الحجية القانونية للمستندات الالكترونية وطرق الطعن فيها (دراسة مقارنة)

م.م. ندى حمزة صاحب
كلية القانون / جامعة واسط

الملخص

تعرف المستندات الالكترونية بأنها : المحررات التي تنشأ أو تندمج أو تخزن أو ترسل أو تستقبل بوسائل الكترونية بما في ذلك تبادل البيانات الكترونيا أو البريد الالكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي ويحمل توقيعا الكترونياً . وان لهذه المستندات ثلاث أركان وهي : الكتابة الالكترونية، والتوقيع الالكتروني، والدعامة الالكترونية. وان لهذه المستندات حجية قانونية تعادل حجية المستندات الورقية في الإثبات ، كما تتمتع النسخة الضوئية للمستند الالكتروني بنفس صفة النسخة الأصلية وذلك وفق شروط حددها المشرع العراقي في قانون التوقيع الالكتروني رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢ . ومن حيث طرق الطعن بالمستندات الالكترونية فانه لايمكن الطعن بالإنكار في صحة المستندات الالكترونية لاحتوائها على التوقيع الالكتروني الذي يوثق من قبل جهة التصديق (كاتب العدل الالكتروني) ، إما اذا دفع احد الخصوم بتزوير التوقيع الالكتروني المنسوب إليه ، يجب على القاضي إن يتأكد من توافر شروط التوقيع الالكتروني المنصوص عليها قانوناً ، ومن ثم يرجع القاضي إلى شهادة التصديق الصادرة من جهة التصديق الالكتروني للتأكد من صحة وسلامة هذا التوقيع ، فإذا تبين إن هذا التوقيع الالكتروني يعود لصاحبه رد عليه ادعائه بالتزوير إما إذا أيدت جهة التصديق صحة ادعائه بعدم نسبة التوقيع الالكتروني لمن نسب إليه نكون في هذه الحالة أمام جريمة تزوير للتوقيع الالكتروني .

Abstract

The electronic documents defined : the editions that arise , incorporated , saved sent or received by electronic media , as the exchange of data , email , telegram , telex or telegram photocopy with electronic signature . these documents have three basis : electronic writing , electronic signature , electronic support (medium).

These documents have legal evidence equals the paper document in proving , and its scanner copy has the same characteristic of original copy

according to the condition specified by the Iraqi legislature in the low of electronic signature No in 2012.

The electronic documents can not be impeached by denying their validly because they contain electronic signature which approved by electronic solicitor . If one of adversaries judge has to ensure from the availability of the condition of electronic signature stipulated in the law. Then the judge returns to the attestation from the side of electronic authentication to ensure from the validity of this signature .

المقدمة :-

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أفضل المرسلين محمدا (صلى الله عليه وسلم) وعلى اله وصحبه الطيبين الطاهرين . إما بعد ...

موضوع البحث :-

إن هيمنة عالم الالكترونيات على اغلب مفاصل الحياة ، وبروز آليات للتداول الالكتروني في سوق الأوراق المالية والتجارية وإبرام العقود عن بعد تسبب في إشكالية بالمركز القانوني لمعطيات هذه الظواهر

وإفرازاتها التي يطلق عليها بالمستندات الالكترونية والتي لم يتم التعاطي معها سابقا بتشريع يغطيها ويحدد مفهومها وينظم آليات التقاضي بشأنها، وترتب على ذلك إبهام في حجية الدليل الالكتروني ومدى الأخذ به أسوة بالدليل الورقي، لذا كان من واجب المشرع في الكثير من الدول التدخل لمعالجة هذا الموضوع، وذلك بإجراء تعديلات في قوانين الإثبات لتشمل الأدلة الالكترونية ، وإصدار تشريعات تتبنى هذه الظاهرة الالكترونية. وفي العراق وقبل تشريع قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢، لم تكن هناك رؤيا تشريعية واضحة عن موضوع المستندات الالكترونية ، ولم يكن هناك تداول فعلي للأدلة الالكترونية في الساحة القضائية ، بالإضافة إلى انه لم تكن هناك دعاوى تتضمن مثل هكذا مواضيع إلا الشيء القليل ، لكن بعد إن صدر قانون التوقيع الالكتروني السابق ذكره تفاعلت المحاكم مع الدعاوى التي تكون مواضيعها متعلقة بالإلكترونيات رغم عدم وجود المؤسسات والخبرات الساندة لها ، مثل كاتب العدل الالكتروني أو الخبير الفني المختص .

أهمية البحث :-

إن البحث في موضوع الحجية القانونية للمستندات الالكترونية وطرق الطعن فيها يحتل أهمية كبيرة جدا كونها لغة العصر الحديث ، واقتحام هذه المستندات لجميع مفاصل الحياة العامة والخاصة يدعوا بالضرورة إلى إيجاد بيئة قانونية تتلاءم معها ، وتنسجم مع التطور المتسارع لها ، لذا يجب التعاطي مع هذه المستندات الالكترونية بسن القوانين الملائمة لها .

مشكلة البحث :-

إن مشكلة البحث تكمن في تحديد الحجية القانونية للمستندات الالكترونية من جهة ، وبيان طرق الطعن فيها من جهة أخرى .

خطة البحث:

لقد تم تناول موضوع الحجية القانونية للمستندات الالكترونية وطرق الطعن فيها في مبحثين ، المبحث الأول تناولنا فيه ماهية المستندات الالكترونية، أما المبحث الثاني تناولنا فيه الحجية القانونية للمستندات الالكترونية وطرق الطعن فيها ، ومن ثم الخاتمة وفيها بعض النتائج والتوصيات ، وقد اعتمدنا خلال البحث على قانون التوقيع الالكتروني العراقي رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢ ،وبعض القوانين المقارنة الخاصة بالمعاملات الالكترونية كالقانون المصري والقانون الأردني وقانون إمارة دبي .

المبحث الأول- ماهية المستندات الالكترونية

إن تسابق البشرية مع الزمن من اجل أنتاج مقومات تقنية وعلمية حديثة تتجاوز أجهزة التلكس والفاكس بعقود وبظهور عالم الالكترونيات ظهرت إلى الساحة مفاهيم علمية جديدة لم تكن متداولة سابقا مثل التوقيع الالكتروني، والمعاملات الالكترونية والكمبيالة الالكترونية والصك الالكتروني والمحفظة الالكترونية والتحويل عبر الانترنيت ومعاملات النقد الالكتروني وغيرها من المفاهيم .لذا سأحاول في هذا المبحث بيان ماهية المستندات الالكترونية وذلك من خلال إعطاء تعريف للمستندات الالكترونية وسيكون ذلك في المطلب الأول من هذا المبحث ومن ثم بيان أركان المستندات الالكترونية وسيكون ذلك في المطلب الثاني، وعلى النحو الآتي

المطلب الأول – تعريف المستندات الالكترونية

هناك صعوبة في تحديد تعريف للمستندات الالكترونية بسبب اختلاف التشريعات في تناولها وفي النص عليها فنجد غالبية هذه التشريعات تستعرض تطبيقات لبعض هذه المستندات مثل التوقيع الالكتروني والسجل الالكتروني وغيرها وأيضا هناك اختلاف في المصطلحات أو المفردات المستخدمة في هذا التحديد فالبعض يطلق عليه مفهوم المستخرج أو المستند أو الوثيقة الالكترونية أو المحرر الالكتروني أو المبادلات الالكترونية وهذا يعود إلى حداثة هذا المفهوم بشكل عام[١]. لذا سنحاول في هذا المطلب تعريف المستندات الالكترونية عند فقهاء القانون، وتعريف هذه المستندات في القوانين وذلك في الفرعين الآتين:

الفرع الأول/ تعريف المستندات الالكترونية عند فقهاء القانون.

ذهب البعض إلى تعريف المستندات الالكترونية بأنها: (كل بيان على شكل كتابة أو صوره أو صوت يتم إنشاؤه أو إرساله أو تسلمه أو تجهيزه بوسائط الكترونية والتي هي وسائط الإعلان والتعاقد والوفاء بالالتزامات التي تعتمد على وسائل الكترونية صوتية أو أية وسيلة مشابهة بما في ذلك الحاسب الآلي والبرق والتلكس والنسخ البرقي والفاكس والهاتف)[٢]، وذهب البعض الى إن المستندات الالكترونية هي: (البيانات والمعلومات التي يتم تبادلها من خلال المراسلات التي تتم بين طرفي العلاقة بوسائل الكترونية سواء أكانت من خلال شبكة الانترنيت ام من خلال الأقراص الصلبة أو شاشات الحاسب الآلي أو اية وسيلة الكترونية أخرى لتوصيل المعلومة بينهما أو إثبات حق أو القيام بالعمل ، فهي الوسيلة التي من خلالها يتمكن المتعاقدون عبر الانترنيت من توصيل المعلومة لبعضهم البعض)[٣]

الفرع الثاني / تعريف المستندات الالكترونية في القوانين.

عرف المشرع المصري المستندات الالكترونية في قانون تنظيم التوقيع الالكتروني المصري رقم ١٥ لسنة٢٠٠٤ من خلال تعريف المحرر الالكتروني في المادة (١/ ب)منه بأنه:(رسالة بيانات تتضمن معلومات تنشا ،أو تدمج، أو تخزن، أو ترسل، أو تستقبل كليا، أو جزئيا بوسيلة الكترونية، أو ضوئية، أو بأية وسيلة أخرى مشابهة). وكذلك قانون المعاملات والتجارة الالكترونية لإمارة دبي رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢ عرفها من خلال تعريف السجل الالكتروني بأنه:(هو سجل أو مستند يتم إنشاؤه أو تخزينه أو استخراجه أو نسخه أو إرساله أو إبلاغه أو استلامه بوسيلة الكترونية على وسيط ملموس أو على أي وسيط الكتروني أخر ويكون قابلا للاسترجاع بشكل يمكن فهمه). وفي قانون المعاملات الالكترونية الأردني رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥ عرفها المشرع الأردني في المادة (٢) منه على أنها :(المعلومات التي تحتوي على قيد أو عقد أو أي مستند أو وثيقة من نوع آخر يتم إنشاء أي منها أو تخزينها أو استخدامها أو نسخها أو إرسالها أو تبليغها أو تسلمها باستخدام الوسيط الالكتروني.). أما قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي رقم ٧٨ لسنه ٢٠١٢ فانه عرف المستندات الالكترونية في المادة (١٠/١) منه بأنها:(المحررات والوثائق التي تنشا أو تندمج أو تخزن أو ترسل أو تستقبل كليا أو جزئيا بوسائل الكترونية بما في ذلك تبادل البيانات الكترونيا أو البريد الالكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي ويحمل توقيعاً الكترونياً).

ويلاحظ من التعاريف السابقة للمستندات الالكترونية بان المشرع المصري عرف المستند الالكتروني بأنه رسالة بيانات وهذه العبارة عاجزة عن الإلمام بجميع صور المستند الالكتروني ، حيث يقصد بها

المراسلات المتبادلة بين طرفي العلاقة بوسيلة الكترونية بينما مصطلح المستند الالكتروني يكون أوسع واشمل من ذلك، وكذلك نجد المشرع الامارتي في تعريفه للمستندات الالكترونية قد خلط في تعريفه بين الكتابة الالكترونية والمستندات الالكترونية أو السجل الالكتروني بينما هناك فرق بين الاثنين ويتضح ذلك خلال الشرح عن الكتابة الالكترونية والمستندات الالكترونية ، بينما تعريف المشرع الأردني للمستند الالكتروني كان من خلال تعريفه لرسالة المعلومات بينما تعريف المشرع العراقي للمستندات الالكترونية كان في نظرنا تعريف جامع وشامل لمصطلح (المستند الالكتروني).

من كل ما تقدم يمكن إن نعرف المستندات الالكترونية بأنها: (عبارة عن محررات تحتوي على بيانات أو معلومات يتم تبادلها بين طرفي العلاقة باستخدام الوسائط الالكترونية سواء كانت كهربائية أو مغناطيسية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرى مشابهة لتوصيل المعلومة بينهما أو من اجل إثبات حق أو نفيه أو للقيام بعمل معين وتكون موثقة بالتوقيع الالكتروني).

المطلب الثاني – أركان المستندات الالكترونية

إن للمستند الالكتروني ثلاثة أركان وهي الكتابة الالكترونية والتوقيع الالكتروني والدعامة الالكترونية وسيتم الحديث عنها بصورة موجزة في الفروع الثلاث الآتية:-

الفرع الأول / الكتابة الالكترونية.

لقد ظهرت عدة تعاريف للكتابة الالكترونية حيث عرفها البعض بأنها : (كل حروف أو أرقام أو رموز أو أي علامات أخرى تثبت على دعامة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرى مشابهة وتعطى دلالة قابلة للإدراك)[٤]، وعرفها البعض بأنها: (معلومات ذات خصائص الكترونية في شكل نصوص أو رموز أو أصوات أو رسوم أو صور أو برامج حاسب آلي أو غيرها من قواعد البيانات)[٥]، وعرفها آخر بأنها: (البيانات أو النصوص أو الصور أو الرسومات أو الأشكال أو الأصوات أو الرموز أو قواعد البيانات و ما شابه ذلك)[٦] أما في العراق فان قانون التوقيع الالكتروني العراقي عرف الكتابة الالكترونية في المادة (١/خامساً) بأنها: (كل حرف أو رقم أو رمز أو أية علامة أخرى تثبت على وسيلة الكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرى مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك والفهم). ويشترط في الكتابة الالكترونية مايشترط في الكتابة العادية حتى تؤدي وظيفتها في الإثبات ، وهذه الشروط تتمثل في إن تكون قابلة للقراءة والفهم،وان تتصف بالديمومة والثبات ، وان تكون غير قابلة للتعديل والتحوير، وسوف يتم الحديث عن هذه الشروط بصورة موجزة وعلى النحو الآتي:

أولاً :- إن تكون الكتابة الالكترونية قابلة للقراءة والفهم .

ويقصد بذلك أن يكون مضمون الكتابة الالكترونية واضحاً ومفهوماً سواء كانت على شكل رموز أو حروف[٧].وعلى الرغم من كون المعلومات الموضوعة على شكل كتابة الكترونية تتضمن رموز مشفرة فأن شرط القراءة يتحقق إذا كان من الممكن قراءتها بالاستعانة بالحاسوب الالكتروني بعد فتح الرموز التشفيرية لها بحيث تصبح بيانات مقروءة وواضحة ومفهومة من قبل ذوي الشأن[٨]. ونجد قانون التوقيع والمعاملات الالكترونية العراقي في تعريفه للكتابة الالكترونية في المادة (١/ خامسا) أشترط أن تكون الكتابة تعطي دلالة

قابلة للإدراك والفهم(كل حرف أو رقم أو رمز أو أية علامة أخرى تثبت على وسيلة الكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرى مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك والفهم)

ثانياً:- إن تكون الكتابة الالكترونية متصفة بالديمومة والثبات .

ويقصد بهذا الشرط إن تكون الكتابة الالكترونية على وسيط يؤدي إلى ثبات الكتابة عليه وديمومتها بحيث يمكن الرجوع إلى مضمونها والاحتجاج بها أمام القضاء في حالة حدوث نزاع بين الأطراف، فقد نصت المادة (١٣/أولا- أ) من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي على أن تكون للمستندات الإلكترونية والكتابة الإلكترونية والعقود الإلكترونية ذات الحجية القانونية لمثيلتها الورقية وفق شروط نص عليها القانون ومنها (أن تكون المعلومات الواردة فيها قابلة للحفظ والتخزين بحيث يمكن استرجاعها في أي وقت).

ثالثاً :- إن تكون الكتابة الالكترونية غير قابلة للتعديل والتحوير.

ومفاد هذا الشرط هو إن تكون الكتابة الالكترونية خالية من أي عيب يؤثر في صحتها كالتغير أو الإضافة أو الحذف أو التحوير وان يتم المحافظة عليها بالشكل الذي يسهل إثبات دقة المعلومات التي وردت فيها ، وان تكون هذه المعلومات دالة على من أنشاها أو تسلمها وتاريخ ووقت إرسالها وهذا ما جاء النص عليه في قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي في المادة (١٣/أولا أ وب) منه بأنه: (إمكانية الاحتفاظ بها بالشكل الذي يتم إنشائها أو إرسالها أو تسلمها به أو بأي شكل يسهل إثبات دقة المعلومات التي وردت فيها عند إنشائها أو إرسالها أو تسلمها بما لا يقبل التعديل بالإضافة أو الحذف ، وان تكون المعلومات الواردة فيها دالة على من ينشئها أو يتسلمها وتاريخ ووقت إرسالها) ، وقد أتاحت التقنيات العلمية أمكانية أنشاء وثائق تتساوى مع الوثائق المدونة على الأوراق في أمكانية قراءتها دون التلاعب في مضمونها باستخدام برامج معدة لهذا الغرض، ويعرف هذا النظام بـ(Document image processing) حيث يتم حفظ البيانات في صناديق إلكترونية يتعذر فتحها إلا بالمفتاح الخاص والذي تشرف عليه سلطات الإشهار العامة والخاصة، مما ينجم عنه أتلاف الوثيقة المحفوظة أو محوها أذا ما تمت محاولة تعديلها.[٩]

ويلاحظ مما تقدم بأنه لايوجد فرق بين الكتابة الالكترونية والكتابة العادية من حيث المضمون وإنما الفرق يكمن في الوسيلة المستخدمة للكتابة والتي تتمثل بالوسائط الالكترونية. وبالنتيجة يمكن تعريف الكتابة الالكترونية بأنها :- (عبارة عن بيانات تكون بصورة حروف أو أرقام أو صور أو أشكال أو ماشابه تثبت على دعامة الكترونية وتعطي دلائل قابلة للفهم والإدراك وبعيدة عن التعديل والتحوير).

الفرع الثاني / التوقيع الالكتروني .

يمكن تعريف التوقيع الالكتروني فقهاً بأنه: (بيان مكتوب في شكل الكتروني يتمثل في حرف أو رقم أو رمز أو إشارة أو صوت أو شفرة خاصة ومميزة ينتج من إتباع وسيلة آمنة ، وهذا البيان يلحق أو يرتبط منطقيا ببيانات المحرر الالكتروني للدلالة على هوية الموقع على المحرر والرضاء بمضمونه)[١٠]، ويعرف أيضا (مجموعة من الإجراءات التقنية التي تسمح بتحديد شخصية من تصدر عنه هذه الإجراءات وقبوله بمضمون التصرف الذي يصدر التوقيع بمناسبته)[١١] .

وهناك الكثير من النصوص القانونية التي أشارت إلى تعريف التوقيع الالكتروني فقد عرفه قانون تنظيم التوقيع الالكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤ في المادة (١) منه بأنه : (ما يوضع على محرر الكتروني ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو أشارات أو غيرها ويكون له طابع متفرد يسمح بتحديد شخص الموقع ويميزه عن غيره) . وعرفه قانون المعاملات والتجارة الالكترونية لإمارة دبي رقم (٢) لسنة ٢٠٠٢ في المادة (٢) منه بأنه: (توقيع مكون من حروف أو أرقام أو رموز أو صوت أو نظام معالجة ذي شكل الكتروني ومحلق أو مرتبط منطقيا برسالة الكترونية بنية توثيق أو اعتماد تلك الرسالة)،وأيضا عرفه قانون المعاملات الالكترونية الأردني رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥ في المادة ٢) منه بأنه: (البيانات التي تتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها وتكون مدرجة بشكل إلكتروني أو أي وسيلة أخرى مماثلة في السجل الالكتروني، أو تكون مضافة عليه أو مرتبطة به بهدف تحديد هوية صاحب التوقيع وانفراده باستخدامه وتمييزه عن غيره) ،في حين نجد بان قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي ٧٨ لسنة ٢٠١٢ في المادة (١/ رابعاً)عرفه بأنه: (علامة شخصية تتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو أصوات أو غيرها وله طابع متفرد يدل على نسبته إلى الموقِّع ويكون معتمداً من جهة التصديق) .

ويلاحظ من التعاريف الواردة في القوانين للتوقيع الالكتروني أنها ذكرت صور التوقيع على سبيل المثال لا الحصر حيث ذكرت عبارة (مثلا حروف أو أرقام أو صور أو غيرها ..) وذلك من اجل إن تتسع هذه التعريفات لاي صور قد تظهر للتوقيع الالكتروني في المستقبل وترك الحرية الكاملة للمتعاملين في اختيار الوسيلة التي توفر الحماية والثقة في هذا التوقيع الالكتروني، وأيضا هناك اتفاق بين القوانين عند تعريفها للتوقيع الالكتروني بضرورة ان يكون التوقيع الالكتروني موثقاً ومحدداً لهوية صاحب التوقيع.

إن للتوقيع الالكتروني ضوابط فنية عامة ومن أهم هذه الضوابط هي :-

١- إن يكون التوقيع خاصاً بالشخص وحده ولا يشاركه فيه غيره .

٢- يجب إن لا يكون هذا التوقيع قد تم استخدامه من قبل.

٣- يجب على صاحب التوقيع إن يقر كتابة بان هذا التوقيع الالكتروني ملزم له قانوناً ويتساوى مع توقيعه بخط اليد من حيث ترتيب الآثار القانونية ، الا انه يلاحظ إن هذا الإقرار يكون غير لازم في كل مرة يضع فيها الشخص توقيعه الالكتروني ، ويجوز للهيئة المسؤولة عن التوقيع الالكتروني إن تطلب من صاحب التوقيع إن يقدم شهادة بصحة توقيعه لتصرف ما .[١٢]

ولقد أعطى المشرع العراقي للتوقيع الالكتروني حجة قانونية تعادل التوقيع التقليدي وذلك في المعاملات المدنية والتجارية والإدارية في حالة إذا ما كان هذا التوقيع مصدقاً من قبل هيئة مختصة بتصديق التواقيع الالكترونية وإذا ماكان هذا التوقيع الالكتروني قد توافرت فيه الشروط التالية :-

٤- إن يرتبط التوقيع الالكتروني بالموقُع وحده دون غيره .

٥- إن يكون الوسيط الالكتروني تحت سيطرة الموقُع وحده دون غيره .

٦- إن يكون أي تعديل أو تبديل في التوقيع الالكتروني قابلاً للكشف.

١- إن ينشئ التوقيع الالكتروني وفقاً للإجراءات التي تحددها الوزارة بتعليمات يصدرها الوزير (وزير الاتصالات).[١٣]

كما إن المشرع العراقي حدد الجهة التي تمنح شهادة التصديق وهي الشركة العامة لخدمات الشبكة ألدوليه للمعلومات في وزاره الاتصالات وحدد اختصاصات وصلاحيات هذه الجهة فيما يأتي :-

أولا – منح تراخيص إصدار شهادات التصديق بعد استحصال موافقة الوزير وفقا للقانون .ثانيا – تحديد المعايير الفنية لأنظمه التوقيع الالكتروني وضبط مواصفاتها الفنية والتقنية.ثالثا – المتابعة والإشراف على أداء الجهات العاملة في مجال إصدار شهادات التصديق وتقويم أدائها.رابعا – النظر في الشكاوى المتعلقة بأنشطه التوقيع الالكتروني أو تصديق الشهادة والمعاملات الالكترونية واتخاذ القرارات المناسبة في شانها وفقا للقانون.خامسا – تقديم المشورة الفنية للجهات العاملة في مجالات التوقيع الالكتروني وتصديق الشهادات .سادسا – أقامة الدورات التدريبية للعاملين في مجالات التوقيع الالكتروني وتصديق الشهادات وأقامه الندوات والمؤتمرات التثقيفية بهذا الخصوص.

أضافه إلى ذلك فان المشرع العراقي حدد إجراءات وشروط منح شهادة الترخيص في المادة (٨) التي نصت على (تراعي الشركة عند منح الترخيص بمزاوله نشاط إصدار شهادة التصديق الشروط الآتية:اولا:ضمان المنافسة والعلانية في اختيار المرخص له .ثانيا : تحديد مده مناسبة لنفاذ الترخيص .ثالثا: تحديد وسائل الإشراف والمتابعة الفنية والمالية بالشكل الذي يضمن حسن أداء الجهات المرخص لها.رابعا: عدم جواز التوقف عن مزاوله النشاط المرخص به أو الاندماج مع جهات أخرى أو التنازل الكلي أو الجزئي عن الترخيص للغير خلال مده نفاذيته إلا بعد الحصول على موافقة الشركة ووفقا للقانون .خامسا : إن تكون للمرخص له المستلزمات البشرية والمادية اللازمة لممارسة مهنة تصديق التواقيع الالكترونية .سادسا : إن يقدم كفاله ضامنة للوفاء بالغرامات أو التعويضات أو الالتزامات المالية الأخرى، على إن تبقى الكفالة قائمة طيلة مده الترخيص .سابعا : إن يكون للموقع عمل ثابت ومعلوم لممارسة النشاط المتصل بالترخيص .ثامنا : تأييد الجهات المختصة بعدم وجود مانع امني يحول دون منح الترخيص فضلا عما تقدم لقد سجل المشرع العراقي تطورا وتجاوبا آخر مع منظومة البيانات الالكترونية والتعامل عبر شبكه الاتصالات الدولية من حيث مفعول شهادة الترخيص وانتهاء العمل بها.

وأشار المشرع العراقي إلى إن شهادة التصديق تلغى عند وفاة الشخص الطبيعي أو انقضاء الشخص المعنوي المالكين للتوقيع الالكتروني أو إذا تبين إن المعلومات المتعلقة بإنشاء التوقيع الالكتروني خاطئة أو مزورة أو غير مطابقة للواقع[١٤] ،كما ألزم المشرع جهة التصديق المرخص لها تزويد الشركة المعنية أو المحكمة المختصة بما تطلبه من تقارير ومعلومات وبيانات مع مراعاة إن تكون هذه البيانات والمعلومات التي تقدم إلى جهة الطلب سرية ولا يجوز لمن قدمت إليه أو اطلع عليها بحكم عمله إفشاؤها للغير أو استخدامها في غير الغرض الذي قدمت من اجله .[١٥]

وتطبيقاً لما ورد ذكره نجد بان هناك قرار لمحكمة التمييز الاتحادية أخذت من خلاله إثبات التوقيع الالكتروني عبر الانترنيت حيث كان مضمون هذا القرار مايلي: (وحيث إن الموضوع لا يتعلق بإثبات عقداً الكترونياً لان الموضوع لو صح لكان بإمكان القضاء الوصول إلى ذلك ، لأنه ملزم بحكم القانون الفصل في أية قضية تعرض عليه وان سد النقص التشريعي ومعالجة الموضوع على وفق الأسس الفنية التي تحكمه وان عدم وجود نص قانوني لا يعني عدم الاعتداد بذلك ، إذ إن التوسع فيما يعرف (بثورة المعلومات) ودخول

العالم حقبة جديدة يغلب عليها الاعتماد على البيانات والمعلومات المعالجة آليا ، إذ إزاء هذا التطور الهائل والسريع فان على عاتق القضاء الفصل في الموضوع إذا ما توافرت شروطه الفنية لان الموضوع لا يعد خلقا لطريق إثبات غير موجود قانونا بل إزاء إثبات عملية التوقيع على سند مكتوب). [١٦].

من كل ما تقدم يمكن إن نعرف التوقيع الالكتروني: بأنه: (علامة تكون بصورة رموز أو أرقام أو حروف الكترونية مشفرة تبعث الثقة لدى أطراف العلاقة بصحة التعاملات المدنية والتجارية و تشير إلى هوية الموقع على المحرر الالكتروني والرضا بمضمونه وتكون معتمدة من جهة التصديق).

الفرع الثالث / الدعامة الالكترونية .

عرف قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي في المادة (١/ خامساً) الدعامة الالكترونية من خلال تعريف الكتابة الالكترونية بأنها :(كل حرف أو رقم أو رمز أو أية علامة أخرى تثبت على وسيلة الكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرى مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك والفهم). لذا يمكن إن نعرف الدعامة الالكترونية بأنها :(الأداة أو الوسيلة التي تثبت عليها الكتابة الخاصة بالمستندات الالكترونية وهي إما إن تكون ضوئية أو رقمية أو الكترونية أو أي وسيلة أخرى مشابهة).

إن الكتابة المنظمة للمعلومات لا يمكن إن يكون لها قيمة في الإثبات إلا من خلال تثبيتها على دعامة مادية مثل (floppy)، أو (CD) ، أو (flash) ، أو على شاشة الحاسوب أو أية وسيلة تقنية حديثة . [١٧] فالدعامة الالكترونية كما ذكرنا إما إن تكون رقمية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرى مشابهة تكون قابلة للفهم ، لذلك يجب عدم تحديد هذه الدعامة الالكترونية لفسح المجال أمام التطورات التي قد تحدث في المستقبل في مجال التكنولوجيا .[١٨] وقيل أن طبيعة الدعامة التي تحمل عليها البيانات الإلكترونية تكون معرضه للتلف لأسباب تقنية خارجة عن إرادة المستعمل، فقد تؤدي الإعطاب التقنية أو سوء الاستعمال إلى تدمير البيانات الإلكترونية، مما يستحيل معه اللجوء إليها مرة ثانية لأي غرض كان. [١٩]. لكن يمكن القول أن التطور التكنولوجي الحاصل الآن من حيث طرق تخزين وكذلك حجم تخزين البيانات الإلكترونية، يؤكد تقلص نسبة تعرض الدليل الكتابي الإلكتروني للتلف أو الضياع، حيث ظهرت إمكانيات التحفيظ والتخزين في ذاكرة مختلفة داخل الدعامة الإلكترونية الواحدة، وبشكل أصبحت معه الوثيقة الإلكترونية تحقق شرط الاستمرار والثبات اللازمين لقبول الدليل الكتابي في الإثبات [٢٠]

وتطبيقا لما سبق ذكره هناك قرار لمحكمة التمييز الاتحادية اعتمدت فيه على دعامة الكترونية على شكل قرص (CD)، كوسيلة من وسائل الإثبات في قضية تخص محكمة قضايا النشر والإعلام حيث جاء في هذا القرار مايلي:(حيث أجرت المحكمة تحقيقاتها واطلعت على الصحيفة المنشور فيها الخبر المطعون به وعلى محضر تفريغ قرص ألسيدي المبرر من قبل المدعي وعلى صحيفة الزمان المنشور فيها مقال المدعى عليه والتي طعن فيها المدعي بأنه من مهربي الآثار ولتقرير الخبراء الثلاثة وملحقه المحدد للأضرار وقيمتها التي يستحقها المدعي على ضوء الأدلة المبرزة المشار اليها والذي اعتمدته المحكمة سببا لحكمها المميز لذا يكون ما انتهى اليه الحكم المميز من ألزام المدعى عليه بتأديته للمدعي المبلغ المحدد من قبل الخبراء كتعويض عن الضرر الأدبي الذي أصابه ورد دعوى المدعي بالزيادة مستندا وحكم القانون وقرر تصديقه)[٢١].

المبحث الثاني- الحجية القانونية للمستندات الالكترونية وطرق الطعن فيها

سنحاول في هذا المبحث البحث عن الحجية القانونية التي تتمتع بها المستندات الالكترونية، ومن ثم البحث عن طرق الطعن بالمستندات الالكترونية وذلك في مطلبين وعلى النحو الأتي:-

المطلب الأول – الحجية القانونية للمستندات الالكترونية

سيتم البحث عن هذا المطلب في فرعين ، الفرع الأول نخصص البحث فيه عن الحجية القانونية للمستندات الالكترونية طبقاً للاتفاقيات الدولية والقوانين المقارنة ، إما الفرع الثاني نخصص البحث فيه عن الحجية القانونية للمستندات الالكترونية طبقاً لقانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي وعلى النحو الأتي :-

الفرع الأول / الحجية القانونية للمستندات الالكترونية طبقاً للاتفاقيات الدولية والقوانين المقارنة .

أولا – الحجية القانونية للمستندات الالكترونية طبقا للاتفاقيات الدولية .

نصت المادة (٣/١٤) من اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بنقل البضائع (قواعد هامبورغ) الصادرة عام ١٩٧٨: على أنه :(يجوز أن يكون التوقيع على سند الشحن بخط اليد أو بالصورة المطابقة للأصل، الفاكس ميل، أو بالتثقيب، أو بالختم أو بالرموز أو مستخرجا بأية وسيلة آلية أو الكترونية أخرى،أذا كان ذلك لا يتعارض مع قوانين البلد الذي يصدر فيه سند الشحن) وكذلك نجد إن اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع (اتفاقية فينا) عام ١٩٨١ :نصت في المادة(١١) منها على أنه : (لا يشترط أن يتم انعقاد عقد البيع أو أثباته كتابة،ولا يخضع لأي شروط شكلية، ويجوز أثباته بأي وسيلة بما في ذلك الإثبات بالبينة)،كما ان اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الالكترونية في العقود الدولية (اتفاقية نيويورك) لسنة ٢٠٠٥ نصت في المادة (٨) منها على انه : (لايجوز إنكار صحة المعلومات أو إمكانية إنفاذها لمجرد كونها بشكل خطاب الكتروني) ، كما حددت هذه الاتفاقية معايير تحقّق التكافؤ الوظيفي بين الخطابات الإلكترونية والمستندات الورقية، وكذلك بين طرائق التوثيق الإلكترونية والتوقيعات الخطية وذلك في المادة (٩) من هذه الاتفاقية .

وكذلك نجد ان المادة (١) من مشروع الاتفاقية العربية في شأن تنظيم أحكام التوقيع الالكتروني في مجال المعاملات الالكترونية في الدول العربية،على أن يجري على العقود الالكترونية نظام العقود الكتابية،ونصت المادة(١٩) من المشروع على أن (يكون للتوقيع الالكتروني في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية ذات الحجية المقررة للتوقيعات في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية) ونصت المادة(٢١) من المشروع على أن(الصور المنسوخة على الورق من الوثائق والمحررات الالكترونية حجة على الكافة بالقدر الذي تكون فيه مطابقة لأصل هذه الوثائق والمحررات، وذلك ما دامت الوثائق والمحررات الرسمية والتوقيع الالكتروني موجودة على الدعامة الالكترونية أو الحامل الالكتروني). [٢٢]

ثانيا - الحجية القانونية للمستندات الالكترونية طبقاً للقوانين المقارنة .

نصت المادة (١٤) من قانون تنظيم التوقيع الالكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤ على انه : (للتوقيع الالكتروني في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية ذات الحجية المقررة للتوقيعات في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية أذا روعي في إنشائه وإتمامه الشروط المنصوص عليها في

هذا القانون والضوابط الفنية والتقنية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون) كما نصت المادة (١٥) من نفس القانون على أن (للكتابة الالكترونية وللمحررات الالكترونية في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية ذات الحجية المقررة للكتابة والمحررات الرسمية والعرفية في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية متى استوفت الشروط المنصوص عليها في هذا القانون وفقا للضوابط الفنية والتقنية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون).

وكذلك نجد قانون المعاملات الالكترونية الأردني رقم (١٥) لسنة ٢٠١٥ نص في المادة (١٧) منه على إن: (أ- يكون للسجل الالكتروني المرتبط بتوقيع الكتروني محميّ الحجية ذاتها المقررة للسند العادي ويجوز لأطراف المعاملة الالكترونية الاحتجاج به.ب- يكون للسجل الالكتروني المرتبط بتوقيع الكتروني موثق الحجية ذاتها المقررة للسند العادي ويجوز لأطراف المعاملة الالكترونية والغير الاحتجاج به.ج- في غير الحالات المنصوص عليها في الفقرتين (أ) و(ب) من هذه المادة يكون للسجل الالكتروني الذي يحمل توقيعاً الكترونياً الحجية ذاتها المقررة للسند العادي في مواجهة أطراف المعاملة الالكترونية ، وفي حال الإنكار يقع عبء الإثبات على من يحتج بالسجل الالكتروني.د- يكون للسجل الإلكتروني غير المرتبط بتوقيع الكتروني حجية الأوراق غير الموقعة في الإثبات. هـ - يجوز إصدار أي سند رسمي أو تصديقه بالوسائل الالكترونية شريطة ارتباط السجل الالكتروني الخاص به بتوقيع الكتروني موثق) ، كما إن قانون إمارة دبي رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢ الخاص بالمعاملات والتجارة الالكترونية نص في المادة (٢/١٢) منه على (إن يكون للمعلومات الإلكترونية ما تستحقه من حجية في الإثبات، وفي تقدير هذه الحجية يعطى الاعتبار لما يلي: أ - مدى إمكانية التعويل على الطريقة التي تم بها تنفيذ واحدة أو أكثر من عمليات الإدخال أو الإنشاء أو التجهيز أو التخزين أو التقديم أو الإرسال . ب- مدى إمكانية التعويل على الطريقة التي استخدمت في المحافظة على سلامة المعلومات. ج- مدى إمكانية التعويل على مصدر المعلومات إذا كان معروفاً . د- مدى إمكانية التعويل على الطريقة التي تم بها التأكد من هوية المنشئ، إذا كان ذلك ذا صلة. هـ- أي عامل آخر يتصل بالموضوع) .

الفرع الثاني / الحجية القانونية للمستندات الالكترونية طبقاً لقانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي .

لقد أعطى قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية تعريفا واسعا لجميع صور المستندات الالكترونية والذي من خلاله يمكن تصنيف هذه المستندات إلى صنفين ، الصنف الأول يضم المستندات التي تقترن بالتوقيع الالكتروني الموثق، والصنف الثاني يضم المستندات غير المقترنة بالتوقيع الالكتروني والتي تسمى بالكتابة الالكترونية، وهذه الأخيرة تم الحديث عنها في المبحث الأول من هذا البحث ، لذا سنبحث فقط عن المستندات الالكترونية والعقود الالكترونية وعلى النحو الآتي :-

أولا - المستندات الالكترونية .

ورد تعريف المستندات الالكترونية في المادة (١٠/١) من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية حيث عرفتها بأنها :(المحررات والوثائق التي تنشا أو تندمج أو تخزن أو ترسل أو تستقبل كليا أو جزئيا بوسائل الكترونية بما في ذلك تبادل البيانات الكترونيا أو البريد الالكتروني أو البرق أو التلكس أو

النسخ البرقي ويحمل توقيعاً الكترونياً).ويلاحظ من التعريف السابق للمستندات الالكترونية بأنه يشمل جميع أنواع المستخرجات الالكترونية القديمة والحديثة كالتلكس والفاكس ورسائل الجوال وغيرها من المستندات ، كما انه يتسع لاستيعاب أية وسيلة تقنية حديثة يمكن إن تظهر في المستقبل .

ومن حيث الحجية القانونية للمستندات الالكترونية فأن قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية أعطى لها قوة في الإثبات تعادل قوة المستندات الورقية ولكنه اشترط في نفس الوقت بعض الشروط التي يجب إن تتوافر في هذه المستندات حتى تتمتع بمثل هذه الحجية القانونية وهذه الشروط تم الإشارة إليها في المادة (١٣/ أولا) من القانون المذكور أعلاه حيث نصت على انه : (تكون للمستندات الالكترونية والكتابة الالكترونية والعقود الالكترونية ذات الحجية القانونية لمثيلتها الورقية إذا توافرت فيها الشروط الآتية[٢٣]

أ- إن تكون المعلومات الواردة فيها قابلة للحفظ والتخزين بحيث يمكن استرجاعها في أي وقت .
ب- أمكانية الاحتفاظ بها بالشكل الذي تم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها به أو بأي شكل يسهل به إثبات دقة المعلومات التي وردت فيها عند إنشائها أو إرسالها أو تسلمها بما لايقبل التعديل بالإضافة أو الحذف .
جـ- إن تكون المعلومات الواردة فيها دالة على من ينشأها أو يتسلمها وتاريخ ووقت إرسالها وتسلمها).
والمستند الالكتروني يعتبر موثقا كله أو جزء منه إذا كان يحمل توقيعا الكترونيا بشرط إن يكون هذا التوقيع قد تم خلال مدة سريان شهادة التصديق المعتمدة على التوقيع ، وأيضا يشترط إن يكون مطابقا لرمز التعريف المبين في شهادة التصديق ، وكذلك يعتبر المستند الالكتروني موثقا من تاريخ إنشائه إذا لم يتعرض إلى أي تعديل، وهذا ما نصت عليه المادة (١٧) من نفس القانون حيث جاء فيها بأنه: (أولا. يعد المستند الالكتروني أو أي جزء منه يحمل توقيعاً الكترونياً موثقاً للمستند بكامله أو فيما يتعلق بذلك الجزء حسب واقع الحال إذا تم التوقيع خلال مدة سريان شهادة تصديق معتمدة ومطابقته مع رمز التعريف المبين في تلك الشهادة ثانيا- يعد المستند الالكتروني موثقاً من تاريخ إنشائه ولم يتعرض إلى أي تعديل ما لم يثبت خلاف ذلك).

وقد أجاز القانون إثبات صحة المستند الالكتروني بجميع طرق الإثبات الإلكتروني، في حالة الطعن بعدم صحته من قبل احد الأطراف ، وذلك من اجل تعزيز الثقة بالمستندات الالكترونية وسلامتها ، بالإضافة إلى وجود ما يسمى بالكاتب العدل الالكتروني (التصديق الالكتروني) [٢٤]، ووجود نظام (الشفرة) [٢٥]،يجعل الحفاظ على المستند الالكتروني والتأكد من جهة إصداره والتأكد من هوية من وقع عليه توقيعا الكترونيا أمراً موثوقاً به . وأعطى المشرع العراقي حجية للصورة المنسوخة عن المستند الإلكتروني ،حيث نصت المادة(١٤) من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية على أن تحوز هذه الصورة المنسوخة على صفة النسخة الأصلية أذا توفرت فيها الشروط التالية هي:

١- أن تكون معلومات وبيانات الصورة المنسوخة متطابقة مع النسخة الأصلية.
٢- أن يكون المستند الإلكتروني والتوقيع الإلكتروني موجودين على الوسيلة الإلكترونية ويقصد بالوسيلة الإلكترونية، الأجهزة أو المعدات أو الأدوات الكهربائية أو المغناطيسية أو الضوئية أو الكهرومغناطيسية أو أية وسائل أخرى مشابه تستخدم في أنشاء المعلومات ومعالجتها وتبادلها وتخزينها (م ١/ سابعا).
٣- أمكانية حفظ وتخزين معلومات وبيانات الصورة المنسوخة بحيث يمكن الرجوع إليها عند الحاجة.

٤- أمكانية حفظ الصورة المنسوخة في الشكل الذي أنشأت أو أرسلت أو تسلمت بها النسخة الأصلية للمستند الإلكتروني.

٥- احتواء الصورة المنسوخة على المعلومات الدالة على الموقع والمتسلم وتأريخ ووقت الإرسال والتسلم.

وقد سمح القانون بموجب المادة (١٥/ أولا و ثانيا) بتقديم المعلومات المتعلقة بالمستند الالكتروني أو إرسال هذه المعلومات أو تسليمها إلى الغير بوسائل ورقية ، إذا كان المرسل إليه قادرا على طباعة تلك المعلومات وتخزينها والرجوع إليها في وقت لاحق باستخدام الوسائل المتوافرة لديه، وأيضا أجاز القانون للموقِّع منع المرسل إليه من استخدام المستندات الالكترونية المرسلة إليه لغير الغرض الذي عدت من اجله وإلا فان هذه المستندات تكون غير ملزمة للموقع . وأيضا أجاز القانون في حالة استبدال التوقيع التقليدي بالتوقيع الالكتروني في المستند الرسمي أو المستند العادي الخالي من التوقيع ، إذا ترتب على هذا الخلو أثرا ما ، تحول المستند العادي إلى مستند الكتروني وهذا ما نصت عليه المادة (١٦) من القانون حيث جاء فيها بأنه: (إذا اشترط القانون استخدام توقيع على مستند رسمي أو عادي ورتب أثرا على خلوهما منه فان التوقيع الالكتروني عليه إذا أصبح مستندا الكترونيا يكون بديلا عن التوقيع إذا تم وفقا لأحكام هذا القانون) .

ثانيا - العقود الالكترونية:

هناك الكثير من التعاريف للعقد الالكتروني فقد عرف بأنه:(العقد الذي يتلاقي فيه الإيجاب بالقبول عبر شبكة اتصالات دولية باستخدام التبادل الإلكتروني للبيانات، وبقصد إنشاء التزامات تعاقدية)[٢٦] وعرفه البعض الأخر بأنه: (اتفاق يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول علي شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد وذلك بوسيلة مسموعة مرئية، وبفضل التفاعل بين الموجب والقابل)[٢٧]. وقد عرف قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي العقد الالكتروني في المادة (١١/١) منه بأنه: (ارتباط الإيجاب الصادر من احد المتعاقدين بقبول الأخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه والذي يتم بوسيلة الكترونية).

يتضح من النص السابق جواز إن يتم الإيجاب والقبول في العقد بوسيلة الكترونية ويعد هذا العقد صادرا عن الموقع سواء صدر عنه أو نيابة عنه أو بواسطة وسيط الكتروني معد للعمل أوتوماتيكيا بواسطة الموقع أو بالنيابة عنه، وهذا ما جاء النص عليه في المادة (١٨/ أولا وثانيا) من القانون المذكور أعلاه.

إن من حق الشخص الذي يرسل له المستند الالكتروني بوسيلة الكترونية إن يعد العقد الالكتروني صادرا عن الموقع وان يبدي تصرفا على هذا الأساس إذا ما استعمل نظام معالجة معلومات سبق وتم الاتفاق عليه مع الموقع لغرض التحقق من إن العقد الالكتروني صادرا بالفعل عن الموقع أو من ينوب عنه من عدمه ، ويشترط إن يكون هذا العقد الالكتروني قد وصل إلى المرسل إليه بعد إجراءات قام بها شخص تابع للموقع أو من ينوب عنه ، ويشترط إن يكون هذا الشخص مخول بالدخول إلى الوسيلة الالكترونية المستخدمة من أي منها لتحديد هوية الموقع .[٢٨] وإذا ما طلب الموقع من الشخص المرسل إليه أعلامه بتسلم العقد الالكتروني أو كان هناك اتفاق بينهما على ذلك فان قيام المرسل إليه بأعلام الموقع عن تسلم المستند يعتبر استجابة منه لذلك الطلب أو الاتفاق ، إما إذا علق الموقع اثر العقد الالكتروني على تسلمه أشعار من المرسل إليه بالاستلام فيعتبر العقد في هذه الحالة غير مستلم لحين استلام الأشعار من قبل الموقع ، ويعد إرسال المرسل إليه الأشعار المطلوب إلى الموقع دليلا على مطابقة العقد المرسل مع العقد المستلم.[٢٩]، وإذا ما كان المرسل إليه

قد حدد نظاما لمعالجة المعلومات لغرض استلام العقد الالكتروني من خلاله فان العقد يعتبر مستلما عند دخوله إلى هذا النظام ، إما في حالة عدم تحديد مثل هذا النظام فان العقد الالكتروني يعتبر مستلم من وقت دخوله لأي نظام معالجة تابع للمرسل إليه. (٣٠)

ويعد العقد الالكتروني قد أرسل من المكان الذي يقع فيه مقر عمل الموقع وان استلامه قد تم في المكان الذي يقع فيه مقر عمل المرسل إليه ، إما إذا لم يكن هناك مقر عمل لكل منهما فان محل الإقامة يعتبر مقرا للعمل مالم يتفق الموقع والمرسل إليه على خلاف ذلك، وإذا كان هناك أكثر من مقر عمل ، فيعتبر المقر الأقرب صلة بالمعاملة هو مكان الإرسال أو الاستلام، وفي حالة عدم التحديد يعتبر مقر العمل الرئيس هو المكان المعني. (٣١).

وقبل إن ننهي الحديث عن حجية المستندات الالكترونية طبقاً لقانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي يجب تحديد نطاق سريان هذا القانون ، حيث تسري إحكامه على المعاملات الالكترونية التي تنفذ من قبل الأشخاص الطبيعيين والأشخاص المعنوية كالمؤسسات والهيئات والشركات، وكذلك يسري على المعاملات التي يتم الاتفاق على تنفيذها بوسائل الكترونية ، وكذلك على الأوراق المالية والتجارية الالكترونية. (٣٢) بينما لا يسري هذا القانون في الأمور الآتية :-(٣٣)

١- المعاملات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية، وذلك لأنها تدخل في باب الحل والحرمة ويسترعي التحقق منها مع مراعاة الأحكام الفقهية المتعلقة بها، وهناك قرار لمحكمة التمييز الاتحادية يؤكد ذلك حيث جاء في هذا القرار بأنه (وحيث إن الأمر يتعلق بالحل والحرمة مما يقضي التحقق من صحته وتكليف وكيل المميزة (المدعية) بإثباته مع مراعاة الأحكام الفقهية المتعلقة بعقد زواجهما وان عجزت عن الإثبات منحتها حق توجيه اليمين الحاسمة إلى المميز عليه عملا بأحكام المادة ١١٨ من قانون الإثبات) (٣٤)، كما لا يسري على مسائل إنشاء الوصية والوقف

٢- المعاملات المتعلقة بالأموال غير المنقولة باستثناء عقود الإيجار

٣- إجراءات المحاكم والإعلانات القضائية والإعلانات بالحضور وأوامر التفتيش وأوامر القبض والأحكام القضائية

٤- المعاملات التي رسم لها القانون شكلية معينة وأي مستند يتطلب القانون توثيقه من قبل كاتب العدل.

ويلاحظ مما تقدم بان المشرع العراقي ذكر على سبيل الحصر المسائل والمعاملات المستثناة من التعامل بالوسائل الالكترونية ومن ذلك إجراءات المحاكم والإعلانات القضائية بالحضور وأوامر القبض والأحكام القضائية، ونرى انه كان من الأفضل على المشرع العراقي إن يراعي عند ذكره لهذه الاستثناءات في قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية دخول الحاسوب الالكتروني الى معظم الدوائر الحكومية وبالتالي أمكان استعمال الوسائل الالكترونية حتى في المحاكم وظهور ما يسمى بإجراءات التقاضي الالكتروني أمام المحاكم الالكترونية الذي أصبح مطبقا في معظم دول العالم، حيث يبدو من غير المنطقي استفادة المجرمين من وسائل التكنولوجيا الحديثة في ارتكاب الجرائم كالتزوير والاحتيال، في الوقت الذي تتكاسل فيه الدولة عن توظيف قدراتها العلمية والمادية في تنظيم مرفق العدالة بالاستفادة من هذا التقدم العلمي لذا نرجو من المشرع العراقي والقضاء العراقي استعمال وتطبيق الوسائل الالكترونية الحديث للنظر والفصل

في الدعاوى المرفوعة أمام القضاء، وحتى بالنسبة للمعاملات التي اشترط القانون لها شكلية معينة وتوثيق من قبل كاتب العدل فان هناك مايسمى بكاتب العدل الالكتروني التي تعتبر جهة توثيق وتصديق للمستندات الالكترونية.

المطلب الثاني – طرق الطعن بالمستندات الالكترونية

سنحاول في هذا المطلب بيان طرق الطعن بالمستندات الالكترونية وذلك في فرعين حيث نتناول في الفرع الأول الطعن بإدعاء التزوير في المستندات الالكترونية ، بينما الفرع الثاني نتناول فيه الطعن بالإنكار للمستندات الالكترونية وعلى النحو الأتي:-

الفرع الأول / الطعن بإدعاء التزوير في المستندات الالكترونية.

يقصد بالادعاء بالتزوير بصوره عامة، استبعاد السند المزور كدليل لإثبات التصرف القانوني الذي تضمنه ،ويترتب على ذلك الادعاء عدم الأخذ أو العمل بذلك السند المزور، ويقتصر الأمر على الدعوى المبرز فيها السند ولا يسري على غيرها من الدعاوى حيث يجوز الاحتجاج به في دعوى أخرى[٣٥]. وعرف التزوير الالكتروني بأنه :(أي تغيير للحقيقة في محرر بكل الطرق التي يقرها القانون المادية والمعنوية تغيراً من شانه إحداث ضرراً للغير بواسطة استخدام الحاسب الآلي).[٣٦] وعرفه آخر بأنه: (تغيير للحقيقة في مستخرجات الجهاز الآلي سواء تمثلت في مستخرجات ورقية مكتوبة ، أو قد يتم في مستخرجات لا ورقية شرط إن تكون محفوظة على دعامة ، كبرنامج منسوخ على اسطوانة ، وشرط إن يكون المستند الالكتروني ذا اثر في أثبات حق أو اثر قانوني معين) .[٣٧]

وهذا يعني إن التزوير الالكتروني يرد على وثائق معلوماتية أي المستندات الالكترونية التي يتم الحصول عليها بوسائل الكترونية فتكون ناشئة عن جهاز الكتروني أو كهرومغناطيسي أي طبع ممغنط. [٣٨]

فإذا دفع احد الخصوم بتزوير التوقيع الالكتروني المنسوب إليه ، يجب على القاضي إن يتأكد من توافر شروط التوقيع الالكتروني المنصوص عليها قانوناً ، ومن ثم يرجع القاضي إلى شهادة التصديق الصادرة من جهة التصديق الالكتروني للتأكد من صحة وسلامة هذا التوقيع ، فإذا تبين إن هذا التوقيع الالكتروني يعود لصاحبه رد عليه ادعائه بالتزوير إما إذا أيدت جهة التصديق صحة ادعائه بعدم نسبة التوقيع الالكتروني لمن نسب إليه نكون في هذه الحالة أمام جريمة تزوير للتوقيع الالكتروني .[٣٩]

والجدير بالذكر إن بعض القوانين الحديثة التي صدرت لتنظيم التجارة والمعاملات الالكترونية تضمنت نصوصاً لمعاقبة الجرائم المرتكبة بالوسائل الالكترونية فمثلاً نجد قانون تنظيم التوقيع الالكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤ نص في المادة (٢٣) منه على انه :(مع عدم الإخلال بأية عقوبة اشد منصوص عليها في قانون العقوبات أو في أي قانون آخر ، يعاقب بالحبس وبغرامة لاتقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تجاوز مائة ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من:

أ- أصدر شهادة تصديق الكتروني دون الحصول على ترخيص بمزاولة النشاط من الهيئة.

ب- أتلف أو عيّب توقيعا أو وسيطا أو محررا الكترونيا ، أو زوّر شيئا من ذلك بطريق الاصطناع أو التعديل أو التحوير أو بأي طريق آخر .

ج- استعمل توقيعا أو وسيطا أو محررا الكترونيا معيبا أو مزورا مع علمه بذلك.

د- خالف أيّا من أحكام المادتين (١٩) ، (٢١) من هذا القانون .

هـ- توصّل بأية وسيلة إلى الحصول بغير حق على توقيع او، وسيط أو محرر الكتروني أو اخترق هذا الوسيط أو اعترضه أو عطله عن أداء وظيفته.

وتكون العقوبة على مخالفة المادة (١٣) من هذا القانون، الغرامة التي لا تقل عن خمسة ألاف جنيه ولا تجاوز خمسين ألف جنيه ،وفي حالة العود تزاد بمقدار المثل العقوبة المقررة لهذه الجرائم في حديها الأدنى والأقصى). كما نصت المادة (٣٢) من قانون المعاملات والتجارة الالكترونية لإمارة دبي رقم ٢٠ لسنة ٢٠٠٢ على مع :(مع عدم الإخلال بأية عقوبة ينص عليها أي قانون آخر يعاقب كل من ارتكب فعلاً يشكل جريمة بموجب التشريعات النافذة باستخدام وسيلة الكترونية بالحبس لمدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تتجاوز (١٠٠٠٠٠) درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين ،ويعاقب بالعقوبة الأشد إذا كانت العقوبات المقررة في تلك التشريعات تزيد على العقوبة المقررة في هذه المادة). وكذلك نجد قانون المعاملات الالكترونية الأردني رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥ نص في المادة (٢) منه على انه: (يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات أو بغرامة لا تقل عن (١٠٠٠) ألف دينار ولا تزيد على (٥٠٠٠) خمسة آلاف دينار أو بكلتا هاتين العقوبتين كل من:أ-أنشأ أو نشر أو قدم شهادة توثيق الكتروني بغرض احتيالي أو لأي غرض غير مشروع.ب- قدم إلى جهة التوثيق الإلكتروني معلومات غير صحيحة بقصد إصدار شهادة توثيق أو وقف سريانها أو إلغائها.) كما نصت المادة (٢٥) من نفس القانون إلى:(تعاقب أي من جهات التوثيق الالكتروني المرخصة أو المعتمدة بغرامة لا تقل عن (٥٠٠٠٠) خمسين ألف دينار ولا تزيد على (١٠٠٠٠٠) مائة ألف دينار بالإضافة إلى إلغاء ترخيصها أو اعتمادها إذا قدمت معلومات غير صحيحة في طلب الترخيص أو الاعتماد أو أفشت أسرار احد عملائها أو استغلت المعلومات المتوافرة لديها عن طالب شهادة التوثيق الالكتروني لأغراض أخرى غير أنشطة التوثيق الالكتروني دون الحصول على موافقة طالب الشهادة الخطية المسبقة).

١- إما في العراق فنجد ان قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية جاء خاليا من أي نص على جرائم التزوير الالكتروني والعقوبة المحددة لها ، اما قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة١٩٦٩ فانه نظم جرائم التزوير وفق مفهوم السند أو الوثيقة الورقية المحررة، ومن الصعوبة بمكان تطبيق هذه الأحكام على التزوير في السند الالكتروني، بالرغم من الضمانات الالكترونية التي توفرت للسند الالكتروني من أجل حمايته من الاعتداءات المحتملة التي تقع عليها من تغيير أو حذف أو إضافة من خلال استخدام تقنيات تشفير متطورة ، لذا فان ذلك يعتبر نقص في التشريع يجب تلافيه بوضع نصوص واضحة وصريحة على الجرائم التي ترتكب باستخدام الوسائل الالكترونية والعقوبات المقررة لها، مع التأكيد إلى إن متابعة مثل هذه الجرائم بحاجة إلى أجهزة تحقيقيه محترفة كون مرتكبيها يمتازون بشدة الذكاء وصعوبة توثيق الأدلة ضدهم فضلا إلى إن الدليل الالكتروني يمكن محوه بسهولة من قبل الجاني ، ومن هذه الجرائم تزوير وتزييف البيانات وسرقة وتدمير المعلومات وانتهاك حق الخصوصية للفرد وغيرها من الجرائم . لذلك نقترح على المشرع العراقي ايراد نصا في قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية مشابهة لما ورد في القوانين المقارنة

مثل قانون تنظيم التوقيع الالكتروني المصري السابق ذكره يكون مضمونه كالأتي : (مع عدم الإخلال بأية عقوبة اشد منصوص عليها في قانون العقوبات أو في أي قانون آخر ، يعاقب بالحبس وبغرامة لاتقل عن (تقدير الغرامة المناسبة) أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من:

(أ) أصدر شهادة تصديق الكتروني دون الحصول على ترخيص بمزاولة النشاط من الهيئة.

ب- أتلف أو عيّب توقيعا أو وسيطا أو محررا الكترونيا ، أو زوّر شيئا من ذلك بطريق الاصطناع أو التعديل أو التحوير أو بأي طريق آخر .

ج- استعمل توقيعا أو وسيطا أو محررا الكترونيا معيبا أو مزورا مع علمه بذلك.

هـ- توصّل بأية وسيلة إلى الحصول بغير حق على توقيع أو وسيط أو محرر الكتروني أو اخترق هذا الوسيط أو اعترضه أو عطله عن أداء وظيفته.

الفرع الثاني/ الطعن بالإنكار للمستندات الالكترونية.

يعرف الإنكار بأنه رخصة يمنحها القانون لمن يحتج عليه بالسند العادي لطرح حجيته مؤقتا دون الحاجة إلى سلوك سبيل الادعاء بالتزوير إلى أن يثبت صدوره من الشخص المنسوب إليه السند[٤٠] ،فالإنكار يقصد به عدم تسليم الخصم بصحة ما هو منسوب إليه في أي سند عادي يقدمه الخصم الأخر في الدعوى بوصفه دليلا في الإثبات ،وذلك بإنكار خطه أو إمضائه أو بصمة أبهامه على السند العادي ليدحض حجيته في الإثبات[٤١] وإنكار الخط أو الإمضاء أو بصمة الإبهام لا يرد إلا على السندات والأوراق غير الرسمية إما ادعاء التزوير فيرد على السندات الرسمية والعادية.[٤٢]. اما عن الطعن بالمستندات الالكترونية عن طريق الإنكار فأن المستند الالكتروني إذا كان مرسلا عن طريق أجهزة الفاكس الموجودة لدى الخصوم أنفسهم فانه يجوز للمحكمة ألزام الخصم بتقديم أصل السند الموقع عليه من قبله ، فإذا أمرت بذلك المحكمة وامتنع الخصم عن تقديم أصل السند ، فان المحكمة في هذه الحالة تعتبر امتناعه حجة عليه ، أما في حالة تقديم الخصم لأصل السند وتحقق التطابق بينهما ، يكون للمستند حجية الدليل الكتابي في الإثبات [٤٣] ، وهذا ما جاء النص عليه في المادة (٩) من قانون الإثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ حيث نصت على انه :(للقاضي إن يأمر أي من الخصوم بتقديم دليل الإثبات الذي يكون بحوزته فان امتنع عن تقديمه جاز اعتبار امتناعه حجة عليه).

لذا يقال بان بالإمكان الطعن بالمستند الالكتروني بالإنكار إذا ما طبقنا القواعد العامة التي تحكم السند العادي باعتباره صادرا ممن وقعه مالم ينكر صراحة ما هو منسوب أليه من خط أو إمضاء أو بصمة إبهام ، وهذا تطبيقا لنص المادة (٢٥/ أولا) من قانون الإثبات العراقي حيث نصت على انه : (يعتبر السند العادي صادرا ممن وقعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو بصمة أبهام). فإذا أنكر الشخص توقيعه الالكتروني زالت عن المستند الالكتروني الحجية ويجب على من يتمسك به إن يثبت صدور ذلك المستند ممن نسب إليه مع إن هناك فرق واحد بين المحررين الورقي والالكتروني ، وهو عدم تصور إن يطلب من يتمسك بمستند الكتروني من المحكمة إن تأمر بالتحقق من الخطوط ن وذلك لان المستند الالكتروني غير مكتوب بخط اليد. [٤٤]. لكن هذا الرأي تم انتقاده لان هناك تقنية توثق المستند الالكتروني تسمى بالكاتب الالكتروني الذي يتحقق من هوية مرسل الرسالة الالكترونية باعتباره شخص ثالث محايد بين المتعاقدين،

وبالتالي لا يمكن لأي طرف من الأطراف إنكار الصفقة الالكترونية، لان شهادة التصديق تؤكد نسبة التوقيع الالكتروني لصاحبه، مما يترتب على ذلك عدم أمكانية الطعن بالمستند الالكتروني بالإنكار[٤٥]

الخاتمة

لقد عالجنا في هذا البحث موضوع (الحجية القانونية للمستندات الالكترونية وطرق الطعن فيها) حيث حددنا ماهية المستندات الالكترونية، وحددنا أركانها ، ثم تحدثنا عن حجية هذه المستندات الالكترونية وطرق الطعن فيها وقد توصلنا خلال البحث إلى بعض النتائج والتوصيات يمكن ذكرها بإيجاز وذلك على النحو الأتي:

أولا:- النتائج

١- يمكن تعريف المستندات الالكترونية بأنها: (عبارة عن محررات تحتوي على بيانات أو معلومات يتم تبادلها بين طرفي العلاقة باستخدام الوسائط الالكترونية سواء كانت كهربائية أو مغناطيسية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرى مشابهة لتوصيل المعلومة بينهما أو من اجل إثبات حق أو نفيه أو للقيام بعمل معين وتكون موثقة بالتوقيع الالكتروني).

٢- إن للمستندات الالكترونية ثلاثة أركان وهي الكتابة الالكترونية، والتوقيع الالكتروني، والدعامة الالكترونية، ويمكن تعريف الكتابة الالكترونية بأنها :(عبارة عن بيانات تكون بصورة حروف أو أرقام أو صور أو أشكال أو ما شابه تثبت على دعامة الكترونية وتعطي دلائل قابلة للفهم والإدراك وبعيدة عن التعديل والتحوير)، إما التوقيع الالكتروني فيعرف بأنه : (علامة تكون بصورة رموز أو أرقام أو حروف الكترونية مشفرة تبعث الثقة لدى أطراف العلاقة بصحة التعاملات المدنية والتجارية و تشير إلى هوية الموقع على المحرر الالكتروني والرضا بمضمونه وتكون معتمدة من جهة التصديق)، في حين نعرف الدعامة الالكترونية بأنها: (الأداة أو الوسيلة التي تثبت عليها الكتابة الخاصة بالمستند الالكتروني ويمكن إن تكون هذه الدعامة رقمية أو ضوئية أو الكترونية أو أي وسيلة أخرى مشابهة).

٣- أشارت العديد من القوانين المقارنة الخاصة بالمعاملات الالكترونية إلى حجية المستندات الالكترونية في الإثبات وأعطت لها حجية مساوية إلى حجية المستندات الورقية وكذلك الحال في قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي حيث جاء فيه بان تكون للمستندات الالكترونية والكتابة الالكترونية والعقود الالكترونية ذات الحجية القانونية لمثيلتها الورقية .

٤- منح المشرع العراقي بموجب قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية النسخة الضوئية للمستند الالكتروني نفس صفة النسخة الأصلية وفق شروط ذكرها هذا القانون.

٥- حدد قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي نطاق سريانه ، حيث تسري أحكامه على المعاملات الالكترونية التي يتم تنفيذها من قبل الأشخاص الطبيعيين والأشخاص المعنوية، وكذلك يسري على المعاملات التي يتم الاتفاق على تنفيذها بوسائل الكترونية ، وعلى الأوراق المالية والتجارية الالكترونية، بينما لاتسري أحكامه على المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية ومسائل الوصية والوقف، والمعاملات المتعلقة بالأموال غير المنقولة باستثناء عقود الإيجار والمعاملات التي رسم لها القانون شكلية معينة ، وعلى

إجراءات المحاكم والإعلانات القضائية والإعلانات بالحضور و أوامر التفتيش وأوامر القبض والأحكام القضائية، وعلى أي مستند يتطلب القانون توثيقه من قبل الكاتب العدل .

٦- لا يمكن الطعن بالإنكار في صحة المستندات الالكترونية لاحتوائها على التوقيع الالكتروني الذي يوثق من قبل جهة التصديق (كاتب العدل الالكتروني) كجهة وسيطة بين الموقع والمرسل إليه ، اما الطعن بالتزوير في المستندات الالكترونية فهو ممكن كما بينا خلال البحث .

ثانياً :- التوصيات

١- ضرورة تفعيل الدور المهم الذي تقوم به جهة التصديق أو ما يسمى (بكاتب العدل الالكتروني) المختصة بإصدار وتنظيم ومتابعة التوقيع الالكتروني لغرض إيجاد بيئة فنية وقانونية معتبرة أمام القضاء تخص القضايا المنظورة في هذا المجال .

٢- إن المشرع العراقي قد اغفل النص على العقوبات الجزائية التي تفرض على كل شخص يقوم بأفعال غير مشروعة مخالفة لإحكام قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية ، لذا نقترح إن يضيف المشرع نصاً مشابهة لما نص عليه المشرع المصري في قانون تنظيم التوقيع الالكتروني رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤ في المادة (٢٣) منه على انه: (مع عدم الإخلال بأية عقوبة اشد منصوص عليها في قانون العقوبات أو في أي قانون آخر، يعاقب بالحبس وبغرامة لاتقل عن (تقدير الغرامة المناسبة أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من:

(أ) أصدر شهادة تصديق الكتروني دون الحصول على ترخيص بمزاولة النشاط من الهيئة.
ب- أتلف أو عيّب توقيعا أو وسيطا أو محررا الكترونيا ، أو زوّر شيئا من ذلك بطريق الاصطناع أو التعديل أو التحوير أو بأي طريق آخر .
ج- استعمل توقيعا أو وسيطا أو محررا الكترونيا معيبا أو مزورا مع علمه بذلك.
هـ توصّل بأية وسيلة إلى الحصول بغير حق على توقيع أو وسيط أو محرر الكتروني أو اخترق هذا الوسيط أو اعترضه أو عطله عن أداء وظيفته.

٣- نقترح إن يكون هناك تعديل في قانون الإثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ يتناول فيه بعض صور المستندات الالكترونية الحديثة وما تتمتع به من حجية قانونية في الإثبات حتى يكون قادر على مواكبة التطورات الحاصلة في مجال الإثبات القانوني.

٤- نقترح إن تكون هناك معاهدة دولية بين الدول العربية تنص على أحكام مشتركة للتوقيع الالكتروني من حيث استخدامه وشروطه وما يتمتع به من حجية قانونية في الإثبات وطرق فض المنازعات الناشئة عن الآخذ به بعتبار إن استخدام التوقيع الالكتروني لا يقتصر الآخذ به على النطاق المحلي للدولة وإنما هو من الأمور الدولية فيجب إن يتحقق اتفاق بين الدول العربية عن طريق معاهدة دولية .

٥- نرجوا من المشرع العراقي إعادة النظر في المادة (٣/ ثانيا) من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية والتي تخص المسائل المستثناة من التعامل بالوسائل الالكترونية والأخذ بفكرة تنمية إجراءات التقاضي الالكتروني أمام المحاكم الالكترونية من خلال إجازة استعمال الوسائل الالكترونية في رفع الدعاوى

وتسجيلها وتداولها على مستوى المحاكم العراقية وتسديد رسوم الدعوى عن طريق ما يسمى بالبطاقة الائتمانية أو النقود الالكترونية وتهيئة المحاكم لتطبيق هذه الفكرة .

٦- نرجوا إن يكون هناك تفعيل حقيقي لنظام الحوكمة الالكترونية حيث يمكن من خلاله فتح قناة اتصال جديدة بين المواطن والجهات الحكومية تساهم في رفع مستويات الإدارة لزيادة الشفافية في الأعمال الحكومية وانجاز المعاملات بصورة ابسط وإجراءات أسهل .

الهوامش :-

١– اشرف توفيق شمس الدين ، الحماية الجنائية للمستند الالكتروني ، مركز البحوث والدراسات ، دبي ، ٢٠٠٣ بحث منشور على الموقع الالكتروني .http:www.arablawifo.org.ص١

٢- د.عباس العبودي ، التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الفوري وحجيتها في الإثبات المدني ، دار الثقافة ، عمان ، ١٩٩٧ ص ٣٧ .

٣- محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان، ٢٠٠٨، ص ٢٠٥ .

٤- المادة (١/أ) من قانون تنظيم التوقيع الالكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤.

٥ – المادة(٢) من قانون المعاملات والتجارة الالكترونية لإمارة دبي رقم(٢) لسنة ٢٠٠٢

٦ – المادة (٢) من قانون المعاملات الالكترونية الأردني رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥.

٧- حسن عبد الباسط جميعي ، إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الانترنيت ، دار النهضة العربية ، القاهرة، ص٢٠. وأيضا ينظر عصمت عبد المجيد بكر ، دور التقنيات العلمية في الإثبات- دراسة مقارنة في ضوء قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية ،مجلة التشريع والقضاء، السنة الخامسة بغداد ، العدد الثاني ، ٢٠١٣ ،ص ٥٢.

٨- عباس العبودي ، تحديات الإثبات في السندات الالكترونية دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت ،ط١ ٢٠١٠ ، ص١٤١، وكذلك محمد حسام محمود لطفي ،الإطار القانوني للمعاملات الإلكترونية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،٢٠٠٢ ص٢٧

٩- هادي مسلم يونس قاسم، التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه ،كلية القانون، جامعة الموصل،٢٠٠٢ ص٢٧٣ -٢٧٤

١٠- عبد العزيز المرسي حمود، مدى حجية المحرر الالكتروني في الإثبات في المسائل المدنية والتجارية في ضوء قواعد الإثبات النافذة ، بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق ،جامعة القاهرة ، العدد ١١ ، ٢٠٠٢ ص ٣٩ .

١١- محمود ثابت محمود ،حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات ،مجلة المحاماة ، العدد الثاني ، ٢٠٠٢ ، ص٢٠ .

١٢. - اشرف توفيق شمس الدين ، مصدر سابق ، ص٧.

١٣- المادة (٤/ ثانيا) والمادة (٥)من قانون التوقيع الالكتروني العراقي رقم ٧٨ لسنه٢٠١٢ وللمزيد من التفاصيل حول هذه الشروط ينظر محمد فواز المطالقة، مصدر سابق ، ص ١٧٨، ثروت عبد الحميد، التوقيع الالكتروني، ماهيته ،مخاطره وكيفية مواجهتها، ومدى حجيته في الإثبات، دار النيل للطباعة والنشر، ٢٠٠١ ،ص٧١. وكذلك ناهد فتحي الحموري ، الأوراق التجارية الالكترونية -دراسة تحليلية مقارنة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٠٩ ، ص٨٧.وكذلك د. محمد مرسي زهرة ، مدى حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات في المسائل المدنية والتجارية، بحث مؤتمر الكومبيوتر والقانون المنعقد في القاهرة،ص٦٧، وكذلك نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط، ٣، عمان ، ٢٠١٠، ص ٢٢٩.،- لورنس محمد عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ط ١ ، عمان ، ٢٠٠٥، ص ١٣١.

١٤- المادة (٩) من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢.

١٥- المادة (١٢) من القانون نفسه .

١٦- قرار محكمة التمييز الاتحادية ، القرار التمييزي رقم ٦٠ / الهيئة الموسعة المدنية/ ٢٠١٢ ، بتاريخ ٢٤ /٢٠١٢/٦ ، منشور في مجلة التشريع والقضاء ، السنة الخامسة، العدد الأول ، ٢٠١٣، ص(٢٢٦-٢٢٧).

١٧- السيد محمد السيد عمران ، الطبيعة القانونية لعقود المعاملات ، الحاسب الآلي ، البرامج ، الخدمات ،مؤسسة الثقافة الجامعية ، الإسكندرية، ١٩٩٢، ص٦٣.

١٨- سامح عبد الواحد التهامي ، التعاقد عبر الانترنيت ، دراسة مقارنة ، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات ، مصر،٢٠٠٨، ص٥١٣.وكذلك عمر خالد زريقات،عقود التجارة الإلكترونية (عقد البيع عبر الإنترنيت) دراسة تحليلية، دار الحامد ط١ ، عمان، ٢٠٠٧ ص ٢١٦ وما بعدها

١٩- السيد محمد السيد عمران ، المصدر السابق ، ص٢٤. وانظر مولاي حفيظ علوي، بحث منشور على الموقع الالكترونيhttp://www.alkanounia

٢٠-كميل، طارق عبد الرحمن ناجي، التعاقد عبر الانترنت، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة محمد الخامس، الرباط، ٢٠٠٤ ، ص١٢١.

٢١- القرار التمييزي المرقم ١٤٧٩/ الهيئة المدنية /منقول /٢٠١٣ في ٢٠١٣/٨/٢٠ ،(قرار غير منشور).

٢٢-- عبد الفتاح بيومي حجازي ، التجارة الإلكترونية في القانون العربي النموذجي ، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٧، ص ٢٦٠.

٢٣- لمزيد من التفاصيل راجع بحث علي رضا ، الإطار القانوني للتوقيع والتوثيق الالكترونيين في قانون المعاملات والتجارة الالكترونية منشور على الموقع الأتي http://www.tashreaat--.com/ ، وانظر كذلك خالد عرفه ، حجية الوثيقة الالكترونية،بحث منشور على الموقع الالكتروني http:www.bara-sy.com-forumm، وكذلك أياد محمد عارف ، مدى حجية المحررات الالكترونية في الإثبات، رسالة ماجستير ، جامعة النجاح الوطنية ، نابلس ، ٢٠٠٩ ،ص ١٣٨ ، وكذلك عمار كريم كاظم ونارىمان جميل طعمه ، القوة القانونية للمستند الالكتروني، مركز دراسات الكوفة ، العدد (٧) ، ٢٠٠٧ ، ص ١٨٦ .

٢٤- يقصد بالكاتب العدل الالكتروني هو ذلك الشخص المسؤول عن إصدار شهادة تتضمن هوية الموقع وتثبيت صلته بالتوقيع الالكتروني، فهو يلعب دورا جوهريا في مجال المعاملات القانونية الالكترونية،حيث يعتبر بمثابة همزة الوصل بين المرسل والمرسل اليه، الذي لايعرف (عادة)كل منهما الآخر،ولو لا هذا الشخص لأحجم الكثير من المتعاملين عن الإقدام على التعامل القانوني الالكتروني . للمزيد حول مفهوم كاتب العدل الالكتروني راجع ، سعيد السيد قنديل، التوقيع الالكتروني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية ،٢٠٠٤، ص(٧٣ـ٧٤) وكذلك أيمن سعد سليم، التوقيع الالكتروني (دراسة مقارنة) القاهرة دار النهضة العربية ،٢٠٠٤،ص ٨٣.

٢٥- يعرف نظام التشفير بأنه: (عملية تمويه الرسائل والمعلومات أو البيانات بشكل لا تقرأ من أحد سوى من الموجه اليه ويتعين نزع التشفير عن المعلومات قبل قراءتها من المرسل أليه،فالتشفير نظام أمن يوفر الحماية والسرية للمعلومات المتبادلة في التجارة الالكترونية، ،ويتم التشفير بأدوات أو أساليب لتحويل المعلومات بهدف أخفاء محتوياتها دون تعديلها أو استخدامها غير المشروع،بحيث يتأكد المرسل أيضا أن المعلومات لم يتسلمها شخص سوى المرسل اليه الذي يستطيع باستخدام الوسائل الفنية من الاطلاع على محتوى المعلومات وبالتالي فأن التشفير يسمح بتلافي بعض المخاطر المتوقعة من استخدام الطرق الالكترونية في المعاملات التجارية، للمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع راجع حسن درويش وصديق يوسف أمين وعمر صبر الدين عزيز،استغلال الانترنيت للتجارة الالكترونية ، مجلة الرافدين الجامعة، العدد(٦)، بغداد ، ٢٠٠١ ، ص٤٧،وكذلك مدحت عبد الحليم رمضان ،الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية. دراسة مقارنة. .دار نهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠١ ص٣١، باسيل يوسف، الاعتراف القانوني بالمستندات والتواقيع الالكترونية في التشريعات المقارنة ، مجلة دراسات قانونية ، العدد الثاني ، بغداد ، ٢٠٠١ ، ص ٢٣.

٢٦- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٥، ص٥١.

٢٧- أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠، ص٣٩.

٢٨- المادة(١٨/ ثالثا)من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢

٢٩- المادة (١٩/ أولا ، ثانيا ، ثالثا) من القانون نفسه .

٣٠- المادة (٢٠، أولا / ، ثانيا ، ثالثا) من القانون نفسه .

٣١- المادة (٢١، أولا وثانيا) من القانون نفسه .

٣٢- المادة (٣/ أولا) من القانون نفسه .

٣٣- المادة (٣/ ثانيا) من القانون نفسه . ويشابه هذا النص المادة (٣) من قانون المعاملات الالكترونية الأردني رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥، والمادة (٥) من قانون التجارة الالكترونية لإمارة دبي رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢ .

٣٤- القرار التمييزي المرقم ٢٣٨٥/ شخصية أولى / ٢٠٠٧ ، النشرة القانونية ، العدد ٤٨، ٢٠١٠، ص (١٠-١٨).

٣٥- عصمت عبد المجيد، مصدر سابق ، ص ٩٢.

٣٦- شيماء طلال ، التزوير ألمعلوماتي ، بحث منشور على الموقع الالكتروني .www.shimaatalla.com.

٣٧- عبد الفتاح بيومي حجازي ، النظام القانوني لحماية التجارة الالكترونية الكتاب الثاني /الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ٢٠٠٣ ، ص٣٠٦.

٣٨- عبد الفتاح بيومي، الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية (مصدر سابق) ، ص ٣٠٧.

٣٩- سامح عبد الواحد التهامي ، مصدر سابق ، ٥٦١.

٤٠- سليمان مرقس ،أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري مقارنا بتقنيات سائر البلاد العربية القاهرة دار الجيل للطباعة ، ١٩٨١ ،ص٢٢١

٤١- عباس العبودي ، (التعاقد) ،مصدر سابق ، ص ٢٩٤.

٤٢- المادة (٣٤) من قانون الإثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩

٤٣- عصمت عبد المجيد بكر ، مصدر سابق ، ص ٩٥ .

٤٤- سامح عبد الواحد التهامي ، مصدر سابق ، ص ٥٥٥.

٤٥- عدنان الحسيني ، كيف تختار بين وسائل الدفع الالكتروني، مجلة انترنيت العالم العربي ، السنة(٢) ، العدد(٥)،١٩٩٩ (ص٢٣-٢٤)، وكذلك محمد أبراهيم أبو الهيجا، التعاقد بالبيع بواسطة الانترنيت.دراسة مقارنة ، الدار العلمية الدولية ومكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ،٢٠٠٢،(ص٥٧- ـ٥٨).

المصادر :-

أولا :- الكتب القانونية

١- السيد محمد السيد عمران، الطبيعة القانونية لعقود المعاملات، الحاسب الآلي، البرامج، الخدمات، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٢.

٢- أيمن سعد سليم ، التوقيع الالكتروني(دراسة مقارنة) ، القاهرة، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٤.

٣- أسامة أبو الحسن مجاهد، خصوصية التعاقد عبر الإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.

٤ - ثروت عبد الحميد، التوقيع الالكتروني، ماهيته ،مخاطره وكيفية مواجهتها، ومدى حجيته في الإثبات، دار النيل للطباعة والنشر، ٢٠٠١.

٥ - حسن عبد الباسط جميعي ،إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الانترنيت ، دار النهضة العربية، القاهرة،٢٠٠٢.

٦- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٥.

٧- سامح عبد الواحد التهامي، التعاقد عبر الانترنيت(دراسة مقارنة) ، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر البرمجيات، مصر، ٢٠٠٨.

٨- سليمان مرقس، أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري مقارنا بتقنينات سائر البلاد العربية، دار الجيل للطباعة ، القاهرة ، ١٩٨١.

٩-سعيد السيد قنديل، التوقيع الالكتروني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٤.

١٠- عباس العبودي ، التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الفوري وحجيتها في الإثبات المدني، دار الثقافة،عمان، ١٩٩٧.

١١- عباس العبودي، تحديات الإثبات في السندات الالكترونية (دراسة مقارنة) منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، ط١ ٢٠١٠ .

١٢- عبد الفتاح بيومي حجازي ، التجارة الإلكترونية في القانون العربي النموذجي، دار الكتب القانونية. مصر،٢٠٠٧ .

١٣- عبد الفتاح بيومي حجازي ، النظام القانوني لحماية التجارة الالكترونية (الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية)، الكتاب الثاني ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ٢٠٠٣ .

١٤- عمر خالد زريقات، عقود التجارة الالكترونية (عقد البيع عبر الإنترنيت) دراسة تحليلية، دار الحامد ط١، عمان، ٢٠٠٧.

١٥- لورنس محمد عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع ط ١ ، عمان ، ٢٠٠٩.

١٦- محمد حسام محمود لطفي، الإطار القانوني للمعاملات الإلكترونية، دار النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠٠٢، ص٢٧.

١٧- مدحت عبد الحليم رمضان ،الحماية الجنائية للتجارة الالكترونية- دراسة مقارنة- ،.دار النهضة العربية ،القاهرة ، ٢٠٠١.

١٨- محمد ابراهيم أبو الهيجا، التعاقد بالبيع بواسطة الانترنيت.دراسة مقارنة ، الدار العلمية الدولية ومكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ،٢٠٠٢ .

١٩ - ناهد فتحي الحموري ، الأوراق التجارية الالكترونية -دراسة تحليلية مقارنة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٠٩.

٢٠- نضال سليم برهم، أحكام عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط، ٣، عمان، ٢٠١٠.

ثانيا :- الرسائل الجامعية

١- اياد محمد عارف، مدى حجية المحررات الالكترونية في الإثبات، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، ٢٠٠٩

٢- كميل، طارق عبد الرحمن ناجي، التعاقد عبر الانترنت، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة محمد الخامس، الرباط، ٢٠٠٤.

٣- هادي مسلم يونس قاسم، التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية ، رسالة دكتوراه ،كلية القانون بجامعة الموصل ،٢٠٠٢ .

ثالثا :- المنشورات والمجلات

١- باسيل يوسف، الاعتراف القانوني بالمستندات والتواقيع الالكترونية في التشريعات المقارنة ، مجلة دراسات قانونية، العدد الثاني ، بغداد ، ٢٠٠١ .

٢- حسن درويش والدكتور صديق يوسف أمين وعمر صبر الدين عزيز،استغلال الانترنيت للتجارة الالكترونية ، مجلة الرافدين الجامعة، العدد(٦)، بغداد ، ٢٠٠١.

٣- عبد العزيز المرسي حمود، مدى حجية المحرر الالكتروني في الإثبات في المسائل المدنية والتجارية في ضوء قواعد الإثبات النافذة ، بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق بجامعة القاهرة ، العدد١١ ، ٢٠٠٢ .

٤ - عصمت عبد المجيد بكر ، دور التقنيات العلمية في الإثبات -دراسة مقارنة في ضوء قانون التوقيع الإلكتروني المعاملات الإلكترونية، ، مجلة التشريع والقضاء، السنة الخامسة ، العدد الثاني ، بغداد ، ٢٠١٣.

٥- عمار كريم كاظم وناريمان جميل طعمه ، القوة القانونية للمستند الالكتروني ، مركز دراسات الكوفة ، العدد (٧) ٢٠٠٧ .

٦- عدنان الحسيني ، كيف تختار بين وسائل الدفع الالكتروني، مجلة انترنيت العالم العربي ، السنة(٢) ،العدد(٥) ،١٩٩٩.

٧- محمود ثابت محمود ،حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات ،مجلة المحاماة ، العدد الثاني ، ٢٠٠٢.

٨- محمد مرسي زهرة ، مدى حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات في المسائل المدنية والتجارية، بحث مؤتمر الكومبيوتر والقانون المنعقد في القاهرة.

رابعا :- البحوث المنشورة على الانترنيت

١- اشرف توفيق شمس الدين، الحماية الجنائية للمستن الالكتروني، مركز البحوث والدراسات، دبي، ٢٠٠٣ بحث منشور على الموقع الالكتروني http:www.arablawifo.org .

٢- خالد عرفه، حجية الوثيقة الالكترونية، بحث منشور على الموقع الالكتروني http:www.bara-sy.com-forumm

٣- علي رضا، الإطار القانوني للتوقيع والتوثيق الالكترونيين في قانون المعاملات والتجارة الالكترونية منشور على الموقع الأتي http://www.tashreaat--.com/.

٤- شيماء طلال، التزوير المعلوماتي، بحث منشور على الموقع الالكتروني www.shimaatalla.com.

٥ - مولاي حفيظ علوي على الموقع الالكتروني - http://www.alkanounia .

خامساً :- القوانين والاتفاقيات

١- القوانين

- قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢ .
- قانون الإثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ .
- قانون تنظيم التوقيع الالكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤ .
- قانون المعاملات والتجارة الالكترونية لإمارة دبي رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢ .
- قانون المعاملات الالكترونية الأردني رقم ١٥ لسنة ٢٠١٥ .

٢- الاتفاقيات

- اتفاقية الأمم المتحدة في فينا بشان النقل الدولي للبضائع عام ١٩٨١.
- اتفاقية الأمم المتحدة للنقل البحري للبضائع (قواعد هامبورغ) الصادرة عام ١٩٧٨.
- اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بالخطابات الالكترونية في العقود الدولية (اتفاقية نيويورك) عام ٢٠٠٥.
- مشروع الاتفاقية العربية بشان التوقيع الالكتروني .

سادساً : القرارات القضائية

- القرار التمييزي رقم ٦٠ / الهيئة الموسعة المدنية/ ٢٠١٢ ، بتاريخ ٢٠١٢/٦/٢٤ ، منشور في مجلة التشريع والقضاء، السنة الخامسة، العدد الأول ، ٢٠١٣

- القرار التمييزي المرقم ١٤٧٩/ الهيئة المدنية /منقول /٢٠١٣ في ٢٠١٣/٨/٢٠،(قرار غير منشور).

- القرار التمييزي المرقم ٢٣٨٥/ شخصية أولى / ٢٠٠٧ ، النشرة القانونية ، العدد ٤٨، ٢٠١٠.