الجامعة الافتراضية السورية
SYRIAN VIRTUAL UNIVERSITY

# القانون التجاري 1

الدكتورمحمد سامر عاشور

Books

# القانون التجاري (الأعمال التجارية والتاجر والمتجر) 1

الدكتور محمد سامر عاشور

من منشورات الجامعة الافتراضية السورية

الجمهورية العربية السورية 2018

هذا الكتاب منشور تحت رخصة المشاع المبدع – النسب للمؤلف – حظر الاشتقاق (CC– BY– ND 4.0)

https://creativecommons.org/licenses/by-nd/4.0/legalcode.ar

يحق للمستخدم بموجب هذه الرخصة نسخ هذا الكتاب ومشاركته وإعادة نشره أو توزيعه بأية صيغة وبأية وسيلة للنشر ولأية غاية تجارية أو غير تجارية، وذلك شريطة عدم التعديل على الكتاب وعدم الاشتقاق منه وعلى أن ينسب للمؤلف الأصلي على الشكل الآتي حصراً:

محمد سامر عاشور، الإجازة في الحقوق، من منشورات الجامعة الافتراضية السورية، الجمهورية العربية السورية، 2018

متوفر للتحميل من موسوعة الجامعة https://pedia.svuonline.org/

## Commercial Law 1

Mohammad Samer Ashour

Publications of the Syrian Virtual University (SVU)

Syrian Arab Republic, 2018

Published under the license:

Creative Commons Attributions- NoDerivatives 4.0

International (CC-BY-ND 4.0)

https://creativecommons.org/licenses/by-nd/4.0/legalcode

Available for download at: https://pedia.svuonline.org/

# الفهرس

**تطور الأحكام القانونية المتعلقة بالأعمال التجارية** ..... 1
أولاً – موضوع الحقوق التجارية ..... 1
1 – تعريف القانون التجاري ..... 1
2 – علاقة القانون التجاري مع باقي القوانين الأخرى ..... 2
3 – ضرورة استقلال القانون التجاري عن القانون المدني ..... 2
ثانياً – تطور الحقوق التجارية ..... 3
1 – العصور القديمة ..... 3
2 – العصور الوسطى ..... 4
3 – العصور الحديثة ..... 5
ثالثاً – مصادر الحقوق التجارية ..... 6
1 – قانون التجارة ..... 7
2 – القانون المدني ..... 7
3 – العرف والعادة ..... 7
4 – الاجتهاد القضائي والفقه ..... 8
5 – الاتفاقيات الدولية ..... 8
تمارين ..... 9
**الأعمال التجارية – مبادئ عامة** ..... 10
النظرية الشخصية والنظرية الموضوعية للقانون التجاري ..... 10
معيار التفريق بين الأعمال المدنية والأعمال التجارية ..... 12
أ – نظرية المضاربة ..... 12
ب – نظرية التداول ..... 13
ج – نظرية المشروع ..... 13
أهمية التفريق بين الأعمال التجارية والأعمال المدنية ..... 14
1 – التضامن بين المدينين ..... 14
2 – الفائدة القانونية ..... 15
3 – اكتساب صفة التاجر ..... 16

4 – حرية الإثبات .....16
5 – الإفلاس.....17
6 – حظر مهل الوفاء.....17
7 – تنفيذ الرهن التجاري.....18
8 – تقليص مدة التقادم المسقط.....18
9 – الاختصاص القضائي.....18
10 – الإعذار .....19
تمارين .....20
**تقسيم الأعمال التجارية**.....21
الأعمال التجارية بحكم ماهيتها الذاتية.....24
الأعمال التجارية المنفردة.....24
1 – الشراء لأجل البيع والتأجير .....24
2 – الاستئجار لأجل التأجير ثانية .....27
3 – أعمال الصرافة والمبادلة المالية ومعاملات المصرف .....27
4 – الأسناد التجارية .....28
المشاريع التجارية.....28
1 – مشروع التوريد .....29
2 – مشروع المصانع.....29
3 – مشروع النقل براً أو جواً أو على سطح الماء .....30
4 – مشروع الوكالة والسمسرة.....31
5 – مشروع التأمين بأنواعه.....32
6 – مشروع المشاهد العامة .....33
7 – مشروع النشر .....33
8 – مشروع المخازن العامة.....33
9 – مشروع المناجم والبترول.....34
10 – مشروع الأشغال العقارية.....34
11 – مشروع شراء العقارات لبيعها بربح .....34

12 – مشروع وكالة الأشغال.....34
13 – الأعمال التجارية البحرية.....35
تمارين.....39
**التاجر**.....40
شروط اكتساب صفة التاجر.....40
القيام بالأعمال التجارية.....40
احتراف الأعمال التجارية.....41
الأهلية التجارية.....43
أولاً – الشخص كامل الأهلية.....43
ثانياً – الشخص ناقص الأهلية.....43
ثالثاً – الشخص فاقد الأهلية.....44
تنظيم التجارة.....46
حرية التجارة.....46
التنظيم الاقتصادي والأجهزة الإدارية.....48
غرف التجارة.....48
تمارين.....51
**واجبات التاجر**.....52
السجل التجاري.....52
أولاً – تعريف السجل التجاري ووظيفته.....52
ثانياً – الجهة المختصة بالتسجيل والإشراف على الجل التجاري.....54
ثالثاً – الأشخاص الملزمون بالتسجيل في سجل التجارة.....56
رابعاً – إجراءات التسجيل.....58
خامساً – مؤيدات عدم التسجيل في سجل التجارة.....59
سادساً – الآثار القانونية للتسجيل.....61
الدفاتر التجارية.....63
أولاً – تعرف التاجر على وضعه المالي.....63
ثانياً – استخدام الدفاتر كوسبة في الإثبات.....63

ثالثاً – اعتبارات تتعلق بمصلحة الخزينة.....63
الالتزام بمسك الدفاتر التجارية .....64
أنواع الدفاتر التجارية .....64
الدفاتر الإلزامية ( الإجبارية ) .....64
الدفاتر التجارية الاختيارية.....65
تنظيم الدفاتر التجارية .....67
أولاً – واجب التأشير على الدفاتر التجارية.....67
ثانياً – طرق القيد بالدفاتر التجارية .....67
ثالثاً – مدة حفظ الدفاتر التجارية.....68
التبعات الناجمة عن الإخلال بقواعد تنظيم الدفاتر التجارية.....68
أولاً – التبعات الجزائية المترتية على الإخلال بقواعد تنظيم الدفاتر التجارية.....68
ثانياً – التبعات المدنية المترتبة على الإخلال بقواعد تنظيم الدفاتر التجارية.....69
حجية الدفاتر التجارية في الإثبات .....70
مبدأ حرية الإثبات.....70
قواعدالإثبات بالدفاتر التجارية.....70
أولاً – قواعد الإثبات في قانون التجارة .....70
ثانياً – قواعد الإثبات في قانون البينات.....71
حجية الدفاتر التجارية في الإثبات لمصلحة التاجر.....72
أولاً – حجية الدفاتر التجارية في الإثبات لمصلحة تاجر ضد تاجر آخر .....72
حجية الدفاتر التجارية في الإثبات لمصلحة التاجر ضد غير التاجر.....74
أولاً – النزاع بين التاجر وشخص عادي ( غير تاجر ) .....74
ثانياً – النزاع بين التاجر والدوائر المالية .....75
حجية الدفاتر التجارية في الإثبات ضد مصلحة التاجر .....76
تقديم الدفاتر التجارية للقضاء.....77
أولاً – تسليم الدفاتر التجارية للقضاء ( الاطلاع الكلي ) .....78
ثانياً – تقديم الدفاتر التجارية للقضاء للاطلاع الجزئي.....81
تمارين .....83

**المتجر** ..... 84
مفهوم المتجر وطبيعته الحقوقية ..... 85
تحديد مفهوم المتجر ..... 85
تعريف المتجر ..... 86
تحديد الطبيعة الحقوقية للمتجر ..... 88
النتائج القانونية المترتبة على اعتبار المتجر مالاً منقولاً غير مادي ..... 90
تمارين ..... 93
**العناصر المعنوية أو غير المادية للمتجر** ..... 94
الاسم والعنوان التجاري ..... 94
أولاً – مفهومه ..... 94
ثانياً – اختياره ..... 95
ثالثاً – التنازل عنه ..... 96
رابعاً – حماية العنوان التجاري ..... 97
الشعار ..... 100
أولاً – تعرف الشعار ..... 100
ثانياً – خصائص الشعار وتمييزه عن الاسم والعنوان التجاري ..... 101
حق التعامل مع الزبائن ..... 101
الإجازات والرخص ..... 103
حق الاستئجار ..... 104
أولاً – مفهومه ..... 104
ثانياً – التنازل عنه ..... 106
حقوق الملكية الأدبية والفنية ..... 107
حقوق الملكية الصناعية ..... 109
تمارين ..... 157
**عناصر المتجر** ..... 158
العناصر المادية للمتجر ..... 158
ما يدخل في نطاق المتجر من عناصر مادية ..... 158

أولاً – البضائع ..... 158
ثانياً – التجهيزات والعدد الصناعية ..... 159
ثالثاً - الأثاث ..... 160
ما يخرج عن نطاق المتجر ..... 160
أولاً – العقارات ..... 160
ثانياً – الحقوق الشخصية ..... 162
ثالثاً – الدفاتر التجارية ..... 164
تمارين ..... 165
**حماية المتجر من المزاحمة** ..... 166
حماية المتجر من المزاحمة غير المشروعة ..... 167
الطبيعة القانونية للمزاحمة غير المشروعة ..... 167
أحكام دعوى المزاحمة غير المشروعة ..... 168
الحماية الاتفاقية للمتجر ..... 170
أشكال اتفاقات حماية المتجر ..... 171
أولاً – شرط عدم المنافسة ..... 171
ثانياً – شرط التوزيع الحصري ..... 171
ثالثاً – الاتفاقات الصناعية والتجارية ( تكتلات التجار ) ..... 173
حكم اتفاقات حماية المتجر ..... 174
أولاً – وجوب تحديد الالتزام في الزمان ..... 174
ثانياً – وجوب تحديد الالتزام في المكان ..... 174
ثالثاً – وجوب تحديد الالتزام بتجارة معينة ..... 175
تمارين ..... 175
**التصرفات الواردة على المتجر** ..... 176
سجل المتجر ..... 176
إحداث سجل المتجر ..... 177
إثبات التصرفات وتسجيلها أو شهرها ..... 178
بيع المتجر ..... 179

انعقاد البيع وخصائصه.....179
آثار البيع.....183
تقديم المتجر حصة في شركة .....191
شهر تقديم المتجر حصة في شركة.....192
حقوق دائني مقدم المتجر.....192
حقوق الشركاء.....192
رهن المتجر.....193
شروط رهن المتجر.....194
آثار الرهن.....197
الحجز على المتجر .....201
الحجز الاحتياطي على المتجر .....202
الحجز التنفيذي على المتجر .....204
تكوين العقد.....210
آثار العقد .....212
تمارين .....215

## تطور الأحكام القانونية المتعلقة بالأعمال التجارية

تمّ إصدار قانون جديد للتجارة تحت رقم /33/ وتاريخ 2007/12/27 على أن يعمل به اعتباراً من 2008/4/1. وقد استبعد هذا القانون الأحكام المتعلقة بالشركات التجارية التي صدر لها قانون مستقل تحت رقم /3/ على أن يعمل به أيضاً اعتباراً من تاريخ 2008/4/1.

ويمتاز قانون التجارة الجديد رقم /33/ بطابع شخصي يتعلق بفئة التجار والمعاملات التجارية التي تجري فيما بينهم، حيث أخذ بنظام السجل التجاري الذي يقضي بتسجيل أسماء التجار والبيانات الخاصة بتجارته في سجلات خاصة فهو بمثابة تنسيق وتنظيم قانوني لفئات التجار. كما جعل القانون من السجل التجاري وسيلة لانتقال ملكية العنوان التجاري وحمايته لتلافي وقوع الالتباس في الأسماء التجارية. وكي لا يكتسب القانون التجاري الصفة الشخصية على الدوام فإنه نحا إلى أن يكون جامعاً للأحكام التي تتعلق بالأعمال التجارية التي يقوم بها أي شخص مهما كانت صفته القانونية وللأحكام التي تطبق على الأشخاص الذين اتخذوا التجارة مهناً لهم. كما أخضع القانون التجاري الجديد مؤسسات وشركات القطاع العام التي يكون موضوعها تجارياً إلى أحكامه. وهكذا يكون هذا القانون قد جمع بين الصفتين الشخصية والموضوعية بجميع خصائصها مع ترجيح ملموس للصفة الشخصية نظراً لأن الأعمال التجارية غالباً ما تكتسب هذه الصفة. وسنتناول في هذا الكتاب التجارة على وجه عام والتجار والمتجر.

### أولاً- موضوع الحقوق التجارية:

#### 1- تعريف القانون التجاري:

القانون التجاري فرع من فروع القانون الخاص يشمل مجموع القواعد القانونية التي تنظم وجهاً من أوجه النشاط الإنساني هو النشاط التجاري والتي تطبق على فئة معينة من الأشخاص هم التجار[1].

[1] – د. هاني دويدار: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2001، ص7.
د.يحيى البارودي، القانون التجاري اللبناني، 1972، ص17.
د. فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، 1997، ص7.
د.رزق الله أنطاكي ونهاد السباعي، الحقوق التجارية البرية، 1961، ص3.

وهذا ما عبرت عنه المادة الأولى من قانون التجارة السوري الجديد رقم /33/ تاريخ 2007/12/27 وذلك بنصها: "يتضمن هذا القانون من جهة القواعد المختصة بالأعمال التجارية التي يقوم بها أي شخص مهما كانت صفته القانونية ويتضمن من جهة أخرى الأحكام التي تطبق على الأشخاص الذين اتخذوا التجارة مهنة".

### 2-علاقة القانون التجاري مع باقي القوانين الأخرى:

يرتبط القانون التجاري بقواعد القانون المدني ارتباطاً وثيقاً لذلك فإن دراسة قواعد القانون التجاري ترتكز على ضرورة الاستناد لقواعد القانون المدني.

وللقانون التجاري صلة وثيقة بالقانون الإداري كالقوانين التي تقيّد حرية التعاقد وتضع قواعد آمرة يجب على الأطراف احترامها. وتحدد أسعار السلع والخدمات وتنظم التجارة الداخلية والخارجية وتُفرض الرقابة على الاستيراد والتصدير كقانون الغرف التجارية.

كما أن القانون التجاري له صلة وثيقة بالقانون الدولي الخاص حيث أن التجارة لا تقتصر على أشخاص تابعين لجنسية دولة واحدة. مما يؤدي إلى اختلافات كثيرة في القوانين الواجب تطبيقها والتي يرجع في حلها إلى القانون الدولي الخاص.

وكذلك يرتبط القانون التجاري بقانون العقوبات، فقد تكون بعض الأعمال التجارية أو بعض تصرفات الأشخاص الذين اتخذوا التجارة مهنة لهم سبباً للمساءلة الجزائية.

### 3- ضرورة استقلال القانون التجاري عن القانون المدني:

رأى بعض فقهاء القانون أنه لم يعد هنالك حاجة لإيجاد قوانين تجارية مستقلة عن القوانين المدنية[2]، ودعم القائلون بهذا الرأي حجتهم بأن المعاملات تكون تارة ذات صفة تجارية وتارة ذات صفة مدنية ثم عدل عن رأيه، على أن فقيه آخر انتقد القائلين بفكرة دمج قانون التجارة بالقانون المدني[3] مستنداً إلى أن قانون الموجبات السويسري وإن تضمن أحكاماً تتعلق بالأمور المدنية والتجارية على السواء فهو لم يقض البتة على استقلال قانون التجارة إذ بقيت الأحكام المتعلقة بالتجارة مستقلة ضمن القانون الواحد عن الأحكام الخاصة بالمعاملات المدنية.

---

د.مصطفى كمال طه، أساسيات القانون التجاري والقانون البحري، معارف الإسكندرية، 1983،ص5.

[2] – فيفانت Annales de droit commercial, 1893, p.2.

لاكور وبوترون lacour Boutron, preeis de droit commercial, 1925, p.3.

[3] – ايسكارا Escarra, principes de droit commercial, 1934, p.56.

ويعزي أصحاب هذا الرأي ما يتمتع به القانون التجاري من ذاتية واستقلال إلى الاختلاف الجذري بين طبيعة المعاملات المدنية عن طبيعة المعاملات التجارية وهذا الاختلاف يتجلّى بالآتي:

**1- السرعة:**

المعاملات التجارية تحكمها اعتبارات وغايات مختلفة فهدفها هو تحقيق الربح عن طريق تداول الثروات، وهذا يتطلب سرعة الإجراءات وعامل السرعة يستلزم وجود قواعد قانونية خاصة تختلف عن تلك التي تُطبّق على المعاملات المدنية.

**ب-الائتمان:**

الائتمان هو أساس الحياة التجارية حيث يرتبط التجار بروابط تقوم على الائتمان والثقة، وقد دعم القانون التجاري الائتمان من خلال الزيادة في ضمانات الدائن التجاري وكذلك عن طريق تطبيق نظام الإفلاس على التاجر في حال توقفه عن سداد ديونه التجارية وغير ذلك من الإجراءات التي تزيد من الائتمان.

## ثانياً- تطور الحقوق التجارية:

جرى الفقهاء على تقسيم تاريخ القانون التجاري إلى ثلاثة عصور:

### 1-العصور القديمة:

كانت قواعد القانون التجاري قواعد متناثرة تنطبق على النشاط التجاري. ونشأت القواعد العرفية للقانون التجاري منذ أقدم العصور وبالأخص لدى شعوب حوض البحر الأبيض المتوسط بسبب موقعها الجغرافي بين القارات الثلاث. حيث ازدهرت التجارة لدى البابليين الذين سكنوا بلاد الرافدين حوالي القرن العشرين قبل الميلاد والذين مارسوا التجارة وتركوا لنا أنظمة تجارية تضمنها قانون حمورابي (2083 ق.م) ومن أهمها ما يتعلق بالقرض بالفائدة والوديعة والوكالة بالعمولة والشركة.

وانتقلت التجارة بعد ذلك من البابليين إلى أيدي الفينيقيين الذين بلغوا شأواً بعيداً في التجارة البحرية. وجابوا البحر الأبيض المتوسط، وقد تركوا لنا نظاماً قانونياً أصيلاً هو نظام الرمي في البحر وهو أصل نظرية الخسارات المشتركة المعروفة في القانون البحري والتي تعني أنه إذا اضطر ربّان السفينة أثناء الطريق إلى إلقاء بعض البضائع في البحر للحفاظ على سلامة السفينة وإنقاذها من الخطر الذي يهددها، فلا يتحمل صاحب البضاعة التي أُلقيت بالبحر الخسارة وإنما يشترك الجميع في تحمل قيمة تلك البضاعة.

وقد أعقب ذلك الإغريقيون وكانوا بحارة مهرة فقد احتلوا مكانة الصدارة في التجارة البحرية والذين أوجدوا نوعاً من القروض البحرية أسهم في ازدهار التجارة البحرية ويدعى قرض المخاطرة الجسيمة وهذا القرض هو عقد يتم بين المقرض وصاحب السفينة بموجبه يتسلم صاحب السفينة من المقرض مبلغاً من المال لاستغلاله في تجهيز السفينة وشراء البضائع. فإذا وصلت السفينة سالمة إلى مرفأ الوصول استوفى المقرض مبلغ القرض وفائدة مرتفعة جداً. أما إذا هلكت السفينة قبل الوصول إلى مرفأ الوصول فإن المقرض لا يسترد شيئاً أي أن المقرض يتحمل مخاطر الملاحة البحرية.

أما الرومان فلم يكن لهم دور كبير في القانون التجاري كالدور الذي قاموا به في تطوير القانون المدني لأنهم كانوا يعتبرون التجارة مهنة وضيعة لا تليق بالروماني الأصيل وتركوها إلى الأجانب والعبيد. وعلى الرغم من ذلك، فقد عرف الرومان بعض القواعد المتعلقة بالقانون التجاري كنظام الإفلاس الذي يطبق على المدين المعسر سواءً أكان تاجراً أو غير تاجر.

### 2-العصور الوسطى:

بعد سقوط الإمبراطورية الرومانية في القرن الخامس للميلاد وغزو القبائل الجرمانية لمختلف أجزائها بسبب عدم وجود سلطة مركزية، عمّت الفوضى في أوربا بسبب تفتيتها إلى مقاطعات متنازعة ومتحاربة فيما بينها، ونتيجة لذلك أصاب النشاط التجاري ركود هائل وأصبح دور التجارة مقصوراً على المعاملات المحلية والتبادل التجاري الداخلي.

ثم جاءت الحروب الصليبية فانتعشت التجارة وقامت حركة تجارية واسعة النطاق بين الشرق والغرب، وتركزت بين سكان المدن الإيطالية كالبندقية وجنوه وفلورنسه. وفي هذه الإثناء نشأت أسواق موسمية في بعض المدن الأوربية مثل ليون في فرنسا كانت تدوم عدة أسابيع ويتم فيها تبادل السلع والبضائع ونتيجة لذلك ظهرت عادات وتقاليد تعارف عليها التجار فيما بينهم وأخذوا يخضعون لأحكامها وأمكننا الوقوف على هذه الأعراف التجارية من خلال العقود التي وردت أحكامها في مراسلات التجار وملفاتهم والأحكام القضائية التي انتقل إلينا بعض سجلاتها كسجلات المحكمة البحرية التي كانت قائمة في برشلونة شرقي أسبانيا في القرن الرابع عشر والمسماة قنصلية البحر والمحكمة القائمة في جزيرة (أوليرون) غربي فرنسا[4].

كما انتظم التجار في المدن الإيطالية بطوائف قوية ساعد على قيامها عدم وجود سلطة مركزية تضطلع بوظائف الدولة فقامت طوائف التجار بتولي زمام الحكم. ونتيجة لذلك شكّلت

[4] – انظر: د.جاك يوسف الحكيم: الحقوق التجارية، 2006، ص23.

محاكم متخصصة لهذه الطوائف سُميت بالمحاكم القنصلية كانت تؤلف من قنصل متخصص في معرفة القواعد التجارية رئيساً يساعده اثنان من التجار وأحد فقهاء القانون. وهكذا وجدت محاكم قنصلية برية تختص في الخلافات التجارية البرية ومحاكم قنصلية بحرية تختص في الخلافات التجارية البحرية.

وفي مطلع القرنين السابع والثامن الميلادي برز شأن العرب في التجارة وهم الذين ابتدعوا أنظمة تجارية انتقلت بعدها إلى أوربا، مثل شركات الأشخاص ونظام الإفلاس والكمبيالة (أي السفتجة سند السحب). ويظهر فضل العرب على تكوين القانون التجاري في أن كثيراً من المصطلحات التجارية مثل كلمة Avarie وتعني العوار وMagasin وتعني المخزن وQuirat وأصلها القيراط و Cable وتعني الحبل إنما ترجع إلى أصل عربي.

كما أن الشريعة الإسلامية الغرّاء جاءت بقاعدة معروفة في إثبات بعض العقود وهي اشتراط الكتابة، فنصّت على إثبات القرض بالكتابة وهذا معمول به في المعاملات المدنية، إلاّ أن الشريعة الإسلامية لم تستوجب الكتابة للإثبات بالنسبة للمعاملات التجارية وذلك لما تتسم به هذه المعاملات من سرعة وتبسيط في الإجراءات فقد جاء في سورة البقرة في الآية (281) قوله تعالى: **{يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل...**إلى قوله تعالى: **إلاّ أن تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم فليس عليكم جناح ألاّ تكتبوها}.**

وخلاصة القول إن العصور الوسطى كانت مهد أصول القانون التجاري بحيث ظهر كقانون مستقل تضمن مجموعة العادات والأعراف التي خرجت من صميم البيئة التجارية وأتبعها التجار في معاملاتهم وطبقتها محاكم خاصة بهم فنشأ بذلك مطبوعاً بطابع شخصي إذ كان قانون التجار أنفسهم. كما اتصف بطابعه الدولي لانطباق أحكامه على العلاقات التجارية أيّاً كانت جنسية أطرافها[5].

### 3-العصور الحديثة:

أدّى اكتشاف القارتين الأميركيتين وكشف راس الرجاء الصالح وفتح العثمانيين للقسطنطينية في نهاية القرن الخامس عشر إلى انتقال مركز النشاط التجاري وتحوله من أوربا إلى الدول الواقعة على شواطئ المحيط الأطلسي وهي: إنكلترا وهولندا وفرنسا وأسبانيا والبرتغال.

كما تميزت العصور الحديثة بالتوسع الاستعماري فقد نشأت الرأسمالية الكبرى إذ ظهرت المصارف الكبرى في إنكلترا وإيطاليا وهولندا وتكونت الشركات الرأسمالية الكبرى كشركة الهند

---

[5] – د.الياس حداد: القانون التجاري، 1998، ص11.

د. رزق الله انطاكي ود.نهاد السباعي: الحقوق التجارية البرية، 1961، ص7.

الشرقية والغربية وشركة خليج هدسن وهي شركات كان لها أثر كبير في التجارة ومارست بأموالها السيطرة الاقتصادية وأصبح لها نفوذٌ سياسيٌّ واجتماعيٌّ كبيرٌ. وكان طبيعياً أن تمد هذه الدول سلطانها على سائر العلاقات القانونية وسائر أوجه النشاط التجاري فلا تترك للتجار مهمة التشريع والقضاء لأنفسهم كما كان في العصور الوسطى. وكان منطقياً أيضاً أن تبدأ في دول أوربا حركة تقنين واسعة تستهدف تأكيد سلطان الدولة وضمان شموله وتحديده وكان الاهتمام موجهاً إلى النشاط التجاري البري والبحري فهو نشاط يهم الاقتصاد القومي لهذه الدول.

ويرجع الفضل في تقنين العادات التجارية إلى فرنسا حيث حمل الوزير الفرنسي كولبير لويس الرابع عشر على إصدار أمرين ملكيين متعلقين بالتجارة الأول الأمر الملكي الصادر في شهر آذار 1673 المتعلق بالتجارة البرية وقد أشرف على وضعه العلامة "سافاري" والثاني الأمر الملكي الصادر في شهر آب 1681 المتعلق بالتجارة البحرية وقد أشرف على وضعه العلامة "لوفايه دي بوتيني"[6].

وكان لهذا التقنين صداه الواسع والبعيد في جميع أنحاء أوربا، وظلّ هذان الأمران الملكيان نافذان في فرنسا حتى نشوب الثورة الفرنسية حيث أصدرت الهيئة التشريعية في فرنسا عام 1807 قانون التجارة الفرنسي واعتبر نافذاً منذ أول كانون الثاني عام 1808 وقد حلّ هذا القانون محل الأمرين الملكيين المتعلقين بالتجارة البرية والبحرية ولا يزال معمولاً به حتى يومنا هذا رغم التعديلات التي أُدخلت عليه والتي اقتضاها توسع التجارة وظهور مؤسسات تجارية جديدة لم تكن معروفة حين وضعه.

وقد اقتبس قانون التجارة العثماني الصادر عام 1850 أحكامه من القانون الفرنسي وظلّ هذا القانون مطبقاً على البلاد التي كانت خاضعة لسيطرة الدولة العثمانية ومنها سورية ولبنان حيث ظلّ هذا القانون مطبقاً في لبنان حتى إقرار قانون التجارة الصادر بالمرسوم التشريعي رقم /304/ تاريخ 1942/12/24 كما ظلّ القانون العثماني مطبقاً في سورية حتى صدور المرسوم التشريعي رقم /149/ المؤرخ في 22 حزيران 1949، ثم أصدرت سورية قانون التجارة الجديد رقم /33/ تاريخ 2007/12/27 على أن يُعمل به اعتباراً من 2008/4/1.

### ثالثاً- مصادر الحقوق التجارية:

يمكن تقسيم مصادر الحقوق التجارية في سورية إلى خمسة أقسام: قانون التجارة وسائر القوانين المتممة له- القانون المدني – العرف والعادة والفقه والاجتهاد ثم الاتفاقيات الدولية.

---

[6] – د. جاك الحكيم: المرجع السابق، 2006.

### 1- قانون التجارة:

كما اشرنا سابقاً صدر قانون للتجارة الجديد تحت رقم /33/ تاريخ 2007/12/27 علـــى أن يعمل به اعتباراً من تاريخ 2008/4/1 وقد صدر هذا القانون بشكل مستقل عن الأحكام المتعلقـــة بالشركات التجارية التي صدر لها قانون مستقل تحت رقم /3/ لعام 2008 على أن يعمل به أيضاً اعتباراً من 2008/4/1.

ويتضمن قانون التجارة الجديد رقم /33/ أربعة كتب هي:

1- الكتاب الأول ويبحث في التجارة على وجه عام والتجار والمؤسسات التجارية (المتجر).

2- الكتاب الثاني ويتضمن العقود التجارية بوجه عام وبعض العقود التجارية بوجه خاص.

3- الكتاب الثالث: وبحث في الأسناد التجارية وغيرها من الأسناد القابلة للتداول.

4- الكتاب الرابع وبحث في الصلح الواقي والإفلاس.

### 2-القانون المدني:

بيّن قانون التجارة الجديد برقم /33/ في الفقرة (1) من المادة /2/ أنه "إذا انتفى النص فـــي هذا القانون، فتطبق على المواد التجارية أحكام القانون المدني" كما نص في الفقرة (1) من المـــادة /116/ منه أن عقود البيع والقرض والتأمين وجميع العقود التي لم تحدد قواعدها في هذا القـــانون تخضع للقانون المدني بما يتفق وأحكام العرف.

### 3-العرف والعادة:

العرف هو مجموعة من القواعد القانونية غير المكتوبة اعتمدها الناس في تعـــاملهم فأخـــذوا يعدونها كالقاعدة التشريعية ملزمة لهم. والعرف مصدر أساسي يلي التشريع في الأهمية. ولا يزال كثير من النظم التجارية كالبيوع البحرية والشيكات والحسابات الجاريـــة والاعتمـــادات المســـتندية محكوماً بالقواعد العرفية.

ويجب التفريق والتميز بين العرف والعادة فالعرف كما أسلفنا قاعدة قانونية ملزمة كالقاعـــدة التشريعية سواء بسواء. أما العادة فهي قاعدة تواتر إتباعها بانتظام دون أن يتوافر الاعتقـــاد فـــي إلزامها وضرورة احترامها وإنما يستند في تطبيقها إلى اتجاه إرادة الطرفين المتعاقدين ضمناً إلـــى الأخذ بها ولذلك تسمى بالعادة الاتفاقية ويجوز للأطراف الخروج عليها بنص صريح في العقد.

كما أن قانون التجارة الجديد في الفقرة (1) من المادة /4/ بيّن أن على القاضي عند تحديد آثار العمل التجاري أن يطبق العرف المتوطد إلاّ إذا ظهر أن المتعاقدين قصدوا مخالفة أحكام العرف أو كان العرف متعارضاً مع النصوص التشريعية الإلزامية.

### 4-الاجتهاد القضائي والفقه:

جاء في المادة الثالثة من قانون التجارة رقم /33/ "أنه إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه للقاضي أن يسترشد بما استقر عليه الاجتهاد القضائي وبمبادئ العدالة والإنصاف والاستقامة التجارية".

أما الفقه فيقصد به مجموع ما يستنبطه الفقهاء ويستخلصونه من تفسير القاعدة القانونية ومن تعليقاتهم على القرارات الصادرة عن المحاكم. ولا يعد الفقه من المصادر الرسمية للقانون بل هو مصدر تفسيري له. والقاضي غير ملزم بالأخذ بتلك الآراء الفقهية ولكن له أن يستعين بها ويسترشد في ضوئها على معرفة الحكم القانوني للمسائل التي قد لا يرد فيها نص في القانون التجاري أو القانون المدني.

### 5-الاتفاقيات الدولية:

تعد الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالتجارة مصدراً خاصاً من مصادر الحقوق التجارية. وتقضي الاتفاقيات الدولية بتبني قواعد موحدة تطبق على حد سواء على الصفقات الدولية والداخلية وهذا ما قضت به اتفاقيات جنيف عامي 1929- 1930 حول الأسناد التجارية وفي معظم الأحيان تكتفي الاتفاقية الدولية بتحديد القواعد المطبقة على المعاملات الدولية تاركة المعاملات الداخلية لتشريعات الدولة التي تتناولها وهذا ما قضت به اتفاقيات برن للنقل الدولي بالسكك الحديدية المعقودة عام 1890 والتي عدلت باتفاقيات لاحقة عام 1961 ومن أهم الاتفاقيات الدولية الأخرى المتعلقة بالتجارة اتفاق فارسوفيا للنقل الجوي الدولي عام 1929 والمعدلة ببروتوكول لاهاي عام 1955 واتفاقيات بروكسل المتعلقة بالنقل البحري عام 1924 والاتفاقيات الدولية الخاصة بالملكية الأدبية والصناعية.

**تمارين:**

**أشر الى الجواب الصحيح:** مصادر الحقوق التجارية:

أ- قانون التجارة – القانون المدني – العرف والعادة – الاجتهاد القضائي والفقه – الاتفاقيات الدولية.

ب- القانون المدني – العرف والعادة – الاجتهاد القضائي والفقه – المعاملات.

ج- قانون التجارة – القانون الدولي – المعاملات التجارية – الشريعة.

د- العرف والعادة – الاجتهاد القضائي والفقه – الاتفاقيات الدولية.

**الجواب الصحيح:** أ

## الأعمال التجارية – مبادئ عامة

## النظرية الشخصية والنظرية الموضوعية للقانون التجاري

النظرية الشخصية تعتبر القانون التجاري هو قانون التجار دون غيرهم ومن ثم فهي تهتم بتعريف التاجر وتحديد الحرف التجارية وترى هذه النظرية أن القانون التجاري لا ينطبق إلاّ على من يكتسب صفة التاجر لاحترافه إحدى الحرف التي يعتبرها المشرع تجارية. أما إذا قام شخص ببعض الأعمال التي تدخل في مفهوم النشاط التجاري دون احتراف هذه الأعمال تظل خاضعة للقانون المدني.

ومن المشاكل التي تتعرض لها هذه النظرية هي صعوبة وضع تعريف محدد للحرفة التجارية لذلك فقد لجأت هذه النظرية لأسلوب التعداد للأعمال التجارية والتعداد له قيمته في الحصر والتحديد وقت وضع التقنين ولكنه قلما يصمد لتجربة الزمن فالتطور لا يلبث أن يظهر أهمية حرف تجارية جديدة أو أعمال تجارية جديدة لم يشملها التعداد المنصوص عليه. حينئذ تظهر الحاجة السريعة للتعديل.

ولمواجهة ذلك فقد لجأ قانون التجارة السوري الجديد في مادته السابعة إلى السماح بإضافة حرف جديدة يكتسب محترفها صفة التاجر إذ اعتبر كذلك من الأعمال التجارية بحكم ماهيتها الذاتية الأعمال التي يمكن اعتبارها مجانسة للأعمال المنصوص عنها في المادة /6/ التي تحدد الأعمال التجارية لتشابه صفاتها وغاياتها.

ويتبين أن هذه النظرية جعلت من شخص التاجر أساساً للقانون التجاري لأنها قصرته على التجار فقط ومستندها في ذلك أن القانون التجاري كان مستنداً إلى النظرية الشخصية منذ بدايته فقد تبلورت أحكامه في القرون الوسطى بين طوائف التجار وكان قانوناً مهنياً خاصاً بالتجار وحدهم كذلك فإن القانون الألماني الصادر عام 1897 قد اعتنق النظرية الشخصية إذ نصت المادة الأولى منه على أنه يعتبر تاجراً كل من يمارس حرفة تجارية. كذلك أخذ التشريع السويسري بالنظرية الشخصية والإيطالي منذ عام 1942.

والنظرية الموضوعية تبدأ من العمل التجاري فتعتبر القانون التجاري هو قانون الأعمال التجارية أياّ كانت صفة الشخص الذي يقوم بهذه الأعمال فالمعيار هنا هو مادي بحت لذلك فإن هذه النظرية تهتم لتحديد نطاق انطباق أحكام القانون التجاري بتعريف العمل التجاري أو بتحديد الأعمال التي تعتبر تجارية بحيث يمكن القول بأن القانون التجاري هو قانون العمل التجاري لا قانون التجار. ويستتبع ذلك أن نطاق القانون التجاري قد توسع نسبياً.

وقد أخذ التقنين الفرنسي الصادر عام 1807 بالنظرية المادية وكان اعتناق المشرع الفرنسي لهذه النظرية تعبيراً سياسياً ضد نظام الطبقات والطوائف تحقيقاً لمبدأ المساواة الذي أعلنته الثورة الفرنسية. وإلغاء لنظام الطوائف وأخذ بالنظرية المادية بعض التشريعات التي حذت حذو التقنين الفرنسي كالتشريع البلجيكي.

أما قانون التجارة السوري الجديد رقم /33/ فقد تميز بطابع شخصي يتعلق بفئة التجار والمعاملات التجارية التي تجري فيما بينهم حيث أخذ بنظام السجل التجاري الذي يقضي بتسجيل أسماء التجار والبيانات الخاصة بتجارته في سجلات خاصة فهو بمثابة تنسيق وتنظيم قانوني لفئات التجار. كما جعل القانون من السجل التجاري وسيلة لانتقال ملكية العنوان التجاري وحمايته لتلافي وقوع الالتباس في الأسماء التجارية.

وحتى لا يكتسب القانون التجاري الجديد الصفة الشخصية إلى مالا نهاية فإنه نحا إلى أن يكون جامعاً للأحكام التي تتعلق بالأعمال التجارية التي يقوم بها أي شخص مهما كانت صفته القانونية وللأحكام التي تطبق على الأشخاص الذين اتخذوا التجارة مهنة لهم كما أخضع القانون الجديد مؤسسات وشركات القطاع العام التي يكون موضوعها تجارياً إلى أحكامه.

وقد ظهر الأثر الشخصي لهذا القانون في عدة مجالات أهمها أن هذا القانون تضمن بعض القواعد الخاصة بالتجار كما هو الحال بالنسبة لنظام الإفلاس الذي يقتصر تطبيقه على التاجر الذي توقف عن سداد ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها.

كما أن هذا القانون قد فرض بعض الالتزامات على التجار فقد مثل مسك الدفاتر التجارية والقيد في السجل التجاري. كما أن المادة /8/ من هذا القانون اعتبرت جميع الأعمال التي يقوم بها التاجر لحاجات تجارية تعدّ تجارية أيضاً وبذلك اتسعت دائرة تطبيق أحكام القانون التجاري.

وبذلك يكون قانون التجارة السورية الجديد رقم /33/ قد جمع بين الصفتين الشخصية والموضوعية بجميع خصائصها مع ترجيح ملموس للصفة الشخصية نظراً لأن الأعمال التجارية غالباً ما تكتسب هذه الصفة.

## معيار التفريق بين الأعمال المدنية والأعمال التجارية

حددت المادة /6/ من قانون التجارة السوري رقم /33/ الأعمال التي تعدّ بحكم ماهيتها الذاتية أعمالاً تجارية.

كما أشارت المادة /7/ من هذا القانون أن الأعمال التي يمكن اعتبارها مجانسة للأعمال المبيّنة في المادة /6/ لتشابه صفاتها وغايتها تعتبر أيضاً أعمالاً تجارية بحكم ماهيتها الذاتية.

كما بيّنت أيضاً المادة /8/ من هذا القانون أن جميع الأعمال التي يقوم بها التاجر لحاجات تجارته تعدّ أيضاً في نظر القانون أعمالاً تجارية. وعند قيام الشك تعدّ أعمال التاجر صادرة عنه لهذه الغاية إلاّ إذا ثبت العكس.

ونظراً إلى أن التطور الاقتصادي يستتبع ظهور أعمالاً تجارية جديدة غير مذكورة في المواد السابقة، وحيث أن قانون التجارة الجديد اكتفى بتعداد الأعمال التجارية ولم يضع معياراً يرجع إليه لتحديد ما إذا كان العمل تجارياً. فقد ترك أمر تحديد تجارية العمل إلى الفقه والقضاء لسد هذه الثغرة.

وقد طرحت عدة نظريات في إيجاد معيار لتفريق بين العمل التجاري والعمل المدني وفيما يلي ملخصٌ لكل واحدة من هذه النظريات.

### أ- نظرية المضاربة:

قال بهذه النظرية الفقيهان الفرنسيان ليون ورينو ومفادها أن الهدف من العمل التجاري هو تحقيق الربح عن طريق المضاربة واعتمدت هذه النظرية للتفريق بين العمل التجاري والعمل المدني، فإذا قام الشخص بعمله للحصول على ربح مادي كان عمله تجارياً أما إذا لم يقصد الربح كان عمله مدنياً ومثالنا على ذلك إذا اشترى شخص سلعة لإعادة بيعها بثمن أعلى من الثمن الذي اشتراه بقصد تحقيق الربح كان عمله تجارياً. وقد اعتمد القضاء هذا المعيار في كثير من أحكامه لتحديد تجارية بعض الأعمال. فبيّن في أحكامه أن إصدار مجلة لتحقيق غاية علمية أو أدبية يعتبر عملاً مدنياً لأنها لا تهدف إلى الربح أما إصدار صحيفة وكان هدف الإصدار هو تحقيق الربح عُدّ العمل تجارياً.

لكن هذه النظرية تعرضت لانتقادات عديدة منها أن هناك أعمالاً تعتبر تجارية كالتصرفات الخاصة بالأوراق التجارية (سند السحب – السند لأمر – الشيك) دون أن يكون الهدف منها تحقيق الربح كإصدار شيك مثلاً بقصد هبة المبلغ إلى المستفيد الذي يمارس عملاً تجارياً رغم أنه لا يهدف الحصول على ربح مادي. وبالمقابل هنالك عمليات أخرى يسعى الشخص من ورائها تحقيق الربح

ولكن لا تعتبر قانوناً من الأعمال التجارية كما هو الحال في ممارسة المهـــن الحـــرة فالمهنـــدس والمحامي والطبيب وغيرهم ممن يحترفون مهنة مدنية يبغون من وراء عملهم الربح والكسب ومع ذلك لا يعتبر عملهم عملاً تجارياً.

وبالنتيجة يتبين لنا أنه لا يمكن الاعتماد على هذه النظرية لتحديد طبيعة العمل التجاري.

### ب- نظرية التداول:

لقد ركّز الفقيه الفرنسي (تالير) على عنصر التداول كمعيار للعمل التجـــاري فـــي شـــرحه للحقوق التجارية لعام 1931 فقرة (6) و (14) كما أكّد هذه النظرية الفقيه الفرنسي (لاكارد) فـــي شرحه للحقوق التجارية عام 1954 جزء /1/ فقرة (149).

ومفاد هذه النظرية أن التجارة تعني التداول أي تداول النقود والبضائع والســـندات والتـــداول معناه تحريك السلعة وانتقالها كانتقال البضاعة المصنعة من المنتج إلى التاجر وبعـــد ذلـــك إلـــى المستهلك.

وعليه لا يعتبر الشراء عملاً تجارياً إلاّ إذا تمّ بقصد التداول أو الوساطة أي بنيـــة البيـــع أو التأجير. فمن اشترى سيارة ليستعملها لا يقوم بعمل تجاري. وكذلك إذا باع المزارع إنتاج مزرعته فلا يعتبر عمله تجارياً أما إذا اشترى شخص إنتاج الأرض ليبيعه أو ليحوله أو ليصنعه فإنه يقـــوم بعمل تجاري لأنه حرك السلعة بتداولها.

والانتقادات التي واجهتها هذه النظرية تنحصر أن هنالك أعمالاً يتحقق فيها عنصر التداول أو الوساطة دون أن تعتبر تجارية كما بيّنا في بيع المزارع إنتاج مزرعته أو كقيام الجمعيات التعاونية ببيع السلع التي تشتريها إلى أعضائها بسعر التكلفة دون تحقيق أي ربح.

وبالنتيجة فإن هذه النظرية كما رأينا لم تتمكن من تفسير عدم تجارية بعض الأعمـــال التـــي تتضمن تداولاً للسلع.

### ج- نظرية المشروع:

تعتمد هذه النظرية على فكرة المشروع ومفادها الاحتراف أي تكرار القيام بالعمل ووجـــود تنظيم للعمل المذكور وهذا يتطلب رأس مال كبير وتنظيم وإدارة وعنصر العمل وهذا يتمثل باعتماد صاحب المشروع على جهد العمال الذين يستخدمهم في إنتاجه مقابل أجر يسدده لهم من أصل ثمن إنتاجه أكثر من اعتماده على جهده الشخصي وعنصر التنظيم والإدارة يتطلب توظيف رأس المال وتجنيد العمل في عملية الإنتاج وبلوغ الهدف المقصود بتحقيق الربح.

كما أن الاحتراف أي تكرار القيام بالعمل أمر ضروري لأن العمل الواحد إذا قام به شخص ضمن نطاق المشروع الذي اتخذه حرفة له يكون تجارياً أما إذا قام به عرضاُ شخص آخر لم يحترف القيام بمثل هذه الأعمال فإن عمله يعتبر عملاً مدنياً. وقد نادى بهذه النظرية الفقيه الفرنسي (ايسكارا).

وبالنتيجة يتبيّن أن النظريات الثلاث التي طرحناها لتحديد مفهوم العمل التجاري لم تتمكن كلياً من إيجاد تعريف محدد للعمل التجاري يمكن أن يطبق على جميع الأعمال التي تنص عليها التشريعات التجارية إذ يمكن أن نأخذ من كل نظرية من هذه النظريات الثلاث جزءاً صحيحاً يمكن الاعتماد عليه في تحديد العمل التجاري.

ولهذا نجد أن معظم التشريعات تذهب إلى تعداد بعض الأعمال التي تعتبر تجارية وتترك الباب مفتوحاً للقاضي للقياس عليها واعتبار بعض الأعمال الأخرى وإن لم ينص القانون عليها أعمالاً تجارية.

## أهمية التفريق بين الأعمال التجارية والأعمال المدنية

القواعد الموضوعة للأعمال التجارية تتميز عن القواعد المطبقة على الأعمال المدنية في الأمور التالية:

### 1ً- التضامن بين المدينين:

التضامن في المواد المدنية لا يفترض وإنما يكون بناء على اتفاق بين الأطراف أو نص في القانون وهذا ما أشارت إليه المادة /279/ من القانون المدني بأن التضامن بين المدينين لا يفترض. أما في المواد التجارية فالتضامن مفروض بين المدينين بدين تجاري عند تعددهم دونما حاجة إلى نص في القانون أو اتفاق صريح وهذا ما نصت عليه الفقرة (ا) من المادة /110/ من القانون التجاري رقم /33/. كما أشار هذا القانون في الفقرة (2) من نفس المادة أن هذه القرينة تطبق على كفلاء الدين التجاري.

ومستند هذه القاعدة هو وجوب دعم الثقة في الالتزامات التجارية وتخويل الدائن مطالبة كل واحد من المدنيين على إنفراد بكامل الدين حتى يستوفي دينه ثم بإمكان المدين الذي سدّد الدين أن يرجع على المدينين الآخرين بما أوفاه زيادة عن حصته.

### 2ً- الفائدة القانونية:

يختلف سعر الفائدة القانونية وهي التي تستحق دون اتفاق عليها في حال تأخر المدين عن الوفاء بالتزامه في موعده بحسب ما إذا كان الدين مدنياً أو تجارياً.

فقد نصت المادة /227/ من القانون المدني على مايلي: "إذا كان محل الالتزام مبلغاً من النقود وكان معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين في الوفاء به. كان ملزماً بأن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخير فوائد قدرها 4% في المسائل المدنية و5% في المسائل التجارية وتسري هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها إن لم يحدد الاتفاق أو العرف التجاري تاريخاً آخر لسريانها وهذا كله مالم ينص القانون على غيره".

ومستند هذا الاختلاف بين سعر الفائدة في الدين التجاري عنه في الدين المدني يرجع إلى أن المال في الميدان التجاري يجد استثماراً سريعاً وكي لا يضطر التاجر إلى إبقاء ماله معطلاً. ولذلك فإن المشرع يفترض زيادة الضرر الناشئ عن تأخير الوفاء في المواد التجارية عنه في المواد المدنية.

كما أن المشرع في المادة /108/ من القانون التجاري رقم /33/ قد ترك أمر تحديد معدل الفائدة في المواد التجارية في حال عدم النص على معدل لها إلى العرف أو تعرفة المهنة على أن تسري الفائدة من تاريخ استحقاقها مالم يحدد العرف موعداً آخر.

وثمة نصوص قانونية تحدد معدلاً آخر لفوائد التأخير وهي 10% بالنسبة لأسناد السحب المسحوبة خارج سوريا أو المستحقة خارجها وذلك بموجب المادة /309/ قانون تجاري خلافاً لما كانت عليه وهي 6% في القانون السابق /149/ بموجب المادتين (472ف1 ب) و(473/ب) كما حددت المادة /310/ فقرة (2) لمن أوفى سند سحب فإن له الحق بمطالبة ضامنيه بالنسبة للأسناد المسحوبة خارج سورية أو المستحقة خارجها بفائدة بمعدل 10% أيضاً.

أما بالنسبة لبدء سريان الفائدة فإن أحكام المادة /108/ قانون تجارة رقم /33/ حددت المادة أن الفائدة في المواد التجارية تسري من تاريخ استحقاقها مالم يحدد العرف موعداً آخر.

كما أن المادة /309/ قانون تجاري رقم /33/ حددت بدء سريان فوائد التأخير اعتباراً من تاريخ الاستحقاق بالنسبة للأسناد التجارية.

أما سريان الفائدة في المسائل المدنية فتبدأ من تاريخ المطالبة القضائية.

### 3ً-اكتساب صفة التاجر:

يكتسب الشخص الذي يتعاطى الأعمال التجارية صفة التاجر وفي نظامنا الحقوقي يترتب على اكتساب صفة التاجر آثار حقوقية هامة. منها أن صفة التاجر هي التي تضفي على أعمال التاجر المتعلقة بتجارته صفة تجارية بالتبعية حتى ولو كانت هذه الأعمال بذاتها أعمالاً إنتاجية أو استهلاكية لا تشكّل وساطة بقصد الربح وذلك استناداً لأحكام المادة /8/ من قانون التجارة الجديد رقم /33/. وكذلك فإن اكتساب صفة التاجر تجعله يخضع لالتزامات معينة مثل التسجيل في السجل التجاري ومسك الدفاتر التجارية وإخضاعه لنظام الإفلاس في حال توقفه عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها وكذلك فإن للتاجر وحده التنازل للغير عن حق استئجار العقار المتخذ مقراً لمتجره في معرض بيعه إياه وذلك دون موافقة المؤجر كما أن للتاجر أيضاً الاستناد إلى قيود دفاتره التجارية لإثبات حقوقه حيال تاجر آخر أو حيال غير التاجر. وثمة جرائم لا يرتكبها غير التجار كالإفلاس التقصيري والإفلاس الاحتيالي (المادة675-684) من قانون العقوبات والمزاحمة الاحتيالية (المادة 700 عقوبات) واغتصاب العنوان التجاري (مادة 701-703) من قانون العقوبات وجرائم التموين.

### 4ً-حرية الإثبات:

عمد القانون المدني إلى فرض أشكالاً معينة للتصرفات القانونية ووضع قواعد خاصة لإثباتها وذلك بهدف حماية إرادة المتعاقدين. إذن فإن القاعدة العامة للإثبات في المواد المدنية هي وجوب الإثبات بالكتابة في التصرفات القانونية التي تزيد قيمتها عن /500/ ليرة سورية أو تكون قيمتها غير محددة المادة /54/ من قانون البينات.

كما حظّر القانون الإثبات بالشهادة والقرائن فيما يخالف أو يجاوز ما اشتمل عليه دليل كتابي (مادة52 بيانات) غير أن تطبيق هاتين القاعدتين على المعاملات التجارية من شأنه أن يؤدي إلى عرقلة التجارة وتعطيلها وذلك لأن الحياة التجارية تحكمها اعتبارات مغايرة وغايات مختلفة إذ أن هدفها هو جني الربح عن طريق السرعة في تداول الثروات ولن يتحقق ذلك إلاّ بتحرير إثبات التصرفات القانونية التجارية من كل القيود.

لذلك فقد استثنى قانون البينات في المادة /15/ التاجر من هاتين القاعدتين وأجاز له إثبات الالتزام التجاري بجميع وسائل الإثبات أي بالشهادة والقرائن والدفاتر التجارية وذلك بالإضافة إلى الأدلة الأقوى كالسند العادي أو الرسمي والإقرار واليمين الحاسمة.

كما أن لمبدأ حرية الإثبات تطبيقات عديدة فيجوز من ناحية في المواد التجارية على عكس ما هو مقرر في المواد المدنية إثبات ما يخالف أو ما يجاوز ما اشتمل عليه دليل كتابي بطرق الإثبات كافةً. كما يجوز أيضاً الاحتجاج بالسند العادي على الغير حتى ولو لم يكن له تاريخ ثابت. كما يجيز القانون التجاري وكما أسلفنا للتاجر أن يستند إلى دفاتره التجارية في الإثبات لمصلحته وذلك خلافاً للقاعدة العامة التي تقضي بأنه لا يجوز للشخص أن ينشئ دليلاً لنفسه.

كما أجاز القانون التجاري لخصم التاجر أن يستند إلى دفاتر التاجر في الإثبات لمصلحته وذلك عن طريق إجبار هذا الأخير على تقديمها للقضاء للاطلاع عليها إطلاعاً جزئياً أو كلياً خروجاً على القاعدة العامة التي تمنع إجبار الشخص على تقديم دليل ضد نفسه.

على أن المشرع خرج على مبدأ حرية الإثبات في المواد التجارية فتطلب الكتابة في بعض العقود كما هو الشأن في عقد الشركة وعقد العمل البحري واشترط الرسمية في البعض الآخر كما هو الحال في عقد بيع السفينة ورهنها والسندات التجارية التي يتطلب تحريرها وفق إجراءات شكلية معينة.

### 5ً-الإفلاس:

من الأمور التي تميز الأعمال التجارية عن الأعمال المدنية هي خضوع التاجر الذي يتوقف عن دفع ديونه التجارية أو لا يدعم الثقة المالية به إلاّ بوسائل يظهر بجلاء أنها غير مشروعة خضوعه لأحكام الإفلاس (المادة 443 قانون تجارة رقم 33) وتصفية أمواله تصفية جماعية لوفاء ديونه. أما إذا امتنع المدين عن دفع دين مدني فإنه يخضع لنظام آخر هو نظام الإعسار الذي تختلف إجراءاته ونتائجه عما هي عليه في شهر الإفلاس.

### 6ً-حظر مهل الوفاء:

أجازت المادة /158/ فقرة (2) من القانون المدني للقاضي أن يمنح المدين أجلاً إذا اقتضت الظروف ذلك حتى ينفذ التزامه وتأكد القاضي أن المدين حسن النية وقادر على الدفع شريطة ألاّ يلحق بالدائن نتيجة هذا التأجيل ضرر جسيم (المادة 344 قانون مدني) أما في المواد التجارية فإنه لا يحق للمحكمة أن تمنح مهلاً للوفاء إلاّ في ظروف استثنائية للغاية (مادة 113 قانون تجارة رقم 33). كما حظرت المادة (343 قانون تجارة) منح أي مهلة لوفاء الأسناد التجارية. وهذه القاعدة ضرورية لتقوية وظيفة الأوراق التجارية في التعامل كأداة للوفاء والائتمان.

### 7- تنفيذ الرهن التجاري:

يخضع الرهن لوفاء دين تجاري في تنفيذه لإجراءات خاصة بسيطة حيث نصت الفقرة (1) من المادة /128/ من قانون التجارة رقم /33/ على مايلي: "عند عدم الدفع في الاستحقاق يحق للدائن أن يراجع دائرة التنفيذ ويطلب إخطار مدينه أو الغير مقدم المال المرهون إن وجد وبعد مرور ثمانية أيام على وقوع التبليغ يقوم رئيس التنفيذ ببيع الأشياء المرهونة بالمزاد العلني ويستوفي الدائن دينه من الثمن بطريق الامتياز". أما في الأمور المدنية فيتوجب على الدائن الحصول على حكم قضائي للتنفيذ على الشيء المرهون (مادة 1043 من القانون المدني).

### 8- تقليص مدة التقادم المسقط:

نصت الفقرة (1) من المادة /115/ من قانون التجارة رقم /33/ على مايلي:

""في المواد التجارية يسقط بالتقادم حق الادعاء بمرور عشر سنوات إن لم يعين أجل أقصر".

كما أن الفقرة (2) من المادة /115/ نصت على مايلي: "ويسقط بالتقادم حق الاستفادة من الأحكام المكتسبة قوة القضية المقضية بمرور عشر سنوات".

بينما بيّنت المادة (372 من القانون المدني) إن جميع الحقوق والدعاوى في الأمور المدنية تتقادم بمضي خمس عشرة سنة ما عادا الحالات التي نص فيها القانون على مدد أخرى.

وسبب تبني القانون التجاري مدة أقصر للتقادم هو سرعة المعاملات التجارية ووجوب اطمئنان التاجر إلى سقوط الالتزامات التي لم يطالب بوفائها خلال المدة المحددة وبالتالي عدم إلزامه في الاحتفاظ بأدلتها أكثر من المدة المذكورة.

على أن هنالك نصوص قانونية أخرى تحدد مدداً أقصر لتقادم بعض الديون التجارية كتقادم الأسناد التجارية (مادة 337 قانون تجاري رقم 33) والتزامات الناقل المحددة بالمادة (149) من قانون التجارة رقم /33/.

### 9-الاختصاص القضائي:

هنالك قواعد خاصة للاختصاص المحلي في القضايا التجارية تتميز عن الاختصاص المحلي للقضايا المدنية ففي القضايا التجارية لم تحصر الاختصاص في محكمة موطن المدعى عليه أو سكنه المؤقت إذا كان موطنه خارج سورية كما نصت عليه المادة (81 قانون أصول المحاكمات). وإنما تركت الخيار للمدعي أن يدعي علاوة عن هذه المحكمة أمام المحكمة التي في دائرتها تمّ الاتفاق وتسليم البضاعة أو التي في دائرتها يجب الوفاء. المادة (89 قانون أصول المحاكمات ).

وكذلك الأمر في قضايا الإفلاس وهي خاصة بالتجار فقط فإن المحكمة المختصة لشهره هي محكمة البداية المدنية التي يوجد في منطقتها المركز الرئيسي للمؤسسة التجارية والمحكمة التي شهرت الإفلاس تكون ذات الاختصاص لرؤية جميع الدعاوى التي يكون منشأها القواعد المختصة بالإفلاس سواء أكانت من اختصاص محكمة البداية أو غيرها من المحاكم المدنية.

### 10ً-الإعـذار:

هنالك قواعد خاصة لاعذار المدين في المعاملات التجارية تختلف عنها في المعاملات المدنية. ففي المعاملات المدنية يتم إعذار المدين بإنذاره بوساطة الكاتب بالعدل وذلك وفقاً لأحكام المادة /220/ من القانون المدني.

أما في المعاملات التجارية فقد نصت المادة /106/ من القانون التجاري رقم /33/ أنه يجوز أن يتم الاعذار بإنذار رسمي أو بإرسال برقية أو تلكس أو فاكس أو رسالة عادية أو مضمونه أو بطاقة بريدية ويجوز أن يتم شفوياً أو بالهاتف أو بأية وسيلة اتصال أخرى. مع إثبات توجيهه وفق أحكام الإثبات في المواد التجارية. وذلك رغبة من المشرع في التيسير على التاجر في معاملاته التي تتطلب السرعة والسهولة.

## تمارين:

– حدد المقصود من المفاهيم التالية:

أ– النظرية الشخصية: تعتبر القانون التجاري هو قانون التجار دون غيرهم، فهي تهتم بتعريف التاجر وتحديد الحرف التجارية.

ب– النظرية الموضوعية: تبدأ من العمل التجاري فتعتبر القانون التجاري هو قانون الأعمال التجارية أياّ كانت صفة الشخص الذي يقوم بهذه الأعمال فالمعيار هنا هو مادي بحت.

ج– نظرية المضاربة: قال بهذه النظرية الفقيهان الفرنسيان ليون ورينو ومفادها أن الهدف من العمل التجاري هو تحقيق الربح عن طريق المضاربة واعتمدت هذه النظرية للتفريق بين العمل التجاري والعمل المدني.

د– نظرية التداول: ركّز الفقيه الفرنسي تالير على عنصر التداول كمعيار للعمل التجاري في شرحه للحقوق التجارية لعام 1931 فقرة 6 و14 وأكّدها الفقيه الفرنسي لاكارد في شرحه للحقوق التجارية عام 1954 جزء 1 فقرة 149.

هـــ– نظرية المشروع: تعتمد هذه النظرية على فكرة المشروع ومفادها الاحتراف أي تكرار القيام بالعمل ووجود تنظيم للعمل المذكور وهذا يتطلب رأس مال كبير وتنظيم وإدارة وعنصر العمل.

## تقسيم الأعمال التجارية

اقتصر المشرع السوري في قانون التجارة على تعداد الأعمال التجارية في المادة /6/ منه وأنه لمن الواضح أن هذا التعداد القانوني للأعمال التجارية لم يرد على سبيل الحصر بل على سبيل المثال حيث أن التطور الاقتصادي يمكن أن يوجد أنواعاً عديدة وصوراً جديدة من النشاط التجاري بحيث يجب إخضاعها إلى أحكام المادة /6/ السابقة.

وقد نصت المادة /6/ من قانون التجارة رقم /33/ على ما يأتي:

1- تعد بحكم ماهيتها الذاتية أعمالاً تجارية:

أ- شراء المنقولات المادية وغير المادية لأجل بيعها بربح ما سواء أبيعت على حالتها أم بعد شغلها أو تحويلها.

ولقد عمد المشرع في القانون رقم /33/ على حذف عبارة شراء البضائع لأن البضائع تعتبر من جملة المنقولات المادية فلا حاجة لذكرها على انفراد كما جاء في القانون الملغى رقم /149/.

ب- شراء تلك الأشياء المنقولة نفسها لأجل تأجيرها، واستئجارها لأجل تأجيرها ثانية.

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

د- أعمال الصرافة والمبادلة المالية ومعاملات المصارف العامة والخاصة.

ه- مشروع التوريد.

و- مشروع المصانع وإن يكن مقترناً باستثمار زراعي، إلاّ إذا كان تمويل المواد يتم بعمل يدوي بسيط.

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

ح- مشروع الوكالة بالعمولة والسمسرة.

ط- مشروع التأمين بأنواعه.

ي- مشروع المشاهد العامة.

ك- مشروع النشر.

ل- مشروع المخازن العامة.

م- مشروع المناجم والبترول.

ن- مشروع الأشغال العقارية.

س- مشروع شراء العقارات لبيعها بربح.

ع- مشروع وكالة الأشغال.

ف- كل مشروع لإنشاء أو شراء بواخر معدة للملاحة الداخلية أو الخارجية بقصد استثمارها تجارياً أو بيعها وكل بيع للبواخر المشتراة على هذا الوجه.

ص- جميع الإرساليات البحرية وكل عملية تتعلق بها كشراء أو بيع لوازمها من حبال وأشرعة ومؤن.

ق- إجارة السفن أو التزام النقل عليها أو الإقراض والاستقراض البحري.

ر- وسائر العقود المختصة بالتجارة البحرية كالاتفاقيات والمقاولات على أجور البحارة وبدل خدمتهم واستخدامهم للعمل على بواخر تجارية.

أما المادة /7/ فقد نصت على مايلي:

"وتعد كذلك من الأعمال التجارية بحكم ماهيتها الذاتية، الأعمال التي يمكن اعتبارها مجانسة للأعمال المتقدمة لتشابه صفاتها وغاياتها"

ويلاحظ أن المشرع في القانون الجديد قد ضمّ ما اشتملت عليه المادة /7/ في القانون القديم رقم /149/ إلى أحكام المادة /6/ كما اعتبر الفقرة (2) من المادة السادسة في القانون القديم /149/ مادة مستقلة جديدة وأعطاها رقم /7/ في القانون الجديد رقم /33/.

أما المادة /8/ سواء في القانون القديم أو في القانون الجديد فقد ظلّت على حالها وتنص المادة /8/ فقرة (1) على أنه:

"جميع الأعمال التي يقوم بها التاجر لحاجات تجارته تعدّ تجارية أيضاً في نظر القانون" وتنص الفقرة (2) على مايلي: "وعند قيام الشك تعدّ أعمال التاجر صادرة منه لهذه الغاية إلاّ إذا ثبت العكس".

واستناداً إلى التعداد الوارد في المادة /6/ من القانون التجاري الجديد رقم /33/ يمكننا أن نقسم الأعمال التجارية إلى قسمين أساسيين:

- الأعمال التجارية بحكم ماهيتها الذاتية: وهي تعتبر تجارية بغض النظر عن صفة الشخص الذي يقوم بها أي أنها سواء إذا قام تاجر أم غير تاجر. وكذلك سواء كانت على سبيل التكرار أم لمرة واحدة فقط.

- والأعمال التجارية بالتبعية: وهي الأعمال التي تعدّ مدنية بحسب الأصل لكنها تكتسب الصفة التجارية متى قام بها تاجر لحاجات تجارته.

كما أن هنالك أعمالاً قد تكون تجارية بالنسبة لأحد طرفيها بينما تعتبر مدنية بالنسبة للطرف الآخر وهذا ما يطلق عليه بالأعمال المختلطة.

## الأعمال التجارية بحكم ماهيتها الذاتية

الأعمال التجارية بحكم ماهيتها هي الأعمال التي تتعلق بالوساطة في تداول الثروات وتهدف إلى المضاربة وتحقيق الربح وقد عددها المشرع في المادتين 6و 7 من قانون التجارة ويتضح من هذا التعداد بأن المشرع يعد بعض الأعمال تجارية ولو وقعت عرضاً من شخص ما لمرة واحدة، بينما يشترط لإسباغ الصفة التجارية على بعضها الآخر بأن يمارسها شخص على سبيل الاحتراف، وبناء على ذلك يمكن تقسيم الأعمال التجارية بحكم ماهيتها إلى قسمين رئيسيين:

- أعمال تجارية منفردة.
- أعمال لا تعد تجارية إلا إذا صدرت على وجه الاحتراف أو المشروع وهي المشاريع التجارية.

## الأعمال التجارية المنفردة

تشمل الأعمال التجارية المنفردة: الشراء لأجل البيع والتأجير، الاستئجار لأجل إعادة التأجير، أعمال الصرافة والمبادلة المالية، الأعمال المتعلقة بالأسناد التجارية، الأعمال المتعلقة بالتجارة البحرية.

### 1- الشراء لأجل البيع والتأجير:

الشراء لأجل البيع هو أول الأعمال المنفردة التي نصت عليها المادة 6 واعتبرتها هذه المادة نموذجاً للأعمال التجارية الأخرى باعتباره أكثر الأعمال انتشاراً وأول ما يخطر على الذهن إذا ذكرت التجارة ففيها تتمثل معاني المضاربة وفكرة التداول بشكل جلي وواضح.

ونستخلص من الفقرات (أ- ب- جـ) من هذه المادة السادسة أنه يجب حتى يعتبر الشراء بقصد البيع أو الإيجار عملاً تجارياً توافر ثلاث شروط مجتمعة وهي:

* أن يكون هنالك شراء
* أن ينصب هذا الشراء على منقول.
* أن يكون هذا الشراء بقصد إعادة البيع أو التأجير بقصد الربح.

**الشرط الأول: الشراء:**

لابد أن يبدأ العمل التجاري بالشراء، ويقصد بالشراء هنا الشراء بمعناه الواسع بحيث يشمل كل اقتناء للشيء بعوض، سواء أكان هذا العوض ثمناً نقداً كما هو الحال في عقد الشراء، أو كان عوضاً عينياً كما هو الأمر في عقد المقايضة.

والشراء شرط ضروري لاعتبار العمل التجاري، لهذا فإن البيع الذي لا يسبقه شراء لا يعد تجارياً، كمن يبيع أشياء آلت عليه عن طريق الهبة أو الميراث أو الوصية أو بيعه لإنتاجه الذهني أو الفني فإنه لا يعد عملاً تجارياً ولا يعد أعمالاً تجارياً بل تبقى أعمالاً مدنية أعمال الأشخاص الذين يبيعون للغير مباشرة إنتاجهم المادي (كبيع المزارع حاصلاته الزراعية) أو إنتاجهم الذهني أو الفني (كبيع المؤلف مؤلفاته والرسام لوحاته)، ذلك أن الإنتاج هنا لم يسبقه شراء، كذلك فإن أصحاب المهن الحرة لا تعتبر أعمالهم تجارية وللأسباب نفسها، كمهن المحاماة والطب وغيرها.

ويراعى هنا أن عمل الطبيب مثلاً لا يعد تجارياً ولو قام عرضاً ببيع الأدوية في الأماكن المفتقرة إلى صيادلة باعتبار هذه الفعالية ثانوية وتابعة لمهنته الأصلية أما إذا استثمر مشفى لمعالجة مرض غير مرضاه الشخصيين فيعتبر عملاً تجارياً.

**الشرط الثاني: ورود الشراء على منقول:**

يجب أن يرد الشراء على مال منقول سواء كان المنقول مادياً (سيارة – سلع – خضار.....) أم معنوياً (براءات اختراع– متجر – أسهم شركات...) ولقد استبعد المشرع شراء العقارات من جعلها عمل تجاري بموضوعه (منفرد) لأن شراء العقارات يتم من خلال إجراءات معينة واعتبره عمل تجاري بأسلوب وليس بموضوعه أي بالمشروع. أما شراء عقار بقصد بيع تجهيزاته ومواده يعتبر عمل تجاري مفرد، وذلك لأن العقار أصبح منقول من حيث المآل والعمل التجاري وارداً على منقول.

**الشرط الثالث: قصد البيع أو التأجير:**

لوصف عملية بأنها تجارية لا يكفي أن يكون هنالك شراء وإنما يجب فوق ذلك، أن يكون هذا الشراء قد تم بقصد البيع أو التأجير، ويستوي بعد ذلك، أن يأتي بيع المنقول في الصورة التي أشُتري بها، أم تم ذلك بعد تصنيفه أو تحويله كأن يشتري المرء قطناً، ويبيعه قطناً، في الحالة الأولى أو نصف مُصنع في خيوط أو مُصنعاً أقمشة كما في الحالة الثانية.

والهام في هذه العملية، هو أن يكون المشتري قد اشترى وهو يقصد البيع، ولا فرق – بعد ذلك– سواء أباع ما اشترى فعلاً أم لا فالشراء يبقى يعتبر عملاً تجارياً منفرداً وإن عدل المشتري بعد ذلك عن البيع أو هلك الشيء المشترى قبل بيعه، فالمهم أن يكون قصد البيع متوفراً عند الشراء ولا يغير من الأمر اختلاف التسلسل الزمني لعمليتي الشراء البيع ما دامت هناك رابطة قانونية بين البيع والشراء، عندما يكون البيع سابقاً للشراء، ولقد أصبحت عمليات البيع التي تسبق الشراء كثيرة ومألوفة في حياتنا الاقتصادية المعاصرة وأما إذا لم يتوفر قصد البيع حين الشراء، فإن العملية تكون مدنية، وإن جرى البيع بعد ذلك، فالعبرة لنية المشتري حين الشراء، وليس لما قرره فيما بعد.

وعلى هذا، ونظراً لأهمية توقيت نية البيع، فإن على من يدعي أنه اشترى وهو يقصد البيع أن يقدم الدليل على ذلك، ويمكن أن يتم الإثبات بمختلف طرق الإثبات.

وإن ما ينطبق على شراء المنقولات بقصد بيعها بربح ينطبق على عمليات الشراء (أو الاستئجار) بقصد التأجير. وقد أصبحت عمليات الإيجار من الأعمال التجارية المربحة في عالم اليوم، كما أنها أصبحت ذات أهمية كبيرة في عالمي الصناعيين والتجار، فقد أوجدت الحياة المعاصرة أوضاعاً تجعل الإنسان في حاجة للانتفاع ببعض الأشياء دونما حاجة لتملكها. فقد وضع العلم تحت تصرف المؤسسات الصناعية معدات، وآليات وأجهزة ذات أثمان باهظة لا تستطيع أن تتملكها، أو لا تجد ضرورة لأن تجمد ثمنها وتتحمل نفقات صيانتها المرتفعة، وأن من الأفضل، بالنسبة إليها، أن تكتفي بالاستفادة من خدماتها لفترات معلومة عن طريق الاستئجار من ذلك: استئجار السيارات والشاحنات، استئجار آليات الحفر والروافع للبناء، وتأجير الأدمغة الالكترونية Computers، ومن ذلك أيضاً: تأجير الأواني والكراسي والتجهيزات اللازمة للمناسبات والأفراح.... إلخ. ولقد أصبحت هذه الأعمال تتعاطاها مؤسسات متخصصة في عالم اليوم، وهي تقوم بعملها هذا، أما عن طريق الشراء، أو عن طريق الاستئجار أيضاً.

وتأخذ عمليات التأجير صوراً متعددة في عالم اليوم وهو بشكل عام، إما أن يكون إيجاراً بسيطاً أو مركباً. فأما الإيجار البسيط renting فهو الصورة التقليدية التي ينظمها القانون المدني، وبموجبه يملك مالك الشيء منفعته لفترة زمنية تتناسب ومدة الإيجار. ومن الأمثلة على ذلك: إيجار السيارات Renting car وإيجار الكراسي للأفراد والمناسبات....إلخ، إن هذا النوع من الإيجار يخضع للشروط التعاقدية، فإن لم توجد، فلأحكام المواد 526-576 من القانون المدني.

أما الإيجار المركب، فهو صور جديدة للانتفاع من الأشياء، أفرزتها الحياة المعاصرة، ومن أبرزها عقد الإيجار مع الوعد بالبيع، وهو ما يطلق عليه اسم الليزينغ.

و هكذا ومما سبق فنحن دوماً بصدد إيجار ينصب على منقول، فإذا انصب الإيجار على عقار، فالعملية تعتبر مدنية، لا فرق في ذلك، سواء أكان العقار مفروشاً أو بدون فرش، وسواء أكان الإيجار لأغراض مدنية أو تجارية.. وإذا كان المشرع قد وضع تنظيماً خاصاً لإيجار الأماكن المخصصة للأغراض التجارية، والصناعية فلأن العقار المؤجر يصبح، عندئذ، من عناصر المتجر المعنوية. إلا أن هذا لا يغير من طبيعة العملية بالنسبة للمؤجر فهي تبقى عملية مدنية لا تجارية، وأما بالنسبة للتاجر المستأجر، فإن العملية هي عملية تجارية بالتبعية بالنسبة إليه.

**الشرط الرابع: قصد جني الربح:**

لا يكفي لاكتساب عملية الشراء صفة العمل التجاري أن يكون الشراء من أجل البيـــع أو التـــأجير، وإنما يشترط، فوق ذلك أن يكون القصد من البيع جني ربح مادي للبائع، وهو ما يدل عليـــه لفـــظ البيع وهو مبادلة شيء، أو حق، في مقابل ثمن، إلا أنه ليس من الضروري أن يحقق المشتري ربحاً فعلياً من البيع، وإنما يكفي أن يكون قصده الربح، ولا فرق، بعد ذلك، سواء انتهت الصفقة إلى ربح أو خسارة.

ولهذا، يعتبر عملاً تجارياً، للسبب ذاته، شراء التاجر بضائع وسلع يبيعها بخسارة، إذا كان قصـــده من ذلك منافسة تاجر آخر، أو إغراق السوق لفترة من الزمن، فمثل هذا البيع يعتبر عملاً تجاريـــاً لأنه يستهدف، من حيث المآل , تحقيق ربح، ولكن على المدى البعيد، وذلك عن طريـــق احتكـــار السوق، والتخلص من المنافسين. وبناء على ذلك، يخرج من نطاق الأعمال التجارية شراء التـــاجر سلعاً وبضائع من أجل بيعها بدون ربح، فصاحب المعمل أو المدرسة، أو المستشفى الذي يشـــتري المواد الغذائية لبيعها لعماله أو تلامذتها، أو المرضى , مساعدة لهم، وسداً لحاجاتهم، ومن دون أن يكون الهدف من ذلك جني الربح لا يعتبر عملهم هذا عملاً تجارياً. كذلك، يخرج من نطاق الأعمال التجارية، للسبب ذاته، شراء الجمعيات التعاونية الاستهلاكية المواد والسلع والبضائع ليبيعها إلـــى الموظفين والمستخدمين و العمال ما دامت في عملها هذا إنما تستهدف خدمة مصالح أعضائها، وأما إذا باعت ما تشتريه بربح، فإنها تنقلب، عندئذ، إلى مشاريع تجارية، حتى وإن سُـــميت جمعيـــات استهلاكية.

### 2 – الاستئجار لأجل التأجير ثانية:

نصت الفقرتان (ب و ج) من المادة السادسة من القانون التجاري بأن شراء الأشياء المنقولة نفسها لأجل تأجيرها أو استئجارها لأجل تأجيرها ثانية أو البيع أو الاستئجار أو التأجير ثانيـــة للأشـــياء المشتراة أو المستأجرة تعد أعمالاً تجارية بحكم ماهيتها الذاتية، كما لو استأجر شخص سيارة مـــن أجل نقل الركاب بالأجرة فعندئذ يعتبر عمله تجارياً.

### 3 – أعمال الصرافة والمبادلة المالية ومعاملات المصرف:

تعتبر أعمال الصرافة، أعمال تجارية مفردة، كذلك معاملات المصارف جميعها وأعمال الصـــرافة في جوهرها، هي أعمال شراء من أجل البيع بربح، فالصّراف إنما يشتري نقوداً بنقود بهدف بيعها والربح فيها.

أما أعمال المصارف فمتعددة ومتنوعة فهي تقوم بتسليف النقود بفائدة سواء كان ذلك بضمان أو بدون ضمان، كما تقوم بفتح الاعتمادات والحسابات الجارية وقبول الودائع النقدية وتأجير الصناديق الحديدية وخصم الإسناد التجارية وغير ذلك.

لقد عد المشرع أعمال الصرافة وأعمال المصارف أعمالاً تجارية ولو وقعت لمرة واحدة، قد كان حرياً بالمشروع أن يدرج أعمال المصارف في عداد المشاريع التجارية، وأن لا يكتفي بالنظر إليها كأعمال مفردة، فممارسة مثل هذه الأعمال يصعب تصورها في إطار الأعمال المفردة إلا أن هذه الأعمال لا تعتبر تجارية إلا من جانب المصرف، وأما بالنسبة لزبائنه والمتعاملين معه فتعتبر مدنية.

### 4 – الأسناد التجارية:

الأسناد التجارية هي السُفتجة أو سند السحب، السند لأمر، والشيك وهي من أدوات التجارة، يستخدمها التجار خاصة لتداول الائتمان فيما بينهم ووفاء لديونهم، كما هو دور السُفتجة والسند لأمر، أو كوسيلة وفاء للديون كما هو وضع الشيك. لم تنص المادة 6 (ق.ت) على أن الأسناد التجارية هي من الأعمال التجارية المفردة، إلا أن المشرع أقر الكتاب الرابع من قانون التجارة للبحث فيها، وهي أحكام تجارية تطبق على كل سند بغض النظر عن شخصية المتعامل به، وهذا يدعونا للقول بأن الأسناد التجارية كلها، هي أعمال تجارية بذاتها، بغض النظر عن الغرض الذي يُستخدم من أجله السند التجاري، والشخص المستخدم للسند التجاري، سواء كان تاجراً أم غير تاجر. ويدعم هذا الرأي أحكام المادة (745 ق.م) التي تعد الكفالة الناشئة عن ضمان الأسناد التجارية أو عن تظهيرها عملاً تجارياً دائماً.

## المشاريع التجارية

أكسب المشرع في المادة السادسة من القانون التجاري الصفة التجارية على عدد من الأعمال بنص القانون حتى ولو تمت لمرة واحدة، بينما لم يعتبر بعض الأعمال الأخرى التي ذكرها في المادة نفسها أعمالاً تجارية إلا إذا تمت من خلال مشروع. لأن تجارية هذه الأعمال لا تُستمد من العمل ذاته وطبيعة موضوعه أو من صفة الشخص القائم بها بل من شكل التنظيم الذي يستند إليه وهو المشروع.

والمفهوم المتفق عليه في الفقه والقضاء لمعنى المشروع يتطلب شرطين أساسيين:

**أولهما:** يجب أن يستند المشروع إلى تنظيم سابق مهيأ بالوسائل القانونية والمادية لقيامه على نحو مستمر كاختيار المكان المناسب مثل فتح محل تجاري أو مستودع أو مكتبة وتهيئة مواد ووسائل

العمل واتخاذ اسم تجاري واستخدام عدداً كبيراً من العمال، والواقع أن لاستخدام العمال أهمية خاصة في استنباط شرط المشروع.

لأن المضاربة على عمل العمال هي التي تميز التاجر عن الحرفي الذي يُصنع بنفسه ما يبيعه، دون أن يضارب على عمل الغير، مثل النجار والحداد والخياط فهم ليسوا تجاراً وبالتالي لا يعتبر عملهم من قبيل المشروع التجاري ولا يكتسبون صفة التاجر بل هم حرفيون.

**وثانيهما:** تكرار العمل على نحو متصل معتاد أي مزاولته على سبيل الاحتراف والتكرار هو نتيجة منطقية لازمة للشرط الأول المتعلق بالتنظيم ذلك أن وجود التنظيم يتضمن ويفترض أن العمل لمن يباشره لمرة واحد وإنما على نحو متكرر، وسنبحث الآن كل مشروع من المشاريع التي ذكرها المشرع في المادة السادسة من قانون التجارة.

### 1 – مشروع التوريد:

وهو عقد يتعهد شخص بموجبه أن يقدم مواد معينة لقاء مبلغ محدد بصفة دورية ومنظمة خلال فترة معينة من الزمن لمصلحة شخص آخر.

وأمثلة تقديم المواد كثيرة كتوريد اللحوم أو الأغذية إلى المطاعم أو المدارس أو المستشفيات، وتوريد الورق لإحدى الصحف وغير ذلك.

### 2 – مشروع المصانع:

اعتبرت الفقرة (و) من المادة السادسة من القانون التجاري مشروع المصانع عملاً تجارياً وإن يكن مقترناً باستثمار زراعي إلا إذا كان تحويل المواد يتم بعمل يدوي بسيط والمقصود من مشروع المصانع الوارد في المادة السادسة هو تحويل المواد الأولية أو نصف المصنعة إلى سلع كاملة الصنع صالحة لإشباع حاجات الناس.

وقد يستند مشروع المصانع إلى شراء المواد الأولية فتعتبر تجارية ليس فقط باعتبارها مشروع صناعة وإنما باعتبارها شراء لأجل البيع بعد شغلها أو تحويلها، وإذا كان مشروع المصانع مستنداً إلى شراء المواد الخام الأولية وتحويلها ثم بيعها بربح تعتبر تجارية ولو بوشرت مرة واحدة. فإن النص على اعتبارها تجارية إذا بوشرت على وجه المشروع يُعتبر في هذه الحالة غير ذي قيمة لأن تجاريته تكون بديهية، لذلك فإنه لإعمال نص الفقرة (و) من المادة السادسة ينبغي التسليم بأن هذه الفقرة إنما تعرض للحالات التي لا يشتري فيها الصانع المادة الأولية. وينطبق ذلك على الصانع الذي يتلقى المادة الأولية من الغير ليقوم بتحويلها وتهيئتها في إطار معين ثم يعيدها لصاحبها كصاحب المحلجة الذي يحلج أقطان الغير وصاحب المصبغة الذي يصبغ ملابس الغير وصاحب المطبعة الذي يطبع كتباً للغير وصاحب المطحنة الذي تُقدم إليه الغلال لطحنها وتحويلها إلى طحين. إن أعمال المستصنع هنا لا تعتبر أعمالاً تجارية إلا إذا كان عمله ضمن مشروع

يخضع لتكرار الأعمال وتنظيم مهني وأن تكون هنالك مضاربة على عمل الغير والتفرقة هنا تدور بين التاجر الذي يستخدم العمال العديدين وينظم مشروعاً على درجة من الأهمية وبين الحرفي الذي يعمل وحده ويمارس الصناعة في نطاق محدود بحيث لا يتعدى عمله استغلال جهده البدني أو جهد أفراد أسرته أو جهد بعض الصبية الصغار لأن هذا العمل هو بيع الإنتاج والمهارة الشخصية مثل الخياط الذي يقوم بخياطة ملابس لعملائه الذين يقدمون له القماش والنجار الذي يستلم من عملائه الخشب ليصنعه أثاثاً لهم.

ومن العودة لأحكام الفقرة (و) من المادة السادسة في القانون التجاري نجد أن المشروع قد نص على تجارة مشروع المصانع وإن يكن مقترناً باستثمار زراعي.

وهذا يعني ارتباطاً بين الزراعة والصناعة كما هو الحال في المزارع الذي يصنع الزبدة والجبن من ألبان ماشيته أو يستخرج السكر من المحصولات التي تنتجها أرضه (الشوندر) فهل تنطبق أحكام الفقرة (و) من المادة السادسة وبالتالي اعتبار هذه الأعمال مشروعاً صناعياً تنطبق عليه أحكام القانون التجاري أم أن هذه الأعمال تعتبر أعمال مدنية تنطبق عليها أحكام القانون المدني.

وللإجابة عن هذا السؤال فإن القاعدة العامة تقضي بتطبيق المبدأ الذي يقضي بأن الفرع يتبع الأصل، فإذا كانت عملية الصناعة تابعة للزراعة فإنها تعتبر مدنية وإلا فإنها تعتبر تجارية وهذا يتطلب التمييز بين حالتين:

**الحالة الأولى:**

إذا قام شخص يملك مصنعاً للسكر بزراعة الشوندر أو إذا قام مُصنع الخمور بزراعة العنب أو إذا قامت شركة لإنتاج الجبن بتربية الأبقار للحصول على ألبانها، ففي هذه الحالة يكون الإنتاج الصناعي هو النشاط الرئيسي ولا يكون للإنتاج الزراعي إلا صفة النشاط التابع لمشروع الصناعة التجاري لذلك فإن الإنتاج الزراعي في هذه الحالات السابقة يكتسب الصفة التجارية مع أنه مدني بطبيعته وذلك نظراً لتبعيته الموضوعية لنشاط تجاري رئيسي.

**الحالة الثانية:**

إذا قام مزارع بتصنيع ما تنتجه أرضه كمن يستخرج الزيت من الزيتون الذي تغله أشجار بستانه أو الجبن من حليب مواشيه , أي أن نشاط هذا المزارع الرئيسي هو الزراعة وأن هذه الأعمال هي مكملة للاستغلال الزراعي الرئيسي لذلك فإن الصفة المدنية تلتصق بالإنتاج الزراعي والعمل الصناعي على حد سواء.

### 3 – مشروع النقل براً أو جواً أو على سطح الماء:

يقصد بالنقل البري كل عمليات النقل التي تحصل على اليابسة سواء تعلقت بنقل المسافرين أو البضائع، ولا عبرة للوسيلة المستعملة في النقل سواء أكانت سيارة أم قطاراً أم عربات تجرها الحيوانات أم غير ذلك.

كما يقصد بالنقل الجوي كل عمليات النقل التي تحصل في الفضاء بواسطة الطائرة.

أما المقصود بمشروع النقل على سطح الماء فهو النقل في المياه الداخلية الإقليمية كالأنهار والبحيرات و الأقنية أما النقل البحري فقد خصته المادة السابعة بأحكام مستقلة كما رأينا ويعد بشكل عام تجارياً ولو وقع لمرة واحدة.

لا يعد النقل سواء أكان جوياً أو برياً أو نهرياً عملاً تجارياً إلا إذا تم من خلال مشروع وهو ما يقتضي تكرار قيام الناقل بعمليات النقل وظهوره بمظهر صاحب المشروع الذي يضارب على عمل العمال فإذا وقعت عملية نقل واحدة فلا يكتسب عمل الناقل الصفة التجارية بل تبقى لاصقة به الصفة المدنية.

هذا ويعد مشروع النقل تجارياً بالنسبة للناقل، سواء أكان مالكاً لوسيلة النقل أم مستأجراً لها، وسواء أكان هذا الناقل فرداً أم شركة خاصة أم شخصاً من أشخاص القانون العام، أما بالنسبة للشاحن أو المسافر محل النقل فيعتبر العمل مدنياً، إلا إذا كان تاجراً ويتعلق النقل بموضوع يخص تجارته فيعد العمل عندئذ تجارياً بالتبعية.

### 4 – مشروع الوكالة والسمسرة:

ولقد عرف القانون التجاري الوكالة التجارية: بأنها عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بتصرف ذي صفة تجارية لحساب الموكل وقد فرق المشروع بين الوكالة التجارية العادية والوكالة بالعمولة فالوكالة التجارية العادية هي إذا كان على الوكيل أن يتصرف باسم موكله و لحسابه أما الوكالة بالعمولة فهي إذا قضت بأن يتصرف الوكيل باسمه الخاص لكن لحساب موكله.

ونتيجة لهذا التفريق يظهر الفرق بين الوكيل بالعمولة والوكيل العادي، فالوكيل العادي يبرم العقد باسم موكله ولحسابه فلا يظهر اسمه بالقصد إلا بوصفه وكيلاً وكل ما ينشأ من حقوق والتزامات بذهب مباشرة في ذمة الموكل وليس بذمة الوكيل، بينما الوكيل بالعمولة يبرم العقد باسمه الخاص لكن لحساب موكله ويظهر في العقد الذي يبرمه مع الغير كما لو كان صاحب الشأن فيه وبالتالي يصبح دائناً بالحقوق التي تتولد عنه ومديناً بالالتزامات التي تنشأ فيه.

والوكالة بالعمولة تعتبر تجارية متى قام بها الوكيل على وجه الاعتياد والاحتراف أما بالنسبة للموكل فإنها تعتبر تجارية بالتبعية إذا كان تاجراً ومدنية إذا كان غير تاجر.

أما السمسرة فهي من عقود الوساطة التي تمهد لإبرام عقد أصيل فالسمسار يقدم لعميله خبرته في البحث عن متعاقد آخر وخبرته على التفاوض والإقناع حتى يصل بهذا المتعاقد إلى التعاقد مع

العميل مباشرة ولا يتدخل السمسار في العلاقة القانونية التي تتم مباشرة بين ذوي الشأن ويقتصر دوره على تقريب وجهات النظر بين الطرفين للوصول بهما إلى مرحلة التلاقي والاتفاق فإذا نجح في وساطته فإن الطرفين يبرما العقد مباشرة دون أن يتدخل السمسار بوصفة وكيلاً عن أحدهما. ومشروع السمسرة تجاري أياً كان موضوع العقد الذي تخصص السمسار في المساعدة لإبرامه.

### 5 – مشروع التأمين بأنواعه:

اعتبرت الفقرة (ط) من المادة السادسة من القانون التجاري رقم 33 مشروع التأمين بأنواعه عملاً تجارياً.

والتأمين هو عقد احتمالي معناه تعهد شخص يُسمى المؤمن وغالباً ما يكون شركة بأن يؤدي إلى شخص آخر يُسمى المؤمن له مبلغاً من المال عند تحقق الخطر المؤمن منه في مقابل مبلغ من المال يقبضه منه ويُسمى المبلغ المترتب على المؤمن له بالقسط لأنه غالباً ما يُسدد على أقساط أما الخطر المؤمن منه فقد يتناول التأمين النقل البري والجوي والبحري والتأمين على الحياة والتأمين ضد المرض أو الوفاة والتأمين ضد الحريق وغير ذلك من أنواع التأمين.

وتتولى أعمال التأمين شركات تجمع أموالاً ضخمة لمواجهة ما تتعرض له من احتمالات.

ويجب أن نميز بين نوعين من التأمين: التأمين ذي الأقساط الثابتة والتأمين التعاوني فالتأمين ذو الأقساط الثابتة هو التأمين العادي الذي يلتزم بموجبه المؤمن بأن يؤدي للمؤمن له مبلغاً من المال في حال تحقق الخطر المؤمن منه وذلك لقاء قسط يؤديه المؤمن له للمؤمن.

ويحقق المؤمن الربح من الزيادة التي يحصل عليها بعد حساب احتمالات التعويضات التي يدفعها سنوياً. وهذا النوع من التأمين يكتسب الصفة التجارية إذا تم من خلال مشروع أي إذا توافرت فيه عناصر المشروع وهي رأس مال مخصص للإنفاق على أعمالها ودفع التعويضات المترتبة عليها والعمال والوكلاء الذين تستخدمهم في التعامل مع المؤمن لهم، والقيام بالأعمال الإدارية والحسابية والقضائية والتنظيم والإدارة.

أما التأمين التعاوني أو المتبادل فيقصد به اتفاق مجموعة من الأشخاص المعرضين لأخطار متشابهة على تعويض الضرر الذي يلحق أحدهم عند تحقق الخطر من مجموعة الاشتراكات المدفوعة منهم لصندوق يتكون لهذا الغرض.

أي أن كل عضو مشترك في هذا الصندوق يجمع بين صفتي المؤمن والمؤمن له فليس ثمة وساطة بين المؤمن لهم في هذه الحالة لذلك لا يعتبر هذا النوع من التأمين من قبيل الأعمال التجارية.

### 6 – مشروع المشاهد العامة:

يشمل تعبير المشاهد العامة كل ما أعد لتسليته الجمهور لقاء عوض كدور السينما والمسارح والمراقص والملاهي والمقاهي وغيرها، إلا أن هذه الأعمال لا تعد تجارية إلا إذا تمت ضمن إطار مشروع منظم ومستمر يضارب على عمل الآخرين.

هذا ولا تتسم بالتجارية سوى أعمال صاحب الملهى الذي يحترف القيام به، لأنه يضارب على عمل الأشخاص الذين يستخدمهم كما يضارب على الروايات والأغاني أو الألحان أو الأفلام التي يشتريها أو يستأجر حق ملكيتها الأدبية من أصحابها فالعقد الذي يتم بينه وبين الممثلين والراقصين أو المغنيين يعد تجارياً بالنسبة له. ومدنياً بالنسبة للآخرين، لأن كل واحد من هؤلاء يستغل في عمله مواهبه الشخصية.

### 7 – مشروع النشر:

ويعد مشروع النشر تجارياً سواء تعلق بالإنتاج الأدبي أو العلمي أو الفني، وهنا يجب التمييز بين عمل المؤلف أو الفنان وعمل الوسيط، ملتزم الطبع أو الناشر، الذي يتولى عرض نتاجه الذهني على الجمهور ففي حل يكون عمل الأول مدنياً لقيامه على استغلال موهبة طبيعية وخلوه من شراء سابق، ويظل كذلك حتى ولو قام بنفسه بعملية النشر والبيع للجمهور، لأن عمله هذا يعد مكملاً وتابعاً لعمله الأصلي المدني وهو التأليف، ويعد عمل الثاني تجارياً لأنه يتضمن أهم عناصر العمل التجاري وهو شراء حق الطبع لأجل النشر بقصد إعادة البيع للجمهور.

### 8 – مشروع المخازن العامة:

اعتبرت الفقرة (ل) من المادة السادسة من القانون التجاري رقم (33) مشروع المخازن العامة عملاً تجارياً، والمخازن العامة هي المستودعات التي يتم فيها إيداع البضائع وتزداد أهمية الإيداع بازدياد أهمية البضائع وتضخم كمياتها، ونشاط المخازن العامة يتمثل في إيداع البضائع من المودعين لقاء أجر فتقوم المخازن العامة بحفظ هذه البضائع وصيانتها إلى أن يحين استردادها وقد تُجهز هذه المستودعات بأجهزة تبريد لحفظ الفواكه والخضار ويقوم المخزن بإعطاء المودع إيصالاً ذي شقين يتيح لحامله التصرف بالبضاعة التي يمثلها وذلك بمجرد تسلم الشق الأول من الإيصال إذا كان للحامل أو تظهيره إذا كان يحتوي على صيغة لأمر، وهذا الشق الأول يثبت ملكية البضاعة المودعة. و الشق الثاني يُسمى الضمان يُستخدم في رهن البضاعة المودعة. ويتيح هذا الشق الثاني لحامله طلب بيع البضاعة بالمزاد العلني لاستيفاء دينه ويتعذر عندئذ على مدينه – صاحب البضاعة – التصرف بها قبل استرداد الشق الممثل للضمان.

وغالباً ما تُلحق بالمخازن العامة محلات لبيع البضائع بالمزاد العلني فيما إذا لم يستطع مودعوها إيفاء ديونهم بالأموال التي اقترضوها بضمانتها.

### 9 – مشروع المناجم والبترول:

ظلت الصناعات الاستخراجية أمداً طويلاً أعمالاً مدنية مستبعدة من نطاق القانون التجاري لكونها من ضروب الاستغلال المباشر للطبيعة التي تعد من قبيل أعمال المنتج الأول.

أما في فرنسا، فقد لاحظ المشروع لاحقا، أن هذه الصناعات، وعلى الأخص استخراج الفحم، والمعدان من المناجم والنفط من الآبار تباشرها مشروعات تجارية ضخمة تتخذ أساليب التجارة الحديثة ويحتاج المتعاملون بها إلى ائتمان وحماية وضمانات القانون التجاري لذلك أصدر قانوناً في عام 1919 عدت هذه الصناعات بموجبه من المشاريع التجارية وجاء قانون التجارة السوري فنص هو أيضاً على تجارية مشروع المناجم والبترول وقد أخذ الاجتهاد هذا النص بمعناه الضيق لذلك لم يسبغ الصفة التجارية على استثمار المقالع و الممالح.

### 10– مشروع الأشغال العقارية:

والأشغال العقارية هي عقد مقاولة وتشمل أعمال الإنشاء والتعديل والهدم وسائر الأشغال التي تستعمل فيها أدوات ومواد البناء كإقامة السدود وبناء الجسور والمعامل والمستشفيات وتعبيد الطرق ومد السكك الحديدية ويستوي في إكساء هذه الأشغال العقارية الصفة التجارية ما إذا كان متعهداً مشروع البناء فرداً أو شركة تابعة للقطاع العام أو الخاص كما يعتبر عمل هذا المتعهد تجارياً سواء قدم الأدوات اللازمة للبناء أم الأيدي العاملة أو اكتفى بتقديم أحدهما و يجدر بنا هنا أن نفرق بين متعهدي مشاريع الأشغال وبين المهندس المعماري ومكاتب الدراسات الفنية التي مهمتها وضع المخططات والقيام بالدراسات الهندسية أو الإشراف على أعمال الغير دون أن تتولى تنفيذ هذه الأشغال فتظل مهنة حرة دون أي طابع تجاري لكن إذا اقترن عمل المهندس المعماري وضع الدراسات الفنية والمخططات وقام في الوقت ذاته بتنفيذ الأشغال لحسابه الشخصي في إطار مشروع أضحى تاجراً بالإضافة إلى كونه صاحب مهنة حرة.

### 11 – مشروع شراء العقارات لبيعها بربح:

لقد خرج المشروع هنا على المبدأ التقليدي القديم الذي يقضي باستبعاد العقارات من نطاق القانون التجاري لذلك لم يعد من اختلاف بين عملية شراء العقار بقصد بيعه بربح، وعملية شراء المنقول لأجل البيع أيضاً فكلتاهما عملية تخضع لأحكام قانون التجارة إلا أنه في الحالة الأولى أوجب المشروع مزاولة هذه الأعمال ضمن نطاق مشروع أي على وجه التكرار أو الاحتراف أما في الحالة الثانية عد هذه الأعمال تجارية ولو حدثت لمرة واحدة.

### 12– مشروع وكالة الأشغال:

اعتبرت الفقرة (ع) من المادة السادسة من القانون التجاري رقم (33) مشروع وكالة الأشغال أعمالاً تجارية ويقصد بوكالة الأشغال المكاتب التي تقوم بترويج الأشغال أي لتسهيل أعمال الناس

وإنجاز معاملاتهم مهما كانت طبيعة هذه الأعمال أو المعاملات سواء أكانت أعمالاً تجارية أم أعمالاً مدنية مثل مكاتب الاستخدام ومكاتب السياحة وسائر المكاتب التي تقوم بتحصيل الديون لأصحابها أو تقوم باستخراج الرخص أو براءات الاختراع أو التخليص على البضائع في الجمرك وكذلك مكاتب الزواج وذلك لقاء أجر وقد أعطى المشروع الصفة التجارية على عمل هؤلاء الذين يقومون بتأدية خدمات مأجورة للغير، ويمكن تبرير إضفاء الصفة التجارية على هذه الأعمال بغض النظر عن طبيعتها أو الخدمات التي تُقدم لها سواء كانت مدنية أم تجارية هو أن مصلحة هذه المكاتب في أن تأخذ بالحسبان الأساليب التجارية التي تستوجب مسك دفاتر تجارية منتظمة وفتح سجلات وأن تتبع قواعد القانون التجاري الذي تعتبر قواعده هي الأصلح لمثل هذا اللون من النشاط كما أن إضفاء الصفة التجارية على هذه الأعمال يجعل التزامات المكاتب في مواجهة المتعاملون معها التزامات تجارية وهي أشد وأقسى من الالتزامات المدنية وهي تؤدي إلى جواز أن يطلب هؤلاء المتعاملين شهر إفلاسها إذا توقفت عن أداء التزاماتها كما أن هذه الصفة التجارية تسمح لهم بالإثبات في مواجهة هذه المكاتب لوسائل الإثبات كافة و يجدر بنا الملاحظة في هذا المجال أن مكاتب المحامين والمهندسين والمحاسبين القانونيين لا تعتبر أعمالاً تجارية حيث أنها تعتبر من الأعمال الحرة وهذا متفق عليه.

### 13- الأعمال التجارية البحرية:

اعتبرت الفقرات (ف- ص- ت- خ) من المادة السادسة من القانون التجاري رقم (33) الأعمال البحرية من الأعمال التجارية وقد كان المشرع في القانون التجاري الملغى رقم (149) لعام (1949) قد خصص المادة السابعة للنص على الأعمال التجارية البحرية بينما المشرع في القانون الجديد ضم الأعمال التجارية البحرية إلى المادة السادسة.

ونظراً لورودها في المادة السادسة سنقوم بدراسة هذه الأعمال بشكل مختصر لأن دراسة هذه الأعمال بشكل مفصل يعود إلى الحقوق البحرية.

1- مشروع إنشاء أو شراء بواخر معدة للملاحة الداخلية أو الخارجية بقصد استثمارها تجارياً أو بيعها وكل بيع للبواخر المشتراة على هذا الوجه.

2- جميع الإرساليات البحرية وكل عملية تتعلق بها كشراء أو بيع لوازمها من حبال وأشرعة ومؤن.

3- إجارة السفن أو التزام النقل عليها والإقراض أو الاستقراض البحري.

4- سائر العقود المختصة بالتجارة البحرية كالاتفاقات والمقاولات على أجور البحارة وبدل خدمتهم واستخدامهم للعمل على بواخر تجارية.

### 1- مشروع إنشاء أو شراء بواخر معدة للملاحة:

اعتبرت الفقرة (ف) من المادة السادسة من القانون التجاري مشروع إنشاء أو شراء بواخر معدة للملاحة الداخلية أو الخارجية بقصد استثمارها تجارياً أو بيعها وكل بيع للبواخر المشتراة على هذا الوجه أعمالاً تجارية.والمقصود بالبواخر هو السفن أو المراكب المجهزة بقوة دافعة والتي تقوم بملاحة بحرية[1].

ولئن كانت معظم هذه السفن تسير بقوة البخار (ومنها تسمية البواخر) غير أن هذه التسمية أخذت تطلق في الوقت الحاضر على السفن التي تسير بطاقة أخرى (كمحركات الديزل), المفاعلات الذرية فيشملها وصف البواخر في عصر لم يعد فيه ثمة سفن تسير بقوة البخار. أما مشروع إنشاء السفن الشراعية فليس ما يمنع من تشميله بنص الفقرة إذا كان يشتمل فعلاً على مقومات المشروع باعتبار المادة السابعة من القانون التجاري اعتبرت من الأعمال التجارية (الأعمال التي يمكن اعتبارها مجانسة للمشاريع التي عددتها لتشابه صفاتها وغاياتها ومن البديهي أن مشروع إنشاء السفن الشراعية مجانس لغيره من مشاريع إنشاء السفن ومشابه لها في صفاته وغاياته[2].

كما أن شراء السفن بقصد استثمارها سواء كان ذلك لنقل البضائع أو لنقل الأشخاص هذه تعتبر عملاً تجارياً. كذلك الحال في عملية بيع السفن المشتراة على هذا الوجه فعملية البيع هذه تعتبر تجارية لأنها عملية شراء منقول وهو السفينة بقصد بيعه وهذه العملية تعتبر تجارية ولو وقعت لمرة واحدة.

هذا ومن الجدير بالذكر أن عمليات شراء السفن للنزهة أو للصيد لا تكتسب الصفة التجارية حتى ولا بيع هذه السفن ذلك أن النزهة والصيد تعد أعمالاً مدنية بطبيعتها.

### 2- جميع الإرساليات البحرية وكل عملية تتعلق بها كشراء أو بيع لوازمها من حبال وأشرعة ومؤن:

اعتبرت الفقرة (ص) من المادة السادسة من القانون التجاري هذه الأعمال أعمالاً تجارية ويقصد بالإرسالية البحرية هو الرحلة البحرية للسفينة من ميناء المغادرة حتى ميناء الوصول.

---

([1]) د. جاك الحكيم: الحقوق التجارية، ص105 فقرة (أولاً).

([2]) د. جاك الحكيم: الحقوق التجارية، ص105 ، فقرة أولاً. د. جاك الحكيم: الحقوق البحرية، 1973 فقرة 73-76.

والواقع أن الرحلة البحرية تتطلب شراء الأدوات والمهمات والمؤن وعمليات الإصلاح والتجهيز واستخدام البحارة.

والمقصود بالرحلة البحرية هي الرحلة التي تكون بقصد الربح مثل الرحلات لنقل الأشخاص من بلد إلى بلد أو لنقل البضائع. أما الرحلات الخاصة بالنزهة فقد اعتبرها الدكتور مصطفى كمال طه عملاً تجارياً مبرراً ذلك أن الأمر يتعلق بإرسالية بحرية تدخل في عموم النص على تجارية جميع الإرساليات البرية[3]. بينما يؤكد الدكتور أكثم الخولي على أنه لا ينطبق إلا على الإرساليات التجارية وحدها[4].

والواقع أن الرأي الذي اعتمده الدكتور أكثم الخولي أقرب إلى المنطق إذ ليس من المقبول أن يكون شراء سفينة الصيد عملاً مدنياً ثم يعتبر تجهيزها للصيد عملاً تجارياً[5].

### 3- إجارة السفن أو التزام النقل عليها والإقراض أو الاستقراض البحري:

اعتبرت الفقرة (ث) من المادة السادسة من القانون التجاري إجارة السفن أو التزام النقل عليها والإقراض أو الاستقراض البحري من الأعمال التجارية.

لذلك فإن النقل البحري للبضائع قد يتم بموجب عقد إيجار السفينة أو بموجب عقد النقل الذي يكون ممثلاً بسند الشحن.

فعقد إيجار السفينة هو السند الذي يثبت استئجارها ويمثل إيجار أشياء وليس إيجار خدمات أما عقد النقل الذي يكون ممثلاً بسند الشحن فيكون بموجب وثيقة الشحن التي هي السند الذي يعطيه ربان السفينة مبيناً فيه البضائع الموسوقة على السفينة وتوقع إما من الربان (أو أي ممثل آخر للناقل) والواسق كتعبير عن إرادة الطرفين المتعاقدين بقبول شروط العقد المدرجة في الوثيقة وهذا يعني أن عقد إيجار السفينة بالسفرة هو عقد يكون فيه كامل السفينة أو بعضها مؤجراً لسفرة أو لعدة سفرات معينة. أما عقد النقل البحري فهو عقد يتعهد فيه الناقل لقاء أجرة أن يوصل إلى مكان معين أمتعة أو بضائع على أن ينقلها بطريق البحر في كل مدة السفر أو في بعضها. وعليه فإن عقد إيجار السفينة يعتبر عملاً تجارياً كذلك فإن عقد نقل البضائع يعتبر أيضاً عملاً تجارياً.

وكذلك يعتبر عقد القرض أو الاستقراض البحري عملاً تجارياً وهو عقد موروث عن الفينيقيين ويقصد به القرض الجزائي وهو عقد يقرض به مبلغ بضمانة السفينة أو الحمولة يساهم

---

([3]) مصطفى كمال طه- القانون التجاري اللبناني بند 104، ص124.

([4]) د. أكثم الخولي. قانون التجارة اللبناني 1966 ص159، بند 121.

([5]) د. علي البارودي 1972 القانون التجاري اللبناني، ص82، فقرة 39.

فيه المقرض في مخاطر الرحلة التي تم القرض لتمويلها على أن يضيع القرض على المقـــرض إذا هلكت الأشياء المخصصة بالدين بحادثة بحرية قاهرة. وأن يرد له القرض مع فائدة مرتفعـــة ولـــو تخطى مقدارها الحد القانوني إذا وصلت هذه الأشياء سالمة.

### 4- سائر العقود المختصة بالتجارة البحرية.

اعتبرت الفقرة (خ) من المادة السادسة من القانون التجاري سائر العقود المختصة بالتجـــارة البحرية كالاتفاقات والمقاولات على أجور البحارة وبدل خدمتهم واستخدامهم للعمل علـــى بـــواخر تجارية من الأعمال التجارية. والأمثلة التي أوردتها الفقرة (خ) جاءت على سبيل المثال لا علـــى سبيل الحصر وبالتالي فإن النص المذكور يشمل جميع العقود والاتفاقات الخاصة بالتجارة البحريـــة وهذه العقود كثيرة مثل عقود الضمان البحري أي التأمين ضد المخاطر البحرية والقطر والإرشـــاد ووسق السفن وتفريغها كما أن هنالك عقود معروفة تحمل مصطلحات معينة وهو البيوع البحريـــة وهي البيع بشرط التسليم في ميناء الشحن على ظهر السفينة (فوب) "FOB" وفيها يلتـــزم البـــائع بتسليم البضاعة على ظهر السفينة التي يعينها المشتري في ميناء الشحن والبيع لشرط نقل البضاعة والتأمين عليها من قبل البائع سيف (CIF) وفي هذا النوع من البيع يلتزم البائع بإبرام عقد النقـــل لنقل البضاعة من ميناء الشحن إلى ميناء التفريغ وعليه أيضاً إجراء التأمين على البضـــاعة ضـــد مخاطر النقل وأن يتولى شحن البضاعة على سفينة يختارها هو وعليه كذلك دفـــع نفقـــات النقـــل والتأمين وكافة المصروفات الأخرى وإضافتها إلى ثمن البضاعة والبيع بشـــرط التســـليم بجانـــب السفينة (فاس FAS) وهذا البيع يلتزم فيه البائع بتسليم البضاعة بجانب السفينة التي يعينها المشتري هذه هي بعض الأمثلة على العقود في مجال التجارة البحرية ونـــرى أن عبـــارة وســـائر العقـــود المختصة بالتجارة البحرية تشمل مثل هذه العقود وبالتالي تعتبر من الأعمال التجارية[6].

---

([6]) د. فوزي محمد سامي: شرح القانون التجاري، 1997 ، ص69، فقرة (د).

## تمارين:

**أشر الى الجواب الصحيح:** 1- المكتب الذي يقوم بتحصيل الديون لأصحابها لقاء عمولة تتناسب مع قيمة الدين:

أ. مشروع توريد.
ب. مشروع وكالة أعمال.
ج. مشروع وكالة أشغال.
د. مشروع خدمات.

**الجواب الصحيح:** ج

## التاجـــــــــر

بين المشرع في المادة التاسعة من قانون التجارة الأشخاص الذين تنطبق عليهم صفة التاجر على الشكل الآتي:

أ – الأشخاص الطبيعيون الذين تكون مهمتهم القيام بالأعمال التجارية.

ب – الشركات التي يكون موضوعها تجارياً.

ولهذا البيان أهمية قانونية كبيرة لأن المشرع قد وضع قواعد وأحكاماً لا تطبق إلا على من تثبت له صفة التاجر قانوناً. فالقانون التجاري يلزم التجار ببعض الواجبات كمسك الدفاتر التجارية والتسجيل في سجل التجارة. كما يخضعهم دون غيرهم لنظام الإفلاس، وهم وحدهم الذين يفيـــدون من نظام الصلح الواقي من الإفلاس. كما أن صفة التاجر ضرورية لإعطاء بعض الأعمال المدنية صفة الأعمال التجارية بالتبعية.

## شروط اكتساب صفة التاجر

عرف قانون التجارة التاجر بأنه الشخص الذي تكون مهنته القيام بأعمال تجارية. وعلـــى هذا يشترط لاكتساب صفة التاجر شرطان رئيسيان : الشرط الأول هو القيام بالأعمال التجاريـــة، والشرط الثاني هو احتراف القيام بهذه الأعمال. ويسبق هذين الشرطين شرط آخر لا تقوم بدونـــه صفة التاجر ألا وهو توافر الأهلية القانونية للقيام بالأعمال التجارية.

### القيام بالأعمال التجارية

الأعمال التجارية التي تؤدي لاكتساب صفة التاجر هي الأعمال التجارية بحكـــم ماهيتهـــا الذاتية. ويجب أن يقوم الشخص بهذه الأعمال باسمه ولحسابه الخاص وعلى وجه الاستقلال بحيث يتحمل وحده تبعة هذه الأعمال كسباً أو خسارة، وهذا ما استقر عليه الاجتهاد وأقره وجعله متممـــاً للشروط الأخرى، ويخرج من عداد التجار الولي أو الوصي الذي يدير المحـــل التجـــاري باســـم

الصغير ولحسابه، والموظفون والعمال الذين يديرون التجارة لحساب رب العمل ومديرو الشركات المساهمة والمحدودة المسؤولية لأنهم يقومون بالعمل باسم الشركة ولحسابها ويعدون بمثابة التابع للشركة كشخص اعتباري. بعكس ذلك، إن جميع الشركاء المتضامنين في شركات التضامن وشركات التوصية، يعدون تجاراً ولو لم يشتركوا في إدارة الشركة ولم تظهر أسماؤهم في عنوانها التجاري. لأن أعمال الشركة تتم باسم جميع الشركاء المتضامنين، ويسأل هؤلاء عن هذه الأعمال على وجه التضامن وبكامل أموالهم.

كما يعد السماسرة والوكلاء بالعمولة تجاراً رغم أن نشاطهم المهني ينحصر في أعمال تعود لحساب الآخرين، ذلك لأن كلاً منهم لا يخضع في ممارسته لحرفته هذه لإرادة أحد، كما يقوم بها على وجه الاستقلال.

وقد يمارس شخص ما الأعمال التجارية مستتراً وراء شخص آخر أو مستخدماً اسمه، كأن يكون الأول غير قادر على تعاطي التجارة أو ممنوعاً من القيام بها (كالطبيب أو المحامي أو الموظف العام). فيظهر الشخص الظاهر وكأنه هو التاجر. وقد ثار الخلاف فيمن يكتسب صفة التاجر منهما. ونحن نعتقد بضرورة إسباغ وصف التاجر على كل من الشخص الظاهر والمستتر. فالشخص الظاهر ولو أنه لا يعمل لحسابه، إلا أنه بالفعل يلتزم قبل الغير والمتعاملين مما يوجب اكتسابه صفة التاجر، حفاظاً على استقرار المعاملات بين الناس. أما بالنسبة للشخص المستتر فهو يعد تاجراً لأن القيام بالعمال يجري لحسابه.

## احتراف الأعمال التجارية

الاحتراف يفترض تواجد عنصرين : عنصر التكرار للعمل، وعنصر نية الارتزاق من وراء ذلك العمل.

**أ – تكرار القيام بعمل تجاري :**

يقتضي الاحتراف تكرار القيام بعمل معين بصفة مستمرة ومنتظمة. وهذا ما يفرق الاحتراف عن الاعتياد. إذ إن الاعتياد يقتضي أيضاً تكرار وقوع العمل لكن ليس بصفة مستمرة، بل من وقت لآخر.

وقد نصت المادة 12 من قانون التجارة على أنه لا يعد تاجراً من قام بمعاملة تجارية عرضاً. وعلى هذا فإذا قام طبيب أو مزارع من وقت لآخر بعمل تجاري معين. كما لو اشترى الطبيب بعض الأدوية ليبيعها إلى مرضاه، أو كما لو اشترى المزارع بعض المحاصيل الزراعية لبيعها مع غلة أرضه، فإن الطبيب أو المزارع لا يكتسب صفة التاجر في هذه

الأحوال لأنه لم يحترف القيام بالعمل التجاري ولم يكن مصدر لكسب العيش عنده. وبالرغم من ذلك، فإن صفة المزارع أو الطبيب لا تحول دون اكتساب صفة التاجر إذا احترف إلى جانب الزراعة أو مهنة الطب القيام بعمل تجاري. أي لا يشترط أن يتضمن العمل التجاري كل معاملات الشخص بحيث لا يمارس نشاطاً آخر غير التجارة. فيجوز أن تكون للشخص حرفة تجارية وأخرى مدنية مما يستدعي بالتالي إضفاء آثار صفة التاجر عليه مادام شرط الاحتراف متوافر.

على أن هنالك حالة عدَّ المشرع فيها الشخص تاجراً ولو لم يحترف التجارة بالفعل. فقد نصت المادة (11 ق.ت) على أن ((كل من أعلن في الصحف والنشرات أو أية واسطة أخرى عن المحل الذي أسسه وفتحه للاشتغال بالمعاملات التجارية يعد تاجراً وإن لم يتخذ التجارة حرفة مألوفة له)). وقد عد المشرع هؤلاء الأشخاص تجاراً لتعاملهم مع الآخرين على هذا الأساس وقد اقتضت حماية الثقة واستقرار المعاملات بين الناس افتراض صفة التاجر فيهم.

إن الحكم بوجود الاحتراف أو عدمه قضية وقائع تخضع لتقدير قاضي الموضوع ومتى فصلت محكمة الموضوع في مسألة توفر أو عدم توفر الاحتراف، يتوجب عليها أن تبني على ذلك النتيجة القانونية وهي اكتساب أو عدم اكتساب صفة التاجر، وهنا يخضع تكييفها هذا لرقابة محكمة النقض.

وحيث إن الأصل أن الشخص لا يعمل بالتجارة إلى أن يقوم الدليل على عكس ذلك، فإنه يتعين على من يدعي لشخص ما صفة التاجر أن يثبت أنه يحترف العمل التجاري بكافة وسائل الإثبات المنصوص عنها في القانون.

**ب – الارتزاق من العمل التجاري :**

لا يكفي الاحتراف وحده لاكتساب صفة التاجر بل يجب أن يكون القيام بالأعمال التجارية وسيلة للعيش والرزق. لهذا لا يعد الاعتياد على ممارسة بعض الأعمال التجارية التي لا تكسب في ذاتها الرزق احترافاً بالمعنى الذي اشترطه القانون ولا تكسب بالتالي من يمارسها صفة التاجر لذلك إذا اعتاد صاحب العقار أن يسحب شيكات على مستأجريه بقيمة الأجرة، وأن يسدد ديونه عن طريق الشيكات أو يحرر على نفسه سندات لأمر كلما اشترى شيئاً لاستهلاكه، فإنه لا يكتسب صفة التاجر لأنه لا يكتسب رزقه من تحرير الأسناد التجارية أو قبولها.

## الأهلية التجارية

لا يكفي أن يقوم الشخص بالأعمال التجارية ويتخذها حرفة له ومـــوردا لرزقـــه ليصـــبح تاجراً، بل يجب فوق ذلك أن يكون أهلاً للقيام بأعمال التجارة. وقد أشار قانون التجارة في المـــادة (15) منه إلى أن الأهلية التجارية تخضع لأحكام الأهلية المدنية. وحيث إن الأهلية المدنية تتـــأثر بالسن من جهة، وما يسمى بعوارض الأهلية من جهة ثانية، فإنه يمكننا أن نصنف حالة الأشخاص في زمر ثلاث : كاملو الأهلية، ناقصوا الأهلية، وفاقدوا الأهلية.

### أولاً – الشخص كامل الأهلية:

حدد المشرع سن الرشد بثماني عشرة سنة ميلادية كاملة وعد كل شخص أتم هـــذه الســـن متمتعاً بقواه العقلية، وغير محجور عليه لجنون أو سفه أوعته أو غفلة، كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية ( المادة 46 من القانون المدني). وما سبق يطبق على الأهلية الخاصة بممارســـة الأعمـــال التجارية.

### ثانياً – الشخص ناقص الأهلية :

ناقص الأهلية هو كل شخص بلغ السابعة من عمره ولم يتم الثامنة عشرة أو بلـــغ الثامنـــة عشرة من عمره وكان سفيهاً أو مغفلاً.

ومن بلغ السابعة من العمر يطلق عليه ((الصغير المميز)). وتصرفات الصـــغير المميـــز تكون صحيحة إذا كانت نافعة له نفعاً محضاً وباطلة إذا كانت ضارة لـــه ضـــرراً محضـــاً. أمـــا التصرفات التي تدور بين النفع والضرر، فتكون قابلة للإبطال لمصلحة ذلك القاصر ويزول حـــق التمسك بالإبطال إذا أجاز القاصر التصرف بعد بلوغه سن الرشد، أو إذا صدرت الإجازة من وليه أو من القضاء بحسب الأحوال ( المادة 112 من القانون المدني).

هذا ويجوز للصغير المميز الذي بلغ الخامسة عشرة من العمر مزاولة التجارة إذا أذن لـــه القاضي بذلك ( المادة 113 من القانون المدني).

وبخصوص السفيه والمغفل فقد ميز القانون المدني في المادة (116) بين حالتين:

1 – إذا صدر التصرف من ذي الغفلة أو السفيه **بعد** شهر القرار القضائي بالحجر عليه، أخذ هـــذا التصرف حكم تصرفات الصغير المميز.

2 – أما التصرف الصادر **قبل** شهر القرار القضائي بالحجر عليه فلا يكون باطلاً أو قابلاً للإبطال إلا إذا كان نتيجة استغلال أو تواطؤ.

**ثالثاً – الشخص فاقد الأهلية :**

فاقدو الأهلية هم الصغار غير المميزين الذين لم يبلغوا السابعة من عمرهم والمجانين والمعتوهون. فبالنسبة للصغير غير المميز ليس له حق التصرف بأمواله وتكون جميع تصرفاته باطلة ( المادة 111 من القانون المدني).

أما بالنسبة للمجانين والمعتوهين فقد فرق القانون ( المادة 115 من القانون المدني) بين حالتين:

1 – إذا صدر التصرف من المعتوه أو المجنون **بعد** شهر القرار القضائي بالحجر عليه فإن ذلك التصرف يعد باطلاً.

2 – أما إذا صدر التصرف **قبل** شهر القرار القضائي بالحجر عليه فإنه لا يكون باطلاً إلا إذا كانت حالة الجنون أو العته شائعة وقت التعاقد، أو كان الطرف الآخر على بينة منها.

ولابد من الإشارة أن المشرع السوري قد أعطى المرأة المتزوجة ما للرجل من حق التصرف في أموالها والاشتغال بالتجارة، خلافاً لبعض التشريعات الأجنبية التي تقضي بعدم أهلية الزوجة للتصرف في أموالها الخاصة ولا تجيز للمرأة المتزوجة القيام بالأعمال التجارية إلا بعد الحصول على إذن من زوجها.

الفرع الخامس: الأشخاص الاعتبارية

**1ً – الدولة والمؤسسات العامة وشركات القطاع العام والمشترك:**

**آ–الدولة وأشخاص القانون العام:**

نصت المادة /13/ من القانون التجاري رقم /33/ على أنه: "لا تعدّ الدولة ودوائرها ولا الوحدات الإدارية واللجان والنوادي والجمعيات ذات الشخصية الاعتبارية، من التجار وإن قامت بمعاملات تجارية. إلاّ أن معاملاتها المذكورة تكون خاضعة لأحكام قانون التجارة. واستناداً إلى هذا النص لا يمكن للدولة ولا المؤسسات التابعة لها اكتساب صفة التاجر ذلك لأن الدولة ومؤسساتها عندما تمارس العمل التجاري لا تهدف إلى تحقيق الربح بل تهدف إلى خدمة الشعب وهذه الخدمة هي لتحقيق مصلحة المجتمع وإن كانت أعمالها تعتبر تجارية وتخضع للقانون التجاري فإن الدولة لا تلزم بالواجبات الملقاة على التاجر ولا يطبق عليها نظام الإفلاس وهذا أمر معقول لأنه لا يمكن إشهار إفلاس المؤسسات التابعة للدولة لأنها من اشخاص القانون العام وبالتالي فإن الدولة هي ضامنه لتلك المؤسسات. أما بالنسبة للجان والنوادي والجمعيات ذات الشخصية الاعتبارية فإنها وإن قامت بأعمال تجارية فإن نشاطها هذا هو لخدمة أعضائها أو لأغراض خيرية وبالتالي يكون النشاط المذكور بعيداً عن قصد الربح ولذلك فإنها لا تكتسب صفة التاجر بالرغم من أن أعمالها تجارية وأنها تخضع لأحكام قانون التجارة.

**2ً – الشركات التي يكون موضوعها تجارياً:**

يُفهم من نص الفقرة (ب) من (1) من المادة /9/ أن الشركات التي يكون موضوعها تجارياً تعتبر من التجار والمقصود بموضوع الشركة هو الغاية الذي أسست من أجله ويمكننا أن نتعرف على موضوع الشركة حين طلب تسجيل الشركة حيث نصت الفقرة (5) من المادة /8/ من قانون الشركات الجديد رقم /33/ تاريخ 2008/3/13 أنه يجب أن تتضمن شهادة تسجيل الشركة الصادرة عن أمين السجل غاية الشركة ويطلق قانون الشركات رقم /3/ على الهدف أو الغاية عبارة موضوع الشركة فمثلاً عند نصه على هدف شركة التضامن أشار في الفقرة (ج) من القفرة /2/ من المادة /32/ من قانون الشركات أنه يشترط أن يتضمن طلب تأسيس شركة التضامن موضوع الشركة وهكذا بالنسبة لبقية الشركات. وفي هذه الحالة تكتسب الشركة عند اكتمال تأسيسها صفة التاجر وبالتالي عليها الالتزام بالالتزامات الملقاة على عاتق التاجر وتخضع لأحكام القانون التجاري كأحكام الصلح الواقي والإفلاس.

أما إذا كانت غاية أو موضوع الشركة أو الهدف من إنشاء الشركة ممارسة الأعمال المدنية كأعمال الزراعة مثلاً وبيع المحصول الناتج عن الاستغلال الزراعي ففي هذه الحالة لا تكتسب الشركة صفة التاجر وإنما تعتبر شركة مدنية وبالتالي لا تلتزم بالالتزامات الملقاة على التاجر. غير أننا نجد أن الفقرة الثانية من المادة التاسعة من القانون التجاري نصت على استثناء ما تقدم بيانه وذلك بقولها "الشركات التي يكون موضوعها مدنياً ولكنها اتخذت صفة الشركات المساهمة أو الشركات المحدودة المسؤولية فتخضع لجميع التزامات التجار المعينة في الفصلين الثاني والثالث الآتيين ولأحكام الصلح الواقي والإفلاس المقررة في هذا القانون".

وعليه يمكننا القول تطبيقاً لما جاء في الفقرة الثانية من المادة التاسعة من القانون التجاري أن الشركات المدنية التي تتخذ شكل الشركات المساهمة أو الشركات المحدودة المسؤولية تخضع لجميع التزامات التاجر التي ورد ذكرها في الفصلين الثاني والثالث من قانون التجارة ولأحكام الصلح الواقي والإفلاس المقرة في القانون التجاري. إلاّ أن المشرع الأردني في الفقرة الثانية من المادة التاسعة من قانون التجارة الأردني قد أسقط إخضاع الشركات المدنية التي اتخذت شكل الشركات المساهمة أو الشركات المحددة المسؤولية لنظام الصلح الواقي والإفلاس حيث أثنى الدكتور فوزي محمد سامي على ما فعله المشرع الأردني وبرّر ذلك بأن الشركات المدنية وإن زاولت أعمالاً تجارية فلا تعتبر تاجراً وبالتالي لا يمكن إخضاعها لنظام الصلح الواقي والإفلاس[1].

[1] – د. فوزي محمد سامي: شرح القانون التجاري، 1997، ص106.

## تنظيم التجارة

القاعدة هي إطلاق حرية الأفراد في تعاطي التجارة إلاّ إن مقتضيات الاقتصاد الوطني تتطلب في بعض الحالات الحد من حرية الأفراد وبالتالي تنظيم التجارة. وسنناقش تباعاً مبدأ حرية التجارة والقيود الواردة عليه ثم الأجهزة الإدارية للتجارة وغرف التجارة.

### حرية التجارة

#### المبـــــدأ:

نصت الفقرة (1) من المادة /36/ من الدستور السوري الصادر عام 1973 أن:

"العمل حق لكل مواطن وواجب عليه وتعمل الدولة على توفيره لجميع المواطنين".

ومنه يتبين أن حرية العمل متاحة للجميع بما فيها تعاطي التجارة وإن ممارسة هذه الحريـــة هي القاعدة والمبدأ الأساسي ومنه يعتبر أي عمل تجاري غير محظور أو مقيد قانوناً وأنـــه متـــاح للجميع.

على أن مقتضيات الاقتصاد الوطني كما أشرنا أعلاه تتطلب مايلي:

– تنظيم وتقييد حرية التجارة لذلك سنبحث في المصادر القانونية للقيود وأهم تطبيقاتها.

**1 – مصادر التقييد:** وهي القانون والمقررات الإدارية والاتفاقات الخاصة.

#### آ–القانـــــون:

طالما أن حرية العمل متاحة للجميع ومنها حرية تعاطي التجارة فلا يمكن الحـــد مـــن هـــذه الحرية إلاّ بقانون (المادتيتن 14 و15) من الدستور.

#### ب–المقررات الإدارية:

تقوم السلطات الإدارية بإصدار التعليمات اللازمة لتنظيم التجارة وذلك ضمن حدود القوانين المرعية. لكنها لا تملك حين إصدار التعليمات مخالفة هذه القوانين أو تجاوز أحكامها وذلك بحجـــة تنظيم التجارة. وعليه لا يجوز حظر ممارسة مهنة تجارية بقرار إداري لكن إذا أصدرت الســـلطة الإدارية قرار تحظر فيه ممارسة مهنة تجارية معينة فإنها تجاوز حدود صلاحياتها وبالتالي يمكـــن إلغاء قرارها هذا بدعوى تجاوز السلطة.

لكن حينما يصدر قانون يحظر نشاط تجاري معين أو يقيده ويتضمن هـــذاالقانون تفـــويض السلطة الإدارية بإصدار التعليمات التنفيذية اللازمة لتطبيق أحكامه. فإن هـــذه التعليمـــات تعتبـــر

صحيحة إذا تناولت وضع تفاصيل تطبيق هذاالقانون. أما إذا تضمنت هذه التعليمات مخالفة القانون الذي صدر أو أي قانون آخر قائم اعتبرت هذه التعليمات مشوبة بتجاوز القانون وجاز إلغاءها لهذا السبب. شريطة أن تقام دعوى الإلغاء أمام محكمة القضاء الإداري خلال /60/ يوماً من صدورها أو تبليغها لأصحاب العلاقة[2].

### ج-الاتفاقات الخاصـــــة:

يمكن للأفراد أوالشركات إبرام اتفاقات تحد من حرية البعض في تعاطي التجارة في المستقبل أو تخضعها إلى قواعد معينة مثل الاتفاق بين بعض التجار على تحديد سعر أدنى أو أقصى لسلعة معينة أو حظر العمل في منطقة معينة وكثيراً ما ترد مثل هذه الاتفاقات في مجال بيع المتجـــر أو عقود التوريد. وتعتبر هذه الاتفاقات مشروعة ونافذة طالماأنها لا تتعارض مع القوانين والآنظمـــة النافذة أو مع الحقوق المشروعة المكتسبة للغير. شريطة ألاّ يؤدي ذلك إلى الاحتكـــار أو القضـــاء على حرية المزاحمة.

### 2-حظر ممارسة مهنة معينة:

حظر المشرع في المواد (519) و (523) و (524) من قانون العقوبات بمنع ممارسة مهن معينة وأماكن المقامرة والدعارة وبيع المواد المهربة والمخدرات والكتابات والرسوم المخلة بالحياء والمواد المانعة للحبل.

كما يمكن أن يكون الحظر أحياناً على أشخاص معينين تبعاً لصفاتهم أو مراكـــزهم كحظـــر ممارسة التجارة على الوزراء. مادة /12/ من الدستور السوري والعاملين في الدولة بموجب قانون العاملين الأساسي لأن السعي للربح يتنافى مع تولي الموظفين الخدمة العامة وقد يكون الحظر لمدة معينة بين شهر وسنتين كما ورد ذلك في المادة /95/ من قانون العقوبات.

### 3-حصر ممارسة المهنة:

تقتضي المحافظة على الاقتصاد الوطني بحصر ممارسة تجارة معينة بمؤسسات القطاع العام مثل مشاريع النفط وبعض مؤسسات التوزيع. وقد كان هنالك حصر ممارسة التأمين والمصـــارف بمؤسسات القطاع العام وبعد أن اتبعت سورية اقتصاد السوق الاجتماعي سمحت للمصارف الخاصة وشركات التأمين الخاصة بممارسة هذه الأعمال.

### 4-تحديد شروط ممارسة الهنة:

[2] -د.جاك الحكيم: الحقوق التجارية، 2006، ص 181.

تقوم بعض الدول بإصدار تشريعات تتطلب إخضاع ممارسة بعض المهن التجارية إلى شروط خاصة تتعلق إما بشخص التاجر أو صفاته أو شروط تتعلق بممارسة المهنة. وغاية هذه الشروط هي المحافظة على الأمن والسلامة العامة كإخضاع تجارة الأسلحة والمشروبات الروحية إلى إجازة مسبقة وتجارة الأدوية إلى الحصول على إجازة الصيدلة أو لضرورات أمنية كصناعات الدفاع...الخ.

### 5- مؤيدات الحظر:

في حال قيام شخص بممارسة التجارة خلافاً للحظر الوارد عليه أو الشروط الموضوعة لذلك. فإنه يتعذر عليه الاستمرار في عمله وكذلك يطالب المخالف بالتعويض عن الأضرار اللاحقة بالغير جرّاء مخالفته وذلك بالاستناد إلى قواعد المسؤولية التقصيرية وفي بعض المهن يتعرض التاجر لعقوبة مسلكية أيضاُ نتيجة لمخالفته.

### التنظيم الاقتصادي والأجهزة الإدارية:

يقضي التنظيم الاقتصادي بوضع شروط معينة لممارسة المهنة وذلك تحقيقاً لأهداف الاقتصاد الوطني. لذلك تُعنى القوانين والأنظمة بتنظيم الاستيراد والتصدير وتبادل المدفوعات مع الدول الأخرى لما لها من أثر في الاقتصاد الوطني وذلك تحت إشراف وزارة الاقتصاد والتجارة. لذلك فإنها تتطلب إخضاع الاستيراد والتصدير إلى إجازة مسبقة.

كما كانت وزارة التموين والتجارة الداخلية تتولى مراقبة جودة السلع والخدمات الاستهلاكية وقمع الغش وتسعير المواد الأساسية للسمتهلك مع إحالة المخالفين إلى المحاكم العسكرية لكن تمّ مؤخراً إدماج وزارة التموين والتجارة الداخلية بوزارة الاقتصاد والتجارة وأصبحت هذ المهام من صلاحية وزارة الاقتصاد والتجارة.

على أن ثمة مرافق تجارية تخضع إلى وزارة أخرى تبعاً لموضوعها فمثلاً تشرف وزارة الصناعة على المشاريع الصناعية ووزارة النقل على مشاريع النقل البري والبحري والجوي..الخ.

### غرف التجارة:

غرف التجارة هي عبارة عن مؤسسات ذات نفع عام غايتها خدمة المصالح التجارية والعمل على تطويرها وتتمتع بالشخصية الاعتبارية ويحق لهاالتملك والبيع والشراء والتقاضي وغير ذلك من التصرفات.

وينظم هذه الغرف القانون رقم /131/ الصادر في 1959/5/11 وقد تضمن هـذا القـانون تنظيم غرف التجارة إلاّ أنه لم يبقَ من وجود لغرف الصناعة إلاّ في دمشق وحلب وقد ظلت هاتين الغرفتين خاضعتين للقانون رقم /133/ تاريخ 1938/2/28.

ومن أهم الاختصاصات التي حددها القانون رقم /133/ لعام 1959 هي:

أ- تحديد العرف التجاري وأسعار المواد الرئيسة المتداولة في البلاد.

ب- تقديم الآراء والمقترحات حول الأمور الاقتصادية وتنشيط التجارة ودراسة مشاريع القوانين والأنظمة الاقتصادية وجمع النصوص ونشرها.

ج- القيام بعدد من المعاملات المتعلقة بالتجار كمنح شهادات المنشأ والمصدر والتصديق عليها وعلى فواتير البضائع والكفالات التجارية وصحة توقيع التجار وصفتهم وصـور الوثـائق المبرز أصلها لديها وغيرها من الشهادات التي تحددها وزارة الاقتصاد والتجارة.

د- تسجيل صكوك التحكيم وتعيين المحكمين والخبراء في المواضيع التجارية والتصديق على شهاداتهم.

ه- إحداث المؤسسات التجارية التي تخدم التجار عامة وذلك بترخيص مـن وزارة الاقتصـاد كالمعارض والأسواق العامة وإدارتها وتقوم غرف التجارة في عدد من الـدول باسـتثمار المرافئ والمطارات والأسواق العامة وإدارتها.

و- عقد المؤتمرات الاقتصادية والاشتراك بها (وذلك بموافقـة وزارة الاقتصـاد إذا عقـدت بالخارج).

ز- جمع المعلومات عن التجار والأسعار ونشر عناوين التجار والمعلومات المتعلقة بالتجارة.

وتتألف واردات الغرفة من الرسوم التي أُجيز لها استيفاؤها وريع أملاكها وإعانـات الدولـة وغيرها من الموارد.

### 1- إحداثها وعضويتها:

حالياً تحدث غرفة تجارة بقرار من وزير الاقتصاد والتجارة الذي حدد مقرهـا سـواء فـي المحافظة أو في المدينة الأكثر سكاناً فيها وذلك بناء على طلب ثلاثين شخصاً على الأقل ويشـترط لقبول عضوية التجار توافر الشروط التالية:

أ- أن يكونوا مسجلين في سجل التجارة بالمحافظة وأن يكونوا أصحاب متجر. علمـاً أن السماسرة لا يلزمون بتملك متجر.

ب- ألاّ يكون قد حكم عليهم في السنوات العشر الأخيرة بجنحة شائنة.

وتفقد العضوية في حال الحكم على العضو بإحدى العقوبات الشائنة أو إذا تأخر عن تسديد بدل اشتراكه السنوي أكثر من سنتين متتاليتين.

## 2- أجهزة غرف التجارة:

تتكون أجهزة غرف التجارة من هيئة عامة ومجلس إدارة ومكتب.

**آ- الهيئة العامة:**

هي عبارة عن مجموع التجار المنتسبين إلى غرفة التجارة. تجتمع اجتماعاً عادياً مرة على الأقل كل سنة وتقوم بانتخاب مجلس الإدارة ومناقشة تقارير مجلس الإدارة وإقرار الحسابات والموازنة المقبلة ويمكن بناء على طلب من ربع أعضاء الغرفة دعوة الهيئة العامة لاجتماعات طارئة وكذلك بناء على طلب مجلس الإدارة وتتخذ القرارات بالأغلبية.

**ب- مجلس الإدارة:**

يحدد وزير الاقتصاد والتجارة عدد أعضاء مجلس الإدارة ويتراوح بين ستة أعضاء وثمانية عشر عضواً. ويمارس هذا المجلس جميع صلاحيات الغرفة ويصنف الأعضاء تبعاً لملاءتهم المالية.

تنتخب الهيئة العامة لغرفة التجارة ثلثي أعضاء مجلس الإدارة بالاقتراع السري ويعين وزير الاقتصاد زالتجارة الثلث الآخر مراعياً بذلك المهن التي لم تمثل في الأعضاء المتخبين. هذا ويجب أن تتوافر شروط معينة في المرشح لعضوية المجلس مثل انقضاء سنتين كاملتين على انتسابه لغرفة التجارة وبلوغه سن الخامسة والعشرين من العمر ومزاولته التجارة مدة خمس سنوات متتالية وشروط أخرى. علماً بأن مدة عضوية مجلس الإدارة هي أربع سنوات قابلة للتجديد.

**ج-المكتب:**

لكل غرفة تجارية مكتب مؤلف من رئيس ونائب للرئيس وأمين سر وخازن وعضو. وينتخب مجلس إدارة الغرفة في أول اجتماع يعقد بعد تشكيله أعضاء مكتبه وذلك بالاقتراع السري. ويشترط في هذا الاجتماع لكي يكون قانوناً أن يحضره ثلثا أعضاء مجلس الإدارة على الأقل. وإذا لم يتوفر هذا النصاب يدعى المجلس لاجتماع آخر يعقد خلال عشرة أيام من تاريخ الاجتماع الأول ويكتفى في هذا الاجتماع الثاني بحضور نصف الأعضاء على الأقل.

يعقد مكتب الغرفة اجتماعاً واحداً في الأسبوع على الأقل ولا يعتبر اجتماع المكتب قانوناً إلاّ إذا حضره نصف أعضائه على الأقل. وتتخذ قرارات مكتب المجلس بأكثرية أصوات الحاضـــرين وفي حال تساوي الأصوات يرجح الجانب الذي يكون فيه الرئيس – وعلى مكتب الغرفة أن يطلـــع مجلس الإدارة على سير العمل في الغرفة من الوجهتين المالية والإدارية وأن يقدم تقريراً عن ماهية الأعمال التي قام بها والنتائج التي أثمرت عنها.

**تمارين:**

**أشر الى الجواب الصحيح:** مارس مغفل غير محجور عليه أعمالاً تجارية، فعمله يعد:

أ. باطل.

ب. قابل للإبطال.

ج. صحيح.

د. معدوم.

**الجواب الصحيح:** ج

## واجبات التاجـــــر

فرض قانون التجارة رقم /33/ على التاجر عدداً من الالتزامات بهدف تنظيم الحياة التجارية وتدعيم الثقة والائتمان بين التجار، ومن بين هذه الالتزامات مسك الدفاتر التجارية إذ نصت المـــادة /16/ من القانون التجاري أن على التاجر أن ينظم على الأقل الدفترين الإجبـــاريين وهمـــا دفتـــر اليومية ودفتر الجرد. كما فرض القانون التجاري على كل تاجر أن يســـجل اســـمه فـــي الســـجل التجاري وذلك سنداً لأحكام المادة /25/ من القانون التجاري. إذ نصت على أنه يجب علـــى كـــل تاجر أن يطلب من أمين سجل التجارة في المحافظة التي يوجد فيها مركزه الرئيسي أن يسجل اسمه في سجل التجارة في خلال شهر من تاريخ فتح المحل أو شرائه.

كما أن هنالك العديد من الالتزامات الأخرى المفروضة على التاجر مثل احترام التســـعيرات المحددة وإتباع قواعد الأمانة والشرف في تجارته والامتناع عن المزاحمة غير المشروعة.

غير أن المشرع السوري لم يلزم التاجر بشهر عقد زواجه لأن النظام الزوجي المتبـــع فـــي سورية وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية هو نظام انفصال أموال الزوج عن أموال زوجته. وسنقتصر في دراستنا على الالتزاميين ألا وهما مسك الدفاتر التجارية والتسجيل في السجل التجاري.

## السجل التجاري:

### أولاً- تعريف السجل التجاري ووظيفته:

عُرف السجل التجاري منذ العصور الوسطى وتحديداً في القرن الثالث عشر حيـــث كانـــت طوائف التجار تقوم بتسجيل اسماء أعضائها في سجل خاص وذلك بهدف التنـــظيم المهنـــي لتلـــك الطوائف ولحصر أسماء العاملين في كل طائفة من طوائف التجار في المهن المختلفة.

وذلك من أجل دعوة هؤلاء إلى الاجتماعات الدورية التي تعقدها الطائفة ولمطالبتهم برســـوم التسجيل في سجلاتها.

هكذا نشأ السجل التجاري ثم تطورت وظيفته فلم يعد يقتصر على مجرد إعلام الغير بالمركز المالي والقانوني للتاجر بل أصبح أداة هامة لجمع البيانات الإحصائية عن حالة التجارة لذلك فقـــد أصبحت له وظيفة اقتصادية تتمثل في جمع البيانات اللازمة لتخطيط السياسة الاقتصـــادية للدولـــة

إضافة إلى وظيفته القانونية باعتباره أداة للإشهار فالإشهار يكفل تأمين مراكز المتعاملين وخلق جو عام من الثقة المتبادلة. هذه الثقة هي من أهم دعامات الائتمان التجاري.

وعلى هذا يمكن تعريف السجل التجاري بأنه دفتر يتم فيه تسجيل أسماء التجار والمؤسسات التجارية والشركات التجارية والشركات المدنية والمتاجر وتسجيل جميع ما يطرأ من وقائع متعلقة بالنشاط التجاري حتى يتمكن الغير من الإطلاع على حقيقة المركز المالي والقانوني لهذه المؤسسة التجارية أو التاجر خلال ممارستهم للتجارة.

ونظام السجل التجاري معروف في أغلب التشريعات العالمية إلاّ أنه من المعروف أن التشريع الألماني قد سبق باقي دول العالم في الأخذ بنظام السجل التجاري وذلك بصدور القانون التجاري الألماني عام 1897. حيث عهد به إلى قاضٍ يسمى قاضي السجل. وأهم ما يتميز به السجل التجاري الألماني على غيره هو أنه يرتب على القيد في السجل التجاري الألماني آثاراً قانونية وهي أن الشخص يكتسب صفة التاجر بمجرد تسجيل اسمه في السجل التجاري وهذه هي قرينة قطعية على أن هذا الشخص يتمتع بصفة التاجر لأن قاضي السجل يقوم بالتحقيق والتدقيق من صحة البيانات التي يطلب قيدها كما أن البيانات المتعلقة بنشاطه التجاري لا تكون حجة على الغير إلاّ من تاريخ قيدها في هذا السجل فإذا لم تقيد هذه النشاطات والبيانات امتنع على التاجر الاحتجاج بها تجاه الغير. كما أن مهمة الإشراف على السجل وتدقيق البيانات المراد تسجيلها كما أسلفنا منوطة بقاضٍ له سلطة التحقق من صحة البيانات التي يطلب الشخص قيدها في السجل التجاري.

أما نظام السجل التجاري في فرنسا وفي الدول التي اتخذت نهجها كالبلاد العربية فيتميز أن التسجيل التجاري لا يكسب الشخص صفة التاجر ولكن يمكن اعتبار التسجيل في السجل التجاري قرينة بسيطة على أن هذا الشخص يتمتع بصفة التاجر يمكن إثبات عكسها بكافة طرق الإثبات كما أن مهمة التسجيل في السجل يمارسها كاتب محكمة البداية الموجودة في منطقة التاجر وبإشراف رئيس المحكمة أو أحد القضاة غير أن مهمة كاتب المحكمة لا تعدو سوى التدقيق في الوثائق والمستندات التي يبرزها هذاالشخص ولا تتعدى صلاحياته إلى التحري الكامل عن صحتها كما هو الحال في النظام الألماني. غير أن بعض الدول التي نهجت نهج المشرع الفرنسي عهدت بمهمة التسجيل إلى جهة إدارية وليس قضائية أي ليس للقضاء سلطة الإشراف عليه. وقد جرى تعديلات كثيرة على السجل التجاري في فرنسا حيث تمّ إدخال تعديلات على السجل التجاري في فرنسا بالقانون الصادر في 1919/3/18 ثم جرى تعديلات كثيرة عليه، كان آخر التعديل الصادر في 1968/1/2 وقد زاد هذا التعديل الجديد من أهمية السجل التجاري وجعله بمنزلة وسط بين الفكرة

الإدارية المحضة والفكرة الإشهارية المطلقة التي يأخذ بها القانون الألماني وهو أيضاً قرينة قانونية بسيطة على اكتساب صفة التاجر قابلة لإثبات العكس.

أما المشرع السوري فإن النظام الذي أخذ به هو أقرب إلى النظام الفرنسي إذ لازالت وظيفته الأساسية وظيفة إدارية. فهو عبارة عن جمع المعلومات عن النشاط التجاري حيث نصت المادة /23/ من القانون التجاري رقم /33/ أن سجل التجارة يمكن الجمهور من الحصول على المعلومات الوافية عن كل المؤسسات التجارية التي تعمل في سورية وكذلك هو أيضاً أداة للشهر يقصد بها جعل متدرجاته نافذة في حق الغير عند وجود نص قانوني صريح بهذا المعنى.

### ثانياً- الجهة المختصة بالتسجيل والإشراف على السجل التجاري:

يعهد القانون بالإشراف على السجل التجاري إلى وزارة الاقتصاد والتجارة حيث نصت المادة /24/ منه الفقرة (1) أنه ينظم لدى وزارة الاقتصاد والتجارة سجل خاص بفروع المؤسسات التجارية والشركات التي يوجد مركزها خارج سورية كما أن الفقرة (2) نصت على أنه ينظم لدى وزارة الاقتصاد والتجارة في كل محافظة أيضاً سجل لتسجيل أسماء التجار والشركات التجارية والشركات المدنية وباقي المؤسسات التجارية يطلق عليه سجل التجارة.

واستناداً إلى أحكام المادتين (23-24) من قانون التجارة رقم /33/ لعام 2007 والمادة /7/ من قانون الشركات رقم /3/ لعام 2008 والقاضية بإحداث سجلات لدى أمانات السجل التجاري فقد أصدرت وزارة الاقتصاد والتجارة التعميم رقم /114/ تاريخ 2008/4/20 طلبت فيه إلى أمناء السجل التجاري في مديريات التجارة الداخلية بالمحافظات إحداث السجلات التالية والعمل بها اعتباراً من 2008/4/1 وهي:

**1 ً - سجل الشركات:** موزعة كما يلي:

أ- سجل الشركات التجارية.

ب-سجل الشركات المدنية.

ج-سجل الشركات المشتركة.

**د-** سجل الشركات الخارجية.

**2 ً - سجل الأفراد:**

كما أصدرت وزارة الاقتصاد والتجارة التعميم رقم /126/ تاريخ 2008/4/9 يتضمن أنه عملاً بأحكام المادة /56/ من القانون التجاري رقم /33/ لعام 2007 والتي تنص على مايلي:

يحدث في كل محافظة سجل تابع لسجل التجارة تسجل فيه إلزامياً المتاجر والعقود الواردة عليها أو على بعض عناصرها وبصورة عامة كل ما يهم الغير الاطلاع عليه من أمور تتعلق بالمتجر ويذكر في هذا السجل:

أ- اسم صاحب المتجر ومستثمره ونسبته ورقم تسجيله في سجل التجارة.

ب-العنوان المفصل للمتجر وفروعه.

ج- عناصر المتجر.

د- تاريخ دخوله في ملكية صاحبه أو استثماره منه.

ه- اسم مديري المتجر أو وكلاء مستثمره المفوضين بالتوقيع عنه ونسبتهم وموطنهم.

و- حقوق التأمين والانتفاع والحجز المترتبة على المتجر وغيرها من الحقوق والعقود الواردة عليه.

ز- كل تعديل أو تبديل أو انتقال أو إلغاء يتناول الحقوق المذكورة.

ح- إشارة الدعوى المتعلقة بملكية المتجر أو الحقوق المتفرعة عن الملكية أو أحد عناصر المتجر غير المسجلة في سجل خاص. أما الدعاوى التي ترد على عناصر المتجر المسجلة في سجل خاص فتوضع إشارتها في السجل المذكور.

وقد طلبت وزارة الاقتصاد والتجارة إلى أمناء السجل التجاري في مديريات التجارة الداخلية في المحافظات إحداث سجل للمتجر واتخاذ الإجراءات اللازمة لذلك على أن يكون سجل المتجر وفق نموذج أرفقته الوزارة يتضمن اسم صاحب المتجر ونسبته – تاريخ الملكية – عنوان المتجر- اسم المستثمر ونسبته – تاريخ الاستثمار – رقم التسجيل التجاري – تاريخ التسجيل التجاري – اسم مديري المستثمر أو وكلاء ومستثمري المفوضين بالتوقيع عنه – ونسبته وموطنه – ثم أخيراً فروع المتجر.

وقد طلبت الوزارة أيضاً من أمناء السجل التجاري الذي افتتحوا سجلاً للمتجر ضرورة إرفاق مع كل عقد إيجار بيان قيد عقاري أو أي بيان يثبت الملكية مع إرفاق صورة عن هوية المؤجر (المالك) وترقيم كافة السجلات الممسوكة لدى أمانة السجل التجاري والتأشير عليها وتوقيعها من قبل أمين السجل التجاري على أن يصادق عليها مدير التجارة الداخلية في المحافظة المعنية ويشمل سجل المتجر الأفراد والشركات على أن يقوم بتدوين البيانات في سجل المتجر من قبل موظف ذو خبرة تحت إشراف أمين السجل التجاري.

وهكذا فقد أصبحت حجية سجل المتجر مثل حجية السجل العقاري تسجل فيه جميع الوقائع التي ستعتبر نافذة في حق الغير من تاريخ تسجيلها لذلك فقد أصدرت وزارة الاقتصاد والتجارة التعميم رقم /112/ تاريخ 2008/4/2 على أنه عملاً بأحكام الفقرة (2) من المادة /78/ من الفصل الخامس الخاص بالتأمين عل التجهيزات الصناعية من قانون التجارة رقم /33/ لعام 2007 والمتضمنة بأنه لا يعتبر التأمين نافذاً حتى بين المتعاقدين إذا لم يتم تسجيله:

أ- في سجل المتجر إذا كانت العين المؤمن عليها من عناصره.

ب- فهرس أبجدي خاص ينظم حسب أسماء مالكي الأعيان المؤمن عليها لدى أمانة سجل التجارة التي تقع تلك الأعيان في دائرتها إذا لم تكن من عناصر أحد المتاجر.

وتسري القاعدة نفسها على أي تعديل أو انتقال يتناول حق التأمين.

وبناء على ذلك فقد طلبت وزارة الاقتصاد والتجارة من أمناء السجل التجاري في مديريات التجارة الداخلية في المحافظات فتح الفهرس الأبجدي المذكور في الفقرة (ب) أعلاه.

### ثالثاً- الأشخاص الملزمون بالتسجيل في سجل التجارة:

إن الأشخاص الملزمين بالتسجيل في سجل التجارة هم:

1- التجار الذين تكون متاجرهم الرئيسة في سورية مهما كانت جنسيتهم. إذ نصت المادة /25/ فقرة (1) من القانون التجاري رقم /33/ على أنه يجب على كل تاجر أن يطلب من أمين سجل التجارة في المحافظة التي يوجد فيها مركز والرئيسي أن يسجل اسمه في سجل التجارة في خلال شهر من تاريخ فتح المحل أو شرائه. ومن هنا نلاحظ أن المشرع السوري قصد فتح المحل هو مباشرة التاجر بالتعاقد مع الغير وممارسة أعماله التجارية لا من بدء تأسيس هذا المحل لأن تاريخ تأسيس المحل التجاري يختلف عن تاريخ بدء التعامل بالأعمال التجارية فقد يستغرق تأسيس المحل وقتاً قبل أن يباشر الشخص التجارة.

2- الشركات التجارية التي يكون مركزها الرئيسي في سورية مهما كانت جنسيتها إذ نصت الفقرة (1) من المادة (27) من القانون التجاري رقم /33/ أن الشركات التي يكون مركزها الرئيسي في سورية مهما كانت جنسيتها يجب تسجيلها في سجل التجارة المختص بمنطقة مركزها الرئيسي. ويجب على مديريها وأعضاء مجلس إدارتها أن يطلبوا التسجيل في خلال الشهر الذي يلي تأسيسها.

كما أن الفقرتين /1و2/ من المادة /3/ من قانون الشركات رقم /3/ لعام 2008 نصتا على أنه لا تكتسب الشركة شخصية اعتبارية تجاه الغير إلاّ بشهرها ويتم شهر جميع الشركات بتسجيل عقود تأسيسها وأنظمتها الأساسية والبيانات الواردة في المادة /8/ من هذا القانون في سجل الشركات الممسوك في سجل التجارة في المحافظة التي يقع فيها مركز الشركة وذلك خلال الشهر الذي يلي تأسيسها.

كما أن وزارة الاقتصاد والتجارة قد أصدرت تعميماً ذي الرقم /125/ تاريخ 2008/4/9 طلبت فيه إلى أمناء السجل التجاري في مديريات التجارة الداخلية في المحافظات بشهر عقود الشركات لديها دون العودة إلى ديوان محكمة البداية المدنية وأن تكون هذه العقود والوثائق المعدلة لها منظمة من قبل محام مسجل في جدول المحامين الأساتذة لمدة لا تقل عن خمس سنوات.

3- **الشركات التجارية** المؤسسة خارج الأراضي السورية ولها فروع أو وكالات في سورية وكذلك التجار الذين لهم مركز رئيسي في الخارج وفروع أو وكالات في سورية مهما كانت جنسيتهم. إذ نصت المادة /29/ من القانون التجاري رقم /33/ على أنه تخضع تسجيل مثل تلك الفروع والوكالات لأحكام القانون الخاص بتسجيلها.

**4- الشركات المدنية:**

إذ نصت الفقرات (1و2و3) من المادة (30) من القانون التجاري رقم (33) على أنه:

1- يحدث في أمانة سجل التجارة – سجل خاص بالشركات المدنية التي يقع مركزها الرئيسي في المحافظة تسجل فيه هذه الشركات وفق أحكام المادتين (27 و 28) من هذا القانون باستثناء ما يتوقف العمل به على الصفة التجارية للشركة.

2- تسجل الشركات المدنية التي يقع مركزها خارج سورية ولها فيها فرع أو وكالة في سجل خاص تابع لسجل الفروع والوكالات العائدة للمؤسسات والشركات القائمة خارج سورية وذلك وفق القانون الخاص بها.

3- على الشركات المذكورة في الفقرتين السابقتين تسجيل نفسها في السجل المذكور وإيداع صك تأسيسها ونظامها الأساسي ديوان محكمة البداية في مركزها إذا أرادت الاحتجاج بشخصيتها الاعتبارية حيال الغير.

وهذه خطوة جديدة اتخذها المشرع السوري فيما يتعلق بتسجيل الشركات المدنية في السجل التجاري وهي خطوة إيجابية تستطيع بموجبها الشركة المدنية من إثبات شخصيتها الاعتبارية تجاه الغير.

**5-المتاجر والعقود الواردة عليها:**

نصت الفقرة (1) من المادة /56/ من القانون التجاري رقم /33/ على أنه: يحدث في كل محافظة سجل تابع لسجل التجارة تسجل فيه إلزامياً المتاجر والعقود الواردة عليها أو على بعض عناصرها وبصورة عامة كل ما يهم الغير للاطلاعليه من أمور تتعلق بالمتجر.

وهذه حماية للغير للتعرف على الوقائع التي ترد على المتجر إذ نصت الفقرة /2/ من المادة /57/ من القانون التجاري رقم /33/ أن العقود والتصرفات الواردة على المتجر لا تعتبر نافذة في حق الغير مالم تسجل في سجل المتجر. وسنفصل مزيد من المعلومات حول هذا الموضوع عنه بحثنا في المتجر.

**رابعاً- إجراءات التسجيل:**

1- نصت الفقرة /3/ من المادة /24/ من القانون التجاري رقم /33/ أنه يتولى مسك السجل التجاري موظف يطلق عليه أمين سجل التجارة وعليه قبل أن يباشر وظيفته أن يحلف اليمين أمام محكمة البداية المدنية على أن يقوم بوظيفته بشرف وأمانة.

2- كما نصت المادة /34/ من القانون التجاري رقم /33/ أنه على أمين سجل التجارة أن يرفض إجراء القيود المطلوبة إذا تبين له أن التصريحات المقدمة لا تشتمل على كل البيانات المنصوص عليها أو كانت تتعارض مع الوثائق الثبوتية المرفقة بها أو مع أحكام هذا القانون. ومنه يتبين أن على أمين سجل التجارة تسجيل البيانات التي يقدمها التاجر أو الشركة في السجل التجاري وليس له وظيفة التحقق من صحة هذه البيانات لكن له سلطة رفض تسجيل هذه البيانات في إحدى الحالتين السابقتين أي إذا كانت البيانات المقدمة ناقصة أو كانت تتعارض مع الوثائق المرفقة بها.

3- كما نصت الفقرتان (1و2) من المادة /42/ من القانون التجاري على أن محكمة البداية المدنية في المحافظة التي يوجد فيها سجل التجارة هي الجهة التي تفصل في كل خلاف يقع بين أمين سجل التجارية وأصحاب العلاقة بقرار يتخذ في غرفة المذاكرة وعليها إصدار قرارها خلال شهر من تاريخ الادعاء ويخضع قرار محكمة البداية المدنية للطعن بطريق

الاستئناف وعلى محكمة الاستئناف أن تفصل فيه بصورة نهائية وبقرار غير قابل للطعن يصدر خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم الطعن.

4- كما نصت الفقرتان (1و2) من المادة (32) من القانون التجاري رقم /33/ على أنه كل قيد في سجل التجارة لم يحدد له ميعاد في المواد السابقة يجب طلب إجرائه خلال شهر يبتدئ من تاريخ الوثيقة أو العمل الذي يراد قيده أما الأحكام والقرارات القضائية فإن مهلة الشهر تبدأ من يوم صدورها.

والسؤال الذي يمكن طرحه في مجال التسجيل في سجل التجارة هل أن تسجيل الشركات التجارية في سجل التجارة يغني عن تسجيلها في سجل الشركات.

للإجابة على هذا السؤال إنه يتوجب على أمين سجل التجارة تسجيل الشركة في السجل التجاري وكذلك في السجل الخاص بالشركات حيث نصت المادة (27) من القانون التجاري رقم /33/ أنه يجب تسجيل الشركات التي يكون مركزها الرئيسي في سورية بالسجل التجاري، كما نصت الفقرة الخامسة من المادة السابعة من قانون الشركات رقم /3/ لعام 2008 وكذلك الفقرة (1) من المادة (14) من قانون الشركات على وجوب تسجيل الشركات أيضاً في سجل الشركات التابع لسجل التجارة.

كما أن المواد (25 و 26 و 27 و 28) من القانون التجاري رقم /33/ قد حددت البيانات المطلوبة سواء من التاجر أو من الشركة المطلوبة للتسجيل في السجل التجاري.

وأخيراً لا بد لنا من أن نبيّن أن واجب التسجيل في السجل التجاري لم يفرض على جميع التجار بل استثنى من التسجيل الأفراد الذين يتعاطون تجارة صغيرة أو حرفة بسيطة ذات نفقات عامة زهيدة بحيث يعتمدون في الغالب على مساعيهم البدنية للحصول على أرباح قليلة لتأمين معيشتهم أكثر من استنادهم إلى رأس مال نقدي كالبائع الطواف أو البائع بالمياومة أو الذين يقومون بنقليات صغيرة على البر أو على سطح الماء لا يخضعون للواجبات المختصة بالدفاتر التجارية ولا لقواعد الشهر ولا لأحكام الإفلاس والصلح الوافي المنصوص عليها في هذا القانون.

### خامساً- مؤيدات عدم التسجيل في سجل التجارة:

فرض القانون التجاري رقم /33/ بعض العقوبات في حال عدم التسجيل في السجل التجاري وأهم هذه العقوبات هي:

1- فرضت المادة /41/ من القانون التجاري رقم /33/ عقوبة لها أهميتها بالنسبة للتاجر إذ تضمنت أن كل شخص طبيعي أو اعتباري يدعي بصفته التجارية أمام المحاكم أو يراجع لمصلحته بالصفة ذاتها الدوائر الإدارية أو المؤسسات العامة لا يسمع ادعاؤه ولا تقبل مراجعته مالم يكن مسجلاً في سجل التجارة.

2- كما فرضت المادة /38/ من القانون التجاري غرامة تتراوح بين /10000/ عشرة آلاف و/50000/ خمسين ألف ليرة سورية (بعد أن كانت في القانون التجاري الملغي رقم /149/ لعام 1949 من (25-250) ليرة سورية على كل تاجر وكل شخص يكلف بإدارة شركة لا يطلب في المواعيد المنصوص عليها إجراء القيود الإجبارية أو لا يذكر ما يجب ذكره على المراسلات أو الفواتير وغيرها من الأوراق الصادرة عن محله. على أن تحكم بهذه الغرامة محكمة البداية المدنية بناء على طلب أمين سجل التجارة أو النيابة العامة بعد سماع أقوال صاحب الشأن أو دعوته بحسب الأصول. وإذا لم يطلب صاحب الشأن إجراء القيود من تلقاء نفسه بعد انقضاء المواعيد القانونية تأمره المحكمة بالتسجيل خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغه الحكم وإذا لم يجرِ المحكوم عليه القيد في أثناء هذا الميعاد يحكم بغرامة جديدة.

3- كذلك فرض المشرع غرامة تتراوح بين (1000 – 5000) ألف إلى خمسة آلاف ليرة سورية وبالحبس من شهر واحد إلى ستة أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين على كل من يقدم بيان غير صحيح يقدم عن سوء نية للتسجيل أو القيد في سجل التجارة. المادة /39/ من القانون التجاري رقم /33/ مشيرين أن هذه العقوبة قد عدلت حيث كانت بين (100-1000) من مائة إلى ألف ليرة سورية وذلك بموجب القانون التجاري الملغي رقم /149/ لعام 1949، كما أنه لا يحول ذلك دون العقوبات التي يمكن الحكم بها وفقاً للقوانين الخاصة ولقانون العقوبات من أجل الجرائم الناشئة عن البيان الصحيح فقرة (2) من المادة /39/ من القانون التجاري رقم /3/. ويعود الحكم بهذه العقوبة إلى المحكمة الجزائية التي تصدر الحكم ولها أن تأمر بتصحيح البيان المشار إليه على الوجه الذي تعينه فقرة(3) من المادة /39/ من القانون التجاري رقم /33/.

4- كذلك فرض المشرع عقوبة الغرامة من (250-10000) من مائتي وخمسين ليرة سورية إلى عشرة آلاف ليرة سورية على كل من يقوم بأعمال تجارية في سورية باسم شركة أو مؤسسة أجنبية قبل الحصول على شهادة تسجيلها في دائرة الشركات بوزارة الاقتصاد والتجارة (المادة 32 من المرسوم التشريعي رقم /151/ لعام 1952).

وسبق أن أشرنا أن الترشيح لعضوية غرف التجارة تتوقف على التسجيل في السجل التجـــاري في المحافظة.

### سادساً- الآثار القانونية للتسجيل:

رتب المشرع على التسجيل في سجل التجارة آثاراً قانونية هامة:

1 ً- قضت المادة /47/ من القانون التجاري رقم /33/ المتعلقة بالعنوان التجاري أنـــه إذا أراد تاجر فتح فرع في غير المركز الذي سجل فيه عنوانه التجاري وكان هناك تاجر آخر قد سجل العنوان التجاري نفسه فعلي ذلك التاجر إضافة ما يميز عنوانه عـــن عنـــوان التـــاجر الآخـــر المسجل في ذلك المتجر أي أن المشرع قد علق حماية العنوان التجاري على تسجيله في السجل التجاري.

2 ً- كما أن الفقرتين (1و2) من المادة /3/ من قانون الشركات رقم /3/ لعام 2008 نصتا على أنه لا تكتسب الشركة شخصية اعتبارية تجاه الغير إلاّ بشهرها ويتم شـــهر جميـــع الشـــركات بتسجيل عقود تأسيسها وأنظمتها الأساسية والبيانات الواردة في المادة /8/ من قانون الشركات آنف الذكر في سجل الشركات الممسوك في سجل التجارة. أي لا يجوز للشركة أن تبدأ أعمالها إلاّ من تاريخ تسجيلها في السجل التجاري.

3 ً- كما أن التسجيل في سجل التجارة إذا لم يكن قد جعل التسجيل فيه شرطاً لاكتساب صـــفة التاجر -كما فعل المشرع الألماني- إلاّ أنه قد اعتبره قرينة قانونية بسيطة على اكتساب هـــذه الصفة من تاريخ التسجيل قابلة لإثبات العكس بجميع طرائق الإثبات.

4 ً- كما أن الفقرة (1) من المادة /40/ من القانون التجاري رقم /33/ قد قضت بأن البيانـــات المسجلة سواء أكانت اختيارية أم إجبارية تعتبر نافذة في حق الغير اعتباراً من تاريخ تسجيلها أي أنه ليس للغير أن يدعي بعدم علمه بهذه البيانات طالما أن له حق الإطلاع عليها.

5 ً- كما أوجبت المادة /37/ من القانون التجاري رقم /33/ على كل تاجر وكل شركة ملزمين بالتسجيل يجب عليهما أن يذكرا المكان الذي سجلا فيه ورقم هذا التســـجيل فـــي مراســـلاتهما وفواتيرهما ومذكرات التسليم والتعريفات والمنشورات وسائر الأوراق الصادرة عنهما.

6 ً- كما أجازت المادة /35/ من القانون التجاري رقم /33/ لكل شخص أن يطلـــب إعطـــاءه نسخة عن القيود المدرجة في السجل مقابل رسم يحدد بقرار من الوزير المختص. هـــذا وقـــد أصدر وزير الاقتصاد والتجارة قراره رقم /965/ تاريخ 2008/4/2 حدّد بموجبه رسم إعطاء

نسخة عن القيود المدرجة في السجل التجاري (شهادة سجل تجاري) مبلغ مائة ليرة سورية بما فيها الطابع المالي والشعبي والسل.

إلاّ أن المادة /36/ من القانون التجاري رقم /33/ منعت على أمين سجل التجارة أن يذكر في النسخ التي يسلمها الأحكام المعلنة للإفلاس إذا كان المفلس قد استرد اعتباره والأحكام القاضية بالحجر أو بتعيين مساعد قضائي إذا كان قد صدر القرار برفع الحجر أو المساعدة القضائية.

7 ً – كما أن المادة /31/ من القانون التجاري رقم /33/ قد أوجبت شطب التسجيل في السجل التجاري إذا توفي التاجر أو انقطع عن تعاطي تجارته أو إذا انحلت إحدى الشركات، ويجري هذا الشطب مباشرة بمقتضى قرار يصدره أمين سجل التجارة.

## الدفاتر التجارية

أوجب القانون على التاجر مسك عدد من الدفاتر التجارية. وتتجلى أهميـــة مســـك الـــدفاتر التجارية في النواحي الآتية:

### أولاً ــ تعرف التاجر على وضعه المالي:

يحتاج التاجر صاحب المشروع التجاري لدفاتر تجارية تمكنه من الوقوف على مركزه المالي بصورة منتظمة، لمعرفة وضعه المالي من حيث موجوداته من النقد والبضائع وما له وما عليه من ديون.

### ثانياً ــ استخدام الدفاتر كوسيلة في الإثبات:

مسك الدفاتر التجارية يحقق مصلحة التاجر ويعود عليه وعلى دائنيه بالفائدة على حد ســـواء من حيث الإثبات.

### ثالثاً ــ اعتبارات تتعلق بمصلحة الخزينة:

تعد الدفاتر التجارية الوسيلة الأساسية التي تتحقق من خلالها وزارة المالية ممثلة بمـــديرياتها عندما تكلف التجار بضرائب الدخل. فتحدد الضرائب المستحقة من واقع البيانات الواردة فيها دونما إجحاف بدلا من اللجوء إلى التقدير الجزافي الذي كثيراً ما يكون مثاراً للعديد من الإشكالات.

وقد نظم القانون السوري القواعد القانونية للدفاتر التجارية بالمواد من 16 وحتـــى22 مـــن قانون التجارة رقم 33 لعام 2007 وبين نطاق الالتزام بمسكها وأصول مسكها وتنظيمها وحفظها وتقديمها للقضاء للاطلاع الجزئي عليها، كما جاء القانون بنص جديد في هذا المجال إذ أجاز للتجار مسك حساباتهم إلكترونياً وفقاً للتعليمات التنفيذية التي تصدر عن وزارة الاقتصاد والتجارة.

وبناءً على ما تقدم سنتناول دراسة الدفاتر التجارية فيما يلي:

الالتزام بمسك الدفاتر التجارية

أنواع الدفاتر التجارية

قواعد تنظيم الدفاتر التجارية

حجية الدفاتر التجارية في الإثبات

### الالتزام بمسك الدفاتر التجارية

أوجبت المادة 16 من قانون التجارة الالتزام بمسك الدفاتر التجارية على كل تاجر. سواء أكان شخص طبيعي أو اعتباري (شركة)، وسواء أكان سوري أو أجنبي.

أما المادة العاشرة من قانون التجارة فأنها تعفي الأفراد الذين يتعاطون تجارة صغيرة أو حرفة بسيطة ذات نفقات زهيدة بحيث يعتمدون في الغالب على مساعيهم البدنية للحصول على أرباح قليلة لتأمين معيشتهم أكثر من استنادهم إلى رأس مالهم النقدي ، كالبائع الطواف أو البائع بالمياومة أو الذين يقومون بنقليات صغيرة على البر أو سطح الماء، ذلك أن تكاليف مسك الدفاتر التجارية يشكل عباً كبيراً على عاتق هؤلاء الأفراد.

وحدد القانون الدفاتر التجارية الملزم التاجر بمسكها وهي دفتر اليومية ودفتر الجرد والميزانية وفرض عليه أن يحفظ ويرتب المراسلات التي يتلقاها وصور المراسلات التي يرسلها. وترك للتاجر حرية اختيار الدفاتر التجارية الأخرى التي تستلزمها طبيعة نشاطه التجاري. كما ترك المشرك للتجار حرية مسك حساباتهم إلكترونياً، وفق الضوابط التي تضعها وزارة الاقتصاد والتجارة من خلال تعليمات تنفيذية تصدرها لهذا الغرض.

## أنواع الدفاتر التجارية

### الدفاتر الإلزامية (الإجبارية)

ألزم قانون التجارة رقم 33 التاجر بمسك على الأقل دفترين إجباريين وهما دفتر اليومية ودفتر الجرد والميزانية، وفرض على التاجر أن يحفظ ويرتب المراسلات التي يتلقاها وصور المراسلات التي يرسلها (مادة 16 / 2 من قانون التجارة).

#### أولاً ــ دفتر اليومية :

يعد من أهم الدفاتر التجارية، وقد أوجب القانون على التاجر أن يقيد فيه بالتفصيل يوماً فيوماً جميع الأعمال التي تعود بوجه من الوجوه إلى مؤسسته التجارية وتجارته من بيع أو شراء أو قبض أو دفع أو اقتراض وغير ذلك من المعاملات اليومية، وأن يقيد بالجملة شهراً فشهراً النفقات التي أنفقها على نفسه وأسرته، وإذا كان التاجر يتبع الأسلوب الآلي في محاسبته أو مسك دفاتر يومية مساعدة وفق أحكام المادتين ( 17 و 18 ) من هذا القانون، فله أن يقيد في دفتر اليومية شهراً فشهراً، على أن يحتفظ بجميع الوثائق التي تتيح التدقيق في الأعمال المذكورة.

ويتم القيد في دفتر اليومية وغيره بالاستناد إلى إشعارات قيد أو مذكرات صرف تنظم بالنفقات ويرفق بكل مذكرة مستندها كالفواتير والإيصالات والعقود والأسناد التجارية والكشوف المصرفية والأحكام القضائية وغيرها من المستندات التي تبين سبب كل قيد ومقداره. وبالرجوع إلى تلك المستندات يمكن التأكد من صحة القيد أو عدمه. [1]

وبالعودة إلى أن نص المادة 16 من قانون التجارة نجد أن ألزم التاجر أن يقيد بالجملة شهراً فشهراً النفقات التي أنفقها على نفسه و أسرته. ولهذا الإلزام ضرورته وما يبرره وذلك لمعرفة كافة النفقات التي أنفقها التاجر عند توقفه عن الدفع وذلك لمعرفة ما إذا كان تاجراً مقصراً عند شهر إفلاسه وعند حصوله على الصلح الواقي أو الصلح البسيط من دائنيه تجنباً لتعرضه لآثار شهر الإفلاس.

### ثانياً ــ دفتر الجرد والميزانية :

يلتزم التاجر بمقتضى الفقرة 2 من المادة 16 من قانون التجارة رقم 33 بأن يجري كل سنة جرداً لجميع عناصر مؤسسته وحصر ما له من حقوق وما عليه من ديون.

أما الميزانية فهي جدول مؤلف من جانبين أحدهما للموجودات (الجانب الايجابي) والآخر للديون (الجانب السلبي). والميزانية صورة عن وضع المؤسسة بتاريخ تنظيمها، وغالباً ما تتم أعمال الميزانية في نهاية الدورة المالية. وبمقارنة العجز أو الوفر الظاهر في ميزانيات الدورات المتعاقبة يمكن الوقوف على مدى الربح والخسارة المحقق خلال فترة معينة .[2]

## الدفاتر التجارية الاختيارية

تعارف التجار على مسك عدد من الدفاتر التجارية لغاية تنظيم عملهم التجاري وهي:

### أولاً ــ دفتر المسودة أو الخرطوش:

وهو مسودة يدون التاجر فيه العمليات التجارية بمجرد وقوعها ثم تنقل بعناية ودقة إلى دفتر اليومية أو الدفاتر الأخرى حسب نوع العملية إن كان لها دفتر مخصص لدى التاجر.

---

[1] ــ الدكتور جاك يوسف الحكيم : الحقوق التجارية ــ الأعمال التجارية والتجار والمتجر ، الجزء الأول منشورات جامعة دمشق 2006 ــ 2007 ص 213

[2] ــ المرجع السالف الذكر، ص 215

### ثانياً ــ دفتر الأستاذ :

ويطلق عليه دفتر اليومية النوعي وتقيد فيه العمليات التي يراعى فيها وحدة العملية أو وحدة العميل، فيقوم التاجر بقيد البيانات إما بحسب موضوعها أي التي تتكون من نوع واحد من العمليات بحيث تكون في مجموعة واحدة أو تبعاً للأشخاص العائدة لهم.

ويعد الحساب بصورة جدول يتألف من جزئين دائن ومدين: ففي الجزء الأيمن من الحساب تقيد العمليات الخاصة بجانب المطلوب من التاجر وهي العمليات التي تجعل الحساب مديناً، وتقيد في الجانب الأيسر العمليات الخاصة بجانب المطلوب للتاجر وهي العمليات التي تجعل الحساب دائناً.

ويتألف الدفتر الأستاذ من ثلاث مجموعات رئيسة من الحسابات :

1 ــ حسابات شخصية باسم الأشخاص الذين يتعامل معهم التاجر ؛

2 ــ وحسابات عامة أو حقيقية تمثل الأصول والموجودات التي يتألف منها المحل التجاري كحساب رأس المال والصندوق أو البضاعة أو الآلات أو الأسناد التجارية للقبض أو للدفع ؛

3 – وحسابات اسمية تمثل نفقات أو إيرادات أو أرباح أو خسائر.

ومن هذه الحسابات يمكن إظهار حساب يبين إجمالي الربح يسمى حساب المتاجرة، وحساب يبين صافي الربح وهو حساب الأرباح والخسائر . [3]

### ثالثاً ــ دفتر الصندوق:

تقيد في هذا الدفتر كل المبالغ التي تدخل الصندوق والتي تخرج منه.

### رابعاً ــ دفتر المستودع:

---

[3] ــ وللتوضيح فإن كل عملية تقيد في الدفتر الأستاذ مرتين أحداهما في الجانب المدين من حساب والأخرى في الجانب الدائن من حساب آخر. وتسمى طريقة القيد هذه بطريقة القيد المزدوج. ويترتب على إتباع طريقة القيد المزدوج أن مجموع الأرصدة المدينة لجميع الحسابات في الدفتر الأستاذ يجب أن يعادل جميع أرصدتها الدائنة؛ ومن ثم يمكن استخلاص نتائج أعمال التاجر بسرعة والاطمئنان إلى صحتها .

ويقابل طريقة القيد المزدوج طريقة القيد المفرد ويلجأ إليها كثير من التجار الذين يمتلكون مؤسسات تجارية صغيرة نظراً لضيق الوقت أو لكثرة النفقات التي تتطلبها طريقة القيد المزدوج وبموجب طريقة القيد المفرد لا تقيد العملية مرتين بل مرة واحدة في الحساب الذي يهم المؤسسة الاحتفاظ به . وتهتم هذه الطريقة في الغالب بالحسابات الشخصية حتى يتسنى للتاجر معرفة مركز المؤسسة بالنسبة للغير . ويعيب هذه الطريقة أنه لا يمكن الاطمئنان إلى صحة النتائج التي توصلت إليها المؤسسة .

وتقيد في هذا الدفتر البضائع التي تدخل المستودع وتلك التي تخرج منه.

### خامساً ــ دفتر الأسناد التجارية :

وتقيد في هذا الدفتر تواريخ استحقاق الأسناد التجارية التي يجب تحصيلها من الغير، كما تدون تواريخ استحقاق تلك الأسناد التي يتعين على التاجر الوفاء بقيمتها للغير.

ولا بد من الإشارة إلى أن القانون لم يضع قواعد معينة تحكم مسك الدفاتر الاختيارية أو حفظها، وجعل لها في ذلك قوة محدودة في الإثبات بخلاف الدفاتر الإلزامية.

المبحث الثالث: قواعد تنظيم الدفاتر التجارية

يخضع مسك الدفاتر التجارية الإجبارية لأحكام خاصة بقواعد تنظيمها بما يضمن صحة بياناتها لإضفاء القوة الثبوتية لها.

## تنظيم الدفاتر التجارية

بينت المواد (16 / 3 و 17 و 18 و 19 ) من قانون التجارة رقم 33 قواعد تنظيم الدفاتر التجارية تتعلق في التأشير عليها وأسلوب القيد فيها واللغة التي يجب أن تحرر بها ومدة حفظها.

### أولاً ــ واجب التأشير على الدفاتر التجارية:

أوجب القانون على التاجر قبل استعمال دفتر اليومية ودفتر الجرد والميزانية أن يتقدم بدفاتره التجارية بعد أن يرقم كل صفحة من صفحاته بأرقام متسلسلة، إلى ديوان محكمة البداية المدنية للتأشير عليها ومن ثم ختمها وتوقيعها من قبل رئيس محكمة البداية المدنية، ويتولى مهمة التأشير والتوقيع عليها في المدن أو المناطق التي لا توجد فيها محكمة بداية مدنية قاض الصلح فيها ( مادة 18 من قانون التجارة ). والغاية من ذلك حماية الدفتر التجاري.

### ثانياً ــ طرق القيد بالدفاتر التجارية:

ألزم القانون أن تقيد العمليات في الدفاتر التجارية بحسب تاريخ وقوعها دون ترك بياض أو فراغ، ودون نقل إلى الهامش أو تحشية بين السطور أو محو (مادة 17 من قانون التجارة ). والغاية من ذلك منع تغيير بيانات الدفتر ومنعاً لأي غش من التاجر. ولنفس السبب لا يجوز الشطب في الدفاتر كذلك رغم أن النص لم يشر إليه. وإذا أراد التاجر تصحيح بيان قيد خطأً أعاد قيد البيان المدون خطأً في الجدول المقابل في تاريخ اكتشاف الخطأ، وهذا ما يطلق عليه " القيد المعاكس أو عكس القيد ".

هذا ولا يشترط القانون أن يكون تدوين البيانات بخط التاجر ، وغالباً ما يعهد التـــاجر لأحـــد المحاسبين تحرير الدفاتر التجارية .

هذا وقد أوجبت المادة 16 فقرة 3 من قانون التجارة تنظيم دفتري اليومية و الجرد والميزانية باللغة العربية. وأجاز القانون لوزير الاقتصاد والتجارة أن يعفي المؤسسات الأجنبية التي يحـــددها الوزير بقرار منه، من وجوب تحرير دفاترها باللغة العربية.

### ثالثاً ــ مدة حفظ الدفاتر التجارية:

قضت المادة 19 من قانون التجارة على التاجر أن يحفظ الدفاتر التجارية الإجبارية مدة عشر سنوات تبدأ من تاريخ اختتامها.

وأجازت الفقرة الثانية من المادة 19 من قانون التجارة للمؤسسات التجارية التي يعينها وزير الاقتصاد والتجارة، أن تحتفظ لمدة عشر سنوات بالصورة بدلاً من الأصل وبأي وسيلة إلكترونيـــة تعتمدها وزارة الاقتصاد والتجارة، وتكون للصورة حجية الأصل في الإثبات وهذا اســـتثناء مـــن القواعد العامة في الإثبات التي لا تعطي للصورة نفس حجية الأصل ما لم تكن مصدقة عنها .

ولا يلزم التاجر بتقديم دفاتره للقضاء بعد انقضاء العشر سنوات لقيام قرينـــة قانونيـــة علـــى إتلافها وهذه القرينة تسمح لصاحبها أن يدعي أنه قد أتلفها. و بالإمكان دحض هذه القرينة بإقامـــة الدليل على أن الدفاتر لا تزال موجودة في حوزة التاجر، وحينئذ يلتزم التاجر بتقديمها للقضاء.

## التبعات الناجمة عن الإخلال بقواعد تنظيم الدفاتر التجارية

أوجد القانون تبعات قانونية مدنية وجزائية تفرض في حال إخلال التـــاجر بالتزامـــه بمســـك الدفاتر التجارية أو تنظيمها.

### أولاً – التبعات الجزائية المترتبة على الإخلال بقواعد تنظيم الدفاتر التجارية:

أورد القانون عدد من المؤيدات الجزائية تفرض في حال الإخلال بالالتزام بمســـك التـــاجر الدفاتر التجارية الإجبارية أو عدم تنظيمها، وهي:

1 – إيراد وقائع غير صحيحة في الدفاتر التجارية الإجبارية قد يشكل جنحة تزوير الأوراق الخاصة المعاقب عليها في المادة 360 من قانون العقوبات .

2 – تفرض عقوبة الحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن ثلاثمائة ألف ليـــرة سورية ولا تزيد عن ثلاثة ملايين ليرة سورية إذا تم" تنظيم ميزانية الشركة المساهمة وحســـابات

أرباحها وخسائرها بصورة غير مطابقة للواقع .." أو أدى إلى " توزيع أرباح صورية أو غير مطابقة لحالة الشركة الحقيقية "

3 – يعاقب التاجر المفلس بعقوبة الإفلاس الاحتيالي وهي الأشغال الشاقة المؤقتة من ثلاث إلى سبع سنوات في حال أخفى دفاتره ... أو اعترف بديون غير متوجبة عليه سواء في دفاتر أو صكوك رسمية أو عادية أو بموازنة. (المادة 675 من قانون العقوبات).

4 – يعاقب التاجر المفلس بعقوبة الإفلاس التقصيري وهي الحبس من شهر إلى سنة في حال تبين أنه لم يمسك دفاتر تجارية إجبارية أو لم ينظم الجردة بالضبط أو كانت دفاتره أو جردته ناقصة أو غير أصولية أو لا تبين حقيقة ما له وما عليه ولم يكن مع ذلك ثمة غش ( المادة 677/د من قانون العقوبات ).

5 – في حال رفض التاجر تقديم دفاتره التجارية الإجبارية إلى مديرية المالية خلال عشرة أيام من إنذاره عوقب بعقوبات الاحتيال بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين والغرامة من خمسين إلى خمسمائة ليرة سورية (المادة 641 من قانون العقوبات).

### ثانياً ــ التبعات المدنية المترتبة على الإخلال بقواعد تنظيم الدفاتر التجارية:

يترتب على عدم مسك التاجر الدفاتر التجارية وفق أحكام القانون بعض الآثار المدنية نوجزها فيما يأتي:

1 – عدم التزام التاجر بمسك دفاتر تجارية إجبارية، أو أنها لم تكن منتظمة سيخضعه عند تكليفه بضريبة الدخل إلى التكليف المباشر على أساس تقدير مديرية المالية لأرباحه.

2 – عدم تنظيم الدفاتر التجارية يحرم صاحبها من وسيلة من سائل الإثبات لحقوقه.

3 – عدم التزام التاجر بمسك الدفاتر التجارية، أو كانت دفاتره غبر منتظمة يحرمه من الصلح الواقي من الإفلاس. وهذا الحكم مستخلص من نص المادتين 414 و 415 من قانون التجارة واللتان تقضيان بأنه على المحكمة رد طلب الصلح الواقي وفي غرفة المذاكرة إذا لم يقدم التاجر تأييداً لطلبه بالصلح الواقي دفاتره التجارية الإجبارية المنظمة وفقاً للأصول منذ ثلاث سنوات على الأقل، أو من بدء احترافه التجارة إذا كانت تقل عن ثلاث سنوات.

## حجية الدفاتر التجارية في الإثبات

تعد الدفاتر التجارية من وسائل الإثبات الأساسية في المعاملات التجارية وقد وضع المشـــرع أسس وكيفية تنظيم تلك الدفاتر وطرق تقديمها للقضاء لإثبات علاقة تجارية معينة. وتعـــد قواعـــد الإثبات بالدفاتر التجارية خروج عن القواعد العامة في الإثبات في قانون البينات.

## مبدأ حرية الإثبات

إن حرية الإثبات بالدفاتر التجارية ليست مطلقة بل هي مقيدة ببعض القواعد التي لا يجوز الخروج عنها وهذه القواعد مقررة في المعاملات المدنية ومن أهمها:

1 – لا يجوز إجبار شخص أن يقدم دليلاً ضد نفسه.

2 – لا يجوز لشخص أن يخلق دليلاً لنفسه ضد غيره.

ولكن السرعة في المعاملات التجارية وطبيعتها الخاصة وما رافقها من تطور فقد اضـــطر المشرع إلى التضحية ببعض تلك القواعد في سبيل تأمين الحماية للمعاملات التجارية.

## قواعد الإثبات بالدفاتر التجارية

وردت قواعد الإثبات بالدفاتر التجارية ضمن القواعد العامة للإثبات في قـــانون البينـــات وكذلك وردت على وجه الخصوص في قانون التجارة.

### أولاً – قواعد الإثبات في قانون التجارة:

نص قانون التجارة السوري رقم 33 لعام 2007 في المواد 20 و 21 منـــه علـــى تســـليم الدفاتر التجارية إلى القضاء. وعلى عرضها والمطالبة بها من أجل إثبات المعاملات التجارية. حيث نصت المادة 20 من قانون التجارة على أنه: ((لا تسلم الدفاتر بكاملها إلى القضاء إلا في أحـــوال الإرث وقسمة الأموال المشتركة والشركة والصلح الواقي والإفلاس)). كما نصت المادة 21 مـــن قانون التجارة على أنه: ((1 – فيما عدا الأحوال المذكورة في المادة السابقة يمكـــن علـــى الـــدوام عرض الدفاتر التجارية أو المطالبة بإبرازها لاستخلاص ما يتعلق منها بالنزاع. 2 – وللقاضي أن يأمر من تلقاء ذاته تقديم الدفاتر المذكورة للغاية ذاتها)). ويلاحظ من هاتين المـــادتين أن المشـــرع السوري لم ينص صراحة على جواز قبول الدفاتر التجارية كدليل إثبات أمام القضاء ولكن يمكـــن الاستخلاص منهما بأنه أقر ضمناً جواز قبولها كدليل في الإثبات.

### ثانياً – قواعد الإثبات في قانون البينات:

حدد قانون البينات الخطوط العريضة لتطبيق القواعد التي وردت في قانون التجارة فيما يتعلق بالإثبات بالدفاتر التجارية، إلا أن قانون البينات قد أضاف قاعدة أخرى وهي أن الدفاتر التجارية الإلزامية إذا كانت منتظمة تكون حجة ملزمة للقاضي في الدعاوى القائمة بين التجار، حيث نصت المادة 14 من قانون البينات السوري على أن: ((دفاتر التجار لا تكون حجة على غير التجار إلا أن البيانات الواردة فيها عما ورده التجار تصلح أساساً يجيز للمحكمة أن توجه اليمين المتممة لأي من الطرفين)).

وقد ألزم قانون التجارة رقم 33 لعام 2007 التاجر أن ينظم على الأقل دفترين إجباريين (إلزاميين) وهما دفتر اليومية ودفتر الجرد والميزانية وعليه أن يدرج فيها المراسلات التي يتلقاها والتي تصدر عنه.

كما ألزم القانون بضرورة تنظيم الدفاتر التجارية الإلزامية بحسب التاريخ وبلا بياض و لا فراغ ولا نقل إلى الهامش ولا محو ولا تحشية بين السطور.

وعلى التاجر تأشير تلك الدفاتر وتوقيعها من رئيس محكمة البداية المدنية أو من قاضي الصلح في المدن التي لا يوجد فيها محكمة بداية. وعلى التاجر أن يحفظ تلك الدفاتر بعد اختتامها عشر سنوات.

وكما ذكرنا عد المشرع الدفاتر التجارية إحدى وسائل الإثبات وفقاً لمبدأ حرية الإثبات في المواد التجارية لكنه لم يمنح هذه الوسيلة حجية قاطعة في المواد التجارية، بل حدد جواز الأخذ بها في حالات معينة وجعل حجيتها في الإثبات تختلف باختلاف صفة الخصم الذي يحتج بها ضده، وباختلاف مركز التاجر الذي يمسكها في الدعوى.

وفي الواقع إن قوة الدفاتر التجارية تختلف باختلاف نوعها. فالدفاتر التجارية الإلزامية تعد حجة على صاحبها سواء أكانت دفاتر تجارية منتظمة أم لم تكن كذلك وسواء أكانت تتعلق بتجارته أم بغيرها من المعاملات التي يجريها مع الغير فيجوز لخصمه سواء أكان تاجراً أم غير تاجر أن يستند في إثبات دعواه على دفاتر المدعى عليه التجارية سواء أكان النزاع متعلقاً بأمور تجارية أم مدنية.

أما الدفاتر التجارية الاختيارية، وهي التي لا يلزم القانون استخدامها وغير منصوص عنها في قانون التجارة، فيجوز للقاضي أن يقبل أو يرد البينة التي تستخلص منها بالنسبة للدعاوى القائمة

بين التجار، فليس لها قوة ثبوتية كالدفاتر الإلزامية ذلك أن القانون لا يلزم التاجر بمسكها وتعد بمثابة قرائن قضائية يترك أمر تقديرها لقاضي الموضوع.

ولا بد من الإشارة إلى أن القوة الثبوتية للدفاتر التجارية تختلف أيضاً اختلافاً كبيراً عن القوة الثبوتية للدفاتر والأوراق المنزلية التي يمسكها عادة غير التجار لقيد حساباتهم الخاصة كرب الأسرة أو التاجر عندما يقيد فيها حسابات لا تتعلق بتجارته. وهذه الدفاتر نصت عليها المادة 18 من قانون البينات وهي خارج المادتين 20 و 21 من قانون التجارة.

## حجية الدفاتر التجارية في الإثبات لمصلحة التاجر

المبدأ العام في الإثبات يقضي أنه لا يجوز لشخص أن يوجد دليلاً ضد غيره فالإنسان قد يحتج على غيره بناءً على مجرد أوراق صادرة عنه والقاضي لا يمكنه أن يقضي له بناءً عليها. غير أن المشرع في قانون التجارة خرج على هذه القاعدة وأجاز للتاجر أن يستند إلى البيانات الواردة في دفاتره التجارية في الإثبات لمصلحته ضد خصمه.

وقوة الدفاتر في الإثبات لمصلحة التاجر تختلف باختلاف صفة خصمه فيما إذا كان تاجراً أو غير تاجر.

### أولاً – حجية الدفاتر التجارية في الإثبات لمصلحة تاجر ضد تاجر آخر:

**1 – شروط الإثبات بالدفاتر التجارية:**

نصت المادة 15 من قانون البينات على: ((دفاتر التجار الإجبارية تكون حجة: أ. .. ب. لصاحبها في المعاملات المختصة بتجارته إذا كانت منتظمة وكان الخلاف بينه وبين تاجر آخر)).

يتضح من نص هذه المادة أنه لكي يستطيع التاجر الاستناد إلى البيانات المقيدة في دفاتره التجارية في إثبات حقه ضد خصمه التاجر لا بد من توفر الشروط الآتية:

**الشرط الأول: أن يكون النزاع بين تاجرين:**

وذلك لأن التاجر الذي يستند إلى دفاتره ضد خصمه التاجر إنما يواجه في الواقع خصماً يتمتع بذات المزايا التي يتمتع بها هو أي أنه يملك نفس السلاح الذي يواجهه به. فكل من الطرفين ملزم قانوناً بمسك دفاتر، وإتباع شروط معينة في تنظيمها، وفي ذلك أيضاً تيسير على القاضي حيث يمكنه من مقارنة البيانات الواردة في دفاتر كلا الخصمين فيما يتعلق بموضوع الدعوى المطروحة أمامه.

**أن يكون موضوع النزاع متعلق بعمل تجاري:**

في المواد التجارية يمكن الإثبات بجميع وسائل الإثبات بما فيها الدفاتر التجارية أما إذا كان العمل مدنياً فإنه يخضع لقاعدة الإثبات بالكتابة فيما تزيد قيمته عن 500 ل.س سنداً للمادة 54 من قانون البينات. ومن البديهي والمسلم به أنه إذا كان موضوع النزاع مدنياً فلا يجوز للتاجر الاحتجاج بدفاتره التجارية ضد خصمه حتى ولو كان تاجراً.

**أن تكون دفاتر التاجر منتظمة:**

يجب أن يكون التاجر قد راعى في مسك الدفاتر التجارية الشروط التي نصت عليها المواد 16 و 17 و 18 من قانون التجارة وذلك حتى يركن القاضي إلى صحة ما جاء فيها من قيود. أي أن تكون الدفاتر التجارية منتظمة، والمراد بالدفاتر المنتظمة هي الدفاتر الإلزامية كدفتر اليومية ودفتر الجرد والميزانية اللذان روعيت في تنظيمهما القواعد القانونية وهو المقصود من صريح المادة 15 من قانون البينات.

وهكذا فإن توفر الشروط الثلاثة السابقة تجيز للتاجر أن يستند إلى البيانات المثبتة بدفاتره كدليل لإثبات الحق الذي يدعيه. على أن هذه الحجية لا تعد دليلاً قاطعاً في الإثبات لمصلحة التاجر فيجوز لخصمه الإثبات بعكس ما جاء فيها بجميع وسائل الإثبات ومنها البينة الشخصية والقرائن عملاً بحرية الإثبات في المعاملات التجارية.

**2 – حالات الاحتجاج بالدفاتر التجارية:**

**أ. دفاتر كلا التاجرين منتظمة:**

إذا كان النزاع بين تاجرين وكانت دفاترهما منتظمة وموضوع النزاع متعلق بعمل تجاري فإن لهذه الدفاتر حجية كاملة إذا كانت القيود في كل منها متوافقة مع الأخرى.

وقد ذهبت محكمة النقض إلى أن دفاتر التجار المتطابقة تكون حجة على التجار والبيانات الواردة فيها تصلح أساساً يجيز للمحكمة توجيه اليمين المتممة.(قرار رقم 315 أساس 133 تاريخ 2002/4/21 )

أما إذا تباينت القيود ففي هذه الحالة فإن القاضي بمقتضى السلطة التقديرية الممنوحة له بموجب نص المادة 16 من قانون البينات يكون له حرية الخيار بأن يأخذ بإحداهما على ما يظهر له من ظروف القضية فيرجحها على الأخرى وبالاستناد إلى أدلة وقرائن أخرى. وإما أن يهمل هذه القيود جميعها ويأخذ بأدلة وقرائن أخرى.

**ب. دفاتر أحد التاجرين منتظمة:**

عندما تكون دفاتر أحد التاجرين منتظمة والآخر غير منتظمة فإنه من الطبيعي أن يأخذ القاضي بقيود الأول ويرجحها على الدفاتر غير المنتظمة وذلك بنص المادة 15 من قانون البينات.

**ج. دفاتر الطرفين غير منتظمة:**

في حال كانت الدفاتر التجارية للتاجرين غير منتظمة فإنه وفقاً للمادة 17 من قانون البينات للقاضي أن يقرر أما الأخذ بإحداها كدليل في الإثبات أو يرفضها كلها في الإثبات. ويستند إلى أدلة وقرائن أخرى على ضوء القضية ووقائعها المادية ويستوي في ذلك أن تكون الدفاتر إلزامية أو اختيارية.

إلا أن ذلك لا يمنع الطرفين من الاستناد إلى دفاتره كمستند خطي لإثبات دعواه والخصم يستطيع أن يدحض ذلك بكافة وسائل الإثبات المقبولة في المواد التجارية.

## حجية الدفاتر التجارية في الإثبات لمصلحة التاجر ضد غير التاجر

### أولاً – النزاع بين التاجر وشخص عادي (غير تاجر):

ذكرنا أن المادة 14 من قانون البينات أوضحت بأنه (( دفاتر التجار لا تكون حجة على غير التجار إلا أن البيانات الواردة فيها عما أورده التجار تصلح أساساً يجيز للمحكمة أن توجه اليمين المتممة لأي من الطرفين)).

كما نصت الفقرة الثانية من المادة 15 من قانون البينات أنه:((..لصاحبها في المعاملات المختصة بتجارته إذا كانت منتظمة وكان الخلاف بينه وبين تاجر)). ويتضح من هذه المادة وبمفهوم المخالفة أنه لا يستطيع التاجر الاستناد إلى دفاتره التجارية المنتظمة إذا كان الخلاف بينه وبين غير التاجر.

فالأصل أن الدفاتر التجارية لا تكون حجة على غير التاجر وذلك لأن المبدأ أنه لا يستطيع الشخص أن يستخلص لنفسه دليلاً ضد الغير، ومن ثم فإن جواز استناد التاجر إلى قيوده لإثبات حقه ضد شخص غير تاجر يؤدي إلى عدم تكافؤ القدرة على الدفاع لأن غير التاجر هو شخص غير مكلف بمسك دفاتر ولا يمتلك ذات السلاح. وبالتالي فليس من العدل إعطاء التاجر مركز قانوني ما تبعاً لصفته كتاجر ضد شخص آخرغير تاجر.

إلا أن المادة 14 استثناءاً خولت القاضي وأعطته سلطة بتوجيه اليمين المتممة بشأن الواقعة المراد إثباتها ولكن بشروط معينة وهي:

1 – أن تكون القيود الواردة بالدفاتر تتعلق بما ورده التاجر لغير التاجر من مستلزمات منزلية. أما إذا تعلق الأمر بأمور أخرى كتسديد قرض مثلاً فإن هذا الاستثناء لا محل له.

2 – للاحتجاج بتلك القيود اشترط المشرع وجوب تكملتها بتوجيه اليمين المتممة من قبل القاضي لأحد طرفي النزاع وليس غيرها من الأدلة. وهذا واضح من نص المادة 14 من قانون البينات.

وبخصوص توجيه اليمين المتممة فقد نصت المادة 121 من قانون البينات على أنه :

((1 – اليمين المتممة هي التي توجهها المحكمة من تلقاء نفسها لأي من الخصمين لتبني على ذلك حكمها في موضوع الدعوى، أو في قيمة ما تحكم به.

2 – ويشترط لتوجيه هذه اليمين ألا يكون في الدعوى دليل كامل وألا تكون الدعوى خالية من أي دليل)).

كما أن المادة 124 من قانون البينات نصت على أنه: ((لا يجوز للخصم الذي وجهت له المحكمة اليمين المتممة أن يردها إلى الخصم الآخر)). وبذلك يكون من نكل عنها خسر دعواه سواء أكان التاجر أم غير التاجر.

### ثانياً – النزاع بين التاجر والدوائر المالية:

تعمد الدوائر المالية عن طريق اللجان المكلفة بجباية الضرائب لتحديد ضريبة الدخل المتوجب فرضها على التاجر إلى الاستعانة في أغلب الأحيان بالدفاتر التي يمسكها التاجر. فهذه الدفاتر تعد حجة على التاجر في مطلق الأحوال فهي بمثابة إقرار خطي من قبل التاجر بصحة ما ورد فيها.

كما أنها تقبل كبينة لمصلحته إذا كانت منتظمة، والحق المعطى للدوائر المالية في استبعاد هذه الدفاتر إذا وجدت فيها ثغرات لا يسمح بتقدير حقيقة الدخل. وتلجأ إلى تكليف التاجر تكليف جزئي أو كلي أو تكلفه تكليف مباشر. وإذا كانت دفاتر التاجر منتظمة فإنه ليس لها هذا الحق.

وفي حال توفي التاجر فإن الورثة بإمكانهم الاحتجاج بقيود هذه الدفاتر إذا كانت منتظمة. والدوائر المالية تستطيع أن تفتش بواسطة مفتشيها في هذه الدفاتر مهما كانت صفتها إذا ما حاول الورثة تغيير البيانات الواردة فيها.

وقد ألزم القانون الضريبي التاجر أن يقدم جميع المستندات (كفواتير الشراء، أو قوائم الجرد، أو وثائق صرف ...إلخ). التي من شانها التثبت من صحة البيانات الواردة فيها.

وهكذا إذا كانت دفاتر التاجر منتظمة ومؤيدة بالوثائق فهي حجة كاملة لمصلحته ضد دوائر المالية.

## حجية الدفاتر التجارية في الإثبات ضد مصلحة التاجر

ما يقيده التاجر في دفاتره التجارية يعد حجة عليه سواء أكانت هذه الدفاتر منتظمة أم لا وما يبرر ذلك قانوناً أن ما دون بها يعد بمثابة إقرار خطي صادر عنه بصحة ما ورد فيها وهذا الإقرار يؤخذ عليه بكماله دونما تجزئة. وهذا ما نصت عليه المادة 15 من قانون البينات فلا يجوز لمن يريد أن يستخلص من الدفاتر التجارية دليلاً لنفسه أن يجزئ ما ورد فيها ويستبعد ما كان مناقضاً لدعواه.

وبذلك تكون الدفاتر التجارية تحمل إقرار من التاجر وهي حجة عليه بكامل الإقرار دون تجزئة، وذلك لأن المادة 101 من قانون البينات التي تنص على إمكانية تجزئة الإقرار إذا نص على وقائع متعددة وكان وجود واقعة منها لا يقتضي حتماً وجود الوقائع الأخرى. وقد جاء في تلك المادة: (( لا يتجزأ الإقرار على صاحبه إلا إذا انصب على وقائع متعددة وكان وجود واقعة منها لا يقتضي حتماً وجود الوقائع الأخرى)).

مثلاً إذا قيد التاجر في دفاتره ثمن بضاعة اشتراها بالدين دون سداد ثمنها فوراً ثم قيد وفاء ذلك الثمن فليس لخصمه إثبات دينه بالقيد الأول واستبعاد القيد الثاني عملاً بنص المادة 101 من قانون البينات مدعياً في ذلك بأن ترتب الدين لا يقتضي حتماً الوفاء. وعليه في هذه الحالة الأخذ بما جاء فيها جملة دون التجزئة وذلك بصريح المادة 15 من قانون البينات ذلك أن هذا النص هو نص خاص ورد بخصوص الدفاتر التجارية استثناءاً على القاعدة العامة والنص الخاص يرجح على النص العام.

لكن إذا وقع التاجر بخطأ أثناء القيد بالدفاتر التجارية فهذا الخطأ يعد واقعة مادية تجيز الإثبات بجميع وسائل الإثبات.

وباعتبار أن إقرار التاجر بدفاتره التجارية يعد إقرار غير قضائي والمادة 102 من قانون البينات نصت على أن: ((الإقرار غير القضائي واقعة يعود تقديرها للقاضي ...)) فبناء عليه يخضع هذا الإقرار في مدى حجيته وقوته الثبوتية إلى تقدير القاضي، وبإمكان القاضي عد ذلك دليلاً كاملاً ضد مصلحة التاجر أو أن لا يأخذ به أصلاً.

ولم يميز المشرع السوري بين الدفاتر التجارية المنتظمة وغير المنتظمة فيما يخص قاعدة عدم تجزئة الإقرار. وقد أصاب في منحاه هذا وذلك لأن القيود المدونة في الدفاتر التجارية سواء أكانت منتظمة أم لا ما هي إلا من إعداد التاجر والمشرع أعطى الغير التمسك بدفاتر التاجر سواء منتظمة أم غير منتظمة وذلك كي يدفع التاجر إلى الاهتمام بمسك الدفاتر وانتظامها كي يفوت على الغير التمسك بإهماله وجعلها دليلاً عليه. وفي هذا قضت محكمة النقض بقولها: ((إن دفاتر التاجر تعتبر حجة عليه وتعتبر من قبيل البينات الكتابية التي ترجح على البينة الشخصية وكل ما يدونه التاجر في دفاتره يعتبر إقراراً ملزماً به لا يغني عن إقامة الدليل حول ترتب الالتزام بذمته)). قرار 460 / 1969.

## تقديم الدفاتر التجارية للقضاء

تقضي القواعد العامة بأن الشخص يستطيع أن يتقدم بدليل في الدعوى من تلقاء نفسه لإثبات الحق الذي يدعيه، ويمكن لخصمه أن يتخذ من هذا الدليل أيضاً سنداً لإثبات ما يدعيه إذ يجوز للمحكمة أن تستخلص من المستند الذي يقدمه أحد الأشخاص دليلاً ضده. وهذا الشخص إذا ما رأى أن الاحتفاظ بهذا المستند وعدم تقديمه للقضاء في مصلحته فلا يستطيع خصمه إلزامه بذلك، لأنه وفق المبادئ العامة لا يجبر شخص على تقديم دليل ضد نفسه.

غير أن المشرع السوري كما ذكرنا خرج على هذه القواعد العامة في المواد 20 و 21 من قانون التجارة. حيث تنص المادة 20 من قانون التجارة ((لا تسلم الدفاتر بكاملها إلى القضاء إلا في أحوال الإرث وقسمة الأموال المشتركة والشركة والصلح الواقي والإفلاس)). ونصت المادة 21 من قانون التجارة السوري على ما يلي: (( 1 – فيما عدا الأحوال المذكورة في المادة السابقة يمكن على الدوام عرض الدفاتر التجارية أو المطالبة بإبرازها الاستخلاص ما يتعلق منها بالنزاع. 2 – وللقاضي أن يأمر من تلقاء نفسه بإبراز الدفاتر المذكورة للغاية ذاتها)).

والمشرع السوري خير ما فعل، لأنه عند حصول نزاع بين تاجرين يكون من المفيد توصلاً إلى الحقيقة أن يطلع على الدفاتر التجارية وعلى قيودها موضوع النزاع. غير أن الاستدلال بالدفاتر التجارية ليس حقاً مقرراً للتاجر بحيث تلتزم المحكمة بإجابته إليه. بل هو أمر جوازي للقاضي. والمشرع نظم طريقة تقديم الدفاتر التجارية وهي على طريقتين:

الطريقة الأولى: تسليم الدفاتر بكاملها مباشرة إلى القاضي أو الخبير المنتدب من قبلها (وهذا ما يطلق عليه التسليم للاطلاع الكلي).

الطريقة الثانية: عرض الدفاتر بناء على أمر القاضي على المحكمة أو الخبير المنتدب لاستخلاص ما يتعلق منها بالنزاع.

## أولاً – تسليم الدفاتر التجارية للقضاء (الاطلاع الكلي):

لقد نصت المادة 20 من قانون التجارة السوري على تسليم الدفاتر التجارية للقضاء وحددت أحوال التسليم. إلا أنها لم تحدد معنى التسليم ومعيار التسليم وكيفيته.

### 1 – مفهوم التسليم:

### أ – تعريف التسليم :

اختلف الفقه والاجتهاد في تعريف التسليم للاطلاع الكلي فمنهم من يرى بأن التسليم: هو عبارة عن تسليم التاجر دفاتره سواء لخصمه أو للمحكمة وجواز تحري مضمونها بكامله.

والبعض الآخر ونحن نؤيده يرى بأن المقصود بالتسليم للاطلاع الكلي هو تسليم الدفاتر للقضاء وحده، وليس للخصم. والقضاء هو الذي يحدد الطريقة التي يمكن الاطلاع بها على هذه الدفاتر. وذلك لأن نص المادة 20 من قانون التجارة قد جاء واضحاً وصريحاً، بأن التسليم يكون إلى القضاء وحده، وهذا النص لا يحتمل أي اجتهاد أو تأويل.

والتسليم يعني تخلي التاجر عن حيازة دفاتره. ونظراً لخطورة الاطلاع الكلي (التسليم) على التاجر فإن المشرع السوري قد عمد إلى عدم إجازته (الاطلاع الكلي) إلا في حالات محددة في نص المادة 20 من قانون التجارة وهي:

(1) – حالة الإرث.

(2) – قسمة الأموال المشركة.

(3) – الشركة.

(4) – الصلح الواقي.

(5) – الإفلاس.

والحالات التي حددتها المادة 20 تنتفي فيها ضرورة المحافظة على أسرار التاجر، وهي على سبيل الحصر. ويجب عدم الخلط بين الاطلاع على الدفاتر التجارية وفقاً لما هو محدد سابقاً والذي يكون بمناسبة منازعات قضائية، وبين حالات الاطلاع الأخرى المقررة بنص القانون أو الاتفاق، كحق موظفي المالية بالاطلاع على الدفاتر التجارية بمناسبة تحقق الضريبة على أرباح التاجر.

**ب – الدفاتر المتوجب تسليمها:**

الدفاتر التي يتوجب تسليمها هي الدفاتر المنتظمة التي لم يمر عليها عشر سنوات، أي تلك الدفاتر التي ألزم القانون التاجر مسكها. لأن وصف الانتظام لا يرد بالأساس إلا على الدفاتر الإلزامية.

وقد أقر الفقه والاجتهاد بأن للقاضي السلطة بأن يأمر بتسليم الدفاتر التجارية الإلزامية ولو كانت غير منتظمة في الحالات التي حددتها المادة 20 تجارة. وهذا ما نصت عليه أحكام المادة 15 من قانون البينات. ((دفاتر التجار الإجبارية حجة على صاحبها سواء كانت منتظمة أم لم تكن)). ومن أجل الوصول إلى الحقيقة لا بد من الاطلاع على هذه الدفاتر ولو كانت غير منتظمة وهذا ما استقر عليه اجتهاد محكمة النقض السورية ((الدفاتر التجارية غير المنتظمة أمرها متروك لمطلق تقدير محكمة الموضوع)). نقض سوري قرار رقم 804 تاريخ 1975/9/22.

**ج – طرق التسليم ومكانه:**

الغاية من التسليم حل النزاع القائم وصولاً إلى الحقيقة وإحقاق الحق. ومن الطبيعي أن يكون طلب التسليم أثناء سير الدعوى.

ويجوز أن يكون التسليم موضوع طلب مستقل تكون الغاية منه نزاع مستقل أو محتمل الحدوث. وبالتالي فيجوز اللجوء إلى القضاء المستعجل لتلافي ضياع الوقت وفوات الفرصة. عملاً بنص المادة 78 من قانون أصول المحاكمات المدنية حيث نصت الفقرة الرابعة من هذه المادة أنه: ((يقصد بالأمور المستعجلة المسائل التي يخشى عليها من فوات الوقت)) وطريقة تسليم الدفاتر تكون بالتخلي عن حيازتها ووضعها بالتالي تحت تصرف المحكمة. لكن القانون لم يحدد طرق خاصة لتسليم الدفاتر. وبالتالي من حق المحكمة المختصة تحديد طريقة التسليم ومهلته ومكانه ومن يحق له تسلمه.

**2 – أحوال التسليم للاطلاع الكلي:**

**أ – الإرث:**

قد يحصل نزاع بين ورثة التاجر إذا ما توفي وأصبحت دفاتره في حوزة أحد الورثة فيقتضي عندئذ الاطلاع على دفاتر التاجر بكاملها لحصر أموال التركة، وتحديد حصة كل ذي حق فيها ويحق لكل وارث وقتها الاطلاع على هذه الدفاتر.

**ب – قسمة الأموال المشتركة:**

قد يحصل الخلاف بين الشركاء على أموال يملكونها بطريقة الشيوع. كما لو اختلف شركاء في محل تجاري يملكونه على الشيوع فيجوز للشريك أن يطلب من المحكمة الاطلاع على الدفاتر التجارية.

وبالنسبة للذمة المالية للزوج والزوجة فلكل ذمة مستقلة باعتبار أن الزواج في الشريعة الإسلامية لا يعطي الزوج أي حق على أموال زوجته. وبالتالي فإنه لا مجال لإعمال الاطلاع الكلي في حال انقضاء الزوجية. بعكس معظم الدول الأوربية يقوم الزواج فيها على وحدة الأموال بين الزوجين وأن الأموال المنقولة تصبح مالاً مشتركاً بين الزوجين فإذا انقضت الحياة الزوجية وجب قسمة الأموال وكان لكل منها الحق بالاطلاع على الدفاتر والوثائق.

**ج – قسمة الشركات:**

لم تحدد المادة 20 من قانون التجارة الوقت الذي يحق فيه للشريك الاطلاع على دفاتر الشركة، مما يعني أن حق الشريك في الاطلاع على دفاتر الشركة لا يكون وقت التصفية فقط بل يحق للشريك ذلك قبل حلها وأثناء تصفيتها. وهذا ما نصت عليه المادة 487 قانون مدني. ((الشركاء غير المديرين ممنوعين من الإدارة ولكن يجوز لهم أن يطلعوا بأنفسهم على دفاتر الشركة ومستنداتها وكل اتفاق على غير ذلك باطل)).

ولكن حق الاطلاع يختلف باختلاف نوع الشركة فهو يقتصر على الشركاء المتضامنين في شركات التضامن والتوصية. أما في شركة الأموال المساهمة فالقاعدة أنه ليس للشريك المساهم الحق في الاطلاع على دفاتر الشركة وإنما ينوب عنه في ذلك مفتش الحسابات الذي تعينه الهيئة العامة للشركة لهذا الغرض. فيحق لمفتشي الحسابات أن يطلعوا في كل وقت على دفاتر الشركة وحساباتها وأوراقها ويجب أن يضعوا تقديراً خطياً يقدمونه للهيئة العامة عن حالة الشركة وميزانيتها.

**د – الصلح الواقي والإفلاس:**

نصت المادة 20 من قانون التجارة على حق طلب تسليم الدفاتر التجارية في حالة الإفلاس والسبب في ذلك يعود إلى أنه عندما يتوقف التاجر المفلس عن أعماله التجارية فلا يعود هناك من فائدة لحفظ أسراره التجارية. أما في حالة الصلح الواقي فإن التاجر يستمر في أعماله التجارية وبالتالي لا يجوز السماح لجميع الدائنين بالاطلاع على دفاتره التجارية حماية لأسراره، وحق الاطلاع يقتصر هنا على القاضي المنتدب والمفوض اللذين يشرفا على التاجر في إدارة أمواله. (المادة 582 من قانون التجارة).

والتاجر ملزم بمقتضى المادة 577 من قانون التجارة بتقديم دفاتره التجارية الإلزامية المنتظمة وفقاً للأصول منذ ثلاث سنوات على الأقل أو منذ بدء احترافه للتجارة إذا كانت تقل عن ثلاث سنوات تحت طائلة رد طلبه بعرض الصلح الواقي على دائنيه. ويبقى لكل ذي مصلحة أو للقاضي من تلقاء نفسه الحق بطلب تقديم الدفاتر المذكورة في المادة 577 من قانون التجارة.

## ثانياً – تقديم الدفاتر التجارية للقضاء للاطلاع الجزئي:

الاطلاع على الدفاتر التجارية هو أمر حساس لما فيه من احتمال إفشاء أسرار التاجر لذا عمد المشرع إلى تحديد الحالات التي يجوز للمحاكم أن تقررها في هذا الشأن.

وذكرنا أن المادة 21 من قانون التجارة تقضي أنه فيما عدا الأحوال المذكورة في سابقتها، (المادة 20 السابق شرحها) يمكن على الدوام عرض الدفاتر التجارية أو المطالبة بإبرازها لاستخلاص ما يتعلق منها بالنزاع وللقاضي أن يأمر من تلقاء نفسه عرض الدفاتر المذكورة للغاية ذاتها. ويتضح لنا من خلال نص هذه المادة أن المشرع ترك للمحاكم مطلق الصلاحية في إعطاء القرار بالاطلاع الجزئي على الدفاتر التجارية بمعنى أنها ليست مقيدة في حالات محددة كما هو الحال في موضوع الاطلاع الكلي.

### 1 – ماهية العرض:

يقصد بالعرض تقديم الدفاتر التجارية للمحكمة للاطلاع فقط على الجزء المتعلق بالنزاع مع بقاء هذه الدفاتر في حيازة التاجر ويكون هذا الاطلاع إما بناء على طلب الخصم أو عفواً من قبل المحكمة على اعتبار أن للمحكمة مطلق الصلاحية في إعطاء القرار بالاطلاع الجزئي على هذه الدفاتر للوقوف على حقيقة النزاع. ويجب أن يكون هذا الاطلاع جزئياً وبإشراف المحكمة والخبير التي تنتدبه المحكمة لذلك. فلا يجوز تجاوز هذا الاطلاع إلى الاطلاع الكلي بحجة أن المحكمة سمحت بالاطلاع الجزئي، كما لا يجوز للخبير أن يتجاور مهمته فيتحرى عن أمور لا تتعلق بالموضوع المدعى به.

#### أ – الفرق بين التسليم والعرض:

يختلف التسليم عن العرض في أن التسليم يقصد به تقديم جميع الدفاتر بكل محتوياتها للاطلاع عليها ويجوز طلبها بصورة مستقلة حتى في حالة عدم وجود نزاع وذلك لأن التسليم تدبير استثنائي نص عليه قانون التجارة في المادة 20 منه، وحدد حالاته الحصرية وهي الإرث وقسمة الأموال المشتركة والشركة والصلح الواقي والإفلاس كما أسلفنا.

بينما العرض هو بمثابة إجراء قضائي غير استثنائي يمكن أن يطلب في أية دعوى تتعلق بالتاجر بغض النظر عن صفة الخصم أو طبيعة الخلاف الناشئ بينه وبين الآخرين الأمر الذي يتضح معه بأن الاطلاع الجزئي يتطلب دوماً وجود نزاع أمام القضاء بين التاجر وبين غيره من الخصوم سواء أكانوا تجاراً أم غير تجار.

**ب – طرق وأحوال العرض:**

لم يحدد المشرع حالات معينة لطلب الدفاتر للاطلاع عليها من قبل المحكمة وإنما قرر مبدأ عاماً وفق مقتضيات نص المادة 21 من قانون التجارة. مفاده أنه يجوز على الدوام عرض الدفاتر التجارية أو المطالبة بإبرازها لاستخلاص ما يتعلق منها بالنزاع وهذا الاطلاع قد يقرره القاضي من تلقاء نفسه وقد يقرره بناء على طلب التاجر نفسه لمصلحته أو بناء على طلب الخصم.

**2 – النظام القانوني لعرض الدفاتر التجارية:**

**أ – الدفاتر المتوجب عرضها:**

في الواقع أن قانون التجارة لم ينص صراحة على نوع الدفاتر المتوجب عرضها على المحكمة للنظر بالنزاع القائم بشأنها، إلا أنه من المنطق بأن الدفاتر الاختيارية والدفاتر الإلزامية غير المنتظمة لا تصلح أن تكون دليلاً كاملاً لأن الدفاتر الاختيارية لا تخضع لقيود وإجراءات قانونية محددة، وصاحبها غير ملزم بمسكها، إلا أنه يجوز الاستئناس بها ضد صاحبها أو لمصلحته ويجب أن يكون قرار القاضي في هذه الحال معللاً. وذلك على خلاف الدفاتر التجارية الإلزامية فهي حجة على صاحبها سواء كانت دفاتر منتظمة أم لم تكن كذلك. وسواء أكانت تتعلق بتجارته أم بغيرها من المعاملات التي يجريها مع الغير فيجوز لخصمه سواء أكان تاجراً أم غير تاجر أن يستند في إثبات دعواه على دفاتر المدعى عليه التجارية سواء أكان النزاع بأمور تجارية أم مدنية. وقد ذهبت محكمة النقض السورية إلى عد الدفاتر التجارية غير المنتظمة أمرها متروك لمطلق تقدير محكمة الموضوع.

**ب – آثار رفض عرض الدفاتر التجارية:**

ألزم المشرع السوري الخصم بتقديم الدفاتر إلى القضاء وفي ذلك مصلحة للعدالة. وقد نص قانون البينات في المادة 20 منه على الحالات التي يجوز فيها إلزام الخصم بتقديم الأسناد والأوراق التي تحت يده ومن ضمنها الحالة التي تقضي بأنه إذا كان القانون المدني أو التجاري يجيز مطالبته بتقديمها أو بتسليمها، وهذا ينطبق على الاطلاع الجزئي على الدفاتر التجارية وفق ما نصت عليه المادة 21 من قانون التجارة. حيث يتوجب على التاجر تقديم هذه الدفاتر إلى المحكمة للاطلاع على

الجزء المتنازع عليه، فإذا أنكر التاجر ولم يقم الطالب بتقديم إثباتاً كافياً لصحة الطلب وجب أن يحلف المنكر يميناً ((بأن الورقة أو السند لا وجود له وأنه لا يعلم وجوده ولا مكانه وأنه لم يخفه أو لم يهمل البحث عنه ليحرم خصمه من الاستشهاد به)).

فإذا لم يقدم التاجر الدفاتر التجارية التي في حوزته في الحال أو في الموعد المحدد من قبل المحكمة، وامتنع عن حلف اليمين وجب على المحكمة في هذه الحالة اعتبار الصورة التي قدمها الطالب عن الوثيقة المتنازع عليها صحيحة ومطابقة للأصل.

وإذا لم يقدم الطالب صورة عن الوثيقة المتنازع عليها ولكنه اكتفى بالإدلاء ببعض البيانات عنها فيما يتعلق بشكلها أو موضوعها، ففي هذه الحالة يجوز للمحكمة أن تأخذ بقوله فيما يتعلق بشكلها وموضوعها وفقاً للبيانات الواردة في الطلب. والأخذ بهذا الطلب هو أمر جوازي للمحكمة، وفي كلتا الحالتين يجوز للمحكمة أن تلجأ إلى الحكم بالتهديدات المالية لإجبار التاجر على تنفيذ أوامر المحكمة بتقديمه دفاتره التجارية إليها.

**تمارين:**

**تعد الدفاتر التجارية حجة على صاحبها:**

أ. إذا كانت إلزامية وصحيحة ومنتظمة.
ب. إذا كانت إلزامية واختيارية منتظمة.
ج. إذا كانت إلزامية ودقيقة.
د. إذا كانت اختيارية وصحيحة ومنتظمة.

**الجواب الصحيح:** أ

## المتجر

يعد المتجر أداة التاجر لمباشرة نشاطه التجاري، فالاستغلال التجاري يستوجب في أغلبية الأحوال أن يكون للتاجر مركز يزاول فيه النشاط ويلتقي بمتلقي السلع والخدمات أي الزبائن.

وبازدهار النشاط التجاري والصناعي في سورية ظهرت الحاجة ماسة إلى تعديل قانون التجارة ولاسيما فيما يتعلق بالمتجر والتصرفات الواردة عليه من بيع وإيجار ورهن وحجز...الخ، ووضع أحكام خاصة بتنظيم سجل للمتاجر، فصدر قانون التجارة رقم 33 تاريخ 9 / 3 /2007 وعمل به اعتباراً من 1 / 4 / 2008.

وتقتضي دراسة المتجر أو المحل التجاري أو المؤسسة التجارية كما يطلق عليها في التشريع اللبناني، تناول أحكامه بدراسة:

الفصل الأول: مفهوم المتجر وطبيعته الحقوقية

الفصل الثاني: عناصر المتجر

الفصل الثالث: حماية المتجر من المنافسة

الفصل الرابع: التصرفات الواردة على المتجر

## مفهوم المتجر وطبيعته الحقوقية

وسوف نعر ض تباعاً تطور مفهوم المتجر وتعريفه ( المبحث الأول )، والطبيعة الحقوقية للمتجر وما يترتب على تحديدها من آثار قانونية وعملية ( المبحث الثاني ).

## مفهوم المتجر

تقتضي دراسة مفهوم المتجر تناول تحديد هذا المفهوم ومن ثم الانتقال إلى دراسة تعريفه كام ورد في الفقه والقانون.

## تحديد مفهوم المتجر

يعد التاجر وسيطاً بين منتج أول ومستهلك أخير وقد يكون صناعياً ينتج في مصنعه ويبيع سلعته لوسطاء بينه وبين مستهلكين، أو مقدم خدمات لها الصفة التجارية للمستهلكين، ويطلق على هؤلاء المتعاملين معه "الزبائن ". ولكي يستطيع التاجر الاتصال بعملائه أو زبائنه فإن ذلك يستوجب أن يكون للتاجر مركز أو عقار يمارس فيه نشاطه ليتصل بأكبر عدد ممكن من هؤلاء الزبائن ؛ إلا أن العقار أو المركز لا يكفي لوحده فلا بد له من استعمال أدوات ومعدات في سبيل إنتاج السلعة أو الخدمة. وقد يعمد إلى تمييز منتجاته بعلامة أو رسم أو نموذج معين، وان يعرف بمحله بشعار مميز وأن يتخذ لمحله اسماً تجارياً يتعامل به مع زبائنه ويعبر عن شخصه. وإذا كان التاجر يزاول نشاطاً صناعياً باستغلال معرفة فنية معينة قد تكون براءة اختراع تمنحه حق الاستئثار باستثمارها. وفي بعض الأحيان تتطلب مزاولة النشاط الحصول على رخصة إدارية أو إجازة من الجهات الإدارية المختصة، فتكون الرخصة أو الإجازة من عناصر متجره.

ويجمع بين تلك العناصر المتعددة على اختلافها وحدة التخصيص أو الهدف، إذ يستعملها التاج جميعاً في مزاولة نشاطه التجاري. وعلى ضوء وحدة الهدف يمكن تصور هذه العناصر أو القيم مندمجة في وحدة واحدة يطلق عليها " المتجر " أو " المحل التجاري " وفي التقنين اللبناني

تسمى " المؤسسة التجارية ". ويكون المتجر محلاً لعدد من التصرفات كالبيع والإيجار والرهن والمشاركة وقد قنن المشرع هذه المعاملات التي يكون المتجر محلاً لها.

وقبل ذلك كانت عناصر المتجر تعامل بصورة إفرادية، غير أن قمتها الإفرادية لا تمثل إلا نذراً يسيراً من قيمتها كمجموعة يساعد جمعها وتنسيقها على ممارسة التاجر لنشاطه لجلب الزبائن. وبالتالي فإن جمع هذه العناصر هو الذي يعطي القيمة الكبرى للمتجر، فلو أراد التاجر أن يتصرف بكل عنصرٍ من عناصر المتجر على حدة لما جمعت قيمة هذه العناصر المتصرف بها بشكل إفرادي القيمة التي يحققها التصرف بمجموع هذه العناصر لأن الاتصال بالزبائن لن يتحقق إلا بجمع هذه العناصر، وهذا ما يضيف زيادة كبيرة في قيمة المتجر.

وكان قد تضمن قانون التجارة السوري الصادر في 22 حزيران 1949مادتين حول المتجر (مادة 42 و 43 ) حددت الأولى عناصره وأوضحت الثانية خضوع هذه العناصر إلى القوانين الإفرادية الناظمة لها.وجاء قانون التجارة الجديد رقم 33 والصادر في 9 كانون الأول 2007 في المادتين 43 و 44 بتعريف للمتجر وبين كافة عناصر ه ما لم يستثن بعض عناصره من محتويات المتجر بالنص على ذلك في سجل المتجر أو في العقود الواردة عليه، وأخضع التصرفات الواردة على للمتجر كمجموعة لأحكامه، أما حقوق صاحب المتجر على مختلف عناصره فنص على أن تنظمها القوانين الخاصة بهذه العناصر والمبادئ الحقوقية العامة، ومن هذه القوانين مثلاً قانون رقم 8 الخاص بالعلامات الفارقة الصادر بتاريخ 6 / آذار 2007 .

## تعريف المتجر

يتكون المتجر قانوناً من محل التاجر ومن الحقوق المتصلة به وهي تشمل مبدئياً كما نصت الفقرة الثانية من المادة 43 من قانون التجارة عل الاسم التجاري والعنوان التجاري والشعار وحق الاتصال بالزبائن وحق الاستئجار المنصوص عليه في قوانين الإيجار الخاصة وتعديلاتها، والتجهيزات والعدد الصناعية والأثاث ة البراءات و الإجازات والرسوم والنماذج، ما لم يستثن بعض هذه العناصر من محتويات المتجر بالنص على ذلك في سجل المتجر أو في العقود الواردة عليه.

وقد عرفت الفقرة الأولى من المادة 43 المتجر على أنه: " مجموعة عناصر مادية وغير مادية تهدف إلى ممارسة مهنة تجارية. "

يبرز هذا التعريف الخصائص التالية:

1 – يعد المتجر مجموعة قائمة بذاتها لا مجرد عناصر إفرادية، وبالتاي يستمد المتجر صفته من هذه المجموعة من العناصر المادية وغير المادية.

2 – ورد في نص المادة العناصر المادية وغير المادية ولم يبرز التعريف أهمية العناصر غير المادية التي تفوق العناصر المادية أهمية وقيمة لأن المتجر هو مجموعة من المنقولات غير المادية ( المعنوية )، فهو قد يوجد بوجود العناصر المعنوية ولو لم تكن هنالك عناصر مادية كالبضائع والتجهيزات والعدد الصناعية. بينما كان مشروع تعديل قانون التجارة يعرف المتجر على أنه مجموعة عناصر غير مادية قد تضم أيضاً عناصر مادية...الخ.

3 – أوضح التعريف الهدف من اجتماع العناصر المادية والمعنوية وهو ممارسة مهنة تجارية، وهنا لابد من الإشارة إلى أن تكون المهنة من عداد الأعمال التجارية بجكم ماهيتها، وان يكون العمل مشروعاً وغير مخالف للنظام العام.

وبناءً عليه، فإن المحل لا يعد متجراً إذا كان اجتماع هذه العناصر قد تم من أجل عمل من الأعمال التي هي، بطبيعتها، مدنية، كالمهن الحرة. فالصيدلية وعيادة الطبيب ومكتب المحامي وصالون الحلاقة ليست محلات تجارية، وبالتاي لا تطبق عليها أحكام المتجر ؛ بالغم من توفر عناصر فيها مماثلة لعناصر المتجر. كوجود تجهيزات، وزبائن، وحق إيجار، وبضائع....الخ.

4 – لم يرد في نص المادة 43/ 1 أن الغاية من المتجر اتصال التاجر بزبائنه، كما كان وارداً في مشروع تعديل قانون التجارة، وجاء في الفقرة الثانية من نفس المادة أن حق الاتصال بالزبائن هو أحد عناصر المتجر. وإن كان حق الاتصال بالزبائن هو أحد العناصر المعنوية التي يتكون منها المتجر كمجموعة من المنقولات غبر المادية، إلا أن ذلك لا ينفي عن أن الاتصال بالزبائن هو الهدف الذي يسعى إليه التاجر من خلال جمع عناصر المتجر.

## المبحث الثاني: الطبيعة الحقوقية المتجر

لا بد من تحديد الطبيعة الحقوقية للمتجر ( المطلب الأول )، للتوصل إلى النتائج القانونية المترتبة على ذلك ( المطلب الثاني ).

## تحديد الطبيعة الحقوقية للمتجر

رأينا أن المتجر يتألف من عناصر مادية وعناصر غير مادية من أجل ممارسة مهنة تجارية، ولتحديد الطبيعة القانونية للمتجر أهمية بالغة في تحديد القواعد القانونية التي قد تجد مجالاً للتطبيق، فعلى ضوء طبيعة المتجر يمكن تحديد القواعد التي تسري عليه.وقد نشأت في الفقه عدة نظريات لتحديد الطبيعة القانونية للمتجر.

### أولاً – نظرية المجموعة القانونية أو الذمة المستقلة:

يرى بعض الفقه الألماني أن المتجر هو مجموعة قانونية من الأموال تشتمل على الحقوق والديون الناشئة عن الاستثمار، أو هو ذمة مالية مستقلة أو ثروة تخصيص متميزة عن الذمة المالية العامة للتاجر إذ تخصص أموالها لوفاء الديون الناجمة عن استثمارها كما هي الحال بالنسبة للثروة البحرية ( أي السفينة التي تخصص لوفاء الديون الناجمة عن استثمارها قبل أي دين آخر ). وتؤدي هذه النظرية إلى إقامة حد فاصل بين المتجر بوصفه ذمة تجارية من جهة والذمة المدنية للتاجر من جهة أخرى.

وهذه النظرية غير مقبولة في القانون السوري الذي يأخذ بمبدأ وحدة الذمة المالية ويقرر للدائنين حق ضمان عام يرد على أموال المدين جميعها، مما الفل المقول به بين المتجر أو الذمة التجارية وباقي ذمة التاجر. فلدائني التاجر الذين نشأت حقوقهم بمناسبة نشاطه التجاري أن يستوفوا حقوقهم عن طريق التنفيذ على جميع أمواله ولا ينحصر ضمانهم في المتجر فحسب. ونطبق نفس الحكم على الدائنين بديون مدنية.

كذلك تتعارض هذه النظرية مع لا يستتبع بقوة القانون انتقال الحقوق والديون الناشئة عن استثمار المتجر إلى المتنازل إليه ما لم يكن ثمة حوالة صريحة بهذا المعنى. حتى أن نص المادة 59 من قانون التجارة اشترطت أن يكون التنازل عن الحقوق الشخصية الناجمة عن استثمار المتجر بنص صريح في العقد.

كما تتعارض هذه النظرية مع نظام الإفلاس الذي يجعل لجميع الدائنين سواء أكانت ديونهم تجارية أو مدنية حق التقدم في التفليسة والاشتراك في قسمة أموال المفلس بأسرها قسمة غرماء.

وخلاصة القول فإنه لا يمكن أن يعد المتجر مجموعة قانونية من الأموال، كما أنه لا توجد ذمة مالية تجارية مستقلة عن الذمة العامة للتاجر.

**ثانياً – نظرية المجموعة الواقعية أو الفعلية:**

ذهب البعض إلى أنه إذا كان المتجر لا يعد مجموعة قانونية من الأموال على غرار الذمة المالية، فإن هذا لا ينفي أنه توجد رابطة فعلية أو واقعية بين مختلف عناصرها. وتتمثل هذه الرابطة في التخصيص المشترك للعناصر المكونة للمتجر. ويكون المتجر بهذا الوصف محلاً لتصرفات قانونية كالبيع والرهن ترد على مجموع هذه العناصر أي على المتجر في ذاته، ويخضع لأحكام خاصة متميزة عن الأحكام التي تخضع لها العمليات التي ترد على كل عنصر من عناصر المتجر منفرداً.

ويتمتع المتجر بهذه الصفة بالحماية القانونية بمقتضى دعوى المنافسة غير المشروعة من أي عمل يهدف إلى تضليل العملاء وتحويلهم عن المحل ؛ وهي دعوى مؤسسة على قواعد المسؤولية التقصيرية وتؤدي إلى تعويض ما لحق المتجر من ضرر، ويقاس هذا الضرر لنقص الذي أصاب المتجر في مجموعه. وهذه الحماية التي يتمتع بها المتجر لا تختلط بالحماية الخاصة التي قد يتمتع بها كل عنصر من عناصره المختلفة. فإذا كان المتجر يتضمن علامة تجارية فارقة، فإن هذه العلامة محل حماية قانونية خاصة ( تتمثل في القانون رقم 8 لعام 2007الخاص بالعلامات الفارقة ). بيد أن هذه الحماية لا تحل محل دعوى المنافسة غير المشروعة التي تحمي المتجر في مجموعه.

ولذلك فإن جانباً من الفقه والقضاء [1]،وإن كان لا يعد المتجر مجموعة قانونية من الأموال لعدم اشتمالها على خصوم أو مطالب قابلة للانتقال، إلا أنه يعتبرها مجموعة واقعية من الأموال بمعنى أنها تؤلف رابطة فعلية بين عدد من عناصر مخصصة لغرض مشترك مع احتفاظ كل عنصر منها بطبيعته ونظامه الخاص.

ويؤخذ على هذه النظرية أن الوصف الذي جاءت به لا يحدد الطبيعة الحقوقية للمتجر ولا يفسر جواز اعتباره كمجموعة محلاً لتصرفات حقوقية وعينة خاضعة لأحكام واحدة ( كالبيع والرهن والإيجار...الخ ). كما أن اصطلاح المجموعة الواقعية ليس له أي مدلول قانوني محدد.فالمجموع من الأموال إذا وجد فلا يمكن إلا أن يكون قانونياً، ويجب أن يشتمل لزاماً على موجودات أو أصول ومطاليب أو خصوم. ولا يسوغ اعتبار المتجر من هذا القبيل لأه ليس

[1] ــ ليون كان و رينو: موسوعة الحقوق التجارية، الجزء الأول، ص 614

مقصوراً على الدائنين التجاريين، كما أسلفنا، ولأن المتنازل له لا يتلقى الحقوق والـــديون بحكـــم القانون.

**ثالثاً ــ نظرية المجموعة غير المادية أو الملكية المعنوية:**

يرى أصحاب هذه النظرية بأن المتجر يعد مالاً منقولاً غير مادي أو معنوي يصلح لأن يكون محلاً للحقوق المالية كغيره من الأموال التي تدخل في عداد الحقوق الفكرية، كما هي الحال بالنسبة لحقوق المؤلف ومالك براءة الاختراع والعلامة التجارية الفارقة، التي تمكن صاحبها من اســـتثمار حقوقه، كذلك هنالك ملكية المتجر المعنوية التي تخول مالكه حق التعامل مع زبائن معينين بواسطة عناصر المجموعة التي يتكون منها المتجر. وهذه الملكية المعنوية التي للتاجر على متجره تتضمن احتكاراً للاستثمار يحتج به على الكافة وتحميه دعوى المنافسة غير المشروعة كالملكية المادية التي تحميها دعوى الاستحقاق.

وإذا كانت ملكية الأموال المادية حق دائم لا يسقط بعدم الاستعمال، فإن الأمر على النقـــيض من ذلك فيما يتعلق بالملكية التجارية التي هي حق مؤقت أساساً، مثلها مثل سائر الملكيات المعنوية، التي تزول بعدم استثمارها، فإذا كف التاجر عن استثمار متجره فإن ملكيته للمتجر ستنخفض قيمتها وتتلاشى إن لم يتم استثماره وسيفقد حق الاتصال بالزبائن الذين سيتحولون إلى غيره.

ويعد الاتجاه الذي ذهبت إليه هذه النظرية هو الرأي الراجح الذي يأخذ به القضاء في سورية. فقد قررت محكمة النقض في عدة قرارات لها أنه بالرغم من أن المتجر يضم عنصراً عقارياً، فإنه يعتبر مالاً منقولاً معنوياً [2].

## النتائج القانونية المترتبة على اعتبار المتجر مالاً منقولاً غير مادي

إن تحديد الطبيعة القانونية للمتجر على أنه مال منقول معنوي أو غير مادي يتطلب دراســـة لعناصر هذا التكييف وإبراز أهم النتائج القانونية المترتبة على تحديد الطبيعة الحقوقية المتجر.

[2] ــ نقض سوري: قرار رقم 1086 في 14 / 12 / 1974. المحامون عدد 12 لعام 1974، مشار إليه في مؤلف الدكتور هشام فرعون القانون التجاري البري، المرجع السابق، ص 177.

**أولاً ــ المتجر مال منقول:**

لما كان العقار هو كل شيء مستقر بحيزه ثابت فيه لا يمكن مقلع من دون تلف، فإن المتجر يندرج في عداد المنقولات لأن تعريف العقار لا ينطبق عليه، كما أن الطبيعة المنقولة للمتجر تستخلص من طبيعة العناصر المكوِّنة له وهي منقولات في جميع الأحوال.

وعليه، إذا أوصى شخص بأمواله المنقولة لآخر دخل المتجر في نطاق المال الموصى به. كذلك لو استثمر شخص متجراً في عقار يملكه، فإن ذلك العقار لا يدخل في عناصر المتجر ولا ترد عليه التصرفات الواردة على المتجر إلا إذا جاء نص اتفاقي خاص بذلك.

وإذا كان المشرع قد أخضع الحجز التنفيذي على المتجر إلى أحكام التنفيذ على العقار المحددة في المواد (379 ) إلى ( 459 ) من قانون أصول المحاكمات ؛ فإن ذلك لا ينفي عن المتجر صفته المنقولة ( المادة 86 من قانون التجارة ).

**ثانياً – المتجر منقول معنوي:**

يعد المتجر منقولاً معنوياً لأنه ليس له وجود مادي يدرك بالحس.ويترتب على اعتباره منقولاً معنوياً أن قاعدة الحيازة في المنقول سند ملكية الحائز حسن النية لا تنطبق على المتجر، لأن هذه القاعدة تقتصر على المنقولات المادية دون المعنوية. وبعد صدور قانون التجارة الجديد أنه في حالة التزاحم بين مشترين لنفس المتجر تكون الأفضلية للمشتري الأسبق في القيد في سجل المتاجر أو لصاحب الإشارة الأسبق المقيدة في سجل المتجر دون أن يكون للحيازة دخل في حل هذا التزاحم. ومع ذلك يجوز لمن يتلقى متجراً من غير مالك أن يدعي كسب ملكية العناصر المادية كالبضائع والمعدات بالحيازة، لأنها تحتفظ بطبيعتها الخاصة داخل المتجر [3].

**ثالثاً – الصفة التجارية للمتجر:**

لا يوجد المتجر قانوناً إلا إذا خصص لممارسة مهنة تجارية ( مادة 43 /1 تجارة). أما إذا كان المحل مخصصاً لممارسة مهنة مدنية كالمهن الحرة والزراعية والحرف ومكاتب المحامين أو المحاسبين أو عيادات الأطباء ، فلا يعد من قبيل المتجر ولو تضمن هذا المحل اتصالاً بالزبائن أو حق الإيجار أو معدات أو بضائع. وبناءً على ما تقدم ينتفي المتجر إذا لم يمتهن فيه صاحبه عملاً تجارياً، رغم أن القضاء كان قد عامل بعض أصحاب المهن الحرة كالصيدلي والحلاق معاملة المتجر فيما يتعلق بالتنازل عن حق الإيجار.

[3] ــ مصطفى كمال طه: القانون التجاري، المرجع السابق، ص 616

ولا يدخل في عداد المتاجر أيضاً المؤسسات التجارية التي تملكها الدولة وكذلك المؤسسات التي تحصل على امتياز أو التزام من الدولة أو من إحدى وحداتها الإدارية لإدارة مرفق عام ذي طابع تجاري كالنقل، رغم أن الملتزم فرداً كان أو شركة يكتسب صفة التاجر [4]. وذلك لأن الغرض من المشروع في هذه الحال هو تحقيق مصلحة عامة، ولأن الملتزم ليس له أي حق على زبائن المرفق، ويمتنع عليه التنازل عن الالتزام دون موافقة الجهة الإدارية المانحة، وحتى إذا أجيز هذا التنازل فإنه لا يخضع لأحكام قانون التجارة ولا سيما تلك الخاصة بالمتجر.

وغني عن البيان أن الاستثمار التجاري الذي يهدف المتجر له يجب أن يكون مشروعاً غير مخالف للنظام العام والآداب العامة. فبيوت القمار ودور الدعارة غير المرخص لها لا تعد محلات تجارية لعدم مشروعية الاستثمار.

**رابعاً تعدد المتاجر:**

قد يكون لدى التاجر مشاريع تجارية مختلفة أو يمارس نشاطه التجاري في عدة مناطق من خلال متاجر تستقل كل منها عن الأخرى من حيث الزبائن الذين يتعاملون معها أو يمارس عدة نشاطات خدمية مختلفة، كأن يكون لديه متجراً للحوالات وآخر للنقل وثالث فندقاً. وعليه فإن اختلاف الزبائن الذين يتعاملون مع كل متجر ينجم عنه أننا نعتبر كل متجر مستقل عن الآخر. لذلك فقد فرض قانون التجارة على التاجر عندما يتقدم بطلب تجيل اسمه في السجل التجاري أن يذكر في تصريحه:

" المتاجر التي يستثمرها التاجر أو التي سبق له استثمارها في سورية ومكانها " (مادة 25 / 2 / ح تجارة ). ويطبق نفس النص حتى ولو كان التاجر قد استثمر عدة متاجر في نفس المحافظة.

**خامساً – ملكية المتجر لشخص اعتباري:**

إذا كان المتجر يملكه شخص طبيعي، فإن أثر اعتباره مالاً قائماً بذاته يساعد على تمييزه عن أمواله الأخرى كبيته وقاربه ومزرعته، دون أن يؤثر ذلك على ممارسة دائنيه لحقوقهم وفقاً لمبدأ الضمان العام طبعاً. أما إذا كانت ملكية المتجر تعود لشخص اعتباري لشركة أو مؤسسة يجوز لها تعاطي التجارة، فإن مبدأ اختصاص الشخص الاعتباري يحول دون ممارسته عملاً آخر غير العمل

[4] – وهذا ما ذهب إليه لقضاء الفرنسي، مشار إليه في كتاب مصطفى كمال طه: القانون التجاري، المرجع السابق، ص 618.

التجاري الذي أسس لممارسته. لذلك عندما تعد الشركات ميزانيتها فإنها تدمج موجودات متجرهـــا في ميزانيتها ولا تنظم لهذه الموجودات ميزانية مستقلة. على أن هناك بعض الشركات التي تفتـــتح في عدة أماكن متاجر مستقلة لها زبائنها الخاصة أو يكون لديها عدة متـــاجر مختلفـــة تســـتثمرها وتخصص كلاً منها لتنفيذ مشروع مستقل يدخل في اختص الشركة، عندها يمكن لهذه الشـــركة أن تعد لكل متجر من هذه المتاجر ميزانية مستقلة.

**تمارين:**

اشترى شخص متجراً يعود لتاجر آخر مع عنوانه التجاري فيكون المشتري هنا مسؤولاً:

أ. عن التزامات سلفه الشخصية وله حقوقه.
ب. عن التزامات سلفه الشخصية دون حقوقه.
ج. عن التزامات سلفه العينية وله حقوقه.
د. عن التزامات سلفه العينية دون حقوقه.

**الجواب الصحيح:** ب

## العناصر المعنوية أو غير المادية للمتجر

تحتل العناصر المعنوية أو غير المادية المكان الأول بين عناصر المتجر. والعناصر المعنوية التي يمكن أن تدخل في تكوين المتجر هي الاسم التجاري والعنوان التجاري،والشعار، وحق الاتصال بالزبائن، وحق الاستئجار، وحقوق الملكية الصناعية، والرخص و الإجازات، وحقوق الملكية الأدبية والفنية. ويحكم بعض العناصر المعنوية قوانين خاصة بهذه العناصر، على أن المتجر كمجموعة يخضع لأحكام قانون التجارة، كما سبق أن ذكرنا.

## الاسم والعنوان التجاري

### أولاً- مفهومه:

هو الاسم الذي يستخدمه التاجر في مزاولة نشاطه التجاري. والاسم التجاري – على خلاف الاسم المدني –لا يعتبر حقاً ملازماً للشخصية، بل هو حق مالي يدخل في تكوين المتجر ويجوز التصرف فيه، ولكن تبعاً للتصرف بالمتجر ،وليس بشكل مستقل عنه، كما سنبين ذلك لاحقاً.

وبالنسبة للتاجر الفرد قد لا يختلف الاسم التجاري المستخدم عن اسمه المدني، وفي جميع الأحوال يجب أن يكون مشتقاً منه.

وإذا كان التاجر شخصاً طبيعياً أو من شركات الأشخاص، أطلق على اسمه التجاري " العنوان التجاري ". ويتألف العنوان التجاري من اسم التاجر ونسبته واسمه التجاري إن وجد ( مادة 46 /1 تجارة ).كأن يتألف العنوان من اسم التاجر ولقبه مثل ( كمال الصباغ ) أو من اسمه فقط ( كمال ) أو من اللقب فقط ( الصباغ )، أو من اسم مستعار مثل ( الجواد ). أما في شركات الأشخاص (التضامن والتوصية البسيطة ) فيجب أن يكون عنوان الشركة مؤلفاً: من أسماء جميع

الشركاء أو عدد منهم مع إضافة كلمة ( وشركاؤهم ) أو بما هو في معناها.ويجب أن ينفق مع أسماء الشركاء الحاليين فيها [1].

على أنه في شركات الأموال المساهمة ومحدودة المسؤولية، فلها اسم تجاري بالمعنى الضيق مستمد من موضوع ؛ ومع ذلك لا يجوز أن يكون اسم الشركة اسماً لشخص طبيعي إلا إذا كان غرض الشركة استثمار براءة اختراع مسجلة باسم هذا الشخص (مادة 88 / 1 شركات ).

هذا وقد بين المشرع في نص المادة 55 من قانون التجارة بأن يكون عنوان الشركات أو اسمها التجاري وفق الأحكام القانونية الخاصة بكل نوع منها، كما تطبق أحكام قانون التجارة التي سنتناولها في هذا البحث على عنوانها أو اسمها التجاري.

وقد فرض المشرع على كل تاجر أن يجري معاملاته ويوقع أوراقه المتعلقة بالتجارة باسم معين يسمى العنوان التجاري ؛ وعليه أن يكتب عنوانه على مدخل متجره ذلك أن هذا العنوان يعبر عن شخصية التاجر نفسه. ( مادة 45 تجارة ).

### ثانياً – اختياره:

بما أن العنوان التجاري يتألف من اسم التاجر أو لقبه، وبما أن الاسم واللقب من خصائص الحقوق الشخصية ولا يمكن حرمان صحابهما منهما و ورثته من بعده، إلا أن ذلك يجب أن لا يلحق ضرراً بتجار آخرين سبق لهم أن استعملوا الاسم واللقب المذكور لتعاطي نفس النوع من التجارة، طالما كان ذلك يؤدي إلى تحويل زبائن التاجر السابق في استعمال الاسم إلى التاجر اللاحق نتيجة التباس يقع فيه الزبائن، وهذا ما نجده كثيراً في مجتمعاتنا حيث تتكرر الأسماء في نفس العائلة بل ويتوارثون المهنة نفسها. لذلك نصت المادة 46 / 2 من قانون التجارة على أنه:

" يجب أن يختلف العنوان التجاري بوضوح عن العناوين المسجلة قبلاً "

وإذا أراد تاجر افتتاح متجر أو فرع لمتجره في مكان معين في غير المكان الذي سجل فيه عنوانه، وجب عليه أولاً التأكد من عدم وجود تاجر آخر يتعاطى نفس التجارة في هذا المكان وبنفس الاسم المسجل على اسمه أصولا، وعلى هذا التاجر أن يضيف ما يميز عنوانه عن عنوان التاجر الآخر المسجل في المكان المذكور( مادة 47 تجارة ). والعبرة في هذه الإضافة هي إمكانية تحويل زبائن الغير.

---

[1] – المادة 30 فقرة 1 و2 من قانون الشركات رقم 3 لعام 2008

فإذا خالف التاجر هذا الالتزام ترتبت مسؤوليته التقصيرية أو الجزائية ويكون مرتكباً لجـــرم المزاحمة غير المشروعة، وألزم بالامتناع عن هذه الممارسة مع التعويض للمتضرر، وهـــذا مـــا سنبينه في معرض دراستنا لحماية المتجر من المزاحمة.

وقد أجاز المشرع للتاجر أن يضيف ما يشاء إلى عنوانه التجاري، بشـــرط ألا تحمـــل هـــذه الإضافة الغير على فهم خاطئ فيما يتعلق بهويته أو بأهمية تجارته وسمعتها أو بوضعه المـــالي أو بوجود شركة أو بنوعها ( مادة 46/ 3 تجارة ).

وعليه فإن للتاجر أن يضيف إلى اسمه التجاري أي تسمية مبتكرة أو مأخوذة من فيلم سينمائي أو مسلسل تلفزيوني أو كتاب مشهور، شرط أن لا تؤدي هذه الإضافة إلى احتمال التبـــاس هويتـــه الفعلية في أذهان الزبائن والخلط بينه وبين منافس له ؛ وإلا تحمل مسؤولية هذا الاستعمال المؤدي للفهم الخاطئ فيما يتعلق بهويته أو بشهرته التجارية أو بمركزه المالي، وللمتضرر ملاحقته بجـــرم المنافسة غير المشروعة[2].

### ثالثاً – التنازل عنه:

#### 1 – مفهومه:

يشكل العنوان التجاري عادة عنصراً هاماً لاجتلاب الزبائن إلى المتجر بفضل ما يكسبه مـــن الشهرة والثقة لدى الجمهور، ويصبح في الكثير من المؤسسات المزدهرة أكبر عناصرها قيمة.

والأصل أنه لا يجوز فصل العنوان التجاري عن المتجر والتفرغ عنه بشـــكل مســـتقل عـــن المتجر. كما أن التفرغ عن المتجر لا يشمل العنوان التجاري ما لم ينص على ذلـــك صـــراحة أو ضمناً ( مادة 48 تجارة ).

وعليه لا يمكن بيع العنوان التجاري لوحده، كما أن بيع المتجر بكافة عناصره لا يشمل بيـــع العنوان التجاري. فإذا باع تاجر متجره، جاز له أن يستمر في متابعة العمل التجاري باسمه السابق شرط أن لا يؤدي ذلك إلى تحويل زبائن متجره السابق إلى متجره الجديد.

على أن المسألة تدق فيما يتعلق بانتقال عنوان شركات الأمـــوال، وبعضـــهم يـــرفض هـــذه الإمكانية باعتبار أنه بزوال الشركة واضمحلالها، يزول معها العنوان التجاري، وبالتالي يصـــعب

---

[2] – المحامي الياس جوزف أبوعيد: المؤسسة التجارية ، الجزء الأول ، أحكام عامة . بيع . رهن . إدارة حـــرة ، بيروت 1983 ، دار بيريت للتأليف والترجمة والطباعة والنشر والتوزيع ، ص 77

القول بانتقاله. والراجح في الفقه، أن الاسم التجاري بالمعنى الضيق ( أي اسم شركات الأمـــوال ) ينتقل مع المتجر ما لم يكن ثمة اتفاق مخالف ببين أصحاب العلاقة [3].

### 2 – أثـــــره:

إذا تفرغ التاجر عن عنوانه التجاري مع المتجر فإن الشخص الذي تملك هذا العنـــوان تبعـــاً للمتجر يكون مسؤولاً عن التزامات المتفرغ المترتبة عليه بالعنوان المذكور، وبالمقابل يكون مالكاً لحقوق المتفرغ الناشئة عن تجارته المتصلة بهذا العنوان ( مادة 49 /1 تجارة ).

على أنه للطرفين أن يتفقا على خلاف ذلك ويضمنوا عقودهم شرطاً يقضي بعدم انتقال هـــذه الالتزامات والحقوق التي نشأت للسلف المتصلة بعنوانه التجاري المتنازل عنه، ومثل هذا الاتفاق لا يسري في مواجهة الغير إلا إذا سجل في سجل التجارة أو أخبر بـــه رســـمياً، الـــدائنون بالنســـبة للالتزامات المترتبة في ذمة السلف والمدينون بالنسبة للحقوق المستحقة للسلف بذمتهم ( مـــادة 49 /2 تجارة ). وبالتالي فقد اشترط المشرع علم الغير بإبلاغهم رسمياً بعدم انتقال الحقوق والالتزامات للخلف أو تسجيل هذا العقد في سجل التجارة الذي يعد مضمونه للاطلاعليه من الكافة وهو حجـــة على الكافة.

وفي جميع الأحوال تسقط مسؤولية الشخص الذي تملك عنواناً تجاريـــاً تبعـــاً لمتجـــر عـــن التزامات المتفرغ المترتبة عله بالعنوان التجاري المتنازل عنه بعد مضي خمس سنوات تبدأ اعتباراً من تاريخ التفرغ ( مادة 49 /3 تجارة ).

أما إذا اتفق الطرفان على التفرغ عن المتجردون العنوان التجاري، فإن الشخص المتفرغ لـــه لا يكون مسؤولاً عن التزامات المتفرغ ما لم يوجد اتفاق يقضي بمسؤولية المتفرغ له عن التزامات المتفرغ ويسجل هذا الاتفاق في سجل التجارة ( مادة 50 تجارة). ولابد من التـــذكير بـــأن مجـــرد التفرغ عن المتجر لا يشمل العنوان التجاري وبالتالي لا يكون المتفرغ له مسؤولاً عن الالتزامات المترتبة على المتفرغ والمتصلة بالعنوان التجاري للمتجر المتفرغ عنه وهذا هو الأصل.

## رابعاً – حماية العنوان التجاري

أقر المشرع عدداً من التدابير والمؤيدات لحق التاجر في استعمال عنوانه التجاري، ذلـــك أن استعمال الاسم التجاري يعود لتاجر آخر على غير وجه حق، قد يؤدي إلى وقوع الزبائن في التباس حول شخصية وهوية التاجر إلى يتعاملون معه. مما قد يلحق ضرراً بهم عنـــدما يعتقـــدون أنهـــم يتعاملون مع تاجر ذو سمعة تجارية وملاءة مالية متميزة، وإذ بهم يتعاملون مع شـــخص آخـــر لا

[3] – جاك الحكيم: الحقوق التجارية ، المرجع السابق ، ص 260

تتوفر فيه هذه الصفات، مما يلحق بهم وبالتاجر الذي استعمل اسمه التجاري ضرراً كبيراً. لذا كان لابد من إقرار بعض المؤيدات المدنية والجزائية لحماية التاجر والدائنين.

### 1 – الحماية المدنية:

رتب القانون الحماية المدنية للدائنين وللتاجر الذي اغتصب اسمه من خلال مؤيدات تضمن حقوق المتضررين.

#### أ – حماية الدائنين:

إذا تنازل التاجر عن متجره إضافة للعنوان التجاري، وجب على الشخص الذي تملك هذا العنوان أن يضيف إليه ما يدل على استخلافه ( مادة 51 / تجارة ). لكي يقف الزبائن على حقيقة شخصية التاجر الذي يتعاملون معه ( كأن يذكر خلف فلان أو بإدارته الجديدة، أو بإدارة فلان ).

أما إذا وافق التاجر خطياً على استعمال عنوانه التجاري من قبل الشخص المتفرغ له، دون أي إضافة تدل على الاستخلاف أو على حقيقة الشخص المتفرغ له، كان التاجر السلف مسؤولاً عن الالتزامات التي عقدها الخلف بالعنوان المذكور. إلا أن المسرع قيد هذه المسؤولية بشرط يفرض على الدائنين مطالبة الخلف أولاً، فإذا لم يتمكنوا من تحصيل حقوقهم من الخلف عند تنفيذ الحكم الصادر بحقه، جاز لهم الرجوع على السلف ( مادة 51 تجارة ). وعليه، فإن مسؤولية السلف لا تكون إلا عند تنفيذ حكم قضائي صادر في حق الخلف المتفرغ له عن العنوان التجاري مع المتجر، وبشرط عدم تمكن الدائنين من تحصيل حقوقهم من هذا الخلف.

كما أعطى المشرع الحق للمتضررين من استعمال عنوان تجاري خلافاً للأحكام التي فصلناها، بالمطالبة بمنع استعمال ذلك العنوان التجاري أو شطب العنوان إن كان مسجلاً، كما منحهم الحق بطلب التعويض عما لحقهم من ضرر سواء كان استعمال العنوان عن قصد أو عن تقصير أو إهمال ارتكبه التاجر المخالف ( مادة 54 تجارة ).

#### ب – حماية التاجر المغتصب اسمه التجاري:

إذا اغتصب العنوان التجاري للتاجر أو استعمل خلافاً لأحكام القانون السالفة الذكر فإن ذلك يشكل مزاحمة غير مشروعة تستند لأحكام المسؤولية التقصيرية التي تلزم الفاعل بالتعويض ؛ ومع ذلك فقد جاء قانون التجارة خاص أعطى بموجبه الحق للتاجر المغتصب اسمه أو الذي استعمل اسمه خلافاً لأحكام القانون في أن يلاحق الفاعل أمام القضاء المدني – إذا كان الفعل لا يشكل جرماً جزائياً أو شمله عفو عام – للحكم له بمنع الفاعل من استعمال عنوانه التجاري أو شطب ذلك

العنوان إن كان مسجلاً، إضافةً لحقه بمطالبة الفاعل بالتعويض عما لحقه من ضرر ؛ أياً كانت صفة الخطأ الذي ارتكبه الفاعل سواء أكان عن قصد أو عن إهمال أو تقصير ( مادة 54 تجارة ).

### 2 – الحماية الجزائية:

فرض المشرع مؤيدات جزائية لاستعمال العنوان التجاري خلافاً لأحكام القانون إضافة لما هو مقرر في قانون العقوبات منها ما يتعلق بالغير مغتصب العنوان التجاري وأخرى بحق التاجر المخالف للنصوص القانونية الخاصة بوجوب اتخاذ التاجر لعنوان التجاري.

### أ – اغتصاب الاسم التجاري:

نصت المادة 52 من قانون التجارة على ما يلي:

" 1– كل من وضع عنوان غيره التجاري قصداً على منشورات أو غلافات أو رسائل وأوراق تجارية أو رزم وربطات أو على بضائع أو أشياء أخرى بدون حق، وكل من باع أو عرض للبيع أموالاً موضوعاً عليها بالصورة المذكورة عنوان تجاري لغيره، تطبق بحقه أحكام المواد ( 701 و 702 و 703 ) من قانون العقوبات.

2 – تتوقف إقامة دعوى الحق العام في الجرائم المنصوص عليها في هذه المادة، على إقامة دعوى الحق الشخصي.

3 – ويجوز أن يتنازل المدعي الشخصي عن دعواه بعد إقامتها، وفي هذه الحالة تسقط الدعوى العامة تبعاً لها ".

من خلال هذا النص نجد أن المشرع قد عاقب كل من استعمل اسم غيره التجاري بعقوبة المزاحمة الاحتيالية، سواء بوضع هذا العنوان على البضائع والمراسلات والأوراق أو ببيعه أو أموالاً وضع عليها عنوان الغير التجاري وذلك بالعقوبة المنصوص عليها في المادة 688 من قانون العقوبات الخاصة بتقليد العلامات الفارقة، إذ يعاقب الفاعل بموجبها بالغرامة وبالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات أو بإحدى هاتين العقوبتين. وقد عطفت المادة 702 على نص المادة 688 فيما يتعلق بالعقوبة.

وقد علق المشرع تحريك الدعوى العامة بحق الفاعل على إقامة دعوى الحق الشخصي من قبل المتضرر صاحب العنوان. وبالتالي إذا تنازل المدعي الشخص عن دعواه فإن دعوى الحق العام تسقط تبعاً لها.

وبالعودة إلى المادة 702 فقرة 3من قانون العقوبات التي عطف عليها المشرع تطبيق أحكام المادة 52 تجارة نجد أن المشرع عاقب فيها على مجرد الشروع، كما لو وضع المغتصب العنوان على الضائع ولم يعرضها للبيع، وبالتاي لا يشترط وقوع الضرر، وإنما يكفي احتمال وقوعه.

أما المادة 703 فقد افترضت سوء نية الفاعل في اغتصاب الاسم التجاري، وهذه قرينة قانونية بسيطة يمكن إثبات عكسها، أي حسن نية الفاعل بكافة وسائل الإثبات.

### ب – مخالفة الالتزام باتخاذ عنوان تجاري:

نصت المادة 53 من قانون التجارة على أن:

"كل من خالف أحكام المادتين (45 و46 ) من هذا القانون يعاقب بغرامة مقدارها عشرة آلاف ليرة سورية".

وبالرجوع إلى أحكام المادتين 45 و 46 المشار إليهما نجد أن المشرع ألزم كل تاجر بأن يجري معاملاته ويوقع أوراقه المتعلقة بالتجارة باسم معين يطلق عليه العنوان التجاري، وأن يكتب هذا العنوان على مدخل متجره.ويجب أيضاً أن يتألف العنوان من اسم التاجر ونسبته واسمه التجاري إن وجد ؛ وللتاجر أن يضيف ما يشاء إلى عنوانه شرط ألا تحمل هذه الإضافة الغير على فهم خاطئ فيما يتعلق بهويته أو بأهمية تجارته وسمعتها أو بوضعه المالي أو بوجود شركة أو بنوعها. وهذا ما سبق شرحه.

وهذه المخالفة تعد مؤيداً جزائياً لوجوب اتخاذ عنوان تجاري من قبل التاجر وأن يحسن استعماله، ولا يتوقف فرض عقوبة الغرامة على المخالف أن يكون هناك مدعٍ شخصي كما هو الحال بالنسبة لاغتصاب العنوان التجاري.

## الشعار

### أولاً – تعرف الشعار:

هو تسمية يطلقها التاجر على متجره لتمييزه عن المتاجر الأخرى. ويمكن أن يكون مستمداً من اسم الشخص مثلاً ( مطعم عمو شاهين ) أو تسمية مبتكرة ( مطعم الحلوين ) أو رسم أو إشارة مميزة (مطعم السفينة) بأن يستبدل كلمة الفينة برسمها.ويتمتع الشعار بنفس الحماية التي يتمتع بها ارسم والعنوان التجاري للمتجر إذا ما تعرض للاغتصاب فتكون له ذات الحماية عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة التي تضمن حقوق مالك الشعار الذي تكون له أسبقية الاستعمال، وكذلك

الأمر عن طريق دعوى المنافسة الاحتيالية التي يتمتع بها مالك الاسم التجاري ، إذا تم اغتصابه بقصد تحويل زبائن متجر مالك الشعار حتى ولو لم يثبت وقوع الضرر الذي قد ينجم عنه.

### ثانياً- خصائص الشعار وتمييزه عن الاسم والعنوان التجاري:

يتمتع الشعار بخصائص تميزه عن الاسم والعنوان التجاري، من أبرزها:

1 – يشير الشعار إلى متجر التاجر ويميزه عن غير همن المتاجر الأخرى، أما الاسم التجاري فهو يشير إلى شخص التاجر ويوقع به معاملاته.

2 – ألزم القانون كل تاجر أن يتخذ لنفسه عنواناً تجارياً يوقع به أوراقه المتعلقة بتجارته، أما السعار فهو غير إلزامي بالنسبة للتاجر وهو حر إن شاء أطلق على متجره تسمية أو استخدم اسمه التجاري للدلالة على متجره.

3 – إذا تنازل التاجر عن متجره فإن هذا التفرغ لا يشمل الاسم أو العنوان التجاري ما لم يتفق على خلاف ذلك بنص صريح أو ضمني، ولا بد من تسجيل مثل هذا الاتفاق في سجل التجارة ليكون نافذاً حيال الغير. أما بالنسبة للشعار فالأمر مختلف تماماً، ذلك أن بيع المتجر أو التنازل عنه يرد على الشعار مع عناصر أخرى بحكم القانون إذ ينتقل بانتقاله، ما لم يتفق الطرفان على استبعاده من محل العقد ( مادة 2/58 تجارة ).

ولا بد من الإشارة إلى انه في الحالة التي ينتقل فيها الشعار إلى المتفرغ له، إذا كانت التسمية مستمدةً من اسم المتفرغ الشخصي، يحق للمتفرغ له استعمال هذه التسمية، إلا أن كما هو الحال بالنسبة للعنوان التجاري، يتعين عليه زيادة اسمه أو إضافة صفته كخلف للمتفرغ [4].

## حق التعامل مع الزبائن

يعد حق الاتصال بالزبائن عنصراً أساسياً في عناصر المتجر، ويتجلى هذا الحق من خلال قدرة المحل التجاري على اجتلاب الزبائن التي تمثل عنصراً حيوياً في تحديد قيمة المتجر.فالمتجر الذي يرتبط به عدد كبير من الزبائن الثابتين الذين اعتادوا التعامل معه ذو قيمة أكبر من المتجر الذي ينصرف عنه العملاء.

وقد سبق أن اعتبر بعض الفقه وقانون التجارة القديم الزبائن عنصراً من عناصر المتجر المعنوية، وكان هذا الموقف مخالف لمنطق القانون، إذ لا يمكن أن ترد الملكية على الزبائن، إذ أن

[4] – المحامي الياس جوزف أبوعيد: المؤسسة التجارية ، المرجع السابق ، ص 85 .

التعامل مع الزبائن ليس حقاً مالياً ثابتاً لصاحب المتجر بل مجرد قدرة على اكتساب المال نتيجة إقامة المتجر واستثماره، ولا يعد الزبائن من عناصر المتجر وإنما هدف يسعى كل تاجر لبلوغه والاتصال به من خلال استثمار المتجر. فإذا انتفى ذلك الهدف انتفى المتجر كمجموعة تشكل منقولاً غير مادي.

وفي معرض تعريف المتجر وتحديد مشتملاته عدد المشرع حق الاتصال بالزبائن من بين العناصر التي يتألف منها المتجر ( مادة 43 /2 تجارة). كما أكد هذا الموقف في تحديد محل عقد البيع والضمان بأن نص على أن حق الاتصال بالزبائن من بين العناصر المشمولة بالبيع والضمان ( مادة 58 / 2 و 69 / 1 تجارة).

وتأتي أهمية عنصر الاتصال بالزبائن من أنه المحدد لحجم أعمال المتجر وبالتالي حجم الأرباح التي يحققها. لذلك يعمد التاجر إلى اجتذاب الزبائن ويسخر في سبيل ذلك جميع العناصر الأخرى للمتجر، فيحرص على جودة البضائع وجمال العرض وحسن المعاملة والسعر المناسب، وهي عناصر من شأنها خلق سمعة تجارية للمحل التجاري تزيد من قدرته على اجتلاب الزبائن.

وعليه لكي يكون للمحل الصفة التجارية قانوناً يجب أن يكون ثمة زبائن ومهنة تجارية، وبمعزل عن أي عنصر آخر من عناصر المتجر، فإن عنصر الاتصال بالزبائن يعتبر وحده كافياً لتكوين ووجود المتجر،وبالتالي لا يكون المتجر موجوداً بدونه. فإذا أقفل التاجر متجره وانقطع عن تعاطي التجارة، فقد المتجر وجوده كمجموعة لانقطاع الزبائن عن ارتياده وأضحى كتلة من أموال مختلفة يمكن التصرف بها بمجملها أو بصورة إفرادية ولكن يتعذر اعتبارها منقولاً غير مادي ( أو حقاً فكرياً ) قائماً بذاته. أما إذا تصرف التاجر المذكور بمتجره قبل انقطاع الزبائن عنه ولو تم ذلك بعد فترة وجيزة من إقفاله، اعتبر المتجر قائماً في هذه الحالة وانتقل إلى الغير المتصرف له [5].

هذا وإن استمرارية النشاط التجاري هي امتداد لاستمرارية عنصر الاتصال بالزبائن وبالتاي لوجود واستمرارية المتجر. وإن التوقف عن الاستثمار قد يفقد المتجر عنصر الاتصال بالزبائن مما يؤدي إلى زوال صفة المتجر عن المحل. فالتاجر الذي يتوقف عن ممارسة نشاطه ويسحب بضاعته مما ينتج عنه فقدان عنصر الاتصال بالزبائن، يضع حداً نهائياً لوجود المتجر ز

وكذلك إذا توفي التاجر وتوقف استثماره سواء من قبل ورثته أو من قبل الغير عن طريق تأجيره أو بيعه، فإن المتجر لا يبقى قائماً لانقطاع الزبائن عنه.

[5] – جاك الحكيم: الحقوق التجارية ، المرجع السابق ، ص 243 .

ويعود لمحكمة الموضوع، في ظروف كل قضية، حق تقدير ما إذا كان التوقف عن الاستثمار مدة من الزمن يعد كافياً لزوال المتجر.

وإذا لم يكن لتاجر زبائن يختص بهم إنما اقتصر التعامل حصراً مع زبائن آخرين، انتفت في محله صفة المتجر لارتباطه بمتجر التاجر الذين يتعاملون معه. وهذه حال المقاهي والمطاعم القائمة في محطة أو دار للسينما أو في الأسواق المركزية الكبرى التي تؤجر ركناً فيها لبائع عصير. فما دام زبائن المطاعم أو المقاهي أو مستثمر الركن ليسوا سوى زبائن المحطة أو السينما أو السوق المركزي، وليس لهم صلة مباشرة مع مستثمر المطعم أو المقهى أو بائع العصير، فإنه يتعذر معه اعتبار ه متجراً مستقلاً وقائماً بذاته.

وعنصر حق الاتصال بالزبائن لا يعني أن للتاجر حقاً استئثارياً بالتعامل مع عملائه، وإنما يتمثل هذا الحق في أن للتاجر دعوى إزاء الغير تهدف إلى منع هؤلاء من تحويل الزبائن عن متجره بوسائل غير مشروعة أو احتيالية. فإذا لم يلجأ الغير إلى مثل هذه الوسائل وتحول الزبائن عن متجر التاجر، فإن هذا الأخير لا يستطيع الرجوع على الغير لمطالبته بوقف المنافسة غير المشروعة أو الاحتيالية. ذلك أن المشاريع التجارية تعمل في ظل إطار المنافسة، وعلى التاجر التعويل على حجم المعاملات التي تربطه بالزبائن في تحديد قيمة متجره.

ولابد من الإشارة إلى أن حق الاتصال بالزبائن يمكن التفرغ عنه مع باقي عناصر المتجر إذا كان عنصر الاتصال بالزبائن لا يرتبط بشخصية التاجر أي إذا كانت فكرة الاعتبار الشخصي غير موجودة. وهذا نادر الحدوث من الناحية العملية بالنسبة للمحال التجارية بخلاف المحال التي تمارس فيها المهن الحرة كالطب والمحاماة، التي تستند على الاعتبار الشخصي والموهبة والصفة الخاصة بصاحبها والثقة التي يوحيها إلى الغير المتعاملين معه، والتي تميزه عن غيره من زملائه. مما يدفعنا للقول بأن عنصر الاتصال بالزبائن في المهن الحرة يخرج عن نطاق المتاجرة ولا يخضع للانتقال ولعملية التفرغ إلا في حدود ضيقة، كأن يتنازل المتفرغ عن العيادة لطبيب آخر ويمتنع عن ممارسة المهنة إما لتقاعده أو لسفره الدائم مثلاً.

## الإجازات والرخص

يقصد بالرخص والإجازات التصاريح التي تصدرها السلطات الإدارية المختصة بناءً على شروط خاصة لإمكان ممارسة نشاط تجاري معين. كرخصة افتتاح مقهى أو ملهى أو كازينو أو محطة لبيع الوقود أو لاستثمار مقلع أو لبيع المشروبات الروحية...الخ

وقد اعتبر المشرع أن الإجازات تدخل في مشتملات المتجر (مادة 43 / 2 تجارة)، إلا أنه لم يذكرها عندما عدد محل بيع المتجر في حال عدم تحديد العناصر، التي يرد عليها البيع أو التنازل من، قبل الطرفين ( مادة 58 / 2 تجارة).

وعليه تعد الإجازات والرخص من عناصر المتجر المكونة لمقوماته إذا كان منحها يتوقف على توفر شروط موضوعية غير متعلقة بشخص من منحت له، وفي هذه الحالة تدخل في مشتملات المتجر ويرد عليها بيع المتجر أو التنازل عنه ذلك أن لها طابعاً عينياً، وإن الإدارة منحتها خصيصاً لاستثمار المتجر بصرف النظر عن شخص صاحبها، حتى ولو سكت الطرفين عن ذلك[6].

أما إذا كانت الإجازة أو الرخصة ذات طابع شخصي محض بأن روعي في منحها وجود صفات معينة في شخص المرخص له، ففي هذه الحالة لا تدخل في عداد العناصر التي يشملها بيع المتجر أو التنازل عنه ما لم يرد نص خاص يقضي بذلك، وبالتأكيد يجب على المتنازل له أن يحصل على موافقة الجهة الإدارية المختصة كي يستمر في استثمار هذه الرخصة. وهذا الخصوص، قضت محكمة القضاء الإداري بمجلس الدولة المصري بأن:

" الترخيص الخاص ببيع الخمور لمحال بيع المشروبات الروحية أو مخمرة – طبقاً للقانون 271 لسنة 1956 بشأن المحال العامة – هو ترخيص شخصي يلغى إذا توفي المرخص له أو تغير وأن الجهة الإدارية تترخص في منحه للمشتري الجديد بسلطتها التقديرية بمراعاة الأسس والضوابط التي نص عليها القانون"[7].

ويمكن تطبيق الاجتهاد المذكور أعلاه على الرخصة المعطاة للصيدلي لتأسيس مصنع للأدوية.

## حق الاستئجار

### أولاً – مفهومه:

قد يكون التاجر مالكاً للعقار الذي يزاول فيه نشاطه التجاري، وفي هذا الفرض لا يدخل العقار ضمن عناصر المتجر، كما أسلفنا، وبالتالي لا يوجد حق الاستئجار.فإذا باع التاجر المتجر دون العقار، تعذر اعتبار البيع وارداً على متجر إذا كان حق الاستئجار يشكل عنصراً رئيساً في تعاطي التجارة

---

[6] – سميحة القليوبي: المحل التجاري ، المرجع السابق ، ص 43 .

[7] – اجتهاد مذكور في المرجع السالف الذكر ص 43 .

واجتلاب الزبائن، وأضحى البيع في هذه الحالة منصباً على عناصر إفرادية من المتجر لا على المتجر برمته[8].

على أنه يوجد حق الاستئجار في جميع الحالات التي يكون فيها التاجر مستأجراً للمكان الذي يزاول فيه تجارته، وهو الوضع الغالب.ويعد حق الاستئجار عنصراً عاماً في المتجر، وقد يكون أهم عناصره على الإطلاق في بعض الأحيان، ذلك لأن جانباً كبيراً من الاتصال بالزبائن يتوقف على مكان المتجر وموقعه وبوجه خاص في تجارة التجزئة والمقاهي والمطاعم والفنادق.

ولذلك عمد المشرع السوري إلى حماية هذا العنصر بمنح المستأجر الحق في التمديد القانوني لعقد الإيجار الوارد على العقار المتخذ لأعمال تجارية أو صناعية، أسوة بالعقارات المعدة للسكن، وفقاً لأحكام المرسوم التشريعي رقم / 111/ لعام 1952 كما أجاز المشرع لمستأجر العقار المستعمل متجراً التنازل عن الإيجار في معرض بيعه المتجر برمته، وذلك بالمرسوم التشريعي رقم 48 تاريخ 7 / 4 / 1954 الذي عدل أحكام المادة 5 /ج من قانون الإيجارات ( 111 لعام 1952) التي تعطي الحق للمؤجر بإخلاء المستأجر، إذا أجر المأجور كلاً أو بعضاً إلى الغير بدون إذن خطي. واعتبر المشرع أن قانون الإيجارات من النظام العام وبالتالي لا يعتد بما قد تتضمنه عقود الإيجار بخلاف ذلك.

ثم عُدل قانون الإيجارات بالقانون رقم 6 تاريخ 15 / 2 / 2001، الذي تبنى مبدأ العقد شريعة المتعاقدين بالنسبة لتأجير العقارات، واستثنى من تطبيق أحكامه العقارات المؤجرة لأعمال تجارية أو صناعية أو حرفية أو مهنة حرة أو علمية منظمة قانوناً حيث بقيت خاضعة لأحكام التمديد الحكمي للعلاقة الإيجارية وفي تحديد بدل الإيجار عن طريق دعوى التخمين ؛ سواء كانت هذه العقارات مؤجرة في ظل القانون 111 لعام 1952 أم بعد نفاذ القانون 6 لعام 2001.

ونظراً للجور الذي قد يلحق بالمؤجر ولعدم اطمئنان مالكي العقارات التي يمكن أن تمارس فيها هذه المهن مما دفعهم للإحجام عن تأجير عقاراتهم، تدخل المشرع من جديد وعدل نص المادة الأولى من القانون 6 بالمرسوم رقم 1 لعام 2006 حيث أخضع العقارات التي يتم تأجيرها بعد نفاذ هذا المرسوم، والمعدة لأعمال تجارية أو صناعية أو حرفية أو مهنة حرة أو علمية منظمة، لإرادة المتعاقدين من حيث مدة عقد الإيجار وبدله. وأصبحت تعامل معاملة العقارات المعدة للسكن، إلا من حيث التنازل عن حق الإيجار وبحدود المدة المتبقية وبدل الإيجار المتفق عليه إذا تم التنازل أو التأجير الثانوي للمتجر كاملاً أي بكافة عناصره المادية والمعنوية، وبدون حاجة لإذن المؤجر.

---

[8] – جاك الحكيم: الحقوق التجارية ، المرجع السابق ، ص 252 .

### ثانياً – التنازل عنه:

بهذا الخصوص لابد من التمييز بين العقارات المؤجرة قبل نفاذ المرسوم رقم 1 لعـــام 2006 والخاضعة للتمديد الحكمي لعقد الإيجار وتحديد بدل الإيجار عن طريق دعوى التخمين المنصوص عنها في المرسوم 111 لعام 1952، وبين تلك المؤجرة بعد نفاذ هذا المرسوم والتي تخضع لإرادة المتعاقدين من حيث المدة والبدل.

فبالنسبة للعقارات المؤجرة قبل نفاذ المرسوم رقم 1 لعام 2006، يحق للمؤجر أن يتنازل عن حق الاستئجار عند تفرغه عن المتجر بكامله، ويتمتع المتفرغ له بكافة الحقوق التي كان يتمتع بها المتفرغ قبل التنازل، من حيث التمديد القانوني والتخمين، وبدون إذن خطي من المؤجر ؛ ويقتصر حق المؤجر على المطالبة بإعادة تخمين بدل الإيجار في العلاقة مع المستأجر الجديد، أيـــاً كانـــت المدة التي انقضت على تخمين البدل مع المستأجر المتفرغ.

أما بالنسبة للعقارات المؤجرة بعد نفاذ المرسوم رقم 1 لعام 2006 ، والتـــي تحكمهـــا إرادة المتعاقدين فإنه وإن كان من حق المستأجر التنازل عن حق الاستئجار في معـــرض التفـــرغ عـــن المتجر بكامله أو تأجيره للغير بدون إذن خطي من المؤجر، إلا أن هذا الحق المتنازل عنـــه مقيـــد بالمدة المتبقية من عقد الإيجار وببدل الإيجار المتفق عليه، حيث ينقل ملك حق الاستئجار هذا الحق بما له وما عليه، أي بحدود ما يتمتع به من حقوق على العقار المستأجر. ولا يحـــق للمتفـــرغ أو المتفرغ له أن يطالب بأي تعويض كان ( أي بدل الفروغ ) عند إعادة العقار إلى المؤجر. على أنه وإن كانت إرادة الطرفين هي التي تحدد شروط العقد، إلا أن القانون اعتبر أن حق استئجار العقار المتخذ مقراً لمتجر ينتقل حكماً إلى من انتقل إليه المتجر وإن احتوى عقد الإيجـــار علـــى نـــص مخالف، شريطة أن يفي المتفرغ له بجميع الالتزامات الناجمة عن عقد الإيجار ( مادة 62 تجارة).

## حقوق الملكية الأدبية والفنية

حقوق الملكية الأدبية والفنية هي حقوق المؤلفين على مصـــنفاتهم المبتكـــر ة فـــي الآداب والفنون والعلوم. وقد توجد حقوق الملكية الأدبية والفنية بين العناصر المعنوية التي يتكـــون منهـــا المتجر. وقد تكون هي العنصر الجوهري والأساس في المتجر كما هو الحال في دور النشر التـــي تشتري حقوق المؤلفين وتقوم بنشرها بأية طريقة من طرق النشر، كذلك الأمر بالنسبة للمتاجر التي تتولى إنتاج الأفلام السينمائية أو الاسطوانات الموسيقية، مما يجعلها تتملك حقوق الملكيـــة الأدبيـــة والفنية المترتبة على هذه المنتجات الفكرية وهي تعد من قبيل المنقولات غبر الماديـــة أو الحقـــوق الفكرية التي يمكن الاحتجاج بها حيال الكافة كما يحتج حيالهم بالحقوق العينية، وبالتاي فهي تعامل معاملة الملكية الصناعية.

وقد نظم المشرع حقوق الملكية الأدبية والفنية بالقانون رقـــم 12 تـــاريخ 28 شـــباط 2001 الخاص بحقوق المؤلف، وجعل هذه الحقوق خاضعة للتسجيل لدى وزارة الثقافة التي تتولى تجيـــل كافة المصنفات التي تحمل إنتاجاً أدبياً أو علمياً أو فنياً مبتكراً مهما كان نوعه أو أهميته أو طريقة التعبير فيه أو الغرض من تصنيفه.

### والملكية الأدبية والفنية ذات وجهين[9]:

**الأول** : ويتناول حقاً معنوياً أزلياً ملازماً لشخصية المؤلف أو الأديب أو الفنان ولورثته مـــن بعده لا يمكن التنازل عنه أو التصرف به للغير. وهذا الحق يخولهم تقرير نشر إنتاجهم ومنع الغير من نسبته لنفسه أو تشويهه أو تحريفه بصورة تنال من هويته أو حيازته.

**الثاني:** ويتناول الحق المالي للمؤلف في استثمار إنتاجه بنشره أو عرضه أو تمثيله مجانـــاً أو مقابل عوائد مالية. وهذا الحق قابل للتنازل و التصرف للغير سواء بصورة مطلقة أو مكان معين أو فترة محدودة (مادة 5و14 من قانون حقوق المؤلف ). إلا أن حماية الحق المالي للمؤلف مؤقتة لا تجاوز خمسين سنة من تاريخ وفاة المؤلف، أو من تاريخ وفاة آخر المشاركين في تأليف المصنف الأدبي أو الفني ( مادة 22 من قانون حقوق المؤلف ). على أن مـــدة الخمســـين عامـــاً بالنســـبة للمصنفات السمعية – البصرية أو السينمائية فتمتد اعتباراً من تاريخ إنتاج المصنف. أو من تاريخ وضع المصنف بمتناول الجمهور بموافقة المؤلف ( مادة 24 من قانون حقوق المؤلف ).

وقد منح المشرع ورثة المؤلف من بعده التمتع بهذا الحق الحصري فـــي اســـتثمار الملكيـــة الأدبية والفنية، على أنه إذا لم يباشر الورثة أو من يخلف المؤلف حقوق الملكية الأدبيـــة والفنيـــة

---

[9] – جاك الحكيم: الحقوق التجارية ، المرجع السابق ، ص 226 .

المنصوص عنها في هذا القانون، ورأت وزارة الثقافة أن الصالح العام يقضي بنشر المصنف فلها أن تطلب من خلف المؤلف نشره، بكتاب مضمون خلال مهلة لا تتجاوز ستة أشهر، فإذا انقضت هذه المهلة ولم يباشر النشر، فللدولة مباشرة الحقوق المذكورة، على أن يجري تعويض الورثة تعويضاً مالياً مناسباً وفي حال عدم وجود خلف يؤول الحق للدولة ممثلة بوزارة الثقافة.

وبذلك وفق المشرع بين مصلحة المجموعة البشرية في جني ثمار الثقافة والأدب والفن من جهة والمصلحتين العامة والخاصة المتمثلتين في وجوب تشجيع الإنتاج الفكري ومكافأة أصحابه بمنحهم حقاً حصرياً في استثمار إنتاجهم مالياً لمدة محدودة سواء أقاموا بذلك بأنفسهم أم تنازلوا للغير عن ذلك الحق مقابل عوائد مالية.

وإذا وقع اعتداء على حقوق الملكية الأدبية والفنية المذكورة أعلاه، فإن للمؤلف الحق في ملاحقة المتعرض أمام القضاء والمطالبة بمنع التعرض إضافة إلى حقه بالمطالبة بالتعويض المادي المناسب ( مادة 18 من قانون حقوق المؤلف ).

ولابد من الإشارة إلى أنه قد تتزاحم الملكية الأدبية والفنية مع الملكية الصناعية في بعض الرسوم والنماذج الصناعية كما في الأزياء والصناعات الفنية التي تستفيد من الحماية القانونية المقررة لكلتا الفئتين.

## حقوق الملكية الصناعية

يشمل اصطلاح الملكية الصناعية الحقوق التي ترد على العلامات الفارقة والمؤشرات الجغرافية والرسوم والنماذج الصناعية. وتدخل حقوق الملكية الصناعية في تكوين المتجر، وقد تكون عنصراً جوهرياً فيه يستمد منه كل قيمته أو معظمها. ويخضع كل من هذه الحقوق لنظام قانوني خاص حيث كان يحكمها المرسوم التشريعي رقم 47 لعام 1946 إضافة إلى الاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها سورية، وقد أصدر المشرع تعديلاً للمرسوم 47 لعام 1946 بالقانون رقم 8 تاريخ 6/ 3 / 2007 وأصبح نافذاً بعد شهر من تاريخ صدوره،ويتعلق القانون بالعلامات الفارقة والمؤشرات الجغرافية والرسوم والنماذج الصناعية والمنافسة غير المشروعة و الاحتيالية. ونتناول في دراستنا الأحكام الخاصة لحقوق الملكية الصناعية، وفقاً لأحكام القانون 8 لعام 2007 الذي تبنى أيضاً أحكام الاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها سورية، وهي:

1 – اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المؤرخة في 20 / 3 /1883 التي انضمت إليها سورية منذ عام 1939 والمعدلة بموجب وثيقة استوكهولم لعام 1967 التي انضمت إليها سورية بموجب المرسوم التشريعي رقم /47 / لعام 2002.

2 – اتفاق وبروتوكول مدريد: وهما اتفاق مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات لعام 1891 وبروتوكول مدريد لعام 1989 اللذان انضمت إليهما سورية بموجب المرسوم رقم / 92 / لعام 2004.

3 – اتفاق نيس بشأن التصنيف الدولي للسلع والخدمات لأغراض تسجيل العلامات لعام 1957 وتعديلاته والذي انضمت إليه سورية بموجب القانون رقم / 37 / لعام 2004.

وعليه، سنبحث على التوالي في العلامة التجارية الفارقة والمؤشرات الجغرافية والرسوم والنماذج الصناعية وبراءة الاختراع.

### أولاً – العلامة التجارية الفارقة

وسنعرض تباعاً، لمفهومها واكتساب الحق بها وفقدانه وتسجيلها والحقوق الناشئة عن تسجيلها والحماية المقررة لها من التعدي وأخيراً حكم العلامات الجماعية.

### الفقرة الأولى – مفهومها:

#### 1 – تعريفها:

تعتبر علامة فارقة كل شارة تمكن من تمييز منتجات أو خدمات شخص طبيعي أو اعتباري ون اجتذاب الزبائن لها. وقد أوردت المادة 2 من القانون 8 لعام 2007 أمثلة عنها بنصها:

"ويمكن أن تتكون العلامة الفارقة على سبيل المثال من الأسماء أو التسميات أو الرموز أو الختام أو الكلمات أو الحروف أو السمات أو النقوش البارزة أو الدمغات أو أسماء المحال أو مجموعة الألوان وترتيباتها وتدرجاتها أو أشكال المنتجات أو غلافاتها التي تتخذ شكلاً خاصاً مميزاً وكذلك أي مزيج من هذه العناصر وفي كل الأحوال يجب أن تكون العلامة الفارقة مرئية يمكن إدراكها بالبصر".

#### 2 – شروطها:

يشترط في العلامة الفارقة أن تكون جديدة ومتميزة وليس فيها ما يؤدي إلى تضليل الجمهور أو ما يخالف النظام العام والآداب العامة.

#### أ – الجدة:

ويقصد بذلك ألا يسبق استعمال العلامة لنفس السلعة أو الخدمة. وعليه لا تشكل علامة كل شارة تمس بحقوق سابقة كالحقوق التالية:

أ– علامة سبق تسجيلها على منتجات أو خدمات مطابقة أو مشابهة سواء أكانت العلامة مشابهة أو مطابقة من حيث الشكل أو اللفظ أو الكتابة من شأنها أن تغش الجمهور.

ب– علامة مشهورة عالمياً وفي سورية، وإن لم تكن مسجلة طالما تحمل الغير على الاعتقاد بوجود صلة بين صاحب العلامة المشهورة وتلك المنتجات المستخدمة عليها أو أن يؤدي هذا الاستخدام إلى الحط من شأن العلامة المشهورة أو إلحاق الضرر بصاحبها أو إذا كان ذلك الاستخدام يشكل استفادة غير مبررة منها. وعند تقرير ما إذا كانت العلامة مشهورة يتم الأخذ، من قبل محاكم الأساس، بعين الاعتبار مدى شهرة العلامة في قطاع الجمهور المعني في سوريا[10].

ج– عنوان أو تسمية شركة إذا كان من شأن ذلك خلق التباس في ذهن الجمهور.

[10] – أنظر نص المادة 44 من قانون العلامات الفارقة رقم 8 لعام 2007 .

د- اسم أو شعار تجاريين معروفين على الصعيد الوطني في حال كان من شأن ذلك خلق التباس في ذهن الجمهور.

هـ- مؤشر جغرافي يتمتع بالحماية.

و- حقوق مؤلف تتمتع بالحماية.

ز- رسم أو نموذج صناعي يتمتع بالحماية مسجل للغير.

ح- حقوق تمس شخصية الغير ولاسيما اسمه العائلي أو كنيته أو اسمه التجاري ما لم يوافق هو أو خلفه على ذلك.

ط- اسم جماعة محلية أو صورتها أو صفة من صفاتها.

**ب – التميز:**

يجب أن تختلف العلامة عن العلامات الأخرى بطابع مميز بارز. ويقدر الطابع المميز للعلامة بالنظر للمنتجات أو الخدمات المعنية بها. ولا تعد علامة مميزة وفقاً للأحكام القانون:

1- الشارات أو التسميات الخالة من أي صفة مميزة أو التي تشكل التسمية الضرورية أو المعتادة أو اسم الجنس في اللغة الشائعة أو المهنية للمنتج أو الخدمة. فوضع علامة " صابون الغار " يحول دون حماية السلعة لأن التسمية هي اسم الجنس ولا يميز أحد أنواعه عن الأنواع الأخرى.

2- الشارات أو التسميات التي يمكن أن تستخدم للدلالة على إحدى خصائص المنتج أو الخدمة ولا سيما النوع والصفة والكمية ووجهة الاستعمال والقيمة والمصدر الجغرافي وتاريخ صنع المنتج أو تقديم الخدمة. وتسمى مثل هذه العلامة " بالعلامة الوصفية " ويتعذر اعتبارها مميزة لأحد أنواع السلعة دون سواها مما يفقدها الحماية. مثالها " صابون التنظيف " أو " زيت الطعام ".

على أن الطابع المميز للعلامة يمكن أن يكتسب بالاستعمال الطويل، في الحالتين السابقتين ( مادة 3 / ج قانون العلامات ).

3- الشارات المؤلفة بصورة حصرية من الشكل الذي تفرضه طبيعة أو وظيفة المنتج. كعلامة " رز الكبسة " و" ملح الطعام " و" سكر التحلية ".

**ج – انتفاء الغش:**

يجب ألا تتضمن العلامة شارات من شأنها تضليل الجمهور حول طبيعة أو نوعية المنتج أو الخدمة أو مصدرهما الجغرافي ( مادة 4 /ج قانون العلامات ). كما لا يجوز اختيار علامة تتضمن التعريض بالسلع الأخرى.

### د – عدم مخالفة النظام العام والآداب العامة:

وهذا الشرط يتناول الملكية الصناعية بمختلف صورها. فلا تعد علامة الشارات المخالفة للنظام العام أو الآداب العامة أو التي يكون استعمالها محظوراً قانونا. وكذلك الشارات والأعلام والصور والأختام وغيرها من الرموز الخاصة بالدول أو المنظمات العربية أو الدولية أو الدينية أو إحدى مؤسساتها أو التقليد لتلك الشعرات أو الأعلام ورموز الهلال الأحمر والصليب الأحمر وغيرها من الرموز الأخرى المشابهة وكذلك العلامات التي تكون تقليداً لها. كما لا تعد علامة فارقة أو جزءاً من علامة العلامات المماثلة أو المشابهة للرموز ذات الصبغة الدينية البحتة ولأسماء الأماكن المقدسة ( مادة 4 / ب د هـ قانون العلامات ).

### هـ – لغة العلامة:

الأصل أن يجب أن تكتب بالأحرف العربية العلامات الفارقة التي توضع على السلع والخدمات ذات المنشأ الوطني والتي يتم إنتاجها وتداولها في الجمهورية العربية السورية، ويجوز أن تحتوي العلامة على أحرف أجنبية إلى جانب الأحرف العربية وبشكل متساوٍ بالحجم فيما بينها.

على أن المشرع أجاز وضع علامات فارقة مكتوبة بالأحرف الأجنبية فقط على البضائع التالية بغض النظر عن جنسية المنتج سواء أكان سورياً أم غير سوري:

1- السلع والخدمات التي يتم إنتاجها داخل سورية ويتم تصديرها دون وضعها في التداول في سورية.

2- العلامات الموضوعة على السلع والخدمات المنتجة خارج سورية والتي يتم إدخالها وطرحها في التداول داخل سورية مع تحديد بلد المنشأ.

كما أجاز المشرع بالنسبة للسلع والخدمات المنتجة داخل سورية، بموجب ترخيص من مالك علامة أجنبية، أن توضع عليها العلامة الأجنبية كما هي بدون تعديل شرط أن يضاف إليها عبارة " صنعت أو عبئت في الجمهورية العربية السورية من قبل المرخص له بترخيص من الشركة المانحة لهذا الترخيص، ويجب أن تكتب هذه العبارة باللغة العربية بحيث تكون غبر قابلة للمحو أو الإزالة.

وقد اعتبر المشرع مراعاة الأحكام السابقة بالنسبة للغة العلامة التجارية شرطاً لقبول تسجيلها أو تجديد تسجيلها [11].

---

[11] – أنظر نص المادة 6 من قانون العلامات الفارقة رقم 8 لعام 2007 .

### الفقرة الثانية – اكتساب الحق بالعلامة الفارقة وفقدانه

#### 1 – اكتساب الحق بها:

يمكن أن تكون ملكية العلامة فردية أو مشتركة. وتكتسب ملكية العلامة مبدئياً بالتسجيل الصحيح والمستمر وفق ما نص عليه القانون من جدية في الاستمرار باستعمالها. ويعتبر من قام بتسجيلها مالكاً لها إذا استمر في استعمالها مدة خمس سنوات تالية للتسجيل ما لم يثبت أولوية الاستعمال كانت لغيره. إذ يحق لمن كان أسبق في استعمال العلامة ممن سجلت باسمه الطعن ببطلان التسجيل خلال الخمس سنوات التالية للتسجيل إذا كان من قام بالتسجيل حسن النية ( مادة 7 / 4 قانون العلامات ) ؛ أما إذا كان من سجل العلامة سيء النية فيمكن الطعن ببطلان التسجيل دون التقيد بأي مدة.ويمكن إثبات الأسبقية بالاستعمال وسوء نية من قام بتسجيلها بكافة وسائل الإثبات بما فيها البينة الشخصية، ذلك أنها تعد من الوقائع المادية ( مادة 8 /ب قانون العلامات ).

#### 2 – فقدان الحق بالعلامة:

يمكن أن يفقد من سجلت العلامة باسمه إما بإبطال التسجيل أو بشطب تسجيل العلامة وذلك حسب السبب الذي يستند إليه في طلب الإبطال.

أ – الإبطال لمخالفة العلامة للنظام العام والآداب العامة ولاتفاق باريس:

إذا كانت العلامة مخالفة لأحكام المادة الرابعة من قانون العلامات الفارقة والتي تقضي بأن لا تكون العلامة مخلفة للنظام العام والآداب العامة، وأن لا تكون من الشارات المستثناة من اتفاق باريس للملكية الصناعية، وأن لا تؤدي إلى تضليل الجمهور أو تحتوي على رموز سياسية أو دينية والتي سبق ذكرها، فإنه يمكن إبطال تسجيلها بقرار معلل من مدير حماية الملكية دون التقيد بأية مدة على أن يتم إبلا صاحب العلاقة أو وكيله بقرار المديرية، ويخضع هذا القرار للطعن أمام اللجنة المختصة للنظر في الاعتراضات المقدمة على قرارات المديرية خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ التبليغ، ويخضع قرار اللجنة للطعن أمام المحكمة المختصة بالنظر في قضايا الملكية التجارية والصناعية، وهي محكمة البداية المدنية بدمشق[12]، خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغ قرار اللجنة (مادة 7 /2 قانون العلامات).

---

[12] – نصت المادة 119 من القانون رقم 8 لعام 1077 الخاص بالعلامات الفارقة على أنه:

أ– تخصص إحدى غرف محكمة البداية المدنية للنظر في جميع المنازعات والقضايا المدنية المتعلقة بالملكية الصناعية والتجارية .

ب– تنظر الغرفة المختصة بمحكمة البداية المدنية بدمشق من دون أية محكمة إدارية أخرى في الطعون بالقرارات الصادرة عن المديرية وعن اللجنة المختصة .

### ب – عدم توفر الشروط القانونية في العلامة:

إذا لم تتوفر في العلامة الفارقة الشروط القانونية التي ذكرناها من جدة وتميز وعدم وجود غش أو تضليل للجمهور أو مخالفة للنظام العام والآداب العامة وعدم تضمنها رموز أو إشارات دينية أو سياسية وغيرها من الشروط التي نصت عليها المواد ( 2–3–4 من قانون العلامات)، جاز لكل من النيابة العامة ولمدير حماية الملكية ولكل ذي مصلحة أن يتقدم إلى محكمة البداية المدني بدمشق بطلب بطلان تسجيل هذه العلامة المخالفة دون التقيد بأية مدة.

### ج – شطب العلامة لعدم الاستعمال:

يمكن للمحكمة المختصة بقضايا الملكية التجارية والصناعية وبناءً على طلب كل ذي مصلحة أن تقضي بشطب تسجيل العلامة إذا ثبت لديها أنها لم تستعمل بصورة جدية لمدة ثلاث سنوات متواصلة على كل المنتجات أو الخدمات التي سجلت عنها العلامة أو عن جزء منها. ويد بشكل خاص استعمالاً جدياً للعلامة:

1– وضع العلامة على المنتجات أو على غلافها بقصد التسويق.

2– استعمال العلامة في شكل مغاير لا يفقدها صفتها المميزة.

3– استعمال العلامة بموافقة صاحبها أو من قبل أي شخص مؤهل لاستعمالها علامة جماعية.

على أنه يحق لمالك العلامة أن يقدم ما يبرر عدم استعمالها خلال مدة الثلاث سنوات المذكورة، كما يعد استعمال العلامة من قبل المرخص له باستعمالها استعمالاً لغرض الاستمرار في تسجيلها.

ويقع عبء إثبات استعمال العلامة على عاتق صاحبها، ويمكنه إثبات استعمالها بكافة وسائل الإثبات بما فيها البينة الشخصية أي بالشهادة والقرائن، ذلك أنها واقعة مادية.

فإذا قررت المحكمة الشطب وأصبح قرارها مبرماً فإن أثر الشطب يسري اعتباراً من تاريخ انقضاء مهلة عدم الاستعمال لثلاث سنوات متواصلة المذكورة.

وحماية من المشرع لحق صاحب العلامة من جهة والغير من جهة أخرى، نص على أن الحق بطلب شطب العلامة يسقط إذا تم الشروع في الاستعمال الجدي للعلامة أو استئناف هذا الاستعمال إذا كان قد توقف، شرط أن يبدأ هذا الشروع في الاستعمال أو استئنافه خلال المدة

---

ج– كما تخصص إحدى غرف محكمة الاستئناف المدنية للنظر في الطعون بالقرارات الصادرة عن المحكمة المذكورة في الفقرة السابقة ( أ ) من هذه المادة . .....الخ النص . " .

الفاصلة بين انتهاء مدة الثلاث السنوات وقبل ثلاثة أشهر سابقة لتاريخ تقديم طلب الشطب. ذلك أن الشروع في الاستعمال أو الاستعمال لن يؤثر على حق طلب شطب العلامة إذا تم القيام به خلال ثلاثة الأشهر التي تسبق تقديم طلب الشطب وبعد أن علم صاحب العلامة باحتمال تقديم هذا الطلب ( مادة 8 / قانون العلامات ).

### د – سقوط الحق بالعلامة وشطبها لعدم تميزها أو تضليل الجمهور:

إذا أصبحت العلامة تمثل التسمية العادية للمنتج أو الخدمة في المجال التجاري من جراء فعل قام به صاحب العلامة، وكذلك إذا كان من شأن العلامة أن توقع الجمهور في اللبس أو الغلط حول طبيعة المنتج أو الخدمة أو جودتها أو مصدرها الجغرافي وذلك نتيجة للاستعمال الذي قام به صاحب العلامة أو بموافقته إذا كان المستعمل مرخصاً له مثلاً، جاز لكل ذي مصلحة أن يتقدم بطلب إلى المحكمة المختصة يطلب فيه إسقاط حقوق صاحب العلامة وشطب تسجيلها. هذا وتعد جمعيات حماية المستهلكين من ذوي المصلحة إضافةً للمتضررين من ذلك.

### 3 – إعادة تسجيل العلامة المشطوبة:

يجوز بعد شطب العلامة لأي سبب كان أو ولعدم تجديدها إعادة تسجيلها باسم صاحبها بناء على طلبه، وهذا الحق يقتصر عليه دون غيره، وذلك خلال مدة ثلاث سنوات من تاريخ الشطب؛ ولكن إذا نقضت مدة الثلاث سنوات على تاريخ اشطب، فإنه يجوز تسجيل العلامة لصاحبها أو لغيره وهنا نجد أن صاحب العلامة المشطوبة فقد حصرية إعادة تسجيلها باسمه، وذلك تمكيناً من المشرع بإعادة استعمال العلامة المشطوبة. أما إذا كان شطب العلامة تنفيذاً لحكم قضائي واجب النفاذ بعدم الأحقية في تسجيل العلامة جاز تسجيلها لصاحب الأحقية، الذي حكم له بذلك، فور شطبها وذلك وفقاً للإجراءات المقررة لتسجيل العلامة الفارقة وبنفس الشروط ( مادة 10 قانون العلامات ).

## الفقرة الثالثة – تسجيل العلامة:

### 1 – من يحق له طلب التسجيل:

نصت المادة 11 من قانون العلامات الفارقة على انه مع عدم الإخلال بأحكام القوانين والاتفاقيات الدولية النافذة في سورية، يستفيد من أحكام هذا القانون، وبالتالي طلب تسجيل أي حق ملكية صناعية أو تجارية نص عليها القانون من رسوم ونماذج صناعية أو مؤشرات جغرافية أو علامة فارقة: أ– كل شخص طبيعي أو اعتباري من السوريين أينما كان محل إقامتهم.

ب- كل شخص طبيعي أو اعتباري من غير السوريين شرط أن يكون من حـــاملي جنســـية إحدى البلدان المنضمة إلى اتفاقيات الملكية التجارية والصناعية النافذة في سورية.

ج- كل شخص طبيعي أو اعتباري من رعايا أية دولة عضو في جامعة الدول العربية شرط المعاملة بالمثل.

د- كل شخص طبيعي أو اعتباري من غير السوريين الذين لديهم مركز عمل أو محل إقامـــة في سورية أو في إحدى الدول المنضمة إلى اتفاقيات الملكية التجارية والصناعية النافذة في سورية.

### 2 - طريقة التسجيل:

### أ – طلب التسجيل:

يقدم طلب تسجيل العلامة من قبل صاحب الطلب أو من ممثله القانوني مرفقـــاً بـــه الرســـم المالي، وإذا كان طالب التسجيل غير مقيم في سورية وجب عليه أن ينيب عنه شخصاً مقيماً فـــي سورية ليكون وكيلاً عنه في معاملات التسجيل ويرفق بطلب التسجيل علـــى الوثـــائق والبيانـــات المتعلقة بالعلامة والتي تحددها مديرية حماية الملكية.

ويجوز طلب تسجيل العلامة عن فئة واحدة أو أكثر من فئات المنتجات أو الخدمات، وتتعـــدد الطلبات بتعدد الفئات المطلوب تسجيل العلامة عنها. ولا يمكن اعتبـــار المنتجـــات أو الخـــدمات متشابهة أو غير متشابهة فقط بناءً على وجودها أو عدم وجودها في فئة واحدة أو فئات مختلفة من تصنيف نيس للسلع والخدمات لأغراض تسجيل العلامات ( مادة 16 قانون العلامات ).

يسجل الطلب في سجل خاص بأرقام متسلسلة حسب تاريخ وساعة تقديم الطلب ويمنح طالب التسجيل وثيقة تثبت تسجيل طلبه، وتعامل طلبات تسجيل العلامات الدولية وفقاً لاتفاق وبروتوكول مدريد معاملة الطلبات الوطنية.

ويحق لكل شخص أن يطلب خطياً من مديرية الحماية إجراء كشف مسبق علـــى العلامـــات الفارقة وبما لا يزيد على خمس علامات بكل طلب مقابل مبلغ محدد لصـــالح المديريـــة، وعلـــى المديرية أن تجيبه على طلبه خلال مدة خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم الطلب، ولا يترتب علـــى نتيجة الكشف أية مسؤولية على المديرية ولا نشوء أي حق لصاحب الطلب تجاه المديرية.

إذا اشتمل طلب تسجيل العلامة على لفظ أو أكثر مكتوب بلغة أجنبية، وجب تقـــديم ترجمـــة باللغة العربية أو بيان معناها ولا يشترط أن تكون العلامة ذات معنى من أجل تسجيلها ( مـــادة 18 قانون العلامات ). ويجوز أن تقتصر العلامة كلياً أو جزئياً على لون واحد أو أكثر مـــن الألـــوان الخاصة وفي مثل هذه الحالة تأخذ مديرية الحماية أو المحكمة بعين الاعتبار لدى الفصل في الصفة

الفارقة لتلك العلامة كونها مقتصرة على تلك الألوان. أما إذا سجلت العلامة دون حصرها في ألوان خاصة فتعد مسجلة لجميع الألوان ( مادة 19 قانون العلامات ).

إذا رغب صاحب طلب التسجيل الرجوع عن طلبه جاز له أن يطلب إلغاء طلبه في أي وقت بدون دفع أي رسم، كما يحق له أن يتنازل عن طلبه للغير مقابل دفع الرسم المحدد ( مادة 20 قانون العلامات ).

### ب – قبول الطلب أو رفض:

تقوم مديرية حماية الملكية بفحص الطلب والوثائق المرفقة به للتأكد من توفر الشروط القانونية والشكلية، على أنه يجوز استكمال الشروط الشكلية والوثائق خلال مدة ستة أشهر من تاريخ تقديم الطلب باستثناء الرسم الذي لابد منه لتسجيل الطلب. ويعتبر الطلب لاغياً في حال عدم استكمال الشروط المطلوبة بانتهاء مدة الستة أشهر.

ويجوز للمديرية أن تكلف طالب التسجيل بما تراه من شروط أو تعديلات لتحديد العلامة وتوضيحها على وجه يمنع التباس العلامة بعلامة أخرى سبق تسجيلها أو قدم بها طلب تسجيل.

### 1ً – رفض الطلب:

وعليه إذا كانت المديرية رفضت تسجيل العلامة لعدم استكمالها الشروط المتوجبة قانوناً أو علقت التسجيل على شروط أو تعديلات يتوجب على طالب التسجيل إتمامها، وجب على المديرية أن تبلغه كتابة بهذا القرار. كما يجوز للمديرية أن ترفض الطلب إذا لم ينفذ الطالب ما كلفته به المديرية تعديلات خلال مدة ثلاثة أشهر من تاريخ التبليغ.

يجوز لطالب التسجيل الذي رفض طلبه أو علق قبول طلبه على شروط أو تعديلات أن يعترض على قرار المديرية أمام اللجنة المختصة بالنظر بالاعتراضات وذلك خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ إبلاغه بالقرار خطياً[13].

تنظر اللجنة في الاعتراضات وتكون قراراتها نافذة، ويمكن وقف تنفيذها بقرار من المحكمة المختصة بقضايا الملكية التجارية والصناعية. وإذا أيدت لجنة الاعتراضات قرار المديرية فلا يجوز تسجيل العلامة لطالب التسجيل إلا بناءً على حكم قضائي واجب النفاذ صادر عن محكمة

[13] – تنظر بالاعتراضات لجنة مشكلة بقرار من وزير الاقتصاد والتجارة ومؤلفة من: قاض برتبة مستشار يعينه وزير العدل رئيساً ومعاون وزير الاقتصاد والتجارة ومدير الشؤون القانونية في وزارة الاقتصاد وممثل عن اتحاد غرف التجارة وممثل عن اتحاد غرف الصناعة أعضاءً .

البداية المدنية بدمشق، بناءً على الطعن المقدم إليها من طالب التسجيل خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ تبلغه قرار اللجنة خطياً.

### 2 – قبول الطلب:

إذا جرى قبول الطلب تم نشره في جريدة حماية الملكية الصناعية والتجارية، ويجب أن يتضمن النشر نموذج العلامة وبياناً بالمنتجات أو الخدمات التي يطلب تسجيل العلامة عنها وعلى نفقة طالب التسجيل ( مادة 25 قانون العلامات ). وعلى طالب التسجيل أو وكيله إتمام إجراءات التسجيل والحصول على الشهادة خلال تسعين يوماً من تاريخ انتهاء مدة النشر أو صدور حكم قضائي لصالحه واجب النفاذ، وإلا اعتبر الطلب لاغياً بحكم القانون ولا حاجة لإصدار قرار بذلك ( مادة 29 قانون العلامات ).

تتولى المديرية تسجيل العلامات المقبولة في سجل العلامات ونشرها في جريدة حماية الملكية وعلى نفقة صاحب العلامة. وتمنح المديرية صاحب العلامة المسجلة شهادة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ القيد في سجل العلامات، ويجري لصق نسخة من العلامة المسجلة على الشهادة في حقل مخصص لهذه الغاية في السجل وتوقع شهادة من قبل مدير حماية الملكية.

### 3 – مدة الحماية وتجديدها:

إن مدة حماية العلامة الفارقة المسجلة هي عشر سنوات تبدأ من تاريخ تقديم طلب التسجيل وتنتهي بعد عشر سنوات من آخر يوم من الشهر الذي تم فيه تقديم طلب التسجيل أنه إذا صادف تمام العشر سنوات في منتصف الشهر امتدت المهلة لآخر يوم من هذا الشهر.

ويمكن تجديد العلامة لمدة مماثلة بناءً على طلب صاحبها أو ممثله القانوني ويكون التجديد خلال السنة الأخيرة من مدة الحماية لقاء رسم محدد يسدده طالب التجديد. ومع ذلك فقد منح المشرع مالك العلامة مهلة سماح مدتها ستة أشهر لتجديد تسجيل العلامة لقاء دفع رسم تأخير، ويسري التجديد اعتباراً من تاريخ انتهاء مدة الحماية السابقة. فإذا لم يتقدم صاحب العلامة أو من يمثله قانوناً بطلب تجديدها بعد انتهاء مهلة السماح اعتبرت العلامة لاغية بحكم القانون لانتهاء مدة حمايتها ( مادة 33 قانون العلامات ).

### 4– تعديل العلامة:

يحق لمالك العلامة المسجلة أن يطلب من المديرية كتابة طلب إدخال أي تعديل بالحذف دون إضافة على أصناف المنتجات أو الخدمات الخاصة بالعلامة لقاء رسم تحدده مديرية حماية الملكية. ويتم نشر التعديل بجريدة حماية الملكية.

وكذلك فإن أي تعديل لعنوان مالك العلامة أو اسمه أو تغيير الوكيل أو أي تصرف آخر يستوجب دفع الرسوم التي حددها القانون أو تفرضها مديرية حماية الملكية، كما يستوجب هذا التعديل أو التصرف في جريدة حماية الملكية.

### 5 – حق الكافة في الإطلاع على سجل العلامات:

بما أن سجل العلامات الفارقة معد لإطلاع الكافة، فقد أجاز القانون لكل شخص أن يطلب خطياً من مديرية حماية الملكية الإطلاع على العلامات المسجلة. كما يجوز لكل شخص الحصول على بيانات

أو مستخرجات عن العلامات المسجلة أو عن القيود أو التصرفات الجارية عليها. وكذلك يجوز لمالك العمة أو لمن انتقل إليه الحق فيها وكل من يثبت أنه طرف في دعوى قضائية تتعلق بعلامة الحصول على صورة مصدقة عن شهادة تسجيل العلامة بعد دفع الرسم المحدد.

## الفقرة الرابعة – الحقوق الناشئة عن تسجيل العلامة والعلامات المشهورة

يمنح تسجيل العلامة صاحبها الحق بملكيتها بالنسبة للمنتجات أو الخدمات المشمولة بالتسجيل، وبالتالي فإنه ملك العلامة يتمتع بحق حصري في استعمالها وبمنع الغير من التعرض له في ملكيتها. كما منح القانون نفس الحقوق لمالك العلامة المشهورة عالمياً وفي سورية وإن لم تكن مسجلة.

### 1- حصر الاستعمال:

ذكرنا أن تسجيل العلامة يمنح صاحبها الحق بملكيتها، إلا أن هذا التسجيل معلن لحق مسجلها لا منشئ له، وبالتالي يكتسب الحق على العلامة بمجرد استعمالها. ومع ذلك فقد يتعرض صاحب العلامة المسجلة لمنازعة الغير في ملكيتها كما أسلفنا. غير أن تسجيل العلامة يمنح صاحبها حق استعمالها حصرياً ومنع الغير من استعمالها أو تعديلها أو تقليدها بالنسبة لمنتجات أو خدمات مطابقة أو مشابهة لتلك الواردة في تسجيل العلامة بشكل يؤدي إلى إمكانية حصول التباس في ذهن المستهلك، ما لم يكن صاحب العلامة قد رخص للغير استعمالها.

### 2- منع تعرض الغير:

يعد صاحب العلامة المسجلة مالكاً لها ذلك أنه يتمتع بحق وارد على مال منقول غير مادي وله أن يحتج به حيال الكافة. فإذا ما تعرض هذا الحق لأي اعتداء من نسخ العلامة أو الاحتذاء بها أو اغتصابها من قبل الغير جاز له مراجعة المحكمة المختصة بقضايا حماية الملكية للمطالبة بمنعه من معارضته في ملكيتها أو في استعمالها، مع حقه بمطالبة المتعرض بالتعويض عما لحقه من

ضرر. كما يحق له مراجعة القضاء الجزائي إن ارتأى مصلحته في ذلك، وهذا ما سنوضحه لاحقاً.

كما يحق لمالك العلامة المشهورة عالمياً وفي سورية وإن لم تكن مسجلة أن يطلب من المحكمة المختصة شطب أو منع الغير من استعمال علامة تطابقها أو تشابهها أو تشكل ترجمة لها على منتجات أو خدمات مماثلة أو غير مماثلة إذا كان من شأن استخدام العلامة على المنتجات غير المماثلة أن يحمل الغير على الاعتقاد بوجود صلة ببين صاحب العلامة المشهورة وتلك المنتجات أو أن يؤدي هذا الاستخدام إلى الحط من شأن العلامة أو إلحاق الضرر بصاحبها أو إذا كان ذلك الاستخدام يشكل استفادة غير مبررة منها، أي بدون وجه حق.

ولكي تقرر المحكمة ما إذا كانت العلامة مشهورة يتم الأخذ بعين الاعتبار مدى شهرة العلامة في قطاع الجمهور المعني بالمنتج أو الخدمة في سورية.

وينقضي حق مالك العلامة المسجلة في منع الغير من استيراد أو استخدام أو بيع أو توزيع المنتجات التي تميزها هذه العلامة، وذلك إذا قام بتسويق تلك المنتجات في أية دولة أو رخص للغير بتسويق تلك المنتجات في أية دولة ( مادة 46 قانون العلامات ). ذلك أن استيراد هذه المنتجات لا يعد تعدياً على حقه في استعمال العلامة المسجلة بصورة حصرية.

### الفقرة الخامسة – التصرفات الواردة على العلامة

تكون العلامة الفارقة محلاً لتصرفات تتعلق بنقل ملكيتها أو بالترخيص باستعمالها وقد وضع المشرع ضوابط لهذه التصرفات نبينها فيما يأتي.

#### 1 – نقل ملكية العلامة:

يجوز نقل ملكية العلامة كلياً أو جزئياً بالبيع أو التفرغ أو عن طريق الإرث أو الوصية أو رهنا أو تقرير أي حق عيني عليها ببدل أو مجاناً مع المشروع أو المتجر أو دونه . ويتم قيد نقل الملكية بناً على طلب مقدم من أحد أطراف الاتفاق أو من وكيله بتوكيل رسمي خاص خلال مدة تسعين يوماً من تاريخ الاتفاق، تحت طائلة دفع رسم إضافي للتأخر في طلب التسجيل.

ويجوز لمالك المتجر أو المشروع التجاري أن يتفق صراحة في عقد بيع المتجر أو رهنه أن يحتفظ بالعلامة التي تميز منتجاته أو الخدمات المسجلة عنها وعندها يحق لمالك العلامة استخدامها على ذات المنتجات أو الخدمات المسجلة عنها العلامة ما لم يتفق على خلاف ذلك. وبالتالي فإن التنازل عن المتجر لا يشمل العلامة التجارية ما لم يتفق على خلاف ذلك.

ولا يكون نقل ملكية العلامة أو رهنها أو تقرير أي حق عيني عليها حجة على الغير إلا بعد قيد هذا التصرف في السجل الخاص لدى مديرية حماية الملكية، وعلى طالب قيد التصرف أن يبرز مستنداً موثقاً أو مصدقاً عليه يدل على حصول هذا التصرف، ثم يتم النشر على نفقة صاحب العلامة في جريدة حماية الملكية.

إذا حصل تغيير في شخص واحد أو أكثر من الشركاء في ملكية العلامة دون أن يشملهم التغيير جميعاً ونجم عن ذلك التغيير في الملكية إما بنتيجة عقد جديد أو عملية انضمام فلا بد من الحصول على موافقة الشركاء الآخرين وبشكل خطي على هذا التغيير.

### 2 – الترخيص باستعمالها:

#### أ – مفهومه:

يحق لمالك العلامة الفارقة أن يرخص لشخص طبعي أو اعتباري واحد أو أكثر باستعمال واستثمار علامته عن كل أو بعض المنتجات أو الخدمات المسجلة عنها العلامة الفارقة، وهذا الترخيص للغير لا يحول دون استعمال مالك العلامة لها، ما لم يتفق على خلاف ذلك بشكل خطي. ولا يجوز أن تزيد مدة الترخيص باستعمال العلامة على المدة المقررة لحمايتها بداية أو بعد تجديدها. وكثيراً ما نجد عقود ترخيص لعلامات تجارية عالمية في مجال التجارة الدولية.

#### ب – نطاقه:

لا يجوز أن يتضمن عقد الترخيص أية شروط تقيد المرخص له بقيود غير ضرورية للحفاظ على الحقوق المترتبة على تسجيل العلامة. ويعد باطلاً كل نص أو شرط يشكل إساءة لاستخدام العلامة التجارية يرد في عقد الترخيص قد يكون له أثر سلبي على المنافسة أو قد يعيق نقل التكنولوجيا، وبصفة خاصة الشرط الذي يقضي بمنع المرخص له من المنازعة إدارياً أو قضائياً في حق العلامة التي تم ترخيصها، وكذلك إلزام المرخص له بقبول الترخيص بمجموعة من الحقوق بدلاً من حق واحد [14].

ومع ذلك يجوز أن يتضمن عقد الترخيص الشروط التالية:

1- تحديد نطاق المنطقة الجغرافية لتسويق المنتجات أو الخدمات التي تحمل العلامة المرخص باستعمالها.

2- تحديد مدة الترخيص باستعمال العلامة.

---

[14] – المادة 5 /ب /1 من قانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم 7 لعام 2008 .

3-إلزام المرخص له بالامتناع عن أي عمل من شأنه أن يؤدي إلى الحط من قيمة المنتجات أو الخدمات التي تميزها العلامة.

فإذا تجاوز المرخص له شروط الترخيص جاز لمالك العلامة أن يلاحقه بالحقوق التي يتمتع بها بموجب تسجيل العلامة، من منع التعرض والمطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر نتيجة هذه المخالفة.

### ج – قيد الترخيص وانقضاؤه :

يجب أن يتم تسجيل عقد الترخيص باستعمال العلامة في سجل العلامات لدى مديرية حماية الملكية، ولا يعد الترخيص نافذا تجاه الغير ما لم يتم هذا القيد. ويشترط لقيد عقد الترخيص أن يكون موثقاً أو مصدقاً على صحة التوقيعات المدونة عليه من الجهات المختصة بهذا التوثيق كالكاتب بالعدل مثلاً.

ويجب أن يتضمن عقد الترخيص الشروط التي تكفل لمالك العلامة مراقبة جودة المنتجات أو الخدمات التي تحمل العلامة المرخص باستعمالها. ولا يجوز للمرخص له التنازل عن عقد الترخيص للغير أو منح تراخيص من الباطن ما لم ينص عقد الترخيص على خلاف ذلك ( مادة 56 قانون العلامات ).

يحق لمالك العلامة أو للمرخص له أن يطلب شطب قيد الترخيص بعد تقديم ما يثبت انتهاء أو فسخ عقد الترخيص، ويعتبر الشطب نافذاً من تاريخ تقديم الطلب وينشر الشطب في جريدة حماية الملكية وعلى نفقة صاحب العلاقة أي مقدم الطلب.

### الفقرة السادسة – حماية العلامة الفارقة:

فرض المشرع بموجب أحكام القانون 8 لعام 2007 الخاص بالعلامات الفارقة، إضافة لما هو مقرر في قانون العقوبات ( مادة 688 و689 عقوبات )، مجموعة من العقوبات تتعلق في التعرض لعلامة مسجلة، إذ لا تشمل الحماية الجزائية إلا العلامات الفارقة المسجلة[15]، بتقليدها واغتصابها أو التشبه بها، وكذلك لمخالفة الشروط التي فرض المشرع وجوب توفرها في العلامة. وسنعرض هذه الأحكام تباعاً.

[15] – أنظر نص المادة 60 من القانون رقم 8 لعام 2007 الخاص بالعلامات الفارقة الذي يقضي بأن " العلامة الفارقة المشمولة بالحماية الجزائية هي العلامة الفارقة المسجلة وفقاً لأحكام القانون "

### 1- التقليد أو الاغتصاب:

فرض المشرع عقوبات مشددة بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبالغرامة من ثلاثمائة ألف إلى مليون ليرة سورية أو بإحدى هاتين العقوبتين بحق كل من يتعدى على علامة فارقة تخص غيره سواء عن طريق وضعها بسوء قصد على منتجاته أو خدماته، أو بتقليدها مع إضافة كلمات أو غير ذلك مثل تشبيه ومشبه وصنف ونوع أو صفة وغيرها، كما عاقب مستعمل العلامة الفارقة المقلدة، وكل من يبيع أو يعرض للبيع أو للتداول أو يحوز بقصد التداول والبيع منتجات عليها علامة موضوعة بغير حق أو مقلدة مع علمه بذلك، أي سيء النية.

وكذلك تفرض نفس العقوبة على صنع أو نقش أو حفر أو بيع لوحة أو طابعة خشبية أو معدنية أو ختم أو شيء يدل على علامات مسجلة أو أي تقليد لها بهدف تمكين أي شخص غير صاحب تلك العلامة من استعمالها أو تقليدها على ذات صنف البضائع التي سجلت تلك العلامة من أجلها.

وتعد هذه الجريمة جريمة مقصودة يشترط ارتكابها عن علم من قبل البائع، فإذا دفع البائع بجهل تسجيل العلامة توجب على المدعي أن يثبت علمه بالتسجيل وبكافة وسائل الإثبات.

### 2 – التشبه:

قد يصنع الفاعل علامة تشبه علامة الغير المسجلة دون تقليدها حرفياً بنية الغش وبحيث ينخدع المستهلك لصعوبة التمييز لأول وهلة بين العلامتين. وهنا تبت المحاكم المختصة بشأن دعاوى تشبيه العلامات التي يقصد منها الغش وكذلك التقليد و تشابه العلامات بشكل عام، بعد أن تضع نفسها مكان المستهلك العادي للمنتج أو متلقي الخدمة أو بعد أن تأخذ بعين الاعتبار التشابه الإجمالي بين العلامة الأصلية والعلامة المشتكى منها دون النظر لاختلافهما من حيث الجزئيات أو التفاصيل.

وغالباً ما تلجأ المحاكم إلى الخبرة لتحديد مدى التشابه وتختار خبراء ليسوا على درجة جيدة من التخصص بأمور حماية الملكية، وهذا ما تعاني منه أغلب محاكمنا في مختلف أنواع الخبرات الفنية التي تلجأ إليها. ونلاحظ أن القانون أعطى للقاضي الحق في أن يضع نفسه مكان المستهلك العادي للمنتج أو متلقي الخدمة لتقدير مدى توفر التقليد أو التشبه دون أن يؤثر ذلك على مهمته الحصرية في البت بالنزاع، كما لا يعد ذلك من قبيل الحكم بمعرفته الشخصية وإنما من قبيل التقدير.

وعليه، نصت المادة 62 من قانون العلامات الفارقة على أنه:

"مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد منصوص عليها في أي قانون آخر يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبالغرامة من مائتي ألف إلى ستمائة ألف ليرة سورية أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من شبه علامة فارقة بنية الغش من دون أن يقلدها وكل من استعمل مثل هذه العلامة أو باع أو عرض للبيع أو للتداول أو حاز بقصد البيع والتداول منتجات أو خدمات عليها مثل هذه العلامة مع علمه بذلك. "

ونجد أن المشرع اشترط توفر نية الغش عند الفاعل في التشبه والعلم بالتشبه عند بائع ومروج الخدمات التي تحمل العلامة المشبهة بالعلامة المسجلة وبالتالي فهي من الجرائم المقصودة. كما اعتبر هذه الجريمة أدنى من جريمة التقليد أو الاغتصاب التي فرض على الفاعل والمستعمل عقوبات أشد من تلك المفروضة في حالة التشبه.

### 3- مخالفة القانون في استعمال العلامة:

فرض المشرع عدة عقوبات في حال مخالفة أحكام قانون العلامات الفارقة سواء أكانت العلامة مسجلة أو غير مسجلة نبينها فيما يأتي.

أ – إذا استعمل الفاعل علامة غير مسجلة وكانت مخالفة للنظام العام والآداب العامة أو من شأنها تضليل الجمهور، أو أشار بأية صورة كانت بأن العلامة مسجلة بينما هي غير مسجلة، عوقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من مائتي ألف إلى خمسمائة ألف ليرة سورية أو بإحدى هاتين العقوبتين.

ب – إذا سلم شخص سلعة أو أدى خدمة غير تلك التي طلبت منه تحت علامة معينة عوقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من مائة ألف إلى ثلاثمائة ألف ليرة سورية أو بإحدى هاتين العقوبتين.

ج – إذا خالف صاحب العلامة أحكام المدة السادسة من قانون العلامات الفارقة والمتعلقة بلغة العلامة عوقب بالحبس حتى ثلاثة أشهر وبالغرامة من عشرة آلاف إلى خمسين ألف ليرة أو بإحدى هاتين العقوبتين. كما تفرض نفس هذه العقوبة على كل من استعمل علامته المسجلة بطرقة مغايرة بشكل جوهري لشكل العلامة الممنوحة له إذا كان من شأن هذا الاستعمال أن يؤدي إلى تضليل الجمهور أو التعدي على الحقوق المكتسبة للغير أو علاماته المسجلة.

### 4- طريقة فرض العقوبة والتكرار:

أوجب المشرع على القاضي في معرض تطبيق الأحكام الخاصة بقانون العلامات الفارقة أن لا يحكم بأقل من الحد الأدنى لعقوبة الحبس والغرامة المالية.

أما في حال تكرار الجرائم المعاقب عليها التي ذكرناها فيجب الحكم بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات، كما لا يجوز أن تكون الغرامة أدنى من الحد الأقصى المعين في القانون ولا أعلى من ضعف هذا الحد. ويعد مكرراً وفقاً لأحكام قانون العلامات الفارقة، كل شخص حكم عليه بإحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون فاعلاً كان أو شريكاً أو متدخلاً عاد وحكم عليه بجرم آخر من هذه الجرائم خلال مدة خمس سنوات تالية للحكم الأول ( مادة 68 قانون العلامات).

**الفقرة السابعة – العلامات الجماعية:**

وضع المشرع مجموعة من الأحكام تتعلق بالعلامات الجماعية من حيث تعريفها وتجيلها وحمايتها.

**1- تعريفها:**

**أ- العلامة الجماعية:** هي العلامة التي تستخدم لتمييز منتج أو خدمة لمجموعة من الأشخاص ينتمون إلى كيان معين يتمتع بشخصية قانونية. ولو كان لا يملك بذاته منشأة صناعية أو تجارية ويقدم طلب التسجيل بوساطة ممثل هذا الكيان ليستخدمها الأعضاء فيه حسب تعليمات الاستخدام لهذه العلامة التي يضعها أصحاب تسجيل العلامة الجماعية.

**ب- علامة الرقابة الجماعية:** هي العلامة المخصصة لتوضع على المنتجات أو الخدمات للدلالة على إجراء المراقبة أو الفحص لتلك المنتجات فيما يتعلق بمصدرها أو طبيعتها أو صفاتها أو طريقة إنتاجها أو أية خاصية أخرى بحسب ما هو منصوص عليه في تعليمات استخدام هذه العلامة الموضوعة من مالكي تسجيل هذه العلامة الذين يزاولون إجراءات الرقابة والفحص.

**2 – تسجيلها:**

يجب أن يشير طلب تسجيل العلامة إلى أن العلامة جماعية وأن يكون مرفقاً بنسخة عن نظام الانتفاع بالعلامة الجماعية، ويجب على مالك العلامة إبلاغ مديرية حماية الملكية عن كل تغيير يطرأ على هذا النظام.

ويمكن تسجيل علامة الرقابة الجماعية فقط من قبل الشخص الاعتباري الذي لا يقوم بتصنيع أو بيع أو استيراد المنتجات والخدمات التي توضع عليها العلامة، وذلك كي لا يفقد حياديته في الرقابة.

### 3 – شطبها:

يتم إبطال تسجيل علامة الرقابة الجماعية التي تخالف الشروط القانونية من قبل المحكمة المختصة بقضايا حماية الملكية وبحكم له أثر مطلق وذلك بناءً على طلب مدير الحماية أو النيابة العامة أو أي شخص ذي مصلحة.

وعندما يتم شطب علامة الرقابة الجماعية لأي سبب كان فإنه لا يجوز تسجيلها ولا استعمالها لأي غرض كان لمدة عشر سنوات.

ولا يمكن أن تكون علامة الرقابة الجماعية محل ترخيص أو نقل أو تفرغ بأي شكل كان أو رهن أو أي تنفيذ جبري. وفي حال حل الشخص الاعتباري الذي يملكها فإنه يمكن نقلها إلى شخص اعتباري آخر.

## ثانياً – المؤشرات الجغرافية

### 1 – مفهومها:

قصد بالمؤشرات الجغرافية المؤشرات التي من شأنها أن تحدد منشأ المنتج في دولة أو منطقة أو جهة أو بلد ما متى كانت نوعية المنتج أو صفته أو سمعته أو شهرته أو سماته الأخرى والتي تؤثر في ترويج المنتج تعود بصورة أساسية لذلك المنشأ الجغرافي. ويشترط لحماية هذه المؤشرات أن تكون قد اكتسبت الحماية في بلد المنشأ وما زالت تتمتع بالحماية. ومثالها الحرير الهندي والسيجار الكوبي ونبيذ بوردو الفرنسي.

ويطلق بلد المنشأ على البلد الذي يمثل اسمه تسمية المنشأ التي اشتهر بها المنتج أو هو البلد الذي يقع فيه الإقليم أو الجهة التي يمثل اسمها تسمية المنشأ الذي اشتهر بها المنتج.

### 2– شروط تسجيلها وحمايتها:

يشترط لتسجيل علامة تشتمل على مؤشر جغرافي الشروط التالية:

أ– أن يكون إنتاج السلعة بصفة مستمرة بمعرفة طالب التسجيل في المنطقة الجغرافية ذات الشهرة الخاصة وأن يرفق بالطلب شهادة منشأ تثبت ذلك.

ب– أن لا تنطوي على غش بطريقة تضلل الجمهور بمنشأ المنتجات التي يتجر بها الشخص وتوحي بأن مصدرها الجهة ذات الشهرة الخاصة.

ج– لا يجوز استخدام أية وسيلة في تسمية أو عرض سلعة ما توحي بطريقة تضلل الجمهور بأنها نشأت في منطقة جغرافية على خلاف المنشأ الحقيقي لها، ومع ذلك تستفيد المؤشرات

الجغرافية الخاصة بالنبيذ والخمور من هذه الحماية ولو لم يترتب على الاستخدام تضليل الجمهـــور أو المنافسة غير المشروعة.

د- أن لا يشكل المؤشر الجغرافي منافسة غير مشروعة تتعارض مع العادات الشـــريفة فـــي الأنشطة الصناعية أو التجارية.

هـــ- يجوز أن تطلق على بعض المنتجات أسماء جغرافية أصبحت تدل في العرف التجاري بصورة أساسية على جهة المنتج دون المنشأ الجغرافي له.

### 3- حمايتها:

يتمتع صاحب الحق بالمؤشر الجغرافي متى سجل أصولاً في مديرية حماية الملكية بحق منع الغير من التعرض له في استخدامها ورفع دعوى جزائية أيضاً.

### أ – دعوى منع التعرض:

لكل صاحب مصلحة رفع دعوى أمام محكمة البداية المدنية بدمشق يطلب، فيها منع استخدام أي مؤشر جغرافي لم تتضمنه علامة فارقة مسجلة إذا كان من شأن هذا الاستخدام تضليل الجمهور بالمنشأ الحقيقي للسلعة.

### ب – الدعوى الجزائية:

نصت المدة 81 من قانون العلامات الفارقة على أنه:

" مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد منصوص عليها في قانون آخر يعاقب بالحبس حتى ســـتة أشهر وبالغرامة من خمسين ألفاً إلى مائتي ألف ليرة سورية أو بإحدى هاتين العقوبتين، وفي حـــال التكرار تكون العقوبة الحبس بمدة لا تقل عن شهر واحد إضافة لغرامة لا تقل عن الحد الأقصـــى المنصوص عليه أعلاه:

1- كل من وضع على السلع التي يتجر بها في جهة خاصة في إنتاج سلعة معينة مؤشـــرات ودلالات جغرافية بطريقة تضلل الجمهور بأنها نشأت في هذه الجهة.

2- كل من استخدم أية وسيلة في تسمية أو عرض سلعة ما توحي بطريقة تضلل الجمهـــور بأنها نشأت في منطقة جغرافية ذات شهرة خاصة على خلاف المنشأ الحقيقي لها.

3- كل منتج سلعة في جهة ذات شهرة خاصة في إنتاجها وضع مؤشراً أو دلالة جغرافـــي ة على ما ينتج من سلع في مناطق أخرى يكون من شأنها أن توحي بأنها منتجة في الجهـــة المشـــار إليها.

### ثالثاً – الرسوم والنماذج الصناعية

وسنعرض تباعاً لمفهومها وشروط حمايتها وإجراءات تسجيلها وآثارها.

#### 1 – مفهومها:

الرسوم والنماذج الصناعية هي الرسوم والأشكال ذات الطالع الفني التي تطبق على المنتجات عند صنعها لإكسابها ذوقاً ومظهراً جميلاً يسمح بجذب الزبائن ويميزها عن غيرها من المنتجات المماثلة. ومثال ذلك الرسوم الخاصة بالمنسوجات والسجاد والجلد والورق المستعمل لتزيين الجدران والأواني الخزفية والمعدنية وأوعية المشروبات والعطور. والرسم يتناول تنسيق الأشكال والألوان على سطح مستو بما يعطيه مظهراً متميزاً عن غيره. أم النموذج فهو مجموعة الأشكال التي تعطي الشيء حجماً متميزاً.

وتختلف الرسوم والنماذج الصناعية عن الاختراعات في أن الاختراعات هي ابتكارات جديدة متعلقة بمنتجات صناعية جديدة أو طرق صناعية جديدة أو بتطبيقات جديدة لطرق صناعية معروفة. أما الرسوم والنماذج الصناعية فهي ابتكارات ذات طابع فني تكسب المنتجات الصناعية جمالاً وذوقاً، فهي والحال كذلك تتعلق بما يسمى بالفن التطبيقي أو الفن الصناعي.

لذلك إذا كانت الرسوم والنماذج الصناعية ذات طابع فني فهي تتمتع بالحماية المقررة للملكية الفنية، وعليه يمكن الجمع بين الحماية المقررة للرسوم والنماذج الصناعية والحماية المقررة لحق المؤلف، فإذا ما انتهت مدة الحماية القانونية المقررة المترتبة على تسجيل الرسم أو النموذج، جاز لمالكه التمسك بالحماية المقررة لحق المؤلف.

#### 2 – شروط حمايتها:

##### أ – المظهر المادي:

يجب أن يقع الرسم والنموذج الصناعي تحت الحواس بظهور السلعة أو غلافها بمظهر مادي معين. أم الأفكار المجردة التي يمكن تحويلها إلى شكل خارجي معين فلا تصلح محلاً للحماية. وعليه فاتباع أسلوب معين في الصنع لا يمكن حمايته كرسم أو نموذج وقد يصلح محلاً لبراءة اختراع إذا توافرت فيه الشروط المطلوبة[16].

[16] – جاك الحكيم: الحقوق التجارية ، المرجع السابق ، ص 289 .

**ب – الجدة والتميز:**

يقتضي لتسجيل الرسوم والنماذج الصناعية أن يتوافر فيها عنصرا الجدة والتميز والتي تشمل على صفات خارجية تجعلها ذات طابع خاص يميزها عن الرسوم والنماذج المعروفة من قبل.

ويعتبر الرسم أو النموذج الصناعي جديداً إذا لم يكشف عنه للجمهور في أي مكان من العالم بأية طريقة كانت بما في ذلك استعماله أو نشره بشكل ملموس سواء تم الكشف عنه قبل تاريخ إيداع طلب التسجيل أو قبل تاريخ أولوية الطلب حسب مقتضى الحال .

ومع ذلك لا يفقد الرسم أو النموذج الصناعي وصف الجدة إذا كان هذا العرض أو الوصف قد تم بعد تقديم طلب تسجيله في دولة عضو في اتفاقية ذات صلة نافذة في سورية تعامل سورية معاملة المثل، أو كان العرض في أحد المعارض الوطنية أو الدولية أو نشر الرسم أو النموذج الصناعي في أحد المؤتمرات أو إحدى الدوريات العلمية وذلك كله خلال مدة لا تتجاوز ستة أشهر سابقة على تاريخ إيداع طلب التسجيل في سورية ( مادة 84 قانون العلامات ).

ولا تعد الرسوم والنماذج الصناعية جديدة ومتميزة إن لم تختلف كثيراً وبشكل جوهري عن الرسوم والنماذج المعروفة من قبل أو خصصت لنوع آخر من المنتجات غير ما خصص له الرسم أو النموذج الصناعي السابق إيداعه.

هذا ويعود لقاضي الموضوع حق تقدير توافر الجدة والتميز في الرسم أو النموذج الصناعي، ولا رقابة لمحكمة النقض على هذا التقدير ما لم تكن محكمة موضوع. ويجب أن يراعي القاضي عند المقارنة بين رسمين أو نموذجين صناعيين لتحديد الأسبقية بينهما يجب الاعتداد بأوجه الخلاف على عكس الحال في التقليد حيث يعتد بأوجه الشبه. كما أنه يجب الاعتداد في هذا الصدد بالرسم أو النموذج في مجموعه دون النظر إلى العناصر التي يتألف منها.

ج – عدم مخالفة الرسوم أو النماذج الصناعية للنظام العام أو الآداب العامة.

د – أن لا تكون الرسوم أو النماذج الصناعية تفرضها عادة الاعتبارات الفنية أو التقنية أو الوظيفية للمنتج.

هـ – أن لا تمثل الرسوم والنماذج الصناعية نقوشاً أو شعارات وطنية أو أجنبية أو رموزاً دينية أو أختاماً أو أعلاماً أو الرايات الخاصة بالجمهورية العربية السورية أو بالدول الأخرى أو بالمنظمات الدولية.

و – أن لا تمس الرسوم والنماذج الصناعية بحقوق الملكية الفكرية أو الصناعية أو التجارية العائدة للغير أو لعلامته المشهورة.

### 3 – إجراءات التسجيل:

#### أ – الحق بالتسجيل:

يكون الحق في تسجيل الرسم أو النموذج الصناعي لمبتكره أو لم يؤول الحق إليه فيه. وإذا ابتكر شخصان أو أكثر معاً رسماً أو نموذجاً صناعياً فإن الحق في تسجيله يعود لهم جميعاً أو لمن آل إليه الحق وبالتساوي ما لم يتفقوا على غير ذلك. أما إذا ابتكر شخصان أو أكثر رسماً أو نموذجاً صناعياً بدون اشتراك بينهم فإن الحق في تسجيله يعود لصاحب الطلب الأسبق بالتسجيل.

ويعود حق التسجيل لصاحب العمل إذا ابتكر العامل الرسم أو النموذج الصناعي نتيجة تنفيذ عقد عمل التزم بموجبه بإنجاز هذا الابتكار، ما لم بنص عقد العمل على غير ذلك.

#### ب – طلب التسجيل:

يقدم مبتكر الرسم أو النموذج أو وكيله القانوني طلب التسجيل إلى مديرية حماية الملكية، مبيناً مكان إقامته في سورية، فإذا لم يكن له مكان إقامة في سورية وجب عليه أن ينيب عنه شخصاً مقيماً في سورية ليكن وكيلاً في معاملات التسجيل. و يشتمل الطلب على الوثائق والبيانات التي تحددها مديرية حماية الملكية طبقاً للائحة التنفيذية.

ويجوز أن يشمل الطلب على عدد من الرسوم والنماذج لا يتجاوز الخمسة بشرط أن تكون في مجموعها وحدة متجانسة، كمختلف الرسوم والنماذج الخاصة بأطقم الأواني الخزفية. ويسدد عن كل منها الرسم المحدد بحسب ما يتضمنه من رسوم ونماذج.

وتطبق أحكام تسجيل العلامات وقبولها ورفضها والاعتراض على الرفض والنشر التي يبق أن درسناها على تسجيل الرسوم والنماذج الصناعية ونشرها مع ما يلزم من تغيير [17].

#### ج – إلغاء طلب التسجيل و تأجيله :

يجوز لطالب التسجيل إلغاء طلبه في أي وقت بدون دفع أي رسم أو أن يتنازل عنه للغير مقابل دفع الرسم المحدد.

---

[17] – راجع نص المادة 87 /ب من قانون العلامات الفارقة على أنه: " تطبق أحكام المواد ( 11–13–22–23–24–25–26–27—28–29–30 ) من هذا القانون على الرسوم والنماذج الصناعية مع ما يلزم من تغيير .

كما يجوز لصاحب الطلب أن يطلب تأجيل نشر الرسم أو النموذج الصناعي لمدة لا تتجاوز اثني عشر شهراً اعتباراً من تاريخ تقديم الطلب أو من تاريخ الأولوية في حال المطالبة بالأولوية. وفي هذه الحالة لا يمكن لطالب التسجيل الادعاء على المعتدين إلا بعد قيامه بإبلاغ المعتدي المزعوم بالتسجيل بإرسال نسخة عن شهادة الرسم أو النموذج المسجل له ما دام النشر لم يتم وذلك بسبب الطبيعة السرية لطلب التسجيل، ويكون ذلك بعد مدة تسعين يوماً من تاريخ تبليغ المعتدي (مادة 90 قانون العلامات).

### د – تسجيل الرسم والنموذج الصناعي:

تنظم مديرية حماية الملكية سجلاً خاصاً يسمى سجل الرسوم والنماذج الصناعية تدون فيه جميع البيانات المتعلقة بالرسوم والنماذج الصناعية وأسماء مالكيها وعناوينهم وما يطرأ عليها من إجراءات وتصرفات قانونية. وبعد قبول الطلب تمنح المديرية صاحب الطلب شهادة بتسجيل رسم أو نموذج صناعي خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ القيد في السجل. وينشر عن الشهادة في جريدة حماية الملكية وعلى نفقة صاحب الشهادة.

## 4 – آثار التسجيل:

يترتب على تسجيل الرسم أو النموذج الصناعي حق صاحبه في منع الغير من التعرض له وفرض عقوبات جزائية بحق المعتدي خلال مدة الحماية.

### أ – مدة الحماية:

مدة حماية الرسم والنموذج الصناعي خمس سنوات تبدأ من تاريخ تقديم طلب التسجيل وتنتهي بعد خمس سنوات من آخر يوم من الشهر الذي تم فيه تقديم طلب التسجيل. ويمكن تجديد التسجيل المحدد بخمس سنوات لمرتين متتاليتين مدة كل مرة خمس سنوات، شرط أن يتم التجديد خلال السنة الأخيرة من مدة الحماية بعد دفع الرسم المحدد وبنشر هذا التجديد في جريدة مديرية حماية الملكية. وإذا رفضت المديرية التجديد كان قرارها خاضعاً للطعن أمام المحكمة المختصة بقضايا الملكية خلال ثلاثين يوماً مت تاريخ إبلاغ صاحب الرسم أو النموذج الصناعي بالقرار.

### ب – منع التعرض:

يتمتع صاحب الرسم أو النموذج الصناعي بحق منع الغير من صنع أو بيع أو عرض للبيع أو استيراد المنتجات المتخذة شكل الرسم أو النموذج أو ما تتضمنه.

وكما هو الحال عليه بشأن العلامات الفارقة، يستنفذ هذا الحق في منع الغير من اســتيراد أو بيع أو عرض للبيع أو توزيع المنتجات المشار إليها إذا قام صاحب الحــق بالرســم أو بــالنموذج بتسويق تلك المنتجات في أية دولة أو رخص للغير بذلك.

ولا يعد اعتداءً على هذا الحق ما يقوم الغير به من استخدام للرســم أو النمــوذج الصــناعي المحمي كل من الأعمال الآتية:

1- الأعمال المتصلة بأغراض البحث العلمي.

2- أغراض التعليم أو التدريب.

3- الأنشطة غير التجارية.

4- تصنيع أو بيع أجزاء من الرسم أو النموذج وذلك بقصد إصلاحها مقابل تعويض عادل.

5- الاستخدامات الأخرى التي لا تتعارض بشكل غير معقول مع الاستغلال المادي للرسم أو النموذج الصناعي المحمي، ولا تضر بصورة غير معقولة بالمصالح المشروعة لصاحبه.

### ج – الحماية الجزائية:

نصت المادة 105 من قانون العلامات الفارقة على أن:

"مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد منصوص عليها في قانون آخر، يعاقب بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن مائتي ألف ولا تزيد على ستمائة ألف ليرة ســورية أو بإحــدى هاتين العقوبتين:

1- كل من قلد رسماً أو نموذجاً صناعياً مودعاً وفق أحكام هذا القانون.

2- كل من صنع أو باع أو عرض للبيع أو حاز بقصد الاتجار أو التداول منتجات تتخذ رسماً أو نموذجاً صناعياً مقلداً مع علمه بذلك.

3- كل من وضع بغير حق على منتجاته أو إعلاناته أو علاماته الفارقة أو أدوات معينــة أو غيرها بيانات تؤدي إلى الاعتقاد بتسجيله رسماً أو نموذجاً صناعياً.

وفي حال التكرار تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن شهر واحد إضافة لغرامة لا تقل عــن الحد الأقصى المنصوص عليه أعلاه. ويكون تكراراً وفق ما ورد بشأن التكرار في مجال العلامــة الفارقة المنصوص عنه بالمادة 68 من هذا القانون."

ولا بد من الإشارة إلى أن الأعمال السابقة للتسجيل لا تعطي الطرف المتضرر حقاً بإقامة أية دعوى ناشئة عن قانون العلامات، أما الأعمال التالية للتسجيل والسابقة للنشر فلا تسمع بشأنها الدعوى من الطرف المتضرر ولو كانت الدعوى مدنية تتعلق بمنع التعرض إلا إذا ثبت سوء نية الظنين.

### 5 – التصرفات الواردة على الحق بالرسم أو بالنموذج الصناعي:

#### أ – نقل ملكية الرسم أو النموذج الصناعي:

يحق لمالك الرسم أو النموذج الصناعي التصرف فيه كلياً أو جزئياً بالبيع أو التفرغ بعوض أو بدون عوض وبطريق الإرث أو الوصية، كما يجوز رهنه أو تقرير حق عيني عليه. ويتم نقل الملكية مع المتجر أو المشروع التجاري أو بدونهما.

ويعد الرسم أو النموذج الصناعي من عناصر المتجر المعنوية إلا أن بيع المتجر أو التنازل عنه لا يشمل بيع الرسم أو النموذج الصناعي ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك [18] .

ولا يعد التصرف بالرسم أو النموذج الصناعي حجة على الغير إلا بعد قيده في سجل الرسوم والنماذج الصناعية، ويجب نشر هذا القيد بعد دفع الرسم المحدد. ويكون هذا القيد بناءً على طلب أحد أطراف الاتفاق خلال مدة تسعين يوماً من تاريخ التفرغ بعد دفع الرسم المحدد.

#### ب – الترخيص باستعمال واستثمار الرسم أو النموذج الصناعي:

يحق لمالك الرسم أو النموذج الصناعي المسجل أن يرخص للغير باستعماله واستثماره، ولا يحول ذلك دون استعمال المالك له، ما لم يتفق على خلاف ذلك صراحةً، ولا يجوز أن تزيد مدة الترخيص على المدة المقررة للحماية.

ولا يكون هذا الترخيص نافذاً تجاه الغير إلا بعد قيده في السجل الخاص به. ويجب أن يتم القيد خلال مدة تسعين يوماً من تاريخ عقد الترخيص بعد دفع الرسم المحدد. ويشترط لقيد عقد الترخيص أن يكون موثقاً أو مصدقاً على صحة التوقيعات المدونة عليه من الجهات المختصة.

يحق لكل من مالك الرسم أو النموذج الصناعي والمرخص له أن يطلب شطب قيد الترخيص بعد تقديم ما يثبت انتهاء عقد الترخيص. وتصدر مديرية حماية الملكية شهادة بذلك، وينشر عن الشطب في جريدة حماية الملكية وعلى نفقة صاحب العلاقة.

---

[18] – نصت المادة 58 / 2 من قانون التجارة على أنه " .... وإذا لم تحدد هذه العناصر ، اقتصر البيع أو التنازل على الشعار وحق الاستئجار وحق التعامل مع الزبائن والتجهيزات الصناعية والأثاث ."

### رابعاً – براءات الاختراع :

المنطق والعدل يقتضيان أن يحظى من يتوصل إلى اختراع ما بحماية لحقه على هـذا الاختـراع ليكون في مأمن من أي استغلال غير مشروع لذلك الحق، وهذا ما كفلتـه التشـريعات وتناولتـه الاتفاقات الدولية حماية لحق المخترع وتشجيعاً للآخرين على الابتكار والإبداع لتحقيق المزيد مـن التقدم للبشرية.

**1 – مفهوم براءة الاختراع:** تطور مفهوم البراءة الممنوحة للمخترع، فبعدما كانت امتيازاً يمنح من قبل الأمير للشخص الذي وضع البراءة وأنشأ صناعات جديدة، أصبحت بمثابة حق طبيعي للمبـدع على عمله، يتم الاعتراف بهذا الحق بمقتضى عقد يبرم بين السلطة صـاحبة الاختصـاص بمـنح البراءات للاختراعات، وبين المخترع.

وتعرف براءة الاختراع بأنها ((الشهادة التي تعطى من قبل الدولة و تمنح صاحبها حقـاً حصـرياً باستثمار الاختراع الذي يكون موضوعاً لهذه البراءة)). و يعترف القانون للمختـرع الـذي يقـدم للمجتمع ابتكاراً جديداً بحق حصري في استثماره، وهذا الحق الحصري بمثابة حق ملكية تبدأ مـن لحظة استلام براءة الاختراع.

وقد نظم المشرع السوري أحكام براءات الاختراع بالمرسوم التشريع رقم 47 لعـام 1946، فـي معرض تنظيمه لأحكام الملكية التجارية والصناعية وقد عدل بالقانون رقم 28 لعام 1980، وفـي الوقت الحالي تقوم وزارة الاقتصاد والتجارة بإعداد قانون خاص ببراءات الاختراع ونماذج المنفعة لا يزال في إطار المشروع،

وقد نصت المادة الثانية من مشروع قانون البراءات الذي رفع إلى رئاسة مجلـس الـوزراء فـي 2008/7/3 على أنه: تمنح براءة اختراع طبقاً لأحكام هذا القانون عن كل اختراع يتوفر فيه شروط قابلية التطبيق الصناعي والجدة المطلقة ويمثل خطوة ابتكارية، سواء كان الاختراع متعلقاً بمنتج أو بطريقة صنع أو بكليهما، أو بتطبيق جديد لطرق صناعية معروفة.

**2 – الشروط العامة الواجب توافرها لمنح براءة الاختراع:** تمنح البراءة للاختراع الجديـد متـى توافرت فيه عدة شروط:

**أ_ وجود الاختراع:** يشترط لمنح البراءة أن يوجد اختراع جديد، أي ابتكار جديد، أو اختراع قـائم يضيف له المخترع شيئاً جديداً لما هو معروف من قبل. و تنص المـادة الأولـى مـن المرسـوم التشريعي رقم 47 لعام 1946 على أنه: ((يعتبر اختراعاً صناعياً كل ابتكار، أي كل إنتاج صناعي جديد أو اكتشاف طريقة جديدة للحصول على إنتاج صناعي قائم أو نتيجة صـناعية موجـودة أو الوصول إلى تطبيق جديد لطريقة صناعية معروفة)). وهكذا فإن القـانون السـوري يقضـي أن الاختراع يجب أن يشمل إحدى الحالات الآتية:

- **اختراع ناتج جديد:** قد يؤدي الاختراع إلى ظهور شيء جديد مميز عن غيره من الأشياء، كابتكار نوع جديد من البلاستيك، أو ابتكار مادة كيميائية أو صيدلانية جديدة، أو آلة موسيقية جديدة.. إلخ. وتسمى البراءة التي تمنح في هذه الحالة ببراءة الناتج، و تمنح المخترع حق احتكار صنع الناتج الجديد و تمنع الغير من صنع ذات الناتج، و لو كان ذلك بأساليب أخرى.

- **اختراع طريقة جديدة:** قد يكون الاختراع متعلقاً بطريقة جديدة تمكن من الحصول على ناتج معروف و تكون الطريقة وحدها موضوع البراءة دون الناتج ذاته. بحيث يكون لأي شخص أن يستعمل طرقاً أخرى للوصول إلى ذات الحصيلة أو النتيجة وتسمى البراءة في هذه الحالة ببراءة الطريقة أو الوسيلة كابتكار طريقة جديدة لتكرير المياه أو ابتكار جهاز للتبريد.. إلخ.

- **اختراع تطبيق جديد لطريقة معروفة:** ممكن ألا يكون الاختراع متعلقاً بناتج جديد و لا بطريقة جديدة، ولكن بتطبيق جديد لطريقة معروفة. و استخدام ذلك التطبيق الجديد في الطريقة في غرض جديد. و تسمى البراءة هنا أيضاً ببراءة الطريقة أو الوسيلة، وهي تحمي التطبيق الجديد، و لكنها لا تمنع الغير من استخدام نفس الطريقة في تطبيقات أخرى.

ب - **توفر عنصر الجدة في الاختراع:** لكي يمنح الاختراع البراءة يجب أن يتصف بالجدة، أي أن يكون جديداً، وفي التشريع السوري يعد الاختراع جديداً إذا كان بتاريخ إيداع الطلب لا ينجم عن التقنية القائمة في الواقع، أي عما هو متوافر للجمهور بالوصف الخطي أو الشفوي أو التعامل أو بأي وسيلة أخرى. وقد نصت المادة الرابعة من المرسوم رقم 47 على أنه: ((لكي يعتبر الاختراع جديداً يجب أن لا يكون قد نشر عنه في سورية ولا في البلاد الأجنبية شيء يمكن تطبيقه واستعماله، يستثنى من ذلك الاختراعات التي أخذ من أجلها شهادات ضمانة من المعارض وتراعى أيضاً الاتفاقيات الدولية المخالفة المرعية في أراضي الجمهورية السورية)).

وشرط الجدة في الشيء المخترع ضروري وعلى درجة من الأهمية لأن احتكار الاستثمار الذي يمنح للمخترع هو مقابل المقدمات الصناعية الجديدة التي أداها للمجتمع فإذا لم يحصل المجتمع على جديد من المخترع، فإنه لا يوجد سبب يدعو لمنحه البراءة. وقد نصت المادة الرابعة من مشروع قانون البراءات الجديد على أنه: يعد الاختراع جديداً ما لم تشمله حالة التقنية السابقة ويقصد بها كل ما يكون في متناول العموم قبل تاريخ إيداع طلب البراءة أو تاريخ الأولوية المطالب بها بصفة قانونية وذلك عن طريق وصف كتابي أو شفوي أو عن طريق الاستعمال أو أية وسيلة أخرى. ولا يعتد في تطبيق أحكام هذه المادة بكشف الاختراع في الحالات التالية: 1 – إذا تم هذا الكشف خلال الأثني عشر شهراً السابقة لتاريخ إيداع طلب البراءة أو عند الاقتضاء لتاريخ الأولوية إذا حصل هذا الكشف بصورة مباشرة أو غير مباشرة نتيجة تعسف واضح إزاء المودع أو من سبقه قانونياً. 2 –

إذا كان الكشف عن الاختراع تم في المعارض الوطنية أو الدولية خلال الستة أشهر السابقة على التقدم بطلب البراءة.

**ج – أن يكون الاختراع قابلاً للاستثمار والتطبيق الصناعي:** يشترط في الاختراع الذي تمنح عنه البراءة أن يكون قابلاً للاستثمار أو التطبيق الصناعي ذلك لأن البراءة تمنح المخترع حق احتكار في الاستثمار، ولا يتصور أن تمنح البراءة عن شيء لا يمكن استثماره. وتبعاً لذلك لا يعد من قبيل الاختراعات، الأفكار و النظريات العلمية البحتة و الأساليب المالية التي لا تطبق على صناعة محددة، كنظرية النسبية أو كوضع طريقة جديدة لمسك الدفاتر المحاسبية أو الاختزال.

وما قيل عن الأفكار و النظريات التي يصل إليها الإنسان بالذكاء المجرد ينطبق أيضاً على الاكتشافات العلمية التي يصل إليها الإنسان عن طريق ملاحظة الظواهر الطبيعية، كاكتشاف قانون الجاذبية و اكتشاف قوة البخار.. إلخ. ذلك أن الحماية القانونية لبراءات الاختراع إنما وضعت لخدمة ومصلحة الصناعة لا لمصلحة العلم. لأن هذه الاكتشافات العلمية تزيد من معارف الإنسان، أما الاختراعات فتقوم بخدمة احتياجاته، ومع ذلك فإنه إذا كانت الأفكار والنظريات و الاكتشافات العلمية لا يجوز أن تكون محلاً للبراءة، إلا أن تطبيقاتها الصناعية يمكن أن تكون قابلة لمنح البراءة. والذي يعتد به في هذا المضمار هو القيمة الصناعية للاختراع لا القيمة التجارية، فيجوز منح البراءة عن الاختراع إذا كان قابلاً للاستثمار الصناعي حتى و لو كان غير قابل للاستثمار التجاري بسبب ارتفاع تكاليف الوصول إليه.

وقد نصت المادة الخامسة من مشروع قانون البراءات الجديد على أنه: يعتبر الاختراع متضمناً لنشاط ابتكاري إذا لم يكن بديهياً بالنسبة لرجل المهنة العادي من أهل التخصص وذلك مقارنة مع حالة التقنية بتاريخ إيداع طلب البراءة أو عند الاقتضاء في تاريخ الأولوية المعتد به قانوناً. وينظر لحالة التقنية في مجموعها بما في ذلك عناصرها المنفردة أو أجزاء هذه العناصر كل واحد على حدة كما تضم أيضاً تركيبات العناصر أو بعض أجزائها عندما تكون هذه التركيبات بديهية للرجل العادي من أهل التخصص. كما نصت المادة السادسة من مشروع قانون البراءة على أنه: يعتبر الاختراع قابلاً للتطبيق الصناعي إذا كان موضوعه قابلاً للتصنيع أو للاستعمال في أي مجال صناعي أو زراعي أو حرفي أو بيئي ويؤخذ مفهوم الصناعة بأوسع معانيه.

**د – عدم مخالفة الاختراع للنظام العام و الآداب العامة:** من شروط منح براءة الاختراع عدم مخالفته للنظام العام والآداب العامة، وقد أوردت هذا الشرط المادة السادسة من المرسوم التشريعي رقم 47 بقولها: ((لا تعطى شهادة الاختراع للاختراعات المخالفة للنظام العام أو الآداب و الدساتير و التراكيب الصيدلية)). وعليه فلا يجوز منح البراءة للمواد الضارة بالصحة العامة أو المنافية للآداب أو القوانين كالمواد المؤدية للإجهاض ما لم يكن لها استعمال آخر.. إلخ.

كما نصت المادة الثالثة من مشروع قانون البراءات الجديد أنه: لا تمنح براءة اختراع لما يلي: ((1 – الاختراعات التي يكون من شأن استغلالها المساس بالأمن القومي أو الإخلال بالنظام العام أو الآداب العامة أو الإضرار بالبيئة أو الإضرار بحياة أو صحة الإنسان أو الحيوان أو النبات. 2 – الاكتشافات والنظريات العلمية والمناهج المتعلقة بالرياضيات وقواعد البيانات والمخططات والتراكيب والدساتير الصيدلانية. 3 – النباتات والحيوانات أياً كانت درجة ندرتها أو غرابتها وكذلك الطرق التي تكون في أساسها بيولوجية لإنتاج النباتات أو الحيوانات، عدا الكائنات الدقيقة والطرق غير البيولوجية والبيولوجية الدقيقة لإنتاج النباتات أو الحيوانات. 4 – التصاميم والقواعد والمناهج المتعلقة بـ:أ. الأنشطة الفكرية المحضة. ب. النشطة الاقتصادية. ج. البرامج المعلوماتية. 5 – طرق علاج وجراحة جسم الإنسان أو الحيوان وكذلك طرق تشخيص المرض المستعملة في فحص جسم الإنسان أو الحيوان و لا تنطبق هذه الأحكام على المستحضرات وخاصة المواد والتركيبات المستعملة لغرض تطبيق إحدى هذه الطرق. 6 – الأعضاء والأنسجة والخلايا الطبيعية والحمض النووي والجينوم)).

**3- إجراءات منح البراءة:** للحصول على براءة اختراع لا بدّ من القيام بعدة إجراءات، وردت في المرسوم 47 تبدأ من تقديم طلب البراءة إلى مدير مكتب حماية الملكية الصناعية والتجارية بوزارة الاقتصاد وأن يرفق طلب البراءة بصك الوكالة إذا كان مقدماً من وكيل عن المخترع و بظرف مختوم على نسختين يتضمن وصف الاختراع والرسوم والمخططات اللازمة لفهم الاختراع و قائمة بالأوراق المودعة.

والغاية من اشتراط وجود وصف للاختراع هي التمكين من معرفة العناصر الجديدة التي ينطوي عليها الاختراع والتي يمنع تقليدها طيلة مدة حماية الاختراع، والتمكين أيضاً من تنفيذ الاختراع عند انتهاء فترة الحماية.

ويقدم الطلب باللغة العربية ويجوز لطالب البراءة أن يقدم بيان للوصف الفني لاختراعه باللغة الانكليزية أو الفرنسية، ويذكر في الطلب اسم الاختراع واسم المخترع وسنه ومهنته وجنسيته ومحل إقامته أو وكيله عند الضرورة وموضوع الاختراع بشكل موجز وواضح، ولا يجوز أن يذكر التحديد والقياس والوزن وغيره إلا بالقياسات المترية، كما أنه لا يقدم الطلب إلا لاختراع واحد يوضح فيه جميع توابعه و مختلف أشكاله. حتى لا يقوم المخترع بالجمع بين عدة اختراعات في طلب واحد بدلاً من تقديم طلبات مستقلة عن كل منها. لأن الجمع بين عدة اختراعات في طلب واحد يجعل تبيانها صعباً. وفي حال سبق للمخترع أن تقدم بطلب براءة الاختراع في دول أخرى أو حصل عليها أو كان حاصلاً على شهادة عرض لاختراعه في معرض ما، توجب عليه أن يوضح ذلك في طلبه.

ويجب أن يتضمن طلب البراءة توقيع المخترع أو وكيله على جميع الأوراق الملحقة بالطلب وأن تكون الوكالة مرفقة في حال وجودها، ولا يقبل الطلب ما لم يرفق به قيمة قسط السنة الأولى على الأقل من الرسم المستحق عن البراءة. وينظم مدير مكتب حماية الملكية الصناعية والتجارية محضراً موقعاً منه يتضمن ساعة و يوم تسليمه الأوراق أو وصولها ودفع الرسوم ويجوز إعطاء نسخة من هذا المحضر أو إرساله لمودع الأوراق لقاء رسم خاص.

- **أثار طلب البراءة:** يرتب القانون أثاراً هامة على طلب البراءة نوجزها بالآتي:

أ - إنّ مدة الحماية التي تمنحها براءة الاختراع و قدرها خمس عشرة سنة تبدأ من تاريخ محضر إيداع الطلب، ومن ثمّ يجوز لطالب البراءة أن يقوم باستثمار اختراعه من تاريخ إيداع الطلب. (والجدير بالذكر هنا أن المادة 12 من مشروع قانون حماية البراءات الجديد الذي تعده وزارة الاقتصاد قد اقترح رفع مدة الحماية من 15 سنة إلى 20 سنة).

ب - إذا قدم المخترع طلباً للحصول على براءة اختراع في إحدى دول اتحاد باريس، فإنه يتمتع فيما يختص بالإيداع في الدول الأخرى بحق الأسبقية في خلال سنة من تاريخ إيداع الطلب الأول.

- **فحص طلب البراءة:** اختلفت التشريعات فيما يتعلق بسلطة الإدارة في فحص طلب البراءة على الشكل الآتي:

أ - النظام الفرنسي: وهو يقوم على حرية منح البراءة بمجرد إيداع الطلب و استيفاءه الشروط الشكلية دون فحص سابق للتحقق من توفر الشروط الموضوعية التي يتطلبها القانون لمنح البراءة بمعنى أنه ليس للإدارة رفض الطلب بحجة انتفاء الابتكار أو الجدة أو القابلية للاستثمار الصناعي، على أنه يجوز اللجوء إلى القضاء بطلب بطلان البراءة في حالة عدم توافر هذه الشروط الموضوعية.

ب - النظام الألماني و الانكليزي: وهو لا يجيز منح البراءة إلا بعد الفحص الدقيق السابق للتحقق من توافر الشروط الموضوعية لصحة البراءة. ومن ثمّ يكون للإدارة رفض الطلب إذا تبين أن الاختراع فاقد عنصر الجدة ومطابق لاختراع سبق تسجيله، وتقوم بهذا الفحص هيئة متخصصة من الفنيين ورجال القانون استناداً إلى الفهارس التي أعدت مسبقاً.

ج - وهناك نظام وسط بين النظامين السابقين، لا يأخذ بالنظام الفرنسي لما يؤدي إليه من منح براءات عن اختراعات لا تستحق الحماية القانونية، و لا يأخذ بالفحص السابق و لكنه يخول الإدارة فحصاً مقيداً مع فتح باب المعارضة للغير قبل منح البراءة ويأخذ بهذا النظام القانون المصري.

وقد أخذ المشرع اللبناني بالنظام الفرنسي، فنصت المادة 14 من القرار /2385/ على أنّ براءة الاختراع تعطى بدون أدنى ضمان فيما يختص بحقيقة الاختراع أو فضله أو ابتكاره ولا فيما يختص بأمانة وصف الاختراع أو صحته، كما يستفاد من نص المادتين 18-19 من القرار ذاته أنّ

دائرة الحماية تقوم بفحص طلب البراءة ومرفقاته للتحقق من استيفاءه للشروط الشكلية، وأنه لا يتضمن أكثر من اختراع واحد، وأن الاختراع ليس مخالفاً للنظام العام أو الآداب أو متعلقاً بالمركبات الصيدلية أو الأساليب المالية. وإذا كان الطلب مخالفاً الشروط الشكلية جاز لدائرة الحماية أن تعيده إلى الطالب لاستيفاء الأوراق القانونية، فإذا قدمت هذه الأوراق في مدة شهرين من تاريخ إعادة الطلب فيسجل إيداعها بتاريخ تقديم الطلب الأول، أما إذا لم تقدم في خلال هذه المدة عد الطلب كأنه لم يكن. وإذا كان الطلب يشتمل عدة اختراعات أو كان الاختراع مخالفاً للنظام العام أو الآداب أو متعلقاً بالمركبات الصيدلية أو الأساليب المالية فيعطي مدير دائرة الحماية المخترع علماً بذلك و يقدم بهذا الشأن تقريراً لوزير الاقتصاد الوطني. ويكون لطالب البراءة مدة ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغه ليقدم ملاحظاته، ويعلن الوزير قبول الطلب أو رفضه بقرار يصدره في مدة خمسة عشر يوماً. ويكون هذا القرار قابلاً للاعتراض أمام مجلس شورى الدولة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغ القرار المذكور. وإذا رد الطلب لأنّ الاختراع مركب، فيمكن للطالب أن يقدم طلبات أخرى بكل واحد من أقسام الاختراع الأصلي أو يقسم منها فقط و تؤرخ البراءة والبراءات التي تعطى في مثل هذه الحالة من يوم و ساعة الطلب المردود.

أما في سوريا فقد أوضحت المادة 15 من المرسوم 47 لعام 1946 أن ((شهادة الاختراع لا تكون بمثابة ضمانة من أي نوع سواء كان ذلك من حيث حقيقة الاختراع أو جودته أو من جهة أمانة الوصف أو دقته)).

وهذا الأمر منطقي ما دام مكتب حماية الملكية الصناعية والتجارية يمنح البراءة بالاستناد إلى التصريح الوارد من صاحب العلاقة و دون إجراء أي تحقيق. أما مشروع قانون البراءات الجديد فقد نصت المادة 20 منه على أنه: تفحص مديرية الحماية طلب البراءة ومرفقاته للتحقق من أن الاختراع جديد ويمثل خطوة ابتكارية وقابل للتطبيق الصناعي طبقاً لأحكام هذا القانون ويحق لها أن تستعين بالجهات العلمية والخبراء ويتحمل مقدم الطلب نفقات وأتعاب الفاحصين واللجان الدارسة.

- **إصدار البراءة:** متى كان الطلب مستكملاً للشروط القانونية، وجب على مدير مكتب الحماية تسليم صاحبه شهادة الاختراع خلال مهلة أقصاها ثمانية أيام من التاريخ الوارد في المحضر وذلك بالاستناد إلى قرار لوزير الاقتصاد والتجارة ينشر في الجريدة الرسمية أو في جريدة حماية الملكية التي أحدثت بموجب القانون 8 لعام 2007 الخاص بالعلامات الفارقة. أما في حال كان الطلب ناقصاً فأنه يعاد إلى مقدمه لاستكماله. وفي حال لم يكن جديراً بالإجابة رفع مدير مكتب الحماية تقريراً بذلك إلى وزير الاقتصاد، ليصدر قراره برفض منح براءة الاختراع. ومن حق صاحب الطلب المرفوض أن يعترض على قرار الرفض أمام محكمة البداية المدنية في دمشق.

وفيما يتعلق بإجراءات منح البراءة في مشروع قانون البراءات الجديد فهي على الشكل الآتي:

(1) – يقدم طلب تسجيل براءة الاختراع من قبل صاحب الطلب أو من يمثله قانوناً مرفقاً به الرسم المالي المحدد ولا يقبل الطلب ما لم يرفق به إيصال بالرسم المقرر وإذا كان طالب التسجيل غير سوري أو غير مقيم في سوريا وجب عليه أن ينيب عنه شخصاً مقيماً في سوريا ليكون وكيلاً عنه في معاملات الإيداع والتسجيل ويشتمل طلب التسجيل على الوثائق والبيانات التي تحددها اللائحة التنفيذية ويمنح مهلة ثلاثة أشهر لاستكمال النواقص وإذا لم تستكمل النواقص خلال هذه المادة يعتبر الطالب متنازلاً عن طلبه.(المادة 8 من المشروع) ويعد بمديرية حماية الملكية سجل خاص معتمد تقيد فيه طلبات براءات الاختراع وجميع البيانات المتعلقة بكل منها وباستغلالها والتصرفات التي ترد عليها وفقاً لأحكام هذا القانون وذلك على النحو المبين في لائحته التنفيذية.(المادة 9 من المشروع) ويقدم طلب البراءة من المخترع أو ممن آلت إليه حقوقه إلى المديرية وفقاً للأوضاع والشروط التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون، ولا يجوز أن يتضمن طلب البراءة أكثر من اختراع واحد، ويعتبر في حكم الاختراع الواحد مجموعة الاختراعات المترابطة التي تشكل فكرة إبداعية متكاملة وإذا تضمن الطلب أكثر من عشرة ادعاءات يدفع رسم إضافي عن كل ادعاء.(المادة 16 من المشروع)

(2) – يرفق بطلب البراءة وصف تفصيلي للاختراع يتضمن بياناً كاملاً عن موضوعه، وعن أفضل أسلوب يمكن ذوي الخبرة من تنفيذه، وذلك بالنسبة لكل واحد من المنتجات والطرق محل الطلب. ويجب أن يشتمل الوصف بطريقة واضحة على العناصر الجديدة التي يطلب صاحب الشأن حمايتها، وأن يرفق بالطلب رسم هندسي للاختراع عند الاقتضاء. وإذا كان الطلب متعلقاً بكائنات دقيقة وجب على الطالب أن يفصح عن هذه الكائنات، وأن يودع مزرعة حية منها لدى الجهة التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون. ويلتزم الطالب في جميع الأحوال بتقديم بيانات ومعلومات كاملة عن الطلبات التي سبق أن قدمها في الخارج عن الاختراع نفسه أو ما يتصل بموضوعه وكذلك نتائج البت في هذه الطلبات. وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون مرفقات طلب براءة الاختراع والمواعيد الواجب تقديمها خلالها والأحوال التي تستوجب رفضه. (المادة 17 من المشروع)

(3) – للمديرية أن تكلف طالب البراءة بإجراء ما تراه من شروط أو تعديلات فإذا لم يقم الطالب بهذا الإجراء خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إبلاغه اعتبر متنازلاً عن طلبه. وللطالب أن يتظلم من قرار مديرية الحماية بشأن هذا التكليف أمام اللجنة المنصوص عنها في المادة 44 من هذا القانون/لجنة اعتراضات/، وذلك خلال ثلاثين يوماً تبدأ من اليوم التالي لانقضاء مهلة الثلاثة أشهر ووفقاً للإجراءات التي تبينها اللائحة التنفيذية.(المادة 18 من المشروع)

(4) – يجوز لطالب براءة الاختراع أن يقدم في خلال مهلة ثلاثة أشهر من تاريخ الإيداع طلباً بتعديل مواصفات الاختراع أو رسمه الهندسي مع بيان ماهية التعديل وأسبابه، ويشترط ألا يؤدي التعديل إلى المساس بذاتية الاختراع أو تجاوز ما تم الإفصاح عنه في الطلب الأصلي أو بعناصر الحماية.(المادة 19 من المشروع)

(5) – تفحص مديرية الحماية طلب البراءة ومرفقاته للتحقق من أن الاختراع جديد ويمثل خطوة ابتكارية وقابل للتطبيق الصناعي طبقاً لأحكام هذا القانون ويحق لها أن تستعين بالجهات العلمية والخبراء ويتحمل مقدم الطلب نفقات وأتعاب الفاحصين واللجان الدارسة وذلك وفقاً للإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية.(المادة 20 من المشروع)

(6) – يتم الإعلان عن قبول البراءة بعد استكمال الإجراءات والفحص الفني ويظل الطلب سرياً خلال تلك الفترة. ويكون منح البراءة بقرار من الوزير المختص أو من يفوضه بذلك وينشر هذا القرار على نفقة صاحب البراءة في جريدة حماية الملكية وفقاً للإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون. (المادة 28 من المشروع)

(7) – ترسل مديرية الحماية إلى وزارات الدفاع أو الداخلية أو الصحة أو البيئة صوراً من طلبات براءات الاختراع التي تتصل بشؤون الدفاع أو الإنتاج الحربي أو الأمن العام أو الصحة العامة أو البيئة والتي لها قيمة عسكرية أو أمنية أو صحية أو بيئية مع مرفقات هذه الطلبات وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الموافقة على منح البراءة وقبل إعداد الشهادة. أ. لوزراء الدفاع أو الداخلية أو الصحة أو البيئة الاعتراض على طلب تسجيل البراءة وذلك إذا تبين لهم أن الطلب يتعلق بشؤون الدفاع أو الإنتاج الحربي أو الصحي أو البيئي ويكون الاعتراض خلال تسعين يوماً من تاريخ إرسال الكتاب وفي حال عدم الاعتراض خلال هذه المدة يتم نشر الطلب في جريدة حماية الملكية. ب. للوزراء المختصين في كل الأحوال الاعتراض على طلب تسجيل البراءة بعد نشرها وذلك إذا تبين أن الطلب يتعلق بشؤون الدفاع أو الإنتاج الحربي أو الصحي أو البيئي ويكون الاعتراض خلال تسعين يوماً من تاريخ النشر في الجريدة وتطبق على الاعتراض إجراءات المادة 31. (المادة 29 من المشروع)

(8) – تنشر الطلبات المقبولة المستوفية للشروط وشهادات البراءات في جريدة حماية الملكية بالشكل المحدد باللائحة التنفيذية لهذا القانون على أن يتضمن النشر رقم الطلب وتاريخه ورقم البراءة وعنوانها واسم صاحب الطلب وعنوانه واسم المخترع وعنوانه وملخص عن الاختراع على نفقة طالب التسجيل. (المادة 30 من المشروع)

(9) – يجوز لكل ذي مصلحة أن يعترض كتابة على طلب تسجيل البراءة إلى المديرية بعد دفع الرسم المحدد. وذلك خلال مدة تسعين يوماً من تاريخ النشر وعلى المديرية أن تبلغ طالب التسجيل أو وكيله بصورة عن الاعتراض خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ وروده إليها. وعلى طالب التسجيل أو وكيله أن يقدم للمديرية رداً مكتوباً ومسبباً على هذا الاعتراض خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ تبلغه الاعتراض. وإلا اعتبر طالب التسجيل متنازلاً عن طلبه. (المادة 31 من المشروع)

(10) – تصدر المديرية قرارها بالاعتراض مسبباً إما بقبول التسجيل أو رفضه وذلك بعد دراسة الوثائق المقدمة من طرفي النزاع والاستماع إلى دفوعهما، ويجوز لها أن تضمن قرارها بالقبول إلزام طالب التسجيل بتنفيذ ما تراه ضرورياً من اشتراطات لتسجيل البراءة. وفي حال رفض الطلب يكون نصف الرسم المدفوع من حق المديرية والنصف الثاني يعاد لصاحب الطلب.(المادة 32 من المشروع)

(11) – تبلغ المديرية قرارها لطرفي النزاع ويجوز الطعن بقرار المديرية المشار إليه في المادة 32 من هذا القانون أمام اللجنة المختصة خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ التبليغ. ويكون قرار اللجنة قابلاً للطعن أمام المحكمة المختصة خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ التبليغ. (المادة 33 من المشروع)

(12) – يعتبر طلب تسجيل البراءة التي يتم قبول تسجيلها أصولاً لاغياً بحكم القانون إذا لم يقم طالب التسجيل أو وكيله بإتمام إجراءات تسجيل البراءة، والحصول على الشهادة خلال مدة ستة أشهر من تاريخ انتهاء مدة النشر أو صدور حكم قضائي لصالحه واجب النفاذ. (المادة 34 من المشروع)

(13) – يحق لأي شخص بعد نشر شهادة البراءة الاطلاع عليها وعلى مستنداتها وما دون عنها في سجل براءات الاختراع، كما يجوز لأي شخص الحصول على صورة مما تقدم وذلك مقابل مبلغ محدد لصالح المديرية وفقاً للإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون. (المادة 35 من المشروع)

**4 – البراءات الإضافية:** في حال أدخل صاحب البراءة أي تعديل أو تحسين أو إضافة على اختراعه الأصلي الذي سبق أن منحت عنه براءة اختراع جاز له طلب براءة إضافية عن هذا التعديل أو التحسين أو الإضافة، وتظهر فائدة البراءة الإضافية في أنها تسمح للمخترع بالحصول على براءة عما تم كشفه وكان قابلاً للاستثمار أو التطبيق لتأمين الحماية القانونية لذلك بدلاً من انتظار استكمال الاختراع وظهوره في الشكل النهائي، والبراءة الإضافية تغني المخترع عن الحصول على براءة اختراع جديدة وتشجعه على السعي الدائم لتحسين اختراعه. ويقدم طلب

البراءة الإضافية وفقاً للشروط التي تنطبق على طلب البراءة الأصلية، و يكون منح البراءة الإضافية بقرار من وزير الاقتصاد يشار فيه إلى البراءة الأصلية. وتعد البراءة الإضافية تابعة للبراءة الأصلية، ولها ذات المفاعيل المتعلقة بالبراءة الأصلية ويترتب على ذلك النتائج الآتية:

أ- تنتهي مفاعيل البراءة الإضافية بانتهاء مدة البراءة الأصلية.

ب - إذا سقطت البراءة الأصلية لعدم دفع الرسوم السنوية المقررة سقطت البراءة الإضافية كذلك، أما إذا أبطلت البراءة الأصلية لعدم جدة الاختراع بقيت البراءة الإضافية المتعلقة بها صحيحة ما لم يحكم ببطلانها بشرط دفع الرسوم السنوية الخاصة بها، ويظل معمولاً بها طيلة المدة المعينة للبراءة الأصلية.

ج - إذا تنازل صاحب البراءة الأصلية عنها انتقلت البراءة الإضافية ولو كانت صادرة بعد التنازل إلى المتنازل إليه، وكذلك يستفيد صاحب البراءة الأصلية من البراءة الإضافية المعطاة للمتنازل إليه عندما تعاد البراءة الأصلية للمتنازل.

د - إذا رهنت البراءة الأصلية، فإنّ البراءة الإضافية التابعة لها والصادرة بتاريخ لاحق للرهن تتبع مصير البراءة وتخضع مثلها للرهن القائم.

ويجوز لحامل البراءة الإضافية أن يطلب في أي وقت أن يستبدل ببراءته براءة أصلية بشرط أن يدفع فرق الرسم عن السنة الجارية، وتصبح مدة هذه البراءة الجديدة معادلة لمدة البراءة الأصلية.

وإذا وجد تحسين في اختراع منحت عنه براءة لشخص آخر فلا يجوز لمبتكر التحسين استثمار الاختراع الأصلي، وكذلك لا يجوز لصاحب الاختراع الأصلي أن يستفيد من البراءة المعطاة بالتحسين الذي وقع اكتشافه بعد الاختراع إلا باتفاق الطرفين.

وتناول مشروع قانون البراءات الجديد البراءات الإضافية في المواد من 21 إلى 27 منه على النحو الآتي:

(1) - لصاحب الشهادة مخترعاً كان أم صاحب حق بالاختراع أن يدخل كل تغيير أو تبديل أو إضافة إلى الاختراع الأصلي وينظم محضر الإيداع المتعلق بالشهادات الإضافية بالشكل الذي ينظم فيه محضر الإيداع بشهادات الاختراع.

(2) - للشهادات الإضافية نفس مفعول الشهادات الأصلية عندما يكون للشهادة الأصلية أصحاب متعددون فالشهادة الإضافية التي يحوزها أحدهم يعمهم نفعها جميعاً.

(3) - إذا وجد تحسين في اختراع معطى به شهادة لشخص آخر فلا يجوز لمبتكر التحسين استغلال الاختراع الأصلي وعلى العكس من ذلك لا يجوز للشخص الآخر مخترع الاختراع أن يستغل الشهادة الإضافية المتعلقة بالتحسين المكتشف بعد الاختراع ما لم يجر اتفاق على ذلك بين ذوي العلاقة.

(4) – تؤرخ الشهادات الإضافية بتاريخ يوم إيداع الطلب المتعلق بها وتنتهي بانتهاء الشهادة الأصلية التي تتعلق بها.

(5) – عندما تبطل الشهادة بسبب عدم جدتها يمكن بقاء الشهادات الإضافية المتعلقة بها سارية المفعول بشرط الاستمرار على دفع الرسوم السنوية المتعلقة بكل شهادة، وتبقى معمولاً بها أثناء المدة التي كانت عينت للشهادة الأصلية إذا لم يقرر بطلانها.

(6) – لصاحب الشهادة الإضافية في كل وقت أن يطلب تحويلها إلى شهادة اختراع لقاء دفع فرق الرسم عن السنة الجارية، باعتبار أن مدة الشهادة الجديدة مساوية لمدة الشهادة الأصلية.

(7) – يجب أن يرفق طلب الشهادة الإضافية ليمكن قبوله بقيمة رسم السنة الأولى على الأقل ويجب أن يفهم بكلمة رسم السنة الأولى رسم شهادة الاختراع عن السنة الجارية للبراءة.

**– ملكية البراءة وآثارها:**

**1 – الحق في البراءة:**

**أ – الحق في البراءة للمخترع:** خلا المرسوم 47 من النص على هذا الموضوع، وجاء مشروع قانون البراءات الجديد على ذكره حيث نصت المادة العاشرة من مشروع قانون البراءات الجديد على أنه: يثبت الحق في البراءة للمخترع أو لمن آلت إليه حقوقه. وإذا كان الاختراع نتيجة عمل مشترك بين عدة أشخاص، ثبت حقهم في البراءة بالتساوي فيما بينهم ما لم يتفقوا على غير ذلك. أما إذا كان قد توصل إلى ذات الاختراع أكثر من شخص يستقل كل منهم عن الآخر، فيثبت الحق للأسبق في تقديم طلب البراءة. وإذا تم طلب البراءة لاختراع وقع اختلاسه من صاحبه أو ممن آل إليه الحق أو تم ذلك بناء على خرق لالتزام قانوني أو تعاقدي فيكون للمتضرر المطالبة بأحقيته في هذا الطلب أو البراءة الممنوحة أمام المحكمة المختصة.

**ب – الاختراعات التي يقدمها العمال:** نصت المادة العاشرة من مشروع قانون البراءات على أنه: إذا كان المخترع عاملاً ولم يكن هناك اتفاق خطي مخالف ما بين رب العمل والعامل أكثر نفعاً للمخترع فإن تحديد صاحب الحق بالبراءة يتم وفقاً لما يأتي:

(1) – تعود لرب العمل ملكية الاختراعات التي يقوم بها العامل تنفيذاً لعقد وارد على العمل يتضمن مهمة ابتكارية تدخل ضمن مهام عمله أو لأبحاث ودراسات واختبارات كلفه بها رب العمل صراحة.

(2) – كل الاختراعات الأخرى تعود ملكيتها للعامل إلا أنه إذا كان الاختراع قد تم خلال تنفيذ العامل لمهام عمله أو ضمن نشاطات رب العمل أو بناء على معرفة أو استعمال وسائل وتقنيات ومعطيات خاصة بالعمل عندها يحق لرب العمل ضمن مهلة سنة من تاريخ نشر براءة الاختراع

في القطر تحت طائلة سقوط حقه أن يبلغ العامل خطياً رغبته بتملك الحقوق الناجمة عن الاختراع أو الانتفاع بها كلياً أو جزئياً على أن يستفيد العامل من ثمن عادل يتحدد إما رضـــاء أو بواســطة القضاء.

ويذكر اسم المخترع في البراءة، ويكون للعامل أجره على اختراعه في جميع الحالات، فإذا لم يتفق على هذا الأجر كان له الحق في تعويض عادل ممن كلفه الكشف عن الاختراع، أو مـــن صـــاحب العمل.

وفي غير الأحوال السابقة، وعندما يكون الاختراع ضمن نشاط المنشأة العامة أو الخاصة الملحـــق بها المخترع، يكون لصاحب العمل الخيار بين استغلال الاختراع، أو شراء البراءة مقابل تعـــويض عادل يدفعه للمخترع، على أن يتم الاختيار خلال ثلاثة أشهر من تاريخ الإعلان عن منح البراءة.

وفي جميع الأحوال يبقى الاختراع منسوباً إلى المخترع. ويمكن للمخترع أو لصاحب الطلب إلغاء طلبه بدون رسم أو التنازل عنه وذلك بموجب استدعاء خطي منفصل يقدم إلـــى المديريـــة ودفـــع الرسوم المحددة.

2 – **حقوق مالك البراءة:** لمالك البراءة الحق في استثمارها حصرياً والتصرف بها ومنع الغير من التعرض له في معرض استثمارها.

**أ – مدة حماية الاختراع والاستثمار الحصري له:** تخول البراءة مالكها وحده الحق فـــي اســـتثمار الاختراع بجميع الطرق. على أن هذا الحق ليس حقاً دائماً، بل هو محدد بمدة معينة ينقلب بعـــدها إلى مال شائع يفيد منه من يشاء. وهذه المدة كانت محددة بخمسة عشرة سنة بعدها اقترح القـــانون الجديد مدها إلى عشرون سنة حيث نصت المادة 12 من مشروع قانون حماية البراءات علـــى أن مدة حماية براءة الاختراع عشرون سنة تبدأ من تاريخ تقديم طلب البراءة في سوريا.

كما نصت المادة 13 من مشروع قانون البراءات على أنه: (أ. تخول البراءة مالكها الحق في منع الغير من استغلال الاختراع بأية طريقة بدون موافقة صاحب البراءة وبشكل خاص يمنع مـــن:1 – صنع المنتج موضوع البراءة أو عرضه أو الاتجار فيه أو استعماله أو استيراده أو حيازتـــه لهـــذه الأغراض.2 – استعمال طريقة الصنع موضوع البراءة.3 – عرض المنـــتج الحاصـــل مباشـــرة بواسطة طريقة الصنع موضوع البراءة أو الاتجار فيه أو استعماله أو استيراده أو حيازتـــه لهـــذه الأغراض. ب. ويستنفذ حق مالك البراءة في منع الغير من استيراد أو استخدام أو بيع أو توزيـــع المنتج أو الطريقة المشمولة بالاختراع، إذا قام بتسويقها بنفسه وبواسطة غيره فـــي أيـــة دولـــة أو

رخص للغير بذلك أو كان التسويق بموافقته. ج. ولا يعتبر اعتداء على هذا الحق ما يقوم به الغير من الأعمال الآتية:

(1) – الأعمال التي تتم في إطار خاص ولأغراض غير تجارية والأعمال المتصلة بأغراض البحث العلمي.

(2) – تحضير الأدوية بالصيدليات بصفة فورية ومنفردة بناء على وصفة طبية والأعمال المتعلقة بالأدوية المستحضرة بهذه الطريقة.

(3) – قيام الغير في سورية، بصنع منتج، أو باستعمال طريقة صنع منتج معين أو باتخاذ ترتيبات جدية لذلك ما لم يكن سيئ النية، وذلك قبل تاريخ تقديم طلب البراءة من شخص آخر عن المنتج ذاته، أو عن طريقة صنعه، ولهذا الغير رغم صدور البراءة حق الاستمرار لصالح منشأته فقط في القيام بالأعمال المذكورة ذاتها دون التوسع فيها، ولا يجوز التنازل عن حق القيام بهذه الأعمال، أو نقل هذا الحق إلا مع باقي عناصر المنشأة.

(4) – الاستخدامات غير المباشرة لطريقة الإنتاج، التي يتكون منها موضوع الاختراع وذلك للحصول على منتجات أخرى.

(5) – استخدام الاختراع في وسائل النقل البري أو البحري أو الجوي التابعة لإحدى الدول أو الكيانات الأعضاء في اتفاقية الملكية الصناعية النافذة في سورية أو التي تعامل سورية معاملة المثل، وذلك في حال وجود أي من هذه الوسائل في سورية بصفة وقتية أو عارضة.

(6) – قيام الغير بصنع أو تركيب أو استخدام أو بيع المنتج أثناء مدة حمايته بهدف استخراج ترخيص لتسويقه داخل سورية، على ألا يتم التسويق إلا بعد انتهاء مدة حماية البراءة.

(7) – الأعمال التي يقوم بها الغير خلاف ما تقدم، شريطة ألا تتعارض بشكل غير معقول مع الاستخدام العادي للبراءة، وألا تضر بصورة غير معقولة بالمصالح المشروعة لصاحب البراءة، مع مراعاة المصالح المشروعة للغير.

**ب – التصرف بالبراءة:** يحق لصاحب براءة الاختراع أن يتفرغ عنها كلاً أو بعضاً، مجاناً أو لقاء ثمن سواء أكان التفرغ يقتصر على حق رقبتها أم يشمل أيضاً حق استغلالها أو رهنها أو المساهمة بها كحصة في شركة من الشركات وغير ذلك من طرائق التفرغ، كما يجوز حجز البراءة. ( المادة 31 من المرسوم 47 والمادة 36 وما بعدها من مشروع قانون البراءات الجديد).

**(1) – التنازل عن البراءة:** يمكن التنازل عن ملكية البراءة. ويتوجب عدم الخلط بين التنازل عن البراءة من جهة والتنازل عن الاختراع الذي لم تمنح عنه البراءة بعد من جهة أخرى؛ إذ أن التنازل

عن الاختراع قبل الحصول على البراءة لم ينظمه القانون ولا يخضع لأي إجراء شكلي، وهو يخول المتنازل له فحسب الحق في طلب البراءة والقيام بالإجراءات اللازمة للحصول عليها.

والتنازل عن البراءة قد يكون مجاناً أو ببدل، والتنازل ببدل تسري عليه أحكام البيع ويكون الثمن فيه مقدراً بشكل جزافي أو على شكل إيرادات أي مشاركة نسبة في أرباح الاستثمار.

وقد يكون التنازل عن البراءة كلياً بحيث يحل المتنازل إليه محل مالك البراءة في جميع حقوقه من الاستثمار الحصري وحق منح الترخيص ومنع الغير من التعرض للاستثمار. وقد يكون التنازل جزئياً مقصوراً على إقليم معين أو على طريقة استثمار معينة أو مؤقتاً بمدة معينة.

ويجب أن يكون التنازل مكتوباً وإلا عد باطلاً، وأن يسجل في سجل براءات الاختراع بمكتب حماية الملكية الصناعية والتجارية بناءً على طلب المتفرغ وذلك خلال ثلاثة أشهر من يوم التفرغ، وينشر التفرغ في الجريدة الخاصة بنشر التفرغ عن حقوق الملكية في مديرية الحماية. ولا يشطب التنازل إلا بموجب حكم قطعي أو صك رسمي يبرز إلى مدير مكتب الحماية.

**(2) – الترخيص الاختياري في استثمار البراءة:** الترخيص هو العقد الذي يخول مالك البراءة فيه شخصاً آخر استثمار الاختراع مدة معينة لقاء أجر. وقد تناول مشروع قانون البراءات الترخيص في البراءة في المواد من 48 إلى 52 على النحو الآتي:

– لمالك البراءة أن يرخص لشخص طبيعي أو اعتباري أو أكثر باستعمال براءته ولا يحول الترخيص للغير دون استعمال مالك البراءة لها ما لم يتفق على خلاف ذلك كتابة و لا يجوز أن تزيد مدة الترخيص باستعمال البراءة على المدة المقررة لحمايتها.

– لا يجوز أن يتضمن عقد الترخيص أية نصوص تقيد المرخص له بقيود غير ضرورية للحفاظ على الحقوق المترتبة على تسجيل البراءة. ومع ذلك يجوز أن يتضمن عقد الترخيص الشروط الآتية:

الشرط الأول: تحديد نطاق المنطقة الجغرافية لتسويق المنتجات التي تحميها البراءة.

الشرط الثاني: تحديد مدة الترخيص باستعمال البراءة.

الشرط الثالث: إلزام المرخص له بالامتناع عن أي عمل من شأنه أن يؤدي إلى الحط من قيمة البراءة.

ويحق لمالك البراءة الاحتجاج بالحقوق المخولة له بموجب تسجيل البراءة وإنفاذها على كل مرخص له يتجاوز شروط الترخيص المبينة فيما سبق.

– يشترط لقيد عقد الترخيص أن يكون موثقاً ومصدقاً على صحة التوقيعات المدونة عليه من الجهات المختصة. ولا يكون الترخيص نافذاً تجاه الغير إلا بعد قيده في سجل البراءات لدى مديرية حماية الملكية الصناعية والتجارية وبعد دفع الرسم المحدد. ويخضع التأخير في تسجيل هذا العقد عن مدة تسعين يوماً من تاريخ عقد الترخيص لدفع رسم إضافي وينشر بالكيفية المحددة في القانون. ويتوجب أن يتضمن عقد الترخيص الشروط التي تكفل لمالك البراءة مراقبة الجودة.

– لا يجوز للمرخص له التنازل عن عقد الترخيص للغير أو منح تراخيص من الباطن ما لم ينص عقد الترخيص على خلاف ذلك.

– لمالك البراءة أو المرخص له أن يطلب شطب قيد الترخيص بعد تقديم ما يثبت انتهاء أو فسخ عقد الترخيص ويعد الشطب نافذاً من تاريخ تقديم الطلب وينشر الشطب في جريدة حماية الملكية وعلى نفقة صاحب العلاقة.

ويجب التمييز بين الترخيص والتنازل، ففي الترخيص يتنازل صاحب البراءة عن مجرد الانتفاع بحق الاستثمار مع احتفاظه بحق الاستثمار ذاته، ولا يكون للمرخص له إلا مجرد حق شخصي بحت لا يحتج به على الكافة؛ وبالتالي لا يجوز للمرخص له التنازل عن الترخيص لغيره، ويبقى لصاحب البراءة حق مقاضاة من يقلدها. أما التنازل، فهو يستتبع انتقال حق الاستثمار الحصري نفسه، و يصبح للمتنازل إليه حقاً عينياً قابلاً للاحتجاج به؛ ومن ثم يجوز للمتنازل إليه أن يرخص لغيره في الاستثمار، كما يكون له حق مقاضاة الغير بسبب تقليد الاختراع.

**(3) – رهن البراءة:** لمالك البراءة أن يقترض بضمانتها برهنها رهناً حيازياً، ورهن البراءة يكون خطياً وإلا عد باطلاً، ويتوجب أن يسجل في مكتب حماية الملكية الصناعية والتجارية وينشر كذلك.

**(4) – الحجز على البراءة:** تعد البراءة عنصراً من عناصر ذمة المدين يدخل في الضمان العام للدائنين. وبالتالي يجوز لكل دائن لمالك البراءة أن يحجز عليها، إما حجزاً احتياطياً أو تنفيذياً. والاحتياطي يكون بوضع إشارة حجز في مكتب حماية الملكية الصناعية والتجارية. أما الحجز التنفيذي، فيكون بتبليغ مكتب الحماية بالحجز التنفيذي ومنع قيد أي تنازل عنها، بعدها تقوم دائرة التنفيذ ببيع البراءة بالمزاد العلني. ويجب على صاحب البراءة الجديد الحائز عليها بالمزايدة أن يطلب قيد قرار الإحالة في سجل البراءات في مكتب الحماية خلال مدة ثلاثة أشهر من يوم انتقال ملكية البراءة.

### 3 – التزامات مالك البراءة:

**أ – الالتزام بدفع الرسوم:** قضى المرسوم 47 أنه على مالك براءة الاختراع دفع رسوم سنوية تحددها وزارة الاقتصاد. وتسقط حقوق صاحب البراءة إذا لم يدفع الرسم قبل مطلع كل سنة. وحتى لا يتضرر مالك البراءة من هذا الجزاء فقد أجاز له المشرع الحفاظ على البراءة إذا بادر إلى دفع الرسم خلال ستة أشهر مع رسم إضافي آخر يتوجب دفعه.(المادة 44 من المرسوم 47). أما مشروع قانون البراءات الجديد فقد قضى في الفقرة الثانية من المادة 40 منه بسقوط براءة الاختراع تحولها إلى ملكية عامة في حال لم يدفع الرسم القانوني المستحق عنها وضمن المدة المحددة في القانون.

**ب – الالتزام باستثمار واستغلال الاختراع:** القانون قد منح مالك براءة الاختراع حق استثمارها حصرياً لمدة معينة وهذا يستوجب أن يقوم باستثمارها فعلاً لتحقيق الفائدة له وللآخرين.

وقضى القانون بسقوط حقوق صاحب البراءة إذا لم يضع في غضون ثلاث سنوات من تاريخ منح البراءة، اختراعه في الاستعمال الفعلي.

وإذا لم يقم مالك البراءة باستثمار اختراعه خلال هذه المدة، سقطت البراءة وغدا الاختراع مالاً شائعاً يفيد منه من يشاء. ما لم يثبت أنه لم يرفض بدون سبب طلبات الترخيص بتنفيذ اختراعه بشروط معقولة.(الفقرة الثالثة من المادة 40 من مشروع قانون البراءات).

هذا وقد تضمن مشروع قانون البراءات الجديد ما يطلق عليه بالتراخيص الإجبارية لاستغلال الاختراع على النحو الآتي:

(1) – تمنح مديرية حماية الملكية الصناعية والتجارية – وبعد موافقة لجنة وزارية تشكل بقرار من رئيس مجلس الوزراء – تراخيص إجبارية باستغلال الاختراع، وتحدد اللجنة الحقوق المالية لصاحب البراءة عند إصدار هذه التراخيص. وذلك في الحالات الآتية:

**الحالة الأولى:** إذا رأى الوزير المختص – بحسب الأحوال – أن استغلال الاختراع يحقق ما يلي:

1 – أغراض المنفعة العامة غير التجارية: ويعتبر من هذا القبيل المحافظة على الأمن القومي، والصحة، وسلامة البيئة والغذاء.

2 – مواجهة حالات الطوارئ أو ظروف الضرورة القصوى. ويصدر الترخيص الإجباري لمواجهة الحالات الواردة في البندين السابقين دون الحاجة لتفاوض مسبق مع صاحب البراءة، أو لانقضاء فترة من الزمن على التفاوض معه، أو لعرض شروط معقولة للحصول على موافقته بالاستغلال.

3 – دعم الجهود الوطنية في القطاعات ذات الأهمية للتنمية الاقتصادية والاجتماعية والتكنولوجية، وذلك دون إخلال غير معقول بحقوق مالك البراءة، ومع مراعاة المصالح المشروعة للغير.

ويلزم إبلاغ صاحب البراءة بقرار الترخيص الإجباري بصورة فورية في الحالات الواردة في البندين 1 و 3 وفي أقرب فرصة معقولة تتيحها الحالات الواردة في البند 2.

**الحالة الثانية:** إذا طلب وزير الصحة في أية حالة من حالات عجز كمية الأدوية المحمية بالبراءة عن سد احتياجات البلاد، أو انخفاض جودتها، أو الارتفاع غير العادي في أسعارها، أو إذا تعلق الاختراع بأدوية الحالات الحرجة أو الأمراض المزمنة أو المستعصية أو المتوطنة أو بالمنتجات التي تستخدم في الوقاية من هذه الأمراض، وسواء تعلق الاختراع بالأدوية، أو بطريقة إنتاجها، أو بالمواد الخام الأساسية التي تدخل في إنتاجها، أو بطريقة تحضير المواد الخام اللازمة لإنتاجها ويجب في جميع هذه الحالات إبلاغ صاحب البراءة بقرار منح الترخيص الإجباري بصورة فورية.

**الحالة الثالثة:** إذا رفض صاحب البراءة الترخيص للغير باستغلال الاختراع – أياً كان الغرض من الاستغلال – رغم عرض شروط مناسبة عليه، وانقضاء فترة تفاوض معقولة. ويتعين على طالب الترخيص الإجباري في هذه الحالة أن يثبت أنه قد بذل محاولات جدية للحصول على الترخيص الاختياري من صاحب البراءة.

**الحالة الرابعة:** إذا لم يقم صاحب البراءة باستغلالها في سورية أو توفيرها في الأسواق بأسعار مناسبة، بمعرفته أو بموافقته أو كان استغلالها غير كاف، رغم مضي أربع سنوات من تاريخ تقديم طلب البراءة أو ثلاث سنوات من تاريخ منحها أيهما أطول، وكذلك إذا أوقف صاحب البراءة استغلال الاختراع بدون عذر مقبول لمدة تزيد على سنة.

ويكون هذا الاستغلال بإنتاج المنتج موضوع الحماية في سورية، أو باستخدام طريقة الصنع المحمية ببراءة الاختراع فيها. مع ذلك، إذا رأت المديرية، رغم فوات أي من المدتين المشار إليهما، أن عدم استغلال الاختراع يرجع إلى أسباب قانونية أو فنية أو اقتصادية خارجة عن إرادة صاحب البراءة، جاز أن يمنحه مهلة ستة أشهر لاستغلال الاختراع.

**الحالة الخامسة:** إذا ثبت تعسف صاحب البراءة أو قيامه بممارسة حقوقه التي يستمدها من البراءة على نحو غير تنافسي ويعد من قبيل ذلك ما يأتي:

1 – المبالغة في أسعار بيع المنتجات المشمولة بالحماية، أو التمييز بين العملاء فيما يتعلق بأسعار وشروط بيعها.

2 – عدم توفير المنتج المشمول بالحماية في السوق، أو طرحه بشروط مجحفة.

3 – وقف إنتاج السلعة المشمولة بالحماية أو إنتاجها بكمية لا تحقق التناسب بين الطاقة الإنتاجية وبين الإنتاجية وبين احتياجات السوق.

4 – القيام بأعمال أو تصرفات تؤثر سلباً على حرية المنافسة، وفقاً للضوابط القانونية المقررة.

5 – استعمال الحقوق التي يخولها القانون على نحو يؤثر سلباً على نقل التكنولوجيا.

وفي جميع الأحوال السابقة يصدر الترخيص الإجباري دون حاجة للتفاوض و ينشر عنه بجريدة الحماية على نفقة المرخص له، أو انقضاء مهلة على حصوله، ولو كان الترخيص الإجباري لا يستهدف الوفاء باحتياجات السوق المحلي. ويجوز لمديرية الحماية أن ترفض إنهاء الترخيص الإجباري إذا كانت الظروف التي دعت لإصداره تدل على استمرارها أو تنبئ بتكرار حدوثها. ويراعى عند تقدير التعويض المستحق لصاحب البراءة الأضرار التي سببتها ممارساته التعسفية أو المضادة للتنافس. ويجوز أيضاً لمديرية الحماية إسقاط البراءة إذا تبين بعد مضي سنتين من منح الترخيص الإجباري أن ذلك الترخيص لم يكن كافياً لتدارك الآثار السلبية التي لحقت بالاقتصاد القومي بسبب تعسف صاحب البراءة في استعمال حقوقه أو لممارساته غير التنافسية. ويجوز لكل ذي مصلحة الطعن في قرار إسقاط البراءة أمام اللجنة المنصوص عنها في المادة 44 (لجنة الاعتراضات)، ووفقاً للأوضاع والإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

**الحالة السادسة:** إذا كان استغلال صاحب الحق في براءة الاختراع لا يتم إلا باستغلال اختراع آخر لازم له وكان منطوياً على تقدم تقني ملموس وأهمية فنية واقتصادية مقارنة بهذا الآخر، فإنه يحق له الحصول على ترخيص إجباري في مواجهة الآخر ويكون لهذا الآخر ذات الحق في هذه الحالة.

**الحالة السابعة:** في حالات الاختراعات المتعلقة بتكنولوجيا أشباه الموصلات، لا يمنح الترخيص الإجباري إلا لأغراض المنفعة العامة غير التجارية، أو لمعالجة الآثار التي يثبت أنها غير تنافسية.

(2) – يراعى عند إصدار الترخيص الإجباري ما يأتي:

– أن يبت في طلب الترخيص الإجباري، وفقاً لظروف كل حالة على حدة، وأن يستهدف الترخيص أساساً توفير احتياجات السوق المحلية.

– أن يثبت طالب الترخيص الإجباري أنه بذل خلال مدة معقولة محاولات جدية للحصول على ترخيص اختياري من صاحب البراءة نظير مقابل عادل، وأنه أخفق في ذلك.

– أن يكون لصاحب البراءة حق الاعتراض على القرار بمنح الترخيص الإجباري للغير أمام لجنة الاعتراضات المنصوص عنها في المادة 44 من هذا القانون وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ

إبلاغه بصدور هذا الترخيص ويكون قرار اللجنة قابلاً للطعن أمام المحكمة المختصة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ التبليغ وفقاً للإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية للقانون.

– أن يكون طالب الحصول على الترخيص الإجباري، أو من يصدر لصالحه قادراً على استغلال الاختراع بصفة جدية في سورية.

– أن يلتزم المرخص له ترخيصاً إجبارياً باستخدام الاختراع في النطاق وبالشروط وخلال المدة التي تحدد بقرار منح هذا الترخيص الإجباري. فإذا انتهت مدة الترخيص الإجباري دون زوال أسباب منح هذا الترخيص جاز لمديرية الحماية تجديد المدة.

– يقتصر استخدام الترخيص الإجباري على طالبه، ومع ذلك لمديرية الحماية منحه لغيره.

– لصاحب البراءة الحق في الحصول على تعويض عادل مقابل استغلال اختراعه، وتراعى في تقدير هذا التعويض القيمة الاقتصادية للاختراع. ويكون لصاحب البراءة الحق في التظلم من قرار تقدير التعويض أمام لجنة الاعتراضات المنصوص عنها في المادة 44، وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إبلاغه بالقرار ووفقاً للإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون.

– أن ينقضي الترخيص الإجباري بانتهاء مدته ومع ذلك لمديرية الحماية أن تقرر من تلقاء نفسها أو بناء على طلب كل ذي شان وبعد موافقة لجنة الاعتراضات المنصوص عنها في المادة 44 إلغاء الترخيص الإجباري قبل نهاية مدته إذا زالت الأسباب التي أدت إلى منحه ولم يكن مرجحاً قيام هذه الأسباب مرة أخرى، وتتبع في ذلك الإجراءات التي تنص عليها اللائحة التنفيذية.

– لصاحب الاختراع أن يطلب إنهاء الترخيص الإجباري، قبل نهاية المدة المحددة له، وذلك إذا زالت الأسباب التي أدت إلى الحصول عليه ولم يعد مرجحاً قيامها مرة أخرى.

– أن تراعى المصالح المشروعة للمرخص له عند إنهاء الترخيص الإجباري قبل نهاية مدته.

– أن يكون لمديرية الحماية إلغاء الترخيص أو تعديل شروطه من تلقاء نفسها أو بناء على طلب كل ذي شأن بعد موافقة اللجنة إذا لم يقم المرخص له باستخدام الترخيص، أو إذا أخل بالتزاماته المنصوص عليها في الترخيص.

(3) – يجوز بقرار من الوزير المختص – بعد موافقة اللجنة الوزارية المشار إليها في المادة 37 من هذا القانون – نزع ملكية براءة الاختراع لأسباب تتعلق بالأمن القومي، وفي حالات الضرورة القصوى التي لا يكون فيها الترخيص الإجباري كافياً لمواجهتها. ويجوز أن يكون نزع الملكية مقصوراً على نزع حق استغلال الاختراع لحاجات الدولة. وفي جميع الأحوال يكون نزع الملكية مقابل تعويض عادل، ويكون تقدير التعويض بواسطة لجنة الاعتراضات المنصوص عليها في

المادة 44 من هذا القانون، ووفقاً للقيمة الاقتصادية السائدة وقت إصدار قرار نزع الملكية. وينشر قرار نزع الملكية في جريدة حماية الملكية، ويكون الطعن في قرار نزع الملكية وفي قرار اللجنة بتقدير التعويض أمام محكمة القضاء الإداري، وذلك خلال ستين يوماً من تاريخ إبلاغ صاحب الشأن بالقرار وتفصل المحكمة في هذا الطعن على وجه الاستعجال.

**– حماية ملكية البراءة:** داخلياً منح القانون صاحب براءة الاختراع الحق في إقامة الدعوى المدنية لمنع الغير من التعرض له في حقوقه وكذلك منحه الحق بملاحقة من يعتدي على هذه الحقوق بتقليد الاختراع من خلال رفع الدعوى الجزائية، وكذلك الأمر في النطاق الدولي تناولت بعض الاتفاقيات الدولية حماية براءات الاختراع مما يؤمن حقوق مالكها.

**1 – حماية البراءات في النطاق الداخلي:**

**أ– الحماية الجزائية لبراءات الاختراع:** قضى القانون على أن كل اعتداء مقصود على حقوق مالك براءة الاختراع يشكل جنحة تقليد عقوبتها الغرامة من مائة إلى خمسمائة ليرة سورية (المادة 693 من قانون العقوبات). وحظر القانون دفع الفاعل بجهل الشهادة الممنوحة أصولاً، ولكنه أجاز ذلك لمن باع المنتجات المقلدة أو أخفاها أو استعملها ذلك أنه يتوجب علمه بوجود براءة اختراع عن هذه المنتجات.(المادة 695 من قانون العقوبات). ومن ساعد بأية صفة كانت صاحب البراءة وأقدم أثناء مساعدته أو بعدها كفاعل أصلي أو كمحرض أو متدخل على ارتكاب جريمة التقليد، فتشدد عقوبته إلى الحبس مع الشغل من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبالغرامة من مائتين وخمسين إلى ألف ليرة أو بإحدى هاتين العقوبتين.(المادة 694 من قانون العقوبات)

ويقصد بالتقليد صنع موضوع الاختراع سواء تعلق الأمر بناتج جديد أو بطريقة جديدة لطريقة معروفة، دون موافقة مالك البراءة. ولتقدير التقليد يجب النظر لأوجه الشبه لا لأوجه الخلاف. فلا عبرة بالتعديلات الطفيفة التي يدخلها المقلد على المنتجات المقلدة لإخفاء التقليد ما دامت العناصر الجوهرية والأساسية المميزة للاختراع قد توافرت في الشيء المدعى تقليده.

**ب – الحماية المدنية لبراءات الاختراع:** يحق لمالك براءة الاختراع منع الغير من الاستحصال على براءة مماثلة ومنعه من استعمالها في الصناعة أو حيازة السلع المصنوعة بواسطتها أو بيعها.

ولمالك البراءة أن يرفع دعوى منافسة غير مشروعة للمطالبة بتعويض ما لحقه من ضرر وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية. وإذا حصل الغير على براءة تجاوزاً لحقوق صاحب الاختراع، جاز لكل ذي مصلحة الادعاء عليه أمام محكمة البداية المدنية بدمشق للحكم ببطلان براءته أو سقوطها.

أما إذا لم تمنح براءة عن الاختراع، فلا محل لإقامة دعوى التقليد أو دعوى المنافسة غير المشروعة، لأن القانون لا يعترف بحق المخترع بل بحق الذي حصل على البراءة. وعليه يبقى محتفظاً بحق استثمار اختراعه استثماراً غير حصري. فإذا تقدم الغير إلى مديرية حماية الملكية الصناعية والتجارية بطلب الحصول على براءة بالاختراع المذكور، جاز لصاحب الاختراع معارضته في ذلك وإثبات حقه على الاختراع. وإذا حاول الغير منع مالك الاختراع من استثماره، جاز لمالك الاختراع إثبات أسبقيته في الاختراع.

### 2 – حماية الاختراع في النطاق الدولي:

أبرمت بعض الاتفاقات الدولية لوضع قواعد لحماية الاختراع منها اتفاقية باريس الخاصة بحماية الملكية الصناعية المعقودة في 20 آذار 1883م والتي انضمت إليها سورية منذ عام 1939م والمعدلة بموجب وثيقة استوكهلم لعام 1967م التي انضمت إليها سوريا بموجب المرسوم التشريعي رقم 47 لعام 2002م. وتقضي هذه الاتفاقية بتشكيل اتحاد لحماية الملكية الصناعية من الدول الموقعة عليها والمنضمة إليها. ولهذا الاتحاد مكتب دولي في برن بسويسرا.

وقد وضعت اتفاقية باريس مبادئ هامة: المبدأ الأول يتعلق بمعاملة رعايا كل دولة من دول الاتحاد في الدول الأخرى للاتحاد، والمبدأ الثاني يتعلق بحق الأسبقية في تقديم طلب الاختراع، والمبدأ الثالث يقضي باستقلال البراءات.

**أ – تمتع رعايا دول الاتحاد بالحماية:** نصت المادة الثانية من اتفاقية باريس على أنه: يتمتع رعايا كل دولة من دول الاتحاد فيما يتعلق بحماية الملكية الصناعية، بالمزايا الممنوحة أو التي تمنحها في المستقبل كل دولة متحدة لمواطنيها وبالتالي يستفيدون من الحماية نفسها الممنوحة لهؤلاء المواطنين ومن طرق المراجعة ذاتها ضد كل اعتداء على حقوقهم بشرط إتباع الشروط والأوضاع المفروضة على المواطنين. ويعد في حكم رعايا دول الاتحاد رعايا الدول الخارجة عنه المقيمون في إحدى دول الاتحاد أو الذين لهم فيها محلات صناعية أو تجارية حقيقية.

**ب – الأسبقية في إيداع طلبات البراءة:** حق الأسبقية يقضي بأن كل من أودع طلباً للحصول على براءة اختراع في إحدى دول الاتحاد يتمتع هو وخلفه، فيما يختص بالإيداع في الدول الأخرى، بحق الأسبقية في خلال اثني عشر شهراً من تاريخ إيداع الطلب الأول. وبذلك يستطيع من تقدم أولا بطلب براءة في إحدى دول الاتحاد أن يتقدم بنفس الطلب لدى أي بلد من بلاد الاتحاد الأخرى، ويعد هذا الطلب أنه قدم في نفس تاريخ تقديم الطلب بالبلد الأصلي. وعلى ذلك فأن أي طلب يتقدم به الغير في خلال فترة الأسبقية عن نفس الاختراع يكون باطلاً.

**ج – مبدأ استقلال البراءات:** قضت اتفاقية باريس على أن البراءات التي يطلبها رعايا دول الاتحاد في مختلف هذه الدول تكون مستقلة عن البراءات التي منحت عن نفس الاختراع في الدول الأخرى سواء أكانت هذه الدول منضمة أو غير منضمة للاتحاد. وعليه تكون البراءات التي تطلب خلال مدة الأسبقية مستقلة من حيث أسباب البطلان أو أسباب سقوط الحق أو مدة الحماية العادية.

وبخصوص الاتحاد الأوربي، فقد تم التوفيق فيه، بمقتضى المادة 36 من اتفاقية روما، بين حماية الملكية الصناعية وبين حرية تداول السلع والخدمات بين دول الاتحاد وعدم التعسف في الحد منها أو التمييز بين الدول الأعضاء أو السيطرة على السوق. وتم وضع اتفاقية أوربية بشأن براءات الاختراع الموقعة في ميونخ (ألمانيا) بتاريخ 5 / تشرين الأول / 1973، وقد انضمت إلى هذه الاتفاقية عشرون دولة أوربية حتى تاريخه.

كما أقر البرلمان الأوربي ومجلس الاتحاد الأوربي التوجيه رقم 44 / 98 تاريخ 6 تموز 1998 المتعلق بالحماية القانونية لاختراعات التقانة الحيوية، وأوجب على الدول الأعضاء تبني أحكامه في قوانينها الداخلية الخاصة ببراءات الاختراع.

إضافة إلى ذلك تم وضع اتفاقية دولية تتضمن الأحكام الناظمة لبراءات الاختراع في مجال التقانات الحيوية، تسمى "اتفاقية تربس " وقد كرست هذه الاتفاقية المتعلقة بجوانب حقوق الملكية المتعلقة بالتجارة، والملحقة بالاتفاقية المنشئة لمنظمة التجارة العالمية الموقعة في مراكش عام 1994 والتي دخلت حيز التنفيذ بتاريخ 1 / 1 / 1995 الأحكام المتعلقة ببراءات الاختراع في القسم الخمس منها. وبموجب أحكام هذه الاتفاقية يمكن الحصول على براءات اختراع بشأن أي اختراعات سواء أكنت منتجات أم عمليات صناعية، وفي جميع مجالات التقانة شريطة أن تكون جديدة، وتنطوي على الإبداع، وقابلة للتطبيق والاستعمال الصناعي.

**– انقضاء براءة الاختراع:** تنقضي براءة الاختراع بصدور حكم ببطلانها أو بسقوطها بسبب من أسباب السقوط القانونية.

**1 – بطلان البراءة:** نصت المادة 41 من مشروع قانون البراءات الجديد على أنه تعد براءات الاختراع باطلة بموجب حكم قضائي واجب النفاذ في الأحوال الآتية:

أ. إذا كان الحصول على براءة الاختراع بما يخالف أحكام هذا القانون.

ب. إذا لم يكن وصف الاختراع ومخططاته ولوائح حساباته كافية لوضع الاختراع موضع الاستعمال من قبل أهل المهنة.

ج. إذا كان موضوع الاختراع يتجاوز نطاق الوصف المعطى له في الطلب أو في حال صدور البراءة نتيجة لطلب مجزأ إذا كان موضوعها يتخطى نطاق الطلب.

د. إذا كانت الادعاءات غير مبنية على الوصف الفني أو تتجاوز حدود الوصف المعطى.

هـ. إذا تجاوزت التعديلات نطاق الوصف الأصلي المقدم بالطلب الأصلي.

وإذا كانت أسباب البطلان لا تؤثر على البراءة إلا جزئياً فلا يطال الإبطال إلا الطلبات المعنية بتلك الأسباب.

**2 – سقوط البراءة:** قضت المادة 40 من مشروع قانون البراءات بأنه تسقط براءة الاختراع وتصبح في الملك العام في الأحوال الآتية:

أ. انقضاء مدة الحماية.

ب. إذا لم يدفع الرسم القانوني المستحق ضمن المدة المحددة.

ج. إذا لم يضع المخترع في مدة ثلاث سنوات من تاريخ منحه الشهادة اختراعه موضع الاستثمار ما لم يثبت أنه عرض اختراعه مباشرة على الصناعيين القادرين على تنفيذ اختراعه وأنه لم يرفض دون سبب طلبات السماح باستثمار اختراعه وفق شروط معقولة.

د. تنازل صاحب براءة الاختراع عن حقوقه عليها دون الإخلال بحقوق الغير.

هـ. صدور حكم بات ببطلان براءة الاختراع.

و. عدم استغلال الاختراع في سورية في السنتين التاليتين لمنح الترخيص الإجباري وذلك باء على طلب يتقدم به كل ذي مصلحة إلى مديرية حماية الملكية الصناعية والتجارية.

ز.تعسف صاحب براءة الاختراع في استعمال حقوقه في الحالات التي لا يكون الترخيص الإجباري فيها كافياً لتدارك ذلك التعسف.

**تمارين:**

**حدد الجمل الصحيحة من ما يلي:**

أ- أقر المشرع عدداً من التدابير والمؤيدات لحق التاجر في استعمال عنوانه التجاري وهي المؤيدات المدنية والجزائية لحماية التاجر والدائنين.

ب- يشترط في العلامة الفارقة أن تكون جديدة ومتميزة وليس فيها ما يؤدي إلى تضليل الجمهور أو ما يخالف النظام العام والآداب العامة.

ج- العلامة الجماعية هي العلامة التي تستخدم لتمييز منتج أو خدمة لمجموعة من الأشخاص ينتمون إلى كيان معين يتمتع بشخصية قانونية.

د- لا تنتقل الالتزامات والحقوق الشخصية الناشئة عن العقد والمتصلة بالشيء للخلف الخاص في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء، حتى لو كانت من مستلزماته وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه.

**الجواب الصحيح: أ – ب – ج**

## عناصر المتجر

يضم المتجر عناصر متعددة، منها عناصر مادية، كالبضائع والمعدات والتجهيزات الصناعية والأثاث، قد يتوفر بعضها في المحل التجاري ؛ ومنها عناصر معنوية أو غير مادية وهي الأهم ويتوقف وجود المتجر على توافر بعضها كالاسم التجاري وحق الإيجار وحق الاتصال بالزبائن. وسنحاول في هذا الفصل دراسة العناصر المادية في والعناصر المعنوية أو غير المادية.

## العناصر المادية للمتجر

تعد العناصر المادية أقل أهمية من العناصر المعنوية وتتوقف أهمية هذه العناصر على طبيعة المهنة التجارية التي تمارس في المتجر، وهنالك بعض العناصر المادية لا تدخل في نطاق المتجر إلا في أحوال خاصة. لذلك سنحد فيما يأتي ما يدخل في نطاق المتجر من عناصر مادية، وما يخرج عن نطاقه منها.

## ما يدخل في نطاق المتجر من عناصر مادية

إن أهمية العناصر المادية للمتجر تظهر من خلال طبيعة المهنة التجارية التي تمارس، ومن أهم هذه العناصر: البضائع والتجهيزات والعدد الصناعية والأثاث.

### أولاً – البضائع:

لم يرد ذكر البضائع كأحد عناصر المتجر في نص المادة 43 من قانون التجارة، على أن ما ورد ذكره فيها من عناصر لم يأتي على سبيل احصر وإنما بشكل مبدئي وعلى سبيل الذكر ؛ لذلك فإن عنصر البضائع يأخذ أهميته من خلال طبيعة المهنة التي تمارس في المحل التجاري، فإذا كان

المتجر مخصص لتجارة التجزئة تكون البضائع العنصر الهام والأساسي لاجتلاب الزبائن، بينما لا يعد الأمر كذلك بالنسبة لدور السينما[1].

ويقصد بالبضائع الأشياء التي يجري عليها التعامل من سلع ومنتجات تكون معدة للبيع. وإعداد الأشياء للبيع هو ما يميز البضائع، ويستوي بعد ذلك أن تمثل البضائع سلعاً كاملة الصنع أو سلعاً نصف مصنعة أو مواداً أولية.

وتعد البضائع عنصراً متحولاً باستمرار، إذ يتغير مجموعها من يوم لآخر، لذلك يحدد ثمنها على انفراد عند تقويم المتجر في معرض بيعه أو إيجاره وكثيراً ما يتصرف التاجر بالبضاعة بمعزل عن المتجر، وإن كنا نجد في الحياة العملية، عندما يتنازل التاجر عن متجره أو بالأحرى عن حق الإيجار، يذكر البضاعة من مشتملات العناصر المتنازل عنها ، وذلك تماشياً مع ما ذهب إليه الاجتهاد القضائي الذي اعتبر أن بيع المتجر برمته يكون قائماً إذا تناول البضائع.وتضمن هذا الاجتهاد تجاهلاً للواقع باعتبار أن البضائع تمثل عنصراً ثانوياً و عرضة للتحول باستمرار، فلا يجوز اعتماده معياراً لبيع المتجر [17].

ولما كانت البضائع تتغير باستمرار فإنه لا يمكن اعتبارها عنصراً دائماً للمتجر رغم أنها تمثل قيمة ينبغي الاعتداد بها.وهذا ما يفسر أن الضائع لا يشملها الرهن التأميني للمتجر، وهذا ما لحظه المشرع في قانون التجارة الجديد الذي نص على أن تأمين المتجر يشمل كافة عناصره، أما البضائع فلا تكون محلاً إلا للرهن التجاري ( مادة 69 / 1 ).

### ثانياً – التجهيزات والعدد الصناعية:

ويقصد بها كافة الأعيان المادية من آلات ومعدات وسائر المنقولات التي تستعمل في الاستثمار التجاري للمتجر، ويخل فيها آلات المصنع وأثاث الفندق والسيارات والسفن المستخدمة في مشاريع النقل...الخ.

ويلاحظ أنه إذا كان التاجر يمارس تجارته في عقار يملكه ومعد خصيصاً لهذه التجارة كما هو عليه الحال بالنسبة للمصنع أو الفندق أو المصرف، فإن المعدات التي تستعمل في استثمار المتجر تعد عقاراً بالتخصيص رغم طبيعتها المنقولة. بيد أن اعتبار هذه التجهيزات أو المعدات عقاراً بالتخصيص لا يحول دون اعتبارها أحد العناصر المادية للمتجر. ومن ثم فإن الرهن التأميني للمتجر يشملها (مادة 69 /1 تجارة ).

---

[1] – جاك الحكيم: الحقوق التجارية، المرجع السابق، ص 252

على أن الفقرة الثالثة من نفس المادة استبعدتها من التأمين إذا كان الرهن قد ورد على العقار بقولها: "أما إذا كان لأحد تجهيزات المتجر صفة العقار بالتخصيص وتم وضع إشارة التأمين على العقار أو رهنه فإن هذه الإشارة لا تتناول تجهيزات المتجر وأثاثه ما لم يشر لذلك في سجل المتجر".

ونخلص مما تقدم أنه من الجائز أن يشمل التأمين المعدات إذا اتصلت بالعقار وأصبحت عقاراً بالتخصيص، إلا أنه لابد من أن يتفق على شمولها بالرهن و أن يشر إلى ذلك في سجل المتجر عند وضع إشارة التأمين على صحيفته، لكي يتمتع الدائن صاحب التأمين بنفس الحقوق التي له على العقار على هذه المعدات التي لها صفة العقار بالتخصيص.

### ثالثاً – الأثـــاث:

يتألف الأثاث المستخدم في التجارة من المفروشات كالمكاتب والمقاعد والخزائن والحاسبات الإلكترونية وأجهزة الاتصال وغيرها من الأموال التي تدخل في مجال الأثاث اللازم لاستثمار المتجر وفقاً لما أعد له.

ويسري على الأثاث نفس الأحكام التي ذكرناها أنفاً، فيما يتعلق بشمولها بالرهن التأميني إذا كان محله المتجر، وعدم شمولها بالرهن إذا اكتسبت صفة العقار بالتخصيص وكان التأمين وارداً على العقار، إذ لا يشملها التأمين ما لم يتفق على شمولها به ويشر إلى ذلك في سجل المتجر.

## ما يخرج عن نطاق المتجر

إذا كان هنالك عناصر لابد منها لقيام المتجر، فإن هناك بعض العناصر التي لا تدخل في نطاق المتجر تبعاً لصفته التجارية و للمبادىء العامة للالتزامات، ونعني بذلك وبشكل خاص العقارات والديون والدفاتر التجارية.

### أولاً – العقارات:

قد يكون التاجر مالكاً للعقار الذي يزاول فيه تجارته، فهل يدخل العقار عندئذ في تكوين المتجر ؟

ذهب البعض إلى أن العقار يعد عنصراً من عناصر المتجر في هذه الحالة، ويجوز الاتفاق على أن يشمله بيع المتجر، لأن الاستثمار قد يصبح مستحيلاً إذ فصل العقار عن المتجر، ولأن العقار إذا خصص لاستثمار متجر فليس ما يمنع من اعتباره منقولاً بالتخصيص قياساً على العقار بالتخصيص.

وينتقد البعض[2] فصل العقار عن المتجر بقولهم: "إن حسن استغلال كل من المتجر والعقار المخصصين للاستغلال المشترك يقضي بتوحيد وضعهما الحقوقي. وإن فصلهما يؤدي إلى مساوىء اقتصادية، ينبغي لتلافيها عدم فصل العقار عن المتجر في التصرفات الواردة عليه. فإذا أراد المالك المشترك للمتجر والعقار بيع متجره، وجب شمول البيع العقار والمتجر معاص أو اقتران بيع المتجر بإيجار العقار للمشتري بحيث لا يعاق استثمارهما، وإلا فقد مشتري المتجر حق إشغال العقار المتخذ مقراً له لأنه لم يكن مؤجراً أصلاً لصاحب المتجر وتعذر اعتبار البيع وارداً على المتجر برمته. وإذا بيعت أموال هذا المالك المشترك بالمزاد العلني لوفاء دائنيه، أمكن أيلولة كل من متجره وعقاره إلى مشترين مختلفين، مما يؤدي إلى هدر قيمتهما.

وفي حال قسمة أموال المالك المشترك، فإن كلاً من عقاره ومتجره لا يعتبران شيئاً واحداً تتعذر قسمته عيناً دون إحداث نقص كبير في قيمته (مادة 795 مدني ) بل شيئين مستقلين يمكن فصلهما عن بعضهما، رغم النقص الحاصل في قيمتهما".

بيد أن الرأي الراجح هو أن العقارات بطبيعتها تخرج من تكوين المتجر، ذلك لأن العقار لم يرد في عداد العناصر التي ذكرها القانون ؛ ولأن العقارات تخرج أصلاً من نطاق التجارة لقلة تداولها من جهة، وتحكمها قواعد آمرة شكلية فيما يتعلق بنقل ملكيتها من جهة أخرى. كما أن تقسيم الأموال إلى عقارات ومنقولات يتعلق بالنظام العام ولا يتوقف على إرادة الأطراف. وإذا كان المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه رصداً لخدمة هذا العقار أو استثماره يعتبر عقاراً بالتخصيص، فإن العقار لا يصبح منقولاً بتخصيصه لاستثمار منقول، لأن النص الذي جعل المنقول عقار بالتخصيص هو نص استثنائي يقوم على الافتراض ولا يجوز القياس عليه، ولن الأهمية الاقتصادية التي لا يزال معترفاً بها للعقار تحول دون اعتباره تابعاً للمنقول. كما أن إجراءات التنفيذ على العقار غير تلك المطبقة على المنقول، فالتنفيذ على العقار يتطلب إجراءات مطولة ومعقدة، أما التنفيذ على المنقول فهي أبسط وأيسر.

وعليه فإن العقارات تخرج من تكوين المتجر ولا يجوز أن تشملها التصرفات القانونية التي ترد عليه، ما لم يتفق على شمول بيع المتجر عين العقار المقام عليه.

---

[2] – دكتور جاك الحكيم: الحقوق التجارية، المرجع السابق، ص 247

وقد أكد المشرع هذا الموقف عندما اعتبر أن بيع المتجر لا يشمل سوى الشعار وحق الاستئجار وحق التعامل مع الزبائن والتجهيزات الصناعية والأثاث، ما لم يحدد الطرفين عناصر أخرى يشملها البيع ( مادة 58 / 2 تجارة ). كما يمكن أن نستنتج موقف المشرع من استبعاد العقار وفصله عن المتجر وعناصره المادية ،عند ما اعتبر وضع إشارة تامين على العقار أو رهنه فإن ذلك لا يشمل تجهيزات المتجر وأثاثه إذا كان لهما صفة العقار بالتخصيص، ما لم يشر إلى ذلك صراحة في سجل المتجر (مادة 69 / 3 تجارة ).

وعليه، فإن التاجر الذي يبيع متجره من الغير إنما يبقى مالكاً لرقبة العقار الذي تتعاطى فيه التجارة، إذا كان جارياً في ملكه، ما لم يتضمن العقد اتفاقاً صريحاً بخلاف ذلك ويسجل اتفاقهما في سجل المتجر. وفي اجتهاد لمحكمة النقض أكدت فيه موقفها من استبعاد العقار عن المتجر عندما قررت: "أن تأميم المنشأة لا يشمل الأرض التي بنيت، إذا كانت جارية بملك الغير، الذي يحق له مطالبة الشركة المؤممة بأجورها [3] .

ومن الناحية العملية لا يعقل أن يشتري شخص متجراً إلا إذا كان بإمكانه الانتفاع من حق إشغال العقار القائم عليه، إما بالاتفاق على أن يشمل شراء المتجر العقار القائم عليه، أو باستئجار هذا العقار ؛ ما لم يكن المكان الذي يقوم عليه المتجر لا يشكل العنصر الأساسي في اجتلاب الزبائن، وأن نية المشتري متجهة إلى شراء عناصر معنوية أخرى هي الأهم في تكوين المتجر اجتلاب الزبائن، كالرخصة الإدارية أو معلومات تقنية مع علامة تجارية ذات شهرة عالمية.

وبالرغم مما ذكر، فإن العقارات تدخل في عناصر المتجر في حالة واحدة وهي إذا كانت هذه العقارات محل مشروع شراء العقارات لبيعها بربح، فهي تعد بمثابة بضائع المتجر، الذي يعد من المشاريع التجارية التي نصت عليها المدة 6 فقرة س من قانون التجارة.

### ثانياً ــ الحقوق الشخصية:

#### 1 – المبدأ:

نصت المادة 59 من قانون التجارة على أنه:

" لا يشمل البيع أو التنازل الحقوق الشخصية الناجمة عن استثمار المتجر....، ما لم ينص العقد على ذلك صراحة. "

---

[3] – نقض سوري: قرار رقم 1394 في 22 / 12 / 1974 المحامون عدد 1 لعام 1975 ص 31. مشار إليه في مؤلف الدكتور هشام فرعون: القانون التجاري، المرجع السابق، ص 155.

وعليه، فإن الحقوق الشخصية التي كسبها مالك المتجر والالتزامات التي ترتبت بذمته في معرض استثماره لا تنتقل إلى خلفه المتصرف إليه، ما لم يكن ثمة اتفاق صريح بينهما يقضي بانتقال الحقوق الناشئة عن استثمار المتجر إلى المشتري أو المتنازل له. فيعتبر هذا الاتفاق بمثابة حوالة حق بالنسبة للحقوق و حوالة دين بالنسبة للالتزامات. وفي معرض التنازل عن العنوان التجاري نصت المادة 49 من قانون التجارة بأن يكون الشخص الذي تملك عنواناً تبعاً لمتجر مسؤولاً عن التزامات المتفرغ المترتبة عليه بالعنوان المذكور، ويكون مالكاً لحقوقه الناشئة عن تجارته، ما لم يتفق الطرفان على ما يخالف ذلك، ولا يسري هذا الاتفاق على الغير إلا إذا سجل في سجل التجارة وأخبر ذوو العلاقة به رسمياً ، وهذا ما سنتناوله بالتفصيل في معرض دراستنا للعنوان التجاري.

**2 – الاستثناء:**

هناك بعض الحقوق الشخصية والالتزامات المتصلة بالمتجر بصلة لا تقبل التجزئة وبالتالي يشملها بيع المتجر أو التنازل عن. من أبرزها:

1- الرخص الإدارية الممنوحة لاستثمار المتجر ما لم تكن محصورة بشخص المستثمر. فإذا تصرف مالك المتجر بمتجره كان له الاحتفاظ بهذه الرخصة إذا كان المتصرف له يستطيع متابعة استثمار المتجر برخصة أخرى.

2 – عقود التأمين من الأخطار التي قد تلحق بالمتجر.

3 – عقود العمل المبرمة مع عمال لمتجر.

4- عقود الاشتراك بالماء والكهرباء والهاتف.

ويعد هذا الاستثناء تطبيقاً لأحكام الحلول العيني المنصوص عنه في المادة 147 من القانون المدني التي تقضي بأنه:

" إذا أنشأ العقد التزامات وحقوقاً شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى خلف خاص، فإن هذه الالتزامات والحقوق تنتقل إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء إذا كانت من مستلزماته وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه ".

ولإمكانية تطبيق هذا النص، يجب أن يكون الحق الشخصي أو الالتزامات من مستلزمات المتجر، وأن يكون الخلف على علم بها ؛ وهذا العلم واقعة مادية يمكن إثباتها بكافة وسائل الإثبات بما فيها الشهادة والقرائن.

### ثالثاً – الدفاتر التجارية:

كما هو الحال بالنسبة للحقوق الشخصية العائدة للتاجر، لا تدخل الدفاتر التجارية في تكـــوين المتجر وبالتالي لا تعد من عناصره. وعليه فقد نصت نفس المادة 59 من قانون التجارة علـــى أن بيع المتجر أو التنازل عنه لا يشمل الدفاتر التجارية، ما لم ينص العقد على ذلك صراحةً .

ومبرر ذلك، أن التاجر المتصرف بمتجره قد يحتاج إلى دفاتره لتحصيل حقوقه من دائنيه، أو أن بعض أسرار معاملاته التجارية لا يرغب بالكشف عنها للمتصرف له.

على أنه قد يشترط المتصرف له بأن يشمل البيع أو التنازل عن المتجر دفاتر التاجر المتعلق بها المتجر سيما إذا كان قد أخذ بعين الاعتبار عند تقدير قيمة المتجر أهمية رقم أعمال المتنـــازل والثابتة في دفاتره التجارية ومدى نجاح تجارته. أو قد ينص الاتفاق على التزام صـــاحب المتجـــر بمنح المتصرف له حق الإطلاع على دفاتره أو الاستناد إلى مضمونها بشروط معينة.ومـــع ذلـــك يلتزم المشتري بإعادتها خلال مدة معينة لأنها تعد في الواقع دليلاً لمصلحة صاحبها قد يســـتخدمها أمام القضاء أو مديرية المالية.

ويجوز لبائع المتجر تسليم المشتري الدفاتر المحاسبية المتعلقة بالمتجر وكذلك الفواتير التـــي تتعلق بصفقات لم يتم تسليمها للمتجر أو يتم تسليمها على دفعات متتالية بع العقد [4].

[4] – سميحة القليوبي: المحل التجاري، الطبعة الرابعة، 2000، دار النهضة العربية، ص 49.

**تمارين:**

**حدد الجملة الخاطئة من ما يلي:**

أ- "لا يشمل البيع أو التنازل الحقوق الشخصية الناجمة عن استثمار المتجر....، ما لم ينص العقد على ذلك صراحة"

ب- "إذا أنشأ العقد التزامات وحقوقاً شخصية تتصل بشيء انتقل بعد ذلك إلى خلف خاص، فإن هذه الالتزامات والحقوق تنتقل إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشيء إذا كانت من مستلزماته وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشيء إليه"

ج- يشير الاسم التجاري إلى متجر التاجر ويميزه عن غيره من المتاجر الأخرى، أما الشعار فهو يشير إلى شخص التاجر ويوقع به معاملاته.

د- إذا تنازل التاجر عن متجره فإن هذا التفرغ لا يشمل الاسم أو العنوان التجاري ما لم يتفق على خلاف ذلك بنص صريح أو ضمني، ولا بد من تسجيل هذا الاتفاق في سجل التجارة ليكون نافـــذاً حيال الغير.

**الجواب الصحيح:** ج

## حماية المتجر من المزاحمة

إذا كانت المزاحمة هي أساس التجارة وعمادها لما تؤدي إليه من تحسين الإنتاج وتخفيض الأسعار ونمو التجارة وتوفير أكبر قسط من الرفاهية للمجتمع، إلا أن هذه المنافسة لا يمكن أن تمارس دون ضوابط أو قيود. بل يجب أن تبنى على أسس وطيدة من الشرف والصدق والأمانة، وأن تحصر في حدودها المشروعة ضماناً للمصالح المختلفة للمتعاملين في التجارة ولجمهور المستهلكين.

فإذا اتبع التجار أساليب غير مشروعة في المزاحمة ــ كتقليد علامة فارقة أو شعار خضعوا لمؤيدات مدنية وجزائية تستهدف حفظ حقوق التاجر على متجره وعلى عناصره ونع غش الزبائن حول جودة السلع والخدمات التي يرغبون في اقتنائها وماهيتها وهوية منتجها.وق عرضنا سابقاً هذه المؤيدات لدى بحثنا في عناصر المتجر المعنوية.

وإذا كان المشرع قد قرر حماية خاصة لبعض عناصر المتجر وهي حقوق الملكية الصناعية من براءات اختراع ورسوم ونماذج صناعية وعلامات تجارية إضافةً للعنوان التجاري والشعار، فإنه قرر حماية خاصة للمتجر في مجموعه من أفعال المزاحمة غير المشروعة التي تنتقص من سلامة المتجر وقيمته وتحرمه من زبائنه بمقتضى دعوى المزاحمة غير المشروعة وق سماها قانون العقوبات المزاحمة الاحتيالية.

وقد يسعى التاجر إلى حماية متجره وتجارته من خلال عقد اتفاقات مشروعة تتمثل في توزيع مناطق لبيع السلع وتحديد أسعارها دون أن يلحق ذلك ضرر بالمستهلك أو يؤدي إلى احتكار السوق بما يقضي على حرية المزاحمة، فإن مثل هذه الاتفاقات لا تخالف مبدأ حرية التجارة ولا تنال من حرية المزاحمة.

وسوف نعرض حماية المتجر من المزاحمة غير المشروعة والحماية الاتفاقية للمتجر.

## حماية المتجر من المزاحمة غير المشروعة

أقام المشرع نظاماً قانونياً من خلال نصوص متفرقة لحماية المتجر من المزاحمة غير المشروعة بوصفه مجموعة من الأموال المنقولة غير المادية، ومنح التاجر صاحب المتجر الذي يتعرض للمزاحمة غير المشروعة دعوى تسمى بدعوى المزاحمة غير المشروعة ؛ ونعرض فيما يلي لهذا النظام من خلال تحديد طبيعة دعوى المزاحمة وبيان أحكامها.

### الطبيعة القانونية للمزاحمة غير المشروعة

أسس الاجتهاد القضائي الفرنسي حق التاجر في رفع دعوى المزاحمة غير المشروعة على أحكام المسؤولية التقصيرية التي تقضي بأن كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض ( مادة 164 مدني) ؛ إذ أن عدم مشروعية المزاحمة هو خطأ يلحق ضرراً يجب التعويض عنه، كالسعي لتحويل زبائن الغير باستعمال وسائل غير مشروعة. ولم يشترط الاجتهاد توفر نية الإضرار بالغير لدى الفاعل بتحويل زبائنه، وإنما اكتفى بالإهمال أو التقصير الذي ينجم عنه مثل هذا الضرر[1] لأن الفاعل لم يتخذ في ممارسته التجارة تدابير الحيطة الكافية لإزالة أي التباس لدى الزبائن حول هويته أو عناصر متجره أو جودة منتجاته أو غيرها من العناصر التي تجتلب الزبائن.

على أن دعوى المزاحمة غير المشروعة تتجاوز في الواقع نطاق المسؤولية التقصيرية. ذلك أنها لا تهدف إلى إصلاح الضرر فحسب، بل إنها واقية تهدف أيضاً إلى منع وقوع الضرر في المستقبل.ولذلك قيل بأن دعوى المزاحمة غير المشروعة إنما تحمي حق ملكية المتجر أو بمعنى أدق الحق في استبقاء الزبائن بالاستعانة ببعض العناصر، مثلها في ذلك مثل دعوى الاستحقاق التي تحمي ملكية الأموال المادية [2].

واعتبر البعض المزاحمة غير المشروعة بمثابة تعسف في ممارسة حرية المزاحمة يخضع لمؤيدات التعسف في استعمال الحق ( مادة 5 و6 مدني ). فالأصل أن القيام بأعمال المزاحمة حق مقرر للجميع، إلا أنه إذا تعسف أحد الأشخاص في استعمال هذا الحق وجبت حماية من كان ضحية هذا التعسف[3]. وقد كرس المرسوم 47 لعام 1946 المادتين 93 و94 للمزاحمة غير المشروعة، كما

---

[1] – جاك الحكيم: الحقوق التجارية، المرجع السابق، ص 315.

[2] – مصطفى كمال طه: القانون التجاري، المرجع السابق ن ص 620.

[3] – هاني دويدار: القانون التجاري اللبناني، المرجع السابق، ص 257.

نظم قانون العقوبات في المادة 700 المزاحمة الاحتيالية عندما عاقب على التعرض للاسم التجاري والملكية الصناعية وبعض التصرفات التجارية غير المشروعة. ولدى صدور القانون رقم 8لعام 2007 الخاص بالعلامات الفارقة عاقب على التعرض للعلامات الفارقة والرسوم والنماذج الصناعية والمؤشرات الجغرافية، والتي سبق أن تناولنا بحثها بالتفصيل. كما أصدر المشرع قانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم 7 لعام 2008 حدد فيه الممارسات المخلة بالمنافسة وتلك المخلة بنزاهة المعاملات التجارية في المواد من 5 إلى 8 منه.

## أحكام دعوى المزاحمة غير المشروعة

### أولاً – شروط رفع الدعوى

يشترط لرفع دعوى المزاحمة غير المشروعة أن تكون ثمة مزاحمة، وأن تكون المزاحمة غير مشروعة، وأن ينشأ ضرر عن هذه المزاحمة غير المشروعة.

#### 1– ضرورة وجود مزاحمة:

يشترط لرفع الدعوى أن تكون هناك مزاحمة بين مرتكب الفعل والمتضرر مما يفترض أنهما يزاولان تجارة أو صناعة من نوع واحد أو متماثلة. على أن التماثل المطلق بين النشاطين ليس لازماً، بل يكفي أن تكون ثمة صلة بين النشاطين بحيث يكون للعمل غير المشروع تأثير على نشاط المدعي المتضرر من هذا العمل.

#### 2 – أن تكون المزاحمة غير مشروعة:

تفترض المزاحمة غير المشروعة كأي عمل ضار، ارتكاب خطأ يسبب ضرراً للغير، وذلك باستخدام وسائل منافية للقوانين والعادات والشرف مما يعد خطأ من الفاعل. وأعمال المزاحمة غير المشروعة لا تدخل تحت حصر. بيد أنه يمكن ردها إلى ثلاث مجموعات:

#### أ – الأعمال التي من شأنها إحداث الخلط واللبس:

يعد من أعمال المزاحمة غير المشروعة الأعمال التي من شأنها إحداث الخلط واللبس بين المتاجر أو المنتجات واجتذاب زبائن تاجر منافس أو تحويلهم عنه. ومثال ذلك ما يأتي:

1– اتخاذ عنوان تجاري مشابه لعنوان سبق استعماله أو تسجيله.

2– استخدام شعار مماثل لشعار مماثل لشعار متجر سابق.

3- تقليد العلامات التجارية أو الاختراعات والرسوم والنماذج الصناعية ووضع بيانات ومؤشرات جغرافية غير صحيحة على المنتجات.

### ب – التعريض بالغير ومنتجاته:

قد يعمد التاجر إلى تحويل زبائن منافسه بذكر ادعاءات غير صحيحة تتضمن طعناً في شخصه وتشويهاً لسمعته التجارية أو حطاً من قيمة منتجاته. كذكر أن التاجر المنافس غير أمين أو أنه على وشكل الإفلاس، أو القول بأن التاجر المنافس يبيع منتجات غير صالحة للاستعمال أو مغشوشة أو أنها أقل جودة من منتجاته، أو تحذير الجمهور من الخلط بين منتجاته ومنتجات منافسه.

### ج – بث البلبلة في مشروع منافس أو في السوق:

يعد من أعمال المزاحمة غير المشروعة الأعمال التي من شأنها بث الاضطراب في مشروع منافس أو في السوق. ومن أمثلتها: تحريض عمال ومستخدمي منافس على ترك العمل وإلحاقهم بمتجره، أو استخدام عامل كان يعمل لدى متجر منافس بقصد اجتذاب زبائنه أو الوقوف على أسرار الصنع لديه، أو تمزيق إعلانات منافس وتحويل طلبياته وتهديد زبائنه.

وقد يكون ذلك عن طريق القضاء على حرية المزاحمة من خلال الدعايات الكاذبة حول أوصاف البضاعة أو مصدرها أو أسلوب إنتاجها والتظاهر بتخفيض الأسعار خلافاً للواقع والبيع بأقل من سعر الكلفة بصورة مستمرة وحض الغير على مقاطعة تاجر معين[4].

### 3 – الضرر

يشترط لرفع الدعوى أن يثبت المدعي الضرر الذي لحقه من المزاحمة غير المشروعة. ويتمثل الضرر بتحويل زبائن الغير إلى الفاعل. ولا يشترط في هذا الصدد أن يكون الضرر قد وقع فعلاً بل يكفي أن يكون محتمل الوقوع في المستقبل. كما لا يلزم أن يكون الضرر مادياً بل يكفي أن يكون الضرر معنوياً محضاً عندما يلحق الأذى بسمعة المجني عليه أو ملاءته.

### 4 – العلاقة السببية بين الخطأ والضرر

يجب أن يكون الضرر المتمثل بتحويل الزبائن ناجماً بصورة مباشرة عن تصرفات الفاعل. أي أن تتوفر العلاقة السببية بين الأعمال التي قام بها الفاعل والضرر الذي لحق بمنافسه.

### ثانياً – المؤيدات

[4] – جاك الحكيم: الحقوق التجارية، المرجع السابق، ص 319.

### 1- الدعوى القضائية:

يحق للمتضرر من عمل من أعمال المزاحمة غير المشروعة أن يرفع دعوى قضائية تسمى بدعوى المنافسة غير المشروعة على مرتكب العمل، وعلى من اشترك معه في ارتكابه بشرط أن يكون الأخير عالماً بعدم مشروعية العمل أو كان في مقدوره أن يعلم بذلك. وعندما يتعدد المسؤولون عن عمل المزاحمة غير المشروعة فيمكن ملاحقتهم وإلزامهم بالتضامن عن تعويض الضرر.

### 2 - المؤيدات أو الجزاءات:

يمكن للمحكمة التي تنظر بدعوى المزاحمة غير المشروعة أن تحكم بالتعويض عن الضرر الناجم عنها وفقاً للقواعد العامة للمسؤولية التقصيرية. وقد يكون التعويض رمزياً إذا ما كان الضرر المشكو منه معنوياً.

ويجوز للمحكمة أيضاً أن تأمر بالإجراءات المناسبة لوقف أعمال المزاحمة المشكو منها ومنع الضرر في المستقبل. كأن تأمر بحظر استخدام العنوان التجاري أو العلامة التجارية. وللمحكمة في هذا السبيل أن تأمر بفرض غرامة تهديدية عن كل يوم يتأخر فيه المحكوم عليه عن التنفيذ.

ويجوز للمحكمة أيضاً أن تأمر بنشر الحكم في صحيفة يومية أو أكثر على نفقة المحكوم. ومثل هذا التدبير يكون فعالاً إذ أنه يرشد الزبائن الذين يحاول الفاعل تحويلهم إلى هويته ووضعه.

كما يمكن للمحكمة الجزائية التي تنظر بالدعوى أن تفرض عقوبة الحبس والغرامة المحددة بالقانون. كما يمكن الحكم بحرمان الفاعل من تولي الوظائف والخدمات العامة والطائفية والنقابية والاشتراك في انتخابات الهيئات التي تعود لها ونشر الحكم وتعليقه. وفي حال التكرار يمكن منع المجرم من ممارسة التجارة التي حصل الجرم أثناء ممارستها.

## الحماية الاتفاقية للمتجر

يمكن للتاجر حماية متجره وتجارته من المزاحمة وذلك بعقد اتفاقات يكون القصد منها درء المزاحمة أو تنظيمها. وأبرز صور هذه الاتفاقات شرط عدم المنافسة في عقد بيع المتجر أو عقد العمل، وشرط التوزيع الحصري، والاتفاقات الصناعية والتجارية. وقد تدخل المشرع للحد من آثار هذه الاتفاقات والممارسات إذا هددت برفع الأسعار أو تشكل إخلالاً بالمنافسة أو الحد منها وغير ذلك من الأهداف التي تقضي على المنافسة وتشكل احتكاراً للأسواق، ويتجلى هذا التدخل في قانون

التجارة وقانون حماية المستهلك رقم 2 لعام2008 وقانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم 7 لعام 2008.

ونعرض فيما يلي لأبرز صور هذه الاتفاقات ومن ثم حكمها.

## أشكال اتفاقات حماية المتجر

### أولا- شرط عدم المنافسة

#### 1- في بيع المتجر وإيجاره:

إن هدف مشتري المتجر هو ممارسة العمل التجاري فيه والاتصال بزبائنه، فإذا قام البائع بممارسة نفس التجارة بحيث يستمر بالاتصال بزبائن متجره المباع فقد المشتري الفائدة من شرائه للمتجر ودفعه للثمن. لذلك يحدد البائع والمشتري المدى الذي يمتنع فيه على البائع إنشاء متجر أو المساهمة بمتجر يكون من شأنه أن يزاحم المشتري، وإذا لم يحتو عقد البيع على مثل هذا الشرط، فيحظر على البائع إنشاء متجر أو المساهمة فيه إذا كان ذلك يؤدي إلى تحويل زبائن المتجر المبيع ( مادة 61 تجارة ) وهذا ما سنعرضه في معرض البحث ببيع المتجر.

ويترتب الالتزام بعدم المزاحمة أيضاً على مؤجر المتجر خلال مدة الإيجار، وكذلك يقع هذا الالتزام على عاتق مستأجره بالنسبة للمدة التي تلي انتهاء عقد الإيجار.

#### 2- في عقد العمل:

قد يكون العمل الموكول إلى العامل يسمح له بمعرفة زبائن رب العمل ويقيمون معهم صلات شخصية ويطلعون على سر أعماله وعلى الموردين وأسعارهم وتنظيم العمل في المتجر ؛ فيتفق في عقد العمل على أنه لا يجوز للعامل بعد انتهاء العقد أن ينافس رب العمل ولا أن يشترك في أي مشروع يقوم بمنافسته وكثيراً ما يحدد محل هذا الالتزام ومدته في اتفاق الطرفين، ومع ذلك مثل هذا الالتزام يفرض على العامل بموجب قانون العمل فيما لو لم ينص عليه العقد.

### ثانياً – شرط التوزيع الحصري:

قد يتفق التاجر مع صناعي بان لا يبيع المصنع منتجاته لغير التاجر أو أن لا يشتري التاجر نفس نوع المنتجات من غير المصنع. ويعود مثل هذا الشرط بالفائدة على الصناعي فيمكنه من تصريف إنتاجه عن طريق موزع نشيط لديه مقومات التوزيع والتسويق الناجحة، كما يطمئن الموزع إلى التزود حصراً بإنتاج معروف بجودته ورواجه وذلك بشروط ملائمة. وقد حظر

المشرع مثل هذه الاتفاقات إذ من شأنها تقييد حرية المزاحمة والمساس بحقوق الغير ، على أنه يجب إجازة مثل هذه الاتفاقات إذا كان الهدف منها تحسين الخدمات المقدمة للمستهلكين دون القضاء على حرية تحديد الأسعار حسب السير الطبيعي للمنافسة في السوق.

### ثالثاً – الاتفاقات الصناعية والتجارية ( تكتلات التجار ):

الاتفاقات الصناعية والتجارية هي اتفاقات تبرم بين الصناعيين أو بين التجار بهدف تنظيم كمية الإنتاج وتصريف السلع وأسعار البيع. ولهذه الاتفاقات فائدتها في علاج مساوئ الحرية الاقتصادية، عندما تؤدي إلى الحد من الإغراق ( أي تنزيل الأسعار إلى ما دون السعر المعقول ) النجم عن التزاحم الأعمى وغير المنتظم وإلى تخصيص المؤسسات وحمايتها من مزاحمة المؤسسات الأجنبية وتوفير العمل للعاطلين[5].

بيد أنه يخشى أن تؤدي إلى إنشاء احتكارات فعلية أو على الأقل توجيه الاقتصاد لحماية مصالح خاصة وتهدد مصالح المستهلكين، لذلك حظر المشرع السوري، في المادة الخامسة من قانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم 7 لعام 2008، واعتبرها باطلة بطلاناً مطلقاً الاتفاقات والممارسات والتحالفات بين المؤسسات المتنافسة في السوق أو بين أي مؤسسة وموردیها أو المتعاملين معها عندما تشكل إخلالاً بالمنافسة أو الحد منها أو منعها وبخاصة ما يكون موضوعها أو الهدف منها ما يلي:

1- عرقلة عملية تحديد الأسعار حسب السير الطبيعي للمنافسة في السوق وذلك عن طريق تحديد أو زيادة أو إنقاص الأسعار أو غيرها من شروط البيع والشراء بما في ذلك في التجارة الدولية.

2- التواطؤ في طلبات العروض أو المناقصات أو المزايدات، ولا يعتبر من قبيل التواطؤ تقديم عروض مشتركة يعلن فيها أطرافها عن ذلك منذ البداية على ألا تكون الغاية منها منع المنافسة بأية صورة كانت.

3- تقاسم الأسواق ومصادر التزويد على أساس المناطق الجغرافية أو كميات المبيعات أو العملاء أو على أساس آخر يؤثر سلباً على المنافسة.

4- فرض القيود على الإنتاج أو المبيعات أو الاستثمار أو التقدم التقني بما في ذلك بموجب حصص.

5- الاتفاق فيما بينها على رفض الشراء من جهة ما.

---

[5] – جاك الحكيم: الحقوق التجارية، المرجع السابق، ص 328.

6- الاتفاق فيما بينها على رفض التوريد لجهة ما.

7- اتخاذ إجراءات لعرقلة دخول مؤسسات إلى السوق أو لإقصائها عنه أو للحد من المنافسة الحرة فيه.

8- الرفض الجماعي لإتاحة إمكانية الانضمام إلى ترتيب ما أو رابطة ما تكون لأي منها أهمية بالغة بالنسبة للمنافسة.

كما حظر المشرع إساءة استغلال وضع مهيمن في السوق[6]، والممارسات المخلة بنزاهة المعاملات التجارية[7]، وعمليات التركيز الاقتصادي للسيطرة على السوق والتأثير على مستوى المنافسة فيه[8].

وفي تشريعات الإتحاد الأوربي الخاصة بالمنافسة، تحظر الاتفاقات المعقودة بين المؤسسات التي من شأنها التأثير على التعامل التجاري بين دول المجموعة والقضاء على حرية المزاحمة داخل الاتحاد أو الحد منها أو تشويهها، ما لم تؤد إلى تحسين إنتاج السلع أو توزيعها أو تحقيق التقدم التقني أو الاقتصادي دون القضاء على المزاحمة بالنسبة لجزء هام من السلع المذكورة [9].

## حكم اتفاقات حماية المتجر

إن التزام شخص بعدم تعاطي التجارة بشكل مطلق باطلاً بطلاناً مطلقاً لمخافته للنظام والآداب ( مادة 136 مدني) إذ يحد من حريته الفردية وهي من الحقوق الملازمة لشخصيته الحقوقية ولا تقبل التنازل أو الإسقاط، كما يحد من حرية تعاطي التجارة، وهو مبدأ دستوري كما رأينا. ويعد الالتزام المطلق بعدم تعاطي التجارة وبدون تقييد باطلاً بطلاناً مطلقاً، لمخالفته للنظام العام ومبدأ حرية التجارة والعمل.

وعليه تعد اتفاقات عدم المزاحمة وتنظيمها وما يماثلها من اتفاقات صحيحة بشرط أن تكون مقيدة من حيث الزمان والمكان ونوع التجارة.

---

[6] – المادة 6 من قانون المنافسة ومنع الاحتكار.

[7] – المادة 8 من المرجع السالف الذكر.

[8] – المادة 9 من المرجع السالف الذكر.

[9] – جاك الحكيم: الحقوق التجارية، المرجع السابق، ص 329.

### أولاً – وجوب تحديد الالتزام في الزمان:

يجوز تحديد الالتزام بعدم تعاطي تجارة معينة أو عدم إنشاء متجر أو المساهمة بمتجر يكون من شأنه أن يزاحم المشتري مثلاً، إذا كان الالتزام محدداً بمدة زمنية معينة، يصعب على الملتـــزم تحويل زبائن المتجر إلى تجارته الجديد بعد انقضائها أو على العامل تحويل زبـــائن رب عملـــه؛ ويعود لقاضي الموضوع تقدير ذلك.

### ثانياً – وجوب تحديد الالتزام في المكان:

يختلف النطاق المكاني للالتزام بعدم المزاحمة حسب نطاق انتشار تجارة الملتزم وزبائنه، فقد تقتصر تجارته على حي معين أو مدينة معينة أو على القطر بكامله، فإذا التزم بـــائع المتجـــر، أو العامل بعدم الاتجار حسب هذا النطاق المكاني، وجب عليه عدم مزاحمة المستفيد مـــن الالتـــزام. ويتوقف تحديد نطاق الالتزام المكاني على ظروف كل قضية، ويعود تقدير ذلك لقاضي الموضوع وفقاً لهذه الظروف.

### ثالثاً – وجوب تحديد الالتزام بتجارة معينة:

يجب أن يتم تحديد الالتزام بعدم تعاطي تجارة معينة أو بعدم المزاحمة على التجارة التي كان يتعاطاها صاحب المشروع التجاري في المتجر المستهدف بالحماية بحيث تتحقق الغاية مـــن عـــدم المزاحمة وذلك بالمحافظة على زبائن المتجر المتصرف به أو عدم تحويل زبائن المتجر المبيع. أما إذا تعاطى الملتزم تجارة أخرى لا علاقة لها بزبائن المتجر المستهدف بالحماية، فإن ذلك لا يعـــد إخلالاً بالالتزام بعدم المزاحمة. وكذلك الأمر بالنسبة للعامل، إذ يعد الالتزام باطلاً إذا كـــان يمنـــع العامل من ممارسة عمله المعتاد بصورة مطلقة ما لم تقض بذلك ضرورة ثابتة في حماية صـــاحب عمله السابق من المزاحمة[10].

ولا بد من الإشارة إلى أنه يترتب على مخالفة الاتفاق بعدم المزاحمة الحكم بالتعويض للتاجر المتضرر. ويجوز للمحكمة أيضاً أن تأمر بالإجراءات المناسبة لوقف المزاحمة، ولهـــا فـــي هـــذا السبيل أن تأمر بإقفال المتجر. كما لو اشترط المؤجر على المستأجر في عقد الإيجار في الأصناف التي يقوم المؤجر بالاتجار فيها، فإن للمحكمة أن تعتبر قيام المستأجر بمخالفة هذا الشرط إضراراً بالمؤجر يجيز له طلب الإخلاء، وفسخ عقد الإيجار مع التعويض.

[10] – اجتهاد قضائي فرنسي مذكور في مؤلف الدكتور جاك الحكيم: الحقوق التجارية، المرجع السابق، ص 325.

**تمارين:**

اسحب السهم لتصل المفاهيم المذكورة من اليمين مع ما يقابلها من اليسار:

المادة 164 مدني فرنسي: أسس الاجتهاد القضائي حق التاجر في رفع دعوى المزاحمة غير المشروعة على أحكام المسؤولية التقصيرية التي تقضي بأن كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض.

قانون التجارة وقانون حماية المستهلك رقم 2 لعام 2008 وقانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم 7 لعام 2008:
تدخل المشرع للحد من آثار الاتفاقات والممارسات إذا هددت برفع الأسعار أو تشكل إخلالاً بالمنافسة أو الحد منها وغير ذلك من الأهداف التي تقضي على المنافسة وتشكل احتكاراً للأسواق.

اتفاقية تربس: تتضمن الأحكام الناظمة لبراءات الاختراع في مجال التقانات الحيوية
وكرست هذه الاتفاقية المتعلقة بجوانب حقوق الملكية المتعلقة بالتجارة، والملحقة بالاتفاقية المنشئة لمنظمة التجارة العالمية الموقعة في مراكش عام 1994 والتي دخلت حيز التنفيذ بتاريخ 1995/1/1، الأحكام المتعلقة ببراءات الاختراع في القسم الخمس منها.

## التصرفات الواردة على المتجر

أفرد قانون التجارة في الباب الرابع الخاص بالمتجر أحكام أبرز العقود والتصرفات التي تقع على المتجر وهي البيع والرهن والحجز وتقديم المتجر كحصة في شركة وإيجار المتجر. وقد ضمن في الفصل الثالث من هذا الباب مادتين المادة 56 وتتعلق بإحداث سجل المتجر لشهر التصرفات الواردة عليه، والمادة 57 وتتعلق بإثبات التصرفات الواردة على المتجر.

وعليه سنعرض تباعاً:

- سجل المتجر
- بيع المتجر
- تقديم المتجر حصة في شركة
- رهن المتجر
- حجز المتجر
- إيجار المتجر

## سجل المتجر

نظراً للمحاذير الناجمة عن إثبات ملكية المتجر والمشاكل والصعوبات المترتبة على النزاعات القضائية المتصلة التصرفات الواردة عليه ومدى أحقية المتصرف إليهم أو الحاجزين وما بنج عن ذلك من صعوبات وهدر للحقوق، ونظراً للقيمة المرتفعة للمتجر ووجوب حفظ استقرار المعاملات الجارية بصدده، فقد أوجبت دول عديدة تسجيل المتجر والحقوق المترتبة عليه أو المتفرعة عنه في سجل خاص تابع لسجل التجارة وعلقت على هذا التسجيل اكتساب الحقوق التي تتناول المتجر وبعض عناصره ونفاذها حيال الغير، وذلك قياساً على أحكام السجل العقاري. وقد تبنى المشرع السوري هذه الأحكام في قانون التجارة رقم 33 لعام 2007 في المادتين 56 و57 المتعلقتين بإحداث السجل وإثبات التصرفات التي ترد على المتجر وشهرها.

## إحداث سجل المتجر

نصت المادة 56 من قانون التجارة على أنه:

"1- يحث في كل محافظة سجل تابع لسجل التجارة تسجل فيه إلزامياً المتاجر والعقود الواردة عليها أو على بعض عناصرها وبصورة عامة كل ما يهم الغير الإطلاع عليه من أمور تتعلق بالمتجر.

2- يذكر في هذا السجل:

أ- اسم صاحب المتجر ومستثمره ونسبته ورقم تسجيله في سجل التجارة.

ب- العنوان المفصل للمتجر وفروعه.

ج- عناصر المتجر.

د- تاريخ دخوله في ملكية صاحبه أو استثماره منه.

هـ- اسم مديري المتجر أو وكلاء مستثمره المفوضين بالتوقيع عنه ونسبتهم و موطنهم.

و- حقوق التامين والانتفاع والحجز المترتبة على المتجر، وغيرها من الحقوق والعقود الواردة عليه.

ز- كل تعديل أو تبديل أو انتقال أو إلغاء يتناول الحقوق المذكورة.

ح- إشارة الدعوى المتعلقة بملكية المتجر أو الحقوق المتفرعة عن الملكية أو أحد عناصر المتجر غبر المسجلة في سجل خاص. أما الدعاوى التي ترد على عناصر المتجر المسجلة في سجل خاص فتوضع إشارتها في السجل المذكور. "

يتضح من هذا النص أن المشرع يوجب إحداث سجل للمتجر تابع لسجل التجارة في كل محافظة، وألزم أصحاب المتاجر تجيل متاجرهم فيه مع بيان عناصره والعقود الواردة عليه أو على بعض عناصره؛ ولم يحدد المشرع مهلة محددة لوجوب تسجيل المتاجر القائمة، وبالرجوع إلى أحكام المادة 25 من قانون التجارة نجد أن المشرع فرض على كل تاجر أن يطلب من أمين سجل التجارة في المحافظة التي يوجد فيها مركزه الرئيسي، تسجيل اسمه في سجل التجارة في خلال شهر واحد من تاريخ فتح المحل أو شرائه؛ وبناءً عليه يجب على كل تاجر أن يسجل متجره خلال

شهر من تاريخ دخول القانون حيز النفاذ في 1 نيسان 2008، وفقاً للتعليمات التي أصدرتها وزارة الاقتصاد والتجارة. ولابد من الملاحظة أن القيد في السجل التجاري العام لا يغني عن قيد المتجر في السجل الخاص.

وفي الواقع العملي، نجد أن أغلب التجار لم يلتزموا بهذا التسجيل، ومع ذلك وبفرض امتناع التاجر عن تسجيل متجره وترتب حقوق للغير بذمته كيف يستطيع صاحب الحق تسجيل حقه لطالما أن المشرع علق نفاذها تجاه الغير على تسجيلها في سجل المتجر؟

لم يتعرض المشرع لمثل هذه الفرضية، ونرى أنه أسوة بحق الدائن في تسجيل العقار على اسم مدينه في السجل العقاري ليمارس حقوقه، يمكن للدائن أن يبادر إلى تسجيل متجر مدينه بموجب حكم قضائي في سجل المتجر، لاتخاذ الإجراءات اللازمة في حفظ حقوقه أو تحصيلها.

## إثبات التصرفات وتسجيلها أو شهرها

نصت المادة 57 من قانون التجارة على أنه:

"1 – إن العقود والتصرفات الواردة على المتجر يجب أن تكون مكتوبة مع مراعاة الأحكام المتعلقة بالإقرار واليمين وحق الغير بإثباتها بجمع وسائل الإثبات.

2– إن العقود والتصرفات الواردة على المتجر لا تعتبر نافذة في حق الغير ما لم تسجل في سجل المتجر.

3 – إذا وضعت في سجل المتجر إشارة الدعوى المتعلقة بملكية المتجر أو بأحد عناصره غير المسجلة في سجل خاص، انسحب أثر الحكم الذي سوف يصدر في الدعوى إلى تاريخ وضع إشارتها على صحيفة المتجر.

4– يسري الحجز والتأمين وجميع الحقوق التي تترتب على المتجر من تاريخ تسجيلها في سجل المتجر. ".

ويؤخذ من هذا النص أن المشرع يوجب إثبات جميع العقود والتصرفات الواردة على المتجر بالكتابة، استثناءً من مبدأ حرية الإثبات في المواد التجارية. ويفسر هذا الاستثناء برغبة المشرع في استبعاد كل نزاع محتمل حول نطاق العقد وما يدخل في عناصره، فضلاً أن المشرع يشترط تسجيل العقود والتصرفات الواردة على المتجر، والكتابة خطوة أولى في سبيل التسجيل.

ويلاحظ أن الكتابة ليست شرطاً للانعقاد بل هي شرط للإثبات فحسب. ولذلك راعى المشرع الأحكام المتعلقة بالإقرار واليمين وأجاز إثبات العقد بما يقوم مقام الكتابة من إقرار أو يمين. كل ذلك في العلاقة بين المتعاقدين فحسب، ذلك أنه أجاز للغير إثبات هذه العقود والتصرفات بكافة وسائل الإثبات بما فيها البينة الشخصية.

كما يتضح من النص أيضاً أن المشرع علق سريان ونفاذ العقود والتصرفات الواردة على المتجر أو بعض عناصره تجاه الغير على تسجيلها في سجل المتجر، وبالتالي لا تسري على الغير التصرفات غير المقيدة في السجل. فالقيد شرط لنفاذ التصرف في حق الغير ممن له مصلحة في عدم سريان التصرف في مواجهته كدائن لبائع المتجر إذا لم يسجل البيع الوارد عليه، أو مشترٍ ثانٍ إذا لم يسجل البيع الأول، أو دائن مرتهن ثانٍ إذا لم يسجل الرهن الأول في سجل المتجر.

كما اعتبر المشرع تاريخ وضع إشارة الدعوى المتعلقة بملكية المتجر أو بأحد عناصره هو التاريخ الذي ينسحب إليه أثر الحكم القضائي الصادر في هذه الدعوى. وأن إشارة الحجز أو الرهن التي تسجل في سجل المتجر تمنح صاحبها كافة الحقوق المترتبة على الحجز أو الرهن من تاريخ تسجيل الحجز أو الرهن في سجل المتجر، فيتمتع بحق الأفضلية والرجحان على من سجل حجزه أو رهنه من بعده.

ولابد من الإشارة إلى أهمية هذا القانون الذي يسهل الوقوف على ماهية المتجر وعناصره وهوية صاحبه والحقوق المترتبة عليه، ويضمن حقوق الغير المتعاملين مع صاحب المتجر.

## بيع المتجر

وضع المشرع في قانون التجارة أحكاماً خاصة ببيع المتجر، وأخضع فيما لم يرد به نص في هذا القانون للأحكام العامة للبيع أو غيره من التصرفات. وعليه لا بد من الرجوع إلى الأحكام الواردة في القانون المدني مع مراعاة أن المتجر من المنقولات المعنوية.

ونتكلم في بيع المتجر عن انعقاد البيع وخصائصه، وآثار البيع، وحقوق دائني البائع.

### انعقاد البيع وخصائصه

#### أولاً- انعقاد البيع:

يشترط لانعقاد عقد بيع المتجر توافر الأحكام العامة لعقد البيع وهي الرضا والمحل والسبب. وتطبق في هذا الشأن القواعد القانونية العامة. على أن ثمة تطبيقات وقواعد خاصة لابد من بيانها.

### 1- عيوب الرضا:

يعد بيع المتجر عقد رضائي يتم بمجرد تلاقي إرادتين صحيحتين لا يشوبهما أي عيب من عيوب الرضا، وإلا كان ذلك سبباً في طلب إبطال البيع، ويتوسع الفقه في إجازة إبطال البيع المتجر بسبب الغلط أو التدليس، وذلك لأن المتجر منقول معنوي يضم عناصر مختلفة مما يسهل معه وقوع المشتري في الغلط أو خديعته في عناصر المتجر وبوجه خاص في عنصر الاتصال بالزبائن. من ذلك أن بعض الأحكام اعتبرت الغلط في أهمية حق الاتصال بالزبائن غلطاً في صفة جوهرية في الشيء[1]. وقد قضي بإبطال البيع للتدليس إذا كتم البائع نع المشتري عند التعاقد أمر الحكم الصادر بإغلاق المتجر لإدارته بدون ترخيص[2].

### 2- المحل:

يرد عقد البيع على المحل التجاري بوصفه مجموعة من العناصر وتشكل كتلة واحدة، إلا أن المتجر يشتمل على العديد من العناصر لا يلزم بالضرورة أن يشملها جميعاً بيع المتجر.

ويجوز أن يرد البيع، وفقاً لإرادة الطرفين، على كافة عناصر المتجر أو على بعض هذه العناصر فقط. على أن بيع العناصر المادية وحدها لا يعد بيعاً للمتجر، لأن هذه العناصر لا تشكل العنصر الأساسي في تكوين المتجر. أما بيع بعض العناصر المعنوية الأساسية للمتجر فإن ذلك يجعل البيع بيعاً للمتجر وخاضعاً للأحكام الخاصة بهذا البيع، سيما إن كانت تشكل العنصر الأساسي في جذب الزبائن وخضع البيع لأحكام قانون التجارة (مادة 58 / 3 تجارة). فإذا استبعد هذا العنصر الأساسي من البيع فلا يكون ثمة بيع لمتجر وإنما لعناصر إفرادية. أما إذا بيع العنصر الأساسي، الدافع على اكتساب الزبائن أو الاحتفاظ بهم، وحده أو مقترناً بعناصر أخرى اعتبرت العملية بيعاً لمتجر.

وإذا سكت الطرفان عن تحديد العناصر التي يشملها بيع المتجر اقتصر البيع أو التنازل على الشعار وحق الاستئجار وحق التعامل مع الزبائن والتجهيزات الصناعية والأثاث (مادة 58 / 2 تجارة).

---

[1] – المستشار السيد خلف محمد: إيجار وبيع المحل التجاري، دار الكتب القانونية المحلة الكبرى، ص 39.

[2] – نقض مصري مذكور في مؤلف الدكتور مصطفى كمال طه: القانون التجاري، المرجع السابق، ص 634.

على أنه إذا كان بائع المتجر مالكاً لعين العقار فإن البيع لا يشمل العقار أو الحقوق العينية الناجمة عن تملكه، وبالتالي فلا وجود لحق استئجار يشمله هذا البيع ما لم يتفق الطرفان على وجوب تنظيم عقد إيجار بالعقار بين بائع المتجر والمشتري، وبانتفاء مثل هذا الشرط فإن البيع يشمل العناصر الأخرى دون حق إشغال العقار القائم عليه المتجر. وبالتأكيد إن كان بائع المتجر مستأجراً فإن البيع يشمل حق الاستئجار حكماً حتى ولو كان عقد الإيجار ينص على خلاف ذلك، أي بعدم جواز التنازل عن حق الاستئجار، شريطة أن يفي المتنازل هله بجميع الالتزامات الناجمة عن عقد الإيجار، من دفع لبدل الإيجار وعدم الإساءة في استعماله...الخ.

وإذا تم التصرف في أحد فروع المتجر كان البيع وارداً على محل تجاري دون أن يلزم التصرف في المحل الرئيسي للتصرف في الفرع. ذلك أن الفرع يحتوي على العناصر التي تسمح بتقرير وجوده كمحل تجاري قائم بذاته وله زبائنه.

ولابد من الإشارة إلى أن بيع المتجر أو التنازل عنه لا يشمل الحقوق الشخصية الناجمة عن استثمار المتجر والدفاتر التجارية، ما لم ينص العقد على ذلك صراحةً، وقد سبق لنا بحث ذلك بالتفصيل.

### ثانياً – خصائص البيع:

ونعرض في هذا المجال للصفة التجارية لعقد البيع وإثباته.

#### 1- الصفة التجارية لعقد بيع المتجر:

ذكرنا أن المحل لا يعد تجارياً إلا إذا تم تخصيصه للاستغلال التجاري، وبالتالي تندرج عمليات بيع وشراء المحال التجارية تحت مفهوم العمل التجاري إذا كانت تعبيراً عن مبادلات مشروع تجاري. وهذا الفرض هو الغالب إذ تنتقل الملكية في أغلب الأحوال من تاجر كان يزاول النشاط التجاري في المتجر إلى شخص يبتغي مزاولة النشاط فيه.

ولابد من افتراض أوضاع مختلفة لعمليات البيع والشراء وبحث مدى اكتسابها الصفة التجارية، وذلك من خلال بيان مدى تجارية الشراء وتجارية البيع.

#### أ- تجارية الشراء:

يكون شراء المتجر عملاً تجارياً بالنسبة للمشتري في الفروض التالية:

ً1- إذا كان المشتري يهدف من شراء المتجر بيعه بربح، فإن عمله يعد عملاً تجارياً بموضوعه. وهذا نادر الحدوث، ذلك أن من يشتري المتجر غالباً يهدف لمزاولة العمل التجاري من خلاله.

ً2- إذا كان المشتري تاجراً يمارس وقام بشراء المتجر لأجل التوسع في نشاطه التجاري الأصلي أو البدء في مزاولة تجارة جديدة، كان الشراء عملاً تجارياً بالتبعية.

ً3- إذا كان شراء المتجر قد تم بنية البدء في مزاولة العمل التجاري، فر يكون المشتري قد اكتسب بعد صفة التاجر، ومع ذلك يعد هذا الشراء عملاً تجارياً فهو باكورة النشاط التجاري بالنسبة للمشتري.

### ب – تجارية البيع:

لتقرير ما إذا كان بيع المتجر عملاً تجارياً بالنسبة للبائع لا بد من التمييز بين فرضيتين:

ً1- إذا باع التاجر متجره سواء بنية اعتزال التجارة أو استمر في مزاولة نشاطه التجاري في محل آخر، كان البيع عملاً تجارياً بالتبعية.

ً2- إذا آل المتجر إلى شخص بدون مقابل عن طريق الميراث أو الوصية أو الهبة فباعه دون أن يتابع في استثماره، فلا يعد هذا البيع عملاً تجارياً لأنه لم يسبقه شراء من جهة ولم يرتبط بأدنى نشاط تجاري من جهة أخرى.

### 2- إثبات العقد ونفاذه:

ذكرنا أن بيع المتجر يكون في أغلب الأحوال ذا صفة تجارية وبالتالي يجوز إثباته بين الطرفين بكافة وسائل الإثبات، فإذا انتفت عنه الصفة التجارية، خضع إثباته إلى ضرورة إعداد دليل خطي، وكان العقد غير نافذ حيال الغير ما لم يكن له تاريخ ثابت.

على أن المشرع كما ذكرنا سابقاً نص على وجوب كتابة العقود والتصرفات الواردة على المتجر مع مراعاة الأحكام المتعلقة بالإقرار واليمين، وأعطى الغير حق إثباتها بكافة وسائل الإثبات.

كما فرض المشرع على المتعاقدين وجوب تسجيل بيع المتجر في سجل المتجر، واعتبر أن بيعه ر يعد نافذاً حيال الغير ما لم تجري عملية التسجيل هذه. وعليه نجد أن قانون التجارة قد جاء بإحكام جديدة وخاصة بالعقود الواردة على المتجر تتعلق بشكل خاص بإثباتها ونفاذها حيال الغير

من خلال تسجيل هذه التصرفات في سجل المتجر، وحسناً فعل تجنباً لمخاطر البيوع الصورية التي يسعى من خلالها المتعاقدان إلى تهريب أموالهم من وجه مدينيهم.

## آثار البيع

يرتب عقد بيع المتجر كسائر العقود التزامات تقع على عاتق طرفي العقد البائع والمشتري. وبما أن المشرع قد خص بيع المتجر من خلال قانون التجارة بأحكام خاصة، فلا بد لنا من بيانها مع التعرض للأحكام العامة التي تنظم التزامات البائع والمشتري وحقوق دائني البائع.

### أولاً – التزامات البائع:

يقع على عاتق بائع المتجر أو المتنازل عنه عدة التزامات منها الالتزام بنقل ملكية المتجر وتسجيل البيع أو التنازل في سجل المتجر والالتزام بالضمان.

#### 1- الالتزام بنقل الملكية:

بما أن عقد بيع المتجر هو عقد رضائي فإن ملكيته تنتقل من البائع إلى المشتري بمجرد انعقاد البيع. على أن انتقال الملكية لا يكون حجة على الغير إلا بعد قيد البيع في سجل المتجر. هذا إذا تم تسجيل البيع رضائياً. أما إذا كان البائع قد امتنع عن تسجيل البيع في سجل المتجر، ولجأ المشتري إلى القضاء للحصول على حكم قضائي بتثبيت البيع، فيجب على المشتري أن يسجل إشارة الدعوى على سجل المتجر، أسوة بالدعوى العينية العقارية التي يعد وضع إشارة الدعوى فيها على صحيفة العقار من الشروط الشكلية لقبول الدعوى، وعليه فإن الحكم الصادر بتثبيت بيع المتجر ينسحب أثره إلى تاريخ وضع إشارة الدعوى على صحيفة المتجر في السجل التجاري، ويعد عندها البيع نافذا تجاه الغير من تاريخ وضع إشارة الدعوى على صحيفة المتجر، مع الأخذ بعين الاعتبار بعض الحقوق التي قررها المشرع لدائني البائع والتي سنتعرض لها لاحقاً.

هذا إذا كان البيع يرد على المتجر برمته. أما إذا تناول البيع أو التنازل بعض عناصر المتجر من براءات اختراع أو نماذج أو رسوماً صناعية أو علامات تجارية أو غيرها من العناصر التي يخضع التنازل عنها إلى إجراءات خاصة، وجب القيام بهذه الإجراءات، وذلك بقيد البيع أو التنازل عنها في مديرية حماية الملكية بالنسبة لحقوق الملكية الصناعية، وفي وزارة الثقافة بالنسبة لحقوق الملكية الأدبية والفنية، وفقاً لما وضحناه سابقاً.

كما يتوجب القيام بإجراءات نقل الملكية الخاصة بعناصر الملكية الصناعية والفنية والأدبية إذا كانت من بين العناصر التي تضمنها البيع إذا كان البيع وارداً على المتجر برمته، إضافة إلى ما نص عليه قانون التجارة من ضرورة التسجيل.

### 2- الالتزام بالتسجيل:

إن بيع المتجر أو التنازل عنه بأي صورة كانت يوجب تسجيله في سجل المتجر باسم كل من البائع أو المتنازل والمشتري أو المتنازل له. وعليه يتوجب على البائع والمشتري أن يسجلا عقد البيع في سجل المتجر لدى أمانة السجل التجاري التي يوجد المتجر في منطقتها مادة 63 / 1 تجارة).

كما أوجب المشرع نشر خلاصة عن العقد أو التصرف الجاري على المتجر في صحيفة يومية تصدر في مكان التسجيل أو في صحيفة يومية تصدر في العاصمة.وتحتوي خلاصة العقد على تاريخ العقد وبيان عن المتجر والثمن الإجمالي والثمن الإفرادي لعناصر المتجر في حال تعيينه أو اقتصاره على بعض العناصر، واسم كل من المتعاقدين ونسبته وموطنه واتخاذه موطناً مختاراً في مكان سجل التجارة الذي سجل فيه المتجر. ويتولى عملية النشر هذه أمين سجل التجارة الموجود في دائرتها المتجر وعلى نفقة المشتري أو المتنازل له وذلك خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ التصرف ( مادة 63 /2 و3 تجارة ).

### 3- الالتزام بالضمان:

يلتزم بائع المتجر طبقاً للقواعد العامة بضمان التعرض الشخصي وضمان الاستحقاق وضمان العيوب الخفية.

أ – ضمان التعرض الشخصي ــ الالتزام بعدم المزاحمة:

يجب على البائع أن يمتنع عن كل فعل يترتب عليه التعرض للمشتري في الاستثمار والانتفاع بالمتجر المبيع على وجه مفيد. وقد ينجم التعرض بشكل رئيسيي في حالة بيع المتجر عن قيام البائع بممارسة تجارة مماثلة لتجارة المتجر المباع مما ينطوي عليه مزاحمة للمشتري. ويتوجب في هذا الصدد التمييز بين حالتين: حالة خلو العقد من شرط يحظر على البائع مزاحمة المشتري، وحالة وجود مثل هذا الشرط في العقد.

#### 1- حالة عدم وجود شرط:

إذا خلا عقد بيع المتجر من شرط يحظر المزاحمة، وجب على البائع بوصفه ملتزماً قانوناً بالضمان أن يمتنع عن كل منافسة للمشتري من شأنها تحويل الزبائن عن المتجر المبيع. وعليه فلا

يحظر على البائع إنشاء متجر جديد أو المساهمة فيه إلا بالقدر الذي يؤدي إلى تحويل زبائن المتجر المبيع ( مادة 61 / 1 تجارة ). ذلك أن بيع المتجر لا يسلب البائع حقه في تعاطي التجارة وهو من الحقوق الملازمة للشخص والتي لا يجوز النزول عنها.

ويعود لقاضي الموضوع حق تقدير ما إذا كانت الظروف التي يمارس فيها البائع تجارته الجديدة تعد تعرضاً للمشتري مراعياً في ذلك نوع التجارة وصفة الزبائن والمسافة بين المتجر المباع والمتجر الجديد وشخصية البائع والفترة الزمنية التي انقضت على تاريخ حصول البيع.

### 2- حالة وجود شرط:

يتضمن عقد بيع المتجر غالباً شرطاً صريحاً يقضي بامتناع البائع عن إنشاء متجر أو المساهمة بمتجر يزاول نفس التجارة التي كان يمارسها في المتجر المبيع.

وبما أن مثل هذا الشرط يتضمن خروجاً على مبدأ حرية التجارة وهي من النظام العام، وتنازلاً عن حق ملازم للشخص،كما ذكرنا، فإنه لا يجوز أن يكون عاماً ومطلقاً، ولابد من تحديد التزام البائع من حيث نوع التجارة ومن حيث المكان والزمان وإلا كان الشرط لاغياً. وفي ذلك تنص المادة 61 فقرة 1 من قانون التجارة على أنه:

" يحدد المتعاقدان المدى الذي يمتنع فيه على البائع إنشاء متجر أو المساهمة بمتجر يكون من شأنه أن يزاحم المشتري، على أته لا بد من تحديد التزام البائع بهذا الصدد في المكان والزمان، وكل شرط يخلو من هذا التحديد يعتبر كأن لم يكن. "

وعليه يجب أن يكون شرط عدم المزاحمة أولاً مقصوراً على نوع التجارة التي يزاولها المشتري في المتجر المبيع. فلا يجوز أن يتعهد البائع بعدم مزاولة التجارة بشكل عام. ويستفاد هذا القيد من نص المادة سالفة الذكر إذ أن مزاحمة المتجر المبيع لا تقوم إلا عند إنشاء تجارة مماثلة.

ويجب لصحة الشرط ثانياً أن يكون محدداً من حيث الزمان والمكان على القدر الضروري لحماية المشتري.

فمن حيث التحديد الزمني يجوز تعيين مدة كخمس أو عشر سنوات أو خمس عشرة سنة يمتنع فيها على البائع مزاولة تجارة مماثلة خلالها. بيد أنه يلزم أن تكون هذه المدة مقصورة على القدر الضروري لحماية مصالح المشتري، وإلا جاز لقاضي الموضوع إنقاصها إلى الحد المعقول.

أما بالنسبة للتحديد المكاني فإنه يجوز تعيين منطقة معينة يمتنع على البائع تعاطي تجارة مماثلة في حدودها. وتختلف دائرة الحظر باختلاف نوع التجارة فقد تقتصر على شارع أو حي معين، وقد تشمل المدينة أو المحافظة أو الدولة بأسرها. وإذا كان هنالك تعسف في تحديد دائرة

الحظر بأن كانت أوسع مما ينبغي لحماية المشتري، جاز لمحكمة الموضوع قصرها على القدر اللازم لتوفير هذه الحماية.

وإذا كان الحظر عاماً مطلقاً دون تقييد فإنه يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً لمخالفته لحرية التجارة. غير أن بطلان هذا الشرط لا يؤثر في صحة عقد بيع المتجر ولا يستتبع إعفاء البائع من الالتزام بالضمان تجاه المشتري، بل يبقى البائع ملتزماً بالامتناع عن كل مزاحمة من شأنها تحويل الزبائن عن المتجر المبيع. ذلك أن بطلان الشرط أو اعتباره كأن لم يكن يعيدنا إلى الحالة التي لايوجد فيها شرط بعدم المزاحمة.

وإذا كان الشرط صحيحاً فإن الالتزام بعدم المزاحمة لا يقتصر عليه وحده بل ينتقل إلى ورثته من بعده وإلى الخلف الخاص ( كمشتري المتجر من المشتري الأول ).

وإذا أخل البائع بالتزامه بتعاطي التجارة أو أخل بالشرط المتفق عليه في عقد البيع، كان ذلك إخلالاً منه بالالتزام بضمان التعرض. وجاز للمشتري وفقاً للقواعد العامة أن يطالب البائع بتعويض الضرر الذي لحقه من جراء ذلك. كما يحق للمشتري أن يطالب بالتنفيذ العيني عن طريق إغلاق المحل الذي أقامه البائع، كما يحق للمشتري أن يطلب فخ البيع مع التعويض.

### ب – ضمان الاستحقاق:

بقصد بالاستحقاق حرمان المشتري من المتجر كله أو بعضه بسبب ثبوت حق للغير على المتجر أو على عنصر جوهري فيه، كأن يكون المتجر موضوع بيع سابق أو أن يكون للغير حق على عنصر جوهري يترتب على استحقاقه زوال المتجر كحق الإيجار أو براءة اختراع أو علامة تجارية.

ففي مثل هذه الحالة إذا استحق المتجر المبيع للغير أو العنصر الأساسي لاجتلاب الزبائن، كان للمشتري أن يطلب فسخ البيع ورد الثمن وكذلك التعويض عما لحقه من ضرر. أما إذا تناول الاستحقاق أحد عناصر المتجر غير الأساسية، تعذر طلب إبطال البيع أو فسخه، وإنما يترتب على ذلك حق المشتري بالمطالبة بالبطلان أو بالفسخ الجزئي ومؤيده حسم جزء من الثمن أو دفع تعويض محدد (مادة 144 و412 مدني).

### ج – ضمان العيوب الخفية:

بالإضافة لضمان التعرض والاستحقاق، يضمن البائع للمشتري خلو المتجر المبيع من العيوب الخفية التي تنقص من قيمته أو من نفعه نقصاً محسوساً. ومثال العيوب الخفية في بيع المتجر، ظهور رقم الأعمال بأقل مما صرح به البائع ورداءة التجهيزات أو البضائع، وكذلك أن تكون الرخصة اللازمة لاستثمار المتجر قد سحبت.

فإذا وجد عيب خفي بالمتجر المبيع يحد من قيمته أو نفعه جاز للمشتري أن يطلب فسخ البيع ورد الثمن وكذلك التعويض عما لحقه من خسارة وفاته من كسب، أو أن يقتصر على المطالبة بتعويض الضرر المترتب على وجود العيب. ويجب أن يطالب المشتري بالضمان خلال سنة من تاريخ تسلم المتجر المبيع ما لم يلتزم البائع بضمان العيب لمدة أطول أو يتعمد إخفاء العيب غشاً منه.

### ثانياً – التزامات المشتري:

يقع على عاتق المشتري التزام أساسي يتمثل بالالتزام بدفع الثمن بالإضافة إلى الالتزام بدفع بعض النفقات والمصاريف المترتبة على إجراءات نقل الملكية.

#### 1– التزام المشتري بدفع الثمن:

#### أ– مضمون الالتزام:

يلتزم المشتري بالتزام أساسي هو دفع الثمن المتفق عليه في عقد البيع. وقد فرضت المدة 62 من قانون التجارة أن تتضمن خلاصة عقد البيع التي يتوجب نشرها في الصحف مقدار الثمن الإجمالي والثمن الإفرادي لكل عنصر من العناصر التي يشملها العقد في حال تعيين هذا الثمن الإفرادي.

ويجب على المشتري أن يتريث في وفاء الثمن إلى أن تنقضي عشرة أيام على إتمام إجراءات النشر وهي المدة التي يجوز فيها لدائني البائع الاعتراض على الوفاء، وإلا كان وفاؤه غير نافذ حيال دائني البائع (مادة 64 تجارة).

وإذا تم الحجز الاحتياطي على الثمن لدى المشتري، وتبلغ هذا الحجز خلال مهلة العشرة أيام التالية للنشر، وجب عليه أن يمتنع عن وفائه للبائع إلى أن يصدر قرار قضائي في مصير الحجز. وقد فرض المشرع عليه إيداع الثمن دائرة التنفيذ في مكان تسجيل المتجر أو في الحساب المصرفي الذي يحدده أمين سجل التجارة لغرض إيداع ثمن المتجر المحجوز لمصلحة دائني البائع بموجب قرار قضائي مادة ( 65 تجارة ).

### ب – ضمانات الالتزام بوفاء الثمن:

إن أبرز ضمانة للبائع عند عدم استيفائه للثمن هي أن يمتنع عن نقل ملكية المتجر في سجل المتجر أو عن تسجيل العقد فيه. كذلك للبائع أن يرفع دعوى بفسخ البيع لعدم دفع الثمن وفقاً للقواعد العامة أو ممارسة حقه بالامتياز المقرر للبائع ضماناً لاستيفاء الثمن.

على أن الصعوبة تكمن عند بيع المتجر ويكون الثمن مؤجلاً، ويرغب المشتري في استثمار المتجر للوفاء بالثمن، عندئذ لابد للبائع من وضع إشارة تأمين لمصلحته على المتجر ككل في سجل المتجر عند تسجيل العقد ونقل ملكية المتجر للمشتري.

### 2 – التزامات المشتري الإضافية:

بالإضافة إلى الالتزام الرئيس الذي يقع على عاتق المشتري بدفع الثمن، هنالك العديد من النفقات والمصاريف التي تترتب عليه وهي، دفع نفقات العقد والطوابع ورسوم التسجيل ونشر خلاصة العقد في الصحف ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك.

وقد يقع على عاتق المشتري التزامات إضافية أخرى تتمثل في الوفاء بالتزامات ناجمة عن عقود منتقلة إليه من البائع بحكم القانون ــ كعقود العمل والإيجار والاشتراك بالماء والكهرباء والهاتف.

وإذا كان البائع ملتزماً بعدم المزاحمة تجاه تاجر آخر بالنسبة لتجارة محددة أو لبعض الزبائن، مع التزامه بإلزام خلفائه من بعده بهذا الالتزام، توجب على مشتري المتجر التقيد بهذا الالتزام، طبقاً لقواعد الاشتراط لمصلحة الغير الذي اشترط بعدم مزاحمته[3].

### ثالثاً – حقوق دائني البائع:

يعد المتجر عنصراً هاماً من عناصر الضمان العام المقرر لدائني التاجر. لذلك فإن بيع المتجر قد يلحق أضراراً بالغة بدائني البائع العاديين الذين يفقدون بالبيع عنصراً هاماً من عناصر ضمانهم العام، فيتعرضون لخطر ضياع حقوقهم لاسيما وأن البيع لا يستتبع بحكم القانون انتقال الديون إلى المشتري.

وقد تنبه المشرع في قانون التجارة الجديد إلى هذا الخطر الذي يتعرض له دائنو البائع العاديون، فقرر لهم حماية خاصة تتضمن خروجاً على القواعد العامة التي تقر بصحة ونفاذ التصرفات المدين في مواجهة الدائنين وتحملهم آثار هذه التصرفات. فأوجب تسجيل عقد بيع المتجر

---

[3] – الدكتور جاك الحكيم: الحقوق التجارية، المرجع السابق، ص 350.

في سجل المتجر ونشر خلاصة عن العقد في صحيفة يومية تصدر في مكان تسجيل المتجر أو في العاصمة حتى يصل بيع المتجر إلى علم دائني البائع. وحرم البائع من استيفاء الثمن قبل مضي عشرة أيام على نشر خلاصة عقد البيع، ومنح الدائنين حق الاعتراض على الوفاء بالثمن من جهة وحق المزايدة بما لا يقل عن خمس الثمن المتعاقد عليه.

### 1 – حق الاعتراض على الوفاء بالثمن:

يجب على المشتري أن يتريث في الوفاء بالثمن حتى ولو اتفق على دفعه نقداً إلى أن تنقضي عشرة أيام على إتمام آخر إجراء من إجراءات نشر خلاصة العقد، وإلا كان الوفاء بالثمن غير نافذ حيال دائني البائع.

ويحق لكل دائن للبائع سواء كان دينه مستحق الأداء أو غير مستحق، ناجزاً أو معلقاً على شرط، وسواء أكان الدين سابقاً لعقد بيع المتجر أم لاحقاً له، أن يرفع دعوى أمام محكمة البداية المدنية الموجودة في مكان سجل التجارة الذي يعود له المتجر، يطلب فيها إلقاء الحجز الاحتياطي على الثمن لدى المشتري، سواء بدعوى مستعجلة أو من خلال دعوى أساس مطالباً فيها بدينه والحجز على الثمن بين يدي المشتري، ويتوجب على الدائن أن يتخذ موطناً مختاراً له في مكان سجل التجارة الذي يعود له المتجر، إن لم يكن لديه موطناً فيه.

وإذا تبلغ المشتري الحجز على الثمن لديه، خلال مهلة عشرة أيام من إتمام إجراءات النشر، وجب عليه أن يمتنع عن الوفاء بالثمن للبائع حتى يفصل القضاء في مصير الحجز على الثمن. على أنه إذا تم الوفاء بالثمن بعد مضي مهلة العشرة أيام، فإن هذا الوفاء يكون صحيحاً ونافذاً تجاه دائني البائع، ومع ذلك إذا مضت مهلة العشرة أيام ولم يكن المشتري قد وفى الثمن للبائع جاز لدائني البائع، ولو بعد مضي هذه المدة، أن يحجزوا على الثمن بين يدي المشتري وفقاً لقواعد حجز ما للمدين لدى الغير.

ويعود حق الاعتراض على الوفاء بالثمن والحجز عليه للدائنين فقط، وبالتالي لا يحق لمشتري المتجر الاعتراض على الوفاء بالثمن من أجل دين يدعيه ضد البائع، وذلك مردُه إلى أن المشرع قد أراد حماية دائني البائع بحد ذاتهم دون المشتري الذي، لو خول حق الاعتراض، لاستطاع بواسطته أن يؤخر الوفاء بالثمن بصورة كيفية ودون وجه مشروع في الغالب [4] . وفي جميع

[4] – المحامي الياس جوزف أبوعيد: المؤسسة التجارية، المرجع السابق، ص 259

الأحوال يحق للمشتري عند وجود دين له في ذمة البائع، أن يلقي حجزاً على الثمن بعد إيداعه في دائرة التنفيذ أو في الحساب المصرفي على ما سنوضحه.

### 2 – إيداع المشتري للثمن:

أوجب المشرع على المشتري ، في حال إلقاء الحجز الاحتياطي على الثمن من قبل القضاء لمصلحة دائني البائع، إيداع الثمن دائرة التنفيذ الموجودة في مكان تسجيل المتجر أو في الحساب المصرفي الذي يحدده أمين سجل التجارة لإيداع أثمان المتاجر التي تم الحجز عليها لمصلحة دائني البائع.

وقد يطالب دائنو البائع المشتري بهذا الإيداع خشية إعساره. فيحق لأي دائن أن ينذر المشتري بوجوب إيداع الثمن أو الجزء المستحق منه، سواء حصلت المزايدة أو لم تحصل، وحتى لو لم يتفق الدائنون على توزيع الثمن بشكل ودي أو رضائي.

### 3 – حق المزايدة:

قد يتواطأ البائع والمشتري على إخفاء جزء من الثمن الحقيقي الذي تم به بيع المتجر إضراراً بحقوق دائني البائع. وكذلك يتضرر الدائنون من بيع المتجر بثمن بخس ولو لم يكن هنال تواطؤ بين البائع والمشتري.

لذلك أقر المشرع بموجب أحكام المادة 66 من قانون التجارة لكل دائن مرتهن سجل تأميناً على المتجر وكذلك لكل دائن سجل حجزاً على المتجر، أن يطلع ' في سجل المتجر، على عقد البيع والحجوز الواردة على الثمن، فإذا كان الثمن لا يكفي لوفاء الدائنين أصحاب التأمين أو الحجوزات الواقعة على المتجر أو الثمن، جاز لكل منهم أن يعرض شراء المتجر سواء لنفسه أو لحساب غيره لقاء ثمن يفوق الثمن المتعاقد عليه بما لا يقل عن خمسه.

يقدم كل دائن يرغب في شراء المتجر عرضه إلى أمين سجل المتجر الذي بدوره يقوم خلال خمسة أيام من تاريخ تبلغه العرض بنشر خلاصة عن عقد البيع والزيادة المعروضة في صحيفة منتشرة في جميع المحافظات وذلك على نفقة العارض.

ويحق لكل دائن وللمشتري، خلال أربعة عشر يوماً تلي نشر خلاصة البيع والزيادة المعروضة، أن يتقدم بدوره بعرض مماثل مع زيادة لا تقل عن خمس العرض السابق الذي جرى نشره. عند انقضاء أربعة عشر يوماً على العرض الأخير دون أن يتقدم أي دائن بعرض جديد خلالها، يقوم أمين سجل المتجر بإحالة ملكية المتجر إلى صاحب أعلى العروض.

ولكي يكون العرض مقبولاً، يجب على صاحب كل عرض أن يرفق بعرضه شيكاً مصدقاً مسحوباً على أحد المصارف العاملة داخل القطر، ويجب أن لا تقل قيمة الشيك عن كامل الثمن المعروض، وعليه إيداعه لدى دائرة التنفيذ المختصة، أي التي يوجد في منطقتها سجل المتجر.

ولا بد من الإشارة إلى أنه يحق لوزارة المالية، إذا قدرت أن مبلغ الثمن المحدد في عقد البيع أو الزيادة المعروضة يقل عن القيمة الحقيقية للمتجر، أن تطلب طرح المتجر للبيع بالمزاد العلني، في دائرتها المختصة بهذه البيوع، ضماناً لاستيفاء الضرائب المستحقة على المتجر في أي مرحلة من مراحل بيع المتجر، إذا كان الثمن المتعاقد عليه أو الزيادة لا تكفي لاستيفاء هذه الضرائب؛ وفقاً لأحكام قانون جباية الأموال العامة[5].

بعد إحالة ملكية المتجر إلى صاحب أعلى العروض، يجري توزيع الثمن على الدائنين، فإذا اتفقوا على قسمته جرى تنفيذ اتفاقهم، وإلا قام رئيس التنفيذ بتوزيعه عليهم وفقاً لأحكام القانون، وذلك بمراعاة الأفضلية في التوزيع وفقاً لمراتب و امتيازات الدائنين[6].

## تقديم المتجر حصة في شركة

قد يرغب صاحب المتجر في تقديم متجره حصة في شركة من خلال تقديم شريك آخر لحصة نقدية ويقدم هو متجره فيستثمران أموالهما في شركة تضامن، أو قد يفضل صاحب المتجر تحديد مسؤوليته عن الديون الناجمة عن استثمار متجره فيقدم متجره كحصة عينية في شركة محدودة المسؤولية أو مساهمة أو توصية بسيطة يكون فيها شريكاً موصياً.

وفي هذه الحالات المختلفة يتضمن تقديم المتجر حصة في شركة قائمة أو في طور التأسيس نفس الأخطار التي يتضمنها بيع المتجر، لأنه يستتبع نقل ملكية المتجر من مقدمه إلى الشركة وخروجه من ضمان دائنيه. على أن تقديم المتجر للشركة وإن كان يشبه البيع وتطبق عليه أحكامه إلا أنه ليس بمثابة بيع تماماً، لأن البيع يفترض نقل ملكية المتجر مقابل ثمن نقدي، في حين أن نقل ملكية المتجر للشركة يقابله حق مقدمه الاحتمالي في الأرباح التي قد تنجم عن عمل الشركة.

وبما أن لانتقال المتجر للشركة أثر سلبي على دائني مالكه سيما إذا كانت الشركة غير موسرة، إذ يفقدون الضمانة الأساسية التي يمثلها المتجر وعناصره بسوء إدارته، فقد وضع المشرع

---

[5] – راجع قانون جباية الأموال العامة رقم ( 341 ) تاريخ 30 / 12 / 1956 وتعديلاته. راجع أيضا مؤلفنا في أصول التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، منشورات جامعة دمشق، 2005، ص 56.

[6] – راجع مؤلفنا الأنف الذكر ص 337 وما يليها.

قواعد خاصة بتقديم المتجر حصة في شركة إضافة لما عطفه في ذلك على قواعد بيع المتجر المنصوص عنها في قانون التجارة وفي القانون المدني بشكل عام. وفي معرض دراستنا نبين القواعد الخاصة المتمثلة بشهر تقديم المتجر حصة في شركة وحقوق دائني مقدم المتجر وحقوق الشركاء.

## شهر تقديم المتجر حصة في شركة

يخضع تقديم المتجر حصة في شركة لنفس الإجراءات الخاصة بشهر عقد البيع حتى يصل إلى علم الغير ( مادة 92 /1 تجارة ). وعليه يجب أن يتم تسجيل ذلك في سجل المتجر ونشر خلاصة عن هذا التصرف الجاري على المتجر في صحيفة يومية تصدر في مكان تجيل المتجر أو في العاصمة.

وتحتوي هذه الخلاصة على تاريخ التصرف المتمثل في تقديم المتجر حصة في الشركة وبيان عن المتجر والثمن الإجمال الذي تم تقييم المتجر به واسم المتعاقدين المتصرف والشركة المتصرف لها، ويستعاض عن الموطن المختار لكل من المتعاقدين ببيان في الإعلان بالصحيفة ببيان مكان تسجيل المتجر في سجل المتجر ورقمه.

## حقوق دائني مقدم المتجر

يحق لدائني صاحب المتجر العاديين غير الحائزين على تأمين، في خلال عشرة أيام من آخر إجراء من إجراءات النشر، أن يقيدوا ديونهم لدى أمين سجل المتجر في مكان تسجيله مع بيان قيمة الدين وسببه واتخاذهم موطناً مختاراً في مكان تسجيل المتجر ( مادة 92 /2 تجارة ). ويتسلم كل دائن إيصالاً بهذا القيد من أمين سجل المتجر.

ومتى تم هذا القيد تصبح الشركة ملزمة بالتضامن مع مقدم المؤسسة بتسديد الديون المصرح عنها والتي تم تسجيلها خلال المهلة القانونية، كما لو كانت الشركة قد اكتسبت ملكية المتجر بالديون المسجلة في سجل المتجر.

## حقوق الشركاء

إن قيد الديون خلال مهلة العشرة أيام من النشر لدى أمين السجل تسمح لشركاء صاحب المتجر الوقوف على ماهيتها، فإذا وجدوا أن الديون المقيدة كبيرة تستغرق قيمة المتجر كلها أو

معظمها، أو أنهم وقعوا صحية غلط أو تدليس من شريكهم مقدم المتجر، جاز لكل شريك غير الشريك كقدم الحصة خلال خمسة عشر يوماً من انقضاء مهلة العشر أيام المقررة لقيد الديون، أن يطلب إبطال الشركة أو فسخها وبرأينا إبطال تقديم المتجر حصة في الشركة (مادة 92 /2 تجارة).

فإذا لم يقض بالبطلان أو الفسخ كانت الشركة مسؤولة بالتضامن مع صاحب المتجر عن وفاء الديون المقيدة لدى أمين السجل خلال المهلة القانونية المحددة أي العشرة أيام من إتمام إجـــراءات النشر ( مادة 92 / 3 تجارة )، وبالتالي لا تكون الشركة مسؤولة عن الديون التي لم يجري قيدها خلال المهلة القانونية المذكورة.

## رهن المتجر

يمثل المتجر قيمة مالية على قدر كبير من الأهمية، لذلك يمكن تقديمه كضمان لحصول التاجر على الائتمان اللازم للاستثمار التجاري. ولما كان المتجر من الأموال المنقولـــة فـــإن التـــاجر لا يستطيع أن يحصل على الائتمان إلا عن طريق رهنه رهناً حيازياً وانتقال حيازتـــه إلـــى الـــدائن المرتهن طبقاً لأحكام المادة 120 من قانون التجارة، مما يستتبع حرمان التاجر من استثمار متجره ويجعله عاجزاً عن الحصول على الائتمان بتقديمه كضمان.

وتيسيراً لأمر الائتمان التجاري، وتمكيناً للتاجر من الاقتراض بضمان المتجر دون التخلـــي عن حيازته، وبعد أن أحدث سجل المتجر، أجاز المشرع رهن المتجر مع بقائه في حيازة الراهن، وأفرد لهذا الرهن الفصل الرابع من الباب الرابع من قانون التجارة الجديد رقـــم 33 لعـــام 2007 (المواد 69 – 75 ). كما أجاز القانون التأمين على التجهيزات الصناعية بصورة إفرادية، وأفـــرد لها الفصل الخامس من نفس الباب (المواد 76 – 85).

وعليه أصبح بإمكان التاجر رهن متجره دون أن يجرد من حيازته بالرغم من أنه مال منقول، ويعد ذلك تطبيقاً لرهن المنقولات الخاضعة للتسجيل والتي يسجل التأمين والحقوق الواردة عليها في السجل المعد لذلك ومنها السفن والمركبات الآلية والملكية الصناعية والأدبية والفنية. ولابـــد مـــن التمييز بين التأمين كضمانة لوفاء دين والتأمين من الأخطار الذي تلتزم بموجبـــه شـــركة التـــأمين بتعويض المؤمن عن أخطار مغطاة بعقد التأمين في حال تحققها لقاء بدل أو قسط تأمين يسدده لها. لذلك حاول المشرع استخدام كلمة الضمان بدل من التأمين على المتجر فيما يتعلق برهنه، ونحـــن نفضل استخدام كلمة رهن للدلالة على الرهن الـــتأميني للمتجر.

ونتكلم فيما يلي عن رهن المتجر من حيث شروطه وآثاره.

## شروط رهن المتجر

لبيان الشروط الموضوعية والشكلية لرهن المتجر لابد من بيان العناصر موضوع هذا الرهن.

### أولاً – موضوع الرهن:

1 – العناصر التي يجوز أن يشملها الرهن:

نصت المادة 69 من قانون التجارة على العناصر التي يجوز أن يشملها الرهن بقولها:

" يمكن تخصيص المتجر لوفاء دين بإنشاء حق تأمين عليه وفق الأحكام التالية:

1– إن تأمين المتجر يتناول العنوان التجاري والاتصال بالزبائن والشعار وحق الاستئجار والتجهيزات الصناعية والأثاث وبراءات الاختراع والعلامات التجارية والرسوم والنماذج الصناعية وغيرها من حقوق الملكية الفكرية ( التجارية والصناعية والأدبية والفنية ) المرتبطة بالمتجر أما البضائع فلا تكون محلاً إلا للرهن التجاري.

2– ولصاحب المتجر إنشاء حق رهن أو تأمين على أحد هذه العناصر بصورة إفرادية، وفق القوانين الخاصة المتعلقة بذلك.

3– أما إذا كان لإحدى تجهيزات المتجر أو أثاثه صفة العقار بالتخصيص وتم وضع إشارة التأمين على ذلك العقار أو رهنه فإن هذه الإشارة لا تتناول تجهيزات المتجر وأثاثه ما لم يشر لذلك في سجل المتجر.

4– وإذا لم يحدد المتعاقدان العناصر التي يتناولها التأمين فلا ينصب إلا على الشعار وحق الاستئجار والاتصال بالزبائن والتجهيزات والأثاث.

5– وإذا اشتمل المتجر على فرع أو أكثر فلا يشمله التأمين ما لم ينص على ذلك صراحة في عقد التأمين.".

ويستفاد من نص المادة ما يأتي:

1– إنه في حال سكوت العقد عن بيان العناصر التي يشملها الرهن، فإنه لا يرد إلا على عناصر معنوية محددة وهي الشعار وحق الاستئجار والاتصال بالزبائن بالإضافة لعناصر مادية هي التجهيزات الصناعية والأثاث. وهي عناصر يجب أن يشملها الرهن لزاماً باعتبارها عناصر أساسية في تكوين المتجر.

2- أن هناك عناصر يجب أن تكون محلاً لشرط صريح في العقد حتى تدخل في نطاق الرهن وهي العنوان التجاري وبراءات الاختراع والعلامات التجارية والرسوم والنماذج الصناعية وغيرها من حقوق الملكية الفكرية ( التجارية والصناعية والأدبية والفنية ) المرتبطة بالمتجر.

3- أنه إذا كان الرهن يشمل براءات الاختراع، فإن البراءة الإضافية التابعة لبراءة الاختراع والصادرة بتاريخ لاحق للرهن تتبع مصير البراءة وتخضع للرهن القائم.

4- أنه إذا كان المتجر يتضمن مركزاً رئيسياً وفروعاً، فإن الرهن لا يشمل الفروع إلا إذا ورد على ذلك بند صريح في العقد يحدد موقع كل من هذه الفروع.

2 – استبعاد البضائع:

استبعد المشرع البضائع من التأمين ونص على أن البضائع لا تكون إلا محلاً للرهن التجاري. وقد أراد المشرع بذلك الاحتفاظ بها حرة لمصلحة الدائنين العاديين، إذ تعد الضائع عنصراً جوهرياً يعتمدون عليه عند تعاملهم مع المدين. كما أن البضائع معدة للبيع، وليس ثمة وسيلة عملية لإلزام التاجر بأن يستبق مجموع بضائعه على ما كان عليه عند إبرام عقد الرهن. فضلاً عن أن المشترين للبضائع لا يمكن الاحتجاج في مواجهتهم بحق الدائن في التتبع عملاً بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية.

على أن استبعاد البضائع من نطاق رهن المتجر لا يحول دون رهنها، بشكل مستقل عن المتجر، رهناً حيازياً وفقاً لأحكام الرهن التجاري المنصوص عنه في الباب الثاني من قانون التجارة (المواد 117 حتى 128).

### ثانياً- شروط الرهن:

#### 1- الشروط الموضوعية

يشترط في الراهن أن يكون مالكاً للمتجر وأهلاً للتصرف فيه، وتطبق في هذا الصدد أحكام القواعد العامة.

ومع أن الإفلاس لا ينتقص من أهلية المفلس، إلا أن الرهن الذي يرتبه المفلس على متجره بعد شهر الإفلاس لا ينفذ في مواجهة كتلة الدائنين نتيجة غل يد المفلس عن إدارة أمواله والتصرف فيها (مادة 463 تجارة )[7]. ويكون الرهن باطلاً حتماً بالنسبة إلى كتلة الدائنين إذا قام به المدين

[7] – تنص المادة 463 من قانون التجارة على أنه: " 1- قيد الرهن أو التأمين بعد تسجيل الحكم بشهر الإفلاس غير نافذ تجاه كتلة الدائنين.

المفلس بعد تاريخ توقفه عن الدفع كما عينته المحكمة أو خلال العشرين يوماً السابقة لهذا التاريخ (مادة 460 تجارة). ويجوز إبطال الرهن إذا تم قيده بعد التوقف عن الدفع أو خلال العشرين يوماً التي سبقته إذا مضى أكثر من خمسة عشر يوماً بين إنشاء الرهون أو التأمين وتاريخ القيد وإذا كان التأخير قد أضر بالدائنين (مادة 463 /2 تجارة).

### 2 – الشروط الشكلية – الكتابة والشهر

لم يرد في قانون التجارة نص صريح على وجوب كتابة عقد رهن المتجر، على أن الفقرة الأولى من المادة 70 منه نصت على أن عقد الرهن لا يعد نافذاً حتى بين المتعاقدين إلا من تاريخ تسجيله في سجل المتجر في مكان تسجيل المتجر. وبما أن التسجيل يستوجب الكتابة فإن الرهن لا يكون نافذاً حتى بين المتعاقدين ما لم يكن العقد مكتوباً، وبذلك نجد أن الكتابة هي شرط لصحة وانعقاد الرهن التأميني للمتجر.

ويجب أن يتم شهر الرهن بتسجيله في سجل المتجر وفي مكان تسجيل المتجر، ويجري التسجيل بناء على استدعاء من الدائن المرتهن مرفقاً بعقد الرهن حيث يوثق الموظف المختص في مديرية السجل التجاري المسجل المتجر فيها هذا العقد بناء على توقيع طرفي العقد. واعتباراً من تاريخ التسجيل يعد الرهن نافذاً في حق المتعاقدين والغير ممن له مصلحة في عدم سريان الرهن في مواجهته كمشتر المتجر أو دائن مرتهن آخر أو دائن عادي.

وإذا تناول رهن المتجر عناصر منه يخضع رهنها بصورة إفرادية إلى التسجيل في سجل خاص، كعلامة تجارية أو براءة اختراع أو رسم أو نموذج صناعي وجب تسجيل الرهن في السجل الخاص لهذه العناصر، ذلك أن هذا الرهن لا يعد نافذاً إلا بعد استيفاء إجراءات التسجيل الخاصة بهذه العناصر. وقد نص قانون التجارة صراحة على هذا الحكم بالنسبة إلى بيع المتجر (مادة 60 تجارة). وهو واجب التطبيق أيضاً بالنسبة للرهن.

ولسهولة تبليغ الدائن المرتهن المعاملات المتعلقة بالرهن، عليه أن يختار محل إقامة في مكان تسجيل المتجر يبلغ فيه جميع المعاملات المتعلقة بالرهن، وفي حال عدم اتخاذه موطناً مختاراً في مكان تسجيل المتجر جاز تبليغه عن طريق الإعلان في صحيفة تصدر في مكان التسجيل أو في العاصمة ( مادة 70 / 3 تجارة ).

---

2– ويجوز الحكم بعدم نفاذ القيود المتخذة بعد التوقف عن الدفع أو خلال العشرين يوماً التي سبقته إذا مضى أكثر من خمسة عشر يوماً بين تاريخ إنشاء الرهون أو التأمين وتاريخ القيد إذا كان التأخير قد أضر بالدائنين. ".

## آثار الرهن

يترتب على عقد رهن المتجر عدة آثار بالنسبة للمتعاقدين وبالنسبة للدائنين العاديين والغير.

### أولاً – آثار الرهن بالنسبة للمتعاقدين

#### 1 – آثار الرهن بالنسبة إلى المدين الراهن:

بالرغم من رهن متجره يستبقي المدين الراهن المتجر المرهون في حيازته مما يسمح له بالاستمرار في استثماره.

وبما أن المدين الراهن يبقى محتفظاً بحيازة متجره المرهون فإنه يخشى من قيامه بأعمال يكون من شأنها إنقاص ضمان الدائنين المرتهنين إنقاصاً كبيراً سواء بإساءة الاستثمار أو بنقل المتجر أو بتبديد عناصره. لذلك يقع على عاتقه التزام بالمحافظة على الأشياء المرهونة.

وإذا قصر المدين الراهن في المحافظة على الأشياء المرهونة، فإنه يتعرض لسقوط الأجل بسبب إضعاف التأمينات تطبيقاً للقواعد العامة. وبالمقابل يحق للدائن المرتهن أن يتخذ ما يلزم من الوسائل الاحتياطية، كأن يطلب تعيين حارس للمحافظة على المتجر المرهون؛ ويجوز له أن يلجأ إلى الدعوى البوليصية إذا توافرت شروطها وكانت كفيلة بحمايته. وفضلاً عن ذلك فقد منح قانون التجارة الدائن المرتهن ضمانات خاصة في حال نقل المتجر وفسخ عقد الإيجار سنأتي على بيانها فيما بعد.

وغني عن البيان أن رهن المتجر لا يحرم المدين من حقه في التصرف بالمتجر المرهون بالبيع أو الرهن مثلاً، وأي تصرف يصدر منه لا يؤثر في حق الدائن المرتهن ما دام الرهن قد سجل في سجل المتجر قبل التصرف.

#### 2 – آثار الرهن بالنسبة إلى الدائن المرتهن:

يرتب التأمين للدائن المرتهن حقاً عينياً على المتجر المرهون هو حق الرهن يكون له بمقتضاه أن يستوفي حقه من ثمن المتجر طبقاً لإجراءات الحجز والبيع التي المنصوص عليها في المواد (379) إلى (459) من قانون أصول المحاكمات وبما يتفق مع طبيعة المتجر كمنقول غير مادي (مادة 75 /2 تجارة) والتي سنتناولها في معرض دراستنا للحجز التنفيذي على المتجر وبيعه بالمزاد العلني.

والإجراءات التي رسمها القانون لاستيفاء الدائن حقه من المتجر المرهون وضعت لحماية حق كل من الدائن المرتهن والمدين الراهن بما يحقق التوازن بين المصالح المتعارضة. فالإخلال بهذه

الإجراءات لا يجيزه القانون ولو ارتضاه المتعاقدان، إذ يخشى أن يكون الدائن المرتهن قد استغل حاجة المدين الراهن وانتزع منه رضاه.

وتطبيقاً لذلك يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً لمخالفته للنظام العام كل شرط في عقد الرهن يجيز للدائن تملك المتجر أو التصرف به في حال عدم وفاء الدين الموثق بالتأمين، وهذا هو شرط التملك عند عدم الوفاء، إلا أن ذلك لا يحول دون حق الدائن من شراء المتجر وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في القانون فيما يتعلق بالتنفيذ عليه (مادة 75 /3 تجارة). كما يقع باطلاً كل اتفاق يخول الدائن المرتهن الحق في أن يبيع المتجر المرهون دون مراعاة للإجراءات التي فرضها القانون ن وهذا هو شرط الطريق الممهد وهذا الحكم مجرد تطبيق للقواعد العامة في بطلان شرط التملك عند عدم الوفاء وشرط الطريق الممهد على حد سواء. لذلك نص قانون التجارة على وجوب مراجعة الدائن المرتهن دائرة التنفيذ لاقتضاء حق بطرح المتجر وبيعه بالمزاد العلني، في حال عدم تسديد المدين الراهن الدين المؤمن عليه بتاريخ استحقاقه.

ولا بد من الإشارة إلى أن حق الدائن المرتهن لا يتجزأ، بمعنى أنه يتعلق بمجموع العناصر التي تدخل في نطاق الرهن. وبعبارة أخرى يكون مجموع العناصر المرهونة ضامناً للدين بأسره، فلا يتحرر عنصر منها تبعاً للوفاء بجزء من الدين المؤمن عليه تطبيقاً للقواعد العامة في الرهن .

### أ – حقوق الدائن المرتهن في حالة نقل المتجر:

يتضمن نقل مقر المتجر خطراً كبيراً على الدائن المرتهن، إذ قد يترتب على هذا النقل نقص قيمة المتجر، كما أنه يهم الدائن المرتهن معرفة المكان الذي يوجد به المتجر المرهون حتى يتمكن عند الاقتضاء من اتخاذ إجراءات التنفيذ.

ولذلك فقد أوجب القانون على المدين الذي يرغب في نقل مقر متجره المرهون أن يبلغ الدائنين أصحاب التأمين بمقره الجديد وذلك بموجب كتاب مضمون مع إشعار بالاستلام يوجه إليهم خلال خمسة عشر يوماً على الأكثر من تاريخ الانتقال. فإذا حصل النقل ولم يتم إبلاغ الدائنين خلال المدة المحددة جاز للقاضي إسقاط أجل الديون المضمونة بالتأمين ويكون ذلك بناءً على طلب الدائنين. ولا يخفى في ذلك مشقة للدائنين بوجوب مراجعة القضاء في مثل هذه الحالة، وكان حري بالمشرع أن يتبنى ما ذهب إليه المشرع اللبناني بتقرير سقوط أجل الدين في حال عدم تنفيذ المدين مالك المتجر لالتزامه بإبلاغ الدائنين المرتهنين عند نقل المتجر. سيما أن المشرع السوري قد أجاز للدائنين أن يطلبوا إلى المحكمة المختصة إسقاط حق مدينهم في الأجل، عملاً بأحكام المادة ( 273 ) من القانون المدني، إذا كان نقل مقر المتجر يضعف من ضمانتهم، إن كان من شأن نقا مقر المتجر أن ينقص من قيمته بحيث تصبح دون قيمة ديونهم ( مادة 72 / 2 تجارة ).

ويفرض القانون على مالك المتجر تعديل عنوان مقر المتجر في سجل المتجر، تحت طائلة المؤيدات الموضوعة لذلك في قانون التجارة الواردة في المادة 39 التي تنص على فرض عقوبة الغرامة تتراوح بين ألف وخمسة آلاف ليرة سورية، وبالحبس من شهر واحد إلى ستة أشهر ن أو بإحدى هاتين العقوبتين.

### ب – حقوق الدائن المرتهن في حالة فسخ الإيجار:

قد يتخلف التاجر المستأجر عن تنفذ التزاماته التعاقدية المتعلقة بالمكان المؤجر الذي يستثمر في متجره، كأن يتخلف عن دفع الأجرة مثلاً، عندها يحق للمؤجر أن يطلب فسخ الإيجار وإخلاء المستأجر منه طبقاً لأحكام قانون الإيجار ؛ بيد أنه لما كان حق الإيجار من أهم مقومات المتجر وقد يترتب على فسخ الإيجار استحالة الاستثمار أو نقصان قيمة المتجر، فقد أخضع قانون التجارة هذا الفسخ والإخلاء لإجراءات خاصة تهدف إلى حماية حقوق الدائنين المرتهنين.

فإذا تقدم مؤجر العقار المتخذ مقراً للمتجر بطلب إخلاء مستأجره من العين المؤجرة الذي ستثمر فيه المتجر المرهون، وجب على المؤجر إبلاغ طلبه إلى الدائنين أصحاب التأمين في موطنهم المختار أو في الصحف إن لم يكونوا قد اتخذوا موطناً مختاراً عند تسجيل رهنهم وفقاً لنص الفقرة الثالثة من المادة ( 70 ) من قانون التجارة، وإعلامهم برقم الدعوى المقامة بهذا الشأن في حال وجودها مع تعيين المحكمة التي أقيمت لديها وموعد النظر فيها،ويتم هذا بكتاب مضمون مع إشعار باستلام.

ويحق لكل من هؤلاء الدائنين أصحاب التأمين اتخاذ التدابير اللازمة لحفظ حقوقه، سواء بأداء الالتزامات المترتبة على المستأجر خلال المهلة المحددة لذلك في قانون الإيجارات، كأن يكون طلب الإخلاء مبنياً على عدم دفع الأجرة فيحق لهم ولكل منهم أن يدفع الأجرة المستحقة لتفادي خطر الإخلاء ؛ كما يحق لكل منهم أن يتدخل في الدعوى القائمة من المؤجر بهذا الصدد. وقد فرض القانون على المحكمة أن لا تقضي بالإخلاء قبل التثبت من وقوع التبليغ للدائنين أصحاب التامين وفق الإجراءات السالفة الذكر ( مادة 74 /1 تجارة ).

وإذا اتفق المؤجر مع المستأجر على إخلاء المأجور، فلا يعد اتفاقهما نافذاً حيال الدائنين أصحاب التأمين المسجل رهنهم في سجل المتجر، إلا بعد تبليغهم هذا الاتفاق بنفس الأسلوب المذكور لكي يحفظوا حقوقهم عملاً بالمواد من المادة (235 ) إلى المادة (245 ) من القانون المدني.

وإذا كان للمستأجر حق في التعويض تجاه المؤجر فإنه يحق للدائنين المرتهنين رفع الـــدعوى غير المباشرة باسم المدين للحصول على التعويض، أو بالحجز عليه بين يدي المؤجر وفق قواعـــد حجز ما للمدين لدى الغير.

## ثانياً – آثار الرهن بالنسبة إلى الغير

إذا سجل الرهن في سجل المتجر أصبح نافذاً ليس في حق المتعاقدين فقط وإنما في حق الغير أيضاً، فيكون للدائن المرتهن حق الأفضلية في استيفاء حقه من ثمن المتجر المرهون وذلك علـــى الدائنين العاديين والدائنين المرتهنين اللاحقين له في المرتبة، كما يتمتع بحق تتبع المتجر المرهون في أي يد ينتقل المتجر إليها إذا خرج المتجر من ملكية المدين الراهن.

### 1– حق الأفضلية:

يخول الرهن الدائن المرتهن أن يستوفي حقه من ثمن المتجر المرهون بالأولوية على الدائنين العاديين والدائنين المرتهنين اللاحقين له في المرتبة. وتتحدد مرتبة الدائنين المرتهنين فيمـــا بيـــنهم بحسب تسجيل رهن كل منهم، وعليه إذا سجلت عدة إشارات تأمين على متجر واحد، فإن الأفضلية تكون تبعاً لإشارة التأمين الأسبق في التسجيل وإذا سجلت إشارتي تأمين في نفـــس اليـــوم فتكـــون الأفضلية للإشارة التي سجلت أولاً وحصلت على رقم تسجيل سابق على رقم الإشارة الثانية.

### 2 – حق التتبع:

قدمنا أن من مزايا الرهن التأميني للمتجر، استمرار المدين في استثمار متجره وإدارته وحتى التصرف به، إذ أن المتجر ينتقل للمتصرف إليه مثقلاً بالتأمين المترتب عليه طالما أنه مسجل فـــي سجل المتجر. وضماناً لحقوق الدائن المرتهن فقد منحه القانون حق تتبع المتجر في كل يد ينتقـــل إليها و أياً كان الخلف الذي انتقل إليه، فإذا بيع المتجر المرهون كان للدائن المرتهن أن ينفذ عليـــه في يد المشتري، طالما أن انتقال المتجر لا يتم إلا بالتسجيل في سجل المتجر بحيث يطلع الخلـــف على إشارة التأمين الموضوعة على المتجر، وبالتالي فإن قبوله بها يجيز للدائن المرتهن التنفيذ على المتجر بمواجهته. بيد أن حق التتبع لا ينفذ عملياً إلا بالنسبة للعناصر المعنوية والتجهيزات التي لها سجل خاص يسجل التأمين فيها، أما إذا بيعت معدات غير خاضعة للتسجيل إلى مشتر حسن النيـــة، فلا يمكن الاحتجاج في مواجهته بحق الدائن المرتهن في التتبع تطبيقاً لقاعدة الحيازة في المنقـــول سند الملكية للحائز حسن النية.

### ثالثاً – آثار الرهن بالنسبة إلى الدائنين العاديين

تنص المادة 73 من قانون التجارة على أنه:

" إن تسجيل التأمين على المتجر يُسقط حق صاحبه في أجل الديون المترتبة عليه في ذلك التاريخ ما لم يوافق الدائنون على خلاف ذلك.".

ويؤخذ من هذا النص أنه يجوز طلب إسقاط أجل الديون حتى العادية منها في حالة تجيل رهن تأميني على المتجر. على أن فائدة هذا النص لا تظهر إلا بالنسبة للدائنين العاديين، أما الدائنون المرتهنون فإن ترتيب إشارة التأمين لا يؤثر في حقوقهم ولا ينتقص من ضمانتهم.

ويتضمن هذا الحكم، فيما يتعلق بالدائنين العاديين، خروجاً على القواعد العامة. ذلك أن حق المدين في الأجل لا يسقط بسبب إضعاف التأمين إلا إذا كان هذا التأمين خاصاً وارداً على مال معين للمدين. فلا يكفي إضعاف الضمان العام لسقوط الأجل. أما نص المادة السالفة الذكر فقد رتبت على تسجيل التأمين على المتجر سقوط أجل الديون العادية السابقة على التسجيل. ولا شك في أن تقرير هذا الحكم سيحمل المدين على الحذر والتروي قبل رهن متجره.

وعليه لتطبيق هذا الحكم يشترط توافر الشرطين الآتيين:

1- أن يكون الدين سابقاً على قيد التأمين.

2- أن يكون الدين ناشئاً عن استثمار المتجر. كأن ينشأ عن بيع بضاعة إلى التاجر أو عن إقراضه لحاجات تجارته.

ومع ذلك إذا توافر هذان الشرطان فإن الأجل لا يسقط بحكم القانون، بل يتوجب الرجوع إلى القضاء للحكم بسقوط الأجل. وتتمتع المحكمة التي يرفع إليها الطلب بسلطة تقديرية، فلها أن ترفض الحكم بسقوط الأجل إذا كان للمدين أموال أخرى غير المتجر تفي بحقوق الدائنين، لانتفاء الضرر من ترتيب التأمين في هذه الحالة.

## الحجز على المتجر

نظم المشرع أحكام الحجز على المتجر بإخضاعها لأحكام قانون أصول المحاكمات بالنسبة للحجز الاحتياطي، أما بالنسبة للحجز التنفيذي على المتجر فأخضعه إلى أحكام التنفيذ على العقار إضافة إلى بعض الأحكام الخاصة التي نص عليها قانون التجارة.

## الحجز الاحتياطي على المتجر

يقصد بالحجز الاحتياطي: "وضع مال المدين تحت يد القضاء لمنعه من القيام بأي عمل قانوني أو مادي من شأنه أن يؤدي إلى استبعاده أو استبعاد ثماره من دائرة الضمان العام للدائن الحاجز."

وقد نصت المادة 86 من قانون التجارة على أنه:

"يخضع الحجز الاحتياطي على المتجر إلى أحكام المواد من (312) إلى (322 من قانون أصول المحاكمات..."

وعليه سنبين باختصار حالات الحجز الاحتياطي وإجراءاته[8].

### أولاً- حالات الحجز الاحتياطي:

نص قانون أصول المحاكمات على حالات عامة وعلى حالات خاصة للحجز الاحتياطي.

1- الحالات العامة للحجز الاحتياطي:

تنص المادة 312 من قانون أصول المحاكمات على أنه:

"للدائن أن يوقع حجزاً احتياطياً على أموال مدينه المنقولة وغير المنقولة في الحالات الآتية:

أ- إذا لم يكن للمدين موطن مستقر في سورية.

ب- إذا خشي الدائن فرار مدينه وكان لذلك أسباب جدية.

ج-إذا كانت تأمينات الدين مهددة بالضياع.

د- إذا كان بيد الدائن سند رسمي أو عادي مستحق الأداء وغير معلق على شرط.

هـ- إذا كان المدين تاجراً وقامت أسباب جدية يتوقع معها تهريب أمواله أو إخفاؤها.

و- إذا قدم الدائن أوراقاً أو أدلة ترى المحكمة كفايتها لإثبات ترجيح احتمال وجود دين له في ذمة المدين. ".

2- الحالات الخاصة بالحجز الاحتياطي على أموال معينة:

---

[8] - لمزيد من التفصيل راجع مؤلفنا: أصول التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 145 وما يليها.

بالإضافة إلى الحالات العامة للحجز الاحتياطي فقد نص المشرع في المادتين 313 و314 من قانون أصول المحاكمات على حالتين خاصتين للحجز على أعيان معينة.

الحالة الأولى – تتناول حجز المنقولات التي للمستأجر في العين المؤجرة ضماناً لامتياز المؤجر.

الحالة الثانية – تتعلق بالحجز الاستحقاقي الاحتياطي على أموال من قبل صاحب حق فيها ولو كانت بيد الغير.

### ثانياً – إجراءات الحجز الاحتياطي

يخضع الحجز الاحتياطي على المتجر لنفس الإجراءات التي نص عليها قانون أصول المحاكمات ويمكن تلخيصها بما يلي:

يقدم طلب الحجز الاحتياطي للحصول عليه إما بقرار من قاضي الأمور المستعجلة أو من المحكمة المختصة أصلاً بالنزاع ، فإذا تبين للمحكمة المختصة بأصل الحق أن للحاجز مطلوباً في ذمة المحجوز عليه أو أن له حقاً عينياً في المال المحجوز ' يتوجب عليها عندما تحكم بإلزام المحجوز عليه بالحق المدعى به من قبل الحاجز، أن تحكم بصحة الحجز الاحتياطي وبتثبيته وذلك تمهيداً لتنفيذه. ويجوز للمحكمة أن تحصر نطاق الحجز على ما يكفي لوفاء الحق، وان تقرر رفعه عن باقي الأموال المحجوزة، ويكون قصر نطاق الحجز في قضاء الخصومة، لأن القرار بإلقاء الحجز في غرفة المذاكرة هو استثناء من القاعدة العامة، ولا يطبق على رفع الحجز أو تبديله.

وقد نص القانون على ثلاث حالات يمكن الطعن بمقتضاها بالحكم الصادر في موضوع طلب الحجز الاحتياطي:

الحالة الأولى – الطعن في الحكم الصادر برد طلب إلقاء الحجز الاحتياطي وتكون محكمة الاستئناف مختصة بالنسبة للأحكام البدائية والصلحية القابلة للاستئناف، ومحكمة النقض المختصة للنظر بالطعن بالنسبة للأحكام الاستئنافية.

الحالة الثانية – الطعن في الحكم الصادر بإلقاء الحجز الاحتياطي، بحيث يستطيع المحجوز عليه أن يعترض على الحم المتضمن إلقاء الحجز الاحتياطي الصادر عن قاضي الأمور المستعجلة أو محكمة الأساس بدعوى مستقلة أصلية، يرفعها المحجوز عليه أمام قاضي الأمور المستعجلة الذي أصدر الحكم أو أمام محكمة الأساس التي أصدرته خلال ثمانية أيام من تاريخ تبلغه صورة الحكم المذكور، سواء نفذ هذا الحم أم لم ينفذ.

الحالة الثالثة – الطعن في الحكم الصادر برفع الحجز الاحتياطي ويكون أمام محكمة الاستئناف ويكون قرارها مبرماً إذا صدر قرار رفع الحجز عن قاضي الأمور المستعجلة ؛ أما إذا صدر الحكم برفع الحجز من قبل محكمة الأساس بنتيجة الدعوى المستقلة، فإن الطعن به يخضع للأصول العامة المقررة للطعن في الحكم الصادر بأصل الحق، فتكون محكمة الاستئناف مختصة بالنسبة للأحكام البدائية، ومحكمة النقض بالنسبة للأحكام الاستئنافية والشرعية والصلحية التي تقبل الطعن بالنقض ( مادة 322 أصول ).

## الحجز التنفيذي على المتجر

يخضع الحجز التنفيذي على المتجر إلى أحاكم التنفيذ على العقار المحددة في المواد ( 379 ) إلى ( 459 ) من قانون أصول المحاكمات مع مراعاة الأحكام الخاصة بالمتجر المنصوص عليها في المواد من (87 ) إلى ( 91 ) من قانون التجارة. وتتضمن هذه الأحكام إيقاع الحجز التنفيذي على المتجر وبيعه بالمزاد العلني.

### أولاً – إيقاع الحجز التنفيذي على المتجر

1 – تقديم طلب التنفيذ:

يتقدم طالب الحجز التنفيذي إلى دائرة التنفيذ بطلب مرفقاً، بالإضافة إلى السند التنفيذي، بالمستندات الواجبة في التنفيذ على المتجر وهي صورة عن سجل المتجر مؤرخاً بتاريخ تقديم طلب الحجز أو بتاريخ قريب منه. وإذا كان المتجر لم يسجل باسم المدين الذي قام بشرائه من الغير، فلا بد من تسجيله، على أنه لا يوجد ما يمنع حجزه مبدئياً ثم إجراء معاملة التسجيل قبل البيع بالمزاد.

ويقدم الطلب إلى دائرة التنفيذ المختصة وفقاً لقواعد الاختصاص المحلي. فإما أن تكون الدائرة التي توجد في منطقة المحكمة التي أصدرت الحكم أو الدائرة التي أنشئت الأسناد في منطقتها أو الدائرة التي يوجد في منطقتها موطن المدين أو مقر سجل المتجر أو الدائرة التي اشترط فيها الوفاء.

وعلى طالب التنفيذ أن يتخذ موطناً مختاراً في المكان الذي فيه مقر دائرة التنفيذ لكي يصار إلى إجراء التبليغات فيه وإلا جرى التبليغ بطريق الإلصاق على لوحة إعلانات الدائرة.

### 2– صدور قرار بالحجز:

بعد تسجيل طلب التنفيذ يقرر رئيس التنفيذ إلقاء الحجز على المتجر، وذلك قبل تبليغ المـــدين إخطاراً بلزوم الوفاء؛ ومبرر ذلك أن وضع الحجز على المتجر في سجل المتجر لا يلحق بالمـــدين أي ضرر إذا أوفى بالتزامه بعد إخطاره، ولأنه يخشى أن يعمد المدين إلى التصرف بمتجره بقصد تهريبه قبل تسجيل الحجز وبعد تبليغه.

### 3 – تسجيل قرار الحجز:

ينفذ قرار رئيس التنفيذ بالحجز على المتجر مباشرة بتسجيله في سجل المتجر، من قبل أمانة سجل المتجر التي يوجد في منطقتها المتجر الذي حجز عليه. والغاية من تسجيل قرار الحجز حماية الغير المتعاملين مع صاحب المتجر المحجوز بعد الحجز، إذ يمكن للغير معرفـــة وضـــع المتجـــر والمنازعات الواقعة بشأنه، وإن أي شراء للمتجر من شأنه ألا يكون نافذاً إذا نفذ على العقـــار فـــي النهاية وبيع بالمزاد العلني.

### 4– الإخطار:

بعد صدور قرار الحجز وتنفيذه بتسجيله في سجل المتجر، يتوجب على مأمور التنفيذ توجيه إخطار إلى المدين يتضمن:

1– بيان نوع السند التنفيذي وتاريخه ومقدار الدين المطلوب.

2– وصف المتجر وموقعه ورقم تسجيله.

3– تعيين موطن مختار للدائن الذي يباشر الإجراءات في المكان الذي فيه مقر دائرة التنفيذ.

4– إعذار المدين بأنه إذا لم يدفع الدين خلال خمسة أيام يباع المتجر جبراً.

يبلغ المدين الإخطار في شخصه أو في موطنه الأصلي، ولا يجوز تبليغه في الموطن المختار أثناء رؤية الدعوى إذا كان السند التنفيذي حكماً. ويترتب البطلان على التبليغ الحاصل في غير هذا الموطن الأصلي أو المختار للمدين، وهذا البطلان مقرر لمصلحة المدين وله أن يتنازل عنه.

إذا تم التنفيذ على المتجر أو على أحد عناصره غير البضائع وكان مرهوناً، وجب إبلاغ قرار الحجز إلى الدائنين أصحاب التأمين.

### 5– وضع اليد على المتجر المحجوز وتنظيم محضر به:

بعد انتهاء ميعاد الإخطار بخمسة أيام، وعدم قيام المدين أو الحائز أو الكفيل العيني بالوفـــاء، يقرر رئيس التنفيذ بناءً على طلب الحاجز أو أحد الدائنين طرح المتجر للبيع بالمزاد العلني، وبعـــد صدور القرار ينتقل مأمور التنفيذ إلى مكان المتجر لوضع اليد عليه وذلك بصحبة خبير أو ثلاثـــة خبراء يسميهم رئيس التنفيذ وذلك لتقدير قيمته ووضع اليد عليه وينظم محضراً بذلك ( مـــادة 380 و381 أصول ).

ويجب أن يشتمل المحضر الذي ينظمه مأمور التنفيذ على وصف المتجر وعناصره وموضوع فعاليته وموقعه ورقم تسجيله وقيمته المقدرة وبيان ما إذا كان المدين يستثمره بنفسه أو أن فيه آخر وفي هذه الحالة بيان اسم شاغله ومستنده القانوني في إشغال المتجر ( مادة 88 تجارة ).

يترتب على معاملة وضع اليد التي يجريها أمور التنفيذ، اعتبار المدين حارساً على المتجـــر إلى أن يتم بيعه، وذلك بقوة القانون ولا حاجة لصدور قرار من رئيس التنفيذ بذلك. على أنه للدائن أن يطلب من رئيس التنفيذ تعيين حارس قضائي يدخل في مهمته إدارة المتجر وإيداع غلتـــه فـــي صندوق دائرة التنفيذ ( مادة 88 /2 تجارة ).

## ثانياً – بيع المتجر

يمر بيع المتجر بالمزاد العلني طبقاً لأحكام بيع العقار بإجراءات طويلة ومعقدة منها إجراءات تمهيدية للبيع يقوم بها مباشر الإجراءات ومأمور التنفيذ ومنها إجراءات البيع وزيادة العشر وصدور قرار الإحالة القطعية، وما يعترض هذه الإجراءات من منازعـــة قضـــائية تتمثـــل فـــي دعـــوى الاستحقاق. ونعرض باختصار لأحكام هذه الإجراءات.

### 1– الإجراءات الممهدة للبيع:

بعد تجيل الجز في سجل المتجر وقبل المباشرة في بيعه أوجب المشرع إعداد قائمة بشـــروط البيع وتبليغها لأصحاب المصلحة وذلك لإتاحة الفرصة لهم بالاعتراض على هذه القائمة.

### أ – وضع قائمة شروط البيع:

يجري إعداد قائمة شروط البيع من قبل مأمور التنفيذ بناءً على طلب أحد ذوي الشأن ( الدائن الحاجز أو أحد الدائنين المشتركين في الإجراءات أو أحد الدائنين من أصحاب الرهن أو التأمين أو الامتياز ) ( مادة 386 /1 أصول ). ويجب أن تشتمل القائمة على البيانات التالية:

1- بيان السند التنفيذي الذي حصل الإخطار بمقتضاه.

2- تاريخ الإخطار.

3- تعيين المتجر مع فروعه أو المتاجر المراد بيعها مع بيان وصفها وعناصرها وموضوع فعاليتها وموقعها ورقم تسجيلها أو غير ذلك من البيانات التي تفيد تعيينها.

4- شروط البيع والقيمة المقدرة.

5- تجزئة المتجر إلى صفقات إن كان يتألف من عدة محلات أو كان له فروع مع ذكر القيمة المقدرة لكل صفقة إن كان لذلك محل.

بعد تنظيم قائمة شروط البيع يتوجب على رئيس التنفيذ أن يحدد موعد جلسة للنظر في الاعتراضات التي يمكن أن ترد على هذه القائمة من أطراف الملف التنفيذي أو من كل صاحب مصلحة في الاعتراض عليها. وليتمكن هؤلاء من الاعتراض، لابد من إخبارهم بوضع قائمة شروط البيع، ويجب أن يتم الإخبار قبل ثلاثة أيام من موعد جلسة الاعتراضات، ليتمكنوا من تقديم اعتراضاتهم إذا شاؤوا في الموعد المحدد.

### ب – الاعتراض على قائمة شروط البيع :

يمكن تقديم الاعتراض من قبل الأشخاص الذين جرى إخبارهم بتنظيم قائمة شروط البيع ون قبل كل صاحب مصلحة كالدائنين العاديين، وذلك عن طريق تقرير يدون منهم في محضر التنفيذ العام إن كانوا من أطراف الملف أو باستدعاء مقدم إلى رئيس التنفيذ إن كانوا من أصحاب المصلحة ومن غير أطراف الملف.

ويتناول موضوع الاعتراضات الإجراءات سواء لعيب في شكلها أم في موضوعها.على أن المشرع أضاف أسباب اعتراض خاصة بالمدين عند التنفيذ على المتجر تتمثل في وقف الإجراءات التنفيذية أو قصرها أو التنفيذ على المتجر بمجمله.

#### 1- وقف إجراءات التنفيذ:

إذا تناول الحجز متجراً مع فروعه أو عدة متاجر بآن واحد جاز للمدين أن يطلب بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع وقف إجراءات التنفيذ على واحد أو أكثر من المتاجر أو الفروع المذكورة في الإخطار، إذا أثبت أن قيمة المتجر أو الفرع الذي تظل الإجراءات مستمرة بالنسبة له تكفي لوفاء حقوق الدائنين الحاجزين وجميع الدائنين الذين كانوا طرفاً فيها، ويعين القرار الصادر عن رئيس التنفيذ بهذا الصدد المتاجر أو الفروع التي أوقفت الإجراءات مؤقتاً بالنسبة لها ( مادة 89 / 1 تجارة ).

### 2- قصر إجراءات التنفيذ:

يحق للمدين أن يطلب قصر الإجراءات على عناصر المتجر المادية أو بعضها إذا أثبت أن قيمتها تفي بحقوق الدائنين الحاجزين وجميع الدائنين أطراف الملف التنفيذي (مادة 89 /2 تجارة ).

هذا وينظر رئيس التنفيذ في الاعتراضات ويفصل فيها على وجه السرعة سواء أحضر الأطراف أم لم يحضروا. ويصدر قراره في غرفة المذاكرة، ويدون في محضر التنفيذ العام، ولا يبلغ لأحد، ويقبل الطعن بطريق الاستئناف، أسوةً بباقي القرارات التي تصدر عن رئيس التنفيذ، ون قبل من قدم الاعتراض.

### 3- التنفيذ على المتجر بمجمله:

إذا تم التنفيذ بصورة إفرادية على أحد عناصر المتجر غير البضائع، وجب إبلاغ الحجز إلى الدائنين أصحاب التأمين. ولكل من المدين والدائنين المذكورين أن يطلبوا التنفيذ على المتجر بمجمله، إذا كان من شأن التنفيذ على العنصر المذكور إنقاص قيمة المتجر نقصاً كبيراً أو تهديد كيانه. ويقدم الطلب المذكور، إذا كان صادراً عن المدين، خلال عشرة أيام من إخطاره، وإذا كان صادراً عن الدائنين أصحاب التأمين، خلال عشرة أيام من تبليغهم قرار الحجز.

إذا وجد رئيس التنفيذ أن الطلب جدير بالقبول قرر وقف التنفيذ عن العنصر المحجوز منفرداً والتنفيذ على المتجر بمجمله ( مادة 91 تجارة ).

### 2 – إجراءات البيع وزيادة العشر:

تمر إجراءات البيع بمراحل عديدة تبدأ بتحديد زمان البيع ومكانه والإعلان عنه للجمهور بالصحف وعن طريق لصق الإعلان على الباب الرئيس للمتجر وفروعه عند الاقتضاء ، وتجري المزايدة وجلسات البيع بإيداع العربون من كل شخص يرغب الدخول في المزايدة وتجري المزايدة في جلسة بيع أولى وثانية وثالثة عند الاقتضاء، ويصدر فيه قرار الإحالة الأولى الذي يتم الإعلان عنه في الصحف، لإتاحة الفرصة لكل شخص أن يتقدم خلال عشرة أيام التالية لنشر الإعلان في

الصحيفة اليومية، بعرض زيادة على الثمن المحال به المتجر شريطة أن لا تقل عن عشر الـــثمن الذي أحيل به المتجر؛ بعد ذلك يحدد موعد جلسة مزايدة جديدة يعلن عنها بالصحف واللصق علـــى باب المتجر وفروعه إن وجدت، وتجري جلسة البيع الثانية بالطريقة نفسها التي تجري بها مزايدة البيع الأول، وتقرر فيها الإحالة القطعية ولا تقبل بعدها زيادة ما.

### 3 – قرار الإحالة القطعية:

يصدر قرار الإحالة القطعية بعد المزايدة الثانية، أو إذا لم يتقدم أحد بعرض زيادة العشر بعد نشر قرار الإحالة الأولى، أو في حال عدم تقديم عرض بزيادة العشر وبدون إجراء المزايدة الثانية فيصدر رئيس التنفيذ قرار الإحالة القطعية على من جرت الإحالة الأولى على اسمه، ويعد قـــرار الإحالة القطعية خاتمة المطاف.

ويمكن الطعن بقرار الإحالة القطعية بطريق الاستئناف وذلك في حـــال وجـــود عيـــب فـــي إجراءات المزايدة أو في شكل القرار أو في حال رفض وقف الإجراءات أو قصرها وكـــان ذلـــك واجباً قانوناً.

ويترتب على قرار الإحالة القطعية عدة آثار أبرزها نقل ملكية المتجر إلـــى المحـــال عليـــه ويسجل على اسمه في سجل المتجر، كما ينشئ البيع الجبري للمحال عليه الحق باستلام المتجـــر، وحق تقرير شرائه لحساب الغير قبل انقضاء الأيام الثلاثة التالية ليوم البيع أنه اشترى بتوكيل عن شخص معين إذا وافقه على ذلك الموكل.

وبالمقابل يتوجب على المحال عليه المتجر أن يدفع الثمن الذي أحيل به المتجر خلال عشـــرة أيام من تاريخ الإحالة القطعية، ما لم يكن دائناً أعفاه قرار الإحالة من إيداع الثمن كلـــه أو بعضـــه مراعاةً لمقدار دينه ومرتبته. فإذا تخلف عن دفع الثمن وبعد مرور ثلاثة أيام من تبلغـــه إخطـــاراً بضرورة الوفاء جاز إعادة البيع من جديد على مسؤوليته بناءً على طلب أصحاب المصلحة، حيث تجري جلسة مزايدة جديدة يصدر فيها قرار إحالة جديد لا يخضع لأحكام زيادة العشر.

### 4 – دعوى الاستحقاق :

قد يتعلق حق للغير في ملكية المتجر المنفذ عليه، عندها لا بد له من مراجعة القضاء المختص لرفع دعوى استحقاق. وتكون هذه الدعوى فرعية إذا أقامها قبل صدور قرار الإحالـــة القطعيـــة؛ وأصلية إذا أقامها بعد صدور قرار الإحالة القطعية للمتجر مع ضرورة اختصـــام المحـــال عليـــه

المتجر. وتخضع الدعويين لنفس إجراءات إقامة الدعوى والنظر فيها وأدلة الإثبات المقبولة والحكم فيها وطرق الطعن به[9].

## عقد إيجار المتجر

ونعرض فيه تكوين عقد تأجير المتجر والآثار المترتبة عليه.

### تكوين العقد

#### أولاً – تعريفه

يعد إيجار المتجر من التصرفات القانونية الهامة التي ترد على المتجر؛ ذلك أن تأجير المتجر قد يمثل الوسيلة المثلى لاستثمار المحل التجاري الذي آل بالميراث أو الوصية إلى القاصر، فبدلاً من أن تتم تصفية التجارة يمكن تأجير المتجر.

كذلك عندما يؤول المتجر إلى شخص ممنوع من مزاولة التجارة بموجب القوانين الخاصة، فإن تأجير المتجر يمثل سبيلاً للكسب دون مخالفة للحظر المفروض عليه. وإذا أقدم التاجر على اعتزال التجارة فقد لا يرضى مع ذلك بتخليه عن ملكية المتجر مع إمكانية استثماره عن طريق تمكين الغير من الانتفاع به، فيقوم التاجر المعتزل التجارة بتأجير المتجر.

وقد يكون تأجير المتجر هو القالب القانوني الذي تفرغ فيه علاقة ائتمانية ترتبط باستثمار المتجر. فقد تقوم إحدى مؤسسات الائتمان بتمويل شراء أحد التجار لمحل تجاري وتحتفظ بملكية المتجر إلى حين ينتهي التاجر من سداد الديون الناشئة عن منح الائتمان. ويتم إفراغ العلاقة بين مؤسسة الائتمان والتاجر في صورة إيجار مع تمكين التاجر من تملك المتجر عند نهاية مدة الإيجار. وتعرف هذه الصورة الخاصة من صور تأجير المتاجر بالإيجار مع الوعد بالبيع أو بالتأجير التمويلي للمتجر.

وقد نصت المادة 93 من قانون التجارة على تعريف المتجر على أن:

" إيجار المتجر عقد يتولى المستأجر بموجبه استثمار المتجر لحسابه الشخصي لقاء بدل متفق عليه يسدده لصاحب المتجر دون أن يلزم المؤجر بالتزامات المستأجر أو يكتسب حقوقه على الغير"

---

[9] – المرجع السالف الذكر ص 322 وما يليها.

### ثانياً – الطبيعة القانونية للعقد

يتميز عقد إيجار المتجر عن عقد الإدارة البسيطة بالحرية التي يتمتع بها المستأجر في استثمار المتجر دون أدنى إشراف أو رقابة عليه من المالك، ولذلك يطلق عليه تسمية عقد الإدارة الحرة.

وعقد إيجار المتجر هو عقد إيجار حقيقي وارد على منقول معنوي. لذلك تطبق عليه أحكام الإيجار المنصوص عليها في قانون الإيجارات والقانون المدني المتعلقة بتأجير المنقولات، وذلك فيما لم يرد بشأنه نص خاص في قانون التجارة. وعليه لا تطبق على عقد تأجير المتجر الأحكام الاستثنائية المتعلقة بالتمديد القانوني لعقود الإيجار لأن هذه الأحكام خاصة بالعقارات المؤجرة قبل تعديل قانون الإيجار والذي تبنى مبدأ العقد شريعة المتعاقدين والذي يطبق على العقد بشكل عام وعلى مدته وبل إيجاره بشكل خاص.

### ثالثاً – شهر العقد

أخضع المشرع عقد إيجار المتجر لإجراءات الشهر سواء عند بدايته أو عند انتهائه.

#### 1– شهر العقد عند بدايته:

1– يجب على المستثمر المستأجر تسجيل عقد إيجار المتجر في سجل المتجر ونشر خلاصة عنه في صحيفة يومية تصدر في مقر المتجر وفروعه، وذلك خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ العقد ( مادة 94 / 1 تجارة ).

2– وتحتوي هذه الخلاصة على تاريخ العقد وبيان المتجر واسم كل من المتعاقدين ونسبته وموطنه واتخاذه موطناً مختاراً في مكان سجل المتجر الذي سجل فيه المتجر ( مادة 2/94تجارة ).

3– على المستأجر المستثمر أن يذكر صفته هذه في كل الوثائق المنصوص عنها في قانون التجارة من مراسلات وفواتير وغيرها من الأوراق التي تصدر عنه بصدد استثمار المتجر المؤجر مع بيان مكان تسجيله ورقمه تحت طائلة فرض غرامة بحقه تتراوح بين عشرة آلاف وخمسين ألف ليرة سورية (مادة 98 تجارة)؛ بالإضافة إلى إلزامه بالتعويض في حال إلحاقه الضرر بالغير بسبب إهماله.

### 2 – شهر انتهاء العقد:

يجب على المستثمر المستأجر أيضاً تسجيل الإيجار ونشر خلاصة عنه في صحيفة يومية تصدر في مقر المتجر وفروعه، وذلك خلال خمسة عشر يوماً مت تاريخ انتهاء العقد (مادة 95 /1 تجارة).

ولابد من الإشارة إلى انه إذا تم تجديد العقد تجديداً ضمنياً أو صريحا وجب شهر هذا التجديد رغم أن القانون لم ينص على ذلك صراحة.

## آثار العقد

يرتب عقد إيجار المتجر آثاراً عديدة بالنسبة لطرفي العقد وبالنسبة للغير من دائنيهم ومالك العقار ومشتري المتجر؛ ونعرض هذه الآثار قيما يأتي.

### أولاً – بالنسبة لصفة التاجر

لما كان واجباً على مستأجر المتجر أن يستثمره باسمه ولحسابه نظراً لأن عقد إيجار المتجر يقوم على الاعتبار الشخصي، فإن مستأجر المتجر يكتسب صفة التاجر إذا لم تكن له هذه الصفة من قبل، ويخضع إلى جميع ما يترتب على ذلك من أحكام والتزامات ( مادة 97 تجارة ). وعليه يلتزم المستأجر بمسك الدفاتر التجارية وبالتسجيل في السجل التجاري، ويخضع لإجراءات شهر الإفلاس إذا توقف عن دفع ديونه التجارية، كما يحق له طلب الصلح الواقي من الإفلاس .

أما المؤجر، فتزول عنه صفة التاجر فيما يتعلق باستثمار المتجر ما لم يكن متمتعاً بهذه الصفة بدون استثمار هذا المتجر. ومع ذلك فإن فقدانه صفة التاجر لا يمنع من بقاء المتجر مسجلاً على اسمه في سجل المتجر ( مادة 97 تجارة ) ؛ ويظل مسجلاً في السجل التجاري، وعليه طلب تعديل التسجيل بما يفيد تأجير المتجر، إذ لا يعقل شطب قيده في السجل التجاري بمجرد تأجير المتجر وإعادته عند انتهاء العقد.

### ثانياً – آثار العقد فيما بين المتعاقدين

يحدد عقد إيجار المتجر حقوق والتزامات المتعاقدين ن ولما كان الأمر يتعلق بإيجار حقيقي وجب تطبيق جميع أحكام الإيجار المنصوص عنها في قانون الإيجارات. وتفريعاً على ذلك يلتزم المؤجر بأن يمتنع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالمتجر وبشكل خاص بعدم مزاحمة المستأجر. وفي الغالب يتضمن عقد إيجار المتجر شرطاً صريحاً يحظر على المؤجر

منافسة المستأجر مستثمر المتجر. على أن مثل هذا الشرط لا يعد صحيحاً ما لم يكن محـــدداً مـــن حيث الزمان والمكان وفي التجارة المماثلة للتجارة التي يمارسها مستأجر المتجـــر فـــي المتجـــر المؤجر.

ولما كان شخص المستأجر وصفاته ذات أهمية بالغة في عقد إيجار المتجـــر، لأن اســـتثماره المتجر ينعكس على قيمته وإقبال الزبائن عليه، لذلك يمتنع على المستأجر أن يتنازل عن حقوقه أو أن يؤجر المتجر للغير دون موافقة المؤجر مالك المتجر.

كما يلتزم المستأجر بتأدية الأجرة المتفق عليها، والمنصوص عنها في عقد الإيجار المســـجل في سجل المتجر ولا يحق له بأي حال طلب تعديلها عن طريق دعوى التخمين، ذلك أن الإيجـــار تحكمه قاعدة العقد شريعة المتعاقدين.

كما يتوجب على المستأجر أن يرد المتجر للمؤجر بانتهاء الإيجار في الحالة التـــي اســـتلمها فيها. وبالنسبة للبضائع، فقد جرى التعامل على أن يأخذها المستأجر عند بدء الإيجار بموجب قائمة جرد ويعيدها عند انتهاء الإيجار، فإذا كان ثمة فارق تحاسب عليه الطرفان[10].

### ثالثاً – آثار العقد بالنسبة إلى دائني المؤجر

قد يترتب على تأجير المتجر وانتقال استثماره من المؤجر إلى المســـتأجر إضـــرار بـــدائني المؤجر وانتقاص من ضمانهم العام. لذلك أجاز المشرع لكل من دائني المؤجر، وإن لم يكن حقـــه مستحق الأداء، أن يطلب من المحكمة الحكم بسقوط أجل الدين واعتباره مستحقاً فوراً، وذلك خلال خمسة عشر يوماً من إتمام إجراءات تسجيل العقد ونشر خلاصة عنه في صحيفة يومية تصدر في مقر المتجر وفروعه. وتتمتع المحكمة التي يرفع إليها الطلب بسلطة تقديرية، فيجوز لهـــا إجابـــة الطلب إذا أثبت الدائن أن إيجار المتجر يهدد وفاء دينه أو يعرض تحصيل دينه للخطـــر، ولهـــا أن ترد الطلب في حال عدم إثباته ذلك ( مادة 94 / 3 تجارة ).

### رابعاً – آثار العقد بالنسبة إلى دائني المستأجر

يكون المستأجر وحده مسؤولاً شخصياً عن الديون الناجمة عن استثمار المتجر، لأن الاستثمار يتم باسمه ولحسابه الخاص. وعند انتهاء الإيجار يحق لكل من دائني المستأجر أن يطلـــب الحكـــم

[10] – جاك الحكيم: الحقوق التجارية، المرجع السابق، ص 268.

بسقوط أجل دينه وذلك خلال خمسة عشر يوماً من إتمام إجراءات تسجيل انتهاء الإيجار ونشر خلاصة عنه في صحيفة يومية تصدر في مقر المتجر وفروعه، إذا أثبت أن انتهاء استثمار مدينه للمتجر يعرض تحصيل دينه للخطر.

ويظل مؤجر المتجر مسؤولاً بالتضامن مع المستأجر عن الالتزامات الناشئة عن استثمار المتجر حتى إتمام شهر العقد (مادة 96 تجارة). وأساس هذه المسؤولية هو فكرة ظاهر الحال الذي يحل محل الحقيقة ويقوم مقامها حماية للغير الذي انخدع به ؛ ذلك أنه قبل شهر العقد قد يعتقد للغير بأن مالك المتجر لا يزال مستمراً في استثماره وأن المستأجر ليس إلا وكيلاً عنه. أما إذا تم شهر العقد فلا يقوم هذا المظهر ولا يسوغ القول بأن الدائنين قد اعتقدوا بأن المستأجر وكيل عن المالك، وبالتالي يكون المستأجر مؤولاً وحده دون المؤجر عن الديون المعقودة بعد الشهر ؛ لاسيما أن القانون فرض على المستأجر المستثمر أن يذكر ضفته في كافة المراسلات والمطبوعات التي تصدر عنه بصدد استثمار المتجر المؤجر.

وإذا انتهى عقد إيجار المتجر فإن المستأجر يبقى مسؤولاً بالتضامن مع المؤجر عن الالتزامات الناشئة عن استثمار المتجر حتى اليوم الخامس عشر بعد إتمام شهر انتهاء الإيجار وفقاً لأحكام الفقرة الأولى من المادة 95 من القانون التجاري ( مادة 96 تجارة ).

### خامساً – آثار العقد بالنسبة لمؤجر العقار

لا يعد إيجار المتجر بمثابة تنازل عن حق الاستئجار أو تأجير ثانوي للعقار الذي يستثمر فيه المتجر، لأن الأمر لا يتعلق بتأجير ثانوي للعقار بل بإيجار وارد على المتجر ذاته بوصفه منقول غير مادي. وعليه إذا تضمن عقد إيجار العقار القائم عليه المتجر شرطاً يحظر التنازل عن الإيجار أو التأجير الثانوي، فلا يعد إيجار المتجر نفسه خروجاً على هذا الشرط.

### سادساً – آثار العقد بالنسبة لمشتري المتجر

يحتفظ مالك المتجر بحق بيعه أو رهنه. ولدائني المالك الحجز على المتجر وطلب بيعه. وإذا بيع اختيارياً أو جبراً بالمزاد، فهل يحتج بعقد الإيجار على المشتري ؟

لا شك في أن عقد تأجير المتجر يكون نافذاً في حق المشتري بشرط أن يكون العقد مسجلاً في سجل المتجر بتاريخ سابق على البيع وتم شهره أصولاً.

**تمارين:**

حدد الأحكام الصحيحة من ما يلي والتي يمكن من خلالها تخصيص المتجر لوفاء دين بإنشاء حق تأمين عليه وفق:

أ- إن تأمين المتجر يتناول العنوان التجاري والاتصال بالزبائن... وغيرها من حقوق الملكية الفكرية المرتبطة بالمتجر أما البضائع فلا تكون محلاً إلا للرهن التجاري.

ب- لصاحب المتجر إنشاء حق رهن أو تأمين على أحد هذه العناصر بصورة إفرادية، وفق القوانين الخاصة المتعلقة بذلك.

ج- أما إذا كان لإحدى تجهيزات المتجر أو أثاثه صفة العقار بالتخصيص وتم وضع إشارة التأمين على ذلك العقار أو رهنه فإن هذه الإشارة لا تتناول تجهيزات المتجر وأثاثه ما لم يشر لذلك في سجل المتجر.

د- إذا لم يحدد المتعاقدان العناصر التي يتناولها التأمين فلا ينصب إلا على الشعار وحق الاستئجار والاتصال بالزبائن والتجهيزات والأثاث.

**الجواب الصحيح:** أ – ب – ج – د