مجلة جامعة بني وليد للعلوم الإنسانية والتطبيقية
Bani Waleed University Journal of Humanities and Applied Sciences
تصدر عن– جامعة بني وليد – ليبيا
Website:https://jhas-bwu.com/index.php/bwjhas/index
المجلد العاشر ـ العدد الأول ـ 2025 ـ الصفحات (597– 613)
ISSN3005-3900

(The extent of the validity of a signature with a personal seal in Libyan law - a comment on the Supreme Court's ruling in Civil Appeal No. 342/69 Q issued on 6/13/2023 AD)

ABUBAKER ALHADI FARAJ *
Department of Private Law, Faculty of Law AL-Zaytoonah University, Tarhuna, Libya
a.farag@azu.edu.ly

(مدى حجية التوقيع بالختم الشخصي في القانون الليبي- تعليق على حكم المحكمة العليا في الطعن المدني رقم 69/342 ق الصادر بتاريخ 2023/6/13م)

أبوبكر الهادي فرج *
قسم القانون الخاص، كلية القانون، جامعة الزيتونة، ترهونة، ليبيا

تاريخ الاستلام: 25-01-2025 تاريخ القبول: 03-03-2025 تاريخ النشر: 10-03-2025

Abstract
Written evidence is one of the most important and reliable forms of proof, as it can be prepared in advance in anticipation of any future dispute, and is valid for proof without fear of being affected by forgetfulness or corruption of conscience. Just as it may be official, prepared by a public employee or a person charged with a public service, which gives it absolute authority, it may also be customary, prepared by the concerned parties themselves without adhering to a specific formality, which increases the likelihood of fraud and deception. Therefore, the law requires that these papers be signed to ensure the knowledge and consent of those to whom they are attributed, while specifying the form of signature as either a signature or a fingerprint, as they are more indicative of the issuance of the paper by the person who signed it with one of them. However, the Supreme Court, in the ruling under comment, equated signing with a signature or fingerprint and signing using a seal, despite the fact that the Civil Code does not stipulate this method of signing, and the problems its use causes in the field of proof. This necessitates analyzing this ruling and examining the grounds on which the court relied in this regard, and the extent to which it adhered to the powers granted to it.

Keywords: Proof, papers, signature, seal, customary.

الملخص
تعد الأدلة الكتابية من أهم وأوثق أدلة الإثبات على الإطلاق؛ لما تمتاز به من إمكانية إعدادها بشكل مسبق تحسباً لأي نزاع في المستقبل، وصلاحيتها للإثبات دون الخشية من أن يلحقها النسيان أو فساد الذمم، وهي كما قد تكون رسمية يحررها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة مع ما يمنحها ذلك من حجية مطلقة،

فإنها قد تكون عرفية يحررها ذوي الشأن بأنفسهم دون التقيد بشكليةٍ معينة، مما يعزز احتمالات الغش والتحايل؛ لذا يتطلب القانون ضرورة التوقيع على هذه الأوراق لضمان علم ورضا من تُنسب إليهم بها، مع تحديده لشكل التوقيع إما بالإمضاء أو بصمة الإصبع؛ كونهما أكثر دلالة على صدور الورقة ممن وقع عليها بإحداهما، إلا أن المحكمة العليا في الحكم محل التعليق قد ساوت بين التوقيع بالإمضاء أو البصمة والتوقيع باستعمال الختم، رغم عدم نص القانون المدني على هذه الوسيلة في التوقيع، وما يسببه استعمالها من اشكاليات في مجال الإثبات؛ الأمر الذي يحتم تحليل هذا الحكم والبحث عن الأسانيد التي اعتمدتها المحكمة في هذا الشأن، ومدى التزامها باختصاصاتها الممنوحة لها.

الكلمات الدالة: إثبات، أوراق، توقيع، ختم، عرفية.

المقدمة

لا شك أن الادعاء بوجود الحق دون القدرة على اثباته هو ادعاء لا قيمة له على الأقل من الناحية القانونية، حيث لن يُفيد صاحبه في المطالبة بالحق أو الدفاع عنه، إذ يكفي هنا مجرد انكار المدعى عليه، لذا يقع على كاهل صاحب الحق أن يثبت ما يدعيه بإحدى طرق الإثبات التي حددها القانون حسب قيمة الحق ومصدره.

ومن أهم هذه الطرق التي عرفها البشر وأقواها حجيةً هي الأدلة الكتابية؛ نظراً لصلاحيتها في إثبات جميع الوقائع والتصرفات القانونية مهما بلغت قيمتها، ولكونها تتميز بإمكانية اعدادها مسبقاً تحسباً لأي نزاع قد يحدث بشأن الحق المثبت بواسطتها وديمومتها كدليل للإثبات مأمونٌ عليه من النسيان وفساد الذمم كشهادة الشهود، مع ما يحققه ذلك من استقرار للمعاملات واطمئنان لأصحاب الحقوق، وهو ما دفع بالمشرع الليبي إلى اشتراطها أو ما يقوم مقامها من وسائل الإثبات الأخرى لإثبات التصرفات القانونية المدنية التي تزيد قيمتها على عشرة دينار، وسواءً كانت في صورة محرر رسمي أو عرفي، ما لم تكن الرسمية شرطاً للانعقاد.

والمحررات الرسمية هي التي يتولى تحريرها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة، وهي تتميز بحجية مطلقة في الإثبات لهذا السبب (377 مدني) أما المحررات العرفية فهي التي يتم اعدادها من ذوي الشأن أنفسهم دون تدخل موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة، وهي وإن كانت أقل قوة من المحررات الرسمية فهي مع ذلك تؤدي دوراً بالغ الأهمية في الاثبات؛ لأنها أقل تعقيداً ومن ثم أكثر استعمالاً في توثيق التصرفات القانونية، ولا يشترط فيها سوى تضمنها توقيع اطرافها، رغم أن وجود الكتابة بحد ذاته دون توقيع قد يكون دليلا صالحا للإثبات ولكن بشروط (389،381مدني).

لذا فإن كان للأوراق العرفية هذه الحجية في الإثبات، وطالما أن التوقيع هو الشرط الأهم لذلك، فإن تحديد شكل التوقيع المنتج لهذا الأثر يعد أمراً غاية في الأهمية، وبالرجوع لنصوص القانون المدني نجدها قد حصرت التوقيع إما في صورة الإمضاء أو بصمة الإصبع؛ الأمر الذي يطرح التساؤل عن حكم التوقيع بغير هذه الوسائل، وعلى وجه الخصوص التوقيع باستعمال الختم الشخصي؛ حيث قد يعمد بعض الأشخاص ممن لا يجيدون القراءة والكتابة إلى صنع ختم يحمل اسمه أو اسمه ولقبه، ليستعيض به عن الإمضاء والبصم، ومدى آثر استعمال هذه الوسيلة في التوقيع على حجية الأوراق العرفية رغم عدم النص عليها في القانون المدني.

اشكالية البحث:

تتمحور إشكالية البحث حول ما قررته المحكمة العليا في الحكم محل التعليق من أن التوقيع بالختم شأنه شأن الإمضاء وبصمة الأصابع يعطي الورقة العرفية حجية في الاثبات، حيث يثير ذلك إشكالية ضبط هذه الوسيلة من حيث استعمالها في التوقيع؛ نظراً لعدم تنظيمها في القانون المدني، مع التساؤل عن مدى ضرورة اعتباره توقيعاً صحيحاً، وما أثر ذلك على مسألة انكار الورقة العرفية ممن صدرت منه أو من وجهت إليه بإنكار هذا الختم، وهل يعد الختم بمثابة بصمات الأصابع، وأخيراً مدى توافق هذا الاجتهاد من قبل المحكمة العليا مع اختصاصاتها التي خولها لها القانون.

أهمية البحث:

تظهر أهمية هذا البحث من حقيقة أن المشرع الليبي قد حدد وسائل الاثبات على سبيل الحصر، وفي إطار

الأدلة الكتابية حددها بالأوراق الرسمية والعرفية، وجعل لهذه الاخيرة حجية كبيرة في الاثبات طالما تضمنت إمضاء أو بصمات ذوي الشأن، ولا شك أن حجيتها مستمدة من افتراض اتصال ذوي الشأن بها ومعرفتهم بما تضمنته طالما أنها موقعة من قبلهم؛ نظراً لموثوقية هذا التوقيع سواءً بالإمضاء أو بصمة الأصابع، حيث يتطلب كلاهما تدخل الموقع شخصياً لإنجازه، ومن ثم فإن اعتماد أي وسيلة أو شكل أخر للتوقيع عدا هاتين الصورتين يجب أن يكون بنصٍ قانوني لا لبس فيه؛ حتى لا تفقد الأوراق العرفية حجيتها في الإثبات وجعلها عرضة للشك والنزاع.

منهج البحث:

للوصول إلى الغاية من هذا البحث فقد ارتأينا اتباع المنهج التحليلي، وذلك بتحليل عبارات الحكم واستجلاء مقاصده مع الاقتصار في ذلك على ما آثاره بشأن قيمة التوقيع بالختم، ومقارنتها بالنصوص القانونية التي نظمت مسألة التوقيع على المحررات العرفية، مع الاستعانة بالآراء الفقهية والأحكام القضائية ذات العلاقة.

خطة البحث:

ستتم دراسة هذا الموضوع من خلال ثلاثة فروع نخصص أولها لبيان الوقائع والاجراءات الخاصة بالحكم، فيما يخصص الفرع الثاني لبيان الحكم وأسبابه، أما الفرع الثالث فسنتولى فيه بيان المسألة القانونية التي يثيرها الحكم.

الفرع الأول- الوقائع والإجراءات:

تتلخص وقائع الحكم في أن المطعون ضدها قد أقامت الدعوى رقم 2019/227م أمام محكمة شرق طرابلس الابتدائية مختصمةً الطاعن وآخرين، حيث ادعت بأنها اشترت من الطاعن قطعة أرض بموجب عقد تم توثيقه لدى محرر عقود، وبثمن قدره مائة وخمسون ألف دينار تسلمها الطاعن بالكامل وفق إقرارٍ صادرٍ عنه، وانتهت إلى طلب الحكم لها بصحة ونفاذ عقد البيع، وقضت المحكمة بذلك، ثم استأنف المدعى عليه هذا الحكم أمام محكمة استئناف طرابلس تحت رقم 2021/111م إلا أنها قضت برفضه وتأييد الحكم المستأنف وإلزام الطاعن بالمصاريف.

وبتاريخ 2022/2/13م قرر محامي الطاعن الطعن في هذا الحكم بالنقض بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة العليا مسدداً الرسم ومودعاً الكفالة، وسند الوكالة ومذكرة بأسباب الطعن، وأخرى شارحة، وبتاريخ 2022/2/16م أودع أصل ورقة إعلان الطعن معلنةً إلى المطعون ضدها بتاريخ 2022/2/15م كما أودع صورة من الحكم المطعون فيه، وأخرى من الحكم الابتدائي ضمن حافظة مستندات، وبتاريخ 2022/3/21م أودع محامي المطعون ضدها مذكرة دفاع مشفوعة بسند وكالته عنها انتهى فيها أصلياً إلى عدم قبول الطعن شكلاً لرفعه من محامٍ لا صفة له؛ لأن التوكيل المنسوب صدوره إلى الطاعن ورد به في خانة الموكل بصمة ختم باسم الطاعن فقط ولم يتضمن لا توقيعه ولا بصمة إصبعه، وهو لا يقطع بصحة صدوره عن الطاعن، واحتياطياً رفض الطعن، وانتهت نيابة النقض إلى الرأي بقبول الطعن شكلاً ورفضه موضوعاً، وقررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى الدائرة المختصة.

الفرع الثاني- الحكم وأسبابه:

قضت المحكمة العليا في جلستها المنعقدة علناً بدائرتها المدنية السادسة بتاريخ 2023/6/13م بقبول الطعن شكلاً، وفي الموضوع برفضه وإلزام الطاعن بالمصاريف، حيث ردَّت المحكمة على كل مناعي الطعن التي أثارها الطاعن، في حين قضت بقبول الطعن شكلاً ملتفتةً عن الدفع الذي أثاره محامي المطعون ضدها بعدم قبول الطعن شكلاً لرفعه من محامٍ لا صفة له –وهو محل تعليقنا على هذا الحكم- لأن توكيل الطاعن له لم يشتمل على توقيع هذا الأخير أو بصمته، حيث ورد في خانة الموكل بصمة ختم تحمل اسمه ما من شأنه أن يثير الشك والريبة في صحة صدوره عنه، حيث قضت بأن هذا الدفع في غير محله؛ لأن الثابت من سند الوكالة المقدم من دفاع الطاعن عند التقرير بالطعن أنه ممهور بختمٍ يحمل اسم الطاعن كاملاً، وقد جرى التعامل بين الأفراد الطبيعيين أن الإشهاد على صحة ما يقومون به من معاملات كما يتم بالتوقيع أو بصمة الإصبع فإنه يتم أيضاً بمثل هذه الأختام التي تحمل أسمائهم كاملة، ولم يقدم دفاع المطعون ضدها ما ينفي نسبة الختم للموكل –الطاعن- بما يكون معه الطعن مرفوعاً من ذي صفة.

الفرع الثالث- المسألة القانونية التي يثيرها الحكم:

يثير هذا الحكم مسألة غاية في الأهمية ألا وهي مدى حجية الأوراق العرفية التي يستعاض فيها عن التوقيع بالإمضاء أو بصمة الإصبع بالختم؛ حيث أقرت المحكمة العليا في هذا الحكم بأن التوقيع بالختم يتماثل في قوته مع الامضاء وبصمة الإصبع، رغم عدم ورود أي نص في القانون المدني الليبي يفيد بحجية استعمال الختم، وأرجعت ذلك إلى أن الناس قدر درجو في معاملاتهم المختلفة على استعمال هذه الوسيلة.

وبناءً على ذلك سنحاول البحث عن مدى حجية الأوراق العرفية في الإثبات (أولاً) ومدى وجود نصوص قانونية تجيز استعمال الختم في التوقيع (ثانياً) ومن ثم سنتطرق لسلبيات اعتماد الختم كوسيلة لحجية الأوراق العرفية (ثالثاً) وأخيراً محاولة تقييم مسلك المحكمة العليا في هذا الشأن (رابعاً)

أولاً- حجية الأوراق العرفية في الاثبات:

تولى المشرع الليبي تنظيم الإثبات من الناحية الموضوعية في القانون المدني، حيث خصص له الباب السادس في المواد من 376 إلى المادة 405 وما يهمنا منها هنا هو الأدلة الكتابية، وعلى وجه الخصوص الورقة العرفية، ودور توقيع صاحب الشأن في حجيتها؛ لأنها على عكس الأوراق الرسمية التي يتولى تحريرها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة، ومن ثم يصعب التلاعب بها ويكون لأمانة الموثق الدور الأكبر في منحها حجية مطلقة في الإثبات على أطرافها والغير، لذلك لا تثار مسألة مدى صحة توقيع الأطراف عليها، ومن أراد الادعاء بعدم صحتها عليه أن يطعن فيها بالتزوير فقط[1]، كما أنها تصلح سنداً للتنفيذ جبراً دون الحاجة لاستصدار حكم قضائي، حيث يكفي مجرد وضع الصيغة التنفيذية عليها.

في حين أن الأوراق العرفية يتم اعدادها من ذوي الشأن أنفسهم في أي مكان وبأي شكل، فلا يشترط سوى كون المحرر مكتوباً، ولكن لا حجية له ما لم يحمل توقيع ذوي الشأن[2]، إلا في حالة ما إذا كان المحرر مكتوبا بخط من نُسب إليه، ومع ذلك فهي حجية ناقصة لا تتجاوز مبدأ ثبوت بالكتابة؛[3] مما يعني أن حجية الورقة العرفية مرتبطة تماماً بضرورة التوقيع عليها من ذوي الشأن[4]، فمثلاً لو كان التصرف القانوني المثبت في الورقة العرفية عقداً ملزماً لجانبين كعقد الإيجار فلابد من توقيع كلا الطرفين المؤجر والمستأجر، أما إن كان ملزما لجانب واحد كعقد الهبة مثلاً فيجب أن تشتمل على توقيع الواهب فقط[5]، ومع ذلك فإن هذه الحجية ليست مطلقة سواءً بين أطرافها أو بالنسبة للغير، فهي من حيث أطراف المحرر العرفي مرتبطة بموقف من تُنسب إليه الورقة، فإن أقرَّ بصحتها كانت حُجةً عليه، وكذلك سكوته وعدم منازعته فيها يعد بمثابة إقرارٍ منه بصدورها عنه، وهو ما ينطبق أيضاً إذا لم ينكر السند فور اطلاعه عليه وخاض في مناقشة

---

[1] وفي هذا قضت المحكمة العليا بأن (متى استوفى المحرر الرسمي مقوماته القانونية فلا يلزم توقيعه من طرفيه ويعتبر حجة على الكافة ولا يجوز إنكار ما أُثبت في المحرر في حدود اثبات الموثق الرسمي إلا عن طريق الطعن بالتزوير) طعن مدني، رقم 22/43ق، جلسة 1975/3/18م، مجلة المحكمة العليا، السنة الأولى، العدد الثاني عشر، ص170.

[2] - إذا كان صاحب الشأن شخصاً اعتبارياً فيجب أن يتم التوقيع من النائب الذي يعبر عن إرادته، فإن تم التوقيع من غيره فلا تعتبر الورقة صادرة من الشخص الاعتباري ولو كانت تحمل العلامة أو الختم الخاص به، طعن مدني، رقم 24/63ق، جلسة 1978/5/14م، مجلة المحكمة العليا، السنة الثانية، العدد الخامس عشر، ص56.

[3]- معنى مبدأ الثبوت بالكتابة أن تكون هناك ورقة بها كتابة بخط الشخص الي يُحتج عليه بها إلا أنها لا تحمل توقيعه، إلا أنه يجب أن يكون مصدرها مؤكداً وقد عرفتها المادة 2/389 من القانون المدني بأنه (وكل كتابة تصدر من الخصم ويكون من شأنها أن تجعل وجود التصرف المدعى به قريب الاحتمال تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة) لذا فوجود مجرد ورقة مكتوبة بخط الخصم دون توقيعه لا يجعلها بحجية الورقة العرفية الموقعة، وإنما كل في الأمر أنها تجعل الحق المدعى به قريب الاحتمال بحيث تصلح فقط كدليل يجوز تكملته بالشهادة والقرائن، وذلك حسب تقدير قاضي الموضوع، طعن مدني، رقم 47/147ق، جلسة 2004/12/1م، غير منشور.

[4]- يشترط في التوقيع أياً كان شكله أن يكون متصلاً بمضمون المحرر اتصالاً مادياً ومباشراً، بحيث تُستعمل فيه المواد التي تضمن بقاء التوقيع على الورقة وعدم انفصاله أو تغير شكله، وهو ما ينطبق أيضاً على مضمون الورقة، وبحيث يتحقق الترابط بين مضمون الورقة والتوقيع عليها، وقد جرى العمل على أن يتم التوقيع في اخر الكتابة، وفي حالة تعدد ورقات المحرر فالواجب أن يتم التوقيع على كل ورقة منها.

[5]- وهو ما اضطردت محكمتنا العليا على ترديده في العديد من أحكامها حيث قضت في أحدها بأن (الورقة العرفية تستمد حجيتها قبل المنسوبة إليه من بصمته أو إمضائه) طعن مدني، رقم 37/155ق، جلسة 1992/11/9م، مجلة المحكمة العليا، السنة الثانية، العدد التاسع والعشرون، ص97، ونظراً لأهمية التوقيع على الأوراق العرفية ودوره في منحها الحجية فإن مجرد التوقيع على ورقة بيضاء من شأنه أن يمنح الحجية لأي محتوىً متفق عليه بين طرفيها يدون فيها بعد ذلك، ما لم يثبت أن من تسلم الورقة قد قام بكتابة محتوىً أخر، وهو ما يعتبر جريمة معاقب عليها جنائياً، ولا شك أن إثبات ذلك من الصعوبة بمكان، انظر في ذلك محمد علي البدوي، النظرية العامة للالتزام، الجزء الثاني، أحكام الالتزام، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، طرابلس، الطبعة الثانية، 2010م، ص311.

موضوعه[1]، أما إذا أنكر صدوره عنه فيجب في هذه الحالة على من يتمسك بها في مواجهته أن يقيم الدليل على صدورها عنه باتباع إجراءات تحقيق الخطوط التي نظمها قانون المرافعات[2].

أما بالنسبة للغير فإن الورقة العرفية لا تكون لها حجية عليه من حيث تاريخها إلا منذ أن يكون لها تاريخ ثابت(م382مدني)؛ وسبب ذلك أن الغير أجنبي عن الورقة، ومن الممكن أن يتم التلاعب بتاريخها تقديماً أو تأخيراً بما يؤثر على حقه، كما لو تم تقديم تاريخ التصرف في مرض الموت بحيث يصبح سابقاً عليه إضراراً بالورثة، فهم من الغير بالنسبة لهذا التصرف[3].

كما أن حجية الورقة العرفية تختلف في حالة ما إذا تم التمسك بها في مواجهة الورثة أو الخلف الخاص؛ حيث لا يلزم إنكارهم بل يكفي أن يحلف من يُحتج عليه بالورقة يميناً بأنه لا يعلم أن الخط أو التوقيع أو الإمضاء أو البصمة هي لمن تلقى عنه الحق (المادة2/381 مدني) ومن ثم يجب على من يتمسك بالمحرر أن يطالب بإجراءات تحقيق الخطوط[4]، فإذا ثبت أن المحرر قد صدر فعلاً ممن نُسب إليه كانت له حجية كاملة في الاثبات شأنه شأن المحررات الرسمية،[5] إلا أنه يجب التأكيد على أن ثبوت حجية الورقة العرفية سواءً بإقرار من نسبت إليه، أو عدم انكاره، أو ثبوت صحة التوقيع بموجب اجراءات تحقيق الخطوط، فإن كل ذلك لا يمنعه من الطعن في صحة ما ورد فيها، كأن يدعي بأنه وقع في غلط، أو أنه كان ضحية تدليس من الطرف الآخر، ودون حاجة لأن يطعن في صحتها بالتزوير[6].

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الليبي لا يعترف بأية حجية لصور الورقة العرفية الخطية، وهي نسخ يتم نقلها عن الورقة العرفية الأصلية دون توقيع ذوي الشأن عليها، عكس ما هو مقرر بالنسبة لصور الأوراق الرسمية[7].

وأخيراً فإنه إلى جانب الأوراق العرفية التي تعد من ذوي الشأن بشكل مسبق تحسباً لأي نزاع قد يحصل في المستقبل، فإنه توجد أوراق عرفية أخرى يمكن الاستناد إليها في الاثبات رغم أنها لم تعد لهذا الغرض، ومع ذلك فإن حجيتها لا تضاهي الأوراق المعدة مسبقاً للإثبات؛ وذلك لتخلف توقيع ذوي الشأن عليها، مثل الدفاتر التجارية، والأوراق والمذكرات المنزلية، والرسائل والبرقيات، أما إن كانت موقعة وخاصةً الرسائل والبرقيات فتكون حجيتها ذات حجية الورقة العرفية الموقعة (383 مدني) وبذلك تتضح مدى أهمية التوقيع على الأوراق العرفية كي تكتسب حجيتها في الاثبات[8]؛ وهو ما يحتم ضرورة معرفة الشكل أو الصيغ التي يعترف بها المشرع الليبي لهذا التوقيع.

---

[1]- طعن مدني، رقم 40/209ق، جلسة 1996/1/1م، مجلة المحكمة العليا، السنة الأولى، العدد الحادي والثلاثون، ص147، عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات، آثار الالتزام، دار احياء التراث العربي، بيروت، دون طبعة وتاريخ نشر، ص188.

[2]- يعرف هذا الإجراء بدعوى تحقيق الخطوط الفرعية تمييزاً لها عن دعوى تحقيق الخطوط الأصلية الواردة في المادة 232 من قانون المرافعات، ويكمن الاختلاف بينهما في طريقة رفع كل منهما، حيث ترفع الأخيرة بدعوى مبتدأة دون وجود دعوى مرفوعة في الموضوع، بل ولو كان الحق الثابت في الورقة العرفية غير مستحق الأداء، ولا يجب أن يكون هناك دعوى مرفوعة بالموضوع، أما عن إنكار التوقيع فليس له اجراءات معينة، إذ لا يعدو مجرد اعتراض لفظي ممن نسب إليه التوقيع، ولا يشترط فيه سوى كونه صريحاً، وأن يتم إبداؤه قبل الخوض في موضوع المحرر العرفي.

[3]- انظر في ذلك محمد علي البدوي، مرجع سابق، ص315، آدم وهيب النداوي، دور الحاكم المدني في الإثبات، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2001، ص231، 232.

[4]- وهو ما أكدته المحكمة العليا بقولها (يكفي الوارث أو الخلف أن يحلف يميناً بعدم العلم، ولا يطلب منه الانكار أو الادعاء بالتزوير) طعن مدني، رقم 37/155ق، جلسة 1992/11/9م، السنة الثانية، العدد التاسع والعشرون، ص97، انظر كذلك عبد السلام علي المزوغي، النظرية العامة لعلم القانون، الجزء الخامس، القواعد العامة في الاثبات، المنشأة العامة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى،1994م، ص167.

[5]- انظر في ذلك عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، 188،189، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع قد يشترط الرسمية لانعقاد العقد كما هو الحال في الرهن الرسمي، والهبة العقارية، ومن ثم لا تغني الورقة العرفية، ويعتبر العقد باطلاً بطلاناً مطلقا، كذلك فإن الأوراق الرسمية لا يجوز الطعن فيها إلا بالتزوير في حين يجوز الطعن في الأوراق العرفية بالتزوير أو بإنكار التوقيع أو الخط (المادة 216 مرافعات).

[6]- قضت المحكمة العليا بأن (اعتراف صاحب التوقيع بتوقيعه على الورقة العرفية وإن كان يجعل الورقة حجة عليه إلا أن هذا لا يمنعه من الطعن في صحة ما ورد فيها من تصرف إذا كان التصرف قد حصل نتيجة إكراه أو سبب آخر غير مشروع، وذلك دون حاجة إلى أن يطعن في صحة الورقة العرفية ذاتها بالتزوير) طعن مدني رقم 31/3ق، جلسة 1985/11/11م، السنة الثانية، العدد الرابع والعشرون، ص77.

[7]- محمد علي البدوي، مرجع سابق، ص314.

[8]- استثناءً من هذه القاعدة نصت المادة 385 من القانون المدني على أنه (لا تكون الدفاتر والأوراق المنزلية حجة على من صدرت منه إلا إذا ذكر فيها صراحةً أنه استوفى ديناً، أو إذا ذكر صراحة أنه قصد بما دونه في هذه الأوراق أن تقوم مقام السند لمن أثبتت حقاً لمصلحته)

ثانياً- التوقيع باستعمال الختم في القانون الليبي:

لم يبين المشرع الليبي على نحو قاطع شكل التوقيع عند الحديث عن حجية الأوراق العرفية وإنما ورد ما يدل عليه في نص المادة 381 من القانون المدني من أنه (تعتبر الورقة العرفية صادرة ممن وقعها ما لم ينكر صراحةً ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو بصمة) بحيث يعتبر التوقيع دليلاً على صدور الورقة العرفية ممن وقعها ما لم ينكر ما نسب إليه من خط، أو إمضاء، أو بصمة، ومع ذلك وإن كان لفظ التوقيع قد جاء بشكل عام دون اشتراط شكل معين إلا أن إنكار من نُسب إليه التوقيع محصور في الخط، أو الإمضاء، أو البصمة فقط؛ لذا فإن كان للتوقيع شكل آخر يعترف به المشرع لتم إيراده في هذا النص؛ لأنه من غير المقبول أن يأتي على ذكر الخط الذي لا يعد بحال من الأحوال بديلاً أو نموذجا للتوقيع كوسيلة لإثبات نسبة الورقة العرفية لصاحبها رغم ضعف هذه الحجية وعدم قطعيتها، في حين يهمل النص على استعمال الختم كنموذج للتوقيع إلى جانب الإمضاء وبصمة الإصبع.[1]

ومع ذلك فإن تحديد شكل التوقيع قد ورد بشكل لا لبس فيه في نص المادة 377 من القانون المدني عند بيان مفهوم وشروط الورقة الرسمية وأثر تخلف هذه الشروط حيث جاء فيه أن (1- الورقة الرسمية هي التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم على يديه أو تلقاه من ذوي الشأن، وذلك طبقاً للأوضاع القانونية، وفي حدود سلطته واختصاصه. 2- فإذا لم تكسب هذه الورقة صفة الرسمية، فلا يكون لها إلا قيمة الورقة العرفية متى كان ذوو الشأن قد وقعوها بإمضاءاتهم أو ببصمات أصابعهم، وينبغي لإثبات صحة بصمة الإصبع أن توضع في حضور شاهدين يوقعان على الورقة)[2]

مما يدل على أن المشرع الليبي لا يعتد إلا بالتوقيع الذي يأخذ شكل الإمضاء أو بصمة الأصابع فقط، ولا يمكن إنكار ذلك بالقول أن النص كان خاصاً بالأورق الرسمية؛ لأن الفقرة الثانية منه قاطعة الدلالة في أن شرط حجية الورقة العرفية هو التوقيع، وأن هذا التوقيع لابد أن يأخذ صورة إمضاء أو بصمة إصبع، وهو ما يكمله نص المادتين 382،381 من ذات القانون حيث لم يرد ذكر الختم في كلا النصين، الأمر الذي ينفي عنه أي حجية في الإثبات على الأقل في إطار القانون المدني الليبي[3]، خاصةً أن مصدره التاريخي وهو القانون المدني المصري قد نص صراحة على الختم كشكل من أشكال التوقيع في المادة 2/390 ونصها كما يلي (فإذا لم تكسب هذه الورقة صفة الرسمية، فلا يكون لها إلا قيمة الورقة العرفية متى كان ذوو الشأن قد وقعوها بإمضاءاتهم أو بأختامهم أو ببصمات أصابعهم) كما نص في المادة 1/394 على أنه (تعتبر الورقة العرفية صادرة ممن وقعها ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من إمضاء أو ختم أو بصمة) وهو ما استمر على تأكيده المشرع المصري في قانون الإثبات رقم 25 لسنة 1968م حيث تنص المادة الرابعة عشر منه على أنه (يعتبر المحرر العرفي صادراً عمن وقعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة).[4]

---

[1]- ومما يؤكد ذلك أيضاً أن المشرع قد نص في المادة 382 من القانون المدني على أن الورقة العرفية لا تكون حجة على الغير في تاريخها إلا منذ أن يكون لها تاريخ ثابت، ومن ضمن الحالات التي ذكرها لثبوت تاريخ تحريرها وتوقيعها هو يوم وفاة أحد ممن لهم على الورقة أثر معترف به من خط، أو إمضاء، أو بصمة، أو من اليوم الذي يصبح فيه من المستحيل على أحد منهم أن يكتب أو يبصم لعلة في جسمه، فهو لم يذكر الختم هنا وإنما اقتصر فقط على الامضاء والبصمة للتوقيع، زد على ذلك أن استعمال الختم للتوقيع من الناحية العملية لا يتطلب تدخل صاحبه، ما يعني إمكانية وضعه على الورقة العرفية حتى بعد وفاة صاحبه، وهذا من السلبيات التي تؤخذ على هذه الطريقة في التوقيع.

[2] - للمزيد حول شرط الورقة الرسمية وأسباب بطلانها وأثر هذا البطلان وتحولها لورقة عرفية انظر جميلة سعد محمد، بحث بعنوان (الطعن بالبطلان في المحررات الرسمية والعرفية) الجمعية الليبية للعلوم التربوية والانسانية، كلية الشريعة والقانون العجيلات، جامعة الزاوية، العدد الثامن، 2023م، ص550 وما بعدها.

[3]- وهو ما أكدته المحكمة العليا بقولها (تعتبر الورقة العرفية بحكم المادة 381 من القانون المدني حجة في صدورها على من يكون موقعاً عليها وللورقة التي لم تكسب صفة الرسمية قيمة الورقة العرفية متى وقعها ذوو الشأن بإمضاءاتهم أو بصمات أصابعهم) طعن مدني، رقم 20/32ق، جلسة 1975/2/2م، مجلة المحكمة العليا، السنة الرابعة، العدد الحادي عشر، ص53، كذلك فإن المناط لدى المحكمة العليا في صحة الأوراق الصادرة عن الشخص الاعتباري هي بتوقيع الشخص الطبيعي الذي يمثله، بحيث لا يغني الختم الخاص بالشخص الاعتباري عن إمضاء ممثله القانوني؛ مما يؤكد أن التوقيع بالختم لا قيمة له في القانون الليبي، طعن مدني، رقم 24/63ق، جلسة 1978/5/14م، مجلة المحكمة العليا، السنة الثانية، العدد الخامس عشر، ص56، كما قضت بأن تخلف ختم الشركة لا أثر له في حجية الورقة العرفية الصادرة عنها طالما تضمنت توقيع ممثلها القانوني، طعن مدني، رقم42/147ق، جلسة 2002/2/21م، غير منشور.

[4]- تجدر الإشارة إلى أن هذا القانون قد جمع بين دفتيه قواعد الإثبات الموضوعية الواردة في القانون المدني، والقواعد الشكلية الواردة في قانون المرافعات، حيث تم إلغاء النصوص المنظمة للإثبات في كلا القانونين واستبدالها بنصوص هذا القانون.

لذا فإن عدم النص على التوقيع بالختم في القانون المدني الليبي لم يكن سهواً أو نسياناً، وإنما كان هدفه استبعاد هذه الوسيلة وعدم التعويل عليها في منح الحجية للأوراق العرفية، إذ لا يُتصور عقلاً أن يسهو المشرع عن ذكر الختم في كل هذه المواد، وبحيث يقتصر شكل التوقيع فقط على الإمضاء وبصمة الأصابع، ويُقصد بالإمضاء أو التوقيع الخطي ما يختاره صاحبه كشكلٍ لتوقيعه في معاملاته المختلفة، وهو عبارة عن رمزٍ محدد في صورة كتابة حروف معينة أو أشكال أو إشارة أو علامة، بحيث لا يشترط أن يكون مقروءً ولا متضمناً اسم صاحبه أو لقبه، وإن كان الغالب أن يشمل الحرف أو الحروف الأولى من اسمه ولو كان اسم شهرة، أو اسماً مستعاراً، في شكل رسم محدد من اختياره، وبحيث يؤدي الغرض منه وهو أن يدل على شخصية الموقع، ومن ثم يمكن تمييزه عن غيره.[1]

أما التوقيع ببصمة الإصبع فيكون بأن يغمس الموقع باطن إحدى أصابعه وغالبا ما يكون الإبهام في مداد خاص بهذا الغرض، ومن ثم طباعته على الورقة، وتؤدي البصمة هنا دور الإمضاء لكون الأفراد تتمايز بصمات أصابعهم، بحيث يصعب تماثلها، فتكون كافية للدلالة على شخصية صاحبها والتعبير عن إرادته، ومع ذلك فإن نص المادة 2/377 مدني قد اشترط لإثبات صحة التوقيع ببصمة الإصبع أن توضع بحضور شاهدين يوقعان على الورقة، الأمر الذي يدل على مدى حرص المشرع الليبي على أن يكون التوقيع بالإمضاء قدر الإمكان؛ لأنه الأقرب إلى تأكيد شخص صاحبه، عكس بصمات الأصابع التي قد تؤخذ من صاحبها دون علمه، كما لو كان نائماً، أو فاقداً للوعي أو حتى ميتاً[2] رغم ضعف هذه الاحتمالات، وهو ما لا يُتصور في حالة التوقيع بالإمضاء، في حين لم يأت النص على ذكر الختم الذي هو أقل حجيةً من البصمة، وكان الأولى أن ينص عليه صراحة، وأن يحيط استعماله بما يكفي من الضمانات التي تكفل نسبته لصاحبه، وبذلك يمكن القول أن القانون المدني الليبي لا يعتد بالتوقيع بالختم وإلا لتم النص عليه كما فعل المشرع المصري[3]، ومع ذلك فإن التساؤل الذي يطرح هنا هو مدى اعتماد الختم كنموذج للتوقيع في نصوص القوانين الأخرى في ليبيا؟

يمكن القول هنا وبالرجوع لقانون المرافعات المدنية والتجارية لكونه قد تولى تنظيم الاثبات من الناحية الإجرائية، ودون الإطالة في أحكامه أن المشرع قد نص في المادة 216 منه على أن (إنكار الخط أو الختم أو الإمضاء أو بصمة الإصبع إنما يرد على الأوراق غير الرسمية، أما ادعاء التزوير فيرد على جميع الأوراق رسمية وغير الرسمية) وكذلك نص في المادة 217 على أنه (إذا أنكر من تشهد عليه الورقة خطه أو إمضاءه أو ختمه أو بصمة إصبعه..)[4] حيث على العكس من نصوص القانون المدني التي بينت على وجه التحديد وسائل الإثبات، وشروط حجية الورقة العرفية، ولم تعتد بالختم كشكل من أشكال التوقيع، جاء قانون المرافعات على ذكره؛ مما يدل على وجود إشكالية حقيقية تمثلت في وجود هذا التعارض الذي نرى أنه ناجم عن إصرار المشرع في القانون المدني الليبي على استبعاد الختم أين ما ورد لفظ التوقيع رغم وروده في مصدره التاريخي القانون المدني المصري، في حين لم يستبعده في قانون المرافعات، حيث جاءت نصوصه في هذا الشأن مطابقةً لنصوص قانون المرافعات المصري رقم 77 لسنة 1949م نظراً لما انتهجه المشرع الليبي من الاقتباس الحرفي للقوانين المصرية.

ومع ذلك لا يمكن القول بأن مجرد ذكر الختم في قانون المرافعات يجعله مماثلاً للتوقيع بالإمضاء أو بصمة

---

[1]- انظر في ذلك محمد عمار تيبار، بحث بعنوان (حجية التوقيع الالكتروني في مجال الإثبات في القانون الليبي) مجلة إدارة القضايا، السنة الثامنة، العدد الخامس عشر، 2009م، ص112،111، مصطفى مجدي الهرجة، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، الجزء الأول، الأدلة الكتابية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، دون طبعة، 1989م، ص168.

[2]- لا يعترف القانون الفرنسي إلا بصورة واحدة للتوقيع وهي التوقيع بالإمضاء؛ ويرجع سبب استبعاد بصمة الأصابع إلى احتمال أن يطال الشك قبول الموقع للمحرر ورضاؤه بما تضمنه، بسبب إمكانية أن توضع البصمة دون علم صاحبها، أو رغماً عنه، تامر محمد الدمياطي، اثبات التعاقد الالكتروني عبر الانترنت، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2009م، ص80.

[3]- انظر في تأييد هذا الرأي ما جانب الفقه الليبي محمد علي البدوي، مرجع سابق، 310، محمد عمار تيبار، مرجع سابق، ص113، وهو يرى أن التوقيع بالختم لا يغني عن الإمضاء أو البصمة في القانون الليبي ولو كان هناك شهود على التوقيع به، وعلى العكس من ذلك انظر مصطفى مصباح شليبك، بحث بعنوان (التوقيع الالكتروني) مجلة إدارة القضايا، السنة الخامسة، العدد التاسع، 2006م، ص95 حيث يرى جواز أن يكون التوقيع باستعمال الختم، وسواءً استعمله صاحبه أو كلف شخصاً آخر باستعماله شريطة أن يكون حاضراً!، كما يرى الدكتور عبد السلام المزوغي أن نص المادة 381 من القانون المدني الليبي مطابقة لنص المادة 2/390 من القانون المدني المصري، رغم عدم ورود كلمة الختم في القانون المدني الليبي، مرجع ساق، ص160 وما بعدها.

[4]- كما جاء لفظ الختم كوسيلة للتوقيع في المواد (223-224-229-232-234-235 من قانون المرافعات)

الأصابع؛ لكونه قانوناً إجرائياً يتولى فقط تحديد الإجراءات التي يلزم اتباعها في تقديم الدليل عند النزاع أمام المحكمة، في حين يتولى القانون المدني تنظيم الاثبات من الناحية الموضوعية بتحديد أدلة الاثبات، وحجيتها، والحالات التي يجوز فيها التمسك بها، وشروط قبولها، وقيمتها، وعلى من يقع عبء الاثبات، ومحله، ودور القاضي فيه، ولا شك أن اشتراط التوقيع على الورقة العرفية وتحديد شكله هو من ضمن هذه القواعد؛ خاصة أن محل الإثبات هو تصرف قانوني لا يجوز إثباته إلا بالأدلة التي حددها المشرع في القانون المدني، وهي الكتابة أو الإقرار أو اليمين الحاسمة أو البينة في حالات محددة، حيث تتقيد سلطة القاضي بشأنه، ويقتصر دوره فيه على مراقبة مدى توافر الدليل كما حدده المشرع، وبذا يمكن القول أن ما ورد في نصوص قانون المرافعات من ذكرٍ للختم لا يعدو سوى كونه تنظيم إجرائي لمسألة لم تنظمها النصوص الموضوعية بالقانون المدني ولا تغني عنها شيئاً في هذا المجال.[1]

وعموما فإنه يمكن تبرير ورود الختم في قانون المرافعات بالقول إن المشرع الليبي ربما قد نقله عن قانون المرافعات المصري سهواً ودون قصد، أو أنه قد دار في خلده إمكانية صدور قوانين جديدة تعترف بهذه الوسيلة كشرط لحجية الورقة العرفية شأنها شأن الإمضاء والبصمة، أو ربما حتى تعديل نصوص القانون المدني الحالي لتشملها، ولعل الأهم من ذلك كله أن هذه النصوص تتيح للقاضي مرونة كبيرة عند تطبيق القوانين الأجنبية؛ لأنه وإن كان ملزماً بتطبيق القواعد الموضوعية لقانون بلد أطراف الدعوى، إلا أنه ملزم بتطبيق القواعد الإجرائية وفق أحكام قانون المرافعات الليبي، وهو ما قد يحسب للمشرع الليبي في هذا المجال إن كان قصده كذلك.

وأخيراً فإننا لا نجد أي نص قانوني أخر يعترف بالختم كشكل للتوقيع على الأوراق العرفية، بل على العكس من ذلك، حيث نصت المادة 70 من القانون رقم 17 لسنة 2010م بشأن التسجيل العقاري والتوثيق على أنه (يكون التوقيع بالإمضاء أو ببصمة الأصبع أو بتدوين حروف أو علامات أو أرقام أو أي إشارة ذات دلالة تعبيرية واضحة ومفهومة تسمح بتحديد صاحب التوقيع وتميزه عن غيره، وأياً كانت الدعامة التي يوضع عليها ورقية أو إلكترونية)[2].

في حين نصت المادة 19 من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 2 لسنة 1993م بشأن محرري العقود على أنه (يقوم محرر العقود بالتصديق على توقيعات ذوى الشأن على المحررات العرفية وإثبات تاريخها بموجب محضر في نهاية المحرر يوقعه محرر العقود والشهود، ويتضمن المحضر أسماء ذوى الشأن ومحال اقامتهم، وحصول التوقيع منهم على المحرر أمام محرر العقود، ومكان ذلك وأسماء الشهود ومحال أقامتهم أن وجدوا، ويختم المحضر بختم محرر العقود، ويجب عليه قبل حصول التوقيعات أن يستوثق من ذوى الشأن عن موضوع المحرر الذي يرغبون في التصديق على توقيعاتهم فيه، ويسلم المحرر بعد اتمام التصديق على التوقيع أو إثبات التاريخ إلى جانب إعطاء الشهادات التي يطلبها ذوو الشأن بحصول التصديق على التوقيع أو مع الشأن أو إثبات التاريخ)[3].

---

[1]- يجب عدم الخلط بين وسائل الاثبات التي نظمها قانون المرافعات دون القانون المدني، ولعل أهمها الخبرة والمعاينة؛ والسبب أن هذه الوسائل لا نفع منها ما لم يتدخل القاضي فيها ويكون له دور إيجابي بشأنها، سواء طلبها الخصوم أم لم يطلبوها، وهو ما ينطبق أيضا على بعض الوسائل التي نظمها القانون المدني كاليمين الحاسمة والقرائن؛ حيث تشملها جميعاً حقيقة أنه لا يمكن أن تُعد سلفاً قبل النزاع على الحق محل الإثبات، بحيث يحتاط ذوي الشأن في اعدادها والاستفادة منها، على عكس الأوراق العرفية إذ يعدها ذوي الشأن بأنفسهم تحسباً لأي نزاع قد يطرأ بشأن ما يثبتونه فيها من تصرفات، ولا دور للقاضي في إعدادها، وتتوقف حجيتها على التوقيع عليها كما نص على ذلك القانون المدني إما بالإمضاء أو بصمة الاصبع، إذ لا يغني عنهما أي شكل آخر للتوقيع، وبحيث لا يملك القاضي في مواجهتها أي دور طالما لم ينكر من يُحتج في مواجهته بالورقة ما نسب إليه من خط أو إمضاء أو بصمة، وكانت الكتابة الواردة واضحة لا تحشير بين كلماتها ولا كشط فيها، أما ما عدا ذلك وخاصة في حالة تقديم محرر خالٍ من التوقيع، أو تم استعمال التوقيع بالختم عليه فإن دور القاضي ينحصر في مناقشة الدليل على أساس مبدأ الثبوت بالكتابة إن كان مكتوباً بخط من نسبت إليه الورقة فقط دون أن يتعداه إلى الاعتداد بالختم، للمزيد حول دور القاضي في الإثبات انظر رمضان أبو السعود، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، الدار الجامعية، دون طبعة، 1993م، ص85 وما بعدها مع ملاحظة أنه يطلق على المعاينة والخبرة لفظ الإجراءات الخادمة لأدلة الإثبات، محمد عزمي البكري، موسوعة الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار محمود للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2022م، ص17 وما بعدها، أحمد ابو الوفا، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2015م، 35 وما بعدها.

[2]- مدونة التشريعات، لسنة 2010م، السنة العاشرة، العدد التاسع.

[3]- الجريدة الرسمية، لسنة 1993م، لسنة الحادية والثلاثون، العدد الثاني والعشرون، قرار رقم 612 لسنة 1993م بشأن إصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 2 لسنة 1993م بشأن محرري العقود، وللمزيد حول اختصاصات محرري العقود والاشكاليات التي يثيرها القانون رقم 2 لسنة 1993م ولائحته

وجاء في نص المادة السابعة والتسعون من القانون رقم 1 لسنة 2005م بشأن المصارف أنه (تسري على المصارف أحكام القانونين المدني والتجاري، وذلك بالقدر الذي لا يتعارض مع أحكام هذا القانون، 2- يعتد بالمستندات والتوقيعات الإلكترونية التي تتم في إطار المعاملات المصرفية وما يتصل بها من معاملات أخرى، وتكون لها الحجية في اثبات ما تتضمنه من بيانات)[1] الأمر الذي يعني أن شكل التوقيع العادي في إطار هذا القانون يحكمه القانون المدني الذي لم ينص إلا على الإمضاء وبصمة الإصبع، أما قانون النشاط التجاري رقم 23لسنة 2010م[2]، وعلى الرغم من أن طبيعة الأعمال التجارية تستلزم السرعة وعدم التعقيد حيث نصت المادة 504 من هذا القانون على أنه (يجوز اثبات الالتزامات التجارية بجميع طرق الإثبات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك) إلا أن ما يهمنا هنا هو شكل التوقيع في الحالات التي يتطلب فيها القانون التجاري الاثبات بالكتابة، ومن ذلك مثلاً اشتراط توقيع من ينشئ السفتجة "الساحب" كأحد البيانات الجوهرية اللازمة لصحتها حيث نصت المادة 835 من هذا القانون على أن (كل توقيع على السفتجة يجب أن يشمل اسم ولقب الملتزم، أو اسم وعنوان المحل التجاري أو الشركة الملزمة، على أنه يصح أن يكون التوقيع مختصراً أو بالحروف الأولى فقط، ويطلق لفظ "التوقيع" في هذا القانون على الإمضاء وبصمة الإصبع وكل وسيلة أخرى يعطيها القانون صفة التوقيع).

حيث يظهر من صياغة هذه النصوص أن كلمة التوقيع حيثما وردت إنما تدل على التوقيع التقليدي، وفي صورته المحددة في القانون المدني في شكل إمضاء أو بصمة إصبع ما لم يتم النص صراحة على أن المقصود هو التوقيع الإلكتروني[3] ما يعني استبعاد التوقيع بالختم وعدم الاعتداد به كوسيلة للتوقيع في إطار هذه القوانين كما هو الحال في القانون المدني.

ثالثاً- سلبيات التوقيع باستعمال الختم:

الغرض من ربط حجية الورقة العرفية بضرورة التوقيع عليها من ذوي الشأن هو التأكد من اتصال أطرافها بالورقة ومعرفتهم لما تم الاتفاق عليه فيها، بحيث لا يجوز لأحد منهم التهرب منه إلا إذا أنكر ما هو منسوب إليه من خط أو امضاء او بصمة، أو حلف اليمين على عدم معرفته بأنها صادرة عمن تلقى الحق عنه، وعدم تمكن من يطالب بحق فيها من إثبات عكس ذلك كما سبق بيانه.

لذا رأى المشرع أن التوقيع على الورقة العرفية كفيل بجعلها ذات حجية في الإثبات؛ لكونه يكفي للدلالة على صدورها عن الموقع ورضاه بما جاء فيها؛ لأن التوقيع يتطلب اتصال صاحبه بالورقة، فلا يتصور أن يوقع عليها شخص أخر نيابة عنه مستعملاً توقيعه ولو كان وكيلاً عنه[4]، بحيث لا يمكن أن ينفصل التوقيع عن صاحبه لحظة استعماله ووضعه على الورقة ما يشكل ضمانة كبيرة لاستقرار المعاملات المختلفة.

أما عن شكل هذا التوقيع فالمشرع الليبي كما رأينا لم يعترف إلا بالإمضاء أو بصمة الأصابع؛ لكونهما يحققان الغاية منه، أما التوقيع بالختم فلا يبدو كذلك إطلاقاً لعدة أسباب أهمها أنه لا يعد قاطعاً في نسبة المحرر العرفي لصاحب الختم؛ نظراً لإمكانية انفصاله عنه، فلا شيء يمنع من أن يكون واضع الختم شخصٌ أخر قام باختلاسه أو سرقته، كذلك فإن مما يعيب على هذه الوسيلة هو سهولة استخدامها، بحيث لا تأخذ وقتاً ولا تترك

التنفيذية انظر أحمد أبو عيسى عبد الحميد، بحث بعنون (انتشار ظاهرة الفساد بمكاتب محرري العقود أسبابه آثاره الوقاية منه) مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة المرقب، العدد الثاني، 2024م، ص109 وما بعدها.

[1]- مدونة التشريعات، لسنة 2005م، السنة الخامسة، العدد الرابع.

[2]- مدونة التشريعات لسنة 2010م، السنة العاشرة، العدد الثاني عشر.

[3]- جاء النص على الاعتداد بالتوقيع الإلكتروني لأول مرة في القانون الليبي في ظل قانون المصارف رقم 1 لسنة 2005م المشار إليه أعلاه، ثم ورد النص عليه في قانون سوق المال رقم 11 لسنة 2010م حيث جاء في المادة 95 منه على أنه (يكون للتوقيع الإلكتروني قيمة التوقيع العادي..)مدونة التشريعات لسنة 2010م، السنة العاشرة، العدد السادس، والقانون رقم 17 لسنة 2010م بشأن التسجيل العقاري في المادة 71، وقد صدر مؤخراً القانون رقم 6 لسنة 2022م بشأن المعاملات الإلكترونية، حيث نص صراحةً على حجية التوقيع الالكتروني، الجريدة الرسمية لسنة 2023م، السنة الأولى، العدد الأول، إلا أن تطبيق هذا القانون في ليبيا يصطدم بالعديد من العقبات لعل أهمها ضعف الثقافة العامة لدى الأفراد بكيفية استعمال هذه التقنيات وماهيتها الأمر الذي يترتب عليه انعدام الثقة بها، وكذلك ضعف البنية التحتية لشبكات الاتصال يجعل استعمالها صعباً ومعقداً على عكس الغاية منها، للمزيد حول التوقيع الالكتروني في إطار هذا القانون انظر وسيم محمد فرج، بحث بعنوان (حجية الكتابة الإلكترونية في القانون الليبي) مجلة الحق، كلية القانون، جامعة بني وليد، العدد الثاني عشر، 2023م، ص341 وما بعدها.

[4]- هذا الفعل يشكل جريمة جنائية معاقب عليها، حيث يجب أن يصدر التوقيع من الشخص الذي باشر رسمه أو وضع بصمة إصبعه، فلا توكيل في التوقيع، وإنما يقوم الوكيل بالتوقيع باسمه مستخدما توقيعه الخاص به مع بيان صفته نائباً عن الموكل.

أثراً مما يزيد من احتمال استعماله دون علم صاحبه، فلا حاجة لتدخلٍ خاص من جانبه كما هو الحال في التوقيع بالإمضاء، كما يختلف أيضاً عن التوقيع ببصمة الإصبع؛ لأنها إلى جانب حتمية اتصال صاحبها بالمحرر العرفي تستلزم حركةً محسوسة، ولا يمكن أن يغفل عنها الشخص العادي بحيث تُستعمل دون علمه، كما تترك أثراً واضحاً لا يتم التخلص منه بشكل سريع، ومع ذلك فقد أحاط المشرع استعمالها بضرورة أن توضع على الورقة بحضور شاهدين يثبتانها بتوقيعهم على ذات الورقة.[1]

كذلك فإن الختم يسهل تزويره وهو أمر متوقع بشكل كبير خاصة في الوقت الحالي؛ نتيجة ضعف الوازع الديني والأخلاقي، وانتشار الطرق الحديثة لصناعة الأختام، وعدم اقتصارها على الجهات العامة، كما قد يحدث تشابه في الاختام؛ ذلك أن الختم لا يحوي سوى اسم صاحبه كاملاً أو اسمه ولقبه فقط، ومن ثم فإن تماثل هذه الأختام أمر متصور.[2]

أخيراً فإن الإشكالية الحقيقية التي يثيرها هذا الموضوع هو حالة إنكار من نسبت إليه الورقة العرفية توقيعه عليها إذا كان هذ التوقيع باستعمال الختم، واحتجاجه بأنه لم يستعمل الختم في هذه الورقة، أو أنه قد ضاع أو سرق منه، حيث سيقع على من يتمسك بالورقة عبء إثبات صحتها، وذلك عن طريق دعوى تحقيق الخطوط الأصلية أو الفرعية، ومفادها احتجاج من يتمسك بالورقة العرفية على من ينكرها ليقر أنها بخطه أو إمضائه أو ختمه أو ببصمة أصابعه (235،232،217 مرافعات) حيث تقوم المحكمة بنفسها أو بواسطة خبير بإجراء المضاهاة، وذلك بمطابقة الختم الذي تم انكاره بختم منكر الورقة إن كان موجوداً، أو ختمه على ورقة أخرى مُثبتٌ أنها له، ولها أن تستعين كذلك بسماع الشهود الذين يطلبهم المدعي بحيث يشهدون على أنهم شاهدو المدعى عليه وهو يستعمل ختمه في التوقيع على الورقة محل النزاع، وللمحكمة أن تلجأ لكلا الوسيلتين معاً[3]، إلا السؤال الأهم هنا هو كيف سيتمكن مُنكر الورقة من إثبات أنه ليس من استعمل الختم؟ ومن هنا تظهر خطورة هذه الوسيلة، وهو ما يراه الفقه المصري أيضاً، حيث استقر على أن انكار التوقيع بالختم صعب الاثبات من الناحية العملية؛ لأن التوقيع بالختم يختلف عن التوقيع بالإمضاء والبصمة من ناحية أن الختم منفصل عن شخص صاحبه، ومن ثم يمكن استعماله من غيره[4] الأمر الذي سيضطر معه صاحب الختم إلى سلوك طريق الادعاء بالتزوير[5] بأن يدعي رغم صحة التوقيع بالختم أن من استعمله شخصٌ آخر بغير علمه، وهو ما استقر عليه قضاء محكمة النقض المصرية من حيث جواز الطعن في الورقة العرفية بالتزوير في حالة الإقرار بصحة الختم وانكار استعماله، رغم أن إثبات ذلك أمرٌ غاية في الصعوبة.[6]

لذا وبالنظر للصعوبات والسلبيات المترتبة على التوقيع بالختم فإن من الأجدى عدم الاعتداد به لعدم النص

---

[1]- ربما كان الأولى أن يقاس استعمال الختم في التوقيع باستعمال البصمة، بحيث يشترط لصحة التوقيع بالختم وجود شاهدين يوقعان على الورقة ويثبتان استعماله من صاحبه، أو اشتراط إضافة بصمة الأصابع مع الختم.

[2]- انظر في ذلك آدم وهيب النداوي، دور الحاكم المدني في الاثبات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2001م، ص231.

[3]- تجدر الإشارة إلى أن القاضي وخاصة في دعوى تحقيق الخطوط الفرعية يملك شيئاً من الحرية في إصدار الأمر بإجراء هذا التحقيق من عدمه، حسب ما يراه من كون الورقة منتجة في الدعوى من عدمه، ومدى كفاية وقائع الدعوى واسانيدها لتكوين عقيدة المحكمة في شأن صحة ما نسب للمدعى عليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة، وهو ما يعد من مظاهر الدور الإيجابي للقاضي في مجال الإثبات، وفي هذا الشأن قضت محكمتنا العليا بأن (إذا كانت الورقة العرفية منتجة في النزاع فإنه يجب على المحكمة أن تحققها بإجراءات تحقيق الخطوط إما بالمضاهاة أو بسماع الشهود أو بكليهما فإذا لم تقم بهذا التحقيق وجب عليها بيان الاعتبارات المقبولة والقرائن التي اطمأنت إليها للقول بصحة الورقة أو التي أدت إلى الحكم بردها وبطلانها) طعن مدني، رقم 44/89ق، جلسة 2002/5/13م، غير منشور، مع ملاحظة أن الشهادة هنا جائزة ولو تجاوزت قيمة الالتزام المثبت في الورقة العرفية عشرة دينار؛ لأن الإثبات يرد في هذ الحالة على واقعة مادية هي صحة الورقة واستعمال الختم من صاحبه، وللمزيد في هذا الشأن انظر سحر عبد الستار يوسف، دور القاضي في الإثبات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2007م، ص153 وما بعدها.

[4]- عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص191، هامش رقم 1، نبيل إسماعيل عمر، أصول المرافعات المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الاسكندرية، الطبعة الأولى، 1986م، ص837، محمد يحي مطر، مسائل الإثبات في القضايا المدنية والتجارية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1991م، ص174.

[5]- وهو يكون إما بطلب عارض في دعوى منظورة، أو بطريق دعوى أصلية ترفع بالأوضاع المعتادة، وفقاً لما نص عليه قانون المرافعات المدنية والتجارية في المادة 236، طعن مدني، رقم 51/171ق، جلسة 2005/4/11م، مجلة المحكمة العليا، السنة الأولى، العدد الأربعون، ص179، طعن مدني، رقم 40/83ق، جلسة 1995/2/27م، غير منشور.

[6]- انظر في ذلك نبيل إسماعيل عمر، مرجع سابق، ص838، عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص191، هامش رقم1، وهو ما سارت عليه المحكمة العليا الليبية حيث قضت بأنه (إن لم ينكر من تشهد عليه الورقة العرفية الخط أو الإمضاء أو البصمة المنسوبة إليه وإنما انصب إنكاره على مضمونها كله أو بعضه فإنه لا يكون قد أنكر الورقة العرفية بالمعنى المقصود في المادة في المادة 381 مدني والمادة 217 مرافعات، ولا تتبع في شأن هذا الإنكار اجراءات تحقيق الخطوط المقررة في قانون المرافعات، وإنما تبقى للورقة العرفية حجتها في الإثبات حتى تتخذ بشأنها إجراءات الادعاء بالتزوير) طعن مدني، رقم 36/75ق، جلسة 1992/3/23م، مجلة المحكمة العليا، السنة الرابعة، العدد الثامن والعشرون، ص142.

عليه في القانون الليبي من جهة، ولعدم وجود مبرر لاعتماد هذه الوسيلة للتوقيع حتى بالنسبة لمن لا يجيد الكتابة؛ حيث تغني بصمة الإصبع عن ذلك، كما أن العديد من القوانين الحديثة لا تقر التوقيع باستعمال الختم.[1]

رابعا- تقييم موقف المحكمة العليا:

صراحة ما جاء في حكم المحكمة العليا محل التعليق من اعتبار التوقيع بالختم بنفس قوة وحجية التوقيع بالإمضاء وبصمة الاصبع رغم خلو نصوص القانون المدني الليبي التي نظمت الاثبات من أي ذكر له، ناهيك عن منحه هذه الحجية يثير التساؤل عن هذا الموقف وأسانيد ما ذهبت إليه المحكمة في هذا الشأن[2]، وهو ما سنحاول الوصول إليه من خلال تحليل العبارات الواردة في هذا الحكم؟

حيث جاء في الحكم عبارة (..وقد جرى التعامل بين الأفراد الطبيعيين على أن الإشهاد على صحة ما يقومون به من معاملات كما يتم بالتوقيع أو بصمة الإصبع فإنه يتم أيضاً بمثل هذه الاختام التي تحمل اسمائهم كاملة..) ويظهر من عبارات الحكم أن المحكمة العليا لم تحدد نوع التصرفات القانونية التي ترى جواز إثباتها بالتوقيع بالختم مدنيةً كانت أم تجارية ولا قيمتها، كما يبدو جلياً أنها اعتبرت العرف هو مصدر هذه الحجية للتوقيع بالختم؛ إذ أنها لم تشر إلى أي قانون يعترف بهذه الوسيلة، رغم ورودها في قانون المرافعات كما سبق وبيَّنا؛ الأمر الذي يجعلنا نستبعد تأثرها بما جاء في نصوص هذا القانون[3].

ويمكن القول بأن عمومية لفظ المعاملات التي يمكن اثباتها بأوراق عرفية مختومة من ذوي الشأن كما جاء في الحكم لا يدع مجالاً للشك في أن المحكمة العليا لم تفرق بين ما يعد عملاً تجارياً لا يجب اثباته بالكتابة، وما يعد تصرفاً قانونياً مدنياً لا يثبت إلا بها إذا تجاوزت قيمته نصاباً محدداً[4]، ومع ذلك فإن البحث عن قصد المحكمة العليا في هذا الشأن لا يبدو مهماً؛ كون عقد الوكالة بالخصومة الذي ثار بشأنه الدفع بعدم حجية التوقيع بالختم هو من الأعمال المدنية التي تستلزم الاثبات بالكتابة؛ الأمر الذي يثبت إصرارها على مساواة الختم للإمضاء وبصمة الإصبع في إثبات التصرفات المدنية المحررة عرفياً.[5]

---

[1]- تنص المادة 426 من قانون الالتزامات والعقود المغربي على أنه (يلزم أن يكون التوقيع بيد الملتزم نفسه وأن يرد في أسفل الورقة ولا يقوم الطابع أو الختم مقام التوقيع ويعتبر وجوده كعدمه) كما تنص المادة 144 من قانون أصول المحاكمات اللبناني على أن (الفريق الذي لا يعرف أن يوقع يستبدل الإمضاء بوضع طابع اصبعه) وجاء بمجلة الالتزامات والعقود التونسية في الفصل 453 أنه (يجب أن يكون الإمضاء بيد العاقد نفسه بأسفل الكتب والطابع لا يقوم مقامه بحيث يعتبر وجوده كعدمه) وجاء في الفصل 454 من ذات القانون أن (التزام الأمي الذي لا يحسن الكتابة لا يمضي حتى يتلقاه عدول أو غيرهم من المأمورين العموميين المأذونين في ذلك) ما يعني أن القانون التونسي لا يعتد حتى ببصمة الأصابع في التوقيع بالنسبة لمن لا يجيد القراءة والكتابة إلا إذا وضعت في حضور المأمور، مما يعني اشتراط الرسمية بالنسبة للتصرفات التي يعقدها، أما القانون المدني الجزائري فقد نص في المادة 327 منه على أنه (يعتبر العقد العرفي صادراً ممن كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة إصبعه ما لم ينكر صراحةً ما هو منسوب إليه) وأخيراً نجد أن قانون الالتزامات والعقود الموريتاني قد نص في المادة 421 على أنه (يسوغ أن تكون الورقة العرفية مكتوبة بيد غير الشخص الملتزم بها بشرط أن تكون موقعة منه، ويلزم أن يكون التوقيع بيد الملتزم نفسه، وأن يرد في أسفل الورقة، ولا يقوم الطابع أو الختم مقام التوقيع).

[2]- تجدر الإشارة إلى أن المحكمة العليا قد قضت في حكم سابق لها بحجية التوقيع بالختم، إلا أن عبارات هذا الحكم لم تكن بصراحة عبارات الحكم محل التعليق فيما يتعلق بمساواته للتوقيع بالإمضاء وبصمة الإصبع؛ حيث عبّرت عن ذلك بشكل مضطرب وغير دقيق، إذ قضت بأنه يستوي في نظر القانون أن تكون الورقة العرفية ممضاة أو مختومة مستندةً في ذلك على المادة 381 مدني والتي خلت كما رأينا من النص على التوقيع باستعمال الختم، ثم ناقضت نفسها وقضت بأنه إذا كان صاحب الشأن شخصاً اعتبارياً فإنه يجب التوقيع بالإمضاء على الأوراق العرفية المنسوبة إليه من ممثله ولا يكفي استعمال الختم الخاص به، وهذا ما جاء في هذا الحكم (إن إضفاء الحجية على الورقة العرفية وفقاً لما تقضي به المادة 381 مدني منوط بالتوقيع عليها بالإمضاء أو بصمة الاصبع، وإنه وان كان يستوي في نظر القانون أن تكون الورقة العرفية ممضاة أو مختومة، إلا أنه يجب في جميع الأحوال أن يكون التوقيع من صاحب الشأن نفسه أو من يمثله، فإن كان صاحب الشأن شخصاً اعتبارياً لا يملك إرادة التعبير وجب التوقيع على الورقة من النائب الذي يعبر عن إرادته، فإذا لم يوقع عليها نائبه فإن الورقة لا تعتبر صادرة من الشخص الاعتباري، ولا تكون حجة عليه ولو كانت تحمل العلامة أو الختم الخاص به) طعن مدني، رقم 24/63ق، جلسة 1978/5/14م، مجلة المحكمة العليا، السنة الخامسة عشر، العدد الثاني، ص56.

[3]- لعله كان من الأفضل لمحكمتنا العليا أن تبرر ما ذهبت إليه من صحة التوقيع بالختم بوروده في قانون المرافعات -رغم عدم كفاية هذه النصوص الإجرائية في هذا الشأن- بدلاً عن تصديها لهذه المسألة بهذا الشكل، رغم وضوح نصوص القانون المدني التي بيّنت شكل التوقيع وحجيته، بما يمكن معه القول أن المحكمة العليا قد تجاوزت اختصاصاتها بحلولها محل المشرع وتنظيمها مسائل مقننة تشريعياً.

[4]- تنص المادة 378 مدني على أنه (في غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته على عشرة جنيهات فلا تجوز البينة في إثبات وجوده أو انقضائه ما لم يوجد اتفاق أو نص مخالف)

[5]- طعن مدني، رقم 19/6ق، جلسة 1973/11/18م، مجلة المحكمة العليا، السنة العاشرة، العدد الثاني، ص51، ونصت المادة 26 من قانون المرافعات على وجوب الاستعانة بمحام أمام محكمة الاستئناف والعليا، وبخصوص الطعن بالنقض نصت المادة 342 مرافعات على أنه (يحصل الطعن بتقرير يكتب في قلم كتاب محكمة النقض ويوقعه المحامي المقبول أمامها...) وفي هذا قضت المحكمة العليا بأنه (إذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه كان باطلاً، وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها بالبطلان، والحكمة من هذا النص هي أن محكمة النقض لا تنظر إلا في المسائل القانونية، ومن ثم لا يصلح أن يتولى تقديم الطعون إليها والمرافعة فيها إلا المحامون المؤهلون) طعن مدني، رقم 26/58ق، جلسة 1982/3/1م، مجلة المحكمة العليا، السنة التاسعة عشر، العدد الأول، ص91.

أما بخصوص الأساس الذي اعتمدت عليه المحكمة العليا في اعطاء التوقيع بالختم هذه الحجية فهو وكما ورد في الحكم العرف؛ لأن كلمة "قد جرى التعامل" قاطعة الدلالة على ذلك، الأمر الذي يطرح التساؤل عن دور العرف في الإثبات؟ لأنه وإن كانت أدلة الاثبات قد حددها المشرع بشكل حصري إلا أن هذه الأدلة من حيث حجيتها ليست من النظام العام، ومن ثم يجوز للأفراد ايراد اتفاقات مخالفة لها لكن فقط من حيث نصابها أو عبء الإثبات (المادة 378 مدني)[1].

ولكن مسألة الاتفاق على اعتماد وسيلة جديدة لم ينص عليها المشرع لمنح الورقة العرفية حجيةً في الاثبات هو ما لا يبدو جائزاً ولا منطقياً أصلاً؛ لأن المشرع الليبي وإن أخذ بمذهب الاثبات المختلط فهو إنما يقتصر فقط على ما ذكرنا أعلاه من اتفاقات حول نصاب وسائل الاثبات وعبئه فقط، وكذلك في حالة كون الدليل الكتابي ناقصاً أو غير موجود فيجوز للمدعي الاستعاضة عنه بالحصول على إقرار من الخصم بالحق المدعى به، أو أن يوجه إليه اليمين الحاسمة، وكذلك الاعتراف للقاضي في حالة الأدلة الناقصة أن يعمدها بالشهادة أو القرائن أو اليمين المتممة، أما مسألة الاتفاق على شكل جديد للتوقيع لم ينص عليه القانون فهي لا تندرج ضمن أهداف هذا التوجه، زد على ذلك أن هذا الاتفاق وإن كان بالنسبة لأطراف التصرف غير جائز ولا حجية له – ما لم يقر من نُسبت إليه الورقة بها- فإن الأسوأ اعتباره عرفاً ملزماً ينطبق على كل الحالات المماثلة[2]، حيث لا سبيل لنشوء الأعراف المخالفة للتشريع؛ لأن من شأنها التلاعب بوظيفة الاثبات وزعزعة استقرار المعاملات، وتجاوز دور المشرع الذي تولى تنظيمها، ولعل ما يؤكد ذلك ما قضت به المحكمة العليا نفسها في أحد أحكامها بأنه (تستمد الورقة العرفية حجيتها في الإثبات في القوانين الحديثة من التوقيع عليها من محررها على أساس أن التوقيع هو الصلة التي تربط بين الورقة وبين من صدرت عنه، ولا سبيل إلى التنصل منها إلا بإنكار التوقيع، إلا أنه لما كان العرف في ليبيا قد جرى فيما سلف على الاكتفاء بتحرير العقود بواسطة عدول يوقعونها مع الشهود دون حاجة إلى توقيع البائع والمشتري فإنه متى ثبت أن الورقة التي يتمسك بها الخصم قد كتبت في الوقت الذي كان معمولاً به فيه بهذا العرف، وثبت أيضاً وضع يدٍ هادئ ومستمر غير منقطع بوصفه مالكاً للعقار، فإنه يتعين كذلك تمكين المتمسك بمثل هذه الحجج والعقود العرفية من الاثبات على هذا النحو)[3] حيث عالج هذا الحكم حجية الأوراق العرفية التي تم اعدادها قبل صدور القانون المدني واشتراطه التوقيع عليها، بأن اعتد بالعرف المتبع وقتها وهو الاكتفاء بتوقيع العدول الذين يتولون تحريرها مع توقيع الشهود، وهو ما لا يمكن القبول به بالنسبة للتوقيع بالختم وان اعتاد الناس على استعماله؛ نظراً لعدم الحاجة إليه، ولوضوح نصوص القانون المدني التي بينت شكل التوقيع وحصرته إما بالإمضاء أو البصمة، كما أن شكل التوقيع الذي تتوقف عليه حجية الورقة العرفية إنما يعد مسألةً فنية لا يمكن الاعتماد على العرف في تحديدها.

لذلك يمكن القول بأن دور العرف في اثبات التصرفات المدنية إنما يكون في الحالات التي لم ينظمها المشرع، أو ترك المجال فيها مفتوحاً لاتفاقات ذوي الشأن، ولتأكيد وجهة نظرنا بهذا الخصوص نورد حكماً آخر للمحكمة العليا كانت فيه أكثر تشدداً بشأن الاعتماد على العرف في مسائل الإثبات التي نظمها المشرع، حيث جاء فيه أنه (لما كانت وثيقة البيع العرفية كما أثبتها الحكم الابتدائي والحكم المطعون فيه محررة عام 1365ه الموافق 47م أي في ظل نفاذ القانون المدني الإيطالي الذي يشترط لصحة الورقة العرفية توقيع من هي حجة عليه مثله في ذلك مثل القانون الليبي، وكان وفقاً لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة أنه لا محل في ظلهما لقبول عرف يكتفي بتحرير عقد بواسطة عدول ويوقع من الشهود دون أن يقوم أطراف العقد بالتوقيع عليه؛ ذلك أنه لا يجوز الرجوع إلى العرف في المسائل التي ينظمها القانون)[4] وهو ما ينطبق تماماً على مسألة التوقيع بالختم؛ إذ لا يجوز إضافته كشكل للتوقيع؛ لأن المشرع قد نظم التوقيع وحصر صوره في

---

[1]- للمزيد حول هذه المسألة انظر أحمد أبو الوفا، مرجع سابق، 42 وما بعدها، رمضان أبو السعود، مرجع سابق، ص62 وما بعدها، توفيق حسن فرج، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، مؤسسة الثقافة الجامعية، الاسكندرية، دون طبعة أو تاريخ نشر، ص44 وما بعدها.

[2]- وذلك نظراً لما للمبادئ التي تقررها من قوة ملزمة حيث تنص المادة 31 من القانون رقم 6 لسنة 1982م بشأن إعادة تنظيم المحكمة العليا على أنه (تكون المبادئ القانونية التي تقررها المحكمة العليا في أحكامها ملزمة لجميع المحاكم وكافة الجهات الأخرى في ليبيا) الجريدة الرسمية، لسنة 1982م، السنة العشرون، العدد الثاني والعشرون.

[3]- طعن مدني، رقم 2/16ق، جلسة 1957/5/29م، مجلة المحكمة العليا، ص214.

[4]- طعن مدني، رقم 31/20ق، جلسة 1985/4/8م، مجلة المحكمة العليا، السنة الرابعة، العدد الثالث والعشرون، ص49.

الإمضاء وبصمة الأصبع فقط، وأخيراً فإن التساؤل الأهم هنا هو مدى موافقة ما ذهبت إليه المحكمة العليا لاختصاصاتها من جهة، وطبيعة التصرف القانوني الذي أثيرت بشأنه حجية التوقيع بالختم من جهة أخرى؟

من المستقر عليه أن المحكمة العليا في ليبيا هي محكمة قانون تتولى النظر في الأحكام النهائية التي يتم الطعن فيها بالنقض[1]، وكذلك هي محكمة تنازع تتولى حل التنازع الذي قد يحدث بين محكمتين أو حكمين، بحيث تحدد المحكمة المختصة أو الحكم الذي يجب تنفيذه (المادة 23 من قانون تنظيم المحكمة العليا رقم 6 لسنة 1982م، المادة 23 القانون رقم 6 لسنة 2006م بشأن نظام القضاء).[2]

واستثناءً قد تكون محكمة موضوع حيث نصت المادة 358 مرافعات على جواز أن تستبقي المحكمة العليا الموضوع لتحكم فيه بشرط أن يكون نقض الحكم لمخالفة القانون أو للخطأ في تفسيره أو تطبيقه، وصلاحية الموضوع للحكم فيه بالنظر إلى مدى كفاية الوقائع الواردة في الحكم محل الطعن بالنقض[3].

وبذلك يمكن القول أن الاختصاص الأصيل للمحكمة العليا هو فقط مراقبة تطبيق القواعد القانونية من محاكم الموضوع، الأمر الذي يثير التساؤل عن مدى صحة ما ذهبت إليه المحكمة العليا في الحكم محل التعليق؟

يمكن القول بأن تصدي المحكمة العليا للدفع بعدم صحة التوكيل بالخصومة بحجة أنه غير موقع[4] ومن ثم بطلان الطعن بالنقض يعد من الدفوع الشكلية التي كان الأصل ألا تقضي بها المحكمة من تلقاء نفسها، إلا أن المحكمة العليا قد استقرت بدوائها مجتمعة على أن (المستفاد من نص المادة 342 مرافعات أن المحامي الذي يقرر بالطعن يجب أن يكون موكلاً عن الطاعن، ولإثبات صفته في التقرير بالطعن يجب أن يقدم سند إنابته أو صورة منه حتى يتسنى لمحكمة الموضوع مراقبة حدود طلب الإنابة... فإذا خلت الأوراق مما يفيد حصول هذه الإنابة كان الطعن باطلاً وحكمت به المحكمة من تلقاء نفسها)[5] لذا فإن التحقق من مدى صحة توكيل الخصم لمحاميه ولو لم يطلبه الخصم لا يعد خروجاً عن اختصاصات المحكمة العليا[6].

أما عما ذهبت إليه في ردها على الدفع بعدم صحة التوكيل لخلوه من توقيع الموكل بإمضائه أو بصمة أصبعه واشتماله فقط على ختم الطاعن، وأنه لا يقطع بصحة صدوره عنه، فإن المحكمة لم تكن مضطرة لإطلاق هذا الحكم بإعطاء التوقيع بالختم هذه الحجية واعتباره مساويا للتوقيع بالإمضاء وبصمة الأصبع، وكان من الممكن عدم الاستغراق في مدى حجية التوقيع بالختم بالنظر إلى موقف صاحب المصلحة من التوكيل ألا وهو الطاعن؛ باعتباره من تُنسب إليه الورقة العرفية –الوكالة-؛ لأن المستقر عليه هو أن مجرد سكوت من نُسبت إليه الورقة العرفية عن انكارها من حيث الخط أو التوقيع يعد بمثابة الإقرار بها، خاصة أن الاحتجاج بعدم صحة التوقيع لم يكن صادراً عنه هو بل كان من خصمه في الدعوى، ومن ثم كان يكفيها ذلك للتأكد من صحة

---

[1]- تولى القانون رقم 6 لسنة 1982م بشأن إعادة تنظيم المحكمة العليا بيان اختصاصاتها كمحكمة نقض في المادة الرابعة والعشرون منه، حيث تختص بالفصل في الطعون بالنقض التي ترفع إليها عن الأحكام الجنائية والإدارية والمدنية والأحوال الشخصية حسب ما هو منظم وفق قانون المرافعات المدنية والتجارية وقانون نظام القضاء وقانون الإجراءات الجنائية، وللمزيد حول اختصاصات المحكمة العليا انظر الكوني علي اعبودة، قانون علم القضاء، النظام القضائي الليبي، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، طرابلس، الطبعة الثالثة، 2003م، ص130 وما بعدها.

[2]- مدونة التشريعات، لسنة 2007م، السنة السابعة، العدد الثالث.

[3]- كما تعد محكمة موضوع فيما يتعلق بإجراءات رد المستشارين بها إذ لا سبيل للفصل في طلب الرد من محكمة أخرى (المادة 269 مرافعات والمادة 29 من قانون تنظيم المحكمة العليا)

[4]- لم يشترط المشرع شكلاً خاصاً لإبرام عقد الوكالة (المادة 699مدني) فهو عقد رضائي ينعقد حتى دون كتابة، إلا أن اثباته لا يكون إلا بها إن تجاوز النصاب المحدد للشهادة، وهو ما ينطبق على التوكيل بالخصومة، حيث قضت المحكمة العليا بأنه (ليس في القوانين المعمول بها ما ينظم شكل التوكيل وقانون المحاماة رقم 8 لسنة 1965م خال من أي بيان في هذا الشأن، وعلى ذلك فإنه لا يشترط لصحة الوكالة شكلاً معيناً، وتعتبر صحيحة الوكالة العرفية وعلى من ينكر صحة التوكيل أن يقيم الدليل على ذلك) طعن مدني، رقم 16/33ق، جلسة 1971/3/7م، مجلة المحكمة العليا، السنة السابعة، العدد الثالث، ص55، وقضت كذلك بأن (القانون لا يشترط لفظاً محدداً أو صيغة معينة لقيام التوكيل العرفي، بل ن العبرة في ذلك تكون بالمعنى الذي قصده الطرفان لا باللفظ الذي صيغ فيه ذلك بالمعنى) طعن مدني، رقم 13/11ق، جلسة 1968/2/10م، السنة الرابعة، العدد الثالث، وبالرجوع للقانون رقم 3 لسنة 2014م بشأن المحاماة لا نجد أي تحديد لشكل الوكالة؛ مما يعني تطبيق القواعد العامة بشأنها والواردة في القانون المدني، الجريدة الرسمية، السنة الثانية، العدد الثاني، 2014م.

[5]- حكم المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة، رقم 29/7ق، جلسة 1985/1/19م، مجلة المحكمة العليا، السنة الثانية والعشرون، العدد الرابع، ص55، وذلك للعدول عن المبدأ المقرر في الطعن المدني رقم 50/28ق، جلسة 1983/5/16م.وكذلك حكمها بأنه (لا يجوز للقضاء التصدي لعلاقة ذوي الشأن بوكلائهم إلا إذا أثارها الخصم أو أنكر صاحب الشأن وكالة وكيله) طعن مدني، رقم 17/36ق، جلسة 1971/3/2م، مجلة المحكمة العليا، السنة السابعة، العدد الرابع، ص81.

[6]- قضت المحكمة العليا في حكم لها بأنه (.. أما إذا رفعت الدعوى من صاحب الصفة ثم حضر عته محامٍ بالجلسة أو وكيل من غير المحامين وأثار الخصم اعتراضاً حول التوكيل وأحقيته في الحضور بمقتضاه فهذا النزاع لا يعتبر نزاعاً في الصفة وإنما هو نزاع في سلطة الوكيل في الحضور) طعن مدني، رقم 42/196ق، جلسة 1996/6/23م، غير منشور.

التوكيل دون الخوض في مدى صحة التوقيع بالختم وتجاوز نصوص القانون المدني التي نظمت الإثبات الكتابي ولم تنص على جواز استعمال الختم في التوقيع، وهو ما أكدته المحكمة العليا في حكم لها جاء فيه (إن وكالة المحامي عن المدعي تثبت بقيامة بالتوقيع على العريضة وتقديمها لقلم التسجيل في المحكمة، لأن عقد الوكالة كما يثبت بالكتابة يثبت بقيام الوكيل بعمل نيابة عن الموكل ما لم ينكر الموكل ذلك).[1]

لذا وختاماً فإن الباحث يرى أن المحكمة العليا قد جانبت الصواب في هذا الحكم لمساواتها بين التوقيع باستعمال الختم والتوقيع بالإمضاء وبصمة الإصبع؛ لأنه جاء بالمخالفة لنصوص القانون المدني التي نظمت دور الأوراق العرفية في الإثبات، وشكل التوقيع اللازم لمنحها الحجية، كما لا يوجد أي لبس أو غموض في صياغة هذه النصوص يبرر ما ذهبت إليه المحكمة العليا خاصة وأن المشرع الليبي تعمد استبعاد التوقيع بالختم عند صياغة قانوننا المدني رغم أن مصدره التاريخي وهو القانون المدني المصري ينص صراحة على هذا الشكل من التوقيع.

الخاتمة:

في ختام هذه الورقة التي تناولنا فيها مدى حجية التوقيع بالختم الشخصي في القانون الليبي بمناسبة التعليق على حكم المحكمة العليا في الطعن المدني رقم69/342 ق فإنه يمكن إجمال النتائج الآتية مع ما نراه من توصيات متواضعة كما يلي:

1- الشرط الجوهري لإضفاء الحجية على الأوراق العرفية هو توقيع ذوي الشأن عليها إما بالإمضاء أو بصمة الإصبع؛ لأن من شأن ذلك تأكيد ارتباط الورقة بصاحب التوقيع وعلمه بما تضمنته.
2- التوقيع باستعمال الختم الشخصي لا حجية له في القانون الليبي، وهو ما حرص المشرع الليبي على تأكيده في القانون المدني الذي نظم مسائل الإثبات من الناحية الموضوعية من خلال حذف كلمة الختم من نصوص المواد 382،381،377 خلافاً لنصوص القانون المدني المصري المأخوذة عنه بشكل حرفي.
3- تجاوزت المحكمة العليا حدود اختصاصها في هذا الحكم بمنحها التوقيع باستعمال الختم قوة التوقيع بالإمضاء وبصمة الإصبع واعتمادها العرف كأساسٍ لذلك رغم وضوح النص التشريعي، حيث لا مجال للاجتهاد مع وضوح النص، مع ما يسببه ذلك من اشكاليات نظراً لما للمبادئ التي تقررها من قوة ملزمة من جهة، وما يمثله هذا الحكم من تعديٍ على سلطة المشرع من جهة أخرى.
4- يثير التوقيع باستعمال الختم العديد من الإشكاليات التي من شأنها زعزعة المعاملات الموثقة بأوراق عرفية مختومة من ذوي الشأن أو أحدهم؛ نظراً لاحتمال استعماله دون علم صاحبه عكس الإمضاء وبصمة الأصابع، مع صعوبة انكار هذا التوقيع والتحلل من آثاره.

التوصيات:

1- نهيب بالمشرع الليبي تعديل نص المادة 381 من القانون المدني بالنص صراحةً على عدم جواز التوقيع باستعمال الختم، وتعديل نصوص قانون المرافعات بحذف كلمة الختم كوسيلة للتوقيع على الأوراق العرفية حيثما وردت.
2- إعادة النظر في تنظيم مسائل الإثبات في المواد المدنية والتجارية بوجه عام، سواءً من الناحية الشكلية أو الموضوعية، وذلك بإصدار قانونٍ يشملها جميعاً، وبما يضمن مسايرة التطورات التي لحقت هذا المجال كالتوقيع الالكتروني والمحررات الالكترونية وغيرها من الوسائل الحديثة في الاثبات، مع التأكيد بشكل قاطع على اقتصار شكل التوقيع التقليدي على الإمضاء وبصمة الإصبع فقط.
3- وأخيراً نهيب بالمحكمة العليا العدول عن هذا المبدأ لمخالفته نصوص القانون المدني، وأن تكون أكثر حرصاً فيما تقرره من مبادئ؛ نظراً لإلزاميتها وعدم امكانية الطعن فيها وما يترتب عن ذلك من اشكاليات في الواقع العملي.

[1]- طعن مدني، رقم 3/1ق، جلسة 1970/3/18م، مجلة المحكمة العليا، السنة السادسة، العدد الثالث، ص65.

قائمة المراجع:

أولاً- الكتب:

1- أحمد ابو الوفا، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، دون طبعة، 2015م

2- آدم وهيب النداوي، دور الحاكم المدني في الإثبات، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2001م.

3- تامر محمد الدمياطي، اثبات التعاقد الالكتروني عبر الانترنت، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2009م.

4- توفيق حسن فرج، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، دون طبعة، دون تاريخ نشر.

5- رمضان أبو السعود، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، الدار الجامعية، 1993م.

6- سحر عبد الستار يوسف، دور القاضي في الإثبات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2007م.

7- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات، آثار الالتزام، دار احياء التراث العربي، بيروت، دون طبعة وتاريخ نشر.

8- عبد السلام علي المزوغي، النظرية العامة لعلم القانون، الجزء الخامس، القواعد العامة في الاثبات، المنشأة العامة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى،1994م.

9- الكوني علي اعبودة، قانون علم القضاء، النظام القضائي الليبي، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، طرابلس، الطبعة الثالثة، 2003م.

10- محمد عزمي البكري، موسوعة الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار محمود للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2022م.

11- محمد علي البدوي، النظرية العامة للالتزام، الجزء الثاني، أحكام الالتزام، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، طرابلس، الطبعة الثانية، 2010م.

12- محمد يحي مطر، مسائل الإثبات في القضايا المدنية والتجارية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1991م.

13- مصطفى مجدي الهرجة، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، الجزء الأول، الأدلة الكتابية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، دون طبعة، 1989م.

14- نبيل إسماعيل عمر، أصول المرافعات المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الاسكندرية، الطبعة الأولى، 1986م.

ثانياً- البحوث والمقالات:

1- أحمد أبو عيسى عبد الحميد، بحث بعنون (انتشار ظاهرة الفساد بمكاتب محرري العقود أسبابه، آثاره، الوقاية منه) مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة المرقب، العدد الثاني، 2024م

2- جميلة سعد محمد، بحث بعنوان (الطعن بالبطلان في المحررات الرسمية والعرفية) الجمعية الليبية للعلوم التربوية والانسانية، كلية الشريعة والقانون العجيلات، جامعة الزاوية، العدد الثامن، 2023م.

3- محمد عمار تيبار، بحث بعنوان (حجية التوقيع الالكتروني في مجال الإثبات في القانون الليبي) مجلة إدارة القضايا، السنة الثامنة، العدد الخامس عشر، 2009م.

4- مصطفى مصباح شليبك، بحث بعنوان (التوقيع الالكتروني) مجلة إدارة القضايا، السنة الخامسة، العدد التاسع، 2006م.

5- وسيم محمد فرج، بحث بعنوان (حجية الكتابة الإلكترونية في القانون الليبي) مجلة الحق، كلية القانون، جامعة بني وليد، العدد الثاني عشر، 2023م.

ثالثاً- القوانين والقرارات:
1- الجريدة الرسمية لسنة 2023م، السنة الأولى، العدد الأول.
2- الجريدة الرسمية، لسنة 2014م، السنة الثانية، العدد الثاني.
3- مدونة التشريعات لسنة 2010م، السنة العاشرة، العدد السادس.
4- مدونة التشريعات، لسنة 2010م، السنة العاشرة، العدد التاسع.
5- مدونة التشريعات لسنة 2010م، السنة العاشرة، العدد الثاني عشر.
6- مدونة التشريعات، لسنة 2007م، السنة السابعة، العدد الثالث.
7- مدونة التشريعات، لسنة 2005م، السنة الخامسة، العدد الرابع.
8- الجريدة الرسمية، لسنة 1993م، لسنة الحادية والثلاثون، العدد الثاني والعشرون.
9- الجريدة الرسمية، لسنة 1982م، السنة العشرون، العدد الثاني والعشرون.
10- قرار رقم 612 لسنة 1993م بشأن إصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم 2 لسنة 1993م بشأن محرري العقود.

رابعاً- الأحكام القضائية:
1- طعن مدني، رقم 51/171ق، جلسة 2005/4/11م، مجلة المحكمة العليا، السنة الأولى، العدد الأربعون.
2- طعن مدني، رقم 47/147ق، جلسة 2004/12/1م، غير منشور.
3- طعن مدني، رقم 44/89ق، جلسة 2002/5/13م، غير منشور.
4- طعن مدني، رقم 42/147ق، جلسة 2002/1/21م، غير منشور.
5- طعن مدني، رقم 40/209ق، جلسة 1996/1/1م، مجلة المحكمة العليا، السنة الأولى، العدد الحادي والثلاثون.
6- طعن مدني، رقم 42/196ق، جلسة 1996/6/23م، غير منشور.
7- طعن مدني، رقم 40/83ق، جلسة 1995/2/27م، غير منشور.
8- طعن مدني، رقم 37/155ق، جلسة 1992/11/9م، مجلة المحكمة العليا، السنة الثانية، العدد التاسع والعشرون.
9- طعن مدني، رقم 31/3ق، جلسة 1985/11/11م، السنة الثانية، العدد الرابع والعشرون.
10- طعن مدني، رقم 31/20ق، جلسة 1985/4/8م، مجلة المحكمة العليا، السنة الرابعة، العدد الثالث والعشرون.
11- حكم المحكمة العليا بدوائرها مجتمعة، رقم 29/7ق، جلسة 1985/1/19م، مجلة المحكمة العليا، السنة الثانية والعشرون، العدد الرابع.
12- طعن مدني، رقم 36/75ق، جلسة 1992/3/23م، مجلة المحكمة العليا، السنة الرابعة، العدد الثامن والعشرون.
13- طعن مدني، رقم 26/58ق، جلسة 1982/3/1م، مجلة المحكمة العليا، السنة التاسعة عشر، العدد الأول.
14- طعن مدني، رقم 24/63ق، جلسة 1978/5/14م، مجلة المحكمة العليا، السنة الخامسة عشر، العدد الثاني.
15- طعن مدني، رقم 24/63ق، جلسة 1978/5/14م، مجلة المحكمة العليا، السنة الثانية، العدد الخامس عشر.
16- طعن مدني، رقم 20/32ق، جلسة 1975/2/2م، مجلة المحكمة العليا، السنة الرابعة، العدد الحادي عشر.
17- طعن مدني، رقم 22/43ق، جلسة 1975/3/18م، مجلة المحكمة العليا، السنة الأولى، العدد الثاني عشر.

18- طعن مدني، رقم 19/6ق، جلسة 1973/11/18م، مجلة المحكمة العليا، السنة العاشرة، العدد الثاني.
19- طعن مدني، رقم 16/33ق، جلسة 1971/3/7م، مجلة المحكمة العليا، السنة السابعة، العدد الثالث.
20- طعن مدني، رقم 17/36ق، جلسة 1971/3/2م، مجلة المحكمة العليا، السنة السابعة، العدد الرابع.
21- طعن مدني، رقم 3/1ق، جلسة 1970/3/18م، مجلة المحكمة العليا، السنة السادسة، العدد الثالث.
22- طعن مدني، رقم 13/11ق، جلسة 1968/2/10م، السنة الرابعة، العدد الثالث.
23- طعن مدني، رقم 2/16ق، جلسة 1957/5/29م، مجلة المحكمة العليا.