التحديات القانونية للتقاضي الكتروني المدني: دراسة تحليلية مقارنة

هشام هاشم ميخائيل[1]، سيبل جعفر حاجي عمر[2]

[1] قسم القانون، كلية القانون والعلاقات الدولية، جامعة جيهان- اربيل، كوردستان، العراق
[2] قسم القانون، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة دهوك، كوردستان، العراق

المستخلص

يُعَدّ نظام التقاضي الإلكتروني من أبرز مظاهر التحول الرقمي في العدالة، حيث يتيح إنجاز القضايا بسرعة وكفاءة وتيسير الإجراءات أمام المتقاضين عبر الوسائط الإلكترونية مثل الحواسيب وشبكة الإنترنت ووسائل الاتصال الرقمية، بما يعزز المرونة ويقلل العبء على الأطراف. ورغم هذه المزايا، يواجه النظام مجموعة من التحديات القانونية الجوهرية، أبرزها القصور التشريعي وعدم ملاءمة التشريعات الوطنية الحالية لمتطلبات التكنولوجيا الحديثة في مجال الإجراءات القضائية والمسائل الموضوعية. يهدف هذا البحث إلى تسليط الضوء على أوجه النقص التشريعي في استخدام التكنولوجيا ضمن الإجراءات القضائية، سواء على المستوى الإجرائي والموضوعي، مع التركيز على الفجوات التي تعيق تحقيق العدالة الرقمية بشكل فعال. وتعتمد الدراسة منهجية مقارنة بين القوانين التي نظمت الوسائل الإلكترونية في المجال القضائي، لتحديد مدى ملاءمتها لمتطلبات التحول الرقمي وكشف النواقص التي تؤثر على التطبيق العملي. أظهرت نتائج البحث وجود قصور واضح في الإطار التشريعي سواء في القوانين العراقية او القوانين المقارنة رغم الأهمية المتزايدة للتكنولوجيا القضائية، والحاجة الماسة إلى تعديل بعض القوانين ذات الصلة، لا سيما قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الإلكترونية، لضمان موثوقية المستندات الإلكترونية واعتمادها كوسائل إثبات قانونية. كما تؤكد الدراسة ضرورة التوجه نحو رقمنة إجراءات التقاضي، ولو بشكل جزئي، لتعزيز سرعة الفصل في القضايا وتحقيق العدالة بشكل أكثر كفاءة وشفافية، مع تقليل الثغرات القانونية التي تؤثر على ثقة المتقاضين بالنظام القضائي.

الكلمات المفتاحية: التقاضي الإلكتروني، التوقيع الالكتروني، التبليغ الالكتروني، إقامة الدعوى، محكمة الإلكترونية.

1. المقدمة

إن الاعتماد على الوسائل الإلكترونية في الإجراءات القضائية في الوقت الحالي أصبح أمراً ضرورياً و حتمية مفروضة و ذلك لما يقدمه هذا الوسائل من مزايا كثيرة كالاختصار في الوقت وتقليل النفقات والحفاظ على السرية و غيرها من المزايا، لذلك فإن الإبقاء على إجراءات التقاضي العادي يؤدي الى البطء في عملية التقاضي و صعوبة الإجراءات المتبعة فيه وفقاً للقوانين الإجرائية الحالية، عليه فإن التقاضي الالكتروني تعتبر بديلاً مطوراً و أكثر فعالية من التقاضي العادي اذا ما توفرت المتطلبات الضرورية لتفعيل هذا النظام ، والمتمثلة بتنظيم تشريعي لهذا النظام و تهيئة البنية التحتية الإدارية و البشرية و التقنية، إضافة الى ذلك فإن نظام التقاضي الإلكتروني تعتبر في وقت الحالي عنوان تقدم الدول ورقيها، فلا بد من تطور العمل القضائي و توصيل العدالة للمتقاضين بأيسر السبل وأسرعها، وذلك عبر استخدام وسائل التكنولوجيا الحديثة التي أصبحت واقعا يجب التعامل معه وعدم تجاهله.

إلا أن استخدام تقنية التقاضي الإلكتروني ليس بالأمر اليسير فهناك عدة تحديات التي تواجه تطبيق هذا النظام، فمن ناحية يواجه هذا النظام التحديات القانونية والإجرائية و التي تتمثل بعدم تنظيم تشريعي لأحكام هذا النظام من قبل مشرع في العديد من الدول و منها العراق، وهذا ما يمنع القاضي و المتقاضين من استعمال الوسائل الإلكترونية في الإجراءات القضائية وذلك لأن الفراغ التشريعي او عدم تنظيمه من قبل المشرع لا يمكن أن يكون محلا للتطبيق أمام القاضي، ومن جانب اخر فان التنظيم التشريعي للجوء إلى التقاضي الإلكتروني لا تكون ضامنة لإنجاح هذا النظام لوحدها إذ لم يكن هناك بيئة تشريعية مساهمة، كما إن الاعتماد على نظام التقاضي الإلكتروني

مجلة جامعة جيهان- اربيل للعلوم الانسانية والاجتماعية
المجلد 9، العدد 2 (2025).
أُستلم البحث في 29 أيلول 2025؛ قُبل في 26 تشرين الثاني 2025
ورقة بحث منتظمة: نُشرت في 30 كانون الأول 2025
البريد الإلكتروني للمؤلف: hisham.hashim@cihanuniversity.edu.iq
حقوق الطبع والنشر © 2025 هشام هاشم ميخائيل، سيبل جعفر حاجي عمر. هذه مقالة الوصول اليها مفتوح موزعة تحت رخصة المشاع الإبداعي النسبية - CC BY-NC-ND 4.0

يثير تساؤلات جوهرية تتعلق بمدى تأثيره على ضمانات صحة التقاضي، خصوصاً في القضايا المدنية التي تتطلب مراعاة دقيقة لأصول المحاكمة العادلة والضمانات الإجرائية، فعلانية الجلسات، و مبدأ المواجهة بين الخصوم، و حق الدفاع، و مبدأ المساواة، وسرية المعلومات، تعتبران من ركائز أساسية لأي عملية تقاضي سليمة، ويُخشى أن تؤثر التقنيات الرقمية سلباً على فاعلية هذه الضمانات، إما بسبب ضعف الإمكانيات التقنية أو غموض الإطار القانوني الذي ينظم استخدامها.

وتطبيقاً على ما سبق فإن التقاضي الإلكتروني يواجه صعوبات متعددة في التطبيق، سواء من الناحية القانونية أو الإدارية. وتُعد التحديات القانونية من أهم العوائق التي تعترض مسيرة تطوير العملية القضائية، خصوصًا فيما يتعلق بتطبيق الإجراءات عبر الوسائل التقنية الحديثة في ظل عدم وجود تشريعات كافية تنظم أحكام نظام التقاضي الإلكتروني، وعلى الرغم من أن بعض التشريعات الحالية قد تواكب هذه المستجدات، إلا أن الكثير منها يحتاج إلى تدخل تشريعي لتعديله أو وضع تنظيم قانوني شامل من خلال استحداث نصوص جديدة لمعالجة الفجوات.

ويضاف إلى ذلك غياب التوجيهات الإدارية الواضحة والآليات التنفيذية التي تكفل انسيابية العمل الإلكتروني، مما يزيد من صعوبة تطبيق النظام بفعالية. ومن ثم، يُعتبر غياب التشريع الكافي وعدم مواكبة القوانين الوطنية للتطورات التقنية، إلى جانب نقص الأطر الإدارية الداعمة، من أبرز التحديات التي تواجه تطبيق نظام التقاضي الإلكتروني. كما يترتب على هذه الثغرات القانونية والإدارية بطء إجراءات التقاضي، وإمكانية وجود تناقضات في تطبيق الأحكام، وهو ما قد يؤثر سلبًا على ثقة المتقاضين في النظام القضائي الجديد.

وعليه، واستنادًا إلى ما سبق، سوف نقسم هذا البحث إلى مطلبين، نتناول في الأول التحديات المتعلقة بالفراغ التشريعي للتقاضي الكتروني، والتي تتمثل في غياب تشريعات كافية تسمح باللجوء إلى الوسائل الإلكترونية وتنظم الإجراءات بصورة إلكترونية. وفي المطلب الثاني نتناول عدم مساهمة البيئة التشريعية الحالية للتقاضي الالكتروني، كون إصدار تشريعات تنظم نظام التقاضي الإلكتروني وحده لا يكفي لضمان نجاح العملية، إذ يجب أن يصاحبها تعديلات تشريعية في القوانين الموضوعية الأخرى لمواكبة التطور التكنولوجي وتحقيق انسجام النظام القانوني مع متطلبات العصر الرقمي.

2. التحديات المتعلقة بالفراغ التشريعي للتقاضي إلكتروني

من أهم أسس تقنين منظومة القضاء الإلكتروني هو التشريع، الذي يُقصد به مجموعة القواعد القانونية المكتوبة الصادرة عن السلطة التشريعية المختصة في الدولة وفق إجراءات محددة ومعروفة. إلا أنه في ظل التطور العلمي والتكنولوجي، أصبح من الضروري تطويع هذه التشريعات بحيث تتماشى مع استخدام وسائل الاتصال الحديثة وتطبيق إجراءات التقاضي إلكترونيًا عبر الشبكات الرقمية والإنترنت الدولي (النعيمي، ٢٠٢٤). ونظرًا لأن التشريعات الوطنية في معظم الدول، ومن بينها العراق، لا تستوعب بشكل كافٍ تطبيق إجراءات التقاضي الإلكتروني في شكلها الحالي، أصبح من الضروري إعادة النظر في القوانين النافذة وإجراء التعديلات اللازمة عليها لتواكب هذا التطور. وقد سارت على هذا النهج بعض الدول التي تبنت التطور التكنولوجي والقانوني، ودمجت التقنيات العلمية الحديثة في مختلف مجالات الحياة، بما في ذلك القضاء، مما ساعد على تعزيز فعالية الأنظمة القضائية وضمان تحقيق العدالة بشكل أسرع وأكثر كفاء (Elkawe, 2022) .

وعليه تكمن أهمية الأساس التشريعي في كونه نقطة ارتكاز وأساسًا قانونيًا مشروعًا لتطبيق منظومة التقاضي الإلكتروني. فلا يمكن الحديث عن تطبيق هذا النظام والاستفادة من التقنيات الحديثة في إجراءات التقاضي ما لم يتم تنظيمه بموجب تشريعات إجرائية وموضوعية واضحة. ويُعتبر غياب التنظيم التشريعي من أبرز التحديات التي تواجه تطبيق النظام بكفاءة. إضافة إلى ذلك، فإن أي قصور تشريعي في هذا النظام لا يمكن تجاوزه ما لم تواكب التشريعات الوطنية المكملة لإجراءات التقاضي التطور التكنولوجي، بمعنى أن تنظيم إجراءات التقاضي الإلكتروني بموجب تشريع واحد قد يكون غير مجدٍ إذا لم تشمل هذه التعديلات جميع القوانين الأخرى ذات الصلة، بما يضمن انسجام النظام القانوني، وتكامل الإجراءات، وتحقيق أهداف التقاضي الإلكتروني من حيث السرعة والفاعلية وضمان حقوق الأطراف .

ولما كان التشريع يلعب دوراً حيوياً في تنظيم أمور المجتمع من خلال وضع قواعد قانونية ملزمة تهدف إلى تحقيق العدالة و المساواة و ضمان استقرار المجتمع وحمايته والحفاظ على قيمه الأخلاقية و الاجتماعية(النيداني، ٢٠٠٩)، على هذا الأساس فإن تطبيق نظام تقاضي الكتروني مرهونا بشكل أساسي بوجود تشريعات إجرائية تنظم ذلك، أي لا يمكن تطبيق نظام المحكمة الالكترونية بدون وجود تشريعات تسمح بالتقاضي عن بعد و إتمام كافة إجراءات التقاضي بالطريق الكترونية و باستخدام تكنولوجيا المعلومات و الاتصال، عليه فإن استخدام التقنيات الحديثة لتيسير إجراءات الدعوى القضائية لن يحقق الغاية المرجوة منه في التسريع و تبسيط الفصل في المنازعات القضائية، إلى بتعديل التشريعات ذات الصلة على نحو يسمح بقبول سندات الكترونية بنظيرتها الورقية في العمل القضائي، لذا فإن التنظيم تالشريعي لإجراءات الدعوى إلكترونية تعتبر من أهم خطوات نحو التحول الرقمي للإجراءات القضائية، إضافة الى ذلك فإن عدم مواكبة التشريعات السائدة تظل من أهم العوائق التي تواجه هذا النظام والتي تحتاج الى تعديلها بما يواكب التطور التكنلوجي .

عليه سوف نبحث من خلال هذا المطلب أهمية وجود إطار تشريعي متكامل لتنظيم تطبيق نظام التقاضي الإلكتروني، باعتباره الركيزة القانونية التي تضمن شرعية الإجراءات القضائية وحماية حقوق جميع الأطراف. كما يستعرض المطلب الأساس التشريعي للتقاضي الإلكتروني وفق التشريع العراقي، مع تحليل القوانين والإجراءات القائمة، وتحديد الفجوات التي تتطلب تحديثًا أو تعديلًا لمواكبة التحولات التكنولوجية الحديثة في منظومة القضاء.

2.1 أهمية وجود تشريع ينظم نظام التقاضي الإلكتروني

لا يمكن تصور تطبيق سليم لنظام التقاضي الإلكتروني بدون وجود تشريع ينظم ذلك، وأن الحديث عن التقاضي الإلكتروني ومزايا تكون بلا جدوى في حال عدم وجود تشريع ينظمه، عليه فإن وجود تشريع عام تقر وتنظم التقاضي الإلكتروني أمر هام وضروري لصحة الإجراءات فلا يمكن تطبيق نظام محكمة الإلكترونية والاستفادة من الوسائل الإلكترونية الحديثة إذا لم يوجد هناك تشريعات تسمح بذلك، أي أن القاضي لا يستطيع استخدام واللجوء إلى تلك الوسائل بدون تنظيم تشريعي (الشافعي،

٢٠٢٢).

وعلى هذا الأساس فقد لجأت العديد من الدول بإجراء التعديلات اللازمة على تشريعات الإجرائية لتنظيم استخدام الوسائل الالكترونية في إجراءات التقاضي وذلك لتحقيق الغاية المرجوة من تلك النظام وهو سرعة وتبسيط في الفصل في المنازعات القضائية والسماح القاضي بقبول السندات الإلكترونية شانها شان السندات التقليدية الورقية وقيامه بإجراءات المتعلقة بالدعوة بطرق الكترونية بدلا من التقليدية .

ولما كان نظام التقاضي الالكتروني يسمح للأفراد بالقيام بالإجراءات القضائية بالطرق الالكترونية من تسجيل الدعوى وإجراءات الحضور وتقديم الدفوع وايداع الأحكام وصولا الى الطعن بالحكم وتنفيذها، ولأهمية هذه الإجراءات فإنه لابد أن يتم إدخال بعض من التعديلات اللازمة في قانون المرافعات المدنية بحيث تسمح بقبول الإجراءات المذكورة أعلاه باستخدام الوسائل الالكترونية اضافة الى تعديل قوانين ذات صلة بصورة يواكب التطور العلمي الحديث .

ونظرا لصعوبة الانتقال بشكل جذري من النظام القديم الى النظام الالكتروني بحيث لا يمكن أن يتم بين ليلة وضحاها وانما لابد من مرحلة انتقالية يتم فيها الإعداد والتجهيز لتطبيق نظام المحكمة الالكترونية بشكل كامل لذلك وجب ان تكون تلك التعديلات بصوره متدرجه تواكب مراحل التحول من نظام التقليدي إلى نظام الالكتروني بعد ان يتم تجهيز السلطة القضائية بهذا الأمر (الحشيش، ٢٠٢٠) .

وأن اللجوء إلى تطبيق نظام التقاضي الإلكتروني بتعديل التشريعات الإجرائية بشكل كلي قد تكون صعبة ، لذا من الأفضل أن تكون بصوره تدريجيه من خلال تضمين تشريعات الإجرائية في بعض النصوص وأن تكون جوازيه وليس وجوبا على طرفي الدعوى لإتمام الإجراءات التقاضي بالطريقة الالكترونية كأن يتم اجازة اقامة الدعوى بطريقه الكترونيه والتقليدية وهكذا الأمر يسهل الإجراءات بحيث يستفيد المتقاضي مما يوفره الطريقة الالكترونية إلى جانب الطريقة التقليدية لإتمام الإجراءات المطلوبة عليه، إلى أن يتم استكمال كافة العناصر الإجرائية للتقاضي الالكتروني وفقا للتعديل التشريعي والوصول الى جعل تلك الإجراءات وجوبية .

وهو الأمر الذي لجأ إليه العديد من التشريعات المقارنة وعلى سبيل المثال فقط استحدث المشرع المصري فكرة التقاضي الالكتروني مؤخرا وذلك اثر تداعيات جائحة كورونا والتي اجتاحت عالم وأثرت على سير المرافق العامة وبالأخص القضاء واستنادا إلى وضع القضاء في مصر التي يتمثل بكثرة الدعاوى وقلة القضاة لذا فقد لجأ المشرع المصري الى تطبيق نظام التقاضي الإلكتروني في نوع معين من المحاكم وهو المحاكم الاقتصادية (قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية ، ٢٠١٩)، فقط اتاحت هذا القانون لأول مرة استخدام وسائل تقنية المعلومات في تقديم خدمات القضائية والمتمثلة برفع الدعوى وإدارتها بصورة الكترونية مما ساهم في السرعة في الفصل الدعاوى التجارية وتحقيق العدالة الناجزة وتيسير إجراءات التقاضي والتي تتطلب في المجال التجاري (أحمد، الدعاوى التجارية الكترونية أمام المحكمة الاقتصادية على ضوء القانون رقم ١٤٦ لسنة ٢٠١٩، ٢٠٢٤) .

وكانت هذه الخطوة التي تبناه المشرع المصري خطوه ايجابيه نحو الوصول وتطبيق الإجراءات التقاضي الالكتروني على جميع المحاكم بعد نجاحه بصوره جزئيه وعلى نوع معين من المحاكم لذا فإنها تفتح الطريق على لجوء المشرع المصري إلى تعديل القوانين الإجرائية أو إصدارها في المستقبل لتنظيم هذا النظام بتشريع متكامل اجرائيا وموضوعيا .

عليه يتبين بان الواقع يكشف عن ضرورة وجود تشريع خاص ينظم إجراءات التقاضي الإلكتروني، لان بدون تشريع لا يمكن للقاضي ولا المتقاضي الاستفادة من وسائل التكنولوجيا الحديثة وان عدم وجود تشريعات وطنية كافية تنظم احكام واليات واجراءات التقاضي الالكتروني يعتبر من أهم التحديات التي تواجه نظام التقاضي الإلكتروني (البدري، ٢٠٢٥)، خاصة في العراق الأمر الذي بات محل نظر كون الوسائل الإلكترونية تساهم وبشكل كبير على تيسير إجراءات التقاضي والوصول الى الحكم سريع في الدعوى وهو ما يؤدي إلى تحقيق العدالة الناجزة .

وعلى هذا الأساس فقط لجأت العديد من الدول بتنظيم تشريعي للتقاضي الالكتروني بصوره شامله ومنها على المستوى الدول العربية ومنها دولة الإمارات العربية المتحدة اذ اضاف المشرع الإماراتي بالباب السادس للكتاب الثالث من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم 11 لسنة 1992 والمعدل بالمرسوم الاتحادي رقم 10 لسنة٢٠١٧ (مرسوم قانون اتحادي بتعديل أحكام الإجراءات المدنية ، ٢٠١٧) بعنوان استخدام تقنية الاتصال عن بعد في الإجراءات المدنية كما صدر قرار وزير العدل رقم 260 لسنة 2019 بخصوص الدليل الإجرائي تنظيم التقاضي باستخدام الوسائل الإلكترونية والاتصال عن بعد في الإجراءات المدنية .

وعلى هذا النهج ظهر في دولة الجزائر العديد من البوادر التشريعية من اجل اصلاح عدالة ومن أهمها فيما يتعلق بنظام التقاضي الإلكتروني وإصدار قانون 35 المؤرخ في 1 فبراير 2015 (قانون رقم ١٥ المحاكمة المرئية عن بعد، ٢٠١٥)، المتعلق باستعمال وسائل الاتصالات الالكترونية في إجراءات التقاضي المدني والتي نظم من خلال فصل ثالث من المرسوم والسماح بإرسال الوثائق والإجراءات القضائية بالطريق الإلكترونية .

بناء على ما سبق نجد أن أهمية وجود قانون خاص تنظم الإجراءات القضائية الإلكترونية هي الخطوة الرئيسية اللجوء إلى تقنيات والوسائل الإلكترونية في الإجراءات القضائية وإن عدم وجودها يعتبر من أهم المعوقات التي تواجه هذا النظام لذلك نوصي المشرع العراقي ان يعيد النظر في قوانين الإجرائية المتعلقة بمنظومة التقاضي والسماح للأفراد اللجوء الى الوسائل الإلكترونية الحديثة في عملية التقاضي على غرار ما فعله المشرع المصري.

2.2 الأساس التشريعي للتقاضي الالكتروني في التشريع العراقي

كما سبق ذكره أنه لكي يتم تطبيق نظام التقاضي الإلكتروني والتخلص من الموانع التي تعترض مسيرة القضاء ومواكبة التطور التقني المعلوماتي وجب أن يتم تنظيم نظام قانوني جديد يواكب التطور التكنولوجي الحديث واستخدام تكنولوجيا المعلومات التي اجتاحت جميع دول العالم وفرضت نفسها في كثير من تعاملات الحياة اليومية من خلال وسائل الاتصالات الحديثة التي جعلت العالم بمثابة قرية صغيرة لا تحده حدود (الكرعاوي، ٢٠١٦)، يسمح هذا النظام القانوني الجديد بتبادل المعطيات الخاصة بالتقاضي الإلكتروني بين أطراف الدعوى والمحكمة الإلكترونية، بهدف تسريع إجراءات التقاضي وتقليل الحاجة لحضور المتخاصمين شخصيًا أمام القاضي، بدءًا من تقديم الدعوى وصولًا إلى صدور الحكم النهائي. ويعتمد النظام على المذكرات القانونية الإلكترونية والوسائل الرقمية، مما يمكّن القاضي والمتقاضين من استخدام التقنيات

الحديثة للوصول إلى الحكم بشكل فعال وسلس، مع الحفاظ على سير الإجراءات القضائية بصورة منظمة وموثوقة (الكرعاوي، ٢٠١٦) (ابراهيم، ٢٠١٨) .

ولعدم وجود تشريع خاص في العراق ينظم التقاضي الإلكتروني بشكل مباشر، بحيث يستمد القضاء سلطاته بموجبه للنظر في الدعوى وإصدار القرارات والأحكام، فإن ذلك لا يعني غياب أي نصوص قانونية في التشريع العراقي تتناول اللجوء إلى الوسائل الإلكترونية. فهناك بعض النصوص التي عالجت استخدام القاضي للتقنيات الحديثة والاستفادة منها، وتشكل هذه النصوص الخطوة الأولى نحو تكريس نظام التقاضي الإلكتروني، سواء من خلال سن تشريع خاص أو بإضافة نصوص تعديلية في القوانين الإجرائية المتعلقة بإجراءات التقاضي المدني، مثل قانون المرافعات المدنية.

ومن تلك النصوص ما جاء في القانون المدني العراقي في المادة 88 والتي تنص على (يعتبر التعاقد بالتليفون او اي باي طريقه مماثلة كأنه تم بين الحاضرين فيما يتعلق بالزمان والمكان وبين الغائبين فيما يتعلق بالمكان) وهذا يدل على اعتماد المشرع العراقي على الإقرار بالوسائل الالكترونية لإثبات العقد سواء كانت عن طريق التلفون او اي وسيلة مشابهة لها مما يعني سمح المجال أمام الوسائل الإلكترونية التي تظهر في المستقبل، وأن إدراك المشرع العراقي بالتطور المستمر وعدم التوقف في مجال- معين وعدم حصر صحة إبرام العقد بالطريقة التقليدية وفسح المجال أمام العقد الالكتروني والتي من خلالها تتلاقى فيها الإيجاب والقبول على الشبكة الدولية المفتوحة للاتصال عن بعد بوسائل مسموعة مرئية، بين الموجب والقابل باستخدام التبادل الالكتروني للبيانات بقصد إنشاء التزامات تعاقدية (محمود، ٢٠٢٠)، تعد المنازعات التي تتعلق بالمسؤولية المدنية سواء تلك الناشئة عن المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية محل موضوع الدعاوي التي ترفع أمام المحاكم المدنية فإن المشرع العراقي أدرك مفهوم تطور التقني وآلية إبرام العقد لكي لا تكون خارجة عن نطاق الحماية القانونية أمام المحاكم .

كما أن قانون الاثبات العراقي أجاز الاستفادة من وسائل التقدم العلمي في استنباط القرائن القضائية والتي نص في المادة 104 منه على أنه (للقاضي أن يستفيد من وسائل التقدم العلمي في استنباط القرائن القضائية)، نستنتج من هذا النص أن المشرع أجاز للقاضي استنباط القرائن القضائية من وسائل التقدم العلمي وهذا مؤشر مهم على الاستفادة من وسائل التقدم العلمي.

وهذا يعني ان وسائل التقدم العلمي لم يكن بعيده عن التنظيم التشريعي بصوره مطلقه حيث أجاز المشرع العراقي في مجال إثبات وتنظيم أدلة الإثبات وبناء قناعة القاضي على ما يقدم إليه من قبل الخصوم من أدلة والإلكترونية منها (البكري، ٢٠١٨) .

كما أن المادة 19 من القانون التجاري لسنة ١٩٨٤ المعدل اجاز الاستعانة بالأجهزة التقنية الحديثة عوضاً عن الدفاتر التجارية الاختيارية، عليه فانه بموجب هذا النص يجوز للتاجر عند مسك الدفاتر التجارية الاختيارية أن يستعين بالأجهزة التقنية الحديثة ولم يحدد المشرع العراقي آنذاك بآلية محددة ونوع محدد من تلك الأجهزة تداركا بالتطور المستمر والسريع في مجال تلك الأجهزة والوسائل اذاً فإن المشرع العراقي في قانون التجاري أدرك بضرورة الأخذ بتلك الوسائل في مجال واجبات التاجر وبالتحديد مسك الدفاتر التجارية الاختيارية .

من جانب اخر أجاز المشرع العراقي في قانون النقل استعمال التوقيع سواء كان بخط اليد او باي طريقة اخرى مقبولة، وبذلك فقط سمح المشرع العراقي استعمال توقيع بغير الطرق التقليدية ما ما يفهم ان المشرع اعطى المجال اجراء التوقيع بوسيلة اخرى مشابهة ومنها الوسيلة الكترونية تظهر في المستقبل وتؤدي تلك الوظيفة التقليدية .

كما أجازت المادة 38 من قانون المصارف العراقي رقم 40 لسنة 2004 بفقراتها الأولى والثانية و المادة 38 فقرة ثانية من باحتفاظ المصرف بالسجلات بصورة خطية لأي مصرف أن يحتفظ بالدفاتر والسجلات والبيانات والمستندات والمراسلات والبرقيات والاشعارات والمستندات الاخرى المتعلقة بالأنشطة المالية بشكل مصغر الميكروفيلم أو خزن البيانات الكترونيا او الوسائل التكنولوجية المعاصرة الأخرى بدلا من الاحتفاظ بشكلها الأصلي طيلة مدة المحددة في قانون بقدر ما تتوفر نظم وإجراءات وافية لاسترجاع تقني المفعول الأصل من حيث الإثبات والبنك المركزي أن يصدر لائحة تحدد متطلبات المفصلة لتلك النظم (الكرعاوي، مفهوم التقاضي عن بعد و مستلزماته، ٢٠١٦) .

وبالرجوع إلى قانون المحكمة الاتحادية العليا عليا (قانون المحكمة الاتحادية العليا، ٢٠٠٥) نجد انه اجاز استعمال تبليغ بصورة إلكترونية إلى جانب تبليغ التقليدي المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية .

كما إن قانون الملكية الفكرية المعدل عام 2006 اعتمدت على الوسائل الإلكترونية الحديثة لتنظيم أحكامها ومنها ما جاء بتعريف الدائرة المتكاملة بأنها (كل منتج يؤدي وظيفة الكترونية ويتكون مجموعة من العناصر المتصل بعضها ببعض أحدهما في الاقل عنصر نشط بحيث تتشكل هذه العناصر فيما بينها من وصلا ضمن جسم مادي معين او عليه سواء كان المنتج مكتملا او ان او في اي مرحله مراحل انتاجه) اضافة الى اجازه استعمال الحاسوب لتسجيل التصاميم والبيانات المتعلقة بها في نفس القانون وفقا للمادة 68 فقره ثانيه (العكيلي، ٢٠١٦) .

وبصدور قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية والتي يعتبر خطوة مهمة لرقمنة الإجراءات التقاضي والتي سوف نبحث عنها في الفرع التالي من هذا الفصل على الرغم من وجود استثناءات متعلقة بإجراءات التقاضي الإلكتروني بضمنها .

وعليه، وبالاستناد إلى النصوص التشريعية المشار إليها سابقًا، يتبين أنه رغم قصور التشريع الحالي وعدم وجود نصوص خاصة تنظم إجراءات التقاضي الإلكتروني باستخدام الوسائل الإلكترونية الحديثة، إلا أن التشريع العراقي يحتوي على العديد من النصوص القانونية التي تسمح بالاعتماد على وسائل الاتصال الحديثة في بعض الإجراءات. كما تم تضمين هذه الوسائل في بعض النصوص الإجرائية المتعلقة بالتقاضي، مثل قانون المحكمة الاتحادية بشأن التبليغ الإلكتروني.

وتشكل هذه النصوص خطوة أولى مهمة نحو تطوير منظومة التقاضي الإلكتروني، إذ يمكن أن تشجع المشرع العراقي على تنظيم هذا النظام بشكل أكثر شمولية، سواء من خلال تعديل القوانين القائمة أو سن تشريعات جديدة تتناول التقاضي الإلكتروني بشكل صريح. ومن ثم، أصبح من الضروري أن يواكب المشرع العراقي التطور التكنولوجي ويستحدث نصوصًا قانونية تسمح للقاضي والمتقاضين باستخدام الوسائل الإلكترونية الحديثة في جميع مراحل الإجراءات القضائية، لضمان سرعة الفصل في المنازعات وكفاءة سير العدالة.

3. عدم مواكبة التشريع الوطني لمفهوم التقاضي الالكتروني

اضافة الى اهمية وجود قانون إجرائي ينظم أحكام تقاضي الالكتروني سواء كانت بإصدار قانون جديد او اضافة بعض التعديلات الضرورية على القوانين الإجرائية التي تنظم إجراءات الدعوى أمام المحاكم المدنية، إلا أنه لإنجاح هذه العملية فإن هذا التعديلات لوحدها لا تكون ضامنة لإنجاح نظام التقاضي الالكتروني وبالتالي السماح للأفراد باستخدام وسائل الاتصالات الحديثة للمطالبة بالحقوق أمام القضاء، بل يتطلب أن تكون هناك بيئة تشريعية مساهمة لهذه العملية من القوانين الموضوعية أيضا بحيث يساند جانب الاجرائي في هذا المجال، وبالتالي فانه يجب ان تكون هناك قوانين موضوعية يكمل الجانب الاجرائي من حيث السماح باللجوء إلى الوسائل الإلكترونية، و تطبيقاً لذلك فقد تم تشريع قانون التوقيع الالكتروني في العديد من الدول والتي يعتبر من اهم القوانين التي يكمل نظام التقاضي الإلكتروني، إلى أنه في نفس الوقت تعتبر تحدياً مباشرا لعملية التقاضي الالكتروني بحيث لا ينسجم مع التطور التكنولوجي الحديث في مجال التكنولوجيا خاصة في العراق.

ولدى التمعن لأحكام هذا القانون نجد بانه لا يواكب التطور التكنولوجي والقانوني كون المشرع العراقي قد استثنى في المادة الثالثة من هذا القانون اجراءات المحاكم ضمن نطاق تطبيق هذا القانون (ميكائيل، ٢٠٢٤) ، وبالتالي فان هذا القانون يعتبر حاجزا امام الكترونيه القضاء المدني في العراق واصبحت احد عقبات لتطبيق هذا النظام، بحيث قبل صدور القانون لجئت العراق عبر عده محاكمها الى تطبيق والاعتماد على الوسائل الإلكترونية بحيث قامت مجلس القضاء الأعلى العراقي عام 2008 بتوفير خدمه استعلام عن بعد للمتقاضين وذلك من خلال نظام البريد الالكتروني الذي تم استخدامه في محكمه الكاظمية ومن ثم الاعلان عن اطلاق مشروع الدعوى المدنية الإلكترونية من قبل مجلس القضاء الاعلى تزامنا مع البرنامج الانمائي للأمم المتحدة في العراق والذي طبقت منه بشكل تجريبي في بعض المحاكم بغداد والبصرة والتي تم اعتبارها خطوه مفصليه في تحديد اساليب الإجرائية الإلكترونية في التقاضي المدني والتي يعتمد على نظام النموذجي لسير الدعوى الإلكترونيات بناء من تسجيلها ومرورا بجلسات المرافعة والقرارات العادية التي تؤخذ من قبل القاضي وصورا لإصدار الحكم فيها، وقد ساعد برنامج الامم المتحدة الانمائي العراق على اطلاق هذا المشروع من خلال تزويده بالأجهزة الإلكترونية اللازمة وتدريب كوادر العراقية الإدارية والقضائية والفنية للتعامل مع هذا النظام الالكتروني المتطور (الساعدي، ٢٠٢١)، الى انه لم يكن المشروع اساسا لسد الفراغ التشريعي والتعديل التشريعات الحالية بما يواكب هذا التطور

إضافة إلى ذلك، فقد لعب قانون التوقيع الإلكتروني دورًا سلبيًا في عدم إتمام المبادرة وتطبيقها على جميع المحاكم. فعلى الرغم من صدوره عام 2012، واستثناء بعض إجراءات المحاكم التي نظمها القانون، لم تجرَ بعد ذلك أي مساعٍ جادة لتطبيق هذا النظام بشكل كامل في مختلف المحاكم.

كما تواجه السندات الإلكترونية العديد من التحديات الموضوعية، من أبرزها تعارضها مع مبدأ عدم جواز اصطناع الخصم دليلًا لنفسه، إضافة إلى وجود تحديات متعلقة بانعدام الأمن القانوني للمستندات الإلكترونية، مما يضعف مصداقيتها ويؤثر على جدوى استخدامها في إجراءات التقاضي، وعليه، سيتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع رئيسية على النحو التالي:

3.1 مدى حجية السندات الكترونية في إجراءات التقاضي الكتروني

إن التطور العلمي والتكنولوجي في العقود الأخيرة أدى إلى ظهور مستندات جديدة تتميز كثيرا وتختلف اختلافا جوهريا عن المستندات الورقية التقليدية سواء من حيث الوسائط والدعائم التي تضم هذه المستندات، ام من حيث انشائها وتبادلها من حيث الوسائط او الدعائم التي تضم هذا المستندات وترتب على ذلك أن مفهوم المستندات في مجال الإثبات لم تعد قاصرة على المستندات التقليدية وإنما فرضت المستندات الإلكترونية نفسها بقوة، وإن كان المستند الورقي يتشكل من كتابه تحدد مضمونه وتوقيع يفيد نسبة هذا المستند الى شخص معين وهو الموقع ويتخذ من الورق والكتابة التقليدية دعامة له، فإن المستند الالكتروني يتشكل من دعامة مختلطة وكتابه بالوسائل الالكترونية ، فهو يختلف عن المستند الورقي التقليدي من حيث الدعامة والكتابة وطريقة إنشائها وشكله الخارجي (ابراهيم، حجية البريد الالكتروني في الإثبات) .

وعلى هذا الأساس ولأهمية هذا النوع من المستندات فقد تم تنظيمه بموجب قوانين دولية مثل قانون الأونسيترال النموذجي والعديد من التشريعات الوطنية ومنها التشريع العراقي، إذا عرفته في المادة الأولى فقرة العاشرة من القانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية على أنه المحررات والوثائق التي تنشأ أو تدمج او تخزن او ترسل او تشغل كليا أو جزئيا بوسائل إلكترونية بما في ذلك التبادل الالكتروني او البريد الالكتروني أو البرق او التلكس أو النسخ البرقي يحمل توقيعا الكترونيا.

ونسبة لأهمية هذا النوع من المستندات فقد ساوى المشرع العراقي واغلب التشريعات بمبدأ المساواة بين المحررات الورقية والإلكترونية (المادة ١٣ من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية، ٢٠١٢)، إذا روعي فيها الشروط القانونية لإنشائها (المادة ١٣ من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية، ٢٠١٢)، وبذلك أصبح المحرر الالكتروني معترفا به صراحة من قبل المشرع وبهذا الاعتراف تبددت الشكوك التي كان يمكن تثور حول القيمة القانونية في الإثبات، إذ لم تعد المستند الالكتروني خاضعا في هذا الشأن لتقدير القاضي ليتخذ فيه دليلا ضد من صدر عنه إن قرأت مضمونه بشكل واف الى حد الذي يسمح بذلك، أو اعتبار المستند الالكتروني في بعض الحالات مبدأ ثبوت بالكتابة و بالتالي يمكن تكملته بالبينة والقرائن وبالتالي فإن استخدام المستندات الالكترونية لم تعد تستخدم على سبيل الاستئناس فحسب بل أصبح له قيمة في الإثبات شانها شان المحررات الورقية الأخرى اذا توفرت الشروط التي حددها المشرع .

ورغم تكريس المشرع العراقي مبدأ المساواة بين المحررات الإلكترونية والورقية إلى أن المستندات الالكترونية يواجه العديد من التحديات، فمن جانب تفرضها الاحتمال التعديل بالأجزاء او الإضافة مع صعوبة اكتشاف ذلك بسبب الطبيعة الخاصة لهذا المحرر من حيث مدى اعتماد عليه وقبوله .

ورغم أهمية المستندات الإلكترونية في منظومة التقاضي الإلكتروني باعتبارها العمود الفقري للعملية القضائية الرقمية، فإن المشرع العراقي عند إصدار القانون قد استثنى مجموعة من الأعمال التي لا يجوز إجراؤها إلكترونيًا. فهو لم يسمح القانون، كما هو الحال

في معظم التشريعات، بإجراء بعض الأعمال عبر الوسائل الإلكترونية، ومنها التصرفات الشكلية، والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية، وإجراءات بعض المحاكم، ونظرًا لاعتماد نظام التقاضي الإلكتروني بشكل كامل على المستندات الإلكترونية، فإن استثناء هذه الأعمال يُعد من أهم العوائق التي تحول دون التحول الرقمي الكامل لإجراءات التقاضي، ويحد من فعالية النظام في تسريع الإجراءات وضمان كفاءة سير العدالة.

وكان استثناء المشرع العراقي مبنية على أسس دولية لتنظيم المستندات الالكترونية، اذ اتجه واضعو قانون النموذجي للتجارة الدولية إلى أن هناك حالات قد تحتاج إلى شكليات يمكن أن يستلزمها القانون الوطني في كل دولة من أجل تحقيق أغراض مختلفة وفقا لظروف الوطنية، أي إن للتشريعات الوطنية ان تستبعد بعض الحالات والمجالات في الإثبات بالمستندات الإلكترونية وذلك وفقاً المادة السادسة من القانون التي نصت على مبدأين مهمين، وهما أن كل دولة أن تستثمر من تطبيق اعتراض بالمحررات الإلكترونية والتوقيعات الإلكترونية حالات تحددها في تشريعاتها مع مراعاة عدم ارسال استثناءات عامة يكون من شأنها خلق عقبات لا مبرر لها أمام التقنيات الاتصالات المستخدمة الإلكترونية (المادة ٦ من قانون الأونسيترال النموذجي، ٢٠٠١).

وتطبيقا لذلك فقد تم التحديد نطاق قبول المستندات الكترونيا من قبل التشريعات الوطنية ومنها قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي (المادة ٣ من قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية، ٢٠١٢)،وبالتالي فقد تم النص على حالات التي يستبعد من نطاق تطبيق قانون توقيع على الإلكتروني وعدم حجية المحررات الإلكترونية في هذا المجال، و يستتبع ذلك حصر أنواع التصرفات التي يجوز إثباتها إذا ما تم إنشاؤه بوسائل الكترونية، عليه سوف نبين تلك الحالات التي استبعدها المشرع من نطاق تطبيق القانون، ومدى تأثير تلك النصوص على تطبيق نظام تقاضي الالكتروني وفقاً للاتي -:

3.1.1 المعاملات المتعلقة بالمسائل الأحوال الشخصية

استثنى المشرع العراقي بموجب قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية المعاملات المتعلقة بالأحوال الشخصية من نطاق إثبات السندات الإلكترونية نظرًا لخصوصيتها وارتباطها بالأحكام الشرعية، حيث تخضع لإجراءات محددة في قانون الأحوال الشخصية لا يمكن تجاوزها إلكترونيًا (حسوني، ٢٠١٧). وتشمل هذه الاستثناءات عقد الزواج الذي يلزم تسجيله في المحكمة المختصة وتقديم بيانات المتعاقدين والمهر وخلوّ العقد من أي مانع شرعي، إذ تُعد الشهادة على الإيجاب والقبول شرطًا أساسيًا لصحة العقد، ما يمنع توثيقه إلكترونيًا (البيه، ٢٠١٤). كما يشمل الاستثناء الطلاق، والوصية، والوقف، نظرًا لحساسية هذه التصرفات وارتباطها بالشكلية القانونية والآثار الشرعية والاقتصادية المترتبة عليها، مما يستدعي الالتزام بالإجراءات التقليدية والتوقيع الخطي لضمان صحتها وحجيتها (حسوني، ٢٠١٦). ورغم ذلك، يرى الباحث أن الاستثناء المطلق لا يواكب التطورات التكنولوجية، إذ يمكن السماح ببعض الإجراءات الإلكترونية المحدودة، مثل تقديم طلبات تسجيل الزواج أو متابعة إجراءاتها، بما يحقق التوازن بين خصوصية المعاملات والأتمتة القانونية.

3.1.2 المعاملات المتعلقة بالتصرف بالأموال الغير المنقولة والمعاملات التي رسم لها القانون شكلية معينة

استثنى المشرع العراقي بموجب قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية (٢٠١٢) المعاملات المتعلقة بالعقارات والأموال غير المنقولة، بما في ذلك الوكالات والسندات العينية، باستثناء عقود الإيجار، نظرًا لاعتبار هذه العقود من العقود الشكلية التي يشترط القانون الكتابة في صحتها (المادة ٥٠٨ من القانون المدني العراقي، ١٩٥١). ويُعتبر التخلف عن الكتابة سببًا لبطلان التصرف، إذ لا يمكن للكتابة الإلكترونية أو التوقيع الإلكتروني أن تحلّ محل الركن الأساسي لصحة التصرف، وإنما تُعد وسيلة لإثبات التصرفات القانونية (البيه، ٢٠١٤؛ الحسون، ٢٠١٦). ويرجع ذلك إلى أهمية حماية الطرف الضعيف وضمان استقرار المعاملات، لا سيما فيما يتعلق بالتصرفات التي تنطوي على فقد أو عدم التوازن في الأداءات، كما في بيع العقارات والرهن والهبة والعقود التجارية الكبرى. ومع ذلك، يرى الباحث أن التطور التكنولوجي يتيح إمكانية قيام المحررات الإلكترونية بدور الكتابة التقليدية في الإثبات وتحقيق رضى الأطراف، إذ يمكن أن توفر نفس التأكيد على إرادة المتعاقدين وتحافظ على صحة التصرفات الشكلية عند استيفاء الشروط القانونية ومرفقة بالوثائق الرسمية.

3.1.3 إجراءات المحاكم

استثنى المشرع العراقي بموجب المادة ٣ فقرة الثانية من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية الإجراءات القضائية من نطاق تطبيق القانون، حيث نصّ على أن أحكامه لا تسري على: إجراءات المحاكم، الإعلانات القضائية، الإعلانات بالحضور، أوامر التفتيش والقبض، الأحكام القضائية، وأي مستند يستلزم التوثيق لدى الكاتب العدل. ورأينا أن هذا النص يمثل أحد أكبر التحديات أمام التحول إلى نظام التقاضي الإلكتروني، إذ يقف عائقًا أمام الاستفادة من التطور التقني الهائل في وسائل الاتصالات والثورة المعلوماتية، التي أصبحت ضرورة في تسهيل الإجراءات الاقتصادية والاجتماعية والقضائية (الساعد، ٢٠١٥).

فالاعتماد على الوسائل الإلكترونية يتيح تيسير إجراءات التقاضي، تقليل النفقات، وضمان السرية، كما يسهم في رفع الدعاوى، دفع الرسوم، حضور الأطراف أو وكلائهم، تقديم الأدلة، والمباشرة في المحاكمات إلكترونيًا حتى صدور الحكم وتنفيذه، وهو ما يمثل نقلة نوعية مقارنة بالإجراءات التقليدية البطيئة (الخزاعي، ٢٠٢٢؛ الصياد، ٢٠٢٣). ورغم نجاح العديد من الدول في تطبيق نظام التقاضي الإلكتروني لتحقيق العدالة الناجزة وتحسين جودة العمل القضائي، فإن استثناء المشرع العراقي لهذه الإجراءات أدى إلى توقف مشاريع رائدة، مثل مشروع الدعوى الإلكترونية التجريبي في محاكم بغداد والبصرة عام ٢٠٠٨ بالتعاون مع برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، مما أوقف التقدم في تبني هذا النظام (محمد، ٢٠٢٤). وبناءً عليه، يمكن القول إن المادة الانفة الذكر لم تكن موفقًا في نصها ووقفت حجر عثرة أمام تطوير القضاء الإلكتروني في العراق.

3.2 التحديات المتعلقة بتعارض سندات الإلكترونية مع مبدأ عدم جواز اصطناع الخصم دليلا لنفسه

الأصلان الدليل الذي يتم تقديمه ضد الخصم يجب أن يكون صادرا منه حتى يكون دليلا صحيحاً يمكن الاعتماد عليه من قبل المحكمة في اصدار الحكم ، عليه فالمستند الكتابي حتى تكون دليلا على الخصم يجب ان تكون بخطه او امضائه وتوقيعه أي صادرا منه، فإن العدالة تأبى أن يدعى شخص على خصمه ادعاءات ويقول عليه بأقوال ليست لديه دليل عليها سوى ورقة صادرة عنه ولا أن فتح باب على الادعاءات الباطلة، عليه لكي يكون الدليل المقدم من الخصم يجب أن يكون صادرا منه ولا يجوز أن يتم اصطناع الخصم دليل لنفسه .

لذلك فقد يقف مبدأ عدم جواز اصطناع شخص دليل لنفسه في بعض الحالات عائقا أمام المستندات الالكترونية وبالتالي عدم الاعتراف وحجيتها في الإثبات، وذلك كون ان تلك السندات يتم استخراجها من الحاسب الالي وان الحاسب الآلي تخضع لإدارة وإشراف الجهة التي تستخدمه، وبالتالي فان هذه الجهة يمكن أن تعده على وضعية تصب في النهاية لمصلحتها فالمهمة التي يؤديها الحاسب الآلي تخضع لتعليمات مالكه او صاحبه وبالتالي يمكن الاخير التحكم بهذه العملية بالطريقة التي يريدها (رفعت، ٢٠١٨)، وعلى هذا الأساس فقد قيل بأن المستخرجات الناجمة عن الحاسب الآلي هي من الصنيع من يشرف عليه وبالتالي لا يجوز له استخدام مستخرجات الناجمة عنه كدليل لإثبات التصرف القانوني المعين .

فالكتابة المدونة على السندات الالكترونية لا يمكن الاطلاع عليها مباشرة الى بعد تفريغه على السندات الورقية والتي لا تعد في الأصل أصولا ورقية وانما هي صورة مستنسخة من ذاكرة الحاسب الآلي، وكذلك لا يعد التوقيع عليها خطيا كما هو الشأن باستخدام الحروف الأبجدية وإنما يكون التوقيع عليها الكترونيا ويتم بصورة ارقام سرية أي استعمال الأرقام الحسابية، والسندات الالكترونية تصدر في معظم الأحوال على الحاسب الآلي التي تكون في حوزة الشخص المكلف بعبء إثبات (عبدالحليم، ٢٠٢٤)، والمثال الوافي على ذلك يتعلق باستخدام الدليل الصادر على الجهاز الصراف الآلي(ATM) ، فالشريط الورقي الذي يستخرجه من الجهاز الصراف الالي او الذاكرة الإلكترونية التي تخزن عليها العمليات البنكية التي قام بها عميل قد يستخدمه البنك كدليل للإثبات التصرف الذي قام به العميل ، إلى أن هذا الدليل الورقي أو الذاكرة الإلكترونية وإن كان موقع إلكترونيا فقط يكون قابلا للطعن ، وذلك إذا ما ادى العميل بأن هذا الدليل من صنع البنك على اساس ان الجهاز الصراف الالي الذي استخرج منه الدليل يخضع في استعمال واشراف وتوجيهات البنك، وبالتالي هو الوحيد الذي يمكن أن يتحكم فيما يتم استخراجه من الحاسب الآلي (العبودي، ٢٠٠٩) .

عليه فإنه لا يجوز الاعتماد على السندات الالكترونية الصادرة من تلك الجهة في مجال الإثبات المدني تطبيقاً لمبدأ عدم جواز اصطناع الشخص دليلا لنفسه، ومن هنا فإن القاعدة المذكورة عدم جواز اصطناع الخصم دليلا لنفسه تهتز أمام السندات الالكترونية ، في الإثبات بهذا السندات يصطدم مع هذه القاعدة التي تحكم نظام القانوني للإثبات المدني وتعد خروجا عليها، وعلى هذا الأساس قضت محكمة سيت الفرنسية في أحد القضايا التي عرضت عليها بعدم قبول شريط الورق الصادر عن جهاز الصراف الآلي كدليل إثبات لاعتباره من صنع من يتمسك به (حكم محكمة سيت الفرنسية ، 1986) .

بناء على ما سبق فإنه يتضح مدى التعارض والتناقض بين الإثبات بالسندات الإلكترونية وقاعدة عدم جواز اصطناع شخصاً دليلاً لنفسه وذلك لأن السندات الالكترونية يفترض صدوره من الشخص الذي في حوزته الحاسب الآلي، وبالتالي لا يستطيع هذا الشخص الى احتجاج بها دون إقرار المدعى عليه بهذا السندات، فضلا عن ذلك ان وجود الحاسب الآلي الذي تستخرج منه السندات الإلكترونية تكون بحوزة من يملك هذا الحاسب وبالتالي فإن إمكانية التلاعب والتزوير يمكن افتراضها من جانب الشخص المكلف بالإثبات والتي تكون هذه الآلات في حيازته في قاعدة عدم جواز اصطناع الخصم دليلا لنفسه تستند على ان الدليل او السند مقدم ممن يقع عليه الإثبات يسهل تزويده وقد يصعب اكتشاف هذا التزوير وهذا التلاعب (العبودي، المصدر السابق ، ٢٠٠٦) .

لذلك فإن التعارض بين السندات الالكترونية وقاعدة عدم جواز الخصم اصطناع الخصم دليلاً لنفسه يبدو واضحا إلا إذا جعلنا من الحاسب الآلي شخصا بحيث يصبح شاهدا من الغير، وهذا الأمر من الصعوبة تطبيقها حتى لو سلمنا باستقلالية الحاسب الآلي في مواجهة شخص الذي يحتج به عليه ذلك أن السندات الإلكترونية يفرض صدورها من الشخص الذي يحتاج به عليه ولا يستطيع بالتالي الاحتجاج بها دون موافقة المدعى عليه، فضلا عن ذلك أنه حتى في حالة اتفاق الطرفين على الاستخدام السندات الالكترونية بحجة أن قواعد الإثبات في الأصل لا تعد من النظام العام الامر فان المدين قد ينازع في مضمون التصرف الوارد في هذا السندات وعندئذ حتى لو كانت هذه السندات مخزنة في ذاكرة الحاسب الآلي فإن الدائن لا يستطيع نقلها الى سندات ورقية يمكن الاطلاع عليها بالعين المجردة .

عليه يتبين بان من اهم التحديات التي تواجه السندات الإلكترونية هو وتعارضها مع مبدأ عدم جواز الخصم أن يصطنع دليلا لنفسه، وذلك لأن سندات الإلكترونية دائما تتم عبر استخدام الحاسب الآلي والحاسب الآلي دائما ما تكون بسيطرة أحد طرفي وبالتالي يستطيع أن يقوم بالحذف او التعديل او قيام التعديلات وعلى هذا الأساس فإن القانون لا يسمح للشخص أن يحتج شخصا بدليل لن يشارك في انشائه الخصم أي لم يكن صادرا عنه .

3.3 التحديات المتعلقة بانعدام الأمن القانوني في السندات الالكترونية

لا شك أن التطور التكنولوجي الكبير في السنوات الأخيرة، وظهور شبكة الإنترنت والوسائل الإلكترونية الحديثة، أحدث ثورة حقيقية في نظم الإدارة والعمل، ما مكّن وسائل الإثبات الإلكترونية من اكتساب مكانة مهمة في المعاملات التجارية التي تقوم على مبدأ حرية الإثبات (إبراهيم، ٢٠١٠). ومع ذلك، فإن استخدام هذه الوسائل لا يخلو من مخاطر وتحديات تؤثر على صحة البيانات وسلامتها، ويمكن تقسيم هذه المخاطر كما يلي:

1. الأخطاء البشرية والفنية: تشكل الأخطاء البشرية من أبرز التحديات التي تواجه السندات الإلكترونية، نظرًا لاعتماد إدخال البيانات يدويًا في بعض الأنظمة، ما قد يؤدي إلى إرسال معلومات غير دقيقة أو ناقصة. أما الأخطاء الفنية، فهي تنشأ عن سوء استخدام برامج الحاسوب أو الأجهزة التي تصدر السندات، أو حدوث عطل مفاجئ في هذه الأجهزة. وعلى الرغم من أن نسبة الأخطاء الفنية غالبًا ضئيلة إذا كانت الأنظمة مؤتمتة

وتخضع للرقابة المستمرة، إلا أن تكرارها يقلل الثقة في السندات الإلكترونية ويطرح إشكالية قبولها كأدلة قانونية (العبودي، ٢٠٠٦).

2. التأثيرات البيئية والتقنية على سلامة البيانات: تتأثر السندات الإلكترونية بالبيئة المحيطة بالأجهزة التي تصدرها، بما في ذلك تقلبات الطقس، درجات الحرارة والرطوبة، الغبار والأتربة، الاهتزازات، وانقطاع الكهرباء. هذه العوامل قد تؤدي إلى تعطل الأجهزة وفقدان المعلومات أو تلفها أثناء التخزين أو النقل، مما يعرض العملية القانونية للمخاطر (المليجي، ٢٠١٠).
3. الفيروسات والاحتيال المعلوماتي: تتعرض السندات الإلكترونية لمحاولات تخريبية متعمدة، مثل إطلاق الفيروسات الإلكترونية التي تشفر أو تحذف البيانات، أو تعطل الأجهزة، ما يقلل من فاعلية استخدامها و يعيق تنفيذ الإجراءات القانونية في الوقت المناسب (الرومي، ٢٠٠٨). كما يشكل الاحتيال المعلوماتي تحديًا كبيرًا، إذ يقوم الأفراد أو الجهات غير المصرح لها بالتلاعب بالنظام الإلكتروني للحصول على سندات أو أموال أو خدمات بطرق غير مشروعة، وغالبًا ما يكون من الصعب إثبات هذه الجرائم أمام القضاء لكونها تتم عبر تقنيات دقيقة وعن بعد (الجبوري، ٢٠١٤).
4. التزوير المعلوماتي: يعتبر التزوير المعلوماتي أخطر التحديات، إذ يمكن عبره تغيير محتوى السندات الإلكترونية سواء كانت مطبوعة أو مخزنة رقميًا، مما يؤدي إلى إسقاط حجيتها القانونية كدليل للإثبات. ويزداد الأمر تعقيدًا بسبب حاجة القضاء التقليدي إلى تقنيات متخصصة لاكتشاف مثل هذا التلاعب الرقمي، وهو ما يزيد من صعوبة ضمان سلامة المستندات الإلكترونية (الجبوري، ٢٠١٤).

يتضح مما سبق أن الأخطاء البشرية والفنية، التأثيرات البيئية، الفيروسات، الاحتيال، والتزوير المعلوماتي، جميعها تشكل عقبات رئيسية أمام اعتماد السندات الإلكترونية في إجراءات التقاضي. ومن ثم فإن نجاح التحول الرقمي وإطلاق نظام التقاضي الإلكتروني يعتمد بشكل أساسي على تطوير وسائل آمنة وموثوقة تضمن سلامة المستندات الإلكترونية وحمايتها من أي تلاعب أو تلف.

4. الخاتمة

بعد أن وصلنا إلى خاتمة هذا البحث، نرى من الضروري أن نذكر أهم النتائج التي توصلنا إليها، وكذلك جملة من التوصيات التي نراها جديرة بالذكر.

4.1 النتائج

يفتقر نظام التقاضي الإلكتروني إلى تنظيم تشريعي وإجرائي واضح، مما أدى إلى وجود فراغ قانوني في بعض الجوانب المهمة كالتبليغات الإلكترونية والتحرير الإلكتروني للدعوى.

التشريعات النافذة ما زالت متأخرة عن مواكبة التطور التقني، حيث أنها وضعت في بيئة ورقية تقليدية لا تستوعب متطلبات العدالة الرقمية.

السندات الإلكترونية لا تزال تواجه إشكالية في حجيتها كدليل للإثبات أمام القضاء، بسبب غياب نصوص دقيقة تكفل مساواتها بالمحررات التقليدية.

يؤدي استمرار هذه التحديات إلى ضعف ثقة المتقاضين ويعيق فعالية النظام القضائي.

4.2 التوصيات

ونتيجةً لأهمية وجود تنظيم تشريعي متكامل لنظام التقاضي الإلكتروني، أصبح من الضروري العمل على ما يلي:

1. نوصي المشرع العراقي بضرورة سن قانون خاص بالتقاضي الالكتروني تغطي جميع مراحله بدءاً من رفع الدعوى وحتى إصدار الحكم وتنفيذه.
2. نقترح تعديل قوانين المرافعات والإثبات بما يواكب التطورات الرقمية، مع وضع ضوابط تقنية وقانونية تضمن الشفافية والعدالة
3. إعادة نوصي بتعديل نص المادة ٣ من قانون التوقيع الإلكتروني والمعاملات الإلكترونية، وذلك بحذف النص الذي يستثني إجراءات المحاكم من نطاق قبول السندات الإلكترونية، لضمان مساواتها بالمحررات التقليدية وتعزيز حجيتها في المجال القضائي.
4. نقترح كذلك الاستثمار في البنية التحتية التقنية وتدريب الكوادر القضائية والقانونية على التعامل مع الأدوات الإلكترونية.
5. نوصي بضرورة فتح وحدة تخص الجانب التقني في جميع المحاكم لمعالجة الجانب التقني في الدعاوي كافة مع مراعاة خصوصية الاطراف والمحافظة على حقوقهم.

المراجع

الأنصاري، حسن النيداني. (2009). القاضي والوسائل الإلكترونية الحديثة. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة.

البكري، عصمت عبد المجيد. (2018). شرح قانون الإثبات. بغداد: مكتبة السنهوري.

البيه، محسن عبد الحميد. (2014). الإثبات في المواد المدنية والتجارية وفقاً لقانون الإثبات وقانون التوقيع الإلكتروني. القاهرة: دار النهضة العربية.

البيه، محسن عبد الحميد. (2014). الإثبات في المواد المدنية والتجارية. القاهرة: دار النهضة العربية.

الجبوري، سامر سلمان. (2014). جريمة الاحتيال المعلوماتي. بغداد: جامعة النهرين.

الحشيش، حسام فاضل. (2020). التقاضي عن بعد. القاهرة: دار النهضة العربية.

خالد، ممدوح إبراهيم. (2010). حجية البريد الإلكتروني في الإثبات. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.

العبودي، عباس. (2009). تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها. بغداد: مكتبة الوثام للطباعة والنشر.

العكيلي، عماد نعيم. (2016). التكييف القانوني لحق المؤلف: دراسة مقارنة. بغداد: دار الكتب والوثائق.

التميمي، علاء حسين. (2010). الدليل الإلكتروني في الإثبات المدني. القاهرة: دار النهضة العربية.

إبراهيم، خالد ممدوح. (2018). التقاضي الإلكتروني: الدعوى الإلكترونية وإجراءاتها أمام المحاكم. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي.

رومي، محمد أمين. (2008). المستند الإلكتروني. القاهرة: دار الشتات للطباعة والنشر.

أحمد، س. ع. (2024). اثبات صحة السندات الإلكترونية والطعن عليها. المجلة القانونية، 45(2)، 1104-1128.

أحمد، محمد راضي. (2018). التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات المدني. مجلة الفكر القانوني والاقتصادي، 12(3) ،230-255

أحمد، وائل حمد. (2024). الدعاوى التجارية الإلكترونية أمام المحكمة الاقتصادية على ضوء القانون رقم 146 لسنة 2029. مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، 15(1)، 329-350.

حسوني، فاضل علي. (2016). التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات في ظل قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الإلكترونية العراقي رقم 78 لسنة 2012. مجلة رسالة الحقوق، 8(1) ،416-440.

حسوني، فاضل علي. (2017). التقاضي عن بعد. مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والإدارية، 9(2)، 187-205.

الساعدي، قاسم محمد. (2015). التقاضي الإلكتروني. مجلة جامعة ميسان للدراسات الاكاديمية، 7(1)، 311-330.

العارض، فلاح على، والخزاع، زهير صادق محمود. (2022). تفعيل التقاضي الإلكتروني في المحاكم الإدارية. مجلة دراسات البصرة، 14(2)، 252-276.

الصياد، أياد عادل. (2023). إلكترونية التقاضي عبر الوسائل الإلكترونية. المجلة القانونية، 19(4) ،494-512.

الكعبي، هادي حسين، والكرعاوي، نصيف جاسم. (2016). مفهوم التقاضي عن بعد ومستلزماته. مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والإدارية، 8(2)، 312-328.

النعيمي، فاضل غازي النعيمي. (2024). أسباب اللجوء إلى التقاضي الإلكتروني. مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، 8(1)، 55-70.

محمود، نزار رؤوف محمود. (2020). النظام القانوني لمجلس العقد الإلكتروني. مجلة جنوب الوادي، 12(3)،366-389.

إبراهيم، خالد أحمد ممدوح. (2024). التقاضي الإلكتروني ودوره في تحقيق العدالة الناجزة. المجلة القانونية، 21(3)، 221-239.

عبد الحليم، أحمد سامي. (2024). اثبات صحة السندات الإلكترونية والطعن عليها. المجلة القانونية، 11(2)، 1104-1125.

العراق. (2012). قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الإلكترونية رقم 78 لسنة 2012.

مصر. (2004). قانون تنظيم التوقيع الالكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات رقم 15 لسنة 2004.

الأردن. (2015). قانون المعاملات الإلكترونية رقم 15 لسنة 2015.

العراق. (1951). القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951.

مصر. (1948). القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948.

العراق. (1959). قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959.

مصر. (1929). قانون الأحوال الشخصية المصري رقم 25 لسنة 1929.

مصر. (2019). قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية رقم 146 لسنة 2019.

العراق. (1969). قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969.

مصر. (1980). قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم 38 لسنة 1980.

الأمم المتحدة .(1985) .(UNCITRAL) قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي (مع التعديلات المعتمدة في 2006).

Elkawe, A. (2022). A comparative study on electronic litigation. International Journal of Computer Application, 70(4), 112-125.

Abstract

E-trials are one of the most prominent manifestations of digital transformation in the justice sector, as they provide speed and flexibility in completing cases and reduce the burden on litigants. However, this system faces several legal challenges that hinder its effectiveness and ensure the achievement of Justice. One of the most prominent of these challenges is the absence of specific legislative and procedural regulation of electronic pleadings, as the current laws were developed in a traditional environment that relies on paper procedures, which makes them unable to absorb the specifics of digital procedures such as electronic registration of cases, electronic notifications, or holding hearings via virtual means. This legislative vacuum opens the door to divergent interpretations and contradictory case law.

Moreover, the prevailing legislation has not kept pace with technical development, as many of the laws of pleadings and evidence have not evolved to include electronic procedures, and have not specified clear formulas for their organization or recognition. This legislative inertia slows down the adoption of digital Justice tools and negatively affects the confidence of litigants in the judicial system.

Despite the prevalence of digital transactions, there is still controversy about the extent of legal recognition of electronic documents before the courts, and the availability of technical and legal conditions that ensure their protection from forgery or manipulation. The absence of legislation equating traditional and electronic publishing in legal force also hinders the adoption of electronic documents as the main means of proof.

Keywords: electronic litigation, electronic signature, electronic notification, filing a lawsuit, electronic court.