وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة الموصل
كلية الحقوق

# حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات

من أعداد

لؤى محمد عبدالله فريج

بحث مقدم الى مجلس عمادة كلية الحقوق - جامعة الموصل
وهو جزء من متطلبات نيل شهادة البكالوريوس

بأشراف

م . أحلاص احمد رسول

1442هـ 2021م

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

﴿ شَهِدَ اللَّهُ أَنَّهُ لَا إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ وَالْمَلَائِكَةُ وَأُولُو الْعِلْمِ قَائِمًا بِالْقِسْطِ ۚ لَا إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ الْعَزِيزُ الْحَكِيمُ ﴾

**صدق الله العظيم**

**سورة آل عمران - الآية 18**

# الاهداء

إلى من عشت فيه حياتي وعاشت به ذكرياتي ...

## وطني الغالي

الى من ضحوا بدمائهم من أجل رفع اصواتهم بوجه الظلم ...

## شهداء العراق

إلى من بذل وأعطى وتحمل وضحى , وكانت وستظل دعواته صادقة , إلى من هو نبراساً يضيء مسيرة حياتي أطال الله في عمره ...

## والدي العزيز

إلى من أسعى لنيل رضاها , وأعمل لبرها ما استطعت إلى ذلك سيلاً , إلى من تستحق كريم القول وكريم العمل ...

## والدتي العزيزة أطال الله في عمرها

إلى من علموني درساً في الحياة الى من كانوا مصدراً للقوة ...

## إخوتي وأخواتي

إلى الذين علموني نسيج الحروف ...

## أساتذتي

والى كل من رافق حياتي بحزنها وهمها وفرحها وأعانني على نيل مطلبي وتحقيق أملي ورسموا لي طريق العلم والنجاح والتغلب على مصاعب الحياة وجعلوا لي من دعائهم وحبهم وأقلامهم نجاحاً دائماً وحباً أبدياً وسلاماً قوياً نحو مسيرتي في طريق العلم ...

# شكر وتقدير

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

**((رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ))**

صدق الله العظيم (سورة النمل : آية رقم 19)

الحمد لله العلي العظيم على نعمته التي لا تعد ولا تحصى ، ومن ذلك عونه تعالى وتوفيقه لي في اعداد هذه الدراسة الذي زادني فخراً واعتزازاً أن تكون تحت أشراف أستاذتي المدرسة (اخلاص احمد رسول) الذي يعجز لساني عن شكرها على فضلها الكبير في اعدادها ، اذ كانت ناصحة ومرشدة ، وجزاها الله عني خير الجزاء وأساله سبحانه وتعالى أن يمن عليها دائماً بالتوفيق .

ويدعوني واجب الوفاء والاعتزاز الى ان أقدم شكري وتقديري واحترامي الى عمادة كلية الحقوق / جامعة الموصل . وعرفانا بالجميل لا يسعني إلا أن أتقدم بالشكر والعرفان إلى الأساتذة الفضلاء الذين تشرفت بأخذ العلم منهم بداء بأول من علمني أول حرف والى من سأتشرف بالوقوف أمامه يوم مناقشة هذا البحث ، وأخيرا أهدي فائق الشكر لكل من ساهم وعمل على تقديم المساعدة لي من اجل انجاز هذا الجهد المتواضع ، منهم أصدقائي الاعزاء وبشكل خاص أسرتي التي كان لها الدور البارز في ذلك ، فجزاهم الله ( عز وجل ) عني خير الجزاء .

الباحث لؤي محمد عبدالله

# المقدمة

ساعد التطور المستمر لتكنولوجيا معالجة ونقل المعلومات عبر الانترنت على ايجاد اتصال أكثر سرعة وايجابية بين الأفراد على اختلاف مواقعهم وثقافاتهم ولغاتهم وتبادل المعلومات بحرية دون اعتبار للحدود الجغرافية بين الدول . وقد كان من الطبيعي في هذه البيئة تقنية أن يطال التغيير في سلوكنا ، وان تتحول انماط التعاقدات من النمط المادية التقليدي الى النمط التكنولوجي (اللامادي). هذا التغير في السلوك كأثر طبيعي لشيوع تكنولوجيا المعلومات وكان السبب الأول والرئيسي وراء انشاء طائفة جديدة من العقود الإلكترونية التي تبرم عن طريق الانترنت من خلال الحاسوب والتي كان يطلق عليها بالعقود الإلكترونية التي تحمل التوقيع الالكتروني . فبالرغم من أن السند التقليدي الذي يحمل التوقيع التقليدي بقي على مدى طويل من الزمن يحتل قمة الهرم بين ادلة الاثبات كافة بحيث كانت التشريعات تستعمل السند التقليدي الذي يحمل التوقيع التقليدي على اساس انه اقوى ادلة الاثبات التي يمكن أن تقدم للقاضي لأثبات الواقعة ، وكان القاضي يصدر حكمه بناء على ذلك. الا أن هذا الأمر لم يدم في ظل ظهور وتطور التكنولوجيا الحديثة وفي ظل ثورة المعلومات الاتصالات وظهور الحاسوب الالكتروني الذي دخل جميع انحاء الحياة اليومية في مختلف الدول العالم . ومع هذا التطور لوسائل التكنولوجيا الحديثة ظهرت المحررات الإلكترونية وظهر التوقيع الالكتروني كأدوات لأثبات المعاملات الإلكترونية التي تتم عبر وسائل الاتصال الحديثة بمختلف أشكالها ، فالتجارة الإلكترونية تؤدي حتماً إلى توفير الوقت والجهد وتؤدي الى تشجيع الاستثمار ودفع عجلة الاقتصاد الى الامام لمواكبة لما يحدث في مختلف دول العالم لان المتعاقد لا يحتاج الى النقل والسفر الأبرام عقد ما وانما يمكنه من منزله من خلال الانترنت ابرام مثل هذه العقود . وكانت فكرة التوقيع محلا لاهتمام القضاء نظراً للدور الحيوي الذي يؤديه في الاثبات لأنه يحمل صفه الانشاء لأن مجرد وجود التوقيع يكفي لبث الحياة القانونية في الاثار التي كانت مجرد مشروع والتي يحولها التوقيع الى حقوق يلتزم به شخص لمصلحة شخص اخر ولكن مع انتشار العقود الإلكترونية والتجارة الدولية استوجب ذلك من المشرعين في مختلف الدول وضع القوانين والقواعد التي تكفل التعرف على الأشخاص المتعاملين اثناء تبادلهم للمعلومات والتحقق من شخصيتهم وهويتهم منعا لإفشاء أسرارهم والتعامل غير المشروع وقطعا للمنازعات التي تحدث بصدد ذلك في التصرفات والعقود الإلكترونية التي تم فيها بينهم ، لذلك فهو التوقيع الإلكتروني بديلاً عن التوقيع التقليدي الذي كان الأخير سائد فترة طويلة الوسيلة الوحيدة قانونا التصديق وإقرار المعلومات التي تتضمنها المحررات كأحد الضمانات التي يتحقق منها من شخصية المتعاقد .

## أهمية البحث :

1. ان موضوع بحثنا من المواضيع الحديثة والمواكبة التطور حيث لم يعد يستخدم فقط التوقيع التقليدي بل أيضا التوقيع الإلكتروني في انجاز المعاملات .
2. لصدور قانون جديد وحديث في العراق حول التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية رقم ( 78 ) لسنة 2012 .
3. لجهل الكثير من الأشخاص خاصة التجار عن القيمة القانونية التي يتمتع بها التوقيع الالكتروني في الإثبات امام القضاء .
4. لندرة أو لقلة البحوث المكتوبة عن موضوع بحثنا .

## مشكلة البحث :

ان أكبر مشكلة تواجه مستخدمي شبكة الانترنت هي القرصنة المعلوماتية او الغش المعلوماتي التي تهدد التوقيع الإلكتروني بوجه خاص وتهدد التكنلوجيا المعلومات والتجارة الإلكترونية بوجه عام ، وهذه القرصنة المعلوماتية هي عمليات يقوم بها أشخاص محترفون يطلق عليهم ( الهاكرز ) يقومون بالسيطرة على أي نظام معلوماتي الخاص بصاحب التوقيع ويقومون بالسيطرة على الكود السري في حالة التوقيع الكودي او المفتاح الخاص من حالة التوقيع الالكتروني . كذلك أن البرنامج المتحكم بالتوقيع الإلكتروني والذي يحكم كيفية انشائه يمكن أن يحتوي على أخطاء داخلية تؤثر على الثقة بالتوقيع ومدى قدرته على تحقيق وظائفه وبالتالي صعوبة في اثباته . كذلك يمكن أن يكون الشخص الذي قام بالتوقيع الإلكتروني قد ينسى الكود السري الذي يقوم بالتوقيع به مما يؤدي إلى عدم استطاعة على القيام بعملية التوقيع او يهمل حفظه او يفشي به الى شخص اخر فيستخدمه نيابة عنه او يهمل الحفاظ على سرية مفتاحه الخاص فيستخدمه شخص آخر ، كل هذه المشاكل تؤدي الى خطر يحيط بالتوقيع الالكتروني مما تضعف الثقة والأمان به . وأخيرا لابد من التعرف مدى انسجام التوقيع الالكتروني مع التوقيع التقليدي وفيما إذا كان التوقيع الإلكتروني يؤدي ذات وظائف التوقيع التقليدي ؟

## اهداف البحث :

1. تقديم رؤية واضحة حول مضمون التوقيع الالكتروني وحجيته في الاثبات .
2. عمل دراسة مقارنة بين قانون التوقيع الالكتروني المصري وقانون التوقع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي ونقل القواعد والأحكام الإيجابية والموجودة في القانون الأول وغير الموجود في العراق الى قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي .

3. الإسهام في سد الثغرات القانونية الموجودة في قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي.
4. تسليط الضوء على المخاطر التي تحيط باستخدام التوقيع الالكتروني ووضع الحلول لها .
5. ابراز أهمية اعتماد واستخدام التوقيع الالكتروني في تسهيل ابرام العقود والمعاملات الإلكترونية وتقوية حجية هذا التوقيع الالكتروني في الإثبات .

## منهجية البحث :

لقد أخترنا المنهج المقارن كأسلوب بحث معتمدا في دراستنا مع حصر هذه المقارنة على قانونين فقط هما قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم ( 15 ) لسنة 2004 وقانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم ( 78 ) لسنة 2012 وذلك من اجل عكس نتائج بحثنا على القانون العراقي وتطويره ، ولان القانون المصري هو النموذج الأمثل ما بين قوانين الدول العربية والذي أخذ اغلب احكامه من القانون الفرنسي ، بالإضافة إلى الوقت والكمية المحددة لعدد صفحات بحث التخرج الممنوح لنا لا يسمح بعمل مقارنة مع عدد كبير من قوانين الدول .

## هيكلية البحث :

آن طبيعة موضوع البحث اقتضت تقسيمة الى مبحثين ، حيث سنتناول في المبحث الأول مفهوم التوقيع الالكتروني ، أما في المبحث الثاني فقد درسنا دور التوقيع الالكتروني في الإثبات . كما انهينا بحثنا بخاتمة تضمنت على اهم النتائج والمقترحات .

## المبحث الأول

## مفهوم التوقيع الالكتروني

بعد التوقيع الإلكتروني حجر الزاوية في الإثبات للمحررات الإلكترونية ، ويتكون من مجموعة شكل او حروف او ارقام او إشارات أو رموز او غيره مما يسمح بتحديد هوية الموقع وهذا يقتضي منا بيان تعريفات التي قيلت بصدد تعريف التوقيع الالكتروني في القانون العراقي . كما أن التوقيع الالكتروني له صوره عديدة ومنها التوقيع الرقمي والتوقيع بالقلم الالكتروني والتوقيع البايومتري و غيرها من الصور وايضا للتوقيع الإلكتروني دور مهم في تحديد هوية الشخص منسوب اليه المحرر وتعبير عن أرادة الموقع وتحقق من سلامته من ناحية أخرى ، و بناء على ما تقدم سوف نقسم هذا المبحث مطلبين ، سوف نتناول في المطلب الأول تعريف التوقيع الالكتروني وصوره ، و نخصص المطلب لوظائف التوقيع الالكتروني .

## المطلب الأول

## تعريف التوقيع الالكتروني وصوره

هناك عده تعريفات للتوقيع الالكتروني وأيضا له صور عديدة ومنها التوقيع الرقمي والتوقيع بالقلم الالكتروني و غيره ، و قبل التطرق الى موضوع التوقيع الالكتروني لا بد لنا من تعريفه و بيان صوره ، وذلك في فرعين و كالاتي :

## الفرع الأول

## تعريف التوقع الالكتروني

عرف التوقيع الإلكتروني بعدة تعاريف . ولابد من بيان التعريف القانوني للتوقيع الالكتروني والتعريف الفقهي للتوقيع الالكتروني

**اولاً :** التعريف القانوني للتوقيع الالكتروني

عرف القانون العراقي التوقيع الالكتروني و ذلك في المادة (1/ف4) بأنه : (( علامة شخصية تتخذ شكل حروف او ارقام او رموز أو إشارات أو أصوات أو غيرها وله طابع متفرد يدل على نسبته الى الموقع ويكون معتمدا من جهة التصديق )) . (1)

---

1) المادة (1/ف4) من قانون التوقيع الالكترونية العراقي رقم (78) لسنة 2012 .

كما عرف القانون المصري التوقيع الالكتروني في المادة الأولى من قانون توقيع الإلكتروني المصري رقم (15) لسنة 2004 على انه : (( ما يوضع على محرر الالكتروني ويتخذ شكل حروف أو ارقام او رموز او إشارات أو غيرها ويكون له طابع متفرد يسمح بتحديد الشخص الموقع ويميزه عن غيره )) (1)

ثانياً : التعريف الفقهي (الاصطلاحي) للتوقيع الالكتروني

عرف جانب من الفقه التوقيع الالكتروني بأنه : ((هو حروف او ارقام او إشارات له طابع منفرد تسمح بتحديد هوية صاحب التوقيع وتميزه عن شخص اخر)) . (2)

كذلك عرفه بانه : (( معطاة الكترونية تربط منطقيا بمعطاة الكترونية أخرى يما يمكن تحديدها وبما يسمح بتحديد هوية صاحبه )) . (3)

والتوقيع الالكتروني لا يكون له شكل او تقنية معينة متعارف عليها من قبل المستخدمين فمن الممكن ان يتخذ من الأشكال المختلفة صورا له كتصوير توقيع اليد او كلمة سرية أو رمز سري او غيرها (4) .

ويلاحظ أن جميع التعاريف السابقة لم تحدد صور معينة للتوقيع الالكتروني على سبيل الحصر وانما ذكرتها على سبيل المثال نتيجة التطورات التكنلوجية وظهور اشكال أخرى وحديثة تجنبا لمنازعات التي يمكن أن تنشأ في حال حصولها بأشكال أو صيغ معينة ، كذلك أن التعاريف السابقة ذكرت فقط وظيفة واحدة للتوقيع الالكتروني وهي تحديد هوية الموقع دون أن تشير أن يصدر هذا التوقيع بإرادته أي قوله بمضمون التصرف .

لذلك يمكننا تعريف التوقيع الالكتروني تعريفا جامعاً وأكثر شمولا من التعاريف السابقة بأنه مجموعة من الإجراءات التقنية المختلفة التي تسمح بتحديد هوية الموقع وقبوله بمضمون التصرف الذي صدر التوقيع من أجله

---

1) د . خالد ممدوح إبراهيم ، ابرام العقد الالكتروني ، ط2 ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر، 2011 ، ص 244 .
2) د . عبد الفتاح بيومي حجاري ، النظام القانوني للتوقيع الالكتروني ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2007 ، ص 15 .
3) د . صابر عبد العزيز سلامة ، العقد الالكتروني ، ط2 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2007 ، ص 117،120 .
4) د . جلال عايد الثورة ، وسائل الدفع الالكتروني ، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الاردن ، 2008 ، ص 120 .

## الفرع الثاني

## صور التوقيع الالكتروني

تتطور التقنيات المستخدمة في تكوين التوقيع الالكتروني بتطور قطاع الاتصالات وتقنية المعلومات فقد ظهرت اشكال متعددة للتوقيع الالكتروني كالتوقيع الرقمي والتوقيع البيومتري والتوقيع بالقلم الالكتروني .

أولاً :- التوقيع الرقمي

هو عبارة عن مجموعة من الارقام التي ترتبط برسالة بيانات فتحولها من رسالة مقروءة الى رسالة غير مقروءة ( منفردة ) لا يمكن فك تشفيرها الا من قبل الشخص الذي لديه المفتاح الذي يفّك هذا التشفير .

فالمعاملات الالكترونية تتم عن طريق تبادل رسائل البيانات بين الاطراف بشكل مستقر يضمن السرية والخصوصية لكي تتم عملية التشفير لابد من وجود مفتاحين المفتاح العام والمفتاح الخاص حيث يستخدم المرسل المفتاح الخاص لكي يوقع على رسالة البيانات التي يريد ارسالها وهي مجموعة من الارقام تقوم على معادلة رياضية من شأنها تحويل المعلومات الموجودة في رسالة البيانات الى رموز منفردة لا يمكن لأي شخص قرائتها ما لم يُفك التشفير وذلك عن طريق المفتاح العام الذي يكون متاحاً للآخرين ، يرمي التوقيع الرقمي درجة عالية من الموثوقية والمصداقية فهو يقوم على أرقام سرية تعالَج بطريقة رياضية تجعل رسائل البيانات المتبادلة مستقرة وغير مقروءة بشكل يضمن السرية للمعلومات فضلاً عن وجود هيئة مختصة بتوثيق التقييمات الالكترونية وتصديقها. [1]

ثانياً :- التوقيع البيومتري

يقوم التوقيع البيومتري على خصائص بيولوجية ترتبط بجسم الانسان كبصمة اصبعه او صوته او شكلية في عينه وتختص به دون غيره ذلك ان هذه الصفات تختلف من شخص الى آخر مما يجعل هذا التوقيع متمعاً بدرجة عالية من درجات الموثوقية التي تدفع المتعاملين الكترونياً الى اعتماده اساساً في تعاملهم ، ويتجسد هذا التوقيع بأخذ عينة من احدى الخصائص البيولوجية الخاصة بالموقع دون غيره ثم تُخزن عن طريق التشفير الكترونياً ليتم مطابقتها بتلك المستخدمة في معاملات الكترونية .

---

1) د. حنان ملكية ، النظام القانوني للتوقيع الالكتروني ، بحث منشور ، مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ، المجلد 26 ، العدد2، 2010 ، ص 562

ويحتاج التوقيع الالكتروني البيومتري الى توثيقه من جهة مختصة معتمدة بشكل رسمي تقوم بتوثيق التصديق وتصديقه وتربط بينه وبين الموقّع وذلك لزيادة الموثوقية وتحقيق الامان في التعامل الالكتروني وحماية المتعاملين من الوسائل الاحتيالية المتبعة في فك رموز التشفير. [1]

ثالثاً :- التوقيع بالقلم الألكتروني

يتم هذا التوقيع باستخدام القلم الالكتروني الذي يمكن مستخدمه من التوقيع على شاشة الكمبيوتر بشكل مباشر عن طريق برنامج حاسوبي حيث يحتفظ في البداية بالتوقيع الشخصي للمستخدم ويخزن بياناته الخاصة من صحة التوقيع فيطابق بين هذا التوقيع والتوقيع المخزن لديه ويتجسد التوقيع بالقلم الالكتروني بحركة اليد للموقّع وهو يستخدم القلم الالكتروني الذي يتم تشفيره الكترونياً ثم يتم استرجاعه للمقارنة بينه وبين التوقيع الذي يجريه المُستخدم للقلم الالكتروني عند قيامه بأية معاملة الكترونية ، و يؤكد الموقّع انه مسؤول على الكتابة التي وقّع عليها مهما كان شكل التوقيع لان اي رمز صادر عن الموقّع يعبّر فيه عن ارادته ليبين ما وقّع عليه فهو توقيع مقبول ، كما ان التطور التقني المستمر يفرض اشكالاً جديدة متطورة للتوقيع الالكتروني على ان تحقق الهدف الاساسي منه المتمثل في تحديد هوية الموقّع والتعبير عن ارادته في الالتزام بما وقّع عليه[2].

---

1) د.عيسى عدنان ، القواعد الخاصة بالتوقيع الالكتروني,دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان،الاردن، 2009، ص 95 .
2) د. مصطفى موسى العجامة ، التنظيم القانوني للتعاقد عبر شبكة الانترنت ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2010 ، ص162 .

## المطلب الثاني

## التمييز بين التوقيع التقليدي والتوقيع الالكتروني

يتميز التوقيع الالكتروني عن التوقيع التقليدي بما يلي :

1- **من حيث صورة أو شكل التوقيع :** إن صورة التوقيع التقليدي تقتصر في بعض التشريعات ومنها التشريع الفرنسي على الإمضاء ، والبعض الآخر من التشريعات كالتشريع المصري يضيف لها بصمة الختم وبصمة الإصبع ، وفي تشريعات أخرى كالتشريع العراقي يكون في شكل إمضاء [1] أو بصمة إبهام مقيدة بحضور شاهدين أو موظف عام مختص ، كما هو الحال في قانون الإثبات العراقي [2] ، بينما التوقيع الالكتروني ليس محدداً أن يتخذ صورة معينة ، إذ يجوز أن يأتي في شكل صورة أو حرف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو حتى أصوات بشرط أن يكون لهذه الأشكال طابع منفرد يسمح بتمييز صاحب التوقيع وتحديد هويته وإظهار رغبته في إبرام التصرف القانوني والرضا بمضمونه ، وبعبارة أخرى إن التوقيع التقليدي عبارة عن رسم يقوم به الشخص أي انه فن وليس علم ومن السهل تقليده أو تزويره أما التوقيع الالكتروني فهو علم وليس فن ويصعب تزويره [3] . وتكمن صعوبة تزوير التوقيع الالكتروني في اختيار أجزاء من الرسالة المرسلة ذاتها ومن ثم تشفير هذه الأجزاء وهو ما يقوم به برنامج الحاسوب الآلي وليس الشخص وتحصين التوقيع الرقمي رهن بحماية سرية كلمة السر ومفتاح التشفير [4] .

2- **من حيث الوسيط أو الدعامة التي يوضع عليها التوقيع :** التوقيع التقليدي يتم على وسيط مادي وهو في الغالب الورق بينما التوقيع الالكتروني يتم عبر وسيط الكتروني غير محسوس .

3- **- من حيث المزايا :** إن التوقيع الالكتروني ( التوقيع الالكتروني ) يسهل التعاقد عن بعد على عكس التوقيع باليد الذي يتطلب الحضور المادي للمتعاقد ، كما انه يؤدي إلى انجاز الصفقات بسرعة وقسم من أنواع التوقيعات الالكترونية كالتوقيع الرقمي يوفر الثقة ذلك أن إنشاء التوقيع الرقمي والبت في صحته يتطلب مستوىً عالٍ من الضمان مقارنة مع

---

1) الإمضاء الكتابي : كل إشارة أو اصطلاح خطي يختاره الشخص لنفسه بمحض إرادته للتعبير عن صدور السند منه و موافقته على ما ورد في هذا السند ومحتوياته ، د . عباس العبودي ، شرح أحكام قانون الإثبات العراقي ، ط 2 ، بلا دار نشر ، 1997 ، ص 114 .

2) المادة ( 2 / اف 1 ) من قانون الإثبات العراقي .

3) نسرين عبد الحميد نبيه ، الجانب الالكتروني للقانون التجاري ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، مصر ، 2007 ، ص342

4) مصدر سابق ، ص 217

الأساليب الورقية إلى حد دفع البعض إلى القول بأنه أكثر أماناً من استخدام التوقيع التقليدي بالورقة والقلم وذلك لأن التوقيع الرقمي لا يمكن تزويره ما لم يفقد الموقع السيطرة على المفتاح الخاص الرقمي [1] .

4- **من حيث الأدوار أو الوظائف التي يؤديها التوقيع :** إن التوقيع التقليدي يؤدي دوراً ثلاثي الأبعاد : فهو وسيلة لتحقيق شخصية الموقع وتعبير عن إرادته في الالتزام بمضمون الورقة كما أنه يعتبر دليل على الحضور المادي لأطراف التصرف أو من ينوب عنهم قانوناً أو اتفاقاً وقت التوقيع أما التوقيع الالكتروني ( التوقيع الرقمي ) فيناط به خمس وظائف :

**أ-** تمييز الشخص صاحب التوقيع .

**ب-** تحديد هوية الشخص القائم بالتوقيع و الاستيثاق أنه هو بالفعل صاحب التوقيع من خلال شكل وخطوط التوقيع بحيث يكون الموقع هو الوحيد الذي يستطيع إنشاء التوقيع

**ت-** التعبير عن إرادة الشخص في التعاقد والالتزام بمضمون السند الالكتروني [2] .

**ث-** الاستيثاق من مضمون السند الالكتروني وتأمينه من أي تعديل سواء كان بالإضافة أو الحذف وذلك بالربط بينه وبين التوقيع الالكتروني بحيث أن أي تعديل لاحق يقتضي توقيع جديد[3] .

**ج-** عدم الإنكار والجحود : بمعنى التأكد من أن المرسل لا يستطيع أن ينكر الرسالة أو التوقيع الذي صدر رود .

---

1) د. عبد العزيز المرسي حمود ، مدى حجية المحرر الالكتروني في الاثبات في المسائل المدنية و التجارية في ضوء قواعد الاثبات النافذ ، (ب،ت) ، القاهرة ، مصر ، ص31 .
2) د. نجلاء توفيق فليح ، القيمة الثبوتية للتوقيع ، بحث منشور ، مجلة الرافدين للحقوق ، مجلد 3 ، عدد22 ، ص .
3) نفس المصدر السابق

## المبحث الثاني

## دور التوقيع الالكتروني في الإثبات

من اجل الفصل في النزاع واعطاء الحق لصاحبه لابد من اثبات هذا الحق أمام القضاء . فالأثبات يؤكد وجود الحق وصحته اذ ان الحق وهو موضوع للتقاضي يتجرد من كل قيمة له ، اذا لم يقم الدليل عليه . كما أن الاثبات هو وسيلة لتحقيق العدل ومنع الظلم في المجتمع .

ان من ادلة اثبات الحق هيا الأدلة الكتابية والتي منها التوقيع التقليدي على المحررات . وهذا التوقيع هو وسيلة مهمة للتعبير عن ارادة الشخص و ابراز موافقته عن تصرف قانوني معين للعالم الخارجي هذا ولم يتوقف العالم اليوم على الأشياء التقليدية ، فبفعل التطور التكنولوجي والدافع في جعل العالم قرية صغيرة تتصل عن طريق شبكة الانترنت وتأثير ذلك على جميع الأصعدة منها قانون الإثبات ، ادى ذلك الى ايجاد وسائل الإثبات الالكتروني . هذا الاثبات الالكتروني هو الذي يتم عن طريق استخدام البيانات والمعلومات المستخرجة من التقنيات العلمية الحديثة .

وتبعاً لهذا التطور ظهرت المحررات الالكترونية التي تتضمن على التوقيع الالكتروني للتعبير عن ارادة أطراف المحرر الذي يكون محلاً للأثبات . وهذا التوقيع الالكتروني تم اقراره والاعتراف به من قبل جميع الدول التي بضمنها العراق . كذلك أن القانون حدد الأشخاص الذين يقع عليهم عبء الاثبات ، ومنح حجية معينة للمحررات الرسمية والعرفية المتضمنة على التوقيع الالكتروني في الإثبات .

وبناءا على ما تقدم ، سنتكلم عن هذا المبحث في ثلاث مطالب ، حيث يكون المطلب الأول عن تحديد المسائل الجوهرية في الإثبات الالكتروني ، وثانيها عن الاعتراف القانوني بالتوقيع الالكتروني ، والمطلب الثالث والاخير عن حجية المحررات الرسمية والعرفية المتضمنة على التوقيع الالكتروني

### المطلب الأول

### تحديد المسائل الجوهرية في الإثبات الالكتروني

أن القواعد الإثبات اهمية عملية بالغة ، لذا كان لابد أن تعنى جميع التشريعات بتضمينها ، وذلك بيان الوسائل التي تمكن القاضي من الوصول الى الحقيقة فيما يعرض عليه من نزاع حتى يمكن أن يحقق العدالة كما ظهرت مذاهب مختلفة في الإثبات ( المذهب الحر ، والمذهب المقيد ، والمذهب المختلط ) ، الا ان المشرع العراقي قد أخذا بالمذهب المختلط في تنظيم قواعد الإثبات في المسائل المدنية والتجارية ، لذلك توجد مسائل رئيسية في الإثبات على قدر كبير من الأهمية لابد من معرفة ما الذي يلزم اثباته ؟ (محل الاثبات) وما هو الشخص الذي يلقي على عاتقه عبء الاثبات ؟ ( عبء الاثبات ) ، وعليه سنقسم مطلبنا هنا الى فرعين ، الفرع الأول يتناول محل الاثبات ، والفرع الثاني عبء الاثبات

## الفرع الأول

## محل الاثبات الالكتروني

آن محل الاثبات ينصب اساساً ومباشرة على مصدر الحق المدعى به سواء كان واقعة قانونية او تصرف قانوني ، ولا يرد الاثبات على الحق ذاته او الاثر القانوني المدعى به . مجمل الاثبات اذن هو الحق المدعي بوجوده او زواله او الحاق وصف به ، لكن الحق ذاته فكرة مجردة وصعبة و تستعصي عقلا في الاثبات ولذلك لا مناص من نقل محل الاثبات من الحق المدعى به الى مصدر هذا الحق [1] . ولا يختلف محل الاثبات في البيئة الورقية عنه في البيئة الالكترونية اذ يمكن ان يكون المصدر المنشئ للحق تصرف قانوني ( عقد ) تم ابرامه في صورته التقليدية ( الورقية ) او تم انعقاده الكترونياً أي عبر شبكة الانترنت ، فالفارق والاختلاف بينهما هو فقط في وسيلة الانعقاد وهو ليس له تأثير كبير على القواعد المنظمة والمتعلقة بمحل الاثبات ، لذا يمكن لخصم اثبات تصرف قانوني أيا كان وسيلة ابرامه .[2]

كذلك أن اثبات الواقعة أمام القاضي يستلزم توفر شروط معينة ، هذه الشروط يمكن أن تكون طبيعية وقانونية

**أولا : - الشروط الطبيعية لأثبات الواقعة وهي كالاتي [3] :**

أ- **الواقعة المحددة** : - أن النشاط الإنساني القانوني يجب ان يكون هادفاً ، أي لابد ان يرد على أمر محدد وخاصة في القضاء المدني الذي هو قضاء مطلوب وليس تلقائي التحرك ، واذا كان النشاط الانساني غير هادفاً أي غير محدد لا يمكن مباشرته امام القضاء لان القاضي لا يقبل اثبات الواقعة غير المحددة لأنها تبقى مجهولة وبالتالي يكون من شان اثباتها اضاعة للوقت والجهد والمال ، فاذا حددت الواقعة امكن اثباتها سواء كانت واقعة ايجابية ام سلبية .

ب- **الواقعة الممكنة** : - يجب أن تكون الواقعة المراد اثباتها أمام القضاء ممكنة وغير مستحيلة ، وهناك اختلاف بين استحالة الواقعة واستحالة الاثبات ، فمن يلزم باثبات واقعة يخفق في دعواه عند عدم استطاعة الخصم بأثبات الواقعة بالدليل الذي يطلبه القانون ، أما من يرغب اثبات واقعة مستحيلة فانه يحاول حول أمراً غير مجد ، وفيه اضاعة الوقت والمال والجهد فلا يجوز له أن يقوم بذلك أو يفعل ذلك من اجل الحرص على هيبة واحترام المحكمة .

---

1) د . نبيل ابراهيم سعيد ، الاثبات في المواد المدنية والتجارية ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، بيروت ، 1995 ، ص 47

2) د . تامر محمد سليمان الدمياطي ، اثبات التعاقد الالكتروني عبر الانترنت دراسة مقارنة ، ط1 ، دار الكتب المصرية ، 2009 ، ص 123

3) د ادم وهيب النداوي ، الموجز في قانون الإثبات ، ط1 ، مكتبة السنهوري ، بغداد - شارع المتنبي ، 2012 ، ص 38-39

ت- **الواقعة المتنازع فيها** : - ان الاثبات لا يكون امام القضاء ، ولا يرفع أمام القضاء ، الا الوقائع المتنازع حولها بين الخصوم . بمعنى يجب ان تكون الواقعة محل نزاع ، واذا لم تكن الواقعة محل نزاع فلا معنى من رفعها امام القضاء وبالتالي لا تكون حاجة لإثباتها [1]

## ثانيا : - الشروط القانونية للواقعة المراد اثباتها امام القضاء

هي الشروط التي استلزمها قانون الاثبات في الواقعة المراد اثباتها امام المحكمة ، حيث نصت المادة العاشرة من قانون الاثبات العراقي رقم 107 لسنة 1979 النافذ على انه : ((يجب ان تكون الواقعة المراد اثباتها متعلقة بالدعوى ومنتجة فيها وجائزا قبولها)) فهي كما يلي [2] :

أ- **الواقعة المتعلقة بالدعوي** : - يقصد بهذا الشرط ان تكون الواقعة محل الاثبات متعلقة بالحق المدعي به، أي تكون ذات صلة قوية بموضوع النزاع ، واذا كانت الواقعة منقطعة الصلة بموضوع الدعوى فلا فائدة من اثباتها ، ومن يدعي ادعاء معين لا يمكنه أن يقيم الدليل على كل عنصر فيه انما قدر ما يستطيع أن يصل اليه هو ان يثبت وقائع متصلة بالواقعة الاصلية اتصالاً وثيقاً بحيث يؤدي الى ثبوت الواقعة الاصلية او على الأقل يجعلها قريبة الاحتمال .

ب- **الواقعة المنتجة** : - يقصد بهذا الشرط أن يكون من شان ثبوت الواقعة المراد اثباتها التأثير في الفصل في الدعوى ذلك بان يتوافر بها احد العناصر المؤدية الى اقناع القاضي ثبوت كل او بعض ما يطالب به الخصوم ، لكن لا يشرط بالواقعة المنتجة في الدعوى أن تتضمن دلالة قاطعة ومطلقة على هذا الحق انما يكفي أن تسهم أو تؤدي في تكوين اقتناع القاضي ، وعلى عكس من ذلك اذا كانت الواقعة غير ذات اثر في اقناع القاضي بمحل النزاع فلا تكون منتجة في الدعوى .

ت- **الواقعة الجائزة الاثبات** : - يشترط في الواقعة محل الإثبات أن يجيز القانون اثباتها . فاذا توفرت الشروط الأخرى المطلوبة في الواقعة محل الاثبات مع ذلك لا يقبل الاثبات اذا كانت مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة او اسرار الوظيفة او المهنة [3].

ومن خلال قراءتنا وتحليلنا اعلاه للشروط (الطبيعية والقانونية للواقعة محل الثبات في السندات او المحررات التقليدية ومقارنتها مع الشروط الواجبة لأثبات الواقعة في السندات او المحررات الالكترونية ، نلاحظ أن هذه الشروط الأخيرة هي مشابهة تماماً للشروط الطبيعية والقانونية لأثبات الواقعة في المحررات التقليدية التي تم عرضها اعلاه ، لذلك سوف لن نوضح تلك الشروط ( الطبيعية والقانونية) المتعلقة بالسندات الالكترونية تجنبا للتكرار دون جدوى .

---

1) د . نبيل ابراهيم سعيد ، مصدر سابق ، ص 59 .
2) د ادم وهيب النداوي ، مصدر سابق ، ص39-40 .
3) د . عصمت عبد المجيد بكر ، شرح قانون الإثبات ، ط2 ، المكتبة الوطنية ، بغداد ، 2006 ، ص 63 .

## الفرع الثاني

## عبء الاثبات الالكتروني

أن تعين من يقع عليه عبء الأثبات من الخصوم مسألة على درجة كبيرة من الأهمية اذ يتوقف عليه في كثير من الحالات تحديد مصير الدعوى او نتيجة الدعوى من الناحية العملية . لذلك من حق كل خصم أن يقدم ما لديه من ادلة لأثبات الحق المدعى به ، ومن حق الخصم الاخر نفي هذه الأدلة حيث ان تعين الخصم الذي سوف يكلف باثبات الواقعة أمر بالغ الخطورة في سير الدعوى وفي نتيجتها لأن هناك كثير من الخصوم يخسرون دعاواهم مع انهم قد يكونون في الواقع اصحاب حق بسبب عجزهم عن اقامة الدليل الذي يوصل الى اقناع القاضي ، وقد بين قانون الإثبات على أن عبء الاثبات يقع على عاتق المدعي ، أي على الدائن اثبات الالتزام وعلى المدين التخلص منه [1] .

ووضع قانون الإثبات ثلاث قواعد في تحديد من يتحمل عبء الاثبات في السندات التقليدية وان هذا القواعد لا تختلف عن القواعد المتعلقة بتحديد من يتحمل عبء الاثبات في السندات الالكترونية لذلك سوف نوضح فقط القواعد المتعلقة بالسندات التقليدية وهي كالاتي [2] .

**اولاً : - الأصل براءة الذمة**

بمعنى أن كل انسان حين يولد ذمتهُ غير مشغولة بحق الغير مهما كانت طبيعة هذا الحق وهذا هو الأصل الظاهر ومن يدعي خلاف ذلك عليه يقع عبء الاثبات لان من كان مدعياً فعليه بالدليل . وهذا القاعدة شبيه بما هو مقرر في القانون الجنائي من أن ( المتهم بريء حتى تثبت ادانته ) .

**ثانيا : البنية على من ادعى واليمين على من أنكر**

أن هذه القاعدة أساسها الحديث النبوي الشريف ( البنية على من ادعى واليمن على من انكر ) ونحتاج هذه البنية من اجل اثبات خلاف الأصل الظاهر والذي هو على ثلاثة أنواع :

أ- **الظاهر اصلاً** : فالأصل الظاهر ذمة الإنسان عدم المديونية ( براءة ذمة ) وعلى من يدعي خلاف الأصل الظاهر أن يثبت ما يدعيه ، وان الظاهر اصلاً يكون حسب طبيعة الأشياء والحقيقة والظواهر الخارجية ويمثل العادي والمالوف وهو ما يظهر للناس بصفة عامة [3] .

---

1) د . نبيل ابراهيم سعيد ، مصدر سابق ، ص 66
2) د . ادم رهيب النداوي ، مصدر سابق ، ص56-57
3) د . عصمت عبد المجيد بكر ، مصدر سابق ، ص 72 .

ب- **الظاهر عرضا** : اذا قدم المدعي دليل بالطرق التي حددها القانون خلافاً لما كان ظاهر اصلاً على ما يدعيه من دين على المدعى عليه ، وينقلب بذلك الظاهر اصلاً إلى الظاهر عرضاً عن طريق الدليل الذي قدمه المدعي أي يعني انتقال عبء الاثبات من المدعي الى المدعى عليه .

ت- **الظاهر فرضا ( القرينة القانونية )** : ويكون هذا بواسطة القرائن القانونية التي يحددها المشرع ، والقرينة تعني استنباط المشرع امر غير ثابت لديه من امر ثابت لديه . وهذه القرينة القانونية يقيمها المشرع لصالح المدعي حتى يعفيه مؤقتاً من عبء الاثبات . والقرائن القانونية تكون على نوعين ، قرائن قانونية غير قاطعة ( أي قابلة لأثبات العكس ) لأنها لا تعف من تقررت لمصلحته من عبء الاثبات نهائياً وانما تنقل عبء الاثبات الى طرف الاخر ، واما النوع الثاني فهي القرائن القانونية القاطعة ( غير قابلة للأثبات العكس ) التي تعفي من تقررت لمصلحته من عبء الإثبات بشكل نهائي ولا تقصر فقط على نقل عبء الاثبات [1].

هذا وبعد أن وضحنا المسائل الجوهرية في الإثبات الالكتروني ، لابد أن نستفهم هنا عن مدى توفر الاعتراف القانوني بالتوقيع الالكتروني ، هذا ما سنتكلم عنه في المطلب التالي :

## المطلب الثاني

## الاعتراف القانوني بالتوقيع الالكتروني

أن الاعتراف التشريعي بالتوقيعات الالكترونية اصبح في ظل الوضع التقليدي السائد في قانون الإثبات ضرورة ملحة ، وقد تأثرت العديد من القوانين الوطنية المتعلقة بالتوقيع الالكتروني بقانون الأونسترال النموذجي بشان التوقيع الالكتروني الذي اعدته لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي، واتخذت من هذا القانون نموذجاً كما يلاحظ من ناحية أخرى أن أحكام التوجه الاوربي تلزم الدول الأعضاء في الاتحاد الأوربي بتطوير تشريعاتها في الاتجاه الذي يناسب مع قواعده . كذلك في ضوء مواجهة النمو المتزايد في المعاملات الالكترونية وما صاحبها من توصيات مقدمة على مستوى الوطني والدولي ، جعل المشرع العراقي يتدخل تدخل ايجابي بوضع نصوص متعلقة بالتوقيع الالكتروني ، لذلك سنتكلم عن هذا المطلب من خلال فرعين ، حيث يتناول الفرع الأول الجهود الدولية والاقليمية للاعتراف بالتوقيع الالكتروني ، أما الفرع الثاني فهو يبحث الإقرار التشريعي للتوقيع الالكتروني .

---

1) د . ادم وهيب النداوي ، مصدر سابق ، ص 57.

## الفرع الأول

## الجهود الدولية والاقليمية للاعتراف بالتوقيع الالكتروني

سنوضح هذه الجهود الدولية والاقليمية من حيث الاعتراف بالتوقيع الالكتروني من خلال بيان موقف القانون الاونسترال النموذجي ( أولاً ) وموقف الاتحاد الأوربي من ذلك ( ثانياً )

**اولاً : - قانون الأونسترال النموذجي**

ان هذا القانون تم وضعهُ من قبل لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي بشان التوقيعات الالكترونية ، ويقصد من هذا القانون النموذجي ترسيخ فهم وتوضيح التوقعات الالكترونية و عقب اعتماد القانون النموذجي بشان التجارة الالكترونية قررت لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية في دورتها التاسعة والعشرين ( 1996 ) أن تدرج في جدول اعمالها جميع مسائل متعلقة بالتوقيعات الالكترونية [1] .

وان قانون الأونسترال النموذجي ساوى بين السندات الكتابية والتقليدية في الإثبات ، الا آن صدور مشروع القوانين الموحدة بشان التوقيعات الالكترونية 2001/1/3 أذا ساوى بين جميع اشكال وصور التوقيع الالكتروني دون أن يفرق أو يفضل شكل على اخر اذا كان دالاً على معرفة هوية الشخص الموقع[2] .

وعندما عهدت اللجنة الأمم المتحدة إلى الفريق العامل المعني بالتجارة الالكترونية قام هذا الفريق بدراسة مدى جدوى اعداد قواعد موحدة وشاملة بشان التوقيعات الالكترونية وقام هذا الفريق باستحداث مجموعة من المعايير وخاصة المعايير المتعلقة بإحالات التصديق عبر الحدود . وقد واجه هذا الفريق صعوبات كثيرة في التوصل إلى اتفاق الآراء حول السياسة التشريعية التي يجب أن تعتمد عليها قواعد موحدة لكن انجز اعداد القانون النموذجي عام 2000 الذي عرض الى اللجنة لمناقشته واعتماده في فيينا في يوليو 2001 [3] .

ان الهدف من قانون النموذجي هو التمكين من استخدام التوقيعات الالكترونية او سهولة استخدامها واتاحة معاملة مساوية لمستعملي المسندات الورقية ومستعملي المعلومات الالكترونية . وكما يهدف الى تعزيز فهم التوقيعات الالكترونية وكذلك الثقة في استخدامها وخاصة في المعاملات المهمة من الناحية القانونية [4] .

---

1) د . تامر محمد سليمان الدمياطي ، مصدر مسابق ، ص387-388 .
2) د . وسن كاظم زرزور ، التوقيع الالكتروني كدليل من ادلة الإثبات في ضوء أحكام قانون الإثبات العراقي رقم ( 107 ) لسنة 1979 المعدل ، بحث منشور ، مجلة رسالة الحقوق ، العدد الثاني ، 2011 ، ص 153 ؛ محمود عبد الرحيم الشريفات ، التراضي في تكوين العقد عبر الانترنت ، دراسة مقارنة ، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2009 ، ص 207 .
3) د . تامر محمد سليمان الدمياطى ، المصدر سابق ، ص 388.
4) مصدر سابق ، ص388 .

كذلك يوفر القانون النموذجي مبادئ وقواعد ارشادية لرجال الأعمال عند ابرام اتفاقياتهم وازالة بعض العوامل القانونية التي قد تعترض التعامل من خلال التجارة الالكترونية [1].

آن قانون الأونسترال اعترف بالتوقيع الالكتروني واعتمده في السندات الالكترونية كوسيلة للتوثيق العقود الالكترونية وهذا الاعتماد أكدته الفقرة ( أ ) من المادة ( 2 ) منه التي عرفت التوقيع الالكتروني هو ( ( بيانات في شكل الكتروني مدرجة في وسائل بيانات ، أو مضافة اليها أو مرتبطة بها منطقياً يجوز أن تستخدم بتعيين هوية الموقع بالنسبة الى رسائل البيانات ، وبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات ) ) [2] .

ولا يعني ذلك أن يتناول القانون النموذجي كل جوانب استخدام التوقيعات الالكترونية وانما ترك حرية للدول اصدار لوائح وقوانين تنظيمية بشأن التوقعات الالكترونية بحسب ما يتماشى مع قواعدها ، مع مراعاة ضرورة الحفاظ على المرونة في تشغيل نظم التوقيعات الالكترونية .

هذا وقد اقرت المادة ( 6 ) من قانون النموذجي للتوقيعات الالكترونية الشروط التي يجب توافرها في التوقيع الالكتروني حتى يكون موثوقاً به وهي كالاتي [1] "

**أ-** اذا كانت بيانات انشاء التوقيع في السياق الذي تستخدم فيه بالموقع دون أي شخص آخر .
**ب-** اذا كانت بيانات انشاء التوقيع خاضعة وقت التوقيع لسيطرة الموقع دون أي شخص آخر .
**ت-** اذا كان أي تغير في التوقيع الالكتروني يجري بعد حدوث التوقيع قابلا للاكتشاف .
**ث-** اذا كان الغرض من اشتراط التوقيع قانوناً هو تأكيد سلامة المعلومات التي يتعلق بها التوقيع وكان أي تغير يجري في تلك المعلومات بعد وقت التوقيع قابلاً للاكتشاف .

## ثانياً : التوجه الاوربي

دخل توجيه التجارة الالكترونية الخاصة بالاتحاد الأوربي حيز التنفيذ في 17 يوليو 2000 واصبح نفاذه لازماً على الدول الأعضاء في الاتحاد الأوربي ، وان تطبقه بحلول 17 يناير من عام 2002 ، وقد كان الهدف من اصداره هو ضمان حرية حركة المعلومات والخدمات المعلوماتية وتنشيط حركة ونمو التجارة الالكترونية بين الدول الأعضاء [2] .

---

1) د . وليد الزيدي ، التجارة الالكترونية عبر الانترنت ، ط1 ، دار المناهج للنشر والتوزيع ، عمان ، 2004 ص 62 .
2) د . أيسر صبري ابراهيم ، ابرام العقد عن طريق التراضي الالكتروني و أثباته ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، مصر ، 2015 ، ص 176 .
3) د .احمد محمد الرفاعي، قوة التوقيع الالكتروني في الاثبات، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2004 ، ص44 .
4) د. اسامة بن غانم العبيدي، حجية التوقيع الالكتروني في الاثبات، بحث منشور على شبكة الانترنت على الموقع الاتي .

https://www.nauss.> em-der56-4 تاريخ الزيارة - 2018/2/11 .

وقد ساوى بين المحررات الالكترونية والمحررات الورقية من حيث القيمة القانونية في الإثبات طالما كان التوقيع موثوق به وكان المحرر يتميز ببعض الشروط التي هي الاستمرارية وعدم القابلية للتعديل و ارتباط التوقيع بالمحرر بشكل لا يقبل الانفصال عنه وانه أضفى على المحررات الالكترونية قرينة قانونية بسيطة لقبوله دليلا في اثبات بشرط أن يتم اعتماده بشهادة متخصصة صادرة من جهة مختصة، بذلك لم تكن المجموعة الأوربية وهيئاتها بعيدة عن الاهتمام الدولي بتطوير القواعد القانونية لتلائم عصر التطور الحاصل في المعلوماتية بل على العكس تماما قد حاولت التقريب بين التشريعات الوطنية الداخلية الخاصة بالدول الأعضاء من حيث الاثبات الالكتروني [1].

ويمثل المبدأ الأساسي و المهم الذي تبناه التوجه الأوربي هو الاعتراف القانوني بالتوقيع الالكتروني وتسير استخدامه في المعاملات لذلك قد عرف التوقيع الالكتروني ضمن الفقرة الأولى من المادة الثانية منه بانه هو ( ( بيانات على شكل الكتروني مضافة او مدرجة في البيانات الكترونية اخرى او مرتبطة بها منطقياً والتي تستخدم كطريقة مقبولة في التوثيق ) ) [2].

ويلاحظ أن هذا التعريف لا يختلف بشكل كامل عن التعريف الذي اوردته لجنة الأمم المتحدة في القانون الأوتسترال النموذجي باعتباره القانون الرئيسي والأساسي الذي وضع اطار عام ورئيسي للدول من اجل اصدار قوانين بشأن التوقيعات الالكترونية.

هذا وان التوجه الاوربي ميز بين نوعين من التوقيع الالكتروني ، النوع الأول التوقيع الالكتروني البسيط الذي سبق تم توضيحه اعلاه ، أما النوع الثاني فهو التوقيع الالكتروني المسبق ( المقدم ) والذي يستلزم توفر شروط معينة لاستخدامه واعتماده في المعاملات القانونية [3].

---

1) د. حمودي محمد ناصر ، العقد الالكتروني المبرم عبر الانترنيت ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2012 ، ص 286.
2) د . ناصر محمد سليمان الدمياطي ، مصدر سابق ، ص 397
3) وهذه الشروط كالاتي-
**أ-** أن يكون قادرا على تحديد هوية الموقع و أن يكون مرتبطا بالموقع بشكل منفرد .
**ب-** آن ينشا باستخدام وسائل امنة يحتفظ بها الموقع وتقع تحت سيطرتهُ.
**ت-** أن تكون معلومات المكونة للتوقيع مرتبطة بالبيانات التي تشير اليها على نحو يؤدي إلى اكتشاف أي تغير لاحق على هذا البيانات.

راجع بهذا الخصوص : د . ايسر صبري ابراهيم ، مصدر سابق ، ص 177 .

## الفرع الثاني

## الاقرار التشريعي للتوقيع الالكتروني

أن المشرع العراقي لم يكن بمعزل عن مسيرة التطور التكنولوجي وانتشار استخدام شبكة الانترنت في التفاوض على العقود وابرامها وما اتبع من ظهور نمط جديد من التوقيعات يستجيب لطبيعة تلك العقود وهو التوقيع الكتروني ، ويلاحظ من خلال قراءة نصوص قانونيين ( المصري والعراقي ) أن القانون المصري هو الاسبق والاقدم من القانون العراقي في اعتماد التوقيع الالكتروني في ابرام العقود الالكترونية ولعل السبب في تأخر المشرع العراقي في ذلك يرجع إلى قلة المعرفة لاستخدام الحاسبات والانترنت ومن ثم جميع الأمور التي تتعلق بالإلكترونيات وعدم وجود شبكة انترنت ذات كفاءة عالية ومواصفات عالمية والتخوف الكثير من اختراق شبكة الانترنت ، وسرقة مسندات الالكترونية المهمة التي منها العقود الالكترونية المبرمة بين الأشخاص (3) .

هذا وبعد أن عرفنا مدى وكيفية الاعتراف القانوني بالتوقيع الالكتروني ، بقي لنا أن نوضح ماهي الحجية التي تتمتع بها المحررات الرسمية والعرفية الالكترونية للأثبات أمام القضاء ، هذا ما سنعرضه في المطلب التالي

---

1) حسام عبد اللطيف محي ، حماية المساهسون أثناء زيادة رأس المال في الشركات المساهمة- دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة غرينوبل ، فرنسا ، 2016 ، ص 39

## المطلب الثالث

## حجية المحررات الرسمية والعرفية المتضمنة على التوقيع الالكتروني أمام القضاء

يتمتع التوقيع الالكتروني في ظل ضمانات محددة بنوع معين من القيمة القانونية في الإثبات ، الا ان هذه القيمة القانونية للتوقيع الالكتروني في الاثبات تختلف فيما اذا وضع على المحررات الرسمية او المحررات العرفية ، كما أن لهذا التوقيع الالكتروني اثر مباشر في قبول او عدم قبول هذه المحررات امام القضاء لغرض الاثبات ، وبناءاً على ذلك سنقسم هذا المطلب الى فرعين ، الفرع الأول يوضح حجية المحررات الرسمية المتضمنة على التوقيع الالكتروني أمام القضاء ، والفرع الثاني يتكلم عن حجية المحررات العرفية المتضمنة على التوقيع الكتروني أمام القضاء

### الفرع الأول

### حجية المحررات الرسمية المتضمنة على التوقيع الالكتروني أمام القضاء

ان للمحررات الرسمية المتضمنة على التوقيع الالكتروني حجية أمام القضاء ، ولكن قبل توضيح هذه الحجية لابد من فهم المقصود بالمحررات او بالسندات الرسمية الألكترونية وكيفية انشائها ان تعريف المحررات الرسمية المتضمنة على التوقيع الالكتروني لا يختلف عن تعريف المحررات الرسمية التقليدية الا سواء ان المحررات الأولى تتم في بيئة الكترونية ، لذلك فان هذه المحررات الرسمية التقليدية تعرف بأنها المحررات او السندات التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة طبقا للأوضاع وفي حدود اختصاصه ما تم على يديه ما ادلى به من ذوو الشأن في حضوره [1] .

وطبقا لهذا التعريف يكون من الصعوبة اعتبار السندات المستخرجة عن طريق الانترنت سندات رسمية اذ لابد لهذه الأخيرة وفقا للقانونين محل مقارنة ( العراقي و المصري)[2] أن تصدر من موظف عام او شخص مكلف بخدمة عامة طبقا للأوضاع القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه ولا يمكن حاليا توافر مثل هذه الشروط في السندات المستخرجة عن طريق الانترنت لأنها عبارة عن معلومات الكترونية يتم انشاؤها ويتبادلها الأفراد العاديين دون أن يتدخل موظف عام او مكلف بخدمة عامة في تحريرها ولا يصح تجريد الصفة الرسمية من هذه السندات في ظل الامكانيات التكنولوجية المتوفرة حاليا في البلدان المقدمة ومنها فرنسا التي تتعامل بواسطة هذه السندات الالكترونية لان تدخل طرف أو جهة ثالثة مستقلة ومحايدة بين الأطراف المتعاقدة عن طريق الانترنت وتسمي بجهة [3] .

---

1) بلاسم عنان عبد الله ، المحررات ودورها في الإثبات الجنائي ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ،، جامعة بابل ، 2001 ، ص 35.
2) ينظر : نص الفقرة اولا من مادة ( 21 ) من قانون الإثبات العراقي رقم ( 107 ) لسنة 1979 ، وما يقابلها من نص المادة ( 10 ) من قانون الإثبات المصري الحالي رقم 25 لسنة 1968 .
3) د . ادم وهيب النداوي ، مصدر سابق ، ص 78 .

التصديق الالكتروني المعترف بها داخل البلد أضافة الى اعتراف البلدان الأخرى بها بأنها سلطة معترف بها عالمياً وتمنح شهادات من اجل التأكد من هوية الموقع والاعتراف بالتواقيع الالكترونية الصادرة عنهم أضافة الى سلطات واختصاصات المناطة بهذه الجهة التي تكون تحت اشراف جهات معينة [1].

هذا وقد ظهر في الفترة الأخيرة في فرنسا تعبير ( الكاتب العدل الالكتروني ) للدلالة على عمل هذه السلطات من اجل اعتبار السندات مستخرجة عن طريق الانترنت ومصدق عليها من قبل هذه السلطات بمثابة سندات رسمية صادة من سلطة معترف بها قانونا ولا تحتاج الى تصديقها من قبل أي جهة اخرى[2].

ومن اجل بيان حجية هذه السندات الرسمية المتضمنة على التوقيع الالكتروني في البلدان المتقدمة التي اعتمدتها ، نأخذ فرنسا نموذجا لتوضيح ذلك ، **حيث أن القانون الفرنسي استلزم توفر شروط معينة لاعتبار السندات الالكترونية سندات رسمية وهذه الشروط كالاتي** [3]:

1- **الشروط العامة الواجب توافرها في المحرر الرسمي بوجه عام** : - لم يقتصر المرسوم الذي صدر في 10 أغسطس 2005 على تنظيم المحررات الرسمية التي تتضمن على التوقيع الالكتروني وانما تنظيم شامل وعاماً للمحررات الرسمية سواء الورقية او الالكترونية من خلال بيان الشروط العامة التي يجب توافرها في المحرر الرسمي ، وبذلك اشترط المرسوم ضرورة أن يتضمن المحرر لبعض البيانات الاساسية الخاصة بتحديد هوية ذوي الشأن والموثق والشهود ، كالاسم ، ومحل الإقامة ، ومكان التحرير ، وتوقيعات ، وتاريخ وضع كل منهم بعد قراءته او اطلاع الأطراف عليه

2- **اشتراط الحضور المادي للموظف العام خلال انشاء المحرر الرسمي الالكتروني** : - بينت الدراسة أن حضور الموظف العام يعتبر شرط اساسي وجوهري لإضفاء الصفة الرسمية على المحررات ويمكن ايضاً اعتباره شاهدا متميزا نظرا لأنه يقوم بالتأكيد من هوية الأطراف ورضائهم بأبرام العقد وصحة ودقة بعض المعلومات المهمة الواردة في المحرر وان المرسوم في المادة 16 اوجب على الموثق عند تحريره محررا على دعامة الكترونية ان يستخدم نظام معالجة للمعلومات أو ارسالها معتمد من قبل المجلس الاعلى للموثقين ، ويجب ان يكفل هذا النظام سلامة سرية مضمون وفحوى المحررات الرسمية ، وأن مسألة حضور المادي للموثق عند انشاء المحرر الرسمي الذي يتضمن على التوقيع الالكتروني امر ضروري جدا حتى مع عدم الحضور المادي لذوي العلاقة .

---

1) د . داديار حميد سليمان ، دور السندات المستخرجة عن طريق الانترنت لاثبات المسائل المدنية ، دار شتات للنشر والبرمجيات ، القاهرة ، مصر ، 2010 ، ص 138 .
2) المصدر السابق ، ص 138 -139 .
3) د . تامر محمد سليمان الدمياطي ، مصدر سابق ، ص729-730 .

3- **توقيع ذوي الشأن والشهود** : لم يتطلب المرسوم أن يكون توقيع ذوي الشأن والشهود الكترونيا عكس ما فعل بالنسبة للموثق وانما يلزم فقط الأطراف والشهود استخدام وسيلة تسمح بوضع صورة من توقيعهم الخطي على المحرر الموثق تكون مرئية على الشاشة [1] .

4- **التاريخ الثابت للمحرر** : أن العالم الالكتروني بدأ بفتح آفاقاً جديد لثبوت تاريخ المحرر المتضمن على التوقيع الالكتروني في شأن تسجيل التاريخ والوقت على المحررات والملفات المهمة يطلق عليه ( البصمة الزمنية ) الذي يوفره مقدم خدمات التصديق الالكتروني . وان وضع تاريخ مؤكد و غير قابل للتزوير يعد أمراً جوهرياً في اطار المحررات الرسمية لذا نجد المرسوم رقم 973- 2005 أكد على ضرورة وضع تاريخ على هذه المحررات مستعيرا البصمة الزمنية في نطاق المحررات الرسمية التي تتضمن على التوقيع الالكتروني .

اما بالنسبة لحجية المحررات الرسمية المتضمنة على التوقيع الالكتروني في فرنسا فأنها لها حجية المحررات الرسمية التقليدية في الإثبات بسبب وجود كاتب العدل الالكتروني [2].

وبناء على ما ورد فيما سبق من اعتماد المحررات الرسمية الألكترونية في البلدان المتقدمة ومنها فرنسا ، نرى من الأفضل على المشرع العراقي كما هو الحال في القانون الفرنسي بان يعتمد ايضا المحررات الرسمية التي تتضمن التوقيع الالكتروني في المعاملات التجارية وذلك من أجل تسهيل المعاملات ، وخاصة أن هذه المحررات لها حجية في الإثبات اقوى من حجية السندات العادية لأنها تصدر من جهة رسمية كما هو الحال في فرنسا عن طريق كاتب العدل الإلكتروني .

## الفرع الثاني

## حجية المحررات العرفية المتضمنة على التوقيع الالكتروني أمام القضاء

ان بيان حجية المحررات العرفية المتضمنة على التوقيع الالكتروني يتوجب ابتداء معرفة ما مقصود بالمحررات العرفية التقليدية ومن ثم شروطها وحجيتها أمام القضاء لذلك تعرف المحررات العرفية بانها المحررات التي يوقعها شخص بشان تصرف قانوني دون أن يتدخل موظف عام او شخص مكلف بخدمة عامة في تحريرها ، ولا تستلزم أي شكل معين في اعدادها وان الافراد العاديين هم الذين يتولون صياغتها واعدادها دون تدخل لأي موظف رسمي في ذلك[3].

---

1) د . تامر محمد سليمان الدمياطي ، مصدر سابق ، ص733-734 .
2) د . محمد السعيد رشدي ، حجية وسائل الاتصال الحديثة في الإثبات ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 2013 ، ص 87 .
3) د . عباس العبودي ، شرح أحكام قانون الإثبات الجديد ، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الاردن ، 2004 ، ص 211.

ومن خلال هذا التعريف يتبين لنا بأن المحررات العرفية التي تتضمن على التوقيع الالكتروني لا تختلف عن المحررات العرفية التقليدية سوى أن المحررات العرفية التي تتضمن على التوقيع الإلكتروني تتم على دعامة الكترونية ، أما النوع الاخر من المحررات تتم على دعامة ورقية .

وهناك شروط معينة من اجل صحة المحررات العرفية التي تتضمن على التوقيع الالكتروني وهي كالاتى [1] :

أ- **الكتابة** : أن المقصود بالكتابة الالكترونية هي البيانات الموجودة على جهاز الكومبيوتر والتي يمكن الاطلاع عليها بسهولة وبشكل دائم وتعبر عن مضمون معين من خلال جهازاً متطوراً عليه بيانات غير ملموسة موجودة في اشرطة ممغنطة أو أسطوانات فيديو لا يمكن قراءتها الا باستخدام جهاز الكومبيوتر . وتعتبر الكتابة الالكترونية شرطاً اساسياً وجوهرياً لصحة المحررات العرفية ، وبدون الكتابة التي تتضمن ما يريد ذوي الشأن اثباته او ادراجه في محرر لا يمكن أن يكون للمحرر وجود او اساس في القانون لأن الهدف من كتابة محرر مقدما هو اعداد دليل مقدما لأثبات العقد او التصرف القانوني ، لذلك يجب أن يتم تحريره بشكل صحيح يضمن بقاءه مع مرور الزمن ، وان الغرض من اشتراط الكتابة ليس هي الكتابة بذاتها انما ايجاد وعاء تودع فيه شروط العقد لحفظها واستخدامها كدليل في الإثبات اذا قام نزاع ما [2].

الشرط كما أنهما لم يستلزما شكلاً خاصاً او معنياً لكتابة المحررات **العرفية ولم يبينوا الركيزة او الدعامة التي تتم الكتابة عليها او المادة التي تتم الكتابة من خلالها** [3] .

ب- **التوقيع** : يعد التوقيع الالكتروني شرطاً جوهرياً واساسياً لصحة المحررات العرفية المتضمنة على التوقيع الالكتروني فبدونه لا يمكن نسبة المحرر الى من يحتج به وتكون الكتابة غير موقعه عليها سوى دليلا بسيطا على تصرف قانوني معين . ان وضع التوقيع الالكتروني على المحرر يعني قبول الموقع بمضمون المحرر والالتزام بما ورد فيه ، وانه يعد العامل الرئيسي لأمان العقود والمعاملات الالكترونية لذلك ينبغي أن يكون المحرر العرفي موقعاً توقيع الكتروني حتى يمكن أن يؤدي دوره في اثبات وجود التعاقد الذي تم عبر شبكة الانترنت ومضمونه [4].

---

1) د . تامر محمد سليمان الدمياطي ، مصدر سابق ، ص 754 .
2) د . عباس العبودي ، شرح أحكام قانون الإثبات الجديد ، مصدر سابق ، ص 114 ؛ د . سمير دنون ، العقود الالكترونية في اطار تنظيم التجارة الالكترونية ، ط1 ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، لبنان ، 2012 ، ص 77 .
3) د . داديار حميد سيلمان ، مصدر سابق ، ص 140.
4) محمد عمر نوابة ، عقد التحويل المصرفي الالكتروني ، دراسة مقارنة ، ط1 ، دار الثقافة النشر والتوزيع ، عمان ، 2006 ، ص 139-140.

ويترتب على اعتبار المحررات العرفية التي تتضمن على التوقيع الالكتروني بمنزلة المحررات العرفية الورقية من حيث حجتها في الإثبات وان هذه الحجية تكون من عدة نواحي وهي كما يلي[1].

1- **حجية المحرر العرفي الذي يتضمن على التوقيع الالكتروني من حيث صدوره ممن وقعه ومن حيث سلامته المادية** : أن قانون الاثبات في القانون العراقي اعتبر المحرر صادراً ممن وقعه ما لم ينكر صراحة ما منسوب اليه من خط او أمضاء او بصمة الابهام . كما أن حجية المحرر العرفي من حيث صدورها ممن وقعها تختلف عن المحرر الرسمي لان الأخير يفترض صدوره ممن وقعها من حيث صحته لان موظف عام يشهد عليه ولا يجوز انكاره الا عن طريق الطعن بالتزوير ، ويقع عبء الاثبات على عاتق ما ينكر التوقيع ، أما المحررات العرفية التي لم يشهد على صدورها ممن وقعه موظف عام ، فلا تكون لها ذات الحجية أي يكفي أن ينكر الخصم صدور التوقيع منه ويقع على عاتق من يتمسك به أن يقيم الدليل على صحة صدوره ممن ينسب اليه المحرر ، واذا اعترف صاحب التوقيع بصدور التوقيع منه او سكت يصبح المحرر العرفي من حيث صدوره وسلامته المادية وصحته قوة المحرر الرسمي ، وفي جميع الأحوال سواء اعترف صاحب التوقيع بتوقيعه أو سكت او نكر يجوز أن يطعن في المحرر العرفي بالتزوير ويقع عليه في هذه الحالة عبء اثبات تزويره [2] .

2- **حجية المحرر العرفي الالكتروني من حيث صحة الوقائع الثابتة به** : ويقصد بهذه الحجية صدق البيانات الواردة في المحررات العرفية اذا ثبت صحة التوقيع على المحررات العرفية بعدم انكاره صراحة يجعل المحرر العرفي حجة بما ورد فيه من وقائع التي تعتبر صحيحة ويكون المحرر العرفي حجة على الكافة بصحة ما ورد فيه من وقائع عدا تاريخ المحرر أي يكون حجة على الغير ايضا ، غير أن هذه الحجية لا تصل إلى مرتبة حجية المحرر الرسمي ومن ثم يمكن اثبات عكس ما ورد فيه من معلومات بما فيها تاريخ المحرر [3] .

3- حجية المحرر العرفي الالكتروني بالنسبة للأشخاص : يعتبر المحرر العرفي حجة على الكافة بما ورد فيه دون الحاجة إلى أي شرط خاص فيما عدا عدم انكاره من الشخص المنسوب الية او الدفع بالجهالة من الخلف ولا يستثنى من ذلك الا حجية المحرر العرفي بتاريخه بالنسبة للغير اذ يشرط ان يكون له تاريخ ثابت ومحدد [4] .

---

1) د عصمت عبد المجيد بكر ، مصدر سابق ، ص 101
2) عقيل سرحان محمد ، حجية التوقيع في الإثبات ، رسالة ماجستير ، مقدمة الى كلية القانون ، جامعة النهرين ، 2003 ، ص 110 .
3) د . عباس العبودي ، شرح قانون الإثبات الجديد ، مصدر سابق ، ص 118 ؛ د . أدم وهيب النداوي ، مصدر سابق ، ص90
4) اياد محمد عارف عطا سده ، مدى حجية المحررات الالكترونية في الإثبات ، رسالة ماجستير منشورة على شبكة الانترنت على الموقع التالي https : //scholar.n>files>7all-thesis PDF تاريخ الزيارة 2018/2/16

فلا يلزم كتابة تاريخ المحرر العرفي ما لم ينص القانون على خلاف ذلك فاذا ذكر تاريخه يكون حجة فقط بالنسبة للغير [1] .

هذا وان القانون العراقي نصا على أن الكتابة الالكترونية وللمحررات الالكترونية في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والادارية ذات الحجية المقررة للكتابة وللمحررات العرفية في قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية متى ما استوفيت شروط معنية نص عليها القانون [2] .

كذلك أن المادة ( 18 ) من قانون التوقيع الالكتروني المصري والفقرة ( 2 ) من المادة (4) من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي الزما على ان يكون للتوقيع الالكتروني في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والادارية ذات الحجية المقررة للتوقيع الخطي على سندات العرفية العادية ) ، لكن اكتساب هذه الحجية تكون مشروطة بتوفر عدة شروط وهذه الشروط هي كما يلي [3] :

- أن يكون معتمدا من جهة التصديق .
- أن يرتبط التوقيع الالكتروني بالموقع وحده دون غيره .
- ان يكون الوسيط الالكتروني تحت سيطرة الموقع وحده دون غيره .
- ان يكون أي تعديل أو تبديل في التوقيع الالكتروني قابلا للكشف .
- أن ينشئ وفقا للإجراءات التي تحددها الجهة المختصة بتنظيمه .

وبناء على ما تقدم نلاحظ أن المشرع العراقي قد حصرا حجية التوقيع الالكتروني في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والادارية فقط ونصا عليها على سبيل الحصر وليس على سبيل المثال ، وهذا يعني عدم تطبيق أحكامه على غيره من المعاملات الاخرى وقد كان أولى بالمشرع العراقي أن يمنح التوقيع الالكتروني الحجية الكاملة في الإثبات في كافة المعاملات أيا كان نوعها وذلك من اجل الاستفادة من المزايا التي يقدمها التوقيع الالكتروني والتي من أهمها السرعة والتسهيل في انجاز المعاملات . بالإضافة ان هذا التوقيع الالكتروني يتم وفق نظام معالجة الكتروني تتوفر فيه نسبة عالية من الأمان والمحافظة على سلامة وصحة المعلومات التي تتضمنها المحررات ، لذلك ندعو المشرع العراقي أن يعدل نص المادة ( 4 ) من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية سامحاً باستخدام هذا التوقيع في كافة المعاملات .

---

1) تامر محمد سليمان الدمياطي ، مصدر سابق ، ص 766 .
2) ينظر : نص المادة ( 13 ) من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي ، وما يقابلها من نص المادة ( 15 ) من قانون التوقيع الالكتروني المصري .
3) ينظر : نص المادة ( 5 ) من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي ؛ د . علي عدنان الفيل ، النظام القانوني للمعاملات الإلكترونية في الوطن العربي ، ط1 ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، مصر ، 2011 ، ص 77 ؛ د.حمدي القبيلات ، قانون الادارة العامة الالكترونية ، ط1 ، دار وائل للنشر والتوزيع ، عمان ، 2014 ، ص 205.

# الخاتمة

بعد الانتهاء من كتابة بحثنا توصلنا الى جملة من النتائج و التوصيات و كالاتي :

## أولا : النتائج

1- يعرف التوقيع الالكتروني بانه مجموعة من الاجراءات التقنية المختلفة التي تسمح بتحديد هوية الموقع وقبوله بمضمون التصرف الذي صدر التوقيع من اجله
2- أن للتوقيع الالكتروني ثلاث صور التوقيع الرقمي ، التوقيع بالقلم الالكتروني ، التوقيع البيومتري
3- ما يميز التوقيع الالكتروني عن التوقيع التقليدي انه يصعب تزويره لان التوقيع التقليدي عبارة عن رسم يقوم به الشخص اي انه فن و ليس علم و من السهل تقليده او تزويره اما التوقيع الالكتروني فهو علم و ليس فن و يصعب تزويره .كما ان التوقيع التقليدي يتم على وسيط مادي وهو في الغالب الورق بينما التوقيع الالكتروني يتم عبر وسيط الكتروني غير محسوس .
4- آن محل الاثبات الالكتروني هو التصرف القانوني الذي يرد في المحررات الالكترونية ، كما أن عبء الاثبات يقع على من يلتزم بخلاف الأصل الظاهر.
5- أن التوقيع الالكتروني تم اقراره والاعتراف به من قبل قانون الأونسترال النموذجي و قانون الاتحاد الأوربي كذلك من قبل قوانين كلا بلدين العراق و مصر .
6- ان القانون العراقي لم ينص ولم ينظم المحررات الرسمية المتضمنة على التوقيع الالكتروني وذلك لأنه وفق هذا القانون أن هذه المحررات لا يمكن ان توثق وتنظم الا بتدخل موظف عام او شخص مكلف بخدمة عامة
7- أن التوقيع الالكتروني الذي يتم وفق الشروط التي استلزمها القانون حجية في الاثبات متى ما ورد في اية محرر الكتروني هذه الحجية في الإثبات هي ذات الحجية للتوقيع التقليدي الذي يوضع على المحررات التقليدية لكنها حجية مقتصرة على المعاملات المدنية والتجارية والادارية

## ثانيا : التوصيات

1- من اجل تجنيب المتعاملين بالتوقيع الالكتروني من تحمل مبالغ مالية باهضة وتقليل من تعرضهم للمخاطر التي تحيط باستخدام التوقيع الالكتروني في العقود الكترونية ، نرى من الأفضل على المشرع العراقي أن ينص على صور التوقيع الالكتروني مقيدا ذلك بنوع واحد فقط وهو ( التوقيع الرقمي ) .
2- من اجل عدم قصر المحررات الالكترونية على المحررات العرفية خاصة ان هذه الأخيرة لها حجية اضعف في الاثبات ، ومن أجل توفير الشروط التي تستلزمها اصدار

المحررات الرسمية الالكترونية وتسهيل انجازها ، نرجو من المشرع العراقي كما هو الحال للمشرع الفرنسي أن يعتمد المحررات الرسمية التي تتضمن على التوقيع الالكتروني في المعاملات التجارية .

3- لغرض الاستفادة من المزايا التي يمنحها التوقيع الالكتروني والتي من أهمها السرعة والمرونة في انجاز المعاملات وعدم قصرها على بعض المعاملات دون الأخرى ، بالإضافة الى ان هذا التوقيع الالكتروني يتم وفق نظام معالجة الكتروني تتوفر فيه نسبة عالية من الأمان والمحافظة على سلامة وصحة المعلومات التي تتضمنها المحررات ، نرى من الأفضل على المشرع العراقي أن يعدل نص المادة ( 4 ) من قانون التوقيع الالكتروني سامحا باستخدام هذا التوقيع الالكتروني في كافة المعاملات وليس قصرها على المعاملات المدنية والتجارية والادارية .

# قائمة المصادر

## القرآن الكريم

### أ- الكتب القانونية


1- احمد محمد الرفاعي، قوة التوقيع الالكتروني في الاثبات، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2004.

2- ادم وهيب النداوي ، الموجز في قانون الإثبات ، ط1 ، مكتبة السنهوري ، بغداد - شارع المتنبي ، 2012 .

3- أيسر صبري ابراهيم ، ابرام العقد عن طريق التراضي الالكتروني و أثباته ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، مصر ، 2015 .

4- تامر محمد سليمان الدمياطي ، اثبات التعاقد الالكتروني عبر الانترنت دراسة مقارنة ، ط1 ، دار الكتب المصرية ، 2009.

5- جلال عايد الثورة ، وسائل الدفع الالكتروني ، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الاردن ، 2008 .

6- حمدي القبيلات ، قانون الادارة العامة الالكترونية ، ط1 ، دار وائل للنشر والتوزيع ، عمان ، 2014.

7- حمودي محمد ناصر ، العقد الالكتروني المبرم عبر الانترنيت ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2012 .

8- خالد ممدوح إبراهيم ، ابرام العقد الالكتروني ، ط2 ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر، 2011 .

9- داديار حميد سليمان ، دور السندات المستخرجة عن طريق الانترنت لاثبات المسائل المدنية ، دار شتات للنشر والبرمجيات ، القاهرة ، مصر ، 2010 .

10- سمير دنون ، العقود الالكترونية في اطار تنظيم التجارة الالكترونية ، ط1 ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، لبنان ، 2012.

11- صابر عبد العزيز سلامة ، العقد الالكتروني ، ط2 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 2007 .

12- عباس العبودي ، شرح أحكام قانون الإثبات الجديد ، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الاردن ، 2004 .

13- عباس العبودي ، شرح أحكام قانون الإثبات العراقي ، ط 2 ، (ب،ت) ، 1997.

14- عبد العزيز المرسي حمود ، مدى حجية المحرر الالكتروني في الاثبات في المسائل المدنية و التجارية في ضوء قواعد الاثبات النافذ ، (ب،ت) ، القاهرة ، مصر .

15- عبد الفتاح بيومي حجاري ، النظام القانوني للتوقيع الالكتروني ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2007 .

16- عصمت عبد المجيد بكر ، شرح قانون الإثبات ، ط2 ، المكتبة الوطنية ، بغداد ، 2006 .
17- علي عدنان الفيل ، النظام القانوني للمعاملات الإلكترونية في الوطن العربي ، ط1 ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، مصر ، 2011 .
18- عيسى عدنان ، القواعد الخاصة بالتوقيع الالكتروني , دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الاردن ، 2009 .
19- محمد السعيد رشدي ، حجية وسائل الاتصال الحديثة في الإثبات ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 2013 .
20- محمد عمر نوابة ، عقد التحويل المصرفي الالكتروني ، دراسة مقارنة ، ط1 ، دار الثقافة النشر والتوزيع ، عمان ، 2006.
21- محمود عبد الرحيم الشريفات ، التراضي في تكوين العقد عبر الانترنت ، دراسة مقارنة ، ط1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، 2009 .
22- مصطفى موسى العجامة ، التنظيم القانوني للتعاقد عبر شبكة الانترنت ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2010 .
23- نبيل ابراهيم سعيد ، الاثبات في المواد المدنية والتجارية ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، بيروت ، 1995
24- نسرين عبد الحميد نبيه ، الجانب الالكتروني للقانون التجاري ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، مصر ، 2007 .
25- وليد الزيدي ، التجارة الالكترونية عبر الانترنت ، ط1 ، دار المناهج للنشر والتوزيع ، عمان ، 2004 .

## ب- الرسائل و الاطاريح الجامعة

1- بلاسم عنان عبد الله ، المحررات ودورها في الإثبات الجنائي ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، جامعة بابل ، 2001.
2- حسام عبد اللطيف محي ، حماية المساهسون أثناء زيادة رأس المال في الشركات المساهمة- دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة غرينوبل ، فرنسا ، 2016.
3- عقيل سرحان محمد ، حجية التوقيع في الإثبات ، رسالة ماجستير ، مقدمة الى كلية القانون ، جامعة النهرين ، 2003.

## ت- البحوث القانونية و المجلات


1- نجلاء توفيق فليح ، القيمة الثبوتية للتوقيع ، بحث منشور ، مجلة الرافدين للحقوق ، مجلد 3 ، عدد22 ، ص 29 .
2- حنان ملكية ، النظام القانوني للتوقيع الالكتروني ، بحث منشور ، مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية ، المجلد 26 ، العدد2، 2010 .
3- وسن كاظم زرزور ، التوقيع الالكتروني كدليل من ادلة الإثبات في ضوء أحكام قانون الإثبات العراقي رقم ( 107 ) لسنة 1979 المعدل ، بحث منشور ، مجلة رسالة الحقوق ، العدد 2 ، 2011


## ث- القوانين و الانظمة


1- قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي رقم (78) لسنة 2012 .
2- قانون الاثبات العراقي رقم (107) لسنة 1979 .
3- قانون الاثبات المصري الحالي رقم 25 لسنة 1968 .
4- قانون التوقيع الالكتروني المصري رقم (15) لسنة 2004 .


## ج- مواقع على شبكة الانترنت


1- https://www.nauss.> em-der-56-4.
4- https://scholar.n>files 7all-thesis.

# المحتويات


| التفاصيل | الموضوع | رقم الصفحة |
|---|---|---|
| المقدمة | | 3-1 |
| المبحث الاول | مفهوم التوقيع الالكتروني | 9-4 |
| المطلب الاول | تعريف التوقيع الالكتروني و صوره | 7-4 |
| المطلب الثاني | التميز بين التوقيع التقليدي و التوقيع الالكتروني | 9-8 |
| المبحث الثاني | دور التوقيع الالكتروني في الاثبات | 24-10 |
| المطلب الاول | تحديد المسائل الجوهرية في الاثبات الالكتروني | 14-10 |
| المطلب الثاني | الاعتراف القانوني بالتوقيع الالكتروني | 18-14 |
| المطلب الثالث | حجية المحررات الرسمية و العرفية المتضمنة على التوقيع الالكتروني أمام القضاء | 24-19 |
| الخاتمة | | 26-25 |
| قائمة المصادر | | 29-27 |