الشروق، جدة، المملكة العربية السعودية، 1401هـ.

18- أبو زهرة محمد، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، الطبعة الثالثة، دار الفكر، القاهرة، جمهورية مصر العربية.

19- محاضرات في نظرية العقد للجامعة الأردنية.

20- مجلة الأحكام العدلية.

21- يونس عرب، دليل الخصوصية وأمن المعلومات وحماية البيانات في العصر الرقمي، منشورات اتحاد المصارف العربية، 2002م.

22- نضال اسماعيل برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الاردن، 2005م.

23- الجمال، سمير حامد، التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، الطبعة الأولى، القاهرة، جمهورية مصر العربية، دار النهضة العربية، 2006م.

24- منصور محمد حسين، المسؤولية الإلكترونية، الطبعة الأولى، الإسكندرية، جمهورية مصر العربية، دار الجامعة الجديدة، 2007م.

25- المغربي محمد، أسس التعاقد بالوسائل الحديثة في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار النهضة العربية، جمهورية مصر العربية.

26- جهاد محمود عبد المبدئ، التراضي في تكوين عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، 1438هـ، 2017م.

27- فيصل عبد المنعم الزبيدي، التجارة الالكترونية مبادئها ومقدماتها، الدار العربية للعلوم، بيروت لبنان، 2002.

28- حماد طارق عبد العال، التجارة الالكترونية عبر الانترنت، الدار الجامعية، الإسكندرية، جمهورية مصر العربية.

29- أسامة أبو الحسن مجاهد، التعاقد عبر الانترنت، دار الكتب القانونية، جمهورية مصر العربية.

30- عبد الرحمن بن عبد الله السند، الأحكام الفقهية لتعاملات الالكترونية، دار الوراق للطباعة والنشر والتوزيع.

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

الإهداء.....4

شكر وتقدير.....4

مقدمة.....أ

الفصل الأول: التعريف بالتجارة الإلكترونية.....4

تمهيد.....5

المبحث الأول: ماهية التجارة الإلكترونية.....6

المطلب الاول: مفهوم التجارة ومراحل تطورها عبر التاريخ.....6

المطلب الثاني: مفهوم التجارة الإلكترونية وتاريخ نشأتها.....10

المطلب الثالث: طبيعة التجارة الإلكترونية وخصائصها.....13

المطلب الرابع: مجالات التجارة الإلكترونية.....16

المبحث الثاني: التجارة الإلكترونية وبعض مزاياها.....18

المطلب الاول: مزايا التجارة الإلكترونية.....18

المطلب الثاني: أسس التجارة الإلكترونية.....20

المطلب الثالث: إيجابيات وسلبيات التجارة الإلكترونية.....22

المطلب الرابع: واقع التجارة الإلكترونية في دول العالم الإسلامي ومدى استفادتها منها.....25

الفصل الثاني: التجارة الإلكترونية على ضوء مبادئ الفقه الإسلامي.....29

تمهيد.....30

المبحث الأول: نظرة الفقه الإسلامي للمعاملة عن طريق التجارة الإلكترونية.....31

المطلب الاول: حرية المعاملة ومشروعيتها في الدين الاسلامي.....31

المطلب الثاني: مراعاة الفقه الإسلامي لمقاصد الشريعة في التجارة الإلكترونية.....33

المطلب الثالث: أحكام التجارة الالكترونية في الاسلام.....35

المبحث الثاني: حكم عقود البيع بالتجارة الالكترونية.....39

المطلب الأول: التقعيد الفقهي للتجارة الالكترونية.....39

المطلب الثاني: مدى حماية الشريعة الإسلامية للتجارة الإلكترونية ورأي المجامع الفقهية في حكم التعامل بها.....40

المطلب الثالث: التنظيم الشرعي لحماية التعدي على آليات التجارة الإلكترونية 44
الفصل الثالث: حقيقة العقد في التجارة الإلكترونية 49
تمهيد 50
المبحث الأول: ماهية العقد في التجارة الإلكترونية 51
المطلب الاول: تعريف العقد في الفقه الإسلامي وفقه القانون 51
المطلب الثاني: شروط العقد وأركانه في التجارة الإلكترونية 53
المطلب الثالث: أقسام العقود 57
المطلب الرابع: العقود المستجدة وضوابطها في الفقه الإسلامي 58
المبحث الثاني: العقد الباطل في التجارة الإلكترونية 62
المطلب الاول: تعريف البطلان لغة واصطلاحا 62
المطلب الثاني: الخصائص التي يتميز بها العقد الالكتروني عن العقد التقليدي 64
المطلب الثالث: العقد الباطل في التجارة الإلكترونية والتجارة التقليدية 66
المطلب الرابع: الأثر المترتب على العقد الباطل 69
خاتمة 70
فهارس عامة 70
فهرس الآيات 70
فهرس الأحاديث 70
فهرس الأعلام 70
قائمة المصادر والمراجع 70
فهرس الموضوعات 70

ملخص البحث باللغة العربية:

بعد الانتهاء من دراسة الموضوع نتوصل إلى ملخص هذا البحث لنقرره في النقاط التالية:

– تعتبر التجارة بالمعنى المتعارف عليه أنها مبادلة السلع بوجه الربح.

– تطورت التجارة عبر مرور الزمن على عدة مراحل فكانت تعتمد في العصر القديم على التبادل بالمقايضة ثم تطورت في عصر المصريين والفينيقيين ودولة الأمويين عن طريق البحر، ثم صارت تعتمد على الزراعة في مرحلة تخلف أوروبا، وبعد ذلك قفزت قفزة نوعية بتطور التكنولوجيا مستحدثة أنواعا من العقود الجديدة كالتجارة الالكترونية.

– للتجارة الإلكترونية خصائص ومزايا مكنتها من تسهيل التعامل بين الأفراد كتطورها السريع وتوفيرها للجهد والوقت في التعاملات كما أن لها أسسا كثيرة كتكنولوجيا المعلومات

– للتجارة الإلكترونية إيجابيات ينبغي استغلالها كتسهيل التعاملات وتقريب المسافات وتوفير الجهد، وسلبيات كإباحتها بعض الأحيان بيع المواد المحظورة شرعا وقانونا.

– من الممكن أن تستفيد الدول العربية والإسلامية من التجارة الإلكترونية لأنها تتوفر على كل الإمكانيات المتاحة كالموارد الاقتصادية والإرث التاريخي والحضاري.

– راعى الإسلام مقاصد الشريعة في التجارة الإلكترونية وبين أن العقود مبناها الرضا وحرم كل أشكال التعدي على أموال الناس.

– للعقود الإلكترونية احكام تخص العاقدين كالأهلية والقدرة وأحكام تخص الصيغة التي تتم إلكترونيا ومحل العقد الذي هو السلعة ومن شروطه المعلومية والحلية.

– يجوز التعامل بالعقد الجديدة إذا تم الالتزام فيها بالضوابط الشرعية.

– يعتبر البطلان سمة لا تنفك عن العقود عموما والتجارة الإلكترونية خصوصا إذا اختل شرط أو ركن، ويترتب عليه آثار كالتراجع بين العاقدين أو كالجمع بين حلال وحرام في التجارة الإلكترونية وغير ذلك مما أوردناه في بحثنا.

والله الموفق وهو الهادي إلى سواء السبيل وصلى الله وسلم وبارك على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين

Summary of the research in English:

After completing the study study, we reach the summary of this research to decide in the following points:

Trade in the known sense is that it is the exchange of goods in the face of profit.

- Trade has evolved through the passage of time in several stages, so it depended in the ancient era on the exchange of barter and then developed in the era of the Egyptians, the Phoenicians and the Umayyad state by sea, then it relied on agriculture in the stage of the failure of Europe, and after that a qualitative leap jumped with the development of technology created types of contracts New as electronic commerce.

- E -commerce has characteristics and benefits that enabled it to facilitate dealing between individuals such as its rapid development and its provision of effort and time in transactions, as it has many foundations such as information technology

- E -commerce has positives that should be exploited, such as facilitating transactions, bringing distances, providing effort, and negatives, as they sometimes sell the prohibited materials legally and legally.

- Arab and Islamic countries can benefit from e -commerce because they have all available capabilities such as economic resources and historical and civilizational legacy.

- Islam took into account the purposes of Sharia in e -commerce, and that the contracts are based on contentment and the prohibition of all forms of infringement on people's money.

- Electronic contracts have rulings concerning the two contracts, such as eligibility, ability, and provisions for the formula that are carried out electronically, and the place of the contract, which is the commodity and its information and the proof of the ornament.

- It is permissible to deal with the new contract if the legal controls are adhered to.

The nullity is considered a feature that does not stop contracts in general and e -commerce in particular if a condition or corner is disturbed, and it has traces such as the retreat between the two contracts or such as the combination of permissible and forbidden in e -commerce and other things that we have mentioned in our research.

And God is the success, and he is the guided to the same way, may God bless him and grant him peace, and bless our master Muhammad and his family and companions as a whole