

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

حُرِّيَّةُ الْإِثْبَاتِ فِي النِّظَامِ التِّجَارِيِّ

«استجلاء النص، واستدعاء الواقع»

إِعْدَاد

د. يُوسُفُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُحَمَّدٍ الظُّفَيْرِ

الأسْتَاذُ الْمَشَارِكُ بِقِسْمِ السِّيَاسَةِ الشَّرْعِيَّةِ بِالْمَعْهَدِ
الْعَالِيِّ لِلْقَضَاءِ بِجَامِعَةِ الْإِمَامِ مُحَمَّدِ بْنِ سَعُودِ الْإِسْلَامِيَّةِ

ملخص البحث :

ذهب أكثر الفقهاء إلى أن طرائق الإثبات محصورة في وسائل محدودة، لا يملك القاضي أن يؤسس حكمة إلا بناء عليها، ولا يسوغ له أن يلتمس دليل إثبات في غيرها، وهذا النهج وإن بدى للبعض مقبولا في المنازعات المدنية، إلا أن التجارة ومنازعاتها القضائية تأبى هذا الحصر والتقييد؛ ذلك أن عامل السرعة في إبرام العقود التجارية، والثقة الفاشية بين التجار تسوّغ للتاجر ترك إثبات معاملاته بالطرائق المعهودة، ولا جناح عليه إن لم يفعل؛ كما أشارت إلى ذلك آية الدين الشهيرة، ومن مقتضيات رفع الجناح منح التاجر حرية إثبات تصرفاته بكافة وسائل الإثبات. هذا البحث سوف يسلط الضوء الكاشف على هذا الموضوع، من خلال استجلاء النصوص الشرعية والفقهية واستقراء المواد النظامية المتعلقة به، واستدعاء الواقع الذي عاش فيه هذا الموضوع من خلال توصيفه ومدى علاقته بالنص. وقد اقتضت الصناعة البحثية أن تنتظم خطة بحث هذا الموضوع في تمهيد وثلاثة مباحث وخاتمة. تناولت في التمهيد التعريف بمفردات العنوان، وفي المبحث الأول تأصيل حرية الإثبات في النظام التجاري، وفي المبحث الثاني نطاق تطبيق حرية الإثبات في النظام التجاري، وفي المبحث الثالث القيود الواردة على حرية الإثبات في النظام التجاري، وقد زينت البحث بخاتمة ضمنتها أهم النتائج التي توصلت إليها، وبعض التوصيات المتعلقة بهذه الدراسة.

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد وعلى آله وأصحابه أجمعين. وبعد

المال عصب الحياة، ولا يمكن للنفوس أن تهناً ولا للمهَج أن تسعد ولا للأبدان أن تنعم إلا بالحصول على القدر الكافي منه، والناس مذ بزغت شمس الحياة يسعون إلى الحصول عليه والإكثار منه، ويتنافسون عليه، بل ويتخاصمون من أجله. والشريعة الإسلامية أولت المال أهمية بالغة وعناية خاصة، وحفّته بأحكام باهرة، تضمن لكل فرد الانتفاع منه بما يشبع حاجاته، ومن ثم نقله من شخص إلى آخر بطريقة غاية في العدل والإنصاف؛ حتى لا يترك أمر تداوله إلى رغائب الأشخاص وأهواء الأفراد.

ولا ريب أن التجارة طريق من طرائق إنتاج المال وتنميته، وقد أرست الشريعة الإسلامية نصوصاً عديدة تحكم العمل التجاري، بل خصّته ببعض المزايا في إشارات لطيفة في القرآن الكريم والسنة النبوية.

تمكنت قواعد المعاملات التجارية أن تستقل بمنظومة خاصة عن قواعد المعاملات المدنية؛ نظراً لما تتمتع به من سرعة واثمان، وأضحت المعاملات التجارية تنعم بنصوص خاصة ومحاكم مستقلة.

ونظراً لكثرة وقوع التصرفات التجارية في الحياة اليومية فإن الخصومات والمنازعات والدعاوى تتعدد وتتفاقم بين التجار وغيرهم، ورفع الدعوى - كما لا يخفى - حق معقود لكل فرد، ولا شك أنه لا قيمة لأي دعوى إلا إذا توكأت على أدلة بيّنة واستندت على حجج واضحة تثبتها أمام القاضي، لذلك فإن الإثبات هو عماد القضاء وركنه الشديد الذي يأوي إليه القاضي؛ لفض المنازعات وحسم الخصومات.

تناول فقهاء الشريعة قديما وحديثا وسائل الإثبات بالدراسة والبحث والتمحيص ضمن مصنفاتهم الفقهية، بل خصَّها بعضهم بمؤلفات مستقلة .
ووسائل الإثبات محصورة محددة عند أكثر الفقهاء، لا يملك القاضي أن يؤسس حكمة إلا على هذه الوسائل المسطورة، ولا يسوغ له أن يلتمس دليل إثبات في غيرها، وهذا النهج وإن بدا للبعض مقبولا في المنازعات المدنية، إلا أن التجارة ومنازعاتها القضائية تأبى هذا الحصر والتقييد، ذلك أن عامل السرعة في إبرام العقود التجارية، والثقة الفاشية بين التجار تسوِّغ للتاجر ترك إثبات معاملاته بالطرائق المعهودة، ولا جناح عليه إن لم يفعل؛ كما أشارت إلى ذلك آية الدين الشهيرة، ومن مقتضيات رفع الجناح منح التاجر حرية إثبات تصرفاته بكافة وسائل الإثبات .

وهذه الحرية في الإثبات عرفها القانون التجاري حينما استقل، وأخذ بها، وأضحت من خصائصه التي لا تنفك عنه؛ نظراً لما ينطوي عليها من فوائد عديدة وعوائد كثيرة للتجار والحياة التجارية في المجتمع .
ونظرا للمكانة السامقة لهذا الموضوع تاقَت نفسي إلى بحثه ودراسة أصوله وفروعه، ثم بعد إنعام نظر وتأمل راق لي تسميته «حرية الإثبات في النظام التجاري استجلاء النص واستدعاء الواقع» .

أهمية الموضوع:

لا ريب أن موضوع حرية الإثبات في المعاملات التجارية يكتسي أهمية بالغة، لذلك كان خليقاً بالبحث والدراسة، وتتجلى أهميته علمياً وعملياً، فتكمن أهميته

العلمية في النصوص التي تناولته، في تحليلها ورسم مقاصدها وتأطير ولايتها، وتمثّل أهميته العملية في أن الإثبات يعد الوسيلة المعتمد عليها في إثبات الحقوق وصيانتها، والأداة التي تمكن القاضي في المجال التجاري بحريته الفسيحة من التحقق في المنازعات وإصدار حكمه العادل حيالها، ومما يزيد الموضوع أهمية أن الدراسات والأبحاث حول هذا الموضوع نادرة، لا تتجاوز أسطرا معدودة في كتب القانون التجاري وقانون الإثبات.

هدف البحث:

يهدف هذا البحث إلى اِكْتِنَاهِ موضوع حرية الإثبات في النظام التجاري، من خلال بيان واستجلاء أحكامه وأدلته وأنظمته، واستدعاء الأعراف التجارية والأحكام القضائية وأقوال الفقهاء والشراح، ليتأسس من خلال ذلك منظومة متكاملة في هذا الشأن، سائلا الله تعالى أن تتأبد فائدته وعائدته للمخاطبين به، من قضاة وتجار وسائر المهتمين.

منهج البحث:

هذه الدراسة تسيّر وفق مناهج البحث العلمي، فتأخذ بالمنهج التحليلي الذي يحلل الخطاب، ويحدد أبعاده، ويستخرج مقاصده، ويحدد سلطانه، وينظر إلى الواقع بمختلف مدارسه ويسبر أغواره، ويقوم بتوصيفه وتحديدته وكيفية التعامل معه، وبالمناهج المقارن الناظر إلى الثروات المعرفية والذخائر العلمية وكيفية التعامل معها والإفادة منها.

خطة البحث:

ينظم هذا البحث في مقدمة وتمهيد وثلاثة مباحث وخاتمة .
المقدمة: وتشتمل على أهمية الموضوع ، وهدف البحث ، ومنهج البحث ، وخطة البحث .

التمهيد: التعريف بمفردات العنوان .

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بالنظام التجاري .

المطلب الثاني: تعريف الإثبات .

المطلب الثالث: التعريف بحرية الإثبات في النظام التجاري وطبيعته .

المبحث الأول: تأصيل حرية الإثبات في النظام التجاري .

المبحث الثاني: نطاق تطبيق حرية الإثبات في النظام التجاري .

المبحث الثالث: القيود الواردة على حرية الإثبات في النظام التجاري .

الخاتمة:

وتتضمن أهم النتائج والتوصيات التي انتهت إليه هذه الدراسة .

التمهيد: التعريف بمفردات العنوان.

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بالنظام التجاري

إن الناظر في أحكام الفقه الإسلامي يلمح أنه يعطي المخاطب بها أحكاماً على نسق واحد، تسري على الجميع، فلم يفرق بين التاجر وغير التاجر، ويخصّ أحدهما بأحكام تختلف عن الآخر، وهذا في كل تفاصيل الخطاب الشرعي، فالأحكام واحدة، وطرائق التقاضي من محاكم ووسائل إثبات واحدة، هذا هو الأصل العام؛ غير أن إشارة لطيفة وردت في آية الدين المنيفة، فهم منها البعض أن الشريعة الإسلامية تفرق بين الأعمال المدنية التي يمارسها سائر الناس والأعمال التجارية التي اختص بمباشرتها زمرة التجار. كما نجد معالم التفرقة بين العمل التجاري والمدني تلوح في آفاق زكاة العروض، حيث فرق الفقهاء بين ما أعد للتجارة من العروض وما ليس كذلك، فنصوا على أن العروض التي لم تُعدّ للتجارة، بل للقنية والاستعمال لا زكاة فيها، وأن ما اشترى للتجارة - أي قصد عند الشراء البيع بعد ذلك - فتجب فيها الزكاة، وفق شروط معينة.

والأدلة التي تؤسس هذا المعنى كثيرة، منها ما جاء عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم عمر على الصدقة، فقيل: منع ابن جميل وخالد بن الوليد والعباس عم رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (ما ينقم ابن جميل إلا أنه كان فقيراً فأغناه الله، وأما خالد فإنكم تظلمون خالداً، قد احتبس أدراعه وأعتاده في سبيل الله، وأما العباس فهي عليّ ومثلها معها، ثم قال: يا عمر أما شعرت أن عم الرجل صنو أبيه)^(١). قال النووي رحمه الله: (ومعنى الحديث: أنهم طلبوا من خالد

(١) أخرجه البخاري في كتاب الزكاة، باب قول الله تعالى: (وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله). ١٢٢/٢، ومسلم في كتاب الزكاة، باب في تقديم الزكاة ومنعها. ٦٧٦/٢.

زكاة أعتاده؛ ظنا منهم أنها للتجارة، وأن الزكاة فيها واجبة، فقال لهم: لا زكاة لكم علي، فقالوا للنبي صلى الله عليه وسلم: إن خالدا منع الزكاة، فقال لهم، إنكم تظلمونه؛ لأنه حبسها ووقفها في سبيل الله...^(٢)، فبين لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن خالدا لم يجعل هذه العتاد للتجارة، وإنما جعلها وقفا في سبيل الله، فلا زكاة فيها.

- وحديث سَمْرَةَ بِنِ جُنْدَبٍ - رضي الله عنه - قال: (أما بعد فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يأمرنا أن نخرج الصدقة من الذي نُعَدُّ للبيع)^(٣).

- ويروي مالك عن يحيى بن سعيد عن زريق بن حيان، وكان زريق على جواز مصر^(٤)، في زمان الوليد، وسليمان وعمر بن عبد العزيز، فذكر أن عمر بن عبد العزيز كتب إليه: (أن انظر من مراك من المسلمين. فخذ مما ظهر من أموالهم مما يديرون من التجارات)^(٥).

وواضح من هذه النصوص بأن الشريعة الإسلامية تفرق بين الأعمال التجارية والأعمال المدنية، فيما يتعلق بزكاة العروض، وتخص كل زمرة منها بأحكام تختلف عن الأخرى.

ومعلوم أن الشراء بقصد البيع - كما في حديث سمرة - هو عماد التفرقة بين الأعمال التجارية والأعمال المدنية في النظام التجاري^(٦).

(٢) شرح النووي على صحيح مسلم ٥٦/٧ وانظر: عون المعبود شرح سنن أبي داود ١٨/٥.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الزكاة، باب العروض إذا كانت للتجارة، هل فيها من زكاة ٩٥/٢، والدارقطني في كتاب الزكاة، باب زكاة مال التجارة وسقوطها عن الخيل والرقيق ٣٩/٣. والحديث سكت عنه أبو داود. ومعلوم أنه لا يسكت عن حديث إلا هو صالح للاحتجاج به. وقد قال ابن حجر في هذا الحديث: (... في إسناده جهالة). التلخيص الحبير ٣٤٦/٢. وهو إن لم يقو بمفرده إلا أن أحاديث أخرى في الباب تقويه.

(٤) أي مداخل مصر، كالجمارك في عصرنا.

(٥) أخرجه الإمام مالك في الموطأ، كتاب الزكاة، باب زكاة العروض ٣٥٨/٢، والبيهقي في معرفة السنن والآثار، كتاب الزكاة، باب صدقة الورق ١٣٢/٦.

(٦) نصت المادة الثانية في فقرتها (أ) من نظام المحكمة التجارية الصادر بالأمر السامي رقم (٢٢) وتاريخ ١٣٥٠/١/١٥ هـ على أنه: (يعتبر من الأعمال التجارية... كل شراء بضاعة أو أغلال من مأكولات وغيرها؛ لأجل بيعها بحالها أو بعد صناعة وعمل فيها).

لكن اللافت للنظر أن الفقهاء قصرُوا هذه التفرقة على زكاة العروض، ولم يشأ الفقهاء تعدية هذه التفرقة إلى مجالات أخرى، فلم أجد منهم من خصّ التجار بأحكام خاصة، ومحاكم مستقلة، كما هي صنائع القانون التجاري.

وإذا يمينا وجوهنا شطر القانون ألفيناه قد لبث أحقابا لا يفرق بين العمل التجاري والعمل المدني، فأحكام القانون المدني واحدة، تسري على جميع الأفراد وكل التصرفات، من غير ما تفرقة بين التاجر وغير التاجر، حتى جاء عهد الملك لويس الرابع عشر في فرنسا حيث أصدر أمرا بجمع شتات الأعراف والعادات التجارية في نسق واحد، بهدف توحيد الأحكام، وسهولة الرجوع إليها، فعهد إلى أحد كبار التجار بوضع أول مجموعة للقانون التجاري، وقد تم الانتهاء من وضع هذه المدونة سنة ١٦٧٣ م، وصدر الأمر بالإلزام بها، ولما قامت الثورة الفرنسية سنة ١٧٨٩ م اضطرت فرنسا تحت تأثير مبادئ الثورة إلى وضع تقنين شامل للقانون التجاري، وتم ذلك في سنة ١٨٠١ م، حيث وضع قانون تجاري مستقل عن المعاملات المدنية، وصدر أمر بالإلزام به سنة ١٨٠٧ م، ثم سارت الدول الأخرى على هذا الانفصال بين هذين العاملين، فأصدرت كثير من الدول أنظمة تجارية مستقلة عن المعاملات المدنية^(٧)، ومنها المملكة العربية السعودية، حينما أصدرت نظام المحكمة التجارية سنة ١٣٥٠ هـ، وما تلى ذلك من أنظمة تجارية متلاحقة، ثم تخصيص قضاء مستقل للنظر في المنازعات التجارية في ديوان المظالم، ثم تمثل أخيراً في إنشاء محاكم تجارية مستقلة، كما نص على ذلك نظام القضاء الجديد الصادر بالمرسوم الملكي رقم م / ٧٨ وتاريخ ١٩ / ٩ / ١٤٢٨ هـ.

للنظام التجاري تعريفات كثيرة ساقها شارحوه، تباينت ألفاظاً وقصوداً؛ تبعاً لاختلاف الشراح في أي النظريتين الشهيرتين أحق بالاتباع، النظرية الشخصية،

(٧) انظر: الحقوق التجارية للدكتور جاك الحكيم ٢٥/١

والتي تقوم على أساس النظر إلى القائم بالأعمال، أي التاجر، أم النظرية الموضوعية، التي تجعل من الأعمال التجارية أساساً تركز إليه قواعد هذا النظام. وليس من وظائف هذا البحث تتبع هذه التعريفات، لذلك سأكتفي بهذا التعريف الذي أحسبه يَصَوِّرُ معنى النظام التجاري الذي يعد مجالاً لحرية الإثبات، فأقول بأنه: مجموعة القواعد الملزمة، التي تحكم أعمالاً معينة، وفئة محددة من الأشخاص. ومرادي بالأعمال المعينة هي الأعمال التجارية، ومقصودي بالفئة المحددة هم التجار.

المطلب الثاني: تعريف الإثبات.

وفيه فرعان:

الفرع الأول: تعريف الإثبات في اللغة.

الإثْبَاتُ من ثَبَّتَ الشَّيْءُ يُثَبِّتُ ثَبَاتًا وَثُبُوتًا فَهُوَ ثَابِتٌ، وَأَثْبَتَهُ غَيْرُهُ، وَثَبَّتَهُ بِمَعْنَى . ويعني إقامة الحجة وتوضيحها وتأكيداها على صحة الادعاء^(٨). قال في الصحاح: (وتقول أيضاً: لا أحكم بكذا إلا بَثَبْتُ، أي بَحُجَّةٍ)^(٩)، أي بحجة واضحة ودليل أكيد على صدق الدعوى. وعلى هذا فالإثبات يعني البيان والتأكيد وإقامة الحجة على أمر من الأمور.

الفرع الثاني: تعريف الإثبات في الاصطلاح.

أولاً: تعريف الإثبات في اصطلاح الفقهاء.

أطلق الفقهاء الإثبات على معنيين، عام وخاص. أما الأول فقد أطلقوه على مطلق إقامة الحجة، سواء كان ذلك على إثبات حق أو واقعة، وسواء كان ذلك أمام القضاء

(٨) انظر: لسان العرب، لابن منظور ١٩/٢

(٩) الصحاح، للجوهري ٢٤٥/١.

أو أمام غيره، وسواء كان ذلك عند نشوب النزاع أو قبله، كما أطلقوه على إثبات الحقوق عند إنشائها بالكتابة^(١٠)، وعلى هذا المعنى جاء تعريف الجرجاني، حيث عرفه بأنه: (الإثبات هو: الحكم بثبوت شيء لآخر)^(١١).

أما المعنى الخاص فهو إطلاق الإثبات على إقامة الحجة في مجلس القضاء على صحة الدعوى. وهذا المعنى هو المقصود في هذا البحث.

وللإثبات - على المعنى الخاص - تعريفات كثيرة وهي وإن تباينت ألفاظها وعبارتها لا أنها عند إنعام النظر تكاد تكون مترادفة المعنى. ولا حاجة لجلبها إلى هذا الموضوع، لذلك سأكتفي بذكر تعريف يبيّن معنى الإثبات المقصود في هذا البحث، وهذا التعريف هو: إقامة الحجة في مجلس القضاء بالطرائق التي حددتها الشريعة على حق أو واقعة تترتب عليها آثار شرعية^(١٢).

ثانياً: تعريف الإثبات في النظام.

لم أجد في نظام المرافعات الشرعية ولا نظام الإجراءات الجزائية ولا غيرهما من الأنظمة ذات الصلة تعريفاً للإثبات، وقد ضرب المنظم عنه صفحاً مصيراً منه إلى أن صناعة التعريفات في الغالب من مهام شراح الأنظمة والسلطة القضائية، حتى ينضوي تحت سلطان النص النظامي ما لا يحصى عدداً من الوقائع والنوازل.

وقد انبرى الشراح لتعريفه، ومن هذه التعريفات ما عرفه أحدهم بقوله: (إقامة المدعي الدليل على ثبوت صدق دعواه فيما يدعيه قبل المدعي)^(١٣). ولو قيده بمجلس القضاء لاندفع إشكال محتمل على التعريف.

(١٠) انظر: وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية، للدكتور محمد الزحيلي ص ٢٢

(١١) التعريفات، للجرجاني ص ٩.

(١٢) انظر: النظرية العامة لإثبات موجبات الحدود، للدكتور عبد الله الركبان ٨٣/١، ووسائل الإثبات للدكتور محمد الزحيلي ٢٣/١.

(١٣) المبسوط في أصول المرافعات الشرعية للدكتور عبد الله الدرعان ص ٦٦١

أما تعريف الإثبات في القانون فنجد أن أكثر قوانين الإثبات لم تشأ أن تذكر له تعريفاً، لذات المقصد المسطور آنفاً، وبعضها صارت إلى تعريفه، ومنها قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني الصادر بالمرسوم الاشتراعي رقم (٩٠) في ١٦ / ٩ / ١٩٨٣ م، حيث نص على تعريف الإثبات في المادة (١٣١) بقوله: (الإثبات: هو إقامة الدليل أمام القضاء على واقعة أو عمل قانوني يسند إلى أي منهما طلب أو دفع أو دفاع). كما عرفه شراح القانون بأنه: (إقامة الدليل أمام القضاء، بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتبت آثارها)^(١٤).

وأنت تلحظ أن تعريفات الإثبات في الشريعة والقانون متقاربة، والاختلاف في الألفاظ والمباني لا في القصد والمعاني.

يحسن في هذا الموضوع أن أشير إلى مسألة مهمة تتعلق بالإثبات وهي:
هل وسائل الإثبات محصورة مقيدة أو أنها مطلقة غير محصورة؟
والجواب على ذلك أقول:

يجب على القاضي أن يكون عالماً بالواقعة محل التشاحن والتنازع، ملماً بكل جوانبها، عارفاً بمكانها من الشريعة والأنظمة التي تحكمها، ثم يبحث عن الأدلة التي تثبت هذه الواقعة من خلال طرائق الإثبات المعتمدة في الشريعة والأنظمة المرعية، إذ القاضي - كما شاع - مأسور بالحجج^(١٥).

وقد اختلف الفقهاء قديماً وحديثاً في طرق الإثبات هل هي محصورة مقيدة في عدد معين أو أنها مطلقة، والقاضي حر طليق من القيود في هذا الشأن، وأنه بمقدوره أن يجتبي من الأدلة ما يراه صالحاً لإثبات الدعوى؟

(١٤) الوسيط في شرح القانون المدني، للسنيهوري ١٤/٢، وانظر: الإثبات في المواد المدنية، للدكتور عبد المنعم الصدة ص ٥.

(١٥) انظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز ابن عبد السلام ٩١/٢، والفروق للقراي ٢٠٨/٢.

هذه مسألة اختلف فيها الفقهاء على قولين، اذكرهما باختصار:

القول الأول: إن طرائق الإثبات محصورة في أمور محددة، يجب أن يلتزم بها القاضي والخصوم، وهذا مذهب جمهور الفقهاء، على خلاف بينهم في العدد الذي تنحصر فيه هذه الأدلة، فبعضهم حصرها في ثلاثة أدلة هي: البينة، واليمين، والنكول عن اليمين. ومنهم من حصرها في ست، وهي البينة، والإقرار، واليمين والنكول عن اليمين، والقسامة، وعلم القاضي.

ومن الفقهاء من حصرها في سبع، وهي البينة والإقرار واليمين، والنكول عن اليمين، والقسامة، وعلم القاضي، والقرينة القاطعة. ومنهم من زاد على ذلك^(١٦).

القول الثاني: إن طرق الإثبات غير محصورة في عدد محدد، فكل أمر يترشح للقاضي أنه دليل إثبات ساغ أن يركن إليه، ويُعده طريقاً من طرق الحكم القضائي، وهذا القول يسري على كل المنازعات أيا كان نوعها، وإلى ذلك ذهب بعض الفقهاء، كشيخ الإسلام ابن تيمية^(١٧)، وابن القيم^(١٨)، وغيرهما^(١٩).

الأدلة:

أدلة أصحاب القول الأول:

استدلوا بالكتاب والسنة.

- قوله تعالى: ﴿وَأَسْأَلُهُمْ وَأَشْهَدُهُمْ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾^(٢٠) وقوله: ﴿وَأَشْهَدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾^(٢١). وقوله ﴿وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ

(١٦) انظر: الأشباه والنظائر، لابن نجيم ص ٢١٧، وحاشية رد المحتار لابن عابدين ٥٥٠/٥ وبداية المجتهد لابن رشد ٤٦٢/٢، والفروق للقرائبي ١٢٩/١، وأدب القضاء، لابن أبي الدم ص ١٢٩، والمغني لابن قدامة ١٤ / ٣٣

(١٧) انظر: مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٣٩٤/٣٥.

(١٨) انظر: الطرق الحكمية لابن القيم ص ١٢، وأعلام الموقعين لابن القيم ٩٠/١.

(١٩) انظر: معين الحكام للطرابلسي ص ٦٨.

(٢٠) سورة البقرة الآية ٢٨٢.

(٢١) سور الطلاق الآية ٢.

كَاتِبُ بِالْعَدْلِ ﴿٢٢﴾ .

- وقول الرسول صلى الله عليه وسلم: (والبينة على من ادعى واليمين على من أنكر) (٢٣) .

- كما وردت النصوص بوسائل وطرق أخرى، كالقسامة عند الجميع، والقيافة والقرعة وسائر القرائن عند بعض الفقهاء .

- كما ثبت الإقرار بالشهادة على النفس في قوله تعالى: ﴿كُونُوا قَوْمِينَ بِالْأَقْسَطِ لِمَا شَهِدْتُمْ بِاللَّهِ وَلَوْ عَلَيَّ أَنْفُسِكُمْ﴾ (٢٤) ، والشهادة على النفس هي الإقرار .

فهذه النصوص قد أوردت طرائق الإثبات على سبيل الحصر والتقييد، فكان واجبا الوقوف عند هذه النصوص، وعدم الأخذ بأية وسيلة إثبات لم ترد بها النصوص الشرعية (٢٥) .

ويجاب عن ذلك:

بأن ذكر طرق الإثبات في هذه النصوص لا يعني حصر طرق الحكم والإثبات فيها دون غيرها، بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم حكم في قضايا كثيرة بوسائل إثبات لم ترد في القرآن الكريم، وسار على هذا النهج صحابته من بعده (٢٦) .

أدلة أصحاب القول الثاني استدلوها بأدلة كثيرة، نذكر أهمها:

١- قوله صلى الله عليه وسلم للمدعي: (بينتك أو يمينه) (٢٧)

(٢٢) سورة البقرة الآية ٢٨٢ .

(٢٣) أخرجه الترمذي في سننه في كتاب الأحكام، باب ما جاء في أن البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه ٦١٨/٣، وابن ماجه في سننه كتاب الأحكام، باب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ٧٧٨/٢ والحديث صححه الألباني. انظر: إرواء الغليل ٨ / ٢٧٩ .

(٢٤) سورة النساء الآية ١٣٥ .

(٢٥) انظر: وسائل الإثبات للزحيلي ص ٦٠٦ .

(٢٦) انظر: الطرق الحكمية لابن القيم ص ١٠، ٢٤ .

(٢٧) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الأيمان والنذور، باب قول الله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَشْرُونَ عَهْدَ اللَّهِ﴾ ١٣٧/٨ .

وجه الدلالة:

أن النبي صلى الله عليه وسلم طلب البينة في إثبات الدعوى والحقوق، فإذا أثبت دعواه بأية وسيلة وجب الحكم له، ذلك أن المقصود بالبينة في الشرع اسم لما يبين الحق ويظهره، وهي تارة تكون أربعة شهود، وتارة ثلاثة، وتارة شاهدين، وشاهداً واحداً وامراً واحداً، وتكون نكولاً ويميناً، أو خمسين يميناً أو أربعة أيمان، وتكون شاهد الحال. فقوله صلى الله عليه وسلم (بينتك) أي عليه أن يظهر ما يبين صحة دعواه، فإذا ظهر صدقه بطريق من الطرق حكم له، ولا يتقيد ذلك بطرق دون غيرها^(٢٨).

ثم إن الغاية التي يسعى إليها القضاء هي إقامة العدل وتحقيقه، فإذا ظهرت أمارات العدل بأي شكل كان فهو المقصود الأعظم من نصب القضاء، ولا يرتاب عاقل أن ذلك أولى من إهماله وضياعه^(٢٩).

القول الراجح:

الذي يترجح لي هو القول الثاني، وهو ما ذهب إليه ابن تيمية وابن القيم ومن معهما؛ لما في ذلك من السعة والتيسير وتحقيق العدل وفتح باب الإثبات أمام الوسائل المستجدة، كما أن قول الجمهور لا حجة له من القرآن والسنة على حصر طرق الإثبات، بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه حكموا بها وبغيرها مما ليس مذكوراً فيها. أما النظام القضائي السعودي فإن الناظر في نظام المرافعات الشرعية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م / ١) في ٢٢ / ١ / ١٤٣٥ هـ. في الباب التاسع، من المادة الأولى بعد المائة إلى المادة الثامنة والخمسين بعد المائة يلمح أن المنظم السعودي قد حصر وسائل الإثبات في أنواع محددة، وهي: الإقرار واليمين والمعينة والشهادة والخبرة والكتابة والقرائن، ولا يملك القاضي السعودي أن يلتمس وسيلة إثبات غير المنصوص

(٢٨) انظر: الطرق الحكمية لابن القيم ص ٢٤.

(٢٩) انظر: المرجع السابق ص ١٤.

عليها في النظام بالنسبة للمنازعات المتعلقة بالمعاملات المدنية والأحوال الشخصية، أما المنازعات التجارية فهي محل هذا البحث كما سيأتي تفصيله. خليق بالذكر أن أكثر القوانين الوضعية تأخذ بمبدأ الإثبات المقيد، فطرائق الإثبات محددة سلفاً بنص القانون، والقاضي المدني مقيد بهذه الطرق الواردة في قانون المرافعات وليس بوسعها أن يلتبس وسيلة غير منصوص عليها^(٣٠).

المطلب الثالث:

التعريف بحرية الإثبات في النظام التجاري، وطبيعته

وفيه فرعان:

الفرع الأول: التعريف بحرية الإثبات في النظام التجاري

بان لنا فيما سلف أن الفقهاء قد اختلفوا في طرق الإثبات هل هي مطلقة أو مقيدة، وأن الخلاف قد انفطم حينما أخذ النظام بتقييد الإثبات في المنازعات المدنية في طرق محددة بنصوص صريحة، وأضحى المبدأ السائد في المنازعات المدنية هو مبدأ الإثبات المقيد وحصرها في طائفة محددة. فالنصوص النظامية ترسم للقاضي أدلة الإثبات التي يتعين عليه التقييد بها، فيتحدد له من خلال ذلك أدلة الإثبات التي يسوغ له الاستناد عليها والركون إليها، وتلك التي لا يجوز له قبولها والاعتماد عليها حسب القضية المعروضة عليه.

أما المنازعات التجارية فإن الأمر مختلف إلى حد كبير، ذلك أن العمل التجاري يتسم بسمات خاصة ينفرد بها عن العمل المدني الذي يمارسه سائر الناس، فمن خصائص

(٣٠) انظر: الوسيط في شرح القانون المدني للسنة ١٤/٢-١٥

العمل التجاري السرعة والائتمان، فالتاجر يبرم عقوداً كثيرة في وقت وجيز، والائتمان والثقة بين التجار تحتم التحلل من بعض القيود السائدة بين غير التجار، ولا ريب أن أعمالاً هذا شأنها ألا تخضع إلى ذات القواعد التي تخضع لها المنازعات المدنية في الإثبات، فالقاضي التجاري لا يتقيد بأدلة إثبات محددة في تكوين قناعته، وإنما يسوغ له الركون إلى كافة طرق الإثبات، مثل الكتابة، الشهادة، الرسائل، البرقيات، البريد الإلكتروني، والناسوخ (الفاكس)، والفواتير، وكشف الحساب المصرفي، وبطاقات التشغيل (كروت العمل)، بل وحتى رسائل الجوال، وغيرها من الوسائل... واختيار الأنسب منها، مما تطمئن إليه نفسه؛ لتكون سنداً لقضائه، مهما بلغت قيمة الالتزامات التجارية بين التجار، ما لم يرد نص صريح بضرورة أن يكون الإثبات من خلال وسيلة محددة، كما سيأتي بيانه. بل ذهب القانون التجاري إلى أبعد من ذلك حيث أجاز إثبات خلاف المكتوب بغير الكتابة من طرق الإثبات.

ولذلك كان من العسير تحقيق رغائب المجتمع والسلطة في تسهيل انتشار التجارة ونموها وتكوين كيانات اقتصادية سامقة مع بقاء التجارة أسيرة لقيود الإثبات. لم أجد من تصدى لوضع تعريف لحرية الإثبات في النظام التجاري، فشرأحه أشاروا إليه دون وضع تعريف يُحدِّ معناه.

لذلك يمكن أن أصنع تعريفاً له، فأقول: هو منح المنظم القضاء التجاري سلطة اختيار ما يراه صالحاً من الأدلة؛ للحكم بحق أو واقعة تترتب آثارها.

شرح التعريف وبيان محترزاته:

منح المنظم: أي لا بد من وجود نصوص نظامية صريحة بإعطاء القاضي هذه السلطة. القضاء التجاري: هذا قيد ضروري في التعريف، إذ حرية الإثبات لا يتمتع بها إلا القاضي التجاري دون غيره من سائر القضاة، كالقاضي المدني والإداري والعمالي،

فخرج ما عداه من الاختصاصات القضائية النوعية، كالمدني والعمالي والإداري... ما يراه صالحاً: قيد أساسي في التعريف فيدخل في التعريف كل وسيلة إثبات تبين الحق وتظهره، مما عرف منها، أو من مستجدات هذا العصر، كالحاسب الآلي ووسائل الاتصالات.

من الأدلة: أي أدلة الإثبات، من غير حد ولا حصر. للحكم: أي يجعل الوسيلة الإثباتية التي اصطفاها واطمأنت لها نفسه سنداً لحكمه القضائي.

بحق أو واقعة: المراد بالحق كل ما يسوغ استيفاءه، مما انطوى على مصلحة مشروعة. والواقعة مصدر من مصادر الحق، ينشأ عنها حقوق والتزامات على الطرفين. ترتب آثارها: هذا هو القصد الذي يتغياه المدعي من وراء دعواه، فلا يصح إثبات واقعة لا أثر لها، كإثبات وجود النهار أو طلوع الشمس، هكذا مجرداً عن أي أثر^(٢١).

الفرع الثاني: طبيعة حرية الإثبات في النظام التجاري

المقصود بالطبيعة هنا: هل قواعد الإثبات من حقوق الشارع، أو ما يعرف في القانون بمصطلح النظام العام الذي تعد نصوصه أمرة لا يصح مخالفتها ولا يجوز للأفراد الاتفاق على خلافها، أو أنها ليست من النظام العام ونصوصها مكتملة مفسرة يصح مخالفتها، ويسوغ للأفراد الاتفاق على خلافها^(٢٢)؟ أيبين ذلك في الفقه الإسلامي والقانون باقتضاب، ثم أغدو إلى بيانه في النظام التجاري.

في الفقه الإسلامي:

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن قواعد الإثبات ووسائله تعد من حقوق الله تعالي ومن النظام العام في الشريعة، مثل عبء الإثبات على المدعي، ونصاب الشهادة، وأن

(٢١) انظر: الوسيط في شرح القانون المدني للسنةوري ١٥/٢، ووسائل الإثبات للزحيلي ص ٢٤.

(٢٢) انظر: مصادر الحق في الفقه الإسلامي للسنةوري ٨١/٣، ٨٧ حول تعريفات النظام العام.

يكون الإثبات عند القاضي، وغيرها من الوسائل.

جاء في الدر المختار: (لو اصطلحا على أن يحلف عند غير قاض ويكون بريئاً فهو باطل؛ لأن اليمين حق القاضي مع طلب الخصم، ولا عبرة باليمين ولا نكول عند غير القاضي... وكذا لو اصطلحا أن المدعي لو حلف فالخصم ضامن للمال وحلف... لم يضمن الخصم؛ لأن فيه تغيير الشرع) (٣٣).

وذهب بعض الفقهاء إلى أن الأصل في وسائل الإثبات أنها ليست من النظام العام، وبالتالي يجوز الاتفاق على مخالفتها، ما عدا بعض أحكام الإثبات، وكلامهم منشور عند كل وسيلة من هذه الوسائل (٣٤)، لا يتسع المقام لذكره.

أما في القانون فقد ذهب البعض إلى القول بأن وسائل الإثبات تتعلق بالنظام العام، ولا يجوز للخصوم الاتفاق على مخالفتها، ولكن هذا القول بدا تركه وهجرانه. وذهب آخرون - وهو المستقر فقهاً وقضاً - إلى أن أكثر وسائل الإثبات لا تعد من النظام العام (٣٥).

هذا ما يتعلق بطبيعة الإثبات عموماً، أما طبيعة حرية الإثبات التجاري في الفقه الإسلامي فإنه ليس من النظام العام، وجائز للمنظم تقييده، وللمتعاقدين التاجرين الاتفاق على وسائل محددة في الإثبات، كأن يتفقا على أن الكتابة هي وسيلة الإثبات، أو البريد الإلكتروني أو كشف الحساب المصرفي، ونحو ذلك.

وسند ذلك ودليلاً قول الله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُمُوهَا﴾ (٣٦)، (وقوله: ﴿فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُمُوهَا﴾ تصريح بمفهوم

(٣٣) الدر المختار للحصكفي وبهامشه حاشية ابن عابدين ٥/ ٥٤٨ - ٥٤٨، وانظر: بداية المجتهد لابن رشد ٢/ ٤٦٤، والفروق

للقرائبي ٤/ ٨٣، أدب القضاء لابن أبي الدم ص ٩٥، كشاف القناع للبهوتي ٦/ ٤٣٢، وسائل الإثبات للزحيلي ص ٦٣٢

(٣٤) انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ص ٩٥، وسائل الإثبات للزحيلي ص ٦٣١ وما بعدها.

(٣٥) انظر: الوسيط للسنهوري ٢/ ٩٤ - ٩٥.

(٣٦) سورة البقرة آية ٢٨٢.

الاستثناء، مع ما في زيادة قوله (جناح) من الإشارة إلى أن هذا الحكم رخصة، لأن رفع الجناح مؤذن بأن الكتابة أولى وأحسن^(٣٧). قال ابن عطية: (الصحيح عدم الوجوب؛ لأن للمرء أن يهب هذا الحق، ويتركه بإجماع)^(٣٨).

ويفهم من ذلك أن الأمر متروك للمتعاقدين، فإن أرادوا الكتابة واتفقا على اشتراطها كانت أمراً ملزماً، ووسيلة إثبات يركن إليها دون سواها، ذلك أن هذا المبدأ إنما تقرر لمصلحة التجار، فلا تثريب على الخصمين أن خالفوا هذا المبدأ واتفقا على قواعد يريانها أقرب إلى أداء العدالة وكشف الحقائق^(٣٩)، ومن مقتضيات ذلك أن كل اتفاق بين الخصوم في هذا الشأن يعد صحيحاً ومنتجاً لآثاره بينهما، وملزماً للقاضي؛ لأن هذه الوسائل إنما وضعت لمصلحة الأفراد ولا شأن للنظام العام بها^(٤٠).

وهذا ما عليه شراح النظام التجاري، فقد صرح غير واحد أن حرية الإثبات لا تعد من النظام العام، وسائغ الاتفاق على وسيلة محددة تكون ملاذاً للخصوم والقاضي عند النزاع دون غيرها، يقول الدكتور محمد العريني: (ومبدأ حرية الإثبات في المسائل التجارية لا يتعلق بالنظام العام، فيجوز الاتفاق على مخالفته واشتراط الإثبات بالكتابة. وحينئذ يمتنع الإثبات بشهادة الشهود والقرائن)^(٤١).

(٣٧) التحرير والتنوير لابن عاشور ١١٦/٣.

(٣٨) نقلاً عن المرجع السابق ١٠٠/٣.

(٣٩) انظر الوسيط للسنهوري ٩٥/٢.

(٤٠) انظر: الوسيط للسنهوري ٩٤-٩٥، وسائل الإثبات للزحيلي ص ٦٣٧.

(٤١) القانون التجاري له ص ٥٥، وانظر: القانون التجاري للدكتور محمد الجبر ص ٤١.

المبحث الأول: تأصيل حرية الإثبات في النظام التجاري

المقصود بالتأصيل هنا إقامة الأدلة الشرعية ونصب البراهين والحجج على صحة هذا المبدأ، وسوق النصوص النظامية والسوابق القضائية وأقوال الشراح الدالة على رسوخه في المشهد النظامي والقضائي والفقهية.

أولاً: الفقه الإسلامي:

١- يستند مبدأ حرية الإثبات في المنازعات التجارية - كأصل عام - إلى إشارة يسيرة وردت في آية الدين الشهيرة في سورة البقرة. يقول الباري عز وجل في طلائع تلك الآية: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُتِبُوهَآ﴾^(٤٢)، هذا إرشاد من الله تعالى إلى كتابة الديون صغيرة كانت أو كبيرة، أوصله بعضهم حد الوجوب، كابن جرير الطبري^(٤٣) وابن حزم الظاهري^(٤٤). ولكن إذا كانت المعاملة بين المتعاقدين من ضروب التجارة الناجزة فإنه لا تثريب عليهما حالة عدم الكتابة، قال الله تعالى: ﴿إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا﴾^(٤٥)، والمقصود بالتجارة الحاضرة عند بعض المفسرين هي ما يحوزه المشتري من العروض المنقولة^(٤٦)، ومعلوم أن النظام التجاري إنما يجري في المنقولات دون العقار^(٤٧).

وفي معنى الإدارة، قولان: أحدهما: يتناولونها من يد إلى يد، والثاني: يتبايعونها في

(٤٢) سورة البقرة الآية (٢٨٢).

(٤٣) انظر: جامع البيان للطبري ١٧٣/٢.

(٤٤) انظر: المحلى لابن حزم ٣٤٥/٨.

(٤٥) سورة البقرة الآية (٢٨٢).

(٤٦) انظر: التفسير الكبير المسمى البحر المحيط لأبي حيان ٧٣٩/٢.

(٤٧) انظر المادة الثانية فقرة (أ) من نظام المحكمة التجارية السعودي الصادر بالأمر السامي رقم ٣٢ وتاريخ

١٣٥٠/١/١٥هـ.

كل وقت^(٤٨)، والمعنى الثاني أقرب إلى معنى التجارة؛ إذ الشأن في التجارة أن تكون عقودها متتابعة في كل وقت، وهذا هو معنى السرعة في إبرام الصفقات التجارية، والتي أدت إلى وجود نظام خاص بالتجارة^(٤٩).

والحكمة من وراء رفع الجناح حال ترك الكتابة لأنه لو تكلف فيها الكتابة لشق الأمر على الخلق^(٥٠)، وتراخى حبل العمل التجاري المشدود وتناقص الربح المنشود من وراء التجارة، ذلك أن طبيعة التجارة السرعة، ففي دقائق معدودات يبرم التاجر عشرات العقود المتنوعة، والإلزام بكتابة هذه التصرفات التجارية أمر يعوق سير هذه التجارة، لذلك أطلق الباري عزَّ وجلَّ التصرفات التجارية من قيود الإثبات بالكتابة، ومنح التاجر إثبات تصرفاته المتعلقة بتجارته بالكتابة، أو بغيرها حالة عدم تحققها، إذ السماح بعدم الكتابة يقتضي الإثبات بكل وسيلة تبين الحق وتظهره^(٥١).

وبهذا يتبين لك أن الشريعة الإسلامية سبقت القوانين الحديثة في استثناء المعاملات التجارية من قيود الإثبات الواردة على المعاملات المدنية.

كما وأن القوانين المدنية تستثني التصرف القانوني من اشتراط الكتابة إذا كان المبلغ زهيداً^(٥٢)، أما الشريعة الإسلامية فلم تستثن شيئاً، ولم تفرق بين القليل والكثير كما هو ظاهر من نص الآية الكريمة.

٢- ذكر بعض متأخري فقهاء الحنفية جواز إثبات المعاملات التجارية من خلال ما

(٤٨) انظر: التفسير الكبير المسمى البحر المحيط لأبي حيان ٧٣٩/٢.

(٤٩) انظر: القانون التجاري للدكتور محمد الجبر ص ٢-٣

(٥٠) انظر: مفاتيح الغيب = التفسير الكبير للرازي ٩٨/٦

(٥١) لم يشتر كثير من المفسرين إلى التفريق بين العمل التجاري والعمل المدني من حيث الإثبات في هذه الآية، لكن ورود لفظ «تجارة، وحاضرة، وتديرونها» في سياق الآية يوحي إلى أن التفرقة بين العملين مما تحتمله هذه الآية، ويرجع ما ذكرنا أعلاه. كما ذهب إلى ذلك جمع من المعاصرين، منهم الشيخ عبد القادر عودة في كتابه التشريع الجنائي الإسلامي ص ٥٦ - ٥٨ وغيره . والله أعلم.

(٥٢) انظر: قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية لمصطفى هرجه ٩/٢

يعرف عندهم بالدفاتر السلطانية أو الخاقانية^(٥٣)، والمراد بها تلك الدفاتر التي يدون فيها التاجر تصرفاته التجارية، وماله وما عليه، ويمكن عند نشوب النزاع أن يستند عليها في الإثبات، فتكون حجة يعمل بها لو حدها من غير ضمنية دليل آخر إذا استجمعت الشرائط المطلوبة، قال ابن نجيم: (وكتبنا في القضاء من الفوائد أنه يعمل بدفتر البياع والسمسار والصراف، والخط فيه حجة)^(٥٤)، وقد صرح الحنفية أن حجية هذه الدفاتر تقوم على العرف الشائع بين التجار والعادة الجارية بينهم في ذلك، قال ابن عابدين: (فما يوجد في دفاتر التجار في زماننا إذا مات أحدهم، وقد حرر بخطه ما عليه في دفتره الذي يقرب من اليقين أنه لا يكتب فيه على سبيل التجربة والهزل يعمل به، والعرف جارٍ بينهم بذلك، فلو لم يعمل به لزم ضياع أموال الناس، إذ غالب بياعتهم بلا شهود، فل هذه الضرورة جزم به الجماعة)^(٥٥)، هذا فيما يكتبه التاجر على نفسه في هذه الدفاتر، أما ما يكتبه لنفسه فخلاف بينهم في ذلك، منعه أكثرهم، وأجازه البعض^(٥٦)، مع أن ما دون فيها لنفسه يعد من صنع التاجر، والأصل أنه لا يجوز للمرء أن يصطنع دليلاً لنفسه^(٥٧)، ومع ذلك ساغ الأخذ به للضرورة. وهذه الوسيلة لا يقبلها القاضي إلا إذا كانت من تاجر ضد تاجر، ووفق شروط وقيود يلزم توافرها في الدفتر. وهذا تفريق ظاهر من فقهاء الحنفية بين المنازعات التجارية والمنازعات المدنية، فيما يتعلق بالإثبات، فالتاجر يتمتع بحرية في الإثبات لا يتمتع بها غير التاجر^(٥٨).

(٥٣) الخاقان: لقب لكل ملك من ملوك الترك. انظر: المعجم الوسيط ٢٤٨/١

(٥٤) الأشباه والنظائر له ص ٣٤١. وقد أشار الشيخ عليش أحد فقهاء المالكية إلى جواز العمل بما دون في الدفاتر، ولكن لم أجد في كلامه ما يدل على أنه خاص بالتجار؛ كما سطره الحنفية. انظر: فتح العلي

المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك لمحمد عليش، ٢/٣١١.

(٥٥) العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية لابن عابدين ٢/٢١.

(٥٦) انظر: حاشية رد المحتار لابن عابدين ٥/٤٣٧.

(٥٧) انظر: الوسيط للسنةوري ٢/٣٦.

(٥٨) انظر: العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية لابن عابدين ٢/٢١، وحاشية رد المحتار لابن عابدين

٥/٤٣٧-٤٣٥، ودرر الحكام في شرح مجلة الأحكام لعلي حيدر ٤/٤٨٠-٤٨٢.

هذا المعنى المنشور في بعض كتب الحنفية صاغته مجلة الأحكام العدلية بعبارات موجزة، حيث نصت المادة (١٧٣٧) بقولها: (البراءات السلطانية وقيود الدفاتر الخاقانية؛ لكونها أمينة من التزوير معمول بها)^(٥٩).

٣- اختلف الفقهاء في حصر وسائل الإثبات على قولين فمنهم من ذهب إلى حصرها في وسائل محددة، ومنهم من ذهب إلى أنها غير محصورة كما سلف بيان ذلك، ومن القواعد المقررة أن «حكم الحاكم يرفع الخلاف»^(٦٠)، فلو اجتنب ولي الأمر القول الثاني وهو إطلاق وسائل الإثبات، ثم قيد ذلك في نوع معين من القضاء، كالقضاء التجاري أو الإداري لكان ذلك أمراً سائغاً، يقول القرافي رحمه الله: (حكم الحاكم في مسائل الاجتهاد يرفع الخلاف، ويرجع المخالف عن مذهبه لمذهب الحاكم، وتتغير فتياه بعد الحكم عما كانت عليه على القول الصحيح من مذاهب العلماء)^(٦١). وهذا الكلام معقود للحكم القضائي ففي الأحكام النظامية التي يصدرها ولي الأمر من باب أولى.

وتأسيساً على ذلك فإن إقرار النظام السعودي جريان حرية الإثبات في المنازعات التجارية دون غيرها جارٍ على هذا المهيح .
من المعقول:

١- بات من المعلوم بالضرورة من الواقع أن المعاملات التجارية تتسم بالسرعة ولا تقبل التربص والانتظار، وهي كثيرة الانعقاد في كل لحظة، علاوة على الثقة الفاشية بين التجار، وعمل هذا شأنه فإن اشتراط الكتابة فيه أمر عسير ومرهق للتجار، يصرفهم عن النظر في متابعة تجارتهم إلى كتابة معاملاتهم، وهذا يعرّض فرص الربح للضياع، بل

(٥٩) مجلة الأحكام العدلية ٣٥٢/١.

(٦٠) انظر: الأحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام للقرافي ص ٤٠-٤٣، المنشور في القواعد للزركشي ٦٩/٢.

(٦١) الفروق ١٠٣/٢، وانظر مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية ٢٣٨/٣-٢٤٠.

ربما حاقت بهم الخسائر الفادحة، من أجل ذلك كانت الضرورة داعية إلى عدم فرض الكتابة في المعاملات التجارية.

٢- جرى عرف التجار على كتابة تصرفاتهم التجارية في دفاترهم التجارية، وقد ارتضى التجار هذه الدفاتر وأضحى ما كتب فيه دليلاً مقبولاً بينهم، (فلو لم يعمل به لزم ضياع أموال الناس؛ إذ غالب بيعاتهم بلا شهود)^(٦٢) وعلى ذلك فكل وسيلة إثبات يجري عرف التجار على اعتبارها فهي حجة، يمكن للتاجر الاستناد عليها عند التنازع، فجائز للتجار استحداث وسائل إثبات جديدة، فإذا جرى بها العرف كانت حجة أمام القضاء، والعرف من الأدلة المعتمدة في الشريعة الإسلامية.

٣- من المتعذر التوفيق بين الرغبة في ازدهار التجارة في الوطن وتسهيل إنجاز الأعمال التجارية في وقت قصير ويسر وسهولة وبين فرض قيود الإثبات المقررة في المعاملات المدنية، لذلك كان من الواجب على المنظم أن يهيئ للتجارة أسباب النمو والازدهار، وأن يسمح للتاجر أن يثبت معاملاته التجارية بأي وسيلة صالحة للإثبات.

ثانياً: النظام السعودي

لم ينطق النظام السعودي في نظام المحكمة التجارية صراحة بحرية الإثبات في المنازعات التجارية، أي وضع قاعدة عامة تسري على كل المنازعات التجارية، كما نطقت بذلك قوانين كثيرة، غير أن هذا المبدأ يتوكأ ويستند على نصوص كثيرة في الأنظمة التجارية السعودية، يفهم بوضوح من خلال اعتداده ببعض وسائل الإثبات رسوخ هذا المبدأ في منظومة القضاء التجاري، ومن ذلك:

١- نصت المادة (٥٠٠) من نظام المحكمة التجارية^(٦٣) الصادر بالأمر السامي رقم

(٦٢) العقود الدرية لابن عابدين ٢١/٢

(٦٣) إنما قدّمت نظام المحكمة التجارية في الذكر؛ لأنه النظام التجاري الأساسي في المملكة، بل أطلق البعض على هذا النظام اسم « النظام التجاري ». انظر: مجموعة الأنظمة السعودية الصادرة عن هيئة الخبراء ٧/٢ هامش.

٣٢ وتاريخ ١٥ / ١ / ١٣٥٠ هـ 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 بالشتى، المشتمة على فسخ البضائع للمشتريين، معتبرة بالنسبة لمضمونها وموقعيها).

والناظر في هذا النص النظامي يبصر أنه منح هذه الوسائل المسطورة حجية واعتباراً في الإثبات، ومعلوم أن هذه الوسائل مما يختص باستعمالها التجار دون غيرهم. ونصت المادة (٢٦٨) بقولها: (إذا أمكن المستأجر أن يثبت حين قيام السفينة عدم قابليتها للسفر فيفقد حينئذ الربان حقه في النولون^(٦٤)، وعدا عن ذلك يكون مجبوراً على إعطاء الأضرار والخسائر للمستأجر وقضية هذا الإثبات تسمع وتقبل ولو أنه حصل الكشف على السفينة وجرب معاينتها حين قيامها وأخذ شهادة تبين أنها صالحة للسفر).

ويتضح من قراءة هذا النص أنه أعطى المستأجر حرية في الإثبات في هذا الشأن، ومنح هذه الوسيلة حجيةً وقبولاً أمام القضاء، بقوله «وقضية هذا الإثبات تسمع وتقبل».

٢- نصت المادة الخامسة والعشرون في فقرتها (ط) من نظام السوق المالية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م / ٣٠) وتاريخ ٢ / ٦ / ١٤٢٤ هـ بقولها: (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).

(٦٤) هي أجرة الشحن.

وهذا نص غاية في الوضوح والدلالة على إقرار هذا المبدأ، حيث أعطى المنظم القاضي التجاري الحرية في الإثبات في قضايا الأوراق المالية بكافة طرائق الإثبات، ولم يقيده بوسائل محددة. بل ساق - كما ترى - وسائل إثبات جديدة لم تكن موجودة فيما سبق. ومعلوم أن قضايا الأوراق المالية تعد من الأعمال التجارية الأصلية.

٣- نصت المادة التاسعة من نظام الرهن التجاري الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م / ٧٥) وتاريخ ٢١ / ١١ / ١٤٢٤هـ على أنه: (يثبت الرهن بالنسبة إلى المتعاقدين وفي مواجهة الغير بجميع طرق الإثبات).

كما ذكرت المادة العاشرة من نظام الدفاتر التجارية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م / ٦١) وتاريخ: ١٧ / ١٢ / ١٤٠٩هـ أنه: (للجهة القضائية المختصة عند نظر الدعوى أن تُقرر 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). فالمنظم السعودي اعتدّ بالدفاتر التجارية إذا استجمعت الشروط النظامية، وصيرها وسيلة إثبات عند نشوب المنازعات التجارية، سواء أكانت لمصلحة التاجر أم ضده؛ شريطة أن يكون طرفا النزاع قد اكتسبا وصف التاجر، وهذا دليل على أن المنظم قد ارتضى هذا المبدأ.

وهنا أشد زمام قلبي، وأضرب صفحا عن ذكر مزيد من النصوص النظامية في هذا الصعيد، فقد تحقق المقصود بما ذكر، إذ المقام ليس مقام استقصاء وحصر.

ثالثا: السوابق القضائية

استناداً إلى النصوص سالفة الذكر التي ينتظم منها مبدأ حرية الإثبات في المنازعات التجارية أصدر القضاء التجاري في المملكة العربية السعودية عددا من الأحكام التي

تؤكد أن الإثبات في النزاع التجاري حر طليق من القيود، وهذه الأحكام كثيرة تكاد تفوت الحصر وتفوق العدّ، وأنا أذكر طرفاً منها.

- جاء في الحكم رقم ٣١ / ت / ٣ لعام ١٤١٩هـ: (طلب البيّنات من شؤون القاضي، وقد درج العمل على أن صور المستندات هي التي تقدم، ثم تطلب الأصل من قبل القاضي عند الحاجة للمطابقة).

فقولة «عند الحاجة» دليل على كفاية صور المستندات في الإثبات، ولا يلزم إحضار الأصل إلا إذا رأى القاضي حاجة لذلك، وهذا خاص بالقضاء التجاري، إذ القضاء المدني لا يركن إلا على أصول المستندات، ما لم تكن الصورة مصادقا على مطابقتها للأصل، وفق ما نصت عليه المادة (١٤٧) من نظام المرافعات الشرعية.

- وجاء في الحكم رقم ٨٧ / ت / ٤ لعام ١٤١٣هـ: (أما قول المدعي بأن رسالة الفاكس المنسوبة إليه ليس عليها توقيعه أو خاتمه فمردود بأن رسالات الفاكس يكتفى فيها بتوضيح اسم مرسل الرسالة ورقم الفاكس...).

- وجاء في الحكم رقم ٨ / ت / ٤ لعام ١٤١٦هـ: (ومن ثم فإن رفض طلب تقديم الدفاتر التجارية يعد إهداراً لوسيلة من وسائل الإثبات) ومعلوم بأن الاحتجاج بالدفاتر التجارية خاص بالقضاء التجاري.

- وجاء في الحكم رقم ١٤٦ / ت / ٤ لعام ١٤١١هـ: (وإذ كان هذا الشريك الموقع على العقد لم يكن وقت التوقيع قد عين بعد مديراً عاماً لها فإن تعيينه بعد ذلك بوقت قصير في هذا المنصب قرينة على أنه كان من الناحية الفعلية هو الممثل للشركة قبل تسجيلها، كما أن قيام الشركة بعد ذلك بسداد جزء من مستحقات المدعية الناشئة عن العقد وتوقيعها على محاضر تسليم الأعمال المنفذة دليل قاطع على إجازتها اللاحقة للعقد)^(٦٥).

(٦٥) هذه الأحكام غير منشورة.

فهذه الأحكام القضائية سندها في الإثبات وسائل جديدة غير معهودة في القضاء المدني؛ مما يدل بوضوح على رسوخ حرية الإثبات في القضاء التجاري السعودي.

رابعاً: أقوال شرح النظام التجاري

اتفق شرح النظام التجاري على أن إثبات المعاملات التجارية جائز بكافة طرق الإثبات، فلا يخضع لطرائق محددة، فالقاضي التجاري يبني قناعته من خلال البحث في أي وسيلة إثبات يمكن أن تكون سنداً يؤسس عليها حكمه، ولا أعرف مخالفاً في ذلك، ونصوصهم في هذا الشأن مشهورة معلومة، لا حاجة لاستدعائها إلى هذا الموضوع^(٦٦).

تحسن الإشارة إلى أن أكثر القوانين نصت على هذا المبدأ صراحة، في مدونة القانون التجاري، وصيرته قاعدة عامة تنضوي تحتها كل المنازعات التجارية، من ذلك:

- ما نصت عليه المادة (٦٩) الفقرة (١) من قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ م على أنه: (يجوز إثبات الالتزامات التجارية أيّاً كانت قيمتها بكافة طرق الإثبات، ما لم ينص القانون على غير ذلك).

- ونصت المادة (٣٣٤) من مدونة التجارة المغربية رقم ٩٥، ١٥ لسنة ١٩٩٦ م بقولها: (تخضع المادة التجارية لحرية الإثبات).

(٦٦) انظر: القانون التجاري، للدكتور محمد فريد العريني ص ٥٣-٥٤، القانون التجاري السعودي للدكتور محمد الجبر ص ٤٠.

المبحث الثاني: نطاق تطبيق حرية الإثبات في النظام التجاري

حينما استقل النظام التجاري بأحكام خاصة عن المعاملات المدنية، ظهر تنازع في تحديد نطاق تطبيق أحكام النظام التجاري، ولهذا كان لازماً تحديد نطاق تطبيق قواعد النظام التجاري بشكل بين، حتى تتضح الطرائق وتبين الحدود الفاصلة بين قواعده وقواعد المعاملات المدنية، وقد تمثل رفع هذا التنازع من خلال اعتناق أحد النظريتين الشهيرتين، وهما النظرية الشخصية أو الذاتية، والنظرية الموضوعية أو المادية، تقوم الأولى على أساس النظر إلى القائم بالعمل، فهو يحكم التجار عند ممارستهم مهنتهم التجارية، فالنظر إلى التاجر وإلى عمله، ولا شأن له بغير التاجر، حتى ولو قام ببعض الأعمال والحرف التي تعد تجارية، طالما أن ممارسته لها لم يصل درجة الاحتراف. وتقوم الثانية على أساس النظر إلى طبيعة الأعمال، كمعيار لتحديد نطاق تطبيق أحكام النظام التجاري وتحديد موضوعاته، وهذا الاتجاه يلتفت عن صفة الشخص الذي يمارس العمل، سواء قام بها تاجر أو غير تاجر، حتى لو قام بها الشخص مرة واحدة عرضاً. فالنظام التجاري السعودي نظر إلى محاسن كل نظرية من تلك النظريتين وأخذ بها، وبناءً على ذلك يمكن القول إنه أخذ بالنظريتين معاً، من خلال سرد الأعمال التجارية في المادة الثانية من نظام المحكمة التجارية، وهذه مفاد النظرية الموضوعية، ومن خلال تعريف التاجر في المادة الأولى من ذلك النظام، وهذه مفاد النظرية الشخصية^(٦٧). وإذا تبين ذلك فأقول: إن نطاق حرية الإثبات لا يعمل به إلا في المنازعات المتعلقة في المعاملات التجارية، والتي تتم بين طرفين تاجرين، فلا يسري على التصرفات التي لا

(٦٧) انظر القانون التجاري السعودي للدكتور محمد الجبر ص ٨-١٢.

تكتسي هذا الوصف، ولا على الأشخاص الذين لا يتوشحون هذا النعت، إذن فيلزم بصفة عامة تحقق شرطين لإعمال القاضي هذا المبدأ، هما:

١- أن يكون طرفا المنازعة تاجرين.

٢- أن يكون موضوع النزاع عملاً تجارياً.

ونفصل القول عن ذينك الشرطين في ما يلي:

أولاً: من حيث الأشخاص أطراف النزاع

أ- الشخص المدني.

الشخص المدني سواء كان رجلاً أو امرأة، وسواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً كالشركات، وكان التصرف الذي قام به من الأعمال المدنية وليس تجارياً فلا خلاف أنه لا يسري في حقه هذا المبدأ، حتى وإن كان خصمه تاجراً، ولا ينعقد الاختصاص الولائي للقضاء التجاري في نظر هذا النزاع أصلاً، بل تسري في حقه قواعد الإثبات في المعاملات المدنية، حيث تنعقد ولاية المحاكم في نظر هذا النزاع. وهذا أمر معلوم من النظام التجاري بالضرورة، فلا حاجة إلى الإطناب فيه.

ب - الشخص التجاري

التاجر- كما عرفته المادة الأولى من نظام المحكمة التجارية - هو: (من اشتغل بالمعاملات التجارية، واتخذها مهنة له)، وعلى ذلك فالشخص الذي تحلى بوصف التاجر، سواء كان رجلاً أو امرأة، وسواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً كالشركات، وكان محل النزاع تجارياً، وكان خصمه تاجراً فلا خلاف أيضاً في تطبيق هذا المبدأ عليه.

ثانياً: من حيث طبيعة النزاع.

تنقسم الأعمال التجارية إلى نوعين:

١- أعمال تجارية أصلية أو محضة، وهذه تنقسم إلى أعمال تجارية منفردة، وأعمال

تجارية بطريق المقابلة أو التكرار .

٢- أعمال تجارية بالتبعية .

٣- وهناك عمل ثالث هو الأعمال المختلطة .

ونتكلم عن هذه الأعمال من حيث سريان مبدأ حرية الإثبات عليها تبعاً .

أولاً: الأعمال التجارية الأصلية والتبعية .

إن الأعمال التجارية الأصلية والتبعية^(٦٨)، وفق ما نصت عليه المادة (٢) والمادة

(٤٤٣) من نظام المحكمة التجارية، وقرار مجلس الوزراء رقم (٢٦١) وتاريخ

١٧ / ١١ / ١٤٢٣ هـ الذي ينص على: (تولي ديوان المظالم «القضاء التجاري» النظر

في القضايا الناشئة عن الأعمال التجارية بالتبعية إلى حين إنشاء المحاكم التجارية)

يسري عليها مبدأ حرية الإثبات عليها، متى كان طرفا النزاع تاجرين بلا خلاف^(٦٩)،

فجائز للقاضي أن يقبل من طرفي النزاع تقديم أي وسيلة إثبات تؤكد ما دعاه، وقاضي

الموضوع يستقل بتقديرها، وما إذا كانت منتجة في الدعوى من عدمه .

ثانياً: الأعمال المختلطة:

العمل المختلط هو العمل الواحد الذي يعد تجارياً بالنسبة لطرف، ومدنياً بالنسبة

للطرف الآخر، كما لو باع تاجر سيارات سيارة إلى أحد المستهلكين أو باع المزارع

محصوله لأحد التجار، أو امتطى شخص أحد وسائل النقل العام، وهي كثيرة الوقوع

في الحياة اليومية .

وهذه الأعمال المختلطة لم يتعرض لها نظام المحكمة التجارية، ولا غيره من الأنظمة

التجارية مطلقاً، لذلك تصدى لها الفقه والقضاء .

(٦٨) تحتم طبيعة البحث عدم الخوض في تفاصيل هذه الأعمال، فليس هذا مكانها. راجع كتب القانون التجاري.

(٦٩) انظر: الحكم رقم ٢٥٥/د/ت/ج/١٥ لعام ١٤٢٧ هـ. منشور في مجموعة الأحكام والمبادئ التجارية

٤٠/١، الحكم رقم ٥٧/د/تج/٥ لعام ١٤٢٨ هـ. مجموعة الأحكام والمبادئ التجارية ٥١/١. والقانون

التجاري السعودي، للدكتور محمد الجبر ص٩٤ وما بعدها.

ودار حول هذه المسألة خلاف في مدى سريان هذا المبدأ على هذا النوع على ثلاثة آراء:

الرأي الأول: وذهب أصحابه إلى أنه إذا كان المدعي مدنيا والمدعى عليه تاجرا فإنه بوسع الأول إعمال هذا المبدأ والإثبات بكافة الوسائل، أما إذا كان العكس فإن التاجر لا يستطيع الإثبات ضد الطرف المدني إلا وفق قواعد الإثبات المعروفة في المعاملات المدنية^(٧٠)، واعتنق هذا الرأي القانون المصري^(٧١) والمغربي^(٧٢) وغيرهما، وسندهم في ذلك أن الطرف المدني لا يعرف القانون التجاري، ولم يستفد من محاسنه ومزاياه، فمن غير المقبول أن يضاره التاجر ويستخدم هذا المبدأ في مواجهته، لذلك كان العكس أمراً مقبولاً.

والجواب على ذلك: أن ذلك يسوق إلى تمايز ومغايرة بين طرفي العمل الواحد، وانحياز صارخ إلى الطرف المدني، وتبديد لمصالح التاجر بغير مسوغ وهذا يجافي خطاب العدالة الباهي، كما أنه يثير بعض الصعوبات عند تطبيقه، مثل تحديد المحكمة المختصة بالنسبة للدول التي تأخذ بالفصل بين القضاء المدني والقضاء التجاري^(٧٣). ونلاحظ أن التزام الطرف التجاري باتباع قواعد الإثبات المدنية ضد خصمه المدني قد يدفع به إلى إبرام عقد كتابي كلما تعاقد مع طرف مدني.

(٧٠) انظر: القانون التجاري السعودي للدكتور محمد الجبر ص ٨٣.
(٧١) نصت المادة الثالثة من قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩م على: (إذا كان العقد تجارياً بالنسبة لأحد طرفيه فلا تسري أحكام القانون التجاري إلا على التزامات هذا الطرف وحده، وتسري على التزامات الطرف الآخر أحكام القانون المدني ما لم ينص القانون على غير ذلك).

(٧٢) تنص المادة الرابعة من مدونة التجارة المغربية رقم ١٥,٩٥ لسنة ١٩٩٦م بقولها: (إذا كان العمل تجارياً بالنسبة لأحد المتعاقدين و مدنيا بالنسبة للمتعاقد الآخر، طبقت قواعد القانون التجاري في مواجهة الطرف الذي كان العمل بالنسبة إليه تجارياً، ولا يمكن أن يواجه بها الطرف الذي كان العمل بالنسبة إليه مدنياً، ما لم ينص مقتضى خاص على خلاف ذلك). وانظر: التاجر وقانون التجارة بالمغرب للدكتور محمد لفروجي ص ٣٩٨.

(٧٣) انظر: التاجر وقانون التجارة في المغرب لمحمد لفروجي ص ٤٠٠-٤٠١.

الرأي الثاني: إن النزاع ذا الطبيعة المختلطة يخضع للقضاء التجاري على كل حال، وبوسع كل طرف أعمال هذا المبدأ سواء ضد التاجر أو ضد المدني، فهذا الرأي يذهب إلى توحيد القواعد الواجبة التطبيق على النزاع ذي الطبيعة المختلطة، وإخضاعها إلى قواعد النظام التجاري، ومنح كل طرف حق أعمال هذا المبدأ^(٧٤) وقد نصت على ذلك بعض القوانين صراحة، كالقانون الكويتي^(٧٥) واليميني^(٧٦) والإماراتي^(٧٧) وغيرها؛ لأن عدم توحيد القواعد يسوق إلى اضطراب في التقاضي، فلا يتصور أن تخضع بعض أعمال التاجر لأحكام القانون التجاري بينما يظل بعضها الآخر يحكمه قانون آخر هو القانون المدني.

ولكن هذا الرأي فيه انحياز ظاهر مع التاجر واجحاف في حق الطرف المدني، ذلك أن الشخص المدني لا يعرف القانون التجاري وقد يلحقه أضرار بالغة وتكاليف غير مألوفة له، فهو لم يدخل في ولاية هذا القانون بإرادته، كما هو الحال بالنسبة للتاجر، فليس من العدل قسره على الدخول فيه.

الرأي الثالث: وذهب أنصاره إلى أن النزاع إذا كان أحد طرفيه تاجراً والآخر مدنياً فإنه لا يجوز أعمال هذا المبدأ مطلقاً، فلا يجوز للمدني أعمال هذا المبدأ ضد التاجر ومن باب أولى لا يجوز العكس، بل أن القضاء التجاري تنحسر ولايته عن نظر هذا النزاع أصلاً، وعلى المدعي أن ييتم وجه شطر القضاء المدني (المحكمة العامة).

(٧٤) انظر: القانون التجاري للدكتور محمد الجبر ص ٨٣.

(٧٥) حيث نصت المادة (١٢) من قانون التجارة الكويتي الصادر بالمرسوم رقم (٦٨) لسنة ١٩٨٠م حيث نصت بقولها: (إذا كان العقد تجارياً بالنسبة إلى أحد العاقدين دون الآخر، سرت أحكام قانون التجارة على التزامات العاقد الآخر الناشئة من هذا العقد ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك).

(٧٦) جاءت المادة (١٧) من قانون التجارة اليمني رقم (٣٢) لسنة ١٩٩٠م بنص مطابق للنص الكويتي.

(٧٧) نصت المادة (١٠) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣م بأنه: (إذا كان العمل تجارياً بالنسبة إلى أحد المتعاقدين ومدنياً بالنسبة إلى المتعاقد الآخر سرت أحكام هذا القانون على التزامات الطرفين، ما لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على غير ذلك).

وهذا الرأي هو الذي استقر عليه قضاء الدوائر التجارية في ديوان المظالم^(٧٨) (القضاء التجاري في المملكة)، فلا ينظر في نزاع أحد طرفيه ليس تاجرا، سواء كان مدعيا أو مدعى عليه، وذلك في أحكام كثيرة.

وجاء 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 يُشترط لإضفاء الصفة التجارية على الدعاوي التي تختص الدوائر التجارية بديوان المظالم بنظرها أن تكون واقعة بين تاجرين في عمل تجاري أصلي أو تباعي، مما يخرج هذا النزاع عن كونه نزاعا تجاريا، وحيث إنه ليس للقاضي أن يقضي في غير ما خصص له فإن فعل لم يكن حكمه ذا حجية ولا قيمة له؛ لكون ولي الأمر خصّه بنظر نوع معين من القضايا؛ لذلك ترى الدائرة أن هذه الدعوى ليست من اختصاصها الولائي، مما يعني عدم النظر في موضوعها، الأمر الذي تنتهي معه الدائرة إلى الحكم بعدم اختصاص ديوان المظالم ولائيا بنظر هذه الدعوى، وبه تقضي)^(٧٩).

وجاء في حكم آخر: (ولما كان المدعي ذكر بأن شراء السيارات من المدعى عليها كان بغرض الاستخدام الشخصي، الأمر الذي يكون معه المدعي غير تاجر، ولا تنسحب صفة التاجر على تعامله مع المدعى عليها في هذه الدعوى؛ ونظرا لفقد المنازعة التجارية أحد أركانها، وهو تخلف الصفة التجارية في أحد أطرافها، مما تنحسر معه ولاية الديوان عن نظر هذا النزاع الناشئ عن ذلك التعامل، وتنتهي معه الدائرة إلى الحكم بعدم اختصاص ديوان المظالم ولائياً بنظر هذه الدعوى)^(٨٠).

(٧٨) يتأهب القضاء التجاري في ديوان المظالم للرحيل إلى المحاكم العامة، بعد صدور نظام القضاء عام ١٤٢٨هـ.

(٧٩) الحكم رقم ٨٨/د/تج/١٠ لعام ١٤٢٨هـ في القضية رقم ١٧٩٤/٢/ق لعام ١٤٢٨. مجموعة الأحكام

والمبادئ التجارية الصادرة عن ديوان المظالم ٢٧/١

(٨٠) الحكم رقم ١٢/د/تج/١٤ لعام ١٤٢٨هـ في القضية رقم ٥٠٠٨/٢/ق لعام ١٤٢٧هـ مجموعة الأحكام

والمبادئ التجارية الصادرة عن ديوان المظالم ٢٤/١

الرأي الراجح:

الذي يبدو لي راجحاً من هذه الآراء هو الرأي الثالث، الذي أقصى مبدأ حرية الإثبات من الأعمال المختلطة، وذلك لما يلي:

١- إن القضاء المدني هو الأصل بل إن النظام التجاري خرج من رحم القانون المدني كما هو معلوم، والتاجر قبل أن يتوشح وصف التاجر كان مدنياً، وحينما اكتسب هذا الوصف لم يفقده أصله المدني، فالقضاء المدني أمر معلوم للتاجر، فليس غريباً أو جديداً عليه، فردّه إليه في المنازعات المتعلقة بالأعمال المختلطة ردّ إلى التقاضي الأصلي الذي اعتاد عليه ولم ينقطع عنه، بخلاف الطرف المدني فهو لا يعرف قواعد النظام التجاري ولم يخضع لها، فالزامه بالخضوع له تكليف له بأمر يجهله أصلاً وقد يفضي إلى تبديد مصالحه وضياعها وليس من العدل في شيء أن يكلف المرء بأمر لم يعلمه ولم يلتزم بالدخول في ولايته، كالتاجر الذي دخل في سلطان النظام التجاري بمحض إرادته، وأحاط معرفةً بتفاصيله.

٢- إن هذا القول يؤدي إلى تماثل وتساوي طرفي النزاع، فالنظام الذي يسري عليهما واحد وقواعد الإثبات واحدة، والتساوي في هذا الشأن من ضروب العدل التي تسد باب التمايز والمغايرة بين طرفي العمل الواحد.

٣- قد يبدو هذا القول إنه يحتم على التاجر تقييد معاملاته مع المتعاقد المدني، ويبرم عقداً كتابياً عند كل تصرف معه، وهذا يتنافى مع عامل السرعة الذي تقوم عليه التجارة. وهذا الإيراد مندفع؛ لأن الطرف المدني ليس تاجراً والتعامل معه قليل، وعامل السرعة لا يحتاجه التاجر غالباً، كما لو كان التعامل بين تاجرين. ولعل نصاً نظامياً يصدر بما استقر عليه القضاء التجاري السعودي، ويحسم أي خلاف محتمل في شأن الأعمال المختلطة.

المبحث الثالث:

القيود الواردة على حرية الإثبات في النظام التجاري

بان لنا من خلال ما سلف أن القاعدة في المنازعات التجارية هي حرية الإثبات، غير أن الذي يجب الانتباه إليه بكثير من العناية أن هذه الحرية في الإثبات ليست مطلقة من القيود والضوابط، إذ ثمة قيود مفروضة وضوابط ملزمة على هذا المبدأ؛ تمنع من مخاطر هذا المبدأ وتحد من ذرائع استغلاله وتسييره وفق الأهواء والمصالح.

وهذه القيود تنقسم إلى ثلاثة أنواع: قيود موضوعية، وقيود شكلية (نظامية)، وقيود اتفاقية، وتكلم عنها تباعاً.

أولاً: القيود الموضوعية.

إن حرية الإثبات التي منحت للقاضي التجاري لا يفهم منها أنها حرية مطلقة تحكيمية خالية من الضوابط، بل حرية لها أصول وضوابط موضوعية يتعين اتباعها وهذه القيود هي:

١- القاضي التجاري مقيد بطرائق الإثبات التي أقرتها الشريعة الإسلامية والأنظمة المرعية، فلا يجوز له أن يقضي بعلمه مثلاً، ذلك أن مبدأ حرية الإثبات ينحسر سريانه عن هذه الوسائل.

٢- الالتزام بالشروط الشرعية في وسائل الإثبات عامة، كالعدد والعدالة والصفة، ففي الأموال يشترط رجلان أو رجل وامرأتان، ويلزم عدالة الشهود، وغير ذلك مما هو مبسوط في أحكام الشهادة، وفي الإقرار يجب أن تتوافر شروط الإقرار وهكذا

في سائر طرق الإثبات^(٨١)، فهذه شروط لازمة لا ترتفع ولا تزول أمام حرية الإثبات المنعقدة للقاضي التجاري.

٣- يجب أن يكون القاضي ملتزماً بالحياد التام بين الخصوم، فلا يجوز للقاضي بحال من الأحوال أن ينحاز - بحجة حرية الإثبات - لأحد الخصمين، ويبحث من تلقاء نفسه عن دليل إثبات لم يطرحه أحد الخصمين، ولا يمكن أحدهما من أن يصطنع دليلاً لنفسه، حاشا الدفاتر التجارية كما سلف بيانه^(٨٢).

٤- يجب أن تكون وسيلة الإثبات التي طرحها الخصوم واجتباها القاضي التجاري مما لا تخالف العقل السليم والنظر الصحيح، وتنفك عما يكذبها، فحرية القاضي في الإثبات مقيدة بسلامة التقدير والاستدلال، فإذا كانت الوسيلة قائمة على أساس ضعيف أو قاعدة واهية فإن الحكم الصادر تأسيساً عليها عرضة للنقض والإبطال^(٨٣)، فذا بنى القاضي حكمه على رسائل البريد الإلكتروني مثلاً، ثم ثبت عدم معرفة المحكوم عليه استخدام الحاسب الآلي بتاتاً، فلا يعقل الاستناد إلى هذه الوسيلة.

ويضاف إلى هذه القيود الشروط والضوابط الموضوعية المعروفة مما هو مبسوط في كتب القضاء والأنظمة العدلية مما يضمن عدالة القضاء عامة، تجارياً كان أو غيره.

ثانياً: القيود النظامية.

أورد المنظم قيوداً على حرية الإثبات في المادة التجارية بنصوص نظامية صريحة، وهذه القيود تتمثل في وجوب أن يكون الإثبات بالكتابة لبعض التصرفات والعقود، أذكر أهمها فيما يلي:

(٨١) انظر: وسائل الإثبات للزحيلي ص ٦٢٢

(٨٢) انظر: الوسيط للسنة ٢٠٠٢

(٨٣) انظر: بدائع الصنائع للكاساني ٢٧٣/٦، ووسائل الإثبات للزحيلي ص ٥٧-٥٨

١ - عقد الشركة

من القواعد العامة في العقود أنه ينعقد بحضور أركانه، واستجماع شرائطه، ولا يلزم أن يكون مكتوباً، ويجوز إثباته بكافة طرائق الإثبات لكن نظام الشركات السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م / ٦ وتاريخ ٢٢ / ٣ / ١٣٨٥ هـ خرج عن هذه القواعد، وجعل من الأركان الشكلية التي يلزم توافرها في عقد الشركة أن يكون مكتوباً، وأن توثق هذه الكتابة أمام كاتب العدل، وهذا حكم عام يشمل جميع أنواع الشركات الوارد ذكرها في النظام، حاشا شركة المحاصة، فقد نصت المادة العاشرة من نظام الشركات، - بعد تعديلها - بالمرسوم الملكي رقم م / ٢٢، وتاريخ ٣ / ٧ / ١٤١٢ هـ بقولها: «باستثناء شركة المحاصة يثبت عقد الشركة بالكتابة أمام كاتب عدل...، 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 ظاهر على حرية الإثبات، فالشركات التجارية لا يقبل إثبات عقدها أمام الغير إلا بالكتابة^(٨٤).

٢ - الأوراق التجارية

الأوراق التجارية هي محررات شكلية، تتضمن بيانات شكلية حددها النظام، قابلة للتداول بالطرق التجارية، تمثل حقا موضوعه مبلغ من النقود، واجب الدفع وقت الاطلاع أو بعد أجل معين، ويمكن تحويلها إلى نقود^(٨٥).

(٨٤) راجع تفاصيل ذلك في أسباب بطلان الشركات التجارية « تحليل الخطاب وتوصيف الأداء»، للدكتور يوسف الخضير، بحث منشور في مجلة العلوم الشرعية بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، العدد الخامس عشر، ربيع الآخر ١٤٣١ هـ ص ٢٦٠.

(٨٥) انظر: الأوراق التجارية في النظام السعودي للدكتور عبد الله العمران ص ١٠.

والأوراق التجارية التي نص عليها نظام الأوراق التجارية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م / ٣٧ وتاريخ ١١ / ١٠ / ١٣٨٣هـ، هي: الكمبيالة والسند لأمر، والشيك. وقد نص ذاك النظام على وجوب أن تكون هذه الأوراق مكتوبة وفق بيانات محددة، وعلى ذلك فلا يمكن إثبات الالتزام الصرفي إلا عن طريق الورقة التجارية المكتوبة فقط، دون سائر وسائل الإثبات، ولو كان ذلك عن طريق الإقرار أو اليمين...^(٨٦)

٣- عقود التجارة البحرية

تتضمن عقود التجارة البحرية إنشاء السفن وإصلاحها وبيعها وإيجارها، وعقد القرض البحري وعقد الرهن البحري، وقد ألزم نظام المحكمة التجارية أن تكون هذه العقود مكتوبة، وفقاً لأنماط معينة، فقد نصت المادة (١٥٢) منه على أن: (بيع السفينة كاملة أو حصة منها، سواء كان قبل سفرها أو في أثناء السفر... يجري بسند رسمي...)

ونصت المادة (٤٠٦) بقولها: (تقدر أثمان الأشياء المطروحة في البحر والخسائر الواقعة بحسب قيمتها الجارية في المحل الذي أفرغت فيه السفينة وجنس البضائع المطروحة في البحر وأنواعها يثبت بإبراز سندات الشحن والقوائم وفي الأوراق الموجودة التي تصلح للاحتجاج).

٤- عقد الوكالات التجارية (وكالة العقود)

يُقصد بالوكالات التجارية: (كل من يتعاقد مع المُنتج أو من يقوم مقامه في بلده للقيام بالأعمال التجارية، سواء كان وكيلاً أو مُوزعاً بأيّة صورةٍ من صُور الوكالة أو التوزيع، وذلك مقابل ربح أو عمولة أو تسهيلات أيا كانت طبيعتها، ويشمل ذلك وكالات النقل البحري أو الجوي أو البري)^(٨٧).

(٨٦) انظر: المرجع السابق ص ٢٤.

(٨٧) المادة الأولى من اللائحة التنفيذية لنظام الوكالات التجارية الصادرة بقرار وزير التجارة رقم ١٨٩٧

وتاريخ ١٤٠١/٥/٢٤هـ

وقد اشترطت المادة العاشرة من اللائحة التنفيذية لنظام الوكالات التجارية الصادرة بقرار وزير التجارة رقم ١٨٩٧ وتاريخ ٢٤ / ٥ / ١٤٠١ هـ أن يكون عقد الوكالة التجارية مكتوباً، وموضحاً فيه كافة البيانات المطلوبة، والرأي مستقر على أن كتابة هذا العقد هي وسيلة إثباته^(٨٨).

٤- عقد البيع بالتقسيط

عرفته المادة الأولى من نظام البيع بالتقسيط الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م / ١٣) وتاريخ ٤ / ٣ / ١٤٢٦ هـ بأنه: (هو نوع من أنواع البيوع الآجلة، يتفق بموجبه البائع والمشتري على سداد الثمن مجزأ على دفعات). وقد نصت المادة الثانية بقولها: (يجب أن يكون عقد البيع بالتقسيط محرراً من نسختين أصليتين).

وهذه أهم التصرفات التجارية التي خرج فيها المنظم السعودي على مقتضيات القاعدة العامة في حرية الإثبات، وألزم أن يكون العقد مكتوباً، وأن تكون الكتابة الوسيلة الوحيدة لإثباتها.

ولهذا الخروج ما يسوغه في مثل هذه العقود، نظراً لأهميتها العملية والاقتصادية وقيمتها المالية الباهظة غالباً، وتبقى نافذة أزمته طويلة يصل مدة بعضها إلى مئات السنين، وخشية النسيان أو موت الشهود وتغير الأحوال كانت الكتابة الوسيلة الوحيدة لإثباتها^(٨٩).

ثالثاً: القيود الاتفاقية

سبق القول منا أن مبدأ حرية الإثبات ليس من النظام العام، ونصوصه غير أمرية؛ وذلك لخروج المنظم نفسه عليه في عقود معينة بنصوص صريحة، ومن مقتضيات ذلك

(٨٨) انظر: العقود التجارية وعمليات البنوك طبقاً للأنظمة القانونية بالمملكة العربية السعودية للدكتور

عبدالرحمن قرمان ص ١١٢

(٨٩) انظر: القانون التجاري للدكتور محمد العريني ص ٥٤-٥٥ والأوراق التجارية للدكتور عبد الله العمران ص ٢٥.

أنه يجوز الاتفاق بين التجار على اصطفاء إحدى طرائق الإثبات كالكتابة أو الشهود أو الفواتير أو البريد الإلكتروني أو غير ذلك، لتكون الوسيلة الوحيدة في الإثبات بينهما دون غيرها، ويكون هذا الاتفاق ملزماً لطرفيه، ولا يجوز لهما ولا للقاضي التجاري الاستناد إلا على هذه الوسيلة دون غيرها من وسائل الإثبات، وبذلك لا يجوز لأحد من الأطراف أن يتمسك بمبدأ حرية الإثبات في المنازعات التجارية ويصبح هذا المبدأ مقيداً بما تم الاتفاق عليه من وسيلة إثبات^(٩٠).

(٩٠) انظر: القانون التجاري السعودي للدكتور محمد الجبر ص ٤١.

الخاتمة

بعد بحث ودراسة هذا الموضوع أسفر عن نتائج وتوصيات متعددة، أوجزها فيما يلي:

أولاً: النتائج

- ١- يعرف النظام التجاري بأنه: مجموعة القواعد الملزمة، التي تحكم أعمالاً معينة، وفئة محددة من الأشخاص.
- ٢- فرقت الشريعة الإسلامية بين الأعمال المدنية والأعمال التجارية من خلال الإثبات بالكتابة في آية الدين وتركها في التجارة، كما فرقت بينهما من خلال زكاة العروض.
- ٣- الإثبات في اللغة يعني: البيان والتأكيد وإقامة الحجة على أمر من الأمور.
- ٤- الإثبات في اصطلاح الفقهاء: إقامة الحجة في مجلس القضاء بالطرائق التي حددتها الشريعة على حق أو واقعة تترتب عليها آثار شرعية، وهو تعريف لا يبعد في معناه عن تعريفات شراح النظام السعودي وفقهاء القانون.
- ٥- اختلف الفقهاء في حصر وسائل الإثبات، والراجح أن طرق الإثبات غير محصورة في عدد محدد، فكل أمر يترشح للقاضي أنه دليل إثبات صالح ساغ إن يركن إليه.
- ٦- النظام القضائي السعودي يذهب إلى حصر وسائل الإثبات في عدد محدد في المنازعات المتعلقة بالمعاملات المدنية والأحوال الشخصية، وسارت على هذا المهيع أكثر القوانين المدنية.

- ٧- المراد بحرية الإثبات في النظام التجاري هو: منح المنظم القضاء التجاري سلطة اختيار ما يراه صالحاً من الأدلة؛ للحكم بحق أو واقعة تترتب آثارها.
- ٨- طبيعة حرية الإثبات في المعاملات التجارية أنها ليست من النظام العام، وجائز للمنظم تقييدها، وللمتعاقدين التاجرين الاتفاق على وسائل محددة في الإثبات، ويكون هذا الاتفاق منتجاً لآثاره، ويتفق في ذلك الفقه الإسلامي والنظام التجاري.
- ٩- المعاملات التجارية حرة طليقة من قيود الإثبات في الفقه الإسلامي والنظام والقضاء التجاريين في المملكة العربية السعودية، وبه أخذت القوانين المعاصرة.
- ١٠- نطاق سريان حرية الإثبات ينحصر في المنازعات التجارية الأصلية والتبعية إذا كان طرفاها تاجرين.
- ١١- لا يسري مبدأ حرية الإثبات على الأعمال المختلطة على الراجح من الأقوال، وهو الذي استقر عليه القضاء التجاري في المملكة العربية السعودية.
- ١٢- يخضع مبدأ حرية الإثبات لقيود وضوابط تضمن جريانه وفق قواعد العدل والإنصاف وتمنع تسييره على مراكز الأهواء والشهوات والمصالح، وهذه القيود تتنوع إلى موضوعية تتجلى في الالتزام بقواعد الإثبات المرعية، وشكلية (نظامية) حيث فرض المنظم الكتابة في بعض التصرفات التجارية، واتفاقية بين التجار تتمثل في تحديد وسائل بعينها لتكون وحدها الملاذ في الإثبات إذا احتدم النزاع بينهم.

ثانياً: التوصيات

- ١- أفراد دراسات علمية لبحث وسائل الإثبات التجاري المستجدة، بحثاً فقهياً وعلمياً.
- ٢- إضافة نص جديد إلى نظام المحكمة التجارية يتضمن حرية الإثبات في المعاملات التجارية، وأقترح أن تكون صياغته على النحو الآتي:
«يجوز إثبات الالتزامات التجارية بكافة طرق الإثبات، ما لم ينص النظام أو يتفق الطرفان على خلاف ذلك».
- ٣- اقترح حسم الخلاف في الأعمال المختلطة والأخذ بما استقر عليه القضاء التجاري السعودي، وذلك بتدخل المنظم بنص نظامي يقضي هذه الأعمال من ولاية القضاء التجاري، وأقترح أن يكون النص على النحو الآتي:
«لا يختص القضاء التجاري بنظر المنازعات التي يكون أحد طرفيها تاجراً دون الآخر».

هذا آخر المقصود فيما رُمْتُ بيانه وتحريره، ومنتهى المأمول فيما أردت إيضاحه وتحريره، والله الموفق لكل خير.

فهرس المصادر والمراجع

- ١- الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، لزين الدين بن إبراهيم بن نجيم، دار الكتب العلمية - بيروت ١٤٠٠هـ، توزيع دار الباز - مكة المكرمة.
- ٢- الإثبات في المواد المدنية - للدكتور عبد المنعم فرج الصدة. شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي - الطبعة الثانية سنة ١٩٥٤م.
- ٣- الأحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، لشهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي المالكي، تحقيق: أبو بكر عبدالرازق. المكتب الثقافي للنشر والتوزيع - القاهرة، الطبعة الأولى، سنة ١٩٨٩م.
- ٤- أدب القضاء، لإسحاق إبراهيم بن عبد الله الهداني الحموي المعروف بابن أبي الدم، تحقيق: محمد عطا، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى سنة ١٤٠٧هـ.
- ٥- أسباب بطلان الشركات التجارية تحليل الخطاب وتوصيف الأداء للدكتور: يوسف بن عبدالله الخضير، بحث منشور في مجلة العلوم الشرعية بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، العدد الخامس عشر، ربيع الآخر ١٤٣١هـ.
- ٦- الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، لزين العابدين بن إبراهيم بن نجيم، دار الكتب العلمية - بيروت. ١٤٠٠هـ.
- ٧- أعلام الموقعين عن رب العالمين، لمحمد بن أبي بكر بن أيوب ابن قيم الجوزية، دار الجليل - بيروت.
- ٨- الأوراق التجارية في النظام السعودي للدكتور عبدالله العمران، الناشر: معهد الإدارة العامة بالرياض سنة ١٤٠٩هـ.
- ٩- البحر المحيط في التفسير، لأبي حيان محمد بن يوسف بن علي بن يوسف بن حيان أثير الدين الأندلسي تحقيق: صدقي محمد جميل، الناشر: دار الفكر - بيروت، الطبعة: ١٤٢٠هـ.
- ١٠- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد. دار الكتب العلمية بيروت. الطبعة العاشرة ١٤٠٨هـ.
- ١١- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لعلاء الدين، أبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ.
- ١٢- التاجر وقانون التجارة في المغرب لمحمد لفروجي. مطبعة النجاح الجديدة - الدار البيضاء. الطبعة الثانية ١٩٩٩م.
- ١٣- التحرير والتنوير «تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد» لمحمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي، الناشر: الدار التونسية للنشر - تونس، سنة النشر: ١٩٨٤هـ.

- ١٤- التشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، للشيخ عبدالقادر عودة. الناشر: دار الكتاب العربي - بيروت.
- ١٥- التعريفات، لعلي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (المتوفى: ٨١٦هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى ١٤٠٣هـ.
- ١٦- التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير. لأحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني. تحقيق: أبو عاصم حسن بن عباس بن قطب. الناشر: مؤسسة قرطبة - مصر. الطبعة: الأولى، ١٤١٦هـ.
- ١٧- جامع البيان عن تأويل آي القرآن، لمحمد بن جرير الطبري (ت ٣١٠هـ) دار القلم - دمشق - الدار الشامية - بيروت - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ.
- ١٨- حاشية ردالمحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، لمحمد أمين أفندي الشهير بابن عابدين، دار الفكر للطباعة والنشر ١٤١٢هـ.
- ١٩- درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، لعلي حيدر خواجه أمين أفندي تعريف: فهمي الحسيني، الناشر: دار الجيل، الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ.
- ٢٠- سنن ابن ماجه، لعبد الله محمد بن يزيد القزويني، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء الكتب العربية - الناشر: دار إحياء الكتب العربية.
- ٢١- سنن أبي داود، لأبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني. تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد الناشر: المكتبة العصرية، صيدا - بيروت.
- ٢٢- سنن الترمذي لمحمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاک، الترمذي، أبو عيسى، تحقيق وتعليق: أحمد محمد شاكر، الناشر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، الطبعة: الثانية، ١٣٩٥هـ.
- ٢٣- سنن الدارقطني لأبي الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني. حققه وضبط نصه وعلق عليه: شعيب الأرنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم. الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان. الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ.
- ٢٤- شرح النووي على صحيح مسلم، لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت. الطبعة: الثانية، ١٣٩٢هـ.
- ٢٥- صحيح البخاري لمحمد بن إسماعيل أبي عبدالله البخاري الجعفي تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، الناشر: دار طوق النجاة، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ.
- ٢٧- صحيح مسلم، لمسلم بن الحجاج أبي الحسن القشيري النيسابوري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت. الطبعة: الثانية ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

- ٢٨- الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية، لمحمد بن أبي بكر بن أيوب ابن قيم الجوزية، تحقيق: محمد الفقي دار الكتب العلمية - بيروت.
- ٢٩- العقود التجارية وعمليات البنوك طبقاً للأنظمة القانونية بالملكة العربية السعودية، للدكتور / عبدالرحمن قرمان الناشر: مكتبة الشقري. الطبعة الثانية ٢٠١٠م.
- ٣٠- العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، لابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبدالعزيز عابدين الدمشقي الحنفي، الناشر: دار المعرفة.
- ٣١- عون المعبود شرح سنن أبي داود، ومعه حاشية ابن القيم: تهذيب سنن أبي داود وإيضاح علله ومشكلاته، لمحمد أشرف بن أمير بن علي بن حيدر، العظيم آبادي. الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت. الطبعة: الثانية، ١٤١٥هـ.
- ٣٢- فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، لمحمد بن أحمد بن محمد عlish، الناشر: دار المعرفة.
- ٣٣- الفروق، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي، دار المعرفة - بيروت.
- ٣٤- قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية لمصطفى هرجه. دار المطبوعات الجامعية. الاسكندرية سنة الطبع ١٩٨٧م.
- ٣٥- قانون التجارة الكويتي الصادر بالمرسوم رقم (٦٨) لسنة ١٩٨٠م.
- ٣٦- قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩م.
- ٣٧- القانون التجاري السعودي، للدكتور محمد الجبر - الناشر: الدار الوطنية الجديدة للنشر والتوزيع - الخبر - الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ.
- ٣٨- القانون التجاري، للدكتور محمد العريني. الناشر: دار المطبوعات الجامعية - الاسكندرية، الطبعة الأولى ١٩٧٦م.
- ٣٩- قانون المعاملات التجارية الإماراتي رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣م.
- ٤٠- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، لأبي محمد عز الدين عبد العزيز ابن عبد السلام السلمي الدمشقي، الملقب بسلطان العلماء، راجعه وعلق عليه: طه عبد الرؤوف سعد، الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية - القاهرة، ١٤١٤هـ.
- ٤١- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، لمحمد ناصر الدين الألباني، إشراف: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي - بيروت.
- ٤٢- اللائحة التنفيذية لنظام الوكالات التجارية الصادرة بقرار وزير التجارة رقم ١٨٩٧ وتاريخ ١٤٠١/٥/٢٤هـ.

- ٤٣- لسان العرب، لمحمد بن مكرم بن علي، جمال الدين ابن منظور الأنصاري، الناشر: دار صادر - بيروت، الطبعة: الثالثة - ١٤١٤هـ.
- ٤٤- المبسوط في أصول المرافعات الشرعية للدكتور / عبدالله الدرعان، مكتبة التوبة بالرياض، الطبعة الأولى سنة ١٤٣٠هـ.
- ٤٥- مجلة الأحكام العدلية، تأليف: لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، المحقق: نجيب هوايني، الناشر: نور محمد، كارخانه تجارت كتب، آرام باغ، كراتشي.
- ٤٦- مجموع الفتاوى، لثقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني تحقيق: عبد الرحمن ابن محمد بن قاسم، الناشر: مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، عام النشر: ١٤١٦هـ.
- ٤٧- مجموعة الأنظمة السعودية الصادرة عن هيئة الخبراء بالرياض عام ١٤٢٣هـ.
- ٤٨- المحلى، لأبي محمد علي بن حزم الظاهري، تحقيق: أحمد شاكر - مكتبة دار التراث - القاهرة.
- ٤٩- مدونة التجارة المغربية رقم ١٥,٩٥ لسنة ١٩٩٦ م.
- ٥٠- مصادر الحق في الفقه الإسلامي، للدكتور عبدالرزاق السنهوري. الناشر المجمع العلمي العربي الإسلامي - بيروت.
- ٥١- المعجم الوسيط، تأليف: مجمع اللغة العربية بالقاهرة، الناشر: دار الدعوة.
- ٥٢- معرفة السنن والآثار، لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخسروجردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ)، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي، الناشر: جامعة الدراسات الإسلامية (كراتشي - باكستان)، دار قتيبة (دمشق - بيروت)، دار الوعي (حلب - دمشق)، دار الوفاء (المنصورة - القاهرة) لطبعة: الأولى، ١٤١٢هـ - ١٩٩١ م.
- ٥٣- معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، لأبي الحسن، علاء الدين، علي بن خليل الطرابلسي الحنفي، طبع ونشر: مصطفى البابي بمصر.
- ٥٤- المغني، لموفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي، تحقيق: الدكتور عبدالله التركي، والدكتور عبدالفتاح الحلو، هجر للنشر - القاهرة، الطبعة الأولى سنة ١٤٠٦هـ.
- ٥٥- مفاتيح الغيب أو التفسير الكبير، للرازي لأبي عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي، الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت، الطبعة: الثالثة - ١٤٢٠هـ.
- ٥٦- المنثور في القواعد، لبدر الدين محمد بن بهادر الزركشي، تحقيق: د. تيسير فائق أحمد، مصورة بالأوفست عن الطبعة الأولى ١٤٠٢ هـ وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت.

- ٥٧- الموطأ، للمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني . تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي .
الناشر: مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية - أبو ظبي - الإمارات.
الطبعة: الأولى، ١٤٢٥هـ .
- ٥٨- نظام الرهن التجاري الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م / ٧٥) وتاريخ ٢١ / ١١ / ١٤٢٤هـ .
- ٥٩- نظام السوق المالية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م / ٣٠) وتاريخ ٢ / ٦ / ١٤٢٤هـ .
- ٦٠- نظام القضاء الصادر بالمرسوم الملكي رقم م / ٧٨ وتاريخ ١٩ / ٩ / ١٤٢٨هـ .
- ٦١- نظام المحكمة التجارية الصادر بالإرادة السنوية رقم (٣٢) وتاريخ ١٥ / ١ / ١٣٥هـ .
- ٦٢- نظام المرافعات الشرعية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م / ١) في ٢٢ / ١ / ١٤٣٥هـ .
- ٦٣- النظرية العامة لإثبات موجبات الحدود للدكتور عبدالله الركبان . الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت الطبعة الأولى ١٤٠١هـ .
- ٦٤- وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية للدكتور محمد مصطفى الزحيلي الناشر: مكتبة دار البيان - دمشق، الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ .
- ٦٥- الوسيط في شرح القانون المدني، للدكتور عبدالرزاق السنهوري، الناشر دار النهضة العربية - القاهرة . سنة النشر ١٩٦٨ م .