



منشورات جامعة دمشق
كلية الحقوق

الحقوق التجارية العام ٢٠١٣

الأعمال التجارية والتجار والمتجرب

الجزء الأول

الدكتور

جاكوبوس فون فال

أستاذ في كلية الحقوق جامعة دمشق

جامعة دمشق



Damascus University

المصطلحات العامة

و ما يليها (مثلا « ص ٢٢ ت » يعني الصفحة ٢٢ وما يليها)
 جزء
 راجع
 شرح أو تعليق أحد الفقهاء على حكم قضائي
 فقرة (بالنسبة للمواد القانونية) و رقم بالنسبة للمؤلفات والمجلات
 والنشرات .
 مادة ، ويشير الرقم الذي يتبعها الى مواد قانون العقوبات السوري
 ما لم يلحق باصطلاح قانون آخر . فإذا اتبع رقم المادة بخط مائل /
 وأشار الرقم أو الحرف الذي يلي ذلك الخط الى فقرة معينة من المادة
 المذكورة . (مثلا « م ٢/٤٤ » يعني المادة ٤٤ الفقرة الثانية من قانون
 التجارة السوري) .

القوانين والأنظمة

قانون الأحوال الشخصية السوري
 قانون أصول المحاكمات المدنية السوري
 قانون التجارة البحرية السوري
 قانون البيانات السوري
 قانون التجارة السوري
 قانون العقوبات السوري

أحوال
 أصول
 بحري
 بيانات
 تجارة
 عقوبات
 قانون
 قرار

القانون المدني السوري (وهو المقصود دائماً اذا أشير الى مادة ما دون
بيان مصدرها) ، لأن يذكر مثلاً « م ٤١٥ » فالمقصود المادة ٤١٥ من
القانون المدني .
مرتضى مرسم تشريعي .

الأحكام القضائية السورية

ويشار إليها برمز المحكمة التي أصدرتها ، فرقم القرار إذا وجد (والا ذكر
أن الرقم هو أساس الدعوى) فتاریخ صدوره .

ادارية	المحكمة الادارية لدى مجلس الدولة
ادارية عليا	المحكمة الادارية العليا لدى مجلس الدولة
ب	حكم محكمة البداية المدنية
ب ج	حكم محكمة بداية الجزاء
جن	حكم محكمة الجنائيات
س	قرار محكمة الاستئناف المدنية
س ج	قرار محكمة استئناف الجنح
صلح	حكم محكمة الصلح المدنية
صلح ج	حكم محكمة صلح الجزاء
قض د	محكمة القضاء الاداري لدى مجلس الدولة
مجلس	مجلس الدولة
ن	قرار محكمة النقض (الدائرة المدنية والتجارية) — أو التمييز في الدول التي تبني هذه التسمية .
ن تج	قرار محكمة النقض (الدائرة المدنية — الفرع التجاري — وتوجد في بعض الدول الأجنبية كفرنسا . أما في سوريا ، فتشكل مع الدائرة المدنية دائرة واحدة) .
ن ج	قرار محكمة النقض (الدائرة الجزائية) .

- ن ص قرار محكمة النقض (الدائرة الصلحية) .
- ن طعون قرار محكمة النقض (دائرة فحص الطعون) .
- ن ع قرار محكمة النقض (الدائرة العمالية) .
- ن هـ ع قرار محكمة النقض (المهيئة العامة) .

القوانين والاحكام الاجنبية

يستخدم فيها نفس المصطلحات السابقة مع اضافة رمز يشير الى الدولة التي صدرت فيها ، فاذا خلا الاصطلاح من أي رمز اضافي ، فذلك يعني أن الحكم صادر عن المحاكم السورية ، والا اشار الرمز الى الدولة التي صدرت عنها على النحو التالي :

فر	« ن تجاري فر » مثلا يشير الى قرار محكمة النقض الفرنسية ، الغرفة التجارية ، واصطلاح « مدنی فر » يشير الى القانون المدني الفرنسي .
ل	لبناني
مصر	مصري

المجموعات والمبارات الفرعية

الأعمال	مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني المصري (وزارة العدل المصرية) .
التشريع	مجلة التشريع والاجتهداد حاتم
صنيع	مجموعة اجتهادات يصدرها في بيروت الاستاذ شاهين حاتم ، يليها رقمان يشيران الى الجزء فالصفحة مع بيان النبذة بعد حرف « ف » .
القانون	مجموعة قرارات محكمة التمييز المختلطة في سوريا ، أصدرها بالفرنسية في دمشق الاستاذ سليم صنيع .

القواعد
المجموعات
المحامي
المحامون

مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة النقض في القضايا
الجزائية من ١٩٤٩ حتى ١٩٦٨ - المكتب الفني لمحكمة النقض
السورية .

مجلة المحامي » للأستاذ فؤاد رزق
مجلة نقابة المحامين بدمشق ، ويليها رقمان يشيران إلى السنة
فالصفحة . فإذا سبق الرقم الثاني حرف « ف » فمعنى ذلك أن
الرقم الذي يليه يشير إلى النبذة (مثلًا « المحامون ١٩٦٤ -
٣٨) ، يعني الصفحة ٣٨ من المجلة لعام ١٩٦٤ و « المحامون
١٩٦٤ ف ٢٥٥ » يعني النبذة ٢٥٥ من المجلة لعام ١٩٦٤ .

المحاكم لـ س
النشرة
تباعاً إلى السنة فالجزء فالصفحة .

مجلة المحاكم اللبنانيّة والسويدية .

المجموعات والمجلات الأجنبية

مجلة الأسبوع الحقوقي La Semaine Juridique
الفرنسية (يليها ثلاثة أرقام تشير تباعاً إلى السنة فالجزء فالنّبذة واسم المعلق اذا وجد ، ويرمز
 إليها بأحرف J C P) .

نشرة خاصة بالتجارة والصناعة تصدر عن مجلة
« الأسبوع الحقوقي » المنوه بها .

نشرة خاصة بكتاب العدل تصدر عن مجلة « الأسبوع
الحقوقي » . المجلة الدورية للحقوق البحرية

Revue Internationale de Droit Maritime

جريدة الإفلاسات Journal des Faillites
جريدة الافتراضات Autran (١٨٨٥ - ١٩٢٣)

جريدة الحقوق الدولية	تصدر في باريس عن Clunet
جريدة الشركات	مجلة Journal des Sociétés الفرنسية
جوريس كلاسور	موسوعة Juris Classeur - الفرنسية للحقوق التجارية، وتنضم عرض المواضيع الحقوقية تبعاً لمواد قانون التجارة الفرنسي والقوانين الأخرى (يليها رقم المادة فالنسبة).
جوريس كلاسور الشركات جزء من الموسوعة نفسها خاص بالشركات.	جوريس كلاسور الشركات جزء من الموسوعة نفسها خاص بالشركات.
ح ب ف	مجلة الحقوق البحرية الفرنسية Le Droit Maritime Français صدرت اعتباراً من عام ١٩٤٩ (يليها رقمان يشيران تبعاً إلى السنة فالصفحة).
ح ب م	مجلة الحقوق البحرية المقارنة Le Droit Maritime Comparé مؤسسها L. Dor (١٩٢٣ - ١٩٤٠).
ملحق ح ب م	ملحق المجلة المذكورة (اعتباراً من ١٩٢٣).
دالوز	مجلة دالوز الدورية Recueil Dalloz (يليها ثلاثة أرقام تشير إلى السنة فالجزء فالصفحة) ويرمز إليها بالفرنسية بحرف D.
دالوز س	مجلة دالوز الأسبوعية Dalloz Hebdomadaire ويرمز إليها بالفرنسية بأحرف D H.
دالوز مدنى	موسوعة دالوز للحقوق المدنية Encyclopédie Dalloz Droit Civil يلها عنوان البحث ورقم البند المعطوف عليه.
سيريه	مجلة سيرييه الدورية (يلها ثلاثة أرقام تشير إلى السنة فالجزء فالصفحة ويرمز إليها بالفرنسية بحرف S).
الضمان	مجلة شهرية تصدر بالفرنسية Assurances, Banques, Transport في بيروت اعتباراً من ١٩٦٤.
غازيت	Gazette du Palais الفرنسية (يلها ثلاثة أرقام

تشير الى السنة فالجزء فالصفحة) ويرمز اليها بالفرنسية	
• Gaz . Pal	مجلة الاقلاسات
مجلة Revue des Faillites الفرنسية .	المجلة التجارية
Revue Générale de المجلة العامة للحقوق التجارية	
droit Commercial الفرنسية .	المجلة الربعة
Revue Trimestrielle de Droit Commercial وتصدر كل ثلاثة أشهر عن سيريه .	المجلة الربعة
Revue Trimestrielle deDroit Civil	المجلة الربعة
La Revue des Transports et de la Distribution	المجلة الربعة
الفرنسية .	
مجلة Revue des Sociétés الفرنسية .	مجلة الشركات
La Revue des Transports et de la Distribution	مجلة النقل
مجلة فرنسية شهرية حلت محل « ملحق مجموعة النقل »	
المذكورة أدناه .	
مجموعة قرارات محكمة النقض الفرنسية ، الغرفة الجنائية .	المجموعة الجنائية
مجموعة قرارات محكمة النقض الفرنسية ، الغرفة المدنية وهي نشرة صادرة عن المحكمة المذكورة تنشر فيها قراراتها دون تعليق .	المجموعة المدنية
Bulletin des Transports	مجموعة النقل
ملحق شهري للجنة المذكورة .	ملحق مجموعة النقل
Annales de Droit Commercial	النشرة السنوية

المردودات الأجنبية

وقد ذكرت بالفرنسية الى جانب العربية كما ذكرت بالانكليزية بين قوسين () .

المراجع

فيما يلي يسان المدار الرئيسي التي يمكن الرجوع إليها في موضوع
هذا الكتاب :

أولاً - بالفرنسية :

- A . Chavanne , Droit de la propriétés industrielle , Paris 1980 .
- Jean Escarra , Cours de Droit Commercial , Paris 1950 .
- G . Lagarde , Droit Commercial , tome I , Paris 1966 .
- Ch . Fabia et P . Safa , Code de Commerce annoté , tome I , Beyrouth , 1966 .
- J . Hamel , G . Lagarde et A . Jauffret , Droit Commercial - tomes I et II Paris 1966 .
- R . Houin , Droit Commercial , tome I , Paris 1969 .
- M . de Juglart et B . Ippolito , Droit Commercial , 1er volume , Paris 1970 .
- Emile Tyan , Droit Commercial , Tome I , Beyrouth 1968 .
- A . de Lauibadère , Droit Public Economique , Paris 1974 .
- L . Mazeaud , Cours de Droit Commercial , tome I , Paris 1967 .
- J . Ripert et R . Roblot , Traité élémentaire de Droit Commercial tome I Paris 1973 .
- Michel Vasseur , Droit Commercial ,tome I , Paris 1972 .

ثانياً - بالإنجليزية :

- Louis Bergh , Business Law , New york , 1956 .
- Bradbury , Cases and statutes on Commercial Law , London 1973
- Gupta , Commercial Law , Lahore , 1980 .
- Lawe , Commercial Law , London , 1976 .

ثالثاً - بالصربيّة :

- الياس حداد ، القانون التجاري ، دمشق ، ١٩٨١ .
- وفق الله الانطاكي ونضال السباعي ، الحقوق التجارية ، الجزء الاول ، دمشق ١٩٦٤ .
- اكرم الغولي ، الوسيط في القانون التجاري ، القاهرة ١٩٥٨ .
- محسن شفيق ، الوسيط في القانون التجاري ، القاهرة ، ١٩٥٤ .
- مصطفى كمال طه ، القانون التجاري ، الاسكندرية ١٩٨٠ .
- علي حسن يونس ، المحل التجاري ، القاهرة ١٩٦٣ .
- رضا عبيد ، القانون التجاري ، القاهرة ١٩٨٤ .
- علي جمال الدين عوض ، الوجيز في القانون التجاري ، الجزء الاول ، القاهرة ١٩٧٥ .
- اذوار عيد ، الأعمال التجارية والتجار والمؤسسة التجارية ، بيروت ، ١٩٧١ .
- شارل فاييا وبيار صفا ، ترجمة قانون التجارة اللبناني ، الجزء الاول ، بيروت ١٩٦٦ .
- هشام فرعون ، مبادئ القانون التجاري المغربي ، الجزء الاول ، فاس ١٩٧٩ .
- محمد كامل ملش ، شرح القانون التجاري الأهلي والمختلط ، الجزء الاول ، القاهرة ١٩٢٨ .

فصل تمهيدي

و سنبحث فيه تباعاً بموضوع الحقوق التجارية وتطورها التاريخي ومصادرها
والتحكيم التجاري .

الفرع الاول - موضوع الحقوق التجارية

اولا - النشاط التجاري

يدرس علم الاقتصاد انتاج الثروات و تداولها وتوزيعها واستهلاكها . وينصب
تداول الثروات على انتقالها من شخص لآخر . وثمة اشخاص يتداولون السلع
للاحتفاظ بها ويحصلون على الخدمات للاستمتاع بها بذاتهم وهؤلاء هم
المستهلكون . وثمة اشخاص آخرون لا يحصلون على السلع والخدمات لاستهلاكها
بذاتهم بل للتنازل عنها لغيرهم مقابل ربح (يشكل الفارق بين الثمن الذي سددوه
عنها والثمن الذي يحصلون عليه من زبونهم) وهؤلاء هم التجار .

ثانيا - خصائص العمل التجاري

وتتناول السرعة والسهولة والثقة في المعاملات وقصد الربح .

١ - و تداول السلع والخدمات يتميز بالسرعة لوجوب ايصال هذه السلع
والخدمات من متجها الاول الى مستهلكها الاخير بأسرع وقت ممكن ، فالناجر
الذي يحتفظ بالسلع التي اشتراها فترة طويلة يتعرض لكسادها ويعطل رأس المال
الذي سدده لشرائها . أما الذي يتنازل عنها بسرعة الى الغير ، فيتحقق ربحا سريعا
ويقتضى من تفاصيل حفظ هذه السلع و يتلافى مخاطر هلاكها . أما المستهلك ،

فيحتفظ لفترة طويلة بالسلع التي يشتريها إذا كانت لا تهلك بالاستعمال العادي (كالعقارات والأجهزة المنزلية مثلاً) ويستهلكها حتى شاء إذا كانت تهلك بالاستعمال ، فلا تهمه السرعة في التخلص منها للغير .

٢ - والسرعة في المعاملات تقتضي تسهيل إجراءات إبرامها وإثباتها إذ أن تعقيد هذه الإجراءات يعرضها إلى المالك أو الكساد ويحرم صاحبها من الربح التوخي منها . أما المستهلك ، فيحتاج إلى إجراءات تستهدف حماية ارادته وحفظ مصالحه (كإعداد أدلة ثبت تصرفاته وتوثيق توقيعه لسنده رسمي) فيعوض عن التعقيد والتأخير اللذين تسبباً بهذه الإجراءات بما توفر له من حماية .

٣ - وما دام التجار يحقق الربح من الفارق بين ثمن ما يبيع وثمن ما يشتري ، فهو يسعى إلى تغطية ثمن مشترياته بشمن مبيعاته لثلا يجده رأسماله فترة طويلة فيضيئ ثماره . ولذلك يسعى للحصول على أجل لوفاء ثمن مشترياته من المورد الذي باعه إليها حتى يتاح له بيعها فيفيه دينه من أصل ثمنها . والمورد لن يمهله للوفاء إلا إذا كان واثقاً من استيفاء الثمن . لذلك طالما كانت معاملات التجار مبنية على الثقة ، فالتجار الذي لا يفي ثمن مشترياته لا يجد من يمنحه مهلاً للوفاء فيتعدّر عليه الاستمرار في تجارة ، وبائع الجملة الذي لا يمنع مهلاً للوفاء لا يجد تجار تجزئه (« بالفرق ») يقبلون التعامل معه . فسواء اقرض التجار ثمن مشترياته من البائع نفسه (نتيجة املاكه لوفاء) أم من المصارف (التي تتغاضى مهنة اقراض الناس من الأموال التي تودع لديها) ، فإن هذا القرض مؤسس على الثقة المتبادلة لوفاء قيمة القرض ولذلك يسمى القرض « بالاعتمان » لأنّه مؤسس على الأمانة في وفاء القرض عند استحقاقه .

٤ - والتجار ، كما رأينا ، يستهدف الربح من عمله (وهو ما يطلق عليه « المضاربة ») وهذا الربح متمثل بالفارق بين ثمن ما يبيع وثمن ما يشتري . صحيح أن جميع الناس يرغبون بالربح ويملون لكسب معيشتهم . غير أنّ هذا الكسب في العمل التجاري ناجم عن تداول السلع والخدمات الذي يشكل مهنة

التاجر . أما في المهن الأخرى ، فإن تداول الثروات لا يحصل فيها إلا عرضا ولا يشكل المهمة الرئيسية للقائم بها التي تشكل موارد عيشه .

ثالثا - خصائص الحقوق التجارية

٣ - إن تلبية حاجات العمل التجاري في السرعة والسهولة والثقة في المعاملات أوجبت اخضاعها إلى قواعد حقوقية تحقق هذه المقاصد .

١ - فالسرعة في المعاملات تقتضي اغفاء التاجر من إعداد أدلة مسبقة لتصريحاته (كتنظيم عقد خطى بما يفوق خمسين ليرة سورية) لأن كثيرا من الصفقات تتم شفاهيا أو بالهاتف لسرعة تقلب الأسعار بين ساعة وأخرى وبعد الطرفين عن بعضهما عشرات الآلاف من الأميال أحيانا ، فإذا أخضم عقد هما إلى شرط الكتابة أدى ذلك إلى تذرع انعقاده أصلا . لذلك أجاز المشرع إثبات العقد التجاري بجميع وسائل الإثبات (أي حتى بالأدلة الضعيفة المتمثلة بالشهادة والقرائن) بالغا ما بلغت قيمته (م ٥٤ / ١ بينات) . وسرعة الأعمال التجارية أوجبت سقوط الالتزامات المترتبة عنها بالتقادم خلال فترة أقصر من الالتزامات المدنية - أي غير التجارية . وهذه المدة هي مبدئيا عشر سنوات (م ٣٤٥ تجارة) ولكنها تقصى عن ذلك في عدد الحالات الخاصة ، كما في عقد الشركة (المادة ٨٧ تجارة) والأسناد التجارية (م ٥٠٠ - ٥٠٣ بالنسبة لسندى السحب والأمر وم ٥٥٧ و ٥٥٨ بالنسبة لشيك) . والتأمين (م ٧١٨ مدني) والنقل البحري (م ٢١٦ - ٢١٨ تجارة بحرية) والضمان - أي التأمين - البحري (م ٣٨٠ تجارة بحرية) .

ووجوب وفاء الديون التجارية بسرعة أوجب حساب فائدة التأمين القانونية في المواد التجارية بمعدل ٥٪ عوضا عن ٤٪ (م ٢٢٧ تجارة) مع تحديد بهذه سريانها في عدد من الحالات من تاريخ استحقاق الدين لا المطالبة القضائية عملا بنص قانوني خاص - كما في عقد الشركة (م ٤٧٨ و ٤٩٠ مدني) والأسناد التجارية (م ٤٧٢ تجارة) - أو بالعرف التجاري (م ٢٢٧ مدني) . وتحقيقا لهذه

الغاية ، حظر قانون التجارة منح مهل للوفاء « الا في ظروف استثنائية » (م ٥٠٦ تجارة) / ١) وحظرها بصورة مطلقة في وفاء الأسناد التجارية .

٢ - وتحقيقاً لنفس المقاصد ، أجاز الشرع اثبات العقود التجارية بجميع وسائل الاثبات كما أجاز اثبات « ما يخالف أو يجاوز ما اشتمل عليه دليل كتابي » بالشهادة والقرائن خلافاً للأحكام المادة ٥٥ / آ بيات (وهذا مستفاد من نص المادة ٥٤ بيات) وأجاز « في المواد التجارية اثبات تاريخ السندي العادي بالنسبة إلى الغير بجميع طرق الاثبات » (م ٣٣٩ ٢ تجارة) . وأجاز العرف التجاري اعذار الدائن بأي أسلوب للمطالبة (كالمطالبة الشفوية أو بكتاب عادي) وليس بواسطة الكاتب العدل أو بالبريد كما تقضي به المادة ٢٢٢ مدني .

وأوجد التعامل التجاري أساليب مبسطة لتداول البضائع المنقولة بحراً أو الأسناد التجارية والقيم المنقولة (الأسهم وأسناد القرض) كتسجيل الانتقال في سجل خاص أو التوقيع على ظهر السندي الذي يمثل البضاعة أو الدين (ويطلق عليه « التظهير ») أو تسليمه باليد .

٣ - وراعى المشرع مقتضيات الثقة في المعاملات التجارية بـأن تشدد في مؤيداتها ، فرفع معدل فائدة التأثير القانونية في المواد التجارية ، وحظر منح مهل للوفاء ، وجعل التضامن بين المدينين هو الاصل (م ٣٤٠ تجارة) خلافاً للأحكام المادة ٢٧٩ مدني ، مما يتبع للدائن مطالبة كل مدين على انفراد بكامل الدين ، وترك للمدعي بـدین تجاري الخيار بين عدة أماكن للادعاء (م ٨٩٢ أصول) وأوجد وسائل للشهر يقف الناس بواسطتها على هوية التاجر وأوضاعه (سجل التجارة) والملكية التجارية والصناعية ، وأخيراً اخضع التاجر الذي يتوقف عن دفع ديونه التجارية إلى نظام الأفلاس ، ويقوم على منح المفلس من إدارة أمواله وتسليمه إلى نصف (وكيل التفليسية) يقوم باحصاء ديونه وجرد أمواله وتصفيتها تصفيه جماعية لتوزيع ثمنها بالتساوي بين دائنيه مع مراعاة أفضلية بعضهم تبعاً لصفة دينهم .

٤ - وأخيراً كرس المشرع أهداف التجارة في تحقيق كسب مادي ، فأخضعها

إلى قواعد تساعد على تحقيق هذا الكسب وإلى مؤيدات شديدة للنكول عن الالتزامات . وعليه نصت المادة ٣٤١ تجارة على أن « كل التزام تجاري يقصد به القيام بعمل أو بخدمة لا يمد معقوداً على وجه مجاني » وأوجبت بالتالي دفع أجر للوكيل أو الوديع دونها حاجة لاتفاق خاص وذلك خلافاً لأحكام المادتين ٦٧٥ و ٦٩٠ مدني ، وحفظ حق الناجر في الربح هو الذي دعا المشرع إلى رفع معدلفائدة التأخير القانونية في المواد التجارية وتقرير سريانها في عدد من الحالات من تاريخ الاستحقاق ، وحظر منع المدين مهلاً للوفاء واخضاع التوقف عن الدفع إلى مؤيدات الإفلاس .

ويتعذر تفسير القانون التجاري وتطبيقه دون مراعاة خصائص العمل التجاري وهي التي دعت إلى ظهور الحقوق التجارية وتميزها عن غيرها من فروع الحقوق ولا سيما الحقوق المدنية .

رابعاً - حول توحيد القانون المدني والتجاري

٤ - اقترح بعض الفقهاء جمع القانون المدني والقانون التجاري في تشريع واحد^١ وبرروا اقتراحهم بالأسباب التالية .

١ - وجوب إفادة جميع الناس (بما فيهم غير التجار) من مزايا السرعة والسهولة وضمان الثقة في المعاملات التي توفرها الحقوق التجارية .

٢ - قيام معظم الناس بعدد من المعاملات التجارية كتداول الأسماء والأسناد

١ - وتنقصد به مجموعة قانونية واحدة Code . ذلك أن كلمة قانون تستعمل في العربية للدلالة على التشريع الأفرادي loi وعلى المجموعة الصادرة في فرع معين من فروع الحقوق Code كما في « القانون المدني » أو « القانون التجاري » أو « قانون العقوبات » وقد أضاف المؤلفون المصريون إلى هذين المعنيين مفهوماً ثالثاً وهو الحقوق (مع انهم يسمون كليات الحقوق بهذا الاسم وليس « كليات القانون ») . ولا يخفى ما في تعدد المسميات في الاسم الواحد من ابهام ومحال للالتباس ، لا سيما أن الحقوق هي لغة الدقة فينبغي افراد اسم واحد لكل مسمى .

التجارية وفتح العسابات المصرفية ، مما يوجب اخضاع هذه المعاملات الى احكام واحدة سواء أقام بها تاجر أم شخص عادي .

وعليه أصدرت سويسرا قانونا مدنيا وقانونا للالتزامات^١ تضمنا قواعد موحدة لمعاملات التجارية والمدنية على حد سواء . غير أنه الى جانب هذه القواعد المشتركة ، تضمن قانون الالتزامات فصولا خاصة بالشركات وأسنان الائتمان وسجل التجارة والمحاسبة التجارية .

وأصدرت ايطاليا عام ١٩٤٢ قانونا مدنيا موحدا تضمن الاحكام المشتركة للالتزامات مع مباحث خاصة بالمؤسسات التجارية وأسنان الائتمان والتاجر وسجل التجارة والشركات والملكية الصناعية . ولم يخل هذا الاسلوب من النقد .

وكان التجار في انكلترا يخضعون في القرون الوسطى الى حقوق تجارية خاصة *lex mercatoria* . ولكنهم اخضعوا في القرن الثامن عشر الى الحقوق العامة المشتركة بينهم وبين التجار . على أن الملك أخذ يصدر عددا من القوانين الخاصة بالاعمال التجارية كبيع البضائع والشركات وأسنان التجارية والمعاملات البحرية .

ويظهر من هذه الأمثلة ان القوانين الموحدة التي طبقتها الدول المذكورة لم توحد الاحكام المطبقة على التجار وغير التجار ما دامت قد خصت التجار ومعاملات التجارية بقوانين تناولهم دون سواهم ، فلم يشمل التوحيد سوى المجلد الذي صدرت فيه هذه النصوص لا الاحكام التي تضمنتها .

وحتى في الدول التي يوجد فيها قانون تجاري مستقل عن القانون المدني ، فإن ثمة أحكاما مشتركة شمل بموجبها القانون المدني التجار والاعمال التجارية - كالمبادئ العامة التي تنظم مصادر الالتزام وأثاره وأحكام الوفاء والتضامن

١ وقد صدر عام ١٩١١ وعدل عام ١٩٣٦ . Code des obligations - ١

والتقادم الخ باستثناء بعض القواعد الخاصة بالمعاملات التجارية التي نص عليها القانون المدني وقانون التجارة . وتضمن قانون التجارة أحكاماً لبعض الأعمال التجارية سواء أقام بها التجار أو غير التجار ، كالشركات المساهمة ومحدودة المسؤولية والأسناد التجارية . وعليه فالخصائص التي دعت إلى ظهور الحقوق التجارية وأخضاعها إلى قواعد خاصة تم اعتمادها في جميع البلدان حتى التي جمعت بين هذه القواعد والقواعد الأخرى المشتركة بين الأعمال التجارية والأعمال المدنية في مجموعة قانونية واحدة .

ولكن كانت مقتضيات السرعة والسهولة وضمان الثقة في المعاملات مرغوبة في بعض المعاملات المدنية (أي غير التجارية) وليس ما يمنع من مراعاتها باقتباس بعض أحكامها من الحقوق التجارية ، غير أن ثمة معاملات أخرى مدنية (كالأحوال الشخصية والملكية العقارية وقواعد ال thừa والارث مثلاً) تحتاج إلى بعض التشكيليات لحماية أصحاب العلاقة مما لا يدع مجالاً لاخضاعها لأحكام الحقوق التجارية .

لذلك فلا بد من اخضاع الأعمال التجارية إلى أحكام خاصة تحقق مقتضياتها سواء أفرد لهذه الأحكام قانون خاص أم أدرجت في فصول مستقلة عن القانون المدني . وتبعد هذه الضرورة ماسة في العصر الحاضر حيث ازداد تنظيم الدولة للتجارة وأخذت مؤسسات القطاع العام وشركته تقوم ببسط وافر من الأعمال التجارية مما جعل الحقوق التجارية أكثر صلة بالحقوق العامة وأكثر تيزيراً وبالتالي عن الحقوق المدنية . كما أن قسطاً وافراً من الأعمال التجارية يتم الآن على الصعيد الدولي ويختضن إلى قواعد موحدة بين الدول ومستقلة نسبياً عن القوانين الوطنية ، فأضحت ذات صلة وثيقة بالحقوق الدولية الخاصة ووجب تيزيرها عن الحقوق المدنية لحفظ وحدتها بين مختلف الدول .

خامساً - موضوع الحقوق التجارية

٥ - رأينا أن تداول السلع والخدمات يتم على الغالب على يد أشخاص اتخذوا مهنة معتادة لهم القيام بالأعمال المذكورة ، وعليه تتناول الحقوق التجارية القواعد الحقوق التجارية ٢ -

التي تنظم من جهة ، أعمال التداول هذه – ويطلق عليها الاعمال التجارية – ومن جهة أخرى ، النظام القانوني الذي يطبق على الاشخاص الذين امتهنوا القيام بهذه الاعمال – وهم التجار . وقد أوضحت المادة الاولى تجارة هذا الازدواج في المصل بقولها :

« يتضمن هذا القانون من جهة القواعد المختصة بالاعمال التجارية التي

« يقوم بها أي شخص مهما كانت صفتة القانونية ويتضمن من جهة أخرى

« الاحكام التي تطبق على الاشخاص الذين اتخدوا التجارة مهنة » .

وللوقوف على المعاملات والاشخاص التي تخضع للحقوق التجارية ، ينبغي تحديد ماهية الاعمال التجارية من جهة والتجار من جهة أخرى . ولقد عدلت المادتان ٦ و ٧ تجارة أهم الاعمال التجارية ببع لصفاتها الخاصة وأوضحت الفقه والاجتهاد الاعمال المعتبرة كذلك قياسا على الاعمال المذكورة .

غير أن المادة ٨ تجارة اعتبرت كذلك اعمالا تجارية « جميع الاعمال التي « يقوم بها الناجر ل حاجات تجارية » ، فأوضحت صفة العيل مستمدأ أيضا من الشخص القائم بها . ومعنى ذلك أن نفس العقد (كالبيع مثلا) يعتبر تجاريا ويخلص للحقوق التجارية اذا قام به ناجر ل حاجات تجارية ويخلص لأحكام الحقوق المدنية اذا كان صادرا عن شخص عادي .

أما التجار ، فقد عرفتهم المادة ٩ / ١ من قانون التجارة بأنهم :

« ١ - التجار هم :

« آ - الاشخاص الذين تكون مهنتهم القيام بأعمال تجارية .

« ب - الشركات التي يكون موضوعها تجاريما » .

وعليه فتحديد صفة الناجر يتوقف على تحديد صفة العمل الذي يمتهنه .

ولن كان التسجيل في سجل التجارة قرينة على اكتساب الشخص المسجل فيه صفة التاجر ، غير أن هذه القرينة ليست قاطعة فإذا ثبت عدم انتباقها على الواقع – أي عدم قيام الشخص المسجل بامتهان عمل تجاري – انتفت عنه صفة التاجر .

سادساً – تعريف الحقوق التجارية

٦ - وتبعداً لما سبق ، يمكن تعريف الحقوق التجارية بأنها مجموعة القواعد التي تنظم تداول السلع والخدمات بقصد الربح ووضع الاشخاص الذين اتخذوا هذه الاعمال مهنة لهم .

الفرع الثاني – تطور الحقوق التجارية

اولاً – العالم القديم

٧ - عرفت بلادنا التجارة منذ أقدم العصور وقامت المدن الفينيقية (مثل اوغاريت وجبيل) القائمة في شرق المتوسط والمتميزة بموقع جغرافي ملائم مع سلطة قادرة على احلال الأمن ، قامت بتصدير منتجات ما بين النهرين (سومر وآكاد) الى دول حوض المتوسط واستيراد منتجات مصر وكريت واليونان الى البلدان القائمة في الداخل . وعليه كان الفينيقيون (وهم أعرق الشعوب التجارية في التاريخ) نموذجاً للتاجر الذي يتولى الوساطة بين المنتجين والمستهلكين اذ كانوا لا يتجررون في انتاجهم بقدر ما يتسطون بين الشعوب المنتجة والمستهلكة كبيع انتاج الاولى الى الثانية . وخضعت هذه التجارة الى اعراف كرست في العقود التي ظهرت صلوكها في آثار الدول المذكورة . وتضمن قانون حمورابي (حوالي ٢٠٨٣ قبل المسيح) أحكاماً تناولت بعض المعاملات التجارية كالقرض بالفائدة والوديعة والشركة ونوعاً من الوكالة بالعمولة والملاحة النهرية (ايجار المراكب والتصادم والاسراف) . غير أن القواعد المكتوبة بقيت استثناء وكانت معظم القواعد التجارية بمثابة اعراف يعمل بها في نطاق العرف القائمة بين التجار ، وكانت هذه الاعراف موحدة بين الشعوب التي تناولتها لأنها وجدت بصورة عفوية

لتلبية حاجات متماثلة بين العاملين في التجارة وترفعت بذلك عن القواعد الخاصة بشعوب أو بمدينة معينة . وظهرت معظم هذه القواعد في نطاق التجارة البحرية لعدم خضوع البحر لسلطة دول معينة ولوحدة ظروف التجارة البحرية ومقتضياتها . وسرعان ما تحررت هذه الاعراف من شكليات الحقوق المحلية القائمة في مدن العالم القديم ومن طابعها الديني ومستمدة من مقتضيات التعامل وحسن النية واحترام التزادات .

وعندما امتدت الامبراطورية الرومانية الى شرق البحر المتوسط ، اتشرت فيها التجارة على نطاق واسع (ولا سيما تجارة الحبوب والخمر والزيت والمعادن الثمينة والصناعات اليدوية) . ولنـ كـانـ المـجـتمـعـ الرـومـانـيـ ، كـعـظـمـ المـجـتمـعـاتـ الـقـدـيـمةـ ، يـقـدـمـ طـبـقـةـ الـمـحـارـبـينـ وـالـمـلـاـكـ الـعـقـارـيـنـ عـلـىـ طـبـقـةـ التـجـارـ ، غـيرـ أـنـ النـبـلـاءـ فـيـ رـوـمـاـ أـخـذـواـ يـمـهـنـونـ التـجـارـ عـلـىـ يـدـ الـأـرـقـاءـ أـوـ الـعـمـلـاءـ الـذـيـنـ يـتـولـونـ لـحـاسـبـهـمـ اـدـارـةـ الـتـاجـرـ وـالـسـفـنـ ^١ . وـ فـيـ الـقرـنـ الثـانـيـ لـمـيلـادـ ، ظـهـرـ تـنظـيمـ جـدـيدـ لـبعـضـ كـبـارـ التـجـارـ أـطـلـقـ عـلـيـهـمـ الـفـرـسـانـ Chevaliersـ اـحـتـكـرـوـاـ التـجـارـ الـبـحـرـيـةـ وـأـخـذـواـ يـرـاحـمـوـنـ طـبـقـةـ الشـيـوخـ Senatoresـ فـيـ اـمـتـياـزـهـمـ .

وـ ظـهـرـتـ مـجـمـوعـةـ جـدـيـدةـ عـنـ الـحـقـوقـ تـبـنـتـ الـقوـاعـدـ الـحـقـوقـيـةـ الـشـرـقـيـةـ أـطـلـقـ عـلـيـهـاـ حـقـوقـ الـأـجـانـبـ jus gentiumـ لـشـمـولـهـ الـمـوـاـطـنـيـنـ الرـوـمـانـ وـغـيـرـهـمـ عـلـىـ حـدـ سـوـاءـ .

وبـتأـيـيرـ الـحـقـوقـ الـشـرـقـيـةـ (وـمـعـظـمـهـاـ مـسـتـمـدـ مـنـ بـلـادـنـاـ)ـ فـقـدـتـ الـحـقـوقـ الـرـو~م~انـيـةـ الـكـثـيرـ مـنـ شـكـلـيـاتـهـاـ وـتـصـلـبـهـاـ ، ظـهـرـتـ فـيـهـاـ الـعـقـودـ الـرـضـائـيـةـ (وـمـعـظـمـهـاـ يـتـناـولـ الـعـامـالـاتـ الـتـجـارـيـةـ)ـ وـعـدـلـ الـكـثـيرـ مـنـ الـقـوـاعـدـ الـشـكـلـيـةـ فـزـادـتـ مـروـنةـ وـمـلـاءـمـةـ لـمـقـضـيـاتـ الـتـعـامـلـ .ـ وـمـاـ لـبـثـتـ حـقـوقـ الـأـجـانـبـ أـنـ اـنـدـمـجـتـ فـيـ الـحـقـوقـ

١ - وقد ادى ذلك الى ظهور نظرية النيابة ومنع المتعاقدين مع النائب دعوى مباشرة يرجع فيها على الاصيل .

المدنية الرومانية *jus civile* . ولكن كانت الحقوق الرومانية لم تفرد للقواعد التجارية قوانين خاصة ، باستثناء بعض القواعد البحرية ، غير أنها أقرت القواعد التجارية عن طريق اعتماد الأعراف من جهة وتطوير العقود الشائعة في التعامل التجاري ، من جهة أخرى . ولم تزل الأنظمة الحقوقية المعاصرة تستند من مباديء النظرية العامة للالتزامات الموروثة عن الحقوق الرومانية وبعض المؤسسات الحقوقية – كبيع أموال المفلس *venditio bonorum* والقاء البضائع في البحر لإنقاذ السفينة في الحقوق البحرية *Lex rhodia de jactu* . وتعود إلى الصينيين . وأقام التجار فيما بينهم جمعيات مهنية *collegium* خاضعة لأنظمة صارمة . وأخذت الدولة تولي التجارة اهتماماً وتتدخل أحياناً لتحديد الأسعار وتحدد شروط المزاحمة وتنهى المواد وتفصل قواعد الضرائب .

ثانياً - القرون الوسطى

٨ - ١ - كان للعرب منذ الجاهلية باع طويلاً في التجارة العالمية – فأقاموا صلات مع الصينيين والفرس – أعرق الشعوب التجارية في آسيا الوسطى والشرق الأقصى – وتولوا نقل السلع من الخليج العربي إلى شرق المتوسط وأقاموا مراكز تجارية في جنوب الصين (بمنطقة كاتلون) وغيرها من بلدان الشرق الأقصى . وساعد التفتح العربي وما رافقه من استباب الأمن في الأمصار التي شملها على ازدهار التجارة ، ونشطت حرف التجارة^١ .

ولئن كانت الشريعة الإسلامية لم تكرس أحكاماً خاصة للمعاملات التجارية . غير أنها أفسحت المجال لتطبيقها عن طريق العرف، واعتماد أحكام خاصة للعقود الشائعة في التعامل التجاري .

١ - وهذا يسرّ شibus عدد من المصطلحات التجارية في أوروبا ذات مصدر عربي مثل *magasin, tarif, douane, aval, quirat, avarie, chèque . . . الخ*

٢ - واستمر تطبيق الحقوق الرومانية في الامبراطورية البيزنطية التي قامت ببسط كبير من التجارة بين شرق المتوسط وغربيه ووضعت فيها مجموعة للقوانين البحرية *Basilica* بقيت سائدة حتى فترة قريبة في شرق البحر المتوسط بأكمله . أما الامبراطورية الرومانية الغربية ، فقد تلاشت في القرن الخامس للميلاد نتيجة هجمات البربر القادمين من المانيا والقفقاس وانكمشت المدن على نفسها وتعطلت وسائل المواصلات التي كانت تحيط بحوض المتوسط وتقلصت الحياة التجارية بعد ساق ازدهارها . وما لبث أن انبعثت مجددا ولا سيما في المرافئ (نتيجة سهولة المواصلات البحرية) وبعض المدن الواقعة في مراكز المواصلات أو الثروات الاقتصادية ، وفي ايطاليا بوجه خاص . وأخذت البضائع تغزو في مستودعات المدن المذكورة التي أقامت جمهوريات حرة يمارس فيها التجار السلطة السياسية بواسطة تنظيماتهم الحرافية ويصدرون الأنظمة *Status* التي تلبى حاجات التجارة وتنشطها وينتخبون قناصل *Consules* يمارس بعضهم السلطة التنفيذية والإدارة العامة ويتولى آخرون القضاء في نطاق محاكم خاصة يعاونهم فيها علماء الحقوق أو التجار^١ .

وكان القنابل يعلنون عند تنصيبهم ، القواعد التي سوف يطبقونها على أرباب الحرف أثناء مدة ولايتم ، وما لبث هذه القواعد أن جمعت في أنظمة وصلنا بعضها كأنظمة *Status* مدن Pisa, Genova, Venezia, Amalfi, Trani في ايطاليا وأنظمة الحرف والاصناف مثل *Gildes* في الفلاندر Flandres (بلجيكا وهولندا حاليا) وال Merchant adventurers في انكلترا (١٢٩٦) ومدن *Hansa* (وهي مجموعة من المدن في شمالي المانيا Hamburg, Bremen, Lubeck) أنشأت فيما بينها اتحاداً وسبقت تقوتها على حوض بحر البلطيك .

١ - ولذلك لم تزل المحاكم التجارية محفوظة حتى الان في بعض الدول كفرنسا باسم « المحاكم القنصلية » *Juridictions Consulaires* .

٣ - وأخذت تعتد في بعض المدن الاوروبية (كمدن Lyon & Troyes في فرنسا) أسواق موسمية foires تدوم بضعة أسابيع ويتم فيها تبادل العديد من البضائع وتسلد أنها نقداً سواء في نفس السوق أم في السوق المقابلة مما دعا لظهور أسناد السحب lettres de change والملاحة الدولية في الحسابات وانتشار عمليات القرض التي يرع فيها اليهود واللومبارديون (في شمال ايطاليا) .

وكان الملوك يصدرون أقليمة خاصة لهذه الاسواق انتقل اليها بعضها وعرفتنا على ما تضمنته من أحکام وأقيمت محاكم خاصة لجسم المنازعات الناشبة في معرض السوق وكانت أحکامها تنفذ فوراً وتنوي بالحجز عند الاقتضاء .

٤ - وأمكن الوقوف على الأعراف التجارية من خلال العقود التي وردت أحکامها في مراسلات التجار وملفاتهم والاحکام القضائية التي انتقل اليها بعض سجلاتها ، كسجلات المحكمة البحرية التي كانت قائمة في برشلونة (شرق اسبانيا) في القرن الرابع عشر والمسماة « قنصلية البحر » Consulat de la mer والمحكمة القائمة في جزيرة Oléron غربي فرنسا وقد أطلق عليها Rolles d'Oléron (وقد أبرزت الأولى الأعراف المطبقة آنذاك في حوض المتوسط ، والثانية الأعراف التي كانت قائمة على الشاطئ الشرقي للخليج الاطلسي) .

٥ - ومن الرجوع الى شروح الحقوق الرومانية ولا سيما حول عقد الشركة والى شروح علماء الكنيسة في اوروبا حول عقد القرض والربا ، يمكن الوقوف على عدد من القواعد التجارية والأعراف التي كانت سائدة في القرون الوسطى .

ومما يميز هذه الأعراف ، ولا سيما التي ظهرت في المرافق ، انها كانت موحدة بين التجار في مختلف البلدان التي تتناولها معاملاتهم ومستقلة عن القوانين والأعراف المحلية المطبقة في كل بلد على المعاملات غير التجارية ، وتشكلت نتيجة هذه الأعراف الموحدة حقوق تجارية Jus mercatorum مشتركة بين مختلف التجار .

وقد ازداد عدد المصادر التي انتقلت اليها اعتبارا من القرن السادس عشر وتکاد تكون قاصرة على الشرح الايطاليين أمثال Straccha في البندقية (١٥٧٥) و Scaccia (وهو من أصل برغولي وصاحب شرح لعقد التأمين) و Santerna (روما ١٦١٨) و Turri (جنوة ١٦٣٩) - وقد شرحا سند السحب - و Rocco (نابولي ١٦٥٥) و Casageris (فلورنسا ١٧١٩) حول القواعد التجارية في مختلف المواقع .

وفي نهاية القرن السابع عشر أصدر تاجر باريسى اسمه Jacques Savary كتاباً لشخص فيه الأعراف التجارية السائدة في بلاده وأطلق عليه « التاجر المثالي » Le parfait négociant (١٦٧٥) وقد طبع ثمانين مرات وترجم إلى عدة لغات وكان له رواج واسع في أوروبا كما نشر عام ١٦٨٨ مجموعة من الأعراف التجارية أطلق عليها Parères .

ثالثاً - العصور الحديثة

١ - انتشار التجارة العالمية بين القارات في القرن السادس عشر

٩ - حاولت أوروبا ، في نهاية القرون الوسطى ، نشر تجاراتها إلى خارج قاراتها وحضور المتوسط ، ودفع إلى ذلك نشر قصص الرحلات التي قام بها بعض المغامرين إلى الصين (أمثال الرحالة البندقى Marco Polo) وغيرها من البلدان الآسيوية النائية (وكان يطلق عليها كافة في أوروبا اسم « بلاد الهند ») ورغم كريستوف كولومبوس في بلوغ الهند من جهة الغرب فاكتشف أمريكا عام ١٤٩٢ ونمط المبادرات التجارية بين أوروبا والبلدان الأمريكية والآسيوية وانتقل مركز التجارة العالمية من البلدان القائمة على شواطئ المتوسط إلى البلدان المحاذية للمحيط الاطلنطي ، كاسبانيا والبرتغال وهولندا وإنكلترا وفرنسا ، وأدى تدفق المعادن الثمينة في البلدان المذكورة إلى هبوط قيمة النقد وازدهار المؤسسات المصرفية ومعاملات الائتمان الخاص والعام (كاقتراض المدن والدول) وأصدار الأسهم وأسنان القرض . وأُسست في القرنين السادس عشر والسابع عشر المصارف

الأوروبية الكبرى والشركات المساهمة الضخمة (شركة خليج هدسون Hudson وشركة الشرق الاذني Compagnie du Levant وشركة الهند الشرقية) وأضحت لها نفوذ مالي وسياسي ضخم حتى أخذت تراهم المالك التي أحدثتها تماما كما تراهم تجمعات الترست trusts الحديثة الدول التي قامت فيها .

وأخذت الدول تتدخل لتنظيم الوضاع الاقتصادية وحماية الاقتصاد القومي من المزاحمة الأجنبية ، فصدرت الأوامر الملكية والتشريعات الوطنية وأخذت تقضي على الاعراف الموحدة التي اتسعت بين مختلف الدول لتلبية مقتضيات التجارة العالمية المشتركة بينها .

٢ - الأمر الملكي الفرنسي عام ١٦٧٣

١٠ - في القرن السابع عشر ، قرر ملك فرنسا لويس الرابع عشر ، بداعي من وزيره Colbert ، اصدار نظامين شاملين للقواعد التجارية فأصدر عام ١٦٧٣ أمرًا ملكيا للتجارة البرية وعام ١٦٨١ أمرًا مماثلاً للتجارة البحرية . وقد أعدت الأمر لجنة من الحقوقين والتجار أبرزهم Savary (الذي أخذ الأمر يعرف باسمه) وأضحت أول تفنين شامل للحقوق التجارية في العالم ، وهو مقسم إلى أبواب titres ومواد articles .

أما الأمر المتعلق بالتجارة البحرية ، فيعتبر أفضل من الأول ، لاعداده بعناية على يد مجموعة من علماء الحقوق طافت المحاكم البحرية Tribunaux d'amiraute التي كانت قائمة في المرافئ الفرنسية آنذاك ولخصت أحكامها وجمعت مقتربات القائمين عليها والعاملين في مجال الملاحقة البحرية .

٣ - التشريعات المعاصرة

٤ - المجموعة اللاتينية

١١ - ألغت الثورة الفرنسية الحرف بقانون ٢ / ١٧٩١ أيار وأطلقت

حرية تعاطي التجارة بشرط دفع الضريبة ولكنها أبقيت على القوانين وعلى المحاكم التجارية . وقد أدى ذلك إلى اخراج الحقوق التجارية عن صفتها الشخصية (كمجموعة القواعة التي تنظم أعمال مهنة معينة) وأخذت تضفي عليها صفة موضوعية (تناول الاعمال التجارية بذاتها ، أي المداولة بقصد الربح بين متاج أول ومستهلك آخر) حسبما أوضحته لدى البحث في موضوع الحقوق التجارية . وأصدر نابليون عام ١٨٠٧ قانون التجارة *Code de commerce* المطبق اعتبارا من مطلع ١٨٠٨ وقد ضم ، في كتابه الثاني ، قواعد التجارة البحرية . وقد نسج على منوال الأمر الملكي لعام ١٩٧٣ مع إعادة تصنيف الشركات التجارية وتنصيل أشكال الاستناد التجارية وتنظيم إجراءات الإفلاس . وبديهي أن القواعد التي كانت تنظم التجارة في القرن الثامن عشر لم تكن لتلائم مقتضيات الثورة الصناعية التي تمت في مطلع القرن التاسع عشر وما رافقها من تغير جذري في الحياة التجارية . وكان لا بد من اصدار قوانين افرادية لتنظيم المتاجر والشركات المساهمة وأسناد القروض والأسواق المالية (البورصة) والمصارف والملكية الصناعية (وقد خلا قانون التجارة لعام ١٨٠٧ من أي نص عن هذه المواضيع) ولإعادة تنظيم الشركات وسجل التجارة والملاحة البحرية والإفلاس بقوانين حكمة محل المواد المكرسة لها في قانون التجارة . وبذلك أصبح الآن القانون المذكور وعاء فارغا من معظم محتواه السابق ، وأضحت النشرات المتعاقبة التي تناولته متضمنة في معظمها نصوص القوانين التي عدته أو أضافت إليه مواضيع جديدة .

ورغم هذه التواصص ، فلقد كان قانون التجارة الفرنسي أحدث قانون للتجارة في مطلع القرن الفائت فقاس عليه عدد كبير من الدول كاسبانيا والبرتغال واليونان ومصر وهولندا (البلاد المتخضة) وكثير من بلدان أمريكا اللاتينية والدولة العثمانية في عهد التنظيمات الخيرية . ويستوي إلى نفس المجموعة قانون التجارة الصادر في سوريا عام ١٩٤٩ والمؤخذ من القانون اللبناني لعام ١٩٤٢ .

ب - المجموعة الالمانية

١٢ - وفي عام ١٨٩٧ أصدرت ألمانيا قانون التجارة وقد طبق اعتبارا من أول كانون الثاني ١٩٠٠ وعدل بعده من القوانين الخاصة التي تناولت الشركات والافلاس وسند السحب وغير ذلك ومن أهمها قانون الشركات الصادر في ٣١ كانون الثاني ١٩٣٧ . ويقترب من القانون الألماني قوانين النمسا وسويسرا وبعض دول أمريكا اللاتينية ، ظرا لحسن صياغته وتبويه وجودة أحكماته كما سمدت فرنسا من القانون الألماني عام ١٩٢٥ أحكام الشركة محدودة المسؤولية التي اقتبسناها عنها .

وأصدرت سويسرا قانونا موحدا للالتزامات المدنية والتجارية طبق اعتبارا من ٣٠ آذار ١٩١١ وعدل في ١٨ كانون الأول ١٩٣٦ .

ج - المجموعة الانكلوسكسونية

١٣ - أوضحنا أن انكلترا استفنت عن حقوق التجار في القرن الثامن عشر وأخضعتهم مبدئيا للحقوق المشتركة Common law ، المؤسسة على الأعراف المكرسة بالاجتهادات القضائية case law غير أنها أصدرت قوانين خاصة نظمت فيها أهم المعاملات التجارية كبيع البضائع والاسناد التجارية والشركات المساهمة والملاحة البحرية والافلاس (ويشمل على حد سواء التجار والأشخاص العاديين) . وتأخذ الولايات المتحدة الأمريكية مبدئيا بالحقوق المشتركة البريطانية ولكنها أصدرت إلى جانب التشريعات الداخلية للولايات الخمسين تشريعات اتحادية federal law تتناول الاحكام المطبقة في جميع الولايات على الامور ذات المصلحة المشتركة كالشركات والنقل والافلاس . ولا يخلو تطبيق هذه التشريعات من تنازع بين الحقوق الاتحادية وحقوق الولايات . وقد عملت بعض الهيئات الخاصة كمعهد الحقوق الأمريكي American Law Institute اعتبارا من ١٩٣٢ على نشر الاعراف غير المكتوبة restatement وتعنى اللجنة المشتركة بين الولايات Interstate Committee لتوحيد الحقوق المكتوبة .

٤ - الحقوق السوفيتية

١٤ - أصدر الاتحاد السوفيتي قانوناً تجاريًا مستمدًا من أساليب الحقوق الخاصة ومن مؤسسات الحقوق الالمانية . وقد قاس عليه عدد من دول اوروبا الشرقية .

٥ - الاتجاهات الحديثة

أ - الحرية الاقتصادية

١٥ - بدأ إصدار التشريعات المذكورة في جو الحرية الاقتصادية المبني على الثورة الفرنسية للقضاء على عقبات الانتاج وشلّ حرية العمل التي كانت سائدة في عهد الملكية المطلقة . فأطلقت الثورة الطاقات الفردية ورفعت الحواجز التي تتعرض للعمالات فأناحت لرجال الاعمال القيام بالمشاريع الضخمة التي وفرتها الثورة الصناعية . وأناحت الشركات المساهمة توفير رأس المال الضخم اللازم لمشاريعها بتجزئته إلى أسهم ضئيلة القيمة وقابلة للتداول بالطرق التجارية عن طريق اقراضها إلى التجار . ورفعت الدول الحواجز الجمركية وأقرت حرية تداول البضائع والأموال مما نشط التجارة على الصعيد العالمي .

ب - الاقتصاد الموجه

١٦ - غير أن الازمات الاقتصادية التي انهالت على العالم نتيجة المازحة غير المنتظمة واحتياط الموارد وعدم تكافؤ وسائل الانتاج والحرفين العالميين الآخرين أو جبت تدخل الدولة لحماية الاقتصاد القومي وتوجيه الفعالities إلى المرافق المنتجة أو الضرورية ومكافحة البطالة ومنع استغلال العمال والمستهلكين وصغار المدخرين . وتشمل ذلك في صدور تشريعات تناولت تنظيم الانتاج والتجارة الخارجية والإئتمان والأعمال المصرفية والتأمين ونظام الشركات وتحديد الأسعار . ولنلا يؤدي الإفراط في التنظيم إلى شلل الفعالities وعرقلة الانتاج والمبادلات والزيادة في الحماية إلى رداعة الانتاج واستغلال المستهلك وزيادة الأعباء إلى ارتفاع

الاسعار والتكليف والتبذير في النفقات كما كانت عليه الحال في عمود الملكية المطلقة التي قضت عليها الثورة الفرنسية والحركات القومية التي تلتها ، فقد استهدفت التشريعات المنبثقة عن الاقتصاد الموجه من الاختصار والاستغلال وتوفير حزية المزاحمة وتسهيل انتقال الاموال واليد العاملة والتكنولوجيا الحديثة والاستعاذه عن تدابير القسم والحظر بالتشجيع والترغيب عن طريق منع القروض والمكافآت والضمادات وتخفيف الضرائب أو الاعفاء منها لقاء تطوير الاتساح وتجديد التجهيزات والمبادرة بفعاليات جديدة ضرورية للاقتصاد القومي ٠

ج - الاقتصاد الاشتراكي

١٧ - وأدت ضرورة اضطلاع الدولة بتنفيذ المرافق العامة الحيوية لاقتصاد البلاد الى تملكها وسائل الاتساح وتوليه استغلاله ؛ فأقدمت الدول الاشتراكية على تأمين مرافق الاتساح القائمة واقامة قطاع عام اقتصادي يمارس الفعاليات التجارية التي كان يتولاها الافراد ، واقتصرت أثرها حتى دول الاقتصاد الحر " نتيجة الدمار الاقتصادي والتقطيع في الوارد والبؤس الاجتماعي المتخللة عن الحرب العالمية الثانية ، فأمنت كبريات المصارف الودائع وشركات التأمين والمناجم ومشاريع انتاج الماء والغاز ، ولتنمية الدولة من مبادهه الافراد ومؤهلاتهم ومرؤتهم في التعامل ، أحدثت الى جانب القطاع العام الذي تفرد في تملكه واستغلاله ، قطاعاً مشتركاً تساهم في ملكيته وادارته الى جانب القطاع الخاص وذلك عن طريق تأسيس شركات الاقتصاد المختلط . Sociétés d'économie mixte

وبدهي أن الدولة باضطلاعها بالاعباء الاقتصادية المذكورة لا يمكنها ادارتها بأسلوب ادارة المرافق العامة الادارية المؤسس على استخدام السلطة العامة ، انما لا بد لها من تلبية مقتضيات السرعة والسهولة والثقة في المعاملات والسعى لتحقيق الربح التي تكتفى أي عمل تجاري ، ولتحقيق هذا الهدف لا بد لها من اخضاع فعالياتها المذكورة الى الاحكام التجارية التي تلائم هذه المقتضيات . ولدى دخول سوريا مرحلة التحويل الاشتراكي عمدت الى تأمين المرافق

الاقتصادية الحيوية في القطر (كالصناعات الكبرى والمصارف وشركات التأمين) ، وأقامت قطاعا عاما اقتصاديا تولى الإضطلاع بقسط هام من النشاط التجاري في القطر الى جانب القطاع الخاص الذي يضطلع به الأفراد والشركات الخاصة ، كما أقامت قطاعا مشتركا تساهم فيه الدولة الى جانب الأفراد . وقد أخضع القطاع العام الاقتصادي والقطاع المشترك الى أحكام العقود التجارية والى اختصاص القضاء المادي في حين بقي القطاع العام الاداري خاضعا الى أحكام العقود الادارية والى اختصاص مجلس الدولة ، تحقيقا لمقتضيات العمل التجاري التي أوضحتها في مطلع هذا الكتاب .

الفرع الثالث - مصادر الحقوق التجارية

١٨ - وتناول كلاما من الاتفاقيات الدولية والقوانين الازمية والعرف والعادات والاتفاقات الخاصة والقوانين التقسيرة والاجتهد القضائي والفقه . وهذا الترتيب يحدد مرتبة كل من هذه المصادر بالنسبة للمصادر الأخرى .

اولا - الاتفاقيات الدولية Les conventions internationales

١ - ضرورتها

١٩ - ما دامت المبادرات التجارية تم على الصعيد الدولي فلا بد " لها من قواعد موحدة تنظمها برمتها ولا تختلف باختلاف المدن أو المحاكم التي ت تعرض عليها المنازعات الناجمة عنها . فاذا عقدت صفة يبع بين مؤسستين قائمتين في بلدان مختلفتين ووجب نقل البضاعة من احد البلدان الى الآخر ، فلا يعقل اختلاف القواعد الناظمة لهذه الصفة تبعا لاتقال البضاعة من بلد الى آخر ولا دعاء احد الطرفين أمام محاكم هذه البلدان . وعندما كانت الحقوق ذات مصدر عرفي ، كانت الاعراف التي تتناول صفة دولية موحدة بطبيعتها لأن مقتضيات هذه الصفة كانت واحدة فتبني التعامل عرفا موحدا تلبية لهذه المقتضيات .

ولما انتشر التقنين واختلف التشريع بين الدول ، كان لا بد من وسيلة أخرى لتوحيد القواعد المنطبقة على المبادرات الدولية وذلك بعقد اتفاقية دولية بين الدول المعنية بهذه المبادرات تضع لها قواعد موحدة وتتدخلها كل دولة في تشريعها فتصبح جزءا لا يتجزأ منها . على أن الاتفاقية الدولية تحقق في المرتبة القوانين الداخلية لأن القانون الداخلي ينحصر اصداره في الدولة التي تضعه فتستطيع تعديله أو التصويت على شرط شاءت بارادتها المتردة ، أما الاتفاقية الدولية فتقتيد جميع الدول التي تقرها تجاه بعضها البعض كما يقتيد العقد كل متعاقد تجاه الآخرين فلا تستطيع أي من هذه الدول نقض الاتفاق أو تعديله إلا بموافقة الدول الأخرى أو وفق الأصول التي تحدها الحقوق الدولية للانسحاب من المعاهدات أو الفائها ولذلك فإن المعاهدات والاتفاقيات الدولية تتحقق في المرتبة القوانين الداخلية .

٤ - مضمونها

٢٠ - آ - وتقضي الاتفاقية الدولية أحياناً بتبني قواعد موحدة تطبق على حد سواء على الصفقات الدولية والداخلية . وهذا ما قضت به اتفاقيات جنيف عامي ١٩٢٩ و ١٩٣٠ حول الاستناد التجاري (سند المسحوب وسند للأمر والشيك) وقد وضعت قانوناً موحداً لهذه الاستناد يتناول على حد سواء الاستناد الداخلية أو ذات الصفة الدولية . ويمتاز هذا الأسلوب بالسهولة والوضوح ، غير أن بعض الدول يصعب عليها أحياناً اخضاع معاملاتها الداخلية إلى قانون دولي وتوثر الاحتفاظ لنفسها بحق مطلق في تحديد أحكامها وإن تم ذلك على حساب مقتضيات التجارة الدولية .

وفي معظم الحالات ، تكتفي الاتفاقية الدولية بتحديد القواعد المطبقة على المعاملات الدولية تاركة المعاملات الداخلية لتشريعات الدولة التي تتناولها . وهذا ما قضت به اتفاقيات برن حول النقل الدولي بالسكك الحديدية وبروكسل حول الملاحة البحرية ووارسو حول النقل الجوي الدولي والاتفاقيات المتعلقة بالملكية الأدبية والفنية والملكية الصناعية والتجارية والتحكيم واتفاقيات لاهاي حول البيع الدولي للمنتولات العينية . ويقتضي هذا الأسلوب التفريق بين المعاملات

الدولية والمعاملات الداخلية وفق المعايير التي تضعها كل اتفاقية في هذا المضمار ،
ولا يخلو هذا الأمر من صعوبة .

٣ - المنظمات الدولية

٢١ - واعداد الاتفاقيات الدولية وتنسิئها وتعديلها عمل دقيق للغاية وغالباً
ما تقوم به منظمات دولية يشرف عليها حقوقيون وفنيون متخصصون في موضوع
نشاطها . فلقد أحدثت اتفاقية باريس لعام ١٨٨٣ لحماية الملكية الصناعية مكتباً
دولياً للأوزان والمقاييس واتفاقية ١٨٧٥/٥/٣ اتحاداً عالمياً للبريد واتفاقية
الحديدية مكتباً مركزياً للنقلات الدولية واتفاقية باريس في ١٨٧٥/٥/٢٠ مكتباً
دولياً للأوزان والمقاييس واتفاقية في ١٨٧٥/٥/٣ اتحاداً عالمياً للبريد واتفاقية
بروكسل لعام ١٨٩٠ معهداً لنشر التعرفات الجمركية واتفاقية شيكاغو لعام ١٩٤٥
منظمة دولية للطيران المدني International Civil Aviation Organization

(T C A O) واستهدفت الاتفاقية العامة حول الرسوم الجمركية والتجارة
General Agreement on Tariffs and Trade الحمد من الرسوم الجمركية
والقيود على الاستيراد والصادراتها وتسوية المعاملة بين دولة وأخرى . وأقامت اتفاقيات
Bretton Woods لعام ١٩٤٥ صندوق النقد الدولي I.M.F . والبنك الدولي
للتعمر والتنمية I B R D ويستهدف الاول تحقيق استقرار معدلات القطع
ومساعدة الدول الاعضاء على تحقيق توازن ميزان المدفوعات . أما الثاني فيفترض
لأجل طويل المدى التي يتناولها موضوعه ويترعرع عنه كل من الجمعية الدولية
للتنمية والشركة المالية الدولية التي تمول الصناعات الخاصة .

وأقامت معظم دول أوروبا الغربية فيما بينها المجموعة الاقتصادية الأوروبية
(C . E . E .) Communauté Economique Européenne ومصرف أوروبا
للاستثمار Banque Européenne d'Investissement لاطلاق حربية المبادرات
وانتقال رؤوس الأموال والأشخاص بين دول المجموعة وتحقيق شروط المزاحمة
الطبيعية بينها وزيادة تناحها القومي وتشجيع الاستثمار في المناطق التي تحتاج
إليه وذلك في إطار منظمة التعاون والتنمية الاقتصادية Organisation pour la
coopération et le développement économique (O . C . D . E .)

ولم يقتصر أثر هذه الاتفاقيات على تعديل تشريعات الدول التي أفرتها إنما أقامت سلطة مشتركة تهيمن على الدول الأعضاء وتلزم بقراراتها المؤسسات القائمة فيها .

ثانيا - القوانين الازامية *Les lois impératives*

١ - قوتها الازامية

٢٢ - ان بعض القوانين التجارية لها صفة الرامية بمعنى أنها ترجع على العرف والاتفاقات الخاصة . على أن عددا من هذه القوانين ليس له الا صفة تفسيرية *interpréitative* أي أنها تعتمد باعتبارها تفسيرا لارادة المتعاقدين فلا يعمل بها اذا استبعدها الاطراف باتفاقهم الصريح أو الضمني ولذلك فهي أدنى مرتبة من العرف والعادات التي يتبعها المتعاقدان ضمنا في عقوبهم ومن الاتفاقات الصريحة المقردة بينهم فترجع كلها على القواعد القانونية التفسيرية . وما ينطبق على القوانين في هذا المضمار يتناول كذلك الاتفاقيات الدولية فيبني التفريع بين ما تتضمنه من قواعد الرامية وتفسيرية .

٢ - قانون التجارة

٢٣ - وقد تضمن كل من قانون التجارة الصادر في ٢٢ حزيران ١٩٤٩ وقانون التجارة البحرية الصادر في ١٢ / ٣ / ١٩٥٠ القواعد الاساسية التي تنظم المعاملات التجارية في بلادنا . على أن عددا من القواعد التجارية بقي خارج نطاق هذين القانونين فلا بد للوقوف عليها من الرجوع الى العديد من القوانين الخاصة الصادرة في المضمار التجاري وقد زاد منها دخول الدولة معرك التجارة وزيادة تنظيم الدولة لها .

وقد قسم قانون التجارة الى خمسة كتب تناولت تباعا :

١ - التجارة على وجه عام والتجار والمؤسسات التجارية . وقد تناول هذا

الحقوق التجارية م - ٢

الكتاب الأحكام المتعلقة بالأعمال التجارية ودفاتر التجارة وسجل التجارة والتجربة والمنوان التجاري .

٢ - الشركات التجارية .

٣ - العقود التجارية وقد تضمن بعض القواعد العامة المطبقة على الالتزامات التجارية والقواعد الخاصة ببعض العقود التجارية - الرهن والوكالة والسمسرة والحساب الجاري والأعمال المصرفية .

٤ - الاسناد التجارية .

٥ - الصلح الواقي والافلاس .

وقد اقتضى خلو قانون التجارة من تنظيم شامل للمتاجر (أي المحلات التجارية) وقلة الأحكام التي تضمنها حول الأعمال المصرفية (وقد اقتصرت على ثماني مواد فقط م ٤٠٢ - ٤٠٩) والنقل (م ٣٥٥ - ٣٥٦) ووجوب تعديل بعض الأحكام للاءمة تطور التجارة وظروفها وجوب تعديل بعض أحكامه أو وضع قوانين مستجدة في هذا المضمار ، وعليه شكلت وزارة العدل ^١ عام ١٩٧٥ لجنة لتعديل قانون التجارة ووضع قانون للمتاجر ، فوضعت عام ١٩٧٧ مشروعين بهذا الصدد ^٢ لم يزالا قيد الدراسة لدى مجلس الوزراء .

٦ - القوانين الأخرى

٢٤ - وتخضع الأعمال التجارية فيما لم يرد عليه نص خاص في قانون التجارة أو غيره من القوانين التجارية إلى القواعد العامة الواردة في القانون المدني على الالتزامات بوجه عام أو على بعض العقود بوجه خاص (ويطلق عليها « العقود المسماة ») . وهذا ما نصت عليه المادة ٢ تجارة بقولها :

^١ - بقرارها رقم ١٠٧١ لـ ١٩٧٥/٥/٢٨ .

^٢ - وقد أشرنا فيما يلي إلى مشروع تعديل قانون التجارة بعبارة «المشروع» .

« ١ - اذا اتفق النص في هذا القانون فتطبق على المواد التجارية احكام
» احكام القانون المدني .

« ٢ - على أن تطبق هذه الاحكام لا يكون الا على نسبة اتفاقها مع
» المبادئ المختصة بالقانون التجاري » .

وعليه فلا يعمل بنصوص القانون المدني اذا تعارضت مع نصوص قانون
التجارة او مع عرف تجاري او مع ما تقتضيه الاعمال التجارية من سرعة وسهولة
وثقة في المعاملات وسعي لتحقيق الربح . ويعود للاجتهاد تحديد النطاق الذي
يجوز فيه تطبيق احكام القانون المدني على الاعمال التجارية .

ونية قوانين ذات صفة عامة تتناول الاعمال التجارية وغيرها كقوانين العقوبات
والعمل والتأمينات الاجتماعية والضرائب والتأمين الخ . ٠٠٠٠

٤ - الانظمة الادارية

٢٥ - ان مقتضيات الحياة التجارية عرضة لتبدل مستمر ولا يستطيع المشرع
ادرار تبدلها مسبقا لسن القواعد الملائمة لها كما أنه يمكنه تعديل القوانين
باستمرار لوجوب استقرارها من جهة وما يواجه تعديلها من تأخير وتعقيد . لذلك
تقوم الادارات العامة ، كل حسب اختصاصها ، باصدار الاقرارات (من مراسم
وقرارات وبلاغات) التي تحدد تفاصيل تطبيق القوانين وتعديلها باستمرار لمواجهة
حاجات التجارة كأقليمة الاستيراد والتصدير التي تصدرها وزارة الاقتصاد والتجارة
الخارجية وأنظمة التموين والتسهيل التي تصدرها وزارة التموين والتجارة الداخلية

١ - ونص هذه المادة في القانون اللبناني الذي أخذ منه قانوننا تناول القواعد
الحقوقية العامة *droit commun* فاستبدل مشروعنا « القانون المدني » بهذه
العبارة مع أن الاعمال التجارية لا تخضع فيما سكت عنه قانون التجارة الى القواعد
العامة التي تضمنها القانون المدني فحسب بل الى القواعد العامة المنصوص عنها ايضا
في غيره من القوانين كما سيأتي عرضه . وكان على المشرع السوري الا يضيق مدى
تطبيق هذه المادة .

والأنظمة الجنائية التي تصدرها وزارة المالية والمديرية العامة للجمارك الخ ٥٠٠٠٠
وهذه الأنظمة تعديل باستمرار بما يلائم حاجات الزمن الذي صدرت فيه
على أن الادارة لا تملك التجاوز على صلاحيات السلطة التشريعية في هذا المضمار .
فلن أجاز لها الدستور اصدار الأنظمة التفصيلية التي تساعده على تطبيق القوانين
غير أنه لم يخولها الإضافة إلى التشريع القائم أو تعديله أو مخالفته أحکامه (م ١٢٨
دستور) فإذا فعلت كانت قراراتها باطلة وجاز الفاؤها عن طريق الادعاء بتجاوز
السلطة *recours pour excès de pouvoir* أمام مجلس الدولة ^١ ، أو الدفع
ببطلانها في معرض أي دعوى قائمة بشأنها وفي أي وقت كان .

٥ - الأنظمة المهنية Règlements professionnels

٢٦ - وتصدر بعض المنظمات المهنية (كالنقابات واتحاد الحرفيين مثلاً)
أنظمة داخلية لأرباب المهنة . فإذا صدرت هذه الأنظمة في حدود صلاحيات المنظمة
التي أصدرتها أو إذا أقرها قرار إداري صادر وفق الأصول كانت ملزمة لأرباب
المهنة على ألا تخالف القانون أو الحقوق الدستورية العامة – كمبدأ حرية التجارة
مثلاً – ولا جاز الفاؤها أو الدفع ببطلانها أسوة بالقرار الإداري الذي أقرها .

ثالثاً – العرف والعادات La coutume et les usages

١ - التمييز بين العرف والعادات

٢٧ - العرف بمفهومه الضيق *coutume* مجموعة قواعد غير مكتوبة
اعتمدها الناس في تعاملهم فأخذوها يعتبرونها ملزمة لهم . وعليه فان العرف يستمد
قوته الالزامية كمصدر من مصادر الحقوق من اعتقاد الناس بالتزامهم به وبهذه

١ - م ٦/٨ من قانون مجلس الدولة رقم ٥٥ في ٢١/٩/١٩٥٩ . ويجب تقديم
الدعوى خلال ستين يوماً من تاريخ نشر القرار الإداري ، وتوسّس الدعوى على عدم
الاختصاص أو العيب في الشكل أو مخالفة القانون أو اساءة استعمال السلطة
(م ٨ الفقرة الأخيرة من القانون) .

الصفة أقر الاجتهد القوة الالزامية للعرف وان لم يعطف عليه أصحاب العلاقة صراحة أو ضمنا في تصرفاتهم^١ . ولئن كان العرف في الأصل يمثل المصدر الرئيسي للحقوق ، غير أننا قلما نجد في الوقت الحاضر أعرافا يعتبرها الناس ملزمة لهم ولا يجوز لهم مخالفتها في اتفاقاتهم .

ب - ومعظم القواعد الحقوقية المستمدة من تعامل الناس هي عادات usages يعتقدون أن بإمكانهم استبعادها في عقودهم اذا ما رغبوا في ذلك ولكنهم يتبنونها صراحة أو ضمنا لاعتقادهم أنها تلبي حاجاتهم في التعامل . ولا تستمد هذه العادات قوتها الالزامية كمصدر من مصادر الحقوق الا من ارادة الطرفين الصريحة أو الضمنية أسوة بأي بند آخر من بنود عقودهم ، وقد افترض المشرع أن المتعاقدين قد أخذوها تفصيلا حكما الى العادات المذكورة ما داموا لم يستبعدوها في اتفاقاتهم وهذا ما قضت به المادة ٤ تجارة بقولها :

- « ١ - على القاضي ، عند تحديد آثار العمل التجاري ، أن يطبق العرف
- « المتواطد الا إذا ظهر أن المتعاقدين قصدوا مخالفة أحكام العرف أو كان العرف متعارضا مع النصوص التشريعية الالزامية .
- « ٢ - ويعد العرف الخاص والعرف المحلي مرجحين على العرف العام » .

وعبارة العرف في هذا النص تعني « العادات » usages حسبما ورد في الأصل الفرنسي للنص في القانون اللبناني وحسبما يستفاد من جواز استبعاد تطبيقه في العقود الخاصة ، وقد اعتمد القانون المدني نفس المفهوم في المادة ٣ منه عندما أوجب على القاضي أن يحكم « بمقتضى العرف » اذا اتفق النص التشريعي أو مبادئ الشريعة الاسلامية المنطبقة على وقائع الزعام ، والعرف بهذا المفهوم ينزل مرتبة الاتفاقيات الخاصة باعتبارها أحد مصادر الحقوق^٢ .

١ - ن ترج فر في ٣/٧/١٩٥٢ ، ج ب ف ١٩٥٢ ص ٥٩٣ .
 ٢ - وذلك يطلق بعض الفقهاء على هذه العادات « العادات الاتفاقيّة » usages conventionnels او الواقعية usages de fait وذلك لتمييزها عن العرف الالزامي الذي لا يمكن استبعاده في اتفاق الطرفين ويطلق عليه « العادات الحقوقية » usages de droit .

٢ - العرف العام والعرف الخاص

٢٨ - أما العرف العام فهو الذي يتناول جميع المعاملات من نوع معين في حين يقتصر العرف الخاص على مهنة معينة أو مكان معين أو سلعة معينة أو وجه معين من أوجه التعامل فيرجع فيما يتناوله على العرف العام كما يرجح القانون الخاص على القانون العام ٠

٣ - حكم العادات وأثباتها

٢٩ - وما دامت العادات تنزل منزلة الاتفاق فهي تخضع للقواعد التالية :

أ - على المتعاقدين الذي يتسلك بعاده معينة أن يثبت وجودها ومضمونها أسوة بالعقد نفسه ٠

ب - على القاضي أن يثبت من اعتماد الطرفين هذه العادات أو استبعادها باتفاقهما الصريح أو الضمني تبعاً لسلطته المطلقة في تقدير الواقع ٠

ج - اذا قفت محاكم الاساس بخلاف العادات ، فليس للخصوم أن يطعنوا بحكمها أمام محكمة النقض لمخالفته القانون لأن الثبت من وجود العادات ومضمونها قضية واقع ٠

د - اذا خالفت العادة قانوناً تفسيراً فإنها ترجع عليه لافتراض تبنيها باتفاق الطرفين وبالتالي استبعاد النص التفسيري (م ٤ تجارة) ٠

وما دامت العادة واقعة مادية ، فهي تثبت بجميع وسائل الأثبات بما فيها الشهادة والخبرة عند الاقتضاء . وقد خوّل القانون غرف التجارة اثبات العرف التجاري ١ . ويطلق بالفرنسية على الشهادات الصادرة بهذا الصدد Parères . وكثيراً ما يصدر المحامون أو أساتذة الحقوق أو المنظمات المهنية شهادات بهذا الخصوص يطلق عليها « شهادة عرفية » certificat de coutume .

١ - المادة ٣ فقرة ١٢ من قانون غرف التجارة رقم ١٣١ في ١١/٥/١٩٥٩ .

رابعاً - الاتفاقيات الخاصة *Les conventions particulières*

١ - أهميتها

٣٠ - تشكل العقود المبرمة بين الأفراد مصدراً هاماً من مصادر الحقوق التجارية لاطلاق حرية أصحاب العلاقة في هذا الضمار بشكل أوسع بكثير مما تتيجه قوانين الاحوال الشخصية أو القوانين الزراعية أو العقارية أو أنظمة المهن الحرة مثلاً . وبذلك يمكن التجار من توفيق عقودهم مع حاجات التجارة ومتضييات العقد ويستطيعون عند الاقتضاء عقوداً جديدة أثبتت التعامل الحاجة إليها .

٢ - العقود النموذجية

٣١ - وقد وضعت المنظمات المهنية عقوداً نموذجية مدروسة بعناية لتلبية حاجات تجارة معينة وحل المشكلات التي أثبتت التعامل حدوثها عند التنفيذ فأخذ الأفراد يعتمدون على هذه العقود صراحةً أو ضمناً وأضحت أحكامها تشكل مصدر رئيسيًّا لحقوق أطرافها ما يليه الشرع أن يعتمد لها بقانون خاص عند شيوعها واستقرارها أو تبنيها الاتفاقيات الدولية المعقودة بصدرها . ومن هذه القواعد قواعد «يورك واندرس Rules York and Antwerp Rules» التي وضعتها جمعية الحقوق الدولية International Law Association لتنظيم الخسائر البحرية المشتركة فأضحت تسوى بموجبها جميع الخسائر المذكورة . وتتضمن معظم العقود الدولية لبيع الحبوب ونقلها إلى العقود النموذجية التي تضعها جمعية لندن لتجارة الحبوب London Corn Trade Association . ووضعت غرفة التجارة الدولية Chambre de Commerce Internationale في باريس ^١ أنظمة

١ - وهي جمعية خاصة أسست في باريس عام ١٩٢٠ لإعداد مشاريع الأنظمة والقوانين التجارية وتنظيم التحكيم الدولي واعتمدتها منظمة الأمم المتحدة في عداد *United Nations Commission for International Trade Law (UNCITRAL)*

للاعتماد المستدي تبنتها جميع المصارف في معاملاتهم بهذا الخصوص^١ . وتخضع معظم عقود النقل البحري الى العقود التموذجية التي وضعتها مؤتمرات الملاحة البحرية^٢ لسنوات ايجار السفن charter - parties ووثائق الشحن bills of lading

٢ - عقود الانسان

٣٣ - وتضع بعض الشركات الكبرى (كشركات توريد الماء والغاز والكهرباء وشركات النقل وصناعة السيارات) شروطاً عامة لعقودها تفرضها على المتعاقدين منها على سبيل الاذعان . وفي سوريا ، أصدرت بعض مؤسسات القطاع العام الاقتصادي (ولها صفة تجارية) وشركاته أنظمة لعقودها (دفاتر الشروط العامة الخاصة أو الفنية أو المالية أو الحقوقية) تفرضها على المتعاقدين منها في إطار قلام العقود الموضوع لها (المرسوم ١٩٥ في ٢٥/٧/١٩٧٤) .

خامساً - القوانين التفسيرية Les lois interprétatives

٣٤ - ورأينا أنها تشكل القسم الأعظم من القوانين التجارية ولا يعمل بها الا اذا خلت العقود الخاصة أو العرف أو العادات التجارية مما يخالفها . وقد ينص الشرع صراحة على انحصار تطبيقها فيما لم يتفق أصحاب العلاقة على خلافه او قد تستخرج هذه الصفة من موضوعها أو صياغة أحكامها .

سادساً - الاجتهاد القضائي La jurisprudence

٣٥ - ان دور المحاكم لا يتعدى تفسير القانون والاعراف والاتفاقات الفردية

١ - وقد اوصت بتطبيقها لجنة الحقوق التجارية الدولية في ١٧/٤/١٩٧٥ وعطف عليها مشروع تعديل قانون التجارة السوري .

٢ - وإلأتمر اتحاد قائم بين شركات الملاحة الرئيسية العالمية في بلد مصين او منطقة معينة .

وتطبيقاتها على المنازعات القائمة بصدرها ، ومن استقراء حيثيات الاحكام القضائية التي تفصل المنازعات الفردية يمكن الوهوف على المبادئ العامة التي تستقر عليها المحاكم ولا سيما محكمة النقض في تحديد مفهوم القواعد القانونية وحدود تطبيقها مما يجعل من الاجتهاد القضائي مصدرا مستقلا من مصادر الحقوق يتم التshireع ويسد من ثغراته ويوقفه مع مقتضيات التعامل ومفهوم القضاة للعدالة .
وعندما كان لدينا ، في العهد العثماني ، محاكم تجارة ينتخب أعضاؤها من بين التجار ويرئسها قاض ، كانت أحکامها متقدمة مع المعرف التجاري ومقتضيات المعاملات التجارية ، أما عندما أصبحت المنازعات التجارية من اختصاص المحاكم العادلة ، فقد أخذ الاجتهاد القضائي يتجاهل مقتضيات الحياة التجارية وعاداتها مما انعكس أثره على الاحكام المطبقة على المعاملات التجارية .

سابعاً - الفقه La doctrine

٣٥ - عند صدور أول التقنيات التجارية وفي طليعتها قانون التجارة الفرنسي ، عني الفقهاء بشرح نصوصها وفق الاسلوب الذي اتبعوه في شرح نصوص القانون المدني . على أن الفقهاء ما لبثوا أن أقلعوا عن هذا الاسلوب وأخذوا يوجهون انتباهم إلى السوابق التاريخية والحقوق المقارنة ومقتضيات التعامل . وقد أدرجنا في مطلع هذا الكتاب بعض المؤلفات والمجلات الدورية التي يمكن الرجوع إليها للوقوف على الفقه التجاري الحديث في هذا المضمار .

الفرع الرابع - المنازعات التجارية والتحكيم التجاري

أولاً - المحاكم التجارية

٣٦ - إن خضوع الاعمال التجارية إلى أحكام خاصة لا يخصن لها غيرها من المعاملات ووجوب فصل المنازعات التي قد تنشب بين التجار بسرعة وسرية لثلاثة تعطل مصالحهم خلال الفترة اللازمة لفصل النزاع ولذلك يطلع الغير على وضعهم المالي ومصادر بضائعهم وهوية زبائنهم ، كل هذا دعا التجار إلى فصل منازعاتهم

عن طريق محاكم خاصة يشرف عليها قضاة ينتخبونهم من بين أرباب المهنة
(كالقناصل الذين أوكلت إليهم هذه المهمة في المدن الإيطالية في القرون الوسطى)
أو عن طريق محكمين يوكل إليهم الخصوم فصل نزاع معين ثسب بينهم ٠

وقد أقامت معظم الدول الأوروبية محاكم تجارية إلى جانب القضاء العادي ،
ولدى صدور قانون التجارة الفرنسي عام ١٨٥٧ حافظ على المحاكم التجارية التي
كانت قائمة في فرنسا قبل الثورة وأوكل إليها فصل الدعاوى البحرية التي كانت
قبل ذلك من اختصاص المحاكم الاميرالية ^١ Tribunaux d'amirauté . ويقسم
التجار في فرنسا بانتخاب أعضاء المحاكم التجارية من بين زملائهم (وغالباً
ما يختارونهم من ذوي الخبرة الحقيقة) ، ويقوم هؤلاء القضاة بمهامهم مجاناً
ولا يحصلون في المنازعات المعروضة عليهم إلا بدرجتها الأولى ، أما الاستئناف والطعن
بالنقض فيعرض على المحاكم العادية . وفي المانيا يحصل في المنازعات التجارية احدى
غرف المحكمة المدنية في الولاية Landgericht برئاسة قاض مهترف وعضوية
تجار منتخبهم الهيئات التي تمثل المهن التجارية . وتثبت النمسا قطاماً مماثلاً .
أما في انكلترا فشعبة محاكم تجارية Commercial Court تشكل احدى دوائر
المحكمة القضائية العليا High Court of Justice . ولم تعرف سويسرا المحاكم
التجارية . أما هولندا وإسبانيا وإيطاليا فقد عمدت في القرن الفائت إلى إنشاء
المحاكم التجارية التي كانت قائمة لديها . وفي لبنان ، تختص احدى محاكم البداية
بنظر المنازعات التجارية . ولدى احداث المجموعة الاقتصادية الأوروبية CEE
أقامت محكمة عدل Cour de Justice تختص بالغاء قرارات هيئات المجموعة
إذا خالفت القانون وبالبت في العقوبات التي تفرضها على المؤسسات الخاصة
وفي طلب التعويض عن الاضرار الناجمة عن تصرفات هذه الهيئات أو القائمين
عليها . ويعود لهذه المحكمة تفسير المعاهدات والقرارات الصادرة عن أجهزة
المجموعة بناء على طلب محاكم الدول المنضمة إليها .

١ - واظهر التعامل خطأ هذا التدبير لقلة المام التجار العاديين بالقضايا البحرية
في حين أن قضاة المحاكم الاميرالية كانوا ينتخبون من العاملين في الملاحة البحرية
والواقفين على ظروفها واحتكماتها .

أما في بلادنا ، فلقد أحدثت في العهد العثماني محاكم تجارية برئاسة قاض وعضوية تجار منتخبين . وما لبثت أن ألغيت في عهد الاتداب وأوكلت اختصاصاتها إلى القضاء العادي .

وتميز المحاكم التجارية المكونة من التجار بالعديد من أعضائها في القضايا التجارية وتحسّنهم بمقتضياتها ورعاياتهم اعتبارات حسن النية والعدالة . وتتميز إجراءات المحاكم التجارية عادة بالسرعة والمرونة .

ويأخذ عليها البعض أن التشريعات التجارية في العصر الحاضر من التعقيدات بحيث يحتاج فهمها إلى معلومات حقوقية (كقضايا الشركات والأفلانس مثلًا) قد لا تتوافر لدى التاجر العادي ، غير أن توقيع قاض رئاسة هذه المحاكم يتحقق هذه المتضيّفات ويوفّر المزايا المتمثلة بعضوية التاجر المحترفين ، كما هي حال النظام الألماني والنمساوي .

ثانياً - التحكيم التجاري

Arbitrage Commercial (Commercial Arbitration)

١ - عموميات

٣٧ - إن اللجوء إلى المحاكم ، حتى إذا كانت مؤلفة من التجار ، لا يحقق دائمًا صالح المتقاضين لما يرافق إجراءاتها من اطالة وتقيد وعلنية . لذلك لجأ التجار منذ القديم إلى عرض منازعاتهم على محكمين يختارونهم من بين أرباب المهنة المختصين في المعاملات التجارية ، وقد أقرت معظم الدول هذا التعامل فكانت قوانينها التحكيم التجاري حتى إذا كانت لم تقره في القضايا المدنية . أما في بلادنا ، فلقد أفرد قانون أصول المحاكمات للتحكيم أحکاماً مشتركة بين القضايا المدنية والتجارية (م ٥٠٦ - ٥٣٤) وينص على التحكيم في العديد من عقود القطاع العام - ولا سيما العقود المبرمة مع الشركات الأجنبية - وقد لحظه المادة ٧٥ من نظام عقود هيئات القطاع العام الإداري (مرسوم تشعّي ٢٢٨

في ٢٣/٩/١٩٦٩) والمادتان ٤٦ (فقرة ب / ٢) و ٥٨ من نظام عقود القطاع العام الاقتصادي - مرسوم ١٩٥ في ٢٥/٧/١٩٧٤) والمذيد من دفاتر الشروط لدى الدوائر العامة (كوزارة الدفاع مثلا - مرسوم ٦٣٠ في ١٥/٥/١٩٥٢ ، ٩٥ - ٩٥) .

وعندما يعرض التحكيم على احدى المؤسسات المختصة بذلك ، يخضع الى نظام هذه المؤسسة فيما لا يتعارض مع القوانين الالزامية التي تنظم التحكيم في البلد الذي سوف ينفذ فيه الحكم .

وفيما يلي القواعد الأساسية المطبقة على التحكيم التجاري ^١ . وقد تناولنا في بحثنا تباعاً الاتفاق على التحكيم والمحكمين واجراءات التحكيم والحكم وطرق الطعن وتنفيذ الاحكام الأجنبية والتحكيم الدولي .

٢ - الاتفاق على التحكيم

١ - شكله ومصمونه

٣٨ - قد يتفق الخصوم على عرض النزاع على التحكيم بعد نشوئه ، وهذا ما يطلق عليه « الاتفاق على التحكيم » (أو « مشارطة التحكيم » لدى المؤلفين المصريين) Compromis (submission) - وقد يضمنوا اتفاقهم بنداً يقضي بخضوع ما قد ينجم عنه من منازعات الى التحكيم - وهذا ما يطلق عليه بنداً التحكيم clause compromissiore (arbitration clause) . وقد أطلقنا

١ - در حول التحكيم احمد ابو الوفا ، التحكيم في القضاء وفي الصلح ، القاهرة ١٩٧٨ ، وعباس وهواش ، التحكيم ، دمشق ، ١٩٨٢ ، واميل تيان ، حقوق التحكيم ، بيروت ١٩٧٢ (بالفرنسية) و Jean Robert التحكيم ، باريس ، ١٩٨٣ Philippe Fouchard حول « التحكيم في سوريا » ، التحكيم التجاري الدولي ، باريس ١٩٦٥ ومقابلنا بالانكليزية Yearbook on Commercial Arbitration ١٩٨٢ ، ص ٣٥ ت وبالعربية حول « تنفيذ احكام المحكمين » ، « المحامون » ، ١٩٨٢ ، ج ٧ ، ١٩٨٢ ، ص ٣ .

فيما يلي « الاتفاق على التحكيم » و « صك التحكيم » على كل من الاتفاق المستقل وبند التحكيم (م ٥٠٦ أصول) .

« ولا يثبت التحكيم الا بالكتابية » (م ٥٠٩ أصول) ، وتشمل تبادل الرسائل او البرقيات او التلسكسات أو ما يقابلها . واعتبرت محكمة النقض هذا الشرط ركنا شكليا يترتب عليه بطلان التحكيم بطلاقا مطلقا يتعلق بالنظام العام ^١ . وفي رأينا أن الكتابة مجرد وسيلة للإثبات يمكن الاستعاضة عنها بالأقرار واليمين العasmine وذلك باعتبار المادة ٥٠٩ أصول تكلمت عن ثبوت التحكيم (« لا يثبت التحكيم الا بالكتابية ») لا عن صحته . واذا أدرج بند التحكيم في وثيقة تأمين (insurance Policy) Police d'assurance وجوب ايراده « في صورة اتفاق خاص منفصل عن الشروط العامة » وليس ضمن الشروط المطبوعة ، وذلك تحت طائلة البطلان (م ٧١٦ / ٤ مدني) . واذا أدرج بند التحكيم في وثيقة شحن ، اعتبر باطلاق مخالفته قواعد الاختصاص المحلي ، عملا بالمادة ٢١٢ تجارة بحرية ، وذلك بخلاف سند ايجار السفينة حيث يعتبر هذا الشرط صحيحا ^٢ .

« ويجب أن يحدد موضوع النزاع في صك التحكيم أو أثناء المرافعة ٠٠٠
« والا كان التحكيم باطلا » (م ٥١٠ أصول) . ويفسر بند التحكيم تفسيرا ضيقا ، واذا خدد موضوع النزاع في طلب التحكيم ولم يعرض الخصم على شموله طلبا معينا ، اعتبر ذلك اقرارا ضمنيا بشموله بالتحكيم .

ب - اطرافه

٣٩ - « لا يصح التحكيم الا من لهأهلية التصرف في حقوقه » (م ٥٠٧)

١ - ن ٩٠ في ١٥/٢/١٩٦٢ .
٢ - وسب ذلك ان وثيقة الشحن هي على الغالب عقد إذعان لا ينفع فيه لصاحب البضاعة المنشورة مناقشة الناقل حول شروطه . اما سند الایجار ، فيفسح فيه المجال للمستأجر لمناقشة شروطه الرئيسية ، وان كان ، هو ايضا ، مبرما بشكل عقد نموذجي معتمد دوليا .

أصول) . ولا بدّ فيه من وكالة خاصة (م ٥٠٠ أصول و ١/٦٨٦ مدني) . فإذا لم يخول مدير الشركة هذه الصلاحية في عقد الشركة ، توافت صحة الالتفاق على التحكيم على موافقة الشركاء . أما التواب القانونيون (كالولي أو الوصي أو مصفي التركة أو وكيل التقليسة) فلا بدّ لهم لذلك من اجازة المحكمة أو أصحاب العلاقة (كالورثة مثلاً بالنسبة لمصفي التركة) .

وبالنسبة للادارات العامة ومؤسسات القطاع العام الاداري ، يخضع الالتفاق على التحكيم الى موافقة الوزير المختص بعد استطلاع رأي مجلس الدولة أسوة بالعقود كافة^١ . على أن استكمال هذه الاجراءات لا يتربّ الا على الادارة المتعاقدة ولا ينال بشيء من حقوق التعاقد معها باعتباره ليس مسؤولاً عن عدم قيامها بالاجراءات المترتبة عليها . أما مؤسسات القطاع العام الاقتصادي فمغفاة من استطلاع رأي مجلس الدولة^٢ .

ج - موضوع التحكيم

٤٠ - « لا يصح التحكيم في نزاع يتعلق بالاحوال الشخصية أو بالجنسيّة أو بالسائل التي لا يجوز فيها الصلح » (م ٥٠٧ أصول) . وقد نصت المادة ٥١٩ مدني على أنه :

« لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام . « ولكن يجوز الصلح على المصالح المالية التي تترتب على الحالة الشخصية ، « أو التي تنشأ عن ارتكاب احدى الجرائم » .

على أن مجرد تعلق موضوع معين (كعمود العمل أو إيجار العقارات أو أنظمة القطع أو الاستيراد أو تحديد الأسعار أو مخالفة قواعد الإفلاس الخ . . .)

١ - م ٤٤ من المرسوم التشريعي رقم ٥٥ في ٢١/١٩٥٥ المتضمن تنظيم مجلس الدولة .

٢ - م ٣٥ من المرسوم التشريعي ١٨ في ١٥/١٩٧٤ .

بالنظام العام لا يفيد بعد ذاته حظر التحكيم في العلاقات الناجمة عنه اذا انصب التحكيم على حقوق اكتسبها أحد الخصوم بموجب المفود المذكور ويجوز له وبالتالي التصرف فيها .

د - صلاحية الحكم وبطلان بند التحكيم

٤١ - عندما يعرض النزاع على التحكيم بوجوب بند التحكيم تضمنه العقد البرم بين الخصوم ، قد يتمسك أحدهم ببطلان بند التحكيم . فهل يجب هذا الدفع عن المحكمين صلاحية الفصل فيه بداعي أن بطلان العقد يستتبع بطلان بند التحكيم مما ينفي صلاحية المحكمين في البت فيه ويوجب اعتبار الفصل في بطلان العقد « مسألة أولية تخرج عن ولاية المحكمين » (م ٥٢٥ أصول) وينبغي عرضها على المحكمة المختصة أصلا لفصل النزاع ؟

أقر الاجتهاد في هذه الحالة اختصاص المحكمين للبت في هذا الدفع أسوة بغيره من الدفوع ، كما لو كان معروضا على المحكمة المختصة في النزاع أصلا ، دون اعتباره مسألة أولية تخرج عن ولاية المحكمين . وتستهدف هذه القاعدة قطع دابر الماءلة في قضايا التحكيم ويطلق عليها « اقسام بند التحكيم عن العقد » .
separability of the arbitral clause

ه - التزام الطرفين بصك التحكيم

٤٢ - اذا كان ثمة نزاع معروض على القضاء ودفع أحد الخصوم بوجوب احالته الى التحكيم ، وجب على المحكمة الناظرة في الدعوى وقف الاجراءات فورا ودعوة الخصوم الى مراجعة المحكمين . وتبقى الاجراءات موقوفة حتى صدور حكم المحكمين في موضوع النزاع ، عملا بأحكام المادة ١٦٤ أصولا ، ولا تتبع المحكمة النظر في الدعوى الا اذا توقيت اجراءات التحكيم بصورة فعائية

١ - ن في ١٩٥٦/٣/٥ ، المحامون ١٩٦٥ من ٢١٦ .

أو تنازل الخصوم عن التحكيم ، والصحيح أن تقرر المحكمة في هذه الحالة رد الدعوى لعدم الاختصاص ، وعلى الخصم الذي يتمسك ببند التحكيم أن يتقدم بدفعه في بدء النزاع^١ والا اعتبر متنازاً عنه^٢ .

و - المسائل الأولية Questions préjudiciales

٤٣ - نصت المادة ٥٢٥ أصول على أنه :

« اذا عرضت خلال التحكيم مسألة أولية تخرج عن ولاية المحكمين أو طعن « بتزوير ورقة او اتخذت اجراءات جنائية عن تزويرها او عن حادث جنائي « آخر وقف المحكمون عليهم ووقف الميعاد المحدد للحكم على أن يصدر « حكم نهائي في تلك المسألة العارضة » .

وقد تعرض في خلال محكمة قضائية مسألة أولية من اختصاص المحكمين ؛ فعلى المحكمة في هذه الحالة أن تتوقف عن النظر في الدعوى حتى صدور حكم المحكمين في هذه المسألة ، فتتابع المحكمة في ضوئها فصل الدعوى . وهذا ما قررته محكمة النقض في دعوى اقيمت على كفيل وكان الدين المكفول موضع نزاع مستقل معروض على التحكيم^٣ .

٣ - المحكمون (arbitrators)

٤ - شروط تعيينهم

٤٤ - نصت المادة ٥٠٨ أصول على أنه :

« لا يصح أن يكون المحكم قاصراً أو محجوراً عليه أو محروماً من حقوقه المدنية » .

١ - ن في ١٩٥٧/٥/٣٠ ، القانون ١٩٥٧ ص ٤٣٥ ، المحامون ١٩٥٦ ص ٩٠ .

٢ - ن في ١٩٦٩/١٢/٢١ ، المحامون ١٩٧٠ ص ٦ ف ١٠ ، في ١٢/٢٩ ، ١٩٧١ المحامون ١٩٧٢ ص ١٢ ف ١٣ .

٣ - ن في ١٩٥٦/٣/١٢ ، القانون ١٩٥٦ ، ص ٤٠٣ ، المحامون ١٩٦٥ ص ٩١ .

أما القضاة فلا يجوز توليتهم هذه المهمة إلا بجازة مجلس القضاء الأعلى
أو رئاسة مجلس الدولة ، حسب عائديتهم .

ب - ردّهم (Challenge)

٤٥ - نصت المادة ٥١٦ أصول على أنه :

« يطلب رد المحكمين لنفس الأسباب وبالإجراءات التي يرد بها القاضي .
« يرفع طلب الرد إلى المحكمة المختصة بنظر الداعوى في ميعاد خمسة أيام
« من يوم اخبار الخصم بتعيين المحكم » .

وقد حددت المادة ١٧٤ أصول أسباب رد القضاة بما يلي :

« آ - اذا كان له أو لزوجته مصلحة مباشرة أو غير مباشرة في الدعوى
« ولو بعد انحلال عقد الزواج .

« ب - اذا كان بينه وبين أحد الخصوم قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة
« الرابعة .

« ج - اذا كان خطيباً لأحد الخصوم .

« د - اذا سبق أن كان وكيلًا لأحد الخصوم في أعماله الخصوصية أو وصيا
« أو قيما عليه .

« ه - اذا سبق له أن كان شاهداً في القضية .

« و - اذا كان أحد المتدعين قد اختاره حكماً في قضية سابقة .

« ز - اذا وجد بينه وبين أحد المتدعين عداوة شديدة .

« ح - اذا كانت قد أقيمت بينه وبين أحد المتدعين أو أحد أقاربه أو
« مصاهريه حتى الدرجة الرابعة دعوى مدنية أو جزائية خلال السنوات
« الخمس السابقة » .

وكلمة « زوجة » الواردة في الفقرة آ ترد على « الزوج » اذا كان الحكم
امرأة علماً أن « الزوج » لنها تتناول كلا الزوجين .

أما عدم جواز كون القاضي حكما اختاره أحد الخصوم في قضية سابقة (الفقرة و) فيرد على القاضي ، لأن توليه التحكيم استثنائي بالنسبة اليه وخاضع للاجازة مسبقة من مجلس القضاء الأعلى ، فيعتبر اختياره من أحد الخصوم دليلا على رابطة بينهما ، أسوة بتوليه الوكالة أو الوصاية أو القوامة (فقرة د) . أما غير القضاة فقد يكون التحكيم مهتمهم الأساسية (كما هي حال عدد من المحامين والمحكمين المعتمدين لدى مؤسسات التحكيم الدولية) فلا معنى لاستبعادهم من التحكيم مجرد اختيارهم محكما من أحد الخصوم في قضية سابقة ، والا حصر حق كل شخص في اختيار محكم معين مرة واحدة في حياته ، وهذا غير معقول . وكان يستحسن الاستغناء عن هذا القيد الذي لا يوجد له مثيل في التشريعات الأخرى – بما فيها قانون المرافعات المصري الذي تبناه قانون أصول المحاكمات السورى .

ج - عددهم

٤٦ - نصت المادة ٥١١ أصول على أنه :

« اذا تعدد المحكمون وجب في جميع الاحوال أن يكون عددهم وترأ » .

وعليه يعتبر باطلأ صك التحكيم القاضي بتعيين محكسيّن فقط ولا يخولهما الاتفاق على محكم ثالث الا عند اختلافهما على الحكم ١ .

وتنص معظم صكوك التحكيم المبرمة مع مؤسسات القطاع العام على تولي التحكيم ثلاثة محكمين يعين كلا الطرفين واحدا منهم ويعين الثالث رئيس محكمة النقض أو مجلس القضاء الأعلى أو رئيس مجلس الدولة .

١ - ن في ١٩٥٨/١١/٣٠ ، القانون ١٩٥٩ ص ١ ، المحامون ١٩٦٥ ص ٩١ .

د - تعيينهم

٤٧ - نصت المادة ٥١٢ أصول على أنه :

« ١ - اذا وقعت المنازعة ولم يتفق الخصوم على المحكمين أو امتنع واحد أو أكثر من المحكمين المتفق عليهم عن العمل أو اعتزال العمل أو قام مانع من مباشرته له أو عزل عنه ولم يكن بين الخصوم شرط خاص عينت المحكمة التي يكون من اختصاصها أصلا النظر في تلك المنازعة من يلزم من المحكمين وذلك بناء على طلب من يهمه التعجيل بحضور الخصم الآخر أو في غيابه بعد دعوته الى جلسة تعقد في غرفة المذاكرة . »

« ٢ - ويجب أن يكون عدد من تعيينهم المحكمة مساويا للمدد المتفق عليه بين الخصوم . »

« ٣ - لا يقبل الحكم الصادر بهذا الشأن أي طريق من طرق الطعن . »

وترى أمر تعيين المحكمين أو أحدهم الى المحكمة لا يخلو من خطورة ، ولذلك لا يليغا اليه الا في حال تعدد اتفاق الخصوم على المحكمين ^١ أو عدم اصدار المحكم حكمه خلال المهلة المحددة دون اتفاق الخصوم على خلفه ^٢ . ومتى قامت المحكمة بتعيين محكم ، وكان لأحد الخصوم اعتراض على تعيينه ، فليس أمامه سوى طلب رد ^٣ أو انتظار اصدار الحكم وايداعه فيعتبر ضده في معرض أكسله صيغة التنفيذ ^٤ . ووجود محكم يعينه كل من اطراف النزاع يوفر ضمانة بوجود محكم واحد على الأقل يرتكن اليه الخصم الذي عينه في كفاءته ونزاهته . ولكن بعض المحكمين ، مع الأسف ، لا يلتزمون دائمًا بما يفترض فيهم من حياد وتجريدأسوة بأي قاض ، فيتبينون مواقف من عيّنهم ويدعون كوكلاه عنه لا كقضائه

١ - ن في ٢٦/٤/١٩٥٤ ، المحامون ١٩٥٤ ، ص ٢٣٥ .
٢ - ن ٣٤٨ في ٢/٩/١٩٦٤ ، المحامون ١٩٦٤ ص ٢٤٣ ف ٤٩٠ .
٣ - ن ٦٧٦ في ٢٧/٧/١٩٧١ ، المحامون ١٩٧١ ص ٣٤٨ ف ٤٠٤ .

حيادين . لذلك تؤثر معظم مؤسسات التحكيم حصر اختيار المحكمين في الحققين أو أهل الخبرة التي تثبت من كفاءتهم ونزاهتهم ودرج اسمهم في قوائم خاصة لا ينتهي المحكمون من خارجها .

وقد اعتبرت محاكمنا أذ اتفاق الخصوم على محكم معين يحول دون قيام المحكم بتعيين بديل عنه اذا رفض القيام بمهمة أو تعذر عليه ذلك^١ .

هـ - مسؤوليتهم

٤٨ - أوجبت المادة ٥١٣ أصول «أن يكون قبول المحكم بالكتابة ما لم يكن معينا من قبل المحكمة» . ونصت المادة ٥١٤ أصول على أنه :

«لا يجوز للمحكم بعد قبول التحكيم أن يتぬى بغير سبب جدي والا جاز «الحكم عليه للخصوم بالتضمينات» .

وهذه التضمينات تشكل تعويضا مؤسسا على أحكام المسئولية القصصية (م ١٦٤ - ١٧٣ مدني) . ويسأل المحكم كذلك عن أي خطأ يرتكبه في معرض القيام بمهمة ، كالرشوة أو الانحياز أو التأخير غير المبرر في اصدار حكمه .

على أنه لا يؤخذ ، أسوة بالقاضي ، الا عن الخطأ الجسيم أو المعمد (٤٨٦ م / آصول)^٢ .

٤ - اجراءات التحكيم

١ - مكانتها

٤٩ - يعود للخصوم ، أسوة بأي اتفاق ، تحديد مكان التحكيم أو تفويض المحكم

١ - ن في ١٩٥/٨/٢١ ، المحامون ١٩٦٥ ص ٨٩ .
٢ - ن في ١٩٦٥/١٢/٢٠ ، المحامون ١٩٦٦ من ٢٦ ف ٤١ .

بذلك ، وللحاكم أن يقوم بذلك إنما إذا سكت صك التحكيم عن تحديد مكانه على الأقل يخاف في ذلك ارادة الطرفين الضمنية . وقد يحدد هذا المكان في نظام التحكيم إذا كان الحكم موكلا إلى أحدى المؤسسات المختصة في ذلك .

ووقع التحكيم خارج سوريا لا يتحقق أي أثر سوى خضوع إجراءاته « إلى قانون البلد الذي تقام فيه الدعوى أو تباشر فيه الإجراءات » (م ٢٣ مدنى) ما لم يتفق الطرفان على خلافه واعتبار الحكم الصادر في الخارج حكماً أجنبياً (م ٥٢٨ أصول) مع أن تفاصيده في هذه الحالة لا يختلف عن تفاصيده الأحكام الصادرة في سوريا بعد انضمامها إلى اتفاقية نيويورك في ١٠/٦/١٩٥٨ حول تنفيذ أحكام المحکمين .

ب - مضمونها

٥٠ - نصت المادة ٥٢١ أصول على أنه :

« ١ - يتقييد المحکمون بالاصلول والمواعيد المتبعه أمام المحکم الا إذا ألغوا « منها صراحة » .

« ٢ - يصدر الحكم من المحکمين على مقتضى قواعد القانون » .

ونصت المادة ٥٢٢ أصول على أن :

« المحکمون المفوضون بالصلح معفون من التقييد بأصول المرافعات وقواعد الشأن » .

وتكون اجراءات التحكيم باطلة « إذا نص القانون على بطلانها أو إذا شابها عيب جوهري ترتب عليه ضرر للشخص » . وهذه حائط الاجراءات المتعلقة بالنظام

العام كوجوب دعوة الخصوم^١ واساح المجال لهم لتقديم دفعاتهم وتوكيل من ينوب عنهم وتبليغهم دفع الخصم وإجراءات المحاكمة^٠

وللحكمين تحديد الإجراءات المطبقة على التحكيم دون الانحراف عن اتفاق الخصوم بهذا الصدد^٠ وحتى اذا لم يكن الحكمون مفوضين بالصلح ، فليس عليهم التقيد بالإجراءات القضائية بحدافيرها ما داموا يرعون الحقوق الجوهرية في الدفاع^٠ فلهم تقرير تبادل اللوائح الخطية أو اجراء المراقبة الشفوية أو كلها^٠ وعليهم الحكم في النزاع «على أساس ما يقدمه الخصوم لهم من بيانات ومستندات «قبل انتهاء الميعاد المحدد للحكم بخمسة عشر يوما على الأقل والا جاز الحكم «بناء على الطلبات والمستندات التي قدمها أحدهم واذا كان ميعاد الحكم أقل «من أربعة أسابيع وجب تقديم الدفاع والمستندات من الطرفين في النصف الاول «من هذا الميعاد» (م ٥٢٣ أصول)^٠

ومراعاة هذا الميعاد خطير للغاية وكثيرا ما يؤدي تجاوزه الى نسف التحكيم برمته^٠ وعلى المحكمين ، اذا تعذر عليهم اصدار الحكم في الموعد المحدد ، أن يطلبوا تمديده الى الخصوم والا فالى المحكمة التي كان من اختصاصها البت بأساس النزاع^٠

وتقى اجراءات التحكيم بأي لغة كانت^٠ وهذا من مزايا التحكيم عندما يكون الخصوم من جنسيات مختلفة^٢^٠

١ - ولا يقتيد المحامون في ذلك بالإجراءات المقررة في قانون اسون المحاكمات ، فيكتفى بالاتفاق الدعوة الى الخصوم او ممثلיהם قبل مدة كافية ولو بكتاب عادي – غالبا ما يوجهون لهم كتابا مضمونا مع اشعار بالاستلام – او برقية او تلكس^٠

٢ - ويرى مجلس الدولة وجوب وقوع التحكيم مبدئيا بلغة المكان الذي تتم فيه اجراءاته (رأى الهيئة العامة رقم ٢٣٥ لعام ١٩٦٨) مع استحسان حفظ نسخة عنها بالعربية اذا كان الحكم معدا للتنفيذ في سوريا (رأى بها رقم ٢٠ لعام ١٩٦٨)^٠

ج - الأدلة

٥١ - نصت المادة ٥٢٤ أصول على أنه :

« يتولى المحكمون مجتمعين اجراءات التحقيق ويوقع كل منهم على المحاضر « ما لم يكونوا قد أنابوا واحدا منهم لاجراء معين وأثبتو الانابة « في محضر الجلسة » .

ونصت المادة ٥٢٦ أصول على أنه :

« يرجع المحكمون الى رئيس المحكمة التي كان من اختصاصها أصل الظرف « في الدعوى لاجراء ما يأتي :

« آ - الحكم على من يختلف من الشهود عن الحضور أو من يتمتع منهم « عن الاجابة بالجزء .

« ب - اتخاذ القرار بالاتهامات القضائية » .

ويقوم المحكمون بتحريف الشهود اليمين عند الاقضاء . وكثيراً ما يلجأ المحكمون الى الخبرة لتحديد التواحي الفنية التي يتوقف عليها حسم النزاع^١ .

د - التدابير التحفظية

٥٢ - أجازت المادة ٣١٦ أصول « القاء العجز الاحتياطي بقرار من المحكمة المختصة في أصل الحق » بناء على طلب مدرج في استدعاء الدعوى الاصلية أو بطلب لاحق . وعلى هذا الاساس أكدت محكمة النقض حق المحكمين في القاء

١ - كثيراً ما تلجأ محاكمنا الى اجراء خبرة « فنية » لتحديد نواح قانونية تتوزيع المسؤولية بين المتبين في وقوع حادث او تحديد قيمة الادلة في الاتهام ، مما يشكل تنازلاً غير مقبول للغير عن مهمة القضاء ويفيد ببطلان مطلق يتعلق بالنظام العام .

العجز الاحتياطي^١ دون المحاكم القضائية^٢ غير أنها ما لبثت أن رجعت عن هذا الرأي^٣ بداعي أن اختصاص المحكمين استثنائي ويجب تفسيره تفسيرا ضيقا^٤.

وللحكمين اتخاذ التدابير المستعجلة أسوة بالمحكمة التي تضع يدها على أساس النزاع (م / ٧٨ / ٣ أصول) كوصف الحالة الراهنة أو بيع البضائع القابلة للنفف . وللحكمين الزام الخصوم بتقديم كتابة تضمن تنفيذ الحكم الذي سوف يصدر عنهم . على أن محكمة النقض قضت ببطلان حكم المحكمين القاضي بالزام أحد الخصوم بتوقيع أسناد تجارية تضمن تنفيذ حكمهم النهائي بداعي مخالفته النظام العام ونيله من حق الخصوم في استئناف الحكم^٥ . وهو تبرير لا يخلو من غرابة .

٥ - الحكم

٦ - الأحكام المؤقتة والتحضيرية

٦٥٣ - للحكمين قبل اصدار حكمهم النهائي أن يصدروا أحكاما مؤقتة أو تحضيرية تقضي بإجراء خبرة أو سماع شهود أو بتدارير مستعجل أو أن يصدروا قرارا جزئيا حول اختصاصهم أو التقادم أو مسؤولية أحد الخصوم تاركين إلى الحكم النهائي الفصل بطلب التعويض أو غيره من الطلبات التي يتوقف فصلها على الحكم الأول .

وإذا تناول التحكيم طلبات مختلفة ، جاز تنفيذ الحكم الصادر بأحد هذه بمعزل

١ - ن في ١٩٦٦/٣/٦ ، المحامون ١٩٦٦ ص ٦٤ ف ١٣٥ .

٢ - ن في ١٩٦٥/٥/٢ ، المحامون ١٩٦٥ ص ٢٦٦ ف ٣٩٧ .

٣ - ن في ١٩٧٢/١٢/٢٧ المحامون ١٩٧٢ ص ١ ف ١ ، ن في ١٩٧٣/٩/٢٧ ، المحامون ١٩٧٣ ص ٢٢٧ ف ٢٥٥ .

٤ - ن في ١٩٧٢/٦/٢٨ ، المحامون ١٩٧٢ ص ٣٨٢ ف ٤٤٤ .

٥ - ن في ١٩٧٠/١/١٧ ، المحامون ١٩٧٠ ص ٣٩٢ ف ٥٣٣ .

عن الأخرى ^١ . والمحكمون متزمون بالفصل في جميع الطلبات المقيدة اليوم
في حدود صلاحياتهم ^٢ .

بـ - أصدار الحكم وأصدره

٥٤ - رأينا أنه إذا لم يصدر المحكمون حكمهم خلال المهلة المحددة لهم
قانوناً (٣ أشهر من تاريخ قبول آخرهم بالملئمة - م ٥٢٠ أصول) أو اتفاقاً
(م ٣١٩ أصول) سقطت ولا يتم وجاز لأي من الخصوم مراجعة المحكمة لتعيين
بديل عنهم ^٣ . ويعتبر الخصوم موافقين ضمناً على هذه المهلة إذا ساهموا
في إجراءات التحكيم دون اعتراض بعد انتقامتها ^٤ كما يعتبر الحكم الصادر
في هذه الحالة صحيحاً ^٥ .

ويتمدد الميماد المحدد للحكم ثلاثة أيام في حالة وفاة أحد الخصوم
(م ٥١٧ أصول) أو تبديل أحد المحكمين (م ٥١٨ أصول) . وإن مجرد تعين
الحكم بإصدار حكمه خلال فترة معينة لا يزيد بذلكه قبول الخصوم بافتراض
المذكورة ^٦ .

وفي حال تعدد المحكمين ، يصدر حكمهم بالإجماع أو الأكثريّة (م ٥٢٧/١) .
فإذا لم تتفق أكثريتهم على رأي - كان يكون لكل من المحكمين رأي خاص به -
تعذر اصدار حكم واقتربت اجراءات التحكيم غير مجدية مع ما سببه من تضليل
 واستقررته من وقت . ويتعذر في هذه الحالة القياس على أحكام المادة ٢/١٩٧
أصول ، التي توجب في المحاكم القضائية « انسجام أحد القضاة لأحد الرأيين

-
- ١ - ن في ١٩٥٤/٩/٤ ، المحامون ١٩٥٤ ص ٦٦٨ .
 - ٢ - ن في ١٩٥٥/١٢/٢٦ ، المحامون ١٩٥٦ ص ٨٢ ف ٩٤ .
 - ٣ - ن في ١٩٦٤/٩/٢ ، المحامون ١٩٦٤ ص ٢٤٣ ف ٤٦٠ .
 - ٤ - ن في ١٩٦٥/١١/٢٠ ، المحامون ١٩٦٥ ص ٤٦٤ ف ٦٦٢ .
 - ٥ - ن في ١٩٥٧/١/٣١ ، القانون ١٩٥٧ ص ١٤٣ .
 - ٦ - ن في ١٩٧٣/٢/٨ ، المحامون ١٩٧٣ ص ١٥ ف ١٣ .

الصادرين » . وحيثما لو تبني قانوننا في هذه الحالة حكم قلام التسوية والتحكيم لدى غرفة التجارة الدولية (م ١٩) القاضي باعتماد رأي رئيس هيئة التحكيم واعتباره حكماً صادراً عنها وتدراج الآراء المخالفة في ضبط الملف وليس في الحكم الذي ينص فقط « على صدوره بالأكثرية أو الأجماع » (م ١٩٨ أصول) .

وإذا عرضت مسألة أولية أحيل فصلها إلى القضاء المختص - كالتزوير الجزائي مثلاً - وامتدت مهلة التحكيم حتى صدور الحكم المقضي .

ج - شكله

٥٥ - نصت المادة ٥٢٧ أصول على أنه :

« ١ - يصدر حكم المحكمين بالكتابة بعد المداولة بأكثرية الآراء أو باجماعها .

« ٢ - يجب أن يتضمن الحكم صورة صك التحكيم وملخص أقوال الخصوم « ومستنداتهم وأسباب الحكم ومنطوقه وتاريخ ومكان صدوره وتوقيع « المحكمين » .

« ٣ - إذا رفض واحد أو أكثر من المحكمين توقيع الحكم ذكر ذلك فيه « ويكون الحكم صحيحاً إذا وقعته أغلبية المحكمين » .

د - فصل المحكمين في اختصاصهم

٥٦ - يعود للمحكمين أن يفصلوا في اختصاصهم إذا كان موضوع منازعة وللخصوم أن يطعنوا بقرارهم هذا في معرض اكتفاء حكمهم صيغة التنفيذ^١ .

ه - القانون المطبق على أساس التزاع

٥٧ - « يصدر الحكم من المحكمين على مقتضى قواعد القانون » المطبق

١ - ن في ١٩٧٣/٢/٨ : المحامون ١٩٧٣ ص ١٥ ف ١٣ .

على أساس التزاع (م ٥٢١ / أصول) ما لم يكونوا مفوضين بالصلح . ويحدد هذا القانون وفق أحكام تنازع القوانين (م ١١ - ٣٠ مدني) ومبادئ الحقوق الدولية الخاصة ، وتقضي ، في الالتزامات التعاقدية ، بتطبيق القانون الذي ارتكاه المريض صراحة أو ضمنا والا فقانون الدولة التي يوجد فيها موطنهما المشترك « اذا اتحدا موطننا ، فان اختلافاً موطننا سرى قانون الدولة التي تم فيها العقد » . (م ١/٢٠ مدني) « على أن قانون موقع العقار هو الذي يسري على العقود التي أبرمت بشأن هذا العقار » (م ٢/٢٠ مدني) . واذا قضت القواعد السابقة بتطبيق قانون أجنبي ، فان تطبيقه لا يجوز الا بما لا يخالف « النظام العام أو الآداب » (م ٣٠ مدني) . ويرجع في ذلك الى قواعد البلد الذي يتم فيه تنفيذ الحكم . فإذا كان التحكيم دوليا ، وجب مراعاة قواعد النظام العام الدولي وهي أضيق مدى من النظام العام الوطني في البلد الذي يتم فيه التنفيذ .

د - الصلح

٥٨ - اذا تصالح الخصوم ، وجب على المحكم رد طلباتهم الا اذا طلبوا شئت المصالحة في حكمه فعليه في هذه الحالة ان يستجيب لطلباتهم .

ذ - تصحيح الحكم وتفسيره

٥٩ - للمحاكمين أسوة بالمحاكم « تصحيح ما يقع في حكمهم من أخطاء مادية » كتابية أو خسائية من تلقاء نفسيهم أو بناء على طلب أحد الخصوم من غيره « هرافعة » (م ١/٢١٤ أصول) ولم كذلك « تفسير ما وقع في منطوقه من غموض بموجب طلب جديد يقدمه أحد الخصوم » (م ٢/٢١٦ أصول) . فإذا تعدد اجتماع المحكمين أو وقوع تحكيم جديد لهذا الغرض ، عرض الأمر على المحكمة المختصة أصلاً للنظر في الدعوى .

خ - النفقات واتعاب المحكمين

(١) المسؤول عن دفعها

٦٠ - سكت القانون عن صلاحية المحكمين بهذا الصدد وينبع في القياس على القواعد العامة وتقتضي بأن « يحكم بمصاريف الدعوى وبأتعاب المحاماة على الخصم المحكوم عليه فيما » (م ١/٢٠٩ أصول) و « اذا تعدد المحكوم عليهم ، جاز الحكم بقسطة المصاريف بينهم بالسوية او بنسبة مصلحة كل منهم حسبما تقدرها المحكمة » (م ٢/٢٠٩ أصول) . ويطبق في هذه الحالة نص المادتين ٢١٠ و ٢١١ أصول وقد جاء فيما :

المادة ٢١٠ -

« للمحكمة أن تحكم بالزام الخصم الذي ربع الدعوى بالمصاريف كلها او بعضها اذا كان الحق مسلما به من المحكوم عليه او اذا كان المحكوم له قد تسبب في اتفاق مصاريف لا فائدة فيها او كان قد ترك خصمه على جهل بما كان في يده من المستندات القاطعة في الدعوى او يضمون تلك المستندات » .

المادة ٢١١

« اذا أخفق كل من الخصمين في بعض الطلبات جاز الحكم بأن يتحمل كل خصم ما دفعه من المصاريف او بتقسيم المصاريف بين الخصمين على حسب ما تقدرها المحكمة في حكمها كما يجوز لها أن تحكم بها جميعها على أحدهما » .

(٢) السلفة

٦١ - وللتلافي متاعب تحصيل النفقات والاتعاب بعد الحكم ولا سيما من الفريق الخاسر ، يكلف المحكون الخصوم بسلامتها بالتساوي في مستهل الاجراءات . فإذا امتنع أحد الخصوم عن تسديد ما ينوبه منها (وغالبا ما يصدر

هذا الامتناع عن الفريق المدعى عليه) قام المدعي باسلفها عنه ورجع عليه فيها حسبما يقرر في الحكم .

(٣) الاتساب

٦٢ - غالباً ما يحدد المحكمون في حكمهم مقدار أتعابهم والمكلف بدفعها ، سواء أكانوا منفوضين بذلك في صك التحكيم أم لا . وللحكمة الناظرة في طلب أكساء الحكم صيغة التنفيذ أن تعيد النظر في ذلك اذا اعترض عليه أحد الخصوم .

ط - تبليغ الحكم وایداعه

٦٣ - سكت قانون أصول المحاكمات عن كيفية اصدار الحكم ويسود للمحكمين تنهيمه للخصوم شفوياً أو ابلاغهم اياه خطياً بالاسلوب الذي يرثونه . ما لم ينص صك التحكيم على اسلوب معين . وغالباً ما يتم ذلك بالبريد المضمون مع اشعار بالاستلام .

وقد نصت المادة ٥٢٩ أصول على أن :

« ١ - جميع أحكام المحكمين ولو كانت صادرة باجراء من اجراءات التحقيق

« يجب ايداع أصلها مع أصل صك التحكيم بمعرفة أحدهم ديوان المحكمة

« المختصة أصلاً بنظر الدعوى ويحرر كاتب المحكمة محضراً بهذا الایداع .

« ٢ - اذا كان التحكيم وارداً على قضية ترى في محكمة الاستئناف أودع

« حكم المحكمين ديوان هذه المحكمة .» .

ولا يودع الحكم الا اذا صدر في سوريا . أما الاحكام الصادرة خارجها .

فيقدمها المحكوم له الى المحكمة لاكسائها صيغة التنفيذ ١ .

١ - ويخصب ايداع حكم المحكمين ديوان المحكمة الى رسم طابع نسبي بمعدل ٤٢٦ بالالف من المبلغ المحکوم به (م ١١ من قانون الطابع رقم ١ في ١/٨/١٩٨١) و ف ٢١ من الجدول الملحق به - بلاغ وزارة العدل رقم ١٦ في ٣/٣/١٩٨٦)

وهذا يخالف نص الفقرة ٢١ من الجدول المذكور التي اخضعت للرسم النسبي « صكوك التحكيم » لا احكام المحكمين التي اخضعتها الفقرة ٢٤ من الجدول الى رسم مقطوع قدره ٨ ل.س .

وإذا امتنع أي من المحكمين عن إيداع الحكم ، فليس ما يحول دون قيام أحد الخصوم بهذا الإجراء . ولم يحدد القانون مهلة لا إيداع الحكم مما يجيز إيداعه حتى انتهاء مدة التقاضي (أي ١٠ سنوات من تاريخ تبلغ الحكم في المواد التجارية - م ٣٤٥ تجارة) . ولا يخضع إيداع الحكم لرسم معين .

ي - الأداء الحكم صيغة التنفيذ

(آ) المرجع المختص

٩٤ - نصت المادة ٥٢٤ أصولاً على أنه :

« يتولى المحکمون مجتمعین اجراءات التحقیق ویوقع کل منهما على المحاضر « ما لم يكونوا قد أثابوا واحداً منهم لاجراء معین وأبتوا الانتابة في محضر « الجلسة^١ » .

وإذا استئنف حکم المحکمين ، تم تنفيذ القرار الاستئنافي الصادر بضدده دون حاجة لاكتائبه صيغة التنفيذ .

أما في القضايا الإدارية ، فإن محكمة القضاء الإداري لدى مجلس الدولة هي التي تكتسيه صيغة التنفيذ . وثمة تشريعات خاصة تقضي بتنفيذ أحكام المحکمين دون حاجة لاكتائبه صيغة التنفيذ . وفي هذه الحالة يودع الحكم دائرة التنفيذ كأي سند تنفيذي آخر ويجري تنفيذه^٢ .

١ - وإذا كانت المحكمة التي أودع إليها الحكم بوصفها مختصة أصلاً في النزاع هي غير محكمة البداية المدنية (كان تكون محكمة المصلح مثلاً) أو محكمة الاستئناف إذا كان النزاع قائماً لديها عند عرضه على المحکمين ، فإنها هي التي تكون قاضياً للأمور المستعجلة لا رئيسها وحدة (م ١/٧٨ أصول) . ومع ذلك ، اعتبرت محكمة النقض أن رئيس المحكمة هو المختص في هذه الحالة لاكتاء حکم المحکمين صيغة التنفيذ لا المحكمة برمتها (ن في ١٠/٣/١٩٥٦ ، المحامون ١٩٥٦ ص ٢١٩ ف ٢٣٥) .
٢ - س دمشق ١٦٣ في ١٧/٧/١٩٨٤ ، غير منشور .

(٢) صلاحية المحكمة

٦٥ - وليس على المحكمة الناظرة في طلب أكساء الحكم صيغة التنفيذ أن تطرق لأساس النزاع أو انتباط الحكم على القانون والاصول ، بل تحصر صلاحيتها في البت فيما إذا كانت شروط أكساءه صيغة التنفيذ متوفرة أم لا ولا سيما من النواحي التالية :

- وجود صك التحكيم ودخول موضوع التحكيم في سلطة المحكم ٠
 - صدور الحكم ضمن المهلة المحددة ٠
 - مراعاة الاجراءات الجوهرية - كدعوة الخصوم أصولاً ومراعاة حقوق الدفاع وتوقيع الحكم ٠
 - عدم مخالفة النظام العام ٠
 - عدم صدور حكم برفض أكساء حكم المحكمين صيغة التنفيذ ١ ٠
- ولا تملك المحكمة إبطال الحكم أو تعديله أو تصديقه ، إنما تحصر صلاحيتها في أكساءه صيغة التنفيذ أو رفض إيجابية هذا الطلب ٢ ٠

وعليه فحكم المحكمين يتمتع بقوة القضية المقضية منذ صدوره ، غير أنه لا يشكل سنداً تنفيذياً قابلاً للتنفيذ العجيري إلا عند أكباته صيغة التنفيذ ٠

(٣) طرق الطعن بالقرار الصادر حول صيغة التنفيذ

٦٦ - إن القرار الصادر بأكساء الحكم صيغة التنفيذ أو برفضه قابل للاستئناف أسوة بالقرارات المستعجلة كافة ٠ وفيما الاستئناف بقرار مبرم ٠

١ - ن في ٣/٥ ١٩٥٦ ، القانون ١٩٥٦ ص ٢٣٠ ، المحامون ١٩٦٥ ص ٩١ .
٢ - ن في ١٧/١ ١٩٥١ ، القانون ١٩٥١ ص ٥٨ ، المحامون ١٩٦٥ ص ٨٨ ،
في ١٠/١ ١٩٦٠ ، المحامون ١٩٦٠ ص ١١٩ ف ١١٦ ، في ٩/٤ ١٩٦٢ ، المحامون
١٩٦٢ ص ١٢٥ ف ٣٣ .

وإذا كان النزاع قائما لدى محكمة الاستئناف عند عرضه للتحكيم ، فإن أكفاءه صيغة التنفيذ يصدر عن المحكمة برمتها لا عن رئيسها ^١ وقرارها بهذا الصدد لا يقبل أي طريق من طرق المراجعة (م ٥٣٣ / ٣ أصول) .

أما في القضايا الإدارية ، فإن قرار محكمة القضاء الإداري حول اكتساع الحكم صبغة التنفيذ يقبل الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا .

ويخضع أحكام الحكمة صيغة التنفيذ إلى الاجراءات المستوجبة (م ٥٣١ أصول) .

٢ - طرق الطعن باحكام المحكيمين

Voies de recours (mean of recourse)

L'appel (appeal) الاستئناف

٦٧ - نصت المادة ٥٣٣ أصول على أنه :

١ - يجوز استئناف الأحكام الصادرة عن المحكمين طبقاً للقواعد والمهل المقررة لاستئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم - ولا تقبل الاستئناف إذا كان المحكموн مفوضين بالصلح أو كانوا محكمين في الاستئناف أو إذا كان الخصوم قد تنازلوا صراحة عن حق الاستئناف أو إذا كان موضوع أو قيمة النزاع الجاري بشأنه التحكيم مما يفصل فيه بحكم غير قابل للاستئناف .

٢- يرفع الاستئناف الى المحكمة التي تختص بنظره فيما لو كان النزاع قد صدر فيه حكم ابتدائي من المحكمة المختصة .

(٣) لا يقبل الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف الطعن بطريق التمييز .

^١ - ن في ٣/٥/١٩٥٤ ، القانون ١٩٥٦ ص ٣٢٠ ، المحامون ١٩٦٥ ص ٩١ .

واستئناف الحكم لا يوقف التنفيذ ما لم تصدر محكمة الاستئناف قراراً خاصاً بهذا الصدد ، وذلك عملاً بالمادة ٥٣١ أصول ونصها :

« تطبق القواعد الخاصة بالتنفيذ المعجل على أحكام المحكمين » .
أما في القضايا الإدارية ، فيمكن الطعن بحكم المحكمين أمام المحكمة الإدارية العلياء .

وتنظر المحكمة في الاستئناف أو الطعن كما لو تناول أي حكم بدائي ولذلك فلها التعرض لأساس النزاع وتصديق الحكم أو فسخه أو تعديله ويعتبر قرارها حكماً قضائياً مبرماً قابلاً للتنفيذ دون حاجة لآكسيه صيغة التنفيذ .

ب - إبطال الحكم (annulation)

٦٨ - أجازت بعض التشريعات إقامة دعوى مبتدأة أمام محكمة البداية المدنية بإبطال حكم المحكمين سواء ببطلان صك التحكيم أو بطلان إجراءاته أو مخالفة النظام العام . ومثل هذه الدعوى تعرقل فصل النزاع وتوجله فترة طويلة . لذلك آثر الشرع استبعاد دعوى البطلان من قانون الأصول ، وعليه فلا يبقى أمام الخصوم في حال قيام أحد أسباب البطلان سوى آثارها في معرض آكسيه الحكم صيغة التنفيذ ^١ . فإذا لم يقم المحكوم له بطلب آكسيه الحكم صيغة التنفيذ ، جاز لخصمه أن يراجع المحكمة المختصة في ذلك ويطلب إليها عدم آكسيه الحكم صيغة التنفيذ ^٢ . وتقتصر سلطة المحكمة في هذه الحالة كما في الحالات العادية ، على قبول الطلب أو رفضه بالاستناد إلى السبب المذكور ولا تملك القضاء ببطلان الحكم ^٣ .

١ - ن في ٢٥/٦/١٩٥٨ ، المحامون ١٩٥٨ ص ٩٩ ف ٢٥٩ ، في ١٧/٢/١٩٥٨ ف ١٥٩ من ١٩٦٨ ف ١١٥ ، في ١٠/٨/١٩٦١ ، المحامون ١٩٦٦ ص ٢٨٤ ف ٥٠٠ ، في ١٢/٢٦/١٩٦١ ، المحامون ١٩٦٥ ص ٨٥ .

٢ - ن في ٢٦/١٢/١٩٤٥ ، المحامون ١٩٤٥ ص ٥١٩ ف ٧٤٢ .

٣ - ن في ٣١/١٢/١٩٥٧ ، المحامون ١٩٥٧ ص ٦٠ ف ٥٧ .

Incompétence (incompetence)

٦٩ - قدمنا أن للمحكם أن يفصل في موضوع اختصاصه ، فإذا عارض أحد الخصوم في قراره وجب عليه المارة دفعه في معرض اكساء الحكم صيغة التنفيذ ، على أنه يستطيع تجاهل حكم الحكم والادعاء بنفس الموضوع أمام المحكمة القضائية المختصة . فإذا قررت اختصاصها في الدعوى وصدر فيها حكم ميرم وأكسي حكم المحكم في موضوع النزاع صيغة التنفيذ ، وجب حل هذا النزاع الإيجابي على الاختصاص عن طريق تعين المرجع (م ١٩٣ - ١٩٤ أصول) .

د - طرق الطعن الأخرى

٧٠ - رأينا أن قرارات محكمة الاستئناف حهول حكم المحكمين (سواء في أساس النزاع اذا استوف حكم المحكمين نفسه أو في القرار البدائي الصادر حول اكساءه صيغة التنفيذ) لا تقبل الطعن بالنقض . على أن هذا الطعن جائز اذا خالفت محكمة الاستئناف قواعد الاختصاص أو تجاوزت صلاحياتها .^١

أما إعادة المحاكمة ، فواردة في الحالات المنصوص عنها في المادة ٣٣٣ أصول باستثناء الحالة المنصوص عليها في الفقرة ه من تلك المادة (« الحكم بشيء لم يطلب الخصوم أو بأكثر مما طلبوه » plus petitio) فلا يمكن اثارتها إلا في معرض اكساء الحكم صيغة التنفيذ (م ٥٣٣ أصول) .

٧ - الأحكام الأجنبية

آ - نص قانون اصول المحاكمات

٧١ - يعتبر حكم المحكمين « أجنيا » « اذا صدر في بلد أجنبي » (م ٣٠٩ أصول) وقد أجاز هذا النص الحكم بتنفيذ « مع مراعاة القواعد الجينة

^١ - ٥ في ١٥/٥/١٩٦٨ ، المحامون ١٩٦٨ من ٢٠٨ ف ٢٨١ .

في المداد السابقة » بالنسبة لتنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية . وعطف المشرع على هذه الأحكام لا يخلو من غرابة . فالاحكام القضائية الأجنبية تصدر باسم سلطة دولة أجنبية ولذلك تحرض الدولة التي يطلب فيها التنفيذ على التأكيد من عدم نيلها من قطامها العام . أما أحكام المحكمين ، فتصدر عن فرد عادي ولا يغير مكان اصدارها من طبيعتها شيئاً . فإذا أصدر محاكمون أجانب حكمهم في سوريا اعتبر حكماً « سوريا » ولو تمت جميع اجراءات التحكيم في الخارج وفق قانون أجنبي . وإذا أصدر محاكمون سوريون حكمهم في بيروت أو عمان اعتبر حكماً « أجنبياً » ولو تمت جميع اجراءات التحكيم في سوريا وفق القانون السوري .

على أن التفريق بين الحالتين لا ينبع أثراً يذكر من حيث سلطة المحكمة التي تكتسي الحكم الأجنبي صفة التنفيذ ، إذ أن سلطتها في هذا المضمار تكاد لا تختلف عن سلطتها لدى أقسام الأحكام الوطنية صفة التنفيذ وذلك عملاً بالمادة ٣٠٨ أصول ونها :

- « لا يجوز الحكم بالتنفيذ الا بعد التحقق مما يأتي :
- « آ - ان الحكم صادر عن هيئة قضائية مختصة وفقاً لقانون البلد الذي صدر فيه وانه حاز قوة القضية المضدية وفقاً لذلك القانون .
- « ب - ان الخصوم قد كلفوا للحضور ومثلوا تمثيلاً صحيحاً .
- « ج - ان الحكم لا يتعارض مع حكم أو قرار سبق صدوره عن المحاكم السورية .
- « د - ان الحكم لا يتضمن ما يخالف الآداب أو قواعد النظام العام في سوريا » .

وفي القضايا الإدارية يكاد لا يوجد أي فارق بين الأحكام الوطنية والأجنبية لأن الأولى تكتسي صفة التنفيذ بقرار من رئيس محكمة القضاء الإداري

والثانية بقرار من تلك المحكمة بكامل أعضائها وكلا القرارات يقبل الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا . أما في القضايا العادلة ، فالفارق الوحيد بين الأحكام الوطنية والاجنبية ينحصر في الاختصاص والإجراءات . فطلب تنفيذ الحكم الاجنبي يعرض « أمام المحكمة البدائية التي يراد التنفيذ في دائرةها » (م ٣٠٧ أصول) في حين يقدم الطلب بالنسبة للحكم « الوطني » لرئيس المحكمة المختصة أصلا بنظر السعوى « بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة » . ولما كانت إجراءات الدعوى المستعجلة أيسر وأسرع وأقل رسوما من الدعوى العادلة ، وقرار محكمة الاستئناف فيها قطعي في حين انه يقبل الطعن بالنقض اذا كان الحكم المستئنف صادرا عن محكمة البداية المدنية ، فإن تطبيق المادة ٣٠٧ أصول يؤدي الى اخضاع المحكوم له الى محاكمة مستجدة ورسوم مرتفعة تضاف الى ما واجهه في معرض التحكيم .

ب - اتفاقية نيويورك في ١٩٥٨/٦/١٠

(١) المرجع الخص

٧٢ - وقد حلت المشكلة بانضمام سوريا الى اتفاقية نيويورك في ١٩٥٨/٦/١٠ حول الاعتراف بأحكام المحكمين الاجنبية وتنفيذها ^١ ، اذ قضت المادة الثالثة منها بعدم جواز اخضاع تنفيذ الاحكام المذكورة الى شروط أشد ، والى تفقات أعلى من التي تترتب على الاحكام الوطنية . وتطبيقا لهذه القاعدة ، أضحت اكساء الاحكام الاجنبية صيغة التنفيذ يصدر عن رئيس المحكمة المختصة أصلا لفصل النزاع بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة ووفقا لاصول المستعجلة وقراره في ذلك يقبل الاستئناف فقط لا الطعن بالنقض ولا تستوفي عنه سوى رسوم الدعاوى المستعجلة ^٢ .

١ - وقد اقرتها سوريا اباً انضمامها الى الجمهورية العربية المتحدة بالقرار الجمهوري رقم ١٧١ في ١٩٥٩/٢/٢ ، وتطبق سواء اباً كانت الدولة التي صدر فيها حكم قد أقرت الاتفاقية ام لا لعدم ابداء سوريا اي تحفظ حول هذه الناحية عند انضمامها الى الاتفاقية عملا بالمادة الاولى فقرة ا منها .

٢ - س دمشق ٨ في ١٩٨٤/١/٢٦ غير منشور ، ب مستعجل دمشق ٧٩٤ في ١٩٨٣/٨/١٧ ، غير منشور .

(٢) شروط التنفيذ

٧٣ - وبموجب اتفاقية نيويورك يشترط لتنفيذ الحكم أن يكون ملزما للطرفين (م ٥ ف ١/د) . ولا يعني ذلك وجوب اكتسائه صيغة التنفيذ في البلد الذي صدر فيه ، إنما يفيد فقط استفادته طرق الطعن العادلة التي يخضع لها . ولا يكلف طالب تنفيذ الحكم الأجنبي إلا بابراز أصل الوثائقين التاليتين أو صورة مصدقة عنها (م ١/٤) :

- صك التحكيم .
- حكم المحكمين .

فإذا لم ييد المحكوم عليه معارضة ، أجب الطلب إلا إذا وجدت المحكمة من لدنها (م ٢/٥) :

- ان النزاع لا يجوز عرضه على التحكيم أصلا .
- ان الحكم مخالف للنظام العام .

أما إذا عارض المحكوم عليه في التنفيذ ، فلا تقبل معارضته إلا إذا ثبتت هو أحدي الوقائع الخمس التالية (م ١/٥) :

(١) بطلان صك التحكيم أو عدم تقاضه سواء لعدم أهلية الطرفين (بموجب قانونهم الوطني) أو لأي سبب آخر (بموجب القانون المطبق على عقدهما أو بموجب قانون مكان صدور الحكم) .

(٢) التيل من حقوق الدفاع (في تعين المحكم أو تبليغ الخصوم أو تخويفهم أو إبداء دفعهم) .

١ - ولذلك ، يمكن اكتساهه صيغة التنفيذ حتى إذا كان قابلا لإعادة المحاكمة أو اعتراض الغير أو حتى ، بنظر البعض ، للطعن بالنقض .

- (٣) تجاوز المحكمين سلطاتهم في الحكم . فإذا أمكن تجزئه ، فهذا الجزء الواقع في حدود سلطاتهم دون الجزء الآخر .
- (٤) تشكيل هيئة التحكيم أو وقوع الاجراءات خلافاً لصك أو لقانون مكان التحكيم .
- (٥) كون الحكم غير ملزم أو صدور قرار بابطاله أو بوقف مفعوله عن سلطة مختصة في بلد صدوره أو بمقتضى القانون الذي صدر بموجبه .

ج - المعاهدات والاتفاقيات الأخرى

٧٤ - وللجانب الاتفاقية نيويورك في ١٩٥٨/٦/١٠ ، انضمت سوريا إلى اتفاقيات أخرى كاتفاقية تنفيذ الأحكام التي أقرها مجلس جامعة الدول العربية في ١٩٥٢/٩/١ ، كما أبرمت مع عدد من الدول معاهدات ثنائية لتنفيذ أحكام المحكمين ^١ ، وقد أوجب بعضها تنفيذ الحكم دون حاجة لاكتائه صيغة التنفيذ في سوريا ، ما دام قد أكدت هذه الصيغة في بلد صدوره ^٢ .

١ - ق ١٥٥ في ١٢/٢٧ ١٩٥٥ .

٢ - كالمعاهدات المعقودة مع المانيا الديمقراطية في ١٩٧٠/٤/٢٧ (المرسوم التشريعي رقم ٣٠ تاريخ ٢٠١٩٧١/٢/١٨ المادة ٢٩ /ج و ٣٣) ، وبغاريا في ١٩٧٧/٨/١٦ (القانون رقم ٣٤ تاريخ ١٩٧٧/٩/٢٥ - المواد ٢٨ وما يليها) ، ورومانيا في ١٩٧٨/١٢/٢ (المرسوم التشريعي رقم ٢٨ تاريخ ١٩٧٧/٨/١٢ - المواد ٢١ وما يليها) والامارات العربية المتحدة في ١٩٧٩/١/٢١ (المرسوم التشريعي رقم ٢٧ تاريخ ١٩٧٩/٨/١٢ - المادة ٢٩) والجزائر في ١٩٨١/٤/٢٧ (القانون رقم ٣٦ تاريخ ١٩٨١/٨/١٦ - المادة ١٨) وتركيا بـ ١٥/٦/١٩٨١ (القانون ٧ في ١٩٨٢/٤/١ واليونان في ١٩٨٢/٢/٢ (القانون ٨ في ١٩٨٢/٤/١) وتونس في ١٩٨٠/١١/٢٦ (القانون ٢٨ في ١٩٨٢/١٢/١٢) ورومانيا في ١٩٧٨/١٢/٢ (المرسوم التشريعي ٢٨ في ١٩٧٩/٨/١٢) .

٣ - ر المادة ٢١ من الاتفاقية القضائية المعقودة مع لبنان في ١٩٩١/٥/٢٥ (والمصدقة بالقانون ١٤٨ في ١١/٧/١٩٥١) والمادة ٢٦ من الاتفاقية المعقودة مع الأردن في ١٢/٢٣ ١٩٥٣ (والمصدقة بالقانون ٢٩ في ١٥/٢/١٩٥٤) والمادة ٣ من الاتفاقية التي أقرتها جامعة الدول العربية في ١٤/٩/١٩٥٢ (والمصدقة بالقانون ١٥٠ في ١٢/٢٧ ١٩٥٥) .

وإذا تعارضت الاتفاقيات المذكورة مع بعضها البعض أو مع أحكام القانون السوري ، كان لطالب التنفيذ الخيار بين النص الذي يعتبره أكثر حماية لصالحه .

٨ - التحكيم الدولي

٧٥ - عندما تتعاقد شركتان من دولتين مختلفتين ، فإنها تخشيان من احتمال تطبيق محاكم بلديهما إلى الشركة القائمة في بلد़ها وترجع مصالحها على مقتضيات العدالة أو العرف التجاري الدولي ، فتؤثر أن عرض ما قد ينشب بينهما من منازعات على تحكيم الشخصيات المحايدة المشهود لها بالكفاءة والنزاهة والخبرة . وإذا كان أحد الطرفين مؤسسة عائدية للدولة ، خشي الطرف الآخر من سيطرتها على محاكها (رغم ما تتمتع به السلطة القضائية في معظم الدول من استقلال مبدئي حيث الادارة العامة) وأثر اخضاع منازعاتها المحتملة إلى تحكيم هيئة محاباة لا تشفي لجنسية أي من الطرفين ولا تأثر بمصالحها .

وقد يصعب اتفاق الطرفين مسبقاً على شخصية محاباة و يؤثر أن الجوء في ذلك إلى مؤسسة دولية غير منحازة لأي من الطرفين ولها من الخبرة في المعاملات التجارية وقضايا التحكيم ومن الأجهزة والتنظيم ما يتبع لها فض المنازعات القائمة بين هيئات من دول مختلفة عن طريق التحكيم ، أو السعي للتوفيق بينهما أو الاقتدار على إجراء خبرة فنية في موضوع معين دون التعرض لأساس الزراع .
ويطلق على تحكيم شخص أو أشخاص معينين «التحكيم الخاص» *arbitrage ad hoc* .
أما تحكيم مؤسسة معينة ذات نظام خاص للتحكيم فيطلق عليه «التحكيم النظامي» *arbitrage institutionnel* وكل التحكيمين صورة من صور التحكيم الدولي .
ولئن كان قانوننا قد ميز بين أحكام المحكمين الصادرة في سوريا والاحكام الصادرة خارجها (وقد سماها «بالاحكام الأجنبية») غير أنه لم يفرق أسوة بعض التشريعات الأجنبية بين التحكيم الوطني والتحكيم الدولي – ويمكّن تعريفه بأنه « التحكيم الذي يتتناول مصالح تتعلق بالتجارة الدولية » ^١
« qui met en cause des intérêts du commerce international »

١ - م ١٤٩٢ من القانون الفرنسي لاصول المحاكمات المدنية الصادر عام ١٩٨١ (١٤٩٢ م ١٥٠٧) . ر مقال Ph. Fonchard متى يعتبر التحكيم دولياً

في حين ان التحكيم الوطني لا ينطلق الا بمصالح دولة معينة ، سواء من حيث موطن الطرفين أو مركز أعمالهما أو مكان ابرام العقد وتنفيذه وحدود آثاره أو القانون المطبق عليه ٠

وقد رأينا ان اتفاقية نيويورك في ١٩٥٨/٦/١٠ حاولت ازالة العقبات أمام تنفيذ أحكام المحكمين خارج البلد الذي صدرت فيه أو الذي طبق قانونه على أساس التزاع أو اجراءات التحكيم ٠ وثمة اتفاقيات دولية أخرى لم تتضمن إليها سوريا تستهدف بلوغ نفس المدفء ، كاتفاقية جنيف في ١٩٢٧/٩/٢٦ والاتفاقية الأوروبية حول التحكيم التجاري الدولي الموقعة في جنيف في ١٩٩١/٤/٢١ (وقد أعدت لحل محل الاتفاقية السابقة) واتفاقية واشنطن النافذة اعتبارا في ١٩٦٦/١٠/١٤ حول حسم الخلافات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول وتلبي دول أخرى ، وان معظم المنازعات الدولية ت تعرض حاليا على مؤسسات دولة مختصة في قضايا التحكيم ولها نظام خاص بهذا الشخصوص يخصم اليه الشخصوم فيما لم يتقو على خلافه ٠ وتهدف هذه المؤسسات الى توفير محكمين أفاء وحياديين يعملون على افراد أو بالاشتراك مع المحكمين الذين انتخبهم الشخصوم ، واخضاع التحكيم الى اجراءات سريعة وبسيطة وسرية وتصدور أحكام قابلة للتنفيذ في البلدان المعنية ٠ ومن أهم هذه الادلة الصادرة بهذا الشخصوص نظام غرفة التجارة الدولية (CCI) Chambre de Commerce Internationale في باريس (١٩٧٥) وجمعية التحكيم الاميركية American Arbitration Association (AAA) واللجنة الصينية لتنمية التجارة الدولية China Council for the promotion of international trade (CCPIT) للجنة التحكيم التجاري بين الدول الاميركية Inter - American Commercial arbitration ومحكمة التحكيم في لندن London Court of arbitration commission (١٩٧٨)

في Revue de l'Arbitrage باريس ، ١٩٧٥ ص ٦٥ . ويعرف القانون البريطاني التحكيم الدولي بأنه الذي لا يكون فيه أحد الشخصوم على الاقل مقيدا في بريطانيا المظمن (م ٤٢ ف ٧/٣ من قانون التحكيم لعام ١٩٧٩) ٠

Society of maritime (١٩٧٨) وجمعية المحكمين البحريين في نيويورك arbitrators , Inc New York (١٩٧٤) ومنظمة الأمم المتحدة للحقوق التجارية الدولية UNCITRAL (١٩٧٧) وغرفة تجارة ستوكهولم (١٩٧٦) وغرفة التجارة والصناعة في الاتحاد السوفيتي (١٩٨٠) وغرفة التجارة في زوريخ (١٩٧٧) والغرف التجارية العربية الاوربية (١٩٨٣) وغيرها .

وشهادة أنظمة خاصة للتحكيم لدى بعض مؤسسات التبادرة الدولية كالشفل البحري وتجارة الحبوب والنسيج الخ ٠٠٠٠

الفرع الخامس - دراسة الحقوق التجارية

٧٦ - تدرس الحقوق التجارية على سنتين خصصت أولاهما (في الفصل الأول من الصف الثالث) لموضوع الم حقوق التجارية (أي الاعمال التجارية والتجار والمتجر) وأحكام الاشتبارية التي تمهن معظم الاعمال التجارية في العصر الحديث - وهي الشركات التجارية (في الفصل الثاني من الصف الثالث) .

أما برنامج السنة الثانية (المدرس في الصف الرابع) فيتناول أحكام أهم الاعمال التجارية أي الاعمال المصرفية والاسناد التجارية والعقود التجارية الشائعة كما يتناول نظام التصفية الجماعية لديون التاجر المتوقف عن دفع ديونه (أي الانفلاس) والاتهاق الجماعي الذي يقرر هذه التصفية (أي الصالح الواقي) .

القسم الأول - موضوع الحقوق التجارية : الاعمال التجارية والتجار

ازدواج موضوع الحقوق التجارية

٧٧ - أوضحنا في مطلع دراستنا أنها تتناول ، من جهة ، أحكام الاعمال

١ - ف ٦ اعماله .

التجارية - أي تداول السلع والخدمات بقصد الربح - ومن جهة أخرى ،
 الاحكام التي تنظم الاشخاص الذين يمتهنون الاعمال التجارية - أي التجار .
 ولئن كانت المادة الاولى تجارة قد جعلت الاعمال التجارية خاضعة لأحكام قانون
 التجارة أيًا كانت صفة الشخص القائم بها ، غير أن معظم هذه الاعمال لا يقوم بها
 الا التجار في معرض عملهم التجاري ، اذ انها تشكل عملهم الاساسي والمعتاد .
 فاذا قام غير التجار عرضا بعمل مداولة بقصد الربح او بعمل قضي القانون باعتباره
 تجاري ، خضع هذا العمل الى قانون التجارة ولكن مثل هذه الحالة تبقى نادرة .
 ذلك ان المادة ٨ تجارة أقامت قرينة قانونية مفادها ان جميع اعمال التاجر تعتبر
 مبدئياً اعمالاً تجارية ما لم يثبت العكس ، مما يجعل جميع اعمال التاجر خاضعة
 في الأصل لقانون التجارة حتى قيام الدليل المعاكس . أما أعمال الشخص العادي ،
 فلا تخضع لقانون التجارة الا اذا ثبت أنها أعمال تداول بقصد الربح او اذا نص
 القانون استثناء على اعتبارها تجارية من حيث الشكل . واثبات العكس ونية
 الربح لا يخلو من صعوبة ، مما يجعل خضوع أعمال غير التاجر الى الحقوق
 التجارية نادراً نسبياً . فاذا تكرر قيام غير التاجر بعمل تجاري فانه يجعله تاجراً
 حكماً متى أضحى هذا العمل نشاطه الرئيسي . وعليه يمكن القول بأن الحقوق
 التجارية هي الاحكام التي تنظم اوضاع التجار وأعمال مهنتهم وان كانت تشمل
 استثناء الاعمال المائلة التي يقوم بها غير التجار بصورة عرضية . ونظراً لتدخل
 مفهومي العمل التجاري من جهة والتاجر من جهة أخرى ، فيمكن تعريف العمل
 التجاري بأنه كل عمل يقوم به تاجر في نطاق تجارته (وهذا ما قتضت به المادة ٨
 تجارة) كما يمكن تعريف التاجر بأنه من اتخذ مهنته له القيام بعمل تجاري
 (وهذا ما قتضت به المادة ٩ تجارة) . فاذا اعتمدنا التعريف الاول وجب تعداد
 المهن التي تعتبر تجارية بنظر القانون (وهذا ما قامت به المادة ١/٦ تجارة عندما
 عدلت بعض المشاريع التي تعتبر تجارية) ^١ ، ومن ثم اعتبر كل شخص يمتهن
 هذه الاعمال تاجراً وخضع للالاحكام الناظمة للتجار . أما اذا اعتمدنا التعريف

١ - وقد عمد قانون التجارة الالماني (م) الى تعريف المهن التجارية وتمدادها
 فاعتبر القائمين بها تجاراً .

الثاني ، وجب ايضاح مفهوم العمل التجاري أولاً (وهذا ما قامت به أيضا المادة ٦ / ١ تجارة بالنسبة لأعمال التداول بقصد الربح والمادة ٧ تجارة بالنسبة للأعمال التجارية البحرية ومواد أخرى بالنسبة للشركات والاسناد التجارية) ومن ثم اعتبر كل من يمتهن هذا العمل تاجراً . وما دام قانون التجارة قد اتبع كلا الاسلوبين ، فلا بدّ لنا أولاً من ايضاح مفهوم العمل التجاري واعتبار من يمتهنوه تجاراً وثانياً استعراض المهن التي اعتبرها القانون تجارية واعتبار كل عمل يقوم به أربابها عملاً تجارياً . لذلك قيل « ان العمل التجاري يخلق التاجر » و « ان التاجر يخلق العمل التجاري » .

و سنحاول في هذا القسم الاول من كتابنا ايضاح مفهوم الاعمال التجارية من جهة والتجار من جهة أخرى ، وما تخضع اليه كلتا الزمرةين من أحكام . ثم نعرض لتنظيم التجارة والتزامات التجار والوسيلة التي يستخدمها التجار لمارسة مهنتهم وهي المحل التجاري أو المجر .

الباب الاول – الاعمال التجارية و سنعرض تباعاً لأنواعها وأحكامها .

الفصل الاول – انواع الاعمال التجارية

٧٨ – عندما عدد قانون التجارة الاعمال التجارية بذاتها ، بدأ بذكر شراء المقولات لاعادة بيعها أو تأجيرها بربح أو استئجارها لاعادة تأجيرها (م ٦٦ ف ١ / آ وب) . وهذا النص مقتبس من قانون التجارة الفرنسي (م ٦٣٢) . وقد استند إليه الفقهاء لاستنباط قاعدة عامة مفادها ان العمل التجاري هو في الاصل تداول السلع والخدمات بقصد الربح . ويعتبر مثل هذا العمل تجارياً بموضوعه .

والى جانب هذه الاعمال ، اعتبر القانون بعض الاعمال تجارية وإن كانت لا تشكل تداولاً للسلع والخدمات . وتعتبر هذه الاعمال تجارية بشكلها عملاً بنص القانون .

وعدد القانون بعض المهن التجارية التي لا تتناول تداول السلع والخدمات ولكنها تعتبر تجارية لأنها تم بأسلوب معين هو أسلوب المشروع . وتمدد القانون للمهن المذكورة ليس حصرياً إذ أجازت المادة ٦ فقرة ٢ القياس عليها . وتميز المشاريع التجارية عن الحرف اليدوية التي تفتقر إلى الصفة التجارية . وعليه يسكن اعتبار هذه المشاريع التجارية تبعاً لأسلوب التجارة .

وأخيراً اعتمد القانون صفة التاجر لاعتبار جميع أعماله تجارية إذا تمت في نطاق مهنته (م ٨) . وتعتبر هذه الاعمال تجارية بالتبغية أي لأنها تابعة لصفة الشخص القائم بها . وسنعرض تباعاً لكل من هذه الزمر .

الفرع الأول - الاعمال التجارية بموضوعها

Actes de commerce par leur objet

٧٩ - أوضحنا في مطلع هذا الكتاب أن التجارة لا تتناول مبدئياً انتاج الثروات أو توزيعها أو استهلاكها إنما تحصر في تداولها أي انتقالها من منتج أول لمستهلك آخر ، فالمتاجر الذي يبيع المعادن التي استخرجها من مكامنها الطبيعية والمزارع الذي يبيع انتاج حقله والصياد الذي يبيع السمك الذي اصطاده والمؤلف الذي يبيع انتاجه الأدبي أو الموسيقي والمحاسب الذي يمسك حسابات التجار والمحامي الذي يدافع عن حقوق موكله أو يقدم له استشارة حقوقية ، جميع هؤلاء متاجرون يقدمون لغير انتاجهم المادي أو الفكري مقابل مبلغ نقدي . وما داموا يبيعون انتاجهم فليسوا من التجار . أما التاجر فهو الذي يتوسط بين منتج أول ومستهلك آخر فيشتري انتاج غيره سواء من المنتج مباشرة أو من وسيط آخر اشتراه من المنتج ويبيعه للمستهلك مباشرة أو ل وسيط آخر ينوي بيعه للمستهلك ويحقق ربحاً متمثلاً في الفارق بين الثمن الذي قبضه من الزيتون والثمن الذي دفعه إلى المورّد . وبائع « الجملة » الذي يشتري انتاج المعامل ليبيعه لتجار « المفرق » (أو « التجزئة ») وبائع « المفرق » الذي يشتري

من باعه « الجملة » لبيع المستهلكين والصيري الذي يشتري نقداً معيناً ليعيد بيعه بربح والناشر الذي يحصل على حقوق التأليف من أحد الروائيين ببيع للفير انتاجه الفكري جميع هؤلاء هم وسطاء يتداولون انتاج غيرهم فلا يحصلون عليه لاستهلاكه شخصياً بل لبيعه لغيره وما داموا يقومون بعملهم المذكور بقصد الربح فانما يقومون بعمل تجاري . وقد اعتمد القانون هذا المفهوم للعمل التجاري فنصت المادة ٦ الفقرة الاولى منه على أنه :

« ١ - تعد بحكم ماهيتها الذاتية أعمالاً تجارية بريءة ١ :

« ٢ - شراء البضائع وغيرها من المنشولات المادية وغير المادية لأجل بيعها بربح ما سواه أبعت على حالتها أم بعد شغفها أو تحويلها .

« ب - شراء تلك الأشياء المنقوله نفسها لأجل تأجيرها ، أو استئجارها لأجل تأجيرها ثانية .

« ج - البيع أو الاستئجار أو التأجير ثانية للأشياء المشترأة أو المستأجرة على الوجه المبين فيما تقدم .

« د - أعمال الصرافة والمبادلة المالية » .

ويوضح النص عناصر هذه الوساطة .

١ - التداول Circulation

٨٠ - يتناول النص على حد سواء مرحلتي المبادلة أي الشراء أو الاستئجار بقصد البيع أو التأجير ومن ثم البيع أو التأجير بعد سبق الشراء أو الاستئجار . وقد ركز على عنصر التداول كمعيار للعمل التجاري الفقهاء Thaller « في شرح

١ - وعبارة « البرية » زائدة إذ أن الاعمال التجارية تعتبر كذلك وتختضع لاحكام الحقوق التجارية سواء اتمت في البر او البحر او الجو . وعبارة « البرية » مستمدّة من الامرين الملكيين الصادرين في فرنسا عامي ١٦٧٣ و ١٦٨١ وقد تناول أولهما « التجارة البرية » والثاني « التجارة البحرية » .

الحقوق التجارية » ١٩٣١ ف ٦ و ١٤ و Hamel et Lagarde في « شرح الحقوق التجارية » ، ١٩٥٤ ج ١ ف ١٤٩ ، ووقع المشرع بخطا يئن عندما ذكر في الفقرة ١ / ج من المادة ٦ كعمل تجاري « البيع أو الاستئجار أو التأجير ثانية للأشياء المشتراء أو المستأجرة على الوجه المبين فيما تقدم » . وبدهي أن شراء الشيء أو استئجاره يحول دون إعادة استئجاره والمقصود بالنص (حسبما ورد في أصله الفرنسي في القانون اللبناني) « البيع أو التأجير الثانوي La revente ou la location ou sous - location des objets ainsi achetés ou loués » .

وعليه فلا يعتبر الشراء عملاً تجاريًا إلا إذا تم بقصد التداول أو الوساطة أي بنية البيع أو التأجير ١ . فمن اشتري سيارة ليستعملها لا يقوم بعمل تجاري إنما يجب انصراف قصده عند شرائها إلى بيعها أو تأجيرها . ومن باع أثاث بيته لا يقوم بعمل تجاري . أما إذا باع قطعة أثاث سبق شراؤها لاعادة بيعها فهو يقوم بعمل تجاري . وما يسري على البيع والإيجار يسري أيضًا على غيرهما من المبادرات .

فمن يفترض مالاً لاعادة أقراضه يقوم بعمل تجاري ويعتبر كل من اقتراضه المال واعادة أقراضه عملاً تجاريًا ، إذ أن المادة ٦ تجارة لم تقتصر الصفة التجارية على الأعمال المعددة في فقرتها الأولى فحسب إنما اعتبرت كذلك في فقرتها الثانية « الأعمال التي يمكن اعتبارها مجانية للأعمال المتقدمة لتشابه صفاتها وغايتها » . ولذلك اعتبر القانون (م ٦ فقرة ١ / د) أعمالاً تجارية « معاملات المصارف العامة والخاصة » إذ أن المصارف تتولى أقراض الأموال (ولا سيما بشكل ودائع من المدخرين) لاعادة أقراضها لربائتها مما يشكل مبادلة مالية ٢ . وتعتبر معاملات

١ - وقد ربط بعض الفقهاء عنصر القصد هذا بنظرية السبب واعتبروه الباعث الدافع للتعاقد *motif déterminant* واشتربطاً أن يكون معلوماً لدى التعاقد الآخر ليدخل في نطاق المقد ويفصح نافذاً حاله — H. Capitant . « سبب الالتزامات » ١٩٢٨ و « الحقوق المدنية » ج ٢ ف ٢٩٢ .

٢ - مؤلفنا « الحقوق التجارية » ج ٢ ، ١٩٧٨ ف ٥٣١ - ٥٣٣ .

المصارف ذات صفة تجارية وان تمت بصورة افرادية ، على أن القيام بالأعمال المصرفية يقتصر عملياً على المصارف التي يحصر فيها امتهان هذه الاعمال^١ ، وزغم اطلاق النص ، فإن الصفة التجارية تحصر مبدئياً بالصرف الذي يقوم بالعمل المصرفي على سبيل الوساطة بين المودعين وزبائنه^٢ . أما زبون المصرف ، فلا يشكل تعامله معه عملاً تجارياً الا بالتبعة – أي اذا كان تاجراً وتم العمل في نطاق تجارة (م ٨ تجارة) .

وستقرب اشارة النص الى « المصارف العامة والخاصة » في حين ان كون المصرف ملكاً للدولة (وهو المقصود بوصف « العامة ») ، علماً ان جميع المصارف التي تعمل حالياً في سوريا هي مصارف قطاع عام) أو للشركات الخاصة لا يغير صفتة التجارية .

وتعتبر المضاربة في البورصة (أي السوق المالية) تداولاً للقيم المنقولة والقطع الأجنبي والمعادن الثمينة وغيرها من المواد المتداولة في البورصة عملاً تجارياً بذاته .

ويتضمن نفس الوصف « شراء بواخر ٠٠٠٠ بقصد بيعها وكل بيع للبواخر المشتراة على هذا الوجه » (م ٧ تجارة) وهي من الاعمال التجارية البحرية (أي التي تخضع بأن واحد لأحكام كل من قانون التجارة وقانون التجارة البحرية) .

وابيات قصد المشتري عند الشراء أو المستأجر عند الاستئجار أو المقترض عند الاقراض وانصرافه إلى إعادة البيع والتأجير والاقتراض لا يخلو من صعوبة ولا بدّ من استنتاجه من ظروف البيع أو تصريح أصحاب العلاقة ولذلك أقامت

١ - مر تشن ٣٥ في ١٩٤٩/٧/٢١ المتضمن نظام النقد الأساسي .
٢ - س ل مختلط في ١٩٤٠/٢/٢٦ ، الجدول الخصي بعنوان « اعمال تجارية » ن فر في ١٩٢٦/٢ ، دالوز س ١٩٢٨ ص ١٥١ .

المادة ٨ تجارة قرينة قانونية مفادها ان كل عمل يقوم به التاجر ل حاجات تجارية يعتبر تجاريًا - أي ان الشراء أو الاستئجار قد تم لاعادة البيع أو التأجير - ونظراً لصعوبة اثبات القصد فان أعمال التداول تكاد تقصر عملياً على التجار الا في حالات استثنائية يثبت فيها قصد التداول لدى غير التاجر .

خروج الاعمال الاتاجية عن نطاق المبادرات

٨١ - واحتياط عنصر المبادلة في الاعمال التجارية بموضوعها يخرج عنها الاعمال الاتاجية سواء ما كان منها انتاج مادي (انتاج الحرفي - النجار أو الحداد أو البناء - أو المقاول - كمتهند البناء أو الري - أو المزارع ^١) أم فكريًا (كارباب المهن الحرفة - الطبيب أو المحامي أو المشاور القانوني أو المهندس المعماري - والمحاسبين والأدباء والفنانين) . على أن بعض هؤلاء المتبعين يحملون على مادة يضيقون إليها انتاجهم ويبيعونها لوسيط أو مستهلك . فإذا قام المشتري بتقديم هذه المادة أو قام المنتج نفسه بانتاجها انتهى في عملهم وصف المبادلة وخرجت عن نطاق العمل التجاري . أما إذا قام المنتج بشراء المادة واعادة بيعها بعد تحويلها فإن عمله يعتبر تجاريًا لوقوع المبادلة عليها ولذلك اعتبرت المادة ^٦ فقرة ١/آ تجارة مبادلة هذه المادة عملاً تجاريًا « سواء أبقيت على حلتها أم بعد شغلها « وتحوilyها » . ورغم اطلاق النص ، فإن بعض الفقهاء لا يعملونه على اطلاقه إنما يرجحون الصفة الغالبة لعمل المنتج . فإذا كانت قيمة المادة تفوق قيمة الاتاج المضاف إليها ، رجحت صفة المبادلة واعتبر عمل المنتج بمحمله عملاً تجاريًا : كما لو اشتري خياط قطع قماش coupons وأعاد بيعها بربح بعد خياطتها بشمن يتكون معظمها من ثمن القماش لا أجسراً خياطته ، فإن عمله يعتبر مبادلة تجارية خاصة للحقوق التجارية . أما إذا كان الثمن يمثل في معظمها أجر المنتج ، انتهت فيه صفة المبادلة وتعد اعتباره عملاً تجاريًا . وهذه حالة الصانع الذي يبيع العلی

١ - على أن قيام المزارع ببيع منتجات غيره بالإضافة إلى منتجاته الخاصة اعتبار عملاً تجاريًا إذا كان يشكل جزءاً هاماً من مبيعاته (س. ل. بيروت ٥٧٨ في ٣١/١٩٥٥ ، النشرة القضائية ١٩٥٦ ص ٤٤) .

التي يصنفها ثمن يفوق قيمة ما فيها من ذهب أو مجوهرات والفنان الذي يبيع لوحة بثمن لا تشكل منه قيمة المواد المستعملة في الرسم (من نسيج وألوان وزيوت) الا نسبة ضئيلة ، فلا يعتبر عملهما تجاري ولا يكتسبان نتيجة امتهانه صفة التاجر .

وقد يختلف الأمر ، كما سترى ، اذا ما تم امتهان العمل الاتاجي في نطاق مشروع ثابت يستخدم فيه المتاج رأساً مالاً ضخماً وعملاً عديداً وادارة ثابتة مما يجعله بمثابة وسيط بين عوامل الاتاج المختلفة (رأس المال وعمل الفير والأدارة) والمستهلك أو الوسيط الآخر الذي يبيعه انتاجه (كما هي حال العامل والمؤسسات الضخمة التي تبيع انتاجها) . فقد اعتبرت المادة ٦ تجارة مثل هذه المشاريع عملاً تجاريًّا تبعاً للأسلوب الذي يتم به تنفيذها ، فأضحت أصحاب هذه المشاريع تجاراً بخلاف الحرفيين الذين يغلب في انتاجهم جدهم التردي على أهمية رأس المال أو دور عمل الفير ، كما سترى لهم له بعد قليل .

وقد يقترن الاتاج الزراعي بتداول السلع التي يتناولها . فترية الدواجن والأبقار والأسمالك عمل انتاجي يفتقر لصفة تجارية . غير أن شراء هذه الحيوانات ليبعها بعد تربيتها مداولة قد تفترن بعمل انتاجي بالنسبة للعلف الداخل في نمائها . فإذا كان هذا العلف مشتري من الفير ، شملته المداولة وكانت العملية بمجملها عملاً تجاريًّا . أما اذا قام صاحب المدجنة بانتاج العلف ، وجب النظر الى القيمة الغالبة في ثمن الدواجن التي يبيعها . فإذا كان معظم الثمن يمثل قيمة العلف الذي أتجه وكلفة تربية الدواجن ، فأضحت عملية في مجمله عملاً انتاجياً واقتصرت عنده الصفة التجارية . أما اذا كان معظم الثمن يمثل ثمن شراء الدواجن وثمن العلف المشتري لتغذيتها ، غلت صفة المداولة وأضحت العملية بمجمله عملاً تجاريًّا .

وصاحب المدرسة الداخلية أو المستشفى يضطر لشراء الأغذية لاطعام الطلاب والمرضى . وما دامت هذه الأغذية لا تمثل سوى نسبة ضئيلة من الاجر الذي يحصل عليه ، فإن الاتاج الفكري أو الفني التمثيل بتربية الطلاب أو العناية

بالمرضى تبقى الغالبة في عملها فتنتهي عنه صفة المداولة ويعتبر بمحمله عملا « مدنيا »
- أي غير تجاري .

وقد أجيئ للأطباء العاملين في مناطق مفتقرة إلى صيدليات بيع الأدوية لمرضاهם وغيرهم . وهذا العمل بحد ذاته عمل تجاري ما دامت الأدوية مشترأة لبيعها بربح وليس من اتاحة هؤلاء الأطباء . على أن هذا التداول يبقى تابعاً لهيئة الطبيب الرئيسية وهي معالجة المرضى ، فيرجع هذا العمل الاتاجي على المداولة التابعة له وببقى عمل الطبيب برمته عملاً حراً مفتقرًا لصفة تجارية . ويطلق على تبعية المداولة للعمل الاتاجي في الحالات المذكورة سابقاً « التبعية الموضوعية » (أي تبعية موضوع المداولة لموضوع المهمة الأصلية القائم بها) لتمييزها عن « التبعية الشخصية » الممثلة في تبعية الاعمال الاتاجية أو الاستهلاكية التي يقوم بها التاجر تابعاً لتجارته ، فتكتسب الصفة التجارية تابعاً لصفته الشخصية كما سنرى .

Meuble ٢ - المنقول

٨٢ - اقتصر النص على « البضائع وغيرها من المقولات » لخروج العقارات عن نطاق التجارة لقلة تداولها إذ كانت تشكل العنصر الثابت في ثروة الأسرة فتنتقل تابعاً عن طريق الارث ولا يعاد بيعها إلا نادراً . على أن هذا الباب أخذ يضمحل في الوقت الحاضر نتيجة الهجرة الريفية إلى المدن واقبال الناس على تغيير مساكنهم ومقر أعمالهم مما زاد في المضاربة على العقارات وتداولها وهذا ما حدا بسوريا أسوة بغيرها إلى اعتبار « مشروع شراء العقارات لبيعها بربح » (م ٦ قرة ١ / س) من المهن التجارية على أن توافر في أسلوب تحقيقه عناصر المشروع ، التي سفترض لها بعد قليل ^١ .

١ - أما في فرنسا فلقد عدلت المادة ٦٣٢ تجارة بقانون ١٩٦٧/٧/١٣ فأباح شراء أي عقار لبيعه بربح عملاً تجارياً . غير أن قانون ١٩٧٠/٧/٩ أبقى الصفة المدنية على شراء عقار لبناءه وإعادة بيعه جملة أو طوابق مستقلة .

وتناول النص على حد سواء « المنشولات المادية وغير المادية » ويقصد بالأخيرة القيم المنقولة (أي أسهم الشركات وأسنان القرض وأسنان الدين العام) والأسناد التجارية والحقوق الفكرية (كالملكية الأدبية والفنية والصناعية = براءات الاختراع والعلامات التجارية الفارقة) والمتاجر والرخص الإدارية الخ . ٤٠٠٠

وإذا فصل جزء من عقار عن أصله أصبح منقولاً وأمكن تداوله كسلعة تجارية وتسرى نفس القاعدة على العقارات بالتفصيص التي تفقد صفتها المقارية نتيجة فصلها عن العقار الذي رصدهت لخدمته .

٣ - قصد الربح *Spéculation*

٨٣ - وهو شرط أساسي في أي عمل تجاري ويطلق عليه « المضاربة ١ » . فإذا استهدفت المبادلة التبرع أو الاقتصاد في تفقة دون إضافة مال إلى ثروة صاحبها انتهت فيها الصفة التجارية .

وعليه فالجمعية الخيرية التي تشتري بعض السلع وتبيعها للإنفاق على مشاريعها لا تسعى للربح ولا تقوم بعمل تجاري . والجمعيات التعاونية التي تشتري السلع والمواد الأولية والآلات والاسمنت والبذار لتبيعها لأعضائها بسعر الكلفة أو بشمن ينقص عن سعر السوق لا تقوم بعمل تجاري ما دامت لا تسعى لتحقيق الربح ، وحتى إذا حققت ربحاً من مبيعاتها لأعضائها أو للغير ، فلا يعتبر عملاً تجارياً ما دامت تخصص هذا الربح لتفطية تكاليفها ونفقاتها العامة (كأجور مكاتبها ورواتب عمالها) فلا يستهدف عملها من حيث المال إضافة مال إلى ذمتها المالية . أما إذا حققت ربحاً يفيس عن نفقاتها وتكاليفها أو وزعت مواردها على أعضاءها ، فأنما تكون قد خرجت عن أهدافها وأوضحت تمارس عملاً تجارياً يخضع لأحكام قانون التجارة وينسبها صفة المتاجر .

١ - وقد ركز على هذا الركن في العمل التجاري الفقهاء Pardessus ، شرح الحقوق التجارية ١٨١٤ - ج ١ ف ٥ و Lyon - Caen et Renault ، شرح الحقوق التجارية ، ١٩٢١ ، ج ١ ف ١٠٣ .

الفرع الثاني - الاعمال التجارية بأسلوبها : المشاريع التجارية

اولا - عموميات

١ - مفهوم المشروع التجاري *Les entreprises commerciales*

٨٤ - رأينا أن الاعمال الاتاجية لا تعتبر بحد ذاتها أعمالا تجارية لاتقاء عنصر الوساطة (أو التداول) التي تميز الاعمال التجارية الأفرادية . غير أن قانون التجارة الفرنسي (م ٦٣٢ و ٦٣٣) عمد ، في معرض تحديد اختصاص المحاكم التجارية ، إلى تعداد بعض المهن التجارية إلى جانب الاعمال التجارية الأفرادية ، فذكر عددا من المشاريع *entreprises* التي تعتبر تجارية اذا تميزت بالاستمرار والتنظيم والثبات وذلك بخلاف أعمال الوساطة الأفرادية التي تعتبر تجارية وإن لم تتم على سبيل الامتنان . وقد حاول بعض الفقهاء^١ تأسيس هذا التعداد على نظرية متماسكة فوضعوا للمشاريع التجارية ضوابط مشتركة تبرز فيها وساطة صاحب المشروع بين مختلف العوامل التي تساهم في فعاليته . ولا مانع لدينا من اعتماد هذه النظرية لأنها تقدم ضوابط شاملة لختلف المشاريع التجارية التي أوردها المادة ١/٦ تجارة قياسا على القانون الفرنسي . وقد أوضحت الفقرة الثانية من المادة بأن التعداد الوارد في فقرتها الأولى لم يكن على سبيل الحصر اذ اعتبرت من الاعمال التجارية « الاعمال التي يمكن اعتبارها مجازية للأعمال المتقدمة لتشابه صفاتها وغايتها » .

٢ - مقومات المشروع التجاري

٨٥ - يمكن تعريف المشروع التجاري تبعا للنظرية العامة التي وضعت له بأنه جمع وتنسيق عدة عوامل بصورة ثابتة بلوغ هدف يحقق الربح . ويز بـ هذا التعريف مقومات المشروع التجاري .

١ - أمثال Escarra et Rault مبادئ الحقوق التجارية ج ١ ف ١٠٣ ت .

ان المشاريع التي عددها المادة ١/٦ تجارة مشاريع انتاجية تميّز بذلك عن أعمال الوساطة أو التداول التي تشكّل عملاً تجاريًا ولو تمت بصورة افرادية . ويتناول الاتّاج على حد سواء سلعاً مادية أو انتاجاً فكريّاً أو خدمة يؤديها صاحب المشروع لزيائته . وعملية الاتّاج قد تتم بعمل يدوى أو فكري يغلب فيه جهد صاحب المشروع أو فعاليته على جهد غيره أو على رأس المال الذي يخصّصه لممارسة نشاطه . ومثل هذه الفعالية تُنطبق على عمل الحرفي أو الأديب أو الفنان أو أرباب المهن الحرة ولا يتوافر فيها وصف تجاري كما قدمنا . على أن انتاج السلع والخدمات لم يعد يعتمد على الغالب ، في الوقت الحاضر ، على جهد المنتج الشخصي بل على تنظيم ثابت يجمع فيه وينسق عدداً من العناصر تساهم معاً في عملية الاتّاج تحت رقابته وشرافته . ويطلق على هذه العناصر عوامل الاتّاج (factors of production) facteurs de production على الأخص رأس المال وعمل الغير وإدارة المشروع .

٦ - رأس المال

٨٦ - ويخصّص لشراء الآلات والمعدات أو التجهيزات وشراء واقمة الأبنية والمنشآت ^١ الالزمة لتأسيس المشروع وتسييره وتغطية نفقاته العامة من أجور عمال وثمن مواد أولية وطاقة وغير ذلك من النفقات . وقد يكون رأس المال ملكاً لصاحب المشروع . على أن معظم رجال الاعمال يفضلون عدم تحصيص كامل ثروتهم للاتفاق على مشروعهم (وقد لا يكون رأس المال اللازم له متواصلاً لديهم أصلاً) فيلجؤون إلى استئراضه من المصارف مقابل فائدة يقطّونها من أصل ثمن انتاجهم . وما دام صاحب المشروع يستخدم أموال غيره في عملية الاتّاج فيمكن اعتباره وسيطاً بين أصحاب الأموال الذين يقرضونه رأسمه ، من جهة ، والمستهلكين أو الوسطاء الآخرين (تجار الجملة مثلاً) الذين يبيعهم انتاجه ،

^١ - على أن العقارات لا تدخل في عداد عناصر متجر صاحب المشروع كما سنرى ، لخروج العقارات مبدئياً عن نطاق التجارة .

من جهة أخرى ، وإذا نظرنا إلى فعالية المصادر ، زرها تناول الوساطة بين جمهور المدخرين الذين يودونها مدخلاتهم ، من جهة ، وأصحاب المشاريع الذين يفترضون منها رأس المال اللازم لمشاريعهم ، من جهة أخرى ، فيتوافر في العمل المصرفي عنصر التداول بالنسبة لهذه الأموال .

ولا يعتبر المشروع قائما إلا إذا استخدم فيه رأس المال ، أما إذا لم يخصص المتاجر لعمله سوى رأس المال ضئيل متمثل بمخزون متواضع من المواد الأولية وعدد قليلة ذات قيمة متواضعة ، فلا يمكن اعتباره صاحب مشروع بل حرفيا .

وهذا ما أكدته المادة ١٠ تجارة بقولها :

« إن الذين يتعاطون تجارة صغيرة أو حرفة بسيطة ذات ثقفات عامة زهيدة » بحيث يعتمدون في الغالب على مساعيهم البدنية للحصول على أرباح قليلة « لتأمين معيشتهم أكثر من استفادتهم إلى رأس مالهم النقدي كالبائع الطواف « أو البائع بالليوامة أو الذين يقومون بنقليات صغيرة على البر أو سطح الماء « لا يخضعون للواجبات المختصة بالدفاتر التجارية ولا لقواعد الشهر « ولا لأحكام الإفلاس والصلح الواقي المقصوص عليها في هذا القانون » .

وصفات « صغيرة » و « بسيطة » و « زهيدة » و « قليلة » الواردة في النص تنفي وجود رأس المال بالمعنى الصحيح أو الاعتماد في الاتجاه على الآلات الضخمة التي يوظف فيها رأس المال ، كما أن اعتماد الحرفي على « مساعيه البدنية » ينفي توافر مقومات المشروع في عمله وينفي عنه صفة التاجر إذا لم تكن مهنته تداول السلع ليبعها بربح . فإذا توافر في عمله عنصر الوساطة هذا ، اكتسب صفة التاجر مع إعفاءه من بعض الالتزامات المرتبة على التجار ، كما سرى في حينه .

ب - العمل

٨٧ - يمثل هذا العنصر باعتماد صاحب المشروع على جهد العمال الذين

يستخدمهم في انتاجه مقابل أجر يسده لهم من أصل ثمن انتاجه أكثر من اعتماده على جهده الشخصي . ويمكن اعتبار صاحب المشروع وسيطاً بين العمال الذين يستخدمونه في مشروعه والزبائن أو الوسطاء الذين يبيعهم انتاجه . ولا يعتبر عنصر العمل متوفراً الا اذا استخدم صاحب المشروع العديد من العمال . أما اذا استعان في انتاجه بأفراد أسرته أو بعدد محدود من الاجراء ، فان وصف الحرفي يكون غالباً عليه ولا يعتبر صاحب مشروع تجاري .

ج - التنظيم والإدارة

٨٨ - لا بد لقيام المشروع من تنظيم وإدارة ثابتين بغية جمع عوامل الانتاج الأخرى وتنسيقها لتحقيق الانتاج المنشوي بيعه . وعنصر التنظيم والإدارة هو الذي يتيح توظيف رأس المال وتجنيد العمل في عملية الانتاج وبلغة الهدف المقصود بتحقيق الربح الذي يمثل الفارق بين حصيلة الانتاج من جهة وكلفة الانتاج بما فيها المأذات المدفوعة لعوامله الأخرى (ولا سيما فوائد رأس المال وأجور العمال) من جهة أخرى . فحسن التنظيم والإدارة هو الذي يميز المشروع الرابع عن المشروع الخاسر . ومهما تراكمت رؤوس الأموال أو كثرت اليد العاملة ، فانها لا تحقق انتاجاً اذا لم تنظم وتسق بصورة ثابتة في العملية الانتاجية ضمن نطاق المشروع .

أما وقد فصلنا مقومات المشروع ، فبامكاننا تطبيقها على مختلف أنواع المشاريع التجارية .

٤ - انواع المشاريع التجارية

٨٩ - يمكن تصنيف المشاريع التجارية بما فيها المشاريع التي عدتها المادة ١/٦ تجارة في زمرة تتناول : التوريد (أو تقديم المواد) والمتاجر والصناعة والخدمات والوكالة والسميرة .

ثانياً - مشاريع التوريد Entreprises de fournitures

١ - انواعها

٩٠ - مشاريع التوريد هي التي تتناول بيع البضائع والعروض بكميات كبيرة على أن تسلم في مواعيد دورية منتظمة^١ وقد عرفتها المادة ٦ فقرة ١ / ه تجارة بعبارة «مشروع تقديم المواد» . فئة متعددون يتولون تقديم الأغذية للجيش والفنادق والمدارس الداخلية والمستشفيات وتقديم الكتب والقرطاسية للمدارس والدوائر الرسمية والشركات . فإذا خصصوا لعملهم رأسماحاً هاماً واستخدموها عملاً وأقاموا تنظيماً وإدارة ثابتة لتنفيذ أضخم عطلهم مشروع تجاري . ويعتبر الاجتهد الفرنسي تقديم خدمات دورية أو مستمرة بمثابة تقديم السلع لإقامة مشروع توريد^٢ . وقد اعتبر الاجتهد بمثابة مشروع توريد استثمار ناد^٣ وفندق أو مسبح أو مقهى أو مطعم أو صحيفة^٤ أو مجلة دورية توزع على مشتركين معينين أو تباع للجمهور .

١ - أما في الحقوق الإدارية وفي عدد من الاجتهادات التجارية ، فإن عقد التوريد قد يقتصر على بيع مواد أو تجهيزات وتسليمها دفعة واحدة .

٢ - ن تجـ فـ فيـ ١٩٦٦/١/١٨ ، دالـوز ١٩٦٦ ص ٣٥٨ الـاسبـوع ١٩٦٦ ج ٢ ف ١٤ ٧١٤ .

٣ - تطلق لفظة «النادي» على الجمعية التي لا تسعى لتحقيق الربح وذات اهداف ثقافية أو فنية أو رياضية أو غير ذلك ، على أن تتم مطاعم ومقاهي ومحالات للمقامرة أو السباحة أو الرياضة أو المشاهد العامة أو الرقص تطلق عليها تسمية «النادي» لاقتراضها على مشتركين معينين . وبدهي أن مثل هذه المؤسسات تقوم بعمل تجاري بموضوعه (إذا كانت تشتري الأطعمة والمشروبات ل إعادة بيعها) أو باسلوبه ، إذا توافرت فيه عناصر المشروع . وعلى هذا الأساس اعتبره الاجتهد من مشاريع التوريد .

٤ - س ل في ١٥/٤/١٩٥٠ ، النشرة القضائية ١٩٥٠ ص ٥٩٣ .

٥ - سـ لـ بـ بـرـوـتـ فيـ ١٩٥٧/٧/١٧ ، النـشـرـةـ القـضـائـيـةـ ١٩٥٥ ص ٧٤٠ .

٦ - حـ منـفـرـدـ بـ بـرـوـتـ فيـ ١٢/١٢/١٩٥٧ ، النـشـرـةـ القـضـائـيـةـ ١٩٥٨ ص ٢٥٢ . ويمكن اعتبار صاحب الصحيفة وسيطاً بين المحررين والمخبرين ووكلات الانباء من جهة والقراء الذين ينقل لهم اخبارهم من جهة أخرى . فإذا توالت في مؤسسة الصحفي عناصر المشروع (نتيجة تخصيصه برأسمال هام واستخدام عمل الفير وتجهيزه بإدارة ثابتة) كان له صفة تجارية .

وإذا كان المورد يشتري البضائع التي يوردها ، سواء بوضعها الراهن أو بعد تجزئتها أو مزجها أو تحويلها ، كان عمله تجاريًا تبعًا لموضوعه وسواء أتوافرت فيه عناصر المشروع أم لا . أما إذا قام باتساع السلع أو الخدمات التي يوردها فان عمله لا يعتبر تجاريًا الا اذا تم في نطاق مشروع ، كما هي حال مشاريع توريد النفط والماء والكهرباء والغاز والهواء المضغوط والحرارة بموجب عقود اشتراك ثابتة مقابل بدل يتناسب مع الكمية المستهلكة . وهذه المشاريع ذات صفة تجارية لأنها من جهة مشاريع توريد ومن جهة أخرى مشاريع صناعية في معظم الأحيان .

٢ - مشاريع المياه

٩١ - اعتبر الاجتهد الفرنسي مشروع ضبط المياه لتوزيعها على سكان المدن أو لاتاج الطاقة الكهربائية عملاً مدنياً تاترا بالنظرية التقليدية التي تعتبر المياه جزءاً من الأرض التي تتبع منها وباعتبار المشروع يقتصر على ضبط المياه من مواردها ولا يقوم باتاجها ^١ . وأطلق الاجتهد نفس الوصف على استثمار المياه المدنية ^٢ مع أن استثمارها لا يختلف عن أي مشروع صناعي مماثل مما يوجب اخضاعه للوصف التجاري . ويختضن لنفس الوصف استثمار السابع ودور « الكازينو » وتوريد زجاجات المياه المعدنية الملحة بضبط هذه المياه .

وتشه قرارات قضائية فرنسية نفت عن مشاريع توريد المياه الصفة التجارية لأنها لا تنتج الكهرباء إنما تضبطها من مواردها لخزنها وتوزيعها ، على أن اتفاء المشروع الصناعي في مؤسسات توريد الكهرباء ، لا ينفي كونه مشروع توريد ، مما يؤكّد صفتة التجارية .

١ - ن فر في ٢٦/٢/١٩٧٨ ، دالوز ١٨٨٠ ج ١ ص ٧٩ ، س فر Grenoble في ١٩٠٠/٦/١٩ ، دالوز ١٩٠١ ج ٢ ص ١٩ .

٢ - ن طعون فر في ٢٧/٣/١٩٦٦ ، دالوز ١٨٦٦ ج ١ ص ٤٢٨ ، سيريه ١٨٦٦ ج ١ ص ٢١ .

الثالث - الصناعات الاستخراجية والتحويلية

Industries extractives et manufactures

١ - مفهوم الصناعة

٩٢ - تستهدف الصناعة شراء المواد الاولية أو استخراجها من الارض وبيعها بعد معالجتها وتحويلها الى الوسطاء (بما فيهم الصناعيين) أو المستهلكين بشكل سلع مصنعة أو نصف مصنعة semi-finis .

٢ - الناجم

٩٣ - عدد المادة ٦ فقرة ١ / م تجارة « مشروع الناجم والبترول » l'entreprise minière ou pétrolière الفرنسي القديم ^١ الذي كان ينفي عنها هذه الصفة لكونها تقصر على استخراج الجسم أو الماء من مكانتها الطبيعية تماما كما يستخرج المزارع المزروعات من الارض . وقد تنبه المشرع الى أن رؤوس الاموال الضخمة واليد العاملة الوفيرة والتنظيم والادارة البالغين التي يتطلبها استثمار الناجم يجعل منها مشروع تجاري لا يختلف عن أي مشروع صناعي وتقضي اخضاعه لاحكام مماثلة . على أن الاجتهد الفرنسي يقي متأثيرا بالنظرية السابقة فأنخذ يقيد الوصف التجاري اذا تناول الاستثمار مقلعا أو ملاحة أو مرملة ، أو مكمنا للجليد الطبيعي ، فلا يجعل له صفة تجارية الا اذا استثمر صاحب المشروع عقار غيره مما يجعله وسيطا بين صاحب العقار وعوامل الاتاح الأخرى ، من جهة ، وزبائنه ، من جهة أخرى . أما اذا كان مستثمر المقلع صاحب العقار الذي يقع فيه ، فيعتبر عمهه مدنيا أسوة بالمزارع ^٢ . ولا يخفى ما في هذا التفريق من مجافاة لمفهوم المشروع

١ - قانون الناجم الفرنسي في ٤/٢١/١٨١٠ (م ٣٢) وقد عدل بالقانون الصادر في ٩/٩/١٩١٩ الذي نص في مادته الخامسة على اعتبار استثمار الناجم مهلا تجاري . ونتيجة ذلك ، أصبحت الشركات المدنية التي كانت تستثمر الناجم شركات تجارية رغم اختلافها بشكلها السابق .

٢ - ن طعون فر في ٣٠/٧/١٩٠١ ، دالوز ١٩٠١ ج ١ ص ٧ . سيريه ١٩٠٢ .

التجاري ووجوب اطلاقه على جميع الصناعات الاستخراجية ما دامت تستوفي
شروط المشروع .

كما اعتبر الاجتهد الترسيبي التقيب عن المعادن قبل الحصول على الترخيص
باستخراجها عملاً مدنياً^١ .

وتسرى نفس القاعدة على مشاريع استخراج النفط ، أما نقله وتكريره ،
فيعتبران من الاعمال التجارية لكونهما من مشاريع النقل والصناعة ، وأما توزيعه ،
فيفدخل في نطاق مشاريع التوزيع ، كما يعتبر عملاً تجارياً بخصوصه اذا تم شراء
النفط لاعادة بيعه بربح ، وتدخل جميع هذه التعاليات في نطاق « مشروع
البترول » الذي تناوله النص .

٣ - الصناعات التحويلية Manufactures

٩٤ - اذا خصل الصناعي رأس مال ضخم يملكه او يقترضه لاقامة معمل
وتجهيزه بالآلات وشراء مخزون من المواد الأولية واستخدام عدد من العمال واقام
تنظيمها وإدارة ثابتة لتحويل المواد الأولية الى سلع مصنعة أو نصف مصنعة ، اعتبر
صاحب مشروع تجاري وهذه العناصر هي التي تيزنه عن الحرفي الذي لا يقوم
بعمل تجاري لأنه يبيع انتاجه الخاص ولا يتوسط كصاحب المشروع بين مختلف
عوامل الاتصال المذكورة وبين زبائنه .

وقد اعتبرت المادة ٦ فقرة ١/٢ وتجارة « مشروع المصانع » عملاً تجارياً
« وان يكن مقترباً باستثمار زراعي ، الا اذا كان تحويل المواد يتم بعمل يسمى
« بسيط » ، أما اقتران مشروع المصانع بالاستثمار الزراعي ، (كصناعة الألبان
والملبات^٢ والسكر والورق والخيش الخ) ، فإنه يرجح عناصر المشروع

١ - ن طعون غر في ١٧/٢/١٩٣٠ ، غازيت ١٩٣٠ ج ١ ص ٧٦٦ .

٢ - س ل بيروت رقم ٥٧٨ في ٣١/٥/١٩٥٥ ، النشرة القضائية ١٩٥٦ ص ٤٤ .

الصناعي على الاتاج الزراعي ، الذي يعتبر عملاً مدنياً وإن كان ثمة مشروع للزراعة الآلية يستخدم فيه المزارع رأسماحاً ضخماً وعددًا من العمال ويقيم مشروعه تنظيمياً وإدارة ثابتين ، مع أن المنطق كان يقضي باعتبار مثل هذا المشروع مشروع زراعياً أسوة بغيره غير أن المشرع بقي متاثراً ، في هذا المضمار ، بالنظرية التقليدية التي تخرج العقارات عن نطاق التجارة وتضعها إلى تشريعات مفصلة خاصة بها . ويؤكد النص أن تمويل المواد الأولية في نطاق مشروع يتصنف بالتجارة سواء أكانت هذه المواد من انتاج صاحب المشروع أم مشتراء من الغير .

أما استثناء العمل اليدوي البسيط ، فيبرز الفارق الملمع إليه بين صاحب المشروع والحرفي .

٤ - التزام الطبع

٩٥ - هذه العبارة تعريب للأصل التونسي *entreprise d'édition* التي تعني النشر لا التزام الطبع . والناشر هو من يشتري انتاج غيره الأدبي أو الفني ويوزعه على الجمهور بعد تأمين طباعته أو تسجيله أو تصويره ، فيتعدى بذلك نطاق الطباعة ويقوم بالتصرف لحسابه الشخصي بالحق المالي الذي يلازم الملكية الأدبية أو الفنية . وعمله هذا تجاري بموضوعه إذ يتناول الوساطة بين صاحب ذلك الحق المالي وبين جمهور القراء أو المستمعين أو المشاهدين . وينطبق نفس الوصف على منتجي الأفلام السينمائية ^١ أو التلفزيونية .

٥ - الإشغال العقارية *Entreprise de travaux immobiliers*

٩٦ - وهو عقد مقاولة يتناول إقامة الابنية والمنشآت على عقار الغير ، سواء أقدم المقاول المواد أم قدمها صاحب العقار . وبالاضافة إلى الابنية ، تتناول

١ - ن فر في ١٨/١١/١٩٤١ ، دالوز تحليلي ١٩٤٢ الموجز ف ٥ ، سيريه ١٩٤١ ج ١ ص ٢١٦ وبعد التقضي س فر يوابييه في ٣/٢٦ ١٩٤٧ ، دالوز ١٩٤٧ ص ٣٤١ سيريه ١٩٤٧ ج ٢ ص ١٢٧ .

هذه المقاولة بناء الطرقات والجسور والمرافق والمطارات وحفر الأفواه والأقنية واصلاحها وغير ذلك من أعمال الهندسة المدنية . وقد تردد الاجتهاد الفرنسي^١ قبل اقرار الصفة التجارية لهذه المشاريع^٢ متأثرا بالنظرية التقليدية التي تخراج المقارات عن نطاق التجارة ، مع أن هذا المشروع لا يتناول العقار بقدر ما يتناول الاشغال القائمة عليه . فإذا توافرت فيها عناصر المشروع - من رأس مال (آليات وتجهيزات وطاقة) وعمل (مهندسو وفنيون وعمال) وتنظيم وادارة (دراسات وتسويق وخدمات) - وجب اعتبارها مشاريع تجارية أسوة بغيرها .

ويتميز أصحاب مشاريع الاشغال عن المهندس المعماري أو مكاتب الدراسات التي تقتصر على وضع المخططات والقيام بالقيام بالدراسات الهندسية أو بالاشراف على أشغال الغير دون أن تتولى مباشرة تنفيذ هذه الاشغال ، فتبقى مهنة حرة دون أي طابع تجاري . أما اذا اقرن المهندس المعماري دراسته بتنفيذ الاشغال لحسابه الشخصي في اطار مشروع ، أصبح تاجرًا بالإضافة الى كونه صاحب مهنة حرة (وذلك أسوة بالصيادي الذي يتجر بالعقاقير والأدوية فضلا عن كونه صاحب مهنة حرة) .

رابعا - مشاريع الخدمات *Entreprises de services*

٩٧ - يقصد بالخدمات القيام بعمل معين لصالح شخص أو تحويله استعمال شيء أو الاتفاع به لفترة معينة . فإذا توافرت في هذا النشاط عناصر المشروع (أي إذا خصص له صاحبه رأساً لاما واستخدم عددا من العمال وأقام له تظيمياً وادارة ثابتة) أصبح له صفة تجارية . وقد أدى تقسيم العمل في الاقتصاد الحديث

١ - ر . مثلان ق فر في ٣٠/٤/١٩٤٠ ، غازيت ١٩٦٢ ج ١ ص ٤١٥ ، الذي نقى الصفة التجارية لمشاريع الاشغال المقاربة .

٢ - وقد اقرت قرارات فرنسية اخرى الصفة التجارية لمشروع الاشغال المقاربة منها . ن طعون فر في ٢٠/١٠/٢٠ ١٩٠٨ دالوز ١٩٠٩ ج ١ ص ٢٤٦ ن ق فر في ١٥/١/١٩٠٠ ، دالوز ١٩٠٠ ج ١ ص ٩٧ ، س فرنس Nice في ٤/٤/١٩٦٢ غازيت ١٩٤٠ ج ٢ ص ٢٥ .

و حاجته الى اختصاص دقيق لا يتوافر الا لدى أصحاب الخبرة والاعداد الفني وارتفاع قيمة الاجهزة التقنية وليدة الاختراعات الحديثة المتطورة باستمرار الى قيام مؤسسات معنية بجمع الاجهزة والابتكارات والخبرة الفنية اللازمة وتقديم خدماتها للمحتاجين اليها بقصد تحقيق الربح المتمثل بالفارق بين اجرور خدماتها وكلفتها . وقد خص القانون بالذكر بعض هذه المشاريع وقس علىها الفقه والاجتهد بالنسبة للخدمات المحدثة التي يبتكرها باستخدام التطور العلمي والتقني .

١ - النقل *Transports*

٩٨ - اعتبر القانون من الاعمال التجارية « مشروع النقل برا وجوا أو على سطح الماء » (م ٦ ف ١ / ز تجارة) . ويشمل النقل البري نقل الاشخاص أو البضائع بسيارات « التكسي » أو الباصات والسكك الحديدية و « المترو » (أيقطار العامل تحت الأرض) والتيليفريك *téléférique* وغيرها . وقد الحقت به مؤسسات نقل الأثاث من منزل لآخر . ويشمل النقل الجوي النقل بالطائرات والمهميليكوبتر سواء برحلات منتظمة أو على طائرات مخصصة لرحلات خاصة أو لمدة معينة *charter* . ويشمل النقل النهري النقل بالمرالكب والقوارب النهرية على البحيرات والأنهار . أما النقل البحري ، فقد نصت عليه المادة ٧ تجارة وأخضعته بأن واحد الى الحقوق التجارية والبحرية .

ولا تكتسب عملية النقل صفة تجارية الا اذا تمت في نطاق مشروع ، أي اذا خصص لها رأس مال متمثل بوسائل نقل ذات قيمة مرتفعة ويد عاملة متخصصة في قيادتها وصيانتها والقيام بالتعاقد والاعمال الادارية والحسائية وتنظيم شامل . وعليه فصاحب سيارة « التكسي » أو الشاحنة الذي يقودها بنفسه لا يمكن اعتباره صاحب مشروع تجاري لافتقاره الى رأس مال ضخم (وإن كان ثمن السيارة يمثل قيمة مرتفعة نسبيا) والتي يد عاملة وادارة . أما صاحب مكتب « التكسي » فيمكن اعتباره صاحب مشروع اذا كان لديه عديدة سيارات وعمال

وقد أقسام تنظيميا لتشغيل سياراته وخدمة زبائنه ١

٢ - ايجار المنشآت

٩٩ - ثمة مؤسسات تقوم بشراء المنشآت أو استئجارها أو صنعها لتأجيرها بربح ، أما البيع والاستئجار للتأجير فيعتبر عملا تجاريًا بموضوعه . وأما الصناعة للتأجير ، فتعتبر عملا تجاريًا إذا تمت في نطاق مشروع ، ويتناول هذا النشاط شاحنات التبريد ونقل النفط والزيوت والخمور وآليات الهندسة المدنية والآلات الحسائية والالكترونية والآلات الكهربائية المنزلية (من برادات وأفران وآلات الجلي والتلفزيون والفيديو Video) الخ . وكثيرا ما يلتزم المؤجر بصيانة الآلة . أما ايجار العقارات ، فيخرج عن نطاق التجارة سواء أكانت مفروشة أم فارغة ، تبعا للنظرية التقليدية في هذا المضمار وباعتبار نص المادة ٦ فقرة ١ / من تجارة تناول مشروع شراء العقارات ليبعها لا لايجارها . وسوف نرى أن استئجار تاجر عقارا اضرورات تجاريه يعتبر عملا تجاريًا بالتبغية .

location de coffres - forts وتقوم المصارف بتأجير زبائنها صناديق حديدية يحتفظون بمفاتيحيها بمفردهم أو بالاشتراك مع المصرف ويودعون فيها ثقدهم وأسنانهم وقيمهن المنشآة ومجوهراتهم . ويدخل هذا العمل في نطاق الاعمال المصرفية ويكتسب تبعا لذلك صفة تجارية فضلا عن كونه من مشاريع الخدمات ١

١ - س فر Aix في ٦/٦/١٩٦١ ، المجلة الريعية ١٩٦١ من ٥٨٣ تعليق Jauffret س فر باريس في ٥/٦/١٩٦٨ ، المجلة الريعية ١٩٦٩ من ٣٨ ، أيضا ن تج فر في ٤/١٢/١٩٦٨ ، دالوز ١٩٧٩ ص ٢٠٠ وبعكس ذلك : س فر باريس في ٢٠/٢/١٩٣٧ ، دالوز س ١٩٣٧ ص ٥٩٢ ، المجلة العامة للحقوق التجارية ١٩٣٨ من ٩٧ تعليق Ripert ، س فر Aix في ٧/٧/١٩٦٦ ، المجلة الريعية ١٩٦٦ ص ٩٥ تعليق Jauffret وقد انتقدهما الفقهاء .
١ - ر مشروع تعديل قانون التجارة (م ٤٠٥) وكتابنا « الحقوق التجارية » ج ٢ ف ٧٢٢ - ٧٢٦ .

٣ - الإيجار مع الوعد بالبيع (leasing - bail - credit)

١٠٠ - إن تطور التقنية الحديثة جعل للآلات قيمة مرتفعة يصعب على بعض أصحاب المشاريع تداركها ، وحتى لو أمكنهم ذلك ، فإن قيمتها تهبط فجأة نتيجة ظهور اختراع أحدث . لذلك يؤثر صاحب المشروع استئجار هذه الآلات ولو بمبلغ يفوق قليلاً ثمن شرائها إذا أنه يتلافى بذلك تجميد قيمتها ومخاطر تلفها وهبوط قيمتها . وتلبية لهذه الحاجة أقدم صانعو الآلات أو بعض الوسطاء على تأجير هذه الآلات لمدة طويلة (ست أو عشر سنوات) مع منع المستأجر وعدا بيعه أيها في نهاية مدة الإيجار إذا ما رغب في ذلك مع حساب الأجر المددة عنها من أصل الثمن . وتحسب الأجر الدورية وكانتها أقساط على حساب الثمن وتسدد في بدء كل فترة دورية أو في نهايتها ، فيتحقق المؤجر (الوعود بالبيع) ربما يمثل الفارق بين كلفتها الفعلية ومجموع هذه الأقساط . وما دام المؤجر محتفظاً بملكية الآلة فيستطيع استردادها في حال إفلاس المستأجر أو اتفاقه أيها أو تصرفه بها وغالباً ما يشترط المؤجر في هذه الحالة استيفاء الأجر المتبقية أو جزءاً منها على سبيل التعويض . وبانتهاء الإيجار ، يكون للمستأجر الخيار بين رد الآلة إلى المؤجر واستئجار آلة أحدث أو الاحتفاظ بها على سبيل الشراء مع دفع فارق بسيط علاوة على الأجر المددة سابقاً . وقد شاع هذا العقد في التعامل الأميركي وأدخلناه مشروع قانون المتجر (م - ٥٧ - ٦٢) . وقد أتاح هذا المشروع للمؤجر شهر ملكيته للآلة المؤجرة في سجل ملحق بسجل التجارة ليستطيع الاتجاج بملكنته حال الغير في حال تصرف المستأجر بالآلة .

ويعتبر الإيجار مع الوعود بالبيع عملاً تجاريًا بموضوعه باعتباره يتناول شراء الآلات أو استئجارها لاءادة تأجيرها أو بيعها . أما إذا قام المؤجر بصنع الآلات ، فلا بد أن تتوافر في عمله صفات المشروع ليصبح ذات صفة تجارية . وإن المؤسسات التي تقوم بهذه الفعالية تفرض زبائنهما عملياً ثمن الآلات التي يقومون بالاتفاق بها أو شرائها ، فتقوم بذلك بعمل شبيه بأعمال المصارف .

١ - رد بصدق الإيجار مع الوعود بالبيع مؤلفنا « عقد البيع » ، ١٩٧٣ ف ٤٥٣ .

٤ - الإيداع والحراسة *Le dépôt et la garde*

١٠١ - تقيم بعض المؤسسات مستودعات لحفظ البضائع والأتمعة وحراستها ولا سيما في المراقي والمطارات . وقد تجهز هذه المستودعات بأجهزة تبريد لحفظ الناكمة والخضار . وثمة مؤسسات يطلق عليها « المخازن العامة » *magasins généraux* تسلم للمودعين إيصالا (*receipt*) ذي شقين يتبع لحامله التصرف بالبضاعة التي يمثلها وذلك بمجرد تسليم الإيصال اذا كان للحامل أو ظهيره (أي التوقيع على ظهره) اذا كان يحتوي على صيغة « الأمر » (أي اذا حرر « الأمر » صاحبه) أو تسجيل الانتقال في سجلات المؤسسة الودية اذا كان الإيصال اسريا (أي منظما باسم صاحبه دون صيغة الأمر) . أما اذا أراد صاحب البضاعة المودعة الاحتفاظ بملكيتها مع الاقراض بضمانتها ، فانه يستطيع ذلك بالتخلي عن أحد شقى الإيصال ، ويطلق عليه « الضمان » *warrant* بنفس الأساليب المذكورة . فيتبع هذا الشق لحامله طلب بيع البضاعة بالزاد العلني لاستيفاء دينه ، ويقتصر عندئذ على مدينة - صاحب البضاعة - التصرف بها قبل استرداد الشق المثل للضمان . وقد اعتبر قانوننا مشروع المخازن العامة من الاعمال التجارية (م ٦ ف ١ / ل تجارة) على أن هذا الوصف يتناول جميع مؤسسات ايداع المقولات اذا توافرت فيها عناصر المشروع .

٥ - المشاهد العامة *Spectacles publics*

١٠٢ - وتتناول مشاريع المسرح والسينما والموسيقى والملاهي ، والسيرك وال Huffalat الرياضية ، سواء بالنسبة لانتاج الفلم أو تسجيل اللحن الموسيقي أو تنظيم المشهد أو عرضه . أما تداول الحقوق المالية للملكية الأدبية والفنية المتمثلة بهذه الفعالية ، فهو عمل تجاري بموضوعه مادام يتم بقصد الربح .
ولا يعتبر اعداد هذه المشاهد أو عرضها عملا تجاريا الا اذا تم في نطاق مشروع ، أي اذا تمثل برأس المال اللازم لشراء الآلات والتجهيزات وتنفطية شقات الاتصال أو العرض ، واستخدام الروائيين والممثلين والفنانين والعمال الذين يساهمون في

المشهد واقامة تنظيم ثابت وادارة لهذا النوع من المشاهد - كاستشار صالح عرض أو ملهى أو افتتاح مكتب لتجارة الافلام السينمائية أو التلفزيونية الخ . أما اذا قام الممثلون أو الفنانون باقامة المشهد على حسابهم ، فانهم لا يستخدمون غيرهم مما ينفي في عالمهم صفة المشروع . واذا اقتصر الاتصال السينمائي على اقامه فلم واحد ، فقد ينفي ذلك قيام مشروع مشاهد عامة لافتقاء عنصر التنظيم والادارة الثابتة . واذا انتهى السعي للربح ، - كان يقوم طلاب مدرسة بتمثيلية أو اعضاء ناد رياضي بتظيم مباراة لا يستهدفون من أجورها سوى تعطية تكاليفهم - انتفت تبعاً لذلك الصفة التجارية في ملتهم .

٤- الخدمات الصحية والثقافية والترفيهية

١٠٣ - تستهدف بعض المؤسسات معالجة المرضى (كالمستشفيات والمصحات سبات المعالجة الفيزيائية أو الحمامات المعدنية) أو الترفيه عن الجمهور ... دق ومدن الملاهي وألعاب المقامرة) أو تقديم خدمات ثقافية (كالتدريب المهني ... سي) . وقد رأينا أن بعض هذه الأعمال قد تكون تجارية بموضوعها ، كما هي حل الفندق أو المقهى الذي يشتري المأكولات أو المشروبات ليعيد بيعها بربح . من أن الخدمات التي يقدمها الفندق أو المقهى في هذه الحالة لا تمثل في معظمها ما يقدمه من أغذية بل بما يوفره لرواده من خدمات أخرى ، كالإقامة والتمتع ب الجو مربح أو ترفيهي . فإذا توافرت في هذه الخدمة عناصر المشروع - كرأس المال لضخم وللجوء إلى عمل الغير لا إلى نشاط صاحب المشروبات بالذات ، واقامة تنظيم وادارة ثابتة - أضحى لها صفة تجارية . فالمستشفى الذي تقيمه مجموعة من الأطباء تقتصر على معالجة زبائنها يفتقر مبدئياً لوصف المشروع لكون العمل انتاب خدمة الأطباء العاملين فيه . أما المستشفى الذي تستثمره شركة لمعالجة جميع لمرضى أيها كان الطبيب الذي يسودهم ، فلا بدّ من اعتباره مشروعًا تجاريًا .

٧- التأمين (Insurance)

١٠٤ - اعتبر القانون « مشروع التأمين بأنواعه » عملاً تجاريًا (م/ف ١/ط)

والتأمين (أو «الضمان» حسب نص قانون التجارة البحرية المستمد من القانون اللبناني) عقد احتمالي يلزم به المؤمن (أو الضامن) بأن يدفع تعويضاً للمؤمن «أو المضمون» في حال تحقق خطر معين مقابل مبلغ من المال يقبضه منه¹ . ويسمى المبلغ المترتب على المؤمن له «بالقسط» لانه غالباً ما يسدد على أقساط . أما الخطر المؤمن منه ، فقد يتناول المرض أو الوفاة (في التأمين على الحياة أو من الحوادث accidents) أو المسؤولية المدنية أو الحريق أو أخطار النقل أو طوارئ العمل أو غير ذلك من الحوادث .

وتولى أعمال التأمين شركات تجمع أموالاً ضخمة لمواجهة ما تتعرض له من احتمالات ، وغالباً ما تحول نسبة هامة من التزاماتها ومن الأقساط التي تقابلها إلى شركات تأمين أخرى وإلى شركات إعادة تأمين (reinsurance) لعجزها عن تحملها حال تتحقق خطر جسيم يرتب عليها تعويضات ضخمة .

فإذا لم يتحقق الخطر المؤمن منه ، احتفظت شركة التأمين بالأقساط المسداة عنه . أما إذا وقع حادث ، فاذن التعويض المسدد عنه قد يمثل عشرات أو مئات أضعاف الأقساط المستوفاة من المؤمن له . وتغطي شركة التأمين قيمة التعويض من الأقساط المستوفاة من المؤمن لهم الآخرين الذين لم يصابوا بأي حادث . ذلك أن حساب الاحتمالات يحدد بصورة تقريرية مجموع التعويضات التي قد تترتب خلال فترة معينة نتيجة خطر معين يهدد مجموعة معينة من الأشخاص . فإذا وزعت شركة التأمين مجموع هذه التعويضات على المؤمن لهم بعد إضافة تفاصيل العامة (أي تكاليفها) والربح الذي تتوى تحقيقه ، وقفت بذلك على وسطي الأقساط الواجب استيفاؤه من كل واحد من المؤمن لهم . وعليه يمكن اعتبار شركة التأمين وسيطاً بين المؤمن لهم - المعرضين للأخطار - من جهة والمضررين المعدودين الذين سوف يصابون بحادث ، من جهة أخرى . فستتوافق شركة التأمين الأقساط من الأولين لتعيد دفعها إلى المضررين وتحتفظ بالفائض كربح بعد تغطية تفاصيلها . ومادامت

عناصر المشروع متوافرة في نشاطها – كرأس المال المخصص للاتفاق على أعمالها ودفع التمويلات المرتبطة عليها والعمال والوكلاء الذين مستخدمهم في التعاقد مع المؤمن لهم وحساب المخاطر والاضرار والقيام بالاعمال الادارية والحسابية والقضائية والتنظيم والادارة الدقيقين اللذين يتوقف عليهما حسن أداء مهامها – يمكن اعتباره ذا صفة تجارية وتناول أصل النص القانوني لدينا « مشروع التأمين لقاء قسط محدد L'Entreprise d'assurance à primes fixes » لتميزه عن التأمين التبادل Assurance mutuelle الذي يقوم المؤمن لهم أنفسهم بجمع قيمة التمويلات التي تسدد للمتضررين منهم ، دون تحقيق أي ربح يجاوز قيمة هذه الاضرار وتفقات ادارة مشروعهم . فيودعون في صندوق مشترك الاموال المستوفاة من المشتركين بالمشروع ويعدون اليهم الرصيد المتبقى بعد دفع التمويلات وتغطية النفقات ، ومadam مشروعهم لا يستهدف أي ربح فهو يفتقر لصفة تجارية .

٨ - توفير المكاتب التجارية Domiciliation commerciale

١٠٥ - ثمة تجار يفتقرون الى الاموال الالزمة لاستئجار مقر خاص بهم يفيض عن حجم أعمالهم ، فأخذت مؤسسات معينة تستأجر مكاتب مجهزة بأثاث المكاتب والهاتف والتلكس والسكرتارية وصندوق بريد وتضع جميع ذلك تحت تصرف الراغبين من التجار مقابل أجرة متناسبة مع المدة التي يستخدمون فيها المكتب المذكور ، فيتيذلونه مقرا رسميا لمكتبهم ويتداركون بمبلغ معقول جميع الخدمات التي يستلزمها عملهم . ويعتبر مثل هذا المشروع ذا صفة تجارية باعتبار الخدمة التي يوفرها للتجار لا تختلف عن غيرها من الخدمات المعروضة آنفا .

خامسا - الوكالة والسمسرة

١ - الوكالة التجارية والوكلة بالعمولة

١٠٦ - ان التاجر لا يستطيع القيام بنفسه بمعاملات تجارتة اما لعدم وقوفه على أسماء الزبائن أو الموردين أو لبعده عنهم أو لافتقاره الى المعلومات التي تتبع

له عقد صفة رابحة ، فيضطر للاستعانة بعمال يعقدون باسمه ولحسابه التصرفات المائدة لتجارته (ويكون لهم في هذه الحالة صفة مزدوجة تتناول علاقة العمل والوكالة - م ٣٧٢ تجارة) . أو بوكلاء ينوبون عنهم في عقد الصفقات وتنفيذه دون الارتباط معهم بعقد عمل (وتفتقر صفتهم في هذه الحالة على الوكالة) . فإذا تصرف هؤلاء الوكلاء باسم موكلهم ولحسابه (أي إذا صرحو عند التعاقد بأنهم ينوبون عنه) كانوا وكلاء عاديين agents واضيف عقدتهم إلى موكلهم مباشرة (م ١٠٦ مدني) دون أن يتزموا شخصيا حيال الغير الذي تعاقدوا معه (م ٣٦٧ / ٣) تجارة) . أما إذا لم يصرحو عند التعاقد بأنهم وكلاء عن غيرهم إنما تعاقدوا مع الغير باسمهم الشخصي ولكن لحساب موكلهم ، كانوا وكلاء بالعمولة ^١ commissionnaires والتزموا شخصيا حيال الغير الذي تعاقدوا معه مع حق رجوعهم على موكلهم بما التزموا به والتزامهم بأن يحولوا له الحقوق المكتسبة من العقد ^٢ (م ٣٦٧ / ٢ و ٣٧٤ و ٣٧٥ تجارة) .

وقد اعتبر القانون كل وكالة تتناول إبرام عقد تجاري لصالح الغير عملا تجاريا بذاته وذلك بصراحة المادة ١/٣٦٧ تجارة ونصها :

« تكون الوكالة تجارية عندما تختص بمعاملات تجارية » .

على أن القانون لم يكتس الوكيل العادي صفة التاجر الا « وكيلا لبيوت تجارية متعددة وله مكاتب وهيئة مستخدمين وإدارة ونفقات عامة يجوز معها اعتباره »

١ - وهذه التسمية مستمدّة من العمولة أي الأجر المستحق للوكيل والمسموّب عادة بنسبة مئوية من قيمة الصفقة التي يبرمها (م ٣٨١ تجارة) . وبدهي أن العمولة commission لا تميز الوكالة بالعمولة عن الوكالة العادية إذ أنها تستحق للوكيل العادي أسوة بالوكيل بالعمولة غير أن التعامل استمدّ اسم الوكيل الذي يتعاقد باسمه الشخصي أسماء مستمدّا من العمولة commissionnaire فأعتمد قانوننا هذا الاصطلاح . أما القانون اللبناني فقد آثر تسميته « بال وسيط » . وقد استعراض قانوننا عن هذا الاصطلاح في نص مواده بمصطلح « الوكيل بالعمولة » ولكنه سماها عن تبديله في عنوان الباب الرابع، الذي تضمنه فبقي متمثلا في عبارة « الوساطة » .

٢ - كتابنا « الحقوق التجارية » ج ٢ ف ٧٧٧ - ٧٩١ .

« صاحب مشروع حقيقي للتمثيل التجاري فيصبح هو نفسه تاجرا » (م ٣٧٣ / ٣)
تجارة) . وتناول جميع هذه الشروط عناصر المشروع المتمثلة برأس المال
(« المكاتب والنفقات العامة ») والعمال (« المستخدمون ») والإدارة والتنظيم
(« الادارة وتعدد البيوت التجارية » التي يمثلها) . أما الوكالة بالعمولة ، فلم
يمنحها القانون صفة تجارية الا اذا تمت في نطاق المشروع – وقد أطلق عليه
« مشروع العيادة » (م ٦ ف ١ ح) .

وغالبا ما يختص الوكيل التجاري بنشاط تجاري معين كالبيع والشراء والنقل
والترانزيت TRANSIT (أي نقل البضائع وتخلصها عبر حدود عدة دول) . وتناول
القطع والقيم المتنقلة agent de change (وهذه الوكالة محصورة في بعض الدول
كمثلاً بأشخاص حائزين على اجازة خاصة وخاضعين الى قيام معين) .

١ - السمسرة Courteage

١٠٧ - يقوم السمسار بتعريف المتعاقدين على بعضهم البعض دون التباهي
عن أي منهم في مناقشة شروطه أو توقيعه أو تنفيذه . وقد يساعدهم أحياناً على
صياغته أو التقريب بينهم أو الشماءدة على مضمون اتفاقيهم . وقد اعتبر القانون
« مشروع السمسرة » عملاً تجارياً (م ٦ ف ١ ح) أسوة بالوكالة ولا بدّ لذلك
من جمعها عناصر المشروع كرأس المال (مكاتب ونفقات عامة) والعمال (استخدام
عمال) والتنظيم والإدارة .

٢ - وكالة الاعمال Agence d'affaires

١٠٨ - اعتبر القانون « مشروع وكالة الاشتغال » عملاً تجارياً (م ٦ ف ١ ع) .
وهذه العبارة غير دقيقة الحال وتناول صوراً مختلفة من ادارة أموال الغير ورعايتها
مصالحهم وتسهيل التعاقد . ويدخل في عداد المؤسسات التي تقدم هذه الخدمات
مكاتب المشورة الحقوقية (التي تقصر على تقديم المعلومات حول المعاملات الإدارية
والقوانين دون أن يمارس صاحبها مهنة المحاماة) والمعلومات التجارية وعلم الانساب

و تسهيل الزواج agences matrimoniales و حجز المقاعد في المسارح والملاهي وادارة العقارات المؤجرة (تأجيرها وصيانتها وجبائية أجورها) . وقد أطلق الاجتهد الفرنسي هذا الوصف على بعض الوكالء التجاريين ك أصحاب مكاتب السياحة ووكالات السفر ووكالء الفنانين impresarios مع أن وصفهم الحقوقي لا يختلف عن أي وصف لاي وكيل تجاري . فإذا توافرت في هذه المكاتب عناصر المشروع ، اكتسبت صفة تجارية أسوة بوكالء الوكالء .

٤ - تحصيل الديون factoring

١٠٩ - ان شيوخ التصدير والبيع بأجل يوجب على البائع تحصيل عدد كبير من الديون في أماكن نائية . ويتلافى البائع النفقات والعراقيل والمخاطر الناجمة عن تحصيل ثمن مبيعاته ، يفضل ايصال ذلك الى مؤسسات معينة انتشرت في أمريكا ومن بعدها في مختلف أنحاء العالم وأخذت تقدم هذه الخدمة للتجار على أن تشمل جميع مبيعاتهم ، وذلك لتعويض مخاطر الديون التي يصعب تحصيلها بسهولة تحصيل الديون الأخرى . واقامت هذه المؤسسات تظيمها يساعدها على القيام بمهامها واتصلت لذلك مع مراسلين ووكالء ومحامين في مختلف أنحاء العالم . ولابد من اعتبار الخدمة التي تقدمها هذه المؤسسات عملاً تجاريًا اذا ما توافرت فيها عناصر المشروع قياساً على غيرها من مشاريع الخدمات . وقد ألقى اجتهد الفرنسي بوكالات الاعمال .

الفرع الثالث - الاعمال التجارية بنص القانون - او بشكلها

Actes de commerce par leur forme

مفهومها

١١٠ - اعتبر القانون بعض الاعمال التجارية لمجرد افراطها في قالب عقد معين أو شكل معين وإن لم تتوافر فيها عناصر التداول بقصد الربح أو تحصل بمهمة التاجر . فاعتبر الشركات المساهمة - سواء أكانت شركات مغفلة (٨٩ تجارة) أم شركات

توصية ميساهمة (م ٣١٧ تجارة) تجارية حكماً أيًا كان موضوعها إذ أخضعا
«لقانون التجارة وعرفها» .

وأخضعاً للإسناد التجارية (أي سند السحب - «السفتحة» - والستند
نلامر والشيك) إلى الأحكام الواردة عنها في قانون التجارة (م ٤١٠ - ٥٦٧ تجارة)
أيًا كان أطرافها أو موضوعها أو سببها كما أخضعاً لآثار ظهير الإسناد التجارية (أي
التوقيع على ظهرها بما يفيد انتقالها للغير) جميع الإسناد المحررة «لأمر» شخص
معين ما لم يحتوا السند أو القانون على أحكام مختلفة (م ٢/٥٦٨ تجارة) .

وأخضعاً إلى كل من قانون التجارة وقانون التجارة البحرية جميع الأعمال
التي اعتبرتها المادة ٧ تجارة تجارية بحرية بقولها :

« تعد أعمالاً تجارية بحرية : »

« آ - كل مشروع لإنشاء أو شراء بواخر معدة للملاحة الداخلية أو الخارجية
« بقصد استثمارها تجاريًا أو يعنى ، وكل بيع لبواخر المشترأة على
« هذا الوجه . »

« ب - جميع ال拉斯اليات البحرية وكل عملية تتعلق بها كشراء أو بيع لوازمه
« من جبال وأشرعة ومؤن . »

« ج - اجراء السفن أو التزام النقل عليها والأقراض أو الاستئراض البحري . »

« د - وسائل العقود المختصة بالتجارة البحرية كالاتفاقات والمقابلات
« على أجور البحارة وبدل خدمتهم واستخدامهم للعمل على بواخر تجارية » .

وتدرس هذه الأعمال تفصيلاً في معرض دراسة « الحقوق البحرية » .

وقد رأينا أن بعض هذه الأعمال لا تخرج عن كونها أعمالاً تجارية بموضوعها
(أي عمل مداولة بقصد الربح) ، كشراء البوادر لبيعها بربح . أما الأعمال الأخرى

فتعتبر تجارية أما لأنها تم بأسلوب المشروع أم لأن القانون قد قضى باعتبارها تجارية .

أولاً - المشاريع البحرية

١١١ - أما المشاريع البحرية التي قضت المادة ٧/آ تجارة باعتبارها تجارية فستتناول « إنشاء البوارخ لاستثمارها تجاريًا أو يبعها ». وهذا المشروع لا يخرج عن كونه مشروعًا صناعيًا . على أن الصناعي يقوم عادة ببيع انتاجه للغير فإذا استمره بنفسه انتفت عن مشروعه الصفة التجارية — ما لم تكن عملية الاستثمار بحد ذاتها مشروعًا تجاريًا (كمشروع النقل أو الفنادق مثلاً) .

والمقصود « بالبواخر » السفن كافة وهي « المراكب المجهزة بقوة دافعة والتي تقوم على القالب بملاحة بحرية ». وللن كانت معظم هذه السفن في القرن الفائت تسير بقوة البخار (ومنها تسمية « البوارخ ») غير أن هذه التسمية أخذت تطلق في الوقت الحاضر على السفن المسيرة بطاقة أخرى (كمحركات « дизيل » والفاعلات الذرية) فيشملها وصف « البوارخ » في عصر لم يعد فيه ثمة سفن تسير بقوة البخار ^١ . أما مشروع إنشاء السفن الشراعية ، فليس ما يمنع من تسميته بنص المادة ، إذا كان يشتمل فعلاً على مقومات المشروع باعتبار المادة ٦ فقرة ٢ تجارة اعتبرت من الأعمال التجارية « الأعمال التي يمكن اعتبارها مجانية » للمشاريع التي عدتها « لتشابه صفاتها وغايتها » . وبدهي أن مشروع إنشاء السفن الشراعية مجاني لغيره من مشاريع إنشاء السفن ومشابه لها في صفاتها وغاياتها .

ثانياً - الأعمال التجارية البحرية من حيث الشكل

١ - الإرساليات البحرية

١١٢ - كانت السفن في الماضي تجهز بالاشرعة والمعدات والمؤن والأسلحة

^١ - في كل ذلك مؤلفينا « الحقوق البحرية » دمشق ١٩٧٢ ف ٧٣ - ٧٦ و « الحقوق التجارية » الجزء الثاني ١٩٧٩ - القسم الثاني ف ١-٤

(ولذلك يسمى تجهيزها بالفرنسية حتى الآن « بالتسليح » armement) للقيام برحمة معينة فإذا عادت السفينة من رحلتها صيفت العلاقات الناجمة عنها وتم تجهيزها مجددًا للقيام برحمة أخرى . وتعتبر عملية تجهيزها وقيامها بالرحمة التي تناولتها ارسالية بحرية *expédition maritime* . أما الآن فتجهيز السفن لم يعد يستهدف رحلة معينة إنما يتم لفترة تتناول مجموعة من الرحلات المتتابعة سواء أكانت السفينة تسير على خط منتظم (Line) يتناول مرفافي معينة أم تقوم برحلات مختلفة حسب الطلب . وعليه يتناول نص القانون العقود التي يبرمها مجهز السفينة (أي مستأجرها سواء أكان مالكها أم مستأجرها) لتجهيز السفينة بما تحتاجه من آلات ومعدات ومؤن ، فتعتبر هذه العقود تجارية بالنسبة له .

٢ - عقود الإيجار والنقل والقرض البحري

١١٣ - آ - قد يقوم مجهز السفينة بتخصيصها لشخص معين لاستخدامها في العمل الذي أعددت له — نقل الأشخاص أو البضائع أو الصيد أو الزهرة أو القيام باشغال في البحر . ويطلق على هذا العقد عقد الإيجار charter () affrètement - م ١٧٠ و ١٧٤ تجارية بحرية . أما إذا تعهد مجهز السفينة ب AISANL أشخاص أو بضائع سليمان إلى وجهة معينة على متن سفينة ، فيعتبر ناقلا . وقد اعتبرت المادة ٧/ج تجارة كل العقددين عملاً تجاريًا بالنسبة لمجهز السفينة وأخضعته لكل من الحقوق التجارية والحقوق البحرية ١ .

ب - أما القرض البحري ، فيقصد به القرضالجزائي *prêt à la grosse* المنصوص عنه في المواد ٢٨٢-٢٩٢ تجارة بحرية (حسبما ورد في الأصل الفرنسي للمادة ٧/ج في القانون اللبناني) وهو عقد موروث عن الفينيقيين يساهم فيه المقرض في مخاطر الرحلة التي تم القرض لتحويلها فإذا نجمت الرحلة تقاضي المقرضفائدة مرتفعة وإن جاوزت الحدا القانوني ، أما إذا هلكت السفينة أو الحمولة المخصصة

١ - ر. في ذلك مؤلفنا « الحقوق البحرية » ف ٣٣٦ ت والحقوق التجارية ج ٢ ف ١٦٢ ت .

لضمان القرض تغدر على المقرض استرداده . وقد اعتبر النص هذا القرض تجاريا سواء بالنسبة للمقرض أو المقرض .

أما بالنسبة للقروض الأخرى ، فغالبا ما تكون تجارية بالنسبة للمقرض (لأنها تكون على الغالب صادرة عن المصارف التي تعتبر أعمالها كافة ذات صفة تجارية - م ٦ فقرة ١/د تجارة) والمقرض (لأن مشروع استثمار السفن للنقل أو لعرض تجاري آخر من المشاريع التجارية بصرامة المادة ٦ فقرة ١/ز والمادة ٧ فقرة آ و ب تجارة فيعتبر اقتراض الأموال في إطار ذلك المشروع عملاً تجاريًا بالتبعية - م ٨ تجارة) .

٣ - عقود التجارة البحرية

١١٤ - تناولت الفقرة د من المادة ٧ تجارة « سائر العقود المختصة بالتجارة

البحرية » وخصت بالذكر عقود عمل البحارة (م ١٢٨-١٦٦ تجارة بحرية) . على أن ثمة عقوداً أخرى منصوصاً عنها في قانون التجارة البحرية أو شائعة في الملاحة البحرية (كعقود الضمان البحري - أي التأمين من الأخطار البحرية - والقطار والارشاد ووسم السفن وتفييفها) فتعتبر ذات صفة تجارية بالنسبة لمجهز السفينة . أما بالنسبة للطرف الآخر فتحدد صفتها التجارية وفق القواعد العامة .

الفرع الرابع - الاعمال التجارية بالتبعية

Actes de commerce par accessoire

١ - مفهومها التبعية

١١٥ - رأينا ان الحقوق التجارية تطبق مبدئياً على جميع الاعمال التي يقوم بها تاجر في نطاق مهنته . غير انه عندما نص قانون التجارة الفرنسي على أعمال تجارية بذاتها تخضع للحقوق التجارية أيا كان القائم بها ، كان لابد أن يخضع أيضاً لهذه الأحكام الاعمال الأخرى التي يقوم بها التاجر في نطاق تجارتة ، لكن تخضع جميع الاعمال التي يقوم بها التاجر في نطاق مهنته الى نظام حقوقي واحد . وأصبح لدينا

زمرةان من الاعمال التجارية : اعمال تجارية بذاتها وأعمال تجارية بالتبعية - أي تبعيتها لشخص التاجر الذي يقوم بها لاحتاجات تجارية . والى جانب هذه التبعية الشخصية ، جعل القانون بعض الاعمال صفة تجارية لا تبعاً للشخص القائم بها بل تبعاً لعمل آخر تتفرع عنه هذه الاعمال . ولابد من البحث في هذه « التبعية الموضوعية » لعمل تجاري الى جانب التبعية الشخصية لهاته التاجر .

٢ - مفهوم الاعمال المختلطة *Actes mixtes*

١١٦ - اذا قام تاجر بالتعامل مع غير تاجر لضرورات مهنته ، كان عمل التاجر تجاري بالنسبة له غير أن هذا العمل لا يكتسب نفس الصفة بالنسبة لغير التاجر . ومادام العمل التجاري يخضع لقواعد تختلف عن القواعد التي تخضع لها غيره من الاعمال (والا لما وجدت الحقوق التجارية أصلاً) فلا بد من ايضاح الحكم الذي تخضع له هذه « الاعمال المختلطة » التي تختلف صفتها بالنسبة للمتعاقدين . وسوف نعرض لهذه المسألة لدى البحث في آثار العمل التجاري .

اما بالنسبة للاعمال التي يتوقف وصفها التجاري على قصد القائم بها (شراء منقول لانتادة يبعه بربح) فاذا ثبت هذا القصد لدى أحد المتعاقدين دون الآخر (مع ما يكتتف بذلك من صعوبة) أصبح العمل مختلفاً أي تجاري بالنسبة لل الاول ومدني (أي غير تجاري) بالنسبة للثاني .

اولاً - التبعية الشخصية

١ - مفهومها ومبرراتها

١١٧ - يستهدف نشاط التاجر تداول السلع والخدمات أو القيام بمشروع تجاري يتوسط فيه بين مختلف عوامل الانتاج والغير . غير ان تحقيق هذا الهدف قد يتضمن منه شراء السلع وتدارك الخدمات لحسابه الشخصي كما يفعل أي مستهلك عادي ، كشراء الآلات والتجهيزات الازمة لتجزه والاشتراك بالماء والكهرباء والهاتف واستئجار الشاحنات لنقل بضائعه والتأمين عليها من الاخطار . ومادامت جميع هذه

الاعمال لا تستهدف سوى القيام بعمله التجاري فلابد من اخضاعها لنفس الاحكام التي تخضع لها هذا العمل وان لم تكن بذاتها اعمال تداول أو وساطة في مشروع تجاري ، وذلك نتيجة وحدة هذا المشروع وتعدد اخضاع عناصره لاحكام مختلفة عملا بالقواعدتين الكليتين القائلتين: « التابع تابع » و « التابع لا يفرد في الحكم ^١ » عليه يدرج التاجر جميع هذه الاعمال في حساباته التجارية وموازنته السنوية وتخضع مبدئيا لنفس الاحكام التي تخضع اليها اعماله الاخرى من حيث معدل القائدة والتضامن بين المدينيين وقواعد الاثبات والتقادم الخ . ما لم يكن ثمة نص قانوني بخلاف ذلك .

وإذا عقد التاجر قرضا أو اشتري سيارة أو استأجر مستودعا أو اشتري بطاقة سفر ، فقد يكون هذا العمل متصلا بمهنته التجارية أو متعلقا بحياته الخاصة أو بنشاط آخر يمارسه – كالمعلم الزراعي أو الحرفي مثلا الذي يمارسه بمعزل عن مهنته التجارية . وللتلافى الاجتهاد الترنسى صعوبة اثبات هذه الواقعية ، اعتبر أن كل عمل يقوم به التاجر يعود لتجارته ما لم يثبت العكس . وقد تبني قانوننا هذه القاعدة فنصت المادة ٨ منه على انه :

« ١ – جميع الاعمال التي يقوم بها التاجر لحاجات تجارية تعد تجارية أيضا في ظر القانون .

« ٢ – وعند قيام الشك تعد أعمال التاجر صادرة منه لهذه الغاية الا إذا ثبت العكس » .

وعليه أكدت الفقرة الاولى من المادة الصفة التجارية لجميع الاعمال التي يقوم بها التاجر لحاجات تجاريته . وان لم يكن لها صفة تجارية بموضوعها أو شكلها أو أسلوبها – ولاسيما اعماله الاستهلاكية . أما الفقرة الثانية فأقامت قرينة قانونية مفادها ان جميع أعمال التاجر تابعة لتجارته ما لم يثبت العكس . واثبات العكس

١ - م ٤٧ و ٤٨ من المجلة .

يتم بجميع وسائل الاثبات بما فيها الشهود والقرائن ، فاستئجار مزرعة أو شراء ملابس أو استخدام خادمة يدل بذلك على هدف تجاري اذا كان عمل التاجر لا يقتضي القيام بهذه الاعمال .

٢ - وضع الاشخاص الاعتبارية

١١٨ - وبدهي ان أعمال الحياة الخاصة وممارسة نشاط جانبي ترد على الاشخاص الطبيعية لا على الاشخاص الاعتبارية كالشركات أو مؤسسات القطاع العام الاقتصادي . فالشركة ليس لها حياة خاصة وليس لها أي شخصية حقوقية خارج نطاق الموضوع الذي أست تحققه ، وهذا ما يطلق عليه مبدأ اختصاص *الاشخاص الاعتبارية* *spécialité des personnes morales* لذلك فان الشخص الاعتباري الذي أسس ل لتحقيق مشروع تجاري لا يمكن أن يقوم بأي عمل خارج عن موضوع فعاليته ، لذلك فان جميع أعماله تعتبر تجارية حكماً مادامت تابعة بالضرورة لموضوع نشاطه ١ .

وقد اجتهدت المحكمة الادارية العليا بأن شركات القطاع العام الاقتصادي والمؤسسات التي لها صفة التاجر (م/٢ ب من المرسوم التشريعي ١٨ في ٢/١٥١ / ١٩٧٤) تبرم عقوداً ادارية اذا اشتترت السلع التي تتجه بها او اذا تعاقدت على انشاء معمل ، وما جاء في أحد قراراتها بهذا الصدد :

« ان الشركة العامة للنفط بالرغم من تسميتها شركة عامة فانها تحتفظ بكينها كمؤسسة عامة في فقه القانون الاداري اذ تحتوي على جميع خصائص المؤسسات العامة ، فهي تقوم على ادارة مرفق البترول الذي هو اعظم وأضخم مرافق الدولة « ولها ميزانية مستقلة وشخصية اعتبارية تخولها حق التقاضي ، كما ان موظفيها

١ - ن فر في ١٧/٤/١٩٠٧ ، سيريه ١٩٠٩ ج ١ ص ٣٧٤ ، س فر باريس في ١/٢/١٩٣٦ دالوز ١٩٣٦ ج ٢ ص ٧٣ ش M. Picard في ٢/١٦ ١٩٥٣/٢ ، الاسبوع ١٩٥٣ ج ٢ ف ٧٨٥٢ في ١٤/١/١٩٦٠ دالوز ص ٣٨٤ ، في ١/٩ ١٩٦٣/١ ، دالوز ١٩٦٤ ص ٧ قارن مع ن تجف في ٧/٤/١٩٦٧ دالوز ١٩٦٨ ص ٦١

« في الكادر العمالي موظفون عموميون . ولا يغير من طبيعة كيانها مجرد ارتدائها
 « ثوب الشركة العامة . وهي في الحقيقة لم تسم بهذا الاسم الا رغبة في تسهيل
 « عمليات تسيير المنتجات البترولية التي تقوم بها وفق الاصول التجارية البحتة .
 « على انها تبقى فيما عدا ذلك مؤسسة عامة تتمتع بجميع خصائص ومزايا المؤسسات
 « العامة – قرار المحكمة الادارية العليا رقم ١٦٥ لعام ١٩٧٤ (مجموعة المبادئ
) القانوية التي قررتها المحكمة الادارية العليا لعام ١٩٧٤ ص ٢٢٠ نبذة ٩٠)
 « أيضا قرار نفس المحكمة رقم ٢٦ تاريخ ٢٩/٢/١٩٧٦ حول عقد أبرمه شركة
 (مصفاة حمص ، قرارها رقم ٢١٦ تاريخ ٢٤/٥/١٩٧٦ (المحامون ١٩٧٦ ص ٥١٨)
 « حول عقد شراء سلع أبرمه المؤسسة العامة الاستهلاكية » .

ولا يخفى ما في هذا الاجتماد من مخالفة صريحة للنصوص الملمع اليها ولمفهوم
 العقد الاداري في اتجاه مجلس الدولة . ذلك انه لا يكفي لاكتساب العقد صفة ادارية
 أن يتعلق بتسيير مرفق عام ، انما ينبغي صدوره عن شخص اعتباري عام (كالادارات
 العامة ومؤسسات القطاع العام الاداري) يمارس السلطة العامة ويتمتع بامتيازاتها
 وأن يتضمن شروطا استثنائية ترجع فيها مصلحة الدولة على مصلحة المتعاقد معها
 ولا ترد عادة في العقود المبرمة بين الأفراد clauses exorbitantes du droit commun
 اما مجرد اتصال العقد بمرفق عام فلا يكفي لاكتساع العقد صفة ادارية ، اذ ان الأفراد
 العاديين قد ينحون امتيازا لتسخير مرفق عام ومع ذلك فان عقودهم في هذا المضمار
 لا تشكل عقودا ادارية . ولا ندرى كيف تختلف صفة العقد تبعا لمحله فيعتبر عقدا
 اداريا اذا شمل معملا كاملا ويعتبر عقدا تجاريا اذا تناول آلات فردية – كما اجتمدت
 نفس المحكمة في قضايا أخرى .

وقد صدرت قرارات محكمة التضاء الاداري المذكورة في معرض تحديد
 اختصاصها ولاسيما لجازة التحكيم في العقود الادارية واكتساع أحكام المحكمين
 الصادرة فيها صيغة التنفيذ – اذ ان عقود القطاع العام الاقتصادي بما فيها بنـد
 التحكيم مغفلة من تصديق مجلس الدولة (م ٣٥ من المرسوم التشريعي ١٨
 لعام ١٩٧٤) .

اما احكام المحكمين الصادرة حيال مؤسسات القطاع المذكور ، فتكتسى صبغة التنفيذ بقرار من القضاء العادى لا الادارى . ومثل هذه القرارات تتعارض مع اجتهاد محكمة النقض ولا بد أن تستبعد في حال عرض الموضوع على محكمة التنازع المنصوص عليها في المواد ١٦ حتى ٢٠ من قانون السلطة القضائية . ولم يقتصر الاجتهاد الفرنسي مفهوم الاعمال التجارية بالتبعية على العقود انما تناول كذلك الائراء بلا سبب (شبه العقد) والمسؤولية التقصيرية . وهذا ما يقتضي به اطلاق نص المادة ٨ تجارة . وسوف نرى انطباقه على غيره من مصادر الالتزام .

٣ - المقصود

٤ - انواعها

١١٩ - تناول الاعمال التجارية بالتبعية شراء الالات العائدة لمشروع التاجر واستئجار العقار المستخدم مقراً لمتجراه وطلستودعات العائدة له والالات والسيارات التي يستخدمها في عمله والتروض المعقودة لاستئجار المتجر والوكالة المنظمة لتسويق منتجات المتجر وللمرافقة في الدعاوى العائدة اليه والتأمين من الاخطار والكفالة المعقودة لصالح المشروع وايداع البضائع المتجر بها وعقود العمل التي يبرمها التاجر لاستئجار متجره .

ب - التبرعات

١٢٠ - مادام كل عمل تجاري يستهدف الربح ، فقد اجتهد القضاء الفرنسي بأن التبرعات لا يمكن اعتبارها تجارية بالتبعية كالهبات والنقل المجاني في سيارات المتجر ^١ والكفالة الصادرة دون مقابل لغير غرض تجاري ^٢ .

١ - ق ٥٦ في ٢١/٢١٩٥٩ . وتشكل برئاسة رئيس محكمة النقض او أحد نوابه وعضوية ستة مستشارين ثلاثة منهم من محكمة النقض وثلاثة من المحكمة الادارية العليا ، لفصل النزاع على الاختصاص القائم بين محاكم القضايان العادى والادارى .

٢ - س فر ليون Lyon في ٢١/١٩٣٦ ^١ .

٢ - ن فر في ٢٥/١٠/١٩٢١ ، سérie ١٩٢٢ ج ١ ص ٢٧٨ .

أما بالنسبة للكفالات ، فلقد جعلتها المادة ٢/٣٤٠ تجارية حكماً إذا تناولت ديناً تجاريًا وذلك لاعتبار الكفالة في هذه الحالة متضامنٍ أسوة بالمددين معاً بأي التزام تجاري . وأما بالنسبة للتبرعات العامة ، فقد تستهدف دعم مشروع الناجر كأي نفقة أخرى لا تتحقق بذاتها ، ومادام المشروع برمه يُستهدف الربح فتعتبر كل نفقة تابعة لها ذات صفة مماثلة .

وعليه اعتبرت أعمالا تجارية بالتبعة المنوحة لعمال المترجر لتأهيلهم مهنيا وزراعة مردودهم والاكراميات المنوحة لعمال والهدايا أو التبرعات المنوحة لزبائن المترجر أو حتى للمشاريع الخيرية بفرض دعائي مادام للتاجر فيها مصلحة منهية خاصة .

٤ - العقود الواردة على العقارات

١٢١ - رأينا ان العقارات تخرج مبدئيا عن نطاق التجارة ، فهل تعتبر المقدود الواردة عليها لاغراض التجارة ذات صفة تجارية ؟ استبعد الاجتهاد هذه الصفة بالنسبة للعقود التي تناول اكتساب الملكية أو ابتلاها ، فتفضي الى الحقوق المدنية دون سواها ، أما بالنسبة للالتزامات الناجمة عن المقدود الواردة على العقارات ، فقد أخذ الاجتهاد الفرنسي يعتبرها أعمالا تجارية : كاستئجار عقار مقرا لمتجرا ١

٩ - المسؤولية التقصيرية

١٢٢ - استبعد الاجتهد الفرنسي أولاً اطلاق الصفة التجارية على الالتزامات الناجمة عن هذه المسؤولية لصعوبة تصور ارتكاب خطأ بهدف تجاري ، غير انه لما ليث أن أجهزة الثبات اتصال الخطأ بالفعالية التجارية ^٢ كما هي حال المراقبة

١ - ن تجفّر في ١٤/٢/١٩٥٦ ، الام - بوج ١٩٥٦ ج ٢ ف ٩٢٧٥ .
في ١٩٦١ ، دالوز ١٩٦٢ ص ٨٨ . وفي بلجيكا ، اقتبـر قانون ١٩٥٦/٧/٢ ،
المقود الواردـة عـلـى العـقـارات تـجـارـية بالـيـعـمة .

٢ - سن فر باربس في ١٩٨٥/٣/١٩ ، سيرته ١٨٨٥ ج ٢ ص ١١٢ .

الحقوق التجارية - ٨

الاحتياطية ^١ والحوادث الناجمة عن استعمال سيارات التجار ^٢ . على أن هذا التوسيع أثار بعض الاتهادات ، وما لبثت أن أصدرت فرنسا عدة تشريعات أخصمت فيه عددا من دعوى التعويض إلى اختصاص المحاكم العادلة لا إلى اختصاص المحاكم التجارية ^٣ . أما المسؤولية المؤسسة على تحمل مخاطر معينة ، فيسهل ربطها بنشاط التجار ، كمسؤولية المتبع عن أخطاء تابعه ^٤ (م ١٧٥ مدني) والمسؤولية الناجمة عن حراسة الحيوانات (م ١٧٧ مدني) والأشياء ^٥ (م ١٧٩ مدني) .

٥ - الآثار بلا سبب

١٢٣ - اعتبر الاجتهد الفرنسي هذه الالتزامات تجارية بالتبعة إذا تعلقت بهيئة التاجر ، كالفضالة أو استرداد غير المستحق ^٦ .

٦ - الالتزامات القانونية

١٢٤ - وهذه الالتزامات يمكن اعتبارها تجارية بالتبعة ، باستثناء التزمتين التاليتين :

١ - الالتزام بدفع الضرائب ، لأنه مؤسس على مبدأ تساوي المواطنين

١ - ن طعون فر في ١٨٧٢/١/٣ ، دالوز ١٨٧٢ ج ١ ص ٢٢٠ ، ن طعون فر في ١٨٨٢/٢/١٤ ، دالوز ١٨٨٢ ج ١ ص ٤١ ، ن تجف في ١٩٦٧/٤/٧ ، دالور ١٩٦٨ ص ٦١ ، س فر باريس في ١٩٦٠/٢/١٩ ، المجلة الربعية ١٩٦١ ص ٥٤ .

٢ - ن طعون فر في ١٩٣٦/٧/٢١ غازيت ١٩٣٦ ج ٢ ص ٦٠٩ ، س فر Besançon في ١٩٥٥/٦/٢١ ، غازيت ١٩٥٥ ج ٢ ص ١٦ .

٣ - كطوارى العمل (ق ١٩٤٦/١٠/٣٠) والدعوى المدنية باستعمال علامة تجارية فارقة تخص الغير (ق ١٩٦٤/١٢/٣١) والتعويض عن حوادث المركبات باستثناء المراكب النهرية (فن ١٢٨٥ في ١٩٥٨/١٢/٢٢) .

٤ - ب تج باريس في ١٩٥١/٦/٢٢ ، دالوز ١٩٥١ الموجز ص ٧٨ .

٥ - ن طعون فر في ١٩٤٤/١٢/١١ ، دالوز ١٩٤٥ ص ٢١٣ تعليق Gabolde .

٦ - ن طعون فر في ١٨٥٦/١٢/١٥ ، دالوز ١٨٥٧ ج ١ ص ١٧ ، ن فر في ١٩٠٧/٢/٥ دالوز ١٩٠٧ ج ١ ص ٤٢٩ ، سيريه ١٩٠٧ ج ١ ص ٣٠٥ تعليق Lyon - Caen .

في تحمل الاعباء العامة ولا يمكن اعتبارها مستهدفة تعاطي التجارة ^١ . على أن الاجتهاد لم يطبق هذه القاعدة على الالتزام بدفع أقساط الاشتراك في التأمينات الاجتماعية لارتباطها بنشاط التاجر ^٢ . وقد اتتقد بعض الفقهاء هذا الاجتهاد لكون أقساط التأمينات الاجتماعية من الاعباء المالية التي لها طابع قريب من الضريبة .

٢ - التعويض عن جرم جزائي ، الا اذا تعلق بالتزامات التاجر ، كمخالفات التسعاة ، وعدم التسجيل في سجل التجارة والصناعات الخطرة .

ثانياً - التبعية الموضوعية

١٢٥ - رأينا أن بعض الاعمال تعتبر تجارية لا تبعاً لصفة الشخص القائم بها في نطاق مهنته بل لطبيعتها لعمل تجاري . فلقد رأينا ان الوكالة تعتبر تجارية اذا تناولت القيام بعمل تجاري - كبيع منتجات او مصنوع او ابرام عقود لحساب صاحب مشروع نقل (م ٣٦٧ / ١ تجارة) . كما رأينا ان الكفالة تكون تجارية اذا ضمنت وفاء دين تجاري (م ٣٦٧ / ١ تجارة) . وعرف القانون الرهن التجاري بأنه الذي « يؤمن بموجبه الدين التجاري » (م ٣٤٧ تجارة) .

وعلى العكس ، رأينا ان العمل التجاري بموضوعه يفقد صفتة اذا كان تابعاً لعمل مدنى بحيث لا يمثل الا جزءاً ضئيلاً من مهنة صاحبه ، كقيام الطبيب في منطقة نائية بشراء الادوية لبيعها بربع وقيام صاحب المستشفى أو المدرسة الداخلية بشراء الاغذية لبيعها لمرضاه أو لطلابه وقيام الحرفى أو الفنان بشراء المواد الاولية لادخالها في انتاجه وبيعها معه . وفي الامثلة المتقدمة يرجع الوصف الغالب للعمل على الوصف الثانوى أو العابر .

١ - ن. تج. فر. في ١٧١/٣/١٩٥٨ ، الاسبوع ١٩٥٩ ج ٢ ف ١٠٩١٥ .
٢ - ن. تج. فر. في ٢٧/٥/١٩٥٧ ، دالوز ١٩٥٧ ص ٤٢٨ ، غازيت Nectoux .
ج ٢ ص ٤٣ الاسبوع ١٩٥٧ ج ٢ ف ٧٥٠ ش ١٠٠ .

الفرع الخامس - المهن غير التجارية

١٢٦ - أوضحتنا فيما سبق الزمر الرئيسية للأعمال التجارية وللمهن التي اعتبرها القانون منها تجارية وقاس عليها التقه والاجتهاد ، ولا يوضح هذا التصنيف يستحسن أن نستعرض الآن بالمقابل الزمر الرئيسية للمهن غير التجارية التي تتصل اتصالا وثيقا بالحياة التجارية لتميزها بوضوح عن المهن التجارية وازالة أي التباس قد يكتتف تصنيفها ، ومن أهم هذه المهن المهن الزراعية والوظائف العامة والمهن الحرجة والعمال والممثلين التجاريين والحرفيين .

أولاً - الزراعة *L'agriculture*

١٢٧ - يميز الاقتصاديون الزراعة عن كل من التجارة والصناعة . صحيح ان المزارع يشتري البذار ويعيد بيع انتاجه كالصناعي الذي يشتري المواد الاولية ليعيد بيعها بعد تحويلها ، غير ان القوى الطبيعية هي التي تساهم بالعجز الاكبر من الاتاج الزراعي ، بخلاف الاتاج الصناعي ، مما يجعل المحاصيل الزراعية ثمرة الارض أكثر من كونها ثمرة فاعلية المزارع . ومن الوجهة الاجتماعية تختلف حياة المزارع وتقاليمه عن حياة التاجر .

يضاف الى ذلك ان الزراعة وثيقة الصلة بالعقارات التي كانت تخرج باستمرار عن نطاق التجارة وتشكل مع الزراعة الموضوع التقليدي للحقوق المدنية . على أن الاتاج الزراعي قد يكون مستقلًا عن ملكية العقار الذي يتناوله كما في عقد المزارعة الذي يقوم فيه مستأجر الأرض بعملية الاتاج ومع ذلك فقد اعتبر الاجتهاد يسع مالك الأرض حصته من تناجي المزارع عملاً مدنياً ^١ .

على ان الاستثمار الزراعي الحديث أخذ يقترب كثيراً في الوقت الحاضر ،

١ - ن فر في ١٩٣١/١١/٣٠ ، دالوز س ١٩٣٢ ص ٨٣
الزراعة والحقوق التجارية *mélanges Ripert* ج ٢ ص ٢٧٢ و *Didier* الأرض والحقوق التجارية ، دراسات للذكرى *H. Cabrillac* ، ١٩٦٧ ، ص ١٥٣ و *Méret* ، مالاذا يقصد بالنشاط الزراعي ، فازيت ١٩٧٠ ج ٢ المقالات ص ٢٦٢ .

من الاستثمار الصناعي فيستخدم الآليات المتطورة ويستخدم التقنية الحديثة ومع ذلك يعتبره الاجتهاد عملاً مدنياً ، كما بالنسبة لاستثمار الحراج^١ وتربيه النحل^٢ . وكثيراً ما يشتري المزارعون النباتات والماشية لفترة قصيرة ليعدوا بها ، فإذا استفادت من قوى الطبيعة اعتبر المشروع ذا صفة زراعية كالمشاريع مثلاً إلا إذا وضع الشتل في الأرض وجذرة لمجرد حفظه^٣ أو تربية الماشي إلا إذا اقتصر بائعها على إيداعها الأرض دون تربيتها فيها^٤ أو كان معظم العلف مشتري وليس من انتاج المزرعة^٥ .

وقد رأينا أن المشروع الصناعي يبقى عملاً تجاريًا « وإن يكن مفترنا باستثمار زراعي » (م ٦ ف ١ / وتجارة) ويجب في هذه الحالة تفريق المعلم عن المزرعة التي يصنع انتاجها وإن كان المعلم قائماً فيها^٦ .

فإذا أقام مزارع معملاً للسكر لتصنيع الشمندر الذي ينتجه أو معملاً للمفروشات يصنع فيه أخشاب حراجه أو معملاً للخمور أو الكحول أو الزيت أو الدقيق أو الزيوت وتواترت في معمله عناصر المشروع وجب اعتبار عمله تجاريًا^٧ .

وتسويق المزارعين محاصيلهم الزراعية يتم الآن بأساليب المؤسسات التجارية ،

١ - س فر الجزائر في ١٩٠٤/٢/٣ ، دالوز ١٩٠٦ ج ٢ ص ٢٨٥ ، مجلس الدولة فر في ١٩٦٦/١١/٩ ، غازيت ١٩٦٧ ج ٢ ص ٧٤ .

٢ - مجلس الدولة فر في ١٩٦١/١٢/١٩ ، دالوز ١٨٦٢ ج ٥ ص ٢٢٤ .

٣ - س تج بلجيكي Tournai في ١٩٣١/٤/٩ ، سيريه ١٩٣٢ ج ٤ ص ٧ .

٤ - س فر Angers في ١٩٣٥/٧/٧ ، دالوز س ١٩٣٥ ص ٤٦٧ ، س فر Pan في ١٩٦٣/٧/١٠ ، الأسبوع ١٩٦٣ ج ٢ ف ١٣٤١٧ .

٥ - ن طعون فر في ١٩٠٧/٦/١٢ ، دالوز ١٩٠٧ ج ١ ص ٤٢٧ ، ن فر في ١٩٣٢/١١/٣ ، دالوز س ١٩٣٢ ص ٨٣ ، ن تج فر في ١٩٦٩/٣/٣ ، دالوز ١٩٦٩ ص ٤٣٩ . وبخلاف ذلك قرار مجلس الدولة الفرنسي في ١٩٧٠/٢/٦ ، الأسبوع ١٩٧١ ج ٢ ف ٢٦٦٣٥ الذي يستبعد المعيار المستمد من مصدر الم Raf .

٦ - على أن الاجتهد الفرنسي يميل إلى استبعاد الوصف التجاري بالنسبة للأصناف الخمس الأخيرة إلا إذا كان التصنيع صادراً عن شخص غير المزارع .

كارسال النشرات catalogues والنماذج وعرض المنتجات وتصنيفها . وقد اعتمد القانون الإيطالي (م ؛ المعدلة) هذه الأساليب لاعتبار المزارع تاجر . وقد خرج المشرع عن القواعد القانونية العامة بالنسبة للمشاريع الزراعية التي تقوم بها الدولة ، فاعتبر المؤسسات العامة والشركات والمنشآت الزراعية تتولى هذه المشاريع تاجرا في علاقتها مع الغير (م / ١ ب و م / ٢ ب من المرسوم التشريعي ١٨ في ٢٠١٥) . وعليه فصاحب المشروع الزراعي أصبح تاجرا اذا كان شخصا اعتباريا من أشخاص القطاع العام وغير تاجر اذا كان شخصا طبيعيا أو شركة خاصة ٠٠٠٠ وبدهي ان مثل هذا الازدواج في التشريع غير مستحب وكان على المشرع أن يوحد المبادئ الحقوقية الاساسية في هذه المضمار .

ثانيا - الوظائف العامة والمهن الحرة

١٢٨ - ان الموظفين العاملين وأرباب المهن الحرة يسعون لكسب معيشتهم أسوة بأي شخص كان ، غير أن السعي للربح لا يشكل الهدف الرئيسي من مهنتهم كما هي حال التاجر ، اذ ان مهنتهم تستهدف تحقيق مصلحة عامة انسانية وقضائية ترجح على السعي للكسب ^١ ، ومن هنا عبارة «المهن الحرة» التي تدل على ترفع أصحابها عن المادة وتحررهم من الاعتبارات المادية الصرف .

١ - الوظائف العامة Fonctions publiques

١٢٩ - قد يقوم المحاسبون العاملون في نطاق صلاحياتهم بأعمال تجارية لحساب الدولة ، كتوقيع أسناد تجارية أو بعض الاعمال المصرفية . ولئن كانت هذه الاعمال تخضع بذاتها الى أحكام قانون التجارة التي تنظمها ، غير أن تكرارها لا يضفي صفة التاجر على الموظف العامل الذي يقوم بما على الادارة التي يعمل لحسابها .

١ - نصت المادة الاولى من قانون المحاماة (ق ٣٩ في ٢١/٨/١٩٨١) على انه: « المحاماة مهنة علمية فكرية حرمة مهمتها التعاون مع القضاة على تحقيق العدالة والدفاع عن حقوق الموكلين وفق احكام هذا القانون » .

٢ - المهن الحرة Professions libérales

آ - تصدارها :

١٣٠ - تحدد المهن الحرة بـ للتعامل ومن أهمها :

١ - المحامون Avocats

ويحظر عليهم تعاطي التجارة . وكان يلحق بهم الكتاب العدل عندما كانوا يعملون لحسابهم الشخصي . أما الآن فهم ملتحقون بوزارة العدل .

٢ - الأطباء Médecins

ويحظر القانون عليهم أيضاً تعاطي التجارة . وقد رأينا أن قيامهم عرضاً ببيع الأدوية في الأماكن المفقرة إلى صيادلة لا يشكل عملاً تجاريًا باعتبار هذه الصيالية ثانوية وتابعة لمهنتهم الأصلية، أما إذا استئروا مستشفى لمعالجة مرضى غير مرضاهم الشخصيين ، فيعتبر عملهم تجاريًا .

ويحق بالطبياء البياطرة وأطباء الأسنان ، إلا إذا اتخدوا عملاً معتاداً لهم بـ معجونات الأسنان والأسنان الاصطناعية ١ .

٣ - الصيادلة Pharmacien

الصيادلة أرباب مهنة حرة وتجار في آن واحد ، إذ يقومون بشراء الأدوية والعقاقير لبيعها بربح فيخضim نشاطهم المهني إلى الحقوق التجارية ويخصصون شخصياً لاحكام التجار والتزاماتهم - كحقهم في التنازل لخلفهم عن حق استئجار المقار المستخدـ مقراً لصيدليـتهم ٢ - وتطبق عليهم ، إلى جانب ذلك ، الأحكام والواجبات التي يفرضها القانون على أرباب المهنة .

١ - س فر باريس في ٢٤/١٠/١٩٠٨ ، سérie ١٩٠٩ ج ٢ ص ٥٥ .

٢ - رف ٢٨٧ أدناه .

٤ - المهندسون Ingénieurs et architectes

وقد رأينا ان عملهم ليس تجاريا اذا اقتصر على اعداد الدراسات والخططات والاشراف على التنفيذ . أما اذا قاموا شخصيا بالمعاهدات ، فيعتبرون تجارا لتعاطفهم مشروع اشغال عقارية أو مشروع توريد ١ .

٥ - أصحاب المدارس الخاصة والمهنية

ويعتبرون أصحاب مهنة حرفة رغم قيامهم عرضا بايواء طلابهم واطعامهم في المعاهد الداخلية ٢ وتزويدهم بالكتب والمعدات الدراسية .

٦ - الادباء والفنانون

وقد رأينا انهم لا يقومون بعمل تجاري حتى اذا نولوا نشر مؤلفاتهم ، وينطبق نفس الوصف على الصحفي الذي ينشر مقالاته أو على أستاذة الجامعة الذين يصدرون مجلة علمية أو الحزب الذي يصدر صحيفة ينفرد أعضاؤه بتحريرها . أما اذا أقام الصحفي مشروع يجمع فيه رأس مال (تمثل بالآلات طباعة وتجهيزات ذات قيمة مرتفعة وسيارات للتوزيع) ويستخدم فيه عمل الغير (من محررين ووكلاء أنباء وعمال طباعة واداريين ومحاسبين) ويقيم تنظيمها وادارة ثابتين (لجمع الاخبار والاشتراكات والدعایات) أضحي تاجرا أسوة بأصحاب مشاريع الخدمات المماثلة .

٧ - الرياضيون المحترفون

وقد اعتبرتهم بعض القرارات القضائية بمثابة أصحاب المهن الحرة ٣ .

١ - وهذه المشاريع محظورة عليهم في فرنسا ماداموا مسجلين كمهندسين ق ١٢/٣١ ١٩٤٠ .

٢ - ولذلك كان يطلق عليهم في أوروبا «بانجي الشوربا» على سبيل التهكم .

٣ - س فر Montpellier في ٢/٢٨١ ١٩٣٤ أو س فر Caen في ٢/٢٤ ١٩٣٦ ، دالوز ج ٢ ص ٣٦ تعليق Loup وقد تناول شركة رياضية .

بـ - احكامها

١٣١ - يخضع أرباب المهن الحرة لنظام قانون خاص ويساهمون في تحقيق هدف ذي مصلحة عامة ومن المؤسف أن التعامل أطلق على تنظيمهم ordre اسم «النقابة» أسوة بأرباب العمل والعمال والحرفيين الذين لا يساهمون في تحقيق مثل هذا الهدف . ويسمى بدل خدماتهم «أتمابا» للإيضاح بأن تمريضا عن جهدهم لا ربما يشكل هدفهم الرئيسي كالتجار . ولذلك يحظر عليهم الإعلان عن مكاتبهم بواسائل دعائية (كاللافتة المضاء) وبما يجاوز حدود الدلالة والتعريف كما يحظر عليهم اللجوء إلى السمسارة ^١ أو استغلال منصب معين لاجتذاب الزبائن ^٢ . وانتفاء صفة المتجر في مكاتبهم يحظر عليهم التنازل لخلفهم عن حق استئجار المقار الذي يقوم فيه مكتبهم والتنازل له عن زبائنهن — وقد حاول البعض الاحتيال على هذا الحظر بتقديم présentation خلفهم لزبائنهن على أساس مجرد تعريفهم به ^٣ .

وقد أخذت الأدوات الإلكترونية والآلات المتطورة تستخدم باطراد في المهن الحرة ، وظرا لتفاقها المرتفعة وارتفاع ثمن العقارات « وفروعها » فقد اضطر أرباب هذه المهن إلى الاشتراك في مقر واحد . ومادام هذا الاشتراك لا يجاوز حدود استعمال مقر واحد أو الآلات أو خدمات واحدة فهي جائزة في تشريعنا . أما إذا تناولت تأسيس شركة تتولى ممارسة المهنة بوصفها شخصا اعتباريا وتوزع أرباحها على الشركاء ، كانت محظورة في تشريعنا بالنسبة لمهن المهن الحرة . أما الدول

١ - ١٧٣ ق المحاما .

٢ - ١٣٢ ق المحاما وقد حظرت على المحامي الذي يتولى عضوية المجالس العامة « قبول الوكالة ضد هذه المجالس أو الدوائر التابعة لها خلال مدة عضويته ولمدة خمس سنوات لاحقة على انتهاءها » .

٣ - ن فر في ٢٩/٤/١٩٥٤ ، غازيت ١٩٥٤ ج ١ ص ٣٣٤ ، في ١٧٣/٥ . المجموعة ١٩٦١ ج ١ ف ٢٥٧ ، في ٢٣/١/١٩٦٨ ، دالوز ١٩٦٩ ص ١٧٧تعليق Savatier .

الآخرى ، فقد أخذت تحيز الاشتراك فى ممارسة هذه المهن ^١ قياسا على التعامل الامريكى . ولا يخفى ما يؤدى اليه هذا الاسلوب الى اضعاف العلاقة الشخصية بين أرباب المهن وزبائنهم وتقريبا من المهن التجارية .

ثالثا - الصال والمثلون التجاريون

١٣٢ - سرى ان التاجر هو من يمتلك عملا تجاريا لحسابه الشخصى . وعليه فلا يكتسب هذه الصفة كل من يعمل لحساب الغير على سبيل الاستخدام ^٢ أو الوكالة . وقد أوضحنا قبل قليل وضع الوكالء التجاريين وأوضحنا انهم يكتسبون صفة التاجر اذا عملوا لحسابهم الشخصى وقاموا بمشروع وكالات .

أما العمال ^٣ فيخضعون الى قانون العمل في علاقتهم مع صاحب عملهم ولا تختلف صفتهم اذا خوّلهم عقد عملهم او القانون النيابة عن صاحب العمل او التعاقد مع الغير ^٤ - ويطلق عليهم في هذه الحالة اسم المتمد أو المفوض بالاعمال (*fondé de pouvoirs*) attorney, proxy واسم المدير اذا أعطوا صلاحية ادارة متجر أو شركة أو فروعهما - اذ يقونون مع ذلك خاضعين الى رقابة صاحب العمل واشرافه .

١ - د. مثلا في فرنسا القانون رقم ٨٧٩ في ٢٩/١١/١٩٦٦ وقد اجاز تأسيس شركات مدنية مهنية *Sociétés civiles professionnelles* لمارسة المهن الحرة . وتعتبر هذه الشركات مسؤولة بالتضامن مع كل شريك عن آثار عمله (١٦٣) وتقوم شخصيا باستيفاء الاتعاب (١٤٣) .

٢ - وعليه كان يطلق على ارباب العمل من التجار والحرفيين اسم « معلم » *maitre* وبالفارسية « خواجه » او « حاجه » وقد حرّفناها « بخواجه » لتمييزهم عن عمالهم من رفاق *compagnons* واجراء *apprentis* .

٣ - وقد كان قانون العمل السابق رقم ٢٧٩ لعام ١٩٤٦ اسوة بمعظم القوانين الاجنبية يميز بين العامل *ouvrier* من جهة الذي يقوم بعمل بدوى والمستخدم *employé* الذي يقوم بعمل اداري او فكري ، فوحد قانون العمل الحالى (ق ٩١ في ٢٠/٥/١٩٥٩) بين الزمرتين ، في حين يبقى هذا التمييز قائما بالنسبة لبعض مستخدمي الدولة (كما في قانون المستخدمين الاساسي - مر تش ١٤٥٩ لعام ١٩٥٠) .

٤ - ويعزى القانون الالماني بين العمال والمستخدمين من جهة ويطلق عليهم « المسامدين » *Handlungsgehiefen* والوكالء الذين يعملون باستقلال عن موكلיהם .

و ثمة فئة من الوكلا التجاريين ليسوا عملاً بالمعنى الصحيح لتمثيلهم بشيءٍ من الاستقلال في تنفيذ وకالتهم ولكنهم يخضعون مع ذلك إلى رقابة موكلهم وشرافه ، فأصحابي وضعهم متراجعاً بين وضع العامل والوكيل ٠

وقد أطلق عليهم التعامل الممثلين التجاريين *représentants de Commerce* ويتمثل استقلالهم عن موكلهم بصلتهم المباشرة بالزيائن والأخلاق يدهم في اختيارهم وتحديد بعض شروط التعاقد معهم وحرفيتهم في تنظيم عملهم واستخدام مساعدين والعمل لحساب عدة تجار بازّن واحد على الأقل يؤدي ذلك إلى المزاحمة بين التجار الذين ينوبون عنهم ٠

أما ارتباطهم بموكلهم فيتمثل في جواز اعتراضه على عملهم لحساب الغير أو لحسابهم الشخصي ووجوب تعاقدهم مع الغير باسم موكلهم وبالشروط الأساسية التي يحددها ٠ ويطلق عليهم اسم البائع العجاب أو الطراف إذا كان يتصل بزيائنهم في متاجرهم أو منازلهم (*placier convageur, tonn traveller*) أو في مدن أو بلدان مختلفة (*Voyageur traveller*) . ويشار إليهم في فرنسا بأحرف *V. R. P.* أي

Voyageurs, représentants, placiers

وقد ترك قانوننا للمحاكم اختصاصهم إلى قانون العمل أو إلى أحكام الوكالة التجارية تبعاً لمدى ارتباطهم بموكلهم أو استقلالهم عنه ٠ فنصت المادة ١/٣٧٣ تجارة على أنه :

« ١ - إن الممثلين التجاريين يسلدون تارة كمستخدمين وتارة بمثابة وكلاء عاديين بحسب ما يدل عليه العقد من ارتباطهم أو استقلالهم في العمل ١ ٠ »

١ - د. في كل ذلك كتابنا « الحقوق التجارية » ج ٢ ف ٧٢٧ ت .

رابعاً - الحرفيون

٤ - تطورهم التاريخي

١٣٣ - لم يكن التعامل القديم يميّز الحرفيين عن التجار وإن كان لكتاب الزمرتين تنظيم حرفي خاص بهما • ولدى صدور قانون التجارة الفرنسي ، لم يتضمن أي نص خاص بالحرفيين • ولكن سكوت القانون لم ينف وجودهم فاستمراوا في عملهم كفئة خاصة بين العمال والتجار • ولقد تأثر وضعهم نتيجة الهجرة إلى المدن واتشار المشاريع الضخمة وتركوا الانتاج في المؤسسات الضخمة • على أن نشاطهم استمر سواء في القرى أو في المدن الصغرى وحتى في المدن الكبرى نتيجة تميّز العمل الفردي على الانتاج الجماعي في عدد من الحرف وشيوخ استعمال الآلات في الحرف الصغرى واتشار استعمال السيارات التي تساعده على الاتصال بالزبائن ونقل المواد الأولية والنتاج •

لذلك لم يزل الحرفيون في المجتمعات المتطورة اقتصادياً يمثلون قسماً كبيراً من المؤسسات الانتاجية •

ب - التشريعات الناظمة لهم

١٣٤ - بقي الحرفيون حتى فترة قريبة دون تشريع خاص بهم ، واضطر الاجتهد إلى إيضاح الأحكام التي يخضعون لها بالاستناد إلى القواعد الحقوقية العامة • وقد تباهت معظم الدول إلى أهمية الدور الاقتصادي والاجتماعي الذي يقوم به الحرفي في المجتمعات الحديثة وإلى ضرورة تأهيله وتبني اختصاصه وكفاءاته وتشجيعه وتشجيعه بالضمان الاجتماعي • فأحدثت منظمات حرفية وسجلات للحرفيين وأخذت تصدر تشريعات لا يوضح مفهوم الحرفي وتنظيم أوضاعه^١ • وفي سوريا ،

١ - د. مثلاً في فرنسا قانون الحرفيين Code d'artisanant الصادر بقانون ٢/١٩٦٢/٤/٣ والمعدل بمرسوم ١٩٥٨/٤/٣ وقد أحدث قطاع الحرف Secteur des métiers وسجلات للحرف Répertoire des métiers وصفة الحرفي artisan والمعلم الحرفي maître artisan . في كل ذلك G. Ripert الحرف والتاجر Chandieu Mélanges wieland المنشورة في ١٩٤١ Toulouse ومقال Roblot المفهوم الحقوقي للحرفي Annales de Droit Economique ١٩٥٣ ص ٩٩ .

نظمت أوضاع الحرفيين بالمرسوم التشريعي رقم ٢٥٠ في ١٣٧١/١٠/١٩٦٩^١ وقد عرف الحرفيين ونظمتهم في جمعيات واتحادات أوضاع مهامها ومواردها وقواعد ادارتها باشراف وزير الصناعة ومنحها وأعضاءها امتيازات كالحصول على قروض من المصرف الصناعي بفوائد منخفضة وعلى المواد الاولية بالافضلية على سواها من مؤسسات القطاع الخاص وعلى الافضلية في دخول المناقصات مع امكانية اعفائها من تقديم بعض التأمينات أو تخفيضها وامكانية تخفيض أجور نقل متطلباتها بالسكك الحديدية ومن أسعار مشترياتها من مؤسسات القطاع العام . ويبدو ان هذه الامتيازات لم تطبق على نطاق واسع ، وسوف نعرض تبعاً لمفهوم الحرفي ونظامه الحقوقي .

١ - مفهوم الحرفي

آ - المرجع المختص لتحديد

١٣٥ - يعود للفقه والاجتهد تحديد مفهوم الحرفي وتمييزه عن الناجر أو العامل دون أن يتقيداً في ذلك بالقوانين والأنظمة الإدارية التي تنظم ممارسة هذه الحرفة أو تخضعها للتسجيل في سجل العرف . على أن المحاكم لا بد لها أن تستأنس بالقوانين والأنظمة المذكورة لتحديد مفهوم الحرفي . ومن الرجوع إلى قانون الجمعيات الحرفية رقم ٢٥٠ في ١٣٧١/١٠/٩ نراه (٤/١م) يعرف العرف بأنه « من يعمل في إنتاج مواد أو من يقدم خدمات حرفية معتدلاً على جهده » الشخصي وخبرته المهنية بصورة أساسية مستعيناً بأفراد أسرته أو بعمال آخرين « على أن لا يزيد عدد العاملين في المشاة عن تسعة عمال وأن لا يتجاوز دخله « السنوي الصافي خمسة عشر ألف ليرة سورية » .

ويلاحظ بقصد هذا التعريف :

- أنه يقتصر على الحرفيين الذين يحق لهم الالتساب إلى الجمعيات الحرفية

١ - وقد صدر نظامها المالي بقرار وزير الصناعة رقم ١٦ في ١٣٧١/١/٧١ .

دون سواهم حسبما يستفاد من مطلع المادة الاولى ، ولذلك فلا يمكن اعتباره تعرضا
ساريا على الحرفين جملة .

- انه يبرز الدور الاتاجي الذي يقوم به الحرفي دون أن تتوافر في نشاطه
عناصر المشروع الصناعي من رأس المال وعمل وادارة ثابتة . أما ضعف رأس المال
فيستفاد من اعتماده « بصورة أساسية على جهده الشخصي وخبرته المهنية » وبضائلة
دخله الذي لا يتجاوز ٢٥٠ ليرة شهريا (وقد أضحت هذا المبلغ الآن هزيلة نتيجة
التضخم المالي ولا بد من زيادته) .

واما عدم الاعتماد على عمل الغير فمستفاد من استعانته الحرفي بأفراد أسرته
أو عمال لا يتجاوز عددهم التسعة . وسوف تبرز هذه المقومات عند مقارنة
الحرفي بالتاجر .

ب - طبيعة النشاط الحرفي

١ - تفريقه عن التاجر

١٣٦ - يتميز الحرفي عن كل من التاجر ، من جهة ، والعامل من جهة أخرى .

يقوم الحرفي بعمل انتاج السلع أو تحويلها أو صيانتها واصلاحها
وتقديم الخدمات . ويتميز في ذلك عن التاجر الذي يتناول موضوع عمله مبدئيا
تداول السلع والخدمات بقصد الربح . على أن الحرفي لا يقتصر أحيانا على انتاج
مادة أو القيام بعمل أو خدمة انما يقرن بشراء مادة أولية وتحويتها لاغادرة يبعها
بربح ، مما يشكل عملا تجاري بموضوعه . فإذا رجحت قيمة المادة على قيمة عمله
وانتاجه غلت على نشاطه الصفة التجارية ، كما قدمنا ، أما اذا رجحت قيمة انتاجه
على قيمة السلعة التي يعمل على تحويلها ، غلت عليه صفة الحرفي . ونظراللابهام
الذي يحيط على الغالب في رجحان احدى الصفتين على الأخرى ، فإن الشخص
الواحد يعتبر في نفس الوقت تاجرا وحرفيا ويسجل باسم واحد في سجل التجارة
وسجل الحرفين .

وقد رأينا ان انتاج السلع والخدمات ذو صفة تجارية اذا تم في حيز المشروع .
فإذا توافرت في عمله عناصر المشروع من رأس مال ويد عاملة وافرة وتنظيم وادارة ثابتين ، اعتبر تاجرا والا وصف بالحرفي .

أ - بالنسبة لرأس المال

يشترط الاجتهد الا يكون للحرفي مخزون ضخم من المواد الاولية والبضائع وأن يتمثل معظم ربحه بثمرة جهده الشخصي وجهود عماله وليس بقيمة المواد والبضائع التي يتداولها ١ . على ان الاجتهد لا يكترث كثيرا باستخدام الحرفي طاقة المركبات والآلات التي أصبحت شائعة في الحرف كما قدمنا ولا على تملكه محل خاصة واستعماله شعارا معينا أسوة بالتجار .

ب - وبالنسبة للعمل

يشترط مبدئيا في الحرفي أن يساهم شخصيا وبصورة معتادة في تنفيذ العمل الذي يشكل نشاطه العرفة . على أن بعض التشريعات تجيز لصاحب المؤسسة الحرافية أن يقتصر على ادارتها ولكنها لا تمنحه صفة الحرفي الا اذا ساهم مباشرة في تنفيذ أعمالها .

كما يشترط في الحرفي الا يضارب بشكل واسع على عمل غيره ولذلك تضع بعض التشريعات حدا أقصى للعمال الذين يجوز للحرفي استخدامهم في مؤسسته ، وترفع هذا الحد بالنسبة الى زوجه وأقاربه وشركائه أو الى المتدربين في المهنة الذين يقوم بتدريبهم . وتجيز بعض الدول ، مثل المانيا وهولندا والكسنمبورغ استخدام الحرفي عدة فئات من العمال .

١ - ن تج فر في ٢/٦/١٩٦٢، غازيت ١٩٦٢ ج ١ ص ٣٩٣، في ٤/١٠/١٩٦٦، دالوز ١٩٦٦ ص ١٨٢، الأسبوع ١٤٥٢ ج ٢ ف ١٤٥٢، في ٢/٦/١٩٦٢، غازيت ١٩٦٢ ج ١ ص ١٥١.

ج - وبالنسبة للتنظيم والإدارة

يتصف الحرفي بصغر حجم مؤسسته وعدم اعتماده على تنظيم واسع ودعائية منتشرة وكلاء عديدين .

ولابد ، في هذا المضمار ، من تكرار ما أوردناه حول نص المادة ٦ فقرة ١/و تجارة ، التي نفت قيام مشروع المصانع « اذا كان تحويل المواد يتم بعمل يدوى بسيط » والمادة ١٠ تجارة ، التي ألغت من الالتزامات الاساسية للتجار ، « الأفراد الذين يتعاطون تجارة صغيرة أو حرفة بسيطة ذات ثقفات عامة زهيدة بحيث يعتمدون في الغالب على مساعيهم البذرية للحصول على أرباح قليلة لتأمين معيشتهم أكثر من استفادتهم الى رأس مالهم التقديري كالبائع الطواف أو البائع بالجملة أو الذين يقومون بنقليات صغيرة على البر أو سطح الماء » .

٢ - تفريقيه عن العامل

١٣٧ - ان عمل الحرفي لا يختلف بذاته عن العمل الذي يؤديه العامل ، غير ان العامل يخضع لashraf صاحب العمل ورقابته في حين يعمل الحرفي بصورة مستقلة وان شارك في عمله أشخاصا آخرين دون أن يكون تابعا لهم . وكثيرا ما يتبع وضع الحرفي مع وضع العمال المنزليين الذين يعملون في منزلم تحت رقابة صاحب عملهم وشرافه ، فلابد من دراسة شروط عمله وعلاقته مع زبائنه لتحديد وضعه الحقوقي .

ج - اهم الحرف

١٣٨ - تصنف الحرف عادة تبعا لموضوع العمل الذي يقوم به الحرفي غالبا ما يتناول :

(١) الابنية والمنشآت : كالبناءين والمعماريين والدهانين والحدادين والكهربائيين .

- (٢) الادوات المنزلية والاغراض الشخصية : كالنبارين والصباغين والمقلفين والكواين والخياطين والحدائين وصانعي القبعات .
- (٣) الالات : كالميكانيكين وأصحاب مراقب اصلاح السيارات وأجهزة الراديو والتلفزيون والآلات الحاسبة .
- (٤) الاغذية : كالخبازين والقصابين والحلوانيين وصانعي الاجبان .
- (٥) التحف والقطع الفنية : كصانعي « الديكور » والادوات الموسيقية .
- (٦) وسائل النقل : كاصحاب سيارات الاجرة (تكسي) أو الباص أو مؤسسات العتالة التي لا تشكل مشروعًا .

ويخرج من نطاق العرفين

- المزارعون والصيادون .
- الوكلاء أو الممثلون التجاريون .
- التجار الذين يقتربون على تداول السلع دون تحويلها أو الذين يشكل تحويلها جزءاً يسيراً من نشاطهم .
- الفنانون وغيرهم من ينطب على عملهم الابتکار الفكري - كالسامعين وصانعي التماثيل والموسيقيين والمحاسين .

٢ - نظمهم الحقوقى

أ - حرية العمل

- ١٣٩ - لا يخضع امتهان الخرف في معظمها إلى شروط معينة وإن كان بعضها يحتاج لمؤهلات أو شهادات خاصة

ب - الاحكام التي تنظمهم

١٤٠ - اتجهت مساعي الحرفيين ، من جهة ، الى الاستفادة من الاحكام التي تحمي التاجر من المزاحمة وتكرس حقه على متجره وعلاماته الفارقة ، وتحصنه ببعض الميزات كالحوافز على التصدير والتزويد بالمواد الاولية والتسهيلات الائتمانية ٠

كما اتجهت ، من جهة أخرى ، الى الاستفادة من الميزات المقررة للعمال ولاسيما في ميدان الضرائب والضمان الاجتماعي والاغفاء من الكفالات في التمهيدات والمناقصات العامة ٠

وقد أجابت تشريعات الدول بعض هذه الطلبات بدرجات متفاوتة ، غير أنها لم تكرّس حق الحرفي على محله *fonds artisanal* أسوة بحق التاجر في متجره ، لاعتبارها رابطة الحرفي برباعته رابطة شخصية مستمدّة من مؤهلاته الخاصة وجودة انتاجه وليس من العناصر المادية أو غير المادية التي تشكل عناصر المتجر ١ . غير أنها كرست على القالب حقه في التنازل لخلفه عن العقار المتخذ مقراً محله ٢ .

ج - صفة الحرفي

١٤١ - وجعلت بعض التشريعات من اسم « الحرفي » *artisan* صفة مميزة يحصر استعمالها بين ثبت كفاءتهم وخلقيتهم بامتهان طويل ومثالي أو امتحان خاص أو الحصول على شهادة معينة وتشهر في سجل خاص وتكرس مادياً بعلامة توضع على منتجات صاحب العلاقة وتسم حمايتها بمؤيدات مدنية وجزائية ٠

وأوجدت بعض التشريعات صفة مميزة للمعلم الحرفي *maître artisan* الذي يثبت تفوّقه على غيره بشهادة معينة *brevet de maîtrise* ومتجرات عملية تتحقق منها منظمه المهنية ٠

١ - ن. تج فر في ١٠/٢٩ ١٩٦٣ ، غازيت ١٩٦٤ ج ١ ص ١٤١ ، دالوز ١٩٦٤ ص ٥١ .

٢ - ر. مثلاً بالنسبة لفرنسا مر ١٩٥٣/٩/٣٠ (١م) وتعديلاته .

د - المنظمات الحرفية

١٤٢ - وتحتفظ حسب البلدان وتتولى حماية المصالح المشتركة للحرفة والشرف على أعضائها وممارسة السلطة التأدية بحقهم ومراجعة السلطات في القضايا التي تهم الحرفة ، وقد أتاح المرسوم التشريعي ٢٥٠ للمحترفين تنظيم أنفسهم في جمعيات خاصة بكل حرفة في المحافظة الواحدة واتحاد لجميع الجمعيات في المحافظة الواحدة ومقره في مركز المحافظة واتحاد عام في دمشق يضم الاتحادات القائمة في المحافظات . وتقوم هذه المنظمات برعاية مصالح الحرفيين والسعى لرفع كفاءتهم وابداء الرأي في مشاريع الاقطمة المتعلقة بحرفهم *



الفصل الثاني

أحكام الأعمال التجارية

١٤٣ - أوضحنا في مطلع دراستنا ^١ أن مقتضيات العمل التجاري هي التي أوجبت اخضاعه لاحكام تختلف عن القواعد العامة للمعاملات المدنية (أي غير التجارية) . ومن هذه القواعد ما يشكل تيسيرا على التاجر ، ل توفير السرعة والسهولة في المعاملات ، ومنها ما يشكل تشديدا بخقه ، لدعم الثقة في التعامل وتأمين التوازن مع السهولة التي وفرتها له الاحكام التجارية . وسوف نستعرض ذلك في كل من الالتزامات وبعض العقود التجارية ووسائل الإثبات والاختصاص القضائي والنظام الحقوقي للناتج والعقوبات والاختصاص القضائي ثم نحدد كيفية تطبيق هذه القواعد على الاعمال المختلفة .

الفرع الأول - القواعد العامة للالتزامات التجارية

اولا - الصرف

١٤٤ - يعتبر العرف مصدرا رئيسيا للالتزامات التجارية يلي القوانين الازامية (م٤ تجارة) . أما في المعاملات المدنية ، فليس له نفس الأهمية (٢/١٢ مدني) .

١ - ف ٢ اعلاه .

ثانياً - استحقاق الاجر

١٤٥ - نصت المادة ٣٤٢ تجارة على أنه :

« كل التزام تجاري يقصد به القيام بعمل أو بخدمة ، لا يعد معقوداً على وجه « مجاني » . وإذا لم يعين الفريقان أجرة أو عمولة أو سمسرة فيستحق الدائن الاجر « المعروف في المهنة » .

وهذه نتيجة طبيعية للعمل التجاري باعتباره يستهدف الربح .

ونصت المادة ٣٦٨ تجارة على انه :

١ - في المواد التجارية يستحق الوكيل الاجر في جميع الاحوال ما لم يكن « هناك نص مخالف » .

٢ - وإذا لم يحدد هذا الاجر في الاشغال فيعين بحسب ترفة المهنة أو « بحسب العرف أو الظرف » .

وتسري هذه القاعدة على الوديعة والكفالات المصرفية - وهمما في المعاملات المدنية عقدان مجانيان .

ثالثاً - الاهلية

١٤٦ - سوف نعرض بعد قليل لشروط امتهان التجارة وندرس الاهلية الازمة لذلك . أما الآن فنعرض فقط للأهلية الازمة للقيام بعمل تجاري افرادي . وبدهي أنه لا يجوز قياس الثانية على الاولى . فالموظفون العاملون وأرباب المهن الحرة لا يجوز لهم امتهان التجارة ، ولكنهم غير منوعين مبدئياً من القيام بعمل تجاري افرادي ، كشراء منقول ليبيه بربع أو توقيع سند تجاري أو تأسيس شركة محدودة المسؤولية . ولئن كان القاصر منوعاً من تعاطي التجارة ما لم يؤذن له بذلك (م ٢/١٦٥) غير انه يستطيع القيام بعمل تجاري افرادي غير محظور عليه بنص خاص - كالبرعمات مثلاً - علماً أنها لا ترد مبدئياً على الاعمال التجارية باعتبارها لا تستهدف الربح ، ولكن يمكن تصورها في الاعمال التجارية من حيث

الشكل (كتحرير سند تجاري بقصد التبرع) . ومتى ثبتت للقاصر أهلية الوجوب كما في جميع التصرفات الدائرة بطيئتها بين النفع والضرر (م ٢/١١٢ مدنى) ، فان أهلية الاداء تخضع للقواعد العامة . فإذا اذن القاضي للقاصر بتسلم أمواله (م ٢/١٦٤ أحوال) كان له القيام منفردا بعمل تجاري افرادي . والا جاز لوليه أو الوصي عليه بأن يقوم عنه بهذه التصرفات كما جاز ذلك للقيم على المجنون أو المعتوه أو السفيه أو المفلطح أو الوصي على المحكوم عليه بعقوبة جنائية (م ٥٠ عقوبات) ، مع وجوب الاستحصل على اذن القاضي الشرعي عند توجيهه . وإذا خالف ناقص الاهلية هذا الخطر ، جاز ابطال تصرفاته وفق القواعد العامة اذا كان مميزا ما لم يجز التصرف بعد اكمال أهليته أو يجزه النائب القانوني أو القاضي قبل ذلك (م ٢/١١٢ مدنى) ، أما تصرفات غير المميز فهي باطلة بطلانا مطلقا ولا تقبل الاجازة (م ١١١ مدنى) . وعليه فلولي القاصر أو القيم على السفيه أن يقوم نيابة عنه بالدخول كشريك موصى في شركة توصية أو بتوقيع سند تجاري أو بشراء متجر أو بفتح حساب في المصرف مع مراعاة الاجراءات المقررة لذلك ، لأن ناقص الاهلية الذي ينوب عنه يتمتع بأهلية وحجب للقيام بالتصرفات المذكورة ولا يفتقر الا لأهلية الاداء ، وذلك بخلاف امتهان التجارة الذي لا بد للنيابة فيها من أهلية وحجبه ومن المؤسف ان عددا من المؤلفين والاحكام القضائية لم يتبعوا الى الفارق بين كلتا الزمرتين ، فأخذوا يشتغلون لتعاطي عمل تجاري افرادي اجازة القاضي المطلوبة لتعاطي التجارة .

وقد غاب عنهم ان الهدف الاساسي من خطر تعاطي ناقصي الاهلية التجارة هو تجنيبهم المؤيدات الشديدة التي ترتبا الاحكام التجارية في حال عدم وفائهم بالتزاماتهم ولا سيما شهر الانفاس ، وهذا الاجراء لا يترتب على من يقوم بعمل تجاري افرادي لا يكسب صاحبه صفة التجار . وقد قاس هؤلاء المؤلفون على احكام المادة ٣ من قانون التجارة الفرنسي التي أخضعت القاصر المأذون له بادارة أمواله الى قواعد الاهلية المطلوبة لتعاطيه التجارة ، باستثناء التسجيل في سجل التجارة . وقد غاب عنهم ان القانون السوري لا يتضمن ، والحمد لله ، مثل هذا النص الذي

أثار انتقاد الفقهاء الفرنسيين فاستبعدوا تطبيقه بصورة مطلقة^١ والا أضيق ناقص الاهلية مقترا لاهلية الوجوب في الكثير من التصرفات ، خلافا لارادة المشرع .

رابعا - التضامن

١٤٧ - في الالتزامات المدنية « التضامن بين الدائنين أو بين المدينين لا يفترض » ، إنما يكون بناء على اتفاق أو نص في القانون (م ٢٧٩ مدني) . أما في الالتزامات التجارية ، فلقد افترض الاجتهد الفرنسي أن التضامن مشروط ضمنا بين المدينين بداعي أن لهم مصلحة مشتركة في الدين . والواقع أن مرد هذه القاعدة إلى وجوب دعم الثقة في الالتزامات التجارية وتحويل الدائن مطالبة كل واحد من المدينين على انفراد بكامل الدين حتى يستوفي دينه ، ثم يرجع كل من المدينين على غيره ، بما وفاه زيادة على حصته^٢ وقد ثبتت المادة ١/٣٤٠ تجارة هذه القاعدة فنصت على انه : « ان المدينين معا في التزام تجاري يبدون متضامنين في هذا الالتزام » .

خامسا - الفائدة القانونية

١٤٨ - نصت المادة ٢٢٧ مدني على انه :

« اذا كان محل الالتزام مبلغا من النقود وكان معلوم المقدار وقت الطلب « وتأخر المدين في الوفاء به ، كان ملزما بأن يدفع للدائن على سبيل التحويض

١ - ر. مثلا الحقوق التجارية Ripert et Roblot الطبعة التاسعة ، ١٩٧٢ . ج ١ ف ٣٤٨ .

٢ - ذلك ان تراحم الدائنين لاستيفاء حقهم من اموال مدينهم يوجب قسمة ثمنها فيما بينهم قسمة غرماء ، فإذا لم يكفل الشمن او إذا شهر أفلان الدين ، فلا يستوفي كل منهم الا جزء فقط من دينه . فعليه المطالبة بكامل الدين لاستيفاء ذلك الجزء من كل واحد من مدينيه المتضامنين وحتى بلغ مجموع هذه الاجراء قيمة الدين يرمته ، استنفذ الدائن حقه في المطالبة ورجع كل من المدينين على الآخرين لاسترداد ما سدده عنهم زيادة على حصته . - رن ١٩١٢ (أساس ٥٥٢) في ٢٧/٩/١٩٨٢ ، غير منشور .

« عن التأخر فوائد قدرها أربعة في المائة في المسائل المدنية وخمسة في المائة في المسائل التجارية . وتسري هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها ان لم يحدد الاتفاق أو العرف التجاري تاريخا آخر لسريانها ، وهذا كله ما لم ينص القانون « على غيره » .

والفائدة المذكورة تمويه مopsis على المسؤولية المدنية ويترتب لعدم وفاء الدين دينا معلوم المقدار متربا في ذمه . أما الفائدة المترتبة على القرض ، فتشكل التزاما عقديا متربا ابتداء في ذمة المفترض وخاصة معدل الفائدة المحدد في الاتفاق والا فعلى أساس العرف ^١ . ويستلهمي هذا النص الملاحظات التالية :

٢ - بالنسبة لمعنى الفائدة

١٤٩ - ان مبرر اخضاع الدين التجاري الى معدل فائدة يفوق معدلها في الدين المدني (أي غير التجاري) ان التاجر يستمر امواله باستمرار سعيا منه وراء الربح ولا يقيها معطلة ، كما انه وسيط يعتمد لوفاء ديونه على تحصيل حقوقه من الغير ، فاذا لم يوفوه دينونهم في مواعيدها أحقوا به ضررا يفوق بكثير الضرر اللاحق بالشخص العادي . على أن معدل ٥٪ المنصوص عنه يبدو هزيلا ازاء حقيقة معدل الفائدة في التعامل حيث تستوفي المصارف الوطنية على حساباتها فائدة مرکبة تفوق عمليا ٩٪ . أما المصارف الاجنبية فستقتاضي أضعاف اضعاف هذه الفائدة بمعناها للمعدل المعول به في التجارة العالمية .

فيؤدي تحديد المعدل القانوني بأدنى من ذلك الى تشجيع المدينين على التكول عن التزاماتهم اذ أن أقصى ما يتعرضون اليه في هذه الحالة هو الافراء على حساب الدائن بمقدار الفائدة التي قد يحكم له بها او بعدة أضعاف منها . لذلك قضى مشروع تعديل قانون التجارة (٣٩٩م / ٢) بتجديد معدل فائدة التأخير في الالتزامات

١ - وفي كتابنا « الحقوق التجارية » ج ٢ ف ٥٦٢ نوهنا بالخطأ الذي ترتكبه المحاكم (تقضي جزائي فرنسي في ١٢/١٩٥٧ ، دالوز ١٩٥٨ ص ١٧٤ مع التعليق ، الأسبوع ١٩٥٨ ج ٢ ف ١٠٥٦ تعليق بوزا ، سيريه ١٩٥٨ ص ١٢٦) .

التجارية « بستة بالمئة تسري من تاريخ الاعذار بالوفاء ما لم يحدد الاتفاق أو « العرف موعدا آخر » .

ومادامت المادة ٤ تجارة قد أوجبت على القاضي عند تحديد آثار « العمل التجاري أن يطبق العرف المتوسط » ، فلا بد من تطبيق معدل الفائدة المعمول في التجارة العالمية . في هذا المضمار . فإذا تأخر مشتري بضاعة أو صاحب العمل في عقد مقاولة عن دفع الثمن أو فتح الاعتماد المترتب عليه في موعده ، واضطر البائع أو المقاول نتيجة ذلك ، إلى اقتراض ذلك المبلغ من المصارف ليتسنى له وفاء التزامه ، وجب الرام المشتري أو صاحب العمل بأن يسلد له جميع الفوائد التي اضطر لدفعها إلى المصرف لأن العرف التجاري يقضي بذلك حسبما توكده شهادات غرف التجارة المخولة تحديد العرف التجاري .

وثمة نصوص قانونية تحدد معدلا آخر لفوائد التأخير ، كستة بالمئة بالنسبة لاستناد السحب المسحوبة خارج سوريا أو المستحقة خارجها (م ٤٧٢ ف ١ / ب و م ٤٧٣ ب / ب تجارة) .

ب - وبالنسبة لبده سريانها

١٥٠ - يقضي العرف التجاري ثالبا بتحديد بده سريان الفائدة بتاريخ الاستحقاق أو الاعذار بالدفع لا بتاريخ المطالبة القضائية - الامر الذي يعرض الدائن لخسائر فادحة نتيجة حرمانه من المال اللازم لاعماله اليومية وقد يجره إلى الإفلاس ، ولا بد من اعمال العرف المذكور عملا بالقطع الأخير من المادة ٢٢٧ مدني وبالمادة ٤ تجارة بهذا الصدد .

وقد كرست المادة ٤٧٢ ف ١ / ب تجارة هذا العرف عندما حددت بده سريان فوائد التأخير اعتبارا من تاريخ الاستحقاق في كل من عقد الشركة (م ٤٧٨ و ٤٩٠ مدني) والاستناد التجارية (م ٤٧٢ تجارة) وقد تبني هذه القاعدة بصورة عامة مشروع تعديل قانون التجارة (م ٣٣٩ - ٣ / ب) .

سادساً - الاعذار

١٥١ - نصت المادة ٢٢٠ مدني على انه :

« يكون اعذار المدين بانذاره بواسطة الكاتب بالعدل أو بما يقوم مقام الاعذار » ويجوز أن يتم الاعذار عن طريق البريد على الوجه المبين في القوانين الخاصة كما « يجوز أن يكون مترباً على اتفاق يقضي بأن يكون المدين معذراً بمجرد حلول « الأجل دون حاجة إلى أي اجراء آخر ^١ » .

أما المعاملات التجارية ، فلا تتحمل ما ينجم عن توجيه انذار عدلي من تأخير وتعقيد وشققات . ولذلك قضى العرف التجاري بأن أي تعبير عن ارادة الدائن للمطالبة بحقه يشكل اعذاراً قانونياً . وكثيراً ما تصدر غرف التجارة شهادات بهذا المفهنى لاثبات العرف المذكور ، وقد كرسه المادة ٣٣٩ - ١ من مشروع تعديل قانون التجارة .

سابعاً - التقادم

١٥٢ - نصت المادة ٣٤٥ تجارة على انه :

« ١ - في المواد التجارية يسقط بالتقادم حق الادعاء بمرور عشر سنوات « اذ لم يعين أجل أقصر .

١ - ويقفي هذا النص بجواز الاعذار ، بصورة عامة بكتاب مضمون أو بطاقة بريدية مع اشعار بالاستلام ، حسبما يتضح من الاعمال التحضيرية للقانون المدني المصري . وقد توجه قصد وأصبعه في الأصل إلى الاكتفاء في ذلك بالرسالة البريدية العادلة لاعذار المدين ، ثم عدلت عبارة المشروع وأجاز الاعذار عن طريق البريد على الوجه المبين في القوانين الخاصة . اي في قانون الرافعات - حسب نص القانون المصري - وأضحت يقابلها الآن في التشريع السوري ، قانون أصول المحاكمات ، ويقضي في بعض الحالات بت bliغ المدعى عليه بالبريد المضمون مع اشعار بالاستلام . غير أن الاجتهاد السوري لم يزل يتجاهل النص المذكور ، ولا يقبل في المواد المدنية الاعذار بالبريد على الوجه الموصوف .

« ٢ - ويسقط بالتقادم حق الاستفادة من الأحكام المكتسبة قوة القضية
« القضية بمدتها عشر سنوات » .

وتسرى هذه المادة مبدئياً من تاريخ استحقاق الدين (م ٣٧٨ / مدني) اذا انه يتعدى على الدائن قبل ذلك المطالبة بحقه وقطع سريان التقاضي ، مما يجعله واقعاً حكماً حتى يتيسر له المطالبة به (م ٣٧٩ مدني) .

واعتماد هذه المادة عوضاً عن مدة ١٥ سنة المحددة في المادة ٣٧٢ مدنى تبرره سرعة المعاملات التجارية ووجوب اطمئنان التاجر الى سقوط الالتزامات التي لم يطالب بها فائضاً خلال المدة المحددة وعدم الزامه في الاحتفاظ بأدلتها أكثر من المدة المذكورة - وينبئوا انه قاس مدة العشر سنوات هذه على المدة المئالية التي يجب فيها على التاجر الاحتفاظ بدقائقه التجارية بعد اختتامها (م ١٩ تجارة) . على أنه لابد للناتج عملياً من الاحتفاظ بدقائقه مدة تفوق هذه المدة ، لاحتلال وقف التقاضي وانقطاعه من جهة ولرفع تقادم الفرائب الى ١٥ سنة ، خلافاً للتعامل المالي المطرد ولا حكم تقاضي ذمم الدولة بأربع سنوات تلي السنة التي تحقق فيها ، من جهة أخرى .

وثمة نصوص قانونية تحدد مبدأ أقصى لتقاضي بعض الديون التجارية ، كتقاضي الاستناد التجارية (م ٥٠٣ و م ٥٠٣ و ٥٥٧ و ٥٥٨ تجارة) والالتزامات الشركاء حيال دائني الشركة (م ٨٧ تجارة) الناقل (م ٣٦٣ تجارة) والناقل البخاري (م ٢١٨-٥١٦ تجارة بحرية) والضامن البخاري - أي شركة التأمين (م ٣٨٠ تجارة بحرية) .

ثامناً - حظر مهل الوفاء

١٥٣ - أجازت المادة ٢/١٥٨ مدنى للقاضي « أن يمتحن المدين أجلاً إذا اقتضت الظروف ذلك » . أما المادة ١/٣٤٣ تجارة ، فلم يجز ذلك « إلا في ظروف استثنائية » وحظرت المادة ٥٠٦ تجارة منع أي مهلة لوفاء الاستناد التجارية .

وتتصنّع بعض القوانين أحياناً على منع المدينين عاماً مهلاً للوفاء في حالات الحرب أو الأزمات .

الفرع الثاني - العقود التجارية

١٥٤ - نصت المادة ٣٤٦ تجارة على انه :

- ١ - ان عقود البيع والقرض والتأمين وجميع العقود التي لم تحدد قواعدها في هذا القانون تخضع للقانون المدني وللعرف .
- ٢ - ان عمليات البورصة سواء أكانت على أوراق مالية أم على بضائع تخضع للقواعد المختصة بأنواع العقود المختلفة التي تأخذ شكلها أو تتصف بها ، « ولاظلمة الخاصة بالبورصات التجارية » .
- ٣ - أما العقود المختصة بالتجارة البحرية فتخضع لقانون التجارة البحرية .

وقد أفرد قانون التجارة أحکاماً خاصة للشركات التجارية (م ٥٥ - ٣٣٧) والرهن التجاري (م ٣٤٧ - ٣٥٤) والنقل (م ٣٥٥ - ٣٦٦) والوكالة التجارية (م ٣٦٧ - ٣٧٣) والوكالة بالعمولة (م ٣٧٤ - ٣٨٥) والسمرة (م ٣٩٢ - ٣٨٦) والحساب الجاري (م ٣٩٣ - ٤٠١) وعمليات المصارف (م ٤٠٢ - ٤٠٩) . كما تضمن قانون التجارة البحرية أحکام العقود الشائعة في التجارة البحرية . وكرس التعامل التجاري أحکام عدد من العقود التي لم ينص عنها قانون التجارة أو قانون التجارة البحرية ، كالبيوع البحرية وعدد من عقود النقل البري والبحري والجوي والأعمال المصرفية ، وتستمد أحکامها من الاتفاقيات الخاصة والعقود المودجية التي تعطى عليها والعرف والعادات .

وثمة عقود تجارية تنظمها قوانين خاصة واتفاقيات دولية كايجار العقارات المتعددة مقرأ لتجزء ، والعقود الواردة على الملكية الادبية والفنية ^٢ والملكية

١ - د. مر تش ١١١ في ٢/١١/١٩٥٢ (م ٥/ج المعدل بالرسوم التشريعية ٤٨ في ٤/٧/١٩٥٥) .

٢ - د. مر تش ١٤١ في ٦/٢٨/١٩٣٤ المتضمن انضمام سوريا لاتفاقية برن في ٩/١٩٨٦ وتعديلاتها اعتباراً من ٢٤/١٢/١٩٣٣ .

الصناعية والتجارية^١ والنقل الجوي^٢ الخ ٠٠٠

وقد تضمن مشروع قانون التجير أحكام أهم العقود التي ترد على المتعجر.

الفرع الثالث - قواعد الإثبات

١٥٥ - وتنتقل كلًا من مبدأ حرية الإثبات في المواد التجارية وتفاذه حال الغير وإن لم تكن ثابتة التاريخ.

أولاً - حرية الإثبات في المواد التجارية

١٥٦ - حظرت المادة ٤٤ بيات «إثبات الالتزام التعاقدى في غير المواد التجارية» بشهادة الشهود اذا كان غير محدد القيمة أو كانت قيمته تزيد على ٥٠٠ ليرة . وتسري نفس القاعدة على القرآن القضائية أو العادية (م ٩٢/٢ بيات) وهي «التي لم ينص عليها القانون وأمكن القاضي أن يستخلصها من ظروف الدعوى « وأن يقتضي بأن لها دلالة معينة ويترك للقاضي استبطاط هذه القرآن» (م ٩٢/١ بيات).

وتقتصر هذه القاعدة على الالتزامات التعاقدية أو الناجمة عن التعبير عن ارادة منفردة (م ١٦٣ مدنى) لأنها وحدتها التي يتأتى للمتعاقدين فيها اعداد دليل مسبق كالسند العادى أو الرسمى . أما غيرهما من مصادر الالتزام - العمل غير المشروع والآثار بلا سبب والقانون أو الواقع المادى فلا يتأتى للدائن فيها اعداد دليل كتابى

١ - ر. مر تش ٤٧ في س ١٠/٩ ١٩٤٦ والقرارين التشريعيين ١٤ في س ١٩٢١/٢ و ١٥٢ في س ١٩٢٩/٧ المتضمين انضمام سوريا للاتفاقية الدولية المتعلقة بالملكية الصناعية وأولها اتفاقية اتحاد باريس في س ١٩٨٣/٣/٢ وتعديلاتها والقانون ٣٧٦ في س ١٩٤٨/٦/٦ المتضمن تصديق اتفاقية Neuchatel في س ١٩٤٧/٢/٨ .

٢ - اتفاقية وارسو في س ١٢/١٠ ١٩٢٩ بالقرار التشريعي ١٦٠ في س ١٩٣٣/١٠/٢٦ والمرسوم التشريعي ٢٥ في س ١٣/٦ ١٩٦٢ .

مبقي وبالتالي لا مجال لمؤاخذته لعدم حيازته على دليل كهذا ، ومتى جاز للدائن اثبات حقه بسند عادي ، جاز له ، من باب أولى ، اثباته بالادلة الاقوى من السند العادي ، أي السند الرسمي والاقرار ونكول خصمه عن حلف اليمين الخامسة ، أما اذا كان لدى الدائن مبدأ ثبوت بالكتابية (كالسند غير الموقع المحرر بخط خصمه أو وكيله أو مؤرثه وما صدر عنه من أوراق منزلية أو رسائل خاصة أو افادات مدونة في ضبوط المحاكمة – المذكورة الإيضاحية لقانون البيانات (ف ١٥٥) فبامكانه تكملته بالشهادة والقرائن (م ٥٦ بيانات) .

كما حظر القانون الاثبات بالشهادة أو القرائن « فيما يخالف أو يجاوز ما اشتمل عليه دليل كتابي » (كتعديل العقد الخطى أو وفاء الالتزام أو الابراء منه) حتى اذا كانت قيمة الالتزام لا تجاوز ٥٠٠ ليرة (م ٥٥ بيانات) .

وأسس القانون هذه القواعد على « تمذر الاعتماد على ذاكرة الشهود « وعلى حسن نيتها » (المذكورة الإيضاحية لقانون البيانات ، ف ٨٨) . أما عدم سريانه على الاعمال التجارية ، مبرره « بأن هذه الالتزامات تتطلب بطبيعتها السرعة « والبساطة وهي مبنية على الثقة المتبادلة وقد تعامل التجار منذ القديم على التعاقد « فيها دون الارتباط بدليل كتابي ، ميجوز اثبات وجودها ووفائها والبراءة منها « بالشهادة كما يجوز اثبات ما يخالف أو يجاوز الدليل الكتابي الموجود فيها « بالشهادة ، خلافاً للقواعد التي أخذ بها المشروع في الالتزامات التعاقدية المدنية . « وأما معرفة الصفة التجارية للالتزام ، فيرجع شأنها لقانون التجارة ، مع العلم « بأن للمحكمة الحق في جميع الاحوال بتوجيه اليمين المتسمة وفقاً للقواعد العامة ، « على أذن من البديهي ان هذا الاستثناء لا يلغي النصوص النافذة التي توجب أوراقاً « خطية في التزامات تجارية معينة ، كالاسناد التجارية الوارد ذكرها في الفصل السادس من قانون التجارة ، وعقود الشركات التجارية المنصوص عليها في الفصل الثالث من القانون المذكور ، وعقود بيع السفن والنقل البحري والتأمين على الحياة « والأموال المنقوله وغير المنقوله المنصوص عليها في قوانينها الخاصة ، لأن هذه الالتزامات لا ثبت الا بالدليل الكتابي » .

وعليه يجوز اثبات الالتزام التجاري حيال التاجر بجميع وسائل الاثبات ، أي بالشهادة والقرائن والدفاتر التجارية (م ١٥ بيات) التي يقيّد فيها التجار جميع معاملاتهم بما فيها صور رسائلهم ، وذلك بالإضافة الى الادلة الاقوى كالسند العادي أو الرسمي والأقرار واليمين الحاسنة . كما يجوز ، بنفس الادلة ، اثبات ما يخالف دليل خطبي أو يجاوزه .

ثانيا - تاريخ السند العادي

١٥٧ - نصت المادة ١١/١ بيات على انه :

« لا يكون السند العادي حجة على الغير الا اذا كان له تاريخ ثابت » .
وأوضحت المذكورة الايضاحية (ف ٣١) ان « الفرض في ذلك حماية الغير من توافق فريقين بوضع تاريخ غير التاريخ الحقيقي » .

وبدهي أن اعطاء السند تاريخا ثابتا (ولاسيما بالتصديق عليه من الكاتب العدل - ف ١١م / ٢ بيات) لا يختلف مع ما تقتضيه الاعمال التجارية من سرعة وسهولة وثقة في المعاملات .

فاستثنى المادة ١١/٤ بيات الاوراق التجارية كافة والاسناد التجارية خاصة من هذه القاعدة بقولها :

« لا تشمل أحكام هذه المادة الاسناد والاوراق التجارية ولو كانت موقعة أو مظهرة من غير التجار لسب مدنى ، وكذلك اسناد الاستئراض الموقعة لصالحة تاجر برهن أو بدون رهن مهما كانت صفة المقترض » .

وأوضحت المذكورة الايضاحية (ف ٣٣) سبب هذا الاستثناء بقولها :

« وقد استثنى المشروع من هذه القاعدة بعض الاوراق التجارية منها :

« ٤٠٠٠ - الاسناد التجارية ولو كانت موقعة أو مظهرة من غير التجار بسبب مدنى لأن هذه الاسناد من الاعمال التجارية فلا تخضع لقيود الاثبات

« الكتابي في المواد المدنية كما هو شأن جميع الاعمال التجارية . وقد أراد القانون
« حماية هذه السنوات برصا على زيادة الثقة بها (الفقرة الرابعة من المادة ١١) .

٣ - استناد الاستئراض الموقعة لصالحة تاجر برهن أو بدون رهن مما كانت
« صفة المقرض على أن تكون مقيدة بدقائقه التجارية (الفقرة الرابعة
« من المادة ١١) » .

« ييد أن ما ورد من الاستثناءات لم يذكر على سبيل العصر فكل سند حرر
« تاجر لاعمال تجارية يكون ثابت التاريخ تجاه الغير ، لأن طبيعة الاعمال التجارية
« تستدعي الثقة فلا تسرى عليها القيود الواردة في القوانين المدنية » .

وأكملت هذا الحكم المادة ٣٣٩ تجارة وقد جاء فيها :

١ - في المواد التجارية يجوز إثبات تاريخ السند العادي بالنسبة إلى الغير
« بجميع طرق الأثبات .

٢ - إن تاريخ الاستناد القابلة للتداول وتاريخ تلميرها يمدان صحيحين
« إلى أن يثبت العكس » .

وعليه فور ورد تاريخ معين في السند العادي يعتبر بعد ذاته دليلا على صحته .
فإذا لم يرد فيه دليل معين ، يمكن إثبات تاريخه بجميع وسائل الأثبات ، بما فيها قيود
الدقائق التجارية والشهود والقرائن ^١ .

على أن هذا التاريخ ، بخلاف الاستناد الرسمية ، لا يعتبر صحيحا إلا حتى ثبوت
العكس ، فيمكن إثبات عدم صحته بجميع وسائل الأثبات ويعود للقاضي ، في هذه
الحالة ، ترجيع أحد الأدلة المتعارضة على غيره .

١ - ن فر في ١٩٠٦/١/٩ ، دالوز ١٩٠٦ ج ١ ص ٧٧ ، سيريه ١٩٠٦
ج ١ ص ٢٦٢ .

الفرع الرابع - النظام الختالي للتجار

أولاً - تحديد صفة التاجر

١٥٨ - أوضحنا أن المادة ٩ تجارة عرفت التجار بأهم :

«الأشخاص الذين تكون مهنتهم القيام بأعمال تجارية» و «الشركات التي يكون موضوعها تجاري» . وعليه فالوقوف على ماهية العمل الذي يمتهنه التاجر أو المشروع الذي يتغطى به هو الذي يحدد صفتة كتاجر اذا كان العمل أو المشروع تجاري .

ثانياً - الإفلاس

١٥٩ - نصت المادة ٦٠٦ تجارة على انه :

«يعتبر في حالة الإفلاس كل تاجر يتوقف عن دفع ديونه التجارية» . وعليه فلابد من التوقف عن دفع دين تجاري لشهر افلاس التاجر وتصفيته أمواله تصفية جماعية لوفاء ديونه . على أن عددا من الدول لم يعد يقتصر شهر الإفلاس على التوقف عن دفع دين تجاري إنماأخذ يخضع لإجراءات ، التاجر الذي يتوقف عن دفع أي دين كان ١ .

الفرع الخامس - العقوبات

١٦٠ - ثمة جرائم لا يمكن ارتكابها إلا في معرض القيام بعمل تجاري ، كمخالفة قواعد الشهر (م ٣٧٣ و ٣٨ تجارة) ومخالفة قواعد التأسيس والإدارة المتعلقة بالشركات المساهمة (م ٢٧٨ - ٢٨٠ تجارة) ومحظوظة المسؤولية (م ٣٠٩ تجارة) وتزوير المستندات التجارية (م ٤٤٩ عقوبات) والشيك بدون مقابل (م ٦٥٢ و ٦٥٣).

١ - د. مثلا في فنساق ١٣٢/٧/١٩٦٧ .

عقوبات) والجرائم الواقعة على الملكية الصناعية (م ٦٨٧ - ٦٩٩ و م ٧٠٤ - ٧٠٧ عقوبات) والزاحمة الاحتياطية (م ٧٠٠ عقوبات) واغتصاب العنوان التجاري (م ٧٠١ - ٧٠٣ عقوبات) وجرائم الإفلاس (م ٦٧٥ - ٦٨٤ عقوبات) والتمويل (ق ١٢٣ في ل ١٩٦٠/٥/٢٦ المعدل بالمرسوم التشريعي ١٠١ في ل ١٩٦٢/٨/٢٣) حول تنظيم شؤون التموين والتسيير و ق ٢٢٤ في ل ١٩٥٩/٩/٢٦ حول تحديد أسعار المنتجات الصناعية المحلية) .

الفرع السادس - الاختصاص القضائي

١٦١ - وضعت المادة ٨٩ تجارة قواعد خاصة للاختصاص المحلي في القضايا التجارية ، فلم تحصر الاختصاص في محكمة موطن المدعى عليه – أو سكته الموقت اذا كان موطنه خارج سوريا (م ٨١ أصول) انما تركت الخيار للمدعي في اذ يدعى، علاوة عن هذه المحكمة ، أمام « المحكمة التي في دائرتها تم الاتهام وتسلیم البضاعة او التي في دائرها يجب الوفاء » .

وفي قضايا الإفلاس ، فإن المحكمة المختصة لشهره هي محكمة البداية المدنية « التي يوجد في منطقتها المركز الرئيسي للمؤسسة التجارية » (م ١/٦٠٧ تجارة) . و « المحكمة التي شهرت الإفلاس تكون ذات اختصاص لرؤية جميع الدعاوى التي يكون منشؤها القواعد المختصة بالإفلاس » سواء كانت من اختصاص محكمة البداية او غيرها من المحاكم المدنية .

ومحكمة البداية المدنية القائمة في المركز الرئيسي للتاجر او الشركة هي المختصة للحكم بالغرامة المترتبة على مخالفة قواعد الشهر (م ٣٧ تجارة) رغم صفتها العجزائية .

الفرع السابع - الاعمال المختلطة

١٦٢ - رأينا ^١ ان الاعمال المختلطة هي التي تعتبر تجارية بالنسبة لاحد

١ - ف ١١٦ اعلاه .

الطرفين (وغالباً ما يكون تاجراً) حيال الآخر . فهل تخضع هذه الاعمال الى القواعد الخاصة بالاعمال التجارية ؟ وهل يكون ذلك بالنسبة للطرفين معاً أو لاحدهما فقط ؟

ينبغي التفريق في ذلك بين قواعد الاختصاص القضائي والآيات واحكام الالتزامات .

اولا - الاختصاص

١٦٣ - ان قواعد الاختصاص المحلي المنصوص عنها في المادة ٨٩ تجارة تتناول بصورة مطلقة « الموارد التجارية » ، فتسرى على التاجر وغير التاجر على حد سواء ، مادام العمل تجارياً بالنسبة لاحدهما ، لاسيما ان النص تناول المحكمة القائمة في مكان الوفاء بكل من الالتزامات المقابلة في عقد البيع - أي الاتفاق تسلیم البضاعة من جهة ووفاء الثمن من جهة أخرى - فإذا باع التاجر بضاعة لغير التاجر (وهذه حالة غالبة في نبع « المفرق ») كان للمدعي الخيار بين كل من هاتين المحكمتين ومحكمة موطن المدعى عليه .

اما قواعد الاختصاص في الافلاس ، فتسرى على جميع المدينين لأنها تتبع صفة المفلس .

ثانيا - الآيات

١ - الدفاتر الاجبارية

١٦٤ - سوف نرى ان الدفاتر التجارية تكون دائماً حجة على صاحبها - أي على التاجر الذي يمسكها - لأنها اقرار منه بما أورده فيها . وهذه الحجة مطلقة بالنسبة للدفاتر الاجبارية (م ١/١٥ بینات) ومتروكة لتقدير القاضي بالنسبة للدفاتر الاختيارية (م ١٧) على ان الدفاتر الاجبارية تكون حجة « لصاحبها في المعاملات » المختصة بتجارته ، اذا كانت منتظمة وكان الخلاف بينه وبين تاجر (م ٢/١٥ بینات) خلافاً للمبدأ القاضي بـ« لا يعد التاجر دليلاً لنفسه على الغير » ، وذلك نظراً لما

يفترض بين التجار من ثقة في المعاملات . ومادامت هذه القاعدة قاصرة في علاقات التجار فيما بينهم ، فيمكن للشخص أن يثبت العكس بقيود دفاتره التجارية الإجبارية والمنظمة ويعود للقاضي في هذه الحالة ترجيح أحد الدليلين على الآخر (١٦٢ م بینات) . أما في الاعمال المختلطة ، فليس لدى غير التاجر دفاتر تجارية أصلًا ليمكنه دحض الدليل المستخلص من دفاتر خصمه . ولذلك نصت المادة ١٤ بینات على أن :

« دفاتر التجار لا تكون حجة على غير التاجر . الا أن البيانات الواردة فيها « عما ورده التجار تصلح أساساً يجوز للمحكمة أن توجه اليمين المتمة لاي من الطرفين » .

وهذه القاعدة مستمدّة من الضرورة العملية التي يوجد فيها التجار في توريد البضائع لزبائنهم دون الاستحصلان منهم على سند خطى ، مما يشكل « مانعاً أدبياً يحول دون الحصول على دليل كتابي » (م ٥٧ آ بینات) ويجوز بالتالي الإثبات بالشهادة والقرائن .

٢ - الأدلة الأخرى

١٦٥ - ان صعوبة استحصلان التاجر من زبائنه على دليل خطى لا يقتصر على ما يورده من بضائع إنما يرد عملياً على معظم العقود التي يعتمدها التاجر مع غير التاجر ، مما يشكل مانعاً أدبياً يجوز إثبات هذه العقود حتى حيال غير التاجر بالشهادة والقرائن (م ٥٧ آ بینات) . كما ان وجوب تكافؤ التعاقددين في وسائل الإثبات يوجب افساح حرية الإثبات أمام التاجر حيال التعاقد معه من غير التاجر ، مادام ذلك التعاقد يستفيد من هذه الحرية لإثبات حقه حياله ^١ . ومادامت مقتضيات السرعة والسهولة والثقة في المعاملات التي دعت لاقرار حرية الإثبات في الاعمال التجارية إنما ترد أيضاً على الاعمال المختلطة ، فينبغي العمل بهذه القاعدة سواء أكان طالب

١ - ولذلك اجاز الاجتهاد لصاحب العمل دحض مضمون الشهادة التي يستند إليها العامل في إثبات عقده معه بشهادة مماثلة .

الاثبات هو التاجر أم غير التاجر ، وهذا ما أقرته محكمة النقض الفرنسية^١ بعد شيء من التردد .

ثالثا - احكام الالتزامات

١٦٦ - ثمة عقود تخضع لنظام حقوقى واحد : فايتجار المتاجر يخضع للاحكم الاستثنائية الواردة عليه في قانون الإيجارات ، فيستفيد المستأجر من أحكامه وان كان العقد غير تجاري بالنسبة للمؤجر . وإذا تولى تاجر وكالة أو تسلم وديعة ، استحق الأجر لانه ملازم لصفته وان كان الموكل أو المودع غير تاجر . وإذا خضع عقد للعرف التجارى ، سرى العرف على العقد برمته لتعذر قصر احكام العقد الواحد على أحد الطرفين دون الآخر .

اما في غيره من الالتزامات ، فيرى بعض الفقهاء ، ازدواج الاحكام المطبقة على الاعمال المختلفة تبعا لصفة الشخص الذي يتمسك بها . فكل قاعدة تجارية تعطى ميزة للتاجر على غير التاجر ولا يجوز للتاجر أن يتمسك بها حيال غير التاجر بل لنغير التاجر أن يتمسك بها حيال التاجر . وكل قاعدة تجارية ترب علينا على التاجر لصالح غير التاجر تسرى على التاجر وليس على غير التاجر . فإذا تعدد المدينون وكان الدين تجاريا بالنسبة لهم كانوا متضامنين فيه ، وينقسم الدين فيما بينهم اذا كان الدين عاديا بالنسبة اليهم وان كان تجاريا بالنسبة للدائنين — كل ذلك ما لم يتحقق على عكسه .

وإذا ادعى على تاجر بدين تجاري ، سرت عليه فائدة التأخير القانونية بالمعدل التجارى ، بخلاف ما اذا كان المدين غير تاجر فتسرى عليه الفائدة بالمعدل المدني .

ويوجه الاعذار للتاجر بجميع أساليب التغيير عن الارادة أما اعذار غير التاجر فلا يتم الا باذنار عدلي أو ما يقوم مقامه .

١ - ن طعون فر في ٤/٧/١٩٣٥ ، دالوز س ١٩٣٥ ص ٤٩٠ .

ويختلف الامر بالنسبة للتقادم ، لاستقرار الاجتهاد على تكافؤ مدد التقادم بين طرفي الالتزام ، فاذا خضع عقد مختلط للتقادم التجاري سرى هذا التقادم على كلا الطرفين ^١ .



١ - وتكافؤ مدد التقادم يوجب تقادم الديون المترتبة بذمة الدولة بخمس عشرة سنة وذلك اسوة بتقادم حقوق الدولة حال المكلفين (المادة ٢٨ من المرسوم التشريعي ٩٢ في ١٩٦٧/٧/١٩) .



Damascus University

البِلَاغُ الثَّانِي

التجار

رأينا ان الحقوق التجارية تتضمن الاحكام المطبقة على الاعمال التجارية والتجار . وقد عرضنا لاحكام الاعمال التجارية الفردية والمهن التي تنطبق عليها . أما الان فلابد لنا من دراسة الاحكام التي تنطبق على التجار وتحديد شروط تعاطيهم الاعمال التجارية .

القواعد المترتبة على اكتساب صفة التاجر

١٦٧ - لو لم يكن ثمة فارق في النظام الحقوقى بين التاجر وغير التاجر ^ث كان ثمة ضرورة للتفريق بينهما ولذلك تحديد القواعد المطابقة على الاعمال التجارية إذا كان الشخص القائم بها .

وفي ظامنا الحقوقى ، يترتب على اكتساب صفة التاجر آثار حقوقية هامة . فلقد رأينا ان صفة التاجر هي التي تضفي على أعمال التاجر المتعلقة بتجارته صفة تجارية بالتبين حتى لو كانت هذه الاعمال بذاتها أعمالاً اجتماعية أو استهلاكية لا تشكل وساطة بقصد الربح (م ٨ تجارة) .

وظام الأفلاس والصلح الواقي نظام تصفية جماعية لديون الدين لا يتناول سوى التاجر . أما نظام الاعسار المقرر لغير التجار (م ٢٥٠ - ٢٦٤ مدنى) مجموعة أحكام جزئية تتناول سقوط أجل ديون الدين المعاشر (م ٢٥٥ مدنى) وعدم قياد

ما يقوم به من وفاء أو تصرفات صادرة بحق دائئنه (م ٢٥٧ مدني) وذلك حاجة لاثبات غشه واعساره (وفق أحكام الدعوى البولصية - م ٢٣٨ و ٢٣٩ مدني) دون وقف الاجراءات الفردية بحقه (م ٢٥٦ مدني) .

وللتاجر وحده التنازل للغير عن حق استئجار العقار المتخذ مقراً لمتجراه (م / ج من قانون الإيجارات المعدلة بالمرسوم التشريعي رقم ٤٨ لعام ١٩٥٥) في معرض يبعه اياه وذلك دون موافقة المؤجر . وللتاجر الاستناد الى قيود دفاتره التجارية لاثبات حقوقه حيال تاجر آخر أو حتى حيال غير التاجر ، كما سررها في معرض البحث بالدفاتر التجارية .

وئمة جرائم لا يرتکبها غير التجار كالافلاس التقصيري أو الاحتيالي (م ٦٧٥ - ٦٨٤ عقوبات) والمزاحمة الاحتيالية (م ٧٠٠ عقوبات) واغتصاب المنوان التجاري (م ٧٠١ - ٧٠٣ عقوبات) وجرائم التموين الخ ٠٠٠٠

ولا تسرى الأحكام التي تتناول تنظيم التجارة الخارجية والمصارف والتأمين والنقل والمنشآت السياحية الا على التجار الذين تتناولهم . ويقتصر حق الاتساب لغرف التجارة على التجار دون سواهم . ويخضع تعاطي التجارة لأهلية خاصة غير الأهلية المطلوبة للتصرفات عامة .

وئمة التزامات خاصة تترتب على التجار ، كالالتزام بمسك الدفاتر التجارية والتسجيل في سجل التجارة وئمة التزامات أخرى لا تقتصر على التجار ولكنها تترتب عليهم في معظم الحالات ولا تشتمل الا القليل من غيرهم . وهذه حال الضريبة على الدخل (ويتناول الارباح التجارية وغير التجارية) والتشريعات الاجتماعية (اذ ان معظم أصحاب العمل هم من التجار) وغيرها . والقانون لا يفرق مبدئياً بين التجار فيما يطبق عليهم من أحكام على اذ ظمة قوانين أجنبية ألغت صغار التجار من بعض الالتزامات ومنحتهم مزايا خاصة فقد ميّز قانون التجارة الألماني بين صغار التجار *Vollkaufleute* *Minderkaufleute* والتجار ذوي التعالية الكاملة

وأغنى الاولين من التسجيل في سجل التجارة ومنتحت القوانين اللاحقة صغار ومتوسطي التجار والصناعيين ميزات من الاستفادة وقروض المصارف الشعبية وشركات الكفالات المتبادلة . أما قانون التجارة السوري ، فلقد ألغفت المادة ١٠ منه صغار التجار من التسجيل في سجل التجارة ومسك دفاتر تجارية ومن نظام الافلاس والصلح الواقي ، فنصت على انه :

« ان الأفراد الذين يتعاطون تجارة صغيرة أو حرفة بسيطة ذات ثقفات عامة زهيدة بحيث يعتمدون في الفالب على مساعدتهم البدنية للحصول على أرباح قليلة لتأمين معيشتهم أكثر من استنادهم الى رأس مالهم النقدي كالبائع الطواف أو « البائع بالليوامة أو الذين يقومون بنقليات صغيرة على البر أو سطح الماء لا يخضعون للواجبات المختصة بالدفاتر التجارية ولا لقواعد الشهر ولا لاحكام الافلاس و الصلح الواقي المنصوص عليهما في هذا القانون » .

ويلاحظ ان معيار تميز هؤلاء التجار عن غيرهم يقوم على انتقاء عناصر المشروع في فعاليتهم لاعتمادهم على جهدهم الشخصي أكثر من رأس المال وعمل الغير . فلتتحديد صفة التاجر أهمية بالغة للوقوف على مدى انتظام الاحكام المذكورة . وسوف ندرس تباعاً أركان صفة التاجر والادلة عليها والشروط الشخصية لتعاطي التجارة وتنظيم التاجر والالتزامين الرئيسيين المترتبين على التاجر وهما التسجيل^٦ في سجل التجارة ومسك الدفاتر التجارية .



Damascus University

الفصل الأول

اركان صفة التاجر

تختلف هذه الاركان بين الاشخاص الطبيعيين والاعتباريين .

اولا - الاشخاص الطبيعيون *Les personnes physiques*

١٦٨ - رأينا ان التاجر كان يكتسب صفة هذه قدما بمجرد اتسابه لحرفة تجارية معينة وتسجيله في عداد أعضائها ، ولما ألغيت العرف نتيجة الثورة الفرنسية ، كان لابد من وضع معيار آخر للتاجر ، فعدّد قانون التجارة الفرنسي عددا من المشاريع التجارية والاعمال التجارية بذاتها ، واعتبر تعاطي أحد هذه المشاريع أو امتهان أحد الاعمال التجارية مكسبا صفة التاجر . وقد سار قانوننا على نفس النهج واعتبر امتهان المشاريع أو الاعمال التجارية مكسبا صفة التاجر . فنصت المادة ١/٩ تجارة على انه :

« ١ - التجار هم :

« ٢ - الاشخاص الذين تكون مهتمم القيام بأعمال تجارية .

« ب - الشركات التي يكون موضوعها تجاري » .

وعليه فان أركان امتهان التجارة تختلف ويستفاد من هذا النص ان الشخص الطبيعي لا يكتسب صفة التاجر الا اذا امتهن العمل التجاري . ويضاف الى هذين الركين ركنا آخر وهو وجوب قيامه بذلك لحسابه الشخصي .

١ - العمل التجاري

ويتناول مختلف الاعمال التي عدناها في الباب الاول من هذا الكتاب ولا سيما المشاريع التي تعتبر تجارية تبعا لأسلوب تنفيذها .

٢ - الامتنان

١٧٠ - ان تكرار عمل تجاري لا يكسب في حد ذاته صفة التاجر ما لم يصدر عن صاحبه على سبيل الامتنان . ومعنى ذلك انه يشكل نشاطا أساسيا لصاحبه يكسبه جزءا من موارده (مادام العمل التجاري يتم دائما بقصد الربح) . فالزارع الذي يسدد جميع مشترياته بأسناد تجارية (وهي تجارية من حيث الشكل) يقوم بأعمال تجارية على سبيل الاعتياد ومع ذلك فهو لا يكتسب صفة التاجر لأن تحرير الأسناد التجارية أو تداولها ليست مهنته المعتادة كما هي حال صاحب المصرف مثلًا . والموظف الرسمى أو المحامي الذى يتداول باستمرار الاسهم وأسناد القرض أو المعادن الثمينة لا يعتبر تاجرا ما لم يتخذ من هذا العمل نشاطا أساسيا له يعتمد عليه ولو جزئيا لكتسب معيشته ^١ . وإذا تعاطى شخص أحد المشاريع التجارية ، فان ثبات هذا المشروع وما يفترضه من تنظيم مستقر وما يسعى لتحقيقه من ربح مستمر انما يجعل منه مهنة تضفي على صاحبها حكما صفة التاجر وقد أكدت المادة ١٢ تجارة هذا الحكم بقولها : « لا يعد تاجرا من قام بمعاملة تجارية عرضا الا أن المعاملة « المذكورة تكون خاضعة لاحكام قانون التجارة » .

٣ - الحساب الشخصي

١٧١ - ان اضافة التصرف الحقوقى الى الاصل (م ١٥٦ مدنى) يجعل

١ - على ان الاجتهد الفرنسي اعتبر تكرار اعمال البورصة (اي تداول القيم المنشورة والمعادن الثمينة والعملات في السوق العالمية) عملا تجاريا اذا بلغت اهميتها درجة يجعل منها مصدرا للربح (ان فر في ١٩١٢/٧/٣٠ ، دالوز ١٩١٤ ج ١ ص ٨٦) . سيريه ١٩١٣ ج ٢٤ ص ، ن طعون فر في ١٩٤٢/٦/٩ ، غازيت ١٩٤٢ ج ٢ ص ٥٨ . ولعله اعتبر أهمية المورد التي يحصل عليها القائم باعمال البورصة دليلا على كون هذا العمل نشاطا أساسيا له يشكل جزءا هاما من دخله .

العمل الذي يتم لحساب الغير مضافاً اليه وليس للنائب الذي يقوم به . فاستشار متجر عن طريق مدير يكتسب صاحب التجار صفة التاجر لا مديره . أما اكتساب الوكلاء التجاريين صفة التاجر اذا تم عملهم في نطاق مشروع ، فانما يضفي عليهم صفة التاجر لأن مشروع الوكلالات الذي يتعاطونه قائم لحسابهم الشخصي : فهم الذين يملكون رأس ماله ويستخدمون عماله ويشرفون على فعاليته وتقديره ويحصلون على أرباحه ، ولو كان لهم يقتصر على ادارة المشروع لحساب غيرهم لما اكتسبوا صفة التاجر ، ومحاسب الدائرة العامة الذي يتداول يومياً مئات الاسناد التجارية لحساب دائنته لا يكتسب صفة التاجر لانه يعمل لحساب الغير . وهذه أيضاً حال مدير المصرف أو الشركة التجارية .

وسوف نرى ، لدى دراسة الشركة ، ان الشركاء المتضامنون وحدهم هم الذين يكتسبون صفة التاجر تبعاً لاعمال الشركة ، لأنهم يتزمون شخصياً بأعمالها بالتضامن معها فيعملون بذلك لحسابهم الشخصي . أما الشركاء الموصون أو المساهمون أو الشركاء في الشركات محدودة المسؤولية فلا يتزمون شخصياً بأعمال الشركة ولو تولوا ادارتها ^١ ، ولذلك فلا يكتسبون صفة التاجر .

ثانياً - الاشخاص الاعتباريون

١٧٢ - رأينا ان المادة ٩ فقرة ١/٢ تجارة اعتبرت من التجار « الشركات « التي يكون موضوعها تجارياً . على ان قانون التجارة أضاف الى هذا المعيار معياراً آخر وهو شكل الشركة .

١ - موضوع الشركة

١٧٣ - تأسس الشركة بين شخصين أو أكثر للقيام بمشروع يستهدف الربح . وصفة هذا المشروع هي التي تحدد الصفة التجارية للشركة . فإذا كان

١ - وهو أمر محظوظ أصلاً على الشركاء الموصين .

من الاعمال التجارية بذاتها أو بشكلها بما فيها المشاريع التي اعتبرها القانون تجارية اعتبرت الشركة تجارية والا اعتبرت شركة « مدنية » . وسوف نرى ان الشركة أسوة بغيرها من الاشخاص الاعتبارية لا تتمتع بالشخصية الحقوقية الا في حدود غرضها المحدد في صك تأسيسها – وهو ما يطلق عليه مبدأ اختصاص الاشخاص الاعتبارية *Spécialité des personnes morales* لذلك كان غرضها الصفة المميزة لها . ومادام موضوع الشركة هو الغرض الوحيد الذي تستطيع القيام به كشخص اعتباري ، فان تعاطيه يعتبر بالضرورة بمثابة امتهان الافراد للعمل التجاري ، اذ ان الامتهان يشترط في الافراد لتمييز عملهم التجاري عن أعمالهم الاخرى . أما الشركة ، فلا يعقل قيامها أصلا بعمل خارج عن غرضها كما تقدم .

على انه لابد لها من القيام بعملها لحسابها الشخصي ، فالشركة كالشخص الطبيعي تستطيع ادارة عمل الغير والتوكيل عنه فإذا كان هذا العمل لا يكسب الفرد صفة التاجر فبدهي الا يكسب الشركة تلك الصفة .

والشركة هي الشخص الاعتباري الوحيد في الحقوق الخاصة الذي يجوز له السعي للربح . أما غيرها – كالوقف والجمعية والنقابة – فيستهدف تحقيق غرض متمثل بمصلحة عائلية (كالوقف الذري) أو ثقافية أو خيرية أو اجتماعية غير السعي للربح . وعليه فالشركة هي الشخص الاعتباري الوحيد في الحقوق الخاصة الذي يستطيع اكتساب صفة التاجر . فإذا تجاوزت الاشخاص الاعتبارية الأخرى (كالجمعيات التعاونية والنقابات) حدود أغراضها وتعاطت التجارة ، تعرضت للحل والبطلان . على أن هذا البطلان لا يحول دون اخضاعها الى المؤيدات المترتبة على ذلك التجاوز كتكليفها بضررية الدخل عن أرباحها التجارية واعتبارها شركة فعلية (أي شركة باطلة توافق فيما أركان الشركة في الواقع) خاضعة لبعض التزامات الشركات ولشهر الانفلاس ، كما سنرى في حينه ١ .

١ - واخضاع الجمعيات المتنوعة من تعاطي التجارة لبعض الاحكام المنطبقة على التجار في هذه المحالة ولاسيما لشهر الانفلاس لا يحيى لها تعاطي التجارة انما

وعندما دخلت الدولة مترنح التجارة ، وجدت في الشركة (وعلى الاخص الشركة المفلحة) الشكل الامثل الذي يتبع لها تعاطي التجارة أسوة بالافراد باعتبار خصائص العمل التجاري (من سرعة وسهولة وثقة في المعاملات) تتحقق في مشاريع الدولة أسوة بمشاريع الافراد والشركات الخاصة وتقضي تطبيق قواعد الحقوق الخاصة لا قواعد الحقوق العامة التي تتنافي مع مقتضيات التجارة لاستعمال الدولة فيها سلطتها العامة المتسلطة بشروط تعاقدية وأحكام ليس لها مثيل في المقدود البرمة بين الافراد . وعليه أخذت الدولة تنفيذ معظم الشاريع التجارية التي توalaها عن طريق شركة تملك أسهماها ، كما قالت على النظام الحقوقي للشركة عندما قامت بتعاطي التجارة عن طريق مؤسسات عامة . وقد تقتصر الدولة على المساهمة في مشروع خاص ، كان تمتلك حصة أو أسهما في احدى الشركات نتيجة وفاة صاحبها دون وارث أو شراء الدولة هذه الحصة أو الاسهم أو تأميمها أو بصادرهما . وفي هذه الحالة لا تفقد الشركة صفتها وتبقى شركة خاصة وإن كانت بعض النصوص تعتبرها داخلة في « القطاع المشترك » . ويطلق عليها في بعض التشريعات « شركات الاقتصاد المختلط Sociétés d'économie mixte

٢ - الشركات التجارية من حيث الشكل

١٧٤ - نصت المادة ٩ فقرة ٢ تجارة على ان :

« الشركات التي يكون موضوعها مدنيا ولكنها اتخذت صفة الشركات المفلحة

يشكل عيناً عليها ومؤيداً لما ثالتها القانون وقد يؤدي الى حلها ، ولذلك لا تتعارض هذه القاعدة المستمدّة من الاجتهد الفرنسي مع احكام المادة ١٣ تجارة (التي نفت في هذه

الحالة اكتساب صفة الناجر بصورة صحية ودالمة) بقولها :

« لا تهد الدولة دوالرها ولا البلديات والمحان والتوادي والمحميّات ذات

« الشخصية الاعتبارية من التجار وإن قالت بمعاملات تجارية إلا أن معاملاتها المذكورة تكون خاضعة لأحكام قانون التجارة » .

وما يؤيد الاجتهد المذكور ما ورد في المادة ١٤ تجارة من اخضاع الافراد المنوعين من تعاطي التجارة لاحكام الانفلاس بقولها :

« إذا اشتغل الموظفون والقضاة المنوعون من الانجرار قانوناً بالمعاملات التجارية فـ نتحملهم الاحكام القانونية المتعلقة بالصلع الراقي والإفلاس » .

الشرع التجاري ٢ - ١٦

« أو الشركات المحدودة المسئولة أو شركات التوصية المساهمة تخضع لجميع
« التزامات التجار المعينة في الفصلين الثاني والثالث الآتین (أي مسک دفاتر التجارة
« والتسجيل في سجل التجارة) ولاحكم الصلح الواقي والافلاس المقررة
« في هذا القانون » .

وعليه فان الشركات المحدودة المسئولة والشركات المساهمة (سواء أكانت
شركات توصية مساهمة أو شركات مغفلة) تعتبر تجارية من حيث الشكل أياً كان
موضوعها – لأن تقوم بمشروع زراعي أو مهني – كالтель أو المحاسبة أو الدراسات .
ولthen كان نص القانون قد اقتصر على اخضاع هذه الشركات الى بعض الاحكام
المنطقية على التجار فحسب ، غير ان هذه الاحكام لا تقبل التجزئة وتبني ، بانصراف
قصد المشرع الى اخضاع الشركات المذكورة الى جميع الاحكام المنطبقة على التجار
كاعتبار جميع اعمالها تجارية بالتبسيط وخصوص محلها لاحكام التجار الخ . ٠٠٠٠

٢ - شركات القطاع العام ومؤسساته

١ - تعريفها وأفرادها

١٧٥ - قدمتنا ان قيام الدولة بتنظيم التجارة يتم عن طريق احداث شركة
أو مؤسسة عامة تجارية ، وهذا ما أكده المرسوم التشريعي رقم ١٨ في سا ٢/١٥
١٩٧٤ ^١ المتضمن قطام القطاع العام الاقتصادي ، وقد اعتبر الاختصاص الاعتبارية
التي تتولى نشاطه « تاجرا في علاقتها مع الغير » (م/ب) ^٢ (وذلك فعاليتها
بالعمل « الزراعي أو الصناعي أو التجاري أو المالي » (م/ب) وقد اتفقنا

١ - وقد عدل بالمرسومين التشريعيين رقم ٤٥ في سا ١٩٨٠/٥/١ ورقم ١
في سا ١٩٨١/١/٥ .

٢ - المادة ١٣ تجارة وقد جاء فيها :
« لا تعد الدولة ودوائرها ولا البلديات والجهات والتوادي والجهات ذات
الشخصية الاعتبارية من التجار وإن قامت بمعاملات تجارية إلا أن معاملاتها المذكورة
« تكون خاضعة لاحكام قانون التجارة » .

(ف ١٣٧ أعلاه) خروج المشرع في هذا المضمار عن القواعد العامة للعمل التجاري واعتباره المشاريع الزراعية تجارية اذا قامت بها الدولة ومدنية اذا قام بها الافراد ، وهذا الاذدواج في تشرع البلد الواحد غير جائز . ويبدو ان المشرع استهدف من ذلك اخضاع مؤسسات الدولة الزراعية الى الحقوق الخاصة أسوة بالمشاريع التجارية ، غير أنه كان يمكنه القيام بذلك دون اعطائهما صفة التاجر . وقد أطلق المرسوم التشريعي المذكور (م ١/ب) تعريفا واحدا على كل من الشركة « والمنشأة » (ويبدو انه أطلق هذه التسمية على الوحدة الانتاجية المصغرة) . فمادام تعريفها واحدا فلا ندري ما هي العبرة من اذدواج تسميتها لما يشترط في النصوص القانونية من دقة تتنافى مع الاذدواج في المصطلحات . وأطلق نفس الصفة « العامة » على الشركة (وذلك قياسا على المؤسسة العامة) واعتبرهما أشخاصا اعتبارية عامة للدولة على عائدتها للدولة . ومادام الهدف من اعتبار كلتا الفئتين من التجار اخضاعهما الى الحقوق الخاصة ، فبدهي أن وصف « العام » يتناهى مع صفتهمما الخاصة وكان يؤثر تجنبه ١ .

وئمة أسماء أخرى تطلق أحيانا في سوريا وغيرها على مؤسسات القطاع العام كالمكتب Office (مثل مكتب القطع و مكتب تسويق النفط لدى رئاسة مجلس الوزراء) ، والهيئة (كهيئة البترول وهيئة النقل البحري سابقا – وقد تحولت الآن الى شركات) والادارة régie (كادارة حصر التبغ سابقا وقد تحولت الى مؤسسة خاصة) .

ب - نظامهما الحقوقي

١٧٦ - واعتبار شركات القطاع العام ومؤسساته تاجرا في علاقاتها معغير ينبع منها الى احكام تختلف جذريا عن الاحكام التي يخضع اليها القطاع العام

١ - وقد سارت معظم المؤسسات والشركات المذكورة على ترجمة هذه الصفة الواردة في اسمها بعبارة general اي « الجمل » او « الشامل » والترجمة الصحيحة هي public للدولة على عائدتها للدولة .

الإداري – أي الإدارات العامة والمؤسسات العامة الإدارية ^١ . وأهم هذه الأحكام:

- خضوعها إلى أحكام الحقوق الخاصة وليس إلى أحكام الحقوق الإدارية .
- اختصاص القضاء العادي لا الإداري في فصل منازعاتها وآليات أحكام

المحكيم الصادرة بواجهتها صيغة التنفيذ .

٢٩ - خضوعها إلى قواعد المحاسبة التجارية والصناعية لا العامة (المادة

من المرسوم التشريعي رقم ١٨ في س.١٥/٢/١٩٧٤) .

- اعتبار أموالها من أموال الدولة الخاصة (م.١٨/ب منه) .
- اغفاء عقودها بما فيها بند التحكيم من تصديق مجلس الدولة (م.٣٥ منه) .
- امكانية الحجز على أموالها إنفاذًا لحكم مبرم صادر بحقها (المرسوم

التشريعي ١٢ في س.٢٣/١/١٩٧٢ م) .

- خضوعها للضريبة على الدخل .

على أنه لم يسبق شهر إفلاس المؤسسات المذكورة . ويفسر البعض ذلك بكون الدولة شامة للتزاماتها مما يتناهى مع شهر اعسار . والواقع أن الأفلاس لا يشمل لاعسار المدين (أي لزيادة ديونه على أمواله) بل لتوقفه عن الدفع وهذه حالة يتعرض إليها حتى التاجر المورس إذا كانت ديونه المستحقة تتجاوز أمواله الجاهزة (أي الممثلة بالتقد أو بأي أموال تصلح لوفاء ديونه) وذلك نتيجة عجز أساسى (وليس عرضيا) في وضعه المالي ، مما يرد على مؤسسات القطاع العام أو الخاص .

وقد أجازت الاتفاقية الدولية لعام ١٩٢٦ حول حصانة سفن الدول العجز على السفن التجارية العائدة للدول الأجنبية أسوة بالسفن الخاصة . كما أكدت المحاكم الفرنسية اختصاصها لفصل المنازعات التي تنشأ مع الميزات الأجنبية التي تمثل المؤسسات التجارية العائدة للدولة كالتمثل التجاري السوفيتي (ن. طعون فر

١ - وهذه الإدارات والمؤسسات الإدارية هي المقصودة في المادة ١٣ تجارة ونهاها:
« لا تهد الدولة ودوائرها ولا البلديات والتجان والنواحي والجمعيات ذات الشخصية الاعتبارية من التجار وإن قامت بمعاملات تجارية إلا أن معاملاتها المذكورة تكون خاصة لأحكام قانون التجارة » .

في لـ ١٩٢٩/٢/١٩ ، دالوز ١٩٢٩ ج ١ من ٧٣ تعليق Savatier سير ٤٩ في لـ ١٩٣٢/٧/٢٨ نiboyet س فر باريس في لـ ١٩٣٢ ، دالوز ٢ من ١٣٩ في لـ ١٩٣١/٢/٩ غازيت ١٩٣١ ج ١ من ٥٤٣ ، ب فر باريس في لـ ١٩٤٠/١/١٢ دالوز س ١٩٤٠ من ٦٨) . وقد أوجب المرسوم التشريعي ١٥١ في لـ ١٩٥٢/٣/٣ (م ٢) على الشارع العكومي الاجنبية أو الشركات الاجنبية التي تشارك فيها حكومة أجنبية أن تسجل فروعها في سوريا لدى وزارة الاقتصاد أسوة بالتجار الاجانب أو الشركات الاجنبية الأخرى .

وقد كان عمال مؤسسات القطاع العام وشركاته يخضعون الى أحكام قانون العمل والى مؤسسة التأمينات الاجتماعية وليس الى قانون الموظفين الأساسي ١ . (الا اذا اتسدّب موظف عام للعمل في الشركات المذكورة) والى مؤسسة التأمين والمعاشات .

واعتبارا من مطلع عام ١٩٨٦ ، أصبح العمال المذكورون خاضعين للقانون الأساسي للعاملين في الدولة (القانون رقم ١ في لـ ١٩٥٨/١/٢) أسوة بالموظفين ولكنهم ينتمون خاضعين لمؤسسة التأمينات الاجتماعية (م ١٦٢ من القانون) على أن يخضع المعین منهم بعد نفاذ القانون الى نظام التأمين الذي سوف يصدر بهذا الصدد . وقد استثنى القانون المذكور من أحكامه شركات القطاع المشترك ما لم يصدر بذلك قرار من مجلس الوزراء اذا كانت الدولة تملك أكثرية أسهمها (م ١٧٦) .

١ - مرئى ١٣٥ لعام ١٩٤٥ وتعديلاته .



الفصل الثاني

الأدلة على صفة التاجر

انتفاء الدليل القاطع وحرية الإثبات

١٧٧ - عندما يتمسك التاجر أو خصمه بالاحكام النطبة على التجار فلابد له من اثبات هذه الصفة . وسرى أن شهادة قرينة قانونية على ذلك مستمدۃ من قبل الشخص في سجل التجارة . على أن هذه القرینة ليست قاطعة لأنها مبنیة على تصريح صاحب العلاقة (م ٢٤ تجارة) والهدف منها مجرد الشهر أي « جعل مندرجات سجل التجارة نافذة في حق الغير عنه وجود نص قانوني صريح بهذا المعنى » (٢/٢٢م) تجارة) لا اعتبار مضمونه حقيقة قاطعة لا يجوز اثبات عكسها . وقد يكون تصريح صاحب العلاقة مخالف الواقع وفي هذه الحالة يكون صاحبه ملزمًا به كأي اقرار صادر عنه (م ١/٩٩ بینات) وذلك عملا بالقاعدة الكلية القائلة « من سعى لنقض « ما تم من جهة فسيعه مردود عليه » (م ١٠٠ من مجلة الاحکام العدلية) . أما الغير فله الخيار : فإن شاء تمسك بالصفة التجارية لصاحب التصريح وإن شاء أثبت عدم صحته مادام الشهير مقررا للعملياته وهذا ما أكدته المادة ١١ تجارة بقولها :

« كل من أعلن في الصحف أو النشرات أو أية واسطة أخرى عن محل الذي أسمه وفتحه للاشتغال بالمعاملات التجارية يسمى تاجرا وإن لم يتخذ التجارة « مهنة مألفة له » .

غالبا ما يتمسك الغير بالصفة التجارية لصاحب التسجيل اذا أراد شهر اقامته أو التسلك حياله بقاعدة تجارية تشكل عبئا على التاجر . كالتمسك بتضامنه مع غيره من الدائنين أو اثبات التزامه بقيود الدفاتر التجارية المأولة لخصمه .

ويتسلّك الغير باتفاقه صفة التاجر اذا أراد مثلاً منه من التسلّك بميزة مقررة للتجار على الغير – كما اذا أراد صاحب التسجيل اثبات حقه على خصمه بالشهادة او القرآن او اراد التسلّك حياله بالتقادم التجاري ٠

وعليه يجوز دائمًا للغير اثبات عكس القرينة المستمدّة من سجل التجارة وذلك بجميع وسائل الابيات مادامت واقفته تعاطي التجارة واقفته مادية صرف لا اتزاماً تعاقدياً ١ ٠

على أن ثمة حالات ثبت فيها صفة التاجر بصورة قاطعة ٠ فالشركات المساهمة (من مقلة وتوصية مساهمة) ومحدودة المسؤولية تجارية من حيث الشكل ويصدر باحدهما مرسوم جمهوري او قرار وزاري ، مما يعطيها صفة تجارية حكماً ٠

القرآن العادلة

١٧٨ - بالإضافة الى القرينة القانونية المستمدّة من تسجيل التاجر في سجل التجارة ، فإن معظم الأدلة على صفة التاجر قرآن عادلة مستمدّة من وقائع مادية ٠ وغالباً ما تمثل هذه الواقعه من التجار الذي افتحه التاجر لاستقبال زبائنه وبيع سلعه أو خدماته ، فيشمل ساع الشهود أو اجراء المعاينة على المتجر المذكور ٠ أما عندما يمارس التاجر تجارتة في مكتب غير مفتوح لامة الجمهور ، فقد يصعب اثبات طبيعة الاعمال التي يتعاطاها في المكتب المذكور وصفتها التجارية ٠ وقد أورد المرسوم التشريعي رقم ١٥١ في ١٩٥٢/٣/٣ (م ٢/٣١) بعض الأمثلة على القرآن التي يمكن لمحكمة البداية المدنية أن تعتبر قرائن على تعاطي مؤسسة أجنبية التجارة في سوريا بواسطة فرع ثابت فنصل على انه :

١ - ويمتاز البعض حرية اثبات صفة التاجر بجميع الوسائل ناجمة عن الصفة التجارية للواقعه المراد اثباتها . والواقع ان الابيات قد ينصب على واقفه « مدنية » وهي اثبات الصفة « المدنية » (اي غير التجارية) لصاحب العلاقة ، وهذه الصفة ثبتت ايضاً بجميع الوسائل ، مما يدل على ان اطلاق حرية اثبات صفة التاجر في هذا المقام مستمد من كون الواقعه المراد اثباتها واقفه مادية صرف لا واقفه تجارية .

« للمحكمة أن تعتبر بحكم تأسيس فرع في الجمهورية العربية السورية
ـ الأعمال الآتية أو بعضها دون أن يكون تعدادها على سبيل الحصر :

ـ أ - تعيين عمال يتلقاون أجورهم من الشركة أو من التاجر المبحوث عنها
ـ في هذا القانون .

ـ ب - شراء عقارات أو استئجارها باسم الشركة أو التاجر .

ـ ج - فتح حساب باسم الشركة في أحد المصارف في سوريا .

ـ د - تسجيل الشركة أو التاجر في دفتر الهاتف .

ـ هـ - اتخاذ صندوق بريد أو عنوان بريقي باسم الشركة أو التاجر » .

وقد تستمد القرينة المذكورة من تصريح صاحب العلاقة بالذات في العقود أو النشرات الصادر عنه . وفي هذه الحالة يعود لخصمه التمسك بصفته التجارية أو لا ، بما لمصلحته ، وذلك أسوة بالتسجيل في سجل التجارة . أما صاحب التصريح ، فيلتزم بتصرifice ولا يستطيع نفي صفتة التجارية إذا تمسك بها خصمه . وهذا ما أكدته المادة ١١ بقولها : « كل من أعلن في الصحف أو النشرات أو أية واسطة أخرى عن محل الذي أسسه وفتحه للاشتغال بالمعاملات التجارية يعد تاجراً وإن لم يتخذ التجارة مهنة مألفة له » .

وقد تستفاد صفة التاجر من التكليف بضريبة الدخل من أربابه التجارية ، على أن هذه القرينة ليست قاطعة بل خاصة لاثبات العكس ، لأن ضريبة الدخل لا تترتب على « الارباح التجارية والصناعية » فحسب بل وكذلك على « الارباح غير التجارية » (م ١ من نظام ضريبة الدخل - المرسوم التشريعي ٨٥ في ٢١/٥/١٩٤٩) .

الرقابة على تقدير الادلة

يمود تقدير الادلة لمحكم الاساس التي تحدد قيمتها وترجع بعضها على البعض

الآخر . على أن محكمة النقض تمارس رقابتها على حسن تطبيق القانون اذا كانت الادلة التي اعتمدتها محكمة الاساس لا تقييد الوصف الذي أسبغته عليه (كأن تستمد صفة التاجر من اذاعته التجارية في حين أن هذه الاذاعة تتناول ممارسة حرف لا عملا تجاري) أو اذا كانت محكمة الاساس اعتبرت عملا ما عملا تجاري خلافا لمفهومه القانوني (كأن تعتبر المحاسبة أو شراء عقار لبيعه عملا تجاري) لأن هذه الناحية ناحية قانونية تدخل تحت رقابة محكمة النقض .

تقدير المهن

١٧٩ - رأينا ان امتهان عمل تجاري يكسب صفة التاجر واذا لم يشكل النشاط الاوحد لصاحب مدام يشكل نشاطا أساسيا له يكسبه جزءا من معيشته وأعمال التاجر في هذه الحالة قابلة للتجزئة مبدئيا بحيث تعتبر أعمالا تجارية اذا كانت تابعة لتجارته وغير تجارية اذا أخرجت عن نطاق التجارة . أما صفة التاجر فلا تقبل التجزئة . فمتي شهر افلاسه لتوقفه عن دفع ديونه التجارية ، وجبت تصفية امواله تصفية جماعية لأن وحدة الذمة المالية في نظامنا الحقوقي لا تجيز تصفية جزء من اموال الشخص وديونه دون الجزء الآخر وعليه ، نصت المادة ١٤ تجارة على انه: « اذا اشتعل الموظفون والقضاة المنوعون من الاتجار قانونا بالمعاملات التجارية فتشتمل الاحكام القانونية المتعلقة بالصلح الواقي والافلاس » .

التجارة الخفية

١٨٠ - قد يمارس الشخص التجارة خفية دون افتتاح متجر باسمه أو الاعلان عن تجارته وتسييل نفسه في محل التجارة ،اما لانه منوع من ذلك قانونا (لكونه موظفا أو صاحب مهنة حرفة أو أجنبيا محظوظ عليه تعاطي مهنة معينة) أو لانه يستهدف عدم دفع الضرائب أو تعاطي تجارة منوعة (كتنظيم ألعاب المقامرة أو الاتجار بالهربات) أو تلافي العجز على امواله في حال سبعده . وهذا لا يمنع الفير من اثبات صفة التجارية بجميع الوسائل واحضائه عند الاقضاء الى مؤيدات الافلاس حتى لو كانت تجارته باطلة ، لأن البطلان في هذه الحالة لا يستهدف اعفاءه

من المؤيدات المترتبة على مخالفته والا أضحت مخالفته القانون وسيلة لجر
مضم لنفسه .

التجارة باسم مستعار

١٨١ - ان نفس الاعتبارات تدفع شخصا لممارسة تجارة مستترة قد تحدو
به لممارستها تحت ستار شركة وهمية (أي غير مستكملة عن انصارها الاساسية) أو
صورية أو شخص آخر - غالبا ما يكون زوجه أو صديقه أو شريكه . ولابد
في هذه الحالة من تحديد وضع كل من التاجر الفعلي والتاجر الظاهر .

فالتاجر الفعلي مسؤول عن تصرفاته عملا بقواعد الصورية عامة (م ٢٤٥-٢٤٦ مدنى) ويحود للغير حسني النية التمسك بوضعه الفعلي اذا كان أحفظ لصالحهم
(كأن يكون التاجر المستتر موسرا) أو بالوضع الظاهر (اذا كان التاجر الظاهر
أكثر ملاءة) أما التاجر الظاهر ، فيلزم شخصيا بتصرفاته ويمكن شهر افلاسه
بالاستناد لقواعد الصورية من جهة ولقواعد النيابة ، من جهة أخرى ، لانه تعاقد
باسم الشخصي دون التصريح بنياته (م ١٠٧ مدنى) كما يلزم بالتعويض المؤسس
على المسؤولية التقصيرية (م ١٦٤ مدنى) لغشه الغير حول حقيقة الطرف في العقد .



الفصل الثالث

شروط تطبيقي التجارة

١٨٢ - أوضحنا في الباب الثاني أن تطبيقي التجارة حق مكرس بالدستور لجميع المواطنين - ويطلق عليه « مبدأ حرية التجارة » . على أن هذه الحرية لا يمكن أن تكون مطلقة . ذلك أن العمل التجاري يحتاج إلى مؤهلات خاصة فنية وخلقية ، لا يؤمن عليه من نفقة في المعاملات ، كما أنه محفوف بالمخاطر لأن السعي للربح يقترب بالضرورة باحتمال التعرض للخسارة . ولذلك أخضع الشرع القائم بالعمل التجاري إلى أهلية خاصة تستهدف حماية القائم به من الخسارة المحتملة فيه كما أحاطه بقيود تستهدف توفير الكفاءة والضمادات الشخصية في القائمين به حفظاً للمصلحة العامة ولحقوق الغير المتعاملين مع التاجر . وسوف نعرض في الباب التالي لقيود التي تردد على مبدأ حرية التجارة . أما في هذا الباب فتناول كلًا من أهلية تطبيقي التجارة والأوضاع الخاصة بالمتزوجين والإجابة في هذا المضمار .

أولاً - الأهلية التجارية

١٨٣ - نصت المادة ١٥ تجارة على أنه :

« تخضع الأهلية التجارية لاحكام القانون المدني » .

ونصت المادة ٤٦ مدني على أنه :

« كل شخص بلغ من الرشد متمتعا بقوه العقلية ، ولم يجر عليه ، يكون
ـ كامل الاهلية ل مباشرة حقوقه المدنية . »

ـ « وسن الرشد هي ثمانى عشرة سنة ميلادية كاملة . »

وعليه فان فقد الاهلية ينجم عن عدم البلوغ - أو القصر - أو نقص المدارك العقلية . وثمة حالة خاصة تنتج عن الزواج في البلدان التي تقوم فيها شركة مالية بين الزوجين .

١ - القصر

أ - مؤيداته

١٨٤ - يتعدى على القاصر تعاطي التجارة ما لم يبلغ الثامنة عشرة من عمره . فإذا خالف هذا المنع ، تعدى اكتسابه صفة التاجر واخضاعه إلى الالتزامات الناجمة عن هذه الصفة كشهر الإفلاس أو وجوب مسك الدفاتر التجارية أو إمكانية إثبات الشفاعة بالوسائل التجارية وانتفاء هذه الصفة لا يقبل التجزئة فللمغير التمسك به أسوة بالقاصر أو نائبه القانوني . ويرى البعض ^١ أن التمسك ببطلان هذه الصفة لا يسقط بالتقادم العولى الخاص بدعوى الابطال (١٤١٣ مدني) بل بالتقادم العادي - أي ١٥ سنة - لأنها لا يتناول ابطال عقد معين بل بطلان صفة ملزمة للشخص وهذا الخطير بمثابة انتفاء أهلية الوجوب اذا أنه يحول دون حلول النائب القانوني (كارولي أو الوصي) محل القاصر في تعاطي التجارة . وينبغي التفريق بين بطلان الصفة الناجمة عن حظر تعاطي التجارة على القاصر من جهة وبطلان التصرفات الأفرادية التي قد يقوم بها التاجر بصفته هذه . فهذه التصرفات تقبل الابطال أسوة بأي تصرف آخر صادر عن القاصر أي أنها باطلة حكما اذا كان الصغير غير مميز (أي دون السابعة) أو اذا كان من طبيعتها أن تفقد حقها (كعقد المبة أو الكفالة)

^١ د. مثلاريير ، الحقوق التجارية ، ج ٢ ف ٢٤٧ .

وضحية اذا كان من طبيعتها ان تكسبه حقا (كقبول الهمة أو المطالبة بكتز أر ثقمة) وقابلة للابطال اذا كانت من التصرفات المترادفة بين النفع والضرر - كما هي حال عقود المعاوضة كافة - اذا لم يجزها الولي أو الوصي . ودعوى الابطال هذه خاصة للتقادم حوله وليس لغيره ذلك بما حيال القاصر مادامت تستهدف حمايته . ولا يلزم القاصر باثبات النسب اللآخر به نتيجة التصرف القابل للابطال . فإذا أثبت العقد فلا « يعاد المتعة » \Rightarrow « الله الذي كلامها قبل العقد بين الـي » رد ما عاد عليه من نفعه بسبب تفويت العقد . (م ١٢ / ١ مدنى) .

ب - تنازع القوانين

١٨٥ - ويسري على الاهلية قانون الـولة التي يتمي اليـها الاشخاص بجنسـيتـهم (م ١٢ / ١ مدنـي) . وقد تؤدي هذه القاعدة الى الاضرار بغير الذين يتعاقدون مع الاجنبي خارج بلده وهم يجهلون نقص اـهـليـته - كـانـ يـكونـ سـنـ الـبـلـوـغـ فيـ بـلـدـ الـاـصـلـيـ اـعـلـىـ مـنـ فيـ بـلـدـ اـقامـتـهـ . وقد احتاطت المادة ١٢ / ١ مدنـي لهذه الحالة فتابـتـ قولـها :

« ومع ذلك خفي التصرفات المالية التي تـعـقدـ فيـ سـورـيـةـ وـتـرـبـ آثارـهاـ فيـهاـ ،
« اذاـ كانـ أحـدـ الطـرـفـينـ أـجـنبـياـ نـاقـصـ الـأـهـلـيـةـ وـكـانـ نـقـصـ الـأـهـلـيـةـ يـرـجـعـ إـلـىـ سـبـبـ
« فـيـهـ خـفـاءـ لـاـ يـسـهـلـ عـلـىـ الـطـرـفـ الـآخـرـ تـبـيـنـهـ ،ـ فـانـ هـذـاـ السـبـبـ لـاـ يـؤـثـرـ فـيـ أـهـلـيـتـهـ » .

ج - اثر التجـرـ

١٨٦ - ان منع القاصر من تعاطي التجـارـ قد يـلـحقـ به ضـرـرـاـ بالـفـاـ اـذـاـ وـرـثـ
متـجـراـ يـمـثـلـ الـبـعـزـ المـجـدـيـ منـ ثـرـوةـ مـوـرـثـهـ وـضـمانـهـ لـهـ فـيـ كـسـبـ مـعـيشـتـهـ بـعـدـ بـلـوغـهـ
فـاـذـاـ حـرـمـ مـنـ اـسـتـجـارـ المـتـجـرـ المـذـكـورـ وـاسـتـمـيـضـ عـنـهـ تـيـجـةـ القـسـمـةـ بـأـموـالـ أـخـرىـ
مـنـ التـرـكـةـ لـاـ تـحـقـقـ مـوـرـداـ مـجـزـياـ (ـكـالـسـتـارـاتـ اوـ الـاسـهـمـ اوـ الـوـدـائـمـ الـمـصـرـفـةـ)ـ لـحـقـتـ
بـهـ خـسـارـةـ فـادـحةـ اـذـاـ ضـعـفـ مـوـارـدـ السـقـارـاتـ (ـتـيـجـةـ أـحـكـامـ قـانـونـ الـإـيجـارـاتـ)ـ
وـالـاسـهـمـ وـهـبـوتـ قـيـمةـ النـقـدـ (ـالـيـ تـجـعـلـ الـوـدـائـمـ الـمـصـرـفـةـ «ـ تـذـوبـ »ـ باـسـتمـارـ

ناهيك عن فائدتها المخضفة) تقص من دخله وتدفع بثروته . والحل الأمثل لحفظ مصالح القاصر في هذه الحالة هو :

- تأجير المتجر إلى الغير (حتى لو كان المستأجر وارثا آخرًا شريكاً فيه) بحيث يحافظ القاصر بحصة فيه ويتأذل للمستأجر عن استئماره مقابل أجرة ثابتة لا تعرضه للخسارة ^١ .

- تأسيس شركة مساهمة أو محدودة المسؤولية لاستئمار المتجر أو الدخول كشريك موصي في شركة توصية بسيطة للفرض المذكور ، بحيث لا يتعرض في حال الخسارة إلا بفقد حصته من موجودات الشركة .

د - الازن للقاصر بتعاطي التجارة

١٨٧ - للمحكمة الشرعية أن تاذن للقاصر بتسلم أمواله لادارتها إذا بلغ السادسة عشرة من عمره (م ١٦٤ / ٢ أحوال) على أن هذا الازن لا يجيز للقاصر تعاطي التجارة ولا بد لذلك من اذن خاص عند بلوغه السابعة عشرة (م ١٦٥ / ٢ أحوال) .

٢ - تقص المدارك العقلية

١٨٨ - إن الجنون والعته يفقد الشخص الأهلية كما لو كان صغيراً غير مميز ، أما السفة والغفلة فيجعلانه بمثابة الصغير المميز ، أي أنها لا تجيز له التصرف الذي يتراوح بين النفع والضرر الا باجازة القيم المنصوب عليه ما لم يؤذن به بتعاطي التجارة (م ٢٠١ / ٢ أحوال) . ولا بد لسريان هذا الحكم من العجز على صاحب العلاقة وشهر هذا العجز في سجل التجارة (م ٢٥ ف ٢ / ١ تجارة) والا أضحت تصرفاته قابلة للإبطال في حال الجنون ، والعته اذا كان الجنون شائعاً في مكان وقوع

١ - على أن اسألة استئمار المستأجر للمتجر قد يؤدي بقيمة عناصره كما سرى لدى البحث بالعقود الواردة على المتجر .

التصرف أو ثبت علم الطرف الآخر به - م ١١٥ / ٤ أحوال (وهذا واقعة مادية تثبت بجميع وسائل الإثبات) . أما في حال السنه أو الغفلة فلا بد من وقوع التصرف نتيجة استغلال الطرف الآخر حالة السفه أو المغفل أو تواطئه معه (م ١١٦ / ٢ أحوال) .

ولئن كان السفه أو المغفل يستطيع تعاطي التجارة باجازة القيم عليه لكل واحد من تصرفاته غير أن القيم على المجنون أو المعتوه لا يستطيع تعاطي التجارة لحسابه لأن فقد الاهلية ينقر إلى شرط أساسى لاكتساب صفة التاجر وهي الوعي والادراف ١ .

ولا يخفى ما في هذا الحكم من اضرار بفقد الاهلية الذى قد يمثل متجره مورده الوحيد ، فلابد له في هذه الحالة من تأجيره أو تقديمها حصة في شركة مساهمة أو محدودة المسؤولية أو شركة توصية بسيطة يكون له فيها صفة الموصي ٠

ثانياً - تأثير الزوجية على تعاطي التجارة

١٨٩ - يقوم نظامنا الحقوقى على الاستقلال المالى بين الزوجين ٢ . وهذا النظام يترك لكلا الزوجين حرية مطلقة في إدارة أمواله والتصرف بها على أن يتحمل الزوج وحده عبء الإنفاق على زوجته وأسرته وفقاً لاحكام الشريعة الإسلامية والحياة المشتركة القائمة بين الزوجين تشير عدداً من المشاكل المالية نتيجة حيازتهم المشتركة لاثاث منزلهما (مما يحول دون ثبوت ملكيتها بالحيازة (م ٩٣٧ مدنى) وغيره من الأموال التي يصعب ثبوت ملكيتها لاحدهما وقد تؤدي لقيام شركة فعلية

١ - ديب، ج ١، ن ٤٤٠ .

٢ - وهذه القاعدة محدثة في بلادنا لم تتجاوز تطبيقها قرنا واحداً . أما قبل ذلك فان قوانين الاحوال الشخصية للمسحيين كانت تتبع لهم اختيار نظام المائنة أو الدولة « المستمد من الحقوق الرومانية (ويقوم على تقديم الزوجة أموالاً محبوبة عن التصرف نكرس واردادتها للإنفاق على الأسرة بادارة الزوج وتعود للزوجة بعد انحلال الزوجية) وكانت تلزم الزوجة بالمساهمة في الإنفاق على زوجها وأسرتها اذا كانت موسرة » .

بينهما كما في حال استثمارهما متجر مشترك^١ . وكثيراً ما يهرب أحد الزوجين أمواله لزوجه باقراره بملكنته لها أو بنير ذلك من التصرفات ، مما يوجب على دائنية أن يثبتوا بجميع الوسائل صورية هذا التصرف (م ٢٤٥ مدني) أو اثبات عائدية المال بالشهادة أو فواتير شرائه أو غير ذلك من القرآن أو بالادعاء بعدم تفاذ التصرف بحقه وفق شروط الدعوى البولصية (م ٣٣٩ مدني) . ونظراً لما لهذه التصرفات من خطورة في حال الانفاس فقد كرس لها قانون التجارة أحكاماً خاصة بعنوان « حقوق زوجة المفلس » (م ٧٤١ - ٧٤٥) . والواقع هي أن هذه الأحكام كانت تصلح للزوج أيضاً إذا كانت زوجته هي التي تتعاطى التجارة .

أما في العديد من دول العالم ، فشمة شركة مالية بين الزوجين *communauté légale* تتكون على الغالب من الأموال التي يحصلون عليها بنيوض أثناء الزوجية *acquiers acquis* ويخصص ريعها للإنفاق على الأسرة . وعند انحلال الزوجية (بالوفاة أو الطلاق أو البطلان) تقسم هذه الأموال المشتركة بين الزوجين مناصفة . وتحل ورثة كلاهما محله في حال وفاته . وكان الزوج مديرًا لهذه المجموعة من الأموال المشتركة بمعنى أنه كان يتعدى على زوجته التصرف فيها وكان لا بدّ من إجازته تصرفاتها لكي يمكن التنفيذ بها على هذه المجموعة وعلى أمواله الخاصة . أما أموال الزوجة (كالعقارات التي ورثتها عن أهلها مثلاً) فكانت حرة في التصرف بها وإدارتها . لذلك كان تعاطي الزوجة التجارية يحتاج لاجازة الزوج لكي يستطيع الدائنوون التنفيذ بديونهم على أموال الزوج والأموال المشتركة بين الزوجين اصبعية التمييز بين الكتلتين مادام كلاهما في حياة الزوج . وقد قضى قانون التجارة (م ٢٤ ف ٢/٤) بتجميل هذه الإجازة في سجل التجارة إذا كان التاجر امرأة أجنبية . خاصة لها . غير أن هذا النطام لم يكن مفروضاً بالضرورة على الزوجين ، إنما كانا فيما الـ *الـ* التي على *شام*

١ - على أن قانون التجارة الفرنسي (م ٢/٤) يعتبر الزوج وحده الزوج في هذه الحالة ولا يعطي الزوجة هذه الصفة إلا إذا استثمرت متجرًا مستقلًا عن ممتلكات زوجها وذلك ليجنبها شهور الانفاس والخضوع لالتزامات التجارة في حال عملها بممتلكات زوجها . وقد تكون الزوجة عاملة عند زوجها أو العكس على أن يثبت في هذه الحالة خضوع العامل لشرف صاحب العمل ورثابته .

آخر بموجب عقد يرماته عند الزواج أو قبله ويطلق عليه « عقد الزواج » *contrat de mariage*^١ وقد أطلق عليه قانون التجارة (م ٢٤ ف ٢/و) « الاتفاقية الزوجية للتجار » . وأوجب قيده في سجل التجارة . وبموجب هذا الاتفاق المالي بين الزوجين يستطيعان تحديد نطاق الشركة المالية التي ستقوم بينهما (كان تقتصر على جزء فقط من الاموال الداخلة فيما أو تشملها جميعها) أو استقلان كل منها بأمواله *séparation de biens* ، كما في بلادنا، أو الخضوع إلى نظام « الدوطة » المستمد من الحقوق الرومانية الغ . . . على أن التشريعات الأجنبية ما لبست أن حدّت من حقوق الزوج في الشركة المالية القائمة بين الزوجين . فأعطي القانون الفرنسي مثلاً الزوجة حق ادارة الاموال المخصصة لتجارتها أو الناجمة عن عملها *biens réservés* والتصرف بها وان كانت هذه الاموال من جملة الاموال المشتركة مع زوجها^٢ وأعفّت الزوجة من اجازة الزوج اذا ما رغبت بتعاطي التجارة^٣ .

ثالثاً - وضع الاجانب

١٩٠ - تقضي التجارة على خلاف الزراعة والحرف بتنقل الاشخاص الى بلدان نائية لتدارك المواد التي يتجررون بها واعادة بيعها ولذلك فهي *تجارة الى سفر* المواطنين الى الخارج واقامتهم فيه وتعاطي الاجانب التجارة في بلادنا . وقد كانت بلادنا بشكل خاص مقراً للتجارة العالمية منذ أقدم العصور فجانب الصينيون أرجاء المتوسط وتجاوزوه الى أوروبا وافريقيا واشهرت دمشق وحاج ودمير وبصري وغيرها من المدن السورية بالنشاط التجاري الواسع منذ ألف السنين وكان الفضل للتجار في نشر الحضارة العربية في الاقطان الآسيوية والافريقية ولم تخلي مدينة سورية من خزان للبنادقة او غيرهم من الافرنج .

١ - ذلك ان الزوج في التشريع الفرنسي مثلاً ليس ضد بل تصرفا افرادياً صادرًا عن السلطة التي تبرمه أسوة بقرار الادارة بتعيين موظف، او منح امتياز ما . أما في الديانة المسيحية فالزواج عقد بين الزوجين يشهد عليه الكاهن لاباته .

٢ - ق ١٣/٧/١٩٠٧

٣ - ق ١٣/٧/١٩٦٥

وقد اقضت حماية المواطنين من المزاحمة في القرون الحديثة الى خصمهم بتعاطي بعض المهن أو اخضاع امتهان الاجانب ايها الى اجازة مسبقة غير أن هذه القيود ما لبثت أن تقلصت في العالم الحاضر لاتساع نطاق المبادرات الدولية وحرية تبادل السلع والخدمات والأشخاص وعقد اتفاقيات دولية بهذا الصدد أهمها اتفاقية روما التي ابثقت عنها المجموعة الاقتصادية الاوربية (CEE) Coddunanté économique européenne وقد ضمنت حرية اقامة مواطني بلدان المجموعة في أي منها لتعاطي المهن بما فيها المهنة التجارية droit d'établissement وفي سوريا حضرت القوانين بالمواطنين تعاطي بعض المهن ، كاستثمار السفن في الصيد والنقل الساحلي وداخل المرافيع^١ واستثمار المرافق البحريّة ومكاتب السفر وكالة المؤسسات الاجنبية^٢ فإذا تولتها شركة وجب كون جمع حصصها أو أسهمها وببعضها عائدة للسوريين ٠

وفيما عدا هذه القيود ، فللاجنبي مطلق الحرية في تعاطي التجارة في سوريا سواء بالذات أو عن طريق شركات يرأسها لهذا الغرض مع غيره من المواطنين أو الاجانب ٠ ومثل هذه الفعالية لا تخضع لاي ترخيص ٠ أما اقامة الاجنبي في القطر ، فتخضع بالطبع الى القوانين التي تنظمها ولكن هذا الامر مستقل عن تعاطي التجارة اذ أن منح بطاقة الاقامة يرد على التجار وغيرهم ٠

١ - م) تجارة بحر
٢ - مرتش ١٥١ في ٣/٣/١٩٥٢ (٢١ م)

الفصل الرابع

تنظيم التجارة

١٩١ - الأصل اطلاق حرية الأفراد في تعاطي التجارة . غير أن مقتضيات الاقتصاد الوطني والتحويل الاشتراكي أوجبت الحد من حرية الأفراد في هذا المضمار وتنظيم التجارة . وسنعرض تباعاً لمبدأ حرية التجارة والقيود الواردة عليه والاجزاء الادارية للتجارة وغرف التجارة .

الفرع الأول - حرية التجارة

اولا - المبدأ

١٩٢ - ضمن الدستور (م ٣٦ / ١) حرية العمل للجميع بما فيها حرية تعاطي التجارة ، وتمثل بحرية مباشرة تجارة جديدة أو متابعة تجارة قائمة . وأياً كانت القيود الواردة على هذه الحرية ، فتبقى ممارستها هي الأصل ويعتبر أي عمل تجاري غير محظوظ أو مقيد قانوناً متاحاً للجميع . وتنجم هذه الحرية عن حرية التعاقد (المادة ٤٦ / ١٤٨ مدني) وعن النصوص المتعلقة بالأهلية (المادة ٤٦ مدني) وتدخل في عداد حقوق الإنسان .

ثانيا - تقييد حرية التجارة

١٩٣ - على أن مقتضيات الاقتصاد القومي أوجبت الحد من حرية التجارة وتنظيمها كما أن التحويل الاشتراكي أدى إلى خصر ملكية وسائل الاتصال الأساسية بالدولة ومؤسساتها . وسنعرض لكل من المصادر القانونية لقيود المذكورة وأهم تطبيقاتها .

٤ - مصادر التقى

١٩٤ - وتناول كلا من القانون والمقررات الإدارية والاتفاقيات الخاصة .

١ - الفائزون

مادامت حرية التجارة مستمدۃ من الدستور ، فلا يمكن العدّ منها الا بقانون
١٤م و ٣٥ من الدستور) .

الإدارية - القرارات

ولئن كان للسلطة الادارية اصدار المقررات الالازمه لتنظيم التجارة في حدود القوانين المرعية ، غير أنها لا تملك مخالفه هذه القوانين أو تجاوز أحكامها بحججه تنظيم التجارة . وعليه فلا يجوز حظر ممارسة مهنة تجاريه بمرسوم أو قرار اداري والا جاز الغاء المقرر المذكور بدعوى تجاوز السلطة ١ وتعذر على المحاكم اخضاع من يخالفه الى المؤيدات الواردة فيه وذلك نتيجة دفع المخالف بعدم قانونيه المقرر الاداري .

وعندما يصدر تشريع بحظر نشاط تجاري معين أو القيد به ، فقا . يتضمن هذا التشريع تفويض السلطة الادارية باصدار القرارات الازمة لتطبيقه . وتعتبر هذه القرارات صحيحة اذا تناولت ورضم تطبيق التشريع الذي اجاز إصدارها . أما اذا تضمنت القرارات مخالفة تشريع قائم أو الاضافة اليه ، اعتبرت مشوبة بتجاوز القانون وجاز القاءها في الأسباب (اذا أقيمت دعوى الازمة أمام محكمة القضاء الاداري خلال ستين يوما من صدورها أو تجاوزتها لأصحاب العلاقة) أو الدفع

١ - وعليه قضت محكمة القضاء الإداري الذي مجلس الدولة بالفداء قرار صادر عن رئاسة مجلس الوزراء بحصر استيراد منتجات شركة مدينة باحدى مؤسسات القطاع العام في حين يبقى استيراد المنتجات المماثلة الصادرة عن الشركات الأخرى متاحا للقطاع الخاص في ظل القوانين المرعية .

بقانونيتها • فلدى صدور المرسوم التشريعي رقم ١٥٨ في ٢٠١٩٦٩/٨/٣ القاضي بـأحداث وزارة التموين والتجارة الداخلية ، فوض وزير التموين باصدار القرارات الالزمه لتطبيقه ، وبالاستناد الى التقويض المذكور أصدر الوزير قرار برقم ٢٥٥ في ٢٠١٩٧٢/٣/١٣ بتنظيم مهنة السمسرة وقد وضع شروطاً لممارستها وحظرها في بعض الحالات • وبدهي أن حظر ممارسة المهنة في تلك الحالات يجاوز تقويض المشرع ولا يجوز اصداره الا بقانون •

ج - الاتفاقيات الخاصة

قد يبرم الأفراد والشركات اتفاقيات تحدّد من حريةهم في تعاطي التجارة في المستقبل أو تخضعها إلى قواعد معينة كتحديد سفر أدنى أو أقصى أو حظر العمل في منطقة معينة أو الالتزام ببيع منتجاتهم إلىأشخاص معينين ، وكثيراً ما ترد هذه الاتفاقيات في مضمار بيع المتاجر وعقود التوريد • وهذه الاتفاقيات مشروعة ونافذة مادامت لا تتعارض مع القوانين والأنظمة النافذة أو مع الحقوق المنشورة المكتسبة للغير ، أو كانت محدودة في الزمان والمكان والا اعتبرت ماسة بحقوق الإنسان لتقسيدها حريةه بالاتجار في المستقبل وهي من خصائص شخصيته التي لا يجوز له التنازل عنها • ولا يجوز أذ يؤدي الاتفاق على تحديد الأسعار أو مناطق تعاطي التجارة أو شروطها إلى الاحتكار والقضاء على حرية المزاحمة وهذا ما تستهدف التشريعات تلافيه في مختلف البلدان ولاسيما التشريعات الموجهة ضد التكتلات الاقتصادية anti-trust .

• وللإدارة اصدار القرارات المتعلقة بحفظ الامن والسلامة العامة وقد يقتضي ذلك تنظيم ممارسة المؤن التجارية كمنع بسط البضائع في الطرق والممرات العامة والدعایة لبيع المسجلات والأشارة الموسيقية أو أوراق اليانصيب بمكبرات الصوت المزعجة الخ ٠٠٠٠ وتمارس المحاكم رقابتها على قانونية القرارات المذكورة ، فيلغى القضاء الاداري القرارات التي تقضي بحظر فعالية تجارية أو حصرها أو اخضاعها

لرخصة مسبقة بحجة المحافظة على النظام العام ^١ أو فرض تسعيرة خلافاً للقوانين
المرعية أو حظر الباعة المتجولين في غير الحالات التي يهددون فيها السلامة العامة ^٢ .

٢ - حظر ممارسة مهنة معينة

١٩٥ - تقضي المحافظة على النظام العام والسلامة العامة بضم ممارسة مهن
معينة كاماكن المقامرة والدعارة وبيع المواد المهرية والمخدرات والكتابات والرسوم
المخلة بالحياء (٥١٩م عقوبات) ولمواد المانعة للحمل (٥٣٢م عقوبات) .

ويقتصر القانون الحظر أحياناً على أشخاص معينين تبعاً لصفاتهم ، كحظر ممارسة
التجارة على الوزراء ^٣ والعاملين في الدولة ^٤ أو أصحاب المهن الحرة ^٥ لأن السعي
للربح يتنافى مع تولي الموظفين الخدمة العامة وأصحاب المهن الحرة تحقيق مصلحة
عامة لا تستهدف الكسب . وتقضي الحكم على شخص بعقوبة جنائية يمنعه من تعاطي
التجارة بنفسه بل بواسطة وصيه ^٦ وإذا اقترفت جنائية أو جنحة خرقاً لواجبات

١ - مجلس فرنسا في ٢٠١٩٥٤، غازيت ١٩٥٤ ج ١ ص ٢٧٦ ، نج فرنسا في ٩/٢/١٩٥٥ ، دالوز ١٩٥٥ ص ٢٧٥ و ٢٧٦ ، في ١٨/٧/١٩٥٧ ، دالوز ١٩٥٨ ص ٨ ، في ٢١/١٠/١٩٥٥ ، دالوز ١٩٥٥ ص ٧٨٦ .
٢ - نج فرنسا في ٢٠١٩٥٦/١١/٧ ، دالوز ١٩٥٧ ص ٥٧ ، في ٢٥/٦/١٩٦٤ ، الأسبوع ١٩٦٤ ج ٢٤٦ ف ١١٨٤٦ .

٣ - ١٢٠م من الدستور وقد حظرت كذلك على الوزراء « أن يكونوا أعضاء
» في مجالس إدارة شركة خاصة أو وكلاء عنها أو الدخول في التمهيدات أو المناقصات
« أو المزاودات التي تنفذها » الدولة أو مؤسسة القطاع العام - علماً أن الدخول
المعناد في هذه التمهيدات والمناقصات يكسب القائم به صفة الناجز .

٤ - ٦٥ فـ ٣ من قانون العاملين في الدولة رقم ١ في ٢/١/١٩٨٥ ، وقد
تناول « الأعمال التجارية والصناعية » مع أن الثانية تدخل في مفهوم الأولى كما تناولت
(٦٥ فـ ٤) « الدخول في التمهيدات والمناقصات » مع أن ذلك يشكل على الغالب
عملاً تجارياً (ويمتد هذا الحظر لمدة خمس سنوات بعد ترك الخدمة) بالنسبة
للتمهيدات والمناقصات التي تجري لدى الجهة العامة التي كان فيها (العامل) عند
تركه الخدمة » .

٥ - ١١م فـ ٢ من قانون المحاماة رقم ٣٩ لعام ١٩٨١ .
٦ - ٥٠م عقوبات .

مهنة تجارية ، فيمكن منع مرتقبها من تعاطي هذه المهنة كتدبير احترازي اذا كانت ممارستها خاضعة لترخيص مسبق أو للحصول على شهادة معينة أو اذا أجاز القانون انخاذ التدبير المذكور (م ٤٤ عقوبات) كما في حال الافلاس الاحتياطي أو تكرار الافلاس التصريحي (م ٢٨٤ عقوبات) و تكرار تقليد الملكية الصناعية والمزاحمة الاحتياطية واغتصاب العنوان التجاري (م ٧٥٥ - ٦٨٧ عقوبات) وقد حددت المادة ٩٥ عقوبات أحكام المنع من ممارسة المهنة بقولها :

« ١ - تراويخ مدة المنع بين شهر وستين »

« ٢ - ويمكن الحكم بها مدى الحياة اذا كان الجرم قد حكم عليه بالمنع المؤقت بحكم مبرم لم تمر عليه خمس سنوات او اذا نص القانون صراحة على ذلك »

« ٣ - مزاولة العمل المنوع بالواسطة او لحساب الغير يعاقب عليها بالحبس حتى ثلاثة أشهر وبالغرامة حتى مائة ليرة »

٣ - حصر ممارسة المهنة

١٩٦ - وتقضي أهداف التحويل الاشتراكي بحصر ممارسة تجارة معينة بمؤسسات القطاع العام وهذه حال المصارف وشركات التأمين ^١ ومعظم مؤسسات التجارة الخارجية ^٢ والصناعات الأساسية والمناجم ^٣ ومشاريع النفط ^٤ وبعض مؤسسات النقل والتوزيع ^٥

١ - ق ١٧ في ١٩٦١/٧/٢٠ ومرتش ٣٧ في ١٩٦٣/٥/٢

٢ - د. مرتش ٣٦ في ١٩٦٥/٢/١٨ المتضمن حصر استيراد بعض المواد التموينية والفنانية بشركة الاستيراد والتصدير للقطاع العام - وقد انتهت عنها فيما بعد مؤسسات التجارة الخارجية - مرتش ١١٦ في ١٩٦٦/٩/١٢ .

٣ - د. مرتش ٤٦ في ١٩٧٢/٦/١ المتضمن تأميم خطوط أنابيب شركة نفط العراق .

٤ - د. ق ٢٠٠ في ١٩٥٦/٣/١٥ المتضمن احداث مؤسسة النفط السورية ومرتش ١٣٣ في ١٩٦٤/١٢/٢٢ المتضمن منع اعطاء اي امتياز لاستثمار الشروة المعدنية والبترولية (ولم يشمل منع امتيازات التنقيب مقابل جزء في حصيلة الاستثمار) و مرتش ٩ في ١٩٧٤/١/١٢ المتضمن احداث شركات النفط الاربعة و مر ١٠٣٥ في ١٩٧٥/٧/٣ المتضمن احداث شركة مصفاة بانياس .

٤ - تحديد شروط ممارسة المهنة

١٩٧ - وتقتضي بعض التشريعات باخضاع ممارسة بعض المهن التجارية الى شروط معينة تتعلق بشخص الناجر أو صفاته أو شروط ممارسة المهنة، و تستهدف هذه الشروط المحافظة على الأمن والسلامة العامة كاخضاع تجارة الأسلحة والمشروبات الروحية واستثمار الأفران والخدمات العامة الى اجازة مسبقة وتجارة الأدوية الى الاستحصل على شهادة صيدلة) أو الاخلاق العامة (كاخضاع استثمار الفنادق والملاهي وتأجير الفرق المفروشة pensions الى اجازة مسبقة) أو تحقيق مورد للدولة (كاخضاع بيع التبغ والكربيرت والطوابع الى رخصة مسبقة) أو حصر تجارة مسيئة بالمواطنين دون الاجانب (وقد عددها قليل) وثمة مشاريع تجارية حضرت بالدولة منذ زمن بعيد لاعتبارات مالية (كالتبغ والكربيرت والملح) أو أمنية (كصناعات الدفع) أو لتوفير حسن استثمارها (كالمواصلات السلكية واللاسلكية والاذاعة والتلفزيون) .

وتقوم الادارة أحياناً بفتح الأفراد أو الشركات الخاصة امتيازاً لاستثمار مرفق عام كاصدار النقد ^١ وتأمين النقل الداخلي واتاحة الكهرباء وتوزيعها وتوزيع الماء والغاز ويؤدي ذلك الامتياز الى منع صاحبه حقاً حضراً في ممارسة الفعالية التجارية التي تمثل به .

ويستلزم القضاء على تبديد العلاقات الاقتصادية بتحديد عدد الصناعات عن طريق اخضاعها لترخيص مسبق حسبما ظهره الاختصارات والخططة الاقتصادية، ويؤدي ذلك الى اعطاء أصحاب الصناعات التامة حضراً في انتاج سلعة معينة وثمة حصر مماثل ناجم عن اخضاع تجارة بعض السلع للترخيص كما هي حال العيادات ودور السينما ووكالات السفر ومحطات بيع البنزين الخ . ٠٠٠٠

١ - وكان عمنوحاً بذلك سوريا ولبنان يرجح الإنفاق المعقود في سا ٢٥/٥/١٩٦٨ بين الحكومة الفرنسية من جهة والحكومتين السورية واللبنانية من جهة أخرى ونجدد عدة مرات الى أن صدر بالقانون ١٦٤ في سا ٢٥/١/١٩٦١ .

٥ - مؤسسات الحظر

١٩٨ - اذا قام شخص بتعاطي التجارة خلافا للحظر الوارد عليه أو الشروط الموضوعة لذلك ، تغدر عليه الاستمرار في عمله غير أن تعاطيه التجارة راقمة لا يمكن تجاهلها وتخصمه الى المؤيدات والالتزامات المترتبة على اكتسابه صفة التاجر ، كامكانية شهر افلاسه وامكانية اثبات التزاماته بالدفاتر التجارية العائدة لدائنه وخصوصه الى ضريبة الدخل على الارباح التجارية وغير ذلك من الالتزامات حسبما أوضحته قبل قليل .

وهذا لا يحول دون مطالبة التاجر المخالف بالتعويض عن الاضرار اللاحقة بالغير من جراء مخالفته ، بالاستناد الى قواعد المسؤولية التقصيرية ، واذا كان الحظر نتيجة حكم قضائي بمنع مزاولة التجارة حكم عليه لمنافسه ذلك الشخص بضربيه جنحوية ^١ حتى لو قام بمزاولة المهنة بالواسطة ويخصم لنفسه المقوية من مارسها لكتابه (م ٣/٩٥ عقوبات) .

وفي بعض المهن ، يتعرض التاجر لمقوية مسلكية نتيجة مخالفته .

ثالثا - التنظيم الاقتصادي

١٩٩ - رأينا ان ممارسة بعض المهن التجارية تخضع الى الحظر او الاجماع تحقيقا لاهداف مختلفة منها التنظيم الاقتصادي . وهذا التنظيم لا يتمثل أحيانا باجازة ممارسة المهنة بل بوضع شروط معينة لمارستها تحقيقا لاهداف الاقتصاد القومي .

فالتجارة الخارجية تمثل قطاعا هاما من الاقتصاد القومي ولذلك تعنى القراءين والإقليم بتنظيم الاستيراد والتصدير وتبادل المدفوعات مع الدول الأخرى لما لها من أثر في الدخل القومي ، وذلك باشراف وزارة الاقتصاد والتجارة الخارجية .

١ - اي الحبس من ١١ يوم حتى ٣ أشهر والغرامة من خمسين الى مائة ليرة .

وتتناول هذه النصوص اخضاع الاستيراد والتصدير الى اجازة مسبقة وكذلك تحويل ثمنها وغيرها من المدفوعات الى الخارج الذي يتم عن طريق المصارف ومكتب القطع .

وتولى وزارة التموين والتجارة الداخلية مراقبة جودة السلع والخدمات الاستهلاكية وقمع الفسق وتسuir المواد الاساسية للمستهلك سواء بتحديد مباشر لثمنها أو بتحديد هامش الربح الذي يجوز اضافته لكلفتها مع احالة المخالفين الى المحاكم العسكرية . وفرض قانون العقوبات مؤيدات جزائية على استعمال الفسق في تحويل زبائن الغير - وهو ما يطلق عليه المزاومة الاحتيالية (م ٧٠٠) - كالفسق في المكاييل وكمية البضاعة (م ٦٦٣ - ٦٦٧) أو نوع البضاعة (م ٦٦٨ و ٦٦٩) وعرقلة حرية البيوع بالزيادة (م ٦٧٠) والمضاربات غير المشروعة (م ٦٧٤ - ٦٧١) وتقليد الملكية الصناعية (م ٦٨٧ - ٦٩٩ و م ٦٩٩ - ٦٨٤) والافلاس التقسيري والاحتيالي (م ٦٧٥ - ٦٨٤) واغتصاب العنوان التجاري (م ٧٠١ - ٧٠٣) وأجاز في حال تكرار هذه الجرائم ، وحتى دون تكرار بالنسبة للافلاس الاحتيالي ، منع الفاعل من مزاولة المهنة (م ٦٧٤ و ٢/٦٨٤) من شهر الى سنتين وباقفال المتاجر الذي ارتكبت فيه الجريمة (م ١٠٣) . فإذا كرر التاجر فعله خلال ٥ سنوات من الحكم المبرم الصادر بالمنع جاز الحكم بمنعه من مزاولة التجارة مدى الحياة (م ٩٥) وإذا ارتكبت شركة أو شخص اعتباري آخر جنائية أو جنحة مقصودة لا تقل عقوبتها الدنيا عن سنتين جبس ، جاز وقفها عن العمل من شهر الى سنتين (م ١٠٨ و ١/١١٠) ووجب حلها وتصفيتها اذا كررت فعلها خلال خمس سنوات من الحكم المبرم الصادر بوقفها (م ١٠٩ د) .

الفرع الثاني - الاجهزة الادارية

٢٠٠ - ان تنظيم التجارة كان خاضعا لوزارة الاقتصاد الوطني . وفي سـ ١٩٦٩/٨/٣ صدر المرسوم التشريعي رقم ١٥٨ فوزع اختصاصات هذه الوزارة الى قسمين : أحدهما يتناول التجارة الخارجية وقد أضحت باشراف وزارة

الاقتصاد والتجارة الخارجية والآخر يتناول التجارة الداخلية وأخضع الى وزارة التموين والتجارة الداخلية ، على أن ثمة مرافق تجارية عديدة تخضع الى وزارات أخرى تبعاً لموضوعها . فتشرف وزارة الصناعة على المشاريع الصناعية ووزارة النقل على مشاريع النقل البري والبحري والجوي ووزارة الدفاع على المشاريع التجارية التابعة لها ووزارة الصحة على تجارة الأدوية والعقاقير الطبية والمستشفيات ووزارة المواصلات على شركات الطرق ووزارة النفط والثروات المعدنية على مشاريع البترول والمعادن والمصالح القائمة في القطر . ووزارة الزراعة على تجارة الأعلاف والثروة الحيوانية ومؤسسات القطاع العام الزراعي التي أعطاها القانون صفة تجارية كما رأينا . وتقوم الهيئة العامة لتنظيم الدولة المرتبطة بـ مجلس الوزراء (وهي بمثابة وزارة مستقلة) بوضع الخطة العامة الاقتصادية للدولة . وثمة هيئات مستقلة كالمصرف المركزي والمجلس الأعلى للنقد والتسليف ومكتب القطع منحها القانون اختصاصات في أمور المصارف والنقد ، ولكنها لا تمارس بصورة فعلية في الوقت الحاضر .

ولدى وزارة الخارجية ملحقون تجاريون مفرزون من وزارة الاقتصاد والتجارة الخارجية يقومون بالدفاع عن المصالح الاقتصادية للقطر وبالتصديق على المعاملات التجارية في سفاراتنا في الخارج .

الفرع الثالث - غرف التجارة

٢٠١ - اجتمع التجار منذ القديم في حرف تقوم بتنظيم شؤونهم والدفاع عن مصالحهم وهيمنت هذه الحرف على الحياة الاقتصادية والاجتماعية والسياسية في المدن التجارية فحصلت من السلطة الملكية على امتيازات وصلاحيات ادارية وقضائية وأساسية وأضحت تشكل دولاً قائمة بذاتها كالبندقية وجنة وفلورنسا واتحاد المنسا في شمال المانيا والدول الاسكندنافية .

وفي العصور الحديثة أصبحت اتحادات التجار ممثلة في غرف التجارة والصناعة، وقد جمعتها بعض الدول كفرنسا في غرفة واحدة وهكذا فعلت سوريا بالقانون رقم

١٣٣ في س ٢٨/٢٩٣٨ المتضمن تنظيم الغرف التجارية والصناعية . وفي عهد الوحدة مع مصر صدر القانون رقم ١٣١ في س ١١/٥/١٩٥٩ وقد تضمن تنظيم غرف التجارة ولم يبق من وجود لغرف الصناعة الا في دمشق وحلب وقد بقيتا خاضتين للقانون ١٣٣ لعام ١٩٣٨ ، علماً أن قواعده الأساسية تكاد لا تختلف عن أحكام القانون ١٣١ . الواقع ان المشاريع الصناعية هي من جملة المشاريع التجارية ويعتبر أصحابها تجاراً ويمكّنهم الاتساب الى غرفتي التجارة والصناعة معاً او أحدهما ، وان كان لا يجوز انتخابهم في مجلس ادارة الغرفتين معاً .

وقد رأينا أن اتحاد الجمعيات الحرفية يقوم بالدفاع عن مصالح العرفين وابداء الرأي في مشاريع القوانين والأنظمة التي تهمهم . وقد أوردنا فيما يلي الأحكام الناظمة لغرف التجارة تبعاً للقانون ١٣١ لعام ١٩٥٩ .

١ - صفة غرف التجارة وأغراضها

٢٠٢ - اعتبر القانون غرف التجارة مؤسسات ذات نفع عام ذاتها خدمة المصالح التجارية والعمل على ترقيتها (١م) . وتمت بناءً على الشخصية الاعتبارية ويحق لها التملك والبيع والشراء والتلاقي وغيره ذلك من التصرفات (٢م) . ومن أهم اختصاصاتها :

أ - تحديد الغرفي التجاري وأسعار المواد الرئيسية المتدولة في البلاد .

ب - تقديم الآراء والمقترحات حول الأمور الاقتصادية وتشجيع التجارة ودراسة مشاريع القوانين والأنظمة الاقتصادية وجمع النصوص ونشرها .

ج - القيام بعدد من المعاملات المتعلقة بالتجار كمنحة شهادات النشأ والمصدرو والتصديق عليها وعلى فواتير البضائع والكفالات التجارية وصحة توقيع التجار وصفتهم وصور الوثائق المرز أصلها لديها وغيرها من الشهادات التي تعددتها وزارتا التموين أو الاقتصاد .

د - تسجيل صكوك التحكيم وتعيين المحكمين والخبراء في المواريثات التجارية
والتصديق على شهادتهم .

ه - احداث المؤسسات التجارية التي تخدم التجار عامة وذلك بتخصيص
من وزارة التموين كالمعارض والأسواق العامة وادارتها . و تقوم غرف التجارة
في عدد من الدول باستثمار المرافق والمطارات والأسواق العامة وادارتها .

و - عقد المؤتمرات الاقتصادية والاشتراك بها (وذلك بموافقة وزارة
الاقتصاد اذا عقدت في الخارج) .

ز - جمع المعلومات عن التجار والاسعار ونشر عنوانين التجار والمعلومات
المتعلقة بالتجارة .

وتائف واردات الفرقة من الرسوم التي اجيز لها اسيفاوها وريع أملاكها
واعلانات الدولة وغيرها من الموارد .

٢ - اعانتها وغضوبتها

٢٠٣ - يجوز احداث غرفة تجارة واحدة في كل محافظة وذلك بقرار من وزير
التمويل والتجارة الداخلية يحدده مقرها ، سواء في مركز المحافظة أو المدينة الأكثر
سكاناً فيها ، وذلك بطلب ثلاثين شخصاً على الأقل . ولا يلزم التجار في الاقتصاد
الغرفة التجارية القائمة في المحافظة التي يملكون فيها . ويشرط لقبول
عضوون فيها :

-- أن يكونوا مسجلين في سجل التجارة بالمحافظة وأصحاب متجر فيه --
عما أن المسافرة لا يزاورون بمتاجرها .

-- إلا يكون قد حكم عليهم في السنوات العشر الأخيرة بجنحة شائنة .

١ - وهذا النص مستمد من قانون المظفين الأساسي رقم ١٣٥ في ١١/١/١٩٦٤ (م ١١/٢) وتبناه قانون العاملين في الدولة رقم ١ في ١٢/١/١٩٨٥ (م ١٢ - ٣/ج) وقد خول وزير العمل « تعيين الجماعات الشائنة التي تمنع
التوظيف » . وبذلك ان قرار وزير العمل بهذا الصدد لا يسري على عضوية
التجارة .

وليس في القانون جرائم شائنة ، إنما ثمة عقوبات شائنة وهي العقوبات الجنائية ، وتسمي كذلك لأنها يفترض فيها أن تناول من شرف المحكوم عليه ^١ . وتجاه إهمال النص فلابد من قصر الحظر على من حكم عليه بالمنع من مزاولة التجارة بالاستناد إلى نص تشريفي كالإفلاس الاحتياطي وتكرار الإفلاس الت Tessiriyi والفسخ في المعاملات ^٢ .

وتفقد المضوية في حال الحكم على العضو بما ذكر أو تأخره عن دفع بدل اشتراكه السنوي أكثر من سنتين متتاليتين (وهذا النص غير مطبق عملياً لكثرة المستكفين) ، وغالباً ما يعمدون إلى تسديد المتأخر عليهم عند اضطرارهم لمعاملة لدى الغرفة ^٣ .

٣ - أجهزتها

٢٠٤ - تكون أجهزة غرفة التجارة من هيئة عامة ومجلس إدارة ومكتب وذلك قياساً على الشركة المساهمة والجمعيات .

٤ - الهيئة العامة

٢٠٥ - وتتألف من التجار - سواء أ كانوا أشخاصاً طبيعين أم اعتباريين - المتسبين إلى الغرفة . ويدعوها مجلس الإدارة إلى اجتماع عادي على الأقل مرة في السنة لانتخاب مجلس الإدارة أو تجديد انتخابه ومناقشة تقرير مجلس الإدارة واقرار الحسابات والموازنة المقبلة . كما تعقد اجتماعات طارئة بدعوة من مجلس الإدارة غنوياً أو بطلب ربع الاعضاء . ويشترط لانعقاد الجلسة حضور ما لا يقل عن ثلثي الاعضاء في الجلسة الأولى وثلثهم في الجلسة الثانية ، وتتخذ القرارات فيها بالأغلبية المطلقة للحاضرين ، أما في الجلسة الثالثة فلا يشترط نسبة معينة للحضور ويتم التصويت بالغالبية التسوية للحاضرين .

١ - علماً أن العقوبات الجنائية الصادرة في الجرائم السياسية أو بعض الجرائم المذروفة - كالقتل دفاعاً عن الشرف - لا تقترب بنظر المجتمع مجازة بالشرف .

٢ - نـ ١٩٩ أصلـ .

ولوزير التموين ايفاد ممثل عنه لحضور الاجتماع والمناقشة وتقديم المقررات فيه .

ب - مجلس الادارة

٢٠٦ - ويحدد وزير التموين عدده بين ستة وثانية عشر عضوا (وهذا القدر واجب في غرفتي مدينة دمشق وحلب) .

ويمارس مجلس الادارة جميع صلاحيات الغرفة ويصنف اعضاءها تبعا للاءقهم المالية .

وتنتخب الهيئة العامة ثلاثي اعضاء المجلس بالاقتراع السري ويعين وزير التموين الثالث الآخر لمراقبة تمثيل المهن التي لم تمثل في الاعضاء المنتخبين ^١ . ولا يشترك في الانتخاب الا الاعضاء الذين مضى عام كامل على اتسابهم للغرفة .

ويشترط في المرشح لعضوية المجلس :

- ١ - انقضاء ستين كاملاً على اتسابه للغرفة .
- ٢ - تصنيفه في احدى الفئات الممتازة او الاولى او الثانية .
- ٣ - بلوغه الخامسة والعشرين من العمر .
- ٤ - تسلية اشتراكاته .
- ٥ - مزاولته التجارية مدة خمس سنوات متالية او ستين اذا كان يحصل شهادة جامعية او عالية .
- ٦ - اقامته الفعلية في مركز الغرفة وتمتعه بالجنسية العربية السورية واجادته القراءة والكتابة .

١ - مر تشن ١٩٣ في ١٢/١١/١٩٦١ .

٧ - انتهاء عضويته في مجلس ادارة غرفة أخرى ، وله الخيار بين المجلسين خلال ثمانية أيام والا سقطت عضويته الناجمة عن الانتخاب الاسبق ٠

وتنتد العضوية في مجلس الادارة أربع سنوات قابلة للتجدد ٠ وتسقط في حال التفيف عن الاجتماعات دون عذر ثلاث مرات متالية ٠ وفي هذه الحالة يحل الرديف في الانتخاب محل العضو المتغيب ويعين الوزير بدليلا عن العضو المعين ويعاد الانتخاب المجلس برمه اذا نقص عدد الاعضاء عن النصف ٠ ولو زير التموين حل المجلس اذا تجاوز حدود اختصاصاته او خالف القانون وفي هذه الحالة يهدى بتصريف اعمال الغرفة الى لجنة خاصة ويدعو لانتخاب مجلس جديد خلال شهرين ٠

ويجتمع بدعة من رئيسه مرة على الاقل في الشهر وبناء على طلب ثلث اعضائه ٠ ويعتبر الاجتماع قانونيا بحضور نصف الاعضاء في المرة الاولى وربعم في الثانية ٠ وتحذى القرارات بالاغلبية المطلقة للحاضرين وفي حال التساوي يعتبر صوت الرئيس مرجحا ٠

ج - المكتب

٢٥٧ - ويتألف من رئيس ونائب للرئيس وأمين سر وخازن وعضو ١ ٠ ويتنصب مجلس الادارة المكتب في أول اجتماع له بالاقتراع السري وبحضور ثلثي اعضاء المجلس في الاجتماع الاول ونصفهم في الاجتماع الثاني ، وتفقد الاكثرية المطلقة في الاجتماع الاول والنسبية في الثاني ويرجح الاكبر سنا في حال تساوي الاصوات ٠

ويجتمع المكتب مرة على الاقل في الاسبوع وذلك بحضور نصف اعضائه على الاقل ويتخذ قراراته بأكثرية اصوات الحاضرين ويعتبر الرئيس مرجحا في حال تساوي الاصوات ٠ ويتبولى الرئيس تسيير الاعمال اليومية وتشييد مقررات مجلس الادارة ٠

١ - وئمة نوابان للرئيس وعضوan في دمشق وحلب ٠

د - اتحاد غرف التجارة والصناعة والزراعة

٢٠٨ - تجتمع غرف التجارة والصناعة والزراعة في القطر في اتحاد ينسق فيما بينهما ويدافع عن مصالحها . وثمة اتحاد عام لغرف التجارة والصناعة والزراعة العربية مقره بيروت . وقد عقد بدوره اتفاقيات وأقام اتحادات مع عدد من غرف التجارة والصناعة أو اتحاداتها القائمة في مختلف أنحاء العالم كغرفة التجارة الفرنسية الاوروبية واتحاد غرف التجارة العربية الاوروبية وغيرها .

أما غرفة التجارة الدولية ، فرأينا ١ أنها جمعية خاصة أسست في باريس عام ١٩٢٠ لاعداد مشاريع الأنظمة والقوانين التجارية وتنظيم التحكيم الدولي والخبرة التجارية وانها من الم هيئات الاستشارية للجنة الحقوق التجارية الدولية لدى هيئة الأمم .

الفرع الرابع - سجل التجارة

٢٠٩ - رأينا ان التسجيل في سجل التجارة يشكل للقرار على الناجر وفريدة قانونية على اكتسابه هذه الصفة . وسوف نعرض تباعا لاحكامه العامة وتنظيميه ومؤيدهاته .

اولا - احكام عامة

وتتناول أهدافه وتطوره .

١ - اهدافه

٢١٠ - نصت المادة ٢٢ تجارة على انه :

« سجل التجارة يمكن الجمهور من الحصول على المعلومات الواافية عن كل المؤسسات التجارية التي تشتمل في البلاد .

١ - ف ٣١ اعلاه .

« وهو أيضاً أداة للشهر يقصد بها جعل مندرجاته نافذة في حق الغير عند وجود
ـ « نص قانوني صريح بهذا المعنى »

ويوضح هذا التفهيم غرضي السجل وهم :

٢ - تقديم المعلومات عن التجار
ـ من أفراد وأشخاص اعتبارية (ولاسيما الشركات)

ب - نفاذ مضمونه حيال الغير
ـ أي حق التاجر المسجل في التمسك بها حيال الغير .

ذلك أن العمل التجاري مؤسس على الثقة في المعاملات . وهذه الثقة تفترض الوقوف على أوضاع التاجر ومتجره لكي يكون الغير الذي يتعامل معه على بيته من وضعه الحقوقي والمالي ويتخذ الاحتياطات الالزمة لصحة التصرفات التي يجريها معه ويعمل على الضمانات الالزمة لاستيفاء حقوقه منه . فكان لا بدً من اطلاع الجمهور عليها بواسطة سجل يتاح لكل شخص الحصول على المعلومات الأساسية الواردة فيه ، أسوة بغيره من السجلات المعدة للشهر ، كالسجل العقاري وسجل حماية الملكية التجارية الخ . . . فإذا أغفل التاجر ذكر هذه المعلومات أو ذكرها على خلاف الحقيقة ، تذرر عليه الاحتجاج بصفته التجارية أو بالمعلومات المغفلة أو المحرفة حيال الغير ، وكان للغير الخيار ، وفقاً لاحكام الصورية عامة (٢٤٥ م مدني)؛ إن شاء تمسك بظاهر القيود وإن شاء تمسك بحقيقةتها بعد اثباتها بجميع الوسائل .

٢ - تطويره

٢١ - كانت الحرف التجارية تمسك سجلات بالمتسبين إليها تتيح الوقوف على هوية التجار وأوضاعهم وقد احتفظت البلدان الجermanية - كالمانيا وسويسرا - بهذا التسجيل وأوكله قانون التجارة الالماني الى القاضي المحلي . أما في فرنسا ،

فقد أدى الفاء العرف خلال الثورة الفرنسية إلى زوال سجل التجارة ، وما لبث فرنسا أن لاحظت مساوئه ، هذا الإلغاء ، ولاسيما عندما حاولت احصاء المؤسسات التجارية والوقوف على جنسيتها أثناء الحرب العالمية الأولى ، فلما استردت مقاطعتي ألازاس ولورين بنتيجة الحرب ، وقفت فيهما على نظام السجل التجاري الألماني المطبق فيهما ، فعممته على البلاد مع الحد من آثاره (ق ١٨ / ٣ / ١٩١٩) وأوكله إلى ديوان محكمة التجارة برقة رئيسها أو أحد قضاياها ^١ وعدلته باستمرار ^٢ .

ولدى وضع مشروع قانون التجارة اللبناني ، تبني أحكام الحقوق الفرنسية القائمة آنذاك وانتقلت منه إلى قانون التجارة السوري (م ٤١ و ٢٢) . في ١٩٥٢/٣/٣ صدر المرسوم التشريعي رقم ١٥١ الذي وضع أحكام فروع المؤسسات التجارية القائمة في الخارج ووكالاتها في سوريا . وقد تبنت بلدان عديدة نظام السجل التجاري كالمجر وأسبانيا والبرتغال وبليجيكا ورومانيا والمغرب ومجموعة دول أميركا اللاتينية وقصرته بعض البلدان على الشركات فحسب .

ثانياً - تنظيمه

١ - المرجع المختص

٢١٢ - كان سجل التجارة في الأصل يمسكه لدى وزارة الاقتصاد الوطني .
وعند احداث وزارة التموين والتجارة الداخلية انتقل إليها السجل التجاري بالنسبة

١ - ان وضع سجل التجارة بإشراف قاض في معظم الدول يعطي قيوده خصمانة تزيد من قوتها التوثيقية . لذلك جعل المشرع السوري ذلك السجل بإشراف محكمة البداية (م ٤١) تجارة و م ٣١ من المرسوم التشريعي ١٥١ في ١٩٥٢/٣/٣) وإن كان يمسك في وزارتي التموين والاقتصاد ، وذلك قياساً على إشراف القضاء على السجل العقاري وسجلات حماية الملكية التجارية رغم مسكمها في دوائر أخرى . أما في لبنان فيمسك سجل التجارة في ديوان محكمة التجارة وهذا أفضل لتأكيد استقلال أمين السجل عن السلطة الإدارية التي يتبع لها ^{للبيروني} تعينه وعدم تقديره بتوجيهها فيما يتعلق بصفته هذه .

٢ - ويستمد نظامه الحالي من المرسوم التشريعي *Ordinance* رقم ٤٣٧ في ١٩٦٧/٣/٢٣ وتعديلاته .

للتجار والشركات القائمة مركزهم الرئيسي في سوريا وبقي لدى وزارة الاقتصاد والتجارة الخارجية بالنسبة للتجار والمؤسسات الذين يقع مركزهم الرئيسي في الخارج ولم يقع في سوريا فرع أو وكالة، وينظمها المرسوم التشريعي رقم ١٥١ في ٣/٣/١٩٥٢ وتعديلاته . وثمة سجل خاص بكل محافظة للمؤسسات التجارية القائمة فيها ولقروع وكالات المؤسسات الأجنبية المفتوحة فيها .

ويقوم بمسك السجل أمين « يحلف قبل مباشرته العمل أن يقوم بوظيفته بشرف « وأمانة » (م ٢٣٢ تجارة) . وحلف، أمين السجل اليدين أمام محكمة البداية يؤكد اشرافها على مهامه المذكورة واستقلاله في مهامه هذه عن الوزارة التي يرتبط بها إداريا دون أن يخض في توليه تلك الوظيفة إلى سلطتها الولاية وتوجيهاتها . ومن المؤسف أن هذا الاستقلال الذي فرضه القانون قلما يراعي بالفعل وكأن الأفضل تولي ديوان محكمة البداية مسک السجل باشراف المحكمة كما هي الحال في البلدان التي استقى منها تشرينا .

٢ - الالتزام بالتسجيل

يختلف هذا الالتزام بين المؤسسات التي يقع مركزها الرئيسي في سوريا والمؤسسات التي تقع مركزها في الخارج ولها في سوريا فرع أو وكالة .

٣ - المؤسسات القائمة في سوريا

٢١٣ - وثمة حالة خاصة ناجمة عن ايجار التجار وبالنسبة للمؤسسات التي يوجد مركزها الرئيسي في سوريا ، يلزم بالتسجيل التاجر الذي يمتهن العمل التجاري على النحو المحدد آنفا ^١ . فإذا وقع خلافا حول توافر شروط الامتحان . ففصله المحكمة في معرض الدعوى المقامة على التاجر لامتناعه عن التسجيل بطلب أمين السجل أو النيابة العامة (م ٣٧ تجارة) . أما الشركة التجارية ، فليكون مركزها

١ - ف ١٦٨ - ١٧١ أعلاه .

الرئيسي في سوريا لابد من تأسيسها فيها وفي هذه الحالة عليها بمجرد تأسيسها أن تسجل نفسها في سجل مركزها الرئيسي سواء اقترن تأسيسها بتعاطٍ فعلي للتجارة أم لا . ذلك أن تسجيل الشركة اجراء شكلي يسبق تعاطيها التجارة ويويد ببطلانها فلابد من استكماله قبل مباشرتها العمل . أما التاجر الفرد فلا يكتسب صفة هذه ولا يلتزم بالتسجيل الا عند امتهانه التجارة فعلا .

ب - المؤسسات القائمة بالخارج ولها في سوريا فرع او وكالة

٢٤ - ان المؤسسات التجارية (سواء العائدة للأفراد أو الشركات) التي يقع مركزها الرئيسي في الخارج تلزم بالتسجيل في سوريا الا اذا افتتحت فيها فرعاً أو وكالة ، أما الفرع فيقصد منه التجربة الثابت القائم على زبائن يتعاملون مع المؤسسة باستمرار والمزود بعناصر ثابتة وادارة مستمرة . فإذا قام التاجر أو الشركة العاملان في الخارج بتنفيذ عقد افراطي في سوريا أو بضعة عقود عابرة ، تعذر اعتبار هذا النشاط العارض فرعاً بالمعنى الصحيح واتقى وبالتالي التزامهما بالتسجيل . ومع ذلك فقد طلبت دائرة الشركات لدى وزارة الاقتصاد الى مثل هذه المؤسسات تسجيل فرع لها في سوريا وترجمتهم على ذلك طلبت الى المصارف التي تشرف عليها الوزارة الامتناع عن فتح حساب مصرفي لهم بالعملة السورية لتنفيذ عقودهم الافرادية في القطر قبل قيامهم بالتسجيل .

وبدهي ان مطالبة المؤسسات المذكورة بتسجيل فرع في سوريا لتنفيذ عقد افراطي يتعارض مع مفهوم الفرع ومع نص القانون ، ناهيك عن صعوبة تعين المؤسسة الاجنبية مدير سوري (كما يشترط في مدير الفرع) لتنفيذ عقد عابر لها قد يستغرق بضعة أشهر أو أسابيع . ولحكمة البداية المدنية في مركزها التسجيل ان تعارض في فرض هذا الاجراء اذا عرض عليها خلاف بهذا الشأن عملاً بال المادة ٣١ من المرسوم التشريعي ١٥١ لعام ١٩٥٢ . أما اشراف وزارة الاقتصاد على المصارف ببع لسلطتها الولاية بهذا المضمار فلا يخولها منع أصحاب العلاقة من فتح حسابات مصرافية لهم وفق القوانين والأنظمة النافذة . وبالنسبة لوكالة ، لابد أن تتناول هي

أيضاً القيام بنشاط تجاري دائم في القطر لحساب الموكل . وهذا هو المقصود من عبارة « ممارسة احدى الوكالات في سوريا » الواردة في المادة ١٩ من المرسوم التشريعي ١٥١ لعام ١٩٥٢ . فإذا اقتصرت على صفة واحدة أو بعض صفات تذكر اعتبارها امتهاناً للتجارة في القطر لحساب الموكل وانتهت وبالتالي ضرورة تسجيلها .

ج - حالة إيجار التجار

٢١٥ - سوف نرى ، لدى دراسة التجار ، أن صاحبه قد يستمره بنفسه أو يُؤجره إلى الغير لقاء أجرة مقطوعة وفي هذه الحالة يمارس المستأجر التجارة باسمه ولحسابه ويسأل عن الخسائر في حال وقوعها دون المؤجر فيعتبر هو تاجر لا المؤجر . وهذا يقضي بتسجيل المستأجر في سجل التجارة عوضاً عن المؤجر وشطب تسجيل المؤجر فيه على أن القانون الفرنسي قضى في هذه الحالة باستمرار تسجيل المؤجر كصاحب متجر (لا كتاجر) إلى جانب المستأجر ، وذلك للوقوف على هويته لاسيما أنه قد يستشهد استئجار المتجر عند انتهاء الإيجار فيكتسب عندئذ صفة التاجر .

٣ - مضمونه

يحتوي السجل على المعلومات التالية ، وتحتفظ بالنسبة للتاجر الفرد والشركات . ويحتوي السجل على زمرة من المعلومات وهي :

٤ - بالنسبة للتاجر الفرد

٢١٦ - (١) المعلومات المتعلقة بشخص التاجر: أي اسمه ولقبه وتاريخ ولادته وصلتها وجنسية الأصلية والمكتسبة . فإذا كان التاجر امرأة أجنبية تخضع ممارستها التجارية إلى ترخيص زوجها وجب ايراده (م ٢٤ ف ١ / ه تجارة) كما يجب بالنسبة إلى التاجر الاجنبي ذكر الشفافية المالية المعقودة مع زوجه *contrat de mariage*

٤ - ف ١٨٩ امثلاء .

اذاً كانت تخرجه عن نظام الاشتراك القانوني في الاموال المنوهر بها سابقاً^١ وذلك لانعكاس اثرها على وضعه المالي وصحة تصرفاته ، وهذا ما اطلق عليه قانون التجارة « الاتفاقية الزوجية » (م ٢٤ ف ١ / و) . كما تذكر في السجل الواقع التي تتال من شخصية التاجر أو اهليته أو ملأته المالية كالوفاة و « الاحكام القضائية بتعيين وصي أو قيم أو مساعد قضائي له أو بالحجر عليه أو برفع هذه التدابير عنه » أو بشهر افلاسه أو تصديق الصلح أو إعادة اعتباره وغير ذلك من القرارات المتعلقة بالأفلاس (م ٢٥ ف / ج / د) . واذا عين التاجر مديرًا للمتجره (وقد سماه قانون التجارة « بالمفوض » - م ٢٥ ف ٢٤ ب) وجب كذلك ذكر اسمه وظروف ولادته وجنسيته .

(٢) المعلومات المتعلقة بتجارة التاجر وتناول عنوانه التجاري وموضوع تجارة ومتاجرها السابقة أو الحالية في مكان تسجيله أو خارجه وأماكن وجود فروعها أو وكالاتها والتصرفات الواردة عليها وما يدخل في عناصرها من براءات اختراع أو علامات تجارية .

وتذكر كذلك جميع التعديلات الواردة على المعلومات المذكورة ، أما التاجر الذي يوجد مركزه الرئيسي في الخارج ، أيًا كانت جنسيته ، ويؤدي افتتاح فرع له في سوريا ، فعليه أن يذكر بالإضافة إلى المعلومات المتعلقة بشخصه وموضوع تجارةه مركز فرعه في سوريا وشعبة فيها والمدير العام لفرعه المذكور (م ٢٦ مر ش ١٥١ في س ٣ / ١٩٥٢) .

ب - بالنسبة للشركات

(١) المعلومات المتعلقة باركان الشركة كشخص اعتباري أي اسمها (بالنسبة لشركات الاموال) أو عنوانها التجاري (بالنسبة لشركات الاشخاص) وتوجهها ومدتها وأموالها والاحكام الصادرة بحقها (وهي بمثابة وفاة الشخص الطبيعي) أو ابطالها أو شهر افلاسها وما يتفرع عنها .

^١ - ف ١٨٩ اعلاه .

وتذكر كذلك المعلومات الشخصية المتعلقة بالشركاء المتضامين أو محدودي المسؤولية (أي باستثناء الشركاء الموصين والمساهمين) وبالمفوضين بادارة الشركة حسبما أوضحتناه بالنسبة للتاجر الفرد .

(٢) المعلومات المتعلقة بمتاجر الشركة وفروعها ووكالاتها كما وردت بالنسبة للتاجر الفرد (م ٢٦ و ٢٧ تجارة) .

أما الشركات الأجنبية (أي التي أسست خارج سوريا ويقع وبالتالي مركزها الرئيسي في الخارج) فعليها ابراز صورة عن عقد تأسيسها أو نظامها الأساسي ^١ وشهادة برأس المالها ^٢ وبيان مديرها العام ^٣ .

٣ - اجراءاته

٤ - تصريح التاجر

٢٨ - تستمد قيود السجل التجاري مبدئياً من تصريح التاجر بالذات وما يبرزه من وثائق . وقد نصت المادة ٣١ تجارة على انه :

١ - وقد ورد في نص المادة ٣ من المرسوم التشريعي ١٥١ لعام ١٩٥٢ «نسخة» عن عقد تأسيس الشركة وعن نظامها الأساسي ، اذا كانت من شركات الاموال «والصحيح» أو نظامها الأساسي « لأن الشركات المساهمة مثلاً لها نظام اساسي لا عقد تأسيس .

٢ - ويجب أن يفوق مع الاحتياطي ٥٠٠٠ ليرة سورية (م ٣ ف ٣ ب مرتش ١٥١) .

٣ - ويجب أن يكون سوريا أو شركة جميع شرکائهما من السوريين ، مع جواز تعيين مدير عام من جنسية الشركة بموافقة رئاسة مجلس الوزراء . وهذا القيد لا معنى له اذا ان تكون المدير من جنسية الشركة الأجنبية أم لا ، لا يهم صالح السورية مadam اجنبياً في كلتا الحالتين وتوافق رئاسة مجلس الوزراء على تعيينه ، علماً ان شركات عديدة مسجلة في بلدان صغيرة للغاية (كبارىاما وجزر البحر الكاريبي واللوكمبورغ وموناكو والليشتنشتاين والجزر الانكلونورمندية) وقد لا يتجاوز سكانها بضع مئات فيصعب المثور فيها على عدد كاف من المواطنين ليتولوا ادارة فروعها في الخارج .

« كل قيد في سجل التجارة لم يحدد له ميعاد في المواد السابقة يجب طلب اجرائه في خلال شهر يبتدئ من تاريخ الوثيقة أو العمل الذي يراد قيده .
« أما الأحكام والقرارات فيبتدئ ميعادها من يوم اصدراها » .

فإذا امتنع التاجر عن تقديم التصريح المقتضي في الوقت المحدد ، تغدر على أمين السجل أو المحكمة الحلول محله في ذلك وكل ما يملكه أمين السجل الادعاء عليه أمام محكمة البداية المدنية لتحكم عليه بالغرامة فإذا امتنع عن اجراء القيد بعد أن تأمره بذلك حكم عليه بغرامة جديدة دون أن تملك المحكمة الحكم باجراء القيد عوضا عنه . وسوف نعرض بعد قليل المؤيدات الأخرى التي تترتب على امتناع التاجر عن تقديم التصريح . على أن ثمة حالات يمكن فيها اجراء القيد دون تصريحه وهي :

(١) وفاة التاجر أو انقطاعهم عن التجارة أو حل الشركة دون أن يتفرغا عن متجرهما للغير (م ٣٠ تجارة) . ففي هذه الحالة يقوم أمين السجل بشطب قيدهما بالاستناد للادلة التي تؤيد الواقع المذكورة (كشهادة الوفاة أو الحكم الذي يثبت فيه انقطاع التاجر عن تعاطي التجارة أو الذي يقضي بحل الشركة) . ولا بد من قيام المحكمة في هذه الحالة بتبلغ الحكم إلى أمين السجل أو قيام أحدى الدوائر أو أحد الناس بتبلغه شهادة الوفاة ما لم يستحصل عليها أمين السجل بناء على المعلومات التي يتلقاها .

(٢) صدور حكم بالحجر على التاجر أو نصب وصي عليه أو بشهر افلاسه وما يتفرع عن ذلك ، وفي هذه الحالة يدون مضمون الحكم في السجل بعد تبلغه إلى الأمين .

(٣) صدور حكم بتصحيح البيانات الكاذبة الواردة في تصريح صاحب العلاقة بناء على الادعاء عليه جزائيا بالجرم المذكور (م ٣٨ تجارة) .

وليس لامين السجل أن يرفض قيد البيانات الواردة في تصريح التاجر الا إذا

كانت ناقصة بالنسبة لما يتطلبه القانون أو كانت تخالف نصاً قانونياً أو تعارض مع الوثائق الثبوتية المرفقة بها (م ٣٣ تجارة) . فإذا رفض الأمين إجراء القيد في غير هذه الحالات ، كان للتاجر مراجعة محكمة البداية المدنية في مركز المحافظة التي تحصل في خلافه مع الأمين بقرار لا يخضع الا للطعن بالنقض (م ٤١ تجارة و م ٤١١ مر. تش ١٥١ لعام ١٩٥٢) .

ويصدر التصريح عن التاجر أو مدير الشركة المعنية أو وكيلهما أو نائبهما القانوني (كالوصي على التاجر المحكوم عليه أو القيم على التاجر المحجور أو وكيل التقليسة أو العارس القضائي أو المصنفي) .

ب - نسخ القيد والوثائق

٢١٩ - ويورد أمين السجل نسخة عن التصريح في السجل ويسلم التاجر نسخة عن تصريحه مصادقاً على مطابقته للسجل . أما الغير فيستطيعون الاستحصل على نسخة عن القيد المتعلق بالتاجر أو شهادة بعدم وجود قيد (م ٢٤ تجارة) ولكن هذه النسخة لا تتضمن جميع المعلومات الواردة في تصريح التاجر بل المعلومات الأساسية فحسب . ولا يجوز أن تتضمن النسخة المسلمة على هذا الوجه يجوز أن تشير إلى أحكام شهر الإفلاس بعد إعادة الاعتبار للمفلس أو إلى أحكام العجر أو المساعدة القضائية بعد رفع هذا التدبير (م ٣٥ تجارة) . وإذا أراد أحد الناس الحصول على معلومات إضافية حول قيود السجل فلابد له من الاستحصل على احالة من المحكمة بهذا الخصوص .

أما فروع المؤسسات الأجنبية في سوريا ، فلقد أجاز القانون اطلاع كل مستدعي على قيودها ووثائقها لدى وزارة الاقتصاد وأن يستحصل على نسخ مصدقة منها (م ١٥ مر. تش ١٥١ لعام ١٩٥٢) .

ج - الشهير الدائم

٢٢٠ - وعلى التاجر ، علاوة على تسجيل نفسه في سجل التجارة ، أن يذكر

مكان تسجيله ورقمه في جميع المراسلات والقوائم والمطبوعات الصادرة عنه (م ٢٦ تجارة) وثمة التزام مماثل مترب على فروع المؤسسات الأجنبية في سوريا (م ١٤ مر تش ١٥١ لعام ١٩٥٢) ووكالاتها (م ٢٤ مر تش ١٥١) • وثمة شهير أضافي تقوم به الشركات عند تأسيسها ، باید اع عقد تأسيسها أو نظامها الأساسي ديوان محكمة البداية ١ ونشر النظام في الجريدة الرسمية ونشر ميزانية الشركة أو أسماء مدیريها في الصحف على ما سنعرضه لدى البحث بالشركات • ولدى تسجيل فرع المؤسسة الأجنبية في سوريا ، تنشر في الجريدة الرسمية (قسم الإعلانات والبيانات الواردة في شهادة تسجيله م ٣/٥ مر تش ١٥١ لعام ١٩٥٢) • وكثيراً ما يقوم التاجر عند افتتاح متجره والشركة عند تأسيسها بتوزيع إذاعة تجارية circulaire على عملائها أو زبائنها المعتدين تتضمن المعلومات الأساسية التي يهمهم الوقوف عليها في تعاملهم المقبل •

ثالثا - مؤيدات التسجيل

٢٢١ - رتب المشروع على التسجيل في سجل التجارة مؤيدات مدنية وجزائية وادارية •

١ - المؤيدات المدنية

٢٢٢ - وتمثل في امكانية تمسك التاجر بصفته ونهاز تصرفاته حيال الغير • وثمة آثار خاصة تترتب على تسجيل فرع أو وكالة لشركة أجنبية في سوريا • ولا بد أيضاً من التنويه بأثار تسجيل العنوان التجاري في القانون الألماني ظراً لأهمية في الحقوق المقارنة •

٢ - التمسك بصلة التاجر

٢٢٣ - ينبغي ايضاح أثر التسجيل في حالتي وقوعه وانتهائه وبيان أثره الخاص بالنسبة للشركات •

١ - وهذا دليل أضافي على اشراف المحكمة على سجل التجارة •

١ - وضع التاجر المسجل في سجل التجارة

٢٤ - رأينا أن التسجيل في سجل التجارة يعتبر قرينة قانونية على امتهان التجارة قابلة لثبات العكس . وهذه القرينة يجيز للتاجر المسجل التمسك بصفته التجارية حيال الغير الاستفادة من جميع الميزات المقرنة بصفته هذه (كامكانية ثبات حقوقه على التجار الآخرين بقيود دفاتره التجارية ومنعهم من مزاحمتة احتيالية أو غير مشروعة) . كما تجيز للغير التمسك بها حيال التاجر (كمطالبة الدوائر المالية اياه بضريبة الدخل على الارباح التجارية وطلب شهر افلاسه) وللغير عند الاقتضاء ثبات عكس هذه القرينة بجميع وسائل الاثبات ، عملاً بالمبادئ العامة للصورية . أما صاحب التسجيل ، فليس له ذلك ، كما قدمنا ، تطبيقاً لنفس القواعد (م ٢٤٥ مدني) .

٢ - وضع التاجر غير المسجل

٢٥ - نصت المادة ٤ تجارة على انه :

« كل شخص طبيعي أو اعتباري يدعى بصفته التجارية أمام المحاكم أو يراجع « لصالحه ذاتها الدوائر الادارية أو المؤسسات العامة لا يسم ادعاوه ولا « قبل مراجعته ما لم يكن مسجلاً في سجل التجارة » .

كما نصت المادة ٢٤ من المرسوم التشريعي ١٥١ لعام ١٩٥٢ على انه :

« لا يجوز لاي شخص أو شركة أن يدعى كونه وكيلًا لأحدى الشركات « المؤسسة خارج أراضي الجمهورية العربية السورية ولا أن يستفيد من هذه الصفة « في معاملاته ومخابراته مع الدوائر الرسمية والمحاكم والمؤسسات التجارية ما لم « يكن قد أتم اجراءات التسجيل وفق أحكام هذا القانون ، ويجب أن يشير الى رقم « تسجيل وكالته في المراسلات والقوابط الصادرة عنه بهذه الصفة » .

وتنتهي هذه الأحكام بمنع استفادة التاجر من الميزات القانونية المنوحة

للتجار ، كاعتبار أعمال متجرهم تجارية بالتبغية وأثبات حقوقهم على الغير بقيود دفاترهم التجارية والتنازل للغير عن حق اشغال عقار متجرهم نتيجة يبعه الخ ٠٠٠٠ أما الغير حسني النية فلهم الخيار : ان شاؤوا تمسكوا بالصفة التجارية لصاحب العلاقة (لاثبات حقوقهم عليه بقيود دفاتره أو شهر افلاسه مثلاً) وان شاؤوا دفعوا بانتفاء هذه الصفة مادام التسجيل وسيلة لنفاذها حيالهم . على أن هذا الحكم لا يشمل تصرفات التجار غير المسجل ، فإذا كان لها صفة تجارية يذاتها أو شكلها خضعت لاحكام قانون التجارة وان اعتبر القائم بها غير تاجر ، لأن صفة العمل مستقلة عن صفة الشخص القائم به باستثناء الاعمال التجارية بالتبغية .

ويبدو أن هذه الاحكام بقيت حبراً على ورق في اجتهادات المحاكم ، التي تقبل تمسك التجار أو الشركات بصفتهم التجارية حتى لو لم يكونوا مسجلين في سجل التجارة رغم دفع خصمهم بانتفاء صفتهم بالاستناد الى النصوص القانونية المذكورة .

٣ - وضع الشركاء

٤٧٤ - نصت المادة ٤٧٤ مدني على انه :

« ١ - تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصاً اعتبارياً ، ولكن لا يحتاج بهذه الشخصية على الغير الا بعد استيفاء اجراءات النشر التي يقررها القانون » .

« ٢ - ومع ذلك للغير اذا لم تقم الشركة باجراء النشر المقررة أن يتمسك « بشخصيتها » .

وقد أيدت هذا النص المادتان ٦٣ و ٦٤ تجارة بالنسبة لشركة التضامن والمادة ١٢٢ تجارة بالنسبة للشركة المغلقة والمادة ٢٩٠ تجارة بالنسبة للشركة محدودة المسؤولية والمادة ٦ من المرسوم التشريعي ١٥١ بالنسبة لفروع الشركة الأجنبية .
وعليه فان أثر عدم التسجيل بالنسبة للشركات أبلغ منه بكثير بالنسبة للأفراد اذا أنه لا يقتصر على التمسك بصفتها التجارية بل بشخصيتها الاعتبارية - أي

بوجودها الحقوقية على أن اعتبارها شركة فعلية بحد ، كما سترى لدى البحث بالشركات ، من آثار هذا البطلان و يجعله أقرب من عدم النفاذ حيال الغير .

ب - نفاذ بعض التصرفات حيال الغير

٢٢٧ - قد يكون التاجر مسجلًا في سجل التجارة غير أنه لم يسجل فيه بعض التصرفات التي أوجب القانون شهراً كتعين مدير لمجره أو تقييد صلاحياته أو حلول شريك متضامن محل آخر في شركة تضامن أو توصية بسيطة . ففي هذه الحالة ، يحظر على طرف ذلك التصرف أن يتمسك به حيال الغير حسن النية الذي يملك ، على العكس ، الاحتياج به أو تجاهله ، بما لمصلحته . وحسن نية الغير هو علمه بالتصرف المذكور ، فإذا أثبت أحد الطرفين علمه به أمكنه الاحتياج به حياله لأن الهدف من الشهر إبلاغ الغير به فإذا علم به عن طريق آخر انتقلت النية من عدم سريانه حياله .

ولا يقوم مقام التسجيل شهر التصرف بأسلوب آخر (كذلك في إذاعة تجارية أو نشره في الجريدة الرسمية أو الصحف) ما لم يكن ثمة نص قانوني يحقق ذلك الأمر أو يثبت علم الغير بهذه الواقعية كما تقدم .

ج - آثار تسجيل فرع أو وكالة لشركة أجنبية في سوريا

١ - عدم سريان تحديد صلاحيات مدير الفرع على الغير حسن النية

٢٢٨ - إن تسجيل فرع شركة أجنبية في سوريا يعطي مديره العام حكماً صلاحية القيام بجميع أعمال الإدارة المعتادة لحساب الشركة بما لموضوع نشاط ذلك الفرع وتعتبر هذه التصرفات نافذة حيال الشركة رغم تحديد صلاحيات المدير بهذا الصدد وشهر ذلك التحديد أصولاً (م ٤ من المرسوم التشريعي ١٥١ لعام ١٩٥٢) خلافاً للقاعدة العامة المنصوص عنها في المادة ٢/٣٢ تجارة . وثمة قاعدة مماثلة منصوص عنها في المادة ٢/٣٠٢ تجارة بالنسبة لمديري الشركة محدودة المسؤولية . ويشترط لنفاذ هذه التصرفات حيال الشركة أن يكون الغير المتصرف له حسن النية

أي غير عالم بتحديد صلاحيات المدير ، فإذا ثبت علمه بهذه الواقعية (ويسكن ابتهانه بجميع الوسائل مادام الامر يتعلق بواقعة مادية صرف) فأن الشركة وتكون ملزمة بالتصرفات التي تجاوز فيها المدير صلاحياته ، لأن الهدف من القاعدة حماية الغير الذين تعاملوا مع المدير وهم يجهلون تحديد صلاحياته لما قد يواجهونه من صعوبة في الوقوف على صك تعيين المدير في السجل التجاري ، لا ائحة الفرصة لهم للإثراء اثراء غير مشروع على حساب الشركة وتفاذه تصرفات المدير حيال الشركة لا يعنها من الرجوع عليه وعلى من يثبت تواظؤه معه بالاضرار اللاحقة بها نتيجة تجاوزه صلاحياته عملا بالقواعد العامة للمسؤولية التعاقدية (بالنسبة للمدير) والقصصية (بالنسبة لشركةه) .

٢ - منع الفرع او الوكالة من العمل

٢٢٩ - خول القانون (م ٣٨ مر تش ١٥١ لعام ١٩٥٢) النيابة العامة بناء على طلب وزارة الاقتصاد ، الادعاء على التجارة والشركات المقيمين في الخارج اذا افتتحوا فرعا في سوريا خلافا لاحكامه وعلى وكلائهم الذين يخالفون هذه الاحكام ، أمام المحكمة المختصة لوقف أعمال الفرع او الوكلاء المذكورين والحكم عليهم بالغرامة عند الاقضاء .

كما أجاز القانون لوزير الاقتصاد منع المؤسسة من العمل في حال بقاء مرکز مدير فرعا شاغرا أكثر من شهرين (م ٢/٨ مر تش ١٥١) وترقين قيدها أو وقفها عن العمل في حال مخالفتها القانون او الامتناع عن تنفيذ حكم صادر بحقهم او لضرورات الامن العام ومصلحة البلاد الوطنية (م ٣٩ منه) .

د - تحديد مسؤولية التاجر الفرد في القانون الالماني

٢٣٠ - يستطيع التاجر الفرد في الحقوق الالمانية تحديد مسؤوليته عن أعماله التجارية اذا ما مارسها بعنوان تجاري خاص firma شريطة تسجيله أصولا في سجل التجارة . وفي هذه الحالة يتذرع على دائئنه التجاريين التئذ على أمواله غير الدخلة الحقوق التجارية م - ١٤ -

في عناصر متجره لاستيفاء دينهم كما لو كان تعاطيه التجارة يتم باسم شركة محدودة المسئولية هو شريك فيها . وعنوانه التجاري هذا قابل للانتقال للغير بعده متجره وفي هذه الحال تكون مسئولية خلفه محددة كذلك بالنسبة للتصرفات الواقعية بالعنوان التجاري المذكور .

٢ - المؤيدات الجزائية

٢٣١ - رتب القانون غرامة مالية على التاجر ومدير الشركة أو وكيلها الذي لا يطلب اجراء القيود الاجبارية في مواعيدها أو لا يقوم بالشهر الدائم في الاوراق الصادرة عنه (م ٣٧ تجارة و م ٣٤-٣٢ من تش ١٥١) . وقد خول قانون التجارة محكمة البداية المدنية الحكم بالغرامة المذكورة باعتبارها مشرفة على سجل التجارة، وذلك خلافاً للقواعد العامة التي تقضي باختصاص المحاكم الجزائية في هذا المضمار .

اما البيانات غير الصحيحة المقدمة عن سوء نية للتسجيل أو القيد في سجل التجارة ، فيعاقب عليها بالغرامة والحبس من شهر الى ستة أشهر أو بأحدى هاتين العقوبتين (م ٣٨ تجارة و م ٣٦ من تش ١٥١) . ورتب المرسوم التشريعي ١٥١ (م ٣٥) الغرامة أو الحبس (من ٨ الى ٦٠ يوماً) أو أحدهما على متابعة العمل في سوريا رغم تبلغ قرار بوقته ومنح موظفي دائرة الشركات صفة الضابطة العدلية للشهر على تنفيذه (م ٣٧) . وإذا شهر افلاس تاجر أمكن معاقبته كمفلس مقصرين^١ اذا لم يتقدِ بالقواعد المتعلقة بتنظيم سجل التجارة (م ٦٧٧ ب عقوبات) .

٣ - المؤيدات الادارية

٢٣٢ - ان استمرار تسجيل التاجر في سجل التجارة رغم توقيه عن تعاطي التجارة يعرضه لاحتمال تكليفه بضرية الدخل . وقد أوجب المرسوم التشريعي ١٥١ (م ٣٠) على المستوردين أن

١ - اي بالحبس من شهر الى سنة .

يذكروا في معاملاتهم وطلبات اجازات الاستيراد اسم الوكيل أو المدير العام للمؤسسة التي ستورد منها بضاعته ورقم تسجيل وكالتها أو فرعها في سوريا .

وقد رأينا أن عضوية غرف التجارة توقف على التسجيل في سجل التجارة في المحافظة .

الفرع الخامس - الدفاتر التجارية (account-books)

من الالتزامات الأساسية المفروضة على التجار مسك الدفاتر التجارية .
وننعرض تباعاً لأغراضها وأساليبها وأنواعها وأسلوب مسکها ومؤيداتها وقوتها الشبوانية ولمبادئ، المحاسبة التجارية .

أولاً - أغراضها وأساليبها

١ - أغراضها

٢٣٣ - مادامت التجارة تستهدف الربح فلابد للتجار من الوقوف باستمرار على موجوداته من النقد والبضائع وعلى كلفة انتاجه ووارداته لكي يحدد الربح الناجم عن الفارق بينهما . لذلك درج التجار منذ القديم على مسک حسابات بموجوداتهم النقدية - أي حساب الصندوق - ومخزونهم من البضائع وفيما بعد على حساب الكلفة وخطة الصنع والبيع للوقوف على أرباحهم .

ولما شاع مسک الحسابات بين التجار ، أخذوا يستندون إليها في إثبات دينوهم المتناسبة فأصبحت دفاترهم التجارية التي يدونون فيها حساباتهم دليلاً يمكن الرجوع إليه في إثبات حقوقهم والالتزاماتهم . وباعتبار التجارة مؤسسة على الثقة بين أطرافها، فقد فرضت عليهم الاعراف ومن بعدها التشريعات ^١ مسک هذه الدفاتر وحظرت عليهم

١ - ومن أولها الامر الملكي ordonnance الصادر في فرنسا عام ١٦٧٣ حول التجارة البرية وقد تبني أحکامه قانون التجارة الفرنسي لعام ١٨٠٧ ومن بعده قانوننا.

تحريفها أو إخفاءها لكي تبقى دليلاً يمكن الرجوع إليه في ثبات تصرفاتهم . وبذلك أضحت الدفاتر التجارية التزاماً على التاجر ودليلًا على معاملاته .

وعندما شاعت الشركات المساهمة كان لا بدّ من اطلاع المساهمين فيها من جهة ودائينها من جهة أخرى على أوضاعها المالية وحصيلة ادارتها ، فأوجب الشرع على مجلس ادارتها ايفاح حقيقة معاملاتها في حساباتها تحت طائلة عقوبة الاحتيال .

وعندما فرضت الدوائر المالية ضريبة الدخل على الارباح التجارية ، وجدت في الدفاتر التجارية ومستنداتها خير وسيلة للوقوف على أرباح التاجر ومراقبتها ، فألزمته بابرازها تحت طائلة تكليفه بالضربية تكليفاً مباشرًا حسب تقديراتها . ولجأت الدولة كذلك إلى دفاتر التجار للوقوف على كلفة سلعهم وخدماتهم وتحديد أسعار الأساسي منها بالإضافة إلى المقول الذي تقرره عليها كما اعتمدت حسابات المصارف للوقوف على ملأتها ورسولتها ورسم سياستها الاقتصادية . وعندما أخذت الدولة ترسم خطة اقتصادية شاملة للقطر على أساس حسابات الدخل القومي استندت إلى الدفاتر التجارية للوقوف على حقيقة الدخل الذي حققه التجارة في البلاد .

٤ - قواعد المحاسبة

٣٣٤ - إن شيوع الحسابات التجارية واعتمادها على الوجه المذكور دعى إلى وضع قواعد معينة للمحاسبة التجارية تطورت باستمرار لتقدم أدق المعلومات عن الأوضاع التي تتناولها وتعتمد في رسم سياسة تجارية ومالية بناءً . وتتجة تطور المحاسبة وتشعبها وجوب ايكالها إلى أخصائين أخذوا يمارسون حضراً هذه المهنة التي يعتمدها القانون والسلطات وهم المحاسبون القانونيون ، واعتمدت بعض الدول خطة محاسبية plan comptable موحدة أو جبت على التجار اتباعها في حساباتهم لكي تسهل مراجعتها ومقارنتها ببعضها والوقوف على منها المعلومات التي تهم الدولة والجمهور - ولاسيما المساهمين والدائين .

وقد اتفق البعض فرض هذه الخطة الموحدة على جميع المؤسسات أو على المؤسسات التي تنفذ مشروعها واحداً لأنَّه كثيراً تعقيد بالنسبة للمؤسسات

الصغرى ولاه يفرض على المؤسسات التجارية قواعد جامدة لا تراعي ما يقوم بينما من تباين وما يلائم أوضاعها من أساليب . ولم تعتمد سوريا مثل هذه الخطة غير أن ثمة توجيهات من الدوائر المالية تقضي باتباع أساليب وأسس معينة في تنظيم الحسابات وابراز ما يهمها الوقوف عليه من معلومات .

ثانياً - أنواع الدفاتر التجارية

٢٣٥ - لم يلزم القانون التجار الا بمسك عدد محدود من الدفاتر التجارية . على أن هذه الدفاتر الاجبارية لا تقي بحاجات التجارة والمحاسبة الحديثة ولذلك أخذ معظم التجار يمسكون الى جانبها دفاتر اختيارية تحقق أهميتها الاولى ، وكان لا بد للمشرع من اعتمادها في الإثبات . الواقع ان النصوص القانونية التي تنظم هذه الدفاتر وأسلوب مسکتها لم تعد تختلف مع مقتضيات التجارة الحديثة ولذلك اقترح تعديليها في مشروع تعديل قانون التجارة الموضوع عام ١٩٧٧ .

١ - الدفاتر الاجبارية *Livres obligatoires*

٢٣٦ - وقد عدتها المادة ١٦ تجارة وهي كل من دفتر اليومية وصور الرسائل والجرد والميزانية .

٢ - دفتر اليومية (*day - book*) *Livre journal*

٢٣٧ - ويدون فيه التجار يوما فيوما جميع العمليات العائدة لتجارته مع مجموعها في نهاية الشهر بأقل تعديل . ويدرك كذلك في نهاية الشهر مجموع تفقاته الشخصية مع أسرته . ويتم القيد في دفتر اليومية وغيره بالاستناد الى اشعارات قيد أو مذكرات قبض تنظم بالواردات ومذكرات صرف تنظم بالنفقات ويرفق بكل مذكرة مستندتها - كالقوتير والايصالات والعقود والاستناد التجارية والكشف المصرفية والاحكام القضائية وغيرها من المستندات التي تبين سبب كل قيد ومقداره . وبالرجوع الى المستندات المذكورة يمكن التأكد من صحة القيد أو عدمه .

ودفتر اليومية كما يظهر من اسمه دفتر مجلس تسلسل صفحاته وقيوده على الوجه الذي نبيه بعد قليل . ويتعذر على المؤسسات التجارية الهامة في الوقت الحاضر أن تنسخ فيه بخط اليد كل دفعة من الدفعات المصرفية أو المقبوسة، وفضل قيد دفعاتها على بطاقات بواسطة آلات طابعة *mécanographes* (كما هي حال معظم المصارف وشركات التأمين) أو إيرادها في دفاتر يومية مساعدة يضم كل منها الدفعات العائدة لموضوع معين مما يسهل تطبيقها ومراجعةها وقد لحظ مشروع عام ١٩٧٧ ذلك التعامل فأضاف إلى المادة ١٦ فقرة ١ من قانون التجارة النص التالي :

« ١ - على التاجر أن ينظم دفتر يومية يقيد فيه يوماً في يوماً جميع الأعمال « التي تعود بوجه من الوجوه إلى مؤسسته التجارية وأن يقيد بالجملة شهراً فشهرها « النفقات التي أنفقها على نفسه وأسرته . وإذا كان التاجر يتبع الأسلوب الآلي « في محاسبته أو يسلك دفاتر يومية مساعدة منتظمة وفق أحكام المادتين ١٧ و ١٨ « من هذا القانون فله أن يقيد أعماله في دفتر اليومية شهراً على أن يحتفظ « بجميع الوثائق التي تتيح التدقيق في الأعمال المذكورة يوماً في يوماً » .

ب - دفتر الجرد والميزانية

Inventaire (stock-taking ledger bilan (balance-sheet))

٢٣٨ - الجردة هي بيان لجميع ما في المؤسسة من موجودات (أي أموال) وما عليها من مطالبات (أي ذمم أو التزامات) مذكورة بوصفها وقيمتها . ويستهدف اطلاع التاجر ودائنيه على وضعه المالي بتاريخ تنظيمه ولاسيما في معرض انتقال مؤسسته أو تصفيتها أو الحجز عليه أو شهر إفلاسه . وإعداد الجردة عملية طويلة وشاقة يعرض معظم التجار عن اجرائها ولا تنظم عادة الا عند تصفية المؤسسة أو انسحاب أحد الشركاء من الشركة . ويطلق على الجردة في هذه الحالة « جردة التصفية » . وقائماً تنظم الجردة بصورة مباشرة على هذا الشكل اناها تعتمد في ذلك (جردة الدورة السابقة ومدتها عادة سنة شمسية) وتعديل أرصادتها تبعاً لمحصيل الدورات التالية وبذلك تعدل الجردة باستمرار سنة فسنة .

أما الميزانية فهي تلخيص نتائج الجردة معد بشكل جدول يظهر رصيد كل من حسابات المؤسسة في حقولين متقابلين يتناول أحدهما الموجودات والآخر المطالبات ويذكر فائض أحد الحقولين على الآخر في الحقل المقابل لكي يتساوى مجموعهما ، فإذا ورد الرصيد في حقل المطالبات أظهر نقصانها عن الموجودات ، أي الورف ، وإذا ورد في حقل الموجودات أظهر نقصانها عن المطالبات ، أي العجز ، وعليه تعتبر الميزانية صورة آنية عن وضع المؤسسة بتاريخ تنظيمها ، وغالباً ما يتم ذلك في نهاية الدورة المالية . وبمقارنة العجز أو الورف الظاهر في ميزانيات الدورات المتلاحقة يمكن الوقوف على مدى الربح أو الخسارة المحقق خلال فترة معينة ، ولكون الميزانية تتبع الوقف على وضع الناجر في لحظة معينة أو ربحه أو خسارته خلال فترة ما ، فإنها تعتمد لدى الدوائر المالية للتکليف بضريبة الدخل على الارباح ولدى المصارف الوقف على ملاعة الناجر وسيولته في معرض منحه قرضاً أو غير ذلك من التسهيلات ولدى الراغب في شراء متجر أو استئجاره ولدى الشركاء لحساب الارباح وتوزيعها وقسمة موجودات الشركة عند حلها وتصفيتها .

ونية مؤسسات كبرى تنظم ميزانيتها باستمرار وتعدلها تبعاً لحصيلة أعمال كل يوم بحيث توضح دائماً الوضع المالي للمؤسسة .

ويقضي نص المادة ١٦ ف/ج تجارة بايراد الجردة والميزانية في « دفتر » مجلد أسوة . باليومية . وقليماً يلتجأ التجار إلى تنظيم دفتر كهذا إنما يكتفون بتنظيم كل الجداولين على أوراق مستقلة تجمع في مصحف . ولتوافق نص القانون مع الواقع ، قضى مشروع عام ١٩٧٧ بتعديل ذلك النص على الوجه التالي :

« وعليه (الناجر) أن ينظم كل سنة جرداً بالموجودات والمطالبات العائدية لمؤسساته وأن يوقف حساباته ليضع على أساسها الميزانية وحساب الارباح والخسائر وينسخها في دفتر الجرد » .

وبالإضافة لهذا التعديل يعفى الناجر من نسخ الجردة برمتها في دفتر الجرد ويكتفي منه بنسخ الميزانية ، وهذا أيسر عليه لايجازها .

Livre copies de lettres (copy letter book) جـ - دفتر صور الرسائل

٢٣٩ - أوجبت المادة ١ تجارة «أن تنسخ (في هذا الدفتر) الرسائل والبرقيات التي يرسلها» التاجر و «أن يحفظ ويرتب الرسائل والبرقيات التي يتلقاها» . و إعادة نسخ الرسائل والبرقيات أو الصاق صورها على دفتر مجلد لم يعد معقولاً بعد شيوخ النسخ على الآلة الكاتبة (ويتعذر اجراؤه في دفتر) والراسلة بالتلكس (وتسجل مراسلاته على لفافة ورق طويلة يمكن الاحتفاظ بها حسب تسلسلها) . ولذلك استعاض المشروع عن ذلك النص بالنص التالي :

«وعليه (التاجر) أن يحفظ ويرتب المراسلات التي يتلقاها وصور المراسلات التي يرسلها» . وهذا بالنسبة لقانون التجارة .

Livres facultatifs ٢ - الدفاتر الاختيارية

٢٤٠ - رأينا ان معظم التجار لا يكتفون بالدفاتر الجبارية ويمسكون ، بالإضافة إليها ، دفاتر اختيارية يعتمدونها للوقوف على أوضاع معينة في مؤسستهم . ومن هذه الدفاتر :

Brouillard ou main courante (rough book) ٢ - الغرطوش

٢٤١ - وهو بمثابة مسودة يدون فيها التاجر معاملاته اليومية ليتم نقلها بعد ذلك بعناية إلى الدفاتر الأخرى .

Grand-livre (ledger) ب - الإستاند

٢٤٢ - وتنقى في العمليات تبعاً للأشخاص العائدة لهم أو لمواضيعها . وهو الدفتر الأساسي الذي يعتمد عليه التاجر في حساباتهم .

Livre de caisse (cash-book) ج - الصندوق

٢٤٣ - وترد فيه المدفوعات التي يقوم بها أو يتلقاها .

Livre de magasin (warehouse book)

- ٢٤٤ - وtourد فيه البضائع الواردة الى المؤسسة أو الخارج منها فيتفق التاجر على مخزونه وتسليماته منها .

هـ - دفتر الاسناد

Livre des effets à payer ou à recevoir (Bills payable or receivable book)

- ٢٤٥ - وتذكر فيه الاسناد التجارية المستحقة على التاجر أو له مع استحقاقاتها .

ولم يضع القانون قاعدة معينة لمسك هذه الدفاتر أو حفظها كما فعل بالنسبة للدفاتر الاجبارية ولم يجعل لها قوة مطلقة في الاثبات ، إنما جعل لها في ذلك قوة محدودة كما سترى .

الاشر - قواعد تنظيمها

١ - شكلها

٢ - التأشير عليها

- ٢٤٦ - أوضحنا ان القانون أوجب تنظيم الدفاتر التجارية الاجبارية بشكل كتب مجلدة ، وإن كان التعامل أعرض أحياناً عن هذه القاعدة واستعاض عنها بالبطاقات الآلية أو المصنفات . ولتحول دون تبديل الدفاتر أو تحريف قيودها ، نصت المادة ١٨ تجارة على أنه :

« يجب ترقيم الدفاتر المذكورة والتأشير عليها وتوقيعها من رئيس المحكمة البدائية المدنية أو من قاضي الصلح في المدن التي لا توجد فيها محكمة بدائية » .

ب - اسلوب القيد

٢٤٧ - ونصت المادة ١٧ على أنه :

« يجب أن تنظم الدفاتر التجارية الاجبارية بحسب التاريخ وبلا بياض ولا فراغ ولا نقل الى الماشر ولا محو ولا تحشية بين السطور » .

ولتلafi المحو أو التحشية ، درج التجار على قيد معاملاتهم في دفتر الخرطوش ليقوم محاسبهم بعد ذلك بايرادها في الدفاتر الأخرى بشكل منتظم . فإذا اقتضى تصحيح القيود ، أعيد قيد المبلغ المدون خطأ في الحقل المقابل وهو ما يطلق عليه « عكس القيد » (reversal) Contrepassation ، كأن يعاد قيد دفعة مقبوسة على أنها مدفوعة أو العكس .

ج - اللغة

٢٤٨ - أوجبت المادة ٣/١٦ تجارة تنظيم الدفاتر الاجبارية باللغة العربية .

ولا يخفى ما تثيره هذه القاعدة من مشاكل بالنسبة لفروع الشركات الأجنبية التي تلزمها وزارة الاقتصاد بالتسجيل لديها وان كانت تنفذ في سوريا مشروعًا عامـاً فلا تستطيع تحويل محاسبتها برمتها إلى العربية (ولا سيما اذا كانت تتم بالآلات) مما يرتب عليها نفقـات باهـضة تفوق ما تجنيه من ربحـ من نشاطـها في سوريا .

ومـاـمـاـتـ المحـاسـبـةـ عـبـارـةـ عـنـ أـرـقـامـ يـسـهـلـ تـبـيـنـهاـ (ـ عـلـمـاـ أـنـ مـعـظـمـ دـوـلـ الـعـالـمـ تـسـتـعـمـلـ الـأـرـقـامـ الـعـرـبـيـةـ فـيـ حـينـ عـدـلـتـ عـنـهـ الدـوـلـ الـعـرـبـيـةـ إـلـىـ الـأـرـقـامـ الـهـنـدـيـةـ)ـ وـمـاـدـاـمـ يـعـذـرـ تـعرـيـبـ جـمـيـعـ مـسـتـنـدـاتـ الـقـيـودـ ،ـ فـلـقـدـ اـسـتـعـاضـ الـمـشـرـوـعـ عـنـ هـذـهـ الـقـاعـدـةـ بـالـنـصـ التـالـيـ :

« يجب تنظيم الدفاتر الاجبارية باللغة العربية ولوغير الاقتصاد والتجارة الخارجية أن ينفي من هذا الشرط المؤسسات الأجنبية التي يحددها بقرار منه » .

د - مدة حفظها

٢٤٩ - نصت المادة ١٩ تجارة على انه :

« يجب على التاجر أن يحفظ الدفاتر بعد انتهاء مدة عشر سنوات » .

وقد أوضحنا أن مدة العشر سنوات هذه مستمدّة من مدة التقادم التجاري (م ٣٤٥ تجارة) ، على أن هذه المدة قد لا تكفي لحفظ حقوق التاجر إذا ما تعرض بعد هذه المدة لطالية صادرة عن غير تاجر في عمل مختلف (أي مدين بالنسبة لنعير التاجر) أو كان الدين لم يسقط خلال تلك المدة نتيجة وقف التقادم أو انقطاعه . وقد كانت الضرائب وغيرها من التكاليف المالية المترتبة للدولة تسقط بانتفاء أربع سنوات تلي سنة التكليف . ورغبة من المشرع في إحياء التكاليف المعرضة للسقوط نتيجة عدم المطالبة بها في موعدها ، فقد مدّ هذا الأجل إلى خمس عشر سنة ، خلافاً لما سارت عليه معظم الدول بهذا الصدد ، كما سهل إجراءات قطع التقادم . ولما كان التكليف بضريبة الدخل في طليعة الاعتبارات التي تحدّى بالتاجر لتنظيم دفاتر تجارية ، فلابدّ له من الاحتفاظ بدفاتره عشرات السنين ليتّنجز في الرجوع عليه بالضريبة وملحقاتها وظهوراتها بعد فترة طويلة من تكليفه بها وتسديده إليها .

رابعا - مؤيداتها

تترتب على عدم مسك الدفاتر التجارية وفق القانون مؤيدات جزائية وادارية ومدنية .

١ - المؤيدات الجزائية

٢٥٠ - إن ايراد وقائع غير صحيحة في الدفاتر التجارية قد يشكل جنحة تزوير الأوراق الخاصة المعقّب عليها في المادة ٣٦٠ عقوبات ^١ ويُخضع لعقوبة

١ - وذلك بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبفرامة أقلها خمسون ليرة .

الاحتيال (١) اذا تناول ميزانية شركة مغفلة « بقصد اخفاء حالتها الحقيقة » (م ٢٧٨ / و تجارة) أو أدى الى « توزيع أرباح صورية أو غير مطابقة لحالة الشركة الحقيقة » (م ٢٧٨ / ز تجارة) .

و اذا شهـر افلاس تاجر ، عـوقـبـ بـعـقـوبـةـ الـافـلاـسـ الـاحـتـيـالـيـ (٢) اذا « أخـفـىـ دـفـاتـرـ اوـ اـعـتـرـفـ مـوـاضـعـهـ بـدـيـونـ غـيرـ مـتـوجـبـهـ عـلـيـهـ سـوـاءـ فيـ دـفـاتـرـ اوـ صـكـوكـ رـسـميـةـ اوـ عـادـيـةـ اوـ بـموـازـتـهـ » (م ٦٧٥ عـقـوبـاتـ) .

ويمكن معاقبته بعقوبة الافلاس التنصيري (٣) « اذا لم يمسك دفاتر تجارية او لم ينظم الجردة بالضبط او اذا كانت دفاتره او جردته ناقصة او غير اصولية او لا تبين حقيقة ما له وما عليه ولم يكن مع ذلك ثمة غش » (م ٦٧٧م / د عقوبات) . ويتناول المقطع الاخير من المادة عدم تنظيم حساباته بصورة واضحة تبين حقيقة وضع التاجر وان كانت قيوده مطابقة للواقع - أن يعرض حساباته بصورة لا ظهر بوضوح دينه المشكوك فيها او سيولته او صلته ببعض زبائنه الخ .

و اذا لم يمسك التاجر دفاتر اجرارية او رفض ابرازها الى مديرية المالية خلال عشرة أيام من انذاره عـوقـبـ بـعـقـوبـاتـ الـاحـتـيـالـ (٤) وحرم من اجازات التصدير والاستيراد ومن حق الاتساب لعرف التجارة والصناعة خلال السنة التي وقعت فيها المخالفة (م ٢٥ من نظام ضريبة الدخل - مر تشن ٨٥ في ٢١ / ٥ / ١٩٤٩) .

٢ - المؤيدات الإدارية :

٢٥١ - ان عدم مـسـكـ التـاجـرـ دـفـاتـرـ اـجـرـارـ يـؤـديـ الىـ تـكـلـيفـهـ بـضـرـيـةـ الدـخـلـ

-
- ١ - اي العبس من ثلاثة اشهر الى سنتين والفرامة من خمسين الى خمسة ليرة (م ٦٤١ عقوبات) .
 - ٢ - اي بالاشغال الشاقة المؤقتة من ثلاثة الى سبع سنوات .
 - ٣ - اي العبس من شهر الى سنة .
 - ٤ - اي العبس من ثلاثة اشهر الى سنتين والفرامة من خمسين الى خمسة ليرة (م ٦٤١ عقوبات) .

تكليفاً مباشراً على أساس تقدير الدوائر المالية لارباحه^(١) والى تسعير البضائع التي تحدد أسعارها بالاستناد الى كلفتها تبعاً لتقدير دوائر التموين.

٣ - المؤيدات المدنية

٢٥٢ - ان عدم تنظيم دفاتر تجارية يحرم صاحبها من الاستناد اليها في اثبات حقوقه حيال الغير كما منوضحة في البحث التالي.

خامساً - قوتها في الابات

٢٥٣ - وينبغي ايضاح القاعدة القانونية في هذا المضمار واجراءات استخلاص الادلة من الدفاتر . وتعتمد في هذا المضمار نصوص كل من قانون التجارة وقانون البيانات رقم (٣٥٩ في ١٠/٦/١٩٤٧) .

١ - القاعدة القانونية

تشتت القوة الثبوتية للدفاتر حسبما يكون الابات على الناجر أو لصالحه .

٢ - حيال الناجر

(١) المبدأ

٢٥٤ - نصت المادة ١٥ بيانات على انه : دفاتر التجار الاجبارية تكون حجة :

« ١ - على صاحبها سواء أكانت منتظمة أم لم تكن . ولكن لا يجوز لن « يريد أن يستخلص منها دليلاً لنفسه أن يجزئ ما ورد فيها ويستبعد ما كان « منافقاً للدعاوه » .

١ - ولا نقل الارباح المقدرة على هذا الوجه عن أعلى رقم سنوي للارباح التي اتخدلت أساساً « لتکلیفه بضریبة الدخل خلال السنوات الخمس الاخيرة » (م ٢٥ من نظام ضریبة الدخل ، مر تș ٨٥ في ٢١/٥/١٩٤٩) .

وتعتبر دفاتر التاجر في هذه الحالة بمثابة اقرار صادر عنه فهو حجة عليه بما ورد فيها (م ٩٩ بینات) . ولذلك يتعدى على خصمه تجزءة مضمون الدفاتر عملاً بالمادة ١٠١ بینات ونصها :

« لا يتجزأ الاقرار على صاحبه الا اذا انصب على وقائع متعددة وكان وجود واقعة منها لا يقتضي حتماً وجود الواقع الآخر » .

فإذا قيد تاجر في دفاتره ثمن بضاعة اشتراها ذمة عليه ثم قيد وفاء ذلك الثمن ، فليس لخصمه اثبات دينه بالثمن بالقيد الاول واستبعاد ثبوت الوفاء بالقيد الثاني وتکليف المشتري لاثبات وفائه بدليل آخر . ولا يقال ان كلتا الواقعتين مستقلة عن الاخر ولا تقتضي الاولى (اي ترتب الدين بالثمن عند الشراء) حتماً وجود الثانية (اي الوفاء) عملاً بالمادة ١٠١ بینات . ذلك أن المادة ١/١٥ بینات اعتبرت مضمون الدفاتر برمتها كلاً لا يتجزأ وهذا النص الخاص يرجع على نص المادة ١٠١ بینات .

(٢) وجوب التفريق بين القيود ومستنداتها

٢٥٥ - ويجب التفريق في هذه الحالة بين قيود الدفاتر ومستنداتها .

فإذا اشترى تاجر بضاعة بمقتضى عقد خطابي أو فاتورة أو وثيقة شحن ، فان هذه الوثائق ترقى بدفاتره كمستند لقيد الثمن ذمة عليه ولذكرة القبض المنظمة لهذا الغرض ، على أن يبيع البضاعة قد يتم شفوياً أو بالهاتف ففي هذه الحالة يستند القيد ومذكرة القبض الى هذه الواقعية دون أي مستند آخر ومع ذلك يصلح هذا القيد لاثبات دين المشتري بالثمن بمعزل عن المستند المذكور . فإذا استند خصمه الى ذلك القيد كان وحده دليلاً كافياً على دين المشتري . أما اذا استند الى عقد البيع (كان يكون في حيازة البائع او كان يبرزه المشتري بالذات او يستطيع البائع الزامه بابرازها عملاً بالمادة ٢٠ بینات) ، فإن هذا الدليل يشكل سندًا عادياً يثبت حق البائع بمعزل عن قيود الدفاتر (المادة ١١ بینات) وفي هذه الحالة يترتب على المشتري اثبات

العكس أو الوفاء وفق القواعد العامة في المواد التجارية التي تجيز الإثبات بالشهادة أو القرائن (بما فيها دفاتر المشتري كما سترى) عملاً بمبدأ حرية الإثبات في هذا المضمار . ومن المؤسف أن محاكمنا لا تتنبه إلى هذا الفارق الجذري بين قيود الدفاتر ومستنداتها فتستبعد الأولى إذا لم تؤيد بالثانية مما يخالف أحكام المادة ١٥ بيات .

(٢) الدفاتر الاختيارية

٢٥٦ - ونص المادة ١/١٥ بيات يقتصر على الدفاتر الإجبارية . أما الدفاتر الاختيارية فيسري عليه نص المادة ١٧ بيات ونصها :

« يجوز للقاضي في الدعوى القائمة بين التجار أن يقبل أو أن يرد البينة التي تستخلص من الدفاتر التجارية غير الإجبارية أو من الدفاتر التجارية الإجبارية غير المنتظمة وذلك على ما يظهر له من ظروف القضية » .

وعليه فالقاضي ملزم باعتماد مضمون دفاتر التاجر الإجبارية إذا كان هو الخصم في الإثبات وسواء أكانت منتظمة أم لم تكن - مادامت تشكل أقراراً صادراً عنه . أما الدفاتر الاختيارية ، فيعود للمحكمة أن تأخذ بمضمونها أم لا ، ولابد لها أن تعتمدها حيال التاجر مع عدم جواز تجزئه بمضمونها كما تقدم .

ويلاحظ أن مفهوم انتظام الدفاتر (كتابع قيودها دون انقطاع وعدم محوها أو تحشيتها) لا يسر إلا على الدفاتر الإجبارية ، مع أن تنظيمها وفق القواعد المحاسبية وارد حتى بالنسبة للدفاتر الاختيارية . ولابد أن تعتمد المحاكم هذه الناحية تبعاً لسلطتها التقديرية في هذا المضمار ولاسيما عندما يستند إليها التاجر في إثبات حقه على الغير كما سترى .

ب - التاجر

(١) حيال تاجر آخر

٢٥٧ - نصت المادة ١٥ ببيانات على انه :

« دفاتر التاجر تكون حجة »

« ٢٠٠٠ - لصاحبها في المعاملات المختصة بتجارته ، اذا كانت منتظمة وكان
الخلاف فيه وبين تاجر »

واعتماد دفاتر التاجر لاثبات حقه على الغير يعتبر استثناء للقاعدة العامة التي لا تجيز للمرء أن يعد دليلاً لنفسه على الغير . وقد أقر هذا الاستثناء لأن التجارة مبنية على الثقة فلابد من الركون إلى دفاتر التاجر في تعامله مع تاجر آخر له ، هو أيضاً ، دفاتره المقابلة ويجوز له وبالتالي الاستناد إليها في دحض الدليل المسخّد من دفاتر خصمه . فإذا لم ينظم دفاتر أجبارية منتظمة أو لم يبرزها كان مسؤولاً عن مخالفته التزاماته بهذا الصدد وكان عليه تحمل تبعتها . أما إذا أبرز مثل هذه الدفاتر وتعارضت قيودها مع قيود خصمه ، كان للمحكمة ترجيح أحداًها على الأخرى عملاً بحرية الأثبات في المواد التجارية وبالسلطة التقديرية التي يتمتع بها القاضي في هذا المضمار ، وذلك بصراحة المادة ١٦ ببيانات ونصها :

« اذا تبأنت القيود بين دفاتر منتظمة لتجارين جاز للقاضي ان يقرر اما تجارت
البيتين المتعارضتين ، واما الاخذ باحدهما دون الاخرى ، على ما يظهر له
من ظروف القضية » .

ولئن ورد النص على « الدفاتر المنتظمة » « دون وصفها « بالاجبارية » فالدفاتر الاجبارية هي المقصودة لأن وصف الانظام لا يرد إلا عليها ، كما تقدم . ولذلك فقيود الدفاتر الاجبارية المنتظمة العائدية لأحد التجار ترجع على قيود خصمه العائدية لدفاته اختيارية أو غير منتظمة . على أن حرية الأثبات في المواد التجارية وبالسلطة المقررة للقاضي تجيز الاخذ بقيود الخصم على أن يخلل القاضي قراره من هذه الناحية .

(٢) حيال شيء التجارة

٢٥٨ - رأينا أن جواز استناد التاجر إلى قيود دفاتره لاثبات حقه على تاجر

مستمد من تكافؤهما في هذا الامر لالتزام كلاهما بمسك الدفاتر الاجبارية والمنتظمة . أما غير التاجر فلا يترتب عليه مثل هذا الالتزام وقد يعجز بالتالي عن دحض الدليل المستمد من دفاتر خصمه التاجر اذا ما استند إليها لاثبات حقه عليه . على أن القانون لم يأخذ بهذه القاعدة على اطلاقها ، انما خول القاضي ، في هذه الحالة ، تحريف أي من الطرفين اليدين المتممة على الواقعة المراد اثباتها ، فنصلت المادة ١٤ ببيانات على انه :

« دفاتر التجار لا تكون حجية على غير التجار . الا أن البيانات الواردة فيها عنا ورده التجار تصلح أساسا يجوز للمحكمة أن توجه اليدين المتممة لاي من الطرفين » .

ويلاحظ ان النص يقتصر على اثبات « ما ورده التجار » لغير التجار ، مما يتناول قيام التاجر ببعض سلعة أو تقديم خدمة لغير التاجر . أما تحريف اليدين المتممة فمتروك للمحكمة (م ١٢١ ببيانات) ويتقدر ردها على الخصم (م ١٢٤ ببيانات) وللمحكمة في حال حلتها أن تحكم لصالح الخصم وفي حال النكول عن حلتها أن تحكم لصالح الناكل . وبالنسبة للدواوير المالية ، فإذا ثبتت المكلف حقيقة ربه بقيود دفاتره الاجبارية والمنتظمة لتكليفه بضربيه الدخل ، فليس للدواوير الدخل أن تستبعد هذه القيود لتكليفه كليا أو جزئيا أو تكليفه تكليفا مباشرا الا إذا ثبت عدم صحة القيود أو عدم ارفاقها بالقواعد المفروضة بمقتضى القوانين والأنظمة النافذة . (م ٢٥ من نظام ضريبة الدخل - مرتش ٨٥ في ٢١ / ٥ / ١٩٤٩) . ومن المؤسف أن مراقبي الدخل كثيرا ما يتغافلون هذه القواعد كما تتجاهلها لجان فرض الضريبة واعادة النظر فيها التي حلت محل المحاكم في البت بالاعتراضات على التكليف ، ويشكل موظفو المالية غالبية أعضائها .

٢ - اجراءات اثبات بالدفاتر

١ - ابرازها *Représentation*

٢٠٩ - اذا استند أحد الخصوم في اثبات طلباته الى دفاتر خصمه التجاري ، فلا بد من ابرازها الى القضاء لفرض المذكور .

وعليه نصت المادة ٢١ تجارة على انه :

« فيما عدا الاحوال المذكورة في المادة السابقة يمكن على الدوام عرض الدفاتر التجارية أو المطالبة بابرازها لاستخلاص ما يتعلق منها بالنزاع .
« وللقارضي أن يأمر من تلقاء نفسه بابراز الدفاتر المذكورة للغاية ذاتها » .

وللدواير المالية سلطة مماثلة في معرض تحقق ضريبة الدخل (م ٢٤ من نظام ضريبة الدخل) . وابراز الناشر دفاتره الى المحكمة يعرضه الى عرقلة اعماليه والى خطر فادح لاحتمال اطلاع الغير على وضعه المالي وأسماء زبائنه ومواردي بضائله ومزاحمته في تجارتة أو المس بسمعته وملاءته . ولذلك فلا يكلف الناشر بابراز القيود المتوجة في النزاع وباطلاع القاضي أو الغير الذي يعينه على هذه القيود دون سواها . وعلى خصمه عند مطالبيه بابرازها أن يعين الدفتر أو المستدات المطلوب ابرازها والواقعة المراد اثباتها بها (م ٢١ بینات) . فإذا انكر الناشر وجود الدفتر في حوزته أو امتنع عن ابرازها ، وجب أن يخلف يمينا بأن هذه الدفاتر أو المستدات « لا وجود لها وأنه لا يعلم وجودها ، ولا مكانها وأنه لم يخفها أو لم « يحمل البحث عنها ليحرم خصمه من الاستشهاد بها » (م ٥٢ بینات) . فإذا امتنع الناشر عن حلف اليمين المذكورة « اعتبرت الصورة التي يقدمها خصمه (عن قيود الدفاتر) صحيحة مطابقة لاصحها وجاز الاخذ بقوله فيما يتعلق بشكلها و موضوعها » (م ٢٣ بینات) .

وقلما تقوم المحكمة أو القاضي الذي تتدبه عملا بالمادة ١٢٤ بینات بمعاينة الدفاتر بذاتها وغالبا ما تعهد بذلك الى خير حسابي (م ١٢٦ بینات) . ومهمة الخبير حسابي صرف لا تجاوز حدود وصف الدفاتر ومستداتها وتحديد مدى انطباقها على القواعد المحاسبية . ومن المؤسف أن الخبراء المكلفين بهذه المهمة قلما يتقيدون بحدود مهامهم من هذه الناحية وكثيرا ما يتتجاوزونها الى تحرير ثبوت الدين أمن عليه بالاستناد الى قيود الدفاتر ومستداتها وترجيع دليل على آخر في حال تضاربها . ومن المؤسف أيضا أن المحاكم كثيرا ما تتغاضى عن هذا التجاوز المنصوص على وجهتها

المحصنة في تطبيق القانون وفسرته وقرر مضمون تقارير الخبرة هذه على علاقتها ونكتفي على الغالب بقراءة خلاصتها لعدم المام معظم القضاة بالمحاسبة وعدم تمسّهم بوقت كافٍ لتمحیص تقارير الخبرة والتأكد من دفع الطرفين بصدقها نتيجة انفراطها بالساعوى ، رغم أن القاضي غير مقيد بمضمون تقرير الخبرة ولها استبعاد رأيه مع بيان الاسباب (م ١٥٥ بینات) .

وكثيراً ما تتم الحكمة أو الخير المتدب (وقلما يتم تحسينه لهذه المهمة) من ذهورة الشخصوم ولحضور اجراءات الخبرة (م ١٣٥ و ١٤٩ بینات) كما ينتفع الخير عن تنظيم محضر بهمهته « وبيان حضور الشخصوم وأقوالهم وملائكتهم » كما تفرضه عليه المادة ١٥٠ بینات مما يشكل مخالفة صارخة لقواعد الاصل وحرمانها الشخصوم من حقوق الدفاع مجرد الخبرة من قيمتها وضماناتها .

ب - تسليمها بكمالها الى القضاء Cobbunication

٢٧٠ - نصت المادة ٢٠ تجارة على انه :

« لا تسلم الدفاتر بكمالها الى القضاء الا في أحوال الارث وقصة الاموال الشتركة والشركة والصلح الواقي والافلاس » .

وفي هذه الحالات الثلاث ينبغي تصفية التركة أو التاجر المشترك أو الشركة أو موجودات المفلس ولا تترتب عليها المحاذير التي تحول دون ابراز دفاتر التاجر الى القضاء في معرض نزاع بينه وبين أحد خصومه . وبدهي ان الدفاتر التجارية تعتبر أساساً للتصفيه في هذه الحالة ولذلك أيد المشرع عدم تنظيمها أو ابرازها بالمؤيدات الجزائية المبينة آفـا ١ . وقد يتلزم التاجر بتسليم دفاتره الى القبر في أحوال معينة - كاقتراضه الاموال منه أو رهن موجوداته أو التناوض معه لبيمه متجره أو تأجيره إياه - فلا بد من اعمال اتفاقهما بهذا الصدد .

١ - ف ٢٥ . أصلاته .

سادساً - المحاسبة التجارية

١ - تعريفها واساليبها

٢٦١ - المحاسبة فن يتناول تسجيل التموّل في قيمة مختلف عناصر المؤسسة كتبيعة التصرفات التجارية عليها . ويقف بها التاجر على وضع مؤسسته وحصيلة استشارها وتائجها المرتقبة .

أما الأوضاع التي تبينها المحاسبة فتتناول موجودات المؤسسة - كالصندوق أو الحسابات المصرفية الدائنة أو المخزون من البضائع أو المواد الأولية أو السندات التجارية المسحوبة على الغير أو العقارات والآلات والأثاث - والتزاماتها سواء حيال أصحابها أو الشركاء فيها برد ما أسلفوه من رأس المال^١ والاحتياطي المضاف اليه والأرباح غير الموزعة أم حيال الغير (كالحسابات المصرفية المدينة والذمم المترتبة لدىئتها من موردين ومقرضين والسندات التجارية المحررة لامر الغير الخ) .

أما حصيلة الاستشار فتظهر مثلاً من حساب المتاجرة الذي بين مثلاً كلفة انتاج البضائع خلال دورة معينة وحصيلة يبعها بحيث يمثل الرصيد ما حققه المؤسسة من ربح أو خسارة . ولا تغنى المحاسبة الا بالقيم محسوبة بالعملة التي ورد عليها التعامل ، ولابد أن تكون هذه القيم متجانسة لتدخل في حساب واحد ، وتسجل فيه ديناً على القابض وحقاً للداعف . فإذا شحن التاجر بضاعة لاحد زبائنه أو وفي ديناً مترتبًا بذمته ، سجل القيمة حقاً له وديناً على المشتري أو على دائنه . وإذا قبض ثمن بضاعة أو ديناً مترتبًا له في ذمة الغير سجل القيمة ديناً عليه وحقاً للمشتري أو لمدينة .

١ - اذا ان المؤسسة تعتبر محاسباً بمثابة شخص اعتباري مستقل عن أصحابها فهي مدينة حيالهم بالأرباح التي حققتها كما أنها ملزمة بان ترد لهم عند تصفيفتها رأس المال الذي أسلفوه لها والاحتياطي المضاف اليه ، ولذلك تقييد هذه المبالغ ديناً على المؤسسة لصالح أصحابها وترد في حقل المطالبات من الموازنة وليس في حقل الموجودات .

وعندما يفتح حساب لاحد الزبائن ، تدرج الذمم عادة (أي ما تم تسليمه أو دفعه للزبون) في يمين الحساب تحت عبارة « منه » (dr. to) doit والحقوق (أي ما تم تسليمه أو قبضه منه) في يسار الحساب تحت عبارة « اليه » (credit by) avoir وكانت المحاسبة قدّيما تقتصر على حساب الزبائن والصندوق ولم تكن تشير الى سبب المدفوعات والمقبوضات ولا الى الجهة التي انتقلت اليها المدفوعات أو التي وردت منها المقبوضات داخل المؤسسة (ولذلك كانت تسمى « بالمحاسبة البسيطة » en partie simple) . واعتبارا من القرن الخامس عشر ، أخذ المحاسبون يشيرون الى هذه الناحية في محاسبتهم فأطلقوا عليها « المحاسبة المزدوجة » en partie double . وتقوم على مشك حساب خاص لكل من الفروع الأساسية في المؤسسة كالصندوق والاستاد والمواد الأولية والبضائع الخ . واعتبار كل من هذه الفروع وكأنه شخص مستقل يتعامل مع الفروع الأخرى . فإذا باع التاجر بضاعة سجل قيمتها حقا على حساب البائع (لأنها خرجت من ذلك الفرع) وديننا على المشتري (باعتباره تلقى تلك القيمة) وهو أحد عناصر الزبائن . وإذا سدد المشتري ثمن هذه البضاعة ، سجل ذلك المبلغ حقا له وديننا على الصندوق . وإذا اشتري تاجر بضاعة سجل ثمنها دينا على حساب « البضائع » وحقا للبائع ، فإذا وفي ثمنها سجله دينا على البائع ، وحقا للصندوق .

وبهذا الأسلوب تسجل كل عملية في حسابين مختلفين وتورد في كل حساب في حقل مختلف عن الحساب الآخر بحيث يقابل كل ذمة في احدهما حتى في الحساب الآخر . وبذلك تتساوى أرصدة جميع هذه الحسابات فإذا وقع خطأ في قيد احدى القيم في حساب ما نجم عن ذلك اختلاف في مجموع الارصدة وأمكن كشف الخطأ بمراجعة الحساب المقابل وهذا ما تعجز عن تحقيقه المحاسبة البسيطة . وبترصد كل حساب يستطيع التاجر أن يقف على مجموع موجوداته أو ذممه في كل فرع من فروع مؤسسته ، ويلخص حصيلة كل من هذه الحسابات في ميزانيته .

١ - وتسمى في اللغة العالمية « دوبيا » وهي عبارة مستمدّة من الإيطالية اسوة بالعديد من المصطلحات التجارية في بلادنا .

٢ - أسلوب أعداد الميزانية

٢٦٢ - عرضنا ^١ أهمية الميزانية في بيان وضع المؤسسة وترد الميزانية بشكل جدول يحتوي على حقولين متقابلين يتناول أحدهما موجودات المؤسسة والأخر مطالبيها ، وظاهر فيما مختلف فروع المؤسسة . كأنها أشخاص مستقلة عن المؤسسة دائنة أو مدينة لها فترتدي حقل الموجودات حقوق المؤسسة على فروعها (أي الديون المترتبة لها بذمتها) كالعقارات والبضائع والقيم المنقولة والاستاد التجارية والديون المترتبة على الغير والصندوق الخ . أما حقل المطالب فترتدي فيه الديون للغير المترتبة على المؤسسة وفي طليعتها ، كما أوضحنا ، الذين الترتب بذمة المؤسسة لاصحابها أو الشركاء فيها أي رأس المال الذي أسلفوه إليها والإرباح غير الموزعة والاحتياطي والاهلاكات المقطعة منها لتعويض ما استهلك من قيمة الموجودات والديون المترتبة للغير . كثمن المشتريات والمواد الأولية والمالية المقترضة من المصارف - والاستاد المحررة للغير الخ .

ولابد لأحد الحقولين أن يرجع مجموعه على الآخر . فليتساوى المجموعان لابد من أن يضاف لأحدهما الرصيد الذي ينقصه لكي يعادل مجموع الحقل الآخر ، ويطلق على ذلك الرصيد حساب الأرباح والخسائر *compte profits et pertes* فإذا كانت الموجودات تفوق المطالبات (أي إذا كان ثمة وفر في الميزانية) وجب إضافة ذلك الورز إلى المطالبات ليصبح مجموعها مساوياً للموجودات ، أما إذا كانت المطالبات تفوق الموجودات - أي إذا كان ثمة عجز في المؤسسة - وجب ادراج ذلك العجز في حقل الموجودات ليصبح مجموعها معادلاً للمطالبات . وعليه فإن رصيد حساب الأرباح والخسائر يظهر في حقل المطالبات إذا كان ثمة وفر في المؤسسة وفي حقل الموجودات إذا كان فيها عجز .

وتدرج في حساب الأرباح والخسائر جميع القيم التي لا ظهر في الحسابات الأخرى المدرجة في الموازنة اذا لا مقابل لها في الحقل الآخر (حقل الموجودات اذا

١ - ف ٢٣٨ اصلاء .

كانت من المطالib وحقن المطالib اذا كانت من الموجودات) فلا بد من ادراجها في رصيد الحقلين (التمثيل بحساب الارباح والخسائر) لكي يتساوا . فالاجور المسددة للعمال تقييد لحساب الصندوق وعلى حساب الارباح والخسائر لارتفاع أي حساب آخر تسجل فيه وأرباح القيم المنقوله تسجل على حساب الصندوق وحساب الارباح والخسائر لارتفاع أي حساب آخر تدرج فيه . واذا تم اصلاح التجهيزات ، فان القيمة المسددة لهذا الفرض تسجل لحساب الصندوق وعلى حساب الارباح والخسائر (وليس على حساب التجهيزات لان قيمتها بقيت ثابتة نتيجة ذلك) وثمة مؤسسات تسجل مثل هذه التحولات في قيمة أحد فروع المؤسسة في حساب خاص كحساب الاهلاك أو الاحتياطيات .

وكلما تعبير الميزانية عن حقيقة أوضاع المؤسسة لعدم انطباق القيم الواردة فيها على الموجودات أو الديون التي تتناولها ، ولاسيما في عصر تضخم نقدى لم يعد فيه للأموال أي قيمة ثابتة . ولئن كان الاهلاك يحاول تمويض هبوط القيمة الناتج عن قدم التجهيزات أو هلاكها بالاستعمال ، غير أن حساب العقارات والتجهيزات والبضائع بقيمة شرائها قد لا يأخذ بعين الاعتبار ارتفاع قيمتها نتيجة هبوط النقد أو هبوطها نتيجة الكساد أو الركود الاقتصادي ، مما يوجب إعادة تقييم هذه الموجودات لتعبير الميزانية عن قيمتها الفعلية . وغالبا ما تسعى الدوائر المالية مثل هذا التقييم لتزييد من تقدير الربح الخاضع للتکليف بضريرية الدخل .

ولئن كانت حسابات التاجر مبدئيا غير معدة لاطلاع الغير عليها الا في حال نشوب نزاع معه وفي الحالات التي تتضمن فيها تکلیف المؤسسة بالضريبة أو تصنیفها ، كما قدمتنا ^١ ، غير ان المشرع فرض على شركات الاموال نشر ميزانيتها لكي يطلع الجمهور على أوضاعها حفظا لحقوق الشركاء الدائنين على ما سمعرضه لدى دراستها .

٤ - المحاسبون

٢٦٣ - ان تطور أساليب المحاسبة أوجب تخصص القائمين بها وتمتهم

١ - ف ٢٥٨ و ٢٥٩ اعلاه .

في دراستها وحصولهم على شهادة فيها (وتمنحها في سوريا كلية الاقتصاد والتجارة) وقد يستخدم هؤلاء المحاسبون لدى المؤسسات التجارية أو يقومون بأعمالهم باستقلال لحساب المؤسسات التي تكلفهم بتنظيم حساباتها أو مراقبتها . وفي هذه الحالة يعتبرون أصحاب مهنة حرة تحصر ممارستها بالخائزين على الشهادة المتضمنة ١ . وثمة شركات مدنية تؤسس بين بعض المحاسبين لمارسة أعمال المحاسبة وقد تتخذ شكل الشركات المساهمة أو محدودة المسؤولية ، ويسمى بعضها في سويسرا أو المانيا Socités fiduciaires ويتولى بعض المحاسبين القديرين مهمة تقييم حسابات الشركات المساهمة ومحدودة المسؤولية ولا بد من اعتمادهم من وزارة التموين لهذا الفرض . وسوف نعرض لهم لدى دراسة الشركات المفلترة .

١ - وثمة شهادتان تمنحان في فرنسا للمحاسبين : أحدهما شهادة خبير حسابات exuer comptable ويقوم بتحليل حسابات المؤسسات ووضعها المالي ، والثانية شهادة محاسب مجاز comptable agréé وهو ادنى مرتبة من الاول ويقوم بتنظيم حسابات المؤسسات والاشراف عليها ويسمى المحاسبون في انكلترا بـ chartered accountants . وفي المانيا Wirtschaftsprüfer

الباب الثالث

المتجر

Le fonds de commerce (business goodwill)

وسوف نعرض تباعاً لمفهوم المتجر وطبيعته الحقوقية وعنصره وحمايته من المزاحمة وملكيته وأهم التصرفات الواردة عليه .

الفصل الأول

مفهوم المتجر وطبيعته الحقوقية

الفرع الأول - مفهوم المتجر

٢٦٣ - رأينا ان التاجر وسيط بين متجر أول ومستهلك آخر أو بين مختلف عوامل الاتصال والمستهلكين . ويسمى جميع من يتعامل معهم التاجر « الزبائن » . ولكن يستطيع التاجر الاتصال بأكبر عدد ممكن من الزبائن لا بد له من عقار يتضمنه متراً لمتجره واسم تجاري يعرف به في تعامله معهم وشعار يطلق على محله وعلامة تجارية توضع على منتجاته وعدد صناعية وأثاث وتجهيزات يستعملها في عملية الاتصال وبراءة اختراع يستعملها في صنع نتاج معين وذلك بالإضافة إلى البضائع التي يتجر بها . ولاشك ان هوية التاجر وصفته الشخصية تعتمد في التعامل معه وتجلب له الزبائن . غير أن هذه الصفات الشخصية ليست بالنسبة للتاجر العنصر الاوحد أو

الرئيسي للتعامل معه ، كما هي الحال في المهن الحرة أو العرف مثلا ، إنما تقوم مجموعة العناصر المنوطة بها بدور رئيسي في هذا المضمار .

وقد ظهر القانون والعرف مختلف هذه الأعيان المادية والمنقولات غير المادية بصورة افرادية ، غير أن قيمتها الافرادية لا تمثل الا نذرًا يسيرًا من قيمتها كمجموعة يساعد جمعها وتنسيقها على ممارسة التاجر فعاليته وجلبه لزبائنه . فلو لا جمع هذه العناصر وتنظيمها لممارسة المشروع الذي يتعاطاه التاجر ، لما أمكنه القيام بذلك المشروع ولا بلغ مشروعه القيمة المرتفعة التي يستطيع بها التصرف به للغير أو الاقراض بضمانته . وإذا تحققت هذه العناصر ، فقد المتجر قيمة كمجموعة وتعذر استمراره في التعامل مع زبائنه ، كما هي الحال اذا تبعثرت مختلف عناصر المعامل أو المزرعة وبيعت أو استعملت بصورة افرادية .

وقد أطلق التعامل على مجموعة هذه العناصر المادية وغير المادية التي يستخدمها التاجر في اتصاله بزبائنه « المحل التجاري » أو « المتجر » وجعلها محلًا لtransactions كالرهن والبيع والمشاركة والاجارة الى أن تبنت الدوائر المالية للأمر فأخذت تكلف بدل هذه التصرفات بالضريبة ثم وضع لها المشرع أحكاما جزئية أو شاملة فكسرت حقوق التاجر على متجره ونظم شهر التصرفات الواردة عليه .

فأصدرت فرنسا تدريجات افرادية في هذا المضمار تناولت بيع المتجر والتأمين عليه وحجزه وايجاره . وأصدر لبنان في 11 تموز ١٩٦٧ مرسوماً اشتراطياً ينظم المتجر بصورة شاملة ^١ . أما في سوريا ، فلم يتضمن قانون التجارة سوى مادتين حول المتجر (م ٤٢ و ٤٣) حددت الأولى عناصره وأوضحت الثانية خصوصيتها إلى القوانين الافرادية الناظمة لها . وأكد قانون الإيجارات (م ٥/ج) جواز التنازل عن حق استئجار العقار المستخدم لتجري في حال بيعه برمته كما أكد قانون العمل (م ٨٥ الفقرة ج الاخيرة) استمرار عقود العمل مع الخلف في استئجار المتجر .

١ - وقد أطلق عليها « المؤسسة التجارية » .

وارتكبت المحاكم في موضوع رهن بعض العناصر غير المادية في المتجر (كحق الاستئجار والتجهيزات الصناعية) وحجزها وكان لابد من صدور قانون موحد في هذا المضمار يكرس حقوق التاجر ودائنيه وخلفائه على المتجر ويزيل الالتباس القائم في الاجتهاد والتعامل بهذا الصدد . وعليه اقررت اللجنة المكلفة بتعديل قانون التجارة عام ١٩٧٧ تعديل المادتين ٤٢ و ٤٣ تجارة المتعلقةين بالمتجر ووضعت مشروع قانون مستقل للمتجر تضمن احداث سجل المتاجر ملحق سجل التجارة وايضاً احكام المتعلقة بالمتجر وما يرد عليه من تصرفات وتنظيم عقد ايجار التجهيزات الصناعية مع الوعد بيعها leasing وأناحت وضع اشارة التأمين على هذه التجهيزات دونها حاجة لرهنها رهنا حيازياً . وقد أشرنا فيما يلي الى مشروع القانون المذكور « بممشروع ١٩٧٧ » أو « بممشروع قانون المتجر » .

تعريف المتجر

٢٦٤ - تضمن مشروع تعديل المادة ١/٤٢ تجارة تعريف المتجر على انه :

« مجموعة عناصر غير مادية قد تضم أيضاً عناصر مادية تستهدف ممارسة « مهنة تجارية لاتصال التاجر بزبائنه » ويبرز هذا التعريف :

١ - صفة المتجر كمجموعة قائمة بذاتها لا مجرد عناصر افرادية .

٢ - تقديم العناصر غير المادية على المادية لأنها تفوقها قيمة وأهمية ولأن المتجر في مجموعة من المنقولات غير المادية (أو الحقوق الفكرية) كما سنرى ، ويسقى بعناصر غير مادية فحسب ولو لم يتناول عناصر مادية – كالتجهيزات والبضائع .

٣ - ايضاح الغاية من المتجر وهي ممارسة مهنة التاجر واتصال التاجر بزبائنه، وذلك للقضاء على الوصف الغاطيء الوارد في المادة ٢/٤٢ تجارة في نصها الحالي على أن الزبائن عنصراً من عناصر المتجر لا هدفاً يسعى إليه التاجر .

الفرع الثاني - طبيعة المجموعة

١ - معنى المجموعة

٢٦٥ - إن التجار هو الذي يجمع عناصر متجره وينسقها على الوجه الذي يراه ملائماً ويسكته حتى شاء التصرف بها أفرادياً وفصلها عن متجره أو إضافة غيرها إليها . ولذلك لا تشكل هذه المجموعة مجموعة حقوقية كما هي حال السفينة مثلاً . ويبقى كل عنصر من عناصر المتجر محظوظاً بصورة افرادية بوصفه الحقوقى كمنقول مادي (بالنسبة للتجهيزات والآلات والبضائع) أو حق شخصي (الحق المنشول العقار المستأجر كمتر للمتجر) أو منقول غير مادي (كالعلامات التجارية وبراءات الاختراع والاسم التجارى والشخص الادارى) . على أن جمع هذه العناصر وتنسيتها هو الذي يعطي المتجر قيمته الاقتصادية ويتيح التصرف به كمجموعة فلابد من تحديد الوصف الحقوقى لهذه المجموعة .

٢ - انتفاء المجموعة الحقوقية Universalité juridique

٢٦٦ - رأى البعض في التجار ذمة مالية مستقلة أو ثروة تخصيص patrimoine d'affectation هي حال الثروة البحرية مثلاً ^١ ويصعب تبني هذه النظرية في تشريعنا القائم (أسوة بالتشريعات اللاتينية) على وحدة الذمة المالية patrimoine وتخصيص كل مال من أموال الشخص لوفاء أي دين مترتب عليه ، ولكن جاء تخصيص مال معين لوفاء دين مترتب على صاحبه قبل غيره من الديون (نتيجة امتياز أو رهن أو تأمين) ، غير أن هذا المال يبقى جزءاً من ذمة صاحبه ، ومتى استوفى الدائن المنفصل حقه منه فله فلبيه من الدائنين التنفيذ عليه كذلك لاستيفاء حقوقهم . ولا يختلف الامر بالنسبة للتجار الذي تشكل جميع أمواله (سواء أموال متجره الداخلية في جرده أم أمواله

١ - وتناول السفينة واجرتها وتفرعاتها وتقضي بتخصيص هذه الأموال لوفاء الديون الناجمة عن استثمار السفينة قبل أي دين آخر مع تحديد مسؤولية صاحب السفينة عن هذه الديون بالأموال المذكورة .

الشخصية الأخرى) ضمانة لوفاء ديوانه دون تخصيصها لوفاء ديوانه التجارية فحسب (كما هي الحال في المانيا مثلاً عندما يتعاطى التجارة باسم تجاري معين firma كما هي الحال في المانيا مثلاً عندما يتعاطى التجارة باسم تجاري معين firma يتم تسجيله أصولاً) . وعليه فإن التنازل عن المتجر لا يشمل مبدئياً الديون المرتبة على صاحبه ولا الحقوق الشخصية المائدة له ما لم يكن ثمن حوالته صريحة بهذا المعنى (م ٤٩ تجارة) .

٣ - مفهوم المجموعة الفعلية

٢٦٧ - وعليه ذهب البعض إلى أن المتجر ليس سوى مجموعة فعلية من الأموال ليس لها أي وصف حقوقي خاص كما هي حال universalité de fait العمل أو المزرعة مثلاً ولا تتناول أي دين . ومثل هذا الوصف لا يحد الطبيعة الحقوقية للمتجر ولا يفسر جواز اعتباره كمجموعة محل لتصرفات حقوقية معينة خاضعة لاحكام واحدة (كالسيء أو التأمين أو الاجارة الخ .) ٠

٤ - مفهوم المجموعة غير المادية

٢٦٨ - وعليه رجح الرأي الذي يعتبر المتجر منقولاً غير مادي meuble incorporel (م ٨٩ مدني) يصلح محل للحقوق المالية كغيره من الأموال المادلة التي تدخل في عداد الحقوق الفكرية droits intellectuels كما هي حال الملاية الأدبية والفنية أو براءات الاختراع والعلامات التجارية الفارقة ويتناول هذا المنقول غير المادي حق التعامل مع زبائن معينين بواسطة عناصر المجموعة . وهذا ما قصدته الاجتماع والمادة ٢/٤٢ تجارة عندما اعتبر الزبائن العنصر الاساسي في المتجر^١ .

١ - رف ٢٧٩ اعلاه . ومن الفقهاء من يعتبر جميع المنقولات غير المادية حقوقا تتصل بالزبائن droits de clientèle . وفي ذلك مقال R. Roulier, Droit intellectuel et droits de clientèle ، المجلة الريعية ١٩٣٥ ص ٢٥١ .

٥ - ارتباط وجود المتجر باستثماره

٢٦٩ - ان كون الزبائن هدفاً للمتجر يجعل متقبلاً في حال زوالهم . فإذا
يُعثرت عناصر المتجر أو إذا أغلقه صاحبه أو توفي دون أن يتابع أحد استثماره ،
انتهى المتجر تبعاً لذلك لزوال عنصر الزبائن . وعليه فإن استثمار المتجر شرط لا بد
منه لوجوده واستثماره ، ولا يشترط استثماره على يد صاحبه بالذات . فإذا أجره
صاحب أو ترب عليه حق انتفاعه فإن استثماره على يد المستأجر أو المتفق يحافظ
على زبائنه وبالتالي على الحق المترتب عليه لكل من المستثمر ومالك الرقبة . على أن
الاتصال بالزبائن قد يكون قائماً على عنصر واحد من عناصر المتجر كحق استئجار
المقر مثلاً أو رخصة إدارية . فمادام هذا العنصر قائماً استمر وجود المتجر كمنقول
غير مادي مادام عنصر الاتصال بالزبائن لم يزل متوفراً .

على أن حرية التجارة أو المزاحمة تتيح لتجار آخرين مزاحمة صاحب المتجر
لتحويل زبائنه اليهم . فإذا تم ذلك بطرق مشروعة ، فإن قيمة المتجر ستتأثر بإلاشتراك
من هذه المزاحمة ولا بد لصاحب المتجر في هذه الحالة من حماية نفسه
باتصالات يبرمها مع مزاحمي المحتلين . أما إذا تمت المزاحمة بوسائل غير مشروعة ،
كان لصاحب المتجر الادعاء على مزاحمية سواء بدعوى المزاحمة غير المشروعة أو
دعوى المزاحمة الاحتيالية أو باحدى الدعاوى المقررة لبعض عناصر المتجر بصورة
افرادية ، على ما نراه بعد قليل لدى دراسة حماية المتجر من المزاحمة .

٦ - صفتة المنقوله

٢٧٠ - ان كل الأموال التي ليس لها قانوناً صفة العقار تعتبر أموالاً منقوله ،
بالرغم من أن هذا الوصف لا يصلح أصلاً إلا للإعian المادية لأنها تقبل وحدتها النقل
من مكان لآخر . وعليه يعتبر المتجر كمنقول اذا ما أوصى شخص بأمواله المنقوله
لآخر . ولذلك فإن استثمار شخص متجرًا في عقار يملكه ، فإن ذلك العقار لا يدخل
في عناصر المتجر ولا ترد عليه التصرفات الواردة على المتجر بل لا بد لذلك من اتفاق
خاص بذلك .

٢٧١ - ثمة من كثيرة يتعامل القائم بها مع زبائن معينين ، كالمهن الحرة والزراعية والحرف . وقد حاول أربابها الاستفادة من الحقوق المقررة للتجار على متاجرهم والتصرف بالعناصر التي تساعدهم على الاتصال بزبائنهم أسوة بالتجار . غير أن المشرع لم يستجب حتى الآن لهذه المحاولات ولم يجز مثلاً لآرباب هذه المهن التنازل عن حق استئجار العقار المتخد مقراً لهم في معرض بيعهم هذه العناصر . ولذلك يتغى التجار اذا لم يتمتعن فيه صاحبه علماً تجاريًا .

٨ - تقادم المتاجر

٢٧٢ - قد يمارس التاجر مهنته في أماكن مستقلة لها زبائن خاصة بها أو قد يتعاطى مشاريع تجارية مختلفة أو يبيع سلعاً أو يقدم خدمات متباينة . ومادام التاجر يستهدف التعامل مع زبائن معينين ، فإن اختلاف الزبائن في كل من هذه المشاريع يجوز اعتبار كل واحد متاجراً مستقلاً . ولذلك أوجبت المادة ٢٤ فقرة ٢/ك تجارة على التاجر أن يذكر في سجل التجارة « المحلات التجارية التي استمرت بها قبلاً والتي « يستمرها حالياً في محافظات أخرى » وهذا لا يحول بالطبع دون ذكر هذه المحلات المتعددة إذا استمرت في نفس المحافظة .

٩ - مانعية المتاجر

٢٧٣ - وعندما يعود التاجر لشخص طبيعي ، فإن اعتباره مالاً قائماً بذاته يساعد على تمييزه عن أمواله الأخرى - كمزروعه أو بيته مثلاً . أما عندما يعود لشركة أو غيرها من المؤسسات التي يجوز لها تعاطي التجارة ، فإن مبدأ اختصاص الشخص الاعتباري يحول دون ممارسته عملاً آخر غير العمل التجاري الذي أسمى تعاطيه . ولذلك فكثيراً ما تدمج الشركات موجودات متاجر متاجر مختلفة تخصص ولا تتنظم لها ميزانية مستقلة ، على أن ثمة شركات قد تستأجر متاجر مختلفة متاجر كلاً منها لتنفيذ مشروع مستقل يدخل في أغراضها أو تفتح في عدة أماكن متاجر مستقلة لها زبائنها الخاصة ، فيمكنها في هذه الحالة اعداد ميزانية مستقلة لكل من هذه المتاجر .



الفصل الثاني

عناصر المتاجر

٢٧٤ - ان تحديد عناصر المتجر لا يخلو من صعوبة قطرا لافتقار تشريعنا الى نص بهذا الصدد واطلاق حرية التعامل فيه . وتصنف عناصر المتجر عادة تبعاً لمحلها بين عناصر مادية وعناصر غير مادية ، وال الاولى أقل أهمية من الثانية ، كما قدمنا لذلك تأثير عرضها أولاً ، وتفصيل العناصر غير المادية بعد ذلك .

الفرع الأول - تحديدها

أولاً - حرية تحديدها

٢٧٥ - يعود لكل تاجر تكوين متجره من العناصر التي يريتها والاضافة الى العناصر القائمة أو فصل ما يشاء عنها . كما يعود له التصرف بمتجره برمته أو ابرام هذه التصرفات على بعض عناصره بصورة افرادية اذا جاز له ذلك في ضوء التشريعات أو الاتفاques النافذة . وهذا ما أكدته المادة ٤٢/٢ تجارة بقولها ان عناصر المتجر « تختلف بحسب الاحوال » .

وعليه ينبغي الرجوع الى العقود التي تتناول المتجر او بعض عناصره للوقوف على محلها تبعاً لارادة الطرفين .

وفي حال عدم تحديده محل العقد صراحة ، فلا بد من تفسير ارادة المتعاقدين

تبعاً لظروف الحال (م ٩٣ مدني) ونص القانون (م ١٤٦ و ١٤٧ و ١٤٩ مدني) ومتضيّات حسن النية (م ١/١٤٩ مدني) والعرف والعدالة (مادة ٢/١٤٩ مدني) وفقاً للقواعد العامة في تفسير العقود (م ١٤٦ - ١٥٢ مدني) .

ثانياً - لوائح التسجيل

٢٧٦ - ولازلة الالتباس ، قضى مشروع قانون التجار لعام ١٩٧٧ بأخذ سجل للمتاجر تابع لسجل التجارة (م ١) تدون فيه عناصرها (م ٢/ج) والحقوق والتصرفات الواردة عليها (م ٢/و) ، وذلك أسوة بالتشريعات المماثلة القائمة في معظم بلدان العالم ، ولاسيما فرنسا (قانون ١٧/٣/١٩٠٩ و ٢٩/٦/١٩٣٥) ولبنان (الرسوم الاشتراعي ١١ في ١١/٦/١٩٦٧) .

فإذا انتقل التجار إلىغير أو ترب عليه حق ما دون تحديد العناصر التي ينصب عليها الانتقال أو الحق المذكور ، اعتبر شاملاً العناصر المحددة في سجل التجار ما لم ينص القانون على خلافه . وإلى أن يصدر القانون المذكور ، فلا بد من الرجوع في تحديد مشتملات التجار إلى إتفاق أصحاب العلاقة والقواعد العامة في الإثبات . أما ما تضمنه قانون التجارة من وجوب ذكر المحلات التجارية التي يستعملها التجار أو التي استعملها قبلها (م ٢٤ فقرة ج/ و /ك/ و م ٢٦ فقرة ٢/د) وبعض عناصر التجار (شهادات الاختراع والعلامات التجارية - م ٢٥ فقرة ١/ب) في سجل التجارة ، فيشكل قرينة قابلة لالبات الكبس حول حق التجار في التجار وماهية عناصره . ولا يجوز للتجار أن يتمسك بهذه القريئة حيال غير حسن النية إنما عليه إثبات حقه على التجار ومشتملاته بدليل مستقل .

ثالثاً - تحول عناصر التجار

٢٧٧ - وعنابر التجار عرضة للتحول باستمرار . فإذا أضاف التجار عنصراً جديداً إلى متجره - كشارة آلة جديدة أو بضائع أو استعماله على براءة اختراع أو علامة تجارية تابعة لمتجره - دخل ذلك العنبر في مشتملات متجره . وإذا فقد أحد عناصر متجره نتيجة هلاكه أو التصرف به على انفراد خرج ذلك العنبر من مشتملات

المتجر ، والبضائع هي أكثر عناصر المتجر عرضة للتحول ، إذ إن الهدف من المتجر التصرف بها باستمرار ويتمكن بكل سهولة اكتسابها والتصرف بها ولو بقدر شفوي عابر . لذلك قضى مشروع قانون المتجر (م ١٥) بعدم شموليتها بالتأمين على المتجر – أي تخصيصه لوفاء دين ما بتسجيل ذلك في سجل المتجر – لأن محل التأمين يجب أن يكون ثابتاً قدر الامكان .

رابعاً – مفهوم الزبائن

٢٧٨ – قدمنا ^١ أن التعامل مع الزبائن يمثل الهدف الذي يسعى كل تاجر لبلوغه باستماره المتجر ، فإذا اتفق ذلك الهدف انتهى المتجر برمته . وعليه إذا أقبل التاجر متجره وانقطع عن تعاطي التجارة ، فقد المتجر وجوده كمجموعة لانقطاع الزبائن عن ارتياده وأضحى كتلة من أموال مختلفة يمكن التصرف بها بمجملها أو بصورة افرادية ولكن يتذرع اعتبارها منقولاً غير مادي (أو حقوقياً) قائماً بذاته . أما إذا تصرف التاجر المذكور بمتجره قبل انقطاع الزبائن عنه ولو تم ذلك بعد فترة وجيزة من افعاله ، اعتبر المتجر قائماً في هذه الحالة واتقل إلى غير المتصرف له .

وإذا توفي تاجر فان متجره لا يبقى قائماً إلا إذا تابع ورثته أو بعضهم استثمار متجره أو تصرفوا به للغير قبل انقطاع زبائنه عنه .

أما إذا بقي المتجر مقللاً فترة طويلة فتشتت زبائنه ، فإن إعادة استماره بعد ذلك لا يشكل استمراً للمتجر السابق ولا يبعدها مجدداً بعد زواله ، إنما يشكل افتتاحاً لمتجر جديد بنفس العناصر السابقة ، أي إن عناصر المتاجر الأفرادية تبقى ولكن المتجر يزول كمجموعة ويحل محله متجر جديد ، مع ما يترب على ذلك من آثار سنعرض لها في حينه .

وإذا لم يكن لتاجر زبائن يختص بهم إنما اقتصر على التعامل حسراً مع زبائن تاجر آخر ، انتهت في محله صفة المتجر لارتباطه بمتجر التاجر الذي يتعاملون معه .

١ - ف ٢٦٣ أعلاه .

وهذه حال المطاعم والملاهي القائمة في محطة أو مطار أو دار للسينما أو فندق اذا كان لا يرتادها الا رواد الاماكن المذكورة . فمادام زبائن المطاعم أو الملاهي المذكورة ليسوا سوى زبائن المحطة أو السينما أو الفندق فليس لهم صلة مباشرة بمستمر الطعام أو المقهى مما يتعدى معه اعتباره متجرًا قائمًا بذاته . أما اذا كان المطعم أو المقهى يتعامل مع زبائن من غير رواد المحطة أو السينما ، فإنه يكتسب في هذه الحالة صفة المتجر ويستطيع صاحبه التصرف به كمنقول غير مادي والتنازل تبعاً لذلك ، عن حق استئجار مقره .

وليؤكد قانون التجارة انتفاء وجود المتجر دون زبائن ، ذكر الزبائن في مطلع عناصر المتجر (م ٤٢ / ٤٢) . ولا يخفى ما في هذه الصياغة من تجاهل للمفاهيم الحقوقية ، اذا ان التعامل مع الزبائن (وهو المقصود بعبارة « الزبائن » وهم أناس لا ترد عليهم ملكية أحد) ليس حقاً مالياً ثابتاً لصاحب المتجر بل مجرد قدرة على اكتساب المال نتيجة اقامة المتجر واستثماره وهدف لا بدّ منه لوجود المتجر كمجموعة تشكل منقولاً غير مادي . ولذلك فلا مجال لاعتبار الزبائن أو التعامل معهم عنصراً من عناصر المتجر . وتؤخذ أحياناً بين الاعتبار مجموعة العناصر الموضوعية التي تجذب الزبائن العابرين الذين لا يتعاملون مع صاحبه لصفاته الشخصية أو لجودة اتساقه بل لموقع متجره أو شهرة شعاره أو علاماته الفارقة ويطلق بالفرنسية على مجموعة هذه العناصر تسمية achalandage .

خامساً - تحديد العنصر الاساسي

٢٧٩ - قد يتصرف التجار بأحد عناصر متجره على انفراد ، فإذا كان العنصر المذكور العنصر الأساسي لمتجره ، زال حق التجار على المتجر برمتها وبقيت له حقوق افرادية على بعض عناصره . أما المتجر كمجموعة فيعتبر في هذه الحالة منتقلًا إلى الغير الذي تصرف له التجار بالعنصر المذكور .

وعلى العكس اذا تصرف التجار بمتجره للغير واحتفظ بحقه في العنصر الاساسي الذي لا وجود للمتجر بدونه ، تتعذر وصف تصرفه بأنه وارد على متجر ووجب اعادة

ومنه الحقيقي إليه بأنه تصرف في عدد من عناصر المترجر ، أما المترجر كمجموعة فلا يزال في هذه الحالة ملكاً للتاجر الذي تصرف به ويعود للمحاكم توصيف العقد على هذا الوجه عند نشوب نزاع بصدره .

والعنصر الأساسي لمترجر ما هو الذي لا بد منه لاجتلاف الزبائن ^١ . وهذا العنصر يختلف بالطبع حسب الحالات . فموقع العقار المتخد مقراً لمترجر يسم « بالفرق » ^٢ (وقد أطلقوا عليه الآن « تجارة التجزئة ») أو مطعم أو دار للسينما ^٣ قد يشكل عنصراً أساسياً يتعدى بدونه اجتلاف الزبائن ، إذ يرجع عدم اقبالهم على ارتياح محل قائم في مكان منعزل يصعب الوصول إليه . فإذا أقدم صاحب المترجر على بيعه مع احتفاظه بحق استئجار مقره ، تتعذر اعتبار البيع وارداً على المترجر كمجموعة لأن صاحبه قد احتفظ بزبائنه عملياً نتيجة احتفاظه بحق اشغال العقار الذي يجتلبهم ، مما يجعل البيع وارداً على كتلة من العناصر المسلوقة عن المترجر دون أن تشكل متجرًا قائمًا بذاته . وبالمقابل فمثلاً مشاريع تجارية لا تحتاج إلى مقر

١ - وهذا ما عناه الاجتهاد الفرنسي عندما اعتبر الزبائن العنصر الأساسي في المترجر - ن طعون فر في ١٥/٢/١٩٣٧ ، دالوز دوري ١٩٢٨ ج ١٢ ص ١٢ ش Cordonnier سيريه ١٩٣٧ ج ١ ص ٦٩ ش H. Rousseau المجلة العامة للحقوق التجارية ١٩٣٨ ص ٦٤ ش Lagarde ، س فر باريس في ١٢/٦/١٩٢٨ ، و س فر Riom في ٢٧/٦/١٩٢٨ ، دالوز دوري ١٩٢٩ ج ٢ ص ٣٢ ش L. Mazeaud س فر Lyon في ٢٧/٢/١٩٦١ ، الأسبوع ١٩٦١ ج ٤ ص ١٧٩ ، ب تج باريس في ١٨/٤/١٩٥١ ، غازيت ١٩٥١ ج ٢ ص ٣٣ . و يبدو أن الشرع استمد من ذلك الاجتهاد صياغة المادة ٤٢/٢ تجارة التي ذكرت « الزبائن » - في طبيعة عناصر المترجر - ر ف ٢٧٨ أعلاه .

٢ - ر . بالنسبة لزبائن حيّ معين س فر باريس في ١٢/٦/١٩٢٨ ، دالوز ١٩٢٩ ج ٢ ص ٣٣ ش Léon Mazeaud ، سيريه ١٩٢٩ ج ٢ ص ٤٤ ش H. R. Chéron سيريه ١٩٢٩ ج ٢ ص ٢٠ ش ، دالوز ١٩٣٢ ج ٢ ص ٤٤ ، س فر باريس في ١٠/١١/١٩٢٨ ، س فر باريس في ٢٤/١٠/١٩٣٤ ، غازيت ١٩٣٤ ج ٢ ص ١٠٠ . س فر Dijon في ١٤/١٠/١٩٥٣ ، غازيت ١٩٥٣ ج ٢ ص ٣٧٩ . وقد اعتبر الاجتهاد مجرد التنازل عن حق استئجار مقر المترجر في هذه الحالة بينما للمترجر برمته . كما اجتهد كذلك بالنسبة لمرآب لاصلاح السيارات - ن طعون فر في ١٩٣٦/١١/١٩ ، س فر Rennes في ٢٨/٣/١٩٤٣ ، دالوز ١٩٤٦ ص ٤٠٨ . Voirin ن فر في ١٠/٧/١٩٥٣ ، دالوز ١٩٥٣ ش .

ثابت ، كمدن الملاهي والفرق المسرحية وفرق « السيرك » التي تنتقل باستمرار من مكان لأخر .

وإذا توفرت ممارسة العمل التجاري على رخصة ادارية ، كما في حال اصدار صحيفه أو افتتاح مصرف أو اشغال شاطئ البحر أو ساحة عامة لاستثمار مسجح أو مقهى ، فان تلك الرخصة تصبح الغنصر الرئيسي للمتجر فينتقل باتصالها وينتهي بانتهاها^١ .

وإذا قامت صناعة معينة على استثمار براءة اختراع ، فان صاحب هذه البراءة هو الذي يعتبر صاحب المتجر الذي يتولى استثمارها . فإذا باع متجره وقضى بانتفاء حقه في البراءة ، أمكن الشهري الادعاء ببطلان البيع لانتفاء محله الاساسي (١٥٨م مدني) .

ويعود للقضاء تحديد الغنصر الرئيسي لكل متجر ببعض طبيعة التصرفات المبرمة بصدره ولاردة طرف التصرف .

سادسا - ما يخرج عن نطاق المتجر

٢٨٠ - كما ان ثمة عناصر لابد منها لقيام متجر معين ، فشلة عناصر لا يمكن ان تكون ملحاً للمتجر ببعض صفاته التجارية وللمبادئ العامة للالتزامات ، ويريد ذلك على الاخص على العقارات والديون والدفاتر التجارية .

١ - العقارات .

٢٨١ - رأينا ان العقارات لا تدخل تقليديا في نطاق التجارة وذلك لقلة تداولها

١ - د. بالنسبة لرخصة نقل بري : ن تجد فر في ١٩٤٩/٥/٢٣ ، ١٩٤٩/٥/٢٢ ، الاسبوع ١٩٤٩ ج ٢ ف ٤٩٥٨ ، في ١٩٤٩/٦/١١ ، ١٩٤٩/٦/١٢ ، الاسبوع ١٩٤٩ ج ٢ ف ٥٠٥٠ . في ١٩٤٩/٦/١٣ ، دالوز ١٩٤٩ ص ٥٥ . وبعكس ذلك : ن تجد فر في ١٩٥٦/٥/١١ ج ١١٠ موجز . واعتبر الاجتهاد عقدا يمنع صاحب المتجر حقا حصريا في بيع البضاعة لباعة المفرق المنصر الاساسي للمتجر - ن فر في ١٩٥٦/٦/٢٠ المجموعة ٢٠٢ ج ١ ص ١٩٥٦ .

والضاربة عليها في الماضي . فإذا أقيم معمل في عقار يعود لصاحب العقار ، فخرج العقار عن مشتملات التجرب الذي يمثله المعمل والحقوق الواردة عليه ١ .

وإذا اكتسبت بعض تجهيزات التجرب صفة العقار بالشخصين لصداها على خدمة العقار العائد لصاحب التجرب (م ٢/٨٤ مدني) ، أخرجت هذه التجهيزات من مشتملات التجرب واعتبرت غير مشمولة باشارة التأمين المسجلة في سجله ٢ .

على أن مشروع قانون التجرب (م ٣/٤٤) اعتمد في ذلك موقفاً منها ، فاتاح لصاحب التجرب (وهو في نفس الوقت مالك العقار القائم فيه) تضليلها بالتأمين إذا سجل ذلك صراحة في سجل التجرب .

ولا يخفى ما لهذه القاعدة من مساوىء اقتصادية ، إذ أن حسن استغلال كل من التجرب والعقار الشخصيين للاستغلال المشترك يقضي بتوحيد وضعهما الحقوقي . وللتلافي ذلك المحذور ، ينبغي عدم فصل العقار عن التجرب في التصرفات الواردة عليهما . فإذا أراد المالك المشترك بيع متجره ، وجب شمول البيع العقار والتجرب معاً أو اقتران بيع التجرب ببيع العقار للمشتري بحيث لا ينافي استثمارهما ، والا فقد مشتري التجرب حق اشغال العقار المتخذ مقراً له لانه لم يكن مؤجراً أصلاً لصاحب التجرب وتعذر اعتبار البيع وارداً على متجر برمته . وإذا بيعت أموال المالك المشترك بالزاد العلني لوفاء دائئنه ، أو يمكن أيلولة كل من متجره وعقاراته إلى مثرين مختلفين ، مما يؤدي إلى هدر قيمتها .

١ - ن فر في ٢٤/٢/١٩٣٦ ، دالوز س ١٩٣٦ ص ١٩٥ ، ر بالنسبة لخط كهربائي فر في ٢١/٧/١٩٣٧ ، دالوز ١٩٤٠ ج ١ ص ١٧ ش ١٧ Voirin ، ن طعون فر في ٢٨/٧/١٩٣٧ دالوز ١٩٣٧ ص ٥٣ .

٢ - ن طعون في ٢٠/١/١٩١٣ ، سيريه ١٩٢٠ ج ١ ص ٣٣ ش Wall Fewilloley غازيت ١٩١٣ ج ١ ص ٢١٢ ش ٢١٢ في ٢٨/٧/١٩٣٧ ، غازيت ١٩٣٧ ج ٢ ص ٦٣٩ القضية الثانية ، س فر Avieus في ٢٠/٤/٤ دالوز ١٩٣٢ ج ٢ ص ٩٥ ، س فر في باريس في ٥/٧/١٩٣٥ و ٢٨/١١/١٩٣٥ دالوز ١٩٣٦ ج ٢ ص ٢٠ ش Lafou .

وفي حال قسمة أموال المالك المشتري ، فاذ كلاما من عقاره ومتجره لا يعتبران شيئا واحدا تتعذر قسمته عينا دون احداث نقص كبير في قيمته (م ٧٩٥ مدني) بل شيئا مستقلين يمكن فصلهما عن بعضهما ، رغم النقص الحاصل في قيمتها .

أما استئجار التاجر عقارا لاتخذه مقرا لمتجره ، فاما يجعل من حق استئجار العقار عنصرا من عناصر المتجر لأن الاجتماد لم يزل يعتبر حق الاستئجار حقا شخصيا (لا عينيا) له تبعا لذلك صفة المنقول . وقد يمثل ذلك الحق أهم عناصر المتجر ، كما تقدم .

وئمة حالة واحدة تعتبر فيها العقارات من عناصر المتجر ، وهي اذا كانت محل مشروع شراء عقارات ليبيعها بربح ، وهي من المشاريع التجارية (م ٦١٦ / ٩ تجارة) فتعتبر بمثابة بضائع المتجر .

٢ - الديون

٢٨٢ - تخرج الحقوق الشخصية والالتزامات عن نطاق المتجر اذا لم تكن متصلة بالمتجر بصلة لا تقبل التجزئة ومن الأمثلة على وجود هذه الصلة :

أ - الشخص الادارية المنوحة لاستمار المتجر اذا لم تكن محصورة بشخص المستمر ^١ . على أن لصاحب المتجر التصرف بمتجره والاحتفاظ بالرخصة اذا كان المتصرف له يستطيع متابعة استمار المتجر برخصة أخرى ^٢ .

ب - عقود التوريد المبرمة لاستمار المتجر ، كعقود النقل المبرمة لاستمار مشروع نقل ^٣ والمقدود التي تبرمها دار للنشر مع المؤلفين أو عقود توريد المواد

١ - ن طعون فر في ١٩٣٣/١/٩ ، سيريه ، ١٩٣٣ ج ١ ص ٧٢ ، في ١٩٣٥/٥/٧ ، دالوز س ١٩٣٥ ص ٣١٥ ، ن فر في ١٩٣٦/١/٧ ص ١٣٢ ، ن تج فر في ١٩٥٢/٣/٢٦ ، المجموعة ١٩٥٢ ج ٢ ص ١١٣ .

٢ - ن تج فر في ١٩٥٤/٧/٢٢ ، المجموعة ١٩٥٤ ج ٢ ص ٢١٥ .

٣ - س فر Rennes في ١٨٩٥/٦/٢٧ و ن فر في ١٨٩٧/٥/١٠ ، دالوز ١٨٩٨ ج ١ ص ٧٣ .

الأولية للمتجر^١

- ج - عقود التأمين من الأخطار التي تحدد المتجر^٢ .
- د - عقود العمل المبرمة مع عمال المتجر (م ٨٥ عمل) .
- هـ - عقود الاشتراك بالماء والكهرباء والهاتف .

و هذا الاستثناء تطبيق لاحكام الحلول العيني *subrogation réelle* المنصوص عنه في المادة ١٤٧ مدني ونصها :

« اذا انشأ العقد التزامات وحقوقا شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك الى خلف خاص ، فان هذه الالتزامات والحقوق تنتقل الى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء اذا كانت من مستلزماته وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء اليه » .

ويشترط لتطبيق هذا النص :

- كون الحق الشخصي او الالتزام من مستلزمات المتجر .
- علم الخلف بها - وهذه واقعة مادية يمكن اثباتها بجميع الوسائل .

وفيما عدا ذلك ، فان الحقوق الشخصية التي كسبها صاحب المتجر والالتزامات التي ترتب بذمته في معرض استئجاره لا تنتقل الى خلفه في حال تصرفه به ، ما لم يكن ثمة اتفاق صريح بينهما بهذا الصدد - فيعتبر هذا الاتفاق حواله حق بالنسبة للحقوق وحواله دين بالنسبة للالتزامات . وقد قدمنا أن تفرغ التاجر عن عنوانه التجاري تبعا لتجره (م ٤٧) يجعل الخلف « مسؤولاً عن التزامات التفرغ المترتبة عليه بالعنوان المذكور ومالكاً لحقوقه الناشئة عن تجارةه » ، ما لم يتلق الطرفان

١ - ن فر ١٩٥٦/٦/٢٠ ، مجموعة ١٩٥٦ ج ١ ص ٢٠٣ .
٢ - ن فر في ١٩٤٨/٧/٢٧ ، دالوز ١٩٤٨ ص ٥٦٥ ، تج باريس - في ١٩٥٠/١/٢١ ، غازيت ١٩٥٠ ج ١ ص ١٩٠ .

على خلافه ويسجلا ذلك في سجل التجارة أو يخبرا به ذوي العلاقة - من دائنين
ومدينين (م ٤٨ تجارة) .

ويرد ذلك على الأخض على الفرائب ، فلا يسأل مشتري المتجرب مثلاً عن ضرائب
الدخل التي ترتب على البائع ما لم يتلزم بذلك أو يكتسب دون تحفظ الغنوان
التجاري المأئد لسلفه . على أن دوائر الدخل قلما تقتيد بهذه القاعدة ، ولابد للخلف
في هذه الحالة من مراجعة القضاء لمنع وزارة المالية من معارضته في ذلك ، وهذا
من الأمور التي لم تزل من اختصاص المحاكم العادلة إذ أنها تتناول مبدأ التكليف لا
طرح الفريبة أو مقدارها .

٤ - الدفاتر التجارية

٢٨٣ - إن التصرف بالتجرب لا يشمل مبدئياً الدفاتر التجارية لأنها وسيلة
لإثبات الحقوق الشخصية والالتزامات المأئدة للتجرب وقد رأينا أنها لا تستقل مبدئياً
الي التصرف له بالتجرب ، وقد يحتاج إليها المتصرف لتحصيل حقوقه ودفع المطالبات
الموجهة إليه .

وقد يتحقق صاحب التجرب مع خانه على انتقال هذه الدفاتر إليه أو يتحقق حق
الاطلاع عليها أو الاستناد إلى مضمونها بشروط معينة .

فإذا لم يتحقق الطرفان على ذلك واستشهد الخلف بقيود دفاتر سلفه للدفاع
عن مصالحه ، أمكنه الزام سلفه بابرازها للقضاء عملاً بالمواد ٢٥ من قانون البيانات .
فإذا رفض السلف ابرازها دون مبرر ، أمكن مطالعته بالتعويض عملاً بال المادة ٥ مدني
المتعلقة بالتصف في استعمال الحق .

الفرع الثاني - الناصر المأذية

وتتناول كلا من التجهيزات والبضائع .

اولا - التجهيزات matériel et outillage

٢٨٤ - وتتناول جميع الأعيان المادية المستخدمة لتنفيذ المشروع التجاري ، كـ **الآلات الصناع** **وأثاث الفنادق والسيارات والطائرات والسيفن المستخدمة في مشاريع النقل الخ . . .** وقد يبيع الناجر أحياناً عدداً وآليات مشابهة لتلك التي يستخدمها في تنفيذ مشروعه ، مما يصعب معه التمييز بين التجهيزات والبضائع ^١ . وقد حظر قانون أصول المحاكمات (م / ٢٩٧) حجز « الكتب الازمة لمنه المدين وأدوات الصناعة التي يستعملها بنفسه في عمله » .

وقد تكتسب التجهيزات صفة العقارات بطبعتها إذا اتصلت بقار المثير المائق لمالكه اتصالاً مادياً كما هي الحال بعض الآلات الصناعية أو التمايل واللوحات في الفنادق إذا أعدت الجدران لاستعمالها .

أما إذا رصدت هذه التجهيزات لخدمة المقار الذي وضعت فيه (كبعض تجهيزات الحمامات والأفران والمسارح) فتكتسب صفة العقار بالشخص وتخرج كلتا الزمرة من مشتملات المترجر ، كما رأينا .

ثانيا - البضائع marchandises

٢٨٥ - وتتناول جميع الأشياء المعدة للبيع أو الإيجار تبعاً للمشروع الذي يتعاطاه الناجر . وفي المشاريع الصناعية ، تميّز المواد الأولية عن المواد المصنعة أو قيد التصنيع على أن هذا التفريق ليس له أثر حقوقى يذكر .

١ - راجع بهذا الصدد ن طعون فر في ١٩٣٣/٧/٢١ ، دالبر ١٩٣٣ ص ٤٢٦ ، سيرية ١٩٣٤ ج ١ ص ٢١ .

وقد رأينا ١ ان البضائع تحول باستمرار ولذلك يحدد ثمنها على افراد عند تقويم المتجر في معرض بيعه او ايجاره وكثيرا ما يتصرف بها التاجر بمعزل عن المتجر . ولما كان صاحب المتجر لا يستطيع التنازل للغير عن حق استئجاره الا في حالة بيعه برمته ، فلقد اعتبر الاجتهد البيع قائما اذا تناول البضائع ٢ . ولا يخفى ما في هذا الاجتهد من تجاهل للواقع باعتبار البضائع عنصرا ثانويا وعرضة للتحول باستمرار ، فلا يجوز اعتماده معيارا لبيع المتجر برمته ، وقد أثار هذا الاجتهد لاصحاب المتاجر الاحتيال على القانون ، فإذا أرادوا التنازل للغير عن حق الاستئجار بمعزل عن عناصر المتجر الأخرى ، شملوا البيع بعض البضائع وهضموا حقوق المؤجر على عقاره .

الفرع الثالث - العناصر غير المادية

وتتناول كلا من حق استئجار العقار المتخذ مقرا للمتجر والاسم التجاري والشعار والشخص الادارية والملكية الصناعية والملكية الادبية والفنية .

اولا - حق الاستئجار bail

١ - المبدأ

٢٨٦ - اذا كان صاحب المتجر يملك العقار المتخذ مقرا له ، فإن ذلك العقار لا يدخل في موجودات المتجر ، كما قدمنا . فإذا باع التاجر المتجر دون العقار ، تغدر اعتبار البيع واردا على متجر اذا كاف حق الاستئجار عنصرا أساسيا لتعاطي التجارة ، وأضحى البيع في هذه الحالة منصبا على عناصر افرادية من المتجر لا على المتجر برمته .

اما اذا كان صاحب المتجر قد استأجر العقار المتخذ مقرا له ، وأراد بيع متجره بما فيه حق الاستئجار ، فان المبادئ العامة كانت تحظر عليه التنازل عن الايجار

١ - ف ٢٧٧ اصلاء .

٢ - ن ٧٦٢ اساس ٥٢٠ ل ١٩٧٤/٦/٣٠ ، المحامون ١٩٧٤ ص ٢٢٦ ف ٢٩٣

للمشتري دون اذن خطى من مؤجر العقار أو بند صريح في عقد الاجار يجيز له ذلك ، والا جاز اخلاؤه من المأجور عملاً بالمادة ٥/ج من قانون الاجارات ^١ ونصها:

« لا يحكم بالتخلية على مستأجر عقار من العقارات المبينة في المادة الاولى من هذا المرسوم التشريعي الا في احدى الحالات التالية :

» ٠٠٠ ج - اذا اجر المستأجر المأجور كلاً او بعضاً الى الغير بدون اذن خطى » ^٢ ٠

وفي ١٩٥٥/٤/٧ ، صدر المرسوم التشريعي ٤٨ الذي عدل أحكام المادة ٥ من قانون الاجارات ، فأجاز لمستأجر العقار المستعمل متجرًا التنازل عن الاجار في معرض بيعه المتجر برمته وذلك بقوله :

« ويستثنى من ذلك ٣ العقار المنشأ به مصنوع أو متجر وباعه المستأجر بكامله من الغير ، ففي هذه الحالة يعتبر المشتري خلفاً للمستأجر البائع فيما يتعلق بجميع شروط العقد ، على أنه يحق للمالك طلب تخمين المأجور فوراً ٠

ولا يعتد بما قد تتضمنه عقود الاجار بخلاف ذلك باعتبار قانون الاجارات من النظام العام ٠

ولا يخفى ما في هذا النص من أجور بالنسبة للمستأجر لأنّه حرمه ، من جهة ، من تقاضي بدل « الفروغ » من المستأجر عند تأجيره العقار وأتاح ذلك للمستأجر دون أي مبرر يجيز له الآراء ببدل الفروغ على حساب مالك العقار . ذلك أنّ بدل الفروغ ينجم في معظمه عن الارتفاع الهائل في قيمة العقارات في المدن لا عمداً ادخله

١ - المرسوم التشريعي ١١١ في ١١/٢/١٩٥٢ وتعديلاته .
 ٢ - وهذا النص يتعارض مع نص المادة ٥٦٠ التي أجازت التنازل عن الاجار للغير « ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك » اي جعلت التنازل عن الاجار الاصل لا الاستثناء ومادام قانون الاجارات نصاً خاصاً بالعقارات التي يتناولها فهو يرجح على النص العام الوارد في القانون المدني بهذا الصدد .
 ٣ - اي من التخلية نتيجة تأجير الغير .

المستأجر على العقار من تحسينات ، ولذلك فالمؤجر أولى في الانتفاع به من المستأجر لأنه هو الذي سدد ثمن العقار وهو الذي يتحمل أعباءه المترتبة ولا سيما ضريبة ريع العقارات ، وذلك عملاً بالقاعدة الكلية القائلة « الفرم بالفنم » وقد أكدت المادة ٧٧٠ مدني على أن « المالك الشيء الحق في كل ثماره ومنتجاته وملحقاته ما لم يوجد نص أو اتفاق يخالف ذلك » .

- تلئن كان وجوب توفير السكن للحتاجين قد دعا المشرع الى حظر اخلاط المستأجر من المأجور المعد للسكن الا في حالات قادرة للغاية (المادة ٥ من قانون الابيجارات) باعتبار المستأجر ، على القابل ، هو الفريق الضيف ماليًا بالنسبة للمستأجر ، غير أنه لم يجز له التنازل عن الابيجار للغير . لذلك فإن إعطاء ذلك الحق البالهظ للناجر وهو على القابل الفريق الأقوى ماليًا بالنسبة للمؤجر (وكثيراً ما يكون من الأرامل أو الآيات) مفترا إلى مبرر ١ .

٢ - مفهوم بيع المتجر

٢٨٧ - وبيع المتجر يفترض مبدئياً التنازل للمشتري عن حق التعامل

١ - وفي فرنسا ليس للمؤجر أن يرفض تنازل المستأجر عن الابيجار في مصرض بيع متجره قبل حلول أجل الابيجار ، ولكن يجوز له اخضاع ذلك التنازل إلى موافقته المسقطة على الا يرفض التنازل دون مبرر (ان تجد فر في سا ١٩٥٨/١٤ ف ٢ ج ١٩٦٣/٢/١٩ ، في سا ١٩٦٣/٢/١٩ ، الأسبوع ١٩٦٣ ج ٢ ف ١٣٢٩٩) كما يجوز له اشتراط حق أفضليه له في شراء المتجر بنفس الشروط (ان تجد فر في سا ١٧/٢/١٩٦٠ ، دالوز ١٩٦٠ ص ٣٥٨) ، أما عند حلول أجل العقد ، وليس المؤجر ملزم بتتجديده العقد ولكنه يلزم بالتعويض على المستأجر إذا رفض تجديده دون مبرر (قانون سا ١٩٢٦/٦/٣٠) وبطريق على ذلك التعويض تعويض الاحماء *propriété commerciale* *indemnité d'éviction* ويعادل التعويض ثمن المتجر ويستهدف تعويض المستأجر عن فقد الربان الدين تعامل معهم نتيجة استثماره المتجر - على الا تقل مدة استثماره السابقة عن ٣ سنوات . ومن الاسباب التي تجيز للمؤجر عدم تجديد الابيجار دون تعويض ، هدم العقار او توسيعه مع تغدر توفير آخر للمستأجر ورغبة المؤجر في انتقال المأجور . وللمؤجر تقاضي الفروغ عند بدء الابيجار لتعويض ما ينتاب ملكيته من أعباء نتيجة تأجير عقاره . وللمستأجر عقار المتجر التنازل للغير عن حق استئجاره ولكن يجوز له فقط مطالبة المؤجر بالتعويض اذا رفض دون مبرر تجديد عقد الابيجار عند حلول أجله .

من الزبائن نتيجة تملكه المتجر بمناصره وهذا يفترض ممارسته نفس نوع التجارة التي يتعاطاها البائع . غير ان اجتهد المحاكم السورية أخرج ذلك العقد من مفهومه ، فلما باز المتأملي المتجر التنازل عن الايجار أيا كان نوع التجارة التي يتعاطاها المشتري ^١ مادام يتعاطى مهنة التجارة ^٢ ما لم تؤد ممارسة هذه المهنة الى اساءة استعمال المأجور ^٣ فتجيز في هذه الحالة اخلاء المأجور للسبب المذكور لاتفاقه بيع المتجر . ولا يخفى ما في هذا الاجتهد من خروج على مفهوم المتجر وبيعه ، اذ ان انتقال حق الاستئجار الى مشتري المتجر يستهدف تحويله التعامل مع زبائن سلفه ، فإذا اتفق هذا التعامل أصلا نتيجة اختلاف مهنة المشتري فقدت القاعدة علتها وأضحى البيع قصرا فاصوريا يستهدف تمكين المستأجر من التنازل عن الايجار خلافا لنص القانون .

ومنها زاد الطين بلة اعتبار الاجتهاد تعاطي مهنة العلاقة مثلاً عملاً تجاريًا إذا تم
بواسطة أجهزةٍ ؟ مما يخالف بديهيات العمل التجاري كما حددناها آنماً ° أما
مهنة الصيدلة فقد اعتبرتها بعض الاجتهدات عملاً تجاريًا لتناولها شراء الأدوية
والعقاقير ليبعها بربحٍ ° في حين اعتبرتها اجتهدات أخرى مهنة حرةٍ °
لا تحرر لصاحبي الشاتال عن الإيجار في معرض بيع الصيدلية ، إلى أن حسم

- ٦٦ في ١/٢٥/١٩٠٦ ، مجموعة القواعد القانونية لمحكمة النقض
في قضايا الابغارات ١٩٥٢-١٩٧٧ (ف ٨٢٦) .

٢ - ن ٢٢٦ في ٤/١٠/١٩٦٧ ، المجموعة المذكورة في ٨٣٣ ن ٦٥٠
في ٢٤١/١١/١٩٦٥ ، المجموعة المذكورة في ٤٤٣ م ٨ ، ن ٢٢٥٧ في ٢٨١/١٠/١٩٦٥
المجموعة المذكورة في ٨٤٥

٢٢٥٧ - نـ ٨٤٢ فـ ٦ نـ ٨٤٢ ، المجموعـة المذكـورة فـ ١٨ / ٣ / ١٩٧٥ ، المجموعـة المذكـورة فـ ٢٢٥٧

٤ - نـ٨١ في ٢٢٧/١٩٦٣، المجموعة المذكورة فـ٨٣٦.

٧ - ن ١٨٥٠ في ١١/١١/١٩٦٣ ، المجموعة المذكورة ف ٨٢٩
٨٣٢ ف ١٨١ في ٥/١٧/١٩٧٤ ، العظام ١٧٤ ص ١١٢ ف ١٥١ وقد قضى

٧ - ٥٢٢ في ١٨/٥/١٩٧٤ ، المخالمون ١٧٤ ص ١١١ في ١٩٣ ومهنة حرفة بعد انتقال حق الاستئجار الى مشتري الصيدلية تكونها محل ممارسة مهنة حرفة الاحتراف في الصيدليات بنسبة ٦٪ من القسمة المختصة للماهور عوضا

حدى الإنجازات الجديدة في هذا المجال هي إنشاء أول متحف للبيئة في مصر، وذلك في عام ١٩٧٤ بمدينة السادس من أكتوبر، حيث تم تأسيسه على يد الأستاذ الدكتور محمد عصام الدين، رئيس مجلس إدارة المتحف، والذي يضم العديد من المقتنيات والمعارض العلمية والفنية التي تروي تاريخ مصر البيئي.

١٢٧/١٢/١٩٧٨ العدد ٨٣ ص ٦١.

المشرع الغلاف بإضافة فقرة الى المادة ٥/ج من قانون الایيجارات تقضي بسريانها على الصيدليات^١ . وكان على الاجتهاد أن يتقييد بالمبادئ الحقوقية العامة ويفتي المشرع عن اصدار نص خاص لاعمال القواعد العامة .

واعتبر الاجتهاد البضاعة «أهم عناصر المتجر» مع حق الاستئجار ، مما يجعل شمولها بالبيع المعيار الذي يميز بيع المتجر عن التنازل عن الایيجار المحظور على المستأجر^٢ . وقد أوضحنا^٣ ان البضاعة عنصر ثانوي يتحول باستمرار ولا يتع الوقف على حقيقة التصرف . ويبيّنا ما أدى اليه هذا التفسير الغريب من افساح المجال للصورية والتحايل على القانون بهذا الصدد ، اذ أجاز الاجتهاد التنازل عن الایيجار في هذه الحالة أيا كانت كمية البضاعة^٤ . وحتى لو تمثلت بسلع معدودة لم يستهدف بيعها سوى التظاهر بورود البيع على المتجر ، خلافاً للواقع . ولذلك قضى مشروع قانون المتجر (م ٣/٣) بوجوب ورود البيع على «مجموع العناصر الأساسية غير المادية للمتجر» (كحق التعامل مع الزبائن والشعار وبراءات الاختراع والعلامات الفارقة) فإذا لم يحددها الطرفان «اقتصر البيع « أو التنازل على الشعار وحق الاستئجار وحق التعامل مع الزبائن والتجهيزات الصناعية والاثاث ولا يعتبر بيعاً للمتجر التنازل للمشتري عن حق الاستئجار وحق « التعامل مع الزبائن بمفردهما» (م ٣/٢) .

ويؤدي هذا النص ، في حال اقراره ، الى حظر التنازل عن الایيجار في حال اختلاف مهنة المشتري عن البائع نظراً لاتفاق التعامل مع نفس الزبائن .

١ - ن ٢٩ في ٧/١٢/١٩٧٥ .

٢ - ن ٦٧٧ في ١٦/١٠/١٩٦٧ ، المجموعة المذكورة ف ٨٤١ .

٣ - ف ٢٨٥ اعلاه .

٤ - ن ٢٩١ في ٢/١١/١٩٦٥ ، المجموعة المذكورة ف ٨٣٩ .

٤ - الشركة والبيع الجزئي

٢٨٨ - وقضى الاجتهاد بحظر التنازل عن الايجار اذا بيع جزء من المتجر ^١ ما لم يكن البائع قد فصل بين اجزاء المأجور وأعد كلامها لاستثمار مستقل ^٢ مما يفترض موافقة المؤجر السابقة والا كانت سببا للتخلية لاسوءة استعمال المأجور (م/ب ايجارات) ^٣ .

وإذا كان المستأجر شركة ، اعتبرت بعض الاجتهادات تنازل الشريك للغير عن حصته في الشركة بمثابة بيع جزئي للمتجر يحول دون استمرار الايجار مع الشريك الجديد ^٤ . مما يتجاهل الشخصية الاعتبارية للشركة ولذلك أجازت اجهادات أخرى استمرار الايجار في هذه الحالة ^٥ .

وحظر الاجتهاد أولاً التنازل عن الايجار لشركة يرأسها المستأجر مع الغير ^٦ ثم ما لبث أن أجاز ذلك ^٧ .

ثانياً - الاسم التجاري Nom commercial

١ - انواعه

٢٩٩ - يمارس التاجر تجارتة باسم معين يطلق عليه الاسم التجاري . فإذا

١ - ن ٢٩١٢ في ١٢/٢١/١٩٦٥ ، المجموعة المذكورة ف ٨٤٧ .

٢ - ن ١١٩٩ في ٥/٢٥/١٩٥٨ ، المجموعة المذكورة ف ٨٣٤ .

٣ - وتناول « احداث تخريب (في المأجور) غير ناشيء عن الاستعمال العادي او استعماله او السماح باستعماله بطريقة تتنافي مع شروط العقد الاخير » .

٤ - ن ١٦٠ في ٦/٩/١٩٥٦ المجموعة المذكورة ف ٨٤٨ . اما التنازل عن الحصة لشريك آخر ، فلا يحول دون استمرار الايجار ، ن ٥٣٠ في ٦/١٥/١٩٦٧ المجموعة المذكورة ف ٨٤٩ .

٥ - ن ١٧٣١ في ٨/٦/١٩٦٤ ، المجموعة المذكورة ف ٨٤٦ .

٦ - ن ١١٠٥ في ١١/٣/١٩٥٩ ، المجموعة المذكورة ف ٨٥٥ .

٧ - ن ٩٤ في ٣/١٦/١٩٧٧ المحامون ١٩٧٧ ص ٩ ف ١٠ ، من دائرة ١٤٠ في ٧/١٩/١٩٧٩ ، المحامون ١٩٨٢ ص ٩٣٥ ف ٥٤١ .

كان التاجر شخصاً طبيعياً أو شركة أشخاص ، أطلق على اسمه التجاري « العنوان التجاري » raison sociale ويتألف العنوان التجاري على الغالب من « اسم التاجر » ولقبه (م ٤٥ تجارة) - مثل « عدنان البني » - وقد يكتفى بالاسم فقط - مثل « سمير » أو « فؤاد » - أو باللقب وحده - مثل « جندي » أو « تاجر » - أو باسم مستعار بـ مثل « راعي الحصان » أو « شيخ الشباب » . أما في شركات الأشخاص (شركات التضامن أو التوصية البسيطة) فيتألف العنوان التجاري للشركة « من أسماء الشركاء (التضامنين) وألقابهم أو من ألقابهم فقط جمِيعاً أو عدد منهم مع اضافة كلمة (« شركاؤهم ») أو ما هو في معناه (م ٦٦ تجارة) .

أما شركات الأموال المساهمة ومحدودة المسؤولية ، فلها اسم تجاري بالمعنى الفيقي مستمد من موضوعها (م ٩٠ و م ٢٨٢ تجارة) أو مقرها أو تسمية عابرة - كشركة « النسر » أو « خطين » .

٤ - اختياره

٢٩٠ - ولئن كان الاسم واللقب من خصائص الشخصية الحقوقية ولا يمكن حرمان صاحبها منها ولا ورثته من بعده (م ٤٤ مدني) ، غير أن استعمالهما أو إدخالهما لتعاطي التجارة يجب ألا يلحق الضرر بالتجار الآخرين الذين سبق لهم أن استعملوا الاسم أو اللقب المذكور لتعاطي نفس النوع من التجارة ، إذا أدى ذلك إلى تحويل زبائن التاجر السابق إلى التاجر اللاحق نتيجة التباس هوبيته على الزبائن المذكورين . ولذلك نصت المادة ٤٥ بتجارة على انه :

« ب - يجب أن يختلف العنوان بوضوح عن العناوين المسجلة قبلاً »

١ - وقد توسع قانون العقوبات في تحديد مفهوم العنوان التجاري في معرض العاقبة على افتراضه (م ٧٠١) فجعله شاملًا الاسم المهني للمزارع أو المستثمر أو لفريق منهم .

كما نصت المادة ٦٦ تجارة على انه :

« اذا اراد تاجر فتح فرع في غير المركز الذي سجل فيه عنوانه التجاري وكان هناك تاجر آخر قد سجل العنوان التجاري نفسه ، فعلى ذلك التاجر اضافة ما يميز عنوانه عن عنوان التاجر الآخر المسجل في ذلك المركز » .
فإذا خالف التاجر هذا الالتزام ترتبت مسؤوليته التقصيرية أو الجزائية على الوجه الذي منحه بعد قليل لدى دراسة حماية المتجر من المزاحمة .
فإذا اراد تاجر افتتاح متجر أو فرع لمتجره في مكان معين ، وجب عليه أولاً التأكد من عدم وجود تاجر آخر يتعاطى التجارة في المكان المذكور بنفس الاسم بعد تسجيله أصولاً في سجل التجارة .

فإذا كان ذلك ، وجب على التاجر اللاحق أن يعدل اسمه التجاري لكي يتميز عن اسمه السابق ، كان يكتفي بالاسم أو اللقب أو يضيف إليه اسم أبيه أو تاريخ افتتاح متجره ومسكانه . والمبررة في ذلك إلى امكانية تحويل زبائن الغير إليه . فإذا كان التاجر ان يتعاطيان التجارة في أحياط مختلفة من نفس المدينة بحيث تختلف زبائنهما أو إذا كان موضوع تجارتهما مختلفاً ، انتقت المزاحمة وجاز استعمالهما نفس الاسم التجاري . ووجوب اختلاف الاسم التجاري عن الأسماء المسجلة سابقاً لا يسلب التاجر حقه في استعمال اسمه ولقبه في جميع معاملاته الأخرى غير المتعلقة بتجارته . وإذا اكتسب تاجر اسمًا تجاريًا مشابهاً لاسم شخص آخر ، جاز لذلك الشخص منعه من استعمال الاسم المذكور في غير نطاق تجارته أو بصورة تلحق به ضرراً شخصياً . وقد يتخذ تاجر اسمًا تجاريًا مأخوذاً من اسم جريدة أو كتاب أو فلم سينمائي . فإذا أدى هذا الاختيار إلى احتلال التباس هويته الفعلية في أذهان الزبائن والمزاج بينه وبين مزاحم له ، أمكن منعه من استعمال الاسم المذكور وترتيب مسؤوليته ^١ .

١ - ن. تج. فر. في ٢١١/١٢/١٩٦٦ ، دالوز ١٩٦٧ ص ٢٤٩ ، من فر باريس في ٣٠/٦/١٩٥٤ دالوز ١٩٥٤ ص ٧٩٣ ، في ٢٢/١٢/١٩٥٩ ، ١٩٥٩/١٢/٢٢ ، الأسبوع ١٩٦٠ .
رج ٢ ف ١١٦٢١ ش R.P. من فر Lyon في ٣٠/٦/١٩٦٦ ، المجلة الريعية ١٩٦٧
ص ١٤٧ ش Chavanne ، من فر باريس في ٢٤/٤/١٩٦٤ ، المجلة الريعية ١٩٦٥
ص ١١٣ ش Desbois .

٢ - انتقاله

٢٩١ - ويشكل الاسم التجاري عنصرا من عناصر المتجرب باعتباره يساعد على احتلال الزبائن اذا اعتادوا التعامل مع صاحبه بالاسم المذكور وأضحى لذلك الاسم شهرة مستدلة من جودة السلع أو الخدمات المتاجر بها . وينتقل الاسم التجاري بالمعنى الضيق (أي اسم شركات الاموال) مع المتجرب ما لم يكن ثمة اتفاق مخالف بين أصحاب العلاقة . أما العنوان التجاري فلا ينتقل في حال بيع المتجرب « ما لم ينص على ذلك صراحة أو ضمنا » (م ٤٧ / ٢) فإذا وجد مثل هذا الاتفاق ، حقق أثرا هاما يخرج عن القاعدة العامة وهو اكتساب الخلف الحقوق الشخصية والالتزامات التي نشأت لسلفة بالعنوان المذكور ، ما لم يتلق الطرفان على عدم انتقالها ويسجلان ذلك في سجل التجارة . وتسقط مسؤولية الخلف عن ديون السلف بانتفاء خمس سنوات على التفرغ عن المتجرب (م ٤٨ تجارة) . أما اذا لم ينتقل العنوان التجاري الى الخلف ، فلا يكتسب الحقوق الشخصية ولا يتلزم بالالتزامات المترتبة على سلفه بالعنوان المذكور اذا انها ليست جزءا من المتجرب كما قدمنا ^١ الا اذا اتفق الطرفان على انتقالها وسجل ذلك في سجل التجارة (م ٤٩ تجارة) .

وقد حظر القانون « فصل العنوان التجاري عن المتجرب والتفرغ عنه مستقلأ عن المتجرب » (م ٤٧ تجارة) . واذا بيع متجر دون العنوان التجاري ، جاز للبائع متابعة التجارة باسمه السابق على أن يتتجنب تحويل زبائن متجره السابق اليه . أما اذا باع متجره مع عنوانه التجاري ورغم في متابعة التجارة بنفس الموضوع ، وجب عليه أن يستعمل عنوانا تجاريا مختلفا عن العنوان الذي تنازل عنه .

٤ - حمايته

٢٩٢ - ان استعمال التاجر الاسم التجاري لتاجر آخر قد يشكل التباسا

^١ - ف ٢٨٢ اعلاه .

في ذهن الزبائن حول هوية التاجر الذي يتعاملون معه . ومثل هذا الالتباس قد يضر بالزبائن لاختلاف كلا التجارين في الملاءة والأمانة وجودة السلع والخدمات التي يقدمها ويضر كذلك بالتاجر الذي استعمل اسمه بصورة غير مشروعة نتيجة تحويل زبائنه إلى التاجر الذي استعمل اسمه . وقد رتب القانون على ذلك مؤيدات مدنية وجزائية .

أ - المؤيد المدني

(١) بالنسبة للدائنين

٢٩٣ -رأينا إن شراء متجر لا يشمل العنوان التجاري دون اتفاق الطرفين (م ٤٧ تجارة) . فإذا تم ذلك وجب على الخلف أن يضيف إلى العنوان المذكور ما يدل على استغلاله (كأن يذكر مثلا «خلف» فلان أو فلان «سابقا») فإذا لم يتقيد بهذا الالتزام ووافق السلف على استعمال الخلف «عنوانه التجاري خلافاً « لما ذكر ، كان مسؤولاً عن الالتزامات التي عقدها الخلف بالعنوان المذكور إذا لم يتمكن الدائnen من تحصيل حقوقهم من الخلف عند تنفيذ الحكم الصادر بحقه» . (م ٥٠ تجارة) .

(٢) بالنسبة للتاجر المقتصب اسمه

٢٩٤ - إن اغتصاب اسم تاجر أو استعماله خلافاً للقانون يشكل مزاحمة غير مشروعة concurrence déloyale أي خطأ يرتكب المسؤولية التقصيرية للقائل ويلزمه بالتعويض على التاجر المقتصب اسمه ، عملاً بأحكام المادة ١٦٤ مدني ، إذا كان الفعل لا يشكل جرماً معاقباً عليه بنص جزائي خاص .

ب - المؤيد الجنائي

٢٩٥ - إن استعمال التاجر اسم غيره خلافاً للقانون يشكل جنحة المزاحمة الاحتيالية (م ٧٠٠ عقوبات) إذا تم بقصد تحويل زبائن الغير إليه ، على ما ستفصله

لدى البحث في الجرم المذكور ^١ ، ويتوافر الجرم حتى لو كان انتقاماً للاسم المسجل قبله ، كما قدمتنا ^٢ . كما يتوافر في حال ذكر التاجر مكان صنع انتاجه خلافاً للواقع ^٣ وبالاضافة الى ذلك النص الشامل ، أفرد قانون العقوبات نصوصاً خاصة لاغتصاب العنوان التجاري ، فنصت المادة ٧٠١ منه على انه :

« ١ - يتحقق العقوبة المنصوص عليها في المادة ٦٨٨ كل من اغتصب اسم « الفير التجاري اما بوضعه أو باظهاره بأي شكل كان على المحصولات الطبيعية « أو المصنوعة أو توابعها أو على الغلافات أو الشارات أو باذاعته في منشورات « أو اعلانات أو فواتير أو رسائل أو ما شاكلها » .

« ٢ - تطبق هذه الاحكام وان كان الاسم المقتضب محرفاً ولو قليلاً أو « مقرضاً بكنية غير كنية صاحبه أو بآية عبارة أخرى تبقى حروف الاسم المميزة « وتحمل على الالتباس » .

« ٣ - يتناول العقاب الشروع في ارتكاب هذه الجريمة » .

وهذه العقوبة هي المقوبة المقررة لاغتصاب العلامة الفارقة التجارية ^٤ . وتستتبع نفس العقوبات الاضافية كما تجيز ، « منع الجرم من ممارسة التجارة التي « حصل الجرم أثناء ممارستها » (م ٢/٧٠٧ عقوبات) . وحولت المادة ٧٠٣ عقوبات عباءة الاثبات ، فاعتبرت سوء نية الفاعل ثابتة حتى يثبت العكس .

١ - ف ٣٣٢ أدناه .

٢ - ف ٢٩٠ اعلاه - ن طعون فر في س ١٥/١١/١٩٤٧ (قراران) الاسبوع ج ٤٨٣٥ ش Plaisant ، س فر Poitiers في س ٦/٧ ١٩٤٨ غازيت ١٩٥٠ ج ٢٦/١٠/١٩٥٠ ، س فر Aix في س ٢٦/١٠/١٩٥٠ ، الاسبوع ١٩٥٠ ج ٥٩٢١ ، س فر باريس في س ٦/٢٦ ١٩٥١ ، غازيت ١٩٥١ ج ٢/١٣٤ ص ١٣٤ ، ن ج فر في س ١٤/١١/١٩٥١ ، دالوز ١٩٥١ ص ٥٨ ش ١٩٥٢ .

٣ - ن تج فر في س ٤/٤/١٩٥٧ ، vivez ١٩٥٧ ش M.C. وبعد النقض س ج فر في س ٢٧/٢/١٩٦١ ، Chavanne المجلة الرباعية ١٩٦١ ص ٨٣٧ ش Roubier و Chavanne .

٤ - ف ٣٣٠ اعلاه .

ثالثاً - الشعار (sign Enseigne)

٢٩٦ - يطلق التاجر أحياناً على متجره تسمية تميّزه عن المتاجر الأخرى، وقد تستمد هذه التسمية من اسمه الشخصي (مثل «صالون سعيد» و«مقهى سلوى») أو من تسمية عابرة - «مطعم الزهور» أو «مسبح العندليب» - أو تكون عبارة عن رسم أو إشارة مميزة، ويطلق على جميع هذه التسميات أو الشارات «الشعار»، وعليه فكما أن الاسم التجاري يشير إلى شخص التاجر فإن الشعار يشير إلى متجره، أما العلامة التجارية فتشير إلى السلع أو الخدمات التي يتاجر بها، ولكي يكتسب التاجر حقاً على الشعار، يجب أن يكون تميّزاً عن غيره ولا يشكل التسمية التي تتناول نوع التجارة التي يتعاملها التاجر^١ - مثل «مطعم المطعم» أو «جريدة الجريدة» - والا تعذر استثاره بها دون غيره من أصحاب التجارة نفسها، كما يجب أن يكون الشعار جديداً لا يتزاحم مع شعارات مماثل يعود لمتجر يتناول نفس السلعة أو زبائن نفس الحي أو المدينة^٢.

ويشكل اغتصاب شعار متجر آخر بقصد تحويل الزبائن جنحة المزاحمة الاحتيالية، ويشرط لذلك تمايز زبائن المتجرين^٣، مالم تكن شهرة الشعار شائعة لدرجة توجّب حمايته بصورة مطلقة^٤، ويتوافر الجرم بمجرد اغتصاب الشعار ولو لم يثبت وقوع الضرر الذي قد ينجم عنه، وقد بسط الاجتهاد الفرنسي لهذه الحماية على الصيغة التي يستخدمها التاجر في الدعاية لمنتجاته، فحظر على غيره استعمالها تحت طائلة عقوبة المزاحمة الاحتيالية^٥.

^١ - س فر باريس في ٢٤/١٠/١٩٦٤، دالوز ١٩٦٥ ص ٢٤٨.

^٢ - ن طعون فر في ٢٠/٢/١٩٨٨، دالوز ١٨٨٨ ج ١ ص ٣١٥، سيريه ١٨٨٨ ج ١ ص ٣٠١، ن طعون فر في ١٩٩٨/١٢/١٩، دالوز ١٨٩٨، سيريه ١٩٠١ ج ١ ص ٤٣.

^٣ - ن تج فر في ١٩٤٨/٥/٤، سيريه ١٩٤٨ ج ١ ص ١٠١.

^٤ - ن تج فر في ١٩٥٥/٦/٨، غازيت ١٩٥٥ ج ٧٨ ص ٧٨، س فر باريس في ١٩٦٢/١١/٨، دالوز ١٩٦٢ ص ٤٠٦ Desbois، ب فر Avranches في ١٩٦٢/١١/٥، الاسبوع ١٩٦٢ ج ٤ ص ٨٥.

^٥ - س فر باريس في ١٩٥٩/١١/٢٧، المجلة الدولية للملكية الصناعية ١٩٦٠ ص ٣٣، س فر Aix في ١٩٦٤/٥/١٢، غازيت ١٩٦٤ ج ٢ ص ٤٠٥.

^٦ - س فر باريس في ١٩٦٣/٤/٣٠، الاسبوع ١٩٦٣ ج ٢ ف ١٣٢٤٣ Desbois.

والشعار أحد عناصر المتجزء ويتقل باانتقاله ما لم يتفق الطرفان على خلافه .

رابعا - الرخص الإدارية

٢٩٧ - رأينا ١ ان تعاطي بعض المهن التجارية مقيد أحيانا بجازة تصدر عن السلطة التشريعية أو الإدارية . فإذا كانت تلك الرخصة مقيدة بشخص معين ، تغدر انتقالها إلى الغير . أما إذا تعلقت بالمتجزء ، أو ممكن انتقالها معه حكما أو بموافقة السلطة المختصة . وغالبا ما تعلق موافقة السلطة على الالتفاق على دفع رسم نقدي . وعليه فإذا باع تاجر مصنعا فإن البيع يشمل مبدئيا الرخصة الصناعية ، ما لم يحتفظ بها البائع فيرد البيع على مجموعة من الآلات أو المواد الاولية وتواجدها لا على مشروع المصنع كمتجر إذ يتغدر المستثمار دون رخصة .

خامسا - الملكية الصناعية propriét é industrielle

٢٩٨ - ان تعامل التاجر مع زبائنه يقوم أحيانا على استثمار براءة اختراع توفر له حقا حصريا في صنع سلعة معينة أو استخدام أسلوب معين في إنتاجها وقد يقوم على استعمال علامة فارقة توضع على منتجاته فيقبل عليها الزبائن لما اشتهرت به من جودة بالعلامة المذكورة . وقد يتخذ إنتاج التاجر شكل خارجيا معينا أو يوضع في عبوة تجذب الناس وتساعد على رواجها . وهذه الحقوق الحصرية في استثمار البراءات والعلامات المذكورة يمكن الاحتياج بها حال جميع الناس كما يحتاج المالك بحقه المطلق حال الغير ولذلك أطلق عليه الملكية غير المادية propriété incorporelle أو الحقوق الفكرية droit intellectuel لابراز محلها غير المادي (م ٨٩ مدني) . ولهذه الحقوق قيمة مالية تنتقل على الغالب إلى الغير مع المتجزء نفسه . ويمكن تصنيفها في زمرة رئيستين : الأولى تتناول مبتكرات جديدة كبراءات الاختراع التي تتيح إنتاج سلع مقيدة أو الرسوم أو النماذج التي تتيح إنتاج السلع أو تسويقها بشكل خارجي جذاب . أما الزمرة الثانية ، فتناول

حق استعمال شارات مميزة لتسويق الانتاج كالعلامات التجارية أو الاسم التجاري أو الشعار أو اسم المصدر^١ . وقد أطلق على جميع هذه الحقوق الملكية الصناعية لأنها تستعمل على الفالب في الصناعة وان كان استعمالها يتناول التجارة أيضاً .

وظراً لانتشار هذه الحقوق في التجارة الدولية وشيوخ تداولها ، كان لابد من تنظيمها باتفاقيات دولية انضم إليها العديد من الدول ومن بينها سوريا ، وقد أحدثت عام ١٩٤٤ لدى وزارة الاقتصاد مصلحة حماية الملكية التجارية والصناعية^٢ (وهي الآن مديرية ملحقة بوزارة التموين والتجارة الداخلية) كما أصدرت في ١٩٤٦/١٠/٩ المرسوم التشريعي رقم ٤٧ حول « حماية الملكية الصناعية والتجارية » وقد تضمن تنظيم الملكية الصناعية بمختلف صورها^٣ . واضافة صفة « التجارية » إلى الملكية الصناعية غير مستحبة لعدم شيوخها دولياً ولأنها تتناول التعويض عن اخلاء المستأجر المتجبر كما قدمنا^٤ . وقد كرسنا لدراسة الملكية الصناعية فرعاً مستقلاً في نهاية هذا الفصل نظراً لأهميتها .

سادساً – الملكية الأدبية والفنية Propriété littéraire et artistique

٢٩٩ – ثمة متاجر تتولى إنتاج الأفلام السينمائية أو الأسطوانات أو الأشرطة الموسيقية أو نشر الكتب والمجلات أو بيع التماثيل واللوحات الفنية ، مما يجعلها تمتلك حقوق الملكية الأدبية والفنية المترتبة على هذه المنتجات الفكرية وهي أسوأ

١ - د. في كل ذلك Roubier حقوق الملكية الصناعية (جزءان) ١٩٥٢-١٩٥٤ Chavanne .

٢ - من تشن ٢٠ لعام ١٩٤٤ .

٣ - أما قبل صدور المرسوم التشريعي المذكور ، فكانت ثمة قوانين افرادية تنظم نوعاً معيناً من أنواع الملكية الصناعية كالقانون العثماني في ١٨٨٠/٣/٩ والمرسوم الصادر في ١٨٨٨/٥/١١ حول براءات الاختراع والمرسوم المؤرخ في ١٨٨٨/١٠/٨ وقرارات المفوض السامي رقم ٨٦٥ في ١٩٢١/٥/٢٧ ورقم ١١٣٦ في ١٩٢١/١٢/٥ رقم ٢٣٨٥ في ١٩٢٤/١/١٧ حول العلامات الغارقة الصناعية والتجارية .

٤ - فـ ٢٨٦ أملاه .

بالملكية الصناعية من المنشآت غير المادية أو الحقوق الفكرية التي يمكن الاحتياج
بها حيال جميع الناس كما يتعين حيالهم بالحقوق العينية و الملكية الأدبية والفنية
ذات وجهين : أحدهما يتناول حقاً معنوياً droit moral أزلياً ملزماً لشخصية المؤلف
أو الأديب أو الفنان ولورثته من بعده لا يمكن تنازلهم عنه أو التصرف به للغير و
وهذا الحق يخولهم تقرير نشر انتاجهم ومنع الغير من نسبة لنفسه أو تشويهه أو
تحريفه بصورة تمال من هويته أو حيازته ، أما الوجه الآخر فيتناول حقه مالياً
droit pécuniaire في استثمار المؤلف انتاجه بشرطه أو عرضه أو تمثيله مجاناً أو
مقابل عوائد مالية و هذا الحق ، أسوة بأي حق مالي آخر ، قابل للتنازل والتصرف
للغير سواء بصورة مطلقة أو مكان معين أو فترة محدودة و لكنه حق مؤقت لا
يتجاوز خمسين سنة من تاريخ وفاة المؤلف . اذا ان منع صاحبه وورثته من بعده
حق احتكار استثماره يؤدي الى حجبه عن الجمهور أو زيادة تفقات اطلاقهم عليه
ما يتعارض مع مصلحة المجموعة البشرية في جندي ثمار الثقافة والادب والفن .
فوفقاً للمشرع بين تلك المصلحة من جهة والمصلحتين العامة والخاصة المتمثلتين
في وجوب تشجيع الاتاج الفكري ومكافأة أصحابه بمنحهم حقاً حصرياً في استثمار
انتاجهم استثماراً مالياً لمدة محدودة سواء أقاموا بذلك بأنفسهم أم تنازلاً للغير
عن ذلك الحق مقابل عوائد نقدية (royalties) .

وقد كرست هذه الحقوق باتفاقيات دولية ولاسيما اتفاقية برن لعام ١٨٨٦
المعدلة في روما عام ١٩٢٨ وقد أحدثت اتحاداً بين الدول التي أقرتها وانضمت إليها
سوريا بالقرار التشريعي رقم ١٤١ في ٢٨ حزيران ١٩٣٤ ، غير أنها انسحب منها إبان
الوحدة مع مصر التي لم تنضم إلى الاتفاقية بغية الاستفادة من الاتاج الأدبي والفنى
للدول الأخرى دون دفع ما يترب على ذلك من عوائد . على أن التشريع الداخلى
في سوريا يحمي حقوق التأليف ^١ ويعاقب على اغتصاب الملكية الأدبية والفنية

١ - ر . مثلاً قانون الصحافة الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٥٣ في ١٠/٨/١٩٤٩ (م ٢١) وقد حدد الحق المالي في استثمار المؤلف بخمس وعشرين سنة فقط
بعد وفاة المؤلف (م ٣٣) .

وتقليد الاتاج الفكري أو نقله دون وجه حق (م ٧٥٨-٧١٥ عقوبات) • وعليه
فانسحاب سوريا من اتفاقية برن دون اعادة الانضمام اليها بعد الانفصال عن مصر
كما فعلت بالنسبة لغيرها من المعاهدات الدولية قد حرم المؤلفين السوريين من الحماية
المقررة لهم والتي يملتها احترام حقوق المؤلفين على اتجاههم في حين بقيت هذه
الحماية مقررة في سوريا للمؤلفين كافة ، مما يوجب اعادة انضمامها للاتفاقية
المذكورة • أما الدول الانكلوسكسونية فقد عقدت بهذه الصدد اتفاقية مستقلة
أبرمت في جنيف عام ١٩٥٢ •

وقد تشكل الملكية الادبية والفنية العنصر الاساسي للمتجر كما هي حال دور
الشر (وهي المقصودة بعبارة «مشروع التزامطبع» في المادة ٦ فقرة ١/ك تجارة)
التي تؤسس خصيصا لاستثمار حقوق التأليف المالية التي تنازل لها المؤلف عنها ،
وتتناول كلا من الكتب والموسيقا والتصوير والفنون التشكيلية والتطبيقية • وقد
ترتاحم الملكية الادبية والفنية مع الملكية الصناعية في بعض الرسوم والنماذج الصناعية
كما في الزياء والصناعات الفنية التي تستفيد من الحماية المقررة لكلتا الزمرتين ١ •

وتميز حماية الملكية الادبية والفنية بأنها لا تحتاج لاي معاملة او تسجيل •

١ - ويشترط لذلك في تجارة الزياء مثلا ان تكون «نتيجة خبرة وعمل شخصي
» انفذا لرسوم نفذت بشمن مرتفع وصممت فيها الخطوط والالوان وجمعت المنسوجات
« ونسقت لتأدية اثر مستحد يتحقق الاناقة والطرافة بطبع خاص يميزها » (س فر
باريس في ١٨/٧/١٩٣٤، غازيت ١٩٣٤ ج ٢ ص ٩٤٤، ن ج فر في ١٢/٨/١٩٣٤ دالور س ١٩٣٥ ص ٨٥) .



Damascus University

الفصل الثالث

الملكية الصناعية

سوف نعرض تباعاً إلى براءات الاختراع والرسوم والنماذج والعلامات التجارية.

الفرع الأول - براءات الاختراع ١ Brevets d'invention (patents)

وستتناول بعد عرض المقوميات شروطها واجراءاتها وحماية المقررة لها.

أولاً - عموميات

١ - تعريفها

٣٠٠ - يمكن تعريف براءة اختراع بأنها « حق استثمار اختراع بصورة مؤقتة لمن يدعي ابتداعه ويقدم وصفاً له » .

فتقديم المدنية يتوقف على استناد المجتمع من اختراعات أفراده . ولتشجيع المخترعين على ايجاد الاختراعات وتطويرها كان لابد من منحهم حقاً حصرياً في استثمار اختراعاتهم وذلك بالاستثمار في انتاج ثمارها أو التنازل عنها للغير مقابل عائدات مالية (redevances royalties) وقد كانت الاختراعات في الماضي تبقى سراً مكتوماً لدى أسرة المخترع أو العرقه التي ينتسب إليها فيتهارونها ويحجمون عن نقلها إلى الغير .

١ - R. Roubier حقوق الملكية الصناعية ، جزءان ، ١٩٥٢-١٩٥٤ ، و « الملكية الصناعية » - نشرة صادرة عن مكتب الملكية الصناعية في برن .

وقد تبقى الاختراعات مكتومة في حدود دولة معينة كما كانت عليه الحال في الصين القديمة حيث حظر افشاء العديد من الاختراعات الى الدول الاجنبية فانعزلت تلك القارة عن باقي أنحاء المعمورة وما لبثت أن تأخرت عنها في الحضارة .

وعليه فإن تقدم المدينة يوجب تبادل العلم والاختراعات ولتحقيق ذلك قضاة التوانين الحديثة بتحديد المدة التي يخول فيها المخترع استثمار اختراعه حصرا ، وأوجبت عليه مقابل منحه ذلك الحق لاختراعه أن يقدم وصفا كافيا لاختراعه يتبع للغير الاستفادة منه بعد انقضاء فترة الاستثمار الحصري المنوح لصاحبها فإذا تقدم بالوصف المطلوب منح براءة تكرس حقه الحصري خلال المدة المقررة .

أما إذا أحجم المخترع عن ايداع اختراعه ، حرم من الحماية القانونية وأمكن الغير انتاج السلع التي يتناولها الاختراع اذا ما تمكن من ذلك . وعلى هذا الاساس كرست الدول حقوق المخترع على اختراعه وما لبثت أن تعاونت مع بعضها البعض في هذا المضمار .

ويفرق التعامل براءة الاختراع عن أسلوب الصناع know - how وهي مجموعة معلومات تجارية قابلة للتداول ولكنها غير مسجلة ١ . وكثيرا ما تتضمن عقود بيع المهام التزاما بإبلاغ المشتري أسلوب الصنع العائد لها وتدريب عناصره عليه . وهذا الالتزام صورة من صور المقاولة .

ويتعذر حماية حق صاحب أسلوب الصناع في الاستثمار به أسوة براءة الاختراع ما لم يتم تسجيله بهذه الصفة . غير ان التعرض لحقه قد يشكل مواجهة غير مشروعة مؤيدة بدعوى التغويض عن العمل غير المشروع (م ١٦٤ مدني) .

١ - د. دراسة Cahiers du droit de l'entreprise في Mousseron ف ١٩٧٢، ص ٢ .

٢ - نظمها الدولي

٣٠١ - أوضحنا أن حماية براءات الاختراع لا تكون جدية إذا لم تشمل معظم دول العالم ، قطراً لشروع المبادرات بينها واقتباسها المخترعات من بعضها البعض . ولم يزل النص الرئيسي في هذا المضمار ممثلاً « باتفاقية الاتحاد » المبرمة في باريس في ٢٠ آذار ١٨٨٣ وتعديلاتها . وقد انضمت إليها عشرات الدول بما فيها سوريا بموجب القرارين التشريعيين رقم ١٤ لعام ١٩٣١ ورقم ١٥٣ لعام ١٩٣٩ وتسري قواعده هذه الاتفاقية قلي علاقات سوريا مع دول الاتحاد . أما المرسوم التشريعي رقم ٤٧ لعام ١٩٤٦ فينظم الأمور التي لم تتناولها الاتفاقية كما ينظم علاقات سوريا مع غير دول الاتحاد . وأقامت هذه الاتفاقية اتحاداً بين الدول المنضمة إليها يمنح رعايا كل منها الميزات الرئيسية التالية :

أ - حق المطالبة في كل من دول الاتحاد بتطبيق الميزات التي يمنحها تشريع الدولة المذكورة إلى رعاياها ، وذلك بنفس الشروط والإجراءات (٢٣) .

ب - حق الأفضلية المقرر لصاحب البراءة المودعة لدى دول الاتحاد في طلب إيداعها خلال فترة سنة أي دولة أخرى دون معارضة الغير الذي سبق له إيداع براءة مماثلة أو نشرها أو استثمارها في الدولة المذكورة (م ٤) . وقد عدلت هذه المادة باستمرار نتيجة المؤتمرات المعقودة لهذا الغرض .

ج - استقلال البراءات المودعة أيّاً من دول الاتحاد عن بعضها البعض ، متى أودعت خلال فترة سنة المحددة في المادة ٤ . ويعني هذا الاستقلال وجوب تقدير أسباب البطلان أو السقوط ومدة الحق الحصري المنوح لصاحب البراءة تبعاً للقانون الداخلي للدولة التي تم فيها الإيداع (المادة ٤ مكرر) .

وقد أثاحت هذه الاتفاقية ، في نهاية القرن التاسع عشر ، إزالة العقبات التي كانت تعرّض حماية البراءة المودعة لدى الدول في الدول الأخرى . غير أنها بقيت ناقصة بحيث لم تنشيء إيداعاً دولياً للبراءات يشمل حكماً جميع دول الاتحاد إنما أوجبت إيداع البراءة في كل من دول الاتحاد التي تطلب فيها الحماية مع ما

يترتب على ذلك من تعدد الاجراءات والتفقات واختلاف شروط الابداع ونطاق الحماية المقررة في كل من الدول المذكورة .

وأقام الاتحاد في برن ، عاصمة سويسرا ، مكتبا دوليا لجمع جميع المعلومات المتعلقة بحماية الملكية الصناعية ونشرها أما مقر الملكية الصناعية فقد حدد في جنيف وتعقد بين فترة وأخرى مؤتمرات لتعديل اتفاقية الاتحاد convention وتحسينها . فاذا لم يحظ التعديل المقرر (ويطلق عليه « الترتيب » arrangement) بموافقة جميع دول الاتحاد ، عقدت ، داخل الاتحاد العام ، اتحادات مصغرة بين الدول التي أقرت التعديل (أي « الترتيب ») المذكور .

وقد سعت دول الاتحاد لتحسين قواعد الحماية فوضعت الكاتب الدولي في جنيف عام ١٩٦٧ مشروع «معاهدة تعاون دولي P T C Patent Cooperation Treaty» وقعته ٢٩ دولة في واشنطن ويقضي بتقديم طلب دولي موحد يخضع لتحقيق دولي يتناول مدى تقدم التقنية بصدق موضوع الاختراع وجودته وما يمثله من ابداع وصفة صناعية . ويتم ابلاغ نتائج التحقيق الى المكاتب الوطنية التي ينوي صاحب البراءة ايداعها فيها فيسلمه كل منها الشهادة المقتضية . وبالنسبة لدول المجموعة الاقتصادية الأوروبية Communauté Economique Européenne (C E E)

فقد قضت المادة ٣٦ من اتفاقية روما بتوسيع حماية الملكية الصناعية مع حرية تداول السلع والخدمات بين دول المجموعة وعدم التعسف في الحد منها أو التمييز بين الدول الاعضاء أو السيطرة على السوق . واقتصرت الدول الاعضاء عام ١٩٦٢ احداث مكتب أوربي موحد للحماية يتولى دراسة طلبات البراءة والتحقيق فيها فاذا وافق على منحها تمتت البراءة بصفة البراءة الوطنية في الدول التي تقر الاتفاقية المقترحة . كما اقترحت دول المجموعة احداث براءة موحدة من حيث مدتھا وشروط منحها ومؤيداتها .

وثمة قواعد خاصة لتداول المعلومات المتعلقة بالطاقة النووية نصت عليها اتفاقية احداث المجموعة الاوروبية للطاقة الذرية . Communauté européenne de l'énergie atomique

٣ - اساليب منحها

٣٥٣ - رأينا ان البراءة تعطي صاحبها حقا حصريا في استثمار الاختراع الذي تناوله . ولا تمنع البراءة الا بعد تحقق مكتب الحماية من توافر الشروط القانونية وثمة أسلوبان في هذا المضمار . فالاسلوب الالماني يقوم على اجراء تحقيق مستفيض يستهدف التأكيد من وجود اختراع فعلي وحق المودع عليه . ومثل هذا التحقيق يحتاج الى مدة طويلة ظرا لتقديم التقنية الحديثة وتعدد الاختراعات وتراحمها . فإذا كان استثمار الاختراع من الاممية والديمومة بحيث يبرد المهل والتکاليف التي يستوجبها التحقيق فيه ، وفرت البراءة المنوحة بنتائجها حماية مستفيضة لصاحبها . على أن معظم الاختراعات ذات أهمية محدودة لا تبرر انتظار مدة طويلة وتحمل ثقفات تحقيق مستفيض واجراءاته ، وكثيرا ما تزول امكانية الاستفادة من الاختراع قبل انتهاء التحقيق فيه لظهور مخترعات جديدة تتحقق فائدة اذا ان التقنية تقدم بسرعة متزايدة . لذلك آثرت فرنسا والولايات المتحدة اخضاع منح البراءة الى شروط شكلية مبسطة بناء على تصريح المودع ومسؤوليته . ولذلك كانت البراءات التي تمنحها فرنسا تحمل عبارة « دون ضمانة من الحكومة » وتوجز بأحرف S.G.D.G. فإذا نازعه الغير في وجود الاختراع وحقه عليه ، تولي القضاء التحقيق في الامر والحكم بما يتربت تبعة ذلك من مؤيدات ، وهذا ما تبناه المرسوم التشريعي ٤٧ الصادر في سوريا عام ١٩٤٦ قياسا على القانون الفرنسي الصادر في ١٨٤٤ / ٥ / ٢٩ والعدل بالمرسوم الصادر في ١٩٣٩ / ٧ / ٢٩ .

وقد عقدت الدول الاوروبية في ستراسبورغ في ١٩٦٣/١١/٢٧ اتفاقية استهدفت توحيد تجرياتها الوطنية بهذا الصدد ^١ وقضت بحدوث نوعين من البراءات : الاولى براءة بالمعنى الصحيح تمنع لمدة عشرين سنة من ايداع الطلب

١ - وقد عدلت فرنسا قانونها السابق بهذا المضمار بالقانون الصادر في ١/٢ ١٩٦٨ ووضعت تفاصيله بالمرسومين décrets الصادرين في ١٩٦٨/١٢/٥ و ١٩٦٩/١٠/١٨ وذلك حسما يقضي به الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ ، الذي قصر النصوص التشريعية على القواعد الحقوقية الاساسية وترك للسلطة التنفيذية اصدار مراسيم تحدد تفاصيل تطبيق القواعد المذكورة .

بعد تحقيق مستفيض حول الاختراع وحق المودع عليه ، يصدر بنتيجة «رأي مستند» ؛ والآخرى «شهادة فائدة» تمنع لمدة ست سنوات من ايداع الطلب

ثانيا - شروط منح البراءة

وتتناول كلا من محل الاختراع وتطبيقه وصفاته وصاحبه واسمه بالإضافة الى القاعدة العامة المتمثلة بعدم مخالفته النظام العام والأداب ٠

١ - محل الاختراع

٣٠٣ - نصت المادة الاولى من المرسوم التشريعي رقم ٤٧ لعام ١٩٤٦ (وقد أشرنا اليه فيما يلي بعبارة « المرسوم ٤٧ ») على انه « يعتبر اختراعا صناعيا ابتكار « أي انتاج صناعي جديد أو اكتشاف طريقة جديدة للحصول على انتاج صناعي قائم « أو نتيجة صناعية موجودة أو الوصول الى تطبيق جديد لطريقة صناعية معروفة » ٠

وعليه يتناول الاختراع كلا من السلع وأساليب صنعها ٠

ويبدو ان التعداد المذكور ليس حصريا لاحتمال ظهور صور أخرى للابداع الصناعي ٠

٢ - التطبيق الصناعي

٣٠٤ - لا يمنع الاختراع براءة الا اذا أمكن تطبيقه فورا في الانتاج الصناعي، فئة اكتشافات علمية قد تتيح فيما بعد تحقيق انتاج صناعي معين - ويطلق البعض على مثل هذا الاكتشاف « الملكية العلمية » propriété scientifique على ان اكتشافا كهذا لا يصلح محل براءة اختراع ما لم يقتنى عمليا بانتاج صناعي صالح للإستغلال . ويقصد بالانتاج الصناعي الانتاج الذي يتم بوسائل تقنية آلية . وعليه نصت المادة ٣ من المرسوم ٤٧ على انه :

« تعتبر باطلة وعارية عن أي مفعول الشهادات المنوحة في الحالات الآتية :
» ٣ - اذا كان الاختراع يتعلق بأساليب أو طرائق نظرية محضة أو علمية محضة دون أن يكون لها تطبيق صناعي معين » ٠

وقد قاس الاجتهد الفرنسي على التطبيق الصناعي الاختراعات المتعلقة بالزراعة^١ . وقد ظلتها اتفاقية دولية وقعت في باريس في ٢٠/١٢/١٩٦١ وثمة قواعد خاصة تنظم في فرنسا براءات الادوية^٢ .

ولا تمنع البراءة في الحالات التالية ظلرا لصفتها النظرية المضرة :

أ - القواعد المالية أو المحاسبية méthodes financières ou comptables

- (وقد عبرت عنها المادة ٦ من المرسوم ٤٧ بعبارة « الاسباب المالية ») .
- ب - للألعاب - كالشطرنج أو ألعاب « الشدة » .
- ج - البرامج أو التعليمات التي تتناول الآلات الحاسبة أو « الكمبيوتر » - . ordinateurs (computers)
- د - المبتكرات التزيينية الصرف التي تدخل في نطاق الرسم والنماذج .

٣ - صفات الاختراع

ويجب أن يتضمن الاختراع بالجدة والابتكار .

٤ - الجدة

٣٥٥ - يعتبر الاختراع جديدا اذا كان بتاريخ ايداع الطلب لا ينجم عن التقنية القائمة أي عما هو متواافق للجمهور بالوصف الخطى أو الشفوى أو التامال او أي وسيلة أخرى .

١ - س فر Aix في ٢٧/١/١٩٦٥ ، « الاسبوع » ١٩٦٥ ج ٢ ف ١٤٢٦٣ ش ب Grasse في ٥/٣/١٩٦٣ ، « الاسبوع » ١٩٦٣ ج ٢ ف ١٣٢٩٧ ش Delpech . Delpech

٢ - امر Lordonnance ١٩٥٩/٤/٤ و ش ٢٠/٥/١٩٦٠ .

وعليه نصت المادة ٤ من المرسوم ٤٧ على انه :

« لكي يعتبر الاختراع جديدا يجب أن لا يكون قد نشر عنه في سوريا ولا في البلاد الأجنبية شيء يمكن من تطبيقه واستعماله ، يستثنى من ذلك الاختراعات التي أخذت من أجلها شهادات ضمانة من المعارض وتراعي أيضاً الاتفاقيات الدولية « المخالفة المرعية في أراضي الجمهورية السورية » .

ولا يعتد بالنشر الواقع نتيجة تجاوز مفهوم abus caractérisé على حقوق صاحبه ، كأن يختلس منه أو ينتزع منه بالغش أو الأكراه .

ب - الابتكار

٣٥٦ - ويقصد به أن ينجم الاختراع عن ابتكار صاحبه لا أن يكون نتيجة بديهية للتقنية القائمة ^١ . ومن الرجوع إلى الاجتهاد الفرنسي ، نرى بعض القرارات لا تعبأ بهذا الشرط إنما تكتفي بمقارنة الاختراع مقارنة موضوعية مع السلم أو الأساليب المعروفة سابقاً فيعتمد كاختراع لمجرد اختلافه عنها . ويطبق على هذا الرأي « النظرة الموضوعية » . على أن ثمة قرارات أخرى توجب صدور الاختراع على نشاط فكري أو تفني خاص يتجاوز قدرة أرباب المهنة العاديين أو يأتي بنتيجة غير مرتبطة ناجمة عن ابداع المخترع ^٢ . ويطلق على هذا الرأي « النظرية الشخصية » وقد تبنتها الحقوق الألمانية معتمدة أهمية الاختراع وما ترثاه .

٤ - صاحب الاختراع - العمال

٣٥٧ - ان معظم الاختراعات لم تعد من ابتكار شخص افرادي بل نتيجة أبحاث علمية طويلة يقوم بها عدد من العاملين المأجورين لدى المؤسسات العلمية أو التجارية في معرض عملهم المهني . فهل تمنع البراءة ، في هذه الحالة ، الى صاحب

١ - د. مثلا المادة ٩ من اتفاقية Strasbourg في ٢٧/١١/١٩٦٣ .

٢ - Roubier ج ٢ ف ١٣٩ .

العمل أو إلى العامل ؟ إن عدداً من القوانين بما فيها القانون الفرنسي لم يفصل في هذه الناحية . أما الاجتهد الفرنسي فقد أتى بالحلول التالية :

أ - تمنع البراءة إلى العامل إذا صدر عنه الاختراع بمعزل عن عقد العمل أو المقاولة الذي يربطه بصاحب العمل ^١ . ويطلق على هذا الاختراع « الاختراع الشخصي أو العر » .

ب - أما إذا ساهم صاحب العمل مع العامل في الاختراع المذكور ، فتمتنع البراءة لهما معاً على وجه الشيوع ^٢ ، ويحظر على العامل ، في هذه الحالة ، مزاحمة صاحب العمل في استثمار ذلك الاختراع نظراً للالتزام العام المترتب عليه بمقتضى المبادئ العامة لعقد العمل ^٣ .

ج - أما إذا تم الاختراع في معرض قيام العامل أو المقاول بعمله – وهو ما يطلق عليه « اختراع الخدمة » *invention de service* – فيتوقف تحديد صاحب البراءة فيه على شروط العقد المبرم بين الطرفين . فإذا قضى بحق صاحب العمل في البراءة ، وجب اعمال الشرط المذكور ^٤ . أما إذا سكت العقد عن هذه الناحية ، وجب على العامل إبلاغ الاختراع إلى صاحب العمل إذا تم بنتيجة لعمل الذي كلف به وتمكن منه من ايداع الطلب المقتضي للحصول على البراءة . ولا يترب على العامل

١ - س فر باريس في ٢١/٧/١٨٧٤، المجلة الحولية للملكية الصناعية ١٨٧٧ Nimes في ٢٤/١٩٤٩، *Annales de la propriété industrielle* ص ٢٨٦ ، س فر ١٩٤٩/٢/٤ نيمes في ٢٥/٣/١٩٥٨، المجلة الحولية ١٩٤٩ ص ١٨٥ ، س فر Besançon في ٢٦/٤/١٩٦١ ، *المجلة الحولية* ١٩٥٨ ص ٥٥٥ ج ، س فر Aix في ١٩٦١/٤/٤ ج ، *المجلة الحولية* ١٩٦١ ج ٤ ف ١٥٠ ، باريس في ١٩٦٢/٥/١٩ ، *المجلة الحولية* ١٩٦٢ ص ٣٨١ .

٢ - ن طعون فر في ١٢/١/١٨٥٨ ، دالوز ١٨٥٩ ج ١ ض ٤٥٢ ، ن فر في ٢٨/١١/١٩٤٨ و س فر Chambéry في ١/٩/١٩٥٠ ، *المجلة الريعية* ج ٢٩٠ ص ٢٩٠ ، ن تج فر في ١٤/١٢/١٩٦٦ ، دالوز ١٩٦٧ ص ١٢٧ ، س فر باريس في ١٦/٥/١٩٥٦ *المجلة الحولية* ١٩٥٦ ص ٣١ ، ب فر باريس في ٢٩/١٠/١٩٥٤ ، *الاسبوع* ١٩٥٥ ، ج ٢ ف ٨٥٩ ش Roubier .

٣ - ن فر عمال في ١٧/٤/١٩٥٨ ، حقوق العمل ١٩٥٩ ص ٢٧ .

٤ - ن تج فر في ٢٣/١١/١٩٦٤ ، المجموعة ١٩٦٤ ج ٣ ف ٥١٣ .

مثل هذا الالتزام اذا لم يكن الاختراع داخلا في نطاق العمل الذي كلف به ولو كان من كبار العمال^١.

٥ - اسم الاختراع

٣٠٨ - يجب أن يطبق اسم الاختراع على مضمونه لتسهيل الرجوع اليه وازالة الالتباس بينه وبين الاختراعات القريبة اليه^٢.

٦ - عدم مخالفة النظام العام والأداب

٣٠٩ - وقد أكدت هذا الشرط المستند من المبادئ العامة (م ١٣٦ مدنى) المادة ٦ من المرسوم ٤٧ بقولها :

« لا تعطى شهادة الاختراع ... للاختراعات المخالفة بصرامة للنظام العام أو الأداب والدساتير والتراث الصيدلية ».

وعليه فلا يجوز منع البراءات للمواد أو أساليب الصنع المضرة بالصحة العامة أو المنافية للأداب أو القوانين الآمرة (كالمواد المؤيدة للأجهاض اذا لم يكن لها استعمال آخر - م ٥٣٢ - ٥٢٥ عقوبات) .

٧ - أسرار الصنع

٣١٠ - ان معظم أصحاب المصانع يتبعون في انتاجهم طرقا خاصة أو تفاصيل دقيقة تميزه عن انتاج غيرهم دون أن ترقى الى مرتبة الاختراع أو دون أن يرغبوها في الافصاح عنه والاستحصال على براءة به . ويطلق على هذه الاساليب الخاصة « أسرار الصنع » . ويمكن التنازل عنها للغير أو منحه اجازة محدودة لاستعمالها . على ان مثل هذا التصرف لا يخضع للمؤيدات الجزائية أو المدنية التي تتناول براءات

١ - س فر Chambéry في ٢٦/٤/١٩٦١ ، المجلة الريعية تج ١٩٦٢ ص ٩ ش Chavanne et Roubier

الاختراع ، بل مجرد المطالبة بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية ودعوى المزاحمة غير المشروعة .

ثالثاً - إجراءات منع البراءة

١ - الطلب

٣١١ - على من يود الحصول على شهادة اختراع أن يقدم إلى مدير مكتب الحماية لدى وزارة التموين والتجارة الداخلية بدمشق طلبا يرفق فيه ضمن ظرف مختوم وصفا كافيا للاختراع بالفرنسية أو الانكليزية والرسوم والمخططات الالزمة لفمه (م ٨ من المرسوم ٤٧) « ولا يشمل الطلب الا اختراعا واحدا » ويذكر فيه الشهادات المنوحة إليه في بلد آخر (م ٩ منه) والمدة التي تطلب عنها الشهادة (٥ أو ١٠ أو ١٥ سنة كحد أقصى - م ١١) ويدفع عنها الرسم المقضي (م ١٢) وإذا شمل الاختراع عدة اختراعات مستقلة (وهو ما يسمى « بالاختراع المعقد ») وجب تقديم طلب مستقل لكل جزء من أجزائه (م ٢١) . وتسقط حقوق صاحب البراءة ما لم يسدد الرسم المقضي خلال ستة أشهر من مطلع كل سنة (م ٤٤) . وإذا لم يكن طالب الشهادة مقينا في سوريا ، وجب عليه اختيار نائب عنه يقيم فيها (م ٧) .

وفي أوروبا ، يجب ارفاق الطلب بتعداد الحقوق التي يرغب صاحب البراءة بممارستها ويطلق عليها المتطلبات *revendications* .

٢ - المحضر والشهادة

٣١٢ - وعلى مدير مكتب الحماية تنظيم محضر بتاريخ تقديم الطلب وساعته ويجوز لصاحب الطلب الحصول على نسخة من المحضر المذكور . فإذا كان الطلب

٤ ، أذ ان الأجنبي المقيم في سوريا لا يحتاج لاختيار نائب فيها .

موافقاً للشروط ، وجب على مدير المكتب تسليم صاحبه شهادة الاختراع خلال مهلة أقصاها ثمانية أيام من التاريخ الوارد في المحضر (م ١٤) وذلك بالاستناد الى قرار وزير التموين (م ١٦) ينشر في ملحق الاعلانات في الجريدة الرسمية . وإذا كان الطلب ناقصاً أعيد الى صاحبه لاستكمال وثائقه (م ١٩) أما اذا لم يكن حرياً بالاجابة رفع مدير المكتب تقريراً بذلك الى وزير التموين (م ٢٠) ولصاحب الطلب المرفوض أن يعتذر على قرار الرفض أمام محكمة البداية المدنية في دمشق بدعوى تقادم على مدير المكتب وتبلغ الى النيابة العامة وذلك قياساً على أحكام المادة ٤١ من المرسوم ٤٧ التي كرست اختصاص المحكمة المذكورة بصدق بطلان الشهادة أو سقوطها ، كما يجوز لطالب البراءة الادعاء بالغاء قرار الرفض أمام محكمة القضاء الاداري لدى مجلس الدولة وذلك لتجاوز السلطة (م ٨ سادساً من قانون مجلس الدولة) .

رابعاً - حماية البراءة

ينبغي تحديد آثار منع البراءة وحقوق صاحبها والتزاماته ومؤيداتها .

١ - آثار منع البراءة

٣١٣ - أوضحت المادة ١٥ من المرسوم ٤٧ ان شهادة الاختراع لا « تكون بمثابة ضمانة من أي نوع سواء كان ذلك من حيث حقيقة الاختراع أو جودته أم من جهة أمانة الوصف أو دقته » . وهذا الاثر بدعيه مادام مكتب الحماية يمنع الشهادة بالاستناد لتصريح صاحب العلاقة ودون اجراء أي تحقيق آخر في ذلك بالاسلوب المستمد من القانون الفرنسي القديم لعام ١٩٤٤ . وقد يعارض أحد أصحاب المصالح في منع البراءة ، لأن يكون صاحب حق في الاختراع أو قام باستئماره بعد الافصاح عنه أو انتفاء مدة الحماية القانونية على منع البراءة به (١٥ سنة في سوريا و ٢٠ سنة في معظم الدول الاوروبية) . فعليه في هذه الحالة الادعاء بذلك على صاحب البراءة أمام محكمة البداية المدنية بدمشق مع تبليغ دعواه الى النيابة العامة ، التي لها التدخل في الدعوى المذكورة ولها الادعاء مباشرة

في حال تسمية الاختراع عمداً باسم آخر (م ٣/٤) أو في حال ادخال صاحب البراءة إلى سوريا أشياء من مصدر «أجنبي تشبه التي تحميها شهادته»، (م ٥/١) وذلك عملاً بالมาدين ٤١ و ٤٢ من المرسوم ٤٧ . وفي هذه الحالة تتولى المحكمة التحقيق في توافر شروط الاختراع وحق صاحب البراءة عليه . وبدهي أن مثل هذا التحقيق يحتاج إلى خبرة علمية دقيقة قلماً توافر في بلادنا ، وكثيراً ما تقضي مراجعة المكتب الدولي لبراءات الاختراع في لاهي للوقوف على البراءات السابق منحها بنفس الموضوع . وقد حددت فرنسا بمرسوم وقرار مؤرخين في ١٠/٦/١٩٦٥ الخبراء المختصين في هذا المضمار ويمارسون مهنة «المشاوين الحقوقين في البراءات» . أما في بلادنا ، فتستند المحاكم إلى نص المادة ٣/١٣٩ من قانون البيانات (وقد أجازت المحكمة اختيار الخبراء «من تثق بهم») لتعيين أشخاص سبق لهم على القابل العمل في مكتب حماية الملكية في وزارة التموين ، وقد رأينا أن ذلك العمل لا يكسبهم أي خبرة تقنية لاتقاء التحقيق لدى المكتب المذكور تاهيلك عن افتقاره لقضياته أصلاً .

٢ - حقوق صاحب البراءة

وتتناول حصر استثمار البراءة والشهادات الإضافية المنوحة بها والتصرف بها مع ما يستتبع ذلك من مؤيدات واجراءات .

آ - الاستثمار الحصري

٣٤ - لصاحب البراءة دون سواه استثمار البراءة في البلد الذي حصل عليها فيه ما لم يتنازل عن ذلك الحق للغير كلياً أو جزئياً . ويتناول الاستثمار صنع المادة التي ينصب عليها الاختراع أو اللجوء في ذلك إلى أسلوب المخترع واستعمال السلع المصنوعة على ذلك الوجه والتصرف بها كييفما شاء . ويحدد وصف الاختراع والمخططات المرفقة به مدى الاستعمال الذي يرغب صاحب البراءة في القيام به ويطلق عليها كما قدمنا «المطلبات» .

بـ - منع تعرض الفي

٣١٥ - ان تسمية حقوق صاحب البراءة « بالملكية » تشير الى حقه المطلق في الاحتياج بها حيال جميع الناس أسوة بالحقوق العينية . ولصاحب البراءة تبعاً لذلك منع الفي من الاستحصال على براءة مماثلة ومنعه من استعمالها في الصناعة أو حيازة الصنع المصنوعة بواسطتها أو بيعها ، ما لم يتم ذلك لحساب الفاعل الشخصي دون التصرف به للغير . فاذا استحصل الغير على براءة تجاوزاً على حقوق صاحب الاختراع ، جاز لكل ذي مصلحة الادعاء عليه أمام محكمة البداية المدنية بدمشق ، كما رأينا ، للحكم ببطلان براءته أو سقوطها (م ٤١ من المرسوم ٤٧) .

اما اذا لم يستحصل صاحب الاختراع على شهادة به ، تقدر عليه منع الفي من استعمال اختراعه ولكنه يقى مع ذلك محققاً بحق استماره استماراً غير حصري . فاذا بادر الفي الى طلب شهادة بالاختراع المذكور ، فلصاحب الاختراع معارضته في ذلك وابيات انتفاء حقه على الاختراع (م ٤١ من المرسوم ٤٧) . واما اذا طاول ذلك الفي منع صاحب الاختراع من استماره ، فالأخير دفع دعواه بابيات اسبقيته في الاختراع . وبالاضافة الى الدعوى المذكورة ، اعتبر القانون^١ « كل اعتداء مقصود على حقوق صاحب الاختراع جنحة تقليد » عقوبتها الغرامة من مئة الى خمسة ليرة سورية مع مضاعفة الحد الاقصى في حال التكرار وامكانية مصادقة الفاعل بالسجن (أي الحبس) من شهرين الى سنتين (م ٩٨ من ٤٧) و « منه من ممارسة التجارة التي حصل الجرم أثناء ممارستها » (م ٢٧٧ / عقوبات) . وقد حظر المرسوم ٤٧ دفع الفاعل بجمل وجود الشهادة المنوحة أصولاً (م ٩٦) ولكنه اجاز ذلك بن باع المحسولات المقلدة او اخفاها او استعملها (م ٢٩٥ / عقوبات) . اما اذا كان الفاعل عاملاً لدى صاحب البراءة او ساعده في عامله « بآي صفة كانت » فتشدد عقوبته الى الحبس من ثلاثة أشهر الى ثلاث سنوات والغرامة من ٢٠٠

^١ - م ٩٨ من ٤٧ وقد اكتفتها المادة ٦٩٣ عقوبات . وقد صدر المرسوم ٧ قبل قانون العقوبات (الصادر في ٢٢/٧/١٩٤٩) مما يفسر التفصيل الوارد في نصوصه . وفقط تبين بعضها بایجمال قانون العقوبات خلاصه مشارقه .

إلى ١٠٠٠ ليرة أو أحدي العقوتين (م ١٥٥ من المرسوم و م ٦٩٤ عقوبات) و يعاقب
شركاء الفاعل والمتدخلون بنفس العقوبة (م ٩٧) .

أما إذا وقع الفعل بعد تسجيل طلب الشهادة وقبل نشر الإعلان عنها ، فإن
ادانة الفاعل تتوقف على ثبوت علمه بالتسجيل (م ٦٩٩ عقوبات) .

وفي جميع الجرائم الواقعة على الملكية الصناعية ، قضى القانون بحرمان
الفاعل أثناء تنفيذ العقوبة من ممارسة بعض الحقوق المدنية (تولى عضوية الوظائف
والخدمات العامة والطائفية والنقابية وعضوية غرف التجارة والجمعيات الخفيفة
والاشتراك في انتخابات مجالس الدولة والمؤسسات الطائفية والنقابات) بنشر الحكم
في جريدة أو جريدين والصالة (م ١٧٠٧ عقوبات و م ١١٤ من ٤٧) وتتبع
في ملاحقة الجرم وضبط البضاعة المنتجة بالبراءة المخالفة ومحجزها القواعد المبينة بعد
قليل بصدق العلامات الفارقة ١ .

ج - التصرف بالبراءة

(١) - أنواع التصرف

٣٦ - نصت المادة ٣١ من المرسوم ٤٧ انه :

« لصاحب الشهادة أن يتفرغ عنها كلاً أو بعضاً ، مجاناً أو لقاء ثمن سواء أكان
« التفرغ يقتصر على حق رقبتها أم يشمل أيضاً حق استغلالها أو رهنها أو
« المساهمة بها في شركة من الشركات إلى غير ذلك من طرائق التفرغ » .

ويطلق على التصرف بكلام الحق الذي يتمتع به صاحب الشهادة التنازل
أما الاحتفاظ برقبتها والتنازل للغير عن حق استثمارها فيطلق عليه منح
« اجازة استثمار » licence d'exploitation أو « اجازة صناع » ٢ .

١ - ف ٣٥٢ و ٣٥٣ أدناه .

— **الاجازة العاديّة** *licence de fabrication (manufacturing licence)* وهذه الاجازة تسمى عاديّة *simple* اذا امكن منحها لعدة مستفيدين وحصرية *exclusive* اذا حصرت بمستفيد واحد . وتسمى الاجازة محدودة *restreinte* اذا حدّدت بالزمان أو المكان أو المجل — لأن تحصر بالصنف أو البيع أو وجه معين أو من أوجه الاستعمال .

ولصاحب الاجازة الحصرية في فرنسا الادعاء على من يتعرض لبراءته أسوة بصاحب الرقبة . أما صاحب الاجازة العاديّة فليس له ذلك الا اذا امتنع صاحب البراءة بعد اعذاره عن ملاحقة المترض ، كما له التدخل في دعوى صاحب الرقبة بهذا الصدد .

(٢) - الاجراءات

٣١٧ - والتنازل عن البراءة أو منع اجازة عليها « يجب أن يجري بصورة خطية والا كان باطلًا » أما نفاذ هذه الفيـ ١ ، فيعطى على التسجيل في مكتب الحماية بناء على طلب التفرغ وذلك خلال ثلاثة أشهر من يوم التفرغ (م ٣٢) . وينشر التفرغ في ملحق الاعلانات في الجريدة الرسمية . ولا يشطب التفرغ الا بموجب حكم قطعي او صك رسمي ييرز الى مدير المكتب (م ٣٣) .

د - الحجز على البراءة

٣١٨ - **اجاز المرسوم ٤٧** الحجز على شهادة الاختراع (م ٣٦ - ٣٩) ووضع لذلك نصوصاً موجزة تختلف بعض الشيء عن نصوص قانون أصول المحاكمات الذي صدر بعد حوالي ست سنوات في ١٩٥٣/٩/٢٨ وهذا الحجز قد يكون اختيارياً (م ٣١٢ - ٣٢٢ أصول) أو تنفيذياً . أما الاول فيتم بوضع اشارة في مكتب الحماية (م ٣٦ من المرسوم ٤٧) . وأما الثاني ، فلقد خلا قانون

١ - وهذا المقصود بعبارة « البطلان » حبـال الفـيـر الواردـة في المـادـة ٣٢ من المرسـوم ٤٧ .

أصول المحاكمات من أي نص خاص في هذا المضمار يتفق مع طبيعة البراءة كمنقول غير مادي خاضع للتسجيل . وقد سد مشروع قانون التجربة هذه الثغرة بالنسبة للمتجر بين قواعد تأخذ بعين الاعتبار هذه الأوصاف (م ٤٩ - ٣٢) وتنص فيها على أحكام كل من العقار (فيما يتعلق بالتسجيل وآثاره) والمنقول باأن واحد . وحيثما لو اعتمدت هذه النصوص وقياس عليها في حجز المقولات الأخرى غير المادية . وإلى أن يتم ذلك ، فلابد للاجتهاد من أن يقيس في حجز براءات الاختراع وغيرها من صور الملكية الصناعية على حجز الأسهم والاسناد والحقوق (م ٣٧٦ - ٣٧٨) أو حجز ما للمدين لدى الغير (م ٣٥٨ - ٣٧٥) إذ أن تسجيل الاختراع لدى مكتب الحماية يجعله بمثابة الغير الذي يتوقف عليه استيفاء الحق المحفوظ .

هـ - الشهادات الإضافية وشهادات التحسين

٣١٩ - يمكن حماية التحسينات أو الإضافات التي يدخلها المخترع أو المستثمر على الاختراع الأصلي (وفي هذه الحالة يمنع صاحبها شهادة إضافية certificat d'addition) أو بصورة مستقلة (وفي هذه الحالة يمنع صاحب العلاقة شهادة تحسين brevet de perfectionnement) ولصاحب الشهادة الأصلية أن يطلب شهادة إضافية إذا كان موضوعها مرتبطة بالاختراع الأصلي أو بأحد « متطلباته » ويخرج منع الشهادة الإضافية لجميع الشروط (عدا شرط الابتكار ^١) والإجراءات الموضوعة للشهادة الأصلية (م ٢٣) وتكون صالحة للعدة نفسها (م ٢٤ و ٢٧) وتتخضع لدفع رسم مستقل ، ولذلك يجوز التوقف عن دفع رسم الشهادة الأصلية إذا أعرض عن استعمالها مع الاستمرار في دفع رسم الشهادة الإضافية فحسب (م ٢٧) .

أما شهادة التحسين ، فيمكن منها لغير صاحب الشهادة الأصلية أو مستثمرها ، إذا كان له الفضل في تحسين الاختراع بمفرز عندهما . وفي هذه الحالة ، يحظر على مبتكر التحسين استغلاله دون اجازة صاحب الاختراع الأصلي كما لا يجوز

^١ - في ٢٠ أعلاه .

للأخير استغلال التحسين دون اجازة صاحبه (م ٢٥) . فإذا تعذر اتفاقهما استحال استغلال التحسين ، مما يلحق ضررا بالمجتمع ، لذلك أجاز القانون الفرنسي لعام ١٩٦٨ في هذه الحالة (م ٣٦) لمحكمة البداية أن تمنع صاحب شهادة التحسين « اجازة تبعية » certificat de dépendance غير حصرية بالحد الضروري لاستغلال التحسين فحسب إذا كان يتحقق تقدما تقنيا هاما بالنسبة للاختراع الأصلي ، وذلك حفظا للمصلحة العامة وبعد سماع النيابة العامة . ولصاحب الشهادة الأصلية كذلك طلب اجازة تبعية لاستغلال شهادة التحسين بنفس الشروط .

٣ - التزامات صاحب البراءة

٤ - دفع الرسم

٣٢٠ - تسقط حقوق صاحب الشهادة إذا لم يدفع الرسم المتوجب عنها قبل مطلع كل سنة .

ونظرًا للضرر الجسيم الذي قد يلحق به في هذه الحالة ، فقد أجاز له المشرع تلافي ذلك المؤيد إذا بادر إلى دفع الرسم خلال ستة أشهر مع رسم إضافي طفيف . وقد أجاز له القانون الفرنسي أيضا تدارك السقوط حتى بعد فوات تلك المهلة إذا أبدى عذرا مشروعا (م ٤٨/٣ من قانون ١٩٦٨) .

ب - استئجار الاختراع

٣٢١ - رأينا أن المدف من منح صاحب الاختراع حقا حصريا في استئجار اختراعه لمدة محددة هو تشجيعه على الابتكار مع افادة المجتمع من اختراعه ، وعليه قضت المادة ٤٧ من الرسوم ٤٧ بسقوط حقوق صاحب الشهادة « اذا لم يضع في مدة سنتين اختراعه موقع الاستعمال ، ما لم يبرهن انه عرض اختراعه مباشرة على الصناعيين القادرين على تحقيق اختراعه وأنه لم يرفض بدون سبب طلبات الاذن باستعمال اختراعه وفق شروط معقولة » .

ج - عدم التعرض لحقوق صاحب البراءة خارج سوريا

٣٢٢ - قد يمنع صاحب البراءة الصادرة عن بلد أجنبي اجازة لاستمارها في سوريا دون غيرها من البلدان . وبدهي ان على صاحب هذه الاجازة إلا يتعرض لحقوق صاحب البراءة أو للإجازات الأخرى التي منحها خارج سوريا . فإذا تعرض شخص لحقوق المذكورة وصنع خارج سوريا البضائع التي تحميها البراءة واستورد صاحب الإجازة المنوحة لسوريا البضائع المذكورة ، سقط حقه في الإجازة المذكورة (م ١/٥) .

الفرع الثاني - الرسوم والنماذج (drawings and models)

ومنها نعرض تباعاً لسموبياتها وشروط حمايتها واجراءاتها وآثارها .

أولاً - عهوديات

١ - مفهوم الرسوم والنماذج

٣٢٣ - رأينا ان الاختراع يستهدف انتاج السلع . أما الرسوم والنماذج فتستهدف اخراجها بظاهر جميل وقد يتناول السلعة أو غلافها ولذلك فهي تعنى بشكل السلعة لا بفائدهها . أما الرسم فيتناول تنسيق الاشكال والالوان على سطح مستقر بها يعطيه ظهراً متميزاً عن غيره . وأما النموذج فهو مجموعة من الاشكال التي تعطي الشيء حجماً متميزاً . وقد عدلت المادة ٤٦ من المرسوم ٤٧ بعض الامثلة عن الرسوم والنماذج بقولها :

« يدخل في عداد هذه الرسوم والنماذج بصورة خاصة المسوجات ذات « الرسمات المطبوعة أو النسوقة ، الورق الملون المستعمل لتفطية الجدران »، النماذج « الجديدة للفساتين والمعاطف والتبعات وأغطية الرأس للرجال والنساء ، توابع « الزينة كالشيلات والحملات والاحذية وغلافات العنجانير والقناوي وأوعية « الخمور والمشروبات الكحولية والاسبربة والعطور ، علب وغلافات الكرتون »

« المستعملة للمستحضرات الصيدلية والشكل الخارجي لأي بضاعة أو أي محصول
« أو أي سلعة أخرى إلى غير ذلك » .

٢ - الهدف من حمايتها

٣٤ - رغب الشرع في تشجيع إخراج المنتوجات بشكل شيق يساعد على رواجها ، فمنح المبتكر حقا حصريا في استغلال الشكل الذي ابتكره أحد الأشخاص كما انه يمنع الأديب والفنان حقا حصريا في حماية مؤلفاته . ونظرا لتدخل هذين النظامين في الحماية ، فإن الحق المقرر لصاحب الرسم أو النموذج قيس على الملكية الأدبية والفنية وهو أيضا ذو شقين : شق معنوي أزلي غير قابل للتنازل وشق مالي محدود بمدة خمسين سنة يقبل خلالها التنازل للغير ومنع اجازة لاستثماره ويصبح بانتقضائها من حق الجمهور . وليفيد الجمهور من الرسم أو النموذج بعد انتقضائه مدة الاستغلال الحصري ، فقد أوجب الشرع تقديم نموذج عنه يحفظ لدى مكتب العمارة بغية الإعلان عنه فورا أو بعد فترة معينة ثم تسلم نسخ عن النموذج لمن يطلبها بغية الاقتداء بها .

٣ - نظامها الدولي

٣٥ - نظمت الحماية الدولية للرسوم والنمذج بصورة موجزة في اتفاقية اتحاد باريس في ٢٠ / ٣ / ١٨٨٣ وتعديلاتها ^١ ، وقد انضمت إليها سوريا كما قدمنا ، ولا تختلف أحكام هذه الحماية عما أوردناه بصدق براءات الاختراع ^٢ ، ولاسيما من حيث معاملة مواطني دول الاتحاد أسوة بالمواطنين وحق الافضلية المقرر لهم في دول الاتحاد الأخرى اذا بادروا فيها الى ايداع الرسم أو النموذج خلال ستة أشهر - وان كان هذا الاجراء أقل أهمية لانه مجرد قرينة على وجود الحق وليس منينا له .

١ - المسماة بالترتيبات arrangements كما قدمنا .

٢ - ف ٣٠ أعلاه .

وقد أحدث « ترتيب » لاهاي في ١٩٢٥/١١/٦ ايداعا دوليا للرسوم والنماذج وذلك في نطاق اتحاد مصر ، وقد أتاح لمواطني دول الاتحاد حماية رسومهم ونماذجهم في جميع دول الاتحاد وذلك بادعائها المكتب الدولي للملكية الصناعية في برن ، دونما حاجة لادعائها أولاً احدى دول الاتحاد – كما هي حال العلامات التجارية – أو اعادة ايداعها كلها من مكاتب الدول التي يرغب في شمولها بالحماية . ولكن هذا الاداع ، كما رأينا ، ليس سوى قرينة على الملكية ويسود لمحاكم كل دولة البت في صحة هذه القرينة في ضوء تشريعها الوطني أو اخضاع ممارسة الحق إلى اجراء مسبق – كنشر الرسم مثلاً قبل الادعاء على المترسخ . وتحدد مدة الحماية المستمدّة من الاداع الدولي بخمس عشرة سنة – منها خمس سنوات أولى قابلة للتمديد عشر سنوات اضافية .

أما على الصعيد الداخلي ، فقد ظهرت الرسوم والنماذج في سوريا المرسوم ٤٧^١ قياساً على القانون الفرنسي الصادر في ١٤/٧/١٩٠٩ وتعديلاته^٢ .

ثانياً – شروط الشفافية

١ – المظهر المادي

٣٣٦ - لابد للرسم أو التموج أن يبعض تحت **الجوس** بهمور السلعة أو غلافها بمظهر مادي معين . أما الاكتثار المفردة التي يمكن تحويلها إلى شكل خارجي معين فلا يصلح محلاً للحماية . وعليه فاتباع أسلوب معين في الصنع لا يمكن حمايته كرسم أو نسوج^٣ وقد يصلح محلاً لبراءة اختراع اذا توافرت فيه الشروط المقتضية .

١ - ق ١٣/٧/١٢٥ ومر ٢٦١/٦/٢٦١١ و ١٠/٣/١٩١٤ .
 ٢ - س فر باريس في ٩/٣/١٩٦٧ ، دالوز ١٩٦٧ ص ٦٦٥ ش P. Greffe في ٢٠/٥/١٩٦٧ ج ٢ ف ١٥٤١ ، في ٢٨/٢/١٦٩٩ ، دالوز ١٩٦٩ ش P. Greffe

٢ - الجدة والتميز

٣٢٧ - علقت المادة ٤٥ من المرسوم ٤٧ حماية الرسم أو النموذج على توافر « عنصر الجدة والتميز » فيما *nouveauté et originalité* . أما الجدة فتقتضي بابتكار رسوم أو مجموعة ألوان أو أشكال لم تكن معروفة من قبل . وأما التميز فيقضي باختلاف الرسم أو النموذج عن غيره بصورة تساعد على تعریفه عنه بسهولة . وإذا جمع صاحب العلاقة رسوماً ونماذج معروفة ونسقها بشكل مبتكر يميزها عن سواها أمكن حمايتها . وله كذلك أن يستمد الرسم أو النموذج من الطبيعة أو من الأشكال المعروفة إذا عرضها بأسلوب خاص تميز وطبعها بطابعه^١ . على أن سبق إعلان صاحب الرسم عنه ونشره لا يحرمه من حق ايداعه فيما بعد وذلك بخلاف براءة الاختراع^٢ .

وليكون متميزاً ، يجب خروج الرسم أو النموذج عن الابتدا . وتحقق هذين الشرطين لا يخلو من مصاعب عملية^٣ .

٣ - انتفاء الفائدة الصناعية

٣٢٨ - رأينا ان حماية الرسم والنماذج تستهدف مراعاة طابعها الفني . فإذا اقترن ذلك الطابع بفائدة صناعية مميزة عن شكل السلعة بحيث يمكن تحقيق نفس الفائدة باخراج السلعة بشكل آخر . - أمكن توفير حماية مزدوجة للرسم أو النموذج: أحدهما باعتباره اختراعاً والأخر باعتباره رسمًا أو نموذجاً . أما اذا تعذر فصل الجمال في الشكل عن الفائدة الصناعية (كأن تتوقف الفائدة التي توفرها السلعة على اتخاذها شكلاً معيناً لا يخلو من الجمال) اقتصرت الحماية على منع شهادة

١ - س فر باريس في ٢٤/١١/١٩٧٠ ، غازيت ١٥-١٨/٥/١٩٧١ .

٢

٣

٤ - ن تج فر في ١٢/١/١٩٧٠ ، دالوز ١٩٧٠ ص ٣٤ .
في ٢٩/١٠/١٩٦٤ ، الأسبوع ١٩٦٥ ج ٢ ف ١٣٩٦ ، في ٢٠/٥/١٩٦٧ ،
المذكورة أعلاه ، في ٩/٣/١٩٥٣ ، سيريه ١٩٥٥ ج ٢ ص ٣٣ ، س فر Lyon
في ٣٠/١٠/١٩٥٢ ، دالوز ١٩٥٣ ص ١٠ .

الاختراع فحسب وتعذر اقرارها بشهادة ايداع الرسم أو النموذج^١ . وتقدير هذه الناحية واقعة مادية تستقل فيها محاكم الأساس^٢ . وسبب رجحان حماية البراءة في هذه الحالة على حماية الرسم أو النموذج ان مدة الحماية المقررة الاولى (١٥ أو ٢٠ سنة) أقصر بكثير من مدة الحماية في الحالة الثانية (٥٠ سنة) مما يوجب افساح مجال الاستفادة من الاختراع أمام الجمهور . وعلى من يعارض صاحب الرسم أو النموذج في حصر الاستثمار الذي يطالب به أن يثبت كونه اختراعاً يتعذر ذصله عنه^٣ .

ثالثاً - اجراءات الحماية

١ - الطلب

٣٣٩ - لمبتكر الرسم أو النموذج أن يطلب حمايته بادعاه مكتب حماية الملكية الصناعية . وفي جميع البلدان ، يتم الايداع بالاستناد لتصريح المبتكر ولا يخضع لاي تحقيق اذ يتعدى على مكاتب الحماية التدقيق فيما اذا كان الرسم أو النموذج معروفاً في السابق . وعلى من يدعى ذلك أن يعترض على الايداع ويثبت قدم الشكل أو النموذج أو انتفاء حق المودع عليه . وعليه فالايداع لا يكسب أي حق بعد ذاته ، إنما يعلن حق المودع ويتيح له حمايته بالمؤيدات المنصوص عليها في المرسوم^٤ ما لم يثبت انتفاء حقه .

ويمكن ورود الطلب على مدة رسوم أو نماذج على ألا تتجاوز المائة (٤٩م)^٥ . ويجب بيان ماهيتها وتقديم نموذجين أو نسختين عن كل منها (٥٠م)^٦ مع جداول تفسيرية عنها (٤٥٠م)^٧ وذلك للتبسيط من تفاصيلها من جهة ولكي يتاح للجمهور

١ - ن ج فر في ١٩٦٢/٣/٨ ، دالوز ١٩٦٢ ص ٥٠٢ ش P. Greffe في ١٩٦٤/٢ ون تج في ١٩٦٤/٢/٢٥ ، دالوز ١٩٦٤ ص ٧٥٧ ش P. Greffe ن تج فر في ١٩٦٦/٢/٢٢ (٤ قرارات) ، الاسبوع ١٩٦٧ ج ٢ ف ١٥٩٦ ش Gegout .

٢ - ن تج فر في ١٩٦٦/٢/٢٢ المذكور في ١٩٧٠/١/١٢ ، الاسبوع ١٩٧٠ ج ٢ ف ١٦٤٠٨ ش P. Greffe .

٣ - ن تج فر في ١٩٥٦/٢/٢٠ ، المجموعة ١٩٥٦ ج ٣ ص ٦٣ .

الاستفادة منها بعد انتهاء مدة الحماية من جهة أخرى . وتوضع هذه النساج أو النسخ في صندوق مختوم (م ٥٠ و ٥٤) . وإذا تعلق الرسم أو النموذج بمنتج صيدلاني وجب بيان تركيبه (م ٦٤٩) .

٢ - البيان

٣٣٠ - يسجل مدير المكتب بيان الإيداع على سجل خاص يذكر فيه تاريخ الإيداع و ساعته ورقمه المتسلسل (م ٥٢) .

٣ - مدة الإيداع

٣٣١ - يتم الإيداع لثلاث مدد متتالية قدر الاولى خمس سنوات (م ٥٣) والثانية عشرون سنة (م ٥٨) والثالثة خمس وعشرون سنة (م ٥٩) . وخلال المدتين الاوليين (ومجملهما ٢٥ سنة من تاريخ طلب الإيداع) ، يكون الإيداع سرياً أو علينا ب الخيار المودع . أما خلال المدة الثالثة والأخيرة فيكون الإيداع علينا دائينا . فإذا كان الإيداع سرياً بقي النموذجان اللذان قدمهما المودع محفوظين في الصندوق المختوم المعد لحفظهما (م ٥٣ و ٥٦) ، أما إذا أراد المودع الإعلان عنهما ، أخرج أحد النموذجين من الصندوق وسلم للمودع بعد خنته وحفظ النموذج الآخر « في المكتب حيث يوضع تحت تصرف من يريد الإطلاع عليه » (م ٥٤) دون مقابل ويجوز تسليم صورة فوتوغرافية عنه للمودع وخلفائه والمدعى بدعوى تناول الرسم أو النموذج مقابل رسم مقطوع (م ٥٥) . وإذا لم يطلب المودع تجديد الإيداع بعد انتهاء مدته الأولى ، أعيدت إليه الرسوم أو النماذج التي يمكن استعمالها والا وزعت بين المعاهد الحرفية التي يسكنها الافادة منها (م ٦٠) .

رابعا - آثار الإيداع

١ - حصر الاستئجار

٣٣٢ - نصت المادة ٤٥ من المرسوم ٧ على انه :

« وكل من ابتكر الرسم أو النموذج أو من انتقل اليه الحق به ، له وحده الحق باستغلاله وبيعه وعرضه للبيع والعمل على بيعه بشرط أن يكون قد جرى مسبقاً « ايداع هذا الرسم أو النموذج » .

وقد رأينا أن ايداع الرسم أو النموذج قرينة عاديه على حق المودع فيه بالاستناد الى تصریحه العجرد . فإذا نازعه في ذلك أي ذي مصلحة (كمن يدعى ابتكار الرسم المذكور أو أسبقية استشاره) ، وجب عليه مقاضاته أمام محكمة البداية المدنية بدمشق ودحض القرينة المستمدۃ من الايداع بجميع وسائل الاثبات مادامت الواقعة المراد اثباتها واقعة مادیة ^١ .

ولا يحد من الحق الحصري المنوح للمودع سبق اعلانه عن الرسم أو النموذج أثناء المدة المقررة للحماية (م ٤٤) .

٢ - منع تعرض الغير

١ - في حالة الايداع

٣٣٣ - للمودع منع الغير من مزاحمته في استعمال الرسم أو النموذج المودع أصولاً وفي استشاره ومطالبه بالتعويض وذلك بالادعاء عليه مدنياً أمام محكمة البداية المدنية بدمشق أو جزائياً أمام المحكمة المختصة .

ويعقوب التعرض المقصود لحقوق المودع بالغرامة من ٥٠ إلى ٢٥٠ ليرة سورية (م ٦٩٦ عقوبات) ^٢ مع نشر الحكم وتعليقه وحرمان الفاعل أثناء تنفيذ المعقوبة من تولي الوظائف والخدمات العامة أو الطائفية أو النقابية أو الاشتراك في انتخاباتها (م ١٧٠٧ عقوبات) أو انتخابات غرف التجارة والجمعيات الحرفية (م ١١٤ من المرسوم ٤٧) .

١ - س فر باريس في ٢٢/٤/١٩٦٩ ، دالوز ١٩٧٠ ص ٢٧١ ش P. Greffe .

٢ - ويرجع هذا النص على نص المادة ١٠٧ من المرسوم ٤٧ الذي فرض في هذه الحالة غرامة أدنى عملاً بالمادة ١٨٠ عقوبات المتعلقة باجتماع الجرائم المعنوي .

أما في حالة التكرار ، فتراتح الغرامة بين ٢٥٠ و ٥٠٠ ليرة ويمكن اقرارها بالحبس من شهرين الى سنتين (م ١٠٩ من المرسوم ٤٧) « ويمنع المجرم من ممارسة « التجارة أو الصناعة التي حصل الجرم أثناء ممارستها » (م ٢/٧٠٧ عقوبات) . وإذا كان الفاعل أحد عمال المودع أو سبق له مساعدته في عمله ، عوقب « علاوة على الغرامة بالحبس مع التشغيل من شهرين الى ستة أشهر » (م ٦٩٧ عقوبات) .

وإذا وقع الفعل بعد ايداع الرسم أو النموذج وقبل الاعلان عنه ، فلا بد من اثبات علم الفاعل بحق المودع (م ١١٠ من المرسوم ٤٧) . أما بعد الاعلان فيفني الفاعل من المقوبة اذا « أثبت جمله التسجيل » (م ٧١٥ بدلالة م ٦٩٨ عقوبات) .

ويقدر التعرض لحقوق صاحب الرسم أو النموذج بالاستناد للشبه القائم بينهما وبين الرسم أو النموذج اللذين وضعهما المفترض « ومع النظر اليهما من ناحية المستهلك أو المشتري وباعتبار الشابه الاجمالي أكثر من اعتبار الفروق الجزئية » (م ٧٠٦ عقوبات) .

ب - في حالة انتفاء الادعاء

٣٣٤ - إن عدم ايداع الرسم أو النموذج يحول دون ادعاء صاحبه بالاستناد إلى الأحكام المنوه بها الواردة في كل من المرسوم ٤٧ أو قانون العقوبات ولكنه لا ينفي حقه في الادعاء بالاستناد إلى أحكام الملكية الأدبية والفنية التي تتناول ، كما قدمنا ، الرسوم والنماذج دونها حاجة لايدهاعها . ويطلق على هذه القاعدة مبدأ « وحدة الفن » unité de l'art . وعليه ، يعاقب كل من قلد الرسم أو النموذج الذي ابتكره الغير حتى انتفاء خمسين سنة على وفاته بالحبس من ثلاثة أشهر الى سنتين وبالغرامة من ٥٠ الى ٥٠٠ ليرة أو باحدى هاتين العقوبتين (م ٧١٣ عقوبات) . كما يعاقب التعرض لحقوق الملكية الأدبية والفنية بالطبع والتقليل أو التكليف بالغرامة من ٥٠ الى ٢٥٠ ليرة وبالحبس حتى سنة (م ٧١٤ عقوبات) . ويمكن عند التكرار « منع المجرم من ممارسة التجارة أو الصناعة التي حصل الجرم أثناء ممارستها »

(م ٢/٧٠٧ عقوبات) بالإضافة إلى نشر الحكم والحرمان أثناء تنفيذ العقوبة من الحقوق المبينة في المادة ٦٥ عقوبات والمادة ١١٤ من المرسوم ٤٧ . وتتبع في الملاحة والمصادرة والحبز القواعد المبينة أدناه في معرض البحث بالعلامات التجارية ١ .

٤ - التصرف بالرسم أو النموذج

٣٣٥ - للمودع ، أسوة بصاحب براءة الاختراع ، حق التنازل عن حقوقه في الرسم والنموذج أو اجزاء الغير لاستثمارهما . وتنتقل العقود المبرمة في هذا المضمار كلاما من ابتكار الرسم أو النموذج أو استثماره .

١ - الابتكار

٣٣٦ - قد يكون مبتكر الرسم أو النموذج شخصا يعمل لصاحب مستمره وذلك بموجب عقد مقاولة أو عقد عمل . أما المقاولة ، فإذا وضع المقاول الرسم أو النموذج وفق تعليمات صاحب العمل ومخططاته ، اكتسب صاحب العمل ملكية ذلك الاتصال الفكري وإن عدّل المقاول في المشروع المقدم إليه أو أضاف إليه ٢ . أما إذا كلف المقاول بوضع الرسم أو النموذج ، اكتسب الحق المعنوي على مبتكراته واقتصر حق صاحب العمل على نقله واستثماره ٣ .

أما عقد العمل ، فيخضع إلى ما أوردناه بقصد براءة الاختراع ٤ . فإذا ترتب على العامل ، بموجب العقد ، وضع الرسم والنموذج لحساب صاحب العمل ، كان للأخير حق استثماره بمفرده وإن سكت عن هذه النهاية ٥ . أما إذا خرج

١ - ف ٣٥٢ و ٣٥٣ أدناه .

٢ - س فر باريس في ٢٠/١١/١٩٦١ ، دالوز ١٩٦٢ من ش P. GreffeDesbois المجلة الرابعة ١٩٦٣ ص ٩٢ ش .

٣ - س فر باريس في ٨/٥/١٩٦٤ ، الأسبوع ١٩٦٥ ج ٢ ف ١٤٤٠٧ . القضية الثانية .

٤ - ف ٣٠٣ أعلاه .

٥ - قرارن س فر Aix في ٢١/١٠/١٩٦٥ المذكور .

وضع الرسم أو النموذج عن موضوع العمل الموكول إلى العامل ، كان له الحق في استثماره .

٢ - الاستثمار

٣٣٧ - قد يحتفظ صاحب الرسم أو النموذج بالحق في رقبته ولا يتنازل للغير إلا عن حق تبنيه في انتاجه . على أن معظم العقود تقضي بانتقال حق الاستثمار برمته إلى المستفيد، سواء بشكل مطلق أو مع تحديد ذلك في المكان والزمان والمحل . وهذا التنازل نافذ حال الغير دونما حاجة لتسجيله في مكتب الحماية ، وذلك بخلاف براءات الاختراع والعلامات التجارية .

ولا يسقط الحق في الرسم أو النموذج نتيجة عدم استثماره ، كما هي حال براءات الاختراع .

٣ - الرسم أو النموذج

٣٣٨ - والحق في الرسم أو النموذج قابل للحجز لدى المكتب أسوة بغيره من حقوق الملكية الصناعية .

الفرع الثالث - العلامات التجارية

Marques de commerce (trade marks)

وسنعرض ، هنا أيضا ، لعموميات الحماية وشروطها واجراءاتها وأثارها وحكم العلامات الجماعية .

اولا - عموميات

١ - مفهوم العلامة التجارية

٣٣٩ - العلامة التجارية إشارة تسمح بتمييز منتجات احدى المؤسسات أو

خدماتها وباحتذاب الزبائن لها، واستعمال العلامات الفارقة عادة قوية ازدادت شيوخها في العصور الحديثة توسيع تداول السلع والخدمات نتيجة الدعاية بمختلف وسائل الاعلام بالصحافة واللافتات والاذاعة والتلفزيون . ومن الامثلة التي أوردتها عنها المادة ٦٤ من المرسوم ٤٧ «الاسماء المميزة والتسميات والرموز والاختام والطوابع والمعروض والسمات والتقوش البارزة والرسمات الصغيرة والارقام » . ويمكن تصنيف العلامات تبعاً لنوع الاشارات التي تمثل بها :

١ - فقد تكون اسم شخص طبيعي ، حقيقي أو مستعار ، أو اسم جغرافي أو تسمية عابرة .

ويبدئي ان استعمال اسم أحد الأفراد كعلامة تجارية لا يحرم من يحمل الاسم المذكور من استعمال اسمه لتعاطي التجارة ، على أن يتتجنب أي التباس مع العلامة وذلك تحت طائلة التحريض وحرمانه من الاستمرار في فعله ^١ .

وقد يستعمل شعار التجير كعلامة تجارية فارقة للسلع المتاجر بها .

اما الاسم الجغرافي ، فيجب الا يتبس مع اسم المنشأ الذي يميز انتاج منطقة معينة .

وقد يستعمل عنوان احدى الصحف أو المجالات كعلامة تجارية ^٢ .

ب - وقد تكون العلامة عبارة عن خاتم أو صورة تمهر بهما السلعة أو غلافها أو شكل مميز تخرج به السلعة أو الغلاف . فإذا توافرت في الشكل المذكور شروط الرسم أو النموذج جاز ايداعه بهذه الصفة . أما اذا لم يكن متيناً ايداعه كرسم أو نموذج ، جاز مع ذلك استعماله كعلامة فارقة وذلك كرسم حيوان أو معلم شهير (برج ايفل أو اهرام مصر) . أما شكل الغلاف أو العبودة، فيجب أن يكون متميزاً

^١ - س فر باريس في ٢/٧/١٩٦٩ ، المجلة الريعية ١٩٧٠ ص ١١٦ ش Chavanne

^٢ - د. ن. تج فر في ٥/١٢/١٩٦٧ ، غازيت ١٩٦٨ ج ٢ ص ٢٥ في ١٣ ش ١٩٦٨/١١ Blanstein في غازيت ١٩٦٨ ج ١ ص ٥٠ .

عن غيره بصورة كافية ، مما يوجب استبعاد استعمال شكل مبتذل — كالهرم أو المكعب أو الكرة — أو لونا واحدا^١ كعلامة فارقة يحصر استعمالها بشخص معين . ويفيل البعض الى قبول اعتماد بعض الاوصوات كعلامة فارقة ، مثل الالحان الموسيقية التي تذاع للإعلان عن سلعة معينة .

٢ - نظامها الدولي

٣٤٠ — ينظم العلامات الفارقة في التعامل الدولي كل من اتفاقية اتحاد باريس في ١٨٨٣/٣/٢٠ واتفاقية (« ترتيب ») مدريد في ١٩٩١/٤/١٥ ، وقد أحدثت اتحاداً مصغراً .

آ — أما اتفاقية باريس وتعديلاتها ، التي انضمت إليها سوريا ، كما قدمتنا بالقرار التشريعي رقم ١٥٢ في ١٩٣٩/٧/١٩ ، فقد كرست حماية العلامات الفارقة بصورة أوسع من براءات الاختراع والرسوم والنماذج . وقد منحت رعایا كل دولة من دول الاتحاد حق الاستفادة من النظام المطبق على المواطنين في دول الاتحاد الأخرى^٢ . كما منحت موعد العلامة في احدى دول الاتحاد حق الاضفاف في ايداعها خلال ستة أشهر دول الاتحاد الأخرى دون أن يحتاج عليه بما قام به الغير من ايداع أو استعمال خلال الفترة المذكورة .

وقد نصت المادة ٦ من الاتفاقية على ميزة لا تتوافر في براءات الاختراع والرسوم والنماذج ، اذ أجازت لصاحب العلامة المودعة أيّاً من دول الاتحاد أن يودعها دولة أخرى بوضعها الراهن دون التقيد بالشروط الاضافية المنصوص عليها في تشريع الدول المذكورة ، بحيث أصبحت العلامات المودعة أيّاً من الدول المذكورة بمثابة علامة اتحادية مشتركة^٣ marque unioniste .

١ — د. يعكس ذلك س فر باريس في ١٩٧٠/٦/٩ ، المجلة الرباعية ١٩٧١ ص ٨٦ ش Chavanne .

٢ — س فر باريس في ١٩٥٣/٣/١٤ ، سيريه ١٩٥٣ ج ٢ ص ١٧٣ ش Carteron . وبعد الطعن به نتج فر في ١٩٥٩/٢/٣ ، الاسبوع ١٩٥٩ ج ٢ ف ١١٠٠ ش Plaisant ، المجلة الجولية للملكية الصناعية ١٩٥٩ ص ١ ش Dusolier .

وقد أقر مؤتمر لندن في ٢/٦/١٩٣٤ استقلال العلامات عن بعضها البعض ،
على ما أوضحتناه بالنسبة لبراءات الاختراع ^١ .

ب - وقد رغبت بعض الدول في قطع مدى أبعد في توحيد نظام العلامات ،
فأبرمت فيما بينها اتفاق (« ترتيب ») مدرいで في ٤/١٤ ١٨٩١ ^٢ وقد تم تضمينه
اتحاد مصغر وقضى بـ احداث تسجيل دولي للعلامات للتلافي لإجراءات وتعقيدات ايداع
العلامة في الدول الأخرى التي تطلب فيها الحماية . فمثـى أودعت العـلامةـ أحدـى دولـ
ذلكـ الـ اـتحـادـ ، قـامـ مـكـتبـ تـلـكـ الدـولـةـ ، بـنـاءـ عـلـىـ طـلـبـ المـوـدـعـ ، باـحـالـةـ المـلـفـ إـلـىـ المـكـتبـ
الـ دـولـيـ فيـ بـرـنـ فـيـ سـجـلـ العـلـامـةـ وـيـلـغـ بـذـلـكـ مـكـاتـبـ الدـولـ الـآخـرـ . وـلـهـذـهـ الدـولـ
رـفـضـ التـسـجـيلـ فـيـ الـحـالـاتـ الـتـيـ يـجـوزـ فـيـهـاـ لـهـمـ ذـلـكـ ، بـمـقـتضـىـ اـتـفـاقـيـةـ بـارـيسـ .
وـفـيـماـ عـدـاـ ذـلـكـ ، يـعـنـيـ التـسـجـيلـ الدـولـيـ عـنـ الـاـيـدـاعـ فـيـ دـوـلـ الـاـتـحـادـ الـآخـرـ .
وـتـرـاوـحـ مـدـتـهـ بـيـنـ عـشـرـ وـعـشـرـينـ سـنـةـ تـبـعـاـ لـرـسـوـمـ المـدـفـوعـةـ ، وـهـذـهـ المـدـةـ
قـابلـةـ لـلـتـجـديـدـ .

وـتـحاـوـلـ الدـوـلـ الـأـورـوـيـةـ اـحـدـاثـ عـلـامـةـ اـوـرـوـيـةـ تـعـتمـدـ فـيـماـ بـيـنـهاـ .

ج - أما على الصعيد الداخلي ، فقد نظمت سوريا العلامات التجارية
بـالـرـسـوـمـ ٤٧ـ لـعـامـ ١٩٤٦ـ .

ثانياً - شروط الإيداع

لا يمكن إيداع علامة ما لم تكن جديدة ومتّحدة وليس فيها ما يؤدي إلى غش
الجمهور أو يخالف النظام العام والأدب .

١ - الجدة

٣٤١ - ويقصد بها ألا يسبق استعمال العلامة لنفس السلعة أو الخدمة .

١ - فـ ٣٠١ـ اـعـلـاهـ .

٢ - وقد عدلـتـ بـاـتـفـاقـيـاتـ وـاـشـنـطـنـ فيـ ٢/٦/١٩١١ـ وـلـاهـايـ فيـ ٦/١١/١٩٢٥ـ
ولـندـنـ فيـ ٢/٦/١٩٣٤ـ وـاقـرـتهاـ سـورـياـ بـالـقـرـارـ التـشـريـعيـ ١٥٢ـ فيـ ٧/١٩٣٩ـ .

ويقود لمحاكم الأساس تقدير مدى الالتباس الذي يمكن حدوثه نتيجة استعمال العلامة في قطاعات قريبة . ويطلق على هذه القاعدة « اختصاص العلامات » *spécialité des marques* . ويفيل الاجتهاد إلى توسيع نطاق الحماية كلما ازدادت شهرة العلامة فشملت زمرة أوسع من الزبائن ^١ ويطلق على أوسها شهرة « العلامة ذاتية الصيت » *marque notoire* وتأكيد بأقصى درجة من الحماية ^٢ ولكنها تبقى مع ذلك قاصرة على الصنف المتاجر به عملاً ببدأ الاختصاص ^٣ وعلى الاصناف أو الخدمات المشابهة له والتي قد يؤدي استعمال نفس العلامة فيها إلى التباس أذهان المستهلكين . وقد تتناول العلامة السلع والخدمات معاً فتشمل الحماية كلاهما ^٤ .

٢ - التمييز

٣٤٢ - يجب أن تختلف العلامة عن العلامات الأخرى بطبع مميز يبرز . فإذا اقتصرت العلامة على بيان الصفة الأساسية للسلعة أو الخدمة التي تتناولها ، أو المواد التي تتالف منها السلعة (وتسمى « العلامة الوصفية » *marque descriptive*) أصبحت بمثابة اسم الجنس برمتها وتعد اعتبارها مميزة لأحد أنواع الجنس المذكور دون سواه مما يفقدها الحماية . فوضع علامة « صابون النار » أو علامة « الزيت الصافي » على هاتين السلعتين يحول دون حمايتها لأن هاتين التسميتين اسم للجنس لا يميز أحد أنواعه عن الانواع الأخرى . أما عبارة « الصافي » ففيتذرلة ولا تكفي للتمييز .

١ - س فر باريس في ١٠/١/١٩٥٩ ، المجلة الحولية للملكية الصناعية ١٩٥٩ ص ١٢٦ .

٢ - س فر باريس في ٣/١١/١٩٥٨ ، المجلة الحولية ١٩٤٨-١٩٤٠ ص ٢٨٩ .
ر مقال M. A. Pérot-Morel اتساع حماية العلامات ذاتية الصيت ، المجلة الرباعية ١٩٦٦ ص ٩ .

٣ - س فر باريس في ٨/١٢/١٩٦٢ ، المجلة الحولية ١٩٦٣ ص ١٤٧ ش Dusolier المجلة الرباعية ١٩٦٣ ص ٣١١ ش Roubier و Chavanne ، ن تج فر في ٢٠/٢/١٩٦٤ المجلة الحولية ١٩٦٤ ص ١٤٥ .

٤ - س فر باريس في ٢٧/٣/١٩٦٨ ، المجلة الحولية ١٩٦٨ ص ١٤١ ش Dusolier

أما إذا اقترنت اسم الجنس بوصف يكسبه الطراقة والتميز «كمابون الهلال»
مثلاً أو «زيت العملاق» فيجوز حمايته كعلامة فارقة .

٣ - انتفاء الفش

٣٤٣ - يجب ألا تتضمن العلامة ما يؤدي إلى غش الجمهور حول صفات
السلعة أو مقوماتها . كما لا يجوز اختيار علامة تتضمن التعریض بالسلع الأخرى .

٤ - عدم مخالفة النظام العام والأداب

٣٤٤ - وهذا الشرط يتناول الملكية الصناعية بمختلف صورها . ويلحق
بها حظر العلامات التي تتضمن «رمزا ثوريا» (أي «فوضويًا» مخالفًا لاي نظام
اجتساعي) أو شعارات الدولة أو الهيئات العامة لعدم جواز استثمار الأفراد بها ناهيك
عن وجوب حمايتها من الابتذال (م ٦٧) .

ثالثاً - اجراءات الحماية

١ - الإيداع

٣٤٥ - توقف حماية العلامة على سبق ايداعها مكتب الحماية (م ٦٨)
مع مراعاة ما سبق وأوردناه حول العلامة الاتحادية المنصوص عنها في اتفاقية مدريد
لعام ١٨٩١ . وثمة علامات أجبارية قضى القانون بوضعها على بعض المنتجات
تحت طائلة العقوبة الجزائية (م ٦٩٢ عقوبات) ووضع العلامة على المنتج المذكور
ما لم تقر المحكمة بيه لصلحته المفترض أو على سبيل الغرامة (م ١١٣ م ٤٧) .

و يتم الإيداع بناء على طلب من صاحبها يبين فيما وصفها والسلع التي توضع
عليها وайдاعها في الخارج في حال وقوعه وتركيبها الصيدلاني إذا كانت من الأدوية ،

١ - ف. ٣٤٠ اعلاه .

وإذا لم يكن المودع مقيماً في سوريا ، فعليه توكيل شخص مقيم فيها ينوب عنه في معاملات الايداع (م ٧١) .

فإذا وجد مدير المكتب الطلب مستوفياً شروطه الشكلية ، سجل العلامة في سجل الايداع (م ٧٤) بعد تسديد الرسوم القانونية (م ٧٢) وسلم المودع شهادة الايداع خلال ١٥ يوماً من التسجيل (م ٧٥) وتم نشر الايداع في ملحق الاعلانات في الجريدة الرسمية (م ٧٧) ، أما إذا وجد الطلب مفتقرًا لشروطه ، رفع تقريراً معللاً إلى وزير التموين والتجارة الداخلية الذي يقرر قبول العلامة أو رفضها (م ٧٣) . فإذا رفض الوزير الايداع دون مبرر ، كان لصاحب العلاقة مراجعة محكمة البداية المدنية في دمشق باعتبارها صاحبة الاختصاص للبت في المنازعات حول الملكية بمختلف صورها كما جاز له إقامة دعوى الانفاس أمام محكمة القضاء الإداري بمجلس الدولة .

٢ - مدة الايداع

٣٤٦ - إن صاحب العلامة ليس مقيداً بمدة معينة كما هي حال براءات الاختراع ، مادام يستمر في استعمالها ، إذ أن من حقه تمييز السلع التي يتاجر بها . ولا يؤثر ذلك على مصالح الجمهور ، شأنه في ذلك شأن استعمال اسمه التجاري أو شعار متجره . أما من الناحية الادارية ، فيمكنه دفع رسوم الايداع لمدة ١٥ أو ٣٠ أو ٤٥ أو ٦٠ سنة (م ٧٨) مع تجديد هذه المدة عند اقضائها (م ٧٩) .

ثالثاً - آثار العلامة

١ - حصر الاستعمال

٣٤٧ - يكتسب الحق على العلامة بمجرد استعمالها . أما ايداعها فلا يشكل سوى دليل على الاستعمال وقرينة قابلة لإثبات العكس على صاحب العلامة عليها . على أن إثبات العكس لا بدّ أن يتم « بصورة خطية » (م ٨٣) كعقود بيع السلع بالعلامة المذكورة والقواتير الصادرة بها واجزاء استيرادها ومعاملات تخلصها

من الجبارك ووثائق شحنتها الخ فإذا أودعت علامة باسم شخص معين وقد سبق لشخص آخر استعمالها قبله (أي الاتجار بالسلعة أو صنعها أو تقديم خدمة ما بالعلامة المذكورة أو مجرد طلب إيداعها أحد مكاتب الملكية الصناعية) ، جاز لصاحب الأولوية في الاستعمال الاعتراض على ذلك الإيداع « أثناء السنين الخمس التي تليه » . أما بعد انتهاء هذه الفترة ، فليس لصاحب الأولوية الفاء الإيداع « الا اذا أقام الدليل الخطي على أن المودع لم يكن يجهل حين الإيداع ان هذه العلامة كانت تخص شخصاً كان يستعملها من قبل » (م ٨٢) . ولا يخفى ما يترتب هذا الإثبات من صعوبة عملية ، اذ يفترض ثبوت شراء المودع نفس السلعة بعلامة المفترض بأحد الأدلة الخطية المبينة آنفاً . فإذا عجز المفترض عن اثبات سوء نية المودع بالدليل المذكور ، تعذر عليه الفاء الإيداع ولكن جاز له أن يستمر في استعمال العلامة بالإضافة إلى المودع مدة ١٥ سنة تلي الإيداع اذا أثبت « استعمال العلامة استعملاً حراً ومستمراً سابقاً للإيداع » (م ٨٤) .

وعليه ، فإن إيداع العلامة وإن كان معلناً لحق المودع لا منشأ له ومجرد قرينة على وجوده قابلاً لاثبات العكس بدلائل خطية ، غير أنه يحسن المودع من ادعاء الغير بأولوية الاستعمال اذا لم يعترض على الإيداع خلال خمس سنوات من وقوعه ، ما لم يثبت خطياً سوء نية المودع ومع حفظ حق الأولوية في الاستمرار باستعمال العلامة خلال ١٥ سنة تلي مدة الإيداع وذلك إلى جانب المودع .

٢ - منع تعرض الفيء

١ - السعوى المدنية

٣٤٨ - يعتبر صاحب العلامة المودعة أصولاً مالكاً لها . وحقيقة هذا حق مطلق وارد على منقول غير مادي ^١ وله الاحتياج به حيال جميع الناس . وقد

1 - ولذلك يجب التفريق بين هذه الملكية غير المادية *propriété incorporelle* والملكية كحق عيني وارد على الأعيان المادية مع ما يكتنف كلا الحتين من اختلاف في الخصائص . فالحق العيني وحده قابل للحياة والتسليم أما الملكية غير المادية فلا تقبلهما .

يتعرّض شخص لحق صاحب العلامة المودعة سواء بطلب ايداعها باسمه أو بوضعها على منتجاته أو باستيراد بضاعة تحملها وادخالها الى البلاد ويعها فيها . فلصاحب العلامة في هذه الحالة الادعاء عليه أمام محكمة البداية المدنية بدمشق لنفعه من معارضته في ملكيتها أو الغاء ايداعه نفس العلامة باسمه أو منعه من وضفها على منتجاته أو على السلع أو الخدمات التي يتاجر بها أو بيع السلع التي تحملها . ولابد للادعاء على المفترض من سبق ايداع العلامة في البلد الذي وقع فيه التعرض وتقام فيه الدعوى . وللمفترض أن يدفع الدعوى بأولويته في استعمال العلامة وثبتت هذه الواقعية المدنية بجميع وسائل الإثبات ، اذا ان دفعه لا يستهدف الغاء ايداع علامة المدعى لكي يقيده اثباتها بالدليل الخطى عملا بنص المادة ٨٣ من المرسوم ٧٤ . ولئن كان الادعاء على المفترض يفترض الایداع المسبق غير أن الدفع بأولوية الاستعمال لا يفترض مثل ذلك الایداع . وحق صاحب الاولوية يبقى محصورا في مدة ١٥ سنة تلي تاريخ ايداع علامة المدعى عملا بضراحة المادة ٨٤ من المرسوم ٧٤ ودفع المفترض لا ينبع الا على أولويته هو في استعمال العلامة ، لا على أولوية شخص آخر . فإذا أودع زيد علامة سبق لعمرو استعمالها ، فليس لخالد التعرض لعلامة زيد واستعمالها ودفع دعوى زيد بأولوية عمرو في استعمالها ١ .

ب - الدعوى الجزائية

٣٤٩ - عاقب كل من المرسوم ٤٧ ومن بعده قانون العقوبات على التعرض للعلامة التجارية مودعة . وتنال العقوبة زمرة من رئيسين من الافعال وهما كل من تقليد علامة واغتصابها أو تشبيه علامة بأخرى . وتشتمل كلتا الزمرتين على ثلاثة أنواع من الافعال وهي : صنع العلامة واستعمالها وبيع البضائع التي تحملها . وبالاضافة الى هذه العقوبات فرض المشرع عقوبة جنحوية على الامتناع عن وضع علامة اجارية قضى القانون بوضعها على بعض المحاصيل (م ٦٩٢ عقوبات و م ١٠٤) .

١ - ن تج فر في ١٩٦٦/٧/٤ ، دالوز ١٩٦٦ ص ٧٠٣ ، ن ج فر في ١٣/٢/١٩٦٩ ، دالوز ١٩٦٩ ص ١١١ ش Costa ، س فر باريس في ١١/١٢/١٩٦٥ ش Mousseron .

و ١١٣ م ٤٧) و صنف أو استعمال علامة تتضمن أوصمة أو رموز فوضوية أو مخالفة للنظام العام أو الآداب (م ٦٩١ عقوبات و م ١٠٤ م ٤٧) .

(١) التقليل والاغتصاب *contrefaçon (infringement, counterfeit)*
usurpation (usurpation)

٣٥٠ - (١) التقليل (م ١٠١ م ٤٧ و م ٦٨٧ عقوبات) هو صنف علامة مماثلة للعلامة المودعة سواء من حيث الاحرف التي تكون منها أو اللون أو الشكل ، ولو اختلفت هذه المقومات قليلا عن الاصل المقلد (يأن يبدل منه حرف واحد أو تضاف اليه اشارة بسيطة أو مختلف لونه اختلافا طفيفا) اذا كان هذا الاختلاف البسيط لا يغير من مظهر العلامة ككل فيحسبها المستهلك العادي الذي ينظر اليها نظرة عابرة كالأصل المقلد (م ٧٠٩ عقوبات و م ١٠٣ م ٤٧) . ويقى التقليل قائما اذا أضاف الفاعل الى العلامة المقلدة عبارة « نوع » او « صنف » او « تركيب » او « محتوى » او « اقتداء » الخ . اذا ان هذه الاضافة قد لا يتبه اليها المستهلك العادي ولا تكفي لارشاده الى اختلاف العلامة المقلدة عن العلامة الاصلية .

و غالبا ما تلجأ المحاكم الى الخبرة لتحديد مدى التشابه القائم بين العلامتين وما قد ينجم عنه من التباس لدى المستهلك العادي ، و تختار أحيانا الخبراء من بين موظفي مكتب الحماية القائمين على العمل أو المتقاعدين ، كما أشرنا بالنسبة للبراءات ، وقد يتنا ما يكتشف هذا الاسلوب من مخاطر ، اذ ان الموظفين المذكورين قلما توافر لهم خبرة خاصة بهذا المضمار ناهيك عن ان تحديد مدى التشابه واقعه نادرة صرف لا تستلزم معرفة فنية (م ١٣٨ بینات) ويمكن للقاضي ان يتحقق منها دون التخلص عن مهمته الحضرية بهذا الصدد الى شخص عادي . وأخطر من ذلك لجوء المحاكم الى الخبرة لتحديد حق الخصوم في العلامة ، مع ان هذه ناحية حقوقية محضة لا يجوز للمحاكم ايدالها الى الخبراء . وبدهي ان الاحكام التي تتفقى باجراء الخبرة في هذه الحالات وتبني مضمونها مشوبة بالبطلان .

(ب) وأما استعمال العلامة المقلدة فيتناول وضع علامة الغير على غير المنتجات التي تعود له ، سواء أكانت من انتاج الفاعل بالذات أو غيره ٠ أما الاغتصاب فهو استعمال علامة الغير دون تقليدها اذا حاول الفاعل ايداعها باسمه مكتب الحماية أو انتزاع علامة الغير ووضعها دون موافقته على بضائع لا تعود لها ٠

(ج) ويتعاقب كذلك على بيع السلع التي تحمل علامة الغير دون موافقته أو التي تحمل علامة مقلدة كما يتعاقب على مجرد عرض السلع المذكورة ٠

وأضاف المرسوم ٤٧ (م ١٠٢) الى هذه الافعال :

(د) الادعاء بأن علامة ما مسجلة خلافاً للواقع ٠

(ه) تسليم المشتري سلعة غير التي طلبت منه بعلامة معينة ٠

وعقوبة هذه الافعال الفرامة من ١٥٠ الى ٥٠٠ ليرة والحبس من ثلاثة أشهر الى ثلاث سنوات أو احدى هاتين العقوبتين ، وذلك بالإضافة الى العقوبات الإضافية التي ذكرناها بالنسبة لبراءات الاختراع ١ ٠

أما في حال التكرار، فلابد من الحكم على الفاعل بالحبس من شهرين الى خمس سنوات ، أما الفرامة فتتراوح بين ٥٠٠ و ٧٥٠ ليرة (م ٤٧ ١٠٥) ويمكن منع الفاعل من « ممارسة التجارة التي حصل الجرم أثناء ممارستها » (م ٧٠٧/٦٢ عقوبات) ٠

والجريدة المذكورة جريمة مقصودة يتشرط ارتكابها « عن معرفة » (م ٦٨٨ عقوبات) أو « عن علم » (م ٤٧ ١٠١) ومع ذلك لا يجوز لغير البائع أن يدفع بجهل ايداع العلامة المقتبسة أو المقلدة ما لم ثبت كونه شريكًا مع الفاعل الاصلي أو متدخلاً معه (م ٦٩٠ عقوبات) ٠ وإذا دفع البائع بجهل ايداع العلامة فعلى جهة الادعاء أن ثبت علمه باليداع ٠ أما اذا تناول الفعل علامة مودعة لم تنشر بعد ، فلابد من اثبات علمه باليداع (م ٦٩٩ عقوبات) ٠

١ - ف ٣١٥ اعلاه .

(٢) التشبه

٣٥١ - (أ) قد يصنع الفاعل علامة تشبه علامة الغير دون تقليدها حرفياً بحيث يخدع بها الشاري لصعوبة التفريق لاول وهلة بين العلامتين . وقد عاقب المشرع على ذلك الفعل (م ٤٧ و م ٦٨٩ عقوبات) اذا كان من شأنه أن يغش المشتري - أي انه جعل من عنصر الضرر ركناً مادياً من أركان الجريمة لا يستكمل بذاته - وذلك كما هي حال العرق أو القتل أو الایذاء عن غير قصد .

(ب) عاقب المشرع في نفس النص على استعمال العلامة المشبهة بالعلامة المودعة ، سواء بوضعها على منتجات لا تعود لها أو استيراد بضاعة تحمل مثل هذه العلامة والدعائية لها .

(ج) عاقب المشرع كذلك على بيع السلع أو ترويج الخدمات التي تحمل العلامة المشبهة بالعلامة المودعة .

أما عقوبة هذه الافعال ، فهي أدنى من عقوبة الاغتصاب أو التقليد وتنال الفرامة من ٥٠ الى ٢٥٠ ليرة والحبس مع الشغل من شهرين الى سنتين أو باحدى هاتين العقوبتين ^١ .

أما في حال التكرار ، فيجب الحكم بالحبس من شهرين الى خمس سنوات وترتفع الفرامة من ٢٥٠ الى ٣٧٥ ليرة (م ٤٧ و م ١٠٥ عقوبات) ويسكن الحكم بالغرمان من ممارسة المهنة المعنية (م ٢٧٠٧ عقوبات) .

ويسري على النية الجرمية والعقوبات الاضافية ما ذكرناه بصدر الاغتصاب والتقليد .

١ - وهذه العقوبات أشد بقليل من العقوبة المنصوص عليها في المادة ١٠٢ من المرسوم ٧، ولذلك ترجح عليها (م ١٨٠ / ١ عقوبات) .

(٢) خصائص الملاحة

٣٥٧ - تتميز الملاحة الجزائية في البرائم الواقمة على الملكية الصناعية بقواعد خاصة تخرج عن أصول المحاكمات الجزائية . وقد عرضاها بقصد العلامات الفارقة لكثرتها وقوعها بقصدها .

(أ) التعويضات المدنية

نصت المادة ١١٥ من المرسوم ٤٧ على انه :

« للمحكمة أن تحكم للطرف المتضرر بالبطل والضرو ولو صدر الحكم بالبراءة في الدعوى الجزائية » .

وتحتهدف هذه القاعدة تجنب المتضرر الأطالة والنفقات الناجمة عن اضطراره ل إعادة الادعاء بالتعويض أمام القضاء المدني ، كما تقضي به القواعد العامة .

(ب) تحريك الدعوى العامة

نصت المادة ١١٦ من المرسوم ٤٧ على انه :

« يمكن أن تقام الدعوى العامة :

« ١ - من قبل النيابة العامة حكما .

« ٢ - من قبل الطرف المتضرر بناء على شكوى يرفعها للنيابة العامة .

« ٣ - من قبل الطرف المتضرر بناء على شكوى يرفعها مدير مكتب الحماية .

« ٤ - من قبل مدير مكتب الحماية حكما » .

ومتي يوشر بالتبغات ، لا يؤثر استقطاع الطرف المتضرر دعواه على الدعوى العامة .

ومبرر هذه القاعدة ، اختصاص مدير مكتب الحماية في هذا المضمار وخبرته في المخالفات المرتكبة وملابساتها ، مما يسهل ملاحقتها وقمعها .

وجعلت المادة ١١٨ من المرسوم ٤٧ لكل من موظفي الجمارك ومكتب الحماية المدنية صفة الضابطة العدلية بهذا الصدد .

(ج) ضبط الاشياء الجرمية

ونصت المادة ٩٨ عقوبات على انه :

- « ١ - يصدر من الاشياء ما كان صنعه أو اقتناه أو يبعه أو استعماله غير مشروع وان لم يكن ملكا للمدعى عليه أو المحكوم عليه أو لم تفض الملاحقة الى حكم .»
- « ٢ - اذا لم يكن ما تجب مصادرته قد ضبط يمنع المحكوم عليه أو المدعى عليه مهلة لتقديمه تحت طائلة أداء ضعفي قيمته حسبما يحددها القاضي .»
- « ٣ - يمكن للمحكمة عند الاقتضاء الاستعانة بخبر لتقدير القيمة الواجب أداؤها وتحصل القيمة المقدرة بالطريقة المتتبعة في تحصيل الغرامة » .

ونصت المادة ١١٢ من المرسوم ٤٧ على انه :

- « يحكم بضبط الاشياء التي أضرت أو كانت وسيلة لهضم الحقوق التي يضمنها هذا المرسوم الاشتراطي ولو صدر الحكم بالبراءة وكذلك تقرر المحكمة في كل حال اتلاف العلامات والرموز والتقوش والبيانات المخالفة لهذا المرسوم الاشتراطي » .

وإذا نفث المبدأ ، أجاز المرسوم ٤٧ (م ١١٧) لكل من النيابة العامة ومدير مكتب الحماية والموظفين المخولين ممارسة مهام الضابطة العدلية بهذا المضمار « تعيين الاشياء والبضائع والسلع والأدوات والآلات الجرمية وجردها بتفصيل وضبطها » وأجاز المرسوم لرجال الضابطة عدم اطلاع أصحاب العلاقة بهماهم عند تحرير مكملن وجود البضائع (م ١٢١) وأوجب اقامة الدعوى المدنية أو الجزائية أمام محكمة مكان وجود البضائع أو موطن المدعى عليه (م ١٢٤) وذلك خلال ١٥ يوما من تاريخ تنظيم محضر الضبط والا كانت الاجراءات المذكورة باطلة (م ١٢٣) .

(٤) - حجز البضائع المخالفة

٣٥٣ - صدر المرسوم ٤٧ قبل صدور قانون أصول المحاكمات في ٢٨/٩/١٩٥٣ المتضمن قواعد الحجز الاحتياطي (م ٣١٢ - ٣٢٢) . وقد أجاز للمحكمة الناظرة في الدعوى المقدمة على مرتكبي العرائج المذكورة حجز البضائع التي تحمل العلامة المخالفة (م ١٢٤ - ١٢٧) وأجازت حجزها حتى في حال الحكم ببراءة الفاعل من الجرم المنسوب اليه « ويعدها إما لتفعة الطرف المتضرر واما لتفعة المكتب » (م ١٢٨) باعتبارها تهدد بحد ذاتها مصلحة صاحب العلاقة . وحجز البضاعة التي تحمل العلامة المخالفة تدبير لا بد منه لمنع استرسال الفاعل في جرمه وتفاقم الضرر اللاحق بصاحب العلامة طيلة السنوات التي يقتضيها البت في الدعوى المقدمة عليه .

٣ - انتقال العلامة المتصرف بها

٣٥٤ - تقبل العلامة الفارقة الانتقال بالارث ، والتنازل واجازة الفير باستمارها أسوة بيراءات الاختراع والرسوم والنماذج . ولا يكون الانتقال أو التصرف نافذا حيال الفير ما لم يسجل أصولا لدى مكتب الحماية . ويفترض اجراء التسجيل خلال شهر من الواقعة المذكورة مضافة إليها مهل المسافة والا ترب عليه رسم اضافي (م ٨١ مر ٤٧) .

٤ - التزامات المودع

٣٥٥ - يتلزم المودع بدفع الرسم المترتب عن مدة الايداع والا فقد حقه فيه . وقد أوجبت بعض القوانين ^١ على المودع استئجار علامته فعلًا والا سقط حقه في حمايتها . ويستهدف هذا التدبير من استئجار المودعين بأسماء يحبونها عن تعامل الفير بما يحد من مجال ابتکار علامات مستحدثة .

١ - كالقانون الفرنسي لعام ١٩٦٤ (١١١م) .

رابعاً - **العلامات الجماعية** Marques collectives

٣٥٦ - نص الماده ٦٦ من المرسوم ٤٧ على انه :

« يمكن أن تكون العلامة فردية أو إجتماعية . الجماعات الحرفيه ، أو الإقليمية « أو الزراعية أو الصناعية المسروج بها من قبل الدولة يمكنها أن تملك علامة جماعية تكفل مثناً أو حسن صنع بضائعها أو منتجاتها ، ويستطيع أعضاء هذه الجماعات وحدهم استعمال هذه الماركة الجماعية مستقلة عن العلامة الفردية التي قد يكون يملكون كل منهم » ٠

ويبين طلب ايداع العلامة المذكورة النظام الذي يحدد شروط استعمالها . وتسقط العلامة بزوال الشخص الاعتباري الذي يملكونها . ويقوم بوضع العلامة على المنتجات التي تتناولها اما من ينوب قانوناً عن الشخص الاعتباري الذي يملكونها أو أعضاء الشخص المذكور برقبة نوابه القانونيين . ولنفس الاشخاص ممارسة الحقوق الأخرى المترتبة على العلامة ولا سيما الادعاء على من يتعرض لها ، على أن يدعى الشخص الاعتباري الى المحاكمة ١ .

١ - ر اطروحة Roehrig ، العلامات الجماعية ، باريس ١٩٦٦ .



الفصل الرابع

حماية المتاجر من المزاحمة

٣٥٧ - رأينا ان المتاجر يستهدف تأمين تعامل التاجر مع زبائنه وذلك بجمع عدد من العناصر وتنسيقها . والتجار الذين يتعاملون بصنف معين يحاولون اجتذاب الزبائن من بعضهم البعض . فاذا اتبعوا في ذلك اساليب مشروعة - كاختيار عناصر ملائمة لمتجربهم وتحسين انتاجهم والاعلان عنه بعلامات تجارية معروفة - كان عملهم قانونيا ودخل في نطاق المضاربة ، اي السعي للربح . أما اذا اتبعوا في المضاربة اسلوبا غير مشروع - كاغتصاب الاسم التجاري أو الشعار أو العلامة التجارية المائية لصاحب آخر أو تخريب مصنعه أو تحريض عماله على ترك العمل لديه أو التعریض بمنتجاته - أخضعه المشرع الى مؤيدات مدنية وجزائية تستهدف حفظ حقوق التاجر على متجره وعلى العناصر التي يتكونون منها والحوالى دون غش الزبائن حول جودة السلع والخدمات التي يرغبون في اقتنائها وماهيتها و هوية منتجها . ومن البديهي أن يلجأ المشرع الى هذه المؤيدات مادام اتباع الاساليب المشروعة في اجتذاب الزبائن - أي المزاحمة - يوفر للمجتمع الامن والاستقرار اللذين ينشدهما . أما استعمال الاساليب غير المشروعة والتعرض لحقوق صاحب المتجر فيشيران القلاقل والاضطرابات في علاقات الناس ولذلك يقمعهما المشرع بمؤيدات مدنية وجزائية . وقد سبق لنا أن عرضنا بعض هذه المؤيدات لدى البحث في الملكية الصناعية . أما الآن فنفرض للمؤيد العام الذي أقامه المشرع للتعرض غير المشروع لحق التاجر على متجره وان لم يتناول عنصرا معينا من عناصر المتاجر . وقد أطلقنا

على ذلك التعرض المزاحمة غير المشروعة لتفريتها عن المزاحمة المشروعة التي نوهنا بها وقد سماها الاجتهد الفرنسي المزاحمة غير الشريفة *concurrence déloyale* . أما قانون العقوبات ، فقد سماها مزاحمة احتيالية ١ .

ومن جهة أخرى ، يسعى الناشر ، للمحافظة على زبائنه ، إلى منع مزاحميه من التعامل معهم بموجب اتفاقات تحدد فيها الاصناف التي يتعاملون بها وتوزيع مناطق بيعها وتحديد أسعارها ، ومثل هذه الاتفاques مشروعة مبدئيا ، عملا بالمبادأ العام لحرية التعاقد ، مادامت لا تناول من حرية المزاحمة – أي اطلاق حرية الناشر في التعامل بوسائل مشروعة مع من شاء من الزبائن . أما اذا أدت هذه الاتفاques إلى خلق احتكار يقضي على حرية المزاحمة ، فللمشرع أن يتدخل للمحافظة على هذه الحرية وابطال الاتفاques المذكورة ، لأن حرية المزاحمة تتعلق بالنظام العام .

وسوف نعرض تباعا في هذا الفصل لكل من المزاحمة غير المشروعة وحماية التجار الاتفاقية .

الفرع الأول – المزاحمة غير المشروعة *Concurrence déloyale*

وسنعرض تباعا بعد العموميات الواردة عليها ، عناصرها ومؤيداتها .

اولا – عموميات

١ – نظامها القانوني

٣٥٨ – أنس الاجتهد الفرنسي قطريه المزاحمة غير المشروعة على المسؤولية التقصيرية (م ١٦٤ مدنى) فاعتبر السعي لتحويل زبائن الغير باستعمال وسائل غير مشروعة خطأ يلزم من ارتكبه بالتعويض أسوة بأي خطأ تقصيرى . ولم يشترط

١ – وقد وردت هذه العبارة في الاصل الفرنسي لقانون العقوبات اللبناني الذي أخذ منه قانوننا بصيغة « المزاحمة غير الشريفة » *concurrence déloyale* وقد عربت بعبارة « المزاحمة الاحتيالية » بالقانون اللبناني الصادر في ٢٥ / ٢ / ١٩٤٨ (م ٤٣) .

الاجتهد لدى الفاعل نية الاضرار بالغير بتحويل زبائنه ، انما اكتفى بالاهمال او التقصير الذي ينجم عنه مثل ذلكضرر^١ لأن الفاعل لم يتخذ في ممارسته التجارية تدابير انجحية الكافية لازالة أي التباس لدى ازبائنه حول هويته او عناصر متجره او جودة متجراته او غيرها من العناصر التي تجذب الزبائن . وقد رأى بعض الفقهاء^٢ ان نظرية المزاحمة غير المشروعة تتعدى نطاق المسؤولية التقصيرية وتشكل حماية للمتجر ، كمنقول غير مادي ، من تعرض الغير ، أسوة بمؤيدات التعرض لبعض عناصره الواردة في نصوص خاصة – كاغتصاب الاسم التجاري أو التعرض للملكية الصناعية على ان هذا الرأي لم يقنع جميع الفقهاء بعدم اقتصار المزاحمة غير المشروعة على المتجر وشمولها العمل التجاري برمته وحتى المهن الحرافية والحرفة .

واعتبر البعض^٣ المزاحمة غير المشروعة بمثابة تعسف في ممارسة حرية المزاحمة يخضع لمؤيدات التعسف في استعمال الحق (٥٥ و ٦٦ مدني) .

وقد كرس المرسوم ٤٧ المادتين ٩٤ و ٩٣ للمزاحمة غير المشروعة ، وقد تناولت الاولى مفهومها والثانية مؤيداتها وهما التعويض ووقف الاعمال التي تكونها ولدى صدور قانون العقوبات ، عاقب في المادة ٧٠٠ منه على المزاحمة الاحتيالية بما عاقب على التعرض للاسم التجاري والملكية الصناعية وبعض التصرفات التجارية المعينة غير المشروعة . وجرم المزاحمة الاحتيالية (الذي يفتقر لما يقابله في القانون الفرنسي الذي استمد منه قانون العقوبات اللبناني والسوري) يفترض توافر قصد تحويل الزبائن لدى الفاعل في حين ان المزاحمة غير المشروعة في الاجتهد الفرنسي تتناول الخطأ غير المقصود الى جانب الخطأ المقصود .

١ - ن فر في ١٨٣ / ٤ / ١٩٥٨ دالوز ١٩٥٩ ص ٨٧ ش Derrida ، ن تج فر في ٢٩ / ٥ / ١٩٦٧ ، غازيت ١٩٦٧ ج ٢ ص ١٤١ .

٢ - أمثال Roblot و Ripert .

٣ - Roubier النظرية العامة لدعوى المزاحمة غير المشروعة ، المجلة المربעית ١٩٤٨ ص ٥٤١ .

٢ - تعريفها

٣٥٩ - يمكن تعريف المزاحمة غير المشروعة بأنها السعي لتحويل بوسائل غير مشروعة . وهذه الوسائل لا تقتصر على مخالفة القوانين أو الأنظمة أو الاعراف التجارية ، إنما تتناول الجوء الى أساليب منافية لحسن النية ، وسوف نوضحها لدى عرض عناصر الفعل .

أما المادة ٩٣ من المرسوم ٤٧ فقد نصت على انه :

« تعتبر مزاحمة غير مشروعة :

١ - كل مخالفة لهذا المرسوم التشريعي كانت تخضع لتطبيق العقوبات المنصوص « عليها في الباب السادس من هذا القانون لو لم ينقصها أحد العناصر الازمة » لاستكمال وصف الجرم .

٢ - كل عمل تقدر المحاكم أنه يدخل في أعمال المزاحمة غير المشروعة » .

وبمقتضى الفقرة الاولى من هذا النص يعتبر مزاحمة غير مشروعة كل تعرض للملكية الصناعية يفتقر الى أحد أركان الجرائم التي يعاقب عليها المرسوم ٤٧ . ولا يخفى ما في هذا التعريف من مخالفة للواقع والقانون ، إذ أن عدم توافر الركن المادي في الجرائم المذكورة يحول دون قمعها أو الحكم بالتعويض على فاعلها اذا كان لم يقترف أي خطأ . ولعل قصد المشرع من ذلك النص قد انصرف الى اتفاء ركن القصد في الجرائم المذكورة وتصورها عن اهمال أو قلة احتراز . أما الفقرة الثانية من المادة ٩٣ من المرسوم ٤٧ فلقد تركت الى الاجتهاد تحديد الافعال الاخرى التي تشكل مزاحمة غير مشروعة . ولا يخفى ما في ذلك من ابهام ومخالفة للقانون اذ لا بد من نص قانوني يوضح مفهوم المزاحمة غير المشروعة لكي يجوز للمحاكم الحكم بمؤيداتها . وحيثما لو وأضاف المشرع الى تلك الفقرة عبارة « في ضوء القواعد العامة للمسؤولية المدنية » .

٣ - الحقوق المقارنة

٣٦٠ - أصدرت بعض البلدان كألمانيا^١ وإيطاليا^٢ واللوكسمبورغ^٣ نصاً تشريعياً خاصاً حول المزاحمة غير المشروعة • وأخضعتها بلدان أخرى ، مثل بلجيكا وホールندا ، إلى القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية • وتشعى دول المجموعة الاقتصادية الأوروبية إلى توحيد قوانينها بهذا المضمار • أما الدول الاشتراكية ، فتحدد أحياناً نطاق فعالية المؤسسات التجارية بحيث لا تعرقل تطبيق الخطة الاقتصادية •

ثانياً - عناصر المزاحمة المحظورة

سوف نعرض تباعاً لعناصر المزاحمة غير المشروعة كمصدر للمسؤولية ثم نختتم بحثنا باستعراض عناصر المزاحمة الاحتيالية كجريمة جزائية •

١ - الخطأ

٣٦١ - تفترض المزاحمة غير المشروعة كأي عمل ضار ، ارتكاب خطأ يسبب ضرراً للضرر •

٢ - وقد يتمثل الخطأ بمخالفة القوانين والأنظمة كاستعمال اسم تجاري خلافاً للقانون ، أو التعرض لحقوق الغير على عناصر التجربة الأخرى أو اتباع أساليب محظورة في التجارة عاقب على بعضها قانون العقوبات بنصوص خاصة — كالخشبي كمية البضاعة (م ٦٦٣ - ٦٦٧ عقوبات) أو نوعها (م ٦٦٨ و ٦٦٩ عقوبات) أو برقلة البيوع بالزيادة (م ٦٧٠ عقوبات) أو المضاربات غير المشروعة في السوق

١ - ق. لـ ١٩٠٩/٦/٧ المعدل في ١٩٦٥/٧/٢١ .

٢ - م ٢٥٩٨ - ٢٦٠١ مدني .

٣ - قرار ١٩٣٦/١/١٥ .

٤ - ر. في ذلك Roubier ، شرح الملكية الصناعية ، ج ١ ف ١١٠ .

المالية - البورصة (م ٦٧٢-٦٧١) بالإضافة إلى النصوص الخاصة بالتمويل أو ممارسة بعض المهن التجارية .

ب - وقد يقوم الخطأ على التواطؤ مع الغير لنقض اتفاق مبرم بينه وبين تاجر آخر للحد من المزاحمة بينهما - وهو ما سنعرض له في الفرع الثاني من هذا الفصل . ولئن كان نكول التاجر المذكور عن اتفاقه مرتبًا مسؤوليته التعاقدية ، غير أن فعل الغير المتواطئ معه يرتب مسؤوليته التقصيرية .

ج - وقد يتالف الخطأ من مخالفة العرف والعادات التجارية التي تنظم ، من جهة ، علاقة التجار فيما بينهم ، ومن جهة أخرى ، علاقتهم بالجمهور . ومن الأمثلة على هذه المخالفة :

(١) التعريض بالغير ومتاجاته *dénigrement*

ولا يشترط في ذلك الفعل توافر عناصر القدح أو الذم (م ٥٦٨-٥٧٢ عقوبات) بل أي قول أو تلميح ينال من شرف الغير أو ملاءته أو مكانته أو صفاته الشخصية أو المهنية أو جودة منتجاته أو آلاته . كالتعريض بجنسيته أو ديناته أو الجمعيات التي ينتمي إليها . ولا يشترط تعينه بالذات إذا أمكن الوقوف على هويته لقلة عدد التجار الذين تنطبق عليهم الأوصاف التي أشاعها الفاعل . وقد يكون التعريض جماعياً كتهمج أصحاب المخازن الكبرى (« المجتمعات ») على صغار الباعة .

وقد يتناول التعريض جودة البضائع أو مستوى الأسعار ومقارنتها ببضائع الفاعل وأسعاره . أما امتداح الفاعل ببضائعه ورخص أسعاره فلا يشكل عملاً غير مشروع .

(٢) بليلة مؤسسة الغير

وتتناول اختلاس أسرار الصنع لديه أو قائمة زبائنه بالتواطؤ مع أحد مستخدميه أو مقاوليه وحث عماله على ترك العمل أو الإضراب وإزالة العلامات الموضعة على بضائعه وتمزيق إعلاناته وتحويل طلبياته وتهديد زبائنه وعماله .

(٤) القضاء على حرية المزاحمة

ويتمثل بالدعایات الكاذبة حول أوصاف البضاعة أو مصدرها أو أسلوب انتاجها والظاهر بتخفيض الاسعار خلافاً للواقع والبيع بأقل من سعر الكلفة بصورة مستمرة وحضر الغير على مقاطعة تاجر معين ٠

٢ - الضرر

٣٦٢ - يتمثل الضرر الناجم عن الافعال المذكورة بتحويل زبائن الغير الى الفاعل ٠ ولا يشترط كون الضرر محققاً مادام محتملاً الواقع ١ ٠ وقد يكون الضرر معنوياً محضاً عندما يلحق الاذى بسمعة المجنى عليه أو ملاءته ٠

ومما يميز الضرر المنوه به صلته بالنفع الذي يسعى الفاعل لاجت牢به لنفسه ، وهذا الارتباط هو الذي يجعل المزاحمة «غير شريفة» في ظر الاجتهد الفرنسي ، لانه ينصب على اغتصاب زبائن الغير ٠

وقد تؤدي المزاحمة غير المشروعة الى الاضرار بمصالح مهنة تجارية بأسرها مما يجيز للهيئات التي تمثل المهنة المذكورة (كفرن التجارة مثلاً) الادعاء على الفاعل ٠ وقد قبّلت محكمة النقض الفرنسية أخيراً ٢ ادعاء الهيئات المذكورة اذا ما ثبتت الحق الضرر فعلاً بأرباب المهنة المعنية بعد أن سبق لها التردد في ذلك ٣ ٠

٣ - العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

٣٦٣ - لابد أن يكون تحويل الزبائن ناجماً بصورة مباشرة عن تصرفات الفاعل ، مما يفترض تعاطيه نفس موضوع التجارة التي يمارسها المجنى عليه ٠

١ - س فر باريس في ٢٤/١١/١٩٦٩ ، غازيت في ١/٧/١٩٧٠ .
٢ - ن ج فر في ٥/١٢/١٩٦٦ ، دالوز ١٩٦٧ ص ١١٠ (القضية الثالثة) ،
في ١/١١/١٩٦٧ و ٤/٢٧/١٩٦٧ و ٧/٧/١٩٦٧ ، الاسبوع ١٩٦٧ ج ٢
ف ١٥٢١٩ ش Vivez في ١/٧/١٩٦٩ ، غازيت ١٩٦٩ ج ١ ص ١٢١ .
٣ - ن ج فر في ٤/١١/١٩٥٩ و ١١/٥/١٩٥٩ ، غازيت ١٩٦٠ ج ١ ص ٣٢ و س فر
باريس في ٢/١٨/١٩٦٠ الاسبوع ١٩٦٠ ج ٢ ف ١١٥٥١ ش Aymond .

٤ - المراحمة الاحتيالية

٣٦٤ - نصت المادة ٧٠٠ عقوبات على انه :

« كل من أقدم بوسائل الفسق أو الادعاءات الكاذبة أو بالتلبيح عن سوء قصد على تحويل زبائن الغير إليه ، يعاقب بناء على شكوى المتضرر بالغرامة من خمسين إلى خمسمائة ليرة »

« ٢ - يتناول العقاب الشروع في ارتكاب هذه الجريمة »

ولا تختلف عناصر الجرم المذكور عن عناصر العمل غير المشروع التي عدتها آنفا الا من حيث التضييق من نطاق الخطأ المرتب للمسؤولية والنية الجرمية التي يجب توافرها لدى الفاعل .

أما الضرر ، فلا يشترط وقوعه فعلاً مادام النص يعاقب على مجرد الشروع بالفعل ، إنما يكتفى بأن يفترض حدوثه في حال اتمام الفعل .

٥ - الخطأ

٣٦٥ - تمثل الأفعال المعقاب عليها بالكذب أو الفسق بمختلف صوره ، بما يجاوز نطاق الدسائس الاحتيالية المعقاب عليها في جرم الاحتيال (م ٦٤١ عقوبات) ويترافق مع التدليس بصورة عامة . كما تمثل هذه الأفعال بالتلبيح ويقصد به التشكيك في شرف المجنى عليه وكفاءته وجودة انتاجه ولو تم ذلك بعبارة مبهمة وغير قاطعة . ولا ينفي المسؤولية صحة الادعاءات المذكورة مادام قصد الفاعل منصرفا إلى تحويل زبائن الغير ، كما سنرى لا للنقد المجرد أو حماية المستهلكين .

ب - النية الجرمية

٣٦٦ - لابد من صدور الفعل « عن سوء قصد » أي مع ادراك الفاعل بأنه

بفعله يحول زبائن المجنى عليه إليه . فإذا انتقت هذه النية ، تغدر إزالة العقوبة بالفاعل واقتصرت المطالبة على الرامه بالتعويض بالاستناد لاحكام المسؤولية التقصيرية .

ثالثا - المؤيدين

١ - التعويض

٣٩٧ - يستحق المتضرر من المزاحمة غير المبروقة التعويض عن الفرر الناجم عنها (م ٩٤ من ٤٧) وفق القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية . وقد يكون التعويض رمزياً إذا ما كان الفرر المشكوا منه معنوياً .

٢ - وقف المزاحمة المشكوا منها

٣٩٨ - غير أن منع تفاقم الفرر قبل حدوثه أولى من السماح باستمراره ومحاولة التعويض عنه بعد ذلك . وعليه لم يتعد الاجتهاد الفرنسي في منع الفاعل من الاستمرار في أعمال المزاحمة المحظورة كمنه من استعمال اسم الغير التجاري أو شعاره أو مصادره الاشياء التي تحمل علامته واغلاق متجره عند الاقتضاء ^١ . وقد أكدت المادة ٤ من المرسوم التشريعي ٤٧ لعام ١٩٤٦ وجوب « ايقاف الاعمال » المشكوا منها دون أن تتعرض لاغلاق المتجر . وكثيراً ما يؤيد القضاء حكمه بغرامة تهديدية تصاعدية تترتب على المخالف في حال استمراره في فعله (م ٢٤ مدني) . ويلجأ المتضرر أحياناً إلى القضاء المستجل لطلب الحكم بوقف أعمال المزاحمة المحظورة . واستجابة القضاء لهذا الطلب مرهون بعدم مساسه بموضوع النزاع (م ١/٧٨ أصول) ^٢ .

وتقرر المحكمة أحياناً نشر الحكم الصادر حيال الفاعل . ويبدو هذا التدبير

١ - س فر باريس في ١٥/٦/١٩٣٣ ، دالوز ١٩٣٣ ص ٤٥٠ .

٢ - راه ب فر Strasbourg في ٢٧/١/١٩٧١ ، دالوز ١٩٧١ ص ٢٢ في Fourgoux .

فصالاً اذا انه كثيراً ما يرشد الزبائن الذين يحاول الفاعل تحويلهم الى حقيقة
هويته ووضعه .

٣ - القوية الجزائية

٣٦٩ - اذا توافرت في العمل عناصر المزاحمة الاحتيالية ، عوقب الفاعل
بالغرامه من ٥٠ الى ٥٠٠ ليرة (م ٧٠٠ عقوبات) وبالحرمان من تولي الوظائف
والخدمات العامة والطائفية والنقابية والاشتراك في انتخابات الهيئات التي تعود لها
(م ١٥ عقوبات) ونشر الحكم وتعليقه . وفي حال التكرار ، يمكن « منع الجرم
» من ممارسة التجارة التي حصل الجرم أثناء ممارستها (م ٢/٧٠٧ عقوبات) .
ولاشك ان العقوبات المذكورة أشدّ وطأة على الجرم من الغرامة الاصلية .

الفرع الثاني - الحماية الاتفاقية

اهدافها وانواعها

٣٧٠ - يحاول التجار حماية أنفسهم من المزاحمة بعقد اتفاقات مع مزاحميهم
تحظر عليهم تعاطي تجارة معينة أو تقييد حريتهم في هذا الضمار بتوزيع مناطق البيع
أو وضع حد أعلى أو أدنى للأسعار أو حصر حق التعامل مع الموردين أو الزبائن
الخ ولقد أيد الاجتهد صحة هذه الاتفاques ونفاذها مادامت لا تضرى
على حرية المزاحمة . وما لبث المشرع أن تدخل للحدّ من آثار هذه الاتفاques اذا
هددت برفع الأسعار بصورة مصطنعة وتحديد الاتاج والقضاء على مؤسسات مفيدة
أو دعم مؤسسات عقيبة وخاسرة ^١ . وحضرت اتفاقية السوق الأوروبية المشتركة
الاتفاques والتصرفات التي تتضمن استثمار مركز اقتصادي مهمين يعترض المزاحمة
الشريفة في المداولات .

١ - د. مثلاً في فرنسا المرسومين الصادرين في سا ١٩٥٣/٨/٩ و سا ١٧/٢٤
١٩٥٨ ، والامر ordonnance الصادر في سا ١٩٤٥/١/٣ .

اولاً - حظر تعاطي تجارة معينة

١ - حالاته

٣٧١ - ان التاجر الذي يخشى مزاحمة تاجر آخر يحاول الاتفاق معه على عدم تعاطي نفس المهنة و غالباً ما يقع ذلك في معرض بيع التاجر او ايجاره وعقود العمل وتصنيف الشركات .

٢ - بيع التاجر او ايجاره

٣٧٢ - يستهدف بيع التاجر منح المشتري حق التعامل مع زبائن البائع . فاذا جاز للبائع افتتاح متجر مماثل في نفس الحي أو المدينة ، فغالب الثمن أن زبائنه السابقين سيستترون في التعامل معه للاقتناع الشخصية به فيفقد المشتري القاعدة التي سعى للحصول عليها مقابل الثمن الذي دفعه . لذلك يتزور باع التاجر بحكم الثانون بالا يضرر في التعامل مع زبائنه السابقين ، ولو خلا عقد البيع من شرط صريح بهذا الصدد ، كما سترى في معرض البحث بيع المتاجر . على أن العقد غالباً ما يتضمن بندا صريحاً بهذا الصدد ، يحدد محل التزام البائع ومدته . ويترتب نفس الالتزام على مؤجر المتجر لمدة الايجار وعلى مستأجره للمندة التي تلي انتهاء الايجاره .

ب - عقود العمل

٣٧٣ - ان العاملين في متجر ولاسيما من يتولون ادارته أو الاتصال بزبائنه يقونون على هوية هؤلاء الزبائن ويقيمون صلات شخصية بهم ويطلعون على هوية الموردين وأسعارهم وتنظيم العمل في المتجر وأسرار الصنع فيه . فاذا تركوا العمل في المتجر وافتتحوا متجر مماثلاً أو عملوا في متجر مماثل ، أمكنهم مزاحمة المتجر السابق وتحويل زبائنه الى عملهم الجديد . لذلك يتزور هؤلاء العمال التزاماً قانونياً بعدم افتتاح متجر مماثل أو عدم العمل فيه عند انتهاء عملهم في المتجر السابق ١ . وكثيراً ما يحدد محل هذا الالتزام ومدته في اشارة الطرفين .

١ - د بج فر في ٢٨/٢/١٩٦٥ ، فازيت ١٩٦٥ ج ٢ ص ١٦ .

ج - تصفية الشركة

٣٧٤ - عند حل شركة وتصفيتها ، يؤول مصيرها أحياناً إلى أحد الشركاء في حين يحصل الشركاء الآخرون على نقد أو موجودات أخرى - كالبضائع مثلاً أو أحد حقوق الملكية الصناعية - فيلتزمون بعدم مزاحمة من آكل إليه المتجر في تعامله مع زبائن الشركة السابقين . وإذا كانت الشركة وكيلة عن مؤسسات معينة ، فكثيراً ما يطلب إليها الشركاء السابقون حصر تعاملها مع أحدهم ويمتنع الآخرون عن التعامل معها .

وفيما عدا هذه الحالات ، قلما يتفق التعاقدان على منع أحدهم من تعاطي التجارة ، وقد يدرج مثل هذا الشرط في بعض الوصايا أو الأوقاف .

٤ - حكمه

٢ - وجوب تحديد الالتزام

٣٧٥ - إن التزام شخص بعدم تعاطي التجارة بشكل مطلق باطل بطلاناً مطلقاً لمخالفته النظام العام والأداب (م ١٣٦ مدني) إذ يحد من حرية الفردية (وهي من الحقوق الملزمة لشخصيته الحقيقة ولا تقبل التنازل أو الاستفادة) كما يحد من حرية تعاطي التجارة ، وهو مبدأ دستوري كما رأينا .

وإذا تضمن أحد العقود أو التصرفات الأفرادية (كالوصية أو الوقف) شرطاً فاسحاً بهذا الصدد ، اعتبر الشرط لاغياً وبقي الاتفاق قائماً بذاته (م ١/٢٦٦ مدني) إلا « إذا كان هذا الشرط هو السبب الدافع للالتزام » فيبطل الاتفاق برمتته (م ١/٢٦٦ مدني) . ويتربط البطلان على الالتزام المطلق بعدم تعاطي التجارة إذا لم يحدد في الزمان والمكان ولم يحصر بتجارة معينة . فإذا حددت هذه النواحي في الاتفاق أجازه الاجتهاد أما إذا خلا الاتفاق من تحديد لها اعتبر باطلاً .^١

١ - ن طمرون فرنسي في ١٩٣٦/٥/٢٥ ، غازيت ١٩٣٦ ج ٢ ص ٣٩ في ١٩٤١/١/٢٢ ، دالوزت ١٩٤١ ص ١٩٦٣ ، ب فر باريس في ١٩٦٠/١٠/٢١ . و ١٩٦٠/١١/٥ ، الأسبوع ١٩٦٠ ج ٢ ف ١١٨٨٦ .

(١) تحديده في الزمان

٣٧٦ - يجوز الالتزام بعدم تعاطي تجارة معينة أو عدم افتتاح متجر يتناولها اذا حدد الالتزام بمدة معينة لا تتجاوز بعض سنوات ^١ . ذلك ان الزبائن يتغولون باستمرار ، فإذا انقضت بعض سنوات ، فإن زبائن المتجر لا يبقون على ما كانوا عليه ويتذر على مالكه السابق الاحتفاظ بهم وتحويلهم اليه ^٠

(٢) تحديده في المكان

٣٧٧ - غالباً ما تقتصر التجارة على حي معين أو مدينة معينة ، فإذا التزم بائع المتجر أو العامل بعدم الاتجار في المنطقة المذكورة تذر عليه مزاحمة المشتري أو صاحب العمل . أما اذا تناولت التجارة قطراً بكماله ، فلا بد من أن يتناوله الالتزام . ويتوقف تحديد نطاق الالتزام على ظروف كل قضية ^٢ .

(٣) تحديده بتجارة معينة

٣٧٨ - يجب أن يقتصر الالتزام على المشروع التجاري الذي يتناوله المتجر المستهدف بالحماية . ويميل الاجتهاد الى ابطال الالتزام الذي يمنع عاماً من ممارسة عمله المتاد بصورة مطلقة ^٣ ما لم تقض بذلك ضرورة ثابتة في حماية صاحب عمله السابق من المزاحمة ^٤ .

١ - ن عمال فر في ٢١/١٠/١٩٦٠ و ٥/١١/١٩٦٠ ، الاسبوع ١٩٦٠ ج ٢ ف ١١٨٨٦ .

٢ - ن فر في ٢٧/١٠/١٩٣٦ دالوز س ١٩٣٦ ص ٥٧١ ، في ١٤/٤/١٩٣٧ ، دالوز س ١٩٣٧ ص ٢٩٩ ، ن عمال فر في ٣/١/١٩٦٤ ، دالوز س ١٩٣٨ ص ٢٩٩ .

٣ - ن عمال فر في ١٨/١٠/١٩٥٢ ، الاسبوع ١٩٥٣ ج ٢ ف ٧٥١٩ ، في ٣/١/١٩٦٤ ، الاسبوع ١٩٦٤ ج ٢ ف ١٤٥٥١ ش Lindon .

٤ - ن عمال فر في ١٢/١١/١٩٦٦ ، دالوز ١٩٦٧ ، ص ١٩٩ ، ن تج فر في ٢٢/٢/١٩٧١ ، المجموعة ١٩٧١ ج ٤ ف ٥٧ .

ب - الأشخاص المسؤولون

٣٧٩ - إن الالتزام بعدم المراحمة لا يقتصر على الشخص الذي التزم به ، إنما يشمل ورثته . وإذا تعاطى المدين التجارة المحظورة عليه تحت شعار شخص آخر ، جاز لدائنه إثبات صوريه هذه الفعالية بجميع وسائل الإثبات (م ٢٤٥ / ٢ مدني) والرجوع بالتمويض على التاجر الصوري والفعلي . وقد تستتبع الصورية من القرآن العادي ، لأن يكون التاجر الظاهر زوج المدين أو ابنه أو شريكه . ولابد من بيان محاكم الأساس القراءن التي تعمدتها تبعاً لسلطتها في تقدير الواقع .^١ أما الخلف الخاص (كمشتري المتجزء من المشتري الأول) فان قاعدة نسبة العقود تحول دون مطالبة على أساس المسؤولية التعاقدية ، عملاً بقاعدة نسبة العقود ، وذلك لاتفاق الاتفاق المباشر بينه وبين الدائن ، وذلك ما لم يكن ثمة اتفاق بينه وبين المدين الأصلي بهذا الصدد ، فيمكن رجوع الدائن (كالبائع الأول) عليه بالدعوى غير المباشرة (م ٢٣٦ / ٢ مدني) . ولقد منحته بعض المحاكم دعوى مباشرة للفرض المذكور .^٢

ج - مؤيد الالتزام

٣٨٠ - إن تكول المدين عن تهمته يلزمه بالتمويض عملاً بقواعد المسؤولية التعاقدية ، كما يجوز مطالبة شركائه في الفعل عملاً بقواعد المسؤولية التقصيرية .^٣ ولا تتوانى المحاكم عن منعهم من الاستمرار في عملهم المحظوظ والحكم بأغلاق متجرهم عند الاقتضاء .^٤

١ - ش فر Nancy في ٢/٢/١٩٣٧ ، دالوز س ١٩٣٧ ف ١٩٦ .

٢ - ن طعون فر في ٥/٧/١٩٦٥ ، دالوز ١٩٦٥ ج ١ ص ٤٢٥ ، ش فر Angers في ٩/٧/١٩٣٥ دالوز س ١٩٣٥ ص ٥١٣ ، ن Rouen في ١٥/١١/١٩٣٨ ، دالوز س ١٩٣٩ ص ١٤١ .

٣ - ن طعون فر في ١١/١٨/١٩٤٦ ، الأسبوع ١٩٤٧ ج ٢ ف ٢٨٥٤ ش Bastian ، مجلة الشركات ١٩٤٨ ص ٢٥٠ ش Veaux .

٤ - ش فر باريس في ١٥/٦/١٩٣٣ ، دالوز س ١٩٣٣ ص ٤٥٠ .

ثانياً - تقييد تعاطي التجارة

١ - حصر البيع أو الشراء

٣٨١ - آ - قد يتلزم تاجر بالتزود بالمواد الاولية أو البضائع التي يتاجر بها من مورد معين وغالباً ما يتعهد بشراء حد سنوي أدنى من السلم المذكورة . وقد أقر الاجتهد الفرنسي صحة هذه الاتفاques بشرط تحديدها في الزمان ^١ .

وئمة عقود أخرى تتناول بيع آلات أو ايجارها مع الزام الشري أو المستأجر باللجوء إلى نفسه البائع أو المؤجر لتدارك الآلات الإضافية أو التوريدات التي قد يحتاج إليها ^٢ . وما دام كل عقد محدد المدة فكان لابد من الاقرار بصحته .

ب - وقد يتلزم صناعي بحصر مبيعاته بتاجر معين ويسمى ذلك التاجر موزعاً حصرياً (concessionnaire exclusif) ^٣ *exclusive distributor* ويوفر هذا العقد للصناعي تصرف اتجاهه على يد موزع نشيط أقام شبكة واسعة للمبيعات فزوذه بمخزون من قطع التبديل وبخاصيتي الصيانة والاصلاح كما يطمئن الموزع إلى التزود حسراً باتجاه معروف بجودته ورواجه وذلك بشروط ملائمة . وقد حظرت بعض التشريعات هذه الاتفاques اذا لم تستهدف سوى تقييد حرية المزاحمة والمساس بحقوق الغير ولكنها أجازتها اذا استهدفت تحسين الخدمات المقدمة للمستهلكين دون القضاء على حرية تحديد الأسعار ^٤ .

١ - ن طعون فر في ١٧٢/١٩٣١ ج ١ ص ٤١ ش Voirin . ويطلق على هذه الاتفاques «عقود البيرة» Contrats de bière لأنها تبرم على الغالب بين صانع البيرة وموزعها .

٢ - وقد شاعت هذه العقود في صناعة الاحدية واطلق عليها «عقود التقييد» Contrats d'enchainement لأنها كانت تقييد المشترى باستمرار حيال البائع نتيجة تتابع العقود المبرمة بينهما بنفس الشروط . وقد قيد القانون الفرنسي تنفيذ هذه العقود بهذه قصوى قدرها عشر سنوات من تاريخ ابرام العقد الأول (ق ١٤/١٠/١٩٤٣) والا خفقت مدتها الى عشر سنوات .

٣ - ر. في فرنسا ق ٢٣/٦/١٩٥٨ والاجتهدات الصادرة بصدره .

ويرتب الاجتهاد الفرنسي مسؤولية تقصيرية على التاجر الذي يتعامل بسلعة وهو يصلم أن يبعها محصور بتاجر آخر^١ .

٢ - تكتلات التجار *ententes*

٣٨٢ - تطلق هذه العبارة على اتفاق يعقده التجار فيما بينهم لتحديد شروط صنع بضائعهم وبيعها لتلافي الضرر الناجم عن تراحمهم المزاحمة ووتخد هذه التكتلات أشكالاً متعددة ، فقد تكون عبارة عن بند مدرج في عقد أوسع نطاقاً أو عادة تتبعها عدة مؤسسات أو اتحاد مهني أو جمعية تعاونية أو شركة معاشرة أو شركة ذات شخصية اعتبارية قائمة بين التجار المعينين . وقد تهدد هذه التكتلات مصالح المستهلكين ولذلك حظرتها بعض التشريعات اذا قبضت على حرية المزاحمة وأدت الى استغلال المستهلك^٢ . ولكن هذه التكتلات قد تكون مفيدة لتنظيم الاقتصاد اذا ما أدت الى الحد من الاغراق *dumping* (أي تزيل الاسعار الى ما دون السعر المقبول) الناجم عن التراحم الاعمى وغير المنظم والى تخفيض المؤسسات وحمايتها من مزاحمة المؤسسات الأجنبية وتوفير العمل للعاطلين . ولذلك تميز معظم التشريعات بين التكتلات المشروعة والتكتلات غير المشروعة .

اما الاولى فهي التي تنشط التطور الاقتصادي وتزيد في الطاقة الانتاجية او الاستهلاك او الاستثمارات او التصدير او سوق العمل او استقرار الاسعار . وأما التكتلات غير المشروعة فهي التي تؤدي الى الحد من حرية المزاحمة ولاسيما بالقضاء على تخفيض أسعار الكلفة او البيع او اعادة البيع ورفع الاسعار او تخفيضها بصورة

١ - س فر باريس في ٢٢/٦/١٩٦٠ ، الاسبوع ١٩٦٠ ج ٢ ف ١١٨٥٧ ش Chavanne . قارن مع ن فر في ١٢/٣/١٩٦٣ ، دالوز ص ٣٧ ش Robert ، ن تجرفر في ٣٠/١٠/١٩٦٨ ، الاسبوع ١٩٦٩ ج ٢ ف ١٥٩٦٤ .

٢ - ر . في ذلك القانون الاميركي لعام ١٨٩٠ لقمع «الترست» Anti-trust Act .

اعتبارية أو عرقية التقدم التقني ١ . كما حظرت المادة ٨٥ من اتفاقية تأسيس
الاommunity الاقتصادية الاوروبية الاتفاقيات المعقودة بين المؤسسات التي من شأنها
تسهيل نفاذ التجاري بين دول المجموعة والقضاء على حرية المزاحمة داخل
السوق المشتركة أو الحد منها أو تشويهها ، ما لم تؤد الى تحسين انتاج السلع أو
توزيعها أو تحقيق التقدم التقني أو الاقتصادي دون القضاء على المزاحمة بالنسبة
لجزء هام من السلع المذكورة ٠

١٠ - ر. مثلاً في فرنسا ق. لـ ١٢/٣/١٩٢٦ القاضي بوضع المادة ١٩ عقوبات
والرسومين الصادرتين في لـ ١٩٥٣/٨/٩ وـ ١٩٥٨/٦/٢٤ والامر
الصادر في لـ ١٩٦٧/٩/٢٨ ومرسوم لـ ١٩٦٨/١١/٢٣ .



الفصل الخامس

ملكية المتجر والتصرفات الواردة عليه

الفرع الأول - ملكية المتجر

اولا - خصائصها

٣٨٣ - رأينا أن حق التاجر على متجره من الحقوق الفكرية أو الملكية غير المادية الواردة على منقول غير مادي^١ . وكان الفكر الحقوقي حتى فترة قريبة يعني بالنشاط الشخصي للتاجر ولم يلتفت إلى المتجر كمال قائم بذاته إلا عندما أراد التاجر التصرف بالمال المذكور واقتراض المال بضمانته ، فبني ظريحة المتجر وأقام فكرة الملكية غير المادية . وقد أوضحنا أن وجود المتجر مرتبط باستماره الفعلي وتعامل صاحبه مع زبائنه فإذا اتفقى هذا التعامل اتفقى المتجر كمال مستقل وتحول إلى كتلة من الأموال المستقلة لا تطبق عليها أحكام المتجر كمجموعة .

ثانيا - نشوؤها وانتقالها

٣٨٤ - إذا جمع شخص عناصر المتجر ونسقها وبادر تعاطي التجارة فيه نمحض عن عمله هذا متجر جديد . فإذا أقام المتجر في عقار يملكه ، خرج ذلك العقار عن عناصر المتجر ، كما رأينا . فإذا استأجر عقارا ليجعله مقرًا لمتجره ، دخل حق

١ - ف ٢٦٨ أعلاه .

استئجاره في مقومات متجره . ولابد من تميز عقد ايجار العقار المتخذ مقراً للمتجر عن ايجار المتجر كمنقول غير عيني . وهو ما يطلق عليه «عقد الاستثمار» . فالأداة يرد على العقار فحسب ويخصّص لقانون ايجار العقارات وما تضمنه من ... ، ازمه تحد من حرية التعاقد ، ولاسيما تعذر اخلاء المستأجر منه الا في حالات نادرة جداً .

اما الثاني فيرد على متجر بمختلف عناصره بما فيها حق استئجار العقار المتخذ مقراً له ويخصّص لاحكام ايجار الاموال المنقوله في القانون المدني ولا ينفل للمستأجر الا حق استئجار المتجر مع بقاء رقبته ملكاً للمؤجر الذي يسترده عند انتهاء الايجار . وبذلك ينفصل استئجار المتجر عن ملكية رقبته . وسوف نعرض لاختلاف العقدين لدى البحث في ايجار المتجر . والمتجر كمنقول غير مادي لا يقبل الحياة التي لا ترد الا على المقولات غير المادية ، ولذلك يتذرع كسب ملكية متجر بالاستيلاء (م ٨٢٨ مدني) والتقادم المكسب (م ٩١٧ مدني) وقد يقتصر ذلك على عناصره المادية كالتجهيزات والبضائع .

وغالباً ما تكتسب ملكية المتجر بالارث أو أحد التصرفات سواء أكانت تبرعاً - كالوصية أو المبة - أو عقداً من عقود المعاوضة - كالبيع والشركة . وسوف نعرض بایعاز للاتصال بالارث والتبرعات ولزوال المتجر ثم نبحث تفصيلاً باليبيع والايجار والتأمين والحجز .

ثالثاً - ثبوتها

٣٨٥ - ان حق صاحب المتجر على كل واحد من عناصره الفردية يثبت بالادلة المحددة للعنصر المذكور تبعاً لطبيعته . فالعناصر المادية اموال منقوله ثبتت ملكيتها بالحياة (م ٩٢٧ مدني) ما لم يخصّص اثباتها لنص خاص - كالسيارات (م ١٠١ آ من قانون السير ^١) والسفن (م ٢٠ تجارة بحرية) فيخصّص اثباتها للتسجيل في السجل الخاص المعد لقيد ما يرد عليها من حقوق عينية - أي سجل المركبات الآلية الاولى وسجل السفن للثانية . أما العناصر غير المادية فيخصّص

١ - ق ١٩ في ٢٠/٣/١٩٧٤ .

بعضها الى الاثبات بالقيد في سجل خاص - كالملكية الصناعية أو الادبية والفنية .
وتشتب الرخص الادارية بالوثيقة الرسمية الصادرة بها عملاً بأحكام العقود أو
الاعمال الادارية المنفردة التي تشكل مصدرها . أما حق الاستئجار ، فهو عقد
مختلط له صفة تجارية بالنسبة للتاجر وصفة مدنية بالنسبة للمؤجر (لتعلقه بعقار)
فإذا أراد التاجر اثباته وجب عليه مبدئياً ابراز سند خطى اذا جاوزت الاجرة الدورية
المتفق عليها خمسين ليرة سورية (وهذه حالة بدھية) ، أي عقد ايجار خطى او
ايصال بالاجرة ، ما لم ينص القانون على دليل آخر كاشغال العقار سنة متواصلة
في حال الاستئجار من فضولي (م ٢٠ / ه ايارات) وهذه واقعة مادية ثبتت بجميع
وسائل الاثبات . واستعمال الاسم التجاري أو الشعار هو أيضاً واقعة مادية ثبتت بجميع
وسائل الاثبات - ولا سيما المطبوعات والإذاعة التجارية والفوایر الصادرة عن التاجر
وشهادة الشهود حول اللافتة الموضوعة بمدخل متجره مثلاً على أن الاحتياج بالاسم
التجاري حيال الغير يخضع الى التسجيل في سجل التجارة (م ٢٤ ف ٢٤ / ب و ٢٦ ف ٢٤ / ب)
ف ٢٤ / ب تجارة) . وتسرى نفس القاعدة على الشعار (م ٢٤ ف ٢٤ ط تجارة) .
أما اثبات حق التاجر على المتجر ككل ، فلا يخضع في شريعتنا لنص خاص . ولا شك
ان قانون التجارة أوجب تضمين سجل التجارة بيان « المحلات التجارية » (م ٢٤ ف ٢٤ / ك)
والاماكن التي يوجد فيها مركز التاجر الرئيسي وفروعه أو وكالاته (م ٢٤ ف ٢٤ ح
و ن ٢٦ ف ٢٤ / د تجارة) . غير أنه لم يعلق على هذه المعاملة ثبوت ملكية المتجر أو
غيرها من الحقوق الواردة عليه وجواز الاحتياج بها حيال الغير . فلابد في هذا
المجال من الرجوع الى القواعد العامة واثبات هذه الواقع بجميع وسائل الاثبات .
أما دخول عناصر معينة في مقومات المتجر ، فلا يثبت الا بالوسيلة المقررة لها فإذا
انتفت تذر الاحتياج على الغير بملكيتها .

وتلائياً للتحاذير الناجمة عن اثبات ملكية المتجر بجميع وسائل الاثبات ظرا
لقيمتها المرتفعة ووجوب حفظ استقرار المعاملات التجارية بصدره وتلائي ما قد ينشب
حوله من منازعات ، فلقد أوجبت دول عديدة ^١ تسجيل المتجر والحقوق المترتبة

^١ - ر. مثلاً في فنساي ١٩٠٩ / ٣ / ١٧ و ١٩٣٥ / ٦ / ٢٩ وفي لبنان
من تش ١١ في ١٩٦٧ / ٦ / ١١ .

عليه أو المترعة عنه في سجل خاص تابع لسجل التجارة وعلقت على هذا التسجيل اكتساب الحقوق التي تناول المتجر وبعض عناصره وتفاذهها حيال الغير ، وذلك قياسا على أحكام السجل العقاري (م ٨٢٥ مدنى و م ١١ من نظام السجل العقاري - مر تش ١٨٨ في ١٥/٣/١٩٣٦) ٠ وعليه نصت المادة الاولى من مشروع قانون المتجر ^١ على ما يلي :

« يحدث في كل محافظة سجل تابع لسجل التجارة تدون فيه البيانات المتعلقة « بأحداث المتاجر والعقود الواردة عليها أو على بعض عناصرها وبصورة عامة كل « ما يهم الغير الاطلاع عليه من أمور تتعلق بالمتجر » ٠

ونصت المادة ٢ على :

- ١ - أن العقود الواردة على المتجر يجب إثباتها خطيا حتى بين الطرفين مع مراعاة « الأحكام المتعلقة بالأقرار واليمين وحق الغير باثباتها بجميع وسائل الإثبات ٠
- ٢ - أن العقود والتصرفات الواردة على المتجر لا تعتبر نافذة في حق الغير ما لم « تسجل في سجل المتجر » ٠

وبدهي أن اقرار المشروع المذكور يسهل الوقوف على ماهية المتجر وعناصره وهوية صاحبه والحقوق المرتبطة عليه ، ويضمن حقوق الغير المعاملين مع صاحب المتجر ، ولاسيما الدائنين والخلف الخاص الذي كسب منه حقا على المتجر ، فيتيح لهم ضمان حقوقهم بتسجيلها في سجل المتجر كما هي الحال بالنسبة للعقارات والملكية الصناعية والأدبية والفنية . كما يتبع التسجيل لصاحب المتجر الاقتراف بضمانته وذلك بوضع اشارة التأمين على المتجر أو على بعض مقوماته فتخصص بموجبه الأموال المذكورة لضمان الدين الموثق بالتأمين .

١ - وقد وضعته اللجنة المشكلة لتعديل قانون التجارة بقرار وزير الصدل رقم ١٠٧١ في ٢٨/٥/١٩٧٥ ولم ينزل قيد الدراسة لدى رئاسة مجلس الوزراء .

رابعاً - الأرض والبرعات

١ - الأرض

٣٨٦ - إن انتقال المتجر بالأرض يثير عدداً من المشاكل.

٢ - وضيع القصر

فإذا كان بين الورثة قاصر، تُمذر تعاطيه التجارة^١ باستئماره المتجر بالاشتراك مع الورثة الآخرين. فإذا كان في التركة أموال أخرى، أمكن قسمة التركة بين الورثة بحيث يختص البالغون بالمتجر والقصر بالأموال الأخرى. على أن هذا الحل قد يلحق الضرر بالقصر إذا كان المتجر مصدر رزق المورث فيؤدي حربان القصر منه إلى هضم حقوقهم وهم أولى بالرعاية. وقد يكون هذا الحل متقدراً إذا كان المتجر العنصر الأساسي في التركة. وفي هذه الحالة، فلا بد من اتباع أحد الحلول التالية:

- (١) بيع المتجر وتوزيع ثمنه بين الورثة غير أن هذا الحل يفقدهم مورداً هاماً لكتابتهم لاسماً ان النقد قابل للتبيديل.
- (٢) مساهمتهم معاً في استئماره دون اكتساب القصر صفة التاجر. ولا يتم ذلك إلا بتأسيس شركة مساهمة أو محدودة المسؤولية لاستئمار المتجر، أو شركة توصية بسيطة يكون للقصر فيها صفة الشركاء الموصين وولي القاصر أو الوصي عليه هو الذي يتولى النيابة عنه في تأسيس الشركة ومتارسة حقوقه فيها.
- (٣) تأجير المتجر مع احتفاظ الورثة أو القصر منهم برقبته وذلك حتى بلوغهم، فيستردون استئماره إذا رغبوا في تعاطي التجارة. وهذا الحل لا يخلو من مخاطر إذا أساء المستأجر استئمار المتجر، فيفقد زبائنه ولا يحافظ على عناصره فيتحمل الورثة آثار سوء إدارته.

١ - ف ١٨٦ أعلاه.

وإذا كان بين الورثة زوج أو موظف عام أو صاحب مهنة حرة غير قادر على تعاطي التجارة فعلاً أو قانوناً، وجب عليه، أسوة بالقاصر، اما التخصص بمال آخر من أموال التركة، أو اللجوء الى أحد الحلول التي ذكرناها مع التتويه بأن هذا العهل بالنسبة اليه حل دائم لا يعلق على البلوغ ٠

وريشما يتم اعداد أحد الحلول المذكورة ، قد يقوم الورثة مجتمعين بمتابعة استثمار المتجر كمال شائع بينهم سواء تولوا الادارة مجتمعين أو تولاها أحدهم أو المدير الذي كان يتولى الادارة في حياة المؤثر ٠ فإذا استمر هذا الوضع فترة طويلة، يمكن اعتبار وضع الورثة بمثابة شركة فعلية قائمة بينهم ٠ أما اذا لم يطل هذا الوضع ، فإن الاجتهاد لا يستبر أعمال الادارة المعتادة التي يقوم بها الورثة أو بعضهم بانتظار تحديد مصير المتجر بمثابة ممارسة للتجارة تكسب الورثة صفة التاجر ، حتى لو استمر بعض الورثة في استثمار المتجر واكتسبوا صفة التاجر فلا تسرى هذه الصفة على الورثة الآخرين ولا تخضعهم للافلاس أو الصلح الواقي ١ ٠

ب - وجوب المحافظة على وحدة المتجر

(١) عني المشرع بتعذر قسمة المتجر عيناً بين الورثة ووجوب المحافظة على قيمة مجموعة فقضى بوجوب تخصيصه لأقدر الورثة على استغلاله ٠ فإذا تساواوا في هذه القدرة خصص لمن يدفع منهم أعلى ثمن له على الأقل عن ثمن المثل ٠ وعليه نصت المادة ٨٦٧ مدني على انه :

« اذا كان بين أموال التركة مستغل زراعي او صناعي او تجاري مما يعتبر وحدة اقتصادية قائمة بذاتها وجب تخصيصه برمتها لمن يطلبها من الورثة اذا كان أقدرهم على الاضطلاع به ٠ وثمن هذا المستغل يقوم بحسب قيمته ويستنزل من نصيب الوارث في التركة ، فإذا تساوت قدرة الورثة على الاضطلاع بالمستغل خصص لمن يعطي من بينهم أعلى قيمة بحيث لا تقل عن ثمن المثل » ٠

١ - س فر باريس في ٢٨/١٠/١٩٦٤ ، الاسبوع ١٩٦٥ ج ٢ ف ١٣٩٨٨ ٠

(٢) وأتاح الشرع كذلك للمؤرث قسمة أموال التركة أو بعضها بين ورته المحتلتين قبل موته ، فنصت المادة ٨٦٩ مدني على انه :

« تصح الوصية بقسمة أعيان التركة على ورثة الموصي ، بحيث يعين لكل وارث أو لبعض الورثة قدر نصيبه فإن زادت قيمة ما عين لاحدهم على استحقاقه في التركة « كانت الزيادة وصية » .

وأجازت المادة ٨٧٠ مدني الرجوع في هذه القسمة دائمًا قبل الوفاة ، أسوة بالوصية . وأيدت هذه الأحكام المادة ٢١٩ أحوال .

وتساعد هذه الأحكام على تلافي ما قد ينشأ بين الورثة بعد الوفاة من خلافات تلحق بهم أذى الأضرار وتفضي على ما يفترض بينهم من محبة وولاء كما تتيح أيلولة المترجر إلى أقدر الورثة على استثماره وأيملهم إلى تعاطي التجارة ، لاسيما إذا سبق له المساهمة بذلك في حياة المؤرث فيكون أولى في الاستمرار بعمله المذكور والمحافظة على ثمرة جهوده في هذا المضمار .

ج - آثار الاتفاقيات المعقودة قبل الوفاة

كثيراً ما تتضمن عقود الشركة نصاً يقضي بایلولة متجرها أو حصة الشركاء فيها في حال وفاتهم إلى ورثة معينين أو إلى الشريك الباقى على قيد الحياة ، على أن يدفع للورثة الآخرين قيمة الحصة التي ألت اليهم في المتجر أو الشركة . ومثل هذه الشروط مشروعة وتشكل استثناء للمبدأ الوارد في المادة ٢/١٣٢ مدني وقد قضت ببطلان « التعامل في تركة انسان على قيد الحياة » .

٢ - الوصية

٣٨٧ - تخضع الوصية بالمتجر للقواعد العامة (م ٨٧٦ - ٨٧٨ مدني و م ٢٠٧ - ٢٥٩ أحوال) ولاسيما عدم تقاد الوصية لوارث أو الوصية لغير الوارث

بما يجاوز الثالث (م ٢٣٨) الا باجازة الورثة ، وذلك مع مراعاة أحكام البيع في مرض الموت (م ٨٧٧ مدني) والقسمة قبل الوفاة التي عرضنا لها آنفاً .

٤ - الهبة

٣٨٨ - هبة المتجر عقد لابد فيه من سند رسمي ما لم تستر بعقد آخر (م ٤٥٦ مدني) أو تفذه طوعاً (م ٤٥٧ مدني) . وكثيراً ما تستر الهبة بعقد البيع لتلافي الرسوم والضرائب الباهظة التي تترتب عليها .

رابعاً - زوال المتجر

يزول المتجر بتوقف صاحبه عن تعاطي التجارة أو بزوال عناصره أو تشتتها أو بتداير خارجة عن ارادة صاحبه .

١ - إغلاق المتجر وزوال عناصره

٣٨٩ - اذا توفي تاجر أو انقطع عن تعاطي التجارة سواء بصورة مطلقة او في متجر معين ولم ينتقل متجره الى خلف يتبع استشاره ، فقد المتجر صفةه تبعاً لانفاء الزبائن الذين يستهدف استشاره التعامل معهم ، وأضحت كتلة من الاموال المستقلة ، كما رأينا .

فإذا أعيد استشاره بعد زوال صفتة ، قام متجر جديد ليس له أي صلة بالمتجر السابق كمجموعة . وقد يؤدي هدم العقار المتخذ مقراً للمتجر أو استسلامه أو مصادرته الى زوال المتجر القائم فيه ، ما لم يتبع استشاره في مكان آخر .

٢ - التأمين

٣٩٠ - قد يؤدي التأمين الى زوال المتجر وایلوة امواله الى الدولة او الى الشخص الاعتباري المحدد بقانون التأمين . وقد يؤدي الى متابعة استشاره .

وقد قضت قوانين التأمين الصادرة في بلادنا^١ بانتقال حقوق التاجر المؤمن المتعلقة باستئجار المتجر إلى خلنه ، أما التزاماته فلا تنتقل إلى الخلف إلا في حدود ما آمل إليه من أمواله . مما يجعل الخلف في حدود تلك الحقوق والالتزامات فحسب ، بمثابة الوارث الذي لا يسأل عن التزامات مؤرثه إلا في حدود ما آمل إليه من أموال التركة (م ٨٥٦ مدني) .

٢ - القفال المحل

٣٩١ - نصت المادة ١٠٣ عقوبات على انه :

- ١ - يمكن الحكم باقفال المحل الذي اقترفت فيه جريمة بفعل صاحبه أو برضاه « شفرا على الأقل وستين على الأكثر اذا أجاز القانون ذلك بنص صريح »
- ٢ - ويوجب الاقفال حكماً - أيًا كان سببه - منع المحكوم عليه من مزاولة « العمل نفسه على ما ورد في المادة الـ ٩٤ » .

أما المنع من مزاولة التجارة عملاً بالمادة ٩٤ عقوبات (وقد رأينا امكانية القضاء به في حال تكرار جرائم المزاحمة الاحتياطية أو العبرائم الواقعة على الملكية الصناعية - م ٧٠٧ / ٢ عقوبات) فقد لا يؤدي إلى وقف استئجار المتجر اذا تصرف المحكوم عليه بالمتجر أو أجره للغير ، على الا يكون هذا التصرف صورياً اذا ان متابعة استئجار الفيد للمتجر لحساب المحكوم عليه يعرضه لعقوبة الحبس حتى ثلاثة أشهر والغرامة حتى مئة ليرة (م ٩٥ / ٣ عقوبات) . واذا وضع متجر تحت الحراسة ، استمر استئجاره لحساب صاحبه .

الفرع الثاني - بيع المتجر

٣٩٢ - لا يخرج بيع المتجر عن الاحكام الناظمة لبيع المنقول بصورة عامة .

١ - ر. مثلاً في ١٩٦١/٧/٢٠ ومر تشن ٣٧ في ١٩٦٢/٥/٢ .

على أن الأحكام الخاصة التي يخضع لها انتقال بعض عناصر المتجر - كالملكية الصناعية مثلاً - أوجبت مراعاة هذه الأحكام لتفادي آثار البيع على المنشآت المذكورة.

وقد رأينا أن القيمة المرتفعة التي تمثلها المتاجر وخطورة تصرف التاجر بمتجره ولا سيما حيال دائنيه الذين يفقدون بذلك ضمانتهم الرئيسية ، كل ذلك دعا إلى وضع مشروع قانون للمتجر أخضاع بيعه وغيره من التصرفات الواردة عليه إلى إجراءات تحفظ حقوق الغير ولا سيما الدائنين والخلف الخاص .
· وسوف نعرض تباعاً لشروط بيع المتجر وآثاره .

اولاً - شروطه

١ - صفة التجارия

٣٩٣ - رأينا أن بيع المتجر ، على الغالب ، عمل تجاري بالتباعية ، سواء بالنسبة للبائع الذي يستمره - إذ يعتبر بيعه خاتمة عمله التجاري - أم بالنسبة للمشتري الذي يرغب في استئجاره - ويعتبر شراؤه باكتور نشاطه التجاري . على أن العقد المذكور يصبح تجاريًا بذاته إذا تم شراء المتجر لبيعه أو تأجيره بربح (٦ ف ١/أ و ١/ب تجارة) . أما إذا صدر البيع عن ورثة انتقل اليهم المتجر ولم يتبعوا استئجاره أو اشتراه شخص لا يود تعاطي التجارة بل تجزئه عناصر المتجر والاستفادة منها بصورة افرادية فقد ذلك البيع أو الشراء صفة التجارية بالنسبة للطرف المذكور .

٢ - الأهلية .

٣٩٤ - إذا كان لبيع المتجر صفة تجارية ، فهذه الصفة لا تكسب المشتري صفة التاجر ما لم يستمر المتجر لحسابه الشخصي . أما إذا أعاد بيعه أو أجره أو قدمه حصة في شركة تجارية ليس له فيها صفة التاجر أو احتفظ به بوضعه الراهن ، فلا يكتسب صفة التاجر . ولذلك فللقارئ أن يشتري متجرًا للأغراض المذكورة على أن ينوب عنه في الشراء وليه أو وصيته .

٣ - عيوب الارادة

٣٩٥ - كثيراً ما يرد ابطال بيع المتجزء لغلط وقع فيه المشتري حول أهمية الزبائن أو للغبن الناجم عن ارتفاع الثمن (بالنسبة للمشتري) أو تدنيه (بالنسبة للبائع) . ويعتبر الغلط المذكور غلطاً جوهرياً واقعاً في صفة جوهرية للشيء ، في اعتبار « المتعاقدين » (م ١٢٢ ف ٢ / مدني)^١ . وتكتفي المحاكم الفرنسية عادة في هذه الحالة بتخفيض الثمن^٢ عوضاً عن ابطال البيع برمهه كما تعتبر تدليساً جسيماً عشنا المشتري حول حقيقة الارباح أو رقم الاعمال أو السكون عمدًا عن هذه الواقعه اذا كانت العادات التجارية تقضي بالاصح عنها (م ١٢٦ م / مدني) .

اما الاكراه ، فقد يترتب عندما يضغط المشتري على البائع ليبيمه متجره باستعمال أساليب غير مشروعة تطبق على أحكام المادة ١٢٨ مدني أو عندما يمارس الفيـر مثل هذا الضـغط على البـائع بـعلمـ المشـتـري أو إـذا « كانـ منـ المـفـروـضـ حـتـماًـ أنـ « يـعـلمـ (ـ المشـتـريـ)ـ بـهـذـاـ الـاكـراهـ»ـ (ـ مـ ١٢٩ـ مـدنـيـ)ـ .ـ وـ غالـباـ ماـ يـقـعـ مـثـلـ هـذـاـ الـاكـراهـ أيامـ الـحـربـ أوـ الـاضـطـرـابـ فيـ الـأـمـنـ أوـ الـازـمـاتـ الـاـقـتصـادـيـةـ .ـ وـ بـدـهـيـ انـ هـذـهـ الـحـالـةـ لاـ تـكـفـيـ بـحـدـ ذاتـهاـ لـابـطالـ الـبيـعـ مـاـ لمـ يـقـترـنـ بـضـغـطـ غـيرـ مـشـروعـ مـنـ المشـتـريـ أوـ بـعلـمهـ بـضـغـطـ كـهـذاـ .ـ

وبالنسبة للغبن ، فلا يكفي التفاوت الجسيم بين قيمة البيع والثمن لابطال البيع ما لم يقترن باستغلال المتعاقد الآخر على النحو المخصوص عليه في المادة ١٣٠ مدني .

٤ - البيع

٣٩٦ - للطرفين أن يحدداً عناصر المتجزء التي ينصب عليها البيع . فإذا كانت هذه العناصر العامل الأساسي للتعامل مع الزبائن (كحق الاستئجار بالنسبة لمتجزء

١ - س فر باريس في ٢٠/١٢/١٩٠٠ ، غازيت المحاكم ١٩٢٠ ج ٢ ص ١١٨ .

٢ - ن فر في ١٥/٢/١٨٩٨ ، دالوز ١٨٩٨ ج ١ ص ١٩٢ ، سيريه ١٨٩٨ .

ج ١ ص ٤٤٥ .

البيع « بالفرق » والرخصة الصناعية والآلات بالنسبة للمعامل) اعتبر البيع واردا على متجر برمته ، والا اعتبر البيع مقتضاً على عناصر افرادية مستقلة عن المتجر ولو سماه المتعاقدان بما لم يتجزء . وقد رأينا انه ليس لصاحب المتجر التنازل عن حق الاستئجار بمعزل عن المتجر ككل .

وإذا باع شخص متجره دون تحديد مشتملاته ، كان للمحكمة تحديد محل البيع المذكور في معرض تفسير ارادة المتعاقدين . وبدهي ان مثل هذا البيع لا يمكن أن يشمل العنوان التجاري والديون والدفاتر التجارية دون نص صريح . وقد حاول مشروع قانون المتجر سد هذه الثغرة في اتفاق الطرفين فنصت المادة ٣ فقرة ٤ و ٣ فيه على ما يلي :

« ٢ - يرد البيع أو التنازل على جميع عناصر المتجر أو بعضها تبعاً لارادة الطرفين . « وإذا لم تحدد هذه العناصر ، اقتصر البيع أو التنازل على الشعار وحق الاستئجار « وحق التعامل مع الزبائن والتجهيزات الصناعية والاثاث . ولا يعتبر بما للمتجر « التنازل للمشتري عن حق الاستئجار وحق التعامل مع الزبائن بمفردهما .

« ٣ - اذا تناول البيع أو التنازل مجموع العناصر الاساسية غير المادية للمتجر ، « خصم لاحكام هذا القانون » .

٤ - الثمن

٣٩٧ - قد يحدد الثمن بمعنى اجمالي مقطوع و قد يوزع على مختلف عناصر المتجر و غالباً ما يحدد ثمن افرادي لكل من العناصر غير المادية والتجهيزات والبضائع . فإذا هلك أحدها أمكن تخفيض الثمن العائد له دون فسخ البيع برمته .

وقد يحدد الثمن بنسبة مئوية من الارباح التي سوف يدرها المتجر في المستقبل . وهذا الشرط صحيح غير ان مثل هذا المقدار قد يتبيّن في هذه الحالة بشركة المحاسبة . وقد يسع الطرفان الى اخفاء الثمن الفعلي والتصریح بثمن صوري ينقص عنه

بكثير ، ولاسيما لتلقي دفع وسم الطابع أو الفريبة التي تحاول الدوائر المالية استيفاءها من البائع على الشمن الفعلي أو لتهريب جزء من الشمن من وجه دائني البائع اذا حجزوا على الشمن في يد المشتري . ويعود للدائنين المذكورين في هذه الحالة أن يثبتوا الشمن الفعلي بجميع وسائل الأثبات عملاً بالقواعد العامة للصورية (م ١/٢٤٥ مدني) .

وكثيراً ما يقْسِطُ وفاء الشمن على عدة آجال فتحرر بالأقساط أسناد تجارية يتعهد المشتري بوفائها من أصل واردات المتجه . ولا بد للبائع من الاستحصل على ضمانات كافية لاستيفاؤها .

٦ - اثبات العقد ونفاذة

٣٩٨ - رأينا ان بيع المتجه غالباً ما يكون ذا صفة تجارية فيثبت بين الطرفين وحال الغير بجميع وسائل الأثبات (م ١/٣٣٩ تجارة) . فإذا انتفت هذه الصفة ، خضع اثباته الى ضرورة اعداد دليل خطى (م ٥٤ نيان) وكان العقد غير نافذ حال الغير ما لم يكن له تاريخ ثابت (م ١١ بینات) . وقد تعارف الناس لدينا على تهريب أموالهم من وجه مدعيتهم بتظلم صك لدى كاتب العدل أو عقد بيع صوري يقررون فيه بأن جميع أموالهم أو أعياناً محددة منها تعود لزوجهم أو أحد أقربائهم أو شركائهم . ومن المؤسف ان المحاكم كثيراً ما تقر صحة هذه التصرفات وترد دعوى الصورية التي يقيها دائنو المتصرف بتصديها بداعم من الشفقة غير المبررة حيث المدينين ، متغاهلين ما يشوبها من صورية مفوضحة وما توجه المدالة واستقرار المعاملات من رد الحقوق لاصحابها . ويتؤيد هؤلاء المدينون أحياناً التصرفات المذكورة بشهادة أقربائهم الخلص (كالاخوة والأخوات مثلاً) مع أن صلتهم بالمدين كافية لاستبعاد شهادتهم وان لم ترق لدرجة مواطن الشهادة — وقد قصرها قانون البيانات (م ٦٠) على الزوجين والاصول والفروع فحسب .

وحتى لو لم يكن البيع صورياً ، فإن صاحب المتجه قد يرمي لا لسبب سوى تهريب متجره من وجه دائنيه فيصبحون بين عشية وضحاها دون أي ضمانة باشتبار

المتجر كثيراً ما يمثل الجزء الأعظم من ثروة التاجر فيتازل عنه للفير خلسة بعقد افرادي عابر ويتذر على الدائنين اثبات علم المشتري بفضي البائع ليستحصلوا على حكم بعدم قناد هذا البيع حالياً عملاً بأحكام الدعوى البوليسية (م ١/٢٣٩ مدني) . أما ابطال هذا البيع لوقوعه في فترة الريبة في حال توقف البائع عن الدفع ،^١ فيفترض شهر افلاس البائع وهو تدبير قلمراً تقره المحاكم ، وذلك بداعف الشفقة على المدين حسبما أمعنا إليه ، وحتى في حال اقراره فإنه قلماً يتحقق للدائنين استيفاء حقوقهم لاستغراق أموال التقليسة بالديون وطولة اجراءاتها وتعقيدها فلا يفيد منها أحد سوى وكيل التقليسة والمفلس اذا أمكنه تهريب بعض أمواله من وجه دائنيه^٢ .

ولقضاء على هذه التصرفات ، أوجب مشروع قانون التجرب (م ١/٢) اثبات جميع « المقدود الواردة على التجرب حتى بين الطرفين » بصورة خطية . واعداد الدليل الخططي ليس شكلاً توقف عليه صحة العقد ، بل مجرد وسيلة للاثبات يمكن الاستعاضة عنها باقرار الخصم أو نكوله عن حلف اليمين الحاسمة (ف ٢ من المذكورة الايضاحية) .

وعلى المشروع تقاضي البيع حال الفير (أي دائني البائع والمشتري وخلفهم الخاص) على تسجيله في سجل التجارة ، كما أوجب نشر ملخصة عن البيع « في العريدة الرسمية وفي صحيفتين يوميتين تصدران في مقر التجرب المبيع وفروعه « أو في العاصمة » (م ٨) . وأجاز لدائرة البائع خلال عشرة أيام من آخر اعلان

- ١ - فترة الريبة هي الفترة التي تبدأ قبل عشرين يوماً من تاريخ توقف المفلس من الدفع حسبما تعينه المحكمة التي تقضي بشهر افلاس ، وحتى صدور الحكم بشهر افلاس ، وتبطل خلالها حكماً بعض التصرفات التي يقوم بها المفلس والتي يستشم منها محاباة بعض الدائنين او تهريب اموال المفلس كالتبغرات او فاء الديون قبل استحقاقها او الوفاء بمقابل او تقديم ضمانة مستجدة لوفاء دين سابق الغ
- ٢ - م ٦٢٣ تجارة . وثمة تصرفات أخرى يتوقف ابطالها على علم المتصرف له بالتوقف من الدفع ، كوفاء الديون المستحقة وعقود المعاوضة عامة اذا تمت بعد التوقف من الدفع وقبل الحكم بشهر افلاس (م ٦٢٤ تجارة) .
- ٣ - وهذه الواقعية ، في حال ثبوتها ، تشكل جنابة افلاس الاحتياطي (م ٦٧٥ عقوبات) .

العجز على الثمن لدى المشتري (م ١٠) وفي هذه الحالة ، وجب على المشتري ائمه دائرة التنفيذ أو أحد المصارف لكي يستوفي دائن البائع حقهم منه فيتعذر على بيع بريبه من وجهم (م ١٠) . فإذا لم يكفل الثمن لوفاء دينهم ، جاز للدائنين الذين حجزوا على الثمن أو سجلوا تأميناً في سجل التجرب أن يعرضوا زيادة على الثمن لا تقل عن الخمس مع إيداع ثلث الثمن المروض دائرة التنفيذ (م ١١) كما جاز للمشتري والدائنين الآخرين عرض زيادة مماثلة ، فيحصل رئيس التنفيذ التجرب على صاحب أعلى عرض (م ١٢) مما يحقق مصلحة كل من البائع والدائنين ويحول دون التحايل على القانون وبيع التجرب بثمن صوري . وتسرى هذه القواعد على أي تنازل للغير عن حق صاحب التجرب ، كالهبة أو ترتيب حق انتفاع مثلاً .

ثانياً - آثاره

١ - انتقال الحق المبيع

٣٩٩ - إن الملكية غير المادية المترتبة على التجرب تنتقل إلى المشتري بمجرد التعاقد ما لم يحدد المتعاقدان لذلك موعداً آخر (م ٢٥٥ مدني) . على أن بعض العناصر التي يتالف منها التجرب لا تنتقل إلى المشتري إلا عند القيام بأجراء معين كالتسجيل لدى مكتب حماية الملكية الصناعية والأدبية والفنية مثلاً ، أو في سجل السفن أو المركبات الآلية ^١ . أما الرخص الإدارية ، فيتعلق انتقالها للغير أحياناً على موافقة الادارة المعنية أو تبليغها . والتنازل عن حق الاستئجار نتيجة بيع التجرب يتوقف تفاصيل المؤجر على تبليغه البيع . وإذا شمل البيع الحقوق الشخصية المترتبة للبائع خصوصاً تفاصيل المدين والغير على قبول المدين أو تبليغه ، عملاً بأحكام حوالات الحق (م ٣٥٥ مدني) . أما الديون ، فلا تنفذ الحالة بما حيال

^١ - وبيع السفن لا ينفذ حتى بين المتعاقدين قبل تسجيله (م ١/٨ تجارة بحرية) أسوة بالعقارات (م ١١ من تش ١٨٨ في ٢٥/٣/١٩٢٦) بخلاف بيع المركبات الآلية (م ١٠١ /٧ ق السير) والملكية التجارية والصناعية والأدبية والفنية ، إذ ينفذ بين المتعاقدين من تاريخ وقوعه أو من التاريخ المحدد في العقد أما سريانه حيال الغير فهو وحده الذي يعلق على التسجيل .

الدائن الا بقبوله (م ٣٦٩ مدني) . وقد أكَّد مشروع قانون التجربة هذه الأحكام (٥٠) .

٢ - تسليم الفناصر المادية

٤٠٠ - تسليم المبيع اجراء مادي يتناول نقل حيازة المبيع الى المشتري ما لم تكن بيده أصلاً . وقد أوضحتنا ان الحيازة واقعة مادية لا ترد الا على المتقولات العينية كالتجهيزات والبضائع . أما التجربة ككل ، وعناصره غير المادية ، فلا يرد عليها التسليم أصلاً ولذلك فإن مجرد انتقال الحق فيها الى المشتري دون معارضة من البائع يعني عن التسليم ويجعل البائع موافقاً بالتزاماته حيال المشتري ^١ .

٣ - ضمان التعرض والاستحقاق - الالتزام بعدم المزاحمة

Garantie du trouble et de l'éviction - Obligation de non-concurrence

٤٠١ - ت - يضمن البائع للمشتري عدم التعرض لحقوقه على التجربة ومختلف عناصره . ومادام التجربة يستهدف التعامل مع الزبائن ، فإن بائمه يلتزم حكماً بعدم التعامل مع الزبائن المذكورين أو السعي لتحويلهم اليه والا أضحي التزام المشتري بدفع الثمن مفترقاً الى سبب والبيع باطلًا . ويترتب هذا الالتزام على البائع دونها حاجة لنص صريح في عقد البيع . وأي مزاحمة للمشتري تصدر عن البائع خلافاً للالتزام المذكور ترتب مسؤوليته التعاقدية حيال المشتري وقد تشكل مزاحمة غير مشروعة اذا ما توافرت شروطها ^٢ .

ويقضي التزام البائع هذا بعدم افتتاحه متجرًا مماثلاً يحتفظ به بالزبائن الذين تستأذن للمشتري عن حق التعامل معهم ، وذلك في المنطقة المحددة وخلال الفترة المؤقتة التي يخشى فيها من احتفاظه بالزبائن المذكورين .

١ - ر . في كل ذلك مؤلفنا « عقد البيع » دمشق ١٩٧٣ ف ٢٧٤ .

فإذا لم يحدد العقد كلا الطرفين ، وجب تحديدهما تبعاً لطبيعة التجارة التي تعاطاها الطرفان ونوعية زبائنهما ^١ وحسب تقدير العقار . ذلك لأن بيع المتجر لا يكتفى ^٢ حقه في تعاطي التجارة وهو من الحقوق الملازمة لشخص ، كما قدمتنا ، والتي لا يجوز التزول عنها — فلابد من تحديد التزامه بعدم مزاحمة المشتري في الزمان والمكان . وقد أكدت المادة ^٣ من مشروع قانون المتجر هذه القاعدة بقولها:

« للمتعاقدين أن يحددا المدى الذي يتمتع فيه على البائع إنشاء متجر من شأنه أن يزاحم المتجر المبيع أو المساهمة في مثل هذا المتجر على أنه لابد من تحديد « التزام البائع بهذا الصدد في المكان والزمان وكل شرط يخلو من هذا التحديد « يعتبر كان لم يكن .

« وإذا لم يحتو العقد على مثل هذا الشرط ، فلا يحضر على البائع إنشاء متجر أو « المساهمة فيه إلا بالقدر الذي يؤدي إلى تحويل زبائن المتجر المبيع » .

والالتزام البائع بعدم مزاحمة المشتري يحظر عليه الاستمرار في تعاطي التجارة التي كان يمارسها في المتجر في المنطقة التي يوجد فيها زبائنه ، سواء أقام بذلك بنفسه أو بواسطة شخص مستعار ^٤ ، ويتحقق هذا الالتزام لورثة البائع ^٥ . أما الخلف الخاص (كمشتري المتجر من المشتري الأول) فقد رأينا امكانية مطالبة البائع الأول بالوفاء بالتزامه حيال المشتري الأول بدعوى غير مباشرة (م ٢٣٦ مدني) على أن الاجتهاد الفرنسي منحه دعوى مباشرة للغرض المذكور ^٦ . أما إذا تنازل مشتر لاحق للمتجر عن مطالبة البائع الأول بعدم مزاحمتة ، فإنه يفقد بذلك حق مطالبه بالوفاء بذلك الالتزام .

^١ - ن طعون فر في س ١٠/٣١ ١٩٣٣ : سيريه ١٩٣٤ ج ١ ص ٢٧ ، ن تج فر في س ٦/١٦ ١٩٦٩ دالوز ١٩٧ من ٣٧ .

^٢ - ن تج فر في س ١٧/٩ ١٩٥٩ ، غازيت ١٩٥٦ ج ١ ص ٢٠١ .

^٣ - ن تج فر في س ١٦/٢ ١٩٥٤ ، دالوز ١٩٥٤ ص ٤٧٤ .

^٤ - ن طعون فر في س ١٨٦٥/٧/٥ ١٩٥٧ ، دالوز ج ١ ص ٤٢٥ ، ن تج فر في س ١٥/١١ ١٩٣٨ دالوز س ١٩٣٩ ص ١٤١ ، سيريه ١٩٣٩ ج ٢ ص ١٥١ .

ب - ويضمن البائع كذلك عدم استحقاق التجربة وعناصره . فإذا استحق أحد عناصره الأساسية ، بطل بيع التجربة برمتها إذا وقع الاستحقاق لسبب سأة . للعقد (م ٢٠٨ مدني) وأمكن فسخه إذا وقع قبل تسليم عناصر التجربة . يه إذا انصب عليها الاستحقاق (م ١٥٨ و ١٦٠ و ٤٥٦ مدني) إذا ان التسلیم غير وارد بالنسبة للعناصر غير المادية ، كما قدمنا ^١ .

أما إذا تناول الاستحقاق أحد عناصر التجربة غير الأساسية ، تذرر ابطال البيع برمتها أو فسخه ، وترتب على الاستحقاق بطalan أو فسخ جزئي مؤديه حسم جزء من الثمن أو دفع تعويض محدود (م ١٤٤ و ٤١٢ مدني) .

٤. - ضمان العيوب الخفية Garantie des vices cachés

٤٠٢ - يقصد بالعيوب الآفة التي تنقص من قيمة المبيع أو من الانتفاع المتضمن منه حسب طبيعته أو تعارف الناس . كما يقصد منه خلو المبيع من الصفات المشروطة في العقد (م ٤١٥ / ١ مدني) . فإذا لم يعلم بها المشتري وقت البيع أو لم يستطع تبيينها بمعايتها المبيع كان العيب خفيا والتزم البائع بالضمان ، ما لم يتعمد البائع أخفاءه غشا منه فيكون مسؤولا حتى عن العيب الظاهر (م ٤١٥ / ٢ مدني) . وقد حدد القانون مدة الادعاء بالضمان بستة من تاريخ تسليم المبيع ما لم يتلزم البائع بالضمان لمدة أطول أو يتعمد إخفاء العيب غشا منه (م ٤٢٠ مدني) .

وقد وضع القانون المدني (م ٤١١ و ٤١٢ مدني) لضمان كل من الاستحقاق العيب الخفي قواعد معقولة مستمدّة من الحقوق الرومانية ولكنها لا تتعارض مع المبدأ العام المنصوص عنه في المادة ٢٢٢ مدني .

وعليه فإذا لم يتوافر في التجربة الصفات التي ضمن البائع للمشتري وجودها

١ - ف ٤٠٠ أعلاه .

أو اذا وجدت فيه آفة قد من قيمته أو نفسه ، جاز للمشتري فسخ العقد برمته اذا كان البيع جسيماً أو الرجوع على البائع بالتعويض عملاً بالقواعد العامة . ومن الأمثلة على العيب الخفي ، ظهور رقم الاعمال بأقل مما صرخ به البائع ورداً على التجهيزات أو البضائع وراكم الديون على صاحب المتجرب اذا قضى العقد باتفاقها الى المشتري وغير ذلك .

٥ - الضريبة على الثمن

٤٣ - لم يرتب القانون السوري ضريبة على الثمن المدّد لبائع المتجرب .
ومع ذلك ، درجت الدوائر المالية على تكليف البائع بضريبة الدخل على الربح الذي يحققه من البيع المذكور - غالباً ما يتمثل في فرق دائرة الدخل ، بالفارق بين الثمن الذي سدده ثمناً للمتجرب عند شرائه والثمن الذي يحصل عليه عند بيعه . ولا يخفى ما في هذا الاجراء من مخالفة للقانون . فضريبة الدخل لا تترتب الا على « أرباح المكلفين الناشئة عن ممارسة المهن » التي تناولها ، ومنها المهن التجارية (م ١ من نظام ضريبة الدخل - مر تش ٨٥ في ١٩٤٩/٥/٢١) أي الموارد الثابتة الناجمة عن الممارسة العتادة للمهنة لا الموارد الاستثنائية الناجمة عن بيع تجهيزات التاجر والأموال التي يستمرها للحصول على موارده ، كتمويل التأمين الذي يحصل عليه التاجر نتيجة احتراق متجره بغية اعادته لحالته السابقة ^١ . وكثيراً ما ترفض دائرة الدخل اعتقاد الثمن المذكور في العقد وتعمد لاعادة تقدير الثمن . وما يزيد الطين بلة التضخم النقدي الذي يؤدي الى تقدير ثمن الشراء على خلاف حقيقته ، اذا ان الثمن المدّد قبل عشرات السنين قد يعادل بالفعل أضعاف قيمته بتاريخ بيع المتجرب .

ولا يبقى أمام التاجر في هذه الحالة سوى مراجعة القضاء لمنع معارضته بضريبة لا تترتب عليه قانوناً ^٢ .

^١ - فتوى الجمعية العمومية للقسم الاستشاري للفتوى والتشريع في مجلس الدولة المصري رقم ٤٢/١/٢٧ - ٢٥١ في ١٩٥٧/٧/١ .

^٢ - ذلك ان اختصاص المahan المالية في تحقيق ضريبة الدخل وتحديد دفع التاجر (م ٢٣ من نظام ضريبة الدخل) لم يتبع اختصاص القضاء في البت في المنازعات التي تتناول مبدأ استحقاق الضريبة والمكانت بها .

٦ - التزامات المشتري

٤٠٤ - إن الالتزامات الرئيسية التي ترتب على المشتري تتناول دفع الثمن (م ٤٢٤ مدني) وتفقات العقد والطوابع ورسوم التسجيل وغيرها من المصاريفات (م ٤٣٠ مدني) ما لم يتفق الطرفان على خلافه . وقد ترتب على المشتري التزامات إضافية ، كالوفاء بالالتزامات الناجمة عن العقود المتنقلة إليه من البائع بحكم القانون - كعقود العمل والإيجار والاشتراك بماء والكهرباء والهاتف^١ . وقد يكون البائع ملزماً بعدم مراحمة تاجر آخر في صنف معين أو بالنسبة لبعض زبائن المتجر ، مع التعهد بالزام خلفائه بهذا التعهد ، فيشترط من مشتري المتجر الالتزام بذلك ، مما يشكل اشتراطاً لمصلحة الغير الذي ألزم بعدم مراحته .

٧ - ضمادات وفاة الثمن

٤٠٥ - أبلغ خطير يتعرض له صاحب المتجر عدم وفاة المشتري الثمن المتنقل عليه . وعليه فلابدًّ للبائع من الامتناع عن نقل ملكية المتجر للمشتري حتى يستوفي كامل الثمن منه . غير أن ذلك يبدو متقدراً في معظم الأحوال ، إذ أن مشتري المتجر لا يملك المال اللازم لوفاة الثمن تقديرًا عند الشراء ، ولا بدًّ من اعتماده في وفاة الجزء المؤجل منه على واردات المتجر البيع . فإذا لم يكتسب ملكيته تغدر عليه استمارته وتكلمة الثمن . أما اقتراضه بضمانة المتجر فمتقدراً عملياً في تشيرينا لتغدر رهن العناصر المادية في المتجر دون التخلص منها حيازتها مما يحول بيده دون استمار المتجر . أما وضع إشارة التأمين على المتجر ككل ، فمتقدراً أيضاً لاتفاقه سجل المتاجر المسد لتسجيل التأمين . وعلىه فلا بدًّ من اعتماد البائع على ضمانة شخصية (كالكافلة أو الضمان الاحتياطي المدرج في الاستناد التجارية المحررة بالثمن) أو ضمانة عينة متنقلة (كرهن عقاراته أو بعض منقولاته) والا وجوب اكتفائه بالضمادات القانونية المتمثلة بامتياز البائع وفسخ البيع لعدم وفاة الثمن .

١ - ر. لـ ٢٨٢ أعلاه .

٨ - امتياز البائع

٤٠٦ - نصت المادة ١١٢٤ / ١ مدني على أن :

« ١ - ما يستحق للبائع المنقول من الثمن وملحقاته ، يكون له امتياز على الشيء المبيع ، ويبقى الامتياز قائماً مادام المبيع محفوظاً بذاته ، وهذا دون اخلال بالحقوق التي كسبها الغير بحسن نية ، مع مراعاة الأحكام الخاصة بالمواد التجارية » .

ويلي هذا الاستحقاق في الرتبة الامتيازات المعددة سابقاً (م ١١٤٤ / ٢ مدني) كالمصروفات القضائية والضرائب الترتبة على المبيع فقط ^١ ونفقات حفظ المبيع وأجور العمال ودين التفقة وأجور المقار الذي وضع فيه المنقول (م ١١١٧ - ١١٢٣ مدني) . ويسقط الامتياز المذكور بتصرف المشتري بالتجزء أو أحد عناصره للغير حسن النية أو بهلاك هذه الأموال أو فقد ماهيتها الذاتية أو بشهر إفلاس المشتري (م ٧٢٨ تجارة) ، مما يجعل حقوق البائع في مهب الريح . ولا يترتب الامتياز عملياً إلا على عناصر التجزء المادية أي التجهيزات والبضائع . أما العناصر غير المادية ، فإذا كانت ملكيتها ثبتت بالتسجيل في سجل خاص (الملكية الصناعية والأدبية والفنية) جاز للبائع حفظ حقه فيها بوضع إشارة الامتياز أو التأمين في السجل المذكور بما يضمن دينه بالثمن وملحقاته . وقد أتاح مشروع قانون التجزء وضع إشارة التأمين على التجزء ككل وعلى التجهيزات الصناعية (م ١٤ - ٣١) في السجل الذي أحده لهذا الفرض فأتاح بذلك للبائع ضمان حقه بالقيد المذكور وأخضع بيع التجزء إلى الشهر وتبيع الدائنين أصحاب حق التأمين لكي يمارسوا حقهم بمحجز الثمن استيفاء لدينيهم (م ٩ - ١٣) كما قدمنا ، مما يحفظ حقوق البائع بهذا الصدد ويتيح له ممارسة امتيازه .

١ - وقد درجت الدوائر المالية ، خلافاً لنص القانون ، على ممارسة امتيازها المذكور لاستيفاء جميع ما ترتب لها من ضرائب على البائع وإن لم يكن لها صلة بالمبيع .

أما بالنسبة لحق استرجار العقار المتخذ مقراً للمتجر (ويمثل على الغالب معظم قيمة المتجر) ، فليس في القوانين النافذة في سوريا ما يتيح للبائع حفظ امتيازه عليه وباستطاعة المشتري أن يتواطأ مع المؤجر فيسلمه العقار أو يتبع له استرداده لاساءة استعماله أو التأخير في دفع الاجرة ، فيسترد المؤجر عقاره ويفقد المتجر بذلك معظم قيمته . وهنا أيضاً وضع مشروع قانون المتجر حداً لهذه المناورة بأن الرم مؤجر العقار بابلاغ الدائنين أصحاب التأمين على المتجر اتفاقه مع المستأجر على التخلية أو ادعاءه بهذا الصدد لكي يتخلوا عند الاقتضاء بدعوى التخلية لحفظ حقوقهم (٢٠ م) .

٩ - فسخ البيع

٤٠٧ - أن فسخ البيع لعدم وفاء الشمن يتيح للبائع استرداد المتجر أو ما تبقى منه والحد من الخسارة التي تهدده نتيجة اعسار المشتري . ويعرض الفسخ مصاعب جمة إذا تغيرت عناصر المتجر خلال الفترة التي يقي فيها باستثمار المشتري . وقد أقر الاجتهد للمشتري بحق احتباس المتجر لاسترداد ما أدخله عليه من تحسينات (م ٢٤٧ و ٩٣١ مدني) . على أن فسخ البيع لا ينبع أي أثر في حال تصرف المشتري بالمتجر أو بعض عناصره للغير حسن النية أو بيع هذه الاموال بيعاً جرياً أو تقادم الحق بالشمن أو افلاس المشتري (م ٧٢٨ تجارة) . على أن المادة ٧٢٧ تجارة حفظت حقوق البائع في حال عدم تسليم المبيع للمفلس فنصت على انه :

« ١ - يجوز للبائع أن يسترد البضائع المرسلة إلى المفلس للتمكن من استعمال « حقه في حبسها مادامت لم تسلم في مخازن المفلس أو في مكان له فيه مظهر التصرف « أو في مخازن وسيط كائفه المفلس أن يبيعها لحسابه . »

« ٢ - على أن طلب الاسترداد لا يقبل إذا كانت البضائع قد بيعت ثانية قبل « وصولها بدون قصد الضرار لمشترٍ آخر حسن النية » . »

وبالنسبة للمتجر ، لا يسري هذا النص إلا على العناصر المادية . أما العناصر غير المادية فلا مجال لحبسها أصلاً وليس للبائع فسخ البيع الوارد عليها في حال الأفلاس بعد انتقالها للمشتري .

الفرع الثالث – تقديم التجرب حصة في شركة

٤٠٨ – قد يرغب صاحب التجرب بتوسيعه فيتدارك التمويل اللازم لذلك بعقد شركة مع المولين يقدمون فيها المال ويقدم فيها متجره وعمله بادارة الشركة عند الاقضاء . وقد يرغب صاحب التجرب بتحديد مسؤوليته عن الديون الناجمة عن استثمار التجرب وليس له من سبيل لذلك سوى عقد شركة مساهمة أو محدودة المسؤولية تتولى استثمار التجرب ويدخل فيها شريكًا مع غيره أو عقد شركة توصية بسيطة يكون لها فيها صفة الشريك الموصي . وفي مختلف هذه الحالات قد يتنازل صاحب التجرب عن ملكيته للشركة مقابل حصة في رأس المالها ، فينتقل التجرب إلى الشركة كشخص اعتباري كما في البيع ويخضع هذا الانتقال لآثار البيع مع ما يرافقه من ضمانات (م ٤٧٩ / ١ مدني) فيكون صاحب التجرب كمن باع الشركة متجره وقدم ثمنه حصة في رأس المالها ويفقد حقه في متجره ولا يبقى له عند حل الشركة إلا الحق في حصة من موجوداتها ومتجمده أرباحها أسوة بغيره من الشركاء فيضحي الأمانة وكأنه باع التجرب . وقد يحتفظ صاحب التجرب برقبته وينقل للشركة حق استثماره فحسب فتسرى على هذا الانتقال أحكام الأيجار (م ٤٧٩ / ٢ مدني) ويسترد صاحب التجرب متجره عند حل الشركة .

وانتقال التجرب للشركة قد يهدد حقوق دائني صاحبه إذا كانت الشركة غير موسرة ، فيفقدون الضمانة الأساسية التي يمثلها التجرب لاستيفاء حقوقهم ويترضون لاعسار الشركة واحتمال تبيدها التجرب وعناصره بسوء ادارته . ولتلافي هذا المخدر ، أوجب مشروع قانون التجرب (م ٥٠) تسجيل انتقال التجرب للشركة ونشره أسوة بالبيع وأتاح لدائني صاحبه قيد ديونهم لدى أمين سجل التجار الذي يقف شركاء صاحب التجرب على ماهيتها . فإذا وجدوا أن الديون المذكورة تنقص من قيمة التجرب أو تستنفذها أو أهمل وقعوا ضحية غلط أو تدليس من شريكهم بقصددها أو مكنتهم ابطال عقد الشركة أو فسخه لعدم وفاء شريكهم بالتزاماته حيالهم « فإذا لم يقض بالبطلان أو الفسخ ، كانت الشركة مسؤولة بالتضامن مع صاحب التجرب « عن وفاء الديون المقيدة على الوجه المذكور » (م ٥٠) .

الفرع الرابع - التأمين على التجار

أولاً - مفهوم التأمين *nantissement*

٤٠٩ - يقصد بالتأمين ^١ تخصيص عين ما لوفاء دين بتسجيل ذلك في السجل المعد لتسجيل العين المذكورة والحقوق الواردة عليها ، كالعقارات (م ١٩٧١ - ١١٠٨ مدني) والسفن (م ٦١ تجارة بحرية) والمركبات الآلية (م ١٠٠ من قانون السير) والملكية الصناعية والأدبية والفنية . ويجب التمييز بين التأمين كضمانة لوفاء دين والتأمين من الأخطار *assurance prime* وهو عقد احتمالي تتلزم فيه شركة التأمين بتعويض المؤمن له عن أخطار معينة في حال وقوعها مقابل بدل (أو قسط) يسدده لها - وقد أطلق عليه قانون التجارة البحرية « الضمان » ^٢ .

ويمتاز التأمين (وهو مستمد من الحقوق اليونانية القديمة) على الرهن العيازي بأنه يتيح لصاحب العين المؤمنة تقديمها ضمانة لوفاء دين دون التخلص عن حيازتها واستثمارها ، كما في الرهن العيازي ، مما يساعد على حفظها والاقتراض بضمانتها للانفصال عنها واستثمارها .

ثانياً - الرهن العيازي والتأمين في التشريع القائم

٤١٠ - يشكل التجربة بمجموعه مالاً ذات قيمة تفوق قيمة العناصر الأفرادية التي تدخل في مقوماته . ولو كان ثمة سجل للمتاجر ، لكنه باستطاعة صاحب التجربة الاقتراض بضمانته دون التخلص عن استثماره وذلك بوضع اشارة التأمين في سجله أسوة بالعقارات فيخصص المتاجر لوفاء الدين الموثق بالتأمين ويتعذر على صاحبه

١ - وقد أطلق عليه القانون المصري « الرهن التأميني » .
٢ - ويعود هذا الإزدواج في المصطلحات إلى أن القسم الأول من القانون المدني (المتعلق بالالتزامات والحقوق الشخصية بما فيها عقد التأمين) مأخوذ من القانون المصري ، أما القسم الثاني ، (المتعلق بالحقوق العينية بما فيها التأمين العقاري) مأخوذ من القانون اللبناني أسوة بقانون التجارة وقانون التجارة البحرية . وكان يجدر بالمشروع أن يتلافى هذا الإزدواج ويوحد المصطلحات الحقوقية في البلد الواحد .

التصرف به دون مراعاة حقوق الدائن المؤمن ، ومن جهة أخرى ، فإن تسجيل المتاجر يتيح لدائني أصحابها الحجز عليها والاستحصل من أصحابها على تأمين يضم وفاء ديوانهم فتستقر المعاملات ويصعب على أصحابها تهربها من وجه دائنيهم . أما وإن شريعنا لم يزل مفتراً سجل للمتاجر ، فيتعذر على أصحابها الاقتراض بضماناتها وعلى دائنيهم التنفيذ عليها كمجموعة وتبقى الضمانة الوحيدة المتوافرة لهم محصورة بعض عناصر المتاجر بصورة مستقلة التي تصلح محلًا للرهن والتأمين .

١ - حالات الرهن الحيازي

٤١١ - أما الرهن الحيازي ، فلا يمكن ترتيبه إلا على عناصر المتاجر المادية ، أي التجهيزات والبضائع . ويفترض تخلي صاحب المتاجر عن حيازتها وتسليمها للدائن المرتهن أو ضمها في محل مقلل لا يحمل لوحة باسم المدين وتسليم مفاتيحه للدائن المرتهن (م ٣٤٩ تجارة) . وبدهي أن كلا الأمرين لا يتيح لصاحب المتاجر متابعة استثماره ويفقده أي مبرر للاقتراض بضماناته . ولذلك يقتصر الرهن عملياً على بعض البضائع التي تفيض عن حاجات الاستئثار العتاد ، لأن يحصل التاجر على قرض من أحد المصارف لاستيراد كمية كبيرة من البضائع فيضع معظمها في مستودع لا يحمل لوحة باسمه ويقلل بقليل يحتفظ كل من التاجر والمصرف بمفتاح أحدهما . فإذا باع التاجر البضائع الموجودة في متجره ، سحب ما يعادلها من المستودع مقابل وفاء قيمتها للمصرف ، وهكذا دواليك إلى أن يتصرف بالبضاعة تباعاً وفيه القرض المنوح له بضمانتها .

٢ - حالات التأمين

٤١٢ - أما وضع اشارة التأمين على بعض عناصر المتاجر ضماناً لوفاء دين مترتب على صاحبه ، فلا يرد إلا على السفن أو المركبات الآلية أو الملكية الصناعية أو الأدبية أو الفنية التي تتبع السجلات العائدية لها قيد التأمين المذكور . وإذا كان صاحب المتاجر مالكاً للمقار المستخدم مقراً له ، فيستطيع كذلك وضع اشارة التأمين أو الرهن العقاري على صحيحة العقار المذكور فيشمل التأمين تجهيزات المتاجر المتصلة

بالعقار اتصالاً مادياً (فتصبح عقارات بطبيعتها) أو المرصودة لخدمة العقار (فتصبح عقارات بالتحصيص) .

على الغالب أجزاء كبيرة من قيمة التجربة ، لا يمكن إنقاذه برهن أو تأمين ، فيفقد على الغالب جزءاً كبيراً من قيمة التجربة ، لا يمكن إنقاذه برهن أو تأمين ، فيفقد صاحب التجربة ودائنه الضمانة المتمثلة بالقيمة المذكورة . وترد نفس الملاحظة على الاسم التجاري والشعار والرخص الإدارية .

ثالثاً - التأمين في مشروع قانون التجربة

٤١٣ - ولكي يوفر لصاحب التجربة ودائنه الضمانة المذكورة ، أتاح لهم مشروع قانون التجربة قيد تأمين على التجربة كمجموعة (م ٢٠-١٤) وعلى تجهيزاته بصورة افرادية (م ٢١-٣١) . وفيما يلي أبرز أحكام ذلك التأمين .

أ - محته

٤١٤ - ٢ - نصت المادة ١٥ فقرة ١ و ٢ من المشروع على :

« ١ - ان تأمين التجربة لا يمكن أن يتناول الا العناصر التالية : الاسم التجاري « والشعار وحق الاستئجار والتجهيزات الصناعية والاثاث وبراءات الاختراع « والعلامات التجارية والرسوم والنمذج الصناعية وغيرها من حقوق الملكية « التجارية والصناعية والادبية والفنية المرتبطة بالتجربة . أما البضائع فلا تكون محلاً « الا للرهن التجاري . »

« ٢ - ولصاحب التجربة اشاء حق رهن أو تأمين على أحد هذه العناصر بصورة افرادية ، وفق القوانين الخاصة المتعلقة بذلك » .

وسبب اخراج البضائع من التأمين انها معدة للتداول باستمرار وغير مستقرة في التجربة ، في حين ان التأمين يفترض تحصيص المال المؤمن بصورة ثابتة لوفاء الدين ،

واستقراره في حيزه مما لا يتوافق في البضائع ولذلك فلا بد من رهن البضائع وهذا حيازيا على الوجه المبين قبل قليل ، اذا أريد تخصيصها لوفاء دين ٠

وقد أطلق المشروع حرية صاحب التجربة في وضع اشارة التأمين على متجره بمجموعه أو على عناصر افرادية منه . كالملكية الصناعية أو الادبية أو الفنية . وبدهي ان العمل الثاني يضعف من القيمة الائتمانية لصاحب التجربة ولا يتبع لصاحب اقتراض مبالغ مرتفعة بضمانته ٠

ونصت المادة ٤/١٥ على انه :

« اذا لم يحدد التعاقدان العناصر التي يتناولها التأمين ، فلا ينصب الا على الشعار « وحق الاستئجار والتعامل مع الزبائن والتجهيزات الصناعية والاثاث ٠

ب - وحلت الفقرة ٣ النزاع الذي قد ينشب بين صاحب التأمين على التجربة وصاحب التأمين العقاري على العقار المتخد مقرأ له اذا كان ملكا للناجر ، فنصت على انه :

« أما اذا كان لاحد تجهيزات التجربة أو اثنائه صفة العقار وتم وضع اشارة التأمين على ذلك العقار أو رهنه . فان هذه الاشارة لا تتناول تجهيزات التجربة وأثنائه ما لم يشر الى ذلك في سجل التجربة ٠

وبذلك حافظ المشروع على وحدة التجربة ولم يثبت تجهيزاته بين العقار والنقل ، فقضى بالحاق هذه التجهيزات بالتأمين على التجربة اذا كان لها صفة العقار بطبيعته (الاتصالها بالعقار) او بالشخص (لرصدتها على خدمته) . فاذا اراد صاحب التجربة شمولها بالتأمين على العقار وجب عليه ان يذكر ذلك صراحة في سجل التجربة لكي يكون دائنو الناجر وخلفاؤه على بيته من هذه الواقعة ٠

ج - وفي حال شمول التجربة فروعا اضافية ، قضى المشروع بعدم شمولها

بالتأمين الواقع على المركز الرئيسي ما لم يكن ثمة نص صريح بذلك في عقد التأمين (٥/١٥ م) .

٢ - اجراءاته

٤٤ - قضى المشروع بنفاذ التأمين حتى بين التعاقددين من تاريخ تسجيله في سجل المتجرب (١/١٦ م) « اذا تناول التأمين عناصر من المتجرب يخضع تأمينها ب بصورة افرادية الى التسجيل في سجل خاص (كبيرة اختراع او سفينة او سيارة) » وجب تسجيل التأمين في السجل المذكور (١/١٦ م) . ولسهولة تبليغ الدائن صاحب التأمين المعاملات المتعلقة به ، اوجب المشروع اختياره محل اقامته في مكان التسجيل والا جاز تبليغه بالصحف (٣/١٦ م) .

٣ - آثاره

٤ - حق التتبع

٤٥ - قدمتنا ان مزية التأمين ، استمرار الناجر في استثمار متجره وادارته كالمعتاد ، وحتى التصرف به اذا ان المتجرب يتقلل للمتصروف له مثلاً بالتأمين المترتب عليه . وهذا ما يطلق عليه « حق التتبع » اي حق الدائن صاحب التأمين في ممارسة حقوقه على المتجرب المؤمن ايا كان الشخص الذي آلى اليه . ومادام هذا الاتصال لا يتم الا بالتسجيل في سجل المتجرب بحيث يطلع الخلف على التأمين الموضوع على المتجرب ، فان قبوله به يجيز للدائن التنفيذ على المتجرب بمواجهته .

صلة المتجرب بالعقار المتعدد مقراً له

٤٦ - وممارسة حق التتبع وثيقة الصلة بالعقار المتعدد مقراً للمتجرب . فإذا نقل المتجرب منه أو حكم على صاحبه باخلائه ، فقد المتجرب جزءاً كبيراً من قيمته وحتى وجوده اذا لم يتم المتجرب في عقار آخر وتغيرت عناصره فيفقد صفتة كمجموعة وتحترم حقوق الدائن للضياع . لذلك اوجب المشروع (١٨ م) على صاحب المتجرب

في حال نقل مقره إلى عقار آخر أن يلغى ذلك الانتقال إلى الدائنين المؤمنين في موطنهم المختار في مكان تسجيل التاجر ، بكتاب مضمون مع اشعار بالاستلام . فإذا كان الانتقال يضعف من ضمانتهم ، جاز لهم طلب اسقاط أجل دينهم (م ٢٧٣ مدني) والتنفيذ على التاجر في الحال ، وعلق المشروع اتفاق صاحب العقار مع صاحب التاجر على اخلائه منه غير نافذ حيال الدائنين المؤمنين الا بعد تبليغهم لكي يحافظوا على حقوقهم – سواء بإثبات صورية هذا الاتصال أو اقامة الدعوى البولصية للحكم بعدم تقاد هذا التصرف بحقهم (م ٢٠ / ٢٠) .

أما في حال الادعاء على صاحب التاجر بالتخلي ، فقد أوجب المشروع ، كما رأينا ، إبلاغ الدعوى للدائن صاحب التأمين ليتاح له التدخل فيها وحفظ حقه سواء بدفع الأجرة المتأخر سدادها (اذا كانت التخلي للتنصير عن الدفع) أو بازالة اساءة الاستعمال (اذا كان سبباً للدعوى) (م ٢٠ / ١) .

ب - حق الأفضليّة

٤١٨ - ويتيح للدائن صاحب التأمين استيفاء حقه من ثمن التاجر في حال التنفيذ عليه وبيعه مبيعاً جرياً لتحصيل الديون المترتبة على صاحبه ، وذلك قبل أي دائن آخر . وقد يمثل التاجر العنصر الأساسي في ثروة صاحبه فيؤدي تخصيصه لوفاء الدائن صاحب التأمين إلى حرمان الدائنين الآخرين من ضمانتهم . لذلك ، جاز لهم المشروع حق طلب اسقاط أجل دينهم إذا كان التأمين يهدد استيفاءه ، وذلك لينفذوا على التاجر قبل اشغاله بالتأمين .

ج - تأمين التجهيزات الصناعية

٤١٩ - قدمنا ان التشريع القائم لدينا يحول دون تقديم تجهيزات التاجر – من آلات وأثاث وغيرها – ضمانة لوفاء القروض المنوحة لصاحبها ، ما لم ترهن لديهم حيازياً ويخلص صاحب التاجر عن حيازتها فيفقد بذلك المدف من الاقتراض ، وهذا باستثناء السفن والمركبات الآلية والطائرات التي يمكن وضع

إشارة التأمين عليها بصورة مستقلة ٠ وقد سدّ المشروع هذه الثغرة ، فأجاز تسجيل التأمين على هذه التجهيزات بصورة افرادية « اذا كانت قابلة للتمييز عن غيرها سواء بمواصفاتها الخاصة أو أرقامها أو الملامات المحفورة أو المثبتة عليها وكانت قيمتها لا تقل عن مئة ألف ليرة سورية » (م ٢٢) ٠ ولكي لا تقد هذة التجهيزات تمييزها، فقد أوجب المشروع (م ٢٥) ثبيت لوحة في مكان بارز منها « تبين بوضوح « مكان تسجيل التأمين ورقمه وتاريخه » ٠ وخطر على صاحبها رفع اللوحة أو إزالة مالها تحت طائلة عقوبة اساءة الامتنان (م ٢٨) ٠ وعلق المشروع على وضع هذه اللوحة ممارسة الدائن حق التتبع على الآلة التي تتناولها ، ومدد حق افضليه الدائن في استيفاء حقه من ثمنها بخمس سنوات قابلة التجديد (م ٣/٢٥) ٠ وإذا أراد صاحب الآلة بيعها ، وجب عليه الحصول على موافقة الدائن صاحب التأمين أو على اجازة من قاضي الامور المستجدة بعد دعوته ، فينتقل التأمين الى المتصرف له ٠ وقضى المشروع بانتقال حقوق الدائن الى تعويض التأمين من الاخطر الذي قد ينحدر لصاحب الآلة في حال تلفها نتيجة حادث مشمول بالتأمين (م ٢٩) ٠

الفرع الخامس - العجز على التجربة Saisie

٤٢٠ - خلا قانون أصول المحاكمات من نص يحدد أصول التنفيذ على المقولات غير المادية كالمتجرب ، وقد تضمنت بعض القوانين الخاصة قواعد جزئية بهذا الصدد ، كالعجز على السفن (م ٧٣ - ٩٢ تجارة بحرية) وعلى الملكية الصناعية (م ١٢٤ - ١٢٩ م ٤٧) ٠ وقد رأينا ما يتعرض العجز على التجربة كمجموعة وعلى « الفروع » - أي قيمة حق استئجار العقار المتعدد مقراته (وقد يمثل أهم عناصره) من عقبات في تشريعنا القائم لانتقاء سجل للمتجرب ٠ أما وقد أحدث مشروع قانون التجربة مثل هذا السجل ، فكان لابد له من تنظيم العجز عليه بما يختلف مع طبيعة التجربة كمنقول غير مادي ومع خضوع انتقاله للغير إلى التسجيل ، أسوة بالعقارات ٠ فوضع المشروع لذلك أحكاما تفصيلية (م ٣٢ - ٤٩) « عطف فيها على مواد قانون « أصول المحاكمات المتعلقة بالتنفيذ على العقار (م ٣٧٩ - ٤٤٤) التي تشمل « المنقول والعقارات على حد سواء ، مع تقصير المهل المطلوبة والاعفاء من بعض

« الاجراءات (كزيادة العسر) التي تتعرض التنفيذ على العقار وترقل استيفاء الدائنين حقوقهم ، وعليه اكتفى المشروع بالتنويه بالاستثناءات التي تبناها بالنسبة ببس سول المحاكمات بهذا الصدد ، فتلافى بهذا الاسلوب محاذير وضع نص « قانوني شامل للتنفيذ على المتاجر يختلف كلياً عن النص العام الوارد في قانون أصول المحاكمات (كما هي حال التنفيذ على السفن في قانون التجارة البحرية) « كما تلافي اخضاع المتاجر الى جميع أحكام التنفيذ على العقار بما لا يتفق مع طبيعتها » (ف ٢٣ من المذكورة الإيضاحية للمشروع) .

الفرع السادس - ايجار المتاجر Location - gérance ou gérance libre

وستعرض تباعاً ، بعد العموميات لشروطه وآثاره .

اولاً - عموميات

١ - تعريفه

٤٢١ - عرف مشروع قانون المتاجر (م ٥١) ايجار المتاجر (ويطلق عليه في التعامل لدينا « عقد الاستثمار ») بأنه « عقد يتولى المستأجر بموجبه استثمار « المتجر لحسابه وعلى ثقته دون التزام مالك المأجور بالتزامات المستأجر » . أما المؤجر ، فتقتصر موارده على الاجرة التي يتلقاها من المستأجر ، كما في غيره من عقود الاجار .

٢ - فوائده ومخاطره

آ - بالنسبة للطرفين

٤٢٢ - قد يرى شخص متجراً أو يشتريه ولا يود تعريض نفسه لمخاطر التجارة أو لا يستطيع تعاطيها أصلاً - كالقاصر والموظف أو صاحب المهنة الحرة - ويع ذلك يود المحافظة على الثروة المتمثلة بالمتجر سواء لازماً تمثل استثماراً مالياً

جيداً أو لانه يود تعاطي التجارة في المستقبل عند زوال العائق المؤقت الذي يعترضها
— كما هي حال القاصر الذي يود تعاطي التجارة بعد بلوغه .

وقد يبيع شخص متجره بثمن مؤجل ويخشى نقل ملكيته للمشتري قبل استيفاء
كامل الثمن ، فيؤجره إيه ويعسم الأجر من أصل الثمن حتى يستوفيه بكامله
فينتقل المتجر للمشتري . وهذا ما يطلق عليه « ايجار المتجر مع الوعد بالبيع » .

وعليه يتحقق ايجار المتجر مصلحة كلا الطرفين فيتيح للمستأجر تعاطي التجارة
رغم افتقاره إلى رأس المال اللازم ويتيح للمؤجر المحافظة على ملكية متجره مقابل
مورد ثابت ومضمون دون التعرض لمخاطر العمل التجاري . غير أن وضعه لا يخلو
من خطر . فإذا أساء المستأجر استثمار الأجر أو بدد بعض عناصره ، انكس ذلك
على المؤجر وقد يعجز المستأجر عن دفع الأجرة أو عن تعويض المؤجر بما أحقه
به من أضرار ، فتلحق بالمؤجر خسارة فادحة .

ب - بالنسبة للدائنين

٤٢٣ - وبالنسبة لدائني المؤجر ، فإذا أحسن المستأجر استثمار المتجر
وارتفعت قيمته فإن ذلك يزيد من ضماناتهم . أما إذا أسيء استثماره وبدت عناصره
فإنهم يتضررون من انخفاض قيمته . ولذلك حرصت التشريعات الصادرة بهذا
الصدد كما حرص مشروع قانون المتجر لدينا على حفظ حقوقهم إذا عزم مدینهم
على تأجير متجره ، فأوجبت تسجيل ذلك العقار في سجل المتاجر وشهره في الصحف
لكي يطلبوا عند الاقتضاء حلول أجل دينهم (م ٢٧٣ مدني) وجعلت مؤجر المتجر
مسؤولاً بالتضامن مع المستأجر عن وفاء الالتزامات التي يعقدها المستأجر في معرض
استثماره المتجر خلال مدة الشهر وال أيام الخمسة عشرة التي تليها (م ٥٤ من المشروع) .

وأما دائنو المستأجر ، فقد تلبس عليهم ملكية المتجر فيعتقدونه ملكاً للمستأجر
الذي يستمره فعلاً ويظهر بمظهر مالكه ، فيقرضونه على هذا الأساس . فإذا اتّهى
الإيجار واسترد المالك حيازة متجره واستثماره فقدوا الضمانة التي اعتمدوا عليها

في التعامل مع المستأجر . ولذلك أوجب المشروع على غرار التشريعات العالمية تسجيل انتهاء الإيجار وشهره (م ٥٤ و ٥٦) لكي ينفد دائنو المتجر بدينهما على أموال مئزرته لانقضاء الإيجار ، وجعل الطرفين خلال مدة الشهرين وال أيام الخمسة عشرة التي تليها مسؤولين بالتضامن عن وفاة «الالتزامات التي شهدتها المؤجر خلال «استثماره المتجر بعد انتهاء الإيجار » (م ٥٤) .

٢ - ثغرات التشريع القائم

٤٢٤ - ان شيوخ إيجار المتجر وارتفاع قيمتها دعا العديد من الدول الى اخضاعه الى التسجيل والشهر وتنظيم أحکامه ١ . وهذا ما تولاه مشروع قانون المتجر (م ٥٦ - ٥١) . أما في ظل التشريع الراهن ، فإن إيجار المتجر يخضع لاحكام إيجار المنقول في القانون المدني (م ٥٢٦ - ٥٧٦) على أن توفق أحکامه مع طبيعة المتجر كمنقول غير مادي .

٤ - وصف العقد

١ - تفريغه عن إيجار العقار

٤٢٥ - ان اطلاق حرية الطرفين في عقد إيجار المنقول ولاسيما في تحديد الأجرة (م ٥٣٠ مدني) وانتهاء العقد في المدة المحددة (م ٥٦٥ مدني) أو بعد انتفاء مهلة التبيه بالأخلاء (م ٥٣١ مدني) وجواز حظر التنازل عن الإيجار (م ٥٦٠ مدني) خلافاً لإيجار العقارات ، دعا أصحاب العقارات الى محاولة التهرب أحياناً من أحکام قانون إيجار العقارات عن طريق التظاهر بإيجار متجر خلافاً للواقع .

ويعود للقضاء إعادة الوصف الحقيقي للعقد وفق القانون . فإذا ثبت ان الإيجار

١ - د. مثلاً في فرنسا مرسومي ١٩٥٣/٩/٢٢ و ١٩٥٣/١/٣٠ و ١٩٥٣/١/٢٠ و تد حل محلهما قانون ١٩٥٦/٣/٢٠ ، وفي لبنان ، المرسوم الاشتراطي ١١ في ١٩٦٧/٦/١١ .

لم يتناول متجرا بل عقارا ، خضع العقد لاحكام ايجار العقارات وجاز تخمين الاجرة وتنازل المستأجر للغير عن حق الاستئجار اذا باع الغير متجره برمته ٠ أما اذا ثبت قيام متجر في العقار المأجور واقدام صاحبه او مستأجره على تأجيره تعد اخضاع هذا العقد لاحكام ايجار العقارات ولاسيما تخمين الاجرة وتنازل المستأجر عن المتجر للغير ووجب اعادة المتجر للمؤجر عند حلول الاجل ٠ وتقوم منازعات حادة بين الطرفين بهذا الصدد ولاسيما عندما يحاول المستأجر تخمين الاجرة والاستمرار في اشغال عقار المتجر بعد حلول الاجل أو التصرف بالمتجر للغير ، وذلك ظرا لارتفاع قيمة العقارات والمتاجر معا وتردي الاخلاق وحسن النية في المعاملات ٠

وقد يتوقف صاحب المتجر عن تعاطي التجارة في العقار المتخذ مقراً لمتجره ، فيقتصر بتأجيره للغير ليتنازل عن الايجار للمستأجر الصوري للمتجر خلافاً للقانون ٠ وبدهي ان ثبوت صورية ايجار المتجر يوجب في هذه الحالة تخلية العقار ١ ٠

ب - تفريغه عن الشركة

٤٢٦ - ان الاجرة المترتبة على مستأجر المتجر قد تكون عبارة عن مبلغ دوري مقطوع أو نسبة من الارباح الناجمة عن استثمار المتجر ، وقد ينصرف الفن ، في هذه الحالة ، الى أن العقد شركة مادام يتضمن مساهمة في المال أو العمل لاقتسام ما ينشأ عنه من أرباح (م ٤٧٣ مدني) ٠ على أن هذين الركين لا يكفيان لقيام الشركة ما لم يقترن بركن أساسى ثالث وهو المساهمة في ادارة الشركة وهو ما يطلق عليه منذ الحقوق الرومانية « نية المشاركة » *affectio societatis* ٠ فإذا قضى العقد بمساهمة الطرفين في استثمار المتجر وادارته ، كان العقد على الغالب شركة محاصلة (وينحصر كيانها بين التعاقدتين فلا تتمتع بشخصية اعتبارية ولا تخضع للشهر - م ٣٣١ تجارة) ٠ أما اذا افرد المستأجر في استثمار المتجر وادارته ، اتفقت الشركة وخضع العقد لوصف الايجار ٠

١ - س فر باريس في ١٨/٣/١٩٧٠ ، المجلة الربعتية ١٩٧١ ص ٢٩٢ ٠

ج - تفريقيه عن عقد الادارة (management gérance)

٤٢٧ - قد يوكل صاحب المتجر الى الغير ادارة متجره لقاء اجر مقطوع او حصة من الارباح ، وقد يكون المدير شخصا طبيعيا او شركة تتولى ادارة المتاجر بما تتمتع به من خبرة و اخصائين و شبكة مبيعات و تقنية و سمعة تجارية ، كما هي حال شركات الفنادق الدولية (مثل « ميريديان » و « شيراتون ») التي تتولى باسمها الشخصي ادارة فنادق يملكونها الغير مقابل حصة من الارباح . فإذا خضع المدير الى رقابة صاحب المتجر و اشرافه ، كان العقد عقد عمل (م ٦٤٠ مدني و عمل) . و اذا لم يكن المدير تابعا لصاحب المتجر ، غير انه التزم بالعمل لحسابه و بتتنفيذ تعليماته ورغباته ، خضع العقد لوصف المقاولة (م ٦١٢ مدني) و تتحمل صاحب المتجر نفقات تنفيذه . أما اذا كانت النفقات على حساب الطرفين معا و كان لكل منهما ابداء الرأي في كيفية استثمار المتجر و ادارته ، كان العقد شركة . ولتفريق عقد ايجار المتجر عن عقد ادارته ، أطلق عليه الفرنسيون اسم « عقد التأجير والادارة » location - gérance أو عقد « الادارة الحرة » gérance libre لتفريقيه عن الادارة المأجورة . وقد تبني القانون اللبناني التسمية الأخيرة .

ثانيا - شروطه

١ - بالنسبة للمؤجر

٤٢٨ - ان ايجار المتجر يصدر عادة عن صاحب المتجر . فإذا كان استثماره لصاحب حق انتفاع ، كان له ابرام مثل هذا العقد . وللنائب القانوني تأجير المتجر ، كما هي حال الوالي أو الوصي أو مدير الشركة أو المؤسسة أو الوزير (اذا كان المتجر ملكا لادارة عامة) أو الحارس القضائي . إذا فرضت الحراسة على متجر متنازع عليه (م ٦٩٥ مدني) وذلك « برضاء ذوي الشأن جميعا أو بترخيص من القضاء » (م ٧٠١ مدني) .

٢ - بالنسبة للمستأجر

٤٢٩ - مادام مستأجر المتجر يستمره لحسابه الشخصي فلا بد أن يكون

أهلاً لتعاطي التجارة وأن يسجل نفسه في سجل التجارة . ويستمر ذكر مؤجر المتجر في سجل التجارة كمالك للمتجر الذي يستمره المستأجر لاكتاجر يتعاطى التجارة ، إذ أن هذا البيان يعتبر موضحاً للمحلات التجارية التي تذكر فيه (م ٢٥ / ٢ / ك) تجارة . وقد أكد المشروع هذا الاجراء (م ٥٥) وأوجب تسجيل الایجار في سجل التجارة وشهره في الجريدة الرسمية وصحيقتين يوميتين (م ٥٢) بالإضافة الى الشهر الدائم الذي يتناول صفتة كمستأجر وذلك في كل الوثائق الصادرة عنه والمحددة في المادة ٣٦ تجارة وبنفس المؤيدات (م ٥٦) .

ثالثاً - آثاره

١ - الصفة الملزمة للشخص

٤٣٠ - أن هوية المستأجر وصفاته ذات أهمية بالغة في ايجار المتاجر ، لأن استثماره المتجر ينعكس على قيمته واقبال الزبائن عليه كما أن استيفاء المؤجر حقوقه يتأثر بملاءة المستأجر ويساره . ولذلك يعتبر العقد ملزماً للشخص وليس للمستأجر التنازل عنه للغير في حال سكوت العقد عن هذه الناحية ، خلافاً للقاعدة العامة في الایجار (م ٥٦٠ مدني) ٠

٢ - دفع الاجرة

٤٣١ - قدمنا ان للمستأجر وحده استثمار المتجر على حسابه ومخاطره مقابل تأدية الاجرة المتفق عليها ، ولا تمثل بحصة من الارباح . وكثيراً ما يتضمن عقد الایجار جواز تعديل الاجرة تبعاً لتعليمات الاسعار وارتفاع غلاء المعيشة ، وقد أجاز القانون الفرنسي هذا الشرط صراحة (م ١٢ - ١٤) ٠

١ - ب تجارة فر Marseille في ٢٢ / ٦ / ١٩٤٩ ج ١٩٥٠ في ٢٧ / ٤ / ١٩٥٠ دالوز ١٩٥٠ ص ٦٨٦ ف ٥٢٩٥ ش A.Cohen ، س فر Aix في ٢٧ / ٤ / ١٩٥٠ دالوز ١٩٥٠ ص ١٢٤ ، الاسبوع ١٩٥٠ ج ٢ ف ٥٨٤٣ .

٣ - عدم المزاحمة

٤٣٢ - ويلتزم المؤجر بعدم مزاحمة المستأجر ^١ . أما عند انتهاء الإيجار ، فللمستأجر مبدئياً متابعة تعاطي تجارة مماثلة غير أن العقد يحد عادة من حرفيته في هذا المضمار في الزمان والمكان ^٢ .

٤ - الديون الناجمة عن الاستئجار

٤٣٣ - المستأجر وحده مسؤول عن الديون الناجمة عن استئماره للمتجر ^٣ . وقد رأينا ان استئماره المتجر قد يغفل التباساً لدى الغير اذا لم ينبههم الى وضعه كمستأجر ، فيعتقدون أنه صاحب المتجر ويفرضونه بضمانته ولذلك أوجب المشروع بالإضافة الى تسجيل عقد الإيجار وشهره ، بيان صفة المستأجر في جميع الوثائق الصادرة عنه ^٤ . غير أن عدم وفاء المستأجر بهذا الالتزام لا يرتب مسؤولية بذمة المؤجر ولا يجوز لدائني المستأجر التنبيه على المتجر بديونهم ^٥ . أما إذا ساهم المؤجر في خطأ المستأجر ودعا الغير المتعاملين معه ليعتقدون بأنه لم يزل يستاجر ، فإنه يسأل عما ينجم عن خطئه من ضرر وفق القواعد العامة ^٦ . ويتمثل خطوه على القالب في عدم ارشاده الغير بصورة كافية الى اتفاقه علاقته باستئمار المتجر ^٧ أو الموافقة على قيام المستأجر باستعمال عنوانه التجاري (م ٢/٥٠ تجارة) ^٨ . غالباً ما يتلافى المؤجر هذا المحذور بالاعلان من الإيجار في الصحف ^٩ .

٥ - موجودات المتجر

٤٣٤ - على المستأجر أن يرد المتجر للمؤجر بانتهاء الإيجار في الحالة التي

١ - س. فر Dijon في ١٨٧٥/٥/١ ، سيريه ١٨٧٥ ج ٢ ص ١٤٢ ، س. فر Colmar في ١٩٢٦/٥/١١ ، غازيت ١٩٢٦ ج ٢ ص ٣٠٣ .
٢ - ن. طعون فر في ١٩٣٩/٢/٢٨ دالوز ١٩٤٠ ج ١ ص ٥ ش G. Ripert سيريه ١٩٣٩ ج ١ ص ٩ ش H. Rousseau .
٣ - ن. فر في ١٩٤٤/٦/٢٦ و ١١/٧/١٩٤٤ ، دالوز ١٩٤٥ ص ١٤١ ش G. Ripert سيريه ١٩٤٥ ج ١ ص ١١ .

استلمه فيها . وبالنسبة للبضائع ، فلقد جرى التعامل على أن يأخذها المستأجر عند بدء الإيجار بموجب قائمة جرد ويعيدها عند انتهاء الإيجار ، فإذا كان ثمة فارق تحاسب عليه الطرفان ١ . وإذا أضاف المستأجر للمتجر عناصر جديدة ، كالشعار مثلاً ، فإنها لا تساقع عنه وتعود للمؤجر في نهاية الإيجار على أن يعوض على المستأجر قيمة التحسينات التي أدخلها على المتجر أو الترميمات التي قام بها ، وذلك عملاً بال المادة ٩٣١ مدني ، ما لم يقض عقد الإيجار بخلاف ذلك . فإذا قضى العقد باحتفاظ المؤجر بالتحسينات دون مقابل تذرر الرجوع عليه بدعوى الأثراء بلا سبب (م ١٨٠ مدني) ، إذ أن إثراءه يجد نسبته في عقد الإيجار وفي تنازله للمستأجر عن حق استئجار المتجر . ولدائني المستأجر مطالبة المؤجر بالنفقات المذكورة بدعوى غير مباشرة يستعملون فيها حقوق مدينهم حاله (م ٢٣٦ مدني) .

١ - ر. ب. تج. فر Dijon في ٢٩/١١/١٩٥٥ ، دالوز ١٩٥٦ ص ٥١ ، غازيت ١٩٥٦ ج ١ ص ٤١١ .

الفهرس

الصفحة	الفقرة
٣	المطلعات
١١	فصل تمهيدي
١١	الفرع الاول - موضوع الحقوق التجارية
١١	أولاً - النشاط التجاري
١١	ثانياً - خصائص العمل التجاري
١٢	ثالثاً - خصائص الحقوق التجارية
١٥	حول توحيد القانوني المدني والتجاري
١٧	موضوع الحقوق التجارية
١٩	تعريف الحقوق التجارية
١٩	الفرع الثاني - تطور الحقوق التجارية
١٩	أولاً - العالم القديم
٢١	ثانياً - القرون الوسطى
٢٤	ثالثاً - المصور الحديثة
٢٤	١ - انتشار التجارة العالمية بين قارات القرن السادس عشر
٢٥	٢ - الامر الملكي الفرنسي لعام ١٦٧٣
٢٥	٣ - التشريعات المعاصرة
٢٥	٤ - المجموعات اللاتينية
٢٧	ب - المجموعة الالمانية
٢٧	ج - المجموعة الانكليوسكسونية
٢٨	د - المجموعة السوفيتية
٢٨	٤ - الاتجاهات الحديثة
٢٨	٥ - الحرية الاقتصادية
٢٨	ب - الاقتصاد الموجه
٢٩	ج - الاقتصاد الاشتراكي
٣٠	الفرع الثالث - مصادر الحقوق التجارية
٣٠	أولاً - الاتفاقيات الدولية
٤٤	الحقوق التجارية م -

الصفحة	الفقرة
٣٠	١ - ضرورتها
٣١	٢ - مضمونها
٣٢	٣ - المنظمات الدولية
٣٣	ثانيا - القوانين الازامية
٣٤	١ - قوتها الازامية
٣٥	٢ - قانون التجارة
٣٦	٣ - القوانين الأخرى
٣٧	٤ - الانظمة الادارية
٣٨	٥ - الانظمة المهنية
٣٩	ثالثا - العرف والعادات
٤٠	١ - التمييز بين العرف والعادات
٤١	٢ - العرف العام والعرف الخاص
٤٢	٣ - حكم العادات وابتها
٤٣	رابعا - الاتفاقيات الخاصة
٤٤	١ - أهميتها
٤٥	٢ - المقدود التموزجية
٤٦	٣ - مقدود الأذعان
٤٧	خامسا - القوانين التفسيرية
٤٨	سادسا - الاجتهاد القضائي
٤٩	سابعا - الفقه
٥٠	١ - أهميتها
٥١	٢ - المقدود التموزجية
٥٢	٣ - مقدود الأذعان
٥٣	الفرع الرابع - المنازعات التجارية والتحكيم التجاري
٥٤	أولا - المحاكم التجارية
٥٥	ثانيا - التحكيم التجاري
٥٦	١ - عموميات
٥٧	٢ - الانفاق على التحكيم
٥٨	٣ - شكله ومضمونه
٥٩	ب - اطرافه
٦٠	ج - موضوع التحكيم
٦١	د - صلاحية الحكم وبطلان صك التحكيم
٦٢	هـ - التزام الطرفين بصك التحكيم
٦٣	و - المسائل الاولية

٤٨	٣ - المحكمون	٤٤
٤٩	أ - شروط تعينهم	٤٥
٥٠	ب - ردهم	٤٦
٥١	ج - عددهم	٤٧
٥٢	د - تعينهم	٤٨
٥٣	ه - مسؤوليتهم	
٥٤		
٥٥	٤ - اجراءات التحكيم	٤٩
٥٦	أ - مكانها	٥٠
٥٧	ب - مضمونها	٥١
٥٨	ج - الادلة	٥٢
٥٩	د - التدابير التحفظية	
٦٠		
٦١	٥ - الحكم	٥٣
٦٢	أ - احكام المؤقتة والتحصيرية	٥٤
٦٣	ب - اصدار الحكم واصداره	٥٥
٦٤	ج - نكارة	٥٦
٦٥	د - فصل المحكمين في اختصاصهم	٥٧
٦٦	ه - القانون المطبق على اساس النزاع	٥٨
٦٧	و - الصلح	٥٩
٦٨	ز - تصحيح الحكم وتفسيره	
٦٩	ح - النفيات واتهام المحكمين	
٧٠	(١) المسؤول عن دفعهما	٦٠
٧١	(٢) السلفة	٦١
٧٢	(٣) الاتهام	٦٢
٧٣	ط - تبلغ الحكم وايادمه	٦٣
٧٤		
٧٥	٦ - اكراه الحكم صيغة التنفيذ	٦٤
٧٦	أ - المرجع المختص	٦٥
٧٧	ج - صلاحية المحكمة	٦٦
٧٨	د - طرق الطعن بالقرار الصادر حول صيغة التنفيذ	
٧٩		
٨٠	٧ - طرق الطعن باحكام المحكمين	٦٧
٨١	أ - الاستئناف	٦٨
٨٢	ب - ابطال الحكم	٦٩
٨٣	ج - عدم اختصاص الحكم	
٨٤	د - طرق الطعن الاخرى	

الصفحة		الفرقة
٦٦	٧ - الاجماعات الأجنبية	٧١
٦٦	٢ - نص قانون اصول المحاكمات	٧١
٦٨	ب - اتفاقية نيويورك في ١٩٥٨/٦/١٠	٧٢
٦٨	(١) المرجع المختص	٧٣
٦٩	(٢) شروط التنفيذ	٧٤
٧٠	ج - المعاهدات والاتفاقيات الأخرى	٧٤
٧١	٨ - التحكيم الدولي	٧٥
٧٣	الفرع الخامس - دراسة الحقوق التجارية	٧٦
القسم الاول - موضوع الحقوق التجارية : الاعمال التجارية والتجار		
٧٣	ازدواج موضوع الحقوق التجارية	٧٧
٧٥	الباب الاول : الاعمال التجارية	٧٧
٧٥	الفصل الاول : انواع الاعمال التجارية	٧٨
٧٦	الفرع الاول - الاعمال التجارية ب موضوعها	٧٩
٧٧	١ - التداول	٨٠
٨٠	خروج الاعمال الانتاجية عن نطاق المبادرات	٨١
٨٢	٢ - المنقول	٨٢
٨٣	٣ - قصد الربح	٨٣
٨٤	الفرع الثاني - الاعمال التجارية باسلوبها : المشاريع التجارية	
٨٤	أولا - عموميات	
٨٤	١ - مفهوم المشروع التجاري	٨٤
٨٤	٢ - مقومات المشروع التجاري	٨٥
٨٥	٢ - رأس المال	٨٦
٨٦	ب - العمل	٨٧
٨٧	ج - التنظيم والإدارة	٨٨
٨٧	٣ - انواع المشاريع التجارية	٨٩
٨٨	ثانيا - مشاريع التوريد	
٨٨	١ - انواعها	٩٠
٨٩	٢ - مشاريع المياه	٩١

الفقرة		الصيغة
٩٠	ثالثاً - الصناعات الاستخراجية والتحويلية	
٩١	١ - مفهوم الصناعة	٩٢
٩٢	٢ - الناجم	٩٣
٩٣	٣ - الصناعات التحويلية	٩٤
٩٤	٤ - التزام الطبع	٩٥
٩٥	٥ - الاشغال المقاربة	٩٦
٩٦	رابعاً - مشاريع الخدمات	
٩٧		٩٧
٩٨	١ - النقل	٩٨
٩٩	٢ - ايجار المنشآت	٩٩
١٠٠	٣ - الایجار مع الوعيد بالبيع	١٠٠
١٠١	٤ - الابداع والحراسة	١٠١
١٠٢	٥ - المشاهد العامة	١٠٢
١٠٣	٦ - الخدمات الصحية والثقافية والترفيهية	١٠٣
١٠٤	٧ - التأمين	١٠٤
١٠٥	٨ - توفير المكاتب التجارية	١٠٥
١٠٦	خامساً - الوكالة والسمسرة	
١٠٧	١ - الوكالة التجارية والوكالة بالعمولة	١٠٦
١٠٨	٢ - السمسرة	١٠٧
١٠٩	٣ - وكالة الاعمال	١٠٨
١١٠	٤ - تحصيل الديون	١٠٩
١١١	الفرع الثالث - الاعمال التجارية بنص القانون او بشكلها مفهومها	
١١٢	أولاً - المشاريع البحرية	
١١٣	ثانياً - الاعمال التجارية البحرية من حيث الشكل	
١١٤	١ - الارساليات البحرية	١١٢
١١٥	٢ - عقود الایجار والنقل والقرض البحري	١١٣
١١٦	٣ - عقود التجارة البحرية	١١٤
١١٧	الفرع الرابع - الاعمال التجارية بالتبعية	
١١٨	١ - مفهومها بالتبعية	١١٥
١١٩	٢ - مفهوم الاعمال المختلطة	١١٦

١٠٨	أولا - التبعية الشخصية
١٠٨	١ - مفهومها ومبرراتها
١١٠	٢ - وضع الاشخاص الاعتبارية
١١٢	٣ - القسوس
١١٢	٤ - انواعها
١١٢	ب - التبرمات
١١٢	ج - العقود الواردة على المقارنات
١١٢	٤ - المسؤولية التقصيرية
١١٤	٥ - الاثراء بلا سبب
١١٤	٦ - الانتزامات القانونية
١١٥	ثانيا - التبعية الموضوعية
١١٦	الفرع الخامس - المهن غير التجارية
١١٦	أولا - الزراعة
١٢٥	ثانيا - الوظائف العامة والمهن الحرة
١١٨	١ - الوظائف العامة
١١٩	٢ - المهن الحرة
١١٩	٣ - تعدادها
١٢١	ب - احكامها
١٢٢	ثالثا - العمال والمثليون التجاريون
١٢٤	رابعا - الحرفيون
١٢٤	أ - تطورهم التاريخي
١٢٤	ب - التشريعات الناظمة لهم
١٢٥	١ - مفهوم الحرف
١٢٥	٢ - المرجع المختص لتحديد
١٢٥	ب - طبيعة النشاط الحرفـي
١٢٦	(١) تفريقه عن الناجر
١٢٦	(٢) تفريقه عن العامل
١٢٨	ج - اهم الحرف
١٢٨	ذ - نظمتهم الحقوقـي
١٢٩	ـ حـ - حرية العمل
١٣٠	ب - الاحكام التي تنظمهم

الصفحة	الفقرة
١٢٠	ج - صفة المحرفي
١٢١	د - المنظمات الخرفية
١٢٢	الفصل الثاني - احكام الاعمال التجارية
١٢٣	الفرع الاول - القواعد العامة للالتزامات التجارية
١٢٤	اولا - المعرف
١٢٥	ثانيا - استحقاق الاجر
١٢٦	ثالثا - الاهلية
١٢٧	رابعا - التضامن
١٢٨	خامسا - الفائدة القانونية
١٢٩	٢ - بالنسبة لمعدل الفائدة
١٣٠	ب - بالنسبة لبسه سريانها
١٣١	سادسا - الاعذار
١٣٢	سابعا - التقادم
١٣٣	ثامنا - حظر مهل الوفاء
١٣٤	الفرع الثاني - القوود التجارية
١٣٥	الفرع الثالث - قواعد الايثبات
١٣٦	اولا - حرية الايثبات في المواد التجارية
١٣٧	ثانيا - تاريح السندي الصادي
١٣٨	الفرع الرابع - النظام العقوقى للتاجر
١٣٩	اولا - تحديد صفة التاجر
١٤٠	ثانيا - الانفلاس
١٤١	الفرع الخامس - القويات
١٤٢	الفرع السادس - الاختصاص القضائي
١٤٣	الفرع السابع - الاعمال المختلطة
١٤٤	اولا - الاختصاص

الصفحة	اللقرة
١٤٨	١٦٤ ثانيا - الاثبات
١٤٨	١ - الدفاتر الاجبارية
١٤٩	٢ - الادلة الاخرى
١٥٠	٣ - احكام الالتزامات
١٥٣	الباب الثاني - التجار
١٥٣	القواعد المترتبة على اكتساب صفة الناجر
١٥٧	الفصل الاول - اركان صفة الناجر
١٥٧	أولا - الاشخاص الطبيعيون
١٥٨	١ - العمل التجاري
١٥٨	٢ - الامتنان
١٥٨	٣ - الحساب الشخصي
١٥٩	ثانيا - الاشخاص الاعتباريون
١٥٩	١ - موضوع الشركة
١٦١	٢ - الشركات التجارية من حيث الشكل
١٦٢	٣ - شركات القطاع العام ومؤسساته
١٦٢	٤ - تعريفها واغراضها
١٦٣	ب - نظمها الحقوقى
١٦٧	الفصل الثاني - الادلة على صفة الناجر
١٦٧	انتفاء الدليل القاطع وحرمة الاثبات
١٦٨	القرائن المادية
١٧٠	تسلد المهن
١٧٠	التجارة الخفية
١٧١	التجارة باسم مستعار
١٧٣	الفصل الثالث - شروط تصatty التجارة
١٧٣	أولا - الاهلية التجارية
١٧٤	١ - القصر
١٧٤	٢ - مؤيداته
١٧٥	ب - تنازع القوانين

الصفحة	الفقرة
١٧٥	ج - ارث التاجر
١٧٦	ذ - الاذن للقاضي بتعاطي التجارة
١٧٦	٢ - نقص المدارك المقلبة
١٧٧	ثانيا - تأثير الزوجية على تعاطي التجارة
١٧٩	ثالثا - وضع الاجانب
١٨١	الفصل الرابع - تنظيم التجارة
١٨١	الفرع الأول - حرية التجارة
١٨١	اولا - المبدأ
١٨١	ثانيا - تحديد حرية التجارة
١٨٢	١ - مصادر التقييد
١٨٤	٢ - حظر ممارسة مهنة معينة
١٨٥	٣ - حصر ممارسة المهنة
١٨٦	٤ - تحديد شروط ممارسة المهنة
١٨٧	٥ - مؤسسات الحظر
١٨٧	ثالثا - التنظيم الاقتصادي
١٨٨	الفرع الثاني - الاجهزة الادارية
١٨٩	الفرع الثالث - غرف التجارة
١٩٠	١ - صفة غرف التجارة وأغراضها
١٩١	٢ - احداثها وعضويتها
١٩٢	٣ - اجهزتها
١٩٢	٤ - الهيئة العامة
١٩٣	ب - مجلس الادارة
١٩٤	ج - المكتب
١٩٥	د - اتحاد غرف التجارة والصناعة
١٩٥	الفرع الرابع - سجل التجارة
١٩٥	اولا - احكام عامة
١٩٥	١ - اهدافه
١٩٧	٢ - تطوره
	٢٠٦
	٢٠٨
	٢٠٩
	٢٠٥
	٢٠٦
	٢٠٧
	٢٠٨
	٢١٠
	٢١١

١٩٧	ثانياً - تنظيمه ...	
١٦٠	١ - المرجع المختص	٢١٢
١٩٨	٢ - الالتزام بالتسجيل	
١٩٨	٣ - المؤسسات القائمة في سوريا	٢١٣
١٩٩	ب - المؤسسات القائمة بالخارج ولها في سوريا فروع أو وكالة	٢١٤
٢٠٠	ج - حالة إيجار التجرب	٢١٥
٢٠٠	٣ - مضمونه	
٢٠٠	٤ - بالنسبة للناجر، الفرد	٢١٦
٢٠١	ب - بالنسبة للشركات	٢١٧
٤٠٢	٣ - إجراءاته	
٤٠٢	٤ - تصریح الناجر	٢١٨
٢٠٤	ب - نسخ القيود والوثائق	٢١٩
٢٠٤	ج - الشهر الدائم	٢٢٠
٢٠٥	ثالثاً - مؤيدات التسجيل	٢٢١
٢٠٥	١ - المؤيدات المدنية	٢٢٢
٢٠٥	٢ - التمسك بصفة الناجر	٢٢٣
٢٠٦	(١) وضع الناجر المسجل في سجل التجارة	٢٢٤
٢٠٦	(٢) وضع الناجر غير المسجل	٢٢٥
٢٠٧	(٣) وضع الشركات	٢٢٦
٢٠٨	ب - نفاذ بعض التصرفات حيال الغير	٢٢٧
٢٠٨	ج - آثار تسجيل فرع أو وكالة لشركات أجنبية في سوريا	
٢٠٨	(١) عدم سريان تحديد صلاحيات مدير الفرع على الغير	٢٢٨
٢٠٨	جسن النية	
٢٠٩	(٢) منع الفرع أو الوكالة من العمل	٢٢٩
٢٠٩	د - تحديد سؤولية الناجر الفرد في القانون الألماني	٢٣٠
٢١٠	٢ - المؤيدات الجزائية	٢٣١
٢١٠	٣ - المؤيدات الإدارية	٢٣٢
٢١١	الفرع الخامس - الدفاتر التجارية	
٢١١	أولاً - اغراضها وأسلوبها	
٢١١	١ - اغراضها	٢٣٣
٢١٢	٢ - قواعد المحاسبة	٢٣٤
٢١٣	ثانياً - أنواع الدفاتر التجارية	٢٣٥
٢١٣	١ - الدفاتر الإجبارية	٢٣٦

٢١٣	٦ - دفتر اليومية	٢٣٧
٢١٤	- دفتر الجرد والميزانية	٢٣٨
٢١٦	ج - دفتر صور الرسائل	٢٣٩
٢١٦	٢ - الدفاتر الاختبارية	٢٤٠
٢١٦	٣ - الخرطوش	٢٤١
٢١٦	ب - الاستاذ	٢٤٢
٢١٦	ج - الصندوق	٢٤٣
٢١٧	د - المستودع	٢٤٤
٢١٧	ه - دفتر الاسناد	٢٤٥
- ٢١٧	ثالثا - قواعد تنظيمها	
٢١٧	١ - شكلها	٢٤٦
٢١٧	٢ - التأشير عليها	٢٤٧
٢١٨	ب - اسلوب القيد	٢٤٨
٢١٨	ج - اللغة	٢٤٩
٢١٩	د - مدة حفظها	
٢١٩	رابعا - مؤيداتها	
٢١٩	١ - المؤيدات الجزالية	٢٥٠
٢٢٠	٢ - المؤيدات الادارية	٢٥١
٢٢١	٣ - المؤيدات المدنية	٢٥٢
٢٢١	خامسا - قوتها في الالبات	٢٥٣
٢٢١	١ - القاعدة القانونية	
٢٢١	٢ - حيال التاجر	
٢٢١	(١) المبدأ	٢٥٤
٢٢٢	(٢) وجوب التفريق بين القيود ومستنداتها	٢٥٥
٢٢٣	ب - للناجر	
٢٢٣	(١) حيال تاجر آخر	٢٥٧
٢٢٤	(٢) حيال غير التجار	٢٥٨
٢٤٥	٢ - اجراءات الاثبات بالدفاتر	
٢٤٥	٣ - ابرازها	٢٥٩
٢٤٧	ب - تسليمها بكمالها الى القضاء	٢٦٠
٢٤٨	سادسا - المحاسبة التجارية	
٢٤٨	١ - تعريفها وأساليبها	٢٦١
٢٤٩	٢ - اسلوب اعداد الموارنة	٢٦٢
٢٤٩	٣ - المحاسبون	٢٦٣

الصفحة

الفقرة

٢٣٣

الباب الثالث - التجربة

٢٣٣

الفصل الأول مفهوم التجربة وطبيعته الحقوقية

٢٣٣

الفرع الأول - مفهوم التجربة

٢٣٣

مفهوم التجربة

٢٣٥

تعريف التجربة

٢٦٣

٢٦٤

٢٣٦

الفرع الثاني - طبيعته الحقوقية

٢٣٦

١ - معنى المجموعة

٢٦٥

٢٣٦

٢ - انتفاء المجموعة الحقوقية

٢٦٦

٢٣٧

٣ - مفهوم المجموعة الفعلية

٢٦٧

٢٣٧

٤ - مفهوم المجموعة غير المادية

٢٦٨

٢٣٨

٥ - ارتباط وجود التجربة باستثماره

٢٦٩

٢٣٨

٦ - صفتة المقوله

٢٧٠

٢٣٩

٧ - صفتة التجارية

٢٧١

٢٣٩

٨ - تعدد التجربة

٢٧٢

٢٣٩

٩ - عائدية التجربة

٢٧٣

٢٤١

الفصل الثاني - عناصر التجربة

٢٧٤

٢٤١

الفرع الأول - تحديدها

٢٧٥

٢٤١

أولا - حرية تحديدها

٢٤٢

ثانيا - فوائد التسجيل

٢٧٦

٢٤٢

ثالثا - تحول عناصر التجربة

٢٧٧

٢٤٣

رابعا - مفهوم الزبائن

٢٧٨

٢٤٤

خامسا - تحديد المنصر الاساسي

٢٧٩

٢٤٦

سادسا - ما يخرج عن نطاق التجربة

٢٨٠

٢٤٦

١ - العقارات

٢٨١

٢٤٨

٢ - الديون

٢٨٢

٢٥٠

٣ - الدفاتر التجارية

٢٨٣

٢٥١

الفرع الثاني - العناصر المادية

٢٨٤

٢٥١

أولا - التجهيزات

الصفحة

القترة

٢٥١	ثانياً - البضائع	٢٨٥
٢٥٢	الفرع الثالث - الفناصر غير المادية	
٢٥٣	اولاً - حق الاستئجار	
٢٥٤	١ - المدعا	٢٨٦
٢٥٧	٢ - مفهوم بيع التاجر	٢٨٧
٢٥٧	٣ - الشركة والبيع الجزئي	٢٨٨
٢٥٧	ثانياً - الاسم التجاري	
٢٥٨	أنواعه	٢٨٩
٢٦٠	٢ - اختياره	٢٩٠
٢٦٠	٣ - انتقاله	٢٩١
٢٦١	٤ - حمايته	٢٩٢
٢٦١	٥ - المؤيد المدني	٢٩٣
٢٦١	(١) بالنسبة للدائنين	
٢٦١	(٢) بالنسبة للتاجر المت指控 اسمه	٢٩٤
٢٦٢	ب - المؤيد الجزائري	٢٩٥
٢٦٤	ثالثاً - الشعار	٢٩٦
٢٦٤	رابعاً - الشخص الاداري	٢٩٧
٢٦٥	خامساً - الملكية الصناعية	٢٩٨
٢٦٥	سادساً - الملكية الادبية والفنية	٢٩٩
٢٦٩	الفصل الثالث - الملكية الصناعية	
٢٦٩	الفرع الاول - براءات الاختراع	
٢٦٩	اولاً - عموميات	
٢٧١	١ - تعريفها	٣٠٠
٢٧٢	٢ - نظامها الدولي	٣٠١
٢٧٤	٣ - اساليب منهاها	٣٠٢
٢٧٤	ثانياً - شروط منح البراءة	
٢٧٤	١ - محل الاختراع	٣٠٣
٢٧٥	٢ - التطبيق الصناعي	٣٠٤
٢٧٥	٣ - صفات الاختراع	

الصفحة

الفقرة

٢٧٥	٤ - الجددة	٣٠٥
٢٧٦	ب - الابتكار	٣٠٦
٢٧٦	٤ - صاحب الاختراع - العمال	٣٠٧
٢٧٨	٥ - اسم الاختراع	٣٠٨
٢٧٨	٦ - عدم مخالفة النظام العام والاداب	٣٠٩
٢٧٨	٧ - اسرار الصنع	٣١٠
٢٧٩	ثالثا - اجراءات منع البراءة	
٢٧٩	١ - الطلب	٣١١
٢٧٩	٢ - المحضر والشهادة	٣١٢
٢٨٠	رابعا - حماية البراءة	
٢٨٠	١ - آثار منحها	٣١٣
٢٨١	٢ - حقوق صاحبها	٣١٤
٢٨١	٣ - الاستئجار الحصري	٣١٥
٢٨٢	ب - منع تعرض الفي	
٢٨٢	ج - التصرف بالبراءة	
٢٨٣	(١) انواع التصرف	٣١٦
٢٨٤	(٢) الاجراءات	٣١٧
٢٨٤	د - الحجز	٣١٨
٢٨٥	ه - الشهادات الاضافية وشهادات التحسين	٣١٩
٢٨٦	٣ - التزامات صاحب البراءة	
٢٨٦	٤ - دفع الرسم	٣٢٠
٢٨٦	ب - استئجار الاختراع	٣٢١
٢٨٧	ج - عدم التعرض لحقوق صاحب البراءة خارج سوريا	٣٢٢
٢٨٧	الفرع الثاني - الرسوم والنماذج	
٢٨٧	اولا - عموميات	
٢٨٧	١ - مفهوم الرسوم والنماذج	٣٢٣
٢٨٨	٢ - الهدف من حمايتها	٣٢٤
٢٨٨	٣ - نظمها الدولي	٣٢٥
٢٨٩	ثانيا - شروط العلامة	
٢٨٩	١ - المظهر المادي	٣٢٦
٢٩٠	٢ - الجددة والتميز	٣٢٧
٢٩٠	٣ - اتفاء الفائدة الصناعية	٣٢٨

الصفحة

الفقرة

٢٩١	ثالثا - اجراءات الحماية	
٢٩١	١ - الطلب	٣٢٩
٢٩٢	٢ - البيان	٣٣٠
٢٩٢	٣ - مدة الابداع	٣٣١
٢٩٢	رابعا - آثار الابداع	
٢٩٢	١ - حصر الاستثمار	٣٣٢
٢٩٣	٢ - منع عرض الفن	
٢٩٣	٢ - في حالة الابداع	٣٣٣
٢٩٤	ب - في حالة انتفاء الابداع	٣٣٤
٢٩٥	٣ - التصرف بالرسم او النموذج	٣٣٥
٢٩٥	٤ - الابتکار	٣٣٦
٢٩٥	ب - الاستثمار	٣٣٧
٢٩٦	ج - الرسم او النموذج	٣٣٨
٢٩٦	الفصل الثالث - العلامات التجارية	
٢٩٦	اولا - عووميات	
٢٩٦	١ - مفهوم العلامة التجارية	٣٣٩
٢٩٨	٢ - نظامها الدولي	٣٤٠
٢٩٩	ثانيا - شروط الابداع	
٢٩٩	١ - الجدة	٣٤١
٣٠٠	٢ - التميز	٣٤٢
٣٠١	٣ - انتفاء الفش	٣٤٣
٣٠١	٤ - عدم مخالفة النظام العام والاداب	٣٤٤
٣٠١	ثالثا - اجراءات الحماية	
٣٠١	١ - الابداع	٣٤٥
٣٠٢	٢ - مدة الابداع	٣٤٦
٣٠٢	ثالثا - آثار الحماية	
٣٠٢	١ - حصر الاستثمار	٣٤٧
٣٠٢	٢ - منع عرض الفن	
٣٠٣	٢ - الدعوى المدنية	٣٤٨
٣٠٤	ب - الدعوى الجزائية	٣٤٩

الصفحة	الفقرة
٢٠٥	(١) التقليد ٣٥٠
٢٠٧	(٢) التشبيه ٣٥١
٢٠٨	(٣) خصائص الملاحة ٣٥٢
٢١٠	(٤) حجر الفضائع المخالفة ٣٥٣
٢١٠	٣ - انتقال الملاحة والتصرف بها ٣٥٤
٢١٠	٤ - التزامات السودع ٣٥٥
٢١١	رابعا - العلامة الجماعية ٣٥٦
٢١٢	الفصل الرابع - حماية التجار من الزاحمة ٣٥٧
٢١٤	الفرع الاول - الزاحمة غير المشروعة
٢١٤	أولا - عموميات ٣٥٨
٢١٤	١ - نظامها الحقوقي ٣٥٩
٢١٦	٢ - تعريفها ٣٦٠
٢١٧	٣ - الحقوق المقارنة ٣٦٠
٢١٧	ثانيا - عناصر الزاحمة المخصوصة
٢١٧	١ - الخطأ ٣٦١
٢١٩	٢ - الضرر ٣٦٢
٢١٩	٣ - العلاقة السببية بين الخطأ والضرر ٣٦٣
٢٢٠	٤ - الزاحمة الاحتياطية ٣٦٤
٢٢٠	٥ - الخطأ ٣٦٥
٢٢٠	ب - النية الجرمية ٣٦٦
٢٢١	ثالثا - المؤيدات
٢٢١	١ - التعويض ٣٦٧
٢٢١	٢ - وقف الزاحمة المشكو منها ٣٦٨
٢٢٢	٣ - العقوبة الجزائية ٣٦٩
٢٢٢	الفرع الثاني - الحماية الاتفاقية
٢٢٢	أهدافها وأنواعها ٣٧٠
٢٢٣	أولا - حظر تعاطي تجارة معينة
٢٢٣	١ - حالاته ٣٧١
٢٢٣	٢ - بيع التجار أو إيجاره ٣٧٢
٢٢٣	ب - عقود العمل ٣٧٣
٢٢٤	ج - تصفية الشركة ٣٧٤

الصفحة

الفقرة

٢٢٤	٢ - حكمه
٢٢٤	٢ - وجوب تحديد الالتزام
٢٢٥	(١) تحديده في الرمان
٢٢٥	(٢) تحديده في المكان
٢٢٥	(٣) تحديده بتجارة معينة
٢٢٦	ب - الاشخاص المسؤولون
٢٢٦	ج - مؤيد الالتزام
٢٢٧	ثانيا - تقييد تصاريط التجارة
٢٢٧	١ - حصر البيع او الشراء
٢٢٨	٢ - تكالبات التجار
٢٣١	الفصل الخامس - ملكية التاجر والتصرفات الواردة عليه
٢٣١	الفرع الاول - ملكية التاجر
٢٣١	اولا - خصائصها
٢٣١	ثانيا - نشوؤها وانتقالها
٢٣٢	ثالثا - ثبوتها
٢٣٥	ثالثا - الارث والتبرعات
٢٣٥	١ - الارث
٢٣٧	٢ - الوصية
٢٣٨	٣ - المبة
٢٣٨	رابعا - زوال التاجر
٢٣٨	١ - اخلاق التاجر وزوال عناصره
٢٣٨	٢ - التاميسم
٢٣٩	٣ - انفال المحل
٢٤١	الفرع الثاني - بيع التاجر
٢٤٠	اولا - شروطه
٢٤٠	١ - صفتة التجارية
٢٤٠	٢ - الاحلية
٢٤١	٣ - عيوب الارادة
٢٤١	٤ - البيع

الصفحة

٣٤٢

٣٤٣

٣٤٥

٣٤٥

٣٤٦

٣٤٦

٣٤٨

٣٤٩

٣٥٠

٣٥٠

٣٥١

٣٥٢

٣٥٣

٣٥٤

٣٥٤

٣٥٤

٣٥٥

٣٥٥

٣٥٥

٣٥٦

٣٥٧

٣٥٧

٣٥٧

٣٥٧

٣٥٩

٣٥٩

٣٦٠

٣٦١

٣٦١

٣٦١

النقرة

٣٩٧

٣٩٨

ثانياً - آثاره

٣٩٩

٤٠٠

٤٠١

٤٠٢

٤٠٣

٤٠٤

٤٠٥

٤٠٦

٤٠٧

الفرع الثالث - تقديم التجرب حصة في شركة

٤٠٨

الفرع الرابع - التأمين على التجرب

٤٠٩

اولاً - مفهوم التأمين

٤١٠

ثانياً - الرهن العقاري والتأمين في التشريع القائم

٤١١

١ - حالات الرهن العقاري

٤١٢

٢ - حالات التأمين

٤١٣

ثالثاً - التأمين في مشروع قانون التجرب

١ - محله

٤١٤

٢ - اجراءاته

٤١٥

٣ - آثاره

٤١٦

٤ - حق التقييم

٤١٧

صلة التجرب بالعقار المستخدم مقراً له

٤١٨

ب - حق الافضليه

٤١٩

٤ - تأمين التجهيزات الصناعية

٤٢٠

الفرع الخامس - الحجز على التجرب

٤٢١

الفرع السادس - إيجاد التجرب

اولاً - عموميات

٤٢٢

١ - تعريفه

الصفحة

٣٦١

٣٦١

٣٦٢

٣٦٣

٣٦٣

٣٦٤

٣٦٤

٣٦٥

٣٦٥

٣٦٥

٣٦٥

٣٦٦

٣٦٦

٣٦٦

٣٦٧

٣٦٧

٣٦٧

٣٦٧

٣٦٧

اللقرة

٢ - فوائده ومخاطرها

٤٢٢

٤٢٣

٤٢٤

٣ - نفقات التشريع القائم

٤٢٥

٤٢٦

٤٢٧

٤ - وصف العقد

٢ - تفريغه عن ايجار المقار

ب - تفريغه من الشركة

ج - تفريغه من الادارة

ثانيا - شروطه

١ - بالنسبة للمؤجر

٢ - بالنسبة للستاجر

ثالثا - آثاره

١ - الصفة الالازمة للشخص

٤٢٠

٢ - دفع الاجوبة

٤٢١

٣ - عدم المزاحمة

٤٢٢

٤ - الديون الناجمة عن الاستثمار

٤٢٣

٥ - موجودات التجير

٤٢٤

