مدى انعكاس التطور التكنلوجي على واقع عمل القضاء المدني العراقي

أ.د. حيدر حسين كاظم الشمري

كلية القانون / جامعة كربلاء

Email :Heyder.hosin@uokerala.edu.iq

الملخص

هذه الدارسة توضيح لواقع القضاء العراقي لوقوف على مدى تقبل القضاء المدني للتكنلوجيا الحديثة وهل ان هنالك عوائق تحول دون إمكانية هذه الاستفادة سواء اكانت هذه العوائق النصوص القانونية النافذة ام التوجهات القضائية لمحكمة التميز الاتحادية كما انها تتضمن قراءة لإمكانية استحداث القضاء الالكتروني لإنجاز المعاملات والترافع عن بعد لتحقيق مبدا الاستعجال في استحصال الحقوق دون الاخلال بالضمانات القضائية .

الكلمات المفتاحية : القضاء – التكنلوجيا– الالكتروني– التنظيم القانوني.

The extent of the reflection of the technological development on the reality of the work of the Iraqi civil judiciary

Prof.Dr. Haider Hussein Kazem Al -Shammari

College of Law / University of Karbala

Email: Heyder.hosin@uokerala.edu.iq

Abstract

This study is an explanation of the reality of the Iraqi judiciary to stand on the extent of the acceptance of the civil judiciary of modern technology, and whether there are obstacles that prevent the possibility of this benefit, whether these obstacles are the legal texts in force or the judicial orientations of the Federal Court The principle of urgency in obtaining rights without prejudice to judicial guarantees .

Key words: Judicial, Teleological , Electronic , Legal Organization.

المقدمة

شهد العقد الأخير من هذا القرن تطورات جمة في المجال التكنلوجي لاسيما في مسائل الاثبات خاصه وبروز جائحة كورنا وما ترتب على ذلك من حظر تجوال وتعطيل لمرافق الحياة عموما ومرفق القضاء بالخصوص وما رافق ذلك من تعطل القضاء بالحقوق فتره من الزمن.

وكل هذه الأمور كانت دافعا للقول بضرورة إعادة النظر في القضاء العراقي من جانبين :

الأول : موضوعي يتعلق بإعادة النظر بوسائل الاثبات وإبراز دزر التطور التكنلوجي في اثبات الدعاوى المدنية بالاستفادة من قيمتها العلمية ومصداقيتها في الاثبات لاسيما البصمة الوراثية وتحليل الدم قدر تعلقها بالقضاء المدني .

الثاني: اجرائي يتعلق بإنشاء محاكم افتراضية او الكترونية لغرض تسير أمور القضاء المدني سواء من خلال اصدار الحجج والقسامات وغيرها من الطلبات الاصلية او العارضة او من خلال الترافع او التقاضي الالكتروني لاسيما وانه اصبح ضرورة بالوقت الحالي ليس بسبب جائحة كورونا فقط بل لتسهيل الوقت والإجراءات والمصاريف والنفقات التي يتطلبها القضاء العادي او بالإنابة لاسيما بالنسبة لأطراف الدعوى خاصة اذا كان المدعي او المدعى عليه في دولة أخرى او بعيده .

عموما ورقة عملي هي دارسة تحليلية لواقع القضاء العراقي لوقوف على مدى تقبل القضاء المدني للتكنلوجيا الحديثة وهل ان هنالك عوائق تحول دون إمكانية هذه الاستفادة سواء اكانت هذه العوائق النصوص القانونية النافذة ام التوجهات القضائية لمحكمة التميز الاتحادية كما انها تتضمن قراءة لإمكانية استحداث القضاء الالكتروني لإنجاز المعاملات والترافع عن بعد لتحقيق مبدا الاستعجال في استحصال الحقوق دون الاخلال بالضمانات القضائية .ستتضمن دراستنا مبحثين: الأول : نتطرق فيه الى **امكانية** استفادة القضاء العراقي من تقنيات التطور التكنلوجي في الدعاوى المدنية ،وسنقسمه على مطلبين : الأول : **امكانية** الاستفادة من التطور التكنلوجي في الجوانب الإدارية والفنية لعمل القضاء ،الثاني: **امكانية** الاستفادة من التطور التكنلوجي في دعاوى المحاكم المدنية، اما المبحث الثاني فسنتطرق فيه الى إمكانية استحداث القضاء الالكتروني في العراق، وسيقسم على مطلبين: الأول يتضمن مدلول القضاء الالكتروني (التعريف – الإيجابيات – المساوئ)،الثاني نتطرق فيه الى إمكانية استحداث القضاء الالكتروني في العراق.(قراءة في التشريعات الخاصة بالتنظيم القضائي–إمكانية تشريع قانون للقضاء الالكتروني). وسنضع خاتمة تتضمن اهم النتائج والمقترحات التي سنخرج عنها في هذه الدراسة.

المبحث الأول/ امكانية استفادة القضاء العراقي من تقنيات التطور التكنلوجي في الدعاوى المدنية

مر اكثر من عقدين على دخول القرن الحادي والعشرين ولازال القضاء العراقي يعيش مرحله تقليدية في عمل القضاء ، سواء من الناحية الإدارية او الفنية او تلك التي تتعلق بعمل القضاء من الناحية الموضوعية. لذا فأننا سنقسم هذا المبحث على مطلبين: الأول نتطرق فيه الى **امكانية** الاستفادة من التطور التكنلوجي في الجوانب الإدارية والفنية لعمل القضاء ،الثاني نتطرق فيه الى إمكانية الاستفادة من التطور التكنلوجي في دعاوى المحاكم المدنية.

المطلب الاول/ امكانية الاستفادة من التطور التكنلوجي في الجوانب الإدارية والفنية لعمل القضاء

لقد اصبحت وسائل الاتصال الحديثة وتكنلوجيا المعلومات الجهاز العصبي للمجتمعات الحديثة نتيجة الربط والاتصالات عن بعد وهو ما دعى الى وضع قواعد تشريعية تنظم ذلك وتوفر له الحماية خاصة بعد انتشار الامراض ومنها فايروس (كورونا) الذي شل حركة القضاء وعرقلة الفصل في النزاع ومن ثم ابتدأت اجراءات جديدة باستخدام وسائل الكترونية للتقاضي عبر شبكة الاتصالات الالكترونية والذي بمقتضاه يتم التعبير عن الارادة الكترونيا وذلك من خلال ما يسمى التقاضي عن بعد والذي يعرف بأنه (نظام قضائي معلوماتي جديد يتم بموجبه تطبيق كافة اجراءات التقاضي عن طريق المحكمة الالكترونية بواسطة اجهزة الحاسوب المرتبطة بشبكة الانترنيت وعبر بريد الكتروني، لغرض سرعة الفصل في الدعاوى وتسهيل اجراءاتها على المتقاضين وتنفيذ الاحكام الكترونيا)[١].

ومن خلال ذلك ثمة سؤال يقدح في الذهن فيما اذا كان التشريع العراقي قد نظم التقاضي عن بعد في النصوص القانونية اي وضع لها الحماية القانونية؟ وما موقف القضاء من ذلك ؟ لذلك حري بنا ان نبين ذلك ثم نبين موقف القضاء والاجراءات المتبعة في اتمام عملية التقاضي.

لا يمكن انشاء نظام التقاضي عن بعد الا من خلال وجود اسس وهو التشريع والذي يعني وجود مجموعة من القواعد القانونية المكتوبة التي تصدر من السلطة التشريعية بحيث تكون ملائمة لحالة التقدم العلمي من خلال تطبيق اجراءات التقاضي عن بعد ابتداءً من تقديم الطلب واجراء المرافعة وانتهاءً بإصدار القرار ،من خلال استقراء النصوص المدنية نجد ان القانون المدني قد وضع القواعد العامة والاحكام المختلفة دون ان ينظم اجراءات التقاضي الا ان القانون المدني قد

اوضح في المادة (٨٨) ذلك فقد نصت على " يعتبر التعاقد بالتلفون او باي طريقة مماثلة كأنه تم بين حاضرين فيما يتعلق بالزمان وبين غائبين فيما يتعلق بالمكان" وهذا يعني انه اشار بشكل مباشر على التعاقد الالكتروني مما يعني انه وفر الحماية القانونية في التعاقد عن بعد في الوقت الذي كان فيه القانون لا يتم التعاقد بشكل اساسي باستخدام الوسائل الحديثة الا ان المشرع قد بين بشكل او باخر باستخدام اي وسيلة لغرض تسهيل اجراءات التعامل وليس الغرض استخدام حرفية النصوص' لذا فمن باب اولى وبعد التطور التكنلوجي واستخدام الوسائل العلمية الحديثة في اغلب دول العالم ان يتم استخدام هذه الوسائل في التقاضي عن بعد خاصة كما ذكرنا بعد انتشار الفايروس .

الا ان هناك من يرى بأن استعمال التقاضي عن بعد لا يكون في جميع المعاملات المدنية حيث تخرج منها فيما يتعلق بالقضايا التي لها قيمة مالية عالية وذلك لاهميتها الا اذا اقتضت الظروف بغير ذلك او تم الاتفاق على اجراء المرافعة الكترونيا، اما بالنسبة للقضايا التي تكون ذات مبالغ بسيطة او متوسطة فمن الممكن ان يكون فيها التقاضي عن بعد فهي بذلك تسهل من الزخم في المحاكم وذلك عن طريق ارسال البيانات الكترونيا وبمواعيد منتظمة ، وبذلك يمكن الاستفادة من هذه المادة في امكانية وضرورة اجراء تطبيق التقاضي عن بعد كحل اصيل في فض النزاعات.

وقد صدر قانون التوقيع الالكتروني رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢ والذي عرف التعاقد الالكتروني في المادة الاولى/ عاشرا بانه " ارتباط الايجاب الصادر من احد المتعاقدين.... ويتم بوسيلة الكترونية" حيث بعد صدور هذا القانون اصبح من السهولة اجراء المعاملات والتقاضي الكترونيا ذلك من خلال توفير المستندات التي من الممكن ارسالها واستلامها عن طريق قاعدة بيانات ومن ثم خزنها وامكانية استرجاعها باي وقت ، وهذا ما يسمى بالوسط الالكتروني والذي عرفته الفقرة الثامنة من المادة الاولى بأنه" برنامج او نظام الكتروني لحاسوب او اية وسيلة الكترونية اخرى تستخدم من اجل تنفيذ اجراء او الاستجابة لإجراء بقصد انشاء او ارسال او استلام رسالة معلومات" ويمكن بذلك اجراء التقاضي عن بعد من خلال ارسال المستندات والطلبات من الخصوم وتحديد الموعد المناسب لإجراء المرافعة والتي يتم من خلالها استرجاع الطلبات والمستندات المحفوظة حيث نرى ان قانون التوقيع الالكتروني قد وضع الحماية للتعاملات المالية الالكترونية في المادة الثانية /٢ والتي نصت " منح الحجية القانونية للمعاملات الالكترونية والتوقيع الالكتروني وتنظيم احكامها" واخيرا فأن هذا القانون قد سهل بشكل كبير لأجراء التقاضي عن بعد وعد ان المستندات لها الحجية نفسها لمثيلاتها الورقية وذلك في المادة (١٣) من القانون نفسه والتي جاء فيها " تكون المستندات

الالكترونية والكتابة الالكترونية والعقود الالكترونية ذوات الحجة القانونية لمثيلتها الورقية اذا توافرت فيها الشروط.." ومن ضمن الشروط قابلية المعلومات للحفظ وامكانية ارسالها وسهولة اثباتها وتاريخ ارسالها واستلامها[٢].

فضلا عما نص عليه قانون الاثبات في المادة (١٠٤) حيث نصت على أنه للقاضي ان يستفيد من وسائل التقدم العلمي في استنباط القرائن القضائية" اي يمكن الاستفادة من وسائل التقدم العلمي في استنباط الاحكام خاصة فيما اذا تعرضت المستندات الورقية للتلف مع وجود مستندات الكترونية او عن طريق استخدام الاجهزة الحديثة في الاثبات من خلال ما يسمى طبعات الاصابع او فحص الدم وذلك عن طريق ارسال هذه البيانات الكترونيا الى الجهة المختصة بذلك ليتسنى لها اجراء الفحص الدقيق بأقرب وقت واقل تكلفة ، فضلا عن ذلك امكانية اجراء المعاينة الكترونيا او عن طريق انابة محكمة اخرى لاتخاذ الاجراءات التي تتعلق بمكان العقار او محل التعاقد او مكان الضرر لأنها تكون اقرب للموقع النزاع من تلك المحكمة او اذا كان يتطلب اجراء معين كشهادة شهود او بينة في دولة اخرى فيتم ارسال ذلك الكترونيا من خلال تعريف الكتروني بين المحاكم .

اما قانون المرافعات فقد نص في المادة (١٣) على " يقوم بمهمة التبليغ .. ويجوز اجراء التبليغ برسالة رسمية من المحكمة بواسطة البريد المسجل.." وبذلك امكانية استخدام الوسائل الحديثة في اجراء التبليغ وهذا ما اشارت اليه بشكل واضح وصريح المحكمة الاتحادية في نظامها الداخلي في المادة (٢١) على " يجوز للمحكمة الاتحادية اجراء التبليغات في مجال اختصاصها بواسطة البريد الالكتروني والفاكس والتلكس اضافة الى وسائل التبليغ الاخرى المنصوص عليها في قانون المرافعات المدني"[٣] وبهذا يتضح لنا من استفادة القضاء في تسهيل الاجراءات التقاضي من خلال استخدام وسائل التكنلوجيا الحديثة.

وايضا قانون الشركات المادة (٢٢٣) "قبول التداول الالكتروني واعتماد البريد السريع لكافة المراسلات والمخاطبات وتقديم البيانات والمسائل الاجرائية ... والمستلزمات الضرورية لعمل النظام الالكتروني" ويظهر في هذا التعديل من امكانية التداول الالكتروني بالنسبة للمراسلات والمخاطبات والتي من القضايا التي تختص بها محاكم البداءة.

اما بالنسبة لتطبيقات استخدام التكنلوجيا والتقاضي عن بعد في القضاء العراقي فقد وفر مجلس القضاء الاعلى في العراق في سنة ٢٠٠٨ للمتقاضين خدمة الاستعلام من خلال نظام البريد الالكتروني والذي استخدم لأول مرة في محكمة بداءة الكاظمية بالتزامن مع افتتاح عدد اضافي من دور العدالة واعتماد التكنلوجيا الحديثة في مجال ادارة القضاء ، ثم بعد ذلك اعلن

مجلس القضاء اطلاق مشروع الدعوى الالكترونية بالتعاون مع برنامج الامم المتحدة الانمائي والذي طبق بشكل تجريبي في محاكم بغداد والبصرة ، ويعد هذا المشروع خطوة مفصلية في طريق تحديث اساليب العمل في المحاكم واجهزة القضاء الاخرى، ويقوم المشروع على نظام نموذجي لسير الدعوى ابتداء من تسجيلها ومرورا بجلسات المرافعة فيها والقرارات العادية التي تؤخذ من قبل القاضي خلال سير الدعوى وانتهاءا بالحكم النهائي وتوثيق هذا الحكم وفقا لأحدث الاساليب الالكترونية ، وقد ساعد برنامج الامم المتحدة الانمائي العراق على اطلاق هذا المشروع من خلال تزويده بالأجهزة الالكترونية اللازمة وتدريب الكوادر العراقية الادارية والقضائية والفنية على التعامل مع هذا النظام الالكتروني المتطور، وبهذا سيوفر الخدمات للمتعاملين بهذا النظام بالاضافة الى المحامين وسيخلق الشفافية في الدعاوى القضائية ويقلل من الزخم على المحاكم ويوفر احصائية دقيقة التي من خلالها يتم معالجة المشاكل بخطط مستقبلية لتطوير العمل القضائي.

وفي عام ٢٠٢١ وبعد انتشار فايروس كورونا بدأ مجلس القضاء الاعلى بدراسة بخصوص مقترح مشروع المكننة الذكية لطباعة الاحكام القضائية والمتضمن التقاضي الالكتروني عبر منصة تسمى (منصة حمورابي) وذلك من خلال التعاون مع المركز العربي لتطوير حكم القانون والنزاهة عبر اتفاقية (الكونفرانس) وهي طباعة الاحكام القضائية وفق صيغة مخصصة وجعلها بطريقة ذكية في ملفات وبدأ العمل بها كتجربة اولية ومن ثم نشرها في جميع مناطق الاستئناف وبالطبع بدأ العمل عبر استخدام الاجهزة الحديثة وتم طبع القرارات الكترونيا ومن ثم الحجز على الطعون في محاكم الاستئناف والتمييز ونشر القارات بشكل الكتروني وذلك من خلال ادخال رقم الدعوى وتاريخ الحكم ويظهر القرار في البرنامج المحدد بشكل الكتروني والذي يسهل العمل به وخلص المحاكم من كاهل الزخم الموجود فيها.

كذلك تضمن مقترح اعده مركز تكنلوجيا في مجلس القضاء بتطوير نظام التقاضي الالكتروني من خلال منصة الكترونية (منصة حمورابي) ويتم اجراء التقاضي من خلال تسعة نقاط ، حيث ان اي شخص يروم الدخول الى المنصة يجب ان يكون لديه حساب شخصي مرتبط مع رقم هاتفه وبيان الهوية وكلمة المرور لحاملي البطاقة الوطنية، اما بالنسبة للمحامين فيتم ربط حسابهم الشخصي مع رقم الانتساب الى نقابة المحامين ومن ثم يتم كتابة الطلب على شكل نص يصل الى المحكمة ليتم الموافقة عليه من قبل القاضي المختص ويكون دفع الرسم القانوني بطريق الدفع الكتروني وبعد ذلك يتم تبليغ المدعى عليه باستخدام وسائل الكترونية ، واذا اكتملت كافة اوراق الدعوى يتم تحديد موعد المرافعة الكترونيا عن طريق برنامج (Microsoft-team) المصرح

به عالميا وبخصوصية تامة يسمح فيها للمدعين والمحامين ومن لهم صفة بالدعوى بالدخول الى الاجتماع وذلك عن طريق رابط دخول يرسل عبر هاتفهم الشخصي حصرا وبصورة الكترونية عبر النظام وفي الوقت المحدد للمرافعة ويتم الضغط على الرابط ليتم فتح شاشة اتصال فيديوي يرسلها الى القاضي المختص وبحضور الاطراف ومن لهم صلة بالدعوى وكاتب الضبط ، ويتم جمع كافة البيانات واضبارة الدعوى من نصوص ومرفقات وتسجيل صوتي للمرافعات في مجلد خاص بالدعوى والذي سيتم القضاء على مفهوم الارشفة التقليدية ومن ثم صدور قرار حكم فيها ويتم الطعن بالقرار عن طريق نفس المنصة وكذا الحال يتم فتح غرف خاصة لكبار السن وتكون مجهزة بأجهزة اللابتوب لكل من المدعي والمدعى عليه وفتح اتصال مباشر مع القاضي[٤].

وبذلك يساعد متخذي القرار في المحكمة على مراقبة الاداء وتحسين جودة الخدمات وتحديد الاهداف والاستراتيجيات، فضلا عن امكانية مراجعة القاضي جلسات المرافعة للتأكد من عدم وجود خطأ فيها، الا ان ذلك يوجه بعض المعوقات والمتمثلة بوجوب توفير بنى تحتية جيدة تساعد القضاء في امكانية اجراء مرافعة سليمة من خلال وضع نظام حماية يمنع من انتهاك واختراق المرافعة والتشويش، فضلا عن امكانية وجود اجهزة حديثة مرتبطة ليس فقط بالنسبة للمحاكم وانما لجميع دوائر الدولة ليتسنى لها ارسال المستندات واستقبالها، واخيرا يشترط وجود شبكة انترنيت قوية ليمنع من الانقطاع اثناء المرافعة.

المطلب الثاني/الاستفادة من التطور التكنلوجي في دعاوى المحاكم المدنية

لاشك في ان المحاكم المدنية تتمحور في محاكم البداءة والعمل والاحوال الشخصية[٥] ولكن لو حاولنا ابراز مدى الاستفادة من تقنيات التطور التكنلوجي في دعاوى البداءة والعمال فعلى حد علمنا فلا توجد قرارات قضائية تبرز هذا الدور بالرغم من صدور تشريعات متعلقة بالتوقيع الالكتروني وما رافق ذلك من ظهور الشركات الالكترونية والعمليات المصرفية الالكترونية كالحوالة الالكترونية والصك الإلكتروني والعملة الافتراضية والضرر الالكتروني وغيرها من الأمور الأخرى .

لكن القضاء، في اطار دعاوى الأحوال الشخصية، يجد مكانا واسعا جدا للاستعانة في وسائل التطور التكنلوجي اكثر من غيرها من المحاكم المدنية ، ما يعني إمكانية القول ان وسائل التطور التكنلوجي تجد مكانها الواسع في اطار القضاء المدني في نطاق دعاوى الأحوال الشخصية.

ويمكن بيان اهم أوجه الاستفادة من التطور التكنلوجي في مجال هذه الدعاوى هو:

أولا: الزواج والطلاق الالكتروني : وربما من بين اهم المسائل التي شاعت في العراق مؤخرا وبان خلافها هي مسالة الزواج الالكتروني والطلاق الالكتروني لاسيما بعد انتشار وسائل التواصل الاجتماعي، حيث قد يجري الرجل مع المرأة زواجا عن طريق احدى وسائل التكنلوجيا الحديثة من انترنت او تلكس او هاتف وغيره وعندما يعرض الامر على القضاء بخصوص بيان مشروعية مثل هذا العقد من عدمه امام عدم تنظيم قانون الأحوال الشخصية العراقي النافذ[٦] علما ا انه حسب علمنا فان القضاء العراقي عندما تعرض عليه دعاوى تصديق الزواج الالكتروني فان يطبق الشروط الموضوعية الواردة في المادة (٦) من قانون الأحوال الشخصية اضافه الى الرجوع الى مذهب المتعاقدين في بيان صحة مثل هذا الزواج .

مع ملاحظة ان مجلس القضاء العراقي قد اطلق منصة الزواج الالكتروني وهذه المنصة هي عبارة عن استمارة طلب زواج الكترونية يقوم الخاطبان بملئها الكترونيا من باب تطبيق الحكومة الالكترونية لتسهيل الإجراءات على الراغبين بالزواج وتشير مسؤولة عقود الزواج الى ان هناك مجموعة من الالتزامات التي يتحتم على الخطيبين ان يقوما بها ومنها اجراء الفحص الطبي قبل التقديم للاستمارة، وايضاً يجب ارفاق البطاقة التعريفية(هوية/ بطاقة وطنية موحدة للمتقدمين للزواج مع صور ملونة)، وايضاً لابد من التأكد من ادخال اسم المركز الصحي الذي جرى فيه الفحص الطبي وتاريخ الفحص بصورة صحيحة وفي حال عدم دقة البيانات سيتعذر اكمال الطلب ، وفي حال عدم التزام المراجع بالحضور في اليوم المحدد له في الرسالة النصية يلغى الطلب ويجب التقديم مرة اخرى لحجز موعد عقد جديد بالاعتماد على الفحص الطبي ، كما تجمع التقارير الاعلامية التي تناولت هذه الآلية الجديدة للزواج على ان التواصل الالكتروني مع دوائر البطاقة الوطنية والاحوال المدنية المختصة في تنفيذ الاجراءات الخاصة بالعقد وكذلك تسجيله في سجلات الجهات ذات العلاقة، اضافة الى التنظيم الاداري الذي سيتحقق ، ستسهم بالتقليل من الزخم الحاصل امام المحاكم المختصة حيث ان التقديم الالكتروني لطلب عقد الزواج سيحدد موعداً لحضور طرفي العقد امام المحكمة لإنجاز الطلب وهذا التاريخ سيحدد عدد العقود التي ستنجز في اليوم، ومن ثم لن تكون هناك عشوائية وزخم امام المحكمة المختصة تربك عملها، فمعرفة عدد الاشخاص الذين سيحضرون لتنظيم عقد الزواج سيكون معلوماً لدى المحكمة، وستعمل على وضع الامكانات الادارية وبخاصة الموظفين الذين سيتولون تنظيم العقد ،يضاف الى ذلك ان مشروع عقد الزواج هو اجرائي لتنظيمه و لا علاقة له بمشروعية او صحة هذا العقد[٧].

اما الطلاق الالكتروني فمن خلال الاطلاع على بعض القضايا التي عرضت على القضاء العراق سواء منها ما تعلق بإيقاع الزوج الطلاق بحق زوجته عن طريق الهاتف او الرسائل الالكترونية فنجد في بعضها ذهب القضاء الى عدم وقوع الطلاق شرعا او قانونا الذي يوقعه الزوج عن طريق الهاتف الخلوي لعدم حضور الزوج مجلس الطلاق[٨] في حين قضى في دعوى سابقه بوقوع الطلاق الذي اوقعه الزوج بحق زوجته عن طريق الاتصال الهاتفي في ٢٠٠٩/٨/٢٨ كونه امام شهود وقضت بتصديقه قانونا[٩].

ثانيا : التفريق القضائي: استند القضاء الى وسائل التواصل الاجتماعي في إعطاء احد الزوجين الحق في طلب التفريق للضرر وفق المادة ٤٠ من قانون الأحوال الشخصية[١٠] كأحد أسباب التفريق واسس احكام على ذلك ، فقد صادقت محكمة التمييز الاتحادية في قرارٍ لها يقضي بتفريق امرأة عن زوجها سبّب لها ضرراً بسبب المراسلات الغرامية مع عشيقاته واعتبرته ضرراً معنويا لا يمكن معه استمرار الحياة الزوجية بعد اكتشافها بوجود علاقات له مع نساء أخريات بدليل الرسائل والصور الموجودة في هاتفه ، وأضاف القرار أن "المحكمة عندما أتمت إجراءات التحقيق بشأن سلامة هذه الرسائل والصور وصحتها وأقوال الزوج الذي أكد عائديه الهاتف له وصحة محتوياته، أصدرت قرارا لمصلحة الزوجة بالتفريق، لأنها وجدت الضرر الموجب للتفريق قد تحقق وأن الزوج قد أضر بقرينته ضرراً جسيما لا يمكن معه دوام العشرة"[١١]، كما ان محكمة التمييز الاتحادية قد رات أن قرار محكمة الأحوال الشخصية بالتفريق صحيح وموافق للشرع والقانون، لأن الزوج "شكّل ضررا أصاب مشاعر الزوجة وعواطفها يتعذر معه دوام العشرة الزوجية ويكون موجبا للتفريق طبقا للمادة ١/٤٠ من قانون الأحوال الشخصية العراقي".

ثالثا : دعاوى النسب :لعل المجال الاوسع للقضاء في الاستعانة بالوسائل الحديثة في مجال الأحوال الشخصية ، حيث يمكن الاستعانة بها في مسائل اثبات النسب او نفيه[١٢]، رغم ان المشرع العراقي لم يتطرق الى البصمة الوراثية وان اشار الى طرق اثبات النسب الثلاثة (الفراش، الاقرار، البينة) ما يعني انه احال بقية الطرق الاخرى على الفقه الاسلامي دون التقييد بمذهب معين مثلما احال مسالة اللعان على الفقه الاسلامي ولم يشر اليها فلا يمكن عد ذلك الغاءٍ أللعان وعدم الاعتداد به.

ولو رجعنا إلى قانون الإثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩، الذي يمثل الاطار العام في مجال الإثبات من الناحية المدنية أو التجارية أو المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك[١٣]،نجد من خلاله إن المشرع العراقي قد فتح المجال واسعاً أمام القاضي

للاستعانة بوسائل الإثبات الحديثة والوسائل العلمية في إثبات الوقائع القانونية المختلفة سواء أكانت وقائع مادية أو تصرفات قانونية إذ أنه يهدف الى ابراز الدور الإيجابي للقاضي المدني في توجيه الدعوى تمهيداً للفصل فيها[١٤] وحيث ان نطاق هذا القانون يسري على مسائل الاحوال الشخصية فهذا يعني القول للوهلة الاولى جواز الاستعانة بالبصمة الوراثية في قضايا النسب عموما ونفيه خصوصا ،كما أن المشرع العراقي في قانون الإثبات النافذ قد جعل الخبرة من بين طرق الإثبات التي يستطيع القاضي أن يركن إليها في إثبات الوقائع القانونية ومن ثمَّ لا يعتبر القاضي المدني قد اوجب طريقا جديدا من طرق الاثبات في حالة اعتماده على اختبارات الخريطة الوراثية لان قانون الإثبات أجاز للقاضي الاستعانة بالخبرة في الأمور العلمية و الفنية[١٥].

ولو استعرضنا اتجاه القضاء لوجدنا ان المحاكم ذهبت في بعض قراراتها الى الاخذ بنتائج البصمة الوراثية في نفي النسب بالرغم من عدم وجود نص مباشر يقضي بذلك ، منها ما ذهبت اليه محكمة الأحوال الشخصية في الكرادة من نفي نسبة طفلة من رجل وامرأة كانت قد سجلت في دائرة الأحوال المدنية على إنها ابنتهما بعد إن تبين للمحكمة بالتقارير الطبية ثبوت عقم الرجل[١٦].

كما اكدت محكمة التمييز في أحد أحكامها إلى ضرورة الاستعانة بالفحوصات البيولوجية "إذا ادعت المدعية بأنها أبنة المتوفى وأن المدعى عليه هو خالها وليس أبيها وأن زوجته ليست أمها فينبغي على المحكمة تكليفها بالإثبات وأن تحيل الطرفين على الجهة المختصة لإجراء الفحوص المختبرية للخلايا النسيجية وعوامل الوراثة وصولاً إلى الحكم العادل" [١٧].

ولم يقتصر القضاء على البصمة الوراثية بل سبقه الى اللجوء الى تحليل الدم والأنسجة، فقد ذهبت محكمة التمييز إلى انه "إذا كان الثابت من تقرير مستشفى الكرامة التعليمي الخاص بنتيجة فحص تطابق الأنسجة لأطراف الدعوى أن الصفات الوراثية للطفل (ز) لا تمت بأي صلة للصفات الوراثية للزوج (م) وزوجته المدعي عليها (ك) وان الصفات الوراثية العائدة للزوج (ن) وزوجته المدعية (س) وان الطفل (ز) لا يمكن أن يكون بأي حال من الأحوال أبنا للزوجين (م، ك) فيتعين القضاء باعتبار (ز) ابنا للمدعية (س) و زوجها (ن) وتسليمه إليهما ومنع معارضه المدعى عليهما في ذلك"[١٨].

ويلاحظ على ما اشرنا اليه من قرارات قضائية ان دعوى نفي النسب لم ينظرها القضاء العراقي لوحدها بل تكون في مناسبة دعوى نفي النسب و اثباته معاً.

ولكن لم نؤشر أي موقف يذكر للقضاء العراقي بخصوص قضايا النسب بخصوص طب الانجاب المساعد (التلقيح الاصطناعي – الرحم البديل) وربما ان المسالة لم تشكل أي نقطه خلاف

في المجتمع رغم كثرة مراكز الاخصاب في العراق بعد عام ٢٠٠٣ وعدم وجود تنظيم قانوني خاص له وعلى اختلاف بين الفقهاء المسلمين في الموضوع .

المبحث الثاني/ مدى امكانية استحداث القضاء الالكتروني

إن التقاضي الإلكتروني والذي يشمل بمفهومة المحاكم المعلوماتية والالكترونية هو البحث في وسائل ونظم جديدة لتسجيل الدعاوى وحضور الاطراف والتمثيل القانوني وتقديم البينات الخطية والشخصية والترافع وتقديم لوائح الطعن ومتابعتها والحصول على قرار الحكم وتنفيذه وتدوين الاجراءات ومباشرة المحاكمات بصورة عامة بوسائل غير تقليدية تتميز بالحداثة والسرعة العالية والدقة في المواعيد والحضور الكترونيا دون داع للمجيء شخصياً للمحاكم.

وبناء على ما تقدم فإن محور البحث يدور حول امكانية الاستعاضة عن التقاضي التقليدي بمحاكم تقنية بأصول واجراءات محاكمة متطورة، لغرض بيان ذلك سوف نقسم هذا المبحث على مطلبين نخصص الاول لمدلول التقاضي الالكتروني، فيما نخصص الاخر لإمكانية استحداث القضاء الالكتروني في العراق.

المطلب الاول/ مدلول التقاضي الالكتروني

لغرض بيان مدلول التقاضي الالكتروني سوف نقسم هذا المطلب على فرعين: نبين في الاول تعريف التقاضي الالكتروني وخصائصه، فيما نعالج في الثاني مزايا وعيوب التقاضي الالكتروني.

الفرع الاول/ تعريف التقاضي الالكتروني وخصائصه

يتكون مصطلح التقاضي الإلكتروني من مفردتين هما كلمة التقاضي وكلمة إلكتروني، وتعني كلمة التقاضي بمعناه التقليدي، حق الفرد في طرح دعواه على سلطة فصل المنازعات ضمن نظام الحكم في كل دولة من خلال دوائر محددة تتبع اختصاصاً قضائياً تسمى المحاكم التي يباشر من خلالها مجموعة من القضاة نظر الدعاوى بموجب قوانين شكلية وموضوعية.

أما بخصوص كلمة إلكتروني فتعني إن تسوية النزاع من حيث الوسيلة المستخدمة تتم في فضاءٍ إلكترونيٍ[١٩] وبناء على ما تقدم عرف التقاضي الالكتروني بأنه: "عملية نقل مستندات التقاضي إلكترونياً إلى المحكمة عبر البريد الإلكتروني، حيث يتم فصل هذه المستندات بواسطة

الموظف المختص وإصدار قرار بشأنها بالقبول أو الرفض وارسال إشعار إلى المتقاضي يفيد علماً بما تم بشأن هذه المستندات"[٢٠]

ويبدو واضحًا وجليًا إن التقاضي الإلكتروني هو كالتقاضي التقليدي ولا يختلف عنه من ناحية التعريف، ما خلا الوسيلة التي تتم بها لتسوية وحسم النزاع، وهي شبكة الأنترنت ووسائل الاتصال الحديثة؛ إذ إن إجراءات التقاضي الالكتروني تتم في عالمٍ افتراضي لاوجود للورق والكتابة فيه، ونتيجة ما تقدم فأن التقاضي الالكتروني يتسم بخصائص عدة وهي كالاتي:

١-التقاضي الإلكتروني يُعدُ من قبيل المعاملات الإلكترونية[٢١] وذلك بالنظر الى الوسيلة والبيئة التي يتم عبرها، فالأنترنت هو الوسيلة الإلكترونية الأحدث من بين وسائل الاتصالات القائمة على التقنيات الإلكترونية، والتي تستعمل أجهزة الكومبيوتر وكلاهما يعتمد على تقنياتٍ تكنولوجيّةٍ مبنيّةٍ على وصلاتٍ سلكيّةٍ أو لاسلكيّةٍ ذات رموزٍ رقميّةٍ تشّكل بياناتٍ سمعيّةٍ أو صوتيّةٍ أو أحرفٍ أو أرقامٍ[٢٢] لذلك فإن تسوية النزاع عبر التقاضي الإلكتروني تنعدم فيه العلاقة المباشرة بين أطراف النزاع، ويتم من دون تواجدٍ ماديٍ لأطرافه، وأيضًا يتم بوجود طرفٍ ثالثٍ ألّا وهو الوسيط الإلكتروني (المحكم أو القاضي)الذي يجمع بين طرفي النزاع في الفضاء الإلكتروني[٢٣] لتقاضي الإلكتروني تكون تسوية النزاع فيه تسويةٌ افتراضية (لاماديةٌ)، بمعنى إن إجراءاته تتم بدون مستنداتٍ أو مرتكزاتٍ أو وثائقَ ماديّةٍ أو ورقيّةٍ؛ إذ إنه يتم في الفضاء الإلكتروني الذي لاوجود للمستندات الورقية فيه[٢٤]، بل إن الإجراءات والتوثيق تتم عبر مستنداتٍ الكترونيّةٍ رقميّةٍ، وهذه الصفة تخفف أهم مشكلات العصر، ألّا وهي مشكلة خزن الأوراق والمستندات المكتوبة يدويًا بصورةٍ تقليديّةٍ، إذ بلغت كميّة الوثائق الورقيّة حدًا هائلًا ، وذلك من خلال استبدالها بالمستندات الإلكترونية[٢٥].

٢-التقاضي الإلكتروني يتّسم بأنه ذو خاصيةٍ مزدوجةٍ فقد يكون وطنيًا وقد يكون دوليًا ، طالما إنه يتم بوسيلة الكترونيّة لاتتقيد بموقعٍ جغرافيٍ محددٍ ؛ نتيجة لسهولة الإتصال عبر الأنترنت بين أطراف النزاع ، لذلك فإن كان التقاضي يتم بين شخصين يسكنان في بلدٍ واحدٍ كان وطنيًا ، أما دولية التقاضي الإلكتروني فالفيصل في تحققها توفر أحد معايير الدولية للنزاع القائم ، فإما يكون قانونياً أو اقتصادياً أو إرادياً وبمقتضى المعيار الأول يكون التعاقد دوليًا إذا كان المتعاقدون ينتمون

لدولٍ مختلفةٍ، وبمقتضى المعيار الثاني يكون التعاقد دوليًا متى ما تعلق بمصالح التجارة الدوليّة، وبمقتضى المعيار الثالث قد يتفق الأطراف[٢٦].

١- كما تبدو خصوصية التقاضي الالكتروني أكثر وضوحًا فيما يتعلق بالأثبات؛ إذ يتم إثباته عبر الوثائق والمحررات الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني[٢٧].
٢- يسبق عملية التقاضي الإلكتروني مجموعةٍ من العقود الممهدة، بمعنى أنه يتوقف وجودها أو عدمها على وجود أو عدم وجود مثل هذه العقود وهي عقد الاتصال بالأنترنت[٢٨] وعقد الإيجار المعلوماتي[٢٩]، وعقد اشتراك المتجر الافتراضي[٣٠]، وعقد الحصول على موقعٍ عبر الأنترنت[٣١].

الفرع الثاني/ الإيجابيات والمساوئ للتقاضي الإلكتروني

أولًا: مبررات اللجوء إلى التقاضي الإلكتروني: إن أطراف النزاع يدفعهم التقاضي الإلكتروني بمزايا تبرر لهم اللجوء إليه لحل النزاع[٣٢]، يمكن أن نوردها وفقًا للتالي:

١- السرعة في حسم النزاع، وهذا الأمر يتلائم مع طبيعة العصر الحالي وخصوصًا التعاقدات الإلكترونية منها ، فيصدر الحكم القضائي في أجلٍ قصيرٍ نسبيًا ؛ لأن إجراءاته تعتمد على التبادل الإلكتروني للمستندات .
٢- الاقتصاد في الجهد والتكاليف والنفقات، لأنه يتم عبر وسائل إلكترونية، ويتم عقد الجلسات عن بعد .
٣- السرية في جلسات التقاضي الالكتروني من خلال توفير قنواتٍ ومواقع مشفرةٍ بتقنياتٍ عاليةٍ، لا يمكن الولوج إليها إلا من قبل أطراف النزاع والمحكمة .
٤- سهولة الحصول على الحكم عبر البريد الإلكتروني أو من خلال الواجهة الخاصة المصممة من قبل المحكمة الالكترونية .
٥- تجاوز مشكلة الاختصاص القضائي وتحديد القانون الواجب التطبيق على النزاع ؛ إذ تتم إجراءات التقاضي في عالمٍ افتراضي غير معين المكان، وذلك ما أشار إليه المشرع العراقي في قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية ؛ إذ أشارت المادة /٢١ إنه تعدُّ المستندات الإلكترونية قد ارسلت من المكان الذي يقع فيه مقر عمل الموقع وانها

استلمت في المكان الذي يقع فيه مقر عمل المرسل اليه، وإذا لم يكن لأي منهما مقر عمل يعدُّ محل الاقامة مقرًا للعمل ما لم يتفقا على خلاف ذلك، وإذا كان للموقع والمرسل اليه أكثر من مقر عمل فيعد المقر الاقرب صلةً بالمعاملة هو مكان الإرسال أو التسلم، وعند تعذر التحديد يعدُّ مقر العمل الرئيس هو مكان الإرسال أو التسلم.

ثانيًا: عيوب اللجوء إلى التقاضي الإلكتروني

قد يمتنع أطراف النزاع من اللجوء إلى التقاضي الإلكتروني وذلك للسلبيات والعيوب التالية[٣٣]:

١- اختراق السرية: فمسألة السرية للفصل في النزاع قد لا تتحقق ، وبذلك تبدو هنا إنها سلاحٌ ذو حدين؛ إذ قد تتعرض الصفحة للاختراق من قبل بعض قراصنة الأنترنت، وقد يكون موضوع النزاع من الأمور التي يكون للمعلومات دورٌ مهمٌ وفاعلٌ مؤثرٌ فيه ،ولذا قد يشكل هذا الاختراق تهديدًا حقيقيًا للتقاضي الإلكتروني ، ولكن هذا التهديد هو ذو طبيعةٍ نسبيةٍ ، يختلف بحسب طبيعة كل موضوع نزاعٍ .

٢- عدم ملائمة التشريعات الداخلية أو الدولية للتقاضي الإلكتروني؛ إذ رغم التطور الحاصل في المسائل الإلكترونية، إلا إن أغلب الدول تفتقر إلى نظامٍ قانونيٍ متكاملٍ ينظم أحكام التقاضي الإلكتروني، الأمر الذي يعني بقاؤه محكومًا بقوانين الدول المختلفة والمتعارضة .

٣- التحايل وانعدام الثقة: من خلال إمكانية المتعاقدين من إخفاء هويتهم الحقيقية، وانعدام الثقة بين الأطراف المتنازعة ، ورغم ذلك نجد أن هناك جهةً مسؤولةً عن تصديق الوثائق والبيانات موجودة في كل هيئات ومراكز التحكيم الالكتروني، وهي مسؤولةٌ عن تدقيق ومراقبة المعلومات الواردة من اطراف النزاع والبيانات المتعلقة بهم، سواءً أكانت بياناتٍ شخصيةٍ أم موضوعيةٍ ، فضلًا عن ذلك فأن الاجراء المتبع من قبل هيئات ومراكز التحكيم الإلكتروني ، فأنها تقوم بأرسال ايقونات لكل طرف من أطراف النزاع تشير في هذه الايقونات الى أن على كل طرف أن يوافق في اللجوء الى إجراءات التحكيم في المركز، كما أنها تقوم بأرسال أيقونة تتضمن أن المعلومات المقدمة من قبل أطراف النزاع هي صحيحة ويتحمل كل طرفٍ منهم المسؤولية إذ كانت مخالفة للواقع ، وقد نص قانون التوقيع الالكتروني العراقي على هذه الجهة في المعاملات الالكترونية وعرفها في

المادة(١) الفقرة (رابع عشر) إذ عرفت جهة التصديق بأنها "الشخص المعنوي المرخص له اصدار شهادات تصديق التوقيع الالكتروني وفق احكام هذا القانون" وعرف أيضًا شهادة التصديق في الفقرة ١١ من ذات المادة بأنها " الوثيقة التي تصدرها جهة التصديق وفق أحكام هذا القانون والتي تستخدم لأثبات نسبة التوقيع الالكتروني الى الموقع".

المطلب الثاني/مدى امكانية استحداث القضاء الالكتروني في العراق

إن استحداث القضاء الالكتروني في العراق، يقتضي توافر مستلزمات قانونية تضفي الحجية على التقاضي الالكتروني، فضلا عن توافر مستلزمات فنية تكفل حماية التقاضي الالكتروني، وإزاء ذلك سوف نقسم هذا المطلب على فرعين: نخصص الاول للمستلزمات القانونية للتقاضي الالكتروني ، فيما نخصص الاخر للمستلزمات الفنية للتقاضي الالكتروني.

الفرع الاول/ **المستلزمات القانونية** للتقاضي الالكتروني

بينا في ماسبق بأن اجراءات التقاضي التقليدية تتم عن طريق وسائل مادية ملموسة، وفي الغالب تكون الاجراءات مكتوبة، وإزاء ذلك تتمتع بالحجية القانونية ، لأن حائزة على الشرائط التي يتطلبها القانون ومن هذا المنطلق هل يمكن الاستعاضة عن هذه الاجراءات، بمستندات الكترونية ومن ثم تتمتع بالحجية القانونية؟ نقول في المقام إن الاجراءات التقليدية تتمتع بالحجية القانونية إذا كانت مكتوبة، أو مفرغة في صيغة مادية ملموسة، ليتسنى بعد ذلك تسجيلها في المحكمة، وفضلا عن ذلك يجب ان يكون هناك كيان قانوني قائم بذاته، بحيث يتكون من فقرات تكمل كل منها الاخرى. ومن هذا المنطلق فأن هذه الشكلية الاجرائية في مفهوما التقليدي يمكن تحقيقها عن طريق وسائل متطورة، فيمكن ان تستوفي الاجراءات القضائية الشكلية بصورة غير تقليدية، بحيث يمكن أن تستعمل وسائل اخرى غير الكتابة، بل يتجاوز عن ذلك الى كل ما من شأنه أن يوفر هدف المشرع من هذه الشكلية. من هذا المنطلق فأن استحداث القضاء الالكتروني يتطلب توافر المستلزمات القانونية الاتية:

اولا_ تحقيق نهج النظير الوظيفي: والنهج الوظيفي يقوم على تحليل الاهداف والوظائف التي كانت تنسب إلى الاشتراط التقليدي الورقي، بهدف تحقيق تلك الاهداف والاغراض التي يتطلبها المشرع عن طريق الوسائل الالكترونية، بمعنى اخر ان الحجية التي تتمتع بها الاجراءات التقليدية ناشئة من حيث انها تحقق الشروط التي يتطلبها المشرع، وازاء ذلك فأن المستندات الالكترونية تتمتع بالحجية القانونية اذا كانت تؤدي نفس الوظيفة التي يتطلبها المشرع في الوثائق التقليدية[٣٤].

ثانيا_ أن تكون المستندات الالكترونية منفردة من حيث النوع: اي ان تكون تلك الاجراءات والمستندات الالكترونية محددة، أي يمكن تحديد هوية منشئ المستند كفرد محدد او جهة قضائية يروم الى انشاء او نقل حق معين الى شخص اخر، فضلا عن تحديد وقت الارسال والاستلام.

ثالثا_ مبدأ الاسترجاع الامن: ويقصد بذلك ان اجراءات الدعوى المتمثلة بالمستندات الالكترونية يجب ان تتم عبر وسيلة معول عليها، بحيث تفي بمتطلبات القيام بإجراءات الدعوى الكترونياً وتنفيذها بصورة امنة قدر الامكان، من اعتداء السلب الالكتروني، فضلا عن ذلك فأن هذا المبدأ يقضي ان تكون المستندات الالكترونية قابلة للحفظ بحيث يمكن الرجوع اليها عند الحاجة.

رابعاً_ استعمال اجهزة تدوين حديثة، بديهي ان التقاضي الالكتروني يستلزم توافر اجهزة تدوين حديثة يعول عليها عند المباشرة في اجراءات الدعوى، وأن درجة التعويل المطلوبة تقدر حسب نوع كل اجراء وفي جميع الاحوال فإن الامر متروك للقضاء ذلك ان للقضاء سلطة تقديرية لتقدير مدى ملائمة الوسيلة المستخدمة وهل تفي بتلك الاشتراطات القانونية ام لا.

وبذلك فإن هذه المستلزمات هي أهم ملامح اعطاء المستندات الالكترونية نفس القوة القانونية التي تتمتع بها السندات العادية، بحيث يتوجب عليها ان تستوفي شرط الكتابة بمفهومها الحديث فضلا عن متطلبات شرط التوقيع والاصل، وهذا ما إكد عليه قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي رقم (٧٨) لسنة (٢٠١٢) عندما نص في المادة (١٣) على أنه: "تكون للمستندات الالكترونية والكتابة الالكترونية والعقود الالكترونية ذات الحجية لمثيلتها الورقية اذا توافرت فيها الشروط الاتية:

أ- ((ان تكون المعلومات الواردة فيها قابلة للحفظ والتخزين بحيث يمكن استرجاعها في اي وقت.
ب- امكانية الاحتفاظ بها بالشكل الذي تم انشاؤها بها او ارسالها او تسلمها به أو بأي شكل يسهل به اثبات دقة المعلومات التي وردت فيها عند انشائها او ارسالها او تسلمها بما لا يقبل التعديل بالإضافة أو الحذف.
ج_ ان تكون المعلومات الواردة فيها دالة على من ينشاها او يتسلمها وتاريخ ووقت ارسالها وتسلمها)).

الفرع الثاني/ المستلزمات الفنية لاستحداث للتقاضي الالكتروني

لغرض استحداث قضاء الكتروني لابد من توافر مستلزمات فنية وهي تقوم على ثلاثة محاور:

المحور الاول_ الاساس القانوني: يتطلب الاساس القانوني تشريع قانون ونظام:

القانون الاول: قانون المرافعات الإلكتروني: وهو القانون الذي ينظم عملية التقاضي الالكتروني بواسطة دوائر المعلومات القضائية (النظام القضائي الالكتروني) والية عمل الدائرة، والوحدات

المسند لها، وطريقة تقديم البيانات وسماع الشهود، كما يتضمن القانون تصميم ملف الدعوى الكترونيا، وجميع اجراءات الدعوى ابتداء وانتهاء.

القانون الثاني: قانون التنفيذ الالكتروني: ويتضمن هذا القانون انشاء دوائر تنفيذ الكترونية تبين الية تنفيذ الاحكام القضائية الالكترونية.

أما النظام القانوني: فأنه يحدد الاشخاص المخولين بدخول هذا النظام كالقضاة والمحامين ، والاشخاص المخولين بتسجيل الدعاوى وتقديم البيانات والترافع والطعن بالأحكام، والحصول على قرار الحكم وتنفيذه.

المحور الثاني_ فني برمجي: إذ يتطلب المشروع ثلاثة برامج وشبكتين.

البرامج

- برنامج (فديو ستريمنغ) من ادوبي بريمبير او ابل كويك تايم.
- برنامج لحماية النظام
- برنامج لملفات الدعوى

الشبكات

١_ شبكة داخلية مقيدة تحتوي على قواعد البيانات التالية:

أ–قاعدة لسجل الدعاوي الالكتروني والذي سيتم قيد الدعاوي من خلاله سواء في تسجيل الدعاوى الالكترونية ام الطلبات ام سجل التنفيذ.

ب_قاعدة لحفظ ملفات الدعوى.

٢_ شبكة الانترنت: موقع الكتروني للمحكمة الالكترونية والدوائر التابعة لها كموقع رسمي خاص بها.

المحور الثالث_ تأهيلي تدريبي: وهذا المحور يتضمن اجراء دورات تأهلية للقضاة والكوادر الإدارية والمحامين وغيرهم من الاشخاص الذين يستخدمون منصات التقاضي الالكترونية لغرض تأهيلهم[٣٥].

الخاتمة

أولا: النتائج

١- لاتزال النصوص القانونية الخاصة في عمل القضاء سواء من الناحية الفنية او الموضوعية تدور في فلك الماضي ولا تنسجم مع تطورات العصر .

٢- بدا القضاء يتوجه انطلاقا من الحوكمة الإلكترونية في اطلاق منصات الكترونية يتواصل من خلالها مع المراجعين والمتابعين والذي من خلالها يطلع ذوي العلاقة وغيرهم على الاحكام الصادرة من قبل محكمة التميز ومن محاكم الاستئناف بصفتها التميزية كذلك القرارات الصادرة عن مجلس القضاء

٣- لايزال القضاء في محاكم البداءة والعمل لا يستعين بتقنيات التطور التكنلوجيا في حسم الدعاوى رغم ان قانون الاثبات العراقي يجيز للقاضي الاستعانة بها واعتمادها في ادله الاثبات ، ولعل ذلك حسب ما استنتجناه يرجع الى عدم اشراك القضاء في النزاع القائمة على هكذا مسائل بالرغم من ظهور المسائل الإلكترونية في عمل المصارف والشركات والتوقيع الالكتروني .

٤- تلعب وسائل التطور التكنلوجي دورا كبيرا في دعاوي الأحوال الشخصية خاصة مع ظهور مسائل الزواج والطلاق الالكتروني وكذلك الضرر المعنوي والمادي الواردة عن طرق وسائل التواصل الاجتماعي. وان برز النسب كمجال واسع ورحب في هذه المسالة سواء ما تعلق منها بإثبات النسب ام نفيا.

٥- برزت الضرورة الى انشاء نظام قضائي الكتروني عراقي لا سيما بعد ظهور جائحة كورنا وما رافق ذلك من قرار حالات الحظر الكلي او الجزئي ومدى تأثير ذلك على عمل القضاء الذي عاش لحظات من تعطيل الحقوق والمصالح رغم ان عنصر السرعة من اهم مبادئ القضاء لإيصال الحقوق الى أصحابه .

٦- اشرنا الى ان نظام التقاضي الالكتروني او عن بعد بالرغم من العيوب التي تسجل عليه الا ان مزاياه تفوق هذه العيوب

٧- خلصنا في البحث الى ان هنالك جملة من العقبات التي تواجه نظام التقاضي عن بعد او تزامنه واقترحنا البدائل لمواجهة هذه العقبات .

ثانيا: التوصيات

١-إعطاء مرونة اكثر لعمل القضاء لاسيما إعادة النظر بالتشريعات ذات العلاقة بالعمل القضائي مثل قانون الاثبات وقانون التوقيع الالكتروني وقانون المرافعات بالإضافة الى القوانين الموضوعية ذات العلاقة مثل القانون المدني وقانون التجارة والقوانين ذات العلاقة بعمليات المصارف(التشريعات المصرفية).

٢-استفادة القضاء المدني من النصوص القانونية التي تمنح للقاضي السلطة التقديرية باللجوء الى وسائل التطور التقني الحديثة من اجل حسم النزاع لاسيما في الدعاوى التي تتطلب ذلك سواء في محاكم البداءة او الأحوال الشخصية .

٣-نقترح على القضاء العراقي لاسيما في مجال محاكم الأحوال الشخصية عند عرض مسائل متعلقة باختبارات البصمة الوراثية او تقنيات الانجاب الطبي المساعد فيما يتعلق بمشروعيتها او اثبات النسب فيها اللجوء تفعيل مواد الإحالة على الفقه الإسلامي لاسيما الاتجاهات التي تؤيد الاستعانة بتقنيات التطور التكنلوجي في هذه المسائل وتأسيس الاحكام عليها بالاستناد الى قانون الاثبات العراقي الذي أجاز اللجوء اليها كتعزيز للسلطة القضائية من اجل الحسم الصحيح للدعوى بما يحقق مصلحة المجتمع وحقوق اطراف النزاع بما لا يتعارض ونصوص القانون والنظام العام والآداب .

٤- نقترح تعديل النظام القضاء العراقي وكل النصوص الخاصة به تمهيدا لاستحداث القضاء الالكتروني في العراق.

٥-ندعو المشرع العراقي الى سن قانون يسمى قانون التقاضي الالكتروني ينظم عمل التقاضي عن بعد ولا يشمل فقط الترافع بالقضايا والنزاعات بين الخصوم بل يشمل أيضا كافة المسائل الأخرى من اصدار القسامات الشرعية والنظامية وإجراءات اصدار الحجج وكل الأمور الواردة في قانون المرافعات التي تخص عمل محاكم البداءة والاحوال الشخصية والعمل .

٦-لغرض استحداث قضاء الكتروني لابد من توافر مستلزمات فنية وهي تقوم على ثلاثة محاور: **المحور الاول_ الاساس القانوني:** يتطلب الاساس القانوني تشريع قانون ونظام :**القانون الاول: قانون المرافعات الإلكتروني** و**القانون الثاني: قانون التنفيذ الالكتروني:** ويتضمن هذا القانون انشاء دوائر تنفيذ الكترونية تبين الية تنفيذ الاحكام القضائية الالكترونية.

٧-**ومن اجل تفعيل نظام القضاء الالكتروني فلابد أيضا من توافر نظام قانوني** يحدد الاشخاص المخولين بدخول هذا النظام كالقضاة والمحامين ، والاشخاص المخولين بتسجيل الدعاوى وتقديم البيانات والترافع والطعن بالأحكام، والحصول على قرار الحكم وتنفيذه بالاضافه الى **نظام فني برمجي اوضحنا في المتن اساسياته .**

الهوامش

(١) نصيف جاسم محمد الكرعاوي، التقاضي عن بعد، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون جامعة بابل، لسنة ٢٠١٤، ص ٩.
(٢)قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢ النافذ.
(٣) المادة ٢١ من النظام الداخلي المحكمة الاتحادية العليا المنشور في الوقائع العراقية بالرقم ٣٩٩٧ بالعدد ٢/٥/٢٠٠٥.
(٤) مجلس القضاء الاعلى، مشروع المكننة الذكية والتقاضي الالكتروني، بالعدد ١٢١/ دراسات/٢٠٢١.
(٥) وان وجدت محكمة التجارة في بغداد ومحكمة الراي قبل الغائها .
(٦) رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل والنافذ .علما انه كان هنالك مشروع قانةن عقد الزواج الالكتروني الذي اقترحته احدى الجهات في الدوره الانتخابيه الماضية الا ان لاقى معارضه شدشيده من بعض الكتل النيابيه ذات الطابع الديني
.ينظر:https://www.aljazeera.net/news/miscellaneous/2018/10/22
(٧) ينظر : https://www.ina.iq/83933--.html
(٨) ينظر: قرار محكمة التميز الاتحادية رقم ٣٢٦٣/هيئة الأحوال الشخصية/ ٢٠١٧في ٢٠١٧/٦/١٣.
(٩) ينظر القرار : رقم الدعوى (٣٦٧٠/ش/٢٠٠٩ (في ٢٠٠٩/٩/٣ عن محكمة الاحوال الشخصية في البياع...
(١٠) المرقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل والنافذ .
(١١) نقلا عن الموقع :https://www.hjc.iq/view.4165
(١٢) مسالة نفي النسب بالبصمه الوراثية محل خلاف بين فقهاء الشريعه خاصه مع وجود اللعان الذي يراه الغالب منهم بانه الوسيلة الوحيدة المقرره شرعا لنفي النسب ولايمكن لغيره من ذلك بخلاف من يرى جواز ذلك..للتفاصيل ينظر بحثنا :مدى مشروعية البصمه الوراثية وحجيتها في نفي النسب (دراسة قانونية مقارنه بالفق الإسلامي)منشور في مجلة جامعة اهل البيت العدد ١٩ ، ص ٦٠ وما بعدها ؟
(١٣) ينظر : المادة (١١) من قانون الإثبات.
(١٤) ينظر: المادة (٢،١) من قانون الإثبات.
(١٥) ينظر : المادة (١٣٢) من قانون الإثبات رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل والنافذ .
(١٦) وجاء في حيثيات هذا الحكم ما يلي "أدعى المدعيان لدى محكمة الأحوال الشخصية في الكرادة بأنه سبق وأن سجلت الطفلة (د) باسم المفقود (ع م ر) وزوجته المتوفاة (ق س م) وأن الطفلة لا تمت بأي صلة رحم أبوية من والدتها المتوفية المذكورة و زوجها المفقود وحيث أنه عقيم، وإنما من صلة رحم المدعى عليها". فأصدرت المحكمة المذكورة حكماً حضورياً قضت فيه "بنفي نسب البنت (د) من المدعو (ع م ر) وزوجته المتوفاة (ق س م) وإلحاقها بوالديها الحقيقيين (ص م ر) من فراش زوجته(م ج).رقم القرار ١٩/ش/٩٩.تاريخ القرار ١٣/٥/ ١٩٩٩، مجلة القضاء، العددان الثالث والرابع، السنة السادسة والخمسون، ٢٠٠٠، ص٢٦٣.
(١٧)٦٣/ موسعة أولى/٨٨/٨٧ الصادر في ١٩٨٨/٥/٣٠. مشار إليه في : شاكر محمود النجار، أحكام النسب في الشريعة والقانون مع قرارات محكمة التمييز، بغداد، الطبعة الأولى، ٢٠٠٤، ص٢٠.
(١٨)٩٥/موسعة أولى/٨٧/٨٦ الصادر في١٩٨٩/٥/٣٠، مشار إليه في: الأستاذ إبراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز،قسم الأحوال الشخصية، مطبعة اسعد، بغداد ١٩٨٩، ص٣٦٠.
(١٩) يقصد بالفضاء الإلكتروني "نطاق عالمي حيوي، يتميز بالجمع بين إستخدام الإلكترونات والطيف الكهرومغناطيسي، ويهدف إلى إنشاء وتخزين وتعديل وتبادل ومشاركة وإستخراج وإستخدام المعلومات

وتعطيل الموارد المادية ": Marco Mayer et al، International Politics in the Digital Age: Power Diffusion or Power Concentration? this paper is a review and adaptation of the first version presented by the Authors in the XXVIIth، SISP CoNFERENCE University of florence12- 14 September 2013، International Relations Section.، P8

(٢٠) د.خالد ممدوح إبراهيم،التقاضي الالكتروني،دار الفكر الجامعي،٢٠٠٨،ص١٢.

(٢١) عرفت المادة ١/سادسًا من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي النافذ رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢ المعاملات الإلكترونية بأنها "الطلبات والمستندات والمعاملات التي تتم بوسائل إلكترونية".

(٢٢) د. عمر خالد زريقات، عقد البيع عبر الانترنت (دراسة تحليليّة)، سلسلة عقد التجارة الإلكترونية، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، ط١ ،٢٠٠٧، ص٦٦-٦٧

(٢٣) بهاء شاهين ،العولمة والتجارة الإلكترونية ، دار الفاروق الحديثة ،القاهرة ،مصر ،ط١، ٢٠٠٠ ،ص٧٥.

(٢٤) أكرم عبد الوهاب ، التجارة الإلكترونية أسرع الطرق إلى النجاح والثروة ، مكتبة إبن سينا ، مصر ، ٢٠٠٤ ،ص٤٥

(٢٥) د. فائق محمود الشماع ، التجارة الإلكترونية ، بحث منشور في مجلة دراسات قانونيّة ، قسم الدراسات القانونيّة ، بيت الحكمة ، السنة الثانيّة ، العدد الرابع ، كانون الأول ، بغداد ، العراق ، ٢٠٠٠ ، ص٣٨.

(٢٦) د. إلياس نصيف ، العقد الألكتروني في القانون المقارن ، سلسلة العقود الدوليّة ، منشورات الحلبي الحقوقيّة ، بيروت ، لبنان ، ط١، ٢٠٠٩ ، ص٤٤.

(٢٧) المصدر ذاته ، ص٤٤.

(٢٨) يسمى ،أيضا ، عقد الإشتراك بالأنترنت وهو " عقد يلتزم متعهد الدخول إلى الأنترنت بتمكين المستخدم من الدخول من الناحية الفنية بأن يزوده بالوسائل الفنية لتحقق هذا الدخول "، لمزيد من التفصيل ينظر : د. جليل الساعدي ، مشكلات التعاقد عبر شبكة الأنترنت ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، العراق ، ط١،٢٠١١،ص٤٩.

(٢٩) يسمى ، أيضًا ، بعقد الإيواء وهو" عقد بموجبه يضع مقدم خدمة الأنترنت بعض إمكانات أجهزته المعلوماتيّة تحت تصرف المستخدم مثلًا الإنتفاع بحيز على القرص الصلب لجهاز الكومبيوتر"، للمزيد ينظر : المصدر السابق ،ص٥١.

(٣٠) يقصد به " عقد بموجبه يصبح المتجر مشاركًا في المركز التجاري الإفتراضي الذي يضم تجارًا تحت عنوان الكتروني واحد وهوبذلك يماثل المعرض أو المركز التجاري التقليدي الذي يضم تجارًا في مكانٍ واحدٍ "،ينظر: المصدر السابق ، ص٥٩.

(٣١) يقصد به " عقد بموجبه يلتزم متعهد الإيواء بتوفير موقع الويب لمستخدم الانترنت من خلال جهاز الكومبيوتر الخاص بالمتعهد والمتصل بالشبكة لقاء أجرٍ يلتزم به مستخدم الشبكة "، وللمزيد ينظر: المصدر السابق ،ص٥٣.

(٣٢) د. بن حليمة ليلى، د.عشور سليم ، خصوصية التحكيم الإلكتروني في حل منازعات التجارة الإلكترونية، بحث منشور في مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، م٤،ع١ ، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، ٢٠١٩ ، ص١٨٥-١٨٦

(٣٣) علاء عبد الأمير موسى النائلي، التحكيم الأكتروني في عقود التجارة الإلكترونية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون جامعة بابل، ٢٠١٣ ، ص٢١-٢٧.

(٣٤)دليل تشريع قانون الانسترال النموذجي،. منشورات الامم المتحدة،١٩٩٦،ص٢٠.

(٣٥) القاضي حازم محمد، التقاضي الالكتروني والمحاكم الالكترونية،دارالثقافة،عمان،٢٠١٠،ص١١٦ ومابعدها.

المصادر

اولا: الكتب القانونية

١. أكرم عبد الوهاب ، التجارة الإلكترونية أسرع الطرق إلى النجاح والثروة ، مكتبة إبن سينا ، مصر ، ٢٠٠٤ .

٢. بهاء شاهين،العولمة والتجارة الإلكترونية ،دار الفاروق الحديثة ،القاهرة ،مصر ،ط١، ٢٠٠٠.

٣. د. جليل الساعدي ، مشكلات التعاقد عبر شبكة الأنترنت ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، العراق ، ط١، ٢٠١١.

٤. حازم محمد القاضي، التقاضي الالكتروني والمحاكم الالكترونية،دارالثقافة،عمان،٢٠١٠.

٥. د.خالد ممدوح إبراهيم،التقاضي الالكتروني،دار الفكر الجامعي،٢٠٠٨.

٦. مجلس القضاء الاعلى، مشروع المكننة الذكية والتقاضي الالكتروني، بالعدد ١٢١/ دراسات/٢٠٢١.

٧. د. عمر خالد زريقات، عقد البيع عبر الانترنت (دراسة تحليليّة)، سلسلة عقد التجارة الإلكترونية، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، ط١ ،٢٠٠٧ .

٨. د. إلياس نصيف ، العقد الألكتروني في القانون المقارن ، سلسلة العقود الدوليّة ، منشورات الحلبي الحقوقيّة ، بيروت ، لبنان ، ط١، ٢٠٠٩ .

ثانيا: الرسائل الجامعية

١. علاء عبد الأمير موسى النائلي، التحكيم الأكتروني في عقود التجارة الإلكترونية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون جامعة بابل، ٢٠١٣ .

٢. نصيف جاسم محمد الكرعاوي، التقاضي عن بعد، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون جامعة بابل، لسنة ٢٠١٤.

ثالثا :البحوث

١. د. بن حليمة ليلى، د.عشور سليم ، خصوصية التحكيم الإلكتروني في حل منازعات التجارة الإلكترونية، بحث منشور في مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية ، م٤،ع١ ، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، الجزائر، ٢٠١٩.

٢. حيدر حسين كاظم الشمري :مدى مشروعية البصمه الوراثية وحجيتها في نفي النسب (دراسة قانونية مقارنه بالفقه الإسلامي)منشور في مجلة جامعة اهل البيت العدد ١٩.

٣. د فائق محمود الشماع ، التجارة الإلكترونية ، بحث منشور في مجلة دراسات قانونيّة ، قسم الدراسات القانونيّة ، بيت الحكمة ، السنة الثانيّة ، العدد الرابع ، كانون الأول ، بغداد ، العراق ، ٢٠٠٠ .

رابعا: القرارات القضائية

١. إبراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز،قسم الأحوال الشخصية، مطبعة اسعد، بغداد ١٩٨٩.

٢. شاكر محمود النجار، أحكام النسب في الشريعة والقانون مع قرارات محكمة التمييز، بغداد، الطبعة الأولى، ٢٠٠٤.

٣. ، مجلة القضاء، العددان الثالث والرابع، السنة السادسة والخمسون، ٢٠٠٠.

٤. قرار محكمة التميز الاتحادية رقم ٣٢٦٣/هيئة الأحوال الشخصية/ ٢٠١٧في ٢٠١٧/٦/١٣.

٥. القرار : رقم الدعوى (٣٦٧٠/ش/٢٠٠٩ (في ٢٠٠٩/٩/٣ عن محكمة الاحوال الشخصية في البياع.

خامسا: التشريعات

١. قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل والنافذ .

٢. قانون الإثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ المعدل والنافذ

٣. قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢.

٤. النظام الداخلي المحكمة الاتحادية العليا المنشور في الوقائع العراقية بالرقم ٣٩٩٧ بالعدد ٢٠٠٥/٥/٢.

٥. دليل تشريع قانون الانسترال النموذجي،. منشورات الامم المتحدة،١٩٩٦.

سادسا: المصادر الأجنبية

Marco Mayer et al،1- International Politics in the Digital Age: Power Diffusion or Power Concentration? this paper is a review and adaptation of the first version presented by the Authors، in the XXVIIth SISP CoNFERENCE، University of florence12- 14 September 2013 International Relations Section،P8.