القواعد الخاصة بالأعمال التجارية

د. عارف بن صالح العلي

قسم السياسة الشرعية - المعهد العالي للقضاء

جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

القواعد الخاصة بالأعمال التجارية

د. عارف بن صالح العلي
قسم السياسة الشرعية – المعهد العالي للقضاء
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

ملخص البحث:

خصت القوانين التجارية الأعمال التجارية بقواعد خاصةتميزها عن الأعمال المدنية حيث أثبتت التجربة حاجة البيئة التجارية إلي هذه القواعد ،إذ يتحقق بتطبيقها ميزتان مهمتان تتطلبهما التجارة وهما ميزة السرعة وميزة دعم الائتمان أي تعزيز الثقة بين أطراف العمل التجاري عند المعاوضة أو الإقراض بالآجل، وتتلخص هذه القواعد فيما يلي:

١- اختصاص القضاء التجاري بنظر الدعاوى الناشئة عن عمل تجاري.
٢- سريان الإفلاس التجاري على التاجر المدين بدين تجاري.
٣- التشدد في إعطاء المهلة القضائية للمدين بدين تجاري.
٤- التقادم القصير للدعاوى التجارية.
٥- التضامن بين المدينين بدين تجاري.
٦- حرية إثبات الالتزام التجاري.
٧- التنفيذ المعجل للأحكام التجارية.
٨- إنذار المدين بدين تجاري بكافة الطرق.

وهذه القواعد قررتها العديد من القوانين الأجنبية ،وأما النظام والقضاء التجاري السعودي فلم يأخذ بجميع هذه القواعد، بل أخذ ببعضها، وبعضها الآخر يُستشرف من المنظم الأخذ بها مستقبلا نظرا لما يحققه ذلك من مصالح.

وسيتناول هذا البحث أحكام هذه القواعد التجارية والجوانب المشكلة فيها.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين نبينا محمد وعلى آله وصحبه أفضل الصلاة وأتم التسليم أما بعد:

فيقصد بالأعمال التجارية: "التصرفات المنصوص على تجاريتها نظاما والتي تهدف إلى الربح غالبا"، وهذه الأعمال خصتها القوانين التجارية بقواعد خاصة تميزها عن الأعمال المدنية،حيث أثبتت التجربة حاجة البيئة التجارية إلي هذه القواعد، إذ يتحقق بتطبيقها ميزتان مهمتان تتطلبهما التجارة، وهما: ميزة السرعة التي تعد لازمة من لوازم التجار في معاملاتهم، وميزة دعم الائتمان أي تعزيز الثقة بين أطراف العمل التجاري عند المعاوضة أو الإقراض بالأجل. وتتلخص هذه القواعد فيما يلي:

١- اختصاص القضاء التجاري بنظر الدعاوى الناشئة عن عمل تجاري.

٢- سريان الإفلاس التجاري على التاجر المدين بدين تجاري.

٣- التشدد في إعطاء المهلة القضائية للمدين بدين تجاري.

٤- التقادم القصير للدعاوى التجارية.

٥- التضامن بين المدينين بدين تجاري.

٦- حرية إثبات الالتزام التجاري.

٧- التنفيذ المعجل للأحكام التجارية.

٨- إنذار المدين بدين تجاري بكافة الطرق.

وسنبين عند تفصيل هذه القواعد غلبة التشدد في بعضها، ويعلل لهذا التشدد بأن الهدف هو حماية حقوق الدائن التجاري الذي أولى المدين ثقته حتى وإن أدت هذه الحماية إلى القسوة على المدين، وهذا يخالف القواعد المدنية التي يُراعى فيها حال المدين[1].

وهذه القواعد قررتها العديد من القوانين الأجنبية ،وأما النظام والقضاء التجاري السعودي فلم يأخذ بجميع هذه القواعد، بل أخذ ببعضها، وبعضها الآخر يُستشرف من

(١) القانون التجاري، مصطفى طه ١٢، الوجيز في القانون التجاري، سمير عاليه ٥٤.

المنظم الأخذ بها مستقبلا نظرا لما يحققه ذلك من مصالح سنوضحها في ثنايا هذا البحث.

وأما الفقه الإسلامي فلم يُفرد قواعد خاصة للتصرفات التجارية، فأحكام المعاملات فيه لم تفرق بين المعاملات التجارية والمعاملات المدنية ، ولم تفرق بين التاجر وغير التاجر، فنظرية الأعمال التجارية عموما وقواعدها خصوصا تعد من المستجدات الحديثة التي أفرزها التوسع الكبير في التجارة، والناظر في هذه القواعد والمصالح الناشئة عنها يجدها في مجملها تتفق مع القواعد العامة للشريعة ومقاصدها .

وسيتناول هذا البحث أحكام هذه القواعد التجارية والجوانب المشكلة فيها وفق النظام السعودي مع المقارنة بالقوانين الأجنبية ، والمقارنة أيضا بالفقه الإسلامي في المواضع التي تثير إشكالا فقهيا، مع إيراد التطبيقات القضائية لذلك بحسب ما يتيسر، وقد قسمته إلى تمهيد وثمانية مطالب ،حيث أفردت كل قاعدة في مطلب مستقل، راجيا من الله العون والتوفيق.

* * *

التمهيد:

أقسام الأعمال التجارية

بما أن القواعد التجارية يقتصر سريانها على الأعمال التجارية فقط دون الأعمال المدنية، فسنوضح بإيجاز حقيقة هذه الأعمال من خلال بيان أقسامها ؛إذ تنقسم إلى أعمال تجارية أصلية، وأعمال تجارية بالتبعية، وبيان كل منها كالتالي:

أولاً: الأعمال التجارية الأصلية: ويقصد بها الأعمال التي تعدُّ تجارية بذاتها دون أن تستمد صفتها التجارية من عمل آخر، وتنقسم هذه الأعمال إلى قسمين:

أ - أعمال منفردة ، وهي الأعمال التي تعد تجارية ولو بوشرت لمرة واحدة ولو صدرت من غير تاجر، وهي خمسة أعمال نص عليها نظام المحكمة التجارية في مادته الثانية هي: الشراء لأجل البيع، والأوراق التجارية، والسمسرة، وأعمال الصرف والبنوك، وأعمال التجارة البحرية.

ب- أعمال تتم على وجه المقاولة، وهي الأعمال التي تتم على وجه التكرار وتتخذ شكل المشروع المنظم، وهي سبعة أعمال وفقا للمادة الثانية من نظام المحكمة التجارية هي: مقاولة الصناعة، ومقاولة التوريد، ومقاولة الوكالة بالعمولة، ومقاولة النقل البري والبحري، ومقاولة المحلات والمكاتب التجارية، ومقاولة محلات البيع بالمزاد، ومقاولة إنشاء المباني[1]، ويُلحق بالأعمال التجارية الأصلية بقسميها أعمال أخرى بطريق القياس والاجتهاد، كمقاولة التأمين، ومقاولة الإيداع في المخازن العامة وغيرها.

ثانياً: الأعمال التجارية بالتبعية، وهي الأعمال المدنية بطبيعتها لكنها تكتسب الصفة التجارية إذا قام بها تاجر لحاجات تجارته، ومثالها: مقاول النقل الذي يشتري شاحنات لأجل استعمالها في نقل بضائع الغير، فشراؤه يعد في الأصل عملا مدنيا ؛لأنه اشتراها ؛ليستهلكها لا ليتجر بها من خلال إعادة بيعها ؛ لكن هذا الشراء انقلب إلى

(١) المادة الثانية من نظام المحكمة التجارية السعودي الصادر عام ١٣٥٠هـ.

عمل تجاري تابع للعمل الأصلي للتاجر- النقل- وأخذ أحكامه نظرا لصدوره من تاجر لحاجات تجارته.

وهناك نوع آخر من الأعمال وهي الأعمال المختلطة ويقصد بها: الأعمال التي يكون العمل فيها تجاريا لطرف ومدنيا للطرف الآخر، وهذه الأعمال لا تعد قسما ثالثاً للأعمال التجارية، بل هي مندرجة تحت الأقسام المذكورة[1].

* * *

(١) القانون التجاري، مصطفى طه ٥٢،٩٩، القانون التجاري، محمد حسني عباس٨٧.

المطلب الأول: اختصاص القضاء التجاري بنظر الدعاوى التجارية

تعد قاعدة الاختصاص التجاري أهم قاعدة عملية تترتب على اتصاف العمل بالصفة التجارية ،إذ تخضع المنازعات الناشئة عن الأعمال التجارية لولاية القضاء التجاري بخلاف المنازعات الناشئة عن الأعمال المدنية فتخضع لولاية القضاء المدني، وهي في المملكة المحاكم العامة.

والاختصاص القضائي للمحاكم التجارية –كما في غيرها من المحاكم المتخصصة– يؤدي إلى سرعة الفصل في الدعوى بسبب الخبرة المتراكمة للقاضي في نوع الدعاوى محل اختصاص المحكمة ؛ إذ إن تكرارها مؤد إلى أن أصول النزاع ومظانه حاضرة في ذهنه فلا يحتاج إلى مراجعة ذلك عند كل نزاع.

وتتنوع جهات القضاء التجاري في المملكة حاليا بين جهات قضائية عدة، أبرزها الدوائر التجارية في ديوان المظالم والتي صدر قرار مجلس الوزراء بإنشائها عام ١٤٠٧هـ[1]، وكانت المنازعات التجارية تنظر لدى هيئة حسم المنازعات التجارية وهي هيئة تابعة لوزارة التجارة فألغى القرار المذكور هذه الهيئة ونقل اختصاصها إلى الديوان.

وتعد هذه الدوائر صاحبة الولاية العامة في القضاء التجاري في المملكة، فهي تختص بنظر كافة المنازعات التي تنشأ بين التجار والمتعلقة بالأعمال التجارية الأصلية والتبعية، كما تختص أيضا بنظر المنازعات المتعلقة بتطبيق الأنظمة التجارية كنظام المحكمة التجارية ونظام الشركات، ويستثنى من اختصاص هذه الدوائر بعض الأعمال التجارية التي قُرر لها لجان قضائية خاصة بها، ومن هذه اللجان: لجان الأوراق التجارية، ولجنة المنازعات المصرفية، ولجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية ، ولجنة الفصل في منازعات ومخالفات التأمين.

---

(١) رقم ٢٤١ وتاريخ ١٤٠٧/١٠/٢٦هـ.

ووفقا لنظام القضاء الجديد الصادر عام ١٤٢٨هـ[١] والذي قرر إنشاء المحاكم التجارية، فسيؤول اختصاص الدوائر التجارية في الديوان واختصاص لجنة الأوراق التجارية إلى هذه المحاكم، بخلاف لجنتي المنازعات المصرفية والأوراق المالية؛ إذ سيتأخر انتقالهما لحين البت في ذلك من قبل المجلس الأعلى للقضاء[٢]، وأما لجنة التأمين فلم يصدر بشأنها قرار حتى الآن، وعموما فإن انتقال هذه اللجان إلى المحاكم التجارية سيولد العديد من الصعوبات أبرزها أن اختصاص هذه اللجان ليس تجاريا صرفا، فلجنة الأوراق المالية على سبيل المثال تمارس اختصاصا تجاريا وإداريا وجنائيا، وكذا لجنة التأمين فلها اختصاص تجاري وآخر إداري[٣][٤].

* * *

(١) المادة ٩ من نظام القضاء رقم م/٧٨ وتاريخ ١٤٢٨/٩/١٩هـ، آلية العمل التنفيذية لنظام القضاء ونظام ديوان المظالم، القسم الثالث/٢.

(٢) الفقرة الثانية من القسم الثالث من آلية العمل التنفيذية لنظام القضاء الجديد ،ونصها :" يقوم المجلس الأعلى للقضاء بعد مباشرة مهماته بإجراء دراسة شاملة لوضع اللجان المستثناة (البنوك، والسوق المالية، والقضايا الجمركية) المشار إليها في البند (عاشراً) من الترتيبات التنظيمية لأجهزة القضاء وفض المنازعات، ورفع ما يتم التوصل إليه خلال مدة لا تتجاوز سنة لاستكمال الإجراءات النظامية".

(٣) م ٢ من نظام المحكمة التجارية، م ٢٥/ج من نظام السوق المالية، م ٢٠،٢٢ من نظام مراقبة شركات التأمين التعاوني بعد تعديلهما.

(٤) لمزيد من البسط حول جهات القضاء التجاري سواء الدوائر التجارية في ديوان المظالم، أو المحاكم التجارية، أو اللجان ذات الاختصاص التجاري ينظر: بحث بعنوان: "جهات القضاء التجاري السعودي"، للباحث.

المطلب الثاني: سريان أحكام الإفلاس التجاري على التاجر المدين بدين تجاري[1]

يقصد بالمفلس في النظام التجاري :التاجر الذي يعجز عن الوفاء بديونه التجارية لعدم كفاية أمواله[2].

---

(١) تفرق بعض القوانين المدنية والتجارية الأجنبية بين الإعسار المدني وبين الإفلاس التجاري، ويقصد بالإعسار المدني "عدم كفاية أموال المدين للوفاء بديونه المستحقة الأداء" (م ٢٤٩) من القانون المدني المصري،(م ٣٧٥) من القانون المدني الأردني، والإعسار المدني بهذا المعنى يسمى في الفقه الإسلامي إفلاسا ولا يسمى إعسارا . فالمعسر في الفقه هو الذي لا يملك مالا فاضلا عن حاجته بخلاف المفلس الذي يكون عنده مال لكنه غير كاف للوفاء بديونه .

وقد أوجبت هذه القوانين المدنية إشهار إعسار المدين ، وأن تقسم أمواله بين غرمائه ، غير أنها أجازت للقاضي عند وجود مصلحة أن يحكم بمنح المدين أجلا للوفاء م (٢٥٥/ب) من القانون المدني المصري، أما الفقه الإسلامي–كما سيأتي بيان ذلك – فإنه يحكم في حق هذا المفلس– المعسر في نظر القوانين المدنية– بقسمة أمواله ولا يُنظر إلى ميسرة، لأن الإنظار خاص في الفقه الإسلامي بالمعسر الذي لا مال فائضا عن حوائجه.

وتتلخص الفروق بين الإعسار في القوانين المدنية وبين الإفلاس في القوانين التجارية – في غير المملكة – بما يلي :

أ – أن الإعسار المدني حالة عجز عن الوفاء بالديون يمر بها غير التاجر، أما الإفلاس التجاري فهو حالة عجز عن الوفاء بالديون يختص بها بالتجار.

ب– أن الإعسار المدني لا بد لشهره أن يكون المدين معسرا حقيقة بحيث تكون أمواله غير كافية فعلا للوفاء بديونه، أما إذا كانت أمواله كافية للوفاء بديونه لم يجز شهر إعساره ، وأما الإفلاس التجاري فيجوز شهره بمجرد أن يتوقف المدين التاجر عن الوفاء بدينه في الموعد المحدد بغض النظر عن كونه معسرا أو موسرا.

ج– أن الإفلاس التجاري يقوم على التصفية الجماعية من خلال أمين الديانة الذي يمثل الدائنين ،أما الإعسار المدني فيقوم على إجراءات فردية يقوم بها كل دائن باسمه خاصة.

أما أوجه الاتفاق بينهما فإن المدين غير التاجر تغل يده عن التصرف في أمواله من حين شهر الإعسار وكذلك المدين التاجر تغل يده عن التصرف في أمواله من حين شهر الإفلاس، كما يتفقان في أن الواحد من الدائنين لا ينفرد دون الباقي في الاستئثار بمال الدين، وانظر : الوسيط للسنهوري ١٢٠٢/٢.

(٢) المادة ١٠٣ من نظام المحكمة التجارية السعودي، ويتفق هذا التعريف مع تعريف الفقه الإسلامي للمفلس، لكن الفقه الإسلامي لا يخصه بالتجار فأحكام الإفلاس تجري عليهم وعلى غيرهم ، وانظر: بداية المجتهد لابن رشد ٢٨٤/٢، المجموع للنووي ٢٧٢/١٣.

ويترتب على الحكم القضائي بإفلاس التاجر آثار صارمة عدة أهمها :غل يده عن إدارة أمواله والتصرف فيها، ثم قسمتها بين الدائنين قسمة غرماء ،وتُعيِّن المحكمة لذلك أمينا للديانة يمثل جماعة الدائنين ويتولى إدارة التفليسة لحين انتهائها[1].

وهذه الآثار تعد جزاء قاسيا وخطيرا في المسيرة التجارية للتاجر ،إذ تهز ثقة الغير به ،لذا يحرص كل تاجر على الوفاء بديونه التجارية في مواعيدها، وأن يبذل كل ما يدعوه إلى احترام ثقة الغير فيه[2].

وقد يلجأ التاجر حسن النية والمتوقف عن دفع ديونه إلى توقي هذه الآثار القاسية للإفلاس من خلال طلب تسوية بينه وبين دائنيه، فلا تسري حينئذ أحكام الإفلاس، بل أحكام التسوية الواقية منه[3].

وقد وردت أحكام الإفلاس التجاري في الفصل العاشر من نظام المحكمة التجارية الصادر عام ١٣٥٠هـ، أما التسوية الواقية من الإفلاس فقد صدر لها نظام خاص بها عام ١٤١٦هـ[4].

ويُشترط لتطبيق قواعد الإفلاس التجاري المشددة والواردة في نظام المحكمة التجارية ما يلي:

الشرط الأول: أن يكون المفلس تاجرا – فردا كان أو شركة–[5]، والتاجر هو "من يباشر عملا تجاريا على وجه الحرفة لحسابه الخاص"[6]، وأما من يُباشر العمل التجاري بصورة متقطعة فلا يتوافر في حقه وصف الاحتراف،ومن ثم لا يكتسب وصف التاجر ولا

---

(١) المواد (١١٠) (١١٢) (١٢٥) من نظام المحكمة التجارية.

(٢) القانون التجاري، علي جمال الدين عوض، ١١.

(٣) المادة الأولى من نظام التسوية الواقية من الإفلاس.

(٤) المرسوم الملكي رقم م/١٦ وتاريخ ١٤١٦/٩/٤هـ.

(٥) وهذا الشرط مستفاد من المادة (١٠٥) من نظام المحكمة التجارية والتي عرَّفت المفلس الحقيقي بأنه "الذي اشتغل في صنعة التجارة...."

(٦) القانون التجاري، مصطفى طه، ١١٨.

تجري عليه أحكام الإفلاس التجاري، ومثال ذلك: الأشخاص الذين يتجرون في المواسم فقط كمن يشتري تمور مزرعة لبيعها في موسم التمور، فعمله وإن كان تجاريا إلا أنه لا يُعد تاجرا لعدم اتخاذ هذا العمل حرفة له بشكل منتظم[1].

الشرط الثاني: أن يكون عاجزا عن الوفاء بديونه التجارية لا المدنية[2]، ويقصد بالديون التجارية الديون التي تنشأ بسبب عمل تجاري، والأصل أن جميع ديون التاجر تعد تجارية إلا إذا أثبت العكس، أما ديونه المدنية كديونه الناشئة عن اقتراضه لبناء سكنه أو لزواجه فلا يُشهر إفلاسه بسبب عجزه عن دفعها، بل تجرى عليه في هذه الحالة أحكام الإفلاس المدني وهي في المملكة أحكام الإفلاس في الفقه الإسلامي.

ويُبرر لاقتصار تطبيق قواعد الإفلاس الصارمة على التاجر المدين بدين تجاري بما يلي:

أ – أن التاجر المدين بديون تجارية كثيرا ما يكون دائنوه كثيرون متفرقون ،ولذا كان من المصلحة أن يتحدوا في جماعة، وأن يُجروا تصفية جماعية تحقق المساواة الفعلية بين الدائنين[3]، وأما غير التاجر فالعادة أن يكون دائنوه قلة ويسهل تصفية أمواله وقسمتها بين الغرماء من قبل القاضي المدني مباشرة دون حاجة إلى أمين للديانة يتولى التصفية الجماعية.

---

(١) أصول الإفلاس، مصطفى طه، وائل بندق،٢٠.

(٢) وهذا الشرط استقر عليه الشراح والقضاء التجاري السعودي، ومن ذلك الحكم الصادر من دائرة التدقيق التجاري في ديوان المظالم رقم ٣٦/ت/٣ لعام ١٤١٨هـ ونصه "رفض دعوى طالب إعلان إفلاسه .... والإفلاس نظام تجاري لا يسري إلا على التجار الذين يتوقفون عن سداد ديونهم التجارية"، وكذلك حكم هيئة التدقيق التجاري في ديوان المظالم رقم ١٧٦/ت/٤ لعام ١٤٠٩ه وجاء فيه "عدم اختصاص الديوان بنظر القضية لكون الدين ليس تجارياً"، وانظر: الموجز في القانون التجاري، محسن شفيق ٤٤، دروس في القانون التجاري السعودي، أكثم الخولي ١٩، مجموعة المبادئ التجارية لديوان المظالم، جمع: إبراهيم العجلان، غير منشورة.

(٣) الوسيط للسنهوري ٢/١١٩٨.

ب- أن نظام الإفلاس وضع لدعم الائتمان التجاري فالعجز عن الوفاء بدين مدني لا يُرتب نفس النتائج التي يخلفها العجز عن الوفاء بدين تجاري، فالحياة التجارية سلسلة متشابكة الحلقات وإخلال التاجر بالوفاء بالتزاماته التجارية في موعدها يؤثر على وفائه بديونه لتجار آخرين وهكذا، ولمواجهة ذلك تميزت قواعد الإفلاس بالقسوة فهي تستأصل التاجر من الحياة التجارية وتضع حدا لنشاطه مما يجعله أحرص الناس على الوفاء بديونه التجارية في مواعيد استحقاقها، وهذا ينعكس إيجابا على دعم الائتمان التجاري وتعزيز الثقة بين التجار.

الشرط الثالث: أن يَثبت أن أمواله لا تكفي للوفاء بديونه الحالة، وعلى هذا فلو كان موسرا وتوقف عن الوفاء بديونه فإن هذا التوقف لا يُعد سببا كافيا لإشهار إفلاسه، بل يعد في هذه الحالة مماطلا ويُجبر على الوفاء فورا وللقاضي تعزيره على مطله.

ويُستفاد هذا الشرط من تعريف المادة (١٠٣) من نظام المحكمة التجارية للمفلس بأنه "من استغرقت الديون جميع أمواله فعجز عن تأديتها"، أي أن تكون الديون المطالب بها أكثر مما يملكه من أموال منقولة أو غير منقولة.

وفي هذا يتفق النظام مع الفقه الإسلامي في عدم جواز الحجر على المفلس لمجرد توقفه عن دفع ديونه، بل لا بد أن يكون سبب التوقف غلبة ديونه على أمواله، فالمتوقف عن الدفع في الفقه الإسلامي لا يخلو من ثلاث حالات يتفق النظام التجاري السعودي معها باعتبار أن الفقه يُعدُّ الشريعة العامة في المملكة التي تُكمِّل قصور الأنظمة، وبيان هذه الحالات كالتالي:

الحالة الأولى: أن يكون المتوقف عن الوفاء بديونه موسرا، فهو في هذه الحالة مماطل فيجبر على الوفاء فورا وللقاضي تعزيره على مطله[1]، فهو ظالم يصدق عليه قول النبي ﷺ "مطل الغني ظلم"[2].

---

(١) بدائع الصنائع للكاساني ٧/ ١٧٣، البهجة في شرح التحفة، علي بن عبد السلام التسولي،٥٣٦/٢، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، زكريا الأنصاري، ١٨٦/٢، المغني لابن قدامة ٥٤٧/٤.

(٢) أخرجه البخاري، رقم الحديث ٢٢٨٨ ج٢٠٦/١، ومسلم، رقم الحديث ١٥٦٤ ج ١١٩٧/٣.

الحالة الثانية: أن يكون المتوقف معسرا أي معدما ليس عنده فائض مال يزيد عن حوائجه الأصلية وحوائج من يعول من مسكن ومركب ونحوها، فهذا يجب إنظاره ولو كان تاجرا ولا يجوز حبسه أو التضييق عليه ،لأنه لا فائدة مرجوة من ذلك، والفقهاء متفقون على هذا الإنظار لعموم قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ﴾[1]، كما مكن نظام المحكمة التجارية التاجر المعسر من هذا الإنظار على أن يُثبت إعساره أمام المحكمة العامة[2]، وهو ما أخذ به القضاء التجاري في ديوان المظالم[3].

ويستثنى من هذا الإنظار التاجر الذي أعسر بسبب تقصيره بأن كان مفرطا في حفظ أموال الناس وصيانتها، أو كان إعساره بسبب احتياله وتغريره فهذا يتوجه سجنه عقوبة له، وللنهي عن تضييع أموال الناس[4]، ومن ذلك قوله ﷺ:"كل المسلم على المسلم حرام، دمه وماله وعرضه"[5].

---

(١) سورة البقرة، الآية رقم ٢٨٠، وانظر: بدائع الصنائع للكاساني ٧/ ١٧٣، بداية المجتهد لابن رشد ٢/ ٤٧٤، المجموع للنووي ١٣/ ٢٦٩، المغني لابن قدامة ٤/ ٥٤٤.

(٢) المادة (٤٨٩)، ونصها: " إذا أقر المدعى عليه بالدين المدعى به وأدعى الإعسار ولم يوجد ما يوجب إعلان إفلاسه فعلى المحكمة أن تحكم بالدين فقط أما دعوى الإعسار فللمدعي الحق في إثباته بالمحكمة الشرعية".

(٣) ومن ذلك حكم الدائرة التجارية في ديوان المظالم رقم ٥٣/ت/ ٤ لعام ١٤٠٩هـ والمؤيد من هيئة التدقيق التجاري في الديوان وجاء فيه (أن من عجز عن دفع ديونه وليس لديه مال يمكن أن يُصفى ويوزع على غرمائه لا يطلق عليه إفلاسا وإنما يعتبر معسراً ومن ثم فلا يوجد ما يوجب إعلان إفلاسه .... ولأنه أبدى أمام الدائرة عدم قدرته على تسديد المبلغ وأنه لا يملك شيئاً لا في المملكة ولا خارجها.... ومن ثم فإنه لا يوجد ما يوجب إعلان إفلاس المدين ولم يبق سوى إثبات إعساره الذي هو من اختصاص المحاكم العامة وفقاً لما نصت عليه المادة (٤٨٩) من نظام المحكمة التجارية)، وانظر: مجموعة المبادئ التجارية لديوان المظالم، جمع: إبراهيم العجلان، غير منشورة.

(٤) أحكام الإعسار في الفقه الإسلامي مقارنا بأنظمة المملكة، أحمد الجعفري، بحث منشور في مجلة العدل العدد ٢٧.

(٥) رواه مسلم، رقم الحديث: ٢٥٦٤، ج ٤/ ١٩٨٦.

الحالة الثالثة: أن يكون عنده فائض مال يزيد عن حوائجه الأصلية لكنه لا يكفي للوفاء بكامل ديونه، فهو مفلس في هذه الحالة، والأصل أنه لا يُنظر فإما أن يفي بدينه وإلا غُلَّت يده عن ماله وقسم بين الغرماء[1].

والخلاصة أن الفقه الإسلامي والنظام التجاري السعودي يتفقان في جعل مناط الإفلاس هو التوقف عن الدفع بسبب استغراق الديون لأموال المفلس وليس مجرد التوقف عن الدفع[2].

وأما القوانين التجارية الأجنبية فتُعلِّق شهر الإفلاس على مجرد توقف التاجر عن دفع ديونه في مواعيد استحقاقها[3]، فإن توقف عُدَّ مفلسا حتى وإن كان موسرا، ويستثنى من ذلك توقفه عن الدفع لأسباب مشروعة فلا يُحكم بإفلاسه بسببها،

---

(١) المادة ١١٠ من نظام المحكمة التجارية، بدائع الصنائع للكاساني ٧/ ١٩٦، بداية المجتهد لابن رشد ٢/ ٢٨٤، المجموع للنووي ١٣/ ٢٧٢، المغني لابن قدامة ٤/ ٤٩٣.

(٢) وهذه التفرقة التي أوردناها بين التاجر المعسر وغير المعسر وما يترتب عليها من إنظار أو حكم بالإفلاس تخالف ما درج عليه شراح النظام التجاري السعودي من عدم التفرقة بينهما، فالعبرة عندهم بما درجت عليه القوانين الأخرى وهو توقف التاجر عن الدفع دون نظر إلى عسره أو يسره، ومن هؤلاء الشراح: الدكتور محمود بريري ،قانون المعاملات التجارية السعودي ٣٩، والدكتور محمد الجبر: القانون التجاري السعودي ٤٣، والدكتور أكثم الخولي، دروس في القانون التجاري السعودي ١٩، والدكتور سعيد يحي، الوجيز في النظام التجاري السعودي ٧٤، والدكتور : عبد الرحمن قرمان في كتابه الأوراق التجارية والإفلاس ص ٣١٤ والذي بسط المسألة، واتجه إلى أن المنظم السعودي يوافق بعض القوانين في اشتراط التوقف عن الدفع كمعيار للحكم على التاجر بالإفلاس حتى وإن كان المدين موسرا استدلالا بالمادة الأولى من نظام التسوية الواقية من الإفلاس التي نصت على أنه "يجوز لكل تاجر – فردا كان أو شركة – اضطربت أوضاعه المالية على نحو يخشى معه توقفه عن دفع ديونه، أن يتقدم بطلب الصلح الودي ..."، والذي أراه أن المرجع الرئيسي لأحكام الإفلاس هو نظام المحكمة التجارية وليس نظام التسوية الواقية من الإفلاس، و نظام المحكمة التجارية قرر في المادة (١٠٣) منه تعليق الإفلاس على عدم كفاية أموال التاجر للوفاء بديونه، وليس توقفه عن دفعها، وأما التوقف عن الدفع فيمكن أن يكون قرينة على الإفلاس لا أن يكون مناطا للإفلاس.

(٣) م ٥٥٠ من قانون التجارة المصري، م٦٠٦ من قانون التجارة القطري.

كمنازعته في الدين من حيث صحته أو مقداره أو حلول أجل استحقاقه، أو كان توقفه لظروف عارضة معتادة لا تلبث أن تزول.

وتعليق هذه القوانين إفلاس التاجر على مجرد توقفه عن دفع ديونه، إنما هو لدرء الصعوبات وتجنب المشاق التي يتطلبها إثبات عدم كفاية أمواله للوفاء بديونه وما يستلزمه من إجراءات طويلة لجرد أموال المدين[1].

الشرط الرابع: أن يصدر حكم قضائي بشهر إفلاسه[2].

* * *

(١) أصول الإفلاس، مصطفى طه، وائل بندق، ٣٣.

(٢) أصول الإفلاس، مصطفى طه، وائل بندق، ١٩، الأوراق التجارية والإفلاس، د. عبدالرحمن قرمان ٣١٢.

المطلب الثالث: التشدد في منح المهلة القضائية:

يقصد بهذه المهلة الأجل الذي يعطيه القاضي للمدين الموسر – وليس المعسر أو المفلس، فإذا وُجد عنده مال يكفي للوفاء بديونه لكن ليس في مقدوره أن يوفر هذا المال فورا، كأن يكون المال عقارا أو منقولا يصعب بيعه في الحال، أو يكون له ديون على الغير، ويَنتظر وفاءهم بها ثم يفي هو بدينه، فوفقا للقوانين المدنية الأجنبية فإن له أن يحظى بهذه المهلة حتى يتسع له الوقت اللازم لذلك[1]، حيث تجيز بعض هذه القوانين للقاضي إعطاء هذه المهلة للمدين بدين مدني إذا آنس منه حسن النية والقدرة على الدفع ، وقد اختلفت هذه القوانين في أجل هذه المهلة فالتقنين المدني الفرنسي يحدها بما لا يزيد عن سنة، بينما أرجعها القانون المدني المصري لتقدير القاضي[2].

وأما المدين بدين تجاري – إذا كان موسرا لا مفلسا – فإن القاعدة العامة في القوانين التجارية الأجنبية هو التشدد في إعطائه هذه المهلة إلا في حال الضرورة وألا يلحق الدائن ضرر جسيم جراء هذه المهلة[3]، علما بأنه يندر عملا أن يمنح القاضي التجاري هذه المهلة نظرا لأهمية الوفاء في موعده في المعاملات التجارية[4].

---

(١) المادة ٢/٣٤٦ من القانون المدني المصري ونصها" .. يجوز للقاضي في حالات استثنائية إذا لم يمنعه نص في القانون أن يُنظر المدين إلى أجل معقول أو آجال يُنفِّذ فيها التزامه إذا استدعت حالته ذلك ولم يلحق الدائن من هذا التأجيل ضرر جسيم"،ووفقا لهذه المادة فإن هناك شروطا أربعة متى ما توافرت جاز للقاضي أن يمنح هذه المهلة وهي:١– أن تكون حالة المدين تستدعي إعطائه هذه المهلة بأن لا يكون معسرا ،وأن يكون حسن النية في الوفاء غير مقصر أو متعمد للتأخر بالوفاء، ٢– ألا يصيب الدائن ضرر جسيم من هذه المهلة، ٣– ألا يقوم مانع قانوني يمنع من إعطاء هذه المهلة كالمدين بورقة تجارية فلا يعطى مهلة مطلقا بموجب القانون ٤– أن يكون أجل المهلة معقولا، الوسيط للسنهوري ٣/٧٨١.

(٢) الوسيط للسنهوري ٣/٧٨٣.

(٣) قانون التجارة المصري لعام ١٩٩٩م ،المادة (٥٩) منه ونصها" لا يجوز للمحكمة منح المدين بالتزام تجاري مهلة للوفاء به أو تقسيطه إلا عند الضرورة وبشرط عدم إلحاق ضرر جسيم بالدائن" ،ومثلها في قانون التجارة القطري في المادة ٧٩ منه، وقانون المعاملات التجارية الإماراتي، المادة (٨٦) منه.

(٤) القانون التجاري، علي البارودي ٨٥.

وأما نظام المحكمة التجارية السعودي فيفهم منه الاتفاق مع القوانين الأجنبية في المنع من إعطاء هذه المهلة إلا في حال الضرورة التي يقدرها القاضي كأن يَلحق التاجر الموسر ضرر في أشغاله التجارية ويكون في حال "المضايقة"[1].

وأما نظام الأوراق التجارية فيَمنع القاضي تماما من منح المدين الموسر مهلة للوفاء بقيمة الكمبيالة، ويُلحَق بالكمبيالة في هذا الحكم الشيك والسند لأمر،نظرا لما تتطلبه هذه الأوراق من سرعة في تنفيذ الالتزامات الناشئة عنها[2].

ويهدف التشدد في إعطاء هذه المهلة للتاجر إلى تحقيق مصلحة اقتصادية كبرى تتمثل في حماية البيئة التجارية من الارتباك الناشئ عن تأخر وفاء التاجر بديونه التجارية،فهذا الارتباك لا تقف حدوده على العلاقة بين الدائن والمدين بل تتعداهما إلى تجار آخرين، فالدائن إذا تأخر مدينه عن الوفاء له في الموعد المحدد فإنه يتأخر هو أيضا في وفاء ديونه المستحقة عليه للآخرين وهكذا[3].

وأما الفقه الإسلامي فلا يمنع من التشدد في إعطاء هذه المهلة للمدين بدين تجاري متى وجدت المصلحة في ذلك، ولا يتعارض هذا التشدد مع وجوب إنظار المعسر إلى ميسرة ؛لأن المختص بهذه المهلة هو الموسر الذي يطلبها لتدبير شؤونه لحين الوفاء بدينه ، أما المعسر الذي لا مال فائضا عن حوائجه الأصلية فإنه يُنظر على كل حال سواء كان تاجرا أو غير تاجر.

---

(١) المادة (٥١٧) ونصها:" إذا تحقق وتبين أن المديون قد لحقه ضرر في إشغاله التجارية وأنه في الحقيقة بحالة المضايقة واستنسب المحكمة بسبب ذلك أن يعطيه – القاضي– مهلة مناسبة لأجل تأدية الدين..."، وقيدنا إعطاء المهلة بالتاجر الموسر حسن النية لأنه إن كان مماطلا فيجبر على الوفاء فورا، وإن كان مفلسا فيشهر إفلاسه، وإن كان معسرا لا مال عنده فهو معسر تجري عليه أحكام الإعسار في الفقه الإسلامي ومنها إنظاره إلى ميسرة، وهذا الإنظار للمعسر يختلف في أحكامه كما بينا عن المهلة القضائية التي تمنح للتاجر الموسر لحين تدبر أموره.

(٢) المادة ٦٣ من نظام الأوراق التجارية، وهذا المبدأ هو ما استقرت عليه لجنة الأوراق التجارية في قرارها رقم ١٤٠٥/٢٣ في ١٤٠٥/٢/٢٤هـ، وانظر: مجموعة المبادئ النظامية في مواد الأوراق التجارية ، الموجز في القانون التجاري، محسن شفيق ٤٤.

(٣) قانون المعاملات التجارية السعودي، محمود بريري ٣٧.

المطلب الرابع: التقادم القصير للدعاوى التجارية:

يُعرَّف التقادم بأنه: المنع من سماع الدعوى لمرور زمن معين على الحق دون مطالبة صاحبه به مع قدرته عليه[1].

ويبرر للأخذ بالتقادم كمانع من سماع الدعوى بما يلي:

أ- أن عدم مطالبة الدائن بدينة مدة طويلة يؤدي للشك في ثبوت الحق له.

ب- أن القول بسماع الدعوى رغم مرور الزمن يؤدي إلى احتفاظ كل صاحب حق بالبينة المثبتة لحقه أبدا وهذا متعذر في أكثر الأحيان ،فكثيرا ما تنطمس معالم الأدلة كموت الشهود أو ضياع المكاتبة المثبتة للحق أو غير ذلك.

ج- أن الأخذ بالتقادم يحد من التحايل أو التزوير الذي قد يقوم به مدعي الحق مستغلا طول المدة واندثار الأدلة.

د- أنه يُخلِّص القضاء من الارتباك الناشئ عن البحث في الوقائع القديمة[2].

وقد أخذت العديد من القوانين المدنية الأجنبية بالتقادم كمانع من سماع الدعوى بعد مرور خمس عشرة سنة[3]، ورتبت عليه سقوط الدين وعدم استطاعة الدائن إجبار المدين على أدائه، ولكن يبقى أمام المدين التزام أدبي اختياري بالوفاء[4].

---

(١) نظرية الضمان، محمد فوزي فيض الله ١٦٣.

(٢) الوسيط للسنهوري ٣/ ٩٩٦ ، المدخل الفقهي، مصطفى الزرقا ١/ ١١٦ ، نظرية الضمان ، محمد فوزي فيض الله ١٦٣.

(٣) ومرور خمس عشرة سنة هو القاعدة العامة للتقادم المسقط في القوانين المدنية ، وهناك مستثنيات لهذه القاعدة ، وانظر: المادة (٣٧٤) من القانون المدني المصري، والمادة (٤٧٣) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

(٤) وهو ما قررته المادة (١/ ٣٨٦) من القانون المدني المصري من أنه "يترتب على التقادم انقضاء الالتزام ومع ذلك يتخلف في ذمة المدين التزام طبيعي"، وانظر: الوسيط للسنهوري ٣/ ١١٥٦ ، أحكام التقادم، عبدالحميد الشواربي وأسامة عثمان ٢٢١.

وأما القوانين التجارية الأجنبية فقد درج العديد منها على الأخذ بمدد تقادم أقصر من القوانين المدنية، وتتراوح هذه المدد بين ستة أشهر وعشر سنوات بحسب نوع الالتزام التجاري[1].

والعلة في تقليص مدة التقادم التجاري حاجة المعاملات التجارية إلى الاستقرار والثبات نظرا لقيامها على تداول الثروات، وهذه الحاجة تخف في المعاملات المدنية لذا تكون مدد التقادم فيها أطول[2].

وأما المملكة فنظرا لعدم صدور نظام مدني لها فإن القضاء العام فيها قد استقر على عدم سقوط الدعوى بالتقادم أخذا بالرأي الفقهي الذي يمنع ذلك.

وأما النظام التجاري السعودي فإن الأصل العام فيه أيضا هو عدم سقوط الدعوى التجارية بالتقادم ؛حيث إن نظام المحكمة التجارية وهو النظام التجاري الرئيسي في المملكة لم ينص على قاعدة عامة تحدد أجلا للتقادم، كما درجت على ذلك القوانين التجارية الرئيسية في غير المملكة، ويستثنى من ذلك بعض الحالات الواردة في هذا النظام وفي بعض الأنظمة التجارية الأخرى، وهي حالات قاصرة على ما وردت بشأنه ولا يقاس عليها، وبيان هذه الحالات كالتالي:

١- في نظام المحكمة التجارية: حيث نص هذا النظام على بعض الحالات التي يؤخذ فيها بالتقادم ومن ذلك ما قررته المادة (١٣١) من أن الحقوق المستحقة على المفلس تسقط بالتقادم بعد مرور خمس عشرة سنة تحسب من حين انتهاء الإفلاس ، وكذا ما قررته المادة (٢٧) من أن الدعاوى التي تُرفع ضد الناقل لا تُسمع بعد مضي ثلاثة

---

(١) ومن ذلك المادة (٦٨) من قانون التجارة المصري ونصها :"تتقادم الدعاوى الناشئة عن التزامات التجار قِبل بعضهم البعض والمتعلقة بمعاملاتهم التجارية بمضي سبع سنوات من تاريخ حلول ميعاد الوفاء بالالتزام ..."، واستثنى هذا القانون من هذه المدة بعض العقود كعقد البيع التجاري، إذ جُعلت مدة التقادم ستة أشهر في الدعاوى المتعلقة بوجود نقص أو عيب أو عدم مطابقة في البضاعة، المادة (١٠١)، وانظر أيضا قانون المعاملات التجارية الإماراتي المواد (٩٥) و(٥٨٧).

(٢) مبادئ قانون المعاملات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة، فايز نعيم رضوان ٨٨.

أشهر إذا كان تلف البضاعة أو ضياعها في عقد نقل داخل المملكة، ولا تسمع بعد مضي سنة إذا كان التلف أو الهلاك في نقل خارجي.

٢- في نظام الأوراق التجارية: أخذ هذا النظام بالتقادم في دعاوى الأوراق التجارية ،حيث قرر مددا للتقادم تمنع من سماع الدعوى الصرفية تتراوح ما بين ستة أشهر إلى ثلاث سنوات بحسب نوع الدعوى الصرفية[١].

٣- في نظام الشركات: وقرر هذا النظام تقادما يتراوح بين سنة إلى ثلاث سنوات بحسب نوع الدعوى[٢].

٤- في نظام السوق المالية: حيث منع هذا النظام لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية من سماع الدعاوى المتعلقة بمخالفات السوق بعد مرور خمس سنوات من حدوث المخالفة[٣].

وأما الفقه الإسلامي فقد اختلف الفقهاء في الأخذ بالتقادم بين مانع ومجيز،فأما المجيزون فقالوا بالأخذ به لكن الذي يسقط به هو الدعوى التي تحمي الحق أما أصل الحق

---

(١) على أن هذه المدد وإن كانت مانعا من سماع الدعوى أمام لجان الأوراق التجارية لكن ذلك لا يمنع من المطالبة بالالتزام الأصلي الذي كان سببا في إنشاء الورقة التجارية أمام المحكمة المختصة بحسب نوع الدعوى ، المواد ٨٤ و م١١٦ من نظام الأوراق التجارية.

(٢) المواد ٧٧ و ٩٧ و ٢٢٦ من نظام الشركات، ومن التطبيقات القضائية لذلك الحكم الابتدائي الصادر من الدوائر التجارية بديوان المظالم رقم ٥/١٣٢ لعام ١٤٢٢هـ ،والمؤيد بالحكم رقم ٣/١٩٧ لعام ١٤٢٤هـ،وخلاصته:أنه تعاقب على الشركة محل الدعوى مصفيان، وادعى المصفي الجديد على المصفي السابق بحصوله على أموال دون وجه حق، ويطلب استعادتها، فدفع المدعى عليه بأمور منها التقادم المنصوص عليه في المادة (٢٢٦) من نظام الشركات ونصها "لا تسمع الدعوى ضد المصفين بسبب أعمال التصفية بعد انقضاء ثلاث سنوات على شهر انتهاء التصفية". وأجابت الدائرة عن هذا الدفع بأن الشركة محل الدعوى لا تزال تحت التصفية؛ وبالتالي لا وجه لدفع المدعى عليه بذلك ،ومفهوم هذا الحكم أن الشركة لو لم تكن تحت التصفية فإنه يؤخذ حينئذ بالتقادم،وانظر: مجموعة المبادئ التجارية لديوان المظالم، جمع: إبراهيم العجلان،غير منشورة .

(٣) المادة ٥٨ من نظام السوق المالية.

فلا يسقط بالتقادم، بل هو باق ديانة ولا يسقط إلا بالإبراء منه أو قضائه خلافا لبعض القوانين التي تسقط الحق أيضاً[1].

ونظرا للمصالح الوجيهة الناتجة عن الأخذ بالتقادم والتي سبق بيانها، فإنه يؤمل من المنظم أن ينص على الأخذ به في كافة الدعاوى التجارية وليس بعضها كما هو معمول به حالياً.

* * *

(١) تناول فقهاء الحنفية والمالكية أحكام التقادم ، ومن ذلك ما جاء في الدر المختار ونصه: "ويتخصص – القضاء – بزمان ومكان وخصومة حتى لو أمر السلطان بعدم سماع الدعوى بعد خمس عشرة سنة فسمعها لم ينفذ" واستثنى الحنفية من ذلك دعاوى الوقف والإرث أو وجود عذر شرعي، انظر:الدر المختار للحصكفي ٤٧٣ ، ومجلة الأحكام العدلية المادة (١٦٦٠) وما بعدها، وأما المالكية فقد أخذ بعضهم بالتقادم في الديون ثم اختلفوا في مدته،فمنهم من حدها بعشرين سنة ومنهم من حدها بثلاثين ومنهم من ذهب إلى أن التقادم لا يُسقط الدين بأي حال، انظر: الشرح الكبير للدردير ٤/ ٢٣٧.

وممن أخذ بالتقادم للمصلحة من الفقهاء المعاصرين: مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام ١١٦/١، ومحمد فوزي فيض الله ، نظرية الضمان في الفقه الإسلامي العام ١٦٣.

المطلب الخامس: التضامن بين المدينين بدين تجاري:

قررت العديد من القوانين المدنية الأجنبية أنه في حال اشتراك عدة مدينين في تحمل دين مدني واحد أنه يكون منقسما بينهم بحيث يبرأ كل منهم بوفاء حصته فيه، ولا يكونون متضامنين بالوفاء إلا إذا اُتفق على ذلك أو نُص عليه قانونا[1]، ومثال ذلك: أن يشترك ثلاثة في شراء مزرعة بالآجل، فالعقد هنا مدني، فإذا حل أجل الوفاء فيرجع البائع عليهم كل على حده بقدر حصة كل منهم من الدين، فلو وفاه اثنان ومطل الثالث فلا يحق له مطالبة الآخرَين.

أما الدين التجاري فإن العديد من القوانين والأعراف التجارية الأجنبية جرت على أن التضامن فيه مفترض بين المدينين عند تعددهم دون حاجة إلى اتفاق صريح أو نص قانوني، ويترتب على ذلك أنه يحق للدائن أن يطالب بالدين كله شخصا واحدا من المدينين المتضامنين أو يطالبهم به مجتمعين ما لم يوجد اتفاق أو نص يمنع من ذلك[2].

ومثال ذلك :أن يشترك ثلاثة من تجار التجزئة في شراء بضاعة بالآجل من تاجر جملة بعقد واحد بهدف الحصول على تخفيض أكبر، فتاجر الجملة له الرجوع عليهم جميعا بالوفاء عند تخلفهم، وله الرجوع على واحد منهم فقط حتى ولو لم يَشترط عليهم أن يكونوا متضامنين، فالتضامن هنا مفترض الوجود.

---

(١) المادة ٢٧٩ من القانون المدني المصري، م٤٦٢ من القانون المدني الأردني،الوسيط للسنهوري ٣/ ٢٥٩.

(٢) ومن القوانين التي قررت تضامن المدينين بدين تجاري قانون التجارة المصري في المادة (٤٧) منه ونصها: "يكون الملتزمون معاً بدين تجارى متضامنين في هذا الدين ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك"، ومثلها المادة ٧٢ من قانون المعاملات التجارية الإماراتي ،وفي المقابل فإن هناك رأيا آخر يرى أن التضامن لا يفترض حتى في الديون التجارية، وانظر بسط ذلك في:الوسيط للسنهوري ٣/ ٢٦٦ وما بعدها.

وتهدف قاعدة افتراض التضامن بين المدينين بدين تجاري إلى زيادة الثقة ودعم الائتمان بين التجار من خلال زيادة ضمانات الدائن في حال إعسار أو إفلاس أحد المدينين[1].

وأما النظام التجاري السعودي فلم يرد فيه قاعدة عامة تقرر افتراض التضامن بين المدينين بدين تجاري كما في بعض القوانين الأجنبية، ولذا درجت جهات القضاء التجاري على عدم تطبيق هذا الافتراض[2].

غير أن بعض شراح النظام التجاري السعودي اتجه إلى أن العرف التجاري يمكن أن يعد مصدرا لهذه القاعدة[3]، لكن هذا الرأي محل نظر؛ لأن العرف الغالب في المملكة هو عدم التفرقة بين الديون التجارية والديون المدنية فالتضامن في كليهما غير مفترض[4] باستثناء حالات معدودة نصت عليها بعض الأنظمة التجارية، غير أن الاستثناء في هذه الأنظمة يكون قاصرا على الحالات التي ورد بشأنها ولا يُقاس عليه، ومن هذه الحالات ما قررته المادة ١٦ من نظام الشركات من أن الشركاء في شركة التضامن مسؤولون بالتضامن في جميع أموالهم عن ديون الشركة،وكذا ما قرره نظام الأوراق التجارية في المواد ٥٨، و١١٧من أن ساحب الورقة التجارية وقابلها ومظهرها وضامنها الاحتياطي

---

(١) القانون التجاري، مصطفى طه ١٠٨، الموجز في القانون التجاري، محسن شفيق ٤٥.

(٢) ومن ذلك المبدأ القضائي الذي استقرت عليه لجنة المنازعات المصرفية في مؤسسة النقد ،والصادر بموجب القرار رقم ٩/لعام ١٤٢٤هـ ونصه "التضامن لا يفترض ولا يكون إلا بنص في النظام أو بناء على اتفاق، مؤداه :لا يجوز للبنك تسديد رصيد مدين لحسابٍ مشتركٍ عن طريق الخصم من حساب دائن لأحد أصحاب الحساب المشترك في ظل عدم وجود اتفاق بين البنك وأصحاب الحساب المشترك ينص على التضامن"، راجع :المنازعات المصرفية: الإجراءات والمبادئ، ص ٢٧٦.

(٣) ومنهم د. سعيد يحي، الوجيز في النظام التجاري السعودي ٧٢، ود. محمد الجبر، القانون التجاري السعودي ٤١.

(٤) ومن شروط العمل بالعرف قانونا أن يكون مطردا وغالبا، فإن ثبت ذلك فيُحتج به وإلا فلا، وانظر: المدخل إلى القانون، حسن كيرة، ٢٧٤.

مسؤولون جميعاً بالتضامن نحو حاملها وللحامل مطالبتهم منفردين أو مجتمعين دون مراعاة أي ترتيب .

وإذا كان العرف والقضاء في المملكة لا يأخذان بافتراض التضامن في الديون التجارية إلا إنني أرجح الأخذ بهذا الافتراض بأن يُنص عليه صراحة عند سن نظام تجاري سعودي جديد،نظرا للمصلحة السالف بيانها والمتمثلة في مآل هذا الافتراض إلى تقوية الثقة بين المتعاملين بعمل تجاري.

وأما الفقه الإسلامي فإن التضامن بين المدينين لا يخلو من حالتين:

الحالة الأولى: أن يكون التضامن بين المدينين منصوصا عليه في العقد، أو في النظام، أو قرره عرف معتبر[1] . فالدائن له مطالبة المدينين جميعا أو مطالبة أحدهم بكامل الدين، وذلك لتحمل المدينين ذلك بالشرط المنصوص عليه في العقد[2]، أو لتقرره في النظام أو العرف المعتبر.

الحالة الثانية: أن لا يُنص على التضامن بين المدينين في العقد، ولم يكن ثم نص نظامي خاص أو عرف معتبر خاص بالدين محل الدعوى، فالأصل هنا عدم جواز افتراض التضامن بين المدينين ،لأن الضمان في الفقه الإسلامي يقوم على رضا الضامن ولا يُفترض ضمانه افتراضا، ولا فرق في ذلك بين أن يكون التضامن بدين تجاري أو بدين مدني[3].

* * *

(١) العرف المعتبر في الشريعة هو ما توافر فيه شروط ستة هي:١-أن يكون مطردا وغالبا، -أن يكون عاما ٣-ألا يخالف نصا شرعيا من كتاب أو سنة ٤-أن يكون موجودا عند قيام التصرف ٥- ألا يعارضه تصريح بخلافه ٦-أن يكون ملزما، وانظر. العرف وأثره في الشريعة والقانون، أحمد سير مباركي، ٨٩.

(٢) المبسوط للسرخسي ٢٠/٦٠، حاشية الدسوقي ٣/٣٤٢، المغني لابن قدامة ٥/٨٩.

(٣) الذخيرة للقرافي ٩/٢٠١، مغني المحتاج للشربيني ٢/٢٠٦، زاد المستقنع للحجاوي ١/١١٦.

المطلب السادس: حرية إثبات الالتزام التجاري:

تشترط الكثير من قوانين الإثبات العربية والأجنبية أن يكون الإثبات بالكتابة في المعاملات المدنية، وذلك إذا تجاوز مبلغ التصرف المدني نصابا معينا أو كان غير محدد القيمة[1].

فإذا خلا التصرف المدني من الكتابة فيعد صحيحا ومنتجا لآثاره لكن لا يمكن إثباته عند النزاع إلا بالإقرار أو اليمين،ولا يثبت بطرق الإثبات الأخرى كالشهادة أو القرائن أو

---

(١) ومن ذلك ما نص عليه قانون الإثبات في المواد التجارية والمدنية المصري وتعديلاته الصادر عام ١٩٦٨ في المادة ٦٠ منه أنه " في غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته على خمسمائة جنيه أو كان غير محدد القيمة فلا تجوز شهادة الشهود في إثبات وجوده أو انقضائه.."، وانظر أيضا :م ٣٥ من قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية الإماراتي الذي حد التصرفات التي يجب إثباتها كتابة بخمسة آلاف درهم فأكثر.

وتفرق القوانين الأجنبية بين الكتابة كشرط لانعقاد التصرف وبين الكتابة كشرط لإثبات التصرف، فالكتابة التي تشترط لانعقاد التصرف إذا خلا منها هذا التصرف فلا يعد صحيحا ولا يُعتدُّ به ولا ينعقد أصلا ، ولا يشترط هذا النوع من الكتابة إلا في عقود قليلة قررها القانون كعقد الهبة العقارية وعقد الرهن الرسمي، أما الكتابة التي تشترط لإثبات التصرف فهي الأصل في التصرفات المدنية، وإذا خلا التصرف منها عُدَّ صحيحا ومنتجا لآثاره لكن لا يمكن إثباته عند النزاع إلا بالإقرار أو اليمين ولا يثبت بطرق الإثبات الأخرى كالشهادة أو القرائن أو غيرها ، وأما التصرفات التجارية فلا يشترط لها الكتابة، بل تثبت بكافة طرق الإثبات، وانظر: القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية، محمود محمد هاشم ١٩٦.

وتطبيقا لذلك لو اقترض شخص من آخر مبلغا يزيد عن ٥٠٠ جنيه وأشهدا شهودا على هذا القرض ولكنهما لم يوثقاه بالكتابة ثم حل أجل الوفاء وأنكر المقترض الدين أو أنكر مقداره فإن القاضي المدني يصرف النظر عن الدعوى لعدم إثبات هذا القرض بالكتابة، ولا يمكن إثبات التصرف في هذه الحالة إلا بإقرار المدعى عليه أو يمينه ، أما وسائل الإثبات الأخرى من شهود أو قرائن فلا يعتد بها القاضي، أما لو كان القرض تجاريا بأن تم بين تاجرين لحاجات تجارتهما فإن المقرض له أن يثبت حقه أمام القاضي التجاري بأي من طرق الإثبات أو القرائن وعلى القاضي إعمالها واعتبار الصالح منها.

غيرها، ويبرر لذلك بأن الكتابة التي تسلم من التزوير تعد أقوى من شهادة الشهود أو القرائن التي قد يعتريها الكذب أو نسيان الشهود أو عدم ضبطهم[1].

وتستثني بعض قوانين الإثبات وكذا بعض القوانين التجارية الأجنبية من هذا الشرط المعاملات التجارية، فهي حرة من هذا القيد فلا تُشترط الكتابة لإثباتها، فالتصرف التجاري مهما بلغت قيمته يجوز إثباته بأي من طرق الإثبات كشهادة الشهود أو القرائن أو الفواتير أو الدفاتر التجارية أو المراسلات، ولا فرق في إثبات ذلك بين أن تكون الصفقة مبرمة مشافهة أو بأي من وسائل الاتصال الحديثة من هاتف أو فاكس أو بريد إلكتروني أو غيرها[2].

ويبرر لهذا الاستثناء بأن اشتراط الكتابة في المعاملات التجارية يتنافى مع السرعة التي هي أحدى خصائص النظام التجاري، فالتاجر غالبا ما يقوم بأعمال تجارية متلاحقة وكثيرة يصعب معها الإعداد المسبق للعقد أو لدليل كتابي خاصة،وأنه قد يقوم بعشرات الأعمال في اليوم الواحد، وهذا بخلاف التصرف المدني فأطرافه غالبا ما يتوافر لديهم الوقت الكافي للتروي وكتابة العقد[3].

وأما النظام والقضاء السعودي فلم يفرق في الإثبات بين العمل التجاري والعمل المدني فكلاهما يجوز إثباته بأي من طرق الإثبات، فالمملكة لم يصدر لها نظام مدني ولا نظام خاص بالإثبات، وإنما وردت الإجراءات المتعلقة بالإثبات في نظام المرافعات،

---

(١) القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية، محمود محمد هاشم ١٩٦، الوسيط للسنهوري ٢/٣٢٠.

(٢) ومن القوانين التجارية التي قررت هذه الحرية في الإثبات قانون التجارة المصري الصادر عام ١٩٩٩م، حيث نص في المادة ٦٩ منه على أنه:"١- يجوز إثبات الالتزامات التجارية أيا كانت قيمتها بكافة طرق الإثبات ما لم ينص القانون على غير ذلك ". ومثلها المادة ٩٤ من قانون المعاملات التجارية الإماراتي، والمادة ٨٦ من قانون التجارة القطري.

(٣) القانون التجاري: مصطفى طه: ١٠٦، الوسيط في شرح القانون التجاري، عزيز العكيلي ١/٦٣.

والذي نُص فيه على الكتابة كأحد طرق الإثبات دون تفرقة في إجراءات الأخذ بها بين الحق التجاري والحق المدني[1].

كما أن نظام المحكمة التجارية لم يتطرق للإثبات في المعاملات التجارية على غرار قوانين التجارة الأجنبية ، ومن ثم فإن الفقه الإسلامي هو المرجع في أحكام الإثبات في المملكة، وجمهور الفقهاء يرون أن توثيق العقود والديون بالكتابة مندوب إليه شرعا وليس بواجب[2]، ولا فرق في ذلك بين أن يكون التصرف مدنيا أو تجاريا، وهو ما استقر عليه القضاء العام والقضاء التجاري في المملكة[3].

وقد نصت بعض الأنظمة التجارية على حرية الإثبات في بعض الحالات، إلا أن هذه الحرية قاصرة على الحالات الواردة في هذه الأنظمة، ولا تنسحب على كافة الأعمال التجارية، ومن الأمثلة على ذلك: ما قرره نظام التعاملات الإلكترونية السعودي من قبول

---

(١) المادة ١٣٩ وما بعدها من نظام المرافعات.

(٢) ويعلل لاستحباب ذلك بما تحققه الكتابة من توثق واحتياط وحسم للمنازعات، وهناك من قال بوجوب توثيق الدين بالكتابة كالطبري وغيره مستدلا بقوله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه" إلى قوله تعالى " إلا أن تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم فليس عليكم جناح ألا تكتبوها" سورة البقرة ٢٨٢، لكن الجمهور حملوا الأمر في الآية على الندب فالأمر للإرشاد لا للإيجاب، واستدلوا بأن عصر النبي ﷺ ومن بعده لم يُعلم أنهم كانوا يكتبون جميع معاملاتهم، كما أن حمل الأمر في الآية على الندب يرفع الحرج عن الأمة ، ويجدر التنبيه هنا على أن بعض شراح القانون يستدلون بالآية السابقة على سبق الشريعة في تقرير حرية الإثبات في المعاملات التجارية، والواقع أن الاستدلال بالآية صحيح لو كان الأمر في الآية للوجوب، لكن الأمر في الآية محمول على الندب كما سبق بيانه، ولذا فإن استدلالهم بالآية في غير محله. وانظر: جامع البيان للطبري ٢/ ٣٥٩، أحكام القرآن للجصاص ٢/ ٢٠٥، تفسير التحرير والتنوير، الطاهر بن عاشور،٣/ ١٠٠، القانون التجاري السعودي، محمد الجبر ٤١، الوجيز في القانون التجاري، سمير عاليه ٢٩.

(٣) ومن ذلك الحكم المدقق من دائرة التدقيق التجاري بديوان المظالم رقم ٨٧/ت/ ٤ لعام ١٤١٣هـ وجاء فيه "أما قول المدعي بأن رسالة الفاكس المنسوبة إليه ليس عليها توقيعه أو خاتمه فمردود بأن رسالات الفاكس يُكتفى فيها بتوضيح اسم مرسل الرسالة ورقم الفاكس ....". وانظر مجموعة المبادئ التجارية لديوان المظالم، جمع: إبراهيم بن عبدالله العجلان، ١٤٢٨هـ (غير منشورة).

المستخرجات الإلكترونية كدليل إثبات إذا كانت مستوفية شروطها سواء كانت عقودا أو رسائل إلكترونية أو غيرها دون أن يفرق هذا النظام بين التعاملات الإلكترونية التجارية أو المدنية[1]، ومن الأمثلة أيضا ما نص عليه نظام الرهن التجاري في مادته التاسعة من أنه "يثبت الرهن بالنسبة إلى المتعاقدين وفي مواجهة الغير بجميع طرق الإثبات"[2].

ويستثنى من حرية الإثبات في المعاملات التجارية ما قررته بعض الأنظمة التجارية السعودية من اشتراط الكتابة لإثبات بعض العقود الكبرى نظرا لخطورتها وتعقيدها ودرءا للمنازعات المحتملة في حال عدم كتابتها، ومن ذلك عقد الشركة[3]، وعقد بيع السفينة وعقد النقل البحري[4]، واشتراط الكتابة لإثبات هذه العقود هو أمر تتسع له الشريعة نظرا للمصلحة في ذلك[5].

* * *

(١) المادة التاسعة من نظام التعاملات الإلكترونية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٨) وتاريخ ١٤٢٨/٠٣/٠٨هـ.

(٢) رقم م/٧٥، وتاريخ ١٤٢٤/١١/٢١هـ.

(٣) المادة ١٠ من نظام الشركات السعودي.

(٤) المواد ١٥٢، ١٥٥ من نظام المحكمة التجارية.

(٥) علم أصول الفقه، عبدالوهاب خلاف ٨٥، الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، عبدالعزيز عزت الخياط ١/١٨٣.

المطلب السابع: التنفيذ المعجل للأحكام التجارية:

القاعدة العامة في الأحكام القضائية الابتدائية أنها لا تكون واجبة التنفيذ إلا بعد اكتسابها للقطعية وذلك بصدور حكم الاستئناف فيها أو بقناعة أطراف الدعوى بالحكم الابتدائي أو بانقضاء المهلة المحددة للاعتراض على الحكم[1].

واستثنت قوانين المرافعات الأجنبية من هذه القاعدة الأحكام الصادرة بشأن الأعمال التجارية ، حيث توجب أو تجيز للقاضي أن يحكم بالتنفيذ المعجل لها بكفالة أو دونها دون انتظار لاكتساب الحكم للقطعية[2].

ويعلل لهذا التعجيل بما يلي:

١- أن المعاملات التجارية تقتضي تحقيق السرعة في اقتضاء الديون دون تأخير أو مماطلة، فالتأخير في تنفيذ الأحكام المتعلقة بها وانتظار التاجر حكم الاستئناف يؤدي إلى أضرار تفوق كثيرا التأخير في الأحكام المتعلقة بالمعاملات المدنية، فقد يفوت على التاجر بسبب هذا الانتظار فرصة إبرام صفقات تجارية ، وقد يفوت عليه استيفاء دينه الحال من المحكوم عليه مما يضطره للتوقف عن الوفاء بديونه التجارية المستحقة للغير، وقد تتعلق الدعوى ببضاعة ،ويؤدي هذا الانتظار إلى تأخر بيعها ومن ثم فوات مميزاتها الشكلية أو تلفها إذا كانت سريعة التلف.

---

(١) م ١٨٧، ١٩٦من نظام المرافعات.

(٢) ومن القوانين الموجبة لهذا التنفيذ قانون المرافعات المصري حيث نصت المادة ٢٨٩ منه على أن: "النفاذ المعجل واجب بقوة القانون للأحكام الصادرة في المواد التجارية ، وذلك بشرط تقديم كفالة"، وأما قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني فقد جعل هذا التنفيذ جوازيا للقاضي حيث نصت المادة ٥٧٢ منه على أنه" يجوز للمحكمة أن تحكم بالتنفيذ المعجل بناء على طلب الخصم ذي المصلحة في القضايا التجارية.."، قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم ١٣لسنة ١٩٨٦، قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني، الصادر بالمرسوم الاشتراعي رقم ٩٠ في ١٩٨٣/٩/١.

٢- تقوية الائتمان والثقة بين المتعاملين بعمل تجاري؛إذ يقطع التنفيذ المعجل للأحكام السبيل أمام المتحايلين الذي يتخذون من وسائل الطعن ذريعة لتعطيل استيفاء الحقوق[١].

وأما المنظم السعودي فلم يمنح هذه الميزة للأعمال التجارية؛حيث نص نظام المرافعات في المادة ١٦٩منه[٢] على الحالات التي يجب أن يكون الحكم فيها مشمولا بالتنفيذ المعجل، ولم يرد من بين هذه الحالات الأعمال التجارية، ويؤمل من المنظم استدراك ذلك نظرا للفوائد الراجحة في جعلها عاجلة التنفيذ، لكن لا نرى وجوب هذا التعجيل بل إن يُجعل جوازيا للقاضي بحسب حال الدعوى، وأن يرتبط هذا التنفيذ بكفالة.

وقد يقال بأن التنفيذ المعجل في الأعمال التجارية يترتب عليه إضرار بحق المحكوم عليه في حال جاء حكم الاستئناف ناقضا أو معدلا للحكم الابتدائي، ووجه الضرر هو حاجة المحكوم عليه حينئذ إلى رد الحال إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ، بل والمطالبة بالتعويض عما لحقه من خسائر بسببه[٣]، ويمكن أن يجاب عن هذا الإشكال بأن المصالح المتحققة بإقرار التنفيذ المعجل والتي سلف بيانها وما يتحقق بهذه المصالح من

---

(١) الموجز في القانون التجاري، محسن شفيق، ٤٥، مبادئ قانون المعاملات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة، فايز نعيم رضوان ٨٥، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية ،نبيل إسماعيل عمر ٨.

(٢) ونصها" يجب أن يكون الحكم مشمولاً بالتنفيذ المعجل، بكفالة أو بدونها حسب تقدير القاضي، وذلك في الأحوال الآتية :

أ – الأحكام الصادرة في الأمور المستعجلة .

ب– إذا كان الحكم صادراً بتقرير نفقة، أو أجرة رضاع، أو سكن، أو رؤية صغير،أو تسليمه إلى حاضنه، أو امرأة إلى محرمها، أو تفريق بين زوجين .

ج - إذا كان الحكم صادراً بأداء أجرة خادم، أو صانع، أو عامل، أو مرضع، أو حاضن".

(٣) إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية ، أحمد أبو الوفا، ٦٢، النظرية العامة للتنفيذ القضائي الجبري وفقا لنظام المرافعات الشرعية، طلعت دويدار ٨٣.

دعم للثقة بين التجار والسرعة في إيصال الحقوق وما يعكسه ذلك من سمعة اقتصادية وحقوقية للبلاد، يفوق كثيرا المفسدة الناشئة عن الضرر الذي قد يَلحق المنفذ ضده في حال نقض الحكم أو تعديله، وهذا الاتجاه يتفق مع القواعد العامة في الشريعة التي تقدم المصلحة الراجحة على المفسدة المرجوحة عند تعارضهما[1]. كما أن الحكم بالتنفيذ المعجل في الأعمال التجارية مقترن بأمرين إذا تحققا فيه فإنهما يحدان من الضرر المشار إليه وهما: اقترانه بكفالة، وجعله جوازيا للقاضي بحسب ما يراه من ظروف وملابسات الدعوى.

* * *

(١) قواعد الأحكام، للعز بن عبد السلام، ١/٨٤،٨٥ ، الموافقات للشاطبي ٢/٤٥.

المطلب الثامن: إنذار المدين بدين تجاري بكافة الطرق:

يقصد بإنذار المدين: تنبيهه بالقيام بالوفاء بالتزامه ،حيث جرت بعض القوانين الأجنبية على أن مجرد إخلال المدين بالتزامه غير كاف في أحقية الدائن بالمبادرة برفع دعوى قضائية ضده، بل لابد من توجيه إنذار سابق لهذه الدعوى يتضمن طلب الوفاء بالالتزام، فإذا لم يستجب المدين لهذا الإنذار فإن للدائن حينها الشروع في الدعوى ومطالبة المدين بتنفيذ الالتزام أو فسخه أو التعويض عن الضرر الناشئ عن الإخلال به، وترفض الدعوى قضاءً في حال قيام الدائن برفعها مباشرة دون سبقها بهذا الإنذار[1].

ويهدف هذا الإنذار إلى وضع المدين موضع المتأخر في تنفيذ التزامه؛ إذ إن مجرد حلول أجل الالتزام لا يكفي في جعل المدين مخلا، بل لا بد من إنذاره، فقد يحل أجل الالتزام ومع ذلك يسكت الدائن عن المدين، فيُحمل ذلك على أنه تسامحٌ من الدائن، ومدٌ ضمني منه لأجل الالتزام، ولا يزول هذا الاحتمال إلا بإنذاره للمدين بوجوب الوفاء فورا[2].

ومثال ذلك: تأخر تاجر الجملة في تسليم البضاعة لتاجر التجزئة عن الموعد المتفق عليه في عقد البيع مما رتب ضررا على تاجر التجزئة، فإذا أراد تاجر التجزئة رفع دعوى قضائية للمطالبة بتسليم البضاعة أو بفسخ العقد وتعويضه عن الضرر الذي لحقه جراء هذا التأخير فلابد أن يَسبق دعواه بإنذار يطالبه فيه بذلك، فإن لم يف تاجر الجملة فلتاجر التجزئة حينها المبادرة برفع الدعوى.

---

(١) وقد درجت بعض القوانين والشراح على تسمية هذا الإنذار المسبق بـ"الإعذار"، إلا أن استعمال مصطلح الإنذار أوضح في الدلالة على المقصود، والإعذار في اللغة مأخوذ من العُذْر، فيقال أعذر أي صار ذا عُذر ورفعت الملامة عنه، ومن أمثال العرب: قد أعذَرَ من أنذر أي من أعلمك أنه يعاقبك على المكروه منك فيما يستقبله ثم أتيتَ المكروه فعاقبك فقد جعل لنفسه عذراً يكفُّ به لائمة الناس عنه، لسان العرب، مادة (عذر، نذر).

(٢) الوسيط للسنهوري ٢/٨٣٠.

والأصل في بعض القوانين المدنية الأجنبية كالقانون الفرنسي والمصري أن الالتزامات المدنية يكون الإنذار فيها بمقتضى ورقة رسمية تعلن للمدين بواسطة المحضرين وفقا للآلية المتبعة في قانون المرافعات[1].

أما الالتزامات التجارية فتخف فيها وطأة هذا الإجراء الرسمي؛ إذ تُجيز بعض القوانين التجارية إتمام الإنذار بالوفاء بالالتزام التجاري بأي من وسائل الاتصال كالفاكس، أو البريد الإلكتروني، أو البرقية، أو غيرها، ويعلل لهذا التخفيف بما تقتضيه التجارة من سرعة وتيسير على المتعاملين بعمل تجاري دون اتخاذ إجراءات شكلية مطولة[2].

وهناك اتجاه قانوني آخر يرى أن مجرد حلول أجل الالتزام دون وفاء المدين بالتزامه كاف لإشعار المدين بوجوب التنفيذ ،وبناء عليه يجوز رفع الدعوى مباشرة ضده دون حاجة لإنذاره مسبقا، وهذا الاتجاه أخذ به القانون الألماني والسويسري[3]، ويتفق النظام السعودي مع هذا الاتجاه،ذ لم يأخذ بالإنذار في المعاملات المدنية والتجارية، ولم يجر به العرف التجاري.

---

(١) ومن ذلك ما قررته المادة ٢١٩ من أنه "يكون إعذار المدين بإنذاره أو بما يقوم مقام الإنذار، ويجوز أن يتم الإعذار عن طريق البريد على الوجه المبين في قانون المرافعات،كما يجوز أن يكون مترتبا على اتفاق يقضي بأن يكون المدين معذرا بمجرد حلول الأجل دون حاجة إلى أي إجراء آخر"، وانظر: الوسيط للسنهوري،٢/٨٣١.

(٢) كان العرف التجاري لبعض الدول دارجا على هذا التخفيف ،ثم صدرت القوانين التجارية لهذه الدول وقننت هذا العرف، ومن ذلك المادة ٥٨ من قانون التجارة المصري ونصها "يكون إعذار المدين أو إخطاره في المواد التجارية بإنذار رسمي أو بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول، ويجوز في أحوال الاستعجال أن يكون الإعذار أو الإخطار ببرقية أو تلكس أو فاكس أو غير ذلك من وسائل الاتصال السريعة"، وانظر:القانون التجاري، مصطفى طه ١١٢، الوسيط للسنهوري ٢/٨٣٤، الضوابط القانونية لنظرية الأعمال التجارية، عباس المصري،١٠٠.

(٣) الوسيط للسنهوري، ٢/٨٣١.

والذي أراه هو جدارة أخذ المنظم السعودي به في الالتزامات التجارية بحيث يُنص صراحة على إلزام الدائن بهذا الإنذار بكافة الوسائل قبل قيامه بالمطالبة القضائية، وأن لا يعفى الدائن منه إلا في حال الاتفاق بين الطرفين على أن حلول الأجل كاف في إجراء المطالبة، وتعليل هذا الرأي هو أن الإنذار مفصح عن إرادة الدائن بوجوب وفاء المدين بالتزامه فورا، كما أنه مفيد للمدين الغافل أو المتراخي لكي يقوم بتدبير أموره، فهو نذير مسبق له بحيث لا يحتج على الدائن بمباغتته بالمطالبة القانونية والقضائية، وربما حَمل هذا الإنذار المدين على الوفاء فورا بالتزامه دون حاجة لقيام الدائن بإجراء قضائي مطول، وهذا محقق للسرعة التي تعد عنصرا رئيسا في التجارة.

* * *

الخاتمة

في ختام هذا البحث ألخص أهم نتائجه، وهي كالتالي:

– خصت القوانين التجارية الأجنبية الأعمال التجارية بقواعد خاصة تميزها عن الأعمال المدنية ،حيث أثبتت التجربة حاجة البيئة التجارية إلي هذه القواعد،إذ يتحقق بتطبيقها ميزتان مهمتان تطلبهما التجارة وهما ميزة السرعة التي تعد لازمة من لوازم التجار في معاملاتهم، وميزة دعم الائتمان، أي تعزيز الثقة بين أطراف العمل التجاري عند المعاوضة أو الإقراض بالآجل.

– تتسم بعض هذه القواعد بالتشدد وذلك حماية لحقوق الدائن التجاري الذي أولى المدين ثقته حتى وإن أدت هذه الحماية إلى القسوة على المدين، وهذا يخالف القواعد المدنية التي يُراعى فيها حال المدين.

– تتلخص القواعد الخاصة بالأعمال التجارية في اختصاص القضاء التجاري بنظر الدعاوى الناشئة عنها، وسريان الإفلاس التجاري على التاجر المدين بدين تجاري، والتشدد في إعطاء المهلة القضائية للمدين بدين تجاري، والتقادم القصير للدعاوى التجارية، والتضامن بين المدينين بدين تجاري، وحرية إثبات الالتزام التجاري، والتنفيذ المعجل للأحكام التجارية، وإنذار المدين بدين تجاري بكافة الطرق.

– لم يأخذ النظام التجاري السعودي بجميع هذه القواعد، بل أخذ ببعضها، وبعضها الآخر يُستشرف من المنظم الأخذ به مستقبلا ،نظرا لما يحققه ذلك من مصالح.

– يتحقق بتطبيق هذه القواعد ميزتان مهمتان تتطلبهما التجارة، وهما ميزة السرعة التي تعد لازمة من لوازم التجار في معاملاتهم ، وميزة دعم الائتمان أي تقوية الثقة بين أطراف العمل التجاري عند المعاوضة أو الإقراض بالآجل.

– من القواعد الخاصة بالأعمال التجارية: اختصاص القضاء التجاري بنظر الدعاوى الناشئة عنها، وهذا بخلاف المنازعات الناشئة عن الأعمال المدنية فتخضع لولاية القضاء العام، وتتنوع جهات القضاء التجاري في المملكة حاليا بين الدوائر التجارية في ديوان

المظالم – إذ تعد هذه الدوائر صاحبة الولاية العامة في القضاء التجاري– وبين اللجان القضائية ذات الاختصاص التجاري، وسيؤول اختصاص الدوائر التجارية في الديوان وبعض هذه اللجان القضائية إلى المحاكم التجارية المزمع افتتاحها بموجب نظام القضاء الجديد الصادر عام ١٤٢٨هـ.

– من القواعد الخاصة بالأعمال التجارية: سريان أحكام الإفلاس التجاري على التاجر العاجز عن الوفاء بديونه التجارية، والدين التجاري هو الدين الذي ينشأ بسبب عمل تجاري، والأصل أن جميع ديون التاجر تعد تجارية إلا إذا أثبت العكس ، أما ديونه المدنية كديونه الناشئة عن اقتراضه لبناء سكنه أو لزواجه فلا يُشهر إفلاسه بسبب عجزه عن دفعها، بل تجرى عليه في هذه الحالة أحكام الإفلاس المدني، وهي في المملكة أحكام الإفلاس في الفقه الإسلامي.

– من القواعد الخاصة بالأعمال التجارية: التشدد في منح المهلة القضائية للمدين بدين تجاري، ويُقصد بهذه المهلة الأجل الذي يعطيه القاضي للمدين الموسر –وليس المعسر أو المفلس–، فإذا وُجد عنده مال يكفي للوفاء بديونه، لكن ليس في مقدوره أن يوفر هذا المال فورا، كأن يكون المال عقارا أو منقولا يصعب بيعه في الحال، أو يكون له ديون على الغير ويَنتظر وفاءهم بها ثم يفي هو بدينه ،فوفقا للقوانين المدنية فإن له أن يحظى بهذه المهلة حتى يتسع له الوقت اللازم لذلك، وأما المدين بدين ناشئ عن عمل تجاري –إذا كان موسرا لا مفلسا– فإن القاعدة العامة في القوانين التجارية الأجنبية هو التشدد في إعطائه هذه المهلة إلا في حال الضرورة وألا يلحق الدائن ضرر جسيم جراء هذه المهلة، علماً بأنه يندر عملا أن يمنح القاضي التجاري هذه المهلة ،نظرا لأهمية الوفاء في موعده في المعاملات التجارية، والفقه الإسلامي لا يمنع من التشدد في منح هذه المهلة للمدين بدين تجاري، ولا يتعارض هذا التشدد مع وجوب إنظار المعسر إلى ميسرة، لأن المختص بهذه المهلة هو الموسر الذي يطلبها لتدبير شؤونه لحين الوفاء بدينه، أما

المعسر الذي لا مال فائضا عن حوائجه الأصلية فإنه يُنظر على كل حال سواء كان تاجرا أو غير تاجر.

– من القواعد الخاصة بالأعمال التجارية: التقادم القصير للدعاوى التجارية، حيث درجت العديد من القوانين التجارية الأجنبية على الأخذ بمدد تقادم أقصر من القوانين المدنية ، وتتراوح هذه المدد بين ستة أشهر وعشر سنوات بحسب نوع الالتزام التجاري.

وأما المملكة فنظرا لعدم صدور نظام مدني لها فإن القضاء العام فيها قد استقر على عدم سقوط الدعوى بالتقادم أخذا بالرأي الفقهي الذي يمنع ذلك ،وأما النظام التجاري السعودي فإن الأصل العام فيه أيضا هو عدم سقوط الدعوى التجارية بالتقادم ،حيث إن نظام المحكمة التجارية وهو النظام التجاري الرئيسي في المملكة لم ينص على قاعدة عامة تحدد أجلا للتقادم كما درجت على ذلك القوانين التجارية الرئيسية في غير المملكة ويستثنى من ذلك بعض الحالات الواردة في هذا النظام،وفي بعض الأنظمة التجارية الأخرى ،وهي حالات قاصرة على ما وردت بشأنه ولا يقاس عليها.

– من القواعد الخاصة بالأعمال التجارية: التضامن بين المدينين بدين تجاري ، حيث قررت العديد من القوانين المدنية الأجنبية أنه في حال اشتراك عدة مدينين في تحمل دين مدني واحد أنه يكون منقسما بينهم بحيث يبرأ كل منهم بوفاء حصته فيه، ولا يكونون متضامنين بالوفاء إلا إذا اُتفق على ذلك أو نُص عليه قانونا ،أما الدين التجاري فإن العديد من القوانين والأعراف التجارية الأجنبية جرت على أن التضامن فيه مفترض بين المدينين عند تعددهم دون حاجة إلى اتفاق صريح أو نص قانوني، ويترتب على ذلك أنه يحق للدائن أن يطالب بالدين كله شخصا واحدا من المدينين المتضامنين أو يطالبهم به مجتمعين ما لم يوجد اتفاق أو نص يمنع من ذلك، ولم يرد في النظام التجاري السعودي قاعدة عامة تقرر افتراض التضامن بين المدينين، كما أن الواقع العرفي والقضائي في المملكة لم يأخذا بهذا الافتراض في الديون التجارية، وقد رجحتُ أهمية

الأخذ بهذا الافتراض بأن ينص عليه صراحة عند سن نظام تجاري سعودي جديد، نظرا للمصلحة المتمثلة في مآل هذا الافتراض إلى تقوية الثقة بين المتعاملين بعمل تجاري.

– لا يخلو التضامن بين المدينين في الفقه الإسلامي من حالتين:

الحالة الأولى: أن يكون التضامن بين المدينين منصوصا عليه في العقد ،أو في النظام، أو قرره عرف معتبر، فالدائن له مطالبة المدينين جميعا أو مطالبة أحدهم بكامل الدين، وذلك لتحمل المدينين ذلك بالشرط المنصوص عليه في العقد ،أو لتقرره في النظام أو العرف المعتبر.

الحالة الثانية: أن لا يُنص على التضامن بين المدينين في العقد، ولم يكن ثم نص نظامي خاص أو عرف معتبر خاص بالدين محل الدعوى، فالأصل هنا عدم جواز افتراض التضامن بين المدينين لأن الضمان في الفقه الإسلامي يقوم على رضا الضامن ولا يُفترض ضمانه افتراضا، ولا فرق في ذلك بين أن يكون التضامن بدين تجاري أو بدين مدني.

– من القواعد الخاصة بالأعمال التجارية :حرية إثبات الالتزام التجاري ،حيث تشترط الكثير من قوانين الإثبات العربية والأجنبية أن يكون الإثبات بالكتابة في المعاملات المدنية، وذلك إذا تجاوز مبلغ التصرف المدني نصابا معينا أو كان غير محدد القيمة، فإذا خلا التصرف المدني من الكتابة فيعد صحيحا ومنتجا لآثاره، لكن لا يمكن إثباته عند النزاع إلا بالإقرار أو اليمين، ولا يثبت بطرق الإثبات الأخرى كالشهادة أو القرائن أو غيرها، ويبرر لذلك بأن الكتابة التي تسلم من التزوير تعد أقوى من شهادة الشهود أو القرائن التي قد يعتريها الكذب أو نسيان الشهود أو عدم ضبطهم، وتستثني بعض قوانين الإثبات وكذا بعض القوانين التجارية الأجنبية المعاملات التجارية من هذا الشرط، فهي حرة من هذا القيد فلا تُشترط الكتابة لإثباتها، فالتصرف التجاري مهما بلغت قيمته يجوز إثباته بأي من طرق الإثبات كشهادة الشهود أو القرائن أو الفواتير أو الدفاتر التجارية أو المراسلات، ولا فرق في إثبات ذلك بين أن تكون الصفقة مبرمة

مشافهة أو بأي من وسائل الاتصال الحديثة من هاتف أو فاكس أو بريد إلكتروني أو غيرها.

– لم يفرق النظام السعودي في الإثبات بين العمل التجاري والعمل المدني فكلاهما يجوز إثباته بأي من طرق الإثبات، فالمملكة لم يصدر لها نظام مدني ولا نظام خاص بالإثبات، وإنما وردت الإجراءات المتعلقة بالإثبات في نظام المرافعات، والذي نُص فيه على الكتابة كطريق للإثبات دون تفرقة بين المعاملات التجارية أو المدنية ،كما أن نظام المحكمة التجارية لم يتطرق للإثبات في المعاملات التجارية بوصفه النظام التجاري الرئيسي، ومن ثم فإن الفقه الإسلامي هو المرجع في أحكام الإثبات في المملكة، وجمهور الفقهاء يرون أن توثيق العقود والديون بالكتابة مندوب إليه شرعا وليس بواجب، ولا فرق في ذلك بين أن يكون التصرف مدنيا أو تجاريا، وهو ما استقر عليه القضاء العام والقضاء التجاري في المملكة.

– نصت بعض الأنظمة التجارية على حرية الإثبات في بعض الحالات، إلا أن هذه الحرية قاصرة على الحالات الواردة في هذه الأنظمة، ولا تنسحب على كافة الأعمال التجارية.

– من القواعد الخاصة بالأعمال التجارية: التنفيذ المعجل للأحكام التجارية، فالقاعدة العامة في الأحكام القضائية الابتدائية أنها لا تكون واجبة التنفيذ إلا بعد اكتسابها للقطعية، وذلك بصدور حكم الاستئناف فيها أو بقناعة أطراف الدعوى بالحكم الابتدائي أو بانقضاء المهلة المحددة للاعتراض على الحكم، واستثنت قوانين المرافعات الأجنبية من هذه القاعدة الأحكام الصادرة بشأن الأعمال التجارية؛حيث توجب أو تجيز للقاضي أن يحكم بالتنفيذ المعجل لها بكفالة أو دونها دون انتظار لاكتساب الحكم للقطعية.

وأما المنظم السعودي فلم يمنح هذه الميزة للأعمال التجارية؛ حيث نص نظام المرافعات على الحالات التي يجب أن يكون الحكم فيها مشمولا بالتنفيذ المعجل، ولم

يرد من بين هذه الحالات الأعمال التجارية، ويؤمل من المنظم استدراك ذلك نظرا للفوائد الراجحة في جعلها عاجلة التنفيذ، لكن لا نرى وجوب هذا التعجيل بل أن يُجعل جوازيا للقاضي بحسب حال الدعوى، وأن يرتبط هذا التنفيذ بكفالة .

– من القواعد الخاصة بالأعمال التجارية: إنذار المدين بدين تجاري بكافة الطرق، ويقصد بإنذار المدين: تنبيهه بالقيام بالوفاء بالتزامه،حيث جرت بعض القوانين الأجنبية على أن مجرد إخلال المدين بالتزامه غير كاف في أحقية الدائن بالمبادرة برفع دعوى قضائية ضده، بل لابد من توجيه إنذار سابق لهذه الدعوى يتضمن طلب الوفاء بالالتزام، فإذا لم يستجب المدين لهذا الإنذار فإن للدائن حينها الشروع في الدعوى ومطالبة المدين بتنفيذ الالتزام أو فسخه أو التعويض عن الضرر الناشئ عن الإخلال به، وتُرفض الدعوى قضاءً في حال قيام الدائن يرفعها مباشرة دون سبقها بهذا الإنذار.

– الأصل في بعض القوانين المدنية الأجنبية كالقانون الفرنسي والمصري أن الالتزامات المدنية يكون الإنذار فيها بمقتضى ورقة رسمية تعلن للمدين بواسطة المحضرين وفقا للآلية المتبعة في قانون المرافعات، أما الالتزامات التجارية فتخف فيها وطأة هذا الإجراء الرسمي؛ إذ تُجيز بعض القوانين التجارية إتمام الإنذار بالوفاء بالالتزام التجاري بأي من وسائل الاتصال كالفاكس، أو البريد الالكتروني، أو البرقية، أو غيرها، ويعلل لهذا التخفيف بما تقتضيه التجارة من سرعة وتيسير على المتعاملين بعمل تجاري دون اتخاذ إجراءات شكلية مطولة.

– لم يأخذ النظام السعودي بالإنذار المسبق للمدين، لا في المعاملات المدنية ولا التجارية، ولم يجر به العرف التجاري، والذي أراه هو جدارة أخذ المنظم السعودي به في الالتزامات التجارية بحيث يُنص صراحة على إلزام الدائن بهذا الإنذار بكافة الوسائل قبل قيامه بالمطالبة القضائية، وأن لا يعفى الدائن منه إلا في حال الاتفاق بين الطرفين على أن حلول الأجل كاف في إجراء المطالبة، وتعليل هذا الرأي هو أن الإنذار مفصح عن إرادة الدائن بوجوب وفاء المدين بالتزامه فورا، كما أنه مفيد للمدين الغافل أو المتراخي لكي

يقوم بتدبير أموره، فهو نذير مسبق له بحيث لا يَحتج على الدائن بمباغتته بالمطالبة القانونية والقضائية، وربما حَمل هذا الإنذار المدين على الوفاء فورا بالتزامه دون حاجة لقيام الدائن بإجراء قضائي مطول، وهذا محقق للسرعة التي تعد عنصرا رئيسا في التجارة.

* * *

التوصيات:

- من الأسباب التي تنمي الاقتصاد ،وتجعل من الدول بيئة جاذبة لرؤوس الأموال تحقيق الحماية القانونية للأعمال التجارية، والأخذ بالقواعد الخاصة بالأعمال التجارية يعد وسيلة لتحقيق هذه الحماية؛ نظرا لما يترتب على الأخذ بها من شدة في حق المدين التجاري ،وسرعة في إيصال الحق للدائن التجاري، وبما أن النظام والقضاء التجاري السعودي لم يأخذ بجميع هذه القواعد، بل أخذ ببعضها، فإنه يجدر بالمنظم السعودي النص عليها صراحة عند سن نظام تجاري جديد ،وألا يُخضع العمل بها للاجتهاد القضائي المتفاوت .
- تمس الحاجة إلى تكوين المنظم لجنة تستقصي آراء التجار والمستهلكين والقضاة وشراح النظام لإضافة قواعد قانونية حمائية جديدة للأعمال التجارية، شريطة أن تحقق هذه القواعد التوازن بين أطراف الأعمال التجارية بحيث لا تؤدي إلا الإجحاف بفئة على حساب أخرى.

* * *

المراجع والمصادر:

١- إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية: أحمد أبو الوفا، الناشر: دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٧م.

٢- إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية:إسماعيل عمر، الناشر: دار النهضة العربية، مصر، ١٩٧٩م.

٣- أحكام الإعسار في الفقه الإسلامي مقارنا بأنظمة المملكة: أحمد الجعفري، بحث منشور في مجلة العدل، الصادرة عن وزارة العدل السعودية، العدد ٢٧.

٤- أحكام التقادم في ضوء القضاء والفقه: عبدالحميد الشواربي وأسامة عثمان، الناشر: منشأة المعارف في الإسكندرية.

٥- أحكام القرآن: أحمد بن علي الرازي الجصاص، الناشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٠٥هـ.

٦- أسنى المطالب في شرح روض الطالب: زكريا بن محمد الأنصاري، تحقيق: محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.

٧- أصول الإفلاس: مصطفى كمال طه ووائل أنور بندق، الناشر: دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٥م.

٨- الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية الواقية منه طبقاً للأنظمة القانونية في المملكة العربية السعودية، عبدالرحمن السيد قرمان، مكتبة الشقري للنشر والتوزيع، ١٤٣٣هـ.

٩- بداية المجتهد ونهاية المقتصد: محمد بن أحمد القرطبي، الشهير بابن رشد، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، ١٣٩٥هـ.

١٠- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: علاء الدين الكاساني، الناشر: دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٢م.

١١- البهجة في شرح التحفة: علي بن عبدالسلام التسولي، تحقيق: محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، بيروت، ١٤١٨هـ.

١٢- تفسير التحرير والتنوير: محمد الطاهر بن عاشور، الناشر: دار سحنون للنشر والتوزيع، تونس، ١٩٩٧م.

١٣- جامع البيان في تأويل القرآن (تفسير الطبري) محمد بن جرير بن يزيد الطبري، تحقيق: أحمد محمد شاكر، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ.

١٤- جهات القضاء التجاري السعودي: عارف بن صالح العلي، بحث تحت النشر.

١٥- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: محمد بن عرفة الدسوقي، الناشر: دار الفكر، بيروت.

١٦- الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار: محمد بن علي الحصني الحصكفي، تحقيق: عبدالمنعم خليل إبراهيم، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ.

١٧- دروس في القانون التجاري السعودي:د. أكثم أمين الخولي، منشورات معهد الإدارة العامة، الرياض، ١٣٩٣هـ.

١٨- الذخيرة:شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: محمد حجي، الناشر: دار الغرب، بيروت، ١٩٩٤م.

١٩- زاد المستقنع في اختصار المقنع: موسى بن أحمد الحجاوي، تحقيق: عبدالرحمن بن علي العسكر، الناشر: دار الوطن، الرياض.

٢٠- الشرح الكبير على مختصر خليل: أبو البركات أحمد بن محمد العدوي الشهير بالدردير، الناشر: دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ.

٢١- الشركات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي: عبدالعزيز عزت الخياط، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ.

٢٢- صحيح البخاري: محمد بن إسماعيل البخاري، الناشر: دار طوق النجاة، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.

٢٣- صحيح مسلم: مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي، الناشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٢٤- الضوابط القانونية لنظرية الأعمال التجارية: عباس مصطفى المصري، الناشر: دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٥م.

٢٥- العرف وأثره في الشريعة والقانون:أحمد سير مباركي، الطبعة الأولى، ١٤١٢هـ، الرياض، بدون دار نشر.

٢٦- علم أصول الفقه: عبدالوهاب خلاف، الناشر: الدار الكويتية للنشر والتوزيع، الكويت، الطبعة الثامنة، ١٣٨٨هـ.

٢٧- قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني رقم ٩٠ عام ١٩٨٣م.

٢٨- قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية-الإمارات العربية المتحدة - رقم ١٠ لعام ١٩٩٢م.

٢٩- قانون الإثبات في المواد التجارية والمدنية المصري الصادر قم ٢٥ لعام ١٩٦٨، والمعدل بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢والقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٩٩.

٣٠- قانون التجارة القطري رقم ٢٧ لعام ٢٠٠٦م.

٣١- قانون التجارة المصري، رقم (١٧) لسنة (١٩٩٩م)، منشورات مؤسسة الأهرام، مصر.

٣٢- القانون التجاري (الأعمال التجارية والتجار والمحل التجاري والملكية الصناعية)، د. مصطفى كمال طه، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ١٩٩٦م.

٣٣- القانون التجاري السعودي، د. محمد حسن الجبر، الناشر: الدار الوطنية الجديدة للنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة، ١٤١٤هـ.

٣٤- القانون التجاري: د. علي جمال الدين عوض، الناشر: دار النهضة العربية، مصر، ١٩٨٧م.

٣٥- القانون التجاري:علي البارودي، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر ١٩٩٣م.

٣٦- القانون التجاري: محمد حسني عباس، دار النهضة العربية، مصر،١٩٦٢م.

٣٧- القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦م.

٣٨- القانون المدني المصري رقم ١٣١، لسنة ١٩٤٨م، الناشر: دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

٣٩- قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم ١٣ لسنة ١٩٨٦م.

٤٠- قانون المعاملات التجارية السعودي: د. محمود مختار بريري، منشورات معهد الإدارة العامة، الرياض، ١٤٠٢هـ.

٤١- قانون المعاملات التجارية رقم ١٨، لسنة ١٩٩٣م، الإمارات العربية المتحدة.

٤٢- قانون المعاملات المدنية، الإمارات العربية المتحدة، رقم ٥ لعام ١٩٨٥م.

٤٣- القضاء ونظام الإثبات في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية: محمود محمد هاشم، منشورات جامعة الملك سعود، عمادة شؤون المكتبات، ١٩٨٨م.

٤٤- قواعد الأحكام في مصالح الأنام: عز الدين عبدالعزيز بن عبدالسلام السلمي الدمشقي، تحقيق: محمود الشنقيطي، الناشر: دار المعارف، بيروت.

٤٥- لسان العرب: محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، دار صادر، بيروت، ١٤١٤هـ.

٤٦- مبادئ قانون المعاملات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة: د. فايز نعيم رضوان، منشورات أكاديمية شرطة دبي، الطبعة الثالثة، ١٤٢٨هـ.

٤٧- المبسوط: أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي، تحقيق: خليل محيي الدين الميس، الناشر: دار الفكر، بيروت، ٢٠٠٠م.

٤٨- مجلة الأحكام العدلية، الناشر: دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، ١٩٩٩م.

٤٩- المجموع شرح المهذب: محيي الدين يحي بن شرف النووي، الناشر: دار الفكر، بيروت.

٥٠- مجموعة المبادئ التجارية لديوان المظالم، جمع: إبراهيم بن عبدالله العجلان، ١٤٢٨هـ (غير منشور).

٥١- مجموعة المبادئ النظامية في مواد الأوراق التجارية، منشورات وزارة التجارة السعودية، بدون تاريخ.

٥٢- المدخل الفقهي العام: مصطفى أحمد الزرقا، الناشر: دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى، ١٩٩٨م.

٥٣- المدخل إلى القانون: حسن كيره، الناشر: منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون تاريخ.

٥٤- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:محمد الخطيب الشربيني، دار الفكر، بيروت.

٥٥- المغني: عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي، الناشر: دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ.

٥٦- المنازعات المصرفية، إجراءات التقاضي أمام لجنة تسوية المنازعات المصرفية والمبادئ التي قررتها، منشورات مؤسسة النقد العربي السعودي، ١٤٢٧هـ.

٥٧- الموافقات: إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي، الشهير بالشاطبي، تحقيق: مشهور آل سلمان، الناشر: دار ابن عفان، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ.

٥٨- الموجز في القانون التجاري: د. محسن شفيق، الناشر: دار النهضة العربية، مصر، ١٩٦٧م.

٥٩- نظام الأوراق التجارية الصادر بالمرسوم الملكي رقم ٣٧ وتاريخ ١٣٨٣/١٠/١١هـ.

٦٠- نظام التسوية الواقية من الإفلاس رقم / /١٦، وتاريخ ١٤١٦/٩/٤هـ.

٦١- نظام التعاملات الإلكترونية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١٨) وتاريخ ١٤٢٨/٠٣/٠٨هـ.

٦٢- نظام السوق المالية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣٠، وتاريخ ١٤٢٤/٦/٢هـ.

٦٣- نظام الشركات السعودي رقم م/٦ الصادر عام ١٣٨٥هـ.

٦٤- نظام القضاء الصادر برقم م/٧٨ بتاريخ ١٤٢٨/٩/١٩هـ،وآلية العمل التنفيذية للنظام.

٦٥- نظام المحكمة التجارية رقم (٣٢)، عام ١٣٥٠هـ، مطابع الحكومة الأمنية بالرياض، ١٤٠٣هـ.

٦٦- نظام المرافعات الجديد الصادر بالمرسوم رقم م/١ في ١٤٣٥/١/٢٢هـ.

٦٧- نظام مراقبة شركات التأمين التعاوني الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣٢ عام ١٤٢٤هـ.

٦٨- نظرية الضمان في الفقه الإسلامي العام: محمد فوزي فيض الله، مكتبة التراث الإسلامي، الكويت، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ.

٦٩- النظرية العامة للتنفيذ القضائي الجبري وفقاً لنظام المرافعات الشرعية في المملكة العربية السعودية:طلعت محمد دويدار، الناشر: دار حافظ، جدة، الطبعة الأولى، ١٤٣٣هـ.

٧٠- الوجيز في القانون التجاري: د. سمير عاليه، الناشر: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، الطبعة الأولى، ١٩٨٧م.

٧١- الوجيز في النظام التجاري السعودي: د. سعيد يحيى، الناشر: المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، بدون تاريخ.

٧٢- الوسيط في شرح القانون التجاري: د. عزيز العكيلي، الناشر: دار الثقافة الأردن، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨م.

٧٣- الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: د. عبدالرزاق السنهوري، الناشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت.

* * *

72- Umar, I. (1979). *Implementation procedures in civil and commercial articles.* Egypt: Daar Al-NahDHa Al-Arabeyyah.

73- YaHya, S. *Brief overview of the Saudi commercial law*. (n.d.). Alexandria: Al-Maktab Al-Arabi Al-Hadeeth.

* * *

60- Mubaaraki, A. (1412). *Custom and its impact on Shari`a and law*. Riyadh: (n.p.).

61- Muslim, M. (n.d.). *SaHeeH Muslim.* M. Abdulbaaqi (Ed.). Beirut: Daar IHyaa' Al-Turaath Al-Arabi.

62- New procedures law issued by the Decree no. M /1 dated 22/1/1435

63- Qarmaan, A. (1433). *Commercial papers and bankruptcy and settlement against it in accordance with legal systems in the Kingdom of Saudi Arabia*. Riyadh: Maktabat Al-Shaqri.

64- Qatari commercial law, no. 27. (2006).

65- RiDHwaan, F. (1428). *Law principles of commercial transactions of the United Arab Emirates* (3rd ed.). Dubai Police Academy.

66- Saudi electronic transactions lawissued by the Royal Decree no. M/18 dated 08/03/1428 AH.

67- Saudi law of companies no. M/6. (1385).

68- *Set of law principles in the articles of commercial papers*. (n.d.). Saudi Ministry of Commerce and Industry.

69- Shafeeq, M. (1967). *Brief overview of commercial law*. Egypt: Daar Al-NahDHah Al-Arabeyyah.

70- Taha, M. (1996). *Commercial law (business, merchants, commercial shop and industrial property)*. Alexandria: Daar Al-Jaami`ah Al-Jadeedah.

71- Taha, M., & Bunduq, W. (2005). *Bankruptcy proceedings*. Alexandria: Daar Al-Fikr Al-Jaami`i.

45- *Emirati commercial transactions law, no. 18.* (1993).

46- *Emirati evidence law in civil and commercial matters, no. 10.* (1992).

47- FayDH Allah, M. (1403). *Insurancetheory in general Islamic jurisprudence*. Kuwait: Maktabat Al-Turaath Al-Islaami.

48- Haashim, M. (1988). *Jurisdictionand the system of proof in Islamic jurisprudence and positive laws*. King Saud University, Riyadh.

49- Ibn Aashoor, M. (1997). *Tafseer al-taHreer wa al-tanweer*. Tunisia: Daar SaHnoon.

50- Ibn Manzhoor. (1414). *Lisaan Al-Arab*. Beirut: Daar Saadir.

51- Ibn Rushd, M. (1395). *Bidaayat al-mujtahid wa nihaayat al-muqtaSid*. Egypt: MaTba`at MuSTafa Al-Baabi Al-Halabi wa Awlaaduh.

52- Jordanian civil law no. 43. (1976).

53- *Judicial judgments journal*. (1999). Jordan: Daar Al-Thaqaafah.

54- Keerah, H. (n.d.). *Introduction to law*. Alexandria: Munsha'at Al-Ma`aarif.

55- Khalaaf, A. (1388). *Principles of jurisprudence* (8th ed.). Kuwait: Al-Daar Al-Kuwayteyyah.

56- Law of settlement against bankruptcyno. 16 dated 4/9/1416 AH.

57- Law of the judiciaryno. M/78 dated 19/9/1428, and the executive operational mechanism of the law.

58- Law on supervision of cooperative insurance companiesissued by the Royal Decree no. M/32, (1424).

59- Lebanese code of civil procedures, no. 90. (1983).

33- AwaDH, A. (1987). *Commercial law*. Egypt: Daar Al-NahDHah Al-Arabeyyah.

34- *Banking disputes: Proceedings of litigation in the presence of the Banking Disputes Settelment Committee and its prescribed principles*. (1427). Saudi Arabian Monetary Agency.

35- Brairi, M. (1402). *Saudi law of commercial transactions*. Institute of Public Administration, Riyadh.

36- Capital market law issued by the Royal Decree no. M/30 dated 2/6/1424.

37- *Commercial court law no. (32) dated 1350*. (1403). Riyadh: MaTaabi` Al-Hukoomah Al-Amneyyah.

38- Commercial Papers Law issued by the Royal Decree no. 37 dated 11/10/1383 AH.

39- Duwaydaar, T. (1433). *General theory of forced execution of the judicial system in accordance with Shari`a procedures law in the Kingdom of Saudi Arabia*. Jeddah: Daar Haafizh.

40- Egyptian civil and commercial procedures law, no. 13. (1986).

41- *Egyptian civil law no. 131.* (1948). Alexandria: Daar Al-MaTboo`aat Al-Jami`eyyah.

42- *Egyptian commercial law, no. 17.* (1999). Egypt:Mu'assasat Al-Ahraam.

43- Egyptian evidence law in commercial and civil articles, no. 25. (as amended by Law no. 23 of 1992 and Law no. 18 of 1999). (1968).

44- Emirati civil transactions law, no. 5. (1985).

22- Al-Qaraafi, Sh. (1994). *Al-Dhakheerah*. M. Hijji (Ed.). Beirut: Daar Al-Gharb.

23- Al-Raazi, A. (1405). *AHkaam Al-Quran*. Beirut: Daar IHyaa' Al-Turaath Al-Arabi.

24- Al-Sanhoori, A. (n.d.). *The guide in explaining the new civil law*. Beirut: Daar IHyaa' Al-Turaath Al-Arabi.

25- Al-Sarkhasi, M. (2000). *Al-MabsooT*. Kh. Al-Mays (Ed.). Beirut: Daar Al-Fikr.

26- Al-ShaaTibi. I. (1417). *Al-Muwaafaqaat*. M. Al Salmaan (Ed.). Cairo: Daar Ibn Affaan.

27- Al-Shawaaribi, A., & Uthmaan, U. (n.d.). *Provisions of the prescriptionin the light of judiciary and jurisprudence*. Alexandria: Munsha'at Al-Ma`aarif.

28- Al-Shirbeeni, M. (n.d.). *Mughni al-muHtaaj ila ma`rifat ma`aani al-faazh al-minhaaj*. Beirut: Daar Al-Fikr.

29- Al-Tabari, M. (1420). *Jaami` al-bayaan fi ta'weel Al-Quran: Tafseer Al-Tabari*. A. Shaakir (Ed.). Mu'assasat Al-Risaalah.

30- Al-Tasooli, A. (1418). *Al-Bahjah fi sharH al-tuHfah*. M. Shaaheen (Ed.). Beirut: Daar Al-Kutub Al-Ilmeyyah.

31- Al-Uqayli, A. (2008). *The guide in explaining the commercial law*. Jordan: Daar Al-Thaqaafah.

32- Al-Zarqa, M. (1998). *General introduction to Islamic jurisprudence*. Damascus: Daar Al-Qalam.

11- Al-Disooqi, M. *Haashiyat Al-Disooqi ala al-sharH al-kabeer*. Beirut: Dar Al-Fikr.

12- Al-HaSni, M. (1423). *Al-Durr al-mukhtaar sharH tanweer al-abSaar*wa jaami` al-biHaar. A. Ibraaheem (Ed.). Beirut: Daar Al-Kutub Al-Ilmeyyah.

13- Al-Hijjaawi, M. (n.d.). *Zaad al-mustaqni` fi ikhtiSaar al-muqanna`*. A. Al-Askar (Ed.). Riyadh: Daar Al-WaTan.

14- Al-Ja`fari, A. Provisions of insolvency in Islamic jurisprudence compared to Saudi laws. *Journal of Justice*, (27).

15- Al-Jabr, M. (1414). *Saudi commercial law* (3rd ed.). Al-Daar Al-WaTaneyyah Al-Jadeedah.

16- Al-Kaasaani, A. (1982). *Badaa'i` al-Sanaai` fi tarteeb al-sharaai`*. Beirut: Daar Al-Kitaab Al-Arabi.

17- Al-KhayyaT, A. (1403). *Companies in Islamic shari`a and positive law* (2nd ed.). Mu'assasat Al-Risaalah.

18- Al-Khooli, A. (1393). *Lessons in the Saudi commercial law*. Institute of Public Administration, Riyadh.

19- Al-Maqdisi, A. (1405). *Al-Mughni*. Beirut: Daar Al-Fikr.

20- Al-MiSri, A. (2005). *Legal controls of the theory of business*. Alexandria: Daar Al-Jaami`ah Al-Jadeedah.

21- Al-Nawawi. M. (n.d.). *Al-Majmoo` sharH al-muhadhab*. Beirut: Daar Al-Fikr.

Arabic References

1- Aalyah, S. (1987). *Brief overview of commercial law*. Beirut: Al-Mu'assasah Al-Jami`eyyah li Al-Dirasaat wa Al-Nashr wa Al-Tawzee`.

2- Abbas, M. (1962). *Commercial law*. Egypt: Daar Al-NahDHah Al-Arabeyyah.

3- Abu Al-Wafa, A. (2007). *Implementation procedures in civil and commercial articles*. Alexandria: Daar Al-MaTboo`aat Al-Jaami`eyyah.

4- Al-Adawi, A. (n.d.). *Al-SharH al-kabeer ala mukhtaSar khaleel*. Beirut: Daar Al-Fikr.

5- Al-Ajlaan, I. (1428). *Set of commercial principles of the Board of Grievances* (Unpublished).

6- Al-Ali, A. (n.d.). *Saudi commercial judicial bodies* (Unpublished Research).

7- Al-AnSaari, Z. (1422). *Asna al-maTaalib fi sharH rawDH al-Taalib*. M. Taamir (Ed.). Beirut: Daar Al-Kutub Al-Ilmeyyah.

8- Al-Baaroodi, A. (1993). *Commercial law*. Alexandria: Munsha'at Al-Ma`aarif.

9- Al-Bukhaari, M. (1422). *SaHeeH Al-Bukhaari*. Beirut: Daar Tawq Al-Najaah.

10- Al-Dimashqi, I. *Qawaa`id al-aHkaam fi maSaaliH al-anaam*. M. Al-ShanqeeTi (Ed.). Beirut: Daar Al-Ma`aarif.

SpecificRules for Business In the Saudi System

Dr. Aarif Ibn SaaliH Al-Ali
Supreme Jurisdiction Institute
Al-Imam Muhammad Ibn Saud Islamic University

Abstract:

Commercial laws provide specific rules for business, distinguishing it from civil activities. Experience has proved that the commercial environment is in need of such rules whichprovide two important advantagesthat business requires. These are speed and credit support, i.e. building up trust amongest business parties when obtaining dues or having term loans. These rules are summarizedas follows:

1-Lawsuits arising from business fall underthe jurisdiction of the Commercial Courts; 2-rules of commercial bankruptcy apply on merchants who are involved in commercial debts; 3- strictness in grace period for commercial debtors;4-short aging for commercial lawsuits;5- solidarity amongest commercial debtors; 6- freedom to prove commercial obligation; 7-accelerated execution of commercial provisions;8- and notification of commercial debtors by all means.These rules were established by many foreign laws. However, the Saudi Commercial and Judiciary Law has appliedonly some of these rules, and depending ontheir potential benefit, other rules will be consideredin the future. This paper will address the provisions of these commercial rules and the issues thereof.