المستند الإلكتروني وحجيته القانونية في الأثبات

م.د. محمد لطيف صالح
mohmmed_latef@uofallujah.edu.iq
جامعة الفلوجة- كلية القانون
م. عمر علي نجم
omar-law@uofallujah.edu.iq
جامعة الفلوجة- كلية القانون

THE ELECTRONIC DOCUMENT AND ITS LEGAL AUTHORITY IN EVIDENCE

Lecturer.Dr.Mohmmed L. Salih
University Of Fallujah /College of Law
Lecturer.Omar A. Najim
University of Falluja/ College of law

الملخص

افرز التقدم العملي والتكنولوجي الذي يشهده عالمنا اليوم نتيجة ثورة المعلومات وانتشار ما يعرف بشبكة الإنترنت (العنكبوتية)، إلى ظهور ما يعرف بالمستندات الإلكترونية، لتحل محل المستندات الورقية في المعاملات الإلكترونية بشكل عام وعقود التجارة الإلكترونية بشكل خاص باعتباره أكثر ملائمة مع طبيعة هذه التعاملات، وحتى يكون لهذه المستندات حجية قانونية كاملة في الإثبات لا بد من توفر شروط معينه حددها المشرع، فضلاً عن ذلك أن للمستندات الإلكترونية الحجية القانونية المساوية للمستندات الورقية اذا تحققت الشروط التي حددها القانون، كما أن للصورة المستخرجة من المستندات الإلكترونية حجية قانونية في الإثبات.

الكلمات المفتاحية :المستند-الإلكتروني-حجيته -القانونية-الأثبات

Abstract

The practical and technological progress, that has been achieved in the current time as a result of the information revolution and the spread of the Internet, has led to the emergence of electronic

documents. in electronic transactions in general and e-commerce contracts in particular, as they are more appropriate to the nature of these transactions. The legislator has set certain conditions should be available in the electronic documents in order be legally recognized in evidence. In case if such conditions specified by the law are met, the electronic documents will have a full legal authority in the proof, as similar as the paper documents. Photocopy extracted from the electronic documents is also considered as a means of evidence.

Key words: electronic-document-authenticity-legal-proof

المقدمة

أولاً – أهمية البحث: تنبع أهمية البحث من خلال تسليط الضوء على بيان مفهوم المستند الإلكتروني وخصائصه وتميزه عن المستند الورقي، فضلاً عن ذلك التطرق إلى الشروط الواجب توفرها بالمستند الإلكتروني ليُعول عليه في الإثبات بوصفه دليلاً كاملاً، ثم التطرق إلى حجيته القانونية في الإثبات وحجية الصورة المستخرجة منه.

ثانياً – إشكالية البحث: ظهر المستند الإلكتروني نتيجة التقدم العلمي والتكنولوجي ليوكب التطور الحاصل على المعاملات الإلكتروني بشكل عام والتجارة الإلكتروني بشكل خاص، وتكمن اشكالية البحث من خلال الاجابة على مجموعة من التساؤلات منها، ماذا يقصد بالمستند الإلكتروني؟ وماهي خصائصه وشروط اعتماده في الإثبات؟ وما هي قيمته القانونية في الإثبات؟ وماهي حجية الصورة المستخرجة من المستند الإلكتروني؟.

ثالثاً – أهداف البحث: يسعى البحث إلى تحقيق الأهداف الآتية:

١- بيان مفهوم المستند الإلكتروني وخصائصه وتميزه عن المستند الورقي.

٢- توضيح شروط اعتماد المستند الإلكتروني ليكون له القيمة القانونية في الإثبات.

٣- بيان فاعلية المستند الإلكتروني في الإثبات.

٤- بيان القيمة القانونية للصورة المستخرجة من المستند الإلكتروني في الإثبات.

رابعاً –منهجية البحث: تم اعتماد المنهج التحليلي في هذه الدراسة، من خلال تحليل البيانات المتعلقة بالمستند الإلكتروني، والقواعد القانونية التي تحكمه، مستعيناً بالنصوص القانونية التي تحكمه.

خامساً- خطة البحث: بغية جمع شُتات الموضوع من جميع الجوانب، قمنا بتقسيمه إلى مبحثين وكما يأتي:- المبحث الأول : مفهوم المستند الإلكتروني وشروطه. المبحث الثاني : فاعلية المستند الإلكتروني وحجيته في الإثبات.

المبحث الأول

مفهوم المستند الإلكتروني وشروطه

يُعد المستند الإلكتروني نتيجة حتمية لظهور التجارة الإلكترونية باعتباره أكثر ملاءمة لطبيعة هذه التعاملات، وللإحاطة بمفهوم المستند الإلكتروني وشروطه سوف نتناوله في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول

ماهية المستند الإلكتروني

بغية الإحاطة بماهية المستند الإلكتروني سنتناول تعريف المستند الإلكتروني في الفرع الأول، ثم نتناول خصائصه وتمييزه عن المستند التقليدي في الفرع الثاني، وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول

تعريف المستند الإلكتروني

للإحاطة بتعريف المستند الإلكتروني سوف نتناوله بالنقاط الآتية:

أولاً: التعريف الفقهي للمستند الإلكتروني: اختلف الفقه في تعريف المستند الإلكتروني، فعرفه البعض على أنه "عبارة عن معلومات تأخذ شكلاً إلكترونياً يتم أرسالها وتسلمها بوساطة وسائل إلكترونية بغض النظر عن كيفية استخراجها سواء من خلال وسيلة إلكترونية تعمل بالإنترنت أو من خلال وسائل إلكترونية أخرى كالفاكس أو التلكس أو أي وسيلة فنية وتقنية يمكن وجودها مستقبلاً"(١).

وعرفه البعض الأخر على بأنه" عبارة عن سند أو محرر مكتوب بشكل إلكتروني وموقع بصورة إلكترونية، وعرف كذلك بأنه: رسالة بيانات تتضمن معلومات تنشئ وتدمج

(١) لورنس محمد عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني، ط ١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩،ص٧٨.

وتخزن وترسل وتستقبل بشكل كلي أو جزئي بوسيط إلكتروني أو ضوئي أو رقمي أو أي وسيلة أخرى مشابهة ويكون قابل للاسترجاع في شكل نستطيع فهمه"[١].

في ضوء التعاريف الفقهية المتقدمة للمستند الإلكتروني يستطيع الباحثان تعريفه على أنه "عبارة عن كتابة إلكترونية تتضمن مجموعة من البيانات والمعلومات التي يتم أنشائها وتخزينها وتبادلها بوسائل إلكترونية من خلال شبكة المعلومات العالمية (الإنترنت) أو بواسطة الأقراص المدمجة وشاشات الحاسوب الإلكتروني أو أي وسيلة إلكترونية أخرى وتكون قابلة للحفظ والاسترجاع في أي وقت أخر ويحمل توقيعاً إلكترونياً".

ثانياً: التعريف التشريعي للمستند الإلكتروني : عرف المشرع العراقي المستند الإلكتروني بأنه " 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 "[٢]، أما المشرع المصري فعرف المستند الإلكتروني بأنه " رسالة بيانات تتضمن معلومات تنشأ أو تدمج أو تخزن أو ترسل أو تستقبل كلياً أو جزئياً بوسيلة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو بأية وسيلة أخرى مشابهة"[٣].

أما قانون الأونسيترال النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل فعرف المستند الإلكتروني بأنه " المعلومات التي تنشأ أو ترسل أو تستلم أو تخزن بوسائل إلكترونية، بما فيها، حسب مقتضى الحال، جميع المعلومات التي ترتبط منطقياً بالسجل، أو ترتبط معه على أي نحو أخر بحيث تصبح جزءً منه، سواء نشأت في الوقت نفسه أم لا " [٤]، وعرفت اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية المستند

(١) علاء حسين مطلق التميمي ، الدليل الإلكتروني في الإثبات المدني دراسة مقارنة ، ط ٢ ، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ٢٠١٠م ، ص ٧٩.
(٢) قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢م.
(٣) المادة (١/ ب) من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٤م.
(٤)المادة(٢)من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل لسنة ٢٠١٧م.

الإلكتروني بأنه " 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 أو النسخ البرقي " [١].

ونلاحظ إن النصوص القانونية أعلاه تتفق من حيث المضمون وأن اختلفت من حيث الصياغة، فجميعها ترى بأن المستند الإلكتروني معلومات تنشأ وتخزن وترسل وتسلم من خلال وسيط إلكتروني أو ضوئي أو رقمي أو أية وسلة أخرى مشابهة لها.

الفرع الثاني

خصائص المستند الإلكتروني وتمييزه عن المستند التقليدي

يمتاز المستند الإلكتروني بمجموعة من الخصائص، كما أن المستند الإلكتروني يختلف عن المستند الورقي من عدة جوانب، وللإحاطة بهذا الموضوع سيتم تناوله من خلال النقاط الآتية:

أولاً: خصائص المستند الإلكتروني: للمستند الإلكتروني مجموعة من الخصائص أهمها :

١-**السرية والأمان** : يتسم المستند الإلكتروني بالأمان فضلاً عن السرية التامة حيث لا يعرف ما ثبت في المستند من معلومات إلا الشخص الذي قام بأرساله أو المخول بالأرسال، فالسرية مضمونة بالمستند الإلكتروني وكذلك احتمالية فقدانها ضعيفة جداً أو معدومة، لا سيما المستندات المستخرجة من الإنترنت والفاكسميل والجيميل وغيرها لما تمتاز به هذه الأنظمة والتقنيات من درجة عالية في السرية والكفاءة باستخدام علم التشفير الإلكتروني[٢].

٢-**الطابع الدولي للمستند الإلكتروني:** يتسم المستند الإلكتروني بالطابع الدولي، بحكم وجود شبكة المعلومات (الإنترنت) التي جعلت من العالم عبارة عن قرية واحدة واصبح العالم متصل بشكل دائم مما يسهل عملية انتقال المستند الإلكتروني من طرف موجود في دولة معينة إلى طرف أخر موجود في دولة أخرى، والطابع الدولي للمستند الإلكتروني

(١) المادة (٤/ج) من اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية لسنة ٢٠٠٧.

(٢) كحول سماح ، حجية الوسائل التكنولوجية في إثبات العقود التجارية ، رسالة ماجستير ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، الجزائر ، ٢٠١٥م ، ص ٥.

يثير مجموعة من التساؤلات حول تحديد أهلية الشخص الذي حرره ومركزه المالي فضلاً عن ذلك معرفة القانون الواجب التطبيق والمحكمة المختصة بنظر النزاع حال حصول نزاع بخصوصه(١).

٣-**الدقة والوضوح** : يتسم المستند الإلكتروني بدرجة عالية من الوضوح والإتقان بفعل تزايد عدد التعاملات التي تتم بين الأفراد والشركات على حد سواء من خلال التقنيات الحديثة وما يعرف بالإنترنت، فالمستخرجات الإلكترونية تمتاز بالوضح والدقة العالية إذ يتم أعدادها بشكل جيد يخلو من الأخطاء قبل أرسالها، فضلاً عن ذلك أن التقنيات الإلكترونية المستخدمة تمتاز بدرجة عالية في الدقة وتبين الأخطاء التي يمكن تلافيها ولا سيما الفاكسيمل الذي تكون فيه الأخطاء معدومة(٢).

٤-**قلة التكاليف:** يمتاز المستند الإلكتروني بقلة التكاليف والسرعة في الحفظ والإنجاز خصوصاً بعد ظهور الحاسوب الآلي الذي يحفظ الكثير من المعلومات والبيانات دون الحاجة إلى حفظها بشكل ورقي وهو ما يعرف بالأرشيف الإلكتروني، الأمر الذي أدى إلى تزايد استخدام المستندات الإلكترونية بدلاً عن المستندات الورقية التقليدية(٣).

ثانياً – تمييز المستند الإلكتروني عن المستند التقليدي : يتميز المستند الإلكتروني عن المستند التقليدي من عدة أوجه وكما يأتي :

١-المستند التقليدي يرد على دعامة مادية ورقية حيث تثبت المعلومات والبيانات ورقياً وتذيل بتوقيع صاحب الشأن فتصبح مستنداً صالحاً للإثبات، بخلاف المستند الإلكتروني الذي يتم أنشائه وتخزينه وأرساله بواسطة الوسيط الإلكتروني أو الضوئي أو الرقمي أو أي وسيلة أخرى مشابه ويحمل توقيعاً إلكترونياً(٤).

(١) خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١١، ص٧٧.

(٢) عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها ، ط ١ ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ، ٢٠١٠م ، ص ٤٨.

(٣) كحول سماح ، مصدر سابق ، ص ٦.

(٤) ثروت عبد الحميد، التوقيع الإلكتروني ماهيته- مخاطره ، وكيفية مواجهتها مدى حجيته في الإثبات ، دار الجامعة الجديد، مصر ،٢٠٠٧م، ص ٥٢.

٢-يمتاز المستند الإلكتروني بالسرية التامة فلا يمكن الاطلاع على مضمونه إلا من قبل الشخص الذي حرره وأرسله أو الشخص المخول بذلك بحكم أنشائه بواسطة الوسيط الإلكتروني وبموجب علم التشفير الإلكتروني، فضلاً عن صعوبة استقطاع جزءً من بخلاف المستند التقليدي الورقي فيمكن الاطلاع عليه بسهولة ومعرفة مضمونه فضلاً عن ذلك يمكن استقطاع جزءً منه واستبداله بأخر[١].

٣-إن المستند الإلكتروني يحوي كميات كبيرة من المعلومات والبيانات بحكم أنشائه وحفظه في الوسيط الإلكتروني وعلى الأقراص المدمجة التي تستوعب كميات هائلة من المعلومات وبأحجام صغيرة، على خلاف المستند التقليدي الذي يتطلب مساحات كبيرة جداً نتيجة تضخم الأوراق المخزونة، الأمر الذي شجع الأفراد والشركات على حد سواء للجواء إلى الأرشفة الإلكترونية بدلاً عن الأرشفة الورقية[٢].

٤-يمتاز المستند الإلكتروني بقلة التكاليف والجهد والوقت، فعملية البحث عن المستندات الإلكترونية لا تستغرق سوى ثواني قليلة خصوصاً إذا تم استخدام نظام إلكتروني لحفظ المستندات وبحجم قليل وبكميات هائلة، بخلاف المستند التقليدي فأن عملية البحث عن المستند تتطلب جهداً ووقتً نظراً لكميات الأوراق التي يمكن أن يتضمنها المستند الواحد، الأمر الذي يتطلب تكاليف أكثر مما هو عليه المستند الإلكتروني[٣].

المطلب الثاني

شروط اعتماد المستند الإلكتروني

لكي يعوّل على المستند الإلكتروني وتكون له حجية قانونية في الإثبات، ينبغي إن تتوفر الشروط اللازمة لإنشائه، وشروط أنشاء المستند الإلكتروني تتمثل في الكتابة والتوقيع فضلاً عن التوثيق، وهذا ما سنتناوله في الفروع الآتية :

(١) كميني خميسه ، منصور عز الدين ، الإثبات بالكتابة بالشكل الإلكتروني، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر ، الدفعة ١٦ ، ٢٠٠٥-٢٠٠٨ ، ص ٤٠.

(٢) كحول سماح ، مصدر سابق ، ص ٩ .

(٣)علاء حسين مطلق التميمي،الدليل الإلكتروني في الإثبات المدني دراسة مقارنة،مصدر سابق،ص٨٤ .

الفرع الأول

الكتابة

بالنسبة للكتابة التقليدية فتُعد الكتابة من وسائل التعبير عن الإرادة، فمن خلالها يستطيع الأطراف التعبير عن إراداتهم للدخول في علاقات تعاقدية، وتتمثل الكتابة من خلال تسطير الحروف بشكل مادي يعبر عن المعنى الكامل، أو فكرة صادرة ومرتبطة من الشخص الذي نسبة إليه المستند، ولا يشترط في الكتابة شكلاً خاصاً ومعيناً في الأداة المستعملة بالكتابة، فأي كتابة تُعبر عن المعنى المقصود تصبح بعد توقيعها دليلاً صالحاً للإثبات(١).

أما بالنسبة للكتابة الموجودة على المستند الإلكتروني فتأخذ شكل معادلات خوارزمية يتم إدخالها واستخراجها بواسطة وسيلة إلكترونية أو ضوئية أو رقمية أو أي وسيلة أخرى مشابهة، حيث يتم تغذية الوسيط الإلكتروني المستخدم بكافة المعلومات والبيانات عن طريق وحدات الإدخال وحفظها من خلال وحدة المعالجة المركزية، وبعد الانتهاء من عملية الكتابة يتم طباعة هذه المعلومات بواسطة الطابعة أو تحويلها على الأقراص الصلبة أو أية وسيلة أخرى من الوسائل المستخدمة لحفظ البيانات(٢).

وعرف المشرع العراقي الكتابة الإلكترونية بأنها " 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 "(٣).

وأن الكتابة الإلكترونية لا تتخذ شكل حروف فقط كما هو الحال بالنسبة للكتابة التقليدية العادية وإنما يمكن أن تتخذ أشكال خوارزمية كالرموز أو الأرقام أو علامات يتم أدخلها على الوسيط الإلكتروني الذي بدوره يحولها إلى كلمات مقروءة، وعليه تُعد الكتابة الإلكترونية من العناصر الرئيسية والأساسية لوجود المستند الإلكتروني فبدون الكتابة

(١) محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية أركانها– إثباتها – حمايتها (التشفير)– التوقيع الإلكتروني القانون الواجب التطبيق دراسة مقارنة، ط ١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٨م، ص٢٠٦.

(٢) لورنس محمد عبيدات ، مصدر سابق، ص٧٩.

(٣) المادة (٥/١) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية (٧٨) لسنة ٢٠١٢م.

فضلاً عن التوقيع لا يمكن تصور وجود المستند، فالكتابة من العناصر الضرورية للاكتساب المستند الإلكتروني الحجية القانونية ليعوّل عليه في إثبات التصرفات القانونية[١].

الفرع الثاني

التوقيع

يُعد التوقيع العنصر الثاني والشرط الجوهري للمستندات سواء كانت ورقية أم إلكترونية، فالكتابة وحدها غير كافية ليصبح المستند دليلاً كاملاً للإثبات وإنما يلزم توقيعها ممن صدرت عنه هذه الكتابة، والتوقيع يعبر عن إرادة الشخص في الالتزام بالتصرف القانوني متحملاً كافة الآثار القانونية التي يمكن أن تترتب على هذا التصرف أو الالتزام[٢].

فالتوقيع التقليدي يعرف على أنه " توقيع الشخص ذي الشأن على التي تنسب له الورقة، وبعبارة أخرى علامة خطية توضع على المستند فتحدد شخصية صاحبه، ولا يشترط في التوقيع التقليدي أن يوضع في مكان معين وأن جرت العادة بوضعه في أسفل الكتابة وفي آخر الكلام إلا أن وجوده في موضع آخر لا يعني عدم حصول الموافقة، ويقتصر التوقيع العادي على الإمضاء وبصمة الأصابع[٣].

إن التوقيع التقليدي العادي لا يتلاءم مع طبيعة المستند الإلكتروني، الأمر الذي أدى إلى ظهور التوقيع الإلكتروني ليحل محل التوقيع العادي في المستندات الإلكترونية، ومجال استخدام التوقيع الإلكتروني لا يمكن تصوره إلا في الكتابة الإلكترونية، فلا يمكن تصور أن يوقع المستند العادي (الخطي) توقيعاً إلكترونياً[٤]، ونال تعريف التوقيع

(١) إيهاب سمير محمد صالح، الإثبات بالمحررات الإلكتروني دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر – غزة ، عمادة الدراسات العليا ، كلية الحقوق ، فلسطين ، ٢٠١٥م، ص٢٩.

(٢) بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الإنترنت، ط٢، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠م، ص٢٤١.

(٣) الياس ناصيف، العقود الدولية العقد الإلكتروني في القانون المقارن، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩م، ص٢٣٥.

(٤) علاء حسين مطلق التميمي، الأرشيف الإلكتروني دراسة مقارنة، ط٢، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٠م، ص ٦٤.

الإلكتروني اهتمام واسع من قبل فقهاء القانون، فعرفه البعض على أنه " وسيلة حديثة للإثبات تنبع أهميته من خلال إثبات التعاملات الإلكترونية بشكل عام من جهة، والمعاملات التي يبرمها الأفراد بشكل خاص من جهة أخرى"[١]. وعرف كذلك بأنه "مجموعة من الإجراءات التقنية والفنية والتي تتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو أصوات وغيرها تتكون بشكل بيانات إلكترونية متصلة برسالة المعلومات (المستند الإلكتروني) تحدد هوية الشخص الموقع وبيان موافقته على مضمون هذا المستند أو الرسالة[٢].

وعرف قانون الأونسيترال التوقيع الإلكتروني على أنه " بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسالة بيانات، أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقياً، يجوز أن تُستخدم لتعيين هوية الموّقع بالنسبة إلى رسالة البيانات، ولبيان موافقة الموّقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات" [٣].

وعرف المشرع العراقي التوقيع الإلكتروني على أنه " 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 "، وحدد الشروط الواجب توفرها في التوقيع الإلكتروني ليكون له ذات الحجية القانونية المقررة للتوقيع التقليدي في الإثبات، وتتمثل هذه الشروط من خلال ضرورة ارتباط التوقيع بالشخص الموقع وحده دون غيره، ضرورة أن يكون الوسيط الإلكتروني خاضعاً لسيطرة الموقع وحده، وارتباط التوقيع بالمستند الذي وضع عليه بحيث يمكن اكتشاف أي تعديل يمكن أن يحصل عليه، فضلاً عن ذلك

(١) أزور محمد رضا، إشكالية إثبات العقود الإلكترونية دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، تلمسان، الجزائر ، ٢٠١٦، ص١٨٤.
(٢) بلقنيشي حبيب ، إثبات التعاقد عبر الإنترنت (البريد المرئي) دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة وهران – السانيا ، كلية الحقوق ، الجزائر ، ٢٠١٠-٢٠١١م ، ص ١١٨.
(٣) المادة (٢/ أ) من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكتروني مع دليل الأشتراع لسنة ٢٠٠١ .

ضرورة أنشاء التوقيع وفق التعليمات والإجراءات الصادرة عن وزارة الاتصالات، ويكون معتمداً من جهة التصديق[١].

الفرع الثالث

التوثيق

إن إصدار أي مستند إلكتروني يجب توثيقة لدى الجهة المعتمدة والمحددة من قبل الحكومة أو الجهات المرخص لها القيام بنشاط التوثيق الإلكتروني، والهدف من توثيق المستندات الإلكترونية الحفاظ على حقوق المتعاملين إلكترونياً من الاعتداءات أو الغش والتزوير الذي يمكن أن يمارسه الغير، ويتمثل عمل الجهة المعتمدة أو المرخصة بالتحقق من صحة المستند ومصدره، والقيام بالأعمال اللازمة لتتبع الأخطاء والتغيرات التي صاحبة أنشاء المستندات الإلكترونية، من خلال استخدام وسائل التحليل وعلم التشفير الإلكتروني أو أي وسيلة أخرى، ومنح صاحب المستند شهادة توثيق تؤيد صحة المستند وتكون حجة في مواجهة الكافة[٢].

وتعرف جهة التوثيق أو التصديق بأنها " شخص طبيعي أو معنوي، معتمد من قبل الدولة أو مرخص له، تمارس مهنة التوثيق تحت أشراف ورقابة الحكومة، وتقوم بدور الوسيط بين الأطراف المتعاملين إلكترونياً، من خلال إصدار شهادات التوثيق أو التصديق التي تحدد هوية الشخص المرسل، ويمكن أن تقدم وظائف أخرى تتعلق بالتوقيع الإلكتروني[٣].

عرف المشرع العراقي جهة التصديق بأنها " الشخص المعنوي المرخص له إصدار شهادات تصديق التوقيع الإلكتروني وفق أحكام هذا القانون" [٤]، يلاحظ الباحث إن

(١)المادة (٤/١) والمادة (٥) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢.

(٢) محمد فواز المطالقة ، مصدر سابق ، ص٢٠٩.

(٣) لينا إبراهيم يوسف حسان، التوثيق الإلكتروني ومسؤولية الجهات المختصة به في القانون الأردني دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، كلية الدراسات القانونية العليا، الأردن، ٢٠٠٧، ص ٢٧.

(٤) المادة (١ / ١٤) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢م .

المشرع العراقي كان موفقاً عندما حدد جهة التوثيق أو التصديق بالشخص المعنوي فقط نظراً لما تطلبه مهنة التوثيق معدات تقنية وبشرية لممارسة النشاط، فضلاً عن ذلك أن تحديد جهة التصديق بالشخص المعنوي يساعد الدولة على ممارسة دورها الرقابة بسهولة، وتُعد الشركة العامة لخدمات الشبكة الدولية للمعلومات جهة التصديق وأجاز لها المشرع منح الرخص للراغبين بممارسة التصديق أو التوثيق.

المبحث الثاني

فاعلية المستند الإلكتروني وحجيته في الإثبات

ساير المشرع العراقي التطور العلمي والتكنولوجي الذي يشهده عالمنا اليوم نتيجة التقدم العلمي الحاصل في مجال تكنولوجيا المعلومات، الذي أفرز ظهور المستندات الإلكترونية التي حلت محل المستندات التقليدي التي أصبحت لا تتلاءم مع طبيعة التعاملات الإلكترونية بشكل عام وعقود التجارة الإلكترونية بشكل خاص، وبفعل هذا التطور دفع المشرع العراقي على الاعتراف بهذه المستندات الإلكترونية ومنحها نفس الحجية القانونية المقررة للمستندات الخطية الورقية بشرط توافر الشروط المحددة في القانون، كما أن المشرع العراقي أعطى كذلك لصورة المستند الإلكتروني حجية في الإثبات، وللإحاطة بهذا الموضوع سوف يتم تناوله من خلال المطلبين الآتيين:

المطلب الأول

حجية المستند الإلكتروني

للإحاطة بحجية المستند الإلكتروني سوف نتناول حجيته وفق القواعد العامة للإثبات وحجيته وفق قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية كما في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول

حجية المستند الإلكتروني وفق القواعد العامة للإثبات

لم يتطرق قانون الإثبات العراقي النافذ رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩م المعدل لحجية المستندات الإلكترونية في الإثبات، نظراً لحداثة ظهور المستند الإلكتروني نتيجة ثورة تكنولوجيا المعلومات إلا أن قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي منح للسندات الإلكترونية نفس الحجية القانونية للسندات الورقية في الإثبات بعد التأكد من

توفر مجموعة من الشروط التي حددها القانون[١] ، ولما كانت السندات الورقية تأخذ شكلين، سندات رسمية: وهي السندات التي يدون فيها موظف عام أو من خلال شخص مكلف بخدمة عامة طبقاً للقانون وفي نطاق اختصاصه ما تم على يديه أو ما قاله أصحاب العلاقة بحضوره[٢] ، وسندات عادية: وهي سندات معده للإثبات تتضمن كتابة تكون موقعه من أصحاب العلاقة وتُعد دليل كامل بحقهم، فضلاً عن السندات الموقعة على بياض التي تسلم إلى الغير بغية ملئها حسب الاتفاق المبرم بينهما[٣].

وعليه فأن المستند الإلكتروني يمكن أن يكون رسمياً بصدوره من موظف أو شخص مكلف بخدمة عامة، ووفقاً للحدود التي رسمها القانون، وفي نطاق الاختصاص الوظيفي أو للشخص المكلف بخدمة عامة، أو يكون المستند الإلكتروني عادياً (عرفياً)، ولكي يكون للمستندات الكتابية أو الإلكترونية الحجية القانونية الكاملة ويعوُل عليه في الإثبات ينبغي أن يتوفر فيه مجموعة من الشروط وهي :

أولاً : يجب أن يكون المستند مقروءاً: لإمكانية الاحتجاج بمضمون المستندات تجاه الأخرين ينبغي أن يكون المستند مقروءاً، بمعني ينبغي إن يكون المستند مكتوب بحروف ورموز مفهومة من قبل الأشخاص الذين يراد الاحتجاج عليهم بمضمون هذا المستند، فالمستند الإلكتروني يتم تدوين محتواه بواسطة وسيط إلكتروني ولغة هذا الوسيط غير معروفة إلا من خلال إيصال هذه المعلومات والبيانات بجهاز الحاسوب الآلي وتغذية الحاسوب بكافة البرامج اللازمة لقراءة هذه المعلومات وتحويلها إلى لغة يستطيع الأنسان فهمها وقراءتها[٤].

(١) المادة (١٣) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢م النافذ.
(٢) المادة (٢١ /١) من قانون الإثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩م المعدل.
(٣)عباس العبودي، شرح أحكام قانون الإثبات المدني،ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،٢٠٠٥، ص١٣٥
(٤) حسن عبد الباسط جميعي ، إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الإنترنت ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠م ، ص٢٠.

وعليه ينبغي للاعتداد بأي مستند تجاه الأخرين يجب إن يكون المستند ناطقاً للبيانات والمعلومات التي تضمنها، أي يجب إن تكون الحروف والرموز مفهومة وواضحة وبهذا يتساوى كل من المستند التقليدي والمستند الإلكتروني(١).

ثانياً: يجب إن يمتاز المستند بالثبات: حتى يحوز المستند الكتابي أو الإلكتروني الحجية القانونية ويعوُل عليه في الإثبات بوصفه دليلاً كاملاً، يجب إن يكون خالياً من العيوب المادية كالحك والشطب والإضافة والتحشية كونها تؤثر على حجية المستند وقوته في الإثبات فيمكن إن تؤدي إلى انقاص قيمته القانونية أو أسقاطها وبحسب الأحوال(٢).

فالمستند الكتابي أو الورقي عندما توضع عليه الأحبار تتصل فيه بشكل كيميائي بحيث يصبح من المستحيل أجراء التعديلات عليه إلا بأتلافه أو يصبح التعديل ظاهر يمكن ملاحظته أو معرفته من ذوي الخبرة، إما المستند الإلكتروني نجد أن عنصر الثبات والدوام يعتمد على الدعامة الإلكترونية المثبت عليها البيانات والمعلومات، والدعامة الإلكترونية أما تكون دائمة أو غير الدائمة، حيث تتمثل الدعامة غير الدائمة بالتسجيل أو القيد المغناطيسي كالشرائط الممغنطة والأسطوانة الممغنطة وغيرها القابلة للاستعمال المتكرر، بمعنى يمكن الكتابة والمحو بسهولة دون ترك أي أثر مادي يمكن اكتشافه، أما الدعامة الدائمة القابلة للاستعمال مرة واحدة كالأشرطة والبطاقات المثقبة والقرص البصري المسجل بواسطة الليزر فلا يمكن تعديلها إلا بعد ترك أثر مادي أو أتلافها بشكل تام(٣).

ثالثاً: إن يمتاز المستند بالاستمرارية: لكي يكون للكتابة الحجية القانونية الكاملة في الإثبات، لا بد من كتابتها على دعامة تحفظها لفترة طويلة من الزمن بحيث نستطيع

(١) علاء حسين مطلق التميمي ، الدليل الإلكتروني في الإثبات المدني دراسة مقارنة ، ص٥٦.
(٢) يحيى يوسف فلاح حسن ، التنظيم القانوني للعقود الإلكترونية ، رسالة ماجستير ، جامعة النجاح الوطنية ، كلية الدراسات العليا ، نابلس ، فلسطين ، ٢٠٠٧م ، ص٧٤.
(٣) مخلوفي عبد الوهاب ، التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت ، أطروحة دكتوراه ، جامعة الحاج لخضر – باتنة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، الجزائر ، ٢٠١١-٢٠١٢م ، ص١٨٦.

الرجوع إليها عند الحاجة وفي أي وقت سواء كانت هذه الكتابة ورقية أو إلكترونية كحفظها في البريد الإلكتروني أو في ذاكرة الحاسوب أو الأقراص الصلبة الممغنطة[١].

ولا تثير الوسائط الورقية أية إشكالية فيما يتعلق بالاستمرارية بخلاف الوسائط الإلكترونية التي تمثل عقبة في تحقيق شرط الاستمرار، بحكم التكوين الكيميائي لأقراص التسجيل والشرائح الممغنطة المستخدمة بعملية الحفظ، بالنظر لحساسيتها مما يجعلها معرضة للتلف السريع نتيجة التيار الكهربائي أو الاختلال في درجات الحرارة، ولمعالجة هذه الإشكالية فيمكن استعمال برامج إلكترونية أكثر تطوراً ولديها القدرة على حفظ المعلومات لمدة تفوق الأوراق العادية التي قد تتأكل بفعل التخزين والرطوبة والحشرات[٢].

الفرع الثاني

حجية المستند الإلكتروني وفق قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية

لم يخفى على المشرع العراقي التقدم العلمي والتكنولوجي الذي يشهده عالمنا اليوم وظهور ما يعرف بشبكة المعلومات (الإنترنت) الذي اصبح يتغلل في جميع مجالات حياتنا اليومية، ولمواكبة هذا التطور ولتعزيز الثقة في المعاملات الإلكترونية أعطى للمستند الإلكتروني ذات الحجية القانونية المقررة للمستند الورقي في الإثبات بعد توفر مجموعة من الشروط المحددة بالقانون[٣].وبينت المادة (١٣/ أولاً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية الشروط الواجب توفرها في المستند الإلكتروني ليحوز الحجية القانونية المقررة للمستند الورقي بوصفه دليلاً كاملاً في الإثبات، وهذه الشروط هي :-

(١) كحول سماح ، المصدر السابق ، ص ٢٢.

(٢) حسن عبد الباسط جميعي ، المصدر السابق ، ص ٢١.

(٣) المادة (١٣/ أولاً) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية تنص على ((تكون للمستندات الإلكترونية والكتابة الإلكترونية والعقود الإلكترونية ذات الحجية القانونية لمثيلتها الورقية اذا توافرت فيها الشروط الآتية :أ- إن 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 . جـ - إن تكون المعلومات الواردة فيها دالة على من ينشأها أو يتسلمها وتاريخ ووقت إرسالها وتسلمها)).

أولاً : قابلية المعلومات الواردة في المستند الإلكتروني للحفظ والتخزين والاسترجاع في أي وقت: حتى يكون للمستند الإلكتروني الحجية القانونية الكاملة ويعوُل عليه في الإثبات، يجب إن تكون البيانات والمعلومات الواردة فيه قابلة للحفظ والتخزين بحيث يمكن الرجوع اليها في أي وقت نشاء، وبالتالي يحقق أهم ركيزة من ركائز القيمة القانونية للمستند في الإثبات المتمثلة بصلاحية الدليل للمراجعة في أي وقت، ويعُد شرط الحفظ هو الشرط المقابل لشرط الاستمرارية الموجود في المستند الورقي[١]، ويتم حفظ المعلومات والبيانات الواردة في المستند الإلكتروني من خلال إدخال المعلومات أو بنود الاتفاق بين أطراف العلاقة وتخزينها ووضع عليها توقيعاً إلكترونياً من خلال الحاسب الإلكتروني، ويتم بعد ذلك معاينة المستند الإلكتروني بواسطة شاشة الحاسوب للتأكد من سلامته وتخزينه بوسائل إلكترونية قادرة على حفظ المستند واستخراج منه نسخه طبقاً للأصل، ووسائل حفظ المستندات إلكترونية عديدة منها، الشريط المغناطيسي والأقراص المرنة والصلبة وشبكة الإنترنت[٢].

ولا يكفي حفظ وتخزين البيانات والمعلومات الموجودة في المستند الإلكتروني على الأقراص المرنة والصلبة وشبكة الإنترنت، وإنما يلزم كذلك إمكانية استرجاعها في أي وقت، من خلال وضع القرص في جهاز الحاسوب أو ربط الحاسوب على شبكة الإنترنت وبهذه الإلية تتحقق الفعالية المباشرة من جراء استعمال أجهزة الحاسوب وشبكة الإنترنت في تمكين أطراف العلاقة بالاطلاع على المعلومات المخزونة في أي وقت[٣].

ثانياً: إمكانية الاحتفاظ بالمستند الإلكتروني بالشكل الذي تم فيه أو أي شكل أخرى يساعد على حفظ المعلومات الواردة فيه من التعديل بالإضافة أو الحذف: يقضي هذا الشرط بضرورة إن تكون المعلومات والبيانات الواردة في المستند الإلكتروني حفظت بالشكل الذي تم أنشائها أو أرسالها أو تسلمها، أو تم حفظها بشكل يؤدي إلى الاحتفاظ بالمعلومات الواردة فيه بالشكل المتفق عليه دون زيادة أو نقصان أي بمعني دون إضافة

(١) بشار محمود دودين ، مصدر سابق ، ص٢٢٩.
(٢) محمد فواز المطالقة ، مصدر سابق ، ص٢١٢.
(٣) لورنس محمد عبيدات ، مصدر سابق ، ص ٨٦.

أو حذف، فيتم الاحتفاظ بالمعلومات المستند الإلكتروني المتفق عليها وإدخالها وتخزينها كما هي على الوسيلة المستخدمة في المعاملة الإلكترونية دون إن يلحقها تغيير في شكلها الأصلي الذي نشأت به أو خزنت به أو أرسلة وتسالمت به، بحيث يمكن استخراج نسخة منها في أي وقت ممكن(١).

ولا شك إن تخزين المعلومات الواردة في المستند الإلكتروني سواء على الأقراص الصلبة أو المرنة أو الشرائط والوسائل الإلكترونية الأخرى يساعد على حفظها لفترات طويلة جداً، وبشكل يمنع التعديل بالزيادة أو النقص ويتم حفظها في صناديق خاصة لدى الجهة المعتمدة أو المرخصة من قبل الحكومة، ولتعزيز الثقة بالمستندات الإلكترونية يمكن اللجوء إلى التقدم العلمي والتكنولوجي في عالم الإلكتروني وحفظ المستندات بصيغة يتعذر معها إجراء أي تعديلات عليها(٢)، يرى الباحث إن هذا الشرط يقابل شرط الثبات بالنسبة للمستند الورقي التقليدي، فكل من المستند الإلكتروني والمستند الورقي ليكون لها الحجية القانونية الكاملة ويعوُل عليهما في الإثبات، يجب أن يمتازان بالمحافظة هيئتهما والمعلومات الواردة فيهما لفترة طويلة من الزمن وبالشكل الذي أنشئ أو أرسلة أو أستلم به المستند.

ثالثاً: دلالة المعلومات الواردة في المستند الإلكتروني على منشئه أو مستلمه ووقت وتاريخ الإرسال والتسلم: حتى يحوز المستند الإلكتروني الحجية الكاملة ويعوُل عليه في الإثبات، ينبغي أن يكون المستند الإلكتروني دالاً على من ينشئه أو يتسلمه فضلاً عن تاريخ ووقت إنشاءه ويعوُد ذلك النظام التقني المستخدم في المعاملة الإلكتروني، ويُقابل هذا الشرط شرط إن يكون المستند مقروءاً بالنسبة للمستند الورقي العادي ليمكن الاحتجاج بمضمونه بمواجهة الأخرين بوصفه دليلاً كاملاً في الإثبات(٣)، فالكتابة الإلكترونية الموجودة في المستند الإلكتروني ينبغي إن تكون دالة على الشخص الذي أنشئ المستند أو تسلمه وكذلك وقت وتاريخ الإرسال والتسلم بمعنى توجد علاقة أو ارتباط بين المستند

(١) علاء حسين مطلق التميمي،الدليل الإلكتروني في الإثبات دراسة مقارنة،المصدر السابق، ص٩٠
(٢) يحيى يوسف فلاح ، مصدر سابق ، ص ٧٥.
(٣) بشار محمود دودين ، مصدر سابق ، ص ٢٣٣.

الإلكتروني والمنشئ أو المرسل والمستلم وبطبيعة الحال يرجع هذا إلى المنظومة الإلكترونية المستخدمة في العملية التعاقدية، كما ينبغي إن يكون المستند معبراً عن إرادة المنشئ أو المستلم وحده، متحملاً كافة النتائج القانونية التي يمكن أن تترتب على هذا المستند، ولما كان المستند الإلكتروني عبارة عن وسيلة للتعبير عن الإرادة فيجب أن يكون دالاً على شخصية صاحبه ومميزاً لهويته[١].

المطلب الثاني

حجية الصورة المستخرجة من المستند الإلكتروني

للصورة المستخرجة من المستند الإلكتروني قيمة قانونية، وبغية الالمام بهذه القيمة القانونية لصورة المستند الإلكتروني، سوف نتناولها في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول

حجية الصورة المستخرجة من المستند الإلكتروني طبقاً للقواعد العامة

سبق وأن بين سابقاً بأن المشرع العراقي لم ينظم القيمة القانونية للمستندات الإلكترونية وصورها في قانون الإثبات النافذ ، إلا أن المشرع في قانون التوقيع الإلكتروني لسنة ٢٠١٢ النافذ اعطى للمستندات الإلكترونية ذات القيمة القانونية المقررة للمستندات الورقية بعد تحقق مجموع من الشروط[٢] ولما كانت المستندات الورقية تأخذ شكل مستندات رسمية أو مستندات عادية، سوف تناول حجية صورة المستند الإلكتروني الرسمي طبقاً للقواعد العامة في الإثبات أولاً، ثم نتناول صورة المستند الإلكتروني العادي ثانياً، وعلى النحو الاتي:-

أولاً: حجية صورة المستند الإلكتروني الرسمي وفق القواعد العامة في الإثبات: عالج المشرع العراقي القيمة القانونية للصورة المأخوذة من المستند الرسمي في قانون الإثبات

(١) عبدالله غرايبة، حجية التوقيع الإلكتروني في التشريع المعاصر، دار الراية للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٨م ، ص ١٤٠.

(٢) ينظر نص المادة (١/١٣) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي لسنة ٢٠١٢ النافذ.

النافذ في المادتين (٢٣-٢٤)[١] ، مميزاً بين حالتي وجود اصل المستند الرسمي وحالة عدم وجود الأصل، ففي حال وجود الأصل يكون للصورة المأخوذة نفس القيمة القانونية للأصل في القدر الموافق للأصل ويفترض فيها المطابقة مالم ينازعه في ذلك أحد وإلا يصار لمراجعة الصورة المأخوذة على الأصل، أما في حال عدم وجود الأصل فيكون للصورة المأخوذة من الأصل نفس القيمة القانونية للأصل في حال كان مظهرها الخارجي لا يبعث للشك وإلا يطلب مراجعة الصورة إلى الأصل، أما فيما يتعلق بالصور المأخوذة من الصورة المأخوذة من الأصل فلا يعتد بها إلا لمجرد الاستئناس ووفقاً للظروف والحالات.

ثانياً: حجية صورة المستند الإلكتروني العادي وفق القواعد العامة في الإثبات: بالرجوع إلى نصوص قانون الإثبات العراقي النافذ ، نرى بأن المشرع العراقي لم يقرر للصورة المأخوذة للمستند العادي أية قيمة قانونية، إلا أن الصورة إذا كانت مكتوبة بخط يد المدين تُعد مبدأ ثبوت بالكتابة باعتبارها كتابة تصدر من الخصم من شأنها أن تجعل الحق المدعى به قريب الاحتمال[٢].

الفرع الثاني

حجية الصورة المستخرجة من المستند الإلكتروني طبقاً لقانون التوقيع الإلكتروني

تنص المادة (١٤) من قانون التوقيع الإلكتروني لسنة ٢٠١٢ النافذ على أنه " تكون الصورة المنسوخة عن المستند الالكتروني حائزة على صفة النسخة الاصلية اذا توافرت فيها الشروط الاتية: أولاً: إن تكون معلومات وبيانات الصورة المنسوخة متطابقة مع

(١) تنص المادة (٢٣) من قانون الإثبات العراقي النافذ ((اذا كان أصل السند الرسمي موجوداً، فأن صورته الرسمية خطية كانت أو مصورة، تكون لها حجية السند الرسمي الاصلي بالقدر الذي تكون فيه مطابقة للأصل. وتعتبر الصورة مطابقة للأصل ما لم ينازع في ذلك من يحتج عليه بها. وفي هذه الحالة الاخيرة يتعين مراجعة الصورة على الاصل)). والمادة (٢٤) ((اذا لم يوجد اصل السند الرسمي كانت صورته الرسمية حجة على الوجه الآتي :اولا – يكون للصورة الرسمية الاصلية حجية الاصل متى كان مظهرها الخارجي لا يتطرق اليه الشك في مطابقتها للأصل.ثانيا – يكون للصورة الرسمية المأخوذة من الصورة الاصلية الحجية ذاتها، ولكن يجوز في هذه الحالة لمن يحتج عليه بهذه الصورة ان يطلب مراجعتها على الصورة الاصلية التي اخذت منها.ثالثا – أما ما يؤخذ من صور للصورة المأخوذة من الصورة الاصلية فلا يعتد به الا لمجرد الاستئناس تبعا للظروف)).

(٢) آدم وهيب النداوي، الموجز في قانون الإثبات، المكتبة القانونية، بغداد ، ص٩٢.

النسخة الأصلية. ثانياً: إن يكون المستند الإلكتروني والتوقيع الإلكتروني موجودين على الوسيلة الإلكترونية. ثالثاً: إمكانية حفظ وتخزين معلومات وبيانات الصورة المنسوخة بحيث يمكن الرجوع اليها عند الحاجة. رابعاً: إمكانية حفظ الصورة المنسوخة في الشكل الذي انشئت أو أرسلت أو تسلمت به النسخة الأصلية للمستند الإلكتروني. خامساً: احتواء الصورة المنسوخة على المعلومات الدالة على الموقع والمتسلم وتاريخ ووقت الارسال والتسلم ". والمادة (١٦) من قانون التوقيع الإلكتروني المصري لسنة ٢٠٠٤ " الصورة المنسوخة على الورق من المحرر الإلكتروني الرسمي حجة على الكافة بالقدر الذي تكون فيها مطابقة لأصل هذا المحرر، وذلك ما دام المحرر الإلكتروني الرسمي والتوقيع الإلكتروني موجودين على الدعامة الإلكترونية ".

نلاحظ على هذه النصوص القانونية أن المشرع العراقي والمصري أعطى للصورة المستخرجة من المستند الإلكتروني نفس القيمة القانونية لأصل المستند الإلكتروني بشرط أن تتوافر في النسخة المصورة الشروط التي حددها القانون من حيث التطابق بين الأصل والنسخة وضرورة توفر التوقيع الإلكتروني والمستند الإلكتروني على المنظومة الإلكترونية المستخدمة في أنشاء المستند والتوقيع الإلكترونيين، إلا أن المشرع العراقي لم يحدد فيما اذا كانت الصورة المستخرجة من مستند إلكتروني رسمي أم عادي بخلاف المشرع المصري الذي حدد الصورة المستخرجة من المستند الإلكتروني الرسمي حصراً واعطاها ذات القيمة القانونية المقررة للأصل بشرط تطابقها مع الأصل.

أما فيما يتعلق بإمكانية حفظ البيانات والمعلومات الموجودة في الصورة المستخرجة وبالشكل الذي أرسلت أو تسلمت من خلاله، وشمول الصورة المستخرجة على كافة البيانات الدالة على الشخص المواقع واسم المستلم وتاريخ الارسال والتسلم، فأن هذا يعتمد على عنصر التوثيق الذي من خلاله يتم حفظ كافة المعلومات والبيانات من التحريف والتزوير وتغيير الحقائق بحيث يمكن الرجوع اليها في أي وقت نشاء للتحقق من أن هذه الصورة المستخرجة هي ذاتها المتفق عليها بين أطراف العلاقة، ولا يخفى علينا توفر

الكثير من الوسائل التقنية والفنية التي من خلالها يتم الاحتفاظ بالمستندات الإلكترونية وصورها سواء كانت هذه الوسائل ممغنطة أو ضوئية وغيرها[١].

الخاتمة

في نهاية بحثنا الموسوم بـ (المستند الإلكتروني وحجته القانونية في الأثبات) ندرج في أدناه جملة من الاستنتاجات والمقترحات وكما يأتي:

أولاً: الاستنتاجات

١-تبين لنا أن مفهوم المستند الإلكتروني لا يختلف في القانون العراقي عن باقي القوانين الأخرى فهي تتفق من حيث المضمون وأن اختلفت من حيث الصياغة، فالجميع ترى أن المستند الإلكتروني عبارة عن وثائق ورسائل يتم أنشائها ودمجها وتخزينها وارسالها وتسلمها بوسائل إلكترونية، كما أن المستند الإلكتروني ينفرد بمجموعة من الخصائص والتي تتمثل بـقلة التكاليف والسرية والامان والدقة والوضوح، فضلاً عن طابعه الدولي.

٢-إن المستند الإلكتروني يختلف عن المستند الورقي من عدة وجود أهمها انشائه على دعامة إلكترونية، واحتوائه على كميات أكبر من المعلومات والبيانات، فضلاً عن ذلك يكون اكثر سرية وأقل تكاليف بالنسبة لمقارنة بالمستند الورقي.

٣-تبن لنا أن المشرع العراقي ساوى بين المستند الإلكتروني والمستند الورقي في الحجية القانونية بعد تحقق الشروط التي حددها القانون في المستند الإلكتروني.

ثانياً: المقترحات.

١-نوصي بضرورة تفعيل عمل جهة التصديق الإلكتروني باعتبارها الجهة المعتمدة والمرخصة بالتصديق الإلكتروني، والجهة التي تمنح الثقة والامان للمعاملات الإلكترونية بشكل عام والمستندات الإلكترونية بشكل خاص، وعقد المؤتمرات والندوات والدورات التدريبية للعاملين في مجال التصديق الإلكتروني فضلاً عن ذلك توفير منظومة إلكترونية آمنة وتكون بعيدة عن التحريف والتزوير والتدخلات غير المشروعة.

---

(١) خوربي احمد، الإثبات بالمحررات الإلكترونية دراسة مقارنة بين النصوص القائمة والتوجيه التشريعي الحديث، مذكرة تخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، الدفعة ١٧، ٢٠٠٦-٢٠٠٩، ص١٩.

٢-نوصي المشرع العراقي بضرورة تعديل نص المادة (١٤) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢، لتكون مقتصرة على صورة المستند الإلكتروني الرسمي على غرار المشرع المصري لتكون بالصيغة الآتية " تكون الصورة المنسوخة عن المستند الإلكتروني الرسمي حائزة على صفة النسخة الأصلية اذا توافرت فيها الشروط الاتية: الخ ".

المصادر

أولاً: الكتب

١- آدم وهيب النداوي، الموجز في قانون الإثبات، المكتبة القانونية ، بغداد.

٢- الياس ناصيف، العقود الدولية العقد الإلكتروني في القانون المقارن، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩م.

٣- بشار محمود دودين، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الإنترنت، ط٢، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع ، القاهرة، ٢٠١٠م.

٤- ثروت عبدالحميد، التوقيع الإلكتروني ماهيته- مخاطرة- وكيفية مواجهتها- مدى حجيته في الإثبات، دار الجامعة الجديد، مصر،٢٠٠٧م.

٥- خالد ممدوح ابراهيم، ابرام العقد الإلكتروني دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠١١م.

٦- حسن عبد الباسط جميعي، إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠م.

٧- عباس العبودي، شرح احكام قانون الإثبات المدني، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، ٢٠٠٥م.

٨- عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠م.

٩- عبدالله غرايبة، حجية التوقيع الإلكتروني في التشريع المعاصر، دار الراية للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٨م.

١٠- -علاء حسين مطلق التميمي، الأرشيف الإلكتروني دراسة مقارنة، ط٢، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٠م.

١١-علاء حسين مطلق التميمي، الدليل الإلكتروني في الإثبات المدني دراسة مقارنة، ط٢، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٠م.

١٢- لورنس محمد عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٩م.

١٣-محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية القانون الواجب التطبيق دراسة مقارنة، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٨م.

ثانياً: رسائل الماجستير واطاريح الدكتوراه.

١-أزدر محمد رضا، اشكالية إثبات العقود الإلكترونية دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة ابو بكر بلقايد، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تلمسان، الجزائر، ٢٠١٥-٢٠١٦م.

٢-ايهاب سمير محمد صالح، الإثبات بالمحررات الإلكترونية دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الازهر- غزة، عمادة الدراسات العليا، كلية الحقوق، فلسطين،٢٠١٥م.
٣-بلقنشي حبيب، إثبات التعاقد عبر الإنترنت (البريد المرئي) دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران – السانيا، كلية الحقوق، الجزائر، ٢٠١٠-٢٠١١م.
٤-خوربي احمد، الإثبات بالمحررات الإلكترونية دراسة مقارنة بين النصوص القائمة والتوجه التشريعي الحديث، مذكرة تخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء ، الدفعة١٧، ٢٠٠٦-٢٠٠٩م.
٥-كحول سماح، حجية الوسائل التكنولوجية في إثبات العقود التجارية، رسالة ماجستير، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، الجزائر، ٢٠١٥م.
٦-كميني خميسه، منصور عزالدين، الإثبات بالكتابة بالشكل الإلكتروني، مذكرة تخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، الدفعة١٦، ٢٠٠٥-٢٠٠٨م.
٧-لينا ابراهيم يوسف حسان، التوثيق الإلكتروني ومسؤولية الجهات المختصة به في القانون الأردني دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه، جامعة عمان العربية، الاردن،٢٠٠٧م.
٨-مخلوفي عبدالوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الإنترنت، أطروحة دكتوراه ، جامعة الحاج لخضر-باتنه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر،٢٠١١-٢٠١٢م.
٩-يحيى يوسف فلاح حسن، التنظيم القانوني للعقود الإلكترونية ، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، كلية الدراسات العليا ، نابلس، فلسطين، ٢٠٠٧م.

ثالثاً: القوانين والاتفاقيات.

١- قانون الإثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩م المعدل.
٢- قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢م.
٣- قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٥م.
٤- قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لسنة ٢٠٠١م.
٥- قانون الأونسيترال النموذجي بشأن السجلات الإلكترونية القابلة للتحويل لسنة ٢٠١٧م.
٦- اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية لسنة ٢٠٠٧م.