الحجية القانونية للبريد الإلكترونى فى الإثبات

أحمد كمال*

يشهد العالم اليوم تطورًا كبيرًا فى استخدام الإنترنت إذ دخل إلى كل مجالات الحياة، وكان ذلك بفضل تطور الاتصالات وتقنية المعلومات التى أدت إلى تحويل العالم إلى قرية صغيرة متصلة مع بعضها البعض من خلال نقل ما يجرى فى كل بقاع العالم عن طريق الأجهزة الإلكترونية المتطورة ، ويعد البريد الإلكترونى واحدًا من أهم هذه الوسائل الحديثة التى يتم عبرها نقل الرسائل والمعلومات بين عدة أشخاص أو جهات سواء داخل الدولة أو خارجها، لذا فإن استخدام مثل هذه التقنية فى إبرام العقد وإرسال الرسائل والمعلومات يثير جملة مشكلات قانونية، منها ما يدور حول مدى صلاحية البريد الإلكترونى فى اعتباره دليل إثبات، ومدى حجيته فى الإثبات، والطبيعة القانونية للبريد الإلكترونى، أى الوقوف على كيفية إثبات التصرفات القانونية التى تتم عبر رسائل البريد الإلكترونى، ومعرفة مدى حجية مخرجات هذه الرسائل فى الإثبات.

مقدمة

الفرد كائن اجتماعى بطبعه، يحتاج إلى الاتصال والتواصل بغيره – بل إن جسم الإنسان يحتوى على وسائل اتصال وهى الاستقبال والإرسال – وليحقق ذلك فقد حاول منذ القدم أن يتعلم اللغات المختلفة وقد أجادها ومن خلالها تمكن من تحقيق الاتصال، وفى العصر الإسلامى الأول استخدم البريد فكان يقوم بإرسال الرسائل بواسطة الحمام الزاجل أو الأشخاص المرتجلين الذين كانوا يقطعوا مسافات لتوصيل الرسائل.

ثم ظهر البريد فى زمن الخليفة عبد الملك بن مروان، وابنه الوليد؛ حيث عرف لأول مرة ديوان البريد والذى اشتهر من كبار موظفيه عبد الحميد

* مدرس، المركز القومى للبحوث الاجتماعية والجنائية.

المجلة الجنائية القومية، المجلد الثامن والخمسون، العدد الأول، مارس ٢٠١٥.

الكاتب.وقد ظل البريد المحمول بواسطة الحمام الزاجل وبواسطة الأشخاص حتى زمن الدولة العباسية[1]، إلا أنه فى القرن العشرين فقد شهد العالم تطورًا كبيرًا من الإنجازات العلمية فى شتى مجالات الحياة، على أن قطاع الاتصالات قد حظى بالجزء الأهم والأعظم من هذه الإنجازات لما كان له دور كبير فى تقريب العالم. ففى بداية القرن العشرين اخترع (جراهام بل) الهاتف والذى يعد من أفضل الاختراعات فى مجال الاتصالات، ثم اخترع (ماركونى) المذياع لتنقل المعلومات المنطوقة لمسافات كبيرة بدون أسلاك فتصل إلى إسماع الناس فى مختلف بقاع الدنيا ثم تلا ذلك ظهور التلفاز والذى مكن العالم من مشاهدة الأحداث بالصوت والصورة، ففى التطور العلمى يسير يومًا بعد يوم وسنة بعد سنة إلى أن شهد العالم تطور لم يشهده من قبل فى ثورة الاتصالات فظهرت الحاسبات الإلكترونية والفاكس والتلكس والهواتف المتنقلة وغيرها من الأجهزة المتطورة وكان أخر ما ظهر الإنترنت، والذى فاق بسرعته وسهولة استخدامه كل وسائل الاتصالات التى سبقته.

يشهد العالم اليوم تطورًا كبيرًا فى استخدام الإنترنت إذ دخل إلى مجالات الحياة كافة حتى أطلق على العصر الحاضر عصر المعلومات أو الثورة المعلوماتية، ونتج هذا بفضل تطور الاتصالات وتقنية المعلومات التى أدت إلى تحويل العالم إلى قرية صغيرة متصلة مع بعضها البعض من خلال نقل ما يجرى فى مختلف بقاع العالم عن طريق الأجهزة الإلكترونية المتطورة، وخاصة البريد الإلكترونى أصبح الوسيلة الأولى للتواصل حول العالم ومع ازدياد القدرة على التخزين التى بدأت الشركات المزودة لخدمة البريد الإلكترونى بعرضها، أصبح من الممكن أن يلجأ المستخدمون للمزودين للقيام بتخزين جزء

كبير من وثائقهم ومستنداتهم ومراسلاتهم ضمن بريدهم الإلكترونى، إلى جانب قيام المستخدمين بإنجاز مختلف أنواع المعاملات وإبرام الصفقات.

كما يعد البريد الإلكترونى من أهم تطبيقات الإنترنت وأكثرها استخداما من الناحية العملية، ولا نبالغ أن نقول إنه يعد العمود الفقرى لشبكة الإنترنت، ويرجع السبب فى ذلك إلى سرعته الفائقة وسهولة استخدامه وتكلفته البسيطة مقارنة بوسائل الاتصال الفورى الأخرى كالفاكس والتلكس، فقد أصبح متاحًا من خلال البريد الإلكترونى أن يرسل أى شخص إلى آخر رسالة لأغراض تجارية أو تعليمية أو حتى لمجرد التسلية، وهى رسائل مكتوبة أو ملفات صوتية أو رسومات وفى أحدث تجلياتها تبادلات مرئية بين المرسل والمستقبل، مع ملاحظة أن اتصال الفيديو يخرج عن نطاق البريد الإلكترونى[٢]، وبما أن البريد الإلكترونى واحد من أهم هذه الوسائل الحديثة التى يتم عبرها نقل الرسائل والمعلومات بين عدة أشخاص أو جهات سواء داخل البلد أو خارجه؛ لذا فإن استخدام مثل هذه التقنية فى إبرام العقد وإرسال الرسائل والمعلومات يثير جملة مشكلات قانونية، منها ما يدور حول مدى صلاحية البريد الإلكترونى باعتباره دليل إثبات، ومدى حجيته فى الإثبات، والطبيعة القانونية للبريد الإلكترونى، أى الوقوف على كيفية إثبات التصرفات القانونية التى تتم عبر رسائل البريد الإلكترونى، ومعرفة مدى حجية مخرجات هذه الرسائل فى الإثبات.

من كل ما تقدم، يتبين أهمية التطرق لتقنية البريد الإلكترونى، بالتالى البحث من وجهة قانونية تساندها وجهة النظر التقنية عن ماهية البريد الإلكترونى من حيث التعريف به والبحث فى نشأته وتطوره ومن ثم بيان القيمة

القانونية للبريد الإلكترونى فى الإثبات وكذلك بيان الحماية القانونية والتقنية للبريد الإلكترونى.

أولا: ماهية البريد الإلكترونى

إن الرسالة التى تصل إلى المرسل إليه عن طريق البريد الإلكترونى عبر شبكة الإنترنت هى عبارة عن بيانات مكتوبة بواسطة الآله الطابعة الملحقة بجهاز الحاسوب على عنوان المرسل إليه، وتظهر على شاشة الجهاز لدى الطرف الثانى[٣]، الذى يكون لديه خدمة مشابهه وعنوان بريدى متعارف عليه بين المرسل والمرسل إليه، ويستطيع أى مشترك بالإنترنت أن يرسل رسائل أو سندات إلى أى جهة أخرى عبر هذه الشبكة إذا كان لديه عنوان بريد للطرف الآخر وبالمقابل فإن الطرف الآخر عندما يتأكد من وصول رسائل إلى صندوق البريد عبر شبكة الإنترنت فإنه يقوم بفتح الجهاز فيما يتعلق بالرمز البريدى على جهاز الحاسوب، وهنا يجد الرسائل قد وصلت إليه، وإذا ما أراد أن يخرج هذه الكتابة الإلكترونية من خلال شاشة الجهاز، فما عليه إلا أن يصدر أمر الطباعة للجهاز لديه، وتقوم فكرة البريد الإلكترونى على تبادل الرسائل والملفات والرسوم والصور وغير ذلك بطريق إلكترونى؛ حيث يتم إرسالها من المرسل إلى المرسل إليه شخص كان أو شركة وذلك باستعمال عنوان البريد الإلكترونى للمرسل إليه بدلًا من عنوان البريد العادى.

لقد بات معروفًا اليوم أن البريد الإلكترونى يتمتع بمزاياه التى ينفرد بها فى إطار الثورة المعلوماتية فله خصائص تميزه على نحو واضح وجلى ومن هذه المزايا أو الخصائص، أنه وسيلة اتصال غير متزامن ونعنى بذلك أن ليس

هناك من تزامن فى وجود الأشخاص على طرفى الاتصال؛ وذلك لأن المتصل عبر الإنترنت ومن خلال البريد الإلكترونى يستطيع الاتصال والحصول على بغيته من الجهة المقابلة متى شاء دون أن يتدخل فى ذلك شخص ما[٤]، لذلك فإن إرسال رسائل عبر البريد الإلكترونى لا يحتاج إلى وجود المرسل إليه ومن ثم الاضطرار إلى الاتصال مره أخرى فى حالة عدم وجوده إذ يمكن للمرسل ترك ما أراد إيصاله من نص أو رسم أو صوت أو صورة فى جزء من ذاكرة حاسوب المرسل إليه مخصص للبريد الإلكترونى يسمى صندوق البريد الإلكترونى[٥]، بالإضافة إلى أن خدمة البريد الإلكترونى توفر درجات متعددة من الاتصال تتفاوت قوة وضعفًا فى قدرتها على نقل المعلومات وهو أمر ينعكس بدوره على مدى القدرة المتوفرة للمتصل فى إيصال تعبيره عن إرادته إلى الطرف الآخر حيث إن الاتصال يقتصر على إرسال نص يظهر على شاشة حاسوب المرسل إليه بشكل كتابة باستخدام بروتوكول ينقل الرسائل الإلكترونية من جهاز إلى آخر وهو بروتوكول البريد الإلكترونى[٦].

ويرى البعض أن البريد الإلكترونى من أفضل تطبيقات الإنترنت ذلك أن له مزاياه التى تجعله أفضل من الهاتف والفاكس، وأن المرسل لن يضطر إلى مراعاة فروق التوقيت والأبعاد الجغرافية إذ يمكن لشخص مقيم فى بريطانيا أن يبعث برسالة إلى صديقه فى مصر بمجرد معرفة عنوان بريده الإلكترونى وفى أى وقت خلال ثوان ودقائق تصل الرسالة[٧].

أما عن عيوب البريد الإلكترونى فتتمثل بأن الاتصال عبره له سلبياته التى من أهمها دخول البرامج الضارة أو ما يسمى بـ (الفيروسات) وهذه تقوم بإتلاف البرامج والملفات جزئيًا أو كليًا وبأساليب مختلفة[٨]، وقد تمت مواجهة

الفيروسات بالبرامج المضادة للفيروسات فهذه تقوم باكتشاف الملفات والبرامج الحاوية على الفيروسات وتمنعها من الدخول إلى النظام وذلك لتأمين سلامة المعلومات والبيانات الموجودة فى ذاكرة الحاسوب[٩].

وكذلك تتجلى خطورة البريد الإلكترونى أيضًا فى حالة ما إذا استطاع الغير التسلل إلى البريد الإلكترونى، والاطلاع على ما به من معلومات، بما يؤدى إلى الإضرر بصاحبه ضررًا جسيمًا وهو فى ذلك يشبه موزع البريد الذى يستولى على خطابات القراء ويطلع على الأسرار التى تحويها ويقوم بإذاعتها على نحو يسبب الضرر والخسارة لذوى الشأن[١٠]، ونذكر فى هذا الشأن دعوى تم فيها اختراق البريد الإلكترونى للمشتركين لدى الـ (هوت ميل) وإذاعة أسرار المشتركين؛ حيث كانت شركة مايكروسوفت – مالكة الموقع – قد أهملت فى احتياطات الأمن وذلك بنسيان حذف كلمة المرور إلى الموقع أو إلى برنامج الصيانة الخاص بالموقع والتقطه المخترقون وعاثوا به فسادًا لكن الشركة اعتذرت لزبائنها رسميًا عن اختراق بريد الـ (هوت ميل) وقالت على لسان مدير التسويق فى الشركة إن أحد المخترقين استطاع أن يكتب شفرة متطورة مكنته من تخطى إجراءات الدخول إلى الموقع[١١]، أضف إلى ذلك أن هناك سلبية أخرى غير موجودة فى رسائل الفاكس مثلًا وهى أن بعض رسائل البريد الإلكترونى قد لا تظهر توقيع صاحبها، لأن ارتباط البريد الإلكترونى بشبكة متشعبة كالإنترنت لا يمكن العلم مسبقًا بالطريق الذى سوف تسلكه الرسالة أو التأكد من حسن استلامها أو إثبات استلامها إذا أنكر الطرف الآخر الموجه إليه هذه الرسائل[١٢]، ولإعطاء صوره واضحة عن البريد الإلكترونى يجب بيان تعريفه فقهًا وتشريعًا ثم تعريفه فنيًا أو تقنيًا.

١- التعريف الفقهى للبريد الإلكترونى

لقد وضع الفقه جاهدًا العديد من المفاهيم التى حاول من خلالها الوصول لمعنى واضح للبريد الإلكترونى، حيث عرفه البعض بأنه "مكنة التبادل الإلكترونى غير المتزامن للرسائل بين أجهزة الحاسب الآلى"[١٣]، والبعض الآخر بأنه "طريقه تسمح بتبادل الرسائل المكتوبة بين الأجهزة المتصلة بشبكة المعلومات"[١٤]، وعرف أيضا بأنه "مستودع لحفظ الأوراق والمستندات الخاصة فى صندوق البريد الخاص بالمستخدم شرط أن يتم تامين هذا الصندوق بعدم الدخول إليه وذلك من خلال نظام التشفير أو كلمة المرور وغيرها من تقنيات الحماية الفنية"[١٥]، كما عرف بأنه "تلك المستندات التى يتم إرسالها واستلامها بواسطة نظام اتصالات بريدى إلكترونى وتتضمن ملحوظات مختصرة ذات طابع شكلى حقيقى ويمكنه استصحاب مرفقات خاصة مثل معالجة الكلمات وأية مستندات أخرى يتم إرسالها رفقة الرسائل ذاتها"[١٦]، ويمكننا تعريفه بأنه خط مفتوح على كل إنحاء العالم يستطيع الفرد من خلاله إبرام التصرفات القانونية وإرسال واستقبال كل ما يريده من رسائل بطريق إلكترونى.

٢ - التعريف التشريعى للبريد الإلكترونى

لقد بذلت جهود دولية لحل المشكلات القانونية الناجمة عن استخدام التقنيات العلمية الحديثة[١٧] ومنها البريد الإلكترونى، فقد عرفه القانون الأمريكى بشأن خصوصية الاتصالات الإلكترونية بأنه وسيلة اتصال يتم بواسطتها نقل المرسلات الخاصة عبر شبكة خطوط تليفونية خاصة أو عامة وغالبًا يتم كتابة الرسائل على جهاز الكومبيوتر ثم يتم إرسالها إلكترونيًا إلى مورد الخدمة الذى يتولى تخزينها لديه حيث يتم إرسالها عبر نظام خطوط التليفون إلى كومبيوتر

المرسل إليه[١٨]، وعرفه القانون العربي النموذجي[١٩] بأنة نظام للتراسل باستخدام شبكات الحاسبات، وعرفه القانون الفرنسى بشأن الثقة فى الاقتصاد الرقمى الصادر فى ٢٢ يونية ٢٠٠٤ بأنه "كل رسالة سواء كانت نصية أو صوتية أو مرفق بها صور أو أصوات ويتم إرسالها عبر شبكة اتصالات عامة وتخزن عند أحد خادمى تلك الشبكة والمعدات الطرفية للمرسل إليه ليتمكن هذا الأخير من استعادته[٢٠].

على الجانب الآخر، جاء القانون المصرى رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤[٢١] بشأن التوقيع الإلكترونى ولائحته التنفيذية خاليا من تعريف للبريد الإلكترونى بشكل مباشر ولكن عرف المحررات الإلكترونية بالمادة ١ فقرة ب "رسالة بيانات تتضمن معلومات تنشأ أو تدمج أو ترسل أو تستقبل كليًا أو جزئيا بوسيلة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو بأية وسيلة أخرى مشابهة" وكررت اللائحة التنفيذية للقانون التعريف نفسه فى المادة ١ فقرة ٣، وقد أحسن المشرع المصرى عندما استعمل "أية وسيلة أخرى مشابهة" بما يفتح المجال أن يشمل البريد الإلكترونى أو أية وسيلة أخرى مستقبلية، ثم جاءت محكمة القاهرة الاقتصادية أقرت قاعدة قانونية مهمة تتضمن الاعتراف بأن الرسائل الإلكترونية تكفى وحدها دليلا لإثبات الحقوق، وبالتالى تم إضفاء الشرعية على المعاملات التى تجرى من خلال البريد الإلكترونى، حتى لو لم ينص العقد على ذلك[٢٢] وأوضحت أن هذه الرسائل التى تبث عبر البريد الإلكترونى تتوافر فيها الضوابط الفنية والتقنية التى نصت عليها اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع الإلكترونى ١٥ لسنة ٢٠٠٤ ولها ذات الحجية المقررة فى الإثبات للمحررات الرسمية والعرفية المكتوبة حتى لو لم يتفق طرفا التعاقد على استخدام هذه

الرسائل الإلكترونية لأن هذه الرسائل يتم إنشاؤها من خلال نظام حفظ إلكترونى مستقل غير خاضع لسيطرة منشئ الرسالة، علاوة على إمكانية تحديد مصدرها ووقت إنشاء هذه الرسالة.

ويتضح من هذا الحكم أن القضاء المصرى أعطى للرسائل الإلكترونية التى تبث من خلال البريد الإلكترونى ذات الحجية للمستندات والعقود الورقية، أى إذا تعلق محتوى البريد الإلكترونى بإبرام عقد من العقود، أصبح هذا العقد حجة على أطرافه إذا توافرت شروط معينة تتعلق بالحفظ الفنى أو التقنى وهو ما سنوضحه تفصيلا فى الجزء الخاص بالمحررات الإلكترونية.

٣ - التعريف التقنى للبريد الإلكترونى

نقصد بالتعريف التقنى للبريد الإلكترونى التعرف على آلية أو ميكانيكية عمل البريد الإلكترونى حيث يتكون من جزئين رئيسيين هما الرأس والنص[٢٣]، ويحتوى الرأس على معلومات حول المرسل والمتلقى "المرسل إليه" والمعلومات اللازمة لتوصيل الرسالة إلى العنوان المناسب، ويحتوى النص على الرسالة التى تم تكوينها، وعندما يرسل شخص ما رسالة إلى شخص آخر فإنها تنتقل من كومبيوتر المرسل عبر خط تليفون إلى كومبيوتر الخادم "مزود الخدمة" أو ما يسمى ملقم البريد والذى يوجد به صندوق بريد المرسل ومن ثم تنتقل على نحو مباشر إلى كومبيوتر خادم آخر يخزن صندوق بريد المرسل إليه وعندها يستطيع المرسل إليه استرجاع محتويات صندوق بريده الإلكترونى عند اتصاله بالخادم الخاص به وفق ما يسمى بالتحميل التحتى ويتم ذلك وفق لأنظمة برتوكولية[٢٤].

بفضل البريد الإلكترونى يتاح للحائزين على عنوان بريد إلكترونى من الاتصال فيما بينهم بالطريقة ذاتها التى تتم بها المراسلة عن طريق البريد الاعتيادى سوى إن إرسال الرسائل الإلكترونية تتم من داخل العلبة الإلكترونية العائدة إلى كل من المرسل والمرسل إليه الموصولين بشبكة الإنترنت[٢٥]. وتتماثل العناوين البريدية فى شكلها إذ تتكون من مقطعين يفصل بينهما الرمز (@) وتكون على الشكل التالى (...@)yahoo.com ويلاحظ من ذلك أن الجزء الأول من العنوان الذى يقع على يسار الرمز @ يدل على اسم المستخدم والذى يكون عادة اسمه الحقيقى أو مجرد رمزًا له أو اسمًا مستعارًا وهذا الجزء هو الذى يميز المستخدم عن غيره من المستخدمين لدى مقدم خدمة البريد الإلكترونى ويتبعه إشارة (@) وتنطق بالعربية (آت) أما الجزء الواقع على يمين الرمز @ فيشير دائمًا إلى مقدم الخدمة، ويستطيع الشخص بمجرد الحصول على عنوان البريد الإلكترونى[٢٦] بتبادل الرسائل الإلكترونية مع الآخرين فى فترات متعددة إضافة إلى ذلك يستطيع الشخص صاحب البريد الإلكترونى القيام بمختلف التصرفات القانونية كإبرام العقود والرد على المخاطبات الإدارية وكذلك إتمام بعض الإجراءات القضائية[٢٧].

٤ - نشأة وتطور البريد الإلكترونى

ظهر البريد الإلكترونى وانتشر فى جميع أنحاء العالم تحت التسمية الإنجليزية "الإيميل"[٢٨] ويرجع الفضل فى ظهور البريد الإلكترونى إلى العالم الأمريكى رأي توملينسون[٢٩] والذى يعتبر وبحق مخترع البريد الإلكترونى حيث صمم على شبكة الإنترنت برنامج لكتابة الرسائل يسمى "سيند مسج" وذلك بهدف

تمكين العاملين بالشبكة من تبادل الرسائل فيما بينهم ثم ما لبث أن اخترع برنامجًا آخر سمى "سينت" وبدمج البرنامجين فى برنامج واحد كان بمثابة ميلاد البريد الإلكترونى[٣٠].

وقد صادف هذا العالم مشكلة تمثلت فى أن الرسالة لا تحمل أى دليل على مكان مرسلها ففكر بابتكار رمز لا يستخدمه الأشخاص فى أسمائهم يوضع بين اسم المرسل والموقع الذى ترسل منه الرسالة وكان اختياره للرمز (@) وذلك فى عام ١٩٧١ وبذلك أصبح أول عنوان بريد إلكترونى هو "Tomlinson @ bbn. Tenexa"[٣١]. هذا وقد شهد البريد الإلكترونى ثورة فى وسائل تنظيمه وإرساله وربطه التفاعلى بوسائل التقنية الحديثة فتم تطوير البريد الصوتي الذى يمكن من خلاله ترك رسائل صوتيه أو استقبال رسائل مكتوبة بشكل صوت وجرى ربط البريد بمواقع الشركات عبر الإنترنت لتسهيل عمليات الإرسال والاستقبال فى أثناء الوجود على مواقع الإنترنت وطورت تقنية استقبال البريد الإلكترونى بواسطة الكمبيوتر المحمول باليد، والتليفون المحمول، كنصوص مكتوبة ومسموعة مع إمكانية التحويل من شكل إلى آخر بينها[٣٢] أضف إلى ذلك أنه تم استخدام وسائل الأمن والحماية التقنية لرسائل البريد الإلكترونى فى مختلف مراحله بما فى ذلك التشفير وتوثيق مواعيد الإرسال والاستقبال والتحميل.

ثانيا: النطاق القانونى لحجية البريد الإلكترونى

يمثل البريد الإلكترونى صورة من صور التقنيات الحديثة المستخرجة منها المحررات الإلكترونية، التى تمثل بيانات إثبات يتم تخزينها ونقلها بشكل رقمى

وتتميز هذه السندات بغزارتها ويمكن الحصول عليها بسرعة هائلة وهى بذلك تتفوق على المحررات الورقية الاعتيادية وتختلف عنها بوصفها مسجلة على دعائم مغناطيسية لا يمكن قراءتها أو الاطلاع عليها إلا من خلال عرضها على شاشة الحاسب الآلى أو طبعها على ورق بواسطة الطابعة الملحقة بهذا الحاسب بعكس السندات الورقية الاعتيادية إذ يسهل قراءتها بالعين المجردة لأنها تكتب على كيان مادي ملموس(٣٣).

نظرًا لتطور وانتشار شبكة الإنترنت وتزايد استخدام البريد الإلكترونى فى المعاملات والتصرفات القانونية، كان من الضرورى الوقوف على حجية البريد الإلكترونى فى إثبات الوقعة القانونية، نظرا لأن الإثبات لا ينصرف مباشرة إلى الحق محل النزاع وإنما على الواقعة مصدر هذا الحق، سواء كانت هذه الواقعة تصرف قانونى كعقد أو وصية، أو واقعة مادية كعمل غير مشروع يوجب الحق فى التعويض أو حيازة أدت إلى كسب الحق بالتقادم، وبالتالى معرفة مدى حجية مخرجات هذه الرسائل فى الإثبات، لاسيما أن البريد الإلكترونى يعد دليلًا كتابيًا فى ظل القواعد القانونية الحالية للإثبات، إذا توافرت له شروط الدليل الكتابى كاملة، ويتعلق مضمونه بإبرام عقد من العقود، وهو البريد المزيل بتوقيع إلكترونى، ثم دراسة حجيته فى حالة تخلف هذه الشروط، أو البريد غير المزيل بتوقيع إلكترونى، فهنا يدور التساؤل حول إمكانية إثبات ما تم من خلاله من تصرفات مع ملاحظة أن الدراسة ستقتصر على البريد الإلكترونى، دون التطرق فى هذا المجال للحجية القانونية للبريد التقليدى، بل الحجية القانونية للبريد الإلكترونى.

يتنوع البريد الإلكتروني إلى ثلاثه: التقليدى وهو البريد غير الموقع وتختلف حجيته بحسب نوع المعاملة، فإن كانت الرسائل ضمن معاملات تجارية فإنها تعتبر دليلا للإثبات إذا ما توافرت، وإن كانت ضمن معاملات مالية فإن القوانين تشترط ألا تزيد المعاملة على حد معين وإلا وجب إثباتها بالكتابة، **والثانى:** البريد الإلكترونى المزيل بتوقيع إلكترونى وهو بريد اعترفت له التشريعات بحجية فى ضوء تنامى التجارة العالمية وتزايد أهميتها كما ساوت التشريعات بين الكتابة التقليدية والكتابة الإلكترونية، **أما الثالث:** يمثل البريد الإلكترونى الموصى عليه بإجراءات تكفل ضمان الإرسال ضد مخاطر الفقد والسرقة والتلف فإن له حجية فى الإثبات كالبريد المزيل بتوقيع إليكتروني بشرط أن يكون فى الإمكان تحديد هوية أطراف الإرسال وضمان سلامة محتوى الرسالة وحفظها، وذلك على النحو التالى.

١- حجية البريد الإلكترونى الخالى من التوقيع الإلكترونى

يقصد به البريد الإلكترونى التقليدى الذى يستخدم فى الحياة اليومية، بمعنى أن محتوى البريد لا يتعلق بإبرام عقد من العقود أو تصرف قانونى معين، وبالتالى يخرج عن مضمون المحررات الإلكترونية، وتختلف حجيته بحسب المجال الذى يستخدم فيه[٣٤]، وعما إذا كان يستخدم فى المعاملات التجارية أو المدنية، وذلك على النحو التالى:

أ – حجية البريد الإلكترونى فى المواد التجارية والمختلطة

فيما يتعلق بالمعاملات والمواد التجارية، يأخذ المشرع المصرى والفرنسي بمبدأ حرية الإثبات أيا كانت قيمتها، وفى شأن التصرفات المدنية التى لا تزيد قيمتها

على مبلغ معين، وبموجب مبدأ حرية الإثبات يستطيع المدعي إثبات التصرفات القانونية التجارية، أيا كانت قيمتها، والتصرفات القانونية المدنية التى لا تزيد قيمتها على ألف جنيه بأى طريق من طرق الإثبات، بما فى ذلك البينة والقرائن[٣٥] ولا يتقيد بالدليل الكتابى، حيث تنص المادة ٦٠ من قانون الإثبات المصرى على أنه "فى غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانونى تزيد قيمته على ألف جنيه أو كان غير محدد القيمة، فلا يجوز شهادة الشهود فى إثبات وجوده أو انقضائه ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك" ويقابل هذه المادة فى القانون التجارى الفرنسى المادة ١٠٩ المعدلة بالقانون رقم ٥٢٥ الصادر فى ١٢ يوليو ١٩٨٠ والتى تنص على أنه "يمكن إثبات الأعمال التجارية فى مواجهة التجار بجميع الوسائل ما لم ينص القانون على خلاف ذلك" كما قضت محكمة النقض بأن "التصرفات التجارية يجوز إثباتها بالبينة والقرائن أيا كانت قيمتها شريطة أن تكون بين تاجرين وبصدد أعمال تجارية"[٣٦].

وتأكيدًا لمبدأ حرية الإثبات فى التصرفات التجارية، نصت المادة ١/٦٩ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنه ١٩٩٩ على أنه "يجوز إثبات الالتزامات التجارية أيا كانت قيمتها بمختلف طرق الإثبات ما لم ينص القانون على غير ذلك". كما نصت الفقرة الثانية من المادة ذاتها على أنه "فيما عدا الحالات التى يوجب فيها القانون الإثبات بالكتابة فى المواد التجارية يجوز فى هذه المواد إثبات عكس ما اشتمل عليه دليل كتابى أو إثبات ما يجاوز هذا الدليل بالطرق كافة". غير أنه يشترط للاستفادة من مبدأ حرية الإثبات فى المواد التجارية، يجب أن يكون التصرف تجاريًا وبين تجار.

والحكمة من هذا الاستثناء، تتمثل فى أن المعاملات التجارية تقتضى السرعة والبساطة واستلزام الكتابة يعوق هذه المعاملات، كما أن طبيعة المعاملات التجارية تقوم على الثقة بين التجار، وهو ما يؤدى إلى إمكانية الإثبات بكل الطرق الممكنة، وعلى الجانب الآخر، تحديد طبيعة المعاملة ما إذا كانت تجارية أم لا، يكون طبقا لقانون التجارة.

وبناءً على ذلك، فإنه وفى نطاق التصرفات والمعاملات التجارية القائمة على مبدأ حرية الإثبات يمكن إثبات التصرفات التى تمت من خلال البريد الإلكترونى بمختلف طرق الإثبات إذا كانت تتعلق بمعاملات تجارية، وأن تكون هذه المعاملة قد تمت بين تجار، حتى إذا كان التصرف يزيد على ألف جنيه[٣٧] إذ إن الأمر يخضع فى جميع الأحوال لتقدير القاضى الذى له السلطة التقديرية فى الأخذ بالمحرر الإلكترونى إذا ما اقتنع به أو طرحه جانبًا وإذا لم يطمئن إليه وساوره الشك قبله[٣٨].

أما فى المواد المختلطة، وهى التصرفات التى يكون أحد طرفيها تاجر يتعاقد لأغراض تجارته والطرف الآخر ليس بتاجر يتعاقد لأغراضه الشخصية والعائلية، فلا يستفاد من حرية الإثبات إلا غير التاجر فى حين يتقيد التاجر بطرق الإثبات المدنية، حيث قضت محكمة النقض بأنه "إذا كان التصرف حاصلًا بين شخصين وكان بالنسبة لأحدهما مدنيًا وبالنسبة للآخر تجاريًا، فإن قواعد الإثبات فى المواد المدنية هى التى تتبع على من كان التصرف مدنيًا بالنسبة إليه وتسرى قواعد الإثبات فى المواد التجارية على من كان التصرف تجاريا بالنسبة إليه"[٣٩].

وعلى ذلك، يمكن للمستهلك الذى يتعاقد مع تاجر عبر شبكة الإنترنت إثبات التعامل الذى تم عبر البريد الإلكترونى بطرق الإثبات كافة، أما التاجر فلا يكون أمامه قبل المستهلك إلا اتباع القواعد المدنية فى الإثبات، بحيث يلتزم بالإثبات كتابة إذا زادت قيمة التصرف على ألف جنيه، ومن ثم يمتنع عليه أن يتمسك برسالة البريد الإلكترونى فى الإثبات.

ب - حجية البريد الإلكترونى فى المواد المدنية

ينص قانون الإثبات على حالات يخرج فيها عن قاعدة وجوب اشتراط الكتابة، وبالتالى جواز إثباتها بجميع الوسائل بما فى ذلك البينة والقرائن والخبرة، وهنا يكون لرسالة البريد الإلكترونى حجية فى هذا النطاق، وهذه الحالات هى الاتفاق المسبق بين الأطراف، والتصرفات القانونية التى لا تتجاوز النصاب القانونى، وحالة الاعتداد برسالة البريد الإلكترونى فى الإثبات من خلال الاستثناءات على قاعدة وجوب الدليل الكتابى، ونعرض لها على النحو التالى:

١ - الاتفاق المسبق بين الأطراف على حجية رسائل البريد

يتفق غالبية الفقه[٤٠] على جواز اتفاق الأطراف المعنية على الخروج عن القواعد الموضوعية للإثبات[٤١]، دون القواعد الإجرائية، لعدم تعلقها بالنظام العام، ذلك لأن القواعد الإجرائية للإثبات تنظم الإجراءات التى يتعين اتباعها أمام المحاكم ومن ثم لا يملك الخصوم تغييرها أو الاتفاق على خلافها لتعلقها بالنظام العام.

وقد أيدت محكمة النقض ذلك[٤٢]، إذ قضت بأن "قواعد الإثبات ليست من النظام العام يجوز الاتفاق صراحة أو ضمنًا على مخالفتها، سكوت

الخصوم عن الاعتراض على الإجراء مع قدرته على إبدائه، اعتباره قبولًا ضمنيًا له وتنازلًا عن التمسك بأى بطلان يكون مشوبا به" وهو ما يعنى عدم تعلق قواعد الإثبات الموضوعية بالنظام العام، وبالتالى جواز الاتفاق صراحة أو ضمنا على مخالفة أحكامها، وتعتبر هذه الاتفاقيات من قبيل الإعداد المسبق للدليل والاحتياط لما قد يثور بين الأطراف من نزاع يتعلق بحجيته، وتبديد كل شك يثور حول مصدره أو نسبته إلى الشخص الذى يراد الاحتجاج به، كما تهدف هذه الاتفاقيات إلى التعديل فى وسائل الإثبات وطرقه، وفى حجية هذه الوسائل وقوتها فى الإثبات[٤٣].

وإذا انتهينا إلى اعتبار رسائل البريد الإلكترونى دليل إثبات، إلا أن حجية هذا الدليل الاتفاقى تبقى خاضعة للسلطة التقديرية للقاضى[٤٤]، من حيث كونها دليلًا كاملًا أو ناقصًا، فقواعد حجية الأدلة الكتابية تتعلق بالنظام العام باعتبار أن هذه القواعد ترتبط بأداء القضاء لوظيفته، فهذا الاتفاق لا يجب أن يقف حائلًا أمام ممارسة القاضى لسلطته التقديرية لتقدير حجية الدليل المقدم فى الإثبات[٤٥]. وهو ما يعنى أن رسالة البريد الإلكترونى لا تعتبر بحال دليل إثبات قاطع فى النزاع، بل تخضع حجيتها فى الإثبات لتقدير القاضى، فهى حجية نسبية، بحيث يستطيع قاضى الموضوع دائمًا التحقق من عدم وقوع أى تلاعب أو تحريف فيها، وفى حالة عدم اقتناعه يمكنه عدم الأخذ بهذه الرسالة.

٢ - التصرفات القانونية التى لا تتجاوز النصاب القانونى

إذا كان المشرع المصرى قد تبنى مبدأ حرية الإثبات فى التصرفات التجارية، فقد تبنى المبدأ ذاته أيضًا فى شأن التصرفات المدنية التى لا تجاوز قيمتها نصاب الإثبات بالبينة، وهو ألف جنيه، ومن ثم يمكن لطرفى هذه التصرفات إقامة الدليل على حصولها وعلى مضمونها بالبينة والقرائن. ويهدف المشرع من وراء وضع نصاب يكون الإثبات فى نطاقه حرًا وفيما يجاوزه مقيدًا بالكتابة أو ما يقوم مقامها، إلى التيسير على الأطراف المتعاملة وعدم إعاقة معاملاتهم اليومية، لأن اشتراط الكتابة لإثبات التصرفات عديمة القيمة من شأنه إرهاق الناس وزعزعة الثقة فى المعاملات.

ولما كانت التصرفات المدنية التى لا تزيد قيمتها عن ألف جنيه يجوز إثباتها بشهادة الشهود والقرائن القضائية والخبرة والمعاينة، فيمكن للأطراف تقديم رسالة البريد الإلكترونى كدليل إثبات على حدوث التصرف أو لإثبات مضمونه، إذا كانت قيمة العملية فى حدود النصاب المقرر[٤٦].

إلا أنه من الملاحظ أن هذا الوضع سيقتصر على نطاق ضيق يتمثل فى المعاملات المدنية ضئيلة القيمة[٤٧]، كما أن الاعتماد على البريد الإلكترونى بوصفه إحدى وسائل الإثبات المقبولة فى ظل مبدأ الإثبات الحر يعنى بأنه يخضع بشأن قبوله وتقدير قيمته وحجيته فى الإثبات للسلطة التقديرية للقاضى[٤٨]، وبالتالى فإن ذلك لا يحقق الاستقرار المنشود فى المعاملات الإلكترونية عبر الإنترنت.

٣ - الاعتداد برسالة البريد الإلكترونى فى الإثبات من خلال الاستثناءات على قاعدة وجوب الدليل الكتابى

رأينا أن المشرع تبنى مبدأ حرية الإثبات بالنسبة للمسائل التجارية أيا كانت قيمتها والتصرفات المدنية التى لا تزيد قيمتها على ألف جنيه، وفى المقابل فإن جميع التصرفات المدنية التى تزيد قيمتها على المبلغ المذكور تخضع لمبدأ وجوب الإثبات بالكتابة، ومع ذلك فإن المشرع قد عاد إلى مبدأ حرية الإثبات وأجاز الإثبات بالبينة فيما كان يجوز لإثباته بالكتابة قانونًا، وذلك فى حالات استثنائية وردت على سبيل الحصر، تتمثل فى وجود دليل كتابى غير كامل من شأنه أن يجعل التصرف المدعى به قريب الاحتمال "مبدأ الثبوت بالكتابة"، فقد جاء نص المادة ٦٢ على أنه "يجوز الإثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مبدأ الثبوت بالكتابة"[٤٩].

يتضح من ذلك أنه يشترط لتوافر مبدأ الثبوت بالكتابة، أولًا وجود كتابة لا تصلح بذاتها دليلًا كتابيًا كاملًا، ولابد أن تكون الكتابة صادرة من الخصم الذى يُحتج عليه بها، وأن يكون من شأن الورقة الصادرة من الخصم أن تجعل التصرف المدعي به قريب الاحتمال وهو أمر يخضع للسلطة التقديرية لقاضى الموضوع.

ويذهب البعض[٥٠] إلى جواز اعتبار رسالة البريد الإلكترونى مبدأ ثبوت بالكتابة بواسطة عمل نسخة من المحرر الإلكترونى الموجود بصندوق البريد الإلكترونى عن طريق الطباعة وعدم إنكار من يتمسك ضده بها أو يطعن عليها بالتزوير، إلا أن هذا الرأى يصطدم بعقبة تتمثل فى صعوبة - إن

لم يكن مستحيلًا – التمييز بين أصل الرسالة الإلكترونية والنسخ المستخرجة منها عن طريق الطباعة.

ويخلص الرأى السابق إلى نتيجة مؤداها أن الرسالة الإلكترونية لا تتمتع بالثقة فيما يتعلق بهوية مرسلها ومدى إمكانية نسبة الرسالة إليه وسلامة محتواها، وبالتالى فإن قوتها فى الإثبات ستخضع لسلطة القاضى التقديرية، ومدي إلمامه وتفهمه بالنواحى التقنية الخاصة بتكنولوجيا المعلومات والكمبيوتر والأدوات المعلوماتية.

٤ – الحالات التى يتعذر فيها الحصول على دليل كتابى لوجود مانع مادى أو أدبى

حيث أجاز المشرع فى المادة ٦٣ إثبات ما يأتى: "يجوز كذلك الإثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب إثباته بدليل كتابى: (أ) "إذا وجد مانع مادى أو أدبى يحول دون الحصول على دليل كتابى" ولعل الحكمة التى يصدر عنها هذا الاستثناء تتمثل فى أن المشرع، عندما أوجب على الأفراد الإثبات بالكتابة، فى التصرفات القانونية المدنية، إنما كان يفترض بداهة، أن فى إمكانهم تهيئة الدليل الكتابى لإثباتها، إذ "لا تكليف إلا بمقدور"، كما يقول علماء الأصول، ولا قبل لأحد بالمستحيل. فإذا ألمت بالشخص ظروفًا منعته من الحصول على الدليل الكتابى، فلا مناص من أن يسمح له الإثبات بالبينة، سواء تمثلت هذه الظروف فى مانع مادى أم مانع أدبى، الإثبات بشهادة الشهود إذا استحال على المكلف بالإثبات تقديم سند كتابى، ويستوى أن تكون الاستحالة مادية، أى راجعة لظروف أحاطت بإجراء التصرف، كتلف الدعامة الإلكترونية المثبت

عليها الدليل كالأسطوانة المدمجة والقرص المرن، أو تغير محتواه بسبب العوامل الجوية أو سوء التخزين أو الهجوم الفيروسي[٥١]، أو أن تكون الاستحالة أدبية لوجود علاقة بين الطرفين تمنع من طلب الحصول على دليل، كعلاقة القرابة أو الزوجية أو أبوية، والقاضي يتمتع بسلطة تقدير قيام المانع سواء المادى أو الأدبى، دون أن يخضع فى هذه لرقابة محكمة النقض، بشرط أن يكون القرار مسبب.

٥ – فقد السند الكتابى

تنص المادة ٦٣ من قانون الإثبات على أنه "يجوز كذلك الإثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب إثباته بدليل كتابى... (ب) إذا فقد الدائن سنده الكتابى بسبب أجنبى لا يد له فيه "والحقيقة أن الحكمة من تقرير هذا الاستثناء تتمثل فى أن القواعد الخاصة بالدليل الكتابى تكون قد روعيت عند إنشاء التصرف، ولكن يتعذر الإثبات بالكتابة لفقد هذا الدليل، ولما كان الدائن لا يمكن أن ينسب إليه أى تقصير لأن فقد السند لم يكن بخطأ منه، فقد أجيز له أن يثبت بالبينة ما كان يجب إثباته بالكتابة، ويقدر الفقه[٥٢] بحق أن هذا الاستثناء يشمل جميع التصرفات آيا كانت قيمتها، غير أنه يجب توافر شرطين لإعمال هذا الاستثناء وهما، سبق وجود السند، إلى جانب أن يكون فقده لسبب أجنبى، وهو أمر كثيرًا ما يحدث فى المعاملات الإلكترونية حيث تتعرض المحررات الإلكترونية للمحو بطريق الخطأ أو نتيجة اعتراض الرسالة وتحريف ما بها أو نتيجة أعمال القرصنة.

٢- حجية البريد الإلكترونى المذيل بتوقيع إلكترونى

فى إطار تنمية تكنولوجيا المعلومات والاتصالات ومواكبة التطور الهائل فى استخدامها فى المجالات والأنشطة كافة، تم التفكير فى تطبيق تكنولوجيا التوقيع الإلكترونى، والذى تكمن أهميته فى زيادة مستوى الأمن والخصوصية فى التعاملات، نظرًا لقدرة هذه التقنية على حفظ سرية المعلومات والرسائل المرسلة وعدم قدرة أى شخص آخر على الاطلاع أو تعديل أو تحريف الرسالة، كما يمكنها أن تحدد شخصية وهوية المرسل والمستقبل إلكترونيا للتأكد من مصداقية الشخصية مما يسمح بكشف التحايل أو التلاعب.

ولعل هذا ما دفع الأمم المتحدة ممثلة فى لجنة القانون التجارى الدولى (الاونسترال) إلى إصدار القانون النموذجى بشأن التجارة الإلكترونية سنة ١٩٩٦[٥٣]، والقانون النموذجى بشأن التوقيعات الإلكترونية الصادر سنة ٢٠٠١[٥٤]، ومعاهدة استخدام وسائل الاتصال الإلكترونية فى العقود الدولية لسنه ٢٠٠٥[٥٥]، وذلك بغرض تنظيم العقود الإلكترونية الدولية وإضفاء الحجية القانونية عليها.

كما أصدر الاتحاد الأوربى التوجيه الأوربى رقم ١٩٩٩/٩٣ فى ١٣ديسمبر ١٩٩٩ فى شأن التوقيع الإلكترونى، والذى ألزم الدول الأعضاء بنقل مضمونه إلى تشريعاتهم الوطنية، وقد أدخل المشرع المصرى عدة تعديلات جوهرية على قانون الإثبات، عندما أصدر القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤ الخاص بالتوقيع الإلكترونى، لعل أهمها المساواة فى الحجية القانونية بين الكتابة على محرر إلكترونى والكتابة التقليدية على محرر ورقى وهو ما أكده حكم المحكمة الاقتصادية المصرية عام ٢٠١٢ سابق الإشارة إليه وذلك

شريطة تحديد هوية الشخص الذى صدرت عنه الكتابة وإمكانية نسبة هذه الرسالة إليه وأن تتم الكتابة وتسجل وتحفظ على نحو يضمن سلامته. فالتوقيع الإلكترونى، إجراء معين يقوم به الشخص المراد توقيعه على المحرر سواء كان هذا الإجراء على شكل رقم أو إشارة إلكترونية معينة محفوظة بشكل آمن وسرية تمنع من استعمالها من قبل الغير[٥٦]، وتعطى الثقة فى صدورها، حيث تفيد بأن هذا التوقيع بالفعل صدر من صاحبه – ورد تعريف التوقيع الإلكترونى فى الفقرة (جـ) من المادة الأولى من قانون التوقيع الإلكترونى رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤م، وكذلك البند١ من المادة ١ من اللائحة التنفيذية، بأنه ما يوضع على المحرر الإلكترونى ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها ويكون له طابع متفرد يسمح بتحديد شخص الموقع ويميزه عن غيره "الحقيقة أن التوقيع الإلكترونى يأخذ عدة صور متعددة لعل أهمها التوقيع الرقمى أو الكودى وذلك عن طريق استعمال عدة أرقام يتم تركيبها لتكون فى النهاية كود يتم التوقيع به، ولذلك يقوم على وسائل التشفير الرقمى الذى يعتمد على خوارزمات أو معادلات حسابية لضمان سرية المعلومات؛ حيث يتم التوقيع باستعمال مفتاحين عام وخاص يكون مصادقًا عليهما من طرف سلطة مختصة تصدر شهادة مصدقه التوقيعات الرقمية، المفتاح الأول يستعمل لتشفير الرسالة الإلكترونية، والثانى يعتمد عليه مستقبل الرسالة بفتح ذلك التشفير وبذلك يتم توقيع المرسل.

نلاحظ، فى مصر أن قانون التوقيع الإلكترونى رغم أنه لم يفصح صراحة عن اعتماد التوقيع الرقمى، إلا أنه أقر استخدام تكنولوجيا التوقيع الرقمى، حيث اعتمد البنية الإلكترونية لهذا التوقيع، وخاصة الجهة التى

يرخص لها بإصدار شهادات التصديق الإلكترونـــى، ويـــستعمل التوقيع بقيام العميل بإدخال الرقم فى الآلـة الخاصة بـذلك، والتـى تقوم بمقارنة الرقم بذلك المخزن لديها، فإن تطابقت قبلت العملية، وتكـــون عملية التطابق هذه بمثابة توقيع صحيح من العميل يترتب عليه إتمام العمليـــــة، وعلـــــى العكس، إذا أصدرت الآلـة إنـذارًا، فإن ذلـك ينبئ عن عدم صحة التوقيع وبالتـالى رفض العملية، ومن هنا، فإن فاعلية التوقيع الرقمى تتوقف على مدى صحة المفتاح المستخدم للتأكد من التوقيع، وغالبا ما يستخدم التوقيع الإلكترونى الرقمى فى المراســـلات الإلكترونيـــة التـــى تتم بين التجار الموردين والمستوردين أو الشركات فيما بينها(٥٧).

وهناك صورة أخري للتوقيع الإلكترونى، وهى (البيومترى) وهى طريقة مبتكـره لاعتمـاد صحة المحررات الإلكترونيـة، ويتم ذلـك بـالتوقيع علـى المحرر الإلكترونى بخط اليد باستخدام قلم من نوع خاص يتم به التوقيع على المحرر الإلكترونى عند ظهوره على شاشة الكمبيوتر، ثم تثبيت التوقيع على المحـــرر بعد التأكـــد من صحته، بحيث ينفصل عنه، ويسمح هـــذا النظـــام للمتعـــاملين بالتوقيع الإلكترونـــى على العقود والطلبات وغيرها من رســـائل البيانـات وربـط التوقيـع بالمحرر وأخـر صـورة للتوقيـع الإلكترونـى هى **التوقيـع الكودى أو السرى:** يتم توثيق المراسلات والتعاملات الإلكترونية وذلك باستخدام مجموعة من الأرقام أو الحروف أو باستخدامها معا.

ولقد اتجهت معظم التشريعات إلى إجراء تمييز مهم بين نوعين من التوقيعات الإلكترونية من حيث المستوى الذى يوفره من الثقة والآمان، وهما، التوقيع الإلكترونى البسيط أو العادى، والتوقيع الإلكترونى المؤمن أو الموثوق

به، والمستوى الأول يلبى الحد الأدنى من الاشتراطات اللازمة لإعطاء التوقيعات الإلكترونية قيمه قانونية، أما المستوى الثانى، فيحقق مستوى أعلى من المصداقية[٥٨].

وقد عرف التوجيه الأوروبى[٥٩] التوقيع الإلكترونى العادى أو البسيط فى المادة الثانية بأنه "بيان فى شكل إلكترونى يلحق أو يرتبط منطقيا ببيانات أخرى الكترونية ويستخدم طريقة مقبولة للتوثيق، وفى فرنسا نلاحظ أن نصوص القانون الفرنسى الجديدة، التى أدخلت بين نصوص الإثبات لم تقم تمييزاً بين التوقيع الإلكترونى العادى والتوقيع الإلكترونى المؤمن أو الموثوق فيه، ومع ذلك فإن ارتباط فرنسا بدول الاتحاد الأوربى وبتوجهاته بشأن التوقيعات الإلكترونية، دفعت مجلس الدولة الفرنسى إلى الاسترشاد بالتقسيم الثنائى لمستوى التوقيعات الإلكترونية، ولذا، فقد جاء فى المادة الأولى من مرسوم مجلس الدولة الفرنسى تعريفا للتوقيع الإلكترونى العادى، وآخر للتوقيع الإلكترونى المؤمن وجاء تعريف التوقيع الإلكترونى العادى بأنه بيان ينتج عن استخدام إجراء يسمح كما هو منصوص عليه بالمادة ١٣١٦ /٤ مدنى، بتجديد هوية الموقع والتأكد من ارتباط التوقيع بمضمون المحرر. والنوع الثانى، يمثل التوقيع الإلكترونى المؤمن أو الموثوق به، فوفقًا للمادة الثانية فقرة (أ) من قانون (الأونسترال) النموذجى بشأن التوقيعات الإلكترونية لسنة ٢٠٠١ فإنه "بيانات فى شكل إلكترونى مدرج فى محرر إلكترونى أو مضافا إليه أو مرتبطا به، ويستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة إلى المحرر ولبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة فى المحرر، ووفقا للمادة ١٨ من القانون المصرى رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤، يستلزم توافر ثلاثة شروط حتى يكون

التوقيع موثوقا فيه، ارتباط التوقيع الإلكتروني بالموقع وحده دون غيره، سيطرة الموقع وحده دون غيره على الوسيط الإلكتروني، إمكانية كشف أى تعديل أو تبديل فى بيانات المحرر الإلكتروني أو التوقيع الإلكتروني، وقد صدرت اللائحة رقم ١٠٩ لسنة ٢٠٠٥ التى حددت عددًا من الضوابط الواجب توافرها لكى يتحقق توقيع إلكترونى مؤمن أو موثوق فيه وهى تشمل ضوابط تحقق ارتباط التوقيع الإلكترونى بالموقع وحده دون غيره، وهو يتعلق بإنشاء التوقيع الإلكترونى باستخدام منظومة التوقيع الإلكترونى المؤمنة، ووجوب تقديم إحدى شهادتين سواء شهادة تصديق أو فحص التوقيع الإلكترونى، وضوابط تحقق سيطرة الموقع وحده دون غيره على الوسيط الإلكترونى المستخدم فى عملية تثبيت التوقيع الإلكترونى، وأخيرا ضوابط تسمح بكشف أى تعديل أو تبديل فى بيانات المحرر الإلكتروني فى الموقع إلكترونيا، ولذلك فإن الضمانات التى يحققها التوقيع الإلكترونى المؤمن ووفقا لما اتجه إليه غالبية الفقه، هى ذاتها الممنوحة للتوقيع التقليدى بل تفوقها من حيث الدقة والثقة، فهو يوفر التحقق من الشخص المنسوب إليه التوقيع وبخاصة التوقيع الرقمى، وكذلك مضمون المحرر الإلكترونى وسلامته، وأخيرا تحديد هوية الشخص المنشئ للمحرر الإلكترونى، مفاد ما تقدم أن رسالة البريد الإلكترونى الممهورة بتوقيع إلكترونى تتمتع بحجية كاملة فى الإثبات لا تقل عن حجية المحرر العرفى، بحيث يتعين على القاضى أن يعتد بالرسالة الإلكترونية كدليل كتابى كامل دون أن يكون له سلطة تقديرية حياله[٦٠].

غير أنه قد يحدث تعارض بين المحرر الإلكترونى والمحرر الورقى بحيث يتعارض مضمون المستندين، وفى هذه الحالة تثور مسألة الترجيح بين

المحرر الورقى والمحرر الإلكترونى، ولأى منهما تكون الأفضلية كدليل إثبات حاسم فى النزاع.

لقد واجه المشرع الفرنسى هذا الفرض بأن ترك لقاضى الموضوع سلطة تقديرية واسعة فى تقدير أى منهم أولى بالترجيح أيا كانت الدعامة التى يثبت عليها المحرر، فقد جاء نص المادة ٢/١٣١٦ من القانون المدنى المعدل بالقانون الصادر فى ١٣ مارس ٢٠٠٠ على أنه "إذا لم يكن هناك نص أو اتفاق بين الأطراف يحدد أسسًا أخرى فإنه على القاضى مستخدمًا كل الوسائل أن يفصل فى التنازع القائم بين الأدلة الكتابية عن طريق ترجيح السند الأقرب إلى الاحتمال أيا كانت الدعامة المستخدمة فى تدوينه "على أن سلطة القاضى التقديرية فى الترجيح بين الدليلين يحدها بعض الضوابط، فمن ناحية يتعين عدم وجود اتفاق بين الأطراف "كما فى حالة عقود إصدار بطاقات الائتمان"[٦١]، أو نص قانون ينظم ويحدد الدليل المقبول فى الإثبات، حيث يجب ترجيح المحرر الرسمى على غيره، وأيضًا يجب أن تتوافر فى المحررات المتعارضة الشروط المتطلبة قانونًا لاعتبارها دليلًا كتابيًا كاملًا، فإذا كان مثلًا أحد المحررين لا يحمل توقيعًا فيتم استبعاده وبالتالى فلا مجال للترجيح بين المحررين[٦٢].

ولعل السبب فى ثقة المتعاملين عبر الإنترنت فى اللجوء إلى التوقيع الإلكترونى وجود طرف ثالث أو وسيط بين الطرفين موثوق فيه وهو طبقًا للمادة ١٩ من القانون المصرى رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤، لا يجوز للشركات العاملة فى مجال تقديم الخدمات مزاولة نشاط إصدار شهادات التصديق الإلكترونى إلا بترخيص من هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات والتى

تتبع وزارة الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات، وهو ما دفع البعض[٦٣] إلى التساؤل عن نوع المحرر المكتوب الذى يشكله البريد الإلكترونى، هل هو محرر رسمى أم محرر عرفى؟ ولعل الإجابة على هذا السؤال تقتضى أن نعود إلى تعريف المحرر الرسمى والعرفى وفق قانون الإثبات المصرى، المادة ١٤ من الإثبات والذى عرف المحرر الرسمى بأنه "المحرر الذى يصدر عن موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة وذلك فى حدود سلطته واختصاصه وطبقًا للأوضاع القانونية لتوثيق الأوراق الرسمية"، كما عرف المحرر العرفى بأنه "الذى يتم بين الإفراد طيقا للعادات ودون تدخل من قبل موظف رسمى".

وعليه تعتبر رسالة البريد الإلكترونى التى تحمل توقيع صاحبها محرر عرفى فى مجال الإثبات، أما مقدم خدمة التوثيق الإلكترونى فتنحصر وظيفته فى إصدار شهادات التصديق الإلكترونى لمن يطلبها.

٣ - حجية البريد الإلكترونى الموصى عليه

عرف التوجيه الأوربى الصادر فى ١٥ ديسمبر ١٩٩٧ بشأن القواعد التى تحكم تنمية السوق الداخلى للخدمات البريدية وتحسين جودتها فى المادة ٢/٩ منه البريد الموصى علية بأنه "خدمة تتم وفق إجراءات تكفل ضمان الإرسال ضد مخاطر الفقد أو السرقة أو التلف، وتوفى للمرسل لقاء مبلغ جزافى يدفعه، الدليل على إيداع الإرسال لدي هيئة البريد وكذلك عند الضرورة وبناء على طلبه لإثبات استلام المرسل إليه له[٦٤].

ووفقًا للقانون المصرى نجد أمثلة على البريد الموصى عليه، كما فى حالة الأعذار، إذ يجب على الدائن قبل أن يشرع فى التنفيذ العينى أو بمقابل

أن يعذر مدينه ويكون ذلك بإنذاره أو ما يقوم مقام الإنذار عملًا بنص المادة ٢١٩ مدنى، بل أوجب القانون ذاته فى بعض الحالات استخدام البريد الموصى عليه كما فى حالة الإعلان القضائى إذا لم يجد المحضر فى موطن المعلن إليه شخصًا يصح تسليم صورة الإعلان إليه أو وجد المحل مغلقًا، أو امتناع من وجد به من استلامه، وجب على المحضر أن يسلم ورقة الإعلان إلى جهة الإدارة فى اليوم نفسه (م١١ مرافعات).

ولا شك أن استخدام البريد الموصى عليه يقدم العديد من الفوائد منها، إثبات عملية الإرسال حيث تتم عن طريق موظف عام، وإثبات عملية الاستلام حيث إن موظف البريد المختص يحصل على توقيع المرسل إليه ويقوم بإثبات ذلك فى سجلاته، كما يفيد فى إثبات هوية الأطراف[٦٥].

ويمكن تطبيق تلك المبادئ على البريد الإلكترونى الموصى عليه بشرط وجود علاقة بين الراسل والمرسل إليه والطرف الثالث محل الثقة وهو مقدم الخدمة؛ حيث يقوم الراسل بتعيين هويته لدى مقدم الخدمة – الذى يقوم بدور مصلحة البريد – وذلك إما باختيار اسم الدخول وكلمة دخول سرية، أو أن يحصل على شهادة مصدق عليها من مقدم الخدمة، هذا الاختيار يبلغ للمرسل إليه وذلك فى علم الوصول الذى يقدم إليه للتوقيع عليه حتى يرد إليه مرة أخرى للمرسل، ويقوم مقدم الخدمة بإرسال إيصال للمرسل يثبت حقيقة الإرسال وهوية المرسل وعنوان المرسل إليه وساعة وتاريخ الإرسال البريدى، وبعد ذلك يرسل مورد الخدمة رسالة إلكترونية إلى المرسل إليه يخطره فيها بأن له رسالة يمكن تحميلها من على الموقع الإلكترونى الخاص بمورد الخدمة، ويقوم المرسل إليه بالدخول على هذا الموقع ويبدأ الإجراءات المطلوبة لتعيين هويته بواسطة

شهادة التصديق الإلكترونى أو اسم الدخول وكلمة المرور، ويتم إخطار المرسل باختيار المرسل إليه، ثم يضغط هذا الأخير على أيقونة معينة فيتم تحميل الرسالة، عندئذ يقوم مقدم الخدمة بإرسال علم الوصول إلى المرسل مبينًا به تاريخ وساعة اطلاع المرسل إليه على الرسالة[٦٦].

ووفق هذا التصور فإن البريد الإلكترونى الموصى عليه يؤدى وظائف البريد التقليدى نفسها، بل إنه أفضل منه فى أن البريد التقليدى لا يحمل الدليل على قيام المرسل إليه بقراءته بالرغم من تسلمه له، فى حين أن البريد الإلكترونى الموصى عليه يقدم إمكانية إثبات أن المرسل إليه تسلمه وقام بفضه وقراءته وساعة وتاريخ القراءة.

ومن أجل ذلك تدخل المشرع الفرنسى بالقانون الصادر فى ٢١ يونية ٢٠٠٤ الخاص بالثقة فى الاقتصاد الرقمى، والذى أعطى للحكومة سلطة إصدار الأوامر الخاصة بتعديل للنصوص المطبقة بهدف الوصول إلى إبرام العقود بالطريق الإلكترونى، وإعمالًا لذلك، صدر المرسوم رقم ٢٠٠٥/٦٧٤ فى ١٦ يونية ٢٠٠٥، والذى سمح بإتمام بعض الشكليات التى يستلزمها القانون بطريق إلكترونى، وأصبح البريد الإلكترونى الموصى عليه معترفًا به من الناحية التشريعية، ونص المشرع الفرنسى فى المادة ٨/١٣٦٩ من القانون المدنى على أن الخطاب الموصى عليه والخاص بإبرام العقد أو تنفيذه يمكن إرسالة بالبريد الإلكترونى ولذلك يجب على المشرع المصرى أن يتدخل بتعديل تشريعى ينظم البريد الإلكترونى الموصى عليه ويبين حجيته القانونية وقوته فى الإثبات، لاسيما مع تزايد الأفراد فى استخدام البريد الإلكترونى فى التعامل واتجاه الدولة نحو نظام الحكومة الإلكترونية.

وإذا انتهينا إلى اعتبار أن البريد الإلكترونى دليل إثبات، إلا أن حجية هذا الدليل الاتفاقى تبقى خاضعة للسلطة التقديرية للقاضى، من حيث كونها دليلًا كاملًا أو ناقصًا، فقواعد حجية الأدلة الكتابية تتعلق بالنظام العام باعتبار أن هذه القواعد ترتبط بأداء القضاء لوظيفته، فهذا الاتفاق لا يجب أن يقف حائلًا أمام ممارسة القاضى لسلطته التقديرية لتقدير حجية الدليل المقدم فى الإثبات، وهو ما يعنى أن رسالة البريد الإلكترونى لا تعتبر بحال دليل إثبات قاطع فى النزاع، بل تخضع حجيتها فى الإثبات لتقدير القاضى، فهى حجية نسبية، بحيث يستطيع قاضى الموضوع دائمًا التحقق من عدم وقوع أى تلاعب أو تحريف فى الرسالة الإلكترونية، وفى حالة عدم اقتناعه يمكنه تجاهله كدليل إثبات.

ثالثًا: ماهية المحرر الإلكترونى

لقد تعرض قانون (الاونسترال) النموذجى للتوقيع الإلكترونى لسنة ٢٠٠١ وكذلك القانون المصرى لمفهوم المحرر الإلكترونى الذى يتم تبادله بين طرفى العلاقة العقدية، لذا سنحاول توضيح المقصود به طبقا لهذه القوانين ومعرفة ما هى الشروط التى يتوجب توفرها فى المحرر الإلكترونى حتى تكون له الحجية الكاملة فى الإثبات.

١- المقصود بالمحرر الإلكترونى

حرص المشرع المصرى فى قانون التوقيع الإلكترونى رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤ أن يورد فى المادة (١) فقرة (ب) تعريفًا للمحرر الإلكترونى بأنه "رسالة بيانات

تتضمن معلومات تنشأ أو تدمج أو ترسل أو تستقبل كليًا أو جزئيا بوسيلة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو بأية وسيلة أخرى مشابهة".

وقد عرف قانون (الاونسترال) النموذجى للتوقيع الإلكترونى لسنة ٢٠٠١[٦٧] فى المادة ٢/ج المحرر أو رسالة البيانات بأنه "المعلومات التى يتم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة، على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكترونى أو التلكس أو النسخ البرقى.

ونتيجة لاستخدام الوسائل الإلكترونية من خلال شبكة الإنترنت وإتمام معظم التصرفات القانونية عبرها، أصبحت المراسلات والتعاقدات تتم فى الغالب عن طريق هذه الشبكة بواسطة البريد الإلكترونى ومن خلال الحاسب الآلى أو أى جهاز آخر، وقد حددت القوانين الخاصة بالتجارة الإلكترونية عدة مسميات للبيانات التى يتم إرسالها مثل رسالة البيانات أو المحررات الإلكترونية التى من خلالها انعقاد العقد وإبرام أغلب التصرفات الخاصة فى التجارة الإلكترونية[٦٨].

وهكذا فقد أصبحنا أمام نوع جديد من المحررات المقبولة فى الإثبات، تعتمد بطبيعة الأمر على نوع جديد من الكتابة إلى جانب التقليدية وهى المحررات الإلكترونى، عرفها قانون التوقيع الإلكترونى رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤، بأنها " كل حروف أو أرقام أو رموز أو أى علامات أخرى تثبت على دعامة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرى مشابهة"[٦٩].

الواقع أن نصوص قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ لم تكن تستوعب هذا النوع الجديد من المحررات الإلكترونية، لأنها كانت تدور فى فلك

المحررات التقليدية وجودًا وعدمًا، وبصدور قانون التوقيع الإلكتروني أصبح للمحرر الإلكتروني بصفة عامة والبريد الإلكتروني بصورة خاصة حجية قانونية.

كما عرف البعض الفقه[٧٠] المحرر الإلكتروني بأنه ما هو مكتوب على نوع معين من الدعامات سواء أكانت ورقيه أم غير ذلك من الوسائل الإلكترونية، والبعض الآخر ذهب إلى تعريفه من خلال رسالة البيانات الإلكترونية بأنها معلومات إلكترونية ترسل أو تستلم بوسائل إلكترونية أيًا كانت وسيلة استخراجها فى المكان المستلمة منه[٧١]، وذهب البعض الآخر إلى أن المقصود بالرسائل الإلكترونية هو الشكل الإلكتروني أو الرقمى، الذى يتم الاطلاع عليه من خلال الكمبيوتر، ولَيسَ الشّكلَ الورقىَ اللاحقَ حينما يتم طباعة الرسائل الإلكترونية على الورق.

٢- الشروط الواجب توافرها فى السند الإلكترونى

لكى يكتسب السند الإلكتروني الحجية الكاملة فى الإثبات وإمكانية مساواته بالسندات التقليدية من حيث القوة القانونية، يجب أن تتوافر فى هذا النوع من السندات شروط أساسية يمكن أن نستخلصها من واقع حال هذه السندات وذلك على النحو الآتى:

أ - الكتابة الإلكترونية

لم يعد مفهوم الكتابة بعد انتشار التقنيات العلمية واستخدامها فى إبرام العقود ينصرف إلى الكتابات التى يتم وضعها وتدوينها على الورق عادة أو ما يشابهه، وبالوسائل المعروفة للكتابة سواء بخط اليد أو بالآلات الطابعة وغيرها،

وإنما أصبح للكتابة مفهوم واسع وحديث يشمل الكتابات المستخرجة من الوسائل التقنية الحديثة وخاصة من الحواسيب المرتبطة بشبكة الإنترنت لذلك شاع استعمال لفظ الكتابة الإلكترونية[٧٢] وهى تتخذ شكل معادلات خوارزمية تنفذ من خلال عمليات إدخال البيانات وإخراجها من خلال شاشة الحاسب أو أية وسيلة إلكترونية أخرى بحيث تتم من خلال تغذية الحاسب بهذه المعلومات عن طريق وحدات الإدخال التى تتبلور فى لوحة المفاتيح أو أية وسيلة تتمكن من قراءة البيانات واسترجاع المعلومات المخزونة فى وحدة المعالجة المركزية، أو أى قرص مرن مستخدم، وبعد الفراغ من معالجة البيانات يتم كتابتها على أجهزة الإخراج التى تتمثل فى أجهزة الحاسب أو طباعة هذه المحررات على الطابعة أو الأقراص الممغنطة أو أية وسيلة من وسائل تخزين البيانات[٧٣].

وقد انفرد المشرع المصرى فى تعريف الكتابة الإلكترونية عن باقى التشريعات العربية؛ حيث عرفها بأنها "كل حروف أو أرقام أو رموز أو أية علامات أخرى تثبت على دعامة إلكترونية أو ورقية أو صوتية أو أية وسيلة أخرى مشابهة وتعطى دلالة قابلة للإدراك"[٧٤].

فالكتابة بالمعنى الواسع إذن تشمل كل السندات الإلكترونية المستخرجة من وسائل الاتصال الحديثة إذ إنها مجموعة من الحروف والأرقام أو الكلمات أو حتى الرموز التى تعبر عن معنى محدد دقيق أيًا كانت مادتها أو شكلها وأيًا كانت وسيلة، نقلها حتى لو لم تظهر بصورة مادية محسوسة أو مجردة للقارئ ودون الاستعانة بوسائل أخرى[٧٥].

ب - التوقيع الإلكترونى

إضافة إلى وجود الكتابة الإلكترونية حتى يكون للسند الإلكترونى القوة اللازمة للإثبات لابد أن يشتمل على توقيع من صدر عنه إذ إنه الشرط الجوهرى فى السند الذى يقصد به إقرار الموقع لما هو موجود أو مدون فى السند، وفى السندات الإلكترونية لا يمكن تصور وجود الأساليب التقليدية للتوقيع المتمثلة بالإمضاء اليدوى أو الختم أو بصمة الإبهام، لذلك وانسجامًا مع التطور التكنولوجى ظهر ما يسمى بالتوقيع الإلكترونى الذى تتضمنه السندات الإلكترونية سواء بالتثقيب أو الختم أو الرموز أو بأية وسيلة إلكترونية أخرى[٧٦].

وقد قدم الفقه عدة تعريفات للتوقيع الإلكترونى منها إنه كل ما يوضع على سند إلكترونى ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها، يكون له طابع منفرد يسمح بتحديد شخصية الموقع ويميزه عن غيره[٧٧]، وعرفه البعض بأنه الرمز المصدر أو الرقم السرى الذى يتم إدخاله فى جهاز الحاسب عن طريق وسائل الإدخال ليتم من خلاله إنجاز بعض المعاملات باتباع إجراءات محددة متفق عليها بين طرفى الالتزام وضمن الحدود التى تم الاتفاق عليها بين طرفى العلاقة القانونية[٧٨]، وعرفه جانب آخر من الفقه بأنه مجموعة من الإجراءات التقنية التى تسمح بتحديد شخصية من تصدر عنه الإجراءات وقبوله بمضمون التصرف الذى يصدر التوقيع بمناسبته[٧٩].

أما تشريعيًا، فقد عرفه قانون (الاونسترال) الصادر بشأن التواقيع الإلكترونية لسنة ٢٠٠١ فى المادة ٢/ا بأنه (بيانات بشكل إلكترونى مدرجة فى رسالة بيانات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقيًا يجوز أن تستخدم لتعيين

هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات ولبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة فى رسالة البيانات)، وكذلك عرفته المادة ١ من قانون التوقيع الإلكترونى المصرى رقم ١٥لسنة ٢٠٠٤ بأنه "ما يوضع على محرر إلكترونى ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها ويكون له طابع متفرد يسمح بتحديد شخص الموقع ويميزه عن غيره".

ويشترط فى التوقيع الإلكترونى جملة شروط لكى يعتد به ومنها وجوب توثيق التوقيع لدى جهة معتمدة يتم تحديدها من قبل الحكومة، كذلك يجب أن يكون التوقيع علامة مميزه للموقع وأن يسيطر هذا الأخير وحده على وسيلة التوقيع الإلكترونى، وكذلك يجب أن يكون كافيًا للتعريف بشخصية الموقع إضافه إلى ذلك يجب أن يكون التوقيع الإلكترونى مرتبط بالسند أو المحرر ارتباطًا وثيقًا لكى يقوم التوقيع الإلكترونى بالوظيفة المرجوة منه، وهى إثبات إقرار الموقع بما ورد فى متن المحرر من خلال التوقيع على المحرر(٨٠).

جـ - التوثيق أو التصديق

إن إصدار أى سند إلكترونى مهما كان لابد من توثيقه أو تصديقه لدى جهة معتمدة يتم تحديدها من قبل الحكومة، ولا يشترط أن تكون هذه الجهة واحدة بالنسبة لمختلف الدول إذ إن عمل هذه الجهة ينحصر بالتحقق من صحة السند الذى تم إصداره ومن شخصية مصدره، وكذلك القيام بتتبع التغيرات والأخطار التى حدثت بعد إنشاء السند سواء من خلال استخدام وسائل التحليل للتعرف على الرموز والكلمات والأرقام وفك الشفرة أو أية وسيلة يتم استخدامها فى

التحقق من صحة السند ليمنح صاحب السند شهادة التوثيق، تؤكد صحة السند ويصبح حجة على من يدعي بعدم صحة المحرر[٨١].

كل ذلك عندما يتضمن البريد الإلكترونى سندًا إلكترونيًا فى المعاملات التجارية والمدنية، ولكن قد يتضمن البريد الإلكترونى رسائل إلكترونية تتصف بالسرية لتعلقها بالحياة الخاصة الشخصية لكل من المرسل والمرسل إليه، كما فى مسائل المراسلات بين الزوجين بصفة عامة ومسائل الطلاق بصفة خاصة فهناك قاعدة حرمة الأسرار الزوجية حيث تثار مسألة السماح باستخدام الرسائل فى إثبات الضرر الجسيم الذى يبرر الطلاق؛ ففى مثل هذه الحالة يسري على هذه الرسائل ما يسرى على الرسائل العادية من أحكام تتعلق بالإثبات فمما لاشك فيه أن ملكية الرسالة تعود للمرسل إليه لذا فإن له أن يتخذ منها دليلًا إن كان له فى ذلك مصلحة مشروعة، ولكن حق المرسل إليه فى هذا الصدد خاضع لشرط عدم إفشاء ما تحويه الرسالة من أسرار ويعود لقاضى الموضوع كامل السلطة فى تقدير سرية الرسالة وفق معايير موضوعية[٨٢]، وهنا قد يقوم تناقض بين حق المرسل فى عدم إفشاء ما ضمن الرسالة من سر وحق المرسل إليه فى الاحتجاج بالرسالة والتوفيق بين كل هذا يحتم على المرسل إليه أن يخير المرسل بين أن يقدم الرسالة للقضاء أو ييسر له الإثبات بوسيلة أخرى[٨٣]. أما بالنسبة للغير – غير المرسل والمرسل إليه – فلا يجوز له أن يستند على الرسالة فى إثبات ما يدعيه إلا إذا أذن له المرسل إليه ويكون ما عليه ما على المرسل إليه من التزامات وما له من حقوق فى استعمال الرسالة، وإذا استخدم الغير الرسالة فى الإثبات بدون إذن المرسل إليه كان لهذا الأخير أن يعترض ويطلب سحب الرسالة من أوراق الدعوى إلا إذا كانت الرسالة

مشتركة بين الغير والمرسل إليه فيحق للغير أن يقدمها للقضاء بدون إذن المرسل إليه إن كان قد حصل عليها بطريقة مشروعة[٨٤].

رابعا: حماية البريد الإلكترونى

نقصد بالحماية هنا الضمانات التى يمكن الركون إليها فى مواجهة المخالفات التى يمكن أن تطال عمل تقنية البريد الإلكترونى، وهذه الضمانات مرة تكون قانونية وأخرى تكون فنية أو تقنية تعمل على المحافظة على أمن وسلامة البريد الإلكترونى، لذلك ورغبة منا فى بيان هذه الضمانات نتناول الحماية القانونية للبريد الإلكترونى ثم نبحث فى الحماية التقنية له.

١- الحماية القانونية للبريد الإلكترونى

يقتضى البحث فى الحماية القانونية للبريد الإلكترونى التطرق إلى الحماية المدنية والحماية الجنائية له.

أ- الحماية المدنية للبريد الإلكترونى

لما كان البريد الإلكترونى يحتوى عادة على رسائل معلومات تتضمن أسرار شخصية لا يسمح محررها أو لا يرتضى لأى كان الاطلاع عليها إلا بموافقته، وهذا هو الحق فى السرية الذى أصبح الحفاظ عليه من المسلمات البديهية التى طالما سعى إليها المستخدم وكذلك الشركة مزودة خدمة البريد الإلكترونى، فالحفاظ على هذا الحق يعد من الأمور المهمة باعتباره جانبًا من جوانب الحقوق الشخصية التى تمثل انعكاسًا لشخصية المرسل فكما يجب احترام

شخصية المرسل كإنسان له كيان فى الوقت نفسه احترام سرية مراسلاته التى تعتبر من جوانب شخصيته إذا لم تكن مكملة[٨٥].

وتعد الرسائل والبيانات التى يتضمنها البريد الإلكترونى ترجمة لأفكار شخصية أو آراء خاصة لا يجوز لغير مصدرها ومن توجه إليه الاطلاع عليها وإلا كان ذلك انتهاكًا لحرمة المراسلات وبالتالى انتهاك للحياة الخاصة لذا فإن حرية المراسلات تعد من العناصر المهمة فى الحياة الخاصة والحريات الشخصية لأن الرسالة مستودع للسر ولخصوصيات الإنسان وعليه فإن حرية المراسلات لا تحمى الخطابات فقط، بل تمتد إلى كل وسائل المراسلات الأخرى كالمحادثات التليفونية أو البريد الإلكترونى أو أى وسيلة من وسائل الاتصال الحديثة، فالقاعدة إذن لا يجوز انتهاك سرية هذه المراسلات ولا يجوز أن يسترق إلى هذه المحادثات أو يفشى سرها بأى طريق كان تقليديًا أو إلكترونيًا إلا فى الأحوال التى ينص عليها القانون لذا فإن الاعتداء على سرية المراسلات ينشأ لصاحبها الحق فى أن يطلب التعويض عما قد لحقه من ضرر مادى كان أم معنويًا وهذا طبقا للقواعد العامة فى المسئولية المدنية[٨٦].

ويعتبر حق المرسل إليه على محتويات البريد الإلكترونى من وقت تسلمه لهذه المحتويات حق ملكية[٨٧] عليها فيكون له وحده الحق فى الانتفاع بهذه المحتويات والتصرف فيها، وكل ذلك منوط بقيد يتمثل فى عدم المساس بالحياة الخاصة للمرسل أو غيره، وذلك لأن مشروعية حق المالك بالتصرف فى ملكه تنتهى عند المساس بحقوق الغير أو إلحاق الضرر الفاحش بالغير وأن خروج المالك عن حدود المشروعية جزاؤه أن يتحمل دفع الضرر وإزالته

عملًا بنص المادة ١٦٣ من القانون المدنى "كل خطأ سبب ضررًا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض".

كل هذا لو كان التعدى على سرية المراسلات قد تم من قبل المرسل أو المرسل إليه أو الغير، ولكن تنهض مسئولية أخرى على عاتق الموثق الإلكترونى[٨٨] عن أية أضرار تنتج عن عدم صحة الشهادة التى أصدرها أو تعيبها أو الأضرار التى تصيب الغير نتيجة لوثوق هذا الغير بحسن نية فى الضمانات التى يقدمها الموثق الإلكترونى[٨٩]، كما نصت المادة ٢٢ من القانون المدنى الفرنسى المعدلة بالمادة ٩ على أن "لكل شخص حق فى احترام حياته الخاصة، ويستطيع القضاء أن يحكم باتخاذ كل الإجراءات وذلك دون المساس بحق المضرور فى التعويض، كالحراسة والحجز وأى إجراء آخر من شأنه منع أو وقف الاعتداء على ألفة الحياة الخاصة، وهذه الإجراءات يمكن الأمر بها من قاضى الأمور الوقتية فى حال الاستعجال"[٩٠].

كما أن المشرع الفرنسى أدخل حماية الحياة الخاصة من بين أهداف قانون المعلوماتية والحريات ١٩٧٨، والذى ينص فى مادته الأولى على أن "المعلوماتية لا يجب أن تضر بالحياة الخاصة" وأيضًا فى اهتمام القانون ٢٠٠٢ الخاص بالمعلوماتية والحريات، وذلك على الرغم من أن هذا الأخير لا يرتبط بنص المادة ٩ من القانون المدنى الفرنسى، إلا أن أحكامه التى تتعلق بطرق أو موضوع الجمع، وحقوق الأشخاص المعنية بالمعالجة أو شروط حفظ البيانات التى يترتب عليها حماية الشخص بالنظر إلى "تزايد إفشاء أسرار المجتمع" التى اشتكى البعض منها[٩١]، وبذلك يكون المشرع الفرنسى قد وفر الحماية للحياة الخاصة ككل وليس

مجرد بعض جوانبها، ولم يقتصر على الطرق المدنية بل دعمها بعقوبات جنائية رادعة، فالتطبيقات الناتجة عن تطور خدمات المعلومة على الشبكة وخاصة خدمة البريد الإلكترونى تمثل خطرًا حقيقيًا على حماية الحياة الخاصة، فالقضاء واللجنة القومية للمعلوماتية والحريات يمكن أن يحققا معًا حماية ضد هذه الاعتداءات، ولكن مع مرور الزمن يجب وضع معايير جديدة تمكننا من التفرقة بين ما هو مشروع وغير مشروع[٩٢].

أما المشرع المصرى فلم ينص صراحة على الحق فى الحياة الخاصة، مكتفيًا بنص المادة ٥٠ من القانون المدنى، التى تحدثت صراحة عن حماية الحقوق الملازمة للشخصية فنصت على أن "كل من وقع عليه اعتداء غير مشروع فى حق من الحقوق الملازمة لشخصيته، أن يطلب وقف هذا الاعتداء مع التعويض عما قد يكون لحقه من ضرر"، كما تم تعديل المادة ٢٥٩ من قانون الإجراءات الجنائية المصرى، بحيث تقرر مبدأ عدم تقادم الدعوى المدنية الناشئة عن جريمة الاعتداء على الحياة الخاصة، وقد استحدث المشرع فى قانون الصحافة الصادر ١٩٩٦ جريمة الاعتداء على الحياة الخاصة بطريق النشر فى المادة ٢١، وينص الإعلان العالمى لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة ٧ ديسمبر ١٩٤٨ على حماية الحق فى الحياة الخاصة، وذلك فى المادة ١٢ منه والتى تقضى أنه "لا يجوز تعريض أحد لتدخل تعسفى فى حياته الخاصة أو فى شئون أسرته أو مسكنه أو مراسلاته، ولا لحملات تمس شرفه وسمعته، ولكل شخص الحق فى أن يحميه قانون من مثل هذه التدخلات أو تلك الحملات"[٩٣].

ومسئولية الموثق الإلكترونى مسئولية تقصيرية لأنها ناتجة عن علاقة ناشئة بينه وبين طالب شهادة التصديق على التوقيع "المرسل إليه المتعاقد مع الموقع" لأن المسئولية التقصيرية تقوم لجبر ضرر ناتج من خطأ أحد الأشخاص لشخص آخر دون أن يكون هذا الضرر ناتجا عن التزام تعاقدى بين المعتدى والمضرور "مادة ١٦٣" ويقع إثبات الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما على عاتق المرسل إليه وأن مقدم الخدمة ملتزم بالتعويض إذا أخطأ وسبب هذا الخطأ ضررًا للمرسل إليه، وكذلك تثور المسئولية التقصيرية إذا أصيب المرسل إليه بضرر نتيجة إصابة برنامج التشغيل بأحد الفيروسات أو عطل فى الخادم يؤدى إلى محو بعض البيانات(٩٤).

ب- الحماية الجنائية للبريد الإلكترونى

يعد البريد الإلكترونى - كما قدمنا - من أهم تطبيقات شبكة الإنترنت فقد أصبح الآن بالإمكان لشخص أن يرسل رسالة عبر الإنترنيت ومن خلال البريد الإلكترونى لأغراض تجارية أو تعليمية أو حتى لمجرد التسلية، ويمكن كذلك إجراء محادثات بالصوت والصورة مع أصدقاء ربما تعذر لقائه بهم وكل ذلك من خلال جهاز الكمبيوتر أو أية وسائط إلكترونية أخرى، ومن هنا تأتى خطورة اطلاع الشباب والأطفال على ما تتضمنه هذه التقنية حيث يمكن عن طريقها تزويدهم بخبرات ضارة بهم ودفعهم إلى أفعال تقع تحت طائلة التجريم كارتكاب أفعال السب والقذف كذلك تبادل الرسائل التى تتضمن المغازلة والكلام المبتذل وربما الشتائم وكذلك الرسومات التى تحمل هذا المعنى(٩٥).

كما أضاف قانون العقوبات الفرنسى "المواد من ٣٦٨ إلى ٣٧٢" تعاقب على الاعتداء على الحياة الخاصة للأفراد بالتصنت وتسجيل الأحاديث أو التقاط الصور أو إفشائها أو نشر المونتاج، بأى وسيلة كانت، وبدون موافقة المجنى عليه كما ينص قانون المعلوماتية والحريات ١٩٧٨ المعدل ٢٠٠٢ على عقوبة جنائية فى حالة الاعتداء على الحياة الخاصة، فالمادة ٢٢٦ / ٢٢ من القانون الجنائى الجديد تنص على الحبس ٥ سنوات وغرامة ٣٠٠ ألف فرنك.

ومن تطبيقات إساءة استعمال البريد الإلكترونى ما قام به حزب العمل الإسرائيلى من بث صور عارية لزوجة (نتنياهو) رئيس الوزراء الإسرائيلى على شبكة الإنترنيت عن طريق البريد الإلكترونى[٩٦]، كذلك ما حدث فى دولة الإمارات العربية المتحدة عندما قام أحد المستخدمين ببث صورة لامرأة عارية للمشتركين فى البريد الإلكترونى تبدأ أسمائهم بحروف "اكس زد" وذلك من خلال البريد الإلكترونى وقد عرضت القضية على محكمة أبو ظبى فأصدرت قرارها القاضى بتغريم الجانى عشرة آلاف درهم حسب المادة ٢/٤٦ من القانون الاتحادى رقم ١ لسنة ١٩٩١ فى شأن مؤسسة اتصالات بدولة الإمارات العربية المتحدة مع مصادرة الصورة المضبوطة حسب المادة ٨٢ من قانون العقوبات الاتحادى[٩٧]، ومن التطبيقات الأخرى ما قامت به إحدى الشركات التجارية باستخدام البريد الإلكترونى فى سرقة الأسرار التجارية[٩٨].

ولعل قصة الشاب – ديفيد سمث – مع فيروس (ميليسيا) وهو فيروس البريد الإلكترونى الأكثر شهره يمثل صورة أخرى من صور الاعتداء على خدمة البريد الإلكترونى فقد اعتقلت الشرطة فى ولاية (بنيوجرسى) بالولايات

المتحدة الأمريكية المتهم المذكور والذى أنشأ فيروس البريد الإلكترونى الذى عرف باسم (ميليسيا) وأحدث اضطرابًا عاليًا فى البريد الإلكترونى وقد قضى ضده بالسجن لمده تصل إلى ٤٠ عامًا وغرامة نقدية قيمتها ٨٠ ألف دولار[٩٩].

٣ - الحماية التقنية للبريد الإلكترونى

على الرغم مما تقدمه الثورة المعلوماتية من تقدم وازدهار الذى يتمثل بإمكان المستخدمين من تبادل البيانات وإبرام عدة تصرفات قانونية من التعاقد عبر الإنترنيت ومن خلال البريد الإلكترونى مثلا، حيث يتم ارتباط الإيجاب الذى تم إرساله من قبل الموجب وقبول العميل بالإيجاب؛ بحيث ينتج إتمام التعاقد من خلال تبادل الرسائل الإلكترونية عبر البريد الإلكترونى بين طرفى العلاقة، والسؤال الذى يطرح هنا ما الضمانات الأمنية التى تؤكد للمستخدم أن ما وصله من معلومة إنما جاءته من هذا الطرف الذى يبغى التعاقد معه؟ لذلك ولتوافر الأمن لابد من اعتماد إحدى الوسائل التى تم إيجادها للوصول للاستقرار فى التعاملات وهذه الوسائل هى التشفير، ومصادقة الشخص الثالث الشهادة التى تصدر من الجهة المرخص لها بالتصديق وتثبت الارتباط بين الموقّع وبيانات إنشاء التوقيع.

تقنية التشفير

عرف التشفير بتعريفات متعددة كلها تدور حول معنى واحد أنه تدبير احترازي يلجأ إليه لمواجهة الجرائم المرتكبة باستخدام التقنيات العلمية الحديثة والتدخلات غير المشروعة من الغير بقصد ضمان عدم تسرب المعلومات والبيانات

المخزنة إلكترونيًا إلى الغير حيث يقوم الترميز أو التشفير بالحيلولة دون الدخول غير المشروع للغير فى الاتصالات والمبادلات التى تتم بين طرفى العقد، لأنه يكون أمام نص مشفر عبارة عن رموز غير مفهومة وهذا يؤدى إلى حمايته[١٠٠]. أما تشريعيًا[١٠١]، فقد عرفه مشروع قانون التجارة الإلكترونية المصرى بأنه (تغيير فى شكل البيانات عن طريق تحويلها إلى رموز وإشارات لحماية هذه البيانات من اطلاع الغير عليها أو تعديلها أو تغييرها[١٠٢].

أما عن آلية التشفير وفكها فهى عملية من عمليات الترميز المعقدة والسرية؛ حيث يتم اتباع معادلات معينه لتغيير شكل البيانات وعدم تمكين الغير من الاطلاع على البيانات وتفسيرها الاستفادة منها، حتى وإن تمكن من الوصول إلى هذه البيانات إلا أنها تبقى غير مفهومة ومبهمة لأنه لا يمكن قراءتها دون فك الشفرة[١٠٣] وقد يتم التشفير من خلال نوعين من المفاتيح وعلى النحو الآتى:

التشفير المتماثل (المفتاح العام)

فى هذا النوع من أنواع التشفير يستخدم كل مرسل البيانات ومستقبلها المفتاح الخصوصى الذى تم إعداده بين طرفى العلاقة، ليتم التشفير من خلاله وتحويل الرسالة إلى رموز وإشارات غير مفهومة ومن ثم يتم فك الشفرة بواسطة المفتاح نفسه المعد للتشفير، وفى حال إنشاء المفتاح يتم الاتفاق بين الطرفين على كلمة المرور حيث يتم إعداد كلمة مرور طويلة ليتم استخدامها فى التشفير وفك الشفرة التى تم إعدادها، فالمفتاح الذى تم إنشاؤه للمرور يمكن أن يتضمن حروفًا كبيرة وصغيرة ورموزًا أخرى بحسب ما ينتج عن الخوارزمية التى تم

إنشاؤها بين الطرفين للتشفير، وفى حال إدخال كلمة المرور يتم تحويل عبارة المرور إلى عدد ثنائى يتم فهمه من قبل أجهزة الحاسب ليتم بعد ذلك إضافة رموز أخرى لزيادة طولها، ويشكل العدد الثنائى مفتاح تشفير الرسالة التى تمت والذى سوف يستخدم فى المستقبل لفك الشفرة نفسها[١٠٤].

التشفير الغير متماثل (المفتاح العام والخاص)

يتم فى هذا النوع من أنواع التشفير استخدام مفتاحين فى التشفير تربط بينهما علاقة رياضية متينة ويدعى هذان المفتاحان بالمفتاح العام والمفتاح الخاص، ويكون المفتاح الخاص معروفًا لدى جهة واحدة فقط أو شخص واحد وهو المرسل ويستخدم لتشفير الرسالة وفك شفرتها، أما المفتاح العام فيكون معروفًا لدى أكثر من شخص واحد أو جهة ومن خلال المفتاح العام يمكن فك شفرة الرسالة التى تم تشفيرها بالمفتاح الخاص، ويمكن استخدامه أيضًا لتشفير رسائل مالك المفتاح الخاص ولكن ليس بإمكان أحد استخدام المفتاح العام لفك شفرة رسالة تم تشفيرها بواسطة المفتاح العام، إذ إن مالك المفتاح الخاص هو الوحيد الذى يستطيع فك شفرة الرسائل التى تم تشفيرها بالمفتاح العام[١٠٥].

مصادقة الشخص الثالث "الموثق الإلكترونى"

يظهر دور هذه الجهة عندما يكون البريد الإلكترونى ممهورًا بالتوقيع الإلكترونى ويقصد بالموثق الإلكترونى هو مقدم خدمة التصديق على التوقيع الإلكترونى، وهو ذلك الشخص "الطبيعى أو المعنوى" المسئول عن إصدار شهادة تتضمن هوية الموقِع تثبت صلته بالتوقيع الإلكترونى فهو يلعب دورًا جوهريًا فى مجال المعاملات القانونية الإلكترونية حيث يعتبر بمثابة همزة الوصل بين المرسل

والمرسل إليه الذى لا يعرف عادة كل منهما الآخر، ولولا هذا الشخص لأحجم الكثير من المتعاملين عن الإقدام على التعامل القانونى الإلكترونى إذ إن كل من المتعاقدين يحتاج فى هذه المعاملات إلى شخص محل ثقة يؤكد له هوية المتعاقد معه وصحة توقيعه(١٠٦).

كذلك يلعب مقدم خدمة التصديق على التوقيع الإلكترونى دورًا مهمًا فى موضوع التشفير؛ حيث يقوم بتأمين وتأكيد أن المفتاح العام المستخدم هو فعلًا لمرسل الرسالة والتأكد من شخصيته وصلاحيته، فلولا القائمين على خدمات التصديق لتعذر على المتعاملين إلكترونيًا التعرف على هويات وصلاحيات كل منهما الآخر، وبالتالى تثور مشكلة الأمان الذى تفقده الصفقات المبرمة عبر الإنترنت لعدم التأكد من شخصية المتعاقدين الأمر الذى يجعل حجية توقيع الموضوع على الصفقة ضعيف والصفقة محل نزاع وشك(١٠٧).

وقد تناولت التشريعات المنظمة للتجارة الإلكترونية مسألة جهة التصديق على التوقيعات الإلكترونية حيث تطرق كل من التوجيه الأوربى رقم ١٩٩٩/٩٣ الصادر فى ١٩٩٩/١٢/١٣ بشأن إطار أوربي للتوقيع الإلكترونى، وكذلك فى فرنسا بالقرار رقم ٢٠٠٢/٥٣٥ فى ٢٠٠٢/٤/١٨ الصادر عن مجلس الدولة الفرنسى المتعلق بمهام جهات التصديق أو الموثق الإلكترونى، وكذلك الأمر بالنسبة لقانون التوقيع الإلكترونى رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤، وتكاد تجمع هذه التشريعات على أن المقصود بجهة المصادقة أو الموثق الإلكترونى بأنه كل شخص طبيعى أو اعتبارى يقدم شهادة الصحة "التوثيق" والخدمات الأخرى المتعلقة بالتوقيع الإلكترونى، وتكون شهادة التوثيق معتمدة فى حالة

صدورها عن جهة مرخصة أو معتمدة أو صادرة عن جهة مرخصة من سلطة مختصة فى دولة أخرى أو صادرة عن دائرة حكومية أو مؤسسة أو هيئة مفوضة قانونًا بذلك أو صادرة عن جهة وافق أطراف العلاقة على اعتمادها، ويكون لها دور كبير فى توفير الأمان للتصرفات المبرمة عبر الوسائط الإلكترونية من خلال التأكد من شخصية المتعاقدين فى هذه التعاملات الإلكترونية، مع ملاحظة أن الجهة التى تقوم بمنح سلطة إصدار شهادة توثيق للشركات أو الأفراد وفقًا لقانون التوقيع الإلكترونى المصرى هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات(١٠٨).

خامساً: ملكية البريد الإلكترونى

قبل البدء بعرض طبيعة ملكية البريد الإلكترونى لابد من التعرف على أهم المبادئ التى تضعها الشركات المزودة لخدمة البريد الإلكترونى وطبيعة الاتفاقية المبرمة بين المستخدم العميل والشركة صاحبة الخدمة وأهم هذه المبادئ هى:

١- الخصوصية أو السرية التى يمكن تعريفها بأنها حق الفرد فى تجنب انتهاك معلوماته الشخصية من قبل شخص ثالث، وأن أى تصريح تضعه الشركات مزودة الخدمة عن سرية المعلومات يجب أن يحتوى على ثلاثة أمور هى السرية أى أن المعلومات خاصة ومحمية وكذلك الملكية إن ملكية هذه المعلومات لن تنتقل إلى فريق ثالث، إضافة إلى الاطلاع أى حق الدخول والاطلاع على المعلومات الشخصية محصور بشخص الزبون ويستطيع وحده الاطلاع على هذه التفاصيل وتعديلها(١٠٩).

٢ – جرى العرف بين الشركات مزودة الخدمة بأن تحدد مدة عام واحد يجب خلاله على المستخدم رفع دعوى متعلقة بهذه الخدمة وفى حال عدم مباشرة الإجراءات القانونية المقررة يسقط حقه فى المطالبة القضائية[١١٠].

٣ – فى حال عدم استخدام العميل لبريده الإلكترونى لفترة معينة تحددها بعض الشركات بـ ٤٥ يومًا وبعضها بـ ٩٠ يومًا تعمد الشركات مزودة الخدمة بمحو جميع محتويات البريد الإلكترونى[١١١] نظرًا لأهمية موضوع البريد الإلكترونى خاصة وأنه أصبح بمقدور كل شخص فى ظل التقدم العلمى استخدام البريد الإلكترونى فى مراسلاته الإلكترونية، سواء فى عمله أو استخداماته الشخصية اليومية وتثار مشكلة ملكية البريد الإلكترونى عند قيام المستخدم بتخزين مراسلاته الشخصية وحركاته المالية من أرقام وحسابات وإجراءات وعقود بيع وشراء تكسبه ملكية العقارات والمنقولات حتى معلوماته الشخصية الخاصة وفجأة يتوفاه الأجل، وهنا يثور التساؤل ما الموقف القانونى للورثة بشأن محتويات البريد الإلكترونى للمتوفى لمعرفة ممتلكاته وما هو دائن أو مدين به للغير خاصة وأن هذا الأمر يتعارض مع المبادئ التى تم طرحها أعلاه؟

ومن الأمثله على وجود هذه المشكلة ما جرى فى الثالث عشر من تشرين الثانى من عام ٢٠٠٤، حيث توفى الجندى الأمريكى ذو العشرين عامًا (جستين السووث) فى العراق بينما كان يقوم بفحص قنبلة هناك وكانت الوسيلة الوحيدة للتواصل بينه وبين عائلته وأصدقائه فى الولايات المتحدة الأمريكية هى البريد الإلكترونى الذى كان مشتركًا به مع شركة (ياهو)، أراد والد (جستين) أن ينشئ شريطًا تذكاريًا عن حياة ابنه مستخدمًا الرسائل والصور التى أرسلها

واستلمها ابنه باستخدام بريده الإلكترونى، إلا أنه لم يملك كلمة السر التى تمكنه من الدخول إليه طلب الوالد من شركة (ياهو) أن تعطيه كلمة سر ابنه، إلا أن الشركة رفضت الطلب بحجة أن العقد الذى أبرم بينها وبين المتوفى (جستين) يلزمها بأن تحافظ على سرية بريده ويمنعها من أن تعطى كلمة سر المشترك لديها إلى أى شخص أو جهة كانت إلا بموجب نص فى القانون أو حكم قضائى وأن بنود العقد أيضًا لا تسمح بأن ينتقل الاشتراك بالبريد الإلكترونى لديها إرثًا عند موت صاحب الحساب[١١٢].

انقسم الفقه فى معالجة مشكلة ملكية البريد الإلكترونى إلى اتجاهين:

١- الاتجاه الأول

يرى أنصاره ويحق بأن البريد الإلكترونى يكون ملكًا لصاحب العنوان البريدي "المستخدم"، سواء أكان شخصًا طبيعيًا أو اعتباريًا ووفق هذا الرأى فى حالة وفاة صاحب البريد الإلكترونى ينتقل للورثة باعتباره عنصرًا من عناصر التركة، ويخضع بالتالى للأحكام القانونية الخاصة بالتركات، وذلك قياسًا على الأوراق العائلية والأشياء المتعلقة بعاطفة الورثة نحو المتوفى كمذكراته الشخصية وشهاداته ومؤلفاته وصوره الفوتوغرافية[١١٣]، ويبرر أصحاب هذا الرأى قولهم إن جميع قوانين الإرث فى معظم دول العالم تعتبر الوثائق والمستندات والرسائل جزءًا من تركة المتوفى، والرسائل الإلكترونية ليست فى الواقع إلا نظير تلك الرسائل العادية التى يحتفظ بها المرء فى درج مكتبه الذى يقوم بغلقه عادة وعندما يموت هذا الشخص سيكون بإمكان عائلته الاطلاع على جميع

مستنداته ووثائقه، ولو لم تكن تملك مفتاح الدرج الذى يحتفظ برسائله فيه إذ إنها تملك الاستعانة بمختص لفتح هذا الدرج من غير أن يعتبر تصرفًا مخالفًا لأى نص فى القانون[١١٤].

٢ - الاتجاه الثانى

الذى يرى عدم جواز انتقال ملكية البريد الإلكترونى إلى الورثة ويستند أصحاب هذا الاتجاه فى ذلك على أن البريد الإلكترونى يعتبر من المراسلات الخاصة، وبالتالى يخضع للقواعد القانونية المنظمة لسرية المراسلات والتى تحظر على غير المرسل إليه الاطلاع عليه أو التعرف على محتواه[١١٥].

خامساً: الطبيعة القانونية لعنوان البريد الإلكترونى

أثارت مسألة التكييف القانونى لعنوان البريد الإلكترونى خلافًا كبيرًا فى الفقه الذى بذل مجهودًا لمحاولة التوصل إلى تكييف قانونى صحيح يخضع له العنوان الإلكترونى وبالتالى إدراجه تحت تنظيم قانونى محدد.

ويمكن رد هذه الخلافات إلى أربعة اتجاهات رئيسية، الاتجاه الأول يرى أن عنوان البريد الإلكترونى يعتبر من بين عناصر الشخصية القانونية كالاسم والموطن، والاتجاه الثانى يرى أن عنوان البريد الإلكترونى عبارة عن بيانات فنية ذات طبيعة شخصية[١١٦]، والاتجاه الثالث يرى أن العنوان الإلكترونى فكرة قانونية مستقلة، والاتجاه الرابع يذهب إلى اعتبار العنوان الإلكترونى من عناصر الملكية الصناعية.

١ - الاتجاه الأول

يرى أن عنوان البريد الإلكتروني يعتبر صورة جديدة للاسم المدني[١١٧] أو للموطن حيث إن القسم الأيسر من العنوان البريدي يتكون من اسم المستخدم ولقبه، كذلك فإن العنوان الإلكتروني والاسم يتشابهان من حيث الوظيفة، فإذا كان الاسم يميز الشخص عن غيره من الأشخاص داخل المجتمع، فإن العنوان الإلكتروني يميز المشترك عن غيره لدي مورد خدمة الدخول إلى شبكة الإنترنت، ولكن هذا الرأى يثير تساؤلًا مهمًا وهو مع أى صورة من صور الاسم يتشابه العنوان الإلكتروني، هل يشبه الاسم العائلي أم الاسم المستعار؟

ويخلص هذا الرأى إلى أنه إذا كان عنوان البريد الإلكتروني يأخذ من اسم الشخص وظيفته وشكله فى بعض الأحيان، فهو لا يعتبر نوعًا جديدًا للاسم وإن كان من الممكن اعتباره تقليدًا له، وبالتالى لا يخضع لأحكامه القانونية[١١٨].

وفى سياق هذا الرأى، والذى يعتبر عنوان البريد الإلكتروني من بين عناصر الشخصية القانونية، حاول البعض مشابهة العنوان الإلكتروني بالموطن، فالموطن هو مكان الإقامة المعتاد أو مقره القانونى[١١٩]، وبالتالى فهو يربط الشخص بمكان جغرافى معين.

ولكن هذا الرأى يصطدم بعقبة أن عنوان البريد الإلكتروني يربط الشخص ولكن دون تحديد للمكان فهو يحدد فقط مقدم الخدمة على شبكة الإنترنت[١٢٠]، ولتلافى تلك العقبة نادى هذا الرأى باعتبار هذا الموطن موطن افتراضى وليس موطن حقيقى، ويستند هذا الرأى إلى وصف بعض أحكام القضاء الفرنسى العنوان الإلكتروني بأنه موطن افتراضى للأشخاص على شبكة

الإنترنت، فالمستخدم عندما يقوم بتسجيل عنوان إلكتروني باسمه يكون قد اختار مقرًا قانونيًا ترتبط به مصالحه ويباشر من خلاله نشاطًا يتمثل في نشر بياناته الشخصية وأسراره الخاصة.

وقد أثيرت فكرة الموطن الافتراضي ومشابهة العنوان الإلكتروني به أمام محكمة استئناف باريس في حكم صادر لها بتاريخ ١٤ أغسطس ١٩٩٦ في قضية المدرسة[١٢١] الوطنية العليا للاتصالات، والتي تتلخص وقائعها في قيام أحد الطلبة بإنشاء موقع باسمه عن طريق شبكة المدرسة، وقام بتسجيل أغاني بعض المغنيين المشهورين، وعندما رفعت عليه دعوى التقليد دفع أمام المحكمة بانتهاك حرمة موطنه الافتراضي على أساس أن هذا الموقع الذي يملكه الطالب يعد موقعًا خاصًا به لا موطنًا عامًا موجهًا إلى الجمهور ومن ثم تجب حمايته وصيانته بكل أوجه الحماية القانونية الجنائية والمدنية، ولكن المحكمة رفضت الأخذ بهذا الدفع وقالت في أسباب حكمها إن الشخص عندما يصمم موقعًا على الإنترنت فهو يوجهه إلى كل مستخدمي الإنترنت ولا يقتصر استخدامه على صاحبه فقط ومن ثم لا يجوز لهذا الشخص أن يعد هذا الموقع موطنًا خاصًا ويمنع أحد من الاطلاع عليه[١٢٢].

٢ - الاتجاه الثاني

يقوم على تشبيه عنوان البريد الإلكتروني برقم التليفون، أو رقم القيد في الضمان الاجتماعي، وذلك على أساس أن العنوان الإلكتروني هو عبارة عن مجموعة من الحروف والأرقام التي يكتبها المستخدم والتي يستلزمها بروتوكول الاتصال، ويذهب هذا الرأي إلى تشبيه عنوان البريد بكود الدخول إلى خدمة

المينتل المستخدمة فى فرنسا لما بينهما من تشابه من حيث الهيكل الفنى والوظيفى، ولكن يعيب هذا الرأى أنه لا يقدم أية فائدة قانونية فى تكييف العنوان بسبب أن هذه الأرقام ليست لها طبيعة قانونية محددة حتى يمكن أن ننقلها للعنوان الإلكترونى[١٢٣].

٣ - الاتجاه الثالث

على خلاف الرأيين السابقين فقد ذهب إلى أن العنوان الإلكترونى لا يماثل أو يشابه أية فكرة قانونية قائمة، وإنما هو فكرة قانونية مستقلة بذاتها ويستند أصحاب هذا الاتجاه فى ذلك إلى أن آراء الفقه وأحكام القضاء قد اختلفت فى تحديد طبيعته القانونية[١٢٤]، وإن كان هذا الرأى ليس إلا محاولة للهروب من وضع تنظيم قانونى محدد يخضع له العنوان الإلكترونى ولذلك لا نتفق معه.

ويخلص هذا الرأى إلى أن العنوان الإلكترونى فكرة قانونية جديدة لا تشابه أى نظام قانونى قائم، ويمكن أن يستمد النظام القانونى المطبق عليه مجموعة مصادر مثل، مشارطات التسجيل الخاصة به ووثائق الهيئات المختصة بتسجيله والعادات وحكم الواقع وأحكام القضاء.

ونخلص من هذه الآراء الثلاثة، أن عنوان البريد الإلكترونى ليس له طبيعة قانونية واضحة ومحددة، فهو يقترب من الاسم المدنى أحيانًا، ومن الموطن أحيانًا أخرى، ويشبه بالبيانات الفنية، دون أن يتطابق مع أى منها تمامًا، وبالتالى يصعب الوصول إلى النظام القانونى الذى يحكمه.

٤ - الاتجاه الرابع

يذهب إلى اعتبار العنوان الإلكترونى من عناصر الملكية الصناعية، فهو مثل العلامة التجارية والاسم والعنوان التجارى واللافتة الإعلانية، ومن ثم يستفيد من التنظيم القانونى لهذه العناصر القائمة، ويعد العنوان الإلكترونى بهذا الوصف أحد العناصر المعنوية للمحل التجارى، إذ يشكل الدعامة الرئيسية التى تقوم عليها السمعة التجارية والاتصال بالعملاء.

ولا شك أن هذا الاتجاه يستند إلى الأهمية الاقتصادية التى يمثلها العنوان الإلكترونى، بصفة خاصة، بالنسبة للمشروعات التجارية التى ترغب فى الاستفادة من خدمة الإنترنت والدخول فى عالم التجارة الإلكترونية[١٢٥].

أيا كانت الاتجاهات الفقهية المختلفة فى تفسير طبيعة عنوان البريد الإلكترونى فإن ذلك لا يعنى أن عنوان البريد الإلكترونى بلا حماية، بل يمكن حمايته عن طريق دعوى حماية الحق فى الاسم وذلك استنادا إلى الرأى الذى ينادي بذلك، كما يمكن حماية عنوان البريد الإلكترونى عن طريق دعوى بحماية العلامة التجارية أو دعوى تقليد العلامة أو عن طريق العلامة المميزة حالة استخدام العنوان الإلكترونى لبعض النقابات بدون وجه حق أو بدون صفة[١٢٦].

خلاصة ما سبق أنه من الضرورى جدًا أن يفكر مستخدمى البريد الإلكترونى بمستقبل الوثائق والمراسلات التى يحويها بريدهم الإلكترونى فى حالة وفاتهم أو إصابتهم بمرض أو عارض يفقدهم أهليتهم وإدراكهم لذلك نرى أن الإجراء القانونى الأمثل الذى يستطيع كل واحد منا القيام به هو تنظيم وصية خاصة ببريده الإلكترونى يقوم بتوثيقها لدى شركة التصديق يحدد فيها

وبشكل واضح وصريح إرادته فى تمكين بعض الأشخاص من الدخول إلى بريده الإلكترونى بعد وفاته ويعين فيها أسماء هؤلاء الأشخاص أو صفاتهم "أبناءه أو أشقاءه مثلًا "أو إذا لم يرغب بتنظيم هذه الوصية فلابد من إعطاء كلمة سر البريد الإلكترونى إلى أولئك الأشخاص الذين يرغب بتمكينهم من الاطلاع على بريده الإلكترونى، كما ندعو الشركات المزودة لخدمة البريد الإلكترونى أن تتعامل بإيجابية مع هذا الموضوع بأن تقوم بنقل حساب البريد الإلكترونى إلى أحد الورثة عندما يقوم هؤلاء بإبراز ما يثبت صفتهم واتفاقهم على الشخص الذى سينتقل البريد الإلكترونى إلى اسمه، كما يجب على المشرع المصرى أن يتدخل بتعديل تشريعي ينظم البريد الإلكترونى الموصى عليه ويبين حجيته القانونية وقوته فى الإثبات، لاسيما مع تزايد الأفراد فى استخدام البريد الإلكترونى فى التعامل واتجاه الدولة نحو نظام الحكومة الإلكترونية.

وانتهينا إلى أنه يجب لإسباغ الحجية القانونية على التوقيع الإلكترونى أن تتوافر فى الرسالة، شروط الدليل المكتوب باعتباره وسيله للتوثيق:

١ – أن يكون الدليل مقروءًا معبرًا عن محتواه وهذا الشرط يتحقق فى المستندات الإلكترونية.

٢ – يشترط استمرارية الدليل أو الكتابة ويقصد بذلك قدرة الدليل على الاحتفاظ بالمعلومات.

٣ – يشترط عدم قابلية الدليل للتعديل، بمعنى أن يكون قادراً على مقاومة أى محاولة تعديل أو تغيير فى مضمومه.

كما أن الشروط الواجب توافرها فى التوقيع ذاته ليتمتع بالحجية القانونية فى الإثبات فيمكن ردها إلى وظيفة التوقيع وهى تحديد هوية الموقع الذى يستند إليه الدليل أو المسند.

أما الوظيفة الثانية للتوقيع وهى دلالة الرضا والالتزام بما تم التوقيع عليه.

إن هذه الوظائف تتوافر فى التوقيع الإلكترونى، إلا أن الاعتراف به وقبوله فى الإثبات لم يكن أمرًا سهلًا وسبب ذلك هو عامل الثقة فى هذا التوقيع حيث يتم فى غالبيته آليًا أو إلكترونيًا، ولكن حتى لا يمكن تزويره، استلزم الأمر وجود طرف ثالث محايد موثوق به، يتأكد بطرقه الخاصة من صحة صدور الإرادة التعاقدية الإلكترونية.

إن الجهات المحايدة تتولى مهمة تحديد هوية المتعاملين وأهليتهم القانونية للتعاقد والتحقيق فى مضمون التعامل وسلامته، وتقوم بإصدار المفاتيح الإلكترونية، وتقوم بإصدار التوقيع الرقمى وشهادات التوثيق.

المراجـــع

١ – محمد حسين منصور، الإثبات التقليدى والإلكترونى، الإسكندرية، دار الفكر الجامعى، ٢٠٠٩م، ص ٢٢.

٢ – محمد أمين الرومى، المستند الإلكترونى، القاهرة، دار الكتب القانونية، ٢٠٠٨، ص ١٨ وما بعدها.

٣ – أحمد درويش، تأملات حول قانون التبادل الإلكترونى للمعطيات القانونية، منشورات سلسلة المعرفة القانونية، ٢٠٠٩، ص ٥٩.

٤ – محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ٣٠.

٥ – أحمد درويش، مرجع سابق، ص ٦٦.

٦ – عبد الفتاح بيومى حجازى، الحكومة الإلكترونية ونظامها القانونى، المجلد الأول، النظام القانونى للحكومة الإلكترونية، الإسكندرية، دار الفكر الجامعى، ٢٠٠٤، ص١٧.

٧ – عبد الفتاح بيومى حجازى، الحكومة الإلكترونية ونظامها القانونى، المرجع السابق، ص٤٤.

٨ – محمود السيد عبد المعطى خيال، الإنترنت وبعض الجوانب القانونية، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠١، ص ٣٤.

٩ – محمود السيد عبد المعطى خيال، المرجع السابق، ص٤٦.

١٠ – عبد الفتاح بيومى حجازى، مكافحة جرائم الكمبيوتر والإنترنت فى القانون العربى النموذجى، مصر، المحلة الكبرى، دار الكتب القانونية، ٢٠٠٧، ص٥٥.

١١ – عبد الفتاح بيومى حجازى، مكافحة جرائم الكمبيوتر والانترنت فى القانون العربى فى القانون العربى النموذجى، المرجع السابق، ص٦٤. وللمزيد انظر:

- Calais- Auloy (J) et steinmetz (F). Droit de la consommation, Dalloz, Paris, 4e ed, 1996.

١٢ – محمود السيد عبد المعطى خيال، مرجع سابق، ص٦٧.

١٣ – عبد الهادى فوزى العوضى، الجوانب القانونية للبريد الإلكترونى، بحث منشور فى شبكة المحامين العرب، المكتبة القانونية، ص ٤.

١٤ – أحمد درويش، مرجع سابق، ص ٧٢.

١٥ – محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ٣٧.

١٦ – أحمد درويش، مرجع سابق، ص ٨٤.

١٧ – تجدر الإشاره إلى أن المنظمات الدولية لم تقف موقف المتفرج حيال التقدم الذى يشهده العالم فى مجال التقنيات العلمية الحديثة؛ حيث عقدت الكثير من الاتفاقيات الدولية بشأن التنظيم والاعتراف بمعطيات الحاسب الآلى، ومنها البريد الإلكترونى كما صدرت الكثير من القوانين النموذجية الخاصة بالمعاملات والتجارة الإلكترونية، للمزيد انظر:

– عصمت عبد المجيد، مشكلة الإثبات بوسائل التقنيات العلمية، بحث منشور فى مجلة القضاء، العددان الأول والثانى، السنة الخامسة والخمسون، دون تاريخ ومكان النشر، ص٢٠–٤٠.

١٨ – القانون الأمريكى بشأن خصوصية الاتصالات الإلكترونية، الصادر فى ١٩٨٦، موسوعة القوانين الفيدرالية الأمريكيةU.S.C.C.A.N-2711-2510,Sec.18UScode".

١٩– بادرت الدول العربية على المستوى التشريعى إلى إصدار "قانون نموذجى" حول جرائم الإنترنت" صدر عن مجلس وزراء الداخلية العرب على صورة مشروع، تمت المصادقة عليه فى سنة ٢٠٠٤.

20 - Manara (C)، Aspects Juridigues de L'e.mail ،Dalloz Affaires، no 140, 1999.

٢١ – القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤ الخاص بتنظيم التوقيع الإلكترونى، الجريدة الرسمية، العدد ١٧ تابع (د) ٢٠٠٤/٤/٢٢، ص ١٣، القرار الوزارى رقم ١٠٩ لسنة ٢٠٠٥، ٢٠٠٥/٥/١٥ بإصدار اللائحة التنفيذية لقانون التوقيع الإلكترونى، العدد ١١٥ تابع ٢٠٠٥./٥/٢٥

٢٢ – حكم المحكمة الاقتصادية، الصادر فى ٢٠١٣/٣/٢٥، الدعوى رقم ٢١٠ سنة ٢٠١٢، الدائرة السابعة. وأضافت المحكمة فى حكمها رفض دعوى رئيس إحدى الشركات الأجنبية العاملة فى السوق المصرية، فى حكمها بإلزامه بدفع ١٦٢ ألف دولار قيمة إعلان نشره فى إحدى القنوات الفضائية علاوة على فائدة تأخير سداد بنسبة ١,٨% فائدة شهرية مركبة، وأشارت المحكمة فى حيثيات الحكم إلى أن سعر الفائدة على المتأخرات النقدية الناجمة عن التعاملات التجارية تسرى من تاريخ استحقاق سداد هذه المتأخرات وليس من تاريخ إقامة الدعوى القضائية كما طالب ممثل الشركة الأجنبية.

٢٣ – يقصد بالتحميل التحتى أن يقوم الكمبيوتر بنقل الشفرة الثنائية الداخلية الخاصة ببرنامج معين إلى كمبيوتر آخر ليستعملها الجهاز، انظر:

– سعيد عبد اللطيف حسن، إثبات جرائم الكمبيوتر والجرائم المرتكبة عبر الإنترنت، ط١، دار النهضة العربية، ١٩٩٩، ص٢٢٨.

٢٤ – أى بروتوكول مكتب البريد "POP " هى اختصار" Post Office Protocol " وهو يستخدم فى الطريقة التى يحصل بها برنامج البريد الإلكترونى على البريد من الملقم. أما "IMAP" فهو اختصار لـ "Message Access Protocol Intimate " أى بروتوكول وصول الرسائل ويتحكم ببعض الطرق التى يصل بها برنامج البريد الإلكترونى الجديد من الملقم. للمزيد انظر: محمد أمين الشوابكة، جرائم الحاسوب والإنترنت – الجريمة المعلوماتية، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٧، ص ٣٣.

٢٥ – إبراهيم المنجى، عقد نقل التكنولوجيا، التنظيم القانونى لعقد نقل التكنولوجيا والتجارة الإلكترونية، الإسكندرية، منشأة المعارف،٢٠٠٢، ص ٥٨.

٢٦ – إبراهيم المنجى، المرجع السابق، ص ٦٥.

٢٧ – عبد الفتاح بيومى حجازى، الحكومة الإلكترونية ونظامها القانونى، مرجع سابق، ص٧١.

٢٨ – يونس عرب، قصة اختراع البريد الإلكترونى، اتحاد المصارف العربية، لبنان، طبع بيروت، ٢٠٠١، ص ٢٨.

٢٩ – يعد "راى تومبلنسون" أكبر المهندسين فى شركة "بي بي ان تكنلوجيز" "B.B.N" فى كمبردج فى ولاية ما تشوسيتس الأمريكية.

٣٠ – يونس عرب، مرجع سابق، ص ٤١.

٣١ – عبد الهادى فوزى العوضى، مرجع سابق، ص ١٢.

٣٢ – عبد الفتاح بيومى حجازى، الحكومة الإلكترونية ونظامها القانونى، مرجع سابق، ص ٨٣.

٣٣ – انظر فى هذا المعنى: إبراهيم الدسوقى أبو الليل، توثيق التعاملات الإلكترونية ومسئولية جهة التوثيق تجاه الغير المتضرر، بحث منشور فى مؤتمر "الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون" المنعقد فى الفترة من ٩ – ١١ ربيع الأول ١٤٢٤هـ الموافق ١٠ – ١٢ مايو ٢٠٠٣، ص ١٨٤٥.

٣٤ – سليمان مرقس، الوافى فى شرح القانون المدنى – نظرية العقد والإرادة المنفردة، بدون ناشر، الطبعة الرابعة، ١٩٨٧، ص٣٧٦.

Carbonnier (J). Les Obligations, Thémis, paris, éd 1994.

٣٥ – محمود جمال الدين ذكى، الوجيز فى النظرية العامة للالتزامات، ١٩٧٨، ص ١٩٥.

٣٦ – طعن رقم ٢٢٩ جلسة ١٩٩٨/٥/٢٥، مجموعة أحكام النقض الصادرة من الدوائر المدنية س٦٤ ق، ص٣٢٤.

٣٧ – حسن عبد الباسط جميعى، إثبات التصرفات القانونية التى يتم إبرامها عن طريق الإنترنت، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠، ص٥٢ وما بعدها، مع ملاحظة أن القانون عدل٢٠٠٧ ليرفع قيمة النصاب إلى ألف جنيه.

٣٨ – أحمد درويش، مرجع سابق، ص ٥٩. كما انظر:

- Brosses (A). La rupture fautive des relations commerciales établies, dr et patr, 2003, n° de juin, p50.

٣٩ – طعن نقض رقم ٣٣٩٨ لسنه ٥٨ ق – جلسة ١٩٩٠/٥/١٦ س٤١ ع٢ ص١٤٤، مجموعة الربع قرن الثانية، مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة النقض فى المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية من ١٩٦٦ لغاية ١٩٩٠.

٤٠ – سليمان مرقس، مرجع سابق، ص ٣٨٨.

٤١ – يذهب البعض إلى أن قواعد الإثبات الموضوعية ليست كلها غير متعلقة بالنظام العام، حيث يفرق بين القواعد التى تتعلق بأدلة الإثبات وقبولها، والقواعد المنظمة لحجية أدلة الإثبات وحدود هذه الحجية، حيث يعتبر الأخيرة متعلقة بالنظام العام لأنها لا تتعلق بمصالح الأفراد الخاصة، وإنما ترتبط بحسن أداء القضاء لوظيفته، سليمان مرقس، المرجع السابق، ص ٣٨٩.

٤٢ – طعن نقض رقم ٢٢٨ لسنه ٤٩ ق، جلسة ١٩٨١/٦/١.

٤٣ – جميل الشرقاوى، الإثبات فى المواد المدنية، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، ١٩٩٧، ص ٦٩ وما بعدها.

٤٤ – حسن عبد الباسط جميعى، مرجع سابق، ص ٦٤.

٤٥ – جميل الشرقاوى، مرجع سابق، ص ٧٨ وما بعدها.

٤٦ – سبق تعديل هذه المادة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢، الجريدة الرسمية العدد ١٨مكرر، الصادر فى ١٧مايو ١٩٩٢، عدلت بالقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٩٩، الجريدة الرسمية العدد ٢٢ مكرر أ فى ١٩٩٩/٦/١، وذلك باستبدال عبارة مائة جنيه بعبارة خمسمائة جنيه ثم عدلت بالقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧ بالمادة ٦٠ وذلك باستبدال عبارة خمسمائة جنيه بعبارة ألف جنيه.

٤٧ – جميل الشرقاوى، مرجع سابق، ص ١٠٢ وما بعدها.

٤٨ – جميل الشرقاوى، المرجع السابق، ص ١٠٩ وما بعدها.

٤٩ – قانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ بإصدار قانون الإثبات، معدلا بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢، والقانون ١٨ لسنة ١٩٩٩، المعدل بالقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧، سابق الإشارة إليه.

٥٠ – حسن عبد الباسط جميعى، مرجع سابق، ٧٤.

٥١ – حسن عبد الباسط جميعى، المرجع السابق، ٨٧.

٥٢ – حامد عبد العزيز الجمال، مرجع سابق، ص ٧١.

٥٣ – قانون الاونسترال النموذجى بشأن التجارة الإلكترونية الصادر عن هيئة الأمم المتحدة، الجلسة رقم ٦٠٥، ١٩٩٦.

٥٤ – قانون الاونسترال النموذجى بشأن التوقيعات الإلكترونية الصادر عن هيئة الأمم المتحدة،، الجلسة العامة ٨٥، ١٢ ديسمبر ٢٠٠١.

٥٥ – معاهدة استخدام وسائل الاتصال الإلكترونية فى العقود الدولى، فى ٢٠٠٥/٤/١٧.

٥٦ – محمد أمين الرومى، النظام القانونى للتوقيع الإلكترونى، الطبعة الأولى، الإسكندرية، دار الفكر الجامعى للنشر، ٢٠٠٦، ص٧١، وانظر:

- Huet (J). et dupuis-Toubol (F). Violation de la confidentialité des négociations, icc, 1990, p 239.

٥٧ – حامد عبد العزيز الجمال، التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة، الطبعة الأولى، القاهرة، دار النهضة العربية للنشر، ٢٠٠٦، ص ٥٤.

٥٨ – حامد عبد العزيز الجمال، المرجع السابق، ص ٧٨.

٥٩ – التوجيه الأوربى رقم ٩٣/ ١٩٩٧، الصادر فى ١٥ ديسمبر ١٩٩٧ فى شان التوقيع الإلكترونى.

٦٠ – حامد عبد العزيز الجمال، مرجع سابق، ص ٨١.

٦١ – محمد أمين الرومى، مرجع سابق، ص ١٢٢.

٦٢ – المادة ٢ من قانون الاونسترال النموذجى بشأن التجارة الإلكترونية الصادر عن هيئة الأمم المتحدة، السابق ذكره،١٩٩٦، وهو يتكون من ١٧ مادة فينقسم إلى

جزئين، يحتوى الجزء الأول منه على مواد عن التجارة الإلكترونية عموما والجزء الثانى على التجارة فى مجالات معينة.

٦٣ – نظرًا لحداثة إصطلاح السندات الإلكترونية فقد اختلفت التشريعات بشأن تسميتها وأشارت إلى تعبيرات مختلفة نذكر منها (كتابة، محرر إلكترونى، مستند، وثيقة، سجل، وغير ذلك). انظر: حامد عبد العزيز الجمال، مرجع سابق، ص ٨٧.

٦٤ – قدرى عبد الفتاح الشهاوي، قانون التوقيع الإلكترونى ولائحته التنفيذية والتجارة الإلكترونى فى التشريع المصرى والغربى والأجنبى، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢، ص ٦٤.

٦٥ – قدرى عبد الفتاح الشهاوى، المرجع السابق، ص ٦٧.

٦٦ – حامد عبد العزيز الجمال، مرجع سابق، ص ٨٧.

٦٧ – المادة ٦و٧ قانون الاونستيرال النموذجى للتجارة الإلكترونية، سابق الإشارة اليه.

٦٨ – أنور وائل بندق، موسوعة القانون الإلكترونى وتكنولوجيا الاتصالات الطبعة الأولى، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٧، ص ٩٥.

٦٩ – المادة ١ فقرة ٣ من القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤ تنظيم التوقيع الإلكترونى و ٢١ أبريل ٢٠٠٤، الجريدة الرسمية المصرية، العدد ١٨، تابع (د).

٧٠ – أنور وائل بندق، مرجع سابق، ص ١٠٢.

٧١ – حامد عبد العزيز الجمال، مرجع سابق، ص ٨٩.

٧٢ – أنور وائل بندق، مرجع سابق، ص ١٢٠.

٧٣ – محمد أمين الرومى، مرجع سابق، ص ١٠٤.

٧٤ – القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤، مادة ١، فقرة أ، سابق الإشارة إليه.

٧٥ – أنور وائل بندق، مرجع سابق، ص ١٢٣.

٧٦ – قدرى عبد الفتاح الشهاوى، مرجع سابق، ص ٧٧.

٧٧ – أشرف توفيق شمس الدين، الحماية الجنائية للمستند الإلكترونى– دراسة مقارنة، بحث مقدم إلى مؤتمر "الأعمال الإلكترونية المصرفية الإلكترونية بين الشريعة

والقانـون" المنعقد فـى دبـى فـى الفتـرة من ٩ - ١١ ربيـع الأول ١٤٢٤ الموافق ١٠ - ١٢ مايو ٢٠٠٣، ص ٤٩٦ ما بعدها.

٧٨ - إبـراهيم الدسـوقى أبـو الليـل، الجوانـب القانونيـة للتعامـل عبـر وسـائل الاتـصال الحديثـة، بحـث مقدم إلـى مـؤتمر القـانون والكمبيـوتر والانترنيـت، كليـة الـشريعة والقانون، جامعـة الإمـارات العربيـة، المنعقد فـى الفترة من ١ - ٣ مـايو ٢٠٠٠، ص ٢٧.

٧٩ - قدرى عبد الفتاح الشهاوى، مرجع سابق، ص ٩٢.

٨٠ - محمد أمين الرومى، مرجع سابق، ص ١٢٣.

٨١ - جميـل عبـد البـاقى، الإنترنـت والقـانون الجنـائى، القـاهرة، دار الفكـر الجـامعى، ٢٠٠١، ص٤٢.

٨٢ - مـصطفى الجمـال، مـصادر وأحكـام الالتـزام، دراسـة مقارنـة، منـشورات الحلبـى الحقوقية، ٢٠٠٣، ص ٣١٤ وما بعدها.

٨٣ - مصطفى الجمال، المرجع السابق، ص ٣١٩ وما بعدها.

٨٤ - محمـد علـى حسن، حجيـة المحـررات الإلكترونيـة فـى الإثبـات - دراسـة مقارنـة، القاهرة، دار الفكر، ص ١٤٣.

٨٥ - محمد على حسن، المرجع السابق، ص ١٦٥.

٨٦ - محمـود عبـد الـرحمن محمـد، نطـاق الحـق فـى الحيـاة الخاصـة، دراسـة مقارنـة، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩٤، ص٦٥.

٨٧ - طـارق أحمد فتحـى سرور، الحمايـة الجنائيـة لإسرار الإفراد فـى مواجهـة النشر، القاهرة، ١٩٩١، ص١٥٩.

٨٨ - محمود عبد الرحمن محمد، مرجع سابق، ص ٧٤.

٨٩ - عايـد فايـد عبـد الفتـاح، نـشر صـور ضـحايا الجريمـة، دراسـة مقارنـة فـى القـانون المصرى والفرنسى، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤، ص ١٤.

٩٠ – التعديل على أحكام القانون المدنى الفرنسى فى ١٩٧٠/٧/١٧م حيث أتاح اتخاذ بعض الإجراءات الوقائية وأوجد دعاوى مدنية تتعلق بحماية الحياة الخاصة ولا يشترط لمباشرتها أن يتسبب الاعتداء فى وقوع اعتداء مادى أو أدبى لمزيد من التفصيل انظر:

- Berreau: "Des droits de la personnalite", Rev. trim. dr.، civ. 1989, p. 501 et S.

٩١ – التقرير رقم ٣٩/٩٤ فى ١٠ مايو ١٩٩٣ المتعلق بالتطبيق من الشركة الفرنسية للاتصالات للمعالجة الآلية للبيانات ذات الخاصية الشخصية.

92 - Philip Malourie et laurent Aynes cours de droit civil. les personnes, les incapacites. par: Malaurie (ph). 2e ed. cajas. paris. 1992, et 5e ed. 2000. pp. 113. et S.

٩٣ – حسام الدين كامل الأهوانى، الحق فى احترام الحياة الخاصة "الحق فى الخصوصية" دراسة مقارنة، دار النهضة العربية بدون سنة نشر، ص ٦٩.

٩٤ – محمد على حسن، مرجع سابق، ص ١٦٨.

٩٥ – جميل عبد الباقى، مرجع سابق، ص ٤٩.

- JOURDAIN(P). La Bonne foi dans la formation des contrats, Trav. Ass (H) Capitant, 1992, p. 121.

٩٦ – أيمن سعد سليم، التوقيع الإلكترونى: دراسة مقارنة، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤، ص٩٠ – ٩١.

٩٧ – محكمة أبو ظبى، الدائرة الأولى، القضية رقم ١٩٩٩/٤٣٧٣، جنح أبو ظبى، جلسة ١٩٩٧/١٢/٢.

٩٨ – جميل عبد الباقى، مرجع سابق، ص٧٢.

99 - Coss; crime_dec 1999; bull n296.

١٠٠ – إبراهيم الدسوقى أبو الليل، الجوانب القانونية للتعامل عبر وسائل الاتصال الحديث، بحث مقدم مؤتمر الكمبيوتر والإنترنت، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية، ١ – ٣/٥/ ٢٠٠٠، ص ١٨.

١٠١ – خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكترونى دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعى، ٢٠٠٨، ص١٤٤.

١٠٢ – خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص ١٦٠.

١٠٣ – إبراهيم الدسوقى أبو الليل، مرجع سابق، ص ٢٤.

١٠٤ – إلياس نصيف، العقود الدولية، العقد الإلكترونى فى القانون المقارن، مطبعة منشورات الحلبى الحقوقية، طبعة أولى، ٢٠٠٩، ص ١٩٠.

١٠٥ – إلياس نصيف،المرجع السابق، ص ١٩٦.

١٠٦ – خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص ١٦٧.

١٠٧ – خالد ممدوح إبراهيم، حجية البريد الإلكترونى فى الإثبات، دراسة مقارنة، الإسكندرية، دار الفكر الجامعى، ٢٠٠٨، ص ١٥٤.

١٠٨ – المادة ١ فقرة ز، قانون التوقيع الإلكترونى لسنة ٢٠٠٤، سابق الإشارة إليه.

١٠٩ – ثروت عبد الحميد، التوقيع الإلكترونى، ماهية – مخاطرة، القاهرة، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٧، ص ١٢٣.

١١٠ – خالد ممدوح إبراهيم، حجية البريد الإلكترونى فى الإثبات، مرجع سابق، ص ١٨٢.

١١١ – ثروت عبد الحميد، مرجع سابق، ١٥٢.

١١٢ – خالد ممدوح إبراهيم، حجية البريد الإلكترونى فى الإثبات، مرجع سابق، ص ١٩٢.

١١٣ – ثروت عبد الحميد، مرجع سابق، ص ١٥٨.

١١٤ – خالد ممدوح إبراهيم، حجية البريد الإلكترونى فى الإثبات، مرجع سابق، ص ٢٠٢.

١١٥ – إلياس نصيف، مرجع سابق، ص ١٩٨.

١١٦ – خالد ممدوح إبراهيم، حجية البريد الإلكترونى فى الإثبات، مرجع سابق، ص ٢٠٩.

١١٧ – ثروت عبد الحميد، مرجع سابق، ص ١٦٧.

١١٨ - يعرف الاسم بأنه "عبارة عن علامة يتميز بها الشخص عن غيره من الأشخاص داخل المجتمع"، عبدالفتاح عبد الباقى، نظرية الحق، الطبعة الثانية، ١٩٥٦، ص ٣٥.

١١٩ - يعرف الموطن بأنه "المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة" (مادة ٤٠ مدنى)، ويعتبر المكان الذى يباشر فيه الشخص تجارة أو حرفة موطنًا بالنسبة إلى إدارة الأعمال المتعلقة بهذه التجارة أو الحرفة" (المادة ٤١ مدنى).

120 - C, Manara, art. Précité, Dalloz Affaires, No 140, 1999, p. 279.

121 - Cour d''appel de Paris, 14 août 1996, Les Petites affiches, 28/7/1997, No. 90, p. 17.

122 - Cour d'appel de Paris, 14 août 1996, op. cit., p. 18.

123 - Glaize, F. et Nappey, A., Le regime juridique du nom de domaine en question, A propos de l'affaire oceant, TGI, 1999, p. 8.

١٢٤ - محمد على حسن، مرجع سابق، ص ١٨٥.

١٢٥ - تعرف التجارة الإلكترونية بأنها "جميع الأنشطة التجارية للبضائع والخدمات التى تتم باستخدام تكنولوجيا المعلومات وعبر شبكة اتصال دولية وباستخدام التبادل الإلكترونى للبيانات لتنفيذ العمليات التجارية سواء تمت بين الأفراد أو الأفراد والمشروعات ."

راجع:

- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكترونى، مرجع سابق، ص٤٠.

١٢٦ - إلياس نصيف، مرجع سابق، ص ٢٠١.

THE VALIDITY OF THE E-MAIL ACCOUNT AS A LEGAL PROOF

Ahmed Kamal

The world is witnessing today a major development in the use of the Internet as it became a part in all the filds of life and the present era is called "the information age". Thanks to the development of telecommunications and information technology, which led to transforming world to a small village connected to each other through transferring what is going on to all parts of the world using advanced electronic devices. The e-mail is one of the most important modern means through which messages and information transfer between several persons or entities, outside or inside the state. That is why the use of such technology in the contracts and sending messages and information causes some legal problems, including the validity of the e-mail account as a legal proof, the extent of its evidential proof, the legal actions taken through e-mail messages, and the authoritative of the outputs of these messages in the proof.