# دور الأدلة المتحصلة من الوسائل الالكترونية في اثبات الدعوى المدنية

م.د محمد فواز صباح

كلية المعارف الجامعة

تاريخ استلام البحث ٢٠٢٢/٤/١٦ تاريخ قبول البحث ٢٠٢٢/٥/٢١ تاريخ نشر البحث ٢٠٢٢/١٢/٣١

https://doi.org/10.61353/ma.0110337

شهد العالم تطوراً هائلاً في وسائل الاتصالات الحديثة ، و انعكس هذا التطور على جميع جوانب الحياة ومنها المعاملات والعقود التي باتت تُجرى عبر تلك الوسائل، كالكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني والمحررات الإلكترونية، وإن قواعد الإثبات التقليدية لم تعد تتماشى مع النمط الجديد من العقود والمعاملات، مما يتطلب تنظيم قواعد إثبات جديدة تتناسب مع معطيات التقنيات الحديثة تكون قادرة على إعطاء هذه المخرجات القوة القانونية في إثبات التصرفات المدنية التي تجرى عن بعد، و تماشياً مع التطورات الحديثة التي أفرزتها الثورة المعلوماتية الجديدة و بغية تمتع الأفراد بالحقوق المتولدة عن تلك المعاملات، وتعزيز ثقتهم بها، ومساعدة القاضي في الاعتداد بالدليل الإلكتروني المتحصل من الوسائل الإلكترونية الحديثة، لذلك فقد دأبت التشريعات الحديثة ومنها التشريع العراقي بإصدار قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية، لكن هذه التشريعات لم تكن وافية مع جميع المخرجات الإلكترونية مما يتطلب تطويرها بوضع ضوابط قانونية حاكمة لتهيئة الإطار القانوني الذي يمنح تلك الوسائل الحجية اللازمة في الإثبات.

The world has witnessed a tremendous development in modern means of communication, which has reflected this development on all aspects of life, including transactions and contracts that are taking place through these means, such as electronic writing, electronic signature and electronic editors, and that the traditional rules of proof are no longer in line with the new pattern of contracts and transactions, which requires regulation New evidence bases commensurate with the data of modern technologies that are able to give these outputs the legal force in proving civil actions that take place from a distance, and in line with the recent developments brought about by the new information revolution and in order for individuals to enjoy the rights generated by those transactions and enhance their confidence in them and help the judge in The electronic evidence obtained from modern electronic means is relied upon. Therefore, modern legislation, including the Iraqi legislation, has been issuing the electronic signature and electronic transactions law. However, these legislations were not sufficient with all electronic outputs, which requires their development by setting up legal controls to create the legal framework that grants those authentic means necessary. in proof.

**الكلمات المفتاحية**: الأدلة المتحصلة، الوسائل الالكترونية، الدعوى، الدعوى المدنية.

# المقدمة

الحمد لله رب العالمين وأفضل الصلاة وأتم التسليم على سيدنا ومعلمنا محمد وعلى آله وصحبه الطيبين الطاهرين ومن تبعهم بإحسان الى يوم الدين.

يُعد الإثبات القضائي أهم وسيلة لحسم النزاع بين المتخاصمين، فالقاضي لا يحكم بعلمه الشخصي ولا وفق هواه ولا بما يدعيه الخصوم من أقوال مجردة عن وسائل تدعم الادعاء وتدحض حجة الخصم، فالإثبات يؤكد الحق من جهة ويؤيد صحته من جهة أخرى، لذلك فإن قواعد الإثبات لها المكانة الكبيرة في سوح القضاء ، فالحق (موضوع التقاضي) يتجرد من قيمته إذا لم يستند الى دليل يثبته ، وإن الحق المجرد من دليله بلا قيمة. فالإثبات القضائي اذاً هو الوسيلة القيّمة التي يعتد بها القانون؛ لأنها تفصل بين وجود الحق المتنازع عليه أو عدم وجوده ، وبضوء ذلك يرتب القاضي الآثار القانونية على الخصومة محل النزاع .

من المعروف أن الكتابة تُعد الوسيلة الأساسية والمفضلة على باقي وسائل الإثبات الأخرى في مجال المعاملات المالية سيما المدنية منها، فبواسطتها يتم إثبات التصرف القانوني الموقع ممن نسب اليه أياً كان نوع المحرر رسمياً أو عرفياً، وفي ظل التطور التكنلوجي السريع والهائل ظهرت المعاملات الإلكترونية الحديثة وأصبح الأفراد يُبرمون عقودهم ومعاملاتهم عبر فضاء الكتروني غير مادي مفترض، وهذه المعاملات تفرز العديد من الخصومات بين أفرادها، وفي ظل هذه الظروف لم تعد المحررات التقليدية مناسبة لتوثيق مثل هذه المعاملات أو اثباتها، فظهرت وسائل ترتبط مع النمط الجديد من المعاملات كالكتابة الالكترونية والتوقيع الالكتروني، وبذلك تباينت أدلة الاثبات الجديدة عن تلك الأدلة التقليدية المعروفة التي لم تعد تتماشى مع الواقع الجديد، وبذلك كان لهذا التطور انعكاسه على الناحية القانونية فكان من الضروري استحداث تشريعات قانونية تواكب هذا التطور، فسارعت الكثير من الدول على تنظيم المعاملات الإلكترونية بشكل عام ومن ثم سن قواعد خاصة لإثبات هذه المعاملات بالوسائل الإلكترونية، لكن هذه التشريعات لم تعد تتماشى بشكل كامل مع الواقع العملي للتعاملات الحديثة وسرعة تطورها وتعدد وسائلها، فكان لابد من دراسة موضوع دور الأدلة المتحصلة من الوسائل الالكترونية ودورها في إثبات الدعوى المدنية بشكل مباشر وبيّن، تماشياً مع أهمية النمط الجديد من العقود والمعاملات، وتعزيزاً لثقة الأفراد المتعاملين بهذا النوع من المعاملات، وتسهيلاً لمهمة القاضي المدني في احقاق الحق وتحقيق العدل في إثبات الحقوق وتقريبها من أصحابها.

## مشكلة البحث:

تكمن اشكالية البحث في ارتكاز قواعد الإثبات الأساسية على الأدلة المادية ، في حين أن الأدلة المتحصلة من الوسائل الإلكترونية تتميز بطابعها غير المادي، كما إن هذا النوع من المعاملات يجري عن بعد عبر الفضاء الإلكتروني من خلال الوسائط الحديثة مما قد يثير الشك حول أمان وصحة تلك الأدلة ومن ثم يصعب على المحكمة تقبل هذه الأدلة مقارنةً بقواعد الإثبات الصارمة وقبولها مخرجات وسائل الاتصالات الحديثة المتعددة والمتنوعة لإثبات حجيتها في الدعوى المدنية، وباتساع نطاق معاملات الأفراد عبر تلك الوسائل المتنوعة يبدو أن الأمر يحمل في طياته مخاطر تهدد حقوق المتعاقدين في حال عدم وجود قواعد تنظم إثبات تلك المعاملات وتمنحها القوة في الإثبات، ولأجل المحافظة على الحقوق يستدعي وجود دليل تتوافر فيه الشروط التي يتطلبها القانون يُمكن أطراف العلاقة التعاقدية من مواجهة خصومهم وإثبات تصرفاتهم والمحافظة على حقوقهم.

## أهمية البحث:

تظهر أهمية البحث في زيادة العقود والمعاملات التي تُبرم عبر وسائل الاتصالات الحديثة، وهذه العقود ذات قيمة اقتصادية كبيرة تؤثر في حياة الفرد والمجتمع، فلا بد من ضبط النصوص القانونية المتعلقة بهذا النمط من العقود، وتسهيل مهمة استخدامها و إثباتها عن طريق الأدلة المرتبطة بها ، ومن ثم بيان الأساس القانوني الذي يمنح هذه الأدلة الحجية اللازمة في اثبات الدعوى المدنية ، والعمل على أن لا يكون حسم النزاع حبيس الأدلة المادية التي يصعب الحصول عليها في هذا النمط من التعاملات.

## أهداف البحث:

يهدف البحث إلى ربط موضوع الأدلة المتحصلة من الوسائل الالكترونية بالتقنيات الحديثة المتطورة التي أفرزت وسائل اتصالات جديدة لا يمكن تجاهلها ، وخلق بيئة قانونية جديدة تتماشى مع هذه التطورات من خلال تحديد حجية كل دليل متحصل من الوسائل الالكترونية من خلال النصوص القانونية في قانون المعاملات الالكترونية العراقي والقوانين الأخرى موضع المقارنة.

## منهج البحث:

ينتهج الباحث في كتابة هذا البحث المنهج الوصفي التحليلي ، من خلال استقراء النصوص القانونية المتعلقة بموضوع البحث وتحليلها بضوء قواعد الاثبات التقليدي، وبيان مكامن الضعف فيها، والوقوف على آراء الفقه والقضاء بهذا الشأن ، وسيتم تسليط الضوء على الأدلة الإلكترونية الأكثر شيوعاً لبيان قوتها في إثبات الدعوى المدنية.

## المبحث الأول: ماهية الاثبات القضائي

في ظل الفكرة السياسية لنهج الدولة الحديث تكفلها بتحقيق العدل ، ومنع الأفراد من اقتضاء حقوقهم بأنفسهم ، ويتم ذلك من خلال لجوئهم الى القضاء لفض المنازعات المتعلقة بتلك الحقوق، ويتطلب حسم المنازعات أمام المحاكم وجود ادلة لدى من يدعي تلك الحقوق تدعم أقواله وتعزز صحة ما يدعيه ، ويتوجب على الخصم أن يُهيئ من الوسائل والأسانيد التي تقوي دفوعه وتضعف أدلة الخصم، وإن دور القاضي هو ترجيح كفة الدليل الذي يوافق القانون من جهة ويعزز قناعته من جهة أخرى. ومن أجل الوقوف على ماهية الإثبات القضائي يقتضي منا بدايةً التعريف به وبيان خصائصه ، ومن ثم بيان أهميته ومراحل تطوره ، لذلك سنقوم بتقسيم هذا المبحث على المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: تعريف وخصائص الإثبات القضائي

المطلب الثاني: أهمية الإثبات القضائي ومراحل تطوره

## المطلب الأول: تعريف وخصائص الإثبات القضائي

للتعريف بالإثبات القضائي ينبغي التعرض لتعريفه في اللغة والاصطلاح والفقه ، ومن ثم تبيان خصائصه ، لذلك سنقوم بتقسيم هذا المطلب على الفرعيين الآتيين:

الفرع الأول: تعريف الإثبات القضائي

الفرع الثاني: خصائص الإثبات القضائي

### الفرع الأول: تعريف الإثبات القضائي

### أولاً: تعريف الإثبات القضائي في اللغة:

يُقال ثبت الأمر أي تحقق وتأكد، وأثبت الحق أي أكده بالبيان ، وثبت فلان بالمكان أي استقر به وأقام فيه [1]. ومصدر اثبات هو أثبت وهو المطلوب إثباته وهو يدل على تأكيد الحق بالدليل و انه تم التوصل الى الاستنتاج المطلوب [2]. قال تعالى: (يُثبت الله الذين آمنوا بالقول

الثابت في الحياة الدنيا وفي الآخرة)[٣] أي يُثبت الله المؤمنين بالقول الحق الراسخ وهو القول الصادق الذي لا شك فيه[٤].

## ثانياً: تعريف الإثبات القضائي في الاصطلاح:

عرّف جانب من الفقه[٥] بأنه تأكيد حقيقة شيء بالدليل ، وعرفه جانب آخر[٦] هو كالاثبات العلمي والتأريخي في محاولة الوصول الى الحقائق عندما يروم الانسان الوصول الى التحقق من واقعة غير معروفة بأي وسيلة كانت.

## ثالثاً: تعريف الاثبات القضائي في القانون:

يُعرف الاثبات القضائي بأنه التأكيد أمام القضاء بموجب أدلة محددة قانوناً على صحة واقعة متنازع فيها ويترتب على ثبوت صحتها آثار قانونية[٧]، كما عرّفه المشرع اللبناني الإثبات القضائي بانه إقامة الدليل أمام القضاء على واقعة أو عمل قانوني يسند الى أي منهما طلب أو دفع أو دفاع ويتعين على كل شخص أن يؤازر في سبيل جلاء الحقيقة[٨]، ومن الجدير بالذكر فإن معظم التشريعات المقارنة لم تضع تعريفاً للإثبات القضائي وتركت الأمر لإجتهاد الفقه القضاء[٩]. ويُستخلص مما تقدم بأن أدلة الإثبات هي وسائل قانونية يلجأ اليها أطراف النزاع لإقناع القاضي بصحة الوقائع التي يدعونها.

أما تعريف الإثبات شرعاً فإنه إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة على حق أو واقعة معينة تترتب عليها آثار شرعية[١٠].

## الفرع الثاني: خصائص الإثبات القضائي

يتميز الإثبات القضائي بخصائص مهمة، تُميزه عن الإثبات التأريخي والإثبات العلمي ، ونبين أهم هذه الخصائص في النقاط الآتية:

**أولاً: الإثبات القضائي يتم امام القضاء:** يتميز الإثبات القضائي بانه لا يتم الاّ امام القضاء، ولهذه الخاصية سمي بالإثبات القضائي[١١] لذلك لا يصح هذا النوع من الإثبات أمام أي جهة كانت رسمية أم غير رسمية.

**ثانياً: الإثبات القضائي ينصب على واقعة قانونية:** ينصب محل الإثبات القضائي على المصدر القانوني الذي أنشأ هذه الحق ، او ذلك الأثر[١٢] ولا يُقصد به الحق المدعى به ، ولا أي أثر قانوني أنشا ذلك الحق أو ذلك الأثر.

**ثالثاً: الإثبات القضائي يتم بالطرق التي نص عليها القانون:** يحدد المشرع عادةً طرق الإثبات المختلفة ، كما يحدد قيمة كل منها ، وهذا التحديد ملزم للقاضي وللخصوم[١٣] ومن ثم لا

يجوز ابتكار طرق جديدة للإثبات لم ينص عليها القانون ، لأن طرق الإثبات محددة على سبيل الحصر[١٤]

**رابعاً: الإثبات القضائي يهدف الى حسم النزاع:** غاية الإثبات القضائي هو حسم النزاع القائم أمام المحكمة ، ويتم ذلك باستقرار قناعة القاضي بما أستقر في ضميره ووجدانه نتيجةً لما عُرض عليه من أدلة إثبات[١٥] .

## المطلب الثاني: أهمية الإثبات القضائي ومراحل تطوره

تتجسد أهمية الإثبات القضائي في تأكيد وجود الحق او عدم وجوده ، من خلال إثبات الوقائع المنشئة للحقوق ، ومن اجل تسليط الضوء على هذه الأهمية البالغة يقتضي منا تقسيم هذا المطلب على الفرعيين التاليين:

الفرع الأول: أهمية الإثبات القضائي

الفرع الثاني: مراحل تطور أدلة الإثبات القضائي

### الفرع الأول: أهمية الإثبات القضائي

يُعد الإثبات أحد نظريات القانون التي تحتل مكانة كبيرة في سوح القضاء، فهي لا تنفك عنها كون القضاء هو الملجأ الآمن لجميع الأفراد في اقتضاء حقوقهم، لذلك لا يستطيع فرد أن يصل الى حقه بدون دليل مادي يُثبت ذلك الحق ويدعمه ويعزز مكانته.

فالمحاكم لا تنقطع عن أداء وظيفتها، وهذه الوظيفة لا تؤدى بالشكل المطلوب دون تطبيق لقواعد الإثبات وفي كل يوم لما يُعرض أمامها من نزاعات[١٦]. وقواعد الإثبات لا تنحصر أهميتها في نطاق الدعوى المدنية فحسب انما يمتد ليشمل جميع فروع القانون[١٧]، لهذا السبب إن أي نظرية في القانون أو القضاء تقتضي وجود نظام للإثبات ، لأن الانسان مهما بلغ من العلم والإدراك لا يستطيع أن ينال حقه بمفرده بل يتعين عليه اللجوء الى المحاكم ومن ثم بلوغ قناعة القاضي من أجل بلوغ ما يدعيه من حقوق ، وهذا لا يتم ما لم يكن هنالك أدلة واقعية تثبت نشوء الحق المدعى به ، فإذا لم توجد مثل تلك الأدلة تجرد الحق من قيمته وأصبح انعدامه أقرب من وجوده[١٨]. وقد أجمع الفقهاء[١٩] بأن مجرد وجود الحق لا يكفي للحصول عليه عند قيام الخصومة ، بل يجب إقامة الدليل على وجود الواقعة التي أدت الى نشوء الحق ونسبته الى المتمسك به. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية "بأن المقرر في قضاء هذه المحكمة بان الحق يستقل في الأصل عن دليل إثباته، لأن الإثبات يرد على الواقعة التي يدعى بها بوصفها هي مصدر الحق أو الإلتزام ، وبإعتبار ان الدليل هو قوام الحق.."[٢٠] ، وعلى نفس النهج سارت

محكمة التمييز العراقية التي جاء في قضائها " إن فقدان المدعي للدليل الذي يثبت تقصير المدعى عليه في ضياع المواد العائدة لشركته يوجب رد الدعوى.."[٢١]. فالإثبات اذاً وسيلة ضرورية وفاعلة يستند اليها القاضي للتحقق من الوقائع القانونية المدعى بها، وبذلك يحقق مصلحة خاصة لأطراف النزاع ، فالمدعي يحصل على الحق الذي يدعيه عن طريق إثبات الواقعة المنشئة للحق المدعى به ، والمدعى عليه لكي يدفع عن نفسه الحكم يتوجب عليه إثبات العكس مما يدعيه خصمه بعدم وجود صحة الواقعة ، أو يُثبت واقعة أخرى أدت الى انقضاء الحق بعد قيامه[٢٢]. و يؤدي في ذات الوقت الى مصلحة عامة هي حسم المنازعات بين أفراد المجتمع الواحد وتحقيق العدالة بوصول كل ذي حق الى حقه ومنع الظلم وقيام الاستقرار والوئام في العلاقات الاجتماعية وهذه هي غاية القانون وهدفه[٢٣].

## الفرع الثاني: مراحل تطور أدلة الإثبات القضائي

كان الإثبات قديماً يعتمد على طرائق بسيطة تتناسب مع طبيعة المجتمع وقيمه السائدة، ثم أخذ يتطور بتطور فكر الإنسان وتماشياً مع مقتضيات الحاجات الاجتماعية المتغيرة والمتطورة، وحددت طرق الإثبات على سبيل الحصر[٢٤]، لذلك مرّت أدلة الإثبات بمراحل عديدة على مر العصور، بدءاً من مرحلة ما قبل نشوء القضاء عندما كان الفرد يلجأ الى السحرة والمشعوذين ، ومروراً بمرحلة الاحتكام للآلهة عندما كانت المجتمعات بدائية وبسيطة ، ومن ثم تطورت المجتمعات الى مرحلة الدليل، ثم تطورت هذه الأدلة بتطور المجتمعات وتعاملاتها الى الدليل الإلكتروني، وسنتعرض بإيجاز لهذه المراحل التي نشأت بها الأدلة وتطورت الى ما هي عليه الآن:

**المرحلة الأولى: مرحلة ما قبل نشوء المحاكم:** وفي هذه المرحلة كان الفرد يقتضي لنفسه بنفسه ، كون المجتمعات بدائية ، لا وجود للمحاكم ولا وجود لنظام قضائي، فيستعين بأهله وعشيرته على خصمه ، لينتقم لنفسه ولا يمنع وقوع الانتقام الاّ بدفع المال ، وعند تعذر ذلك فإن الجزاء يكون من جنس الاعتداء. وفي حال ضعف المعتدى عليه وضعف معيته وعشيرته فإنه يلجأ للانتقام سراً باللجوء الى السحر والشعوذة للإضرار بخصمه[٢٥].

**المرحلة الثانية: مرحلة الدليل الإلهي:** وفي هذه المرحلة لم يتطور المجتمع كثيراً ، وكان الاعتماد على بعض التجارب والطرق التي تتركز على القوة الإلهية من أجل الوصول الى الحقيقة(كما يتصورون)، فكانوا يعتقدون بتدخل الآلهة في كشف صدق أو كذب المتهم ، فيخضع لبعض التجارب كقبض النار أو الماء المغلي ، فإذا لم يُصب بأذى كان هذا دليلاً على براءته، والعكس من ذلك دليل على كذبه وإدانته[٢٦].

**المرحلة الثالثة: مرحلة الدليل الإنساني:** وفي هذه المرحلة شهدت المجتمعات تطوراً ملحوظاً عن سابقاتها من الأمم ، فظهرت الشهادة ، لتحتل صدارة مهمة في الإثبات[٢٧]، كونها وسيلة متاحة وسهلة في الغالب، إلا أن الشهادة لا تخلو من السلبيات بسبب التزوير، أو امتناع الشاهد من الإدلاء بشهادته في كثير من الأحيان ، مما أضعف قيمة الشهادة وضيق نطاقها الى حدود ضعيفة جداً[٢٨] ، فتراجعت قيمة الشهادة في الإثبات.

**المرحلة الرابعة: مرحلة الدليل الكتابي:** وتُعد هذه المرحلة هي الأكثر تطوراً، إذ بها ارتقى العقل البشري ، وانتشر العلم والتعلم، ولجأ الناس الى الكتابة في إثبات تصرفاتهم ومعاملاتهم[٢٩] ، وكان لظهور الكتابة الأثر البالغ في نُظم الإثبات المختلفة على مر العصور، فقد استخدمت من قبل الفراعنة والبابليين والرومان[٣٠] ، ثم تعززت قيمة الشهادة ببزوغ فجر الإسلام ونزول القرآن الكريم آمراً الناس للأخذ بها بقوله جل وعلى(يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين الى أجل مسمى فأكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل..)[٣١]، وبذلك زادت اهمية الكتابة واتسع نطاقها ، فسارعت القوانين الى تنظيمها حتى أصبحت تحتل مكانة مرموقة بين أدلة الإثبات وذلك لثباتها واستمرارها واحتوائها على الحقائق التي قد يتخلى عنها أصحابها[٣٢]. ثم تعاظم دور الكتابة بعد تطور وسائلها وتيسرها وسهولتها، وتنظيم القوانين المختلفة لحجيتها ، حتى أصبحت في القوانين المعاصرة أصلاً في إثبات التصرفات القانونية ، بل وصارت ركناً يتوقف عليه تمام انعقاد بعض التصرفات ، أو شرطا لنفاذ بعض التصرفات[٣٣].

**المرحلة الخامسة: مرحلة الدليل الألكتروني:** في أواخر القرن العشرين شهد العالم تطوراً علمياً وتكنلوجياً رافق ظهورها تطوراً مذهلاً وسريعاً في مجال نظم المعلومات وتطور الحاسب الالكتروني ، وتعدد وسائل الاتصالات فكانت ثورة معلوماتية[٣٤] ظهرت من خلالها الشبكة الدولية (الانترنت)، وهذه الشبكة التي تدخلت في جميع تفاصيل المجتمع وجميع جوانب الحياة المعاصرة مختزلةً العديد من الأجهزة والآلات القديمة كالتلفون والتلكس والفاكس، فأصبح الحاسب المرتبط بشبكة الأنترنت يؤدي جميع وظائف تلك الأجهزة في آن واحد ، مما فسح المجال أمام الأفراد بإبرام العقود والمعاملات من خلال هذه الشبكة [٣٥]. ونتيجةً لانتشار استخدام التقنيات الحديثة في إبرام المعاملات التي تجري عن بعد ظهرت العقود الالكترونية التي تميزت بسهولتها وسرعتها وقلة تكاليفها ، فقد مكنت الأفراد من ابرام وتنفيذ العقود دون الحاجة لوجودهم في مجلس واحد[٣٦]. وكان لهذا التطور الأثر البالغ على أدلة الإثبات التقليدية التي لم تعد تتماشى مع النمط الجديد من المعاملات سيما منها الدليل الورقي الذي بات عاجزاً عن إثبات العقود التي

تُبرم عن طريق وسائل الاتصالات الحديثة التي تعتمد على وسائط غير مادية هي الدعامات الالكترونية، والكتابة المرئية، والتوقيع الالكتروني تجرى جميعها عن طريق الوسائط الالكترونية[٣٧]. ولذلك تراجع دور الدليل الكتابي في العقود والمعاملات الالكترونية لتحل محله أدلة جديدة تستخدم كأدوات لإثبات المعاملات التي تُبرم عبر وسائل الاتصالات الحديثة اطلق عليها الأدلة الالكترونية المتحصلة من تلك الوسائل الالكترونية[٣٨].

## المبحث الثاني: ماهية الوسائل الالكترونية وحجيتها في الإثبات

ذكرنا في المطلب الثاني من المبحث الأول، بأن المشرع في العراق وفي مصر وغيرها من الدول العربية، قد حدد طرق الإثبات على سبيل الحصر، وبقيت هذه الأدلة تسري في إطار قانوني مغلق تُعد فيه الأدلة الكتابية الورقية من اقوى أدلة الإثبات، التي يحتج بها صاحب الحق لإثبات مختلف التصرفات سيما منها المعاملات المدنية[٣٩]. لكن بعد أن شهد العالم التطور الكبير في مجال الاتصالات وتكنلوجيا المعلومات وظهور شبكة الأنترنت، وانتشار المعاملات عبر هذه التقنيات ، تراجع التعامل بالأدلة التقليدية ،ولم تحتفظ الأدلة الكتابية بقوتها السابقة، وأصبح من غير الممكن إثبات تصرف عن طريق الأنترنت بمستند ورقي، لهذا السبب ظهرت أدلة جديدة تعرف بالمحررات الإلكترونية كأدلة إثبات جديدة تتناسب مع المعاملات والعقود التي تتم عبر وسائل الاتصالات الحديثة بمختلف أشكالها[٤٠]. لذلك سنقوم بتقسيم هذا المبحث على المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: مفهوم وخصائص وسائل الإثبات الإلكتروني

المطلب الثاني: أنواع الوسائل الإلكترونية وحجية كل منها في الإثبات

### المطلب الأول: مفهوم وخصائص وسائل الإثبات الإلكتروني

بظهور النظام الجديد للأدلة الإلكترونية، التي امتازت بالطابع غير المادي تماشياً مع نمط المعاملات التي تجري من خلالها،بات من الصعب تطويع قواعد الإثبات التقليدية لاحتواء تلك الأدلة[٤١]، لأن هذه القواعد وضعت أساساً لتُنظم دور الأدلة الكتابية ذات الطابع المادي وهو ما تختلف فيه عن الأدلة الإلكترونية[٤٢] ، ألا أن قواعد الإثبات في النظام الجديد لم تكن معدومة الصلة بقواعد الإثبات التقليدي بل هي امتداد لتلك القواعد ، وبنيت على أساسها، فأخذ الدليل الكتابي الإلكتروني ذات الدور الذي أخذه في القواعد التقليدية مع بقاء كل منها مستقلاً بخصائصه ومجال تطبيقاته[٤٣]. فلا تقل أهمية الإثبات الإلكتروني عن أهمية الإثبات

التقليدي، وعدم وجود الدليل الإلكتروني يؤدي حتماً الى فقدان الحقوق المنبثقة عنها في حال قيام النزاع[٤٤]. ولذلك سنقوم بتقسيم هذا المطلب على الفرعيين الآتيين:

الفرع الأول: تعريف الإثبات الإلكتروني

الفرع الثاني: خصائص وأهمية الإثبات الإلكتروني

## الفرع الأول: تعريف الإثبات الإلكتروني

لم تضع القوانين التي نظمت الإثبات الإلكتروني تعريفاً محدداً له، لكن الفقه والقضاء قد وضعا بعض التعريفات ، ومن ذلك فقد عرفه جانب من الفقه[٤٥] بانه "القواعد التي تحكم استخدام الوسائل الإلكترونية في إنشاء رسالة البيانات او السجل الإلكتروني أو التوقيع الإلكتروني".

كما عرفه جانب آخر[٤٦] بانه " إقامة الدليل امام القضاء بالمستندات الإلكترونية التي تتم بوسيلة إلكترونية لإثبات واقعة قانونية متنازع عليها أو نفي وجودها".

كما عُرف[٤٧]"بانه استخدام البيانات والمعلومات المستخرجة من التقنيات العلمية الحديثة كوسائل الاتصال الفوري وشبكات المعلومات لإثبات التصرفات القانونية المختلفة ويُطلق على هذه المخرجات عبارة السندات الإلكترونية".

ويتضح مما تقدم بأن التعريفات آنفاً لم تتفق على تعريف معين للإثبات الإلكتروني ، لذلك نرى بأن وضع التعريف ينبغي ان يستند الى تعريف الإثبات القضائي أولاً ، لأن الإثبات كان تقليدياً أم الكترونياً يشتركان من حيث المعنى والنتائج المترتبة على كل منهما وكذلك مكان حصولهما في سوح القضاء، ولا يختلفان الاّ في الوسيلة الإلكترونية التي يتحصل من خلالها دليل الإثبات الإلكتروني، ويؤكد هذه الحقيقة موقف المشرع العراقي أو المصري ، حينما وضعا الإطار القانوني للمعاملات الإلكترونية وطرق إثباتها، فإنه لم يغير ذلك من جوهر الإثبات القضائي ونتائجه من خلال الاعتراف بالأدلة الإلكترونية ومنحها ذات الحجية للإثبات التقليدي[٤٨]، لكن هذه الأدلة لها بعض الخصوصية تميزها عن غيرها، ولهذا السبب تم وضع شروط وقيود معينة يجب تحققها لتُمنح ذات الحجية في الإثبات، وهذه الخصوصية لن تغير من الطبيعة القانونية لنظام الإثبات القضائي[٤٩] وانما تضفي عليه بعض السمات التي تميزه عن نظام الإثبات التقليدي.

وبناءً على ما سبق يمكن تعريف الإثبات الإلكتروني بأنه " قيام المتداعين بتقديم الأدلة المتحصلة من الوسائل الإلكترونية التي يُجيزها القانون بغية إثبات او نفي واقعة معينة أمام المحكمة المختصة"[٥٠].

ويُلاحظ من التعريف السابق بأنه لا فرق بين الإثبات التقليدي والإثبات الإلكتروني الا في الوسيلة ، كما أن عبارة "الأدلة التي يجيزها القانون تستوعب كل الحالات المستجدة ليكون التعريف جامعاً مانعاً لجميع الحالات التي تحدث مستقبلاً.

## الفرع الثاني: خصائص وأهمية الإثبات الإلكتروني

سنتعرض في هذا الفرع الى خصائص أدلة الإثبات الإلكتروني ، ومن ثم نبين أهميتها ، وكما يأتي:

### أولاً: خصائص أدلة الإثبات الإلكتروني:

تتميز أدلة الإثبات الإلكتروني عن نظيرها التقليدي بمجموعة من الخصائص نبين أهما في النقاط الآتية:

١. توصف أدلة الإثبات الإلكتروني بأنها تتم بوسائل غير مادية: كونه يعتمد على الدعامة الإلكترونية، والكتابة الرقمية، والتوقيع الإلكتروني، دون استخدام حركة اليد في الكتابة او التوقيع[٥١].

٢. توصف أدلة الإثبات الإلكتروني بالسهولة والسرعة: وذلك انسجاماً مع المعاملات التي تنشأ بين أطرافها التي تتصف بالسرعة والسهولة رغم التباعد المادي لأطراف العلاقة العقدية، فسرعة اجراء المعاملات ينسحب على سرعة وسهولة إثباتها ، في الوقت الذي يتطلب اثبات الوقائع المادية في التصرفات العادية سلسلة طويلة ومعقدة من الإجراءات قياساً على طريقة إبرام تلك المعاملات[٥٢].

٣. توصف أدلة الإثبات الإلكتروني بالأمان والسرية: لأنها تنشأ وتستخدم عبر وسائل الاتصال الإلكترونية ، فلا يستطيع الاطلاّع عليها سوى طرفيها ، بينما لا تتصف الأدلة التقليدية بهذه السرية ، فمن الممكن الاطلاع عليها أثناء تداولها ولحين وصولها الى المرسل اليه[٥٣].

٤. توصف أدلة الإثبات الإلكترونية بالوضوح والإتقان: لأن هذه الأدلة متحصلة بالوسائل الإلكترونية التي تمتاز بالدقة والوضوح والإتقان، مما ينعكس حجيتها في الإثبات دون ان تكون هناك امكانية للتلاعب بها نتيجة للأخطاء أو عدم الوضوح وغيرها، على خلاف الأدلة التقليدية[٥٤].

٥. توصف أدلة الإثبات الإلكترونية بقلة تكاليفها وسهولة استخدامها: كونها تتم بواسطة الأجهزة الإلكترونية التي تتصف بسرعتها وسهولة استخدامها او الرجوع اليها دون جهدٍ أو عناء، مما يُسهل اجراءات الإثبات[٥٥] أمام المحكمة.

## ثانياً: أهمية أدلة الإثبات الإلكتروني:

تصدرت أدلة الإثبات الإلكتروني مكانة هامة في التشريعات الحديثة في إطار العقود والمعاملات المدنية ذات الطبيعة الإلكترونية، وتلاحقت التشريعات الداخلية والدولية على المساواة بينها وبين أدلة الإثبات التقليدية[٥٦] ، وتتجلى أهمية ذلك في الواقع العملي من جانبين[٥٧] :

الجانب الأول: عدم ملائمة قواعد الإثبات التقليدية المعاملات والتصرفات التي تتم بشكل الكتروني ، وبذلك استدعت الضرورة تدخل المشرع لوضع إطار قانوني جديد يتلاءم مع النمط الحديث من المعاملات ، وذلك لا يكون الاّ من خلال الاعتراف بالادلة الإلكترونية وتنظيمها دورها في إثبات المعاملات التي تُجرى بواسطة هذه الوسائل[٥٨].

الجانب الثاني: توطيد ثقة المتعاملين بهذا النوع من المعاملات ، وحثهم على تهيئة الدليل الإلكتروني المتحصل من تعاقداتهم ، وزيادة حرصهم على ذلك ، لأنه الوسيلة الكفيلة والضامنة لإثبات تصرفاتهم التي تتم عن طريق تلك الوسائل ، وإن انعدام الدليل سيؤدي حتماً الى عدم حصول صاحب الحق على حقه المتنازع عليه مع الخصم[٥٩].

وعلى الرغم مما ذُكر، فإن قواعد الإثبات التقليدية ترفض أي قيمة قانونية للأدلة المتحصلة بالوسائل الإلكترونية ، لذلك لعب الفقه والقضاء دوراً هاماً لمنح هذه الأدلة الحجية اللازمة في نمط العقود التي تجري من خلالها ، وأدى ذلك الى منح الأدلة الإلكترونية قوة قانونية معينة في إطار قواعد الإثبات التقليدي ، وهذا ما سيتم التعرض اليه في المطلب الثاني من هذا المبحث.

# المطلب الثاني: أنواع الوسائل الإلكترونية وحجية كل منها في الإثبات

إن من المعروف بأن القاعدة القانونية ظاهرة اجتماعية تنظم حياة الأفراد في المجتمع، وحتى تكون هذه الظاهرة فاعلة و قادرة على مواكبة حياة الأفراد في المجتمع، يجب أن تكون مُلمة بجميع الظروف المحيطة به ، ولا تغفل عن التطورات والمعاملات الحديثة التي تجري عبر وسائل الاتصالات الحديثة ، لأنها إن تجاهلت هذه التطورات ستتهم بالجمود والتخلف وإعاقة التطور العلمي[٦٠]، لذلك فقد أدركت جميع التشريعات هذه الحقيقة وسارعت الى انشاء نظام

قانوني جديد للإثبات قادر على مواكبة التطورات ، من أجل المحافظة على الحقوق الناشئة عن تلك المعاملات. وسوف نتعرض في هذا المطلب الى عناصر المحررات الإلكترونية وحجية كل منها في إثبات الدعوى المدنية .

## الفرع الأول: حجية الكتابة الإلكترونية في إثبات الدعوى المدنية

إن التطور التقني في وسائل الاتصالات الحديثة أفرز ظهور شكل جديد للكتابة تستخدم في المعاملات والعقود الحديثة سميت "بالكتابة الإلكترونية" ، و هذه تختلف عن نظيرتها التقليدية التي تستخدم في نطاق العقود والمعاملات التقليدية، وقد عرف المشرع العراقي الكتابة الإلكترونية بأنها(كل حرف او رقم أو رمز أو علامة أخرى تثبت على وسيلة الكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرى مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك والفهم)[٦١]. و عرّفها المشرع الفرنسي[٦٢] بأنها (تتابع حروف أو أرقام أو أي علامات او رموز أخرى تعطي معنى يمكن فهمه مهما كانت دعامتها) ، وتماشياً مع موقف المشرع الفرنسي ، بين جانب من الفقه[٦٣] بأن الكتابة الإلكترونية هي (وسيلة يتم توضيفها لإعداد الدليل على وجود التصرف القانوني وتحديد مضمونه بحيث يتمكن أطراف العلاقة من الرجوع اليها عند الحاجة لإثبات ما تم الاتفاق عليه). وذهب جانب آخر من الفقه [٦٤] بتعريفها على أساس الغاية المتحصلة منها فعرفها بأنها ( عبارة عن نقوش أو رموز تعبر عن قصد صاحبها بشكل واضح ومفهوم وبصفة مستمرة أياً كانت المادة التي تُكتب بها او الدعامة التي تدون عليها)

وبناءً على ما تقدم يمكن تعريف الكتابة الإلكترونية بأنها مجموعة حروف و نصوص وأرقام تُعبر في مجموعها عن معنى محدد ، تُخزن على ركائز إلكترونية ويتم نقلها عبر هذه الركائز.

وبعد هذه التعريفات الموجزة سنبين خصائص هذه الكتابة ثم نتعرض الى حجيتها في الإثبات.

### أولاً: خصائص الكتابة الإلكترونية:

تتصف الكتابة الإلكترونية بعدة خصائص نوجزها بما يأتي:

١. الكتابة الإلكترونية تكتب بطريقة تقنية وفنية: باستعمال لوحة المفاتيح للجهاز المستخدم في الكتابة، لتتحول الى موجات كهرومغناطيسية غير مرئية فتظهر مقروءة دالة على المعنى المقصود منها[٦٥].

٢. الكتابة الإلكترونية تسجل على دعامة الكترونية: تحمل الكتابة الإلكترونية على ركائز الكترونية خاصة في ذاكرة الحاسوب أو التلفون أو الأقراص الصلبة او المرنة[٦٦].

٣. الكتابة الإلكترونية مرئية الشكل غير مادية: فلا يمكن الاطلاع عليها الاّ من خلال عرضها على شاشة الوسيلة الإلكترونية أو طباعتها على الورق بواسطة الطابعة الملحقة بالحاسوب[٦٧].

٤. الكتابة الإلكترونية تتصف بالإتقان والوضوح : لأن الأخطاء التي تقع أثناء الكتابة يسهل تصحيحها دو أن يترك ذلك أي أثر فلا تكون محلاً للشك[٦٨].

## ثانياً: حجية الكتابة الإلكترونية في إثبات الدعوى المدنية:

أورد المشرع الفرنسي[٦٩] بأن (الكتابة الإلكترونية لها ذات القوة التي تتمتع بها الكتابة الورقية، شرط أن يُحدد هوية الشخص الصادرة منه، وان تُحفظ وفق شروط تضمن سلامتها).

كما أورد المشرع العراقي[٧٠] بانه (تكون للمستندات الإلكترونية والكتابة الإلكترونية ذات الحجية القانونية لمثيلتها الورقية اذا توافرت فيها الشروط...).

كما ساوى المشرع المصري صراحةً في المادة(١٥) من قانون المعاملات الإلكترونية على ان(للكتابة الإلكترونية والمحررات الإلكترونية في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية ذات الحجية المقررة للكتابة والمحررات الرسمية والعرفية في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية متى استوفت الشروط المنصوص عليها في هذا القانون...).

يتضح مما تقدم بأن للكتابة الإلكترونية ذات القيمة القانونية للكتابة التقليدية طالما أدت نفس الوظيفة، وهذا ما حرصت عليه التشريعات الحديثة في الإثبات الإلكتروني[٧١]، لكن هذه الحجية معلقة على استيفائها شروط وردت في القوانين المذكورة، وهذه الشروط هي:

١. أن تكون الكتابة الإلكترونية مقروءة ومفهومة: أي تكون واضحة ومرئية و معبرة بشكل دقيق عن محتواها، ومن يقرأها يفهم المقصود منها[٧٢]، فأن اعتراها غموض أو لبس فقدت قوتها في الإثبات.

٢. أن تكون الكتابة الإلكترونية ثابتة ومستمرة: أي يتم تدوينها على دعامة الكترونية تضمن بقائها واستمرارها، بحيث يتم الرجوع اليها كلما اقتضت الحاجة[٧٣]، ويلاحظ بأن التقدم التقني تغّلب على هذه الناحية بعد ظهور ال(hard flash)، الذي يتميز بتقنية عالية وقدرة على مقاومة المؤثرات الخارجية، وأصبح بالامكان الاحتفاظ بالكتابة

الإلكترونية مدة طويلة[٧٤]. وبهذا الخصوص قضت محكمة التمييز العراقية بأنه( لا يثبت الضرر الموجب للتفريق بين الزوجين استناداً الى رسائل بواسطة الهاتف النقال مالم تدون هذه الرسائل في محاضر ضبط الدعوى وتقوم المحكمة بتفريغها بموجب محاضر أصولية حتى يمكن للمحكمة التحقق عمّا اذا كان فيها ضرر جسيم للزوجة[٧٥].

٣. أن تكون دالة على من أنشأها ووقت وتاريخ إرسالها واستلامها: ولهذا الشرط أهمية بالغة في المعاملات الحديثة التي تجري عن بعد، فيجب أن يكون هناك تيقن تام من اسم الشخص الذي صدرت عنه الكتابة[٧٦]، فقد يتم انكار الشخص الذي صدر عنه التصرف ، ويلاحظ بأن محكمة النقض الفرنسية أقرت بحق البنك في تعليق تنفيذ أمر التحويل الصادر اليه من قبل العميل عن طريق الوسائل الإلكترونية ولحين التحقق من هوية الشخص المرسل[٧٧]. ومن الجدير بالذكر ان الرسائل الإلكترونية عبر الهاتف النقال يمكن التعرف على هوية مرسلها لمجرد مفاتحة شركة الاتصالات الخاصة بالشبكة المستخدمة، وبنفس الوقت يمكن تحديد الوقت والتأريخ الذي دخلت في جهاز المرسل[٧٨].

٤. ان لا تقبل التعديل بالحذف أو الإضافة: والمقصود هنا هو ان لا يطرأ تعديل او تلاعب على البيانات بعد ارسالها او تسلمها، ولا يكون ذلك الا بإتلافها أو ترك أثر مادي عليها[٧٩]، وفي الوقت الحاضر يتم تحويل مستند ال(woord) الى صيغة (image)، بحيث لا يمكن تغيير محتواها الا بإتلافها أو محوها[٨٠].

ويتبين مما تقدم بأن التطور التقني والتكنلوجي قد مكن الكتابة الإلكترونية من استيفاء شروط صحتها وأصبحت قادرة على أداء وظيفة الكتابة التقليدية، ولهذا مُنحت حجيتها في الإثبات.

## ثالثا: دور القاضي في تقدير صحة الكتابة الإلكترونية من عدمها:

ذهب رأي[٨١] بان للقاضي السلطة في التحقق من صحة الدليل المقدم امامه تقليدياً أم الكترونياً، فهو يتمتع بسلطة واسعة تمنحه تقدير قوة الدليل سواء كان إلكترونياً ام تقليدياً. بينما ذهب رأي آخر[٨٢] إلى أن شروط صحة الكتابة الإلكترونية وردت على سبيل الحصر، لذلك لا يملك القاضي سلطة الانتقاص من الكتابة الإلكترونية التي توافرت شروط صحتها مثلما لا يملك الاعتداد بها في حالة عدم استيفاء شروطها. وان القوانين الحديثة قد قيدت القاضي بقبول الكتابة

الإلكترونية كدليل اثبات متى ما جائت مستوفية لشروطها القانونية[٨٣] وعجز الخصم على إثبات عكس ما ورد فيها بالدليل الذي اجازه القانون[٨٤].

ويتبين مما تقدم أن الكتابة الإلكترونية إذا استوفت شروط صحتها تصبح دليلاً قانونياً يُعتد به في الإثبات ، وإن القاضي لا يملك سلطة إضافة أو انتقاص تلك الشروط، ومن الجدير بالذكر ان الكتابة الإلكترونية لاتُعد بمفردها دليلاً تاماً[٨٥] مالم تكن ممهورة بتوقيع من يُراد الاحتجاج عليه بمضمون هذه الكتابة، ولطالما إن الكتابة بصيغة إلكترونية فإن التوقيع سيكون إلكترونياً أيضاً وهذا ماسنتعرّض له في الفرع التالي.

## الفرع الثاني: التوقيع الإلكتروني

عرّف المشرّع العراقي[٨٦] التوقيع الإلكتروني بانه:(علامة شخصية تتخذ شكل حروف او أرقام أو رموز أو اشارات أو أصوات أو غيرها وله طابع متفرد يدل على نسبته الى الموقع ويكون مُعتمداً من جهة التصديق)، كما عرّفه المشرع المصري[٨٧] بأنه: ( ما يوضع على محرر إلكتروني ويتخذ شكل حروف او أرقام أو رموز أو اشارات أو غيرها ويكون له طابع متفرد يسمح بتحديد شخص الموقع ويميزه عن غيره).ويحتل التوقيع الإلكتروني مكانة كبيرة في نظام الإثبات، فقد وصفه أحد الفقهاء[٨٨] (ان التوقيع هو الشرط الوحيد لصحة الورقة العرفية المعدة للإثبات) ، ووصفه آخر[٨٩] (بأنه حجر الزاوية في نظام الإثبات).

فقد أجمع الفقه[٩٠] على أن التوقيع هو العنصر الجوهري في نشوء المحرر العرفي المعد أصلاً للإثبات، فالكتابة لاتُعد دليلاً كاملاً الا اذا كانت ممهورة بالتوقيع ، لأنه ينسب صدور الكتابة الى صاحبها والتزامه بما جاء فيها، والتوقيع الإلكتروني يتخذ أشكالاً عديدة منها التقليدي ذو الشكل الإلكتروني[٩١]،ومنها مايتم بالقلم الإلكتروني[٩٢]، ومنها ما يكون بالكود[٩٣]،وغيرها من الأشكال المعروفة[٩٤].

والتوقيع الالكتروني يجب ان يخضع للتصديق للتأكد من صحته وعائديته لشخص معين بواسطة طرف محايد يُطلق عليه مقدم الخدمة أو جهة التصديق[٩٥]، وقد أعطى المشرع العراقي[٩٦] الشركة العامة لخدمات الشبكة الدولية للمعلومات في وزارة الإتصالات الإختصاص في منح التراخيص لإصدار شهادات التصديق بعد استحصال موافقة وزير الإتصالات، كذلك تتولى الشركة تحديد المعايير الفنية لأنظمة التوقيع الإلكتروني وضبط مواصفاتها الفنية ومتابعة الجهات العاملة في اصدار الشهادات التصديق وتقويم ادائها فضلاً عن النظر في الشكاوى المتعلقة بأنشطة التوقيع الإلكتروني[٩٧].

وبناءً على ما تقدم فقد نال التوقيع الإلكتروني قيمة قانونية تماثل القيمة القانونية للتوقيع التقليدي متى ما أستوفى شروطاً معينة، فقد نص المشرع العراقي[٩٨] على: (يكون للتوقيع الإلكتروني في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية ذات الحجية المقررة للتوقيع الخطي إذا روعي في إنشائه الشروط المنصوص عليها في هذا القانون)، وكذلك سلك المشرع المصري في المادة(١٤) من قانون التوقيع الإلكتروني.

ويتبين مما تقدم بأن قوانين التوقيع الإلكتروني نصت على ضرورة استيفائه شروطاً وردت على سبيل الحصر[٩٩] حتى يحوز الحجية في الإثبات، وهذه الشروط هي:

١. ارتباط التوقيع الإلكتروني بالموقع وحده[١٠٠]، ويقصد بذلك إن بيانات منشئ التوقيع مرتبطة به وحده وتختلف عن غيره من الموقعين، حتى يكون بالإمكان الكشف عن هويته بصورة مميزة عن غيره من الأشخاص فيكون دالاً عن شخصية الموقع[١٠١].
٢. سيطرة الموقع وحده على الوسيط الإلكتروني[١٠٢]، ويُقصد بذلك سيطرة الموقع وحده على الوسيط الإلكتروني المستخدم في إتمام عملية التوقيع، فلا يستطيع سواه الوصول لها أو التحكم بها وبذلك يُضمن صحته عند الاحتجاج به بوصفه دليلاً تاماً في الإثبات[١٠٣].
٣. إمكانية كشف أي تعديل أو تبديل في المحرر أو التوقيع الإلكتروني، ويُقصد بذلك تأمين رابطة بين المحرر والتوقيع الإلكتروني الذي يعود اليه ليمكن كشف أي تعديل يطرأ على المحرر بعد توقيعه[١٠٤]، بما يضمن صحة البيانات الواردة في المحرر بحيث اذا تعرض لأي تعديل أو تغيير يحدث تغيير في التوقيع الإلكتروني[١٠٥].

وإن دور القاضي يقف عند التحقق من توافر الشروط المطلوبة او من عدم توافرها[١٠٦]، وبذلك فإذا تبين للقاضي استيفاء التوقيع الإلكتروني شروط صحته سالفة الذكر، وكان المدعى عليه عاجزاً عن إثبات العكس، يتعين على القاضي الاعتداد بالتوقيع كدليل صالح في إثبات ما تضمنه المحرر الإلكتروني الموقع به[١٠٧]، أما اذا وجد تخلف شرط من الشروط آنفة الذكر ففي هذه الحالة يستطيع ان ينقص من القيمة القانونية له أو يهدرها كلياً بشرط ان يكون قراره مسبباً لتلافي نقض قراره من قبل محكمة التمييز.

ونخلص مما تقدم بأن المحرر الإلكتروني اذا جاء مستوفياً عناصر الكتابة والتوقيع الإلكترونيين وفق الشروط المبينة في القوانين المنظمة لها، قام بإداء دوره في إثبات التعاقدات الإلكترونية المبرمة عبر وسائل الاتصالات الحديثة بحجية لا تقل عن نظيرتها التقليدية في الإثبات.

## الفرع الثالث: حجية المكالمات الهاتفية في الدعوى المدنية

أجازت بعض القوانين[١٠٨] التعاقد بالتلفون عبر الهاتف الثابت أو المحمول لإبرام تصرف قانوني ، لكن هذه القوانين لم تحدد القيمة القانونية للمكالمات الهاتفية في إثبات تلك التصرفات[١٠٩] على الرغم من أهمية ذلك سيما ونحن نشهد تطوراً هائلاً في تعدد وانتشار هذه الوسائل فتُثار الصعوبات في إثبات تلك التصرفات، لكن الفقه والقضاء لم يقف صامتاً وإنما بين القيمة القانونية لتلك المكالمات سواء كانت مسجلة أو غير مسجلة وكما سنبينه بالنقاط الآتية:

أولاً: حجية المكالمات الهاتفية غير المسجلة: المكالمات غير المسجلة هي التي تجري مشافهةً دون أن تُحفظ على ركيزة ألكترونية بحيث يمكن الرجوع اليها عند الحاجة[١١٠] ، وهذه المكالمات تفقد قيمتها القانونية في الإثبات بالنسبة للتصرفات المدنية التي يتطلب القانون إثباتها مالم ينص القانون على خلاف ذلك، كالتصرف الذي يُبرم عبر التلفون والذي لا يتجاور الحد المقرر من حيث قيمته المادية، ففي هذه الحالة يمكن إثبات التصرف بالشهادة أو القرائن القضائية[١١١]، كذلك الحال اذا كان مضمون المكالمة الهاتفية متعلقاً بواقعة مادية ، فيجوز إثباتها بجميع طرق الإثبات[١١٢]، وهذا يعني بأن المكالمات الهاتفية غير المسجلة ليس لها قيمة قانونية في الإثبات مالم تعزز بأدلة إثبات أخرى[١١٣]، وتطبيقاً لهذه الحالة فقد قضت محكمة التمييز العراقية بنقض قرار المحكمة المختصة على ادعاء المدعي بحصول خيانة زوجية من قبل زوجته المدعى عليها عن طريق مكالمة هاتفية أجرتها مع الغير، نظراً لن المدعي لم يثبت وجود تلك المكالمات بأدلة إثبات أخرى فأوردت الحكم التالي:(( ان المكالمات الهاتفية لا ترقى الى مستوى الخيانة الزوجية التي أشارت اليها المادة ٢/٤٠ من قانون الأحوال الشخصية، وان التحقيقات التي أجرتها محكمة الموضوع لم تكن كافية لإثبات واقعة الخيانة الزوجية وعليه تكون دعوى المدعي فاقدة لسندها القانوني، وإن المحكمة خالفت ما تقدم مما أخل بصحة حكمها المميز لذا قرر نقضه))[١١٤]. وفي حكم آخر لمحكمة التمييز أيدت الحكم الصادر من محمكة الموضوع القاضي بالتفريق بين الزوجين للضرر بعد أن نسب الزوج الى زوجته علاقتها بشخص آخر وتبادلها معه المكالمات الهاتفية عبر الهاتف المحمول فجاء في الحكم: ((ان الحكم المميز صحيح وموافق للشرع والقانون ..بع ان تبين من تفريغ جهاز الزوجة صحة ذلك كما انها أقرت بصحة ذلك، لذلك فان الحكم الصادر بالتفريق للضرر جاء صحيحاً وعليه قرر تصديقه))[١١٥].

وكذلك قضت محكمة الحوال الشخصية في بعقوبة، بتصديق الطلاق الخارجي الذي أوقعه المدعي عليه بحق المدعية من خلال مكالمة هاتفية جرت بينهما بعد أن قامت المدعية بإثبات

المكالمة الهاتفية بشهادة الشهود الذين أيدوا حدوث واقعة الطلاق عبر الهاتف المحمول وجاء في الحكم: (( دعوى المدعية أن المدعى عليه قد طلقها عبر الهاتف المحمول أثناء حديثه معها ، وورد في أقوال الشهود بأنه بتأريخ ٢٠١٥/٦/١٣ اتصل المدعى عليه بالمدعية بواسطة الهاتف المحمول ثم تلفظ بصيغة الطلاق معها وانهما سمعا صوت المدعي يتلفظ بصيغة الطلاق عند حديثه معها من خلال السماعة الخارجية ، لذلك ترى المحكمة أن الطلاق الذي أوقعه المدعى عليه عبر الهاتف النقال صحيح وقررت المحكمة الحكم بتصديق الطلاق الخارجي))[١١٦].

ثانياً: حجية المكالمات الهاتفية المسجّلة: المكالمات المسجلة عبارة عن نقل الموجات الصوتية من مصادرها الأصلية بخصائصها ونبراتها الى وسائل التسجيل المختلفة بحيث يسهل إعادة سماع الصوت عند الحاجة لمعرفة مضمونه وتحديد مصدره[١١٧]. ومن المعروف بأن القوانين العقابية والدساتير، قد حرمت كل انتهاك لحرمة المكالمات بالتنصت عليها أو تسجيلها بدون مسوغ قانوني[١١٨]، فقد ثار الخلاف حول مدى الاعتداد بالتسجيل الصوتي كدليل للإثبات، وأهم الآراء في هذا الصدد هي:

**الرأي الأول**: يذهب الى الاعتداد بالتسجيل الصوتي كدليل في الإثبات سواء حصل بعلم الخصم أو بدون علمه[١١٩]، ويستند أصحاب هذا الرأي الى إمكانية استفادة القاضي من وسائل الإثبات المستحدثة بموجب سلطته التقديرية، كسلطة استنباط القرائن القضائية، كما يذهب أصحاب هذا الرأي الى ان تسجيل المكالمات الهاتفية يمكن أن يتساوى مع الإقرارات الشفهية عند الاستجواب[١٢٠]، واستقر القضاء المصري على اعتبار التسجيل الصوتي بمثابة الإقرار غير القضائي يخضع في اثباته الى القواعد العامة في الإثبات[١٢١]، وبالرجوع الى هذه القواعد نجد ان قانون الإثبات العراقي نص على(الإقرار غير القضائي واقعة يعود تقديرها للقاضي ويجب إثباته وفقاً للقواعد العامة في الإثبات[١٢٢]). وبالتالي يتعين على المحكمة بحث ظروف الدعوى وله أن تعتبره دليلاً كاملاً أو مبدأ ثبوت بالكتابة أو مجرد قرينة وقد لا تأخذ به أصلاً.

**الرأي الثاني**: يرى أصحاب هذا الرأي بأن قبول التسجيل الصوتي كدليل في الإثبات يتوقف على علم الطرف الآخر به[١٢٣]، حتى يُنسب اليه قصد الاعتراف بالواقعة وإلزامه بالحجة. وبهذا الخصوص يُثار التساؤل التالي: ما الفرق بين حفظ التسجيل الصوتي دون علم الطرف الآخر وبين حفظ الرسائل (sms)على اعتبار ان هذه الرسائل قد نالت قبول القضاء الفرنسي كدليل في الإثبات[١٢٤]؟

ونرى أن الإجابة على هذا التساؤل هوان النتيجة واحدة طالما ان مرسل الرسالة يعلم أن المستلم سيحتفظ بها لتقديمها الى القضاء في حالة نشوب النزاع، ونفس النتيجة ستكون حين يقوم بتسجيل الصوت للغرض نفسه، فضلاً على ان تقنيات الهواتف النقالة تحتفظ بالرسائل بشكل تلقائي وقد ينتج مستقبلاً تسجيل تلقائي للمكالمات نتيجةً للتطور السريع في هذه الأجهزة، فهل يمكن في هذه الحالة رفض الدليل الصوتي لأنه تم دون علم صاحبه؟.

**الرأي الثالث**: يرى أصحاب هذا الرأي اهدار أي قيمة قانونية للتسجيل الصوتي سواء كان يعلم به الخصم أم لا يعلم التزاماً بطرق الإثبات التي نص عليها المشرع صراحةً، وهذا المسلك الذي سلكته محكمة التمييز العراقية في حكم لها: (ان الشريط المسجل لا يُعد من وسائل الإثبات القانونية..)[١٢٥]، وتجرد الإشارة الى عدم وجود حكم حديث للمحكمة المذكورة في هذا الشأن، وقد نادى جانب من الفقه العراقي[١٢٦]، بإمكانية أخذ المحاكم بالتسجيل الصوتي في الإثبات، سيما بأن المشرع قد ألزم القاضي بوجوب تحري الوقائع المعروضة أمامه وصولاً الى الحكم العادل، كما أجاز له الاستفادة من وسائل التقدم العلمي في استنباط القرائن القضائية[١٢٧].

وبدورنا نؤيد ما ذهب اليه أصحاب الرأي الأول وهو الاعتداد بالتسجيل الصوتي كدليل في الإثبات سواء حصل بعلم الخصم أو بدون علمه، إعمالاً للسلطة التقديرية القاضي في تقدير القيمة القانونية لكل دليل ، وإن غاب النص على ذلك، فالاجتهاد في سد النقص التشريعي لحسم النزاع المعروض من أهم مهام القضاء، وكذلك الاستفادة من وسائل الإثبات المستحدثة باعتبار التسجيل الصوتي قرينة قضائية ، من الممكن تعزيزها بدليل إثبات آخر، و بغض النظر عن علم الطرف الآخر بالتسجيل، قياساً على الرسائل النصية التي غالباً ما يحتفظ بها الطرف المرسل اليه لغرض استعمالها عند الحاجة لذلك.

وندعو المشرع العراقي لوضع نص صريح يحدد القيمة القانونية للتسجيل الصوتي في الإثبات وفقاً لضوابط قواعد الإثبات المعروفة آخذاً بنظر الاعتبار التقدم التكنلوجي بوسائل الاتصال وأهمية ذلك في إثبات التصرفات التي تجري من خلال تلك الوسائل التقنية لتعزيز استقرار احكام القضاء بهذا الخصوص.

## الفرع الرابع: حجية التصرفات المبرمة عبر البريد الإلكتروني

يُعرف البريد الإلكتروني[١٢٨] بأنه:(أسلوب لإرسال واستقبال الرسائل عبر وسائل الاتصالات الحديثة سواء كانت عن طريق شبكة الإنترنت أم شبكات الاتصال الخاصة بالشركات والمؤسسات ويستخدم في نقل النصوص والمستندات الكتابية وكذلك نقل ملفات الصوت

والصورة بكل يُسر وسهولة)، ويُعد البريد الإلكتروني كصندوق للبريد يستطيع من خلاله كل من يمتلك عنوان بريد إلكتروني استلام وارسال الرسائل الإلكترونية الى أي شخص بالعالم لديه نفس عنوان البريد الإلكتروني[١٢٩]، ويكون ذلك بغضون ثوانٍ معدودة. وكما تتسم هذه الخدمة برقابة دولية ومن ثم فإن جميع الرسائل تتمتع بسرية تامة إذ لا يستطيع أحد الاطلاع على مضمونها[١٣٠] سوى طرفيها. وكما يتميز البريد الإلكتروني بإمكانية كل من المرسل والمستلم الاطلاع على الرسائل كلما اراد ذلك، كما يمكنهم من معرفة تاريخ ووقت ارسال واستلام الرسائل مما يبعد عن هذه الخدمة خطر ضياع الرسائل أو فقدانها[١٣١].

وبالنظر لكثرة مزايا خدمة البريد الإلكتروني فقد شاع استخدامه بين الكثير من الناس بمختلف دول العالم، وأصبح وسيلة فاعلة في إجراء المفاوضات العقدية وتبادل الإيجاب والقبول بطريقة آمنة ويسيرة[١٣٢]، لذلك نصت القوانين الدولية[١٣٣] على اعتباره وسيلة يتم من خلالها إبرام العقود وتنفيذها، وهو ما أشار اليه أيضا المشرع العراقي[١٣٤]. وقد ذهب جانب من الفقه[١٣٥] إلى أن البريد الإلكتروني من أهم الوسائل الحديثة التي تُستخدم في اجراء التقاضي الإلكتروني، حيث يتم الاعتماد عليه بشكل أساسي في اجراءات التقاضي كونه يؤدي الى زيادة فعالية العمل القضائي مما يؤدي الى تسريعه والتخلص من ظاهرة التباطؤ فيه[١٣٦].

وبضوء ما تقدم فإن البريد الإلكتروني بما يتضمنه من كتابة وتوقيع الكترونيين، يُعد دليلاً إلكترونياً جديداً مستخرجاً من شبكة الأنترنت، ويشكل أداة لإثبات العقد المبرم عن طريق هذه الشبكة، بشرط أن يكون هناك محرر مكتوب صادر من الخصم المراد إقامة الدليل عليه او من يمثله أو ينوب عنه قانوناً، وان يكون من شأنه جعل التصرف المدعى به قريباً من الإحتمال[١٣٧].

ولمحكمة التمييز العراقية قرار هام في هذا الشأن وهو:(ان محكمة البداءة وبعدها محكمة الإستئناف اتجهت الى أن العقد المبرم بين الطرفين مُرسل عبر البريد الإلكتروني وان التوقيع عليه تم عبر شبكة المعلومات الدولية "الأنترنت" وان قانون الإثبات العراقي حدد طرق الإثبات وليس من بينها الطريق المذكور، وحيث ان موضوع الدعوى لا يتعلق بإثبات عقد الكتروني، لأن الموضوع لو صح لكان بإمكان القضاء الوصول الى ذلك لأنه ملزم بحكم القانون الفصل في أية قضية تعرض عليه، وان عليه سد النقص التشريعي ومعالجة الموضوع على وفق الأسس الفنية التي تحكمه وان عدم وجود نص قانوني لا يعني عدم الاعتداد بذلك إذ أن التوسع فيما يعرف بثورة المعلومات ودخول العالم حقبة جديدة يغلب عليها الاعتماد على البيانات والمعلومات المعالجة آلياً فإزاء هذا التطور الهائل والسريع فإن على عاتق القضاء الفصل في الموضوع اذا ما توافرت شروطه الفنية؛ لأن

الموضوع لا يُعد خلقاً لطريق إثبات غير موجود قانوناً بل ازاء إثبات عملية التوقيع على سند مكتوب إلا أن الحالة موضوع الدعوى هي اثبات عقد موقع من طرفيه بالطرق التقليدية لم يتوافر أصله، وتكون محكومة بنص المادة(٢٧) من قانون الإثبات، وحيث ان المميز المدعي عجز عن إثبات تعاقده مع المميز عليه، وعدم تمكنه من إبراز النسخة الأصلية التي تمثل تواقيع الطرفين، ورفضه توجيه اليمين الحاسمة، رغم عدم إمكانية توجيه اليمين الحاسمة للشخص المعنوي، لذل يكون الحكم المميز فيما قضى فيه صحيحاً من حيث النتيجة لذا قرر تصديقه)[١٣٨]، وبمفهوم المخالفة ، يلاحظ بأن الحكم المذكور قد أباح إثبات التصرف في العقد الإلكتروني بالسند الإلكتروني الموقع من قبل من يراد الاحتجاج عليه توقيعاً الكترونياً ، غير ان موضوع الحكم المعترض عليه هو إثبات عقد موقع من طرفيه بطرق تقليدية ولا يتوافر أصل العقد التقليدي المهور بالتوقيع من قبل طرفيه. مما يدل على ان التصرف المنعقد عبر وسائل الاتصالات الحديثة من الممكن إثباته بواسطة المحرر الإلكتروني[١٣٩] الموقع من طرفيه.

## الخاتمة:

في الخاتمة نحمد الله سبحانه وتعالى على فضله ومنّه علينا في إتمام هذا البحث، ونسأله سبحانه أن يوفقنا لما فيه الخير، وفي الخاتمة أيضاً نتعرض لأهم النتائج والتوصيات التي تم التوصل اليها:

## أولا:النتائج

١. لا يوجد في قوانين الإثبات ولا قوانين التواقيع الإلكترونية نص يتضمن حجية المكالمات الهاتفية، غير إن المكالمات الهاتفية المسجلة لها قيمة الإقرار القضائي في الإثبات (حسب قضاء محكمة النقض المصرية)،أما القضاء العراقي فلا يُعتد بهذا التسجيل لعدم وروده ضمن طرق الإثبات المحددة قانوناً.

٢. في ظل قوانين الإثبات التقليدية يمكن عد المحرر الإلكتروني المستخرج من الوسائل الإلكترونية مبدأ ثبوت بالكتابة .

٣. أتاح التطور التقني استيفاء الكتابة الإلكترونية ذات الشروط المطلوبة في الكتابة التقليدية فأصبحت الكتابة المسجلة على ركيزة الكترونية قادرة على اداء دور الكتابة المدونة على ركيزة ورقية، وكذلك التوقيع الإلكتروني الذي يستوفي الشروط التي نص عليها القانون.

٤. ينحصر دور القاضي في التحقق من مدى توافر الشروط القانونية أو عدم توافرها، ولا يملك سلطة اضافة او انتقاص من هذه الشروط، خلافاً للسلطة التقديرية التي تتمتع بها إزاء الكتابة والتوقيع التقليديين.

٥. بعد صدور قوانين التواقيع الإلكترونية، تمتع المحرر الإلكتروني المستخرج من الوسائل الإلكترونية بحجية مساوية لحجية المحرر التقليدي في الإثبات، وأصبح بإمكان المدعي أمام المحكمة إثبات تحقق أي من الاستثناءات الواردة على تطلب الدليل الكتابي لإثبات التعاقد الإلكتروني بكافة طرق الإثبات بغض النظر عن قيمة التصرّف المالية.

## ثانياً: التوصيات

١. نقترح على المشرع العراقي اضافة مادة جديدة الى قانون التوقيع الإلكتروني تعترف بالتسجيل الصوتي ضمن أدلة الإثبات الحديثة، كما ندعو القضاء العراقي الى اعتبار التسجيل الصوتي قرينة يمكن تعزيزها بدليل آخر.

٢. ندعو المشرع العراقي إلى الاعتراف بالكتابة الإلكترونية في قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية والاعتراف بقيمتها القانونية أسوةً بالكتابة التقليدية.

٣. ندعو المشرع العراقي الى اضافة مادة جديدة في قانون التوقيع الإلكتروني تنظم دور المحكمة أثناء التنازع بين المحررات الورقية والإلكترونية ذات المرتبة الواحدة في الإثبات.

٤. ندعو المشرع العراقي الى اضافة نصوص تنظم أحكام المسؤولية المدنية لجهة التصديق الإلكترونية تجاه أطراف التعاقد الإلكتروني وتعويض الغير الذي عول على بيانات خاطئة وردت في شهادة التصديق.

٥. ندعو المشرع العراقي الى اضافة مواد جديدة تحدد القيمة القانونية لمخرجات وسائل الاتصالات الإلكترونية في إثبات الدعوى المدنية مع الأخذ بنظر الاعتبار التطورات السريعة لهذه الوسائل من خلال وضع معايير أساسية لكل وسيلة من تلك الوسائل.

## الهوامش والمصادر:

[١] ابن منظور، لسان العرب، المجلد٤، دار نوبليس، بيروت ، لبنان ، ط١ ، ٢٠٠٦ ، ص٩.

[٢] ابراهيم أنيس وبخرون ، المعجم الوسيط ، ج١ ، ط٢، مجمع اللغة العربية ، القاهرة ،١٩٧٢، ص٩٣.

[٣] سورة ابراهيم ، الآية ٢٧

[٤] عبد الرحمن ناصر السعدي ، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان ، ط٢، مكتبة العبيكان ، الكويت ، ص٧٤.

[٥] احمد نشأت بك ، رسالة الاثبات في التعهدات ، ج١، ط٥، مطبعة الاعتماد ، القاهرة ، ١٩٥٠ ، ص٥٣.

[٦] محمد حسين منصور ، الاثبات التقليدي والالكتروني ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ٢٠٠٦، ص٨.

[٧] د. آدم وهيب النداوي، الموجز في قانون الاثبات، المكتبة القانونية ، بغداد، بدون سنة نشر، ص ٢٤.

[٨] قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني رقم ١٩ لسنة ١٩٨٣،المادة ١٣١.

[٩] سعد عدنان العزاوي، حجية الادلة الالكترونية في الإثبات المدني،رسالة ماجستير منشورة، كلية الحقوق ، جامعة الاسكندرية،دار الجامعة الجديدة، القاهرة، ٢٠٢٠، ص٣٨.

[١٠] موسوعة الفقه الإسلامي، ط١،ج٢، القاهرة ، بدون سنة نشر، ص١٣٦.

[١١] سعد عدنان العزاوي، حجية الادلة الالكترونية في الإثبات المدني، مرجع سابق، ص٤٩.

[١٢] د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام، الإثبات، ج٢، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان، ١٩٥٢، ص١٢.

[١٣] د. آدم وهيب النداوي، الموجز في قانون الاثبات، مرجع سابق ، ص٢٧.

[١٤] المرجع ذاته ، ص٧١.

[١٥] د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط ، مرجع سابق، ص٦٥.

[١٦] د. آدم وهيب النداوي، الموجز في قانون الاثبات، مرجع سابق ، ص٢٩.

[١٧] د. سليمان مرقس ، أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية ، ج١، عالم الكتب ، القاهرة ، ١٩٨١، ص١٢.

[١٨] د. توفيق حسن فرج، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، بحث منشور في مجلة القضاة ، القاهرة ، ١٩٨١، ص١٣.

[١٩] د. عبد الرزاق السنهوري،مرجع سابق، ص ١٥.

[٢٠] طعن مدني رقم ٥٢٩١، سنة ١٩٧٤، الجلسة ٢٠١٤/٧/١، حكم منشور على موقع مجلة النقض المصرية.

[٢١] حكم صادر من محكمة التمييز الاتحادية، رقم ٦٢٢/ مدني/٢٠٠٨ ، في ٢٠٠٨/٧/٦، الحكم منشورعلى موقع محكمة التمييز العراقية.

[٢٢]المكتبة المصرية الحديثة،الاسكندرية، ١٩٦٨، ص١٤. د. جلال علي العدوي، مباديء الإثبات في المسائل المدنية والتجارية ،

[٢٣] د. آدم وهيب ، الموجز في قانون الإثبات ، مرجع سابق، ص ٢٧.

[٢٤] حدد قانون الإثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ طرق الإثبات بالدليل الكتابي والإقرار والاستجواب والشهادة والقرائن وحجية الأحكام واليمين والمعاينة والخبرة، وسلكت أغلب القوانين العربية الحديثة هذا المسلك، كالقانون المصري.

[٢٥] أحمد نشات بك، رسالة الإثبات في التعهدات ، مرجع سابق، ص٩.

[٢٦] سعد عدنان ، حجية الأدلة الكترونية، مرجع سابق، ص٥٦

[٢٧] د. آدم وهيب، الموجز في قانون الإثبات ، مرجع سابق ، ص٣٦.

[٢٨] نص المشرع العراقي في المادة٢/٧٧ من قانون الإثبات"اذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته على خمسة آلاف دينار أو كان غير محدد القيمة فلا يجوز إثباته بالشهادة.

[٢٩] د. نبيل سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٨،ص ١٤.

[٣٠]ص٥٧. سعد عدنان ، حجية الأدلة الكترونية، مرجع سابق،

[٣١] سورة البقرة، آآية ٢٨٢.

[٣٢] عاطف عبد الحميد حسن ، مبدأ الثبوت بالكتابة في ضوء التكنلوجيا الحديثة، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠٠٢، ص١٨.

[٣٣] السيد محمد السيد عمران، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية ، أبو العزم للطباعة والنشر ،الاسكندرية ، ٢٠٠٢، ص٤٩.

[٣٤] د. رضا متولي وهدان ، الضرورة العلمية للإثبات بصور المحررات في ظل تقنيات الإتصال الحديثة ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية، ٢٠٠٣،ص٣.

[٣٥] د. عبد التواب مبارك، الدليل الالكتروني أمام القاضي المدني، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠٠٦،ص٥.

[٣٦] د. مدحت محمود عبد العال، المسؤولية المدنية الناشئة عن تقديم خدمة التوقيع الالكتروني وفقاً للقانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤ ولائحته التنفيذية رقم ١٠٩ لسنة ٢٠٠٥، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة،٢٠١٠، ص٥.

[٣٧] محمد جميل ابراهيم، أثر التقنيات الحديثة في مجال الدليل الكتابي ، رسالة دكتوراه،كلية الحقوق ، جامعة الزقازيق، ٢٠٠٩، ص٤.

[٣٨] د. ابراهيم الدسوقي أبو الليل، الجوانب القانونية للتعاملات الالكترونية، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، ٢٠٠٣،ص٦.

[٣٩] د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢، مكتبة السيسبان، بغداد، ٢٠١٢، ص٩٥.

[٤٠] يوسف أحمد النوافلة ، الإثبات الإلكتروني،رسالة دكتوراه،كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ٢٠١٠، ص٨.

[٤١] ص٦٥. سعد عدنان ، حجية الأدلة الكترونية، مرجع سابق،

[٤٢] المرجع ذاته، ص٦٦

[43] سامح عبد الواحد التهامي، التعاقد عبر الأنترنت، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة الزقازيق، ط١، ٢٠٠٩، ص١٨.

[44] د. تامر محمد حسين الدمياطي، اثبات التعاقد الإلكتروني عبر الانترنت، بهجات للطباعة، ط١، ٢٠٠٩،ص١٨.

[45] الإسكندرية ، ٢٠١٤، ص٦. د. احمد هندي، التقاضي الإلكتروني باستعمال الوسائل الإلكترونية،دار الجامعة الجديدة،

[46] د. عباس العبودي، مرجع سابق، ص٩٣.

[47] داديار حميد سليمان، دور السندات المستخرجة عن طريق النترنت لإثبات المسائل المدنية، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر، القاهرة ،٢٠١٠،ص٥٠.

[48] المرجع ذاته ص٥٠.

[49] سعد عدنان، حجية الدلة الإلكترونية في الإثبات المدني، مرجع سابق، ص٦٨.

[50] ويُمكن تعريف الإثبات القضائي(التقليدي) بأنه: "قيام المتداعين بتقديم الأدلة المادية التي اجازها القانون لنفي او إثبات واقعة معينة أمام المحكمة المختصة".

[51] عبد التواب مبارك، الدليل الإلكتروني أمام القضاء المدني،دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص١٠.

[52] د. عباس العبودي، مرجع سابق، ص٩٧.

[53] علي عبد العالي الأسدي، حجية الرسائل الإلكترونية في الإثبات المدي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ، لبنان، ط١، ٢٠١٣، ص٢١.

[54] المرجع ذاته ، ص٢٧.

[55] د. احمد شرف الدين، مرجع سابق،ص ١٠٢.

[56] د. محمد حسين منصور، مرجع سابق ، ص٢٧٠.

[57] سعد عدنان العزاوي، مرجع ثابت ، ص٧٤.

[58] تامر محمد حسين الدمياطي، مرجع سابق ، ص٨.

[59] سعد عدنان العزاوي، مرجع سابق، ص٧٦.

[60] د. فايز محمد حسين ، مباديء علم الإجتماع القانوني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية،٢٠١٦، ص٤٢.

[61] المادة ١/٥، قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢.

[62] المادة ١٣٦٥، القانون المدني الفرنسي المعدل، رقم ١٣١ لسنة ٢٠١٦.

[63] د. حسن عبد الباسط جميعي، اثبات التصرفات الإلكترونية التي يتم ابرامها عن طريق الإنترنت، دار النهضة العربية،القاهرة، ٢٠٠٠،ص٢٦.

[64] د. ممدوح علي مبروك، مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات ، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص٢١.

[٦٥] سامح عبد الواحد التهامي، التعاقد عبر الإنترنت، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة الزقازيق، ٢٠٠٦، ص٣٦٩.

[٦٦] د. عباس العبودي، مرجع سابق، ص١٠٣.

[٦٧] د. ثروت عبد الحميد، التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات، مكتبة الجلاء الجديدة، ط٢، المنصورة، ٢٠٠٣، ص١٧٧.

[٦٨] علي عبد العالي خشان الأسدي، حجية الرسائل الإلكترونية في الإثبات المدني، منشورات الحلبي الحقوقية، ط١، بيروت، لبنان، ٢٠١٣، ص٢٦.

[٦٩] المادة(١٣٦٦) من القانون المدني الفرنسي النافذ والمعدل، رقم ١٣١ لسنة ٢٠١٦.

[٧٠] المادة(١٣/اولاً)، قانون التوقيع والمعاملات الإلكترونية، رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢.

[٧١] د. ثروت عبد الحميد، مرجع سابق، ص ١٧٧.

[٧٢] سعد عدنان العزاوي، مرجع سابق،ص٢٣٦.

[٧٣] عبد فايد عبد الفتاح، الكتابة الإلكترونية في القانون المدني بين التطور القانوني والأمن التقني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،٢٠١٤،ص٥١.

[٧٤] د. نجوى ابو هيبة، التوقيع الإلكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة ، ٢٠٠٢، ص٣٠.

[٧٥] حكم محكمة التمييز الإتحادية رقم ٢٦٩١/ احوال شخصية/٢٠٠٨ في ٢٠٠٨/٨/١٩، منشور على موقع محكمة التمييز العراقية.

[٧٦] د. اسامة ابو الحسن مجاهد، مرجع سابق، ص ٣٤٣.

[٧٧] د. خالد ممدوح ابراهيم، مرجع سابق، ص١١٠.

[٧٨] علي عبد العالي الأسدي، مرجع سابق، ص١٦٨.

[٧٩] د.عابد فايد عبد الفتاح، مرجع سابق، ص٦٥.

[٨٠] د. الياس ناصيف، مرجع سابق،ص٢١٧.

[٨١] د. عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها، مرجع سابق، ص١٤٥.

[٨٢] المرجع ذاته ص١٤٦.

[٨٣] المادة(١٣/أولا) من قانون التوقيع الإلكتروني العراقي، والمادة (١٥ و١٨) من قانون المعاملات الالكترونية المصري، والمادة (١٣٦٦) من القانون المدني الفرنسي النافذ.

[٨٤] د. آدم وهيب وهيب، مرجع سابق، ص١٦٦.

[٨٥] سعد عدنا العزاوي، مرجع سابق، ص ٢٥٣.

[٨٦] المادة(١/رابعاً)، قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي،رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢.

[٨٧] المادة(١/ج)من قانون التوقيع الإلكتروني المصري.

[٨٨] د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام، الإثبات،ج٢، دار احياء التراث العربي، بيروت، لبنان،١٩٥٢، ص١٧٦.

[٨٩] د. محمد حسام محمود، استخدام وسائل الإتصالات الحديثة في التفاوض على العقود وإبرامها ، دار النهضة العربية، القاهرة،١٩٩٣،ص١٠.

[٩٠] د. عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق،ص١٧٩.

[٩١] د. عمر خالد زريقات، مرجع سابق،ص ٢٥٤.

[٩٢] وهو عبارة عن قلم حساس تقني مخصص للكتابة على شاشة الجهاز الإلكتروني الملحق به،للمزيد من التفاصيل د. خالد ممدوح حجية البريد الإلكتروني في الإثبات، مرجع سابق، ص٢١٦.

[٩٣] وهو عبارة عن مجموعة من الحروف أو الأرقام أو كليهما معاً ترتب بشكل كود معين يختاره الشخص توقيعاً له بحيث لايعلم به سواه، للمزيد من التفصيل: د. ابراهيم الدسوقي ابو الليل،مرجع سابق، ص١٥٨.

[٩٤] كالتوقيع الرقمي والتشفير المماثل والتشفير غير المماثل، للمزيد من التفصيل:نور خالد عبد المحسن، حجية المحررات والتوقيع الإلكتروني في الإثبات عبر شبكة الأنترنت،رسالة دكتوراه، كلية الحقوق،جامعة عين شمس،٢٠٠٩،ص٨٦.

[٩٥] د. محمد حسين منصور،مرجع سابق،ص٢٨٩.

[٩٦] المادة(١/ثانيا)من قانون التوقيع الإلكتروني العراقي.

[٩٧] المادة(٦/اولاً وثانياً وثالثاً ورابعاً) من قانون التوقيع الإلكتروني.

[٩٨] المادة٤٠/أولا) من قانون التوقيع الإلكتروني العراقي.

[٩٩] د.محمد محمد سادات ، مرجع سابق، ص٩٨.

[١٠٠] المادة(٥/أولا) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي، والمادة (١٨/أ) من قانون التوقيع الإلكتروني المصري، والمادة(٦/٣/أ) من قانون الأونستيرال النموذجي لسنة ٢٠٠١، وكذلك المادة(٢٦/أ) من لائحة برلمان الإتحاد الأوربي رقم ٩١٠ لسنة ٢٠١٤.

[١٠١] سامح عبد الواحد التهامي، مرجع سابق، ص٣٣٥.

[١٠٢] المادة(١٨/ب) من قانون التوقيع الإلكتروني المصري، والمادة(٥/ثانيا) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات افلكترونية العراقي.

[١٠٣] د.عباس العبودي، شرح أحكام قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢، مرجع سابق، ص١١١.

[١٠٤] المادة(٥/ثالثا) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي، والمادة(١٨/ج) من قانون التوقيع الإلكتروني المصري، وكذلك المادة (٦/٣/ج) من قانون الأونستيرال النموذجي، والمادة(٢٦/ء) من لائحة برلمان الإتحاد الأوربي.

[١٠٥] د. مصطفى موسى العجارمة، مرجع سابق، ١٧٨.

[١٠٦] المادة(٢٨٧) من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي، أشار اليها:سعد عدنان العزاوي، مرجع سابق،ص ٣٦٤-٣٦٥.

[١٠٧]المادة(٦) من قانون الأونستيرال بشأن التوقيعات الإلكتروني، والمادة(١٨) من قانون التوقيع الإلكتروني المصري،والمادة(٥) من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي..

[١٠٨] المادة(٨٨) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ و المادة (١/٩٤) من القانون المدني المصري١٣١ لسنة ١٩٤٨.

[١٠٩] لم تبين القوانين المدنية أو قوانين المعاملات الإلكترونية، القيمة القانونية لإثبات التصرفات عبر الهاتف.

[١١٠] ابراهيم الدسوقي أبو الليل، الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت،٢٠٠٣،ص١٨.

[١١١] ٢٠١٢، ص٤٦٨. د. عصمت عبد المجيد بكر، أصول الإثبات،مكتبة إثراء، ط١، عمان، الأردن،

[١١٢] المادة(٧٦)، قانون الإثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩.

[١١٣] احمد نشأت بك، مرجع سابق، ص٣٥١.

[١١٤] حكم محكمة التمييز الإتحادية العراقية، رقم ٥١٤٨،هيئة الأحوال الشخصية/٢٠١٤، في ٢٠١٤/٨/٢٥.

[١١٥] قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم(٤١)،هيئة الأحوال الشخصية/٢٠١٨، في ٢٠١٨/٢/٦.

[١١٦] حكم محكمة الأحوال الشخصية في بعقوبة، رقم ٤٥٩٩/ احوال شخصية/٢٠١٥،في ٢٠١٦/٨/٣١.

[١١٧] د. حسنين المحمدي بوادي، الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، منشأة المعارف، الإسكندرية،٢٠٠٨،ص٦٧.

[١١٨] المادة(٤٠)من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥،والمادة(٥٧)من دستور جمهورية مصر العربية لسنة ٢٠١٤، المادة(٢/٤٣١)من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩، والمادة (٣٠٩) من قانون العقوبات المصري رقم (٥٨)لسنة ١٩٣٧ وغيرها من القوانين العربية.

[١١٩] د. سليمان مرقس، مرجع سابق ص٢٠.

[١٢٠]عصمت عبد المجيد بكر، شرح قانون الإثبات، مرجع سابق،ص٢٣١.

[١٢١] د. السيد محمد السيد عمران، مرجع سابق، ص١٥١.

[١٢٢] المادة (٧٠) من قانون الإثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩.

[١٢٣] د. أنور سلطان، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، ٢٠٠٥،ص٢١٣.

[١٢٤] في حكم لمحكمة النقض الفرنسية جاء فيه"اذا كان تسجيل المكالمات الهاتفية الخاصة بدون علم المتكلم هو اجراء غير قانوني فان هذا الأمر لا ينطبق على الرسائل الصوتية المرسلة عبر الهاتف المحمول التي لايمكن لمرسلها ان يتجاهل عدم علمه بالتسجيل في جهاز المستلم وبالتالي تعد هذ الرسائل دليلا مقبولاً امام القضاء يمكن لمتلقيها الإحتجاج بها ضد مرسلها".

[١٢٥] حكم محكمة التمييز الاتحادية، رقم ١٢/ هيئة موسعة أولى/١٩٨٤، في ١٩٨٤/٨/٢٩.

[١٢٦] د. عصمت عبد المجيد بكر، شرح قانون الإثبات، مرجع سابق، ص٢٣١.

[١٢٧] المادة(٢) والمادة(١٠٤) من قانون الإثبات القضائي العراقي.

[١٢٨] د. احمد الشربيني و شيماء بدر الدين الإنترنت شبكة شبكات المعلومات، المعهد القومي للإتصالات، ط١، القاهرة،٢٠٠٩،ص٢٣.

[١٢٩] د. أسامة أبو الحسن مجاهد، مرجع سابق، ص٢١.

[١٣٠] رامي محمد علوان، التعبير عن الارادة عن طريق الانترنت واثبات التعاقد الالكتروني، بحث منشور بمجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد٤، سنة٢٦،ديسمبر٢٠٠٢، ص ٢٥٦.

[١٣١] د. عمر خالد رزيقات، مرجع سابق، ص٤٨.

[١٣٢] د. خالد ممدوح ابراهيم،حجية البريد الإلكتروني في الإثبات، مرجع سابق، ص ٣٢.

[١٣٣] المادة(٢/ج)، من قانون الأونيسترال النموذجي، بشان التوقيعات اللكترونية، والمادة(١١٢٦) من القانون المدني الفرنسي النافذ.

[١٣٤] المادة(١/تاسعاً)، قانون التوقيع الإلكتروني والمعملات الإلكترونية رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢.

[١٣٥] د. أحمد هندي ، مرجع سابق، ص٢٣.

[١٣٦] د. حسين ابراهيم خليل ، الإعلان القضائي عن طريق البريد الإلكتروني في النظرية والتطبيق، دار الفكر والقانون، المنصورة،ط١، ٢٠١٥، ص٧.

[١٣٧] سعد عدنان العزاوي، مرجع سابق ص١٨٤-١٨٥.

[١٣٨] حكم محكمة التمييز الإتحادية رقم/٦٠ الهيئة المدنية الموسعة/٢٠١٢، في ٢٠١٢/٦/٢٦، منشور على موقع محكمة التمييز العراقية.

[١٣٩] د. السيد محمد السيد عمران ، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، ابو العزم للطباعة، الإسكندرية،٢٠٠٢،ص٤٨.