

## وثيقة البيع الإلكتروني

## -دراسة مقارنة-\*

**الباحث محمد يونس محمد العبيدي د. مهند إبراهيم علي فندي**  
**أستاذ القانون التجاري المساعد**  
**كلية الحقوق / جامعة الموصل**

## المستخلص

على الرغم من خلو القوانين المقارنة من تعريف لوثيقة البيع الدولي الإلكتروني إلا أننا ونتيجة البحث تمكنا من صياغة التعريف الآتي (وثيقة البيع الدولي الإلكتروني : هي المحرر الإلكتروني لعقد البيع الذي يكون محله بضاعة منقولة أو معدة للنقل بين دولتين أو أكثر، وينشأ هذا المحرر أو يدمج أو يخزن أو يرسل أو يستقبل كلياً أو جزئياً بوسائل إلكترونية). وإذا ما كان التنظيم القانوني لوثيقة البيع الدولي الإلكتروني يتوزع بين قوانين المعاملات الإلكترونية من جهة وقوانين التجارة من جهة أخرى، فإن الملاحظ أن قوانين المعاملات الإلكترونية -المقارنة- قد جاءت مستقاة من قوانين الأونيسترال النموذجية للتوقيع الإلكتروني وللتجارة الإلكترونية، بدليل تطابق نصوصها وأحكامها معها.

ومن خلال البحث تبين لنا أن الكتابة الإلكترونية في عقد البيع الدولي الإلكتروني ليست شرطاً لإثبات العقد فقط، وإنما هي قبل ذلك ركن شكلي لانعقاده، فبدون الكتابة الإلكترونية لا يمكن الحديث عن وجود وثيقة عقد إلكتروني، ذلك أن اتصاف عقد البيع الدولي بالصفة الإلكترونية يعني تحريره إلكترونياً على دعامة إلكترونية، وبالتالي فلا يمكن القول بوجود عقد إلكتروني ما لم يكن العقد محملاً بتلك الصيغة.

الكلمات المفتاحية: بيع إلكتروني، تجارة إلكترونية، عقد البيع الدولي

## Absract

Although comparative laws are devoid of a definition of an electronic international sale document, yet we, through investigation, have arrived at the following definition "It is an electronic written act of a sale contact whose object is

(\* ) أستلم البحث في ٢٥/٢/٢٠١٨ \*\*\* قبل للنشر في ٧/٥/٢٠١٨.

movable goods or goods which are ready to be transferred between two states or more.

This written act is established "merged, stored, sent or received totally or partially through electronic means". If the legal regulation of the electronic international sale document is distributed among the laws of electronic transactions on the one hand and the laws of business on the other hand, then the laws of comparative electronic transactions are derived from the laws of typical Onestrol of electronic signatures and electronic business and the proof is the identity of their provisions with them.

Through investigation it is evident that electronic writing in the electronic international sale contract is not a condition for proving contract only, but it is also, above all, a formal element for concluding it, for without electronic writing we cannot speak about the existence of an electronic contract document, since that the international sale contract is characterised by an electronic attribute means that it is electronically written on an electronic prop. Consequently, it cannot be said that there is an electronic contract unless the contract is conveyed by this formula.

Keywords: electronic sale, e-commerce, international sales contract

## إلقدمة

على الرغم من حداثة مصطلح البيع الدولي الإلكتروني إلا أنه استأثر بأهمية بالغة في عالم التجارة الدولية وفي نطاق الدراسات الفقهية على حد سواء، ذلك أن هذا العقد يتم بوسائل إلكترونية لتداول الأموال عبر الحدود، ويحرر هذا العقد في وثيقة إلكترونية بدلاً من الورقية، الأمر الذي يكفل تحقيق سرعة وسهولة وانخفاض تكاليف التواصل بين أطراف التجارة الدولية.

ويستهدف البحث في وثيقة البيع الدولي الإلكتروني إجراء الدراسة المقارنة لوثيقة هذا البيع في منظور قانون المعاملات الإلكترونية في كل من العراق والإمارات العربية المتحدة والأردن، وكذلك في منظور الفقه، وفي منظور بعض الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالبيع

الدولية، كاتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية لسنة ٢٠٠٥، واتفاقية روتردام ٢٠٠٨، فضلاً عن تناول وثيقة البيع الدولي الإلكتروني من منظور القوانين النموذجية المعدة من قبل لجنة الأونسترال بشأن التجارة الإلكترونية والتوقيعات الإلكترونية.

وبطبيعة الحال فإن البحث سيتناول التعريف بوثيقة البيع الدولي الإلكتروني، وجوانبها الفنية المتمثلة بالضوابط المحددة قانوناً لتحريرها، ومن ثم البحث في مدى قابلية الوثيقة الإلكترونية لإنتاج ذات الآثار القانونية المترتبة على وثيقة البيع الدولي التقليدية، من حيث إلزامها لأطرافها، وحجبتها في الإثبات. كما ويتطرق البحث إلى أهم النتائج والتوصيات التي تم التوصل إليها.

عليه فسوف يتم تناول البحث عبر ثلاث مطالب :

**المطلب الأول: ماهية وثيقة البيع الدولي الإلكتروني.**

**المطلب الثاني: تحرير وثيقة البيع الدولي الإلكتروني.**

**المطلب الثالث: حجية وثيقة البيع الدولي الإلكتروني في الإثبات.**

## **المطلب الأول**

### **ماهية وثيقة البيع الدولي الإلكتروني**

يتطلب البحث في ماهية وثيقة البيع الدولي الإلكتروني أولاً التعريف بوثيقة البيع الدولي الإلكتروني في القوانين المقارنة، والفقه، والاتفاقيات الدولية، والقوانين النموذجية ذات الصلة بالبيوع الدولية، ثم يلي ذلك بيان معيار الصفة الدولية في عقد البيع الدولي الإلكتروني، ومن ثم البحث في عناصر وثيقة البيع الدولي الإلكتروني.

#### **الفرع الأول: التعريف بوثيقة البيع الدولي الإلكتروني**

لم يورد المشرع العراقي ولا الإماراتي ولا الأردني تعريفاً لوثيقة البيع الدولي الإلكتروني. لذا فإن التعريف بوثيقة البيع الدولي الإلكتروني يستلزم منا ابتداءً التعريف بالوثيقة الإلكترونية، ومن ثم التعريف بعقد البيع الإلكتروني.

**أولاً: تعريف الوثيقة الإلكترونية:** سيتم تناول تعريف الوثيقة الإلكترونية في القوانين المقارنة، ثم في الفقه، ثم في الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالبيوع الدولية.

**١-تعريف الوثيقة الإلكترونية في القوانين المقارنة:** عرف المشرع العراقي الوثيقة الإلكترونية في قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية: (المحررات والوثائق التي تنشأ أو تدمج أو تخزن أو ترسل أو تستقبل كلياً أو جزئياً بوسائل إلكترونية بما في ذلك تبادل البيانات إلكترونياً أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي ويحمل توقيعاً إلكترونياً<sup>(١)</sup>). لكن يلحظ على هذا التعريف أن عبارة (بما في ذلك تبادل البيانات إلكترونياً أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي) والتي تضمنت أمثلة على الوسائل الإلكترونية، قد وردت زائدة، إذ ليس من مهمة المشرع إيراد الأمثلة.

أما المشرع الإماراتي فقد عرف الوثيقة الإلكترونية في قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية الإماراتي المعدل تحت مسمى : المحرر الإلكتروني<sup>(٢)</sup>. ثم عاد فعرّفها في قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية : (سجل أو مستند إلكتروني: سجل أو مستند يتم إنشاؤه أو تخزينه أو استخراجة أو نسخه أو إرساله أو إبلاغه أو استلامه بوسيلة إلكترونية، على وسيط ملموس أو على أي وسيط إلكتروني آخر، ويكون قابلاً للاسترجاع بشكل يسهل فهمه)<sup>(٣)</sup>. في حين عرفها قانون المعاملات الإلكترونية الأردني تحت مسمى: السجل الإلكتروني<sup>(٤)</sup>.

(١) (١/م -١-تاسعاً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢.

(٢) نصت (١٧/م) من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية الإماراتي المعدل: (يعتبر محرراً إلكترونياً كل انتقال أو إرسال أو استقبال أو تخزين لرموز أو إشارات أو كتابة أو صور أو أصوات أو معلومات أيّاً كانت طبيعتها تجري من خلال وسيلة تقنية معلومات).

(٣) (١/م) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي.

(٤) نصت (١/م) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم (٨٥) لسنة ٢٠٠١: (السجل الإلكتروني: القيد أو العقد أو رسالة المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها، أو تخزينها بوسائل إلكترونية).

٢- تعريف الوثيقة الإلكترونية في الفقه : عرف بعض الفقه<sup>(١)</sup> الوثيقة الإلكترونية بأنها: سند يتم إنتاجه وحفظه من خلال الحاسب، مثل الرسالة أو العقد أو الصورة، وقد يتم إرساله عبر الإنترنت أو حفظه على اسطوانات ضوئية أو محفوظة أو عن طريق التلكس أو الفاكس.

وعرفها البعض الآخر<sup>(٢)</sup> بأنها وثيقة تنشأ وتستخدم في المقام الأول لإثبات التصرفات التي تجري بوسائل إلكترونية وعبر شبكة الإنترنت خصوصاً، فهي القيد لهذه التصرفات.

٣- تعريف الوثيقة الإلكترونية في الاتفاقيات الدولية: عرفت اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية لسنة ٢٠٠٥ الوثيقة الإلكترونية تحت مسمى : الخطاب الإلكتروني (يقصد بتعبير الخطاب الإلكتروني أي خطاب توجهه الأطراف بواسطة رسائل بيانات " ج : يقصد بتعبير رسالة البيانات المعلومات المنشأة أو المرسلة أو المتلقاة أو المخزنة بوسائل إلكترونية أو مغناطيسية أو بصرية أو بوسائل مشابهة تشمل على سبيل المثال لا الحصر التبادل الإلكتروني للبيانات أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس والنسخ البرقي)<sup>(٣)</sup>.

وعرفت اتفاقية روتردام ٢٠٠٨<sup>(٤)</sup> الوثيقة الإلكترونية (الخطاب الإلكتروني يعني المعلومات المعدة أو المرسلة أو المتلقاة أو المخزنة بوسيلة إلكترونية أو بصرية أو رقمية

(١) د. حمد حسين منصور، الإثبات التقليدي والإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ٢٠٠٦، ص ٢٧٢.

(٢) بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الانترنت، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ٢٠٠٦، ص ٢٢٨.

(٣) (م/٤- ب) من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية لسنة ٢٠٠٥.

(٤) اتفاقية روتردام: هو الاسم غير الرسمي لاتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كلياً أو جزئياً. وقد نصت (م/٣٨- ٢) منها: (يضمّن سجل النقل الإلكتروني التوقيع الإلكتروني للناقل أو الشخص الذي يتصرف نيابة عنه. ويحدد ذلك التوقيع الإلكتروني هوية الموقع من حيث صلته بسجل النقل الإلكتروني، ويبين أن الناقل قد أذن بسجل النقل الإلكتروني).

أو بوسيلة مشابهة، بما يؤدي إلى جعل المعلومات الواردة في الخطاب ميسورة المنال بحيث يمكن الرجوع إليها لاحقاً<sup>(١)</sup>.

### ثانياً- تعريف عقد البيع الإلكتروني:

سيتم تناول تعريف عقد البيع الإلكتروني في القوانين المقارنة، ثم في الفقه، ثم في الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالبيع الدولية.

١- تعريف عقد البيع الإلكتروني في القوانين المقارنة: يلحظ أن القوانين المقارنة لم تورد تعريفاً لعقد البيع الإلكتروني على وجه الخصوص، وهذا يمكن أن يفسر برغبة المشرع في إخضاع عقد البيع الإلكتروني للقواعد العامة، وانتفاء الحاجة إلى إفراده بأحكام خاصة به. لكن قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي عرف العقد الإلكتروني: (ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه والذي يتم بوسيلة إلكترونية)<sup>(٢)</sup>، ثم عاد ونص: (يجوز أن يتم الإيجاب والقبول في العقد بوسيلة إلكترونية)<sup>(٣)</sup>، إلا أن من الواضح أن النص - الأخير - قد جاء تكراراً في غير حاجة إليه، ذلك أن تعريف العقد الإلكتروني قد وفر الغطاء القانوني لإجراء الإيجاب والقبول في العقد بوسيلة إلكترونية.

واكتفى قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي بتعريف المعاملة الإلكترونية بنص عام شمل العقد الإلكتروني<sup>(٤)</sup>، وأجاز لأغراض التعاقد التعبير عن الإيجاب والقبول جزئياً أو كلياً بواسطة المراسلة الإلكترونية<sup>(٥)</sup>. أما قانون المعاملات الإلكترونية الأردني فقد

(١) (م/١ - ١٧) من إتفاقية روتردام ٢٠٠٨.

(٢) (م/١ - عاشراً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي.

(٣) (م/١٨ - أولاً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي.

(٤) نصت (م/١) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي (المعاملة الإلكترونية: أي تعامل أو عقد أو اتفاقية يتم إبرامها أو تنفيذها بشكل كلي أو جزئي بواسطة المراسلات الإلكترونية).

(٥) ينظر: (م/١١ - ١) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي.

عرف العقد الإلكتروني: (الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسائل إلكترونية كلياً أو جزئياً)<sup>(١)</sup>. لكن يلحظ على تعريف العقد الإلكتروني في القوانين المقارنة ما يأتي:

١- من خلال مقارنة تعريف المشرع العراقي للعقد الإلكتروني<sup>(٢)</sup> مع تعريفه للعقد التقليدي في القانون المدني<sup>(٣)</sup> يمكن القول أن المشرع العراقي قد عدّ الاختلاف بين العقد الإلكتروني والعقد التقليدي هو من ناحية إبرام العقد الإلكتروني بوسيلة إلكترونية حصراً، أي بمعنى ارتباط الإيجاب بالقبول إلكترونياً، وهذا الموقف قد جاء بخلاف موقف قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي: (لأغراض التعاقد يجوز التعبير عن الإيجاب والقبول جزئياً أو كلياً بواسطة المراسلة الإلكترونية)<sup>(٤)</sup>، وأيضاً بخلاف موقف قانون المعاملات الإلكترونية الأردني: (العقد الإلكتروني: الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسائل إلكترونية، كلياً أو جزئياً)<sup>(٥)</sup>، حيث عدّ كل من المشرع الإماراتي والأردني العقد إلكترونياً لمجرد التعبير عن الإيجاب والقبول جزئياً أو كلياً بواسطة المراسلة الإلكترونية، بمعنى أن أيّاً منهما لم يشترط إتمام ارتباط الإيجاب بالقبول إلكترونياً لإسباغ الصفة الإلكترونية على العقد، وإنما عد مجرد التعبير الجزئي عن الإيجاب والقبول بواسطة المراسلة الإلكترونية سبباً كافياً لإسباغ الصفة الإلكترونية على العقد.

٢- يلحظ من خلال تعريف قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي للعقد الإلكتروني<sup>(٦)</sup>، أن المشرع العراقي قد قرن الصفة الإلكترونية للعقد بواقعة (إبرامه بوسيلة إلكترونية) حصراً، في حين أن كلاً من المشرع الإماراتي والأردني قد ربطا إسباغ الصفة

(١) (١/م) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني.

(٢) (١/م - عاشر) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي.

(٣) نصت (٧٣/م) القانون المدني العراقي: (العقد، ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت اثره في المعقود عليه) .

(٤) (١١-١/م) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الاماراتي.

(٥) (١/م) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني.

(٦) نصت: (١/م - عاشر) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي : (العقد الإلكتروني: ارتباط الإيجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره في المعقود عليه والذي يتم بوسيلة إلكترونية).

الإلكترونية على العقد بإحدى الواقعتين: أ- إبرام العقد إلكترونياً كلياً أو جزئياً" ب- تنفيذ العقد إلكترونياً كلياً أو جزئياً. وبطبيعة الحال فإن التباين في الموقف بين المشرع العراقي من جهة والمشرع الإماراتي والأردني من جهة ثانية يرتب تبايناً من حيث نطاق مصطلح العقد الإلكتروني. ذلك أن اعتماد المعيار الأول يستند إلى اعتبار أن العقد قد تم إبرامه بشكل كلي أو جزئي بوسيلة إلكترونية، وبالتالي فهو يعد عقداً إلكترونياً وبحسب توافق تعريف القوانين المقارنة للعقد الإلكتروني.

لكن يمكن القول أن موقف المشرع الإماراتي يبدو لنا أكثر توفيقاً من موقف المشرع العراقي في اعتماد معيار (تنفيذ العقد إلكترونياً) إسباغ الصفة الإلكترونية على العقد، إذ أنه موقف له مسوغاته المنطقية والمقبولة. ذلك أن إسباغ الصفة الإلكترونية على العقد نظراً لتنفيذه بوسيلة إلكترونية يعد إعمالاً من المشرع للإرادة المشتركة لطرفي العقد، ذلك أن المشرع الإماراتي لم يشترط الاتفاق الصريح بين أطراف المعاملات على إجراء معاملاتهم باستخدام الاتصالات الإلكترونية، وإنما أجاز استنتاج موافقة الشخص على ذلك من سلوكه الإيجابي<sup>(١)</sup>. في حين أن المشرع العراقي اشترط وجود اتفاق بين أطراف المعاملة على تنفيذها بوسائل إلكترونية<sup>(٢)</sup>، بمعنى أن تعامل الشخص أو ترأسله في معاملة ما إلكترونياً يمكن عده قبولاً ضمنياً يمكن التعميل عليه في عد المعاملة الكترونية، وبالتالي فإن تنفيذ العقد - التقليدي - بوسائل إلكترونية من شأنه أن يسبغ عليه الصفة الإلكترونية. هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن موقف المشرع الإماراتي من شأنه أن يجنب أطراف العقد الازدواج ومن ثم التعارض في الإثبات بسبب التناقض بين حالة كون العقد تقليدياً قابلاً للإثبات بوسائل تقليدية من ناحية، وبين المباشرة بتنفيذه بوسيلة إلكترونية من ناحية أخرى.

وعليه فإن من الضروري جداً لاستقرار المعاملات أن يتجه قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي إلى سحب الصفة الإلكترونية للإجراءات التنفيذية على العقد التقليدي فيغدو إلكترونياً. وذلك عبر تعديل (م/١-عاشراً) وإضافة عبارة: (وكذلك يعد العقد إلكترونياً إذ نفذ كلياً أو جزئياً بوسائل إلكترونية).

(١) ينظر : (م/٦-١) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي.

(٢) (م/٣-أولاً-ب) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي.



٢- تعريف الفقه لعقد البيع الإلكتروني: عرف بعض الفقه<sup>(١)</sup> العقد الإلكتروني بأنه: العقد الذي يتم انعقاده بوسيلة إلكترونية، وعرفه آخر<sup>(٢)</sup> بأنه اتفاق بين طرفي العقد من خلال تلاقي الإيجاب والقبول باستخدام شبكة المعلومات on line سواءً في المفاوضات العقدية، أم في ارتباط الإرادتين، أم في توقيع وثيقة العقد الإلكتروني.

٣- تعريف الاتفاقيات الدولية لعقد البيع الإلكتروني : يلحظ على الاتفاقيات الدولية ذات الصلة باستخدام الوسائل الإلكترونية في البيوع الدولية عدم إيرادها تعريفاً لعقد البيع الإلكتروني، حيث اكتفت اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية بأن قررت للعقد الإلكتروني -عموماً- حجية مثيله التقليدي، دون إيراد تعريف له<sup>(٣)</sup>.

عليه وتأسيساً على ما تقدم يمكننا تعريف وثيقة البيع الدولي الإلكتروني بأنها : المحرر الالكتروني لعقد البيع الذي يبرم كلياً أو جزئياً بوسيلة إلكترونية، ويكون محله بضاعة منقولة أو معدة للنقل بين دولتين أو أكثر.

#### الفرع الثاني: معيار الصفة الدولية في البيع الدولي الإلكتروني

يمتاز البيع الدولي الإلكتروني عن البيع التقليدي بسمات عدة، فالبيع الدولي الإلكتروني بحسب تعبير بعض الفقه<sup>(٤)</sup> هو من العقود التي تبرم عن بعد، لذا فهو ينعقد في غياب مجلس العقد التقليدي وحضور مجلس العقد الإلكتروني. ومن ناحية أخرى فغالبا ما يتسم عقد البيع الإلكتروني بالسمّة الدولية، وذلك لتوزع أطرافه بين الدول.

(١) د. إيمان مأمون احمد سليمان، إبرام العقد الإلكتروني وثباته - الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية، ط١، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية ٢٠٠٨، ص٥٨.

(٢) المحامي د. محمد فواز محمد المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة، ط١، عمان ٢٠٠٦، ص٢٨.

(٣) ينظر : ( م/٨-١) و( م/٩-٢) من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية لسنة ٢٠٠٥.

(٤) د. ماجد محمد سليمان ابا الخيل، العقد الإلكتروني، الرياض ٢٠٠٩، مكتبة الرشد- ناشرون، ط١، ص٧١ ؛ د. خالد ممدوح إبراهيم، مصدر سابق، ص٧٧؛ د. محمد فواز محمد المطالقة، مصدر سابق، ص٢٩.

والواقع أن لإسباغ الصفة الدولية على عقد البيع أهمية بالغة، إذ أن (صفة الدولية) تخرج عقد البيع من فلك قواعد القانون الوطني إلى فلك قانون الإرادة والذي يتحكم في تحديد القانون الذي يحكم العقد. ومن ناحية أخرى فإن عقد البيع الدولي يخضع لعادات وأعراف التجارة الدولية والتي تتوافق مع طبيعته الدولية. لكن يلحظ أن الفقه قد انقسم بين ثلاثة معايير لإسباغ الصفة الدولية على عقد البيع:

**أولاً : المعيار المادي (أو الاقتصادي):** يعرف أنصار هذا المعيار البيع الدولي بأنه (البيع الذي يشرك مصالح التجارة الدولية)<sup>(١)</sup>، أي هو البيع الذي يصحبه انتقال البضائع عبر حدود دولتين أو أكثر. ويعد هذا المعيار امتداداً لفكرة المد والجزر بين البضائع وقيمتها عبر الحدود الدولية، والتي أخذ بها القضاء الفرنسي في حكم له سنة ١٩٢٧<sup>(٢)</sup>. لكن هذا المعيار منتقد، كونه يوسع من نطاق البيوع التي توصف بالدولية، وبالتالي فهو يرتب سريان أحكام القانون على شريحة واسعة من البيوع لتغدو بيوعا دولية.

**ثانياً: المعيار القانوني:** عرف جانب الفقه<sup>(٣)</sup> المؤيد لهذا المعيار البيع الدولي بأنه: (البيع المرتبط بأكثر من نظام قانوني واحد فيما يتعلق بإبرامه، أو بتنفيذه، أو بالنسبة لأطرافه من حيث الجنسية أو الموطن، أو بالنسبة لتمرکز موضوع العقد). وبعبارة أخرى يرى هذا الفقه أن البيع يعد دولياً عندما يشتمل على نقاط ارتباط مع أنظمة قانونية مختلفة، بحيث

(١) فانسان هوزيه، المطول في العقود- بيع السلع الدولي، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت ٢٠٠٥، ص ١١.

(٢) نص قرار الحكم: (عقد البيع يكون دولياً لأنه من شأنه منذ انعقاده أن يحقق دعواً للبضاعة إلى ما وراء الحدود ثم ارتداداً بقيمتها)، كما قرر في حكم آخر في سنة ١٩٦٤: (إن عقد البيع التجاري يعد عقداً دولياً إذا كان ينقل أو يتجاوز بالبضائع من دولة إلى أخرى ويترتب على ذلك انتقال الثمن من الدولة الثانية إلى الدولة الأولى). أشار إليه د.وائل حمدي أحمد، حسن النية في البيوع الدولية، ط١، دار الفكر والقانون، الإسكندرية ٢٠١٠، ص ١٧.

(٣) د. وائل حمدي أحمد، المصدر نفسه، ص ٧.

يؤدي ذلك إلى قيام حالة التنازع بين القوانين<sup>(١)</sup>. في حين ذهب جانب آخر من الفقه<sup>(٢)</sup> من مؤيدي المعيار القانوني إلى القول بأن عقد البيع يكون دولياً عندما تقع المنشأتان التجاريتان لكل من البائع والمشتري في أراضي دول مختلفة.

**ثالثاً : المعيار المزدوج:** انتقد المعيار القانوني من قبل بعض الفقه<sup>(٣)</sup> بالقول: إن موضوع القانون الدولي الخاص لا يجسد بمجرد التثبت من تبعثر عناصر موضوعية لوضع ما في تعددية أنظمة قانونية، بل يجب أن يؤخذ في الحسبان ارتباط أي من تلك العناصر بمصالح التجارة الدولية ومتطلباتها التي تتواجه حول موضوعه. وعليه فإن هذا الفقه قد اتجه للجمع بين المعيارين الاقتصادي والقانوني.

وقد عرف قانون التجارة العراقي البيع الدولي: (البيع الدولي هو بيع يكون محله بضاعة منقولة أو معدة للنقل بين دولتين أو أكثر)<sup>(٤)</sup>، ومقتضى ذلك أنه قد أخذ بالمعيار المادي أو الاقتصادي. في حين لم يورد قانون المعاملات التجارية الإماراتي وقانون التجارة الأردني تعريفاً للبيع الدولي.

### الفرع الثالث: عناصر وثيقة البيع الدولي الإلكتروني

تعتمد قابلية وثيقة البيع الدولي الإلكتروني للتداول على مدى تطابق تلك الوثيقة مع النموذج المحدد قانوناً، أي بمعنى توفر العناصر التي اشترطها القانون في تلك الوثيقة والتي تتمثل بكل من : الكتابة الإلكترونية، والتوقيع الإلكتروني.

(١) هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، منشأة المعارف، مصر ١٩٩٥، ص ٦٤ .

(2) P.Kahen "La vente commercial. international", 1961, p. 5.

مشار إليه: د. وائل حمدي أحمد، مصدر سابق، ص ٦.

(٣) فانسان هوزيه، مصدر سابق، ص ١١ .

(٤) (م/٢٩٤) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤.

## أولاً : الكتابة الإلكترونية :

## أ- تعريف الكتابة الإلكترونية :

١- تعريف القانون للكتابة الإلكترونية: عرف المشرع العراقي الكتابة الإلكترونية: (كل حرف أو رقم أو رمز أو أية علامة أخرى تثبت على وسيلة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرى مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك والفهم)<sup>(١)</sup>، أما قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي وقانون المعاملات الإلكترونية الأردني فلم يوردا تعريفاً للكتابة الإلكترونية.

٢- تعريف الفقه للكتابة الإلكترونية: عرف بعض الفقه<sup>(٢)</sup> الكتابة الإلكترونية بأنها: مجموعة من الأحرف أو الأرقام أو حتى الكلمات أو حتى الرموز، تعبر عن معنى محدد دقيق، أياً كانت ركيزتها، وأياً كان شكلها، وأياً كانت وسيلة نقلها، حتى ولو لم تظهر بصورة مادية محسوسة أو مجردة للقارئ دون الاستعانة بوسائط أخرى.

٣- تعريف الاتفاقيات الدولية للكتابة الإلكترونية : يلحظ أن معظم الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالبيوع الدولية قد توسع في نطاق الشكل الذي ترد فيه الكتابة، بغية إدماج بيانات بعض وسائل الاتصال - كالبرقية والتلكس - ضمن وثائق البيوع الدولية<sup>(٣)</sup>، دون التطرق إلى تعريف الكتابة الإلكترونية، باستثناء اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية التي عرفت الكتابة الإلكترونية تحت مسمى: رسالة البيانات

(١) (م/١- خامساً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي.

(٢) د. عيسى غسان رضي، القواعد الخاصة بالتوقيع الإلكتروني، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ٢٠٠٩، ص١٦٧.

(٣) مثال ذلك: (يشمل مصطلح "كتابة" فيما يشمل البرقية والتلكس - م/١- ٨ من اتفاقية هامبورغ ١٩٧٨) و(يشمل مصطلح "كتابة" في حكم هذه الاتفاقية الرسائل البرقية والتلكس - م/١٣ من اتفاقية فينا ١٩٨٠) و(يجوز إذا وافق المرسل على ذلك إصدار مستند نقل متعدد الوسائط غير قابل للتداول باستخدام أي وسيلة ميكانيكية أو وسيلة أخرى تحفظ سجلاً للبيانات التي تنص المادة ٨ على أن يحتوي عليها مستند النقل متعدد الوسائط م/٥-٤ من اتفاقية الأمم المتحدة للنقل الدولي متعدد الوسائط ١٩٨٠).

(يقصد بتعبير رسالة البيانات المعلومات المنشأة أو المرسله أو المتلقاة أو المخزنة بوسائل إلكترونية أو مغناطيسية أو بصرية أو بوسائل مشابهة ..)<sup>(١)</sup>.

### ب-ضوابط الكتابة الإلكترونية:

حدد كل من المشرع العراقي<sup>(٢)</sup> والإماراتي<sup>(٣)</sup> والأردني<sup>(٤)</sup> الضوابط الفنية التي تخضع لها الكتابة الإلكترونية، لكي تحوز ذات الحجية المقررة للكتابة التقليدية، في الوثيقة الورقية، وبالرجوع إلى تلك النصوص يمكن القول أن ضوابط الكتابة الإلكترونية هي:

١- قابلية الوثيقة الإلكترونية للقراءة والفهم والاسترجاع : فسر بعض الفقه<sup>(٥)</sup> هذا الشرط بأن تكون الوثيقة ناطقة بما فيها من كتابة، من خلال كتابتها بحروف أو رموز أو أرقام أو أية صيغة أخرى للبيانات، تكون قابلة للفهم والاستيعاب وإدراك محتواها، وأيضاً إمكانية استرجاعها.

(١) (م/٤- ج) من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية.

(٢) نصت (م/١٣- أولاً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي: (تكون للمستندات الإلكترونية والكتابة الإلكترونية والعقود الإلكترونية ذوات الحجية القانونية لمثيلتها الورقية إذا توافرت فيها الشروط الآتية: أ- أن تكون المعلومات الواردة فيها قابلة للحفظ والتخزين بحيث يمكن استرجاعها في أي وقت . ب- إمكانية 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 لا يقبل التعديل بالإضافة أو الحذف. ج- أن تكون المعلومات الواردة فيها دالة على من يُنشئها أو يتسلمها وتاريخ ووقت إرسالها وتسلمها).

(٣) ينظر: (م/٥) من قانون التوقيع الإلكتروني والتجارة الإلكترونية الإماراتي.

(٤) ينظر: (م/٨- أ) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني.

(٥) د. حمودي محمد ناصر، مصدر سابق، ص ٢٧٨؛ إيمان مأمون أحمد سليمان، مصدر سابق ١٩٢.

٢- ديمومة الوثيقة الإلكترونية : فسر بعض الفقه<sup>(١)</sup> ذلك باستمرار وجود الوثيقة الإلكترونية الإلكترونية مدة من الزمن، وذلك عبر الاحتفاظ بالكتابة الإلكترونية، بالشكل الذي تم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها به أو بأي شكل، بحيث تبقى الوثيقة الإلكترونية محتفظة ببياناتها التي وردت فيها، عند إنشائها أو إرسالها أو تسلمها<sup>(٢)</sup>. وقد اعتمدت اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية هذا الشرط، إذ نصت : (حيثما يشترط القانون أن يكون الخطاب أو العقد كتابياً، أو ينص على عواقب لعدم وجود كتابة، يعتبر ذلك الاشتراط قد استوفى بالخطاب الإلكتروني إذا كان الوصول إلى المعلومات الواردة فيه متيسراً على نحو يتيح استخدامها في الرجوع إليها لاحقاً)<sup>(٣)</sup>. وقد أورد قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية ذات النص<sup>(٤)</sup>.

٣- ثبات الوثيقة الإلكترونية : ويقصد به أن تمتاز هذه الوثيقة بإحدى -أو كلا- ميزتين:

**الميزة الأولى :** القدرة على حفظ المحرر الكتابي دون أدنى تعديل أو تغيير ليتسنى الاعتداد بالمحرر المكتوب ، ذلك أن قيمة المحرر في الإثبات ترتبط بمدى سلامته من أي عيب قد يؤثر في شكله الخارجي<sup>(٥)</sup>. وهذا الشرط معتمد مسبقاً من قبل اتفاقية الأمم المتحدة

(١) د. إيمان مأمون أحمد سليمان، مصدر سابق، ص ١٩٤.

(٢) داديار حميد سليمان، مصدر سابق، ص ٩٢؛ د. ممدوح محمد علي مبروك، مصدر سابق، ص ٢٤؛ د. ثامر محمد سليمان الدمياطي، مصدر سابق، ص ٢١٢.

(٣) (م/٩-٢) من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية .

(٤) ينظر : (م/٦-١) من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية،

(٥) د. ثامر محمد سليمان الدمياطي، مصدر سابق، ص ٢١٣.

المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية<sup>(١)</sup>، وأيضاً من قبل قانون الأونسيترال النموذجي للتجارة الإلكترونية<sup>(٢)</sup>.

**الميزة الثانية :** القدرة على كشف أي تعديل أو تبديل في بيانات الوثيقة الإلكترونية، وهذا الشرط يتعلق بموثوقية ومصداقية الوثيقة الإلكترونية، وبالتالي قيمتها القانونية في الإثبات<sup>(٣)</sup>. وقد اعتمد هذا الشرط من قبل اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية: (تكون معايير تقييم سلامة المعلومات هي ما إذا كانت تلك المعلومات قد ظلت كاملة ودون تحوير)<sup>(٤)</sup>.

٤- دلالة الوثيقة الإلكترونية : يقصد بهذا الشرط : الإجراءات التي تهدف إلى التحقق من أن الوثيقة الإلكترونية قد صدرت عن شخص معين والكشف عن أي خطأ أو تعديل في محتوياتها أو نقلها أو تخزينها خلال فترة زمنية محددة. وبعبارة أخرى فإن أعمال هذا الشرط يتطلب اشتغال الوثيقة الإلكترونية على نوعين من البيانات : أ- البيانات الكفيلة بالتحقق من البطاقة الشخصية للوثيقة الإلكترونية - إن صح التعبير- بذاتها كتأريخ إنشائها، وجهة وتأريخ إرسالها، وجهة وتأريخ تسلمها، وهوية الشخص المصدر للوثيقة الإلكترونية. ب- البيانات التي تفصح عما إذا كانت الوثيقة محتفظة بنفس الشكل والمضمون الذي أنشئت عليه أم أنها قد تعرضت للتعديل في مضمونها أو التغيير في شكلها.

(١) نصت ( م/٩-٤-أ) من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية : (وجدت وسيلة موثوق بها تؤكد سلامة المعلومات الواردة فيه منذ الوقت الذي أنشئ فيه أولاً في شكله النهائي كخطاب إلكتروني أو غير ذلك).

(٢) نصت ( م/١٠-١-ب) من قانون الأونسيترال النموذجي للتجارة الإلكترونية بالاحتفاظ برسالة البيانات بالشكل الذي أنشئت أو أرسلت أو استلمت به، أو بشكل يمكن إثبات أنه يمثل بدقة المعلومات التي أنشئت أو أرسلت أو استلمت).

(٣) د. إيمان مأمون أحمد سليمان، مصدر سابق، ص ١٩٥.

(٤) ( م/٩-٥) من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية.

## ثانياً : التوقيع الإلكتروني :

## أ- تعريف التوقيع الإلكتروني :

١- تعريف التوقيع الإلكتروني في القانون: لم يرد في قوانين الإثبات المقارنة تعريف للتوقيع التقليدي، إذ اقتصر المشرع على بيان صيغ التوقيع (كتابة، إمضاء، بصمة إبهام، ختم). في حين عرف بعض الفقه<sup>(١)</sup> التوقيع بأنه : العلامة الخطية التي يضعها شخص على وثيقة مكتوبة يعبر بها عن وجوده المادي في التصرف.

أما التوقيع الإلكتروني فقد عرفه قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي: (علامة شخصية تتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو أصوات أو غيرها وله طابع متفرد يدل على نسبته إلى الموقع ويكون معتمداً من جهة التصديق)<sup>(٢)</sup>، كما عرفه قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي : (توقيع مكون من حروف أو أرقام أو رموز أو صوت أو نظام معالجة ذي شكل إلكتروني وملحق أو مرتبط منطقياً برسالة إلكترونية وممهرة بنية توثيق أو اعتماد تلك الرسالة)<sup>(٣)</sup>، وعرفه قانون المعاملات الإلكترونية الأردني: (البيانات التي تتخذ هيئة حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها، وتكون مدرجة بشكل الكتروني أو رقمي أو ضوئي أو أي وسيلة أخرى مماثلة، في رسالة معلومات أو مضافة عليها أو مرتبطة بها، ولها طابع يسمح بتحديد هوية الشخص الذي وقعها ويميزه عن غيره من أجل توقيعه وبغرض الموافقة على مضمونه)<sup>(٤)</sup>.

لكن يلحظ أن المشرع العراقي في تعريفه للتوقيع الإلكتروني كان غير موفق، إذ لم يرد في نص التعريف ما يشير إلى الصفة الإلكترونية للتوقيع، في حين أن النص الإماراتي استخدم عبارة (ذي شكل إلكتروني)، واستخدم النص الأردني عبارة (مدرجة بشكل الكتروني أو رقمي) لبيان الصلة بين التوقيع وبين صفته الإلكترونية، ولربما سيكون من الأدق لو تمت صياغة التعريف على النحو الآتي : (التوقيع الإلكتروني - علامة شخصية

(١) د. حمودي محمد ناصر، مصدر سابق، ص ٣١٩.

(٢) (م/١- رابعاً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي.

(٣) (م/١) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي.

(٤) (م/١) من قانون المعاملات الإلكترونية الكويتي.



ذات صيغة إلكترونية تتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو أصوات أو غيرها وله طابع متفرد يدل على نسبته إلى الموقع ويكون معتمداً من جهة التصديق).

٢- تعريف التوقيع الإلكتروني في الفقه: عرف بعض الفقه<sup>(١)</sup> التوقيع الإلكتروني بأنه: مجموعة من الرموز أو الأرقام أو الحروف أو الإشارات أو الأصوات، مؤلفة على شكل بيانات إلكترونية تتصل برسالة معلومات - محرر إلكتروني - هدفها تحديد هوية الموقع وإعطاء اليقين بموافقة على مضمون هذه الرسالة. في حين عرفه آخر<sup>(٢)</sup>: مجموعة من الإجراءات التقنية التي تسمح بتحديد شخصية من تصدر عنه هذه الإجراءات وقبوله بمضمون التصرف الذي يصدر التوقيع بمناسبته.

٣- تعريف التوقيع الإلكتروني في الاتفاقيات الدولية والقوانين النموذجية: فيما يخص الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بالبيع الدولي، يلحظ أن اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية لم تورد تعريفاً للتوقيع الإلكتروني، لكنها وضعت ضوابط لتحديد ما يمكن عده توقيعاً إلكترونياً من عدمه<sup>(٣)</sup>، إذ اشترطت في التوقيع الإلكتروني أن يكون موثقاً، وأن يكون مناسباً للغرض الذي أنشئ لأجله، وهو الدلالة على هوية الطرف المعني بالخطاب الإلكتروني، وأيضاً نية ذلك الطرف بخصوص ما تضمنه الخطاب من بيانات.

(١) د. عيسى غسان ربيضي، القواعد الخاصة بالتوقيع الإلكتروني، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ٢٠٠٩، ص ٥٧.

(٢) حسن عبدالباسط جميعي، إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الإنترنت، دار النهضة العربية، ط١، القاهرة ٢٠٠٠، ص ٣٥.

(٣) نصت (م/٩-٣) من الاتفاقية: (حيثما يشترط القانون أن يكون الخطاب أو العقد بتوقيع طرف ما، أو ينص على عواقب لعدم وجود توقيع، يستوفي ذلك الاشتراط فيما يخص الخطاب الإلكتروني إذا: أ- استخدمت طريقة ما لتعيين هوية الطرف المعني وتبين نية ذلك الطرف فيما يخص المعلومات الواردة في الخطاب الإلكتروني. ب- وكانت الطريقة المستخدمة: ١- موثوق بها بقدر مناسب للغرض الذي أنشئ الخطاب الإلكتروني أو أرسل من أجله، في ضوء كل الملاحظات، بما فيها أي اتفاق ذي صلة..).

واكتفت اتفاقية روتردام لسنة ٢٠٠٨ ببيان وظائف التوقيع الإلكتروني وحصرتها بتحديد هوية الموقع من حيث صلته بالوثيقة الإلكترونية، وأيضاً من حيث قبوله بمضمونها<sup>(١)</sup>.

أما فيما يتعلق بالقوانين النموذجية المعدة من قبل لجنة الأونسيترال في الأمم المتحدة، فيلاحظ أن قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لسنة ٢٠٠١ قد عرف (توقيع إلكتروني يعني بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسالة بيانات، أو مضافة إليها، أو مرتبطة بها منطقياً، يجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات، ولبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات)<sup>(٢)</sup>. في حين أن قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لسنة ١٩٩٦<sup>(٣)</sup> لم يورد تعريفاً للتوقيع الإلكتروني، مكتفياً بتحديد ضوابطه.

واستناداً إلى ما تقدم يمكن القول أن التوقيع الإلكتروني يمتاز بالخصائص الآتية :

- ١- إن التوقيع الإلكتروني يتشكل من رموز متفردة، تميزه عن غيره، سواءً كانت حروفاً أم أرقاماً أم رموزاً أم إشارات أم أصوات أم شفرات خاصة.
- ٢- إن التوقيع الإلكتروني يحدد شخصية الموقع على الوثيقة الإلكترونية، ويميزه عن غيره.
- ٣- أنه تعبير عن رضا الموقع بمضمون الوثيقة الإلكترونية.
- ٤- أنه يوضع على محرر إلكتروني عبر وسيلة إلكترونية.

(١) نصت (م/٣٨ - ٢) من اتفاقية روتردام: (بضمّن سجل النقل الإلكتروني التوقيع الإلكتروني للناقل أو الشخص الذي يتصرف نيابة عنه. ويحدد ذلك التوقيع الإلكتروني هوية الموقع من حيث صلته بسجل النقل الإلكتروني، ويبين أن الناقل قد أذن بسجل النقل الإلكتروني).

(٢) نصت (م/٢ - أ) من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية:

(٣) ينظر : (م/٧ - أ) من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية.

ب- صيغ التوقيع الإلكتروني في وثيقة البيع الدولي الإلكتروني : تتعدد الصيغ التي يتخذها التوقيع الإلكتروني في وثيقة البيع الدولي الإلكتروني، ولربما يعود السبب في ذلك التعدد إلى تعدد واختلاف التقنيات المستخدمة في تفعيل منظومة التوقيع الإلكتروني، ولعل من أهم تلك الصيغ الآتي :

١- التوقيع بالقلم الإلكتروني : تتطلب هذه التقنية الاستعانة بقلم ضوئي خاص، بإمكانه الكتابة على شاشة الجهاز الإلكتروني (دسكتوب، لابتوب، جهاز لوحي، موبايل، أو غيرها)، ويتم ذلك عبر تطبيق - برنامج - خاص بالكتابة الضوئية، حيث يقوم الموقع بالتوقيع على الوثيقة الإلكترونية الظاهرة على شاشة الجهاز، ليتم استلام ومطابقة وخنز التوقيع بواسطة التطبيق<sup>(١)</sup>.

٢- نسخ التوقيع الخطي بجهاز الماسح الضوئي : يقوم جهاز السكانر بالتقاط ونقل الصور الضوئية للوثائق الأصلية - كما هي - إلى الدعامات الإلكترونية الموجودة في جهاز الحاسوب، كما وينقل صورة التوقيع الخطي إلى الوثيقة المخزنة في الجهاز، لكي يتم توقيعها، فيكون ذلك بمثابة إقرار بما اشتملت عليه تلك الوثيقة<sup>(٢)</sup>.

٣- التوقيع الرقمي : تعتمد طريقة التوقيع الرقمي على نظام يعرف بنظام التشفير، ويقصد به استخدام رموز خاصة تدعى (المفاتيح) لحفظ أمن وسلامة البيانات عبر تشفير رسالة البيانات من قبل منشئها، فلا تستخدم إلا من قبل من وجهت إليه. ويرى بعض الفقه<sup>(٣)</sup> أن التشفير يعد من أهم وسائل حفظ سرية البيانات في عالم التجارة الإلكترونية. ويتم التشفير عبر عملية تحويل البيانات الإلكترونية إلى رموز غير مفهومة، باستخدام مفتاح التشفير، بحيث لا يمكن فك الشفرة والاطلاع على محتوى الوثيقة الإلكترونية المشفرة، الا باستخدام المفتاح المخصص لفك هذا التشفير. ويتم تشفير الوثيقة الإلكترونية وفق نظامين: الأول هو نظام التشفير المتماثل والذي يعتمد على مفتاح موحد لإغلاق بيانات

(١) د. ممدوح محمد علي مبروك، مصدر سابق، ص ١٤ ؛ علاء محمد نصيرات، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط١، عمان ٢٠٠٥، ص ٣٤.

(٢) د. سعيد السيد قنديل، التوقيع الإلكتروني، ط١، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ٢٠٠٦، ص ٦٦ .

(٣) داديار حميد سليمان، مصدر سابق، ص ٧١ .

الوثيقة الإلكترونية وفتحها<sup>(١)</sup>. والثاني هو نظام التشفير الغير متماثل<sup>(٢)</sup> والذي يعتمد على استعمال المرسل المفتاح العام للمرسل اليه، لإغلاق الوثيقة الإلكترونية أي تشفير بياناتها، بعد اختزالها إلى سلسلة من الأرقام الثنائية، ثم يقوم بتوثيق البيانات المختزلة بواسطة مفتاحه الخاص، والذي يعد بمثابة توقيع الرقمي على الوثيقة الإلكترونية، وعند استلام المرسل اليه الوثيقة الإلكترونية فإنه يستخدم مفتاحه الخاص به بغية الاطلاع على مضمونها. ويرى بعض الفقه<sup>(٣)</sup> أن هذا النظام هو الأكثر تحقيقاً لأمان وخصوصية الوثيقة الإلكترونية والبيانات.

٤- التوقيع بالبصمة الإلكترونية: البصمة الإلكترونية هي بصمة رقمية مشتقة وفق نظام خوارزميات، تطبق على الوثيقة الإلكترونية، مشكلة ملفاً كاملاً من البيانات الإلكترونية، وتعرف هذه البيانات بالبصمة الإلكترونية للوثيقة. وهذه البصمة لها القدرة على تمييز الوثيقة بدقة متناهية، بحيث ان أي تغيير في بيانات الوثيقة ولو حتى ب (bit) واحد سيغدو مكشوفاً، لأنه سيؤدي إلى بصمة أخرى مغايرة تماماً.

٥- التوقيع المقترن بالبطاقة الممغنطة : تستخدم هذه البطاقات في سحب المبالغ عبر أجهزة الصراف الآلي، عبر قيام حامل البطاقة بعمليتين متزامنتين: إدخال رقم الكود الخاص بحامل البطاقة (P.I.N)، والذي يعد بمثابة التوقيع الإلكتروني، ثم إدخال رقم المبلغ الذي يراد سحبه. كما تستخدم هذه البطاقات في تسوية مدفوعات التسوق من التجار، وذلك بإمرار البطاقة عبر جهاز قارئ متصل بالمصرف المصدر للبطاقة عبر شبكة النت، وتثبيت الرقم المراد استقطاعه من حساب الزبون حامل البطاقة<sup>(٤)</sup>.

(١) د. عيسى غسان رضي، مصدر سابق، ص ٦٧ ؛ د. عوض الحاج علي احمد و د. عبد الامير خلف حسين، امنية المعلومات وتقنيات التشفير، ط١، الحامد للنشر والتوزيع، عمان ٢٠٠٥، ص ١٤٨ ؛ علاء محمد نصيرات، مصدر سابق، ص ٣٧.

(٢) المحامي د. محمد فواز محمد المطالفة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، ط١، دار الثقافة الجديدة، عمان ٢٠٠٦، ص ١٦٠ .

(٣) د. عوض الحاج علي احمد و د. عبد الامير خلف حسين، مصدر سابق، ص ١٤٦.

(٤) د. سعيد السيد قنديل، مصدر سابق، ص ٦٧ .

٦- التوقيع باعتماد الخواص الفيزيائية للأشخاص : يعتمد هذا التوقيع على الخواص الفيزيائية للأشخاص، كبصمة الإبهام، ومسح العين البشرية، ونبرة الصوت، والتعرف على الوجه البشري، كما يعتمد أيضاً على التوقيع الشخصي، ويتم تفعيل هذه الطريقة عبر أخذ صورة بالغة الدقة لرسم البصمة أو العين أو الوجه البشري أو تسجيل نبرة الصوت، ويتم تخزينها في ذاكرة الحاسوب الآلي، بغية الرجوع إليها لاحقاً في المطابقة<sup>(١)</sup>.

## المطلب الثاني

### تحرير وثيقة البيع الدولي الإلكتروني

تمثل وثيقة البيع الدولي الإلكتروني الإرادة المشتركة لطرفي العقد، مجسدة في مضمون الوثيقة، والمحرة على دعامة إلكترونية، ويتطلب البحث في تحرير وثيقة البيع الدولي الإلكتروني تناول إبرام الوثيقة، والبيانات التي تشتمل عليها.

#### الفرع الأول: إبرام عقد البيع الدولي الإلكتروني

يتم إبرام عقد البيع الدولي بتراضي طرفيه عن بعد، عبر وسائل التواصل الإلكترونية، وذلك بواسطة خطابات متبادلة -رسائل بيانات- بين الأطراف، يحمل كل منها إرادة أحد أطراف التفاوض، بشأن إبرام عقد البيع الدولي، إلى الطرف الآخر، سواء كانت تلك الخطابات مقروءة أم مسموعة أم مرئية. وقد أجاز قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقية إتمام الإيجاب والقبول في العقد بوسيلة إلكترونية<sup>(٢)</sup>، كما أجاز المشرع الإماراتي<sup>(٣)</sup> والأردني<sup>(٤)</sup> إتمام وثيقة العقد الإلكتروني كلياً أو جزئياً بوسائل إلكترونية، أي بواسطة مراسلة إلكترونية واحدة أو أكثر.

أما بالنسبة للاتفاقيات الدولية فيلاحظ أن اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية نصت: (يقصد بتعبير "الخطاب" أي بيان أو إعلان

(١) د. سعيد السيد قنديل، المصدر نفسه، ص ٧٠؛ علاء محمد نصيرات، مصدر سابق، ص ٣٢.

(٢) ينظر: (م/١٨-أولاً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقية.

(٣) ينظر: (م/١١-٢) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي.

(٤) ينظر: (م ١٥) قانون المعاملات الإلكترونية الأردني.

أو مطلب أو إشعار أو طلب، بما في ذلك أي عرض وقبول عرض، يتعين على الأطراف توجيهه أو تختار توجيهه في سياق تكوين العقد أو تنفيذه<sup>(١)</sup>.

في حين نص قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية: (في سياق تكوين العقود، ومالم يتفق الطرفان على غير ذلك، يجوز استخدام رسائل البيانات للتعبير عن العرض وقبول العرض، وعند استخدام رسالة بيانات في تكوين العقد، لا يفقد ذلك العقد صحته أو قابليته للتنفيذ لمجرد استخدام رسالة البيانات لذلك الغرض)<sup>(٢)</sup>. كما نصت (م/١٢-١) من ذات القانون: (في العلاقة بين منشئ رسالة لبيانات والمرسل إليه، لا يفقد التعبير عن الإرادة أو غيره من أوجه التعبير مفعوله القانوني أو صحته أو قابليته للتنفيذ لمجرد أنه على شكل رسالة بيانات)<sup>(٣)</sup>.

وبناءً على ما تقدم يمكن القول أن عقد البيع الدولي الإلكتروني ينعقد بإحدى طريقتين :

أ- إبرام عقد البيع الدولي بوثيقة إلكترونية واحدة - مهياً مسبقاً - مذيلة بالتوقيع الإلكتروني لمنشئها تحمل إيجاب الموجب يعرضها على الطرف الآخر ليطلع على مضمونها، ومتى ما حظيت بقبول الطرف الآخر فإنها تذيّل بتوقيع إلكتروني يؤيد موافقته هو الآخر على مضمونها.

ب- إبرام عقد البيع الدولي عبر خطابات إلكترونية متعددة تحمل إحداها عرضاً للعامة أو الخاصة، ثم يتبعها خطاب آخر يحمل قبولاً ينعقد به عقد البيع الدولي الإلكتروني. والواقع أنه ليس ثمة نص يلزم أطراف التعاقد بإبرام عقد البيع الدولي ضمن وثيقة واحدة مذيلة

(١) ينظر: (م/٤-١) من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية.

(٢) ينظر: (م/١١-١) من قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية. وقد عرفت (م/٢-أ) من هذا القانون المقصود برسالة البيانات: (يراد بمصطلح "رسالة البيانات" المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الإلكترونية، أو البريد الإلكتروني، أو البرق، أو التلكس، أو النسخ البرقي).

(٣) ينظر: (م/١٢-١) من قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية.

بالتوقيع الإلكتروني لكلا الطرفين، وإنما يمكن أن يبرم العقد عبر صدور خطابات إلكترونية متعددة، تختتم بالقبول فيعقد العقد إلكترونياً، وقد أجاز المشرع الإماراتي ذلك فقرر :  
 (١- لأغراض التعاقد يجوز التعبير عن الإيجاب والقبول جزئياً أو كلياً بواسطة المراسلة الإلكترونية، ٢- لا يفقد العقد صحته أو قابليته للتنفيذ لمجرد أنه تم بواسطة مراسلة إلكترونية أو أكثر). وبعبارة أخرى فإن المشرع قد أخذ بنظر الاعتبار كافة الاحتمالات في عملية التفاوض والتعاقد في البيع الدولي.

### الفرع الثاني: بيانات وثيقة عقد البيع الدولي الإلكتروني

متى ما أبرم عقد البيع الدولي الإلكتروني وجب أن تتجسد في مضمونه الإرادة المشتركة للعاقدين ، أي ما توافق عليه طرفا التعاقد، وبالتالي يجب أن تتضمن وثيقة عقد البيع الدولي الإلكتروني العديد من المعلومات والشروط يأتي في مقدمتها:

١- مقدمة العقد : وتتضمن بيان أهداف العقد مشيرة إلى تخصص المورد- البائع- في موضوع العقد وحاجة المستورد-المشتري- إلى ذلك، كما تشير إلى مقاصد المتعاقدين من العقد المبرم بينهما. ولذا نجد أن بعض الفقه<sup>(١)</sup> يعد المقدمة جزءاً لا يتجزأ من العقد.

٢- قائمة التعاريف المحددة للمصطلحات التجارية الواردة في متن العقد، لضمان الفهم المشترك لكل منها، ودرءاً للالتباس لحظة التعاقد، أو الخلاف مستقبلاً حول تفسير أي منها.

٣- بيانات تتعلق بطرفي العقد، كأسمائهم، وعناوينهم المختارة، وصفاتهم التي تخولهم التوقيع.

٤- بيانات ذاتية العقد، وتتضمن تحديد وقت إبرام العقد، تحديد نوع التعاقد المختار بين الطرفين وفيما إذا كان C.I.F أم F.O.B أم C.& F. أم غيره، تحديد المبيع محل العقد باعتباره أحد أركان العقد تحديداً تفصيلاً دقيقاً نافياً للجهالة والشبهة.

٥- شروط العقد: يمكن القول أن شروط عقد البيع الدولي لا حصر لها، ذلك أنها رهن بما تتوافق عليه إرادات الأطراف، ولا قيد عليها إلا بما يفرضه النظام العام والآداب.

(١) د. طالب حسن موسى، قانون التجارة الدولية، مصدر سابق، ص ١١٩.

٦- الملاحق المتصلة بموضوع العقد، والتي تعد جزءاً لا يتجزأ منه، والتي غالباً ما تتضمن معلومات وبيانات ذات طابع فني.

### الفرع الثالث: الشكلية في عقد البيع الدولي الإلكتروني

لم يعرف القانون المدني - في أي من التشريعات المقارنة - الشكلية، لكن القانون المدني العراقي نص: (إذا فرض القانون شكلاً معيناً للعقد فلا ينعقد إلا باستيفاء هذا الشكل مالم يوجد نص بخلاف ذلك). لكن يمكن تعريف الشكلية في العقود بأنها: وضع محدد قانوناً لتراضي المتعاقدين، فلا يتم العقد الشكلي إلا باستيفائه<sup>(١)</sup>. أما ماهية الشكل الذي قد يفرض للعقد فقد حددته نصوص عدة منفردة في القانون المدني وفي قوانين أخرى<sup>(٢)</sup>.

وقد يبدو للوهلة الأولى أن القواعد المنظمة لعقد البيع الدولي الإلكتروني لم تخصه بشكلية معينة لانعقاده، الأمر الذي يعني خضوعه للقاعدة العامة في إبرام العقود وهي الرضائية، لكننا وبالرجوع إلى تعريف المشرع العراقي للعقد الإلكتروني في (م/١-عاشراً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي نلاحظ أن عبارة (يتم بوسيلة إلكترونية) تتناول إتمام العقد الإلكتروني أي إبرامه، بمعنى أن العقد الإلكتروني لا يتم إلا بوسيلة إلكترونية، وبعبارة أخرى فإن الصيغة الإلكترونية التي يتم بها العقد الإلكتروني هي ركن الشكل في هذا العقد. وبذلك نتوصل إلى نتيجة مؤداها أن اتصاف العقد بالصفة الإلكترونية يعني تحميله على دعامة إلكترونية، أي ان يكون محرراً بصيغة كتابة إلكترونية، وبالتالي فلا يمكن القول بوجود عقد إلكتروني ما لم يكن العقد محملاً بتلك الصيغة،

(١) نصت (م/٩٠-١) من القانون المدني العراقي: (إذا فرض القانون شكلاً معيناً للعقد فلا ينعقد إلا باستيفاء هذا الشكل مالم يوجد نص بخلاف ذلك). وقد سلك قانون المعاملات المدنية الإماراتي ذات الموقف في: (م/١٣٠).

(٢) مثال ذلك: (م/١٣٧-٣) من القانون المدني العراقي التي عدت العقد باطلاً إذا كان غير مستوف للشكل الذي فرضه القانون، و (م/١١٢٦) من القانون المدني العراقي التي نصت: (العقد الناقل لملكية عقار لا ينعقد إلا إذا روعيت فيه الطريقة المقررة قانوناً) و(م/١٢٨٦) من القانون المدني العراقي التي نصت: (لا ينعقد الرهن التأميني إلا بتسجيله في دائرة الطابو).



وبعبارة أخرى فإن الكتابة الإلكترونية في عقد البيع الإلكتروني هي ليست شرطاً للإثبات وإنما هي ركن للانعقاد، وبدونها لا يمكن الحديث عن وجود عقد البيع الإلكتروني.

وما يؤيد وجهة النظر هذه أن قانون التوقيع الإلكتروني العراقي قد قرر للمستندات الإلكترونية والكتابة الإلكترونية والعقود الإلكترونية ذوات الحجية القانونية لمثيلتها الورقية إذا اتسمت بقابليتها للقراءة والفهم والاسترجاع، واتسمت بالديمومة والثبات ودالاتها على موقعها وعلى جهة وتأريخ إرسالها واستقبالها<sup>(١)</sup>، وحيث ان كل هذه الشروط والضوابط لا يمكن القول بوجودها إلا بوجود الكتابة الإلكترونية للعقد، فإن ذلك يصل بنا إلى نتيجة مؤداها أن عقد البيع الدولي الإلكتروني -بل وكل العقود الإلكترونية- هو عقد شكلي.

لكن النتيجة هذه لا تعني بطلان عقد البيع الدولي الإلكتروني إذا ما غابت عنه الشكلية المشترطة قانوناً، وإنما فقط تحوله من عقد بيع دولي إلكتروني إلى عقد بيع دولي (تقليدي)، وبالتالي فإن نتيجة هذا التحول يمكن إثباتها بكل طرق الإثبات المقررة قانوناً، باستثناء الطريق الإلكتروني طبعاً.

أما قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي فقد عدّ العقد الإلكتروني من صور المعاملات الإلكترونية، ثم حدد متطلبات المعاملات الإلكترونية<sup>(٢)</sup> ب: المراسلات الإلكترونية، وحفظ السجلات الإلكترونية، وقبول التعامل الإلكتروني، والكتابة الإلكترونية، والتوقيع الإلكتروني. وعليه فإن (الإلكترونية) التي فرضها المشرع الإماراتي في العمليات المتعلقة بتكوين العقد الإلكتروني تعد شكلاً لا بد منه لقيام عقد البيع الإلكتروني الدولي.

(١) ينظر: (م/١٣- أولاً) من قانون التوقيع الإلكتروني العراقي.

(٢) ينظر: الفصل الثالث (متطلبات المعاملات الإلكترونية) من قانون نص (م/١- عاشر) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الاماراتي: (المواد / ٤ ، ٥ ، ٦ ، ٧ ، ٨ ، ٩).

## المطلب الثالث

### حجية وثيقة البيع الدولي الإلكتروني في الإثبات

يتطلب البحث في حجية وثيقة البيع الدولي الإلكتروني في الإثبات الرجوع إلى تنظيم قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي - والقوانين المقارنة- للحجية القانونية للوثيقة الإلكترونية، سواءً الأصلية منها أم تلك المنسوخة عنها.

#### الفرع الأول: حجية الوثيقة الإلكترونية الأصلية في الإثبات

لدى الرجوع إلى قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي<sup>(١)</sup> يلحظ أنه قد قرر للمستندات الإلكترونية، والكتابة الإلكترونية، والعقود الإلكترونية، والتوقيع الإلكتروني ذات الحجية القانونية المقررة لمثيلتها الورقية إذا توفرت فيها الشروط المنصوص عليها في (م/١٣-أولاً) و (م/٥) من القانون. وقد جاء موقف المشرع العراقي هذا متوافقاً مع موقف كل من المشرع الإماراتي<sup>(٢)</sup> والأردني<sup>(٣)</sup> اللذين سبقاه في منح الوثائق الإلكترونية ذات الحجية المقررة لمثيلتها التقليدية، متى ما استوفت الشروط والأحكام المقررة بشأنها في قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية<sup>(٤)</sup>. ولذا يرى بعض الفقه<sup>(٥)</sup> أنه عندما توجد ازدواجية في أدلة الإثبات المعروضة أمام القضاء بين المحررات الإلكترونية والتقليدية، فإن القاضي ليس له أن يعطي أولوية مطلقة لأي منهما على الآخر، فكل منهما له نفس المرتبة والحجية.

وبغية إسباغ المزيد من الحجية على المستندات الإلكترونية في الإثبات يلحظ أن المشرع العراقي<sup>(٦)</sup> قد أجاز إثبات صحة المستند الإلكتروني بجميع طرق الإثبات المقررة

(١) ينظر: (م/١٣-أولاً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي.

(٢) ينظر: (م/١٧ مكرراً-٤) المعدلة من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية الإماراتي.

(٣) ينظر: (م/٧) المعدلة من قانون المعاملات التجارية الأردني.

(٤) ينظر: (م/١٠-٣) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي.

(٥) د. سعد السيد قنديل، مصدر سابق، ص ١٧.

(٦) ينظر: (م/١٣-ثالثاً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي.

قانوناً، وقد أقام قرينة قانونية لصالح المستند الإلكتروني<sup>(١)</sup>، إذ عده موثقاً منذ تأريخ إنشائه، ولم يتعرض إلى أي تعديل، ما لم يثبت خلاف ذلك.

كما أقام المشرع الإماراتي قرينة قانونية<sup>(٢)</sup> لصالح السجل الإلكتروني المحمي<sup>(٣)</sup> إذ افترض أنه لم يتغير منذ أن أنشئ، كما افترض أنه معتد به، وبالتالي يكون قد رفع عن كاهل المتمسك بالسجل الإلكتروني المحمي عبء الإثبات، إذ أقام قرينة قانونية لصالحه، لكنها قرينة قانونية عدها المشرع قابلة لإثبات العكس. أما المشرع الأردني قرينة قانونية<sup>(٤)</sup> لصالح السجل الإلكتروني الموثق إذ افترض أنه لم يتغير أو يعدل منذ تأريخ إجراءات توثيقه، كما افترض أن التوقيع الإلكتروني الموثق صادر عن الشخص المنسوب إليه، وأنه قد وضع من قبله للتدليل على موافقته على مضمون السند. أما السجل الإلكتروني والتوقيع الإلكتروني فقد نفى المشرع عنهما أية حجية.

والواقع أن موقف المشرع العراقي - من ناحية اعتبار المستند الإلكتروني موثقاً منذ تأريخ إنشائه ولم يتعرض إلى أي تعديل ما لم يثبت خلاف ذلك - قد يبدو لنا محل نظر، ذلك أنه لا ينبغي منح هذه القرينة للمستندات الإلكترونية على إطلاقها، وإنما ينبغي قصرها حصراً على المستند الإلكتروني المقترن بتوقيع إلكتروني معتمد من جهة التصديق، وهذا هو تماماً الموقف الذي تبناه المشرع الإماراتي لصالح السجل الإلكتروني المحمي<sup>(٥)</sup>، والمشرع الأردني لصالح السجل الإلكتروني الموثق<sup>(٦)</sup>. وعليه ندعو المشرع العراقي لتغيير موقفه، وذلك من خلال تعديل (م/١٧-ثانياً) من قانون التوقيع

(١) ينظر: (م/١٧-ثانياً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقية.

(٢) ينظر: (م/١٠-٤) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي.

(٣) السجل الإلكتروني المحمي : هو السجل الإلكتروني الذي يتم التحقق بشأنه من تطبيق إجراءات توثيق محكمة، منصوص عليها في القانون، أو معقولة تجارياً، ومتفق عليها بين الطرفين، بغية التثبت من عدم تغييره منذ وقت معين من الزمن، فهذا السجل يعامل على أنه سجل محمي، منذ ذلك الوقت ولحين الوقت الذي تم فيه التحقق (م/١٦-١).

(٤) ينظر: (م/٣٢) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني.

(٥) ينظر: (م/١٠-٤) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي.

(٦) ينظر: (م/٣٢) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني.

الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي، لتغدو بالصيغة التالية (يعد المستند الإلكتروني المعتمد من جهة التصديق موثقاً من تاريخ إنشائه).

الفرع الثاني : حجية الصورة المنسوخة عن المستند الإلكتروني في الإثبات

عد قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي الصورة المنسوخة عن المستند الإلكتروني حائزة على صفة النسخة الأصلية<sup>(١)</sup> إذا توافرت فيها الشروط الآتية : تطابق الصورة المنسوخة مع النسخة الأصلية، وجود المستند الإلكتروني والتوقيع الإلكتروني على الوسيلة الإلكترونية، إمكانية حفظ و تخزين معلومات وبيانات الصورة المنسوخة بحيث يمكن الرجوع إليها ، إمكانية حفظ و تخزين الصورة المنسوخة في الشكل الذي أنشئت أو أرسلت أو تسلمت به النسخة الأصلية للمستند الإلكتروني، واحتواء الصورة المنسوخة على المعلومات الدالة على الموقع والمتسلم ووقت الإرسال والتسلم. وقد تبني المشرع الإماراتي<sup>(٢)</sup> شروطاً مقارنة تماماً.

## الخاتمة

في ختام البحث يمكننا عرض النتائج التي تم التوصل إليها، مشفوعة بالتوصيات:

أولاً- النتائج: من خلال تناول موضوع البحث تم التوصل للنتائج الآتية:

١- لم يورد المشرع في القوانين المقارنة تعريفاً لوثيقة البيع الدولي الإلكتروني، لكن من خلال الموازنة بين تعريف الوثيقة الإلكترونية وتعريف البيع الدولي يمكن الخروج بتعريف ملائم.

٢- إن الكتابة الإلكترونية في عقد البيع الدولي الإلكتروني هي ليست شرطاً للإثبات وإنما هي ركن للانعقاد، وبدونها لا يمكن الحديث عن وجود وثيقة عقد إلكتروني. ذلك أن اتصاف عقد البيع الدولي بالصفة الإلكترونية يعني تحريره بصيغة كتابة إلكترونية

(١) ينظر : (م/١٤) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي.

(٢) نصت (م/١٠-١) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي: (١- لا يحول دون قبول الرسالة الإلكترونية أو التوقيع الإلكتروني كدليل إثبات :أ- ان تكون الرسالة أو التوقيع قد جاء في شكل إلكتروني. ب- ان تكون الرسالة أو التوقيع ليس أصلياً أو في شكله الأصلي، متى كانت هذه الرسالة أو التوقيع الإلكتروني أفضل دليل يتوقع بدرجة معقولة أن يحصل عليه الشخص الذي يستشهد به.

على دعامة إلكترونية، وبالتالي فلا يمكن القول بوجود عقد إلكتروني ما لم يكن العقد محملاً بتلك الصيغة.

٣- إن بالإمكان إثبات صحة وثيقة البيع الدولي الإلكتروني بجميع طرق الإثبات المقررة قانوناً، كما أن الأصل في هذه الوثيقة أنها تعد موثقة منذ تأريخ إنشائها، ولم تتعرض لأي تعديل، ما لم يثبت خلاف ذلك.

٤- يلحظ من خلال تعريف المشرع العراقي للعقد الإلكتروني في (م/١-عاشراً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية أنه قد قرن الصفة الإلكترونية للعقد بواقعة (إبرامه بوسيلة إلكترونية) حصراً، في حين أن كلاً من المشرع الإماراتي والأردني قد قرنا إسباغ الصفة الإلكترونية على العقد بإحدى الواقعتين: إبرام العقد إلكترونياً، تنفيذ العقد إلكترونياً. وفيما يبدو فإن موقف المشرع الإماراتي والأردني كان أكثر توفيقاً من موقف المشرع العراقي، لأسباب عدة، لكنه بالنتيجة يوسع من نطاق العقد الإلكتروني.

**ثانياً - التوصيات:** بناءً على ما تم تناوله من خلال البحث يمكننا التقدم بالتوصيات الآتية:

١- ندعو المشرع العراقي إلى تعديل الفصل الأول من الباب الخامس من قانون التجارة رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ وإضافة النص الآتي للمادة/٢٩٤ : (وثيقة البيع الدولي الإلكتروني: وثيقة عقد البيع التي تنشأ أو تدمج أو تخزن أو ترسل أو تستقبل كلياً أو جزئياً بوسائل إلكترونية، ويكون محلها بضاعة منقولة أو معدة للنقل بين دولتين أو أكثر) .

٢- لاستقرار المعاملات ندعو المشرع العراقي إلى مد الصفة الإلكترونية للإجراءات التنفيذية على العقد التقليدي ليغدو إلكترونياً. وذلك عبر تعديل (م/١-عاشراً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية، وإضافة عبارة : (وكذلك يعد العقد إلكترونياً إذ نفذ كلياً أو جزئياً بوسائل إلكترونية).

٣- ندعو المشرع العراقي لتعديل (م/١-رابعاً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية، وذلك بإضافة عبارة (ذات صيغة إلكترونية)، ليغدو نص المادة : (التوقيع الإلكتروني علامة شخصية ذات صيغة إلكترونية تتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو أصوات أو غيرها وله طابع متفرد يدل على نسبته إلى الموقع ويكون معتمداً من جهة التصديق).

٤- ندعو المشرع العراقي لتغيير موقفه من ناحية - اعتبار المستند الإلكتروني موثقاً منذ تأريخ إنشائه ولم يتعرض إلى أي تعديل ما لم يثبت خلافه- ذلك أنه لا ينبغي منح هذه القرينة للمستندات الإلكترونية على إطلاقها، وإنما ينبغي قصرها حصراً على المستند الإلكتروني المقترن بتوقيع إلكتروني معتمد من جهة التصديق، وذلك من خلال تعديل (م/١٧-ثانياً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي لتغدو بالصيغة التالية : (يعد المستند الإلكتروني المعتمد من جهة التصديق موثقاً من تاريخ إنشائه).

## المصادر

### أولاً : الكتب القانونية :

- ١- د. إيمان مأمون احمد سليمان، إبرام العقد الإلكتروني واثباته- الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ط١، الإسكندرية ٢٠٠٨.
- ٢- بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الانترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط١، عمان ٢٠٠٦.
- ٣- د. ثامر محمد سليمان الدمياطي ، اثبات التعاقد الالكتروني عبر الانترنت - دراسة مقارنة ، بدون دار نشر، القاهرة ٢٠٠٩ .
- ٤- د. خالد ممدوح ابراهيم ، إبرام العقد الالكتروني - دراسة مقارنة ، دار الفكر الجامعي ، ط١، الاسكندرية ٢٠١١ .
- ٥- داديار حميد سليمان، دور السندات المستخرجة عن طريق الانترنت لإثبات المسائل المدنية، (لا يوجد اسم دار النشر)، اربيل ٢٠٠٦.
- ٦- د. سعيد السيد قنديل، التوقيع الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، ط١، الإسكندرية ٢٠٠٦.
- ٧- عيسى غسان ربيضي، القواعد الخاصة بالتوقيع الإلكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط١، عمان ٢٠٠٩.
- ٨- فانسان هوزيه، المطول في العقود- بيع السلع الدولي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، ط١، بيروت ٢٠٠٥ .
- ٩- د. ماجد محمد سليمان ابا الخيل، العقد الإلكتروني، مكتبة الرشد- ناشرون، ط١، الرياض ٢٠٠٩.

- ١٠- د. محمد حسين منصور، الإثبات التقليدي والإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية ٢٠٠٦
- ١١- د. محمد فواز محمد المطالقة ، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة ، ط١، عمان ٢٠٠٦ .
- ١٢- د. ممدوح محمد علي مبروك ، مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، دار النهضة العربية ، ط١ ، القاهرة ٢٠٠٨.
- ١٣- د. هشام علي صادق ، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، منشأة المعارف، مصر ١٩٩٥.
- ١٤- د. وائل حمدي أحمد، حسن النية في البيوع الدولية، دار الفكر والقانون، ط١، مصر ٢٠١٠ .
- ١٥- علاء محمد نصيرات، حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط١، عمان ٢٠٠٥.

#### ثانياً: القوانين المقارنة:

- ١- قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢
- ٢- قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي رقم (١) لسنة ٢٠٠٦
- ٣- قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم (٨٥) لسنة ٢٠٠١
- ٤- قانون الإثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩
- ٥- قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية الإماراتي رقم (١٠) لسنة ١٩٩٢
- ٦- قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤
- ٧- قانون المعاملات التجارية الإماراتي رقم (١٨) لسنة ١٩٩٣
- ٨- قانون التجارة الأردني رقم (١٢) لسنة ١٩٦٦

#### ثالثاً : الاتفاقيات الدولية وقوانين الأونسيترال النموذجية :

- ١- اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية لسنة ٢٠٠٥
- ٢- اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بعقود النقل الدولي للبضائع عن طريق البحر كلياً أو جزئياً (روتدام ٢٠٠٨) .
- ١- قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لسنة ١٩٩٦ .
- ٢- قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لسنة ٢٠٠١ .