منشورات جامعة حلب

كلية الحقوق
برنامج الدراسات القانونية

الحقوق التجارية

النظرية العامة للتجارة والتاجر والمتجر

الدكتور
عيسى الحسين
أستاذ القانون التجاري المساعد

لطلاب السنة الثانية

مديرية الكتب والمطبوعات
١٤٤٠هـ - ٢٠١٩م

العلمية الحرة وأصحاب الإنتاج الفكري. وكذلك يخرج من نطاق التجارة الأعمال الاستهلاكية الذي تنتهي عندها الأشياء. بمعنى أن التجارة هي؛ **أعمال وساطة بين منتج أول ومستهلك أخير**، بحيث لا يبيع التاجر مبدئياً إنتاجه إلى المستهلك بل يبيع إنتاج شخص آخر اشتراه التاجر منه ليعيد بيعه بربح، كما أنه لا يشتري أو يستأجر السلع والخدمات ليستهلكها بنفسه، بل ليعيد بيعها أو تأجيرها للغير بربح[٩].

ومن جهة ثانية، تقف حدود التجارة أيضاً عند **عمليات التداول** فحسب، وهي تقتصر في هذا المجال، من حيث المبدأ، على تداول الأموال القابلة للتحويل أو التداول، أي المنقولات، سواء أكانت منقولات مادية على شكل سلع وبضائع، أم على شكل منقولات معنوية، مثل الأسناد التجارية والأوراق المالية وحقوق الملكية الصناعية والتجارية التي أصبحت من ضروريات النشاط الاقتصادي.

ثانياً: خصائص أحكام القانون التجاري

إن علاقات الأفراد المالية بمجملها، كما مرّ معنا آنفاً، كانت في الأصل محكومة من قبل قانون واحد هو القانون المدني، حيث كانت أحكام هذا القانون تطبق على جميع هذه العلاقات، إلا أن الطبيعة الخاصة للتجارة اقتضت أن يكون لهذا النشاط الاقتصادي المهم قواعد قانونية خاصة تراعي هذه الطبيعة.

تتجسد الطبيعة الخاصة للعمل التجاري بعدد من الخصائص التي ينفرد بها عن العمل المدني، وفي طليعة هذه الخصائص، توفير السرعة في الأعمال التجارية، فضلاً عن الائتمان والثقة اللذين تحتاجهما هذه المعاملات:

١- فالطبيعة الخاصة للتجارة **تستلزم السرعة والمرونة في إبرام العقود وإتمام الصفقات**، على عكس العمل المدني الذي يتصف دائماً بالبطء في الإجراءات والثبات. فالإنسان عادة لا يقدم على القيام بتصرف مدني إلا بعد تفكير هادئ وتروٍ وإجراء مقارنة بين القيام بالتصرف أو الإحجام عنه في ضوء المنفعة التي يتوقع أن تعود عليه منه، إذ غالباً ما

---

٩ د. جاك الحكيم، الحقوق التجارية، ج٢، منشورات جامعة دمشق، ١٩٧٧، ص ٣.

وعلى هذا الأساس، فالقانون التجاري يُعنى أساساً بتنظيم النشاط التجاري أو التجارة في المجتمع. فما هو إذاً المعنى المقصود بالتجارة؟

الحقيقة أن التجارة لم تحظ باهتمام المشرع مفهوما قانونيا، الأمرُ الذي استدعى تدخلاً من الفقه لتحديد المقصود من هذا المفهوم، حيث طير للتجارة ثلاثة معانٍ: فالتجارة كما يفهمها الغالبية من الناس، تعني عمليات الشراء ثم البيع بهدف تحقيق الربح[٤]، أي تثمير المال بقصد الربح. بينما تعني التجارة بمفهومها الاقتصادي، عمليات تداول الثروات بين المنتج والمستهلك، أي تداول السلع والبضائع وتوزيعها[٥]. أما التجارة بمفهومها القانوني، فإضافة إلى المعنى الاقتصادي، تعني التجارة عمليات التحويل الصناعي للمواد الأولية إلى سلع صالحة لتلبية حاجات الإنسان[٦].

استناداً للمعاني السابقة، يتضح أنّ للفظ التجارة في المجال الاقتصادي مفهوماً ضيقاً، إذ يقصد به تداول الثروات وتوزيعها فقط، أي الشراء لأجل البيع بهدف جني الربح. بينما مفهوم التجارة في المجال القانوني أوسع نطاقاً من ذلك، إذ فضلاً عن أنه يشمل تداول الثروات، فهو يشمل أيضاً عمليات التصنيع، أي تحويل المواد الأولية أو نصف المصنّعة إلى سلع صالحة لخدمة الإنسان جسداً وروحاً، فالصناعة تُعدّ نشاطاً تجارياً، والصانع في نظر القانون يُعدّ تاجراً[٧].

وبناءً على هذا الاستنتاج، استقر الاجتهادان الفقهي والقضائي، على أن التجارة، من جهة أولى، تقتصر على عمليات التصنيع، وبالتالي يخرج من عباءتها، مبدئياً، الأعمال الإنتاجية سواء أكان منها ما يُنتج إنتاجاً طبيعياً، كالزراعة وصيد البر والبحر والهواء واستخراج المعادن من المناجم، وقطع الأحجار من المحاجر، واستخراج النفط والغاز والمياه المعدنية[٨] أم إنتاجاً مادياً، كالحرف اليدوية، أم إنتاجاً فكرياً، كأرباب المهن

---

٤ لسان العرب لابن منظور، ج٤، دار صادر، بيروت، ١٩٦٨، ص٨٦.

٥ د. هشام فرعون، القانون التجاري البرّي، ج١، منشورات جامعة حلب، ٢٠٠٧، ص١.

٦ د. إدوار عيد، مرجع سابق، ص٨.

٧ د. هشام فرعون، مرجع سابق، ص ١١، د. عبد الرزاق جاجان، د. عبد القادر برغل، د. عمر فارس، المدخل إلى القانون التجاري (الأعمال التجارية والتاجر والمتجر)، منشورات جامعة حلب، ٢٠٠٨، ص٢٥.

8Hamel et Lagarde; Traite de droit commercial, 1954, N2

يكون الشراء بقصد الاستهلاك أو الاحتفاظ بالشيء[١٠]. فعلى سبيل المثال، إذا أراد مثلاً أحدنا شراء شقة للسكن فيها أو شراء سيارة لاستعماله الخاص أو لأسرته، أو شراء جهاز نقال لنفسه وغير ذلك، وجميع هذه الأمثلة هي عبارة عن تصرفات مدنية، فالغالب أنه يحتاج للقيام بواحد من هذه التصرفات مرة واحدة أو مرات محدودة طوال عمره، لذلك فإنه لا يقدم على التصرف إلا بعد تفكير هادئ وتمحيص الأمر من كل جوانبه، وقد لا يكتفي بذلك فيلجأ لاستشارة أهل الخبرة والاختصاص، وكذلك لاستشارة معارفه الشخصية وأصدقائه في موضوع الشراء، ويستهلك في ذلك وقتاً قد يكون طويلاً، فإذا ما قرر الشراء فإنه يلجأ إلى المناقشة والمساومة مع الطرف البائع، ودراسة ما يعرض عليه من شروط حماية لمصالحه، وإلى حسم المنازعات التي يمكن أن تنشأ عن عملية الشراء مستقبلاً.

أما الأعمال التجارية فخلافاً للأعمال المدنية، إذ يكون الهدف من عمليات الشراء فيها ليس الاستهلاك أو الاحتفاظ بها، إنما بيعها أو إعادة تأجيرها للغير، وبالتالي تحقيق هامش ربح هو عبارة عن الفرق بين سعري الشراء والبيع، إضافة إلى تلاحق تلك الأعمال بكثرة في حياة التاجر، فقد يبرم هذا الأخير عشرات العمليات أو الصفقات التجارية خلال وقت محدود، وكثيراً ما يجري هذه الصفقات شفاهة أو عن طريق الهاتف أو وسائل الاتصال الحديثة كالإنترنت، كما أن الأعمال التجارية ترد على منقولات معرّضة لتقلبات الأسعار أو قابلة للتلف مما ينبغي معه إبرامها بسرعة[١١].

وهذه السرعة التي تتم بها العمليات التجارية حرص المشرع على مراعاتها كثيراً من خلال سن أحكام قانونية خاصة، سواء في قانون التجارة أو غيره من القوانين الأخرى، لتنظيم هذه الأعمال تختلف عن أحكام القانون المدني التي تحكم الأعمال المدنية، من هذه الأحكام نذكر:

أ- **تبسيط إجراءات انعقاد التصرف التجاري.** فالأصل في العقود التجارية أنها رضائية تقوم على تلاقي الإيجاب والقبول وتطابقهما. فلا يمكن تصور قيام التاجر بإفراغ جميع

---

١٠ د. سميحة القليوبي، القانون التجاري الكويتي، منشورات جامعة الكويت، ١٩٧٤، ص٤.

١١ د. مصطفى كمال طه، د. علي البارودي، د. مراد منير فهيم، أساسيات القانون التجاري والقانون البحري، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون عام نشر، ص ٥.

ببوعه التجارية في محررات كتابية كلما باع سلعة، أو أن يلجأ إلى الكاتب بالعدل لتوثيق العقود التي يبرمها مع زبائنه، فهذا أمر من شأنه عرقلة النشاط التجاري، وبالتالي لا يمكن تصوره بالمطلق في ظل قيام التاجر خلال ساعة واحدة بإجراء عشرات العمليات التجارية سواء أكانت بيعاً أو تأجيراً أو تأسيساً لخدمة.

ب- **إثبات التصرف التجاري بجميع وسائل الإثبات المقبولة عند القاضي التجاري**، مثل شهادة الشهود والقرائن والفواتير والدفاتر التجارية والمراسلات الكتابية والإلكترونية وغير ذلك، ولو زادت قيمة التصرف التجاري على مبلغ خمسمئة ل.س، أو كان غير محدد القيمة، خلافاً لإثبات التصرف المدني، الذي يحتاج دائماً إلى الكتابة إذا زادت قيمته على المبلغ المذكور، أو كان غير محدد القيمة. كما يجوز إثبات ما يخالف أو يجاوز ما اشتمل عليه دليل كتابي بالشهادة والقرائن خلافاً للمادة ٥٥/أ من قانون البيّنات.

ج- **إعذار المدين بدين تجاري بجميع وسائل المطالبة المتاحة بين يديّ التاجر**[١٢]، سواء برسالة مسجلة أو رسالة عادية أو بالهاتف أو من خلال الإنترنت أو غير ذلك من الوسائل المقبولة في الوسط التجاري، ما لم ينص القانون على اللجوء إلى الكاتب بالعدل، كما هو الحال بالنسبة إلى وفاء الأسناد التجارية بأنواعها الثلاثة. أما في القانون المدني، فلا يكون للإعذار فاعلية ما لم يتم بالوسائل التي حددتها المادة ٢٢٠ من القانون المدني[١٣].

د- **تداول البضائع المنقولة بحراً أو جواً بموجب وثائق شحن بحرية أو جوية، وكذلك الأوراق المالية كالأسهم وأسناد القرض**، وأيضاً **الأسناد التجارية من أسناد سحب وأسناد لأمر وشيكات بأساليب سهلة**، بالتظهير من خلال التوقيع على ظهر السند الذي يمثّل البضاعة أو الدين، أو بالتسليم يداً بيد.

---

١٢ د. هشام فرعون، مرجع سابق، ج١، ص ٨٧. نقض سوري رقم ٣٣٥ تاريخ ١٩٧٠/٦/١٣، مجلة القانون، الأعداد من ٢ حتى ١٠، لعام ١٩٧١، ص ٤٩٦.

١٣ تنص المادة ٢٢٠ من القانون المدني السوري على أن: (يكون إعذار المدين بإنذاره بوساطة الكاتب العدل أو بما يقوم مقام الإعذار، ويجوز أن يتم الإعذار عن طريق البريد على الوجه المبين في القوانين الخاصة، كما يجوز أن يكون مترتباً على اتفاق يقضي بأن يكون المدين معذراً بمجرد حلول الأجل من غير حاجة إلى أي إجراء آخر).

٢- لا تحتاج التجارة إلى السرعة فحسب، بل تكون حاجتها إلى **الائتمان** أكثر أيضاً، إذ لا يمكن تصور قيامها من دونه. ويُراد بالائتمان منح الدائن مدينه آجلاً للوفاء بناء على ثقته به. فكثيرٌ من الصفقات التجارية التي يعقدها التجار تتم لأجل. فصاحب المصنع مثلاً يحصل على السيولة اللازمة لتشغيل مصنعه من المؤسسة المصرفية التي يتعامل معها لآجل، ثم يبيع منتجاته لتاجر الجملة لآجل، وهذا الأخير يبيع تاجر جملة آخر أو تاجر تجزئة أو مفرّقاً لآجل، وأحياناً كثيرة يبيع هذا الأخير زبونه المستهلك لآجل. وهكذا يرتبط التجار في البيئة التجارية التي يعملون فيها بروابط متتابعة، قوامها الائتمان أو الثقة المتبادلة بينهم، بحيث إذا أخلّ أحدهم بهذه الثقة وتخلّف عن الوفاء بدينه عند حلول أجله أدى ذلك إلى سلسلة طويلة من الاضطراب في المعاملات، وقد يستتبع عجز الآخرين بدورهم عن أداء ديونهم[١٤].

ولما كانت الحياة التجارية لا غنى لها عن الائتمان، فإن القانون التجاري حرص على دعم هذا الائتمان وحمايته بكثير من الأحكام القانونية منها:

أ- **نظام الإفلاس** الذي يشتمل على أحكام قاسية تطبق في حق كل تاجر لا يحترم مواعيد الوفاء بالتزاماته المالية ويتوقف عن دفع ديونه التجارية التي حلّ أجل استحقاقها مهما كان مقدار هذا الدين ضئيلاً، فمثل هذا التاجر، طبقاً لأحكام النظام المذكور، تُرفع يده عن إدارة أمواله والتصرف بها لصالح وكيل أو وكلاء التفليسة، وتُصفى ثم يوزع ناتج هذه التصفية على الدائنين قسمة غرماء، ولا شك أن هذا الأمر يُعدُّ بمثابة إعدام لحياة التاجر تجارياً[١٥].

ب- **افتراض التضامن بين المدينين بالتزامات تجارية عند تعددهم**، من غير حاجة إلى اتفاق صريح أو نص في القانون، مما يحقق ضماناً كبيراً للدائن، بحيث يمكن له، عند

---

١٤ د. سمير عالية، الوجيز في القانون التجاري، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، ١٩٨٧ ص ١٤.

١٥ تنص المادة ٤٥٤ من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧ على أنه: (يترتب حتماً على الحكم بشهر الإفلاس ومن تاريخ صدوره تخلي المفلس لوكلاء التفليسة عن إدارة جميع أمواله بما فيها الأموال التي يمكن أن يحرزها في مدة الإفلاس. ٢- ولا يجوز للمفلس على الخصوص أن يبيع شيئاً من أمواله ولا يحق له القيام بأي وفاء أو قبض إلا إذا كان عن حسن نية لسند تجاري).

تعدد المدينين بدين تجاري، من ملاحقة أيّ مدين منهم على انفراد ليستوفي منه كامل دينه، إذ يلتزم كل مدين منهم في مواجهته بالوفاء بالدين بأسره بدلاً من انقسام الدين عليهم[١٦]، خلافاً لأحكام القانون المدني التي يحتاج فيها التضامن بين المدينين بدين مدني إلى اتفاق خاص بين هؤلاء المدينين.

ج- رفع معدل الفوائد التأخيرية (الربوية) في الديون المتعلقة بالأعمال التجارية إلى ٥% وسريانها في عدد من الحالات من تاريخ الاستحقاق وليس من تاريخ المطالبة القضائية[١٧]، وحظّر منح المدين أجل للوفاء إلا في ظروف استثنائية وأخضع التوقف عن الدفع لمؤيدات الإفلاس.

المبحث الثاني

ميدان تطبيق القانون التجاري

أوضحنا سابقاً أن علاقات الأفراد بغيرهم من حيث المال كانت في الأساس ينظمها قانون واحد هو القانون المدني، وذلك بصرف النظر عن صفة الفرد القائم بالعمل، أو طبيعة العمل الذي يقوم به، إلا أنه بعد تطور الحياة الاقتصادية في عمر البشرية أملت طبيعة النشاط التجاري الخاصة التي تقوم على عنصرين أساسين هما: السرعة في الإنجاز، والثقة في التعامل، أن يكون للتجارة قانون خاص مستقل.

وعلى هذا الأساس، أضحى للعلاقات المالية عموماً قانونان: الأول قانون مدني، والثاني قانون تجاري، من هنا قد يحصل في التطبيق العملي تداخل في تطبيق أحكام كل من القانونين السابقين على منازعات الأفراد المالية. فكيف يتم تحديد ميدان تطبيق القانون التجاري في مواجهة القانون المدني؟

---

١٦ تنص المادة ١/١١٠ من قانون التجارة، على أن: (المدينين معاً في التزام تجاري يعدون متضامنين في هذا الالتزام).

١٧ المادة ٢٢٧ من القانون المدني.

اختلفت آراء الفقهاء في الإجابة على هذا التساؤل، وقد انحصرت آراؤهم في نظريتين: الأولى النظرية الشخصية، والثانية النظرية الموضوعية نعرض لهما فيما يأتي، مع بيان لموقف المشرع السوري منهما[١٨]:

أولاً: النظرية الشخصية

ترى هذه النظرية، أن القانون التجاري لا يطبق إلا على فئة خاصة من الناس هي **فئة التجار فقط.** فقواعد هذا القانون تطبق على الأفراد الذين جعلوا من التجارة حرفة لهم، أما غير التجار فلا يخضعون لأحكامه ولو قاموا بأعمال تجارية مرة واحدة أو مرات محدودة. بمعنى آخر، إن أساس القانون التجاري هو شخص التاجر، بحيث لو قام شخص آخر غير تاجر بعمل من طبيعة تجارية، فإن هذا العمل يخرج على نطاق أو دائرة تطبيق أحكام القانون التجاري. فلو أن محامياً أو طبيباً أو صاحب حرفة يدوية قام بشراء أسهم إحدى الشركات المساهمة المغفلة لبيعها في سوق للأوراق المالية، فإن هذا العمل لا يطبق عليه، وفقاً لمنطق هذه النظرية، بالرغم من كونه تجارياً بطبيعته باعتباره شراء منقول لأجل بيعه بربح، والسبب أن من قام بالعمل لا يتمتع بصفة التاجر، وبالتالي فإن عمله يخرج من دائرة تطبيق أحكام القانون التجاري، ويبقى خاضعاً لأحكام القانون المدني.

أيدت بعض التشريعات الغربية منطق هذه النظرية، كقانون التجارة الألماني الصادر عام ١٨٩٧، الذي جعل أحكامه تقتصر على طبقة التجار فقط دون غيرهم، حيث نصّت المادة الأولى منه على أنه: **(يُعدُّ تاجراً كل من احترف التجارة)**. وعددت المادة الثانية منه الحرف التجارية، ولم يأت هذا القانون على تعداد الأعمال التجارية

---

١٨ انظر تفصيلاً أوفى بخصوص هذه النظريات: د. هشام فرعون، مرجع سابق، ص١٤ وما يليها، د. مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص٤٥ وما يليها، د. سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص٢٦ وما يليها، د. عبد الرزاق جاجان د. عبد القادر برغل، د. عمر فارس، مرجع سابق، ص٢٨ وما يليها، د. عزيز العكيلي، العمل التجاري كإطار عام لنطاق القانون التجاري الكويتي، مجلة الحقوق لعام ١٩٨٩، ص ٢٥ وما يليها. د. هاني محمد دويدار، التنظيم القانوني للتجارة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ١٩٩٧، ص ٧ وما يليها د. نادية فضيل، القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ١٩٩٤، ص ٤٧.

بطبيعتها، بل عُدّ العمل تجارياً إذا قام به التاجر من أجل تجارته، وكذلك فعل كل من القانونين السويسري والايطالي.

والحقيقة أن أنصار هذه النظرية استندوا في تدعيم نظريتهم إلى حجتين: الأولى تاريخية، ومفادها أن القانون التجاري في حاله اليوم ما هو إلا امتداد لقانون التّجار، الذي تكوّن من مجموعة أعراف التجار وعاداتهم في المدن الأوربية. والحجة الثانية قانونية، ومؤداها أن التقنين التجاري الفرنسي اشتمل على أحكام قانونية لا تنطبق إلا على من يكتسب صفة التاجر، كالأحكام الخاصة بالقيّد في سجل التجارة، وإمساك الدفاتر التجارية، والإفلاس وغيرها.

ثانياً: النظرية الموضوعية

ترى هذه النظرية، أن نطاق القانون التجاري تنحصر دائرته في العمل التجاري دون غيره من الأعمال ذات الطبيعة المالية، بمعنى أن القانون التجاري يحكم العمل التجاري وحده بصرف النظر عن صفة الشخص القائم بالعمل تاجراً كان أم غير تاجر، وعلى هذا الأساس، تطبق أحكام هذا القانون على العمل التجاري حتى لو كان من يقوم بالعمل غير تاجر، أي أن القانون التجاري هو قانون الأعمال التجارية، لا قانون التجار كما ذهبت إلى ذلك النظرية الأولى.

ففي مثالنا السابق الذي ضربناه في حديثنا عن النظرية الأولى، فإن عملية شراء الأسهم التي قام بها المحامي أو الطبيب أو الحرفي تُعد تجارية، وبالتالي فإن القانون التجاري استناداً إلى فهم هذه النظرية، يحكم هذه العملية ولو أن صفة من قام بها مدنية وليست تجارية، لأن الأمر متعلق بعمل تجاري.

الحقيقة، تستند هذه النظرية هي الأخرى إلى حجتين: الأولى سياسية، عدّت أن الأساس الموضوعي الذي يقوم عليه القانون التجاري، هو الذي يحقق مبدأ المساواة أمام القانون والذي أرست دعائمه الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩. والحجة الثانية تاريخية وقانونية، ترجع هذه إلى المشرع الفرنسي الذي أشار إلى الأعمال التجارية في نصوص المواد ٦٣١ و٦٣٢ من التقنين التجاري الصادر عام ١٨٠٧، والذي كان يرمي إلى وضع نظرية عامة

للعمل التجاري، حتى لا تبقى هذه الأعمال قاصرة على طائفة معينة من الأشخاص وهي طائفة التجار.

ثالثاً: موقف المشرع السوري من النظريتين السابقتين

الحقيقة، لم يتخذ المشرع السوري موقفاً واضحاً وصريحاً من النظريتين السابقتين لا في قانون التجارة القديم رقم ١٤٩ لعام ١٩٤٩، ولا في القانون الحالي ذي الرقم ٣٣ والتاريخ ٢٠٠٧، مكتفياً بسرد الأعمال التجارية بحكم ماهيتها الذاتية سرداً في المادة ٦ في كلا القانونين، مما يُفهم منه أن المشرع قد تبنى منطق النظرية الموضوعية، التي تعتمد العمل التجاري أساساً للقانون التجاري.

وتلافياً لما يحققه الأخذ بالنظرية المذكورة على إطلاقها من مآخذ قال بها الفقهاء والشرّاح من أنصار النظرية الأخرى ضاق المجال لذكرها في موضعه، فلقد حرص المشرع السوري على أن لا يهمل تماماً ما جاء بالنظرية الشخصية، فكان نص المادة الثامنة من قانون التجارة الحالي[١٩] الذي يمنح الصفة التجارية للعمل الذي يزاوله التاجر لحاجات تجارته، ولو كان هذا العمل في الأصل مدنياً. بمعنى أن تجارية هذه الأعمال لا ترجع إلى طبيعتها بل إلى صفة الشخص القائم بها كونه تاجراً، وصفته هذه تنعكس على الأعمال التي يقوم بها فتصبح بدورها تجارية، إضافة إلى أن المشرع فرض أنظمة قانونية خاصة جعل مناط تطبيقها شخص التاجر نفسه، كنظام الإفلاس الذي يطبق على التاجر المتوقف عن دفع ديونه التجارية، ونظام سجل التجارة الذي يوجب تسجيل اسم التاجر فرداً أكان أم شركة والبيانات الخاصة بتجارته في السجل المذكور، وكذلك ألزم التاجر بمسك الدفاتر التجارية، وأعطاه الحق وحده دون غيره أن ينشئ دليلاً له بنفسه من خلال استناده إلى القيود الواردة في دفاتره التجارية لإثبات حقوقه تجاه تاجر آخر أو تجاه الغير، وثمة جرائم لا يرتكبها غير التجار كالإفلاس التقصيري والإفلاس الاحتيالي والمنافسة غير المشروعة والمزاحمة الاحتيالية.

---

١٩ نصّت المادة ٨ من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧ على أن: (١- جميع الأعمال التي يقوم بها التاجر لحاجات تجارته، تعد تجارية أيضاً في نظر القانون. ٢- وعند قيام الشك تُعدّ أعمال التاجر صادرة منه لهذه الغاية إلا إذا ثبت العكس).

وعلى هذا الأساس، فإننا نعتقد أن المشرع السوري أراد أن **يجمع** بين النظريتين الشخصية والموضوعية بهذا التوجه، وهو توجه سليم وفي محلّه فيما نرى، والدليل على ذلك، ما جاء في لائحة الأسباب الموجبة لقانون التجارة السوري القديم رقم ١٤٩ لعام ١٩٤٩، بقولها: (**... ولذلك جنح المشروع إلى أن يكون القانون التجاري جامعاً للأحكام التي تتعلق بالأعمال التجارية التي يقوم بها أي شخص مهما كانت صفته القانونية، وللأحكام التي تطبق على الأشخاص الذين اتخذوا التجارة مهنة لهم "المادة الأولى"، ويذلك جمع المشروع بين الصفتين الشخصية والموضوعية مع ترجيح ملموس للصفة الشخصية. ولهذا السبب وجب تعريف الأعمال التجارية وتحديد مميزاتها حتى يسهل التفريق بينها وبين الأعمال المدنية فنص المشروع في المواد ٦ و ٧ و ٨ على الأعمال التجارية).**

المبحث الثالث

مصادر القانون التجاري في سورية

يمكن تقسيم مصادر القانون التجاري في سورية إلى نوعين من المصادر: رسمية وتفسيرية.

أولاً: المصادر الرسمية

تتمثل المصادر الرسمية أو الإلزامية للقانون التجاري في:

١- التشريع التجاري

يُعد التشريع المصدر الأول للقانون التجاري. وهو النص التشريعي الصادر عن السلطة التشريعية في المواد التجارية، ويراد به هنا، قانون التجارة النافذ حالياً، وسائر القوانين التجارية الخاصة المتمّمة له، وإن صدرت على شكل قانون مستقل عنه، كما يلي:

أ- قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧

يُعدّ هذا القانون المعمول به حالياً المصدر الرئيس لتنظيم البيئة التجارية في سورية، وقد صدر بتاريخ ٢٠٠٧/١٢/٩[٢٠]، وهو يقع في ٦١٠ مادة موزّعة على أربعة كتب: يبحث **الكتاب الأول**، منها في القواعد العامة للتجارة، وهو ينقسم إلى أربعة أبواب، خصص الأول منها للأحكام العامة، والثاني للأعمال التجارية، والثالث للبحث في التاجر، والرابع للمتجر أو المؤسسة التجارية، وسوف تقتصر دراستنا في هذا المؤلف على موضوع هذا الكتاب.

أما **الكتاب الثاني**، فمخصص للعقود التجارية بوجه عام وبعض العقود التجارية بوجه خاص، وقد قُسم إلى ستة أبواب، خصص الأول منها للأحكام العامة، والثاني للرهن التجاري، والثالث لعقد النقل، والرابع للوكالة التجارية والسمسرة، والخامس للحساب الجاري، والسادس للأعمال المصرفية.

وخصص **الكتاب الثالث**، للبحث في الأسناد التجارية وغيرها من الأسناد القابلة للتداول بطريق التظهير، وينقسم إلى خمسة أبواب، خصص الأول منها للبحث في سند السحب أو ما يُسمى السفتجة أو الكمبيالة، وخصص الثاني للسند لأمر، والثالث للشيك، أما الرابع فخصص لسائر الأسناد الأخرى القابلة للتداول بطريق التظهير، بينما خصص الخامس للبحث في القيم المنقولة.

أما **الكتاب الرابع** والأخير، فقد خصص للبحث في الصلح الواقي والإفلاس، وقد قسّم إلى ستة أبواب، خصص الأول منها للبحث في الصلح الواقي، والثاني للإفلاس، بينما خصصت الأبواب الأربعة الأخيرة منه للبحث في إجراءات المحاكمة، والإفلاس الجرمي التقصيري أو الاحتيالي، وإعادة الاعتبار التجاري، وأحكام الإفلاس الخاصة بالشركات التجارية.

---

٢٠ ألغى المرسوم التشريعي رقم ٣٣ تاريخ ٢٠٠٧/١٢/٩ المتضمن إصدار قانون التجارة النافذ في المادة الثانية منه العمل بالمرسوم التشريعي رقم ١٤٩ تاريخ ١٩٤٩/٦/٢٢ المتضمن قانون التجارة القديم، والذي اقتبس معظم أحكامه عن قانون التجارة اللبناني الموضوع في ١٩٤٢/١٢/٢٤.

ب- القوانين التجارية من نوع خاص

من الصعوبة بمكان أن يحيط المشرع في قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧ بكل جوانب النشاط التجاري في المجتمع، لذلك صدرت إلى جانب قانون التجارة المذكور، مجموعة من القوانين التجارية الخاصة والمتمّمة أو المعدّلة له، التي يجب الرجوع إليها بحسب طبيعة النزاع القائم بين يدي القاضي، ومن أمثلة هذه القوانين:

- قانون الغرف الصناعية والتجارية رقم ١٣١ لعام ١٩٥٩.
- قانون المصارف الخاصة والمشتركة رقم ٢٨ لعام ٢٠٠١.
- قانون الطيران المدني رقم ٦ لعام ٢٠٠٤.
- قانون المؤسسات العامة والمنشآت والشركات العامة رقم ٢ لعام ٢٠٠٥.
- قانون هيئة الأوراق والأسواق المالية رقم ٢٢ لعام ٢٠٠٥.
- قانون المصارف الإسلامية رقم ٣٥ لعام ٢٠٠٥.
- قانون تنظيم مؤسسات وشركات الصرافة رقم ٢٤ لعام ٢٠٠٦.
- قانون التجارة البحرية رقم ٤٦ لعام ٢٠٠٦.
- قانون سوق الأوراق المالية رقم ٥٥ لعام ٢٠٠٦.
- قانون العلامات الفارقة رقم ٨ لعام ٢٠٠٧.
- قانون حماية المستهلك رقم ٢ لعام ٢٠٠٨.
- قانون التحكيم التجاري رقم ٤ لعام ٢٠٠٨.
- قانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم ٤ لعام ٢٠٠٨.
- قانون الشركات رقم ٢٩ لعام ٢٠١١.
- قانون براءات الاختراع رقم ١٨ لعام ٢٠١٢.
- قانون إحداث المحاكم التجارية رقم ٣٣ لعام ٢٠١٢.
- قانون إحداث المحاكم البحرية رقم ٢٠ لعام ٢٠١٧.

ج- القانون المدني

كمبدأ عام، يطبق القانون المدني في المنازعات التجارية التي ينعدم وجود نص تجاري (عام أو خاص) أو عرف يحكمها، باعتبار أن القانون المدني هو الشريعة العامة بين الناس، أو هو الأصل الذي يرجع إلى أحكامه الرئيسة في جميع فروع القانون وبالذات القانون الخاص[٢١]. وقد نص على هذا المبدأ صراحة قانون التجارة لعام ٢٠٠٧ في المادة ١/٢ منه، بقوله: (**إذا انتفى النص من هذا القانون فتُطبق على المواد التجارية أحكام القانون المدني**).

ولكن، هل يُفهم من النص السابق أن أحكام القانون المدني تطبق حتماً في المسائل التجارية كلما خلا التشريع التجاري من نصوص خاصة تنظمها وتحكم منازعاتها؟. الجواب طبعاً بالنفي، إذ يُشترط لتطبيق أحكام القانون المدني أن تكون أحكامه منسجمة واحتياجات البيئة التجارية التي تقوم على السرعة في الإنجاز والائتمان والثقة في المعاملات بين التّجار، أمّا إذا كانت القاعدة المدنية مجافية لضرورات الحياة التجارية، فلا مجال لتطبيقها على المسألة التجارية[٢٢]، وهو ما نصّت عليه بشكل صريح المادة المذكورة نفسها في فقرتها الثانية، بقولها: (**على أن تطبيق هذه الأحكام "أي أحكام القانون المدني" لا يكون إلا على نسبة اتفاقها مع المبادئ المختصة بالقانون التجاري والعرف التجاري**).

وتأسيساً على ما سبق، فإن تطبيق أحكام القانون المدني في مجال القضايا التجارية يتوقف على أمرين: الأول عدم وجود نص تجاري أو عرف تجاري يحكم المسألة، أما الأمر الثاني فألا ينافي تطبيق النص المدني ما تتطلبه التجارة من سرعة وسهولة وثقة في المعاملات.

فإذا حصل التعارض بين نص مدني وآخر تجاري أو عرف تجاري مستقر، وجب على القاضي الناظر في النزاع تطبيق حكم النص التجاري، إذ لا محلّ لتطبيق النص

---

٢١ د. عبد الرزاق جاجان، د. عبد القادر برغل، د. عمر فارس، مرجع سابق، ص ٤٧.

٢٢ د. إدوار عيد، مرجع سابق، ص ٣٠.

المدني (وهو النص العام) عند وجود نص تجاري (وهو النص الخاص)، وذلك بصرف النظر عن تاريخ النصين[٢٣].

د- المعاهدات الدولية التجارية

من الثابت، منذ الأزل أن التجارة ليست حبيسة الحدود الوطنية للدول، فالأعمال التجاريَة كثيراً ما تقع بين دولة وأخرى، كما أن التجار كثيراً ما يقومون بأعمال تجارية عبر حدود دولهم، مما قد يثير التنازع بين القوانين التجارية للدول التي تحكم هذه الأعمال، فمثلاً، لو أبرمت صفقة تجارية بين رعايا دول عدّة وحصل بشأنها خلاف مما يثير مشكلة قانونية يجب حلّها هي: ما القانون الواجب التطبيق؟. هل هو قانون الدولة التي عقدت فيها الصفقة أم قانون دولة البائع أم قانون دولة المشتري أم قانون مكان تنفيذ العقد العائد للصفقة؟.

حقيقة، تنبهت الدول لهذه المشكلة منذ وقت مبكر، وجلست مع بعضها في موائد عقدتها لتوحيد جانب من النصوص التجارية سعياً منها لوضع حدّ للاختلافات في القوانين الواجب تطبيقها، وذلك بموجب معاهدات دولية أو بروتوكولات، وقد اتّبعت تلك الدول في عقد هذه المعاهدات أسلوبين[٢٤]:

١- **الأسلوب الأول**، عقد معاهدات دولية تكون واجبة التطبيق في العلاقات التجارية الخارجية للدول الموقعة عليها فقط، بينما تبقى علاقاتها الداخلية بمنأى عن هذا التطبيق، حيث تبقى خاضعة لقواعد قوانينها الداخلية التي لا يطرأ عليها أي تعديل بما ينسجم وأحكام هذه الاتفاقات. ومن أمثلة هذه المعاهدات: اتفاقية برن لعام ١٨٩٠ الخاصة بالنقل الدولي للبضائع بطريق السكك الحديدية والمعدّلة مراراً آخرها لعام ١٩٥٣، واتفاقية وارسو لعام ١٩٢٩ للنقل الجوي، واتفاقية بروكسل لعام ١٩٦١ الخاصة بنقل الركاب بحراً، واتفاقية بروكسل لعام ١٩٦٧ الخاصة بنقل أمتعة الركاب بحراً، واتفاقية مونتريال لعام ١٩٩٩ للنقل الجوي.

---

٢٣ د. مصطفى كمال طه، د. علي البارودي، د. مراد منير فهيم، مرجع سابق، ص ١٥.

٢٤ د. مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص٣٧ وما يليها، د. إدوار عيد، مرجع سابق، ص٣٢ وما يليها.

وضرورة احترامها[٢٧]، واعتبره المصدر الأساسي يلي التشريع في الأهمية ويلجأ إليه القاضي إن افتقد النص التشريعي[٢٨].

والحقيقة أن المتتبع لبدايات نشوء القانون التجاري الحالي وتطوره التاريخي، يلحظ بشكل واضح أن هذا القانون خرج إلى النور أساساً عبارة عن عادات وأعراف خاصة بشريحة التجار، ثم ما لبث أن تطور الأمر ليصبح الآن نصاً تشريعياً، إلا أن العرف ما زال يؤدي – كمصدر أساسي – دوراً في سد نقص التشريع، ويعني ذلك أن العرف أقدر وأسرع من النص على مسايرة متطلبات الحياة التجارية التي لا يقف فيها التطور عند حدّ معين، وبالأخص في وقتنا الراهن الذي شهد تحولات عظيمة كان لها بالغ الأثر في جميع مناحي الحياة وبالذات التجارية[٢٩].

وفيما يتعلق بإعمال العرف كمصدر للقاعدة القانونية التجارية يجب على القاضي عند الأخذ به مراعاة المبادئ الآتية:

أ- يُعدّ العرف التجاري المعتبر من قبل الجماعة ملزماً كالنص الصادر عن السلطة التشريعية، وقد جعله المشرع السوري مصدراً إلزامياً من مصادر القانون التجاري مثله في ذلك مثل التشريع تماماً[٣٠].

ب- لا يطبق العرف التجاري فيما عندما تتجه إليه صراحة إرادات أطراف العلاقة التجارية والنص عليه في العقد، ذلك أنه يجب التطبيق دائماً طالما ظهر أن المتعاقدين لم يتعمدوا مخالفة أحكامه، حتى بلا حاجة علم علمهم به، لأن العرف يستمد قوته الملزمة من استقلال الجمهور بإلزاميته، وهذه القوة الإلزامية تتلاشى به تماماً[٣١].

---

٢٧ د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الدار الجامعية، ١٩٩١، ص ٣٧.

٢٨ د. محمد فاروق أبو الشامات، د. جمال الدين مكناس، الحقوق التجارية (الأعمال التجارية والتجار والمتجر)، منشورات جامعة دمشق، ٢٠٠٩، ص ٣٨.

٢٩ مادة ١/٤ من قانون التجارة.

٣٠ د. محمد فاروق أبو الشامات، د. جمال الدين مكناس، مرجع سابق، ص ٣٩.

٢- **الأسلوب الثاني**، عقد معاهدات دولية تنظّم العلاقات التجارية الخارجية والداخلية للدول الأطراف على السواء، حيث تتعهد جميع الدول المتعاقدة بتعديل تشريعاتها الداخلية بما ينسجم وأحكام تلك المعاهدات، وهو ما يؤدي عملياً إلى تحقيق وحدة التشريع بين الدول، ومن الأمثلة على ذلك معاهدات جنيف عامي ١٩٣٠ و١٩٣١ الخاصة بالأسناد التجارية.

٢- العرف والعادات التجارية

أ- العرف التجاري

من الأمور المسلّم بها في باب القانون بوجه عام والباب التجاري على وجه الخصوص، أن النص التشريعي ليس بمقدوره الإحاطة بجميع الأعمال التجارية التي تنبثق عن تعاملات الناس وتحديد آثارها وإيجاد حلول لها في حال الاختلاف في تنفيذها أو تفسيرها، والدليل على ذلك أنه في مثل هذه الحالات، أجاز المشرع نفسه صراحة في المادة ٤ من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، الرجوع إلى العرف التجاري المتوطد لحل الخلافات التي عجز عن حلّها النص، فالقاضي يطبق العرف، تأسيساً على هذا، وفقاً لإرادة المشرع في الأحوال التي نص صراحة على إمكان الرجوع إليه، كما يطبق العرف كذلك في حال عدم وجود نص مخالف[٢٥].

والعرف بمفهومه العام؛ قاعدة غير مكتوبة أوجدها التعامل بين الناس، وتكرر العمل بها فترة طويلة من الزمن، حتى وصلت إلى مرحلة سلّم هؤلاء بقوتها الملزمة كالقاعدة القانونية نفسها[٢٦]. وهو بالمفهوم التجاري؛ **اطراد سلوك التجار على إتباع قاعدة معينة في معاملاتهم التجارية على نحو يولّد في نفوسهم اعتقاداً في إلزامها**

---

٢٥ د. رزق الله إنطاكي ونهاد السباعي، الوجيز في الحقوق التجارية البرية، منشورات جامعة دمشق، ١٩٥٩، ص ١٢.

٢٦ د. جاك يوسف الحكيم، مرجع سابق، ص ٣٦.

ج- إذا اقتنع القاضي الناظر في الدعوى بأن المتعاقدين أرادا في اتفاقهما عدم مراعاة العرف التجاري، وجب عليه الحكم وفقاً لما أراده المتعاقدان دون مراعاة العرف المذكور[٣١].

د- إذا تعارض العرف التجاري مع نص آمر في قانون التجارة أو في القانون المدني، يطبق النص الآمر ويُهمل العرف[٣٢]، مع جواز مخالفته لنصٍ تجاريٍ أو مدنيٍ مكملٍ أو مفسّرٍ[٣٣].

هـ- لمّا كانت القيمة القانونية للعرف أنه يماثل التشريع من حيث القوة الإلزامية، فإنه يفترض علم القاضي به، ولا يكلف الخصوم بإثباته أمام القضاء، على أن المحاكم تستنير عادة في تقدير قيام العرف بآراء الخبراء أو بشهادات تقدم من جهات مختصة كغرف التجارة أو الصناعة مثلاً[٣٤]. ومتى قرر القاضي وجود العرف فله أن يفسّر مضمونه. ويخضع القاضي في تقديره لوجود العرف، وفي تفسيره لرقابة محكمة النقض، لأن العرف من قبيل القواعد القانونية[٣٥]. وبالتالي للخصم صاحب المصلحة الطعن بحكم قاضي الموضوع في حال مخالفته للعرف وخروجه عليه.

و- يثبت العرف التجاري بجميع وسائل الإثبات القانونية التي من شأنها أن تدل عليه، ويجري العمل على الاستعانة في موضوع الإثبات بشهادة صادرة عن غرفتي التجارة والصناعة مثلاً.

ومن أمثلة العرف التجاري، العرف الذي يُلزم البائع بوجوب تسليم الشيء المبيع للمشتري خلال مدة زمنية معيّنة إذا أغفل عقد البيع تحديد هذه المدة، وكذلك العرف الذي يحدد عمولة السمسار أو الدلال العقاري مثلاً بنسبة مئوية من قيمة العقار الذي تمّ بيعه

---

٣١ د. رزق الله إنطاكي ونهاد السباعي، مرجع سابق، ص ١٢.

٣٢ مادة ١/٤ من قانون التجارة.

٣٣ د. سمير عالية، مرجع سابق، ص ٣٧.

٣٤ جاء في المادة ٥/٣٩ من قانون تنظيم الغرف التجارية والصناعية في سورية رقم ١٣١ الصادر بتاريخ ١٩٥٩/٢/٨ أن من جملة وظائف هذه الغرف: (جمع وتنظيم العادات والأعراف المألوفة والاصطلاحات المحلية ذات الصلة التي يمكن للقضاء أن يتخذها أساساً في أحكامه).

٣٥ د. محمد فاروق أبو الشامات، د. جمال الدين مكناس، مرجع سابق، ص ٣٩.

على يديه، أو من بدل أجرة العقار الذي تمّ تأجيره عن طريقه، فقد جرى العرف المحلي لدى أصحاب المكاتب العقارية في مدينة حلب مثلاً على تقاضي هؤلاء السماسرة بدل أجرة شهر كعمولة عن تأجير العقارات السكنية التي تتم عن طريق مكاتبهم، وذلك من طرف المستأجر.

والعرف، إما أن يكون خاصاً بتجارة معيّنة كتجارة الخضار والفواكه أو الماشية مثلاً، أو عاماً يتصل بجميع المعاملات التجارية، كما قد يكون محلياً، أي خاصاً بمكان معين أو مدينة معينة، وقد يكون شاملاً لجميع المناطق[٣٦]. والعرف الخاص يرجح على العرف العام، كما يرجح العرف المحلي على العرف الشامل لجميع المناطق[٣٧]، كما قد يكون العرف دولياً ينطبق في مجموعة من الدول أو الأقاليم على نظام تجاري معين كالبيوع البحرية.

ب- العادة التجارية

يُقصد بالعادة، **عمل أو موقف معين درج التجار عليه في عقودهم ومعاملاتهم التجارية بانتظام فترة من الزمن، دون أن يتوافر الاعتقاد لديهم بإلزاميته وضرورة احترامه**[٣٨].

وتختلف العادة عن العرف، في أنها ليست ملزمة بذاتها كالعرف الذي يُعدّ قاعدة قانونية، وإنما تكون ملزمة إذا اتفق على تطبيقها المتعاقدان صراحة في العقد أو ضمناً، ولذلك فهي تطبق باعتبارها شرطاً في العقد، وعلى من يتمسك بها أن يثبت قيامها واتفاق الطرفين على الأخذ بها. ولذلك تسمى: بالعادة الاتفاقية، ويجوز للأطراف الخروج عليها بنص صريح في العقد، أو بإثبات أن إرادتهم لم تتجه إلى قبولها، كأن جهل وجودها أحدهم أو كلا الطرفين[٣٩].

---

٣٦ د. سميحة القليوبي، القانون التجاري الكويتي، مرجع سابق، ص ٤٣.

٣٧ مادة ٢/٤ قانون التجارة البرّية.

٣٨ د. إدوار عيد، مرجع سابق، ص ٣٧.

٣٩ د. سمير عالية، مرجع سابق، ص ٣٨.

ويترتب على التمييز بين العرف كقاعدة قانونية، وبين العادة الاتفاقية نتيجة قانونية مهمة مؤداها؛ أن القاضي في تطبيقه للعرف يخضع لرقابة محكمة النقض باعتبار أن المسألة تتعلق بقانون، على خلاف العادة الاتفاقية التي يُعدّ تطبيقها مسألة موضوع أو واقع يملك قاضي الموضوع أو الأساس سلطة تقديرية واسعة في تقرير وجودها من عدمه بدون رقابة أو معقّب عليه في ذلك من طرف المحكمة المذكورة[٤٠]. وتأسيساً على هذا، إذا حكم قاضي الموضوع بخلاف العادة، فليس لصاحب المصلحة أن يطعن بحكمه أمام محكمة النقض لمخالفته القانون، لأن التثبت من وجود العادة ومضمونها مسألة موضوع أو واقع وحسب.

وما دامت العادة واقعة مادية، فيجوز والحال هكذا، إثباتها أمام قاضي الموضوع بجميع وسائل الإثبات المقبولة لدى هذا الأخير بما فيها الشهادة والخبرة.

وقد تنقلب العادة إلى عرف تجاري إذا ما درج الناس على إتباعها وشعروا بأنها أصبحت تتمتع بقوة إلزامية[٤١].

ومن أمثلة العادات التجارية، إنقاص ثمن الشيء المبيع بدلاً من فسخ البيع، إذا كانت البضاعة المسلّمة للمشتري من صنف أقل من المتفق عليه أو كانت كميتها أقل، أو تحديد مدة معينة لفحص البضاعة في بعض البيوع التجارية، أو تحديد مدة قصوى للإعلان عن عيوبها الخفية، وإتّباع طريقة معينة في حزم البضائع وتقديرها وزناً أو عداً أو قياساً[٤٢].

---

٤٠ د. عز الدين بنستي، دراسات في القانون التجاري المغربي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ١٩٩٨، ص ٤٠. جاء في اجتهاد محكمة النقض المصرية أن: (القواعد والعادات التجارية من وسائل الواقع التي يترك التثبت من قيامها وتفسيرها لقاضي الموضوع، وخروجها من رقابة محكمة النقض). الطعن رقم ٥٤٣ لسنة ٥٠ ق، جلسة ١٩٨٦/٤/١٤، منشور لدى د. معوض عبد التواب، المستحدث في القضاء التجاري المصري، ١٩٧٠ إلى ١٩٩٠، دار الفكر العربي، ١٩٩١، ص ٤٨.

٤١ د. فضيل نادية، مرجع سابق، ص ٤١.

٤٢ د. إدوار عيد، مرجع سابق، ص ٣٨.

ولما كانت العادة التجارية لا تطبق إلا إذا انصرفت إرادة المتعاقدين في ذلك، فإنه لا يمكن للعادة التجارية أن تخالف النصوص المفسّرة سواء كان هذا النص (المفسّر) تجارياً أم مدنياً[٤٣].

ثانياً: المصادر التفسيرية

إلى جانب المصادر الرسمية التي عرضنا لها سابقاً، توجد للقانون التجاري مصادر أخرى تُسمى بالمصادر التفسيرية أو الاستئناسية، وهي عبارة عن المصادر التي يتمتع القاضي حيالها بسلطة اختيارية إن شاء رجع إليها للبحث عن حل النزاع المنشور أمامه دون أن يكون ملزماً بإتباعها، بل من قبيل الاستئناس والاسترشاد بها، وذلك إذا لم يجد حلاً للنزاع في النصوص القانونية والأعراف والعادات التجارية، وتتمثل هذه المصادر في:

١- الاجتهاد القضائي

نصّت المادة ٣ من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧ على أنه: **(إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه، فللقاضي أن يسترشد بما استقر عليه الاجتهاد القضائي ...)**.

يُستفاد من النص السابق أن القاضي عندما يتعذر عليه حل النزاع الذي ينظر فيه على ضوء النصوص القانونية والأعراف التجارية، له **الاسترشاد والاستئناس** بالأحكام القضائية السابقة الصادرة في نزاعات قضائية مماثلة للنزاع المطروح أمامه حتى يستخلص القاعدة القانونية التي يطبقها على النزاع.

مع الإشارة إلى أن القضاة وهم يرجعون إلى الأحكام والسوابق القضائية يسترشدون بها دون إلزام عليهم في الركون إلى هذه الأحكام وتطبيقها، وهو ما ينسجم مع دور القضاء دستورياً في تطبيق القاعدة القانونية وتفسيرها لا سنّها، ذلك لأن إنشاء القانون هو من اختصاص المشرع وليس القاضي. إضافة إلى أن الحكم القضائي الصادر في النزاع

---

٤٣ د. مصطفى كمال طه، مرجع سابق، فقرة ١٤.

يقتصر أثره على هذا النزاع الذي فصل به دون غيره، أي الذي تمّ بموجب ذلك الحكم[٤٤].

وإذا كان رجوع القضاة للأحكام القضائية السابقة عند النظر في النزاعات المطروحة أمامهم هو على سبيل الاسترشاد والاستئناس فحسب، عليهم أن يراعوا أن لأحكام محكمة النقض منزلة أدبية خاصة لدى القضاة تدفع بهم إلى احترام ما استقر عليه اجتهادها من مبادئ قانونية سابقة[٤٥].

هذا ويعود الفضل للاجتهاد القضائي في استخلاص قواعد تجارية عدّة نذكر منها على سبيل المثال؛ القواعد المتعلقة ببعض عمليات المصارف كالحساب الجاري مثلاً، ونظرية الأعمال التجارية بالتبعية التي نص عليها المشرع السوري صراحة في المادة ٨ من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، ونظرية الشركة الفعلية، وكذلك الإفلاس الفعلي وغيرها من القواعد.

٢- مبادئ العدالة والإنصاف والاستقامة التجارية

إضافة للاجتهاد القضائي، ورد في المادة ٣ نفسها من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، أنه: **(إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه، فللقاضي أن يسترشد بما استقر عليه الاجتهاد القضائي وبمبادئ العدالة والإنصاف والاستقامة التجارية)**.

وواضح من النص نفسه أن للقاضي الاسترشاد والاستئناس بمبادئ العدالة والإنصاف والاستقامة التجارية عند الفصل في المنازعات التجارية، طبعاً إذا لم يجد نصاً ولا عرفاً أو عادة للفصل فيها.

ومبادئ العدالة هي لبّ القانون وهدفه وهي جوهر عمل القاضي، الذي يتعين أن يتجاوز دوره حدود التفسير الضيق للنصوص، وإنما يتعين عليه الحكم وفقاً لمبادئ

---

٤٤ د. محمد فاروق أبو الشامات، د. جمال الدين مكناس، مصدر سابق، ص ٤٠.

٤٥ د. هاني محمد دويدار، مرجع سابق، ص ٤٧.

العدالة، وبالذات عندما يمنحه القانون سلطة استنسابية في عمله، ويستطيع بالتالي إعمال سلطته التقديرية في ضوء ما تمليه قواعد العدالة[٤٦].

أما مقتضيات الاستقامة التجارية، فهي إشارة إلى ما يجب أن يتصف به نشاط التاجر من سلوك قويم عند ممارسته للتجارة، بمعنى أن القاضي عليه تلمس مقتضيات السلوك القويم الذي يجب أن يتحلى به التاجر في تجارته. وتعين مقتضيات الاستقامة التجارية القاضي في استجلاء عدّة أمور، يأتي في رأسها حسن النية في المواطن المتفرقة التي يطلب القانون من القاضي فيها تقدير حسن النية، والمثال على ذلك، حسن النية في تنفيذ العقود التي يبرمها التاجر، وحسن النية في طلب حصوله على صلح واقٍ من الإفلاس وغير ذلك، إضافة إلى، أن الاستقامة التجارية تسمح بتقدير مدى اعتبار سلوك التاجر تجاه منافسيه من التجار الآخرين من قبيل المنافسة المشروعة أو غير المشروعة التي تستوجب المسؤولية[٤٧].

٣- الأنظمة الإدارية والتنظيمية

من الصعوبة بمكان، ملاحقة المشرع لجميع التطورات المتسارعة التي تحصل في الحياة التجارية في عالم اليوم الذي أصبحت فيه ثورة الاتصالات تلعب دوراً بارزاً في حصولها، وبالتالي سنّ قواعد ملائمة لها، علاوة على أن تعديل التشريعات باستمرار كلما حصل تطور هنا أو هناك من شأنه زعزعة استقرار هذه التشريعات، وهو أمر غير محمود في المجال القانوني.

لذلك تعمد الجهات الإدارية المختلفة في الدولة، ونعني الجهات المعنية بالتجارة وشؤونها، بإصدار بلاغات وقرارات إدارية تحدد من خلالها آليات وتفاصيل وضع نصوص القوانين التجارية موضع التطبيق العملي، وتُدخل على تلك الأنظمة تعديلات بين الحين والآخر بما يلائم مقتضيات الفترة الزمنية الصادرة فيها، وذلك لمواجهة حاجات التجارة كأنظمة الاستيراد والتصدير في التجارة الخارجية، وأنظمة السجل التجاري وغيرها من الأنظمة الإدارية.

---

٤٦ د. هاني محمد دويدار، مرجع سابق، ص ٤٧.

٤٧ د. هاني محمد دويدار، مرجع سابق، ص ٤٨.

الحقيقة أنّه بالرغم من تمتع هذه الأنظمة بأهمية كبيرة على الصعيد العملي، ولا نبالغ إذا قلنا أحياناً يصل بها التطبيق العملي من قبل المخاطبين بها إلى تجاوز القانون نفسه، إلا أنها لا تُعدّ مع ذلك نصاً قانونياً بالمعنى القانوني للكلمة، وعلى السلطة التنفيذية المعنية بإصدار مثل هذه الأنظمة عدم تجاوز صلاحيات السلطة التشريعية في هذا المجال. فلئن أجاز لها الدستور إصدار الأنظمة التفصيلية التي تساعد على تطبيق التشريعات غير أنه لم يخولها الإضافة إلى التشريع القائم أو تعديله أو مخالفة أحكامه، فإذا فعلت كانت قراراتها باطلة وجاز إلغاؤها عن طريق الادعاء بتجاوز السلطة أمام مجلس الدولة، أو الدفع ببطلانها في معرض أي دعوى قائمة بشأنها وفي أي وقت كان[٤٨].

٤- الفقه

يقصد بالفقه، مؤلفات الفقهاء المتخصصين في دراسة أحكام القانون التجاري وآراؤهم. وعلى الرغم من خلو قانون التجارة السوري رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧ من الإشارة إلى آراء الفقهاء كمصدر من مصادره القانونية، فالواقع أن نتاج كبار الفقهاء والمشتغلين بقضايا القانون التجاري من نظريات وتحليل وشرح وتفسير ونقد وحلول تتصل بمسائل هذا القانون، تؤدي دوراً مساعداً للقضاء في تفسير وتطبيق نصوص القانون المذكور، إضافة إلى أن المشرع يأخذها بحسبانه وهو بصدد سن تشريعات تجارية جديدة أو تعديلها.

فآراء الفقهاء لا تشكل مصدراً رسمياً للقانون التجاري بل مصدر تفسيري له، وقد ساعد الفقه على تطوير القانون التجاري عن طريق نقد الحلول القانونية والقضائية وإبراز المزايا التي تتميز بها، وإظهار العيوب والنقائص، فهو إذاً يوجه بذلك القضاة والمشرع[٤٩].

---

٤٨ د. جاك يوسف الحكيم، مرجع سابق، ص ٣٦. انظر المادة ٦/٨ من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ لعام ١٩٥٩، وتقدم الدعوى خلال ميعاد ٦٠ يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري، وتؤسس الدعوى على عدم الاختصاص أو العيب في الشكل أو مخالفة القانون أو إساءة استعمال السلطة.

٤٩ د. فضيل نادية، مرجع سابق، ص ٤٣.

وإذا كان الفقه ... الدول الغربية
خاصة بالنسبة ... العربية، ونعتقد
أن اعتماد ... من المؤلفات
العربية الأخرى ... القانون التجاري على
وجه الخصوص، إذ كثيراً ما ... من قضاة ومحامين أن
مذكرات الدعاوى والقرارات التي ... تلك المؤلفات، وأهم المؤلفات
الفقهية المتعلقة بالقانون التجاري في ... هي:

- مؤلف الأستاذ الدكتور رزق الله انطاكي وشهاد الصباغي، الوجيز في الحقوق التجارية البرية، منشورات جامعة دمشق، ٢٠٠٣.
- مؤلف الأستاذ الدكتور هشام ... القانون التجاري البري، منشورات جامعة حلب، ١٩٩٤.
- مؤلف الدكتور جاك يوسف ... القانون التجاري البري، منشورات جامعة دمشق، ١٩٨٧.
- مؤلف أستاذنا الدكتور إلياس ... القانون التجاري (بري، بحري، جوي)، مطابع مؤسسة الوحدة، دمشق، ١٩٨٧.

خطة الدراسة:

بعد هذه السطور التمهيدية ... دراسة وتدريس القانون التجاري السوري في إطار النظرية العامة للتجارة والتاجر والمتجر، وذلك وفق التبويب الذي ورد في قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧.

وعليه، سنخصص لكل موضوع باباً مستقلاً وقائماً بذاته، على النحو الآتي:

الباب الأول: نظرية العمل التجاري.

الباب الثاني: نظرية التاجر.

الباب الثالث: نظرية المتجر أو المؤسسة التجارية.

الباب الأول

نظرية العمل التجاري

سوف نقسّم دراستنا لموضوعات هذا الباب إلى ثلاثة فصول:

الفصل الأول- مفهوم العمل التجاري

الفصل الثاني- أنواع العمل التجاري

الفصل الثالث- أنواع العمل غير التجاري أو المدني

الفصل الأول

مفهوم العمل التجاري

أو

معيار التمييز بين العمل التجاري والمدني

إضافة لتبنّيه النظرية الشخصية، انتهينا فيما سبق، إلى أن المشرع السوري تبنى أيضاً النظرية الموضوعية، في تحديده لميدان تطبيق أحكام القانون التجاري من خلال سرده في المادتين ٦ و ٧ لعدد من الأعمال التجارية التي يعدها تجارية بحكم ماهيتها الذاتية أو بطبيعتها، وأخضعها لأحكام قانون التجارة أياً كان الشخص الذي يتعاطاها، تاجراً كان أم لا، إلا أن هذا التعداد ورد في النص على سبيل المثال لا الحصر، وأنه يمكن القياس على الأعمال المعدّدة أعمالاً أخرى مستجدة، فالتعداد غير ثابت فهو قابل للزيادة. مما يعني أن المشرع، في ضوء ما جاء به، عجز عن وضع مفهوم للعمل التجاري يشتمل على معيار قانوني واضح يميّز هذا العمل من العمل المدني، بالرغم من أهمية التمييز بين هذين النوعين من الأعمال على صعيد اختلاف القانون الذي يحكم كل منهما.

وحتى لا نظلم المشرع السوري في هذا الباب، فإن هذا الواقع التشريعي ليس وقفاً على القانون السوري، بل نجده في كثير من القوانين المقارنة كالفرنسي والمصري واللبناني وغيرهما، لذلك حاول فقه القانون التجاري، منذ وقت مبكر، التمييز بين العمل التجاري والعمل المدني، من خلال طرح معايير عدّة أهمها: المعيار القائل بأن العنصر الذي يميّز العمل التجاري عن العمل المدني هو فكرة المضاربة، والمعيار الذي يرى في عنصر التداول سبب وجود هذا التمييز، والمعيار الذي يستند إلى عنصر المشروع للتمييز بين العمل التجاري والعمل المدني.

سنتناول في هذا الفصل باقتضاب، مضامين المعايير الثلاثة السابقة، ونظرة المشرع لتلك المعايير، ثم أهمية تمييز العمل التجاري من المدني، وذلك في ضوء المبحثين الآتيين:

المبحث الأول- معايير التمييز بين العمل التجاري والعمل المدني.

المبحث الثاني- أثر التمييز بين العمل التجاري والعمل المدني.

المبحث الأول

معايير التمييز بين العمل التجاري والعمل المدني

ونظرة المشرع لها

تتجلى معايير التمييز بين العمل التجاري والعمل المدني في معيار المضاربة أو قصد تحقيق الربح، ومعيار التداول أو التوسط، وأخيراً معيار المشروع.

المطلب الأول

معيار المضاربة أو قصد تحقيق الربح

قال بهذا المعيار الفقيهان الفرنسيان ليون كان و رينو، معتمدين فيه على الاتجاه النفسي للشخص القائم بالعمل، ومفاده أن كل عمل هدفه تحقيق الربح المالي والسعي إليه عن طريق المضاربة يُعدُّ عملاً تجاريٌ. فالشخص إذا قام بعمله للحصول على الربح المادي فعمله تجارياً، أما إذا لم يستهدف الربح كان عمله مدنياً فعلى سبيل المثال، إصدار الصحف أو المجلات الدورية يعتبر عملاً تجارياً إذا استهدف الربح، ويكون عملاً مدنياً إذا كان القصد من إنشاء الصحيفة أو المجلة هو قصداً علمياً أو ثقيفياً أو دينياً بحتاً[٥٠]، كالمجلات التي تصدرها نقابة المحامين في سورية، وغرف التجارة والصناعة، والجامعات والهيئات العلمية والدينية وغيرها.

ممّا لاشكَ فيه، أن هذا المعيار يتضمن جانباً كبيراً من حقيقة العمل التجاري. فالربح يعتبر من السمات الجوهرية للعمل التجاري، فهو يصدق على معظم الأعمال

---

٥٠ د. سميحة القليوبي، القانون التجاري الكويتي، مرجع سابق، ص ٦١.

التجارية، بل يعـ ... من الميادين المستقرة في هذا الميدان[٥١].

إلا أن هذا ... ق[٥٢]: فقصد تحقيق الربح المالي لا يقتـ ... ذاته موجوداً في كثير من الأعمال التي يباشرها المشرع ... الحرف اليدوية والاستثمار الزراعي[٥٣]. إضافة إلـ ... هذا أنها لا تستهدف الربح، مثل التأمين التعاوني[٥٤] ... او التجارية دون أن يكون الهدف منها تحقيق الربح، بل يكون ال ... اري هبة المبلغ النقدي الوارد فيه، وكذلك، قيام التاجر ببيع ... ن ربح جذباً منه للزبائن في نهاية المواسم الشتوية أو الصيف ... التجارة بالتنزيلات، إضافة إلى كل ذلك، فهناك صـ ... ا أرس العمل التجاري الذي يتغير بطبيعة الحال من ... من هنا جاء ... ول عليه كمعيار للتفريق بين العمل التجاري ...

في نهاية ا ...) إلى أن ما يميز العمل التجاري من العمل ... عمل يرمي إلى تحريك السلع والبضائع من يد الصانع ... ما الأعمال التي تتناول السلع والبضائع وهي في حالة ... كام القانون المدني، كأعمال

---

٥١ استئناف بيروت رقم ... تاريخ ... ... من الدين، ص ١٦٨.

٥٢ د. إدوار عيد، ... صادر عن ...

٥٣ د. عبد الرزاق ... اجان، د. ... ... ، ص ٦٢.

٥٤ د. هشام فرحات، ... ... ٣٩.

المنتج الأول أكان طبيعياً أم صناعياً، أو المستهلك الأخير[٥٥]، فجميع الأعمال التي تتوسط مرحلتي إنتاج السلع واستهلاكها تعتبر أعمالاً تجارية.

فعملية الشراء لا تُعدُّ عملية تجارية إلا إذا تمّت بقصد التداول أي بنيّة البيع، فالذي يشتري هاتفاً نقالاً ليستعمله شخصياً لا يُعدُّ عمله هذا تجارياً. كذلك، إذا باع المزارع محصول حقله من الزيتون مثلاً فلا يُعدُّ عمله تجارياً، بالمقابل إذا اشترى صاحب المعصرة المحصول من المزارع بهدف بيعه مباشرة أو بعد تحويله إلى زيت فيُعدّ عمله هذا تجارياً لأنه حرّك السلعة بتداولها.

هذا المعيار، وإن كان أعم من المعيار الأول، فإن كثيراً من الأعمال التي ذكرها قانون التجارة لعام ٢٠٠٧ على أنها تجارية تقوم على تداول الأموال، إلا أنه قانونياً ومنطقياً غير كافٍ وحده لتمييز العمل التجاري من المدني.

فهنالك بعض الأعمال لا تعتبر تجارية رغم قيام عنصر التداول فيها، كما هو عمل الجمعيات التعاونية الاستهلاكية أو السكنية أو الاصطيافية التي تشتري السلع أو تجهّز المساكن لتبيعها لأعضائها التعاونيين بثمن الشراء أو التكلفة، أو عمل الجهات الإغاثية التي تقوم بشراء الأغذية والأشياء العينية والمعونات ثم تقوم بإعطائها للمستحقين والمنكوبين من الكوارث الطبيعية والحروب دون مقابل مادي، فهذه الأعمال وما شابهها تعتبر مدنية وتخضع لأحكام القانون المدني، رغم توفر عنصر التداول فيها، وذلك لانتفاء عنصر الربح. كما أن هناك أعمالاً ينتفي فيها التداول ومع ذلك تُعدّ أعمالاً تجارية، كما في مشاريع المخازن العامة، والتأمين، والمشاهد العامة، ووكالات الأشغال كمكاتب الزواج أو العمل مثلاً وغيرها[٥٦].

من حيث النتيجة، هذا المعيار يفسّر جانب من حقيقة العمل التجاري إلا أنه بدوره غير صالح لتحديد طبيعة هذا العمل بشكل كافٍ.

---

٥٥ د. سميحة القليوبي، القانون التجاري الكويتي، مرجع سابق، ص ٦٣.

٥٦ د. عبد الرزاق جاجان، د. عبد القادر برغل، د. عمر فارس، مرجع سابق، ص ٦٣.

المطلب الثالث

معيار المشروع

ابتدع معيار المشروع هذا وقال به الفقيه الإيطالي (فيفانت) مؤخراً، وتبعه في ذلك الفقيه الفرنسي (ايسكارا). إذ يرى أن العمل لا يكون تجارياً إلا إذا مارسه الشخص من خلال مشروع، أي احتراف القيام بالعمل التجاري على نحو مستمر ومنتظم ضمن مؤسسة تتوافر فيها عناصر المشروع المادية والبشرية التي قال بها علم الاقتصاد[٥٧]. فالصفة التجارية للعمل لا تستمد (طبقاً لمضمون هذا المعيار) من ذاته وطبيعة موضوعه، أو من صفة الشخص القائم به، بل من أسلوب ممارسته أو شكله، فإذا مورس في شكل مشروع عُدَّ تجارياً.

وعلى هذا الأساس، فإن العمل الواحد يمكن أن يكون مدنياً أو تجارياً بحسب إذا ما تمّ من خلال مشروع أم لا. فنقل المسافرين وأمتعتهم الشخصية والبضائع براً أو بحراً أو جواً مثلاً يكون تجارياً إذا قامت به شركة متخصصة في عمليات النقل، كشركات النقل البري والجوي، مثل الشركة العامة للنقل الداخلي، والشركة الأهلية للنقل المساهمة المغفلة، والمؤسسة العامة السورية للطيران في بلدنا، ومدنياً إذا قام به شخص عادي ليس عمله الأساسي نقل المسافرين أو البضائع، ولو تقاضى عليه أجراً، كالموظف الذي يسافر بسيارته الخاصة من مدينته إلى العاصمة بقصد مراجعة وزارته أو إدارته العامة بين الحين والآخر، وينقل ركاباً مقابل أجرة معينة. والسبب، أن العمل تمّ في الحالة الأولى من خلال مشروع يتوافر فيه رأس مال كبير وعمال وتنظيم وإدارة واحتراف، بينما في الحالة الثانية لم يتوافر مثل ذلك.

ممّا لا شكّ فيه أيضاً، أن هذا المعيار هو الآخر يتضمن جانباً من الحقيقة، إذ يجد له أساساً في نصوص قانون التجارة (المادة ٦) التي تذكر فئة كبيرة من الأعمال لا تُعدّ تجارية إلا إذا مورست من خلال مشروع، كالصناعة والنقل والتوريد وغيرها من المشاريع التجارية، إلا أنه مما يُعاب عليه وجود بعض المشاريع التي تتوافر فيها عناصر

---

٥٧ د. عبد الرزاق جاجان، د. عبد القادر برغل، د. عمر فارس، مرجع سابق، ص ٦٠.

المشروع التي استقرّ عليها الاجتهاد، ومع ذلك تُعدُّ أعمالاً مدنية، مثل مشروعات استصلاح الأراضي وزراعتها التي نشاهدها في حوضي نهر الفرات ونهر العاصي في بلدنا، والمشافي الخاصة والمعاهد التعليمية والجامعات الخاصة وشركات المحاماة ومدارس تعليم قيادة السيارات وغيرها كثير.

ومع ذلك، يُعدُّ معيار المشروع الذي قال به الفقه القانوني الغربي خطوة مهمة نحو وضع معيار منضبط للعمل التجاري، فهو يقترب من حقيقة القانون التجاري باعتباره قانون المشروعات[٥٨].

المطلب الرابع

نظرة المشرع السوري للمعايير الفقهية السابقة

من الصعوبة بمكان – واقعياً بحسب ما هو مستقر عليه – التمييز بمعيار واحد من المعايير السابقة التي جاء بها الفقه، كأساس وحيد يصلُح لتمييز العمل التجاري من العمل المدني، فلا شكّ أن كل معيار منها يُفسّر جانباً من حقيقة العمل التجاري، إلا أنه لا يُفسّر هذه الحقيقية بشكل كامل. بمعنى أن كل واحد منها بمفرده يعطينا جزءاً من صورة العمل التجاري إلا أنها ليست صورة كاملة. فاستعمال واحد من هذه المعايير أو اعتماده لا يؤدي إلى تحديد مفهوم العمل التجاري بشكل قاطع، لعدم كفايته من الناحية القانونية والواقعية.

من هذا المنطلق، فإذا أردنا الوقوف على حقيقة موقف المشرع السوري من هذه المعايير، فإننا نستطيع القول؛ إن المشرع لم يعتمد في قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧ معياراً معيناً واحداً، والدليل على ذلك، هو وضعه قائمة مفترضة من الأعمال التجارية دون أن يلزم نفسه بمعيار محدد.

فإذا رجعنا إلى المادة ٦ من القانون المذكور، نجد أن هذا القانون أورد عدداً من الأعمال التجارية، استقرت آراء شراح القانون التجاري على اعتبار هذا التعداد جاء على سبيل الذكر لا الحصر، ومما يعزز رأيهم هذا، أن المشرع نفسه في المادة ٧ من القانون

---

٥٨ د. هاني محمد دويدار، مرجع سابق، ص ١٤١.

نفسه فتح باب القياس والاجتهاد، للمحاكم، لإدخال أعمالٍ أخرى لم يلحظها هو إلى التعداد الذي أورده في المادة ٦ قياساً على الأعمال المعددة استناداً لتشابه الصفات والغايات.

وبناءً عليه، لو أمعنا النظر في الأعمال الواردة في المادة ٦ المذكورة، لوجدنا أن جميع تلك الأعمال يهدف إلى تحقيق الربح أو الكسب المالي، وهذا أمر مسلّم به. معظم تلك الأعمال يقوم على تداول السلع والمنتجات وتحريكها من يد صانعها أو منتجها إلى يد مستهلكها، ومن مكان لآخر، وقسم كثير منها اشترط القانون تعاطيه على وجه مشروع لعجز العمل أو الجهد الفردي عن القيام به، مما يدل بكل وضوح على أن المشرع أراد بهذا التوجه في قانون التجارة أن يتخذ معياراً توفيقياً يتبنى من خلاله المعايير الثلاثة مجتمعة، وهو توجه سليم فيما نرى، فالتجارة تتضمن في الواقع معنى المضاربة والتداول والمشروع، ولم يقل لنا أحد غير ذلك.

وتأسيساً على ذلك، يمكن تعريف العمل التجاري بمنظور المشرع في قانون التجارة نفسه، أنه؛ **العمل الذي يقوم على تداول الأموال وتحريكها، ويكون القصد منه تحقيق الربح المالي، ويتعيّن أن يتمّ ضمن إطار مشروع بالنسبة للأعمال التي اشترط فيها القانون ذلك صراحة.**

المبحث الثاني

أثر التمييز بين العمل التجاري والعمل المدني

إن أهم أثر يترتب على تمييز العمل التجاري من العمل المدني، أن العمل الأول وحده يخضع لأحكام القانون التجاري، بينما الثاني يخضع لأحكام القانون المدني، فماذا يعني ذلك؟.

أوضحنا سابقاً أن الطبيعة الخاصة للعمل التجاري التي ترتكز بشكل أساسي على عنصري السرعة والائتمان أوجبت إخضاع هذا العمل لقواعد قانونية استثنائية تختلف عن القواعد القانونية العامة المطبقة على العمل المدني والتي لا تُعدّ تلك العناصر من ضرورياته. ومن هذه القواعد ما يُشكّل تيسيراً على التاجر وتسهيلاً له، لتوفير السرعة

واليسر في معاملاته التجارية، ومنها ما يُشكّل تشدداً بحقه، لدعم الثقة في التعامل وتأمين التوازن مع السهولة التي وفرتها له القواعد التجارية[٥٩].

في هذا المبحث، سنتناول أبرز القواعد القانونية التي أوردها المشرع في قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧ وتشريعات تجارية أخرى مراعاة منه لعامل السرعة في العمل التجاري، ثم القواعد التي سنّها المشرع في القانون نفسه لتقوية الائتمان التجاري وحمايته من عبث العابثين، طبعاً وتتميز جميعها عن مثيلاتها الواردة في نصوص القانون المدني، وذلك من خلال المطلبين الآتيين:

المطلب الأول

القواعد التي تراعي متطلبات السرعة في العمل التجاري

اشتمل القانون التجاري بمختلف مصادره على مجموعة قواعد قانونية أخذت بحسبانها حاجة التجارة كثيراً للسرعة في إتمام التصرفات التجارية، ومن ثم تيسير أمر إثباتها، ومن تلك القواعد نذكر:

أولاً: القضاء المختص

لا شكّ أن تخصيص قضاء خاص ينظر في المنازعات التجارية يساعد كثيراً على الفصل في هذه المنازعات على وجه السرعة الأمر الذي تقتضيه طبيعة هذه المنازعات كما ذكرنا، ومن هذا المنطلق أخذ المشرع السوري، مؤخراً، بنظام القضاء التجاري، كجهة قضائية خاصة تتولى الفصل في الدعاوى التجارية وحدها، وذلك بموجب القانون رقم ٣٣ لعام ٢٠١٢، بعد أن كان القضاء المدني يختص بالنظر في الدعاوى المدنية والتجارية على حدٍ سواء.

والاختصاص القضائي إما أن يكون اختصاصاً نوعياً أو محلياً. بالنسبة إلى الاختصاص الأول، أصبحت المحاكم التجارية (البدائية والاستئنافية التجارية) تفصل في الدعاوى التي تنشأ عن الأعمال التجارية بغض النظر عما إذا كانت صادرة من تاجر أو غير تاجر.

---

٥٩ د. جاك يوسف الحكيم، مرجع سابق، ص ١٣٣.

أما بالنسبة إلى الاختصاص المحلي، فخلافاً لقواعد الاختصاص في القضايا المدنية التي حصرت الاختصاص في محكمة موطن المدعى عليه أو سكنه المؤقت إذا كان موطنه خارج سورية[٦٠]، فإن المدعي في القضايا التجارية بالخيار في إقامة الدعوى بين إحدى محاكم ثلاث: محكمة موطن المدعى عليه، أو أمام المحكمة التي في دائرتها تمّ الاتفاق وتسليم البضاعة، أو التي في دائرتها يجب الوفاء[٦١]. كذلك الأمر بالنسبة إلى قضايا الإفلاس الخاصة بالتجار فقط، فإن المحكمة المختصة هي محكمة البداية التجارية التي يوجد في منطقتها المركز الرئيسي للمؤسسة التجارية[٦٢]، والمحكمة التي صدر عنها حكم شهر إفلاس التاجر تكون مختصة برؤية جميع الدعاوى التي يكون منشؤها القواعد المختصة بالإفلاس سواء أكانت من اختصاص محكمة البداية أو غيرها من المحاكم التجارية[٦٣].

ثانياً: التحكيم

لا شكّ أن لجوء التجار إلى القضاء، لفض منازعاتهم المتعلقة بأعمالهم التجارية من شأنه أن يعرقل نشاط هؤلاء التجاري، لما يتسم به هذا القضاء من تعقيد في الإجراءات وإطالة أمد فض النزاع وعلنية في التقاضي، لذلك لجأ التجار، منذ أمد بعيد، إلى عرض منازعاتهم التجارية إلى محكمين يختارونهم من الوسط الذي يعملون فيه، وقد أقرت معظم الدول هذا التعامل فكرّست في قوانينها التحكيم التجاري عندما وجدت أن هذا الأسلوب في فض المنازعات، وبالذات التجارية منها، من شأنه التسريع في حسمها والحفاظ على سريتها الأمر الذي تكون فيه التجارة بأمس الحاجة إليه.

فالمشرع السوري، خصص فصلاً للتحكيم في قانون أصول المحاكمات القديم رقم ٨٤ لعام ١٩٥٣، ولم يكتفِ بذلك، فبعد التطورات المتسارعة التي حصلت مؤخراً في سورية، وخاصة على صعيد الاقتصاد والتجارة والاستثمار بجميع صوره، أصدر المشرع

---

٦٠ المادة ٨٢/أ-ب من قانون أصول المحاكمات رقم ١ لعام ٢٠١٦.

٦١ المادة ٩٠ من قانون أصول المحاكمات رقم ١ لعام ٢٠١٦.

٦٢ المادة ١/٤٤٤ من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧.

٦٣ المادة ٤/٤٤٤ من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧.

قانوناً مستقلاً للتحكيم يحمل الرقم ٤ والعام ٢٠٠٨، حرصاً منه على توفير المزايا التي يوفرها التحكيم للنشاط التجاري من بساطة في الإجراءات، وسرعة في الحسم، واحترام لأسرار الأعمال التجارية.

ثالثاً: وسائل الإثبات

يتطلب عاملا السرعة والثقة في التجارة إعفاء التاجر من إعداد أدلة إثبات مسبقة لتصرفاته التجارية، لأن كثيراً من الصفقات التجارية تعقد شفاهاً أو بالهاتف لسرعة تقلب الأسعار بين ساعة وأخرى، ولبعد الطرفين عن بعضهما [illegible] أحياناً، فإذا أخضع عقدهما إلى شرط الكتابة أدى ذلك إلى تعذر انعقاده أصلاً[٦٤]، لذلك فإن، المشرع، مراعاة مراعاة لهذه المسألة، جعل وسائل إثبات العمل التجاري مختلفة تماماً عن وسائل إثبات العمل المدني.

فالإثبات مقيّد في القضايا المدنية، إذ يتوجب الإثبات بالكتابة إذا ما تجاوزت قيمة التصرف المدني مبلغ خمسمائة ليرة سورية، أو كان غير محدد القيمة أو المبلغ[٦٥]. إضافة إلى أنه لا يجوز الإثبات بالشهادة والقرائن فيما يخالف أو يجاوز ما اشتمل عليه دليل كتابي[٦٦]. كذلك لا يجوز الاحتجاج بالمحررات العادية على غير المتعاقدين إلا إذا كان لها تاريخ ثابت[٦٧].

بينما الإثبات حر طليق في القضايا التجارية، حيث يجوز إثباتها بجميع وسائل الإثبات المتيسّرة بما فيها الشهادة والقرائن والدفاتر التجارية والمراسلات وقوائم الحساب (الفواتير)، والكشوف الحسابية، وذلك بالإضافة إلى الأدلة الأقوى كالسند العادي أو الرسمي والإقرار واليمين الحاسمة، ولو زادت قيمة النزاع المطروح أمام القضاء على الحدّ

---

٦٤ د. جاك يوسف الحكيم، مرجع سابق، ص ١٣.

٦٥ مادة ٥٤ قانون البيّنات لعام ١٩٤٧.

٦٦ مادة ٥٢ قانون البيّنات لعام ١٩٤٧.

٦٧ نصّت المادة ١/١١ من قانون البيّنات على أنه: (لا يكون السند العادي حجة على الغير إلا إذا كان له تاريخ ثابت).

المنصوص عليه قانوناً، أو كان غير محدد القيمة[٦٨]، مع خضوع هذه الوسائل لتقدير القاضي وقناعته[٦٩].

كذلك، فإن لمبدأ حرية الإثبات في القضايا التجارية تطبيقات عديدة، فيجوز في هذه القضايا ، خلافاً لما هو الأمر بالنسبة للقضايا المدنية، إثبات ما يخالف أو ما يجاوز ما اشتمل عليه دليل كتابي بوسائل الإثبات كافة بما فيها البيّنة الشخصية. كما يجوز أيضاً الاحتجاج بالسند العادي على الغير حتى ولو لم يكن له تاريخ ثابت[٧٠]. كما يجوز للتاجر الاستناد إلى دفاتره التجارية في الإثبات لمصلحته ضد خصمه التاجر، على النحو الذي سنراه لاحقاً.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع لم يأخذ بمبدأ حرية الإثبات في القضايا التجارية على إطلاقه، فقد أورد عليه عدداً من الاستثناءات التي اقتضتها ضرورات معيّنة، حيث اشترط الكتابة في بعض التصرفات القانونية التي تتطلب طبيعتها ذلك، كما هو الشأن في التصرفات القانونية الواقعة على المتجر، مثل البيع والتأجير والرهن وتقديم المتجر حصة في شركة[٧١]. وعقود تأسيس الشركات، لا يجوز إثباتها فيما بين الشركاء أو تجاه الغير إلا بالكتابة، باستثناء شركة المحاصة التي لا تكتسب الشخصية الاعتبارية[٧٢]، وعقد بيع

---

٦٨ مادة ٥٤ قانون البيّنات لعام ١٩٤٧.

٦٩ جاء في اجتهاد محكمة النقض السورية: (لأن أجازت المادة ٣٣٨ من قانون التجارة "القديم رقم ١٤٩ لعام ١٩٤٩" إثبات العقود التجارية بجميع طرق الإثبات، فإنها تركت لقضاة الموضوع سلطة تقديرية بشأن قبول هذه الطرق). القرار رقم ٥٢٥ صادر في تاريخ ١٩٧١/٥/٣١، مجلة القانون لعام ١٩٧١، ص ٢٠٢.

٧٠ نصت المادة ١/١١ من قانون البيّنات لعام ١٩٤٧ على أنه: (لا يكون السند العادي حجة على الغير إلا إذا كان له تاريخ ثابت)، ولما كان إعطاء السند تاريخاً ثابت، ولا سيما التصديق عليه من الكاتب بالعدل، لا ينسجم مع مقتضيات العمل التجاري التي تقوم على السرعة والسهولة والثقة في المعاملات، فإن المشرع في المادة نفسها ٤/١١ استثنى الأوراق التجارية كافة والأسناد التجارية خاصة بقولها: (لا تشمل أحكام هذه المادة الأسناد التجارية والأوراق التجارية ولو كانت موقعة أو مظهرة من غير التجار لسبب مدني، وكذلك أسناد الاستقراض الموقعة لمصلحة تاجر برهن أو بدون رهن مهما كانت صفة المقترض).

٧١ المادة ٥٧ من قانون التجارة.

٧٢ المادة ١/١٧ من قانون الشركات رقم ٢٩ لعام ٢٠١١.

السفينة البحرية أو تأجيرها أو رهنها[٧٣]، وكذلك الأسناد التجارية، وكفالة الدين التجاري[٧٤].

وأخيراً، يجب التنويه إلى أن قواعد الإثبات ليست من متعلقات النظام العام، فيمكن لأطراف العلاقة التجارية الاتفاق على إثبات علاقتهم أو ما قد ينشأ بينهم من علاقات مستقبلية بالكتابة، على اعتبار أن مبدأ حرية الإثبات ليس من النظام العام. إضافة إلى أن الاجتهاد القضائي أنزل التعامل التجاري بمنزلة اتفاق أطراف العلاقة التجارية، حتى في قضايا الإثبات، عندما قرر أن التعامل التجاري في سورية أن يكون الارتباط في البيوع العقارية عن طريق الكتابة[٧٥].

وأما إذا غاب النص أو الاتفاق، فالقاضي يعتمد الأصل، وهو حرية الإثبات في القضايا التجارية، فيستتبع ذلك، قبول البيّنة الشخصية في إثبات وجود الالتزامات والوفاء بها والبراءة منها، وفي إثبات ما يخالف أو يجاوز الدليل الكتابي، وبالتالي، فمن الجائز إثبات الوفاء بها أو انقضائها أو تعديلها بهذه الطريقة من الإثبات ولو كانت مربوطة بسند خطي[٧٦].

رابعاً: إبرام التصرفات القانونية

ضماناً لمتطلبات الأعمال التجارية من سرعة وثقة، جعل المشرع المبدأ العام في إبرام التصرفات القانونية التجارية الرضائية، حيث يكفي لانعقادها توافر الإيجاب والقبول من قبل أطرافها وتطابقهما، من دون حاجة لكتابة التصرف أو اتخاذه شكلاً معيناً. إضافة إلى ذلك، فإن التصرف التجاري يتميّز بالسرعة والسهولة في إبرامه. فمن الناحية العملية، فإن أغلب عقود التجار الخاصة بمعاملاتهم التجارية تتم بطريق المراسلة، أو بطريق

---

٧٣ المادة ١/١٣ من قانون التجارة البحرية رقم ٤٦ لعام ٢٠٠٦.

٧٤ المادة ٢/١٠٩ من قانون التجارة.

٧٥ قرار محكمة النقض السورية رقم ٤٢٨ صادر في تاريخ ١٩٦٤/١١/١٨، مجلة المحامون، العدد ٩ لعام ١٩٦٤، ص ٢٦٦.

٧٦ قرار محكمة النقض السورية رقم ١٠١١ صادر في تاريخ ١٩٧٨/٦/٢٥، مجلة المحامون، الأعداد من ٩ إلى ١١ لعام ١٩٧٨، ص ٤٢١.

الهاتف، أو بوساطة شبكة الإنترنت، فالوقت بالنسبة للتاجر له قيمة لا يفوتها على خلاف الإنسان العادي.

وكذلك من وسائل التيسير في إبرام التصرفات القانونية التجارية ظهور العقود النموذجية، وهي عبارة عن عقود مطبوعة سلفاً تتضمن شروطاً معينة ما على أطرافها إلا التوقيع عليها، مثل عقود المصارف، وعقود النقل الجوي والبحري، وعقود التأمين، وعقود الكهرباء والمياه وغيرها كثير.

ومع أن التصرفات التجارية تقوم أساساً على الرضائية في الانعقاد، فكما ذكرنا آنفاً، فإن المشرع خرج على هذا الأصل قليلاً واشترط الشكلية في بعضها، نظراً لأهميتها أو لطبيعتها الخاصة، كما هو الشأن في التصرفات القانونية الواقعة على المتجر، مثل البيع والتأجير والرهن وتقديم المتجر حصة في شركة[٧٧]، وكذلك بالنسبة إلى التصرفات الواردة على السفن البحرية المخصصة لأغراض تجارية التي يجب إفراغها في محرر رسمي أو ما يقوم مقامه وإلا كانت باطلة[٧٨]. وكذلك عقود التحكيم التي بمقتضاها يتمّ الاتفاق بين أطرفها على حلّ النزاع بطريق التحكيم، حيث يشترط أن تكون مكتوبة على محررات ورقية أو إلكترونية[٧٩]. وكذلك عقود تأسيس الشركات التجارية باستثناء شركة المحاصة.

خامساً: إعذار المدين

كمبدأ عام، لا يجوز للدائن أن يضع مدينه موضع المخلّ بأداء التزاماته العقدية إلا إذا قام بإعذاره بوجوب الوفاء بها، لكي يتسنى له فسخ العقد، والمطالبة بالتعويض عن الإخلال بالتزامه التعاقدي. ووفقاً لأحكام القانون المدني يتمّ إعذار المدين بطريقة محددة

---

٧٧ المادة ٥٧ من قانون التجارة.

٧٨ المادة ١/١٣ من قانون التجارة البحرية.

٧٩ المادة ٨ من قانون التحكيم ٢٠٠٨/٤.

بإنذاره بكتاب رسمي بوساطة الكاتب بالعدل عن طريق أحد المحضرين القائيين[٨٠].

أما في الأعمال التجارية فالأمر خلاف ذلك، إذ يجوز أن يتم إعذار المدين، بأية طريقة متاحة أمام التاجر، فيمكن أن يتم ذلك مثلاً، بإنذار رسمي عن طريق الكاتب بالعدل، أو بإرسال برقية أو تلكس أو فاكس أو رسالة عادية أو مضمونة أو بطاقة بريدية، أو بإرسال رسالة إلكترونية أو إيميل عن طريق الإنترنت، ويجوز أن يتم بصورة شفوية أو بالهاتف أو بأي وسيلة اتصال أخرى[٨١]، نظراً لما تقتضيه التجارة من متطلبات السرعة في الإجراء[٨٢].

خامساً: التنفيذ على الشيء المرهون

يُعدُّ الرهن تجارياً إذا عقد ضماناً لوفاء دين تجاري، ويعد مدنيا إذا عقد لضمان دين مدني[٨٣]، وتخضع عملية التنفيذ على الشيء المرهون، وفاء لدين متعلق بعملية تجارية، لإجراءات خاصة بسيطة وسهلة تيسيراً من المشرع التاجر في استيفاء الحقوق التجارية في آجالها دون إبطاء.

فتطبيقاً لأحكام القانون التجاري، فإذا حصل ولم يف المدين بالدين المضمون بالرهن عند حلول أجل الاستحقاق، يعطي الحق للدائن المرتهن مراجعة رئيس التنفيذ مباشرة، ويطلب منه إرسال إخطار تنفيذي للمدين، أو الغير مقدم الرهن المرهون إن وجد، فإذا ما انقضت مدّة ثمانية أيام على وقوع تبليغ الإخطار المذكور تولى رئيس التنفيذ بيع

---

٨٠ المادة ٢٢٠ القانون المدني على أن: (يكون إعذار المدين بواسطة الكاتب بالعدل أو بما يقوم مقام يجوز أن يتم الإنذار عن طريق البريد على الوجه المبين في القوانين الخاصة كما يجوز أن يكون مترتباً يقضي بأن يكون المدين معذاراً بمجرد حلول الأجل دون حاجة إلى أي إجراء آخر).

١ ١٠٩٠ من قانون التجارة.

رع السوري عن هذا المبدأ عندما اشترط اللجوء إلى الكاتب بالعدل بصدد عدم الوفاء بالأسناد

المادة ٣٠٤ من قانون التجارة.

٨٣ ١١٧ من قانون التجارة.

الأشياء المرهونة بالمزاد العلني ويستوفي الدائن دينه من الثمن بطريق الامتياز[٨٤]. ولا يلزم الدائن المرتهن في مثل هذه الحالة، لكي يقوم بالتنفيذ، الحصول على حكم من القضاء التجاري بذلك.

بالمقابل في الأعمال المدنية، يتوجب على الدائن، إذا أراد التنفيذ على الشيء المرهون، أن يراجع القضاء المدني للحصول على حكم بذلك، ويكتسب الحكم الدرجة القطعية[٨٥].

طبعاً الحكمة من تسهيل إجراءات التنفيذ في الرهن التجاري خلافاً للرهن المدني، حرص المشرع على اختصار تلك الإجراءات وعدم إطالتها، وإعفاء الدائن المرتهن من المشقّة، وبصفة خاصة أن الرهن يرد على بضائع وأشياء تخضع لتقلبات الأسعار، وقد يكون من شأن إطالة مدة التنفيذ على الرهن فقدان هذه البضائع لقيمتها، فيضيع على التاجر جزء كبير من ضمانه[٨٦].

سابعاً: مدة التقادم المُسقِط

حتى لا تبقى المعاملات التجارية معلقة غير مؤكدة اختصر المشرع التجاري مدة التقادم المسقط للإدعاء بالحقوق التجارية الناشئة عنها أمام المحاكم، إلى عشر سنوات كأصل عام[٨٧]. إضافة لذلك، فقد ربط المشرع موضوع الاستفادة من مضامين الأحكام

---

٨٤ نصّت المادة ١٢٨ من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧ على أنه: (عند عدم الدفع في الاستحقاق يحق للدائن أن يراجع دائرة التنفيذ ويطلب إخطار مدينه، أو الغير مقدم المال المرهون إن وجد، وبعد مرور ثمانية أيام على وقوع التبليغ يقوم رئيس دائرة التنفيذ ببيع الأشياء المرهونة بالمزاد العلني ويستوفي الدائن دينه من الثمن بطريق الامتياز).

٨٥ نصت المادة ١٠٤٣ من القانون المدني على أن: (١- للدائن عند عدم الإيفاء أن يطلب من القاضي ترخيصاً في بيع المرهون إما بالمزاد العلني أو بسعر البورصة أو السوق إذا وجد. ٢- وله أيضاً أن يطلب من القاضي إصدار أمر باستيفاء المرهون له لإيفائه بقدر دينه على تخمين الخبراء. ٣- ويقع باطلاً كل اتفاق يجيز للدائن أن يتملك المرهون أو يتصرف فيه بدون إجراء المعاملات المتقدم ذكرها).

٨٦ د. جلال وفاء البدري محمدين، القانون التجاري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، بدون عام نشر، ص ٩٦.

٨٧ نصت المادة ١/١١٥ من قانون التجارة، على أنه: (في المواد التجارية يسقط بالتقادم حق الادعاء بمرور عشر سنوات إن لم يعين القاضي أجل قصير).

القضائية المكتسبة قوة القضية المقضية المتعلقة بتلك المعاملات التجارية بعدم مرور عشر سنوات على صدورها[٨٨].

وفي حالات خاصة اختصر المشرع التقادم في بعض المعاملات التجارية إلى مدد أقصر من المدة الطويلة المذكورة، كما هو الحال بالنسبة للدعاوى الناشئة عن التعامل بالأسناد التجارية[٨٩]، والتزامات الناقل بموجب عقد النقل[٩٠].

بالمقابل، تتقادم جميع الحقوق والالتزامات المدنية بتقادم طويل مدته خمس عشرة سنة على استحقاق الدين أو الالتزام ماعدا الحالات التي نص فيها القانون المدني على تقادم أقصر[٩١].

---

٨٨ نصت أيضاً المادة ٢/١١٥ من قانون التجارة، على أنه: (ويسقط بالتقادم حق الاستفادة من الأحكام المكتسبة قوة القضية المقضية بمرور عشر سنوات).

٨٩ نصت المادة ٣٣٧ من قانون التجارة، على أن: (١- تسقط بالتقادم كل دعوى ناشئة عن سند السحب تجاه قابله بمضي ثلاث سنوات من تاريخ الاستحقاق. ٢- أما دعاوى الحامل تجاه الساحب أو المظهرين فتسقط بمضي سنة من تاريخ الاحتجاج المقدم في الوقت المجدي أو من تاريخ الاستحقاق إن اشتمل السند على شرط الرجوع بلا مصاريف. ٣- وتسقط بالتقادم دعاوى المظهرين بعضهم تجاه البعض أو تجاه الساحب بمضي ستة أشهر من اليوم الذي يكون فيه المظهر قد أوفى السند أو من اليوم الذي أقيمت عليه الدعوى فيه). كما جاء في المادة ٣٩٤ من القانون نفسه: (١- تسقط بالتقادم دعوى حامل الشيك تجاه المسحوب عليه بمضي ثلاث سنوات محسوبة من تاريخ انقضاء الميعاد المحدد لتقديم الشيك للوفاء. ٢- وتسقط بالتقادم دعاوى رجوع الحامل على المظهرين والساحب والملتزمين الآخرين بمضي ستة شهور محسوبة من تاريخ ميعاد التقديم. ٣- - وتسقط بالتقادم دعاوى رجوع مختلف الملتزمين بوفاء الشيك بعضهم تجاه البعض بمضي ستة شهور محسوبة من اليوم الذي أوفى فيه الملتزم أو من اليوم الذي خوصم فيه بدعوى الرجوع).

٩٠ نصت المادة ١٤٩ من قانون التجارة على أن: (١- تسقط بالتقادم الدعاوى الناجمة عن عقد النقل بانقضاء سنة على الموعد الذي كان يجب فيه تسليم البضاعة في حال عدم تسليمها أو على موعد تسليمها أو عرض تسليمها أصولاً في الحالات الأخرى. ٢- ويسقط حق رجوع الضامن أو الوكيل بالعمولة على الناقل او رجوع احد الناقلين على ناقل آخر بانقضاء شهر على دفعه التعويض إذا تم رضائياً أو على الادعاء رسمياً ما لم تكن مدة التقادم المنصوص عليها في الفقرة السابقة لم تكتمل بعد).

٩١ المادة ٣٧٢ من القانون المدني.

المطلب الثاني

القواعد التي تدعم الائتمان التجاري

أوضحنا سابقاً أن التجارة تقوم على ركنين أساسين لا غنى لها عنهما؛ السرعة في الإنجاز، والثقة في التعامل. عليه، إضافة للقواعد القانونية التي وفرها المشرع مراعاة للركن الأول والتي سبق أن وقفنا عندها، فإن المشرع أوجد في قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، عدداً من القواعد القانونية تدعيماً لركن الثقة في المعاملات التجارية، من أهمها نذكر:

أولاً: تضامن المدينين

يقصد بالتضامن قانوناً أنه إذا كان لصاحب الحق الشخصي أو الدائن عدّة مدينين جاز مطالبتهم بوفاء التزاماتهم مجتمعين أو منفردين[٩٢]. والمدين المتضامن لا يجوز له الدفع بالتقسيم أو بالتجريد، أي لا يجوز له أن يدفع قِبل الدائن بأنه سيدفع نصيبه من الدين فحسب، أو يدفع بوجوب أن يتوجه الدائن أولاً لمطالبة بقية المدينين قبل أن يتوجه إليه ثانياً[٩٣].

والتضامن بين الدائنين أو بين المدينين، كمبدأ عام، في العمل المدني لا يُفترض، وإنما يكون بناء على اتفاق بين الأطراف في العقد أو نص في القانون[٩٤]. فإذا حكمت محكمة الموضوع بوجوده دون أن تستند في ذلك إلى نص في العقد أو في القانون، كان حكمها خاطئاً وقابلاً للطعن به. أمّا التضامن بين المدينين بدين تجاري عند تعددهم، فمفترض دونما حاجة إلى نص في القانون أو اتفاق صريح، ما لم يتمّ الاتفاق على خلاف ذلك[٩٥]. وقد نص القانون التجاري على التضامن بنصوص صريحة في مواضع عديدة، منها؛ التضامن بين الشركاء المتضامنين في شركات التضامن والتوصية

---

٩٢ نصّت المادة ٢٧٩ من القانون المدني على أن: (التضامن بين الدائنين أو بين المدينين لا يُفترض إنما يكون بناء على اتفاق أو نص في القانون).

٩٣ د. جلال وفاء البدري محمدين، مرجع سابق، ص ٩٥.

٩٤ المادة ٢٧٩ من القانون المدني المشار إلى مضمونها آنفاً.

٩٥ مادة ١/١١٠ من قانون التجارة.

التجاريتين عن الوفاء بديون الشركة، وكذلك التضامن بين الموقعين على السند التجاري من ساحب ومسحوب عليه ومظهر وضامن احتياطي وقابل بطريق التدخل عن وفاء قيمة السند في ميعاد استحقاقه.

ولا تقتصر قاعدة التضامن في العمل التجاري على الديون التجارية فحسب، بل نجدها في عقد الكفالة أيضاً. حيث أن التضامن يقوم بحكم القانون بين كفلاء الدين التجاري، بحيث لا يجوز لكفيل الدين التجاري أن يدفع بوجه الدائن الذي يطالبه مباشرة بالدين بوجوب الرجوع أولاً على المدين الأصلي[٩٦]، بل يجوز للدائن أن يرجع على الكفيل مباشرة بالدين كله دون المرور بالمدين الأصلي، وهذا ما أشارت إليه صراحة الفقرة الثانية من المادة ١١٠ من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧. فلو أن مجموعة أشخاص قدموا كفالتهم لتاجر حصل على اعتماد مستندي من أحد المصارف لتمويل تجارة استيراد، فيستطيع المصرف الرجوع على هؤلاء الكفلاء مباشرة بكامل مبلغ دين الاعتماد المستندي دون المرور بالتاجر المدين في حال لم يدفع هذا الأخير ما عليه من التزامات تجاه المصرف فاتح الاعتماد.

ولا تُخفى على أحد علّة افتراض التضامن بين المدينين في الديون التجارية، فهو بلا أيّ شك، يدعّم الائتمان التجاري ويحميه، فهو ضمانة للدائن في استيفاء دينه في ميعاده، حيث بإمكانه أن ينتقي أحد المدينين المتضامنين، وطبعاً سوف يختار أكثرهم ملاءة مادية، ويرجع عليه لمطالبته بكامل دينه، ويرجع هذا المدين بدوره على بقية المدينين مطالباً إياهم بما دفعه من دين.

ثانياً: الأجل القضائي

إذا حلّ أجل استحقاق الدين، وعجز المدين عن أدائه للدائن، فالمشرع في القانون المدني، أجاز للقاضي في المسائل المدنية في حالات استثنائية، أن يمهل المدين أجلاً معتدلاً للوفاء بالتزامه إذا شعر بحسن نية هذا الأخير وعدم قدرته على السداد، ووجد القاضي أنه قادر على الوفاء بدينه فعلاً في نهاية الأجل الذي سيمنح له، فيجعل القاضي

---

٩٦ مادة ٢/١١٠ من قانون التجارة.

الدين أقساطاً لمدة طويلة أو قصيرة حسب مقتضى الحال، بشرط ألا يسبب مد أجل [illegible] ضرراً جسيماً للدائن، وطبعاً عدم وجود نص في القانون يمنع القاضي من إعطاء [illegible] الأجل القضائي [٩٧].

أما في الحقل التجاري فإن وفاء الدين في أجل الاستحقاق يمثّل أهمية قصوى بالنسبة للتاجر الدائن، إذ أن تأجيل الوفاء قد يتضمن تفويت فرصة سانحة على الدائن لعقد صفقات تجارية أخرى، أو تأخره هو نفسه عن الوفاء بما عليه من ديون تجارية مما قد يعرضه لشهر إفلاسه[٩٨]، لذا فإن المبدأ العام الذي نصّت عليه المادة ١/١١٣ من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، أن القاضي التجاري لا يجوز له أن يمنح المدين بدين تجاري أجلاً قضائياً للوفاء بالتزامه إلا في ظروفٍ استثنائية للغاية[٩٩]، كما حظّرت [illegible] ٣٤٣ من القانون نفسه منح المدين في الأسناد التجارية أيّة مهلة قضائية للوفاء بها[١٠٠].

ثالثاً: الفائدة القانونية

إذا تأخر المدين عن وفاء مبلغ الدين المترتب في ذمته في الأجل المحدد له قانوناً أو المضروب اتفاقاً، فإنه يلتزم بدفع فوائد قانونية معينة للدائن نتيجة هذا التأخير عن الدفع على سبيل التعويض نتيجة العطل والضرر[١٠١]، محسوبة من يوم المطالبة أمام

---

٩٧ نصّت المادة ١/٣٤٤ من القانون المدني على أنه: (١- يجب أن يتم الوفاء بمجرد ترتب الالتزام نهائياً في ذمة المدين ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك. ٢- على أنه يجوز للقاضي في حالات استثنائية إذا لم يمنعه نص في القانون أن يمهل المدين إلى أجل معقول أو آجال ينفذ فيها التزامه إذا استدعت حالته ذلك بشرط ألا يلحق الدائن من هذا التأجيل ضرر جسيم).

٩٨ د. حسين النوري، الأعمال التجارية والتاجر والمتجر، دار الجيل للطباعة، القاهرة، ١٩٧٦، ص ١٢، د. جلال وفاء البدري محمدين، مرجع سابق، ص ٩٥.

٩٩ تنص المادة ١/١١٣ من قانون التجارة على أنه: (لا يحق للمحكمة في المواد التجارية أن تمنح مهلاً للوفاء إلا في ظروف استثنائية للغاية)

١٠٠ تنص المادة ٣٤٣ من قانون التجارة على أنه: (لا يجوز منح أي ميعاد قضائي أو قانوني إلا في الحالات المنصوص عليها في المادتين ٣٠٣ و ٣١٤ من هذا القانون).

١٠١ الفوائد القانونية ما هي إلا ربا حرّمته جميع الشرائع السماوية، فقد جاء في القرآن الكريم قوله تعالى: (وأحل الله البيع وحرّم الربا) سورة البقرة ٢٧٥. كما حرمته السنة النبوية المطهرة، فقد روى مسلم من [illegible]

القضاء بالنسبة للدين إذا كان مدنياً أو لم يحدد الاتفاق أو العرف تاريخاً آخر لسريانها، وهذا كله ما لم ينص القانون على غيره، ومن يوم الاستحقاق إذا كانت طبيعة الدين تجارية.

ويختلف سعر أو معدّل الفائدة القانونية المستحقة دون اتفاق عليها في الديون المدنية عنه في الديون التجارية، ففي الديون المدنية ٤%، بينما في الديون التجارية ٥%، ما لم يتفق الأطراف على سعر خلاف ذلك[١٠٢]. كما لا يجوز الاتفاق على فائدة تزيد على ٩%[١٠٣].

هذا ويُلاحظ أن مبرر إخضاع الدين التجاري لسعر فائدة تأخيرية يفوق معدلها في الدين المدني، أن التاجر يستثمر أمواله باستمرار سعياً منه وراء الربح ولا يبقيها معطّلة، كما أنه وسيط يعتمد في وفاء ديونه على تحصيل حقوقه من الغير، فإذا لم يوفوه ديونهم في مواعيدها ألحقوا به ضرراً يفوق بكثير الضرر اللاحق بالشخص العادي غير التاجر[١٠٤].

وهناك نصوصٌ قانونية وردت في قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، تحدد سعراً أو معدلاً آخر لفوائد التأخير، كـ ١٠% بالنسبة إلى أسناد السحب المسحوبة خارج سورية،

جابر رضي الله عنه، أن رسول الله صل الله عليه وسلم قال: (لعن الله أكل الربا ومؤكله وكاتبه وشاهديه وقال هم سواء).

١٠٢ نصت المادة ٢٢٧ من القانون المدني على أنه: (إذا كان محل الالتزام مبلغاً من النقود، وكان معلوم المقدار وقت الطلب، وتأخر المدين في الوفاء به، كان ملزماً بأن يدفع للدائن، على سبيل التعويض عن التأخر، فوائد قدرها أربعة في المائة في المسائل المدنية، وخمسة في المائة في المسائل التجارية .وتسري هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها، إن لم يحدد الاتفاق، أو العرف التجاري، تاريخاً آخر لسريانها .وهذا كله ما لم ينص القانون على غيره).

١٠٣ نصت المادة ٢٢٨ من القانون المدني على أنه: (يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على معدل آخر للفوائد، سواء أكان ذلك في مقابل تأخير الوفاء، أم في أية حالة أخرى تشترط فيها الفوائد، على ألا يزيد هذا المعدل على تسعة في المائة .فإذا اتفقا على فوائد تزيد على هذا المعدل وجب تخفيضها إلى تسعة في المائة، وتعين رد ما دفع زائداً على هذا المقدار).

١٠٤ د. جاك يوسف الحكيم، مرجع سابق، ص ١٣٧، د. محمد فاروق أبو الشامات، د.جمال مكناس، مرجع سابق، ص ٥٤.

أو المستحقة خارجها خلافاً للسعر القانوني المذكور أعلاه، بموجب نص المادة ٣٠٩ فقرة ١ من قانون التجارة المذكور، كما حددت المادة ٣١٠ فقرة ٢ من القانون نفسه، لمن أوفى سند سحب فإن له الحق بمطالبة ضامنيه بالنسبة إلى الأسناد المسحوبة خارج سورية أو المستحقة الدفع خارجها بـ ١٠% أيضاً، على أن تسري الفوائد المذكورة اعتباراً من تاريخ استحقاق هذه الأسناد.

رابعاً: الإفلاس

الإفلاس، هو نظام قانوني خاص بالتجار أوجده المشرع لتقوية الائتمان التجاري وحمايته من كل شخص يضرب بهذا الائتمان عرض الحائط. فبمجرد توقف التاجر عن دفع ما عليه من ديون تجارية لأصحاب الاستحقاق في آجال استحقاقها، يُشهر إفلاسه بحكم صادر من القضاء، وبالتالي إخراجه من فلك الحياة التجارية إلى أن يُعاد إليه اعتباره بحكم قضائي.

ويتميز الإفلاس، كنظام قانوني للتنفيذ الجماعي على أموال التاجر المتوقف عن الدفع بأن أحكامه أشد وأقسى من نظام الإعسار الذي يخضع له الشخص العادي غير التاجر[١٠٥]. فنظام الإعسار يعطي الحق للمحكمة، قبل أن تشهر إعسار المدين، أن تراعي في تقديرها جميع الظروف التي أحاطت به، سواء أكانت هذه الظروف عامة أم خاصة، فتنظر في موارده المستقبلية ومقدرته الشخصية ومسؤوليته عن الأسباب التي أدت إلى إعساره، ومصالح دائنيه المشروعة، وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر في حالته المالية[١٠٦].

بينما يترتب على شهر إفلاس التاجر رفع يده عن إدارة جميع أمواله أو التصرف فيها، ويحل محله في إدارة هذه الأموال وكيل التفليسة، حيث يقوم بجرد أمواله وتصفيتها ومن ثم بيعها في المزاد العلني وتوزيع حاصل التصفية على كتلة الدائنين قسمة غرماء،

---

١٠٥ المواد من ٢٥٠ إلى ٢٦٤ من القانون المدني.

١٠٦ المادة ٢٥٢ من القانون المدني.

ولا يجوز للمحكمة المختصة إعطاء مهلة إضافية للتاجر المتوقف عن دفع ديونه مهما كانت الأعذار [١٠٧].

---

١٠٧ المواد من ٤١٣ إلى ٦١٠ من قانون التجارة.

الفصل الثاني

أنواع العمل التجاري

أورد المشرع السوري في المادة السادسة من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، عدداً من الأعمال التجارية وأخضعها لأحكام هذا القانون حكماً، سواء أكان من يقوم بها شخصاً يتمتع بصفة التاجر أم لا، متأثراً، كما أشرنا إلى ذلك سابقاً، بالنظرية الموضوعية التي تجعل من العمل التجاري أساساً للقانون التجاري، وقد اصطلح على تسمية هذه الأعمال اجتهاداً الأعمال التجارية بطبيعتها أو بحكم ماهيتها الذاتية كما سماها القانون. مضيفاً إليها بموجب المادة السابعة من القانون نفسه الأعمال المجانسة لها لاشتمالها على عناصر التجارة من مضاربة ووساطة وتداول ومشروع.

وبجانب الطائفة السابقة من الأعمال التجارية، توجد طائفة أخرى من الأعمال تُعدّ في الأصل مدنية لانتفاء صفات العمل التجاري عنها، ولكن المشرع في المادة الثامنة من قانون التجارة، أكسبها صفة الأعمال التجارية بسبب صدورها من تاجر لحاجات تجارته، متأثراً في ذلك بالنظرية الشخصية التي قيلت في أساس القانون التجاري، ويُطلق على هذه الطائفة الأعمال التجارية بالتبعية.

وإلى جانب النوعين السابقين، هناك طائفة ثالثة من الأعمال هي الأعمال المختلطة، وهي التي تُعدُّ تجارية من جهة أحد المتعاقدين، ومدنية من جهة الآخر. وتتميز هذه الأعمال بأنها ليست نوعاً مستقلاً من الأعمال التجارية، بل هي تطبيق للنوعين السابقين.

وعلى أساس التقسيم السابق، سنتناول بالدراسة في هذا الفصل، أنواع الأعمال التجارية التي تدخل في كل قسم من الأقسام المتقدمة، في ضوء المباحث الثلاثة الآتية:

المبحث الأول: الأعمال التجارية بحكم ماهيتها

المبحث الثاني: الأعمال التجارية بالتبعية

المبحث الثالث: الأعمال المختلطة

المبحث الأول

الأعمال التجارية بحكم ماهيتها

ورد النص على الأعمال التجارية بحكم ماهيتها الذاتية في المادة السادسة من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، ويُقصد بهذه الأعمال، تلك التي يعدها المشرع تجارية بصرف النظر عن الصفة القانونية للشخص القائم بها، أكان تاجراً أم لا[١٠٨]، وهذه الأعمال، كما نوهنا سابقاً، باتفاق الشراح المختصين لم ترد في القانون على سبيل الحصر وإنما على سبيل الذكر، لذا يجوز التوسع فيها أو القياس عليها عملاً بحكم المادة ٧ من قانون التجارة، وهي تشتمل على ثلاثة أنواع: النوع الأول يُعد تجارياً حتى لو وقع مرة واحدة ويُطلق عليه أعمال تجارية منفردة، أما النوع الثاني فلا يُعد تجارياً إلا إذا تمّ العمل من خلال مشروع، أي مشروعات تجارية، أما النوع الثالث والأخير فيلحق بكلا النوعين السابقين ويطلق عليه أعمال تجارية بالقياس، وفيما يأتي نعرض هذه الأنواع الثلاثة من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول

الأعمال التجارية المنفردة

هي أعمال يكفي لتُعدُّ تجارية وقوعها مرة واحدة ولو وقعت عرضاً، فلا يلزم لكي تصبح تجارية أن تأخذ شكلاً منتظماً أو مستمراً في إطار مشروع. وهذه الأعمال عرضتها (الفقرات أ، ب، ج، د، ص، ث، خ) من المادة السادسة من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، إضافة إلى المواد الواردة في الكتاب الثالث من القانون ذاته والمتعلقة بالأسناد التجارية، ويدخل في عِدادها:

١- الشراء أو الاستئجار لأجل البيع أو التأجير بقصد الربح.

٢- أعمال الصرافة والمبادلات المالية ومعاملات المصارف العامة والخاصة.

٣- الأسناد التجارية.

٤- الأعمال المتعلقة بالتجارة البحرية.

---

١٠٨ د. سميحة القليوبي، القانون التجاري الكويتي، مرجع سابق، ص ١٠٥.

أولاً: الشراء أو الاستئجار بقصد البيع أو التأجير

الشراء أو الاستئجار بقصد البيع أو التأجير بربح هو أكثر الأعمال التجارية شيوعاً في عالم الناس، وأول الأعمال التي ذكرتها الفقرتان أ ، ب من المادة السادسة من قانون التجارة رقم ٣٣، بقولهما: (**تُعدّ بحكم ماهيتها الذاتية أعمالاً تجارية: أ. شراء المنقولات المادية وغير المادية لأجل بيعها بربح ما، سواء بيعت على حالتها أم بعد شغلها أو تحويلها. ب- شراء تلك الأشياء المنقولة نفسها لأجل تأجيرها أو استئجارها لأجل تأجيرها ثانية**).

يتّضح من النصين السابقين، بأنه يُشترط لاعتبار (عملية الشراء أو الاستئجار بقصد البيع أو التأجير) تجارية، توافر أربعة شروط مجتمعة هي:

١- الشراء.

٢- شراء المنقول.

٣- قصد المشتري البيع أو التأجير.

٤- نيّة تحقيق الربح

الشرط الأول- الشراء

يجب أن يبدأ العمل التجاري بالشراء، ومعنى الشراء قانوناً، اقتناء شيء ما مقابل عوض، سواء أكان هذا العوض ثمناً نقدياً، كما هو الحال في عقد الشراء، أم كان عوضاً عينياً كما هو الأمر في المقايضة السلعية[١٠٩].

ولا بدّ لاعتبار العمل تجارياً أن يتمّ شراء للشيء محل البيع، فإذا لم يتوفر هذا الشرط فالعمل مدني، ويبقى خاضعاً لأحكام القانون المدني.

وعلى هذا الأساس، لا يُعدّ عملاً تجارياً بمنظور الفقرتين (أ، ب) المشار إليهما أعلاه، بيع الشخص للمنقول الذي لم يسبق أن اشتراه، كأن يحصل عليه بطريق الهبة أو الهدية أو الميراث أو الوصية أو اللقيطة، ولو قصد من بيعه جني الربح. فمن يرث عن

---

١٠٩ د. إلياس حداد، د. محمد سامر عاشور، القانون التجاري (البريّ، البحري، الجوّي) منشورات جامعة دمشق، ٢٠١١، ص ١٣.

والده سيارة مثلاً ثم يبيعها لا يعتبر عمله هذا ... رياً ولو حققاً ربحاً من وراء عملية البيع، لغياب عنصر الشراء، ومن يحصل على ه... موبايل مثلاً من أبوه على سبيل الهدية كان وعده به في حال تخرجه من الجامعة ... بعه لعدم حاجته له، لا يُعدّ عمله أيضاً تجارياً، ولو حصل على ربح بنتيجة البيع للـ... نفسه وهكذا دواليك.

كما ويُعدُّ بيع الشخص للسلع التي ... بها بجهده البدني أو الذهني دون أن يشتريها، عملاً مدنياً لفقدان عنصر الشراء ... يُعدُّ عملاً مدنياً بيع المزارع منتجات أرضه، وبيع المياه المعدنية المستخرجة من... ون، أو الملح المستخرج من البحر أو الصخر، وكذلك يعتبر مدنياً، بيع المؤلفات ... ية والفنية، وممارسة المهن العلمية الحرّة كالمحاماة والطب والتعليم والمحاسبة وما شابه.

كذلك، ينزل الاستئجار منزلة الشراء ... في الحالتين كلتا العمليتين تهدفان إلى الاتجار بمنفعة شيء من الأشياء[١١٠].

الشرط الثاني- شراء المنقول

يجب أن يكون الشراء واقعاً على ... ت، سواء أكانت هذه المنقولات مادية كالبضائع والسلع على مختلف أنواعها، أم ... ولات غير مادية أو معنوية، كالأوراق المالية والتجارية، وأسناد الديون، وحقوق ... كية الفكرية بأنواعها الأدبية والتجارية والصناعية، أم منقولات بحسب المآل، كشراء ... ية بقصد هدمها وبيع أنقاضها، أو شراء الأشجار بقصد قطعها وبيعها أخشاباً.

ولا أهمية بعد ذلك، وفقاً لما أشارت ... مادة ٦ فقرة (أ) من قانون التجارة، لكون المنقول قد تمّ بيعه أو تأجيره على الحالة ... تمّ شراؤه عليها، أو تمّ إدخال بعض التعديلات عليه ثم تمّ بيعه أو تأجيره، كمن ي... ري قمحاً فيطحنه ويبيعه طحيناً أو خبزاً، أو يشتري قطناً فيحلجه ويبيعه خيوطاً، أو يش... قماشاً ويخيطه ويبيعه أثواباً، أو يشتري زيتوناً فيعصره ويبيعه زيتاً وهكذا.

---

١١٠ د. هشام فرعون، القانون التجاري البري، ج١، مر... ابق، ص ٣٧.

واستناداً إلى هذا الشرط، يخرج من نطاق العمل التجاري شراء غير المنقول (العقار)، بقصد بيعه بربح، فلا يُعدّ عملاً تجارياً إلا إذا تمّ في إطار مشروع مضاربة عقارية[١١١]، والسبب يعود في ذلك، ما تحتاجه عملية نقل ملكية العقار من إجراءات شكلية مطوّلة، وهي إجراءات التسجيل في السجل العقاري، مما يتنافى مع السرعة التي تقتضيها التجارة[١١٢].

الشرط الثالث- قصد البيع أو التأجير

يجب أن يكون الشراء أو الاستئجار قد تمّ بقصد البيع أو التأجير، أما إذا كان الشراء أو الاستئجار لأجل الاستعمال أو الاستهلاك أو الاحتفاظ بالشيء لا يكون العمل في هذه الحالة تجارياً:

١- قصد البيع

ويستوي أن يُباع المنقول المادي، كما ذكرنا سابقاً، بالهيئة التي اشترى بها، أم بعد تهيئته بهيئة أخرى وتحويله وإدخال التعديل عليه، كشراء القطن وغزله ونسجه أو شراء الأقمشة وصنعها أثواباً، أو شراء الطحين وصنعه خبزاً[١١٣].

وقصد البيع أو التأجير اتجاه نفسي يجب توافره عند القائم بعملية الشراء أو الاستئجار وقت عملية الشراء أو الاستئجار ذاتها، حتى ولو لم يتمّ البيع أو التأجير فعلاً بعد ذلك. فإذا اشترى أحدهم سلعة بقصد بيعها بربح، ثم عَدَلَ عن البيع واحتفظ بها لنفسه، أو إذا هلكت السلعة بعد شرائها، فإن عمله يُعدُّ تجارياً. والعكس بالعكس إذا اشترى شخص شيئاً لأجل استعماله الخاص أو لأجل حفظه ثم قرر فيما بعد بيعه، فيكون عمل الشراء مدنياً لانتفاء قصد البيع عند حصوله[١١٤]. فالذي يشتري سيارة سياحية مثلاً لاستعماله الخاص ثم يقرر بيعها بعد ذلك، يُعدُّ شراؤه وبيعه عملاً مدنياً حتى لو حقق ربحاً كبيراً من وراء ذلك البيع.

---

١١١ المادة ٦/س من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧.

١١٢ د. هشام فرعون، القانون التجاري البري، ج١، مرجع سابق، ص ٣٨.

١١٣ د. هشام فرعون، القانون التجاري البري، ج١، مرجع سابق، ص ٣٨.

١١٤ د. إدوار عيد، مرجع سابق، ص ٧٢.

وعلى ذلك، لا تتوقف تجارية الشراء على وقوع البيع فعلاً، بل تتوقف على الموقف النفسي المرافق لزمن الشراء[١١٥].

والعادة أن عملية الشراء تكون سابقة لعملية البيع، وقد يحصل العكس أحياناً، يكون البيع سابقاً للشراء، فالأمر سيان، مادامت هنالك رابطة قانونية بين البيع والشراء[١١٦].

وعلى هذا، يقع عبء إثبات نيّة البيع على من يدعي تجارية الشراء أو الاستئجار أمام القضاء، ويتمّ ذلك بجميع وسائل الإثبات بما فيها البيّنتان الشخصية والكتابية والقرائن باعتبارها مسألة واقع يرجع فيها إلى ظروف الحال، ويكون الأمر هيّناً إذا ما وقع الشراء من تاجر، وكان موضوع الشراء سلعة من السلع التي يتجر فيها عادة، إذ توجد قرينة على أن شراء السلعة كان بقصد البيع، كحال تاجر الأدوات الكهربائية أو المنزلية الذي يشتري مكنسة كهربائية أو غسالة مثلاً، غير أن هذه القرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها، بوسائل الإثبات كافة. على كل حال، فإن نيّة البيع يمكن استنتاجها من الظروف المحيطة بالتصرف، كأن تكون مثلاً الكميات المشتراة من قبل التاجر كبيرة بحيث تفوق حاجة الاستهلاك الشخصي[١١٧].

٢- قصد التأجير

إن ما ينطبق على شراء المنقولات بقصد بيعها بربح ينطبق على عمليات الشراء أو الاستئجار بقصد التأجير.

وتأجير المنقولات في عالم اليوم يتخذ صوراً متعددة، وهو بشكل عام إما أن يكون تأجيراً بسيطاً أو تأجيراً مركّباً.

فمثال التأجير البسيط، تأجير الطائرات أو السفن أو السيارات أو الشاحنات أو الدراجات النارية أو الهوائية أو تجهيزات الأفراح والأتراح من الكراسي والخيم وأثواب

---

١١٥ د. محسن شفيق، مرجع سابق، ص ٦٤.

١١٦ د. هشام فرعون، القانون التجاري البري، ج١، مرجع سابق، ص ٣٩.

١١٧ د. حسين النوري، مرجع سابق، ص ٢٧. د. محيي الدين إسماعيل علم الدين، شرح قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، بدون ناشر وعام نشر، ص ١٦.

الزفاف، أو تأجير الألبسة للفرق التمثيلية أو المسرحية، أو تأجير غرف الفنادق أو الشاليهات البحرية وغير ذلك، ويخضع هذا الشكل من التأجير، في الأصل، للشروط التعاقدية التي تتولاها إرادات الأطراف المتعاقدة، فإن لم توجد، فلأحكام المواد (من ٥٢٦ إلى ٥٧٦) من القانون المدني[١١٨].

أما الشكل الثاني، من التأجير فهو التأجير المركّب، والذي اصطلح على تسميته اجتهاداً التأجير التمويلي، ويعني (الإيجار مع الوعد بالبيع) كما سماه المشرع السوري في المادة ٩٩ من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، ومثال هذا النوع من التأجير، ما تحتاج إليه إحدى الشركات الإنشائية كالشركة العامة للطرق والجسور أو المؤسسة العامة للإنشاءات العسكرية مثلاً، من معدات ضخمة وذات ثمن سوقي باهظ، فتقوم باستئجار هذه المعدات من الشركة المنتجة أو المالكة لها، مع تضمين عقد الإيجار بنداً مفاده تحويل العقد إلى عقد بيع إذا ما أبدت الشركة المستأجرة رغبتها بذلك بعد مدّة محدودة من العقد أو في نهايته.

الشرط الرابع- نيّة تحقيق الربح

إن الشراء أو الاستئجار بقصد البيع أو التأجير لا يُعدُّ عملاً تجارياً إلا إذا كان بنيّة تحقيق الربح، سواء أحقق القائم بالعمل ربحاً بالفعل أم لا، فالتجارة ربح وخسارة كما يُقال في العامية. فقد يرجع عدم تحقيق الربح إلى انخفاض أسعار السلعة في السوق أو تحوّل ذوق المستهلك عنها، أو قد يكون غرض التاجر إغراق السوق بالسلعة لفترة من الزمن كي يقضي على منافسيه، أو مزاحمة تاجر منافس وإجباره على تخفيض أسعاره، أو بيع السلعة بثمنها أو بأقل من ذلك في نهاية المواسم الشتوية والصيفية، فكل هذا لا ينتقص من تجارية البيع الحاصل طالما أن نية تحقيق الربح كانت متوفرة وقت الشراء[١١٩].

---

١١٨ د.هشام فرعون، القانون التجاري البري، ج١، مرجع سابق، ص ٤٠، د. عبد الرزاق جاجان، د. عبد القادر برغل، د. عمر فارس، مرجع سابق، ص ٧٢.

١١٩ د. محمد فاروق أبو الشامات، د. جمال مكناس، مرجع سابق، ص ٧٠.

وترتيباً على ذلك، لا يُعد عملاً تجارياً شراء صاحب مصنع أدوية مثلاً مواد غذائية لبيعها لعماله بسعر التكلفة دعماً منه لهم وسداً لحاجاتهم. كذلك شراء الجمعيات التعاونية الاستهلاكية المواد والسلع لبيعها لأعضائها بسعر الشراء مضافاً إليه نفقاتها العامة كأجور مكاتبها ورواتب عمالها، ما دامت في عملها هذا إنما تستهدف خدمة مصالح أعضائها، وأما إذا باعت ما تشتريه بربح، فإنها تنقلب، عندئذ، إلى مشاريع تجارية حتى وإن سميت جمعيات استهلاكية لخروجها عن أهدافها، وبالتالي تكتسب صفة التاجر وتخضع لأحكام قانون التجارة[١٢٠].

ثانياً: أعمال الصرافة والمصارف

تُعدّ عمليات الصرافة والمصارف والمبادلات المالية من الأعمال التجارية بحكم ماهيتها الذاتية وفقاً للفقرة /د/ من المادة السادسة من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، بنصها: (**تُعدّ بحكم ماهيتها الذاتية أعمالاً تجارية: د- أعمال الصرافة والمبادلة المالية ومعاملات المصارف العامة والخاصة**).

١- أعمال الصرافة

تعتبر أعمال الصرافة أو الصرف من الأعمال التجارية المنفردة، فهي في جوهرها أعمال شراء لأجل البيع، فالصرّاف إنما يشتري نقوداً بنقود بهدف بيعها بربح، والصّرف مفهوماً هو، استبدال نقد بنقد سواء أكان نقداً محلياً بأجنبي أم العكس، أم نقداً أجنبياً لقاء نقدٍ أجنبي، كاستبدال نقود سورية بنقود لبنانية أو مصرية أو العكس مثلاً، أو استبدال نقود مصرية بأمريكية وهكذا.

وعملية الصرف، عملياً، تتم بطريقتين[١٢١]: فهناك **الصرف اليدوي** أو المقبوض، ويقوم على مبادلة النقد بالنقد فوراً يداً بيد، وهو إمّا أن يتمّ بين أفراد عاديين، فيسلّم أحدهم ليرات سورية لآخر، ويعطيه الأخير ما يقابلها ليرات لبنانية مثلاً مباشرة، أو لدى شركات أو مكاتب الصّرافة والمصارف.

---

١٢٠ د.هشام فرعون، القانون التجاري، ج١، مرجع سابق، ص٤١، د. إدوار عيد ، مرجع سابق، ص ٧٤.

١٢١ د. عبد الرزاق جاجان، د. عمر فارس، مرجع سابق، ص ٤٢.

وهناك **الصرف المسحوب**، الذي يقوم على أن يدفع شخص مبلغاً معيناً من النقود في بلد ليقبض ما يقابله بعملة أخرى في بلد آخر، مقابل عمولة يدفعها للجهة التي قامت بهذه العملية، ومن دون أن يتعرّض لمخاطر نقل النقود من دولة إلى أخرى. فإذا أراد تاجر أقمشة سوري مثلاً أن يحصل على مبلغ نقدي وليكن مثلاً يورو أوربي في إيطاليا مثلاً بخصوص صفقة تجارية يزمع عقدها في هذا البلد، فإنه يلجأ إلى أحد المصارف العاملة في سورية أو إلى إحدى شركات أو مكاتب الصرافة، فيدفع له مقابل المبلغ بالعملة السورية، فيسلّمه المصرف أو الصرّاف خطاب صرفٍ أو شيكاً مصرفياً إلى فرعه أو مراسله في ذاك البلد يأمره فيه أن يسلّم ما يعادل المبلغ المسلّم له بالعملة الأوربية لهذا التاجر السوري بمجرد تقديم الخطاب أو الشيك.

وطبقاً لأحكام قانون التجارة، فإن الصّرف بنوعيه اليدوي والمسحوب عمل تجاري منفرد ولو وقع لمرّة واحدة، وكذلك ولو قام به شخص لا يحترف تجارة النقود، وذلك على الرغم من أن المشرع السوري في قانون الصرافة رقم ٢٤ لعام ٢٠٠٦، قد حصر مزاولة أعمال الصرافة في نوعين من شركات الصرافة: **شركات مساهمة مغفلة** برأسمال لا يقل عن ٢٥٠ مليون ليرة سورية، ومكاتب على شكل **شركات تضامن** برأسمال لا يقل عن ٥٠ مليون ليرة سورية. عليه وبحسب هذا القانون يكون محظوراً على الأفراد العاديين مزاولة أعمال الصرافة تحت طائلة المسؤولية الجزائية، ومع ذلك، فالشخص العادي إذا قام بعملية صرف عملات يبقى عمله تجارياً من منظور قانون التجارة، ولو كان عمله هذا معاقباً عليه جزائياً بحسب أحكام القانون رقم ٢٤ المذكور.

٢- أعمال المصارف

تُعدّ جميع أعمال المصارف أو البنوك أعمالاً تجارية منفردة ولو وقعت لمرة واحدة، سواء أكانت المصارف عامة جارية في ملكية الدولة، مثل مصرف سورية المركزي والمصرّف التجاري السوري وغيرها من مصارف القطاع الحكومي، أم مصارف خاصة

مثل مصرف الشام الإسلامي ومصرف سورية والمهجر والبنك الدولي للتجارة والتمويل وغيرها، أم مصارف مشتركة[١٢٢].

ومن أهم الأعمال التي تقوم بها المصارف حكومية أكانت أم خاصة: إيداع النقود أو الأوراق المالية من أسهم وسندات، وتأجير الصناديق المصرفية، وفتح حسابات الودائع النقدية بمختلف أنواعها تحت الطلب ولآجل، والتحويلات المصرفية، ومنح القروض الاستثمارية والاستهلاكية، وفتح الاعتمادات المالية، وخصم الأسناد التجارية، وفتح الحساب الجاري وغيرها كثير.

وتُعدُّ أعمال المصارف تجارية بالنسبة للمصرف ولو وقعت منفردة، كما هو ظاهر من نص الفقرة /د/ من المادة ٦ من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧. بمعنى آخر أن تجارية تلك الأعمال لا تحتاج لأن يتمّ القيام بها من خلال مشروع. وترتيباً على ذلك، فإن قيام شخص ما بعمل مصرفي يجعل عمله خاضعاً لأحكام القانون التجاري. غير أنه يصعب، في وقع العمل إيجاد أمثلة تذكر على أعمال المصارف المنفردة، نظراً لاستئثار المصارف قانونياً وفعلياً بهذه الأعمال.

حَرِيٌّ بالمشرع إدخال أعمال المصارف ضمن قائمة المشاريع التجارية، وعدم النظر إليها من الناحية القانونية على أنها أعمال تجارية منفردة وحسب، فممارسة هذه الطائفة من الأعمال لا يمكن تصورها إطلاقاً في إطار الأعمال المنفردة في عالم اليوم، الذي أصبح فيه رأسمال المصرف يُقدر بالمليارات.

هذا وإن أعمال المصارف تُعدّ تجارية بحكم ماهيتها من جانب المصرف، أما من جانب العميل أو الزبون، فقد تكون تجارية أو لا تكون بحسب ما لو كان تاجراً يقدم عليها لخدمة حرفته التجارية فتُعدّ عندئذ أعمالاً تجارية بالتبعية، أو كان تاجراً ولا يقدم عليها لخدمة تجارته أو غير تاجر فتُعدُّ أعمالاً مدنية بالنسبة له.

---

١٢٢ قرار محكمة النقض السورية رقم ٣٣٧ صادر بتاريخ ١٩٨٢/٢/٢، مجلة المحامون، العدد ١٢ لعام ١٩٨٢، ص ١٣٦٥.

ثالثاً: الأسناد التجارية

الأسناد التجارية تعريفاً هي، محررات أو صكوك مكتوبة وفقاً لصيغة شكلية محددة قانوناً، قابلة للتداول بالطرق المعروفة في القانون التجاري، وتمثّل حقاً نقدياً مستحق الدفع لدى الاطلاع أو بعد أجل قصير، ويجري العرف على قبولها كأداة للوفاء تقوم مقام النقود في المعاملات[١٢٣]. والأسناد التجارية التي يعرفها قانون التجارة السوري ثلاثة: سند السحب، والسند لأمر، والشيك.

الحقيقة، لم تنص المادة ٦ من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، على أن الأسناد التجارية بأشكالها المذكورة هي من الأعمال التجارية بحكم ماهيتها، إلا أن المستقر عليه اجتهاداً هو اعتبارها عملاً تجارياً بحسب **الشكل**. بمعنى أنها أعمال تجارية لمجرد اتخاذها الشكل المنصوص عليه في أحكام قانون التجارة المذكور، سواء حررت لسداد دين تجاري أم مدني، وسواء أكان محررها تاجراً أم غير تاجر[١٢٤].

إضافة إلى أن المشرع السوري قد أفرد الكتاب الثالث من قانون التجارة المذكور للبحث فيها، وهي أحكام تجارية تطبق على كل سند بصرف النظر عن شخصية المتعامل به تاجراً أم غير تاجر[١٢٥].

رابعاً: أعمال التجارة البحرية

عدد المشرع في الفقرات (ص، ث، خ) من المادة ٦ من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، بعض الأعمال البحرية التي تُعدّ تجارية بحكم ماهيتها منفردة، وذلك على سبيل الذكر وليس الحصر، وتشمل هذه الأعمال:

---

١٢٣ د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري (الأوراق التجارية والإفلاس)، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٨٠، ص٧، د. سميحة القليوبي، القانون التجاري الكويتي، مرجع سابق، ص ١٠٠.

١٢٤ د.جاك الحكيم، الحقوق التجارية، ج٢، منشورات جامعة دمشق، ١٩٨٢، ص ٧٠.

١٢٥ د. محسن شفيق، القانون التجاري المصري، الأوراق التجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٥٤، ص ٣٠.

١- الإرسالية البحرية

يقصد بالإرسالية البحرية، قيام السفينة البحرية برحلة بحرية تتضمن خروجها إلى عرض البحر وانتقالها بين الموانئ لنقل السلع والبضائع والأشخاص، وهي تبدأ بمغادرة ميناء القيام وتنتهي بدخول ميناء الوصول(١٢٦). وعليه، يُعدّ عملاً تجارياً منفرداً بماهيته الذاتية جميع العقود التي يبرمها مجهّز السفينة أي مستثمرها سواء أكان مالكها أم مستأجرها، لتحضير السفينة للقيام بالرحلة البحرية بما تحتاجه من آلات وتجهيزات وحبال وأشرعة ووقود ومؤن وغير ذلك.

وحتى تُعدُّ الإرسالية البحرية عملاً تجارياً يجب أن تكون السفينة مخصصة للملاحة البحرية التجارية أي لنقل البضائع والركاب بحراً مقابل أجر معين، فإذا كانت السفينة مخصصة لأغراض أخرى كالنزهة أو الاستجمام أو الاستكشاف العلمي مثلاً فتُعدُّ الإرسالية عملاً مدنياً.

٢- عقود إجارة السفن أو التزام النقل عليها والإقراض

عُدّتَ الفقرة /ث/ من المادة ٦ من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، إجارة السفن أو التزام النقل عليها والإقراض أو الاستقراض البحري من الأعمال التجارية المنفردة بحكم ماهيتها.

ويفهم من ذلك، أن نقل الركاب والبضائع بحراً حتى يُعدّ عملاً تجارياً يجب أن يتم بموجب عقد إيجار السفينة لسفرة واحدة أو عدّة سفرات، ويكون التأجير فيه واقعاً على كامل السفينة أو على جزءٍ منها.

أو أن يتم النقل بموجب عقد النقل تصدر فيه وثيقة شحن بحرية تمثله، وعقد النقل البحري هو عقد يتعهد فيه الناقل البحري بنقل بضاعة أو مسافر وأمتعته الشخصية بحراً من ميناء إلى آخر لقاء أجرة متفق عليها.

---

١٢٦ د. رزق الله إنطاكي، د. نهاد السباعي، الحقوق التجارية البحرية، منشورات جامعة دمشق، ١٩٦٥، ص ٤٢، نقلاً عن: د. عثمان سلطان، أصول القانون البحري، ص ١٨.

وكذلك يعتبر عقد القرض أو الاستقراض البحري عملاً تجارياً منفرداً، وفقاً لما أشارت إليه الفقرة /ث/ من المادة المذكورة.

٣- **عقود التجارة البحرية**

ورد في الفقرة /خ/ من المادة ٦ من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، عبارة :(وسائر العقود المختصة بالتجارة البحرية ...)، وتندرج تحت هذه العبارة عقود كثيرة تحتاجها طبيعة التجارة البحرية منها على سبيل المثال؛ عقود استخدام الربابنة والبحارة في السفن التجارية، وعقود التأمين التي تبرمها شركات النقل البحرية للتأمين على البضائع المشحونة وكذلك الركاب ضد الأخطار البحرية، وعقود القطر والإرشاد وتحميل السفن وتفريغها وغير ذلك.

فجميع العقود السابقة، وغيرها المتعلقة بالتجارة البحرية تُعدّ تجارية بماهيتها بالنسبة لمجهز أو لمستثمر السفينة البحرية المخصصة لأغراض تجارية، أما بالنسبة للطرف الآخر فالذي يحدد تجاريتها من عدمه هي صفة الشخص المتعاقد فيما إذا كان تاجراً أم لا، وغرضه من إبرام هذه العقود.

المطلب الثاني

المشروعات التجارية

أوضحنا سابقاً أنّ الأعمال التي اعتبرها المشرع، بموجب المادة ٦ من قانون التجارة، تجارية لمجرد وقوعها لمرة واحدة، وإلى جانب هذه الأعمال هناك طائفة أخرى من الأعمال، جاء ذكرها في المادة ذاتها، لا تكون لها هذه الصفة التجارية إلا إذا مورست من خلال مشروع تجاري، بحيث تنحسر عنها تلك الصفة إذا وقعت مرة واحدة أو مرات محدودة. فلا يكفي القيام بها بصورة منفردة لاعتبارها تجارية.

هذا، وإن تجارية تلك الأعمال تتوقف على قيامها من خلال مشروع، لذا لا بدّ من تحديد مفهوم المشروع بداية، ثم دراسة أهم أنواع الأعمال التجارية.

أولاً: مفهوم المشروع

الحقيقة، لم يحدد المشرع السوري المقصود بالمشروع في قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، على الرغم من ذكره في المادة السادسة من القانون لعدد كثير من المشروعات التجارية التي أخضعها لأحكام القانون المذكور.

وعلى كل حال، الاجتهادان الفقهي والقضائي ذهبا إلى أن المشروع يجب أن تتوافر فيه مجموعة عناصر مجتمعة هي[١٢٧]:

١- **الاحتراف:** أي تكرار القيام بنوع معيّن من الأعمال على نحو مستمر ومنتظم، أي مزاولته على سبيل الاحتراف. فلا يكفي القيام بالعمل مرة واحدة ولا مرات محدودة ومتصلة، ولا مرات كثيرة ومتفرقة، بل لا بدّ من تكرار القيام بالعمل بصورة مستمرة ومنتظمة أي على سبيل الاحتراف.

٢- **التنظيم والإدارة:** أي ممارسة هذا العمل من خلال برنامج أو تنظيم أُعدّ بشكل مسبق، واتخذ من أجل تنفيذه وسائل قانونية ومادية، أي مركزاً مستقراً للعمل، ورأسمال موظّف، وتجهيزات مادية، وعدداً من العمال والموظفين.

٣- **المضاربة على عمل الغير:** أي اعتماد صاحب هذا العمل على جهد العديد من العمال والمستخدمين الذين يستخدمهم في عمله لقاء أجر يُعطى لهم من أصل قيمة المنتجات التي يسوقها أكثر من اعتماده على جهده الشخصي. أما إذا استعان في عمله بأفراد أسرته أو بعدد محدود من الأجراء، فإن وصف الحرفي يكون غالباً عليه.

٤- **رأس المال:** أي توفر حجم أدنى من رأس المال يخصص لشراء الآلات والمعدات أو التجهيزات، وشراء وإقامة الأبنية والمنشآت اللازمة لتأسيس المشروع وتسييره وتغطية نفقاته العامة من أجور عمال وثمن مواد أولية وطاقة وغير ذلك.

---

١٢٧ د. هشام فرعون، مرجع سابق، ص ٤٥، د. إلياس حداد، د. محمد سامر عاشور، مرجع سابق، ص ١٧، د. جاك يوسف الحكيم، مرجع سابق، ص ٨٥ وما بعدها.

ثانياً: أنواع المشروعات التجارية

ذكر المشرع في المادة السادسة من قانون التجارة رقم ١٧ لعام ١٩٩٩، عدداً من المشروعات التجارية، بنصها: "تعد بحكم ماهيتها الذاتية أعمالاً تجارية:

ه- مشروع المنجم.

و- مشروع المصانع وإن يكن مقترنا باستثمار زراعي إذا كان :
بعمل يدوي بسيط.

ز- مشروع النقل براً أو بحراً أو على سطح الماء.

ح- مشروع الوكالة والسمسرة.

ط- مشروع التأمين وأنواعه.

ي- مشروع المشاهد العامة.

ك- مشروع المتجر.

ل- مشروع المخازن العامة.

م- مشروع المناجم والبترول.

ن- مشروع الأشغال العقارية.

س- مشروع شراء العقارات لبيعها بربح.

ع- مشروع وكالة الأعمال.

ف- كل مشروع لإنشاء أو شراء وإنشاء مصنعة للصناعة الداخلية أو الخارجية بقصد استثمارها تجارياً أو بيعها وكل بيع للبواخر المشتراة بقصد إعادة الوجه).

وعلى هذا الأساس يتضح لنا أن جميع المشروعات السابقة وفقا للترتيب الوارد في المادة السادسة المذكورة:

أولا: مشروعات تجارية.

التوريد: أو تقديم المواد كما سماه قانون التجارة الملغي رقم ٤٠ لعام ١٩٥٩، هو التعهد بموجب تعهد يقوم بتقديم أشياء بكميات معينة في مواعيد دورية لقاء مبلغ متفق

عليه[١٢٨]. كتقديم الأدوية والأجهزة الطبية للمستشفيات أو للوحدات العسكرية، أو توريد الكتب والقرطاسية للجامعات والمدارس والمعاهد التعليمية الخاصة والأدوات الرسمية، أو توريد الوقود أو المواد الأولية للمصانع، أو توريد الورق لدور الطباعة والنشر والصحف، أو توريد الألبسة وأدوات الزينة للمحلات التجارية، أو توريد الملح للأفران والمطاحن من عقد مشروعات التوريد كذلك، توريد المياه والكهرباء والغاز لسكان المدن والقرى والمنشآت. كما توسع القضاء في تحديد مفهوم التوريد بحيث أصبح يشمل توريد الخدمات، كالتعهد بتنظيف المنشآت المختلفة من [illegible] وجامعات ودوائر حكومية وغيرها أو التعهد بإدارة الحدائق العامة[١٢٩].

يوميا بقاعة [illegible] التوريد التجاري بين حالتين[١٣٠]:

الحالة الأولى: [illegible] شراؤها من قبل المورد كالمورد [illegible] بتوريد الأطعمة [illegible] لمطعم شعبي، والمورد الذي يقتصر [illegible] لمطحنة لطحن القمح [illegible] التوريد يكون العمل [illegible] عملية تجارية لذاتها [illegible] إضافة إلى توافر [illegible]

الحالة الثانية: [illegible] على أشياء يشتريها [illegible] التوريد مجرد [illegible] إدارة المصنع [illegible] وتوريد له مرتبات [illegible] التوريد تجاريا يجب [illegible] الخروج [illegible]

[illegible] مرجع سابق، ص ٨٠ [illegible] العكوم، مرجع سا[illegible]

[illegible] قرن مصطفى [illegible] تشرين الأول ١٩٩٦، ص [illegible]

[illegible] مقدم فرحون، القانون التجاري العام، مرجع سابق، ص ٥٠ وما يليها، [illegible] العكوم، مرجع سابق، ص ٨٩.

النوع من التوريد بعـ ... ة فلا يعتبر تجارياً، لاقتصار الأمر على
توريد أشياء ينتجها ...

ثانياً: مشروع المصـ ...

تُعدّ الفقرة /و/ ... ون التجارة رقم ٣٣ عملاً تجارياً: (مشروع المصانع، وإن يكن ... إلا إذا كان تحويل المواد يتم بعمل يدوي بسيط). والمقصود ... ولية أو نصف المصنعة إلى سلع مصنعة صالحة للاستهلاك، ... والمنسوجات والآلات والسيارات والطائرات والأدوات الكهربائية ... ت الصناعية، كما يشمل التصنيع كل ما من شأنه إدخال تعديل ... دة أو زيادة قيمتها أو إصلاحها، كعمليات حفظ الأغذية أو تعلي ...

وتُعد عمليات ... سواء أكانت المواد مشتراة أم مقدمة من الجمهور للمصانع ... ي على قدر من الأهمية والضخامة، أي أن تكون هناك مصا ... مال، وأن يوظف فيها رأسمال معتبر ، فإذا كان دون ذلك، ويتم ... المصنعة بعمل يدوي بسيط فإن العمل يفقد تجاريته، وتُعَ ... ما هو الشأن بالنسبة إلى الخياط والمنجّد والحداد والنا ... صانيع الأحذية.

وطبقاً لنص ... شيع تجارياً ولو اقترن باستثمار زراعي، كصناعة الطحين ... زراعة الزيتون أو الذرة أو عباد الشمس، والخيوط من زراعة ... الشمندر السكري أو قصب السكر وغير ذلك، إلا إذا كان ... بسيط كالمزارع الذي يستخرج بوسائل أو أدوات بدائية بسيطة ... الحليب أو الدبس من حليب مواشيه، أو الطحين من قمحه و ...

---

١٣١ د. جلال وفاء البدر ... مضمون، مرجع سابق، ص ...

١٣٢ د. إدوار عيد، مرجع ... ق، ص ٥٨.

من المادة السادسة من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام
) من الأعمال التجارية إذا تم من خلال
عملاً تجارياً.

والنقل الركاب والبضائع بوسائط سيارات الأجرة (التكسي)، أو
النقل البري، النقل بالسكك والطائرات المخصصة
النقل على سطح الماء، النقل
الأنهار والبحيرات والأقنية والمياه
المادة السادسة من قانون التجارة من

صفة التاجر

أكان شخصاً عادياً أم شركة خاصة أم أحد المؤسسات العامة التابعة للدولة كالشركة
العامة للنقل الداخلي والمؤسسة العامة للموانئ البحرية السورية والمؤسسة العامة للخطوط
الحديدية السورية وغيرها، وطبيعياً لا يشترط توافر جميع عناصر المشروع التي ذكرناها
سابقاً لاعتبار الشخص تاجراً بل يكفي مباشرته بقصد تحقيق الربح، لأن النقل المجاني لا
يعتبر من الأعمال التجارية.

ويشترط لاكتساب الشخص صفة التاجر أن يكون النقل الذي يقوم به هو النقل بسيارة الأجرة لا
النقل الذي يقوم به أحد موظفي الدولة في الإدارة التي يقود سيارتها
بالنسبة.

والدكتور مصطفى الجمال[٢٢٢]، يذهب إلى اعتبار
الشخص في قيادة السيارة لا يؤدي إلا دوراً
المصاربة على رأس المال الذي يستثمره في

---

١٢٢ - الدكتور مصطفى الجمال، مرجع سابق، ص ٤٧، قرار محكمة النقض السورية رقم ١٨١
صادر بتاريخ ٩٦٩/٥/٥ ، مجلة القانون لعام ١٩٦٩، ص ٦٧٤.

وتُسمى بالإيصال، والأرومة الثانية تُسمى الضمان، ويتضمن كليهما بياناً تفصيلياً بالبضاعة المودعة. وتُحرر كلتا الأرومتين بصيغة الأمر عادة مما يتيح لصاحب المواد المودعة طرحهما في التداول بطريق التظهير، ولا يتم تسليم البضاعة من قِبل المخزن العام إلا لمن يتقدم بالأرومتين معاً، فإذا أراد صاحب البضاعة رهن بضاعته، عمد إلى تظهير الأرومة الثانية إلى الدائن المرتهن مع بيان مبلغ الدين. فإذا امتنع المدين عن الوفاء، حق للدائن المرتهن استيفاء دينه بفضل التنفيذ على البضاعة المودعة التي لم يعد من حق مالكها التصرف بها[١٥٥].

تاسعاً: مشروع المناجم والبترول

الأصل أن جميع الأعمال الإستخراجية، مثل استخراج المعادن ومواد البناء والبترول والمياه وصيد البر والبحر والهواء، تُعدُّ من الأعمال المدنية، باعتبارها من أعمال الاستثمار المباشر للطبيعة، كأعمال المزارع الذي يستخرج المحاصيل الزراعية من أرضه، حيث لا شراء فيها ولا وساطة.

إلا أن المشرع تنبّه إلى أن رؤوس الأموال الضخمة واليد العاملة الوفيرة والتنظيم والإدارة البالغين التي يتطلبها استثمار المناجم والبترول تجعل منها مشروعاً تجارياً لا يختلف عن أي مشروع صناعي وتقتضي إخضاعه لأحكام مماثلة[١٥٦]، لذلك اعتبر، بموجب الفقرة /م/ من المادة السادسة من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، عمليات استخراج المعادن والفلزات المعدنية من المناجم والنفط والغاز من الآبار، عملاً تجارياً، إذا تمّت في إطار مشروع.

يقصد بالمناجم، جميع المكامن الطبيعية للمواد المعدنية والفلزات والمواد ذات القيمة الاقتصادية التي تؤلف جزءاً من أديم الأرض أو التي تشتق منه طبيعياً، ما عدا مكامن المواد التي تستعمل حصراً في البناء فقط كالأحجار والرمل والتي تخضع لنظام المقالع[١٥٧]. وعليه، لا تُعطى الصفة التجارية لمشروعات استثمار المقالع الحجرية

---

١٥٥ د. هشام فرعون، القانون التجاري البري، ج١، مرجع سابق، ص ٥٥.

١٥٦ د. جاك يوسف الحكيم، مرجع سابق، ص ٩٠.

١٥٧ المادة ٤ من المرسوم التشريعي رقم ٨٨ لعام ١٩٥٠ الخاص بالمناجم.

والمراحل، بل تعد من الأعمال المدنية الخاضعة لنظام المقالع، بالرغم من أن هذه المشروعات أصبحت في وقتنا الحالي من المشروعات التي تحتاج إلى رؤوس أموال ضخمة، ويد عاملة وفيرة، وتنظيم وإدارة، واحتراف، الأمر الذي يتطلب تدخلاً تشريعياً واسباغ وصف المشروع التجاري على جميع العمليات الإستخراجية ما دام يتوفر فيها عناصر المشروع التي سبق ذكرها.

عاشراً: مشروع الأشغال العقارية

عد المشرع في الفقرة (ك/ من المادة السادسة من قانون التجارة رقم ٢٣ لعام ٢٠٠٧، (الأشغال العقارية) من الأعمال التجارية إذا مورست من خلال مشروع توفرت فيه عناصره. ويدخل في نطاق هذه المشروعات جميع الأعمال المتعلقة بالعقارات مثل، إنشاء المباني وإحسانها وترميمها وهدمها، وشق الطرق وتعبيدها، ورصف الأرصفة، ومدّ الجسور وإنشاء السدود، وإنشاء المطارات وحفر الأنفاق والآبار، وشق قنوات الريّ، ومدّ خطوط السكك الحديدية، وتنظيف الأنهار ومجاري المياه، وتجفيف المستنقعات وغيرها من أعمال الإنشاءات والهندسة المدنية.

وبعد، فالأمر سيان في مشروع الأشغال العقارية، أن تنفذ تلك الأشغال بمواد وأدوات مقدمة من متعهد المشروع أو المقاول، أو أن يقتصر دور المتعهد أو المقاول على تقديم اليد العاملة والإشراف على التنفيذ فحسب. أما إذا قدم هؤلاء العمال دون تولي الإشراف على التنفيذ فتكون العملية من قبيل أعمال السمسرة أو الدلالة[١٥٨].

هذا، ويعد مشروع الأشغال العقارية تجارياً، سواء أكان متعهد المشروع شخصاً طبيعياً أم شخصاً اعتبارياً خاصاً أم عاماً، كالشركة العامة للطرق والجسور، والمؤسسة العامة للإنشاءات العسكرية، والمؤسسة العامة لاستصلاح الأراضي مثلاً.

ويسمى المستفيد، مبلغاً من المال، في حال وقوع حادث أو تحقق خطر معين موضوع التأمين، مقابل مبلغ نقدي يدفعه المؤمَّن له للمؤمِّن[١٤٢]. وللتأمين صور متنوعة، كالتأمين على الحياة، والتأمين على الشيخوخة أو المرض، والتأمين من حوادث النقل البري والجوي والبحري، والتأمين على الحريق، والتأمين من الإفلاس والسرقة أو الحوادث الأخرى، والتأمين على المتاجر والمنازل والأموال، والتأمين على المسؤولية المدنية وغير ذلك كثير.

وتباشر أعمال التأمين عادة شركات أو مؤسسات ذات رؤوس أموال كبيرة لمواجهة ما تتعرض له من احتمالات دفع مبالغ التأمين لمستحقيها، وغالباً ما تحوّل نسبة مهمة من التزاماتها ومن الأقساط التي تقابلها إلى شركات إعادة تأمين والتي يتخذ شكلها القانوني في الأعم الغالب شركات قابضة، وذلك لعجزها عن تحملها حال تحقق خطر جسيم يرتب عليها تعويضات ضخمة[١٤٣].

هذا وبعد ذلك، يجري التمييز فيما يتعلق بتجارية التأمين، بين نوعين من التأمين: النوع الأول، التأمين التعاوني: كأن يقوم عدد من الموظفين أو العاملين في الدولة (كموظفي شركة الكهرباء أو النفط أو الإسمنت أو أساتذة الجامعات مثلا)، ومعرضين لأخطار متشابهة، بتأسيس صندوق مشترك للتعويض عن الأضرار التي قد تصيبهم بسبب عملهم، ويُغذى هذا الصندوق مما يدفعه المشتركون من أقساط دورية شهرية أو سنوية، فإذا تعرّض أحدهم للخطر الذي يشمله التأمين، قام الصندوق بالتعويض عليه. وهذا النوع من التأمين لا يهدف إلى تحقيق الربح لأعضائه، وإنما يهدف إلى توزيع أعباء الأخطار المشتركة على هؤلاء الأعضاء، لذا من المفترض ألا يُعدّ عملاً تجارياً إنما يُعدُّ عملاً مدنيا عملا بالمبدأ العام، الذي يعتبر الربح أساساً لاعتبار العمل تجارياً[١٤٤]. إلا أن

---

١٤٢ د. محمد فاروق أبو الشامات، د. جمال مكناس، مرجع سابق، ٨٣.

١٤٣ د. جاك يوسف الحكيم، مرجع سابق، ص ٩٩.

١٤٤ د. إلياس حداد، د. محمد سامر عاشور، مرجع سابق، ص٢١. نقض فرنسي صادر في ١٩٢١/٨/٣، داللوز ١٩٢٥، ص ٧٥، مشار إليه لدى د. جاك يوسف الحكيم، مرجع سابق، ص ١٥.

المشرع السوري، مع ذلك
التأمين تجارية
أما التنظيم
تجربة شركات ومؤسسة
بين مجموع الأقساء
الاحتمالات

ملهى[١٤٨]. وعموماً يشترط لاعتبار المشهد العام عملاً تجارياً أن تتوافر فيه شروط ثلاثة[١٤٩]:

أ- القيام بالعمل الفني في إطار مشروع منظم ومستمر، لذلك إذا قام [illegible] حلب مثلاً بتقديم عرض مسرحي بمناسبة بدء أو نهاية العام الدراسي [illegible] تجاريا حتى ولو كان دخول الطالب الجامعي أو الغير لحضور [illegible] لان العمل تم القيام به عرضا بدون احتراف

ب- توفر عنصر المضاربة على العمل الغير، فبدونه يتحول النشاط [illegible] وعلى هذا، عندما يقوم مطرب شعبي (أو حتى مطربان مختلفان) [illegible] على حسابه الخاص مستثمرا مواهبه الغنية مقابل عوض مالي، فإن [illegible] تجاريا لغياب عنصر المضاربة على عمل الغير.

ت- توفر نية تحقيق الربح، فإذا انتفى عنصر جني الربح فقد المشروع [illegible] فالعروض التمثيلية التي تقدم في الجامعات، أو تلك التي تدخل [illegible] ترعاها جمعية خيرية، لا تعتبر تجارية لانتفاء عنصر الربح [illegible] طابعه الفني، ولو كان الدخول إلى هذه الحفلات بمقابل نقدي [illegible]

سادسا: مشروع النشر

عدّ المشرع في الفقرة /ز/ من المادة السادسة من قانون [illegible] ٧٠، (مشروع النشر) تجاريا بسبب دوره في تداول الأفكار [illegible]

والناشر، هو من يشتري إنتاج غيره الأدبي أو الفني ويتولى عن نفسه [illegible] تأمين طباعته أو تسجيله أو تصويره[١٥٠]، أي أنه يستحوذ [illegible] فإن دوره كدور صاحب مشروع المشهد العام، هنا يتوسط [illegible]

---

١٤٨ د. جاك يوسف الحكيم، مرجع سابق، ص ٢٧.

١٤٩ د. هشام فرعون، القانون التجاري الدولي، ج ١، مرجع سابق، ص [illegible]

١٥٠ د. جاك يوسف الحكيم، مرجع سابق، ص [illegible]

والجمهور عن طريق السمع والرؤية، وذاك يتوسط بينهم عن طريق القراءة[١٥١]. ولا يقتصر مشروع النشر على نشر المؤلفات الأدبية والعلمية، بل يمتد إلى نشر الأعمال الفنية بشكل اسطوانات أو أشرطة أو (CD) أو أفلام سينمائية وفيديو وغير ذلك[١٥٢]. وينطبق وصف الناشر على منتجي المسلسلات التلفزيونية والأفلام السينمائية والعروض المسرحية.

يُعدُّ مشروع النشر تجارياً بالنسبة إلى القائم به، أما إذا قام المؤلف بنشر إنتاجه الفكري وبيعه بنفسه فلا يكون تجارياً، لانتفاء عنصر الوساطة الذي يُعدّ ضرورياً لقيام العمل التجاري، كذلك لا يُعدُّ تجارياً بالنسبة للمؤلف تنازله عن حق التأليف للناشر لأجل نشر المؤلف وبيعه[١٥٣].

ثامناً: مشروع المخازن العامة

عدّت الفقرة /ل/ من المادة السادسة من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، (مشروع المخازن العامة) عملاً تجارياً بحكم ماهيته الذاتية.

والمخازن العامة، هي المحلات التي تودع فيها البضائع والسلع والمواد الأولية، على سبيل الأمانة، مقابل أجر معلوم[١٥٤]. حيث تتولى هذه المحلات، الأشياء المودعة بالحفظ والصيانة لحساب مودعيها. ومن أمثلة المخازن العامة، المستودعات الموجودة في الموانئ البحرية والجوية، والمناطق الحرة، ومحطات القطارات والسيارات، والمطارات، وصوامع الحبوب، وشركات تبريد وحفظ الفواكه والخضار، والصناديق الحديدية في المصارف، وكراجات السيارات وغير ذلك.

وتتبع المخازن العامة في عملها آلية معينة تقوم على تسليم المودع صاحب البضاعة سند الإيداع وثيقة ذات أوصافين، الأصلية الأولى تمثل البضاعة المستلمة

---

١٥١ نقض فرنسي صادر بتاريخ ١٩٦٨/٢/٢٧، داللوز ١٩٦٨، ص ٢٧٥. مشار إليه لدى: د. هشام فرعون، القانون التجاري البري، ج١، مرجع سابق، ص٥٧.

١٥٢ د. عبد الرزاق جاجان، د. عمر فارس، مرجع سابق، ص ٥١.

١٥٣ د. عبد الرزاق جاجان، د. عبد القادر برغل، د. عمر فارس، مرجع سابق، ص ٨٨.

١٥٤ د. هشام فرعون، القانون التجاري البري، ج١، مرجع سابق، ص ٥٥.

عملية النقل وهو قيمة السيارة، وبالتالي يعتبر مالك سيارة الأجرة قائماً بمشروع نقل بالمعنى المقصود في النص، وهو ما ترى صوابيته للسبب ذاته. طبعاً مع لفت النظر، إلى أن عمل صاحب مكتب التكسي أو ما يسمى تكسي تحت الطلب، فيعدّ صاحب مشروع تجاري، إذا كان لديه عدّة سيارات وعمال وقد أقام تنظيماً لتشغيل سياراته وخدمة زبائنه[١٣٤].

رابعاً: مشروع الوكالة والسمسرة

عدّ المشرع في الفقرة /ح/ من المادة السادسة من قانون التجارة رقم ٣٣ تعلم ٢٠٠٧، (مشروع الوكالة والسمسرة) عملاً تجارياً بحكم ماهيته الذاتية.

الوكيل بالعمولة، هو الشخص الذي يتعاطى الأعمال التجارية باسمه الشخصي، ولكن لحساب موكليه مقابل عمولة[١٣٥]. ويشترط القانون لاعتبار الوكالة بالعمولة عملاً تجارياً أن ترد بشكل مشروع، أي القيام بأعمال الوكالة بالعمولة على سبيل الاحتراف، أما العملية المنفردة فلا تعد تجارية. ولا أهمية لطبيعة الصفقات التي يجريها الوكيل بالعمولة، فالوكالة بالعمولة تجارية ولو كانت الأعمال محلّها مدنية بالنسبة إلى الموكل أو الغير أو إليهما معاً[١٣٦]. فتوكيل صناعي لوكيل بالعمولة في بيع مصنوعاته يُعدّ تجارياً بالنسبة لكل منهما. أما توكيل مزارع لوكيل بالعمولة في بيع مزروعاته فيُعدّ تجارياً بالنسبة للوكيل بالعمولة ومدنياً بالنسبة للمزارع.

هذا، ويختلف الوكيل بالعمولة عن الوكيل التجاري العادي، في أنّ هذا الأخير يعمل باسم الموكل التاجر ولحسابه، فلا يظهر اسمه في العقد إلاّ بوصفه وكيلاً (أحمد بالوكالة عن فلان مثلاً)، وكل ما ينشأ عن العقد من حقوق والتزامات تتصرف مباشرة إلى ذمة الموكل لا الوكيل. أما الوكيل بالعمولة، فيبرم العقد باسمه الخاص ولحساب موكله. فهو الذي يكتسب الحقوق الناشئة عن العقد، ويكون ملزماً مباشرة تجاه الأشخاص الذين

---

١٣٤ استئناف باريس في ١٩٦٨/١٢/٤، المجلة الربعية ١٩٦٩، ص ٣٨، مشار إليه لدى د. جلال يوسف الحكيم، مرجع سابق، ص ٩٥.

١٣٥ د. هشام فرعون، القانون التجاري البري، ج١، مرجع سابق، ص ٥٤.

١٣٦ د. محسن شفيق، الوجيز في القانون التجاري، ج١، دار المعارف، الإسكندرية، ١٩٦٧، ص ٢٧.

تعاقد معهم كما لو كان العمل يختص به ... الاختلاف، أن الوكالة التجارية العادية، تتصرف فيها الـ... التأصيل مباشرة، بينما تتصرف في الوكالة بالعمولة، إلى ... تأصيل لاحق بنقل الحقوق والالتزامات إلى الموكل(١٣٨).

أما السمسرة فهي القيام بالوساطة ... بينهما على إبرام عقد بيع أو تأجير أو رهن أو مقا... ويختلف الوكيل بالعمولة عن السمسار، في أن الأول... بالحساب ولحساب موكله، بينما يقتصر دور السمسار على ... التقريب والتوفيق بين طرفي العقد، وبالتالي فإن الوكيل بالعمو... على حين أنّ السمسار لا يعتبر طرفا في العقد الذي ... التي تقام بشأن العقد، ولا يكون مسؤولا عن تنفيذه(١٣٩). و... السمسرة تجارية أن ترد بشكل مشروع تتوفر فيه عناصر المشرو... من الاحتراف، أما العمل المفرد فلا يُعد تجارياً. وتُعدّ السمسرة ... مدنية، كالوساطة العقارية أو التوسط بالزواج(١٤٠).

خامسا: مشروع التأمين

عدّ قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ... المادة السادسة منه، (مشروع التأمين بأنواعه) عملاً تجاريا بحد...

والتأمين هو، أن يتعهد شخص بـ... مقابل ما يكون شركة أو مؤسسة، بأن يؤدي للمؤمَّن له ... أخر يتفق عليه،

---

١٣٧ د. إلياس حداد، د. محمد سامر عاشور، مرجع ...

١٣٨ د. محي الدين إسماعيل علم الدين، مرجع سابق...

١٣٩ د. محي الدين إسماعيل علم الدين، مرجع سابق

١٤٠ د. إلياس حداد، د. محمد سامر عاشور، مرجع ...

١٤١ نقض مصري: رقم ٧٤١٧ تاريخ ١٩٩٧/٧/٧، ...

ولا بدّ من الإشارة إلى أن قيام شخص بمفرده أو بمساعدة عدد قليل من العمال أو الصبية ببعض أعمال الأشغال العقارية لا يُعد مشروعاً تجارياً بل عملاً مدنياً ذا طابع حرفي يخضع لأحكام القانون المدني[١٥٩].

كما لا بدّ أيضاً من الإشارة هنا إلى أن أصحاب مشروعات الأشغال العقارية يتميزون عن عمل المهندس المعماري أو المدني أو مكاتب الدراسات والاستشارات الفنية الخاصة أم التابعة لنقابة المهندسين التي يقتصر عملها على وضع المخططات والقيام بالدراسات الهندسية أو بالإشراف على أشغال الغير دون أن تتولى مباشرة تنفيذ هذه الأشغال. فتبقى مهنة حرة مدنية دون أي طابع تجاري. أما إذا أقرن المهندس المعماري دراسته الفنية بتنفيذ الأشغال لحسابه الشخصي في إطار مشروع، أضحى تاجراً بالإضافة إلى كونه صاحب مهنة حرة، وذلك أسوة بالصيدلي الذي يتجر بالأدوية فضلاً عن كونه صاحب مهنة حرة[١٦٠].

أحد عشر: مشروع شراء العقارات لبيعها بربح

القاعدة العامة في القانون التجاري، أن الشراء من أجل البيع لا يُعدّ تجارياً إلا إذا ورد على منقول، وبالتالي فإن العمليات الجارية على العقارات من شراء وبيع وتأجير ورهن وغيرها تخرج من ميدان التجارة.

إلا أن المشرع مع ذلك لم يأخذ بالقاعدة السابقة على إطلاقها، فقد خرج عليها في الفقرة /س/ من المادة السادسة من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، عندما اعتبر أن (**شراء العقارات من أجل بيعها بربح**) يكون تجارياً إذا تم من خلال مشروع، ويُقاس على هذا المشروع شراء العقارات بقصد تأجيرها.

وهذا يعني أن، شراء العقارات لأجل بيعها بربح لا يُعدُّ تجارياً إذا تمّ لمرة واحدة أو لمرات محدودة سواء من قبل فرد أو شخص اعتباري، وإنما يجب أن يتم بصورة مستمرة منتظمة في إطار مشروع حتى يعتبر كذلك.

---

١٥٩ د. أكثم الخولي، قانون التجارة اللبناني، ج١، بدون دار نشر، ١٩٦٦، ص ١٣٣.

١٦٠ د. جاك يوسف الحكيم، مرجع سابق، ص ٩٣.

يشمل مشروع شراء العقارات من أجل بيعها بربح أو ما يُسمى المضاربة العقارية، شراء الأراضي زراعية أكانت أم سكنية وإفرازها لأجل بيعها بربح، وشراء المباني لأجل بيعها بربح، وشراء العقارات لأجل بنائها ومن ثم بيعها جملةً أو شققاً أو طوابق مع تحقيق الربح، ولا تُعدُّ جميع هذه الأعمال تجارية إلا إذا تمّت من خلال مشروع تحققت فيه عناصر المشروع التي مرّ ذكرها[١٦١].

اثنا عشر: مشروع وكالة الأشغال

جاء في الفقرة /ع/ من المادة السادسة من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، أن من جملة الأعمال التجارية بحكم ماهيتها الذاتية **(مشروع وكالة الأشغال)**.

ويراد بوكالات أو مكاتب الأشغال أو الأعمال، **الوكالات** أو المكاتب التي تحترف **تأدية خدمات مأجورة للجمهور**. ويدخل في مفهوم وكالات الأشغال: مكاتب إدارة العقارات بتأجيرها مثلاً، ومكاتب تخليص البضائع من الجمارك، ومكاتب السياحة والسفر، ومكاتب توظيف العمال وأصحاب الكفاءات العلمية، ووكالات الأنباء، ومكاتب الزواج، ومكاتب الدعاية والإعلان، ومكاتب تحصيل الديون وغير ذلك.

ويخرج من مفهوم وكالات الأشغال، المكاتب المهنية التي تؤدي خدماتها للغير مقابل أجر، كمكاتب المحاماة والهندسة والمحاسبة.

هذا، ويُعدّ مشروع وكالة الأشغال تجارياً بصرف النظر عن طبيعة الأعمال أو الخدمات التي يؤديها للغير. أي سواء أكانت مدنية، كإدارة أملاك عقارية واستخراج رخص البناء، أم كانت تجارية، فالصفة التجارية تُعطى لمشروع الوكالة نفسه لا للأعمال التي يتناولها هذا المشروع[١٦٢].

وبعد هذا، يختلف نشاط وكالة الأشغال عن نشاط الوكيل التجاري العادي. فعمل الوكيل التجاري ينحصر بتأدية أعمال تجارية لصالح موكله التاجر، في حين أن وكيل

---

١٦١ قرار محكمة النقض السورية رقم ١١٦٠ صادر بتاريخ ١٩٧٤/١٢/٣٠. مجلة المحامون. العدد الثاني لعام ١٩٧٥، ص ٢٤٠.

١٦٢ د. رزق الله إنطاكي، د. نهاد السباعي، مرجع سابق، ص ١٠٨.

الأعمال يقدم خدماته في كل الأعمال مدنية كانت كالسياحة والسفر، أم تجارية كتخليص بضاعة من الجمارك أو الدعاية عن متجر جديد[١٦٣].

ثلاثة عشر: مشروع إنشاء السفن أو شرائها وبيعها

تنص الفقرة /ب/ من المادة السادسة من قانون التجارة، على تجارية: (كل مشروع لإنشاء أو شراء دواخر مخصصة للملاحة الداخلية أو الخارجية، بقصد استثمارها تجارياً أو بيعها ...).

ويُفهم من النص السابق أن إنشاء السفن أو شرائها وبيعها لا يكتسب الطابع التجاري إلا إذا كان يمارس بشكل مشروع، شرط أن تكون الغاية من إنشاء السفن استخدامها لأغراض تجارية، أما إذا كانت مُعدّة للنزهة أو لصيد الأسماك أو للاستكشاف العلمي فلا تُعدّ تجارية. وهذا يعني أنه إذا تم إنشاء السفن بصورة فردية وبوسائل يدوية بسيطة، فيكون للعمل الطابع المدني.

ويكون المشروع تجارياً سواء أكان القائم به هو الذي يقدم مواد البناء، وحينئذ يقوم بالواقع بعملية شراء لأجل البيع، أم كان يقتصر عمله على تقديم اليد العاملة، وحينئذ ينحصر دوره في المضاربة على تقديم عمل العمال[١٦٤]. وسواء أكانت السفن معدة للملاحة البحرية أم قاصرة على الملاحة الداخلية.

المطلب الثالث

الأعمال التجارية بالقياس

أورد المشرع بموجب المادة ٦ من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، كما أوضحنا، قائمة من الأعمال التي اعتبرها تجارية بحكم ماهيتها وذلك على سبيل المثال لا الحصر، وبما أن التجارة بطبيعتها في تطور مستمر وإن التطور فيها لا يقف عند حدّ معين، لذا يصعب حصر الأعمال التي تدخل في نطاقها بنصوص قانونية جامدة، وهو ما تنبّه إليه المشرع حيث نص لأول مرة في قانون التجارة المذكور، على أنه: (وتعدّ

---

١٦٣ د. عبد الرزاق حباجان، د. عبد القادر برخل، د. عمر فارس، مرجع سابق، ص ٩٢.

١٦٤ د. مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص١٢٧.

ويستند مفهوم التبعيّة، إلى أن الأعمال التي يقوم بها التاجر ليست كلها من لون أو طبيعة واحدة، فقد تكون هذه الأعمال عملاً تجارياً أو أكثر ممن ورد في قائمة الأعمال التجارية بحكم ماهيتها، كشراء البضائع لأجل بيعها بربح مثلاً، وقد تكون بمعزل عن تجارته، كالإنفاق على شخصه وأسرته أو شراء سيارة لتنقله وأفراد أسرته أو دفع أقساط المدارس الخاصة لأولاده إلى غير ذلك. إلا أن هذا التاجر يقوم إلى جانب النشاط التجاري الصرف، والنشاط المدني الصرف، بأعمال ذات طبيعة مدنية، ولكنها تتصل بشؤون تجارته، كشراء التجهيزات والأثاث اللازم لمتجره، وشراء السيارات اللازمة لنقل عماله وبضائعه من وإلى المصنع أو المتجر، والتأمين على متجره ضد السرقة أو الحريق، واستئجار العمال والموظفين، وسفر التاجر أو مستخدميه لشؤون خاصة بتجارته، كل هذه الأعمال ومثيلاتها ليست من التجارة بطبيعتها، بل تتبعها وتتعلق بها كما يتعلق الفرع بالأصل ويتبعه، لذلك لجأ القضاء إلى نظرية التبعية، عندما اعتبر هذه الأعمال تجارية وألحقها بالأعمال التجارية، لا بحسب طبيعتها لأنها مدنية، لكن بالنظر إلى صفة الشخص الذي يتعاطها كونه تاجراً من جهة، ولازمة ومكملة لنشاطه التجاري من جهة أخرى[١٦٥].

وعلى هذا الفهم، فإن نظرية التبعية في العمل التجاري تستند إلى أساسين[١٦٦]، **أولهما منطقي**، فالمنطق يقتضي أساساً أن تضفى الصفة التجارية على كل عمل يتبع حرفة التجارة، حتى تكون الحياة التجارية وحدة لا تتجزأ يخضع فيها العمل الأصلي، والعمل التبعي لنظام قانوني واحد تطبيقاً للمبدأ القانوني القائل: الفرع يتبع الأصل في الحكم. وتأسيساً على هذا، يتعين على التاجر أن يدرج جميع الأعمال التي يقوم بها تأميناً لتجارته في حساباته التجارية وموازنته السنوية لإخضاعها لنفس الأحكام التي تخضع له أعماله التجارية الأساسية من حيث معدل الفائدة القانونية، والتضامن بين المدينين، وقواعد الإثبات، والتقادم وغير ذلك من أحكام واردة في القانون التجاري[١٦٧]. **وثانيهما**

---

١٦٥ د. إلياس حداد، د. محمد سامر عاشور، **مرجع سابق، ص ٢٥.**

١٦٦ د. فضيل نادية، مرجع سابق، ص ٩٣.

١٦٧ د. جاك يوسف الحكيم، مرجع سابق، ص ١٠٩.

أساس قانوني: يكمن في نص المادة الثامنة من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، التي تنص على أن: (أ- **جميع الأعمال** التي يقوم بها التاجر لحاجات **تجارته تُعدّ تجارية** أيضاً في نظر القانون).

متطلبات التبعية لغير العمل التجاري بالتبعية

يتبين من نص المادة الثامنة من قانون التجارة المذكور أعلاه، أنه يجب لقيام التجارية بالتبعية تحقق شرطين أو متطلبين اثنين وهما:

أ- أن تتوفر صفة التاجر لدى الشخص القائم بالعمل، ويستوي أن يكون التاجر شخصاً طبيعياً أو شخصاً اعتبارياً.

ب- أن يكون العمل الذي قام به [illegible] كما لو اشترى التاجر الدفاتر التجارية اللازمة لمتجره، أو المحروقات لتشغيله، أو السيارة لنقل بضائعه أو لتسليم المشتريات للزبائن أو توصيل [illegible] أو أجرى تأميناً على متجره وغير ذلك كثير.

هذا وبعد ذلك، فقد حرص المشرع على تسهيل إثبات التجارية بالتبعية تهويناً على المتعاملين مع التاجر، حيث أقام قرينة قانونية على أن كل عمل يقوم به التاجر خارج نطاق [illegible] لحاجات تجارته وشؤونه [illegible] القانونية بقرينة التجارية وذلك [illegible] من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، بقولها: [illegible] لهذه الغاية إلا إذا ثبت العكس).

ويُفهم من النص أن كل عمل يقوم به التاجر خارج نطاق الأعمال التجارية بحكم [illegible]، ويُشك في طبيعته فيما إذا كان مدنياً أو تجارياً، فيفترض أنه عملاً تجارياً بالتبعية حتى يثبت التاجر [illegible] أمام القضاء خلاف ذلك.

إلا أن هذه القرينة ليست مطلقة بل بسيطة، إذ يجوز إثبات عكسها بجميع طرق الإثبات المقبولة قانوناً [illegible] (أي تاجر بوصفه صناعياً) سيارة مثلاً، فالعمل تجاري بالتبعية [illegible] نعتقد بأن يثبت بأنه اشترى السيارة

لخدمة أفراد أسرته وليس لتخديم مصنعه، وبالتالي يبقى عمله مدنياً، وكذلك فإن مجرد كون الطرفين تاجرين، إنما يشكّل قرينة على الصفة التجارية للعقد، إلا أنها قابلة لإثبات العكس من قبل صاحب المصلحة[١٦٨].

وتجدر الإشارة هنا إلى أن هنالك أعمالاً مدنية صرفة يقوم بها التاجر في حياته الخاصة تخرج عن نطاق الأعمال التجارية بالتبعية، وبالتالي لا تحتاج من التاجر إلى أن يثبت أن هذه الأعمال مدنية أو غير تجارية، ومثالها الأعمال المتعلقة بحياته الشخصية كالزواج والطلاق والنفقة على أفراد أسرته والذهاب إلى السينما والاشتراك في النوادي الرياضية، والتصرف في أحد الأملاك الخاصة بالهبة أو بالوصية، والإنفاق في أعمال البر والإحسان والمناسبات الاجتماعية كالأفراح والأتراح وغيرها، فمثل هذه الأعمال تبقى أعمالاً مدنية بحتة بطبيعتها لأنها لا تمتّ للتجارة بأية صلة، وهذا الأمر ينطبق على التاجر الفرد كإنسان عادي، أما التاجر كشخص اعتباري، فكل الأعمال التي يقوم بها تعتبر تجارية، باعتبار أن وجود الشخص الاعتباري هو وجود افتراضي وليس مادياً، وبالتالي ليس له حياة خاصة[١٦٩].

المطلب الثالث

مجال تطبيق نظرية التبعية في العمل التجاري

ما يجب الانتباه إليه أن المشرع لم يعدّد أعمالاً معيّنة عدّها تجارية بالتبعيّة، كما فعل بشأن الأعمال التجارية بحكم ماهيتها، وإنما قرّر مبدأً عاماً، عندما جعل من الأعمال التجارية بالتبعيّة نظرية عامة، بحيث تشمل الأعمال التجارية بالتبعيّة، الأعمال الناشئة عن علاقات تعاقدية (العقد)، كما تشمل الأعمال الناشئة عن علاقات غير تعاقدية، سواء أكانت بنتيجة فعل ضار أو فعل نافع[١٧٠]. لذا يمكن تقسيم مجال تطبيق التجارية بالتبعيّة إلى ميدانين هما:

---

١٦٨ قرار محكمة النقض السورية رقم ٧٩٥ صادر بتاريخ ١٩٧١/٨/٣١، مجلة القانون لعام ١٩٧١، ص ٥٤٤.

169 G. Ripert et Robot par L. Vogel, Treaite do Droit commercial, T. 1 Vol 1, op, cit, p 203

١٧٠ د. هشام فرعون، القانون التجاري البرّي، ج١، مرجع سابق، ص ٦٣.

أولاً: الالتزامات التعاقدية

تطبيقاً لنص المادة الثامنة من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، فإن كل عقد يبرمه التاجر من أجل حاجات تجارته، طبعاً إذا لم يكن عقداً تجارياً بحكم ماهيته، يُعدُّ عملاً تجارياً بالتبعيّة، مثال ذلك، عقود شراء التاجر أثاثاً تجارياً أو تجهيزات أو معدات صناعية لمتجره، وعقود التأمين التي يجريها التاجر من أجل تجارته، كتأمين متجره ضد الحريق أو السرقة، أو تأمين عماله ضد إصابات العمل أو بعد نهاية الخدمة، وعقود النقل سواء أكان العقد يتعلق بتنقلات التاجر من أجل تجارته أو بنقل عماله أو بنقل بضائعه، وعقود الاقتراض من المصارف التجارية لاستثماره التجاري، وعقود توريد المياه والكهرباء والمحروقات للمتجر، وعقود التنظيف والصيانة للمتجر، وعقود الإعلان عن المتجر في الصحف أو المجلات وغير ذلك كثير.

هذا ويتمّ التمييز في إطار العقود التجارية التي يبرمها التاجر بين نوعين من العقود: **أولهما؛ عقود تجارية بحكم ماهيتها**، وهي العقود التي تجسّد نشاط التاجر الأساسي أو الأصلي، وهي تلك المشمولة بالمادة ٦ من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، مثل عقود الشراء والبيع التي يبرمها تاجر مواد غذائية، والعقود الائتمانية التي تبرمها المصارف، وعقود نقل الركاب والبضائع التي تبرمها شركات النقل وغير ذلك من العقود الواردة في المادة المذكورة.

أما **ثانيهما؛ فعقود تجارية بالتبعيّة**، وهي عقود ذات طابع مدني في الأصل يبرمها التاجر لحاجات تجارته ولا تدخل ضمن نشاطه أساساً، إلا أنها تصبح عقوداً تجارية بالتبعيّة إذا توفرت فيها شروط التجارية بالتبعيّة التي نصّت عليها المادة ٨ من قانون التجارة. ومثال ذلك، نشاط شركة طيران، فعندما تبرم هذه الشركة عقد نقل بضاعة مع شخص ما، يكون عقدها هذا تجارياً أصلياً، ولكن عندما تبرم عقد دعاية للإعلان عن وكيل نقلها الجوي الجديد، فيكون هذا العقد بالنسبة لها عقداً تجارياً بالتبعيّة. وكذلك الأمر بالنسبة لعقود العمل، فإذا تعاقدت الشركة مع قائد للطائرة أو أفراد طاقم الطائرة للعمل على متنها، يكون عقد العمل بالنسبة لها عملاً تجارياً بالتبعيّة، أما بالنسبة للقائد أو للطاقم فيُعدُّ هذا العقد مدنياً.

على أن هناك بعض العقود التي يبرمها التاجر تمتاز بطابع خاص وقد اختلف الرأي حولها، وهي:

١- العقود المتعلقة بالمتجر

طبيعي أن يقوم الشخص الذي يود احتراف التجارة كمهنة له باتخاذ متجر يمارس فيه هذه التجارة، فيشتري أو يستأجر عقاراً ليقيم فيه متجراً له، فيزوده بالأثاث التجاري والعدد والتجهيزات المناسبة لنوع تجارته، ويشتري له البضائع التي يقصد الاتجار بها، ويختار له عنواناً أو شعاراً تجارياً وغير ذلك من عناصر المتجر. وأحياناً يجد هذا الشخص متجراً قائماً يريد صاحبه التفرغ عنه، فيعمد إلى شرائه بكامله صفقة واحدة ويحل محل صاحبه، مفضّلاً مباشرة العمل في متجر مؤسس له زبائنه، خصوصاً إذا كان هذا المتجر يتمتع بشهرة واسعة في الموقع الكائن فيه. وقد يقرر الشخص نفسه بعد مدة من الزمن اعتزال التجارة والتفرغ لعمل آخر، فيعمد إلى بيع المتجر الذي يملكه. وقد اختلف الاجتهادان الفقهي والقضائي حول صفة عقود شراء المتجر وبيعه التي أجراها هذا الشخص، إذ يعتبر عقد شراء المتجر بالنسبة له أول عمل باشره عندما قرر احتراف التجارة، أما بالنسبة لعقد البيع فيعتبر آخر عمل قام به بعد اعتزاله للتجارة واضعاً بذلك حداً لحياته التجارية.

حول صفة هذه العقود، ذهب البعض إلى عدّها عقوداً مدنية لأن المشتري ليس له صفة التاجر وقت الشراء وكذلك وقت البيع حتى يمكن تطبيق نظرية التبعية في العمل التجاري والتي تقتضي اكتساب مثل هذه الصفة ابتداءً، إلا أن الاجتهاد، مع ذلك، استقر في النهاية على اعتبارها عقوداً تجارية عملاً بنظرية التبعيّة مستنداً في ذلك إلى نظرية التاجر المستقبلي، باعتبار أن عملية شراء المتجر تُعد الخطوة الأولى في طريق احتراف التجارة، أما عن عقد بيع المتجر، فإنه يُعدُّ عملاً تجارياً بالتبعيّة بالنسبة للتاجر أيضاً، لأنه آخر خطوة في حياته التجارية[١٧١].

---

١٧١ نقض فرنسي صادر بتاريخ ١٩٠١/١٠/٢٣، سيريه ١٩٠٣، ١، ٩ مشار إليه لدى د. رزق الله إنطاكي، د. نهاد السباعي، مرجع سابق، ص ١٤٠، قرار محكمة النقض السورية رقم ٥٢٥ صادر بتاريخ ١٩٧١/٥/٢١، مجلة القانون لعام ١٩٧١، ص ٢٠٦.

مع الإشارة إلى أن قيام الشخص بشراء متجر بهدف بيعه أو تأجيره بربح يعد عملاً تجارياً بحكم ماهيته، باعتبار أن المتجر مال منقول معنوياً عملاً بنص المادة ٦/أ من قانون التجارة.

٢- العقود المتعلقة بالعقارات

رأينا سابقاً أن العقود الواردة على العقارات التي تبرم خارج نطاق مشروع المضاربة العقارية المنصوص عليه في المادة ٦/س من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧ تعتبر من قبيل الأعمال المدنية. فهل تُعدُّ العقود المتعلقة بها لأغراض تجارية ذات صفة تجارية؟.

بحسب الأصل، فإن جميع التصرفات القانونية التي ترد على العقار شراءً أو بيعاً أو تأجيراً أو رهناً أو هبة أو غير ذلك، تُعدُّ عملاً مدنياً، وذلك لصراحة نص الفقرة /س/ من المادة ٦ من قانون التجارة المذكورة، التي أخرجت مثل هذه العقود من نطاق التجارة عندما اعتبرت فقط عملية شراء العقار وبيعه بربح التي تتم من خلال مشروع مضاربة عقارية تُعدُّ من الأعمال التجارية بماهيتها، ومع ذلك، فالاجتهاد مستقر على أن العقود الواردة على العقار التي يجريها التاجر لحاجات تجارته تُعدُّ عملاً تجارياً بالتبعيّة، لتعلّق الأمر بنشاطه التجاري تطبيقاً لنظرية التبعية[١٧٢]. مثل قيام التاجر بشراء عقار أو أرض خالية أو استئجارها لتوسيع محله التجاري أو مصنعه، أو استئجار عقار سكني لإسكان أُجَراء المتجر وعماله، أو التعاقد مع مقاول أو متعهد أشغال لإصلاح عقار المتجر وترميمه أو توسعته.

ثانياً: الالتزامات غير التعاقدية

لا يتوقف نطاق تطبيق نظرية الأعمال التجارية بالتبعيّة في ميدان العقود فحسب، بل يمتد هذا التطبيق أيضاً إلى ميدان الالتزامات غير التعاقدية، الناشئة بين التجار، أو بين التجار وغيرهم من غير فئتهم، شرط أن تنشأ بمناسبة أو بسبب نشاطهم التجاري.

---

١٧٢ استئناف باريس صادر بتاريخ ١٩٤٥/٥/٢٨، داللوز ٩٤٥ ١١٠٣٤، مشار إليه لدى د. رزق الله إنطاكي، د. نهاد السباعي، مرجع سابق، ص ١٤١.

ويقصد بالالتزامات غير التعاقدية، تلك التي تنشأ عن إرادة منفردة، أو عن فعل نافع، أو عن فعل ضار.

١ – الوعد بجائزة

الوعد بجائزة تعريفاً، هو عبارة عن تصرف قانوني مصدر الالتزام فيه الإرادة المنفردة للملتزم[١٧٣]، فعلى سبيل المثال، فإن إعلان شركة نقل جوية، وهي شركة تجارية، تحطمت لها طائرة في الجو عن جائزة مالية لمن يعثر على حطامها أو صندوقها الأسود، فإن وعدها بهذه الجائزة يعتبر عملاً تجارياً بالتبعيّة، لتعلّقه بنشاط التاجر وبأعمال تجارته. أو إعلان شركة أدوية عن جائزة مالية لمن يتوصل إلى اختراع مستحضر دوائي لعلاج أحد الأمراض المستعصية، فيعتبر التزامها بتقديم الجائزة للمخترع عملاً تجارياً بالتبعية، أو إعلان دار نشر عن جائزة مالية لمن يقدم أفضل قصة قصيرة في أدب الأطفال، فالتزامها بتقديم الجائزة للفائز يعتبر عملاً تجارياً بالتبعية، والأمثلة كثيرة في الواقع لا تقع تحت عد أو حصر.

٢ – الإثراء بلا سبب

الإثراء بلا سبب، ويُقصد به، كما نصّت على ذلك المادة ١٨٠ من القانون المدني، **انتفاع شخص بشيء مملوك للغير دون سبب قانوني، الأمر الذي يوجب على هذا الشخص تعويض المالك** عن الخسارة التي لحقت به وفي حدود ما انتفع أو أثرى به. وهناك تطبيقان للإثراء بلا سبب، الفضالة ودفع غير المستحق.

ويُقصد بالفضالة، كما ذهبت إلى ذلك المادة ١٨٩ من القانون المدني: (**أن يتولى شخص عن قصد القيام بشأن عاجل لحساب شخص آخر دون أن يكون ملتزماً بذلك**). فقيام ربّان السفينة مثلاً بالإنفاق على البضاعة المشحونة بحراً للحفاظ عليها من التلف، أو بيعها خشية تلفها دون إذن صريح من صاحبها، أو شراء تاجر أغطية من أجل تغطية بضائع عائدة لتاجر آخر خوفاً عليها من التلف بسبب الأمطار، أو دفع أحدهم ثمن فاتورة

---

١٧٣ تنص المادة ١/١٦٣ من القانون المدني، على أنه: (من وجه للجمهور وعداً بجائزة يعطيها عن عمل معين، التزم بإعطاء الجائزة لمن قام بهذا العمل، ولو قام به دون نظر إلى الوعد بالجائزة أو دون علم بها).

كهرباء لجاره التاجر عندما كان هذا الأخير متغيباً عن متجره، وقيام المصرف بالتأمين على محتويات الصندوق المصرفي المؤجر من قبله لعميله دون أن يكون مفوّضاً بذلك، إنما يقوم جميع هؤلاء بأعمال فضالة، ويستحقون بالتالي التعويض عنها في حدود الفائدة التي تحققت من تلك الأعمال، والتزام التاجر بدفع هذا التعويض للشخص الفضولي هو عمل تجاري بالتبعيّة.

أما **دفع غير المستحق**، فالمثال عليه، أن يستوفي التاجر ثمن بضاعته بأكثر من الثمن المتفق عليه بموجب عقد البيع، أو أن يسدد المشتري ثمن البضاعة التي اشتراها من التاجر مرتين لصاحب المتجر، أو يسدد المسافر لمكتب النقل أو الحجز ثمن تذكرة السفر أو الشحن بأكثر من التعريفة الرسمية وهكذا. فهنا يترتب على التاجر التزاماً برد ما ليس مستحقاً له، والتزامه برد غير المستحق اعتبره الاجتهاد عملاً تجارياً بالتبعيّة، لأنه مرتبط بالفعالية التجارية للتاجر (١٧٤).

٣- الفعل الضار

قد يرتكب التاجر فعلاً أو أفعالاً يُسبب بها ضرراً للغير. وهذه الأفعال على نوعين:

أ- الفعل الضار القصدي: ويراد به، **كل فعل ضار** يأتيه التاجر عن قصد وسوء نية، **فيصيب الغير بالضرر، وينشئ التزاماً قانونياً على عاتق التاجر بتعويض المتضرر،** وهذا الالتزام يعتبر عملاً تجارياً بالتبعيّة إذا كان صادراً عن التاجر أثناء قيامه بتجارته أو بسببها. ومثال ذلك، أن يلجأ التاجر إلى أساليب منافسة غير مشروعة، كتقليد علامة صناعية أو تجارية أو خدمية فارقة، أو اغتصاب اسم أو عنوان تجاري، أو أن يفشي المصرف بوصفه تاجراً أسرار عملائه. ففي هذه الأمثلة وغيرها، يلتزم التاجر مرتكب الفعل الضار أو الجرم بتعويض الضرر للمتضرر، والتزامه هذا يُعدُّ عملاً تجارياً بالتبعيّة.

ب- الفعل الناشئ عن التقصير أو الإهمال: ويُقصد به، **ذلك الفعل الضار أو غير المشروع الذي لا يصدر عن التاجر عن قصد وسوء نية،** وإنما عن إهمال وتقصير وقلة

---

١٧٤ نقض فرنسي صادر بتاريخ ١٩٠٧/٢/٥، دالوز ١٩٠٧، ج١، ص ٤٢٩، مشار إليه لدى: د. جاك يوسف الحكيم، مرجع سابق، ص ١١٤.

انتباه أو احتراز منه، ويُلحق الضرر بالغير، لذا يلتزم التاجر بالتعويض عما أحدثه من أضرار استناداً لأحكام المسؤولية التقصيرية الواردة في القانون المدني، وهذا الالتزام يعتبر أيضاً عملاً تجارياً بالتبعيّة إذا كان صادراً من تاجر وكان متعلقاً بشؤون تجارته. ومثاله، التزام التاجر بالتعويض عن الأخطاء التي تحدث بفعله الشخصي، كأن يهمل هذا التاجر ترميم جدران متجره أو أثاثه التجاري مما يؤدي إلى سقوط المبنى أو الأثاث على العاملين لديه وزبائنه، والتزامه أيضاً بالتعويض عن الحوادث التي تقع من عماله ومستخدميه أثناء تأدية وظائفهم أو بسببها، كاصطدام باخرة تجارية بباخرة أخرى في عرض البحر بخطأ من ربان السفينة، أو عن الأضرار التي تقع من الأشياء التي يستخدمها في شؤون تجارته وتكون تحت حراسته.

وقبل أن نُنهي دراستنا لنظرية الأعمال التجارية بالتبعيّة، لابدّ من التذكير، بأن هذه النظرية، كما رأينا، أضفت الصفة التجارية على الأعمال التي تعد في أصلها مدنية لصدورها عن تاجر وارتباطها بتجارته. في المقابل، استقر الاجتهاد أيضاً، على نزع الصفة التجارية عن بعض الأعمال التجارية بحكم ماهيتها، واعتبارها أعمالاً مدنية بالتبعيّة لصدورها عن غير التاجر وارتباطها بنشاطه المدني. مثال ذلك، شراء المزارع أكياساً أو صناديق لتعبئة محصولاته من القمح أو القطن أو الفواكه، أو شراء الرسام الأوراق والألواح وأدوات الرسم والألوان لرسم لوحة فنية. فالقاعدة هنا أنه إذا كانت أهمية العمل التجاري إلى العمل المدني قليلة، فإنه يصبح مدنياً بالتبعية ويفقد صفته التجارية[١٧٥].

---

١٧٥ د. محمد سعيد فرهود، د. محمود مرشحة، القانون التجاري (بري وبحري وجوي)، منشورات جامعة حلب، ١٩٩٤، ص ٣٠.

المبحث الثالث

الأعمال المختلطة

سنتناول في هذا المبحث بياناً تعريف العمل المختلط ونظامه القانوني من خلال المطلبين الآتيين:

المطلب الأول

تعريف العمل المختلط

أجمع الفقه والاجتهاد، على أن العمل المختلط لا يُشكّل نوعاً ثالثاً من الأعمال التجارية، وإنما هو تطبيقٌ خاصٌ للأعمال التجارية بحكم ماهيتها الذاتية والأعمال التجارية بالتبعية.

ويُعرّف العمل المختلط بأنه: العمل القانوني الذي يقع بين شخصين، يعد بالنسبة لأحدهما عملاً تجارياً سواء أكان تجارياً بحكم ماهيته أم بالتبعية، ويُعد بالنسبة للآخر عملاً مدنياً[١٧٦]. وعلى هذا الأساس، سمي هذا العمل بالمختلط، لأنه يُعدُّ من طرف تجارياً ومن طرف آخر يُعدُّ مدنياً.

والأمثلة على العمل المختلط لا تقع تحت عدٍّ أو حصر، فالذي يشتري حاجياته اليومية من المواد الغذائية من السوبر ماركت يُعدُّ الشراء بالنسبة إليه عملاً مدنياً وبالنسبة إلى البائع عملاً تجارياً، ومن يركب في باصات النقل الداخلي يومياً للوصول إلى مكان عمله أو مدرسته أو جامعته يُعدُّ العمل بالنسبة إليه مدنياً، وبالنسبة إلى شركة النقل تجارياً، ومن يستخدم عمالاً أو موظفين في مصنعه أو متجره يُعدُّ العمل تجارياً بالنسبة إليه ومدنياً بالنسبة لعماله وموظفيه، والمزارع الذي يبيع محصوله للتاجر يُعدُّ العمل بالنسبة إلى الأول مدنياً وللثاني تجارياً، ودار النشر التي تقوم بنشر عمل أدبي أو فني لأحد الكتّاب يُعدُّ العمل بالنسبة لها تجارياً وبالنسبة إلى الأديب مدنياً وغير ذلك كثير من الأمثلة التي يصعب عدها أو حصرها.

---

١٧٦ د. إلياس حداد، د. محمد جابر عاشور، مرجع سابق، ص ٢٦.

ولا ينحصر تطبيق نظرية الأعمال المختلطة على الالتزامات العقدية فحسب، بل يتعدى تطبيقها إلى الالتزامات غير العقدية، فالتاجر الذي تسبب سيارته المخصصة لنقل عمال المصنع أو المتجر في إصابة أحد المارّة في الطريق، تكون مسؤوليته التقصيرية عن دفع التعويض إلى المصاب المتضرر عملاً تجارياً بالتبعية، أما المطالبة بالتعويض فتكون مدنية بالنسبة إلى المصاب[١٧٧].

ويجب ألا يُفهم من كل ما سبق أنه يلزم وقوع العمل بين تاجر وشخص آخر غير تاجر حتى يطلق عليه صفة العمل المختلط، فهو يكون كذلك ولو وقع بين تاجرين، إذ أنه **يكتسب هذه الوصف لا بصفة كل طرف من أطراف العمل، بل بصفة العمل بالنسبة لكل من طرفيه المتعاقدين**[١٧٨]. فقد يشتري تاجر أدوات منزلية من تاجر آخر خضار وفاكهة لاستعمال أسرته اليومي، فتُعد عملية الشراء هذه عمل مختلط بالرغم من صدورها عن تاجرين، فهي تُعد مدنية بالنسبة إلى تاجر الأدوات المنزلية، وتجارية بالنسبة إلى تاجر الخضار والفواكه.

المطلب الثاني

النظام القانوني للأعمال المختلطة

في الحقيقة تثير الأعمال المختلطة واقعياً على صعيد النظام القانوني الذي يحكمها صعوبتين، الأولى تتعلق بالاختصاص القضائي، والثانية تتعلق بوسائل الإثبات، وسوف ننظر فيهما على النحو الآتي:

أولاً: الاختصاص القضائي

يُراد بالاختصاص القضائي، تحديد المحكمة المختصة نوعياً للنظر في المنازعات الخاصة بالعمل المختلط، أهي المحكمة المدنية أم المحكمة التجارية؟.

---

١٧٧ د. رزق الله إنطاكي، د. نهاد السباعي، مرجع سابق، ص ١٤٥.

١٧٨ د. فضيل نادية، مرجع سابق، ص ١١١.

في الحقيقة، لم تكن هذا المسألة سابقاً محل بحث واختلاف في نظامنا القانوني في سورية، إذ كانت المحاكم المدنية هي التي تتولى النظر في جميع الدعاوى الناشئة عن المنازعات المدنية والتجارية على حد سواء.

إلا أنه وبعد صدور القانون رقم ٣٣ لعام ٢٠١٢ الذي نصّ، لأول مرة، على إحداث محاكم تجارية (بدائية واستئنافية)، كجهة قضائية مستقلة تتولى الفصل في الدعاوى التجارية وحدها، طفت هذه المشكلة على السطح بالنسبة إلى المرجع القضائي المختص نوعياً الذي ينظر بالمنازعات الناشئة عن العمل المختلط، أهو القضاء التجاري أم القضاء المدني؟.

الرأي الذي استقر عليه الفقه في هذا الشأن[١٧٩]، أن الاختصاص يجب أن ينعقد في العمل المختلط تبعاً لقاعدة أن: **المدعي يتبع محكمة المدعى عليه**، ومن ثم فإن كان العمل يُعدّ مدنياً بالنسبة إلى المدعى عليه، بمعنى أن الطرف التجاري يقاضي الطرف المدني، فإن الاختصاص يكون للقضاء المدني. أما إذا كان العمل يُعدّ تجارياً بالنسبة إلى المدعى عليه، بمعنى أن الطرف المدني هو الذي يقاضي الطرف التجاري، فإن الاختصاص للقضاء التجاري. وتطبيقاً لما تقدم، إذا اشترى شخص ما جهازاً محمولاً (خليوياً) بقصد الاستعمال الشخصي من متجر متخصص ببيع هذه الأجهزة الخليوية، وظهر عيب في الجهاز بعد التسليم، فإن هذا الشخص يستطيع اللجوء إلى القضاء التجاري لحل النزاع. أما إذا كان محل النزاع يتعلق بعدم دفع المشتري ثمن أقساط الجهاز المتفق عليها، فإن صاحب المحل لا يستطيع اللجوء إلا إلى القضاء المدني لرفع دعواه.

ثانياً: وسائل الإثبات

أما فيما يتعلق بوسائل الإثبات، فإذا كان العقد أو الالتزام مدنياً بالنسبة إلى أحد أطراف النزاع وتجارياً بالنسبة إلى الآخر، فإن ما قيل بشأن الاختصاص القضائي ينطبق على نوعية الوسائل التي تستخدم من أطراف الخصومة أمام القضاء. بمعنى أن شخصية

---

١٧٩ د. محسن [illegible]

المدعى عليه هي التي تحدد وسائل الإثبات التي يجب اللجوء إليها[١٨٠]. فإذا كان العقد مدنياً بالنسبة إليه، فإنه لا يجوز للمدعي إثباته إلا بوسائل الإثبات المدنية، وأما إذا كان العقد ذا صفة تجارية بالنسبة إليه، فيحق للمدعي عندئذ اللجوء إلى وسائل الإثبات التجارية المقررة في القانون التجاري.

وهو ما استقر عليه الاجتهاد القضائي، فقد جاء في اجتهاد محكمة النقض السورية أن: (عملية التوسط تُعدُّ تجارية، ويجوز إثباتها بجميع الطرق، وأما إذا كان العميل غير تاجر، وكان العقد بالنسبة إليه غير تجاري، فلا يجوز إثبات عقد السمسرة في مواجهته إلا بالكتابة)[١٨١]. وجاء أيضاً في قرار آخر أن: (إيداع البضاعة يشكل التزاماً تعاقدياً، فلا يجوز إثباته بالشهادة إذا كان المودع لديه لا يتعاطى التجارة، وإن كان المودع يتعاطاها)[١٨٢]. كما جاء في الاجتهاد المصري أنه: (لا يجوز لمقاول بناء أن يثبت بالبينة على صاحب العمل المتعاقد معه أنه أذنه بإجراء أعمال زائدة على المتفق عليه في عقد المقاولة، لأن عقد المقاولة لا يُعدُّ تجارياً بالنسبة لصاحب البناء حتى يباح الإثبات بهذه الطريقة)[١٨٣].

---

١٨٠ قرار محكمة النقض السورية رقم ٥٢٥ صادر في تاريخ ١٩٧١/٥/٣١، مجلة القانون لعام ١٩٧١، ص ٢٠٦.

١٨١ قرار محكمة النقض السورية رقم ٧٤٥ صادر في تاريخ ١٩٧٠/٦/٢٢، مجلة المحامون لعام ١٩٧٠، ص ٩٢٨.

١٨٢ قرار محكمة النقض السورية رقم ٩٢٩ صادر بتاريخ ١٩٧٨/١٠/٧، مجلة القانون لعام ١٩٧٩، ص ٤٧.

١٨٣ قرار محكمة النقض المصرية صادر بتاريخ ١٩٣٧/٥/١٣، مجموعة الربع قرن، ج١، ص ٣٥.

الفصل الثالث

أنواع العمل غير التجاري أو المدني

بحثنا في الفصل السابق، في أنواع العمل التجاري التي تمّ تنظيمها في قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، إلا أنه مما يُلاحظ، كما بيّنا ذلك فيما سبق، أن الأعمال التجارية بحكم ماهيتها الذاتية المعدّدة في المادة السادسة من القانون المذكور التي أتينا على شرحها مطوّلاً جاء تعدادها على سبيل المثال لا الحصر، الأمر الذي يُفهم منه أن هناك أعمالاً من الممكن دخولها إلى قائمة التعداد المنصوص عليه في القانون، وهو ما سوف يؤدي إلى اختلاف الرأي حول ما إذا كان من الواجب النظر إلى عمل من الأعمال على أنه مدني أم تجاري، وهذه الحقيقة تجعل مسألة تمييز العمل التجاري من المدني يكتنفها الغموض والضبابية.

من هنا، كان لا بدّ من بحث العمل المدني الذي يقترب كثيراً من طبيعة العمل التجاري باعتبار أن كلا العملين من الأعمال ذات الطابع المالي، وذلك للتمييز بينهما ما أمكن وإزالة أي التباس قد يحصل بينهما في ذهن المختص.

ومن أهم مجالات الأعمال المدنية المستقر عليها حالياً: الزراعة، واستخراج الموارد الطبيعية، والعمل المهني الحرّ، والنتاج الفكري، والنشاط الحرفي، وسنتناول بالبحث هذه الأعمال في ضوء التقسيم الآتي:

المبحث الأول: الزراعة

المبحث الثاني: استخراج الموارد الطبيعية

المبحث الثالث: المهن الحرّة

المبحث الرابع: النتاج الفكري

المبحث الخامس: الحرف اليدوية

المبحث الأول

الزراعة

تُعدُّ الزراعة وجميع ما يتعلق بها من أنشطة، عملاً مدنياً يخضع لأحكام القانون المدني، أيّاً كان العائد الذي تدره[١٨٤]، ويستند الفقه في تبرير مدنية العمل الزراعي إلى ثلاثة مبررات[١٨٥]: **الأول تاريخي**، فالزراعة أقدم من التجارة بكثير، ولذلك فإن لها قواعدها القانونية الخاصة التي سبقت في الوجود قواعد الأعمال التجارية. **والمبرر الثاني** قانوني، فالزراعة وثيقة الصلة بالعقارات بطبيعتها التي يخرجها، من حيث المبدأ، القانون التجاري من نطاق التجارة، فهي أي العقارات تشكل مع الزراعة الموضوع التقليدي للقانون المدني. وأما المبرر **الثالث والأخير فهو اجتماعي**، فطبيعة العمل في الأرض، وطريقة تشميرها يجعلان من العاملين فيها ذا طبيعة وعقلية اجتماعية متميزتين عن طبيعة التجار وعقليتهم.

على أن المبرر الأول كان إذا يشكّل حقيقة علمية اقتصادية لا يمكن إنكارها أو تجاوزها. فليس المبرر الثاني كذلك، باعتبار أن التصرفات المتعلقة بالعقارات بدأت بالتسلل إلى عالم التجارة شيئا فشيئاً، وبدأ الاجتهاد والقضاء يعترف بذلك، وكذلك الأمر بالنسبة للمبرر الثالث، فلا يمكن تقبّله في وقتنا الراهن بعد دخول المكننة الزراعية إلى عالم الزراعة. وأصبحت بالتالي أساليب العمل في الأرض لا تختلف في مكننتها عن العمل في الصناعة، فالجرارات والحصادات والمحركات وطرق الري الحديثة بالرذاذ والتنقيط وغير ذلك تعمل في الأرض الزراعية، والفنيون هم الذين يتولون شؤونها، وهذا كله يخلق تقارباً مع المفاهيم والعقلية الصناعية التجارية، تقارباً ما كان يتصوره الإنسان

---

١٨٤ د. سميحة القليوبي، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري، ج١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٢، ص ١١٢.

١٨٥ د. هشام فرعون، القانون التجاري البرّي، ج١، مرجع سابق، ص٧٣، د. جاك يوسف الحكيم، مرجع سابق، ص ١١٦.

حتى وقت قريب[١٨٦]. ومع ذلك، فإن الزراعة ما زال يعتبرها الاجتهاد القضائي عملاً مدنياً تخضع لأحكام القانون المدني.

تشمل الزراعة كل الأعمال اللازمة لاستغلال الأرض الزراعية، كشراء أو استئجار الأرض الزراعية أو فلاحتها، والتعاقد مع عمال الحرث والتقبيع والقطاف، وإيداع المحصول في البرادات تمهيداً لبيعه فيما بعد في السوق، وبيع المحصول سواء بهيئته أو بعد إدخال التعديل عليه وغير ذلك[١٨٧].

هذا وبعد ذلك، قد يرافق العمل الزراعي بعض الأعمال التجارية، كعمليات شراء المنقولات لأجل البيع، أو دخول التصنيع إلى العمل الزراعي[١٨٨]. فهل تؤثر هذه الأعمال الأعمال على الطبيعة المدنية للعمل الزراعي؟.

- اقتران الزراعة بعمل تجاري منفرد

مثل شراء البذور والأسمدة لزراعة الأرض، وشراء أكياس الخيش لتعبئة محصول القمح أو القطن مثلاً، أو شراء أكياس النايلون أو الصناديق الخشبية أو البلاستيكية لتعبئة الفواكه والخضار تمهيداً لبيعها في السوق أو شراء المواشي للمعاونة في زراعة الأرض ومن ثم بيعها وغيرها من الأعمال.

فجميع الأعمال السابقة وما شابهها، كما أوضحنا سابقاً، تُعدُّ أعمالاً تجارية منفردة بحكم ماهيتها، لكونها عمليات شراء منقول لأجل بيعه بهدف تحقيق الربح، ومع ذلك، استقر الرأي على اعتبارها أعمالاً مدنية، نظراً لأنها تُساعد العمل الزراعي وتكمّله، أي أنها من مستلزمات العمل الزراعي وملحقاته التي لا يتصور استغناؤه عنها[١٨٩]. بمعنى آخر تُعدُّ أعمالاً مدنية بالتبعيّة.

في المقابل، إذا كان العمل التجاري الذي يقوم به المزارع غير مرتبط بالعمل الزراعي، أي كان مستقلاً عنه ولا رابط بين العملين، أو كان أهم منه بحيث يتغلب على

---

١٨٦ د. هشام فرعون، القانون التجاري البرّي، ج١، مرجع سابق، ص٧٣.

١٨٧ تمييز لبناني: الغرفة الثانية، تاريخ ١٩٥٧/٥/٣١، مجموعة باز الخامسة، ص ١٨١.

١٨٨ د. سمير عالية، مرجع سابق، ص ٦٣ وما بعدها.

١٨٩ د.سميحة القليوبي، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري ، مرجع سابق، ص ١١٤.

لعمل الثاني، فيبقى العمل الأول تجارياً على وضعه الحقوقي. كحالة مزارع القمح أو القطن الذي يقوم بشراء محاصيل الجوار من أقرانه المزارعين بكميات كبيرة تفوق محصول أرضه ويبيعها مع محصوله بقصد تحقيق الربح، أو من يقوم بتربية المواشي في رائب في أرضه بقصد تسمينها وإعادة بيعها دون أن تكون مخصصة لخدمة الزراعة وتسهيلها وخدمتها[١٩٠]، أو كحالة مزارع الورود الذي ينتج وروداً ويملك في ذات الوقت محلاً يبيع فيه وروده وورود أخرى اشتراها من الغير[١٩١].

- ارتباط الزراعة بنشاط تحويلي أو صناعي

مثل عمليات طحن الحبوب وتحويلها طحيناً، أو تصنيع مشتقات الحليب من حليب الماشية، أو الزيت من الزيتون أو بذور القطن أو الذرة الصفراء أو عباد الشمس، أو السكر من الشمندر السكري، فهذه العمليات الصناعية ونحوها التي ترتبط بالاستثمار الزراعي تُعدُّ مدنية إذا أدخلها المزارع من أجل تحسين هذا الاستثمار، وكان قد اعتمدت عمليات التصنيع أو التحويل على العمل اليدوي البسيط، بمعنى إذا تمّت هذه العمليات بصورة بدائية بسيطة[١٩٢].

إلا أن عملية تحويل أو تصنيع المنتجات الزراعية تبقى محتفظة بصفتها التجارية إذا كانت هذه العملية التحويلية أو التصنيعيّة قائمة بحد ذاتها، عندئذ تصبح مشروعاً صناعياً طبعاً إذا توافرت باقي عناصره، أي عملاً تجارياً بحكم ماهيته الذاتية. كما لو أنشأ المزارع إلى جانب زراعته مشروعاً صناعياً قائماً بذاته لطحن القمح أو لعصر الزيتون أو لصناعة الألبان والجبن، أو لاستخراج السكر من الشمندر أو قصب السكر، أو لصناعة المفروشات من الأشجار إذ تُعدُّ جميع هذه الأعمال أعمالاً تجارية على أساس الصناعة التي تتمثل في تحويل المواد الأولية إلى مواد مصنوعة صالحة

---

١٩٠ جاء في الاجتهاد السوري: (أن الغرف، الموجودة في العقار لإيواء الماشية بقصد بيعها بربح يفيد أن العمل منصرف إلى استثمار تجاري وليس إلى استثمار حيواني)، قرار محكمة النقض السورية رقم ٢٠٥ صادر في تاريخ ١٩٧٥/٦/٢٢، مجلة المحامون لعام ١٩٧٥، ص ٦٨٠.

١٩١ تمييز مدني لبناني: الغرفة الأولى، قرار رقم ٢٦ تاريخ ١٩٦٤/٤/٢، مجموعة حاتم، الجزء٥٥، ص ٢٣.

١٩٢ القاضي المنفرد المدني اللبناني في بعبدا، حكم رقم ٢٧٦ تاريخ ١٩٦٦/٧/١٤، النشرة القضائية لعام ١٩٦٦، س ٢٢، ص ٨٠٧.

للاستهلاك. فهنا انقلب عمل المزارع إلى عمل صناعي، ونكون في هذه الحالة أمام شخص يمارس أكثر من حرفة واحدة[١٩٣].

المبحث الثاني

استخراج الموارد الطبيعية

يقصد بالعمليات الإستخراجية مبدئياً، **استخراج الموارد الطبيعية مباشرة من باطن الأرض أو من أعماق المياه أو الهواء**، كاستخراج المعادن من المناجم، والنفط أو الغاز من الآبار، وقطع الأحجار والأتربة من المقالع، والرمل والملح من المكامن الطبيعية، واستخراج المياه المعدنية من الينابيع، وصيد الأسماك واللؤلؤ والمرجان من البحار والأنهار وغيرها من العمليات الإستخراجية.

وقد كانت العمليات الإستخراجية التي تقوم على استخراج الموارد الطبيعية والثروات ومازالت إلى يومنا هذا تُعدُّ، من حيث المبدأ، من الأعمال المدنية التي تخضع لأحكام القانون المدني، ويبرر الفقه ذلك، أن مستخرج الموارد الطبيعية لم يسبق له شراؤها، وإنما أوجدتها الطبيعة في باطن الأرض، أو في أعماق البحار والأنهار، أو في الهواء الطلق، إضافة إلى أن هذه الموارد تتصل اتصالاً عضوياً بالأرض أو بالبحر أو النهر وكلاهما من العقارات بطبيعتها التي تُعدُّ بحسب العديد من التشريعات المقارنة مستبعدة من نطاق التجارة[١٩٤].

إلا أن المشرع السوري لم يأخذ بالمبدأ السابق على إطلاقه، فكما هو واقع كثير من التشريعات المقارنة، استثنى من الأعمال الاستخراجية، عمليات استخراج المعادن من المناجم والبترول من الآبار، حيث أسبغ عليه الصفة التجارية بموجب الفقرة /م/ من المادة ٦ من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧. وسبب الاستثناء فيما يبدو، أن هذه العمليات تُشكّل مصدراً مهماً من مصادر الدخل القومي للدولة، كما أن استخراجها يحتاج إلى رأسمال ضخم وأجهزة دقيقة على درجة عالية من التقنية وغالية الثمن، وطاقة بشرية كبرى

---

١٩٣ استئناف بيروت تجاري، قرار رقم ١٤٢٢ تاريخ ١٩٦٧/٧/٢٧، مجموعة اجتهادات حاتم، ج٧٧، ص ٣١.

١٩٤ د. عز الدين بنستي، مرجع سابق، ص ١٢٤.

من عمال ومهندسين وخبراء، فضلاً عما يرتبط بها من صناعات كثيرة كتكرير البترول واستخراج مشتقاته، مما يتطلب تقوية ائتمان المشروعات التي تتعاطى هذه الأعمال وحماية دائنيها بإخضاعها لقواعد القانون التجاري[١٩٥].

وترتيباً على هذا الواقع التشريعي، فإنها تُعدُّ أعمالاً مدنية عمليات استخراج الحجارة والرخام والأتربة من المقالع، والرمل من المرامل، والملح من الممالح، والمياه المعدنية من الينابيع، وصيد الأسماك من الأنهار والبحار، إلا أنه يجوز عد هذه العمليات الإستخراجية تجارية عن طريق القياس على مشروع المناجم والبترول عملاً بأحكام المادة ٧ من قانون التجارة.

وقد يرتبط بالنشاط الاستخراجي عمليات صناعية وتجارية، كإقامة مصنع لتحويل المواد المستخرجة إلى مواد مصنّعة، كوضع الملح المستخرج من البحر أو من الصخر في أكياس وتعبئته تمهيداً لبيعه. فهل تؤثر مثل هذه الأعمال على مدنية عمليات الاستخراج؟[١٩٦].

وفقاً للرأي الراجح[١٩٧]، تُعدُّ الأعمال الصناعية الثانوية أعمالاً مدنية طالما أنها مرتبطة بالعمل الاستخراجي ولا تطغى عليه، أما إذا أصبحت العمليات الاستخراجية ثانوية إلى جوار العمل التجاري، فإنها تأخذ من هذا العمل الطابع التجاري وتخضع لقواعد القانون التجاري. كإقامة الفنادق والمطاعم والملاهي والمقاصف إلى جوار الينابيع المعدنية، أو إقامة مصنع لحفظ الأسماك وتعليبها، أو مصنع لتعبئة الملح ضمن أكياس. فهنا النشاط الاستخراجي يبدو نشاطاً ثانوياً بالنسبة للنشاط التجاري والصناعي الذي يقوم إلى جانبه ويطغى عليه[١٩٨].

---

١٩٥ د. هشام فرعون، القانون التجاري البري، ج١، مرجع سابق، ص ٤٩.

١٩٦ د. سمير عالية، مرجع سابق، ص ٦٥.

١٩٧ د. سميحة القليوبي، القانون التجاري الكويتي، مرجع سابق، ص ٨١ هامش٣، د. سمير عالية، مرجع سابق، ص ٦٥.

١٩٨ د. سميحة القليوبي، القانون التجاري الكويتي، مرجع سابق، ص ٨١.

المبحث الثالث

المهن الحرّة

يُقصد بالمهن الحرّة، تلك المهن التي تعتمد بشكل أساسي في مباشرتها على المواهب والقدرات الشخصية والمؤهلات العلمية، والتي تقوم أساساً على النشاط الذهني. وتدخل في عِدادها؛ مهنة الطب والمحاماة والصيدلة والهندسة والمحاسبة والأدب والفن والرياضة وغيرها.

تُعدُّ المهن الحرّة على غرار الزراعة والعمليات الاستخراجية، مهناً مدنية مهما كان المبلغ الذي يتقاضاه القائم بها. ويبرر الفقه ذلك، أن الشخص المزاول لمهنة حرّة لا يضارب من أجل تحقيق الأرباح بقدر ما يسعى إلى تحقيق هدف إنساني واجتماعي يتجسد في تقديم خدمة للزبون مقابل الحصول على أجور رمزية تكون لقاء الأتعاب التي قدمها الشخص المهني[١٩٩].

ويدخل في نطاق المهن الحرّة العديد من المهن العلمية منها، مهنة المحاماة، فما يقوم به المحامي من تقديم للدعاوى أمام المحاكم، والمذكرات والدفاع عن الموكل والمرافعة عنه، واستخراج الحكم وتقديمه للتنفيذ، وغيرها من الأعمال التي تقتضيها مهنته المنصوص عليها في القانون رقم ٣٠ تاريخ ٢٠١٠/٦/٢٨، لا تعتبر أعمالاً تجارية بل مدنية وإن تقاضى عنها بدل أتعاب.

كذلك الأمر بالنسبة إلى مهنة الطب، تعتبر مدنية ولو رافقها قيام الطبيب بعمل تجاري، كقيام الأطباء عرضاً ببيع الأدوية للمرضى في المناطق المفتقرة إلى صيدليات، وكذلك قيام طبيب الأسنان ببيع المرضى الأشياء اللازمة لمهنته، كالأسنان الصناعية، أو الطبيب البيطري الذي يبيع العقاقير اللازمة للعلاج، باعتبار أن هذه الفعالية التجارية ثانوية تابعة لمهنة مدنية أصلية هي مهنة الطب.

---

١٩٩ قرار محكمة النقض السورية رقم ٣٠٥ صادر في تاريخ ١٩٧٨/٣/١، مجلة المحامون، الأعداد ٩-١١ لعام ١٩٧٨، ص ٤٠٣. د. هشام فرعون، القانون التجاري البري، ج١، مرجع سابق، ص ٧٨.

ولكن إذا طغى العمل التجاري على النشاط الأصلي للطبيب حينها يكتسب صفة التاجر، ويطبق عليه القانون التجاري، كحالة طبيب الأسنان الذي يقرر الاتجار بالمستحضرات الطبية ويُهمل عمله كطبيب أسنان[٢٠٠].

وأيضاً، مهنة الصيدلة، فالاجتهاد مستقر على اعتبار الصيدلي في يومنا الحاضر صاحب مهنة حرّة وتاجراً في آن واحد، إذ يكاد ينحصر نشاطه اليومي في شراء الأدوية والعقاقير، ومن ثم بيعها بربح، بعد أن قلّت الأدوية التي تُحضّر في الصيدليات. ويبقى الصيدلي تاجراً بالرغم من قيامه من حين لآخر بتركيب أدوية أو خلطات تجميل بنفسه معتمداً في هذا العمل على مؤهله العلمي وخبرته، إذ يُعدّ هذا العمل تجارياً لتبعيته للعمل التجاري الأصلي.

كذلك، مهنة الهندسة، إذ يُعدّ عمل المهندس مدنياً إذا اقتصر على وضع التصاميم والرسوم والإشراف على تنفيذ الأشغال، ولكن يصبح تجارياً إذا تعهد بإقامة المباني والمنشآت العقارية، إذ يُصبح عندئذ قائماً بمشروع أشغال عقارية، وهو عمل تجاري بحكم ماهيته الذاتية.

كما تُعدُّ مهنة التعليم من المهن الحرّة المدنية، سواء أكان هذا التعليم أساسياً أم ثانوياً أم جامعياً، وسواء أكان التعليم أصيلاً أم فنياً أم رياضياً أم غير ذلك.

لذلك يُعدّ عمل أصحاب المدارس الخاصة والمهنية والمعاهد التعليمية من الأعمال المدنية التي تخضع للقانون المدني، رغم قيام صاحب المدرسة أو المعهد العلمي الخاص ببعض الأعمال التجارية، كبيع الكتب والقرطاسية للطلاب أو تقديم الوجبات الغذائية لهم أو استئجار سيارات لتوصيلهم إلى منازلهم. ذلك أن مثل هذه الأعمال التجارية هي ثانوية بالنسبة لمهنة التعليم الأصلية، ومرتبطة بها وهي مدنية بطبيعتها[٢٠١].

كذلك الحال، تُعدُّ الصحافة من المهن المدنية، فإصدار الصحيفة لأغراض اجتماعية أو أدبية أو فنية أو دينية أو غير ذلك يُعد عملاً مدنياً، كالمجلات والدوريات

---

٢٠٠ د. عبد الرزاق جاجان، د. عبد القادر برغل، د. عمر فارس، مرجع سابق، ص ١٧١.

٢٠١ المرجع السابق ذكره، ص ١٧٢.

التي تصدرها الجامعات أو الهيئات الدينية أو الغرف التجارية أو النقابات المهنية كنقابة المحامين أو نقابة الأطباء وغيرها. أما إذا كانت الصحيفة إعلانية مخصصة لنشر الإعلانات، وكانت تستخدم هيئة كبيرة من مكاتب وعمال وموظفين وآلات وغير ذلك، وجب اعتبار أعمالها تجارية.

المبحث الرابع

النتاج الفكري

لا يُعدّ بيع النتاج الفكري أو الذهني عملاً تجارياً كذلك، باعتبار أن هذا النتاج لا يسبقه شراء. ويتجسد النتاج أو العمل الفكري، في النتاج الأدبي أو الفني أو التجاري أو الصناعي الذي يقدمه كل من، المؤلف والممثل والشاعر والرسام والنحّات والمطرب والموسيقي وفنان السيرك والرياضي والمخترع ومصمم النماذج والرسوم الصناعية والعلامات الفارقة.

الحقيقة أن بيع صاحب النتاج الفكري نتاجه لا يُعدّ عملاً تجارياً، لأنه يُعدّ نتاجاً فكرياً لم يسبقه شراء، وبالتالي، فإن قيام المؤلف ببيع مؤلفاته لا يعد عملاً تجارياً، بل هو عمل مدني سواء أقام هو بطبع المؤلف على نفقته أم عهد بذلك إلى ناشر، أما الناشر، فإنه يقوم بعمل تجاري، لأنه يشتري حقوق التأليف بقصد بيعها وتحقيق الربح، فهو وسيط في تداول الأفكار بين المؤلف والجمهور[٢٠٢]، إضافة إلى قيامه بالنشر من خلال مشروع نشر وهو مشروع تجاري بطبيعة الحال، وذات الحكم ينطبق على أنواع النتاج الفكري الأخرى، فقيام الرسام أو الملحن أو النحّات ببيع ما ينتجه لا يعد عملاً تجارياً، أما من يقوم بنشر هذا النتاج الفني فيعتبر عمله تجارياً، لأنه يشتري النتاج الذهني بقصد بيعه وتحقيق الربح[٢٠٣].

هذا وإن ما يحصل عليه أصحاب النتاج الفكري من مبالغ مالية لا يُعدّ ربحاً، بل تعويضاً أو مقابل أتعاب للخدمات التي يؤدونها، وتطبيقاً لذلك، إذا باع المؤلف أو

---

٢٠٢ د. مصطفى كمال طه، د. علي البارودي، د. مراد فهيم منير، مرجع سابق، ص ٢٦.

٢٠٣ د. عبد الرزاق جاجان، د. عبد القادر برغل، د. عمر فارس، مرجع سابق، ص ١٧٣.

الموسيقي أو الرسام أو النحّات أو المخترع نتاج فكره وعقله، فلا يُعدّ عمله تجارياً مهما حصل على مقابل مادي لقاء ذلك[٢٠٤].

وقد يصاحب النتاج الفكري بعض العمليات التجارية الضرورية لبيع هذا النتاج، كشراء الورق لبيع المؤلفات، أو شراء الأدوات اللازمة للتصوير أو الرسم أو النحت، ومع ذلك فلا تؤثر مثل هذه الأعمال على مدنية هذا النتاج، والسبب أن هذه العمليات تُعدُّ مدنية بالتبعية للعمل الأصلي وهو النتاج الفكري[٢٠٥].

المبحث الخامس

العمل الحرفي

نصّت المادة الأولى من قانون الجمعيات الحرفية السوري رقم ٢٥٠ لعام ١٩٦٩ على أن الحرفي هو: (من يعمل في إنتاج مواد أو يقدم خدمات حرفية معتمداً على جهده الشخصي وخبرته المهنية بصورة أساسية مستعيناً بأفراد أسرته أو بعمال آخرين على ألا يزيد عدد العاملين في المنشأة على تسعة عمال ولا يتجاوز دخله السنوي الصافي خمسة عشر ألف ليرة سورية)، كالنّجار والحدّاد والدّهان والبنّاء والكهربائي ومصلّح الأحذية والحلاق والميكانيكي والصبّاغ والكوا والخيّاط والخبّاز والجزّار والحلواني وغيرهما كثير.

هذا، وإن سبب مدنية العمل الحرفي يعود إلى أن الحرفي يعتمد بصورة أساسية في عمله على جهده البدني ومهارته الشخصية، فهو لا يُضارب بصورة رئيسية لا على اليد العاملة ولا على منتجاته ولا على أدوات حرفته، وإذا ضارب على بعض السلع في مقرّ حرفته، فإن ذلك لا يمنحه صفة التاجر، طالما أنّ تلك المضاربة تتم بشكل عرضي وتتبع نشاطه الأصلي كحرفي[٢٠٦].

---

٢٠٤ د.سميحة القليوبي، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري ، مرجع سابق، ص ١١٩.

٢٠٥ د. سمير عالية، مرجع سابق، ص ٦٦.

٢٠٦ قرار محكمة النقض الفرنسية صادر في تاريخ ١٩٨٢/٧/١٦، بيل، فقرة ١٧٢.

كذلك الحال، يبقى العمل حرفياً وإن استعان من يتعاطاه بجهد أفراد أسرته أو بعدد قليل من الصبية أو العمال أو ببعض الآلات أو الأدوات، ما دامت هذه الاستعانة تهدف إلى تسهيل عمله الشخصي الذي يجب أن يبقى يؤدي الدور الرئيسي في الكسب، كما هو الحال عند استعمال آلات الخياطة بالنسبة إلى الخياط، أو آلات غسل الشعر وتجفيفه بالنسبة إلى الحلاق أو الكوافيرا[٢٠٧].

لكن تتأثر صفة الحرفي المدنية إذا ضارب هذا الحرفي على اليد العاملة فوق حدّ معين. فالحرفي لا يتمتع، من حيث المبدأ، بصفة التاجر مادام يعتمد في أدائه لعمله على جهده الشخصي وخبرته المهنية، ولا يغير في الأمر شيئاً إذا استعان ببعض الأجراء، ولكن بشرط ألا يزيد عددهم على تسعة عمال، أما إذا زاد عدد العمال الذين يستخدمهم الحرفي على تسعة عد صاحب مشروع صناعي واكتسب صفة التاجر، لأن مشروع الصناعة تجاري[٢٠٨].

كذلك الأمر، إذا لم يكتفِ الحرفي بتصنيع المواد الأولية العائدة للغير، بل أخذ يشتري المواد الأولية ويبيعها بحالتها أو بعد تحويلها وصنعها، كحالة الخياط الذي يشتري الأقمشة ثم يخيطها أثواباً ليبيعها، أو النجار الذي يشتري أخشاباً فيصنعها أبواباً وشبابيك وخزناً ويبيعها، فإنه ينبغي على القاضي هنا، أن يبحث فيما إذا كانت قيمة المادة التي اشتراها الحرفي راجحة على قيمة عمله وإنتاجه أم لا، فإذا كانت راجحة فيُعدّ عندئذ أن نشاط الحرفي تجاريٌ، أما إذا رجحت قيمة إنتاجه على قيمة السلعة التي يعمل على تحويلها، عُدّ نشاطه حرفياً فحسب، وإذا اختلط الأمر ولم يستطع القاضي أن يرجّح إحدى الصفتين على الأخرى، فإن الشخص الواحد يعتبر في نفس الوقت تاجراً وحرفياً ويسجل في آن واحد في سجل التجارة وسجل الحرفيين[٢٠٩].

---

٢٠٧ د. عبد الرزاق جاجان، د. عبد القادر برغل، د. عمر فارس، مرجع سابق، ص ١٦٩.

٢٠٨ المرجع السابق ذكره، ص ١٧٠.

٢٠٩ د. جاك يوسف الحكيم، مرجع سابق ، ص ١٢٦؛ د. مصطفى كمال طه، د. علي البارودي، د. مراد فهيم منير، مرجع سابق، ص ٣٦.

هذا وتصنّف الحرف، عادة، تبعاً لموضوع العمل الذي يقوم به الحرفي، وغالباً ما يتناول[٢١٠]:

أ- **التشييد والبناء:** كالبنائين والمعماريين والنجارين والدهانين والحدادين والكهربائيين.

ب- **البيوت والأغراض الشخصية:** كالكوائين والصباغين والمنظفين والخياطين والحذائين.

ج- **الأغذية:** كالخبازين والقصابين والحلوانيين وصانعي الأجبان والألبان.

د- **الآلات:** كالميكانيكيين وأصحاب مرائب السيارات وأجهزة الراديو والتلفزيون والآلات الحاسبة.

هـ- **التحف والقطع الفنية:** كصانعي الديكور والأدوات الموسيقية.

٢١٠ د. جاك يوسف الهاشم، مرجع سابق ، ص ١٢٨.

الفصل الأول

صفة التاجر

استهلّ قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧ أول مواده بتحديد إطاره الموضوعي والشخصي، عندما ذكر في هذه المادة اشتماله على نوعين من القواعد القانونية، قواعد خاصة تطبق على الأعمال التجارية أيّاً كانت صفة الشخص القائم بها تاجراً أم لا من جهة أولى، وقواعد مختصة بالأشخاص الذين يحترفون القيام بهذه الأعمال، وهم التجار من جهة ثانية[٢١١].

تناولنا بالبحث في الباب السابق، النطاق الموضوعي للقانون المذكور، من خلال دراستنا للأعمال التجارية بأنواعها الثلاثة بحكم ماهيتها الذاتية وبالتبعية والمختلطة، وسنتناول في هذا الفصل نطاقه الشخصي من خلال تحديد الأشخاص الذين تنطبق أحكامه عليهم ألا وهم التجار، فندرس شروط اكتساب الشخص صفة التاجر، وطرق إثبات هذه الصفة القانونية، وأصناف التجار بحسب نص المادة ٩ من قانون التجارة، وذلك من خلال المبحثين الآتيين:

المبحث الأول: شروط صفة التاجر

المبحث الثاني: إثبات صفة التاجر

المبحث الثالث: أصناف التجار

---

٢١١ تنص المادة الأولى من قانون التجارة رقم ٢٠٠٧/٣٣ أن هذا القانون: (يتضمن من جهة القواعد المختصة بالأعمال التجارية التي يقوم بها أي شخص مهما كانت صفته القانونية ويتضمن من جهة أخرى الأحكام التي تطبق على الأشخاص الذين اتخذوا التجارة مهنة).

المبحث الأول

شروط صفة التاجر

تنص المادة التاسعة من قانون التجارة على أن:

(١- التجار هم: أ. الأشخاص الطبيعيون الذين تكون مهنتهم القيام بأعمال تجارية.
ب. الشركات التي يكون موضوعها تجارياً.
٢- الشركات التي يكون موضوعها مدنياً، ولكنها اتخذت صفة الشركات المساهمة والشركات المحدودة المسؤولية ...).

استناداً لما ورد في النص السابق، ولما استقر عليه الاجتهاد، فإنه يُشترط لاكتساب الشخص الطبيعي صفة التاجر توافر شروط ثلاثة مجتمعة هي: قيام هذا الشخص بالأعمال التجارية على وجه الاحتراف أي على سبيل الحرفة أو المهنة، والقيام بهذه الأعمال لحسابه الشخصي، وأهلية الاتجار، وسندرس هذه الشروط من خلال ثلاثة مطالب على التوالي:

المطلب الأول

احتراف العمل التجاري

حتى يُعطى شخص ما صفة التاجر لا بدّ أن يتعاطى الأعمال التجارية، والمقصود بذلك؛ الأعمال التجارية بماهيتها الذاتية، سواء تلك التي نصّت عليها صراحة المادة ٦ من قانون التجارة، أو التي أعطاها الاجتهاد هذه الصفة على سبيل القياس تطبيقاً لحكم المادة ٧ من القانون المذكور. أما الأعمال التجارية بالتبعية، فلا تعطي من يقوم بها صفة التاجر، لأن هذه الأعمال هي في طبيعتها أعمال مدنية، وصفة الشخص القائم بها كتاجر هي التي تضفي على العمل الصفة التجارية، أي إن الصفة التجارية تنتقل من العمل التجاري بماهيته إلى شخص القائم به إذا قام به على وجه الاحتراف فيصبح في نظر القانون تاجر، بينما الصفة التجارية تنتقل من التاجر إلى العمل المدني الذي يقوم به لحاجات تجارته، فيصبح العمل تجارياً بالتبعية.

وبعد هذا، لا يكفي لاعتبار الشخص تاجراً ممارسته للأعمال التجارية بماهيتها الذاتية، بل لا بدّ له أيضاً من اتخاذ هذه الأعمال حرفة أو مهنة له، كما عبّرت عن ذلك

المادة ٩ من قانون التجارة بقولها: (**التجار هم الأشخاص الذين تكون مهنتهم القيام بأعمال تجارية**).

وقد سكت قانون التجارة رقم ٣٣ عن تعريف الاحتراف التجاري أو الحرفة التجارية، وعرّفه الفقه بأنه: (**توجيه النشاط بصفة معتادة، للقيام بعمل تجاري معين، واتخاذه سبيلاً للتعيش والارتزاق منه بصورة رئيسة**)[٢١٢]. ومن هذا التعريف يتّضح أنه لقيام الاحتراف يجب أن يتوافر فيه عنصران اثنان معاً، تكرار القيام بالعمل بالتجاري، ونيّة الارتزاق أو التعيّش منه.

١- عنصر التكرار

يقصد بالتكرار في هذا الباب، ممارسة الشخص للعمل التجاري أو الحرفة التجارية بصورة مستمرة ومنتظمة[٢١٣]. وهذا العنصر هو الذي يميّز الاحتراف عن الاعتياد. إذ أن الاعتياد يتطلب هو الآخر تكرار العمل، لكن ليس بصورة منتظمة ومستمرة، بل من حين أو وقت لآخر[٢١٤]. وقد بيّن قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧ في المادة ١٢ منه، أنه: (**لا يُعدّ تاجراً من قام بمعاملة تجارية عرضاً إلا أن المعاملة المذكورة تكون خاضعة لأحكام قانون التجارة**).

وعلى الأساس السابق، فإن القيام بالعمل التجاري لمرة واحدة أو لمرات محدودة أو بصورة متفرقة على نحو عارض لا يكفي لتكوين الاحتراف التجاري بالمفهوم المطلوب، وبالتالي اكتساب صفة التّاجر. فاعتياد محام مثلاً على شراء أسهم شركة مدرجة في سوق الأوراق المالية، وبيعها في هذه السوق من حينٍ لآخر، لا يُعدّ احترافاً، لأنه يحدث بصورة متقطعة، وكذلك اعتياد مزارع على شراء محاصيل الجوار وبيعها مع محصوله بين الفينة والأخرى لا يُعطيه صفة التاجر، والسبب في ذلك، أن شراء محاصيل الجوار وبيعها

---

٢١٢ د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، مرجع سابق، ص١١٦، د. إلياس حداد، القانون التجاري، مطابع مؤسسة الوحدة، دمشق، ١٩٨٧، ص٦٧،د. محمد فاروق أبو الشامات، د. جمال الدين مكناس، مرجع سابق، ص١٧٣.

٢١٣ استئناف شمال لبنان رقم ١٢١ صادر في ١٩٥٣/٣/٢٥، مصنف شمس الدين، ص ١٦٣.

٢١٤ د. محمد فاروق أبو الشامات، د. جمال الدين مكناس، مرجع سابق، ص١٧٣.

ليست مهنته الأساسية. فالاعتياد لا يعني الاحتراف، وإن كان الاحتراف يدخل في عناصره الاعتياد.

إلا أن المشرع، في موضع محدد كان له موقف مغاير، حيث عدّ الشخص تاجراً إذا ظهر إلى الناس بهذه الصفة، وإن لم يحترف التجارة بالفعل، إذ جاء في المادة ١١ من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، أن: (**كل من أعلن في الصحف أو النشرات أو أيّة وساطة أخرى عن نفسه كتاجر أو عن المحل الذي أسسه أو يستثمره للاشتغال بالمعاملات التجارية، يعد تاجراً وإن لم يتخذ التجارة مهنة مألوفة له**)، وذلك حماية من المشرع للناس الذين دخلوا في تعاملات مع هكذا شخص، استناداً لفكرة الوضع الظاهر الذي استقر على الأخذ بها الاجتهاد القضائي في ميدان التجارة في سياق تطبيق نص المادة المذكورة.

٢- عنصر التعيّش والارتزاق

لا يكفي أن يكون الشخص مكرراً العمل التجاري على الوجه الذي سبق شرحه حتى يُعدّ محترفاً لهذا العمل، بل لا بدّ إضافة إلى ذلك، أن يكون متعيّشاً من وراء هذا العمل.

يُراد بالتعيّش أو الارتزاق هنا؛ أن يكون تكرار الشخص للعمل التجاري على نحو منتظم ومستمر بنيّة الارتزاق والتعيّش منه بصورة أساسية، وهذا يعني استبعاد صفة التاجر عمن يمارس العمل التجاري بصورة متكررة دون أن يكون هذا العمل مصدراً للارتزاق، كطبيب القرى النائية الذي يقوم إلى جانب ممارسة مهنة الطب بشراء الأدوية من شركات أو مستودعات الأدوية في المدينة ليبيعها لمرضاه في القرية، أو كالمزارع الذي يشتري بعض المحاصيل الزراعية من أقرانه المزارعين الآخرين لبيعها مع محصول أرضه في السوق، ففي كلتا هاتين الحالتين نجد أن العمل التجاري لم يكن مصدر العيش الأساسي لممارسه، الأمر الذي يعني أن الاحتراف التجاري غير متوفر في مثل هذه الحالات. مع ملاحظة، أن اعتياد الطبيب أو المزارع على القيام بالعمل التجاري إلى درجة يمكن اعتباره فيها معتمداً على هذا العمل اعتماداً أساسياً في كسب عيشه مع إهماله لمهنته الأساسية، فإن ذلك يجعل منه محترفاً وبالتالي تاجراً.

ولا يُشترط أن تدرّ التجارة قدراً معيناً من الدخل حتى يكتسب الشخص صفة التاجر، فالمشرع لم يرتّب مطلقاً علاقة بين مقدار الرزق أو العائد الذي يعود على محترف التجارة، أو حجم رأس المال المستخدم في التجارة، وبين اكتساب صفة التاجر[٢١٥]. بمعنى آخر، إنه لا فرق في مجال اكتساب صفة التاجر بين تاجر كبير وصغير[٢١٦].

كما لا يُشترط لاكتساب صفة التاجر أن تكون التجارة مصدر الرزق الوحيد والرئيسي للشخص، فمن الممكن أن يزاول الشخص حرفاً متعددة من بينها حرفة التجارة، كأن يكون الشخص أستاذاً جامعياً وتاجراً، أو تاجراً ومحاسباً، أو تاجراً وطبيباً، أو تاجراً ومحامياً، أو تاجراً ومزارعاً في ذات الوقت، وهذا التعداد في الحرف أو المهن لا يحول دون اكتساب صفة التاجر مادام قد توافرت له شروط اكتساب هذه الصفة. إلا أنه في هذه الحالة، فإن كل حرفة يمارسها التاجر تخضع للقانون الذي يحكمها. فحرفة التجارة تخضع لقانون التجارة، والحرفة المدنية تخضع للقانون المدني، ولكن إذا شهر إفلاس التاجر الذي يمارس حرفاً تجارية ومدنية في آن واحد لتوقفه عن دفع دين متعلق بتجارته، فإن هذا الجزاء يؤدي إلى تصفية ذمته المالية بكاملها، فيشمل أمواله كلها، لأن القانون المدني السوري في المادة ٢٣٥ منه، لا يجيز تعدد الذمم أو تخصيص الذمم بل يأخذ بمبدأ وحدة الذمة المالية[٢١٧].

كذلك الأمر، لا يحول دون اكتساب صفة التاجر جمع الشخص بين مهنة التجارة، وبين مهنة محظور على أصحابها ممارسة التجارة. فالموظف في الدولة مثلاً، والطبيب والمحامي والمهندس، وهم محظور عليهم بموجب قوانينهم الخاصة احتراف التجارة، يكتسبون صفة التاجر إذا باشروا عملاً تجارياً على وجه الاحتراف، ويخضعون بالتالي

---

٢١٥ د. رزق الله إنطاكي، د. نهاد السباعي، الحقوق التجارية البرّية، منشورات جامعة دمشق، ١٩٥٣، ص ٧٩.

٢١٦ وإن وان كان ذلك لا ينفي أن المشرع قد راعى في أكثر من مناسبة قلة موارد صغار التجار فخصّهم ببعض الأحكام المخففة والإعفاءات. أنظر المادة العاشرة من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧.

٢١٧ د.علي البارودي، د.محمد فريد العريني، القانون التجاري، بدون دار نشر، الإسكندرية، ١٩٨٧، ص١٦٨.

لأحكام القانون التجاري بجانبها السلبي فقط دون الإيجابي، كأحكام الإفلاس والتضامن بين المدينين مثلاً، ولكنهم يلاحقون تأديبياً استناداً لمخالفتهم الحظر الوارد في قوانين مهنهم أو وظائفهم الأساسية[٢١٨].

وبعد هذا، يُراعى أن الاحتراف بعنصريه التكرار والارتزاق والتعيّش يصدق على الشخص الطبيعي، أما الشركة كشخص اعتباري فمن الصعب تصوره بالنسبة إليه، ولذلك يكفي أن يُقال أن الشركة تكتسب صفة التاجر، إذا كان موضوعها القيام بأعمال تجارية المحدد في عقد تأسيسها أو نظامها الأساسي[٢١٩].

هذا، وإن إثبات فيما إذا كان الشخص محترفاً للعمل التجاري أم لا، واستخلاص القرائن الدالة عليه، مسألة واقع ينفرد في تقديرها قاضي الموضوع، ولهم مطلق التقدير في ذلك، إلا أنهم يخضعون في تقديرها لرقابة محكمة النقض، لأن إثبات الاحتراف التجاري في جانب الشخص يُبنى عليه منحه صفة التاجر، وهذ الصفة مركز قانوني لذا تخضع لرقابة محكمة النقض باعتبارها محكمة قانون[٢٢٠]، ويستدل قاضي الموضوع، عادة، على موضوع الاحتراف التجاري بقرائن كثيرة، منها على سبيل المثال نذكر: اتخاذ الشخص محلاً تجارياً وإطلاق تسمية تجارية له، أو الحصول على قروض، أو اعتمادات مصرفية بصورة متكررة من المصارف، أو الحصول على سجل تجاري، أو استعمال فواتير مطبوعة وغير ذلك.

وتجدر الإشارة هنا إلى وجوب أن يكون العمل التجاري (موضوع الاحتراف) مشروعاً حتى يُكسب من يقوم به صفة التاجر. فمن يقوم على سبيل الاحتراف بتجارة غير مشروعة بحكم القانون كتجارة المخدرات أو استثمار نادٍ للعب القمار أو للدعارة، أو الاتجار بالأعضاء البشرية، أو الاتجار بمواد جعلها القانون حكراً على إحدى مؤسسات

---

٢١٨ د. هشام فرعون، مرجع سابق، ص ١٠٠.

٢١٩ د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، مرجع سابق، ص ١٢٠.

٢٢٠ د. محمد فاروق أبو الشامات، د. جمال الدين مكناس، مرجع سابق، ص ١٧٤.

الدولة، لا يكتسب صفة التاجر، لأن صفة التاجر تُعدُّ مركزاً قانونياً لا يمكن أن يكتسبه من يقوم بعمل غير مشروع[٢٢١].

المطلب الثاني

احتراف التجارة لحساب القائم بها

لا يكفي لاكتساب الشخص صفة التّاجر اتخاذ التجارة حرفة أو مهنة له، بل يُشترط علاوة عن ذلك، أن يحترف هذه التجارة على وجه الاستقلال، والمقصود بذلك؛ أن يمارس الشخص التجارة باسمه الخاص ولحسابه الشخصي وليس لحساب غيره، فيتحمل نتائج قيامه بالعمل التجاري، فتعود عليه أرباح هذا العمل ويتحمل خسائره، بمعنى أن يكون الشخص مسؤولاً مسؤولية غير محدودة وبكامل أمواله الحاضرة والمستقبلة عن الديون التي تترتب في ذمته بسبب احترافه التجارة، وأما إذا كانت مسؤوليته محدّدة بمبلغ مقطوع، فلا يعتبر تاجراً وإن احترف عملاً تجارياً فعلياً[٢٢٢].

واستناداً إلى هذا الشرط، لا يُعدّ **عمال التاجر وأجَراؤه وموظفوه تجاراً**، سواء أكان التاجر فرداً عادياً، أم شركة أم مؤسسة تجارية خاصة أم عائدة للدولة، وذلك لأن هؤلاء يقومون بالعمل التجاري باسم ربّ العمل التاجر ولحسابه الخاص، وليس لحسابهم الشخصي، لذلك لا يكتسبون صفة التاجر، إذ تربطهم بربّ العمل رابطة تبعيّة تستند في قيامها إلى عقد العمل أو عقد الوظيفة العامة، يخضعون بموجبها لتعليمات ربّ العمل وأوامره وإشرافه، إضافة إلى أن آثار الاستثمار التجاري تعود لربّ العمل ربحاً أو خسارة وليس لهم.

فالعامل يخضع لقانون العمل وليس للقانون التجاري، وكذلك الموظف يخضع لقانون الموظفين أو العاملين بالدولة. ويُراعى أن مراكز هؤلاء العمال أو الموظفين القانونية لا تتغير، ويصبحون تجاراً، فيما لو اتفق ربّ العمل التاجر مع هؤلاء على

---

٢٢١ بداية بيروت المختلطة تاريخ ١٩٣١/١٠/٧، مجموعة الاجتهاد المختلط ج١، رقم ٢، ص٣٥٩، د.هشام فرعون، القانون التجاري البري، ج١، مرجع سابق، ص١٠٥، د. عبد الرزاق جاجان و د. عمر فارس، مرجع سابق، ص٧٢.

٢٢٢ د. هشام فرعون، القانون التجاري البرّي، ج١، مرجع سابق، ص ١٠٦ وما بعدها.

اشتراكهم في الإدارة أو الأرباح بدلاً من الأجر الشهري، أو إعطائهم درجة معيّنة من الاستقلالية، كما لو كان الشخص منهم مديراً للتسويق، أو مديراً للمبيعات، أو كان مندوباً محلياً أو متجولاً يقوم بالطواف على الزبائن لتلقي طلباتهم مباشرة لحساب ربّ العمل التاجر، لأن صفة هؤلاء القانونية كعمال أو أُجَراء أو موظفين أو مستخدمين، تعني وجود علاقة أو رابطة تبعيّة بينهم وبين ربّ العمل التاجر الفرد أو الشركة أو المؤسسة التجارية، إضافة إلى أن آثار استغلال المشروع التجاري تعود على ربّ العمل ربحاً أو خسارة، وليس عليهم[٢٢٣].

أيضاً، لا يُعدُّ **ابن التاجر تاجراً**، الذي يهتم بإدارة متجر والده، بالرغم، في الغالب، من عدم وجود علاقة عقد عمل بين التاجر الأب والابن. صحيح أن الابن لا تربطه بوالده علاقة تبعيّة، إلا أنه يقوم بالعمل التجاري باسم والده ولحسابه، ولا يتمتع بالتالي بالاستقلالية، كما أن آثار العمل التجاري تنصرف إلى الأب التاجر وليس على الابن[٢٢٤]، والحكم ينطبق ذاته، على زوجة التاجر التي تساعد زوجها في متجره أثناء تواجده في وظيفة أخرى مثلاً.

كذلك الأمر، بالنسبة إلى **مُصفي الشركة أو وكيل التفليسة**، الذي يقوم بتصفية أعمال التاجر المفلس أو الشركة المفلسة أو المنحلّة، فقد يقوم أثناء نهوضه بمهام إدارة التفليسة أو التصفية هذه بأعمال تجارية لمصلحة كتلة الدائنين أو الشركاء ولغايات التصفية فقط. فإنه لا يُعد تاجراً مع ذلك، لأنه لا يعمل باسمه ولحسابه الخاص، بل باسم ولحساب التاجر المفلس أو الشركة المفلسة أو المنحلّة.

أيضاً لا يُعد تاجراً **مدير عام الشركة أو المؤسسة التجارية**، إلا أنه هنا يجب التمييز بين حالتين[٢٢٥]: الأولى؛ مديرو الشركات المحدودة المسؤولية والمساهمة المغفلة، لا يكتسبون صفة التاجر، لأنهم يمارسون نشاطاً تجارياً باسم الشركة ولحسابها التي

---

٢٢٣ د. إدوار عيد، مرجع سابق، ص ١٤٨. د.عبد الرزاق جاجان، د.عبد القادر برغل، د.عمر فارس، مرجع سابق، ص١٣٣ وما يليها.

٢٢٤ استئناف بيروت ١٥ تاريخ /١٩٥٥/٧، النشرة القضائية لعام ١٩٥٥، ص ١٦٦.

٢٢٥ د.عبد الرزاق جاجان، د.عبد القادر برغل، د.عمر فارس، مرجع سابق، ص١٣٤ وما يليها.

يمثلونها، فالشركة فقط هي التي تُعدّ تاجراً، وعلاقتهم بالشركة لا تخرج عن كونها عقد عمل. أما الحالة الثانية فهي حالة مدراء شركتي التضامن والتوصية التجاريتين، فهؤلاء يكتسبون صفة التاجر إذا تمّ اختيارهم من بين الشركاء المتضامنين في الشركتين، لأنهم من خلال الشركة وباسمها يقومون بالعمل التجاري لحسابهم الشخصي، وتعود عليهم أرباح الشركة وخسائرها، فهم مسؤولون مسؤولية غير محدودة في كل ذمتهم المالية عن الوفاء بالتزامات الشركة وديونها في مواجهة الدائنين، مع الملاحظة، أن صفة التاجر يكتسبها هؤلاء ليس لأنهم مدراء للشركة، ولكن لأنهم شركاء فيها. أمّا إذا كانوا أجانب عن الشركة، فلا تُعطى لهم صفة التاجر، والسبب أن علاقتهم بالشركة مجرد عقد عمل، ما لم يكن هؤلاء تجاراً في الأساس لتجارة خاصة بهم يتعاطونها، مع الإشارة، إلى أن صفة التاجر تُعطى في شركة المحاصة التجارية للشريك الظاهر الذي يتعامل مع الغير، باعتبار أن هذه الشركة ليس لها شخصية اعتبارية.

كما لا يكتسب صفة التاجر للسبب ذاته، **مدير فرع الشركة أو المؤسسة التجارية**، حتى ولو أعطي قدراً معيناً من الاستقلال في إدارة هذا الفرع، وأنيطت به صلاحية التعاقد مع العمال والمستخدمين أو الحرية في مباشرة العمل أو الأعمال التجارية، ذلك لأنه في واقع الحال يقوم بالعمل التجاري باسم الشركة ولحسابها أو المؤسسة التجارية التي يدير فرعها، وبالتالي لا يتحمل خسائر العمل التجاري ولا تعود عليه أرباحه، وذلك سواء كانت تربطه بصاحب العمل علاقة تبعية ناشئة عن عقد عمل أو استخدام أم عقد وكالة، فالتاجر في هذه الحالة هو صاحب الشركة أو المؤسسة التجارية فحسب.

أيضاً لا يكتسب صفة التاجر **ربّان السفينة البحرية**، الذي يتولى قيادة السفينة أثناء الرحلة أو الإرسالية البحرية، حيث أناط به قانون التجارة البحرية السوري رقم ٤٦ لعام ٢٠٠٦، بوصفه ممثلاً لمجهّز السفينة القيام بوظيفتين: الأولى، وظيفة فنية، تتجلى بقيادة السفينة وإدارة الرحلة البحرية المقررة من الناحية الملاحية، والثانية وظيفة تجارية، تقوم على إبرام العقود والتصرفات اللازمة لإدارة السفينة واستثمارها تجارياً، مثل تعيين البحارة وعزلهم، وإصلاح السفينة وصيانتها، وشراء المؤن والأغذية والوقود، وإبرام عقود النقل البحري للبضائع والأشخاص وغير ذلك. فصحيح أن جميع هذه الأعمال التجارية

وغيرها يقوم بها الربان باسمه الخاص إلا أن آثارها تنصرف مباشرة إلى المجهّز أي مستثمر السفينة، لذا لا تُعطي ممارسة هذه الأعمال الربّان صفة التاجر التي تعود في هذه الحالة للمجهّز وحده.

كذلك الأمر، فإن الوكيل التجاري العادي، لا يكتسب صفة التاجر، لكونه يمارس التّجارة باسم موكله ولحسابه الخاص، فهو يعمل وفقاً لتعليمات الموكّل، وآثار التصرفات القانونية التي يجريها في حدود وكالته تنصرف إلى الموكل مباشرة دون المرور في ذمة الوكيل، كما هو عليه حال المندوب المحلي والمندوب المتجوّل ومدير فرع المتجر أو الشركة أو المؤسسة التجارية، ففي مثل هذه الحالة، تطبق أحكام عقد العمل على علاقته بصاحب عمله، وأحكام الوكالة على علاقته بالغير الذين يتعامل معهم بصفته هذه[٢٢٦]. ويُراعى في هذا الباب، أن الوكيل التجاري العادي يكتسب صفة التاجر إذا لم يكن هذا الوكيل مرتبطاً بعقد عمل مع موكله، أي كان مستقلاً في عمله، وصاحب مشروع لتعاطي الوكالات التجارية، بما يتطلبه ذلك من رأس مال ومكتب وعمال مرتبطين به وإدارة وعنوان تجاري، اكتسب صفة التاجر[٢٢٧].

أيضاً، لا تُعطى للوكيل بالعمولة صفة التاجر، فصحيح أنه يمارس التجارة باسمه الخاص، إلا أنه يمارسها لحساب موكله التاجر أو الشركة التي أبرمت معه عقد الوكالة، بيعاً وشراءً وغيرهما من العمليات التجارية لقاء عمولة، على الرغم من أنه يتعاقد باسمه الشخصي، وبالتالي يلتزم مباشرة نحو الأشخاص الذين تعاقد معهم، كما لو كان العمل يختص به شخصياً، ومثال الوكيل بالعمولة في بيع السيارات أو البرادات والأدوات الكهربائية. مع الملاحظة أن هذا الوكيل، في الأعم الأغلب، لا يكون مرتبطاً مع موكله بعقد عمل، ويُعدّ أكثر استقلاليةً من الوكيل التجاري العادي. ويُراعى أن الوكيل بالعمولة يكتسب صفة التاجر إذا توافرت في عمله عناصر المشروع، استناداً إلى أن أحكام الفقرة /ح/ من المادة ٦ من قانون التجارة رقم ٣٣، والتي أوردت مشروع الوكالة بالعمولة ضمن قائمة المشاريع التجارية.

---

٢٢٦ مادة ١/١٦٨ من قانون التجارة.

٢٢٧ مادة ٢/١٦٨ من قانون التجارة.

أيضاً الممثل التجاري، وهو كالوكيل التّجاري العادي يمارس التّجارة باسم التاجر ولحسابه أو الشركة التي يمثلها، وليس باسمه ولحسابه الخاص، فهو يقوم بالمفاوضة لإتمام عمليات البيع والشراء أو التأجير أو تقديم الخدمات باسم المنتجين أو التجار ولحسابهم، ويتميز بكونه لا يرتبط بموكله بعقد عمل، كما هو حالة الوكيل التجاري العادي، فهو عندما يقوم بالعمل المفوّض فيه، يقوم به باسم التاجر الذي فوّضه، ويجب على الممثل التجاري أن يبرز عند التوقيع اسم التاجر كاملاً أو عنوان الشركة إلى جانب اسمه، كما عليه إضافة ما يفيد أنه يتعامل بالوكالة أو ما يعادلها. أما إذا لم يفعل ذلك كان مسؤولاً شخصياً عما قام به من أعمال. والراجح فقهاً، عدم إضفاء صفة التاجر على الممثل التجاري، لأنه يعمل باسم التاجر ولحسابه أو الشركة أو المؤسسة التي يمثلها وليس لحسابه الخاص[٢٢٨].

أما السمسار فهو ليس وكيلاً يبرم العقد باسم الشخص الذي كلفه بالسمسرة أو الوساطة لإتمام العقد، بل هو وسيط ينحصر دوره في تعريف المتعاقدين والتقريب بينهما دون أن يتدخل كطرف في العملية[٢٢٩]. فهو يتوسط ويقرب بين البائع والمشتري في عقد البيع، وبين المؤجر والمستأجر في عقد الإيجار، وبين الراهن والمرتهن مثلاً، ولكنه لا يُعدّ طرفاً في العقد الذي يبرم بوساطته، ولا يتحمل أي التزام ينشأ عن هذا العقد، ولا يكون مسؤولاً عن تنفيذه[٢٣٠]. وبما أن السمسار يقوم بعمله على الوجه السابق، دون أن يتدخل في العملية التجارية التي تتم مباشرة بين ذوي الشأن، فإنه لا يكتسب صفة التاجر، أما إذا مارس السمسار أعمال السمسرة من خلال مشروع توفرت فيه عناصر المشروع التي مرّ ذكرها معنا سابقاً، فإنه يكتسب صفة التاجر في هذه الحالة بوصفه صاحب مشروع تجاري[٢٣١].

---

٢٢٨ د. إدوار عيد، مرجع سابق، ص١٤٨ .

٢٢٩د. سميحة القليوبي، السمسرة في القانون الكويتي، دراسة مقارنة، مجلة القضاء والتشريع، وزارة العدل التونسية، كانون الثاني ١٩٧٩، ص٢٢.

٢٣٠ د. سمير عاليه، مرجع سابق، ص٩٤.

٢٣١ مادة ٦/ح من قانون التجارة.

هذا، وبما أن مستأجر المتجر يقوم باستثماره باسمه ولحسابه الخاص، فإنه يكتسب صفة التاجر، ويخضع إلى جميع ما يترتب على ذلك من حقوق والتزامات مفروضة على التجار، أما المؤجر، فيفقد صفة التاجر فيما يتعلق باستثمار المتجر، ذلك لأنه لا يقوم بالعمل التجاري باسمه ولحسابه الخاص، ومع ذلك فإنه يظل مقيداً في سجل التجارة، ويجب عليه طلب تعديل القيد بما يفيد تأجير المتجر[٢٣٢].

ومما تجدر إليه الإشارة أنه قد يحدث أن يقوم شخص بممارسة التجارة باسم شخص آخر أو متخفياً أو مستتراً وراءه، بسبب أن الشخص المستور محظور عليه ممارسة التجارة واحترافها لسبب ما، مثل الموظفين وأصحاب المهن العلمية الحرّة كالأطباء والمحامين والمهندسين والمحاسبين وغيرهم. وفقاً لرأي غالبية الفقه والقضاء، فإن التخفي وراء شخص آخر يجب ألا يكون سبيلاً لتفادي تطبيق أحكام القانون التجاري وأهمها أحكام الإفلاس، لذا فإن المستقر عليه هو، عدّ كل من الشخص الظاهر والشخص المستتر تاجراً. فالشخص المستتر يُعد تاجراً، لأن الاتجار يجري لحسابه الخاص، طالما أن أمواله هي التي توظّف في التجارة، وهو الذي يتحمل في النهاية خسائر العمل التجاري ويجني أرباحه، ويُعدّ الشخص الظاهر تاجراً أيضاً، لأن ظهوره بمظهر التاجر وتعامله مع الغير على هذا الأساس، فكأنه ارتضى ترتيب آثار اكتساب صفة التاجر في حقه، لذا يجب أن يؤدي هذا إلى اكتسابه هذه الصفة، تطبيقاً لنظرية الوضع الظاهر الذي تقوم عليها التجارة، والتي تُعدّ دعامة من دعائم القانون التجاري[٢٣٣].

المطلب الثالث

أهلية الاتجار

لا شكّ أن التجارة حرفة تكتنفها الكثير من المخاطر والعثرات، لأن السعي للربح يقترن بالضرورة باحتمال التعرض للخسارة، لذلك تفترض فيمن يمارسها أن يتمتع ببعض النضج والتبصّر وشيئاً من التجربة، ولهذا السبب منعها المشرع على أشخاص محددين

---

٢٣٢ مادة ٩٧ من قانون التجارة.

٢٣٣ د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، مرجع سابق، ص١١٨.

كالقاصرين، وعديمي الأهلية الذين لا يتمتعون بمثل هذه الصفات، حماية لهم من مخاطر التجارة وأعبائها[٢٣٤].

ومن هنا، لا يكفي أن يشتغل الشخص بالأعمال التجارية ويتخذها حرفة له حتى يصبح تاجراً، على النحو الذي تقدم بيانه في المطلبين السابقين، بل يجب فوق ذلك أن يكون أهلاً لاحتراف التجارة طبقاً للقانون، فإذا لم تتوافر لديه الأهلية المطلوبة فإنه لا يُعدّ تاجراً حتى لو باشر أعمالاً تجارية واتخذها حرفة له.

هذا ولم يخص المشرع في قانون التجارة رقم ٣٣ أهلية الاتجار بقواعد خاصة، بل أحالها إلى القانون المدني بصريح المادة ١٥ منه، بقولها: (**تخضع الأهلية التجارية لأحكام القانون المدني**).

والأهلية القانونية، هي صلاحية الشخص لممارسة الأعمال القانونية بنفسه على وجه يُعتدّ به شرعاً وقانوناً. وهذه الأهلية ترتبط بالتمييز، فحيث ينعدم التمييز تنعدم الأهلية، وحيث ينقص التمييز تنقص الأهلية، واستناداً إلى ذلك، تُصنف حالة الأفراد في ثلاث فئات، أولهما: فاقدو الأهلية، وثانيهما: ناقصو الأهلية، وثالثهما: كاملو الأهلية، نعرضها تِباعاً:

أولاً: الأفراد فاقدو الأهلية

فاقدوا الأهلية هم، **الصغير غير المميّز**، وهو الصبي أو القاصر الذي لم يبلغ السابعة من عمره، فمثل هذا القاصر يكون أهلاً للتمتع بالحقوق وتحمل الالتزامات، لكنه ليس له حق التصرف في أمواله بنفسه، وتكون جميع تصرفاته باطلة بطلاناً مطلقاً ولا تنتج آثارها القانونية، باعتباره فاقد الأهلية[٢٣٥].

وكذلك، يُعدّ **المجنون والمعتوه** فاقدي الأهلية، وهو الشخص الذي أصابه خلل في توازنه العقلي وانعدم تمييزه، ويختلف أحدهما عن الآخر من حيث، إنّ العته لا يرافقه

---

٢٣٤ د. عز الدين بنستي، مرجع سابق، ص ١٩٧.

٢٣٥ المادة ١١١ من القانون المدني.

اضطرابات الجنون، فهو أشبه ما يكون بنوع الجنون الهادئ[٢٣٦]. وهما عديما الأهلية كالصبي غير المميز[٢٣٧]. وتُعدُّ كذلك، تصرفاتهم باطلة بطلاناً مطلقاً إذا صدرت منهما بعد قرار الحجر عليهما وشهره، أمّا إذا صدر التصرف قبل شهر قرار الحجر فلا يكون باطلاً، إلا:

١. إذا كانت حالة الجنون أو العته شائعة وقت التعاقد. ٢. أو كان الطرف الآخر على بيّنة منها[٢٣٨].

ثانياً: الأفراد ناقصو الأهلية

يُعدّ الفرد ناقص الأهلية، **الصغير المميّز**، وهو كل من بلغ سن التمييز سبع سنوات ولم يتمّ سن الرشد ثماني عشرة سنة ميلادية. أمّا عن حكم التصرفات التي تقع منه فقد ميّز المشرع بين ثلاثة أنواع من التصرفات المالية: أولهما؛ تصرفات نافعة نفعاً محضاً، كتلقي الصغير للوصايا والهبات والهدايا، يستطيع أن يباشرها كما لو كان كامل الأهلية. وثانيهما؛ تصرفات ضارة ضرراً محضاً، كقيام الصغير بالتبرع من ماله لشخص ما، وهي باطلة بطلاناً مُطلقاً عندما تصدر عنه، حتى لو أجازها الولي. وثالثهما؛ تصرفات دائرة بين النفع والضرر، كالبيع والشراء، لا يجوز لناقص الأهلية مباشرتها إلا إذا أُجيز له بذلك، أمّا إذا مارسها دون إجازة كان التصرف قابلاً للإبطال لمصلحته، ويسقط حق الإبطال إذا بلغ القاصر سن الرشد وأجاز التصرف، أو أجازه الولي أو المحكمة الشرعية تبعاً لطبيعة التصرفات[٢٣٩].

إضافة للصغير المميز، يعتبر الفرد ناقص الأهلية إذا كان **سفيهاً أو مغفلاً**، ولو أتمّ سن الثامنة عشرة من عمره، والسفيه، هو الذي لا يُحسن التصرف في ماله ويُبذر ويُسرف فيه. أمّا المغفّل فهو من يسهُل خداعه من قِبل الغير في المعاملات لضعف في

---

٢٣٦ د. عبد الرزاق جاجان، د. عمر فارس، مرجع سابق، ص ٧٧.

٢٣٧ المادة ٤٧ من القانون المدني، د. حمود غزال، د. عبد الكريم ظلام، المدخل إلى علم القانون، منشورات جامعة [redacted]، ٢٠٠٨، ص ٣٧٨.

٢٣٨ [redacted] القانون المدني.

٢٣٩ [redacted] القانون المدني.

عقله، كالمصاب بالخرف الشيخي مثلاً[٢٤٠]. وهما كالصغير المميز، يسري على تصرفاتهم بعد قرار الحجر ما يسري من أحكام على تصرفات الصغير المميز، أما تصرفاتهم قبل قرار الحجر فتعتبر صحيحة، ولا تكون قابلة للإبطال إلا إذا كانت نتيجة استغلال أو تواطؤ[٢٤١].

وتجدر الإشارة هنا أنّ المادة ١١٣ من القانون المدني، أجازت للصغير المميز الذي بلغ الخامسة عشرة من عمره ولم يتمّ الثامنة عشرة، تسلّم أمواله التي آلت إليه بالميراث أو بالوصية أو الهبة أو بغيرهما وبالتالي ممارسة التجارة، بشرط الحصول على ترخيص أو إذن بذلك من المحكمة الشرعية باعتباره صاحب الولاية العامة استناداً إلى أحكام المادة ١٦٥ من قانون الأحوال الشخصية لعام ١٩٥٣. ولا شكّ، **أن القاصر المجاز أو المأذون قضاءً يُعدُّ هنا كامل الأهلية، وبالتالي فإن جميع أعماله وتصرفاته صحيحة في حدود ما أُذن له به**، لأنها مجازة مسبقاً بموجب صك الإذن أو الترشيد التجاري، وأما الأعمال التي لم تشملها الإجازة فيبقى بالنسبة إليها قاصراً ويخضع للتقسيم السابق[٢٤٢].

ويترتب على الإذن الشرعي لتعاطي التجارة، أن القاصر المأذون يكتسب صفة التاجر في حدود التجارة المأذون فيها، ويخضع بالتالي للالتزامات التي تترتب على التجار بموجب قانون التجارة رقم ٣٣، وبالتالي، وإذا توقف عن تسديد دين من ديونه التجارية في ميعاده، أمكن لصاحب المصلحة طلب شهر إفلاسه، ودخلت أمواله التي أُذن له الاتجار بها في كتلة التفليسة[٢٤٣].

وعموماً، يتعين على القاصر المأذون أن يقدم للمحكمة الشرعية حساباً سنوياً بنتائج استثماره التجاري الذي أُجيز فيه، وتأخذ المحكمة عند النظر في كشف الحساب،

---

٢٤٠ د.عبد الرزاق جاجان، د.عمر فارس، مرجع سابق، ص٧٨.

٢٤١ المادة ١١٦ من القانون المدني.

٢٤٢ المادة ١٦٦ من قانون الأحوال الشخصية لعام ١٩٥٣.

٢٤٣ د. هشام فرعون، القانون التجاري البري، ج١، مرجع سابق، ص ١٠٩.

برأي الولي أو الوصي، ولها عندما ترى مقتضى لذلك الحدّ من الأذن أو سحبه في ضوء مصلحة القاصر[٢٤٤].

ثالثاً: الأفراد كاملو الأهلية

حدّد المشرع تمام الأهلية القانونية بثماني عشرة سنة ميلادية كاملة، فعملاً بالمادة ٤٦ من القانون المدني بدلالة المادة ١٥ من قانون التجارة رقم ٣٣ لعام ٢٠٠٧، فإن كل من أتمّ الثامنة عشرة من عمره، ذكراً أكان أم أنثى، يستطيع ممارسة التجارة، ما لم يكن محجوراً عليه لآفة أو لمرض عقلي، ومثل هذا الشخص يحق له ممارسة التجارة.

وأما من لم يتم الثامنة عشرة من عمره من كلا الجنسين، فيُعدّ قاصراً. وتختلف أهلية القاصر، فإما أن يكون فاقد الأهلية أو ناقصها، تبعاً للسن التي بلغها، على النحو الذي رأيناه سابقاً.

المبحث الثاني

إثبات صفة التاجر

سنتناول تِباعاً، أهمية تمييز التاجر من غيره، والطرق القانونية لإثبات صفة التاجر، وذلك في ضوء المطلبين التاليين:

المطلب الأول

أهمية تحديد صفة التاجر

الحقيقة أن مسألة إثبات صفة التاجر، كصفة قانونية، تحظى بأهمية كبرى تتجلى في النقاط التالية:

أ- التاجر وحده من يعطي بعض الأعمال المدنية بحكم ماهيتها صفة الأعمال التجارية بالتبعية (المادة ٨ من قانون التجارة).

ب- التاجر وحده المكلف بتسجيل اسمه في سجل التجارة (المادة ٢٥ من قانون التجارة)، ومتجره في سجل المتاجر (المادة ٥٦ من قانون التجارة).

---

٢٤٤ المواد ١٦٧ و ١٦٨ من قانون الأحوال الشخصية لعام ١٩٥٣.