**القانون التجارى**

**نظرية الأعمال التجارية – التاجر – المتجر**

**حقوق الملكية التجارية والصناعية**

**دكتور**

**محمد بهجت عبد الله أمين قايد**

**أستاذ ورئيس قسم القانون التجارى والبحرى**

**بكلية الحقوق – جامعة القاهرة**

**والمحامى أمام محكمة النقض**

**2007**

**الناشر**

**دار النهضة العربية**

**32 ش عبد الخالق ثروت - القاهرة**

**المقدمة**

**تعريف القانون التجارى :**

**1-** القا نون التجارى هو ذلك الفرع من القانون الخاص الذى ينظم الأعمال التجارية ويحكم التجار عند ممارسة المهنة التجارية([[1]](#footnote-1)) .

وقد عبرت عن هذا المعنى بوضوح المادة الأولى من قانون التجارة الحالى رقم 17 لسنة 1999 بقولها « تسرى أحكام هذا القانون على الأعمال التجارية وعلى كل شخص طبيعى أو إعتبارى تثبت له صفة التاجر » .

وفى الواقع يعد القانون التجارى أحد الفروع الأساسية للقانون الخاص ، وهى القانون المدنى والقانون التجارى وقانون المرافعات المدنية والتجارية والقانون الدولى الخاص . وإذا كان القانون المدنى يعد الفرع الرئيسى أو الشريعة العامة للقانون الخاص وذلك لأنه يضم الأحكام العامة الأساسية التى تحكم سائر العلاقات القانونية التى تنشأ بين الأفراد بصرف النظر عن صفاتهم أو طبيعة نشاطهم ، فإن القانون التجارى يحتل المقام الثانى فى القانون الخاص وذلك لأنه شريعة خاصة تنطبق على نوع معين من الأعمال هى الأعمال التجارية وطائفة معينة من الأشخاص هم التجار أفرادا كانوا أو شركات .

**2-** ولقد سمى القانون التجارى([[2]](#footnote-2)) Droit Commercial بهذه التسمية نسبة إلى التجارة Commerce وهى تعنى فى لغة الاقتصاد العمليات المتعلقة بتداول الثروات وتوزيعها ، وإن كان للتجارة فى القانون معنى أوسع من ذلك ، فهى تشمل فضلاً عما سبق الصناعة ، فالصناعة فى نظر رجال القانون تعتبر من قبيل التجارة والصانع([[3]](#footnote-3)) يعتبر تاجرا والمصنع لا يختلف فى لغة القانون عن المتجر .

**3-** ورغم الأهمية الكبيرة التى يحتلها القانون التجارى كمنظم للنشاط الإقتصادى حتى أن البعض([[4]](#footnote-4)) يطلق عليه قانون الأعمال Droit des affaires إلا أن هذا القانون لا يستقل وحده بحكم كل أوجه هذا النشاط ، فهناك من الأنشطة الاقتصادية ما يخرج عن نطاق تطبيق هذا القانون كالنشاط الزراعى والتصرفات المتعلقة بالعقارات ، والمهن الحرة والحرف اليدوية ، فهذه الأنشطة تخضع للقانون المدنى باعتباره الشريعة العامة فى القانون الخاص .

**مبررات وجود القانون التجارى :**

**4-** وقد يتساءل المرء عن أسباب وجود قانون تجارى مستقل عن القانون المدنى إذا كان هذا الأخير يمكن أن يحكم كل الأشخاص بصرف النظر عن صفاتهم ، ويحكم كل الأعمال مدنية كانت أو تجارية ؟ والإجابة على هذا التساؤل تكمن فى اختلاف البيئة التجارية عن البيئة المدنية ، وما يترتب على ذلك من اختلاف حاجات التجار عن غيرهم من الأشخاص العاديين ، ومن بين هذه الحاجات الحاجة إلى السرعة والحاجة إلى الثقة والائتمان .

**5-** **أولاً الحاجة إلى السرعة :** فالسرعة هى السمة الأساسية التى تميز العمل التجارى عن العمل المدنى ، فبينما نجد الشخص العادى يتريث كثيراً عند شراء سلعة معينة ، وإذا اشتراها فيشتريها ليستهلكها أو يقتنيها ، نجد التاجر على خلاف ذلك لا يتردد فى إبرام العديد من الصفقات ، وقد يشترى كميات كبيرة من السلع وذلك لبيعها بمجرد شرائها أو بعد وقت قصير ، بل قد يتم البيع قبل الشراء كما يحدث فى الأوراق المالية ، وذلك إذا وجدت فرصة سانحة للكسب ، ومن هنا تظهر الحاجة إلى قواعد تتفق وطبيعة النشاط التجارى وما يتسم به من سرعة فى إبرام الصفقات وتنفيذها ، قواعد تتسم بالمرونة وتتجرد عن الشكلية التى تتصف بها قواعد القانون المدنى ، وذلك سواء فيما يتعلق بإبرام التصرفات القانونية وإثباتها أو حسم ما ينشأ عنها من منازعات ، أو فيما يتعلق بتداول الحقوق التجارية .

ومن مظاهر السرعة التى تسود الحياة التجارية اعتماد التجار على البرق والتليفون والتلكس فى إبرام الصفقات ، وعلى الاتفاقات الشفوية أكثر من الاتفاقات المكتوبة ، وقد ترتب على ذلك إقرار مبدأ حرية الإثبات فى القانون التجارى خلافا للقانون المدنى ، وتطبيقا لهذا المبدأ يجوز إثبات الأعمال التجارية بكافة الوسائل بما فى ذلك الكتابة وشهادة الشهود والقرائن والدفاتر التجارية والفواتير ، بل يجوز إثبات التصرفات القانونية التجارية بالبينة ولو زادت عن خمسمائة جنيه([[5]](#footnote-5)) أو كانت غير محددة القيمة .

**6-** والسرعة التى تتسم بها التجارة لا تقتصر على إنجاز المعاملات التجارية وتيسير إثباتها وإنما تمتد أيضاً إلى كيفية الفصل فى المنازعات التجارية ، فمن المعروف أن الفصل فى المنازعات المدنية يستغرق سنوات طويلة ، لذلك تشجع كثير من التشريعات([[6]](#footnote-6)) على التحكيم فى المسائل التجارية لسرعة الفصل فيها ، أو تقوم بتخصيص قضاء تجارى([[7]](#footnote-7)) ويمثل فيه التجار ويتميز بسرعة وبساطة الإجراءات القضائية ، ونجد المادة 71 من قانون التجارة الجديد تنص فى هذا الصدد على أنه « يجوز فى المواد التجارية الاتفاق على التحكيم قبل قيام النزاع أو بعد قيامه مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها فى القوانين الخاصة » .

ولم يكتف القانون التجارى بتبسيط إجراءات إبرام الصفقات وسهولة إثباتها والفصل فى المنازعات الناشئة عنها ، ولكنه تمشيا مع ما تتطلبه التجارة من سرعة قد بسط إجراءات تداول الحقوق الثابتة فى الأوراق التجارية (الكمبيالة والسند لأمر والشيك) فيمكن انتقال الحق الثابت فى الورقة بمجرد وضع كتابة على ظهر الصك تفيد نقل ملكية هذا الحق دون حاجة إلى اتباع إجراءات الحوالة المدنية ، كما يمكن نقل الحقوق الثابتة فى هذه الأوراق بمجرد تسليمها من يد إلى يد إذا كانت لحاملها ، وقد أكدت هذا المعنى بوضوح المادة 65 من قانون التجارة بقولها « كل صك يكون محله دفع مبلغ من النقود أو تسليم بضائع يجوز تداوله بالتظهير إذا كان لأمر الدائن وبالمناولة إذا كان لحامله » .

**7- ثانياً الحاجة إلى الثقة والائتمان :** يقصد بالائتمان الآجل الذى يحتاجه المدين لوفاء ديونه ، فالمتعاملون فى الميدان التجارى لا يحتاجون إلى السرعة فى الإجراءات وتبسيط وسائل الإثبات فحسب ، وإنما يحتاجون أيضاً إلى الثقة والائتمان اللذان يعجز القانون المدنى عن توفيرهما بالقدر الكافى ، وذلك لتشابك المعاملات التجارية وتبادلها ، فتاجر الجملة يحتاج إلى أجل للوفاء يمنحه إياه المنتج حتى يبيع بضائعه لتجار التجزئة ، وهؤلاء الأخيرون يحتاجون أجلا من تاجر الجملة حتى يتمكنوا من تصريف بضائعهم للمستهلكين ، والقانون التجارى قد وفر أدوات الائتمان الكافية وهى الأوراق التجارية ، وبيوت الائتمان وهى البنوك ، حتى يتمكن التجار من شراء بضائعهم بالأجل مع ضمان وفاء ديونهم ، مدعما هذا الائتمان بزيادة ضمانات الدائن التجارى ، سواء عن طريق افتراض التضامن بين المدينين بدين تجارى (مادة 47 من قانون التجارة) أو بنظام الافلاس (م550 تجارة) ، وهو نظام قاسى وضعه القانون التجارى لمعاقبة التاجر عند توقفه عن دفع ديونه التجارية فى مواعيدها وإخلاله بالثقة الممنوحة له وذلك عن طريق تصفية أمواله وتوزيع ناتج التصفية على الدائنين كل بنسبة دينه .

هكذا يتضح لنا أن كلا من السرعة والائتمان هما المبررين الأساسيين لوجود قانون تجارى مستقل عن القانون المدنى .

**8-** ويجدر بنا أن نشير إلى أن دراستنا للقانون التجارى سوف تكون وفقا لأحكام قانون التجارة رقم 17 لسنة 1999 الصادر فى أول مايو سنة 1999 والذى بدأ العمل به من أول أكتوبر سنة 1999 بإستثناء الأحكام الخاصة بالشيك التى بدأ العمل بها فى أول أكتوبر سنة 2005م والقوانين المكملة له .

وقد اشتمل هذا القانون على خمسة أبواب على النحو التالى :

**الباب الأول :** يتناول القواعد العامة فى التجارة فى المواد   
من 1 إلى 46.

**الباب الثانى :** عالج الالتزامات والعقود التجارية وذلك فى المواد من 47 إلى 299 .

**الباب الثالث :** نظم عمليات البنوك وذلك فى المواد من 300 إلى 377.

**الباب الرابع :** وقد تناول تنظيم الأوراق التجارية فى المواد من 378 إلى 549 .

**الباب الخامس والأخير** وقد عالج الإفلاس والصلح الواقى منه وذلك فى المواد من 550 إلى 772 .

هذا بالإضافة إلى القوانين المكملة للقانون التجارى ومنها :

1- القانون رقم 34 لسنة 1976 الخاص بتنظيم السجل التجارى .

2- القانون رقم 11 لسنة1940 الخاص ببيع المحال التجارية ورهنها .

3- قانون شركات المساهمة والشركات ذات المسئولية المحدودة وشركات التوصية بالأسهم رقم 159 لسنة 1981 .

4- قانون قطاع الأعمال العام رقم 203 لسنة 1991 الصادر فى 19 يونية سنة 1991.

5- قانون حوافز وضمانات الاستثمار رقم 8 لسنة 1998.

6- قانون حماية الملكية الفكرية رقم 82 لسنة 2002.

**خطة الدراسة :**

**9-** تنقسم دراستنا للقانون التجارى فى هذا المؤلف إلى أربعة أبواب هى كما يلى :-

**الباب الأول** نخصصه لنظرية الأعمال التجارية ، ونعالج فى **الباب الثانى** التاجر والالتزامات الناشئة عن مزاولة المهنة التجارية ، وندرس فى **الباب الثالث** المتجر (المحل التجارى) وأخيراً فى **الباب الرابع** نتناول حقوق الملكية التجارية والصناعية .

**الباب الأول**

**نظرية الأعمال التجارية**

**10-** تنقسم الدراسة فى هذا الباب إلى خمسة فصول : **الفصل الأول** نتناول فيه أهمية التفرقة بين العمل التجارى والعمل المدنى ، فى **الفصل الثانى** ندرس الأعمال التجارية المنفردة ، أما **الفصل الثالث** فنخصصه لدراسة الأعمال التجارية على وجه المقاولة أو الاحتراف ، وفى **الفصل الرابع** نتناول نظرية الأعمال التجارية بالتبعية وأخيراً فى **الفصل الخامس** ندرس الأعمال التجارية المختلطة .

**الفصل الأول**

**أهمية التفرقة بين العمل التجارى**

**والعمل المدنى**

**11-** تتضح أهمية التفرقة بين العمل التجارى والعمل المدنى بصدد الأمور الآتية :

**أولاً : الاختصاص القضائى :**

تختص بعض الدول المنازعات التجارية بقضاء تجارى متخصص ، من هذه الدول فرنسا حيث تدخل المنازعات التجارية فى اختصاص المحاكم التجارية ويراعى بصددها إجراءات خاصة . وعلى العكس من ذلك اتجه المشرع المصرى فهو لم يتبنى مبدأ القضاء التجارى المتخصص فالمحاكم تختص بنظر جميع المنازعات مدنية كانت أو تجارية ، وإن كانت تخصص أحياناً دوائر تجارية لنظر المنازعات التجارية ، وذلك باستثناء المحكمتين التجاريتين اللتين انشاءهما المشرع المصرى سنة 1940 فى كل من مدينتى القاهرة والإسكندرية ، قد حرص المشرع المصرى على تيسير التقاضى فى المنازعات التجارية وذلك بتخييره المدعى بين ثلاث محاكم لإقامة دعواه التجارية وفقا للمادة 55 مرافعات ، فقد أجاز للمدعى أن يقيم دعواه أمام محكمة موطن المدعى عليه وفقا للأصل العام فى إقامة الدعوى أو المحكمة التى تم الاتفاق أو نفذ كله أو بعضه فى دائرتها ، أو المحكمة التى يجب تنفيذ الاتفاق فى دائرتها .

**ثانياً : الإثبات :**

**12-** يختلف العمل المدنى عن العمل التجارى من حيث وسيلة الإثبات الواجب إتباعها ، فبينما يستلزم العمل المدنى الكتابة لإثباته ، فلا يجوز مثلا إثبات العمل المدنى الذى تزيد قيمته عن خمسمائة جنيها أو غير محدد القيمة إلا بالكتابة (مادة 60 من قانون الإثبات رقم 25 لسنة 1968 بعد تعديلها بالقانون رقم 18 لسنة 1999) يجوز إثبات العمل التجارى ولو زاد عن خمسمائة جنيه بالبينة أو القرائن ، كما يجوز أيضا فى المسائل التجارية وعلى خلاف المسائل المدنية إثبات ما يخالف الكتابة أو ما يجاوزها بدليل غير كتابى ، فمبدأ حرية الإثبات هو القاعدة التى تحكم إذا المعاملات التجارية وخلافا للمعاملات المدنية التى يخضع الإثبات فيها لبعض القيود . وقد أكد قانون التجارة رقم 17 لسنة 1999 هذا المعنى بوضوح فى المادة 69 منه بقوله « يجوز إثبات الالتزامات التجارية أيا كانت قيمتها بكافة طرق الإثبات ما لم ينص القانون على غير ذلك » .

**ثالثاً : الأحكام الخاصة بالالتزامات التجارية .**

تتميز المعاملات التجاريه بعدة أحكام خاصة بالالتزامات التجارية وهذه الأحكام تتضح فيما يلى :

**1- نظام العوائد :**

**13-** فرق المشرع المصرى بين العمل المدنى والعمل التجارى من حيث نظام العوائد الذى ينطبق على كل منها ، وهذه التفرقة تتضح من أمور ثلاثة هى : سعر العائد - تاريخ استحقاقه - جواز تجميده . فبينما نجد سعر العائد بالنسبة للديون المدنية 4% نجد هذا السعر 5% بالنسبة للديون التجارية .

من حيث سريان العائد بينما نجد أن العائد يستحق فى الدين المدنى من تاريخ المطالبة به قضائيا يسرى العائد على الدين التجارى من تاريخ استحقاقه أو منذ الوقت الذى يحدده العرف التجارى إذا كان هناك عرف فى هذا الصدد (م226 مدنى و م. 64 تجارى) .

من حيث تجميد العائد بينما لا يجوز تجميد العوائد المستحقة عن الديون المدنية ، كما لا يجوز أن يكون مجموع العوائد القانونية التى يتقاضاها الدائن أكثر من رأس المال (م232 مدنى) جرى العرف التجارى على جواز تجميد العوائد فى الحسابات الجارية وفى أعمال البنوك بصفة عامة كما جرى العرف على جواز تجاوز مبلغ العوائد رأس المال وقد أكدت هذا المعنى بوضوح المادة 64 تجارى .

**2- التضامن بين المدينين :**

**14-** بينما تقضى المادة 279 مدنى بأن التضامن لا يفترض وينبغى لإقامة التضامن من نصوص صريحة فى القانون أو العقد نجد العرف التجارى يؤكده القضاء وغالبية الفقه مستقرون على افتراض التضامن فى المسائل التجارية ، هذا فضلا عن نصوص القانون التجارى الصريحة التى تقيم التضامن بين الملتزمين بدين تجارى (م47 من قانون التجارة) كذلك بين الشركاء فى شركات التضامن ، والشركاء المتضامنون فى شركات التوصية بنوعيها (البسيطة وبالأسهم) وذلك عن ديون الشركة متى تم التوقيع عليها بعنوان الشركة (م 22 ، 23 تجارى) .

**3- المهلة القضائية :**

**15-** الأصل أنه يجوز للقاضى أن يمنح المدين مهلة للوفاء بديونه أو يوافق على تقسيط الدين وذلك إذا كان تأجيل الدين أو تقسيطه لا يلحق ضررا بالدائن ، ولما كان تأخير الوفاء بالديون التجارية قد يترتب عليه إلحاق ضرر جسيم بالمدين التاجر الذى قد يعرضه للإفلاس بسبب تأخره فى الوفاء بديونه ، أو قد يحرمه فرصة كسب كبيرة فيجب على القاضى أن يتحرز كثيرا من منح مهلة للمدين للوفاء بديونه التجارية أو تقسيط الدين إلا إذا كانت هناك ضرورة تقتضى ذلك وبشرط الا يترتب على منح المهلة أو تقسيط الدين إلحاق ضرر جسيم بالدائن (م 59 من قانون التجارة) .

**4- النفاذ المعجل :**

**16-** الأصل أن الأحكام الصادرة فى المواد المدنية لا يجوز نفاذها إلا بعد صيرورتها نهائية أى بعد استنفاد الطعن فيها بالاستئناف (م287 مرافعات) ولكن استثناء من هذا المبدأ يجب نفاذ جميع الأحكام الصادرة فى المنازعات التجارية قبل صيرورتها نهائية ، أى ولو كانت قابلة للاستئناف وذلك بشرط تقديم كفالة (م289 مرافعات) .

وهذا الاستثناء مقرر رغبة فى تحقيق السرعة فى المعاملات التجارية ومنعا للمماطلة ووقف تنفيذ الأحكام عن طريق الطعن فيها .

**5- الإفلاس :**

**17-** الإفلاس (م550 تجارى وما بعدها) وهو نظام خاص بالتنفيذ على التجار الذين يتوقفوا عن دفع ديونهم التجارية ويشترط لإعمال هذا النظام توافر شرطين هما : أولاً أن يكون المدين تاجرا . والثانى أن يكون قد ثبت توقفه عن دفع ديونه التجارية فى مواعيد استحقاقها ، فلا يجوز تطبيق نظام الإفلاس على غير التجار ولا على التجار إذا كانت الديون التى توقفوا عن أدائها ديونا مدنية .

**6- الإعذار :**

**18-** إذا كان إعذار المدين فى المعاملات المدنية يستلزم إرسال ورقة رسمية للمدين من أوراق المحضرين ، فإن الوضع فى القانون التجارى يختلف إذ يمكن أن يتم اعذار المدين بوسائل أخرى كخطاب موصى عليه أو برقية أو تلكس بل يمكن لأطراف العقد أن يعتبروا مجرد حلول أجل الوفاء اعذارا فى حد ذاته دون حاجة إلى اتخاذ مثل هذه الإجراءات ، وهذا ما أكدته المادة 58 من قانون التجارة بقولها « يكون إعذار المدين أو إخطاره .... فى المواد التجارية بإنذار رسمى أو بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول ، ويجوز فى أحوال الاستعجال أن يكون الإعذار أو الاخطار ببرقية أو تلكس أو فاكس أو غير ذلك من وسائل الإتصال السريعة.

**7- صفة التاجر :**

**19-** يشترط لإكتساب صفة التاجر وفقا للمادة العاشرة من قانون التجارة أن يحترف الشخص القيام بالأعمال التجارية بأسمه ولحسابه ، أما القيام بالأعمال المدنية واحترافها فلا يترتب عليه اكتساب الشخص صفة التاجر ولا يخضعه للالتزامات المترتبة على اكتساب هذه الصفة كمسك الدفاتر التجارية والقيد فى السجل التجارى .

**8- التقادم :**

**20-** الأصل أن تتقادم الالتزامات المدنية بانقضاء خمس عشر سنة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك .

أما الالتزامات التجارية فهى تتقادم عادة بمضى مدد أقصر من المدد المقررة لتقادم الالتزامات المدنية وذلك رغبة من المشرع التجارى فى تحرير الملتزمين بديون تجارية من التزاماتهم القديمة على وجه السرعة وتفرغهم لأنشطتهم الجديدة ، ونجد المادة 68 من قانون التجارة الحالى تضع القاعدة العامة لانقضاء الالتزامات التجارية فى هذا الصدد بقولها « تتقادم الدعاوى الناشئة عن التزامات التجار قبل بعضهم البعض والمتعلقة بمعاملاتهم التجارية بمضى سبع سنوات من تاريخ حلول ميعاد الوفاء بالالتزامات إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك ، وكذلك تسقط بمضى عشر سنوات الأحكام النهائية الصادرة فى تلك الدعاوى » .

**ملخص الفصل الأول**

تتضح أهمية التفرقة بين العمل التجارى والعمل المدنى فى الأمور الآتية:

**أولاً : تحديد المحكمة المختصة بالعمل التجارى :**

وهى فى القضاء المصرى نفس المحكمة التى تفصل فى العمل المدنى ، إذ إن القانون المصرى لم يتبن فكرة القضاء التجارى المختص بالمنازعات التجارية ولكن أحياناً تخصص المحاكم المدنية بعض الدوائر للفصل فى المنازعات التجارية .

**ثانياً : الإثبات :**

تتميز المعاملات التجارية بالخضوع لمبدأ حرية الإثبات ، وذلك خلافا للمعاملات المدنية التى يخضع فيها الإثبات لبعض القيود مثل الكتابة .

**ثالثاً : القواعد الخاصة بالالتزامات التجارية :**

**1- نظام العوائد :** تخضع العوائد فى المعاملات التجارية لقواعد متميزة عن مثيلتها فى المعاملات المدنية سواء من حيث ارتفاع سعر العائد أو من حيث تاريخ استحقاقه أو جواز تجميده ، كما يجوز أن تزيد العوائد فى المعاملات التجارية عن رأس المال (المادة 64 تجارى) .

**2- التضامن بين المدينين :** بينما لا يوجد تضامن بين المدينين بدين مدنى إلا إذا اتفق المتعاقدان أو نص القانون على وجوده يفترض وجود التضامن بين المدينين بدين تجارى إلا إذا نفى المدينون وجود هذا التضامن بينهم .

**3- المهلة القضائية :** إذا كان الأصل هو جواز منح المدين مهلة للوفاء بدينه مادام ذلك لا يلحق ضرراً بالمدين ، فإنه خروجاً على هذا الأصل ، لا يجوز منح مهلة للمدين للوفاء بدين تجارى لما قد يترتب على ذلك من إلحاق الضرر بالدائن التاجر سواء بتعرضه للإفلاس أو بتفويت فرصة الكسب عليه .

**4- النفاذ المعجل :** قرر المشرع تيسيرا على المتعاملين فى المجال التجارى شمول الأحكام الصادرة فى المعاملات التجارية بالنفاذ المعجل وذلك رغم قابليتها للطعن فيها بالاستئناف .

وهذا الاستثناء الخاص بالمعاملات التجارية الهدف منه تحقيق السرعة فى هذه المعاملات ومنع المماطلة فى تنفيذ الأحكام الصادرة فيها .

**5- الإفلاس :** نظام شهر الإفلاس خاص بالتجار الذين يتوقفون عن دفع ديونهم التجارية فى مواعيد استحقاقها فلا محل لتطبيقه بالنسبة لغير التجار الذين يتوقفون عن أداء ديونهم المدنية .

**6- الإعذار :** فى المعاملات التجارية يتم بوسائل أيسر من مثيلاتها فى المعاملات المدنية ، حيث يمكن أن يتم بخطاب موصى عليه أو بمكالمة تليفونية أو برقية ، فى حين أنه فى المعاملات المدنية يجب أن يتم بإعلان رسمى على يد محضر .

**7- صفة التاجر :** يشترط لاكتساب صفة التاجر مزاولة الشخص الأعمال التجارية واتخاذها حرفة له ، أما مزاولة الأعمال المدنية واحترافها فلا يترتب عليه اكتساب هذه الصفة .

**8- التقادم :** تتقادم الالتزامات الناشئة عن الأعمال التجارية بمدد قصيرة بالمقارنة بالالتزامات المدنية وذلك تماشيا مع السرعة والبساطة التى يتسم بها القانون التجارى (المادة 68 من قانون التجارة) .

**أسئلة على الفصل الأول**

**س1 :** اشرح النتائج المترتبة على التفرقة بين الأعمال التجارية والأعمال المدنية ؟

**س2 :** أجب عن السؤال الآتى مع تدعيم إجابتك بالأسانيد القانونية :

1- هل يجوز إخضاع غير التجار لنظام شهر الإفلاس ؟

ج- لا يجوز ؛ لأن نظام الإفلاس نظام خاص فقط بالتجار الذين يتوقفون عن دفع ديونهم التجارية .

2- هل يجوز منح المدين بدين تجارى مهلة للوفاء بدينه ؟

ج- لا يجوز منح المدين بدين تجارى مهلة للوفاء بدين تجارى ؛ لأن من شأن ذلك الإضرار بالدائن التاجر الذى قد يتعرض لشهر الإفلاس بسبب توقفه عن أداء ديونه ، كما قد يؤدى إلى تفويت فرصة الكسب عليه .

**الفصل الثانى**

**الأعمال التجارية المنفردة**

**تمهيد :**

**21-** يقصد بالأعمال التجارية المنفردة تلك الطائفة من الأعمال التى تكتسب الصفة التجارية ولو وقعت مرة واحدة ، وبصرف النظر عن صفة القائم بها تاجرا كان أو غير تاجر ، وقد نصت المادتان الرابعة والسادسة من قانون التجارة الحالى على هذه الأعمال وهى كما يلى :

**أولاً : الشراء بقصد البيع أو التأجير :**

**22-** يستفاد من نص المادة الرابعة /1 تجارى أن الشراء بقصد البيع أو التأجير يعتبر عملا تجاريا ولو وقع مرة واحدة وبصرف النظر عن صفة القائم به تاجرا كان أو غير تاجر .

والصفة التجارية لا تقتصر على الشراء فحسب بل تمتد إلى البيع اللاحق للشراء ، لأنه لا يعقل أن تكون العملية الأصلية وهى الشراء تجارية والعملية التابعة للعملية الأصلية وهى البيع أو التأجير اللاحق للشراء غير تجارية . ويشترط لاعتبار الشراء لأجل البيع أو التأجير تجاريا توافر ثلاثة شروط هى :

1- أن يبدأ العمل بالشراء .

2- أن ينصب الشراء على منقول .

3- أن يكون الشراء قد تم بقصد البيع أو التأجير .

**أولاً : أن يبدأ العمل بالشراء :**

**23-** ويقصد بالشراء الحصول على ملكية الشئ بمقابل سواء كان هذا المقابل نقديا أو عينيا أى عن طريق استبداله بشئ آخر ، أما إذا كان الشئ المبيع قد أكتسبه مالكه بالأرث أو الوصية أو الهبة ثم قام ببيعه بعد ذلك فإن البيع فى هذا الفرض يعتبر عملا مدنيا وليس عملا تجاريا ، وذلك لإنتفاء الشراء السابق على البيع ، فيجب أن يستبعد من نطاق البيع التجارى كل بيع ينصب على المنقولات التى يكتسبها أصحابها بوسائل أخرى غير الشراء كعمل الطبيعة أو العمل البدنى أو الذهنى ؛ ويصدق ذلك على النشاط الزراعى والمهن الحرة والانتاج الذهنى .

**1- النشاط الزراعى :**

**24-** وسبب مدنية الأعمال الزراعية ليس فقط أن المنتجات الزراعية هى نتاج للطبيعة والمجهود الإنسانى دون أن تكون مسبوقة بشراء وإنما أيضاً نص صريح فى المجموعة التجارية هو المادة التاسعة والتى تنص على أنه « لا يعد عملا تجاريا بيع الزارع منتجات الأرض التى يزرعها سواء كان مالكا لها أو مجرد منتفع بها » .

هكذا لا يعد بيع المحاصيل الزراعية عملا تجاريا سواء كانت الأرض المزروعة مملوكة للبائع أو مزروعة فقط بمعرفته كما لو كانت مستأجرة فحسب . ويلحق بالاستغلال الزراعى كافة الأعمال المتصلة بالزراعة كتربية الماشية المستخدمة فى الزراعة وبيع صغارها وكذلك تربية الدواجن وانتاج اللبن والزبد وبيعهما شريطة قيام صلة بين هذه الأنشطة والاستغلال الزراعى بحيث تكون ملحقه به وتابعه له ، أما إذا انعدمت هذه الصلة بحيث اصبح النشاط التجارى هو النشاط الرئيسى والنشاط الزراعى هو النشاط الثانوى فإننا نكون بصدد عملا تجاريا وليس عملا مدنيا ، ومن ذلك شراء أحد الأشخاص أو استئجاره قطعة أرض ليقيم عليها مزرعة دواجن أو مزرعة لتسمين الماشية وإنتاج الألبان وبيعها ، ويقوم بشراء صغار الدواجن أو الماشية ثم تربيتها وشراء الغذاء اللازم لها خارج نطاق الاستغلال الزراعى ، كما يستخدم العمال اللازمين لذلك ، فهو يضارب حينئذ على سعر الدواجن والغذاء والماشية ويحقق ربحا من فروق الأسعار وعلى ذلك يعتبر عمله تجاريا وليس مدنيا وذلك مشروط بمباشرة هذا العمل على وجه الاحتراف (م5 فقرة ك من قانون التجارة) .

كذلك يعتبر من الأعمال المدنية تحويل بعض المنتجات الزراعية بقصد بيعها ، كتحويل القمح إلى دقيق أو قصب السكر إلى عسل أسود عن طريق مطاحن الغلال أو عصارات القصب كذلك تعبئة المنتجات وتغليفها ، أما إذا اتسع نشاط المزارع بحيث أصبح يشمل بجانب طحن غلاله أو عصر قصبه أو تعبئة منتجاته طحن أو عصر أو تعبئة محاصيل جيرانه بحيث طغى هذا النشاط الأخير على نشاطه الزراعى الأساسى وباشر التصنيع على وجه الأحتراف فإن عمله فى هذا الصدد يعتبر تجاريا وليس مدنياً.

**2- المهن الحرة :**

**25-** ويقصد بها الأعمال التى يقوم بها بعض الأفراد استغلالا لمؤهلاتهم العلمية ومواهبهم وقدراتهم الشخصية ، ومن هذه الأعمال مهنة المحاماه والطب والمحاسبة وغيرها من المهن التى يستقر عليها العرف والعادة ، وتعتبر مباشرة المهن الحرة من قبيل الأعمال المدنية وليست تجارية ، وذلك لأن هذه الأعمال غير مسبوقة بشراء ، وما يحققه أصحابها من دخل ناشئ عنها يعد من قبيل الأتعاب وليس من قبيل الأرباح ، فعمل هؤلاء الأشخاص يعتبر مدنيا حتى ولو صاحبته بعض الأعمال الثانوية والمكملة كبيع طبيب الأسنان ما يلزم لعلاج مرضاه من أسنان صناعية .

**3- الإنتاج الذهنى :**

**26-** وهو كل عمل يعد ثمره للفكر الإنسانى ونتاجا لهذا الفكر كعمل كل من الأديب والمؤلف والمخترع والفنان ، فإستغلال الإنتاج الذهنى لهؤلاء الأشخاص عن طريق بيع المؤلفات أو المخترعات أو اللوحات الفنية أو التماثيل أو الألحان يعد عملا مدنيا وليس من قبيل الأعمال التجارية ، وذلك لأنه نتاج فكرهم وما يتمتعون به من مواهب وملكات ذهنية ولم يكن مسبوقا بالشراء ، ومن ذلك أيضاً الأنشطة التعليمية التى تباشرها المدارس والتى لا تستهدف الربح .

وعلى العكس من ذلك يعتبر عمل الوسيط الذى يقدم عمل المؤلف أو المخترع أو الفنان إلى الجمهور عملا تجاريا لأنه يهدف إلى المضاربة من وراء قيامه بهذا العمل ، ومن أمثله هؤلاء الوسطاء الناشرون وشركات توزيع الإسطوانات والكاسيت وشركات الانتاج السينمائى .

**ثانياً : أن ينصب الشراء أو البيع أو الايجار أو الاستئجار على منقول :**

**27-** يجب حتى يعتبر الشراء بقصد البيع أو الايجار أو الاستئجار عملا تجاريا أن ينصب ذلك على منقول ايا كان نوعه ، ماديا كان أو معنويا أو بحسب المآل ، فلا يجوز أن يكون محل الشراء أو الإستئجار عقارا لأن بيع العقارات أو تأجيرها يعتبر عملا مدنيا ، ويدخل فى هذه المنقولات المادية السلع والبضائع والمنقولات المعنوية كالأسهم والسندات وبراءات الإختراع والمحال التجارية كذلك المنقولات بحسب المآل كشراء منزل لهدمه وبيع انقاضه أو شراء أشجار بقصد تقطيعها وبيعها كأخشاب .

**ثالثاً : قصد البيع أو التأجير بغية تحقيق الأرباح :**

**28-** ولا يكفى أن ينصب الشراء على منقول حتى يعتبر عملا تجاريا ، بل لابد أن يقترن الشراء بقصد البيع أو التأجير بنيه تحقيق الربح وقت الشراء وذلك حتى تعتبر هذه العملية من قبيل الأعمال التجارية ، ونية البيع أو التأجير بقصد الربح يجب أن تكون معاصرة للشراء ، أما إذا أشترى شخصا سلعا بقصد استهلاكها أو سيارة بقصد اقتنائها ولكن سنحت له بعد ذلك فرصة لبيعها أو تأجيرها وتحقيق ربح من وراء ذلك فبيعها أو تأجيرها حينئذ يعد مدنيا وليس تجاريا ، وعلى العكس من ذلك التاجر الذى يشترى عربة لبيعها أو تأجيرها بغية تحقيق الربح ثم يغير رأيه بعد ذلك ويقرر الاحتفاظ بها لاستعماله الشخصى فهذا لا يغير من وصف العملية باعتبارها تجارية بحسب نيته وقت الشراء .

ويعد من قبيل شراء المنقولات بقصد تأجيرها شراء السيارات والخيول والآلات لتأجيرها للغير ، ويستوى لاعتبار الشراء بقصد البيع أو التأجير تجاريا أن ينصب البيع أو التأجير على سلعه بحالتها أو بعد تهيئتها بهيئة أخرى كما لو عبأ التاجر المنتجات فى عبوات صغيرة لتسهيل بيعها أو باع التاجر القمح بعد طحنه وتحويله إلى دقيق .

**ثانياً : استئجار المنقولات بقصد تأجيرها :**

**29-** وفقا للفقرة الثانية من المادة الرابعة تجارى يعتبر من الأعمال التجارية المنفردة استئجار المنقولات بقصد تأجيرها وكذلك تأجير هذه المنقولات ، ويشترط لتجارية هذه الأعمال توافر ثلاثة شروط هى كما يلى :

1- أن تبدأ العملية باستئجار .

2- أن يقع الاستئجار على منقول .

3- أن يكون الاستئجار بقصد إعادة التأجير وتحقيق الربح .

**أولاً : أن تبدأ العملية باستئجار :**

**30-** ويقصد بالاستئجار الحصول على منفعة الشئ بمقابل يستوى فى ذلك أن يكون المقابل نقديا أو عينيا ، فإذا قام شخص بتأجير سيارة أو دراجة تلقاها عن طريق الميراث أو الهبة فلا يعتبر عمله تجاريا ، بل يجب لاعتبار العمل تجارى أن يستأجر الشخص المنقول الذى يقوم بتأجيره للغير ، ففى هذا الفرض يتحقق معنى المضاربة كمن يستأجر سيارة بالشهر ويؤجرها باليوم ويحقق ربح من فروق الأسعار .

**ثانياً : أن يقع الاستئجار على منقول :**

وقد أشرنا من قبل إلى معنى المنقول فلا يمتد إلى العقار فمن يستأجر عقار ويعيد تأجيره لا يعتبر عمله تجاريا .

**ثالثاً : أن يكون الاستئجار بقصد إعادة التأجير :**

**31-** وذلك لأن إعادة التأجير ينم عن نية المستأجر فى الرغبة فى المضاربة وتحقيق الربح وهى جوهر العمل التجارى ، أما إذا كان استئجار المنقول بقصد الاستعمال الشخصى وغير المستأجر رأيه وأجره بعد ذلك فإن عمله يعتبر مدنيا وليس تجاريا ، وذلك لتخلف نية إعادة التأجير التى يجب أن تكون معاصرة للاستئجار . ولا يعتبر تجاريا استئجار المنقول بقصد إعادة تأجيره فحسب وإنما التأجير الذى يعقب الاستئجار سواء أقترن بربح أم بخسارة فيعتبر تجارى أيضاً .

**ثالثاً : تأسيس الشركات :**

**32-** وفقا للفقرة الثالثة من المادة الرابعة تجارى يعتبر من الأعمال التجارية المنفردة تأسيس الشركات التجارية .

وسبب إضفاء الصفة التجارية على تأسيس الشركات التجارية هو أنه كثير من الأشخاص تخصصوا فى السنوات الأخيرة فى القيام بهذه الأعمال لما تحققه من أرباح للقائمين بها ، وقد أعتبر المشرع تأسيس الشركات التجارية عملا تجاريا بصرف النظر عن شكل الشركة أو موضوعها أى سواء كانت الشركة من شركات الأشخاص أو الأموال أو ذات الطبيعة المختلطة وسواء كان موضوع نشاط الشركة مدنيا أو تجاريا فالتأسيس فى الحالتين يعتبر عملا تجاريا ولو وقع مرة واحدة وبصرف النظر عن صفة القائم به تاجرا كان أو غير تاجر .

ويقصد بتأسيس الشركة مجموعة الأعمال التى تؤدى فى النهاية إلى خلق المشروع ، فالمؤسس هو الشخص الذى يأخذ على عاتقه المبادره من أجل إنشاء الشركة سواء من حيث جمع الشركاء أو الأموال أو استيفاء كافة الإجراءات الإدارية والقانونية الضرورية من أجل الوصول إلى تأسيس الشركة وإخراجها إلى حيز الوجود .

**رابعاً : الأعمال التجارية المتعلقة بالملاحة التجارية بحرية كانت أو جوية :**

**33-** وفقاً للمادة السادسة من قانون التجارة يعد عملا تجاريا كل عمل يتعلق بالملاحة التجارية بحرية كانت أو جوية وعلى وجه الخصوص الأعمال الآتية :

**1- بناء السفن أو الطائرات وإصلاحها وصيانتها :**

يعتبر هذا العمل تجاريا ولو وقع مرة واحدة وهدف المشرع من هذا النص إضفاء الصفة التجارية على إصلاح السفن والطائرات التى تقوم به بعض المصانع لمرات متفرقة دون أن تصل إلى الاحتراف وذلك بسبب ما تحققه هذه الأعمال من أرباح للقائمين بها .

**2- شراء أو بيع أو تأجير أو استئجار السفن والطائرات :**

يعتبر شراء أو بيع أو تأجير أو استئجار السفن أو الطائرات عملا تجاريا ولو وقع مرة واحدة وأيا كانت صفة القائم بالعمل تاجرا أو غير تاجر ، ولكن يشترط فى شراء أو بيع السفينة أو الطائرة حتى يكون تجاريا أن تتوافر له نية المضاربة وتحقيق الربح ، فمن يشترى أو يستأجر سفينة أو طائرة لأغراض البحث العلمى أو النزهة فلا يعتبر عملا تجاريا ، كذلك من يبيع سفينة أو طائرة تلقاها عن طريق الميراث لا يعتبر عمله تجاريا .

**3- شراء أدوات أو مواد تموين السفن أو الطائرات :**

**34-** يعتبر وفقا للمادة السادسة/جـ من قانون التجارة عملا تجاريا ولو وقع مرة واحدة وبصرف النظر عن صفة القائم بالعمل تاجرا كان أو غير تاجر شراء كل ما يلزم للرحلة البحرية أو الجوية من أدوات لازمة لتجهيز الرحلة كالأهلاب وقوارب النجاة أو الوقود أو أى مواد لازمة لتموين الرحلة بحرية كانت أو جوية كالطعام والمياه والمشروبات اللازمة للطاقم والركاب .

**4- النقل البحرى والجوى :**

**35-** يعتبر كل من النقل البحرى والجوى عملا تجاريا ولو وقع مرة واحدة وبصرف النظر عن صفة القائم بالعمل تاجرا كان أو غير تاجر وذلك خلافا للنقل البرى والنهرى اللذان أعتبرهما المشرع التجارى من قبيل الأعمال التجارية إذا وقعا على وجه الاحتراف أو اتخذا شكل المشروع المنظم ، ولا ندرى فى الواقع ما سبب هذه التفرقة فالغالب أن يقع النقل بريا كان أو بحريا أو جويا على وجه الاحتراف ويتخذ شكل المشروع ، فكان ينبغى توحيد الحكم بالنسبة لكل اشكال النقل واعتباره تجاريا إذا أتخذ شكل المقاولة أو المشروع ، لأن النقل بأشكاله الثلاثة غالبا ما يتم فى شكل مشروع منظم ولا يتم بصورة منفردة إلا نادرا أو اعتباره تجاريا ولو وقع مرة واحدة سواء كان بريا أو نهريا أو بحريا أو جويا وفى الحالة الأخيرة كان النقل سوف يصبح تجاريا من باب أولى إذا تم على وجه الاحتراف .

**5- عمليات الشحن والتفريغ :**

**36-** ويقصد بها وضع البضائع على أدوات النقل برية أو نهرية أو بحرية أو جوية أو انزالها منها ، وتعتبر هذه الأعمال تجارية ولو وقعت مرة واحدة وبصرف النظر عن صفة القائم بالعمل ، وهدف المشرع من هذا النص أن يبسط تطبيق القانون التجارى على أعمال الشحن والتفريغ سواء قامت بها مكاتب أو شركات تحترف القيام بهذا العمل كما هو الوضع الغالب ، أو قام بها بعض الأشخاص أو المكاتب بصفة استثنائية أو متفرقة بجانب أعمالهم الأصلية ، كما لو قامت بها مثلا مكاتب التخليص الجمركى لمرات متفرقة بجانب نشاطها الأصلى وذلك رغبة فى حماية المتعاملين مع هؤلاء الأشخاص وإخضاعهم لأحكام القانون التجارى .

**6- استخدام الملاحين أو الطيارين أو غيرهم من العاملين فى السفن والطائرات :**

**37-** وفقاً للمادة السادسة فقرة/هـ يعتبر تجاريا ولو وقع مرة واحدة عقود العمل مع الملاحين سواء على ظهر السفن أو الطائرات من أفراد الطاقم والبحارة وغيرهم من العاملين على ظهر السفينة أو الطائرة .

فلو أن شخص طبيعى أو معنوى جهز سفينة أو طائرة وأبرم لذلك عدد من العقود مع رجال الطاقم البحرى أو الجوى أو مع غيرهم من العاملين على ظهر السفينة أو الطائرة فإن هذه العقود تعتبر تجارية بالنسبة لمجهز السفينة أو مستأجرها وكذلك بالنسبة لمجهز الطائرة أو مستأجرها ولو وقعت مرة واحدة ، أما بالنسبة للعاملين على السفينة أو الطائرة فالعقد بالنسبة لهم يعتبر مدنيا وليس تجاريا تطبيقا للقواعد العامة ، ويعتبر العقد مدنيا بالنسبة للطرفين إذا كانت السفينة أو الطائرة تستخدم فى النزهة أو الأغراض العلمية .

**ملخص الفصل الثانى**

**الأعمال التجارية المنفردة**

يقصد بها تلك الطائفة من الأعمال التى تعتبر تجارية ولو وقعت مرة واحدة وبصرف النظر عن صفة القائم بها تاجراً كان أم غير تاجر ، وهذه الأعمال هى ما يلى :

**أولاً : الشراء بقصد إعادة البيع أو التأجير :**

ويشترط لاعتبار هذا العمل تجارياً توافر الشروط الآتية :

1- أن يبدأ العمل بالشراء .

2- أن ينصب الشراء على منقول .

3- أن يكون الشراء قد تم بقصد البيع أو التأجير .

ويترتب على توافر هذه الشروط استبعاد بعض الأعمال غير المسبوقة بشراء من نطاق الأعمال التجارية كالأعمال الزراعية والمهن الحرة والإنتاج الذهنى .

**ثانياً : استئجار المنقولات بقصد تأجيرها :**

ويشترط لاعتبار العمل تجارياً توافر الشروط الثلاثة الآتية :

1- أن تبدأ العملية باستئجار .

2- أن يقع الاستئجار على منقول .

3- أن يكون الاستئجار بقصد إعادة التأجير وتحقيق الربح .

**ثالثاً : تأسيس الشركات التجارية :**

وقد أعتبر المشرع تأسيس الشركات التجارية عملا تجاريا بصرف النظر عن شكل الشركة أو موضوعها ؛ أى سواء أكانت الشركة من شركات الأشخاص أو الأموال أم ذات الطبيعة المختلطة ، وسواء أكان موضوع نشاط الشركة مدنياً أم تجارياً .

**رابعاً : الأعمال التجارية المتعلقة بالملاحة التجارية بحرية كانت أو جوية :**

ويقصد بها كافة الأعمال المتعلقة بشراء السفن أو الطائرات أو تأجيرها أو صيانتها ، كذلك شراء أدوات التموين اللازمة لها وكل ما يتعلق بالنقل البحرى والجوى وعمليات الشحن والتفريغ واستخدام الملاحين على السفن أو الطائرات .

**أسئلة على الفصل الثانى**

**س1 : ضع علامة ( √) أو (×) أمام كل من العبارات الآتية مع تسبيب إجابتك .**

أ- يقصد بالأعمال التجارية المنفردة تلك الطائفة من الأعمال التى تكتسب الصفة التجارية ولو وقعت مرة واحدة وبصرف النظر عن صفة القائم بها .

ب- يشترط لاعتبار الشراء بقصد البيع تجارياً أن تبدأ العملية بشراء وأن تنتهى ببيع ، سواء أكان البيع بنية تحقيق الربح أم لا .

ج- الأعمال الزراعية تعتبر من قبيل الأعمال التجارية ؛ نظراً لما تحققه من أرباح لمن يزاولها .

د- المهن الحرة تعتبر أعمالا مدنية مهما كان الكسب الذى يحققه من يزاول هذه الأعمال .

هـ- استئجار المنقول بقصد بيعه يعتبر عملا مدنيا ، بعكس شراء المنقول بقصد بيعه فهو يعتبر عملا تجاريا .

**س2 : أكتب فيما يلى :**

أ- الشروط الواجب توافرها فى الشراء بقصد البيع حتى يعتبر من قبيل الأعمال التجارية المنفردة .

ب- استئجار المنقول بقصد إعادة تأجيره ومدى تجاريته .

ج- تأسيس الشركات التجارية من حيث المقصود به وشروط تجاريته .

د- مدى تجارية أعمال النقل البحرى والجوى وعمليات الشحن والتفريغ .

**الفصل الثالث**

**الأعمال التجارية على وجه المقاولة**

**38-** يقصد بالمقاولات تلك الطائفة من الأعمال التى يزاولها الشخص على وجه الاحتراف وتتخذ شكل المشروع المنظم ، والمشرع بصدد هذه الأعمال وعلى خلاف الأعمال التجارية المنفردة التى لا يهتم فيها إلا بطبيعة العمل فى ذاته وبصرف النظر عن شخص القائم به تاجرا كان أو غير تاجر يهتم فى المقاولات بصفة القائم بالعمل وكونه تاجرا يباشر أعمالا معينة على وجه الاحتراف أم لا . هكذا نلاحظ أن مباشرة العمل على وجه الاحتراف واتخاذه شكل المشروع المنظم هو المعيار الذى على أساسه تكتسب المقاولات الصفة التجارية . وقد نص قانون التجارة على هذه الأعمال فى المادة الخامسة منه وهى كما يلى :

أ- توريد البضائع والخدمات .

ب- الصناعة .

جـ- النقل البرى والنقل فى المياه الداخلية .

د- الوكالة التجارية .

هـ- مقاولات تشييد العقارات أو ترميمها أو تعديلها أو هدمها أو طلائها ومقاولات الأشغال العامة .

و- أعمال مكاتب السياحة ومكاتب التصدير والاستيراد والإفراج الجمركى ومكاتب الاستخدام ومحال البيع بالمزاد العلنى .

ى- أعمال الفنادق والمطاعم والمقاهى والتمثيل والسينما والسيرك وغير ذلك من الملاهى العامة .

**المبحث الأول**

**المقاولات التى نص عليها القانون الحالى**

**وكانت معروفه فى ظل قانون التجارة الملغى**

**المطلب الأول : مقاولة توريد البضائع والخدمات**

**39-** يقصد بعقد التوريد العقد الذى يلتزم فيه شخص يسمى المتعهد بتسليم شخصا آخر (يسمى المستفيد أو المشترى) أو يضع تحت تصرفه كمية من السلع أو الخدمات فى فترات دورية منتظمة وذلك خلال مدة معينة ولقاء مبلغ معين .

والتعهد بالتوريد يعتبر وفقا للمادة الخامسة فقرة (أ) عملا تجاريا إذا أتخذ شكل المشروع أو تم على وجه المقاولة .

والتعهد بالتوريد قد ينصب على توريد سلع كالتعهد بتوريد اللحوم والمواد الغذائية للجيش أو المستشفيات أو التعهد بتوريد الملابس للمسارح ، وقد ينصب على توريد خدمات كالتعهد بتوريد الغاز والكهرباء واشتراكات المجلات والصحف . واحتراف التوريد يعتبر تجاريا سواء قدم المتعهد السلع على سبيل البيع أو على سبيل التأجير ، كما هو الحال فى تقديم الملابس والمناظر للمسارح ثم استردادها بعد ذلك ، كذلك يعتبر التعهد بالتوريد عملا تجاريا سواء أنصب التوريد على سلع سبق للمتعهد شرائها قبل توريدها أم لم يسبق له ذلك ، كما لو كانت من إنتاجه كتوريد المزارع لما ينتجه من محاصيل زراعية لأن التجارية تنصب على تكرار العمل واحترافه وليس على بيع السلع والخدمات .

**المطلب الثانى**

**مقاولة الصناعة**

**40-** يقصد بالصناعة تحويل المواد الأولية إلى مواد نصف مصنعة كتحويل القطن إلى خيوط عن طريق الغزل ، أو تحويل المواد الأولية والمنتجات نصف المصنوعة إلى سلع تامة الصنع قادرة على إشباع الحاجات الإنسانية ، كصناعة السكر والنسيج والآلات وتكرير البترول .

وقد توسع القضاء فى مفهوم الصناعة فلم يقصره على تحويل المواد الأولية إلى مواد نصف مصنعة أو تامة الصنع قادرة على إشباع الحاجات الإنسانية فحسب ، بل جعله يمتد إلى الحالات التى تتناول الأشياء بالتعديل أو الإصلاح بحيث تحتفظ بقيمتها أو تزيد منها ، أو تجعلها تحقق منفعة جديدة ، ومن أمثلة ذلك غسل الملابس وكيها وإصلاح الساعات والسيارات والأدوات الكهربائية والطباعة ، فمثل هذه الأعمال تعتبر فى الفقه الحديث من قبيل الصناعة وتكتسب الصفة التجارية .

ويستوى لإعتبار الصناعة عملا تجاريا أن يشترى صاحب المصنع المواد الأولية المراد صنعها أو تقدم له من الغير ليقوم بصناعتها سواء لحسابه أو لحساب هذا الغير كذلك يستوى أن تكون الصناعة مسبوقة بشراء المواد الأولية أو تكون المواد الأولية من إنتاج صاحب المصنع نفسه مادام أن عملية التصنيع تمت على وجه الاحتراف واتخذت شكل المشروع المنظم.

**الفرق بين مقاولة الصناعة ومباشرة الحرف اليدوية :**

**41-** يختلف المشروع الصناعى عن العمل الحرفى من ناحيتين : **الأولى** هى أن المشروع الصناعى يعتمد أساساً فى نشاطه على عدد من العمال وقدر من المواد الأولية والآلات والمهمات تختلف حسب أهمية هذا المشروع وضخامته فى حين يعتمد الحرفى فى نشاطه على مجهوده البدنى أو اليدوى وعمل أسرته أو عمل عدد محدود من الصبية والأدوات ، ومن أمثلة الحرفيين النجار والحداد والخياط ، **والناحية الثانية** هى أن المشروع الصناعى يقوم على فكرة المضاربة والرغبة فى تحقيق الربح أما الحرفى فيسعى إلى كسب الرزق ولا يسعى إلى المضاربة ويعد عمله فى هذا الخصوص عملا مدنيا وليس تجاريا ، وقد نصت المادة السادسة عشر من قانون التجارة الحالى على استثناء الحرفيين من الخضوع لأحكام القانون التجارى بقولها « لا تسرى أحكام القانون التجارى على أرباب الحرف الصغيرة » .

**المطلب الثالث**

**مقاولة النقل البرى والنقل**

**فى المياه الداخلية**

**42-** وفقاً للمادة 5/جـ من قانون التجارة تعتبر أعمال النقل البرى والنقل فى المياه الداخلية من الأعمال التجارية إذا كانت مزاولتها على وجه الاحتراف .

هكذا يعتبر النقل البرى والنهرى وغيرها من صور النقل التى تتم فى المياه الداخلية تجاريا أيا كان القائم به فردا كان أو شركة ، خاصة كانت أو عامة ، بشرط أن يتم على وجه الاحتراف ويتخذ شكل المشروع المنظم ، وايا كانت وسيلة النقل العربة أو الترام أو قطارات السكة الحديد أو العربات التى تجرها الدواب ، وأيا كان موضوع النقل أشخاصا أو بضائع وكذلك الحال بالنسبة للنقل النهرى سواء تم فى الأنهار أو الترع أو البحيرات ، وسواء كانت وسيلة النقل المراكب الشراعية أو البخارية أو ذات الموتور . ويستوى لاعتبار النقل البرى أو فى المياه الداخلية تجاريا أن تقوم به الشركات العامة أو المؤسسات الحكومية أو الشركات الخاصة ، أما إذا وقع النقل مرة واحدة أو مرات متفرقة لم ينشأ معها ركن الاحتراف ودون هدف الربح فلا يعتبر تجارى ، كالنقل المجانى بين الأصدقاء أو على سبيل المجاملة ، وتعتبر مقاولة النقل تجارية بالنسبة للناقل وحده أما بالنسبة للمسافر أو الشاحن فتعتبر العملية بالنسبة له مدنية بحسب الأصل إلا إذا كان تاجرا والنقل تم سدا لحاجات التجارة أو بسببها فحينئذ يعتبر النقل تجارى بالتبعية .

**المطلب الرابع**

**مقاولة الوكالة التجارية**

**43-** وفقاً للمادة الخامسة فقرة (د) تعتبر تجارية إذا وقعت على وجه الاحتراف الوكالة التجارية أيا كان نوعها وكالة بالعمولة أو وكالة العقود .

**أولاً : الوكالة بالعمولة :**

**44-** هى عقد يلتزم بمقتضاه شخص يسمى الوكيل بالعمولة بالقيام بعمل قانونى باسمه الخاص لحساب موكله لقاء أجر متفق عليه أو جرى العرف على تحديده يسمى بالعمولة .

والوكالة بالعمولة عقد يكثر وقوعه فى الحياة التجارية ، فكثيرا ما يلجأ تجار التجزئة للوكلاء بالعمولة لشراء ما يلزمهم من السلع من المنتجين أو تجار الجملة ، وكذلك يقوم الوكلاء بالعمولة ببيع الأوراق المالية فى البورصة بأسمائهم لحساب عملائهم ، فالوكيل بالعمولة يعقد الصفقة باسمه ويظهر كطرف فيها مع المتعاقد الآخر ولكن الصفقة تكون فى الواقع لحساب موكله .

وتختلف الوكالة بالعمولة عن الوكالة العادية فى أن الوكيل العادى يتعاقد باسم ولحساب موكله فهو يتعامل مع الغير المتعاقد معه بصفته وكيلا لا أصيلا ، وما ينشأ عن العقد من حقوق والتزامات ينصرف إلى الموكل مباشرة دون الوكيل ، وذلك على عكس الحال فى الوكالة بالعمولة إذ يتعاقد الوكيل باسمه وليس باسم الموكل ولكن لحساب هذا الأخير ، وهو قد يعلن اسم الموكل أو يخفيه ، وقد يخفى صفته كوكيل ويتعاقد بصفته أصيلا فى العقد الذى يبرمه مع الغير فيتحمل نتيجة لذلك الحقوق والالتزامات الناشئة عن العقد الذى يوقعه ثم ينقل آثار هذا العقد بعد ذلك إلى الموكل .

هذا فضلاً عن أن الوكالة العادية تكون غالبا مجانية ، أى على سبيل التبرع بعكس الوكالة بالعمولة فهى تتم لقاء أجر أو عمولة معينة يحددها الاتفاق أو العرف .

وتختلف أيضا الوكالة بالعمولة عن السمسرة ، فبينما يقتصر دور السمسار على التقريب بين المتعاقدين بغية إبرام العقد بينهما دون أن يكون طرفا فى العقد الذى يتوسط فى ابرامه ، ولا يسأل عن تنفيذ الحقوق والالتزامات الناشئة عنه نجد الوكيل بالعمولة يكون طرفا أصليا فى العقد الذى أبرمه ومسئولا عن تنفيذ الحقوق والالتزامات الناشئة عنه ، وتتفق كل من الوكالة بالعمولة ووكالة العقود مع السمسرة بأن كل منهم وفقا لقانون التجارة الجديد لا يكتسب الصفة التجارية إلا إذا تم على وجه الاحتراف واتخذ شكل المشروع .

وتتفق كل من الوكالة بالعمولة والسمسرة فى اكتسابها الصفة التجارية بصرف النظر عن طبيعة الصفقة التى يتم التوسط فيها أو إبرامها مدنية كانت كشراء العقارات أو تأجيرها أو تجارية كتصريف منتجات أحد المصانع ، وذلك لأن الصفة التجارية تستمد من عملية التوسط ذاتها واحتراف الشخص القائم بها وليس من طبيعة العملية التى يتم التوسط فيها .

**ثانياً وكالة العقود :**

تعريف :

**45-** وكالة العقود هى عقد يلتزم بموجبه شخص معين يسمى بالوكيل التجارى بأن يتولى على وجه الاستمرار وفى منطقة نشاط معينة الترويج والتفاوض وابرام الصفقات باسم الموكل ولحسابه مقابل أجر أو عموله ، ويجوز أن تشمل مهمة الوكيل تنفيذ الصفقات باسم الموكل ولحسابه (م177 تجارة) .

ويشترط لاكتساب وكيل العقود الصفة التجارية أن يباشر عمله بصفة دائمة وعلى وجه الاحتراف ، ويجوز مباشرة وكالة العقود من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين ، كالشركات ، ولا يجوز للموكل أن يستعين بأكثر من وكيل عقود واحد فى ذات المنطقة ولذات الفرع من النشاط ، كما لا يجوز لوكيل العقود أن يكون وكيلا لأكثر من منشأة تمارس ذات النشاط وفى ذات المنطقة وذلك كله ما لم يتفق الطرفان صراحة على غير ذلك .

ويترتب على اعتبار وكيل العقود تاجرا خضوعه لالتزامات التجار كمسك الدفاتر التجارية والقيد فى السجل التجارى والخضوع لنظام الإفلاس ، كما يلتزم بالالتزامات المتعلقة بمباشرة مهنة الوكالات التجارية.

**المطلب الخامس**

**مقاولة تشييد العقارات ومقاولات**

**الأشغال العامة**

**46-** تعتبر مقاولات تشييد العقارات ومقاولات الأشغال العامة تجارية إذا تمت مباشرتها على وجه الاحتراف (المادة الخامسة فقرة (ل) من قانون التجارة) .

ويقصد بهذه المقاولات كل الأعمال المتعلقة بالعقار كبنائه وهدمه وترميمه وزخرفته ، كذلك المقاولات المتعلقة بالأشغال العامة ، كإنشاء الطرق وإقامة الكبارى والسكك الحديدية وشق الترع وحفر الآبار ويشترط لاعتبار هذه المقاولات تجارية توافر شرطان هما :

**الشرط الأول :** هو قيام المقاول بتوريد الأدوات والمواد اللازمة للعمل ، ويرى البعض أنه يتعين على المقاول أن يقدم الأيدى العاملة أيضا ، وإلا أعتبر عمله من قبيل الشراء لأجل البيع الذى يرد على الأدوات ، بل أن القضاء مستقر على الاكتفاء بمجرد تقديم الأيدى العاملة دون الأدوات ليكتسب عمل المقاول الصفة التجارية وذلك لتحقق المضاربة على عمل العمال .

وعلى العكس يعتبر عمل المقاول مدنيا إذا أقتصر دوره على الإشراف على العمال فى أداء عملهم .

**الشرط الثانى :** قيام الشخص باحتراف مقاولات البناء واتخاذها شكل المشروع ، أما إذا قام بتقديم العمال أو الأدوات والآلات مرات متفرقة لا ينشأ معها ركن الاحتراف فلا يعتبر عمله تجاريا .

وتعتبر مقاولات البناء تجارية دائما بالنسبة للمقاول ، أما بالنسبة لرب العمل فهى فى الأصل مدنية إلا إذا كان رب العمل تاجرا وأعمال البناء تتعلق بحرفته التجارية كترميم محله التجارى أو توسعته أو عمل ديكورات فيه فهى تعتبر فى هذا الفرض تجارية بالتبعية .

**المطلب السادس**

**مقاولات أداء الخدمات ومحال البيع بالمزاد العلنى**

**47-** وفقاً للمادة الخامسة فقرة (ن) من قانون التجارة يعتبرا تجاريا إذا تم على وجه الاحتراف أعمال مكاتب السياحة ومكاتب التصدير أو الاستيراد والإفراج الجمركى ومكاتب الاستخدام ومحال البيع بالمزاد العلنى .

ويقصد بمحال ومكاتب الخدمات السابق الإشارة إليها تلك المشروعات التى تحترف تقديم الخدمات للجمهور ورعاية مصالح الغير نظير أجر معين قد يتخذ شكل نسبة مئوية من قيمة الخدمة أو الصفقة التى تتم عن طريق هذه المكاتب أو تلك المحال ومن هذه المكاتب وتلك المحال ما يلى :

**1- مكاتب السياحة :**

ودورها يقوم على احتراف التوسط بين شركات النقل من ناحية والمسافرين من ناحية أخرى وبيع تذاكر السفر للناقلين مقابل عمولة يدفعها الناقل ، أو القيام بتنظيم رحلات أو أفواج سياحية للأفراد والجماعات مقابل الحصول على عمولة من شركة النقل أو الفنادق والقرى السياحية ، وعمل هذه المكاتب يعتبر تجاريا طالما تم على وجه الاحتراف .

**2- مكاتب الاستيراد والتصدير والإفراج الجمركى :**

**48-** وعمل هذه المكاتب يتمثل فى احتراف التوسط بين المشترى والبائع وتمكين كل منهما سواء من الحصول على ما يحتاجه من سلع من الخارج أو تصريف سلعه أو منتجاته فى الداخل بتصديرها للخارج ، مع اتخاذ كافة الإجراءات القانونية والإدارية لإنهاء عمليات الاستيراد أو التصدير ، كالقيام بعمليات الشحن والتفريغ فى المطارات ودفع الجمارك والتخليص الجمركى ، وهى توجد فى الموانئ والمطارات لتقديم خدمة إنهاء الإجراءات الإدارية والجمركية اللازمة لدخول البضائع البلاد أو خروجها منها .

**3- مكاتب الاستخدام :**

**49-** وهى تلك التى تحترف القيام بتقديم خدمة الاستخدام أو فرص العمل لكل من أصحاب العمل والراغبين فى الحصول على فرص العمل ، وتحصل هذه المكاتب على أجر أو عمولة من كلا الطرفين أو أحدهم لقاء تقديم هذه الخدمة ، وعملها المتمثل فى توفير فرص العمل يعتبر تجاريا طالما تم على وجه الاحتراف وأتخذ شكل المشروع .

**4- محال البيع بالمزاد :**

وهى المحالات التى تتخصص فى بيع المنقولات الجديدة أو المستعملة بالمزاد العلنى ، وهذه المحال تحترف بيع المنقولات الجديدة أو المستعملة لقاء عمولة يحصل عليها المحل من مالك هذه المنقولات عند بيعها ، والصفة التجارية لهذه المحال تستمد من احترافها بيع المنقولات للغير بالمزاد سواء كانت هذه المنقولات جديدة أو مستعملة .

**المطلب السابع**

**مقاولات أعمال الفنادق والمطاعم وغيرها**

**من وسائل الترفيه**

**50-** وفقا للمادة الخامسة من قانون التجارة يعتبر عملا تجاريا متى تمت مباشرته على وجه الاحتراف أعمال الفنادق والمطاعم والمقاهى والتمثيل والسينما والسيرك وغير ذلك من الملاهى العامة .

ويقصد بالملاهى العمومية وأعمال الفنادق والمقاهى كل نشاط يستهدف تسلية الجمهور والترفيه عنه وتثقيفه لقاء أجر معين ، ومن صور هذا النشاط ما تقدمه دور السينما والمسارح والسيرك ودور عزف الموسيقى والمراقص العامة ونوادى القمار والكباريهات ونوادى سباق الخيل .

وتعتبر أعمال الملاهى العمومية والفنادق والمطاعم أعمالا تجارية متى تمت ممارستها على وجه الاحتراف ، يستوى فى ذلك أن يكون محترف هذه الأعمال من أشخاص القطاع الخاص أو القطاع العام. فرداً كان أو شركة .

**المبحث الثانى**

**الأعمال التى كانت تجارية بطبيعتها فى ظل القانون الملغى**

**وأصبحت تجارية على وجه الاحتراف فى ظل القانون الحالى**

**المطلب الأول**

**السمسرة**

**مفهوم السمسرة :**

**51-** يقصد بالسمسرة الوساطة بين شخصين بغية التقريب بينهما من اجل إبرام عقد معين وذلك لقاء عمولة يحددها الاتفاق أو العرف .

وعمل السمسار يقتصر على التقريب بين المتعاقدين بقصد إبرام عقد معين ، وينتهى دوره عند إنعقاد العقد ، ويستحق السمسار عمولته عند إبرام العقد بناء على وساطته حتى لو فسخ العقد أو بطل بعد ذلك ، ويطلق على أجر السمسار عمولة أو سمسرة وهى تختلف بحسب العرف والعادات التجارية ، ويدفعها المتعاقد الذى كلف السمسار بالبحث عن متعاقد أخر أو المتعاقدين معا .

**تجارية السمسرة :**

**52-** تعتبر السمسرة عملا تجاريا إذا تمت مزاولتها على وجه الاحتراف وذلك خلافا لقانون التجارة الملغى الذى كان يعتبرها تجارية ولو وقعت مرة واحدة ، والسمسرة تعتبر تجارية دائما بالنسبة للسمسار أيا كانت طبيعة العملية التى يتوسط فيها ، أما بالنسبة للعميل فالأمر يختلف ، فهى قد تكون تجارية أو مدنية بحسب طبيعة الصفقة التى يتم التوسط فيها تطبيقا لنظرية التجارية بالتبعية .

**المطلب الثانى**

**عمليات البنوك والصرافة**

**أولا : عمليات البنوك :**

**1- مفهوم عمليات البنوك :**

**53-** يقصد بعمليات البنوك كافة الخدمات المصرفية التى تقدمها البنوك للعملاء لقاء أجر أو عمولة ، ومن هذه الخدمات قبول الودائع ومنح القروض وفتح الحسابات الجارية وفتح الاعتمادات العادية والمستندية وتأجير الخزائن .

**2- تجارية عمليات البنوك :**

**54-** تعتبر عمليات البنوك وفقا لقانون التجارة الحالى المادة 5/و تجارية إذا تمت مزاولتها على وجه الاحتراف واتخذت شكل المشروع المنظم ، وذلك خلافا للقانون التجارى الملغى الذى كان يعتبرها تجارية ولو وقعت مرة واحدة ، وعمليات البنوك تعتبر تجارية دائما بالنسبة للبنك بغض النظر عن طبيعة العملية مدنية كانت او تجارية ، أما بالنسبة للعميل فهى قد تكون تجارية إذا كانت لسد حاجات التجارة او من مستلزماتها كالحصول على قرض لبناء مصنع أو استيراد قطع غيار للاتجار فيها وقد تكون مدنية كالحصول على قرض لبناء مسكن أو لشراء سيارة للاستعمال الشخصى .

**ثانيا : عمليات الصرافة :**

**1- مفهوم عمليات الصرافة .**

**55-** الصرافة قد تكون يدوية أو مسحوبة ويقصد بالصرافة اليدوية مبادلة النقود الوطنية بالنقود الأجنبية فى مكان وزمان واحد كمبادلة الجنيه المصرى بالدولار الأمريكى فى نفس المكان ، أما الصرافة المسحوبة فهى تتم بدفع عمله معينة وطنية كانت او أجنبية فى مكان وزمان معين مع تعهد ممن تلقى هذه العمله بأداء ما يعادلها بعمله أجنبية فى مكان وزمان آخر كمبادلة النقود المصرية التى تدفع بمصر بالنقود الأمريكية التى تعادلها فى القيمة فى الولايات المتحدة الأمريكية وذلك فى حدود القيمة التى تلقاها الصراف أو البنك ولقاء عمولة متفق عليها .

**2- تجارية عمليات الصرافة :**

**56-** تعتبر عمليات الصرافة تجارية إذا تمت مزاولتها على وجه الاحتراف ، وذلك وفقا للمادة الخامسة فقرة (و) من قانون التجارة الحالى ، وخلافا لقانون التجارة الملغى الذى كان يعتبرها تجارية ولو وقعت مرة واحدة . والصرافة تعتبر تجارية دائما بالنسبة للصراف وحده إذا تم مباشرتها على وجه الاحتراف أما بالنسبة للطرف الأخر فى عقد الصرافة فلا تعتبر الصرافة تجارية إلا إذا كانت صادرة من تاجر لسد حاجات تجارته أو كانت من مستلزماتها طبقا لنظرية التجارية بالتبعية .

**المبحث الثالث**

**الأعمال التجارية على وجه المقاولة**

**والتى جاء بها قانون التجارة الحالى (رقم 17 لسنة 1999)**

**ولم تكن معروفة فى ظل القانون الملغى**

**57-** أضاف قانون التجارة الحالى طائفة جديدة من الأعمال التجارية على وجه المقاولة لم تكن معروفة وفقا لأحكام قانون التجارة الملغى ، وهذه الأعمال قد ورد ذكرها فى المادة الخامسة من القانون وهى كما يلى :

1- التأمين على اختلاف أنوعه برى أو بحرى أو جوى بشرط الاشتغال بالتأمين على وجه الاحتراف .

2- استيداع البضائع ووسائط النقل والمحاصيل وغيرها على أن تتم مزاولته على وجه الاحتراف .

3- أعمال الدور والمكاتب التى تعمل على وجه الاحتراف فى مجالات النشر والطباعة والتصوير والكتابة وغيرها والترجمة والإذاعة والتليفزيون والصحافة ، ونقل الاخبار والبريد والاتصالات والإعلان .

4- الاستغلال التجارى على وجه الاحتراف لبرامج الحاسب الآلى والبث القضائى عبر الأقمار الصناعية .

5- مباشرة الأعمال الاستخراجية لمواد الثروات الطبيعية كالمناجم والمحاجر ومنابع النفط والغاز وغيرها على أن يتم ذلك على وجه الاحتراف.

6- مشروعات تربية الدواجن والمواشى وغيرها بقصد بيعها .

7- تشييد العقارات أو شراؤها أو استئجارها وبيعها او تأجيرها كاملة أو مجزأة إلى شقق أو غرف أو وحدات إدارية أو تجارية سواء كانت مفروشة أو غير مفروشة بشرط أن تتم على وجه الاحتراف .

8- توزيع المياه أو الغاز أو الكهرباء وغيرها من مصادر الطاقة على أن يتم ذلك على وجه الاحتراف .

**ملخص الفصل الثالث**

**الأعمال التجارية على وجه المقاولة :**

وهى تلك الطائفة من الأعمال التى يزاولها الشخص على وجه الاحتراف وتتخذ شكل المشروع المنظم ، وصفة القائم بالعمل وكونه تاجرا يباشر العمل على وجه الاحتراف شرط ضرورى لاكتساب العمل الصفة التجارية . ومن الأعمال التجارية على وجه المقاولة ما يلى:

- توريد البضائع والخدمات .

- الصناعة .

- النقل البرى والنقل فى المياه الداخلية .

- الوكالة التجارية ، مقاولات تشييد العقارات ... إلخ . والوارد ذكرها فى المادة الخامسة من القانون التجارى .

**أسئلة على الفصل الثالث**

**س1 : حدد المراد بمقاولة تشييد المبانى والأشغال العامة وتشييد العقارات بقصد بيعها أو تأجيرها .**

**س2 : أكتب فى تجارية العمليات الاستخراجية ومشروعات تربية الدواجن وغيرها بقصد بيعها .**

**س3 : تكلم عن تجارية السمسرة والوكالة بالعمولة .**

**س4 : ضع علامة ( √) أو (×) أمام كل من العبارات الآتية مع تدعيم إجابتك بالأسانيد القانونية .**

1- يعتبر النقل بأنواعه ، برى وبحرى وجوى ، من الأعمال التجارية على وجه الاحتراف .

2- تعتبر السمسرة عملا تجاريا سواء وقعت مرة واحدة أو على وجه الاحتراف .

3- لا تقتصر الصناعة على تحويل المواد الأولية إلى سلع نصف مصنوعة أو تامة الصنع ولا يدخل فى الصناعة إصلاح الآلات أو الأجهزة الكهربائية ولو تمت على وجه الاحتراف .

الفصل الرابع

الأعمال التجارية الشخصية

(نظرية الأعمال التجارية بالتبعية)

المبحث الأول

مدلول نظرية الأعمال التجارية بالتبعية

والأسس القانونية والعملية لتطبيقها

أولا : مدلول النظرية :

**58-** يقصد بالأعمال التجارية بالتبعية تلك الأعمال التى تعتبر مدنية بحسب طبيعتها ولكنها تكتسب الصفة التجارية وتخضع لأحكام القانون التجارى لصدورها من تاجر أما لسد حاجات تجارته أو بمناسبتها .

فسبب إضفاء الصفة التجارية على هذه الأعمال المدنية بطبيعتها هو مهنة القائم بها وصدورها عن صاحب هذه المهنة وهو التاجر ، فالصفة التجارية هنا تنتقل من الشخص إلى العمل مادام العمل كان من مستلزمات مهنة هذا الشخص وهو التاجر ، فلو أن تاجرا اشترى أثاث لتأثيث منزله فهو عمل مدنى أما إذا استخدم هذا الأثاث فى تأثيث متجره فينقلب العمل إلى تجارى بالتبعية فيجب توافر شرطين لتطبيق نظرية التجارية بالتبعية : **الأول** هو صدور العمل المدنى من تاجر **والثانى** أن يكون هذا العمل قد تم لسد حاجات التجارة أى من مستلزماتها أو بمناسبتها .

**ثانيا : الأسس العملية والقانونية لنظرية الأعمال التجارية بالتبعية:**

**59-** تتأسس نظرية الأعمال التجارية بالتبعية على أساسين أحدهما عملى والأخر قانونى : فأما الأساس العملى فهو مستمد من الاعتبارات العملية التى تقتضى إخضاع الأعمال المتفرقة التى يباشرها التاجر بصدد مهنته التجارية سواء كانت مدنية او تجارية إلى نظام قانونى واحد وليكن القانون التجارى تيسيرا على التاجر والمتعاملين معه فى آن واحد ، وذلك إعمالا لمبدأ الفرع يتبع الأصل .

أما الاساس القانونى الذى تقوم عليه نظرية الأعمال التجارية بالتبعية فهو صراحة نص المادة الثامنة من قانون التجارة والتى تقيم فى الفقرة الثانية منها قرينة قانونية على تجارية الأعمال التى يقوم بها التاجر ما لم يثبت عكس ذلك .

**المبحث الثانى**

**نطاق تطبيق نظرية الأعمال التجارية بالتبعية**

**60-** نطاق تطبيق نظرية الأعمال التجارية بالتبعية يشمل الالتزامات العقدية والالتزامات غير العقدية :

**أولاً : الالتزامات العقدية :**

الأصل هو تطبيق نظرية التبعية على جميع العقود التى يبرمها التاجر بصدد مباشرة مهنته التجارية ومن هذه العقود شراء التاجر الألات لمصنعه أو الأثاث لمتجره ، وعقود توريد الماء والكهرباء للمتجر ، وعقود العمل مع عمال المتجر وعقود التأمين على المتجر ... الخ إلا أن هناك بعض العقود تثير بعض الصعوبات فيما يتعلق بخضوعها لنظرية التبعية ومن أمثلة هذه العقود ما يلى :

**1- العقود المتعلقة بالعقارات :**

**61-** الأصل أن العقود التى يبرمها التاجر وتتعلق بالعقار تخرج عن نطاق القانون التجارى وتخضع للقانون المدنى ، فشراء تاجر عقار لإقامة متجر عليه يعتبر عملا مدنيا ولا يخضع لنظرية التجارية بالتبعية ، ولكن الفقه والقضاء الحديثان يتجهان إلى التفرقة بصدد العقود المتعلقة بالعقارات بين تلك التى يكون موضوعها ملكية العقار كالشراء والبيع وهى تظل مدنية ولا تخضع لنظرية التجارية بالتبعية وبين العقود التى يكون موضوعها إنشاء التزامات يكون العقار محلا لها كاستئجار عقار لممارسة التجارة فيه أو إبرام عقد للتأمين على العقار الذى يوجد به المتجر من مخاطر الحريق أو إبرام عقد لترميم المتجر أو عمل ديكورات فيه فمثل هذه العقود تعتبر من الأعمال التجارية بالتبعية وتخضع تبعا لذلك لقانون التجارة.

**2- عقد الكفالة :**

**62-** الأصل أن الكفالة تعتبر عملا مدنيا لأنها من عقود التبرع وخروجا على هذا الصل تعتبر الكفالة تجارية بالتبعية فى حالات ثلاث هى :

1- إذا كان الكفيل بنك .

2- إذا تمت الكفالة لمصلحة التجارة كما لو كفل تاجر عميلا لديه حرصا على بقاء التعامل معه .

3- إذا كانت الكفالة على ورقة تجارية كالضمان الاحتياطى .

وقد قنن قانون التجارة الحالى هذه الحالات فى المادة 48 منه بقوله « لا تعتبر كفالة الدين التجارى عملا تجاريا إلا إذا نص القانون على ذلك أو كان الكفيل بنكا أو كان تاجرا وله مصلحة فى الدين المكفول .

**3- شراء وبيع المحل التجارى :**

شراء التاجر محل تجارى للاتجار به يعتبر عمل تجارى بالتبعية لأن الشراء يعد من مستلزمات الحرفة التجارية .

ولكن شراء غير التاجر عملا تجاريا لمباشرة التجارة فيه لا يعتبر تجارى بالتبعية لعدم توافر شروط نظرية التجارية بالتبعية فى هذا العمل ولكن القضاء أجاز اعتبار هذا الشراء تجاريا بالتبعية على سبيل الاستثناء باعتبار أن شراء المحل ينم عن نية الشخص فى مباشرة التجارة .

**ثانياً : الالتزامات غير العقدية :**

**63-** لا يقتصر تطبيق نظرية التجارية بالتبعية على الالتزامات العقدية للتاجر وإنما تمتد لتشمل الالتزامات الغير عقدية ، ويقصد بها تلك الالتزامات التى تنشأ بمناسبة مباشرة النشاط التجارى بحيث يثبت أنه لولا مباشرة هذا النشاط ما نشأت هذه الالتزامات سواء كان مصدرها الفعل الضار أو النافع ، ومن أمثلة الالتزامات غير العقدية الناشئة عن الفعل الضار التزام التاجر بتعويض تاجر آخر عن الأضرار التى لحقته من جراء أعمال المنافسة غير المشروعة كاغتصاب اسمه التجارى ، أو تقليد علامته التجارية أو الإساءة لسمعته التجارية .

كذلك يعتبر تجاريا بالتبعية التزام التاجر بتعويض الغير عن الأضرار التى لحقتهم سواء كانت ناشئة عن خطأه الشخصى أو خطأ تابعيه أو عن فعل الحيوانات أو الأشياء .

تنطبق نظرية التبعية أيضا على التزامات التاجر المتصلة بنشاطه التجارى والتى تنشأ عن مخاطر الاستغلال التجارى مثل مسئولية المتبرع عن أعمال تابعيه أو عن المسئولية عن فعل الحيوانات المستخدمة فى النشاط التجارى ، أو التى يكون مصدرها الأثراء بلا سبب والفضالة . ومن أمثلة ذلك التزام التاجر برد ما أخذه من ثمن زائد عن السعر الحقيقى للسلعة التى باعها.

**ملخص الفصل الرابع**

**أولاً : مدلول النظرية :**

يقصد بالأعمال التجارية بالتبعية تلك الأعمال التى تعتبر مدنية بحسب طبيعتها ولكنها تكتسب الصفة التجارية وتخضع لأحكام القانون التجارى لصدورها من تاجر إما لسد حاجات تجارية أو بمناسبتها .

وتتأسس هذه النظرية على أسس عملية وأخرى قانونية هى ضرورة إخضاع الأعمال التى يزاولها التاجر بصدد مهنته سواء أكانت مدنية أم تجارية لنظام قانونى واحد وليكن القانون التجارى ، وذلك تيسيرا على التاجر والمتعاملين معه . هذا فضلاً عن نص المادة الثامنة من قانون التجارة والتى تقيم فى الفقرة الثانية منها قرينة قانونية على تجارية الأعمال التى يقوم بها التاجر ما لم يثبت عكس ذلك .

**ثانياً : نطاق تطبيق النظرية :**

تنطبق النظرية على الالتزامات العقدية الناشئة عن العقود التى يبرمها التاجر بصدد مباشرة مهنته التجارية ، ومنها على سبيل المثال : عقود شراء التاجر الآلات المصنعة أو الأثاث لمتجره وعقود توريد المياه والكهرباء للمتجر ، كما تنطبق أيضاً نظرية التجارية بالتبعية على الالتزامات غير العقدية التى تنشأ بمناسبة مباشرة النشاط التجارى سواء أكان مصدرها الفعل الضار أم النافع .

**أسئلة على الفصل الرابع**

**س1 : تكلم عن نظرية الأعمال التجارية بالتبعية من حيث مدلولها والأسس التى تقوم عليها .**

**س2 : اشرح نطاق تطبيق نظرية الأعمال التجارية بالتبعية .**

**س3 : هل يجوز اعتبار الكفالة من الأعمال التجارية بالتبعية .**

**ج3 : لا يجوز اعتبار الكفالة من الأعمال التجارية بالتبعية إلا فى حالات ثلاث هى :**

- إذا كانت الكفالة صادرة من بنك لأن أعمال البنوك تجارية دائما .

- إذا كانت الكفالة على ورقة تجارية .

- إذا كانت الكفالة صادرة من تاجر لخدمة أعمال التجار ة .

**س4 : هل يجوز اعتبار شراء المحل التجارى من غير تاجر للاتجار فيه عملا تجاريا .**

**ج4 : لا يجوز اعتبار شراء المحل التجارى من غير تاجر للاتجار فيه عملا تجاريا لعدم انطباق شروط نظرية التجارية التبعية فى هذه الحالة وهى صدور العمل من تاجر وهو ما لم يثبت للمشترى وقت الشراء .**

**الفصل الخامس**

**الأعمال المختلطة**

**أولاً : مفهوم الأعمال التجارية المختلطة :**

**64-** العمل التجارى المختلط هو ذلك العمل الذى يكون تجارى بالنسبة لأحد طرفيه ومدنى بالنسبة للطرف الآخر .

والأعمال المختلطة لا تشكل طائفة رابعة بالنسبة للأعمال التجارية بأنواعها الثلاثة السابقة ، وإنما هى الأعمال السابقة بعينها أصلية كانت أو بالتبعية وإنما تعتبر مختلطة إذا تمت بين تاجر وغير تاجر ، ومن أمثلتها شراء المستهلك المواد الغذائية من تاجر التجزئة ، فالبيع فى هذا الفرض يعتبر تجارى بالنسبة لتاجر التجزئة ومدنى بالنسبة للمستهلك .

**ثانياً : الآثار المترتبة على الأعمال المختلطة :**

**65-** تثير الأعمال المختلطة مشكلتين **الأولى** تتعلق بتحديد المحكمة المختصة بالنزاع الناشئ عن العمل المختلط **والثانية** تتعلق بتحديد القانون الواجب التطبيق على العمل المختلط .

**أولاً :** فيما يتعلق بتحديد المحكمة المختصة بالنزاع الناشئ عن العمل المختلط نميز بين كل من المدعى والمدعى عليه فى العمل المختلط .

إذا كان المدعى فى العمل المختلط تاجر والمدعى عليه مدنيا تعين على التاجر أن يقيم دعواه على غير التاجر أمام المحاكم المدنية وذلك لأنه لا يجوز اجبار غير التاجر على المثول أمام المحاكم التجارية وهى محاكم لم يعتاد المثول أمامها . أما إذا كان المدعى مدنى والمدعى عليه تاجر فيجوز للمدعى أن يقيم دعواه أمام المحاكم المدنية أو التجارية لأن التاجر معتاد على الوقوف أمام المحكمتين .

ومن الجدير بالذكر أن الخيار السابق لا يتعلق بالنظام العام ومن ثم يجوز التنازل عنه فى العقد واختيار المحكمة التجارية أو المدنية بصفة نهائية للفصل فى المنازعات الناشئة عن العمل المختلط .

**ثانياً :** فيما يتعلق بالقانون الواجب التطبيق على العمل المختلط.

وفقاً للمادة الثالثة من قانون التجارة ينطبق القانونين التجارى والمدنى على العمل المختلط فيطبق القانون المدنى على الجانب المدنى من النزاع حتى ولو كان هذا النزاع منظورا أمام المحكمة التجارية وينطبق القانون التجارى على الجانب التجارى من النزاع ولو كان النزاع مطروحاً أمام المحكمة المدنية وكان الأفضل فى نظرنا تطبيق القانون التجارى على طرفى النزاع تيسيرا على الطرفين وتمكينا لهما من الاستادة من الأحكام المرنة التى يتميز بها القانون التجارى .

**ملخص الفصل الخامس**

الأعمال التجارية المختلطة : هى تلك الأعمال التى تعتبر تجارية بالنسبة لأحد طرفيها ومدنية بالنسبة للطرف الآخر ، ومن أمثلتها شراء المستهلك المواد الغذائية من تاجر التجزئة ، فالبيع فى هذا الفرض يعتبر تجاريا بالنسبة لتاجر التجزئة ومدنيا بالنسبة للمستهلك .

**الآثار المترتبة على الأعمال المختلطة :**

الأثر الأول يتعلق بتحديد المحكمة المختصة بالنزاع الناشئ عن العمل المختلط وهو اختصاص المحكمة التجارية أو المدنية إذا كان المدعى عليه تاجرا والمحكمة المدنية فقط إذا كان المدعى عليه مدنيا .

والأثر الثانى يتعلق بالقانون واجب التطبيق على العمل المختلط وهو القانون التجارى على الشق التجارى من النزاع ، والقانون المدنى على الشق المدنى من النزاع .

**أسئلة على الفصل الخامس**

**س1 : حدد المراد بالأعمال التجارية المختلطة مع إعطاء بعض الأمثلة لهذه الأعمال ؟**

**س2 : ما هى الآثار القانونية المترتبة على نظرية الأعمال التجارية المختلطة ؟**

**الباب الثانى**

**التاجر**

**الفصل الأول**

**شروط اكتساب صفة التاجر**

**المبحث الأول**

**مزاولة الأعمال التجارية**

**66-** تنص المادة العاشرة من قانون التجارة رقم 17 لسنة 1999 على أن يكون تاجرا كل من يزاول على وجه الاحتراف باسمه ولحسابه عملا تجاريا .

وعلى ذلك يشترط لاكتساب صفة التاجر مزاولة الأعمال التجارية الأصلية الواردة فى المواد الرابعة والخامسة والسادسة من قانون التجارة (كالشراء بقصد إعادة البيع أو التأجير وتأسيس الشركات) يستوى فى ذلك أن تكون هذه الأعمال تجارية ولو وقعت منفردة أو يشترط لتجاريتها وقوعها على وجه الاحتراف أو اتخاذها شكل المشروع (كالوكالة بالعمولة والصناعة والتوريد ... الخ) .

وكذلك الأعمال التى يمكن قياسها على الأعمال التجارية الأصلية ، أما الأعمال التجارية بالتبعية وهى أعمال فى الأصل مدنية يباشرها التاجر لسد حاجات تجارته أو بمناسبتها فلا تكف لاكتساب الشخص صفة التاجر لأنها تتطلب اكتساب صفة التاجر ابتداء وهو ما لم يتحقق بعد .

**67-** ويشترط وفقاً للرأى الراجح لاكتساب صفة التاجر ان تكون الأعمال التى يزاولها التاجر أعمالا مشروعة لا تتعارض مع النظام العام وحسن الآداب ، أما الأعمال غير المشروعة كالاتجار فى الممنوعات وان كانت لا تكسب الشخص صفة التاجر من الناحية القانونية لأن هذه الصفة لا تثبت إلا لمن يباشر أعمالا مشروعة ، فإنها تكسبه صفة التاجر من الناحية الواقعية ، حماية للغير حسن النية الذى لا يعلم حقيقة نشاط التاجر غير المشروع والذى يجوز له استناد لحسن نيته التمسك بشهر إفلاس التاجر الذى يزاول نشاط غير مشروع اعتمادا على هذا الوضع الفعلى .

**المبحث الثانى**

**احتراف الأعمال التجارية**

**68-** يشترط لاكتساب الشخص صفة التاجر الا يزاول الأعمال التجارية فحسب بل يحترف مباشرة هذه الأعمال أى يتخذها حرفة معتادة له (مادة (1) تجارى) .

ويقصد بالاحتراف فى هذا الصدد توجيه النشاط بشكل رئيسى ومعتاد إلى عمل معين بغية الكسب أو الارتزاق من وراء هذا العمل .

فاحتراف التجارة يعنى مزاولة الأعمال التجارية بشكل رئيسى ومعتاد بغية الكسب أو الارتزاق من وراء هذه الأعمال .

**69-** ويختلف الاحتراف عن الاعتياد على مباشرة الأعمال التجارية ، فمن يعتاد القيام ببعض الأعمال التجارية كالشراء بقصد البيع أو السمسرة لمرات متفرقة لا ينشأ معها ركن الاحتراف لا يعتبر تاجر من جراء هذا الاعتياد لأنه لا يتوافر بالنسبة له ركن الاحتراف وهو الأرتزاق من وراء هذا العمل .

ولكن لا يشترط لتوافر ركن الاحتراف أن تكون التجارة هى النشاط الوحيد للتاجر ، فمن الجائز أن يباشر الشخص التجارة والزراعة أو التجارة والأشتغال بالوظائف أو المهن الحرة ، المهم أن تكون التجارة هى النشاط الرئيسى الذى يخصص له الشخص معظم وقته ويحقق منه معظم دخله .

**70-** ومتى ثبت فى حق الشخص ركن احتراف التجارة كان تاجرا بصرف النظر عن حجم رأس ماله أو وجود محل له يمارس فيه التجارة فالقانون التجارى لا يفرق بين كبار التجار وصغارهم فى الخضوع لأحكام القانون التجارى ، وذلك باستثناء الالتزام بمسك الدفاتر التجارية والقيد فى السجل التجارى أعفى المشرع صغار التجار من هذه الالتزامات . كذلك يعتبر تاجرا من ثبت فى حقه احتراف التجارة ولو كان من الأشخاص المحظور عليهم مباشرة التجارة بمقتضى قوانين أو لوائح أو أنظمة خاصة (م17 من قانون التجارة) كأساتذة الجامعات والقضاه وضباط الشرطة .

**متى تكتسب الشركة صفة التاجر :**

**71-** تنص المادة العاشرة فقرة 2 من قانون التجارة على أن يكون تاجرا كل شركة تتخذ أحد الأشكال المنصوص عليها فى القوانين المتعلقة بالشركات أيا كان الغرض الذى أنشئت الشركة من أجله .

ومقتضى هذا النص أن المشرع فى قانون التجارة الحالى خلافا لقانون التجارة الملغى تخلى عن المعيار الموضوعى للتمييز بين الشركات التجارية والشركات المدنية وتبنى المعيار الشكلى معتبرا الشركة تجارية إذا اتخذت أحد الأشكال المنصوص عليها فى القوانين المتعلقة بالشركات وهى شركات المساهمة ، التوصية بالأسهم ، المسئولية المحدودة شركة التضامن ، التوصية البسيطة أيا كان الغرض الذى أنشئت من أجله الشركة .

وكان الأفضل فى نظرنا الا يتجه المشرع من المعيار الموضوعى إلى المعيار الشكلى مرة واحدة وإنما يمزج بين المعيارين أسوة بالتشريع الفرنسى([[8]](#footnote-8)) وبعض التشريعات العربية([[9]](#footnote-9)) ويعتبر الشركة تجارية بحسب موضوعها أو شكلها .

ولا تثبت صفة التاجر للدولة وغيرها من أشخاص القانون العام ، ومع ذلك إذا زاولت الدولة أو أحد الشركات التى تملكها التجارة فتسرى أحكام القانون التجارى على الأعمال التى تزاولها إلا ما يستثنى بنص خاص (م20 من قانون التجارة) .

**مدى خضوع أرباب الحرف الصغيرة للقانون التجارى :**

**72-** استثنى قانون التجارة الحالى أرباب الحرف الصغيرة من الخضوع لأحكام القانون التجارى (المادة 16/1 من قانون التجارة) ويقصد بأرباب الحرب الصغيرة كل من يزاول حرفة ذات نفقات زهيدة للحصول على مقدار من الدخل يؤمن معاشه اليومى (م16/2 تجارى) ومن أمثلة أرباب الحرف الصغيرة الخياط والنجار الحداد والسباك فهؤلاء الأخيرون لا يعفون من اكتساب صفة التاجر فحسب بل أيضاً من الخضوع لأحكام القانون التجارى برمتها ، فهم يعتبرون من غير التجار ويخضعون فى نشاطهم لأحكام القانون المدنى .

**إثبات الاحتراف :**

**73-** احتراف التجارة كركن اساسى لاكتساب صفة التاجر يعد من المسائل المادية التى يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات ، وهناك بعض القرائن تشير إلى ثبوت هذه الصفة كقيد التاجر فى السجل التجارى أو مسكه الدفاتر التجارية أو قيده بكشوف الانتخابات بالغرفة التجارية ، إلا أن هذه القرائن تعتبر مجرد قرائن بسيطة يجوز إثبات عكسها ، وعلى العكس يعتبر الشخص تاجر ولو لم يكن مقيدا فى السجل التجارى أو لم يراع الالتزام بمسك الدفاتر التجارية إذ تثبت فى حقه مباشرة التجارة بطريقة فعلية ، وقد أقام قانون التجارة قرينة قانونية على افتراض صفة التاجر فيمن ينتحل هذه الصفة سواء بالإعلان عنها فى الصحف أو فى منشورات أو فى الإذاعة أو التليفزيون أو بأية وسيلة أخرى (193 من القانون) ، ولكن هذه القرينة تعد قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها من كل ذى مصلحة ، فيجوز نفى هذه القرينة بإثبات أن من انتحل الصفة المذكورة لم يزاول التجارة فعلا ، أو أنه قد اعتزل التجارة من وقت بعيد .

**المبحث الثالث**

**مزاولة النشاط التجارى باسم التاجر ولحسابه**

**74-** وفقا للمادة الاولى من قانون التجارة يشترط لاكتساب صفة التاجر أن يزاول الشخص النشاط التجارى على وجه الاحتراف باسمه ولحسابه .

ويقصد بمزاولة التاجر النشاط التجارى باسمه أن يكون مسئولا عن مباشرة هذا العمل أمام الغير ، أى يباشر العمل التجارى بوصفه أصيلا لا وكيلا ، أما إذا باشر العمل بصفته وكيلا كمديرى الشركات والمحلات التجارية فلا يعتبر تاجرا ، وإنما صفة التاجر تثبت للموكل أو صاحب المحل التجارى وليس للوكيل ، ويجب على التاجر أيضا أن يباشر التجارة لحسابه الشخصى بحيث يتحمل وحده نتائجها سواء حققت له ربحا أو كبدته خسارة ، فالتجارة تقوم على الائتمان ، والائتمان شخصى بطبيعته ، هكذا يكون استقلال التاجر فى مباشرة نشاطه أو تحمله مخاطره .

**75-** وعلى ذلك لا يعتبرون تجارا فى نظر القانون لتخلف الاستقلال فى مباشرة التجارة مستخدمى المحال التجارية ، ومديرى الشركات التجارية ، وأعضاء مجالس إدارتها ومديرى الفروع وربابنة السفن رغم قيامهم فعلا بأعمال تجارية ، وذلك لأنهم لا يباشرون هذه الأعمال باسمائهم أو لحساباتهم الخاصة بل باسم أرباب الأعمال ولحساباتهم ، أيضا من يقوم بالتجارة لحساب القاصر أو المحجور عليه كالولى أو الوصى أو القيم لا يكتسب أى منهم صفة التاجر لأنهم يباشرون التجارة لحساب القاصر ، كذلك فى الفرض الذى نكون فيه أمام شخصين أحدهما ظاهر يباشر التجارة فعلاً أمام الغير ومعروف لديه والاخر خفى ومستتر تتم التجارة لحسابه وغير معروف لدى الغير فالى من تثبيت صفة التاجر للشخص الظاهر أم للشخص المستتر ؟

**76-** الراجح فقها وقضاء والذى نص عليه القانون الحالى فى المادة الثامنة عشر هو ثبوت صفة التاجر لكل من الشخص المستتر والظاهر أما **الأول** فهو وإن كان لا يمارس النشاط باسمه إلا أن الاتجار يتم لحسابه وهو الذى يجنى ثماره فى النهاية ربحا كان أو خساره ، **أما الثانى** أو الشخص الظاهر فإنه وإن كان لا يقوم بالعمل لحسابه إلا أنه ظهر أمام الغير بمظهر التاجر وتعامل معه على هذا الأساس ، فيجب أن يعتبر تاجرا تأسيسا على ذلك وحماية للوضع الظاهر والثقة الناشئة عنه .

أما إذا باشر الشخص التجارة باسم مستعار وهنا نفرق بين فرضين : **الأول** إذا كان الاسم المستعار لا وجود له فى الواقع وحينئذ تثبت صفة التاجر لمن باشر التجارة فعلا وتحمل مخاطرها .

**والثانى :** إذا كان هناك من يحمل هذا الاسم المستعار وحينئذ يكتسب هذا الأخير صفة التاجر إذا كان يعلم فعلا بمباشرة التجارة باسمه حماية للوضع الظاهر أما إذا كان لا يعلم بذلك أو أعلن رفضه له بمجرد علمه به فتثبت صفة التاجر لمن يباشر التجارة فعلا دون غيره .

**77-** ويتفرع عن ضرورة مزاولة التاجر التجارة باسمه ولحسابه الخاص مبدأ المسئولية غير المحدودة للتاجر عن أعماله التجارية ، فالتاجر هو من يغامر بذمته المالية بأكملها فى نشاطه التجارى ، فلا يجوز للتاجر أن يقتطع جزءاً من ذمته ويخصصه لمباشرة نشاطه التجارى بحيث يكون مسئولا فى حدود هذا الجزء فحسب ، فذلك يتعارض مع مبدأ وحده الذمة الذى يتبناه المشرع المصرى . وعلى ذلك لا تثبت صفة التاجر لكل من الشريك الموصى والشريك المساهم والشريك فى الشركة ذات المسئولية المحدودة لأن مسئولية هؤلاء الشركاء محدودة بقدر الحصة التى قدمها للشركة .

وعلى العكس يعتبر تاجرا الشريك المتضامن فى شركة التضامن أو فى شركة التوصية بنوعيها سواء اشترك فى الإدارة أم لم يشترك .

**المبحث الرابع**

**الأهلية التجارية**

**78-** يشترط لمباشرة التجارة فضلا عن الشروط السابقة ضرورة توافر الأهلية التجارية فيمن يحترف التجارة وتميز المادة الحادية عشر من قانون التجارة بصدد الأهلية بين ثلاثة فروض :

**الفرض الأول :** يتعلق بأهلية الراشدون. **والفرض الثانى :** يتعلق بأهلية القصر الذين بلغوا الثامنة عشر ولم يبلغوا الحادية والعشرون ومن فى حكمهم ، الفرض الثالث يتعلق بأهلية القصر الذين لم يبلغوا الثامنة عشر عاما .

**أولاً : أهلية الراشدون :**

**79-** التجارة تعتبر من أعمال التصرف وعلى ذلك يجب أن تتوافر فى التاجر الأهلية اللازمة لمباشرة التصرفات القانونية ، أى يكون بالغا من العمر (إحدى وعشرين سنة) والا يقوم به عارض من عوارض نقص الأهلية أو انعدامها كالجنون أو العته أو السفه أو الغفلة ، وهذا الحكم عام بالنسبة إلى الراشدين مصريين كانوا أو أجانب ، فيجوز للأجنبى البالغ إحدى وعشرين عاما مزاولة التجارة فى مصر ولو كان قانون الدولة التى ينتمى إليها بجنسيته يعتبره قاصرا فى هذه السن .

**ثانياً : أهلية القصر الذين بلغوا الثامنة عشرة ولم يبلغوا سن الحادية والعشرين :**

**80-** وفقاً للمادة 11/ب من قانون التجارة يجب على المصرى أو الأجنبى البالغ من العمر الثامنة عشرة عاما الحصول على اذن المحكمة المختصة قبل مزاولة التجارة فى مصر سواء كان الأجنبى رشيدا فى هذه السن أم قاصرا مع مراعاة الشروط والإجراءات الواردة فى قانون الدولة التى ينتمى إليها طالب الاتجار بجنسيته ، وعلى المحكمة أن تتحقق من مراعاة كافة الشروط والإجراءات المطلوبة .

**ثالثاً : أهلية القصر الذين لم يبلغوا الثامنة عشر عاما :**

**81-** لا يجوز وفقا للمادة 11/2 للقاصر الذى لم يبلغ من العمر الثامنة عشر عاما مصريا كان أو أجنبيا مباشرة التجارة فى مصر ولو كان قانون أحواله الشخصية يعتبره راشدا فى هذه السن ، أو كان يأذن له فى مباشرة التجارة بشروط خاصة ، أما إذا مارس القاصر التجارة رغم هذا المنع وقعت أعماله باطلة إذا كان عديم التمييز (أقل من سبع سنوات) وقابلة للإبطال إذا كان مميزا (عمره سبع سنوات فأكثر) .

**جواز الاستمرار فى تجارة قائمة لحساب ناقصى الأهلية :**

**82-** نظمت المادة 12 من قانون التجارة الحالى على مدى جواز الاستمرار فى تجارة قائمة لناقصى الأهلية بتقرير الحق للمحكمة المختصة فى ضوء ما تقضى به مصلحة ناقصى الأهلية (صغيرا كان أو محجورا عليه) فى إخراج ماله من التجارة أو الإذن بالاستمرار فيها.

فإذا أمرت المحكمة بالاستمرار فى التجارة وجب عليها أن تمنح النائب عن الصغير او المحجور عليه أذنا مطلقا يمتد لكل أنواع التجارة أو مقيدا للقيام بالتصرفات التى تقتضيها التجارة المأذون بالاستمرار فيها .

وعلى المحكمة فى كل الأحوال أن تراقب تصرفات النائب المأذون بمباشرة التجارة عن ناقصى الأهلية ولها أن تسحب منه الإذن أو تقيده إذا لاحظت إهمال أو تقصير منه مع مراعاة حقوق الغير حسن النية .

ويجب على ذوى الشأن شهر الإذن بالاتجار أو تقييده أو سحبه فى السجل التجارى رعاية لمصالح الغير حسن النية .

**83-** ولا يكتسب النائب المأذون بالأتجار عن ناقصى الأهلية صفة التاجر لانه لا يزاول التجارة باسمه ولحسابه وإنما بأسم ولحساب ناقصى الأهلية ، وإنما الذى يكتسب صفة التاجر هو ناقص الأهلية الذى تتم التجارة لحسابه ويجوز شهر إفلاسه على ألا يشمل الإفلاس الأموال غير المستثمرة فى التجارة وفى هذه الحالة لا يترتب على الإفلاس أثر بالنسبة إلى شخص الصغير أو المحجور عليه (م13 من قانون التجارة) .

**رابعا : أهلية المرأة لمزاولة التجارة :**

**84-** لا تختلف المرأة عن الرجل فى أهليتها لمزاولة التجارة سواء كانت راشدة ولا يعتريها عارض من عوارض الأهلية ، أو بلغت الثامنة عشر ولم تبلغ سن الرشد ، أو كانت فى سن أقل من ذلك ، فتسرى عليها سائر الأحكام السابق ذكرها بالنسبة للرجل ، فلها أن تمارس التجارة إذا بلغت من العمر إحدى وعشرين عاماً ولم يعتريها عارض من عوارض الأهلية ولها أيضاً ممارسة التجارة إذا بلغت من العمر ثمانية عشر عاماً بعد استيفاء الشروط الواردة فى قانون أحوالها الشخصية وبعد حصولها على إذن من المحكمة المختصة وفى حدود هذا الإذن ، كما لا يجوز لها مباشرة التجارة فى مصر إذا كان سنها أقل من ثمانية عشر عاماً ، وكل ذلك مشروط بان تكون المرأة غير متزوجة كما لو كانت بنتاً أو أرملة أو مطلقة أو منفصلة بدنياً عن زوجها([[10]](#footnote-10)) .

**85-** أما إذا كانت المرأة متزوجة فيكون المرجع فى تحديد أهليتها هو قانون أحوالها الشخصية وما يفرضه من شروط فى هذا الخصوص وقد نصت على ذلك المادة([[11]](#footnote-11)) الرابعة عشرة من قانون التجارة بقولها « ينظم أهلية المرأة المتزوجة لمزاولة التجارة قانون الدولة التى تنتمى إليه بجنسيتها» .

فإذا كان قانون الأحوال الشخصية للزوجة مصرية كانت أو أجنبية يعطيها الحق فى مباشرة التجارة دون اشتراط إذن الزوج أو المحكمة كما هو الحال فى القانون المصرى كان لها ذلك ، وإذا كان يستلزم لمزاولتها التجارة ضرورة الحصول على إذن([[12]](#footnote-12)) الزوج أو المحكمة وجب مراعاة ذلك أيضاً .

**86-** ومن الجير بالذكر أن قانون الأحوال الشخصية المصرى لم يقيد المرأة متزوجة([[13]](#footnote-13)) كانت أم لا بأى شرط لمزاولة التجارة ، فهى كالرجل([[14]](#footnote-14)) فى هذا الخصوص ، وقد حرص المشرع على تجنيب الزوجة تعسف الزوج فى الفرض الذى يشترط فيه قانون أحوالها الشخصية إذن الزوج لمزاولتها التجارة ، وذلك عن طريق إقامة قرينة قانونية لصالحها فى المادة 14/2 مقتضاها افتراض احتراف الزوجة الأجنبية للتجارة فى مصر بإذن زوجها ، فإذا كان القانون الواجب التطبيق يجيز للزوج الاعتراض على احتراف زوجته التجارة أو سحب إذنه السابق وجب قيد الاعتراض أو سحب الإذن فى السجل التجارى ونشره فى صحيفة السجل ولا يكون للاعتراض أو سحب الإذن أثر إلا من تاريخ إتمام هذا النشر وقد قرر المشرع المصرى حماية للغير حسن النية الذى تعامل مع التاجرة الأجنبية التى زاولت التجارة بغير إذن زوجها أو رغم اعتراضه عدم تأثير الاعتراض أو سحب الإذن فى الحقوق التى اكتسبها الغير بحسن نية .

**ملخص الفصل الأول**

يشترط لاكتساب الشخص صفة التاجر توافر الشروط الآتية :

**1- مزاولة الأعمال التجارية الأصلية التى نص عليها القانون التجارى فى المواد 4 ، 5 ، 6 :**

ويشترط فى الأعمال التجارية التى يزاولها التاجر أن تكون أعمالا تجارية مشروعة فالأعمال غير المشروعة لا تكسب الشخص صفة التاجر من الناحية القانونية وإن كانت تكسبه هذه الصفة من الناحية الواقعية حماية للغير حسن النية الذى لا يعلم حقيقة نشاط التاجر .

**2- احتراف الأعمال التجارية :**

فيشترط لاكتساب الشخص صفة التاجر ليس مزاولة الأعمال التجارية لمرات متفرقة وإنما يجب أن يتخذها حرفة له أى يزاولها باعتبارها مصدرا للرزق . وإذا كان التاجر شركة فإنها تكتسب صفة التاجر إذا اتخذت أحد الأشكال المنصوص عليها فى قانون الشركات أيا كان الغرض الذى أنشئت الشركة من أجله .

وعلى عكس ذلك لا يعتبر تاجرا أرباب الحرف الصغيرة كالنجار والحداد والسباك والخياط وهو الذين يزاولون حرفا ذات نفقات زهيدة للحصول على مقدار من الدخل يؤمن معاشهم اليومى . فهؤلاء الأخيرون لا يعتبرون تجارا ولا يخضعون لأحكام القانون التجارى .

**3- مزاولة التجارة باسم التاجر ولحسابه :**

ويقصد بهذا الشرط أنه لا يكفى أن يزاول الشخص التجارة على وجه الاحتراف حتى يعتبر تاجرا بل يجب أن يزاولها باسمه ولحسابه أى يجنى ثمار النشاط التجارى ربحا كان أو خسارة ، أما إذا كان يزاولها لحساب غيره كالعاملين فى المحال التجارية أو مديرى الشركات أو ربابنة السفن فإنه فى هذه الفروض لا يعتبر تاجرا .

**4- الأهلية التجارية :**

يشترط فيمن يكتسب صفة التاجر أن تتوافر فيه الأهلية التجارية لمزاولة التجارة وهى بلوغه سن الرشد (احدى وعشرين عاما) دون أن يعتريه عارض من عوارض الأهلية كالجنون والعته والسفه والغفلة ، أو يكون بالغا الثامنة عشرة سنة من عمره ومأذونا له من المحكمة المختصة بالاتجار وتتحدد أهليته فى حدود هذا الاذن ، أما من لم يبلغ الثامنة عشرة سنة فلا يجوز له مباشرة التجارة فى مصر حتى ولو كان أجنبيا ويعتبره قانون جنسيته أهلا للاتجار فى هذه السن .

**أسئلة على الفصل الأول**

**س1 : بين شروط اكتساب الشخص صفة التاجر .**

**س2 : التاجر هو من يحترف التجارة على وجه الاستقلال . اشرح هذه العبارة .**

**س3 : هل يجوز :**

- للشخص الذى يزاول اعمالا غير مشروعة أن يكتسب صفة التاجر ؟

- للأشخاص المحظور عليهم الاتجار اكتساب صفة التاجر إذا زاولوا الأعمال التجارية على وجه الاحتراف ؟

- للبالغ من العمر ثمانى عشرة سنة ومن فى حكمه مزاولة التجارة فى مصر ؟

- يجب تدعيم الإجابة بالأسانيد القانونية .

**س4 : أشرح هذه العبارة :**

التاجر هو من يزاول التجارة على وجه الاحتراف باسمه ولحسابه وتثبت له الأهلية التجارية ؟

**س5 : تكلم عن الاحتراف كشرط لاكتساب الشخص صفة التاجر ؟**

**الفصل الثانى**

**الالتزامات القانونية للتجار**

**تمهيد :**

**87-** يترتب على اكتساب الشخص صفة التاجر التزامه بعدة التزامات مهنية تتعلق بممارسة الحرفة التجارية وتنظيم سيرها ، ومن هذه الالتزامات ما يفرضه التقنين التجارى نفسه كالالتزام بشهر النظام المالى للزواج والالتزام بمسك الدفاتر التجارية ، ومنها ما تفرضه القوانين المكملة للتقنين التجارى كالقانون رقم 34 لسنة 1976 ، والذى يفرض على التجار القيد فى السجل التجارى ، وسوف ندرس هذه الالتزامات فى ثلاثة مباحث مخصصين لكل منها مبحثاً مستقلاً .

**المبحث الأول**

**الالتزام بشهر النظام المالى للزواج**

**88-** قد تضمن قانون التجارة الحالى قرينة قانونية بالنسبة للزوجة الأجنبية التاجرة مقتضاها انها تزوجت وفقاً لنظام انفصال الأموال إلا إذا كانت المشارطة المالية بين الزوجين تنص على خلاف ذلك (م15 من قانون التجارة) .

فالمشرع راعى أن الأصل العام السائد فى الدول الإسلامية هو أن يتم الزواج وفقاً لنظام انفصال الأموال وطبق هذا الأصل كمبدأ عام على الزوجة الأجنبية التاجرة إلا إذا كانت هناك مشارطة مالية بين الزوجين تنص على خلاف ذلك كما لو نصت على نظام اختلاط الأموال .

**89-** كذلك حماية للغير قرر المشرع عدم جواز الاحتجاج عليه بالمشارطة المالية بين الزوجين إلا إذا اشهرت بقيدها فى السجل التجارى ونشر ملخصها فى صحيفة السجل (م15/2 من قانون التجارة) ومتى تم شهر النظام المالى للزوجين فى السجل التجارى كان من حق الغير أن يطمئن إلى هذا الشهر ويتعامل بمقتضاه ، فلا يجوز مفاجأته بعد ذلك بصدور حكم خارج مصر يقضى بانفصال الأموال بين الزوجين إلا من التاريخ الذى يتم فيه قيد هذا الحكم فى السجل التجارى المصرى ونشر ملخصه قى صحيفة هذا السجل([[15]](#footnote-15)) .

**المبحث الثانى**

**الالتزام بمسك الدفاتر التجارية**

**تمهيد وتقسيم :**

**90-** فرض المشرع التجارى على التجار التزاما أساسيا يتعلق بتنظيم سير الحرفة التجارية وهو الالتزام بمسك الدفاتر التجارية ، والهدف من هذا الالتزام ليس هو مجرد تنظيم حرفة التاجر عن طريق قيد كل ما يجريه من عمليات تجارية فى دفاتر منتظمة يمكن للتاجر بالرجوع إليها فى أى وقت أن يتوقف على حقيقة مركزه المالى ومدى ما حققته تجارته من نجاح أو إخفاق ، وإنما لهذا الالتزام فوائد ، أخرى سواء بالنسبة للتاجر أو للغير ، فالدفاتر المنتظمة يمكنها أن تنقذ التاجر إذا تعرض للإفلاس من العقوبة الجنائية للإفلاس بالتقصير أو التدليس وذلك إذا أقام الدليل على حسن نيته وسلامة تصرفاته واستطاع أن يقنع دائنيه أن فشل تجارته وتعرضه للإفلاس لم يكن نتيجة إهمال أو تقصير من جانبه وإنما منشأة ظروف استثنائية غير متوقعة وسوء حظه ، كذلك للدفاتر التجارية أهمية كبيرة من حيث الإثبات سواء فى العلاقة بين التجار فيما بينهم أو مع غير التجار فهى تجنب التجار قيود الإثبات المدنية الثقيلة دون أن تلقى بهم فى فوضى حرية الإثبات فى المواد التجارية([[16]](#footnote-16)) زد على ذلك أن الدفاتر المنتظمة الدقيقة تكون محل ثقة وتقدير كبيرين من مصلحة الضرائب عند ربط للضريبة على التاجر فهى تجنبه التقدير الجزافى للضريبة وما قد يستتبعه من ظلم وأحجاف بالتاجر .

**91-** ونظراً للأهمية البالغة للدفاتر التجارية فقد نظم المشرع الالتزام بمسك الدفاتر التجارية بالقانون رقم 388 لسنة 1953 المعدل بالقانون رقم 58 لسنة 1954 ، ثم صدر قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 وألغى القوانين السابقة المنظمة للدفاتر التجارية منظما الالتزام بمسك الدفاتر التجارية فى الفصل الثالث منه فى المواد من 21 إلى 29 وسوف نتناول فى هذا المبحث دراسة الالتزام بمسك الدفاتر التجارية فى مطلبين على النحو التالى :

**المطلب الاول :** الأشخاص الملتزمون بمسك الدفاتر التجارية والدفاتر المطلوب مسكها .

**المطلب الثانى :** قواعد تنظيم الدفاتر التجارية والجزاء المترتب على مخالفتها.

**المطلب الأول**

**الأشخاص الملتزمون بمسك الدفاتر التجارية**

**والدفاتر الواجب مسكها**

**92-** تنص المادة الحادية والعشرون من قانون التجارة رقم 17 لسنة 1999 بشأن الدفاتر التجارية بأنه على كل تاجر يجاوز رأس ماله المستثمر فى التجارة عشرين ألف جنيه أن يمسك الدفاتر التجارية التى تستلزمها طبيعة تجارته وأهميتها وعلى وجه الخصوص دفترى اليومية والجرد بطريقة تكفل بيان مركزه المالى وماله من حقوق وما عليه من ديون متعلقة بالتجارة .

**93-** ويتضح من هذا النص ما يلى :-

**أولاً : الأشخاص الملتزمون بمسك الدفاتر التجارية :**

1- الالتزام بمسك الدفاتر التجارية التزام مفروض على التجار وحدهم سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أو اعتباريين (الشركات التجارية) فهو التزام مهنى([[17]](#footnote-17)) Professionnelle يرتبط بمن يتخذ التجارة حرفة له فهو لا يقع على الأشخاص المدنيين أفرادا كانوا أو شركات ، كما لا يقع على من يعتاد القيام بالأعمال التجارية دون أن يتخذها حوفة له ، ولكن متى ثبت للشخص وصف التاجر التزم بمسك الدفاتر التجارية مصريا كان أو أجنبياً([[18]](#footnote-18)) طالما يمارس التجارة فى مصر ، وذلك لأن الأمر يتعلق بالتنظيم القانونى لمباشرة الحرفة التجارية فى مصر ، يستوى فى ذلك ان يكون التاجر يجيد القراءة والكتابة أو أميا لأن له أن يستعين بمحاسب قانونى فى الحالة الأخيرة.

2- الالتزام بمسك الدفاتر التجارية التزام عام يقع على كل التجار طالما جاوز رأس مالهم عشرين ألف جنيه مصرى .

**ثانياً : الدفاتر التجارية الواجب مسكها :**

**94-** ينص قانون التجارة الحالى (م21) بالتزام كل تاجر بأن يمسك من الدفاتر التجارية العدد الذى تستلزمه تجارته من حيث طبيعتها وأهميتها ، فالمشرع لم يلزم التاجر بمسك دفاتر محددة وإنما أطلق حريته فى مسك ما يترأى له من دفاتر تتفق وأهمية تجارته ، بشرط ألا يقل ما يمسكه من دفاتر عن دفترين أساسيين هما دفترى اليومية الأصلى والجرد وأن يكون من شأن الدفاتر التى يمسكها التاجر بيان مركزه المالى وماله من حقوق وما عليه من ديون متعلقة بالتجارة .

**95- دفتر اليومية الأصلى :** وهو الدفتر الذى تقيد فيه يوما بيوم جميع العمليات المالية التى يقوم بها التاجر وكذلك مسحوباته الشخصية ويتم القيد يوم بيوم بالتفصيل باستثناء المسحوبات الشخصية فيجوز أن تقيد إجمالا شهر فشهر حرصا على المحافظة على أسرار الحياة الشخصية للتاجر (م22 تجارة).

ويعتبر هذا الدفتر أساس حسابات التاجر فهو بمثابة محضر يقيد فيه التاجر العمليات التى يجريها فى يومه سواء تعلقت بتجارته أو بحياته الشخصية كمصاريف منزلة وما يقوم به من هبات وصدقات فالتاجر يلتزم ليس فقط بقيد عملياته التجارية وإنما أيضاً بقيد مسحوباته الشخصية ، وذلك يوما بيوم وبالتفصيل ، على أنه يمكن الاكتفاء بذكر المسحوبات الشخصية جملة دون حاجة لذكر التفصيلات حتى لا يتأذى التاجر من معرفة أسراره الشخصية من قبل الغير ، ويمكنه فى ذلك أن يخصص لمعيشته مبلغا شهريا إجماليا يثبته فى الدفاتر فى أول كل شهر وهذا ما جرى عليه العمل فعلا ، ويمكن للتاجر أن يستعين بجانب دفتر اليومية الأصلى بدفاتر أخرى يقيد فيها عملياته التجارية وفى هذه الحالة يجب على التاجر أن يراعى فيها ما يجب مراعاته فى دفتر اليومية الأصلى من حيث قواعد انتظام الدفاتر إلا إذا كان يستعين بها فقط فى إثبات تفاصيل العمليات التى يقوم بها (دفتر المشتروات ودفتر المبيعات) ، ويقوم بعد ذلك بقيد هذه العمليات جملة فى دفتر اليومية الأصلى ويطلق على هذه الدفاتر الأخيرة دفاتر اليومية المساعدة (م22/2 تجارة) .

**2- دفتر الجرد :** تنص المادة الثالثة والعشرين من القانون على أن « تقيد فى دفتر الجرد تفصيل البضاعة الموجودة لدى التاجر فى أخر سنته المالية أو بيان إجمالى عنها إذا كانت تفصيلاتها واردة بدفاتر وقوائم مستقلة ، وفى هذه الحالة تعتبر تلك الدفاتر أو القوائم جزءا متمما لدفتر الجرد الأصلى كما يقيد بالدفتر صورة من الميزانية العامة للتاجر فى كل سنة إذا لم تقيد فى أى دفتر اخر » .

**96-** يتضح من هذا النص ان التاجر يلتزم بعمل جرد للبضائع الموجودة لدية فى نهاية عامه المالى ، ويتعين عليه أن يقوم بإثبات تفاصيل هذه البضائع والتى أسفر عنها الجرد فى دفتر يسمى بدفتر الجرد ، أو يكتفى بإثبات بيان إجمالى عنها فى هذا الدفتر ، وذلك إذا كانت تفاصيل هذه البضائع واردة فى دفاتر وقوائم مستقلة بحيث تعتبر فى هذه الحالة هذه الدفاتر وتلك القوائم جزءا لا يتجزأ من دفتر الجرد ، والملاحظ أن المشرع اكتفى بالنسبة للتاجر بحصر البضائع فى نهاية عامه المالى دون الجرد بمعناه المحاسبى ، وهو يعنى حصر الأصول والخصوم فى نهاية العام المالى . كما يلتزم التاجر بأن يقيد فى دفتر الجرد صورة عامة لميزانيته السنوية وذلك إذا لم يكن قد تم قيدها فى دفتر آخر .

**97-** وقد يلجأ التاجر وفقا لطبيعة تجارته وأهميتها إلى مسك دفاتر أخرى بجانب دفترى اليومية والجرد ، ومن هذه الدفاتر درج التجار على مسك دفاتر للمبيعات والمشتريات والخزانة والكمبيالات ، وأهم هذه الدفاتر دفتر الأستاذ([[19]](#footnote-19)) الذى يستلزم القيد فيه اتباع طريقة فنية خاصة وترحل إليه جميع العمليات المدونة فى الدفاتر الأخرى .

**98-** وبالإضافة إلى الدفاتر التى يتعين على التاجر مسكها ، يلتزم التاجر أيضاً أن يحتفظ بصورة طبق الأصل من جميع المراسلات والبرقيات التى يرسلها لأعمال تجارته ، وكذلك جميع ما يرد إليه من مراسلات وبرقيات وفواتير وغيرها من المستندات التى تتصل بأعمال تجارته ، ويجب أن يتم الحفظ بطريقة واضحة يسهل معها مراجعة القيود الحسابية وتكفل عند اللزوم التحقق من الأرباح والخسائر (م24 من قانون التجارة) والغالب أن يتم حفظ هذه المستندات فى ملف مستقل كما يمكن الاحتفاظ بها على ديسكات الكمبيوتر بعد فهرستها بحيث يستطيع التاجر العثور عليها فى أى وقت وبسهولة .

ومن الجدير بالذكر أن الالتزام بحفظ المراسلات والمستندات لا يقع إلا على عاتق التجار الملتزمين أصلا بمسك الدفاتر التجارية .

**المطلب الثانى**

**قواعد تنظيم الدفاتر التجارية والجزاء المترتب على مخالفتها**

**الفرع الاول**

**القواعد المتعلقة بتنظيم الدفاتر التجارية**

**99-** حرص المشرع فى قانون التجارة([[20]](#footnote-20)) الحالى على وضع مجموعة من القواعد تتعلق سواء بكيفية القيد فى الدفاتر التجارية وطريقة مسكها ، أو بالمدة التى يجب على التاجر الاحتفاظ بها بالدفاتر التجارية والهدف من هذه القواعد هو ضمان صحة ما يرد فى هذه الدفاتر من بيانات بقدر الإمكان حتى تتمكن هذه الدفاتر من أداء وظيفتها فى الإثبات امام القضاء من ناحية ، وفى ربط الضريبة الواجبة على التاجر ومعرفة مركزه المالى بدقة من ناحية أخرى ، والمشرع فى هذا الصدد لجأ إلى عدة وسائل هى :

**أولا : وضع قواعد عامة يجب مراعاتها فى مسك الدفاتر التجارية على وجه العموم :**

**100-** وهى أن تكون هذه الدفاتر خالية من اى فراغ أو شطب أو محو فى الهوامش أو بين السطور أو كشط أو تحشير فيما يدون بها (المادة الخامسة والعشرين من قانون التجارة) ، فيجب على التاجر أن يراعى الدقة التامة عند إجراء القيد فى الدفاتر التجارية ، فإذا وقع خطأ فى أحد القيود فلا يجوز شطبه أو تصحيحه بين السطور أو على الهامش ، وإنما يصحح بقيد جديد عند كشفه ، وفى تاريخ كشف هذا الخطأ ، والحكمة من ذلك منع التاجر من تغيير البيانات الواردة فى الدفتر بطريقة تتفق ومصالحه .

**ثانيا : وضع قواعد خاصة يجب مراعاتها فى مسك دفترى اليومية والجرد :**

**101-** وهذه القواعد هى ضرورة ترقيم صفحات كل من دفترى اليومية والجرد قبل استعمالهما وأن يوقع على هذه الصفحات مكتب السجل التجارى الواقع فى دائرة اختصاصه المحل التجارى وأن يوضع على كل صفحة خاتم مكتب السجل مع بيان عدد صفحات الدفتر ، وعندما تنتهى صفحات أى من هذين الدفترين وجب تقديمه إلى مكتب السجل المختص للتأشير على الدفتر بما يفيد انتهائه ، كذلك يجب تقديم دفترى اليومية والجرد فى نهاية السنة المالية للتاجر إلى مكتب السجل التجارى للتصديق على الصفحات التى استعملت خلال السنة (م25 من قانون التجارة) ، يجب أيضاً عند انتهاء نشاط التاجر لأى سبب مثل وفاته أو اعتزاله التجارة تقديم هذين الدفترين لمكتب السجل المختص ليؤشر عليها بما يفيد قفلهما (م25/4 تجارة) ويكون ذلك مقابل رسم معين يحصله مكتب السجل ، والهدف من اتخاذ هذه الاحتياطات هى منع التاجر من الالتجاء إلى أى نوع من أنواع التلاعب عن طريق إضافة صفحات جديدة للدفتر أو استبعاد بعض الصفحات أو تغيير الدفتر نفسه ، إذ يجب لإجراء شئ من ذلك تقليد إمضاء الموظف المختص بمكتب السجل أو ختمه وهو تزوير معاقب عليه جنائياً ، وتجدر الإشارة إلى ضرورة تحرير الدفاتر التجارية وسائر الأوراق التى يهم مصلحة الضرائب الإطلاع عليها باللغة العربية (ق62 لسنة 1942) .

وقد أجاز قانون التجارة الحالى (م25/5) للوزير المختص وضع أحكام خاصة بتنظيم الدفاتر التجارية التى تستعملها البنوك أو الشركات التى يعينها القرار .

**ثالثاً : ضرورة الاحتفاظ بالدفاتر التجارية مدة خمس([[21]](#footnote-21)) سنوات:**

**102-** تفرض المادة السادسة والعشرين من قانون التجارة على التاجر أو ورثته التزاما يقضى بضرورة حفظ الدفاتر التجارية التى يلتزم التاجر بمسكها ، وكذلك الأوراق والمستندات أو صورها مدة خمس سنوات من تاريخ التأشير على الدفتر بانتهائه أو من تاريخ إرسال تسليم الخطابات والمستندات ، والحكمة من ذلك هى سهولة الرجوع إليها فى مسائل الإثبات ، وبعد مضى هذه المدة توجد قرينة لصالح التاجر بأنه قد أعدم دفاتره ، ولا يجوز مطالبته بتقديمها أو الإطلاع عليها ، ومع ذلك فهذه القرينة قابلة لإثبات العكس فيجوز للخصم الذى يطلب الإطلاع على الدفاتر أن يقيم الدليل على وجودها رغم مضى المدة القانونية ، وفى هذه الحالة يتعين على التاجر تقديمها للمحكمة إذا طلبت منه ذلك([[22]](#footnote-22)) .

**الفرع الثانى**

**الجزاء المترتب على مخالفة قواعد**

**تنظيم الدفاتر التجارية**

**103-** يتنوع الجزاء الذى يتعرض له التاجر فى حالة إخلاله بالتزامه بمسك الدفاتر التجارية إلى نوعين : جزاء جنائى وجزاء مدنى.

**أولاً : الجزاءات الجنائية :**

**104-** لم يتضمن التقنين التجارى فى الماضى او الحاضر جزاءا جنائيا يوقع على التاجر عند إخلاله بالتزامه بمسك الدفاتر التجارية ، فكانت تطبق الجزاءات الجنائية الواردة فى القانون الجنائى عند إفلاس التاجر وليس قبل ذلك ، وهذه الجزاءات هى الحكم على التاجر بعقوبة الإفلاس بالتدليس([[23]](#footnote-23)) وهى جناية عقوبتها السجن إذا أخفى دفاتره او أعدمها أو غيرها (مادة 328 عقوبات) .

الحكم على التاجر بعقوبة الإفلاس بالتقصير وهى جنحة عقوبتها الحبس إذا ثبت عدم تحريره الدفاتر المنصوص عليها فى المادة 21 من قانون التجارة أو عدم إجرائه الجرد المنصوص عليه فى المادة 23 من نفس القانون أو كانت دفاتره غير كاملة أو غير منتظمة .

**ثانياً : الجزاءات المدنية :**

**105-** أهم هذه الجزاءات هو انعدام([[24]](#footnote-24)) قيمة الدفاتر التجارية كأداة للإثبات ، فالدفاتر غير المنتظمة لا تكون حجة أمام المحاكم وذلك لفقدان الثقة فيما تتضمنه من بيانات ، هذا فضلاً عن حرمان([[25]](#footnote-25)) التاجر الذى يمسك دفاترا غير منتظمة من الصلح الواقى من الإفلاس وذلك لصعوبة إثبات حسن نيته([[26]](#footnote-26)) ، وأخيراً فإن عدم مسك الدفاتر التجارية أو عدم انتظامها قد يعرض التاجر إلى التقدير الجزافى([[27]](#footnote-27)) من مصلحة الضرائب وهو تقدير قد يكون مبالغ فيه ، فهو فى كثير من الحالات فى غير مصلحته .

ومن الجدير بالذكر أن المشرع فى قانون التجارة الجديد (م27) أقام قرينة قانونية على علم التاجر بالقيود الواردة فى الدفاتر التجارية والتى تتم من قبل مستخدميه وذلك حتى يُحتج بهذه القيود عليه ولا يدعى عدم صحتها أو عدم علمه بها إلا إذا أثبت التاجر عدم علمه بهذه القيود أو أن تدوينها قد تم دون علمه أو رغم أرادته ، كذلك نصت المادة 70/(ب)([[28]](#footnote-28)) ، (د) تجارى على جزاء مقتضاه إهمال حجية البيانات الواردة فى الدفاتر التجارية غير المطابقة كحجة فى الإثبات.

**المطلب الثالث**

**دور الدفاتر التجارية فى الإثبات**

**106-** للدفاتر التجارية دورا هاما فى الإثبات سواء فى العلاقة بين التجار فيما بينهم أو فى العلاقة بين التجار وغير التجار ، والحديث عن دور الدفاتر التجارية فى الإثبات يستلزم منا التعرض لمسائل ثلاث هى على التوالى :

1- كيفية الرجوع إلى الدفاتر التجارية .

2- حجية الدفاتر التجارية فى الإثبات لصالح التاجر .

3- حجية الدفاتر التجارية فى الإثبات ضد التاجر .

**أولاً : كيفية الرجوع إلى الدفاتر التجارية فى الإثبات :**

**107-** نص قانون التجارة رقم 17 لسنة 1999 فى المادة 28 منه على طريقتين لتمكين ذوى الشأن (الخصوم أو المحكمة) من استخدام الدفاتر التجارية كوسيلة للإثبات هما : تقديم الدفاتر والإطلاع على الدفاتر ، فنجد المادة 28 تنص فى هذا الصدد على أنه « يجوز للمحكمة بناء على طلب الخصم أو من تلقاء ذاتها أن تأمر التاجر بتقديم دفاتره إليها لاستخلاص ما يتعلق بالنزاع المعروض عليها ، وللمحكمة أن تطلع على الدفاتر بنفسها أو بوساطة خبير تعينه لذلك» .

« لا يجوز للمحكمة أن تأمر التاجر باطلاع خصمه على دفاتره إلا فى المنازعات المتعلقة بالتركات ومواد الأموال المشاعة والشركات » .

ويقصد بتقديم الدفاتر التجارية وضع هذه الدفاتر تحت تصرف المحكمة دون الخصوم لكى تبحث فيها عن الأدلة المتعلقة بالنزاع المعروض عليها يستوى فى ذلك أن يكون الأمر بتقديم الدفاتر إلى المحكمة قد تم بناء على طلب الخصوم أو على طلب المحكمة ذاتها .

والمحكمة وهى بصدد بحثها فى الدفاتر التجارية يمكنها أن تطلع على هذه الدفاتر بنفسها أو تستعين بخبير تعينه لذلك ويطلق على البحث فى الدفاتر بهذه الكيفية الإطلاع بمعرفة المحكمة أو الخبير .

وللاطلاع معنى آخر وهو إجبار التاجر على التخلى عن دفاتره وتسليمها إلى خصمه ليبحث فيها عن الأدلة التى تؤيد دعواه . وقد قيد المشرع الحالات التى يجوز فيها للمحكمة أن تأمر التاجر باطلاع خصمه على دفاتره لما قد يلحق التاجر من جراء ذلك من أضرار أهمها وقوف خصمه على أسراره التجارية ونقاط ضعفه ، والحالات التى يجوز فيها الاطلاع على دفاتر التاجر هى ثلاث حالات وردت على سبيل الحصر وهى المنازعات المتعلقة بالتركات ومواد الأموال المشاعة والشركات ، ففى التركات إذا اختلف ورثه التاجر على تقويم ثروته أو نصيب أى منهم فيها فيجوز الاطلاع على دفاتره للوقوف على حقيقة المركز المالى للمتوفى ونصيب كل وارث فى التركة ، كذلك فى حالة الشيوع الناشئ عن الزواج وفقا لنظام اختلاط الأموال فيجوز إجبار التاجر على وضع دفاتره تحت تصرف خصمه للاطلاع عليها لتحديد نطاق الأموال المشتركة بين الزوجين ، أخيرا فى المنازعات الخاصة بالشركات فيجوز لكل خصم الاطلاع على دفاتر الشركة لتحديد الأدلة التى تؤيد دعواه ، وقد كان الأمر فى ظل القانون الملغى أسوة بالقانون الفرنسى قاصر على المنازعات المتعلقة بقسمه الشركات وهى تلك التى تنشأ عن إنقضاد الشركة وتصفيتها ورغبه كل شريك فى الوقوف على نصيبه ، ولكن المشرع توسع بصدد هذه الحالة وجعلها تشمل كل منازعات الشركات وليس قسمتها فحسب وهو توسع غير محمود لما يستتبع الاطلاع على دفاتر الشركة من الوقوف على أسرارها وتسريبها للمنافسين([[29]](#footnote-29)) من غير الشركاء . وكذلك يجب التضييق فى تفسير([[30]](#footnote-30)) هذا النص وقصره على منازعات الشركات التى تثور بين الشركاء دون غيرهم من عملاء الشركة حرصاً على أسرار الشركة التجارية والاكتفاء بحق الأخيرين فى طلب تقديم الدفاتر دون الإطلاع عليها .

**108-** وتقديم الدفاتر للمحكمة للاطلاع عليها ، أو تسليمها للخصم للبحث فيها عن الأدلة التى تؤيد دعواه ، وهو ما يسمى بالاطلاع ، كانا جائزان فى ظل القانون التجارى الملغى فى سائر المنازعات التجارية ، فقد كان النص المصرى (مادة 16 تجارى ملغى) معيبا بخصوص توسيع نطاق الإطلاع والسماح به فى كافة المنازعات التجارية ، وفى المواد المدنية فى بعض الحالات([[31]](#footnote-31)) ، مما يلحق ضرراً بالتجار ، وذلك لأن تسليم التاجر دفاتره لخصمه يؤدى حتما إلى إذاعة أسراره([[32]](#footnote-32)) . التى يحرص على كتمانها خوفا من منافسيه ومحافظة على أئتمانه ، ولهذا فان كثير من التشريعات ضيقت من اللجوء إلى الاطلاع فلم تجزه إلا فى مسائل محددة على سبيل الحصر كالقانون الفرنسى([[33]](#footnote-33)) أو أكتفت بالتقديم بمعناه السابق دون الإطلاع كالتشريعين الكويتى([[34]](#footnote-34)) والسعودى ، والفقه المصرى كان مجمعا على أنتقاد النص المصرى الذى يوسع من نطاق الاطلاع فى المواد التجارية (مادة 16 تجارى ملغى) ولكنه كان يسلم بوجوب تطبيقه رغم عيوبه لصراحته([[35]](#footnote-35)) .

**109-** وقد جرت المحاكم فى ظل القانون الملغى للتخفيف من غلواء النص المتعلق بجواز الاطلاع على الدفاتر التجارية فى سائر المنازعات التجارية([[36]](#footnote-36)) إلى التضيق من نطاق النص عن طريق التقليل من الحالات التى تحكم فيها بالاطلاع ، فهى كانت لا تحكم به إلا فى أضيق الحدود([[37]](#footnote-37)) ، ومن حسن الحظ أن قانون التجارة الجديد أسوة بالتشريع الفرنسى تفادى العيب فى القانون الملغى وضيق من حالات الاطلاع على دفاتر التاجر ولم يجزه إلا فى ثلاث حالات وردت فى الفقرة الثانية من المادة 28 ، وعلى أى حال فتقديم الدفاتر أو الاطلاع عليها يكون بحكم من المحكمة ، ويكون ذلك بناء على طلب أحد الخصوم ، أو من تلقاء ذات المحكمة أثناء نظر الدعوى ، وللمحكمة أن تجبر التاجر إذا تراخى فى تقديم الدفاتر على تنفيذ أمرها وذلك عن طريق الغرامات التهديدية ، وقد تستخلص من مماطلة التاجر أو رفضه تقديم الدفاتر ما تشاء من قرائن([[38]](#footnote-38)) فقد تعتبر هذا الرفض نوع من الإقرار لطلبات الخصم ، وإذا قدمت الدفاتر للمحكمة فلها أن تستخلص منها ما تريده متعلقا بالنزاع المرفوع أمامها ، ولها أن تأخذ بما استخلصته أو تتركه ن وللخصم أيضاً أن يفند ما ورد فى الدفاتر من أدلة وله أن يكذبها أو لا يعتمد عليها خاصة إذا كانت الدفاتر غير منتظمة([[39]](#footnote-39)) . وقد أقام قانون التجارة الجديد قرينة([[40]](#footnote-40)) ضد التاجر الذى يمتنع عن تقديم دفاتره للمحكمة ، عند طلبها دون عذر مقبول وهى اعتبار هذا الرفض قرينة على صحة الوقائع المطلوب إثباتها من الدفاتر.

**ثانياً : حجية الدفاتر التجارية فى الإثبات فى الدعاوى بين التجار وتتعلق بأعمال تجارية :**

**110-** تنص المادة 70 من قانون التجارة الجديد على أنه يجوز قبول الدفاتر التجارية للإثبات فى الدعاوى المقامة من التجار أو المقامة عليهم متى كانت متعلقة بأعمالهم التجارية ، وذلك وفقا للقواعد الآتية :

1- تكون البيانات الواردة بالدفاتر حجة على صاحبها . ومع ذلك لا يجوز لمن يريد أن يستخلص من هذه الدفاتر المطابقة لأحكام القانون دليلاً لنفسه أن يجزئ ما ورد بها من بيانات.

2- تكون البيانات الواردة بالدفاتر المطابقة لأحكام القانون حجة لصاحب هذه الدفاتر على خصمه التاجر ، إلا إذا نقضها الخصم ببيانات واردة بدفاتره المطابقة لأحكام القانون أو أقام الدليل بأى دليل آخر على عدم صحتها .

3- إذا كانت دفاتر كل من الخصمين مطابقة لأحكام القانون وأسفرت المطابقة بينها عن تناقض بياناتها ، وجب على المحكمة أن تطلب دليلاً آخر.

4- إذا اختلفت البيانات الواردة بدفاتر الخصمين وكانت دفاتر أحدهما مطابقة لأحكام القانون ودفاتر الآخر غير مطابقة ، فالعبرة بما ورد بالدفاتر المطابقة إلا إذا أقام الخصم الدليل على خلاف ما ورد به ، ويسرى هذا الحكم إذا قدم أحد الخصمين دفاتر مطابقة ولم يقدم الأخر أية دفاتر .

**111-** ويستفاد من هذا النص أن حجية الدفاتر التجارية فى الإثبات فى الدعاوى بين التجار والتى تتعلق بأعمال تجارية تستلزم توافر ثلاثة شروط هى :

**1- أن يكون الطرف الآخر فى النزاع تاجرا :** والحكمة من ذلك واضحة هى سهولة مضاهاة دفاتر التاجرين أطراف النزاع بخصوص النزاع محل الدعوى لمعرفة الحقيقة([[41]](#footnote-41)) فكل من المتنازعين تاجرا يلتزم بمسك دفاتر منتظمة ويقيد فيها كل عملياته ويترتب على ذلك أنه لا محل للاحتجاج بالدفاتر التجارية فى مواجهة الخصم غير التاجر أو الخصم التاجر غير الملتزم بمسك الدفاتر التجارية (لأن راس ماله يقل عن عشرين ألف جنيه) وذلك لإستحالة تحقيق المضاهاة بين الدفاتر والتعرف على الحقيقة عن هذا الطريق .

**2- أن يكون موضوع النزاع عملا تجاريا :** فلا يجوز للتاجر أن يحتج بدفاتره على تاجر آخر بصدد عملية تعد مدنية بالنسبة لأحد الطرفين كشرائه حاجيات منزله وذلك لأنها لن تظهر فى دفاتره أحد الطرفين الأمر الذى يستحيل معه مضاهاة([[42]](#footnote-42)) الدفاتر واستخلاص([[43]](#footnote-43)) الحقيقة ، هذا فضلا على أن احتجاج التاجر بما ورد فى دفاتره التجارية يعد استثناء على قاعدة أنه لا يجوز لشخص أن يصطنع دليلاً لنفسه وهذه القاعدة لا يجوز التوسع فيها أو القياس عليها ، وعلى ذلك لا يجوز للتاجر أن يتمسك بما جاء فى دفاتره ضد خصمه إذا كان العمل يعتبر مدنيا بالنسبة لهذا الخصم ولو كان كلاهما تاجرا([[44]](#footnote-44)) .

**3- أن تكون الدفاتر التى يتمسك بها التاجر منتظمة :** أى مطابقة لأحكام القانون ، ويقصد بالدفاتر المنتظمة استيفاء الدفاتر للشروط المنصوص عليها فى المادة الخامسة والعشرين من قانون التجارة ، وللقاضى أن يتحقق من انتظام دفاتر الخصوم ، وأن يقوم بمضاهاة الدفاتر المنتظمة لكل من التاجرين المتنازعين ليتحقق من تطابقها بصدد موضوع النزاع فإذا تحقق من ذلك كانت البيانات الواردة بالدفاتر حجة على أصحابها إلا إذا نقضها الخصم ببيانات واردة بدفاتره المطابقة لأحكام القانون ، أو أقام الدليل بأى طريق آخر على عدم صحتها ، أما إذا كانت دفاتر كل من الخصمين مطابقة لأحكام القانون وأسفرت المطابقة بينها عن تناقض بياناتها وجب على المحكمة أن تطلب دليلاً آخر ، أما إذا لاحظت المحكمة اختلاف البيانات الواردة بدفاتر الخصمين وكانت دفاتر أحدهما مطابقة لأحكام القانون ودفاتر الآخر غير مطابقة فالعبرة بما ورد بالدفاتر المطابقة (المنتظمة) إلا إذا أقام الخصم الدليل على خلاف ما ورد بها ويسرى الحكم إذا قدم أحد الخصمين دفاتر مطابقة (منتظمة) ولم يقدم الآخر أية دفاتر (م70 من قانون التجارة) ، وعلى أية حال فالمحكمة سلطة تقديرية كبيرة فى تقدير أدلة الخصوم فإذا كان الأصل أن يرجح القاضى([[45]](#footnote-45)) الدفاتر المنتظمة (المطابقة لأحكام القانون) فى استخلاص الدليل على الدفاتر غير المنتظمة فإنه يجوز للمحكمة أن تستند إلى الدفاتر غير المنتظمة فى استخلاص الدليل باعتبارها من القرائن التى يمكن تكملتها بأدلة أخرى مستمدة من المستندات المقدمة فى الدعوى([[46]](#footnote-46)) ، وللقاضى أن يستخلص من هذه القرائن مجتمعه ما يشاء من أدلة مستندا إلى مبدأ حرية الإثبات فى المواد التجارية([[47]](#footnote-47)) ، فالقاضى يتمتع بحرية مطلقة فى تقدير مدى الثقة التى يمكن منحها للدفاتر التجارية غير المنتظمة([[48]](#footnote-48)) كوسيلة للإثبات .

**112-** يخلص من ذلك أن القاضى له مطلق الحرية فى تكوين اقتناعه الصادر عن الدفاتر التجارية فهو لا يلتزم بالأخذ بها ولو كانت منتظمة ، فللمحكمة أن تطرح الدليل المستمد منها وتلزم الخصوم بتقديم أدلة أخرى([[49]](#footnote-49)) كما أن الدليل المستمد من الدفاتر التجارية ولو كانت منتظمة لا يكون مطلقاً([[50]](#footnote-50)) فيجوز للخصم الذى استخدم هذا الدليل فى مواجهته أن يدحضه ويثبت عكسه بكافة طرق الإثبات([[51]](#footnote-51)) فى المواد التجارية ، على أن انتظام الدفاتر يعطيها حجية كاملة فى الإثبات على الأقل بالمقارنة بالدفاتر غير المنتظمة التى لا تتمتع فى الأصل إلا بحجية نسبية يجب تكملتها بأدلة أخرى .

**113-** إذا الأصل أنه لا يجوز للتاجر الاحتجاج بما جاء فى دفاتره على الأشخاص المدنيين (غير التجار) ، ولكن استثناءاً من هذا الأصل يجوز على سبيل الاستثناء للتاجر أن يحتج بما ورد فى دفاتره على غير التاجر إذا ما توافرت عدة شروط هى :-

1- أن يكون ذلك بصدد توريد أشياء من التاجر لغير التاجر كتوريد التاجر السلع والحاجات المنزلية لعملائه ، أما إذا تعلق الأمر بأمور أخرى كتسديد قرض أو رسوم علاج التاجر فلا محل لهذا الإستثناء([[52]](#footnote-52)) .

2- أن يكون ذلك فى حدود نصاب الإثبات بالبينة أى فى حدود خمسمائة([[53]](#footnote-53)) جنية مصرى لا أكثر ، أما إذا زاد المبلغ عن ذلك فتنطبق القواعد العامة فى الإثبات ، إلا إذا تعذر الحصول على دليل كتابى يثبت ما تم توريده من التاجر لغير التاجر([[54]](#footnote-54)) وذلك بسبب موانع أدبية .

3- يجب تكملة الدليل المستخلص من الدفاتر باليمين المتممة التى يوجهها القاضى ، فلا يجوز تكملة هذا الدليل بالبينة أو القرائن([[55]](#footnote-55)).

4- يجوز توجية اليمين المتممة لأى من الطرفين التاجر أو غير التاجر.

5- الاستناد إلى الدفاتر التجارية فى الإثبات وتكملتها باليمن حق للمحكمة لا للخصوم فإذا شاء القاضى طرح الدفتر وعدم الركون إليه فى الإثبات فلا تثريب عليه([[56]](#footnote-56)) .

**ثالثاً : حجية الدفاتر التجارية فى الإثبات فى الدعاوى المرفوعة ضد التاجر:**

**114-** وحجية الدفاتر التجارية فى هذه الحالة تثور فيما إذا كانت هناك معاملات بين شخص مدنى أو تاجر مع تاجر ويريد الشخص الأول تاجرا كان أو غير تاجر عند نشوب نزاع بينه وبين التاجر أن يعتمد على دفاتر هذا الأخير (التاجر) فى إثبات العمليات التى تمت بينهما مدنية كانت أو تجارية ، وقانون الإثبات قضى بجواز ذلك ، واعتبار الدفاتر فى هذا الصدد حجة كاملة ضد التاجر وذلك تطبيقا لقواعد الإقرار([[57]](#footnote-57)) ، حيث أن تقييد التاجر لعملية معينة فى دفاتره بإختياره ومحض أرادته يعد اقراراً منه بوقوعها([[58]](#footnote-58)) وقد نصت على ذلك المادة 70/1 من ق. التجارة بقولها « تكون البيانات الواردة بالدفاتر حجة على صاحبها ، ومع ذلك لا يجوز لمن يريد أن يستخلص من هذه الدفاتر المطابقة لأحكام القانون دليلاً لنفسه أن يجزئ ما ورد منها من بيانات » ، فيجوز تطبيقاً لهذا النص للخصم فى هذا الفرض أن يطلب من المحكمة الزام خصمه التاجر بتقديم دفاتره ، أو يمكنه من الاطلاع عليها لاستخلاص ما ورد فيها من أدلة لمصلحته ، وأن كان ذلك يتعارض مع قاعدة قانونية تقرر أنه لا يجوز إجبار شخص على تقديم دليل ضد نفسه([[59]](#footnote-59)) ، وقد نصت أيضاً المادة 17/2 من قانون الإثبات على جواز الاحتجاج على التجار بدفاترهم التجارية وهى تنص فى هذا الصدد على أن « تكون دفاتر التجار حجة على هؤلاء التجار ، ولكن إذا كانت هذه الدفاتر منتظمة فلا يجوز لمن يريد أن يستخلص منها دليلا لنفسه أن يجزئ ما ورد فيها ويستبعد منه ما كان مناقضا لدعواه » . والمقصود بالدفاتر المنتظمة تلك المطابقة للشروط الواردة فى المادة 25 من قانون التجارة السابق الإشارة إليها .

**115-** ويبين من هذا النص أن المشرع فرض على الخصم الذى يلجأ إلى الدفاتر التجارية فى الإثبات الا يلجأ إلى تجزئة ما جاء بالدفاتر ، فيأخذ منها ما يتفق مع مصلحته ويترك ما يتعارض معها ، فلو ورد فى الدفتر أن التاجر اشترى كمية من السلع ولم يدفع الثمن كله أو بعضه فيجب أن يكون الدفتر دليلاً على هذه الواقعة بأكملها ، ولا يجوز اعتباره دليلاً على واقعة البيع دون واقعة دفع الثمن ، ومبدأ عدم تجزئة ما جاء بالدفاتر مشروط بانتظام الدفاتر التجارية المعتمد عليها كحجية فى الإثبات ، أما إذا كانت الدفاتر غير منتظمة أى غير مطابقة للقانون فيجوز للخصم أن يجزئ ما ورد فيها بما يتفق ومصلحته([[60]](#footnote-60)) ، وللمحكمة فى هذه الحالة تقدير مضمون الدفاتر بجملتها دون تقيد بقاعدة عدم جواز تجزئة ما جاء بالدفاتر([[61]](#footnote-61)) ، أما إذا كانت الدفاتر منتظمة فعلى صاحب الشأن أن يستند إلى ما ورد بالدفتر بأكمله ، سواء أتفق أو تعارض مع مصالحه ، أو لا يستند إليه ويقدم دليلاً آخر لدعواه ، ومع ذلك فلا يعتبر ما ورد فى دفاتر التاجر حجة مطلقة عليه بل يجوز له أن يثبت عكس ما جاء فيها بكافة طرق الإثبات ، وذلك لأن ما ورد فى الدفاتر لا يعد إقرراً بالمعنى الفنى لعدم كتابته بخط التاجر ولأنه لم يعد بحسب أصله ليكون أداة إثبات بل هو مجرد قرينة يجوز هدمها([[62]](#footnote-62)) ولو كان النزاع مدنيا (المادة 99 من قانون الإثبات) .

**المبحث الثالث**

**الالتزام بالقيد فى السجل التجارى**

**تمهيد :**

**116-** يلتزم التاجر بالإضافة إلى شهر النظام المالى الذى تزوج وفقا له ، ومسك الدفاتر التجارية ، بالتزام ثالث هو القيد فى السجل التجارى.

ويقصد بالسجل التجارى فى هذا الصدد كل دفتر معد فى إحدى الجهات الإدارية أو القضائية لتلقى البيانات المتعلقة بالتجار ، وبنشاطهم التجارى ، بغية تحقيق وظيفة إعلامية أو إحصائية ، عن طريق تقديم المعلومات لكل ذى شأن ، عن التجار أو النشاط التجارى فى الدولة ، أو بغية تحقيق وظيفة قانونية عن طريق تحقيق العلانية والإشهار للبيانات الواردة فى السجل ، وسوف نقسم دراستنا للسجل التجارى فى هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب .

**المطلب الأول :** نشأة السجل التجارى وأهميته .

**المطلب الثانى :** الملتزمون بالقيد فى السجل التجارى والبيانات الواجب قيدها .

**المطلب الثالث :** الجزاءات المترتبة على مخالفة أحكام السجل التجارى.

**المطلب الأول**

**نشأة السجل التجارى وأهميته**

**أولاً : نشأة([[63]](#footnote-63)) السجل التجارى :**

**117-** أدخل المشرع المصرى نظام السجل التجارى لأول مرة بالقانون رقم 46 لسنة 1934 ولكن للأسف لم يحقق هذا القانون الغاية المرجوة من السجل وجعله مرآة صادقة([[64]](#footnote-64)) للحياة الاقتصادية فى البلاد وذلك لعدة أسباب :

1- عدم الثقة فى صحة البيانات الواردة فى السجل وذلك لأن التاجر وحده هو المرجع فيها دون أن يكون لمكتب السجل سلطة التحقق من صحة هذه البيانات .

2- عدم كفاية البيانات الواردة فى السجل للكشف عن جميع وجوه نشاط التاجر([[65]](#footnote-65)) .

3- عدم وجود التزام جدى لا للقيد فى السجل بسبب تفاهة الجزاء المقرر لمخالفته ولا لطلب الشطب لبعض البيانات الواردة فيه عند زوال المحل التجارى ، الأمر الذى جعل القيود الواردة بالسجل لا تعبر عن حقيقة المحال الموجودة([[66]](#footnote-66)) فى الواقع ، ورغبة فى تفادى هذه العيوب الغى المشرع هذا القانون وأحل محله القانون رقم 219 لسنة 1953 الذى عدل أكثر من مرة سنة 1954 ، 1955 ، 1960([[67]](#footnote-67)) وذلك إلى أن صدر قانون السجل التجارى الجديد رقم 34 لسنة 1976([[68]](#footnote-68)) الذى الغى فى المادة 24 منه القانون رقم 219 لسنة 1953 ، وقد صدر قانون التجارة الجديد متضمنا بعض الأحكام المتعلقة بالقيد فى السجل التجارى وأثره مع الإبقاء على أحكام القانون رقم 34 لسنة 1976 والتى لا تتعارض مع أحكام القانون الجديد ، وقد وردت هذه الأحكام فى المواد من 30-33 وسوف نشير إليها فى حينه .

**ثانياً : أهمية السجل التجارى :**

**118-** تختلف أهمية السجل التجارى من دولة إلى أخرى بحسب الغاية التى يتغياها المشرع من وراء نظام السجل التجارى ، هل هى النظر إلى السجل كأداة للشهر القانونى يترتب على القيد فيه الإشهار فى المواد التجارية([[69]](#footnote-69)) بصفة عامة ؟ كاكتساب صفة التاجر([[70]](#footnote-70)) أو نفاذ التصرفات القانونية فى مواجهة الغير ، أم هو مجرد أداة إحصائية ؟ الهدف منها الاستعلام عن النشاط التجارى فى الدولة من حيث أنواعه وحجم الأموال المستثمرة فيه وجنسية المشتغلين بهذا النشاط ؟ إذا كان الهدف من السجل والقيد فيه هو ترتيب آثار قانونية هامة وخطيرة كاكتساب صفة التاجر ونفاذ التصرفات القانونية فى حق الغير كنا بصدد النظام القانونى والموضوعى للسجل التجارى.

**119-** ويجب أن يعهد بالسجل فى هذه الحالة إلى هيئة قضائية يتوفر لها قدر كبير من الثقة والحياد ، وهذا هو اتجاه القانون الألمانى([[71]](#footnote-71)) والدول التى تسير على دربه فى نظام السجل التجارى ، أما إذا كان الهدف من السجل التجارى مجرد جعله أداة إحصائية الهدف منها مجرد الاستعلام فحسب عن النشاط التجارى فى الدولة بحيث لا يرتب القيد فيه آثارا قانونية من حيث كسب صفة التاجر أو نفاذ التصرفات القانونية فى مواجهة الغير فلا يلزم فى هذه الحالة أن يكون السجل التجارى فى يد هيئة قضائية ويكتفى ببقائه فى يد جهة إدارية تقوم بهذه المهام الاحصائية ، ومن هذه التشريعات القانون الفرنسى([[72]](#footnote-72)) الصادر فى 18 مارس سنة 1919 والتشريعات التى نهجت نهجة كالقانون المصرى الصادر سنة 1934 ، ويرى البعض أن التشريع المصرى المتعلق بالسجل التجارى والصادر سنة 1953 قد أتخذ موقفا وسطا([[73]](#footnote-73)) بين المذهبين السابقين اذا احتفظ بالدور الإدارى للسجل كأصل عام واعتبره فى مسائل معينة أداة للشهر القانونى ، ثم صدر القانون رقم 34 لسنة 1976 لتنظيم السجل التجارى فى مصر وهو المعمول به حتى كتابة هذه السطور ، أيضاً صدر قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 وقد نظم السجل التجارى ببعض القواعد (المواد من 30-33) دون إلغاء القانون رقم 34 لسنة 1976 أستهدف منها تقوية الوظيفة القانونية للسجل التجارى ، وعلى ذلك يعتبر السجل التجارى فى ظل قانون التجارة الجديد يجمع بين الوظيفتين الإدارية والقانونية ولم يعد كما كان فى الماضى مجرد أداة إدارية وإحصائية فحسب .

**120-** ومن مظاهر اتجاه المشرع المصرى إلى تقرير دور للشهر القانونى للسجل تعليق كسب الشخصية المعنوية لبعض الشركات كما هو الحال فى شركات المساهمة([[74]](#footnote-74)) والشركات ذات المسئولية المحدودة وشركات القطاع([[75]](#footnote-75)) العام على القيد فى السجل التجارى ، كذلك ما نصت عليه (المادة 33 من قانون التجارة الجديد) بقولها « تكون البيانات المقيدة فى السجل التجارى حجة على الغير من تاريخ قيدها فى السجل ما لم ينص القانون على غير ذلك . وعدم جواز الاحتجاج على الغير بأى بيان واجب القيد فى السجل التجارى ولم يتم قيده إلا إذا ثبت علم الغير بمضمون البيان ، كذلك حرمان التاجر من التمسك بعدم قيده فى السجل التجارى كوسيلة للتحلل من الالتزامات التى يفرضها عليه القانون أو التى تنشأ عن معاملاته مع الغير بصفته تاجرا (م33/3 تجارة) .

**ثالثاُ : الوظيفة الإحصائية للسجل التجارى :**

**121-** تعتبر الوظيفة الإحصائية للسجل التجارى من الوظائف الأساسية للسجل فى مصر ويقصد بها أن يكون السجل أداة لجمع البيانات الاحصائية عن النشاط التجارى فى الدولة سواء بالنسبة للمشروعات الفردية([[76]](#footnote-76)) أو الجماعية تجارية كانت أو صناعية (م30 من قانون التجارة).

كما يتعين على التاجر فى حالة تعديل أو تغيير هذه البيانات أن يخطر السجل بذلك للقيام بإجراء التعديل اللازم ، ويتفرع عن الوظيفة الإحصائية وظيفتين أخريتين هما الوظيفة الاستعلامية والوظيفة الاقتصادية . والوظيفة الاستعلامية تتمثل فى تمكين كل ذى مصلحة من الحصول على المعلومات التى تهمه عن التاجر من حيث نشاطه ونوعه وأهميته وفروع هذا النشاط إذا كانت شركة ، فضلا عن إمكانية معرفة أهلية التاجر إن كان فردا ، ونظامه المالى للزواج ومركزه المالى على وجه العموم ، الأمر الذى يشجع الغير على التعامل مع هذا التاجر ومنحه الائتمان أم لا ، كما يمكن الدولة من مباشرة رقابتها على النشاط التجارى بسهولة ، وتحقيقا لهذه الوظيفة يفرض القانون التجارى على كل من يقيد بالسجل أن يبين على واجهه محله وفى جميع المراسلات والمطبوعات المتعلقة بتجارته أسمه التجارى ومكتب السجل التجارى المقيد به ورقم القيد([[77]](#footnote-77)) (م31 تجارى) كذلك أجاز القانون لكل شخص ان يحصل من مكتب السجل التجارى على صورة مستخرجة من صفحة القيد وفى حالة عدم القيد يعطى المكتب شهادة سلبية .

**122-** وحرصاً على سمعة التاجر نص القانون على عدم جواز إشتمال الصورة المستخرجة من صفحة القيد على أحكام شهر الإفلاس إذا حكم برد الاعتبار ، فالمشرع رأى أنه مادامت زالت عن التاجر وصمة الإفلاس برد الاعتبار فلا داعى لذكر أحكام شهر الإفلاس ، وذلك تشجيعاً للتاجر على مواصلة نشاطه مادام قد بدأ صفحة جديدة فى نشاطه التجارى ، كذلك عدم جواز اشتمال الصورة المستخرجة من صفحة القيد على أحكام الحجز إذا حكم برفعه وذلك لنفس العلة السابقة .

**123-** أما الوظيفة الاقتصادية للسجل فهى تتحقق بالوقوف على حجم النشاط الاقتصادى فى الدولة ونسبة اشتراك كلا من القطاعين العام والخاص فيه ، سواء كان رأس المال الخاص رأس مال وطنى أم أجنبى([[78]](#footnote-78)) وتستطيع الدولة فى ضوء هذه المعلومات المتعلقة بالنشاط الاقتصادى بصفة عامة وبحجم النشاط بخصوص كل صناعة أو تجارة بصفة خاصة ان تنظم أنشطتها الاقتصادية مراعية فيها تشجيع بعض أوجه النشاط الذى تزداد الحاجة إليه والتقليل من البعض الآخر الذى تقل أو تنعدم إليه حاجة المجتمع([[79]](#footnote-79)) .

**المطلب الثانى**

**الملتزمون بالقيد فى السجل التجارى**

**والإجراءات اللازمة فى السجل**

**الفرع الاول**

**الملتزمون بالقيد فى السجل التجارى**

**124-** نصت المادة الثانية من القانون رقم 34 لسنة 1976 على الأشخاص الذين يجب عليهم القيد فى السجل التجارى وهم كما يلى :

**أولاً : الأفراد الذين يرغبون فى مزاولة التجارة فى محل تجارى .**

**125-** فيشترط للقيد فى السجل التجارى أن يكون طالب القيد شخصا يباشر تجارته فى محل تجارى ، أما إذا كان من الباعة المتجولين فلا يلتزم بالقيد فى السجل التجارى ، وتنص أيضاً المادة 17 من قانون السجل الجديد على حظر مزاولة التجارة فى محل تجارى إلا لمن يكون أسمه مقيداً فى السجل الذى يقع فى دائرته المحل التجارى .

**ثانياً : شركات الأشخاص وشركات المساهمة والتوصية بالأسهم وذات المسئولية المحدودة مهما كان غرضها :**

**126-** ونجد أن المشرع أخضع هذه الشركات للقيد فى السجل التجارى أيا كان نشاطها مدنيا كان أو تجاريا ، وهذا يتفق مع إتجاه المشرع فى قانون التجارة الجديد من إضفاء الصفة التجارية على الشركة التى تتخذ الشكل التجارى أيا كان موضوع نشاطها (م11/2 من القانون) .

**ثالثاً : الأشخاص الاعتبارية العامة التى تباشر بنفسها نشاطا تجاريا :**

**127-** ويقصد بهذه الأشخاص شركات قطاع الأعمال العام والتى ينظمها قانون قطاع الأعمال العام رقم 203 لسنة 1991 والذى نص فى مادته الأولى من مواد إصداره على عدم خضوعها لأحكام قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم 97 لسنة 1983 ويقصد بشركات قطاع الأعمال كل من الشركات القابضة والشركات التابعة لها والخاضعة لقانون 203 لسنة 1991 ، وهذه الشركات تتخذ عادة شكل شركات المساهمة ويسرى عليها أحكام قانون شركات المساهمة والتوصية بالاسهم والمسئولية المحدودة بشرط الا تتعارض مع أحكام قانون قطاع الأعمال العام التابع لها الشركة إلى القيد فى السجل إلا إذا باشرت الهيئة العامة النشاط التجارى بنفسها فحينئذ يجب أن تقيد فى السجل التجارى . ومن المعروف ان قيد شركات قطاع الأعمال العام فى السجل التجارى يترتب عليه أثرا قانونياً هاماً وهو اكتساب الشركة للشخصية المعنوية ، وقد نصت على ذلك صراحة المادة الأولى فى فقرتها الاولى بالنسبة للشركات القابضة من القانون سابق الذكر بقوله وتثبت لها الشخصية الاعتبارية من تاريخ قيدها فى السجل التجارى كذلك الشأن بالنسبة للشركات التابعة للشركات القابضة (م16/3 من قانون 203 لسنة 1991) .

**رابعاً : الجمعيات التعاونية التى تباشر بنفسها نشاطا تجاريا :**

**128-** وفى الواقع أن هذا النوع من الجمعيات غير موجود فى مصر حتى الآن الأمر الذى دفع الفقه([[80]](#footnote-80)) للتساؤل عن نص المشرع عنه رغم عدم وجوده وربما ذلك تنبوءا بما قد ينشأ فى المستقبل من جمعيات تباشر بنفسها نشاطا تجاريا على نمط تلك الجمعيات أو الشركات التعاونية الموجودة فى النظم القانونية الأخرى([[81]](#footnote-81)) . فالمشرع هنا ينص على صورة من صور الأشخاص الاعتبارية ذات غرض خاص غير معروف حاليا فى التشريع المصرى الذى يعتبر النشاط التعاونى عملا مدنياً وليس تجارياً .

**خامساً : الأشخاص الطبيعيون والاعتباريون الذين يزاولون الوكالات التجارية بأنواعها المختلفة عن المنشآت الأجنبية :**

**129-** فيتعين إذا على كل من يباشر الوكالة التجارية فى مصر عن المنشآت الأجنبية بأنواعها المختلفة شخصا طبيعيا كان أو شركة أن يقوم بالقيد فى السجل التجارى([[82]](#footnote-82)) . ويستوى فى ذلك أن يتخذ الشخص المعنوى الذى يزاول الوكالة التجارية شكل شركة الأشخاص أو الأموال أو يكون شركة عامة أو هيئة عامة ، فكل هذه الأشكال القانونية للأشخاص المعنوية ملزمة بالقيد فى السجل التجارى طالما مارست أعمال الوكالة التجارية .

ويشترط أن تمارس هذه الأشخاص أعمال الوكالة التجارية على اختلاف أنواعها عن الشركات الأجنبية سواء اتخذت شكل الوكيل التجارى أو الموزع أو الممثل التجارى المستقل([[83]](#footnote-83)) عن المنشأة الأجنبية وغير التابع لها .

**130-** ضرورة توافر الجنسية المصرية للمقيدين بالسجل التجارى : تستلزم المادة الثالثة من قانون السجل التجارى شرط التمتع بالجنسية المصرية فى المقيدين بالسجل التجارى وذلك بالاضافة إلى ضرورة الحصول على ترخيص بمزاولة التجارة من الغرفة التجارية المختصة ، وهذا يعنى أن المشرع المصرى قد أستحدث شرطين للقيد فى السجل التجارى وهما ضرورة التمتع بالجنسية المصرية والحصول على ترخيص من الغرفة المختصة لمزاولة التجارة ، والهدف من ذلك هو العمل على قصر مباشرة التجارة كقاعدة عامة على المواطنين دون الأجانب ، وتحقيق رقابة الدولة على المشتغلين بالتجارة .

**الاستثناءات الخاصة بالأجانب والتى تتعلق بمزاولة التجارة والقيد فى السجل التجارى :**

**131-** ولكن المشرع المصرى قد أورد عدة إستثناءات على شرط الجنسية على أثر إتباع سياسة الانفتاح الاقتصادى فى مصر ، وبموجب هذه الاستثناءات تجيز المادة الرابعة للأجنبى مباشرة التجارة والقيد فى السجل التجارى المصرى ، وهذه الحالات قد وردت فى المادة الرابعة من القانون رقم 34 لسنة 1976 بشأن السجل التجارى :

1- موافقة الهيئة العام للاستثمار بالنسبة للمشروعات التى تنشأ وفقا للقانون رقم 8 لسنة 1997 الخاص بحوافز وضمانات الاستثمار .

2- إذا كان الاجنبى شريكا فى شركة الأشخاص يشترط أن يكون أحد الشركاء المتضامنين على الأقل مصرياً ، وأن يكون للشريك المصرى المتضامن حق الإدارة والتوقيع ، وأن تكون حصة الشركاء المصريين 51% على الأقل من رأسمال الشركة .

3- كل شركة أيا كان شكلها القانونى يوجد مركزها الرئيسى أو مركز إدارتها فى الخارج ، إذا زاولت فى مصر أعمالا تجارية أو مالية أو صناعية أو قامت بعملية مقاولة بشرط موافقة هيئة الاستثمار .

4- الأجانب المزاولون لنشاط التصدير وفى حدود هذا النشاط سواء أكانوا أفرادا أو شركاء فى شركات أشخاص أو أموال أيا كانت نسبة مشاركتهم فى رأس المال وقد تقرر هذا الاستثناء بمقتضى القانون رقم 98 لسنة 1996 المعدل لبعض أحكام السجل التجارى .

وبالإضافة إلى هذه الحالات نجد أن المادة 23 من قانون السجل التجارى رقم 34 لسنة 1976 تجيز للأجانب وفروع ومكاتب المنشآت والشركات المنصوص عليها بالمادة الرابعة السابق ذكرها المقيد أسماؤهم فى السجل التجارى وقت العمل بأحكام هذا القانون (34 لسنة 1976) الاستمرار فى مزاولة التجارة ، ويتعدد القيد فى السجل التجارى بالنسبة للمحل الرئيسى أو الفرع أو الوكالة أو المركز العام للشركة حسب موقع كل منها .

**الفرع الثانى**

**الإجراءات اللازمة فى السجل التجارى**

**132-** والإجراءات الواجب أتباعها فى السجل التجارى تعنى بمعناها الواسع ليس فقط ما يلزم اتخاذه من إجراءات للقيد فى السجل فحسب وإنما أيضاً ما ينبغى مراعاته لتعديل بعض القيود التى تمت فى السجل أو محو هذه القيود .

**أولاً : إجراءات القيد :**

**133-** ويجب تقديم الطلب خلال شهر من تاريخ الترخيص بمزاولة التجارة فى محل تجارى (م أولى من اللائحة) وقد نص القانون على البيانات التى تقيد فى السجل مثل اسم التاجر ولقبه وتاريخ ميلاده وجنسيته ونوع تجارته ورأس المال المستثمر فيها ... الخ وكذلك إذا كان طالب القيد شركة فيجب قيد كافة البيانات المتعلقة بالشركة والشركاء ، وكذلك قيد البيانات المتعلقة بفروع المحل التجارى أو الشركة .. الخ . وهناك بيانات يتم قيدها بواسطة مكتب السجل التجارى ذاته وهى البيانات المتعلقة ببيع أو رهن المحل التجارى من واقع السجلات المخصصة لذلك والتى يحتفظ بها مكتب السجل (م6/2) .

**134-** كذلك ينبغى على مكتب السجل القيام بقيد الأحكام الصادرة ضد التاجر فردا كان أو شركة([[84]](#footnote-84)) كالأحكام المتعلقة بشهر الإفلاس أو إغلاق المتجر ، وقد خول القانون الجديد لموظفى السجل سلطة التحقق من صحة البيانات التى يتقدم بها طالب القيد (م8/2) . ويحق لمكتب السجل بناء على ذلك رفض طلب القيد على أن يكن هذا الرفض مسببا ، ولصاحب الشأن الطعن فى هذا القرار أمام محكمة القضاء الإدارى فى المواعيد المقررة للطعن فى القرارات الإدارية . وفى كل الأحوال يجب على كل شخص تم قيده فى السجل التجارى أن يكتب على واجهة محله وفى جميع المراسلات والمطبوعات والأوراق المتعلقة بتجارته أسمه التجارى مشفوعا ببيان مكتب السجل المقيد به ورقم القيد([[85]](#footnote-85)) (م5) .

**ثانياً : قيد التعديلات :**

**135-** ونظرا لأن من وظائف السجل التجارى اعتباره أداة استعلامية وإحصائية يجب أن يتوافر لهذه الأداة أكبر قدر من الصدق والأمانة فيما تحويه من معلومات ، ولهذا فقد أوجب المشرع على التاجر فردا كان أو شركة سواء بنفسه أو عن طريق ممثله القانونى أن يقوم بالتأشير فى السجل بكل تعديل أو تغيير يتعلق بالبيانات التى سبق قيدها فى هذا السجل ، وقد حدد المشرع مهلة لهذا القيد وهى مدة شهر من تاريخ القيد أو الحكم أو الواقعة التى تستلزم التغيير أو التعديل (م6) .

**ثالثاً : تجديد القيد :**

**136-** ويجب تجديد القيد بالسجل التجارى كل خمس سنوات من تاريخ القيد ، أو من تاريخ آخر تجديد خلال الشهر السابق لانتهاء المدة ، مع مراعاة المواعيد التى نص عليها القانون واللائحة التنفيذية له فى هذا الخصوص .

**رابعاً : محو القيد :**

**137-** يلتزم التاجر أو ورثته والممثلون القانونيون للشخص الاعتبارى حسب الأحوال أن يطلبوا طبقا لأوضاع القانونية المقررة محو القيد من السجل التجارى ، وذلك فى حالة ترك التاجر تجارته واعتزالها نهائيا أو وفاته مع إنهاء الورثة الاستغلال التجارى الذى تركه مورثهم ، وانتهاء تصفية الشخص الاعتبارى أو وقف نشاطه (م10) ، ويقدم طلب محو القيد خلال شهر من تاريخ الواقعة التى تستوجبه ، وإذا لم يقدم صاحب الشأن طلب المحو كان على مكتب السجل التجارى أن يمحو القيد من تلقاء نفسه بعد التحقق من السبب الموجب له (م11) .

**المطلب الثالث**

**الجزاء المترتب على مخالفة أحكام**

**قانون السجل التجارى**

**138-** قرر المشرع بعض الجزاءات([[86]](#footnote-86)) الجنائية توقع على المخالفين لأحكام قانون السجل التجارى رقم 34 لسنة 1976 ، وهذه الجزاءات تدور أساساً حول دعم الوظيفة الإحصائية والاستعلامية للسجل ، فنجد المادة 18 من هذا القانون تعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد عن سنتين وبالغرامة التى لا تقل عن مائة جنية ولا تزيد عن خمسمائة جنية أو أحدى هاتين العقوبتين كل من يقدم بسوء قصد بيانات غير صحيحة تتعلق بطلبات القيد أو التأشير فى السجل أو التجديد أو المحو ، كذلك يعاقب نفس العقوبة كل من ذكر على واجهة محله وعلى أحدى المراسلات أو المطبوعات والأوراق المتعلقة بتجارته أسما تجاريا أو رقم قيد ليس له ، أو ذكر ما يفيد القيد مع عدم حصوله .

**139-** كما فرض المشرع عقوبة الغرامة كعقوبة عامة لمخالفة باقى أحكام قانون السجل التجارى الجديد ، إذ يعاقب مرتكبها بغرامة لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تتجاوز مائة جنية وتضاعف الغرامة فى حالة العود وفى حالة مخالفة المادة (17) تأمر المحكمة فضلاً عن الحكم بالغرامة بإغلاق المحل (م19) .

**تقدير نظام السجل التجارى وفقاً للقانون الجديد :**

**140-** لا شك أن قانون السجل الحالى قد تضمن قدرا من التطور والتعديل خاصة فيما يتعلق بشروط القيد فى السجل التجارى وتنظيم القيد بالنسبة للأجنبى الذى يرغب فى مباشرة نشاطا تجاريا فى مصر ، وكذلك التشدد فى معاقبة من يدلى ببيانات غير صحيحة لمكتب السجل ، إلا أن هذا التطوير كما نرى لا يمس الوظيفة القانونية للسجل التجارى ولم يحاول تحقيقها بالمعنى المراد تحقيقه والذى يجمع عليه الفقه([[87]](#footnote-87)) وهو اعتبار السجل أداة وحيدة للشهر فى المواد التجارية دون غيرها من الوسائل التى نص عليها التقنين التجارى ، أو بعبارة أخرى الانتقال بالسجل التجارى من النظام الفرنسى كأداة إعلامية واحصائية إلى النظام الألمانى واعتباره أداة قانونية للإشهار فى المواد التجارية ، بحيث يترتب على القيد اكتساب صفة التاجر والاحتجاج بالتصرفات القانونية فى مواجهة الغير ، حقا أن قانون التجارة الجديد جاء ببعض الأحكام من أجل تدعيم وتقوية الوظيفة القانونية للسجل التجارى إلا أن هذه الأحكام ، وأن كانت دعمت الدور القانونى للسجل التجارى إلا أنها غير كافية .

**141-** فنظام السجل الحالى مع كل ما تناوله من تطوير وتعديل فهو قاصر على تنمية وتدعيم الوظيفة الاحصائية فحسب ، فهو لا يعدو أن يكون مجرد نظاماً استعلاميا احصائياً يعهد به إلى جهة ادارية هى وزارة التجارة ، فالقيد فيه مازال غير محققا للإشهار القانونى كما أشرنا مرارا وتكرارا ، وليس سببا لكسب الحقوق أو سقوطها([[88]](#footnote-88)) فالقيد فى السجل لا يكسب صاحبه صفة التاجر ومن لم يقيد فيه لا يسقط عنه أهمال القيد هذه الصفة ، فقانون السجل الحالى للأسف الشديد لم يحقق الآمال المعقودة عليه ، ولم يختلف كثيرا عما تناوله القانون الملغى خاصة فيما يتعلق بالوظيفة القانونية للسجل ، ونرجوا أن يتدارك المشرع هذا النقص فى التشريعات المستقبلية مستهدفا بالتعديل الوظيفة القانونية للسجل كأداة للإشهار القانونى وليس فقط مجرد تدعيم وتقوية الوظيفة الاحصائية .

**ملخص الفصل الثانى**

فرض المشرع التجارى على التجار عدة التزامات مهنية تتعلق بممارسة الحرفة التجارية وتنظيم سيرها ، وأهم هذه الالتزامات الالتزام بمسك الدفاتر التجارية والالتزام بالقيد فى السجل التجارى .

**أولاً : فيما يتعلق بالالتزام بمسك الدفاتر التجارية :**

فرض المشرع هذا الالتزام على جميع التجار أفرادا كانوا أو شركات طالما جاوز رأسمالهم عشرين ألف جنيه . والدفاتر التجارية الواجب مسكها هى دفترا اليومية والجرد ، ويجوز للتاجر أن يمسك دفاتر أخرى أكثر من هذين الدفترين وذلك بحسب طبيعة تجارته وأهميتها ، ويجب أن تكون الدفاتر التجارية الواجب مسكها منتظمة خالية من أى كشط أو تحشير وموقعا عليها من الموظف المختص بالسجل التجارى قبل استعمالها وعند انتهائها .

**ثانياً : للدفاتر دور هام فى الإثبات سواء فى العلاقة بينهم أو فى العلاقة بين التجار وغير التجار .**

ويتم الرجوع إلى الدفاتر التجارية بإحدى طريقتين هما : تقديم الدفاتر أو الإطلاع عليها ، وإذا كان جواز إجبار التاجر على تقديم دفاتره إلى المحكمة لاستخلاص الأدلة منها أمرا جائرا فى كل الحالات ، فإنه على العكس لا يجبر التاجر على تقديم دفاتره لخصمه للإطلاع عليها إلا فى حالات واردة على سبيل الحصر .

ويجوز الاحتجاج بالدفاتر التجارية فى الدعاوى بين التجار والتى تتعلق بأعمالهم التجارية ، كذلك يجوز الاحتجاج بالدفاتر التجارية على التاجر فيما يتعلق بالمنازعات المرفوعة على التاجر سواء كان الطرف الآخر تاجر أو مدنى تطبيقا لقواعد الإقرار .

**ثالثاً : فيما يتعلق بالالتزام بالقيد فى السجل التجارى :**

يلتزم بالقيد فى السجل التجارى الأفراد الذين يزاولون التجارة فى محل تجارى وشركات الأشخاص والأموال والشركات ذات الطبيعة المختلطة أيا كان غرضها . كذلك الأشخاص الاعتبارية العامة والجمعيات التى تباشر نشاطا تجاريا والأشخاص الطبيعيون والأعتباريون الذين يزاولون أعمال الوكالات التجارية . ويجب أن يقيد فى السجل التجارى كافة البيانات المتعلقة بنشاط التاجر ورأسماله وعناوين محاله التجارية وكل ما يهم الغير معرفته عن التاجر ، وهذه البيانات يجب أن تطابق الحقيقة ويجب تعديلها عند حدوث أى تعديل فيها ، كما يجب محو قيد التاجر من السجل عند وفاته أو اعتزاله التجارة .

**أسئلة على الفصل الثانى**

**س1 : أجب عن الأسئلة الآتية مع تدعيم إجابتك بالأسانيد القانونية :**

- هل يجوز للتاجر إمساك ما يروق له من الدفاتر التجارية بصرف النظر عن حجم رأسماله ؟

- هل يجوز اخضاع التاجر للجزاءات المدنية والجنائية عند عدم التزامه بمسك الدفاتر التجارية ؟

- هل يجوز الاحتجاج بالدفاتر التجارية فى المنازعات بين التجار ؟

- هل يجوز للتاجر المتجول القيد فى السجل التجارى ؟

- هل يجوز للتجار الأجانب القيد فى السجل التجارى ؟

**س2 : ما هى الدفاتر التجارية التى يلتزم التاجر بإمساكها ؟**

**س3 : ماذا يقصد بانتظام الدفاتر التجارية ؟**

**س4 : من هم الملتزمون بالقيد فى السجل التجارى ؟**

**س5 : تكلم عن المراد بالسجل التجارى ووظائفه ؟**

**س6 : تكلم عن دور الدفاتر التجارية فى الإثبات ؟**

**الباب الثالث**

**المتجــر**

**تمهيد وخطة البحث :**

**142-** نظم قانون التجارة الحالى رقم 17 لسنة 1999 وخلافاً للقانون الملغى المتجر وذلك فى الفصل الخامس من الباب الأول الخاص بالأحكام العامة ، وقد ورد هذا التنظيم فى عشر مواد هى المواد من 35 إلى 43 ، ولكن هذا التنظيم غير كاف فهو اهتم أساساً بتعريف المتجر وبيان عناصره المعنوية والمادية ، وضرورة مراعاة الكتابة والشهر فيما يتعلق بالتصرفات القانونية التى ترد عليه ، وحق بائع المتجر فى مواجهة جماعة الدائنين عند إفلاس المشترى ، كذلك التزام بائع المتجر بعدم منافسة المشترى بفتح متجر مماثل ، ورغم أهمية هذه القواعد فهى لم تتضمن الأحكام الخاصة ببيع المتجر ورهنه وتأجير استغلاله الأمر الذى يعنى استمرار العمل بأحكام القانون رقم 11 لسنة 1940 والذى أصدره المشرع فى ظل القانون التجارى الملغى فى ظل قانون التجارة الجديد لتنظيم المسائل التى ينظمها هذا القانون.

وسوف نقسم دراستنا للمتجر فى هذا الباب إلى فصلين هما كما يلى: **الفصل الأول :** نتناول فيه تعريف المتجر وطبيعته القانونية وخصائصه ، أما **فى الفصل الثانى :** فسوف ندرس عناصر المتجر (معنوية كانت أو مادية) .

**الفصل الأول**

**تعريف المتجر وطبيعته القانونية وخصائصه**

**المبحث الأول**

**تعريف المتجر وطبيعته القانونية**

**أولاً : تعريف المتجر :**

**143-** أشرنا من قبل إلى خلو التقنين التجارى الملغى من تنظيم للمتجر أو وضع تعريف له الأمر الذى دفع الفقه والقضاء إلى التصدى إلى هذه المهمة ووضع تعريف للمتجر ، فمنهم من يراه عبارة عن مجموعة من العناصر المنقولة المادية منها والمعنوية التى تخصص بمعرفة التاجر لمباشرة التجارة([[89]](#footnote-89)) وذلك بقصد سد حاجات العملاء([[90]](#footnote-90)) .

ومنهم من يرى المتجر ملكية معنوية تكمن فى حق الإتصال بالعملاء([[91]](#footnote-91)) ، ذلك الحق الذى يرتبط بالمتجر بواسطة العناصر الأخرى المستخدمة فى الاستغلال التجارى ، ومنهم من يراه كتلة من الأموال المنقولة([[92]](#footnote-92)) تخصص لممارسة مهنة تجارية تتضمن بصفة أصلية بعض مقومات معنوية وقد تشتمل على أخرى مادية ، وأنصار هذا الرأى يغلبون أيضاً العنصر المعنوى على العنصر المادى فى تكوين المحل التجارى فيرون أن المقومات المعنوية([[93]](#footnote-93)) هى جوهر فكرة المحل التجارى ، فمن الجائز أن يتكون المحل التجارى من عنصر أو أكثر من العناصر المعنوية كالسمعة التجارية والأسم التجارى بينما لا يتضمن مالاً مادياً ، على العكس لا يمكن أن ينصرف معنى المحل التجارى إلى كتلة من الأموال المادية فحسب كالسلع والمهمات والأدوات .

هكذا نلاحظ من التعريفات المقترحة للمتجر تغليب الصفة المنقولة على طبيعته والعنصر المعنوى على عناصره .

**144-** وقد تبنى قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 هذا الاتجاه الأخير فى تعريف المتجر فنجد المادة 34/1 من القانون تعرف المتجر بأنه مجموعة من الأموال المنقولة تخصص لمزاولة تجارة معينة ويجب أن تتضمن عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية.

ويخلص من هذا التعريف أن المشرع ركز فى تعريف المتجر على عنصرين أساسيين هما :

**أولاً :** اعتبار المتجر مجموعة من الأموال المنقولة فلا يدخل العقار([[94]](#footnote-94)) فى تكوين المتجر وهذا ما أكدته المادة 36 من نفس القانون بقولها « إذا كان التاجر مالكاً للعقار الذى يزاول فيه التجارة فلا يكون هذا العقار عنصراً فى متجره .

**ثانياً :** أن الغلبة فى العناصر المكونة للمتجر للعناصر المعنوية دون المادية وخاصة عنصرى الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية وذلك يتضح من قول المشرع بأنه يجب أن تتضمن العناصر المكونة للمتجر عنصرى الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية .

ومع ذلك يجوز أن يتضمن المتجر عناصر معنوية أخرى فضلاً عن عنصرى الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية كالاسم التجارى والسمعة التجارية والعلامات التجارية وبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والحق فى الايجار وحقوق الملكية الأدبية والفنية وحق المعرفة وترخيص الاستغلال والصناعة (م34/2) ، أيضاً يجوز أن يتضمن المتجر فضلاً عما سبق البضائع والأثاث والآلات والأجهزة والمعدات وغيرها من المهمات اللازمة لاستغلال المحل التجارى .

وعلى ذلك يتضح من تعريف المشرع للمتجر أن العناصر المعنوية هى العناصر الأساسية والجوهرية فى وجود المتجر وتعريفه أما العناصر المادية كالبضائع والمهمات فهى عناصر ثانوية فى المتجر ، فهى قد يتضمنها المتجر وقد يوجد بدونها .

**تمييز المتجر([[95]](#footnote-95)) عن المشروع التجارى :**

**145-** التمييز بين مفهوم المتجر وغيره من المفاهيم التى يجب ألا تختلط به كمفهوم المشروع التجارى والشركة([[96]](#footnote-96)) . يعد أمرا هاما وضرورياً ، فبينما يتكون المتجر من تجمع مجموعة من الأموال المنقولة مادية ومعنوية أو معنوية فحسب ، نجد أن المشروع يتمثل فى تجمع عناصر بشرية تتمثل فى أصحاب رؤوس الأموال والمديرين والعاملين ، وعناصر مادية تتكون من الأموال المنقولة والعقارية على حد سواء ، ويختلف المحل التجارى عن الشركة فى أمرين : الأول هو أن الشركة تتمتع بشخصية قانونية وذمة مالية مستقلة ، تتضمن عنصرين عنصراً إيجابياً وعنصراً سلبياً ، وذلك على عكس المتجر فلا يتمتع بشخصية قانونية ولا بذمة مالية مستقلة ولا يكون إلا مجموعة من العناصر الإيجابية دون السلبية ، ويخلص من ذلك أن الشركة شأنها شأن التاجر الفرد يمكن أن تملك محلاً تجارياً واحداً أو أكثر .

**ثانياً : الطبيعة القانونية للمتجر :**

**146-** اختلف الفقه حول تحديد الطبيعة القانونية للمتجر وانقسم فى هذا الصدد إلى **ثلاثة اتجاهات** :

**الاتجاه الأول :**

يأخذ بمبدأ ذمة التخصيص ، فينظر للمحل التجارى بما يحتويه من عناصر مادية ومعنوية على أنه يكون ذمة قائمة بذاتها تخصص لمباشرة نشاط تجارى معين ، وهذا هو مذهب القانون الألمانى ، فالتاجر وفقاً لهذا المذهب يقتطع جزءاً من ذمته المالية ويخصصه لاستغلال محل تجارى ، ويرى أنصار هذا الرأى أنه ليس هناك ما يمنع من الاعتراف للمحل التجارى بالشخصية المعنوية وذلك لأن الذمة تقتضى وجود الشخصية([[97]](#footnote-97)) ، ومقتضى الأخذ بهذا الرأى أن الدائن بدين شخصى للمدين مالك المتجر ولا علاقة له بالمحل التجارى (كدين الطبيب)([[98]](#footnote-98)) لا يستطيع التنفيذ به على المحل ، فدائنى المتجر فقط هم الذين يجوز لهم التنفيذ بديونهم على المتجر دون غيرهم من الدائنين ، كما أنه غذ أفلس المحل التجارى لا يجوز لدائنيه التنفيذ على بقية أموال التاجر كعقاراته مثلاً([[99]](#footnote-99)) وهذا الاتجاه كان محل نقد من الفقه الفرنسى والمصرى على السواء وذلك لتعارضه مع نظرية وحدة الذمة التى يعتنقها كلا من القانونين الفرنسى والمصرى ، حيث لا يعرف كلا من القانونين نظام ذمة التخصيص ولا يعرفان سوى نظام وحدة الذمة حيث تضمن أموال المدين جميعها الوفاء بديونه (مادة 234 مدنى) هذا فضلاً على أن القانون المدنى المصرى قد سرد الأشخاص الاعتبارية فى المادة 52 منه ولم يذكر بينها المحل التجارى([[100]](#footnote-100)) ، ويرى البعض([[101]](#footnote-101)) أنه لا مانع للأخذ بذمة التخصيص كأساس للمشروع الفردى ، ولكن الأخذ بها فى مجال المحل التجارى يؤدى إلى الخلط بين المشروع والمحل التجارى .

**الاتجاه الثانى :**

**147-** يرى أن المحل التجارى لا يعدو أن يكون مجموعا واقعياً([[102]](#footnote-102)) une universatite de fait من الأموال ، فالمتجر ما هو إلا مجموعة من العناصر تألفت وتضافرت داخل الذمة بقصد مباشرة النشاط التجارى دون أن يترتب على ذلك ذمة مالية جديدة ومستقلة عن الذمة العامة ، وهذا المجموع الواقعى والذى لا يتمتع بذمة خاصة يختلف عن المجموع القانونى فى أن الأخير يتمتع بالشخصية القانونية المستقلة ، فهو أهل لاكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات ن ويترتب على الأخذ بنظرية المجموع الواقعى أو النظر إلى المتجر باعتباره كتلة من الأموال أن تنازل صاحب المتجر عن متجره لا يستلزم بالتبعية تنازله عن الحقوق والالتزامات المرتبطة بهذا المحل إلا إذا اتفق الطرفان صراحة([[103]](#footnote-103)) على ذلك ، غير أن نظرية المجموع الواقعى لم تحظ بتأييد الفقه نظراً لفقدان الأساس القانونى الذى تعتمد عليه ن فالقانون لا يعرف إلا المجموع القانونى([[104]](#footnote-104)) ، ولم يفسر لنا أنصار هذا الاتجاه على أى أساس من القانون يكون للشخص ذمة مالية مستقلة عن المتجر ، أو ذمة مالية واحدة شاملة المتجر([[105]](#footnote-105)) .

**الاتجاه الثالث :**

**148-** وهى فكرة الملكية المعنوية([[106]](#footnote-106))Propriete incorporelle droit a la clientele أو الحق فى اجتذاب العملاء فهذا الاتجاه يرى أن المحل التجارى يتضمن نوعاً من الملكية ولكنها ملكية معنوية لا تنصب على شئ مادى معين بل تتمثل أساساً فى حق الاتصال بالعملاء ، فهى ملكية معنوية شأنها فى ذلك شأن الملكية الأدبية أو الفنية أو الملكية الصناعية ، واستناداً إلى حق الاتصال بالعملاء أو لتلك الملكية المعنوية يكون لصاحب المحل التجارى حق استغلال محله التجارى فى مواجهة الكافة متمتعاً فى هذا الصدد بحماية دعوة المنافسة غير المشروعة([[107]](#footnote-107)) ، ويرجح كثيراً من الفقهاء([[108]](#footnote-108)) نظرية الملكية المعنوية كأساس لتحديد الطبيعة القانونية للمحل التجارى باعتبارها تتفق مع حقيقة المحل التجارى باعتباره الجانب القانونى للمشروع([[109]](#footnote-109)). ونحن من جهتنا نرى أن المتجر ما هو إلا فكرة معنوية تخصص لمباشرة المهنة التجارية والتى تكون السيادة فيها للعناصر المعنوية أو منقول معنوى يتضمن مجموعة من العناصر المعنوية والمادية كعنصر الاتصال بالعملاء رغم انطوائها فى معظم الأحيان على بعض العناصر المادية .

**المبحث الثانى**

**خصائص المتجر (المحل التجارى)**

**149-** يختص المتجر بعدة خصائص هى كما يلى :-

**1- المحل التجارى أو المتجر مال منقول :**

يعتبر المتجر مال منقول وذلك لأنه يتكون من مجموعة من العناصر المنقولة مادية كانت كالسلع والمهمات أو معنوية كحقوق الملكية الصناعية وحق الاتصال بالعملاء ، فالعقار إذا لا يدخل فى تكوين المحل التجارى ، ويترتب على الطبيعة المنقولة للمحل التجارى أنه لا تسرى عليه الأحكام الخاصة بالعقار المتعلقة بتسجيل([[110]](#footnote-110))التصرف فى الشهر العقارى وإنما يجب حتى تنتقل ملكية المتجر فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير أن يتم قيد التصرف فى السجل الخاص بذلك ونشر ملخصه فى صحيفة السجل التجارى (م 38 تجارة) ، ولا تنطبق عليه أيضاً الأحكام الخاصة بدعوى تكملة الثمن بسبب الغبن فى بيع العقار المملوك لشخص غير كامل الأهلية (مادة 425 ، 426 مدنى) ، وكذلك لا يتمتع المتجر بحماية دعاوى الحيازة المقررة لحماية الحيازة الواقعة على العقارات([[111]](#footnote-111)) ، ويترتب أيضاً على اعتبار المتجر منقول وليس عقار أنه إذا أوصى شخص بمنقولاته للغير تشمل الوصية المحل التجارى([[112]](#footnote-112)) ولا يقدح فى الصفة المنقولة للمتجر معاملته أحياناً معاملة العقار ، من ذلك أجازة رهنه دون اشتراط انتقال حيازته إلى الدائن المرتهن([[113]](#footnote-113)) .

**2- المحل التجارى منقول معنوى([[114]](#footnote-114)) :**

**150-** المحل التجارى منقول معنوى وذلك رغم دخول بعض العناصر المادية فى تكوينه كالسلع والمهمات([[115]](#footnote-115)) ، وذلك لأن هذه العناصر ليست من جوهر المتجر وإنما العناصر الأساسية فى تكوينه هى العناصر المعنوية ، ويترتب على ذلك أن المتجر لا يخضع للقواعد التى يخضع لها المنقول المادى كقاعدة الحيازة فى المنقول سند الملكية (مادة 976 مدنى) وأن كان من الجائز التمسك بهذه القاعدة لاكتساب ملكية أحد العناصر المادية للمتجر كالسلع والمهمات ، وذلك لأنها كما ذكرنا تخضع لأحكام مختلفة عن تلك التى يخضع لها المتجر فى مجموعة ، ويترتب على ذلك أيضاً عدم جواز سريان أمتياز مؤجر العقار المنصوص عليه فى المادة 1143 مدنى على المحل التجارى الكائن فى هذا العقار وأن كان له امتياز على ما يوجد بداخله من سلع ومهمات وأثاث([[116]](#footnote-116)) ضماناً للوفاء بالأجرة .

**3- الطبيعة التجارية لنشاط المحل التجارى :**

**151-** لا يكفى للقول بوجود المحل التجارى توافر العناصر المعنوية وعلى رأسها الاتصال بالعملاء ، بل يجب أن يكون الموضوع الأساسى لنشاط المحل التجارى القيام بالأعمال التجارية([[117]](#footnote-117)) من قبل التاجر صاحب المتجر ، فإذا كان هناك اتصال بالعملاء كما هو الحال فى المهن الحرة التى تستلزم مباشرتها توافر عنصر التزبن كمهنة الطب والمحاماه والمحاسبة دون مباشرة للتجارة والسعى وراء الربح لا نكون بصدد محل تجارى ، وعلى ذلك لا تعد محالاً تجارية مكاتب المحامين([[118]](#footnote-118)) ، أو المحاسبين أو عيادات الأطباء([[119]](#footnote-119)) وذلك لأنها تقوم بأعمال ذات طبيعة مدنية([[120]](#footnote-120)) ، وكذلك لا يمكن أن تستغل محلاً تجارياً الشركة المدنية ولو اتخذت شكلاً تجارياً([[121]](#footnote-121)) ، ولا يكفى فى نظرنا ضرورة النشاط التجارى([[122]](#footnote-122)) لإسباغ صفة المتجر وإنما لابد أيضاً من قانونية هذا النشاط ، فصفة المحل التجارى لا يمكن إسباغها على بيوت الدعارة أو بيوت لعب القمار بدون تصريح أو بيع المسكرات أو المواد المخدرة دون ترخيص بذلك .

**ملخص الفصل الأول**

**تعريف المتجر وطبيعته القانونية**

المتجر هو مجموعة من الأموال المنقولة تخصص لمزاولة تجارة معينة ويجب أن تتضمن هذه العناصر عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية .

فالمتجر من حيث طبيعته القانونية هو مجرد فكرة معنوية تخصص لمباشرة المهنة التجارية وتكون الغلبة فيها للعناصر المعنوية ، أو هو منقول معنوى يتضمن مجموعة من العناصر المعنوية والمادية كعنصر الاتصال بالعملاء رغم احتوائها فى معظم الأحيان على بعض العناصر المادية ، ويتميز المتجر عن كل من الشركة والمشروع التجارى ، وخصائص المتجر تتمثل فى أنه مال منقول وان هذا المنقول يكون معنويا برغم دخول بعض العناصر المادية فى تكوينه ، وللمتجر فضلا عن ذلك خاصية هامة هى أن القيام بالأعمال التجارية يجب أن يشكل نشاطه الأساسى .

**أسئلة الفصل الأول**

**س1 : عرف المتجر مبينا الاتجاهات المختلفة فى هذا الصدد ؟**

**س2 : تكلم عن الطبيعة القانونية للمتجر ؟**

**س3 : أشرح خصائص المتجر ؟**

**س4 : تكلم عن مدى تميز المتجر عن كل من الشركة والمشروع التجارى.**

**س5 : أجب مع بيان الأسانيد القانونية لإجابتك .**

هل يجوز ؟

اعتبار المتجر من قبيل المشروعات التجارية ؟

أن تملك الشركة أكثر من متجر ؟

أن يتكون المتجر من العناصر المعنوية فحسب .

**الفصل الثانى**

**عناصر المتجر**

**152-** جاء التقنين التجارى الملغى خالياً من أى إشارة إلى العناصر المادية أو المعنوية للمتجر ، لذلك جرى العمل على استخلاص هذه العناصر من نص المادتين الرابعة([[123]](#footnote-123)) والتاسعة من القانون رقم 11 لسنة 1940 الخاص ببيع المحال التجارية ورهنها ، وذلك كله مشروط بألا يتفق الطرفان على عناصر أخرى خلافاً لما ورد بنصوص القانون.

ولحسن الحظ أن قانون التجارة([[124]](#footnote-124)) الجديد قد تدارك هذا النقص ونص فى المادة 34 فقره (1) و(2) على العناصر المعنوية التى يتكون منها المتجر وهى نوعان : عناصر وجوبية وهى : عنصرا لإتصال بالعملاء والسمعة التجارية وعناصر جوازية (اختيارية) وهى : الاسم التجارى ، والسمة التجارية والعلامات التجارية وبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والحق فى الايجار وحقوق الملكية الأدبية والفنية وحق المعرفة وترخيص الاستغلال والصناعة .

كذلك نص القانون فى المادة 34/3 على العناصر المادية التى تدخل فى تكوين المتجر وهى عناصر جوازية مثل البضائع والأثاث والآلات والأجهزة والمعدات وغيرها من المهمات اللازمة لاستغلال المحل التجارى ، ولا يشترط اجتماع كل هذه العناصر معنوية كانت أو مادية حتى نكون بصدد متجر بالمعنى القانونى الدقيق وإنما الأمر متروك لاتفاق المتعاقدين فيما يتعلق بتحديد العناصر التى يتكون منها المتجر معنوية كانت أو مادية ، ولكن إذا لم يتضمن اتفاق المتعاقدين العناصر التى يتألف منها المتجر محل العقد اشتمل المتجر فضلاً عن الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية - على كل عنصر معنوى أو مادى يكون لازماً لاستغلال المتجر على الوجه الذى قصده المتعاقدان (م35 تجارة) أى أن العناصر الجوهرية للمتجر هى الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية أما تحديد غيرها من العناصر مادية كانت أو معنوية فهو يتوقف على اتفاق المتعاقدين ومدى لزومة لاستغلال المتجر وفقاً لقصدهما المشترك .

**153-** يخلص مما سبق أن العناصر المعنوية للمتجر تفوق فى الأهمية العناصر المادية ، وأن عنصرى الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية هما أهم هذه العناصر على الإطلاق ، لدرجة أن القضاء والفقه الفرنسى والمصرى قد اكتفيا بهذين العنصرين للقول بوجود المحل التجارى ، ويرى البعض أن ملكية المتجر ترد على شئ اقتصادى غير مادى (معنوى) هو الاتصال بالعملاء([[125]](#footnote-125)) . وسوف نقسم دراستنا لهذا الفصل إلى مبحثين : نتناول فى المبحث الأول العناصر المعنوية للمتجر ونكرس المبحث الثانى لدراسة العناصر المادية للمتجر .

**المبحث الأول**

**العناصر المعنوية للمتجر**

**154-** تنقسم العناصر المعنوية للمتجر إلى قسمين عناصر وجوبية هى الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية وعناصر جوازية وهى : الاسم التجارى والسمة التجارية ، الحق فى الإجارة ، حقوق الملكية الصناعية والأدبية والفنية والرخص والأجازات .

**أولاً : العناصر الوجوبية (حق الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية) :**

**155-** يقصد بالعملاء الأشخاص الذين يتعاملون مع المتجر بصفة عرضية أو دائمة ، والاتصال بالعملاء كما سبق أن أشرنا هو أهم العناصر التى يقوم عليها المحل التجارى أن لم يكن أهمها على الاطلاق ، وتعامل الجمهور مع متجر معين سواء كان بصفة عابرة أو معتادة لا يخلق حقاً لهذا المتجر على هؤلاء المتعاملين ، فهم قد ينصرفوا عنه للتعامل مع متجر آخر دون خطأ من صاحب المتجر الأول ، فعنصر العملاء([[126]](#footnote-126)) هذا ليس فى الواقع إلا إمكانية تجدد العقود مع عملاء المتجر فى المستقبل ، ولما كان عنصر الاتصال بالعملاء وما يقوم عليه من كثرة عدد المتعاملين مع متجر معين وأثر فى زيادة القيمة المالية لهذا المتجر ، رأى المشرع ضرورة الحماية القانونية لهذا العنصر ، وذلك بتقرير حق صاحب المتجر فى الاحتفاظ بعملائه ومقاومة تضليل([[127]](#footnote-127)) الغير لهم واجتذابهم بوسائل غير مشروعة لا تتفق والأمانة التجارية ، ويتم الدفاع عن المتجر عموماً وعن محاولة الغير اجتذاب العملاء خصوصاً عن طريق إقامة دعوى المنافسة غير المشروعة على الغير ، وإذا كان الاتصال بالعملاء هو العنصر الأساسى للمحل التجارى فيجب معرفة العنصر المسيطر والجوهرى للاحتفاظ بهؤلاء العملاء([[128]](#footnote-128)) وفقاً لطبيعة كل تجارة ، وهذا العنصر قد يكون أحياناً الاسم التجارى أو العلامة التجارية ، وقد يكون المكان الذى تباشر فيه التجارة أو براءات الاختراع التى يعتمد عليها المتجر فى نشاطه التجارى ، والقضاء يرى فى هذا الخصوص أن حوالة الحق فى الايجار([[129]](#footnote-129)) يعادل حوالة المتجر وذلك بصدد محل يعتمد أساساً فى عملائه على العملاء الكائنين فى حى معين وذلك كما هو الحال بالنسبة للزبائن المترددين على جراج معين أو دار للسينما([[130]](#footnote-130)) ، فحوالة الحق فى الإجارة تعد حوالة للمحل إذا كانت هذه الحوالة تتضمن حوالة عنصر الاتصال بالعملاء([[131]](#footnote-131)) .

كذلك يجب أن يتحقق ارتباط العملاء([[132]](#footnote-132)) بشخص مستغل المتجر حتى نكون بصدد حق الاتصال بالعملاء بالمعنى القانونى الدقيق ، فإذا ثبت أن شخص صاحب المتجر لم يكن محل اعتبار لدى المتعاملين معه وإنما ارتباطهم بالمتجر كان منشأة الظروف المحيطة بالتردد عليه كما لو كان المتجر عبارة عن محل بيع للصحف أو كافتيريا داخل محطة للسكة الحديد أو مطار أو داخل سينما أو مسرح وأن تردد العملاء عليه كان منشأة ترددهم أصلاً على هذه الأماكن لاستخدام وسائل النقل أو لارتياد المسارح لمشاهدة الفنانين فإنه لا يكون لمالك هذه المحال حق تزبن بالمعنى القانونى الدقيق([[133]](#footnote-133)).

**الفرق بين الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية :**

**156-** ويختلف الاتصال بالعملاء عن السمعة التجارية فبينما يعتمد الاتصال بالعملاء على صفات تكمن فى شخص التاجر نفسه حملت العملاء المعتادين على الارتباط به والاستعانة بخدماته كحسن معاملته وأخلاصه وأمانته([[134]](#footnote-134)) ، نجد أن السمعة التجارية تتوقف على صفات تتوافر فى المتجر نفسه تمكنه من القدرة على جذب العملاء العابرين كحسن موقعه ، أو جودة منتجاته أو رخص أسعاره أو طريقة عرضه وتقديمه للسلع وغيرها من ديكورات المحل ، فالسمعة التجارية تعنى قدرة المحل على اجتذاب عملاء جدد([[135]](#footnote-135)) ، والبعض يرى أنه لا أهمية للتفرقة بين الأمرين من الناحية العملية([[136]](#footnote-136)) والأولى القول بعنصر الاتصال([[137]](#footnote-137)) بالعملاء ، والبعض الآخر يرى أن كل من الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية عنصران لازمان للمحل التجارى وكل منهما يكمل الآخر بغية تحقيق هدف واحد هو المحافظة على استمرار إقبال العملاء([[138]](#footnote-138)) على المتجر ، ونحن نتفق مع الرأى الذى يستلزم العنصرين معا لكى يتحقق معنى الاتصال بالعملاء بمعناه الواسع . وأهمية عنصر الاتصال بالعملاء تظهر بصفة خاصة عند التعامل على المتجر بالبيع أو الرهن وخاصة البيع ، فالقيمة المالية للمتجر ترتفع أو تنخفض بحسب رقم العملاء الذين يتعامل معهم المتجر ، وكل ما يهم المشترى هو الاحتفاظ بهؤلاء العملاء بعد شراء المحل التجارى([[139]](#footnote-139)) .

**ثانياً : العناصر الجوازية أو الاختيارية للمتجر :**

**1- الاسم التجارى والسمة التجارية :**

**157-** يقصد بالاسم التجارى تلك التسمية التى يختارها التاجر لتمييز منشأته التجارية ، والاسم التجارى يعتبر من العناصر الجوهرية للمحل التجارى لما له من أثر فى جذب العملاء وارتباطهم بذلك المحل ، فأهمية الاسم التجارى تنبعث أساساً من ارتباطه بعنصر الاتصال بالعملاء وبالسمعة التجارية للمتجر ، فهناك تلازم بين السمعة التجارية والاسم التجارى للمتجر([[140]](#footnote-140)) .

**158-** والاسم التجارى قد يكون نفس الاسم المدنى لصاحب المحل التجارى أو تسمية أخرى يختارها التجار لتمييز متجره ، أما فى الشركة فالاسم التجارى قد يتكون من أسماء الشركاء كما هو الحال فى شركات التضامن والتوصية أو يكون مشتقاً من الغرض الذى أنشئت الشركة من أجله كما يحدث فى شركة المساهمة والشركة ذات المسئولية المحدودة . والأصل أن التصرف فى المحل التجارى يشمل التصرف فى الاسم التجارى إلا إذا اتفق الطرفان على غير ذلك . فإذا كان الاسم التجارى هو العنصر الأساسى فى الاحتفاظ بالعملاء فيجب أن يشمل بيع المتجر أو رهنه هذا الاسم وإلا فقد التصرف صفته كبيع أو رهن للمحل التجارى وأصبح مجرد تصرف فى أموال معينة([[141]](#footnote-141)) ، والتصرف فى الاسم التجارى مرتبط بالتصرف([[142]](#footnote-142)) فى المحل التجارى فلا يجوز التصرف فى الاسم التجارى دون التصرف فى المتجر ، وإذا كان اسم المتجر يعد كما ذكرنا من العناصر الجوهرية الداخلة فى تكوينه فإن عنوان المتجر أو التسمية المبتكرة لا تعدو أن تكون عنصرا عرضياً قد يوجد وقد لا يوجد([[143]](#footnote-143)).

ومع ذلك يجوز للتاجر أن يطلق على متجره تسمية مبتكرة أو سمة تجارية l’enseigne تشد انتباه العملاء للمتجر وتجذبهم إليه مثل التاج الذهبى أو القصر الأبيض ، والقانون يحمى السمة التجارية والمبتكرة ، حمايته للاسم التجارية متى ميزت المتجر ضد أى محاولة للغصب أو إثارة الخلط بين المتجر الذى يتخذها مع غيره من المتاجر .

**ثانياً : الحق فى الإيجار :**

**159-** مباشرة النشاط التجارى أو الصناعى تستلزم عادة مكان معين يتخذه التاجر أو الصانع ليكون محلاً لمزاولة هذا النشاط ، هذا المكان قد يحصل عليه صاحب المتجر أو المصنع عن طريق الايجار أو قد يكون ملكاً له ، وتثور المشكلة أساساً بالنسبة للحالة الأولى وهى حالة استئجار مكان معين لمباشرة النشاط التجارى ، هل يمكن لمشترى المحل التجارى أن يحل محل البائع فى الاستمرار فى إيجار المكان مع المؤجر الأصلى أم لا ؟ من المعروف أن المكان الذى تباشر فيه التجارة أو تقام فيه الصناعة له أهمية كبيرة للمتجر من حيث السمعة التجارية واجتذاب العملاء ، خاصة إذا كان موقع المتجر متميز كمقهى أو فندق يقع بجوار محطة سكة حديد أو مطار أو يقع بأحد الشوارع الرئيسية بالمدينة ، لدرجة أن الفقهاء قد ربطوا بين السمعة التجارية وموقع المتجر([[144]](#footnote-144)) ، فالحق فى الإجارة هو أهم([[145]](#footnote-145)) العناصر المعنوية للمحل التجارى وهو يعنى بإيجاز حق صاحب المتجر أو المصنع فى الاستمرار فى العقد كمستأجر والانتفاع بالمكان المؤجر([[146]](#footnote-146)) . أما انتقال الحق فى الإيجار إلى مشترى المحل التجارى بحيث يكون لهذا الأخير حق الحلول محل بائع المتجر فى الاستمرار فى عقد الإيجار والانتفاع بالمكان المؤجر لم ينص عليه كلا من قانون التجارة([[147]](#footnote-147)) والقانون المنظم لبيع أو رهن المحل التجارى ، مما يتعين معه الرجوع للقواعد العامة فى القانون المدنى ، وهى تقضى بجواز التنازل عن الحق فى الإيجار أو الإيجار من الباطن ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك مادة (593 مدنى) ونجد أن المادة (594/2 مدنى) تتناول الحالة التى نحن بصددها وتنص على أن « منع المستأجر من أن يؤجر من الباطن يقتضى منعه من التنازل عن الإيجار وكذلك العكس .

ومع ذلك إذا كان الأمر خاصاً بإيجار عقار أنشئ به مصنع أو متجر وأقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بإبقاء الإيجار إذا قدم المشترى ضماناً كافياً ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق » .

**160-** ومقتضى هذا النص أنه يجوز للمحكمة إذا عرض عليها أمر استمرار عقد إيجار عقار أقيم عليه متجر أو مصنع أن تقضى باستمرار العقد مع المشترى الجديد بشروط ثلاثة :

1- أن يكون صاحب المتجر أو المصنع مضطرا لبيع متجره أو مصنعه وذلك بسبب اضطراب أحواله المالية أو تعرضه للإفلاس ، أى بوجود ضرورة([[148]](#footnote-148)) ملجئه تدفع المستأجر إلى بيع متجره .

2- ألا يترتب على انتقال الحق فى الإيجار ضرر بمؤجر العقار .

3- قيام المشترى بتقديم التأمينات الكافية للوفاء بالتزامات المستأجر الذى يحل محله فى الانتفاع بالعين المؤجرة([[149]](#footnote-149)) . على أنه فى معظم الحالات قد يتضمن عقد إيجار المتجر شرطاً يخول للمستأجر التنازل عن الإيجار ، وفى هذه الحالة لا يكون هناك محل للرجوع إلى المحكمة للقضاء باستمرار الإيجار مع مشترى المحل التجارى ، ويكون الحق فى الإيجار فى هذا الفرض من العناصر المعنوية للمتجر التى تؤثر فى عنصر الاتصال بالعملاء([[150]](#footnote-150)) . وعلى العكس من ذلك لا يعد الحق فى الإيجار من العناصر المعنوية للمتجر إذا كان الإيجار قد انتهى أو شارف على الانتهاء([[151]](#footnote-151)) .

**ثالثاً : حقوق الملكية الصناعية والأدبية والفنية :**

**161-** يقصد بحقوق الملكية الصناعية الحقوق التى ترد على براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات التجارية والصناعية ، وهذه الحقوق وأن كانت تعتبر من قبيل المنقولات المعنوية التى تدخل فى تكوين العناصر المعنوية للمتجر أو المصنع ، إلا أن اعتبارها كذلك يتوقف على نوع النشاط التجارى أو الصناعى موضوع الاستغلال ، فهى قد تعتبر عناصر أساسية لبعض أوجه النشاط التجارى أو الصناعى ، فقد تكون براءة الاختراع عنصراً هاما فى منشأة صناعية إذا كان نشاط هذه المنشأة وإنتاجها لسلعة معينة([[152]](#footnote-152)) يتوقف أساساً على هذه البراءة ، وكذلك المحال بالنسبة للعلامات التجارية والرسوم والنماذج الصناعية فقد تكون السبب الأساسى فى الاحتفاظ بعملاء هذا المتجر وذلك إذا كانت هذه العلامة التى تميز منتجاته هى السبب فى إقبال العملاء عليه ، أو قد يكون الرسم أو النموذج هو العنصر الأساسى فى حياة المتجر كما هو الحال فى بيوت الأزياء([[153]](#footnote-153)) .

**162-** وهذه الحقوق عدا العلامة التجارية يجوز التصرف فيها على استقلال([[154]](#footnote-154)) أى دون ارتباط ذلك بالتصرف فى المتجر ، وأن كان يجوز التصرف فى المتجر بالبيع مع الاحتفاظ بملكية العلامة التجارية .

أما حقوق الملكية الأدبية والفنية فيقصد بها حقوق المؤلفين على مصنفاتهم الذهنية ، وإذا كان حق المؤلف أديباً كان أو فناناً على إنتاجه الذهنى يعتبر من قبيل الأعمال المدنية بالنسبة للمؤلف ، فإنه على العكس يعتبر عملاً تجارياً بالنسبة للمشتغلين بنشر هذا الإنتاج الذهنى والتوسط فى بيعه كدور النشر بأنواعها المختلفة (سواء كانت تقوم بنشر الكتب والأسطوانات أو أشرطة التسجيل أو النشر عن طريق العرض السينمائى أو المسرحى) وتعتبر حقوق الملكية الأدبية والفنية أهم العناصر([[155]](#footnote-155)) المعنوية لدور النشر بأنواعها المختلفة ، والتى يجب أن تشملها التصرفات الواردة على المحل التجارى إلا إذا أتفق الطرفان على خلاف ذلك([[156]](#footnote-156)) ، ومع ذلك فهذه الحقوق ليست من العناصر اللازمة([[157]](#footnote-157)) فى أنواع أخرى من المحال التجارية ، فالأمر يتوقف على نوع النشاط الذى يمارسه المتجر وقد نص قانون التجارة الجديد فى المادة 34/2 منه على جواز اشتمال المتجر على هذه العناصر بقوله « يجوز أن يتضمن المتجر عناصر معنوية أخرى من العلامات التجارية وبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والحق فى الإيجار وحقوق الملكية الأدبية والفنية».

**رابعاً : الرخص والاجازات Licences et Permis :**

**163-** ويقصد بها التراخيص التى تمنحها جهة الإدارة لمباشرة أنواع معينة من النشاط التجارى كافتتاح دور الملاهى أو المقاهى واستغلال الفنادق أو فتح محال لبيع المشروبات الروحية ، وهذه الرخص تعتبر من العناصر المعنوية للمتجر إذا كان يمكن النزول([[158]](#footnote-158))عنها للغير بحيث يشملها التصرف فى المتجر نفسه بيعا أو رهنا أو إيجاراً ، وذلك إذا كان منح الرخصة أو الاجازة مبنى على توافر شروط موضوعية غير مرتبطة بشخص من منحت له([[159]](#footnote-159)) أما إذا كان لها طابع شخصى بحت كالترخيص الممنوح للصيدلى لمباشرته مهنة بيع العقاقير الذى يستلزم حصوله على مؤهلات علمية معينة فإنها لا تدخل ضمن العناصر المعنوية للمتجر ، ولا تعد قيمة مالية تساهم فى تقويم قيمة المتجر ، وهذا ما قضت به محكمة القضاء الإدارى([[160]](#footnote-160)) المصرى بصدد الترخيص الخاص ببيع الخمور لمحل بيع مشروبات روحية ، فالمحكمة أعتبرت مثل هذا الترخيص يتعلق بشخص من صدر له ، يلغى بوفاته أو تغييره ، ويكون فى هذه الحالة للجهة الإدارية سلطة تقديرية فى منحة للمشترى الجديد وفقاً للأسس والضوابط التى نص عليها القانون .

**حقوق التاجر والتزاماته الناشئة عن مباشرة التجارة :**

**164-** ثار تساؤل فى الفقه هل تعتبر حقوق التاجر والتزاماته الناشئة عن مباشرة نشاطه التجارى من العناصر المعنوية للمتجر أم لا ؟ من المعروف أن التاجر ينشأ له على أثر مباشرة نشاطه التجارى مجموعة من الحقوق قبل الغير ، كما تنشأ فى ذمته عدة التزامات لصالح هذا الغير فهل هذه الحقوق وتلك الالتزامات تعتبر من العناصر المعنوية للمتجر بحيث تشملها التصرفات التى ترد على هذا المتجر كالبيع وتنتقل معه إلى المشترى أم لا ؟

الرأى الراجح([[161]](#footnote-161)) فى الفقه على عدم اعتبار هذه الحقوق وتلك الالتزامات من العناصر المعنوية للمتجر وذلك لأن المتجر لا يعد مجموعاً قانونياً أو ذمة مستقلة تنطوى على أصول وخصوم الاستغلال التجارى([[162]](#footnote-162)) .

وقد قنن قانون التجارة الحالى هذا الاتجاه فى المادة 39 منه بقوله   
« لا يحل من آلت إليه ملكية المتجر محل المتصرف فى الحقوق والتعهدات الناشئة عن العقود المتصلة بالمتجر إلا إذا أتفق على غير ذلك » .

وعلى ذلك لا تنتقل هذه العناصر إلى مشترى المتجر وإنما تظل هذه الحقوق وتلك الالتزامات فى ذمة التاجر ولا تنتقل إلى الغير إلا باتفاق الطرفين ومع مراعاة قواعد القانون المدنى المتعلقة بالحوالة المدنية وهذا هو مذهب كل من التشريعين الفرنسى([[163]](#footnote-163)) والسويسرى([[164]](#footnote-164)) وكذلك القانون اللبنانى (المادة 6 من مرسوم تموز سنة 1969) أما القانون الألمانى([[165]](#footnote-165)) والإيطالى فهما يعتبران الحقوق والديون المتعلقة بنشاط التاجر جزءاً من المحل التجارى وتنتقل معه إلا إذا إتفق الطرفان على خلاف ذلك .

**165-** ومع ذلك تنتقل إلى المشترى مع المتجر العقود والاتفاقات التى يبرمها التاجر مع غيره من التجار لتنظيم عدم المنافسة([[166]](#footnote-166)) وبشرط أن تكون محددة من حيث الزمان([[167]](#footnote-167)) والمكان([[168]](#footnote-168)) وذلك لأن هذه العقود تعتبر من مستلزمات([[169]](#footnote-169)) المحل التجارى (مادة 148 مدنى) لتعلقها بالمحافظة على أهم عناصر المحل التجارى وهو عنصر الاتصال([[170]](#footnote-170)) بالعملاء وتنتقل أيضاً إلى مشترى المحل التجارى ووفقاً لأحكام قانون العمل والحقوق والالتزامات الناشئة عن عقود العمل([[171]](#footnote-171)) التى أبرمها صاحب المتجر مع عماله ، فتظل هذه العقود قائمة ويكون كلا من بائع المتجر ومشتريه مسئولين بالتضامن عن الوفاء بالالتزامات الناشئة عن هذه العقود ، مسئولين بالتضامن عن الوفاء بالالتزامات الناشئة عن هذه العقود ، (مادة 9 من القانون 137 لسنة 1981) . كذلك ينتقل إلى مشترى المتجر وفقاً للمادة 146 مدنى الحقوق والالتزامات التى تعد من مستلزمات المتجر ، كحق البائع الناشئ عن عقد التأمين على المتجر من الحريق شريطة دفع أقساط التأمين التى تستحق بعد تاريخ الشراء([[172]](#footnote-172)) ، كذلك يسأل مشترى المحل التجارى بالتضامن مع بائع المتجر عما يكون مستحقاً على المتجر من ضرائب حتى تاريخ البيع([[173]](#footnote-173)) (المادة 30 من القانون رقم 157 لسنة 1981) .

**المبحث الثانى**

**العناصر المادية للمتجر**

**166-** ينص قانون التجارة الحالى([[174]](#footnote-174)) على أنه « يجوز أن يتضمن المتجر البضائع والأثاث والأجهزة والمعدات وغيرها من المهمات اللازمة لاستغلال المحل التجارى » هكذا يشمل المتجر بجانب العناصر المعنوية بعض العناصر المادية([[175]](#footnote-175)) ، ومن المعروف أن العناصر المادية تعد عنصراً ثانوياً فى تكوين المتجر ، فقد يخلو([[176]](#footnote-176)) منها المتجر كلية دون أن يتأثر كيانه بذلك ، فمثلاً كلا من مكتب الوكيل بالعمولة دون أن يتأثر كيانه بذلك ، فمثلاً كلا من مكتب الوكيل بالعمولة والسمسار نجدهما خاليان من البضائع ، وقد لا يشمل أى منهما ألا قدرا محدود من الأثاث ، ومع ذلك كلاهما يعتبر متجرا فى نظر القانون ، والعناصر المادية للمتجر قد تنطوى مع ذلك على قيمة مالية([[177]](#footnote-177)) كبيرة تؤثر فى القيمة التجارية للمتجر على وجه العموم ، وتنقسم العناصر المادية للمتجر إلى قسمين : هما المهمات والبضائع .

**أولاً المهمات : Outillage**

**167-** ويقصد بها المنقولات المادية التى تستخدم فى الاستغلال التجارى دون أن تكون معدة للبيع ، وهى تتكون من الآلات والأدوات متى كان المحل التجارى مصنعاً([[178]](#footnote-178)) ، كما تشمل الأثاث والمكاتب والآلات الحاسبة بالنسبة للبنوك والمقاعد بالنسبة للمقاهى([[179]](#footnote-179)) ، أما المهمات المثبتة فى العقار الذى تباشر فيه التجارة يختلف حكمها بحسب ما إذا كان التاجر مالكاً للمتجر والعقار الذى تباشر فيه التجارة معا ، أم مالكاً للمتجر فحسب ومستأجراً للمكان .

**ففى الحالة الأولى :**

**168-** وصورتها أن يكون المتجر عبارة عن مصنع مقام على عقار مملوك للتاجر صاحب المصنع([[180]](#footnote-180)) ، ففى هذه الحالة نكون بصدد عقار بالتخصيص يخضع لحكم العقار الذى خصص لخدمته ، (مادة 82 مدنى) ، فيأخذ صفة العقار وحكمه ، ولهذا يجب إبعاده عن نطاق المنقولات بطبيعتها أو بالتخصيص ، وهذا هو مذهب الفقه الفرنسى([[181]](#footnote-181)) ، فهو يرى أن المنقول متى فقد صفته المنقولة والحق بعقار وخصص لخدمته لا يجوز اعتباره عنصرا فى المتجر ، ورتب القضاء على ذلك نتيجة هامة هى أن رهن المحل التجارى أو الحجز عليه لا يشمل المهمات المخصصة لخدمة العقار بينما يشملها رهن العقار ، وبيع المتجر لا يشمل المهمات المعتبرة عقاراً بالتخصيص إلا إذا فصلت عن هذا العقار وبيعت مستقلة عنه ، أما المشرع المصرى فى المادة التاسعة من القانون رقم 11 لسنة 1940 لم يتبع هذا الحل واعتبر على العكس المهمات الملحقة بالعقار ومخصصة لخدمته تعتبر منقولاً وتدخل بالنتيجة عنصراً فى تكوين المحل التجارى ، وتنص المادة التاسعة فى هذا الصدد بأن رهن المتجر يشمل « المهمات والآلات التى تستعمل فى استغلال المحل ولو صارت عقارا بالتخصيص » ولا يقر البعض هذا الحل ويرى([[182]](#footnote-182)) أن المتجر لا يشمل سوى المنقولات وأن النص المذكور مجرد استثناء خاص فقط بمسألة الرهن ولذلك لا يمتد حكمه إلى ما عداه ، ويظل الأصل قائماً وهو أن المنقول الذى يصبح عقاراً بالتخصيص يخرج من عناصر المحل التجارى ، أما إذا كان العقار بطبيعته وليس بالتخصيص كما لو كان التاجر يملك البناء الذى يباشر فيه تجارته فإن العقار فى هذا الفرض لا يمكن اعتباره عنصراً فى المتجر([[183]](#footnote-183)) ، وذلك لأن العقارات بطبيعتها تخرج من مكونات المتجر([[184]](#footnote-184)) ، وإذا تم بيع المتجر فلا يشمل العقار ، وإذا ورد البيع على الاثنين معاً كنا بصدد عملية مركبة يخضع فيها كلا من العقار والمتجر للقانون الذى يحكمه ، فتسرى على العقار الأحكام الخاصة بنقل ملكية العقار ، وتسرى على المتجر الأحكام الخاصة بنقل ملكية المحل التجارى باعتباره من قبيل المنقولات المعنوية([[185]](#footnote-185)) .

**الحالة الثانية :**

**169-** وهى إذا كان التاجر مستأجر فقط للعقار الذى يباشر فيه تجارته ، ففى هذه الحالة تعتبر المهمات الموجودة فى المحل من قبيل المنقولات المادية التى تدخل فى تركيب المحل التجارى .

ومن الجدير بالذكر أن بيع المتجر يشمل المهمات الموجودة فيه باعتبارها من عناصره دون حاجة إلى النص على ذلك فى العقد إلا إذا اتفق الطرفان على غير ذلك ، ويجوز للبائع أن يتصرف فى هذه العناصر سواء باعتبارها من عناصر المتجر أو على استقلال إلى مشتر ثانى ويسلمها إليه ويكون لهذا الأخير الاحتجاج بقاعدة الحيازة فى المنقول سند الملكية إذا كان حسن النية([[186]](#footnote-186)) .

**ثانياً : البضائع Les marchamdises :**

**170-** ويقصد بها السلع الموجودة بالمتجر وتكون معدة للبيع ، وتعد البضائع من العناصر الهامة فى المتجر ولكنها ليست عنصرا أساسياً([[187]](#footnote-187)) فيه ، فهناك من المحال التجارية ما يخلو من البضائع كمكاتب الوكالة بالعمولة والسمسرة ، وتختلف هذه البضائع باختلاف من نوع التجارة فبينما تكون من المواد الغذائية فى محالات البقالة فهى تكون من السلع الغذائية فى محلات البقالة ، والأجهزة الكهربائية فى المحالات المتخصصة فى الاتجار فى هذه السلع ، والسيارات فى محال بيع السيارات ونظرا لأن البضائع عنصر متغير قد تصيبه الزيادة أو النقصان من يوم إلى آخر([[188]](#footnote-188)) فإن المشرع قد استبعدها من عناصر المتجر التى يرد عليها الرهن ، فلا يجوز رهن البضائع باعتبارها من عناصر المتجر وأن كان يجوز رهنها حيازياً ، بالتخلى عن حيازتها للدائن المرتهن وفقاً للقواعد العامة ، أما بيع المتجر فيشمل ما فيه من سلع إلا إذا اتفق الطرفان على غير ذلك .

**171-** وتدق التفرقة أحياناً بصدد التمييز بين البضائع والمهمات والضابط فى هذا الصدد هو الرجوع إلى الغرض([[189]](#footnote-189)) الذى يخصص له الشئ بصرف النظر عن طبيعته ، فالحيوانات كالماشية مثلاً تعتبر من قبيل المهمات إذا كانت موجودة فى محل لبيع الألبان بقصد الحصول على الألبان وهى تعتبر من قبيل البضائع إذا كانت فى متجر متخصص فى شراء الماشية وإعادة بيعها ، وكذلك المواد الأولية كالزيوت والبترول أو المواد الكيماوية([[190]](#footnote-190)) تعتبر من قبيل المهمات إذا كانت تستخدم فى تسيير آلات المصنع وتشغيله ، وتعتبر على العكس من قبيل البضائع إذا كانت تدخل فى صناعة السلع التى يتخصص المصنع فى إنتاجها ، وأهمية التفرقة بين البضائع والمهمات تظهر فى أن المهمات دون البضائع هى التى تكون محلاً للرهن([[191]](#footnote-191)) كعنصر من عناصر المتجر .

**ملخص الفصل الثانى**

**عناصر المتجر :**

تنقسم عناصر المتجر إلى عناصر معنوية وعناصر مادية .

العناصر المعنوية وهى الأهم فى تكوين المتجر وتشمل عناصر وجوبية هى حق الإتصال بالعملاء والسمعة التجارية .

عناصر جوازية أو اختيارية وهى الاسم التجارى والسمعة التجارية ، الحق فى الإيجار ، حقوق الملكية الصناعية والأدبية والفنية ، الرخص والإجازات .

أما العناصر المادية للمتجر وهى تتكون من المهمات والبضائع .

**أسئلة الفصل الثانى**

**س1 : تكلم عن العناصر المعنوية للمتجر ؟**

**س2 : أشرح المقصود بعنصر الاتصال بالعملاء مميزا بينه وبين السمعة التجارية ؟**

**س3 : تكلم عن العناصر المادية فى المتجر ومدى لزومها لوجود المتجر.**

**س4 : أجب عن السؤال الآتى مع بيان الأسانيد القانونية لإجابتك :-**

هل تعتبر الابقار فى مصنع لإنتاج الألبان من البضائع أو المهمات ؟

هل يمكن اعتبار الزيوت والشحوم فى المصانع من البضائع أو المهمات ؟

بيان المحتويات

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| الموضوع | رقم الصفحة | رقم الفقرة |
| المقدمة |  | 1 |
| الباب الأول : نظرية الأعمال التجارية |  | 10 |
| الفصل الأول : أهمية التفرقة بين العمل التجارى والعمل المدنى |  | 11 |
| أولاً : الاختصاص القضائى |  | 11 |
| ثانياً : الإثبات |  | 12 |
| ثالثاً : الأحكام الخاصة بالالتزامات التجارية |  | 13 |
| ملخص الفصل الأول |  |  |
| أسئلة على الفصل الأول |  |  |
| الفصل الثانى : الأعمال التجارية المنفردة |  | 21 |
| أولاً : الشراء بقصد البيع أو التأجير |  | 22 |
| ثانياً : استئجار المنقولات بقصد تأجيرها |  | 29 |
| ثالثاً : تأسيس الشركات |  | 32 |
| رابعاً : الأعمال التجارية المتعلقة بالملاحة التجارية بحرية كانت أو جوية |  | 33 |
| ملخص الفصل الثانى |  |  |
| أسئلة على الفصل الثانى |  |  |
| الفصل الثالث : الأعمال التجارية على وجه المقاولة |  | 38 |
| المبحث الأول : المقاولات التى نص عليها القانون الحالى وكانت معروفة فى ظل قانون التجارة الملغى |  | 39 |
| المطلب الأول : مقاولة توريد البضائع والخدمات |  | 39 |
| المطلب الثانى : مقاولة الصناعة |  | 40 |
| المطلب الثالث : مقاولة النقل البرى والنقل فى المياه الداخلية |  | 42 |
| المطلب الرابع : مقاولة الوكالة التجارية |  | 43 |
| أولاً : الوكالة بالعمولة |  | 44 |
| ثانياً : وكالة العقود |  | 45 |
| المطلب الخامس : مقاولة تشييد العقارات ومقاولات الأشغال العامة |  | 46 |
| المطلب السادس : مقاولات أداء الخدمات وعمال البيع بالمزاد العلنى |  | 47 |
| المطلب السابع : مقاولات أعمال الفنادق والمطاعم وغيرها من وسائل الترفيه |  | 50 |
| المبحث الثانى : الأعمال التى كانت تجارية بطبيعتها فى ظل القانون الملغى وأصبحت تجارية على وجه الاحتراف فى ظل القانون الحالى |  | 51 |
| المطلب الأول : السمسرة |  | 51 |
| المطلب الثانى : عمليات البنوك والصرافة |  | 53 |
| أولاً : عمليات البنوك |  | 53 |
| ثانياً : عمليات الصرافة |  | 55 |
| المبحث الثالث : الأعمال التجارية على وجه المقاولة والتى جاء بها القانون الحالى |  | 57 |
| ملخص الفصل الثالث |  |  |
| أسئلة على الفصل الثالث |  |  |
| الفصل الرابع : الأعمال التجارية والشخصية (نظرية الأعمال التجارية بالتبعية) |  | 58 |
| المبحث الأول : مدلول نظرية الأعمال التجارية بالتبعية والأسس القانونية والعملية لتطبيقها |  | 58 |
| المبحث الثانى : نطاق تطبيق نظرية الأعمال التجارية بالتبعية |  | 60 |
| ملخص الفصل الرابع |  |  |
| أسئلة على الفصل الرابع |  |  |
| الفصل الخامس : الأعمال المختلفة |  | 64 |
| ملخص الفصل الخامس |  |  |
| أسئلة على الفصل الخامس |  |  |
| الباب الثانى : التاجر |  | 66 |
| الفصل الأول : شروط اكتساب صفة التاجر |  | 66 |
| المبحث الأول : مزاولة الأعمال التجارية |  | 66 |
| المبحث الثانى : احتراف الأعمال التجارية |  | 68 |
| المبحث الثالث : مزاولة النشاط التجارى باسم التاجر ولحسابه |  | 74 |
| المبحث الرابع : الأهلية التجارية |  | 78 |
| ملخص الفصل الأول |  |  |
| أسئلة على الفصل الأول |  |  |
| الفصل الثانى : الالتزامات القانونية للتجار |  | 87 |
| المبحث الأول : الالتزام بشهر النظام المالى للزواج |  | 78 |
| المبحث الثانى : الالتزام بمسك الدفاتر التجارية |  | 90 |
| المطلب الأول : الأشخاص الملتزمون بمسك الدفاتر التجارية والدفاتر الواجب مسكها |  | 92 |
| المطلب الثانى : قواعد بتنظيم الدفاتر التجارية والجزاء المترتب على مخالفتها |  | 99 |
| المطلب الثالث : دور الدفاتر التجارية فى الإثبات |  | 106 |
| المبحث الثالث : الالتزام بالقيد فى السجل التجارى |  | 116 |
| المطلب الأول : نشأة السجل التجارى وأهميته |  | 117 |
| المطلب الثانى : الملتزمون بالقيد فى السجل التجارى والإجراءات اللازمة فى السجل |  | 124 |
| المطلب الثالث : الجزاء المترتب على مخالفة أحكام قانون السجل التجارى |  | 138 |
| ملخص الفصل الثانى |  |  |
| أسئلة على الفصل الثانى |  |  |
| الباب الثالث : المتجر |  | 142 |
| الفصل الأول : تعريف المتجر وطبيعته القانونية وخصائصه |  | 143 |
| المبحث الأول : تعريف المتجر وطبيعته القانونية |  | 143 |
| أولاً : تعريف المتجر |  | 143 |
| ثانياً : الطبيعة القانونية للمتجر |  | 146 |
| المبحث الثانى : خصائص المتجر (المحل التجارى) |  | 149 |
| ملخص الفصل الأول |  |  |
| أسئلة على الفصل الأول |  |  |
| الفصل الثانى : عناصر المتجر |  | 152 |
| المبحث الأول : العناصر المعنوية للمتجر |  | 154 |
| أولاً : العناصر الوجوبية (حق الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية) |  | 155 |
| ثانياً : العناصر الجوازية أو الاختيارية للمتجر |  | 157 |
| المبحث الثانى : العناصر المادية للمتجر |  | 166 |
| ملخص الفصل الثانى |  |  |
| أسئلة على الفصل الثانى |  |  |

1. () Jean Escarra, Edourad Escarra et jean Rault, Pricipes De Droit Commercial. Sirey, 1934 n 1. [↑](#footnote-ref-1)
2. () يعرف القانون التجارى فى القوانين (الإنجليزية والأمريكية) بإسم قانون التجارة أو قانون الأعمال . =

   = Mercantile law, Commercial law, Business law .,

   وتنظم هذه القوانين الأنشطة الإقتصادية بصفة عامة دون تفرقة بين الأعمال التجارية وغيرها من الأعمال . [↑](#footnote-ref-2)
3. () Ripert et Roblot n 2, traité de Droit Commercial tome 1 (L.G.D.G), 1996 . [↑](#footnote-ref-3)
4. () YVES GUYON, Droit des affaires Tome I n I 5e éd economica 1989., HAMEL et LAGARD, traité de droit Commercial T. I n 2, 3 et 144 Paris 1954 . [↑](#footnote-ref-4)
5. () راجع المادة 60 من قانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية رقم 25 لسنة 1968 بعد تعديلها بالقانون رقم 18 لسنة 1999 . الجريدة الرسمية العدد 19 مكرر الصادر فى 17/5/1999 . [↑](#footnote-ref-5)
6. () راجع القانون رقم 27 لسنة 1994 بإصدار قانون فى شأن التحكيم فى المواد المدنية والتجارية الصادر فى 18 أبريل سنة 1994 ، كذلك المادة الخامسة فقرة (جـ) من نظام الغرفة التجارية والصناعية السعودى الصادر فى 30/4/1400 إذ تنص على أن من اختصاص الغرفة التجارية والصناعية « فض المنازعات التجارية والصناعية بطريقة التحكيم إذا أتفق أطراف النزاع على إحالتها إليها » وانظر أيضاً المادة 37/3 من نفس النظام . [↑](#footnote-ref-6)
7. () Ripert et Roblot op. cit. n 109 ets .

   من ذلك القضائين الفرنسى والبلجيكى . [↑](#footnote-ref-7)
8. () المادة الأولى من التشريع الفرنسى رقم 66 - 537 فى 24 يوليو سنة 1966. [↑](#footnote-ref-8)
9. () المادة 16/2 من قانون التجارة الكويتى الصادر سنة 1962 وتنص فى هذا الصدد على ما يلى :

   « ويعتبر تاجر كل شركة تجارية وكل شركة تتخذ الشكل التجارى ولو كانت تزاول أعمالا غير تجارية » . [↑](#footnote-ref-9)
10. () د. محسن شفيق بند 99 . [↑](#footnote-ref-10)
11. () كانت تنص على هذا الحكم المادة الخامسة من القانون التجارى الملغى . [↑](#footnote-ref-11)
12. () تنص المادة 11 من القانون التجارى اللبنانى على أن المرأة المتزوجة مهما تكن أحكام القانون الشخصى الذى تخضع له لا تملك الأهلية التجارية إلا إذا حصلت على رضا زوجها الصريح أو الضمنى راجع د. سميحة القليوبى بند 106 . [↑](#footnote-ref-12)
13. () د. سمير الشرقاوى بند 176 . [↑](#footnote-ref-13)
14. () د. سميحة القليوبى بند 106 . [↑](#footnote-ref-14)
15. () راجع المادة 15/4 من قانون التجارة الجديد . [↑](#footnote-ref-15)
16. () د. أكثم الخولى ، بند رقم 187 . [↑](#footnote-ref-16)
17. () ريبيروربلو ، الطبعة الثالثة عشر ، الجزء الأول ، سنة 1989 ، بند رقم434. [↑](#footnote-ref-17)
18. () د. أكثم الخولى ، بند رقم 189 . [↑](#footnote-ref-18)
19. () سميحة القليوبى ، بند رقم 116 . [↑](#footnote-ref-19)
20. () وردت هذه القواعد من قبل فى القانون رقم 388 لسنة 1953 الملغى مع بعض التعديلات جاء بها القانون الجديد . [↑](#footnote-ref-20)
21. () هذه المدة كانت عشر سنوات فى ظل قانون الدفاتر التجارية الملغى (م7) . [↑](#footnote-ref-21)
22. () د. محسن شفيق ، الوجيز بند رقم 117 ، ود. أكثم الخولى ، بند رقم 197 . [↑](#footnote-ref-22)
23. () الإفلاس بالتدليس يعتبر جناية عقوبته السجن من ثلاث إلى خمس سنوات مادة 329 عقوبات . [↑](#footnote-ref-23)
24. () د. أكثم الخولى ، بند 199 . [↑](#footnote-ref-24)
25. () د. سمير الشرقاوى ، بند رقم 153 طبعة سنة 1986 . [↑](#footnote-ref-25)
26. () د. سميحة القليوبى ، بند رقم 120 . [↑](#footnote-ref-26)
27. () د. على جمال الدين عوض ، بند رقم 152 . [↑](#footnote-ref-27)
28. () راجع المادة 70 من قانون التجارة رقم 17 لسنة 1999 فقرة (ب) و(د) . [↑](#footnote-ref-28)
29. () د. مصطفى طه ، القانون التجارى - الشركات التجارية الإسكندرية سنة 1995 ص128 ، د. على البارودى القانون التجارى ، الإسكندرية سنة 1986 ص105 ،   
    د. سميحة القليوبى ، القانون التجارى ، القاهرة 1985 ص195 . [↑](#footnote-ref-29)
30. () د. عباس المصرى ، القانون التجارى - النظرية العامة ، الطبعة الأولى ، سنة 1999 ، ص102 . [↑](#footnote-ref-30)
31. () الأموال المشاعة والتركات وقسمة الشركة وحالة الإفلاس ، د. على جمال الدين ، بند رقم 177 ، 178. [↑](#footnote-ref-31)
32. () د. محسن شفيق ، بند رقم 121 . [↑](#footnote-ref-32)
33. () المسائل التى يجوز فيها الإطلاع على الدفاتر هى :

    (أ) حالة الشيوع الناشئ عن الزواج تطبيقا لنظام إختلاط الأموال .

    (ب) حالة التركات .

    (ج) حالة قسمة الشركات .

    (د) حالة الإفلاس والتسوية القضائية أو نظام تصفية الأموال حاليا راجع روديير وجيز دالوز ، الطبعة السادسة سنة 1970 ص122 فقرة رقم 138 . [↑](#footnote-ref-33)
34. () د. سميحة القليوبى ، بند رقم 284 (القانون التجارى الكويتى سنة 1974) . [↑](#footnote-ref-34)
35. () د. محسن شفيق ، الوجيز بند 122 ، د. أكثم الخولى ، بند 205 ، د. على جمال الدين ، بند 177 ، 178 . [↑](#footnote-ref-35)
36. () يجوز الإطلاع على الدفاتر التجارية بجانب المنازعات التجارية فى المسائل الأربع التالية :-

    1- مواد الأموال المشاعة .

    2- مواد التركات .

    3- قسمة الشركة .

    4- حالة أفلاس التاجر . [↑](#footnote-ref-36)
37. () د. أكثم الخولى ، بند رقم 205 . [↑](#footnote-ref-37)
38. () د. محسن شفيق ، بند رقم 119 . [↑](#footnote-ref-38)
39. () د. محسن شفيق ، بند رقم 119 . [↑](#footnote-ref-39)
40. () راجع المادة 28/4 من ق. التجارة . [↑](#footnote-ref-40)
41. () د. سميحة القليوبى ، بند رقم 128 . [↑](#footnote-ref-41)
42. () د. على جمال الدين ، بند رقم 170 . [↑](#footnote-ref-42)
43. () د. سمير الشرقاوى ، بند رقم 157 . [↑](#footnote-ref-43)
44. () د. سميحة القليوبى ، بند رقم 128 . [↑](#footnote-ref-44)
45. () القضاء الفرنسى مستقر على الأخذ بدفاتر الخصم الأكثر إنتظاما نقض (الدائرة التجارية) جلسة 8 مايو 1951 دالوز 1951 - 80472 مشار له فى سميحة القليوبى ، بند رقم 128 . [↑](#footnote-ref-45)
46. () د. أكثم الخولى ، بند 210 . [↑](#footnote-ref-46)
47. () ريبير وربلو ، الجزء الأول ، الطبعة التاسعة ، سنة 1977 ، بند 44 . [↑](#footnote-ref-47)
48. () المحكمة التجارية فى 18 مارس سنة 1969 دالوز سنة 1969 - 514 . [↑](#footnote-ref-48)
49. () نقض 8 أبريل سنة 1948 المحاماه السنة 29 ص376 بند 203 . [↑](#footnote-ref-49)
50. () د. محسن شفيق ، بند رقن 122 . [↑](#footnote-ref-50)
51. () نقض مصرى فى 15/1/1956 طعن رقم 232 ص53 رقم 4 السنة 22ق . [↑](#footnote-ref-51)
52. () د. سميحة القليوبى ، بند رقم 129 . [↑](#footnote-ref-52)
53. () المادة 60 من قانون الإثبات بعد تعديلها بالقانون رقم 18 لسنة 1999 . [↑](#footnote-ref-53)
54. () د. أكثم الخولى ، بند رقم 209 . [↑](#footnote-ref-54)
55. () د. محسن شفيق ، الوجيز بند رقم 124 . [↑](#footnote-ref-55)
56. () نقض مصرى فى 9 مارس سنة 1961 مجموعة النقض السنة 12 ص212 . [↑](#footnote-ref-56)
57. () تنص المادة 104 من قانون الإثبات على أن الإقرار حجة قاطعة على المقر . ولا يتجزأ الإقرار على صاحبه إلا إذا انصب على وقائع متعددة وكان وجود واقعة منها لا يستلزم حتماً وجوده فى الوقائع الأخرى . [↑](#footnote-ref-57)
58. () د. محسن شفيق ، بند 123 . [↑](#footnote-ref-58)
59. () د. سمير الشرقاوى ، بند رقم 158 . [↑](#footnote-ref-59)
60. () د. سمير الشرقاوى ، بند رقم 156 . [↑](#footnote-ref-60)
61. () د. محسن شفيق ، بند رقم 123 ونقض 22 مايو سنة 1963 والمنشور فى مجموعة النقض لسنة 14 ص693 طعن رقم 248 لسنة 28ق رقم 98 . [↑](#footnote-ref-61)
62. () تنص المادة 99 من قانون الإثبات رقم 25 لسنة 1978 ، على أن « القرينة القانونية تغنى من قررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات ، على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسى ما لم يوجد نص يقصى بغير ذلك » . [↑](#footnote-ref-62)
63. () د. رضا عبيد ، دراسة فى قانون السجل التجارى فى مصر ، ص 8-10 طبعة 1987 الناشر المكتبة القانونية - القاهرة . [↑](#footnote-ref-63)
64. () د. على جمال الدين ، بند رقم 134 . [↑](#footnote-ref-64)
65. () د. محسن شفيق ، الوجيز بند رقم 126 . [↑](#footnote-ref-65)
66. () د. على جمال الدين ، بند رقم 134 . [↑](#footnote-ref-66)
67. () د. سمير الشرقاوى ، بند رقم 131 القانون التجارى الجزء الاول الطبعة الثالثة سنة 1986 . [↑](#footnote-ref-67)
68. () نشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية العدد 19 فى 6 مايو سنة 1976 . [↑](#footnote-ref-68)
69. () دكتور رضا عبيد ص15 بند (2) . [↑](#footnote-ref-69)
70. () المرسوم الفرنسى الصادر فى 9 أغسطس سنة 1953 وقرر لأول مرة قاعدة مقتضاها أن القيد فى السجل التجارى يشكل قرينة على اكتساب الشخص الطبيعى صفة التاجر =   
    = ولكن هذه القرينة قابلة لإثبات العكس ، وقد أكدت نفس المعنى المادة 64 من المرسوم الصادر سنة 1984 :

    راجع : Ripert et Roblot op-cit-no-233 . [↑](#footnote-ref-70)
71. () راجع التقنين التجارى الألمانى الصادر سنة 1897 المواد من 8-16 كذلك ريبيرو وريلو بند 221 وجوفريه بند 64 . [↑](#footnote-ref-71)
72. () V. Jauffret, la reforme du registre du commerce, D. 1953, chron.   
    P. 154, le nouveau registre du commerce, R.D.C. 1954, 233 . [↑](#footnote-ref-72)
73. () د. على جمال الدين ، بند رقم 135 « من ذلك نص القانون رقم 26 لسنة 1954 الخاص ببعض أحكام الشركات على أن شركات المساهمة التى لا تطرح أسهمها للاكتتاب العام وشركات المسئولية المحدودة لا تكسب شخصيتها المعنوية ولا يجوز أن تبدأ أعمالها إلا بعد قيدها فى السجل التجارى (م5 وم7) وكل قرار بتحديد سلطات المديرين أو بتغيرهم فى شركة المسئولية المحدودة لا يكون نافذا على الغير إلا بعد خمسة أيام من قيده فى السجل التجارى (م76/2). [↑](#footnote-ref-73)
74. () المادة 22 من قانون الشركات رقم 159 لسنة 1981 ، كذلك المادة32 ق 60 لسنة 1971 بالنسبة لشركات القطاع العام راجع مؤلفنا الشركات التجارية ، طبعة 1997 ، بند 323 . [↑](#footnote-ref-74)
75. () تقضى المادة 2 من قانون السجل التجارى المصرى بالتزام الأفراد الذين يرغبون فى مزاولة التجارى بالقيد فى السجل التجارى . وكذلك تنص نفس المادة فى الفقرات من 2-5 على إلزام الأشخاص المعنوية بالقيد فى السجل التجارى مثل شركات الأشخاص والأموال . [↑](#footnote-ref-75)
76. () كذلك الأشخاص الطبيعية والمعنوية فى القانون الفرنسى راجع المادتين الاولى والثانية من مرسوم سنة 1984 فى فرنسا .

    V. Ripert et Roblot op. cit. n. 224 . [↑](#footnote-ref-76)
77. () المادة 31 من قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 . [↑](#footnote-ref-77)
78. () د. سمير الشرقاوى بند 141 . [↑](#footnote-ref-78)
79. () د. سميحة القليوبى ، بند رقم 134 . [↑](#footnote-ref-79)
80. () د. سميحة القليوبى ، بند رقم 139 . [↑](#footnote-ref-80)
81. () د. سمير الشرقاوى ، وهو ينقد هذا الحكم بند 132 طبعة 1986 . [↑](#footnote-ref-81)
82. () وذلك بالإضافة إلى قيد الوكالة بسجل الوكالات التجارية تطبيقا للمادة الأولى من قانون 107 لسنة 1961 الخاص بتنظيم بعض أحكام الوكالة التجارية التى تحظر مزاولة أعمال الوكالة إلا لمن يكون أسمه مقيدا فى السجل المعد لذلك بوزارة التجارة. [↑](#footnote-ref-82)
83. () د. رضا عبيد المرجع السابق ، بند 62 . [↑](#footnote-ref-83)
84. () مادة 7 من قانون السجل التجارى رقم 34 لسمنة 1976 . [↑](#footnote-ref-84)
85. () وقد رددت نفس المعنى المادة 31 من قانون التجارة الجديد بقولها « على كل من قيد بالسجل التجارى أن يبين على واجهة محله وفى جميع المراسلات والمطبوعات المتعلقة بتجارته اسمه التجارى ومكتب السجل التجارى المقيد به ورقم القيد » . [↑](#footnote-ref-85)
86. () مادة 18 ، 19 من القانون السابق الإشارة إليه . [↑](#footnote-ref-86)
87. () د. سامى مدكور ، ص120 ، د. على يونس ، ص144 ، د. سمير الشرقاوى ، بند رقم 142 ، د. أكثم الخولى ، بند رقم 238 ، د. سميحة القليوبى ، بند رقم 146 . [↑](#footnote-ref-87)
88. () د. سميحة القليوبى ، بند رقم 146 . [↑](#footnote-ref-88)
89. () نقض مدنى طعن رقم 495 سنة 46ق جلسة 19-11-1975 س26 ص1422 ، ومجموعة د. أحمد حسنى للقضاء التجارى بند 54 ص345 . [↑](#footnote-ref-89)
90. () هوان وبيدامو المرجع السابق بند 164 . [↑](#footnote-ref-90)
91. () ريبير وربلو المرجع السابق بند 522 . [↑](#footnote-ref-91)
92. () د. محسن شفيق الوسيط فى القانون التجارى بند رقم 329 . [↑](#footnote-ref-92)
93. () د. محسن شفيق الوسيط فى القانون التجارى بند رقم 329 . [↑](#footnote-ref-93)
94. () Cass . civ. 28 Juillet 1937, s. 1938, 338, note lagarde; le Floch, le fonds de commerce, L.G.D.J. no - 245 et s. [↑](#footnote-ref-94)
95. () من الجدير بالذكر أن النظر إلى المتجر كوحدة متميزة تتمتع بكيان مستقل عن العناصر المكونة له بحيث يمكن التعامل عليه كقيمة مالية مستقلة عن هذه العناصر لم تظهر فى القانون الفرنسى إلا فى أواخر القرن التاسع عشر ، فمنذ هذا الوقت أستقر الفقه الفرنسى على النظر إلى المحل التجارى على أنه مجموعة من الأموال المنقولة المخصصة لممارسة حرفة تجارية ، وهى تشمل أموال مادية كالسلع والمهمات وأموال معنوية كالأسم التجارى وعنصر الاتصال بالعملاء . والهدف من هذه النظرة الجديدة للمحل التجارى هو الرغبة فى إيجاد وسيلة قانونية لإخضاع المتجر بجميع عناصره للتصرفات القانونية كالبيع والرهن . راجع : Le Floche السابق بند 10 وما بعده ود. محسن شفيق المحل التجارى القانون والاقتصاد سنة 1940 ص67 ، د. أكثم الخولى بند 334 . د. سمير الشرقاوى ، بند 86 . [↑](#footnote-ref-95)
96. () هوان وميشيل بيدامو ، بند 165 و166 . [↑](#footnote-ref-96)
97. () هذا هو رأى Valery وقد اشير إليه فى مؤلف ريبير وربلو رقم 528 . [↑](#footnote-ref-97)
98. () د. سميحة القليوبى ، بند رقم 291 . [↑](#footnote-ref-98)
99. () د. محسن شفيق ن بند رقم 354 . [↑](#footnote-ref-99)
100. () د. على يونس ، بند رقم 31 . [↑](#footnote-ref-100)
101. () د. سمير الشرقاوى ن بند رقم 87 . [↑](#footnote-ref-101)
102. () أسكاراوراو no 4721 Escara et Rault مشار له فى ربلو بند 528 . [↑](#footnote-ref-102)
103. () د. سميحة القليوبى بند رقم 293 . [↑](#footnote-ref-103)
104. () د. سمير الشرقاوى بند رقم 87 . [↑](#footnote-ref-104)
105. () د. سميحة القليوبى بند رقن 293 . [↑](#footnote-ref-105)
106. () رينيه روبلو بند 520 ، وأكثم الخولى رقم 341 . [↑](#footnote-ref-106)
107. () د. سمير الشرقاوى بند رقم 287 . [↑](#footnote-ref-107)
108. () د. أكثم الخولى بند رقم 341 ، د. سميحة القليوبى بند رقم 294 . [↑](#footnote-ref-108)
109. () د. سمير لشرقاوى بند 287 . [↑](#footnote-ref-109)
110. () د. سميحة القليوبى بند 295 . [↑](#footnote-ref-110)
111. () د. على يونس بند 35 . [↑](#footnote-ref-111)
112. () د. سمير الشرقاوى بند 88 . [↑](#footnote-ref-112)
113. () د. محسن شفيق الوسيط فى القانون التجارى بند 356 . [↑](#footnote-ref-113)
114. () حكم النقض السابق فى 19/11/1975 . [↑](#footnote-ref-114)
115. () د. محسن شفيق بند 356 [↑](#footnote-ref-115)
116. () د. سمير الشرقاوى بند رقم 88 . [↑](#footnote-ref-116)
117. () ربلو بند 533 Rep. com. Fonds de commerce no 133. [↑](#footnote-ref-117)
118. () د. سمير الشرقاوى بند 88 . [↑](#footnote-ref-118)
119. () نقض مدنى طعن رقم 939 سنة 45ق جلسة 12/5/1979 س3- ع2 ص332 . [↑](#footnote-ref-119)
120. () د. سميحة القليوبى بند رقم 297 . [↑](#footnote-ref-120)
121. () Paris 14 nov. 1959 G.P. 1960 1- 1339, Rev. trim. Dr. com. 1960, 551. [↑](#footnote-ref-121)
122. () وفى ذلك تقول محكمة النقض بصدد التنازل عن ايجار المتجر أنه يجب أن   
     « تثبت للمحل التجارى سواء كان متجراً أو مصنعاً الصفة التجارية للنشاط الذى كان يزاوله المتنازل وقت أتمام بيع المتجر أو المصنع ، ومؤدى ذلك أنه إذا كان المحل مستغلاً فى نشاط قوامه الاعتماد وبصفة رئيسية على استغلال المواهب الشخصية والخبرات العملية والمهارات الفنية لصاحبه ودون أن يستخدم آلات أو عمالاً ولا يضارب على عمل هؤلاء العمال أو إنتاج تلك الآلات ، فإنه لا يعتبر متجراً ، إذ تقوم صلته لعملائه فى هذه الحالة على ثقتهم الشخصية وخبرته بخلاف المحل التجارى الذى يتردد عليه العملاء لثقتهم فيه كمنشأة لها مقوماتها الخاصة مستقلة عن شخصى مالكها ، كما يشترط أن يكون الشراء بقصد ممارسة ذات النشاط الذى كان يزاوله بيع المتجر نقض مدنى فى 26 مارس سنة 1987 مجموعة النقض السنة 38 الجزء الأول ص466 . [↑](#footnote-ref-122)
123. () تنص المادة الرابعة من القانون رقم 11 لسنة 1940 على أنه « لا يقع امتياز البائع إلا على أجزاء المحل المبينة فى القيد ، فإذا لم يعين على وجه الدقة ما يتناوله الامتياز لم يقع إلا على عنوان المحل التجارى واسمه والحق فى الإجارة والاتصال بالعملاء ، والسمعة التجارية » .

     - وتنص المادة التاسعة على أن « رهن المحل التجارى يجوز أن يشمل ما يأتى : العنوان والاسم التجارى والحق فى الإجارة والاتصال بالعملاء والسمعة التجارية والأثاث التجارى والمهمات والآلات التى تستعمل فى استغلال المحل ولو صارت عقاراً بالتخصيص ، والعلامات التجارية والرخص والإجازات وعلى العموم حقوق الملكية الصناعية والأدبية والفنية المرتبطة بها ، فإذا لم يعين على وجه الدقة ما يتناوله الرهن لم يقع إلا على العنوان والاسم التجارى والحق فى الإجارة والاتصال بالعملاء والسمعة التجارية . [↑](#footnote-ref-123)
124. () القانون رقم 17 لسنة 1999 . [↑](#footnote-ref-124)
125. () د. حسنى عباس بند 503 . [↑](#footnote-ref-125)
126. () د. أكثم الخولى بند 337 . [↑](#footnote-ref-126)
127. () د. محسن شفيق بند رقم 333 . [↑](#footnote-ref-127)
128. () ريبير وربلو الطبعة الرابعة عشر 1991 بند 538 . [↑](#footnote-ref-128)
129. () Req. I nov. 1936, Gaz, Pal., 1936 - 2 - 913. Com[ . civ. 8 mars 1938, D.H. 1983, 225 . [↑](#footnote-ref-129)
130. () Rennes, 28 mars 1943. D. 1946 - 408 comp. Cass. Civ., 10 juillet D. 1953 - 598 . [↑](#footnote-ref-130)
131. () Trib . civ Perigueux 30 dec. 1927, sem. Jur. 1928 - 214 . [↑](#footnote-ref-131)
132. () د. على سيد قاسم قانون الأعمال الجزء الأول بند 209 طبعة 1997 . [↑](#footnote-ref-132)
133. () Cass. Com. 3 Juin 1982 - R.T.D. Com. 1983 P. 219 obs. Derrupe. [↑](#footnote-ref-133)
134. () د. محسن شفيق الوسيط بند 334 ، ود. أكثم الخولى بند 337 . [↑](#footnote-ref-134)
135. () د. حسنى عباس الملكية الصناعية والمحل التجارى بند 520 . [↑](#footnote-ref-135)
136. () د. سمير الشرقاوى بند رقم 90 . [↑](#footnote-ref-136)
137. () د. أكثم الخولى بند 337 . [↑](#footnote-ref-137)
138. () د. محسن شفيق بند 334 ، د. سميحة القليوبى بند 280 . [↑](#footnote-ref-138)
139. () د. حسنى عباس المرجع السابق بند 504 . [↑](#footnote-ref-139)
140. () د. حسنى عباس المرجع السابق بند 578 . [↑](#footnote-ref-140)
141. () د. حسنى عباس بند 522 . [↑](#footnote-ref-141)
142. () د. على يونس بند رقم 13 . [↑](#footnote-ref-142)
143. () د. أكثم الخولى بند 339 ، د. سميحة القليوبى بند 282 . [↑](#footnote-ref-143)
144. () د. أكثم الخولى بند 337 . [↑](#footnote-ref-144)
145. () نقض 26 مارس سنة 1987 وتقول فيه المحكمة العليا أن العلة فى جواز الاستمرار فى عقد الإيجار هى حرص المشرع على استمرار الرواج التجارى متمثلاً فى عدم توقف الاستثمار الصناعى أو التجارى ، راجع مجموعة النقض السنة 38 ص464 طعن رقم 348 سنة 50ق وأيضاً فى 25 يونيه 1986 المجموعة السنة 37 ص746 طعن رقم 863 سنة 46ق وفى 24 أبريل سنة 1989 المجموعة السنة 40 ص157 طعن رقم 192 سنة 52ق . [↑](#footnote-ref-145)
146. () د. سميحة القليوبى بند 283 . [↑](#footnote-ref-146)
147. () قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 وكذلك التقنين التجارى الملغى . [↑](#footnote-ref-147)
148. () فلا يعد من قبيل الضرورة الملجئة فى هذا المجال أن يستهدف مالك المتجر من بيعه مجرد الكسب ، ثم يعود فى وقت معاصر إلى ممارسة ذات النشاط الذى كان يمارسه ، بل يتعين قيام ضرورة تضع حداً لهذا النشاط بالذات ويكون بيع المتجر آخر عمل يقوم به فى ميدانه .

     راجع نقض مدنى طعن رقم 656 سنة 45ق جلسة 6/12/178 س29 ص1858 ومجموعة د. أحمد حسنى بند 545 ص348 . [↑](#footnote-ref-148)
149. () د. سمير الشرقاوى بند 93 . [↑](#footnote-ref-149)
150. () د. أكثم الخولى بند 338 . [↑](#footnote-ref-150)
151. () د. ثروت عبد الرحيم بند 318 . [↑](#footnote-ref-151)
152. () د. حسنى عباس بند 318 رقم 522 . [↑](#footnote-ref-152)
153. () د. أكثم الخولى بند 339 . [↑](#footnote-ref-153)
154. () د. سمير الشرقاوى بند 93 . [↑](#footnote-ref-154)
155. () د. حسنى عباس بند 522 ، د. أكثم الخولى بند 339 . [↑](#footnote-ref-155)
156. () د. سميحة القليوبى بند رقم 286 . [↑](#footnote-ref-156)
157. () د. سمير الشرقاوى بند رقم 93 . [↑](#footnote-ref-157)
158. () د. أكثم الخولى بند رقم 339 . [↑](#footnote-ref-158)
159. () د. سميحة القليوبى بند 287 . [↑](#footnote-ref-159)
160. () محكمة القضاء الإدارى جلسة 9 - 6 - 1970 نقض رقم 532/3 ق منشور بمجموعة المبادئ القانونية لمحكمة القضاء الإدارى السنة 14 للدوائر العادية من أكتوبر سنة 1969 إلى سبتمبر سنة 1970 ص347 قاعدة رقم 131 (مشار له فى مؤلف د. سميحة القليوبى بند 287 هامش رقم2) . [↑](#footnote-ref-160)
161. () د. حسنى عباس بند 522 ، د. أكثم الخولى بند 339 ، د. سمير الشرقاوى بند 96 ، د. على يونس القانون التجارى الكويتى ص181 ، د. على جمال الدين الوجيز فى القانون التجارى 202 ص161 ، د. سميحة القليوبى بند288. [↑](#footnote-ref-161)
162. () د. حسن عباس بند 522 . [↑](#footnote-ref-162)
163. () ريبير بند 545 . [↑](#footnote-ref-163)
164. () د. على يونس القانون التجارى الكويتى ص181 مشار له فى مؤلف د. سميحة القليوبى بند 288 . [↑](#footnote-ref-164)
165. () د. على البارودى القانون التجارى اللبنانى . [↑](#footnote-ref-165)
166. () د. حسنى عباس بند 522 . [↑](#footnote-ref-166)
167. () محكمة روين 29 مارس سنة 1963 دالوز سنة 1964 - 19 مشار له فى مؤلف د. سميحة القليوبى بند 289 . [↑](#footnote-ref-167)
168. () هوان وبيدامو الوجيز فى القانون التجارى بند 337 . [↑](#footnote-ref-168)
169. () د. على سيد قاسم بند 215 . [↑](#footnote-ref-169)
170. () د. سميحة القليوبى بند 289 . [↑](#footnote-ref-170)
171. () د. سمير الشرقاوى بند 96 . [↑](#footnote-ref-171)
172. () د. ثروت عبد الرحيم بند 328 . [↑](#footnote-ref-172)
173. () د. على سيد قاسم المشروع الفردى محدود المسئولية بند رقم 33 - 43 . [↑](#footnote-ref-173)
174. () المادة 34/3 . [↑](#footnote-ref-174)
175. () نقض 24 أبريل سنة 1989 المجموعة السنة 40ق ص160 . [↑](#footnote-ref-175)
176. () د. محسن شفيق بند 338 . [↑](#footnote-ref-176)
177. () د. أكثم الخولى بند 34 . [↑](#footnote-ref-177)
178. () د. حسنى عباس (الملكية الصناعية والمحل التجارى) بند 525 . [↑](#footnote-ref-178)
179. () د. أكثم الخولى بند 340 . [↑](#footnote-ref-179)
180. () د. على جمال الدين بند 193 . [↑](#footnote-ref-180)
181. () بلانيول وبيكار موسوعة القانون المدنى الجزء الثالث بند 87 واسكارا الموجز بند 231 وكوهين الجزء الأول بند 52 ، نقض فرنسى 27 يونية سنة 1944 سيرى سنة 1954 جزء (1) صفحة 16 ، ود. محسن شفيق بند 339 . [↑](#footnote-ref-181)
182. () د. العريف ص359 ، د. على جمال الدين بند رقم 193 . [↑](#footnote-ref-182)
183. () راجع المادة 34/1 . [↑](#footnote-ref-183)
184. () راجع المادتين 34 و36 من قانون التجارة رقم 17 لسنة 1999 . [↑](#footnote-ref-184)
185. () ريبير رقم 541 ، 542 ، د. على جمال الدين بند 194 ، د. سميحة القليوبى   
     بند 277 . [↑](#footnote-ref-185)
186. () د. على يونس المرجع السابق بند 145 . [↑](#footnote-ref-186)
187. () د. محسن شفيق بند رقم 341 . [↑](#footnote-ref-187)
188. () د. سمير لشرقاوى بند رقم 98 . [↑](#footnote-ref-188)
189. () د. محسن شفيق بند رقم 341 . [↑](#footnote-ref-189)
190. () د. على يونس بند رقم 19 طبعة سنة 1974 . [↑](#footnote-ref-190)
191. () د. سمير الشرقاوى بند رقم 97 . [↑](#footnote-ref-191)