حجية المستندات الإلكترونية في الإثبات في القانونين العراقي والاردني

The Electronic Documents Authenticity in Proof in Iraqi and Jordanian Laws

إعداد الطالب

أحمد مجيد رشيد السنجري

إشراف

د. مأمون أحمد الحنيطي

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص

قسم القانون الخاص

كلية الحقوق

جامعة الشرق الأوسط

أيّار، 2018

التفويض

أنا الطالب **أحمد مجيد رشيد السنجري** أفوض جامعة الشرق الأوسط بتزويد نسخة من رسالتي ورقياً وإلكترونياً للمكتبات أو المنظمات أو الهيئات والمؤسسات المعنية بالأبحاث والدراسات العلمية عند طلبها.

الاسم: أحمد مجيد رشيد السنجري

التاريخ: 29 / 05 / 2018

التوقيع:

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة في جامعة الشرق الأوسط – عمان وعنوانها " **حجية المستندات الالكترونية في الاثبات في القانونين العراقي والاردني** "

وأجيزت بتاريخ **29 / 05 / 2018**

أعضاء لجنة المناقشة:

الاسم	الصفة	جهة العمل	التوقيع
د. مأمون أحمد الحنيطي	مشرفا	جامعة الشرق الأوسط	.....
د. خالد عبد الشخانبة	رئيسا وعضواً داخلياً	جامعة الشرق الأوسط	.....
د. إبراهيم صالح الصرايره	عضواً خارجياً	جامعة العلوم الإسلامية	.....

شكر وتقدير

الحمد لله الّذي بحمده تتمّ النّعم، والصّلاة على من بذكره تنفكّ العُقد، محمد صلى الله عليه وعلى آل بيته وصحابته ومن سار على نهجهم، وبعد:

فبعد مسيرة مضنية من التعب والسهر للوصول إلى هذا الموقف لنيل شهادة الماجستير، فإن الكلمات تتيه في وصف الشكر لأساتذتي الأجلاء الذين أمدوني بكل ما يحتاجه طالب العلم، وأخص منهم بالذكر **الدكتور مأمون الحنيطي** الذي صاحب هذا العمل بالتقويم والإرشاد.

كما أشكر **الأستاذ الدكتور فائق محمود الشماع** الذي أكرمني برحابة صدره وكرم استقباله الدائم لي ولطلبة العلم في هذا الجامعة من دون تضجر أو ملل.

وأتقدّم من الأساتذة الأجلاء بالشّكر الوافر، لموافقتهم على مُناقشة هذه الرسالة، وعرض ملاحظاتهم الّتي ستُسهم في إثراء محتواها، وتجويد فحواها، وإخراجها بالشّكل السّليم، أعضاء اللجنة مُتمثّلة **بالدّكتور مأمون احمد الحنيطي والدكتور خالد عبد الشخانبه والدكتور إبراهيم صالح الصرايرة.**

الباحث

الإهداء

إلى من فارقني جسده ولم تفارقني روحه الخالدة

إلى من لولاه لما وصلت إلى ما وصلت اليه ... ابي رحمه الله

إلى جنة الله على الارض إلى مهجتي وقرة عيني ... امي حفظها الله

إلى اخواني المحامي سعد والدكتور أرشد من وجدتهم سنداً لي في حياتي الدراسة والعملية

إلى خواتي الحبيبات بارك الله بهم وحفظهم

وإلى من وجدتها سنداً لي ورفيقة دربي في حياتي ... زوجتي العزيزة

اهدي هذا العمل المتواضع

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
العنوان	أ
تفويض	ب
قرار لجنة المناقشة	ج
شكر وتقدير	د
الإهداء	هـ
فهرس المحتويات	و
المخلص باللغة العربية	ح
الملخص باللغة الانكليزية	ط
الفصل الأول: خلفية الدراسة وأهميتها	
أولاً: المقدمة	1
ثانياً: مشكلة الدراسة	3
ثالثا: أهداف الدراسة	4
رابعاً: أهمية الدراسة.....	4
خامساً: حدود الدراسة	5
سادساً: محددات الدراسة	6
سابعا: مصطلحات الدراسة	6
ثامنا: الإطارالنظري	7
الدراسات السابقة	8
تاسعا: منهجية الدراسة	11
الفصل الثاني: ماهية المستندات الإلكترونية في القانون العراقي والاردني	
المبحث الأول: مفهوم المستندات الإلكترونية وشروطها	12
المطلب الأول: تعريف المستندات الإلكترونية قانونيا	13
المطلب الثاني: شروط المستندات الإلكترونية	18
المبحث الثاني: الخصائص القانونية للمستندات الإلكترونية	42

المطلب الأول: قابلية المحرر للقراءة والإدراك 42
المطلب الثاني: دوام المحرر 46
المطلب الثالث: اثبات مضمون المحرر 48
الفصل الثالث: احكام حجية المستندات الإلكترونية في الإثبات
المبحث الأول: حجية العقود الإلكترونية 51
المطلب الأول: انواع العقود المقبولة الكترونيا وحجيتها في الإثبات 59
المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة في القانون 66
المبحث الثاني: الشروط القانونية لحجية المستندات الإلكترونية في الإثبات 72
المطلب الاول: الكتابة 72
المطلب الثاني: تحديد هوية المصدر 74
المطلب الثالث: انشاء المحرر بطريقة تضمن سلامته 77
المطلب الرابع: حفظ المحرر 79
الفصل الرابع: الخاتمة والنتائج والتوصيات
الخاتمة 83
النتائج 84
التوصيات 86
المراجع 87

حجية المستندات الإلكترونية في الإثبات في القانونين العراقي والأردني

إعداد

أحمد مجيد رشيد السنجري

إشراف

د. مأمون أحمد الحنيطي

الملخص

منح قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي وكذلك قانون المعاملات الإلكتروني الأردني المستند الإلكتروني حجية في الإثبات إلا أن هذه الحجية التي منحها القانون لها وزن المستند العادي شرط أن يتمتع المستند الإلكتروني بجملة من الشروط التي تتطابق مع المستند العادي إلى المدى الذي يلائم الطبيعة الخاصة للعقد الإلكتروني فتطلب شرط الكتابة الدالة إلى منشئها وتتطلب أن يكون المستند الإلكتروني قابلاً للحفظ في الشكل الذي تم إنشاؤه به وقابليته للاحتفاظ فيه عن طريق العديد من الطرق كشريط المغناطيسي أو الديسك أو عن طريق الانترنت بشرط اكتشاف أي تحوير أوتعديل أو تلف قد يلحق بالمستند الإلكتروني وتطلب القانون العراقي والأردني أن يتم توثيق أو تصديق المستند من قبل الدولة حتى يتم منحه حجية الإثبات وهذه الطبيعة الخاصة للمستند الإلكتروني أوجدت طريقة تقاضي تختلف في إجراءاتها عن الدعوى العادية من حيث طريقة تقديم المستندات وطريقة التبليغ وغيرها فكان هدف هذه الدراسة بيان مدى حجية المستند الإلكتروني في الإثبات وقد تم استخدام المنهج التحليلي المقارن للنصوص القانونية كلا القانونين العراقي والأردني.

الكلمات المفتاحية: المستند، الإلكتروني، الحجية، المحرر، الإثبات، العراقي، الاردني.

The Electronic Documents Authenticity in Proof in Iraqi and Jordanian laws

Researcher
Ahmed Majeed Rasheed AL-Sanjarl
Supervisor
Mamoun Ahmed Alhunaity

Abstract

The law of Iraqi electronic signature and electronic transactions also the law of Jordanian electronic transactions have granted the authentication on the affirmation but this authentication which has been granted by law must be as the same as the authentication of an ordinary document in function but in one condition that the electronic document must has the same terms which match the ordinary document to the extent where it suits the special nature of electronic contracts such as the term of writing method which must indicates the origin of issue and also the ability to be saved as same as the figure of created one also the ability to be saved be different ways like on magnetic recording tapes hard disks or even upload it on the web but in one condition that being able to discover any unauthorized redaction or modification on it or even the attempts to destroy it

The Iraqi and Jordanian law requires from the electronic document to be trusted and ratified by the government in purpose to obtain the required authentication of affirmation.

The special nature of electronic documents found out different way for adjudication process of the ordinary prosecution in term of the ways of submitting the documents intimation and others

The aim of this study is to reveal the range of electronic documents authentication on affirmation

We have followed in this study the method of comparative analytical approach to the legal texts for both Iraqi and Jordanian law.

Keywords: Document، electronic، authentication، redacted، affirmation، Iraqi، and Jordanian.

الفصل الاول

خلفية الدراسة وأهميتها

أولاً: المقدمة

إن نظرية الإثبات تعد من أكثر وأهم النظريات القانونية انتشاراً وتطبيقاً في المجالات القضائية وتعتبر من النظريات التي تكاد لا تنقطع من المحاكم وذلك لأن الأصل أن الإثبات ينصب على واقعة من شأنها ان توصلنا إلى الحق المدعى به.

وإن الإثبات هو الدليل والحجة والبرهان وهو إقامة الدليل امام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود حق أوصحة واقعة متنازع عليها بين الخصوم [1] وإن إثبات الحقوق وردها إلى أصحابها وحمايتها والحرص على عدم التعرض إليها يجب أن تكون وفقاً للطرق القانونية ويجب أن تكون هذه الطريقة مبنية على أسس وضوابط واجراءات يحميها القانون وقد أكد المجتمع على أهمية الإثبات وكذلك أكدت السنة النبوية الشريفة حيث جاء في حديث إبن عباس رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال " لو يعطى الناس بدعواهم لادعى أناس دماء رجال وأموالهم ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر"

أما الإثبات القضائي فهو حق متنازع عليه يستوجب أدلة قانونية محددة مقيدة بنصوص قانونية محددة وتقدم هذه الادلة أمام القضاء بالشكل التي رسمها القانون لإثبات الحق وإيصاله إلى صاحبه والإثبات القضائي يتشابه مع الإثبات بمعناه العام فكليهما يسعيان للوصول إلى الحقيقة المطلقة ولكنهما يختلفان في أن الإثبات بمعناه العام حر في اختيار الطرق والوسائل التي يثبت فيها حق معين أما الإثبات القضائي فيعتبر مقيد بنصوص قانونية في بعض القضايا ولكل قاعدة استثناء

[1] المنصور، أنيس منصور، 2013، شرح أحكام قانون البينات الأردني، الإثراء للنشر والتوزيع، ط3، عمان.

إلا أن المشرعان العراقي والأردني في قانون التجارة[1] سمحا لإطراف النزاع تقديم أي دليل أو وسيلة لإثبات حق دون اي قيد او شرط[2]

إن تطور التقنية الإلكترونية في مجال الإتصالات أدى إلى ظهور طرق جديد لارسال واستقبال البيانات فأصبحت هذه الطريقة من الأساسيات المطلوبة في المجتمع الحديث وأصبحت من الوسائل الأسرع والأمثل في الإتصال ونقل المعلومات من خلال الشبكة العالمية(الانترنت)، ويتم استخدام هذه الشبكة من قبل أجهزة إلكترونية ورقمية كالحاسب الالي، كما ان هذه الشبكة ليست حكراً على أحد وتتميز بسهولة الوصول إلى أي موقع الكتروني بالضغط على زر[3]

وقد جعلت هذه الوسيلة من العالم قرية صغيرة، ومن ناحية أخرى إختصرت الوقت اللازم لإيصال المعلومات واستقبالها، وهذه الميزة أدت إلى إنشاء سوق تجاري الكتروني يتم من خلاله بيع وشراء السلع الإستهلاكية والخدمات وإرسالها من بلد المنشأ إلى بلد من قام بالشراء، وهذا السوق من أهم مميزاته السرعة في عملية البيع واستلام البضاعة في أقل جهد وأقل التكاليف وهو متاح على مدار الساعة وعلى مدار أيام الأسبوع مما أدى إلى زيادة الإقبال على استخدام السوق الإلكتروني في البيع والشراء[4]

إلا أن هذه الميزات التي تتمتع بها شبكة الانترنت والسوق التجاري تواجهها العديد من المشاكل والمساويء اثناء المنازعات التي تحصل بين طرفي العقد فتكون عائقاً على الرغم من ميزاتها، كما أن الفرد لا يمكنه التأكد من سلامة البضاعة والتحقق من جودتها بشكل مادي ملموس قبل عملية

---

[1] قانون التجارة العراقي لسنه(1984) رقم(30) قانون التجارة الأردني لسنه(1966) رقم(12)

[2] المنصور، شرح احكام قانون البينات الاردني، مصدر سابق، ص 7

[3] عبدالله، هبة ثامر محمود (2011) عقود التجارة الالكترونية، ط1، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ص 11

[4] برهم، نضال سليم(2010) احكام عقود التجارة الالكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 17

الشراء وإيصال البضاعة إليه بشكل مادي، وهناك العديد من المشكلات الممكن حدوثها في هذه الشبكة، كالتشويش عليها، استخدام البيانات من قبل الغير، وتعرض هذه المواقع إلى التخريب، وإلى جانب هذه المشاكل لا يمكن التأكد من أهلية أطراف العقد وليست هنالك وسيلة تحقق الأمان لخصوصية المعلومات والعقود التي تم إبرامها بشكل كامل ، وفي حال وقوع نزاع بين اطراف العقد فما هي الحجية القانونية لهذا المستند ومدى توفر الشروط والخصائص التي يتطلبها القانون على المستند الذي تم عقده بين الأطراف على الرغم من أن استخدام الأنترنت والتعاقد الإلكتروني ليس وليد هذه الفترة فظهرت العديد من المشاكل القانونية من حيث حجية وطريقة إثباتها.[1]

ثانياً: مشكلة الدراسة وأسئلتها:

تكمن مشكلة هذه الدراسة في مدى صحة المستندات الإلكترونية والإعتراف بحجيتها والأخذ بها كمستند الكتروني أمام القضاء في الإثبات وفقاً لقانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم (78) لسنة 2012 وقانون المعاملات الإلكتروني الاردني رقم (15) لسنة 2015.

وتظهر مشكلة الدراسة من خلال أسئلة الدراسة الاتية:

1- طريقة التحقق من هوية المتعاقد في المستند الإلكتروني.

2- حجية السند الإلكتروني في الإثبات.

3- أهمية المستند الإلكتروني في تحديد زمان ومكان العقد الإلكتروني.

[1] شنودة، ريمون ملك (2017) حجية الدليل الالكتروني امام القضاء، ط1، المركز القانوني للإصدارات القانونية، القاهرة، ص9

ثالثاً: أهداف الدراســـة

هدفت الدراسة الحالية إلى بيان ما يأتي:

1- الحجية القانونية للمستند الإلكتروني؟

2- إثبات صحة وسائل البريد الإلكتروني كوسيلة لإثبات العقد الإلكتروني والتعبير عن ارادة المتعاقدين؟

3- إثبات صحة التعاقد الإلكتروني مع قواعد القانون؟

رابعاً: اهمية الدراســـة

تتمحور اهمية الدراسة من خلال:-

* **الاهمية النظرية**

نظراً لانتشار الوسائل الإلكترونية الحديثة في كافة مجالات الحياة اليومية، تعتبر نظرية الإثبات للمستندات الإلكترونية من اكثر النظريات القانونية اهمية، وقداخذت حيزاً كبير من التطبيق في جميع دول العالم التي تسعى لمواكبة التطور العلمي، حيث قامت هذه الدول بتحديث تشريعاتها لكي تواكب التطور العلمي في التقنيات الإلكترونية، وترتب على ذلك بروز العديد من المشكلات جراء استخدام الوسائل الإلكترونية الحديثة وحدوث قلق لدى الأشخاص الذين يتعاملون بهذه الوسائل الإلكترونية نظراً لعدم وجود إعتراف بالادلة والحجج المستمدة منها في الإثبات، حيث ان العديد من الذين يتعاملون بالوسائل الإلكترونية الحديثة لا يمكنهم الإستغناء عن عالم الانترنيت، لانه يمكنهم من إجراء العديد من المعاملات الإلكترونية بين الاشخاص والاطراف المتعاقدين دون الاضطرار الى الاوراق او المستندات الثبوتية، لذا يجب الاخذ بحجية اثبات المستندات الإلكترونية .

* **الناحية التطبيقية**

بالرغم من وجود تشريعات اردنية وعراقية تعالج المستندات الإلكترونية إلا أنه هنالك بعض الجوانب الغير مكتملة، مثل عدم وضوح بعض الفقرات الواردة في هذه التشريعات، مما ادى إلى تردد القضاة في بعض الاحيان، وادى لتعطيل القانون في احياناً اخرى .

خامساً: حدود الدراســـــة

تشمل هذه الدراسة ما يتعلق بحجية المستندات الإلكترونية في الإثبات وكيفية الاعتراف بهذه المستندات الإلكترونية أمام القضاء، وبيان أهميتها من الناحية النظرية والناحية التطبيقية في ظل قانون المعاملات الإلكتروني الاردني رقم (15) لسنة 2015، وقانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكتروني العراقي رقم (82) لسنة 2012.

أ- **الحدود الموضوعية:** تقتصر الحدود الموضوعية لهذه الدراسة على دراسة موضوع حجية المستندات الإلكترونية في الإثبات في التشريعين العراقي والأردني .

ب- **الحدود الزمانية :** من المؤمل أن تتضح معالم هذه الدراسة من خلال الفصل الأول والثاني (2018-2017)، وتشمل الحدود الزمانية للنصوص القانونية، قانون التوقيع الإلكتروني و المعاملات الإلكترونية العراقي رقم (78) لسنة 2012، وقانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم (15) لسنة 2015 .

ت- **الحدود المكانية:** تنحصر الحدود المكانية للدراسة الحالية في الموطن الرئيس لهذه الدراسة، وسيتم تناولها وفق قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم (78) لسنة 2012 وقانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم (15) لسنة 2015

والتشريعات المقارنة وإسنادها الى أحكام محكمة التميز العراقية والأردنية ومحكمة النقض المصرية.

سادساً: محددات الدراســـة

تركز هذه الدراسة على صحة المستندات الإلكترونية في الإثبات وتوضيح الأحكام القانونية ذات الصلة بالموضوع في كلاً من التشريعين العراقي والأردني.

سابعاً: مصطلحات الدراســـــة

تم تعريف المصطلحات المتخصصة للدراسة من خلال العودة إلى المراجع التي عرفتها، وللتسهيل على القارئ لفهم هذه المصطلحات تم تعريف هذه المصطلحات تعريفا اجرائياً

العقد الإلكتروني: هو إتفاق بين طرفي العقد من خلال تلاقي الإيجاب والقبول عن طريق استخدام شبكة المعلومات[1].

التجـارة الإلكترونيـة: هـي الأعمـال والنشـاطات التجاريـة التـي تـتم ممارسـتها مـن خـلال الشـبكة المعلوماتية الدولية (الانترنت)[2]

المحررات الإلكترونيـة: هـي معلومات تنشأ أو تدمج أو تخزن أو تطرح أو ترسل أو تستقبل كلياً أو جزئياً بوسيلة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو بأية وسيلة أخرى مشابهة[3].

---

[1] المطالقة، محمد فواز(2011) الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 3، عمان، ص 28

[2] ابو الهيجاء، محمد ابراهيم(2017) عقود التجارة الالكترونية، دار الثقافة للنشر، ط3، عمان، ص 44

[3] شنودة، حجية الدليل الالكتروني امام القضاء، مصدر سابق، ص350

التوقيع الإلكتروني: البيانات التي تتخذ شكل حروف او ارقام او رموز او إشارات او غيرها وتكون مدرجة بشكل الكتروني او اي وسيلة اخرى مماثلة في السجل الإلكتروني او تكون مضافة علية او مرتبطة به، بهدف تحديد هوية صاحب التوقيع وانفراده بأستخدامه وتميزه عن غيره[1]

ثامناً: الإطار النظـري والدراسات السابقة

ويقسم إلى:-

أولاً : الإطار النظري للدراسة

تتكون الدراسة من (أربع فصول)، **الفصل الاول** يحتوي على خلفية الدراسة ومشكلتها، ويغطي مشكلة الدراسة ، هدفها، أهميتها، تعريف المصطلحات، حدود الدراسة ومحدداتها، ثم يلي ذلك (ثلاث فصول) تغطي الجزء النظري من الدراسة، في الفصل الثاني تم تسليط الضوء على ماهية المستندات الإلكترونية في القانون العراقي والاردني، الفصل الثالث تضمن احكام حجية المستندات الإلكتروني في الإثبات، اما الفصل الرابع فيغطي النتائج والتوصيات وتليها قائمة المصادر والمراجع والفهارس.

[1] قانون المعاملات الالكتروني الاردني المادة (9/2)

ثانياً: الدراسات السابقة

استناداً الى عنوان الدراسة والهدف منها فقد تم ادراج الدراسات التالية، كدراسات سابقة:

1- **حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات وفقاً لقانوني المعاملات الإلكترونية والبينات الاردنيين. رسالة ماجستير كلية الدراسات العليا / الجامعة الاردنية / 2005 م للطالب يوسف احمد النوافلة بأشراف الدكتور عوض احمد الزعبي،** حيث تناول الباحث في رسالته دراسة حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات وفقاً للقانونين المعاملات الإلكترونية والبينات الاردنيين وتكلم عن الإثبات والمحررات الإلكترونية وتناول الباحث في دراسته التعرض لوسائل الإثبات التقليدية من حيث ماهيتها وشروطها وحجية الإثبات وكذلك الوسائل الإلكترونية الحديثة في التوقيع الإلكتروني.

كما تعرضت هذه الدراسة لحجية الوسائل الإلكترونية للاثبات وتناولت الدراسة مشكلة التوثيق الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية وضرورة توافر درجة من الامان والثقة لمنع اي تلاعب في محتويات الوثيقة الإلكترونية او التوقيع الإلكتروني، كما تناولت الدراسة بيان مدى التوافق والانسجام بين نصوص قانون الإثبات التقليدية وبين نصوص قانون المعاملات الإلكترونية.

الا ان الباحث سيقوم بدراسة دور المستندات الإلكترونية في الإثبات وفقا للتشريعين العراقي والاردني.

2- **التنظيم القانوني للعقود الإلكترونية. رسالة ماجستير كلية الدراسات العليا جامعة النجاح الوطنية / 2007م للطالب يحيى يوسف فلاح حسن بأشراف الدكتور غسان خالد،** تحدثت هذه الدراسة عن التجارة الإلكترونية مفهومها وتطورها وتطرق الباحث الى انواع التجارة الإلكترونية،

وبين ايضاً المزايا التي تتمتع بها والعيوب التي ترد عليها ومعوقاتها، وتناول ايضا بالذكر طبيعة العقود التى تتم بين الشركات والعقود التي بين رجال الاعمال والمستهلكين.

وتحدثت هذة الدراسة ايضا عن حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني من خلال وجوب حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني ومن خلال وجوب الحماية وافتقار المستهلك للتنوير والمعلومات وحق المستهلك في العلم، والمحددات التي فرضها القانون على الزام المحترف بتبصير المستهلك بالمعلومات الجوهرية.

وبين الباحث الأثر المترتب على خصوصية المعلومات من جراء التعاقد الإلكتروني والصعوبات التي تواجه حماية المستهلك وخصوصيتة، واوضح مفهوم التراضي في العقد الإلكتروني والإيجاب بشكل عام والإيجاب في العقد الإلكتروني يشكل خاص والقبول الإلكتروني واوضح زمان ابرام العقد الإلكتروني في ضوء العديد من النظريات وتطرق الى مكان إبرام العقد والقانون الواجب التطبيق علية واشار الى امكانية اختيار الأطراف للقانون الواجب التطبيق على العقد ، ثم بين كيفية اثبات العقد الإلكتروني والأثر المترتب على ذلك، كما تناول الشروط التي سنها القانون من حيث الكتابة المقروءه والاستمرارية بالحفظ والاحتفاظ بالمستند او المحرر.

وبينت الدراسة ايضا حيثيات التوقيع الإلكتروني من حيث شروطة واشكالة وحجيتة والتوقيع الإلكتروني وفق قانون البينات الفلسطيني وتناولت أثار العقد الإلكتروني وطرق الدفع الإلكتروني.

اما دراستي فتناولت حجية المستندات الإلكترونية التي تطلبها القانون على المستند حتى يعترف به كدليل للإثبات وفق القانون العراقي والقانون الاردني ومدى هذة الحجية وتطابق الشروط التي تطلبها القانون على المستند العادي على المستند الإلكتروني مع مراعاة الطبيعة الخاصة للمستند الإلكتروني.

3- **مدى حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات (دراسة مقارنة). رسالة ماجستير كلية الدراسات العليا / جامعة النجاح الوطنية /2009م للطالب اياد محمد عارف عطا سده باشراف الدكتور حسين مشاقي،** هدفت الدراسة الى بيان ماهية السندات الإلكترونية والشروط التي تطلبها القانون ليطلق عليها اسم المستندات الإلكترونية وتحدث عن مفهوم الكتابة وحجية السندات العادية في الإثبات بنوعيها السندات الرسمية والسندات العادية وحجيتها في الإثبات وتطرقت ايضا الى حجية الرسائل والبرقيات كوسائل للإثبات ومدى تطابق شرط الكتابه العادية مع شرط الكتابة الإلكترونية حسب القانون الفلسطيني ثم بينت التوقيع التقليدي من حيث تعريفة والاشكال والصور التي يتخذها وبينت ايضا الشروط الواجب توافرها في التوقيع التقليدي وبعد ذلك تطرقت الى التوقيع الإلكتروني من حيث تعريفة وتميزة عما يشابهة وكذلك الشروط الواجب توافرها في التوقيع الإلكتروني حتى يعد دليلا في الإثبات والعائدية وتحدثت عن حجية التوقيع الإلكتروني وتطرقت الى اهمية التوقيع الإلكتروني والى اهمية وظائفه ونطاق التوقيع الإلكتروني وبينت المعاملات التي تقبل والتي لا تقبل التوقيع الإلكتروني وتحدثت ايضاً على حجية المحرر الإلكتروني في المعاملات التجارية والمعاملات المدنية وتأثير التطور التقني على مبدأ الإثبات وحجية المحرر الإلكتروني في حال عدم وجود دليل كتابي وتحدثت ايضا عن التصديق الإلكتروني (حجية التوثيق) من حيث تعريفها والتزامات مقدمها ودورها .

اما دراستي فقد اقتصرت على حجية المستندات الإلكترونية في الإثبات وفق القانون العراقي والاردني والتعرف على هذة الحجية مقارنة بالمستندات الاخرى العادية منها والرسمية وشروط المستندات الإلكترونية وتطابق خصائص هذه الشروط مع الطبيعة الخاصة للمستند الإلكتروني.

تاسعا: منهجية الدراسة

اعتمدت منهجية الدراسة على المنهج المقارن بين القانونين العراقي والاردني حيث تم استقراء النصوص في كل من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم (87) لسنة(2012) و قانون المعاملات الإلكتروني الاردني رقم (15) لسنة (2015) مع الإشارة إلى التشريعات العربية والتطبيقات القضائية في إثبات المستندات الإلكترونية.

الفصل الثاني

ماهية المستندات الإلكترونية في القانون العراقي والأردني

ادت زيادة التقدم العلمي في وسائل الاتصال الحديثة الذي يشهده عصرنا الحالي، وزيادة الإقبال على استخدام الحاسب الالي، ووسائل الاتصال الحديثة عن طريق شبكة الأنترنت إلى اللجؤ إلى إتمام التعاقدات والمراسلات من خلال هذه الشبكة عن طريق الحاسب الالي، والأجهزة الذكية .

ويتم ذلك بأن يقوم أحد أطراف العقد بكتابة البيانات التي يحتاجها، والتي تتضمن عرضاً تجارياً، عن طريق جهاز الكمبيوتر من خلال شبكة الانترنت، عندما يقوم المرسل إليه بوضع العنوان على شكل خطاب موجه إلى شخص معين، او قد يكون موجه إلى العامة كافة او مستخدمي شبكة الانترنت ويقوم بأرسال هذا الخطاب عن طريق الشبكة المعلوماتية الدولية (الانترنت) .

المبحث الأول

مفهوم المستندات الإلكترونية وشروطها

إن التصرفات والمعاملات التي يتم إبرامها عن طريق وسائل الاتصال الحديثة تتمتع بدرجة عالية من الأمان، والثقة وذلك بسبب إمكانية الرجوع إلى هذا المستندات، أو المحررات الإلكترونية في أي وقت، وفي أي مكان وبدون مشقة وعناء. وذلك لسهولة فتح هذه المستندات أو المحررات الإلكترونية عن طريق جهاز الحاسوب ويمكن معرفة لمن تعود هذه المستندات وذلك من خلال نسب التوقيع الإلكتروني إلى موقعه (صاحب التوقيع)[1].

[1] فضالة، حسن موسى (2016)، التنظيم القانوني للأثبات الالكتروني، دار السنهوري، ط1، بيروت، ص67

وتكون الكتابة والتوقيع على هذه المستندات الإلكترونية على الذاكرة الإلكترونية للحاسوب (**Hard disk**)، أو على الأقراص المدمجة (**CD**).

وقد تم الاعترف بهذه المستندات من قبل المشرع العراقي والمشرع الأردني، وأغلبية الدول ووجدوا لها قوانين خاصة كقانون التوقيع الإلكتروني، والمعاملات الإلكترونية رقم (78) لسنة 2012 العراقي وقانون المعاملات الإلكترونية رقم (15) لسنة 2015 الأردني .

ومن هذا المنطلق تمت دراسة المستندات أو المحررات الإلكترونية من خلال المطلب الأول (تعريف المستندات الإلكترونية قانونيا وفقهيا) والمطلب الثاني (خصائص المستندات الإلكترونية).

المطلب الأول: تعريف المستندات الإلكترونية قانونياً

عرف المشرع العراقي السند الإلكتروني في قانون التوقيع الإلكتروني، والمعاملات الإلكترونية رقم (78) لسنة 2012 في المادة (1) الفقرة التاسعة على أنه (المحررات والوثائق التي تنشئ أو تدمج أو تخزن أو ترسل، أو تستقبل كليا، أو جزئيا بوسائل إلكترونية أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي ويحمل توقيعا الكترونياً) .

أما المشرع الأردني فقد عرف السند الإلكتروني في قانون المعاملات الإلكترونية رقم (15) لسنة (2015) في المادة الثانية في الفقرة التاسعة على أنه (السند الذي يتم انشاؤه والتوقيع عليه وتداوله الكترونياً).

ولقد عرف قانون التوقيع الإلكتروني المصري السند الإلكتروني في المادة (1) من الفقرة (ج) بأنه (رسالة بيانات تتضمن معلومات تنشأ أو تدمج أو تخزن أو ترسل أو تستقبل كليا أو جزئياً بوسيلة إلكترونية أو رقمية، أو ضوئية أو بأي وسيلة أخرى مشابهة).

ولقد ورد تعريف السند الإلكتروني في قانون المعاملات الإلكتروني البحريني لسنة (2002)، حيث نصت المادة (1) منه على ان السجل الإلكتروني هو (السجل الذي يتم انشاؤه أو إرساله أو تسليمه أو بيعه، أو حفظه بوسيلة الإلكترونية) .

ويتبين من خلال هذه تعاريف المذكورة سالفاً أن كل من المشرع العراقي والأردني والمصري والبحريني لا يختلفون كثيراً في تعريف السند الإلكتروني. إذ كلهم أخذوا بنفس الأسلوب الذي ينشأ منه السند الإلكتروني، وأيضا ما يميز السندات الإلكترونية عن السندات الكتابية في الوقت عينه والتي لا تحتوي على رموز أو أرقام، أو إشارات عن طريق الوسائل الإلكترونية .

ولقد عرفت المادة (2) من قانون الأونيسترال النموذجي التوقيعات الإلكترونية لسنة (2001) رسالة البيانات بأنها تعني (معلومات يتم أنشأوها أو إرسالها أو استلامها، أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية، أو بوسائل مشابهة بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل الإلكتروني للبيانات أو البريد أو البرق أو التلكس، أو النسخ البرقي.[1]

أما قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية لإمارة دبي رقم (2) لسنة (2002) فقد عرف المحرر الإلكتروني من خلال نصه في المادة (2) ، حيث بين أن السند الإلكتروني هو (سجل أو مستند يتم إنشاؤه أو تخزينه أو استخراجه أو نسخه أو أرساله أو إبلاغه، أو استلامه بوسيلة إلكترونية على وسيط ملموس أو على اي وسيط الكتروني أخر ويكون قابلا للاسترجا ع يمكن فهمه) .

كما ان المشرع الإماراتي دمج بين المحرر الإلكتروني، والكتابة الإلكترونية على عكس المشرع العراقي والأردني الذي فرق ما بينهما أيضا، ودمج المشرع الإماراتي بين السند الإلكتروني والسجل الإلكتروني .

---

[1] www.uncitra.org

تعريف المستندات الإلكترونية فقهياً

العقد الإلكتروني: [1]هو العقد الذي يتم إبرامه عن طريق وسائل الإلكترونية من أجهزة وبرامج معلوماتية وغيرها من الوسائط التقنية الحديثة والتي تحمل بصورة تلقائية بمجرد إصدار اوامر التشغيل اليها، من خلال ذلك يتضح ان العقد الإلكتروني ينعقد عن طريق وسائط الاتصال الحديثة وهي الهاتفية واللاسلكية والتلغرافية والتلكس والفاكس وشبكة المعلومات الدولية (الانترنيت) اذ تعرف أحدث تقنيات الاتصال الحديثة التي تنقل الصوت والصورة والكتابة في نفس الوقت.

وقد عرفه جانب من الفقه بأنه: هو الاتفاق الذي تم انعقاده بالوسائل الإلكترونية جزئيا او كليا. [2] فهو عقد عادي الا انه يكتسب صفه العقد الإلكتروني من خلال الطريقه التي ينعقد بها او الوسيلة التي يتم ابرام العقد من خلالها، وقد عرف بانه نموذج من نماذج التجارة عبر الحاسوب للقيام بتبادل حر في العقد التجاري لكافة المستندات والبيانات المتعلقة بالعملية التجارية عبر الحاسوب حيث يتم ترتيب العقود والتفاوض شأنها ومن ثم ابرامها والتوقيع عليها عبر الحاسوب كما يتم الدفع والاستلام المبيع سواء كان سلعه ام بضاعة ام خدمة عبر الحاسوب ايضا. ([3]) وفقا لهذا النموذج فان العملية التجارية المجهزة عبر الحاسوب تم بين التجار والشركات والمؤسسات التجارية والتي تتعاطى الإلمام

---

[1] الشمري، عادل شمران، التعاقد عبر الانترنيت المؤتمر العلمي الاول لكلية القانون ،2018/6/10، www.fcdrs.com

[2] الرومي، محمد امين(2008)، النظام القانوني للتحكيم الالكتروني دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ص 11.

[3] الكسواني، عامر محمود (2009) التجارة عبر الحاسوب، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، عمان، ص 108.

التجـــاري حيـــث تقـــوم بعـــرض منتوجاتهـــا وبضـــائعها وخـــدماتها علـــى العمـــلاء الـــذين يقومـــون بالـــدخول علـــى موقـــع هـــذه الشـــركات مـــن خـــلال الاتصـــال بهـــا عبـــر شـــبكة الانترنيـــت واختيـــار مـــا يريـــدون مـــن ســـلعة او خـــدمات او بضـــائع ومـــن ثـــم عقـــد الاتفاقية .

وذهب جانب أخر من الفقه إلى تعريف السند الإلكتروني بأنه (كل سند تم انتاجه او تخطيطه عن طريق حاسب الي كرسالة أو عقد أو التزام منفرد، والسند الإلكتروني قد يكون صورة أو رسماً أو حتى تصويراً فوتوغرافياً)[1]

لكن هذا التعريف لم يبين المعنى القانوني للسندات الإلكترونية وذلك لأنه من ناحية يبين محتوى السند ويمكن أن يكون على هيئة خريطة، أو صورة أو مخطط وأن هذا كله معروف فأساس السند بما يحتويه من معلومات تفيد في الإثبات القانوني، وذلك لأن أهمية السند الإلكتروني تكون في إثبات أمر قانوني.

أما البعض الاخر من الفقهاء فقد عرف المستند، أو المحرر الإلكتروني بأنه (ما هو مكتوب على نوع معين من الدعامات سواء كان ورقياً أم غير ذلك من الوسائل الإلكترونية .

واخرون عرفوا المحرر الإلكتروني من خلال رسالة البيانات الإلكترونية بأنها (معلومات إلكترونية ترسل، أو تسلم بوسائل إلكترونية أياً كانت وسيلة استخراجها في المكان المستلمة فيه)[2] .

يتبين من خلال هذا التعريف أنه قد أجاز للمستند، أو المحرر الإلكتروني حيزاً كبير. بحيث لم تحدد بشبكة الأنترنت وتم استخدم وسائل إلكترونية أخرى .

---

[1] فضالة، التنظيم القانوني للإثبات الالكتروني، مصدر سابق، ص76.

[2] عبيدات، لورنس محمد، اثبات المحرر الالكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 2، عمان، ص76.

وبعض الفقه عرف المحرر الإلكتروني بأنه ما هو مكتوب على نوع معين من الدعامات سواء كان ورقياً أم غير ذلك من الوسائل الإلكترونية بينما ذهب البعض الأخر لتعريفه من خلال رسالة البيانات الإلكترونية بأنه (معلومات إلكترونية ترسل، أو تسلم بوسائل إلكترونية أياً كانت وسيلة استخراجها في المكان المستلمة فيه)[1]

في الوقت الذي ذهب جانب من الفقه إلى تعريف السند الإلكتروني بأنه عبارة عن رسالة إلكترونية موثقة وموقعة ترسل من مصدر السند إلى مستلم السند ليعتمد، ويتم تقديمه إلى الجهة المعتمدة عبر الأنترنت[2]

إن أصحاب هذا الاتجاه يرون في هذا التعريف للمستند الإلكتروني أنه يحتوي على كل شيء بما يتضمنه المستند الإلكتروني، وأيضا يكون للسند الذي يحتوي على هذا التعريف قوة قانونية من كل النواحي .

والباحث يميل الى التعريف الفقهي الذي يقول(كل بيان على شكل كتابة، أو صورة أو صوت يتم إنشاؤه أو إرساله أو تسليمه أو خزنه، أو تجهيزه بوسائط إلكترونية والتي هي وسائط الإعلان والتعاقد والوفاء بالالتزامات التي تعتمد على وسائل إلكترونية صوتية، أو ضوئية أو أية وسيلة مشابهة بما في ذلك الحاسب الالي والبرق والتلكس والنسخ البرقي والفاكس، والهاتف)[3] .

ومن خلال كل هذه التعاريف السابقة وأراء الفقهاء للسندات الإلكترونية يمكن وصف أو تعريف المستند الإلكتروني بأنه (عبارة عن مجموعة من المعلومات التي تكتب على دعامة إلكترونية، والتي

---

[1] المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، مصدر سابق، ص205.

[2] فضالة، التنظيم القانوني للإثبات مصدر سابق، ص75.

[3] فضالة، التنظيم القانوني للإثبات الالكتروني، مصدر سابق، ص76.

يتم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها أو إسترجاعها أو نسخها أو حفظها عن طريق وسائل إلكترونية أو ضوئية، أو رقمية) .

المطلب الثاني: شروط المستندات الإلكترونية

ولكي يتمتع المستند أو المحرر الإلكتروني بالحجية المطلقة في الإثبات، مع إمكانية مساواة المستند أو المحرر العرفي لهذا يجب أن يتمتع المستند، أو المحرر الإلكتروني بالشروط التي أقرتها كل من القوانين العربية الإلكترونية، وقانون الأونيسترال النموذجي[1]

كما ان المحرر أو المستندات الإلكترونية يجب أن تتمتع بشروط أساسية، ويجب أن تتوفر فيها القوة القانونية لكي يتمكن هذا المحرر من أن يكون مماثلاً للمحرر التقليدي من ناحية الحجية والقوة القانونية .

والشروط التي يجب ان تتوفر في السندات الإلكترونية هي: -

أولا: الكتابة

يعتبر الدليل الكتابي بمثابة الوسيلة الناشئة عن الكتابة التي يتطلبها القانون لإثبات التصرفات القانونية، وتعد الكتابة من أهم طرق الإثبات، لأن إعدادها وقت حصول التصرف القانوني يقربها من الحقيقة، ويجعل مما يدون بها أقوى إلى احتمال الصدق منه الكذب، خاصة وأن تطور العلاقات وتشابكها أدى إلى عجز ذاكرة الإنسان على استيعاب تفاصيلها، كما يصعب عليها أن تعيها لمدد طويلة، فالكتابة خير وسيلة لقطع الشك باليقين حول شروط ما تم الاتفاق بشأنه بين الأطراف، لأنها تعد مقدماً، أي منذ حدوث الواقعة القانونية، وقبل أن يقع النزاع بشأنها واحتياطا لهذا النزاع، وبالتالي الكتابة هي الوسيلة الفعالة والمأمونة للأفراد في أثبات ما لهم من حقوق وما عليهم من التزامات على

[1] عبيدات، اثبات المحرر الالكتروني مصدر سابق، ص79.

نحو واضح ودقيق، حتى إذا تقادم العهد على الواقعة المثبتة يجعلها في مأمن مما قد يطرأ من نسيان أو وفاة [1]، وأن الكتابة هي احد الطرق التي تستخدم في التعبير عما بين المتعاقدين عن رغبتهم في التعاقد وان الكتابة تتضمن مجموعة من الاحرف التي تكون على شكل فكرة مترابطة تنسب إلى الشخص الذي صدرت منه هذه الكتابة[2]

كما حث ديننا الحنيف على الكتابة، وتم توضيح هذا الأمر في القران الكريم حيث وجة المسلمين على كتابة اتفاقاتهم، وقال تعالى (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمّىً فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئاً فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهاً أَوْ ضَعِيفاً أَوْ لا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الأُخْرَى وَلا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا وَلا تَسْأَمُوا أَنْ تَكْتُبُوهُ صَغِيراً أَوْ كَبِيراً إِلَى أَجَلِهِ ذَلِكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَى أَلاَّ تَرْتَابُوا إِلاَّ أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلاَّ تَكْتُبُوهَا وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ وَلا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلا شَهِيدٌ وَإِنْ تَفْعَلُوا فَإِنَّهُ فُسُوقٌ بِكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَيُعَلِّمُكُمُ اللَّهُ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ)[3]

ويشترط في الكتابة أن تدون على حامل أو وسيط يسمح بالكتابة عليه، وان تكون مقروءة، وبمعنى أن يكون المحرر الكتابي مدوناً بحروف أو رموز أو إشارات معروفة أو يسهل فكها أو قراءتها، وينصب مضمونها على الواقعة المراد إثباتها حتى يمكن الاحتجاج بمضمون المحرر المكتوب في مواجهة الغير.

---

[1] مرقس، سليمان (1991) الوافي في شرح القانون المدنى، رقم 5، أصول الاتبات وإجراءاته في المواد المدنية، المجلد الأول، الأدلة المطلقة، ط 5، القاهرة، بند 41، ص155.

[2] المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، مصدر سابق، ص206.

[3] سورة البقرة، اية 282.

ويجب أيضا ان تكون الكتابة مفهومة لمن يحتج عليه بها ، بحيث يمكن لصاحب الشأن الوصول إلى أدراك مضمون الكتابة وقراءته بسهولة ويسر ، فالقراءة هي عملية فهم للنص، وتأويل له أيضا، وطريقة قراءة النص هي التي تحدد مفهوم النص، وبالتالي يمكن أن تقود قراءة النص إلى وضع سياق في المضمون يؤدي بطريقة مختلفة إلى تغيير في العلاقة الدلالية للنص، لذلك يجب أن يكون المحرر الكتابي مدوناً بحروف أو رموز مقروءة ومفهومة للشخص الذي يراد الاحتجاج عليه بمضمون هذا المحرر[1].

وتستلزم الكتابة المقروءة الإطلاع على مضمون المحرر بشكل كامل ومباشر، والمعول عليه في هذا الصدد هو قدرة الإنسان على قراءة الكتابة بكل يسر حتى يكون ملماً بمضمون المحرر ، والجدير ذكره أن الكتابة على دعامة ورقية تستوفي الإشتراط الخاص بسهولة الاطلاع ولا تحتاج إلى تدخل وسيط ، بخلاف الكتابة في الشكل الإلكتروني [2] التي تتطلب استخدام جهاز الحاسب الآلي ، وفك التشفير مع استخدام إحدى تقنيات تخزين الكتابة.

كما يلزم أن تكون الكتابة محررة باللغة التي يتحدث بها قارئها، غير انه ليس ثمة ما يمنع أن تكون بلغة أخرى غير مفهومة للطرف الموجه إليه الخطاب ، وفي هذه الحالة يمكن لصاحب الشأن أن يلجأ إلى الاستعانة بالترجمة حتى يتسنى له قراءة مضمون الكتابة .

---

[1] جميعى، حسن عبدالباسط (2000) أثبات التصرفات القانونية التى يتم إبرامها عن طريق الانترنت، دار النهضة العربية، ص201؛ وانظر؛ أ.الصالحين، محمد العيش(2008) الكتابة الرقمية طريقاً للتعبير عن الارادة ودليلا للإثبات، منشأة المعارف، ط1، الإسكندرية، ص 165.

[2] الدمياطي، تامر محمد (2008) اثبات التعاقد الالكتروني عبر الانترنت دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، ص210.

ويشترط للإعتداد بالكتابة لكي تؤدي وظيفتها في الإثبات أن يتم تدوينها على وسيط يسمح بثباتها عليه، وحفظها بصورة مستمرة، حتى يمكن لأصحاب الشأن الرجوع إليها إذا لزم الأمر[1]، ويشمل مدلول الثبات بالإضافة إلى مفهوم الدوام ، فكرتي الاستقرار والبقاء ، وبعبارة أخرى يرتبط مفهوم ثبات الكتابة بفكرة حفظ المعلومات لمدة طويلة، وهذا الشرط متوافر في الوسيط الورقي بحكم تكوينه المادي ، حيث تعتبر الكتابة المدونة على هذا الوسيط دائمة وثابتة عادة ، فضلاً عن قدرته على الاحتفاظ بالمعلومات لمدة طويلة [2].

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كان الحامل الورقي بحكم تكوينه المادي يستوفي شرط ثبات الكتابة، فإنه في ذات الوقت يتأثر بعوامل عديدة تؤدي إلى تلفه ، فقد يتأكل بفعل الرطوبة وسوء التخزين وسوء المناولة ، كما ان هناك بعض أنواع من الورق لا تتصف بالجودة المناسبة التي تمكنه من الحفاظ على صلاحيته، الأمر الذي من شأنه أن يعرض الكتابة المدونة عليه إلى التلف، غير انه يمكن تلافي ذلك من خلال اختيار الأنواع الجيدة من الورق، والتخزين الجيد لها ، وبالتالي لا تؤثر تلك الأمور على تحقيق الكتابة الورقية لوظيفتها في الإثبات .

و يشترط لإضفاء الحجية الثبوتية على المحرر الكتابي التقليدي ألا يقبل التحريف، أو التعديل بظهور تم إدخاله من تعديلات، أي ان يكون خالياً من أي عيب يؤثر في صحته ، وبعبارة أخرى كل تعديل أو تغيير يطرأ في مضمون المحرر الكتابي التقليدي سواء بالكشط أو بالمحور أو بالتحشير،

---

[1] جميعى، اثبات التصرفات القانونية التي تم ابرامها عن طريق الانترنت، مصدر سابق، ص21، وانظر، أ. الصالحين، الكتابة الرقمية، مصدر سابق، ص 165–166. وانظر ايضاً .

[2] حمودة، عبد العزيز المرسي (2002) مدى حجية المحرر الالكتروني في الاثبات في المسائل المدنية والتجارية في ضوء قواعد الاثبات النافذة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد الواحد والعشرون السنة الحادية عشر، ابريل، ص26.

وغير ذلك من العيوب المادية يفقد هذا المحرر قيمته القانونية، تحديداً حجيته في الإثبات، أو في الأقل ينقصها بحيث لا يرقى إلى درجة الدليل الكتابي التقليدي الكامل[1]، باختصار ينبغي أن يكون المحرر الكتابي خالياً من أية علامات تدل على التعديل في بيانات مضمونة.

وتعتبر خاصية عدم قابلية الكتابة للتحريف من وسائل تعزيز عنصري الأمان والثقة في المحرر الكتابي ومنحه الحجية القانونية، وبالنسبة للدعامة الورقية فإنه من الصعب إدخال تحريف في الكتابة المدونة عليها، دون أن يترك ذلك أثر عليها، يمكن اكتشافه بالمناظرة بالعين المجردة، أو من خلال الاستعانة بالخبرة ، والسبب في ذلك يعود إلى أن الكتابة تجري على الحامل الورقي بواسطة الحبر، سواء باستخدام قلم الحبر أو بطريق الطبع، وأن الورق يتشرب ذلك الحبر أو يطبع عليه بشكل يؤدي إلى اتصاله كيميائيا بالتركيب المادي لهذا الورق، على نحو لا يمكن فصله عنه إلا بإتلاف الورق، أو احداث تغيرات مادية في الكتابة سواء بالمحو أو التحشي، وكل هذه الأساليب في الغالب لا يستعصي اكتشافها على أهل الخبرة[2]، حتى وإن كان فعل التزوير أو التحريف الذي لحق بالكتابة قد تم بإتقان .

وقد اختلف الفقه في تحليل طبيعة خاصية عدم قابلية الكتابة التقليدية للتحريف ومدى اعتبارها من وظائف الكتابة ، فالبعض ذهب إلى ان تلك الخاصية ليست شرطا مطلقا، بدليل انه يمكن قبول المحررات المكتوبة بقلم الرصاص في مجال الإثبات في بعض الأنظمة القانونية، بالرغم من انه يمكن محو الكتابة دون ان تترك أثرا على الدعامة الورقية .

---

[1] حمودة، مدى حجية المحرر الالكتروني في الاتبات في المسائل المدنية والتجارية في ضوء قواعد الإثبات النافذة مصدر سابق، ص27.

[2] الصالحين، الكتابة الرقمية، مصدر سابق، ص168،169، وانظر، حمودة، مدى حجية المحرر الالكتروني في الاتبات في المسائل المدنية والتجارية في ضوء قواعد الإثبات النافذة، مصدر سابق 27.

وقد أكد جانب أخر من الفقه على هذا الاتجاه حين ذهب إلى اعتبار عدم القابلية للتحريف بمثابة شرط لفاعلية الكتابة، ولا يعد ذلك من وظائف الكتابة ، لان هذه الشرط يتصل بموثوقية البيانات وتوثيقها، ولا يتعلق بماهية الكتابة[1]، وحتى بالنسبة للكتابة التقليدية فإن خاصية عدم التعديل أو عدم التحريف ، بالرغم من دورها في اطار فعالية الكتابة في مجال الإثبات ، فان ذلك لا يرجع إلى طبيعة الكتابة ، وإنما مرد ذلك الخصائص المميزة للدعامة الورقية .

نخلص إلى القول إنه يشترط في الكتابة حتى تؤدي وظيفتها القانونية، أن تكون مقروءة ومفهومة بحيث تدل على مضمون التصرف القانوني، والبيانات المدونة بالمحرر، وأن تكون مستمرة وذلك يتحقق من خلال تدوين الكتابة على دعائم تحفظها بصورة مستمرة، بحيث يمكن الرجوع إليها عند الضرورة وان تضمن عدم التحريف في مضمونها. سواء بالحذف أو بالإضافة. إلا بظهور ما تم إدخاله عليها من تحريف أو تعديلات، وذلك حتى تتمتع بالثقة والأمان من جانب أطراف التعامل.

وهنا يمكن القول إن الكتابة الإلكترونية تختلف عن الكتابة العادية بالعديد من الخصائص، وتثير بعض الصعوبات في التطبيق، تجعلها لا تستجيب لقواعد نظام الإثبات التقليدية المنظمة لأحكام الدليل الكتابي الكامل، وهي:-

1. **عدم وجود دعامة مادية:** يتميز المحرر الإلكتروني بأن الكتابة المدونة ترد على وسيط أو دعامة إلكترونية، وأنها تتسم" بالطابع اللامادي "غير محسوس، حيث لا توجد دعامة مادية للمحرر الإلكتروني[2]، بخلاف المحرر التقليدي الذي يدون على دعامة ورقية ذات طابع مادي ملموس.

---

[1] الدمياطى، اثبات التعاقد الالكتروني عبر الانترنت دراسة مقارنة، مصدر سابق، ص216.

[2] زهره، محمد المرسى(2008) الحماية المدنية للتجارة الالكترونية (العقد الالكتروني–الإثبات الالكتروني–المستهلك الالكتروني، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 214–216.

وإذا كان المحرر ينشأ من ارتباط الكتابة بالدعامة، ويمكن ملاحظة ذلك بكل وضوح بالنسبة للمحرر التقليدي أو الورقي، حيث هناك ارتباط وثيق الصلة بين الكتابة التقليدية والدعامة " أي أداة التخزين، وهي في الغالب قطعة من الورق، فإن المحرر الإلكتروني يفترض نوعاً من استقلال الكتابة عن الدعامة غير المادية المدونة عليها، ذلك أن مضمون المحرر يسجل في البداية على دعامة محددة " كالذاكرة الإلكترونية للحاسوب أو الأقراص المدمجة أو المرنة أو الضوئية ..الخ " ولكن من وقت لأخر يمكن أن ينفصل مضمون المحرر عن أداة التخزين الرئيسية ، وينتقل إلى أداة أو دعامة أخرى ، ويمكن ان يتكرر ذلك كثيراً، وغالباً ينتقل مضمون المحرر من أداة إلى أداة " دعامة أخرى في نموذج مختلف عن عامات التخزين الأولى، فمثلاً عندما يسترجع المحرر من الحاسوب، ويسجل على قرص مرن أو مدمج يختلف وسيط التخزين أو الدعامة الحاملة للكتابة، وعندما تتقادم التكنولوجيا تنقل التسجيلات إلى وسيط الكتروني جديد ضمن قواعد بيانات جديدة، ونظم تشغيل جديد حسبما يكشف عنه التطور التكنولوجي بهذا الخصوص .

2. أمكانية تعديل وتغيير الكتابة الإلكترونية دون ترك اثر:.

الواقع أن الكتابة الإلكترونية تتيح أمكانية تعديل مضمونها بكل يسر، سواء بالإضافة أو الحذف أو حتى المحو عن طريق الإمكانيات المتعددة لبرامج معالجة البيانات، وكذلك من المخاطر التي تهدد سلامة تخزين المعلومات لمضمون المحرر الإلكتروني، حيث انه يمكن أن يتم تحريف كل أو بعض تلك المعلومات دون أن يترك ذلك آثراً ملحوظاً حتى يكشف عن هذا التلاعب، وخاصة إذا قام بذلك خبير او مهني متخصص في الحاسوب والمعلوماتية وأيضا يمكن أن يتم حذف معلومات المحرر كلها أو بعضها بسبب الخلل الفني أو التقني في الأجهزة المستعملة التي تهدد سلامة تخزين

المعلومات، أو بفعل فاعل مثل أطلاق الفيروس عن البرنامج المعلوماتي لاختراقه أو لتدميره[1]، ولاشك أن ذلك يشكل خطراً حقيقياً فيما يتعلق بالتحري عن المعنى او الحقيقة التي يتضمنها المحرر الإلكتروني، أو التي يرغب أطراف التعامل في التعبير عنها بطريق الكتابة .

3. **قابلية الكتابة للتلف بسرعة :.** يشترط للاعتداد بالكتابة كدليل كامل في مجال الإثبات، أن تسمح الدعامة المدونة عليها بثباتها والإبقاء عليها وحفظها كما هي ، وبصورة مستمرة، لكي يتسنى الرجوع إليها عند الحاجة، ولكن لا يعني ذلك أن تستمر الدعامة للأبد، وإنما يجب أن تدوم الكتابة المدة اللازمة لانقضاء الالتزام بالتقادم .ولكن هذه الخاصية لا تتوافر في الكتابة الإلكترونية، لان الدعائم الإلكترونية بوجه عام تتسم بالحساسية الشديدة[2] ،مما يجعلها عرضة للتلف وتدمير ما عليها من بيانات ومعلومات، سواء لأسباب فنية بحته، كسوء التخزين أو حدوث أعطال، أو بسبب مخاطر الخطأ الفني في إدخال البيانات وتصميم البرامج ونقل المعلومة من دعامة إلى أخرى، ولعل أهم هذه المخاطر أطلاق الفيروس المعلوماتي على البرامج لا تلافها والنيل منها[3].

عرف قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي الكتابة الإلكترونية في المادة (1) على إنه (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).

وايضاً عرفت المعلومات الإلكترونية في قانون المعاملات الإلكترونية الأردني في المادة (2) على أنه (البيانات أو النصوص أو الصور أو المراسلات أو الاشكال أو الأصوات أو الرموز، أو قواعد البيانات وما شابه ذلك) .

---

[1] منصور، محمد حسين (2006)، الاتبات التقليدي والالكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص271.

[2] الجمال، سمير حامد عبد العزيز (2006) التعاقد عبر التقنيات الاتصال الحديثة، دار النهضة، ط1، القاهر، ص200.

[3] منصور، الاثبات التقليدي والالكتروني، مصدر سابق، ص271.

إن المقصود بتعريف الكتابة الإلكترونية انها تلك التي يمكن أن تكون على شكل رموز أو غيرها. ومن هنا يتبين أن المشرع الأردني لم يعرف الكتابة الإلكترونية تعريفاً واضحاً[1]

إن طريقة الكتابة الإلكترونية التي تكون على المستندات، أو المحررات الإلكترونية في جهاز الحاسوب هي عبارة عن معادلات خوارزمية حيث يتم تجهز جهاز الحاسوب بالمعلومات اللازمة عن طريق وحدات الادخال (لوحة المفاتيح) ،أو إعادة المعلومات الموجودة في وحدات المعالجة المركزية (CPU) حيث يتم اخرجها من خلال وحدات الإخراج كالطابعة، أو شاشة الحاسوب أو الأقراص الممغنطة. وإن الكتابة الإلكترونية تندرج ضمن الكتابة الرقمية حيث يتم معالجة الكتابة من خلال تغيير المعلومات إلى أرقام مكونة من (صفر وواحد) يفهمها جهاز الحاسوب، ومن ثم يقوم بترجمتها إلى كلمات مفهومة[2]

إن الكتابة الإلكترونية تشبه الكتابة العادية من ناحية اللغة حيث لا توجد شروط تقيد لغة الكتابة ولذلك يمكن كتابتها باللغة العربية أو الأجنبية، أو أي لغة أخرى أو حتى يمكن كتابتها برموز معرفة ومفهومة وتكون لها معنى[3].

وأن الكتابة الإلكترونية تتكون من رموز يتم إدخالها إلى جهاز الحاسوب، والذي يتمكن من قراءتها، وإظهارها على شكل كتابة عادية يمكن قراءتها من الشخص[4].

واشترط قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي بنص المادة 13/ اولاً على (اولاً: تكون المستندات الإلكترونية والكتابة الإلكترونية والعقود الإلكترونية ذات الحجية القانونية لمثيلتها

---

[1] النوافلة، يوسف احمد (2007)، حجية المحررات الالكترونية في الاثبات، دار وائل للنشر والتوزيع. ط1، عمان، ص5

[2] عبيدات، اثبات المحرر الالكتروني، مصدر سابق، ص79.

[3] فضالة، التنظيم القانوني للإثبات، مصدر سابق، ص91.

[4] عطا سدة، اياد محمد عارف(2009) مدى حجية المحررات الالكترونية في الاثبات دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، ص43.

الورقية إذا توافرت فيها الشرط الاتية: أ. أن تكون المعلومات الواردة فيها قابلة للحفظ والتخزين بحيث يمكن استرجاعها في أي وقت ب. إمكانية الاحتفاظ بها بالشكل الذي تم انشاؤها أو إرسالها أو تسلمها به، أو أي شكل يسهم به إثبات دقة المعلومات التي وردت فيها عند إنشاؤها أو إرسالها، أو تسلمها بما لا يقبل التعديل بالإضافة أو الحذف

ج. أن تكون المعلومات الواردة فيها دالة على من ينشؤها، أو يتسلمها وتاريخ ووقت إرسالها وتسلمها.

ثانياً: لا تطبق الشروط المنصوص عليها في البند(اولاً) من هذه المادة على المعلومات المرافقة للمستندات التي يكون القصد منها تسهيل إرسالها وتسلمها)

ثانياً: التوقيع

بالنسبة للتوقيع الإلكتروني فإن تحديد الهوية للموقع يتم في وقت سبق أبرام العقد، ويعود ذلك إلى ان التعامل عبر شبكة الانترنت يتم بين أشخاص غالباً لا يعرفون بعضهم البعض، لذلك التوقيع يكون مطلوبا لاستيفاء وظيفة تحديد هوية الموقع ، فمثلا إستخدام المفتاح اللامتماثل وايراده ضمن بيانات العرض "الإيجاب"، أو الدعوة إلى التعاقد يؤدى إلى التثبت والتحقق من هوية الموقع، بشكل مؤكد قبل الدخول معه في تعاقد، ومن هذا السياق أصبح التوقيع الرقمي يلعب دوراً حاسماً في تحديد هوية الموقع، على نحو يتيح التأكد من التعبير الصحيح والمؤكد لرضائه، كما أنه من خلال التطورات التي لحقت تنظيم سلطات التصديق على التوقيعات، فإنه يمكن القول أن التوقيع الرقمي يتجه نحو القيام بدور فعال ليس فقط في مجال الإثبات، بل على مستوى تكوين العقد أيضا.

بإختصار، التوقيع الإلكتروني المعتمد على تقنيات التشفير يؤدي وظيفة تحديد هوية الموقع بصورة مؤكدة.[1] كما هو الحال في التوقيع الخطي، غير أن هنالك اختلاف في لحظة تدخله لأداء هذه الوظيفة، وموضوع هذا التدخل، فمن ناحية لم يعد يمكن تصور التوقيع على انه تأكيد لاحق لأغراض الإثبات، وإنما أصبح شرطاً لتمييز الموقع عن غيره ومن ثم شرطاً لإثبات المعاملة، ومن ناحية اخرى أصبح التوقيع الإلكتروني معتمداً على التشفير وهذا من شأنه أن يسمح بالاستدلال على هوية الموقع على نحو مؤكد، وبالتالي لم يعد هنالك مجال للانتظار حتى ينشب نزاع للبحث في مدى صحة التوقيع كما هو الحال بالنسبة للتوقيع الخطي.

بالنسبة للتوقيع الخطي، لكي يتمكن من أداء وظيفته في إثبات إقرار الموقع بما ورد في مضمون المحرر يتعين أن يكون هذا التوقيع متصلا اتصالا مادياً ومباشراً بالمحرر المكتوب[2] .ذلك أن واقعة كتابة التوقيع على المحرر نفسه هي التي تمنح التوقيع آثره، والجدير بالذكر أن استخدام الورق في كتابة المحررات المعدة للإثبات يتحقق معه اتصال التوقيع بالمحرر اتصالا ماديا وكيميائيا على نحو لا يمكن معه فصل احدهما عن الأخر إلا بإتلاف المحرر أو بإحداث تعديل في التركيب الكيميائي للأحبار أو مادة الأوراق المستخدمة وفى هذه الحالة يسهل اكتشاف ذلك سواء من خلال المناظرة او الاستعانة بالخبرة الفنية بالخصوص [3].وبعبارة أخرى أن صلة الربط بين التوقيع والإلتزامات المتضمنة بالمحرر بالمعنى المتقدم، هي التي يفترض بمقتضاها أن يكون صاحب التوقيع على بينة من أمره، عالماً بمضمون المحرر قاصداً إجازة ما ورد فيه والتزامه به، بالتالي إذا انتفت هذه الرابطة، فقد المحرر حجيته في الإثبات، وعادة ماتنفي هذه الرابطة إما بإنكار الشخص التوقيع المنسوب إليه

---

[1] الدمياطى، اثبات التعاقد الالكتروني عبر الانترنت، مصدر سابق، ص366.

[2] زهرة، الحماية المدنية للتجارة الالكترونية، مصدر سابق، ص222.

[3] جميعى، اثبات التصرفات القانونية، مصدر سابق، ص 31 و32

إذا تحقق القضاء من ذلك، أو بسبب أمية الموقع إذا اقتنع القاضي ان مجرد التوقيع لا يكون بحد ذاته دليلاً كافياً على رضائه، كما تنتفى الرابطة أيضا بين المحرر والتوقيع إذا صدر في صورة غير مألوفة، كأن صدر فى صورة ختم مطموس[1].

أما بالنسبة للتوقيع الإلكتروني فنظراً للطبيعة اللامادية التي تتسم بها المحررات الإلكترونية، مع الأخذ بعين الاعتبار أيضا أنها تتم عبر شبكة الاتصالات المفتوحة، فان الرابطة التى تقوم بين التوقيع الإلكتروني والمحرر الإلكتروني ليست رابطة مادية كما هو الحال بالنسبة للمحررات الموقعة بخط اليد، ولكنها رابطة منطقية [2] ترتبط بكفاءة التقنيات المستخدمة فى أنشاء التوقيع، وتوفير مقتضيات تأمينية والثقة به، بل وتأمين ارتباطه بشكل لا يقبل الانفصال عن المحرر، حيث انه في البيئية الإلكترونية لا يمكن افتراض توافر الاتصال بين التوقيع والمحرر الإلكتروني، ويرجع ذلك إلى انفصام الرابطة المادية الملموسة بين ذلك التوقيع والبيانات التي تضمنها المحرر الإلكتروني، وبالتالي وجب البحث في توفير وسيلة" تقنية" موثوق بها يتحقق بها اتصاله بتلك البيانات، وبعبارة اخرى إن توافر الرابطة المنطقية بين التوقيع الإلكتروني المحرر الذى يرتبط به يعتمد على تحديد التقنيات التي يتحقق بموجبها ارتباط رضا الموقع بمضمون المحرر الإلكتروني وإقراره له .

وواقع الأمر هنا للتوقيع الإلكتروني، كالتوقيع بالقلم الالكترونى، لا يتيح في الوقت الحاضر الارتباط بالمحرر الإلكتروني بشكل مؤكد، فى حين ان اللجوء إلى التوقيع الرقمي المعتمد على التشفير، وخاصة المفتاح اللامتمائل يؤدى دورا بالغ الأهمية في توفير الارتباط المنطقي بين التوقيع والمحرر علي نحو لا يمكن فصل هذه الرابطة ، ولا يمكن لأحد غير صاحبه التدخل بتعديل

---

[1] عبدالحميد، ثروت (2001) التوقيع الالكتروني، ماهيته ـ مخاطرة ـ وكيفية مواجهته ـ مدى حجيته في الإثبات مكتبة الجلاء الجديدة المنصورة، ص 42

[2] الدمياطى، اثبات التعاقد الالكتروني، مصدر سابق، ص371.

مضمون المحرر، وذلك بسبب تحصينه ضد القرصنة ومقاومة الانتهاكات من خلال المفتاح الخاص المعتمد من أحد مقدمي خدمات التصديق الإلكترونى المرخص له بذلك، والذي يتولى فضلا عن ذلك، إصدار شهادة بصحة التوقيع وارتباطه بالمحرر الإلكتروني يطلق عليها بشهادة التصديق الالكترونى [1] .

أما فيما يخص متانة ودوام الرابطة بين التوقيع والمحرر فبالنسبة للمحرر الورقى يمكن لمس ذلك بصورة واضحة وبالعين المجردة ، حيث ان عملية التوقيع على المحرر الورقى هي التي تترك أثراً واضحاً للتوقيع عليه، ويتحقق معه إتصال التوقيع بالمحرر على نحو لا يمكن فصل احدهما عن الأخر إلا بإتلاف المحرر، أو باحداث تعديل في التركيب الكيميائي للحبر المستخدم أو الورق المدون عليه بيانات المحرر، مما يؤدى إلى محو وإزالة التوقيع دون الحاق اي اثر على إتلاف الأوراق ، بينما في البيئة الإلكترونية ، فان التقنية المستخدمة في التوقيع وخاصة التوقيع الرقمي هي التي تكفل استدامة ومتانة تلك الرابطة [2].

ويمكن اللجوء إلى استخدام التوقيع الرقمي المعتمد على التشفير اللامتمائل . بحكم تكوينه اليقينى كي يوفر ارتباطاً استدلالياً قوياً بين الموقع ومضمون المستند او المحرر الاصلى ، وفى الوقت عينه يكون دليلاً على انصراف رغبة الموقع إلى الارتباط بمضمون المستند او المحرر .

ولكي يتم الاعتراف بالمستندات أو المحررات الإلكترونية، و يُعترف بحجيتها في الإثبات يجب أن تكون هذه المستندات، أو المحررات موقعة من طرفي العقد. ومثال على ذلك عقود البيع الإلكترونية، حيث يجب أن يكون العقد موقعاً بين البائع والمشتري، ويكون التوقيع الكترونياً حيث ان التوقيع هو

---

[1] الجمال، التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، مصدر سابق، ص 222 و235.

[2] الجمال، التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، مصدر سابق، ص223

من الشروط الأساسية في حجية السند، أو المحرر الإلكتروني، أو العادي لأن التوقيع يكون بما اتفق عليه طرفي العقد[1]

إن التوقيع يعتبر من الشروط الجوهرية والمهمة في السند العادي، أو السند الإلكتروني لأنه يعتبر إقراراً من قبل الموقع على موافقته بما يتضمنه السند، أو المحرر وأن أغلبية القوانين العربية والعالمية بينت مجموعة من أنواع التوقيع التقليدي منه ما كان بالامضاء، أو بصمة الأصابع أو الختم، وأن التوقيع الإلكتروني يختلف عن التوقيع التقليدي من حيث الشكل، وذلك لأن التوقيع الإلكتروني يتم بوسائل إلكترونية حديثة .

حيث عرف التوقيع الإلكتروني في قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي في المادة (2) بأنه (علامة شخصية تتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو أصوات أو غيرها وله طابع منفرد يدل على نسبته إلى الموقع ويكون معتمداً من جهة التصديق.

وعرف التوقيع الإلكتروني في قانون المعاملات الإلكتروني الأردني في المادة (2) بأنه (البيانات التي تتخذ شكل حروف، أو أرقام أو رموز أو إشارات، أو غيرها وتكون مدرجة بشكل الكتروني أو أي وسيلة أخرى مماثلة في السجل الإلكتروني، أو تكون مضافة عليه، أو مرتبطة به يهدف تحديد هوية صاحب التوقيع وإنفراده بأستخدامه وتميزه عن غيره).

إن قانون الانسترال النموذجي بخصوص التجارة الإلكترونية وضحت بأن التوقيع الإلكتروني يكون كافياً إذا فرضه القانون و بأن يكون هنالك توقيع على رسالة البيانات، والتي تكون بالمستندات أو المحررات الإلكترونية ونصت المادة (7) منه على انه

---

[1] النوافلة، حجية المحررات الالكترونية في الاثبات، مصدر سابق، ص59

1- عندما يشترط القانون وجود توقيع من شخص مستوفي ذلك الشرط بالنسبة لرسالة البيانات اذا استخدمت كطريقة لتعيين هوية ذلك الشخص والتدليل على موافقته على المعلومات الواردة في رسالة البيانات اما الفقرة الثانية من نفس المادة فانها تنص على ان " تسري الفقرة (1) سواء اتخذ الشرط المنصوص عليه فيها شكل الالتزام او اكتفى في القانون بمجرد النص على العواقب التي تترتب على عدم وجود توقيع " .

يتبين من خلال دراسة نصوص قوانين المعاملات الإلكترونية العربية وقانون الانسترال النموذجي بخصوص التجارة الإلكترونية أن وجود التوقيع الإلكتروني على المستند، أو المحرر الإلكتروني يعد من الشروط الأساسية إذا فرض القانون وجوده على المستند، أو المحرر الإلكتروني. وأما إذا لم يكن التوقيع موجوداً على المستند، أو المحرر الإلكتروني. فأنه سيترتب جزاءٌ على عدم وجوده في المستند أو المحرر الإلكتروني[1]

لكي يتمتع المستند أو المحرر الإلكتروني بالحجية المطلقة في الإثبات فيجب أن يكون موقعاً من قبل من صدر عنه، وأن القانون أوجب التوقيع على كافة المستندات، أو المحررات الإلكترونية كي يتمتع بالقوة القانونية، وتكون له الحجية في الإثبات وأن معظم القوانين العربية والأجنبية التي تخص التجارة الإلكترونية اعتمدت على شرط وجود التوقيع الإلكتروني[2]

ثالثاً: التوثيق

في إطار التعامل الإلكتروني من خلال شبكة الاتصالات الإلكترونية المفتوحة" الانترنت" يتم التعامل بين الملايين من الأشخاص غير المعروفين لبعضهم البعض، مما يستوجب الاستعانة بطرف

---

[1] عبيدات، اثبات المحرر الالكتروني، مصدر سابق ص82.

[2] الزعبي، عوض احمد(2006) اصول المحاكمات المدنية، دار وائل للنشر والتوزيع، ط2، عمان، ص55

ثالث "سلطة التصديق" للتعريف بإطراف التعامل، وضمان التحقق من صلة كل طرف بتوقيعه، فضلاً عن إثبات مضمون الرسائل المتبادلة بين الإطراف وحفظ آثارها، حيث أجازت التشريعات المقارنة تأسيس جهات تعنى بإصدار شهادات المصادقة الإلكترونية، المؤمنة بدورها بتوقيع الكتروني للجهة الصادر عنها،حيث يستطيع أي طرف في التعامل التعرف على هوية الطرف المقابل، ومصداقية توقيعه بمجرد الاطلاع على شهادة المصادقة((1)).

والجدير بالذكر أن المرسل يحرص فى الغالب على التعريف بنفسه لجمهور المستهلكين، من خلال هذه الشهادة التي تسلمها له سلطات المصادقة الإلكترونية بطريقة إلكترونية مباشرة، فيرسلها بدوره ضمن رسائل البيانات المتعلقة بعروض الخدمات والسلع، أو ضمن العقود الموقعة منه، حيث يتم التعرف على هذه الشهادات بواسطة المفتاح العام، وبمجرد تلقي المرسل إليه رسالة العرض، يتعرف على هوية المرسل من خلال هذه الشهادة، ويمكن التأكد من صحة هذه الشهادة بأعمال المفتاح العام للمرسل، غير أنه يقتصر دور سلطة التصديق على ضمان الرابطة بين التوقيع وصاحبه، ومدى تطابقه مع المفتاح الخاص الموجود فى حيازة الموقع، دون أن تتدخل في كشف مضمون الرسالة الذي لا يمكن لها أن تدركه بحكم سرية المعلومة المضمنة والمشفرة بمفتاح خاص لا يعلمه إلا صاحبه.((2))

---

(1) حوته، عادل أبو هشيمة محمود، (2005) عقود خدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، ط2، القاهرة، ص195–196.

(2) قاسم، علي سيد، (2002)، بعض الجوانب القانونية للتوقيع الالكتروني، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، العدد الثاني والسبعون، ص20.

ولكن يجب أن يتوافر فى هذه الجهة ما يفي بمتطلبات تقديم هذه الخدمات، سواء على مستوى استخدام وسائل تقنية موثوق بها لإصدار وتسليم وحفظ الشهادات[(1)]،

لقد فرض المشرع على الأشخاص الذين يعملون على شبكة الانترنت أن يقوموا بتوثيق كل أعمالهم، وذلك لضمان حقوقهم والحفاظ عليها من أي غش أو اعتداء، أو تخريب الذي يمكن أن يصل إليهم من الغير مما أدى إلى البحث عن طريقة يتم الاحتفاظ بكافة المستندات أو المحررات الإلكترونية كي تكون لها قيمة قانونية، وحمايتها والاحتفاظ بها من الاعتداء الذي قد تطاله من الغير[(2)].

ويجب توثيق المستند أو المحرر الإلكتروني عند صدوره من جهة مرخصة و تكون هذه الجهة معتمدة لدى الحكومة، و ليس بالضرورة أن تكون هذه الجهة هي نفسها في كافة الدول، حيث ان كل دولة تحدد الجهة التي تريد اعتمادها حسب متطلباتها، وأن أساس عمل هذه الجهة هو التحقق من سلامة المستند، أو المحرر ومن الشخص الذي أصدره، وكذلك ملاحظة التغيرات والأخطاء التي تحدث على المحرر بعد إنشاءه، ويتم التحقق عن طريق إستخدام طرق تحليل لكي يتم التعرف على الكلمات، وفك الشفرة الموجودة والرموز والارقام، أو أي طريقة يتم التعامل بها من أجل التأكد من صحة المستند، أو المحرر الإلكتروني وبعد كل هذه الإجراءات يمنح شخص المستند، أو المحرر شهادة التوثيق التي تثبت سلامة، وصحة المستند أو المحرر الإلكتروني لكي تكون حجة قانونية على أي شخص، أو جهة تدعي بعدم سلامة او وضوح المستند، أو المحرر الإلكتروني الذي تم إصداره.

[(1)] قنديل، سعيد السيد، (2004) التوقيع الالكتروني (ماهيته، صوره، حجيتها بين التدويل والاقتباس)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ص79.

[(2)] المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، مرجع سابق، ص209

وعندما تتم كتابة وتوثيق المستند، أو المحرر الإلكتروني بالشكل الذي تم الإتفاق عليه بين طرفي العقد تقوم الجهة المعتمدة من قبل الحكومة لتوثيق المستندات، أو المحررات بأعطاء رقم سري لصاحب الحق يستطيع من خلاله الرجوع إلى المستند أو المحرر الإلكتروني، أو الحصول عليه عندما يتطلب الامر[1].

أما إذا لم يتم توثيق المحرر، أو التوقيع ففي هذه الحالة سوف يكون المحرر أو التوقيع الإلكتروني دون حجة قانونية. إن توثيق المحرر أو التوقيع الإلكتروني يشترط فيه أن يكون معتمداً من قبل طرفي العقد العاملين في المحررات، أو التوقيع الإلكتروني وإن هذا التوثيق يجب أن يكون معتمداً من قبل الإجراءات التجارية، والمدنية حتى يتمتع بالحجة القانونية.

وقد عرف المشرع العراقي جهة التصديق الإلكتروني في قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكتروني في المادة (2) بأنه (هو الشخص المعنوي المرخص له إصدار شهادات تصديق التوقيع الإلكتروني وفق أحكام هذا القانون)

بينما عرف المشرع الأردني جهة التوثيق الإلكتروني في قانون المعاملات الإلكتروني في المادة (2) بأنه (هي الجهة المرخصة أو المعتمدة من هيئة تنظيم قطاع الإتصالات، أو المخولة قانونياً بإصدار شهادات التوثيق، وتقديم أي خدمات متعلقة بهذه الشهادات وفقاً لأحكام هذا القانون والأنظمة، والتعليمات الصادرة بموجبيه) وقد عد المشرعين العراقي والاردني وزارة الاتصالات الجهة المعتمدة في التوثيق[2] .

---

[1] النوافلة، حجية المحررات الالكتروني في الاثبات، مرجع سابق، ص60.

[2] المادة (1) من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي والمادة (2) من قانون المعاملات الالكترونية الاردني

رابعا: إمكانية الإحتفاظ بالمحرر الإلكتروني واسترجاعه:

ويقصد بذلك ان قبول المحرر الإلكتروني في مجال الإثبات يقتضي أن تتوافر فيه الضمانات اللازمة التي تكفل حمايته من محاولات التلاعب في مضمون الكتابة التي تقع على دعامته أو العبث بها، أن تدل صياغة النص على وجوب توافر اشتراطات الكتابة الورقية في المحرر الإلكتروني، من حيث الاستمرارية بحالة سليمة وحفظ سلامة مضمونه لكي يمكن الرجوع إليه عند الحاجة ، لذا يحتاج قبول المحرر الإلكتروني في الإثبات إلى تدعيم الثقة فيه عن طريق استخدام أحدى التقنيات التي كشف عنها التطور التقني في مجال تكنولوجيا المعلومات ، كاستخدام التشفير، والاحتفاظ بمفتاح فك التشفير في طي الكتمان والية المفتاح المزدوج، التى تتمثل في أنه لا يمكن الدخول على المحرر والتعديل في مضمونه إلا باستخدام المفتاحين معاً، وذلك يعني عدم أمكان استخدام هذا المفتاح إلا بتدخل طرفيه، بالإضافة إلى ذلك يمكن تأمين المحرر الإلكتروني عن طريق تدخل وسيط ثالث للقيام بمهمة الأرشيف الإلكتروني وسلطات التصديق ، وأيضا يمكن استخدام التوقيع الرقمي في توثيق البيانات المحملة على دعائم إلكترونية، فإنه يكشف عن أي محاولة للدخول عليه ، ما لم يتم بالطريق المأذون[1] به، لذلك ينبغي دائما أن يستوفي المحرر الإلكتروني بشكل وأخر شرط هو السلامة والاستمرارية بحالة سليمة خلال مدة نفاذه، بالوضع الذي كان عليه لحظة إنشاءه أول مرة في شكله النهائي، حتى يمكن اعتباره صادراً عن الشخص الذي يريد الارتباط به ،كما ينبغي على القاضي التحقق من صلاحية مخرجات الحواسب الالية من الناحية الفنية، لكي يتأكد من عدم العبث بمحتواه، ويقبل أن يرتب على المحرر المثبت بها آثاره القانونية .

---

[1] الدمياطى، اثبات التعاقد الالكتروني، مرجع سابق، ص 214،215.

إذاً يقصد بهذا الشرط هو حفظ المستند، أو المحرر الإلكتروني بالطريقة التي تم إنشاؤه بها وبشكلها الأصلية الذي كتب فيه بين طرفي العقد. وأكد المشرع ذلك في نص المادة الثامنة من قانون الانتسروال الأجنبي، وأيضاً قوانين التجارة الحديثة[1] .فإن طريقة إدخال هذه البيانات في الحاسب الالي تتم من خلال شبكة الانترنت، والهواتف الذكية وعن طريقها يمكن الرجوع إلى المحرر الذي تم الإحتفاظ به بشكله الأصلي، والرجوع إلى بنود العقد وإلى المعلومات التي وردت فيه[2] فقد نصت المادة الثامنة من قانون الانستروال على (1- عندما يشترط القانون تقديم المعلومات، أو الإحتفاظ بها في شكلها الاصلي تستوفي رسالة البيانات هذا الشرط اذا (أ) وجد ما يعول عليه لتاكيد سلامة المعلومات منذ الوقت الذي إنشئت فيه للمرة الإولى في شكلها النهائي بوصفها رسالة بيانات، أو غير ذلك) فلا يمكن تحقيق شرط الإسترجاع والإعتداد به إلا إذا تم حفظ المحرر الإلكتروني بالوسيلة، أو بالشكل الذي تم إنشائه به، ويتم الحفظ على أجهزة الكترونية كالحاسب الالي ،أو على شبكة الانترنت أو على اقراص صلبة. إلا أن حفظ المحرر على شبكة الانترنت يعد الوسيلة الأسهل، والأكثر أمانا لأنه يمكن الرجوع على المستند الإلكتروني من خلال جهاز الحاسوب، أو الهاتف الذكي بعد أن يتم ربط هذه الاجهزة بشبكة الانترنت. وأن حفظ هذه البيانات على أقراص مرنة يتطلب ربط هذه الأقراص بجهاز الحاسوب لكي يستطيع العميل إسترجاع هذه البينات، وتتميز هذه الطريقة بالسرعة والدقة المتناهية[3]

---

[1] المطالقة، عقود التجارة الالكترونية، مصدر سابق، 212

[2] عبيدات، اثبات المحرر الالكتروني، مصدر سابق، ص 85

[3] المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، مصدر سابق ص 215

إلا إن المشرع لم يكتفي بخاصية الحفظ والإسترجاع. بل يجب أن يقوم أطراف العقد بتوثيق أعماله لضمان الحقوق، والحفاظ على المستند كدليل. لكي لايتعرض لاي محاولة اعتداء أو تخريب تحدث من قبل الغير[1]

فيمكن القول أن شرط الإسترجاع من أهم الشروط التي تطلبها المشرع لمنح المحرر الإلكتروني حجية في الإثبات تعادل قيمة المستند الورقي في الإثبات. حيث أن المستند الورقي يمكن الرجوع إليه في أي وقت، وملاحظة أي تعديل أو تحوير في البيانات الاساسية التي اشتمل عليها ولمعرفة طريقة، أو طرق تخزين المحررات الإلكترونية سوف نبين هذه الطرق التي انتشرت في وقتنا الحاضر، ويمكن القول أن الطريقة الضوئية، والطريقة الممغنطة هي من ضمن هذه الطرق وكذلك المصغرات الفلمية، ومن المتوقع أن يتم إنشاء بنوك معلومات تعتبر مخزناً للمستندات أو المحررات الإلكترونية. هذا الأمر من شأنه ان يودي إلى تقليل المخرجات الورقية وإستبدالها بمحررات إلكترونية في جميع مستلزمات الحياة اليومية، وبالرجوع إلى نصوص القانون العراقي[2] وكذلك القانون الأردني[3] نجد أنهما قد تطلبا لمنح الحجية للمستند او للمحرر الإلكتروني قيمة في الإثبات قابلية

---

[1] المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، مصدر سابق، 212

[2] ينظر المادة 13 من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي اولا: تكون للمستندات الالكترونية والكتابة الالكتروني والعقود الالكترونية لمثيلتها الورقية إذا توافرت فيها الشروط التالية (أ-ان تكون المعلومات الواردة فيها قابلة للحفظ والتخزين بحيث يمكن استرجاعها في اي وقت. ب- امكانية الاحتفاظ بها بالشكل الذي تم انشاؤها او ارسالها او تسلمها به او بأي شكل يسهل به اثبات دقة المعلومات التي وردت فيها عند انشائها او ارسالها او تسلمها بما لايقبل التعديل بالاضافة او الحذف. ج- ان تكون المعلومات الواردة فيها قابلة للحفظ والتخزين بحيث يمكن استرجاعها في اي وقت.

[3] ينظر المادة 6 (اذا استوجب اي تشريع تقديم اي قيد او عقد او مستند او وثيقة بشكل خطي او كتابي فيعتبر تقديم السجل الالكتروني الخاص بأي منها منتجاً للاثار القانونية ذاتها شريطة ما يلي((أ) امكانية الاطلاع على معلومات السجل الالكتروني (ب)امكانية تخزين السجل الالكتروني والرجوع اليه في اي وقت من احداث اي تغيير عنه) اما المادة 7 (أ) اذا اشترط اي تشريع تقديم النسخة الاصلية من اي قيد او عقد او مستند او وثيقة فيعتبر السجل الالكتروني مستوفيا لهذا الشرط بتوافر ما يلي : (1)حفظه بالشكل الذي تم به انشاؤه او ارساله او تسلمه وبشكل يضمن عدم اجراء اي تغيير او تعديل على محتواه (2)حفظه على نحو يتيح الوصول الى المعلومات الواردة فيه واستخدامها والرجوع اليها في اي وقت (3) التمكن من التعرف على المنشى والمرسل اليه وتاريخ ووقت انشائه او ارساله او تسلمه (ب)لا تطبق الشروط الواردة في الفقرة (أ) من هذه المادة على المعلومات المرافقة للسجل الالكتروني التي يكون القصد منها تسهيل ارساله وتسلمه (ج) يجوز للمنشئ او المرسل اليه اثبات الشروط الواردة في الفقرة (أ) من هذه المادة بوسائل الاثبات كافة مع مراعاة القواعد المقررة بموجب القوانين ذات العلاقة.

هذا المحرر للحفظ بالطريقة التي تم إنشائه فيه، وكذلك إمكانية الاحتفاظ بالمحرر الإلكتروني بالرجوع عليه، واسترجاعه في أي لحظة بعد تمام التعاقد.

ويمكن تعداد الانواع والوسائل التي يتم من خلالها الاحتفاظ بالمحرر الإلكتروني واسترجاعه كالاتي:

- **الشريط المغناطيسي**

هو عبارة عن شريط من البلاستك مطلي بمادة معدنية قابلة للمغنطة يبلغ عرضه من (1/4 1/2 بوصة) وقد يكون ملفوفا على كرة مثل التي يتم استخدامها في أجهزة التسجيل الصوتي والمرئي، ويتم التسجيل عليها كما هو الحال بالنسبة لشرائط التسجيل الصوتي لكونها تحتوي رأس للقراءة ،والكتابة يسجل على شكل نقط مغناطيسية بشفرة خاصة تدل على البيانات المتوافرة في الحاسب كما أن الرأس حساس بوجود المعلومات ويقوم بأرسال النبضات الكهربائية المقابلة لشفرة البيانات المخزنة بالحاسب إضافة إلى أن هذا الشريط يحتوي على أكثر من مسار أو قناة تمكن من الكتابة عليها كما أنه يتمكن من تخزين كمية هائلة من البيانات على الشريط الواحد.[1]

- **شبكة الانترنت**

تعتبر شبكة الانترنت من أكثر الوسائل المستخدمة في الوقت الحاضر لحفظ المعلومات وذلك بسبب سهولة إسترجاع البيانات دون الحاجة إلى حمل جهاز وعند دخول الشخص إلى شبكة الانترنت، ومن ثم الدخول إلى الموقع الخاص به سوف يقوم بادخال رمز التعريف الخاص به وسوف يتم حفظ كل البيانات واسترجاعها التي يحتاجها المستخدم دون الحاجة للقيام بأجراءات أخرى، ويؤخذ على شبكة الانترنت عدم توفر الأمان إذا لم يتم استخدام

[1] المطالقة، الوجيز في العقود التجارة الالكترونية، مصدر سابق، ص 213.

وسائل أمان لحفظ البيانات، وذلك لأن هذه الشبكة تكون معرضة إلى عمليات سرقة المعلومات والقرصنة أو تدميرها[1]

- **الاقراص المرنة**

تعتبر هذه الاقراص من أهم الوسائل التي تستخدم في تخزين وإسترجاع البيانات ويتم العمل بهذه الأقراص في كافة الحواسيب، وذلك لأنها تمتاز بسهولة استخدامها، وسهولة تداولها، ويكون شكل هذه الأقراص على هيئة دوائر تكون مصنوعة من مادة بلاستيكية كما انها رقيقة مطلية بمادة ممغنطة من أكسيد الحديد وتكون هذه المادة حساسة، وتتوفر هذه الأقراص على نوعين حسب طلب الشخص، فمنهما يمكن التسجيل عليه على وجه وأحد للسطح والثاني يكون مزدوج السطح للتسجيل عليه ويوجد في القرص المرن فتحة يتم عن طريقها قراءة ما يحتويه القرص من بيانات، وذلك عن طريق وحدة الأقراص التي تلامس رأس سطح القرص المغناطيسي وعندها سوف تتم عملية القراءة، أو الكتابة من حيث الاسترجاع أو الإدخال .

وقد ظهر نوع جديد في الاونة الاخيرة يسمى (CD) يكون شكله دائري يوجد بداخله شريط مغناطيسي تسجل عليه البيانات وإسترجاعها ويمتاز هذا النوع من الأقراص بسعة العالية التي تفوق سعة القرص العادي، ويمتاز أيضا بأنه يكون للقراءة فقط لا يمكن الكتابة علية إلا في حالة وجود جهاز مساعد للكتابة لا يشبه جهاز القراءة وهذا ما جعله يكون أكثر أمان وأحد طرق الإثبات[2]

---

[1] عبيدات، اثبات المحرر الالكتروني، مصدر سابق، ص 84

[2] المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، مصدر سابق، ص 213

- **القرص الصلب (Hard Disk)**

يوجد هذا القرص في جهاز الحاسوب، وهو عبارة عن قرص معدني رقيق مغطى بمادة مغناطيسية تكون مصنوعة من في أغلب الأحيان من سبائك الألمنيوم ويمتاز هذا القرص بسعة خزنيه الكبيرة التي تفوق كل الأنواع الأخرى وكذلك يمتاز بسرعته العالية في التسجيل والإسترجاع، وذلك لأنه يكون مربوط بالجهاز إرتباط أساسي مما جعله يكون أسرع من الأقراص المرنة، ويطلق عليه أيضا القرص الثابت وذلك لأنه يصعب تحريكه من مكان إلى إخر إلا مع تحريك الجهاز معه .[1]

[1] عبيدات، اثبات المحرر الالكتروني، مصدر سابق، ص 85

المبحث الثاني

الخصائص القانونية للمستندات الإلكترونية

أن للمستندات الإلكترونية خصائص عديدة منها ما هو على صلة بعدد كبير من الانظمة مثل الأنظمة المالية، والإدارية والتجارية والتي تصل لتشمل الأفراد والدولة وأيضا للمستندات الإلكترونية خصائص اخرى .

إن من خصائص المستندات والمحررات الإلكترونية، خاصية الإثبات التي يتم من خلالها ضمان حق المتنازع علية حتى ولو لفترة زمنية، كما ان المستند أو المحرر الإلكتروني يجب أن يكون قابلاً للقراءة والإدراك، أي بإمكان أي شخص قراءة مضمونه، وخاصة القاضي، ويكون مضمون مفهوماً للجميع ولا يكون فيه أي تغير حتى بعدة مرور مدة من الزمن ،وأن الدعامة التي يتم بها كتابة المستند أو المحرر الإلكتروني يجب أن تكون موجودة، ومحفوظة بشكل جيد وصالحة للقراءة مهما طال علية فترة الكتابة[1]

ومن هنا سوف نبحث الخصائص للمستند ات الإلكترونية ومن كل النواحي في بحث يشمل خصائص المستندات الإلكترونية .

المطلب الأول: قابلية المحرر للقراءة والادراك

يشترط في الكتابة الإلكترونية أن تدون على حامل أو وسيط يسمح بالكتابة عليه، وأن تكون مقروءة، بمعنى أن يكون المحرر مدوناً بحروف أو رموز أو إشارات معروفة أو يسهل فكها أو قراءتها، وينصب مضمونها على الواقعة المراد إثباتها حتى يمكن الاحتجاج بمضمون المحرر المكتوب في مواجهة الغير.

[1] التهامي، سامح عبدالواحد (2008) التعاقد عبر الانترنت (دراسة مقارنة)، دار الكتب القانونية، القاهرة، ص518

ويجب أيضا أن تكون الكتابة مفهومة لمن يحتج عليه بها ، بحيث يمكن لصاحب الشأن الوصول إلى أدراك مضمون الكتابة وقراءته بسهولة ويسر ، فالقراءة هي عملية فهم للنص، وتأويل له أيضا، وطريقة قراءة النص هي التي تحدد مفهوم النص ، وبالتالي يمكن أن تقود قراءة النص إلى وضع سياق في المضمون يؤدي بطريقة مختلفة إلى تغيير في العلاقة الدلالية للنص، لذلك يجب أن يكون المحرر الكتابي مدوناً بحروف أو رموز مقروءة ومفهومة للشخص الذي يراد الاحتجاج عليه بمضمون هذا المحرر[1].

وتستلزم الكتابة المقروءة الإطلاع على مضمون المحرر بشكل كامل ومباشر، والمعول عليه في هذا الصدد هو قدرة الإنسان على قراءة الكتابة بكل يسر حتى يكون ملماً بمضمون المحرر ، والجدير ذكره أن الكتابة على دعامة ورقية تستوفي الاشتراط الخاص بسهولة الإطلاع ولا تحتاج إلى تدخل وسيط ، بخلاف الكتابة في الشكل الإلكتروني [2] التي تطلب استخدام جهاز الحاسب الآلي ، وفك التشفير مع استخدام إحدى تقنيات تخزين الكتابة .

وكذلك يلزم أن تكون الكتابة محررة باللغة التي يتحدث بها قارئها، غير أنه ليس ثمة ما يمنع أن تكون بلغة أخرى غير مفهومة للموجه إليه الخطاب ، وفي هذه الحالة يمكن لصاحب الشأن أن يلجأ إلى الاستعانة بالترجمة حتى يتسنى له قراءة مضمون الكتابة .

كي يتم قراءة المحرر أو المستند الإلكتروني، وادراك ماكتوب فيه تكون هناك طرقتين طريقة مباشرة وطريقة غير مباشر.

---

[1] جميعى، أثبات التصرفات القانونية التى يتم إبرامها عن طريق الانترنت، مصدر سابق، ص201؛ وانظر؛ أ.الصالحين، الكتابة الرقمية طريقاً للتعبير عن الارادة ودليلا للإثبات، مصدر سابق، ص 165.

[2] الدمياطى، اثبات التعاقد الالكتروني عبر الانترنت، مرجع سابق، ص210.

الطريقة المباشرة هي الطريقة التي يستطيع الشخص الطبيعي من خلالها قراءة وادراك وفهم مضمون المستند، أو المحرر الإلكتروني بمجرد النظر إلى الكتابة يتضمنها المستند أو المحرر ولا يحتاج إلى أي، وسيلة مساعدة. اما الطريقة غير المباشرة فهي الطريق التي لايستطيع الشخص الطبيعي قراءة، وإدراك وفهم مضمون المستند أو المحرر سواء كان مستند الكتروني او مستند عادي[1].

وإنما يحتاج إلى وسيلة مساعدة تمكنه من قراءته ومثال على ذلك عندما يكون المحرر، أو المستند مكتوب بلغة أجنبية تختلف عن لغة القاضي حيث لايستطيع قراءة المستند، أو المحرر بمجرد النظر إليه في هذه الحالة سوف يحتاج إلى بندب خبير يعمل على ترجمة محتوى المستند، أو المحرر للغة التي يفهمها القاضي، وبهذا يمكنه من قراءة وفهم وإدراك مضمون المستند، أو المحرر.

وفي حالة إذا كانت الكتابة الموجودة في المستند أو المحرر مشفرة ولايتمكن القاضي من قراءته من خلال النظر إليه، في هذه الحالة لابد من توفير الطريقة التي يتمكن من خلالها القاضي من فك الشيفرة لكي يستطيع تغير الكتابة إلى لغة مفهومة للقاضي ولكي يتمكن من قراءتها وإدراكها، وفهم مضمون المستند أو المحرر الإلكتروني.

إن الطريقة غير المباشرة لقراءة المستند أو المحرر خصوصاً عندما يكون المحرر ورقي، وكان مكتوباً بلغة أجنبية تختلف عن لغة القاضي، ففي هذه الحالة لايستطيع القاضي قراءة وإدراك مضمون المستند ولكنه يستطيع ان ينتدب مترجم لكي يترجم مضمون المستند من لغة أجنبية إلى لغة القاضي ليتمكن من قراءة، وإدراك مضمون المستند، وأيضاً يمكن أن تكون الكتابة الموجود في المستند مشفرة وبهذه الحالة لا يستطيع القاضي أن يقرا، أو يفهم مضمون المستند فهنا يجب أن تعطي المفاتيح التي تفك شفرة الكتابة إلى القاضي حتى يتمكن من تحويل الكتابة المشفرة إلى كتابة

---

[1] التهامي، التعاقد عبر الانترنت (دراسة مقارنة) مصدر سابق، ص519

يفهمها، ويستطيع أن يدركها. أما في حالة المستند أو المحرر الإلكتروني الذي لا يمكن قرائته وإدراكه، وفهم مضمونه بطريقة مباشرة ولكنه يقرا بالطرق الغير المباشر، وذلك عن جهاز الحاسوب لان يتم كتابته بوسائل إلكترونية، ولا يتمكن الإنسان أن يقراه بطريقة مباشرة، وحتى يتمكن من قرائته وإدراك مضمونه لابد من إستعمال جهاز الحاسوب.[1]

لايمكن قراءة المستند أوالمحرر الإلكتروني الموجود على قرص ضوئي، أومرن من خلال النظر إليه إلابعد إدخال هذا القرص في جهاز الحاسوب، وقراءة مضمون القرص. أما المستند أو المحرر الذي يكون موجود في ذاكرة جهاز الحاسوب ، فلا يستطيع أحد من قراءته إلا بعد إستدعائه من ذاكرة الحاسوب، وإظهاره على الشاشة.

كما ان المستندات أو المحررات الإلكترونية يجب أن تكون مقروءة، ويمكن للقارئ أياً كان شخص طبيعي، أو معنوي أن يفهم ما يضمنه المستند أو المحرر[2].

يعتبر المحرر الكتابي اداة من الادوات التي يمكن أن تستخدم في مواجهة الاخرين وذلك من خلال الاحتجاج به لذلك وجب أن يكون المحرر الكتابي مقروءاً يستطيع الشخص العادي قراته ويشترط في المحرر الكتابي أن يكون مكتوب بحروف، ورموز مستخدمة ومفهومة للأشخاص وإذا كانت هذه الحروف والرموز غير واضحة أي لا يستطيع القاضي أن يفهمها وذلك عندما يقدم المحرر الكتابي إليه في نزاع مطروح عليه وسوف لا يكون لهذا المحرر الكتابي أي أهمية في الإثبات .

تعتبر المستندات أو المحررات الإلكترونية هي الاداة التي تحقق من خلالها التجارة الإلكترونية أهدافها فمن خلال المستندات الإلكترونية يتم إبرام العقود والصفقات، وإنجاز المعاملات بكل سهولة،

---

[1] التهامي، التعاقد عبر الانترنت، مصدر سابق، ص 520

[2] النوافلة، حجية المحررات الالكترونية في الاثبات، مصدر سابق، ص55.

لذا فهي توفر النفقات والوقت كما تمتاز المعاملات التجارية التي يتم إبرامها بطريقة إلكترونية بعدم الحاجة إلى وسيط، إذا كان هذا الوسيط إنسان، أو شركة وهي بذلك سوف تتجاوز كل المعوقات والحواجز الجغرافية بين الدول.

المطلب الثاني: دوام المحرر

يشترط لإضفاء الحجية الثبوتية على المحرر الكتابي التقليدي ألا يقبل التحريف أو التعديل بظهور تم إدخاله من تعديلات، أي ان يكون خالياً من أي عيب يؤثر في صحته ، وبعبارة أخرى كل تعديل أو تغيير يطرأ في مضمون المحرر الكتابي التقليدي سواء بالكشط أم بالمحور أو بالتحشير، وغير ذلك من العيوب المادية يفقد هذا المحرر قيمته القانونية، تحديداً حجيته في الإثبات، أو في الأقل ينقصها بحيث لا يرقى إلى درجة الدليل الكتابي التقليدي الكامل[1]، باختصار ينبغي أن يكون المحرر الكتابي خالياً من أية علامات تدل على التعديل في بيانات مضمونة.

وتعتبر خاصية عدم قابلية الكتابة للتحريف من وسائل تعزيز عنصري الأمان والثقة في المحرر الكتابي ومنحه الحجية القانونية، وبالنسبة للدعامة الورقية فإنه من الصعب إدخال تحريف في الكتابة المدونة عليها، دون أن يترك ذلك أثر عليها، يمكن اكتشافه بالمناظرة بالعين المجردة، أو من خلال الاستعانة بالخبرة ، والسبب في ذلك يعود إلى أن الكتابة تجري على الحامل الورقي بواسطة الحبر، سواء باستخدام قلم الحبر أو بطريق الطبع، وأن الورق يتشرب ذلك الحبر أو يطبع عليه بشكل يؤدي إلى اتصاله كيميائيا بالتركيب المادي لهذا الورق، على نحو لا يمكن فصله عنه إلا بإتلاف الورق، أو احداث تغيرات مادية في الكتابة سواء بالمحو أو التحشي، وكل هذه الأساليب في الغالب لا

[1] حمودة، مدى حجية المحرر الالكترونية في الاثبات في المسائل المدنية والتجارية في ضوء قواعد الاثبات النافذة، مصدرسابق، ص27.

يستعصي اكتشافها على أهل الخبرة[1]، حتى وإن كان فعل التزوير أو التحريف الذي لحق الكتابة قد تم بإتقان .

اما في المحرر الإلكتروني فان توافر هذه الخاصية تتعرض لمشكلتين

- **المشكلة الاولى** : إن الخصائص المادية للمحرر الإلكتروني قد تمثل عقبة في سبيل تحقيق هذه الخاصية. حيث أن التكوين المادي والكيميائي للشرائح الممغنطة التي تتكون منها الاسطوانة أو الهارد ديسك الخاص بالكمبيوتر تتميز بقدر من الحساسية بما يعرضها للتلف السريع عند إختلاف قوة التيار الكهربائي، إو الإختلاف الشديد في درجة حرارة تخزين هذه الوسائط .

- **المشكلة الثانية** : التي تتعلق بهذه الخاصية بالنسبة للمحرر الإلكتروني فهي التطور المستمر للتكنولوجيا الحديثة فالبرنامج التي تنشئ المحرر الإلكتروني وتقراه في تطور مستمر فمثلا المحرر الإلكتروني الذي تم انشاؤه على برنامج Word إصدار عام 1998 لايمكن قراته بنفس الصورة على برنامج word إصدار عام 2006 الأمر الذي قد يؤدي إلى أن يتم تقديم محرر الكتروني إلى القاضي. فلا يستطيع أن يطلع عليه وذلك لأن هذا المحرر قد تم إنشاؤه منذ سنوات والبرنامج الموجود حاليا لاتسمح بقراته[2]

عندما يقوم طرفي العقد بأنشاء المحرر الكتابي، وذلك حتى يتمكنوا من الرجوع إليه في حالة حدوث أي نزاع، أو اختلاف بين طرفي العقد لكي يتمكنوا من تقديم المحرر، أو المستند إلى القضاء حيث يتمكنوا من يثبتوا الحق أو الأمور التي اختلفوا عليها ولهذا يجب أن يحفظ المحرر أو المستند بشكل

---

[1] الصالحين، الكتابة الرقمية، مصدر سابق، ص168،169، وانظر حمودة، مدى حجية المحرر الالكتروني، مرجع سابق 27.

[2] جميعي، اثبات التصرفات القانونية عن طريق الانترنت، مرجع سابق ص 21

جيد، وأن يكون موجودا لدى طرفي العقد في حالة حدوث النزاع لهذا وجب عليهم أن يقوموا بإنشاء المحرر أو المستند على دعامة لا تتغير بمرور الوقت، وأن هذا المحرر سواء كان كتابي أو الكتروني انشئ من أجل الإثبات .

ولذلك نجد ان المادة (1/6) من قانون الاونسترال النموذجي اشترطت هذا الشرط عندما نصت على أنه " عندما يشترط القانون أن تكون المعلومات مكتوبة تستوفي رسالة البيانات هذا الشرط إذا تيسر الإطلاع على البيانات الواردة فيها على نحو يتيح استخدامها بالرجوع إليها لاحقا " فيجب أن تتوافر في المحرر صفة الدوام حتى يمكن الرجوع إليه لاحقا. فرسالة البيانات يجب أن يتوافر فيها هذه الصفة حتى يمكن الاعتداد بها كدليل اثبات .

وتوجد هذه الميزة في المحرر الورقي إلى حد كبير، ولكن بشرط أن يتم الاحتفاظ بالمحرر وأن هذه الورقة إذا أهملت مان تتعرض للتلف، أو أن يتغير لونها أو تتاكل من قبل الحشرات مع مرور الوقت كل هذه المشاكل تحول إلى عدم قراءة ما مكتوب فيها وذلك بسبب عدم الاهتمام بهذا المحرر الورقي وعد حفظه في مكان مناسب.

المطلب الثالث: إثبات مضمون المحرر

يشترط للاعتداد بالكتابة حتى تؤدي وظيفتها في الإثبات أن يتم تدوينها على وسيط يسمح بثباتها عليه، وحفظها بصورة مستمرة، حتى يمكن لأصحاب الشأن الرجوع إليها إذا لزم الأمر[1]، ويشمل مدلول الثبات بالإضافة إلى مفهوم الدوام، فكرتي الاستقرار والبقاء، وبعبارة أخرى يرتبط مفهوم ثبات الكتابة بفكرة حفظ المعلومات لمدة طويلة، وهذا الشرط متوافر في الوسيط الورقي بحكم تكوينه

[1] جميعى، اثبات التصرفات القانونية، مصدر سابق، ص21،

المادي، حيث تعتبر الكتابة المدونة على هذا الوسيط دائمة وثابتة عادة، فضلاً عن قدرته على الاحتفاظ بالمعلومات لمدة طويلة[1].

وتجدر الإشارة إلى انه إذا كان الحامل الورقي بحكم تكوينه المادي يستوفي شرط ثبات الكتابة، فإنه في ذات الوقت يتأثر بعوامل عديدة تؤدي إلى تلفه ، فقد يتأكل بفعل الرطوبة وسوء التخزين وسوء المناولة ، كما ان هناك بعض أنواع من الورق لا يتصف بالجودة المناسبة التي تمكنه من ان يبقى صالحاً، الأمر الذي من شأنه أن يعرض الكتابة المدونة عليه إلى التلف، غير انه يمكن تلافي ذلك من خلال اختيار الأنواع الجيدة من الورق، والتخزين الجيد لها ، وبالتالي لا تؤثر تلك الأمور على تحقيق الكتابة الورقية لوظيفتها في الإثبات .

إن الكتابة التي تكون موجودة على ورقة، أو دعامة الإلكترونية يجب أن لا تكون معرضة إلى التغير، أو التبديل ويجب أن تحفظ أو تخزن هذه الدعامة بشكل جيد بحيث لا يستطيع أحد الوصول إلى هذه الدعامة إلا طرفي العقد، أو اصحاب الشأن وأيضا لابد من التحقق من أن السند أو المحرر الإلكتروني بستطاعته الحفاظ على الكتابة التي كتب من إجلها لا يحق لاحد أطراف العقد، أو أي أحد أن يقوم بتغيره أو تعديله أو تبديله، وقد اقترح جانب من الفقه أنشاء صناديق لحفظ المحرر ولايمكن أن يصل إليها طرف دون الأخر من أجل أن تحفظ الدعامات الإلكترونية بأحداث شفرة معينة لها[2].

ومن أهم خصائص المستند أو المحرر الإلكتروني ثبات مضمون المحرر، ويقصد بذلك عدم قابلية الكتابة للتعديل، وأن تم التعديل أو التحوير يجب أن يكون هذا التعديل ضاهر بشكل مادي ملموس

---

[1] الصالحين، الكتابة الرقمية، مصدر سابق، ص 165–166. وانظر حمودة ، مدى حجية المحرر الالكتروني في الاتبات في المسائل المدنية والتجارية في ضوء قواعد الاتبات النافذة، مصدر سابق،،ص26.

[2] النوافلة، حجية المحررات الالكترونية في الاثبات، مصدر سابق، ص55.

حتى يتسنى إلى القاضي الناضر إلى الدعوى تقدير حجية المستند الإلكتروني في الإثبات، وهذه الحجية مرتبطة بسلامة المحرر، وثباتة منذ انشاءه وتقد يمه كدليل للاثبات[1]

فالمحرر الكتابي تتوفر فيه هذه الخاصية فالحبر يتصل بالورقة بطريقة كيمائية. فلا يمكن فصل الكتابة عن الورقة لا ولا سيحدث تلف في هذه الورقة ويسهل هنا التعرف على هذا التغير [2]

فتوافر هذه الخاصية في المحرر الإلكتروني محل شك لأن المحرر البسيط يستطيع أي أحد من أطرافه التعديل عليه ولكن تطور التكنلوجيا اليوم أدى إلى تحويل النصوص الإلكترونية إلى صور لا يمكن التعديل عليها [3]

وهنا يمكن القول ان المستند الإلكتروني رغم تميزه عن المحرر العادي إلا أن القانون حاول قدر الإمكان تقريب خصائص المحرر الإلكتروني بما يتناسب مع طبيعته لاعطائة الحجية في الإثبات. فالمحرر الإلكتروني يفقد قيمته القانونية في الإثبات إذا إستطاع أي أحد من الأطراف أو الغير تعديل المحرر بالاضافة، أو الحذف أو أي شي يغير من بنود العقد ،والشكل الأساسي الذي تم الإتفاق عليه.

---

[1] التهامي، التعاقد عبر الانترنت، مصدر سابق ص525

[2] حمودة، مدى حجية المحررات الالكترونية في الاثبات في المسائل المدنية والتجارية. مصدر سابق ص27

[3] التهامي، التعاقد عبر الانترنت، مصدر سابق ص526

الفصل الثالث

أحكام المستندات الإلكترونية في الإثبات

يعد العقد أحد المصادر الارادية للالتزام. [1] ويعد العقد من أهم مصادر الالتزم ويعرف العقد بأنه اتجاه إرادي مشترك إلى ترتيب أثر قانوني معين. وهو إنشاء أو تعديل أو نقل أو إنهاء رابطة مالية من روابط القانون الخاص[2]. وحتى يكتمل الشكل القانوني للعقد يجب توافر الأركان اللازمة للعقد وهي التراضي ثم المحل ثم السبب[3] .

المبحث الاول

حجية العقود الإلكترونية

يمكن تقسيم العقود إلى عقود رضائية وعقود شكلية، وعقود عينية، فالعقد الرضائي هو تراضي الطرفين وارتباط الإيجاب بالقبول . أما العقد الشكلي يتعدى الإيجاب والقبول، ويتطلب إتباع شكلية معينة لعقده. أما العقد العيني فلايكفي فيه الإتفاق المجرد بل لابد من تسليم العين محل العقد.

وكذلك هناك تقسيمات أخرى كالعقد المسمى والغير مسمى، والعقد البسيط والمختلط، وعقد المعاوضة وعقد التبرع، والعقود الفورية والعقود الزمنية ،أو العقد الملزم الجانب واحد والعقد الملزم الجانبين وكذلك عقود المساومة وعقود الاذعان والعقود محدودة القيمة، والعقود الاحتمالية[4].

---

[1] سلطان، انور، (2016) مصادر الالتزام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط9، عمان، ص23.

[2] الفتلاوي، صاحب عبيد(2014) مصادر الالتزام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 25.

[3] الحكيم، عبد المجيد، البكري، عبد الباقي، البشر، محمد طه(2010) الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ط4، العاتك، ص(31)

[4] الفتلاوي، مصادر الالتزام، مصدر سابق، ص (33-37)

فالعقد المسمى هو الذي أطلق عليه القانون تسمية معينة ويندرج تحتها أما العقد غير المسمى على العكس من العقد المسمى .أما العقد الملزم الجانبين أو العقد التبادلي هو الذي ينشأ التزامات متبادلة أما العقد الملزم الجانب واحد هو العقد الذي ينشأ التزامات في ذمة أحد أطرافه دون الأخر. أما عقد المعاوضة فهو العقد الذي يأخذ مقابلاً لما أعطاه، وعقد التبرع لا يأخذ فيه التعاقد مقابلًا لما أعطاه، أو لايعطي لما أخذه اما العقد المحدد هو العقد الذي يستطيع كل من المتعاقدين وقت اتمام العقد اما الاحتمالي فهو الذي لايستطيع كل من المتعاقدين ان يحدد وقت تمام العقد.

أما العقد الفوري فهو الذي لايكون الزمن عنصرً جوهرياً فيه. أما المستمر هو الذي يكون الزمن عنصراً جوهرياً فيه[1] .

كل هذه العقود تتطلب أركان حتى تتم وتنتج الأثر القانوني لها، والتراضي هو من أهم شروطها، وهو توافق إرادة المتعاقدين، وتلاقيها بقصد إنشاء علاقة قانونية، وقد يمر العقد بعدة مراحل قبل تلاقي هذه الإرادة بالايجاب والقبول، وهي المراحل التمهيدية للعقد وإن التعبير عن هذه الإرادة لايقضي القانون شكلاً معيناً لها في حالات استثنائية فيمكن أن تتلاقى الإرادة إما باللفظ أو الكتابة، أو الاشارة المألوفة. وقد وتكون صريحة أو ضمنية[2] .إلا أن هذا التعبير يجب أن يصدر عن شخص يتمتع بأهلية الأداء التي من شأنها أن ترتب الأثر القانوني. فأهلية الأداء هي صلاحية الشخص للقيام بأعمال الإدارة والتصرف[3].

إلا أن الايجاب والقبول يتمان بمجلس واحد وهذا هو الشكل أو الحالة الطبيعية للتعاقد. فالإيجاب هو العرض الصادر من شخص يعبر به على وجه الالتزام عن إرادته في إبرام العقد، ويجب أن يكون

---

[1] الحكيم واخرون، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، مصدر سابق، ص (23-29)

[2] الفتلاوي، مصادر الالتزام، مصدر سابق، ص 41

[3] سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني، مصدر سابق، ص 33

التعبير واضحاً ،وباتاً ملزماً لمن صدر عنه ويسقط الإيجاب في حالة عدم تحديد مدة له أو عند عدم صدور قبول ممن وجه إليه هذا الإيجاب .أما القبول هو أيضاً تعبير بات يصدر من شخص وجه إليه إيجاب، ويتطابق مع الإيجاب لينعقد العقد، وألاتحول القبول إلى إيجاب بحاجة إلى قبول[1] . وأما التعاقد بين الغائبين فهنا تمضي فترة بين صدور القبول وعلم الموجب ويثور التسائل في تحديد زمان، ومكان إنعقاد العقد ورغم تشعب النظريات وإختاتفها فقد أخذ المشرع بنظرية إعلان القبول . وهي تقوم على توافق بين إرادتين فإذا قبل من ثم توجيه الإيجاب إليه تم العقد دون حاجة إلى تأخير، ويتم العقد هنا في مجلس القبول ووقت إعلانه[2].

أما عن العنصر الثاني للعقد فهو المحل ،وهو المحل الذي وقع عليه الإلتزام الإرادي، وهو أما نقل حق عيني أو القيام أو الإمتناع عن عمل ما ويشترط في المحل أن يكون موجوداً أو قابلاً للوجود وأن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين، وأن يكون هذا المحل مشروعاً.

ونعني أن يكون موجوداً وجوداً فعلياً، وقد جاز للمتعاقد أن يقع محل الالتزام كل شي موجود فعلاً أو محل محتمل وجوده بالمستقبل. أما عن شرط التعيين فإن كان المحل قيمي يجب أن يحدد بشكل نافي للجهالة. أما المثليات أويتم تعيين مقدارها، ونوعها فقط. أما الشرط الأخر هو أن يكون مشروعاً بمعنى لايخرج عن التعامل بطبيعته كالهواء، أو بحكم القانون كالمخدارات والمواد الممنوعة، أو الاعضاء البشرية فيجب أن يكون المحل قابلاً للتعامل به بالبيع والشراء وما إلى ذلك[3] .

أما الركن الثالث من أركان العقد، فهو السبب، والسبب هو الغرض المباشر من التعاقد ويشترط فيه أن يكون موجوداً ومباحاً وغير مخالف للنظام العام، أو الاداب العامة. فالسبب هو المنفعة المشروعة

---

[1] الفتلاوي، مصادر الالتزام، مصدر سابق، ص (42-60)

[2] سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني، مصدر سابق، ص(67-70)

(3) الحكيم واخرون، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، مصدر سابق، ص (95-99)

للتعاقد ويفترض أن تكون موجودة مالم يقم دليل على عكس ذلك، ويمكن القول أن السبب يشترط فيه المشروعية. أما سبب الالتزام فيشترط فيه الوجود، وقد ميز القانون بينهما في المادة (165) من القانون المدني الأردني حيث عرفت سبب الالتزام بأنه (السبب هو الغرض المباشر المقصود من العقد).

أما المادة (166) فقد ذكرت شروط العقد بقولها (1 لا يصح العقد إذا لم تكن فيه منفعة مشروعة لعاقديه 2–ويفترض في العقود وجود هذه المنفعه المشروعة مالم يقيم الدليل على غير ذلك)

إذا سبب العقد يشترط فيه المشروعية، وسبب الالتزام يشترط فيه الوجود[1]

إلا أن هذه العقود وعلى اختلاف تسميتها، وأشكالها حتى تكون حجية في الإثبات يجب أن تكون مكتوبة، وأن معظم التشريعات تتطلب أن تكون هذه العقود مكتوبة لضمان حقوق الأفراد فتحقق شرط الكتابة على هذه العقود يعطيها صفة الثبات وتبقى محفوظة مهما طال عليها الزمن.

الا أن الكتابة التي تحقق بصددها قد تكون شرطا لانعقاد العقد، كالعقود الشكلية أو أن تقتصر على الإثبات فقط ،والعقود بشكل عام قد توصف بأنها سند رسمي أو سند عادي[2]

والمحرر الرسمي يتطلب تحريره من قبل موظف عام ويعرف الموظف العام بأنه (الشخص المعين بقرار من المرجع المختص في وظيفة مدرجة في جدول تشكيلات الوظائف الصادر بمقتضى قانون الموازنة العامة او موازنة احدى الدوائر والموظف المعين بموجب عقد ولا يشمل الشخص الذي يتقاضى اجراً يومياً)[3] ولا يقصد بالتحرير هنا أن يقوم الموظف بكتابته. بل يكفي أن يصدر المحرر

---

[1] سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني، مصدر سابق، ص (133-137)

[2] العبودي، عباس(2005) شرح احكام البينات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، عمان، ص (97-100)

[3] نظام الخدمة المدنية الاردني لسنه(2013) رقم(82) وتعديلاته

بإسمه ويوقع عليه وإشترط القانون اختصاص الموظف في تحرير المستند من حيث الزمان والمكان والموضوع وإلى جانب الإختصاص يجب أن يتم مراعاة القواعد والإجراءات التي يتطلبها القانون حتى تثبت للمحرر صفته الرسمية ، ليعد حجية في الإثبات كأسماء الأطراف والتاريخ، وإسم الموظف وتوقيعه [1]

الا ان فقدان المحرر الرسمي أحد الشروط القانونية يفقد الصفة الرسمية، ويصبح سند عادي شرط أن يحتوي على توقيع طرفيه إذا تتطلب المستندات الرسمية لتكون حجة في الإثبات شروط قانونية، وعدم وجود أي تحوير، أو كشط أو أي تعديل على متنها إلا حجية المستند الرسمي لا تشمل كل ماجاء فيه. بل تقتصر على البينات التي شاهدها الموظف .إما البينات التي صدرت من صاحب العلاقة وقام الموظف بتدوينها على مسؤولية صاحب العلاقة تحوز حجية السندات العادية وليس الرسمية[2].

أما المحرر العرفي يجب أن يوقع من طرفي العقد ويكون مكتوبا، وعدم وجود أي تزوير أو تحوير ظاهر على متن المستند إلا أن ما يميز المحرر الرسمي عن المحرر العرفي، هو أن المحرر الرسمي لايمكن الطعن فيه إلا بالتزوير، ويمكن أن تتوقف حجية المحرر العادي عند الإنكار. إلا أن هذا التوقف مؤقت حتى يتم تاكيد التوقيع، بوصحة ماجاء فيه ونسب التوقيع إلى من قام بإنكاره، وبعد ثبوت التوقيع لا يجوز للموقع أن يطعن بهذا المستند إلا بالتزوير، والمحرر العرفي لايعد حجية على الغير إذا كان تاريخه ثابتاً، ولا يثبت هذ التاريخ إلا بقيد السجل فعد لذلك من قبل مكاتب التوثيق ،أو أن يتم أثبات مضمون المحرر في محرر أخر سواء كان رسمياً أو عادياً، أو أن يقوم

---

[1] منصور، الاثبات التقليدي والالكتروني، مصدر سابق ص 60-62

[2] العبودي، شرح احكام البينات، مصدر سابق، ص 104-107

موظف بالتأشير عليه، ويمكن أن يثبت تاريخ المحرر بوفاة أحد الأشخاص الذين لهم أثر على المحرر، أو حدوث أي عاهة له بحيث لا تمكنه من إجراء ذلك الاثر كبتر اليد أو غير ذلك.[1]

وهذا ماجاء به قانون الإثبات العراقي في المادة 21 (أولاً: السندات الرسمية هي التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة طبقاً للاوضاع القانونية، وفي حدود إختصاصه ما تم على يده ،أو ما ادلى به ذوو الشان في حضوره.

ثانيا: إذا لم تستوفى السندات الشروط التي استلزمتها الفقرة السابقة، فلا يكون لها إلا حجية المستندات العادية في الإثبات إذا كان ذوو الشأن قد وقوعها بامضاءتهم، أو بصمات ابهائهم)

وفي المادة 22 من القانون نفسه نصت على (اولاً: السندات الرسمية حجة على الناس بما دون فيها من أمور قام بها موظف عام، أو شخص مكلف بخدمة عامة في حدود إختصاصه أو وقعت من ذوي الشأن في حضوره ما لم يتبين تزوريها بالطرق المقررة قانوناً.

أما ما ورد على لسان ذوي الشان من بيانات، أو إقرارات فيجوز إثبات عدم صحتها طبقاً لأحكام هذا القانون).

وبإستقراء النصوص القانونية يمكن القول أن المشرع العراقي تطلب لمنح حجية السندات الرسمية أن يقوم موظف مختص بالتوقيع على المستند وتصديقه على ماقام به الإطراف أمامه وبحضوره أما ماتناقله اطراف العقد من اقوال أمام الموظف كتسلم المبلغ في عقد البيع لا تحوز حجية المستند الرسمي، والسبب في ذلك إن الموظف لم يشاهد التسليم الفعلي للمال.

إما المشرع الأردني في المادة 6 (1- السندات الرسمية:

---

[1] منصور، الاثبات التقليدي والالكتروني، مصدر سابق، ص (99-102)

أ- السندات التي ينظمها الموظفون الذين من إختصاصهم تنظيمها طبقاً للاوضاع القانونية ويحكم بها دون أن يكلف مبرزها إثبات مانص عليه فيها ويعمل بها مالم يثبت تزويرها

ب-السندات التي ينظمها أصحابها ويصدقها الموظفون الذين من إختصاصهم تصديقها طبقاً للقانون ينحصر العمل بها في التاريخ والتوقيع فقط.

2- إذا لم تستوفى هذه الأسناد الشروط الواردة في الفقرة السابقة فلا يكون لها إلا قيمة الأسناد العادية شرط أن يكون ذوو الشأن قد وقعوا عليها بتواقيعهم أو أختامهم أو ببصمات أصابعهم)

وهنا يمكن القول أن المشرع الأردني ذهب بنفس الإتجاه الذي ذهب به المشرع العراقي إلا أنه في الفقرة ب كان أوضح من المشرع العراقي حين نص أن المستندات التي يقوم بتنظيمها أطرافها لايحوز إلا حجية المستند العادي في التوقيع وحصر الحجية الرسمية فيها في التوقيع والإثبات فقط وبذلك يكون المشرع الأردني كان أدق من المشرع العراقي في هذه النقطة.

أما المشرع العراقي في المادة 25 و 26 من قانون الإثبات فقد نص على السندات العادية فجاء في المادة 25(أولاً يعتبر السند العادي صادراً ممن وقعه ما لم ينكر صراحة ماهو منسوب إليه من خط أو امضاء أو بصمة إبهام ثانيا- في حالة الإنكار الكيدي للسند يحق للمتضرر أن يطالب بتعويض عن الضرر الذي يصيبه عن ذلك في نفس الدعوى أو في دعوى مستقلة) أما المادة 26 من القانون نفسه فقد نصت على (أولاً: لايكون للسند العادي حجة على الغير من تاريخه، إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت، ويكون تاريخ السند ثابتاً في إحدى الحالات التالية: أ- من يوم أن يصدق عليه كاتب العدل ب- من يوم أن يثبت مضمونه في ورقة أخرى ثابتة التاريخ ج- من يوم أن يؤشر عليه قاض أو موظف عام

مختص د- من يوم وفاة أحد ممن لهم على السند أثر معترف به من خط ،أو إمضاء أو بصمة إبهام، أو من يوم أن يكتب أو يبصم لعلة في جسمه وبوجه عام من يوم وقوع أي حادث أخر يكون قاطعاً في أن سند صدر قبل وقوعه

ثانيا: ومع ذلك يجوز للمحكمة تبعاً للظروف ألا تطبق الفقرة أولاً على الوصولات)

وهنا يمكن القول أن المستند العادي لا يحوز على حجية مطلقة في الإثبات، ويجوز دحضه بأي وسيلة كتابية لها نفس الوزن. فيجوز إنكار توقيع الذي جاء فيه من قبل أحد أطراف العقد ولا يحوز أي حجية تجاه الغير إلا أن تم تثبت التاريخ فيه بتصديق كاتب عدل عليه، أو إثباته في ورقة أخرى ثابتة التاريخ أو يقوم موظف أو قاضي بتأشيره، ووضع تاريخ على هذا التأشير، أو من يوم وفاة أحد من له أثر على هذا العقد، أو من يوم حدوث علة تمنعه من وضع هذا الأثر على العقد أو المستند أو المحرر

أما في القانون البينات الأردني حيث جاء في المادة 10 منه (السند العادي هو الذي يشتمل على توقيع من صدر عنه، أو على خاتمه أو بصمة إصبعه، وليست له صفة السند الرسمي) والمادة 11 من القانون السالف الذكر (اولاً: من إحتج عليه بسند عادي وكان لا يريد أن يعترف به وجب عليه أن ينكر صراحة ماهو منسوب أليه من خط أو توقيع، أو ختم أو بصمة إصبع وإلا فهو حجة عليه بما فيه

ثانيا: أما الوارث أو أي خلف اخر فيكتفي منه أن يقرر بأنه لايعلم أن الخط أو التوقيع أو الختم أو البصمة هو لمن تلقى عنه الحق) أما المادة 12 من القانون نفسه(1-لا يكون السند العادي حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت 2- ويكون له تاريخ ثابت :

أ. من يوم أن يصادق عليه كاتب العدل.

ب. من يوم أن يثبت مضمونه في ورقة أخرى ثابتة التاريخ رسمياً

ج. من يوم أن يؤشر عليه قاض أو موظف مختص

د. من يوم وفاة أحد ممن لهم على السند أثر ثابت أو معترف فيه من خط أو توقيع أو ختم أو بصمة إصبع، أو من يوم أن يصبح مستحيلاً على أحد هؤلاء أن يكتب أو يبصم لعلة في جسمه

3- لا تشمل أحكام هذه المادة الأسناد، والأوراق التجارية ولو كانت موقعة أو مظهرة من غير التاجر لسبب مدني، وكذلك أسناد الإستقراض الموقعة لمصلحة تاجر برهن أو بدون رهن مهما كانت صفة المقترض) .

ويمكن القول أن السند العادي في التشريع الأردني، والذي يستند على توقيع أو بصمة، ويمكن إثبات عكسة بأي دليل كتابي أخر ويحق لاحد أطرافة إنكار صحة التوقيع ولا يحوز أي حجية على الغير إلا إذا كان ثابت التاريخ بنفس الشروط التي تطلبها المشرع العراقي. إلا أنه استثناء المعاملات التجارية من هذة الشروط.

المطلب الأول: أنواع العقود المقبولة الكترونياً وحجيتها في الإثبات

ينبغي الإشارة أولاً إلى أن تعريف العقد الإلكتروني هو من العقود المقبولة الكترونياً، وذلك لخصوصية العقد الإلكتروني عن العقود العادية. فالعقد الإلكتروني من طائفة التعاقد عن بعد ويعرف بأنه (هو ذلك العقد الذي ينطوي على تبادل الرسائل بين البائع والمشتري والتي تكون قائمة على صيغ معدة سلفاً ومعالجة الكترونياً وتنشئ التزامات تعاقدية [1] .

[1] ابراهيم، خالد محمود(2006) ابرام العقد الالكتروني، (دراسة مقارنة) دار الفكر الجامعي، ط1، الاسكندرية، ص 51

فهنا يمكن القول أن العقد الإلكتروني يتم إبرامه عن طريق الأنترنت فيتعين على من يريد إبرام عقد الكتروني متصلاً بالانترنت وهي شبكة دولية للإتصالات عن بعد [1] .

ويتمتع هذا العقد بطابع تجاري متمثلاً بممارسة الأعمال التجارية بوسائل إلكترونية عل سبيل الإعتياد، والإستعمال لكافة أنواع تكنولوجيا الاتصال[2] وينبغي في هذا العقد التواجد المادي لأطراف العقد في مكان وأحد فلا حاجة فيه لأجتماع أطراف العقد في مكان واحد للتفاوض لإبرام العقد، وتبادل العروض بل يتم الكترونياً[3]

ويتميز هذا العقد بخصوصية تميزه عن باقي العقود وهي مجال أثبات هذه العقود وتنفيذها فالعقد الإلكتروني يتم أثباته عن طريق المحرر الإلكتروني الموقع توقيعاً الكترونياً فيعتبر المرجع للوقوف على إتفاق أطرافه وتحديد التزاماتهم القانونية[4].

إلا أن هذه العقود في الغالب تنصب على بضائع ،أو أشياء أو خدمات ذات طبيعة إستهلاكية تتم بين مستهلك ومهني ينتج، أو بائع بضائع أو خدمات تخصص في الغالب للاستهلاك إلا أن هذا ينفي بالمطلق وجود بعض العقود الإلكترونية التي ترد على بضائع غير مخصصة للإستهلاك[5] .

وهنا يمكن القول إن تنفيذ العقد الإلكتروني ،أو محل العقد قد يتم من خلال الشبكة ذاتها التي أبرم فيها العقد أي يتم تسليم السلع والخدمات بصورة إلكترونية للطرف الأخر عن طريق تحميلها من

---

[1] مجاهد، اسامة ابو الحسن، (2005) التعاقد عبر الانترنت، دار الكتب القانونية، مصر، ص 37

[2] الحلالمة، نصار محمد(2012) التجارة الالكترونية في القانون، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، عمان، ص 211

[3] جاسم، فاروق ابراهيم(2006) الجوانب القانونية للتجارة الالكترونية، دار السنهوري، بيروت، ص 34.

[4] شنودة، حجبه الدليل الالكتروني امام القضاء، مصدر سابق، ص.26

[5] جاسم، الجوانب القانونية للتجارة الالكترونية، مصدر سابق، ص34

الشبكة للحاسوب مباشرة كالكتب ،والمقطوعات الموسيقية والأفلام أو يتم التعاقد الكترونياً ويتم التنفيذ بطريقة مادية وشحنها للمشتري أو ارسالها بالريد العادي[1] .

ومن أهم مميزاته العقد الإلكتروني وخصائصه أن البدل فيه لايتم بتسليم نقود ورقية عادية بل يتم الدفع فيها بالدفع الإلكتروني، ويتمتع هذا البدل بصفة دولية وهي وسيلة مقبولة في جميع الدول في تسوية الحسابات التي تتم الكترونياً[2].

وإلى جانب هذه المميزات توجد ميزة أخرى وهي عقد متزن بحق العدول على الرغم من أن هذه الميزة تعد حماية للمستهلك، والسبب في ذلك عدم أمكانية المستهلك للمعاينة الفعلية للسلطة وذلك كون التعاقد قد تم عن بعد فأنه يجب تمتع المستهلك بحق العدول.[3]

ويرى الباحث إن العقود الإلكترونية مهما تعددت وتنوعت فلا تخرج من نطاق العقد العادي إلا أنها تنحصر في العقود الرضائية دون غيرها فلا يمكن إبرام عقد الكتروني على أنواع العقود العينية، أو الشكلية فهي لا تتم إلا بتوافر هذه الشكلية ،أو التسليم العيني وهذه الخصوصية لا تتوافق بالمطلق مع العقد الإلكتروني، وعناصره وكونه من العقود التي يتم إبرامها بمجرد تطابق الإيجاب مع القبول بين طرفيها فلم يشرط القانون شكلاً محدداً لاتمامها، أو إعتبر أن التسليم العيني وحده فقط يتم العقد.

فالمبدأ العام هو حرية التعاقد على السلع والخدمات إلا ما تم تحريمه بنص القانون إلا أن التعاقد عبر الانترنت يتمتع بخصوصية مما أوجب استثناء بعض من المواد ووضع قواعد بيعها ولايمكن بيعها بأي وسيلة إلكترونية ومنها الدواء إلا بشروط أن يتم يتم بيعها من قبل صيدلي شرط أن يكون

---

[1] شنودة، حجية الدليل الالكتروني امام القضاء، مصدر سابق، ص 32-31

[2] عبيدات، اثبات المحرر الالكتروني، مصدر سابق، ص 29

[3] ابراهيم، خالد ممدوح (2006) ابرام العقد الالكتروني (دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي، ط1، الاسكندرية، ص 57

العميل في ظروف اضطرارية تمنعه من الوصول للصيدلية وكذلك التبغ فقد إعتبر الفقه بيع هذه المنتجات هو أمر محضور لمخالفته لقواعد قوانين الصحة، وكذلك المشروبات الكحولية. فلايحق لأي شخص أن يقوم بفتح موقع لبيع المشروبات الكحولية عبر الانترنت[1] .

إلا أنه بالرغم من هذا الحضر على تداول هذه السلع على الانترنت، فأن هذا محصور على المستهلكين فقط .أما التجار فيما بينهم فلا مانع من تداول هذه السلع عبر الانترنت فمستودعات الأدوية ومخازنها تتعامل مع تجار فأن شرائهم للادوية من هؤلاء التجار وعقود البيع على هذه البضائع لا خير فيها إن تمت عبر الانترنت بموجب عقد الكتروني، وكذلك أنواع التبغ والكحول.

إذا يتطلب العقد الإلكتروني كباقي العقود إلى مبدأ الرضا، وهذا المبدأ يتكون من إيجاب وقبول ويمكن التعبير عن الرضا باللفظ، والكتابة أو الاشارة المعترف بها فالتعبير عن الحاسوب يمكن إدراجه تحت تعبير الكتابة إلا أنها كتابة من نوع أخر وهي الكتابة الإلكترونية[2] .

إلا أن الإيجاب الإلكتروني رغم توافر شروط الإيجاب العادي من أنه عرض جازم وكامل للتعاقد يجب أن يتم هذا الايجاب بواسطة الانترنت، ويتضمن كل العناصر اللازمة للعقد بحيث يستطيع المرسل له القبول بهذا الايجاب شرط أن يتم استبعاد الإعلانات، والدعوى للتعاقد إلا أن الواقع العملي يحرص التاجر أن لا يلتزم بحد بعيد ليتيح لنفسه فرصة التراجع تحسباً للظروف كنفاذ الكمية في وقت معين.[3]

---

[1] التهامي، التعاقد عبر الانترنت (دراسة مقارنة)، مصدر سابق، ص (49-57)

[2] برهم، احكام عقود التجارة الالكترونية، مصدر سابق ص 32

[3] مجاهد، التعاقد عبر الانترنت مصدر سابق، ص (71)

فالإيجاب الإلكتروني يتوجه إلى مجموعة ليس إلى شخص فقط فشخصية القابل ليست محلاً للاعتبار. فالإيجاب يهدف فيه صاحبه إلى إقامة علاقة تعاقدية مع أي شخص مهما كان جنسه أو مكان تواجده[1].

أما القبول فيعد نية قاطعة في التعاقد ويصدر منجزاً بلا قيد أو شرط ،إلا أن القبول الإلكتروني يتميز بأنه غير ملزم للمستهلك فيمنحه حق العدول في هذا القبول، والقبول حتى يعتد به يجب أن يصدر مطابقاً للإيجاب في الشروط الجوهرية والرئيسية للعقد، ويتم القبول عن طريق الانترنت وتتعدد طرق القبول الإلكتروني فيمكن أن تتم كتابة، أو تتم بأستخدام توقيع الكتروني أو تنزيل برنامج أو منتج أو سلعة عبر الانترنت[2].

إلا أن حق العدول هنا يجعل العقد الإلكتروني عقد معلق على شرط فاسخ، أو شرط واقف فعطاء المستهلك حق العدول هي مهلة قانونية معقولة للتفكير وذلك حماية المستهلك في التسرع من إبرام العقود إلا أنما تنصب على البضائع المادية الاستهلاكية، ويرى أخرون أنه عقد صحيح ومنتج جميع أثاره، ويستطيع القابل العدول وفقا لنظرية العقد غير اللازم[3].

أما وقت إبرام العقد فما هو إلا مكملة لإرادة الأطراف.فيجوز لهم الإتفاق على ما يخالفها بما يناسب العرف، والقانون وفي حال عدم إتفاقهم فإن إطلاع الموجب على رسالة البيانات الإلكترونية المتضمنة للقبول هي التي تحدد تاريخ إنعقاد العقد بإستلام القبول، هو وقت إبرام العقد[4].

---

[1] الحلالمة، التجارة الالكترونية في القانون، مصدر سابق، ص(217)

[2] ابراهيم، ابرام العقد الالكتروني، مصدر سابق، ص (266-269)

[3] ابراهيم، ابرام العقد الالكتروني، مصدر سابق، ص (277)

[4] عبيدات، اثبات المحرر الالكتروني، مصدر سابق، ص35

أما حجية هذه المستندات فقد نصت المادة 13 من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي على (اولاً: تكون المستندات الإلكترونية والكتابة الإلكترونية، والعقود الإلكترونية ذات الحجية القانونية لمثيلتها الورقية إذا توافرت فيها الشرط الأتية:

أ. أن تكون المعلومات الواردة فيها قابلة للحفظ والتخزين بحيث يمكن إسترجاعها في إي وقت.

ب. إمكانية الاحتفاظ بها بالشكل الذي تم إنشاؤها، أو أرسالها أو تسلمها به ،أو أي شكل يسهم به إثبات دقة المعلومات التي وردت فيها عند إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها بما لا يقبل التعديل بالإضافة، أو الحذف

ج. أن تكون المعلومات الواردة فيها دالة على من ينشؤها، أو يتسلمها وتاريخ ووقت أرسالها وتسلمها) ونصت المادة 17 من قانون المعاملات الإلكترونية على (أ. يكون للسجل الإلكتروني المرتبط بتوقيع الكتروني محمي الحجية ذاتها المقررة للسند العادي، ويجوز لأطراف المعاملة الإلكترونية الاحتجاج به ب. يكون للسجل الإلكتروني المرتبط بالتوقيع الإلكتروني موثق الحجية ذاتها المقررة بالسند العادي، ويجوز لأطراف المعاملة الإلكترونية والغير الإحتجاج به ج. في غير الحالات المنصوص عليها في الفقرتين (أ) و(ب) من هذه المادة يكون للسجل الإلكتروني الذي يحمل توقيعاً الكترونيا الحجية ذاتها المقررة للسند العادي في مواجهة أطراف المعاملة الإلكترونية، وفي حالة الأنكار يقع عبء الإثبات على من يحتج بالسجل الإلكتروني د. يكون للسجل الإلكتروني الغير مرتبط بتوقيع الكتروني حجية الأوراق غير الموقعة في الإثبات هـ. يجوز إصدار أي سند رسمي أو تصديقه بالوسائل الإلكترونية شريطة إرتباط السجل الإلكتروني الخاص به بتوقيع الكتروني موثق)

بإستقراء النصوص القانونية للمشرعين العراقي والأردني في مجال المعاملات الإلكترونية منحها الحجية في الإثبات، إلا إن هذه الحجية مقتصرة على حجية السند العادي، وعلى الرغم من النص صراحة من قبل المشرعين السالفين الذكر على توثيق هذه المستندات لكي تعد حجية في الإثبات فلم يتم منحهما حجية المستند الرسمي والسبب في ذلك أن المحرر الإلكتروني والطبيعة الخاصة في إنشائه، والاتفاق على بنوده تتم بطرق إلكترونية فدور الموظف ينحصر في التصديق على ماجاء به هذا المستند دون أن يطلع على ما تم بين الطرفين بمعنى أن الموظف يطلع على ما أدلى به أصحاب الشإن في المستند الإلكتروني من أصحاب العلاقة، ودون أن يتم العقد أمام بشكل مادي بمعنى أن عقد البيع الذي تم الكترونياً يتم توثيقه لدى الموظف دون أن يتم تسليم المبلغ، أو محل البيع أمامه بمعنى أن يقوم الموظف باثبات ماتم على يديه، وما أدلى به أطراف العقد ويمكن للباحث أن يسند قوله هذا على ماجاء في المادة 21 من قانون الإثبات العراقي (اولاً: السندات الرسمية هي التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة طبقاً للاوضاع القانونية وفي حدود اختصاصه ما تم على يده، أو ما أدلى به ذوو الشأن في حضوره.

ثانيا: إذا لم تستوفي السندات الشروط التي إستلزمتها الفقرة السابقة، فلا يكون لها إلا حجية الستندات العادية في الإثبات إذا كان ذوو الشان قد وقوعها بامضاءتهم، أو بصمات إبهائهم) وقد نصت المادة 1/6/أ من قانون البينات الإردني على (1-السندات التي ينظمها الموظفون الذين من اختصاصهم تنظيمها طبقاً للأوضاع القانونية ويحكم بها دون إن يكلف مبرزها إثبات مانص عليه فيها ويعمل بها مالم يثبت تزويرها)

المطلب الثاني: الإستثناءات الواردة في القانون

الأصل في العقود انها عقود رضائية فيكفي لإنعقادها تراضي الأطراف بإقتران الإيجاب بالقبول إلا أن بعض العقود لايكفي لانعقادها التراضي فقط بل يجب أن تتم بأتباع شكل مخصوص والهدف من ذلك هو تنبه الأطراف إلى ما يقدمون عليه من تعاقد إلا أن هذه الشكلية على الرغم من إمكان استيفاءها عبر الانترنت[1].

إلا أن المشرع العراقي والمشرع الأردني استثنى وبشكل صريح في جملة من العقود تخرج من نطاق عقدها بالانترنت.

حيث نصت المادة (3 الفقرة الثانية) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي على أنه: -

1- المعاملات المتعلقة بالمسائل الشخصية والمواد الشخصية.

2- انشاء الوصية والوقف وتعديل أحكامها.

3- المعملات المتعلقة بالتصرف بالأموال الغير منقولة بما في ذلك الوكالات المتعلقة بها وسندات ملكيتها وإنشاء الحقوق العينية عليها بأستثناء عقود الإيجار الخاصة بهذه الأموال

4- المعاملات التي رسم لها القانون شكلية معينة.

5- إجراءات المحاكم والإعلانات القضائية والإعلانات بالحضور وأوامر التفتيش وأوامر القبض والأحكام القضائية.

6- أي مستند يتطلب القانون توثيقه بواسطة الكاتب العدل.

ونصت المادة (6 / الفقرة أ) من قانون المعاملات الإلكتروني الأردني: -

---

[1] التهامي، التعاقد عبر الانترنت، مصدر سابق، ص222

1- انشاء الوصية وتعديلها.

2- انشاء الوقف وتعديل شروطه.

3- معاملات التصرف بالاموال غير المنقولة بما في ذلك الوكالات المتعلقة بها وسندات ملكيتها وانشاء الحقوق العينية بأستثناء عقود الإيجار الخاصة بهذه الأموال.

4- الوكالات والمعاملات المتعلقة بالأحوال الشخصية.

5- الاشعارات المتعلقة بالغاء أو فسخ عقود خدمات المياه والكهرباء والتأمين الصحي والتأمين على الحياة.

6- لوائح الدعاوى والمرافعات وإشعارات التبليغ القضائية وقرارات المحاكم.

فهذه المادة جائت لتحديد المعاملات التي لايسري عليها قانون المعاملات الإلكتروني فلايجوز الاتفاق على إثبات مثل هذه التصرفات عن طريق وسائل الاتصال الحديثة ،إلا أن هذا التعدد في النص جاء على سبيل المثال لا الحصر بدلالة قوه (إجراءات محددة ومنها وهذا يدل أن هناك معاملات أخرى لايمكن إثباتها بوسائل إلكترونية كبيع السيارات[1]

فيمكن القول ان الاستبعاد شمل اربع طوائف هي :-

مسائل الاحوال الشخصية : وهي مجموع مايميز به الأنسان عن غيره من صفات طبيعية أو عائلية التي رتب عليها إثر قانونياً في حياته الإجتماعية[2]

فالقانون العراقي والأردني استبعد هذه المسائل من نطاق العقود الإلكترونية وكذلك إجراء هذه العقود بأي وسيلة إلكترونية وإبقاها خاضعة للطرف التقليدية من حيث الإنتهاء وترتيب الأثر والإنحلال

---

[1] النوافلة، حجية المحررات الالكترونية في الاثبات، مصدر سابق، ص125

[2] الخطيب، احمد علي (1980)، شرح قانون الاحوال الشخصية، مؤسسة دار الكتب للطباعة والنشر، ط1، ص7.

والفسخ والإنتهاء فهذه التصرفات التي تمس كيان الأسرة خوفاً من التهور غير المحسوب في أغلب الأحيان فهي بحاجة إلى تأني وهدوء ودراية[1] .

ويرى الباحث أن المشرع الأردني حين أستثنى الأحوال الشخصية، ومايتعلق بها من طلاق وزواج وغير ذلك هو أن هذه العقود تحتاج إلى شكلية معينة في إبرامها وإنشائها بشكل رسمي حيث جاء في نص المادة 1 من قانون الأحوال الشخصية الأردني على أنه (1- يجب على الخاطب مراجعة القاضي، أو نائبه لإجراء العقد 2- يجري عقد الزواج من ماذون القاضي بموجب وثيقة رسمية وللقاضي بحكم وظيفته في الحالات الإستثنائية أن يتولى ذلك بنفسه بإذن قاضي القضاة) أما في القانون العراقي فقد نصت المادة التاسعة في فقرتها الخامسة على(يعاقب بالحبس مدة لاتقل عن ستة أشهر ولاتزيد عن سنة أو بغرامة لاتقل عن ثلاثمائة دينار ولا تزيد على الف دينار كل رجل عقد زواجه خارج المحكمة، وتكون العقوبة الحبس مدة لاتقل عن ثلاث سنوات ولاتزيد عن خمس سنوات إذا عقد خارج المحكمة زواجاً، أخر مع قيام الزوجية) فالشكلية التي تطلبها المشرعين العراقي، والأردني في عقد الزواج هدف منها حماية الروابط الأسرية وبناء المجتمع المدني بشكل صحيح خوفاً من منح العقود الإلكترونية عقد الزواج مما يسبب إنشاء علاقات زوجية بين ناقصي الأهلية أو يتم إنشاء علاقات زوجية دون إتباع الشروط التي أوردها المشرعان كاصادار شهادة صحة لعقد الزواج.

أما الوقف والوصية فإن إنشائهما يرتب أثار قانونية، وأثار اقتصادية تحتاج إلى احتياطات خاصة فالوقف بمجرد إقراره لا يجوز الرجوع عنه والوصية إن بلغت ثلث التركة فتحتاج إلى تسجيل لأثباتها، وقد تكون الوصية على عقار فيجب وضع إشارة رهن على العقار لاثبات الوصية.

---

[1] الربيعي، كمال فرحان غير(2017) العقد الالكتروني، المكتبة القانونية، ط1، بغداد ص38.

التصرفات والمعاملات الخاصة بالاموال غير منقولة وخدمات الماء والكهرباء : فقد سعى المشرع في هذا الإستثناء كونها تتعلق بشريحة واسعة من أفراد المجتمع كبيع الأحوال المنقولة ونظراً لأهميتها فقرر التشريع استثناءها من تطبيق القانون عليها، وبالتالي لا يصح إجرائها بأي وسيلة إلكترونية كانت من حيث الإنشاء أو التعديل أو الإثبات حتى أن بعض من التشريعات العربية ذهبت إلى نفس هذا الإتجاه كمشرع إمارة دبي أما المشرع الفرنسي فقد اعتبر أن الكتابة الإلكترونية يمكن اعتمادها في إبرام التصرفات القانونية حتى وإن تطلبت في الأجراء شكلية معينة كبيع الأرض أو السيارة[1] إلا أن هذا الإستثناء لم ليشمل إعمال الإدارة، وابقاها خاضعة للقانون أي يمكن تأجير العقار الكترونياً، ويعد العقد صحيحاً منتجاً لإثاره[2]

ويرى الباحث ان المعاملات التي ترد على العقار لايتم الاخذ بها الا بتثبيتها لدى السجل العقاري الخاص بها بمعنى ان هذه العقود تتطلب شكلية معينة في ابرامها وتعديلها ونقل مليكة الحق فيها فبيع العقار لا يسري على الغير إلا إذا تم تسجيل هذا البيع في السجل العقاري وتنحصر حجية الإثبات على موقعيه فقط.

السندات القابلة للتداول والاوراق المالية: الاوراق المالية تشمل الاسهم والسندات: وهي السندات القابلة للتداول بالمناولة ان لم تكن اسمية والتظهير ان كانت اسمية اما السندات القابلة للتداول فهي مصطلح اعم واشمل من مصطلح الاوراق المالية وتشمل الاوراق التجارية الحوالة الصك الكمبيالة والاوراق المالية كالاسهم والسندات[3].

---

[1] النوافلة، حجية المحررات الالكترونية في الاثبات، مصدر سابق، ص125

[2] الربيعي، العقد الالكتروني، مصدر سابق، ص40

[3] سامي، فوزي محمد(1972)، شرح قانون التجارة العراقي. مطبعة الزهراء، ط1، بغداد، ص10.

رغم الاستثناء الصريح لهذا النوع من المعاملات الا انه اورد عبارة (الا ماتنص عليه تعليمات خاصة تصدر عن الجهات المختصة....) فالمشرع في قانون الاوراق المالية في المادة (72/ج) اجاز اثبات هذه القضايا بالوسائل الإلكترونية الحديثة بمختلف اشكالها وهنا يمكن القول ان المشرع اخرجها من هذا الاستثناء واجاز ان يتم اثباتها بالوسائل الإلكترونية وهدف المشرع من ذلك ان هذه المعاملات يغلب عليها الطابع التجاري والعمل التجاري يجوز اثباته بكافة وسائل الإثبات[1]

ويرى الباحث ان المشرع العراقي لم يخرج السندات والاوراق المالية وابرامها عن طريق العقود الإلكترونية وخيراً فعل في ذلك، اما المشرع الاردني رغم النص صراحة على اخراج هذه المعاملات من دائرة التعامل الا انه عاد وادخلها في دائرة التعامل عندما نص على احالة الفصل في هذا الامر إلى تعليمات خاصة تصدر من جهة مختصة فقانون الاوراق المالية في المادة 72/ج اجاز ابرام هذه العقود الكترونياً واثباتها وخيراً فعل في ذلك لان هذه المعاملات بحكم طبيعتها تعد معاملات تجارية فيجوز ابرامها واثباتها باي طريقة من طرق الإثبات الخاصة بالمعاملات التجارية.

اما الاشعارات المتعلقة بالغاء فسخ عقود المياه والكهرباء او عقود التامين الصحي والتامين على الحياة فيمكن القول انها تمس شريحة كبرى من المجتمع وان فسخ هذه العقود يترتب على انشائها من جديد شكلية معينة فعقود الماء والكهرباء فتحتاج إلى تقديم طلب إلى جهة رسمية والموافقة على الطلب ثم بعد ذلك يتم ابرام العقد اما عقد التامين على الحياة فانشاء عقد من جديد يحتاج إلى العديد من الاجراءات كالفحص الطبي وكتاب يصدر من شركة التامين بعد فترة ليست بوجيزة من تقديم الطلب يسمى كتاب القبول لذلك حرص المشرع على شكلية معينة لفسخ هذه العقود والعقد الإلكتروني بطبيعته لايحتوي على هذه الشكلية

---

[1] النوافلة، حجية المحررات الالكترونية في الاثبات، مصدر سابق، ص126.

لوائح الدعاوى والمرافعات واشعارات التبليغ وقرارات المحاكم: إن سبب إستبعاد هذا النوع هو أن عريضة الدعوى لازالت تعد ورقة شكلية يجب ان تتضمن على جملة من البينات الشكلية وإلا سوف ترد[1]. إلا أن ظهور ما يسمى بالقضاء الافتراضي وهو مشروع تقدمت به الجمعية التحكيمية الامريكية هدفه تقديم وسائل سريعة لفض النزاعات وحلها عن طريق استخدام الانظمة والخدمات المباشرة عن طريق الانترنت فإذا تحقق هذا الامر فمن الممكن قبول الدعاوى الإلكترونية وطرق تبليغها وكل مايتعلق بها[2].

رغم نص المشرع الاردني صراحة على هذا الإستثناء إلا أنه جاء تقنيناً لفترة زمنية قريبة وهو عرضة لتغير كون اجهزة الحاسب الإلكتروني دخلت في معظم دوائر الدولة فكل دوائر التسجيل للسيارات والاراضي أصبحت الحاسب الإلكتروني المساعد الاول في تخزين الاوراق والمستندات والملفات فيها فمن الافضل فمن الافضل ان تدخل هذه الطوائف في مجال العقود الإلكترونية وفرض بعض الاجراءات تضمن جملة المحاذير والمخاوف الذي دفعت المشرع الى استثناءها

---

[1] والي، فتحي(1959) نظرية البطلان في قانون المرافعات، منشاة المعارف، ط1، الاسكندرية، ص97.

[2] الربيعي، العقد الالكتروني، مصدر سابق، ص41.

المبحث الثاني

الشروط القانونية لحجية المستند الإلكتروني في الإثبات

اوجب القانون جملة من الشروط القانونية لكي يتمتع المستند او المحرر الإلكتروني الحجية القانونية في الإثبات فأدراك مضمون المستند او المحرر العادي وذلك عائدية التوقيع على المستند لمنشئه وثبات مضمون المستند او المحرر وحفضه هو مايضيف على المستند او المحرر العادي الحجية في الإثبات وان القانون تطلب انطباق هذه الشروط على المستند الإلكتروني حتى يعطيه الحجية في الإثبات

المطلب الأول: الكتابة

ان المشرع العراقي اشترط الكتابة كقاعدة للاثبات فلا بد من توافرها في المحرر الإلكتروني المادة (17) من قانون الإثبات العراقي رقم (107) لسنة 1979 (1–للمحكمة ان تقرر من تلقاء نفسها او بناء على طلب الخصم اتاخذ اي اجراء من اجراءات الإثبات تره لازماً لكشف الحقيقة. 2– للمحكمة ان تعدل اما امرت به من اجراءات الإثبات بشرط ان تبين اسباب ذلك في محضر الجلسة 3– للمحكمة لا تاخذ باي بنتيجة اي اجراء من اجراءات الإثبات بشرط ان تبين اسباب ذلك في حكمها) ولم يتطرق المشرع العراقي في قانون التوقيع والمعاملات الإلكتروني إلى قابلية المستند للتحويل كشرط لسقوط الكتابة وهذا مابينته المادة (13) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي

(1- تكون المستندات الإلكترونية والكتابة الإلكتروني والعقود الإلكترونية ذات الحجية القانونية لمثياتها الورقية اذا توافرت فيها الشروط الاتية أ- ان تكون المعاملات الواردة فيها قابلة للحفظ والتخزين بحيث يمكن استرجاعها في وقت.

ب- امكانية الاحتفاظ بها بالشكل الذي تم انشاءه اوارسالها او تسلمها به او بأي شكل يسهل به اثبات دقة المعلومات التي وردت فيها عند انشائها ارسالها او تسلمها بما لايقبل التعديل بالاضافة او الحذف .ج- ان تكون المعلومات الواردة فيها دالة على من ينشأها او يتسلمها وتاريخ وقت ارسالها وتسلمها .

1- لاتنطبق الشروط المنصوص عليها في البند الاول من هذه المادة على المعلومات المرافقة للمستندات التي يكون القصد منها تسهيل ارسالها وتسلمها .

2- يجوز للموقع او المرسل اليه اثبات صحة المستندات الإلكترونية بجميع طرق الإثبات المقررة قانونياً .

ويمكن القول ان المشرع العراقي تطلب في قانون الإثبات وبنص المادة 25(يعتبر السند صادراً ممن وقعه مالم ينكر صراحة ماهو منسوب اليه من خط او امضاء او بصمة ابهام) وكذلك المشرع الاردني في المادة 10 من قانون البينات (السند العادي هو الذي يشتمل على توقيع من صدر عنه او عن خاتمه او بصمة اصبعه وليست له صفة السند الرسمي) وهنا يمكن القول ان المشرع الاردني والعراقي تطلب ان يكون السند مكتوباً بدلالة ان يكون موقعاً عليه فشرط الكتابة هي شرط لاثبات السند وليست شرطاً لوجوده فالكتابة هي التي تبين بنود العقد ومشتملاته الا ان الكتابة الإلكترونية التي تطلبها المشرع العراقي في المادة 13 من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية والتي نصها(اولاً: تكون المستندات الإلكترونية والكتابة الإلكترونية والعقود الإلكترونية ذات الحجية القانونية لمثيلتها الورقية اذا توافرت فيها الشرط الاتية: أ. ان تكون المعلومات الواردة

فيها قابلة للحفظ والتخزين بحيث يمكن استرجاعها في اي وقت ب. امكانية الاحتفاظ بها بالشكل الذي تم انشاؤها وارسالها او تسلمها به او باي شكل يسهل به اثبات دقة المعلومات التي وردت فيها عند اناشؤها او ارسالها او تسلمها بما لا يقبل التعديل بالاضافة او الحذف ج. ان تكون المعلومات الواردة فيها دالة على من ينشئها او يتسلمها وتاريخ ووقت ارسالها وتسلمها) اما المشرع الاردني نص في المادة السادسة من قانون المعاملات الإلكترونية على (مع مراعاة احكام الفقرة (ب) من المادة (3) من هذا القانون اذا استوجب اي تشريع تقديم اي قيد او عقد او مستند او وثيقة بشكل خطي او كتابي فيعتبر تقديم السجل الإلكتروني الخاص باي منها منتجاً للاثار القانونية ذاتها شريطة مايلي:

أ. امكانية الاطلاع على معلومات السجل الإلكتروني

ب. امكانية تخزين السجل الإلكتروني والرجوع اليه في اي وقت من احداث اي تغيير عنها) وهنا يمكن القول بان طبيعة الكتابة الإلكترونية تتميز عن الكتابة العادية فالكتابة العادية لها كيان مادي ملموس يسهل قراءتها أما الكتابة الإلكترونية لا يمكن قرائتها بالعين المجردة بل لابد من وضعها في حاسب آلي فلا يمكن قراءتها إلا بعد إتخاذ إجراءات توصف بالتعقيد والصعوبة والكتابة العادية تتسم بالثبات كونها موضوعة بطريقة نهائية فاي تحوير او كشط او اضافة يكون ظاهراً بينما الكتابة الإلكترونية تكون قابلة للمحو او التعديل او الاضافة دون ان يترك اي اثر على المستند يدل على هذا التحوير لذا يمكن القول ان المشرع العراقي وكذلك الاردني تطلب ان تكون الكتابة الإلكترونية مقروءة او قابلة للقراءة فلا تتمتع باي حجية ان لم تكن هذه الكتابة مقروءة وبشكل واضح ومفهوم.

المطلب الثاني: تحديد هوية المصدر

ان المحرر الإلكتروني لا يعتد به إذا لم يكن مشهوراً بتوقيع الكتروني يدل على الشخص الذي قام بأنشاء هذا المحرر فالمحرر العرفي لايكون له اي حجية في الإثبات الا إذا كان موقعاً ويتم

الاحتجاج بهذا التوقيع على الشخص إذا قام بأنكار ما هو منسوب له وهنا تزول الحجية بشكل مؤقت حتى يتم نسبة المحرر إلى صاحبه[1].

ويمكن القول ان شهادة التوثيق هي التي تحدد هوية المصدر فالمشرع الاردني اشار إلى اهمية التوثيق كشرط لازم لحجية المستند الإلكتروني لان السند الذي تم دون توثيق من احدى الجهات المختصة ليس له اي حجة في القانون وهذا ما بينته المادة (32/ب) من قانون المعاملات الإلكتروني الاردني (اذا لم يكن السجل الكتروني او التوقيع الكتروني موثقاً فليس له اي حجية)

وايضاً اكد المشرع العراقي في نص المادة (1/17) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية (يعد المستند الإلكتروني او اي جزء منه يحمل توقيعاً الكترونياً موثقاً بالمستند بأكمله او فيما يتعلق بذلك الجزء حسب واقع الحال اذا تم التوقيع خلال مد سيران شهادة تصديق معتمدة ومطابقته مع رمز التعريف المبين في تلك الشهادة)

وقد عرف المشرع الاردني بأنه في المادة (2) التوثيق بأنها (الشهادة التي تصدر من جهة مختصة مرخصة او معتمدة لاثبات نسبة توقيع الكتروني إلى شخص معيين استناداً إلى اجراءات توثيق معتمدة وفي التشريع العراقي في المادة (11/2) بأنها الوثيقة التي تصدرها جهة التصديق وفق احكام هذا القانون والتي ستقدم لاثبات نسبة التوقيع الإلكتروني إلى الموقع وبعد ان يستكمل المحرر الإلكتروني اجراءات اعداده وتوثيقه من قبل اطرافه او طرفه اذا كان تصرفاً ملزماً لجانب واحد يتم اعطاه صاحب الحق رمزاًتعريفياً كالرمز السري من اجل الرجوع للمحرر والحصول عليه عند الحاجة اليه[2]

---

[1] التهامي، التعاقد عبر الانترنت، مصدر سابق، ص531

[2] النوافلة، حجية المحررات الالكترونية في الاثبات، مصدر سابق، ص60

فالمحرر الإلكتروني حتى يتمتع بنفس حجة المحرر الورقي يجب ن يكون المحرر الإلكتروني موقعاً من مصدره فهذا الاجراء يحدد هوية منشئ المستند او المحرر الإلكتروني لمنح الحجية في الإثبات[1]. فالارتباط بين المحرر الإلكتروني وموقعه يكفي لاثبات وجود التعاقد المبرم بين الاطراف متحدد هوية الاشخاص المنسوبة اليهم الكتابة الإلكترونية على المحرر الإلكتروني هو ما يعطي هذا الارتباط اليقين بأن هذا المحرر تم بناء على رضا وقبول من موقعه[2]

لقد تطلب المشرع العراقي في المادة 25 من قانون الإثبات والتي تنص على (يعتبر السند العادي صادراً ممن وقعه) وكذلك المشرع الاردني في قانون البينات بنص المادة 10 التي نصت على (السند العادي هو الذي يشتمل على توقيع من صدر عنه) فلا يمكن الاعتداد بالسند العادي ما لم يكن التوقيع دالاً على صاحبه فمبجرد الانكار يصبح السند فاقداً للحجية إلى ان يتم اثبات عائدية التوقيع إلى صاحبه وهذا ما نجده في قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية ففي المادة 4 نصت على (يعد التوقيع الإلكتروني صحيحا وصادراً عن الموقع اذا توافرت وسائل لتحديد هوية الموقع والدلالة على موافقته لما ورد في المستند الإلكتروني وحسب الاتفاق الموقع والمرسل اليه حول كيفية اجراء المعاملة الإلكترونية) وكذلك في المادة 13 من القانون نفسه الفقرة ج والتي تنص على(تكون المعلومات الواردة فيها دالة على من ينشئها او يستلمها وتاريخ ووقت استلامها وارسالها) وكذلك المشرع الاردني في المادة 7/أ/3 من قانون المعاملات الإلكترونية والتي تنص على (التمكن من التعرف على المنشا والمرسل اليه ووقت انشائه او ارساله او تسلمه) وكذلك المادة 15 من القانون نفسه والتي تنص على (يعتبر التوقيع الإلكتروني محمياً اذا توافرت فيه الشروط التالية مجتمعة: أ. اذا انفرد به صاحب التوقيع ليميزه عن غيره ب. اذا كان يحدد هوية صاحب التوقيع ج.

---

[1] التهامي، التعاقد عبر الانترنت، مصدر سابق، ص533.

[2] شنودة، حجية الدليل الالكتروني امام القضاء، مصدر سابق، ص238.

اذا كان المفتاح الخاص خاضعاً لسيطرة صاحب التوقيع وقت اجراء التوقيع د. اذا ارتبط بالسجل الإلكتروني بصورة لاتسمح باجراء تعديل على ذلك السجل الإلكتروني بعد توقيعه دون احداث تغيير على ذلك التوقيع) فقد اشترط القانون في المستند الإلكتروني ان يكون دالاً على شخص قام باصداره حتى يتمتع بالحجية فيجب ان يكون المستند دالاً على شخص معين بالذات فلم يشترط القانون ان تكون هذه الدلالة بامضاء او خط بل اي وسيلة تدل على هوية من صدر منه المستند ويتطلب المشرعان السالفين الذكر ايضاً ان يكون المستند الإلكتروني قد حصل على رخصة وتوثيق من جهة حكومية تثبت ان هذا السند تم التوثيق عليه من قبلها وبتوافر هذه الشروط وامكانية اسناد المستند الإلكتروني إلى صاحبه تكتمل اركان حجيته في الإثبات.

المطلب الثالث: انشاء المحرر بطريقة تضمن سلامته

المقصود بهذه الخاصية هنا هو ان لايتم اي تعديل او تحوير في المستند او العبث به فيجب ان يبقى المحرر الإلكتروني بالصورة التي تم انشاءه بها والهدف من هذا الاجراء الحفاظ على مضمون السند من لحظة انشاءه إلى وصوله إلى المرسل اليه[1].

وترتبط سلامة المحرر في اغلب الاحيان بأصل المحرر وامكانية كشف اي تعديل او تبديل في بيانات المحرر الإلكتروني ويعد هذا الامر احد الشروط الواجب توافرها لتمتع المحرر الإلكتروني بالحجية في الإثبات[2].

وقد نص قانون المعاملات الاردني على هذا الشرط في المادة (8/أ/2)، امكانية الاحتفاظ بالسجل الإلكتروني بالشكل الذي تم به انشاؤه او ارساله او تسلمه او بأي شكل يسهل به اثبات دقة

---

[1] التهامي، التعاقد عبر الانترنت، مصدر سابق، ص534.

[2] شنودة، حجية الدليل الالكتروني امام القضاء، مصدر سابق، ص242.

المعلومات التي وردت فيه عند انشاؤه او ارساله او تسلمه) وهذا ما ذهب اليه المشرع العراقي في قانون التوقيع الإلكتروني في المادة (13/ب) (امكانية الاحتفاظ بها بالشكل الذي تم انشاؤها او ارسالها او تسليمها به او بأي شكل يسهل به اثبات دقة المعلومات التي وردت فيها عند انشائها او ارسالها او تسلمها بما لايقبل التعديل بالاضافة او الحذف) فلابد اذاً من امكانية الاحتفاظ بالمحرر الإلكتروني بنفس الشكل والمواصفات التي انشأ بها او ارسل بحيث اذا مارجعنا إلى السند المنشأ او المرسل او الذي تم استلامه دون اي تحوير او تحريف او تعديل او اي تتبديل او اي حالة من حالات التغيروهناك الكثير من الوسائل للحفاظ على المستند الإلكتروني اما بالاقراص المرنة او المضغوطة او عن طريق الانترنت او بواسطة الشريط المغناطيسي وفي الامكان اعداد بيانات إلكترونية دون ان يتم اجراء اي تعديل وبصورة تجعل المحرر الإلكتروني صورة ثابتة ويبقى النص بصورته النهائية يعرف هذا البرنامج(Document Lma gaprocessing)[1]

لقد تطلب المشرع العراقي في المادة 25 من قانون الإثبات والتي تنص على (يعتبر السند العادي صادراً ممن وقعه) وكذلك المشرع الاردني في قانون البينات بنص المادة 10 التي نصت على (السند العادي هو الذي يشتمل على توقيع من صدر عنه) وهنا يمكن القول ان المشرع العراقي في المادة 25 من قانون الإثبات وكذلك المادة 10 من البينات الاردني تطلبا لمنع حجية المستند العادي في الإثبات ان لا يتعرض هذا المستند إلى اي تحوير او تبديل او محو او كشط وكون هذا المستند مادي فانه من الممكن كشف اي تحوير او اضافة على هذا المستند يمكن للقاضي كشفه دون الاستعانة بالخبير اما المحرر الإلكتروني فهو معرض للاضافة او التعديل او التحوير على متنه لذا تطلب المشرعان العراقي والاردني ان يكون المستند الإلكتروني سليماً دون ان يتعرض إلى حالة تحريف او تعديل او تغيير سواء ذلك تم بطريقة مقصودة او طريقة غير مقصودة فيجب ان يكون

[1] ابو الهيجاء، عقود التجارة الالكترونية، مصدر سابق، ص130

المحرر سليماً من لحظة انشائه حتى وصوله إلى المرسل اليه دون تغيير او تعديل يطرا عليه كذلك ان تستمر هذه السلاكة من لحظة الانشاء إلى لحظة التسليم وتتعداها إلى لحظة تقديم المستند كدليل فهذا الشرط حتى يمكن تطبيقه يجب ان يضمن سلامة المحرر في اي وقت وليس بالضرورة ان يبقى المستند محتفظاً بالشكل الذي انشا به حتى تسلمه فالقانون العراقي والقانون الاردني عندما اشترطا سلامة المحرر قصد بذلك ان تبقى هذه السلامة مرافقة للمحرر والعلة في ذلك كون المحرر الإلكتروني عرضة للاضافة والتعديل والتحوير دون امكانية الكشف عن هذه التعديلات فهذه الطبيعة التي يتمتع بها المحرر الإلكتروني هي مادعت المشرعان صراحة على النص على الاحتفاظ بسلامة هذا المحرر. وكذلك نص المادة 13/ب من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي والتي تنص على (امكانية الاحتفاظ بها بالشكل الذي تم انشاؤها او ارسالها او تسلمها به او باي شكل يسهل به اثبات دقة المعلومات التي وردت فيها عند انشائها او ارسالها او تسلمها بما لايقبل التعديل بالاضافة او بالحذف) وكذلك المادة 7/أ/1 من قانون المعاملات الإلكترونية الاردني (حفظه بالشكل الذي تم به انشاؤه او ارساله او تسلمه وبشكل يضمن عدم اجراء اي تغيير او تعديل على محتواه)

المطلب الرابع: حفظ المحرر

حتى يتمتع المحرر الإلكتروني بالحجية في الإثبات مشروطة بأن يتم حفظه والمحافظة عليه ووقايته من اي محاولة للتعديل او الاتلاف فترة من الزمن والهدف من هذا هو اماكنية تقنينه إلى القضاء في حالة حدوث اي نزاع يتطلب ان يتم اثبات الحق المتنازع عليه[1]

[1] التهامي، التعاقد عبر الانترنت، مصدر سابق، ص541.

حتى ان هذا الشرط مهم جداً في الإثبات فإسترجاع المحرر توازي وتعادل قيمة السند الورقي فالسند الإلكتروني بمثابة السند الورقي إذا تم حفظه وامكانية استرجاعه وهي تمثل الدعامة الاساسية لحجية الإثبات[1].

فحفظ المحرر الإلكتروني على الحاسب الالي او على شبكة الانترنت يحقق ما عليه أكثر تمكننا من استرجاع البيانات من خلال اي جهاز الكتروني يتم ربطه من شبكة الانترنت اما إذا تم الحفظ في اقراص صلبة او مرنة يتوجب ربط هذه الاقراص ليتمكن من استرجاعها[2].

فيجب ان يتم تقديم المحرر الإلكتروني إلى القاضي بنفس الصورة التي تم انشاء المستند فيها وان اشتراط القانون لحفظ المحرر وجعل هذا الحفظ شرطاً للحجية في الإثبات مرده إلى سهولة اجراء التعديل او التحوير الا ان هناك جهات مستقلة يمكن من خلالها معرفة فيما إذا كان طريقة الحفظ المستخدمة تحقق الهدف المرجو فيها ام لا ويحق للقاضي ندب اي خبير لمراجعة هذا الامر[3].

وهذا ما ذهب اليه المشرع الاردني في المادة (1/8) من قانون المعاملات الاردني (أ-يستمد السجل الإلكتروني أثره القانوني ويكون له النسخة الأصلية إذا توافرت فيه مجتمعة الشروط التالية: -

1- ان تكون المعلومات الواردة في ذلك السجل قابلة للاحتفاظ بها وتخزينها بحيث يمكن في اي وقت الرجوع اليها.

2- امكانية الاحتفاظ بالسجل الاكتروني بالشكل الذي تم انشاؤه او ارساله او تسلمه او بأي شكل يسهل به اثبات دقة المعلومات التي وردت فيه عند انشائه او ارساله او تسلمه

---

[1] النوافلة، حجية المحررات الالكترونية في الاثبات، مصدر سابق، ص62.

[2] المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الالكترونية، مصدر سابق، ص215

[3] التهامي، التعاقد عبر الانترنت، مصدر سابق، ص543.

3- دلالة المعلومات الواردة في السجل على من ينشاه او يتسلمه وتاريخ ووقت ارساله وتسلمه وكذلك المشرع العراقي تطلب هذا الشرط في المادة (13/ أ) من قانون التوقيع الإلكتروني العراقي (ان تكون المعلومات الواردة فيها للحفظ والتخزين بحيث يمكن استرجاعها في اي وقت)

ومن هنا يمكن القول ان حجية المستندات او المحررات الإلكترونية في الإثبات تستند بالاضافة إلى الشروط التي تم ذكرها مثل الكتابة والعائدية (التوقيع) وحفظ المحرر والتمكن من العودة اليه وهذا يعد من اهم الشروط المطلوبة لحجية المستند في الإثبات وذلك لان حفظ المستند او المحرر وحده لايكفي لمنح المستند او المحرر الإلكتروني هذه الحجية وسلامة المستند او المحرر من التغير او الاضافة او الحذف او التحويل هي ما تخفي عليه الحجية لان اضافة اي بند و شرط وحذف او تحويل اي من الشروط والبنود تجعل من هذا المحرر لاقيمة له في الإثبات ولكي يتم الاحتجاج بالمستند او المحرر الإلكتروني يجب حفظه في الطريقة التي كتبة فيها من بنود وشروط والاتفاقيات التي تمت بين طرفي العقد والحفظ وحده لايكفي فالحفظ على المستند او المحرر الإلكترونية وايضاً الحفظ عليه من اي اضافات او تغير وسلامة المستند او المحرر من الاضافة او التغير يعد من الشروط الجوهرية للعتداد به امام القضاء وان حفظ هذه المستندات او المحررات هو ما يمنح حجيتها في الإثبات.

لقد تطلب المشرع العراقي في المادة 13//أ/ من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية على (ان تكون المعلومات الواردة فيها قابلة للحفظ والتخزين بحيث يمكن استرجاعها في اي وقت) وكذلك المادة 2/7 من قانون المعاملات الإلكترونية الاردني والتي تنص على (حفظه على نحو يتيح الوصول إلى المعلومات الواردة فيه واستخدامها والرجوع اليها في اي وقت) يمكن القول ان المشرع العراقي وكذلك الاردني تطلبا ان يكون المستند الإلكتروني مكتوباً وبطريقة مقروءة وان تدل الكتابة او التوقيع على هوية من اصدره ولم يكتفي بهذه الشروط بل تطلب حفظ المستند الإلكتروني بطريقة تجعله غير قابل للتحوير او التعديل فوق كل هذه الشروط لاحجية للمستند الإلكتروني الا اذا امكن

تخزين المحرر الإلكتروني والرجوع اليه في اي وقت كان فقد ميز المشرع بين الحفظ والاحتفاظ فقصد بالحفظ عدم تحوير هذا المستند او الاضافة عليه اما الاحتفاظ فقصد المشرعان من ذلك هي امكانية العودة إلى المستند وقراءة فحواه باي طريقة كانت لان الطبيعة الخاصة بالمحرر الإلكتروني تجعله قابلاً للحفظ اما على موقع الكتروني معين او على دسك مضغوط وغيرها من الوسائل كي يتحقق هذا الشرط امكانية العودة إلى المحرر اما بربط جهاز الحاسب الالي على الموقع الانترنت وادخال رموز معينة تقوم بدورها بفتح الملف الذي خزن فيه المستند الإلكتروني أو أن ندخل في الحاسب الالي قرصاً مدمجاً يحوي المستند الإلكتروني الذي تم انشاؤه في وقت سابق فالمحرر الإلكتروني الذي لا نسيتطع حفظه والاحتفاظ به لايحوز اي حجية في الإثبات فامكانية العودة إلى المحرر هي التي تمكن القضاء من التاكد من وجود المحرر ومن ضمانة سلامته وغيرها من الشروط التي تتطلبها قانون الإثبات العراقي وقانون البينات الاردني وكذلك قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية وكذلك قانون المعاملات الإلكترونية الاردني لتطبيق شروط المستند الإلكتروني عليه وكذلك الشروط التي تطلبها القانون لعد المستند الإلكتروني كوسيلة من وسائل الإثبات.

الفصل الرابع

الخاتمة

بعد بلوغ هذه الدراسة مراحلها النهائية والاطلاع على مفهوم المستندات الإلكترونية في القانونين العراقي والاردني وتعريف المستندات قانونياً والتطرق إلى التعريفات الفقهية حول هذا الموضوع وكذلك بيان الشروط التي تطلبها المشرع العراقي والاردني على المستند الإلكتروني والبحث في الخصائص القانونية لعد المستند الإلكترونية حجية في الإثبات كقابلية المحرر للقراءة والادراك ودوام المحرر الإلكتروني وثبات فحوى العقد الإلكتروني وبنوده القانونية والبحث ايضاًفي حجية هذه المستندات وانواع العقود التي تعد عقوداً الكترونياً ومدى حجيتها في الإثبات الا ان المشرعين العراقي والاردني استثنى بعضاً من العقود اما لطبيعتها الخاصة او للشكلية المطلوبة لابرامها او لاهمية هذه التصرفات في الواقع العملي وبعدها تطرق الباحث إلى الحكومة الإلكترونية والخدمات التي تقدمها الحكومة الإلكترونية وكذلك تطرق إلى طريقة التقاضي الإلكتروني وتعريفها وحجية المحررات الإلكترونية بشكا عام في الإثبات ومدى تطابق العقد الإلكتروني مع العقد العادي في الشروط الاساسية للعقد توصل الباحث إلى النتائج والتوصيات التالية:

النتائج

1. اعترف المشرع العراقي والمشرع الاردني بحجية المستند الإلكتروني كدليل للاثبات الا انهما منحا المستند حجية السند العادي على الرغم من ان المستند الإلكتروني يحتاج إلى توثيق من قبل الدوائر الحكومية حددها القانون حتى ياخذ حجية المستند الرسمي
2. الكتابة التي تطلبها المشرع العراقي والمشرع الاردني في المستند الإلكتروني تتناسب مع الطبيعة الخاصة بالمحرر الإلكتروني
3. قصد المشرع العراقي والمشرع الاردني بشرط الحفظ سلامة المحرر من الاضافة او التحوير او التعديل ويبقى المستند الإلكتروني على الحالة التي انشا بها منذو البداية حتى تقديمه إلى القضاء كدليل اثبات
4. إشترط المشرعان العراقي والاردني لمنح حجية الإثبات للمستند الإلكتروني امكانية الاحتفاظ وقصد بالاحتفاظ الرجوع إلى المستند في لحظة بعد انشائه
5. استثنى المشرعان العراقي والاردني العديد من التعاقد من دائرة التعاقد الإلكتروني الا ان الحكومة الإلكترونية في الاردن تمنح بعض الخدمات التي منعت ابرام العقود الإلكترونية اتجاه هذه الدوائر.
6. لا يتمتع المحرر الإلكتروني بحجية الإثبات ما لم يتضمن شرط العائدية ويقصد بالعائدية هو اسناد المحرر الإلكتروني إلى من قام بإبرامه والاتفاق على بنوده.
7. استثنى المشرع العراقي والمشرع الاردني الاحوال الشخصية والوصية والوقف والاموال الغير منقول وخدمة الماء والكهرباء والتامين الصحي والتامين على الحياة بسبب الطبيعة الخاصة بهذه العقود فهي تحتاج إلى اجراءات وشكليات يجب اتباعها لاتمام هذه العقود.

8. لم يستثني المشرع العراقي السندات القابلة للتداول والاوراق المالية من نطاق المعاملات الإلكترونية على عكس المشرع الاردني الذي نص صراحة على استثنائها ولكن عاد وسمح باستعمالها الكترونيا استناداً إلى قوانين خاصة(قانون الاوراق المالية) اجازت التعامل بها.

التوصيات

1. نوصي كل من المشرعان العراقي والاردني منح المحرر الإلكتروني حجية اثبات السند الرسمي في الإثبات من خلال اعطاء صلاحيات لجهة حكومية من المصادقة على صحة البيانات التي وردت من الاطراف والتأشير عليها من قبل الموظف بالطريقة الإلكترونية.
2. نوصي المشرع الاردني ان يضع تعريفاً واضحاً للكتابة الإلكترونية وبيان ماهيتها والاساليب التي يمكن اعتمادها للكتابة إلكترونية كما فعل المشرع العراقي.
3. نوصي المشرع العراقي بتفعيل دور الحكومة الإلكترونية على ارض الواقع وفتح دوائر لتقديم الخدمات الكترونيا واعتمادها كدليل في الإثبات.
4. نوصي كل من المشرعان العراقي والاردني باعادة النظر في الاستثناءات التي اخرجت العديد من العقود من دائرة التعامل.
5. نوصي كل من المشرعان العراقي والاردني منح المحررات الإلكترونية التي تقدمها الحكومة الإلكترونية على شكل خدمات للمواطنين حجية في الإثبات تعادل حجية المستند الرسمي
6. نوصي كل من المشرعان العراقي والاردني نشر التوعية الرقمية بين افراد المجتمع وتوسيع دائرة التعامل الإلكترونية بين الافراد والحكومة لانجاز معاملاتهم في الدوائر الحكومية وبين عقود ومعاملات الافراد فيما بينهم من جهة اخرى بشكل أسرع وبأقل التكلفة.

المراجع

ابرهيم، خالد محمود(2006) **ابرام العقد الإلكتروني** (دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي، الطبعة الاولى.

ابراهيم، خالد محمود (2007) **التقاضي الإلكتروني**، الطبعة الاولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية.

ابو الهيجاء، محمد ابراهيم(2017) **عقود التجارة الإلكترونية**، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

برهم، نضال سليم(2010) **احكام عقود التجارة الإلكترونية**، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

التهامي، سامح عبد الواحد(2008) **التعاقد عبر الانترنت** (دراسة مقارنة)، دار الكتب القانونية، القاهرة.

جاسم، فاروق ابراهيم، (2006)، **الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية**، مكتبة السنهوري، بيروت

الجمال، سمير حامد عبد العزيز (2006) **التعاقد عبر التقنيات الاتصال الحديثة**، الطبعة الاولى، دار النهضة، القاهرة.

جميعى، حسن عبد الباسط (2000) **أثبات التصرفات القانونية التى يتم إبرامها عن طريق الانترنت**، دار النهضة العربية، القاهرة.

الحكيم، عبد المجيد، البكري، عبد الباقي، البشير، محمد طه(2010) **الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي**، المكتبة القانونية، الطبعة الرابعة، بغداد.

الحلالمة، نصار محمد(2012) **التجارة الإلكترونية في القانون**، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

حوته، عادل أبو هشيمة محمود، (2005) **عقود خدمات المعلومات الإلكترونية في القانون الدولي الخاص**، الطبعة الثانية دار النهضة العربية، القاهرة.

حمودة، عبد العزيز المرسي (2002) **مدى حجية المحرر الإلكتروني في الإثبات في المسائل المدنية والتجارية في ضوء قواعد الاتبات النافذة**، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد الواحد والعشرون، ص26.

الخطيب، احمد علي(1980) **شرح قانون الاحوال الشخصية**، الطبعة الاولى، مؤسسة دار الكتب للنشر.

الدمياطي، تامر محمد (2008) **اثبات التعاقد الإلكتروني عبر الانترنت** (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس.

الرومي، محمد امين(2008) النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني دار الفكر الجامعي، الاسكندرية.

الربيعي، كمال فرحان زغير(2017) **العقد الإلكتروني**، المكتبة القانونية، الطبعة الاولى بغداد.

زهرة، محمد المرسي، (2008) **الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية**، الطبعة الاولى، النهضة العربية، القاهرة.

الزعبي، عوض احمد(2006) **اصول المحاكمات المدنية**، دار وائل للنشر، الطبعة الثانية عمان.

سامي، فوزي محمد(1972) **شرح قانون التجارة العراقي**، مطبعة الزهراء، بغداد.

سلطان، انور (2016) **مصادر الالتزام في القانون المدني**، الطبعة التاسعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

شنودة، ريمون ملك(2017) **حجية الدليل الإلكتروني امام القضاء**، الطبعة الاولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة.

الشمري، عادل شمران، **التعاقد عبر الانترنت**، الموتمر العلمي الاول لكيلة القانون605 /280/11.

الصالحين، محمد العيش(2008) **الكتابة الرقمية طريقاً للتعبير عن الارادة ودليلا للإثبات**، منشأة المعارف، الطبعة الاولى الإسكندرية.

عبيدات، لورنس محمد(2009)، **اثبات المحرر الإلكتروني**، الطبعة االثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

عبدالله، هبة ثامر محمود(2010) **عقود التجارة الإلكترونية** (دراسة مقارنة)، الطبعة الاولى، مكتب الزين الحقوقية، بيروت.

عبد الحميد، ثروت(2001) **التوقيع الإلكتروني ماهيته، مخاطره، وكيفية مواجهته ومدى حجيته في الإثبات**، مكتبة الجلاء الجديدة المنصورة.

العبودي، عباس (2007) **شرح احكام قانون البينات**، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

عطا سدة، اياد محمد عارف(2009) **مدى حجية المحررات الإلكترونية** (دراسة مقارنة) رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية.

فضالة، حسن موسى (2016) **التنظيم القانوني للإثبات الإلكتروني**، دار السنهوري، الطبعة الاولى، بيروت.

الفتلاوي، صاحب عبيد(2014)، **مصادر الالتزام**، مطبعة دار الجمال، عمان.

قاسم، علي سيد، (2002) **بعض الجوانب القانونية للتوقيع الإلكتروني**، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، العدد الثاني والسبعون.

قنديل، سعيد السيد، (2004) **التوقيع الإلكتروني (ماهيته، صوره، حجيته بين التدويل والاقتباس)**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية.

الكسواني، عامر محمود(2009) **التجارة عبر الحاسوب**، دار الثقافة للنشر والتوزيع الطبعة الاولى، عمان.

المطالقة، محمد فواز(2011) **الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية**، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

مجاهد، اسامة ابو الحسن(2005) **التعاقد عبر الانترنت**، دار الكتب القانونية، مصر.

مرقس، سليمان (1991) **الوافي في شرح القانون المدنى**، رقم 5، أصول الاتبات وإجراءاته في المواد المدنية، المجلد الأول، الأدلة المطلقة، الطبعة الخامسة، القاهرة.

منصور، محمد حسين، (2006) **الإثبات التقليدي والإلكتروني**، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية.

المنصور، انيس منصور(2013) **شرح احكام قانون البينات الاردني**، الاثراء للنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، عمان.

النوافلة، يوسف احمد(2007) **حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات**، الطبعة الاولى، دار وائل للنشر، عمان.

والي، فتحي (1959) **نظرية البطلان في قانون المرافعات**، منشاة المعارف، الطبعة الاولى، الاسكندرية.

القوانين

القانون المدني العراقي/رقم (40) لسنة (1952)

القانوني المدني الاردني/رقم (43) لعام(1976)

قانون الإثبات العراقي/رقم (107) لسنة (1979)

قانون الاثبات الاردني/رقم (30) لسنة (1952)

قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي/رقم (78) لسنة(2012).

قانون المعاملات الإلكترونية العراقي/رقم (15) لسنة(2015).

المواقع الإلكترونية

www.uncitra.org