أثر الاستصحاب في التفسير القضائي
للنصوص النظامية في القضاء التجاري

إعداد

حمود بن محمد التويجري

باحث دكتوراه قسم القانون الخاص

بقسم الدراسات القضائية بكلية الشريعة

بالجامعة الإسلامية - المدينة المنورة

المملكة العربية السعودية

أثر الاستصحاب في التفسير القضائي للنصوص النظامية في القضاء التجاري

حمود بن محمد التويجري
تخصص القانون الخاص بقسم الدراسات القضائية بكلية الشريعة بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة ، المملكة العربية السعودية.
البريد الالكتروني: Htboo80@gmail.com

الملخص:

يتناول هذا البحث أثر الاستصحاب في التفسير القضائي للنصوص النظامية، من خلال دراسة تحليلية وتطبيقية لأحكام المحاكم التجارية في المملكة العربية السعودية. ويُعد الاستصحاب أحد الأدلة الأصولية التي يعتمد عليها القاضي في بناء الأحكام، لا سيما في حال غياب النص أو عدم ثبوت المغير، مما يمنح الاستصحاب وظيفة تفسيرية في فهم النصوص النظامية وتطبيقها على الوقائع، ويسعى البحث إلى بيان المفهوم اللغوي والاصطلاحي للاستصحاب، وتحديد أنواعه وحجيته عند الأصوليين، ثم بيان أثره في عملية التفسير القضائي من خلال تحليل نماذج قضائية واقعية، تُظهر كيفية اعتماد القضاة على هذا الدليل في بناء الأحكام القضائية،ويكشف البحث أن الاستصحاب – رغم كونه من أضعف الأدلة – له حضور عملي معتبر في القضاء التجاري، لما يتيحه من حفظ للاستقرار القانوني، وسد للفراغ النظامي عند غياب النصوص. كما يكشف عن أن الاستصحاب يُستعمل في التفسير القضائي بوصفه أداة لتقرير استمرار الحكم السابق، أو دفع ادعاء لم يقم عليه دليل معتبر، واعتمد البحث المنهج التحليلي، مستندًا إلى أقوال الأصوليين، وممارسات القضاة، والنصوص النظامية، وصولًا إلى نتائج تؤكد فاعلية الاستصحاب في التفسير القضائي، وتوصيات بتعزيز حضوره المنهجي في صياغة الأحكام القضائية وتفسير النصوص النظامية.

الكلمات المفتاحية: أثر، الاستصطحاب، التفسير القضائي، النصوص النظامية ، القضاء التجاري.

The effect of istiṣḥāb on the judicial interpretation of statutory texts in commercial judiciary

Hamoud bin Mohammed Al-Tuwaijri
Private Law Specialization, Judicial Studies Department, College of Sharia, Islamic University Madinah, Kingdom of Saudi Arabia
Email: Htboo80@gmail.com

Abstract:

This study examines the impact of Istishab (legal presumption of continuity) on the judicial interpretation of statutory texts, through an analytical and applied review of rulings issued by commercial courts in the Kingdom of Saudi Arabia. Istishab is considered one of the foundational evidentiary principles used by judges in deriving legal rulings, particularly in the absence of explicit texts or when no altering factor is established, thus granting it an interpretative role in understanding and applying statutory provisions to legal disputes،The research aims to define the linguistic and technical meanings of Istishab, identify its types and legal weight according to jurists, and track its influence on judicial interpretation by analyzing real court cases that demonstrate how judges rely on this principle in reaching verdicts—especially in matters related to presumption of innocence, continuity of legal states, or absence of explicit statutory provisions.

The findings reveal that, despite being among the weaker forms of legal evidence, Istishab holds significant practical value in commercial adjudication due to its role in preserving legal stability and filling legislative gaps. The study highlights how Istishab is used in judicial interpretation as a means to uphold the status quo or to dismiss claims unsupported by definitive evidenc, The research adopts an analytical methodology, drawing on classical legal theory, judicial practice, and statutory provisions. It concludes that Istishab plays an effective role in judicial interpretation and recommends strengthening its methodological use in legal reasoning and statutory interpretation within judicial rulings.

Keywords: Impact, Accompaniment, Judicial interpretation, Legal texts, Commercial judiciary .

المقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً عبده ورسوله، صلى الله عليه وسلم تسليماً كثيراً، أما بعد،،

فإن الاستصحاب أحد المباحث الأصولية المؤثرة في بناء الأحكام العملية والقضائية، وهو مبحث مؤثر في الاستدلال من جهتين؛ جهة عدم ورود النص الآمر بالفعل، وجهة عدم وجود الناقل المؤثر على الفعل.

ومن هنا كان للاستصحاب أثر واضح بيّن على الأحكام القضائية، فلا يمكن للسلطة القضائية أن تلزم مكلفاً أو مطالباً بشيء ليس عليه دليل، ولكن يمكن لها أن تثبت ما لحق به بناء على أصل معتبر، وبكل حال فإن الاستصحاب حالة علمية معتبرة في الاستدلال، اعتبرها الأصوليون من علماء الشريعة، واعتبرها الشراح من علماء القانون

وفي هذا البحث سيكون النظر متناولاً للاستصحاب وأثره على عملية التفسير القضائي، باعتبار أن التفسير القضائي، تفسيراً عملياً مؤثر في واقع الناس ومعاشهم، ولذا كان الاهتمام به أبلغ، لما له من أثر.

هذا وأسأل الله التوفيق والسداد، وأن يجعل أعمالنا خالصة لوجهه، إنه جواد كريم.

•**الدراسات السابقة:** بالبحث في قواعد المعلومات نجد أن البحوث والدراسات عن الاستصحاب كثيرة ومتنوعة، فمنها ما كان متصلاً بعلم الأصول، ومنها ما كان متصلاً بعلم اللغة، إلا أني لم أجد من تناول أثر الاستصحاب في التفسير القضائي للنصوص النظامية، ولكني وجدت من تناول مسألة الاستصحاب بشكل مقارب لمجال بحثي، وهو الباحث عبدالعزيز بن محمد العمر، في البحث الموسوم بـ(الاستصحاب وأثره في

الحكم القضائي مع تطبيقات قضائية في محاكم المملكة العربية السعودية)، وهو بحث منشور في مجلة أبحاث في كلية التربية بجامعة الحديدة، بالعدد رقم (٢) والمجلد رقم (١١)، ويفارق هذا البحث ما سأتناوله من جهة أن بحثي منصب على التفسير القضائي للنصوص النظامية، بينما هو متناول لمسألة الحكم القضائي بعمومها.

•حدود البحث:

تتكون حدود البحث في دراسة مسائل الاستصحاب كما هي عند الأصوليين، دراسة تحليلية، ودراسة الأحكام القضائية في المملكة العربية السعودية، والصادرة من عام ١٤٠٢ه حتى عام ١٤٤٥ه، والمنشورة في مدونات ديوان المظالم، أو في موقع البوابة العلمية القضائية لوزارة العدل.

•أهمية البحث:

تظهر أهمية البحث في أن الاستصحاب مؤثر في الحكم على أفعال المكلفين، وفي أنه معتبر في الشريعة والقانون، فلا يمكن أن يحكم على مكلف إلا بناء على دليل، وإن لم يكن هناك دليل فالأمر على أن براءة المكلف، وبقاء ما كان على ما كان، ومن أجل هذا كان الالتفات إلى الاستصحاب أمر بالغ الأهمية، لا سيما وأنه دليل معتبر في تفسير النصوص من خارجها.

•أهداف البحث:

يهدف البحث إلى تحقيق الأمور الآتية:

١.بيان الاستصحاب، والتعريف به، وبيان أحكامه.

٢.بيان أثر الاستصحاب على التفسير القضائي للنصوص النظامية.

٣.الدراسة التطبيقية لعدد من الأحكام القضائي، وبيان أثر الاستصحاب عليها.

•منهج البحث:

سأسير في هذا البحث على وفق المنهج التحليلي، وذلك بتتبع كتابات الأصوليين باعتبارهم أهل العناية بمسائل الاستصحاب، ومن ثم معرفة أثره على التفسير القضائي، بدراسة التطبيقات القضائية عليه.

•خطة البحث:

تتكون خطة البحث أربعة مطالب، وهي:

المطلب الأول: تعريف الاستصحاب:

المطلب الثاني حجية الاستصحاب:

المطلب الثالث أثر الاستصحاب في التفسير القضائي للنصوص النظامية في القضاء التجاري

المطلب الرابع: التطبيقات القضائية لأثر الاستصحاب في التفسير القضائي للنصوص النظامية في القضاء التجاري

الخاتمة.

المطلب الأول: تعريف الاستصحاب:

الاستصحاب في اللغة من مادة (صحب)، و"الصاد والحاء والباء أصل واحد يدل على مقارنة شيء ومقاربته"(١)، وقيل في معناه أنه: ما لائم الشيء(٢)، وفي معجم اللغة أن الاستصحاب: "حكم بثبوت حكم حاضر، استناداً إلى وجوده في الزمن الماضي"(٣)، فهو استصحاب ما تأخر من الحال إلى زمن متقدم، فيكون بين الحالين ملائمة ومقارنة، وذلك على ما جاء في أصل معناه(٤).

وفي المصباح المنير: "استصحبت الحال إذا تمسكت بما كان ثابتاً، كأنك جعلت تلك الحالة مصاحبة غير مفارقة"(٥).

وأما في الاصطلاح فإن عبارات الفقهاء مختلفة فيه، وإن كانت في حقيقة الأمر متفقة تقريباً، وقد تناوله العلماء تحت اسم الاستصحاب وتحت اسم استصحاب الحال(٦)، ومعناه "إبقاء ما كان على ما كان لانعدام المغير"(٧)، وقيل في معناه "الحكم بثبوت أمر في الزمان الثاني بناء على أنه ثابتاً في الزمان الأول"(٨)، والعبارات متقاربة في ذلك، وقيل: بأنه "جعل الحكم الذي كان ثابتاً في الماضي باقياً في الحال حتى يقوم دليل

(١) معجم مقاييس اللغة لابن فارس (٣/٣٣٥).
(٢) انظر: المحكم لابن سيده (٣/١٦٧)، لسان العرب لابن منظور (١/٥٢٠).
(٣) معجم اللغة العربية المعاصرة لعدة مؤلفين (٢/١٢٦٨).
(٤) انظر: معجم لغة الفقهاء لرواس وقنيبي (ص ٦٥).
(٥) المصباح المنير للفيومي (١/٣٣٣).
(٦) انظر: المصطلحات الأصولية لعدة مؤلفين (٢/٢٧٤).
(٧) التعريفات الفقهية للبركتي (ص ٢٥).
(٨) كشف الأسرار للبخاري (٣/٣٧٧).

على تغيره"[١]، وعبر عنه ابن القيم رحمه الله بأنه: "استدامة إثبات ما كان ثابتاً، أو نفي ما كان منتفياً"[٢]، فجعله شاملاً للنفي والإثبات.

وبكل حال فهذه تعريفات متقاربة ألفاظها، متحدة معانيها، ويبقى الخلاف في الصور التي يقبل فيها الاستصحاب، والتي لا يقبل، وهذا هو محل الخلاف والاجتهاد في مسائل الاستصحاب بين علماء الشريعة.

ولذا فيمكن أن يحصل من التعاريف السابقة، أن كل أمر علم وجوده، ثم شك في عدمه، فإنه يحكم ببقائه، والعكس، فكل أمر علم عدمه وشك في وجوده فإنه يحكم بعدمه، وهذا معنى كلام ابن القيم رحمه الله في أن الاستصحاب جار في النفي والإثبات[٣].

وأما الشراح فإنهم لا يبعدون عن اصطلاح الفقهاء، فعرفوه بأنه: "اعتبار ثبوت أمر في الزمان الحاضر بناء على ثبوته في الأزمنة الماضية"[٤]، كما عرفوه بأنه: "استدامة حكم سابق، في زمن لاحق على أساس عدم ثبوت مزيله"[٥].

فبان بهذا أن الاستصحاب بمعنى واحد عند الفقهاء وعند الشراح، وهو ما سيكون عليه اعتبار هذا المعنى في دراسة هذه المسائل.

---

(١) علم أصول الفقه لخلاف (ص ١٦١).

(٢) أعلام الموقعين لابن القيم (١٥٨/٢).

(٣) انظر: أصول الفقه الإسلامي لزكي شعبان (ص ٢١١).

(٤) علم أصول القانون للنقشبندي (ص ٢٤٢).

(٥) تفسير المصطلحات الأصولية والقانونية للزلمي (ص ٣١).

المطلب الثاني : حجية الاستصحاب:

الاستصحاب حجة معتبرة في الشريعة، لكن أنظار العلماء فيه مختلفة، وذلك بحسب مسائله وما تفرع عنها، فهو عندهم على أنواع متعددة، منها ما هو معتبر ومحل إجماع، كاستصحاب حكم العموم حتى يرد ما يخصصه، واستصحاب النص حتى يرد ما ينسخه، ومنها ما هو محل خلاف شديد بينهم، كاستصحاب حكم الإجماع في محل النزاع(١).

وأما عند الشراح، فإن الخلاف فيه كما هو عند علماء الشريعة، وهو كذلك أمر معتبر مأخوذ به، وتعمل به السلطة القضائية عند نظر الوقائع والأحداث، فالشراح تبع للفقهاء في تحرير مسائل الاستصحاب، إلا أنهم أقل تفريعاً وتقسيماً ونظراً(٢).

والواقع العملي للقضاء في المملكة يشهد على اعتبار الاستصحاب، والعمل بموجبه، عند النظر القضائي في الخصومات والمنازعات، ويعود هذا إلى أن أساس الاستصحاب مبني على العلم بعدم وجود المغير، ولذا صار له أثر في تفسير النصوص النظامية(٣).

ولذا اشتمل نظام المعاملات المدنية على عدد من القواعد الكلية المتصلة به، مثل قاعدة (اليقين لا يزول بالشك)، وقاعدة (الأصل بقاء ما كان على ما كان)، وقاعدة (الأصل براءة الذمة)(٤).

وأما منزلته في القطع والظن فقد اختلف فيها؛ وذلك بحسب كل نوع

---

(١) انظر: المهذب في علم أصول الفقه المقارن للنملة (٩٦٣/٣).

(٢) انظر: علم أصول القانون للنقشبندي (ص ٢٤٢).

(٣) القواعد الفقهية للباحسين (ص ٢٣٦).

(٤) انظر: المادة (٧٢٠) من نظام المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ١٩١) وتاريخ ١٤٤٤/١١/٢٩هـ.

من أنواعه، فمن أنواعه ما يكون قطعياً في دلالته، ومنها ما يكون ظنياً، ومنها ما يكون متردداً بين القطع والظن[١].

ومن المهم الإشارة إلى أنه آخر الأدلة في النظر والاجتهاد، فلا يعمل به، ولا يستند عليه، إلا إذا بذل المجتهد وسعه في نظر النصوص والبينات[٢]، فهو "آخر دليل شرعي يلجأ إليه المجتهد لمعرفة ما عرض له"[٣].

(١) انظر: القطع والظن عند الأصوليين للشثري (ص ٣٣٠ وما بعدها).

(٢) انظر: أصول الفقه الإسلامي لزكي شعبان (ص ٢١١).

(٣) علم أصول الفقه لخلاف (ص ١٦١).

المطلب الثالث: أثر الاستصحاب في التفسير القضائي للنصوص النظامية في القضاء التجاري

يعمد القاضي إلى الاستصحاب باعتباره أداة من الأدوات المساعدة في بناء الحكم القضائي، فقد يمر على القاضي وقائع ومنازعات لا تستوعبها النصوص النظامية، فيكون التعامل معها في هذه الأحوال وفقاً لما يعرف بالاستصحاب، والذي هو إثبات حكم في زمن متأخر لثبوته في زمن متقدم، سواء كان هذا الثبوت بدلالة عقلية أم بدلالة نصية.

وعلى كل حال فالاستصحاب له منزلة عند القاضي، فهو "إذا أعمل في باب القضاء، فإنما يكون حجة في الدفع لا للاستحقاق"[١]، ويعني هذا أن الحقوق لا تثبت بمجرد البراءة الأصلية، أو استصحاب العموم أو نحو ذلك، لكن يمكن دفع دعوى المدعي به، ورد المنازعة بأن الأصل براءة الذمة من حصول الحق، وهكذا.

وهو على قيمته وعلى أهميته إلا أنه آخر الأدلة في الاعتبار، فهو من أضعف البينات، فلا يعمل به إلا إذا عدم النص، ولا يعمل به إذا واجهته بينات أخرى، كاليمين، والشهادة، والنكول [٢].

ومع ضعفه، إلا أنه يبقى طريقاً له قدره، حيث فطر الله عز وجل الناس عليه، وسارت عليه تصرفاتهم وأحكامهم[٣]، وقامت الأدلة العقلية والشرعية على اعتباره والعمل به، "فقد ثبت بالاستقراء للأحكام الشرعية أنها تبقى على ما قام الدليل عليه، حتى يقوم دليل على التغيير"[٤].

---

(١) توصيف الأقضية لابن خنين (٣٣٥/١).

(٢) انظر: أعلام الموقعين لابن القيم (٢٠٥/١)، أصول الفقه لأبي زهرة (ص ٢٦٠).

(٣) انظر: علم أصول الفقه لخلاف (ص ١٦٢).

(٤) أصول الفقه لأبي زهرة (ص ٢٥٤).

وأما أنواعه فقد اختلفت أنظار الأصوليين في عدها، فالزركشي جعلها ستة أنواع، والغزالي جعلها أربعة أنواع، والباجي جعلها نوعين، وغير ذلك[1]، وهي أنواع اختلفت اختلاف تنوع لا اختلاف تضاد، فقد يزيد بعضهم نوعاً لا يختلف عليه الآخرين، بل يجعلونه تحت نوع آخر.

والمهم في هذا المقام اعتبار الأنواع الملاقية لفكرة البحث وحدوده، وهي نوعان: البراءة الأصلية، واستصحاب الدليل، وبيانها على النحو الآتي:

النوع الأول: البراءة الأصلية: وهي ما تسمى باستصحاب العدم الأصلي، وهي دلالة عقلية على أن المكلف لم يثبت في ذمته حق أو التزام، وهذا أصل لا يزيله إلا دليل أو بينة تدفعه.

فلو ادعى إنسان على آخر دين فلا يثبت بحق المدعى عليه إلا ببينة، ولو طالب إنسان آخر بإلزام فلا يكون الإلزام إلا بنص يوجبه عليه، وهذا النوع يظهر أثره جلياً في الأنظمة الجزائية، إذ لا جريمة إلا بنص، والأصل براءة الذمة، فلا تشغل الذمة إلا بموجب[2].

النوع الثاني: استصحاب الدليل: ويقصد بالدليل هنا النصوص النظامية، وهذا يدخل تحته أنواع عدة، كاستصحاب العموم حتى يرد ما يخصصه، أو الإطلاق حتى يكشف ما يقيده، أو استصحاب الوصف الثابت بحكم حتى يرد ما يزيله، فإن جاء نص نظامي يلزم المكلف بأمر من الأمور فإن النص ملزم له حتى يثبت ما يدفعه سواء بنسخ أو

---

(١) انظر: البحر المحيط للزركشي (٨/ ١٧ وما بعدها)، المستصفى للغزالي (٣٧٨/١)، الإشارة للباجي (ص ٣٣٢).

(٢) انظر: أصول الفقه لأبي زهرة (٣٧٨/١)، في أصول النظام القانوني الإسلامي لسراج (٥٢٨).

تخصيص أو تقييد[١].

وعلى القاضي عند إرادة إعمال دليل الاستصحاب أن يسبر النصوص النظامية بكامل درجاتها، وينظر في الأدلة الأخرى المصاحبة لها، وأن يبذل غاية الجهد في التأكد من انتفاء الواقعة محل النظر عن دليل يحكمها، قال ابن القيم رحمه الله: "فالاستصحاب لا يجوز الاستدلال به إلا إذا اعتقد انتفاء الناقل"[٢]، أي الدليل الناقل عن الأصل المستند إليه، سواء كانت براءة أصلية، أو استصحاب نص، أو نحو ذلك.

والاستصحاب لا ينهض أن يكون دليلاً بذاته، ولكنه طريق استنباط، فهو "إعمال لدليل قائم، وإقرار لأحكام ثابتة لم يحصل تغيير فيها"[٣]، وهو معمول به في القضايا التجارية معتبر تشهد بذلك وفرة الأحكام القضائية المستندة إليه، وكذلك اعتبار أصوله وقواعده في النصوص النظامية، فقد نص نظام المعاملات المدنية على عدد من قواعده[٤]، منها: اليقين لا يزول بالشك، والأصل بقاء ما كان على ما كان، والأصل براءة الذمة، والأصل في الصفات العارضة العدم، ولا عبرة بالظن البين خطؤه، ومثل ذلك ما نص عليه نظام المرافعات الشرعية على أن الدعوى تقام في محكمة بلد المدعى عليه[٥] استصحاباً لأصل براءة الذمة، وكذا ما كان من

(١) انظر: روضة الناظر لابن قدامة (ص ١٨٩)، في أصول النظام القانوني الإسلامي لسراج (ص ٥٢٨).

(٢) أعلام الموقعين لابن القيم (١٦٤/٢).

(٣) أصول الفقه لأبي زهرة (ص ٢٥٩).

(٤) انظر: المادة (٧٢٠) من نظام المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ١٩١) وتاريخ ١٤٤٤/١١/٢٩هـ.

(٥) انظر: المادة (٣٦) من نظام المرافعات الشرعية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١). وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ

النص على ألا جريمة ولا عقوبة إلا بنص[1]، وكل هذه شواهد على اعتبار الاستصحاب والعمل بموجبه.

المطلب الرابع: التطبيقات القضائية لأثر الاستصحاب في التفسير القضائي للنصوص النظامية في القضاء التجاري

•التطبيق القضائي الأول: رقم القضية (٤٥٧١٠٣٣٠) ١٤٤٥/٢/٦هـ.

أولاً: ملخص الوقائع: تتلخص وقائع القضية بالآتي:

١.أن المدعي يملك علامة تجارية مسجلة بوصف (أمريكان فلاش) على الفئة (٣)، ومنتجاتها وخدماتها: خدمات التنظيف.

٢.أن المدعى عليه سجل العلامة التجارية بوصف (وميض المحارب) بحروف عربية الفئة (٥)، ومنتجاتها وخدماتها: خدمات التنظيف.

٣.دفع وكيل المدعى عليه بعدم اختصاص المحكمة مكانياً، لأن مقر إقامة الموكل ومركز مؤسسته بخميس مشيط.

ثانياً: أسباب الحكم: تلخصت أسباب الحكم بالآتي:

١.أن النظر بمسألة الاختصاص من الأمور الجوهرية التي يجب على الدائرة بحثها قبل الدخول بموضوع الدعوى.

٢.أثار المدعى عليه مسألة الاختصاص قبل الخوض بالدعوى، فيتعين على الدائرة الفصل فيه.

٣.أن الدائرة تحققت من صحة مركز المؤسسة الرئيس، وذلك من خلال ما أرفقه وكيل المدعى عليها، وأن موقعها خميس مشيط.

---

(١) انظر: المادة (٣٨) من النظام الأساسي للحكم الصادر بالأمر الملكي رقم (١/ ٩٠) وتاريخ ٨/٢٧/ ١٤١٢ه

٤.أن القاعدة تنص على أن الدعوى تقام في بلد المدعى عليه، استصحاباً لأصل البراءة، ولئلا يضار المدعى عليه بدعوى لم يتحقق من صحتها.

٥.أن المادة (٣٦) من نظام المرافعات الشرعية تنص على أن: "يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها مكان إقامة المدعى عليه..."، والمادة (١٧) من نظام المحاكم التجارية والتي نصت على أن: "يكون الاختصاص المكاني للمحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها مكان إقامة المدعى عليه..."، فإن الدائرة تنتهي إلى الحكم بعدم اختصاص المحكمة مكانياً.

ثالثاً: منطوق الحكم: حكمت الدائرة بعدم اختصاص المحكمة التجارية بالرياض بنظر الدعوى مكانياً.

رابعاً: تحليل الحكم: تبين من الحكم القضائي أن المدعي رفع الدعوى في محكمة ليست في مقر إقامة المدعى عليه، ولا في مقر مؤسسته، فدفع المدعى عليه بعدم اختصاص المحكمة مكانياً، وهذا ما جعل الدائرة تنظر إلى مسألة الاختصاص المكاني وتتحقق منه قبل الدخول بموضوع الدعوى.

وبالتحقق من مقر مؤسسة المدعى عليه تبين أنها ليست داخلة في اختصاص المحكمة المكاني، فحكمت الدائرة بعدم الاختصاص، لما نص عليه نظام المرافعات الشرعية، ونظام المحاكم التجارية.

كما أن الدائرة جعلت من أسباب حكمها عدم مضارة المدعى عليه فيما نسب إليه، استصحاباً لبراءة ذمته، وبهذا تكون الدائرة القضائية أعملت دليل الاستصحاب في عملية التفسير القضائي، واستصحبت أن ذمة الإنسان باقية على البراءة الأصلية لا يشغلها إلا موجب معتبر، وهذا هو النوع الأول من أنواع الاستصحاب الذي سبقت الإشارة إليه.

•التطبيق القضائي الثاني: رقم القضية (٢٤٥٥) لعام ١٤٤٠هـ.

أولاً: وقائع القضية: تتلخص وقائع القضية بالآتي:

١.أن المدعي تعاقد مع المدعى عليه على استثمار مبلغ وقدره (١,٠٠٠,٠٠٠ ريال) مقابل نسبة من أرباح قدرها (٥٠%)، على أن تكون التصفية بعد (١٨٠ يوماً)، إلا أن المدعى عليه لم يلتزم بذلك، ولذا يطلب المدعي إلزامه برد رأس المال.

٢.أن المدعى عليه لم يحضر، ولا من يمثله، بالرغم من تبلغه بنظام أبشر، فحكمت الدائرة على المدعى عليه حضورياً.

٣.حضر وكيل المدعى عليه، وطلب الالتماس، وأفاد أن موكله لم يتمكن من الحضور، وأن لديه فواتير وعقود وحوالة تفيد تصرفه بالمال وفقاً للعقد المبرم بينهما.

٤.بعرض الشيك على وكيل المدعى عليه أفاد بأنه حرر كضمان، وتمسك وكيل المدعي بأنه أداة وفاء وليس أداة ضمان.

ثانياً: أسباب الحكم: تلخصت أسباب الحكم بالآتي:

١.أن الأصل في الأحكام القضائية أنها إذا أصبحت نهائية، فإنه لا يجوز إعادة النظر فيها إلا في حالات محددة، وفقاً للمادة (٢٠٠) من نظام المرافعات الشرعية والتي نصت على: " يحق لأيٍّ من الخصوم أن يلتمس إعادة النظر في الأحكام النهائية في الأحوال الآتية: أ. إذا كان الحكم قد بُني على أوراق ظهر بعد الحكم تزويرها، أو بُني على شهادة قضي –من الجهة المختصة بعد الحكم– بأنها شهادة زور. ب. إذا حصل الملتمس بعد الحكم على أوراق قاطعة في الدعوى كان قد تعذر عليه إبرازها قبل الحكم. ج. إذا وقع من الخصم غش من شأنه التأثير في الحكم. د. إذا قضى الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو قضى بأكثر مما طلبوه. ه. إذا

كان منطوق الحكم يناقض بعضه بعضًا. و. إذا كان الحكم غيابيًا. ز. إذا صدر الحكم على من لم يكن ممثلًا تمثيلًا صحيحًا في الدعوى".

٢.أن موضوع الالتماس المقدم من وكيل المدعى عليه لم يستند إلى أي من الحالات المنصوص عليها في النظام مما يتعين عدم قبوله.

٣.استصحاباً للأصل، وتمسكاً به، من عدم جواز النظر في القضايا النهائية إلا بما أجازه النظام واستثناه، إضافة إلى أنه لا يجوز إعادة النظر في القضية إلا إذا كان تقديم طلب الالتماس جاء موافقاً للمدة المحددة نظاماً وفقاً للمادة (٢٠١) من نظام المرافعات الشرعية والتي تنص على أن: "مدة التماس إعادة النظر ثلاثون يومًا، تبدأ من اليوم الذي يثبت فيه علم الملتمس بتزوير الأوراق، أو القضاء بأن الشهادة زور، أو ظهرت فيه الأوراق المنصوص عليها في الفقرة (ب) من المادة (المائتين) من هذا النظام، أو ظهر فيه الغش، ويبدأ الموعد في الحالات المنصوص عليها في الفقرات (د، هـ، و، ز) من المادة (المائتين) من هذا النظام من وقت إبلاغ الحكم، ويبدأ الموعد بالنسبة إلى الفقرة (٢) من المادة (المائتين) من هذا النظام من تاريخ العلم بالحكم".

٤.بعد اطلاع الدائرة على موضوع الالتماس تبين مخالفته للمدة المحددة نظاماً والمنصوص عليها، حيث صدر الحكم الملتمس عليه حضورياً في حق المحكوم عليه، والأحكام الحضورية لا تخضع لإجراءات تبليغ المحكوم عليه بالحكم، بخلاف الأحكام الغيابية كما هو ظاهر الفقرة (١) من المادة (٦٠) والتي تنص على أن: "يكون للمحكوم عليه غيابيًا – خلال المدد المقررة للاعتراض في هذا النظام – المعارضة على الحكم لدى المحكمة التي أصدرته، من تاريخ إبلاغه أو وكيله بالحكم".

ثالثاً: منطوق الحكم: حكمت الدائرة بعدم قبول الالتماس شكلاً.

رابعاً: تحليل الحكم: قامت الدائرة بعدم قبول التماس المحكوم عليه، والذي تقدم به لنقض الحكم الذي أصبح نهائياً، محتجة بأن الالتماس المقدم لم يكن مستنداً إلى أي من الحالات المنصوص عليها بالمادة (٢٠٠) من نظام المرافعات الشرعية، وكذلك محتجة باستصحاب الأصل متمسكة به، وذلك بعدم جواز نظر القضايا النهائية إلا بما أجازه النظام، أو وفقاً لما استثناه، فلا يجوز إعادة النظر في القضية إلا بما كان منصوصاً عليه، ووفق المدد النظامية المحددة لذلك.

وفي هذا يظهر أثر الاستصحاب على التفسير القضائي للنصوص النظامية، حيث تمسكت الدائرة باستصحاب الأصل وهو عدم جواز نظر الأحكام القضائية النهائية، وذلك عند تفسيرها لنص المادة (٢٠٠) من نظام المرافعات الشرعية، حيث إن المادة حدد الحالات التي يجوز فيها قبول التماس نقض الحكم.

الخاتمة

بعد استعراض ما يتعلق بالاستصحاب، وأثره على عمليـــة التفســـير القضائي للنصوص النظامية، توصلت فيه إلى النتائج الآتية:

١.يعرف الاستصحاب بأنه: اعتبار ثبوت أمر في الزمان الحاضر بناء على ثبوته في الأزمنة الماضية، أو استدامة حكم سابق، في زمن لاحق على أساس عدم ثبوت مزيله.

٢.أن الاستصحاب بمعنى واحد عند الفقهاء وعند الشراح، والخلاف فيه عند الشراح، كما هو عند علماء الشريعة.

٣.أن الاستصحاب أمر معتبر مأخوذ به، وتعمل به السلطة القضائية عند نظر الوقائع والأحداث، لكنه آخر الأدلة في النظر والاجتهاد، فلا يعمل به، ولا يستند عليه، إلا إذا بذل المجتهد وسعه في نظر النصوص والبينات.

٤.الواقع العملي للقضاء في المملكة يشهد على اعتبار الاستصحاب، والعمل بموجبه، عند النظر القضائي في الخصومات والمنازعات.

٥.ينقسم الاستصحاب إلى نوعين: البراءة الأصلية، واستصحاب الدليل.

النوع الأول: البراءة الأصلية: وهي ما تسمى باستصحاب العدم الأصلي، وهي دلالة عقلية على أن المكلف لم يثبت في ذمته حق أو التزام، وهذا أصل لا يزيله إلا دليل أو بينة تدفعه.

النوع الثاني: استصحاب الدليل: ويقصد بالدليل هنا النصوص النظامية، وهذا يدخل تحته أنواع عدة، كاستصحاب العموم حتى يرد ما يخصصه، أو الإطلاق حتى يكشف ما يقيده، أو استصحاب الوصف الثابت بحكم حتى يرد ما يزيله، فإن جاء نص نظامي يلزم المكلف بأمر من الأمور فإن النص ملزم له حتى يثبت ما يدفعه سواء بنسخ أو تخصيص أو تقييد.

المصادر والمراجع

١. الإشارة في معرفة الأصول والوجازة في معنى الدليل، لأبي الوليد سليمان بن خلف الباجي، تحقيق: محمد علي فركوس، المكتبة المكية ودار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م

٢. البحر المحيط في أصول الفقه، محمد بن بهادر الزركشي، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، الطبعة الثانية، ١٤١٣هـ-١٩٩٢م

٣. التعريفات الفقهية، محمد عميم البركتي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م

٤. القطع والظن عند الأصوليين، د. سعد بن ناصر الشثري، دار الميراث النبوي، الجزائر، الطبعة الأولى، ١٤٤٦هـ-٢٠٢٥م.

٥. القواعد الفقهية دراسة نظرية تحليلية تأصيلية تاريخية، د. يعقوب بن عبدالوهاب الباحسين، مكتبة الرشد وشركة الرياض للنشر والتوزيع، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ- ١٩٩٨م.

٦. المحكم والمحيط الأعظم، أبو الحسن علي بن إسماعيل بن سيده، تحقيق عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م

٧. المستصفى من علم الأصول، لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي، تحقيق: د. محمد بن سليمان الأشقر، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٣٦هـ - ٢٠١٥م.

٨. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، أبو العباس أحمد بن محمد الفيومي، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان، بدون طبعة، بدون سنة نشر
٩. المصطلحات الأصولية نشأتها وتسلسلها التاريخي، لـــ د. حسن العصيمي ود. عبدالله الشهراني ود. ماجد السلمي، دار ابن الجوزي، الدمام، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤٤٣هـ.
١٠.المهذب في علم أصول الفقه المقارن، د. عبدالكريم بن علي النملة، مكتبة الرشد، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـــ - ١٩٩٩م.
١١.أصول الفقه الإسلامي، زكي الدين شعبان، منشورات الجامعة الليبية، مطابع دار الكتب، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ١٩٧١م.
١٢.أصول الفقه، محمد أبو زهرة، دار الجوهرة للطباعة، القاهرة، مصر الطبعة بدون، ٢٠٠٤م.
١٣.أصول النظام القانوني الإسلامي، د. محمد أحمد سراج، مركز نهوض للدراسات والنشر، الكويت، الطبعة الأولى، ٢٠٢٠م.
١٤.أعلام الموقعين عن رب العالمين، لابن قيم الجوزية، تحقيق: محمد أجمل الإصلاحي ومحمد عزير شمس، دار عطاءات العلم بالاشتراك مع دار ابن حزم، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية، ١٤٤٠-٢٠١٩م
١٥.تفسير المصطلحات الأصولية والقانونية، د. مصطفى إبراهيم الزلمي، دار التفسير، أربيل، العراق، الطبعة الأولى، ١٤٤٠-٢٠١٨م.

١٦.توصيف الأقضية في الشريعة الإسلامية، عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين، دار ابن فرحون، الرياض المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية، ١٤٣٤هـ-٢٠١٣م.
١٧.روضة الناظر وجنة المناظر، أبو محمد عبدالله بن أحمد بن قدامة، عناية: محمد مرابي، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٤٤هـ-٢٠٢٣م
١٨.علم أصول الفقه، عبدالوهاب خلاف، تحقيق د. محمد أديب الصالح، مكتبة الرشد ناشرون، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى ١٤٣٢هـ-٢٠١١م.
١٩.علم أصول القانون، د. عبدالله مصطفى النقشبندي، ثائر جواد السامرائي للنشر، بغداد، العراق، دون طبعة، ١٩٩٦م
٢٠.كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي، عبد العزيز بن أحمد البخاري، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م
٢١.لسان العرب، محمد بن مكرم ابن منظور، دار صادر، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة، ١٤١٤ه
٢٢.معجم اللغة العربية المعاصرة، د. أحمد مختار عمر وآخرون، عالم الكتب، القاهرة، مصر، الطبعة الأولى، ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م
٢٣.معجم لغة الفقهاء، محمد رواس قلعجي وحامد صادق قنيبي، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الثانية، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م

٢٤.معجم مقاييس اللغة، أحمد بن فارس بن زكريا الرازي، تحقيق عبد السلام محمد هارون، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بدون طبعة، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.
٢٥.نظام المعاملات المدنية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ١٩١) وتاريخ ١٤٤٤/١١/٢٩هـ.
٢٦.نظام المرافعات الشرعية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/١). وتاريخ ١٤٣٥/١/٢٢هـ.
٢٧.النظام الأساسي للحكم الصادر بالأمر الملكي رقم (١/ ٩٠) وتاريخ ٨/٢٧/ ١٤١٢ه.

almasadir walmarajie

1. al'iisharat fi maerifat al'usul walwajazat fi maenaa aldalili, li'abi alwalid sulayman bin khalaf albaji, tahqiqu: muhamad eali farkus, almaktabat almakiyat wadar albashayir al'iislamiati, bayrut, lubnan, altabeat al'uwlaa, 1416h - 1996m

2. albahr almuhit fi 'usul alfiqah, muhamad bin bihadir alzarkashi, wazarat al'awqaf walshuwuwn al'iislamiati, alkuayti, altabeat althaaniatu, 1413h-1992m

3. altaerifat alfiqhiatu, muhamad eamim albarikati, dar alkutub aleilmiati, bayrut, lubnan, altabeat al'uwlaa, 1424h - 2003m

4. alqite walzanu eind al'usuliiyna, du. saed bin nasir alshathri, dar almirath alnabwii, aljazayar, altabeat al'uwlaa, 1446h-2025m.

5. alqawaeid alfiqhiat dirasat nazariat tahliliat tasiliat tarikhiatun, du. yaequb bin eabdialwahaab albahsayna, maktabat alrushd washarikat alriyad lilnashr waltawziei, alrayadi, almamlakat alearabiat alsueudiati, altabeat al'uwlaa, 1418h- 1998m.

6. almuhkam walmuhit al'aezami, 'abu alhasan eali bin 'iismaeil bin sayidhi, tahqiq eabd alhamid hindawiin, dar alkutub aleilmiati, bayrut, lubnan, altabeat al'uwlaa, 1421 h - 2000 m

7. almustasfaa min ealm al'usuli, li'abi hamid muhamad bin muhamad alghazalii, tahqiqu: du. muhamad bin sulayman al'ashqara, muasasat alrisalati, bayrut, lubnan, altabeat al'uwlaa, 1436h - 2015m.

8. almisbah almunir fi gharayb alsharh alkabiri, 'abu aleabaas 'ahmad bin muhamad alfiuwmi, almaktabat aleilmiati, bayrut, lubnan, bidun tabeatin, bidun sanat nashr 9. almustalahat al'usuliat nash'atuha watasalsuluha altaarikhia, li du. hasan aleasimi wada. eabdallah alshahrani wada. majid alsilmi, dar aibn

aljuzi, aldamam, almamlakat alearabiat alsaeudiati, altabeat al'uwlaa, 1443hi.

10. almuhadhab fi eilm 'usul alfiqh almuqarani, du. eabdalkarim bin ealii alnumlati, maktabat alrushdi, alrayada, almamlakat alearabiat alsueudiatu, altabeat al'uwlaa, 1420h - 1999m.

11. 'usul alfiqh al'iislami, zaki aldiyn shaeban, manshurat aljamieat alliybiati, matabie dar alkutab, bayrut, lubnan, altabeat althaaniati, 1971m.

12. 'usul alfiqah, muhamad 'abu zahrata, dar aljawharat liltibaeati, alqahirat, misr altabeat bidun, 2004m.

13. 'usul alnizam alqanunii al'iislamii, du. muhamad 'ahmad sraji, markaz nuhud lildirasat walnashra, alkuayt, altabeat al'uwlaa, 2020m.

14. 'aelam almawqiein ean rabi alealamina, liabn qiam aljawziati, tahqiqu: muhamad 'ajmal al'iislahii wamuhamad eazir shamsi, dar eata'at aleilm bialiashtirak mae dar abn hazma, alrayad, almamlakat alearabiat alsueudiati, altabeat althaaniati, 1440-2019m .

15. tafsir almustalahat al'usuliat walqanuniati, du. mustafaa 'iibrahim alzalmi, dar altafsiri, 'aribil, alearaqi, altabeat al'uwlaa, 1440-2018m.

16. tawsif al'aqdiat fi alsharieat al'iislamiati, eabd allh bin muhamad bin saed al khanin, dar abn farhun, alriyad almamlakat alearabiat alsueudiati, altabeat althaaniatu, 1434hi-2013m.

17. rudat alnaazir wajnat almanaziri, 'abu muhamad eabdallah bin 'ahmad bin qadamat, einayatu: muhamad marabi, muasasat alrisalat nashiruna, bayrut, lubnan, altabeat al'uwlaa, 1444h-2023m

18. ealam 'usul alfiqah, eabdalwahaab khilafi, tahqiq du. muhamad 'adib alsaalih, maktabat alrushd nashiruna, alriyad, almamlakat alearabiat alsueudiati, altabeat al'uwlaa 1432h-2011m.

19. ealam 'usul alqanuni, da. eabdallah mustafaa alnaqshabandi, thayir jawad alsaamaraayiy lilnashri, baghdad, aleiraqi, dun tabeati, 1996m.

20. kashf al'asrar ean 'usul fakhr al'iislam albizdiwi, eabd aleaziz bin 'ahmad albukhari, dar alkutub aleilmiati, bayrut, lubnan, altabeat al'uwlaa, 1418h - 1997m.

21. lisan alearbi, muhamad bin makram abn manzurin, dar sadir, bayrut, lubnan, altabeat althaalithati, 1414h

22. maejam allughat alearabiat almueasirati, du. 'ahmad mukhtar eumar wakhrun, ealim alkutub, alqahirata, masiri, altabeat al'uwlaa, 1429 h - 2008 m.

23. maejam lughat alfuqaha'i, muhamad rawaas qaleaji wahamid sadiq qanibi, dar alnafayis liltibaeat walnashr waltawziei, eaman, al'urduni, altabeat althaaniati, 1408h - 1988m

24. maejam maqayis allughati, 'ahmad bin faris bin zakariaa alraazi, tahqiq eabd alsalam muhamad harun, dar alfikr liltibaeat walnashr waltawzie, bidun tabeatin, 1399h - 1979m.

25. nizam almueamalat almadaniat alsaadir bialmarsum almalakii raqm (m/ 191) watarikh 29/11/1444hi.

26. nizam almurafaeat alshareiat alsaadir bialmarsum almalakii raqm (m/1). watarikh 22/1/1435hi.

27. alnizam al'asasiu lilhukm alsaadir bial'amr almalakii raqm (1/ 90) watarikh 27/8/ 1412h.