



جمهورية مصر العربية
جامعة المنصورة
كلية الحقوق
إدارة الدراسات العليا
قسم القانون التجاري

إثبات المعاملات التجارية بين الحرية والتقييد (في ظل النظام السعودي)

إعداد الباحث

علي بن محمد القرني

باحث دكتوراه

كلية الحقوق – جامعة المنصورة

تحت الإشراف

أ.د. / أحمد السيد لبيب

أستاذ القانون التجاري والبحري

كلية الحقوق - جامعة المنصورة

٢٠٢٥ م

ملخص:

يتناول هذا البحث ماهية الإثبات المقيد في النظام التجاري السعودي، حيث يركز على القواعد والضوابط التي تنظم عملية إثبات المعاملات التجارية بين الأطراف. يستعرض البحث دور الكتابة كوسيلة رئيسية للإثبات وأهمية الأدلة الرقمية في ظل التحول الرقمي المتسارع. كما يناقش مدى مرونة النظام التجاري في قبول القرائن والشهادات عند عدم توفر الوثائق المكتوبة، مع إبراز التحديات التي تواجه الأطراف نتيجة عدم توثيق المعاملات التجارية. يهدف البحث إلى تقديم رؤية شاملة حول كيفية تحقيق التوازن بين الحرية والتقييد في إثبات المعاملات، بما يعزز الثقة والعدالة في العلاقات التجارية.

Abstract:

This research explores the concept of restricted evidence in the Saudi commercial legal system, focusing on the rules and regulations governing the proof of commercial transactions between parties. It highlights the pivotal role of written documents as the primary method of evidence and the significance of digital evidence in the rapidly evolving digital landscape. The study also examines the flexibility of the commercial system in accepting presumptions and testimonies when written documentation is unavailable, alongside the challenges faced due to the lack of transaction documentation. The research aims to provide a comprehensive perspective on balancing freedom and restriction in commercial evidence, thereby enhancing trust and fairness in business relations.

الكلمات المفتاحية (Keywords):

Saudi Commercial System	النظام التجاري السعودي
Digital Evidence	الأدلة الرقمية
Written Evidence	الكتابة في الإثبات
Legal Presumptions	القرائن القانونية
Restricted Evidence	الإثبات المقيد
Testimonies in Commercial Transactions	الشهادات في المعاملات التجارية
Commercial Disputes	النزاعات التجارية
Commercial Documentation	التوثيق التجاري

مقدمة

أولاً : موضوع البحث:

تمثل العلاقات التجارية محوراً أساسياً في هيكل الاقتصاد المعاصر، حيث تُعتمد عليها الدول لتحقيق النمو والاستقرار ودعم التبادل بين الأفراد والمؤسسات. ومع تعقيد المشهد التجاري وتزايد تحدياته، برزت الحاجة إلى إطار متكامل وفعال للإثبات يكفل صون الحقوق وضمان العدالة بين أطراف العلاقة التعاقدية.

ويُعد الإثبات في المجال التجاري أداة قانونية جوهرية تهدف إلى تثبيت صحة الوقائع وتأكيد الالتزامات والحقوق المترتبة على المعاملات. ومع ذلك، لا بد من إيجاد توازن قانوني يراعي من جهة طبيعة النشاط التجاري التي تتطلب سرعة ومرونة في إجراءات الإثبات، ومن جهة أخرى ضرورة وجود ضوابط تضمن الثقة والإنصاف في التعاملات.

وقد شهد الإطار القانوني في المملكة العربية السعودية، المُستند إلى مبادئ الشريعة الإسلامية والمدعوم بالتشريعات الحديثة، تطوراً ملحوظاً في تنظيم الإثبات التجاري. ومع إقرار نظام الإثبات الجديد (١٤٤٣هـ/٢٠٢٢م)، تجلّى توجه واضح نحو اعتماد الوسائل الرقمية ضمن أدوات الإثبات، مع منح القاضي حرية قبول الدليل من أي وسيلة، شرط أن يُبنى قراره على أسس عقلانية يُلزم ببيانها في حكمه. ويُعد تنظيم إثبات المعاملات التجارية ركيزة أساسية لضمان انتظام الحركة التجارية وتحقيق العدالة، إذ جاءت هذه التعديلات استجابة لمتغيرات السوق، ساعية إلى المواءمة بين حرية التصرف التجاري والحاجة إلى قواعد تضمن الشفافية وحماية المتعاملين. ويبرز في هذا السياق النموذج السعودي كمنظومة تستحق البحث والتأمل لما تنفرد به من تكامل بين الأصول الشرعية والمعايير القانونية الحديثة.

ثانياً: أهمية البحث: -

يعتمد نظام الإثبات الحديث في المملكة العربية السعودية على مجموعة من الأسس والمبادئ الجوهرية التي شكّلت الإطار المرجعي لمعالجة القضايا اعتباراً من تاريخ ٢٨ ديسمبر ٢٠٢١. ويعدّ الإثبات الأداة الرئيسة التي يُستند إليها في ترسيخ الحقوق وحمايتها، كما يُمكن القاضي، خاصة في المنازعات التجارية، من ممارسة صلاحياته الواسعة للتحقق من الوقائع والفصل فيها بعدالة.

ومن هذا المنطلق، تتجلى أهمية موضوع الإثبات في نطاق العلاقات القانونية، إذ إن الحق دون قدرة على إثباته يصبح بلا أثر فعلي ولا يمكن حمايته أو المطالبة به.

والقواعد هي كما يلي:

القاعدة الأولى: على المدعي مسؤولية وعبء إثبات دعواه، ويجوز تغريمه وتعويض المدعي عليه إذا لم يثبت.

القاعدة الثانية: لا يجوز للقاضي أن يحكم بعلمه، والدليل على من يدعي، واليمين على من أنكر.

القاعدة الثالثة: يوضح قانون الإثبات الجديد معايير الإثبات والافتراضات وأنواع القسم في المحكمة وكيفية التعامل مع الأدلة المتضاربة تفقد الحق.

القاعدة الرابعة: سطر نظام الإثبات السعودي نهجاً مثالياً لنظام شهادة الشهود إذا زاد قيمة التصرف في إثبات شهادة الشهود على مائة ألف ريال سعودي أو ما يعادلها.

القاعدة الخامسة: تكون الصورة رسمية إذا أخذت من الأصل ومطابقة له ما لم ينازع في ذلك ذوي الشأن.

ثالثاً: إشكالية البحث: -

تكمن إشكالية هذا البحث في أن الالتزامات التجارية تتسم بسمات مميزة تفرض ضرورة وجود قواعد قانونية تتناسب مع طبيعتها الخاصة. ويُعدّ موضوع الإثبات من أبرز المسائل التي تستوجب مراعاة تلك الخصوصية، إذ أدركت العديد من الأنظمة المقارنة هذه الحاجة،

فوضعت أحكاماً خاصة لإثبات التصرفات التجارية، تبنت من خلالها مبدأ حرية الإثبات أو قيده بما يتماشى مع طبيعة التعاملات التجارية.

غير أن بعض التشريعات لم تفرق بين الطابع المدني والتجاري، وسوّت بينهما من حيث قواعد الإثبات، وهو ما يُلاحظ في موقف المشرع السعودي. ومن ثم، تتمحور مشكلة البحث حول تحليل مفهوم حرية الإثبات والإثبات المقيد في المعاملات التجارية، وبيان حدودهما والأساس القانوني الذي يستند إليه المنظم في اختياره، إلى جانب توضيح المبررات التي تدعو إلى هذا التنظيم القانوني.

وبالتالي فالإشكالية الأساسية للبحث تتمثل فيما يلي:

كيف يمكن تحقيق التوازن بين الحرية التي تقتضيها طبيعة المعاملات التجارية، وبين التقييد الذي يفرضه النظام القانوني لضمان العدالة في إثبات المعاملات التجارية في ظل النظام السعودي؟

رابعاً: منهج البحث: -

تعتمد هذه الدراسة على المنهج التحليلي، لكونه الأنسب لتحقيق أهدافها، من خلال تناول النصوص القانونية ذات الصلة بحرية الإثبات وتقييده في المعاملات التجارية. كما تتناول الدراسة ما يترتب على هذه المعاملات من آثار قانونية، وتسعى إلى تحليل تلك المعطيات بهدف استخلاص نتائج تتعلق بمسألة حرية الإثبات وحدود تقييدها في المجال التجاري، إلى جانب إبراز أبرز السمات الأساسية للتشريعات المنظمة لهذه المعاملات.

خامساً: خطة البحث

يبدأ هذا البحث بمقدمة تمهيدية، تليها مناقشة لموضوعه عبر ثلاثة فصول رئيسية. يُخصّص الفصل الأول لاستعراض طبيعة الإثبات غير المقيد في النظام السعودي ضمن الإطار التجاري، ويتضمن مطلبين: يركّز المطلب الأول على توضيح مفهوم حرية الإثبات في العلاقات التجارية، في حين يتناول المطلب الثاني الأساس النظامي الذي يستند إليه هذا المبدأ في النظام التجاري السعودي.

أما الفصل الثاني، فيتناول فكرة الإثبات المقيد في البيئة التجارية السعودية، ويُقسم كذلك إلى مطلبين: يشرح المطلب الأول طبيعة الإثبات المقيد في التعاملات التجارية، بينما يبيّن المطلب الثاني الأطر القانونية التي تُبرّر هذا القيد في النظام السعودي.

ويُخصّص الفصل الثالث للحديث عن وسائل الإثبات في المعاملات التجارية في السعودية، ويُعرض من خلال مطلبين: يستعرض المطلب الأول الأدوات التقليدية المستخدمة في الإثبات، فيما يتناول المطلب الثاني الوسائل التقنية المعاصرة المعتمدة في هذا المجال.

ويُختتم البحث بخاتمة تتضمن: أولاً، أبرز النتائج التي تم التوصل إليها؛ وثانياً، مجموعة من التوصيات المقترحة. يعقب ذلك قائمة بالمصادر التي تم الرجوع إليها أثناء إعداد الدراسة.

المبحث الأول

ماهية الإثبات الحر في النظام السعودي تجارياً

تمهيد وتقسيم:

يتضمن القانون التجاري السعودي، انسجاماً مع طبيعة التجارة القائمة على السرعة والثقة، أحكاماً خاصة تهدف إلى إرساء قواعد موضوعية تتناسب مع طبيعة الالتزامات التجارية، وتتميز بالبساطة والمرونة، لا سيما فيما يتعلق بالإثبات. وقد دفعت اعتبارات اقتصادية المشرع إلى السماح بإثبات التصرفات التجارية بكافة الوسائل، نظراً لكثرة المعاملات اليومية التي يبرمها التاجر، إذ إن اشتراط الكتابة في كل عقد من شأنه أن يبطئ من وتيرة النشاط التجاري، ويعرقل المصالح الحيوية المرتبطة به، خاصة تلك التي تمس المستهلكين بشكل مباشر.

ويعزى هذا التوجه أيضاً إلى اختلاف البيئة التجارية عن المدنية، سواء من حيث الطابع النفسي أو الاقتصادي، إذ إن التاجر، بحكم خبرته وممارسته المستمرة، لا يحتاج إلى الشكلية لحماية إرادته عند إبرام العقود، بخلاف غير التاجر الذي يفتقر إلى هذه الخبرة، ويكون أكثر حاجة إلى الضوابط الشكلية لحماية قراراته التعاقدية، ولهذا قيد القانون المدني حريته في تقديم الأدلة.

ومن هنا، يُعد مبدأ حرية الإثبات في المجال التجاري ميزة تمنح التاجر مرونة كبيرة، لكنه في الوقت ذاته قد يشكل عبئاً عليه، إذ إن سوء التقدير أو الإهمال في توثيق معاملاته قد يترتب عليه آثار خطيرة، أبرزها إمكانية التوقف عن سداد ديونه وما قد يعقبه من إعلان إفلاسه^(١).

يُعد مبدأ حرية الإثبات من المفاهيم التي قد يكتنفها بعض اللبس لدى العديد من المهتمين بالشأن التجاري بوجه عام، وبالجانب القانوني بشكل خاص، ولا سيما مع التقدم السريع في وسائل الإثبات الحديثة التي أقرتها العديد من الأنظمة المحلية والدولية مؤخراً. وبناءً على أهمية هذا المبدأ وما يطرحه من تساؤلات نظرية وتطبيقية، يتناول هذا الفصل توضيح مدلول

(١) محمد أحمد سويلم (٢٠١٦)، مبادئ القانون التجاري السعودي، ط١، مكتبة الرشد، الرياض، ص ١٤.

حرية الإثبات والأسس التي يستند إليها في النظام التجاري السعودي، من خلال ثلاثة مباحث رئيسية.

يُخصص المبحث الأول لعرض مفهوم حرية الإثبات في النظام التجاري السعودي، بينما يناقش المبحث الثاني نطاق تطبيق هذا المبدأ وأهم الدوافع التي تقف خلف اعتماده في المجال التجاري. أما المبحث الثالث، فيستعرض الوسائل المُعتمدة في الإثبات ضمن التعاملات التجارية وفق النظام السعودي، من خلال تصنيفها إلى أدوات تقليدية وأخرى حديثة.

المطلب الأول

مفهوم حرية الإثبات في المعاملات التجارية

إن مفهوم حرية الإثبات تتكون من لفظين وهما الحرية والإثبات وللوصول إلى مفهوم حرية الإثبات بشكل أفضل، يجدر بنا أولاً العروج إلى مفهوم الحرية في التجارة ثم مفهوم الإثبات ثانياً من خلال ما يلي:

أولاً: مفهوم الحرية في النظام السعودي تجارياً:

للحرية معاني عدة في اللغة^(٢) بينما في الناحية القانونية فيمكن تعريفها بأنها الحرية من الناحية القانونية: "فهي القدرة على التصرف ضمن مجتمع منظم Société organisée، وفقاً للتحديد الذاتي، ولكن ضمن القيود والقواعد القانونية الموجودة والسارية في ذلك المجتمع"^(٣). إن الحرية لا تُعد قائمة بذاتها دون سند قانوني يُقر بوجودها، فهي لا تتحقق إلا من خلال اعتراف تشريعي يُحدد أبعادها وينظم سبل ممارستها في إطار متطلبات الحياة الاجتماعية. بل إن بعض الاتجاهات الفقهية ترى أن مضمون الحرية وحدودها لا تُرسم فقط عبر نصوص القانون، بل تتشكل أيضاً من خلال إرادة المواطنين والمجتمع بمختلف أطيافه، على اعتبار أن

(٢) الحرية في اللغة تعني الخلو من التقييد والعبودية والظلم، وأن يكون للفرد المقدرة على الاختيار، وأن يفعل ما يشاء، وقتما يشاء، فهو صاحب إرادة وملك لنفسه، ومن ثم فإن الحرية نقيض العبودية servitude، والحرية في التجارة تعني ما يتجر فيه الفرد من باب الكسب والاسترزاق، ينظر: محمد بن بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي، بيروت، ب.ت، ص ٣٢.

(٣) دحمان محمد الصغير (٢٠١٤) مدي تطبيق " مبدأ حرية الإثبات" في المواد التجارية والبحرية، مجلة قانون النقل والنشاطات المينائية – المجلد ٠١ / العدد ٠١ / ص ٤٣ - ٣٥ - ٤٣ .

قانون الحرية يمثل انعكاساً لتفاعل التناقضات الاجتماعية في لحظة معينة من التاريخ، ويعكس بذلك توازنات القوى ومفاهيم القيم السائدة آنذاك^(٤).

(٤) محمد عزت فاضل الطائي ، حرية التجارة، دار الكتاب العربي، بيروت، ب. ت، ص ٤٣٥.

حرية التجارة اصطلاحاً:

تعددت آراء الفقهاء في تعريف حرية التجارة من الناحية الاصطلاحية، حيث يرى بعضهم أنها تعني "حق الفرد في مزاولة الأنشطة التجارية أو الصناعية بحرية، دون أن تتدخل الدولة في منعه من ممارسة النشاط الذي يختاره، أو تجبره على مزاولة نشاط معين دون غيره". وتشير هذه الرؤية إلى أن جوهر حرية التجارة يقوم على مبدأ الاختيار الإرادي للنشاط الاقتصادي، بعيداً عن القيود أو الإكراهات التي قد تفرضها السلطة العامة، ما يعكس التزام الدولة باحترام حرية المبادرة الفردية في المجال الاقتصادي^(٥)، وهناك من عرفها "بحق الفرد في مباشرة العمل التجاري وكل الأنشطة المتفرعة عنه، مثل عقد الصفقات والعقود والقيام بالمبادلات، وتستثنى الأعمال الحرة الأخرى والمهن الفلاحية"^(٦).

وتلاحظ على هذين التعريفين أنهما يتعاملان مع الحرية كسلطة مطلقة للأفراد من دون الإشارة إلى ما يحدها من قيود.

الحرية من الناحية القانونية:

أما من الزاوية القانونية، فالحرية تُفهم على أنها القدرة على التصرف داخل إطار مجتمع منظم، وفق إرادة الفرد الذاتية، ولكن ضمن حدود وضوابط قانونية تحكم ذلك المجتمع. ولا تُعد الحرية قائمة بذاتها، بل لا تكتسب وجوداً فعلياً إلا من خلال اعتراف قانوني بها، يُحدد مضمونها وينظم كيفية ممارستها بما يتلاءم مع متطلبات الحياة الاجتماعية. بل إن بعض الاتجاهات الفقهية ترى أن مضمون الحرية وحدودها تُرسم من قبل أفراد المجتمع ككل، انطلاقاً من فكرة أن قانون الحريات هو انعكاس لمجمل التناقضات الاجتماعية في لحظة زمنية معينة من تاريخ المجتمع^(٧).

ومن خلال استعراض التعريفات السابقة، يُلاحظ أن التعريف الأخير يُعد الأقرب إلى المفهوم المتداول للحرية التجارية، وهو ما أكدته المحكمة العليا في الولايات المتحدة عند

(٥) أقبال عبد العباس يوسف الخالدي ، النظام العام بوصفه قيداً علي الحريات العامة، رسالة ماجستير، كلية القانون / جامعة بابل، ٢٠٠٩، ص ٩٤.

(٦) صالح دجال ، حماية الحريات ودولة القانون، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠١٠، ص ٣٤٨.

(٧) محمد عزت فاضل الطائي ، مرجع سابق.

تفسيرها لمفهوم التجارة تفسيراً موسّعاً، بحيث يشمل ليس فقط حركة السلع، بل أيضاً انتقال الأفراد وخدمات التأمين^(٨).

الإثبات في الاصطلاح:

ليس هناك فرق كبير في معنى الإثبات بين المعنى اللغوي، ومعناه في اصطلاح الفقهاء القدامى، حيث أنهم لم يعرفوا الإثبات كمصطلح، ولكنهم تكلموا في كتبهم عن القضاء وأحكامه والبيّنات وأنواعها، وبالتالي فهناك ارتباط وثيق بين المعنى اللغوي، والشرعي في هذا المعنى، إذ يدور معنى الإثبات فيها حول إقامة الدليل، والحجة والبرهان على صحة ما يدعيه المدعي أمام القضاء بالطرق المشروعة، وفيما يلي نورد بعض الاجتهادات الفقهية والقانونية في تعريف الإثبات:

أما بالنسبة لتعريف الإثبات في النظام، فقد عرفه الدكتور عبد الرزاق السنهوري بأنه: "إقامة الدليل أمام القضاء بالوسائل التي نص عليها القانون لإثبات وجود واقعة قانونية تُنتج أثراً قانونية"^(٩).

ويُعرف الإثبات من الناحية الفقهية بأنه: "إقامة الحجة أمام القضاء بالطرق التي أقرتها الشريعة لإثبات حق أو واقعة يترتب عليها آثار شرعية"^(١٠).

ولا يخفى على أحد مدى أهمية الإثبات في سير الدعوى، إذ لا يمكن حسم أي نزاع قضائي دون وجود أدلة مشروعة وصالحة تُبنى عليها الأحكام. بل إن بعض التشريعات لا تُجيز قبول الدعوى ابتداءً ما لم تُدعم بما يدل على جديتها، كإرفاق المستندات اللازمة، وبيان وسائل الإثبات التي سيعتمد عليها، مثل أسماء الشهود وملخص أقوالهم ضمن صحيفة الدعوى.

ثانياً: حرية الإثبات:

يقصد بحرية الإثبات "أن أطراف المعاملة التجارية يتمتعون بحرية كافية لإبرامها، مهما بلغت قيمتها، وبأية وسيلة من وسائل الإثبات دون التقيد بإحداها، وهذا مما يحفز التجار على انجاز أعمالهم التجارية وعقد صفقاتهم وإبرام عقودهم بسهولة ويسر"^(١١).

(٨) نبيل عبد الرحمن حياوي، التجارة والنقل والجمارك في الدول الاتحادية الفيدرالية، ج ١٤، المكتبة القانونية بغداد، ٢٠٠٩، ص ١١١.

(٩) الموسوعة الفقهية، إصدار وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، (٢٣٢/١)، ط ٢، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٣م.

(١٠) محمد مصطفى الزحيلي، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، (٢٢/١)، طبعة دار البيان، دمشق، ط ٢، ١٤١٤هـ، ١٩٩٤م.

وتلاحظ على هذا التعريف أنه لم يقصر جانب الحرية الممنوحة للأطراف المتعاملة في المجال التجاري على إثبات معاملاتهم التجارية، بل اتسع ليشمل إبرامها، كما أنه لم يشر إلى وجود استثناء على هذه القاعدة كما اتفق التجار عليها بشكل صريح. وذهب البعض إلى تعريف هذا المبدأ بأنه الاتجاه نحو تخليص الإثبات التجاري من القيود التي أوجدها المشرع بخصوص الإثبات في المواد المدنية^(١٢).

بالنسبة للمنظم السعودي:

نص النظام التجاري السعودي صراحة في عدد من مواده على مبدأ حرية الإثبات في المعاملات التجارية، مما يعكس إدراك المشرع السعودي المبكر لأهمية هذا المبدأ في تنظيم العلاقات التجارية، وحرصه على مواكبة طبيعة التعاملات التي تجري بين التجار وغيرهم. ويتجلى ذلك في اعتماده على وسائل متعددة لتوثيق تلك التعاملات، كالمحررات الرسمية، والتوقيعات، والأختام، وفسوحات البضائع. وقد وردت إشارات صريحة إلى ذلك في عدد من المواد ضمن الأنظمة التجارية المختلفة، ومنها ما يلي:

١- المادة (٥٠٠) من نظام المحكمة التجارية الصادر بالمرسوم الملكي رقم ٣٢ وتاريخ ١٥ / ١ / ١٣٥٠هـ، والتي نصت على: (أن عموم السندات الرسمية والعادية، الموقع عليها بإمضاء أو ختم أحد الطرفين، وقيودات جميع الدوائر الرسمية والتحاويل، وفسوحات البضائع المعطاة من التجار إلى المشتريين، أو إلى مأموري مستودع البضائع، المعبر عنها في عرف التجار بالشتي، المشتملة على فسخ البضائع للمشتريين، معتبرة بالنسبة لمضمونها وموقعها). والذي أكدت عليه عموم مدلول المادة (١/٢٩) و(٢/٢٩) و المواد (٣٠-٣١) من نظام الإثبات السعودي والأدلة الإجرائية لنظام الإثبات في المادة (٣٨-٣٩-٤٠-٤١) (١٣).

٢- نصت الفقرة (ط) من المادة الخامسة والعشرين من نظام السوق المالية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٠) بتاريخ ٢ / ٦ / ١٤٢٤هـ، على ما يلي: "يجوز الإثبات في قضايا الأوراق المالية بجميع طرق الإثبات، بما في ذلك البيانات الإلكترونية، أو الصادرة عن الحاسوب، وتسجيلات الهاتف، ومراسلات جهاز الفاكسميلي، والبريد الإلكتروني".

(١١) عبدالرازق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، (١٣/٢) ، نظرية الالتزام بوجه عام – الإثبات - آثار الالتزام، دار النشر للجامعات المصرية ١٩٥٦م.

(١٢) محمد حمد الله حمد الله ، نظرية الإثبات في قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ٣٤.

(١٣) نظام الإثبات السعودي و لائحة التنفيذية والأدلة الإجرائية ، إصدار جمعية قضاء.

وبالنظر إلى هذا النص، يتضح أن النظام أقرَّ حرية الأطراف في تقديم ما لديهم من وسائل لإثبات حقوقهم في قضايا الأوراق المالية، دون حصرها في وسائل تقليدية، بل امتد ليشمل وسائل حديثة لم تكن مألوفة في السابق، وهو ما يُعد انعكاساً لمرونة المنظم السعودي في استيعاب التطورات التقنية. ومعلوم أن معاملات الأوراق المالية تُصنف ضمن الأعمال التجارية الأصلية.

٣- كما ورد في المادة التاسعة من نظام الرهن التجاري، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٥) بتاريخ ٢١ / ١١ / ١٤٢٤هـ، ما نصه: "يثبت الرهن بالنسبة إلى المتعاقدين وفي مواجهة الغير بجميع طرق الإثبات."

ويُفهم من ذلك أن إثبات عقد الرهن، باعتباره من التصرفات التجارية التي تقع بين المتعاقدين أثناء إجراء الصفقات، لا يقتصر على وسيلة دون أخرى، بل يمكن إثباته بكافة الطرق التي يجيزها النظام، مما يدعم توجه المشرع نحو إقرار مبدأ حرية الإثبات في المسائل التجارية.

٤- أما المادة العاشرة من نظام الدفاتر التجارية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٦١) بتاريخ ١٧ / ١٢ / ١٤٠٩هـ، فقد نصت على: "للجهة القضائية المختصة عند نظر الدعوى أن تقرر من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصوم تقديم الدفاتر لفحص القيود المتعلقة بالموضوع المتنازع فيه، واستخلاص ما ترى استخلاصه منها، وللجهة القضائية المختصة عند امتناع التاجر عن تقديم دفاتره أن تعتبر امتناعه بمثابة قرينة على صحة الوقائع المراد إثباتها بالدفاتر."

ويتضح من هذا النص أن المنظم قد اعتمد الدفاتر التجارية كوسيلة معتبرة للإثبات في المنازعات التجارية، متى توافرت الشروط النظامية، سواء لصالح التاجر أو ضده، بشرط أن يكون طرفاً للنزاع من ذوي الصفة التجارية. وهذا تأكيد إضافي على أن النظام السعودي قد تبنى مبدأ حرية الإثبات في هذا السياق.

وبذلك، يتبين أن المشرع السعودي من خلال هذه النصوص قد أقرَّ صراحة بحرية الإثبات في المنازعات التجارية، واتفق فقهاء النظام التجاري على أن المعاملات التجارية

يجوز إثباتها بجميع وسائل الإثبات، ويملك القاضي التجاري صلاحية تقدير أي وسيلة يراها ملائمة لتكوين قناعته، ما دام النزاع قائماً بين تاجرين، وفي إطار العلاقة التجارية^(١٤).

حيث جاء في حكم أصدره القضاء التجاري بديوان المظالم في قضية المدعي فيها مدني والمدعى عليه تاجر ما نصه (حيث إن المدعي والحالة هذه لا يوصف بالتاجر ولا تجري عليه أحكام النظام التجاري طالما أنه يشترط لإضفاء الصفة التجارية على الدعاوى التي تختص الدوائر التجارية بديوان المظالم بنظرها أن تكون واقعه بين تاجرين في عمل تجاري أصلي أو تبعي، مما يخرج النزاع عن كونه نزاعاً تجارياً، فقد قضت الدائرة أن هذه الدعاوى ليست من اختصاصها الولائي وعدم النظر في موضوعها)^(١٥).

ونخلص من ذلك إن نطاق حرية الإثبات لا يعمل به إلا في المنازعات المتعلقة بالمعاملات التجارية الأصلية والتبعية التي تتم بين تاجرين، وللقاضي أن يقبل أي وسيلة إثبات منتجه تؤكد الدعاوى، أما الأعمال المختلطة لا تطبق عليها قاعدة حرية الإثبات لعدم توفر الصفة التجارية بها.

(١٤) محمد فريد العريني، (١٩٧٦) القانون التجاري، دار المطبوعات للنشر، الإسكندرية، ط١، ص ٥٣ - ٥٤.
(١٥) الحكم رقم ٨٨ / د / تج / ١٠ لعام ١٤٢٨ هـ في القضية رقم ١٧٩٤ / ٢ / ق / لعام ١٤٢٨، مجموعه الاحكام والمبادئ التجارية الصادرة عن ديوان المظالم، ج ١، ص ٣٧.

المطلب الثاني

الأساس القانوني لمبدأ حرية الإثبات في المعاملات التجارية السعودية

تمهيد وتقسيم:

يُعد مبدأ حرية الإثبات في القضايا التجارية من المبادئ الجوهرية التي يركز عليها نظام الإثبات في معظم التشريعات المقارنة، إذ توجد دوافع قانونية وعملية تبرر تبنيه وتعزز من استمرارية العمل به.

ويُعد هذا المبدأ أحد الأسس التي يستند إليها القانون التجاري، إذ يهدف إلى تحرير الإثبات في المجال التجاري من القيود التي فرضها المشرع في ميدان الإثبات المدني. ومؤدى ذلك أن إثبات التصرفات التجارية يجوز بكافة وسائل الإثبات دون تقييد، ما لم يُنص على خلاف ذلك بنص صريح، وهو ما يعني إمكانية الإثبات بالكتابة، أو بالشهادة، أو بالإقرار، أو بالقرائن، أو باليمين، أو حتى بالأدلة الرقمية وغيرها، بغض النظر عن قيمة المعاملة، سواء أكانت محددة أم غير محددة.

كما يُسمح في هذا السياق بإثبات عكس ما ورد في الكتابة بوسائل أخرى غيرها، والاحتجاج بالمحررات العرفية على الغير ولو لم تكن مؤرخة رسمياً. ولا شك أن هذه القواعد تمثل خصوصية المعاملات التجارية، وتُغاير ما هو مقرر في نطاق المعاملات المدنية^(١٦).

ولما كان حديثنا في الفصل الأول عن مفهوم حرية الإثبات في المعاملات التجارية، ونطاقه القانوني، وبعض التطبيقات القضائية المتبعة في أروقة المحاكم التجارية السعودية التي تثبت الاستدلال على هذا المبدأ، يجوز لنا في هذا الفصل التطرق إلى الأساس القانوني سواء عبر التشريعات المقارنة أو الأنظمة المحلية المختلفة في المملكة.

(١٦) عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج٣، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص ١٣٢.

الفرع الأول

الأساس القانوني لمبدأ حرية الإثبات في التشريعات المقارنة

فيما يتعلق بالتشريعات المقارنة، نحاول أن نخرج إلى بعض التشريعات المحلية والدولية التي أخذت بحرية الإثبات في معاملاتهم التجارية، ومن هذه التشريعات ما يلي:

أولاً: التشريع المصري:

أما بالنسبة للتشريع المصري، فقد تناول مبدأ حرية الإثبات بشكل صريح في قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، حيث نصت المادة (٦٩) منه على ما يلي:

١- "يجوز إثبات الالتزامات التجارية أياً كانت قيمتها بكافة طرق الإثبات، ما لم ينص القانون على غير ذلك."

٢- "فيما عدا الحالات التي يوجب فيها القانون الإثبات بالكتابة في المواد التجارية، يجوز في هذه المواد إثبات عكس ما اشتمل عليه الدليل الكتابي، أو إثبات التجاوز بكافة الطرق."

٣- "تكون الأوراق العرفية في المواد التجارية حجة على الغير في تأريخها، ولو لم يكن هذا التاريخ ثابتاً، ويُعتبر التاريخ صحيحاً حتى يثبت العكس."

ويتضح من هذه المادة أن المشرع المصري قد أقر بوضوح مبدأ حرية الإثبات في المسائل التجارية، مؤكداً أن الالتزامات التجارية يمكن إثباتها بكافة وسائل الإثبات، دون تقيد بقيمتها، ومجيزاً كذلك إثبات ما يخالف ما ورد في الكتابة أو تجاوزه بكافة الوسائل، إلى جانب اعتباره للمحررات العرفية حجة في مواجهة الغير بتاريخها ولو لم يكن ثابتاً رسمياً، ما لم يُثبت العكس^(١٧).

كما وتؤكد هذا المبدأ في المادة (٦٠) من قانون الإثبات المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ المعدلة التي نصت على أنه "في غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته على خمسمائة جنية أو كان غير محدد القيمة فلا تجوز شهادة الشهود في إثبات وجوده أو انقضائه ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك"^(١٨).

(١٧) هذا القانون منشور في الجريدة الرسمية في العدد (١٩ مكرر) في ١٧ مايو ١٩٩٩، ص ٢٢.
(١٨) تم تعديل هذه المادة مرتين، الأولى بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢، حيث بموجبها تم رفع نصاب المبلغ من ٢٠ جنيهاً إلى ١٠٠ جنية ثم عدلت بالقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٩٩ فتم رفع النصاب إلى ٥٠٠ جنية، هذا القانون منشور بالجريدة الرسمية العدد (١٩ مكرر) في ١٧/٥/١٩٩٩.

ومن أبرز التطبيقات التي أوردها المشرع المصري ضمن قانون التجارة فيما يتعلق بمبدأ حرية الإثبات في المجال التجاري، ما نصت عليه المادة (١٢٢)، والتي جاء فيها:

١- "مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في المادة السابقة، لا يشترط لِنفاذ الرهن التجاري في حق الغير أن يكون مكتوباً، أو أن تكون الورقة التي يُثبت فيها الرهن ذات تاريخ ثابت."

٢- "ويجوز إثبات الرهن التجاري فيما بين المتعاقدين وبالنسبة إلى الغير بكافة طرق الإثبات، أيًا كانت قيمة الدين المضمون بالرهن."

ويُستفاد من هذا النص أن المشرع المصري وسّع من نطاق حرية الإثبات في الرهن التجاري، إذ لم يشترط الكتابة أو ثبوت التاريخ في مواجهة الغير، وأجاز إثبات الرهن بجميع وسائل الإثبات سواء بين طرفي العقد أو في مواجهة الغير، دون النظر إلى قيمة الدين المضمون، وهو ما يُعد تأكيداً صريحاً على تطبيق مبدأ حرية الإثبات في هذا النوع من التصرفات التجارية^(١٩).

وبذلك يتضح لنا جلياً موقف المشرع المصري من تبني فكرة حرية الإثبات في المسائل التجارية وبنصوص قانونية صريحة، سواء أكان في قانون التجارة أم في قانون الإثبات، حيث أشار في تلك النصوص إلى مبدأ حرية الإثبات في التصرفات التجارية مهما بلغت قيمة هذه التصرفات، ما لم يوجد اتفاق أو نص قانوني يقضي بخلاف ذلك، فقاعدة حرية الإثبات في المسائل التجارية ليست من النظام العام، بل تقررت أساساً لمصلحة المتعاقدين، وبالتالي يمكن أن يتم استبعادها إذا اتفق الأطراف على ضرورة استلزام الكتابة للإثبات، شريطة أن يكون هذا الاتفاق صريحاً، وإلا أعمل القاضي أعمال القاعدة السابقة فيما لو لم يتوفر مثل هذا الاتفاق^(٢٠).

ثانياً: التشريع الفرنسي:

أما على مستوى التشريع الفرنسي فقد نص قانون التجارة الفرنسي القديم في المادة (١٠٩) على أن عقود البيع التجاري يمكن إثباتها بالفواتير والخطابات والدفاتر وشهادة الشهود، وفي الأحوال التي تقدر فيها المحكمة جواز ذلك، ثم تم تعديل هذه المادة بالقانون رقم

(١٩) علي البارودي، فريد العريني، رضائية عقد الرهن التجاري، مصدر سابق، ص ١٢٧.
(٢٠) في ذلك المعني د. حمد الله محمد حمد الله، مصدر سابق، ص ٣٩، وكذلك د. سميحة القليوبي، مصدر سابق، ص ٢٣.

(٥٢٥) في ١٢ يوليو ١٩٨٠، بحيث أصبحت تمثل مبدأً عاماً، يتمثل بأن المعاملات التجارية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات في مواجهة التجار، ما لم ينص على خلاف ذلك^(٢١). وفي عام ٢٠٠٠، صدر قانون التجارة الفرنسي الجديد رقم ٩١٢ بتاريخ ١٨ سبتمبر ٢٠٠٠، والذي أكد بدوره على مبدأ حرية الإثبات في المعاملات التجارية، حيث نص بوضوح على أنه "يجوز للتجار إثبات تصرفاتهم التجارية بكافة الوسائل، ما لم يوجد نص قانوني يقرر خلاف ذلك^(٢٢)".

كما تأكد موقف القانون الفرنسي المؤيد لمبدأ حرية الإثبات في المعاملات التجارية من خلال استثناء هذه الأخيرة من القواعد الصارمة المعمول بها في الإثبات المدني. فقد نصت المادة (١٣٤١) من القانون المدني الفرنسي قبل تعديلها على أن: "التصرفات القانونية التي تتجاوز قيمتها ١٥٠٠ يورو يجب إثباتها بالكتابة، باستثناء المعاملات التجارية". وقد تم تعديل هذه المادة بالقانون رقم ١٣١ لسنة ٢٠١٦، حيث أصبحت المادة (١٣٥٩) تقابلها من حيث المضمون في الصياغة الجديدة، مع استمرار استثناء الأعمال التجارية من شرط الإثبات الكتابي، مما يعكس تمسك المشرع الفرنسي بحرية الإثبات في المجال التجاري، إدراكاً لطبيعة هذه المعاملات التي تتسم بالسرعة والمرونة^(٢٣).

الفرع الثاني

الأساس القانوني لمبدأ حرية الإثبات في المعاملات التجارية السعودية

بعد أن تم استعراض التشريعات المقارنة في المبحث الأول، والتي نصّ بعضها صراحة على مبدأ حرية الإثبات في المعاملات التجارية، وأشار إليه البعض الآخر ضمناً، يتناول هذا المبحث موقف الأنظمة السعودية من هذا المبدأ في السياق التجاري. ومن خلال التأمل في النصوص النظامية السعودية التي نظّمت ضوابط المعاملات التجارية سواء بين التجار أنفسهم أو بين التاجر والمدني، يُلاحظ أنها اشتملت على صور متعددة من وسائل الإثبات، وردت في بعض المواضع بشكل صريح، وفي مواضع أخرى بشكل ضمني. وهذا التنوع في وسائل الإثبات يدل بوضوح على أن النظام التجاري السعودي

(٢١) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج٣، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص ١٣٢.

(٢٢) كمال، بقدر (٢٠١٢)، حرية الإثبات في المادة التجارية، مصدر سابق، ص ١٣٢.

(٢٣) فوزيل، نادية (٢٠٠١)، القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجزائرية، ص ١٥٢.

قد أخذ بمبدأ حرية الإثبات في المعاملات التجارية، بما ينسجم مع طبيعة النشاط التجاري وما يتطلبه من مرونة وسرعة في الإجراءات^(٢٤).

أولاً: من الأنظمة التي أشارت بشكل صريح على مبدأ حرية الإثبات في المعاملات التجارية في النظام السعودي ما نصت به المادة السابعة والأربعون من مشروع المعاملات التجارية السعودي بتاريخ ٢٨/١٢/٢٠٢١:

١- يجوز إثبات المعاملات والالتزامات التجارية بكل طرق الإثبات الجائزة نظاماً^(٢٥).

ومن خلال هذا النص الحاكم لهذه المادة، يلاحظ أن المنظم السعودي قد أجاز للقضاء السعودي الأخذ بكافة طرق الإثبات في المعاملات التجارية أثناء التقاضي.

ثانياً: ومن الأنظمة التي أشارت بشكل اعتباري على مبدأ حرية الإثبات في المعاملات التجارية ما يلي:

أ- نظام الإثبات: إن نظام الإثبات السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٣) وتاريخ ١٤٤٣/٥/٢٦هـ، قد أكد عبر مواده المختلفة على مبدأ حرية الإثبات في المعاملات التجارية، فنجد مثلاً:

١ - فيما يتعلق بالدفاتر التجارية التي يجب على التاجر المسك بها^(٢٦)، وتدوين جميع المعاملات التجارية الخاصة به، قد أشار نظام الإثبات إلى اعتبار تلك الدفاتر حجة في مسائل الإثبات خاصة أثناء المعاملات التجارية بين التجار بين بعضهم البعض، وتعتبر أساساً يمكن الرجوع إليها لغير التجار أمام التقاضي، وذلك استناداً إلى نص المادة (٢/٣١) "تكون دفاتر التجار إلزامية المنتظمة حجة لصاحبها التاجر ضد خصمه التاجر. وتسقط هذه الحجية بإثبات عكس ما ورد فيها بكافة طرق الإثبات، بما في ذلك دفاتر الخصم المنتظمة"^(٢٧).

والدفاتر التجارية الإلكترونية هي عبارة عن سجلات إلكترونية يدون فيها التاجر كافة مدخلات ومخرجات معاملاته التجارية ليتحدد على ضوءها مركزه المالي، ومن المعروف محاسبياً أن هذه المخرجات والمدخلات هي عبارة عن قيود محاسبية تكون إما إيجابية دائنة أو

(٢٤) عبد الهادي محمد الغامدي، (٢٠١٦)، القانون التجاري السعودي، مكتبة الرشد، الرياض ص ٢٥١.
(٢٥) الفقرة (١) من المادة السابعة والأربعون من مشروع المعاملات التجارية السعودي الصادر بتاريخ ٢٨/١٢/٢٠٢١.

(٢٦) المادة الأولى من نظام الدفاتر التجارية الصادرة بالمرسوم الملكي رقم م/٦١ بتاريخ ١٧ / ١٢ / ١٤٠٩ والمادة الثانية من اللائحة التنفيذية لنظام الدفاتر التجارية الصادرة بتاريخ ٢٤ / ١٢ / ١٤١٠.
(٢٧) المادة الواحدة والثلاثون من نظام الإثبات السعودي الصادر بالمرسوم ملكي رقم (م/٤٣) وتاريخ ١٤٤٣/٥/٢٦هـ.

سلبية مدينة، وبدلاً من أن يقوم المحاسب بتدوين هذه القيود على دفاتر ورقية يقوم بإجراء القيد إلكترونياً^(٢٨).

فالدفاتر التجارية الإلكترونية تعني قيام التاجر بتدوين كل ما يتعلق بتجارته عن طريق الحاسب الآلي بدلا من الدفتر التقليدي وتخزين هذه البيانات وفق الأصول^(٢٩).

لكي يكتسب الدفتر الإلكتروني حجية في الإثبات، لا بد من أن يكون صادراً عن شخص محدد، وأن يتوافر دليل على تدخله الإرادي في إنشائه، وذلك لما تقتضيه العلاقة الوثيقة بين المحرر الإلكتروني وصاحبه. ويتحقق هذا الارتباط القانوني من خلال قيام الشخص بالتوقيع على المحرر توقيعاً إلكترونياً. وقد بين المشرع أن الوثيقة الموقعة إلكترونياً هي تلك الوثيقة الإلكترونية التي تكون مرفقة بتوقيع إلكتروني أو مرتبطة به ارتباطاً منطقياً، بما يضمن نسبتها إلى الشخص الموقع ويمنحها القوة القانونية اللازمة في الإثبات^(٣٠).

٢ - أما فيما يتعلق بحجية سند الدين، أشار نظام الإثبات السعودي، أن مجرد تأشير الدائن على السند دون التوقيع عليه، يعد حجة على الدائن، ويسقط حقه من المدين بنسخة أصلية أو مخالصة تفيد بإتمام استحقاق الدين من المدين، كما أشارت بذلك المادة الثالثة والثلاثون من نظام الإثبات.

- إذا قام الدائن بكتابة ما يفيد إبراء ذمة المدين على سند الدين بخط يده دون أن يوقع، فإن هذا يعد حجة عليه إلى أن يثبت العكس. كما يُعتد بهذا التأشير حجة ضد الدائن أيضاً، حتى وإن لم يكن بخطه أو موقعاً منه، طالما أن السند لم يغادر حيازته في أي وقت.

- وينطبق هذا الحكم كذلك إذا دون الدائن بخط يده - دون توقيع - ما يفيد براءة ذمة المدين في نسخة أصلية أخرى من السند أو في مخالصة، وكانت تلك النسخة أو المخالصة في حوزة المدين^(٣١).

(٢٨) أحمد محمود المساعدة، (٢٠١٢)، حجية الدفاتر التجارية الإلكترونية في الإثبات، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد، ٠٤، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي الجزائر، ص ١١٠.

(٢٩) كوثر أحمد فالج العزام، (٢٠١٠) حجية الدفاتر التجارية الإلكترونية في الإثبات (دراسة مقارنة) رسالة ماجستير، كلية الدراسات القانونية جامعة جدارا، الأردن، ص ٣٢.

(٣٠) بكر وای محمد المهدي، (٢٠٢١) حجية الدفاتر الإلكترونية في الإثبات، مجلة الاجتهاد في الدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد (١٠)، العدد (٣)، ص ٣٦٥.

(٣١) المادة الثالثة والثلاثون من نظام الإثبات السعودي الصادر بالمرسوم ملكي رقم (م/٤٣) وتاريخ ١٤٤٣/٥/٢٦هـ.

وبهذه المادة يتضح أن السند يعد وسيلة من وسائل الإثبات في المعاملات التجارية السعودي، ويمكن الاعتداد به في المنازعات أمام القضاء.

وسند الدين: هو السند الذي يشتمل على توقيع من صدر عنه، أو على خاتمة، أو بصمة إصبعة^(٣٢).

ولقد أجاز كل من المشرع الأردني والكويتي السندات المعدة مقدماً للإثبات حجية كاملة بمواجهة كافة الناس، أي فيما بين الطرفين وبالنسبة للغير، إلا أن هذه الحجية تختلف باختلاف الأشخاص الذين تسري بمواجهتهم، فبالنسبة إلى صدور الورقة ممن وقعها وبالنسبة لموضوعها تكون حجة بمواجهة كل من طرفيها وخلفهم العام كالوارث وخلفه الخاص كالمشتري والدائن^(٣٣).

٣ - الدليل الرقمي:

يُقصد بالدليل الرقمي ذلك المستند المستخرج أو الناتج عن الوسائط التقنية، كبرمجيات الحاسوب أو الأجهزة الرقمية أو شبكات الاتصال، باستخدام أدوات تقنية وقانونية معتمدة، ليُقدم أمام الجهات القضائية بعد إخضاعه للفحص الفني أو التحليل المتخصص، ويأتي في هيئة نصوص أو صور أو رموز أو أصوات، بهدف إثبات التصرفات التجارية وما يشابهها من تعاملات^(٣٤).

ويُعتبر الدليل الرقمي من وسائل الإثبات استناداً إلى النتائج التي تفرزها التحليلات العلمية، إذ لا يملك القاضي إنكار حجية هذا الدليل طالما ثبتت قوته الاستدلالية من منظور علمي مؤكد^(٣٥).

وقد أقر نظام الإثبات بصحة وحجية الدليل الرقمي الناتج عن الوسائط الإلكترونية، طالما أنه يُنشأ ويُرسَل ويمكن حفظه واستعادته في أي وقت، وهو ما أكدته المادة الثالثة والخمسون التي نصت على أن: "يُعد دليلاً رقمياً كل ما يُستمد من بيانات تُنشأ أو تُرسَل أو تُسلَّم أو تُحفظ

(٣٢) حسين المؤمن، (١٩٩٥) نظرية الإثبات، مكتبة النهضة، بغداد، ج٣، ص ٥٤.
(٣٣) مساعد صالح نزال الشمري، (٢٠١٢) دور السندات العادية في الإثبات، دراسة مقارنة القانونين الأردني والكويتي، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، ص ٦٤.
(٣٤) نعيم سعيداني، (٢٠١٣)، آليات البحث والتحري عن الجريمة المعلوماتية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، عام، ص ١٢.
(٣٥) رشيدة بوكري، (٢٠١٧)، الحماية الجزائية للتعاملات الإلكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجيلالي اليايس، ص ٥٠٧.

أو تُبلَّغ عبر وسيلة رقمية، ويُشترط أن تكون قابلة للاسترجاع أو الاطلاع عليها بصيغة قابلة للفهم.^(٣٦)

ويشمل هذا النوع من الأدلة الرقمية العناصر التالية:

- السجل الرقمي.
- الوثيقة الرقمية.
- التوقيع الرقمي.
- المراسلات الإلكترونية، بما في ذلك البريد الإلكتروني.
- أدوات الاتصال الإلكترونية.
- الوسائط الرقمية^(٣٧).

ومن الضروري الإشارة إلى أن قبول الدليل الرقمي كحجة في الإثبات مشروط بأن يصدر وفقاً لأحكام نظام التعاملات الإلكترونية أو نظام التجارة الإلكترونية، وهو ما أكدته المادة السابعة والخمسون من نظام الإثبات، التي نصت على أن: "يُعتبر الدليل الرقمي غير الرسمي حجةً على أطراف التعامل - ما لم يُثبت العكس - في الحالات التالية^(٣٨):"

- إذا صدر بموجب أحكام نظام التعاملات الإلكترونية أو نظام التجارة الإلكترونية.
- إذا تم استخلاصه من وسيلة رقمية منصوص عليها في العقد موضوع النزاع.
- إذا كان مستنداً إلى وسيلة رقمية معتمدة أو متداولة ومعروفة للجميع.

توضح النصوص السابقة المتعلقة بالأدلة الرقمية أن نظام الإثبات السعودي أقر بصحة واعتبار جميع المستندات والوسائل الصادرة عبر الوسائط الإلكترونية، مساوياً إياها للمستندات التقليدية الورقية، بشرط توافقها مع أحكام نظام التعاملات الإلكترونية أو نظام التجارة الإلكترونية.

(٣٦) المادة الثالثة والخمسون من نظام الإثبات السعودي الصادر بالمرسوم ملكي رقم (م/٤٣) وتاريخ ١٤٤٣/٥/٢٦هـ.

(٣٧) المادة الرابعة والخمسون من نظام الإثبات السعودي الصادر بالمرسوم ملكي رقم (م/٤٣) وتاريخ ١٤٤٣/٥/٢٦هـ.

(٣٨) المادة السابعة والخمسون من نظام الإثبات السعودي الصادر بالمرسوم ملكي رقم (م/٤٣) وتاريخ ١٤٤٣/٥/٢٦هـ.

كما أتاح نظام الإثبات الاعتماد على شهادة الشهود في إثبات المعاملات التجارية، استناداً إلى نص المادة الخامسة والستين التي تنص على: "يجوز الإثبات بشهادة الشهود، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك" (٣٩).

٤ - وأجاز كذلك هذا النظام الإثبات بالعرف فيما يتم بين التجار من معاملات تجارية واعتبره وسيلة من وسائل الإثبات، وذلك وفقاً للمادة الثامنة والثمانون "يجوز الإثبات بالعرف، أو العادة بين الخصوم، وذلك فيما لم يرد فيه نص خاص أو اتفاق بين الأطراف أو فيما لا يخالف النظام العام" (٤٠).

والعرف هو اطراد الناس أو على الأقل أفراد مهنة أو طبقة معينة على اتباع سلوك معين بصدد مسألة معينة مع اعتقادهم في إلزاميته لهم كلما عرضت هذه المسألة (٤١).

أي هي القواعد التي درج الناس على اتباعها في بيئة معينة ويسبغون حسب مقتضاها في معاملاتهم مع شعورهم بلزوم احترامها والخضوع لأحكامها (٤٢).

ومن الجديد بالذكر فيما يخص نظام الإثبات السعودي، أنه قد أشار إلى أن كل مواده تطبق على جميع المعاملات سواء كانت تجارية أم غيرها، وذلك استناداً إلى نص المادة الخامسة والعشرون بعد المائة (سريان المواد على المعاملات التجارية)

١. يطبق على الإجراءات المتعلقة بالإثبات أحكام نظام المرافعات الشرعية أو نظام المحاكم التجارية -بحسب الحال- فيما لم يرد فيه نص في هذا النظام.

٢. مع مراعاة ما ورد في الفقرة (١) من هذه المادة، تطبق الأحكام المستمدة من الشريعة الإسلامية الأكثر ملاءمة لترجيحات هذا النظام على مسائل الإثبات التي لم يرد في شأنها نص في هذا النظام (٤٣).

(٣٩) المادة الخامسة والستون من نظام الإثبات السعودي الصادر بالمرسوم ملكي رقم (م/٤٣) وتاريخ ١٤٤٣/٥/٢٦هـ.

(٤٠) المادة الثامنة والثمانون من نظام الإثبات السعودي الصادر بالمرسوم ملكي رقم (م/٤٣) وتاريخ ١٤٤٣/٥/٢٦هـ.

(٤١) سعيد عبد الكريم مبارك، (١٩٨٨)، أصول القانون، مديرية مطبعة جامعة الموصل، ص ١٧٤.

(٤٢) جلال السعدي، (١٩٨٧)، مبادئ الإثبات في المسائل المدنية والتجارية، القاهرة، ص ٣٩.

(٤٣) المادة الثامنة والثمانون من نظام الإثبات السعودي الصادر بالمرسوم ملكي رقم (م/٤٣) وتاريخ ١٤٤٣/٥/٢٦هـ.

ويمكن إجمال وسائل الإثبات التي أجازها نظام الإثبات السعودي والمتعلق بالمعاملات التجارية في (الدفاتر التجارية، السندات، الدليل الرقمي، الإثبات بالعرف، شهادة الشهود) (٤٤).

ب- نظام التعاملات الإلكترونية:

صدر هذا النظام بموجب المرسوم الملكي رقم م/١٨ بتاريخ ٨ / ٣ / ١٤٢٨ هـ. وفيما يتعلق بإثبات المعاملات التجارية، جاء هذا النظام لتعزيز الثقة في صحة وسلامة التعاملات الإلكترونية والتوقيعات والسجلات الرقمية، بهدف دعم استخدامها في مجالات متعددة سواءً على المستوى التجاري أو المدني، محلياً ودولياً، مع العمل على منع عمليات الاحتيال في هذا المجال. واستناداً إلى المادة الثانية من نظام التعاملات الإلكترونية، يهدف النظام إلى:

- ١- وضع إطار تنظيمي موحد لتفعيل التعاملات والتوقيعات الإلكترونية، وتسهيل اعتمادها في القطاعين الحكومي والخاص من خلال سجلات إلكترونية موثوقة.
- ٢- تعزيز المصادقية وضمان سلامة التعاملات والتوقيعات والسجلات الرقمية.
- ٣- تسهيل توظيف الوسائل الإلكترونية في مختلف المعاملات على المستويين المحلي والدولي، وذلك لدعم قطاعات متنوعة مثل الخدمات الحكومية، والتجارة، والرعاية الصحية، والتعليم، والمدفوعات الرقمية.
- ٤- إزالة العوائق التي تعترض اعتماد التعاملات والتوقيعات الإلكترونية.
- ٥- الحد من السلوكيات الاحتيالية وغير القانونية المرتبطة باستخدام التعاملات والتوقيعات الرقمية (٤٥).

وقد أشار هذا النظام أيضاً إلى عدم جواز نفي صحة المعاملات التجارية جزئياً أو كلياً لمجرد أنها تمت بشكل الكتروني، ما دام أنه يمكن الاطلاع على ضمن منظومة البيانات الإلكترونية، من خلال منشؤها، وذلك وفقاً لنص المادة الخامسة من نظام التعاملات التجارية:

(٤٤) عابد فايد، (٢٠٠٦)، نظام الإثبات في المواد المدنية والتجارية، ط ١، دار النهضة، العربية، القاهرة، ص ٦٢.

(٤٥) المادة الثانية من نظام التعاملات الإلكترونية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/١٨ بتاريخ ٨ / ٣ / ١٤٢٨.

- ١- تُعتبر التعاملات والسجلات والتوقيعات الإلكترونية ذات حجية ملزمة، ولا يجوز رفض صحتها أو تنفيذها، ولا يمكن الامتناع عن تنفيذها لمجرد إتمامها كلياً أو جزئياً بصورة إلكترونية، شريطة أن تلتزم بالشروط المحددة في هذا النظام.
- ٢- لا تفقد البيانات الناتجة عن التعاملات الإلكترونية قوتها القانونية أو قابليتها للتنفيذ طالما كان الاطلاع على تفاصيلها متاحاً ضمن النظام الإلكتروني الخاص بجهة إنشائها، مع توضيح طريقة الوصول إليها^(٤٦).
- أقر النظام أيضاً بصحة العقود المبرمة إلكترونياً، من خلال إظهار الإيجاب والقبول من كلا الطرفين، ولا يجوز رفض صحتها لمجرد إبرامها بطريقة إلكترونية، وذلك استناداً إلى المادة العاشرة من النظام التي تنص على:

- ١- يجوز التعبير عن الإيجاب والقبول في العقود عبر وسائل التعامل الإلكتروني، ويُعتبر العقد صحيحاً وناظراً إذا تم وفقاً لأحكام هذا النظام.
- ٢- لا يفقد العقد صحته أو قابليته للتنفيذ لمجرد أنه تم بواسطة سجل إلكتروني واحد أو أكثر^(٤٧).

ج- نظام الدفاتر التجارية: الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٦١ بتاريخ ١٧/١٢/١٤٠٩

نص نظام الدفاتر التجارية في مادته العاشرة على حق الجهة القضائية المختصة في الاطلاع على دفاتر التاجر للتحقق من صحة المعاملات التجارية والاستناد إليها كوسيلة إثبات. حيث تنص المادة على أنه:

"يجوز للجهة القضائية المختصة، عند نظر الدعوى، أن تأمر من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الأطراف بتقديم الدفاتر التجارية لفحص القيود المتعلقة بالموضوع المتنازع عليه، واستخلاص ما تراه مناسباً منها. كما يجوز للجهة القضائية المختصة، في حال امتناع التاجر عن تقديم دفاتره، أن تعتبر هذا الامتناع قرينة على صحة الوقائع التي يراد إثباتها بالدفاتر^(٤٨)."

د- مشروع نظام المعاملات التجارية: بتاريخ ٢٨/١٢/٢٠٢١.

(٤٦) المادة الخامسة من نظام التعاملات الإلكترونية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/١٨ بتاريخ ٨ / ٣ / ١٤٢٨.

(٤٧) المادة العاشرة من نظام التعاملات الإلكترونية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/١٨ بتاريخ ٨ / ٣ / ١٤٢٨.

(٤٨) المادة العاشرة من نظام الدفاتر التجارية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٦١ بتاريخ ١٧ / ١٢ / ١٤٠٩.

تجدر الملاحظة إلى أن أحكام هذا النظام تنطبق على المسائل المرتبطة بالتعاملات التجارية إذا كان أحد طرفي العلاقة يباشر عملاً تجارياً، وذلك وفقاً لما نصت عليه المادة الرابعة من مشروع النظام، والتي جاء فيها: "تسري أحكام هذا النظام على العمل الذي يُعد تجارياً لأحد الطرفين وغير تجاري للطرف الآخر، ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك" (٤٩).

(٤٩) المادة الرابعة من مشروع نظام المعاملات التجارية: بتاريخ ٢٨/١٢/٢٠٢١.

المبحث الثاني

ماهية الإثبات المقيد في النظام السعودي تجارياً

تمهيد وتقسيم:

يشير مفهوم الإثبات المقيد في النظام التجاري السعودي إلى الإطار القانوني الذي ينظم طرق تقديم الأدلة في النزاعات التجارية، حيث يهدف هذا النظام إلى تحقيق توازن دقيق بين سرعة الفصل في المنازعات التجارية وضمان حقوق جميع الأطراف، مما يميزه عن قواعد الإثبات العامة المطبقة في القضايا المدنية.

وسنتناول هذا المبحث من خلال مطلبين، هما:

المطلب الأول

التعريف بالإثبات المقيد ومبرراته

تُعقد المعاملات التجارية بوتيرة سريعة وفعالة، نظراً لأهمية عامل الزمن في تحقيق الأرباح وإبرام الصفقات، إضافة إلى تأثير التقلبات الاقتصادية وحركة السوق على طبيعة هذه المعاملات. كما أن غياب التعقيدات الإجرائية في القانون التجاري، مقارنة بالقانون المدني، يُتيح للتاجر إنجاز العديد من الصفقات في وقت وجيز. وتكمن خصوصية القانون التجاري في تكريسه لمبدأ السرعة، على خلاف القانون المدني الذي يتسم بالاستقرار والبطء. ويُحقق القانون التجاري هذا الهدف من خلال تبسيط إجراءات انعقاد العقود وإثباتها، وتيسير انتقال الحقوق التجارية عبر التظهير أو التسليم، دون الالتزام بإجراءات الحوالة المنصوص عليها في القانون المدني^(٥٠).

خاصية الائتمان: يولي القانون التجاري اهتماماً كبيراً بمفهوم الائتمان، إلى درجة واضحة، إذ يتمثل جوهره في منح المدين مهلة لسداد التزاماته. وغالباً ما يكون التاجر بحاجة إلى وقت كافٍ للوفاء بتعهداته، ما يدفعه إلى شراء بضائع جديدة قبل استلام ثمن ما باعه سابقاً. ويتضمن هذا القانون منظومة من أدوات ومؤسسات الائتمان، مثل أنظمة البنوك، والأوراق التجارية، والشركات، كما يتضمن آليات لحماية التاجر من التعثر المالي. ويُقال إن التاجر في معظم الأوقات يكون دائماً لمجموعة من التجار، ومديناً في الوقت ذاته لمجموعة أخرى.

(٥٠) نايف الشريف وآخرون، القانون التجاري السعودي، دار حافظ للنشر، ط١، ٢٠١٨، ص ٧٥.

ويختلف مفهوم الائتمان في البيئة التجارية عن معناه في المجال المدني، إذ يُعد في التجارة ضرورة تُبنى على الثقة، ولهذا حرص القانون التجاري على تدعيمه من خلال أنظمة متعددة، من بينها نظام الإفلاس الذي يُعنى بتصفية أموال التاجر المتوقف عن السداد (٥١).

المطلب الثاني

ماهية الإثبات المقيد في النظام السعودي تجارياً

عند مراجعة النصوص التجارية المتعددة في الأنظمة السعودية، يتبين اعتماد مبدأ حرية الإثبات في المعاملات التجارية بشكل واضح. ومع ذلك، لا تُمنح هذه الحرية بشكل مطلق، بل تُحيط بها ضوابط وقواعد تهدف إلى التقليل من المخاطر المرتبطة بها، ومنع الاستغلال السيء لهذا المبدأ، بالإضافة إلى تنظيم سير التعاملات المبنية عليه. وتُصنف هذه القيود إلى ثلاثة أنواع رئيسية:

قيود تتعلق بموضوع الإثبات، وقيود نظامية تتصل بالشكل، وأخرى اتفاقية تنشأ بإرادة الأطراف، وفيما يلي بيان لهذه القيود.

أولاً: القيود الموضوعية: -

رغم أن مبدأ حرية الإثبات في التعاملات التجارية يحظى بتأييد واسع في العديد من نصوص النظام التجاري السعودي، إلا أن هذه الحرية ليست مطلقة، بل تخضع لضوابط موضوعية يجب الالتزام بها، وتتمثل فيما يلي:

١- يُلزم القاضي في المنازعات التجارية بالتقيد بوسائل الإثبات المعترف بها شرعاً والنصوص النظامية المعمول بها، فلا يجوز له الاعتماد على علمه الشخصي عند إصدار الحكم، إذ إن حرية الإثبات في المجال التجاري لا تتيح تجاوز القواعد الأساسية للنظام العام في المملكة.

٢- ضرورة الالتزام بالأحكام العامة للشريعة الإسلامية فيما يخص وسائل الإثبات، من حيث العدد، والعدالة، والصفة، فمثلاً في الدعاوى المالية يُشترط شهادة رجلين، أو رجل وامرأتين، مع التحقق من عدالة الشهود، كما ينبغي توفر الشروط المقررة شرعاً في الإقرار، وسائر

(٥١) عدنان صالح العمر ، درويش عبد الله درويش ، شرح النظام التجاري السعودي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، ١٤٣٨هـ - ٢٠١٧م، ص ١٧٣.

وسائل الإثبات الأخرى^(٥٢)، فهذه شروط لازمة لا ترتفع ولا تزول أمام حرية الإثبات المنعقدة للقاضي التجاري.

٣- ضرورة التزام القاضي بالحياد والنزاهة الكاملة تجاه أطراف النزاع، إذ لا يجوز له بأي حال من الأحوال أن يظهر ميلاً لأحد الخصمين تحت مظلة مبدأ حرية الإثبات. فلا يحق له أن يبادر من تلقاء نفسه إلى البحث عن دليل لم يُقدّم من أحد الطرفين، كما لا يجوز له تمكين أحد الخصمين من صناعة دليل لمصلحته، باستثناء ما يتعلق بالدفاتر التجارية، كما تم توضيحه سابقاً^(٥٣).

٤- يشترط في وسيلة الإثبات التي يرتضيها الخصوم ويقبلها القاضي التجاري، ألا تتعارض مع المنطق السليم والفهم الصحيح، إذ إن سلطة القاضي في تقدير الأدلة مقيدة بسلامة الاستدلال وصحة التقدير. فإذا استندت الوسيلة إلى أساس هش أو قاعدة غير متماسكة، فإن الحكم المبني عليها يكون مهدداً بالإلغاء والنقض^(٥٤)، وعليه، فإن اعتماد القاضي في حكمه على رسائل البريد الإلكتروني، على سبيل المثال، رغم ثبوت عدم إلمام المحكوم عليه باستخدام الحاسب الآلي مطلقاً، يُعد أمراً غير منطقي، إذ لا يجوز الاستناد إلى وسيلة إثبات لا تتفق مع الواقع أو تخالف المنطق السليم.

ويضاف إلى ما سبق من قيود، ما يتعلق بالشروط والضوابط الموضوعية المقررة، والتي تناولتها كتب القضاء والأنظمة العدلية بشكل مفصل، إذ تسهم هذه الضوابط في تحقيق العدالة القضائية بوجه عام، سواء في المنازعات التجارية أو في غيرها من القضايا.

ثانياً: القيود النظامية:

كما نص المنظم على قيود صريحة تحد من حرية الإثبات في المعاملات التجارية، وذلك من خلال اشتراط الكتابة في بعض التصرفات والعقود لضمان سلامة التعاملات، ومن أبرز هذه الحالات ما يلي:

أ- عقد الشركة:

(٥٢) انظر: محمد مصطفى الزحيلي، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص ٦٢٢.
(٥٣) انظر: عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مرجع سابق، (٢/ ٣٠).
(٥٤) انظر: أبي بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ٢، ١٤٠٩هـ، (٦/ ٢٧٣).

من المبادئ المستقرة في نظرية العقود أن العقد ينعقد بمجرد توافر أركانه وشروطه، دون أن يشترط تحريره كتابة، ويجوز إثباته بكافة وسائل الإثبات. إلا أن نظام الشركات السعودي الجديد، الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم (م/٣) بتاريخ ٢٨ / ١ / ١٤٣٧هـ، خالف هذا الأصل فيما يتعلق بعقود تأسيس الشركات، حيث اشترط كركن شكلي لقيام عقد الشركة أن يُحرر كتابة، وأن يتم توثيقه أمام كاتب العدل. ويُعد هذا الشرط ملزماً لكافة أنواع الشركات المنصوص عليها في النظام، باستثناء شركة المحاصة، حيث نصت المادة العاشرة من النظام على ما يلي: "باستثناء شركة المحاصة، يجب أن يكون عقد تأسيس الشركة مكتوباً، وكذلك كل تعديل يطرأ عليه، وإلا عدُّ العقد أو التعديل باطلاً، ويجري تأسيس الشركة وتعديل عقدها بعد استيفاء ما تقضي به أحكام هذا النظام أو ما تحدده الوزارة"^(٥٥). وإلا كان العقد غير نافذ في مواجهة الغير، ولا يجوز للشركاء الاحتجاج على الغير بعدم نفاذ العقد الذي لم يثبت على النحو المتقدم، وإنما يجوز للغير أن يحتج به في مواجهتهم. ولا شك أن هذا قيد واضح على حرية الإثبات، فالشركات التجارية لا يقبل إثبات عقدها أمام الغير إلا بالكتابة^(٥٦)، إذ لا يشترط في المعاملات التجارية الكتابة.

ب- الأوراق التجارية:

الأوراق التجارية هي مستندات رسمية تتسم بشكليات معينة حددها النظام، تحتوي على بيانات محددة، وتُداول وفقاً للأعراف التجارية. تمثل هذه الأوراق حقاً مالياً محدداً بمبلغ نقدي يستحق الدفع عند تقديمها أو بعد فترة زمنية محددة، كما يمكن تحويلها إلى نقود بسهولة^(٥٧). الأوراق التجارية التي تناولها نظام الأوراق التجارية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٧) بتاريخ ١١ / ١٠ / ١٣٨٣هـ، تشمل: الكمبيالة، والسند لأمر، والشيك. وقد أوجب النظام أن تُحرر هذه الأوراق كتابة، وأن تتضمن بيانات محددة نص عليها النظام، مما يعني أن الالتزام المصرفي لا يُعتد به إلا إذا وُثق من خلال ورقة تجارية مكتوبة. وبناءً عليه، لا يجوز

(٥٥) المادة الثانية عشر من نظام الشركات السعودي الجديد الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣) بتاريخ ٢٨ / ١ / ١٤٣٧هـ.

(٥٦) يوسف بن عبد الله بن محمد الخضير، حرية الإثبات في النظام التجاري، استجلاء النص واستدعاء الواقع، المجلة القضائية - العدد السابع - رمضان ١٤٣٤هـ، ص ٢٦٠.

(٥٧) عبد الله العمران (١٤٠٩)، الأوراق التجارية في النظام السعودي، معهد الإدارة العامة، الرياض، ص ٢٤.

إثبات هذا الالتزام بأي وسيلة أخرى من وسائل الإثبات، حتى وإن كان ذلك عن طريق الإقرار
أو اليمين^(٥٨).

(٥٨) انظر المواد (١ / ٥ / ٨٧ / ٩١ / ١٠٨) من نظام الأوراق التجارية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم
٣٧ بتاريخ ١١ / ١٠ / ١٣٨٣.

ج- عقود التجارة البحرية:

تشمل عقود التجارة البحرية إنشاء السفن وصيانتها وبيعها وتأجيرها، بالإضافة إلى عقود القرض والرهن البحري. وقد نص نظام المحكمة التجارية على ضرورة توثيق هذه العقود كتابةً وبموجب أساليب محددة، حيث تنص المادة (١٠٢) على أن: "بيع السفينة كاملة أو حصة منها، سواء قبل الإبحار أو أثناءه، يتم عبر سند رسمي." (٥٩)

كما تنص المادة (٤٠٦) على أن: "تُقدّر قيمة الأشياء المرمية في البحر والخسائر الناجمة عنها بناءً على قيمتها السوقية في المكان الذي أفرغت فيه السفينة، مع الأخذ في الاعتبار نوعية البضائع، ويثبت ذلك بواسطة إبراز سندات الشحن والقوائم والأوراق الأخرى الصالحة للاحتجاج."

د- عقد الوكالات التجارية (وكالة العقود):

تشمل الوكالات التجارية الأشخاص الذين يبرمون اتفاقيات مع المنتج أو من يمثله في بلده، للقيام بأنشطة تجارية بصفتهم وكيلًا أو موزعًا، بأي شكل من أشكال التوكيل أو التوزيع، مقابل عمولة أو ربح أو أي نوع من التسهيلات. ويشمل ذلك أيضاً وكالات النقل بأنواعها المختلفة: البحرية، والجوية، والبرية.

وقد أكدت المادة العاشرة من اللائحة التنفيذية لنظام الوكالات التجارية، الصادرة بقرار وزير التجارة رقم ١٨٩٧ بتاريخ ١٤٠١/٥/٢٤هـ، على ضرورة أن يكون عقد الوكالة التجارية موثقاً كتابةً، ومحتوياً على جميع البيانات المطلوبة، حيث يُعتبر التوثيق الكتابي الوسيلة المعتمدة لإثبات صحة هذا العقد (٦٠).

هـ- عقد البيع بالتقسيط:

عرّفت المادة الأولى من نظام البيع بالتقسيط، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٣) بتاريخ ١٤٣٦/٣/٤هـ، البيع بالتقسيط بأنه: "نوع من البيوع الآجلة يتم بموجبه الاتفاق بين البائع والمشتري على دفع الثمن على أقساط مجزأة". كما نصت المادة الثانية على وجوب أن يكون عقد البيع بالتقسيط محرراً من نسختين أصليتين.

(٥٩) انظر المادة (١٠٢) من نظام المحكمة التجارية الصادر بتاريخ ١٤٤١/٨/١٥.
(٦٠) عبد الرحمن قرمان، (٢٠١٠)، العقود التجارية وعمليات النقود طبقاً للأنظمة القانونية بالمملكة العربية السعودية، مكتبة الشقري، ط٢، الرياض، ص ٤١.

وتُعد هذه أبرز التصرفات التجارية التي خالف فيها المنظّم السعودي مقتضى القاعدة العامة في حرية الإثبات، حيث أوجب أن يكون العقد محرراً كتابية، وجعل من الكتابة الوسيلة الحصرية لإثباتها.

وتستند هذه القيود إلى مبررات منطقية، نظراً لما تتميز به هذه العقود من أهمية كبيرة على الصعيدين العملي والاقتصادي، فضلاً عن ارتفاع قيمتها المالية في الغالب، واستمرار آثارها لفترات زمنية طويلة قد تمتد لعقود أو حتى قرون. ولتفادي ضياع الحقوق بسبب النسيان، أو وفاة الشهود، أو تبدل الظروف، كانت الكتابة الوسيلة الوحيدة التي تضمن ثبات هذه التصرفات وإمكانية الرجوع إليها عند الحاجة (٦١).

ثالثاً: القيود الاتفاقية:

سبق أن بيّنا أن حرية تقديم الأدلة لا تُعدّ من قبيل النظام العام، وأن أحكامها ليست ملزمة بذاتها، إذ تجاوزها المنظّم بنصوص صريحة تخصّ بعض العقود. ويجوز للتجار، مثلاً، أن يتوافقوا على اعتماد وسيلة إثبات وحيدة—كالكتابة، أو شهادة الشهود، أو الفواتير، أو المراسلات الإلكترونية—فتصبح تلك الأداة وحدها ملزمة للطرفين، ولا يُسمح لهما ولا للقاضي التجاري بالاستناد إلى أي وسيلة أخرى. وبهذا يُقيد مبدأ حرية الإثبات بما ارتضاه الأطراف من طريقة إثبات محددة (٦٢).

المبحث الثالث

وسائل الإثبات في المعاملات التجارية السعودي

استجابة لمتطلبات النشاط التجاري، بدعم الأساسيات التي تعتمد عليها التجارة، أي السرعة والثقة والائتمان، تم جواز الإثبات بكافة الوسائل الممكنة لصالح خصوم التجار أمام القضاء التجاري عند وقوع نزاع بينهم، فوسائل الإثبات المتاحة لم تعد وسائل عادية أو تقليدية فقط، كالكتابة وشهادة الشهود والوثائق المحاسبية والأوراق التجارية، وإنما ظهرت وسائل حديثة بفعل التكنولوجيا التي غزت العالم اليوم، إذ يمكن للتجار الاستناد على المحررات الإلكترونية، وعلي بطاقات الأداء الإلكترونية، والكمبيالة والشيك الإلكترونيين، وتكون لهذه الوسائل نفس حجة وقوة الإثبات، في الوسائل العادية والتقليدية (٦٣).

(٦١) محمد العربي، (١٩٧٦م)، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ط١، ص ٥٥.

(٦٢) محمد علي الجبر، (١٤١٧) القانون التجاري السعودي، مرجع سابق، ص ٤١.

(٦٣) محمد حسين منصور، الإثبات التقليدي والإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، بدون طبعة، ٢٠٠٦، ص ٥١.

ففي ظل التطور الكبير الذي أصبحت تشهده تقنيات المعلومات في مختلف مجالات الحياة التجارية، بدأت التساؤلات تطرح في المجال القانوني، حيث أجمع معظم الدارسين والباحثين لهذه التحولات على أن كل مستجد أو تغيير يعرفه الميدان الاقتصادي والعلمي لابد أن يواكبه تطور وتحديث في المجال القانوني والتنظيمي^(٦٤).

إن المنظومة القانونية في المجال التجاري لم تكن بمنأى عن هذه التحولات، بل تفاعلت معها وواكبت تطورها، إذ أن الوسائل الإلكترونية الحديثة ما هي إلا أدوات تهدف إلى توفير الوقت وتقليل الجهد. ونظراً لطبيعة الحياة التجارية القائمة على السرعة، كان من الطبيعي أن يُقبل التجار والمؤسسات والشركات والمصارف على توظيف تقنيات المعلومات أكثر من غيرهم في ميادين أخرى. فقد تنوعت استخدامات الحاسوب وشبكات الاتصال في هذا السياق، سواء في إبرام المعاملات والصفقات، أو في إصدار الفواتير، أو إعداد القوائم المالية، وغيرها من الوظائف، حتى بدأ الحاسب الآلي يأخذ موقعه تدريجياً بدلاً عن الدفاتر التجارية ضمن وسائل الإثبات التقليدية.

فما هي وسائل الإثبات التقليدية المعتمدة أمام القضاء التجاري وما حجيتها؟ وماهي وسائل الإثبات الحديثة أمام القضاء التجاري كذلك وما مدي حجيتها في القوانين والتشريعات المقارنة؟

للإجابة على التساؤلات السابقة وغيرها سوف نتطرق إلى وسائل الإثبات الحديثة والتقليدية فيما يلي:

المطلب الأول

وسائل الإثبات التقليدية

وسعت العديد من التشريعات والقوانين من وسائل الإثبات في المادة التجارية ولم يكتفي بالوسائل التقليدية التي أوردتها قوانين الالتزامات والعقود، بل أضافت وسائل أخرى تدعم وتتماشي مع خصوصيات ومقومات المادة التجارية التي تركز بالأساس على السرعة

(٦٤) عايض راشد عايض المري، (١٩٩٨)، مدي حجية الوسائل التكنولوجية الحديثة في إثبات العقود التجارية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ص ٧٣.

والائتمان، وفي مقدمتها الوثائق المحاسبية والمحركات الأخرى المرتبطة بالإثبات من قبل التاجر^(٦٥)، وسوف يتم إيضاح ذلك فيما يلي:

أولاً/ الإثبات بالوثائق المحاسبية: -

تُعد الوثائق المحاسبية من الأدوات الأساسية التي يُمكن الاستناد إليها في المعاملات التجارية، إذ يستفيد منها التاجر الذي يقوم بتنظيمها والاحتفاظ بها، كما يُمكن للخصوم أو المتعاملين معه، سواء كانوا تجاراً أو أفراداً عاديين، الاستفادة منها في حالات معينة، وهو ما سيتم بيانه تفصيلاً في الفرع الأول.

ومن ناحية أخرى، فإن للوثائق المحاسبية مكانة قانونية في مجال الإثبات، وضع لها المشرع ضوابط دقيقة تُنظّم استخدامها، وهو ما سيتم تناوله في الفرع الثاني.

وتُعد هذه الوثائق من أبرز الوسائل التي يعتمد عليها المتعاملون في المجال التجاري لإثبات تعاملاتهم وحقوقهم، حيث يُمكن أن تُستخدم كدليل لمصلحة التاجر (أولاً)، أو كقرينة ضد التاجر نفسه، سواء من قبل غير التاجر أو من قبل تاجر آخر (ثانياً).

أ - مصلحة التاجر:

إذا كانت القاعدة العامة في الإثبات تمنع الفرد من خلق دليل لنفسه والاحتجاج به، فإن القانون التجاري خالف هذا الأصل، وسمح للتاجر بالاعتماد على وثائقه المحاسبية^(٦٦) الخاصة بنشاطه التجاري لإثبات حقوقه. وتتمتع هذه الوثائق بقوة إثباتية معتبرة، إذ يُقر لكل تاجر الحق في الاستناد إلى سجلاته المحاسبية لصالحه، خاصة وأن كلاً من الطرفين التجاريين يمتلك نفس الدرجة من الحجية، التي تخوّل لكل منهما مواجهة الآخر بما ورد في محاسباته. ويملك القاضي، من خلال فحص ومقارنة حسابات الطرفين، أن يستخلص الحجة الفاصلة في النزاع.^(٦٧)

وبحسب القانون المغربي رقم (١٥.٩٥) في المادة (١٩) من مدونة التجارة لعام ٢٠١٩م، والتي تنص على "إذا كانت تلك المحاسبة ممسوكة بانتظام فإنها تكون مقبولة أمام القضاء كوسيلة إثبات بين التجار في الأعمال المرتبطة بتجارهم". ومن خلال هذه المادة يتضح

(٦٥) محمد حسين منصور ، الإثبات التقليدي والإلكتروني، مرجع سابق، ص ٥٧.

(٦٦) رضا عبيد ، الدفاتر التجارية وحجيتها في الإثبات في القانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ١٩٨٨م، ص ١٧٣.

(٦٧) أحمد شكري السباعي ، "الوسيط في النظرية العامة في قانون التجارة والمقاولات التجارية والمدنية، المرجع السابق، ص ٣٤٩

جلياً أنها تركز العمل بمبدأ حرية الإثبات، ويتضح أن المادة تشترط شروطاً لقبول المحاسبة أمام القضاء كوسيلة إثبات وهذه الشروط هي:

١- أن تكون المحاسبة التي يتمسك بها التاجر لمصلحته، ممسوكة بطريقة منتظمة في مواجهة خصمه، لأن هذه الخاصية تشكل أهمية كبيرة لصدقية ودقة المحاسبة. وإذا كانت محاسبة أحد الطرفين منتظمة، ومحاسبة الخصم غير منتظمة رجحت الأولى على الثانية، وفي جميع الأحوال لا لبس في المحاسبة غير المنتظمة في الاحتجاج بأي بيان فيها، تبعاً لمبدأ حرية الإثبات^(٦٨).

٢- يشترط أن يكون طرفاً الخصومة من التجار، إذ إن التاجر الذي يقدم وثائقه المحاسبية في مواجهة خصم تجاري، إنما يحتكم إلى طرف يخضع لنفس الالتزامات ويتمتع بذات الحقوق، نظراً لوجوب احتفاظ كليهما بسجلات محاسبية منتظمة. ومن خلال موازنة تلك الوثائق بين الطرفين، يستطيع القاضي التوصل إلى الحقيقة^(٦٩).

٣- أن يكون موضوع النزاع متعلق بعمل ونشاط تجاري لكلا الخصمين، لأنه إذا كان العمل مدني بالنسبة للتاجر، وغير تابع لعمله التجاري، فإنه في نفس وضعية غير التاجر، فيجب أن يكون النزاع يتعلق بتجارة التاجر معاً^(٧٠).

وبالتالي، إذا اكتملت الشروط المذكورة، تحوز الوثائق المحاسبية الحجية في الإثبات لمصلحة صاحبها^(٧١). غير أن حجية الوثائق المحاسبية المنتظمة في الإثبات لمصلحة ماسكها ليست مطلقة أو قاطعة فالدليل المستمد من وثائقه المحاسبية لا يصح إذا تعلق بتصرف اشترط فيه القانون الكتابة لإثباته، كعقد الشركة، فلا يجوز الاستناد في ذلك على هذه الوثائق مهما كانت منتظمة^(٧٢). كما أن المحكمة غير ملزمة بقوة القانون، بحجية الوثائق المحاسبية المنتظمة في الإثبات بين التجار، فيمكن لها أن ترفض هذه الحجية، في حالة توفر دليل آخر أقوى منها^(٧٣)، ولكن على المحكمة عند رفضها حجية الوثائق المحاسبية، تعليل

(٦٨) محمد لفروجي، التاجر "وقانون التجارة بالمغرب"، مطبعة النجاح الجديدة، الطبعة الثانية ٢٠٢١، ص ٣١٠.

(٦٩) سميحة القيلوبي، "القانون التجاري الكويتي، نظرية الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري..."، المطبعة العصرية - الكويت ١٩٧٤، ص ١٩٧.

(٧٠) سليمان بوذياب، "القانون التجاري، التجارة، التاجر..."، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع - بيروت، ١٩٩٥، ص ١٣٨-١٣٩.

(٧١) محمد لفروجي، مرجع سابق، ص ٣١٢.

(٧٢) المرجع نفسه، ص ٣١٢.

(٧٣) محمد الخياري، مرجع سابق، ص ٤٩-٥٠.

رفضها، لأن هذه الحجية من حيث شروطها ومداها ينظمها القانون، وتخضع لرقابة محكمة النقض^(٧٤).

(٧٤) المرجع نفسه، ص ٤٩-٥٠.

ب - مصلحة التاجر ضد غير التاجر وضد مصلحة التاجر:

(١) مصلحة التاجر ضد غير التاجر

تبعاً لقاعدة لا يجوز لأحد أن يصطنع دليلاً لنفسه، لا تصلح كدليل الوثائق المحاسبية لمصلحة التاجر ضد الغير، ولكن المشرع كما رأينا سابقاً خرج عن هذا الأصل، وأجاز للتاجر أن يحتج بوثائقه المحاسبية على تاجر آخر، لأن كلا الخصمين تاجرين، ويمسكان وثائق محاسبية، بحيث من السهل مقارنتها من أجل الوصول إلى الحقيقة^(٧٥). أما إذا تمسك التاجر بوثائقه المحاسبية وخصمه غير تاجر، يرجع للقاعدة العامة السابقة، ولا تكون للوثائق المحاسبية حجية في الإثبات، فالخصم ليس بتاجر، ولا يلزمه القانون بمسك وثائق محاسبية^(٧٦).

فمدونة التجارة في التشريع المغربي كذلك^(٧٧)، وإن لم تصرح بهذه الحالة، فإنها تستتبط ضمناً من الفقرة الثانية من المادة ١٩ من المدونة، التي نصت على أن المحاسبة المسوكة بانتظام، مقبولة كوسيلة إثبات بين التجار في أعمالهم التجارية، ونجد السند القانوني كذلك في قانون الالتزامات والعقود، إذ جاء بالفصل (٤٣٨) أن الدفاتر والأوراق المتعلقة بالشؤون الخاصة، كالرسائل والمذكرات المتفرقة، المكتوبة بخط من يتمسك بها أو الموقع عليها منه، لا تقوم دليلاً لصالحه^(٧٨).

وخلافاً للمشرع المغربي نصت تشريعات عديدة على هذا المبدأ صراحة، كالتشريع المصري، حيث أن المادة (١٧) من قانون الإثبات المصري - الذي تمسك بمصطلح الدفاتر التجارية، على أنها هي أساس المحاسبة، حتي في المغرب - اعتبرت أن "دفاتر التجار لا تكون حجة على غير التجار ..."^(٧٩). إلا أن هذا المبدأ يرد عليه استثناء هام تكون فيه لدفاتر التجار المحاسبية حجية في الإثبات على غير التجار، حيث أن المادة السابقة جاء بها: "... غير البيانات المثبتة فيها وما ورده التجار تصلح أساساً يجيز للقاضي أن يوجه اليمين المتممة إلى أي من الطرفين، وذلك فيما يجوز إثباته بالبينة".

(٧٥) سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص ١٩٧.

(٧٦) أحمد شكري السباعي، مرجع سابق، ص ٣٥١.

(٧٧) محمد الخياري، المرجع السابق، ص ٤٩-٥٠.

(٧٨) الفصل ٤٣٨ من قانون الالتزامات والعقود.

(٧٩) أحمد شكري السباعي، المرجع نفسه، ص ٣٥١.

وعلي ما سبق، فحجية الوثائق المحاسبية للتاجر على غير التاجر^(٨٠)، موكولة لتقدير القاضي، وله حرية مطلقة في إقرارها ورفضها وفقاً لما تبين من عناصر الدعوى، ومتى قرر القاضي قبولها، فهي مجرد عنصر من عناصر الإثبات ولا تعتبر دليلاً كاملاً، لذلك يتعين على القاضي إكمال دلالتها بتوجيه اليمين المتممة والقاضي له الحرية في تعيين من توجه له هذه اليمين من الطرفين بمراعاته لمن هو أجدر بالثقة والاطمئنان إليه.

(٢) ضد مصلحة التاجر/

يجوز لخصم التاجر، سواء كان تاجر أو غير تاجر، أن يتمسك بما قيده التاجر المدعي عليه في وثائقه المحاسبية، المنتظمة أو غير المنتظمة، وسواء كان النزاع مدني أو تجاري^(٨١)، لأن ما قيده التاجر في وثائقه المحاسبية، يعد كإقرار كتابي صدر من التاجر^(٨٢)، وهذا ما أخذ به المشرع الأردني من خلال م (١٦) من قانون البيانات^(٨٣) حيث نصت في فقرتها الأولى على " الدفاتر الإجبارية تكون حجة على صاحبها سواء كانت منتظمة تنظيمًا قانونياً أو لم تكن ولكن لا يجوز لمن يريد أن يستخلص منها دليلاً لنفسه أن يجزئ ما ورد فيها ويستبعد ما كان مناقضاً لدعواه" فلقد اعتبرها المشرع الأردني وكذلك تاجراً أو غير تاجر وسواء كان العمل محل النزاع تجاري أو مدني ولم يفرق بين أن تكون الدفاتر منتظمة أو غير منتظمة^(٨٤).

وإذا كانت البيانات الموجودة في الوثائق المحاسبية للتاجر، تعد كالإقرار المكتوب، فيلزم تطبيق قاعدة عدم جواز تجزئة الإقرار^(٨٥)، ولذلك لا يحق لخصم التاجر الذي يريد استنباط دليل لنفسه من وثائق محاسبية هذا الأخير، أن يجزئ أو يستبعد ماورد فيها من بيانات تضاد دعواه، فإما أن يأخذها كاملة أو يتركها كاملة. إلا أن قاعدة عدم جواز تجزئة الإقرار مشروطة

(٨٠) مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٢٠١.

(٨١) أحمد شكري السباعي المرجع السابق، ص ٣٥٠.

(٨٢) سلمان بوزياب المرجع السابق، ص ١٤٠.

(٨٣) قانون البيانات الأردني رقم ١٩٥٢/٣٠ منشور في الجريدة، رقم ١١٠٨ تاريخ: ١٩٥٢/٠٥/١٧م.

(٨٤) الوتيدي، قاسم (٢٠٠٣) الدفاتر التجارية ومدى حجيتها في ظل تواجد الحاسوب، بحث مقدم لمؤتمر القانون والكمبيوتر والانترنت، كلية الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية، ص ٧٥.

(٨٥) أحمد محمد محرز، "القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، ١٩٨٠م، الجزائر، ص ١٩٦.

بأن تكون الوثائق المحاسبية للتاجر منتظمة ^(٨٦)، أما إذا كانت غير منتظمة، فالقاضي يقدر مضمونها، دون أن يتقيد بالقاعدة المذكورة ^(٨٧).

مثال على ذلك ^(٨٨)، أن تاجر له وثائقه المحاسبية منتظمة، فقام بشراء بضاعة من شخص آخر، وقيد هذا الشراء وسداد الثمن في وثائقه المحاسبية المنتظمة، فهذا القيد يعد حجة على التاجر، فلا يجوز للبائع تجزيئ هذا البيان، بأن يبعد منه ما تعلق بدفع الثمن.

ثانياً/ الإثبات بكشف الحساب البنكي وبالأوراق التجارية: -

يُجيز المشرع التجاري للأطراف المتعاملة في المجال التجاري الاعتماد على الحساب البنكي كوسيلة إثبات، وذلك من خلال آلية كشف الحساب، حيث يُعد هذا الكشف حجة يمكن الاستناد إليها لإثبات الحقوق والتزامات. وسنتناول هذه المسألة بالتفصيل، ثم ننتقل بعد ذلك إلى بيان مدى القوة الإثباتية التي تتمتع بها الأوراق التجارية، والمتمثلة في الكمبيالة، والسند لأمر، والشيك.

أ - حجية كشف الحساب البنكي:

يقصد بكشف الحساب البنكي، الجرد المتضمن لمختلف العمليات الواردة على حساب الزبون والمسجلة للدائن والمدين، ويبين الكشف وضعية الحساب والرصيد، ويجب أن يتضمن سعر الفوائد والعمولات ومبلغها، وكيفية احتسابها، وغيرها من البيانات الإلزامية ^(٨٩)، ويعد كشف الحساب البنكي، من الوسائل الخاصة في الإثبات التجاري، رغم أن التشريعات المختلفة قد نظمت في قوانين متفرقة وجعلت له حجة للإثبات في المعاملات التجارية بين التجار ^(٩٠).

ثالثاً: حجية الأوراق التجارية:

تُفهم الأوراق التجارية من حيث طبيعتها الوظيفية على أنها مستندات مكتوبة تتبع شكلاً وبيانات معينة حددها النظام، وتُثبت التزاماً بدفع مبلغ مالي محدد في زمان ومكان معين أو قابل للتحديد. وتُعد هذه الأوراق بديلاً عن النقود في سداد الالتزامات، كما أن الحقوق المثبتة

(٨٦) محمد حسني عباس ، "الدفاتر التجارية، الالتزام بمسك الدفاتر التجارية وحجيتها في الإثبات"، مكتبة النهضة المصرية القاهرة ١٩٥٨، ص ٣٠.

(٨٧) مصطفى كمال طه ، مرجع السابق، ص ١٤٧.

(٨٨) أحمد محمد محرز ، مرجع سابق، ص ١٩٧.

(٨٩) عبد العالي العضراوي، الكشوفات الحسابية البنكية وشروط صحتها في إثبات المديونية، بابل للطباعة والنشر، الرباط، الطبعة أولى ٢٠٠٢، ص ٣٧.

(٩٠) عبد الكريم الطالب، "الإثبات في المادة التجارية بين الحرية والتقييد"، مرجع سابق، ص ٥١ .

فيها قابلة للانتقال من شخص إلى آخر، وذلك من خلال تداولها تجارياً سواء بالتظهير أو بالتسليم اليدوي^(٩١).

فهي سندات الائتمان الإيجاري، التي تحرر في وقت قصير والتي تساعد على انتشار واستثمار أكبر للتجارة، وأغلب المعاملات التجارية تقوم على الثقة، والتجار بحاجة لوقت أسرع حتي يستطيعوا التصرف فيما لديهم من البضائع، وهذه الأوراق هي الكمبيالة والسند لأمر والشيك^(٩٢) وسند الرهن^(٩٣). وتصلح هذه السندات لإثبات دين قصير الأمد للحامل ولأدائه^(٩٤).

فالكمبيالة وسيلة من الوسائل الخاصة للإثبات في الميدان التجاري، والقانون منح لها حجة كتابية لإثبات دين يكون دائماً ديناً تجارياً، عندما تكون البيانات الإلزامية الخاصة بها محررة عليها، وذلك حتي يمكن الالتزام الصرفي بها، ويمكن الاحتجاج بواسطتها حين يرجع حاملها على الموقعين عليها بأداء مبلغها أمام القضاء لتدعاه المدعي دعوا اه، وهي لذلك تعتبر دليل إثبات^(٩٥).

وبالنسبة للسند لأمر^(٩٦) فهو وسيلة إثبات في المادة التجارية مثل الكمبيالة، حين يرجع به الحامل على الموقعين عليه، بأداء مبلغه ويدلي به أمام القضاء، لفض إثبات أحقيته في النزاع، إذا كان هذا السند موقع من تاجر، وبغض النظر عن طبيعة المعاملة التي سحب من أجلها فهي معاملة تجارية أم مدنية. وإذا تحقق هذا الشرط أي إلزامية توقيعه من شخص له الصفة التجارية، اعتبر السند لأمر عملاً تجارياً، وبالتالي يتاح للتاجر كدليل إثبات تجاري^(٩٧)

(٩١) حسن رقيب ، "الكفاية الذاتية لوسائل التسديد والأداء"، المرجع السابق، ص ١٤.

(٩٢) حسن رقيب، المرجع السابق، ص ٢٢.

(٩٣) أدرج سند الرهن ضمن الكتاب الرابع من مدونة التجارة المتعلق بالعقود التجارية. ويعتبر سند الرهن نوعاً من السندات الإنذنية، يتضمن وعداً من متعهد بأي مبالغ من النقود للحامل ولإذنه، تحت ضمان رهن بضاعة مودعة، في مخزن أو أنها توجد بين أيدي المالك. - انظر أحمد شكري السباعي، المرجع السابق، ص ١١.

(٩٤) محمد الحرثي، "القانون التجاري بين التطور والثبات، إطلالة علي مشروع المدونة التجارية"، مجلة القانون والاقتصاد، تصدرها كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بفاس، العدد الرابع السنة ١٩٩٨، ص ٦٥.

(٩٥) حسن رقيب، المرجع السابق، ص ٣٥.

(٩٦) محمد الخباري المرجع السابق، ص ٧٦.

(٩٧) المرجع نفسه، ص ٧٦.

أما الشيك ^(٩٨) فهو وسيلة من وسائل تسهيل التعامل بين الأفراد، وتقوية النشاط التجاري والاقتصادي، فهو يستخدم كأداة لتسوية الديون بين الساحب والمستفيد والحملة اللاحقين. فالشيك ^(٩٩) وإن كان الشيك يُعد من الأوراق التجارية، فإن مجرد التوقيع عليه لا يُعتبر تصرفاً تجارياً بحد ذاته، ما لم يكن قد صدر في سياق علاقة تجارية، أو كان المحرر تاجراً. وعندما يكتسب الشيك الصفة التجارية ويُقدّم من حامله ضمن دعوى الرجوع، فإنه يُعد وسيلة إثبات في المسائل التجارية، شأنه في ذلك شأن الكمبيالة. فالمدين الذي أوفى بدينه عن طريق شيك، يمكنه إثبات هذا السداد بسهولة، طالما أن العملية مسجلة في سجلات البنك، والتي تُظهر أن مبلغ الشيك قد دفع لشخص معين ^(١٠٠).

رابعاً/ الإثبات بالمحررات الأخرى:

أ - الإثبات بالفواتير والمراسلات والبرقيات التجارية:

تعد الفواتير والمراسلات والبرقيات حجة ودليل وإثبات قوي لصاحبها أو عليه، نفس الشأن بالنسبة للوثائق المحاسبية، ولباقي الوسائل الأخرى المعتمدة في الإثبات التجاري، ولذلك سنتناول (أولاً) حجية الفواتير التجارية، (وثانياً) حجية المراسلات والبرقيات التجارية.

(٩٨) حسن رقيب، المرجع السابق، ص ٣٧.

(٩٩) محمد الخياري المرجع السابق، ص ٨١.

(١٠٠) المرجع نفسه، ص ٨١.

(١) حجية الإثبات بالفواتير التجارية

الفاتورة عرفها بعض الفقهاء، بأنها "نسخة مأخوذة مما سجله التاجر من البضائع والخدمات، وقيمتها النقدية، تكون موجهة للمدين تبين له قيمة الدين المستحق عليه ودعوته لتسديده داخل أجل معين" (١٠١). أي أن الفاتورة بذلك، هي ورقة تجارية تضم بيانات وعطيات عن البضائع والخدمات المقدمة من التاجر، كتاريخ القيام بها وقيمة الدين المستحق لها. وتتعدد المزايا الحمائية للفاتورة، إذ تبدأ بتسلم المنتج واستحقاق الخدمة، لتنتهي أمام القضاء التجاري، حين وقوع نزاع حول المنتج أو الخدمة، وتحمي الفواتير الطرف المستهلك، ما تعد وسيلة لها حجتها في الإثبات، لا يمكن الاعتراض عليها إلا بالطعن فيها بالتزوير (١٠٢).

وتنص المادة ٤٩ من مدونة التجارة المغربي على: "يجب على كل شخص ملزم بالتسجيل في السجل التجاري في فواتيره ومراسلاته وأوراق الطلب والتعريفات والمنشورات وسائر الوثائق التجارية المعدة للأغيار رقم التسجيل ومكانه التحليلي".

وبناء على ذلك، فالفاتورة من صنع التاجر، والقاعدة تقضي بأنه لا يجوز للشخص أن يصنع دليلاً لنفسه وبنفسه، ومن ثمة فالزبون لا يلتزم بمبلغ الدين المضمن في الفاتورة إلا إذا قبلها ووقع عليها (١٠٣).

وما يؤكد ما سبق، ما قضت به المحكمة التجارية بوجدة في الحكم الصادر عنها بتاريخ ٢٠١١ / ٠٥ / ٠٣، حيث جاء فيه المقتضي التالي: "أن الثابت من الفواتير وتواصل التسليم أن المدعية زودت المدعي بأدوية قيمتها ٧٣٣٣٩،٨٠، ولم ينازع هذا الأخير في ذلك، كما أنه لم يقدم أي دليل على إبراء ذمته من المبلغ المذكور..." (١٠٤).

عندما يبدي الزبون موافقته على الفاتورة ويوقع عليها، فإن ذلك يُعد إثباتاً على تحمله للدين، ودليلاً على مصدر هذا الالتزام، والذي غالباً ما ينشأ عن عقد بيع أو تقديم خدمة. ومن ثم، تُعد الفاتورة وثيقة كتابية يُمكن الاستناد إليها في إثبات المعاملات التجارية مع العملاء، بشرط أن تحمل توقيع المُلتزم بخط يده، لا مجرد ختم أو طابع.

(١٠١) الزمالك، عبد الكريم، الفاتورة كوسيلة إثبات في القانون التجاري"، مجلة المحامي العدد ١٩٩٧-٣٥، ص ٣٧٠.

(١٠٢) مصطفى صفر، منشور في الصباح، بالموقع الإلكتروني: www.asabah.ma تاريخ الاطلاع: ٢٧ أبريل ٢٠٢٠.

(١٠٣) محمد الخياري، المرجع السابق، ص ٦٥.

(١٠٤) حكم المحكمة التجارية بوجدة، صادر بتاريخ ٣ ماي ٢٠١١، عدد ٢٥٠/٢٠١١، ملف تجاري رقم ١٤٨/٢٠١١/٨٠، هذا القرار أورده محمد الخياري في المرجع السابق ص ٦٥.

وهذا ما استقر عليه القضاء المغربي، حيث ورد في حكم صادر عن المحكمة التجارية بوجدة بتاريخ ١٠ فبراير ٢٠١١ أن: "الفاتورة لا تُعتبر حجة كتابية إلا إذا استوفت شروط القبول المنصوص عليها في الفصل ٤١٧ من قانون الالتزامات والعقود، وأن الطابع الموجود على وصل التسليم يُعد كأنه غير موجود وفقاً للفصل ٤٢٦ من نفس القانون، الذي يشترط أن يكون التوقيع بخط يد الملتزم وأن يكون في نهاية الوثيقة، مؤكداً أن الطابع أو الختم لا يُغني عن التوقيع ويُعامل كأنه غير موجود" (١٠٥).

(٢) حجية المراسلات والبرقيات التجارية

* بالنسبة للمراسلات:

يقصد بالمراسلة، رسائل مكتوبة تتضمن قضايا يتبادلها أشخاص معينون، يكلف بها شخص أو إدارة البريد بإرسالها على شخص محدد، وتشمل الكتابة، كتابة عادية ومضمونة وبطاقات البريد (١٠٦)، والتاجر هو الملزم بالمحافظة عليها جميعاً في مدة تتطلب ١٠ سنوات (١٠٧)، وداخل هذا الأجل، يجب على التاجر أن يدلي بها للقاضي عند وقوع نزاع مع أحد المتعاملين معه، لإثبات حقوقه (١٠٨).

:ChatGPT said

وجب على التاجر الحاصل على الصفة التجارية الاحتفاظ بالمراسلات التي توثق معاملاته التجارية، سواء المتعلقة بالواردات أو الصادرات، وفقاً لأحكام المادة (٢٦) من مدونة التجارة. وتنص المادة على أنه: "عندما تتطابق بيانات النسخ المحتفظ بها لدى أحد الأطراف مع الأصول التي يحتفظ بها الطرف الآخر، يتمتع كلاهما بالقوة الإثباتية نفسها".

(١٠٥) قضت محكمة النقض في أحد قراراتها بما يلي: "... لا يجوز بها (الفاتورات) ضد هذا الأخير إلا إذا قبلها صراحة أو ضمناً وأن المحكمة كانت علي صواب عندما عللت ما انتهت إليه في منطوقها بأنه لا يوجد بالملف، وأوراق التسليم الصادرة عن الطريق المدين ولا فاتورات موقعة من طرف هذا الأخير، وبالتالي لم يكن من واجبها إجراء بحث بين الأطراف ...". - قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ ١٣ ماي ١٩٩٨، عدد ٣١٠٥، ملف مدني رقم ٣٩٠٧/٩٧، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد مزدوج ٥٣-٥٤-١٩٩٩، ص ٢٤٨.

(١٠٦) عبد العلي عدنان، "التزامات التاجر - المحافظة علي المراسلات" محاضرات في وحدة القانون التجاري، المرجع السابق، ص ١٨١.

(١٠٧) محمد الخياري، مرجع السابق، ص ٦٧.

(١٠٨) محمد حسني عباس، المرجع السابق، ص ٢٥٤.

وهذا ما يمنح هذه الوثائق حجية متساوية في الإثبات، شرط تحقق التطابق بين النسخ والأصول.

والملاحظ أن التاجر يلتزم بحفظ نسخ المراسلات الصادرة فقط. هذا فضلاً على أن المراسلات نظمت في أحكام قانون الالتزامات والعقود على أنها تكون بنفس حجية الورقة العرفية إذا وقع عليها المدين، فالفصل (٤١٧) من القانون المذكور نص على أن "الدليل الكتابي يتيح من ورقة عرفية رسمية أو عرفية. ويمكن أن ينتج كذلك عن المراسلات والبرقيات ودفاتر الطرفين... الموقع عليها من الطرفين على الوجه المطلوب..."^(١٠٩).

فدور المراسلات يكمن كدليل للإشهاد، وبشكل خاص في المعاملات التجارية لتسهيل إبرام الصفقات والعقود التجارية باستعمال هذه الطريقة تجنباً لانتقال التاجر لإبرامه بصفة شخصية^(١١٠). تُعد المراسلة وسيلة إثبات معتبرة، وتُماثل في حجيّتها لإقرار، شريطة أن تتضمن صراحةً إقراراً من المرسل إليه بالمضمون، وأن تشمل جميع البيانات اللازمة لإثبات الدين وتحديد قيمته بشكل واضح.^(١١١)

حيث تغاضت بعض التشريعات عن تحديد كيفية حفظ المراسلات في كل المواد المنظمة للقواعد المحاسبية للتاجر والمحافظة على المراسلات. ولذلك فالتاجر له الحرية في استعمال جميع وسائل الإثبات الحديثة، لتنظيم وتسيير تجارته، ولتسهيل عملية الاطلاع عليها عند الحاجة^(١١٢)، خاصة أنه لم تعد هناك أي عقبة قانونية للاعتراف بالحجة القانونية للصور المحفوظة داخل هذه الوسائل، حيث أصبح المشرع يصور مفهوماً حديثاً للصور خلافاً للمفهوم التقليدي، الذي لم يكن يعطي للمصغرات الفلمية قيمة أكثر من الصورة، والتي لها قيمتها القانونية بعد مطابقتها للأصل^(١١٣).

* بالنسبة للبرقيات:

وهذا ما أخذ به المشرع الأردني من خلال م (١٣) من قانون البيانات التي نصت على "تكون للرسائل قوة الأسناد العادية من حيث الإثبات ما لم يثبت موقعها أنه لم يرسلها ولم يكلف

(١٠٩) العبدلاوي، إدريس العلوي، وسائل الإثبات في التشريع المدني المغربي"، المرجع السابق، ص ٩٠.

(١١٠) محمد الخياري، المرجع السابق، ص ٦٧.

(١١١) محمد حسني عباس، المرجع السابق، ص ٢٥٤.

(١١٢) محمد بوشيبة، مرجع السابق، ص ١٢٥.

(١١٣) إدريس بلحجوب، المصغرات الفلمية كوسيلة إثبات في الميدان البنكي"، الندوة الثالثة للعمل القضائي البنكي، مطبعة الأمانة، الرباط، يومي ٢٠-١٩ يونيو ١٩٩٣، ص ١٤٥.

أحداً بإرسالها"^(١١٤) وتاريخ البرقيات دليل بالنسبة إلى يوم وساعة تسليمها أو إرسالها إلى مكتب البرقيات ما لم يثبت العكس".

يتبين من خلال هذا النص أن البرقيات تحظى بذات القوة الإثباتية التي تتمتع بها المحررات العرفية، بشرط أن يكون أصل البرقية المودع لدى مكتب الإرسال يحمل توقيع المرسل، وتُعد البرقية مطابقة لأصلها ما لم يُثبت خلاف ذلك بدليل يُعتمد به ^(١١٥).

تُعامل البرقية معاملة المراسلة من حيث التزام التاجر بالاحتفاظ بها إلى جانب مستنداته المحاسبية، وذلك لمدة لا تقل عن عشر سنوات تبدأ من تاريخ ورودها أو إصدارها، طالما كانت متصلة بمعاملات تجارية تخص نشاطه. ورغم أن المشرع المغربي لم يذكر البرقية صراحة ضمن المادة (٢٦) من مدونة التجارة، واقتصر على ذكر المراسلات، إلا أن البرقيات تندرج ضمنياً في ذات الإطار.

وعلى خلاف ذلك، نجد أن بعض التشريعات المقارنة، مثل القانون التجاري المصري لسنة ١٩٩٩، نصت صراحة في مادته (٢٦) على أنه: "وعلى التجار أو ورثتهم حفظ صور المراسلات والبرقيات وغيرها مدة خمس سنوات..."

وعلى أي حال، فإن البرقيات التجارية تُخضع لنفس القواعد المقررة للمراسلات في مجال الإثبات، مع ملاحظة أن العمل قد استقر فعلياً على تفضيل البرقيات من حيث الإثبات الزمني، نظراً لإثبات تاريخها رسمياً عن طريق ختم مكتب البريد^(١١٦).

(١١٤) المادة (١٣) من قانون البيانات الأردني رقم ٣٠ / ١٩٥٢ منشور في الجريدة، رقم ١١٠٨ تاريخ: ١٩٥٢ / ٠٥ / ١٧ م.

(١١٥) محمد حسني عباس، المرجع السابق، ص ٢٥٤.

(١١٦) محمد الخياري، المرجع السابق، ص ٦٩.

المطلب الثاني

وسائل الإثبات الحديثة

أدى التقدم التكنولوجي الناتج عن الثورة الرقمية في ميدان المعلومات والبيانات إلى بروز وسائل حديثة في المعاملات التجارية، لا تزال في تطور دائم ومستمر. وقد ساهم هذا التحول في انتقال النشاط التجاري من النمط الورقي التقليدي إلى التعامل الإلكتروني، المعتمد على تقنيات معاصرة لم تكن مأخوذاً بها في السابق. وبناءً على ذلك، سنتناول في هذه الوسائل طرق الإثبات عبر المحررات الإلكترونية ومدى قوتها القانونية، ثم ننتقل لاحقاً إلى استعراض وسائل الإثبات المتعلقة بطرق الأداء الإلكتروني.

أولاً: الإثبات بالمحررات الإلكترونية: -

أدى تقدم وسائل الاتصال الحديثة إلى تراجع استخدام المحررات الورقية في الإثبات بين المتعاملين التجاريين، الذين اتجهوا بشكل متزايد نحو المحررات الإلكترونية. ويرجع ذلك إلى تفضيلهم الكتابة الرقمية لما توفره من سهولة في الحفظ على الحاسب الآلي والرجوع إليها عند الحاجة.

ومن هنا ينشأ التساؤل حول مدى اعتراف القانون بحجية هذه المحررات الإلكترونية كوسيلة إثبات، وهو ما سيتم مناقشته في (الفرع الأول). أما في (الفرع الثاني)، فسيتم التركيز على التوقيع الإلكتروني ومدى قبوله كدليل في الإثبات.

أ - حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات:

خصصت التشريعات الحديثة قواعد وأحكاماً مستقلة لتنظيم كل من المحررات الإلكترونية الرسمية والعرفية، على غرار التصنيف المعتمد في المحررات التقليدية. وبذلك، بات للمحرر الإلكتروني نفس الحجية والقوة الإثباتية التي يتمتع بها نظيره الورقي، سواء كان رسمياً أو عرفياً. وبناءً عليه، سنتناول الحديث عن المحررات الإلكترونية الرسمية، ثم ننتقل إلى المحررات الإلكترونية العرفية.

(١) المحررات الإلكترونية الرسمية

جعلت عدد من التشريعات منها المشرع المغربي للمحرر الإلكتروني الرسمي قواعد وأحكام خاصة به في الإثبات، فالمحرر أو الوثيقة الرسمية تعرف بوجه عام - كانت إلكترونية

أو ورقية - هي تلك الوثيقة التي يتلقاها الموظف العمومي، الذي لديه صلاحية التوثيق في مكان تحرير العقد^(١١٧)، أما بشكل خاص، فإن المقصود بالوثيقة الإلكترونية الرسمية يفهم ضمناً من خلال مضامين النصوص المنظمة لها في قانون الالتزامات والعقود، باعتبارها كل محرر يتضمن الشروط القانونية الواجبة. ويُشترط أن يتم تحريرها بصيغة إلكترونية، وهو أمر بديهي، وأن تتسم هذه الكتابة بصحة الشكل واستيفاء عنصري الاستمرارية والثبات، إلى جانب الشروط القانونية الأخرى. ويُعد من الشروط الجوهرية في هذا النوع من المحررات وجود توقيع الموظف العمومي المختص، المخول له قانوناً صلاحية التوثيق^(١١٨).

فالمحررات الإلكترونية تكتسب الصفة الرسمية^(١١٩)، إذا كانت صادرة عن موظف عمومي، أو صادرة عن شخص مكلف من السلطة العمومية، للقيام بهمام وخدمات عمومية لفائدة المواطنين، في حدود الاختصاصات والمصالح الممنوحة له، سواء كانت الاختصاصات النوعية أو كانت المكانية، وذلك بوضع الموظف العمومي، توقيعاً إلكترونياً كدليل وحجة على موافقته على التصرف والعمل الذي أبرمه المتعاقدان.

وتتمتع هذه الوثيقة المحررة إلكترونياً بالحجية والدعامة في إثبات التصرفات التجارية بنفس قوة إثبات التي تتمتع بها الوثيقة المحررة ورقياً^(١٢٠)، وعلي إثر ذلك فقد جاء في مقتضيات الفصل (١٨)(١٢١) من قانون الالتزامات والعقود المغربي، ما يؤكد هذه القوة والحجية في الإثبات، إذ نص الفصل على أن "الورقة الرسمية حجة في الاتفاقات والشروط الواقعة بين المتعاقدين وفي الأسباب المذكورة فيها وفي غير ذلك من الوقائع التي لها اتصال مباشر بجوهر العقد، وهي أيضاً حجة في أمور التي يثبت الموظف العمومي وقوعها إذا ذكر كيفية وصولها لمعرفتها. وكل ما عدا ذلك من البيانات لا يكون لها أثر". كما تكون الورقة

(١١٧) الفصل ٤١٨ من ق. ل. ع جاء بمقتضياته ما يلي: "الورقة الرسمية هي التي يتلقاها الموظفون العموميون الذين لهم صلاحية التوثيق في مكان العقد، وذلك في الشكل الذي يحدده القانون وتكون رسمية أيضاً: ١- الأوراق المخاطب عليها من القضاة في محاكمهم. ٢- الأحكام الصادرة من المحاكم المغربية والأجنبية، بمعنى أن هذه الأحكام يمكنها حتى قبل صيرورتها واجبة التنفيذ أن تكون حجة على الوقائع التي تثبتتها".

(١١٨) محمد الخياري المرجع السابق، ص ٧٦.

(١١٩) محمد الخياري المرجع السابق، ص ٧٦.

(١٢٠) جاء بمقتضى الفقرة الأولى من الفصل ١٨-٤١٧ من ق. ل. ع والذي تم تغيير أحكامه بمقتضى المادة (٥) من القانون رقم ٥٣. ٥٥ المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية وحيث جاء بها: "تتمتع الوثيقة المحررة على دعامة إلكترونية بنفس قوة الإثبات التي تتمتع بها الوثيقة المحررة على الورق".

(١٢١) نص الفصل ٤١٩ من ق. ل. ع في فقرته الأولى على أن: "الورقة الرسمية حجة قاطعة حتى على الغير في الوقائع والاتفاقات التي يشهد الموظف العمومي الذي حررها بحصولها في محضره وذلك إلى أن يطعن فيه بالتزوير".

الرسمية حجة قاطعة على الغير، في حالة الوقائع التي يشهد الموظف العمومي الذي حررها على حصولها في محضره، وكل ذلك وغيره ورد في مقتضيات الفصل (٤١٩) من قانون الالتزامات والعقود (١٢٢).

فبين الإثبات التقليدي الذي يفرض أن تكون المعاملات ملموسة، وبين الإثبات بمستجدات التقنيات الحديثة عموماً، يظهر عدم الانسجام والتناغم من حيث الشكليات والبيانات، حيث تبرم معظم التصرفات بواسطة الدعامات الإلكترونية في مجلس العقد الافتراضي (١٢٣)، ومن ثم لا يمكن للموظف العام بالطريقة التقليدية والكلاسيكية أن يشرف على مثل هذه التصرفات. فإذاً كيف يمكن تصور حضور الموثق لواقعة وضع التوقيع؟ أم أن الموقع سيكتفي بالحضور الافتراضي لذلك؟

في الحالة المشار إليها، يُلغى الحاجة إلى الحضور الشخصي للأطراف بفضل تشكيل مجلس العقد الحكمي. ومع ذلك، يُمكن أن يتم حضور الموثق فعلياً لإتمام عملية التوثيق، حيث يوقع أحد الأطراف إلكترونياً أمام الموثق المختص، ثم تُرسل الوثيقة لاحقاً بصيغة إلكترونية لاستكمال الإجراءات الأخرى عبر الوسائل الرقمية المعتمدة (١٢٤).

(٢) المحررات الإلكترونية العرفية

وضع المشرع أحكاماً خاصة للمحرر الإلكتروني العرفي، كما فعل مع نظيره الرسمي، إذ تخضع الوثيقة الإلكترونية العرفية لنفس القواعد المطبقة على الوثائق الورقية، وتحظى بذات القوة في الإثبات، كما سبق بيانه. ويُقصد بالمحرر الإلكتروني العرفي ذلك الذي يصدر بإرادة المتعاقدين وبالاتفاق بينهما، دون أن يتدخل فيه الموظف العمومي المكلف بالتوثيق، كالموثق الذي خوله القانون صلاحية إضفاء الصبغة الرسمية على الوثائق (١٢٥).

والوثيقة العرفية حسب تنصيص المشرع في الفصل (٤٢٤) من قانون الالتزامات والعقود المغربية، رغم أنه لم يأتي بتعريف صريح لها، فقد اعتبرها هي الوثيقة أو الورقة

(١٢٢) محمد الخياري المرجع السابق، ص ٨٣.

(١٢٣) عمر أنجوم - إدريس الحياتي، "إبرام العقد الإلكتروني وفق القواعد العامة وعلي ضوء مشروع قانون التبادل الإلكتروني للبيانات القانونية، المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات العدد ١١ أكتوبر ٢٠٠٦، ص ٤٨.

(١٢٤) محمد النوراني، "قواعد الإثبات في ظل التجارة الإلكترونية"، مجلة القانون والأعمال، العدد الأول، مارس ٢٠١١، ص ١١٣.

(١٢٥) عبد الفتاح الزيتوني، "تنازع الاختصاص في العقد الإلكتروني"، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، الطبعة الأولى ٢٠١٠، ص ٦٨.

المعترف بها ممن يقع التمسك بها ضده أو التي تعتبر قانونياً في حكم المعترف بها منه، كما أن الفصل نفسه اعتبر أيضاً أن الوثيقة العرفية كالوثيقة الرسمية من حيث القوة الإثباتية (١٢٦).
ويقسم الفقهاء المحررات العرفية إلى نوعين (١٢٧): النوع الأول محررات معدة للإثبات والنوع الثاني محررات غير معدة للإثبات:

- ١- تُعد المحررات المُعدّة سلفاً لغرض الإثبات وسيلة استباقية يلجأ إليها الأفراد، حيث يتم تحريرها بقصد استخدامها في حال نشوء خلاف حول مضمونها. وتُعد هذه المحررات ملزمة للطرف المدين بشرط أن يوقعها، لتُصبح حجة قانونية ضده. وهي تماثل في شروطها الوثيقة الرسمية من حيث صحتها، وقوتها في الإثبات والتنفيذ.
- ٢- أما المحررات غير المُعدّة للإثبات، فهي تلك التي غالباً ما تكون خالية من التوقيع، إذ لم يكن الغرض من كتابتها استخدامها كدليل في نزاع محتمل. وتتفاوت قيمتها القانونية، فقد تُعد في بعض الحالات دليلاً كاملاً، وفي أخرى مجرد قرينة، بحسب ما تتوفر لها من شروط إثباتية. ومن أمثلتها: الرسائل، والبرقيات، ودفاتر التجار، والسجلات المنزلية، والتأثيرات على سندات الدين (١٢٨).

أخيراً نشير إلى أن وسائل الاتصال سهلت كثيراً عملية التعاقد، وتداول السلع والخدمات، باستخدام المحررات الإلكترونية، لكن هذه الوسائل أغرقت الميدان القانوني بالصعوبات الواقعية، بالنظر إلى طبيعتها التقنية (١٢٩)، لقد دفعت الحاجة التشريعات الوضعية الوطنية إلى إعادة النظر في بنيتها القانونية، بما يواكب متطلبات العصر، مما أدى إلى تعديلات متكررة وسريعة أثّرت على استقرار المعاملات، نتيجة تداخل النصوص وتعدد التدخلات لتحديث قواعد الإثبات. ولا يخفى على أي متخصص في القانون أن الإفراط في اعتماد الوسائل الحديثة ذات الطابع التقني والرقمي قد يؤدي إلى اتساع نظام الإثبات بشكل مفرط، ويدخله في حالة من

(١٢٦) حيث نص الفصل ٤٢٤ من ق. ل. ع علي ما يلي: "الورقة العرفية المعترف بها ممن يقع التمسك بها ضده أو المعتمدة قانوناً في حكم المعترف بها منه، يكون لها نفس قوة الدليل التي للورقة الرسمية في مواجهة كافة الأشخاص على التعهدات والبيانات التي تتضمنها وذلك في الحدود المقررة في الفصلين ٤١٩ و ٤٢٠ عدا ما يتعلق بالتاريخ كما سيذكر فيما بعد. وبحيلنا آخر هذا الفصل علي الفصل ٤٢٥ من نفس القانون، حيث نص علي أن: " المحررات العرفية دليل علي تاريخها بين المتعاقدين وورثتهم وخلفهم الخاص حينما يعمل كل منهم باسم مدينه"

(١٢٧) إدريس العلوي العبدلاوي ، مرجع سابق، ص ٨٣.

(١٢٨) وجاء بنفس الفصل في فقرته الثانية، أي الفصل ٤٢٦ أنه: "وإذا كان الأمر يتعلق بتوقيع إلكتروني مؤمن وجب تضمينه في الوثيقة وفق الشروط المحددة في النصوص التشريعية والتنظيمية المطبقة في هذا المجال".

(١٢٩) إدريس العلوي العبدلاوي ، مرجع سابق، ص ٨٥.

الاضطراب ويفقده جديته. ورغم ذلك، يبقى من الضروري الاعتراف بهذه الأدلة الإلكترونية وإيجاد السند القانوني لها، إذ لا قيمة لحق لا تسانده وسيلة إثبات^(١٣٠).

ثانياً: التوقيع الإلكتروني وحجته في الإثبات: -

التوقيع الإلكتروني باعتباره مجموعة مكونة من حروف ورموز وأرقام إلكترونية خاصة بصاحب التوقيع دون غيره، فهو بلا شك وسيلة لها حجتها في الإثبات أمام القضاء التجاري، وللحديث أكثر عن المقصود بالتوقيع الإلكتروني وبيان شروطه سوف نتطرق له، ثم سنري مدي حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات.

أ - المقصود بالتوقيع الإلكتروني وشروطه:

(١) المقصود بالتوقيع الإلكتروني

قبل صدور القوانين المنظمة للتوقيع الإلكتروني، لم يكن هناك تعريف قانوني يوضح المقصود بـ "التوقيع"، لكن مع تطور الأداة والآلة التي يتم القيام بالتوقيع بها، وظهور التوقيع الإلكتروني، وكونه أداة مستجدة تحتاج للبحث والتوضيح هذا ما دفع عدة تشريعات وضعية إلى تحديد مفهوم التوقيع الإلكتروني، إسهاماً منها في إزالة ما يواجه هذا المفهوم المستجد من عقبات قانونية، وجعل الأمان والثقة في المتعاملين به^(١٣١).

وبالرغم من اختلاف أساليب وضع تعريفاً للتوقيع الإلكتروني، إلا أنه المضمون لم يتغير، حيث تم توحيد التشريعات المنظمة والمقننة له باعتباره مجموعة مكونة من حروف وأرقام ورموز وإشارات إلكترونية تدل على شخصية الموقع وتميزه عن غيره^(١٣٢).

ونجد في هذا الإطار المشرع الفرنسي قد عرف التوقيع الإلكتروني، بأنه استخدام طريقة موثوقة، تضمن اتصال بالمحرر الملحق به، وتفصح بالعمل المرتبط به عن هوية الموقع^(١٣٣). في حين نجد المشرع المغربي لم يعرف التوقيع الإلكتروني، من خلال القانون رقم ٥٥ - ٢٣ المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، واكتفي ببيان المقصود بآلية إنشاء التوقيع

(١٣٠) عبد الفتاح الزيتوني ، "تنازع الاختصاص في العقد الإلكتروني" مرجع سابق، ص ٦٩.
(١٣١) وجاء بنفس الفصل في فقرته الثانية، أي الفصل ٤٢٦ أنه: "وإذا كان الأمر يتعلق بتوقيع إلكتروني مؤمن وجب تضمينه في الوثيقة وفق الشروط المحددة في النصوص التشريعية والتنظيمية المطبقة في هذا المجال".

(١٣٢) مولاي حفيظ علوي قادري ، "القوة الثبوتية للتوقيع الإلكتروني"، مقال منشور في الموقع الإلكتروني: www.aKANOUNIA.com تاريخ: ٢٠٢٠/٠٥/٠١.
(١٣٣) المادة ١٣١٦/٢ من القانون المدني الفرنسي.

الإلكتروني، وقام بحصرها في معدات وبرامج غرضها توظيف المعطيات لإنشائه، التي تتضمن العناصر المميزة للموقع، كمفتاح الشفرة الخاصة بالمستخدم، كما حدد المشرع الشروط الواجب توافرها في التوقيع الإلكتروني للاعتداد به^(١٣٤).

وقد تنوعت الاتجاهات الفقهية في تعريف التوقيع الإلكتروني، حيث نظر بعض الفقهاء إليه من زاوية الوسائل التقنية التي يُستخدم فيها، بينما ركز آخرون على الوظائف التي يؤديها والتطبيقات التي يعتمد عليها. ^(١٣٥).

ويؤدي التوقيع الإلكتروني وظيفتين أساسيتين: أولاً، تحديد هوية الشخص الذي قام بالتوقيع والتعريف به بشكل دقيق؛ وثانياً، التعبير عن إرادة هذا الشخص، بما يفيد موافقته الصريحة وتحملّه الكامل للآثار القانونية المترتبة على التصرف الذي وقّع عليه ^(١٣٦).

(٢) شروط الإثبات بالتوقيع الإلكتروني

يتضمن القانون رقم ٢٣-٠٥ المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، مجموعة من الشروط والبيانات للاعتداد بالتوقيع الإلكتروني، إسوة بنظيره التوقيع التقليدي، لكي يكتسب حجية إثبات الالتزام المضمن في الوثيقة. وهذه الشروط هي:

١- أن يكون التوقيع خاصاً بصاحبه ومميزاً له:

كما هو الحال في التوقيع العادي، والذي يعتبر علامة شخصية ومميزة لصاحبه كونه ركيزة وروح الورقة المحررة^(١٣٧)، فقانون الالتزامات والعقود في فصله ٢-٤١٧، اشترط أن يكون التوقيع الإلكتروني مرتبطاً بصاحبه^(١٣٨).

(١٣٤) المادة ٦ من القانون رقم ٠٥٥٣ المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، الذي تم تنفيذه بمقتضى الظير الشريف رقم ١. ١٠٧١٢٩ صادر بتاريخ ١٩ من ذي القعدة ١٤٢٨ ٣٠ نونبر (٢٠٠٧)، منشور بالجريدة الرسمية عدد ٥٥٨٤، الصادرة بتاريخ ٢٥ ذي القعدة ١٤٢٨ ٦ دجنبر ٢٠٠٧، ص ٣٨٧٩.

(١٣٥) الغريب، زينب، إشكالية التوقيع الإلكتروني وحجته في الإثبات"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص قانون الأعمال والمقاولات جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية السويسي، السنة الجامعية: ٢٠٠٩-٢٠١٠، ص ١٦.

(١٣٦) عبد الفتاح صبري، المرجع السابق، ص ٢٨، انظر: جواسري، عزيز، "التوقيع الإلكتروني والإثبات"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس الرباط كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكادال، السنة الجامعية: ٢٠٠٤-٢٠٠٥، ص ١٤.

(١٣٧) لورنس محمد عبيدات، "إثبات المحرر الإلكتروني"، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى ٢٠٠٥، ص ١٦٣.

(١٣٨) جاء بالفصل ٢-٤١٧ أنه "... عندما يكون التوقيع إلكترونياً، يتعين استعمال وسيلة تعريف موثوق بها تضمن ارتباطه بالوثيقة المتصلة به".

يرمي هذا الشرط إلى إعداد عناصر إنشاء التوقيع الإلكتروني، بحيث تكون جميع البيانات والمعطيات المرتبطة به محصورة في شخص الموقع وتميزه دون سواء في الوثيقة الرسمية. وتُعد هذه البيانات جزءاً أساسياً لا غنى عنه في المحرر الإلكتروني، لما لها من دور في تأكيد موافقة الموقع، وتحمله المسؤولية الكاملة عن مضمون ما وقع عليه. (١٣٩)

تصرفه الإداري فالتوقيع في المحرر الإلكتروني إذاً لا يتم كتابة، وإنما بواسطة منظومة إلكترونية تتخذ شكل حروف وأرقام ورموز وإشارات، إذ لا يمكن تقليدها ولا يمكن استعمالها دون رضا صاحبها، وبذلك فتزويره يختلف عن تزوير المحرر العادي، ففي هذا الأخير يتم تقليد توقيع شخص آخر، عكس الإلكتروني إذ يقوم شخص بالسرقة أو التجسس على منظومة التحرير الإلكتروني لتوقيع المحرر.

٢- مراقبة وسيطرة الموقع على وسيلة التوقيع:

يجب التمييز في البداية بين وسيلة إنشاء التوقيع الإلكتروني وبين بيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني، فمثلاً في التوقيع الإلكتروني نجد بيانات إنشاء التوقيع هي المفتاح الخاص، أما وسيلة إنشاء التوقيع فهي البرنامج المعد لذلك المفتاح (١٤٠). وإذن فوسيلة إنشاء التوقيع الإلكتروني يجب أن تكون تحت السيطرة الحصرية للموقع وحده، وأن تكون البيانات المستخدمة لإنشاء التوقيع في حوزة من نشأ التوقيع (١٤١).

٣- ضمان ارتباط التوقيع الإلكتروني بالمحرر:

حتى يتمكن التوقيع الإلكتروني من إثبات إقرار الموقع لمضمون المحرر، يجب أن يكون متصلاً بالمحرر على نحو لا يمكن فصله عنه. لكن بعض الفقه يري أن عدم وجود سند مادي في التوقيع الإلكتروني، فإن الاتصال بين الموقع والمحرر يكون واهياً، وعرضة للتلاعب

(١٣٩) محمد محروك ، مظاهر التقاطع والتكامل بين المحررات العادية والإلكترونية وفق القواعد العامة والقانون ٥٣٠٥، مجلة الأملاك، العدد (٦)، ٢٠٠٩، ص ١٣٦-١٣٧.

(١٤٠) عبد الرحيم برحيلي، إثبات العقد إلكتروني"، رسالة لنيل دبلوم الماستر، جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية وجدة، السنة الجامعية: ٢٠١١-٢٠١٠، ص ١٣.

(١٤١) محمد الخياري ، مرجع سابق، ص ٨٢.

بياناته^(١٤٢)، نتيجة إمكانية إحداث تعديل بيانات أخرى، تتفق مع مصالح مستعمل جهاز الحاسوب دون ترك أثر مادي^(١٤٣).

ب - حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات:

أثارت حجية التوقيع الإلكتروني في مجال الإثبات نقاشاً واسعاً بين فقهاء القانون، نظراً لما ترتب عليه من إشكالات قانونية، خاصة في ظل إبرام صفقات كبيرة عبر الإنترنت بين أطراف لا يجمعهم سابق ارتباط قانوني، ولا اتفاق مسبق على أسلوب التعامل، وهو ما قد يفتح الباب أمام نزاعات مستقبلية. هذا الواقع دفع بالتشريعات إلى مراجعة المبادئ التقليدية لنظم الإثبات، التي كانت تحكم علاقات الأطراف لسنوات طويلة، وفتح المجال للاعتراف بالقوة القانونية للتوقيع الإلكتروني الموثق. غير أن التوقيع الإلكتروني العادي ما يزال محل خلاف واختلاف في مدى اعتماده كوسيلة إثبات قائمة بذاتها.

(١) التوقيع الإلكتروني الموثق أو المؤمن

يسمى أيضاً بالتوقيع المعزز أو المحمي، وهو يتخذ هيئة بيان في شكل إلكتروني متصل برسالة بيانات، ويحقق وظائف ومزايا تميزه وتزيد قيمته عن التوقيع الإلكتروني البسيط، فالإضافة إلى تحققه من هوية الشخص القائم به وتحديد شخصيته والتزامه بمضمون المحرر الموقع عليه، فهو يحقق ربطاً بين الموقع والتوقيع، ويسمح له بالسيطرة على التوقيع، بحيث يصعب تعديله بعد إجراءه، كما لا يمكن إنتاج نفس التوقيع من شخص آخر^(١٤٤).

لم يكن الاعتراف بالتوقيع الإلكتروني وليد الصدفة، بل جاء نتيجة لجهود حثيثة من قبل الفقهاء والباحثين القانونيين، سعياً لإضفاء حجية قانونية على هذا النمط الحديث من التوقيع، الذي بدأ يفرض حضوره كوسيلة إثبات فعالة في مختلف الأنظمة القانونية، سواء في الدول العربية أو الأوروبية، تماشياً مع متطلبات التجارة الدولية، والحفاظ على استقرار التعاملات، ومواكبة التطورات التكنولوجية المتسارعة التي يشهدها العالم.

(١٤٢) يري جانب من الفقه، أن التوقيع الإلكتروني أكثر نجاعة من التوقيع العادي، لأن هذا الأخير عبارة عن رسم يقوم به الشخص، فهو فنا وليس علماً، ويسهل تزويره، بينما التوقيع الإلكتروني هو علماً وليس فناً، ويرتكز على برامج معلوماتية متطورة تعمل على تحصيله من عبث المتلاعبين. انظر محمد الخباري، م س، ص. س، الهامش رقم ١٧٧.

(١٤٣) إلياس ناصيف، "العقود الدولية، العقد إلكتروني في القانون المقارن"، منشورات الحلبي الحقوقية، كلية الحقوق، الطبعة ٢٠٠٦، ص ٧٥.

(١٤٤) زينب غريب، المرجع السابق، ص ١١٢-١١٣.

وقد تبنى المشرع المغربي هذا التوجه من خلال إصدار القانون رقم ٥٣-٠٥ المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، حيث تناول فيه تنظيم التوقيع الإلكتروني ومنحه قوة إثباتية، شريطة استيفائه الضوابط المنصوص عليها في الفصل ٤١٧ من قانون الالتزامات والعقود، إلى جانب المواد من ٦ إلى ١١ من ذات القانون. ولضمان تمام حجته، يجب أن يخضع هذا التوقيع لإجراءات المصادقة من الجهات الرسمية المختصة باعتماد ومراقبة خدمات التوقيع الإلكتروني^(١٤٥).

إن المشرع المغربي قد بلغ في تنظيمه للتوقيع الإلكتروني مبلغًا واضحًا في ترسيخ قوته الإثباتية، حيث ساوى بين المحرر الإلكتروني المؤمن والمحرر الورقي الموقع عليه والمثبت تاريخه، مع منحهما نفس القيمة القانونية. وبهذا الاعتبار، يُعامل المحرر الإلكتروني في هذا الإطار معاملة الوثيقة الرسمية التي لا يُقبل الطعن فيها إلا عن طريق دعوى التزوير، خلافاً للوثيقة العرفية التي يجوز الطعن فيها بالإنكار أو التزوير معاً^(١٤٦).

(٢) التوقيع الإلكتروني غير المؤمن (البسيط)

ويقصد بالتوقيع الإلكتروني غير المؤمن، أو ما يُعرف بالتوقيع الإلكتروني العادي أو البسيط، تلك البيانات الرقمية التي تأتي في شكل رموز أو حروف أو إشارات، وتُستخدم لإرفاقها برسالة بيانات تقليدية بهدف تحديد هوية مرسلها، والتعبير عن شخصه، وإثبات التزامه بما ورد في مضمونها. ويؤدي هذا النوع من التوقيع نفس الوظائف الأساسية التي يحققها التوقيع الورقي التقليدي، إلا أن مستواه الأمني يظل محدوداً، مما يؤثر على قوته في الإثبات. وبالتالي، لا يتمتع بيقين قطعي، بل يُترك تقدير حجته للقاضي، الذي يوازن مدى استيفائه لوظائفه القانونية^(١٤٧).

إن الإقرار بحجية التوقيع الإلكتروني العادي لا يرقى إلى مستوى القوة القانونية التي يتمتع بها التوقيع الإلكتروني الموثق، إذ يتعين على من يتمسك بهذا النوع من التوقيع أن يثبت أمام المحكمة مدى موثوقية التقنية التي استخدمت في إنشائه. وتبقى للقضاء سلطة تقديرية واسعة في تقييم الدليل المعروض عليه، والنظر في مدى استيفائه للشروط القانونية، ومدى

(١٤٥) موسي الطالبي، "الإثبات في المادة التجارية بين النظامين التقليدي والإلكتروني"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في قوانين التجارة والأعمال، جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، وجدة، السنة الجامعية: ٢٠١٠-٢٠١١، ص ٥١.

(١٤٦) محمد الخياري، المرجع السابق، ص ٨٥.

(١٤٧) زينب غريب، م. س، ص ١١٣.

اعتماد الطريقة المستخدمة في التوقيع على وسائل تضمن الأمان والمصادقية، فإذا اقتنع القاضي بذلك، اعتبر التوقيع بمثابة محرر ورقي صالح للإثبات (١٤٨).

(١٤٨) محمد الخياري ، المرجع السابق، ص ٨٦.

الخاتمة

ختاماً، يتّضح أن تنظيم الإثبات في المعاملات التجارية داخل الإطار القانوني السعودي يقوم على تحقيق توازن دقيق بين الانفتاح والضبط، بما يتواءم مع خصوصية النشاط التجاري الذي يتّسم بالسرعة والثقة المتبادلة. فالكتابة تُعد الوسيلة المحورية في إثبات التصرفات التجارية، لكنها ليست الأداة الوحيدة، إذ يتّسع نطاق الإثبات ليشمل القرائن والشهادات والأدلة الرقمية، وهو ما يعكس توجّهاً واضحاً نحو التكيف مع متطلبات العصر الرقمي ومستجداته. ورغم مرونة النظام التجاري، تظل الحاجة قائمة لترسيخ ثقافة التوثيق بين التجار، وتحديث البنية القانونية والإجرائية لاستيعاب وسائل الإثبات الإلكترونية بفاعلية. كما أن دعم الوسائل البديلة لحل النزاعات، كالوساطة، يسهم في تخفيف الضغط على القضاء وتسريع تسوية الخلافات التجارية.

إن الوصول إلى معادلة متوازنة بين حرية الإثبات وضوابطه يتطلب تنسيقاً دائماً بين الجهات التشريعية والسلطة القضائية، مع الأخذ في الاعتبار طبيعة النشاط التجاري وأهمية توفير بيئة قانونية آمنة ومحفّزة على النمو. ويُعد هذا التوازن عنصراً جوهرياً في تعزيز الثقة والاستقرار داخل السوق، ودعامة أساسية لتحقيق تنمية اقتصادية مستدامة. وقد تم تناول هذه الإشكالية من خلال ثلاثة مباحث رئيسية:

المبحث الأول: تناولنا فيه حرية الإثبات في النظام التجاري السعودي، من خلال التعريف بالمفهوم (المطلب الأول)، والمرتكزات القانونية التي بُني عليها هذا المبدأ (المطلب الثاني).
المبحث الثاني: استعرضنا فيه طبيعة الإثبات المقيد في المعاملات التجارية، حيث بيّن المفهوم (المطلب الأول)، والأساس القانوني له (المطلب الثاني).

المبحث الثالث: خصصناه لوسائل الإثبات المعتمدة في النظام التجاري السعودي، فعرّجنا على الوسائل التقليدية (المطلب الأول)، ثم استعرضنا الوسائل الحديثة في الإثبات التجاري (المطلب الثاني).

وقد توصلت دراستنا لعدد من النتائج والتوصيات، ذلك على النحو التالي:

أولاً: النتائج: -

١. التوازن بين الانفتاح والتنظيم في الإثبات التجاري: يعتمد النظام التجاري في المملكة العربية السعودية على مزيج متوازن يجمع بين حرية الإثبات، كاستخدام الشهادات والقرائن، وبين القيود النظامية، مثل اشتراط الكتابة أو استخدام الأدلة الرقمية، بهدف تحقيق العدالة وتسريع الفصل في المنازعات.
٢. الكتابة كدعامة رئيسية في إثبات التصرفات التجارية: تُعتبر الكتابة أداة جوهرية لإثبات التعاملات ذات الطابع التجاري، لا سيما في العقود المالية الكبرى، حيث تُسهم في تقليص الخلافات وتقليل فرص التلاعب. ومن هنا، يُوصى بضرورة إلزام من يحمل الصفة التجارية بتوثيق تعاملاته كتابياً واعتبار ذلك جزءاً من نشاطه اليومي المنتظم.
٣. التحول الرقمي وأثره في نظام الإثبات: بات الاعتماد على الوسائل الإلكترونية كالفواتير الرقمية والرسائل النصية وسجلات البريد الإلكتروني عنصراً محورياً في منظومة الإثبات التجاري، مما يستوجب إدراج هذه الوسائل ضمن قاعدة بيانات التجار لدى الجهات الرسمية.
٤. إشكاليات الإثبات في غياب التوثيق: أظهرت الدراسة أن غياب الوثائق المكتوبة في بعض المعاملات التجارية يخلق فجوات قانونية تتيح التشكيك في صحة الدعايات، مما يؤدي في كثير من الأحيان إلى ضياع الحقوق أو صعوبة إثباتها.
٥. المرونة الحذرة في النظام التجاري السعودي: يتميز النظام التجاري السعودي بهامش من المرونة في بعض الحالات، لا سيما عند عدم وجود محررات مكتوبة، إلا أن هذه المرونة مشروطة، إذ يتعامل النظام بحذر مع وسائل الإثبات غير الرسمية مثل القرائن والشهادات، وذلك لضمان عدم استغلالها على نحو يخل بعدالة الإجراءات.

ثانياً: التوصيات: -

- ١- تعزيز ثقافة التوثيق: نهيب بنشر الوعي بين التجار بأهمية توثيق المعاملات التجارية كتابةً أو إلكترونياً، خاصة للمعاملات ذات القيم العالية، لتجنب النزاعات المستقبلية.

- ٢- تطوير تشريعات الإثبات الرقمي: نوصي بتحديث الأنظمة لتشمل تفاصيل أوسع حول قبول الأدلة الرقمية، وضمان موثوقيتها، وتعزيز البنية التحتية التقنية اللازمة لذلك.
- ٣- تقديم التدريب القانوني للتجار: نوصي بتنظيم دورات تدريبية للتجار والمستثمرين لفهم قواعد الإثبات التجاري وأهمية الالتزام بها.
- ٤- تقوية دور القرائن القانونية: نطالب بتحسين استخدام القرائن في الحالات التي يصعب فيها تقديم أدلة مكتوبة، مع ضمان ضوابط صارمة على قبولها لتجنب التلاعب.
- ٥- إنشاء نظام وساطة تجاري متطور: تعزيز دور الوساطة التجارية كوسيلة بديلة لحل النزاعات التجارية التي تعتمد على الإثبات، ما يوفر الوقت والجهد ويقلل الحاجة إلى التقاضي.
- ٦- دعم الأبحاث المستقبلية: نوصي بتشجيع الباحثين على دراسة المقارنة بين الأنظمة القانونية في إثبات المعاملات التجارية لتحسين النظام السعودي وتطويره.
- ٧- تبسيط الإجراءات القضائية: نطالب بمراجعة الإجراءات القضائية المتعلقة بالإثبات التجاري لتكون أكثر ملاءمة لسرعة وطبيعة التجارة، مع التركيز على الحسم السريع للنزاعات.

قائمة المراجع

كتب عامة:

١. محمد مصطفى الزحيلي، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية، ط١، مكتبة دار البيان، بيروت، ١٩٨٢.
٢. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج ٢، نظرية الالتزام بوجه عام - الإثبات - آثار الالتزام دار النشر للجامعات المصرية، ١٩٥٦.
٣. محمد مصطفى الزحيلي، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية، ج ١، ص ٢٢، دار البيان، دمشق، ط٢.
٤. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج ٣، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
٥. عبد الفتاح الزيتوني، تنازع الاختصاص في العقد الإلكتروني"، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، ط١، ٢٠١٠.
٦. جلال السعدي، مبادئ الإثبات في المسائل المدنية والتجارية، القاهرة، ١٩٨٧.
٧. سعيد عبد الكريم مبارك، أصول القانون، مديرية مطبعة جامعة الموصل، ١٩٨٨.
٨. سميحة القليوبي، الوسيط في شرح القانون التجاري المصري، ج ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧.
٩. محمد السيد الفقي، المعلوماتية والأوراق التجارية مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، مج ١، مصر، ٢٠٠٢.
١٠. محمد حسني عباس، الدفاتر التجارية، الالتزام بمسك الدفاتر التجارية وحجيتها في الإثبات"، مكتبة النهضة المصرية القاهرة، ١٩٥٨.
١١. محمد حسين إسماعيل، القانون التجاري الأردني، دار عمان، الأردن، ط١، دت.
١٢. محمد عزت فاضل الطائي، حرية التجارة، دار الكتاب العربي، بيروت، دت.
١٣. ٤٠. محمد فريد العريني، القانون التجاري، دار المطبوعات للنشر، الإسكندرية، ط١، ١٩٧٦.

١٤. وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، الموسوعة الفقهية، الكويت، ط ٢، ١٤٠٤هـ —
١٩٨٣م، ج ١.

كتب متخصصة:

١٥. إدريس العلوي العبدلاوي، وسائل الإثبات في التشريع المدني المغربي، المطابع الفرنسية والمغربية، الرباط ط١، ١٩٧٢.
١٦. حسين المؤمن، نظرية الإثبات، ج ٣، مكتبة النهضة، بغداد، ١٩٩٥.
١٧. دحماني محمد الصغير، مدى تطبيق مبدأ حرية الإثبات في المواد التجارية والبحرية، مجلة قانون النقل والنشاطات المينائية، مج ١، ع ١، ٢٠١٤.
١٨. عابد فايد، نظام الإثبات في المواد المدنية والتجارية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة. ٢٠٠٦.
١٩. محمد حمد الله حمد الله نظرية الإثبات في قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨.
٢٠. ميثاق طالب عبد حمادي، ونهي خالد عيسى، حدود مبدأ حرية الإثبات في المسائل التجارية (دراسة مقارنة، كلية القانون).
٢١. مصطفى كمال طه، ووائل أنور بندق، الأوراق التجارية ووسائل الدفع الإلكترونية الحديثة، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٥.
٢٢. نايف الشريف وآخرون القانون التجاري السعودي، دار حافظ للنشر، ط١، ٢٠١٨.
٢٣. نبيل عبد الرحمن حياوي، التجارة والنقل والجمارك في الدول الاتحادية الفيدرالية، ج ١٤، المكتبة القانونية، بغداد ٢٠٠٩.
٢٤. محمد الشافعي، الأوراق التجارية، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، ٢٠٠٢.

رسائل ماجستير ودكتوراه:

٢٥. عايض راشد عايض المري، مدى حجية الوسائل التكنولوجية الحديثة في إثبات العقود التجارية، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة، ١٩٩٨.
٢٦. عبد الرحيم برحيلي، إثبات العقد الإلكتروني، رسالة ماجستير، جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية، وجدة، ٢٠١٠-٢٠١١.

٢٧. محمد الخياري، الإثبات في المادة التجارية، رسالة ماجستير، جامعة عبد الملك السعدي، كلية العلوم القانونية طنجة، ٢٠١٧.
٢٨. مساعد صالح نزال الشمري دور السندات العادية في الإثبات رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط ٢٠١٢.
٢٩. موسى الطالبى الإثبات في المادة التجارية بين النظامين التقليدي والإلكتروني، رسالة ماجستير، جامعة محمد الأول، كلية العلوم القانونية، وجدة، ٢٠١٠-٢٠١١.
٣٠. إقبال عبد العباس يوسف الخالدي، النظام العام بوصفه قيداً على الحريات العامة، رسالة ماجستير ، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٩.
٣١. فادي أبو عامود، رسالة المعلومات الإلكترونية في القانون الأردني، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية عمان، ٢٠٠٤.
٣٢. كوثر أحمد فالح العزام، حجية الدفاتر التجارية الإلكترونية في الإثبات (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة جدارا، كلية الدراسات القانونية، الأردن، ٢٠١٠.
٣٣. رشيدة بوكري ، الحماية الجزائية للتعاملات الإلكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجيلالي الياصب، ٢٠١٧.
٣٤. صالح دجال حماية الحريات ودولة القانون، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠١٠.
٣٥. نعيم سعيداني، آليات البحث والتحري عن الجريمة المعلوماتية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر ، كلية الحقوق، ٢٠١٣.

أبحاث منشورة:

٣٦. أحمد محمود المساعدة، حجية الدفاتر التجارية الإلكترونية في الإثبات، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة الوادي الجزائر، ٢٠١٢.
٣٧. بكر واي محمد المهدي حجية الدفاتر الإلكترونية في الإثبات"، مجلة الاجتهاد في الدراسات القانونية والاقتصادية، مج ١٠، ع ٣، ٢٠٢١.
٣٨. دريس بلحجوب، المصغرات الفيلمية كوسيلة إثبات في الميدان البنكي"، الندوة الثالثة للعمل القضائي البنكي، مطبعة الأمنية، الرباط، ٢٠١٩ يونيو ١٩٩٣.

٣٩. رويده موسى عبد العزيز محمد القيود الواردة على مبدأ حرية الإثبات في المعاملات التجارية في النظام السعودي، المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، ٢٠٢٠.
٤٠. عبد الكريم الطالب، الإثبات في المادة التجارية بين الحرية والتقيد"، مجلة المحامون، ٦٤، ١٩٩٨.
٤١. محمد النوراني، قواعد الإثبات في ظل التجارة الإلكترونية، مجلة القانون والأعمال، ع ١٠١، مارس ٢٠١١.
٤٢. إلياس ناصيف، العقود الدولية، العقد الإلكتروني في القانون المقارن"، منشورات الحلبي الحقوقية، كلية الحقوق، الطبعة ٢٠٠٦.
٤٣. الجريدة الرسمية عدد ٤٤١٨، الصادرة بتاريخ ١٩ جمادى الأولى ١٤١٧هـ (٣/١٠/١٩٩٦).
٤٤. عدنان صالح العمر، ودرويش عبد الله درويش، شرح النظام التجاري السعودي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط ١، ١٤٣٨هـ - ٢٠١٧م.
٤٥. فتوح عبد الرحمن دوما، شرح القانون التجاري الليبي المكتبة الوطنية، بنغازي، ١٩٧٣.
٤٦. محمد احمد سويلم، مبادئ القانون التجاري السعودي، ط ١، مكتبة الرشد، الرياض، ٢٠١٦.
٤٧. مصطفى صفر، مقال منشور في جريدة الصباح الموقع الإلكتروني : www.asabah.ma تاريخ الاطلاع: ٢٧ أبريل ٢٠٢٠.
٤٨. مولاي حفيظ علوي قادري، القوة الثبوتية للتوقيع الإلكتروني"، مقال منشور على الموقع الإلكتروني www.akanounia.com : تاريخ النشر : ١ / ٥ / ٢٠٢٠.

الفهرس

٣	المقدمة
٦	المبحث الأول - ماهية الإثبات الحر في النظام التجارى السعودي
٧	المطلب الأول: مفهوم حرية الإثبات في المعاملات التجارية
١٣	المطلب الثاني: الأساس القانوني لمبدأ حرية الإثبات في المعاملات التجارية السعودية
٢٥	المبحث الثاني - ماهية الإثبات المقيد في النظام التجارى السعودي
٢٥	المطلب الأول: التعريف بالإثبات المقيد ومبرراته
٢٦	المطلب الثاني: ماهية الإثبات المقيد في النظام السعودي تجاريا
٣٠	المبحث الثالث - وسائل الإثبات في المعاملات التجارية السعودي
٣١	المطلب الأول: وسائل الإثبات التقليدية
٤٢	المطلب الثاني: وسائل الإثبات الحديثة
٥١	الخاتمة
٥٤	قائمة المراجع
٥٨	الفهرس