الفصل الأول: ماهية القانون التجاري

تعريف القانون التجاري

القانون التجاري هو ذلك الجزء من القانون الخاص الذي يحكم الأعمال التجارية ونشاط التجار في ممارسة تجارتهم

- **القانون التجاري فرع من فروع القانون الخاص**
- **القانون التجاري ينظم فئة معينة من الأعمال التجارية**
- **القانون التجاري ينطبق على طائفة معينة من الأشخاص هم التجار**

القواعد القانونية

1. قانون خاص :

مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات والروابط بين الأفراد بعضهم البعض وبين الأفراد والدولة باعتبارها شخصا عاديا (القانون التجاري)

1. قانون عام :

مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات والروابط التي تكون الدولة طرفا فيها باعتبارها صاحبة سلطة وسيادة.

✓ الفرق بين مفهوم التجارة في نظر القانون و في نظر علم الاقتصاد

- **التجارة لدى الاقتصاديين تعني تداول الثروات وتوزيعها، أي تقتصر على عمليات الوساطة بين المنتج والمستهلك.**
- **التجارة في القانون التجاري فهي تتجاوز هذا المعنى لتضم الأنشطة الصناعية.**

✓ الفرق بين معنى التجارة في الاقتصاد ومعناها في القانون التجاري

- **التجارة في القانون التجاري معنى أوسع حيث تضم الأنشطة الصناعية على عكس الاقتصاد الذي يحكم التجار فقط.**

استثناءات علي مفهوم التجارة

- **الصناعات الإستخراجية**
- **تداول العقارات**
- **تحرير الحوالات (الكمبيالات)**

مبررات وجود القانون التجاري

برر الفقهاء وجود القانون التجاري الى سببين او عنصرين هما:

1. السرعة:

- **المعاملات التجارية تحتاج إلي السرعة في انجازها بخلاف المعاملات المدنية التي تتصف بالبطء في إبرامها.**
- **لذا جاءت قواعد القانون التجاري متضمنة تبسيطا للإجراءات المتعلقة بإبرام التصرفات، وسهولة في إثباتها وسرعة الفصل في المنازعات المتعلقة بها.**
- **لا يمنع وجود الشكلية في القانون التجاري ومنها الأوراق التجارية مثلا تخضع لقواعد شكلية خاصة، الا أن هذه الشكلية لا تعدو أن تكون مظهرا من مظاهر التبسيط والسرعة التي يكفلها القانون .**

2. الائتمان(الثقة):

- المعاملات التجارية تحتاج إلي الثقة والائتمان لأن أغلب العمليات التجارية تتم بأجل للوفاء.
- لذا جاءت قواعد القانون التجاري متضمنة الكثير من الأنظمة والقواعد التي تضمن للتاجر الحصول علي حقه في ميعاد الاستحقاق ،مثل :
  - نظام الإفلاس
  - افتراض التضامن بين المدينين
  - التشدد في منح المدين مهلة للوفاء بالورقة التجارية

القواعد القانون التجاري :

من أهم القواعد في القانون التجاري :

1. حرية الإثبات في المواد التجارية ويترتب عليها جواز إبرام الصفقات عن طريق الاتفاقات الشفهية .
2. يهتم بالتحكيم من اجل إنهاء المنازعات.
3. تبسيط تداول الحقوق الثابتة مثل الكمبيالة والسند والشيك.

ذاتية القانون التجاري واستقلاله:

- ثار خلاف بين فقهاء القانون حول مدي ضرورة استقلال القانون التجاري عن القانون المدني الذي يعتبر بمثابة الشريعة العامة التي تحكم كافة المعاملات التي تنشأ بين الأفراد بغض النظر عن صفاتهم أو نوع المعاملات التي يقومون بها.
- انقسم الفقهاء إلي فريقين :

1. فريق ينادي بوحدة القانون الخاص وذلك بإدماج القانون التجاري في القانون المدني،

مبررات أنصاروحدة القانون الخاص

أ - القضاء علي الصعوبات التي تنشأ عن التفرقة بين العمل التجاري والعمل المدني
ب - من المفيد نقل مزايا القانون التجاري إلي القانون المدني
ت - الأدوات والوسائل التجارية لم تعد قاصرة علي التجار
ث - وحدت بعض الدول القواعد التي تحكم المعاملات التجارية والمدنية

2. اما الفريق الآخر فهو ينادي باستقلال القانون التجاري.

مبررات أنصار استقلال القانون التجاري

أ - صعوبة التفرقة بين العمل التجاري والعمل المدني ليست مبررا لعدم التفرقة
ب - المعاملات المدنية ليست في حاجة ماسة إلي السرعة والائتمان
ت - يوجد بعض المجالات بعيدة عن الخضوع للقانون التجاري ،كما يوجد بعض الأنظمة التجارية لا تصلح لغير التجار مثل نظام الافلاس
ث - قيام بعض الدول بوضع قانون موحد للمعاملات المدنية والتجارية ليس إلا أمرا شكليا

- عليه يمكن في الأخير تعريف القانون التجاري بأنه هو الجزء من القانون الخاص الذي يحكم الأعمال التجارية ونشاط التجار في ممارسة تجارتهم ، فهو لا ينظم الا فئة معينة من الأعمال هي الأعمال التجارية ولا ينطبق الا على طائفة معينة من الأشخاص هم التجار .

مصادر القانون التجاري

مصدر القاعدة القانونية هو المنبع الذي تستمد منه موضوعها وقوتها الملزمة.
مصادر القانون التجاري هي المرجع الذي يتم البحث فيه عن الحكم واجب التطبيق علي المنازعات التجارية

- تنقسم مصادر القانون التجاري حسب إلزامها إلي:

1. مصادر رسمية :

يلتزم القاضي بالرجوع إليها لمعرفة الحكم واجب التطبيق علي النزاع المعروض أمامه وهي اربعة :

أ - التشريع التجاري:

التشريع هو مجموعة القواعد القانونية المكتوبة التي تصدرها السلطة المختصة في الدولة وفقا لإجراءات معينة

- يعتبر التشريع المصدر الأول للقانون التجاري.
- يتمثل التشريع التجاري السعودي في:
  i. نظام المحكمة التجارية
  ii. الأنظمة المعدلة له
  iii. الأنظمة المكملة له مثل:
    a) نظام الأوراق التجارية
    b) نظام الشركات
    c) نظام السجل التجاري
    d) نظام العلامات التجارية
    e) نظام الوكالات التجارية
    f) نظام الغرف التجارية والصناعية
    g) نظام الدفاتر التجارية وغيرها.
- يجب على القاضي الذي يعرض عليه النزاع أن يبحث عن حل له باللجوء إلى النصوص التجارية ولا يلجأ إلى مصدر آخر إلا إذا لم يجد نصا تشريعيا يحكم النزاع المعروض

ب - مبادئ الشريعة الإسلامية :

إذا لم يجد القاضي نصا يحكم النزاع المعروض عليه في الأنظمة التجارية، فيجب عليه البحث في مبادئ الشريعة الإسلامية باعتبارها الشريعة العامة التي تحكم كافة المعاملات.
إذن إذا لم ترد في التشريعات التجارية نصوص خاصة بعلاقة قانونية معينة فإنه يتعين الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية قبل اللجوء إلى مصادر القانون التجاري الأخرى.

ت - العرف التجاري:

العرف التجاري هو مجموعة من القواعد القانونية غير المكتوبة التي تنشأ من إطراد سلوك الأفراد في مسألة معينة على وجه معين مع اعتقادهم في إلزامها وضرورة إحترامها .
العرف التجاري هو اعتياد التجار علي إتباع قواعد معينة في معاملاتهم التجارية لفترة من الزمن مع الاعتقاد بالزاميتها.

- الغالبية من قواعد القانون التجاري نشأت كعادات وأعراف قبل أن تصبح نصوصا مكتوبة.
- على الرغم من دخول القانون التجاري مرحلة التقنين الا أنه لا يزال العرف يقوم بدور لا يمكن إغفاله في تكوين القانون التجاري وتطوير أحكامه .
- لا تزال بعض النظم التجارية كالبيوع البحرية والإعتمادات المستندية محكومة بقواعد عرفية .
- لا يجوز للعرف أن يخالف القواعد التشريعية الآمرة أو يخالف مبادئ الشريعة. يلتزم القاضي بتطبيق العرف من تلقاء نفسه لأن القاعدة العرفية ملزمة كالتشريع

ث - العادات التجارية (العادات الإتفاقية):

العادات التجارية هي القواعد التي اعتاد التجار إتباعها في معاملاتهم التجارية دون الاعتقاد بإلزاميتها، لذا لا تطبق العادة التجارية إلا في حالة اتفاق المتعاقدين عليها صراحة أو ضمنا ،لذا تعرف بالعادة الاتفاقية.

- تعرف العادة بأنها القاعدة التي شاعت وإستقرت في المعاملات التجارية نتيجة إعتياد الأفراد الأخذ بها في عقودهم الى درجة يمكن القول معها بإتجاه إرادة المتعاقدين ضمنا الى إتباع حكمها دون الحاجة الى النص عليها
- من أمثلة العادات الإتفاقية : جريان العمل على مسلك معين في حزم البضائع أو تقديرها وزنا أو عددا قياسيا وغيرها .

الفرق بين العرف والعادات التجارية (العادات الإتفاقية)

تختلف العادة الاتفاقية عن العرف في ما يلي:

i. القاضي يطبق العرف من تلقاء نفسه دون أن يطالبه الخصوم بتطبيقه
ii. لا يطلب القاضي من الخصوم إثبات وجود العرف
iii. يطبق القاضي العرف ولو لم يعلم به الخصوم.

2. مصادر تفسيرية :

يستعين بها القاضي في إيضاح وتحديد مضمون القاعدة القانونية هي :

أ - القضاء:

يقصد بالقضاء هنا هو مجموعة المبادئ القانونية التي تستخلص من استقرار المحاكم علي إتباعها والحكم بها، لأن استقرار الأحكام القضائية في اتجاه معين من شأنه أن يؤدي إلي وجود تفسير للقواعد القانونية يصعب علي القاضي الخروج عليه.

ب - الفقه :

يقصد بالفقه مجموع الآراء والأفكار التي يقول بها أساتذة القانون عند قيامهم بشرح القوانين وبيان شروط تطبيقها وما بها من عيوب أو نقص ،وعند دراستهم للأحكام القضائية وبيان ما يجب أن يكون عليه الحكم ،مما يؤدي إلي تجنب الأخطاء والعيوب في الأحكام القضائية في المستقبل.

- الفقه يقوم يدور هام في توجيه كل من القاضي والمشرع

ت - القانون الطبيعي و قواعد العدالة :

مبادئ القانون الطبيعي والقواعد العامة في العدالة: تشكل القواعد العامة في القانون ومبادئ الحق و العدالة ومبادئ القانون الطبيعي مخرجا لحل النزاع من قبل القاضي الذي لا يجد في المصادر الرسمية للقاعدة القانونية أو المصادر التفسيرية، ما يمكن أن يعول عليه لحل النزاع.

ملخص بياني للمحاضرة

نطاق القانون التجاري :

لما كان القانون التجاري يتمتع بذاتية واستقلال عن القانون المدني، فإنه من الضروري تحديد أساس تطبيقه أي تحديد ماهية الأعمال والأنشطة والأشخاص الذين يخضعون لأحكامه ،

قسم الفقه في تحديد الأساس الذي يعتمد عليه تطبيق القانون التجاري إلي نظريتين:

1. النظرية الذاتية أو الشخصية :

- ✓ **تتخذ هذه النظرية من التاجر أساسا لتطبيق القانون التجاري**
- ✓ **القانون التجاري هو قانون التجار وليس قانون الأعمال التجارية فهي تهتم بصفة القائم بالعمل لتحديد نطاق القانون التجاري حيث تعني بتعريف التاجر وتحديد المهمة التجارية.**
- ✓ **يستند أنصار هذه النظرية إلي نشأة القانون التجاري.**

تعريف القانون التجاري وفق النظرية الذاتية :

القانون التجاري هو القانون الذي يحكم التجار عند ممارستهم مهنتهم أو حرفتهم التجارية.

- ✓ **غير التجار لا شأن للقانون التجاري بهم حتى لو قاموا ببعض الأعمال والحرف طالما أن هذه الأعمال لم تصل إلى درجة الاحتراف فهذا الشخص يخضع للقانون المدني .**

نقد النظرية الذاتية :

أ - عدم إمكانية حصر المهن التجارية (لانها تتغير بستمرار و تظهر مهن جديد وخصوصاً مع التطور التقني)
ب - حرمان الأشخاص الذي يمارسون نشاطا تجاريا لا يصل إلي درجة الاحتراف من الخضوع لأحكام القانون التجاري
ت - الأخذ بهذه النظرية يؤدي خضوع كافة أعمال التاجر للقانون التجاري وهذا غير منطقي

- **هذه النظرية كانت أساس القانون التجاري في بداية حياته ويأخذ بهذه النظرية في الوقت الحاضر القانون الألماني والسويسري والايطالي .**

2. النظرية المادية أو الموضوعية

- ✓ تعتمد هذه النظرية علي العمل التجاري كأساس لتطبيق القانون التجاري ،
- ✓ القانون التجاري هو قانون الأعمال التجارية او هو تلك المجموعة من الأعمال التي ينص القانون على اعتبارها تجارية بصرف النظر عن صفة أو حرفة القائم بها.
- ✓ إذن تتخذ هذه النظرية من طبيعة العمل أساساً لتحديد نطاق القانون التجاري.

تعريف القانون التجاري طبقاً للنظرية المادية:

القانون التجاري هو تلك المجموعة من الأعمال التي ينص القانون على اعتبارها تجارية بصرف النظر عن صفة أو حرفة القائم بها.

- ✓ هذه النظرية تهتم بالعمل ذاته وما إذا كان من بين الأعمال التي ينص القانون على اعتبارها تجارية كثيرا ما القانون في تحديد الأعمال التجارية بالهدف من هذه الأعمال كشراء من أجل البيع أو بموضوعها كعمليات البنوك أو بشكلها كالكمبيالة .

تعريف التاجر طبقاً النظرية المادية

التاجر هو الذي يحترف القيام بالأعمال التجارية وهي لا تعتد بصفة التاجر إلا لكي تخضع من يكسبها لبعض الأحكام الخاصة كإمساك الدفاتر التجارية والقيد في السجل التجاري والخضوع لنظام الإفلاس .

نقد النظرية المادية

- ✓ تتطلب هذه النظرية ضرورة حصر الأعمال التجارية لتحديد نطاق تطبيق القانون التجاري وهو ما يصعب تحقيقه وبالرغم من هذا النقد إلا أن هذه النظرية لاقت قبولا كأساس لتطبيق القانون التجاري
- ✓ يأخذ بهذه النظرية التقنين الفرنسي الصادر عام 1807 وكذلك التشريعات المتأثرة به كالتشريع البلجيكي والمصري.

موقف القانون التجاري السعودي من النظريتين :

- أخذ القانون التجاري السعودي بالنظرية المادية أو الموضوعية كأساس في تطبيق أحكامه إلا أن ذلك لا يعني أنه اقتصر على النظرية المادية بل أخذ بنصيب من النظرية الشخصية.
- حيث عرف التاجر بأنه " هو كل من اشتغل بالمعاملات التجارية واتخذها مهنة له".
- كما يتضمن القانون السعودي بعض الأحكام الخاصة بالتجار مثل إمساك الدفاتر والخضوع للإفلاس.

الأعمال التجارية في القانون التجاري السعودي بناءً على النظريتين:

- يعتمد القانون التجاري السعودي علي العمل التجاري كأساس في تطبيق أحكامه وذلك بغض النظر عن صفة الشخص القائم به .
- لم يتضمن القانون التجاري –كغيره من القوانين التجارية الأخرى-تعريفا للعمل التجاري واقتصر فقط علي تعداد الأعمال التجارية في المادة الثانية من نظام المحكمة التجارية .
- يذهب الرأي الراجح في الفقه إلي أن هذا التعداد ورد علي سبيل المثال بحيث يمكن إضافة أعمال تجارية جديدة وهو ما يتفق مع طبيعة التجارة وتطورها.

الفرق بين العمل التجاري والعمل المدني:

يختلف العمل التجاري عن العمل المدني من حيث

1. **قواعد الاختصاص القضائي**
2. **قواعد الإثبات**
3. **القواعد الخاصة بالالتزام التجاري .**

1. قواعد الاختصاص القضائي:

القضاء المختص بنظر المنازعات في الأعمال التجارية يعرف بالقضاء التجاري نظرا لوجود قواعد تجارية تحكم الأعمال التجارية بخلاف الأعمال المدنية بهدف دعم سرعة التجارة والائتمان التجاري.
نظام المحكمة التجارية في عام 1350هـ .

2. قواعد إثبات الالتزام التجاري:

تخضع معظم التشريعات الأجنبية الإثبات في المواد المدنية لبعض القيود كاشتراط الكتابة لإثبات التصرفات القانونية. أما في المواد التجارية فتحرص نفس التشريعات على تأكيد مبدأ حرية الإثبات ومن ثم فهي تجيز إثبات التصرف القانوني التجاري بشهادة الشهود وغيرها من وسائل الإثبات

3. القواعد الخاصة بالالتزامات التجارية

- **أ - افتراض التضامن بين الشركاء**
- **ب - تحريم نظرة الميسرة**
- **ت - الاعذار**
- **ث - الافلاس**

معيار التفرقة بين الأعمال التجارية والأعمال المدنية

إذا كان التعداد الوارد في المادة الثانية من نظام المحكمة التجارية قد ورد علي سبيل المثال لا الحصر، فإن الفقه حاول البحث عن معيار يمكن علي أساسه الكشف عن تجارية بعض الأعمال التي لم ينص عليها القانون،

التمييز بين العمل التجاري والعمل المدني يتم بناءً على معيارين رئيسيين حيث يحويان على ثلاث نظريات تتمثل في:

1. المعايير الاقتصادية

أ - نظرية المضاربة:

- ✓ **طبقا لهذه النظرية يعتبر العمل تجارياً إذا كان بقصد المضاربة أي بقصد تحقيق الربح.**
- ✓ **تعتمد هذه النظرية في تحديدها لماهية العمل التجاري على فكرة المضاربة أي السعي إلى تحقيق الربح المادي، فالمضاربة من سمات التجارة التي تسمح بتمييزها عن المهنة المدنية.**
- ✓ **المضاربة تشمل حسب هذه النظرية كل ما من شأنه تحقيق منفعة مادية ولا تقتصر على الأعمال التي تنطوي على الصدفة والمخاطرة وحدها .**

نقد النظرية :

i. **لا تقتصر على العمل التجاري وحده بل تكون ملازمة لكل عمل إنساني فأصحاب المهن الحرة كالطبيب يسعون إلى تحقيق ربح مادي وبالتالي فإن الأخذ بهذه النظرية سيؤدي إلى إضفاء الصفة التجارية على أعمال مدنية .**
ii. **عجزت هذه النظرية عن تفسير بعض الأعمال التي يعتبرها القانون تجارية رغم عدم توافر قصد المضاربة فيها كسحب ة تحويل الكمبيالات .**

iii. يؤخذ عليها أنها لا تفسر احتفاظ عمل التاجر بتجارته رغم بيع البضاعة بسعر التكلفة أو بخسارة .

وهكذا فإنه لا يمكن الأخذ بنظرية المضاربة وحدها كأساس للتفرقة بين العمل المدني والعمل التجاري فهي واسعة من ناحية وضيقة من ناحية أخرى .

ب - نظرية التداول:

- ✓ طبقا لهذه النظرية العمل التجاري يقوم علي فكرة التداول فلأعمال التجارية هي التي تتعلق بالوساطة في تداول الثروات من وقت خروجها من يد المنتج إلي وقت وصولها إلي يد المستهلك.
- ✓ أن التجارة تكمن في الوساطة في تداول السلع والنقود والصكوك في الزمان الواحد
- ✓ أن العمل التجاري هو العمل الذي يسعى إلى تسهيل تداول هذه الثروات من وقت خروجها من يد المنتج إلى حين استقرارها في يد المستهلك .
- ✓ تطبيقا لذلك ان شراء صاحب المصنع المواد الأولية ليحولها إلى سلع صالحة للاستهلاك يعتبر عملاً تجارياً. وعلى العكس من ذلك فالعمل الذي يتناول هذه الثروات وهى في حالة ركود واستقرار كعمل المنتج الأول للسلعة من مصدرها الطبيعي وشراء المستهلك لها لا يعتبرعملاً تجارياً وفقا لهذه النظرية.

نقد النظرية :

i. عدم تبريرها استبعاد بعض الأعمال التي تتضمن تداول للثروات من نطاق الأعمال التجارية
ii. هناك بعض الأعمال تعتبر تجارية بالرغم من عدم وجود أي تداول ثروات فيها
iii. أن الوساطة في التداول إذا لم تقترن بقصد المضاربة وتحقيق الربح إنها تخرج من نطاق القانون التجاري فنشاط الجمعيات التعاونية لا يعتبر عملا تجاريا متى اقتصرت هذه الجمعيات لأعضائها بسعر التكلفة .
iv. كما أنه لا تتفق والاتجاه الحديث في القانون التجاري فالصناعات الاستخراجية والعمليات المتعلقة بالعقارات تعتبر وقفا لمنطوق هذه النظرية أعمالا مدنية

2. المعايير القانونية

أ - نظرية المقاولة أو المشروع :

- ✓ تقوم هذه النظرية علي النظر إلي كيفية ممارسة العمل وليس إلي العمل ذاته فالعمل لا يعتبر تجاريا إلا إذا بوشر على احدى الوجهين:
  i. وجه المقاولة أي علي وجه التكرار والاحتراف
  ii. بصفة مستمرة ومنتظمة.
- ✓ تتخذ من الحرفة أساسا لها و ترى أن العنصر في وجود الحرفة هو عنصر المشروع أي تكرار القيام بالعمل وممارسته بصورة معتادة .
- ✓ من اليسير التعرف على المشروع كفتح مكتب أو محل تجاري أو إعداد أدوات وآلات لممارسته .
- ✓ لهذه النظرية أساس فبعض الأعمال لا تعتبر تجارية قانونا إلا إذا بوشرت في شكل مشروع أو مقاولة مثل أعمال التوريد والنقل والوكالة بالعمولة .
- ✓ وفقا لهذه النظرية من يمارس عملا على وجه التكرار ووفقا لتنظيم خاص يعتبر عملاً تجارياً ولو لم يرد ذكره في القانون.

نقد النظرية :

i. هناك بعض الأعمال يعتبرها القانون تجارية ولو وقعت لمرة واحدة كالشراء لأجل البيع والسمسرة.
ii. عدم وضوح النظرية فهي لم تبين لنا متى يصبح المشروع تجاريا أي ما هي درجة التنظيم التي تسمح بإضفاء العنصر التجاري على المشروع .
iii. أن هناك بعض المشروعات التي تتمتع بتنظيم دقيق بالرغم من ممارستها لأعمال مدنية بحته ومثال هذا المشروعات الزراعية

تعريف العمل التجاري

العمل التجاري هو العمل الذي يتعلق بتداول الثروات ويهدف إلي تحقيق الربح علي أن يتم ممارسته علي وجه المقاولة كلما تتطلب القانون ذلك .

يتضح من هذا التعريف أن العمل التجاري يقوم علي عنصريين أساسين:

1. قصد تحقيق الربح
2. التداول

من الصعب طبقا للتشريع القائم الاعتماد على نظرية واحدة لتميز العمل التجاري عن العمل المدني والسبب في ذلك يرجع إلى أن الأعمال التجارية التي ذكرها التشريع لم تكن مؤسسة على فكرة موحدة. إذ أن بعضها يعتبر تجاريا ولو وقع منفردا وأيا كانت صفة القائم بها تاجرا أم غير تاجر ؛ في حين أن بعضها الآخر لا يعتبر كذلك إلا إذا وقع على سبيل الاحتراف

ظهور وتطور القانون التجاري

مر القانون التجاري في تطوره بثلاثة مراحل أساسية هي:

1. العصور القديمة :

- ✓ عهد البابليين : (مدونة حمورابي) تتعلق بالعقود كعقد القرض بفائدة وعقد الوديعة.
- ✓ ترك الفينيقيين نظاماً لا يزل معمول به الآن وهو نظام الخسارة المشتركة أو العوار المشترك.
- ✓ الإغريق ابتدعوا ما عرف باسم قرض المخاطر الجسيمة " يقترض ربان السفينة من أحد الأشخاص الموسرين مبلغاً من المال لتجهيز السفينة وشراء البضائع اللازمة وعند عودته سالماً يأخذ القرض وفائدة كبيرة عليه أما إذا هلكت السفينة فلا يرد شيئاً وقد استمد من ذلك (فكرة التأمين البحري الحديث) .
- ✓ الرومان : يرجع لهم الفضل في قانون الشعوب وقد اشتمل هذا القانون بالفعل على معظم القواعد والأحكام التجارية التي عرفها الرومان .
- ✓ من أهم الأنظمة التجارية التي عرفها الرومان نظام الخسائر المشتركة، نظام القرض البحري، نظام الإفلاس والمحاسبة
- ✓ العرب : كان للعرب الفضل في تطوير أحكام القانون التجاري وخير دليل على ذلك وجود المصطلحات الأجنبية ذات الأصل العربي مثل كلمة tariff وأصلها تعريفة.
- ✓ كما أقر الإسلام مبدأ حرية التجارة كما أصل الكثير من القواعد التي تقوم عليها أنظمة اليوم كنظام الحوالة والكمبيالة والإفلاس والدفاتر التجارية.

2. العصور الوسطى

- ✓ صاحب انتعاش التجارة في القرن الحادي عشر سيطرة التجار على المدن الايطالية الواقعة على حوض البحر الأبيض المتوسط حيث قام تجار كل المدن الانتظام في نقابات قوية استطاعت السيطرة على السلطة السياسية وأنشأت محاكم خاصة بها سميت باسم المحاكم " القنصلية".
- ✓ كانت للحرب السياسية أثرها في تنشيط حركة التبادل التجاري بين الموانئ الايطالية والمرافق الإسلامية الواقعة في حوض البحر الأبيض المتوسط . وهنا يرجع الفضل في بعد القانون التجاري عن التشكيل وعلو الجانب الرضائي إلى الشريعة الإسلامية.
- ✓ كما ساهم الأسواق الموسوعية مثل ليون في فرنسا في خلق ما يعرف بـ" قانون الأسواق" عبارة عن " مجموعة القواعد العرفية التي درج عليها التجار والتي تهدف إلى تسهيل التبادل التجاري ودعم الثقة فيما بينهم.
- ✓ ظهرت الأنظمة الرئيسية للقانون التجاري وبرزت معالمه كقانون مستقل عن القانون المدني يكون قانوناً عرفياً نابعاً من البيئة التجارية نبوعاً ذاتياً وقانونياً دولياً.

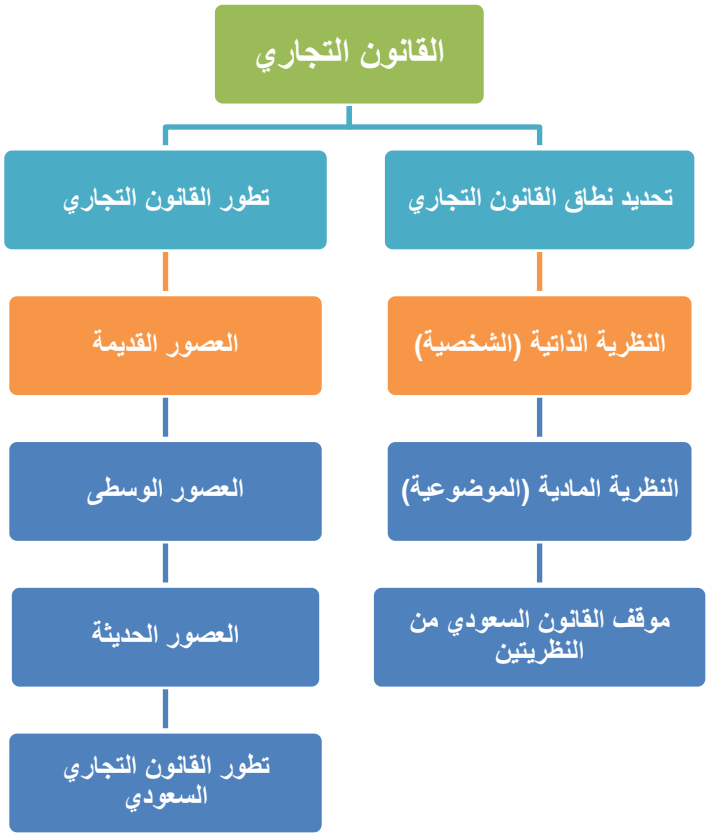
3. العصور الحديثة

- ✓ ترتب على اكتشاف رأس الرجاء الصالح أن تحول مركز التجارة من المدن الايطالية إلى المحيط الأطلسي وظهور القوى الاستعمارية الكبرى.
- ✓ كما ظهرت سلطات مركزية أخذت على عاتقها مهمة التشريع والقضاء بعدما كانت تحتكرها نقابة التجار.
- ✓ أظهرت فرنسا أول تقنين تجاري في عهد لويس التاسع عشر.

ظهور وتطور القانون التجاري السعودي

- ✓ من المحاولات الجادة التي كان الهدف منها وضع مشروع خاص بالتجارة هو المشروع الخاص الذي وضعه مجلس التجارة في جدة عرف باسم " نظام المجلس التجاري " وكان هذا القانون مقتبس من القانون العثماني الذي كان بدوره مقتبس من القانون الفرنسي ولكن لم ير النور لسبب عدم توقيع الملك عليه.
- ✓ بعده بخمس سنوات وفي عام 1350 هـ صدر نظام المحكمة التجارية فكان شامل للتجارة البرية والبحرية لكن لم يحط بجميع أوجه التجارة والنشاط الإقتصادي في البلاد ، مما أدى بالدولة لإكمال النقص وسد الثغرات بأنظمة مستقلة كنظام الأوراق التجارية وغيرها من الأنظمة التجارية الأخرى .
- ✓ كانت النهضة الحديثة التي مرت بها المملكة اثر كبير في وضع نظام شامل للشركات بوضع الأحكام الواجبة الاتباع في تأسيسها وفي مزاولتها لنشاطها وعند انقضائها وتصفيتها حيث صدر نظام الشركات المالي بموجب قرار مجلس الوزراء والمصادق عليه بمرسوم ملكي .
- ✓ النصوص التجارية موزعة اليوم في المملكة بين نظام المحكمة التجارية وبين العديد من التشريعات المستقلة .
- ✓ وقد تم تحديث العديد من التشريعات التجارية لتناسب التطورات المتسارعة في البلاد .

ملخص بياني للمحاضرة



الفصل الثاني / تصنيف او أنواع الأعمال التجارية

تصنف الأعمال التجارية الى ثلاثة اصناف رئيسية وهي :

اولاً / الأعمال التجارية الأصلية

الأعمال التجارية الأصلية هي الأعمال التي نص نظام المحكمة التجارية علي تجاريتها صراحة أو اعتبرت تجارية بطريق القياس وهي تقسم إلي نوعين :

1. أعمال تجارية منفردة

أعمال تجارية منفردة هي الأعمال التي تعتبر تجارية ولو وقعت لمرة واحدة وبصرف النظر عن صفة الشخص القائم بها.
تشمل هذه الأعمال طبقا لنص المادة الثانية من نظام المحكمة التجارية :

أ - الشراء لأجل البيع أو التأجير :

يشترط ثلاثة شروط لاعتبار الشراء بقصد البيع أو التأجير عملا تجاريا

i. أن يوجد شراء :

الشراء يعني انتقال ملكية الشئ إلي المشتري نظير مقابل معين سواء كان هذا المقابل نقديا أو أي شيء آخر (المقايضة).

بناء علي ذلك:

- تخرج الأعمال الزراعية من نطاق الأعمال التجارية باعتبارها عملا مدنيا.
- كما تستبعد العمليات الإستخراجية من نطاق الأعمال التجارية.
- كذلك تخرج المهن الحرة من نطاق الأعمال التجارية.
- كذلك تخرج أعمال الإنتاج الذهني من نطاق الأعمال التجارية.

ii. أن يرد هذا الشراء علي منقول:

ممكن أن تكون المنقولات ماديه (كأغلال والمأكولات) وقد تكون معنوية (كالأوراق المالية مثل الأسهم - حقوق الملكية الأدبية والفنية-براءات الاختراع-المحلات التجارية).

- يتسع مفهوم المنقولات ليشمل المنقولات بحسب المآل فيعتبر تجارياً مثل : شراء منزل بقصد هدمه وبيع أنقاضه.
- المنقول إذن هو كل شئ يمكن نقله من مكان لآخر دون تلف .
- ويستوي أن يكون المنقول ماديا أو معنويا.
- كما يستوي أن يكون منقولا بطبيعته أو بحسب المآل.

iii. أن يكون الشراء بقصد البيع أو التأجير :

- يجب لاعتبار شراء المنقول عملا تجاريا أن يكون بقصد إعادة بيعه.
- يستوي أن يباع الشيء بحالته وقت الشراء أو بعد تحويله أو صنعه.
- العبرة بتوافر نية البيع وقت الشراء ولو لم يتم البيع فعلا.
- لا يشترط أن يسبق الشراء البيع.
- يجب أن يكون الهدف من الشراء بقصد البيع أو التأجير هو المضاربة وتحقيق الربح .

ب - الأوراق التجارية

الأوراق التجارية هي محررات مكتوبة وفقاً لأوضاع شكلية محددة وتتضمن بيانات معينة حددها القانون وقابلة للتداول بالطرق التجارية وتمثل حقا موضوعه مبلغاً من النقود مستحق الوفاء لدي الإطلاع أو في ميعاد معين أو قابل للتعيين .

تقسم الأوراق التجارية الى ثلاثة انواع هي:

i. الكمبيالة

الكمبيالة هي محرر مكتوب وفق شكل حدده القانون يتضمن أمرا من شخص يسمي الساحب إلي شخص آخر يسمي المسحوب عليه بأن يدفع مبلغا من النقود بمجرد الإطلاع أو في ميعاد معين أو قابل للتعيين لشخص ثالث أو لأمره يسمي المستفيد .

- لقد حددت المادة الأولي من نظام الأوراق التجارية بيانات الكمبيالة في الآتي:

1) كلمة كمبيالة
2) أمر غير معلق علي شرط بوفاء مبلغ معين من النقود (بصيغة امر يدفع .....)
3) اسم المسحوب عليه
4) ميعاد الاستحقاق
5) مكان الوفاء
6) اسم من يجب الوفاء له أو لأمره "المستفيد"
7) تاريخ ومكان إصدار الكمبيالة
8) توقيع من أصدر الكمبيالة

كمبيالة

مكان وتاريخ الإنشاء — مبلغ
إلي : ------المسحوب عليه------ — وعنوانه
ادفعوا إلي أو لأمر ------ أسم المستفيد-------
مبلغ
في -----تاريخ الاستحقاق-----
توقيع الساحب

- تعتبر الكمبيالة عملا تجاريا دائما ولو كان الموقع عليها شخصا عاديا وكان تحريرها بمناسبة عملية مدنية

ii. السند الإذني :

محرر مكتوب وفق شكل حدده القانون يتضمن تعهد من شخص يسمي المحرر بأن يدفع مبلغا من النقود في تاريخ معين أو قابل للتعيين لشخص آخر أو لأمره يسمي المستفيد.

- لقد حددت المادة 87 من نظام الأوراق التجارية بيانات السند في الآتي:

1) كلمة سند لأمر أو لإذن
2) تعهد غير معلق علي شرط بوفاء مبلغ معين من النقود
3) ميعاد الاستحقاق
4) مكان الوفاء
5) اسم من يجب الوفاء له أو لأمره "المستفيد"
6) تاريخ ومكان إصدار السند
7) توقيع من أصدر السند

سند أذني أو لأمر
مكان وتاريخ الإنشاء مبلغ
أتعهد بأن أدفع بموجب هذا السند إلي إذن أو لأمر ------ أسم المستفيد-------
مبلغ
في -----تاريخ الاستحقاق-----
توقيع المحرر

iii. الشيك :

الشيك هو محرر مكتوب وفق شكل حدده القانون يتضمن أمرا من شخص يسمي الساحب إلي شخص آخر يسمي المسحوب عليه بنك بأن يدفع مبلغا من النقود بمجرد الإطلاع لشخص ثالث أو لأمره أو لحامله أو لأمر الساحب نفسه يسمي المستفيد .

- لقد حددت المادة 91 من نظام الأوراق التجارية بيانات الشيك في الآتي:

1) كلمة شيك
2) أمر غير معلق علي شرط بوفاء مبلغ معين من النقود مكتوبا بالحروف والأرقام
3) اسم البنك المسحوب عليه
4) مكان الوفاء
5) اسم من يجب الوفاء له أو لأمره "المستفيد" أو لحامله
6) تاريخ ومكان إصدار الشيك
7) توقيع من أصدر الشيك الساحب

شيك
مكان وتاريخ الإنشاء مبلغ
إلي ------المسحوب عليه------ بنك - فرع
ادفعوا بموجب هذا الشيك إلي أو لأمر ------ أسم المستفيدأو لحامله-------
مبلغ
توقيع الساحب

لا يكتسب الشيك الصفة التجارية إلا إذا كان تحريره بمناسبة عمل تجاري سواء كان محرره تاجر أم غير تاجر .
أما تحريره من قبل تاجر فيعتبر قرينة بسيطة علي أن تحرير الشيك كان بمناسبة عمل تجاري

ت - أعمال الصرف والبنوك:

الصرافة هي استبدال نقود بنقود من عملة أخرى نظير عمولة يتقاضاها الصيرفي أو البنك .

الصرف نوعان:

i. الصرف اليدوي

الصرف اليدوي هو استبدال نقود بنقود من عملة أخرى في نفس المكان أي عن طريق المناولة اليدوية.

ii. الصرف المسحوب

الصرف المسحوب يتم عن طريق استبدال النقود بورقة تجارية أي عن طريق تسليم الصراف عملة في بلد معين مقابل استلام ورقة تجارية تتضمن أمرا إلي شخص آخر "بنك –شركة صرافة" في بلد آخر بالدفع لحامل هذه الورقة مبلغ من النقود بعملة بديلة.

- تعتبر أعمال الصرافة تجارية بالنسبة للصراف ولو وقعت منفردة أو تمت لحساب شخص غير تاجر.
- عمليات البنوك: تعتبر جميع عمليات البنوك تجارية بالنسبة للبنك، أما بالنسبة للعميل فقد تكون تجارية بالتبعية إذا كانت لحاجات تجارته وكان العميل تاجرا، وقد تكون أعمالا مدنية إذا كانت لحاجاته الشخصية.

ث - السمسرة

السمسرة هي عقد يتعهد بمقتضاه السمسار لشخص بالبحث عن طرف ثان لإبرام عقد معين والتوسط في إبرامه وذلك مقابل أجر يكون عادة نسبة من قيمة العقد.

مهمة السمسار: التقريب بين طرفي التعاقد نظير عمولة تكون عاده نسبة مئوية من قيمة المتفق وهو يستحق العمولة متى تم إبرام العقد بناء على وساطته

- السمسار ليس وكيلا بل هو وسيط وليس طرفا في العقد بل يقرب بين أطراف العقد مثل: عقد الشراء يقرب بين البائع والمشتري.
- السمسرة في المملكة عملاً تجارياً سواء قام بها محترف أو غير محترف وسواء العقد مدنياً أو تجارياً.
- تعتبر أعمال السمسرة التجارية بالنسبة للسمسار وحده أما فيما يتعلق بعميل السمسار وهو الشخص الذي وسطه لإبرام العقد فان الأمر يتوقف على صفة هذا الشخص وما إذا كان تاجراً أو غير تاجر وعلى طبيعة المراد إبرامه فإذا كانت مدنية كبيع أو شراء العقار اعتبر عقد السمسرة مدنياً بالنسبة لهذا العميل.

ج - أعمال التجارة البحرية

تعتبر أعمال التجارة البحرية من قبيل الأعمال التجارية المنفردة وفقا لنص المادة 2 من نظام المحكمة التجارية يدخل في ذلك الأوجه المختلفة لهذه الأعمال وهي :

i. بناء السفن وإصلاحها وصيانتها .
ii. شراء أو بيع أو تأجير أو استئجار السفن.
iii. بيع وشراء معدات أو أدوات أو مواد تموين السفن.
iv. استخدام الملاحين وغيرهم من العاملين في السفن.
v. عمليات الاقتراض التي تتم بضمان السفينة أو ضمان حمولتها.

- تعتبر أعمال التجارة البحرية أعمالا تجاريه منفردة حتى لو قام بها الشخص مرة واحده لو كان تاجر أو غير تاجر،
- تعتبر الأعمال تجاريه بالنسبة لصاحب السفينة أو مجهزها أما بالنسبة للطرف الأخر فان الأمر يتوقف على صفة تاجر أو غير تاجر وعلى طبيعة العمل بالنسبة له.
- تجدر الإشارة أن الأعمال المتعلقة بسفن النزهة لا تعتبر من الأعمال التجارية وذلك لانتفاء قصد المضاربة وتحقيق الربح

2. أعمال تجارية بطريق المقاولة :

أعمال تجارية بطريق المقاولة هي الأعمال التي تعتبر تجارية إذا تمت علي وجه المقاولة أي علي سبيل التكرار والاحتراف

- لا اكساب هذه الأعمال الصفة التجارية لا بد من ضرورة القيام بها على وجه المقاولة أو المشروع بمعنى لا يعتبر هذا النوع من الأعمال تجارياً إلا إذا تم علي وجه الاحتراف أي التكرار وفي إطار مشروع منظم .
- المقاولة تقوم علي عنصرين هما (بهذا المعنى) :
  A. تكرار القيام بالعمل موضوع المقاولة علي نحو مستمر
  B. وجود تنظيم أو مشروع لمباشرة النشاط.

اقسام الأعمال التجارية بطريق المقاولة:

وفقاً للنظام السعودي تنقسم الأعمال التجارية بطريق المقاولة الى :

أ - مقاولة الصناعة :

الصناعة هي تحويل المواد الأولية أو نصف المصنوعة إلي سلع نصف مصنوعة أو تامة الصنع تكون صالحة لإشباع حاجات الأفراد، كتحويل القطن إلي خيوط، وتحويل الخيوط إلي قماش، وصناعة السكر من قصب السكر، والأثاث من الأخشاب.

- قد تقتصر الصناعة علي مجرد تحسين شكل المادة لتكون أكثر قابلية للاستهلاك.
- لكي تعتبر الصناعة عملاً تجارياً يجب أن تتخذ شكل المقاولة وأن يتوافر عنصر المضاربة.
- تعتبر أعمال الصناعة تجارية حتي ولو اقترنت باستثمار زراعي ما دامت هي النشاط الرئيسي والزراعة تابعة لها.

ب - مقاولة التوريد :

التوريد هو عقد يتعهد بمقتضاه شخص بتقديم أشياء أو خدمات لمصلحة شخص آخر بصورة منتظمة ومستمرة لفترة من زمنية معينة مقابل أجر أو ثمن متفق عليه يتعهد المورد له بدفعه للمورد.

- يشترط لاعتبار عمليات التوريد تجارية أن يباشرها الشخص علي سبيل الاحتراف.
- لا يشترط أن يكون التوريد مسبوقا بالشراء،
- لا يعتبر التوريد عملاً تجارياً اذا قام به الشخص بصفة عرضية أو على نحو متقطع .

ت - مقاولة الوكالة بالعمولة :

الوكالة بالعمولة هي عقد يتعهد بمقتضاه الوكيل بأن يجري باسمه تصرفاً قانونياً لحساب الموكل.
الوكيل بالعمولة هو شخص يتعاقد باسمه الشخصي لحساب الموكل في مقابل أجر يسمى العمولة.

- يشترط لاعتبار عمليات الوكالة بالعمولة تجارية أن يباشرها الشخص علي سبيل الاحتراف.
- تختلف الوكالة بالعمولة عن كل من الوكالة العادية، والسمسرة.
- تعتبر مقاولة الوكالة بالعمولة عملا تجاريا دائما سواء كانت الصفقة التي يبرمها مدنية أو تجارية.

ث - مقاولة النقل :

عقد النقل هو اتفاق يلتزم بمقتضاه الناقل بأن يقوم بوسائله الخاصة بنقل أشخاص أو أشياء إلي مكان معين مقابل أجرة متفق عليها.

- يشترط لاعتبار أعمال النقل تجارية أن يباشرها الشخص علي سبيل الاحتراف.
- يعتبر النقل تجارياً دائما بالنسبة للناقل .
- لا يعتبر النقل تجاريا بالنسبة للشاحن أو المسافر إلا إذا كان تاجرا وكان النقل متعلقا بتجارته.
- يعد النقل تجاريا سواء كان نقل بري، بحري، أو جوي، وسواء تعلق بنقل بضائع أم نقل أشخاص .

ج - مقاولة المحلات والمكاتب التجارية :

المحلات والمكاتب التجارية هي تلك التي تقوم بتقديم خدمات متنوعة للجمهور مقابل أجر معين كمكاتب السياحة والسفر والتخليص الجمركي ومكاتب الاستقدام.

- تعتبر أعمال هذه المكاتب تجارية متى تمت علي وجه المقاولة ولو كانت متعلقة بأعمال مدنية لأنها لا تستمد صفتها التجارية من نشاطها وإنما من احترافها هذا النشاط ولو كان مدنيا ، فهي تزاول العمل التجاري بصرف النظر عن طبيعة العمل أو الخدمة التي تقدمها لعملائها (تجارية أو مدنية) .

ح - مقاولة البيع بالمزاد العلني :

محلات البيع بالمزايدة هي تلك المحلات التي تقوم ببيع المنقولات الجديدة أو المستعملة المملوكة للغير للجمهور بالمزاد العلني مقابل أجر يكون في العادة نسبة مئوية من ثمن المبيع .

- تعتبر مقاولة البيع بالمزاد العلني عملاً تجارياً بصرف النظر عن طبيعة البيوع التي تتولاها (مدنية أو تجارية) وسواء كان المبيع عقاراً أو منقولاً لأن القائم بها يعتبر وسيطاً في تداول الثروات، بالإضافة إلي توافر عنصر المضاربة وتحقيق الربح.

خ - مقاولة إنشاء المباني :

- تشمل مقاولة إنشاء المباني جميع العمليات المتعلقة بمقاولات البناء وتعديلها وهدمها وترميمها وإنشاء الجسور والطرق والسدود وخطوط الكهرباء والهاتف والمياه وحفر الأنفاق والآبار.
- يشترط لاعتبار مقاولة البناء تجارية أن يكون المقاول متعهدا بتوريد المواد والأدوات اللازمة لها .
- يعتبر القضاء عمل المقاول تجارياً وإن اقتصر علي تقديم العمال لإنشاء المباني لأنه في هذه الحالة يضارب علي عمل الغير.
- لا يعتبر عمل المقاول تجاريا إذا اقتصر علي إدارة العمل فقط .

ثانياً / الأعمال التجارية بالتبعية

- يوجد إلي جانب هذه الأعمال التجارية الأصلية أعمال مدنية أصلا ولكن تكتسب الصفة التجارية إذا قام بها تاجر لحاجات تجارته ويطلق عليها الأعمال التجارية بالتبعية.
- استقر الفقه والقضاء على إضفاء الصفة التجارية على نوع أخر من الأعمال تتميز بأنها مدنية بطبيعتها ولكنها تخضع للقانون التجاري بعد اكتسابها للصفة التجارية .
- تعد مصدر تجاريتها بشرطين :
  A. مهنة القائم بها وهو كونه تاجراً
  B. قام بها لحاجات تجارته،

يعد الأخذ بهذه الأعمال هو اعتداد المشرع بالنظرية الشخصية إلى جانب النظرية الموضوعية .
مثال ذلك التاجر الذي سيارات لنقل البضائع للعملاء فهو يشتريها للاستخدام وليس بقصد اعادة البيع ومع ذلك تكتسب هذه العملية الصفة التجارية بالرغم من انها أعمال مدنية.

- يقابل نظرية الأعمال التجارية بالتبعية نظرية الأعمال المدنية بالتبعية حيث تفقد أصلها التجاري وتصبح مدنية نسبياً لمهنة القائم بها، مثل قيام الطبيب ببيع بعض الأدوات الطبية، وشراء صاحب المدرسة للأغذية وبيعها للجمهور، فالشراء لأجل البيع عمل تجاري بطبيعته ولكنه لأن القائم بها مدني، وأن صاحب مهنة مدنية أصلية كالطب والتعليم فيصبح عملاً مدنياً بالتبعية .
- هي أعمال مدنية بطبيعتها، ولكنها تكتسب الصفة التجارية بسبب صدورها من تاجر لحاجات تجارته. بحكم أن الفرع يتبع الأصل.
- تختلف الأعمال التجارية التبعية عن الأعمال التجارية الأصلية في أنه لا يلزم أن يتوافر فيها قصد المضاربة وتحقيق الربح .
- الأعمال المدنية بالتبعية هي الأعمال التجارية التي يقوم بها غير التاجر لحاجات مهنته المدنية .

أساس نظرية لأعمال التجارية بالتبعية

1. الأساس المنطقي: الفرع يتبع الأصل
2. الأساس القانوني : وفقا لنص المادة 2 من نظام المحكمة التجارية العقود والتعهدات التي تتم بين التجار تكتسب الصفة التجارية ولو لم تكن ضمن التعداد القانوني للأعمال التجارية

الشروط الواجب توافرها حتى يكون العمل تجاريا بالتبعية

1. أن يقوم بهذا العمل تاجر
2. أن يقوم التاجر بهذا العمل لحاجات تجارته

تطبيقات نظرية الأعمال التجارية بالتبعية :

تشمل تطبيقات نظرية الأعمال التجارية بالتبعية التزامات التاجر التعاقدية والتزاماته غير التعاقدية

1. الالتزامات التعاقدية :

تعتبر جميع العقود التي يبرمها التاجر لحاجات تجارته عملا تجاريا بالتبعية، مثال:شراء الوقود والآلات والدفاتر والأثاث والمكاتب اللازمة لممارسة النشاط التجاري. غير أنه يوجد بعض العقود أثارت بعض الصعوبات وهي

أ - عقد الكفالة :

الكفالة هي تعهد شخص بضمان تنفيذ التزام للدائن به إذا لم يقم المدين بتنفيذه.

- الأصل أن عقد الكفالة مدني ولا يهدف إلى المضاربة وتحقيق الربح.
- في بعض الحالات تعتبر الكفالة تجارية بالتبعية إذا قام بها الكفيل لمصلحة تجارته مثل : ان يكفل تاجرا أحد عملائه التجار ليبعد عنه الافلاس ويحتفظ به كعميل.

ب - شراء وبيع المحل التجاري

- شراء المحل التجاري من التاجر قصد استثماره هو عمل تجاري بالتبعية
- اما شراء غير التاجر المحل التجاري فهناك رأي يعتقد انه لا يعتبر عملا تجاريا بالتبعية لان المشتري لم يكتسب صفة التاجر وقت الشراء، غير أن الرأي الراجح اعتبره كذلك لان عملية الشراء هي الخطوة الأولى قصد احتراف التجارة.
- اما بيع التاجر لمحله التجاري فيعد عملا تجاريا بالتبعية لأنه اخر عمل تجاري يقوم به في حياته التجارية.

ت - العقود المتعلقة بالعقارات

يعتبر عملا تجاريا كل شراء للعقارات لإعادة بيعها، وبالتالي إذا كان التعاقد على عقار من اجل مباشرة التجارة أو التعاقد مع مقاول من اجل ترميم عقار محل تجاري مثلا فتعتبر اعمال تجارية بالتبعية.

2. الالتزامات غير التعاقدية

الالتزامات غير التعاقدية هي "الالتزامات التي تنشأ لا لحاجة التجارة إليها وانما بمناسبة مباشرتها"

أ - التعويض عن الفعل الضار :

يعتبر عملاً تجاراً بالتبعية التزام التاجر بالتعويض استناداً إلى المسؤولية غير العقدية عن الأخطاء العمدية التي يرتكبها بمناسبة مباشرة تجارته كالتزام التاجر بالتعويض عن أعمال المنافسة غير المشروعة كتقليد علامه تجارية مملوكة للغير.

ب - التعويض عن الفعل النافع :

يتكون هذا الالتزام نتيجة فعل نافع وقع لصالح التاجر كأن دفع أحد عملائه مبلغاً أكثر من المستحق عليه أو قام شخص فضولي بعمل حقق منفعة للتاجر فيكون التزام التاجر بدفع غير المستحق للعميل والفضولي التزاما تجارياً لأنه تعلق بشؤون تجارته .

ثالثاً / الأعمال التجارية المختلطة :

- هناك طائفة أخري من الأعمال تعتبر مدنية بالنسبة لطرف وتجارية بالنسبة للطرف الآخر وهي ما تسمي بالأعمال التجارية المختلطة
- يقع العمل القانوني عادة بين شخصين فإن كان تجارياً بالنسبة إلى كل منهما فلا صعوبة في الأمر اذ تطبق بشأنه أحكام القانون التجاري بالنسبة للطرفين. مثال بيع تاجر الجملة بضاعته لتاجر التجزئة.
- اما اذا كان العمل القانوني مدنياً بالنسبة للطرفين فتطبق بشأنه كذلك أحكام القانون المدني بالنسبة لكل منهما، و مثال ذلك قيام أحد الاشخاص باستئجار منزل بقصد السكن.

✓ **العمل التجاري المختلط** هو العمل الذي يتم بين طرفين يكون لأحدهما عمل تجاري وللأخر عمل مدني وقد يكون أحد طرفيه تاجر والأخر غير تاجر أو يكون الطرفين تجار.

يخضع العمل المختلط الى نظام مزدوج فتطبق أحكام النظام المدني على الطرف الذي يعد العمل بالنسبة له مدني ويطبق أحكام النظام التجاري على الطرف الذي يعد العمل بالنسبة له عمل تجاري مثال ذلك بيع تاجر التجزئة سلعاً للمستهلكين، وبيع المزارع محصولاته لأحد التجار، وبيع المؤلف حقوق الطبع والنشر للناشر... فالعمل يعتبر في جميع الحالات مدنياً بالنسبة الى طرف وهو المستهلك والمزارع والمسافر، وتجارياً بالنسبة للطرف الآخر وهو التاجر والناقل ورب العمل.

- العمل التجاري المختلط إذن هو العمل الذي يعتبر تجاريا بالنسبة لطرف ومدنيا بالنسبة للطرف الآخر
- لا تشكل الأعمال التجارية المختلطة نوعا مستقلا من الأعمال التجارية

النظام القانوني للأعمال التجارية المختلطة

تخضع هذه الأعمال لنظام قانوني مزدوج ويثير ذلك الصعوبات الآتية

أ - الاختصاص :

الصفة المدنية للمدعي تعطيه الخيار بين إقامة الدعوي أمام المحكمة التجارية أو المحكمة المدنية.

ب - الإثبات :

تطبق قواعد الإثبات التجارية علي من يعتبر العمل تجاريا بالنسبة له وتطبق قواعد الإثبات المدنية علي من يعتبر العمل مدنيا بالنسبة له.

ت - الرهن التجاري :

- قد يصعب في بعض الحالات تجزئة العمل المختلط إلي جانب تجاري يخضع للقواعد التجارية وجانب مدني يخضع للقواعد المدنية وهذا هو الحال في عقد الرهن حيث تختلف طرق إثبات العقد وتنفيذه بحسب ما إذا كان الرهن مدنيا أو تجاريا.
- غير منطقي تجزئة العملية إلى جزأين يخضع كل منهما لقواعد مختلفة وهذا هو الحال في نظام الفوائد التي تختلف بحسب ما إذا كان الدين مدنيا أو تجاريا و من الطبيعي ألا يكون للدين الواحد إلا نظام واحد للفوائد و من الثابت في مثل هذه الأحوال أن العمل المختلط يجب أن لا يكون له إلا طابع واحد مدني أو تجاري.
- لتحديد القواعد الواجبة التطبيق علي العمل في مثل هذه الحالات فقد ذهب القضاء إلي أن العمل المختلط يجب أن تكون له طبيعة واحدة مدنية أو تجارية حسب صفة الدين بالنسبة للمدين .
- لصعوبة تجزئة العمل الواحد و إخضاع جزأ منه للقانون التجاري والجزء الآخر للقانون المدني تأخذ معظم التشريعات اليوم كالتشريع الألماني والإسباني بمبدأ وحدة العمل القانوني، ومن ثم فهي تخضع العمل المختلط بشقيه المدني والتجاري لأحكام القانون التجاري.

النظام القانوني للأعمال التجارية

إن التمييز بين العمل التجاري والعمل المدني ليس جدلا فقهيا وإنما يرجع لاختلاف النظام القانوني الذي يحكم كل منهما، وتهدف القواعد الخاصة بالأعمال التجارية إلي تحقيق السرعة ودعم الائتمان

القواعد الخاصة بالأعمال التجارية

1. قواعد الاختصاص القضائي

- **أخذت غالبية التشريعات في الدول المختلفة بمبدأ الاختصاص القضائي بحيث تنظر محاكم تجارية في المنازعات التجارية، ومحاكم مدنية في المنازعات المدنية وذلك مراعاة للسرعة المطلوبة في إنهاء القضايا ذات الطابع التجاري، حيث يتوافق ذلك مع السرعة المطلوبة للتجارة.**
- **لقد تبني القانون التجاري السعودي هذا الاتجاه فقد أصدر مجلس الوزراء في عام 1407 هـ قرارا باختصاص ديوان المظالم بالفصل في المنازعات الناشئة عن تطبيق نظام المحكمة التجارية ونظام الشركات ونظام العلامات التجارية.**
- **لقد قام مجلس الوزراء السعودي بإعادة تنظيم مرفق القضاء بإصدار نظام جديد للقضاء ونظام جديد لديوان المظالم بتاريخ 19-9-1428 هـ ونقل الاختصاص بنظر المنازعات التجارية إلي المحاكم التجارية بالقضاء العام.**

2. قواعد الإثبات

- **تختلف قواعد الإثبات في المعاملات المدنية عن قواعد الإثبات في الأعمال التجارية :**
  - ✓ **القاعدة العامة في الإثبات في المواد المدنية هي وجوب الإثبات بالكتابة متى جاوزت قيمة التصرف مبلغا معينا أو كان غير محدد القيمة، وعدم جواز إثبات عكس الثابت بالكتابة إلا كتابة.**
  - ✓ **أما القاعدة العامة في المعاملات التجارية هي حرية الإثبات. وهو تطبيقا لنظرية إثبات الدين التجاري التي جاءت بها الشريعة الإسلامية حيث انه :**
    - **يجوز إثبات التصرفات التجارية بكافة طرق الإثبات أيا كانت قيمتها على عكس التصرفات المدنية التي يجب إثباتها بالكتابة.**
    - **يجوز إثبات ما يخالف الدليل الكتابي في التصرف التجاري بغير الكتابة، كشهادة الشهود إلا إذا اتفق الأطراف في العمل التجاري على ضرورة الإثبات بالكتابة .**
- **السبب في الخروج عن القواعد العاملة في المجال الإثبات في المسائل التجارية مرجعه إلى رغبة المشرع في تقويةالاعتبارات التي أملتها الثقة والائتمان والسرعة والمدونة التي تنطبع الأعمال التجارية.**
- **يوجد بعض الاستثناءات علي مبدأ حرية الإثبات في المعاملات التجارية، أي أنه لا يجوز الإثبات فيها إلا كتابة**
- **من أمثلة ذلك عقود تكوين الشركات، وعقود بيع السفن، والأوراق التجارية .**

القضاء العادي

A. قضاء الدرجة الأولى (محاكم الدرجة الأولى)

أ - المحاكم المتخصصة

i. **المحكمة الجزائية (أ - دوائر قضايا القصاص والحدود. ب - دوائر القضايا التعزيرية. ج - دوائر قضايا الأحداث.**
)
ii. **محكمة الأحوال الشخصية.**
iii. **المحكمة التجارية**
iv. **المحكمة العمالية**

ب - المحاكم العامة (تختص بما يخارج من نطاق اختصاصات المحاكم الآخرى)

B. قضاء الدرجة الثانية (محاكم الاستئناف)

اختصاصاتها :النظر في الأحكام القابلة للاستئناف الصادرة من محاكم الدرجة الأولى وتحكم بعد سماع أقوال الخصوم .

تؤلف محاكم الاستئناف من دوائر متخصصة هي :

i. الدوائر الحقوقية.
ii. الدوائر الجزائية.
iii. دوائر الأحوال الشخصية.
iv. الدوائر التجارية.
v. الدوائر العمالية

C. القضاء العالي (المحكمة العليا)

- اختصاصاتها :
  A. مراقبة سلامة تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية والانظمة والتشريعات
  B. مراجعة الاحكام والقرارات الصادرة من محاكم الاستئناف بالقتل او القطع ...الخ.
  C. القضايا التى يكون محل الاعتراض فيها: (مخالفة الشريعة- عدم الاختصاص – عيب في التشكيل – خطأ في تكييف الوقائع)
- مقر المحكمة العليا بالرياض
- تتألف من دوائر بحسب الحاجة (3 الى 5 قضاة في الجزائية)

3. القواعد الخاصة بالالتزامات التجارية

أ - التضامن :

التضامن هو عدم انقسام الدين بين المدينين عند تعددهم في علاقة قانونية واحدة بحيث لا يسأل كل مدين منهم بمقدار نصيبه في الدين فحسب ولكن يلتزم بالوفاء بكامل قيمة الدين الذي في ذمته وذمة باقي المدينين معه في العلاقة .

- في المعاملات التجارية التضامن مفترض بين المدينين عند تعددهم دون حاجة إلى اتفاق أو نص.

ب - الإفلاس:

الإفلاس هو نظام خاص بالتجار الذين يتوقفون عن سداد ديونهم التجارية التي حل ميعاد استحقاقها.

- يتسم نظام الإفلاس بالشدة والقسوة تجاه التاجر الذي يتوقف عن سداد ديونه التجارية حالة الأداء.
- يختلف نظام الإفلاس عن نظام الإعسار الذي يخضع له المدين غير التاجر عندما يتوقف عن سداد ديونه.

ت - المهلة القضائية:

يجوز للقاضي أن يمنح المدين الذي يتوقف عن سداد ديونه المدنية مهلة لسداد دينه إذا استدعت حالته ذلك ولم يلحق الدائن ضرر جسيم من جراء تأجيل الوفاء وهو ما يطلق عليه الأجل القضائي.

- أما الديون التجارية فالقاعدة هي التشدد في منح المدين مهلة للوفاء نظرا لأهمية الوفاء في المواعيد المحددة في المعاملات التجارية.
- لا يجوز منح مهلة للوفاء بقيمة الأوراق التجارية .

ث - الإعذار :

الإعذار هو وضع المدين موضع المخل بتنفيذ التزاماته.

- لا يثبت الإخلال بتنفيذ الالتزامات التعاقدية إلا إذا قام الدائن بإعذار المدين بضرورة تنفيذ التزاماته.
- يثبت الإعذار في المسائل المدنية بواسطة ورقة رسمية.
- أما في المسائل التجارية فإن الإعذار يتم بأي وسيلة من وسائل الاتصال (بشرط إمكانية الإثبات).

ج - النفاذ المعجل :

النفاذ المعجل هو تنفيذ الحكم رغم قابليته للتظلم منه أو رغم حصول التظلم فيه.

- الأصل في المعاملات المدنية أن الأحكام التي تصدر في منازعاتها لا تكون واجبة النفاذ إلا بعد أن تصبح أحكامها نهائية.
- أما المعاملات التجارية فالأصل فيها أنها قابلة للنفاذ المعجل بشرط تقديم كفالة.
- أما القرارات الصادرة بالفصل في منازعات الأوراق التجارية فإنها تكون مشمولة بالنفاذ المعجل بغير كفالة.

ح - صفة التاجر :

متى اكتسب الشخص صفة التاجر فإنه يلتزم بالتزامات التجار

الفصل الثالث / التاجر

أولاً / تعريف التاجر

عرفت المادة الأولي من نظام المحكمة التجارية التاجر بأنه "من اشتغل بالمعاملات التجارية واتخذها مهنة له "

شروط اكتساب صفة التاجر

هناك ثلاثة شروط لاكتساب صفة التاجر وهي كالتالي :

1. احتراف الأعمال التجارية :

- يتطلب اكتساب الشخص لصفة التاجر أن يحترف القيام بالأعمال التجارية الأصلية، سواءً كانت الأعمال التجارية المنفردة اوالأعمال التجارية بطريق المقاولة.
- أما الأعمال التجارية بالتبعية فهي أعمال مدنية بطبيعتها تكتسب الصفة التجارية لصدورها من تاجر فهي تتطلب أولا اكتساب صفة التاجر.
- يقصد باحتراف الأعمال التجارية : ممارسة الشخص للأعمال التجارية بصورة منتظمة ومستمرة بحيث يعتمد عليها كوسيلة للارتزاق.
- احتراف الأعمال التجارية يتكون من عنصرين :
  - أ - **الاعتياد** : تكرار القيام بالعمل بصفة منتظمة
  - ب - **الارتزاق** : يعني أن يشكل ممارسة العمل التجاري للشخص مصدراً للرزق والحصول على الكسب ولا يشترط أن يكون هذا العمل هو النشاط الوحيد أو الرئيسي للشخص.
- يجوز أن يحترف الشخص عدة حرف من بينها التجارة.
- تثبت صفة التاجر لمن يحترف الأعمال التجارية بغض النظر عن حجم المشروع التجاري.
- اشتراط احتراف الأعمال التجارية لاكتساب صفة التاجر خاص بالشخص الطبيعي ولا يتطلب في الشخص الاعتباري.
- لا يترتب علي اكتساب الشركة صفة التاجر اكتساب الشركاء فيها هذه الصفة .
- يشترط في العمل التجاري الذي يكسب الشخص صفة التاجر أن يكون مشروعاً وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة.
- الأعمال المتعلقة بالأوراق التجارية لا تؤدي إلى اكتساب صفة التاجر إذ لا يتصور أن يحترف الشخص سحب الكمبيالات والشيكات فهذه الأعمال تابعة بطبيعتها لنشاط رئيسي أخر، وهذا النشاط قد يكون مدنياً وقد يكون تجارياً، فمالك العقار الذي يسحب كمبيالات بالأجرة على مستأجريه ليس تاجراً لأنه لا يحترف سحب الكمبيالات بل تأجير العقار .
- بالنسبة للأشخاص الذين منعوا من مزاولة التجارة بنص القانون، مثل المحامين والقضاة وأعضاء هيئة التدريس، إذا باشروا التجارة فهم تجار ويخضعوا لأحكام التجارة؛ وذلك حماية للغير الذين يعتمدون على الوضع الظاهر، لكن مع توقيع الجزاء المنصوص عليه في القوانين .
- لما كان الأصل أن الشخص غير تاجر، وعلى من يدعي هذه الصفة إثباتها، له أن يسلك في ذلك كافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن، إنما لا يكفي لإثبات هذه الصفة في السجل التجاري أو إمساك دفاتر تجارية، وتعد هذه القرينة بسيطة.
- لا يكفي أن يصف الشخص نفسه بأنه تاجر حتى تثبت له هذه الصفة، لأنها صفة قانونية لا تكتسب بإرادة الشخص، وإنما بتوافر شروطها القانونية .
- إن عدم قيام التاجر بالتزاماته المهنية كإهمال القيد في السجل التجاري أو مسك الدفاتر التجارية، لا يخلع عنه هذه الصفة مادام يباشر التجارة بالفعل .

2. مباشرة الشخص الأعمال التجارية باسمه ولحسابه (استقلال الشخص وتحمله نتائج تجارته) :

- نظام المحكمة التجارية لا يشترط صراحة لاكتساب صفة التاجر ضرورة قيام الشخص بمباشرة الأعمال التجارية باسمه ولحسابه الخاص، غير أن الفقه والقضاء مستقران على اشتراط الاستقلال في ممارسة الحرفة التجارية.
- بينما يشترط الفقه والقضاء لاكتساب صفة التاجر ضرورة قيام الشخص بمباشرة الأعمال التجارية باسمه ولحسابه (يقصد بذلك أن يكون مستقلا عن غيره في مباشرة هذه الأعمال التجارية ويتحمل نتائجها) فإذا كان الشخص يقوم بالأعمال

التجارية باسم الغير ولحسابه، فلا يعتبر تاجراً، لأن التجارة تقوم علي الائتمان وهو عنصر شخصي يتحمله شخص القائم بالعمل.

- لا يكتسب صفة التاجر كل من الشريك الموصي أو الشريك في الشركة ذات المسئولية المحدودة أو المساهم في شركات المساهمة.
- أن مستخدمي المحال التجارية، ومديري الشركات التجارية وأعضاء مجالس إدارتها، ومديري الفروع، وربابنة السفن، وإن كانوا يقومون بالفعل بأعمال تجارية فأنهم لا يعتبرون تجاراً، لأنهم لا يباشرون هذه الأعمال باسمهم ولحسابهم الخاص، بل لاسم رب العمل ولحسابه والذي يربطهم به عقد عمل يخضعون بمقتضاه لإرادته وتوجيهاته.
- يعتبر الوكيل بالعمولة (الذي يتعاقد باسمه ولحساب الموكل) تاجراً، وليس مرجع ذلك الأعمال التي يقوم بها لحساب غيره، وإنما لأن نظام المحكمة التجارية اعتبر عمله كممثل لغيره ضمن الأعمال التجارية الأصلية، وذلك بصرف النظر عن طبيعة الأعمال التي يبرمها لحساب الغير، ولهذا يعد الوكيل بالعمولة تاجراً ولو كانت الأعمال التي يقوم بها لحساب موكله مدنية .
- يكتسب الشركاء المتضامنون في شركات التضامن والتوصية صفة التاجر لأن مسئوليتهم عن ديون الشركة غير محدودة.
- قد يمارس الشخص التجارة مستتراً وراء شخص آخر، ويظهر هذا الأخر أمام الغير كما لو كان التاجر الحقيقي، ويحدث ذلك عندما يكون الشخص محظوراً عليه ممارسة التجارة بموجب نظام أو لائحة، كما هو الحال بالنسبة للموظفين أو المحامين، وقد ثار الخلاف حول من يكتسب صفة التاجر منهما، ويميل الرأي الراجح في الفقه والقضاء إلى الاعتبار كل من الشخص المستتر والظاهر تاجراً.
  - **الشخص المستتر** هو لا يمارس العمل باسمه، إلا أن الاتجار يتم لحسابه وهو الذي يجني ثماره، فمن غير المقبول أن يفلت من الآثار المترتبة على صفة الأجر خاصة شهر الإفلاس.
  - **الشخص الظاهر** وإن كان لا يقوم العمل لحسابه إلا أنه ظهر بمظهر تاجر وتعامل مع الغير على هذا ألأساس، فيجب أن يعتبر كذلك تطبيقا لنظرية الظاهر وحماية لثقة الغير المشروعة .
- لا يشترط أن يكون للشخص محل ثابت يباشر فيه التجارة .
- يتم إثبات صفة التاجر بكافة طرق الإثبات.

3. الأهلية التجارية :

- لا يكفي لاكتساب صفة التاجر أن يحترف الشخص الأعمال التجارية باسمه ولحسابه، وإنما لابد أن تتوافر فيه أيضا الأهلية التجارية،
- الأهلية التجارية هي صلاحية الشخص للاشتغال بالتجارة واكتساب صفة التاجر، وتحمل الالتزامات المفروضة علي التجار.
  - يعتبر الشخص أهلاً لمباشرة التجارة في المملكة ببلوغه سن الثامنة عشر (سنه هجريه) غير مصاب بأي عارض من عوارض الأهلية (المجنون والسفية والمعتوه) .“سواء كان مواطنا أو أجنبيا”.
  - إذا أصيب الشخص بأحد عوارض الأهلية يتم الحجر عليه، وتعين له المحكمة قيماً لإدارة أمواله.
  - لا يجوز للقيم أن ينشئ تجارة جديدة لحساب المحجور عليه.
- لا يجوز للقاصر مباشرة التجارة، ويعتبر ما يقوم به من أعمال قابلاً للإبطال لمصلحته. ومع ذلك يجوز للقاصر مباشرة التجارة بشرط الحصول علي إذن من المحكمة، وهذا الإذن قد يكون مطلقاً أو مقيداً وفي هذه الحالة يعد القاصر في حكم الشخص كامل الأهلية فيكتسب صفة التاجر غير أن مسئوليته في حالة الإفلاس يجب ألا تتعدي الأموال التي حددها الإذن إذا كان مقيدا.
- يجوز للولي أو الوصي أن يستمر في التجارة التي تؤول للقاصر رعاية لمصلحته.
- تنص المادة 35 من نظام الشركات علي أنه ”يجوز النص في عقد شركة التضامن علي أنه إذا توفي أحد الشركاء تستمر الشركة مع ورثته ولو كانوا قصرا“.
- يجوز للولي أو الوصي أن يوظف أموال القاصر في أسهم شركات الأموال.

ثانياً / التزامات التاجر (احتراف الأعمال التجارية، مسك الدفاتر التجارية)

يرتب القانون التجاري على الشخص الذي يكتسب صفة التاجر عدد من الالتزامات، ومن أبرزها ما يلي :

1. الالتزام بمسك الدفاتر التجارية

ألزم نظام الدفاتر التجارية الصادر بتاريخ 17-12-1409 هـ التاجر بمسك دفاتر تجارية معينة، يقيد فيها جميع العمليات التجارية التي يقوم بها، كما ألزمه بضرورة مسكها بطريقة معينة حتى تحقق الغرض منها.

أهمية الدفاتر التجارية :

- **أ - تبين المركز المالي للتاجر**
- **ب - تبين جميع العمليات التي قام بها التاجر**
- **ت - تبين تفاصيل البضاعة الموجودة لدى التاجر في نهاية السنة المالية**
- **ث - تصلح الدفاتر التجارية المنتظمة أن تكون وسيلة للإثبات أمام القضاء**
- **ج - للدفاتر التجارية أهمية كبيرة في نظام الإفلاس.**
- **ح - تفيد الدفاتر التجارية في تقدير الضريبة المستحقة علي التاجر واحتساب الزكاة**

تنظيم الدفاتر التجارية :

- **أ - الأشخاص الملتزمون بمسك الدفاتر التجارية :**
  - ✓ **يقع الالتزام بمسك الدفاتر التجارية علي عاتق كل تاجر فردا كان أو شركة، مواطنا أو أجنبيا.**
  - ✓ **الشريك المتضامن لا يلتزم بمسك دفاتر تجارية مستقلة عن دفاتر الشركة.**
  - ✓ **لا يشترط وجود محل ثابت للتاجر، ولا يلزم معرفة التاجر الكتابة.**
  - ✓ **يعفي من هذا الالتزام التاجر الذي لا يزيد رأسماله علي مائة ألف ريال .**
- **ب - أنواع الدفاتر التجارية:**
  - ✓ **يلتزم التاجر وفقا لنص المادة الأولى من نظام الدفاتر التجارية بمسك الدفاتر التجارية التي تستلزمها طبيعة تجارته وأهميتها بحيث تؤدي إلي بيان مركز التاجر المالي بدقة ووضوح.**
  - ✓ **غير أنه مع ذلك اشترطت حد أدنى من هذه الدفاتر علي كل تاجر أن يقوم بمسكها وهي**
    - i. **دفتر اليومية الأصلي**
    - ii. **دفتر الجرد**
    - iii. **دفتر الأستاذ العام**

فضلا عن التزام التاجر بالاحتفاظ بملف لصور جميع المراسلات والمستندات التي تتصل بأعماله التجارية.

أنواع الدفاتر التجارية :

i. الدفاتر التجارية الإلزامية :

- **أ - دفتر اليومية الأصلي :هو الدفتر الذي تقيد فيه جميع العمليات المالية التي يقوم بها التاجر، وكذلك مسحوباته الشخصية يوم بيوم وبالتفصيل باستثناء المسحوبات الشخصية التي يمكن أن تقيد إجمالاً شهراً بشهر.**
  - **قد أجازت المادة الثالثة للتاجر أن يمسك دفاتر يومية مساعدة تجنبا لما يترتب علي قيد جميع العمليات التجارية في دفتر واحد من ارتباك في عمليات القيد .**
- **ب - دفتر الجرد :هو الدفتر الذي تقيد فيه تفاصيل البضاعة الموجودة لدي التاجر في آخر السنة المالية.**
  - **يلاحظ أن دفتر الجرد لا يشمل سوي تفاصيل البضاعة فقط دون غيرها من الحقوق التي للتاجر أو الديون عليه.**
  - **اشترط النظام أن يدون التاجر في دفتر الجرد صورة من قائمة المركز المالي إذا لم تكن مقيدة في دفتر آخر**
- **ت - دفتر الأستاذ العام :هو الدفتر الذي تنقل إليه جميع العمليات الواردة في دفتر اليومية من وقت لآخر،**
  - **من خلال دفتر الأستاذ العام يمكن معرفة النتائج النهائية لحركة عناصر المشروع التجاري، كما يمكن للتاجر أن يستخرج ميزانيته السنوية من واقع البيانات المقيدة به.**

- ترحل إلي دفتر الأستاذ العمليات ذات الطبيعة الواحدة من دفتر اليومية، بحيث يمكن استخلاص نتيجة كل حساب علي حدة بسهولة في أي وقت "حساب أرباح، حساب خسائر، حساب نفقات، حساب إيرادات".
- القيد في دفتر الأستاذ يتم بناء على وحدة العملية، حيث تنقل إليه جميع القيود المتعلقة بكل عملية على حدة، بخلاف دفتر اليومية الذي تقيد فيه جميع العمليات حسب تاريخ وقوعها لا بحسب نوعها.

ii. الدفاتر التجارية الأخرى:

الدفاتر الإلزامية هي التي يجب على التاجر مسكها كحد أدني لبيان مركزه المالي علاوة على الدفاتر الأخرى التي تستلزمها طبيعة تجارته وأهمها.

أ - دفتر التسويدة :هو الذي تقيد فيه العمليات اليومية بصورة مستعجلة وبدون تنظيم فور وقوعها .

ب - دفتر الخزانة :هو الذي تقيد فيه كل النقود التي تدخل الخزينة أو تخرج منها.

ت - دفتر الأوراق التجارية :هو الذي تقيد فيه تواريخ تحرير واستحقاق الأوراق التجارية سواء أكانت لمصلحة التاجر أم مستحقة عليه .

ث - دفتر المخزن :هو الذي تقيد فيه حركة البضائع التي تدخل المخزن أو تخرج منه.

iii. ملف صور المراسلات والوثائق :

يجب على التاجر – طبقا لنص المادة 6 من نظام الدفاتر التجارية - أن يحتفظ بصورة طبق الأصل من جميع المراسلات والوثائق المتعلقة بتجارته الصادرة منه والواردة إليه.

- يكون الحفظ بطريقة منتظمة يسهل معها مراجعة القيود الحسابية وتكفل عند اللزوم التحقق من الأرباح والخسائر.

قواعد انتظام الدفاتر التجارية :

- يجب على التاجر أن يراعي قواعد معينة عند مسك الدفاتر التجارية وذلك لكي تكون معبرة عن المركز المالي الحقيقي له، ويمكن الاستناد إليها في الإثبات أمام القضاء، وفي تقدير الضريبة المستحقة عليه.
- لقد تضمن نظام الدفاتر التجارية ولائحته التنفيذية القواعد التي تكفل انتظام الدفاتر وصحة ما يرد فيها من بيانات وهي كا التالي :

a) لا يشترط أن تحصل الكتابة في الدفتر بخط يد التاجر ذاته، فقد تكون بيد أحد مستخدميه، وهو مسئول عن ذلك حيث يفترض أن جميع القيود المدونة قد تمت بعلمه ورضاه ما لم يقم دليل علي عكس ذلك.

b) مدة الاحتفاظ بالدفاتر التجارية والمراسلات : يجب علي التاجر وورثته الاحتفاظ بالدفاتر التجارية الإلزامية في حدها الأدنى وكذلك دفتر المراسلات مدة عشر سنوات على الأقل تبدأ من تاريخ إقفال الدفتر أو من تاريخ إرسال أو تسلم المراسلات والمستندات .

c) جواز استخدام الحاسب الآلي في تدوين بيانات الدفاتر التجارية : يجوز للتاجر بعد انقضاء تلك المدة أن يعدم دفاتره ومستنداته المتعلقة بتجارته، فمرور عشر سنوات من تاريخ إقفال الدفاتر أو إرسال أو تسلم المراسلات والمستندات يعتبر قرينة بسيطة على قيام التاجر بإعدامها.

الجزاء على مخالفة الأحكام الخاصة بالدفاتر التجارية :

يترتب على عدم مسك التاجر الدفاتر التجارية أو عدم مراعاة قواعد انتظامها، تعرض التاجر لجزاءات التالية :

أ - الجزاءات الجنائية :

إذا خالف التاجر الأحكام المنصوص عليها في نظام الدفاتر التجارية مثل:

i. لم يمسك دفاتر أصلاً،
ii. أو كانت دفاتره غير كافية ولا تتناسب مع طبيعة تجارته،
iii. أو كانت دفاتره غير منتظمة
iv. كذلك إذا لم يحتفظ بدفاتره المدة القانونية

فإنه يتعرض لجزاء جنائي وهو الغرامة التي التي لا تقل عن خمسة آلاف ريال ولا تزيد عن خمسين ألف ريال في حالة إفلاس التاجر فإن عدم وجود دفاتر تجارية منتظمة لديه له أثر في اعتباره مفلساً بالتدليس أو التقصير

ب - الجزاءات المدنية :

يتمثل الجزاء المدني عند مخالفة التاجر لأحكام الدفاتر التجارية في :

i. عدم الأخذ بالدفاتر غير المنتظمة كدليل في الإثبات في أغلب الحالات.
ii. حرمان التاجر من الصلح الواقي من الإفلاس
iii. خضوع التاجر للتقدير الجزافي للضريبة.

حجية الدفاتر التجارية في الإثبات

اهتمت تشريعات غالبية الدول بإعطاء الدفاتر التجارية أهمية خاصة في الإثبات لمصلحة التاجر أو ضد مصلحته.

أ - دور الدفاتر التجارية في الإثبات لمصلحة التاجر :

الأصل أن الشخص لا يستطيع أن يصطنع دليلاً لنفسه على الغير إذا كان مدعياً ويمثل الاحتجاج بالدفاتر التجارية خروجاً على هذا الأصل، فالتاجر يستطيع أن يحتج بدفاتره في إثبات حق له قبل الغير، ولكن يجب التفرقة بين إذا كان الغير تاجراً أم غير تاجر :

i. إذا كان الخصم تاجراً : إذا استند التاجر إلي دفاتره لإثبات حق له على تاجر آخر، فيجوز للقاضي أن يعتد بها إذا كانت منتظمة ومتعلقة بنزاع تجاري بالنسبة للطرفين.
ii. إذا كان الخصم غير تاجر : لا يجوز للتاجر أن يستند إلى دفاتره لإثبات ما يدعيه ضد خصمه غير التاجر

ب - دور الدفاتر التجارية في الإثبات ضد مصلحة التاجر :

- تعتبر دفاتر التاجر حجة عليه لأن ما يرد بها من بيانات وقيود يعتبر إقراراً من التاجر والأصل أن الإقرار حجة قاطعة على المقر.
- تعتبر الدفاتر حجة على التاجر سواء أكانت منتظمة أو غير منتظمة ولا يهم أن يكون الطرف الآخر تاجراً، كما يستوي أن يكون النزاع مدنياً أو تجارياً.
- لا يجوز لمن يريد الاستناد على هذه الدفاتر ضد التاجر -إذا كانت منتظمة- أن يجزئ ما ورد فيها من بيانات ويستبعد ما كان مناقضا لدعواه.
- يجوز للتاجر الذي يتم الاستناد إلى دفاتره أن يثبت عدم صحة القيود الواردة بها بكافة طرق الإثبات.

كيفية استخدام الدفاتر التجارية في الإثبات

توجد طريقتان لاستخدام الدفاتر التجارية في الإثبات هما التقديم والإطلاع:

أ - تقديم الدفاتر التجارية :

يجوز للمحكمة بناء علي طلب الخصم أو من تلقاء نفسها أن تأمر التاجر بتقديم دفاتره إليها لاستخلاص ما يتعلق بالنزاع المعروض عليها وللمحكمة أن تطلع علي الدفاتر بنفسها أو بواسطة خبير تعينه لذلك.

ب - الإطلاع علي الدفاتر التجارية :

الإطلاع علي الدفاتر التجارية يعني تمكين الخصم من البحث في دفاتر التاجر للحصول منها علي الأدلة التي تؤيده في نزاعه مع التاجر.

- نظرا لخطورة ذلك فإن تشريعات الدول التي تجيز هذا الإجراء لا تسمح به إلا في حالات محددة مثل قضايا الإرث وقسمة الشركات والإفلاس

2. الالتزام بالقيد في السجل التجاري :

ادخل نظام السجل التجاري في المملكة في 9-11-1375وتم إصدار نظام جديد للسجل التجاري في 21-2-1416 هـ

تعرف السجل التجاري :

- السجل التجاري هو السجل الذي تمسك به أحدى الجهات الرسمية في الدولة لتحقيق أهداف قانونية وإعلانية و اقتصادية من خلال تدوين المعلومات المحددة للمراكز القانونية لكل التجار افردا أو شركات ومؤسسات تجارية.
- السجل التجاري هو سجل يقيد به أسماء التجار والصناع وكافة البيانات المتعلقة بتجارتهم أو صناعتهم أفرادا أو شركات

أهمية القيد في السجل التجاري :

أ - القيد في السجل التجاري يعد إشهاراً قانونياً لكل المعلومات التي سجلت فيه حماية لحقوق التاجر في علامته وأسمه التجاري وغيرها.

ب - يقدم معلومات للذين يتعاملون مع التجار عندما يرغبون في ذلك.

ت - يقدم بيانات إحصائية عن التجار والمشروعات تفيد الجهة المختصة في الدولة في التخطيط واتخاذ القرارات الاقتصادية المختلفة.

وظائف السجل التجاري

أ - الوظيفية الاستعلامية عن التجار ونشاطهم .

ب - الوظيفة الإحصائية للسجل لمعرفة ما يخص التاجر ومشروعاته .

ت - الوظيفة الاقتصادية اطلع المختصين على السجلات لوضع سياسة تخطيط اقتصادية للدولة.

شروط الالتزام بالقيد في السجل التجاري

حدد نظام السجل التجاري الشروط الواجب توافرها للالتزام بالقيد في السجل التجاري وتتمثل فيما يلي:

أ - **أن يكون طالب القيد تاجراً :**

يتضح من نص المادة الأولى من نظام السجل التجاري أن الالتزام بالقيد في السجل التجاري يقع على عاتق التجار الأفراد أو الشركات، سواء كان التجار من المواطنين أم من الأجانب.

- لذلك فإن أي شخص توفرت بحقه هذه الشروط يلزم بالقيد في مكتب السجل التجاري بفرع وزارة التجارة والصناعة الذي يقع المحل في دائرة اختصاصه، شريطة توفر الشروط الأخرى .

ب - **ألا يقل رأسمال التاجر عن مائة ألف ريال :**

وفقا للمادة 2 من النظام يجب على كل تاجر - متى بلغ رأسماله مائة ألف ريال - خلال ثلاثين يوما من تاريخ افتتاح محله التجاري أو من تاريخ تملكه محلاً تجارياً أو من تاريخ بلوغ رأسماله النصاب المذكور أن يتقدم بطلب لقيد أسمه في السجل التجاري.

- الهدف من تحديد النصاب المذكور في هذه المادة إعفاء صغار التجار من الالتزام بالقيد تسهيلاً عليهم وإن كان لا يعنى حرمان هؤلاء من التقدم بطلب للقيد في السجل متى قدروا أن لهم مصلحه في ذلك إذ أن هذا الإعفاء مجرد رخصة مقررة لصالحهم.
- عملياً القيد واجب أيضا على صغار التجار أي من تقل رؤوس أموالهم عن مائة ألف ريال الذين يرغبون في التعامل مع الجهات الحكومية لإنهاء الأمور المتعلقة بتجارتهم مثل طلب استخراج تأشيرة لعامل أجنبي كي يعمل في المحل أو الطلب من الغرفة التجارية والصناعية التصديق على الأوراق التي يصدرها التاجر وذلك لان النظام نص في المادة 14 على أن "كل من يتقدم إلى الجهة الرسمية بطلب بصفته تاجرا لا يقبل طلبه بهذه الصفة ما لم يكن مقيدا في السجل التجاري"

ت - **أن يكون للتاجر محل ثابت أو فرع أو وكاله في المملكة :**

تطبيقا لمبدأ إقليمية القوانين يلتزم الشخص بغض النظر عن جنسيته أو جنسه بالقيد في السجل التجاري طالما كان النشاط المرغوب القيام به واقعاً على إقليم المملكة.

- يشترط للقيد في السجل التجاري أن يتم مزاولة التجارة في محل ثابت في المملكة سواء كان مملوكاً أو مستأجراً وبناء على ذلك لا يلزم بالقيد الباعة المتجولون.
- الملاحظ أن نظام الشركات فرق بين الملتزم بالقيد في السجل التجاري وبين محل القيد فالقيد واجب على كل شخص طبيعي أو شخص معنوي إلا أن القيد ينصب على كل محل يزاول فيه النشاط سواء كان مركزا رئيسيا أو فرعا لشركة.

ث - الاشتراك في الغرفة التجارية والصناعية :

وفقا للمادة 5 من نظام السجل التجاري يجب علي كل من يتم قيده في السجل التجاري أن يودع لدى مكتب السجل المختص خلال ثلاثين يوما من تاريخ القيد شهادة الاشتراك في الغرفة التجارية والصناعية التي يقع في دائرتها محله الرئيسي أي أنه لا يعتد بعملية القيد في السجل التجاري في حالة عدم الاشتراك في الغرفة التجارية والصناعية .

- يجوز الاشتراك في أكثر من غرفة في حالة وجود فروع.

حالات شطب القيد في السجل التجاري

يتم شطب القيد في السجل في الأحوال الآتية :

أ - ترك التاجر لتجارته بصفة نهائية .

ب - وفاة التاجر

ت - انتهاء تصفية الشركة

كما يمكن إضافة الحالتين الآتيتين:

أ - صدور حكم قضائي بالشطب

ب - حصول التاجر على وظيفة حكومية

- يجب أن يقدم طلب محو القيد خلال تسعين يوماً من تاريخ الواقعة التي استوجبته فإذا لم يقدم الطلب خلال هذه الفترة يقوم مكتب السجل التجاري بعد التحقق من الواقعة الموجبة للشطب وبعد أخطار أصحاب الشأن بخطاب مسجل بشطب القيد من تلقاء نفسه بعد ثلاثين يوماً من تاريخ الأخطار ما لم يتسلم من صاحب الشأن خلال هذه المدة ما ينفي هذه الواقعة

مخالفة أحكام نظام السجل التجار :

تتمثل مخالفات نظام السجل التجاري في اربع مخالفات اساسية :

أ - وضع بيانات غير صحيحة تتعلق بطلبات القيد

ب - التأخير في إجراء طلبات القيد أو التجديد أو عدم إجراء التأشير بالتعديلات أو الشطب في الميعاد المحدد

ت - عدم تضمين لافتة المحل والأوراق والمطبوعات المتعلقة بتجارته البيانات الضرورية .

ث - مزاولة التجارة في محل تجاري قبل القيد في السجل التجاري.

مدى حجية البيانات في السجل التجاري :

حجية البيانات : تعتبر البيانات المقيدة في السجل التجاري حجة للتاجر أو ضده من تاريخ قيدها ولا يجوز الاحتجاج على أي شخص آخر بأي بيان واجب القيد أو التأشير به ما لم يتم هذا الأجراء، ومع ذلك يجوز لهذا الشخص الاحتجاج بهذا البيان في مواجهة التاجر أو الشركة متى كان لهذا الشخص مصلحة في ذلك "م13"

عقوبات مخالفات نظام السجل التجاري :

- قرر نظام السجل التجاري عقوبات جنائية في حالة مخالفة أحكامه ومن أهمها الغرامة التي قد تصل إلى خمسين ألف ريال (م15) فالتاجر الذي يدلي ببيانات غير صحيحة عند القيد في السجل التجاري عن رأسماله يتعرض لهذه العقوبة فضلاً عن تعرضه للعقوبة التي ينص عليها أي نظام آخر إذا كان هذا الفعل يشكل جريمة وفقاً لأحكامه وكانت عقوبتها أشد من العقوبة التي يقررها نظام السجل التجاري (م15).
- لقد عهد نظام السجل التجاري بتطبيق العقوبات المنصوص عليها فيه إلى لجنة تشكل بقرار من وزير التجارة من ثلاثة أعضاء يكون أحدهم مستشاراً قانونياً وذلك ضمانا للحيدة اللازمة (م16)..
- يجوز لذوى الشأن حق الاعتراض على قرارات مكتب السجل التجاري وقرارات اللجنة المشار إليها إلى وزير التجارة وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ إبلاغهم بالقرار 18
- كما يجوز لذوى الشأن التظلم أمام ديوان المظالم من قرارات وزير التجارة الصادرة بشأن اعتراضاتهم وذلك خلال ثلاثين يوما من إبلاغهم بالقرار .

- في حالة عدم صدور قرار من الوزير بشان الاعتراض في مدة أقصاها ستون يوما من تاريخ تقديمه، يجوز لصاحب الاعتراض التظلم أمام ديوان المظالم من قرار مكتب السجل التجاري أو قرار اللجنة المختصة بالعقوبات، وذلك خلال ثلاثين يوما من انقضاء المدة المحددة لصدور قرار الوزير.

سلطات مكتب السجل التجاري :

مكتب السجل التجاري الجهة المناط بها القيد في السجل التجاري يختص بالتأكد من تطبيق أحكام السجل التجاري من حيث:

أ - التحقق من توافر البيانات اللازمة عن طالب القيد في السجل التجاري
ب - التحقق من الوثائق التي تؤيد صحة البيانات الواردة في الطلب
ت - التفتيش على المحلات التجارية والاطلاع على الدفاتر والسجلات التجارية
ث - تحرير محاضر بالمحلات التجارية المخالفة لنظام السجل التجاري

التزامات المحاكم تجاه مكتب السجل التجاري :

تلتزم المحاكم بإبلاغ مكتب السجل التجاري عن أي حكم قضائي نهائي يعدل من مركز التاجر القانوني كالأحكام المتعلقة بالإدانة في الحدود الشرعية وإفلاس التاجر أو توقيع الحجز على أمواله، أهلية التاجر، انسحاب الشركاء أو عزل المديرين حل الشركة أو بطلانها.....

3. الإلتزام بالإشتراك في الغرفة التجارية والصناعية :

أنشئت أول غرفة تجارية وصناعية في المملكة بمدينة جدة في عام 1365 هـ وصدر أول نظام للغرفة التجارية والصناعية في 17-1-1368 هـ وتم إلغائه بالمرسوم الملكي رقم م /6 بتاريخ 30-7-1400 هـ والذي صدر بمقتضاه نظام الغرفة التجارية والصناعية الحالي وقد عني هذا النظام بتنظيم الغرف التجارية والصناعية من حيث تعريفها، تكوينها، أهدافها، اختصاصاتها، إدارتها وميزانيتها.

تعريف الغرفة التجارية والصناعية

- **الغرفة التجارية والصناعية** هي هيئة لا تستهدف الربح وتمثل في دائرة اختصاصها المصالح التجارية والصناعية للتجار لدي الدولة وتتمتع الغرفة بشخصية اعتبارية ويمثلها رئيس مجلس إدارتها أمام القضاء والغير.

✓ تنشأ الغرفة التجارية بقرار من وزير التجارة بالاتفاق مع وزير الصناعة ولا يجوز أن يقل عدد المشتركين فيها عن 30 شخصا من العاملين في مجال التجارة و/أو الصناعة المقيدين في السجل التجاري.
✓ تمثل الغرف التجارية مصالح قطاع الأعمال في كل منطقة من المناطق التي توجد بها تلك الغرف وتعمل على تنمية البيئة الاقتصادية وتعزيز الاستثمارات وخدمة المناطق ورجال الأعمال الذين تمثلهم.
✓ تنقسم الغرف التجارية الصناعية بالمملكة إلى ثلاثة أنواع كبيرة ومتوسطة وصغيرة ويتم هذا التصنيف طبقا لعدد المنتسبين لكل غرفة، ولكل غرفة مجلس إدارة، يتناسب عدد أعضائه مع حجم الغرفة.
✓ يتم انتخاب ثلثي أعضائه كل أربع سنوات انتخاباً مباشراً من قبل المنتسبين للغرفة ويتم تعيين الثلث الباقي من قبل وزارة التجارة والصناعة.

اختصاصات الغرفة

أ - إعداد دراسات الجدوى الاقتصادية وتوعية التجار بفرص الاستثمار المتاحة .
ب - دراسة العوائق التي تواجه التجار عند ممارستهم للأعمال التجارية وعرض هذه العوائق علي الجهات الحكومية.
ت - دراسة الوسائل التي تحمي الصناعات الوطنية من سياسة الإغراق.
ث - فض المنازعات التجارية بطريق التحكيم.
ج - تقديم الاقتراحات بشأن حماية التجارة والصناعة من المنافسة الأجنبية.
ح - إقامة المعارض والأسواق ومراكز التدريب الفنية وإصدار المجلات والنشرات التي تهدف إلي خدمة النشاط التجاري والصناعي في المملكة.
خ - صرف واصدار الشهادات والمحررات والمستندات التي يحددها وزير التجارة مقابل رسوم.

وسائل عمل الغرفة

أ - إصدار المجلات والنشرات التي تخدم التجارة والصناعة.
ب - الاتصال بالغرف الأخرى أو الجهات الحكومية للحصول على البيانات والمعلومات المتعلقة بالتجارة والصناعة
ت - تشكيل لجان مختصة لإعداد الدراسات والتقارير والبحوث التي تساعد على تطوير التجارة والصناعة.
ث - تملك وانشاء العقارات اللازمة لتحقيق أغراضها.

الإطار النظامي لعلاقات الغرف مع الجهات الحكومية :

حدد نظام الغرف التجارية والصناعية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م / 6 لسنة 1400 هـ الإطار النظامي لعلاقات الغرفة مع الجهات الحكومية ذات الصلة وأهم محاور هذه العلاقات ما يلي :

أ - يتم إنشاء الغرفة بقرار من وزير التجارة بالاتفاق مع وزير الصناعة والكهرباء
ب - الغرفة تمثل في دائرتها مصالح أصحاب الأعمال لدى السلطات العامة
ت - تختص الغرفة بإمداد الجهات الحكومية بالبيانات والمعلومات في المسائل التجارية والصناعية، وتقديم الاقتراحات بشأن حماية التجارة والصناعة الوطنية من المنافسة الأجنبية ، وإبلاغ أصحاب الأعمال بالأنظمة والقرارات والتعليمات ذات المساس بأنشطتهم الاقتصادية ، وحصر ومناقشة مشكلات المنشآت الخاصة تمهيدا لعرضها على الجهات الحكومية المختص ، وتبصير أصحاب الأعمال بفرص الاستثمار الجديدة في المجالات الاقتصادية المختلفة عن طريق التنسيق مع الجهات المختصة
ث - إمكانية تولي الغرفة إقامة المعارض والأسواق ومراكز التدريب وكـــل ما من شأنه الإسهام في تطور التجارة والصناعة والاشتراك في المؤتمرات التي تتصل بطبيعة نشاطها ، وتنظيم إرسال الوفود التجارية والصناعية ؛ بعد موافقة وزير التجارة 0
ج - للغرف التجارية الصناعية في سبيل تحقيق أغراضها الاتصال بالجهات الحكومية للحصول على البيانات والمعلومات المتعلقة بالتجارة والصناعة 0
ح - زيعد مجلس إدارة الغرفة التقرير السنوي عن نشاط الغرفة والحساب الختامي ومشروع الميزانية لتقديمها للجمعية العمومية ويرسل صورة منها لكل من وزير التجارة ووزير الصناعة والكهرباء مشفوعة بما يراه من مقترحات .

- مما تقدم يتضح أن نظام الغرف التجارية الصناعية قد حدد إطار العلاقات بين الغرف والجهات الحكومية ذات العلاقة من حيث مجالات التعاون بينها ،
- كما حدد وزارة التجارة كجهة مرجعية لتنظيم العمل بالغرف مع تعاونها في هذا الصدد مع وزارة الصناعة والكهرباء .

الأشخاص الملتزمون بالقيد في الغرفة التجارية والصناعية :

- نصت المادة الرابعة من نظام الغرف التجارية والصناعية علي التزام كل تاجر أو صانع مقيد في السجل التجاري بالاشتراك في الغرفة التي يقع في دائرتها محله الرئيسي، ويجوز الاشتراك في أكثر من غرفة في حالة وجود فروع.
- يترتب علي شطب السجل أو عدم سداد الاشتراك السنوي، سقوط الاشتراك في الغرفة، علي أنه يجوز إعادة القيد في حالة زوال سبب سقوط الاشتراك.
- يشترط للقيد في الغرفة التجارية والصناعية أن يكون المركز الرئيسي لنشاط التاجر أو الصانع أو أحد فروعه واقع في دائرة اختصاص الغرفة، كما يجوز تسجيل من تقع مراكزهم أو فروعهم في جهة غير مشمولة باختصاص غرفة معينة بأقرب غرفة إليهم ."م 9 من اللائحة التنفيذية".
- يجوز شطب العضوية بقرار من مجلس إدارتها، وتلتزم الغرفة في هذه الحالة بإخطار العضو بخطاب مسجل يبين فيه سبب الشطب، ويجوز للعضو التظلم من قرار الشطب إلي وزير التجارة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إخطاره ويكون القرار الصادر في التظلم نهائيا ."م 11من اللائحة التنفيذية".

الاشتراك في الغرفة التجارية والصناعية :

- وفقا للمادة 5 من نظام السجل التجاري يجب علي كل من يتم قيده في السجل التجاري أن يودع لدي مكتب السجل المختص خلال ثلاثين يوما من تاريخ القيد شهادة الاشتراك في الغرفة التجارية والصناعية التي يقع في دائرتها محله الرئيسي أي أنه لا يعتد بعملية القيد في السجل التجاري في حالة عدم الاشتراك في الغرفة التجارية والصناعية
- يجوز الاشتراك في أكثر من غرفة في حالة وجود فروع.

إدارة الغرفة التجارية والصناعية :

نص النظام علي أن يكون لكل غرفة تجارية وصناعية جمعية عمومية ومجلس إدارة يتولي إدارتها :

- تتألف الجمعية العمومية من جميع المشركين في الغرفة
- يشكل مجلس الإدارة من عدد لا يقل عن ستة أعضاء ولا يزيد عن ثمانية عشر عضوا، ويقوم وزير التجارة بتعيين ثلث الأعضاء بالاتفاق مع وزير الصناعة والكهرباء، وتختار الجمعية العامة الباقين بطريق الانتخاب علي أن يراعي تمثيل التجار والصناع بشكل عادل. "م 16 من النظام "
- يختار مجلس الادارة في اول اجتماع له الرئيس ونائبين له.
- مدة عضوية مجلس الادارة اربع سنوات.

شروط عضوية مجلس ادارة الغرفة :

يشترط في عضو مجلس الادارة

أ - أن يكون سعودي الجنسية.

ب - أن يكون مشتركا في الغرفة التجارية.

ت - ألا يقل سنه عن ثلاثين سن وتخفض هذه المدة إلى خمسة وعشرين إذا كان حاصلا على شهادة جامعية.

ث - أن يكون قد اشتغل بالتجارة والصناعة مدة لا تقل عن ثلاثة سنوات متوالية ويجوز تخفيضها لسنة واحدة لمن يحمل شهادة جامعية .

ج - أن يجيد القراءة والكتابة.

الموارد المالية للغرفة :

تتكون الموارد المالية للغرفة من :

أ - الاشتراكات طبقا لفئات التجار والصناع "حيث يوجد ثلاث فئات : درجة ممتازة وتشمل المنشآت ذات رؤوس الأموال الضخمة، درجة أولي وتشمل المنشآت ذات رؤوس الأموال المتوسطة، ودرجة ثانية وتشمل المنشآت ذات رؤوس الأموال الصغيرة".

ب - رسوم الإصدار والتصديق علي الشهادات والمحررات التي يقدمها التجار والصناع للغرفة.

ت - عوائد استثمار أموالها

ث - التبرعات والهبات والإعانات الأهلية والحكومية.

- تستثمر الغرفة أموالها وفقا للأهداف التي أنشئت من أجلها على النحو الذي يقرره مجلس الادارة.

الفصل الرابع / المحل التجاري

أولاً / المحل التجاري

- نشأت فكرة المحل التجاري كظاهرة اقتصادية منذ أن بدأ الإنسان يزاول حرفة تجارية مستقراً في مكان معين وتطورت هذه الفكرة مع تطور أساليب ممارسة النشاط التجاري
- اتخاذ التاجر اسماً خاصاً لمحله التجاري لكي يميزه عن غيره من المحال الأخرى وقيامه بعرض وبيع السلع والمنتجات فيه للجمهور مما أدى إلى تكوين عناصر المحل التجاري .
- لم يتعرض النظام السعودي لأحكام المحل التجاري بالتنظيم وان كان قد نظم بعض عناصره المعنوية مثل العلامات التجارية والأسماء التجارية .
- فى ضوء عدم وجود نصوص قانونية خاصة بالمحل التجاري في المملكة فإننا نتناول دراسته وفقا للقواعد العامة.

ثانياً / ماهية المحل التجاري

- يرجع الفضل في ظهور فكرة المحل التجاري إلى التجار أنفسهم لا إلى رجال القانون، فهم الذين تصوروا لأول مرة امكانية انتقال المحل التجاري إلى الغير بكل عناصره وبكل القيم التي ينطوي عليها، أما المشرع فلم يفعل سوى أنه استجابة لهذا التطور.
- لا يقصد بالمحل التجاري المكان الذي يمارس فيه التاجر تجارته.

المحل التجاري: هو مجموعة من العناصر المادية والمعنوية التي يعتمد عليها التاجر في مزاولة نشاطه التجاري.

- قد تسمى مجموعة هذه العناصر بالمتجر أو المصنع بحسب ما إذا كان مخصصاً لمزاولة التجارة أو الصناعة وقد تسمى أيضا بالمنشأة.

المحل التجاري: هو عبارة عن فكرة معنوية تنطوي تحتها مجموعة من الأموال المخصصة لغرض الاستغلال التجاري وتتضمن نوعين من العناصر المادية والمعنوية.

- المحل التجاري هو مال منقول معنوي يستعمله التاجر لغرض نشاطه التجاري.
- يعتبر المحل التجاري ملكية غير مادية، وقيمة متعلقة بأهمية الزبائن المتعاملين معه.
- عملاء المحل مرتبطين بالميزات الشخصية للتاجر وبعناصر أخرى ليست لها علاقة بشخصيته.
- إن قيمة المحل تتعلق بـ
  - ✓ المكان المختار خاصة إذا كان البيع بالتجزئة.
  - ✓ أو بعنوان المحل الذي يشد إليه الجمهور.
  - ✓ وكذا بكمية المعدات المستعملة.
- عناصر المحل إما أن تكون :
  - ✓ ذات طبيعة مادية وهي المعدات، والآلات و البضائع
  - ✓ ذات طبيعة غير مادية (معنوية) وهي العملاء، الاسم التجاري، العنوان التجاري، الحق في الإيجار.
- الطبيعة المنقولة للمحل التجاري تفرض علينا استبعاد العقارات فلا يمكن أن يشملها .

ثالثاً / خصائص المحل التجاري :

1. المحل التجاري مال منقول : يعتبر المحل التجاري من الأموال المنقولة وعلى ذلك <u>لا يدخل المحل التجاري في عداد العقارات</u> .
   - يترتب على اعتبار المحل التجاري من المنقولات ما يلي :
     i. إذا باع شخص محله التجاري فان البيع يسري عليه أحكام بيع المنقولات
     ii. إذا أوصى تاجر بجميع منقولاته إلى شخص آخر فان المحل التجاري يدخل في الوصية.

تمييز المحل التجاري عن العقار :

- يجب أن نفرق بين المحل التجاري والعقار الذي يوجد فيه المحل التجاري.
- ما دام المحل التجاري مال معنوي منقول فلا يمكن إدراج العقارات ضمن عناصره .
- يمكن للتاجر أن يكون مالك العقار والذي فيه المحل التجاري، أو يكون مستأجر لهذا العقار وهنا يدفع التاجر لصاحب العقار بدل إيجار، ويصبح الحق في الإيجار عنصراً من عناصر المحل التجاري .
- إذن استبعاد العقار يجد تفسيره في طبيعة المحل التجاري الذي هو مال منقول متميز عن العقار الذي يستغل فيه .

2. المحل التجاري منقول معنوي :

- المحل التجاري وان كان مالا منقولا إلا انه منقول معنوي.
- المحل التجاري وصف قانوني لمجوعة الأموال المعنوية والمادية.
- لا تقوم فكرة المحل التجاري بمدلولها القانوني إلا على أساس العناصر المعنوية كـا :-
  - ✓ الاسم التجاري
  - ✓ السمعة التجارية
  - ✓ ثقة الجمهور

أما البضائع والمهمات فلا تكفي وحدها لتكوين المحل التجاري.

3. المحل التجاري ذو صفة تجارية :

- لا يعتبر المحل من المحال التجارية إلا إذا كان يمارس نشاطاً تجارياً .
- المهن ذات الطابع المدني لا تعد من قبيل المحال التجارية حتى ولو كانت تقوم على عنصر الاتصال بالعملاء .
- المهن الحرة كالطب والمحاماة والمحاسبة بالرغم من أنها تقوم على عنصر الاتصال بالعملاء إلا أن مزاولتها لا تعد من قبيل المحال التجارية.
- يترتب على استبعاد المهن الحرة من نطاق الأعمال التجارية أنه يمتنع تطبيق أحكام المحل التجاري عليها.
- يجب أن يكون النشاط الذي يقوم به المحل التجاري مشروعاً فلا يوجد المحل التجاري في حالة الاتجار في النشاط غير المشروع.

رابعاً / طبيعة المحل التجاري

اختلف الفقه في التكييف القانوني للمحل التجاري وعلل هذا الخلاف بما يتميز به المحل التجاري من أحكام، لذلك انقسم الفقهاء في تكييف الطبيعة القانونية للمتجر إلى **ثلاثة مذاهب** :

1. نظرية الذمة المالية المستقلة أو المجموع القانوني :

- تقوم هذه النظرية على اعتبار المحل التجاري ذمة مالية مستقلة عن ذمة التاجر لها حقوقها وعليها التزاماتها المتعلقة بالمحل التجاري والمستقلة عن بقية حقوق والتزامات التاجر.
- مقتضى هذه النظرية أن الدائن بدين شخصي للمدين ولا علاقة له بالمحل التجاري (كدين الطبيب أو المحامي) لا يستطيع التنفيذ به على المحل التجاري ومن ثم ينفرد دائنو المحل التجاري بالتنفيذ عليه دون مزاحمة الدائنين الآخرين للتاجر، فيصبح بذلك المحل التجاري وحدة قانونية مستقلة عن شخص التاجر.
- لا محل للأخذ بهذه النظرية في القانون الفرنسي وفي الدول العربية، بعكس ما هو موجود في ألمانيا.

2. نظرية المجموع الواقعي :

- يرى أنصار هذه النظرية أن المحل التجاري ليس وحدة قانونية مستقلة بديونه وحقوقه وانما هو وحدة عناصر فعلية أو واقعية، أي أن عدة عناصر اجتمعت معا بقصد مباشرة استغلال تجاري دون أن يترتب على ذلك ذمة مالية مستقلة عن ذمة مالكه أو وجود قانوني مستقل.
- التنازل عن المحل التجاري لا يترتب عليه التنازل عن الحقوق والالتزامات الشخصية المتعلقة بالمحل التجاري ونشاطه التجاري إلا إذا اتفق على ذلك صراحة ويذكر أنصار هذا الرأي أن يترتب على هذه الوحدة لعناصر المحل التجاري وجود مال منقول ذو طبيعة خاصة مستقلة عن طبيعة عناصره المكونة له.

مأخذ على النظرية

- يؤخذ على هذه النظرية أن اصطلاح المجموع الواقعي ليس له مدلول قانوني فالمجموع اما أن يكون قانونياً واما لا يوجد
- كما أنها لا تفسر لنا على أساس من القانون إذا كان للشخص ذمة مالية مستقلة عن المحل التجاري أو ذمة مالية واحدة شاملة المحل التجاري.

3. نظرية الملكية المعنوية :

- تقوم هذه النظرية أساسا على ضرورة التفرقة بين المحل التجاري باعتبار وحدة مستقلة، وبين عناصره المختلفة الداخلية في تكوينه و أن حق التاجر على متجره ليس إلا حق ملكية معنوية يرد على أشياء غير مادية مثله في ذلك مثل حقوق الملكية الصناعية والفنية ويختلف بالتالي عن حقه على كل عنصر من عناصر المحل التجاري.
- مقتضى هذه النظرية أن يكون للتاجر حق الانفراد في محله التجاري والاحتجاج به على الكافة، وتحميه دعوى المنافسة غير المشروعة وتسمى هذه الملكية المعنوية بالملكية التجارية
- يرجح الفقه هذه النظرية لنجاحها في إيجاد تفسير منطقي لطبيعة المحل التجاري.

خامساً / عناصر المحل التجاري :

- يتكون المحل التجاري من مجموعة من الأموال اللازمة للاستغلال التجاري، تمثل هذه الأموال العناصر المكونة له وقد تكون هذه العناصر مادية كالبضائع والمهمات وقد تكون معنوية كالاتصال بالعملاء والسمعة التجارية والاسم التجاري.
- أن العناصر التي يتكون منها المحل التجاري ليست على درجة واحدة من الأهمية بالنسبة لوجود المحل التجاري بل تختلف حسب نوع التجارة وظروف الاستغلال.

1. العناصر المادية للمحل التجاري

أ - **البضائع :**

يقصد بها المنقولات المخصصة للبيع سواءاً كانت سلعاً كاملة الصنع أو سلعا نصف مصنوعة أو مواد أولية.

- تختلف أهمية البضائع كعنصر في المحل التجاري بحسب نوع التجارة، حيث يكون للبضائع أهمية كبيرة في تكوين المحل التجاري في بعض الحالات ،كما هو الحال في تجارة التجزئة وقد لا تكون البضائع عنصرا في المحل التجاري كمتاجر الوكلاء بالعمولة والسمسرة والبنوك.

ب - **المهمات :**

يقصد بها كافة المنقولات المخصصة لاستغلال المحل التجاري كالآلات والمعدات التي تستخدم في صنع المنتجات وتصليحها وسيارات النقل المخصصة لخدمة المتجر، وكذلك جميع المنقولات المخصصة لخدمة المتجر وتشمل الأثاث الموجود في المحل التجاري .

- يلاحظ أن التمييز بين البضائع والمهمات قد يصعب في بعض الأحيان، فقد تكون بعض الأشياء من البضائع بالنسبة لمتجر ومن المهمات بالنسبة لمتجر آخر.
- السيارات تعتبر من المهمات إذا كانت مخصصة لتسهيل أعمال المحل التجاري مثل نقل العمال والمنتجات، ولكن تعتبر من البضائع إذا كانت معروضة للبيع في محل مخصص لبيع السيارات فالعبرة دائما بالغرض الذي يخصص له الشيء بغض النظر عن طبيعته.
- إذا كان الشيء يجري عليه التعامل فإنه يعتبر من قبيل البضائع، أما إذا كان مخصصا لاستغلال المحل التجاري فيعتبر من قبيل المهمات.

سوال / إذا كان التاجر مالكاً للعقار الذي يمارس فيه التجارة، فهل يدخل العقار في هذه الحالة ضمن العناصر المكونة للمحل التجاري؟

- الرأي مستقر علي أن العقار لا يعد عنصرا من عناصر المحل التجاري، وذلك لأن المحل التجاري مال منقول، وبالتالي لا يمكن إدخال العقار كعنصر فيه.

2. العناصر المعنوية للمحل التجاري :

العناصر المعنوية هي تلك الأموال المنقولة المعنوية المستعملة من أجل استغلال المحل التجاري.

- تتمثل العناصر المعنوية التي يتكون منها المحل التجاري في :
  i. الاتصال بالعملاء
  ii. السمعة التجارية
  iii. الاسم التجاري
  iv. حقوق الملكية الصناعية
  v. حقوق الملكية الأدبية
  vi. الحق في الإجارة والرخص والإجازات
- هذه العناصر المعنوية لا يلزم توافرها في كل محل لكي يعتبر من قبيل المحال التجارية، وإنما يكفي أن يوجد منها عنصر واحد أو أكثر.
- ليست بالضرورة أن تتوفر هذه العناصر في كل المحال التجارية باستثناء عنصر الاتصال بالعملاء الذي يجب أن يتوافر في كافة المحال التجارية، فوجودها في المحل التجاري يتوقف علي نوع التجارة وظروف الاستغلال.

أ - **الاتصال بالعملاء** : هو اعتياد واستقرار بعض الأشخاص في التعامل مع تاجر معين.

- يرجع سبب ذلك إلى :
  i. ثقة العميل بصاحب المتجر
  ii. جودة السلع
  iii. موقع المتجر
  iv. التسهيلات المقدمة من المتجر للعملاء
- يعتبر الاتصال بالعملاء أهم العناصر المعنوية للمحل التجاري.
- إن عنصر الاتصال بالعملاء يتمثل في مجموع الأشخاص الذين يعتادون التعامل مع المحل التجاري.
- لا يلزم لتوافر عنصر الاتصال بالعملاء في المحل التجاري أن يكون هناك عملاء فعلاً يتم التعامل معهم، بل يكفي إمكانية الدخول في علاقات مع العملاء، وهو ما يتحقق عندما يتم الاستعداد للدخول في معاملات تجارية، ولو لم يتم هذا التعامل بالفعل.
- لا يقوم المحل التجاري إذا كان الأمر يقتصر علي مجرد استئجار المكان وتأثيثه دون أن يتوافر الاستعداد للدخول في علاقات نظامية مع الجمهور.

ب - **السمعة التجارية** : هي قدرة المحل التجاري علي اجتذاب العملاء العابرين وذلك بسبب موقعه أو جودة منتجاته.

ت - **الاسم التجاري** : هو التسمية التي يستغل بها التاجر متجره.

- يجب على التاجر أن يستخدم اسماً تجارياً وهو بصدد مزاولة تجارته، وذلك لتمييز محله التجاري عن غيره من المحال التجارية المماثلة.
- يشكل اسم المحل التجاري عنصراً هاماً فيه، حيث يختلط المحل التجاري ذاته باسمه في أذهان الجمهور.
- إن الإسم التجاري يستعمله التاجر لتمييز المحل واجتذاب الزبائن وهو من عناصر المحل.
- الإسم التجاري هو عنصر جوهري إذا كان مشهوراً وهذا الإسم يوضع عادة في واجهة المحل وعلى رأس الفواتير والرسائل والإعلانات ونشرات الدعاية.
- لقد ألزمت المادة 1 من نظام الأسماء التجارية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/15 بتاريخ 1420/8/12 هـ كل تاجر بأن يتخذ له اسماً تجارياً يقيده في السجل التجاري.
- يتكون هذا الاسم التجاري من اسمه في السجل المدني أو من تسمية مبتكرة أو الاثنين معاً، كما يجوز أن يتضمن الاسم التجاري بيانات تتعلق بنوع التجارة المخصص لها.
- يجب أن يكون الاسم لائقاً ولا يؤدي إلي التضليل أو يتعارض مع الشريعة الإسلامية أو يمس الصالح العام.

- لا يجوز لتاجر آخر، بعد قيد الاسم في السجل التجاري، استعمال هذا الاسم في المملكة في نفس نوع التجارة التي يزاولها،
- إذا كان الاسم التجاري المطلوب قيده يشبه اسماً تجارياً سبق قيده في السجل وجب على التاجر أن يضيف إلى هذا الاسم ما يميزه عن الاسم السابق"م 6".
- لا يجوز التصرف في الاسم التجاري تصرفاً مستقلاً عن التصرف في المحل التجاري.
- لا يشمل التصرف في المحل اسمه التجاري ما لم يتفق علي ذلك كتابة، وفي هذه الحالة يجب على من آل إليه الاسم أن يضيف إليه بياناً يدل على انتقال الملكية وإذا وافق السلف"البائع" على استعمال الاسم التجاري الأصلي دون إضافة كان مسئولاً عن التزامات المشتري "الخلف" المعقودة تحت هذا الاسم إذا عجز عن الوفاء بها"م 8 ".
- إذا استعمل الاسم التجاري غير صاحبه أو استعمله صاحبه على صورة تخالف النظام جاز لذوي الشأن أن يطلبوا من وزير التجارة منع استعماله أو شطبه إذا كان مقيداً في السجل التجاري. كما يجوز لهم اللجوء إلي ديوان المظالم للمطالبة بالتعويض إن كان له محل"م11 ".
- يعاقب كل من استعمل اسماً تجارياً بالمخالفة لأحكام هذا النظام بغرامة مالية لا تزيد على خمسين ألف ريال، ويجوز مضاعفة الغرامة في حالة تكرار المخالفة "م 12 ".

ث - الحق في الإجارة :

- يعتبر الحق في الإجارة عنصراً من العناصر المعنوية التي تدخل في تكوين المحل التجاري.
- يوجد هذا الحق في جميع الحالات التي يكون فيها التاجر مستأجرا للمكان الذي يزاول فيه تجارته، أما إذا كان التاجر يمارس نشاطه في عقار مملوك له فلا يوجد في هذه الحالة الحق في الإجارة.
- يعتبر حق صاحب المحل التجاري في إجارة العقار الذي يمارس فيه نشاطه التجاري من أهم العناصر المعنوية للمحل التجاري.
- في حال بيع المحل التجاري يجب على البائع أن يتنازل للمشتري عن الحق في الإجارة باعتباره من عناصر المحل التجاري .
- في حالة إذا ما كان عقد إيجار المحل التجاري يتضمن شرطاً يمنع المستأجر من التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن ففي هذه الحالة لا يستطيع صاحب المحل التجاري أن يؤجر من الباطن أو يتنازل عن الإيجار إلا بموافقة المالك الأصلي طبقا للقواعد العامة.

ج - حقوق الملكية الصناعية :هي الحقوق التي ترد على براءات الاختراع أو الرسوم والنماذج الصناعية أو العلامات التجارية.

- تعتبر حقوق الملكية الصناعية من العناصر المعنوية التي تدخل في تكوين المحل التجاري.
- تعتبر من أهم عناصر المحل التجاري في بعض الحالات كما هو الحال إذا كان المصنع قائماً على براءة اختراع أو رسم أو نموذج مثل بيوت الأزياء التي تعتبر الرسوم والنماذج الصناعية العنصر الأساسي فيها .

i. الرسوم الصناعية :هي الخطوط التي تكسب السلعة طابعاً مميزاً مثل النقش علي المنسوجات والرسم علي الأواني الفخارية أو الزجاج أو الرسم بالشمع.
ii. النماذج الصناعية :هي شكل السلعة أو هيكلها الخارجي الذي يميزها عن غيرها من السلع الشبيهة مثل هياكل السيارات أو شكل الزجاجات العطرية.
iii. براءة الاختراع : الشهادة التي تمنحها السلطة المختصة للمخترع الحقيقي الأول لأي اختراع جديد والتي تمنحه الحق المطلق في استعمال اختراعه واستثماره وصنعه وإنتاجه وبيعه أو منح رخص للغير بذلك .
iv. العلامة التجارية : هي الرمز الذي يتخذه التاجر شعاراً لمنتجاته حتى يمكن الجمهور من التعرف علي حقيقة مصدرها .

- قد تم إصدار نظام العلامات التجارية في المملكة العربية السعودية الحالي بتاريخ 1423/5/28 هـ.

- تقييد جميع العلامات التجارية بسجل العلامات التجارية بوزارة التجارة، وكذلك اخطارات التنازل عن ملكيتها أو رهنها أو الحجز عليها أو الترخيص با ستعمالها وتجديدها أو شطبها .

شروط العلامة التجارية :

a. أن يكون للعلامة طابع مميز .
b. أن تكون العلامة جديدة لم يسبق استعمالها بمعرفة تاجر آخر .
c. أن تكون العلامة التجارية مشروعة.

نتائج تسجيل العلامة التجارية :

a. استعمال العلامة علي المنتجات والخدمات التي يقوم بها مالكها .
b. منع الغير من استعمالها أو استعمال علامة مشابهة .
c. حق التصرف في العلامة بالبيع أو الرهن أو الترخيص للغير باستعمالها .
   - تستمر الحقوق المترتبة علي تسجيل العلامة لمدة عشر سنوات ما لم يتم تجديدها

- بما ان حقوق الملكية الصناعية تعتبر حقوقاً معنوية ذات قيمة مالية فيجوز التصرف فيها مع المحل التجاري أو مستقلة عنه باستثناء :
  i. الاسم التجاري
  ii. العلامة التجارية

  اللذين لا يجوز التصرف فيهما استقلالا عن التصرف في المحل التجاري.
- أن السماح بالتصرف في الاسم التجاري والعلامة التجارية بشكل مستقل عن المحل التجاري من شأنه أن يوجه العملاء إلي محل تجاري آخر غير المحل الذي يقصدون التعامل معه والذي تميز بهذا الاسم أو تميزت منتجاته بهذه العلامة التجارية منذ بادئ الأمر.

ح - **حقوق الملكية الأدبية والفنية :** هي الحقوق التي ترد على الإنتاج الذهني في مجال الآداب والعلوم والفنون، حيث ينشأ لكل مؤلف حق ملكية معنوي يتمثل موضوعه في ثمرة أفكاره الأدبية أو العلمية أو الفنية.

خ - **الرخص والإجازات :** هي التراخيص التي تصدرها جهة الإدارة لمزاولة بعض أنواع النشاط التجاري.

- تعتبر هذه التراخيص عنصرا من عناصر المحل التجاري وتنتقل إلي المشتري في حالة بيع المحل التجاري كما هو الحال للرخصة التي تعطي لاستغلال فندق.
- إذا كانت الرخصة ذات طابع شخصي بأن روعي في إصدارها صفات معينة في شخص المرخص له، فلا يجوز انتقالها إلي مشتري المحل التجاري ضمن عناصر المحل .

- **المؤلف :** للمؤلف حق له جانبان :
  i. أدبي أومعنوي يتمثل في حق الشخص في أن ينسب إليه نتاج ذهنه أو فكره.
  ii. مادي يتمثل في حق الشخص في الاستفادة وحده من المزايا التي تترتب على استغلال هذا الحق، أي العائد المادي والاقتصادي الذي ينتج عن المصنف الذي قام بإعداده أو تأليفه.

- قد يقوم المؤلف باستغلال حقه بنفسه، وفي هذه الحالة يعتبر هذا الاستغلال عملاً مدنياً لأنه من قبيل الإنتاج الذهني.
- قد يقوم الغير بهذا الاستغلال مثل دور النشر، وفي هذه الحالة يعتبرعملاً تجارياً لأن من قام به يكون وسيطاً بين المؤلف والجمهور .
- لقد تم إصدار نظام لحماية حقوق المؤلف في المملكة العربية السعودية بتاريخ 19-5-1410 هـ وألغي وحل محله نظام جديد صدر في 1424 هـ .
- تعتبر حقوق الملكية الأدبية والفنية من العناصر الجوهرية لمشروعات الطبع والنشر.
- قد حدد النظام المدة الكافية لاستثمار المؤلف بحق الاستغلال المالي لمصنفه هي مدة حياته ثم خمسين سنة بعد وفاته، يكون فيها الاستغلال المالي من حق ورثته

سادساً / حماية المحل التجاري :

A. المنافسة الممنوعة

- الأصل ان المنافسة غير ممنوعة قانونياً فالمبدأ هو حرية التجارة و حرية المنافسة
- هناك حالات تمنع فية المنافسة كلية بطريق مشروعة او غير مشروعة
- وسيلة حماية تلك الحالات هي دعوى ترفع لمنع المنافسة الكلية
- حالات المنافسة الممنوعة اما ان يكون اساسها
  - نص المشرع
  - اواتفاق الطرفين المنافسة الممنوعة بنص القانون
- في بعض المهن كالصيدلة قد يشترط المشرع على من يعمل بها الحصول على مؤهلات علمية معينة فاذا قام الشخص بمباشرة أعمال الصيدلة دون الحصول على الدرجة العلمية المطلوبة لذلك فانه يكون قد خالف نصوص القانون و اعتبر عمله من قبيل المنافسة ممنوعة بنص القانون

صور المنافسة الممنوعة باتفاق الطرفين : من صور المنافسة الممنوعة باتفاق الطرفين ما يأتي :

1. التزام مؤجر العقار بعدم منافسة المستأجر :
   - تقضي القواعد العامة بأن يلزم مؤجر المحل التجاري بتأمين تمتع المستأجر بالعين المؤجرة.
   - في نفس الوقت - يحق للمؤجر أن يؤجر للغير في ذات العقار الكائن به المحل التجاري للمستأجر الأول محلاً تجارياً لآخر يمارس فيه نفس نشاط المستأجر الأول.
   - إذا اشترط المستأجر الأول على المؤجر حرمانه من تأجير جزء من العقار للغير لممارسة نشاط مماثل فإنه يمتنع في هذه الحالة على المؤجر القيام بذلك احتراماً للاتفاق.
2. قد يكون الاتفاق بعدم المنافسة ناشئاً عن عقد بيع المحل التجاري ذاته :
   - يعتبر التزام بائع المحل التجاري بعدم إنشاء تجارة مماثلة من الالتزامات التي تنتج عن عقد بيع المتجر و لذلك ينشأ هذا الالتزام على عاتق البائع دون حاجة إلى النص عليه في عقد البيع.
   - الالتزام بعدم إنشاء تجارة مماثلة يعتبر التزاماً تعاقدياً فلا يكون الإخلال به من أعمال المنافسة الغير مشروعة التي تستند أساساً إلى المسؤولية التقصيرية و لكن من أعمال المنافسة الممنوعة التي تستند إلى أحكام المسؤولية العقدية
3. الاتفاقات بين المنتجين و التجار :

ان اتفاق الطرفين على أن يشتري التاجر السلع التي ينتجها المصنع دون غيره من المصانع التي تنتج نفس السلعة أو ألا يبيع المصنع لغير التاجر حتى يتفادى هذا الأخير منافسة غيره من التجار كما هو الحال في تعهد الشركة المنتجة بعدم البيع لغير صاحب التوكيل بالتوزيع داخل إقليم معين.

- مثل هذه الاتفاقية صحيحة بشرط أن تكون محدودة المدة أو بمكان معين حتى لا تؤدي إلى احتكار فعلي .

4. التزام العامل بعدم منافسة رب العمل :

قد يتضمن عقد العمل بين العامل و رب العمل التزاماً على الأول بعدم منافسة رب العمل بإنشاء تجارة مماثلة أو العمل عند متجر منافس بعد انتهاء العقد بينهما و هو ما يطلق عليه بند عدم المنافسة.

مثل هذا الشرط يمثل قيد على حرية العامل قد يؤدي إلى التزامه بالاستمرار في خدمة رب العمل مدى الحياة، فقد خفف القضاء الفرنسي على العامل محددا من حيث الزمان أو المكان أو نوع التجارة .

5. حالة الاتفاق بين المصانع على تنظيم إنتاج السلع :

الأتفاق يكون من حيث كميات السلع و تحديد أسعارها وذلك بتحديد النشاط الذي يقوم به كل مصنع وعدم تجاوزه بقصد تنظيم المنافسة بين المنتجين.

- مثل هذه الاتفاقات تكون صحيحة في حدود الفرض الذي تنظمه أمّا إذا قصد من ورائها أو ترتب عليها خلق احتكارات حقيقية أوارتفاع كبير في أسعار بيع هذه السلع فهذه الاتفاقات تكون باطلة لمخالفته النظام العام لما ينتج عنها من إهدار لمصالح المستهلكين جميعا في سبيل مصلحة أصحاب هذه المصانع .

B. المنافسة غير المشروعة :**هي استخدام الشخص لطرق ووسائل منافية للقانون أو العادات أو الشرف أو العرف.**

- **لا يشترط لاعتبار الفعل المكون للمنافسة غير المشروعة أن يكون مرتكبه معتمد أو سيء النية بل يكفي أن يكون منحرفا عن السلوك المألوف للشخص العادي حتى يعتبر خطأ موجباً للمسؤولية أساس دعوة المنافسة غير المشروعة .**

صور المنافسة غير المشروعة :

1. الاعتداء على سمعة التاجر المنافس ونشر بيانات كاذبة عنه :

كإذاعته معلومات غير صحيحة أو إشاعات كاذبة عن إفلاسه أو مركزه المالي أو عزمه على تصفية متجره أو بيعه أو نقله أو تشويه الحقائق على البضائع والسلع والمنتجات موضوع نشاط المحل التجاري حتى ينصرف عنه العملاء .

2. الاعتداء على الاسم التجاري أو التسمية المبتكرة :

كاتخاذ المحل المنافس اسما تجاريا مشابها لاسم محل آخر أو اعتدائه على التسمية لمحل آخر.

3. الاعتداء على العلامة التجارية :

يعتبر الاعتداء على العلامة التجارية التي يتخذ منها المتجر شارة لتمييز منتجاته أو بضائعه بتقليدها أو تزويرها من قبيل أعمال المنافسة الغير المشروعة .

4. وضع بيانات تجارية مغايرة للحقيقة :

وضع بيانات تجارية مغايرة للحقيقة بقصد منافسة الخصم وإيهام الجمهور بتوافر شروط معينة في البضائع المتنافس عليها كإذاعته أمور مغايرة للحقيقة خاصة بمنشأ بضاعته أو أوصافها أو تتعلق بأهمية تجارته بقصد إيهام الغير بمميزات الغير حقيقية ككون المتجر على غير الحقيقة حائز لمرتبه أو شهادة أو مكافأة بقصد انتزاع عملاء تاجر آخر ينافسه .

5. تقليد طرق الإعلان :

تقليد طريقة الطبع أو طرق الإعلان أوالبيع فمثل هذه الأعمال تمس أهم عناصر المتجر وهو الاتصال بالعملاء .

6. تحريض العمال :

تحريض العمال الذين يعتمد عليهم المشروع المنافس ومثال ذلك :

i. **تحريضهم بترك العمل**
ii. **أو تشجيعهم على الإضراب وبث الفوضى في المحل المنافس**
iii. **أو إغراء عمال المتجر المنافس بالعمل لديه حتى يجذب العملاء**
iv. **وقد يعمد المنافس إلى إغراء العامل بالمتجر الآخر بالمال للوقوف على أسرار أعمال منافسة في صناعة معينة أو تركيب معين للمواد التي تباع أو تدخل ضمن نشاط المتجر.**

7. تخفيض أسعار البيع :

تكون أسعار البيع منافسة غير مشروعة إذا استمرت مدة البيع لفترة طويلة مدعومة بحملات إعلانية موضح بها الأسعار التي يبيع بها أسعار منافسيه فهنا يتضح أنّ المقصود هو تحطيم تجارة الغير بطريقة غير مشروعة

- **يعد أيضا البيع بأقل من السعر المتفق عليه أدنى بين التجار عموما لما يؤدي إليه ذلك من حرمان المنافس من عملائه بطريق غير مشروع .**

8. الضرر :

الضرر الموجب للتعويض هو الضرر المحقق الوقوع أي الذي وقع فعلاً أو سيقع حتماً وهو ما يسمى بالضرر المستقبل أمّا الضرر الاحتمالي أي الضرر غير المحقق فهو قد يقع وقد لا يقع فلا يكون التعويض عنه واجباً إلاّ إذا وقع فعلا .

أطراف دعوى المنافسة غير المشروعة

- **للمتضرر من أعمال المنافسة غير المشروعة أن يقيم دعوى ضد منافسه مرتكب العمل المنافس وكل من اشترك معه**
- **يمكن أن ترفع الدعوى على الشخص المعنوي، ويتحمل الشخص المعنوي المسؤولية المدنية التي تقع ويؤديها من ماله**

- أن مسألة الشخص المعنوي تكون بطريق غير مباشر وذلك على الأعمال التي يرتكبها ممثلوه على أساس مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه على أنّ هناك أحوالا يمكن فيها مساءلة الشخص المعنوي ذاته مباشرة ونسبة الخطأ إليه مباشرة.
- إذا قوضيت شركة لمنافسة تجارية غير شريفة أو لتقليد بناء على قرار صادر من إحدى هيئاتها كمجلس إدارة الشركة أو جمعيتها العمومية، ترفع الدعوى على كل من اشترك في تنفيذ هذه الأعمال إذا كان سيء النية، ولا يجوز أن ترفع دعوى المنافسة غير المشروعة من غير المضرور أو نائبه .

الحكم بالتعويض

- يحكم في دعوى المسؤولية بالتعويض النقدي لكل من أصابه الضرر وتحكم المحكمة بالتعويض عن الضرر الفعلي فقط الذي لحق المتضرر فقط.
- طبقا للقواعد العامة في المسؤولية يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف، ويقدر التعويض بالنقد،
- القاضي وإن كان ليس ملزما بالحكم بالتنفيذ العيني إلاّ أنه يتعين عليه أن يقضي به إذا كان ممكناً .

الفصل الخامس / الشركات التجارية

أولاً / تعريف عقد الشركة :

عقد الشركة هي عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع يستهدف الربح بتقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة .

- يتميز عقد الشركة عن غيره بكونه يؤدي مبدئياً إلى إنشاء شخص معنوي جديد يستقل عن أشخاص الشركة و يملك ذمة مالية منفصلة عن ذمم الشركاء و هي تتكون من الحصص التي يقدمها هؤلاء كرأس مال للشركة تستخدمه في تحقيق أغراضها .

ثانياً / الشركات التجارية والشركات المدنية :

تقوم التفرقة بين الشركة المدنية و الشركة التجارية على نفس الاعتبارات التى تفرق بين التاجر و غير التاجر حيث يتم النظر إلى موضوع العمل التجاري التى تحترفه الشركة حتى يمكن اعتبارها تجارية أم مدنية .

- فالعبرة هنا بالغرض و النشاط الذى تمارسه الشركة .

أهمية التفرقة بين الشركة المدنية و التجارية :

1. يترتب على هذه التفرقة جميع النتائج التى تترتب على التفرقة بين التاجر و غير التاجر – فالشركة التجارية تلتزم بمسك دفاتر تجارية أما الشركة المدنية فلا تلتزم بذلك .
2. الشركة المدنية لا تفلس بينما الشركة التجارية تفلس .
3. تخضع الشركة التجارية لقواعد القانون التجاري أما الشركات المدنية فإنها للقانون المدني
4. يسأل الشريك في الشركة المدنية عن ديون الشركة مسؤولية شخصية في أمواله الخاصة كلاً حسب نصيبه في خسائر الشركة ما لم يوجد اتفاق على نسبة أخرى ولا يجوز إعفاء الشريك من المسؤولية عن ديون الشركة .
بينما في الشركة التجارية فإن مسؤولية الشريك فيها تتوقف على صفته فتكون المسؤولية تضامنية بالنسبة للشريك المتضامن سواء في شركة التضامن أو في شركة التوصية، بينما تعتبر المسؤولية محددة بقدر حصة الشريك في شركات المساهمة .

ثالثاً / الأركان الموضوعية العامة لعقد الشركة :

1. الرضا الخالي من عيوب الارادة :

يعني وجوب تراضي جميع الشركاء على كل ما يتضمنه عقد الشركة من شروط مثل (الغرض، رأس المال، مقدار الحصص، قواعد الإدارة) .

- يجب أن يصدر الرضا عن إرادة سليمة خالية من العيوب
- عيوب الإرادة هي :
  i. الإكراه
  ii. الغلط
  iii. الاستغلال
  iv. التغرير مع الغبن

بوجود هذه العيوب يكون العقد قابل للبطلان (أي باطل نسبي).

- عقد الشركة من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر، فيشترط أن يكون المتعاقد قد أكمل الثامنة عشر سنة هجرية لصحة تصرفاته

2. المحل : المحل هو الغرض من الشركة الذي أنشأت الشركة له النشاط ،
   - الشراكة : هي الحصص التي يقدمها الشركاء لتكوين رأس مال الشركة .
   - الحصة : هي مقدار من المال يقدمه الشريك ، وقد يكون المال نقوداً أو عيناً أو منفعة .

شروط المحل :

أ - يجب أن يكون المحل كركن موضوعي ممكناً غير مستحيل وموجوداً

ب - يجب أن يكون المحل مشروعا

3. السبب :

هو الغرض أو الهدف من تأسيس الشركة أو النشاط الذي سوف تمارسه الشركة ؛ كالاستيراد أو التصدير والمقاولات الإنشائية ،

- يجب أن يكون السبب مشروع وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة وموجودا

4. الأهلية : يجب أن يكون الشريك في عقد الشركة أهلاً للتعاقد وإلا كان العقد باطلاً،
   - الأهلية تكون ببلوغ الشخص سن ثمانية عشر سنة هجرية

رابعاً / الأركان الموضوعية الخاصة بعقد الشركة :

1. تعدد الشركاء : هو اشتراك شخصان فكثر لتكوين عقد الشركة.
2. مساهمة كل شريك بتقديم حصته في رأس مال الشركة :

هي التي تحدد نصيبه من الأرباح والخسائر، والحصة تكون على ثلاثة أنواع :

أ - حصة نقدية : مبلغ محدد من النقود يقدمها الشريك مساهمة منه في تكوين رأس مال الشركة في الموعد المحدد وإذا تأخر في تسديد حصته تلاحقه الشركة بتعويض عما لحق بها من ضرر.

ب - حصة عينية : قد تكون الحصة حق ملكية أو منفعة أو حق آخر، وهنا نفرق بين حالتين:

i. اذا قدمت الحصة على سبيل التمليك : يسأل الشريك عن ضمان الحصة في حالة الهلاك أو الاستحقاق أو ظهور عيب أو نقص فيها أو عدم التعرض لها بالاستحقاق
   - يسأل الشريك وفق أحكام عقد البيع ولا بد من اتباع الاجراءات الشكلية بنقل الملكية وتسجيلها والا أعتبر البيع باطلاً والحصة باطلة وعلى الشريك تمكين الشركة من تسلم الشيء المبيع الذي يمثل الحصة .

ii. اذا قدمت الحصة على سبيل الانتفاع : يسأل الشريك وفق أحكام عقد الايجار ويبقى الشريك محتفظاً بملكية المال الذي للشركة الانتفاع به.
   - لا يدخل ذلك المال في الذمة المالية الشركة ولا يجوز لدائني الشركة التنفيذ عليه لاستيفاء ديونهم
   - للشريك المطالبة بقيمة حصته المقدمة على سبيل الانتفاع من أموال الشركة قبل القسمة .
   - على جميع الأحوال اذا كانت الحصة المقدمة عينية فيجب تقدير قيمتها من أجل تحديد نصيبه في رأس مال الشركة .

ت - الحصة بالعمل : يجوز أن تكون حصة الشريك عمل تؤديه للشركة والمقصود بالعمل هنا العمل الفني الجاد الذي يسهم في نجاح الشركة ويعود عليها بالنفع المادي كعمل المهندس أو الرسام أو المدير وغيرهم من أصحاب الخبرة الفنية والتجارية.
   - يلتزم الشريك بالعمل بان يكرس مجهوده لخدمة الشركة ويمتنع أن يباشر نفس العمل الذي تعهد بتقديمه للشركة لحسابه الخاص أو لحساب غيره نظراً لما لذلك من منافسة للشركة.

3. اقتسام الربح والخسارة : يقع باطلاً كل شرط أو اتفاق بحرمان أحد الشركاء من الربح أواعفاءه من الخسارة وتوزع أنصبة الشركاء من صافي الربح .

الأرباح تكون على الشكل التالي :

أ - أرباح حقيقية : لا يلتزم الشريك برد ما قبضه منها ولو لحقت الشركة خسارة .

ب - أرباح صورية : يجوز لدائن الشركة مطالبة الشريك ولو كان الشريك حسن النية برد ما قبضه من أرباح صورية

- ملاحظة : اذا لم يعين عقد الشركة نصيب الشريك في الربح والخسارة ، فيجب أن يعين نصيبه بنسبة حصته في رأس مال الشركة ، واذا عين عقد الشركة نصيبه في الربح يكون نصيبه في الخسارة معادلاً لنصيبه في الربح .

4. نية المشاركة : هي نية الاشتراك والتعاون في المخاطرة أو نية تكوين الشركة ، والحصول على الربح وتحمل الخسارة

خامساً / الأركان والشروط الشكلية للشركة :

1. الكتابة : يثبت عقد الشركة بالكتابة أمام كاتب العدل ، والا فان العقد غير نافذ في مواجهة الغير.

اسباب اشتراط الكتابة هي :

أ - العقد يتضمن تفاصيل كثيرة تتعلق بعلاقة الشركاء فيما بينهم وبين الشركة ، فيعرف الغير تفاصيله .

ب - يحدد للشركاء والغير حقوقهم وواجباتهم بوضوح .

ت - اجراءات تسجيل الشركة تقتضي وجود عقد مكتوب .

2. الاشهار : يجب على مدير الشركة وأعضاء مجلس ادارة الشركة أن يشهروا عقد الشركة ويشهروا ما يطرأ عليه من تعديلات وفقا لأحكام النظام، باستثناء شركة المحاصة.

- عدم اشهار عقد الشركة يعني أن العقد غير نافذ في مواجهة الغير .
- يسأل مدير الشركة وأعضاء مجلس ادارتها بالتضامن عن تعويض الضرر الذي يصيب الشركة أو الشركاء أو الغير بسبب عدم الاشهار .

سادساً / بطلان عقد الشركة

يترتب على تخلف أحد الشروط الموضوعية العامة أو الخاصة بطلان عقد الشركة أي اعادة المتعاقدين الى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد .

أنواع بطلان عقد الشركة :

1. البطلان المطلق :

حالاته : انعدام أحد الشروط الموضوعية العامة أو الخاصة مثل (انعدام الرضا ، انعدام المحل ، انعدام السبب ، عدم تعدد الشركاء ، عدم تقديم الحصص ، وانعدام نية المشاركة) .

أحكامه :

أ - لا تصححه الاجازة الصريحة أو الضمنية .

ب - يقضي به القاضي من تلقاء نفسه .

ت - يجوز لكل ذي مصلحة التمسك به .

آثاره :

أ - انهيار عقد الشركة برمته واعتبار الشركة كأن لم تكن .

ب - رد الحصص الى الشركاء .

ت - عدم الزام الشركاء برد الأرباح التي أخذوها .

2. البطلان النسبي :

حالاته :

أ - نقص أهلية أحد الشركاء ما بين (7-18) سنة .

ب - وجود عيب من عيوب الارادة (اكراه ، تدليس ،غلط) .

أحكامه :

أ - تصححه الاجازة الصريحة والضمنية .

ب - لا يقضي به القاضي من تلقاء نفسه .

ت - لا يتمسك به الا الشخص ناقص الاهلية أو الولي أو الوصي أو الشخص الذي كانت ارادته معيبة .

آثـــــاره : له عدة حالات ومنها :

a) تقتصر آثاره على الشريك وحده دون باقي الشركاء ، فتعتبر الشركة باطلة بالنسبة له منذ نشأتها حيث :
   i. تزول عنه صفة الشريك
   ii. يسترد حصته كاملة
   iii. لا يتحمل شيئا من الخسارة
   iv. لا يحصل على نصيب من الأرباح

b) اذا كانت الشركة من شركات الأشخاص التي تقوم على الاعتبار الشخصي (تضامن ، توصية بسيطة ، محاصة) فبطلان الشركة بالنسبة لأحد الشركاء يترتب عليه انهيار الاعتبار الشخصي فتنهار الشركة بالنسبة لجميع الشركاء ، الا أنه في هذه الحالة أثر البطلان يقتصر على المستقبل ولا يمتد الى الماضي ، فتعتبر الشركة قائمة في الفترة ما بين انشائها والحكم ببطلانها.

c) في الشركات التي تجمع بين الاعتبارين الشخصي والمالي (التوصية بالأسهم ، ذات المسئولية المحدودة) تأخذ نفس الحكم متى كان الشريك ناقص الأهلية أو المعابة ارادته هو أحد الشركاء المتضامنين ،

- أما اذا كان هذا الشريك موصي أو مساهم فلا يترتب على الحكم بالبطلان انهيار الشركة بالنسبة لجميع الشركاء ، لكن تنهار الشركة بالنسبة للشريك ناقص الأهلية أو المعيبة ارادته فقط .

نظرية الشركة الفعلية :

A. مفهوم النظرية وأساسها :

- الأصل أن الشركة وما تتمتع به من شخصية معنوية لا تنشأ إلا عن عقد توافر فيه الأركان الموضوعية والشكلية السابقة الدراسة
- متى أبطل عقد الشركة سواء كان البطلان مطلقاً أو نسبياً فإن القواعد العامة تقضي بإعادة الشركاء إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد
- أن البطلان بنوعيه له أثر رجعي لأنه يقضي على كيان العقد وما ترتب عليه من آثار ليس في المستقبل فحسب بل في الماضي أيضاً .
- إعمال الأثر الرجعي لبطلان عقد الشركة قد يؤدي في العديد من الحالات إلى نتائج غير عادلة وغير مرغوب فيها سواء من الناحية العملية أو من الناحية الاقتصادية حيث أن إعمال الأثر الرجعي للبطلان تجاهلاً وإنكاراً لحقائق وجدت بالفعل في الفترة السابقة وأهمها وجود شخص معنوي له كيان مستقل داخل في المعاملات مع الغير .
- ان إعمال الأثر الرجعي للبطلان تؤدي من الناحية الاقتصادية إلى زعزعة المراكز القانونية المستقرة وإلى إهدار حقوق الغير الذي تعامل مع الشركة .
- **الخلاصة** : أن أعمال الأثر الرجعي للبطلان تنطوي في مثل هذه الحالات على مجافاة المنطق السليم والعدالة .
- أستقر الرأي على أنه متى حكم ببطلان الشركة وجب أن يقتصر آثر البطلان على المستقبل وحده ولا يمتد إلى الماضي بحيث تعتبر الشركة قائمة ويعتمد بنشاطها في الفترة الواقعة بين تكوينها والحكم ببطلانها غير أن الاعتراف بالشركة خلال هذه الفترة ليس سوى اعتراف بالوجود الفعلي أو الواقعي للشركة ولا يرتكز إلى القانون ولذا تسمى هذه الشركة بالشركة الفعلية.

B. الأساس التشريعي لنظرية الشركة الفعلية :

- تجد نظرية الشركة الفعلية أساسها التشريعي في المملكة العربية السعودية في المادة 46 من نظام الشركات عند الحديث عن شركة المحاصة والتي تقضي بعدم أحقية الغير في الرجوع إلا على الشريك الذي تعامل معه الغير ما لم يصدر عن أحد من الشركاء عمل يكشف للغير عن وجود شركة وعندها تعتبر الشركة بالنسبة إليه شركة تضامن واقعية.

الشخصية المعنوية للشركة :

- يقصد بوجود الشخصية المعنوية للشركة قدرتها على أن تكون لها حياة قانونية، أي أن تكسب حقوقا وتلتزم بواجبات.
- لقد استقر الفقه والقضاء على أن لجميع الشركات التجارية – باستثناء شركة المحاصة – شخصية اعتبارية مستقلة وذمة مالية مستقلة لا تختلط بالذمم المالية للشركاء.
- فكرة الشخصية الاعتبارية على هذا النحو ليست إلا مجازاً قانونياً قصد به المشرع تبسيط الأمور من الناحية العملية.
- نتيجة للتطور الاقتصادي والمالي، يرتب المشرع على هذا المجاز القانوني آثارا قانونية بالغة الأهمية، فيترتب على اكتساب الشركة للشخصية المعنوية أن يثبت لها ما يثبت للشخص الطبيعي،
- لكل شركة متمتعة بالشخصية المعنوية اسم وموطن وجنسية وأهلية، وتثبت لها صفة التاجر، وهذه الآثار بمثابة الحقائق القانونية .
- اكتساب الشخصية المعنوية لا يتوقف في المملكة على القيام بإجراءات الشهرة التي نص عليها النظام فالشركة تكتسب الشخصية المعنوية ولو كانت غير مشهره.
- تظل الشركة محتفظة بشخصيتها المعنوية طوال فترة قيامها بنشاطها وحتى تنقضي بأي سبب من أسباب الانقضاء.
- الشركة تظل محتفظة بشخصيتها طول فترة التصفية ومن ثم يكون لها استيفاء الديون أو الوفاء بالتزاماتها.
- يجوز للشركة أثناء حياتها أن تتحول من شكل إلى آخر كأن تتحول شركة تضامن إلى شركة توصية بسيطة.

متى تكتسب الشركة الشخصية المعنوية ومتى تنتهي :

- لا يوجد نزاع حول اكتساب كافة أنواع الشركات، بما في ذلك الشركات المدنية والتجارية – عدا شركة المحاصة – الشخصية القانونية وما يترتب على ذلك من آثار
- يختلف وقت اكتساب الشركة لشخصيتها القانونية أو الاعتبارية بحسب نوعها وهي كالتالي :
  i. **الشركات المدنية** : تعتبر بمجرد تكوينها شخصاً اعتبارياً
  إن الشركة المدنية تكتسب الشخصية المعنوية بين الشركاء وقبل الغير بمجرد إبرام عقد الشركة وذلك لكون المشرع لا يستلزم إجراءات شهر أو نشر معينة بالنسبة للشركات المدنية.
  ii. **شركات الأشخاص – عدا المحاصة – : تكتسب الشخصية المعنوية فيما بين الشركاء بمجرد إبرام العقد** وتكوينها، ولكن هذه الشخصية لا يحتج بها قبل الغير إلا من تاريخ إتمام إجراءات الشهر المنصوص عليها قانوناً.

النتائج المترتبة على وجود الشخصية المعنوية

يمكن إجمال الآثار المترتبة على اكتساب الشركة للشخصية المعنوية فيما يلي :

1. الذمة المالية المستقلة للشركة :

هي مجموع ما للشركة وما عليها من حقوق والتزامات مالية وتتركب ذمة الشركة في جانبها الإيجابي من مجموع الحصص التي يقدمها الشركاء وكافة الأموال والمنقولات التي تكتسبها نتيجة مباشرتها لنشاطها، وفي جانبها السلبي من الديون الناشئة عن معاملاتها.

- الذمة المالية للشركة مستقلة استقلالاً تاماً عن الذمم المالية لباقي الشركاء، فالشركاء ليسوا مالكين على الشيوع لمال الشركة، وإنما هم ملك لها ومستقلين عن أموال الشركاء الشخصية،
- ليس للشركاء إلا الحق فيما قد تدره الشركة من أرباح، فيكون رأس مال الشركة وموجوداتها مملوكا ملكية خالصة للشركة .

يترتب على تمتع الشركة بالذمة المالية المستقلة النتائج الآتية:

- ✓ **انتقال ملكية الحصص إلى الشركة : تخرج الحصص المقدمة على سبيل التمليك من ذمم الشركاء وتنتقل إلى ذمة الشركة ولا يكون للشركاء بعد ذلك إلا مجرد نصيب في الإرباح الاحتمالية أو في الأموال التي تبقى بعد تصفية الشركة وهذا النصيب لا يعدو كونه ديناً في ذمة الشركة.**
- ✓ **ذمة الشركة تشكل الضمان العام لدائني الشركة وحدهم دون دائني الشركة الشخصيين :**
  - **لا يجوز لدائني الشريك إن يطالبوا بالحجز على أموال الشركة أو على الحصة التي قدمها الشريك في رأس المال.**
  - **يقتصر حق الدائنين فقط على الحجز تحت يد الشركة على نصيب ذلك الشريك من الأرباح وذلك طالما أن الشركة قائمه.**
  - **إذا انحلت الشركة وتمت التصفية فتزول عندئذ شخصيتها المعنوية، ولا يكون لدائني الشركة سوى الحجز على نصيب ذلك الشريك في فائض التصفية.**
- ✓ **امتناع المقاصة بين ديون الشركة وديون الشركاء :**
  - **لا يجوز لأحد مديني الشركة أن يمتنع عن الوفاء بدينه لها بحجه انه أصبح دائنا لأحد الشركاء.**
  - **لا يجوز لمدين أحد الشركاء إن يمتنع عن الوفاء بدينه له بحجة انه أصبح دائنا للشركة.**
- ✓ **تعدد واستقلال التفليسات :**
  - **الأصل أن إفلاس الشركة لا يستتبع إفلاس الشركاء كما أن إفلاس أحد الشركاء لا يستتبع إفلاس الشركة.**
  - **أن إفلاس شركة التضامن وشركة التوصية بنوعيها يستتبع إفلاس الشركاء غير المتضامنين في الشركة نظراً لمسئوليتهم التضامنية والمطلقة عن ديون الشركة.**

2. أهلية الشركة :

- **للشركة أهليه قانونيه كاملة بالنسبة إلى الحقوق المالية وذلك في الحدود التي يعينها سند إنشائها أو التي يقررها القانون.**
- **أهلية الشركة كشخص معنوي محدودة بحدود الغرض الذي قامت من أجله كما رسمها عقد الشركة ونظامها.**
- **إذا حدد نشاط الشركة بنوع معين من التجارة فلا يجوز لها مباشرة نوع آخر إلا بعد تعديل العقد أو النظام.**
- **أما في حدود الغرض الذي أنشأت من أجله فيجوز أن تبرم كافة التصرفات القانونية من بيع وشراء وخلافه.**
- **لا تمتد أهلية الشركة كقاعدة عامه إلى التبرع وذلك نظراً لمنافاة ذلك لغرض الشركة وهي السعي لتحقيق الأرباح، ويجوز للشركة قبول التبرعات التي لا تكون مقرونة بشروط تتنافى مع غرضها.**
- **تعتبر الشركة مسئوله مدنياً عن الأفعال الضارة التي تقع من مديرها أو الحيوانات التي في حراستها، كما تعتبر مسئوله بداهة عن تنفيذ التزاماتها التعاقدية.**
- **إذا كان غرض الشركة القيام بالأعمال التجارية فإنها تكتسب صفة التاجر وتتحمل بالتزامات التجار كإمساك الدفاتر التجارية والقيد في السجل التجاري.**
- **في ما يتعلق بالمسؤولية الجنائية فقد استقر الفقه والقضاء على القول بعدم قيامها بالنسبة للشركة والأشخاص المعنوية بشكل عام وذلك لأن العقوبة شخصيه لا توقع إلا على الشخص الذي ارتكب الفعل الإجرامي كما أنه من غير الممكن عملياً إيقاع العقوبات الجسمانية كالحبس والسجن على شخص معنوي ليس له وجود محسوس كالشركة، والذي يسأل دائماً هو مرتكب الجريمة نفسه من ممثلي الشركة القانونيين.**
- **يجوز أن تسأل الشركة عن الجرائم التي لا تتعدى عقوبتها الغرامات المالية ديوان المظالم.**

3. للشركة اسم مستقل :

من النتائج التي تترتب على اكتساب الشخصية الاعتبارية أن لكل شركة اسم خاص يميزها عن باقي الشركات، ويتم التوقيع على سائر معاملاتها والتزاماتها شأنها في ذلك شأن الشخص الطبيعي .

- **يختلف اسم الشركة باختلاف شكل الشركة :**

- ✓ شركة التضامن وشركات التوصية بنوعيها أسم الشركة يتكون من أسماء الشركاء المتضامنين ويتضمن أسم أحد الشركاء المتضامنون مع شركاه.
- ✓ شركة المساهمة لها أسم تجاري مستمد من الغرض الذي أنشأت من أجله الشركة.
- ✓ الشركات ذات المسؤولية المحدودة يجوز أن يكون لها عنوان أو اسم تجاري حسب رغبة الشركاء.

4. للشركة موطن مستقل :

يجب أن يكون للشركة موطن مستقل غير موطن الشركاء

- يعتبر موطن الشركة المكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها و إذا كان للشركة فروعا متعددة في أماكن مختلفة فإن المكان الذي يوجد به كل فرع يعتبر موطناً خاصاً بالأعمال المتعلقة به
- يكون الاختصاص المحلى في الدعاوى المتعلقة بالشركة للمحكمة التي يقع في دائرتها مركز إدارتها ، أي موطن الشركة وإذا كانت الدعوى مرفوعة على الشركة يجب تبليغ كافة الأوراق القضائية إلى الشركة في مركز إدارتها
- يعين نظام الشركة أو عقدها التأسيسي موطن الشركة ولذلك فإن تغيير موطن الشركة يقتضي تعديل عقد الشركة أو نظامها وشهر التعديل بالطرق المقررة قانوناً.
- لتحديد الموطن بالنسبة للشركة أهمية خاصة ففيه ترفع الدعاوي على الشركة ويطلب شهر إفلاسها أمام المحكمة التي يقع في دائرتها هذا الموطن كما تعلن إليها فيه جميع الأوراق القانونية.

5. جنسية الشركة :

- لا توجد شركة عديمة الجنسية
- عندما تفقد الشركة جنسيتها تحتم حلها وتصفيتها
- لا يوجد شركة مزدوجة الجنسية
- الشركات التي توصف بالدولية يصدق فقط هذا الوصف على نشاطها من حيث امتداده إلى إقليم أكثر من دولة وليس على جنسية الشركات.

تظهر أهمية جنسية الشركة في نواحٍ كثيرة منه ا:

i. النظام القانوني الذي تخضع له الشركة من حيث تكوينها وأدارتها وحلها وتصفيتها.
ii. معرفة الدولة التي تتمتع الشركة بحمايتها في المجال الدولي.
iii. معرفة الحقوق التي تتمتع بها الشركة.

الشركات ذات الجنسية السعودية تنقسم إلى فئتين:

i. الفئة الأولى : تتمتع بكافة الحقوق المعترف بها للسعوديين نظرا لتمثيلها لمصالح وطنيه بحته.
ii. الفئة الثانية : لا تتمتع بكافة هذه الحقوق نظرا لتخلف هذه الشروط.

أن المشرع السعودي قد أخذ بمعيار الرقابة أو المصالح المسيطرة على الشركة لتحديد مدى ما تتمتع به الشركة من الحقوق المعترف بها للسعوديين.

6. تمثيل الشركة :

لا بد من وجود شخص طبيعي واحد أو أكثر لكي يعبر عن إرادة الشركة و يدير شؤونها ويمثلها في علاقتها مع الغير وأمام القضاء.

- يمثل الشركة مديرها أو رئيس مجلس الإدارة أو العضو المنتدب بحسب الأحوال، وأي من هؤلاء يعمل باسمها، فالشركة تكون مدعية أو مدعى عليها بحسب الأحوال، وهو الذى ينقل إليها آثار التعاقد .