حجية الرسائل الإلكترونية المرسلة من خلال الهاتف النقال في إثبات التعاقد دراسة في التشريع الإماراتي مع الإشارة إلى التشريعات المقارنة

الدكتور / زيد محمود العقايلة

أستاذ القانون المدني المشارك - قسم القانون الخاص
كلية القانون - جامعة الإمارات العربية المتحدة - العين.

مقدمة

إن المفهوم الشمولي لتكنولوجيا المعلومات والذي أدى إلى الدمج والتزاوج بين الحوسبة والاتصال قد قام على فكرة توفير وسائط وبيئات لمعالجة البيانات وتبادلها، وكانت شبكات المعلومات وفي مقدمتها الإنترنت العنوان الجديد لعصر المعلومات، الذي أتاح التبادل الواسع لمختلف أنماط المعلومات بما في ذلك التراسل الفوري، وأدى في الوقت ذاته إلى تنامي سوق التجارة الإلكترونية[1]. وفي تجلٍّ جديد للوصول إلى الزبون برزت ظاهرة الهواتف النقالة أو المحمولة أو الخلوية التي تتيح تلقي المعلومات واستعراض مواقع مؤسسات الأعمال الإنتاجية والخدمية على شبكة الإنترنت بفضل بروتوكولات إتصالية متعددة مثل: الواب Wab والبلوتوثBluetooth والبلوزوليل Bluesoleil وغيرها[2]. ويعد أوسع تطبيق للأعمال الإلكترونية بواسطة الهواتف النقالة أو الخلوية - كأهم وسيلة اتصال لاسلكية في الوقت الحاضر - الأعمال المصرفية الالكترونية الخلوية أو ما يعرف ببنوك الخلوي M-Banking.هذا بالإضافة إلى عقد الإتفاقات أو إبرام العقود من خلال الهاتف النقال أو الخلوي M- Contracts[3].

في هذا البحث سنناقش حجية الرسائل الإلكترونية المرسلة عن طريق الهاتف النقال في إثبات التعاقد وذلك في مبحث تمهيدي نعرف فيه الهاتف **النقال** ونبين أهم استخداماته ومبحث أول نبين فيه مدى إجازة التعبير عن الإرادة من

خلال الهاتف النقال، ومبحث ثاني نتحدث فيه عن إثبات التعاقد عن طريق الرسائل الإلكترونية المرسلة عبر الهاتف النقال.

المبحث التمهيدي: تعريف الهاتف النقال وبيان استخداماته

لم يورد المشرع الإماراتي في القانون الإتحادي في شأن المعاملات والتجارة الإلكترونية رقم ١ لسنة ٢٠٠٦ تعريفاً للهاتف النقال مكتفياً بتعريف كلمة إلكتروني بقوله "ما يتصل بالتكنولوجيا الحديثة ويكون ذات قدرات كهربائية أو رقمية أو مغناطيسية أو لاسلكية أو بصرية أو كهرومغناطيسية أو مؤتمتة أو ضوئية أو ما شابه ذلك" (المادة ١). ولكننا نعتقد أن هذا التعريف يشمل الهاتف النقال الذي هو عبارة عن وسيلة اتصال لاسلكية[٤].

هذا وقد تم تعريف الهاتف النقال أو الهاتف الخلوي على أنه أحد أشكال أدوات الإتصال التي تعتمد على الإتصال اللاسلكي عن طريق شبكة من أبراج البث الموزعة ضمن مساحة معينة، وهو يتألف من دائرة استقبال وإرسال عن طريق إشارات ذبذبة عبر محطات إرسال أرضية وفضائية. وقد أجريت أول مكالمة به في ٣ نيسان عام ١٩٧٣ من قبل العالم الأمريكي Martin Copper الباحث في شركة موتورولا للاتصالات في شيكاغو والذي استفاد من خبرات وأبحاث شركة Lost Technologies في هذا المجال[٥].

أما عن استخدامات الهاتف النقال أو الخلوي فأضحت كثيرة ولا حصر لها. ولكن من أهمها إمكانية الدخول على موقع الحكومة الإلكترونية والتفاعل معه. على أن مفهوم الحكومة الإلكترونية يقوم أساساً على أنها شبكة متطورة من النظم الكمبيوترية التي تمكن الجمهور من الوصول إلى عدد كبير من الخدمات والمعاملات الحكومية بأنواعها بشكل آلي ومؤتمت، عبر الإنترنت أو عبر الهاتف النقال، هذا بالإضافة إلى إنجاز الحكومة ذاتها مختلف أنشطتها باعتماد شبكات الإتصال والمعلومات لخفض التكلفة وتحسين الأداء وضمان

سرعة الإنجاز[٦]. وفي هذا الإطار تعرف الحكومة الإلكترونية بأنها الاستخدام التكاملي الفعال لجميع تقنيات المعلومات والاتصالات بهدف تسهيل العمليات الإدارية اليومية للقطاعات الحكومية بحيث تمثل البيئة التي تتحقق فيها خدمات المواطنين واستعلاماتهم وتتحقق فيها الأنشطة الحكومية للدائرة المعنية من دوائر الحكومة بذاتها أو فيما بين الدوائر المختلفة باستخدام شبكات المعلومات والاتصال عن بعد كالإتصال عبر الهاتف النقال في إطار مفهوم متكامل لعناصر ومتطلبات الإدارة والأداء والإنتاج والتفاعل في المجتمع[٧]. ويعد من تطبيقات الحكومة الإلكترونية للهاتف النقال التبليغ عن طريق دوائر التنفيذ حيث بدأت هذه الدوائر في بعض الدول انعربية مثل الأردن باستخدام هذه التقنية وتبليغ المعنيين[٨]. على أن التبليغات القضائية ما زالت في بعض الدول مستثناة من نطاق تطبيق المعاملات الإلكترونية عبر الإنترنت أو الهاتف النقال[٩].

كما يعد التعامل بالبنوك عن طريق الهاتف النقال Mobile-Banking أحد تطبيقات استخدام الهواتف النقالة، وكذلك الحال تجارة الخلوي Mobile-Commerce[١٠]، والتعامل مع الأسواق المالية والعملات والأسهم والبورصة[١١]، والتعامل مع الخطوط الجوية وخدمات الطيران، وإمكانية معرفة مقدار الضرائب والرسوم ودفعها، ومعرفة أحوال الطقس، ومعرفة مخالفات السير، والتبرع لحملات الإغاثة، والتصويت في الانتخابات أو في المسابقات، وخدمات التجول في المكتبات الإلكترونية وقراءة المجلات E-Journals، ومشاهدة القنوات الفضائية والأخبار والمباريات الرياضية، واستخدامه لدفع رسوم اصطفاف السيارات Car-Parking[١٢]، واستخدامه كوسيلة إعلان، وغير ذلك ومنها التعاقد الذي هو موضوع بحثنا.

المبحث الأول
مدى إجازة التعبير عن الإرادة من خلال الهاتف النقال

سنناقش هنا التعبير عن الإرادة من خلال الهاتف النقال بشكلٍ عام ثم التعبير عن الإرادة من خلال الرسالة الإلكترونية وذلك في مطلبين:

المطلب الأول
التعبير عن الإرادة من خلال الهاتف النقال

كما هو معلوم فإن الرضا يتحقق والعقد ينعقد بارتباط القبول بالإيجاب؛ أي بتوافق إرادتي العاقدين (القابل والموجب). وبهذا المعنى فإن الإرادة تعدُّ مسألة نفسية ينعقد بها عزم الأطراف التي ترغب بالتعاقد على إجراء العملية القانونية محل التعاقد بقصد إحداث أثر قانوني معين[١٣]؛ أي بقصد الإرتباط بحكم من أحكام القانون[١٤]. ولما كانت الإرادة مسألة نفسية لا يعلم بها سوى صاحبها كان من اللازم التعبير عنها لإظهارها إلى الواقع الخارجي المحسوس[١٥]. والإرادة التي يُعتد بها هنا ليست الإرادة الباطنة (أي الإرادة الحقيقية للمتعاقدين) - والتي هي أمر نفسي داخلي لا يعلم به إلا الله سبحانه وتعالى - وإنما الإرادة الظاهرة (أي الإرادة في مظهرها المادي كما عبر عنها أطراف التعاقد).

وينهض للأخذ بالإرادة الظاهرة اعتبار عملي هو وجوب استقرار التعامل وبث روح الثقة بين أفراد المجتمع ومراعاة ما اطمئن إليه المتعاقدان حيث أن كلاً منهما يعول على تعبير المتعاقد الآخر ويعتبره كاشفاً عن إرادته لأنه لا يعلم غير هذه الإرادة الظاهرة[١٦].

والأصل أنه لا يشترط في التعبير عن الإرادة أن يكون في شكلٍ خاص أو في صورةٍ معينة[١٧]، فللشخص أن يفصح عن إرادته بالوسيلة التي يراها

مناسبة له بشرط أن يكون لها مدلول يفهمه الآخرون[١٨]. وقد وردت نصوص قانونية عامة تدل على التعبير عن الإرادة وطرق هذا التعبير، فقد نصت المادة ١٣٢ من قانون المعاملات المدنية في دولة الإمارات العربية المتحدة رقم ٥ لسنة ١٩٨٥ على أن "التعبير عن الإرادة يكون باللفظ أو بالكتابة ويجوز أن يكونا بصيغة الماضي كما يكونان بصيغة المضارع أو الأمر إذا أريد بهما الحال أو بالإشارة المعهودة عرفاً ولو من غير الأخرس أو بالمبادلة الفعلية الدالة على التراضي أو باتخاذ أي مسلك آخر لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على التراضي". وكذلك فقد نظمت المادة ١٤٣ من القانون ذاته التعاقد بالهاتف أو بأية طريقة مماثلة بقولها "يعتبر التعاقد بالهاتف أو بأية طريقة مماثلة بالنسبة للمكان كأنه تم بين متعاقدين لا يضمهما مجلس واحد حين العقد وأما فيما يتعلق بالزمان فيعتبر كأنه تم بين حاضرين في المجلس"[١٩].

يستدل من العبارات التي استخدمها المشرع الإماراتي وبالتحديد من عبارة "باللفظ والكتابة وباتخاذ أي مسلك آخر لا تدع ظروف الحال شكاً في دلالته على التراضي"، وعبارة "بالهاتف أو بأية طريق مماثلة" الواردتين في النصوص أعلاه أن القواعد العامة أجازت التعاقد بالهاتف النقال أو الخلوي سواءً تم التعاقد بالتخاطب على نحو يسمع فيه كل من الطرفين كلام الآخر أم بالتراسل حيث يستطيع المتعاقد أن يرسل عبر جهازه النقال رسالة إلكترونية إلى المتعاقد الآخر فتصل هذه الرسالة مستنسخة طبقاً لأصلها الذي يبقى لدى المرسل[٢٠].

وعلاوة على ما ورد في القواعد العامة في قانون المعاملات المدنية، فإننا نجد أن المادة ١/١١ من القانون الإتحادي في شأن المعاملات والتجارة الإلكترونية في دولة الإمارات العربية المتحدة رقم ١ لسنة ٢٠٠٦ قد عدّت رسالة المعلومات وسيلة من الوسائل المقبولة قانوناً للتعبير عن الإرادة؛ أي لإبداء الإيجاب أو القبول بقصد إنشاء التزام تعاقدي. حيث جاء النص على

النحو التالي "لأغراض العقد يجوز التعبير عن الإيجاب والقبول جزئياً أو كلياً بواسطة المراسلة الإلكترونية" ونصت الفقرة الثانية من المادة ذاتها على أنه "لا يفقد العقد صحته أو قابليته للتنفيذ لمجرد أنه تم بواسطة مراسلة الكترونية واحدة أو أكثر". وهذا ما أكدته أيضاً المادة ١/٤ من القانون ذاته بقولها "لا تفقد الرسالة الإلكترونية أثرها القانوني أو قابليتها للتنفيذ لمجرد أنها جاءت في شكل الكتروني"[٢١].

على أن العقد الإلكتروني لم يرد له تعريف في القانون الإتحادي رقم ١ لسنة ٢٠٠٦ إلا أن المادة ١ من القانون عرفت المعاملة الإلكترونية بأنها "أي تعامل أو عقد أو اتفاقية يتم إبرامها أو تنفيذها بشكل كلي أو جزئي بواسطة المراسلات الإلكترونية". وعلى هذا النهج سار مشرع إمارة دبي في المادة ٢ حيث عرف المعاملة الإلكترونية تعريفاً مماثلاً. هذا وقد أوردت بعض القوانين العربية تعريفاً للعقد الالكتروني، فقانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ٨٥ لسنة ٢٠٠١ عرفه في المادة ٢ على أنه "الاتفاق الذي يتم انعقاده بوسائل الكترونية، كلياً أو جزئياً". وقانون المعاملات الإلكترونية السوداني لسنة ٢٠٠٧ عرفت السجل الإلكتروني في المادة ٢ بأنه "القيد أو العقد أو رسالة البيانات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها أو تخزينه بوسائل إلكترونية". كما أن جانباً من الفقه عرّفه على أنه "إتفاق يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول على شبكة مفتوحة للإتصال عن بعد وذلك بوسيلة مرئية أو مسموعة بفضل إمكانية التبادل بين مستعمل نظام المعلومات والآلة"[٢٢].

نخلص مما سبق أن المشرع الإماراتي - كباقي المشرعين - أجاز التعاقد باستخدام الهاتف النقال سواءً بالمخاطبة الهاتفية أو بوساطة الرسائل الإلكترونية وذلك من أجل مواكبة المستجدات التقنية والتقدم في وسائل الإتصال والنهضة المعلوماتية والتكنولوجية.

المطلب الثاني
التعبير عن الإرادة من خلال الرسالة الإلكترونية

بداية نشير إلى أن المشرع الإماراتي لم يورد في القانون الإتحادي في شأن المعاملات والتجارة الإلكترونية رقم ١ لسنة ٢٠٠٦ تعريفاً لرسالة الهاتف النقال ولكنه عرف الرسالة الإلكترونية - بشكلٍ عام - في المادة ١ بأنها "معلومات إلكترونية ترسل أو تسلم بوسائل إلكترونية". وهذا التعريف جاء عاماً للرسائل الإلكترونية وبالتالي فهو ينسحب على الرسائل الإلكترونية المرسلة عن طريق الهاتف النقال. وعليه، فإنّ تعبير "الرسالة إلكترونية" يعني المعلومات المدخلة أو المرسلة أو المستلمة أو المخزنة بالوسائل الإلكترونية، ويشمل هذا - بشكل غير حصري - البيانات الإلكترونية المتبادلة، والبريد الإلكتروني، ورسالة الهاتف النقال. وعلى هذا النهج سار مشرع إمارة دبي في القانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢ بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية حيث عرف الرسالة الإلكترونية في المادة ٢ بأنها "معلومات إلكترونية ترسل أو تستلم بوسائل الكترونية أياً كانت وسيلة استخراجها ذي المكان المستلمة فيه". أما قانون المعاملات الإلكترونية السوداني لسنة ٢٠٠٧ فعرف رسالة البيانات في المادة ٢ بأنها "المعلومات التي يتم إنتاجها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو بصرية أو وسائل تقنية بما في ذلك تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي". ونعتقد أن هذا التعريف جاء أشمل وأوضح من التعريفين السابقين.

هذا وقد يتم التعبير عن الإيجاب والقبول بهدف التعاقد من خلال الرسائل المرسلة عبر الهاتف النقال حيث يتسم استخدام هذه الوسيلة للتعاقد بانخفاض تكلفته وبأنه يتم بسهولة من خلال استخدام لوحة المفاتيح في الجهاز النقال فضلاً عن السرعة الفائقة جداً في إرسال الرسالة واستلامها من قبل الطرف الآخر[٢٣]. وهذا يعني أنه - وبفضل التكنولوجيا الحديثة - أضحى الضغط

على أحد الأزرار في لوحة مفاتيح الجهاز النقال وسيلة للتعبير عن الإرادة[٢٤]. على أنه يمكن إدراج التعبير عن الإرادة بوساطة الرسائل المرسلة عبر الهاتف النقال ضمن وسائل التعبير عن الإرادة الكتابة[٢٥]، وهي بالطبع كتابة حديثة تختلف عن الكتابة التقليدية أو الإعتيادية التي تتم بخط اليد أو بالآلة الكاتبة العادية، فهي كتابة إلكترونية ذات طابع خاص تستلزم وجود وسيلة اتصال مماثلة لدى أطراف التعاقد.

ولا نريد أن نبحث هنا في الإيجاب والقبول عبر الهاتف النقال فهذا أمر اتفقنا على - نحو ما أوضحنا سابقاً - أن القوانين أجازت ذلك، ولكن سنبحث في مسألة إثبات التعاقد عن طريق رسائل الهاتف النقال ومدى حجية ذلك في الإثبات وذلك في المبحث التالي.

المبحث الثاني
إثبات التعاقد عن طريق رسائل الهاتف النقال

يعرّف الإثبات لغة على أنه إقامة الحجة والبرهان والدليل[٢٦] أما اصطلاحاً فيعرّف على أنه إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي يحددها القانون على حقيقة أمر مدع به أو على صحة واقعة قانونية متنازع فيها بقصد الوصول إلى نتائج قانونية معينة[٢٧]. كما تم تعريف الإثبات من قبل القضاء الإتحادي الإماراتي على أنه "إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتبت آثارها، وكان إثبات تلك الواقعة مصدر الحق المدعى به"[٢٨].

ويعد الإثبات الأداة الضرورية التي يعوّل عليها القاضي في التحقق من الوقائع المطروحة في الدعوى، والوسيلة العملية التي يعتمد عليها الأشخاص في صيانة حقوقهم المترتبة على تلك الوقائع. فبغير إقامة الدليل على وجود الحق فإن الشخص لن يستطيع الحصول على هذه الحماية فيتعرض بذلك إلى

فقدان كل ما يتضمنه حقه من مزايا ومنافع؛ وذلك لأن ادعاء وجود حق محل نزاع من شخص ما أمام القضاء إذا لم يصاحبه دليل أو بينة يقيمها المدعي لإثبات صحة دعواه فلن يكون القاضي ملزماً بتصديق هذا الإدعاء بل إنه لا يستطيع أن يسلم بصدق هذا الإدعاء من الأساس. وعليه فإن الحق والدليل عليه مرتبطان مع بعضهما وجوداً وعدماً ولذلك قيل أن الحق المجرد من الدليل يصبح عند المنازعة فيه من الناحية العملية هو والعدم سواء[٢٩].

هذا وقد نصت المادة ١ من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية في دولة الإمارات العربية المتحدة رقم ١٠ لسنة ١٩٩٢ على أن "على المدعي أن يثبت حقه وللمدعى عليه نفيه" وعلى أنه "لا يجوز للقاضي أن يحكم بعلمه الشخصي". ويستفاد من ذلك أن أطراف الدعوى لا يمكنهم أن يثبتوا إدعاءهم إلا عن طريق الأدلة المتضمنة في هذا القانون وأن القاضي ملزم بها في بناء حكمه حيث لا يمكن له أن يحكم بناءً على علمه الشخصي مهما بلغ به علمه بموضوع الدعوى التي ينظرها.

يتبين مما سبق أن الإثبات القضائي إنما ينصب على وجود أو صحة الواقعة قانونية المتنازع فيها، ذلك أن الإثبات ليس محله الحق المدعى به، أو أي أثر قانوني آخر يتمسك بها المدعي في دعواه، وإنما محله الواقعة القانونية مصدر هذا الحق أو هذا الأثر. ويقصد بالواقعة القانونية في هذا الصدد الواقعة بمعناها العام التي تنصرف إلى كل واقعة مادية أو إلى كل تصرف قانوني يرتب عليه القانون أثراً معيناً[٣٠].

أما عن إثبات التعاقد عن طريق الهاتف النقال فنقصد به القوة القانونية الملزمة للمكالمة الهاتفية أو للرسالة الإلكترونية المرسلة عبر الهاتف النقال في إثبات التعاقد الذي يجري عن طريقها. ولا شك أن المشكلة الأساسية في مجال التعاقد بوسائل الإتصال المستحدثة عامة والهاتف النقال خاصة هي مشكلة

إثبات في المقام الأول[٣١]. على أن ما يعنينا في هذه البحث هو إثبات التعاقد عن طريق الرسالة الإلكترونية حيث يعد نظام الرسائل الإلكترونية النقالة أو المحمولة أو الخلوية ثورة حقيقية في مجال الإتصالات حيث يمكن لرسالة النقال أن تصل للشخص أينما كان بسرعة فائقة جداً وبتكلفة زهيدة أيضاً[٣٢].

هذا وتختلف أنواع الرسائل التي يمكن أن ترسل عبر الهاتف النقال فمنها: رسائل (sms) التي تعد أشهر الأنواع وأقلها تكلفة والتي تتسم بقصرها إلا أنه وبالرغم من ذلك فقد أثبتت كفاءتها عالمياً، وهناك أيضاً رسائل (message service multimedia) التي تعد أكثر الأنواع تقدماً وأكثرها تكلفة إذ تتيح إرسال رسائل حية بالصوت والصورة. وهذا النوع من الرسائل يقتضي توافر نوعيات معينة من أجهزة الهاتف النقال فضلاً عن تكاليفه المرتفعة. وتوجد أنواع أخرى من الرسائل مثل تلك التي تعتمد على الـ (browser) وتعني التسوق باستخدام (mobile internal) والتسوق من خلال الخطوط الصوتية (voice based) وهذه الأنواع من الرسائل نادرة الإستخدام في التسوق بالنقال نظراً لارتفاع تكاليفها مقارنة بالنوعين السابقين[٣٣].

وبخصوص الإثبات في المعاملات التجارية فإن المبدأ هو حرية الإثبات[٣٤] وبموجب هذا المبدأ الذي تبناه المشرع الإماراتي في شأن المعاملات التجارية فإنه يجوز إثبات العقود التجارية بكافة طرق الإثبات بما في ذلك الإثبات من خلال رسائل الهاتف النقال[٣٥]، غير أن المشكلة تدق في المعاملات المدنية حيث أن القاعدة هي أنه لا بد من الدليل الكتابي إذا زادت قيمة التصرف على ٥٠٠٠ درهم[٣٦]. ولما كان التعاقد عبر الرسائل الإلكترونية المرسلة عن طريق الهاتف النقال يعد تعاقداً كتابياً لأن طبيعة إجراءات التعاقد عن طريق الرسائل المرسلة عبر الهاتف النقال تستدعي الكتابة فإن السؤال المطروح هو: هل تحقق الرسالة المرسلة عن طريق الهاتف النقال شروط الكتابة؟

إنَّ الإجابة على هذا التساؤل تقتضي منا البحث في معنى الكتابة وشروطها ومدى توافرها في الرسائل الإلكترونية الخلوية وهو ما سنعالجه في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: المقصود بالكتابة

تعد الكتابة من أقوى طرق الإثبات حيث أن القاضي ملزم بالحكم بها وطبقاً لما تؤدي إليه دون أن يتوقف ذلك على تقديره. وتتميز الكتابة كدليل بما يلي: أ- أنها حجه قبل الكافة. ب- أنها دليل يمكن تهيئته مقدماً للاحتجاج به فيما بعد. ت- أنها لا تتأثر بمضي الزمن مثل الشهادة التي تتأثر بقدرة ذاكرة الشاهد على التذكر[٣٧].

على أن كلمة الكتابة في اللغة العربية مشتقة من الفعل الثلاثي كتب بمعنى خطَّ، فيقال: كتب الشيء أي خطه والكتابة ما كتب فيه، وكَتَبهُ: أي خَطَّهُ، واكْتَتَبَهُ: إذا استَمْلاهُ، واسْتَكْتَبَهُ الشَّيْء: أي سَأَلَهُ أن يَكْتُبَه له، والكِتَابُ: الصَّحِيفَةُ يُكْتَبُ فيها، وقد قال اللهُ تَعَالى: "كُتِبَ عَلَيْكُم القِصَاصُ"، وقال تَعَالى: "كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ"، والكتابة هي حرفة الكُتَّاب[٣٨]، وكتابة الرسالة تعنيَ تسَطيرهَا وَترَقيمهَا وَرَقشهَا وتَنميقها وَتحبيرهَا وَزَخْرَفتهَا[٣٩]، وتأتي أيضاً بمعنى الإثبات، وبذلك يكون معنى الكتابة ما يخطه الإنسان ليثبت به أمراً له أو عليه[٤٠].

أما تعريف الكتابة قانونياً فقد سكتت أغلب قوانين الإثبات العربية عن تعريفها - كقانون البيّنات الأردني رقم ٣٠ لسنة ١٩٥٢ وتعديلاته وقانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية المصري رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ وتعديلاته - ولم تعرف الكتابة واكتفت ببيان أشكالها وهي إما أن تكون رسمية أو عادية أو عبارة عن رسائل وبرقيات. وعلى هذا المنحى سار قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية رقم ١٠ لسنة ١٩٩٢ في دولة الإمارات العربية المتحدة[٤١].

إلا أن الفقه يعرّف الكتابة بأنها نقوش أو رموز تعبر عن الفكر والقول، ويعني ذلك أنه لا يشترط في الكتابة أن تكون في شكلٍ معين فكل ما يكتب ويؤدي المعنى يعتبر كافياً[٤٢]. وبهذا المفهوم فإن الكتابة قد تكون على الورق أو الجلد أو الحجر أو الخشب أو القماش أو أي مادة أخرى وسواء أكانت الكتابة باللغة العربية أم بغيرها[٤٣] وهذا يشمل بعض مخرجات الحاسب الآلي كالبطاقات والأشرطة المثقبة. كما يشمل الميكروفيلم الذي يكتب على مادة بلاستيكية وكذلك الحال الأشرطة الممغنطة وما تحتويه رقاقة الهاتف النقال أو المحمول (sim card)[٤٤]. وقد تأكد هذا المعنى في مرجع LAMY في قانون المعلوماتية حيث أشار إلى أن المشرع لم يشر إلى وسيط أو وسيلة من نوعية محددة[٤٥].

هذا وقد تطور مفهوم الكتابة تطوراً ملموساً في ضوء المستجدات العلمية والتكنولوجية الجديدة وظهرت الكتابة الإلكترونية لتغير من مفهوم الكتابة التقليدية الذي عرفناه[٤٦]. وبغية مواكبة معطيات التطورات التكنولوجية فقد أخذت العديد من التشريعات بالمفهوم الواسع للفظ الكتابة، ومن ذلك على سبيل المثال ما نصت عليه المادة ١/٨٠ من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٨ وتعديلاته بقولها "يدوّن كاتب الضبط محضر المحاكمة بخط اليد أو بوساطة أجهزة الحاسب الآلي أو الأجهزة الإلكترونية". وكذلك ما نصت عليه المادة ٢ من القانون الإتحادي في شأن المعاملات والتجارة الإلكترونية في دولة الإمارات العربية المتحدة رقم ١ لسنة ٢٠٠٦ التي عرفت المعلومات الإلكترونية بأنها "بيانات ومعلومات ذات خصائص إلكترونية في شكل نصوص أو رموز أو أصوات أو رسوم أو برامج الحاسب الآلي أو غيرها"، والتي عرفت أيضاً المعاملة الإلكترونية بأنها "أي تعامل أو عقد أو اتفاقية يتم إبرامها أو تنفيذها بشكل كلي أو جزئي بواسطة المراسلات الإلكترونية".

إلا أن قانون تنظيم التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات المصري رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٤ الذي ينظم التجارة والمعاملات الإلكترونية قد عرف الكتابة الإلكترونية في المادة ٤/أ بأنها "كل

حروف أو أرقام أو رموز أو أي علامات أخرى تثبت على دعامة الكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرى مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك"[٤٧]. ونعتقد أن هذا التعريف جاء شاملاً لكل لوسائل التقنية المعروفة في الوقت الحاضر، علاوةً على أن المشرع المصري من بين المشرعين القلائل الذين عرفوا الكتابة الإلكترونية، علماً أن التعريف ليس من مهمة المشرع في بعض الأحيان.

كما أوردت المادة ٢ من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ٨٥ لسنة ٢٠٠١ تعريفاً لرسالة المعلومات بأنها "المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها أو تخزينها بوسائل الكترونية أو بوسائل مشابهة بما في ذلك تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي". كما أن المادة ٢ من القانون رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٢ بشأن المعاملات الإلكترونية في مملكة البحرين أوردت تعريفاً لرسالة المعلومات بأنها "البيانات والنصوص والصور والأشكال والأصوات والرموز وبرامج الحاسب والبرمجيات وقواعد البيانات والكلام وما شابه ذلك". وهذان التعريفان متشابهان إلى حدٍ كبير.

وجدير بالإشارة هنا إلى أن القانون المدني الفرنسي وفقاً لآخر التعديلات كان أكثر القوانين تطوراً ووضوحاً في تحديد معنى الكتابة إذ عرّفت المادة ١٣١٦ من هذا القانون الكتابة على أنها "كل تتابع أو تدوين للحروف أو الرموز أو الأرقام أو أي إشارات أخرى تدل على المقصود منها ويستطيع الغير أن يفهمها أياً كانت الدعامة التي تستخدم في إنشائها والوسيط الذي تنتقل عبره"[٤٨]. وبناءً على هذا النص يكون المشرع الفرنسي قد تبنى تعريفاً موسعاً للكتابة ليشمل صلاحية كل أشكال الكتابة للإثبات بما فيها الكتابة الإلكترونية.

إلا أن القول بوجود الكتابة أو صحتها يحتاج لتوافر بعض الشروط وهو ما سنعالجه في الفرع التالي لبيان مدى توافر الشروط التقليدية للكتابة في الرسائل المرسلة عبر الهاتف النقال أو الخلوي.

الفرع الثاني: شروط الكتابة اليدوية ومدى توافرها في الرسالة الإلكترونية

حتى تحقق الكتابة وظيفتها في الإثبات يجب أن تتوافر فيها بعض الشروط:

أولاً: أن تكون الكتابة الإلكترونية مقروءة أو من الممكن قراءتها وأن تتحقق نسبتها إلى صاحبها:

يتطلب تحقق الكتابة لوظيفتها في الإثبات أن تكون مقروءة وأن يكون مضمونها واضح وأن تدوّن بشكل مفهوم سواءً أكانت بحروف أم برموز معروفة[٤٩]، أو أن تكون قابلة للقراءة كما لو كانت مشفرة وتم فك الشيفرة. فإذا ما رجعنا للرسائل الإلكترونية المرسلة عبر الهاتف النقال فإننا نلاحظ أنه يمكن قراءتها في جميع الأحوال باستخدام الجهاز النقال، الأمر الذي يعني استيفاءها لهذا الشرط المتعلق بإمكانية قراءتها وفهم محتواها طالما أن اللغة التي تظهر بها على شاشة الهاتف النقال هي لغة مفهومة ومقروءة لأطراف التعاقد.

أما فيما يتعلق بنسبة الرسالة إلى صاحبها، فقد عالجته المادة ١٣ من القانون الإتحادي في شأن المعاملات والتجارة الإلكترونية في دولة الإمارات العربية المتحدة رقم ١ لسنة ٢٠٠٦ التي نصت على أنه "١- تعتبر الرسالة الإلكترونية صادرة عن المنشيء إذا كان هو الذي أصدرها بنفسه ٢- في العلاقة بين المنشيء والمرسل إليه، تعتبر الرسالة الإلكترونية صادرة عن المنشيء إذا أرسلت: أ- من شخص له صلاحية التصرف نيابة عن المنشيء فيما يتعلق بالرسالة الإلكترونية ب- من نظام معلومات مؤتمت ومبرمج للعمل تلقائياً من قبل المنشيء أو نيابة عنه"[٥٠].

يتضح من ذلك أن المشرع الإماراتي يقر بأن رسالة المعلومات قد صدرت عن المنشيء في حالتين: إذا كانت الرسالة الإلكترونية قد صدرت عن المنشيء ولحسابه، وإذا كانت قد صدرت بوساطة وسيط الكتروني معد للعمل بشكل تلقائي أو أوتوماتيكي بوساطة المنشيء أو بالنيابة عنه[٥١].

هذا وقد أوردت الفقرة الثالثة من المادة ١٣ من القانون ذاته حالتين يحق فيهما للمرسل إليه أن يعتبر أن الرسالة الإلكترونية قد صدرت عن المنشيء وأن يتصرف على أساس ذلك، وهاتان الحالتان هما[٥٢]:

أ- إذا طبق المرسل إليه تطبيقاً صحيحاً إجراءً سبق أن وافق عليه المنشيء من أجل التأكد من أن الرسالة الإلكترونية قد صدرت عن المنشيء لهذا الغرض.

ب- إذا كانت الرسالة الإلكترونية كما تسلمها المرسل إليه ناتجة عن تصرفات شخص تمكن بحكم علاقته بالمنشيء أو بأي وكيل للمنشيء من الوصول إلى طريقة يستخدمها المنشيء لإثبات أن الرسالة الإلكترونية صادرة عنه.

أما الفقرة الرابعة من المادة ١٣ من القانون ذاته فقد أوردت استثناءين مفادهما أنه لا يحق للمرسل إليه أن يفترض أن الرسالة الإلكترونية قد صدرت عن المنشيء في ثلاث حالات هي: أ- اعتباراً من الوقت الذي تسلم فيه إخطاراً من المنشيء يفيد بأن الرسالة الإلكترونية لم تصدر عنه، ويشترط في هذه الحالة أن يكون قد أتيح للمرسل إليه وقت كاف للتصرف على أساس ما ورد في الإخطار ب- إذا علم المرسل إليه أو كان يفترض فيه أن يعلم أن الرسالة الإلكترونية لم تصدر عن المنشيء، وذلك إذا ما بذل عناية معقولة أو استخدم أي إجراء متفق عليه مع المنشيء ج- إذا كان من غير المعقول للمرسل إليه أن يعتبر الرسالة الإلكترونية صادرة عن المنشيء أو أن يتصرف على أساس هذا الإفتراض[٥٣].

جدير بالإشارة إلى أن المادة ١٥/ب من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ٨٥ لسنة ٢٠٠١ نصت على أنه "لا تسري أحكام الفقرة (أ) من هذه المادة على أي من الحالتين التاليتين: ١- إذا استلم المرسل إليه إشعاراً من المنشئ يبلغه فيها أن الرسالة غير صادرة عنه فعليه أن يتصرف على أساس عدم صدورها عن المنشئ ويبقى المنشئ مسؤولاً عن أي نتائج قبل الإشعار ٢- إذا علم المرسل إليه أو كان بوسعه أن يعلم أن الرسالة لم تصدر عن المنشئ".

ونعتقد أن المشرع الإماراتي كان موفقاً في إيراد هذه الإستثناءات على عكس المشرع الأردني مثلاً الذي لم يستثن الحالة التي يتحقق فيها المرسل إليه من أن الرسالة صادرة عن المنشيء وعن طريق استخدامه لنظام معالجة معلومات اتفق مع المنشيء على استخدامه لهذا الغرض إلا أنه وعلى نحو مناقض لما ذكره هنا جاء وقرر أنه يجب على المرسل إليه أن يعد الرسالة غير صادرة عن المنشيء بمجرد تسلمه إشعاراً منه يفيد بذلك وحتى بعد التثبت من أن الرسالة صادرة عن المنشيء، ويمكننا القول أن إيراد هذا الإستثناء من قبل المشرع الأردني يفسح المجال أمام منشيء الرسالة سيء النية في أن يتراجع عن أية رسالة أرسلها هو بأن يقوم فقط بإرسال مثل هذا الإشعار للمرسل إليه. كذلك الحال فإن المشرع الإماراتي وضع معياراً محدداً لمعرفة كيف يكون بوسع المرسل إليه أن يعلم أن الرسالة لم تصدر عن المنشيء وحدد المعيار إما ببذل جهد معقول أو باستخدام أي إجراء متفق عليه مع المنشيء. وهذا هو بالضبط موقف قانون اليونسترال النموذجي للتجارة الإلكترونية لعام ١٩٩٦[٥٤] وهو على خلاف موقف المشرع الأردني الذي لم يضع أي معيار محدد بهذا الخصوص.

ثانياً: الديمومة:

وتعني إمكانية حفظ محتوى المحرر والرجوع إليه عند الحاجة حيث يشترط للإعتداد بالكتابة في الإثبات حفظها وإمكانية الرجوع إليها عند الضرورة[٥٥]، وقد أشارت إلى هذا المعنى المادة ١/٦ قانون اليونسترال النموذجي للتجارة الإلكترونية لعام ١٩٩٦ بقولها "عندما يشترط القانون أن تكون المعلومة مكتوبة تستوفي رسالة البيانات ذلك الشرط إذا تيسر الإطلاع على البيانات الواردة فيها على نحو يتيح استخدامها بالرجوع إليها لاحقاً"[٥٦].

ومفاد ذلك أن الكتابة يجب أن تكون على وسيط يسمح بثبات الكتابة عليه واستمرارها بحيث يمكن الرجوع إلى المحرر كلما كان ذلك لازماً لمراجعة بنود العقد أو لعرضه على القضاء عند حدوث خلاف بين أطرافه[٥٧].

وتأكيداً لذلك فإن منظمة المواصفات العالمية (الـ ISO) وبخصوص المواصفات الخاصة بالمحررات أكدت أن المحرر هو "مجموعة المعلومات والبيانات المدونة على دعامة مادية يسهل قراءتها عن طريق الإنسان أو باستخدام آلة مخصصة لذلك"[٥٨].

كذلك فإن المشرع الإماراتي في المادة ٧ من القانون الإتحادي في شأن المعاملات والتجارة الإلكترونية رقم ١ لسنة ٢٠٠٦ نص على أنه "إذا اشترط القانون في أي بيان أو مستند أو سجل أو معادلة أو بينة أن يكون مكتوباً أو نص على ترتيب نتائج معينه على عدم الكتابة فإن المستند أو السجل الإلكتروني يستوفي هذا الشرط إذا تم الإلتزام بأحكام الفقرة ١ من المادة ٥ من هذا القانون". هذا وقد نصت الفقرة ا من المادة ٥ من القانون ذاته على أنه "إذا اشترط القانون حفظ مستند أو سجل أو معلومات لأي سبب فإن هذا الشرط يكون متحققاً إذا تم حفظ ذلك المستند أو السجل أو المعلومات في شكل سجل الكتروني شريطة مراعاة ما يأتي: أ- حفظ السجل الإلكتروني بالشكل الذي أنشيء أو أرسل أو استلم به أو بشكل يمكن إثبات أنه يمثل بدقة المعلومات التي أنشئت أو أرسلت أو استلمت في الأصل. ب- بقاء المعلومات محفوظة على نحو يتيح استخدامها والرجوع إليها فيما بعد. ج- حفظ المعلومات - إن وجدت - التي تمكن من تحديد منشأ الرسالة الإلكترونية وجهة وصولها وتاريخ ووقت إرسالها واستلامها".

كذلك الحال فقد أشار إلى هذا الشرط قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ٨٥ لسنة ٢٠٠١ والقانون رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٢ بشأن المعاملات الإلكترونية في مملكة البحرين عندما اشترطا في الكتابة الإلكترونية أن تحقق الوظيفة التقليدية وهي حفظ الكتابة وإمكانية الرجوع إليها عند الحاجة. فقد نصت المادة ٩/أ من قانون المعاملات الالكترونية الأردني على أنه "إذا اتفقت الأطراف على إجراء معاملة بوسائل الكترونية يقتضي التشريع الخاص بهذه المعاملة تقديم المعلومات المتعلقة بها أو إرسالها أو تسليمها إلى الغير بوسائل خطية فيجوز لهذه الغاية اعتبار إجرائها بوسائل إلكترونية متفقاً مع متطلبات

تلك التشريعات إذا كان المرسل إليه قادراً على طباعة تلك المعلومات وتخزينها والرجوع إليها في وقت لاحق بالوسائل المتوافرة لديه". كذلك فقد نصت المادة ١/٩ من القانون رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٢ بشأن المعاملات الإلكترونية في مملكة البحرين على أنه "إذا أوجب القانون حفظ أية مستندات أو سجلات أو معلومات تم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها، سواء في شكل إلكتروني أو ورقي، فإن حفظها في شكل سجل إلكتروني يفي بهذا الغرض إذا توفرت الشروط الآتية: أ- أن يتم حفظ السجل الإلكتروني بالصيغة التي تم بها إنشاؤه أو إرساله أو تسلمه، أو أن يتم حفظه في صيغة يثبت أنها تمثل بدقة المعلومات الأصلية التي تم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها ب- أن تكون المعلومات التي تضمنها السجل الإلكتروني الذي تم حفظه قابلة لأن يتم لاحقاً الدخول عليها وعرضها واستخراجها بشكل قابل للفهم ج- بيان المعلومات - إن وجدت - التي تحدد مصدر المستند والجهة المرسل إليها وتاريخ ووقت إرساله أو تسلمه، وذلك إذا كان المستند المحفوظ قد أرسل أو تم تسلمه إلكترونياً د- موافقة الجهة العامة التي يخضع النشاط لإشرافها – إن وجدت – على أن يتم الحفظ في شكل سجل إلكتروني واستيفاء أية اشتراطات تحددها هذه الجهة". ونعتقد أن نص القانون البحريني جاء أكثر شمولاً ووضوحاً من النصين الإماراتي والأردني.

من ذلك كله يمكن القول أن هذا الشرط يتحقق في الرسائل الإلكترونية المرسلة عبر الهاتف النقال؛ وذلك لأن هذه الرسائل يتم حفظ محتواها في الشكل المرسلة به والمعلومات الخاصة بمصدرها ووجهتها، وكذلك تاريخ ومكان إرسالها أو استلامها.

هذا ولم يرد في القانون الإماراتي أو القانون البحريني نص مشابه للنص الأردني الذي جاء في المادة ٩/ب ونص على أنه إذا حال المرسل دون إمكانية قيام المرسل إليه بطباعة السجل الإلكتروني وتخزينه والإحتفاظ به يصبح هذا السجل غير ملزم للمرسل إليه. وعليه نقترح إدخال مثل هذا النص القانون الإماراتي وذلك حماية للطرف المرسل إليه الرسالة.

ثالثاً: ثبات الكتابة وعدم قابليتها للتعديل:

يشترط في الكتابة لكي يمكن الاحتجاج بها أن تكون خالية من العيوب المادية التي تؤثر في صحتها كالكشط والمحو والتحشية. وعليه فإن صحة الكتابة التقليدية مرهونة بعدم وجود عيوب مادية من شأنها أن تقلل من قيمتها من خلال الكشط والمحو والتحشية. أما الرسالة الإلكترونية فتتميز بقدرة المرسل على تعديلها بالإضافة أو بالإلغاء لبعض مضمونها أو بإعادة تنسيقها قبل إرسالها دون وجود أي علامة تدل على الإلغاء أو الإضافة أو التعديل، كما أن تعديلها من المرسل إليه أمر غير ممكن حيث لا يستطيع المرسل إليه أن يضيف أو يلغي أو يعدل لبعض مضمونها، ويمكن إجراء مطابقة بين الرسالتين بحيث تكون الرسالة التي وصلت إليه هي الرسالة العائدة للمرسل دون تعديل أو تغيير[٥٩]، وهو ما يعني استيفائها لهذا الشرط المتعلق بعدم وجود عيوب مادية من شأنها أن تقلل من قيمتها من خلال الكشط أو المحو أو التحشية.

من ذلك كله يمكن لنا أن نلاحظ أن الكتابة التقليدية القائمة على وسيط ورقي أو ما شابه ذلك والكتابة المستحدثة القائمة على وسيط الكتروني تحققان الوظيفة ذاتها في الإثبات وأن شروط الكتابة التقليدية متوافرة في الرسائل الإلكترونية المرسلة عبر الهاتف النقال أو الخلوي.

وفي ضوء ما سبق ومن أجل الإعتراف بحجية الرسائل الإلكترونية في الإثبات ومن أجل استقرار المعاملات التي تتم على الوسائط الإلكترونية ومن أجل مواكبة المستجدات التكنولوجية وثورة الإتصالات ومتطلبات العولمة والعصرنة ونظراً لأن اشتراط وجود مستندات ورقية هو أمر لا يتفق وطبيعة التجارة الالكترونية تحديداً[٦٠] والتي تهدف إلى التخلص من أكوام المستندات الورقية والاستعاضة عنها بوثائق الكترونية محفوظة على أجهزة الحاسوب أو على أقراص تخزين أو غير ذلك، فقد أجاز المشرع الإماراتي التعبير عن الإرادة في التعاقد عن طريق الهاتف النقال، كما اتجه إلى تبني المنظور الوظيفي للرسائل الإلكترونية في الإثبات بما يسمح لها باستيعاب الرسائل المرسلة عبر البريد الإلكتروني والرسائل المرسلة عن طريق الهاتف النقال.

ومن هذا المنطلق فقد أصدر المشرع الإماراتي القانون الإتحادي في شأن المعاملات والتجارة الإلكترونية رقم ١ لسنة ٢٠٠٦ ليسمح بقبول الرسالة الإلكترونية في الإثبات حيث نص في المادة ٤ من هذا القانون على أنه "١- لا تفقد الرسالة الإلكترونية أثرها القانوني أو قابليتها للتنفيذ لمجرد أنها جاءت في شكل إلكتروني ٢- لا تفقد المعلومات المثبتة في الرسالة الإلكترونية حجيتها القانونية حتى وإن وردت موجزة متى كان الإطلاع على تفاصيل تلك المعلومات متاحاً ضمن النظام الإلكتروني الخاص بمنشئها، وتمت الإشارة في الرسالة إلى كيفية الإطلاع عليها". كما نصت المادة ١/١٠ من القانون ذاته على أنه "لا يحول دون قبول الرسالة الإلكترونية أو التوقيع الإلكتروني كدليل إثبات أن تكون الرسالة أو التوقيع قد جاء في شكل إلكتروني". والمادة ٢/١١ من القانون ذاته التي نصت على أنه "لا يفقد العقد صحته أو قابليته للتنفيذ لمجرد أنه جاء بواسطة مراسلة إلكترونية"[٦١].

وبناءً على ذلك فقد جعل المشرع الإماراتي للرسالة الإلكترونية المتبادلة بين الأطراف حجية في الإثبات. على أن المشرع الإماراتي وفي المادة ٢/١٠ من القانون الإتحادي رقم ١ لسنة ٢٠٠٦ نص على عدة عناصر يجب مراعاتها في تقدير حجية المعلومات الإلكترونية في الإثبات وهذه العناصر هي: أ- مدى إمكانية الإعتداد بالطريقة التي تم بها تنفيذ واحدة أو أكثر من عمليات إدخال المعلومات أو إنشائها أو تجهيزها أو تخزينها أو تقديمها أو إرسالها ب- مدى إمكانية الإعتداد بالطريقة التي استخدمت في المحافظة على سلامة المعلومات ج- مدى إمكانية الإعتداد بمصدر المعلومات إذا كان معروفاً د- مدى إمكانية الإعتداد بالطريقة التي تم بها التأكد من هوية المنشيء هـ- أي عنصر آخر يتصل بالموضوع"[٦٢]. ونلاحظ أن المشرع في إيراده للفقرة هـ من هذه المادة قد وسع وبشكل كبير من سلطة القاضي في تقدير حجية المعلومة الإلكترونية الأمر الذي قد يعطي القاضي سلطة رحبة وغير مقيدة وهذا أمر نعتقد أنه منتقد.

كذلك الحال فقد سمحت بعض القوانين الأخرى في دولة الإمارات العربية المتحدة بقبول الرسالة الإلكترونية في الإثبات ومن ذلك مثلاً ما نصت عليه الفقرة ١ من المادة ١٤ من القانون الإتحادي رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٥ في شأن الأحوال الشخصية بقولها "يعلن شخص المدعى عليه أو المراد إعلانه بصورة الإعلان في موطنه أو محل إقامته أو محل عمله أو الموطن المختار أو أينما وجد فإذا تعذر إعلانه جاز للمحكمة إعلانه بالفاكس أو البريد الإلكتروني أو البريد المسجل بعلم الوصول أو ما يقوم مقامها". كما نصت الفقرة ٧ من ذات المادة على أنه "يعتبر الإعلان منتجاً لآثاره من وقت تبليغ الصورة أو من تاريخ إرسال الفاكس أو البريد الالكتروني أو من تاريخ وصول البريد المسجل بعلم الوصول أو من تاريخ النشر وفقاً للأحكام السابقة". ونعتقد أن عبارة "البريد الإلكتروني" الواردة في هذه المادة تشمل الرسائل الإلكترونية المرسلة عبر جهاز الحاسوب كما تشمل الرسائل الإلكترونية المرسلة عبر الهاتف النقال أو حتى تلك المرسلة عبر أية وسيلة إلكترونية أخرى.

أما قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية في دولة الإمارات العربية المتحدة رقم ١٠ لسنة ١٩٩٢ فلم ينص تحديداً على حجية الرسالة الإلكترونية في الإثبات في ضوء الشروط التقليدية التي اشترطها والتي ذكرناها سابقاً وربما يعود ذلك إلى أن هذا القانون صدر عام ١٩٩٢ في الوقت الذي لم يكن فيه التعاقد عبر الهاتف النقال أو الوسائط الإلكترونية الحديثة قد انتشر إلا أنه وبموجب التعديل الذي تم بموجب القانون الإتحادي رقم ٣٦ لسنة ٢٠٠٦ فقد نصت الفقرة ٤ من المادة ١٧ مكرر على أن "للكتابة الإلكترونية والمحررات الإلكترونية والسجلات والمستندات الإلكترونية ذات الحجة المقررة للكتابة والمحررات الرسمية والعرفية في أحكام هذا القانون متى استوفت الشروط والأحكام المقررة في قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية".

الخاتمة (النتائج والتوصيات)

إن المشرع الإماراتي في قانون الإثبات الإتحادي والقانون الإتحادي في شأن المعاملات والتجارة الإلكترونية قد جعل للرسالة الإلكترونية المرسلة عن طريق الهاتف النقال حجية في الإثبات وأنه وبتعديل قانون الإثبات الإتحادي أضحى هناك تناغم وانسجام بين نصوص هذا القانون وبين نصوص والقانون الإتحادي في شأن المعاملات والتجارة الإلكترونية بما يسمح بالإعتراف بحجية الرسائل الإلكترونية في الإثبات.

على أننا نوصي بأن يحذو المشرع الإماراتي عند تعديله للقانون الإتحادي في شأن المعاملات والتجارة الإلكترونية رقم ١ لسنة ٢٠٠٦ حذو:

- المشرع البحريني: من حيث اشتراط الأمور الواجب توافرها في حفظ السجل الإلكتروني حتى يعتد به.
- المشرع الأردني: بالنص على أنه إذا حال المرسل دون إمكانية قيام المرسل إليه بطباعة السجل الإلكتروني وتخزينه والاحتفاظ به يصبح هذا السجل غير ملزم للمرسل إليه، وذلك لما في هذا النص من حماية للطرف المرسل إليه الرسالة.
- المشرع السوداني: في التوسع في تعريف الرسالة الإلكترونية.

الحاشية

---

[١] انظر: د. عادل حسن علي، حجية رسائل البيانات الإكترونية في المواد المدنية، الطبعة الأولى، مكتبة زهراء الشرق، القاهرة، ٢٠٠٧، ص ٥٦؛ د. محمد حسين منصور، الإثبات التقليدي والإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٢٦٩؛ سمير عبد السميع الأودن، العقد الإلكتروني، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٢٧؛ Ford, Warwick & Baum, Secure Electronic Commerce, Third Edition, Prentice-Hall Inc., New Jersey, ٢٠٠٥, p.٥٦.

[٢] د. هيثم سامر الحموري، تكنولوجيا الإتصال الخلوي، مكتبة أسعد، بيروت، ٢٠٠٤، ص ٣١-٣٢.

[٣] د.عبد الله مسفر الحيان & د. حسن عبد الله عباس، التوقيع الإلكتروني: دراسة نقدية لمشروع وزارة التجارة والصناعة الكويتية، مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية، المجلد التاسع عشر، العدد الأول، يونيه ٢٠٠٣، ص ٤٢؛ د. محمد مطالقة، عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٦، ص ١٥؛ غسان حسوني، نظم الإتصالات في الهواتف المتنقلة، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٦، ص ١٧-١٨.

[٤] لقد تبنى مشرع إمارة دبي في المادة ٢ من القانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢ بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية نفس التعريف. كذلك أورد المشرع البحريني في المادة ١ من القانون رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٢ بشأن المعاملات الإلكترونية تعريفاً مماثلاً تقريباً حيث عرف كلمة "إلكتروني" بأنها تقنية استعمال وسائل كهربائية أو مغناطيسية أو كهرومغناطيسية أو بصرية أو بايومترية أو فوتونية أو أي شكل آخر من وسائل التقنية المشابهة.

[٥] انظر الموقع الإلكتروني:
.http://www.only٤arab.com/vb/showthread.php?t=١٨٦

[٦] Susan Landau, Designing Cryptography for the New Century, Communications of the ACM, Vol. ٤٣, No. ٥, May ٢٠٠٨, pp. ١١٥-١٢٠.

[٧] انظر: المحامي يونس عرب، الحكومة الإلكترونية بين الأصالة والإستنساخ، بحث منشور عبر الموقع الإلكتروني abhatoo.net.ma/IMG/doc/dro٤٤.doc.

[٨] صحيفة الرأي الأردنية (صحيفة رسمية يومية)، الثلاثاء، ٣ شباط ٢٠٠٩، القسم الثاني (الأخبار المحلية)، المؤسسة الصحفية الأردنية، عمان، ص ١٨: حيث أشارت إلى أن نسبة الأشخاص المعنيين والذين تم تبليغهم من قبل دائرة التنفيذ القضائي بلغ ٧٥و٣٢% من مجموع المبلّغين.

[٩] انظر المادة ٦/أ/٦ من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ٨٥ لسنة ٢٠٠١ التي نصت على أنه "لا تسري أحكام هذا القانون على لوائح الدعاوى والمرافعات وإشعارات التبليغ القضائية وقرارات المحاكم". جدير بالإشارة إلى أن محاكم دبي بدأت ومنذ شهر آذار ٢٠٠٩ باستخدام نظام إلكتروني جديد خاص بقضايا الجزاء والمرور ومن المتوقع أن يساهم هذا النظام بشكل كبير في خفض نسبة الأخطاء المالية المرتبطة بآلية التسجيل اليدوي المستخدمة سابقاً بالإضافة إلى توفير الكثير من الوقت والجهد المتعلق بالتسجيل كما أنه سيضمن متابعة التدفقات المالية من وإلى ملفات القضايا بصورة دقيقة (نقلاً عن صحيفة الفجر الإماراتية، العدد ٩٥١٥، الخميس، ١٥ ربيع الأول ١٤٣٠ - ١٢ مارس ٢٠٠٩، الصفحة ٢).

[١٠] في دراسة حديثة أجرتها مؤسسة Ipsos-Stat العالمية تبين أن ما نسبته ٦٥% من العينة المأخوذة مارسوا نوعاً ما من أعمال التجارة الخلوية، وأن ١٤,٥% من بينهم قاموا بإجراء حوالات مالية عبر أجهزتهم (انظر http://www.wirelessnewsfactor.com).

[11] انظر: يونس عرب، التجارة الإلكترونية، مجلة البنوك في الأردن، مجلد ١٨، العدد ٨ تشرين الأول، ١٩٩٠؛ د .عبد الفتاح بيومي حجازي، النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية - الكتاب الأول: نظام التجارة الإلكترونية وحمايتها مدنياً، دار الفكر الجامعي، القاهرة، ٢٠٠٢.

[12] انظر غسان حسوني، نظم الإتصالات في الهواتف المتنقلة، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٦، ص ٣١ وما بعدها.

[13] د. أنور سلطان، مصادر الإلتزام في القانون المدني الأردني: دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، منشورات الجامعة الأردنية، عمان، ١٩٨٧، ص ٤٣؛ د. عبد الرزاق السنهوري، نظرية العقد، الجزء ١، دون دار نشر، القاهرة، طبعة ١٩٨٧، ص ١٧٤.

[14] أما إذا توافقت إرادتان على إحداث أمر آخر غير إحداث أثر قانوني كالاتفاق على الذهاب في رحلة أو تلبية الدعوة إلى حفلة فلا يعد هذا عقداً بالمعنى القانوني وإنما يعد مجرد إتفاق؛ وذلك لأن القانون لا يلزم طرفيه بشيء. ويستفاد من ذلك أن معنى الاتفاق أوسع من معنى العقد. للمزيد راجع: د. عبد الناصر توفيق العطار، مصادر الإلتزام الإرادية في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، ١٩٩٧، ص ١٩-٢٠.

[15] د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الأول: نظرية الإلتزام بوجه عام، دار إحياء التراث العربي، بيروت، طبعة ١٩٦٨، ص ١٨٠.

[16] انظر: د. أمجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزامات، الطبعة الأولى، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠١، ص ٥٦. ومع ذلك فإن المشرع الإماراتي متأثراً بالفقه الإسلامي لم يهمل الإرادة الباطنة بل أخذ بها في بعض الحالات كما هو الحال في الصورية وعند تفسير العقد حيث لا بد هنا من البحث عن النية الحقيقية للمتعاقدين ولو خالفت النصوص الظاهرة: انظر نص المادة ٣٩٥ ونص المادة ٢/٢٦٥ من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥.

[17] د. عبد الخالق حسن أحمد، الوجيز في شرح قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، الجزء الأول: مصادر الإلتزام، ص ٣٤-٣٥؛ د. فتحي عبد الرحيم عبد الله، شرح النظرية العامة للإلتزامات، الكتاب الأول: مصادر الإلتزام، دار عابدين، القاهرة، ٢٠٠١، ص ٥٩؛ سمير عبد السميع الأودن، مرجع سابق، ص ٢٣-٢٤.

[18] مع مراعاة أن القانون إذا اشترط شكلاً خاصاً للتراضي فلا بد من مراعاة هذا الشكل كأن يشترط القانون أن يكون العقد مكتوباً كما في عقد الشركة والعقد الخاص بإنشاء ملكية الأسرة (المادة ٦٥٦ والمادة ١١٨٣ من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم ٥ لسنة ١٩٨٥).

[19] هذان النصان مطابقان تماماً لنص المادتين ٩٣ و١٠٢ من القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ الأصل الذي أخذ عنه قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

[20] انظر: د. عباس العبودي، التعاقد عن طريق وسائل الإتصال الفوري وحجيتها في الإثبات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥، ص ٤٢ وما بعدها.

[٢١] تعتبر رسالة المعلومات وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة في معظم القوانين العربية. انظر مثلاً نص المادة ١٣ من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ٨٥ لسنة ٢٠٠١ والذي جاء على النحو التالي "تعتبر رسالة المعلومات وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة المقبولة قانوناً لإبداء الإيجاب أو القبول بقصد إنشاء التزام تعاقدي". وكذلك نص المادة ٧/ب من القانون ذاته والتي صرحت بأنه "لا يجوز إغفال الأثر القانوني للسجل الإلكتروني والعقد الإلكتروني والرسالة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني لمجرد أنها أجريت بوسائل الكترونية شريطة اتفاقها مع أحكام هذا القانون". وانظر نص المادة ١٠ من القانون رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٢ بشأن المعاملات الإلكترونية في مملكة البحرين الذي جاء على النحو التالي "في سياق إبرام العقود يجوز التعبير، كلياً أو جزئياً، عن الإيجاب والقبول وكافة الأمور المتعلقة بإبرام العقد والعمل بموجبه، بما في ذلك أي تعديل أو عدول أو إبطال للإيجاب أو القبول، عن طريق السجلات الإلكترونية ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك". وكذلك نص المادة ١/٥ من القانون ذاته والتي صرحت بأنه "لا ينكر الأثر القانوني للمعلومات الواردة في السجلات الإلكترونية من حيث صحتها وإمكان العمل بمقتضاها لمجرد ورودها - كلياً أو جزئياً - في شكل سجل إلكتروني". وانظر نص المادة ١٣ من القانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢ بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية في إمارة دبي الذي جاء على النحو التالي "١- لأغراض التعاقد يجوز التعبير عن الإيجاب والقبول جزئياً أو كلياً بواسطة المراسلة الإلكترونية ٢- ولا يفقد العقد صحته أو قابليته للتنفيذ لمجرد أنه تم بواسطة مراسلة الكترونية واحدة أو أكثر". وانظر نص المادة ٣/ب من قانون المعاملات الإلكترونية السوداني لسنة ٢٠٠٧ الذي جاء على النحو التالي "تعد رسالة البيانات وسيلة للتعبير كلياً أو جزئياً عن الإرادة لإبداء الإيجاب والقبول بقصد إنشاء التزام تعاقدي" ونص المادة ١/٤ من القانون ذاته الذي جاء على النحو التالي "تكون العقود الإلكترونية صحيحة ونافذة عند ارتباط الإيجاب بالقبول عبر رسالة البيانات التي يتبادل فيها المتعاقدان التعبير عن إرادتين متطابقتين".

[٢٢] د. أسامة أبو الحسن مجاهد، التعاقد عبر الإنترنت، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص ٣٩. وحسبما نرى فإن العقد - بشكلٍ عام – هو ارتباط القبول بالإيجاب وليس العكس؛ وذلك لأن الذي يصدر أولاً هو الإيجاب ويأتي القبول مطابقاً له.

[٢٣] د. أسامة أبو الحسن مجاهد، مرجع سابق، ص ٣٣-٣٤.

[٢٤] انظر: د. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ٢٦٨.

[٢٥] انظر: د. عادل حسن علي، مرجع سابق، ص ١١١.

[٢٦] د. محمد مصطفى الزحيلي، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، مكتبة دار البيان، دمشق، ١٩٨٢، ص ٢٢؛ د. محمد مصاروه، الإثبات بالقرائن في المواد المدنية والتجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٦، ص ١١.

[٢٧] انظر في ذلك: د. محمد المرسي زهرة، أحكام الإثبات في ضوء قانون الإثبات الإتحادي رقم ١٠ لسنة ١٩٩٢ في المعاملات المدنية والتجارية، الطبعة الأولى، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، ٢٠٠٥، ص ٣؛ د. مفلح عواد القضاة، الإثبات في المواد المدنية والتجارية طبقاً لقانون الإثبات رقم ١٠ لسنة ١٩٩٢ لدولة الإمارات العربية المتحدة: دراسة

مقارنة، المعهد العالي للعلوم القانونية والقضائية، دبي، ص ١٨؛ د. سليمان مرقس، أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري مقارناً بتقنينات سائر البلاد العربية، الجزء الأول، عالم الكتب، القاهرة، ١٩٨١، ص ١١؛ د. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ٧.

[٢٨] مجموعة أحكام المحكمة الإتحادية العليا في دولة الإمارات العربية المتحدة، السنة ١٥، العدد الثاني، رقم المجلد ١٦٣، الحكم الصادر في ١٥ يونيه ١٩٩٣، ص ١٠٣٩.

[٢٩] د. مفلح عواد القضاة، البينات في المواد المدنية والتجارية، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٣، ص ٢٢.

[٣٠] د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون الإثبات المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥، ص ٣٠؛ د. محمد المرسي زهرة، مرجع سابق، ص ٧٩؛ د. مفلح عواد القضاة، الإثبات في المواد المدنية والتجارية طبقاً لقانون الإثبات رقم ١٠ لسنة ١٩٩٢، مرجع سابق، ص ٣٠-٣١.

[٣١] المحامي نزيه نعيم شلالا، الإثبات بواسطة الفاكس – البرقيات - الشريط المغناطيسي - الأقراص المدمجة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٨، ص ٧.

[٣٢] انظر الموقع الإلكتروني: www.bab.com/articles/full-article.cfm?id=٥٤٩٨.

[٣٣] سمير عبد السميع الأودن، مرجع سابق، ٢٦؛ انظر كذلك: http://www.ibm.com/products/us.

[٣٤] انظر حول ذلك: د. عبد الحميد الشواربي، الإثبات بشهادة الشهود، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٦ ، ص ٢٢٨؛ د. مفلح عواد القضاة، البينات في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ١٢٦؛ القاضي وسيم شفيق الحجار، الإثبات الإلكتروني، دار صادر، بيروت، ٢٠٠٢، ص ٥٤.

[٣٥] نصت المادة ٩٤ من قانون المعاملات التجارية رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣ في دولة الإمارات العربية المتحدة على أنه "يجوز إثبات الإلتزامات التجارية أياً كانت قيمتها بجميع طرق الإثبات ما لم ينص القانون أو يقض الإتفاق بغير ذلك".

[٣٦] نصت المادة ١/٣٥ من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية رقم ١٠ لسنة ١٩٩٢ في دولة الإمارات العربية المتحدة على أنه "في غير المواد التجارية إذا كان التصرف تزيد قيمته على خمسة آلاف درهم أو كان غير محدد القيمة، فلا تجوز شهادة الشهود في إثبات وجوده أو انقضائه ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك".

[٣٧] د. محمد حسن قاسم، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٥، ص ١٣٩؛ د. محمد المرسي زهرة، مرجع سابق، ص ١٠٢؛ د. عباس العبودي، مرجع سابق، ص ١٢٢.

[٣٨] مرتضى الزبيدي، تاج العروس، مطبعة الجيل، بيروت، دون سنة نشر، باب الكاف.

[٣٩] الفيروز آبادي الشهير بـ مجد الدين محمد بن يعقوب بن محمد بن إبراهيم بن عمر الشيرازي، القاموس المحيط، المؤسسة العربية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٩٣، باب الكاف.

[٤٠] جمال الدين بن محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي، لسان العرب، الطبعة الأولى، المجلد الأول، دار صادر، بيروت، ١٩٨٠، ص ٣٨١٦-٣٨١٨.

[٤١] انظر المواد ٧-١٦ من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية رقم ١٠ لسنة ١٩٩٢ في دولة الامارات العربية المتحدة.

[٤٢] انظر في ذلك: د. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ٢٦٩.

[٤٣] هذا ما لم ينص القانون على غير ذلك، ومثال ذلك ما نص عليه قانون تنظيم علاقات العمل رقم ٨ لسنة ١٩٨٠ في دولة الإمارات العربية المتحدة بقوله "اللغة العربية هي اللغة الواجبة في الاستعمال بالنسبة إلى جميع السجلات والعقود والملفات والبيانات وغيرها مما هو منصوص عليه في هذا القانون أو في أي قرار أو لائحة تصدر تطبيقاً لأحكامه، كما تكون اللغة العربية واجبة الاستعمال في التعليمات والتعميمات التي يصدرها صاحب العمل لعماله وفي حالة استعمال صاحب العمل لغة أجنبية إلى جانب اللغة العربية يعتبر النص العربي هو النص المعتمد" (المادة ٢).

[٤٤] انظر: القاضي وسيم شفيق الحجار، مرجع سابق، ص ١٩؛ د. سليمان مرقس، أصول الإثبات وإجراءاته في المواد المدنية في القانون المصري مقارناً بتقنينات سائر البلاد العربية، الجزء الأول، عالم الكتب، القاهرة، ١٩٨١، ص ١٩٢؛ Bell McHugho, Rules of Evidence, Routledge, London, ٢٠٠٦, p.٢٣٤.

[٤٥] أشار إلى ذلك: د. هيثم سامر الحموري، مرجع سابق، ص ٨٩.

[٤٦] عُرّفت الكتابة الإلكترونية على أنها كل حروف أو أرقام أو رموز أو أي علامات تثبّت على دعامة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أي وسيلة أخرى مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك" (د. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ٢٨٣). انظر كذلك: القاضي وسيم شفيق الحجار، مرجع سابق، ص ١٩؛ د. عادل حسن علي، مرجع سابق، ص ١١٠.

[٤٧] نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية المصرية، العدد ١٧ تابع (د)، تاريخ ٢٢ نيسان ٢٠٠٤، صفحة ١٧.

[٤٨] د.عبد الباسط جميعي ، إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الإنترنت، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٢٠.

[٤٩] انظر: القاضي وسيم شفيق الحجار، مرجع سابق، ص ١٨-١٩؛ د. عبد الباسط الجميعي، مرجع سابق، ص ٢٠.

[٥٠] المادة ٢ من القانون الإتحادي في شأن المعاملات والتجارة الإلكترونية في دولة الإمارات العربية المتحدة رقم ١ لسنة ٢٠٠٦ عرفت الوسيط الإلكتروني المؤتمت بأنه "برنامج أو نظام الكتروني لوسيلة تقنية المعلومات التي تعمل تلقائياً بشكل مستقل كلياً أو جزئياً دون إشراف من أي شخص طبيعي في الوقت الذي يتم فيه العمل أو الإستجابة له".

[٥١] نصت المادة ١٤ من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ٨٥ لسنة ٢٠٠١ على أنه "تعد رسالة المعلومات صادرة عن المنشيء سواءً صدرت عنه ولحسابه، أم بواسطة وسيط الكتروني معد للعمل أوتوماتيكياً بوساطة المنشيء أو بالنيابة عنه".

[٥٢] هذا النص مطابق لنص المادة ٣/١٥ من القانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢ بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية في إمارة دبي. هذا وقد نصت المادة ١٥/أ من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم ٨٥ لسنة ٢٠٠١ على أنه "للمرسل إليه أن يعتبر رسالة المعلومات صادرة عن المنشئ وأن يتصرف على هذا الأساس في أي من الحالات التالية: ١- إذا استخدم المرسل إليه نظام معالجة معلومات سبق أن اتفق مع المنشئ على استخدامه لهذا الغرض للتحقق من أن الرسالة صادرة عن المنشئ ٢- إذا كانت الرسالة التي وصلت للمرسل إليه ناتجة من إجراءات قام بها شخص تابع للمنشيء أو من ينوب عنه ومخول بالدخول إلى الوسيلة الإلكترونية المستخدمة من أي منهما لتحديد هوية المنشئ".

[٥٣] هذا النص مطابق لنص المادة ٤/١٥ من القانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢ بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية في إمارة دبي.

[٥٤] المادة ٤/١٣ من قانون اليونسترال النموذجي للتجارة الإلكترونية لعام ١٩٩٦ (انظر: United Nations General Assembly, Fifty-First Session, Agenda Item ١٤٨, A/RES/٥١/١٦٢, Model Law on Electronic Commerce Adopted by the United Nations Commission on International Trade Law, p.٧.)

[٥٥] د. محمد المرسي زهرة، مرجع سابق، ص ١٣٠؛ القاضي وسيم شفيق الحجار، مرجع سابق، ص ٢٠.

[٥٦] النص الإنجليزي لهذه المادة جاء على النحو التالي: where the law requires information to be in writing, that requirement is met by a data message if the information contained therein is accessible so as to be usable for subsequent reference.

[٥٧] انظر: د. عادل حسن علي، مرجع سابق، ص ١١١.

[٥٨] انظر: سمير عبد السميع الأودن، مرجع سابق، ص ١٥٧؛ وانظر كذلك الموقع الإلكتروني http://www.iso.org/iso/home.htm.

[٥٩] انظر: عايض المري، مدى حجية التكنولوجيا الحديثة في إثبات العقود التجارية، رسالة دكتوراه منشورة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٨، ص ٨٦.

[٦٠] انظر: سمير عبد السميع الأودن، مرجع سابق، ص ٤٩؛ د. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ٢٦٨.

[٦١] وقد سار على نفس النهج مشرع إمارة دبي في القانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢ بشأن المعاملات والتجارة الإلكترونية فنص في المادة ١/٧ على أنه "لا تفقد الرسالة الالكترونية أثرها القانوني أو قابليتها للتنفيذ لمجرد إنها جاءت في شكل الكتروني" والمادة ١٢ من القانون ذاته بقولها "لا يحول دون قبول الرسالة الإلكترونية أو التوقيع الإلكتروني كدليل إثبات لمجرد أن الرسالة أو التوقيع قد جاء في شكل الكتروني". كذلك المشرع الأردني في قانون المعاملات الالكترونية رقم ٨٥ لسنة ٢٠٠١ حيث نص في المادة ٧ على أنه "أ- يعتبر السجل الالكتروني والعقد الالكتروني والرسالة الالكترونية والتوقيع الالكتروني منتجاً للآثار

القانونية ذاتها المترتبة على الوثائق والمستندات الخطية والتوقيع الخطي بموجب أحكام التشريعات النافذة من حيث إلزامها لأطرافها أو صلاحيتها في الإثبات ب- لا يجوز إغفال الأثر القانوني لأي مما ورد في الفقرة (أ) من هذه المادة لأنها أجريت بوسائل الكترونية شريطة اتفاقها مع أحكام هذا القانون". وقانون اليونسترال النموذجي لعام ١٩٩٦ الصادر عن لجنة القانون التجاري الدولي التابع للأمم المتحدة (CNUDCI) حيث نص في المادة ٥ على أنه "لا تفقد المعلومات مفعولها القانوني أو صحتها أو قابليتها للتنفيذ لمجرد أنها في شكل رسالة بيانات". كما تشير نص المادة ١/٨ من القانون المذكور أعلاه على أنه "عندما يشترط القانون تقديم المعلومات أو الاحتفاظ بها في شكلها الأصلي تستوفي رسالة البيانات هذا الشرط إذا: أ- وجود ما يعود عليه لتأكيد سلامة المعلومات منذ الوقت الذي أنشأت فيه للمرة الأولى في شكلها النهائي، بوصفها رسالة بينات أو غير ذلك ب- كانت تلك المعلومات مما يمكن عرضه على الشخص المقرر أن تقدم إليه وذلك عندما يشترط عرض تلك المعلومات". والقانون رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٢ بشأن المعاملات الإلكترونية في مملكة البحرين حيث نص في المادة ١/٥ على أنه "لا ينكر الأثر القانوني للمعلومات الواردة في السجلات الإلكترونية من حيث صحتها وإمكان العمل بمقتضاها لمجرد ورودها - كلياً أو جزئياً - في شكل سجل إلكتروني". وقانون تنظيم التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات المصري رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٤ حيث نص في المادة ١٥ على أن "للكتابة الإلكترونية وللمحررات 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". وقانون المعاملات الإلكترونية السوداني لسنة ٢٠٠٧ حيث نص في المادة ١/١٠ على أنه "لا ينكر الأثر القانوني للمعلومات الواردة في السجل الإلكتروني من حيث صحتها وإمكان العمل بمقتضاها لمجرد ورودها كلياً أو جزئياً في شكل سجل إلكتروني أو الإشارة إليها في هذا السجل".

[٦٢] لم ينص المشرع الأردني على مثل هذه العناصر بينما نص عليها المشرع البحريني في المادة ٤/٥ من القانون رقم ٢٨ لسنة ٢٠٠٢ بقوله "يراعى في تقدير حجية السجل الإلكتروني في الإثبات عند النزاع في سلامته ما يلي: أ- مدى الثقة في الطريقة التي تم بها إنشاء أو حفظ أو بث السجل الإلكتروني ب- مدى الثقة في الطريقة التي تم بها توقيع السجل الإلكتروني ج- مدى الثقة في الطريقة التي استعملت في المحافظة على سلامة المعلومات التي تضمنها السجل الإلكتروني د- أية أمور أخرى ذات علاقة".